

國立政治大學法學院法律學系碩士論文

中國大陸檢察監督制度研究

——以中華民國監察權為比較對象

指導教授：蘇永欽 博士

林佳和 博士

研究生：楊奇

中華民國 104 年 7 月

謝辭

本論文的寫作過程，可以說集中了我在台灣三年時間所能得到的各種幫助和支持的總和。首先必須感謝的是對兒子的學業完全不了解，卻還是毫不猶豫的支持著的父母。來台灣攻讀學位，其實是一個風險極大的選擇，於開放陸生赴台攻讀學位第二年選擇來政大，同時又選擇了最為冷門而無錢可賺的憲法學，在許多人看來，都是不可思議的選擇。然而父母都是樸實的人，總覺得讀書就是好事，即使以後不能得到什麼經濟上回報，但也必須要支持到底的。

而來台之後，完成學業，完成論文的寫作，必須感謝的自然是蘇永欽老師。老師雖然身處台灣，但對於大陸的了解，甚至很多時候比我這個在大陸生活了二十多年的大陸人還要深刻。而在論文的指導上，更是細緻入微。從論文的選題，大綱，內容結構等等，都不遺餘力的進行指導，給予幫助。而這也讓我在感激之餘甚至有些愧疚。尤其是最後階段，可以說一直是在給老師添麻煩，心中面對老師都有些惴惴不安，想來人生路上有這樣一個不怕麻煩，不嫌棄麻煩學生的老師，是我在台灣最好的收穫了。

而在整個論文寫作的階段，還要感謝林佳和老師對我的支持和幫助。如果沒有他的幫助，這篇論文也肯定是沒辦法順利完成的。

而在論文的口試階段，非常感謝翁岳生老師不僅答應出任我論文口試委員這樣奢侈的請求，更是在百忙之中抽出空閒，來聽我這個後輩的後輩講述自己不成熟的論文理念。老師對於司法獨立的堅持，對於大陸政治改革和司法改革的關注，以及在論文的內容上提出的各種問題和指正，都讓我備受感受，受益匪淺。

還必須要感謝的，是王文杰老師。王老師是我來台灣之後所見到的第一個老師，也是三年以來一直在學業和生活上陪伴和關懷著我的老師，而且在論文的指導階段給予我非常細緻而專業的意見，使我論文最後的完成變的順利許多。王老師對於我這篇論文的完成，其幫助可以說是從我來到政大的第一天就開始，並一直延續到我最後完成論文的一刻。

另外，還要非常感謝在論文最後階段一直被我麻煩的徐崑明老師。崑明老師一直埋怨我只有在有求於他時才會嘴甜叫老師。然而從來到政大法學院，來到大陸法中心的第一天起，崑明老師其實都是在以朋友和學長的身份，對我的生活和學業進行指導和幫助。因此必須向崑明老師說明，嘴賤的我，心裡面，一直是把你當老師的。

最後，還要感謝張姐在論文寫作階段無微不至的關心和幫助。因為自己的懶散，想必是讓張姐也跟著操了不少心。還有各位在台灣認識的朋友：孫美子，王展，李源，怡微姐姐，姚姐姐等。如果不是你們，台灣的求學生涯，應該就少了太多色彩了。

楊奇 謹誌

2015年8月17日

摘要

檢察監督，是中國大陸承襲蘇聯體制而制定的，非常特殊的監督體制。從中國大陸的憲法文本出發，檢察機關作為法律監督機關，應該針對其他的國家機關進行監督，從而規範其行為，限制其權力，進而保障公民權利以及國家法制的統一。然而目前的檢察機制，由於歷史原因和立法的偏差，導致檢察機關職能集中于刑事訴訟領域，雖然符合一般檢察概念的認知，但與中國大陸憲法所定位的法律監督機關相去甚遠。

本文通過歷史解釋的方法，梳理出檢察機關在目前中國大陸窘迫現狀的由來，以及法律監督的含義和歷史淵源。並通過體系解釋和文本解釋，進一步強化對法律監督概念的核心認識，將中國大陸的檢察概念和一般檢察概念區分開來，指出中國大陸憲法所指之檢察監督，其範圍絕非今日限縮於刑事訴訟這一小塊。

同時，通過與台灣監察院的對比，進一步強調，國家監督機關的制度設計，與其所扎根的憲法背景息息相關。兩岸國家監督機關而今都陷入了尷尬境地，雖然這種境遇的成因不同，但卻殊途同歸。而這種不同，背後反映出來的，都是監督制度的發展和憲法整體理念不適應的後果。因此，這種對比也才有了其價值。

最後，通過對法律監督的正名，在尊重憲法現有文本的前提之下，本文提出了較為簡單但相對完整的檢察監督制度新的架構設計。

關鍵詞：檢察、法律監督、職能分立、權力分立制衡

目錄

第一章：緒論.....	7
第一節：研究動機.....	7
第二節：研究目的.....	8
第三節：研究範圍.....	8
第四節：研究方法.....	9
第二章：檢察的概念對比.....	11
第一節：一般意義的「檢察」概念.....	11
一、大陸法系的檢察制度發展.....	11
二、英美法系的檢察制度發展.....	12
三、小結.....	13
第二節：作為法律監督的檢察.....	14
一、 導論.....	14
二、 法律監督的概念、分類與標準.....	14
第三章 法律監督的由來與變遷.....	21
第一節：蘇聯的法律監督制度.....	21
一、 沙俄時期的檢察制度.....	21
二、 蘇聯的檢察制度.....	23
三、 小結.....	29
第二節：中國大陸檢察監督制度的變遷.....	30
一、 新民主主義革命時期（1919~1949）人民檢察制度.....	30
二、 中華人民共和國檢察制度的初創.....	35
三、 1954年《憲法》與《人民檢察院組織法》頒布後的發展.....	36
四、 檢察監督制度的波折與中斷.....	39

五、 檢察制度的重建及缺陷	43
六、 小結	45
第三節：檢察權的理論紛爭	46
一、 檢察權的性質	46
三、 法律監督的存廢爭論	49
第四章：憲法中的法律監督	51
第一節：憲法及法律文本中的法律監督	51
第二節：憲法體制中的法律監督機關	52
一、 民主集中制下的法律監督機關	52
二、 一府兩院制中的檢察機關	54
第三節：檢察機關與其他機關之間的關係	56
一、 檢察機關與人民代表大會的關係	56
二、 人民檢察院與人民政府	56
三、 人民檢察院與人民法院	56
第四節：作為法律監督的檢察的實際問題	56
第五節：小結	59
第五章：中華民國監察院制度與檢察監督制度之比較	61
第一節：導論	61
第二節：監察制度與中華民國的憲政	62
一、 主權在民、權能分離與五權分立	62
二、 行憲前的監察制度	67
三、 七次修憲與監察	72
第三節：兩岸監督體制對比	80
一、 組織、職權與地位之對比	80
二、 兩種監督機關現狀之分析	82
三、 兩種監督機關殊途同歸的經驗	84
第六章：檢察監督制度的重構	87

第一節：檢察監督的職權	87
一、 檢察與檢察監督的分離	87
二、 具體的檢察監督職能	88
第二節：檢察監督的職權行使程序	90
一、 地方立法的法律監督程序	90
二、 對行政機關的監督程序	90
三、 對職務犯罪的起訴程序	91
四、 對審判機關的監督程序	91
五、 最終解決程序	91
六、 兩點補充	92
第三節：檢察監督的機構設置	92
一、 公訴體系與監督體系分立	92
二、 檢察體系雙重領導機制	93
三、 內部領導機制	94
四、 檢察長的任免	94
第七章：總結	95
參考文獻	97
書籍	97
論文	98



第一章：緒論

第一節：研究動機

本人在大學學習憲法期間，深感《中華人民共和國憲法》規定之特殊，以及中國大陸憲法實施現狀之複雜。大陸法律人面對社會問題，常常訴諸其他部門法的手段解決，而對憲法敬而遠之。但當筆者面對各種社會問題，深究其法治層面的原因時，卻又每每發現，其解決的根本在於憲法。而這些問題之中，又尤以行政權獨大，缺乏權力的體系化監督為甚。

彼時的筆者，可以說是一個單純而「無知」的法學新鮮人，對於行政權的監督問題，自然而然的想到了《憲法》第一百二十九條關於人民檢察院性質的規定，即人民檢察院是中國大陸的法律監督機關¹。之後，經老師推薦閱讀了《中國當代法學證明實錄》當中關於人民檢察院一般監督制度存廢的歷史²，深感中國大陸法律監督制度發展之曲折以及目前發展之錯誤。因此對人民檢察院法律監督制度的研究產生了巨大的興趣。

來台學習期間，筆者也一直保持著對這一問題的思考。而在來台學習的第二年，大陸的理論界爆發了關於「憲政」的社會主義或資本主義性質問題的大討論。在改革開放、解放思想已經三十多年的今天，這樣的討論雖然看似可笑，但在大陸的思想和理論環境下，卻仍有著特殊的意義。可惜的是，在這場討論中，「憲政派」的表現差強人意。就筆者的觀察，關鍵問題還是在於，大陸學者對於「憲政」概念的解釋，還是太過於依附於西方的概念套用，面對諸如「權力分立制衡」和「民主集中制」、「違憲司法審查」和「人大常委會釋憲權」、「政黨輪體制」和「共產黨領導」等西方憲政概念的核心要素與中國大陸這部憲法的核心規定之間的矛盾時，無法給出令人滿意的回答。而在那之後，十八屆四中全會召開，國家高調宣佈進入全面的法治改革和依憲治國階段。憲政派在這場爭論中的錯失先機，實在可惜。而這種可惜的局面，在筆者看來，歸根結底，在於憲法學界的理論建設，一直處在學習西方，西方「憲政」領頭的層面。這種學習的態度，確實為中國大陸的法制建設提供了非常大的幫助。但憲法不同於其他部門法，其往往具有非常強烈的本土色彩，是一個國家、民族、社會的全體成員的意志結合，與產生它的歷史、社會和人民息息相關，密不可分。換言之，憲法是最不能學習別人的法，憲法研究，也是最不能隨使用「他山之石」來「攻玉」的法律研究。

¹ 《中華人民共和國憲法》第一百二十九條，中華人民共和國人民檢察院是國家的法律監督機關。

² 郭道暉、李步雲、郝鐵川，中國當代法學證明實錄，湖南人民出版社，1998年12月，頁109

帶著對大陸「憲政」性質討論的如此認識，筆者也更加深刻的明白，對於中國大陸的權力監督規範制度的研究，也更需要著眼於這部《中國人民共和國憲法》本身。而這部憲法對於國家權力的制度設計，在集權之下，為法律被更好地貫徹和執行而特別設立的法律監督機關-----人民檢察院，自然是研究的重點。人民檢察院的法律監督制度的研究，也自然應該成為國家權力監督規範制度的重中之重。

第二節：研究目的

人民檢察院的法律監督，在概念上分為三個方面：針對行政機關是否嚴格執法的監督；針對司法機關是否正確適用法律的監督；針對公民是否嚴格遵守法律的監督。目前的人民檢察院的主要工作，即刑事追訴以及公務員犯罪的偵查起訴，在性質上可以認定為第三類的監督，即公民是否遵守法律的監督。而在「文化大革命」之前，人民檢察院除了這一部分的工作外，還承擔著一般監督的職能。本文的研究目的，就在於釐清一般監督存廢的歷史以及原因，進一步清晰人民檢察院法律監督的概念，指出目前的檢察院工作現狀形成之特殊以及不足。在此基礎上，試圖建構起新的，符合憲法法律監督職能實現的體制，使人民檢察院真正成為憲法文本中所說的「國家的法律監督機關」。

另外，中國大陸的憲法研究，常常天馬行空，脫離文本以及憲法運行的實際。學界常有修憲解決一切以及盲目移植外國憲政制度的傾向。本文的寫作目的，也在於說明，中國大陸的憲法問題，並不在於制度的不健全或憲法內容的落後，而在於複雜的歷史以及脫離憲法設計的實踐。在學習乃至於移植外國制度之前，將本國立憲先賢關於國家的制度設計先實踐起來，將人民對於憲法改革、法治建設的視角從如何改善制度轉移到如何先發現并實踐已有的制度設計，也是筆者堅持人民檢察院法律監督制度研究的根本目的所在。

第三節：研究範圍

本論文的研究範圍，包括三個大的方面，即法律監督的憲法內涵、大陸與台灣監督機構的發展對比，以及法律監督制度的建構。

在詳細的內容上，首先釐清「檢察」概念在中國大陸《憲法》之下的不同內涵，區分一般認識中的「檢察」與作為法律監督的「檢察」之間的差別。由於本文的研究重點在於法律監督，因此雖然中國大陸的檢察也包含類似刑事公訴和犯罪偵查的部分內容，但該部分僅在概念的對比部分出現，並不進行深入的研究³。

其次，對作為法律監督的檢察概念的歷史進行梳理。其範圍包括蘇聯政權和

³ 就刑事訴訟和公務犯罪偵查，在大陸的檢察概念中仍然是法律監督的一部分。這一特別之處因為相對複雜，在檢察概念對比的章節將一方面簡單看作普通的刑事訴訟的檢察概念的一部分進行對比。另一方面對其法律監督的性質進行說明。

中國共產黨政權之下的檢察歷史兩個部分。

在歷史研究之外，同時比較中華民國監察院制度和人民檢察院制度的異同。其比較重點在於兩種制度都走到今天這種尷尬情景，無法真正達到憲法上的獨立監督機關定位的原因分析。

以上，綜合總結出憲法層面的法律監督的內涵，以及獨立監督機關發展的必要因素。

而就制度建構層面，就公民守法監督，因與目前的人民檢察院主要工作內容重合，因此只做概念和性質的進一步釐清，而省略制度設計部分。就人民法院的審判工作，集中在抗訴制度的改革，將刑事訴訟和法律監督分割開來，建立單純的上訴制度，而將人民檢察院目前的抗訴所帶有的監督司法的功能抽離出來，歸入法律監督部門的職能範圍，實現個案和法律適用的分離。因此，重點的在於建立專門的法律監督部門，並在人大常委會建立配套的法律監督糾紛終端解決機制。此部分的範圍將跨越司法和行政兩個部門，單純就法律的適用、執行乃至於地方立法進行監督，與個案處理分離。

第四節：研究方法

本文的研究方法，以法制史和比較法為主。通過對蘇聯和中國大陸的法律監督制度發展，尤其是 1954 年到文化大革命前這段歷史的研究，以及文化大革命後檢察院重新設立的歷史研究，一方面釐清法律監督的概念，另一方面發掘法律監督制度在中國大陸存廢的特殊原因。從而說明法律監督制度建設的必要性。同時通過兩岸檢察院與監察院的歷史發展和制度的比較，說明堅持從憲法出發進行制度設計的重要性以及盲目學習外來制度，分割看待憲法制度之危害。



第二章：檢察的概念對比

本章通過對不同語境之下的「檢察」概念的釐清，從而提出中國大陸的檢察概念，其實在一般的刑事偵查和公訴之外，其核心在於「法律監督」，因此是一個「檢察監督」的概念，而非簡單的刑事偵查和公訴。同時對「法律監督」，或者說「檢察監督」的概念做一個詳細的闡述，以方便後續文章的理解。當然，這一概念的闡述多以對歷史上的法律條文和學術觀點的總結歸納。

第一節：一般意義的「檢察」概念

一、大陸法系的檢察制度發展

大陸法系檢察制度的萌芽，起源於歐洲地區在早期的莊園經濟中，國王和莊園主，莊園主與莊園主之間的私人經濟糾紛。在一開始，訴訟被認為是私人之間的事務，只能有當事人以及其親屬參與，而不得由外人代理。然而在莊園制經濟發展之後，莊園主之間，國王之間大量的經濟糾紛不可能都由其本人來參與訴訟解決，於是就出現了所謂的「代理人」訴訟。這一時期的國王代理人，更大程度是只是國王私人事務的管家，因此權利較為有限，也並不涉及國家事務和犯罪事務的追訴。

而訴訟方式的轉變，也為代理人制度的形成提供了便利。在彈劾式的訴訟制度之下，訴訟只是解決私人糾紛的方式，只有糾紛的當事人及其親屬有理由參與進來，其他無關之人沒有理由進入訴訟程序。而且訴訟的解決多採取神明裁判，決鬥等方式，並且提起告訴者需承擔敗訴的處罰。這一切使得沒有責任和利益在其中的無關個人不願意做代理工作。而國王可以利用其權力要求自己的管家來做代理，也使得代理人訴訟有了發起的可能。在彈劾式的訴訟轉化為糾問式之後，代理人訴訟才有了進一步發展的可能。

以法國為例，十四世紀中期，由於國家權力漸漸集中，國家的發展進入君主制時期，國家的司法權的加強使得導致訴訟模式由不告不理，私人發動的以當事人為中心的彈劾式訴訟向法官可主動發起的糾問式訴訟。這就使得作為國王事務代理的代理人訴訟權限進一步擴大，其性質也不再僅限於國王的私人事務，而擴展到國家事務，以及涉及公共利益的犯罪追訴。因為代理人有權參與設計國王和王室利益的相關訴訟，而「涉及危害社會治安的違法犯罪行為，也視為對王室利益的侵害」⁴。

同時，在歐洲具有強大影響力的教會，也在訴訟制度上有了相應的發展。中

⁴ 劉方，檢察制度史綱要，北京法律出版社，2007年11月，頁30

世紀的教會法庭以上帝代言人的名義，介入世俗事務，成立教會法庭。而這一法庭從一開始就採用糾問式的訴訟模式，審理人員對於其認為有違反教會法嫌疑的個人主動進行偵查和審判。而在這一過程中，教會缺少一個發起訴訟的控告人。於是教會法庭中就出現了一種名為「告發官」的職務。其責任在於揭發并控告犯罪。這一制度對於世俗的法庭審判也起到了影響作用。

隨著君主制對於國家權力的掌控越來越深，到 1380 年，法國國王的代理人在法院代表國王出庭，其身份從處理國王私人事務的管家變成了國家代理，成為具有國家官員性質的國家代理人。1539 年，法王頒布法令，規定過往代理人是訴訟中的一方當事人，負責起訴和控告。1670 年，法國國王路易十四頒布刑事法律敕令明確規定：在最高審判機關中設置檢察院，稱總檢察官，下設檢察於各級法院內部。並且明確規定了檢察官的權力不僅限於通過訴訟保護王室利益，而且擁有對一切刑事案件行使偵查和起訴的權力⁵。

二、英美法系的檢察制度發展

英美法系的傳統起源於英國，而這兩大法系的分道揚鑣，可以追溯到 1066 年諾曼底公爵通知英國後，進行的司法改革。其從一開始就以普通法體系形成為基礎，派遣法官到各地巡迴審判，形成自己的普通法體系。

在歐洲大陸慢慢進入糾問式的訴訟模式時，英國由於其不同的法律體系以及對於犯罪的理解，仍然認為犯罪是個人之間的利益糾紛，是一個人對另一個人的利益侵害，而並非是對國家的侵害，國家無權介入其中。

而英國檢察制度的起源，則是從陪審團制度興起。在早期的英國刑事訴訟，由於私人糾紛解決的認識，一般由受害人或其家屬將犯罪人交付法庭，通過決鬥來證明其是否有罪。

1164 年和 1166 年，亨利二世頒布兩個克拉靈頓詔令，規定巡迴法庭開庭時，須從當地的騎士和自由民中挑選 12 個知情人作證，給與法官判決以依據。由此確立了陪審團制度。1166 年的詔令，則進一步賦予陪審員對於重大刑事案件向巡迴法院控告的權力，並需要證明犯罪事實。這即是我們通常說的大陪審團。1194 年查理一世發佈《巡迴法院規則》，進一步確立了大陪審團負責起訴的制度⁶。1275 年，英王愛德華一世頒布《威斯敏斯特條例》，規定刑事案件必須實行起訴陪審制。

1352 年，英國國王愛德華三世下令禁止起訴陪審團參與審判，而另設一個 12 人的陪審團進行實體審理，即通常所說的小陪審團。這一改革確立了起訴和審判分離，大陪審團由此專門負責對重大刑事案件的偵查和起訴工作。

然而這並不代表大陪審團對公訴具有獨攬權力。實際上，英國歷史上對於刑事犯罪活動的起訴，警察機關承擔了相當大的部分。警察機關內部設立專門律師

⁵ 同前注，頁 33

⁶ 何勤華，檢察制度史，中國檢察出版社，2009 年 9 月，頁 219

負責起訴，大陪審團只負責審查是否應當起訴，而具體起訴工作則被警察機關侵蝕。

同時，類似歐洲大陸的發展，作為國王和王室利益代理人的公共事務訴訟代理人也開始出現。1315年，首次出現正式任命國王代理人的記載。1399年，亨利四世賦予王室代理人在所有王室法院發言權力。此時的國王代理人與歐洲大陸類似，具有廣泛的，不限於司法活動的職權。1461年，英國國王任命第一位「英格蘭皇家檢察總長」，第一次出現檢察總長的稱謂。1515年，正式設立「副檢察總長」職務，由此開始，皇家檢察總長和副檢察總長開始承擔涉及王室利益的案件的訴訟工作。

而由於皇家檢察總長和副檢察總長的職務較為廣泛，具體的訴訟準備工作就落到了財政律師的身上。1685年開始，財政律師開始承擔行政起訴，1841年以後，其職能範圍進一步擴展到指導協助警察辦理起訴事宜。

而直到1879年和1884年《犯罪起訴法》，設立皇家檢察長職務，承擔起部分公訴職能，財政律師被賦予公訴職能。但這一時期，檢察長與警察仍然是共同分擔起訴事務。直到1985年《犯罪起訴法》本部，檢察官才根據法律享有獨立的作出起訴與否決定權。起訴工作從分散由此開始統一。

三、小結

從上述檢察制度的發展來看，檢察制度在西方法制體系之下，其核心權能就是代表國家對犯罪行為進行公訴。在不同的國家和體系和時空之下，檢察官承擔的角色有很大的不同，其職能範圍也千差萬別，但就其共同點來說，都是代表國家對犯罪的追訴。就歷史發展來看，封建時期，「朕即國家」，隨著訴訟制度的改變，以及王權的增強，君主對司法的控制力增大之後，國王代理人制度逐漸形成，並且伴隨君王的權力增加而從國王的私人管家，代表國王處理私人訴訟的角色，逐漸向代表王室，乃至於代表國家轉換。君國不分的體制，使得國王的代理人同時也就成為了國家的代理人，為其實行公訴打下了基礎。而犯罪案件對於社會公共利益以及國家的重大危害，以及重大犯罪案件受害人進行私力救濟，通過私人訴訟來審判犯罪者的難度非常大，最終導致對犯罪的追訴成為了國家公訴的職能範圍。

因此，一般的檢察概念，是以代表國家對刑事犯罪進行公訴為核心。其針對的是公民犯罪而非公權力的運行。檢察工作本身就是一種公權力的運行。而社會主義國家的檢察監督制度中的檢察，則有著完全不同的內涵，更多的關注在公權力的運行和法制的保障，公民犯罪的追訴是其中的一部分，卻並非其核心。

第二節：作為法律監督的檢察

一、導論

由於人民檢察院「法律監督機關」的性質，檢察的性質在大陸具有了特殊的意義。檢察院作為法律監督機關，其檢察權自然而然的有了法律監督權的性質，其職能也不同於一般檢察院的職能，而更多的承擔起法律監督的角色。然而這裡面首先出現的一個矛盾是，儘管在憲法的規定中，人民檢察院的定位是法律監督機關，但其名稱卻並非是「監督院」之類的反映監督色彩的名稱，「檢察」的功能並未因法律監督機關的性質而消失⁷。因此就導致在外表上，檢察院同時扮演了兩個機關的角色，即法律監督機關和檢察機關。而有趣的是，在立法之初，對於檢察院的命名，起初產生的爭論中，曾有人主張把「檢察」改為「監督」，而反對意見中，劉少奇認為如果叫「監督」，會讓人以為不要「檢察」了⁸。為了保證檢察功能不被監督功能吞掉，而保持了檢察院的命名，在今天看來，頗為有趣。但這並不能代表，對於檢察機關履行一般檢察概念中的檢察職能時的性質認定，就可以和法律監督分割開來。至少在今天的實踐領域，這兩者具有病態的統一。

在「法律監督」這樣的憲法性質之下的檢察院，實際上將外表和一般檢察概念之下的批准逮捕和公訴的職權，也都沾染了「法律監督」的性質。最明顯的表現就在於，檢察院中負責批准逮捕的部門，其名稱並非民間俗稱的「批捕科」或類似名稱，而是「偵查監督科」，似乎必須有監督二字，才能使得自己的權力具有憲法上的正當性。而其運行的原理，也在於通過批准逮捕的審查程序，監督偵查機關（公安機關和國家安全機關）在案件偵查階段是否有違法操作的現象（如刑訊逼供、違法取證等）。

也就是說，在看待大陸的人民檢察的性質時，無論其外在的行為表現為何，在本質上，都具有法律監督的色彩，都是檢察院行使法律監督權的體現。尤其在公訴這一般檢察概念的核心要素上，需要特別清晰認識。在外表的檢察之下，所有的檢察行為，都具有法律監督的本質。

二、法律監督的概念、分類與標準

（一）法律監督的基本概念

法律監督的概念，在社會主義法律體系中，最早來源於蘇聯建立之後，列寧

⁷ 該章節所說的檢察，未特別說明，一般指一般意義的檢察。

⁸ 許崇德，中華人民共和國憲法史，福建人民出版社，2005年5月，2版，頁238

對於國家結構的設計，在最高層的集全機關，即蘇維埃代表大會之下，認為需要進行二次分權，即在蘇維埃代表大會之下設立行政機關，審判機關，以及專門監督法律實施，維護法制統一的法律監督機關。在列寧的法律思想中，非常強調法律必須被遵守，「如果沒有一個能夠迫使人們遵守法律的機關，那麼權利也就等於零」⁹。而檢察機關公訴的功能與「迫使人們遵守法律」的要求正好相符，因此自然就成為了法律監督機關的不二之選。然而作為憲法層次的法律監督機關，其功能並不會簡單的和檢察機關的傳統功能一致，只負責迫使普通公民遵守刑事法律的規範要求。作為最高蘇維埃之下的專門的法律監督部門，公民不僅不是其唯一的監督對象，更是其監督對象中次要的一環。而真正重要的，在於對國家機關，尤其是地方國家機關及其工作人員的遵守法律，維護法制的監督。

因此，法律監督的概念，一開始是指對於國家機關、國家機關工作人員以及公民是否遵守法律進行監督。

而在許多文件和著作中所謂的「一般監督」，大體上是法律監督的下位概念。而一般監督與法律監督的區別，在於法律監督更加概括，而一般監督在定義上雖然也是針對所有國家機關、工作人員和公民是否守法進行一般的、普遍的監督，但在實踐領域，其範圍相對較為限縮，是針對地方行政機關和立法機關及其工作人員是否嚴格執行法律以及公民是否守法的監督，卻不包括偵查監督等部分。該部分可以參考 1954 年《人民檢察院組織法》規定，其中對於人民檢察院的職權，分為六個，即：（一）對於地方國家機關的決議、命令和措施是否合法，國家機關工作人員和公民是否遵守法律，進行監督；（二）對於刑事案件進行偵查，提起公訴，支持公訴；（三）對於偵查機關的偵查活動是否合法，實行監督；（四）對於人民法院的審判活動是否合法，實行監督；（五）對於刑事案件判決的執行和勞動改造機關的活動是否合法，實行監督；（六）對於有關國家和人民利益的重要民事案件有權提起訴訟或者參加訴訟。而除去第六個之外，當時的最高人民檢察院也針對五個職權設置了五個部門，即一般監督廳、偵查廳、偵查監督廳、審判監督廳及勞改監督廳。通過對比，大體可以觀察出一般監督的範圍，也可以看出，法律監督的第一任務就是一般監督。

當然，這裡一般監督的概念和法律監督似乎有所重複。其實一般監督應該可以說是刨除了其他四項職權的法律監督。而這四項職權的單獨分列則是為檢察工作本身方便。因此，本文中的法律監督，其概念仍然是廣泛的，「對國家機關、國家機關工作人員以及公民是否守法的監督」，在未特別說明的情況下，並不指一般監督。

（二）法律監督的分類

在法律監督制度進入中國之後，對於檢察院的法律監督職能，則依據具體工作內容進行了更加細緻的分類，隨著時間推進也有增減，但基本上包括針對行政

⁹ 列寧，列寧全集，第 25 卷，人民出版社，1959 年 7 月，頁 458

機關、行政機關工作人員以及普通公民中國大陸是否遵守法律的一般監督，針對司法審判是否正確適用法律的審判監督，針對監所工作的監所檢察監督，針對公安國安機關偵查工作是否有違法的偵查監督，民事行政公訴，以及直接的特定類型犯罪偵察。但上述這些職能，實際上都屬於法律監督的範疇。因此，本文將法律監督分為兩大類型，即針對國家機關的法律監督，以及針對公民是否守法的法律監督。

（1）針對國家機關的法律監督

在這一類之下，實際上還要具體分為針對行政機關的行政監督、針對人民法院的審判監督¹⁰，以及針對地方人大的地方立法監督。

行政監督：

包括對行政機關和行政機關工作人員的監督兩個方面。這也是國家機關法律監督中最為重要的部分。中國大陸行政權的獨大是目前對法治建設最為嚴重的威脅。中國大陸在經歷了文革的浩劫之後，深感自己的發展嚴重滯後，亟需奮起直追。而中國大陸的體制本身是一種集權體制，任何的大型國家建設和發展計劃的執行，都必須由國家主導才能進行。而這當中，經濟建設的主要操盤手就是行政機關。加上地域廣大，行政級別豐富以及地方經濟發展條件和基礎差異較大等原因，行政權的中央放權導致地方行政權過大，自由度過高也就成為了一種必然。這種行政權的壯大可以說是一種時代的必需，也確實為中國大陸的經濟騰飛起到了巨大的作用，但在實行多年，也漸漸顯現出了其弊端。這當中最嚴重的就在於，行政權的發動和運行習慣了以經濟建設和社會發展為目標和標準，而法制維護則成了退而求其次。中國大陸並非是一個民主體制，對於行政機關的工作，行政機關工作人員，包括主政官員的評比，並不以人民的選票為判斷依據，而更多地是一種績效考核式的評價體系。這也就導致官員在行政權的發動和運行中，更多的以績效考核中佔比較大的要素為自己的標準。而在改革開放的「以經濟建設為中心一百年不動搖」「發展是硬道理」等口號的號召之下，整個中國大陸的官員考核，地方行政的工作評比，自然也就形成了以經濟建設的成果為最重要甚至唯一的考核標準的現象。在這樣的氛圍之中，依法行政也就成了最為虛無的口號，在發展和守法兩者的衡量之中，發展成為了天平倚重的一方。這一氛圍和心態並非某一行政機關或某一兩個官員的問題，而成為了整個行政體系乃至國家的默認價值。這也就導致，行政機關內部的監察成為了空談¹¹。因此，行政體系外部的，以法治維護和遵守法律為根本價值要求的監督部門的存在，就成為當務之急。針

¹⁰ 之所以稱之為審判監督而非司法監督，一方面在於司法機關的概念在中國大陸也包括檢察機關，用司法監督容易產生歧義。另一方面則是由於中國大陸憲法規定，人民法院的性質屬於國家的審判機關，因此用審判監督。

¹¹ 中國大陸行政機關內部也有監察部門，類似台灣政府的政風處。

對行政機關及其工作人員的違法行為，檢察院的法律監督，主要集中在三個方面：

- 1、地方行政立法是否符合《立法法》中關於立法程序和權限的要求，以及立法內容是否有明顯違反相關法律法規的情況，並根據其違法情況做出相應的措施。由於地方行政立法行為一般準備時間較長，具體影響的形成較慢，且專業性較高，因此，可以進行積極廣泛但相對緩和的監督手段，除明顯地程序違法之外，以建議修改為主。
- 2、對具體行政行為，已造成侵害的，原則上由當事人自行提起行政訴訟。在當事人眾多或不明確的情況下，可依據具體的違法情況自行提起行政公訴。對於有違法嫌疑而未造成具體侵害的，如尚未執行的相關行政決定，自行提出建議、抗議等監督手段。具體行政行為一般作用快，影響具體，同時具有非常強的時效性，因此需採取較為嚴格而審慎的法律監督，在保證法律不被破壞，人民不被行政權嚴重侵害的前提下，同時注意保證行政工作的效率和順暢。
- 3、針對行政機關工作人員的監督，在性質上僅僅針對行政人員執行公權力的行為。這裡的違法監督，不能廣義的將所有行政人員違法行為都包含進來，而僅僅指錯誤的，未按照法律要求去行使公權力。同時監督的標準為法律的遵守而非是否造成具體損害。而行政人員行使公權力為自己謀利的違法犯罪行為，應作為一種公民犯罪來處理，歸入到公民守法監督的範疇。因此，這裡的行政機關工作人員的法律監督，其本質還是公權力的運行是否遵守法律，而非某一兩個工作人員是否違法。舉例而言，為完成都市更新計劃而做出違法的強拆決定，即屬於此類監督的監督範圍。而接受賄賂利用手中權力將本不必劃入都市更新計劃的區域劃入進來，則屬於公民違法行為的監督範疇。只是此兩者在實踐領域多有重合。須嚴格區分並區別對待。

審判監督：

指針對人民法院審判工作的監督。在目前體制之下，法院的審判監督多以抗訴的名義進行，即針對公訴程序中法院對公訴方的不利判決做出抗訴。該制度最受詬病之處就在於球員兼裁判，公訴方同時身兼訴訟當事人以及審判監督者雙重角色。基於此，本文認為，審判監督本身必不可少，法院作為審判機關，其適用法律是否正確，程序是否有違反法律的情況對於法治而言意義重要，甚至法院雖然權力目前比行政機關弱小許多，但法院違法對於法治的破壞卻嚴重許多。針對法院的審判監督，基於檢察院法律監督的本質，應將個案的審判和法律監督分割開來。首先，公訴程序應純粹化，去除監督的成分，單純進行公訴，依據審級制度進行上訴審，再審等，在審判階段給與司法審判，尤其是審級制度充分的信任，這也是法律監督機關的對於訴訟法制的保護。其次，在終審之後，由公訴部門以

外的，專門的法律監督部門根據公訴部門的要求，對終審法院的判決中法律適用和審理程序等問題進行研究審查，對於審查結果認為有違法嫌疑的，針對具體違法問題，向人民法院提出意見。其審查結果並不影響個案的終審結果。最後，監督審查之後確定人民法院審判中對法律有錯誤理解和適用的，應進行通報，明確錯誤，以保證法律的正確適用。

因此，審判監督的重點在於，一是監督程序的發動在審判程序之後；二是監督審查的結果不影響已終審個案的終審結果。法律監督的目的在於維護法治，保障法律被嚴格遵守，而非簡單的法律救濟，因此，審判監督的意義在於，對於法院對於法律的錯誤理解和錯誤適用，起到一個向後的糾正作用，明確法律正確的適用和理解，保證其被嚴格和正確的遵守。

地方立法監督：

法律監督的目的除了監督守法之外，更重要的在於維護法制的統一和完整。而對於法制統一完整有最大威脅的，就在於立法權本身。中國大陸地域廣大，地方層級眾多，地情各異，地方立法也是千奇百怪，如何保證地方立法在法律的框架之內，中央法律法令能夠被地方立法機關嚴格遵守並能通過地方立法進一步細化執行，就是法律監督的重中之重。

首先，由於中國大陸的民主集中制的權力設計，最高人民代表大會是中國大陸最高的權力機關。檢察院作為法律監督機關，在本質上也是其下屬機關，並無權對其進行監督，而是反過來要受人大的監督。因此排除在監督體系之外。

其次，地方檢察院由同級地方人大產生，對其負責，受其監督，因此，針對地方人大的地方立法監督，同級檢察機關也無權進行。

因此，地方立法監督，即針對地方人民代表大會的立法監督，則需依賴於上級人大所產生的檢察院來進行。即省級人大的立法監督由最高檢進行，市級人大的立法監督由省級檢察院進行，由此類推。依據《憲法》第一百零四條的規定，縣級以上各級人大及其常委會有權撤銷下一級人大不適當的決議，因此，針對地方立法監督，仍需藉助上一級人大的權力。針對地方立法的監督，主要集中於違反上級人大決議以及國家法律法規的立法，由檢察機關向上一級人大及其常委會提出審查建議，由上一級人大做最終的抉擇。

（2）針對公民守法的監督

公民的守法監督，在法律監督中是屬於較為次要，同時也較為特殊的一塊。作為檢察機關，公訴職能是其不可或缺的核心職能。而在現實的實踐中，檢察機關針對犯罪的公訴也已成爲檢察院核心的工作。然而問題在於，作為在《憲法》之下具有法律監督性質的檢察院，其所為的公訴，其性質是否帶有監督公民是否守法的性質，以及公民的守法監督的範圍為何。

首先，本文認為，檢察機關之所以能夠成為法律監督機關，除了其他機關功能不適之外，也在於檢察機關本身公訴職能背後所反映的維護法制，打擊犯罪（即不遵守刑法）的性質，和法律監督的目的功能不謀而合。因此，可以說是公訴職能本身帶有部分法律監督的性質，從而使其成為了法律監督機關的不二之選。由此可以看出，作為法律監督機關的檢察院，其公訴行為的本質，就是一種針對公民是否遵守刑法的監督。

然而，之所以要讓檢察機關來做公民犯罪行為的公訴這種監督，是由犯罪本身的特點決定的。普通公民在面對犯罪時的弱小和無力，以及犯罪對於社會和國家的絕大危害等等因素，使國家有正當理由介入到對公民犯罪的追訴當中，而這種介入本身也受到刑事訴訟和刑法的相當限制，如疑罪從無，罪刑法定以及超越合理懷疑的證據原則等等。而歸根結底，國家針對公民的違法犯罪行為，實際上已經有了一套監督和處理的機制，即司法審判制度。公民是否違法，違法後果為何，如何預防違法犯罪的發生等等，大都可以通過訴訟程序來解決。檢察機關的過度介入，實際上是對國家訴訟法制的另一種破壞。

另一方面，國家公權無論是行政司法或是法律監督權，相對公民都是極為強大并帶有侵略性的。而法律監督本身又帶有強烈的預防性，即在危害發生前就介入相關事務，過度的法律監督，實際上會造成一種白色恐怖的社會氛圍，使人人自危。

因此，針對公民的法律監督，仍應限制在打擊犯罪的領域，依據現有的刑事訴訟程序進行即可，對於民事領域的公民守法監督則以不進行為原則，特別訴訟為例外。這種例外，目前以重大環境污染，產品安全事故等的公益訴訟為主。因不屬於本文討論的主題範圍之內，概不贅述。

在法律監督的分類中，有一種特別類型，即國家機關工作人員的職務犯罪的偵查和公訴。目前中國大陸針對該類犯罪，以法律監督為名義，特別將該類犯罪的偵查工作交由檢察院主要執行。也就是說，國家機關工作人員的職務犯罪，檢察院目前是偵查與公訴一體。而在定性上，則定性為針對國家機關的法律監督。

但是，本文對於該類犯罪的監督的定性與目前的定性有所不同，認為應該是一種公民犯罪的監督。只是由於犯罪主體的特殊性不宜交由公安機關處理，由檢察機關獨攬偵查與公訴。

（三）法律監督的標準

法律監督的目的在於保證國家機關，國家機關工作人員以及公民遵守法律，維護法制的統一和完整。前面提到，由於國情的原因，中國大陸除了法律和行政法規之外，還存在大量的地方立法。而由於其更加的細緻具體，更加方便地方機關使用，因此大量的立法、執法監督，當中的法，其實都會有地方立法的影子。這裡出現的問題就在，法律監督的標準為何。

本文認為，法律監督的目的並不僅僅是法律的維護，而是整個法制體系的正

常運行和維護。因此，作為體系之中一部分的地方立法，包括地方人大立法以及地方的自治條例，規章和單行條例等，都是其維護的對象。整個法體系的上下位階關係，同樣值得法律監督機關的尊重和保護。因此，法律監督的標準，除了法律之外，在具體的監督過程當中，也會包含地方立法。

具體來說，對於有效的法律、法規、部門規章、自治條例、單行條例等等法規範，依據位階層級，進行逐級的法律監督，而並不單純的只以法律作為監督審查的標準。



第三章 法律監督的由來與變遷

檢察院的法律監督作為社會主義國家法體系的特殊產物，來源於蘇聯作為社會主義國家在社會主義法律體系建立之始對於原沙俄的檢察制度，依據社會主義法律體系的特殊要求和當時的國情改造而成，並經歷了不斷地修正和完善，同時也經歷了後期的異變。而中國共產黨在借鑒蘇聯這一套制度之後，又依據自身的革命和建國後的建設需要以及國情不同，進行了不同的改革。而法律監督制度在中國的實踐，尤其在 1954 年憲法之後的實踐，由於時代、政治、法律人員素養、制度成熟度等等原因，最終走向了現在這種幾乎失敗的尷尬局面。這其中法律監督制度的由來，在不同國家的變遷，以及相關的原因等，對於理解恢復並進一步發展法律監督制度的必要性以及如何做到這些，有重要的意義。下面本章節將分為兩個部分，即蘇聯時期的法律監督制度及中國大陸的檢察制度。

第一節：蘇聯的法律監督制度

一、沙俄時期的檢察制度

檢察官制度一開始在沙俄的建立，就帶有強烈的監督色彩。1682 年彼得一世上台後，面臨著非常嚴峻的國家現狀。當時的俄國，相對於西歐列強，無論是經濟上，軍事上，都是一個落後的國家。在經歷了一系列的經濟和軍事改革，以及對外戰爭之後，俄國終於確立了自己的強國地位，同時彼得一世的地位也進一步鞏固。

然而作為封建君王，彼得一世所面臨的不僅僅是來自外國的壓力，更重要的是其國內的各種勢力的衝擊。為了強化君權，彼得一世採取了一系列的國家制度改革措施，而其中非常重要的一項就是設立專門的監督機構，以保證王令的順暢執行以及對官員和地方勢力的高壓管控。

一開始，彼得一世在國家最高管理機關元老院下面，設立了行政監察官，由行政監察長及其助手副行政監察長擔任。其任務是秘密監視各種公務，查訪冤獄，監視國庫收支，而為了讓監察官可以放開手腳，不用擔心事後的打擊報復，更是採取了類似「風聞言事」的制度設計，即使舉報不實，也不用擔心事後的處罰。然而這一設計並沒有達到彼得一世的原本目的。毫無限制的監督權導致監察官們可以隨意的誣告官員，甚至干涉司法審判。因此，在監察官制度實施三年之後，彼得一世作出規定，監察官誣告他人，要受反坐懲處。

而由於監察官的手段其實主要就是向元老院舉發，監督的權力並沒有真正集中到君主手中，且監察官大多是在機關外進行活動，因而不可能對機關內的活動施加影響，因此，彼得一世提出，需要一個更加公開，屬於官廳性質的監督制度

1722年，彼得一世設立總檢察長的位置，在各署和宮廷法院服務的檢察官均歸其領導，其職責在於成為君王的代理人。雖然在地位上類似於歐洲其他國家的檢察官，均是國王代理人性質，也都有代表國家（君王）進行訴訟的職責，但俄國的總檢察長較為特殊的地方在於，其更有監督國家機關及公務人員的職責，其根本目的是為了保障君主的法令被貫徹執行。而作為君王的代表，即使是最高機關的元老院，也受其節制，其對於元老院日常工作處理的正確和及時與否有監督的職責。總檢察長本人只對君主負責。而各署的檢察長則同樣有權干預各署討論的問題，對於其認為不合法的決定，有權要求復議，總檢察長甚至有權使元老院的決定中止執行。而在彼得一世去世後，葉卡德琳娜二世在位期間，也繼續加強和完善了檢察長監督的制度。

在該制度的早期，可以說，由於封建君主的權力還並沒有完全鞏固，沙皇俄國面臨巨大的內憂外患的威脅，作為君主對於國家治理的對內首要需要就是鞏固政權，在統治階層內部進行權力的集中。集權成了國家制度改革的首要目的。而彼得一世建立的檢察制度，實際上是讓檢察官成為沙皇箝制官員和地方勢力，監督各個國家機關以及地方政府是否嚴格執行皇帝的法律和命令的主力軍。只有保證了王令的準確、迅速的執行，才能保證王權的穩固。

因此，這一時期的檢察官，又有著「沙皇之眼」的稱呼，其作為皇帝代表，其主要的代表功能並不在於代表皇帝去參加民事訴訟，類似一個國王的私人管家的角色。他的角色並不在於訴訟中發揮，而是作為君主的耳目，監視著潛在的對王權的威脅。因此，與本文所述的傳統的檢察制度形成早期的那種國王代理不同，其關注的不是國王的財產，而是國王的權力。

而在那之後，隨著君主制的完善和鞏固，沙皇的權力和地位也進一步的鞏固。對於沙皇的國內統治的最大威脅，漸漸地由統治層內部的內鬥，轉為統治層與被統治者之間的矛盾。尤其是隨著農奴制經濟的巨大危機的出現，農民在不堪封建主的巨大剝削後，紛紛開始發動起義反抗。而整個歐洲的民主發展如火如荼，並進一步影響俄國。新興資產階級和民主主義人士對於農奴制的反對，對農民起義的支持，以及當時俄國對外戰爭的失敗，導致俄國面臨著非常大的革命危險。為了避免被推翻，延續沙皇俄國的統治，在1861年，亞歷山大二世被迫開始進行一系列的政治、經濟、司法和軍事方面的改革。

這一改革對於檢察制度最大的影響在於，檢察制度的目標開始改變。由於統治最大的威脅已經改變，再將檢察制度關注點集中在監督官員和國家機關上面已經沒有意義，而是應該去解決更為嚴重的來自於底層民眾的威脅。檢察制度的設計，也就自然而然的更加傾向於對於公民犯罪的控制而非針對國家機關。檢察機關的基本任務，從幫助確立君主專制制度，轉變到對被統治階級的鎮壓活動。

但這一時期的檢察官，是否完全拋棄了監督的職能。有學者指出，當時的俄羅斯檢察機關，在1864年的改革之後，根據統一原則，建立起高度集中的國家

¹² 曾憲義，檢察制度史略，中國檢察出版社，2006年6月，2版，頁277

機關結構，其內部分為擁有兩個不同權限的檢察機關分支體系：法院的檢察機關和各省的檢察機關。並且，各省的檢察機關仍然具有在一般監督，即針對國家機關和工作人員的監督權能¹³。但可以確定的是，1864年的司法改革之後，檢察機關的主要任務，已經有監督監察，轉向打擊犯罪以及對底層民眾的鎮壓活動。

因此，在蘇聯之前的沙皇俄國檢察制度，在一開始就帶有濃烈的監督色彩，其作為國家和君王代表的身份，更多地用於建立和鞏固君主專制制度而非管理和維護君王的私產。而隨著時代的改變，作為統治階級的封建君主，對於檢察機關的需求也從建立君主專制，監督統治階級內部活動轉向了對犯罪以及底層民眾的鎮壓當中。後期的檢察機關，其任務重心則是擔任起公訴官員的角色，更加接近我們現代的檢察的角色設定。而在1917年俄國十月革命之後，蘇聯建立，伴隨著國家性質和根本制度的大轉變，對於檢察機關的制度設計，也有了根本的變化。

二、蘇聯的檢察制度

1917年蘇聯建立之後，對於原沙俄的法律制度採取部分廢止的態度。1917年11月24日，蘇俄人民委員會公佈了關於法院的第一號令，規定：「所有同工農兵代表蘇維埃中央執行委員會和工農政府的法令以及俄國社會民主工黨的最低綱領相抵觸的法律，都認為是已經廢除的法律」，「廢除現有的法院偵查員制度、檢察監督制度、律師制度和私人代理制度」。之後，蘇俄人民委員會通過了關於建立全俄肅反委員會的決議，對一切反革命分子和怠工分子向革命法庭起訴，主要職能是負責偵查和監督。

但是，由於沒有建立起專門的檢察機關，導致檢察部門的大部分工作由其他部門分擔，檢察權行使較為混亂。1921年，根據列寧的法律監督理論及列寧關於建立俄國檢察機關的倡議，蘇聯司法人民委員會擬定了第一個檢察機關條理草案。1922年，全俄中央執行委員會第三次會議通過了《檢察監督條例》和《蘇俄刑事訴訟法典》，新型的蘇維埃檢察機關正式建立。而這個新建立的檢察機關，則是將法律監督和追訴犯罪結合起來，而並非簡單的犯罪公訴機關。

而在之後的1924年《蘇聯憲法》中，其第七章對於檢察機關做出了規定，聯盟檢察機關由蘇聯最高法院檢察長及其助手組成。在憲法中特別針對檢察機關進行規定，這種特別的情況也足以反映出蘇聯檢察機關的特殊地位和功能。

而到了1933年6月，蘇聯撤銷最高法院檢察署，在聯盟法院之外單獨設立蘇聯檢察院，使得檢察體系正式的從法院從脫離出來，成為一套獨立體系。而1936年7月，蘇聯各加盟共和國的檢察院也從其法院從脫離出來，直接歸屬最高檢察長領導，同時蘇聯檢察院從司法委員會脫離出來。1936年的蘇聯憲法則進一步明確了蘇聯檢察機關在國家體制中的地位、職能和作用。

¹³ 孫謙，〈檢察監督〉評介（上）---中俄檢察之比較，載：人民檢察，2010年第1期，頁7

（一）列寧的法律監督思想

法律監督的功能在於監督法制的實施，而在檢察機關作為專門的法律監督機構之前，該職能多由多個部門來分擔。針對這一情況，列寧在《怎樣改組工農檢查院》《寧肯少些，但要好些》等文章中，提出了如何建立起一個有威信的工農檢查機關的意見。

1921年年底，根據列寧的倡議，蘇俄司法人民委員部起草了一個《檢察監督條例》草案。在起草過程中，對於檢察機關的組織和職權規定產生了反對的意見。克雷連科依據列寧的意見，認為檢察機關不僅是公訴機關，而且必須是「監督法制的機關，是法律的維護者」，「是國家政權的眼鏡」；「檢察長不能從屬於任何地方行政機關。。。」「檢察長作為國家和國家權力的代表由上級委派是檢察長的特殊地位的重心」¹⁴。但這一點遭到了非常多的反對。多數委員對於檢察機關的領導關係和職權表示了不同意見。一方面，在領導關係上，多數委員反對檢察官只服從共和國檢察長而不受地方執行委員會管轄的規定。在這個問題上，根本的分歧在於，委員們對於蘇維埃建立統一法制的前景不樂觀，甚至認為不必要。作為一個聯邦制國家，地方的勢力實際上對於蘇聯中央的壓力在一開始還是非常強大的。因此多數委員認為在領導關係上，應該採取雙重領導制，即一方面服從其所屬中央人民委員部，另一方面也服從地方的省執行委員會。而在職權問題上，同樣的，多數委員否決了地方檢察長有權從法制觀點抗議省執行委員會及一般地方當局任何決定的任何決定。

列寧當時因身體原因沒有參與此次草案的審議，但其對於檢察機關的問題一直非常重視，對於多數委員的反對意見，列寧提出了自己的批評。列寧一方面同意各個地方的工作尤其地方特點，不能一概而論，「在一切問題上不估計到地方的特點，就會犯官僚主義集中制的毛病和其他毛病，就會妨礙地方工作人員估計地方的差別，而這種估計是進行合理工作的基礎」¹⁵。但同時，列寧進一步強調了，地方的工作特殊性並不能成為妨礙法制統一的藉口。列寧強調，檢察機關的功能僅僅是監督，而這種監督是實現法制統一的根本保障。檢察機關並沒有對任何地方行政事務的表決權，而僅僅是監督共和國的每一個角落對於法律都有統一的了解。而這種統一是不受任何地方差別的影響的。

對於檢察長的職權的大小，列寧指出，「檢察長的責任是使任何地方政權的任何決定都與法律不發生抵觸。檢察長必須僅僅從這一點出發，對一切非法的決定提出抗議，但是他無權停止決定的執行，而只能設法使整個共和國對法制有絕對一致的了解」¹⁶。

可以看出，列寧對於檢察機關的重視，對於檢察機關監督職權的強力支持，

¹⁴ С·Т·諾維科夫，蘇聯檢察系統，群眾出版社，1980年，頁10

¹⁵ 列寧，列寧全集，第33卷，人民出版社，1959年7月，頁326

¹⁶ 同前注，頁327

以及對雙重領導制的反對，都明顯反映出其對於當時蘇聯內部各個地方各自為政，中央法令無法真正得到貫徹執行的現象深惡痛絕。這種以「法制的統一」為根本目的的檢察監督制度，顯然也是深深植根於當時蘇聯的特殊狀況之中的。「我們無疑生活在違法亂紀的汪洋大海之中，地方影響對於建立法治和文明制度是最嚴重的障礙之一，甚至是唯一的最嚴重障礙」¹⁷。

而對於檢察長本身是否有可能濫權或不受監督制衡的情況，列寧的思維則還是受到了黨國不分的影響。其認為行使檢察長職權的人都在中央所在地工作，因此可以受到中央組織局、政治局以及監察委員會的監督。而這些機構實際上都是黨的體系。

列寧的意見在之後成為蘇維埃檢察機關組織和活動的理論基礎。全俄中央執行委員會同意了他的意見，並依據這些意見修改並最終在 1922 年 5 月通過了《檢察監督條例》。同時，從 1922 年 1 月開始，各蘇聯加盟共和國也陸續通過了相關的檢察監督的法律法規。而這些國家檢察機關都依循著檢察機關作為法律監督機構，保證法制統一的思想。

（二）蘇聯檢察組織制度的變遷

在 1922 年 5 月之前，蘇聯並沒有建立起單獨的檢察監督制度，而《檢察監督條例》的通過，標誌著蘇聯檢察監督制度正式的確定。

1922 年 5 月至 1923 年底，各蘇維埃共和國在司法人民委員會內部設立檢察機關，司法人民委員會兼任共和國檢察長。共和國檢察長統一領導地方檢察機關。

1923 年 6 月，第一屆蘇聯中央執行委員會第二次會議通過決定，批准《蘇維埃社會主義共和國聯盟根本法（憲法）》，並立即付諸實施。憲法第七章規定聯盟了對蘇聯檢察長的設立、任命和職權。這也是歷史上第一個對檢察制度進行規定的憲法。

1923 年 11 月 23 日，蘇聯中央執行委員會頒布了《蘇維埃社會主義共和國聯盟最高法院條例》，該《條例》規定，依據蘇聯憲法第 43 條至 48 條的規定，在蘇聯中央執行委員會下面設立蘇聯最高法院，最高法院內設置蘇聯檢察長和副檢察長由蘇聯中央執行委員會任命。

1924 年 10 月 29 日，蘇聯中央執行委員會通過了《蘇聯及各加盟共和國法院組織原則》，再次肯定司法人員兼任共和國檢察長的體制，同時規定檢察機關的職權還包括保衛國家和勞動者在民事案件方面的利益，首次確定了檢察機關對於法院民事訴訟的監督權限。

1929 年 7 月，蘇聯中央執行委員會及人民委員會批准《蘇聯最高法院及最高法院檢察院條例》，對蘇聯檢察長的職權和蘇聯最高法院檢察院的職權進行了規定。

¹⁷ 同前注，頁 327~328

這裡必須強調的是，儘管蘇聯最高檢察機關在組織上設置在蘇聯最高法院之內，稱為最高法院檢察院，但最高法院檢察院以及檢察長並不受最高法院領導，並且對於最高法院的審判工作具有監督權限。其任命由蘇聯中央執行委員會主席團任命。「檢察機關建立在集中制和只服從共和國檢察長的原則上，並根據共和國所頒佈的特別條例執行任務，共和國檢察長只向該共和國最高機關報告工作，受其管轄」¹⁸。這一制度的缺陷在於，最高法院檢察院與各加盟共和國的檢察院並沒有上下級的領導關係，各加盟共和國的檢察長對加盟共和國最高機關負責而非對蘇聯最高法院檢察院的檢察長負責。這對於蘇聯最高法院檢察院對各加盟共和國的法律監督工作而言是不小的障礙。

1933年6月，蘇聯中央執行委員會及人民委員會通過決議，建立蘇聯檢察院。1933年12月17日，蘇聯中央執行委員會及人民委員會批准了《蘇聯檢察院條例》，在蘇聯最高法院內部設立檢察院的制度取消，而轉為建立獨立的檢察機關。這意味著，蘇聯檢察機關實現了真正的統一集中領導制度。蘇聯各加盟共和國的檢察長此時與蘇聯最高檢察長的關係是直接的領導關係，蘇聯最高檢察長的指示和命令，各加盟共和國的檢察機關必須執行。同時，對於各加盟共和國檢察長的任免權，也收歸蘇聯檢察長。

但在該《條例》中，蘇聯各加盟共和國的檢察長，實際上仍然屬於各加盟共和國的司法人民委員會的體系，各加盟共和國檢察長多半是司法人民委員部副部長。這一現象就導致蘇聯各加盟共和國的檢察長實際上在領導制度上仍然是中央與地方的雙重領導制。

1935年2月6日，全蘇聯第七次蘇維埃代表大會通過決議，決定修改蘇聯憲法。1936年12月5日，在全蘇聯第八次蘇維埃非常代表大會上，代表們同意斯大林所作的《論蘇聯憲法草案》報告，批准了新憲法草案。1936年憲法宣佈最高蘇維埃是蘇維埃國家最高權力機關和唯一的立法機關。

而在蘇聯憲法第九章《法院和檢察機關》中，對蘇聯檢察長的職權，產生方式，檢察機關行使職權的原則，做出了規定。第113條規定，「對於各部及其所屬機關、個別公務員以及蘇聯公民是否嚴守法律的最高監督權，均由蘇聯檢察長行使之。」值得注意的是，正是由於檢察機關已經實現了集中統一領導的組織體系，因此，蘇聯檢察長的監督，在憲法中也成為了「最高監督」。

同時，憲法明確規定了「各共和國、邊區、省檢察長以及自治共和國與自治省檢察長，由蘇聯檢察長任命之」，「各檢察機關獨立行使職權，不受任何地方機關干涉，只服從蘇聯檢察長」。這裡蘇聯檢察長對於加盟共和國檢察長的任命已經無需中央執行委員會同意，直接任命。各加盟共和國檢察長也都從司法委員會中分離出來，不受共和國的政府領導，直接隸屬蘇聯總檢察長的領導。

自此，蘇聯檢察系統的制度基本形成，之後也少有大的改動。

¹⁸ Л.Н.古謝夫，蘇聯和蘇俄刑事訴訟及法院和檢察院組織法立法史料彙編（上冊），法律出版社，1958年，頁794

(三) 蘇聯檢察機關及檢察長職權

蘇聯的檢察機關，其職權從 1922 年《檢察監督條例》到 1936 年蘇聯憲法的規定，其職權並沒有太大的根本變動，大體上可以分為以下幾類：

(1) 追訴犯罪

以對刑事案件提起公訴的形式，代表國家對公民、經濟機構、社會團體、私人組織等是否遵守刑法進行監督。作為法律監督機關，其追訴犯罪的職能自然也帶有強烈的法律監督色彩。在這一性質之下，對於公民的追訴成為法律監督機構的重要任務，其目的在於監督全國人民是否守法，保證任何組織和個人都沒有超越法律的特權。

(2) 一般監督

即監督一切機關的行為是否合法。這裡的「一切機關」，實際上並不包括全俄中央執行委員會¹⁹。一般監督。即通過提出抗議的方式，代表國家對一切政權機關實施監督。作為最高權力機構的下屬機關，其自然無權監督蘇聯最高權力機關。但這並不代表其無法監督地方權力機關。這種監督分為兩種形式，即抗議和提請。

抗議，是指對於公職人員的違法行為，以及與法律和決議相抵觸的文件，以檢察長的名義，向相關單位或發佈該項文件的機關提出抗議。對於檢察機關的抗議，負責處理的部門或機關必須在收到抗議書後十天內進行審議，並將審議結果通知檢察機關。

提請，是指對於檢察機關認為應當消除的違法現象，如各類程序違法或違法的行政行為，檢察機關可以向有權消除該違法現象權力的部門、機關或人員發出提請書。負責處理的部門對於檢察機關的提請書必須立即審議，並在一個月內將消除違法現象的結果和情況告知提請的檢察機關。

這裡必須再次強調的是，檢察機關的抗議或提請，都無法中止被抗議或提請對象的行為。

(3) 直接監督偵查機關和調查機關

蘇聯在戰爭期間曾經設立全俄肅反委員會，擁有廣泛的偵查和懲罰權。1922 年，按照第九次全俄蘇維埃代表大會決議，進行改組。2 月 6 日，通過《關於撤銷全俄肅反委員會以及關於搜查、扣押和逮捕的規則》中，決定撤銷全俄肅反委

¹⁹ 同注 12，第 294 頁。

員會，同時在蘇俄內務人民委員部下附設國家政治保衛局，有權針對法律規定的犯罪活動進行搜查、扣押和逮捕。《規則》同時授權司法人民委員會對國家政治局即各地政治部行使該項權利，行使一般監督。

而由於檢察機關的建立，對國家政治保衛局各機關活動的監督權，也就改歸檢察機關行使。

檢察機關可以參加調查機關和偵查機關的調查和偵查活動，必要時可以對任何案件進行個別調查和偵查活動，進行專門偵查和逮捕現行犯罪分子，享有批准逮捕的權力，有選擇、變更和撤銷強制措施，確定犯罪性質的權力。

(4) 審判監督

審判監督，指對審判機關是否正當與統一的使用權蘇聯立法進行監督。對於審判機關違法或無根據的刑事判決、裁定、決定，按照審判監督程序進行控訴。監督蘇聯法院以及各加盟共和國法院的審判，並提請蘇聯最高法院全體會議進行指導性的法律解釋。如與蘇聯立法相抵觸或侵犯其他加盟共和國利益時，應建議蘇聯最高法院全體會議，向蘇聯中央執行委員會主席團提出抗議。

這裡比較特別的是，在蘇聯的民事審判領域，檢察機關也有相應的職能存在。在蘇聯，由於對於私人關係的認識與西方不同，所以對於「私法關係」並沒有絕對不可碰觸的理念。蘇聯的檢察機關作為國家的代表人和蘇維埃法律的維護者，有權參加民事訴訟活動。他通過提起民事訴訟，參加法院所審理的任何民事訴訟案件，對法院審判和裁定提出抗訴，來實現其民事訴訟監督職能。

《蘇聯民事訴訟法典》第 2 條及其他加盟共和國民事訴訟法典都規定：檢察長認為對保護國家利益或勞動人民利益有必要的時候，可以提起訴訟或參加訴訟。

但這並不意味著檢察長可以介入所有民事案件。其只能參加有特別意義、有原則意義的案件。例如涉及巨大的社會公共利益，或社會影響非常大的案件，以及案件爭議屬於重大的原則性爭議，對於類似案件的審理具有非常大的影響的案件，或者當事人一方需要由檢察院保護，不便自己出庭參加訴訟的案件。

1940 年 12 月 2 日，蘇聯檢察院在「關於檢察機關在民事案件中的工作」的指示信中，列舉了檢察長提起訴訟並參加訴訟的七類案件：

1、關於根據訴訟請求追索款額的案件。這種訴訟請求是因國家或合作社組織特別是集體農莊中，發生侵用和虧空公款案件而提出的。²⁰

2、關於為集體農莊追索債務人欠款的案件。

3、關於計提農民不納稅或不履行國家交售義務，而強制徵收其財產的案件。

4、關於根據返還請求，對非法解僱員工，應負責任的人追索損失賠償的案件。

5、關於向造成企業物質損失的工作人員，追索損失賠償的案件。

²⁰ 同前注，第 298 頁。

6、關於要求那些破壞住宅、以及住宅投機或惡意不履行租賃宅地義務以及不付房租的人遷出國家房屋的案件。

7、關於向父母強行索取子女送交教養的案件，以及在婦女不能適當保護自己子女權利時，確認父子關係的案件。

根據規定，檢察長提起訴訟後，必須參加審判庭。當檢察長發現審判長的命令不正確時，可以請求變更，如果被採納時，可以請求將他反對審判長指示的意見記入筆錄。

而由於檢察長是代表國家參與訴訟，且訴訟的性質本質上是為維護國家的法律而非當事人的利益，所以在最後陳述意見是，檢察長的意見並不要求必須符合一方當事人的利益。其意見的唯一標準應該是法律法規而非利益要求。

檢察長對於民事判決，有權依據監督程序和上訴程序進行抗訴。而這方面的權限實際上是在一系列的法令當中慢慢明確下來的。到 1938 年《蘇聯、各加盟共和國及自治共和國法院組織法》第 15 條規定：「出蘇聯最高法院及各加盟共和國最高法院外，一切法院的民事判決及裁定，均得以法定程序又被判刑人及其辯護人、民事原告人、被告人及代表其利益者向上級法院控告之，或由檢察長向上級法院抗訴之」，第 16 條規定：「對於法院已經確定的民、刑事判決及裁定，僅得由蘇聯檢察長或各加盟共和國檢察長、蘇聯最高法院院長及各加盟共和國最高法院院長依照本法第 51 條、第 64 條、第 74 條之規定提出抗議」。檢察長通過對民事判決進行抗訴對審判工作進行監督的形式才被正式確定下來。

從這裡可以看出，在蘇聯的檢察監督中，對於法院的審判監督，除了對法院決議的抗議和提請外，對具體審判工作的監督主要通過抗訴的形式。這裡存在兩個大的問題，一是訴訟主體兼具訴訟參與者與監督者的角色，一定程度上形成了球員兼裁判的困局，對於司法獨立形成了巨大的干涉。二是檢察長在審判過程中兼具監督者的角色後，其對於自己代理訴訟的認識將不是民事訴訟當事人的代表，而是國家代表，是維護法律正確適用的保護者，這就導致其在訴訟過程中作出各種行為時的指導標準並非當事人的利益而是其對於法律的理解，這實際上是對當事人訴訟利益的一種侵害。

另外，對於民事審判的執行，檢察長發現有違法和不當行為時，也可以依據《蘇俄民事訴訟法典》第 270 條之規定，向執行該判決地區的人民法院在該行為發生或檢察院知道該行為後 5 天內提出抗議。

三、小結

蘇聯的檢察制度對於中國的檢察制度的形成有著至關重要的作用，可以說是中國大陸憲法中關於檢察監督制度的最初借鑒對象。可以看到，蘇聯的檢察制度，雖然在性質上，其認為是社會主義的法制體系一部分，與沙俄的檢察制度完全不同，但實際上，關於檢察機關作為法律監督機關，作為國家（君王）代表來監督法律的實施，維護法制的統一這一點上，是一脈相承的，也是在世界檢察制度中

獨樹一幟的。

這種特殊的檢察制度，自然與蘇聯以及之前的沙俄一直是一個地域龐大的帝國有關，同時也和其一直以來的集權制度有關。地域龐大，地方層級多和數量都多，對抗中央的勢力和意願自然也就更加強烈，因此，一個集權體制對於法制的統一的需求，也就超越了其他的國家。在歐洲各個國家都為不同權力系統之間的爭鬥而煩惱時，俄國以及蘇聯則更加關注集權中央和地方之間的關係。因此，一個能夠代表中央集權去監督地方的體制就應運而生。

然而，這種制度本身也有著非常大的弊端，其中最為明顯的就是對於司法的衝擊。將檢察和監督結合起來，在組織上不加區分，檢察長同時可以代表國家參與訴訟和監督訴訟，這種設計本身對於司法獨立而言是極大的破壞。而現在的中國大陸所面臨的檢察權合理性最大的挑戰，也是來源於此。此外，檢察機關的權力過大，也導致其運行起來如果不加制止，必然容易濫權，妨礙其他機關工作的正常進行。

而最大的問題在於，檢察機關本身身兼公訴和法律監督雙重職責，這種結合不僅僅是職能上的統一，甚至在組織層面也是如此。這就導致檢察機關在面臨社會變遷時，會自然而然的向某一方面側重而輕視或忽視另一方面，而犯罪的打擊永遠比監督國家機關更加符合統治者的需求，久而久之，法律監督在這樣一種「兩塊牌子，一套班子」的情況下，就成了被忽略的那個名牌。不論是沙俄統治後期，蘇聯後期，還是中國大陸文化大革命前的檢察系統的變動，都反映了這一特點。

第二節：中國大陸檢察監督制度的變遷

一、新民主主義革命時期（1919~1949）人民檢察制度

雖然新民主主義革命在中國大陸以 1919 年五四運動為起點，但中國共產黨建立自己的政權卻在之後，因此這裡討論的起點是從 1927 年毛澤東秋收起義後，部隊在井岡山創建第一個農村革命根據地。

（一）工農革命根據地時期的檢察制度

（1）司法機關內部的檢察機關及人員制度

1927 年 9 月，毛澤東率領秋收起義，部隊開赴井岡山，建立中國共產黨第一個工農革命根據地。從此之後，共產黨依託各地方的工農革命根據地，開始了組建政府機構，實行政治治理的道路。而也是在這一時期，中國共產黨開始探索其自己的法制建設道路，其中就包括人民檢察制度的建立。而由於當時的建設理

論水平較差，法治人才也較為稀少，同時各個革命根據地之間的聯絡和交流也並不方便，各自為政的情況比較常見，也就導致了當時的制度建設具有非常大的不穩定性以及地區差異性。

在早期的工農根據地建設時期，大部分的根據地政權對於司法制度的建設，並沒有專門設計檢察機關，而是由類似肅反委員會、裁判部、革命法庭等形式的機構進行司法工作，其特點在於審檢合一，由同一部門來進行案件的偵查、預審、起訴和審理工作。公訴工作一般由審判機關內設立的公訴人員來擔任，例如 1931 年 7 月《豫鄂皖區蘇維埃臨時組織大綱》中規定革命法庭內設立「國家公訴員」，負責公訴工作。

到 1931 年 11 月，中華蘇維埃共和國成立。儘管建立了一個中央政權，但各個革命根據地因為受到打擊，分割情況嚴重，中華蘇維埃政權在其管轄範圍內，建立了各式各樣的檢察制度。

這一時期，在較為穩固的革命根據地，都有了專門的檢察機關和檢察人員的設置。但這一時期的檢察機關和檢察人員，也還是配屬於各審判機關，屬於「機構配屬，職能獨立」²¹。《中華蘇維埃共和國裁判部暫行組織及裁判條例》規定，在最高法院內設立檢察長、副檢察長以及檢察員，獨立行使檢察權；在地方，省裁判部得設正副檢察員各一名，縣裁判部設檢察員一名，去裁判部不設檢察員。1934 年公佈的《中華蘇維埃共和國中央蘇維埃組織法》²²規定：最高法院設檢察長一人，副檢察長一人，檢察員若干人，檢察長、副檢察長由中央執行委員會主席團委任之。

另外，根據當時的特殊情況，對於行使檢察權的機構還有一些特別的制度：在紅軍中，設立初級、高級檢察所；在新區，即一切暴動時期和紅軍新佔領的地方，組織臨時政權革命委員會，下設肅反委員會，兼負檢察和審判職能；國家政治保衛局負責專門對反革命案件行使檢察權；鄂豫皖邊區和川陝省的革命法庭內，仍然設立「國家公訴處」，代表國家向法庭提起公訴。

在第五次反圍剿失敗之後，共產黨開始進入長徵時期，在紅軍到達陝北後，成立中央臨時政府西北辦事處，在省、縣兩級革命法庭內，設置檢察處，仍然是機構配置，職能獨立的設計。

（2）工農檢察機關

在中華蘇維埃的檢察概念中，除了司法意義上的檢察之外，實際上當時已經出現了法律監督意義上的檢察概念。這一思想的體現就是工農檢察機關的設置。

根據《中華蘇維埃共和國憲法大綱》的規定，新成立的臨時中央政府在人民委員會之下設中央工農檢察人民委員部，作為中華蘇維埃共和國的最高工農檢察

²¹ 劉清生，中國近代檢察權制度研究，湘潭大學出版社，2010 年 4 月，頁 256

²² 武延平、劉根菊，刑事訴訟法學參考資料彙編（上冊），北京大學出版社，2005 年 10 月，頁 79

機構。1931年中華蘇維埃共和國第一次全國工農兵代表大會通過《工農檢察部的組織條例》²³，規定工農檢察部是蘇維埃共和國臨時中央政府一部分，代表工農和城市貧民的利益，有權對國家機關工作人員進行檢查和監督。1933年12月，《中華蘇維埃暫行組織法（草案）》²⁴頒布，改工農檢察人民委員部為工農檢察委員會。在地方，依據《工農檢察部的組織條例》規定，省縣區的蘇維埃政府內設置工農檢察部，城市設置工農檢察科；各級工農檢察機構是各級政府的組成部分，受各該機政府的領導和指揮，同時接受上級工農檢察機關的命令。1933年底，各級工農檢察部（科）改為工農檢察委員會，同時在鄉蘇維埃和市、區蘇維埃設置了工農檢察機構。1935年11月3日，中華蘇維埃共和國中央執行委員會決定在陝西安定縣瓦窯堡成立臨時中央政府駐西北辦事處。其中下設七部一局，唯一的一局即工農檢察局。同年12月22日，臨時中央政府頒布《工農檢察局的組織條例》。總體上看，其設置和工農檢察部基本相同。

根據《工農檢察部的組織條例》²⁵和《工農檢察部控告局的組織綱要》²⁶的規定，各級工農檢察部或科之下，設立控告局。控告局之間無上下級隸屬關係。控告局設一名局長和若干名調查員。其主要工作為接受工農勞苦群眾對蘇維埃政府機關和經濟機關的控告，並對控告的事實進行調查。

另外，為鼓勵開展檢局工作，往往會設立一種臨時性機構——檢舉委員會。根據中華蘇維埃中央工農檢察人民委員部發佈的第二號訓令，規定各級檢舉委員會由各級該工農檢察部來組織成立，並以工農檢察部的部長為該委員會的主席。這就意味著檢舉委員會是配合檢察部的組織。其任務是檢舉、檢察各級政府的工作人員，各地軍事機關、地方武裝的指揮員。其只具備檢舉揭發之權，而不能參與處罰。

工農檢察部的領導體制為雙重領導制，即各級政府和上級工農檢察機關雙重領導。其人員構成要求極高的政治忠誠度和良好的政治覺悟。

對於工農檢察機關的任務，在中華蘇維埃政府成立之後，頒布的《蘇維埃地方政府暫行組織條例》、《中華蘇維埃共和國地方蘇維埃暫行組織法（草案）》、《中華蘇維埃共和國中央蘇維埃組織法》中，做出了明確的規定：監督行政機關及其工作人員，堅決保護工農利益，正確執行蘇維埃政綱、各項法律、法令，受理工農群眾對機關、企業和工作人員的控告，領導人民同蘇維埃機關中的官僚主義作鬥爭。而控告局的任務則是，「接受工農勞苦群眾對蘇維埃機關，或國家經濟機關的控告，及調查控告的事實」。

因此，工農檢察機關在法律規定中享有下列職權：

- 1、 調查權 主要由控告局行使 針對群眾控告，派出調查與進行實際調查，或通知有關機關代為調查；

²³ 閔鈺，中國檢察史資料選編，中國檢察出版社，2008年6月，頁199~201

²⁴ 韓延龍、常兆儒，中國新民主主義革命時期根據地法制文獻選編（第2卷），中國社會科學出版社，1981年，頁99

²⁵ 同注23，頁199

²⁶ 同注23，頁203

- 2、 檢舉權，由檢舉委員會行使；
- 3、 檢察督促權，指各級工農檢察委員會對蘇維埃行政機關及其工作人員執行蘇維埃法令政策有檢查督促的權力。「在蘇維埃政權面前的一切戰鬥任務，也就是我們工農檢察委員會的任務，不過我們工農檢察委員會是在用檢查這些任務的執行的特殊工作方式，來幫助這些任務迅速地與正確的實現」²⁷；
- 4、 公訴權與抗訴權，對於特定的職務犯罪行為，工農檢察機關有權向法院控告，提起公訴。
- 5、 檢察建議權，包括對人和對事兩個方面。凡國家機關工作人員出現問題，各級工農檢察機關有權向同級蘇維埃執行委員會或主席團建議撤換或者處罰。當國家機關或企業在工作中出現違法或違反蘇維埃政令的行為，工農檢察機關有權向該機關或企業提出建議，若機關或企業不同意該建議，各工農檢察機關則應將建議提請同級執行委員會以命令方式促使該機關或企業執行建議。

從上述內容可以看出，工農檢察機關的設計，很大程度上受到了蘇聯檢察機關一般監督職能的影響。對於檢察的概念，基本上承襲了蘇聯檢察的概念，既包括司法上的公訴機關的檢察，也包括一般監督的檢察概念。而有所不同的是，蘇聯的檢察機關是完全獨立於審判和行政系統之外的檢察系統，同時承受公訴和法律監督兩種職能。而工農檢察機關則不同，其將重心完全集中在監督上面，而公訴工作則由法院配屬的檢察機關來完成。從職能上來看，工農檢察機關不僅僅有一般監督，而是在監督權上有了非常廣泛的權力範圍。甚至可以看作是檢察和監察的合體。

但無論如何，這一制度設計，實際上開啟了中國大陸對於檢察概念雙重認識的序幕，也可以說，檢察概念在進入中國共產黨的執政理念之時，就已經是有異於西方那種國家公訴人角色的，帶有明顯蘇聯色彩的監督和公訴一體的概念了。

（二）、抗日戰爭時期的檢察制度

1937年7月7日，盧溝橋事變爆發，抗日戰爭正式打響。為建立統一的抗日民族統一戰線，按照國共兩黨聯合抗日的協定，1937年9月將中華蘇維埃臨時中央政府西北辦事處改組為陝甘寧邊區政府。

依據聯合抗日的協定，陝甘寧邊區政府此時是屬於中央政府下屬的政府機關，因此，其司法制度自然也要同中央政權的法制相統一。然而，這種統一很大程度上還是保留了中共領導和控制的獨立特性，因此在該時期，陝甘寧邊區政府的司法制度，包括檢察制度，有著非常強烈的中央政權法制、蘇聯制度和中共自主制度發展的雜糅特色。

首先，邊區政府成立後，原先的七部一局被撤銷，導致負責法律監督職能的

²⁷ 洛甫，蘇維埃工作的改善與工農檢察委員會，載：鬥爭，第37期

工農檢察機關不再設立，而承擔訴訟檢察職能的檢察機構則依然沿用蘇區審檢合一的體制。其特點是實行審檢合署，在法院內設置檢察處，配備檢察人員。

1939年1月，陝甘寧邊區第一節參議會決定在陝甘寧邊區高等法院設置檢察處。4月4日，邊區政府公佈《陝甘寧邊區高等法院組織條例》²⁸，規定高等法院設置檢察處，其內設檢察長及檢察員，直接受高等法院領導和管轄，但獨立行使檢察職權。

這一時期的檢察院，其組織和職權基本上參照國民政府的有關法律規定。

由於戰爭進入相持時期，邊區政府面對戰爭的需要，進行精兵簡政的改革。1942年1月，陝甘寧邊區檢察處和各縣檢察員一併裁撤。檢察機關職權由保安機關、公安機關和司法機關代行。1943年，晉察冀邊區行政委員會決定邊區司法機關改制，「各專員對普通刑事案件，兼任高等法院在各專區所設法庭之檢察官；各縣長對普通刑事案件，兼任縣司法處之檢察官，檢察官均不另加委任」²⁹。

之後，對於檢察機關的存廢雖有幾次反復討論，但由於戰爭期間的特殊情況均沒有付諸實踐。

（三）、國共內戰時期的檢察制度

到抗日戰爭結束之後，陝甘寧邊區在1946年的第三屆司法會議上決定恢復檢察機關，重新成立了陝甘寧邊區高等檢察處，在分區設立分處，縣設檢察員。

依據1946年10月19日公佈的《陝甘寧邊區暫行檢察條例》以及邊區政府的命令來看，當時的檢察機關的職權包括：「一、關於一切破壞民主政權，侵犯人民權利的違法行為的檢舉。二、關於各級公務人員觸犯行政法規的檢舉。三、關於違反政策之事項的檢舉。以上三項的檢察結果，是屬於違反法律的，即向各同級法院提起公訴。屬於行政處分的，即呈送邊區政府核辦。」³⁰

從這裡可以看出，在擺脫了和國民政府之間的聯合抗日協定之後，新設立的檢察機關，其職能和組織漸漸的向符合蘇聯及中國共產黨本身對於檢察的認識方向上靠攏。首先檢察機關不再是附設在法院內部的機構，而是成為獨立的檢察系統。其次，關於檢察機關的職能，除了對於犯罪的偵查和起訴之外，還包括對於公務人員觸犯行政法規的檢舉。這一職能上的規定，使得檢察機關又具備了之前的工農檢察機關的部分職能，實際上又同時具備了監督和公訴兩項職能。而同時期其他地區的檢察制度改革也體現出這一點。

例如，晉冀魯豫邊區的檢察制度賦予檢察機關擁有對法院判決進行監督的權力³¹。山東抗日民主政府為了便於領導和加強檢察工作建立了各級監察委員會。而在關東行署，1947年6月頒布《關東各級司法機關暫行組織條例草案》，規定

²⁸ 同注 22，頁 98

²⁹ 熊先覺，中國司法制度資料選編，人民法院出版社，1987年5月，頁 216~219

³⁰ 孫謙，人民檢察制度的歷史變遷，中國檢察出版社，2009年版 11月，頁 97

³¹ 何勤華，檢察制度史，中國檢察出版社，2009年11月，頁 378

「關東所有各機關社團，無論公務人員或一般公民，對於法律是否遵守之最高檢察權，均由檢察官行使」，這裡的檢察，實際上已經不限於公訴的部分。

但在其他地方，檢察制度的發展還有具有不同的特點。東北解放區、晉察冀邊區以及蘇皖邊區在土地改革人民法庭審判委員會中設置檢察員。在東北解放區按照審檢合署的原則，在各級司法機關內分別配置檢察官。而在華北解放區，在檢察機關成立之前，規定各縣市公安機關行使檢察職權，即由公安機關取代檢察機關偵查案件，決定是否起訴，並擔當公訴人。

二、中華人民共和國檢察制度的初創

1949年9月21日，在北京召開中國人民政治協商會議第一屆全體會議。會議通過了《中國人民政治協商會議共同綱領》和《中華人民共和國中央人民政府組織法》，為組建新政府打下了基礎。

在《中央人民政府組織法》中，明確規定中央人民政府委員會組建最高人民法院和最高人民檢察署，作為國家最高審判機關和檢察機關。1949年10月22日，最高人民檢察署舉行第一次檢察委員會會議，宣佈最高人民檢察署就此成立。同年12月20日，中央人民政府主席毛澤東批准頒布《中央人民政府最高人民檢察署試行組織條例》。³²該《試行條例》作為新政府成立後第一個系統的檢察制度單行法規，為全面建立中國的檢察制度打下了基礎，其中的內容包括：

- 1、 檢察機關的職權：（1）檢察全國各級政府機關及公務人員和全國國民是否嚴格遵守人民政協共同綱領，以及人民政府的政策方針與法律法令；（2）對各級司法機關職之違法判決提起抗議；（3）對刑事案件實行偵查，提起公訴（4）檢察全國司法與公安機關犯人改造所及監所之違法措施（5）對於全國社會與勞動人民利益有關之民事案件及一切行政訴訟，均得代表國家公益參與之（6）處理人民不服下級檢察署不起訴處分之聲請復議案件。
- 2、 領導體制。規定全國各級人民檢察署獨立行使職權，不受任何其他組織機關個人的干擾，在國家機構體系中實行垂直領導體制。
- 3、 內部管理制度。³³

從上述內容，尤其是職權部分的規定可以看出，對於檢察機關的認識，此時已經非常接近蘇聯的檢察機關。沿襲了從工農革命時期開始對於檢察機關的檢察內涵包括監督和公訴的認識。而實際上，除了「對刑事案件實行偵查，提起公訴」之外的職能規定，都可以看出帶有濃重的監督色彩。另外，在1950年中共中央《關於建立檢察機構問題的指示》中，也指出「蘇聯的檢察是法律監督機關，對於保障各項法律、法令、政策、決議等貫徹實行，是起了重大作用的。我們則自中華人民共和國成立以後，才開始建立這種制度。。。。。」可以看出，當時

³² 此時由於人民代表大會尚未成立，由中央人民政府代行其立法權

³³ 同注 31， 第 406 頁。

的中國共產黨對於檢察制度的建立模板，就是學習蘇聯，建立起法律監督為核心的檢察機關。

之後，1951年9月3日，中央人民政府委員會第十二次會議審議通過了《最高人民檢察署暫行組織條例》和《各級地方人民檢察署組織通則》。其中最大的變動在於，對於《試行條例》中所規定的檢察系統的垂直領導體系，認為當時由於各方面的條件還沒成熟，司法實踐中較難運行，故將垂直領導制改為雙重領導體制³⁴。

1950年，檢察機關進一步進行了機構組織的建設，成立西北、華北、東北、中南和西南五大行政區最高人民檢察署分署。到1953年年底，30個省級人民檢察署全部建立，建立專區和省轄市人民檢察署196個，縣（市、區）人民檢察署643個，檢察制度初具規模。

從中國大陸檢察制度的建立過程，可以看到，中國大陸的檢察制度，一開始就循著蘇聯檢察制度的軌跡在走。但這種借鑒並不是突然發生的。實際上，從工農革命時期的中華蘇維埃共和國的工農檢察機關，就已經可以看到獨具特色的檢察監督制度的影子。對於檢察的概念，也從一開始就已經不同於西方的單純行使犯罪追訴的概念，而更加側重於監督職能的發揮。

三、1954年《憲法》與《人民檢察院組織法》頒布後的發展

1954年9月20日，在第一屆全國人民代表大會第一次會議上，第一部《中華人民共和國憲法》通過（以下簡稱五四憲法）。與蘇聯的設計相同，憲法在第二章第二節對檢察機關的設置、領導體制、職權範圍以及活動原則等作了原則性規定。同月21日，《中華人民共和國人民檢察院組織法》通過。該法對於檢察制度的部分內容進行了進一步的明確規定，並規定了檢察人員的任免和管理事項。

這次的立法，相對於之前的《最高人民檢察署暫行組織條例》，有了一定的完善之處，包括：

- 1、將人民檢察署改為人民檢察院，正式成立最高人民代表大會之下一府兩院的體制。人民檢察院和人民法院成為並列的獨立機關，確立了人民檢察院作為法律監督機關的重要地位。

- 2、改變了機構設置，撤銷了原先的五大行政區檢察分署，專門增設了鐵路、水運等專門檢察院。

- 3、取消原先的雙領導職，實行檢察垂直領導體系

³⁴ 雙重領導，指在民主集中制之下，權力機關分為中央權力機關——全國人民代表大會和地方權力機關——地方各級人民代表大會。由於地方檢察院由地方人大產生，因此地方檢察院的領導除了上級檢察院外，也要服從同一級產生它的人民代表大會的領導，因此稱雙重領導。

4、規定了最高人民檢察院檢察長的任職期限，並要求各級檢察院向國家權力機關負責並定期報告工作情況。

而在《人民檢察院組織法》中，對於人民檢察院的職權，也有了較為詳細的規定：

第三條 最高人民檢察院對於國務院所屬各部門、地方各級國家機關、國家機關工作人員和公民是否遵守法律，行使檢察權。

第四條 地方各級人民檢察院，依照本法第二章規定的程序行使下列職權：

- (一) 對於地方國家機關的決議，命令和措施是否合法，國家機關工作人員和公民是否遵守法律，實行監督；
- (二) 對於刑事案件進行偵查，提起公訴，支持公訴；
- (三) 對於偵查機關的偵查活動是否合法，實行監督；
- (四) 對於人民法院的審判活動是否合法，實行監督；
- (五) 對於刑事案件判決的執行和勞動改造機關的活動是否合法，實行監督；
- (六) 對於有關國家和人民利益的重要民事案件有權提起訴訟或者參加訴訟。

從上述條文可以看到，1954年的《人民檢察院組織法》對於檢察院的職權受到了非常大的蘇聯思維的影響，尤其是對於民事案件提起訴訟和參與訴訟的職權，是非常明顯的依據《蘇聯檢察監督條例》修改而來。同時，「監督」成為了檢察院的職能重心。這一點在立憲過程中也可以看到。在五四憲法草案的討論階段，有人主張把檢察改為監督，對此，劉少奇認為：「既然叫做總檢察長，又叫了個監督，好像不要檢察了。檢察機關只有決定逮捕之權和控訴之權，沒有審判之權。他的權力很大，但也有一定的限制」³⁵，由此可以看出，當時對於檢察概念的認知，就已經包括了監督和刑事訴訟中的檢察，並且後者應該是屬於較為次要的地位，或者說，會讓人擔心被「不要了」的地位。

另一方面，五四憲法也規定了人民檢察院檢察人員的任命和任期，其中規定最高人民檢察院檢察長由全國人民代表大會選舉產生，任期四年，體現了人民檢察院的特殊地位。

對於人民檢察院的職權行使程序，也有了一定的規定：

1、最高人民檢察院發現國務院所屬各部門和地方各級國家機關的決議、命令和措施違法的時候，有權提出抗議。地方各級人民檢察院發現本級國家機關的決議、命令和措施違法的時候，有權提出糾正；如果要求不被接受，應當報告上一級人民檢察院向他的上一級機關提出抗議。地方各級人民檢察院發現國務院所屬各部門和上級地方國家機關的決議、命令和措施違法的時候，應當報告上級人民檢察院處理。人民檢察院對於違法的決議、命令和措施，無權直接撤銷、改變或者停止執行，但對於人民檢察院的要求或者抗議，有關國家機關必須負責處理和答復。

³⁵ 許崇德，中華人民共和國憲法史（上卷），福建人民出版社 2005 年 5 月，2 版，頁 238

2、人民檢察院發現國家機關工作人員有違法行為，應當通知他所在的機關給以糾正；如果這種違法行為已經構成犯罪，人民檢察院應當追究刑事責任。

3、人民檢察院發現且確認有犯罪事實的時候，應當提起刑事案件，依照法律規定的程序進行偵查或者交給公安機關進行偵查。偵查結束後，認為必須對被告人追究刑事責任的時候，應當向人民法院提起公訴。

4、人民檢察院對本級公安機關的偵查活動發現有違法情況，應當通知公安機關予以糾正。公安機關提起的刑事案件，偵查結束後，認為需要起訴的，應當依照法律規定移送人民檢察院審查，決定起訴或者不起訴。對於任何公民的逮捕，除經人民法院決定的以外，必須經人民檢察院批准。人民檢察院對於公安機關要求逮捕所作的不批准決定和對於公安機關移送的案件所作的不予起訴的決定，公安機關認為有錯誤的時候，有權向上一級人民檢察院提出意見或控告。

5、人民檢察院提起公訴的案件，由檢察長或者由他指定的檢察員以國家公訴人的資格出席法庭，支持公訴，並且監督審判活動是否合法。對於不經人民檢察院起訴的案件的審判，檢察長也可以派員參加並且進行監督。人民法院決定人民檢察院必須派員出庭的時候，檢察長應當出席或者指定檢察員出席。地方各級人民檢察院對於本級人民法院第一審案件的判決和裁定，認為有錯誤的時候，有權按照上訴程序提出抗議。

6、最高人民檢察院對各級人民法院已經發生法律效力的判決和裁定，上級人民檢察院對下級人民法院已經發生法律效力的判決和裁定，如果發現確有錯誤，有權按照審判監督程序提出抗議。最高人民檢察院檢察長列席最高人民法院審判委員會會議，如果對審判委員會的決議不同意，有權提請去全國人民代表大會常務委員會審查處理。地方各級人民檢察院檢察長有權列席本級人民法院審判委員會會議。

7、人民檢察院監督刑事判決的執行，如果發現有違法的情況，應當通知執行機關給以糾正。人民檢察院監督勞動改造機關的活動，如果發現有違法的情況，應當通知主管機關給以糾正。

另外，關於人民檢察院的法律監督是否包括對國務院的監督，在憲法草案的討論期間被否定。³⁶

從 1954 年《檢察院組織法》頒布，到 1957 年反右派活動擴大化，檢察院的發展進入到一個黃金時期。到 1955 年年底，全國各級檢察機關基本建立起來，1956 年上半年，各級鐵路、軍事等專門人民檢察院也陸續基本建立。對於檢察機關擔負的如審查批捕、審查起訴等職權，在 1956 年底也基本擔負起來。

然而，這一黃金時期在檢察歷史上只是短暫的曇花一現。隨著 1957 年反右派活動擴大以及之後的文化大革命的接踵而至，中國大陸的檢察機關遭受到了嚴重的打擊，最終甚至毀於一旦。

³⁶ 同前注，頁 238

四、檢察監督制度的波折與中斷

（一）反右派活動擴大化

1957年6月8日，中共中央發出了毛澤東親自起草的《關於組織力量準備反擊右派分子的猖狂進攻的指示》，對反擊右派分子的鬥爭進行了具體的部署：以大字報為戰鬥武器，在鬥爭中取得經驗，鍛煉人才；反動分子向黨提意見，盡量使右派吐出一切毒素來，最好讓反動的教授、講師、助教及學生大吐毒素，暢所欲言；巧妙地推動「左」、中分子發言，反擊右派。從此，全國陸續展開了大規模的反擊資產階級右派的鬥爭。

反右派鬥爭擴大化，自然也影響到了法律界。一些法學界人士提出的法學觀點和針對法制工作提出的建議意見，被扣上右派的帽子，進行批判，相關的法律工作者也被認定為右派分子而受到打壓。例如法律繼承論、無罪推定等法學觀點，以及針對法制工作所提出的「強調政治，不懂法律科學的專門性」「工農幹部文化低，寫不出一個像樣的判決」「就司法人員被一棍子打死了」等等意見建議，都被上升到了政治路線鬥爭的高度進行批判。

這種現象的存在，一方面是由於當時的中國，法律專業人才大多是屬於國民政府時期所存留下來的一批人員，其對於社會主義的法治理念並沒有太多的了解，在理論建設上自然還保有原先西方法律文化的遺留，在提出意見建議時，也更多的是從自己的法學理論框架出發，而與馬克思主義的法制理論格格不入。另一方面，共產黨也並沒有做好從革命政黨到執政黨的過渡，在認識上還是保持著戰爭時期那一套，對於鬥爭和專政有著強烈的信賴。且馬克思主義理論建設實際上也是處於一種摸索階段，儘管宣佈進入了社會主義階段，但仍然保持著強烈的階級鬥爭和革命鬥爭的思維模式。這種強烈的矛盾，自然導致「左」傾冒進的錯誤頻頻發生。

（二）檢察機關的反右派鬥爭

在反右派鬥爭擴大化的大環境之下，檢察機關本身也不可避免的受到了極大地衝擊。這其中最重要的破壞就在於對於檢察機關獨立性和監督職能的否認和破壞。

對於檢察機關的獨立地位，當時的「左」的思想認為，檢察機關實行「垂直領導」和「獨立行使職權」，是為了否定或擺脫黨的領導，或者把黨的領導抽象畫；獨立行使職權是以特權者自居，是為了違背和抗拒黨委的指示和決定，是「向黨鬧獨立」、「凌駕於黨政之上」。

而針對檢察機關在憲法上的檢察監督的職能，當時的一些檢察人員提出應當

通過檢察權來實行對國家機關工作人員的「最高監督」、「監督的監督」、「二線監督」、「最後監督」，這種強烈的監督意見，被當時的批判者職責為是「企圖把檢察機關這個專政武器的鋒芒指向黨和機關」³⁷。

而當時的檢察機關內部，對於檢察機關的領導方式、職能以及地位等等，都有著一些爭論和意見，其中許多意見本來僅僅是學術上的討論和批評，或者正常的由於經驗不夠，認識不足所造成的誤解，但也被扣上了「右派言論」的大帽子，如：「黨委不懂法律，不能領導檢察工作」，認為什麼工作都由黨委決定是「以黨代政」，「一黨專政」；認為檢察員必須由黨員擔任是「十足的宗派主義」、「是對知識分子的不信任」；認為檢察機關是最高監督機關，主要任務是監督國家機關和國家幹部，而不是同敵人作鬥爭。攻擊黨員老幹部是「資格高高的，能力小小的」，「不懂法律，只憑資格老油條辦事」；「檢察院的領導沒學過法律，不能領導我們學過法律的」等等。³⁸

在這種強烈的批評和打擊之下，檢察機關的組織體系和人員自然受到了極大的打擊。面對反對者的指責，一批堅持檢察機關獨立地位和法律監督職能的檢察人員被扣上了「右派」的大帽子，遭到打壓。而這種打壓自然也就導致了之後的檢察制度變動中無人敢於發言，錯誤繼續擴大，並最終導致了檢察機關在文化大革命中的消失。

然而，這種情況的發生，也並非完全是因為當時人們對於檢察機關的錯誤認識和判斷。從另一個角度來說，檢察機關本身也存在著許多問題，導致了其自身容易遭受到各種攻擊和批判。

在理論層面上，當時的檢察系統對於檢察機關實行監督職能的認識並不統一。一種意見認為，既然憲法、法律規定了檢察機關一般監督的職權，又把它列為檢察院五項憲法職能之首，加強對國家機關和國家機關工作人員的法律監督是法制的需要，不少違法現象發生在國家機關和國家機關工作人員身上，一般監督正是針對這種違法行為進行監督的重要方式。因此，檢察機關必須把一般監督的開展作為檢察工作的重心和首要任務。而另一種意見則認為，一般監督是抄襲蘇聯制度建立起來的，根據當時國家的現實情況，並不符合國家建設的需要。國家所面臨的主要問題在於打擊反革命犯罪，因此檢察機關的工作重心應該是偵查和公訴，而非一般監督。³⁹也就是說，在當時的大環境之下，一般監督所針對的也就是人民內部矛盾，而檢察院作為階級鬥爭和人民民主專政的工具，其主要任務應該是針對敵我矛盾，階級矛盾的處理。因此一般監督可以放一放，慢慢來。

在這種對於檢察院監督職能認識不能統一的情況之下，在實踐領域，檢察院的一般監督工作的開展情況也不容樂觀。檢察院在各地實行一般監督工作的重點實驗，結果參差不齊。由於檢察監督本身確實是學習蘇聯制度所設計出來的，而當時檢察系統本身法律人才就較為缺乏，面對這種更加特殊和獨有的檢察監督制

³⁷ 劉方，檢察制度史綱要，北京法律出版社，2007年11月，頁264

³⁸ 孫謙，人民檢察制度的歷史變遷，中國檢察出版社，2009年9月，頁292~293

³⁹ 同注2，頁111

度，在實踐時往往無法掌握分寸，導致要麼不敢監督，要麼監督範圍過大，超出了法律監督的範疇。如在高檢領導組對天津市檢察院辦理一般監督的案件進行複查是，發現大量不屬於一般監督範圍的案件，類似國營商店韭菜爛掉的問題，工廠噪音過大問題等等。這一現象導致檢察機關以及許多領導層人士認為檢察監督太過特殊，目前的檢察院工作人員水平不夠，做不了這個工作等等。

同時，在堅持執行一般監督的情況下，也必然會導致各種機關、幹部、領導的非難和職責。主張一般監督的檢察人員在實踐過程中往往會和地方領導發生衝突，意見相左，這種情況大量積累，就會導致其他部門對於檢察監督工作的不理解 and 反對。如 1957 年中央法律委員會召開擴大會議，就司法、檢察、公安工作中存在的問題進行討論。會上，公安部部長羅瑞卿就對檢察院工作提出意見：「檢察部門有右傾，該批捕的不批捕，對監督幹部違法強調的多，只監督幹部違法，不問敵情如何，對共同打擊敵人強調的不夠」；「某些司法部門、檢察院、法院強調司法獨立，垂直領導，不聽黨的話」；「三個機關互相監督執行不當，不是分工負責，互相制約，互相配合，而是互相抵消力量，束縛了手腳」等等。

最終，這種外部的批評和壓力伴隨著大環境的變化，影響到了檢察體系內部。1957 年 12 月召開的全國省、市、自治區檢察長會議對反右派鬥爭以來的檢察工作的有關問題進行了討論：

1、針對檢察機關的方針及人物問題，肯定檢察機關的經常性的主要工作，應該是審查批准逮捕、審查決定起訴、出庭支持公訴和勞改檢察等工作。對於檢察院內部堅持一般監督的意見，認為這一派的意見是在否認和抗拒黨的領導，否定檢察機關的專政職能，企圖把專政的武器指向黨和國家機關。搞獨立王國，和黨組織分庭抗禮等。

2、關於一般監督工作，粉飾太平，認為目前黨和國家機關對於法律法令的執行都是有力的，正確的，整個黨和國家的體系是統一的，因此沒有必要經常性的搞一般監督。以 1956 年下半年對一般監督工作試點的調查情況為例，否定一般監督的合理性和正確性。

另外，會議強調了要克服右傾偏向的問題，堅持黨的領導等。

這次在反右派鬥爭開展後召開的全國檢察長會議，以「左」傾思想為指導，實質上否定了《人民檢察院組織法》所確立的垂直領導的領導體制以及檢察院一般監督的職權。在這一基礎上，對於檢察制度進行了一定的調整，對於一般監督，名義上保留，實際上備而不用；對於垂直領導，以政策的方式加以否定，實際上回到了雙重領導職；確立黨委審批案件制度。

在此之後，隨著反右活動進一步的擴大化，檢察體系對於一般監督幾乎是談虎色變。檢察機關的工作基本上集中到了打擊犯罪的領域。檢察監督名存實亡。

（三）檢察機關的廢除

隨著反右活動擴大化，以及大躍進等運動的開展，檢察機關作為獨立機關的

地位受到嚴重的打壓。1959年黨的八屆八中全會（廬山會議）上，「反右傾」運動再次掀起，階級鬥爭的理論更加盛行。在這一背景之下，檢察機關作為專政機關的功能被無限拔高，同時以階級鬥爭為根本目標，一切國家暴力機關，檢察院、公安、法院都成為了階級鬥爭和打擊反革命，進行專政工作的工具。機關之間的制約和監督被拋棄，取而代之的是更多的合作。在工作中「支持第一、制約第二」的原則代替公檢法三機關分工負責、互相配合、互相制約的原則。⁴⁰

1960年2月，第五次全國檢察工作會議召開。會議提出，必須把公安工作當做我們自己的事業，有力的支持他、配合他。在之後的一次中央政治局擴大會議上，康生公然提出取消檢察機關的主張。⁴¹之後，一系列的要求精簡機關，取消檢察機關的言論開始出現。同年10月中旬，謝富治主持召開中央政法小組會議，討論精簡政法機關，將公檢法三機關合署辦公的問題。最後，會議以多數名義做出決定，向中央寫了三機關合署辦公的報告。報告提出：高檢院僅留30人呢，高法院只留50人，高檢院和高法院合並到公安部，成立一個黨組。高檢從此名存實亡。11月11日，中央批准了這個報告。之後，由於高檢相關領導的強烈反對，劉少奇、彭真等人指示中央並為正式決定撤銷檢察院。1961年1月24日，中央政法小組會議召開，會議決定，省一級和省以下的政法機關是否合署辦公，由省、市、自治區黨委決定。2月7日，中央書記處作出決定，公安部、檢察院、高法院三個機關組成三個黨組。

1966年，文化大革命爆發，檢察機關遭到了前所未有的打擊和毀滅。1966年12月18日，江青在接見紅衛兵時說：「公安部、檢察院、最高人民法院都是從資本主義國家搬來的，建立在黨政之上，監察竟然監察到我們頭上來了，整理我們的材料，這些都是官僚機構，幾年來一直同毛主席對抗。」1967年2月7日，時任中央政法領導小組負責人、國務院副總理、公安部部長的謝富治，在會議上公然提出要從「政治、思想、理論、組織上」徹底砸爛「公、檢、法」機關。3月20日，林彪在軍以上幹部會議上講話，攻擊「毛主席的思想在公安政法系統沒有佔到統治地位」，提出要從政治上、理論上、組織上徹底砸爛公檢法機關。謝富治緊跟林彪，在之後一系列會議上大肆宣揚砸爛公檢法。

在這樣的宣傳和煽動之下，到1968年上半年，全國各級檢察機關遭到嚴重破壞，檢察工作被迫停止。到12月11日，最高人民檢察院軍代表、最高人民法院軍代表、內務部軍代表和公安部領導小組聯合提出《關於撤銷高檢院、內務部、內務辦三個單位，公安部、高法院留下少數人的請示報告》，提出「高檢完全是抄蘇修的，群眾早就說該取消。」該報告經毛澤東批示後，最高人民檢察院、軍事檢察院和地方各級人民檢察院先後被撤銷。1969年2月，最高人民檢察院160多名幹部、職工被下放到湖北沙洋勞改農場。

1970年，毛澤東提出召開第五次全國人民代表大會和修改《中華人民共和國憲法》的意見，隨後，在憲法修改小組會上，康生提出不再設置檢察機關的意

⁴⁰ 同注 30，頁 307

⁴¹ 同前注，頁 308

見，檢察機關的權限由公安機關行使。之後憲法修改小組向中央的報告中提出不設檢察機關的意見，毛澤東原則同意該份報告。

1975年1月17日，第四屆全國人民代表大會第一次會議修正通過了《中華人民共和國憲法》（稱七五憲法）。其中第25條規定：「檢察機關的職權由各級公安機關行使」。

至此，檢察機關被正式的撤銷。

五、檢察制度的重建及缺陷

1977年10月，中共中央下發《關於徵求修改憲法意見》的通知，指出：鑒於「文化大革命」中法制被破壞，公民權利被踐踏，人民的生命安全毫無保證的慘痛教訓，在徵集的憲法修改意見中，全國有19個省、自治區、直轄市和人民解放軍8大軍區，35個中央直屬機關。國家機關和軍事機關，都提出了「重新設立人民檢察院」的建議。中共中央憲法修改委員會依據收集到的修改意見，在憲法修改草案中規定「重新設置人民檢察院」。

1978年2月26日至3月5日，五屆全國人大一次會議在北京召開。3月1日下午，五屆全國人大第一次會議在人民大會堂舉行第一次全體會議。中共中央副主席葉劍英受中共中央委託，向大會做了《關於修改憲法的報告》。3月5日，五屆全國人大一次會議通過《中華人民共和國憲法》（78憲法），規定恢復設置人民檢察院。人民檢察院的職權由公安機關行使的錯誤得到了修正。同時選舉黃火青為最高人民檢察院檢察長。在此期間，最高人民檢察院和地方各級人民檢察院一遍開始重建一遍工作。

根據78年憲法的規定，最高人民檢察院與地方各級人民檢察院和專門檢察院之間屬於監督關係，各級檢察院對統計的人民代表大會常務委員會負責並報告工作。

1978年初，最高人民檢察院下發了《關於徵求（中華人民共和國人民檢察院組織法）修改意見的通知》。12月16日至27日，第七次全國檢察工作會議在北京舉行。會議討論提出修改《人民檢察院組織法》的建議，準備提請全國人民代表大會常務委員會加以審議。

在會議討論期間，主要討論等問題包括：

1、關於檢察機關的性質。一種主張認為應該在憲法中明確寫為「國家法律監督機關」，其認為，監督的含義比較廣，已經包含了檢察的意思在內，且監督是監督法律的正確實施，而檢察則是實行法律監督的方法，說檢察機關是法律檢察機關，是統一於此的反復，在邏輯和文法尚不夠確切和適當。另一種意見則認為第一條應寫為「國家法律檢察機關」，理由是憲法上用的詞彙就是「檢察」，且檢察的含義包含了監督。檢察既包含發現違法，也包含糾正違法。最終的條文採取了第一種意見，為「國家法律監督機關」。

2、關於獨立行使檢察權。一種意見認為應該加上「人民檢察院依照法律規

定獨立行使檢察權，不受任何機關、團體或個人的干涉」。而另一種意見則認為不應加上這一句，會讓人認為檢察機關要向黨鬧獨立，不接受黨的領導。最終採取第一種意見，加上了「不受任何機關、團體或個人的干涉」的部分。

3、關於黨的領導問題，有主張將黨的領導寫入組織法中，但未被採納。

1979年2月16日，最高人民檢察院完成了《關於〈中華人民共和國人民檢察院組織法修改草案〉的說明（修改稿）》，報送全國人民代表大會常務委員會審查。其中對於檢察機關的性質和任務，做了詳細的說明：檢察機關是無產階級專政體系中的一個重要組成部分，他區別於公安機關和人民法院的主要特點就是進行法律監督，以維護法律的統一正確實施，加強對敵人的專政，保護人民的民主權利。。。。。。在這次修改過程中，大家一致認為，在事關檢察機關的性質這樣的根本問題上，必須旗幟鮮明，撥亂反正，重新肯定檢察機關的法律監督的性質⁴²。

1979年6月12日，最高人民檢察院完成了《中華人民共和國人民檢察院組織法修正草案》（共三章28條）及其說明，並報送全國人大常委會法制委員會，提交五屆全國人大一次會議審議。

在最高人民檢察院《關於〈中華人民共和國人民檢察院組織法修正草案〉的說明》⁴³中，值得注意的是，其對於人民檢察院的監督職能規定的說明：「修正草案仍然確定人民檢察院是國家的法律監督機關。但把憲法中關於檢察機關職權的規定加以具體化，使之更加明確集中。為了維護法制的統一和國家的統一，修正草案規定檢察機關‘對於叛國罪、分裂國家案以及嚴重破壞國家的政策、法律、法令、政令統一實施的重大犯罪案件，行使檢察權。’對於國家機關和國家工作人員的監督，只管嚴重違反政策、法律、法令需要追究刑事責任的案件，一般違反黨紀、政紀的案件，分別由黨的紀律檢查部門和政府機關去處理。這樣規定，分工明確，事權統一，更加便於掌握和執行。」

從這裡可以看出，對於檢察機關的法律監督職能，在當時的立法者看來，還是較為謹慎的限制在了刑事訴訟這一領域，只負責對犯罪案件的檢察，而原本最具代表性的一般監督則並沒有被提及。

1979年7月1日，五屆全國人大二次會議審議通過了《中華人民共和國人民檢察院組織法》。檢察制度的重建有了組織法的基礎。

雖然1979年的《檢察院組織法》對於中國大陸檢察制度的重建具有重大意義，也是現行有效的檢察院組織法，但是不可否認的是，其對於檢察機關的性質和職能的規定存在一定的矛盾性。尤其是在1982年《憲法》通過之後，憲法第一百二十九條明確規定：「中華人民共和國人民檢察院是國家的法律監督機關」。反觀1979年《檢察院組織法》的規定，雖然其在第一條就先於82年憲法規定了檢察機關的法律監督機關的性質，但是其職權卻都圍繞著刑事法律規範，《檢察院組織法》第五條規定：

⁴² 同注 30，頁 330~331

⁴³ 同注 23，頁 417

(一) 對於叛國案、分裂國家案以及嚴重破壞國家的政策、法律、法令、政令統一實施的重大犯罪案件，行使檢察權。

(二) 對於直接受理的刑事案件，進行偵查。

(三) 對於公安機關偵查的案件，進行審查，決定是否逮捕、起訴或者免予起訴；對於公安機關的偵查活動是否合法，實行監督。

(四) 對於刑事案件提起公訴，支持公訴；對於人民法院的審判活動是否合法，實行監督。

(五) 對於刑事案件判決、裁定的執行和監獄、看守所、勞動改造機關的活動是否合法，實行監督。

可以看出，檢察院的五項職權，全部都是針對刑事案件的規定，要麼監督，要麼直接偵查，要麼行使檢察權。而在看彭真在 1979 年 6 月 26 日在第五屆全國人民代表大會第二次會議上所做的《關於七個法律草案的說明》中的《最高人民檢察院關於〈中華人民共和國人民檢察院組織法修正草案〉的說明》的內容來看，修正案雖然將檢察院的性質認定為法律監督機關，但實際上只針對犯罪案件行使檢察權。這裡需要注意的是，彭真對於監督案件的分類，僅僅包括「犯罪案件」「違反黨紀政紀的案件」兩類。而針對違反行政法律法規，違反立法法等法律法規的案件並沒有說明。這可以說是當時立法者的局限性使然。但這種規定也顯然將法律監督中的「法律」狹隘的限定在了刑法的範疇之內。這種法律監督，顯然與 82 年的憲法規定中的「法律監督機關」的法律不相符合。因此，從憲法層面出發，目前這部 1979 年的《檢察院組織法》關於檢察院的職能規定，實際上是與 1982 年《憲法》關於檢察院的性質和定位相衝突的。

六、小結

檢察監督制度在共產黨政權之下的發展，可以說一開始就具備了非常濃厚的蘇聯色彩。從工農革命時期的工農檢察機關就可以看到其將檢察概念與監督概念合一的意圖，在使用檢察的概念時，不僅僅將其使用在法院配屬的檢察部門，也使用在具有監督，甚至監察功能的工農檢察部門上面。之後雖然在抗日戰爭時期為了配合聯合抗日的需要取消了工農檢察部門，但在國共內戰時期，在掌握了制度設計的主動權之後，就有繼續在檢察的職能當中加入監督的部門。而在 1949 年建國之後，則繼續貫徹堅持這一概念。可以說，檢察概念從一開始，在共產黨的政權之中，就具備著強烈的，以法律監督為核心的蘇聯檢察的色彩。

而之後，因為反右擴大化和文化大革命的原因，檢察院對於法律監督的態度趨向保守，儘管在 1978 年憲法和 1979 年《人民檢察院組織法》中都有關於法律監督的規定，且在 1982 年憲法中首次在憲法層面明確人民檢察院作為「國家法律監督機關」的性質，但從《人民檢察院組織法》關於檢察院職權的規定來看，檢察院作為法律監督機關的制度，實際上是發生了退步的。

第三節：檢察權的理論紛爭

一、檢察權的性質

由於 1979 年《檢察院組織法》的規定，導致檢察機關的工作範圍被嚴格限縮，到目前，檢察機關的職權大多集中在三個領域：打擊刑事犯罪、查辦職務犯罪以及訴訟監督。而本文一再強調的，也是目前最大的問題就在於，這種職權的內容規定，導致刑事訴訟過程中檢察院公訴角色和監督角色的重合。而這種弊病的根源就在於檢察機關法律監督機關的性質所帶來的和審判機關審判工作的衝突。檢察機關在法院從事作為法律監督，會使案件的裁判活動不僅永無終止之時⁴⁴，而且還會隨時重新啟動，從而損害司法裁判的終結性。同時，擁有「法律監督者」身份的檢察院，也同樣否認自己和被告乃至審判者之間的平等地位，對司法權威造成巨大破壞⁴⁵。這種衝突，隨著檢察機關檢察監督工作的弱化，學術界也對檢察機關法律監督權的存廢產生了激烈的爭論，包括對檢察權的性質有了不同的認識。

中國大陸的檢察權，本身就具有司法和行政雙重色彩。因此，就檢察權的性質討論，首先出現了司法權和行政權兩種認識。同時因為憲法體系的不同，對於檢察機關的地位性質，檢察權的監督性質的認識不同，也產生了所謂第四權的理論。

（一）行政權說

認為檢察權在性質上屬於行政權。其理由在於，與司法權的被動消極不同，檢察權是主動性的權力。檢察機關在刑事訴訟和偵查的領域如果不主動積極採取行動就是失職。並且，以國家監督機關名義出現的檢察機關，本身就不具備司法權的中立性質，而是代表國家行使權力。同時，與司法權的判斷性質不同，檢察權具有命令執行性，上下級之間，檢察機關與其工作人員之間軍事命令與服從的關係。同時，檢察權也不覺被司法權的最終性，其仍然受司法權的審判。⁴⁶而更為激進的觀點則從檢察權核心為公訴權出發，以刑事訴訟的角度觀察檢察權，認為其和法律監督權無必然聯繫，自然也就更加傾向於行政權⁴⁷。

上述觀點，本文認為，第二種觀點本身討論的就已經是國際接軌的檢察權，和憲法中的帶有法律監督性質的檢察權相去甚遠，因此本身就存在討論基礎不同

⁴⁴ 因檢察院的抗訴可以產生終審之後的再審程序，類似台灣的特別上訴。

⁴⁵ 陳瑞華，司法權的性質---以刑事司法為範例的分析，法學研究 2000 年第 5 期，頁 55

⁴⁶ 徐顯明，司法改革二十題，法學，1999 年第 9 期，頁 6

⁴⁷ 陳衛東，中國檢察權的反思與重構---以公訴權為核心的分析，法學研究，2002 年第 2 期，頁 3

的問題。而第一種觀點，則是在討論前提上就已經將司法權和檢察權看作不同權力，將司法權限縮在審判的範圍之內，用法院的以審判為核心的司法權概念來考察檢察權，作出檢察權不是司法權的結論，實際上是有循環論證之虞。

（二）廣義司法權說

該學說從憲法文本出發，認為中國實行人民代表大會制，在「一府兩院」的架構下，檢察機關已經和行政機關徹底分離，體制上沒有檢察權是行政權的可能。檢察機關參加司法活動，辦理有關案件中採取措施，作出決定，是對個案具體事實適用法律的行為，符合司法權的特徵。從訴訟活動來說，檢察官行使偵查起訴等權力，必須依統一的訴訟程序進行，是訴訟中行使司法權的重要部分，權限雖然不同，但都是在訴訟活動中適用法律，因此都是司法權。⁴⁸

另外，有學者從憲法體系的不同出發，認為審判為核心的司法權概念是以西方三權分立和權力制衡理論為基礎的。但中國的國家機關都是由人民代表大會這一國家權力機關產生，並向他負責。因此，這種三權分立理論設計之下的司法權理論無法解釋和套用在我國檢察權的認識上面。⁴⁹

而基於憲法文本，中國《憲法》第三章「國家結構」部分明確將「人民檢察院」和「人民法院」合並在一節，這種體例安排，為論證檢察院是中國式的「司法機關」，提供了實證法上的依據。⁵⁰

本文認為，廣義司法權說本身就是一種脫離了審判為核心的司法權說的理論。《憲法》在國家結構一章中的體例安排，並不能說明人民法院和人民檢察院都是司法機關。畢竟司法一詞在中國大陸本身就有長期的灰暗期，大陸對於法院的權力多以審判權而非司法權概括。司法是西方三權分立制衡理論中的概念，這一點確實是中國大陸學術界長期觀點。⁵¹因此，憲法中一開始本身是否對人民法院和人民檢察院有司法機關的性質認定，存有疑惑。如果按照現在的觀點，去正名司法觀念，那麼將檢察權納入司法權，也確實是一種中國特色的司法概念的擴大。

（三）雙重屬性說

該學說認為檢察權兼具司法性和行政性的雙性質。司法性，主要指檢察機關依法獨立行使檢察權，他在國家體制中的獨立地位與法院相等。而公訴活動也以適用法律為目的，其監督職能和監督活動更具有明顯的「法制守護」的性質。因此檢察活動具有「法律性」，公訴活動是具有司法性質的權力，尤其是不起訴決定，具有與法院免罪和無罪判決相似效力，具有裁判性、終局性、法律適用性等

⁴⁸ 徐益初，析檢察權性質及其運用，人民檢察 1999 年第 4 期，頁 56

⁴⁹ 張千帆，憲法學，法律出版社，2004 年版，頁 391

⁵⁰ 張千帆，憲法，北京大學出版社，2012 年 8 月，2 版，頁 452

⁵¹ 參見郭道暉、李步雲、郝鐵川，《中國當代法學爭鳴實錄》，湖南人民出版社，1998 年 12 月，頁 480

司法特徵。所謂行政性，主要指檢察機關上下領導關係集中體現了檢察權的行政性。並且其在偵查活動中體現出來的嚴密組織協調，強烈的偵查目的性以及嚴密的組織紀律等，體現了偵查性。⁵²

雙重屬性說同時也在內部分為兩種主張：

第一、帶有行政權性質的司法權說。認為中國檢察權應定性為司法權，理由為：1、有利於保障檢察權行使的獨立性。2、檢察機關擔當著法律監督職能，在體制上脫離行政系統而獨立。3、強調檢察權之獨立性，由此強化檢察機關的獨立性，是世界趨勢。⁵³

第二、帶有司法權性質的行政權說。認為檢察權應定位為行政權，因為1、符合當事人主義的訴訟原則。2、有利於整合訴訟資源，提高訴訟效率。3.有助於保證犯罪嫌疑人，被告人的合法權益免受侵犯，符合刑事司法國際準則的要求。

⁵⁴

上述兩種觀點，其實體現的是不同的對檢察權核心內容的認識所導致，前者還關注法律監督職能所帶來的獨立地位的保障。而後者則完全注重檢察權的訴訟職能，將其核心定位在公訴。

（四）第四權力說

該說突破了三權分立的思想模式，將檢察權定位在立法之下，與司法、行政並立而成就第四權⁵⁵。其又分為兩種主張：

第一，法律監督權說。認為檢察權既不是司法權，也不是行政權，而是憲法所規定的，具有中國特色的法律監督權。⁵⁶另外也有學者從西方對於檢察權的爭論和認識出發，認為檢察機關本身在英美法系和大陸法系就有不同的屬性，一直在三權分立的憲政體制之下游離。因此，三權分立體制本身具有內在的制約和監督機制，對專門的監督機關要求不強烈。但這種機制本身也不完美，導致其需要在法律監督的部分有一定的補充，使得檢察權在三權之間游離無法定位。而且檢察權本身兼具行政和司法，在我國是法律監督權，本身就是獨立於行政權和司法權之外的一項權力，不應將其簡單的歸類到行政權或司法權。⁵⁷

第二，公訴權說。認為檢察作為社會公益的代表，是專司國家追訴權的社會公共權力。其可以追訴公民，也可偵查起訴官員，因此，其不可能是行政權的附庸。司法權以其法律裁判的身份，更不能兼容以追訴為特徵的檢察權。因此，其應當定位於與行政權、司法權共享的執行和實施法律這一平台上。檢察權不是法

⁵² 龍宗智，論檢察權的性質與檢察機關的改革，法學，1999年第10期，頁5

⁵³ 同前注，頁6

⁵⁴ 彭勃，檢察權的性質與「檢警一體化」理論試析，當代法學，2002年第8期，頁142,144

⁵⁵ 同注48，頁453。但該處對第四權說的說明，仍然未完全切合我國憲法，將人民代表大會的職能狹隘定位為立法權行使機關。並且仍然將司法與審判做唯一鏈接。

⁵⁶ 葉建豐，法律監督權：檢察權的合理定位，河北法學，2004年第3期，頁92；徐尚金，檢察權定位問題的思考，國家檢察官學院學報，2002年第6期，頁45。

⁵⁷ 謝鵬程，論檢察權的性質，法學，2000年第2期，頁15

律監督權，因為在人大之下的行政機關、檢察機關和司法機關平等行使憲法賦予的職權已經蘊含三機關之間的相互制約。檢察機關的法律監督權是畫蛇添足。⁵⁸

就上述兩種第四權說，第一種較為貼合憲法文本。而第二種則完全脫離憲法文本的規定，將檢察的概念完全限縮在公訴，因此可以說討論的已經不是我國憲法規定的檢察權了，乃至於最為限縮的《人民檢察院組織法》中的檢察權職權範圍，也遠遠超出公訴這一狹隘的範圍。

就本文的觀點來看，上述幾種學說中，本文更加傾向於第四權說中的法律監督權說，或廣義司法權說。這裡的重要區別在於，對於司法概念的認定，是以憲法的體例安排為依據，導出中國特色的司法權的概念，還是仍然認定司法權是以審判為核心的權力。

因此，本文的觀點認為，檢察權的本質是法律監督權，而法律監督權是否可以歸類為一種司法權，則需對司法權的定義做重新的解讀。如果是從廣義司法權的角度出發，則可以認為，廣義司法權是一種中國特色的，包含有法律監督權的新型司法權。

三、法律監督的存廢爭論

從上述關於檢察權的討論中可以看出，檢察權的性質爭論，實際上最大的爭議就在於檢察權的內涵是否包含法律監督，或者檢察權是以刑事追訴為核心，還是以法律監督為核心。這一討論，根本原因在於我國檢察機關檢察職權範圍的規定。而我國憲法第一百三十一條規定，檢察機關要「依法行使檢察權」，這就導致法律監督必須依法監督。而依據目前的立法，檢察機關的檢察權行使，顯然只有訴訟監督，大部分工作都在刑事訴訟領域。而面對這樣的現實，學術界和事務界對於法律監督的存廢也有不同的看法。

消極派認為，檢察機關的職能核心是公訴，檢察機關在刑事訴訟中的各項權力都是具體的訴訟程序性權力，與所謂的法律監督機關、法律監督權並不存在必然的關聯性，應該按照檢察機關就是公訴機關的思路去改革司法制度，建立以公訴機關為核心、主導的審判前程序，同時改革現行的逮捕和其他偵查措施的審查批准制度。⁵⁹也有觀點認為，人民代表大會制之下的三權並立，已經具備了三權分立制衡的色彩，這種情況下檢察機關的法律監督性質顯得多餘，因此不應該承認其法律監督機關的功能。⁶⁰

保守派則表現出較為中庸的觀點。基本上以承認現實為基礎，其承認，憲法規定檢察制度，根本目的在於要求檢察機關履行維護憲法人權，保障法制統一，控制公權力的功能。由於文革的慘痛教訓，國家賦予檢察機關監督其他國家機關

⁵⁸ 唐素林，對檢察權屬性定位的重新認識，江漢論壇，2002年第8期，頁91

⁵⁹ 同注45，頁3

⁶⁰ 同注56，頁91

嚴格依照法律履行職能的權力。但同時，又認為檢察機關的法律監督是一種有限的監督，是針對危害國家安全得分犯罪，職務犯罪，偵察過程以及法律的正確適用，如偵查、逮捕、起訴、抗訴等予以監督，以維護國家法制的專門監督⁶¹。這裡的專門監督，其範圍仍然在刑事訴訟領域之內。該觀點其實是以 1979 年《檢察院組織法》為基礎，將其中的檢察院職權作為法律監督權的範圍，以依法監督為原則建構的法律監督權內涵。從這一觀點出發，法律監督的範圍職能是停留在刑事訴訟的流程之中。

擴張派則認為，依法監督沒有錯，但問題在於我國缺少法律監督的專門立法。目前的檢察制度相關立法，都是以刑事訴訟為核心的訴訟程序和訴訟職權立法而非法律監督立法。因此，檢察機關的權力薄弱，原因在於法律制度的不完善。目前的立法並不能看作是對於法律監督內涵的限制規定，而是由於立法的缺失導致法律監督無法可依。因此，必須拓寬檢察機關的法律監督範圍，細化法律監督的程序和制度規定，強化法律監督的力量。通過立法讓法律監督有法可依。⁶²

本文認為，從法律監督的憲法規定出發，法律監督絕對不僅僅是訴訟程序中的訴訟監督。其範圍不應被限縮於訴訟職能的範圍。因此，從合憲解釋的角度出發，1979 年《檢察院組織法》對於檢察院職能的規定，應該是對刑事訴訟程序中的法律監督的規定，而並非是一種封閉的限縮。目前的法律監督，問題確實是無法可依，法律監督作為檢察權的一部分是不容置疑的。而死守目前刑事訴訟程序中有限的法律監督也是對於法律監督職能發揮的不利觀點。因此，檢察院的法律監督，應該通過更加專門和細化的立法，來得到實現。

⁶¹ 韓大元，柴華，論檢察制度在憲法實施中的作用---紀念 1982 憲法頒布 30 週年，人民檢察，2012 年，第 21 期，頁 11

⁶² 柴春元，法律監督是人大制度下的獨立權能，人民檢察，2002 年第 9 期，頁 32

第四章：憲法中的法律監督

第一節：憲法及法律文本中的法律監督

從中國大陸檢察制度的發展來看，檢察的概念從一開始就具有法律監督和刑事訴訟兩種屬性。因此，在看待檢察的概念時，必須要同時看具體的關於檢察機關的職能、任務等規定，才能確定其是指哪一種檢察。

從中華人民共和國成立以來，就憲法及法律文本對於檢察機關的規定來看，法律監督一直都是檢察的核心概念。

首先，是 1949 年《中華人民共和國中央人民政府組織法》第 28 條規定，中央人民政府下設最高人民檢察署對政府機關、公務人員和全國國民之嚴格遵守法律，負最高的檢察責任。

1954 年《憲法》第八十一條規定，最高人民檢察院對國務院所屬各部門、地方各級國家機關、國家機關工作人員和公民是否遵守法律，行使檢察權。

1978 年《憲法》第四十三條規定，最高人民檢察院對於國務院所屬各部門、地方各級國家機關、國家機關工作人員和公民是否遵守憲法和法律，行使檢察權。

1982 年《憲法》第一百二十九條規定，人民檢察院是國家法律監督機關。

而在各個專門的組織法中，對於檢察機關的性質和任務，大多也採取類似的規定。例如《中央人民政府最高人民檢察署試行組織條例》第二條，規定最高人民檢察署對政府機關、公務人員和全國國民之嚴格遵守法律，負最高的檢察責任。

這裡可以看到，對於檢察機關的性質和任務，以及職責，在憲法層面，除現行的 1982 年憲法沒有明確規定以及 75 年憲法由於文化大革命的原因破壞檢察制度之外，另外兩部憲法都明確規定了檢察院行使檢察權的範圍，即「對國家機關、國家機關工作人員以及公民是否遵守（憲法）法律進行監督」。

而這正是法律監督核心。因此可以看到，直到 1978 年憲法，中國大陸對於檢察的性質和職權都是採取法律監督的概念。可以認為，在憲法的傳承上，雖然 1982 年憲法是第一部將「法律監督」概念明確寫入憲法，將檢察機關法律監督機關的性質以憲法形式確定下來的憲法，但在這之前，檢察機關作為法律監督機關就已經毋庸置疑了。

由此，再來分析 1982 年《憲法》中第一百二十九條的規定，其中的「人民檢察院是國家的法律監督機關」這一表述，「法律監督」四個字顯然指的就是「對國家機關、國家機關工作人員以及公民是否嚴格遵守法律進行監督」。這種監督的目的在於維護國家的法制，保證法制的統一和貫徹執行。這裡的「法律」，顯然不僅僅是刑事案件中所涉及的刑法及其訴訟法，而是整個法律體系以及背後的

立法體系。

較為詭異的地方在於，中國大陸第一次將法律監督的概念明確寫入憲法法律，正是 1979 年的《人民檢察院組織法》，其第一條明確規定：「中華人民共和國人民檢察院是國家的法律監督機關」，這一表述顯然也影響到了後面 1982 年的憲法。但這並不代表對於檢察院的法律監督的範圍和職權等，1982 年《憲法》是默認了 1979 年《檢察院組織法》的。因為就 1979 年《組織法》關於檢察院的職權規定和彭真在人民代表大會所做的說明來看，這一規定是按照當時的工作需要，為了方便工作所做的職權限縮，而非是對於法律監督範圍的一種規定。就 1979 年的《檢察院組織法》的規定來看，其只是規定了對於國家機關、國家機關工作人員以及公民遵守刑法規範的檢察，以及對司法審判的監督部分。而對於行政機關、地方立法機關的法律監督，實際上並沒有任何規定。可以說，這種過分限縮的職權規定，實際上是違反 1978 年《憲法》關於檢察院行使檢察權範圍的規定的。

因此，無論出於什麼原因，就憲法文本關於檢察機關和法律監督的相關規定來看，雖然 1979 年《人民檢察院組織法》是第一部規定檢察機關是法律監督機關的法律，但就法律監督的範圍，1982 年憲法應該是承襲 1949 年《中央人民政府組織法》、1954 年憲法及 1978 年憲法的規定的，是對於國家機關、國家機關工作人員以及公民遵守憲法法律的監督。其範圍絕不僅僅止於簡單的刑事案件的偵查監督領域。

另外，從憲法的整個國家政治制度設計來看，檢察機關作為法律監督機關，其獨立的地位和法律監督機關的性質，也不允許其只承擔起犯罪案件的偵查起訴工作。

第二節：憲法體制中的法律監督機關

一、民主集中制下的法律監督機關

從中國大陸的制憲歷史看來，幾部憲法對於中國大陸檢察機關的法律監督機關的定位從未有過改變，這一堅持，實際上也是從整個國家體制的層面進行考慮後的結果。

從根本上來說，檢察機關作為法律監督機關，專門負責法律監督工作，是民主集中制的根本政治制度所決定的。

現行《憲法》在第二條明確規定：「中華人民共和國的一切權力屬於人民。人民行使國家權力的機關是全國人民代表大會和地方各級人民代表大會」，第三條則規定：「中華人民共和國的國家機構實行民主集中制的原則」，「國家行政機關、審判機關、檢察機關都由人民代表大會產生，對它負責，受它監督。」

從這些規定可以看到，現行《憲法》對於中國大陸的政治制度，明顯有別於西方的三權分立制衡的思維，而是採取集權制的政治制度。在一個集權的人民代

表大會之下設置三個機構，負責行政、審判以及法律監督的工作。

由於社會主義法治的特別理念，對於西方的分權制衡理論實際上是採取非常抵制的態度，加上憲法明確規定國家權力機關只有人民代表大會，因此人民代表大會之下的一府兩院顯然不可能形成類似西方的權力分立，互相制衡的體制。作為人民代表大會的下設機關，其本質上是人民代表大會的做事機關，其定位是某一職能的承擔者而非權力的擁有者。在這種制度之下，一府兩院的系統，其互相之間的關係是各司其職，分工合作，而並不存在互相制約的關係。

但是，任何的制度設計中都不可能忽略對於國家機關及其工作人員的監督設計。在三權分立的體制之下，為了防止權力機關的濫權，採取的是用權力去制衡權力的思維，通過分立來達到制衡，以防止濫權的目的。

而在人民主權論和集權制的中國大陸，作為權力機關的人民代表大會是不可能成為被監督和制約的對象的。其本身作為人民行使權力的機關，在理論上不存在濫權的可能。因此，監督和制約的重心就轉移到了受人民代表大會委託行使國家權力的下設機關上面。檢察機關作為法律監督機關，實際上就有一種代表人民和國家監督其他國家機關是否遵守人民意志的產物——法律的屬性。因為對權力分立學說的拋棄，憲法的國家制度建設更多的是一種功能承擔的模式。一個機關做一種事情。人民政府負責行政事務，人民法院負責審判事務，而人民檢察院，則負責重要的監督事務。而這種監督，自然是針對人民政府和人民法院的行政以及審判實務的監督。

因此，成立專門的法律監督機關，以及選擇檢察機關作為法律監督機關，是由於：

- 1、法律是人民意志的產物的性質。全國人民代表大會是國家最高權力機關，也是國家的立法機關。在馬克思主義的理論當中，法律的本質是統治階級意志的產物，是統治階級將自己的意志通過其掌握的立法機關上升為法律的東西。而在社會主義國家，理論上認為人民就是國家的統治階級，法律就是人民意志的產物。而全國人民代表大會的主要工作就是立法，即將人民的意志轉化為法律。這種前提之下，法律的貫徹執行和嚴格遵守，就是人民通過人民代表大會行使權力的最終結果。而人民代表大會下屬的審判機關和行政機關，實際上都是為了實現這一結果而以不同的方式在完成任務而已。因此，在憲法層面上，法律是否能夠被嚴格的遵守和執行，實際上具備著極其重要的意義，代表著人民是否真正的在管理這個國家的事務。對於這樣一個重要的事項，在功能負擔的思維之下，自然不可能沒有專門機構來處理。而人民檢察院作為中國大陸的法律監督機關，自然就是這一任務的承擔者。
- 2、人民代表大會自行監督的局限性。人民代表大會一方面由於組成人員較為繁雜，專業性較低，來自於各行各業，對於法律事務並沒有專業知識來進行判斷，同時也沒有專門的時間精力來處理監督事務，而是更多地埋頭於自身的本職工作當中。這種以本職工作為主的狀態也是其作為人民代表具有代表性所必需的前提。另一方面，人民代表大會每年會期有限，審議事務繁多，對

於經常性的法律監督工作根本無法真正承擔起來。因此，專門的針對國家機關進行監督的機構設置就是一種必需。

- 3、 檢察機關本身的國家代表人屬性使其成為了必然選擇。從沙皇俄國到蘇聯再到共產主義中國，同時參考西方檢察制度，都可以看到，檢察的概念，本身就有國家代表人的性質。而這一特點，與法律監督機關的本質其實是不謀而合的。在民主集中制以及人民主權說之下，國家即人民，人民代表大會就是國家的代表，而法律就是人民意志，同時也是國家意志的體現。因此，法律監督者作為法律的維護者，其實就是代表人民和國家監督各個國家機關是否有嚴格按照法律，也就是按照人民意志在做事。這種國家代表的性質，與檢察官的內涵有著非常強的重疊。另一方面，法律監督，免不了要對那些違反法律的國家機關和國家機關工作人員追究責任。這種追求的行為，在表現上也與檢察官代表國家追訴職務犯罪的形式非常類似。因此，檢察本身的這些特色，也就導致了其成為代表國家監督法律被實施和遵守情況的不二之選。

因此，在這樣一套民主集中制的政治體制之下，專門的法律監督機關是必不可少的。憲法規定人民檢察院是國家法律監督機關，這裡的法律監督，也就自然而然的不能僅僅是針對刑事法律規範的遵守和執行的監督。而是針對更大範圍的法律監督。

因此，才會有檢察機關獨立地位的規定。顯而易見的，在世界大部分國家，檢察機關如果僅僅是一個代表國家對犯罪進行偵查和追訴的機關，其根本不需要具備一個獨立於行政和司法的高度獨立的憲法地位，而是依據對檢察的性質判斷使其歸屬於司法或行政部門之下。憲法對於人民檢察院行使職權的高度獨立性的規定，實際上顯示了其所針對的絕不僅僅是普通的公民，而是其他兩個國家機關。只有如此，這種獨立地位才會顯得有其必要性。

二、一府兩院制中的檢察機關

從《中華人民共和國憲法》關於國家結構的規定佈局來看，第三章「國家機關」中，共分為七節，分別為：

第一節 全國人民代表大會

第二節 中華人民共和國主席

第三節 國務院

第四節 中央軍事委員會

第五節 地方各級人民代表大會和地方各級人民政府

第六節 民族自治地方的自治機關

第七節 人民法院和人民檢察院

除去特殊的國家主席和軍事系統的中央軍事委員會，國家結構的系統被分為四個部分，即作為權力機關存在的人民代表大會，和作為職能部門存在的一府兩院：

人民政府、人民法院、人民檢察院。

就級別來看，依據憲法第五十七條「中華人民共和國全國人民代表大會是最高國家權力機關。它的常設機關是全國人民代表大會常務委員會。」第九十六條「地方各級人民代表大會是地方國家權力機關。」規定了人民代表大會的權力機關性質。而依據第八十五條，第一百二十八條以及第一百三十三條之規定⁶³，一府兩院均是由權力機關，即人民代表大會產生，對其負責，受其監督。因此，憲法中的國家結構，最主要的就是以權力機關人民代表大會為核心的，一府兩院平行作為三大職能部門存在的國家結構。這些規定，確立了人民檢察院在國家系統中僅次於最高權力機關的崇高地位。

而在這樣的層級之上，依據憲法第六十二條第八項以及第一百零一條第二款的規定，人民檢察院的各級檢察長均有其對應的人民代表大會選舉產生。而國務院總理則規定在第六十二條第五項中規定，根據國家主席提名決定。這一規定也使得人民檢察院具備了相較於人民政府更高的民主正當性。

同時，依據憲法第一百三十一條之規定，「人民檢察院依照法律規定獨立行使檢察權，不受行政機關、社會團體和個人的干涉」。明確規定了檢察機關的獨立地位。

從上述規定，可以看到，檢察機關在級別上屬於我國僅次於權力機關的國家機關，是一府兩院的國家機關體系中重要的一角。具備相較於人民政府更加高的民主正當性，以及高度獨立的憲法地位。從這個角度出發，配合憲法第一百二十九條規定的人民檢察院「法律監督機關」的憲法定性，其功能絕不應該被限縮於刑事訴訟的領域。從憲法規定中所體現出來的對檢察機關的地位和定性來看，期應該是針對整個國家的法律運行進行監督的法律監督機關，而非簡單的刑事訴訟追訴機關。

就目前檢察機關所行使的檢察權內容來看，顯然與其獨立和崇高的憲法地位不相符合。為實現目前實踐領域中的檢察權內容，目前憲法所賦予檢察機關的地位，顯然是不必要的。因此，從整個一府兩院的體系出發，考量檢察機關在憲法規定中所具備的獨立地位和僅次於權力機關的憲法層級，檢察機關作為法律監督機關的定性中，法律監督的內涵，也絕不可能僅限於刑事訴訟和審判監督。檢察機關的法律監督，應當是作為人民代表大會之下，專門負責監督法律正確適用和實施情況，以及保障法制統一的法律監督機關。也只有這樣的法律監督內容和範圍，才需要目前憲法中所規定的檢察機關的層級和獨立地位來做配合。

⁶³ 第八十五條 中華人民共和國國務院，即中央人民政府，是最高國家權力機關的執行機關，是最高國家行政機關。

第一百二十八條 最高人民法院對全國人民代表大會和全國人民代表大會常務委員會負責。地方各級人民法院對產生它的國家權力機關負責。

第一百三十三條 最高人民檢察院對全國人民代表大會和全國人民代表大會常務委員會負責。地方各級人民檢察院對產生它的國家權力機關和上級人民檢察院負責。

第三節：檢察機關與其他機關之間的關係

一、檢察機關與人民代表大會的關係

按照現行憲法的規定，檢察院實行的是雙重領導制。憲法第一百三十二條規定：「最高人民檢察院領導地方各級人民檢察院和專門人民檢察院的工作，上級人民檢察院領導下級人民檢察院的工作」，同時，第一百三十三條規定：「最高人民檢察院對全國人民代表大會和全國人民代表大會常務委員會負責。地方各級人民檢察院對產生它的國家權力機關和上級人民檢察院負責」。因此，人民檢察院在與人民代表大會之間的關係較為複雜，人民檢察院對同級人民代表大會負責，而對於人民檢察院與下級人民代表大會的關係，憲法並沒有規定。

二、人民檢察院與人民政府

人民檢察院與人民政府之間，在憲法層面上互相獨立行使職權，互不干涉。但在刑事偵查領域，人民檢察院對於公安機關的偵查工作以及監所的執行工作進行監督。同時，憲法第一百三十五條規定：「人民法院、人民檢察院和公安機關辦理刑事案件，應當分工負責，互相配合，互相制約，以保證準確有效地執行法律」。可以看到，在刑事案件的領域，人民檢察院和人民政府之間也存在一定的監督和合作關係。

另外，針對人民政府公務人員的職務犯罪，人民檢察院享有直接的偵查權限。

三、人民檢察院與人民法院

人民法院的審判工作是目前比價明確的，檢察院可以進行監督的對象。人民檢察院通過抗訴的形式對其認為不正確適用法律的判決進行監督，但實際上最終的決定權還是在上訴法院。即使提起再審，也是在法院系統內做最終的解決。

另外，依據憲法第一百三十五條，人民法院和人民檢察院在刑事案件領域也存在一定的合作關係。

第四節：作為法律監督的檢察的實際問題

從檢察監督的歷史來看，檢察與法律監督之間在社會主義國家的法制體系之中一直存在著微妙的重合關係。檢察的概念從蘇聯時期就包含著傳統西方的公訴屬性以及社會主義特色的法律監督屬性。這也導致對監督的名詞描述，非常的繁

雜，如檢察監督，一般監督，檢察，法律監督等等。

這裡要說明的是，憲法中的檢察，尤其是作為「法律監督機關」的檢察，其概念的核心是什麼？

舉例而言，檢察與法律監督的概念發展，類似足球和排球之間的發展。在足球運動早期，由於此類運動剛剛興起，人們並沒有專門的足球來進行該項運動。在運動場上，人們所踢的，其實是早已出現的排球。而隨著足球運動的發展，人們漸漸地改變足球運動中使用的排球的各種特性，使之更加適應足球運動的要求，並最終發展出足球這種新型的運動器材。

法律監督和檢察的關係也就是如此。集權體制之下，國家法制對於法律監督的特殊要求，在當時並沒有一個完全準確的機構可以滿足。而在這種情況下，有著較為接近屬性和功能的檢察機關，就類似一顆排球，成為了滿足法律監督需求的暫行性的選擇。而隨著法律監督的理論建設和實踐，人們對於檢察機關的設計慢慢傾向法律監督的實現，最終形成了新型的檢察系統。此時的社會主義檢察制度，就可以看作是一顆新發明出來的足球。

這樣一種發展，實際上自然會導致許多的問題，首當其衝的，就是兩種檢察概念無法準確區分，導致鳩佔鵲巢的情況出現。

法律監督作為一個集權制之下的，針對國家機關及其工作人員進行監督的體制，在一開始就註定了會受到極大的反對和敵視。而本身檢察概念的混淆，導致對檢察工作認識上容易出現偏差，這種外在對法律監督工作的反對和打壓，以及內在對法律監督和檢察概念的混淆，極容易造成最終法律監督的實質退縮，檢察機關只做更加符合統治層心意的打擊犯罪的工作而忽略監督工作的進行。

同時，由於法律監督成為了新型檢察概念的核心，導致理論上將原本屬於傳統檢察概念範圍內的犯罪偵查和公訴以及批准逮捕等工作，都披上了檢察監督的外衣，在本質上將其改為監督而非傳統的刑事訴訟工作。然而這種改變的核心在於檢察機關對其他國家機關和工作人員是否遵守一切法律的監督。忽略這一點，就容易造成宣兵奪主，即使放棄了對行政機關和地方立法機關的審判，由於公訴和上訴，以及偵查和批准逮捕等都已經被認定為是審判監督和偵查監督，因此導致檢察機關表面上仍然是法律監督機關，只不過是法律監督的範圍發生了限縮。而實際上，這時的檢察機關，不論其性質是否真的還是法律監督機關，在職能範圍上，已經遠遠不能滿足法律監督機關應有的要求，而褪變成傳統檢察機關。

而以上兩點，也正是 1957 年反右傾活動擴大化之後檢察院一般監督工作遭受重創乃至取消，以及目前的 1979 年《人民檢察院組織法》關於檢察院職能範圍限縮規定產生的原因。

因此，就目前的檢察制度而言，面對憲法所賦予它的「國家法律監督機關」的角色，其存在著非常巨大的問題：

1、檢察機關在公訴中球員兼裁判問題嚴重

1979 年的《檢察院組織法》，在一方面規定了檢察機關的法律監督機關的同時，對於檢察院的職權設定，最重要的就是針對犯罪活動的公訴以及支持訴訟。而現行憲法也確實規定了檢察院作為法律監督機關的性質。在這種情況下，檢察院對於審判監督的職權行使則出現了訴訟和訴訟監督不分的情況。檢察長或檢察員可以在一起案件的審理過程中同時具備訴訟方和訴訟監督方的雙重角色。這一問題產生的原因，一方面是法院在組織和程序層面並沒明確規定將兩個角色區分開來，將其程序和人員進行隔離。另一方面也是由於檢察和法律監督的概念無法認真區分。檢察系統死守法律監督的憲法定位，認為檢察院的任何行為都必須要有法律監督的性質，否則就是違反憲法定位。導致真正屬於法律監督的部分沒有職權，而沒必要依法律監督名義進行的各類活動則都披上了法律監督的外衣。

2、法律監督核心職能的缺失

法律監督，指的是法律監督機關對國家機關、國家機關工作人員以及公民是否遵守憲法法律實行監督。而作為憲法層面的法律監督機關，其重點仍然在於對司法機關、行政機關以及地方立法機關的監督。而現在的檢察制度，主要仍然集中在對公民是否遵守法律的監督以及部分公務人員犯罪的監督。而針對司法機關的審判監督，實際上也只是在刑事訴訟程序中以抗訴形式進行上訴而已，並不存在真正的對審判機關的監督。

3、憲法本身對於檢察機關的規定出現偏差。

1982 年憲法在關於人民檢察院的各項規定中，有一個非常奇怪的規定，即憲法第一百三十五條：「人民法院、人民檢察院和公安機關辦理刑事案件，應當分工負責，互相配合，互相制約，以保證準確有效的執行法律」。該規定的存在，看似非常沒有必要，實際上是針對文化大革命期間康生等人對檢察機關和法院，公安機關合署辦公，並進一步砸爛公檢法的歷史的一種回應。其本意在強調公檢法機關之間應相互制約，而不是三家不分。但由於增加了「共同辦理刑事案件」，「互相配合」等用語，導致人們的理解上也就偏向於公檢法一家人的印象。加上實踐領域確實出現了相關的問題，最終就導致檢察機關在刑事案件偵辦領域的獨立地位受到嚴重質疑，其監督的角色被人否定。

可以說，目前的檢察制度最根本的問題，其在 1979 年《檢察院組織法》的束縛之下，根本沒有真正實現 1982 年《憲法》所賦予它的「國家法律監督機關」的角色設計。同時，出於對憲法的尊重和遵守，其又極力想證明自己的法律監督機關的性質。導致目前的檢察制度，成為了披著法律監督外衣的刑事訴訟相關制

度。

第五節：小結

從憲法文本的變遷，以及憲法對於整個國家政治制度的根本安排來看，在中國大陸的憲法體制之中，一個專門負責法律監督功能實現的獨立機關是必不可少的。作為與權力分立制衡制度完全不同的民主集中制，其對於國家機關的設計更多的是從功能的實現而非權力的分配角度出發。然而功能實現必然需要一定的職權行使，而職權行使則必然會有監督的問題。

同時，檢察機關本身國家代理人的特點，使之天然的與法律監督者的角色有契合性。然而這種結合本身由於沒有分清檢察和法律監督之間的根本區別，在之後的發展中也導致了一系列的問題。而這種問題最終導致了檢察監督制度的失敗。

目前的中國大陸的檢察制度，雖然在憲法中規定了其「法律監督機關」的性質，但實際上由於職能範圍的限縮規定，導致其本質上已經無法實現法律監督的根本目的，成為了一個披著法律監督的刑事訴訟機構。

但可以肯定的是，就憲法的文本和制度設計來看，檢察機關作為法律監督機關的性質毋庸置疑，這種設計本身的必要性也是非常強烈的。因此，如何重構檢察制度，使檢察機關真正回歸憲法為它制定的「法律監督機關」的角色，實現法律監督的職能，進而使整套憲法的的國家制度正常運作起來，就是目前最重要的問題。



第五章：中華民國監察院制度與檢察監督制度之比較

第一節：導論

兩岸之憲政法制，看似因歷史、國家性質、執政黨意識形態等等各方面原因，絕無相似之可能。尤其是在 1949 年 2 月中國共產黨發佈《中共中央關於廢除國民黨的六法全書與確定解放區的司法原則的指示》之後，中國大陸的法學界就必須政治正確的堅決否認社會主義法制有借鑒乃至於抄襲中華民國法制。

但是，這種刻意的否認卻無法改變兩岸在具體的法律制度，乃至於憲法中國家制度規定方面存在借鑒學習甚至一定程度傳承的事實。一方面，中國大陸在 1949 年開始的政權建設和立憲過程當中，尤其是影響巨大的《共同綱領》起草期間，所仰賴的一批法學界的專家學者，幾乎都是在中華民國的法制體系之下培養和成長起來的，完全的拋棄其幾十年來所依賴的整個法律體系而憑空的創造出完全嶄新的，且又系統全面的法制體系，僅僅依靠學習蘇聯以及總結之前那些地方革命政權的經驗教訓，是絕不可能成功的。另一方面，就五權憲法的理念而言，其中中山先生關於政權與治權的理論，以及國民代表大會的設計，與中國大陸的民主集中制的理論，其實是殊途同歸。

因此，兩岸關於國家機關的制度設計，其實根本沒有政治上所宣示的那般完全切割。而在監督機關的設計上，兩岸更是因為共同的歷史傳承，而有著非常類似，完全不同於西方法治理念的設計，即專設一個監督機關來處理對國家機關的監督問題：監察院與檢察院。而更為有趣的是，在歷史發展到 21 世紀的今天，兩岸的監督機關也都同樣陷入到發展不利，形同雞肋的角色。而這種看似非常類似的結果，背後的原因是否也有相同之處，單獨設立監督機關的制度設計是否本身有問題，亦或是基於完全不同的理由而出現的表面相似的結果，從兩種制度設計本身的發展進行對比，不僅可以一定程度上解釋上述問題，也有可能幫助我們在對比中發現兩種制度本身可能存在的問題，以及尋求未來的發展之道。

而關於中國大陸檢察監督制度的歷史發展和基本理念，在文章中已經有了較為詳細的介紹，因此本章主要的內容在於分析中國國民國的監察院制度的歷史發展，進而進入兩種制度的比較部分，藉此比較來發現兩種制度的不同和相同，以及問題以及未來的發展方向。

第二節：監察制度與中華民國的憲政

本節的脈絡，在於通過對孫中山先生五權憲法理念的分析，指出五權憲法中的主權在民、權能分離和五權分立乃是一個系統的憲政體系，而不能孤立分割的去規定。進而通過對立憲史和修憲史的闡述，觀察這樣一個系統的憲政體系在中華民國憲法中是如何在一開始就沒有得到好的貫徹，並最終一步步從權能分離的憲法走向權力分立制衡的憲法，從而指出在五權憲法理念下的監察院，其由於其所依賴的整個憲政體系被改變乃至於最終徹底轉型，導致目前尷尬的現狀。重點在於從整個憲政體系的角度去看待其中具體監督機關的存活和發展。

一、主權在民、權能分離與五權分立

主權在民、五權分立和權能分立的理念，來自於孫中山先生對於國家制度的設想當中。的政治理念當中，最為重要的，莫過於主權在民、權能分離以及權力分立。而國民主權，五權憲法以及權能分離，也並非政治理念中各自分立，互不相干的三個部分，而是互為基礎和表現，有機統一的整體理論。其基礎在於國民主權，而從國民主權之基礎上，為國家治理的需要，進一步發展出權能分離，將政權與治權區別開來，從而有別於西方三權分立中單調的「權力」概念，從而能夠在制度設計上更加細化的去根據政權與治權的不同需求建立不同的機關來處理。這就是五權憲法這一最終的發展結果。

（一）主權在民

孫中山先生領導國民革命，其時代背景是清朝封建制度的衰敗以及外國列強的侵略和之名，中國飽受千年君主專制之苦，而帝國的炮火伴隨而來的先進文明、一大批有志之士出國遊歷學習，以及各種思想理論所帶來的衝擊，使得當時的先進分子們意識到不改變就要亡國的危機，以及必須學習西方、變革自強的緊迫。

中山先生在自己早期投身良性改革的失敗經歷告訴他，君主立憲在中國已是不可行之事。革命的目的，不在於拯救封建王朝或某個帝王，而是為了拯救國家，具體的就是中國的國民。同時在各國遊歷過程中，也深刻的了解了國民主權，主權在民的思想，了解到西方之所以強盛，並不僅在於船堅砲利，更在於其先進的民主制度。而以中國的實際，則應追求的絕非君主立憲的民主，而應是主權在民的憲政民主。

而在了解了西方各國的民主制度之後，孫中山對於主權在民的理解，也更加直接和強烈。其核心應在於全民代表而非代議政治，同時依據中國疆土廣大，地方差異大以及歷史就有各地分治的傳統，提出的自治理念。其對於主權在民的實現，也自然而然的向這兩種制度的設計去傾斜。其認為：「夫主權在民之規定，

絕非空文而已.....欲知主權在民之實現與否，不當於權力之分配觀之，而當於權力之所在觀之.....與官治不同者，有分縣自治，全民政治，以行主權在民之實.....蓋必如是，然後民權有所托始，使主權在民之規定，不致成為空文也」⁶⁴。

對於主權在民，其實現在孫中山先生看來，必須要通過國民的直接行使才能達成。同時主權在民決不能僅僅停留在程序上的直接，更要在權力上面有非常大的範圍。因此，對於西方的代議制民主，孫中山先生雖不至於完全反對，但也確實認為在中國不應盲目學習，而更應進一步向直接民主前進，同時擴大權力範圍，使國民能夠真正成為行使權力之人。其在民國五年七月十五日在駐滬粵籍議員歡迎會演講「中華民國之意義」時指出：「雖吾人今易專制而成代議體制，然何可固步自封，落於人後。故今後民國黨振奮全神於世界，發現一光芒萬丈之奇采，俾更進而底於直接民權之域。代議政體旗幟之下，吾民所享者，只一種代議權。若基於直接民權，則有創製權、廢止權、退官權。但此種民權，不宜於光漠之省境施行之，故當以縣為自治單位。」⁶⁵

而在具體的制度層面，孫中山先生認為，人民主權的行使，在權力的範圍上，應有四個權力：選舉權、罷免權、創製權以及複決權。「要人民能夠直接管理政府，便要人民能夠直接行使這四個民權，」⁶⁶「人民有了這四個圈，才算是充分的民權，能夠實行這四個權，才算是徹底的直接民權」⁶⁷。

然而對於直接民主，就西方的理論而言，大多建立在歐洲的小國寡民的顯示制度之下，在《君主論》中，也明確認為大國適合君主專制，中等國家適合貴族制度，而小國才適合直接民主。雖然這樣的認識並不必然正確，但確實有其現實的道理。直接民主要求國民全民參與政策的決策過程當中，全民意志如何去實現在現實中對於大國而言，由於地域廣大，人口眾多確實是一個非常難的問題。而政治本身也因現實世界發展過於複雜，決策內容過度專業而使人民有難以追趕的情形。因此人人參與政治決策，事必躬親的直接民主並不可行。而對於直接民主的小國追求，也是當時實現直接民主的一個難題。而關於這一點，孫中山先生提出的對策，就是地方自治。雖然中國的民族主義顯然不能接受國家的分裂，但是歷史的傳統也使得我們更加能夠接受在統一國家中的地方自治。上述的理念，也反映在《國民政府建國大綱》的規定之中：「一完全自治之縣，其國民有直接選舉官員之權，有直接罷免官員之權，有直接創製法律之權，有直接複決法律之權。」「憲法頒布之後，中央統治權則歸於國民大會行使之，即國民大會對於中央官員有選舉權，有罷免權，對於中央法律有創製權，有複決權」。

此處可以看到，對於直接民主的實現，孫中山先生也並非完全不顧實際。通過縣自治和人民直接行使四項權利的制度設計，來實現主權在民，人民直接行使權力管理國家的效果。同時根據實際情況，並不強求絕對的直接民主，放棄不切

⁶⁴ 趙玲玲，憲政改革：理念、歷程與展望，1996年7月，頁27

⁶⁵ 劉慧仁，五權憲法中的監察院，三民主義研究所博士碩士論文獎助出版委員會，1990年9月，頁25

⁶⁶ 孫中山，民權主義，第六講，全集，冊一，頁151。

⁶⁷ 同上

實際的人人參與，事必躬親的民主形式，依據中國作為一個大國人口眾多地域廣大的特點，在中央設置國民代表大會，仍然帶有一定代議制的性質。但就權力範圍和層級而言，其也不僅僅是國民的議事機構，而更加是直接代表國民行使多項權力的機關。

這裡有意思的是，國民代表大會的概念，在大陸經常會被拿來和人民代表大會進行對比，這裡面具體的組織和權限上是否有所不同暫且不論，重要的是，在性質上，其確實都是人民意志的代表機關，是依據人民主權理論所建立起來的，人民行使國家權力的機關，而非是簡單的代議制的議會機關。在某種程度上，可以認為，國民大會的理念，使得對於政府權力的設計，實際上有了一個集中的，最高級別的機關設計，而在筆者看來，這也可以看做是一種集權制度。只不過這種集權，權力集中在人民的代表機關手裡。而在後面的權能分離的部分，則可以更加詳細的去，這是否真的是一種集權制度。

（二）權能分離

政權與治權的分離，可以說是孫中山的政治思想中最為精髓的部分。其可貴的地方在於，在這一理論基礎之上，我們才能去發展出更加適合中國人思維的權力分立的體系。中國人的政治思維，對於國家機關的設置，幾千年來都是一種職能分工的思想。強大而集中的皇權以及背後為其服務的儒家思想體系，使得權力的集中不僅僅是體制上，更是思想上的必然。普天之下莫非王土，率土之濱莫非王臣。權力是上天賦予君王的，而所有的官員都不是過替君主治理國家的臣子，也就是打工仔而已。這種政治理念之下，像西方式的，因為貴族組成的議會對抗國王以及王權和地方貴族權力的對抗導致平民階級趁虛而入掌控部分國家權力，並最終導致爭鬥各方依據手中權力去鬥爭而形成的權力分立的政理念，完全不可能在中國形成，也很難被中國人所接受。「各司其職」，不僅僅是對於每一個官員的要求，更是對於每一個國家機關的要求。

因此，西方式的三權分立制衡，實際上並不能被中國的政治思維所完全接受。或者說，在那樣一個年代，傳統政治思維的力量仍然強大，西方的政理念，在進入中國後，也只能「入華夏則華夏之」，被加上中國自己的政理念去理解和改造。而權能分離，則正是這種改造的非常好的成果。

權能分離，就是將國家的權力，從單一的權力概念，區分為國家政府管理眾人之事的政治大權，劃分為政權與治權兩大權力⁶⁸。政權即權，而治權即能。這一區分的基礎，自然是主權在民的理論。這裡的主權在民，應該是包括治權和政權在內的全部權利。而人民作為民主國家的新的「君王」，實際上就是其不僅僅是國家服務的對象，也是國家的管理人。孫中山先生在民權主義第六講中層說明：「我們想造成新國家是把國家的政治大權分開成為兩個：一個是政權，要把這個大權完全的交到人民的手中，要人民有充分的政權，可以直接的管理國事，這個

⁶⁸ 同注 23，頁 28

政權便是民權；一個是治權，要把這個大權完全交到政府的機關之內，要政府有很大的力量，治理全國事務，這個治權，便是政府權」。⁶⁹

而在組織上，則是國民大會代表人民行使政權，即民權。而由總統率領五院行使治權，治理國家。

之所以有這種區分，根本上還是由於，在人民主權的基礎之上，實際上無法解決國家治理的實際操作問題。隨著人類文明的發展，社會的分工愈加細化，專業化，政治事務的內容也自然更加的專業化。而國民代表本身雖具有強大的代表性，但這種性質上的優越性顯然無法轉化成各種事務上面的專業度。而且各類事務的處理也並非議會政治的國大會議可以完美解決的。因此，政治精英和專業人士對於具體國家事務的處理就成為了必然選擇。但這種情況之下，無法代表人民的專業人士和政治精英們就面臨著處理事務需要國家權力而理論上其又沒有權力的尷尬處境。

解決這一問題，一個思維是通過授權以及下設機構的組織聯繫來正當化專門國家機關的權力。中國大陸目前就是如此：通過將人民政府規定成權力機關的執行機關，人民法院規定成權力機關的審判機關，人民檢察院規定成權力機關的法律監督機關來使各專門機關與國家權力機關形成組織上的聯繫，從而使其行使權力正當化。當然這種制度下，真正的權力機關只有一個，而其他機關都不過是其下屬機構，屬於具體的辦事部門，有職無權。整個體系是一個非常典型的集權制度。

而在權能分離的情況下，則是直接將權力進行拆分。儘管人民是國家的主人，是主權的主人，但在行使的權力部分，直接限制了可通過國家機關直接行使的權力範圍，即四項民權（權）。而具體事務處理上需要的權力（能），則交由總統以及五院來行使。從而解決人民難以勝任具體事務處理這一困境。

當然，這種情況之下，必然會產生人民無法行使治權是否會導致自身權利受到侵害，甚至人民權力，即政權受到治權反撲和侵害的疑慮。這裡，關於治權和政權的關係，必須強調的是，權能分離絕非權能分立。兩個權力之間不應該是平等的分立關係，而是簡單的為了形式上的方便而產生了區分而已，這種區分，實際上還是存在上下層級關係。人民的政權，其針對的，恰恰就是國家機關，人民對於國家的治理，在現實層面，有很大一部分就是反映在通過政權的實現，通過四項民權的行使來達到對國家機關的管理，從而管理國家事務。因此，在職權分離的政治思維之下，國家權力的體系可以說有兩套，即政權和治權，但絕不能說國家因此有兩個「君王」，倒不如說是人民作為君王，而總統和五院則是內閣。君王管理國家，主要通過管理內閣，利用好內閣來管理國家，而內閣權力再大再廣，也還是在皇權之下。

因此，在筆者看來，權能分離之下的政治制度，雖然看上去有著分權的特點，包括五權分立以及治權和政權的分離，但實際上，就層級上來看，仍然是有著一個最高的權力機關，然後通過對下層級的國家治理的機關來進行國家的管理。這

⁶⁹ 同前注，頁 28

樣的制度，實際上也還是一種集權體制。

而有意思的是，在這種本質上是集權制的體制之下，中華民國的憲法制度，卻被冠以「五權憲法」的花名，造出了一套五權分立的政治制度。而這一套五權分立的憲政制度，在筆者看來，確實孫中山先生政治思想，或者說憲政思想的敗筆。

（三）五權分立

從上面的論述可以看出，五權分立的「權」，指的是治權，是在總統統帥之下，由五個治權部門各司其職，各行治權，互相獨立的體制。然而這種制度，筆者認為是一種政治制度改造上的冒進和好大喜功，是對權能分離理念本身的一種背棄。

首先，我們可以看到，孫中山先生對於憲法和權力分立的理解，本身就融入了中國式的思維。其在「五權憲法」中即界定憲法為「憲法就是把一國的政權分作幾部分，每部分都是各自獨立的，各有專司的」⁷⁰。對於權力分立的觀念，自然而然的帶入了中國式的「各司其職」的理解。同時，孫中山先生有非常肯定三權分立的思想：「三權分立為立憲整體之精義。蓋機關分立，相峙而行，不致流於專制。」⁷¹

同時，依據自己對於西方整體的理解以及中國本身的特點和發展，孫中山先生提出了自己獨創的五權分立的制度設計。在其看來，英國的內閣制，實際上就是國會獨裁，而美國的三權分立，使國會有對總統的彈劾之權，使議會可以藉此要挾行政權，也容易造成國會獨裁。同時，我國的御史和科舉錄士的制度施行千年，以中山先生對於國家的自豪情感和傳統的法治思維，以及對於三權分立之下可能產生的弊端的顧慮，加入監察和考試兩權，形成五權憲法，也就順理成章。

本文在此處並不討論考試權的加入是否合宜，監察權的部分則留待後續部分詳述。對於五權分立的設計，筆者認為最大的問題在於這一理念和權能分離理念背後的基本衝突。

三權分立制衡的理念，一般看來，最重要的就在於兩個部分：分立和制衡。然而我們在分析這一概念時，經常容易忽略的地方在於，這種分立制衡的基礎在於其本體是「權力」。之所以需要分立制衡，正是在於權力本身是沒有自製的，其貪婪的本性會導致其自然而然的侵入到各個領域當中去，因此需要其他的權力去做平衡。這種制度之下，其實是職能依附於權力而非權力依附於職能。儘管一開始我們可能對於權力有了界定，但並不代表權力不會自發的去做其他事情。例如審判權通過判決來進行造法，立法過於細緻導致行政無法運行等等。也就是說當我們在討論權力分立時，這種分立之所以有意義有必要，在於其主體是權力而非某種職務。而制衡，則是由於這種權力是一種最高級的權力（或者說位列最高

⁷⁰ 同前注，頁 28~29

⁷¹ 同前注，頁 29

權之一)，其沒有一個更高的權力主體在管理和規範他，這種情況下只能依靠同級別的權力來達到一種制約的平衡。

而五權分立的理念，則是建立在權能分離的理論基礎之上的。權能分離之下，所謂的「五權」，其實並非我們所理解的那種高高在上的，沒有更高級別限制的，政權治權統一的「權力」，而是依據治理的需要，設置專門的事務處理部門并根據具體事務的區分而分配的「治權」。這種權力之所以被稱作「治權」，就是因為其本質是依附於「治理」的目的，是以「能」為限制而非權力本身。在這種情況下，五權之上，我們還有一個更高級別的，有著管理和規範治權的政權機關存在。也就是說，五權分立，與其說是「權力」分立，倒不如說是「職能」分立。這種情況下，各國家機關在一個機關（政權機關）的領導之下為達成共同的目標努力，沒有那麼強大的分立需求，且互相之間因職能分立而不存在互相侵犯或整體上的為防止某治權部門過於強大而需要去制衡的需求。其對於權力分立當中非常重要的兩點需求，即互相獨立的需求以及互相制衡的需求，都遠沒有美國三權分立制度當中的需求那麼強大。

也就是說，五權分立的制度，在權能分離的理念之下，其實與孫中山先生所借鑒的權力分立制衡的理論其實已經是建立在不同基礎之上的建築了。在權能分離之下，作為治權的五權，更多的是一種職能上的分立，是一種各司其職的分立理念而非相互制衡的分立理念。治權機關的規範和限制，其主要是通過國民大會這一上層的政權機關的工作以及設置專門的監督監察機關來完成。而各個治權機關之間是否要去互相的制衡，其實就並不是非常重要了，既無需求，也無必要。

然而這裡就存在了一個問題，即一開始對於五權分立的理論理解，就存在了基本的誤區：五權分立就是一種新型的權力分立制衡，只不過根據中國特色加入了監察和考試而已，就權力制度運行的根本理論而言，是一樣的。這一理解本身在整個憲政體制穩定的情況之下其實並不會產生大的問題，畢竟在沒有必要和需求的情況下，即使如此理解，也不會有人主動去發動分立制衡的權力運作。然而問題在於，當這種錯誤理解越來越深，而導致憲法本身在修憲過程中發揮影響，而大家又沒有意識到錯誤時，就會導致憲政體系產生破壞。而監察制度在中華民國的發展和現狀，就是其中一個明顯的實例。

二、行憲前的監察制度

（一）孫中山先生的監察理論

監察制度在中國的歷史悠久，而在外國則濫觴於瑞典，一八零九年瑞典為平衡國王與國會的權力，通過瑞典新憲法，依法務總長為雛形，而創立國會監察使制度⁷²。之後各國亦開始引進監察制度。在各國的監察制度中，可大體分為國會

⁷² 李伸一，監察權之理論與實務，2005年5月，2版，頁4

監察使和專業監察使。專業監察使也有根據專業再做具體之設計⁷³。本部分內容主要涉及中華民國的監察制度，因此就國外部分略過不提。

就五權憲法中的監察權的形成，是在吸納美歐國家國會監察的基礎之上，按照五權憲法的需要，融合中國古代御史監察制度而形成的特殊的權力類別。就權能上來說，其相對於簡單的以彈劾來實現監察功能的模式，更有糾察這一獨居中國古代御史制度特色的職權。而在地位上，雖然層級上與西方國會下屬之監察難以比較，但就獨立性而言，作為憲法明定之五權之一，其獨立之地位無可置疑。

就孫中山先生對監察權的理論而言，其基本淵源有兩個：國外的監察制度以及中國傳統的諫官制度。就國外的監察制度而言，主要在於對於三權分立制度中的弊端進行分析，認為：「英國憲法，所謂三權分立，行政權、立法權、裁判權各不相統，這是從六七百年前由漸而生，成為了習慣，但界限還沒有清楚。後來法國孟德斯鳩將英國制度作為根本，參合自己的理想，成為了一家之學。美國憲法又將孟德斯鳩學說作為根本，將那三權界限分的更加清楚」，而監察權必須獨立，則是由於要防範議會專權，挾持行政機關，變成國會獨裁的體制。⁷⁴「現在立憲各國，沒有不是立法機關兼有監督的權限，那權限雖有強有弱，總是不能獨立，因此生出無數弊病。比方美國糾察權歸議院掌握，往往擅用此權，挾持行政機關，使他不得不俯首聽命，因此常常成為議院專制。……況且照正理上說，裁判人民的機關已經獨立，裁判官吏的機關卻仍在別的機關之下，這是理論上說不過去的，故此這機關也要獨立」⁷⁵。由此可以看出，在孫中山先生的政治理論中，雖然在權力分立的理論上大力推崇西方的法治理念，但這種推崇顯然更加集中在機關獨立的精神上面，其更加在乎的，是機關之間決不可互相干涉，一權獨大。因此監察大多設置在議院之中，在其看來是西方三權分立制度中的弊端，使立法權過於強大，從而導致議院藉助監督的權限挾制行政權，實行議會獨裁。所以，在五權憲法領域，中山先生學習的是權力分立制衡的西方先進經驗，而在監察權的領域，孫中山先生則是更多的以吸取教訓的角度去看待西方的制度的。

而這種對監察設置下議院之下的體制採取「教訓」的觀察視角，很大程度上也是因為中國幾千年來的諫官文化的影響，是孫中山先生自然而然的認為監察，或者說對官吏的監督機關的獨立行使職權是一種正確而優秀的設計，從而對比出西方制度設計的不足。孫中山先生也毫不諱言其監察理論對於中國傳統諫官制度的傳承和發展：「何謂五權分立？蓋除立法、司法、行政外，加入彈劾，考試兩種是已。此二種制度，在我國並非新法，古時已有此制，良法美意，實足為近世各國模範。古時彈劾之制，不獨行之官吏，即君上有過，犯顏諍諫，亦不容絲毫假借」⁷⁶。「那英國的不成文憲法和我們中國專制時代的情形來比較，我們中國也有五權憲法……一個是君權，一個是考試權，一個是彈劾權……說到彈劾權，

⁷³ 同前注，頁 6

⁷⁴ 傅啟學、陳文仁、張劍寒、賀凌虛、徐松珍、胡佛，中華民國監察院之研究，1967年9月，頁 257

⁷⁵ 同前注，頁 257

⁷⁶ 同前注，頁 255

在中國君主時代，有專管彈劾的官，像唐朝的建議大夫和清朝的御史之類，就是遇到君主有過，也可冒死直諫。」⁷⁷「外國從前有三權分立，我們現在為什麼要五權分立呢？其與兩個權是從什麼地方來的呢？這兩個權是中國固有的東西。中國古時舉行考試和監察的獨立制度，也有很好的成績，像滿清的御史，唐朝的諫議大夫，都是很好的監察制度。舉行這種制度的大權，就是監察權。」⁷⁸

由此可以看出，孫中山先生對於監察權的設計理念，來源於對三權分立制度考察之下的弊端的分析，以及對中國自身傳統監察制度的傳承和發展。儘管就具體細節上有可爭議指出，如古代諫官系統是否有真正的獨立，監察權是否就單單是彈劾權等，但這些問題在實踐當中也會有進一步的發展。實際上，就淵源而言，五權憲法中的監察權的概念，來源於中國古代諫官制度的傳承和對三權分立制度中相應弊端的填補，應該是沒有疑問的。

而在確定了五權分立之中要加入監察權之後，就這種特有的監察權的特質而言，學者也有不同的理解。從監督國家機關的角度出發，學者認為，孫中山先生的監察理論是建立在權能分離的理念之上的。這也就意味著，對於國家機關的機關，首要的是對來自於政權機關對治權機關的監督。人民通過國民大會來行使民權，這當中自然不僅僅是實現其政治上的願望，也還必須有對治權機關的監督，使之必須努力服務人民，完成自己的治理任務的功能。這當中四項重要民權中的彈劾權，其實就是最為直接的監督權。然則就孫中山先生對於監察的理解，其不止一次的提出監察就是彈劾。此兩種不同層級的治權機關的彈劾和政權機關的彈劾，自然不能同一而語。監察院的彈劾權的行使，也還是在政權機關的國民大會之下來行使，並受到國民大會的監督，為國民大會，進而為國民全體負責和服務的。因此，監察權的第一個特質，就是其是一種治權而非政權。⁷⁹另一方面，就監察權的淵源來看，其實借鑒中國古代的諫官制度。這一制度的特色就在於其是一種吏治制度，是皇權為了能夠更好地監管百官，防止官員腐化或結黨等問題而設置的。雖然其也有監督君權的功能，但一來封建君主制之下所謂的監督皇權實際功能能發揮幾何就非常不穩定，同時在五權憲法之下也以不存在君權制度，因此這種制度借鑒也就自然而然的更加關注在吏治方面。並且就前面所說的監管權為治權的理論來看，作為治權的監管權自然也不可能去真正監管到代表政權的國民大會。其更多的是政權機關設置的，針對其他治權機關的監管權。而治權機關，其設置目的本身就是為了更好地讓專業人士處理專業問題，其中的人才都是專業人才和政治精英，由此可以看出，其對治權機關的監管，更多的是對於這些治理人才的監管。而就監察權的實際內容而言，也以彈劾權為主，因此在監察制度理論中，監察權之另一基本特質應為對人權而非對事權。⁸⁰同時也有學者提出，除治權的基本特質外，五權憲法中的監察權的基本特質，還應該包括獨立權之特質。

⁷⁷ 同前注，頁 255

⁷⁸ 同前注，頁 256

⁷⁹ 同前注，頁 258

⁸⁰ 同前注，頁 258

⁸¹這種特質，自然是考慮西方三權分立之下監察權多付屬於議會權限這一現象而言。而五權分立之下的監察權，所謂五權分立之一權，其獨立之特質，自毋庸諱言。但除此之外，獨立之特質的考慮，還有防範監察權為政治因素所左右而成為統治者工具的考慮。⁸²這一考慮，大概是來源於對古代諫官制度之下的御史或諫議大夫這種諫官雖有形式獨立，但其仍然權力由君王授予，實際上對於君王的監督，只是形式上的獨立監督，實際上還是受制於人。為防止民國出現獨裁的統治者或強權人物對監察的干涉和利用，獨立地位的賦予也是必須的。

然而，就監察院的特質，在本文看來，最重要的一點在於監察院只是監督而非審判機關。儘管孫中山先生曾言監察院是「審判官吏的機關」，但這種說法本身只是一種類比，其目的在於說明監察院獨立之必要性。而在民國七年在其所著之孫文學說中，就認為，「各院人員失職，由監察院向國民大會彈劾之；而監察院人員失職國民大會自行彈劾而罷黜之。國民大會職權專司憲法之修改及制裁公僕之失職。」⁸³這一判斷應該說是正確的，即監察院對於官員之監察彈劾，其最終判斷機關為國民大會而非監察院本身。此一設定一來保證了監察院不會因為球員兼裁判而一權獨大，挾持其他四院，另一方面也保證了國民大會作為人民行使權力的政權機關對於治權機關的監督權限。這種設計，是符合權能分離以及主權在民的理論基礎的。

而孫中山先生關於監察院以及五權憲法的理念，實際上一直到了 1947 年才真正實現，在此之前，由於連年的戰爭以及權力更迭，導致監察制度一直處於變化之中。

（二）國民政府遷臺前的監察制度

（1）國民政府成立前之彈劾權

在辛亥革命之後，受美國三權分立制度的影響，當時新成立的政權，對於國家制度的設計，多採取美國制度的複製為主。因此在監察制度的設計上，也以議會監察為主。

辛亥革命成功之後，頒布《臨時政府組織大綱》，然而對於該組織大綱，孫中山先生因身在國外，並未參與，五權憲法之理念在該文件中並沒得到體現，尤其對於監察制度，並沒有任何規定。在其回國之後，曾向參議院提出《中華民國臨時政府組織法草案》，其中有「察吏院」的設置，但該草案並沒有被接受。之後，於民國元年三月十一日公佈《中華民國臨時約法》，其中仍然沒有提出五權憲法的主張，但有關參議院之職權，則加入了彈劾大總統、國務員的部分。其中

⁸¹ 同注 23，頁 85

⁸² 同前注，頁 86

⁸³ 同注 74，頁 261

第一條規定：「參議院對於臨時大總統認為有謀叛行為時得以總員五分四以上之出席出席員四分三上之可決彈劾之。」第十二條規定：「參議院對於國務院認為失職或違法時得以總員四分三以上之出席出席員三分二以上之可決彈劾之。」這裡的彈劾權因為憲法本身對於國家制度根本規定就與五權憲法以及權能分離的理念相去甚遠而不能看作是孫中山先生構想之監察的實現。而在此之後的「天壇憲草」，即民國二年十月三十一日通過之《中華民國憲法草案》，對於監察制度的設計仍然為設置監察院，而同樣的將彈劾權賦予國會，即眾議院。此後至幾次立憲，制度設計也都大致相同。民國三年五月一日公佈之《中華民國約法》，將彈劾權規定在立法院職權之內。民國十二年的《中華民國憲法》，將彈劾權歸於眾議院。⁸⁴

（2）國民政府的監察制度變革

民國十三年一月三十日，中國國民黨第一次全國代表大會閉幕，發佈宣言，於國民黨之主義一節中，對於未來國民政府憲法當中應有的國家制度，做出了說明，認為應「以孫先生所創立之五權分立為原則，即立法、司法、行政、考試、監察分立是也」，明確提出五權憲法的理念。

民國十四年七月，國民黨組成國民政府，終於在其政府中設置監察院。在其《國民政府組織法》中，規定監察院之設置，第三項規定：「設置監察院，以委員若干人組織之，監察政府各種機關之行動，及考核款項之收支狀況」。而在監察院組織法中，規定監察委員五人，執行院務，選一人為主席，全院事務，均由院務會議決議之。監察院之職權，包括彈劾官吏，中央及地方審計，發覺官吏犯罪，考察各種行政，官廳簿記及表冊之統一。孫中山先生的五權憲法主張，尤其是獨立的監察院制度設計，由此正式成為現實制度。在此之後，對於監察院之組織，又經歷多次改組。監察院之決議，由監察院之主席署名，改由全體監察委員署名，以院方名義行之。民國十五年，監察院二次公佈修正監察院組織法，增設審判委員五人，分掌監察及審判實務。民國十六年取消審判委員。

同年定都南京，之後因戰事頻繁，加上清黨運動，雖監察院條例草案已經擬好，但未來得及交給中央執行委員會政治會議通過，監察院並未成立。民國十七年，國民黨第二次四中全會議決黨、政、軍同時改組，關於政府監察方面，因時局動蕩，因時制宜，決定先只開設財政監督的機關設置，設置審計院，履行監察院之部分職務。同年六月，國民革命軍北伐成功。八月，中國國民黨第二屆五中全會發表宣言，決定「根據總理建國大綱，設立行政、立法、司法、考試、監察五院，逐漸實施」⁸⁵，十月三日，中國國民黨中央常務會通過訓政綱領，其中第

⁸⁴ 此期間亦有岳世凱執政時期之平政院中肅政廳之設置。其權限包含官員之彈劾，行政訴訟，調查特定案件，接受人民書狀，提出建議，舉薦與請褒以及監試與監督等。但其權限過於繁雜，雖有監察之職權，但與傳統監察制度和五權憲法中之監察均有不同，過於獨立，且後續的制度設計中也並沒有延續下來，因此並不多加敘述。參考自《中華民國監察院之研究》，頁 145。

⁸⁵ 同注 65，頁 101

四條規定：「治權之行政、立法、司法、考試、監察五項，託付於國民政府總攬而執行之」。之後公佈《國民政府組織法》明定監察院為國民政府最高監察機關，依法行使彈劾與審計兩權。

在這之後，在民國十九年公佈《中華民國約法草案》，規定訓政時期應成立監察院，作為國民政府的最高國家監察機關，負責審查決算及一切會計，並彈劾及審理官吏之違法或瀆職行為。民國十九年十一月中國國民黨第三屆四中全會議決新政治方案，以監察院之行使職權不容再緩，選於右任為院長進行組織，最終在民國二十年二月二日於右任宣誓就職，訓政時期監察院正式成立。⁸⁶之後，依據現實需要，監察院之監察委員增加至二十九人到四十九人，又於民國二十二年提派晉陝及熱察綏區監察使，民國二十四年又有江蘇、皖贛、閩浙、湘鄂、豫魯、河北、甘寧青等監察區監察使。各區監察使的設置，也使監察制度能夠推及全國。

民國二十五年，國民政府公佈《中華民國憲法草案》，即「五五憲草」，規定監察院為中央政府行使監察權的最高機關，其職權包括：彈劾、懲戒、審計，而為執行這些權力，並可向各院、部、會提出質詢。之後，抗日戰爭爆發，民國二十六年十二月十七日，國民政府頒布《非常時期監察權行使暫行辦法》，除原有權限外，規定廣行監察於事前。⁸⁷

抗戰勝利之後，社會各界因經歷多年戰亂之苦，和平建國成為全國人民的一致願望。而國共的對立也因抗戰結束成為最大的政治問題。於是，由各黨派代表共商國是的「政治協商會議」（簡稱「政協會議」）在民國 35 年一月十日在重慶召開。在此後的一個月內，決定修改「五五憲草」，其中包括廢除國民大會之有型組織、總統及立法委員均由選民直接選舉、行政院對立法院負責、雙方各以不信任投票及解散權互相制衡等。而監察委員從改由地方議會選舉產生，並擁有考試院及司法院之人事同意權。⁸⁸該草案對於孫中山先生五權憲法之精神實際上做了巨大的修改，但由於政治協商會議本就是各黨派共同協商，互相妥協，因此自然不可能以國民黨一黨的精神和理念來處理憲法問題，為達成和平建國的目的，最終提出的憲法草案，在大體上雖然保留了五權憲法的基本架構，但實際上已經變化巨大。民國三十六年一月一日，憲法正式公佈，同年十二月二十五日實施。由此，制憲大業終於宣告完成。

三、七次修憲與監察

（一）1947 年憲法中的監察權

1947 年的這部中華民國憲法，正如上面所說，雖然在形式上保存了五權憲

⁸⁶ 同前注，頁 102

⁸⁷ 同前注，頁 113

⁸⁸ 法治斌、董保城，憲法新論，2012 年 9 月，第 5 版，頁 117

法的架構，但實際上已經背離了孫中山先生對於國家憲政架構的設計。

憲法第九十條規定，「監察院為國家最高監察機關，行使同意、彈劾、糾舉及審計權。」就權限而言，有了一定的擴大，然而這種擴大的對價確實對監察院定位的犧牲。除彈劾、糾舉及審計此三項原本就屬於監察院職權範圍之內的權力外，新增加的同意權，實際上反映的是對五權分立的理論已經由原本的權能分離理論轉化為權力分立制衡的理論。同意權的本質是一種對其他治權的制衡。否則，作為單獨行使監察權的監察院，同意權本身對於「監察」功能的實現並沒有什麼必要性。而同意權本身在西方的權力分立制衡中就是為了「制衡」而存在，否則其他權力機關的首長是否就任需要另一個權力機關的「同意」，這本身就是與權力分立相違背的。

而憲法第九十一條規定：「監察院設監察委員，由各省市議會、蒙古、西藏地方議會，及華僑團體選舉之」。此處將監察委員的產生改由地方議會選舉產生，實際上已經接近於將監察院之設計類比美國之參議院或英國之上議院。這也是大法官第七十六號解釋中將監察院、立法院和國民大會都看作是國會的原因。

實際上，正式行憲後的這部憲法中，在監察權的部分體現出來的最大問題就在於，該憲法盡力保留了孫中山先生對於五權憲法的構想和精神，其中最為重要的主權在民以及權能分離都有一定的體現。即通過國民大會的設立，實現了主權在民的主張，使人民可以通過國民大會行使政權，管理國家。通過政權機關和治權機關的設置，實現了權能分離。

但最重要的五權分立的制度設計，卻被簡單的曲解成設置五個獨立的治權機關。然而，正如本文中曾經提到的，五權憲法中的五權，都是在權能分離的理念之下所成立的治權，而非西方三權分立中的權力概念。在權能分離之下的五個治權機關，其更多的是擔負起了權能分離中的「能」的部分，這也就導致其本身的運作就已經遭到了作為上層政權機關的國民大會的監督和限制。在這一制度之下，五權分立中分立的必要性其實已經沒有那麼強烈，分立是為了明確各自的工作範圍，是一種保守的職權主義的防守獨立。而在西方權力分立的理論中，權力的分立不僅僅是一種保守的你不能來侵犯我，更含有一種「攻擊是最好的防守」的意識，通過對其他權力機關設置合理的「侵犯」工具，來達到相互制衡的目的。因此，五權憲法中的五個治權，相互之間本就沒有必要劍拔弩張，以各種權力來互相威脅互相防範，而是通過明確的職務範圍的劃分來實現獨立的效果。而如果真的出現治權機關之間的業務競合問題，自然可以通過上述的國民大會來解決。

而這種權能分離的精神與西方權力分立制衡的精神之間在制度層面上可以看到的最大的區別，就體現在監察院的設置上。在筆者看來，監察院的設置本身是一種傳統中國式政治思維的延續。拋開政權機關這一設置，就設計治理國家的幾個機關來看，為了防止其錯誤的行使權力侵害其他國家機關乃至於侵犯人民權益，對於國家機關的監督和限制自然是必不可少的。而為了形成這樣一個效果，在不同的政治思維之下的處理方法是不一樣的。在三權分立制衡的思維之下，對於權力的限制和規範，一方面自然是通過合理的制度設計來明確權力運作的方式、

程序、範圍，另一方面，則是通過三個平等權力主體之間的鬥爭，互相制衡來達成。這種思維更多的是受到西方歷史發展的影響，在此不多敘述。然而就中國的傳統而言，封建皇權之下各機關單位之間雖然平等，但實際上都是屬於統一的官僚體系，服務於同一個目標，因此並沒有強烈的機關之間互相攻訐的傳統。並且古代官職本就紛繁複雜，幾千年來形成的權力系統並沒有所謂三權或兩權的概念，幾乎都是單一的皇權。因此，在中國的傳統思維中，對於權力的限制，其針對目標是兩個：皇權和官僚。而針對國家機關，自然是通過對官僚的限制來達成。然而通過官員之間的朋黨勢力來平衡權力是帝王之術，不是國家的制度。因此針對整個官僚體系的監督，實際上中國更多的採取一種專設機構來處理的方式。通過設置專門的監督系統來管理官吏，以達到管理整個官僚體系和國家機器的目的。諫官系統是如此，類似明朝的錦衣衛、兩廠制度，也大體如此。

因此，在借鑒古代諫官制度而形成的監察制度中，其本身就含著一種對於國家機器的監督規範如何完成的思維體系。這種思維是通過專門設置對官員的監督機關，通過對官吏的監督達到對各個國家機關工作的監督和規範的目的。而在權力分立制衡的理念之下，對於權力機關的限制，則是通過三權之間的互相防範，以一種恐怖平衡的方式來達成目的。

而 1947 年的中華民國憲法，顯然在這一問題上出現了模糊的認識。其對於監察院的職權規定以及監察委員的產生方式的規定，使監察院實際上成為了帶有國會性質的監督機關。此時的五權分立，已經有立法和監察組成國會與其他權力機關分立制衡的形勢。其沒有認識到，在權能分離的理念之下，包括監察院在內的五權，都不應過分強調其制衡的色彩。而是通過這種職權的規定，引入了權力分立制衡的憲法思維。這種情況之下，受到最大威脅的其實就是監察權。因為監察權在五權中，本就是依據權能分離的思維，作為治權機關專門負責監察，完成對治權機關的監督制衡效果的一個權力。而同時憲法又暗自加入權力分立制衡的思維，實際上就使得監察院的監察權存在的必要性大幅度降低，或者說在地位上實際已不能達到原先的五權憲法的設計目的。這種矛盾最終就會導致監察權必然走向衰落。而它是否能夠堅持的關鍵因素就在於，憲法的根本理念是否能夠堅持住權能分離的理念。而這種理念的堅持，在憲法的國家體制規定中，最關鍵的就是代表政權機關，同時代表權能分離的國民大會，是否能夠真正發揮其功能。

（二）修憲中的重大變革

自中華民國遷臺之後，因時局原因，一直處於動員戡亂時期，直到李登輝擔任總統之後，於 1990 年五月二十日，在其就任後所舉行的中外記者會中宣示：「將在一年內終止動員戡亂時期臨時條款，兩年內完成憲政改革」。隨即執政的中國國民黨提出「一機關二階段」的修憲主張。所以一機關為國民大會，排除立法院參與修憲可能。二階段指現召開第一屆國民大會臨時會議，通過廢止動員戡亂臨時條款。而第二階段，則在終止動亂戡亂時期之後，又具有充分民意基礎的第二

屆國民大會進行實質修憲。⁸⁹在此之後，中華民國共經歷了七次修憲，本文僅就其中有關監察院的部分進行說明。

（一）第一次修憲結果分析

一九九一年四月二十二日，第一屆國民大會第二次臨時會議第六次大會三讀通過增修條文十條條文。作為過渡的修憲結果，其對於監察院的規定進行的修改幅度並不大，主要在第三條中凍結憲法第九十一條，從而使監察委員的選舉範圍限制在台灣地區國民以及僑居海外國民，以及不分區五人。以解決國民政府遷臺後無法進行大陸地區監察委員選舉的困境。第四條規定監察委員之選舉罷免，依據《公職人員選舉罷免法》規定辦理。第五條中則規定了第二屆監察委員的選舉時限。此次修憲對於監察制度本身並沒有產生大的修改，僅僅是為後期只是修憲做準備。

（二）第二次修憲結果分析

一九九二年五月二十七日，第二屆國民大會臨時會議第二十七次大會三讀通過第二次中華民國憲法增修條文。作為第一次的實質修憲，該次修憲可謂影響重大。其中針對國民大會的部分，在第十一條中規定：「國民大會之職權，除依憲法第二十七條之規定外，並依增修條文第十三條第一項、第十四條第二項及第十五條第二項之規定，對總統提名之人員行使同意權。」因此，修憲使國民大會取得對司法院、考試院以及監察院的人事同意權。而第十一條第三款規定：「國民大會集會時，得聽取總統國情報告，并檢討國是，提供建言」，該修正背後的結果就是國民大會進一步增強了對於國家治權機關的監督和限制，強調了權能分離的憲政理念。

而在監察院領域，取消了同意權之規定，在修正條文第十四條明確「不適用憲法第九十條及第九十四條有關同意權之規定」。該條規定配合國民大會同意權之獲得，進一步強調了權能分離，同時使監察院的制衡色彩大幅度降低，成為比較單純之監察治權機關。

而在第十五條第二項中，規定監察委員及正副院長均由總統提名，國民大會同意。廢除了原先關於監察委員有選舉產生之規定。這就使得監察院的「國會」色彩基本消失，成為更加專業和單純的監察機構而不至於產生美國式的參眾兩院制的錯覺。同時，由於監察委員之產生從民選改為提名，因此其已不具備民意代表身份，不再享有言論免責權以及人身特別保障，在第十五條第四項中規定：「監察院對於監察院人員失職違法之彈劾，適用憲法第九十五條、第九十七條第二項及前項之規定」。

就監察權行使之程序進行了修正，提高監察委員提出彈劾之門檻，對一般公

⁸⁹ 謝政道，中華民國修憲史，揚智文化事業股份有限公司出版，2007年7月，2版，頁220

務員之彈劾，由原先的「一人以上提議，九人以上之審查決定」改為「須經監察委員二人以上提議」。對於總統副總統之彈劾，增修條文第十五條第五項規定「監察院對總統、副總統之彈劾案，須經全體監察委員過半數之提議，全體監察委員三分之二以上之決議，向國民大會提出，不受憲法第一零零條之限制」。較原先規定亦有提高。然而學者認為監察委員係由總統提名，而又對總統提出彈劾案，此點無論就法理上或實務上令人不無存疑之處。⁹⁰

就第二次修憲而言，總體上通過總統提名制度的建立，同意權的重新劃分以及監察院去國會化，僅就監察院領域而言，其權能分離的治權機關的定位得到了大大的肯定和鞏固。此次修憲實際上可以認為更加切合孫中山先生對於五權憲法的設想。但總統提名權還是有一定的分立制衡色彩，因而也就產生監察委員由總統提名而又有權彈劾總統的疑慮。實際上作為五權憲法體系下專門負責對治權機關的監督監察功能實現的監察權，對他的監督應該是依靠政權機關，即國民大會的監督以及較為嚴謹的監督權行使程序來實現。而總統提名權顯然還停留在依靠權力分立制衡來規範其他國家治權機關的階段，實際上並非正確道路。因此，如何實現五權憲法、權能分離理念下的監督，一直是困擾這部中華民國憲法的大問題。

（三）第四次修憲結果分析⁹¹

第四次修憲之憲法增修條文，於一九九七年七月十八日由第三屆國民大會第二次會議三讀通過。該增修條文值得關注的部分非常多，可以說是幾次修憲以來對於五權憲法體制最嚴重的一次破壞。其中最為關鍵的就是大量的權力制衡的規定出現。

就總統對立法院的解散權，規定在第二條第五項中：「總統於立法院通過對行政院長不信任案後十日內，經諮詢立法院院長後，得宣告解散立法院」，而在第二條第十項中，又規定立法院對總統的彈劾權，即「立法院向國民大會提出之總統、副總統彈劾案，經國民大會代表總額三分之二同意時，被彈劾人應即解職」。另外，在第三條第二項中，規定立法院「得經全體立法委員三分之一以上連署，對行政院院長提出不信任案。不信任案提出七十二小時後，應於四十八小時內以記名投票表決之。如經全體立法委員二分之一以上讚成，行政院院長應於十日內提出辭職，並得呈請同時總統解散立法院」。而相對應的，監察院原先的總統副總統彈劾權被取消。

從上述條文中可以看出，此次修憲，就五權憲法之下的五個治權機關之間的關係，非常明顯的反映出權力分立制衡的思想，並且在制度設計上非常複雜，在立法、行政和總統幾個治權機關之間形成了非常強烈的制衡。而這當中對於監察

⁹⁰ 同前注，頁 271

⁹¹ 一九九四年八月一日，第三次修憲結果公佈。該次修憲包括對前兩次修憲的結果的整理，同時也有了一些新的規定。但其中對於監察院的調整不大，因此並不作分析。

院的總統副總統彈劾權的取消和轉移，是對於監察權的極大破壞。

這一改變，並不僅僅代表著監察院某一項權力的喪失，更重要的在於，對於五權憲法之下的治權機關的監督制約，在本次修憲之後其所依賴的已經不再是權能分離理念之下的專門的監督機關，而是通過複雜的制衡關係來形成監督。監察院作為監督機關的地位岌岌可危。而在國民大會的部分，由於權力分立制衡的理念的深入，導致權能分離的理念也開始動搖。其存在的意義更多在於一種國民主權的宣示，以及作為糾紛解決的最終機制存在。而這種情況的存在，也還是由於五權憲法之下，治權機關的設置於權力分立制衡的西方制度有著一個明顯的區別，即總統的存在。舉例而言，就美國憲法而言，作為三權分立制衡制度的標桿，其和五權分立最大的區別，除去作為政權機關存在的國民大會之外，就是美國的總統是明確的行政機關首腦。其雖然也是國家首腦，但在權力分立的體制之下，其仍然只是其中一權的掌控者。這種情況下，中華民國的總統，顯然與美國總統的地位有著極大的區別。總統作為五權憲法中五個治權機關之外的第六極，其地位和性質其實非常的模糊不清。因此在總統加入進來之後，在五權憲法之下的權力分立制衡制度的設計就頓時變得非常複雜。而監察院的存在又使得這種監督制衡機制的設計更加撲朔迷離。

然而無論如何，此次修憲的結果，可以明確的是，其是一種權力分立制衡思維之下的修憲成果，但同時有沒有真正對整個五權憲法和權能分離的憲法精神進行徹底的改變，導致整部增修條文實際上問題重重。

（四）第五次修憲結果分析

一九九九年九月三日第三屆國民大會第四次會議三讀通過第五次中華民國憲法增修條文。該次修憲，最具爭議者，為第一條第一項第二項關於國民代表大會代表產生及名額分配制度。其中第一項規定：「國民大會代表第四屆為三百人，依左列規定以比例代表方式選之。並以立法委員選舉，各政黨所推薦及獨立參選之候選人得票數之比例分配當選名額」，第二項規定：「國民大會代表自第五屆起為一百五十人，依左列規定以比例代表方式選出之。並以立法委員選舉，各政黨所推薦及獨立參選之候選人得票數之比例分配當選名額」。

如果說第四次修憲是對權能分離，五權憲法的憲法理念的破壞的話，那麼第五次修憲就是進一步的通過對國民大會代表產生方式的改變來破壞僅剩的最後一個五權憲法根本理念：主權在民。國民大會代表產生依附於立法院選舉和各政黨推薦，外加基本上現實性極低的獨立參選。這種制度之下，國民大會代表席位實際上就會被各政黨瓜分，民意基礎被剝奪。然而同時其既有權限不變，國民大會成為政黨的「派系代表大會」，其結果完全違反主權在民的憲法精神。⁹²

所幸該次修憲之後就被釋字第 499 號所推翻。其中關於國大代表的選舉方式和國民大會的民主正當性，乃至於整個憲政體制的存續之間的關係，有非常準確

⁹² 同注 89，頁 388

的論述：

「三、第三屆國民大會八十八年九月四日通過之憲法增修條文第一條，國民大會代表第四屆起依比例代表方式選出，並以立法委員選舉各政黨所推薦及獨立參選之候選人得票之比例分配當選名額，係以性質不同、職掌互異之立法委員選舉計票結果，分配國民大會代表之議席，依此種方式產生之國民大會代表，本身既未經選舉程序，僅屬各黨派按其在立法院席次比例指派之代表，與憲法第二十五條國民大會代表全國國民行使政權之意旨，兩不相容，明顯構成規範衝突。若此等代表仍得行使憲法增修條文第一條以具有民選代表身分為前提之各項職權，將抵觸民主憲政之基本原則，是增修條文有關修改國民大會代表產生方式之規定，與自由民主之憲政秩序自屬有違。」

然而儘管意識到國民代表大會行使政權的憲法設計不應被篡改，但就大勢而言，國民大會走入歷史卻已經不可阻擋。

（五）第六次修憲結果分析

2000年四月二十四日，第三屆國民大會第五次會議第五次大會三讀通過第六次中華民國憲法增修條文。該次修憲，實際上進一步強化了第四次修憲中所反映出之改權能分離之五權分立為權力分立制衡之五權分立的思想。其中最強烈的反應就在於立法院權限的增加。

首先，就五個治權機關而言，立法院取得了對司法、監察、考試三個治權機關的人事同意權。其第五條第一項規定：「司法院設大法官十五人，並以其中一人為院長、一人為副院長，由總統提名，經立法院同意并任命之」，在第六條第二項規定：「考試院設院長、副院長各一人，考試委員若干人，由總統任命，經立法院同意并任命之」，第七條第二項規定：「監察院設監察委員二十九人，並以其中一人為院長、一人為副院長，任期六年，由總統提名，經立法院同意并任命之」。

就總統的部分，其在第四條第三項中規定：「立法院於每年集會時，得聽取總統國情報告」。並在第三條第一項中規定：「行政院長由總統任命之」。

由此可以看到，首先，在五權憲法的領域，總統作為第六極的角色存在實際上已經被取消，而是作為行政權的首長出現。除去立法院之外的四個治權機關，僅有行政院的人事任免無需立法院同意，而是由總統直接任命，可以看出修憲者對於總統和行政院的關係認知已經形成了直接領導的關係認識。一系列的權力分立制衡的規定，修憲者意圖創造的顯然是一種典型的權力分立制衡的體系，而作為極大阻礙的第六極「總統」，則自然而然的要成為其中一權，即行政權的首腦才能使整套制度順利運行。雖然憲法中沒有明確點出這一點，但就整套制度設計而言，其含義還是非常明確的。

而針對另一個阻礙，即國民代表大會。在第六次的修憲之後，實際上國民代表大會作為政權機關，就職權範圍上而言，其最為重要的人事同意權和聽取國情

報告的權力，均被立法院所佔有，這就導致國民大會對各治權機關的控制和管理手段基本喪失，其權限依據增修條文第一條第二項之規定，只剩下了複決權和罷免權。國民代表大會的政權機關的功能在這種權限分配之下已經不可能得到完整的實現。中華民國憲法至此已經形成了明顯的以權力分立制衡理念為基礎的五權分立的憲政體制。

（六）第七次修憲結果分析

二零零四年八月二十三日，第五屆立法院第五會期第一次臨時會通過憲法修正案。二零零五年四月二十四日，第三屆國民大會第五次會議第五次大會複決通過立法院所提中華民國憲法增修條文。該次修憲，實際上是對七次修憲的一個總結，最終基本完成了五權憲法的轉型。

對於整個憲政體制而言，第七次修憲最為重要的規定在於廢除國民代表大會。增修條文第一條第二項規定：「憲法第二十五條至第三十四條及第一三五條之規定，停止適用」。國民代表大會制度正式走入歷史。這一改變，其背後的原因自然非常複雜，但本文認為，最重要的仍然是對於權能分離下的五權分立理解上出現了曲解，將其和五權分立制衡混同，最終導致分立制衡的五權代替了權能分離中的治權和政權。

而相對應的，由於整個體制都已經進入到權力分立制衡的法治理念之下，對於權力機關之間的糾紛解決，其最終解決機制也自然而然的要通過司法途徑而非原先的高一層級的政權機關。這一選擇並非是沒有了國民大會之後，原屬於國大會議的權限被司法院「撿漏」，而是在五權分立制衡的制度之下必然的選擇。分權制之下，司法由於其本身的特性，本就適合作為最後的糾紛解決者。因此，在增修條文第五條第四項中規定：「司法院大法官，除依憲法第七十八條之規定外，並組成憲法法庭審理總統、副總統彈劾及政黨解散之事項」。

（四）小結

上述就七次修憲的結果分析，看似內容大多與監察院並無直接關係，大多集中在治權機關之間關係以及國民代表大會之上，但實際上，任何監督制度都要依附整個憲政體制而存在。監察權作為孫中山先生提出來的五個治權當中機具中國特色的權力，實際上其存在相對其他權力更加依賴整個權能分離的五權憲法體制。因此，在歷經七次修憲對於權能分離的理念破壞之後，監察院實際上在整個五權憲法中已經成了無源之水。監察院的權限一次次的剝奪，以及監察委員產生方式的幾次更易，其實都放映出對於監督一事在不同憲政理念下的不同理解。現行的憲法，經歷七次修憲，實際已經是形成了權力分立制衡的基本思想，而在這當中作為五權之一的監察權，是否真的能夠成為分立制衡當中的一角，其實就目前的現狀而言，實在不容樂觀。

第三節：兩岸監督體制對比

一、組織、職權與地位之對比

(一) 組織對比

中國大陸的檢察院，其組織體系依據《中華人民共和國人民檢察院組織法》之規定，設立最高人民檢察院，地方各級人民檢察院以及軍事檢察院等專門人民檢察院。

地方各級人民檢察院分為：

- (一) 省、自治區、直轄市人民檢察院；
- (二) 省、自治區、直轄市人民檢察院分院，自治州和省轄市人民檢察院；
- (三) 縣、市、自治縣和市轄區人民檢察院。

省一級人民檢察院和縣一級人民檢察院，根據工作需要，提請本級人民代表大會常務委員會批准，可以在工礦區、農墾區、林區等區域設置人民檢察院，作為派出機構。

專門人民檢察院的設置、組織和職權由全國人民代表大會常務委員會另行規定。

各級人民檢察院設檢察長一人，副檢察長和檢察員若干人。檢察長統一領導檢察院的工作。各級人民檢察院設立檢察委員會。

而監察院作為國民政府中央機關，其組織體系中，設院長、副院長各一人，依據《監察院組織法》之規定，職員則有秘書長、主任秘書、參事、秘書、組室秘書、稽核、調查專員、編纂、專門委員、科長、科員等。

視事實之需要，得將全國分區設監察院監察委員行署。

設審計部，負責審計事項。

設會計室、統計室、人事室及政風室，依法律規定，分別辦理歲計、會計、統計、人事及政風事項。會計室置會計主任一人，統計室置統計主任一人，人事室、政風室各置主任一人，職務均列簡任第十職等至第十一職等；其餘所需工作人員，就本法所定員額內派充之。

設監察業務處、監察調查處、公職人員財產申報處、秘書處、綜合規劃室、資訊室，分別掌理左列事項，並得分組或分科辦事，又設會計室、統計室、人事室及政風室，依法律規定，分別辦理歲計、會計、統計、人事及政風事項。

就監察院和檢察院兩者的組織上來說，中國大陸檢察院的組織體系規定相對簡單，這也是由於其職能相對簡單，已經專心於刑事公訴領域。而監察院的規定

更加細緻。

（二）權限比較

兩種機關雖然在憲法上都具有監督機關的性質，但就目前而言，監察院雖然被剝奪了對總統府總統的彈劾權，但依然保有基本的監察權，在監督領域的發揮空間更大。而檢察院只是在憲法上具有法律監督機關的性質，在組織法領域，其權限實際上都限制在了刑事公訴領域。

就人民檢察院的權限，主要規定在《檢察院組織法》當中：其第五條規定：各級人民檢察院行使下列職權：

（一）對於叛國案、分裂國家案以及嚴重破壞國家的政策、法律、法令、政令統一實施的重大犯罪案件，行使檢察權。

（二）對於直接受理的刑事案件，進行偵查。

（三）對於公安機關偵查的案件，進行審查，決定是否逮捕、起訴或者免予起訴；對於公安機關的偵查活動是否合法，實行監督。

（四）對於刑事案件提起公訴，支持公訴；對於人民法院的審判活動是否合法，實行監督。

（五）對於刑事案件判決、裁定的執行和監獄、看守所、勞動改造機關的活動是否合法，實行監督。

可以看到，人民檢察院目前的職權，主要集中在刑事案件的各個程序當中。

而監察院的職權，則規定在憲法增修條文當中，其第七條規定：「監察院為國家最高監察機關，行使彈劾、糾舉及審計權。」另外，在監察法中，還包括提出糾正案之權力，調閱文件之權，以及調查權等。

就兩者的權限來看，目前的監察院更加具有監督監察之權，而檢察院實際上只具有在刑事案件領域的監督權，並不能與法律監督機關的性質相匹配。

然而從檢察院設置的權限原本設計來看，檢察院的權限應該是針對國家機關、國家機關工作人員以及公民是否守法進行監督。這一檢察權的性質導致檢察院的權限本身應該是針對法律遵守的事務進行監督。從這一本質出發，檢察院的權限更多的是一種對事權而非對人權。

而監察院的權限當中，核心的部分就是彈劾以及糾舉。在本文中已經分析過，監察權在一開始的設計中就具有對人權的特質，是依據古代諫官制度發展而來的權力。因此在這一點上就體現出和檢察監督權非常不同的地方，即它是一種對人權而非對事權。

（三）性質地位之比較

就兩個監督機關的性質地位而言，兩者都屬於獨立的監督機關。中華民國憲法增修條文第七條規定「監察院為國家最高監察機關」，而中華人民共和國憲法

也同樣在第一百二十九條規定「中華人民共和國人民檢察院是國家的法律監督機關」。其區別就在於檢察與監察。然而就本質上而言，其都是國家監督機關的一種，所以在這一點上，兩者本質是相同的。

而就地位上而言，兩者都具有獨立之地位，但在整個憲法制度當中，中華人民共和國憲法採取的是民主集中制，即一種集權體制。檢察機關並非完全獨立，而是要對人民代表大會負責並受其監督，所以實際上這種獨立地位是有折扣的。

而目前的監察院，由於國民大會的撤銷，導致整個權力體系成為五權分立的體系，監察院之上並沒有一個高層級的集權機關，由此看來，監察院的獨立地位更加的徹底。

二、兩種監督機關現狀之分析

（一）檢察監督制度的現狀分析

就人民檢察院目前的現狀，從前文中已經可以清晰的看出，其已經脫離了法律所賦予的「國家法律監督機關」的角色而成為了刑事案件程序的一環。這種現狀主要來源於兩個方面的原因：

一是歷史遺留的問題。1957年發生的反右派活動擴大化以及之後的文化大革命，對於檢察監督制度的破壞，對於堅持這一理念的人的迫害，導致即使到了今天，檢察監督仍然是非常敏感的話題。這種敏感來源於反右活動擴大後的各種對檢察監督的抨擊理論，其中最重要的就是檢察監督和黨的關係。檢察監督是否會導致對黨的反對和攻擊，檢察監督的獨立性是不是要主張向黨鬧獨立，這些都是困擾目前檢察監督復興的心理障礙。即使對於反右活動擴大後以及文化大革命的性質已經有了明確性，但在這種活動中所形成的對檢察監督的固有認識卻始終是一種思想枷鎖。

二則是檢察監督制度本身的問題。檢察監督制度本身在蘇聯的發展就不是非常成熟，進入中國後其本土化的改良也沒有來得及進行，就進入到了強烈的政治運動中，成為了犧牲品。這種不足主要反映在對於監督客體的把握，非常頻繁的對不屬於法律監督範圍的各種行政自由裁量範圍內的事務進行監督和干涉，導致人們對檢察監督產生極大的不滿。而這種情況在文化大革命之後也並沒有在理論上得到改變，導致人們沒有信心輕易開啟檢察監督的制度。

三則是時局變化導致人們需求的變化。文化大革命結束之後，中國的整個社會氛圍都進入到一種思想解放以及改革開放的氛圍當中，這種情況下由於法治本身的不健全以及對文化大革命中沒有法制的慘痛歷史的恐懼，導致人們對於法律的需求更多的集中在穩定和安全的保障上，在經歷了混亂的社會帶來的巨大痛苦之後，人們對政府的期盼集中在如何運用權力打擊犯罪保障人民生活和安全上面，

對於秩序的需求遠遠超過對國家權力的規範。⁹³因此，檢察機關在這個時期也自然而然的更多關注在專政的功能上，專心於打擊犯罪、維護社會穩定，而非限制和規範政府公權力。

因此，雖然檢察機關在憲法中明定位「國家法律監督機關」，然而實際上，為因應社會需求，檢察機關的制度發展走入到一個非常畸形的狀態。就目前而言，其基本上是處在掛羊頭賣狗肉的状态，雖然是法律監督機關，但實際上主要是在負責刑事訴訟的工作。

（二）監察院現狀之分析

與檢察院不同的是，監察院目前的雞肋狀態，實際上並非來源於現實社會的變化，而更多的是制度層面的變化。而這種制度的變化，背後更深層的，是憲政理念的變化。

就中華民國憲法而言，其一開始就走入了一條憲政基本理念不明的道路。1947年公佈施行的這部憲法，由於在起草階段經歷了政治協商會議，其中最為關鍵的憲政精神其實就有了極大地妥協成分。儘管保留了孫中山先生的五權憲法的形式，但為了達成政治的妥協，實際上加入了許多西方分權制的影子。

孫中山先生的五權憲法，應該是以國民主權、權能分離、五權憲法為核心的。而表現在憲法當中，則是以國民代表大會制度來代表國民主權，以國民代表大會和立法、行政、司法、監察、考試五權的獨立制度設計顯示權能分離的理念，並以五項治權的設計體現五權憲法。在這個理念之下，由於五個治權機關所擁有的是治權而非政權，因此其實在本質上，五權機關是實現「能」的機關，而國民代表大會才是真正的有「權」機關。人民通過在國民代表大會的代表們行使政權，來管理和監督五個治權，使五個機關可以各盡所能，服務人民。因此，在五權憲法的理念之下，五個治權機關本質上並不是西方式的「權力」機關。其治權是依附於「能」的實現的。因此，五權之間本就沒有強烈的互相防範和互相攻訐，以求互相平衡的那種權力分立平衡的制度需求。

而在這樣的設計當中，關於機關單位的監督功能，就非常自然地需要一個專門的監察機關來完成。從這個角度來說，作為監督機關的監察院的設置，並非僅僅是孫中山對於古代中國諫官制度的推崇所致，更是權能分離之下的必然選擇。當然，對於治權機關的監督制衡，也可以由政權機關的國大會議來做。但一來國大會議本身在設計時並非常設機構，二來專設監督機關也可以使監督工作更加的專業化和常態化，有利於監督的更好開展。而國大會議則可以抓大放小，將監督之最終決定權限留在手裡即可。

因此，這種監督制度，本身就是一種依託國民代表大會以及權能分離的理論

⁹³ 與許多人的理解不同，文化大革命中真正讓人感到恐懼的並不是國家權力的迫害，而是在瘋狂的社會狀態下來自於身邊人的大量迫害，以及許多趁亂進行犯罪活動後一般人的人權無法得到保障恐懼。對於社會穩定和犯罪打擊的需求也因此大大高於對國家權力的管制需求。

為基礎的監督制度。而當經歷了七次修憲之後，今日之中華民國憲法，與當初理想中的五權憲法，乃至於 1947 年之五權憲法，相比較之下都已經是面目全非。這當中最重要的就是權力分立制衡代替了權能分離。而在權力分立制衡的理念之下，對於國家機關的監督，雖然不可或缺，但已經沒有在權能分離的理念之下那麼重要。因為對權力本身的氾濫危險，已經通過權力分立的關係來達到制衡目的，而剩下來的就大多是一些簡單的技術問題。在權力分立制衡的制度中，專設一個監督機關不僅沒有必要，也會顯得非常危險。一方面它會大量的吸取其他機關用來實現制衡目的各種權力，導致制衡效果的喪失。另一方面，專門的監督機關如果又同時具備與其他權力機關同等的地位時，其對其他權力機關的威脅就會非常強大。因為其他機關發動制衡的目的大多是完成自己本職工作為限，以一種誰敢違規侵犯我就攻擊他的狀態來達到平衡。而監督機關其本職工作就是監督，或者說就是不斷地去侵犯其他權力機關。因此這種權力機關的設置，實際上在沒有更高層的權力平等而互相獨立制衡的制度下，簡直是一個異類，自然不能被接受。

因此，當整個制度從權能分離向權力分立制衡轉變時，監察院這種專設而又獨立，且與其他治權機關平等的專職監督機關，就必然成為多餘的存在。尤其是在國民大會解散後，其最重要的罷免權，即糾紛解決的最終拍板權被司法院取走之後，監察院的監督，實質上已經淪為普通西方議會監察的地位。這樣一個所謂的獨立監察機關，自然也就如雞肋一般，食之無味，棄之可惜。

三、兩種監督機關殊途同歸的經驗

就以上的兩種監督機關的發展來看，其似乎都陷入到了一樣尷尬的情境。立憲者們野心勃勃的通過學習西方也好，借鑒古代中國經驗也好，設立出獨立的，並且也是獨特的監督制度，但到最後，兩種監督還是都回歸到了其最原始和最普遍的西方式的認識概念中去。監察院的監察實際上回歸到了和議會監察相同的內容上，而人民檢察院的檢察，也確確實實回歸到了刑事訴訟和偵查的領域。

然而這種殊途同歸，在原因上卻有著完全不同的理由。監察院的現狀，來源於憲法本身制度和理念的轉變，導致監察院的存在變得極為尷尬。而人民檢察院在憲法制度層面實際上是賦予了非常好的環境。尤其是更加集權的人民代表大會制以及常設機構全國人大常委會，都給了檢察監督以很好的憲法環境。而導致其失敗的，則是現實環境的巨大轉變和檢察監督本身制度施行的不力。同樣作為失敗的獨立監督機關，其失敗的原因卻恰好相反。

就制度比較的意義來看，本文更加傾向於互相吸取教訓而非學習經驗。而這種教訓的吸取對於中國大陸人民檢察院制度發展則更為重要。因為就目前的制度看來，中華民國憲法走上進一步的三權分立制衡已經是不可避免。在憲法環境不利的情況下堅持獨立監督機關的設置顯然不符合現實，也不利於整個憲政制度的徹底轉型。這並非對兩種憲政制度作出優劣的判斷，只是當已經選擇一條路并走

得如此遠時，顯然最好的選擇是丟掉沒用的舊東西，徹底改變才能進步。因此在台灣未來的憲政改革，監察院被撤銷，成為議會監察一部分，應當是避免不了的。

而在中國大陸，我國的憲法體制並沒有根本性的改變，就憲法根本理念上來說也一直都保持著一貫的傳統，即以人民代表大會制為核心，下設一府兩院的國家結構。這種制度，某種程度上非常接近孫中山先生的權能分離的理念。作為人民行使權力的人民代表大會，其實就是一個政權機關。只不過在權力的概念上面，並沒有明確的政權和治權的區分，但實際上，人大下設的一府兩院，實際上就類似五權憲法中的治權機關。其本質都是完成某種職務而已。因此，正如上文所說，這種制度之下，專門的監督機關的設置，是不可避免的。這也是為什麼蘇聯和中國的共產黨以及領導資本主義革命的孫中山先生，在制度設計時都會有這麼獨特的專門監督機關的設置。這種人民集權，進而職能機關分立的制度設計，實際上就是兩種憲政體制最核心的地方。

而中華民國修憲的歷史，給中國大陸目前的檢察監督制度的最大借鑒意義就在於，在這部憲法中，由於其本質上是一部集權而又職能分立的憲法設計，所以首先專職的獨立監督機關是必不可少的。認為檢察機關應該放棄監督機關的性質而回歸最原始的檢察概念，從屬於行政機關或審判機關，專職刑事訴訟工作的想法，是絕對錯誤的。另一方面，我國的檢察監督制度設計，也必須得依託於整部憲法的國家結構設計，尤其是人民代表大會的部分。憲法本身已經規定了人民代表大會常務委員會解釋法律的權力，這就等同於給了他最終的糾紛解決的權力。同樣作為監督機關，中華民國監察院的制度當中曾經有的最重要的點就在於，對於監察權的監督性質必須牢牢把握，其職能是監督而決不能由裁判之權。而這種裁判之權，最終的決定，自然還是要有最高的集權機關來作出。因此，在中國大陸的檢察監督制度設計中，不能僅僅是檢察制度的閉門造車，更要配合人民代表大會制度來設計，充分利用現有的優勢憲法環境。而本文接下裡的部分，就是處理檢察制度的具體建構問題。



第六章：檢察監督制度的重構

第一節：檢察監督的職權

一、檢察與檢察監督的分離

檢察監督，雖然在概念上非常簡單的可以歸納為對國家機關、國家機關工作人員以及公民是否遵守法律的監督，但實際上由於傳統檢察概念和監督概念的混淆，檢察監督的職權一直處於一種晦暗不明的狀態。前文不斷提到，檢察機關內部將傳統檢察的訴訟工作和訴訟監督工作統一起來，都由檢察機關以法律監督的名義進行，無論是在蘇聯還是在中國大陸，都形成了非常糟糕的後果。因此，在正式建構檢察監督職能之前，對這一問題進行解決，是必不可少的。

首先，必須將刑事案件的偵查訴訟從訴訟監督中剝離出去。對於人民法院的法律監督自然是法律監督中重要的一環，但這並不代表著對審判工作的監督要在訴訟程序中進行，更不意味著要以訴訟行為作為監督的手段。這種監督，實際上已經超越了監督的範疇，而進入到干涉審判獨立的領域。而這種以法律監督機關的代表參與刑事訴訟中去，對於訴訟的破壞效果，在蘇聯的體制之下就已經非常明顯。一是公訴方球員兼裁判，影響了審判的公正性；二是公訴方同時作為法律監督者，以法律為訴訟行為的準繩，而非訴訟當事人的利益，導致訴訟對抗性可能下降，同時也使得被代理的犯罪行為受害者們的訴訟利益受到損害。

因此，可以認為，檢察的概念本身帶有傳統的訴訟屬性和法律監督屬性的雙重屬性。在實際操作中，將這兩種屬性分割開來，以不同的部門和程序來處理，實際上更加有利於事權清晰，使檢察人員明確自己的身份定位，保證檢察監督工作的順利開展。

在此基礎之上，我認為檢察機構要實現其法律監督的職能，真正回歸憲法的法律監督機關的角色，以下職能是必不可缺的：對地方人大的地方立法進行監督；對於地方行政機關及中央各部委的行政立法進行監督；對於地方行政機關及中央各部委的具體行政行為是否合法，進行監督；對於人民法院的審判工作是否合法進行監督；對於公務人員的公職犯罪行為，進行偵查和起訴；對於刑事案件的判決執行以及監所機關的活動是否合法進行監督；依照公民的請求，經審查決定對行政機關提起行政訴訟。

以下，對筆者認為較為重要的幾個職能進行說明。

二、具體的檢察監督職能

(一)、對地方人大立法的法律監督

地方人大雖然是地方人民行使權力的權力機關，但其在領導關係上是屬於受上級人大的領導，其立法行為也必然受到法律規範的制約。而中國是一個非常龐大而又多元的國家，各地方之間的文化、地理、氣候、民族等等都非常不同，各式各樣的地方立法自然也層出不窮。但同時中國又是一個單一制的國家，如何保證中央法律能夠準確貫徹到地方，就是一個艱巨的任務。同時，由於中國大陸的政治體制對於官員考核看重績效，導致地方為了自身政治利益可能會故意作出違背法律而有助於自身建立政績的地方立法。在這個過程中，地方立法機關的立法工作，如果進行的好，則可以幫助法律更好地根據地方特點實施開來，如果進行不好，則容易導致地方立法不符合法律的要求。

因此，針對地方立法工作，地方檢察機關應進行切實的監督。由於目前中國大陸憲法的規定，地方檢察機關有地方人大產生，對它負責，受它監督。因此，同級檢察機關和人大之間只能是單向的監督關係。這裡如何對地方立法機關進行監督，將在後面說明。

(二)、對行政機關的行政立法監督

中國大陸目前的行政立法非常龐大且豐富，這也是行政權獨大的一個重要原因及體現。針對這一現象，檢察機關對於行政機關的行政立法監督就顯得非常重要。這種監督主要體現在兩個方面，一是對立法程序的監督，是否符合《立法法》的程序要求，特別立法是否有獲得人大及人大常委會的授權或委託。而是對內容的監督，看其是否有法律保留的內容，以及和上位法之間是否存在衝突的情況。

在監督的層級上，則由於行政機關和檢察機關並沒有領導關係，因此檢察機關可以對同級及下級行政機關進行監督。

(三)、對行政機關具體行政行為的監督

這裡的監督分為兩種形式。一是針對具體行政行為，以法律監督的程序進行監督。另一種則是依據公民的要求或特別情況下，經審查後代為提起行政訴訟。這種訴訟在本質上也還是對行政機關的監督。但在審查階段必須非常嚴謹，防止形成以保障法律為根本目的的行為和當事人訴訟利益之間的衝突。

(四)、對於公務人員職務犯罪行為的偵查起訴

在公務人員職務犯罪領域，尤其是行政系統，由於偵查機關和犯罪者之間經常發生職務上的聯繫，因此不宜讓公安機關承擔起該類犯罪的偵查工作。同時，職務犯罪行為本身也是國家工作人員違反刑法的行為，屬於法律監督所需要處理的部分，因此，由檢察機關擔任起訴工作是合適的。

但這裡必須強調的是，這是針對個人的犯罪監督，而非針對司法審判工作的監督。檢察院在參與審判過程時，必須嚴格區分兩個角色，在組織和權責上都防止混淆。

(五)、對審判機關的工作是否合法進行監督

針對人民法院的審判工作進行監督，是為了保證人民法院正確適用法律。然而由於司法的特殊性，出於對審判獨立的憲法規則的尊重和維護，在具體的審判活動中，檢察機關並不能承擔任何監督的職能。對於人民法院的監督，應該是集中在審判中體現出來的法律理解和適用上的具體法律問題的監督，而非個案本身審判結果的監督。即審判監督只影響人民法院對於相關法律法規的理解是否正確，而不影響審判結果本身。

(六)、對於刑事案件的執行和監所活動是否合法進行監督

(七)、對於公民是否守法的監督，採取否定的態度

本文對於檢察監督的理解，基本上建立在檢察機關是一個憲法機關，其目的在於保證國家機關和工作人員對法律的準確執行和遵守。至於公民，則無需太過強求。

一方面，憲法作為根本大法，其規範的是國家而非個人，作為憲法上法律監督機關的檢察院，也應該秉持這一觀點，將檢察監督的重點放在國家公權力是否遵守法律和憲法上面，而非公民本身。

蘇聯的檢察機關可以參與民事訴訟，可以以法律監督的名義去監督國民是否遵守法律，很大程度上是由於其是一個非常強烈的集體主義的國家，同時伴隨著強大的計劃經濟體制，在民事生活當中，公與私的區分並沒有那麼重要。而中國大陸在改革開放之後已經實現了社會主義市場經濟，公民在日常生活中的公私區分已經非常明顯，在這種情況下公權力已經不宜過度干涉私人的生活。

另一方面，目前的司法制度，已經能夠比較好的處理公民之間的法律糾紛和公民不守法的問題。從民事法律關係來看，這種私的法律關係中，如果發生公民

不守法的情況，出於意思自治的民法原則，如果當事人自己不去提起訴訟，則代表其並不想追究對方的違法行為，公部門也無需多此一舉自找沒趣。而在刑事法律的領域，本文提出將公訴作為單獨的職能劃定單獨部門處理。依據目前的刑事犯罪的偵察和起訴的程序，經過相應變動後，也足以應付公民犯罪的處理，刑法和刑罰體系對於犯罪行為已經有了非常足夠的應對。因此，也就沒必要再以法律監督的名義進行追究。

因此，儘管在法律監督的含義中，確實包含對公民是否守法的監督，但在目前的制度設計之下，筆者認為沒有必要再特別設置檢察監督的職權來處理。

第二節：檢察監督的職權行使程序

本節根據上述各類職能的分類，分別對其行使程序進行建構的嘗試。

一、地方立法的法律監督程序

首先，當地方檢察機關發現同級人大或人大常委會的立法有違法情況時，應向自己的上級檢察機關報告。上級檢察機關接到報告後，可決定向作出違法立法的地方人大或人大常委會提出建議。建議不被接受的，檢察機關應向該地方人大的上級人大或人大常委會提出抗議。若抗議不被接受，則可以繼續向上級檢察機關進行報告。

檢察機關發現下級地方立法機關有違法立法發生時，可以直接提出建議，建議不被接受的，向同級人大或人大常委會提出抗議。

檢察機關發現上級人大立法機關有違法立法發生時，應逐級向上報告。

二、對行政機關的監督程序

檢察機關發現下級或同級行政機關的行政立法行為或具體行政行為違法時，可要求其糾正。要求不被接受時，針對下級機關，可向其上級機關提出抗議。針對同級行政機關，則報告上一級人民檢察院向對方的上一級行政機關提出抗議。

針對對公共利益會產生損害的行政行為，檢察機關可以在嚴格審查之後，向人民法院提起行政訴訟，或經行政相對人要求，審查後代為提起行政訴訟。

人民檢察院對於行政機關的違法行為，無權直接撤銷、改變或者停止執行。但是面對可能造成無可挽回的損失或急迫的危險的情況時，人民檢察院可以提起行政訴訟，並且依據《行政訴訟法》第五十六條之規定要求法院作出停止執行的裁定。⁹⁴

⁹⁴ 《行政訴訟法》第五十六條：訴訟期間，不停止行政行為的執行。但有下列情形之一的，裁定停止執行：

（一）被告認為需要停止執行的；

行政機關對於人民檢察院的要求或抗議，必須負責處理和答復。

三、對職務犯罪的起訴程序

檢察機關對於其發現的國家工作人員的違法犯罪情況，違法的請通知他所在的機關予以糾正。對於構成職務犯罪的國家工作人員，應進行調查取證，並依據調查情況決定是否起訴。

四、對審判機關的監督程序

對於審判機關的監督，主要集中在適用法律的法律理解和程序違法上。

檢察院在接受到訴訟當事人的舉報或檢察院內部訴訟部門的報告後，針對其審查後認定違法的法律適用行為，在案件終審結束後，對於仍然存在的違法情況。如果終審法院高於自己，則逐級上報至同級檢察院。同級人民檢察院或上級人民檢察院在終審結束後，向該人民法院提出建議。

最高人民檢察院對於最高人民法院的司法解釋發現有錯誤的，或其判決有適用法律的錯誤的，應向最高人民法院提出抗議，抗議不被接受的，應提請最高人民代表大會常務委員會進行法律解釋。

五、最終解決程序

前文提到，中國大陸的檢察監督制度的設計，必須要依附於整個憲法的制度。而這當中最重要的一部分，就是最終的糾紛解決機關選擇。對於監督過程中發生的逐級上報最終在中央機關層面無法解決的糾紛，提請最高人民代表大會常務委員會做法律解釋。這是由於，一是全國人大常委會作為最高權力機關的常設機構對於各類糾紛均有權進行解決，而是全國人大常委會也是目前憲法規定的唯一的有權法律解釋機關。

並且，作為監督機關，其本身也許可以有臨時的，階段性的決斷之權，但就最終的糾紛解決而言，出於對其他國家機關及工作人員的保護，防治監督濫權，必須保證最終決斷之權要掌握在更高層級的人大手裡。

當然，就一般的法治觀念而言，糾紛的最終解決，應該是由司法機關來處理。但筆者認為，這種想法的前提是權力分立制衡的憲政體系。在那種體系之下，國家權力歸屬於幾個獨立的國家機關，而面對糾紛時，司法機關因其本身的專業性以及消極被動的性質，被認為最不可能利用這一最終決斷權去侵害其他權力機關。

(二) 原告或者利害關係人申請停止執行，人民法院認為該行政行為的執行會造成難以彌補的損失，並且停止執行不損害國家利益、社會公共利益的；

(三) 人民法院認為該行政行為的執行會給國家利益、社會公共利益造成重大損害的；

(四) 法律、法規規定停止執行的。

當事人對停止執行或者不停止執行的裁定不服的，可以申請覆議一次。

因此司法機關作為最種的糾紛解決機關是不二的選擇。但在人民主權的集權制之下，所有權力屬於人民，權力被行使的機關就是這個集權機關。類似三權分立之下那種糾紛沒有一個高權機關去處理的情況並不存在，國家的體制中本就有一個有足夠權力和權威以及民意代表性的人民代表大會來處理這種問題，又何必非要司法機關解決呢？

並且，通過最高權力機構的常設機構來處理糾紛的最終解決，相對於權力分立制衡制度下由司法機關來處理這一問題，還有一個最大的優勢，即不會存在侵犯某國家機關的問題。三權分立之下的司法權，其作為最終糾紛解決的權力，僅僅是因為其最不危險，而並非在理論上完全不會侵犯其他機關。而在人民代表大會制度下，作為最高權力機構的常設機構，其與一府兩院之間本就不會存在所謂的侵犯問題。因一府兩院的各種權力，都是人大所賦予的，他們是人大的下設機關。司法機關作為最終糾紛的解決機關，其還是可能有侵犯其他權力機關的可能，例如最近美國的同性婚姻合法化的判決，反對派的大法官所提出來的最強烈的質疑，就是認為這是司法對立法的權力侵犯，是司法暴政。然而這種情況在人大常委會作為最終糾紛解決機關的情況下自然不會發生。

六、兩點補充

1、由於審判機關之間不存在上下級領導關係，因此對於終審法院適用法律錯誤的情況，檢察機關只能提出建議，而無法通過上級機關進行抗議。但由於最高人民法院對於全國的法院審判工作有指導的職責，因此其適用法律錯誤對法制的破壞極大。對於最高人民法院適用法律或解釋法律的錯誤，應提出抗議。

2、對於偵查機關的偵查工作的監督，筆者認為應當交由法院來處理。尤其是批准逮捕的權力。那次在這裡並不多加論述。

第三節：檢察監督的機構設置

一、公訴體系與監督體系分立

依據前面所述的理論，公訴體系和檢察監督體系分立是實現檢察機關法律監督職能的好的選擇。因此，在檢察系統內部，應該分設兩大部門。檢察監督部門，負責上述檢察監督職能的實現。而公訴部門，則負責傳統的刑事犯罪的追訴。

這裡需要說明：

(1)公訴部門與監督部門並不完全分割開來。在一些業務上還是會有合作。例如對於行政監督過程中所需要的公訴程序，檢察監督部門僅負責審查的環節，在確定行政機關確實有違法行為的前提下，交由公訴部門進行行政訴訟的工作。這一過程中，公訴部門對於行政訴訟的角色是明確的，即代表檢察監督部門進行

訴訟。至於會引起角色錯亂的法律到底是否被違反的問題，在進入公訴前，檢察監督部門就必須要在審查階段建立足夠的確信

(2) 針對職務犯罪的部分，同樣需要監督部門在偵查階段建立足夠的確信，然後向公訴部門申請進行刑事公訴。此時的公訴部門是代表檢察監督部門對公務人員提起訴訟。

(3) 公訴部門在進行訴訟的過程中，其僅僅是簡單的訴訟一方當事人而已。在部門上就已經和檢察監督部門區別開來。無論其是否是接受檢察監督部門的申請進行的訴訟，這一本質並不發生變化。對於其不認同的判決結果，也只能經由上訴程序來進行救濟，而無法以檢察監督的名義去要求干涉審判。

(4) 公訴部門可以依據民事訴訟法的規定，代表國家對符合要求的民事案件進行公益訴訟。

公訴部門和檢察監督部門的分離，一方面是為了保證對審判獨立的尊重和維護，另一方面也是檢察機關明確和清晰自身法律監督職能的要求。

二、檢察體系雙重領導機制

依據《中華人民共和國憲法》當中關於檢察院的規定⁹⁵，檢察體系實行雙重領導機制。本文的寫作基礎是不修改目前這部憲法。因此針對這一領導機制，並不能提出修改意見。

但對於檢察院的領導機制，本人還是認為，如果可以修憲，那麼應當取消雙重領導，而回歸單一領導制。

這一意見的邏輯在於，檢察機關是法律監督機關，其目的在於維護法律的統一，保證全國各國家機關、國家機關工作人員以及公民對法律的遵守和正確執行。因此，整個法律監督，根本上都是從法律的視角出發，也就是從保障最高人民代表大會的立法成果出發的。

地方各級人民代表大會及常務委員會並無法律的立法權限和解釋權限，實際上，其也是整個法律體系規範之下的一份子，也是要受到法律的約束，必須嚴格遵守和執行法律的主體。因此，地方人大和人大常委會，也自然而然的是法律監督的對象。

而檢察機關作為法律監督機關，其「法律監督」的職能和性質並不因級別的大小而發生改變。因此，如果才雙重領導職，將導致除最高人民檢察院之外的其他地方檢察機關，在面對同級或上級地方人大和人大常委會的違法行為時，無法履行法律監督的職責。到底是法律監督更加重要，還是層級的上下差別更加重要，將成為困擾地方檢察機關的重大問題。

⁹⁵ 《中華人民共和國憲法》第一百三十二條 最高人民檢察院是最高檢察機關。

最高人民檢察院領導地方各級人民檢察院和專門人民檢察院的工作，上級人民檢察院領導下級人民檢察院的工作。

第一百三十三條 最高人民檢察院對全國人民代表大會和全國人民代表大會常務委員會負責。地方各級人民檢察院對產生它的國家權力機關和上級人民檢察院負責。

也正是因為如此，在對地方立法機關的監督職能實現程序中，筆者才會非常謹慎的採取「建議」的方式而非「抗議」。因為在目前的雙重領導體制之下，面對即使是低一級的地方人大，由於自己和對方都是同一級人大的下屬機關，因此難以判斷級別上的大小關係，只能非常謹慎的採取建議的方式。

因此，筆者認為，雖然在目前的憲法之下，只能採取雙重領導體制，但為了更好地實現檢察機關法律監督的職能，單一領導機制才是更好的選擇。

三、內部領導機制

由於採取公訴和監督雙部門的安排，檢察體系內部的領導機制就成為了一個問題。筆者認為，由於憲法本身規定檢察機關的性質時「國家法律監督機關」，因此，在檢察體系內部，還是以監督部門為主。公訴部門可以作為單獨的檢察機關，配屬在檢察院內，成為其中的一個部門，而整個檢察院，則是一個以檢察監督為核心在運作的法律監督部門。

也就是說，其內部領導機制，還是以一個檢察長為領導，公訴部門的領導可以使副檢察長。各級檢察機關在檢察長領導下開展工作。

四、檢察長的任免

關於檢察機關人員的任免，涉及到兩個方向。如果是採取現在的雙重領導制，則任免制度也還是按照原先的制度設計，各級人民檢察院的檢察長和副檢察長由同級的人民代表大會任免。其任期與人民代表大會每屆任期相同。各級人民檢察院檢察長可建議同級人民代表大會常務委員會撤銷下級人民檢察院檢察長、副檢察長和檢察委員會委員。

而如果採取對檢察領導制度改為單一領導制，則最高人民檢察院的檢察長和副檢察長依舊由人民代表大會選舉產生。但各級人民檢察院的檢察長副檢察長則由最高人民檢察院檢察長直接任命。

第七章：總結

檢察監督制度作為極富有社會主義法制特色的檢察制度，一直以來都是中國大陸憲法研究的熱門。這種熱門不僅僅在於它的獨具特色，也在於中國大陸的憲法制度本身在實踐領域的缺失。

本文的基本思路，還是從憲法的國家結構框架出發，發掘檢察機關作為憲法所規定的「國家法律監督」機關，其「法律監督」職能的真實內涵和制度設計的意圖為何。從而發現憲法的制度設計與現實實踐層面的巨大落差。以中國大陸的政治制度的基本框架，在人民代表大會制這樣一種集權制度之下的檢察機關，實際上是維護人民代表大會立法成果的法律監督機關，其法律監督並不僅僅限於刑事訴訟，甚至主要都不是這一領域，而是更加廣闊的針對行政、地方立法以及審判工作的監督。

通過對蘇聯制度乃至沙俄時期，以及新民主主義革命時期的共產黨政權之下的檢察制度的研究，本文漸漸探索清楚獨具特色的檢察監督制度的歷史淵源和在中國的實踐和發展。之後關於反右傾擴大化和文化大革命，以及 1979 年《人民檢察院組織法》的出台的歷史探索，則解釋了為什麼檢察監督制度在今天會發展成一個不倫不類的奇怪制度。其核心的問題就是在於將監督和作為公訴的檢察的混淆，以及歷史上政治鬥爭的強烈陰影導致人們不敢再輕易提監督二字。當然，檢察監督本身在實踐領域中的不成熟和一些失敗的情況也是重要的原因。

在搞清了檢察監督的內涵，檢察機關在憲法中的「法律監督機關」的真正制度設計的用意，以及檢察監督制度失敗的歷史原因之後，筆者提出了自己對於未來檢察監督制度如果重建，可能的重建架構。

另外，本文也嘗試從比較法的角度，通過對中華民國憲法中的五權憲法理論的分析以及幾次修憲對於監察權，乃至於整部五權憲法的巨大影響，說明憲法制度本身對於其中具體的監督制度形成和改變有著巨大的影響。在這種比較中，筆者發現，兩岸的憲法制度，尤其是孫中山先生的五權憲法的構想，和中國大陸目前的憲法制度，實際上有著異曲同工之妙。其都是在人民主權的理念之上，設立人民的集權機關（國民大會和人民代表大會），進而在其下設置各個職能部門來進行國家的治理。這種憲法體制上的相似性，也使得兩岸監督制度的比較有了超越監督制度本身的意義。在這種比較中，我們可以看到，台灣的憲政改革，實際上在憲政的根本理念上的轉變，是從權能分離的憲法走向權力分立制衡的憲法，而監察院作為其中一個不合時宜的存在，必將走向消亡。而大陸的法律監督體制，則是在有較好的憲法制度環境之下，由於現實層面的原因而無法實現其應有的定位和功能。

因此，筆者認為，本文最重要的不在於檢察監督本身，而是在於我們面對憲法議題的研究時，到底該從何種視角去處理。當前的憲法研究界，無論是台灣還是大陸，都充斥著對西方憲政理念的崇敬和喜好，而忽略了本身憲法制度的設計

研究。而筆者在學習憲法史時，深感當初的立憲者們，無論是中華民國或中華人民共和國，這批制憲的精英對於國家的熱忱和專業知識上的學術精深，都絕不弱於我們所推崇的歐洲和美國的立憲先賢。我們所面對著自己的憲法文本，也絕對是充滿著民族智慧和人民的期待的。如果總是去讚美他人，而忽略了我們自己的偉大的法治文化結晶的研究，實在是可惜至極。

所以，在本文的寫作中，以及在台灣的經歷，都不斷地讓我感受到憲法作為一部規定國家體制的根本大法，對它當中任何一個條文和制度的研究都必須要建立在整個憲法框架之內來進行。如果拋開人民代表大會制度，單看檢察監督制度，我們會覺得檢察監督只能不斷的抗議抗議抗議而沒有真正的實效，因為沒有一個集權的最高機關來做最終決定。而如果將檢察監督制度放在三權分立的制度底下考量，則會覺得其存在完全沒有必要性。

因此，本文最終要指明的，是中國大陸的檢察監督制度，有其絕對的必要性和合理性。憲法所規定的「人民檢察院是國家法律監督機關」，絕不僅僅是針對刑事訴訟程序中的審判監督，而是更大層面上的，對國家機關和國家機關工作人員的監督。而在檢察機關沒有停止、中止或改變國家機關的行為的情況下，關鍵在於人民代表大會常務委員會的法律解釋工作能夠開展起來，使法律監督的程序有一個最終的解決機制。同時只有檢察監督制度政策的運行起來，法律的執行和遵守有了制度化的保障，各國家機關的行為才會真正做到依法而行。這也是中國大陸實現依法治國乃至依憲治國的第一步。



參考文獻

書籍

1. 王玄璋，中國檢察權轉型問題研究，法律出版社，2013年10月
2. 王桂五，中華人民共和國檢察制度研究，中國檢察出版社，2版，2010年9月
3. 呂世倫，列寧法律思想史，法律出版社，2000年1月
4. 李伸一，監察權之理論與實務，監察院出版，2版，2005年5月
5. 李炳南，憲政改革與國民大會，月旦出版社，1994年6月
6. 李勇，傳承與創新：新中國檢察監督制度史，中國檢察出版社，2010年11月
7. 何勤華，檢察制度史，中國檢察出版社，2009年11月
8. 法治斌、董保城，憲法新論，5版，2012年9月
9. 武延平、劉根菊，刑事訴訟法學參考資料彙編（上冊），北京大學出版社，2005年10月
10. 許崇德，中華人民共和國憲法史，上、下卷，福建人民出版社，2版，2005年5月
11. 荊知仁，中國立憲史，2版，1985年12月
12. 孫謙，人民檢察制度的歷史變遷，中國檢察出版社，2009年11月
13. 張培田，新中國法制研究史料通鑿，第三卷、第十卷，中國政法大學出版社，2003年9月
14. 張千帆，憲法，北京大學出版社，2012年8月，2版
15. 張千帆，憲法學，法律出版社，2004年版
16. 張淑中、姚中原，台灣憲政改革—修憲理論、政治過程與制度影響，五南圖書出版股份有限公司，2012年4月
17. 閔鈺，中國檢察史資料選編，中國檢察出版社，2008年6月
18. 郭道暉、李步雲、郝鐵川，中國當代法學爭鳴實錄，湖南人民出版社，1998年12月
19. 曾憲義，檢察制度史略，中國檢察出版社，2版，2008年6月
20. 葉俊榮，民主轉型與憲法變遷，元照出版有限公司，2003年2月
21. 傅啟學、陳文仁、張劍寒、賀凌虛、徐松珍、胡佛，中華民國監察院之研究，1967年9月
22. 陶百川、陳少廷，中外監察制度之比較，中央文化供應社發行，1982年12月
23. 監察院，監察報告書，1996年2月

24. 齊光裕，中華民國的憲政發展—民國三十八年以來的憲法變遷，揚智文化事業股份有限公司，1998年11月
25. 劉清生，中國近代檢察權制度研究，湘潭大學出版社，2010年4月
26. 劉方，檢察制度史綱要，法律出版社，2007年11月
27. 劉惠仁，五權憲法中的監察院，三民主義研究所博士碩士論文獎助出版委員會，1990年9月
28. 趙玲玲，憲政改革：理念、歷程與展望，財團法人孫文學術思想研究交流基金會，1996年7月
29. 謝政道，中華民國修憲史，揚智文化事業股份有限公司，2版，2007年7月
30. 熊先覺，中國司法制度資料選編，人民法院出版社，1987年5月
31. 韓延龍、常兆儒，中國新民主主義革命時期根據地法制文獻選編（第2卷），中國社會科學出版社，1981年
32. 【蘇】列寧，列寧全集，第25卷，人民出版社，1959年7月
33. 【蘇】Л.Н.古謝夫，蘇聯和蘇俄刑事訴訟及法院和檢察院組織法立法史料彙編（上冊），法律出版社，1958年
34. 【蘇】B·H·庫德里亞夫采夫，蘇聯憲法講話（刪節本），群眾出版社，1983年7月
35. 【蘇】С·Т·諾維科夫，蘇聯檢察系統，群眾出版社，1980年

論文

1. 王磊，法律監督地方立法對憲法實施的作用，人民檢察，2011年第8期
2. 王曉、任文松，獨具特色的蘇維埃法律監督權，社會科學輯刊，2009年第4期
3. 任文松、王曉，社會主義法制視角下的檢察權設計，山東師範大學學報，2010年第55卷第5期
4. 李復甸，監察院現況與展望，全國律師，2015年5月號
5. 洛甫，蘇維埃工作的改善與工農檢察委員會，鬥爭，第37期
6. 徐益初，析檢察權性質及其運用，人民檢察1999年第4期
7. 徐尚金，檢察權定位問題的思考，國家檢察官學院學報，2002年第6期
8. 徐顯明，司法改革二十題，法學，1999年第9期
9. 唐素林，對檢察權屬性定位的重新認識，江漢論壇，2002年第8期
10. 柴春元，法律監督是人大制度下的獨立權能，人民檢察，2002年第9期
11. 孫謙，「檢察監督」評介—中俄檢察之比較（上），人民檢察，2010年第1期。
12. 孫謙，「檢察監督」評介—中俄檢察之比較（下），人民檢察，2010年第2期

13. 陳瑞華, 司法權的性質——以刑事司法為範例的分析, 法學研究 2000 年第 5 期
14. 陳衛東, 中國檢察權的反思與重構——以公訴權為核心的分析, 法學研究, 2002 年第 2 期
15. 葉建豐, 法律監督權: 檢察權的合理定位, 河北法學, 2004 年第 3 期
16. 彭勃, 檢察權的性質與「檢警一體化」理論試析, 當代法學, 2002 年第 8 期
17. 蔣德海, 論我國法律監督的政治和法治價值, 華東政法大學學報, 2011 年第 4 期
18. 龍宗智, 論檢察權的性質與檢察機關的改革, 法學, 1999 年第 10 期
19. 魏臘云, 論檢察機關憲法定位的理論基礎, 江西社會科學, 2007 年 3 月刊
20. 韓大元, 檢察學理論研究的若干前沿問題, 法學, 2007 年第 9 期
21. 韓大元、劉松山, 論我國檢察機關的憲法地位, 中國人民大學學報, 2002 年第 5 期
22. 韓大元, 柴華, 論檢察制度在憲法實施中的作用——紀念 1982 憲法頒布 30 週年, 人民檢察, 2012 年, 第 21 期
23. 韓大元, 關於檢察機關性質的憲法文本解讀, 人民檢察, 2005 年 7 月 (上)
24. 謝鵬程、任文松, 蘇聯檢察制度對我國的影響, 河北法學, 第 28 卷第 7 期
25. 謝鵬程, 論檢察權的性質, 法學, 2000 年第 2 期