

《检察官法》实施中的若干问题^{*}

● 王志坤^{**}/文

摘要：修订后的《检察官法》巩固了司法体制改革成果，为检察队伍建设和组织体系建设确立了法治基础。为促进其有效实施，有必要深入辨析检察官、检察员的概念，准确理解不同检察官的职权范围，进一步凸显检察官的主体地位。针对涉及检察人员切身利益的初任检察官、遴选检察官机制，有必要从现实出发，关照上级检察院检察官助理的初任，为检察人员上下左右流动拓展空间。恪守客观公正的立场，重点在于强化职业伦理，防止检察官在刑事诉讼中的当事人化。应慎重对待《检察官法》与《检察院组织法》关于职责表述的不统一问题，避免产生新的理解分歧。

关键词：检察官法 检察官 初任 遴选 权力清单

检察官法属于检察官的身份法、职业法，是检察官制度的法治基础。2019年4月23日，修订后的《检察官法》经全国人大常委会审议通过，自2019年10月1日正式施行。检察官法消除了改革过程中遇到的制度障碍，固化了员额制、单独职务序列等重大举措，但是，在实施过程中，对于规范文本和制度设计仍然存在一些认识分歧，有待进一步分析检讨。笔者拟聚焦容易混淆及存有疑义的几个问题进行分析，提出初步意见，以求促进争鸣，促进本法的实施。

一、检察官的组成及称谓

根据《检察官法》第2条，检察官包括检察长、副检察长、检察委员会委员和检察员。检察官是一个属概念，检察长属于种概念，检察官包括了检察长。但第9条第1句中又规定，“检察官在检察长领导下开展工作”“重大办案事项由检察长决定”。检察长领导制与检察官办案责任制如何区分？流行的观点从检察长领导本院检察工作片面地演绎出，凡属法律法规明确由检察院行使的权力都属于检察长，检察长可以将其中的部分职权委托给检察官行使；所谓检察官相对独立地对案件决定的职权均源自检察长，检察官从属

于检察长，委托授权是对检察长终级责任的分摊。笔者认为，这种检察官权力来源的“授权说”^[1]实质否定了检察官的办案主体地位，不但导致权力下放不足、明放实收等问题，也必将使司法责任制流于虚空。结合《检察院组织法》第36条关于“人民检察院检察长领导本院检察工作，管理本院行政事务”的规定，可以从行政管理的角度理解检察一体的原则，即在检察机关内部以检察长为顶点组成一个科层制的、金字塔式的管理体制；但就司法办案来说，检察长对于重大办案事项有专属决定权，与副检察长、检察委员会委员、检察员一样都依法律法规（或司法解释）行使特定职权，各自承担不同的办案责任。以上二者分属于不同维度，并行不悖。《检察官法》第9条第2句中“检察长可以将部分职权委托检察官行使，可以授权检察官签发法律文书”应当理解为：检察长可以将其本人的部分职权委托检察官行使，对委托事项承担领导责任（行政责任），而不能理解为检察机关的所有权力由检察长行使，检察长可以将这些职权分别授予副检察长、检察委员会委员和检察员行使。否则，由于职权法定，如果所有权力都由检察长行使，那么，《检察院组织法》

^{*} 本文系北京市人民检察院2019年度检察理论课题“检察官法修订相关问题研究”（BJ2019B21）的部分成果。

^{**} 北京市人民检察院法律政策研究室主任 [100005]

第34条所说的“检察官对其职权范围内就案件作出决定负责”完全就是一句空话，根本不存在普通检察官的职权范围。可见，我国在检察长与检察官的权限关系上采取了以分权为基础、以授权为补充的原则。

《检察官法》第2条中的“检察长、副检察长、检察委员会委员和检察员”的列举式规定，更像是立足于人大常委会的任命程序，因为检察官助理由检察长任命，所以，在本法中排除了检察官助理（以前称“助理检察员”）。其中，检察员的称谓与《宪法》第67条第13项相一致。在《检察官法》修订以前，检察员是一个具体的法律职务，可以以检察员的身份办理案件、出席法庭；在《检察官法》修订以后，检察员仅仅是一个任命程序上的身份，并不是一个履职的身份，由此，便产生了任命与履职上的不统一问题。笔者认为，因上位法的约束，《检察官法》不能直接废除“检察员”的身份，用以指称普通检察官亦不失为一个好的选择。而且从语义上说，它在属概念之外为普通检察官提供了种概念，避免了种属关系混乱。至少从当下来说，“检察官”这一术语面临着指向不清的问题，因为，自司法体制改革以来，检察官既指员额身份，又指普通检察官，不加说明的话，便不知实指为何。一个值得努力的方向是，将任命的员额身份与法律上的履职身份统一起来，把检察员作为正式身份使用起来，比如，出席各类庭审时，普通检察官统一使用“检察员”的名签，而不用诸如“公诉人”“公益诉讼人”等称谓。

对副检察长的任职条件作了限定被视为此次修法的一个重大变化。根据《检察官法》第14条第2款第2句，副检察长、检察委员会委员应当从检察官、法官或者其他具备检察官条件的人员中产生。权威的释义指出，如果其他具备检察官条件的人员“是初次担任检察官，在本法施行后，需要满足通过国家统一法律职业资格考试取得法律职业资格的条件”^[2]。该立法目的的实现并非直接对本条予以修订，而是通过升高初任检察官的条件，即通过国家统一法律职业资格考试、并严格解释“其他具备检察官条件的人员”来实现的，

既维持了文本的稳定，又达到了提升司法专业化的立法目的，堪称典范。此条在一定程度上将副检察长以下的检察官纳入一个相对封闭的体系，在检察官职业群体与系统外之间树起了交流屏障。从干部培养来说，过于狭窄的任职经历可能成为成长道路上的软肋，检察官们不应沾沾自喜于这种封闭性。上级人事管理部门有必要从基层检察长入手就保持开放性，一方面促进交流任职，另一方面提升检察官自身素养。

二、检察官的初任及遴选

检察官的选任及上升是检察官管理制度的核心内容。承继前文表述，修订后《检察官法》使用了“初任检察官”这个表述，指称司法体制改革以来的“入额”（计入员额）。由此意味着，员额检察官就是检察官，不再有独立的意义。根据权威释义，这里的初任检察官指初次担任检察官的情况，司法体制改革之前经由人大常委会任命的检察员，不属于初任检察官的范畴。^[3]所以，之前未能入额的检察员（检察官）即使没有通过国家统一法律职业资格考试取得法律职业资格，也可以具备担任检察官的条件。这是通过将初任检察官从单独的条文纳入担任检察官的条件所隐含的补充，“老人老办法”符合实际。但从立法技术上说，仍然存在种属关系混乱的问题。因为初任检察官是一种描述性的说法，并不是一类独立的检察官，转换成日常用语，就是“首次被任命为检察官的人员”，其核心称谓是“检察官”。但是这里的“检察官”并不是第12条“担任检察官必须具备下列条件”中的“检察官”，而是指“检察员”，包括了司法体制改革以前被任命为检察员、但没有通过国家统一法律职业资格考试取得法律职业资格的人员。如果严格对第12条“担任检察官必须具备下列条件”中的“检察官”作文义解释，应仅指普通检察官，不包括检察长、副检察长、检察委员会委员。后面这一群体的任命依据是第14条第2款，而非本条。

《检察官法》第17条规定：“初任检察官一般到基层人民检察院任职。上级人民检察院检察官一般逐级遴选……”。该条通过初任下沉和逐级遴选构建起了一

幅人员上下左右流动的图景。要实现这个图景还面临很多实际困难，一是上级院的检察官助理到基层院初任检察官，与目前的人额评价体系不兼容。目前仍以各院自行综合评价为主。二是省级财物统管没有完全落实，基层工资福利与地方经济实力密切相关，地区之间存在差异、有时甚至差距较大，配套的住房、家属随迁、子女入学等方面难以一步到位，实际阻力很大。三是仅设计了上级检察官助理到基层初任检察官的通道，没有反向设计上级院检察官助理的补充、储备问题，长此以往会导致上级院助理匮乏，^[4]进而使分类管理、三类人员各自特定比例无法维系。四是“上级人民检察院检察官一般逐级遴选……”中的“一般”指向不明，现有上级院检察官助理缺乏制度预期，心理上出现波动。五是虽然本条第2句明确了最高人民检察院和省级人民检察院可以从下两级院遴选检察官，但如果所有检察官都从县级院初任，考虑到任职年限和相关工作经历，将可能导致省级院和最高人民检察院检察官人员过度老化、缺乏活力。在实际操作中，应充分考虑以上现实问题，对“一般”作出界定，将检察官的初任与检察官助理的遴选结合起来，明确经遴选到上级院的检察官助理可以在上级院直接初任检察官，不必再回到（不确定的）基层院初任；检察官法实施以前已经在上级院担任检察官助理、且符合担任检察官条件的，也可以在上级院直接初任。

检察官逐级遴选制度是一个较有特色的制度，它不同于检察官的等级晋升，更像是一个检察官的再任程序。在基层院初任的检察官，经过遴选可能成为上级院的检察官，也可能成为助理，关键看遴选的条件和遴选的岗位。由此，检察官身份的适用空间与人大常委会的代议区域相一致，被任命为检察官并非获得了一个“一劳永逸”的资格。但是，从比较视野看，检察官的初任与到上级院履职是两个不同概念，在基层院初任检察官之后，到上级院履职完全可以只经确认，而不再重新考试、答辩、任命，检察官的身份更像是一种能力资质认证。域外经验显示，检察官根据

条件和意愿在上下级院之间相对自由的流动，能使检察队伍更具有开放包容的气象，仅仅向上流动、向上供血不但会弱化基层基础，而且会滋生上级院的官僚习气。容易忽略的是，不同于别的国家和地区，我国实行的是自行培养制，表现为各级院自行招录新人、逐步培养，新招录人员一步步从书记员或助理，到检察官、以至成长为中层以上领导，通过招录、选拔，培养人才、发现人才，推动其在本单位阶梯式发展。^[5]这种传统的上升通道在分类管理面前碰壁了，内部自行培养机制演变为基层初任、逐级遴选，哪一个基层院出现了缺额，各级院符合条件的均可以参加初任竞争，达致这种图景的更需要超然于各院之上的人事管理机关，而不是当下形式上的省级人事统管。长远来看，有必要在检察官法的制度框架下，深入反思传统机制与理想机制之间的龃龉，在更大区域内打通助理初任检察官的渠道，重新界定遴选的功能，完善遴选的实施机制；同时，应在上级院辖区内建立检察官助理统筹使用制度，通过交流任职、双向选择，方便助理们考察不同院情，获得全方位历练，避免自我设限、自我归属。

三、检察官的客观公正立场

《检察官法》第5条第1款规定：“检察官履行职责，应当以事实为根据，以法律为准绳，秉持客观公正的立场。”将此前限于公诉环节的客观公正原则提升为总则性要求。《法官法》第6条也有近乎相同的表述。所谓客观公正立场在理论上又称为客观义务、客观公正义务。从语义上说，客观公正的立场中的“公正”是效果或目的，而“客观”是达致公正的途径。从比较法看，更常见的说法是客观义务或客观性。由于域外检察机关履职基本限于刑事检察领域，所以，多以刑事检察考虑入罪与出罪两个方面的内容来诠释客观义务。如果深入历史隧道，考察术语的变迁，可以追寻到“法律守护人”“最客观的机关”之类的表述，这些都是对检察机关履职的期许，也逐渐内化为检察官履职的职业伦理。对此，最高人民检察院张军检察长指

出，作为国家法律监督机关的人民检察院，捍卫的是法律不折不扣的正确实施，实事求是、依法准确、客观公正才是根本的价值追求。^[6]从这个意义说，《检察官法》第4条“检察官应当勤勉尽责，清正廉明，恪守职业道德。”就可以归属到客观公正的立场之下。第3条、第4条、第5条更像是围绕客观义务的复调叙事，更是对法律监督宪法定位的反复强调。综上，从术语的简洁明快、便于比较来说，用客观义务指称“客观公正的立场”似乎更为妥当。

既然《法官法》中也有对法官“客观公正的立场”的要求，那么，与检察官法对检察官的相关要求有什么不同？笔者认为，法官的客观公正立场是审判权不言自明的内在要求，如果不能“公正对待当事人和其他诉讼参与人”，那么，法官就不成其为法官，审判权就没有存在的必要。但是检察机关和检察官却不然，在社会认知当中经常被看作追诉犯罪、打击犯罪的一方，看作刑事诉讼当中的当事人，旨在追求追诉最大化。但是，这种认知不但与法律监督的角色相冲突，也难以解释检察官对于不批捕、不起诉等职权的行使，无法回答检察官在审前程序中裁量权的扩大。实际上，客观公正的立场就是这些裁量权的理论根基。^[7]一定程度上可以说，《法官法》与《检察官法》同时提到客观公正的立场，暗喻了检察官要像法官一样，以宪法和法律为依归，公平公正地履行职责，既不能当事人化，^[8]也不能变异为追诉猎手。没有客观公正的立场作为伦理约束，广为流传的检察官作为“法官之前的法官”就没有正当性。

“客观公正的立场”不能局限于抽象的号召，必须落实到具体的义务性要求上来。有学者提炼出客观取证义务、中立审查责任、公正判决追求、定罪救济责任、诉讼关照义务、程序维护使命等六个方面的内容。^[9]也有学者试图区分中立性与客观性，以中立性指称诸如审查逮捕、审查起诉、诉讼监督等具有司法审查性质的场合。^[10]笔者认为，在客观公正的立场之外，不存在什么独立的中立性，有关中立的要求都属于客观性

的题中之义，因为检察审查所依托的就是客观公正的立场，而不仅仅体现在具有司法审查性质的履职。原则上，“客观义务更多是一项训示性、宣示性的规范要求，是对检察官办案态度的一种立法期许，而非具体的行为规则。”^[11]在规范层面上，它是在《宪法》定位之下、职权之上的职业伦理要求。简言之就是实事求是、不枉不纵。更为直接的要求，如《刑事诉讼法》第2条“正确应用法律，惩罚犯罪分子，保障无罪的人不受刑事追究”，第52条“收集能够证实犯罪嫌疑人、被告人有罪或者无罪、犯罪情节轻重的各种证据”，以及发现判决确有错误，即使对被告人有利，也应提起抗诉。从刑事诉讼领域推及民事诉讼监督、行政诉讼监督、公益诉讼检察，均可同此理解，即不以追诉为基本导向，全面收集证据、查清案件事实，依法作出处理，切实发挥检察环节的审查功能、过滤功能。

四、检察官的职责

修订后《检察官法》第7条第1款删除了“法律监督”的泛称，具体列举了各项职权，即侦查权、审查逮捕权、审查起诉权、出庭支持公诉权、公益诉讼检察权、诉讼监督权。但对比《检察院组织法》第20条仍然存在一些不一致之处，如将“代表国家进行公诉”这一大概念与“审查起诉”并称，实际指称的是“代表国家出庭支持公诉”；对组织法中规定的审查职能^[12]视而不见，简单地表述为审查逮捕、审查起诉；“开展公益诉讼工作”过于笼统，实际却是“依照法律规定提起公益诉讼”（当中也包括了以公益诉讼人的身份出庭）；最为重大的莫过于忽略了对传统诉讼监督的重新划分。《检察院组织法》第20条第5、6、7项改变了传统诉讼监督对于“刑事诉讼监督、民事诉讼监督、行政诉讼监督”的提法，从总体上提出了“对诉讼活动实行法律监督”这个概念，凸显了诉讼监督职能，还将对法院执行工作的法律监督、对刑事执行活动的法律监督独立出来，确认了后面二者不同于诉讼监督的特殊性质，该思路在修订后《人民检察院刑事诉讼规则》中得以贯彻落实。但作为稍后修订的法案，漠

视既有立法创新不能不说是一种欠缺，而且表述上的不统一也为理解分歧埋下了隐患。

《检察官法》第7条第2款新增了“检察官对其职权范围内就案件作出的决定负责”。明确了谁办案谁负责、谁决定谁负责的原则。在执行层面上，最关键的不是追责机制（负责），而是权限的边界在哪里，毕竟“职权范围”作为前提条件，直接决定了能否负责、能否追责。该条第1款所述的权力类型毋宁是可能行使的权力，并非实际赋予的权力。实际权限要按不同的检察官类型，具体划定权力边界，一个权力经由多个层级检察官分别行使的，还要进一步纵向划分负责的范围。《检察官法》第9条明确了检察长领导制，重大办案事项由检察长决定。至于具体检察官、业务机构负责人、副检察长、检察委员会的权限，将由《刑事诉讼规则》以及《民事诉讼监督规则》《行政诉讼监督规则》《公益诉讼办案规则》具体划定，在刑事诉讼规则赋权的框架下，各省级院制定的权限清单或履职清单也获得了效力。相比而言，根据《检察院组织法》第34条，案件决定主体还有检察委员会，当然责任最终要落在作出表决的检察委员会委员头上。此外，《检察官法》没有采用《检察院组织法》中的办案组织的概念，对办案组织中其他人员的追责没有涉及。实际上，检察官助理在检察官指导下负责审查案件材料、草拟法律文书、协助检察官出庭等检察辅助事务，同样也有一个责任追究问题。

五、结语

此次检察官法是这部法律实施20多年来最大规模的一次修订，^[13]也是最为实质的一次修订。以前的检察官法没有实行分类管理，更像是一部“检察人员法”，但此次修订将目光集中于检察官这个群体，真正凸显了检察官的主体地位，为将检察机关打造成为“检察官的检察院”奠定了制度基础。尤其是关于检察官初任、遴选及客观公正的立场等方面的修订将对既有检察队伍结构、检察人员成长及履职产生重大影响，而且随着时间的流逝，将日益显著。因此，要高度重视检察

官法的实施，放眼长远，深入解析文本，关照检察工作实际，以实施好这部法律为契机，谋划妥善的落实机制，为推动新时代检察工作创新发展提供组织保障、制度保障。



注释：

[1] 关于授权说的相关反思，参见龙宗智、符尔加：《检察机关权力清单及其实施问题研究》，《中国刑事法杂志》2018年第4期。

[2] 王爱立：《〈中华人民共和国检察官法〉理解与适用》，中国民主法制出版社2019年版，第116页。

[3] 同前注[2]，第99页。

[4] 因初任预期不明，一些地方遴选检察官助理工作已经停滞。

[5] 在自行培养制中，助理是承上启下的关键一环，也是初任检察官的蓄水池。但在缺额遴选制中，助理更像是聘任制辅助人员，不会预期在本单位初任检察官。

[6] 参见张军：《关于检察工作的若干问题》，《国家检察官学院学报》2019年第5期。

[7] 参见童建明：《论不起诉权的合理适用》，《中国刑事法杂志》2019年第4期。

[8] “客观义务是检察官超越当事人立场客观公正履行职责的义务。”龙宗智：《刑事诉讼中检察官客观义务的内容及展开》，《人民检察》2016年第12-13期。

[9] 同前注[8]。

[10] 参见朱孝清：《对检察官中立性几个问题的看法》，《人民检察》2016年第2期。

[11] 万毅：《检察官客观义务的解释与适用》，《国家检察官学院学报》2015年第6期。

[12] 《检察院组织法》第20条第2项、第3项：“对刑事案件进行审查……”

[13] 参见彭东昱：《依法保障法官检察官队伍正规化专业化职业化建设》，《中国人大》2019年第5期。