

司法改革：司法职业化改革 统一国家司法考试 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/218/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E6_94_B9_E9_c36_218327.htm 史家钱穆曾说过，中国历代的大变革，往往都是在和平时代悄然发生。这15年来的司法变革润物无声，若不细加盘点，似乎没什么动静，然而一旦回望，却发现一个个无声的惊雷已在天边久久回荡，毕竟这是一个千帆竞渡、百舸争流的大转型时代。司法模式的改革从纠问式到抗辩式以1991年的《民事诉讼法》为契机，中国的司法模式，从原先的纠问式到抗辩式的改革悄然开始。虽然那时并不明显，但是新民诉法的实施，以及转年最高人民法院的司法解释都为司法模式的改革奠定基础。中国司法领域长期以来奉行欧陆职权主义模式(即纠问式)，这种模式在司法官员尽职的前提下，是适合中国传统与国情的，但司法官员如果严重官僚化，就会侵害当事人权益；英美司法的当事人主义(抗辩式)将法官完全中立化，不参与证据收集，仅仅根据诉讼两造提供的证据来裁判曲直。1996年，《刑事诉讼法》修订，刑事司法程序有了显著的进步，也是对司法模式变迁的一个重要加码，这些都构成了司法模式从纠问式到抗辩式转型的重要环节。2001年底，最高法院《关于民事诉讼证据的若干规定》颁布，对民事诉讼的证据规则作了详细规定，2002年，最高法院《关于行政诉讼证据若干问题的规定》颁布，这些都体现了抗辩式司法模式的基本精神。相对而言，1998年底颁布的《人民检察院刑事诉讼规则》因为受制于《刑事诉讼法》，从而缺乏抗辩式应有的律师权利，这可以说是司法模式变革的一个分号它离转型结束的成熟状

态还有距离。司法文书格式的变革也体现了这一转型：判决书罗列证据、质证以及加强说理都是其明显的表现。从法律移植的角度看，中国在改革开放之前的司法模式，基本上是套用苏联模式，这与欧陆法之间存在某种亲缘关系；但是20世纪90年代以来的司法改革，其中一个重要的潜在意识形态是对苏联模式的摒弃，其向英美模式的转型实际上是摆脱苏联模式的一个选择；另外中国的法学家掌握的外文以英文为强，而以欧陆语种为弱，以致大量地学习、效仿英美法，法学家在研究过程中偏向英美法也就变得顺理成章，学界的这种状况无疑影响到立法与司法的变迁。同时，这种司法模式的变迁无疑也受到经济的影响，中国司法财政受制于地方行政，这是多年积弊，而纠问式司法模式对财政支持的需求远远高于抗辩式，因此，这种转型也就给了司法部门以动力从纠问式到抗辩式的转型在一定程度上可以较少地受制于经济压力。然而，这种转型缺乏相关的制度支持，由此带来一些弊病也是不可轻忽的，例如，它并没有给律师增加相应的权利，也没有在法官的义务中增加对律师的支持分量，当律师由于客观原因陷于取证不能时，法律并没有对法官的不作为作出禁止性规定，因此抗辩式虽然减轻了法官的工作压力，却并没有因此而在制度上相应地支持当事人；它的另一个弊病则是增加当事人的诉讼成本，但并不能保证公正；最大的弊病则是上述两个弊病不可避免地导致了司法的难以统一。如果将当代司法改革嵌入百年中国西化思潮的演进看，可以清晰地看到，在移植西方制度时，无论官学两界都有一个约定俗成的基本心理，即完全不考虑中国古代的司法传统，因此在移植外来制度时常常是盲目的。欧陆模式基于逻各斯中

心主义的法哲学基础，英美法则更多地基于经验主义的法哲学基础，因此，欧陆法比英美法更具普世性，也就更具可移植性，再结合中国的纠问式司法传统，以欧陆法为主英美法为辅的借鉴模式本当更为合理，也更易于成功。司法礼仪的改革法袍与法槌 2000年初，两高与财政部联合发布《关于做好2000式审判服检察服换装试穿工作的通知》，法官袍正式开始进入社会的视野，从最初的中级法院以上法院使用，到目前全国范围的基层法院也逐渐开始使用；2002年初，最高法院发布《人民法院法槌使用规定(试行)》的通知，法槌也开始进入法庭。按照上述关于法官袍的官方通知，换装法官袍的原因是：“法官、检察官戴肩章、大盖帽在外观上近似军警，人民群众早有批评意见。为了体现中国法官和检察官的公正形象……人民法院审判人员开庭审理案件时，逐步改着黑色法官袍。法官穿着法官袍象征着思想的成熟和独立的判断力，并表示始终遵循法律，对国家和社会的负责。”关于法槌，最高法院的通知规定，宣布开庭、继续开庭、宣布休庭、闭庭、宣布判决、裁定应当使用法槌。妨害审判活动，扰乱法庭秩序的以及陈述与本案无关或者重复陈述的，以及法官认为有必要使用法槌的其他情形，可以使用法槌。这两项司法礼仪的改革，看起来不是什么大事，但其内在却孕育着更大更重要的价值，曾经一度引发社会广泛的舆论热潮。且不评价这一改革是不是成功，但至少表明了中央政府对司法礼仪的关注，已经注意到礼仪背后的司法理念。正如原来的大盖帽、肩章式的司法服装，其所要显示的司法理念是“无产阶级专政”、“刀把子”，而法官袍、法槌则要显示的是一种庄严、肃穆与公正、权威。连带着装的改革，目前

中国法院的设施也随着经济发展获得长足进展，但是各地的情况并不都是统一与足够深思熟虑的。以丝织长袍表示一种国家权威，这在中国数千年历史上是常态，作为礼仪之邦的中国古人，在礼仪方面的注重可谓举世无匹，然而近百年来，传统的礼仪遭到了毁灭性打击，各种莫明其妙的丑陋服装曾经一度各领风骚多年，历史上讲究着装的中国人近代以来一度穿得像小丑，这样的状况至今无法得到有效改变。目前的法官袍若与古代、近代中国的长袍以及国外的法官袍相比，其中间红布竖条的钮扣位装饰可以说完全是个画蛇添足之举，削弱了庄重感。各地豪华法院拔地而起，许多法院大楼处处透着暴发户气息，在设计风格上与司法的神圣性和庄严性相匹配的却很罕见。这样的服装和大楼，所反映的可能不仅仅是司法理念的问题，而更多的是透过司法礼仪反映了时代精神文化的严重匮乏与混乱。从一定程度上说，司法礼仪的混乱也就意味着司法理念的混乱。但无论如何，司法礼仪的改革毕竟迈出了很重要的一步，但愿这一步能够给未来的司法礼仪带来更清新而庄重的变革。

司法职业化改革统一司法考试 2001年10月，两高与司法部联合发布《国家司法考试实施办法(试行)》，其中第二条规定：“国家司法考试是国家统一组织的从事特定法律职业的资格考试。初任法官、初任检察官和取得律师资格必须通过国家司法考试。”司法考试制度脱胎于1986年开始的律师资格考试制度，但它与律师资格考试有着本质区别，在2002年以前，进入法院等司法机关的人不需要经过特别的全国统考，只有律师职业才需要律考，它所导致的结果是多年下来，律师的法律职业水准大大超过其他法律职业，并且导致法治的不统一。而统一司法考

试制度产生以后，一个法律职业共同体也就开始逐步形成，从一定意义上说这是中国法治进程中的头等大事。从目前司考的状况看，学习法律的人越来越多，司考对许多人来讲，已经是一件关系到就业和事业的大事；对国家而言，司考能够提升法学教育水平，提高司法从业人员的职业水准，尤其是为逐步形成一个庞大而理性的法律职业群体，为有效地追求公正的司法实务打下一定基础，并且为社会公正的稳定奠定部分基础。但是，司考在取得重大成就的同时，可能也存在弊病，从出题的科学性到判卷的公正性以及考试判卷程序透明度等方面都需要进一步完善。

死刑复核权收归最高院 在古代，死刑复核权一直是历代最高司法当局的权力，体现仁政的录囚制度便是皇帝亲自审理犯人的常制。中国人自古讲究慎死恤生，《尚书》中那句著名的“与其杀不辜，宁失不经”（与其错杀无辜的人，宁可错放有罪的人）经常被后代作为经典的司法政策引用。《二十五史》的历代《刑法志》中大量记载了古代帝王慎杀少杀的司法政策，例如唐代贞观六年（公元632年），唐太宗释放了390名死刑犯（“亲录囚徒，闵死罪者三百九十人，纵之还家……悉原之。”《新唐书刑法志》）可谓古今中外唯一的案例。因此，将死刑复核权收归最高院是向一种宝贵传统的回归。自2002年陕西董伟“枪下留人”案，到河北聂树斌“冤杀”案、湖北佘祥林“杀妻”冤案，再到河南胥敬祥“抢劫”冤案，4年来，呼吁最高法院收回死刑复核权的声音遍及各个角落。2005年3月10日，肖扬院长宣布最高法院将收回死刑复核权。2005年10月26日，最高法院颁布《人民法院第二个五年改革纲要》，其中提到：“由最高人民法院统一行使死刑核准权，并制定死刑复核程序

的司法解释。” 2006年10月31日，全国人大常委会修订《法院组织法》，规定从2007年1月1日起，最高法院统一行使死刑复核权。这无疑是2006年最重大的事件，也是数年来朝野双方在重大人权问题上良性互动的典范。在当前刑罚人道主义的世界性浪潮中，最高院收归死刑复核权可视为对此潮流的认同。只是接下来的这一年，最高院关于死刑复核权的回归还有大量事情要做。司法改革之路漫漫修远 要全面盘点迄今为止的司法改革之成果与不足，这样的篇幅是不可能的，例如检察院在司法制度中的地位问题、审级制度问题、司法财政问题、法官选拔制度的进一步优化问题、司法鉴定制度的改革问题、司法在整个国家政治生活中的地位问题、宪法的司法化问题、司法的制度环境、社会环境问题，等等，诸如此类，不遑多举，几乎每一个问题都是牵一发而动全身的大问题。1959年，法国天才导演戈达尔，以电影《筋疲力尽》开启了法国新浪潮电影。他用动荡的镜头、跳接、省略、虚实互换、插入不相干内容等多种手段，将各种电影元素和不同的艺术手法混杂在一起叙事，给观众带来了全新的思想与视觉冲击。当代中国，正如戈达尔作品中的世界，在这个高速转型的大时代，中国的制度与社会变迁面临着诸多让人欣喜或让人沮丧、令人振奋或令人遗憾、令人感动或令人愤怒.....的现象，司法改革正是其中一环，它不可能简单。15年，也许是短暂的，但又是长远未来的起点，它似乎让人看到稍纵即逝、似存非在的现实和未来。不管我们是否知道路在哪里，不管我们走的是阳关大道还是羊肠小路，在这条满布荆棘的道路上行进，可以改变速度，可以调整步调，甚至还可以重定方向，但不可能停止。100Test 下载频道开通，各

类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com