

中国司法改革十年检讨 PDF转换可能丢失图片或格式，建议  
阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/485/2021\\_2022\\_\\_E4\\_B8\\_AD\\_E5\\_9B\\_BD\\_E5\\_8F\\_B8\\_E6\\_c122\\_485475.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E4_B8_AD_E5_9B_BD_E5_8F_B8_E6_c122_485475.htm) ??从我国上个世纪90年代初提出要建立社会主义市场经济体制之时起，中国的司法改革也因形势的需要而被提到日程上来，屈指算来，这个过程已经持续有十个年头了。回顾十年司法改革的历程，无论从实践方面还是在理论研究方面，都可以说是成果颇丰。而在本文中，笔者并不打算过多地为司法改革的过去歌功颂德，只想从我国当前的司法改革和学术研讨的角度出发，对司法改革十年来的一些作法及理论研究方面提出自己的一些看法，以期为我国的司法改革贡献绵薄之力，并请各位读者提出批评意见。

一、司法改革十年历程简要回顾?匕?20世纪90年代的前五年，司法改革的讨论主要集中在刑事诉讼方面，尤其集中在法院刑事审判方式的改革。1993年最高人民法院专门制定了《关于第一审刑事(公诉)案件开庭审判程序的意见》(以下简称《意见》)，对公诉机关起诉材料的移送、法庭调查中公诉人员与审判人员讯问、询问的时间以及庭审中被告人的权利等问题作了与当时的刑事诉讼法不尽一致的规定。这个意见几乎是一开始就遭到了来自检察机关的反对，检察系统接连发表文章对此作法表示不予接受。最高人民检察院的态度很直接也很坚决，认为：辩论式诉讼不符合我国宪法、法律关于检察机关性质、地位和公诉人员职责的规定。《意见》将法律规定应由审判人员承担的法庭调查任务全部转给检察人员，要求出庭的公诉人员进行讯问、询问，同时赋予了被告人多项法律并未规定的诉讼权利，而且还要求

几乎所有的证人、鉴定人必须出庭作证，否则书面证言不能作为定案的根据等等，这些规定均与法律相悖，因此，“对于依据《意见》擅自搞的一些庭审改革试点，检察机关的态度只能是一不参加，二要对违反现行法律的审判活动实施监督，依法予以纠正。”当然，在此期间，学者们也对其他一些具体问题展开了讨论，如免于起诉、收容审查的存废问题，检察机关的拘留权问题，律师参与诉讼的时间与问题等。讨论的结果是1996年刑事诉讼法的重大修改，许多理论观点、主张及实践中的作法被法律采纳，我国的刑事审判方式由此发生了极大的变化。此后，党的十五大明确提出了“依法治国，建设社会主义法治国家”的目标，并且指出要“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”。在当时的社会条件下，因为社会主义市场经济体制的逐步确立，因而社会对法律规则的依赖日益增强，人们的法律意识也有了极大的提高。而与此同时，受市场经济的影响，司法活动受地方、部门领导干预的情况也较严重，司法人员吃拿卡要、枉法裁判等腐败现象有蔓延的势头，引起了社会各阶层的不满。于是，无论是理论界还是实务界，都把研究的视点描向了宏观的司法体制方面的改革，即如何确保司法能够公正、如何确保司法能够高效等。围绕着这些问题，司法机关和理论工作者提出各种各样的对策措施，对司法独立的制度性保障、对审判委员会的存废、对检察权的配置、对公检法三机关的关系、对法官的选任、对人大对司法机关的个案监督、对司法机关的错案责任追究制等展开了全方位的讨论和改革实践。走过的10年，所取得的成就是令人赞叹的，任何

一位司法工作者及理论工作者都有理由为此而感到自豪。但是，在自豪的同时，我们还必须静下心来仔细地想一想，我们的改革实践、我们的理论研究是否有值得反思的地方，我们是否还应该有其他办法使改革工作做得更好。下文即是笔者对10年司法改革某些方面的检讨，其中既有对司法改革实践方面的思考，也包括对司法改革学术研究方面的反思。

## 二、关于司法改革的目标？二痼？机关关于司法改革的迫切动力

在很大程度上可以说来自于社会对司法腐败的强烈不满，而司法不公的大量出现除了有司法机关内部的原因以外，来自外部力量的干预、影响是一个不能忽视的重要因素，正是外部的干预使得司法机关不能独立的办案，不独立的结果便是案件的长期拖延、久拖不决和处理结果的不公正。而这些因素并非能够单单依靠司法机关的力量就能予以消除，即使是司法机关内部人员的原因，司法机关也不一定有实际的权力对这些违纪违法者进行处理。所以，要消除人们对司法的不满，就有必要进行司法改革，但是，司法改革的最终目标是什么，是司法公正，还是司法独立，抑或是公正与高效？对于这个问题，在不同的论述中，大家的主张各异。而司法机关在多年的改革实践中，在很长的时期内都未能提出明确的指导整个司法改革活动的最终目标。其直接的后果是，改革只是围绕着社会反映比较强烈、急待解决的问题提出一些修补性的措施，如错案追究制、人大个案监督制等，缺乏一个能够统领整个司法改革全局的目标。直到最近两年，才陆续看到了有关机关的“改革纲要”、“工作规划”等，这说明我们的改革在最初带有很大的自发性。

## ？二痼 母缕？什么要预先设定最终的目标？目标相当于前进的旗帜，旗帜就是方向，

只有预先确立了目标，才能围绕着这一目标设计出各种相互协调、相互配套的制度。没有目标，司法改革就不可能有一个中心，也不可能会有总体的规划，当然也就难以避免不同领域间的制度发生冲突的可能性。

“敲鼙”我国司法改革的目标应当定位为什么？从我国当前的情况来看，许多司法不公的案件都与来自地方或者部门领导的干涉有很大关系，而从司法的国际性标准(国际性标准在很大程度上是法治发达国家的标准)来看，司法独立是一项基本的司法准则，因此，许多的论文著述都把建立独立的司法作为我国司法改革的终极目标。但是在我们看来，有必要追问这样一个问题，即：司法何以必须独立？如果对此问题不能提供出令人信服的答案，那么要求司法独立的正当性本身就是一个问题，更不用说要作为司法改革的最终目标了。从历史的发展沿革和实践的运行来看，司法应当独立的原因在于要保证受过专业法律训练的司法人员在不受外来干预的情况下依照法律作出公正的裁判。由此看，司法独立只有与司法公正相联系才有意义，司法独立只是确保司法公正的一个重要保障制度而已，离开了司法公正的目的，司法独立的要求便不再具有单独存在的正当根据，所以，司法独立自身尚无资格成为指导和统率司法改革全局的最终目标。

“敲此瘥”正是是否应当成为我国司法改革的最终目标？从司法活动存在的根据分析，之所以存在司法，就是因为需要恢复在现实中遭到破坏的社会公平和正义，司法是整个社会正义的最后一道防线，公正是司法自身存在的目的；而就目前的中国形势来看，也急切地呼唤公正的司法，因为当前出现的司法不公现象已经使得整个社会对司法的不信任到了极其危险的程度。在这个意义上说，司法公

正应当是中国当前司法改革的最终目标。有必要指出的是，我们认为提高司法效率也是司法改革所应当达到的目标，但笔者同时也认为，效率是司法公正的应有之义，不可能存在没有效率的公正。实践中有的案件可以被拖上十年、八年，这样即使最终的处理结果符合法律的实体性规定，可是谁能说权利人在这样的案件中获得了公正的审判呢？“迟来的正义为非正义”，拖沓、延误所得到的结果根本不能被称为公正，不管其与实体法律的规定多么相符。

二、以笔者认为，我国司法改革的最终目标应当是确保司法公正，而这里的司法公正包含程序公正、实体公正和司法的高效率。除此之外的某些具体的制度设计都应当是围绕着如何确保和实现司法公正来进行的，当然，众多学者所提出的保障司法独立的改革其实也是为了更有利于实现司法公正这一总的目标。

三、关于司法改革的方式？“拔囊烟岢觥”我国的司法改革在起初是带有自发的性质的，因而改革的进行更多的是依据理论界的讨论和司法机关的自我摸索与实践进行的。而司法改革的目标是要通过改革以实现司法公正，它所涉及的领域不仅仅是司法机关自身能够解决的，或者说主要不是司法机关自身所能解决的，它尤其需要来自司法系统之外的机制的调整和权力配置的变化，也就是说司法改革需要司法机关之外的力量介入。

四、是迄今为止，我们所看到的司法改革仍然是司法机关“自身内部”的事情，有关机关所提出的“改革纲要”、“改革实施意见”等也都是在其内部所进行的改革。而且即使是在改革力度最大的法院与检察院两家机关，也没有体现司法改革目标的同质性和改革进程的同步性。最高法院提出的改革目标是确保独立审判，以实现司法的公正与效率

，最高检察院提出的改革目标是充分发挥法律监督机关的应有职能，加强对侦查、审判工作的法律监督。而囿于自身的地位和权力，对于涉及其他国家机关的组织体制、权力配置等全局性的司法制度问题，法检两家在各自制定的改革目标中则根本没有提及，实际上他们也没有资格论及。另外还须指出的是，法院、检察院两家的权力配置本身就是需要改革的，所以这种由各家自查自改的状况难免会出现两家因扩大自家权力、限制对方权力而引起的冲突，事实的确也正是如此。此种状况严重影响了司法改革的进度和力度，影响了改革目标的实现。这就又提出了一个问题：我国的司法改革应以何种方式进行？是守囿于司法机关之内、对一些具体的零碎制度修修补补呢，还是跳出系统、从整体的国家体制方面统筹考虑？  
源宋侍獾幕卮鹦枰？从改革所要达到的目标来分析，既然将司法改革的目标设定为实现司法公正，既然改革的实质就是要将现存的不合理的因素驱除，那么我们就必须对现行的制度从整体上予以考察，找出一切不合理的东西，然后再根据各方面的条件，找出适合我国实践的制度。否则，就不能从根本上解决问题。有人认为司法改革应采取“渐进”的方式，不能盲目追求一步到位；另有人认为改革应采取“激进”的方式，一步到位，不能老是“修修补补”；还有人认为改革应采取“折衷”的方式，对某些必须改的应一步到位，对某些应当改但条件尚不具备的，可以分阶段进行。笔者认为，对司法改革采取上述哪种方式进行是一个可以探讨的问题，但是不论采取哪种方式，都必须从宏观的层面、从整体的角度来设计、把握我们的司法制度。换句话说，即使采用循序渐进的方式进行改革，也必须统筹设计未来的整

体司法制度的构建，从这个意义上说，即便某些制度限于社会环境、各种条件等的影响不能立即进行改革，也必须将其纳入整个司法制度体系中予以通盘考虑，而不能是“头痛医头，脚痛医脚”。

据上述的分析可以看出，我国目前正在进行的主要由法院和检察院两大机关各自为政，互不协调、互不交流的改革，根本不可能触及我国的宏观司法体制，也根本不可能从我国司法制度的整体出发考虑问题，它们的“改革纲要”、“改革实施意见”等只能对其内部的问题作出安排。所以，我们主张改变目前的这种状况，应该由专门的机构对司法改革工作进行整体的规划。司法改革要改的不仅仅是司法机关的不合理要素，还包括各级人民代表大会、各级政府及其有关的职能部门中的不合理要素。如：人大如何更好地选任司法人员、人大如何合理地履行监督职责、被监督者应当承担何种责任等；再比如：各级政府及其财政、人事、公安等部门应当与司法机关保持一种什么样的关系，如何将律师的司法行政管理与诉讼程序更好地结合起来等。这些问题都因牵涉到国家的体制问题，因而应由专门的权威机构进行领导与部署才能实施改革。

#### 四、关于司法改革的领导机构及改革原则

涉及国家体制、国家机关、社会环境等方方面面的问题，因此，应当有一个直接领导、规划、协调全国司法改革工作的机构。而在我国司法改革进行的十余年时间里，并没有类似的机构承担起这个责任，致使司法改革长期以来缺乏总体的规划与部署。

机构应当如何设置，学者们提出了三种方案：一是由中央政法委员会直接领导司法改革，其办公机构即为司法改革的工作机构；二是全国人大法律

委员会和内务司法委员会联合作为司法改革领导机构，其办公机构由该两个委员会抽调专人组成；三是设立全国司法改革委员会或全国司法改革领导小组，并组建相应的工作机构。我们认为，上述方案有其可行之处，因为整体性的司法改革必将触动现行的干部人事、机构编制、财政预算与拨款、权力的配置等制度。因此，考虑到我国政治体制的实际情况，应当像当年成立宪法修改委员会一样成立司法改革委员会，该委员会除了应由全国人大、法院、检察院、公安机关、司法行政机关参加外，还应当由中共中央组织部、机构编制委员会、国家人事部、财政部等相关机关参加，同时吸收有关专家学者、协会团体的代表作为委员或顾问，设立办事机构并制定相应的工作制度和议事规则。

结构以后，应当以什么样的原则指导改革实践？在当下的改革中，各地纷纷出台了一些改革措施，应该说很多措施的出发点是好的、积极的，但是却给人以违法之嫌。比如：2000年9月，有媒体报道了辽宁省抚顺市顺城区检察院办案零口供规则。规则的内容确实有媒体所说的“惊世骇俗”的效果：“我们是辽宁省抚顺市顺城区检察院起诉科的检察官，今天来提审你。如果你认为公安机关对你认定的事实有误，你可以作无罪、罪轻的辩解；同时，对我们提出的问题，你可以保持沉默，也就是说，你可以不回答我们提出的问题，下面，我们开始提问。你要求保持沉默吗？”

理论界和实务界对是否赋予犯罪嫌疑人、被告人沉默权的问题上争论不休之际，在顺城区检察院起诉科受审的嫌疑人却比全国其他地区的嫌疑人有幸提前享受到了这一权利。对此，我们的疑问是：如果沉默权如此容易就能够在实践中实行的话，理论



上的讨论、立法时的争论以及立法上的确立与否还有什么意义?由此又可以引出更大的一个问题是：司法改革应当在法律的限度内进行，还是可以跳出法律的现行规定、予以适当的逾越和超前?卜卷?认为司法改革只能在现行法律的规定之内进行的话，那还怎么进行改革?改革本来就是要去掉现行制度中的不合理因素，不跳出现有的框框能成吗?而如果认为改革可以突破现有法律，那么各地区、各部门是否都可以以司法改革为名，制定一些违反法律规定的所谓“意见”、“规定”、“措施”等?如果出现这样的情形，那国家的法律还如何实施、法制建设将会出现什么的后果?。笔者认为，在这个问题上必须坚持一个明确的原则：绝对不允许各地以司法改革之名违法制定所谓的改革措施，否则将可能出现法制混乱的局面。但是改革又必须跳出现行法律的不合理规定，怎么办?这正是我们建议设置全国司法改革委员会的目的之一。对于那些需要在实践中实施、但又与法律不甚协调的改革措施，应当经过全国司法改革委员会科学论证之后，由全国人大及其常委会以“决定”或者“补充规定”的形式通过施行，因为全国人大及其常委会“决定”和“补充规定”具有与法律一样的效力，这样就解决了改革与守法的矛盾问题。

五、关于司法改革学术研究方法的反思?匕该嘎甑乃痊 母钢?程中，理论界提出的各种观点和主张有力地促进了我国司法改革的实践工作，为中国的法制建设作出了极大的贡献，这一点在任何时候都是不容抹杀的。但是，在新的时代开始之际，理论界要为改革事业奉献更多的聪明才智，就必须对自己的过去进行理性地思考，反思在学术研究方面还有哪些缺陷以致影响到了对司法改革问题的正确认识。笔者在此只想谈一

个问题，学术研究的方法问题。?ブ泄?当前的法学研究中，一个很常见的现象是首先考察外国(一般是西方国家)的法律规定、制度构造，然后指出中国制度中与此不符之处，最后指出中国的法律应当如何规定、制度如何构建等。而对于这些规定、制度在外国存在的背景及相应的政治、文化、历史、人文等环境却极少提及，对于中国移植这些规定、制度可能会在实践中引发什么样的症状也很少进行论证，所以许多研究常常是书斋成果。出现这种现象的一个重要原因是：部分学者注重比较研究，却很少进行实证研究(或许是囿于科研经费、科研体制等的限制无法进行实证研究)。?ヶ收咧赋鏊鲜鱿窠螳 灰饕蹲症收叻炊越杓?外国的先进制度，相反，笔者极力主张应当认真研究国际上通行的司法准则，使我国的司法制度更加文明、更加科学；同时，笔者指出上述现象也并不意味着笔者赞同凡事都拿“国情”作为拒绝改革的理由，相反，笔者一贯反对那种动辄以“国情不同”为借口的保护部门利益的作法。我们的观点是，法律制度是经验性很强的知识，它的产生和存在并不是一个人、几个人在书桌上设计出来的，它是在社会实践中形成并在社会实践中发展、变化的。现行的每一项制度都是多种因素，包括政治、经济、社会、文化、历史、地理等条件综合作用的产物，所以在一个地方适用效果极佳的制度，到了另一个地方就可能没有这样的效果，甚至可能出现相反的效果。那么到底可能会出现什么样的结果呢?科学的做法是首先创造条件对此先行论证，以指导具体的改革实践。但是从当前来看，理论界在这方面的工作还需加强。比如，现在讨论最多的刑事案件证人不出庭作证的问题。许多学者都主张建立西方国家的强制证人出

庭作证制度和证人出庭作证的保障制度。对拒不出庭的，要采取罚款、拘留、判处刑罚等强力措施；对于出庭的证人，国家要给予合理的经济补偿，同时加强对证人及其亲属的人身、财产权利的保护等。但是，对于我国刑事案件中证人不出庭的原因是什么？有些文章提出的：中国人传统的“贱讼”观念、现行制度下证人得不到经济补偿以及害怕被报复等是否是证人不出庭的主要原因？强制证人出庭是否能够达到理想的效果？给予证人经济补偿是否能够达到让证人出庭的目的？给予多少补偿才能达到预计的效果？这些问题都很少有人去进行实地考察，当然也没有确切的数字比例可以作为立法时的参考。而就笔者在平时与人交谈过程中所了解的情况来看，中国大多数刑事案件的证人不出庭不在于他损失了多少钱（我相信即使国家实行证人经济补偿制度，补偿的标准也很可能会是一个并不吸引人的低数字），而在于对中国人的生活影响极大的“人际关系”。对于讲究相互之间关系的中国大多数人、尤其是对于生活空间相对集中的广大农民来说，一旦他在一个刑事案件中作证而使生活圈子中的某人受到刑事处罚，他面对的将不仅仅是当事者及其家属的仇恨，而很可能是来自周围整个村民的鄙夷和指责：“那个家伙太不仗义了，把某某都给咬了出来”，接下来的结果很可能是别人都想法远离他，他在村里渐渐地被孤立。相信没有人愿意落得这样的下场，这远不是微薄的经济补偿所能解决的问题，也不是司法机关加强对证人的保护使其免受报复就能够解决的。那么怎么解决这样的问题？当然是应该进行实证的研究，了解大多数公民的想法，摸清他们在什么情况下会不顾这些因素的影响而出庭作证。而在很多设计证人作证制度的文章中并没

有体现出作者做了这些工作。论证的方法依然是：“针对我国当前如此的现状，我们应当借鉴外国的某种制度。”<sup>①</sup>改变当前理论研究上的这种弊端，科研经费的发放、科研人员的管理以及理论研究的体制都应当进行适当的改革，这已经超出本文探讨的话题了，只能留待有关部门进行研究。但理论工作者应当从自身做起，尽力改变上述那种不尽科学的研究方法，使科研成果真正能够贯彻到改革的实践中去。<sup>②</sup>

陨鲜潜收叨<sup>③</sup>10年司法改革的个人反思，当然改革还存在其他值得注意的地方，比如改革的口号性大于法律性，类似“让人民满意”，“法律效果与社会效果的统一”，“向政协通报工作”等的标题散见于各种媒体，但却都不触及司法改革的具体措施；再比如许多论著中大都会提到要理顺党对司法工作的领导，党只在政治上、组织上领导，在具体业务上不干涉，但是究竟有什么样的规则能够保证地方党组织做到这一点，鲜见有明确具体和可操作性强的建议。总之，我国的司法改革在经历了十余年的进程之后，尽管已经取得了可喜的进步，但是从改革的长远考虑，还必须正视其中存在的问题，唯如此，才能取得更大的进步。

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)