

# 司法独立的几个问题

李步云 柳志伟\*

---

**内容提要:**司法独立的理论基础,一是权力分立与制衡原理,二是主权在民的原理与原则。在古代主权在君的政治体制下,有某种权力监督的思想与制度设计,但不可能有近代意义的司法独立的原理与原则。近几十年来,有关司法独立的一系列国际文书的出现,标志着司法独立已经进入了一个新的历史发展阶段。司法独立与现代意义的民主、法治和人权密切联系在一起,其价值是多重的。要在中国真正实现司法独立,首先要在观念上进行更新,尤其应在五个问题上走出理论误区。

**关键词:**司法独立 权力制衡 法治 人治

---

依法治国,建设社会主义法治国家,作为中国人民的一项治国方略和奋斗目标,已被庄严地载入我国宪法。司法独立是现代法治国家的主要标志,是现代宪政的重要内容,是我国现行宪法的一项基本原则和制度。1997年党的十五大报告又进一步强调,要“推进司法改革,从制度上保证司法机关依法独立公正地行使审判权和检察权。”现在,我国的司法改革正在广泛的范围内深入展开。保证司法独立是司法改革的一项极为重要的任务。本文拟着重从司法独立的理论层面谈一些个人的看法,以就教于学术界和实务界同仁。

## 一、司法独立的产生与历史发展

研究问题的科学方法之一,是对某一理论、原则或制度进行历史的考察,看它在历史上是怎样产生的,它经历过什么样的发展阶段,这样才能更好地把握该事物的性质、价值和未来的发展方向。

司法独立作为国家机构的一项重要原则和制度,是近代民主革命的产物。它是建立在“主权在民”和分权理论的基础上的。在古代,无论是西方还是中国,国家的立法、行政和司法等各项权力,都是高度集中于君主和地方长官一人之手。这是奴隶制和封建制的专制主义政治的重要特征。其理论基础是“主权在君”。既然“普天之下,莫非王土;率土之滨,莫非王臣”、“朕即国家”,为了实现君主一人的统治,国家权力的高度集中就成为很自然的事情。随着封建主

---

\* 作者均系湖南大学法学院教授。

义生产关系的没落和资本主义生产关系和市场经济的兴起,“主权在民”理论应运而生。但是人民很难直接管理国家,而只能通过选举产生政府,由政府代表人民管理国家。为了防止被选举产生的政府权力腐败与异化,启蒙思想家们建议未来的政府应当实行权力分立与权力制衡,这就是司法独立产生的社会条件和历史背景。这里,笔者需要顺便指出的是,人们通常认为,司法独立的理论

基础是“权力分立”理论,这无疑是正确的,但还不够全面。“权力不受制约必然腐败”的原理,具有超时空的性质,因此古代就有了朦胧的权力分立与制衡的思想。西方古代权力分立理论的出现和中国古代“三省”制度和“监察”制度的设置就是例证。但那时候不可能产生司法独立的理论、原则和制度,这是“主权在君”观念和专制主义政治制度所决定。肯定这一点,对深刻理解“司法独立”的价值是十分必要的。

通常认为,西方古代的分权思想起源于古希腊思想家亚里斯多德。他认为,“一切政体都有三个要素,作为构成的基础。”这三个要素是:议事机能、行政机能和审判机能。倘使三个要素都有很好的组织,整个政府将是一个健全的机构。<sup>[1]</sup>比亚氏晚两个世纪的古罗马史学家波里比亚斯继承与发展了他的这一思想。在《罗马史》这一著作中,波里比亚斯提出,罗马的政权分为三部分:第一是执政官,代表君主势力;第二是元老院,代表贵族势力;第三是平民会议,代表人民的势力。任何一部分过重,都会影响政体的平衡。执政官需要元老院通过法律,才能获得经费;执政官签订条约与媾和,也要经平民会议通过;元老院有关死刑的判决需经平民会议批准;而平民会议通过建筑执照和雇用税吏等法案又必须经元老院同意。只有三者相互制衡,才能避免政制衰败。<sup>[2]</sup>古代西方的分权思想比中国发达,是由古希腊存在城邦国家等具体历史条件所决定。

近代西方的分权理论是由英国的洛克和法国的孟德斯鸠等思想家奠定的。洛克的一生是在英国革命时期度过的,其思想深受这一革命的影响。他认为,每个国家都有三种权力,即立法权、行政权、对外权。每一种权力都要由一个特定的机关来掌握,而不能集中在君主或政府手里。如果一个机关同时享有立法权和执行权,就会促使他们去获取权力并滥用权力,在制定法律时只顾自己的利益,而在执行法律时免受法律的约束。他认为,在国家权力体系中,立法权最高,行政权和财政权应处于次要的和服从的地位。其目的是提高议会的地位以抑制王权。但他也强调,立法权也要受限制:它应以正式公布的法律来治理国家,“国家的法律应该是不论贫富、不论权贵和庄稼人都一视同仁”;<sup>[3]</sup>这些法律应以为人民谋福利作为最终目的,未经人民或其代表同意,不得对其财产课税;立法机关制定法律的权力不能转让。<sup>[4]</sup>他认为,以上三权应当分立并相互制约。依照现代的观念和制度来说,洛克实际上是主张两权分立。他没有提出“司法独立”,同英国革命具有妥协性有关。当时贵族院居于最高法院的地位,司法权由英王掌握。在近代,完整的“三权分立”理论是孟德斯鸠提出的。彻底的法国资产阶级大革命造就了他的思想观念。孟德斯鸠说:“一切有权力的人都容易滥用权力,这是万古不易的一条经验。”从事物的性质来说,要防止滥用权力就必须以权力约束权力。”如果同一个人或是由重要人物、贵族或平民组成的同一个机关行使这三种权力,即制定法律权,执行公共决议权或裁

[1] 参见西方法律思想史编写组:《西方法律思想资料选编》,北京大学出版社1983年版,第56页以下。

[2] 参见张金鉴:《西洋政治思想史》,台北三民书商印行1976年版,第92页。

[3] 洛克:《政府论》下篇,第88页。

[4] 参见前引[1],西方法律思想史编写组书,第205页。

判私人犯罪或争治权,则一切便都完了。”<sup>[5]</sup>虽然孟德斯鸠在政治立场上趋于保守,1789年法国大革命否定了他的君主立宪方案,却采纳了卢梭的“人民主权”理论,建立了法兰西共和国。但是,他是被公认为“三权分立”学说的正式提出者,是系统地论述“司法独立”的第一人。他的“三权分立”理论被1787年制定的《美利坚合众国宪法》和1791年法国宪法所采纳。此后,司法独立的原则和制度被世界上很多国家所沿用。尽管由于历史背景和文化传统不同,分权制衡的具体形式各有千秋,例如美国有总统制、英国有内阁制、法国有总统内阁混合制,从而司法独立各有差异,但其原则精神是完全相同的。

值得注意的是,近几十年以来,司法独立的原则和制度在全世界得到了更为广泛的传播,其基本特点是它已经进入国际法领域,从而开始了一个新的发展阶段。有关司法独立的国际文件主要是:1982年10月22日在印度新德里举行的国际律师协会第十九届年会通过的《司法独立最低标准》、1983年6月10日在加拿大魁北克蒙特利尔举行的司法独立第一次世界会议通过的《司法独立世界宣言》、1985年8月至9月在意大利米兰举行的第七届联合预防犯罪和罪犯待遇大会通过的《关于司法机关独立的基本原则》、1989年5月24日联合国经济及社会理事会通过的《关于司法独立的基本原则:实施程序》、1994年1月20日在西班牙马德里举行的国际法学家委员会通过的《关于新闻媒体与司法独立关系的基本原则》、1995年8月19日在中国北京举行的第六届亚太地区首席大法官会议通过的《司法机关独立基本原则的声明》等。这些有关司法独立的国际文件,具有以下特点:1. 这些文件概括了世界上不少学者和政治家的看法和主张,反映了很多国家的意见和政策,体现了全人类的价值追求,表达了各国人民的共同意志,因而具有很高的权威性与影响力。2. 这些文件对司法独立概念的科学内涵作了深刻揭示,对司法机关与其它国家机关、执政党及新闻媒体的关系作了准确定位,对法官的资格、任免、培训、服务条件与任期、权利与义务等作了全面规定,对司法机关内部的关系作了分析。所有这些对世界各国确定与建立司法独立的原则和制度,具有重要的指导意义与参考价值。3. 这些文件中的一部分对联合国成员国具有约束力。例如,《关于司法机关独立的基本原则》曾经过联合国大会1985年第40/32号决议和40/146号决议认可。《关于司法机关独立的基本原则:实施程序》由联合国经济及社会理事会第1989/60号决议通过。这些文件都是联合国成员国必须遵守的,并自1988年起负有“每五年向秘书长通报一次在实施基本原则方面所取得的进展情况,包括基本原则的宣传,纳入国内立法的情况,在国内实施原则时所面临的问题和困难以及遇到的各种阻碍,同时还应包括可能需要的国际社会的援助等。”我国是联合国安理会五个常任理事国之一,有责任和义务在实施这些原则与制度方面采取行动和作出表率。

## 二、司法独立的价值与现实意义

对于司法独立的价值与现实意义,我们不应局限于从司法制度自身去思考,而应从更广阔视野,即从宪政的角度去考察。司法独立的原则和制度是宪政十分重要的内容和必不可少的组成部分。宪政又称宪政主义、立宪主义等。各国学者和政治家对其内涵存在种种不同见解,其定义不下几十种,在我国,同样有各种说法,如“宪政是什么?就是民主的政治。”<sup>[6]</sup>“所

[5] 孟德斯鸠:《论法的精神》上册,商务印书馆1961年版,第154页以下。

[6] 毛泽东:《新民主主义宪政》,《毛泽东选集》第2卷,人民出版社1952年版,第726页。

谓宪政就是合乎宪法规定的国家体制,政权组织以及政府和人民相互之间权利义务关系而使政府和人民都在这些规定之下,享受应享受的权利,负担应负担的义务,无论谁都不许违反和超越这种规定而自由行动的这样一种政治形态。”〔7〕“按照立宪主义的基本精神,国家的政治、经济、文化及其社会生活必须依据宪法精神来加以控制和治理,而这种控制与治理的基本要求与手段则是对国家权力的有效控制与人权保障。”〔8〕有人主张“民主+宪政=理想的政制”,〔9〕也有人提出宪政与宪法是一个概念。〔10〕笔者个人认为:“可以给宪政下这样一个定义:宪政是国家依据一部充分体现现代文明的宪法进行治理,以实现一系列民主原则与制度为主要内容,以厉行法治为基本保证,以充分实现最广泛的人权为目的的一种政治制度。根据这一定义,宪政这一概念,包含三个基本要素,即民主、法治、人权。”〔11〕下面我们分别就司法独立在民主、法治和人权中的地位与作用,作一概要分析。

现代民主这一概念的内涵,大致上包括一个核心和四个方面的内容。一个核心是指“人民主权”原则。它是现代民主的理论基础和根本原则。我国现行宪法规定:“中华人民共和国的一切权力属于人民”,〔12〕就是“人民主权”原则在宪法上的体现。四个方面的内容,一是指公民的民主权利,包括选举权、参政议政权、监督权、知情权等等。二是指政治权力的民主配置,包括执政党和在野党、合作党的关系;执政党和国家机构的关系;国家机构内部立法机关、行政机关、司法机关的关系;各国家机关内部领导者个人和领导集体的关系等等,都要按照分权与制衡的原则作出合理安排。三是民主程序,包括政治决策、立法、执法和司法等都要有民主程序。四是指民主方法,包括民主集中制、群众路线、批评自我批评、不搞一言堂、让人讲话等等。司法独立是属于政治权力民主配置这一范畴,但又同民主的其它内容密切相关。为什么在国家权力的分立与制衡中要强调司法机关的独立性呢?被尊称为“美国宪法之父”的约翰·汉密尔顿有一段话讲得好:“司法部门既无军权,又无财权,不能支配社会的力量与财富,不能采取任何主动的行动,故可正确断言:司法部门既无强制,又无意志,而只有判断;而且为实施其判断亦需借助于行政部门的力量”。〔13〕由于它在国家机构体系中的这种弱势地位,它的任务只是搞清案件的事实和正确适用法律,以及它的地位的这种中立性。因而司法机关对社会的危害性也最少。而司法机关又是维护社会正义的最后屏障和防线。因而保证司法的工作不受来自任何外界的干预和影响,以保障和维护法律崇高权威,是十分必要的。司法独立不仅是一个国家权力结构民主体制的重要一环,而且对保证公民政治权利的实际享有、维护民主程序的正常运行也有关键性作用。因为在民主与法治的社会里政治权利与民主程序一旦遭受侵犯和破坏,应当得到司法机关的救济。如果一个国家的行政机关和法律真正体现人民的利益和意志,同时又有一个人权公正的司法机关能够维护法律的尊严,那么“主权在民”原则的实现就可以得到根本的保证。世界各国的历史和实践已经证明,司法独立是现代民主制度不可或缺的重要一环。

〔7〕 张友渔:《宪政论丛》上册,群众出版社1986年版,第97页以下。

〔8〕 韩大元:《亚洲立宪主义研究》,中国人民公安大学出版社1996年版,第7页。

〔9〕 参见张文显、信春鹰:《民主+宪政=理想的政制——比较宪政国际讨论会热点述评》,《比较法研究》1990年第1期。

〔10〕 参见陈云生:《民主宪政新潮》,人民出版社1988年版,第1页。

〔11〕 李步云:《走向法治》,湖南人民出版社1998年版,第2页。

〔12〕 《中华人民共和国宪法》(1982)第2条。

〔13〕 《联邦党人文集》,商务印书馆1982年版,第392页。

司法独立是法治国家一个必不可少的主要标志,已得到国际上的普遍赞同和认可。虽然民主原则、平等原则、程序公正、依法行政、法律至上等都是现代法治的必备要素,但是司法独立不仅有其自身的独立价值(国家权力结构的分权与制衡)而且还是实现上述这些原则的重要条件。例如,行政诉讼和对行政抽象行为的司法审查,对保证行政机关依法行政具有重要作用。司法机关独立行使职权,不受行政机关的抵制和干预,是保证行政诉讼和司法审查依法进行的前提条件。又如,形式平等与实体平等是相互关联的。如果适用法律不平等,必然导致公民与法人在权利与义务的享有和履行上的不平等。而对司法的不当干预,正是影响适用法律不平等的重要因素。另一方面,从司法机关内部的体制、程序、审判方法等等来看,司法独立的地位和作用是显著的。这可以从我国当前司法改革所面临的形势和任务看得很清楚。公正与效率是我国司法工作在未来一个时期里的两大主题。它们都同司法独立密切相关。从总体看,现在我们出现错案的主要原因,除了金钱案、关系案这些腐败因素之外,一是司法人员的素质不高,一是外部的非法干预,这已是不争的事实。至于地方保护主义和部门保护主义影响司法公正,更是同司法不能独立存在体制上的局限和弊端有着直接的联系。同时,这个批条子,那个打招呼,使司法人员左右为难,犹豫不决,也成了影响办案效率的一个重要原因。依据有关司法独立的国际文件的要求,国际实践经验以及我国目前的现实情况,实现司法独立,需要在法官的任免、遴选、培训以及保障其权利等方面进行改革,以保证司法官员做到德才兼备、精通业务、公正无私、廉洁自律。这也是司法工作实现客观、公正、廉洁、高效的重要条件。只有实现真正的司法独立,才能摆脱地方保护主义的束缚及其他体制方面的障碍,这方面的改革才有可能取得最大的成效。

司法独立同人权保障密切相关是近几十年以来的事情。人权保护进入国际领域始于20世纪中叶。第二次世界大战后,德意日法西斯践踏基本人权、灭绝种族的暴行,激起了世界各国人民的极大愤慨,人们普遍提出了保护人权的强烈要求,保障人权开始被确立为一项公认的国际法准则。大批国际人权文书(包括宣言与公约)被通过,其中就包括一些有关司法独立的国际文书。从人权保障的角度来重视司法独立的原则和制度,并制定出国际标准力求在全球范围得以实现,这是以前未曾有过的。司法独立与人权保障的密切关系,包括两层含义:一、司法独立原则本身就是一项人权。《世界人权宣言》第10条规定“人人完全平等地有权由一个独立而不偏倚的法庭进行公正的和公开的审讯,以确定的权利和义务并判定对他提出的任何刑事指控。”<sup>[14]</sup>换句话说,它的意思是:当一个人受指控时,他(或她)享有由一个合法设立的独立的法庭进行审理的权利。二、司法独立制度是保障人权的一种重要手段,这在《关于司法机关独立的基本原则》等文件的序言中讲得很清楚:保障人权是制定这些文件以普及司法独立的原则和制度的背景和目的。这里又包括两类人权。一类是诉讼人权,如辩护权、申请回避权、公开审判权、上诉权等等。司法独立、法律平等、无罪推定等原则同这些权利的保障直接有关。一类是各种实体法中公民可以享有的各种权利。司法独立原则通过公正的审判对它们起着间接的保障作用。保障人权是实行权力分立与制衡体制的根本目的,也是厉行法治的根本目的。

[14] 《公民权利和政治权利国际公约》第14条,《关于司法机关独立的基本原则》序言第二段和《司法机关独立基本原则的声明(即“北京声明”)》第2条都对此作了相同内容的规定。

### 三、中国司法独立观念的反思

1949年中华人民共和国成立以来,我们在司法独立的原则和制度问题上,曾走过一条曲折的道路。1978年党的十一届三中全会到现在,随着民主与法制建设进入一个新的历史时期,司法独立在原则的实施与制度的建设方面已经取得一定的进步。但是,从建设社会主义法治国家的目标来看,这一原则和制度还存在不少问题和差距。究其原因,除了政治体制的改革需要有一个发展过程外,某些理论观念相对陈旧与落后,是其中的一个重要因素。这是需要我们运用邓小平的理论加以反思的。

新中国成立后我国的第一部宪法即1954年宪法第78条规定:“人民法院独立进行审判,只服从法律。”这一规定清楚地、准确地表述了人民法院实行司法独立的原则,即人民法院审判案件是独立的,它只服从法律,不受任何干涉。但是这一原则后来在很长一个时期里遭到了批判和否定。一次是1957年的反“右派”斗争。当时,“法律面前人人平等”、“被告人有权获得辩护”、“司法独立”等法制原则和“法律可以继承”等理论主张,都被批判为“宣扬资产阶级法律观点”,独立审判被说成是“反对党的领导”,是“以法抗党”。不少法官和理论工作者还因此被划为“右派”。在这种背景下,始于50年代初“镇压运动”中的“党委审批案件制度”得以进一步强化;公检法相互制约的制度也被“一长代三长”、“一员顶三员”所代替。<sup>[15]</sup>这些都侵犯了宪法赋予人民法院的审判权。到60年代初这些左的错误才开始得到纠正。1962年5月,当时任中共中央副主席、国家主席的刘少奇在一次重要讲话中指出:“有的党政负责人随便批准捕人,根本不要公安局、检察院这一套。甚至有的公社、工厂、工地也随便捕人。”他说,“这种破坏法制的行为,必须坚决制止。”<sup>[16]</sup>针对当时有些地方的党组织和行政机关非法干涉法院独立办案的情况,他还明确指出:“法院独立审判是对的,是宪法规定的,党委和政府不应该干涉他们判案子。”还说:“不要提政法机关绝对服从各级党委领导。它违法,就不能服从。如果地方党委的决定同法律、同中央的政策不一致,服从哪一个?在这种情况下,应该服从法律,服从中央的政策。”<sup>[17]</sup>后来,最高人民法院在这一思想指导下制定了《关于人民法院工作若干问题的规定》,情况有很大好转。

但是好景不长,1966年开始“文化大革命”并持续十年之久。司法独立第二次遭受批判和否定。第四届全国人民代表大会第一次会议通过的1975年宪法,取消了“人民法院独立审判,只服从法律”、“公民在法律面前人人平等”、“被告人有权获得辩护”等法制原则,并撤销了检察机关,把所谓“群众专政”也写进了法院的审判程序。其结果是公民的权利遭到肆意践踏,冤狱遍于国中。1976年10月“四人帮”被粉碎后,这一法制原则才再一次得到确立。1978年12月召开的党的十一届三中全会,标志着我国的民主法制建设进入一个新的春天。全会的公报指出:“检察机关和司法机关要保持应有的独立性;要忠实于法律和制度,忠实于人民利益,忠实

[15] “公检法三机关相互制约”指公安机关、检察院、法院在办理刑事案件中“分工负责、互相配合、互相制约”的制度。“一长代三长”、“一员顶三员”指公安局长、检察长、法院院长实行“分片包干”,一个地区的案件,由其中一长负责主持办理,他可以代行其他两长的职权。侦查员、检察员、审判员也可以互相代行职权。参见张鹭、蒋惠岭:《法院独立审判问题研究》,人民法院出版社1998年版,第145页。

[16] 《刘少奇选集》下卷,人民出版社1985年版,第450页。

[17] 同上书,第462页。

于事实真相,要保证人民在自己的法律面前人人平等,不允许任何人有超越于法律之上的特权。”<sup>[18]</sup> 1979年7月,五届人大第二次会议通过刑法、刑事诉讼法、人民法院组织法、人民检察院组织法等七个法律。其中修正的人民法院组织法,恢复了“人民法院独立进行审判,只服从法律”这一原则。1979年9月,中共中央发布“关于坚决保证刑法、刑事诉讼法切实实施的指示”(即著名的“六十四号文件”)。该文件指出,这些法律“能否严格执行,是衡量我国是否实行社会主义法治的重要标志”。但是,在我们党内,由于建国以来对建立和健全社会主义法制长期没有重视,否定法律,轻视法制,以党代政,以言代法,有法不依的做法,在很多同志身上已经成为习惯;认为法律可有可无,法律束手束脚,政策就是法律,有了政策可以不要法律等思想,在党员干部中相当流行。因此,该文件提出:“加强党对司法工作的领导,最重要的一条,就是切实保证法律的实施,充分发挥司法机关的作用,切实保证人民检察院独立行使检察权,人民法院独立行使审判权,使之不受其他行政机关、团体和个人的干涉。国家法律是党领导制定的,司法机关是党领导建立的,任何人不得尊重法律和司法机关的职权,这首先就是损害党的领导和党的威信。”同时,这一文件还作了一个重要的决定,即“取消各级党委审批案件的制度”。<sup>[19]</sup> 1982年9月,党的十二大召开,在这次大会上通过的新党章明确提出:“党必须在宪法和法律的范围内活动”。党的十二大报告针对这个规定指出:“这是一项极其重要的原则。从中央到基层,一切党组织和党员的活动都不能同国家的宪法和法律相抵触。”<sup>[20]</sup> 1986年6月,邓小平同志在中央政治局常委会上也指出:“属于法律范围的问题要用法制来解决,由党直接管不合适。”“党干预太多不利于在全体人民中树立法制观念”。<sup>[21]</sup> 他还说:“不管谁犯了法,都要由公安机关依法侦查,司法机关依法办理,任何人都不许干扰法律的实施。”<sup>[22]</sup> 1992年10月,江泽民同志在党的十四大报告中又重申:“要严格执行宪法和法律,加强执法监督,坚决纠正以言代法、以罚代刑等现象,保障人民法院和检察机关依法独立进行审判和检察。”<sup>[23]</sup> 所有这些文件和讲话,对纠正和克服“反右斗争”,特别是“文革”中在司法独立上的错误观点和立场,对恢复与坚持司法独立的原则和制度,起了重大作用。

1982年制定的现行宪法是一部好宪法。它为我国新的历史时期民主、法治建设和人权保障奠定了基础,其中包括在宪法中重新确立了司法独立原则。但是这部宪法对司法独立原则的表述是否准确、全面,是可以研究和讨论的。这部宪法规定:“人民法院依照法律规定独立行使审判权,人民检察院独立行使检察权,‘不受行政机关、社会团体和个人的干涉。’”“干涉”是个贬义词。我国的司法机关要接受党的领导,接受人大的监督,这些原则在宪法中已经有十分明确和具体的规定。然而,“干涉”和“领导”、“监督”不是同一个概念。各级党组织及其领导人、各级人大及其领导人,也不能随意对司法机关独立行使审判权和检察权加以干涉。但事实上,这种干涉是客观存在的。因此,1982年宪法规定,这种独立审判权和检察权,只是不受“行政机关”的干涉是不严谨的。在这部宪法制定过程中,就有一些学者对此提出过意见,并建议还是用1954年宪法关于“人民法院独立进行审判,只服从法律”的规定为好。可是,这一建议未

[18] 《中国共产党第十一届中央委员会第三次全体会议公报》,载《三中全会以来重要文献选编》,人民出版社1982年版,第12页。

[19] 见前引[15],张懿等书,第133页以下。

[20] 《十二大以来重要文献选编》上卷,人民出版社1986年版,第68页。

[21] 《邓小平文选》第3卷,人民出版社1993年版,第163页。

[22] 《邓小平文选》第2卷,人民出版社1993年版,第292页。

[23] 《中国共产党第十四次全国代表大会文件汇编》,人民出版社1992年版,第34页。

被采纳,从而为后来党中央关<sup>[24]</sup>于“取消党委审批案件的制度”的指示不能得到落实,地方党组织和领导人干涉司法机关对具体案件的审理时有所见;人大监督与司法独立的关系不能得到正确理解和处理,地方人大及领导人干涉司法机关对具体案件的审理常有出现,留下了宪法原则依据的缺失。

以上问题的出现,同人们包括有些领导同志对“司法独立”原则存在不同理解与认识有关。例如,1981年第一次全国政法工作会议上,一位领导同志就曾提出要批判“司法独立”、“无罪推定”、“有利被告”、“自由心证”这四个原则和制度。这位领导同志的看法是:“司法独立,还要不要党的领导?这是一个老问题。有人提出,法院独立审判,只服从法律,任何机关、团体、个人不得干涉和施加影响。这样讲,还要不要受党的领导?还要不要对人民代表大会及其常委会负责?公检法互相制约,也是一种干涉,不允许吗?工青妇对审判发表一点意见,也是影响,这都不行?甚至审判是个人都要独立,不受审判委员会、院长、庭长的领导,只能他一个人说了算。那怎么行呢?”<sup>[25]</sup>其实,“司法独立”不能提,只是这位领导的个人意见,同时他个人的看法也不是一贯的主张。例如叶剑英同志任宪法修改委员会主席代表中共中央在该委员会第一次会议上讲话时,就曾提出,坚持司法独立是这次宪法修改的一项指导原则。又如,撰写代表党中央意见的《社会主义民主和法制的里程碑——评审判林彪、江青反革命集团》的《人民日报》特约评论员文章,<sup>[26]</sup>就是这位领导同志提出的建议并审阅定稿。这篇文献总结的这次世纪审判贯彻了五项法制原则,其中一项就是“司法独立”。可见认为,“司法独立”的提法不能用,并不是中央领导集体的意见。当然,问题的关键不是提法和用词问题,而是涉及到法的基本理念,是对“司法独立”这一法治原则的科学内涵的理解与把握。认为执政党的各级党组织和领导人员可以“干涉”司法机关独立办案,这是无论如何也说不通的。它既同邓小平的理论主张不符合,也和世界各国通常的理念与制度相背离,还同《关于司法机关独立的基本原则》这一国际人权文件的精神与规定相抵触。该文件的第2条规定:“司法机关应不偏不倚、以事实为根据并依法律规定来裁决其所受理的案件,而不应有任何约束,也不应为任何直接或间接不当影响、恫吓、压力、威胁或干涉所左右,不论其来自何方或出于何种理由。”<sup>[27]</sup>

党对司法工作的领导主要是路线、方针、政策的领导,是监督司法机关严格依法行使职权和依法办案。在一定意义上,法律集中体现了执政党的方针、政策。司法机关内部也有党的组织在起领导和监督作用。因此,司法机关严格依法办案,就是体现了党的领导作用。司法独立是一项宪法原则,司法机关的权力是宪法赋予的。而象党委审批案件一类制度<sup>[28]</sup>是违反宪法的。如果司法机关之上或之外还可以有某个组织或个人对具体案件的定罪量刑作最后裁决,这就剥夺了我国宪法赋予司法机关独立办案的权力。我一贯主张在我国建立违宪审查制度。<sup>[29]</sup>如果这一制度建立起来,而某一案件是司法机关之上或之外的某一机关或个人所最后定夺,那么当事人就可以提起宪法诉讼,违宪审查机构就必须受理,而违宪审查机构也很难作出这不是违宪的裁决。这也不失为是保障司法独立的一种有效办法。

[24] 例如,当时宪法起草委员会秘书处负责人胡乔木同志曾要求中国社会科学院法学研究所对1982年宪法草案提修改意见。该所孙亚明、王家福、李步云、刘海年、张仲林等五位同志提出过这一建议。

[25] 《彭真文选》,人民出版社1991年版,第416页。

[26] 《人民日报》1980年11月22日;前引[11],李步云书,第615页。

[27] 中国社会科学院法学研究所编:《国际人权文件与国际人权机构》,社会科学文献出版1993年版,第300页。

[28] 参见《党委审批案件的制度需要改变》,载前引[11],李步云书,第326页。

[29] 参见李步云:《建立违宪审查制度刻不容缓》,《法制日报》2001年11月2日。



**Abstract** Judicial independence is based on the following two theories: one is the theory of separation of power and check and balance and the other one is the theory and principle of popular sovereignty. In ancient time, under the political system of "monarchical sovereignty", there were some ideas and institutional designs relating to the supervision of power, but no theory or principle of judicial independence in modern sense. During the last decades, with the adoption of a series of international instruments on judicial independence, the theory of judicial independence has entered into a new historical stage of development. Judicial independence is closely linked with democracy, the rule of law and human rights in modern sense and has multiple values. In order to truly realize judicial independence in China, we must first of all update the ideas and concepts about judicial independence, especially on five theoretical issues.

## 环球法律评论季刊

总第二十四卷 2002 年夏季号(总第 123 期)(要目)

结社自由与市民社会 .....	[荷兰]埃弗尔特 阿尔科马著 毕小青译
中国商会制度的创立 .....	高旭晨
中国工会的历史、现状及有关问题探讨 .....	史探径
杰·柯恩教授访谈录——中国法研究、法律改革及其他 .....	许传玺
哈耶克方法论个人主义的研究 .....	邓正来
清末和民国时期的司法独立研究(下) .....	郭志祥
徘徊于前苏联模式下的刑事责任根据理论及前景展望 .....	赵微
家庭暴力:从国际到国内的应对(下) .....	黄列
韩国 1998 年《外国人投资促进法》 .....	[韩国]梁孝玲
欧洲归来话人权 .....	徐立志
不知老之将至——波斯纳《衰老与老龄》代译序 .....	苏力