

司法改革；“改”到深处是什么？PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/484/2021\\_2022\\_\\_E5\\_8F\\_B8\\_E6\\_B3\\_95\\_E6\\_94\\_B9\\_E9\\_c122\\_484151.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E6_94_B9_E9_c122_484151.htm) 编者按：最高人民法院院长肖扬曾对中国现行司法体制的弊端概括为“三化”司法权力地方化、审判活动行政化和法官职业大众化，2003年这位向来以致力推进司法改革而赢得广泛赞誉的中国首席大法官又提出了未来五年法院改革的四方面突破目标。人们从“两高”自上而下推行的改革中，从一些地方法院和检察院所做的各种有益探索中，可以看到中国司法改革的点滴进步，比如法官和检察官的2000式西装制服，比如法官、律师上庭穿戴的法官袍、律师袍，比如国家统一司法考试制度的建立和完善，再比如主诉检察官制度、错案追究制度的确立，乃至在厦门系列走私案庭审中采用的多媒体法庭示证系统，在北京海淀区法院首家使用的英国同声翻译网络翻译系统...这些进步是实实在在的，是令人振奋的，它们仿佛是一缕又一缕的春风，悄然消融着中国司法进程长河上那层厚厚的坚冰，给冰下那股暗涌潜流的生命力带来希望。然而，对于那些在中国司法改革真正行动之前就已经以敏锐的目光和积极的心态关注这条“长河”的学术界和实务界人士来说，这缕缕春风虽弥足珍贵，力度却远不足逮，他们决不满足于这些细节化的技术性问题的解决，也不愿回避那些官方因各种原因而经常绕开的司法改革中的瓶颈问题，他们希望那些最为坚硬的、影响司法公正的制度性东西可以被一些力度更大的改革“冰镐”给敲碎，让更为强劲和温煦的东风来搅动这一江春水，使中国司法体制这艘巨船不必再因那些注定是不

能绕过的坚冰而搁浅!因此他们著书立说，提出一系列从整体着眼的系统的也是大胆的制度性建议，这些学理见解往往注意吸收“欧风美雨”，借鉴其他国家的司法改革经验，同时也不忘立足现实，尊重本国的风土人情，因而无论是否太过“理想化”，太“前卫大胆”，都不乏真知灼见，本文亦当居其列。实际上，本文原本也提出“三化”，即“立法科学化、司法现代化、监督法律化”，但考虑到我国《立法法》对“立法制度”已有一个初步概括的构架，而司法和监督这两大板块的现实迫切性更为凸显，故而在刊发时将前者从略，只刊后二，以示强调。

一、司法现代化在我国，人民群众对司法领域反映较为普遍的问题仍然是刑讯逼供、超期羁押、人权保障难、司法不公、司法腐败、诉权保障难、律师维权难等。这些问题的存在，充分说明“公检法三机关分工负责、互相配合、相互制约”的原则和人民检察院的“检查监督”原则已经到了支离破碎应当废除的地步。同时，也说明我国法曹队伍素质偏低、人才奇缺的现状已经无法适应司法现代化的要求，这使中国的司法改革派不得不考虑法曹三者科学构筑、重新洗牌、分权制衡这一难题。而构建一个高素质的法曹精英群体，设计一套尽可能妥当地分权制衡机制，使司法机关的权力既保持有效运转，又能够有所节制地安全运行，就必须解决以下几个方面的问题：（一）构筑现代化的法曹精英群体

我国法曹队伍面临的问题：是法官、检察官法律人才奇缺而律师人才浪费惊人。

1、从法官检察官队伍看：据统计截至2002年，全国地方三级法院298724名法官中大专以上学历245944人，达到大本以上学历的86538人，仅占总数的29%；全国地方三级检察院195646名检察官中大专以

上学历169499人，达到大本以上学历的80449人，占总数的41.12%。全国人大代表，江西高院薛江武副院长在与记者谈到司法公正，法官素质是关键时说：现任法官、检察官队伍素质偏低的问题，一是整体知识结构层次偏低。截至2003年江西省法院系统法官8250名，大本以上学历3260名（包括法检系统内在职学习学历）占总数的38.86%，正规院校大本学历人员不足10%。二是在职人员专业素质低，系统内产生法官、检察官进程慢。2002年全省法院系统662人参加司法考试，仅有76人通过，不到参考人数的12%，基层法院通过率更低。法官、检察官青黄不接的现象严重。三是人才流失严重。近三年来，流失人才265人，其中本科89人、研究生14人、高级法官62人、法官169人。四是基层法院在职人员年龄老化现象严重。山东某基层法院147名法官中，正规院校法律本科学历者14名，仅占总数的9.5%；取得司法资格者仅有2名，近两年每年通过一名。据测，全国地方三级法院法官缺额212186人，三级检察院检察官缺额115197人，合计327383人。按照江西省司法资格每年考试通过76名计算，全国31个省、直辖市、自治区每年的通过数额只能是2356名，要实现法官、检察官队伍的职业化，则需要138.9年的时间（即 $327383 \div 2356$ ）。江西省介于发达与落后地区之间，基本反映全国的平均水平，是极有说服力的。如果按山东烟台一个基层法院每年司法资格考试通过1名计算，要实现法官职业化则需要147年。如果再考虑法官、检察官的退休、病亡流失等因素，年限会更长。我国法官、检察官队伍法律人才奇缺，出现人才危机，已经成为我们走向法治中国的巨大屏障。

2、从律师队伍看：我国的律师队伍是唯一实现职业化的法律人才

专业队伍。自1986年司法部组织律师资格考试至2000年，历经15载共举办了十次，除了首次是系统内考试，其余九次都是面向社会开放的国家级考试。其考试难度大，通过率低，律师资格含金量高，是社会公认的。然而在考取律师资格的135000人中，仅有10.2万人从事律师职业，其余33000人至今还在从事学非专用的工作，这无疑是法律人才的一大浪费。在10.2万执业律师中，特别优秀的精英律师约占总数的1520%，其级别为国家一、二级律师，年龄5060岁之间。这部分精英律师精通法律，知识渊博，经验丰富，业绩辉煌，对国内外法律有高深的研究，已经成为法治中国的宝贵财富。他们不仅能胜任高级法官的工作，而且走进立法也将成为名副其实的中流砥柱。让这部分精英继续从事律师工作，显然是对高级法律人才的极大浪费。还有5055%的律师忙碌于发展，疲惫于维权，这部分律师基本上解决了温饱，年龄在50岁以下，其级别为国家三、四级律师，他们已经成为律师队伍的中坚力量。其余2535%的律师既疲惫于生计，又疲惫于图存救亡，国家若将这部分律师聘进检察机关任公职律师（检察官）既可以加快检察官队伍的职业化进程，又使这部分律师人尽其才，真可谓一举两得。因此，要构筑一个高素质的法曹精英群体，就必须打破影响人才流动的屏障和壁垒，重新调整视线，更换观念，按照党中央确立的人才强国方略，设计灵活机动的人才流动机制。这就需要我们：第一、严格把住人才入口关，坚决刹住直接从法律院校应届毕业生中招聘法官、检察官的作法。这是因为并非所有的法律专业的毕业生都能考取司法资格，一旦不能考取司法资格，就成了这支队伍的包袱，影响了法官、检察官职业化的进程。

第二、对现有法官、检察官队伍中具备司法执业资格考试条件者全部通过国家统一司法资格考试，对考试合格者实行高薪聘用制，对考试不合格者及不具备考试条件者进行有计划的培训，使其适应业务工作的需要，但只能担任法官、检察官助手，做一些辅助性工作，不能担任主审法官、主诉检察官。将法官、检察官队伍中素质较低、口碑较差、错案较多、反响较大者及时调离法官、检察官队伍。第三、鉴于法官唯高素质和经验丰富者方能胜任，初任法官，必须是具有执业资格并在律师事务所执业10年以上，没有不良记录的优秀律师担任。这样做确保法官的素质高于检察官和律师，使之成为精英中的精英。第四、国家可将已离、退休的身体条件允许的优秀高、中级律师聘进法官队伍，以提高法官队伍的整体素质，对特别优秀者可终身保有职位。第五、将下级法院的优秀法官及时提拔到上一级法院，使上级法院的法官素质永远高于下级法院的法官素质。第六、各级法院的院长、副院长从优秀的法官中提拔，并经同级人民代表大会三分之二多数表决确认。最高人民法院的首席大法官由国家主席提名，并由全国人民代表大会三分之二多数表决确认。地方各级人民法院的法官从执业10年以上品行良好的资深律师中选拔。各级法院的领导干部都要成为学者型的法律专家，对优秀的学者型法律专家院长，可终身保有法官职位。

(二)重新洗牌，分权制衡框架构想：1、公安机关行使刑事侦查权、令状申请权、起诉意见权。在行使侦查权时涉及到对犯罪嫌疑人的拘留、逮捕、通缉疑犯、扣押财产等强制措施时，必须接受法官的审查制约，公安机关只拥有要求启动强制措施的申请权。只有经过法院批准后，凭法官签发的拘留证、扣

押证、逮捕证、通缉令方可执行。允许公安机关在法律规定的紧急情况下先行拘留、先行扣押财产，但在拘留、扣押后必须立即交付法官审查批准，补办法律手续。被拘留、逮捕的疑犯须移交司法行政机关监管，并从预审开始就接受司法行政机关的监督。这样做，一方面从源头上遏制公安机关滥用权力、刑讯逼供、体罚疑犯、超期羁押等侵犯人权现象的发生；另一方面避免了警察侵犯律师的会见权。公安机关提出起诉意见，还要接受检察机关的检察监督。取保候审、监视居住的管理工作仍由侦查机关承担。

2、检察机关行使检察权、起诉抗诉权。检察机关通过检察认为疑犯符合起诉条件，应向法院提起公诉，否则退回公安机关补充侦查或自行侦查。提起公诉的案件经法院审判后，检察机关认为判决结果有误的，可向上一级审判机关提出抗诉，请求上一级审判机关依法监督，以此制衡原审法院滥用职权，枉法裁判。

3、确立法官的独立审判权和居中公断的地位，将限制公民人身自由权力的拘留、逮捕、扣押财产和发布通缉令的决定权及审查权归属法院。法官在行使审判权时既要接受相关部门的监督，又要接受当事人和社会公众的监督，在当事人不服判决提出上诉时，还要接受上级法院的监督，最后还要接受人大的监督。原检察院的“检察监督原则”违背了诉讼规律，它不仅把控辩双方置于不平等的诉讼地位，而且将法官的审判置于其监督之下，加之检察机关握有拘留、逮捕权两把利剑，致使法官独立行使审判权时心有余悸，居中公断不可能实现，故在修正相关法律时理应废除。

4、律师享有会见被告权、调查权、阅卷权、辩护权、执业豁免权、专属代理权及委托人授予的一切合法权力。律师在行使会见权时接受

司法行政机关的监督，代理诉讼、出庭辩护都要受到法官的监督制约，同时还要接受委托人的监督，更重要的还要自觉接受人大的监督。依法确立律师为国家法律工作者的性质，确立法官、律师、检察官同属国家司法人员的平等的法律地位。

5、将拘留、逮捕的犯罪嫌疑人的管理权移交公、检、法以外的第三方司法行政机关，这实质是归口管理，因为劳教、劳改执行早已归属司法行政。司法行政机关行使监狱管理权，对警察、检察官、律师接触犯罪嫌疑人的全过程实施监控，可以避免警察、检察官刑讯逼供，侵犯人权而无法监督，同时也可以避免律师会见权被素质不高的警察剥夺，以致出现“秀才遇上兵，有理论不清”的尴尬局面出现，充分保障犯罪嫌疑人的人权和律师的会见权。

6、将法院、检察院中设置的执行局、反贪局、渎职局等具有行政、侦查职能的机关与两院分离，进入政府序列，这是法官、检察官队伍职业化的必然要求。国家实行统一司法考试后，法官、检察官的整体素质随之提高，一方面国家不应让取得司法资格的法律精英人才去从事侦查、执行工作；另一方面法官、检察官职业与侦查、执行工作有着本质区别，如果将二者置于同一层面，职业化的标准将无法确立。检察机关设反贪局、渎职局，自行具有侦查权、批捕权、扣押权，实际上将自侦、自捕、自检、自控集于一身，权力至高无上，且没有外部监督，很容易产生腐败。为此，将这两个具有侦查职能的行政机关，从检察机关分离出来，设置专门惩治职务犯罪局，将是明智之举。法院设执行局与法官的职业化极不相称，按照国际惯例，法院是法官审判案件的机关，而执行判决则是政府行为。我国将审判与执行均由法院经管，一是权力过于集

中；二是法院自我执行，审执不分的弊端无法克服。如“拒不执行法院判决，裁定处三年以下有期徒刑”究竟如何操作，至今也未得到落实，因此将执行移交政府序列的公安机关更为妥当。法院签发执行令后，由公安机关担当此任，对于拒不执行者，经侦查落实提出起诉意见，通过公诉机关以藐视法庭罪提起诉讼，再由法院判决。无论哪一环节出现强用权力越界者，相关受侵主体均有权向有惩戒罢免权力的人大司法监督委员会提出惩戒或罢免的追诉，让司法程序中的每一环节的权力主体都在其界限内行使权力，并且都在其他权力的制约之下，增强司法活动的公开性和透明度，以限制恣意活动，使强用权力越界者难以施其伎，从而确保各环节的权力主体保持公开、公平、公正的良好运行状态。让所有的公民法人无论其政治背景和经济状况如何，都能平等地进入法院，受到平等的对待，得到平等的正义，保证案件得到公平快捷的处理。

## 二、监督法律化

### （一）程序监督严格规范

#### 1、执法部门之间的监督机制

侦查机关在侦查阶段必须接受法官的审查、监督和制约，并从预审开始接受司法行政机关的监督，提出起诉意见书后，还要接受检察机关的检察监督。检察机关通过检察认为符合起诉条件的向法院提出公诉，否则退回补充侦查，检察官提审犯罪嫌疑人，律师会见犯罪嫌疑人，同样在司法机关的监督下进行。进入审判阶段，法官的审判既要接受当事人的监督、控辩双方的监督、社会公众的监督、新闻媒体的监督，还要在被告人不服提出上诉时（三审终审）接受上级法院及终审法院的监督，以充分保障当事人的诉讼权。司法机关行使监狱管理，保障人权，对警察、检察官、律师接触犯罪嫌疑人的全过程实施监控，同时肩

负刑罚的执行。司法机关在行使权力时接受同级人大的监督。

2、严格的当事人监督机制 在三大诉讼法修改中应充分体现当事人主义的诉讼理念。我国实行的是人民民主专政的国体，一切国家权力集中属于人民，因此，公民在诉讼过程中理应享有广泛的民主权利。这些权利包括在侦查机关、检察机关行使权力的阶段享有人权、申辩权、沉默权、寻求法律帮助权、检举控告权以及宪法赋予公民的一切权利。在审判阶段充分保障当事人的诉权，就是实行三审终审制，赋予当事人二次上诉权或中间上诉权以及向全国人大申请调卷令、人身保护令。在民事、行政诉讼中当事人还享有选择法官的权利。公民的这些权利受到侵犯，有权向有惩戒罢免权的人大司法监督委员会提出惩戒或者罢免追诉，以此来监督公安机关、检察机关、审判机关的违法行为。

3、严格的审判监督机制 要强化上级法院对下级法院的监督职能，特别要强化高级法院的终审权，最高人民法院的终审权和最高监督权。高级人民法院和最高人民法院要实行随机排案，进行秘密审理，“满席听审”，当日定案，以此杜绝当事人、代理人（辩护人）与法官不正当接触的机会，排除任何不良因素的干扰，使高院终审和最高法院终审、最高监督处于公正廉明的良好氛围中。在中级法院合议庭开庭前，随机排案，运用现代科技的影像传输技术调查听证，当日开庭，当庭判决。这样，干扰法官公正审判的因素会大大下降。初审法官的任务是在查明事实、搜集证据方面加大力度，可以借鉴美国诉讼法在开庭前实行“证据开示”、“审前会议”程序的做法。其开庭次数亦应加以限制，除疑难复杂案件可复庭外，一般案件均应当庭做出判决。在初审期间，如果法官犯有严重错

误，对上诉的延迟往往将导致严重的不公正，除非可以向上级法院获得上诉审查，否则案件的其他阶段将成为无用之功，在此之际，当事人可启动中间上诉程序，用于制约初审法官滥用职权，侵犯诉权后果的发生。如此严格的审判监督机制，能使司法官员与律师、当事人的不良接触成为不必要，杜绝腐败滋生，确保司法公正。（二）人大监督有法可依 1、尽快制定《中华人民共和国司法监督法》，把人大监督纳入法制化轨道。人大监督不应仅限于执法检查，听取审议“一府两院”的工作报告等宏观方面的监督，还要在微观方面对具体案件进行全方位的监督，这就是个案监督、错案追究、惩治腐败官吏、纠正冤假错案。人大个案监督应从群众反映强烈的重点、难点问题展开。它既包括：侦查起诉审判执行各个环节的监督，又包括终审判决后启动申诉程序，发布调卷令、人身保护令、错案修正令。对于辖区内影响较大，意见分歧重大的疑难复杂案件，任何一方都可以申请同级人大组团陪审监督，从源头至终审，遏制司法官员滥用权力，枉法裁判，不断地提高司法公正、司法为民的社会公信力。人大监督是独立于“一府两院”之外的第三者的监督，它不仅能克服执法机关“自我监督、自我约束”的权力自限的弊端，还能克服公诉机关既是运动员又是裁判员的“检察监督原则”的弊端，是法治中国治本之方略，理应在立法中重墨体现。 2、在全国人大设立司法监督委员会，其构筑方式、人才数量比例及标准与立法起草机构一致，省级以下各级人大的立法与监督机构可合二为一。对于监督中查出的冤假错案，由人大司法监督委员会予以纠正，并由全国人大依法发布错案修正令，同时将案卷移送法案起草机构，用于立法或

修正法律时参考，也可借鉴英美法系以“案例法”的形式予以公布实施。（三）执政党监督加大力度

- 1、监督机构完整。从中央到地方各级党委都设置纪律检查委员会，形成统一完整的党内监督机制，对党员干部的执法行为进行全方位监督。
- 2、监督法律化。党内监督是法治中国的特色。近期以来，党中央先后颁布了《中国共产党党内监督条例》和《中国共产党纪律处分条例》，这对于加强党内监督、严明党内纪律和维护党内团结统一具有十分重大的意义。它标志着中国共产党作为中国的执政党，在从严治党、反腐倡廉、立党为公、执法为民等方方面面步入了制度化、法律化的轨道。广大党员干部特别是司法系统的党员领导干部从此有章可循，有法可依。
- 3、监督任务明确、重点突出，成绩斐然。《条例》规定党内监督的重点对象是党的各级领导机关和领导干部，特别是各级领导班子的主要负责人。中央纪委解决了党内监督实践中的难点和薄弱环节，这无疑推动党内监督其他工作的顺利进行，为全党自觉接受全国人民的监督作出了表率。把如何运用党和人民赋予的重要权力为人民服务这一人民群众反映强烈、比较关注的问题作为党内监督的重点。具体到司法官员极为突出的问题是司法腐败、司法不公、枉法裁判；司法人员贪赃枉法、徇私舞弊；领导干部和执法人员为黑势力充当保护伞等。近年来，尤其是党的十六大以来，为公众所熟知的成克杰、胡长清、李纪周、王怀忠、刘长贵等一大批腐败高官相继纷纷中箭落马，仅司法系统查处的害群之马也达万人之多，这些成绩充分说明我党惩治腐败的决心之大，说明党内监督机制已经成熟地步入法律化的轨道。
- 4、处理好党内监督与人大监督的关系。党内监督总揽全

局，居于领导地位，对党外监督起着表率作用。它不仅监督党政机关、司法机关的党员干部，而且还要监督人大机关的党员干部，这就要处理好党内监督与人大监督的关系。它们的职责，既有界限又有重叠，既有分工又有合作。违反党纪者由纪委监督处分；违反国法者由人大司法监督委员会监督查处；违反职业道德和职业纪律者则由各部门设置的惩戒机构给予惩戒；对监督中查处的犯罪者统交司法机关，依法作出判决。各个层面的监督有机地结合起来，杜绝监督的空白、漏洞和盲点，让腐败分子失去滋生的土壤，让司法公正走近平民百姓，让法治中国走向世界。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](http://www.100test.com)