



学科导航4.0暨统一检索解决方案研讨会

论司法独立原则

<http://www.fristlight.cn> 2007-05-31

[作者] 李哲

[单位] 中国政法大学

[摘要] 司法独立是指司法权相对于立法权和行政权的独立以及法官审判案件的个体独立。司法独立应当包括审前的司法独立和审判独立两方面。我国的司法独立体现为法院和检察院的整体独立，应当从司法机关上、下级之间的关系、合议庭（包括独任法官）与院、庭长及审判委员会的关系以及司法机关内部的司法体制等方面着手，改革我国现行制度，实现整体独立与个体独立的结合。

[关键词] 司法独立原则;司法制度

司法独立是指司法权相对于立法权和行政权的独立以及法官审判案件的个体独立。司法独立应当包括审前的司法独立和审判独立两方面。我国的司法独立体现为法院和检察院的整体独立，应当从司法机关上、下级之间的关系、合议庭（包括独任法官）与院、庭长及审判委员会的关系以及司法机关内部的司法体制等方面着手，改革我国现行制度，实现整体独立与个体独立的结合。司法独立作为现代法治的一项基本原则，源于资产阶级启蒙思想中的三权分立学说。即国家权力分为立法权、行政权、司法权，由议会、总统（或内阁）、法院分别独立行使，彼此分立，互相制约。按照西方学者的解释，司法独立，一方面是指司法权相对于国家立法权和行政权是分离的和独立的，法院作为司法机关独立于立法机关和行政机关，依法独立行使司法权，不受其他权力和机关的干预；另一方面，法官审判案件时，其作为个体也是独立的，只依照法律和良心，独立对案件作出判断，不受任何机关、人员的干预。从这个意义上讲，司法独立也就是法官独立。

一、司法独立原则的立法、适用及其基本要求 司法独立原则为各国宪法和法律所认可。法国1791年宪法规定，在任何情况下，司法权不得由立法议会和国王行使。德国1919年和1949年的基本法都规定，司法权赋予法官，司法权由法院行使，法官具有独立性，只服从于法律。美国联邦宪法第3条第1项规定：“合众国的司法权属于最高法院及国会随时制定与设立的下级法院。”《日本国宪法》第76条第1款规定：“一切司法权属于最高法院及由法律设置的下级法院。”联合国文件规定的国际司法准则中也确立了这一对法治国家具有普遍意义的原则。《公民权利和政治权利国际公约》第14条规定，在判定对任何人提出的任何刑事指控或确定他在一件诉讼案件中的权利和义务时，人人有资格由一个依法设立的合格的、独立的、无偏倚的法庭进行公正的和公开的审讯。1985年第7届联合国预防犯罪和罪犯待遇大会通过了《关于司法机关独立的基本原则》，系统规定了司法独立的标准及其保障规则。为了保证司法独立，各国都设立了相应的保障制度。具体包括：法官的调迁、薪俸、退休、纪律处分等与任职有关的事项免受行政机关的控制；除非具有法定理由并经法定程序，对法官不得任意调迁、降低薪俸、责令退休或者给予纪律处分；法院的人事、经费和基础设施建设受到法律保障；等等。根据联合国文件确立的司法准则、各国立法和司法实践，在刑事诉讼中，司法权不仅仅指审判阶段法官审理案件的权力，还包括审前程序中法官对于某些涉及公民人身、财产权利等强制性处分行使的权力。因此，在刑事程序中，司法独立原则要求法官对于司法权的行使，不论在审前或者审判阶段，都应当是独立的和不受干预的。在刑事程序中，司法独立原则具体包括以下内容： 第一，法院在刑事诉讼过程中行使司法职权的独立性。法院在行使司法权处理案件的过程中，不受立法机关、行政机关等的干预。法院作为司法机关，除了依据法律之外，不受任何外来力量的干预，在行使司法权的过程中始终是独立的。 第二，法官办理刑事案件的独立性。法官在依法行使其司法权的过程中，相对于其同事、上级、上级法院的法官及所属的法院而言是独立的，即法官在审理案件的过程中，在作出司法裁判时不受其同事、上级、上级法院法官或者其所属的法院系统的控制和干预，拥有独立的职权。 二、司法独立原则的理念基础与制度价值 司法独立作为各国公认并为国际司法准则所规定的原则，是国家权力制衡理念的反映，是诉讼规律的体现，也是使刑事程序保持诉讼格局、实现诉讼公正的基本保障。首先，司法独立原则作为刑事诉讼的原则，是国家权力适度分权和相互制衡原理在刑事程序领域的具体体现。司法独立原则从最初的政治原则发展为各国宪法明确规定的原则，是对三权分立的政治体制的确认和巩固，而这一宪法原则的最终贯彻与落实，则需要通过具体法律的制定和实施。尽管司法独立产生于三权分立的学说，但其蕴涵的分权与制衡的原理则适用于所有社会形态和所有国家权力。国家权力应当适度分权并使之相互制衡；同样，刑事程序领域的国家权力也应当适度分权并建立制衡机制。因为绝对的、不受制约的

权力必然导致腐败和滥用。司法独立作为一项宪法原则，调整着国家司法权与立法、行政等权力的法律关系，确认司法权的专属性和独立行使性，是现代法治的基石和法院制度的基础；作为一项诉讼原则，其不仅调整审判职能与控诉职能、辩护职能的关系，而且调整法院或者法官与其外部的关系。通过对诉讼内部和诉讼外部各种权力（权利）关系的调整，司法独立原则可以形成司法权对其他国家权力的制衡机制，防止法官的审判过程和结果受到来自其他权力或外界力量的干涉。因此，作为刑事诉讼原则的司法独立，是国家权力适度分权和相互制衡原理在刑事程序领域的具体体现，也是司法独立的宪法原则在刑事程序中的具体贯彻与落实。其次，司法独立是人类总结历史的产物，反映了人类追求自由、安全、秩序的期望。人类通过总结历史经验，认识到集权往往产生专制、压迫、暴政和社会动荡，权力集中的刑事诉讼程序往往产生偏见和预断、压抑、暴力、蔑视生命与自由。正如孟德斯鸠所言：“如果司法权不同立法权和行政权分立，自由也就不存在了。如果司法权和立法权合二为一，则将对公民的生命和自由施行专断的权力，因为法官就是立法者。如果司法权同行政权合二为一，法官便将握有压迫者的力量。”^①可见，正是鉴于对历史的反思和人类对自由、安全、秩序的期望，才有了司法独立的原理。从这个意义上讲，司法独立是自由、安全、秩序的保障。因为该原则为法院真正成为公民抵制专横、维护自身权益的最重要、也是最后的一道屏障提供了基本前提。再次，司法独立是诉讼公正理念的必然要求。在司法权与行政权不分、追诉与审判主体合一的程序中，刑事诉讼基本上属于行政构造。在这种诉讼构造中，控辩平等无从谈起，更谈不上真正意义上的诉讼公正。司法独立，可以实现审判职能与控诉职能、辩护职能的制衡，使刑事程序保持诉讼的基本构造，从而为实现真正意义上的诉讼公正提供了基本前提。在刑事诉讼中，司法独立原则最为典型的体现是审判阶段中法官审理案件和作出裁判的独立性。卡坡里蒂教授认为，司法独立——尤其独立于行政机关——本身不具有终极的价值；它本身不是一种目的，而只具有一种工具性价值，它的最终目的是确保另一价值的实现——法官公正、无偏私地解决争端。^②在这一过程中，法官作为居中裁判者，起着保障控、辩双方平等对抗，客观公正认定案情、正确适用法律的作用。同时，司法独立原则还通过法官在审判阶段独立行使裁判职能，为刑事诉讼审前程序的合法进行提供着保障。这种保障机制主要是通过审判阶段对审前阶段诉讼行为合法性、正当性的审查，进而决定其程序是否有效或者采纳或排除审前阶段收集的证据材料的方式实现的。也就是说，如果审前程序中控诉方或者辩护方违反程序或者违法收集证据，在审判阶段被法官宣布无效或者排除，则此种后果必然反作用于其后案件审前阶段控、辩双方的行为。不仅如此，司法独立原则还对审前阶段刑事程序的公正性发挥着直接的保障作用。在审前程序中，一方面，由相对于追诉主体和被追诉主体而处于中立地位的裁判者处分涉及追诉权或辩护权行使的有关事项，避免了其中一方单方处分涉及另一方权利的事项所产生的不公正；同时，由于中立的裁判者介入，为控、辩双方有平等机会陈述自己一方的理由和意见提供了必要的保障。可见，无论在审判阶段还是审前程序，裁判者的中立性对诉讼公正都极为重要，而裁判者中立的前提就是其独立性。因此，司法独立原则对于维护刑事程序的诉讼构造，从而实现诉讼公正，发挥着极为重要的作用。最后，司法独立原则有利于确立司法权威，息讼止争，是实现刑事诉讼目的所要求的。由独立的法院中立地进行裁判，处分公民的实体权利和某些重要的诉讼权利，而不是由具有追诉倾向的侦查或者起诉机关处分公民的实体权利和某些重要的诉讼权利，对于确立司法权威、息讼止争，实现刑事诉讼目的，都有十分积极的意义。因为如果判决是依照公正的程序由独立的第三方作出的，就易于为当事人所接受。

三、司法独立原则与我国刑事诉讼

我国的政治制度与三权分立的政治制度不同，在我国，国家权力属于人民。人民行使国家权力的机关是各级人民代表大会。国家设立行政机关、审判机关和检察机关，分别行使行政权、审判权、检察权。行政机关、审判机关、检察机关由人民代表大会产生，对它负责，受它监督。可见，我国实行的政治制度与西方资本主义国家有很大区别，他们实行三权分立的制度，我国实行人民代表大会制度。然而，国家权力的适度分工与制衡的原理，作为防止权力腐败和滥用、保障国家生活有序运行的机制，在我国也是同样适用的。我国的司法机关不单指法院，也包括检察机关。我国宪法第126条规定：“人民法院依照法律规定独立行使审判权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。”第131条规定：“人民检察院依照法律规定独立行使检察权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。”我国刑事诉讼法第5条规定：“人民法院依照法律规定独立行使审判权，人民检察院依照法律规定独立行使检察权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。”可见，人民法院、人民检察院依法独立行使职权，是我国宪法和刑事诉讼法规定的一项重要原则。据此，由人民代表大会产生的行政机关、司法机关之间应当有合理的分工与制衡，司法也应独立；人民代表大会作为权力机关，其与司法机关在具体权限的划分上，也应当是明确的。可以说，与西方国家相比，尽管具体含义有别，但整体独立意义上的司法独立，即人民法院、人民检察院作为一个整体独立于其他机关、团体和个人而依法行使职权，在我国也是同样得到强调的。在另一方面，关于个体独立意义上的司法独立，我国诉讼理论一般持否定态度。形成这种状况的制度原因，主要是在过去相当长的时期内，我国一直将司法机关等同于一般的行政机关，其管理也与行政机关大同小异，而忽视了司法机关与行政机关性质与职能的重大区别。由于我国一直强调整体独立，因而在法官群体中形成了上令下从，对院

长、庭长、审判委员会具有很强依赖性的习惯，法官个体无论从其主观心理上，还是从现实制度上，都很难做到独立。就审判机关而言，其是解决争议和纠纷的，需要专业化的法官依法独立对案件作出判断。如果办案法官个体不独立，司法从一开始就没有独立，也就不可能有真正意义上的司法独立。因为行使审判权的独立性就体现在审判者依据其对事实的认识和对法律的理解独立地对案件作出裁判，如果他的活动受到没有审理案件的人的影响和干扰，就不可能做到司法独立。所以，有必要强调依法独立行使审判权中个体独立的意义和重要性，它是司法相对于其他部门而独立的前提，也是司法独立的基础之所在。就检察机关而言，尽管检察机关不是案件的最终裁判者，但在我国，依照宪法，它同样属于司法机关，检察人员的许多活动也具有司法的性质，属于准司法活动，且依照法律，检察人员负有发现客观真实和监督公正适用法律的义务。因此，检察人员不同于一般行政人员，其依法履行职务，同样应当具有必要的独立性。具体而言，在我国贯彻司法独立原则，需要解决以下问题。

首先，司法机关上、下级之间的关系问题。依照我国法律规定和诉讼理论，人民法院是以审级独立的方式依法行使职权的，上、下级法院的关系并非领导与被领导的关系，上级法院对下级法院审判工作的监督，只能依照法定方式和程序进行。司法独立，必然要求上、下级法院在审理刑事案件时做到彼此独立。但在实践中，上级法院经常对下级法院进行非法定程序的监督，比如上级法院提前介入，对一审法院审理具体案件加以指导，作出指示等；下级法院对正在办理的案件也会主动向上级法院请示汇报。对于此种情况，立法和司法实践应当坚决制止，上级法院应依法通过二审程序和审判监督程序对下级法院实施监督，彻底抛弃司法实践中上级对下级正在审理的案件进行指示的做法。与人民法院不同，人民检察院上、下级的关系是领导关系，人民检察院依法独立行使职权，是以系统独立的方式进行的。由于体制等方面的原因，上级人民检察院对于下级人民检察院依法独立行使职权支持的力度往往不够，使下级人民检察院难以抵御、排除各种不正当的干预，甚至不得不屈从于不正当的干预。因此，为了保障人民检察院依法独立行使职权，一方面，应当进一步推进司法体制改革，从体制上保障检察机关能够以系统独立的方式依法行使职权；另一方面，在现行体制下，上级检察机关应当努力支持下级检察机关依法独立行使职权，即如果下级检察机关遇到地方个别领导不正当的干预而自身难以解决，上级检察机关应当及时向同级党委、人大或有关部门反映情况，要求其予以排除干扰，同时及时将情况报上级检察机关，由上级检察机关通过适当途径予以支持解决。

其次，合议庭（包括独任法官）与院、庭长及审判委员会的关系问题。根据我国刑事诉讼法和人民法院组织法的规定，合议庭是按照普通程序审理案件的审判组织，由若干审判人员组成，对案件表决时实行少数服从多数的原则。合议庭成员彼此之间应当是独立的，每人有一票表决权，即使院、庭长作为合议庭成员时，也不应有什么特权。但是，由于我国法官管理的行政化，院、庭长作为其他法官的行政领导，往往会对其他法官的独立性产生一定的影响。因此，为保障司法独立原则的执行，应当淡化对法官的行政管理，借鉴其他国家做法，在法院内设立类似法官委员会或者法官会议的机构，负责法院重大行政事务的决策，日常司法行政事务则由专职司法行政事务官员负责，从而避免院、庭长对其他法官的独立性施加影响，以确保法官能够独立行使职权。刑事诉讼法第149条规定：“合议庭开庭审理并且评议后，应当作出判决。对于疑难、复杂、重大的案件，合议庭认为难以作出决定的，由合议庭提请院长决定，提交审判委员会讨论决定。”审判委员会对于案件的讨论决定，使得法官的司法独立流于形式，法官实质上沦为刑事审判的傀儡。因此，应当废除审判委员会讨论案件的制度，适当增加合议庭人数。即人民法院经庭前审查认为是重大疑难案件决定开庭审判的，可以由5人、7人或9人等组成合议庭进行审判。这样，可以避免审判委员会讨论案件存在的种种弊端，真正做到合议庭独立审判，使案件判决的作出更符合审判的规律性。

最后，司法机关内部的司法体制改革问题。我国的司法机关行政色彩过于浓厚，影响了司法独立原则的贯彻落实。因此，对于我国司法机关内部的司法体制应当进行改革，具体包括：（1）严格司法人员任职资格和选拔制度，从司法人员的内在素质上保障司法独立。（2）实行法官不可更换制，即法官在任职期间除非具有法定事由并依据法定的程序，不得违反其意愿将其撤职、停职、调职或命令其退休。法定事由一般是指有重大渎职行为或者是由于身心故障，长期不能履行职务。（3）实行法官高薪制，法官任期间薪水不能减少，不能因为国家经济状况的原因而减少薪水，而且必须保障法官的退休金。（4）保障法官的司法豁免权，法官在执行司法审判职能过程中所实施的行为和发表的言论享有不受指控或法律追究的权利，同时法官对于其在执行审判职能方面的有关事务，享有免于出庭作证的权利。（5）改革完善法官的惩戒制度，建立专门的法官惩戒委员会或类似弹劾机构，依照严格的法律程序，公正地对贪赃枉法、徇私舞弊、失职、渎职法官进行审理和惩戒。

参考文献 ① [法] 孟德斯鸠：《论法的精神》（上），张雁深译，商务印书馆1982年版，第156页。 ② Mauro Cappelletti, "Who Watches the Watchmen?---

A Comparative Study on Judicial Independence", in *Judicial Independence*, 1985 by Martinus Nijhoff Publishers.转引自陈瑞华：《刑事审判原理》，北京大学出版社1997年版，第167页。

