


# 司法能力建设研究

王立人 主编



本书所收集的论文重点对当前审判工作的热点和难点问题进行了研究和探索，不仅是上海市徐汇区人民法院的法官们对审判实践经验的总结，也是对司法审判工作中出现的各种新情况、新问题进行的理论探讨和概括。



法律出版社  
LAW PRESS CHINA

# 司法能力建设研究

王立人 主编



法律出版社  
LAW PRESS CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

司法能力建设研究/王立人主编. —北京:法律出版社,  
2007.8

ISBN 978 - 7 - 5036 - 7048 - 0

I. 司… II. 王… III. 审判—研究—中国  
IV. D925.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 112190 号

©法律出版社·中国

责任编辑/卞学琪 郭 涛	装帧设计/李 瞻
出版/法律出版社 总发行/中国法律图书有限公司 印刷/北京外文印刷厂	编辑统筹/法律出版社上海出版中心 经销/新华书店 责任印制/陶 松
开本/A5 版本/2007年9月第1版	印张/15.375      字数/404千 印次/2007年9月第1次印刷
法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073) 电子邮件/info@lawpress.com.cn 网址/www.lawpress.com.cn	销售热线/010-63939792/9779 咨询电话/010-63939796
中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073) 全国各地中法图分、子公司电话: 第一法律书店/010-63939781/9782    西安分公司/029-85388843    重庆公司/023-65382816/2908 上海公司/021-62071010/1636    北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995      苏州公司/0512-65193110	
书号:ISBN 978 - 7 - 5036 - 7048 - 0	

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

## 《司法能力建设研究》编辑委员会

主任 王立人  
副主任 崔剑平 孙海虹 忻贤麟  
          殷勇磊 吕新言 殷小平  
委员 陈 勇 宋晓新 卢嘉献  
          唐国平 包 莉 周 琦  
          吴建钢 吴祥唐 曹艳贤  
          徐信芳 李 宁

主 编 王立人  
副主编 殷勇磊  
执行编辑 曹艳贤 丁戈文 胡勇敏

## 序

党的十六届四中全会作出了加强党的执政能力建设的决定,这是一个重大的战略课题。人民法院工作是党的工作的组成部分,司法能力建设是党的执政能力建设的基础性工作。当前,从上海市各级人民法院的实际情况出发,必须按照中央对上海的发展定位和胡锦涛总书记提出的新要求,在加快“四个中心”建设,推进“四个率先”实现的进程中,把增强司法能力、提高审判水平同加强党的执政能力建设总目标结合起来,从而为上海新一轮发展提供有力的司法保障。

上海市徐汇区人民法院工作人员在做好以审判工作为中心的各项工作的同时,积极开展以司法能力建设为主题的调查研究,撰写了一大批较有质量的论文。这部论文集选入的40篇论文,共33万字,是从2004~2006年徐汇区人民法院撰写的审判论文中遴选出来的,其中23篇系全国或上海法院系统学术讨论会获奖论文、上海法院系统优秀或合格调研课题、《上海审判实践》及其网络增刊发表论文,内容涉及法院管理能力、刑事审判能力、民事审判能力、商事审判能力、房地产审判能力、行政审判能力、执行能力、调解能力、法律适用能力、裁判文书制作能力等方方面面,集中反映了徐汇区人民法院近年来在司法能力建设方面的实践和研究成果,具有一定的代表性和实用性。同时,本书的作者来自审判第一线,具有一定理论水平和实践经验,本书所收集的论文不仅是他们对审判实践经验的总结,也是对司法审判工作中出现的各种新情况、新问题进行的理论探讨和概括。虽然算不



上鸿篇巨制,也确实凝聚了徐汇区人民法院同志们的点点心血,反映出他们求真务实、不懈探索的风采。“路漫漫其修远兮,吾将上下而求索。”面对着司法能力建设这样一个继承与创新都同样重要且同等艰难的课题,衷心希望徐汇区人民法院在今后能继续与时俱进,不断开拓创新,取得更多的调研成果,为我国的司法能力建设和司法体制的改革起到积极的推进作用。

上海市高级人民法院院长 滕·龍

二〇〇七年五月

# 目 录

## 法院管理能力

- 基层法院审判委员会运行机制初步探索 / 王立人 ..... 1
- 论分期加强制中蕴涵的现代司法理念 / 崔剑平 ..... 7
- 我国基层法院民事案件审限管理比较 / 崔剑平 ..... 18
- 基层法院民事审判效率管理研究 / 崔剑平 卢嘉献 唐国平  
包莉 曹艳贤 ..... 33
- 浅议涉诉信访的现状、成因和对策 / 忻贤麟 陈勇 许斌 ..... 58
- 加强新时期法院文化建设的思考 / 王立人 ..... 66
- 建立具有法院特色的人才培养选拔机制 / 王立人 吕新言  
殷小平 孟祥沛 ..... 73

## 刑事审判能力

- 量刑程序的实践考察与改革探讨 / 王立人 宋晓新 陆文嘉 ... 82
- 试论刑事诉讼中被害人权益保障机制的构建 / 殷勇磊  
宋晓新 左静鸣 章亮亮 ..... 93
- 完善刑民交叉案件处理机制初探 / 左静鸣 ..... 116
- 对聋哑人犯罪在法律及实践上的思考 / 陆文嘉 ..... 125



### 民事审判能力

- 现代司法理念指导下的释明权制度 / 薛莲 ..... 133
- 现代司法理念与自由心证制度的建设 / 倪超峰 ..... 147
- 无独立请求权第三人的程序保障研究 / 殷勇磊 李桔英  
薛莲 左静鸣 ..... 163
- 境外公告送达问题研究 / 崔剑平 ..... 175
- 道路交通事故损害赔偿责任的归责原则研究 / 许斌 ..... 182
- 雇工遭受人身侵害时雇主赔偿责任探析 / 王志峰 ..... 191
- 论医疗损害赔偿纠纷案件之司法判明 / 王莉 ..... 198
- 论患者知情同意权的侵权责任 / 曹艳贤 ..... 208
- 论我国医疗纠纷非诉讼解决机制之构建 / 曹艳贤 ..... 220
- 略论我国劳动争议处理程序之完善 / 卢嘉献 ..... 238
- 侵权赔偿责任与工伤保险责任竞合之赔偿折抵原则  
初探 / 张雪梅 ..... 249

### 商事审判能力

- 试论合同解除后的若干法律问题 / 王嘉骏 ..... 255
- 新公司法股东派生诉讼制度研究 / 贾翌 ..... 263

### 房地产审判能力

- 议议承租人优先购买权在审判实践中的适用 / 徐汶 ..... 275
- 论业主委员会和业主的诉权冲突及解决机制 / 钱文珍 ..... 283

### 行政审判能力

- 房地产登记行政案件情况调查分析及建议 / 林俊华 ..... 300





### 执行能力

- 执行调查工作技巧初论 / 姬元生 ..... 311
- 财产案件执行技巧心得 / 李铭 ..... 320
- 如何消除被执行人的对抗心理之分析 / 姚健敏 ..... 327
- 强制执行预案的制作和实施 / 蔡勇刚 ..... 334
- 论在强制执行中贯彻人道主义 / 殷勇磊 吴祥唐 王兆根 ..... 343

### 调解能力

- 强化司法为民理念 完善民事诉讼调解 / 崔剑平 ..... 359
- 现代司法理念下民事诉讼调解制度改革的理论透视与立法  
思考 / 曹涌 ..... 368
- 当前民事诉讼中的恶意调解现象及防范研究 / 陈慧 ..... 386

### 法律适用能力

- 论法律解释在社会主义法治理念中的运用 / 孙海虹 曹涌 ..... 402
- 我国建立判例制度的法律思考 / 丁戈文 ..... 416
- 软法在审判实践中的适用研究 / 章亮亮 ..... 430

### 裁判文书制作能力

- 司法判决文书改革研究 / 周琦 ..... 447
- 裁判文书改革的理论研究和实证分析 / 胡勇敏 ..... 463

# 基层法院审判委员会运行机制初步探索\*

王立人

审判委员会是人民法院内部的最高审判组织。《中华人民共和国民事诉讼法》第10条第1款规定：“各级人民法院设立审判委员会，实行民主集中制。审判委员会的任务是总结审判经验，讨论重大的或者疑难的案件和其他有关审判工作的问题。”审判委员会在维护司法公正、提高审判质量和效率方面发挥了积极作用。本文试结合徐汇区人民法院实际，对基层法院审判委员会的运行机制作一初步探索。

### 一、基层法院审判委员会的职能和作用

审判委员会制度是一项颇具中国特色的司法审判制度。国外没有与我国审判委员会相同或相似的组织，最多也就是设有法官会议。例如，美国在联邦法院设有法官会议，它由联邦司法部长主持工作，是联邦法院系统最高决策机构。日本则在各法院均建立法官会议，作为本法院司法行政的最高决策机构。法官会议原则上由全体法官组成，但候补法官在其中没有表决权。地方法官与高等法院的法官会议每

\* 本文系作者在国家法官学院在北京举办的“基层法院比较研究国际研讨会”上的发言，摘要曾发表于2004年11月27日的《人民法院报》。



年召开两次。法官会议之下设有一个常务委员会,每周都要开会,决定一些日常的事务。无论是在人员组成上,还是在职能作用和管理权限上,我国的审判委员会与国外的法官会议都有很大的不同。

在我国,各级人民法院的审判委员会,由于法院的级别不同,又分别具有不同的特点。最高人民法院审判委员会的主要职能是总结全国范围的审判经验,制定司法解释,对全国各级人民法院的审判实践进行宏观指导和监督。高级人民法院主要是总结本省、自治区、直辖市的审判经验,对本辖区的审判实践进行指导和监督,根据本辖区的具体情况,提出适用法律的具有准司法解释性质的具体意见。中级人民法院既要直接面对大量的一审案件,同时要监督和指导基层法院,因此中级人民法院审判委员会具有指导和个案讨论的双重职能。基层人民法院是化解社会矛盾、解决各种纠纷的第一道司法防线,直接面对大量的形形色色的案件,其中不乏一些复杂、疑难、群体或新类型有影响的案件。讨论和处理具体案件成为基层人民法院审判委员会的重要职能,甚至可以说是主要职能,这是所有基层人民法院的共同特点。

审判委员会制度在我国的司法审判实践中发挥了重要而积极的作用,主要体现在三个方面:一是通过讨论处理本院审理的重大或者疑难案件,避免和减少错案的发生,提高审判质量;二是有利于人民法院领导及时掌握审判动态,把握审判重点,加强对审判工作的指导;三是有助于人民法院和法官抵制来自于各方面的干扰,是防止、摆脱“关系案”、“人情案”的一条途径。

## 二、近年来徐汇区人民法院审判委员会运作的主要特点

### (一) 讨论案件总数呈逐年下降趋势

近几年来,徐汇区人民法院实行审判长和独任审判员选任制度,强化合议庭和独任审判员独立办案的功能,因此,只有少数重大、疑难、复杂的案件才提交审判委员会讨论,使审委会讨论案件的总数呈逐年下降趋势。1998年徐汇区人民法院审判委员会共开会47次,讨



论案件 209 件,占徐汇区人民法院当年审结案件总数 9457 件的 2.21%。此后审委会讨论案件数量逐年下降。2003 年徐汇区人民法院审判委员会共召开会议 38 次,讨论案件 54 件,占徐汇区人民法院当年审结案件总数 14,978 件的 0.36%。2004 年 1~9 月共召开审委会 28 次,讨论案件 32 件,仅占同期徐汇区人民法院审结案件总数 9600 件的 0.33%。

## (二) 讨论案件的构成发生变化

审判委员会讨论的刑事、民事、行政和执行案件的比例近年来有了明显变化。1998 年徐汇区人民法院审判委员会讨论的案件中,刑事案件占 1.91%,民商事案件占 87.56%,行政案件占 6.70%,执行案件占 3.83%。而 2004 年 1~9 月徐汇区人民法院审判委员会讨论的案件中,刑事案件占 15.62%,民商事案件占 50%,行政案件占 31.25%,执行案件占 3.13%。可见,刑事案件和行政案件比例大幅度上升,前者是由于近几年来刑事犯罪出现了许多新类型甚至智能化的案件,需要审委会集体研究;后者是因为徐汇区乃至上海市城市建设和发展的脚步加快,引发拆迁等纠纷增多。相比之下,民商事案件所占比例下降较大,执行案件所占比例则基本保持稳定。

## (三) 审判委员会委员知识结构优化

与其他基层法院一样,徐汇区人民法院审判委员会由院长、副院长和主要业务庭、室的负责人组成。几年来,审判委员会委员的知识结构是比较好的。这几年在原来的基础上,正在努力实现从经验型向知识型与经验型相结合的转变。1998 年的 9 名审委会委员中,大学本科学历 5 人,占 55.56%;大专学历 4 人,占 44.44%,没有研究生学历。目前徐汇区人民法院的 10 名审委会委员均为本科以上学历,其中研究生学历 3 人(其中 1 名有博士学位),占 30%;大学本科学历 7 人,占 70%,知识层次明显提高。

## (四) 试行青年法官列席审委会制度

为进一步提高审委会会议事的质量和效率,弥补审委会委员在法学理论功底上的某些不足,从 2001 年起,徐汇区人民法院试行青年法官



列席审委会制度,选定7位学历较高、法学理论功底比较扎实并具有一定办案实践经验的青年法官列席审判委员会会议,有选择地参与审判委员会有关案件的讨论。审委会开会之前发给他们有关讨论材料。列席的法官在审委会讨论案件时可以自由发表意见,虽然没有最终的表决权,但其正确意见也会得到审委会的重视。实践证明,实施青年法官列席审委会会议制度,有利于从理论和实践的结合上提高讨论案件的质量,也有利于培养年轻干部。

#### (五)推行对汇报人的打分制度

为加强审判人员的责任心,提高承办人向审委会汇报案件的质量,徐汇区人民法院建立审委会汇报案件质量考核制度。由审委会委员根据汇报人的认定事实、归纳争议焦点、报告的质量、适用法律水平、语言表达能力等的具体情况,对汇报人分ABCDE五个等级评分,每季度将评分结果在全院通报,对汇报人员乃至全院法官队伍提高审判业务水平是一个促进。

### ■三、徐汇区人民法院在审判委员会职能方面的一些探索

审判委员会应该是法院内部一个履行审判工作的管理、协调、监督等各项职能的组织。徐汇区人民法院在审判委员会的工作职能方面,作了一些探索,使审判委员会从仅讨论案件转变为在处理案件的同时将一部分力量放在总结审判经验、指导审判、监督审判和讨论、处理其他有关审判工作的事项上。

#### (一)听取各类案件汇报

听取各类案件汇报是徐汇区人民法院审判委员会发挥职能的重要途径和方式。为加强对审判工作的指导和监督,徐汇区人民法院审委会广泛听取各类案件汇报,且将这项制度逐步制度化和规范化。目前,听取各类案件汇报的议程占了徐汇区人民法院审委会全部议程的近三分之一。审委会听取的案件汇报包括:(1)每季度听取审判监督庭关于本院上季度被中院改判和发回重审的案件的评析报告,确定承办人应当承担的责任。具体操作中,由审监庭对改判和发回重审的案



件逐件进行评析,并事先与案件的一审承办人交换意见,如原审承办人有不同意见,允许其到审判委员会进行申辩;(2)每半年听取一次各业务庭立案时间较久而未结案的情况汇报,共同分析原因,研究解决方案,督促各业务庭提高审判效率;(3)不定期听取各业务庭审判质量、审判动态方面的情况汇报。通过听取以上汇报,审委会对法院审判工作的质量和效率形成了有效的监督和指导。

### (二)带头开展业务学习

审委会讨论案件,既是对汇报人业务水平的检验,也是对审委会各位委员业务水平的检验。因此,审委会委员只有带头学好审判业务,提高法学理论水平,才能更有效地对审判工作进行监督指导。业务学习在徐汇区人民法院审委会会议全部议程中占了相当重要的位置。2004年以来,徐汇区人民法院审委会先后学习了《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(二)》、《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》、《上海法院关于审理刑事赔偿、非刑事赔偿案件程序的若干意见》等。无论是立法机关新制定和颁布的法律,还是最高人民法院新做出的司法解释,或是上级法院的最新规定,凡是与法院审判业务密切相关的,徐汇区人民法院都组织审委会委员先学一步。审委会委员在学习之后,再带领本部门人员一起学习,促进全院干警业务素质的提高。

### (三)制定规范性规定

近年来,在深入总结审判经验和广泛调研的基础上,徐汇区人民法院审委会先后讨论并通过了《离婚案件涉及财产标的收费细则》、《关于加强诉讼调解工作的若干规定》等文件,对规范和统一审判人员的行为起到了重要作用。

### (四)发挥其他职能

徐汇区人民法院审委会积极履行和发挥各项职能。例如,凡是经过公开选拔的审判长和独任审判员,在党组研究后,最后都由审判委员会讨论通过。根据人民法院组织法的有关规定,确定助理审判员代行审判员职务事项,也由审判委员会讨论通过。此外,徐汇区人民法



院还组织审判委员会委员对部分审判骨干的庭审进行观摩,对拟晋升审判职务的法官进行论文答辩,对新选任审判长、独任审判员的庭审情况逐一进行旁听考核等,从多方面加强对审判业务的监督。

#### ■ 四、基层法院审判委员会发展趋势的思考

##### (一)关于审判委员会功能的思考

审委会制度也有一些弊端。但是任何一项制度的长期存在都有其合理性,同时,也是与特定的时间和空间相适应的。根据我国国情和基层法院的实际情况,审判委员会制度不仅在短期内难以取消,而且要从以下几个方面强化:一是明确并加强审判委员会对判案的监督权,确保对审判人员的法律监督;二是加强审判委员会对审限的监督管理权;三是加强对法院内部各业务部门的协调,避免办案环节的脱节、办案资源的浪费和办案效率的低下;四是加强对审判业务的管理,协调和解决审判人员在实体法与程序法运用上的冲突,保持办案标准的一致性,维护司法权威。

##### (二)关于审判委员会组成结构的问题

随着社会的发展,复杂疑难案件和新类型案件不断涌现,这对审判人员提出了新的挑战,对审判委员会组成人员的知识层次和业务素质也提出了更高的要求。因此,审判委员会委员的人数可以适当增加,不一定是担任院长、庭长职务,把那些业务精通的法官吸收、充实到审判委员会中来。同时,可以考虑采取灵活多样的方式,邀请某些方面的专家、学者列席审判委员会,参与对一些特殊案件的讨论,充分发挥专家、学者的知识专长,提高审委会决策的质量。

##### (三)关于设立审判委员会日常工作机构的设想

目前基层法院的审判委员会基本未建立常设机构,不利于审委会职能的发挥。可考虑设立审委会办公室,使审委会工作经常有序地开展。



## 论分期加强制中蕴涵的现代司法理念\*

崔剑平

目前,我国民事诉讼程序在世界上已属极其快捷简便。简易与普通程序,除参与开庭的审判人员数量外,开庭审理过程、送达方式等方面差别不大。目前我国法院审判工作的种种困惑并不是因为诉讼程序复杂、烦琐,而是法官个人素质参差不齐、当事人配合不够、法律规则不尽完善、外界不当干预等,导致诉讼拖延和反复。虽然整个法院的改革涉及宪法、法院组织法的修改和许多宏观方面的改革,绝非法院自身力所能及,但可以在现有法律的框架下,吸收人类法律文化的精华、借鉴其他国家司法制度中的一些有益经验和优秀成果、遵循司法客观规律和技术性规则,整合完善民事审判管理。2002年,上海市徐汇区人民法院学习兄弟法院经验,遵循现代司法理念,实行分期加强制,<sup>①</sup>提高民事审判的质量和效率。

### 一、现代司法理念的内涵和特征

现代中“现”的第二词义是“眼前的”、“现有的”、“正在进行的”。历史学中“现代”是指1917年俄国十月革命以后的时代,许多

\* 本文获2004年第十六届全国法院学术讨论会三等奖。

<sup>①</sup> “论审判组织运行机制的改革”,载梁宝俭主编:《中国审判方式改革理论问题研究》,新华出版社1999年版,第126~137页。





学科借此与“传统”、“古典”、“手工”等词对应,泛指各种新知识、流派、技术、程式等,如现代教育、现代舞蹈、现代工艺、现代主义、现代评论。<sup>①</sup>司法中“司”,主持、掌管也。《史记·太史公序》:“命南正重以司天”,“司天”即掌管天文。司法根据词义是掌管审判乃至整个法律。司法实际的含义有指检察机关或法院依照法律对民事、刑事案件进行侦查、审判,有指各级法院和检察机关依照法律对民事、刑事案件进行调查、侦查、审判等活动来行使国家权力,或认为是指国家司法机关依据法定职权和法定程序行使司法权,运用法律处理具体案件的专门活动。“理念”实际上就是原理和信念,或价值观,是指人们在认识司法客观规律过程中形成的一系列科学的基本观念,是支配人们在司法过程中的思维和行动的精神指导。司法理念和司法体制、司法组织、司法程序、司法人员、司法实践、司法环境等是司法的重要组成部分,其中司法理念、司法实践、司法环境是把法从“书本上的法”转化为“行动中的法”必须考虑的因素。

“现代”司法理念从不同的角度有许多含义:一是从西方法律原理和规律的角度,作为对法律、司法制度、法律程序进行具体设计的基础。二是从政治的角度,以意识形态口号热情鼓动,并辅之以运动式的动员和推进某些“创新”的法律制度、程序所体现的价值观。三是对存在的问题分析,运用法律基本原理和规律,指导探索可行的路径,改进现有法律制度、程序的办,等等。现代司法理念内涵应当是当代人类法律文化的精华,是司法客观规律的集中反映,是符合国情具有现实可能性满足社会普遍需求的法律制度和程序建构和设计中的内在的指导思想、行为原则和哲学基础;不应当是西方法律、司法制度、法律程序的翻版,或是随领导人注意力转移、满足社会个别需求的抽象、时髦口号。现代司法理念一般应该具有以下特征:

首先,现代司法理念是由社会经济基础决定的。司法理念即指导司法制度设计和司法实际运作的理论基础和主导的价值观,是建立在

<sup>①</sup> 《辞海》,上海辞书出版社1979年版,第2759页。