

司法一元化简论 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E4_B8_80_E5_c122_483203.htm 【内容提要】文首先对司法一元化的涵义进行了界定，而后通过对一些发达国家司法制度的考察，得出在这些国家不同程度存在司法一元化的制度或做法的结论，从而提出在我国创制司法一元化制度体系的设想，并认为司法一元化的实施，将成为司法改革目标实现的重要途径。【关键词】司法一元化 法律职业 司法改革 司法改革是时下法学界和司法界的热门话题，见仁见智的著述很多，但多是就具体问题探讨，而对司法改革整体目标及实现途径的研究并不多见。为此，笔者不揣学浅，拟从一个新的角度对实现司法改革目标的途径进行整体的设计和考虑。笔者的基本观点是，将法官、检察官、律师三个典型法律职业看成一个整体，认为三者虽然在分工上有所不同，但这种分工是施行法律机能上的分工，他们都是法律实施者，发挥作用的整体目标是一致的，即司法的公正和法制的统一。在此理念基础上，建立三个典型法律职业统一培养、统一选拔、统一继续教育的法学教育制度、法律职业资格准入制度、法律职业继续教育制度和保障其三者处于同一社会阶层的法律职业人事管理制度和相应的法律职业物质保障制度。笔者把法官、检察官、律师三者视为一个法律职业共同体而构筑的这一系列制度称之为司法一元化，并认为司法一元化的实施，将有助于推动司法人事制度改革，扼制司法腐败，为司法独立与公正提供制度保障，并有助于造就职业法律家阶层和提升社会公众的法律信仰，同时，促进法学教育

制度改革。??一、司法一元化的提出及学术观点 近年来，为解决不同法律职业者之间的意识冲突，有学者在探讨解决之道时启用了司法一元化的概念，但是，如何界定司法一元化的涵义，学界并无统一的认识。目前，对司法一元化这一概念，学界往往是在以下三个层面上使用：一是在司法文化一元化的层面上使用，即提及司法一元化时是指从事法律职业的人具有相同的法律文化知识背景或者相同的司法理念；二是指法律职业资格取得的路径一元，即从事法律职业的人通过相同的路径取得法律职业资格，对法官、检察官、律师实行统一的国家司法考试制度；三是在司法一元化的结果或者称为效应层面上使用司法一元化的语汇，认为司法一元化应包含法律职业者知识结构一元化、司法目标一元化和伦理结构一元化[1]，而这些内容应该是司法一元化实施的结果。应当说，在上述三种层面上使用司法一元化时，人们并未对司法一元化的基本含义进行必要的界定。这种必要界定的缺失，无疑会影响人们对司法一元化的理解和对司法一元化的深入研究。笔者认为，对司法一元化的基本含义进行界定，实际上是对实施司法一元化必要性的探讨和对实现司法一元化具体制度设计的基础。首先，应当明确司法一元化并非一个特定的法律术语，它表达的是一种理念，是一种观察事物、分析问题的方法，是运用哲学事物普遍联系的观点，把与司法改革相关的法学教育制度、法律职业资格准入制度、司法人事制度、司法财务制度、司法审判制度、司法检察制度及律师制度等一系列制度的相关问题看成一个有机联系的整体，在这个有机联系的整体中，以人的因素为主线，去审视现行司法状况的诸多问题，将与司法改革关系最密切的三大利

益集团法官、检察官、律师视为一个专业化的职业共同体，在此理念基础上去构筑相关制度。因此，司法一元化表达首先的是一种理念。其次，司法一元化又必然指向一定的制度，或者说司法一元化的理念必然由一系列相关制度去体现，如法学教育制度、法律职业资格准入制度、法律职业继续教育制度、法律职业人事制度和法律职业物质保障制度等等。一元化理念之下建立的法学教育制度是以法官、检察官、律师职业的共同要求构建课程设置、安排教学体制和教学手段，使他们形成一元的知识背景、语言习惯和思维模式及一元的司法理念；一元化理念之下建立的法律职业资格准入制度，是将法官、检察官、律师分别进行的资格考试统一起来，实行统一而严格的国家司法考试；一元化理念之下建立的法律职业继续教育制度，是建立统一承担法官、检察官、律师继续教育任务的司法学院，对三者的继续教育内容可以各有侧重，但应统一规划，相互协调；一元化理念之下建立的法律职业人事制度是由一个部门对法官、检察官、律师进行统一监督与控制，实行纵向综合管理，建立三者之间角色相互转换的机制，改变目前对法官、检察官进行行政化管理的体制和律师与其他法律职业角色割裂的状况；一元化理念之下建立的法律职业物质保障制度，就是在中央预算中设立专项司法经费，保证法院、检察院经费开支，保证经一元标准选拔的法官、检察官享有同其司法职能、精英阶层相对应的物质待遇，使其感到在物质条件方面与律师处于同一社会阶层，改变目前有些基层法院、检察院想方设法创收和法官、检察官羡慕律师收入等影响司法公正的不正常现象。在一元化理念之下建立的这一系列制度是相互联系的有机整体，共同

作用于司法公正、独立和法制统一的目标，所以，司法一元化是以一元化为理念建立的一系列制度，是一个制度的集合。再次，司法一元化又是一个实践过程，需要在宏观和微观方面妥善协调法律职业共同体内部各职业群体的关系，调动各方力量参与改革的积极性，它必然表现为一个在一元化理念之下不断建立和完善相关制度的过程。因为，司法一元化不是一个特定的法律术语，它首先是一种理念，其次是一个制度的集合，而这一理念和系列制度的建立是为实现司法的公正与独立、法制的统一和法治秩序的建立服务的。司法公正是法律的根本出发点和永恒目标，法制统一和法治秩序的建立是现代文明社会追求的目标之一，因此，司法一元化将是一个不断的实践过程，需要大量的经验积累[2]。应当说，对司法一元化的理解，是从司法一元化的理念、制度和实践的三个层面切入的，在这三个层面都可以使用司法一元化这一概念，那么，司法一元化的内涵又是什么呢???笔者认为，司法一元化中的一元就是法官、检察官、律师作为法律的实施者具有和应该具有一些共同特性和共同的司法信念。法官、检察官、律师虽然其社会分工不同、具体的社会职能不同，但是，作为专业化的法律职业共同体，它们应该具有如下共性：一是有基础相同的法学修养和运用法律的艺术；二是有共同的语言特点、思维模式、仪表风范和行为气度；三是有利益相同的同一社会阶层意识。相同基础的法学修养、运用法律艺术和共同的语言特点、思维模式依赖于一元化理念之下建立的法学教育制度。一元化的法律职业资格准入制度和继续教育制度又保证三者的共同特性和一元司法理念得以维系，而同一社会阶层意识的形成不仅依赖于上述制度，更

依赖于一元法律职业人事制度和相应的物质保障制度，它们使法官、检察官、律师三个职业群体不仅仅从社会精英的知识背景，更从政治地位、经济收入方面感到归属同一社会阶层，从而形成一个法律职业的共同体。法律职业者所具有的共同的思维模式有其区别于一般人、一般职业的独特性，对此，季卫东先生在《法律职业的定位》一文中曾详加阐述。他认为，现代社会的职业法律家不仅掌握了法律专业的知识技术，还通过法学教育和实践体验形成了适应时代需要的独特的思考方式，表现为一切依法办事的卫道精神和习惯于听取不同意见及三段论严谨推理的特征[3]。昂格尔将此概括为“法律推理具有一种使其区别于科学解释以及伦理、政治、经济论证的方法或风格”[4]。因此，法律职业者的这些共性使得他们可以毫无障碍的互相交流和相互约束[5]。尽管在职业法律家共同体内有着职能分工，甚至存在着对抗活动(如检察官与律师)，但是，共同的知识背景和共同的法理语言使之构成了一个有关法律的解释共同体，这种按照统一的理念和思维方式建立的解释共同体可以通过集体的力量抵制外界的非正当干扰，同时，在该共同体内部形成一种互相约束的局面，以规章制度中固有的认识模式去抑制个别人的恣意[6]。另外，法律职业之所以能够成为一个稳定阶层的理由在于它的专业性和独特性适应了社会发展及社会分工的需要。在这个由法官、检察官、律师组成的法律职业共同体内部，无论他们的社会职能有多大区别，它们都具有追求公正的信念，都具有对社会负责的信念。公正是法律的根本出发点，不仅法官、检察官应追求公正，律师也应该具有追求公正的理念。丹宁勋爵把一些“只关心法律事实是怎样，而不是它应该

是怎样”的律师比作“只知砌砖而不对自己所建筑的房子负责的泥瓦匠。”他认为，那些对社会有责任感的律师“应该尽自己的力量去探索，使法律的原则和公正保持一致”[7]。因此，法律职业共同体成员都应追求社会公正作为职业目标，忠于宪法和法律，对法的权威具有无比崇高的信仰。而我国的现状是有不少司法人员崇尚司法的权力而不崇尚法律。同时，在现实社会中，法律是一定社会经济基础和社会条件的反映，它只能随着社会的发展而发展，而公正则是人类社会永恒的追求目标。为了一步步接近公正，法律应当随着社会的进步不断地发展，职业法律家，无论是法官、检察官，还是律师都应法律的发展作贡献[8]。这表现为参与法律改革、维护职业共同体荣誉等等，而我国目前法律职业者多局限于行业自身利益，对社会整体进步与发展关注的不够。

二、国外司法一元化制度的考察

对于司法一元化的上述认识，并非笔者空穴来风的热情，在发达国家，如日、英、美、德等国，无论是否使用司法一元化这样的话语，实际上都不同程度存在着司法一元化的制度或做法。日本是实行司法一元化制度比较彻底的国家，但是，日本司法一元化制度的形成，也经历了一个不断改革和完善的过程。日本现代司法体制的形成经历了明治维新时期对唐律的学习、二战前对法、德等大陆法系国家的仿效和二战后的司法改革三个时期[9]。在二战前，日本法官、检察官的资格同律师是有区别的，当时所说的法曹(日本将法官、检察官、律师、法学学者统一称为法曹)的培养，主要是法官和检察官的培养，对于律师，不要求必须经过业务学习，只要是帝国大学法科大学毕业或是律师考试合格就可以。二战后，高等考试全部废止[10]，取

而代之的是将三曹培养合一的严格的司法考试和司法研修制度，规定担任法官、检察官、律师都必须经过统一的司法考试。其考试的严格程度可以从一系列数字中反映出来，如：司法考试分为二次，第一次是笔试，第二次包括笔试和口试，其内容包括7个学科、14个小时论文笔试和20到30分钟的围绕论文的口试[11]，及格率只有2%，且长期限定在500人左右，参加司法考试一次即及格者极少，1979年仅有11位，应试最多者竟有18次之多，考生平均应考次数，自1981年至1987年为6次[12]。90年代以来，日本为了扩充法曹数量，对司法考试的难度和司法研修的时间进行了调整。1991年度合格人数增加至605人，1998年度增加至812人，1999年度共有1038人通过论文考试，这是日本战后唯一一次有千以上的考生在论文考试中合格。在通过了如此严格的司法考试之后，还必须统一在隶属于日本最高法院的司法研修所进行为期二年(1999年开始改为一年六个月)的专门培训，学员经过严格的训练，最后通过毕业考试后，方能根据个人意愿选择从事法官、检察官、律师工作[13]。其中有1015%加入法官行列，另有1015%成为检察官，其余都当律师[14]。通过统一的、严格的、为期数年的司法考试和培训成为法官、检察官、律师时，三种法律职者就已形成了一元的知识结构、司法能力和司法理念。不仅如此，日本还规定，无论简易法院的法官，还是高等法院的法官、最高法院的法官，可以从检察官、律师中任命，一级检察官可以从法官和律师中任命[15]。这种三种职业间的互相转换制度又进一步保障了司法的一元。日本二战后所进行的三次司法改革，从将三曹培养的合二为一，到1962年第二次司法改革提出实现法曹一元的设想，至1999年开始

进行的保护国民利益、适应经济、社会发展需要的第三次司法改革[16]，司法一元的理念不断加强，保障司法一元的制度也不断完善。??可见，日本通过三曹的统一司法考试、统一培养和三种职业角色的互相转换等制度，保障了法官、检察官、律师一元的司法理念，使各法律职业者之间相互了解，互相体会法律职业的共同使命。由于获得法律职业资格异常艰辛，因此，少数摘取桂冠者很容易产生出一种自我和他人都承认的精英意识，又由于存在律师可以向社会最尊敬的职业法官转化的机制，使得法官、检察官、律师形成共同的阶层意识，而共同的司法理念和共同的阶层意识，使之能够自觉地维护法律职业的荣誉和利益。在这个过程中，法律职业者整体的品质得以保证，这就为司法的公正与独立提供了人才基础，而且，伴随着这个过程的必然结果是职业法律家在社会中的威望逐步提高，与之相伴随的是人们对法律信仰的逐步形成和提高。在日本进行的一次职业威信评分调查中，法官的得分居各行业之首[17]。因此，可以说，日本基于司法一元的理念而实施的相关制度向社会昭示着法律职业的神圣和法律的崇高，这无疑对法治秩序的建立起着巨大的促进作用，这也许是日本的诉讼率远远低于其他发达国家的一个原因[18]。美国的司法一元状况与其高度发达的律师业密切相关。美国历史上第一个正规的法学院The Litchfield Law School是在1784年由两个有声望的美国律师建立的[19]。美国不存在官办的国立法学院，200多所法学院中，经美国律师协会(ABA)核准的有176所，美国律师协会是1878年由律师自愿组成的一个全国性律师机构，它在法学院资格审核、继续教育、职业道德及法律改革方面起着重要作用[20]。美国法律

教育的主要目的是培养合格的律师，法律教育往往自觉自愿地接受律师业的规范，各法学院的课程设置、培养方向、技能训练及考试实习等也都可谓惟ABA的马首是瞻，这使得美国的法学教育成为美国各学科中最为统一化、规范化、全国性的学科[21]。在美国，一个人只要取得律师资格便可以干各种法律工作，唯一的正式要求是在法学院毕业后参加州的律师考试及格，但在少数州里，只要有法律学位就可以[22]。尽管各个法学院课程设置及教学实践方面存在差异，但是，这种体制使各法律职业者在知识结构、法学修养、司法理念等方面具有很多共性，可以说，由于美国律师协会的影响，法律职业者所受的学历教育是一元的，而且美国律师协会对法律职业继续教育也有影响，如法官训练和教育的常设机构全国州级初审法官学院是隶属于美国律师协会的全国初审法官联合会设立的[23]。在法官的选任方面，美国律师和美国律师协会也是重要的影响因素之一，如对于美国联邦法官的选任，由美国律师协会的常设联邦司法委员会对司法部拟出的供总统选择的法官候选人进行司法能力的调查，担任过最高法院法官的人几乎全部都做过律师[24]。截止至1978年，所有当过最高法院大法官的94人均是律师出身[25]。据近期资料统计，94.8%的最高法院大法官是从下级法院法官、检察官或律师中任命的[26]。在美国，对于法官资格没有明文规定，但对法官的任命已形成惯例，担任州高等法院、上诉法院和具有普通管辖权的初审法院的法官，一般也须在美国大学法学院毕业，获得J.D学位，经过考试取得律师资格，并从事律师工作若干年[27]。可见，美国通过其律师协会对法学院及法官培训的影响和从优秀律师中产生法官的惯例，实质上

一定程度上形成了司法一元化的状况。再如，英国郡法院或刑事法院任职的巡回法官须从从业10年以上的出庭律师或任职5年以上的记录法官中加以选任，而记录法官则要从那些从业10年以上的出庭律师或事务律师中选任，高等法院法官则要至少有出庭律师10年以上且年龄在50岁以上的经历，上诉法院的上诉法官则要有担任高等法院法官或从事出庭律师15年以上的经历[28]。德国十八世纪后期，为了消除律师与法官在学识上的差别，提高专业法律从业人员的整体素质，开始对律师和法官试行大体相同的资格考试制度。进入十九世纪以后，又将基本相同，然而分别进行的资格考试合并为统一的国家司法考试，实行了司法从业资格的一元化[29]。在奥地利，大学毕业后要成为律师，要分别在法院、律师事务所、行政机关实习共五年。律师要经过考试，才能取得资格。考试在高级法院进行，高级法院院长可以决定取舍，通过考试的人，一半做律师，一半做法官[30]。通过上述考察可见，虽然普通法系和大陆法系国家在法官任用制度方面有所差别，但对法律职业都规定了统一的、严格的资格条件，都可以保证法官、检察官、律师三个典型法律职业在知识背景、思维模式等方面的统一。尤其是西方国家不存在类似我国计划体制下形成的法官、检察官行政管理模式，因此，律师向法官、检察官的角色转换不存在人事制度的障碍，而且，西方国家的法官、检察官都享有很高的物质待遇，无论是从政治地位看，还是从经济地位讲，无疑都属于上层社会，因此，根本无需在本文的意义上探讨司法一元化，但是，作为一种比较和借鉴，从本文界定的司法一元化内涵去理解，这些国家都不同程度地存在司法一元化的制度或做法，而且

，这些国家在司法一元的问题上又都经历了一个逐步发展和选择的过程，因此，我国在司法改革的过程中应该借鉴发达国家的经验和教训，并结合我国国情，构建我国司法一元化的司法制度及相关制度。

三、司法一元化制度设计及其意义

我国目前司法方面存在的问题有机能上的也有结构上的(主要表现为制度上的)。很多机能上的表现实质都与结构上的问题有关，如司法活动中的地方保护主义产生、蔓延，严重危害我国社会主义法制的统一和权威；现行法官管理体制导致法官整体素质难以适应审判工作专业化要求，难以抵制拜金主义、享乐主义、特权观念等腐朽思想的侵蚀，人民群众对少数司法人员腐败现象和裁判不公反映强烈，直接损害了党和国家的威信；审判工作的行政管理模式，不适应审判工作的特点和规律，严重影响人民法院职能作用的充发发挥；人民法院特别是基层人民经院经费困难，装备落后，物质保障不力，严重制约审判工作的发展[31]，等等，这些问题的程度之深，范围之广绝不是仅仅依靠法院系统、检察院系统甚或司法行政系统各自进行改革所能解决的。虽然，人民法院系统有《人民法院五年改革纲要》、人民检察院系统有《检察工作五年发展规划》和《检察改革三年实施意见》，司法部早在1993年就提出并报国务院批准了《关于深化律师工作改革的方案》，但是，这些纲要、意见或方案中所提出的一些问题或一些改革目标显然不是各系统自身能解决的，如法院、检察院系统制定的从优秀律师或高层次法律人才中选拔法官、检察官的改革措施受到人事制度的阻碍，而主审法官制和主诉检察官制的实施效果也因行政化人事管理制度而大打折扣，由于法院、检察院人事权受制于地方政府和缺少流动

性，法官、检察官资格标准实际上难以统一等等，因此，对于司法改革的目标及实现途经必须由一个机构统一规划、调研、提出方案并监督实施。这一点已超出本文的写作意图，本文只意在为实现司法改革的目标进行宏观的考虑和制度设计，并对这些制度实施的意义进行探讨。(一)实现司法一元化有赖于建立与之相适应的法学教育制度，因此，应按照一元化的要求重构法学教育的课程和教学体制。现在谈论司法改革，很少有人提到法学教育的问题。而事实上，法学教育培养出的人才状况直接影响司法的状况。我国目前法学教育与法律职业要求严重脱节已成为不争的事实，而且，司法道德教育薄弱。如何改变这一状况，笔者认为，首先要确定法学教育的目标。法学教育不仅要使法律职业者形成相同的知识背景、语言习惯、思维模式，更为重要的是要培养法律职业者追求社会正义和为社会法制完善作贡献的司法理念。这种精神的形成，固然是从小到大长期培养的结果，但是，在这个过程中，大学的教育无疑占有很主要的地位。从大学法律系毕业的学生不应仅仅是懂得一些法律知识、会搬弄条文的技师，而应该是对法律在一个社会中的价值与功能具有批判性的认识能力和能够促进社会长远进步的人才。所以，应该适应此目标改变法学教育的多层次状况，并对课程设置进行重构。这方面可以借鉴美国的法学教育。美国的法学教育以职业要求为目标，注重培养学生应用法律知识和解决实际问题的能力，包括解决问题、法律分析和推理、法律研究、实际调查、通讯联络、咨询客户、谈判、诉讼与其它解决纠纷程序、法律工作的安排组织、认识和解决道德难题等10个方面。对于课程设置，必修课是8门，为财产法、合同

法、侵权法、法律研究与写作(训练学生掌握律师必备的查询信息、制作法律文书等基本技巧)、民事诉讼法、宪法、刑法、美国统一商法典第二编买卖，而对于选修课的设置多达数十门，虽然各学校根据自身实力有不尽相同的设置，但其中比较普遍的也多达二十多门[32]。值得思考的是，美国的法学教育虽然以职业教育为目标，但是，因为其法律职业要求的标准很高，如，其就读法学院的学生不仅要求本科起点，而且所学课程的面实际是很宽的，因此，其研究能力也很强，美国法学院集中了美国社会人文科学能力和水平最出色的人才，无论教授还是学生都如此[33]，并非象我国有的学者认识的那样，强调职业教育就会导致学生知识面狭窄[34]。因此，关键在于职业标准的设定，如果把我国现有法律职业者的整体状况作为培养目标，那么，不仅会导致知识面过窄，还会导致能力低下，而如果把法律职业看成一个需要专门知识技能、需要崇高道德和品质、需要对社会的深刻理解和对法律的无比信仰的神圣职业的话，以这样的职业标准进行法学教育课程、手段等体制的重构，那么，培养的学生应该不仅能够满足法官、检察官、律师三个典型法律职业的要求，也能满足社会其他部门和职业对法律人才的需求。因此，为适应司法一元化的要求，应建立统一的法学教育制度，它包括法学教育层次的统一，只设置大学本科和研究生层次的法学教育，取消法律专业中专、大专的学历教育；对法学教育的课程设置以法律职业要求为核心进行重构，设置统一的必修课，推荐大量的包括经济、人文、社会学在内的选修课，对于选修哪些课程不做硬性规定，通过规定各类选修课必须达到的学分标准引导学生努力开阔视野；在现有四年学制

基础上延长一年学制，以便更多地安排以提高学生实际能力和社会认知能力为目的的课程；在教学手段上，注重学习方法、思维模式的引导；在教学内容上，要把德育贯穿到各个学科中，要使学生认识到德才是法律职业者必须具备的一项素质，通过典型案例的讲解让学生体会德在追求社会正义中的力量。

?? (二)实现司法一元化，要求在法官、检察官、律师职业资格标准上采用同一标准，建立法律职业资格一元准入制度。?? 一元化理念之下建立的法律职业资格准入制度要求对所有符合报考条件的有志于从事法律职业的人实行统一的考试，统一通过的标准。通过考试后，再根据情况向法院、检察院、律师系统流动。这就要求建立统一的考试组织部门。这方面可以考虑以中国律师资格考试中心的现有人员为基础，组成大学教授、法官、检察官、律师等参加的全国司法考试委员会，由其负责组织统一司法考试，制定统一的通过标准。之所以考虑以中国律师资格考试中心为基础组建全国司法考试委员会，是因为律考已进行了11年，先后有百万人报考，通过律考的组织和宣传，司法部积累了丰富的经验，而且对报名条件、考题涵盖范围、题形设置、录取标准设定、取得资格人员的管理和命题的组织工作等方面都有很多积极的设想[35]。在日本，法律职业之所以在人们心目中处于崇高地位，不能不说与其统一而严格的司法考试密切相关。在我国，实行统一司法考试以前，不仅法官、检察官、律师的职业资格考试内容、通过条件存在差别，而且法官、检察官考试的报考不对社会公开，因此，尽管法院、检察院近年也开始实行缝进必考，但在社会上并没有产生多大影响。这种只对有可能进入法院、检察院的人举行的差别考试，无论

其难度如何，都难以使社会公众对通过考试的人形成尊重的心态。令人感到欣慰的是，修改后的《法官法》、《检察官法》已规定初任法官、初任检察官要从通过国家统一司法考试取得资格的人员中提出人选。统一司法考试制度的确立，为法律职业共同体的形成迈出了关键的一步，同时，也为实行司法一元化奠定了一项制度基础。

(三)实行司法一元化，要求建立统一的法律职业继续教育制度，由同一机构承担法官、检察官、律师的继续教育任务，对其继续教育内容进行统一规划。??法律职业继续教育是指取得法律职业资格后的教育，它不是学历教育，不应成为学历教育的补充。前些年，法院、检察院迫于其法官、检察官队伍学历层次普遍较低的状况，纷纷成立业大、学院等教育机构，这些机构已使其系统内的大部分人获得了法律大专文凭。现在，应适时转变法院、检察院各自教育机构的性能，使其真正成为法官、检察官的继续教育基地。可以考虑依托各政法管理干部学院，融合法官、检察官教育培训机构，成立国家、省二级的司法学院，统一承担法官、检察官、律师的继续教育任务。在这样的司法学院中，以继续教育而非学历教育为内容，注重国内外立法动态的介绍、注重法律实践的研讨，师资由优秀法官、检察官、律师和学者共同组成，对法官、检察官、律师的继续教育进行统一规划，其继续教育的内容可以各有侧重，但应相互协调，避免目前由于三者教育机构多元、继续教育内容各异导致的沟通障碍，比如，以往的继续教育，对于新型业务领域的知识，如公司证券知识，律师因市场需求可能先于法官、检察官受训，而对新型业务领域的实践及涉及法院、检察院的司法改革的内容，律师又缺乏及时的受训，

这样，原本可能法学背景就不同，继续教育内容的差异又加剧了各法律职业者之间的意识冲突。因此，统一的法律职业继续教育制度可以使经过一元资格考试的法律职业者的知识和技能始终处于同一水准，增进工作中的相互理解。从经济学的角度看，成立统一的司法学院，把法官、检察官、律师作为法律职业的整体实施继续教育，可以充分利用有限的教育资源，避免在校舍、师资、图书、设备等方面重复投入的浪费。对此，笔者非常赞赏司法部法制教育司副司长霍宪丹关于“尽快建立与国家行政学院相适应的国家级省级司法学院，统一承担法官、检察官和律师的法律职业培训、专项研修和专业继续教育”的观点[36]。

(四)实行司法一元化，要求建立统一的法律职业人事管理制度，对法官、检察官、律师由一个部门进行纵向统一管理，统一监督和考核。上文谈到中国司法在结构上和功能上都存在一定的问题，其中司法结构性的问题在制度上主要表现为两方面，一是司法的行政化，二是司法的多元化。司法的行政化可以概括为司法机构相互关系的行政化、业务运作方式的行政化和人事管理的行政化及司法财政的行政化。司法的多元化表现为多头领导、从业资格标准多元和司法理念多元。而要想改变这些状况，就要首先找出问题的关键。笔者认为，关键问题是现行司法人事制度的设计不合理。现行的人事制度不仅法官、检察官的进出受制于地方政府，而且对法官和检察官按国家行政干部进行管理，抹杀了法官、检察官职业的专业化特点。同时，律师的执业前提是辞去公职，档案进入人才交流中心，而成为公务员或法官、检察官又是以有公职为前提，这种人事制度割裂了律师职业与法官、检察官职业的联系，阻塞了律

师向其他政治机构、司法机构法律职业角色转换的途经，这不仅造成工作中的不协调甚至对立，而且，也是律师整体上缺乏政治热情而出现商业化倾向的重要原因。虽然，《人民法院五年改革纲要》和《检察改革三年实施意见》中也将从律师或高层次法律人才中选任法官或选调检察官作为深化法院、检察院人事管理制度的改革措施之一[37]，但实际上这种措施尚缺乏相应制度保障。由于律师已辞去公职，没有编制，没有工资，要使这样一个职业群体与法官、检察官进行资格的一元化及角色互换，必然涉及现行人事制度、现存行业利益及行政管理权力等诸多禁区，可谓牵一发而动全身。

??关于统一的法律职业人事管理制度，可以借鉴法国的人事管理经验，由司法部统一负责司法人事工作，对法官、检察官、律师和司法行政人员进行统一监督与控制，打破法官、检察官与律师人事管理的界限。只有这样才能保证从优秀律师、高级法律人才中选聘法官、检察官的渠道畅通，有助于保障法官、检察官后备资源的品质。

??实行司法一元化所建立的人事制度还有一个重要的方面，就是要按照一元标准对现有法官、检察官队伍进行精简，使选拔出的法官、检察官真正成为法律职业共同体内的精英。现在法院、检察院只是对新人的进入进行考试，对已经进入法院、检察院的人员则未实行这一措施。这实际上不利于主审法官制和主诉检察官制的推行。如果不对现有法官、检察官队伍进行优化精简，这些制度难免在一定程度上流于形式。因此，对法官、检察官按一元标准精简后，才有可能实行与律师由一个部门统一纵向管理，也才具有现实意义。

??(五)实现司法一元化，还要建立使法官、检察官与律师归属同一社会阶层的物质保障

制度，并在中央预算中设立专项司法经费，保证法院、检察院的经费开支。?? 目前，法官和检察官形式上享有较高的政治地位，律师具有较高的物质收入，但是，这三种法律职业者都存在一定的心理失衡状况，律师向往法官、检察官的权力，而法官、检察官羡慕律师的收入。有些法官、检察官认为，自己干的工作与律师一样甚至比律师更辛苦，自己每月只拿几百元，而律师一个案件可以挣几千甚至上万元。这种心理状况的负面影响是巨大的，某种程度上讲，它是司法腐败的心理诱因之一。同时，法院、检察院，尤其是基层法院、检察院经费紧张，有些基层法院为解决此问题，不得不给法官下达创收任务，有些法院、检察院的办案人员在办案过程中甚至向律师、当事人拉赞助，这些情况的存在无疑影响司法公正的实现。实行司法一元化以后，法官、检察官与律师接受的是同样的法学教育，通过同样的国家司法考试，进入可以角色互换的法律职业，而且不断接受同样程度和相似内容的继续教育，尤其是律师可以向法官、检察官职业角色转换的人事制度可以提升律师的执业追求，解决律师面对法官、检察官权力地位的不平衡心理，而使按一元标准选拔的法官、检察官这样一个精英化、专业化的阶层享有与其精英阶层和司法职能相适应的物质待遇，同时，中央财政设立专项司法经费，且纵向划拨，保证法院、检察院的经费开支，避免法院、检察院在财政经费上受制于地方政府，以此保证法官、检察官全身心地行使司法权，以尽可能地避免制度性的司法腐败。?? 结语 将法官、检察官、律师视为一个专业化的职业共同体构筑相关制度的司法一元化思路，是笔者综合考虑中国司法当前的突出问题提出的一种设想，其实施的可

能性有待进一步的深入研究。显然，这一命题涉及的范围广且深，确已超出笔者的研究能力。发表此文的目的是，希望有更多的学者投入这一综合研究领域。可以预期的是，司法一元化制度体系所涉及的内容，是司法运行的基础性问题，而且，这些制度的有效实施将会起到诸多综合效应，从而成为司法改革目标实现的重要途径。?? 首先，统一而严格的国家司法考试和统一规划的法律职业继续教育将有助于提升法律职业者整体的素质，有助于造就职业法律家阶层。而职业法律家阶层的建立，是司法独立的前提条件，一个相对独立的、公正的、有能力处理复杂社会问题的职业法律家阶层将为司法独立与公正提供人才保障，解除人们对现行法官素质无法保证司法独立后的公正的疑虑。?? 其次，由于我国法官来源多元化、选任和晋升的行政化等因素，法官应有的权威还未树立，而法官在民众心目中应该是法律的化身，法官权威如何直接影响民众对法律的信仰。实行司法一元化，要想成为法官、检察官，就要象成为律师一样参加公开的严格的考试，尤其是对现有法官、检察官队伍也要进行一元标准的精简。这些举措将使社会公众重新认识这样一个原本可望而不可及、可蚀而不可敬的职业群体。正象进行11年的律师资格考试带动百万人参考一样，统一的、公开的国家司法考试将极大地激发社会公众学习法律的热情。而只有通过严格统一的司法考试才有资格从事法官、检察官职业，这必然会提升职业法律家的威望，随着职业法律家社会威望的提高，社会公众的法律信仰也会随之提升。?? 再次，按一元标准选任的法官、检察官与现有法官、检察官数量相比将大大减少，由一个部门实行统一管理和对其提供较高物质待遇是可能的

。至于全国法院设置多少法官是合理的还要入调研，但是，如下这些数据也许是令人深思的。我国有28万法官，平均6000多人就有一名法官，英国正式法官5000人，平均11万人才有一名法官，我国法官实际每年人均结案21件，这一数字是美国法官的1/40，法国法官的1/50，泰国法官的1/100，人数之众、办案效率之低下堪称世界之最[38]。究其原因，除了行政干预之外，法官整体素质不高恐怕是一个重要原因。对目前我国法官、检察官队伍素质状况的准确数据无从获得，但是，由近日最高法院公布的一组数据，也许可以以一斑窥全豹。2000年12月初，最高法院宣布机构改革顺利结束，机构改革后，最高人民法院全院大学专科以上学历人员比例达87.5%，大学本科以上学历达59.4%[39]，这些数字中还未排除非法律专业专科和本科。因此，实行司法一元化迅速提高法律职业队伍素质是非常必要的。最后，司法一元化的各项制度是相互联系的一个整体，共同为司法独立与公正和法制的统一提供制度上的保证，因此，其中任何一项制度的实施都对其他制度的建立提出配套要求，尤其是在司法一元化制度体系中处核心地位的法律职业人事制度的建立将直接影响统一的法律职业资格准入制度、统一的法律职业继续教育制度和法律职业物质保障制度的建立和实施效果，因此，对司法一元化的研究将有助于司法改革目标的设定和途径选择，司法一元化的实行又必然触动司法体制行政化、多元化的格局，从而全面推动司法改革的思考和实践。司莉 | 河南省政法管理干部学院 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