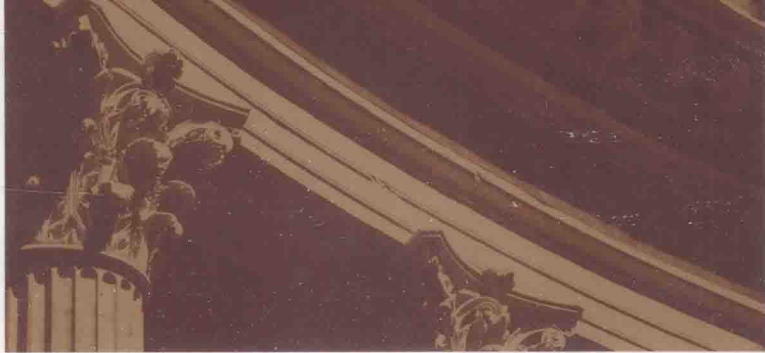




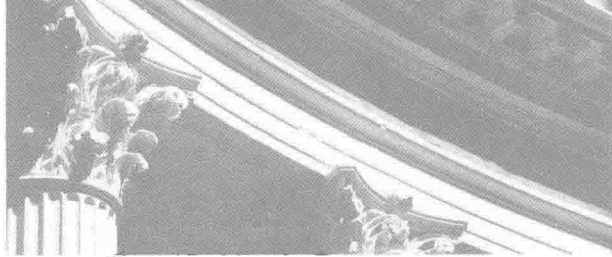
广西审判 实践与前沿

GUANGXI SHENPAN
SHIJIAN YU QIANYAN

罗殿龙 主编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



广西审判 实践与前沿

GUANGXI SHENPAN
SHIJIAN YU QIANYAN

罗殿龙 主编



法律出版社
LAW PRESS • CHINA

图书在版编目(CIP)数据

广西审判实践与前沿 / 罗殿龙主编. —北京:
法律出版社, 2015. 6

ISBN 978 - 7 - 5118 - 7725 - 3

I. ①广… II. ①罗… III. ①法院—审判—工作—
研究—广西 IV. ①D926. 22

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 057075 号

广西审判实践与前沿
罗殿龙 主编

编辑统筹 法律应用出版分社
策划编辑 薛 晗
责任编辑 薛 晗 慕雪丹
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 三河市兴达印务有限公司
责任印制 翟国磊

开本 787 毫米×1092 毫米 1/16
印张 38
字数 1010 千
版本 2015 年 6 月第 1 版
印次 2015 年 6 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

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 7725 - 3

定价:108.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

编辑委员会

主任：罗殿龙

委员：蒋 浦 林金文 林秋慧 戴红兵 兰海宁 林玉棠
杜恒年 梁 梅 罗诗汉 丁 山 刘广新 何艳斌
韦国超 丘锋光 汤贞荣 林 立 刘拥建 陈顺光
禚达理 韦武斌 梁 文 陆鸿鸣 洪 彪 罗建勇
蒋太仁 骆金盛 梁 瑜 韦威助 吴中权 唐海波
苏建规 梁月奎 覃东学 欧阳小平 沈 洪
韦新荣 于 宁 韦伟强 佟海霞 李 轩 覃 宽

主 编：罗殿龙

执行主编：戴红兵 李 轩 覃东学

责任编辑：（以姓氏笔画为序）

王永明 邓国雄 李 娜 李雪菲 陈礼国 陈熙禄
邹尚忠 贺利研 赵元松 梁雪梅 黄朵成 谢 佳
赖正直 苏昱丞

序

党的十八届三中、四中全会分别对全面深化改革、全面推进依法治国作出了战略部署,这为人民法院工作指明了方向,同时也提出了新的更高要求。面对新任务新要求,人民法院要履行好维护社会大局稳定、促进社会公平正义、保障人民安居乐业的光荣使命,必须充分发挥法学学术理论引领、指导司法实践的作用,大力加强学术理论研究工作。深入贯彻落实党的十八大、十八届三中、四中全会的新部署新要求,探索和总结司法规律,抓住人民法院改革、建设、发展中面临的新情况、新问题,努力破解制约司法公正的体制、机制难题,以正确的理论武装头脑、指导实践、推动工作,努力实现审判工作、司法改革和理论研究相互促进、相得益彰,是加强学术理论研究的题中之义。

广西法院历来高度重视学术理论研究工作,自1989年以来,每年举办全区法院系统学术讨论会,为全区法官搭建开展理论研究的平台,至今已连续举办25届,在全区法院营造了钻研业务、好学上进的良好风气。广西法院的学术理论研究工作和学术研究能力在全国法院系统位居前列,产生了一大批优秀理论研究成果,培养和造就了一批理论深厚、业务精湛的理论研究和司法实务人才,为促进司法公正、推动法治建设、服务广西经济社会发展大局作出了积极贡献,受到最高人民法院及自治区有关部门的表彰。不少研究成果,已在当前的司法实践中得到转化运用。许多获奖作者已经成为各级法院的审判业务骨干,不少人脱颖而出,走上了院长、庭长领导岗位,有的获得了“全国优秀法官”、“全区十佳法官”等荣誉称号。

为了进一步弘扬传统、表彰先进,更好推动审判工作,广西高院决定将2011年以来在全国法院系统学术讨论会中获奖的部分优秀论文结集出版。选集选题丰富,集中反映了近几年来广西法院在学术理论研究工作中取得的最新成果,也是对广西法院司法理论研究成果的集中展示,必将大大提高广西法院学术影响力,树立广西法院干警勇于钻研科学、探索真理的良好形象。在本书即将付梓之际,特致以热烈祝贺!希望广西各级法院在已经取得的成绩基础上,再接再厉,继续加强学术理论研究工作,坚持理论探索和理论创新,争取更多成果,为实现司法公正、全面推进依法治国、服务保障广西经济社会发展作出更大贡献。

是为序。

罗庭书

目 录

Contents

司 法 理 论

司法管理省级统管背景下法院管理模式选择与运作路径	赵元松(3)
高级法院功能定位的多维度分析	
——基于当今的司法国情	赵元松(12)
“借壳上市”:铁路运输法院转型为行政法院的路径探析	
——以宁铁两级法院为样本	成 靖(20)
地方行政法院设置之理想蓝图	
——以法院组织专业化重构为视角的展开	罗欧阳(34)
审判长负责制改革进路的思考	
——以三种模式的比较分析为视角	韦肖依 谢志强 覃慧媛(42)
案件质量评估的实证检视与功能回归	
——以发回重审率、改判率等指标为切入点探讨	郑肖肖(51)
虚高的公正:被优化的审判质效及其规制	何燕飞(59)
建立服务型审判管理模式	
——以解决审判资源结构性短缺为突破口	郑 白 邓剑长(67)
综合管理部门特定岗位配备法官的制度探索	
——结合某省会城市 A 基层法院人员结构分析	陈龙江(75)
冲出孟德斯鸠的困境	
——寻求裁判标准和适用法律的界限	黄家靖(84)
司法解释发布机制研究	
——以最高人民法院“法释”为研究对象	何明波(91)
制度视阈下司法公信力的流失与重构	
——兼论转型社会中“影响性诉讼”对司法的影响及其回应	刘 蔚(103)
论微博时代的司法信用	
——兼谈司法公信力的双向性	苏维琳(111)
司法公正视角下对法院调查取证制度的再审视	方扬慧 刘绍铎(117)
嵌入冲突视角的人民陪审制度	
——以基层法院的实践探微与本土化路径为研究样本	刘 蔚(124)
需求与回应	
——以规则与法官能动性共生的视角探寻案例指导制度的优化运行	钟 凯(134)

语言游戏·法律修辞·裁判文书

- 语言修辞学视野下的裁判文书说理研究 黄现清(142)
- 提速动车:优化设计可复制的要素式民事判决书制度
- 从平衡司法供需关系出发的实证分析 卢玉梅 王玉梅(149)
- 不教沧海有遗珠
- 探寻法官培训的审判业务指导功能 赖正直(161)

刑事审判

- 流通经济学视阈下的运输毒品罪 孔丁英(171)
- 拒不支付劳动报酬罪引发的刑民交叉问题探析 周 宇(178)
- 危险驾驶罪的量刑均衡研究 赵 波(185)
- 寻找消失的痕迹
- 论电子数据中的“路径信息”及其采信 孔德雨 黄 晖(192)
- 论刑事诉讼“幽灵抗辩”之对策
- 以新《刑事诉讼法》举证责任分配为视角 申 武(200)
- 未成年人犯罪记录封存制度的适用
- 基于修改后《刑事诉讼法》第275条为逻辑起点的展开 彭情宝(207)
- 被害人过错适用制度的检讨和完善
- 以侵犯人身权利命案为视角 傅朝霞(215)
- 非法定侦查主体的纪检监察机关所获证据向何处去
- 论非法证据排除与证据“转化”之博弈 唐萍萍(222)
- 浅议非法证据排除的程序规则 邹尚忠(229)
- 看得见的正义
- 减刑假释公开庭审的现状检讨与构建思考 杨胜男 皮艳红(235)
- 对我国刑事被害人损害赔偿救济研究
- 在恢复性司法视野下 李雪菲(243)
- 论我国刑事和解制度之完善 张 芳(250)
- 冲突与协调:论刑事附带民事诉讼制度价值的实现
- 以恢复性司法为视角 王冰梅(257)
- 冤案的另眼解读
- 司法场域运行视角下刑事冤案的产生及其防范 皮艳红(265)
- “媒体审判”:媒体监督职能“异化”与刑事审判公信力“博弈论” 杨 波 苏灵艳(274)
- 良性违法语境下的法律困境与出路思考
- 论传统容隐制度对当代刑事立法的启示及重构 梁艺超(281)
- 论构建我国的民权刑事诉讼法
- 以在刑事诉讼中引入契约精神兼评修正案相关条文为视角 杨 斌(288)
- 同种余罪自首的法理证成 赖正直 黄 婧(295)
- 大湄公河次区域合作背景下的海外中国公民权益保护机制构想

——从“10·5”湄公河惨案的善后处理说起	麦 青(301)
感受文字的别样精彩	
——论刑法扩大解释的适用	赖 亮(309)
刑法解释方法的位阶	
——兼论形式逻辑“三段论”在刑事个案推理中的有限性	黄 晖(317)

民商事审判

冲突与协调:在有限公司股权强制执行中对股东优先购买权的保护	覃媛媛(327)
修正的法定“代理”行为	
——涉他效力模式下的前期物业服务合同	杨 波 苏灵艳(334)
效率违约的逻辑证成	
——以合理适用与风险防范为视角	黄 晖(342)
民事合同违约金条款独立性研究	阮 锋(349)
无固定期限劳动合同之价值定位及司法应对	
——以用人单位规避行为为视角	李 晓(355)
论医疗损害鉴定意见中“过错参与度”的司法认定	屈斐琳(362)
民事审判中精神损害抚慰金适用的困惑与出路	谢忠迎(369)
天灾能免人祸否	张可心(376)
在混乱中摸索	
——对道路交通事故案件中机动车保险有关问题进行探讨	刘波宁 周素琴(383)
间接反证说在环境侵权因果关系认定中的运用	林兰兰(392)
论离婚知识产权分割机制的构建	钟 锋 盘 佳(399)
经验与逻辑:破解知识产权“三审合一”困惑与难题的路径分析	邓 智(406)
传统文化知识产权司法保护对象问题研究	廖冰冰(413)
利用技术措施保护知识产权的实践及法律应对	杨 钉(419)
困境与出路:旅游示意图作品独创性判定的实务探析	曾 臻(427)
土地承包经营权的另一面	
——其他方式土地承包经营权规范设计上的缺陷和制度构建上的失衡	汪利霞(435)
论票据行为无因性原则在我国司法实践中的适用	赵 丹(442)
论解决涉外民商事诉讼竞合的实践与完善	
——以涉外海事诉讼竞合的实证分析为例	黄思奇(449)
理论与实践的契合:民事执行权法院配置模式的重新审视、实践检讨与完善	许 威(457)
在超越与限制之间	
——论夫妻共同债务的追加执行	许 威(464)
泾渭分明	
——第三人撤销之诉受理困境及法律应对	沈志平 梁鹏飞(472)
漫漫申诉路,何处是归途	
——以北京高院《民事申请再审案件立案审查工作实施办法》为蓝本解读完善《民事	

《民事诉讼法》第209条	梁龙全(479)
民商事审判程序中审限与期间的冲突研究	王明凯(486)
从授予到规制	
——对指定举证期限制度的反思与重塑	苏 燕(492)
民事认证方法思维的透视与检验	张龙军(500)
诉讼调解的另一种形态	
——民事诉讼部分调解制度的构建及司法适用	戴声长(509)
论职业调解制度构建的价值解析与功能优化	罗欧阳(517)
类型化调解机制初探	麦 青(526)
反思与构建:法院调解之中国式困境	
——以司法ADR导入民事审前准备程序为出路	覃 斯(534)

行政审判

论行政审判“白皮书”的实践困境与发展出路	
——以司法参与社会管理创新为视角	宁 静(545)
论司法审查行政裁决的强度	
——基于商标行政裁决“循环诉讼”的分析	彭情宝(553)
自治定位下的有限法律保留	
——校规在高校教育行政纠纷案件中的适用问题探究	肖知花(560)
我国行政诉讼时效的最长期限问题研究	
——由三亚侵犯农场所有权案分析《行政诉讼法解释》第41条、第42条的适用	
..... 谢志强 覃慧媛 韦肖依	(567)
论“基于公益考量”的确认违法判决	
——以《行政诉讼法若干解释》第58条为研究基点	黄 燕(575)
职责的回归与展望:对民事权益行政保护的思考	
——基于违法建筑侵权案件处理的分析	王冰梅(581)
监狱管理行为司法审查可行性分析	
——以加强服刑犯权利保护为视角	张 茹(588)
行政诉讼中法律适用研究	
——以行政判决书明示法律适用为视角	张华胜 汪明沛 林海生(596)

司法理论



司法管理省级统管背景下 法院管理模式选择与运作路径

赵元松 广西壮族自治区高级人民法院

法院管理体制改革是新一轮司法改革的核心所在。在本文的研究中,将法院管理分为体制层面的外部管理和机制层面的内部管理,重点研究与司法地方化有着直接关系的法院管理体制问题。我国法院现行管理体制完全地方化和行政化,这是司法地方化和行政化的根源。通过对世界各国主要管理模式的比较分析,认为各模式都有着保障司法权独立行使、实现审判业务和行政管理事务相分离、以审判为中心、管理专业化和强化法院管理的自治性等共同规律。基于此,提出了我国法院管理模式的选择标准是:符合改革价值定位、符合中国特殊的司法国情、遵循法院管理的一般规律。依据此标准,本文提出:成立相对独立的司法委员会负责人财物等管理决策,实行法院内审判业务和行政管理事务相分离。为实现这一模式,本文提出:修改法律扫除改革法律障碍、调整司法管辖区、理顺与地方党委管理、调整地方人大监督法院方式、改革上下级法院关系、成立专业化的司法行政管理机构、改革法院系统党组织、改造审判业务庭为单纯专业化审判组织等多项配套改革措施。

科学的管理体制是法院独立行使审判权的重要保障。长期以来,不科学的法院管理体制导致司法地方化,名义上的“国家法院”已经蜕化为“为当地经济保驾护航”的“本地法院”。^{〔1〕}为有效解决这一问题,《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》(以下简称《决定》)提出“改革司法管理体制,推动省以下地方法院、检察院人财物统一管理”,祛除地方化,保障司法的国家性、统一性和独立性,贯彻实施以法律为载体的国家意志。法院人财物管理改革,这关系到改革的方向和尺度,关系到制度模式的选择,涉及的问题错综复杂,存在许多难题与障碍。虽然改革框架意见已经出台,但如何设计具体路线图,仍有深入研究的必要。

一、概念解析:法院管理的内涵与外延

法院管理没有一个统一的定义,“很容易找出许多定义,根据法律体系不同行为者的观点有不同的定义”,^{〔2〕}一般认为是为辅助司法审判权而对法院行政事务加以管理。^{〔3〕}

法院管理的内涵和外延也存在不同的认识。我国主流观点将法院管理分为审判管理、司法政务管理、司法人事管理三大部分。^{〔4〕}哈里·R. 克里克认为包括法院组织、人事管理和诉讼运行管理。^{〔5〕}美国律师协会将法官与非司法人员的管理、法院结构、财政、决策等法院相关的实体方面都作为法院管理的内容。^{〔6〕}蒋惠岭认为包括审判管理、系统运作层次的外部管理和机关运

〔1〕 谭世贵:《司法独立问题研究》,法律出版社2004年版,第50页。

〔2〕 苏力:《论法院的审判职能与行政管理》,载《中外法学》1999年第5期。

〔3〕 钱颖萍:《对我国法院行政事务管理体制改革的思考》,载《重庆工商大学学报(社会科学版)》2007年第6期。

〔4〕 《人民法院第二个五年改革纲要(2004-2008)》(法发〔2005〕18号)。

〔5〕 [美] Henry R. Glick, Courts, Politics and Justice, McGrann-hill Book Company, 1983, pp. 48-49.

〔6〕 [美] Steve W. Hays, Handbook of Court Administration and Management, New York: Marcel Dekker, 1993, p. 101.

转层次的事务管理。^[1]有学者认为包括案件流程管理、人事管理、财物管理以及行政事务管理。^[2]另有学者认为包括宏观的司法体制设计、运行和微观的诉讼运行、组织人事、司法行政事务管理等。^[3]

本文认为,可从改革角度将法院管理分为“管理体制”和“管理机制”两个层面。“体制”解决的是政治权力之间的关系问题,“机制”解决的是工作规章制度的问题。体制层面上法院管理是宪法和组织法上的概念,关注的是法院管理主体设置、隶属关系和权力划分等方面的组织制度。包括法院外部事务协调(如与政党、议会、政府、上下级法院之间的关系与事务协调等),法官及其他人员的选任与管理,法院经费与物资装备的供给与分配三个方面。机制层面上的法院管理是管理学上的概念,关注的主要是法院内部资源管理途径和方法优化。包括案件管理,为审理案件和法院的运转提供支持与服务司法行政事务管理两个方面。

人财物省级统管的改革,涉及统管的主体设置以及统管的权力划分等问题,实质是管理体制的改革。在本文的研究中,基于研究背景和研究的主要目的,研究对象主要锁定在法院管理体制层面上的问题。

二、比较分析:我国法院管理模式考评与域外主要管理模式考察

“对不同地区的法制进行比较研究,其历史同法学本身同样古老。”^[4]通过比较研究,有利于发现不同司法制度下的共同规律,借鉴和吸收合理成分和有益经验。

(一)我国法院管理体制模式现状考评

1949年后的法院管理体制在是否选择司法行政型管理模式上摇摆不定,几经翻转。1982年后管理模式基本固定,呈现五个向度上的关系:党委的人事管理,同级人大及其常委会的人事任免与业务监督,同级行政机关的财政保障,上级法院的人事协管、司法行政管理和各级法院相对高度的自主管理。各级法院对于本院案件管理、人员调配、物资财务等实行自主管理。

考评我国法院管理模式,一言以蔽之,法院管理与其他党政部门的管理体制并不存在实质性差别。这种管理体制是司法地方化和行政化的制度根源。法院物质完全依赖和人事任免权的完全受制而形成了法院对地方党政机构的单向完全依赖性关系。“就人类天性之一般情况而言,对某人的生活有控制权,等于对其意志有控制权。”^[5]在资源依赖理论的视角下,法院并不掌握作为权力基础的“资源所有权”,为了获取生存资源,就必须积极向资源分配者靠拢,形成一个布鲁斯所谓的“完全依赖结构”。同时,地方党政在发展经济、维护社会稳定时日益依赖法院的司法保障功能和纠纷解决功能,地方党政也在加大对法院的控制。现行管理模式下的地方法院,地方法院是地方权力架构中重要职能部门,是地方权力在司法中的代言人,而不是作为中央纯粹的地方“在场人”,在一定程度上游离于中央政府控制之外。要实现法院“独立公正行使审判权”,和立法、行政机关在资源供给关系上的制度性安排尤其重要。

制度主义理论认为,一个组织对另一个组织的依赖性越强,它与该组织趋同性程度越高。^[6]法院对党政机关的资源依赖,法院内部管理也与党政机关管理日趋同质化。法院组织内部结构、管理方式和运行机制呈现出审判活动和管理活动的科层化,更准确地说是官僚化。法院内部虽

[1] 蒋惠岭:《论法院的管理职能》,载《法律适用》2004年第8期。

[2] 钱颖萍:《对我国法院行政事务管理体制改革的思考》,载《重庆工商大学学报(社会科学版)》2007年第6期。

[3] 葛建明:《基层法院司法管理模式的思考与实践》,载中国法院网:<http://old.chinacourt.org/html/article/200508/17/173764.shtml>,最后访问日期:2014年7月8日。

[4] 沈宗灵:《比较法总论》,北京大学出版社1987年版,第27页。

[5] [美]汉密尔顿等:《联邦党人文集》,商务印书馆1980年版,第396页。

[6] 保罗·迪马久等:《铁的牢笼新探讨:组织领域的制度趋同性和集体理性》,载张永宏主编:《组织社会学的新制度主义学派》,上海人民出版社2006年版,第33页。

然有专门的人事、财务、办公室等部门负责司法行政事务,但院、庭长同时担负审判权、审判业务指导权、审判管理权和行政事务管理权,审判权与行政管理权高度重合,审判与行政管理附着于同一机构,审判组织内部的等级关系、审判组织和审判组织、管理组织的管理关系、正式结构与非正式结构交叉运作在一起,审判业务与行政业务混合在一起,在同一相互交叉的制度空间内运作,相对强势的行政逻辑入侵审判工作,这才符合权力运行的规律。

(二)域外法院管理体制考察

世界各国基于不同的国情和价值目标的考虑,在法院管理中立法权力、行政权力和法院权力配置以及发生作用的力度、方式不同,从而形成不同的法院管理模式。

根据法院管理决策权力归属的主体不同,可将法院管理模式分为行政型、司法委员会型和司法自治型。行政型管理模式通常是指行政部门对法院管理事务享有决策权,审判权力和司法行政权力实行外部分离,法院行政管理权的最关键部分完全由行政部门掌握和管理,法院不承担或承担很少的管理职责;司法委员会型模式下,由专门成立独立的司法委员会负责法院管理的决策,单个法院享有较多的自治性管理权限;司法自治型模式下法院管理由法院系统自己控制,实行审判权和司法行政权力分离,最高法院或者法官集体(法官委员会)负责管理决策,由专门机构负责实施。该模式以美国联邦法院系统最为典型。

综观世界各国的法院管理,虽然基于不同的政治制度、国家结构形式和国家政权组织形式,以及有着不同的历史文化背景,法院管理模式呈现出不同的特点,但在制度设计上遵循共同的规律:(1)确保司法权独立行使。构建有效的管理结构为法院整体独立和法官个体独立提供制度保障是各个模式在表现形式差异性后面体现出的一致性。司法委员会的价值目标就是如何保障法院和法官独立,自治型管理模式以法院对绝大部分行政事务进行最大限度的掌控来实现自我管理,体现出对司法权独立行使保障的彻底性。(2)审判业务与司法行政权力相分离。各种模式都注意到了司法审判与行政管理运行的规律不同,将司法行政与审判业务相分离,由专业的机构进行管理。(3)以审判为中心。在审判权和管理权关系的体制安排和机制设计上,都以法官主体和审判权行使为核心,体现出法院管理服务审判的根本目的。(4)法院管理专业化。主要法治国家法院管理都体现出管理的专业化,由专业化的法院管理机构来具体操作。如美国“联邦法院行政管理局”、日本最高法院“事务总局”等均是适应司法行政的专业化分工的需要而产生的。美国法院管理者多是受过司法学院管理学、司法培训的专业管理人员,为法官提供专业化的服务。

三、模式选择:目标导向下的法院管理制度确定与设计

对我国法院体制进行改革,祛除“司法地方化”已经是社会各界的共识,但选择什么样的路线并无统一的意见。学术界和司法实务界在过去的研究中提出许多思路,如建立中央和地方两套司法系统^[1]、建立单一的垂直司法体制^[2]、重新规划司法区^[3]、建立最高法院巡回法庭专门受理跨省之间案件^[4]等。《决定》提出要实行地方法院人财物省级统管,改革的整体思路尘埃落定。改革目标确定以后,我们能够做的最有价值的事情是按照中央确定的工作目标,努力设计一套这样的管理模式。模式是理论与实践的中介,模式研究既为实践提供理论依据,也提供切实可行,可操作的样式。

[1] 蔡定剑:《历史与变革》,中国政法大学出版社1999年版,第388~397页。

[2] 张湄、蒋惠岭:《法院独立审判问题研究》,人民法院出版社1998年版,第219页;程竹汝:《司法改革与政治发展》,中国社会科学出版社2001年版,第302~305页。

[3] 沈德咏:《司法体制改革略论》,载《法学》1996年第8期;谭世贵:《中国司法改革研究》,法律出版社2000年版,第106~107页。

[4] 夏峰:《关于建立巡回法院的思考》,载《中国律师》1998年第7期;王利明:《司法改革研究》,法律出版社2000年版,第175页。

(一) 法院管理模式的选择标准

法院管理模式的选择不是理想状态中的某种样式,也不是照搬他国经验短期内就可以实现的现成模式,而是按照一定的标准能够实现的目标。选择法院管理模式,应符合以下标准:

1. 符合价值目标定位

价值目标是模式选择的精神性基础,决定着管理主体、权力结构和运行机制的设计与选择。日益加强的地方刚性利益格局,已严重影响到中央的权威。^{〔1〕}《决定》确定各项改革项目体现出“选择性集权”以强化中央权威的色彩。司法管理体制改革的目的是,《决定》指出是“保证国家法律统一正确实施”,“确保依法独立行使审判权”,孟建柱明确指出是解决“社会上反映比较多的是司法机关的人财物受制于地方,司法活动易受地方保护主义的干扰,影响法制统一,损害司法权威”的问题。^{〔2〕}改革任务既然是祛除司法地方化,将分散的司法权力集中起来,实现司法的“中央化”,模式设计自然要围绕这一目标进行。

2. 符合中国特殊的司法国情

资源依赖理论和制度主义认为研究组织问题不能只局限于组织本身,必须考虑到组织所嵌入的环境和网络关系。法院管理模式植根于特定的政治、历史和文化背景,不能仅从单纯的司法角度出发,而应当结合具体司法国情进行多维度的观察。检索当代中国司法国情,最大的国情是坚持中国共产党的领导地位,坚持人民代表大会制度的根本制度。与地方党委、人大、政府之间横向和上下级法院之间纵向关系的结构安排对于法院组织目标的实现起着关键性作用,之间的权力的划分决定着法院管理职能的配置,职能配置又决定着管理运行机制。

3. 遵循法院管理的一般规律

世界各主要法院管理模式所体现出法院(法官集体)自治管理、实行审判业务和行政管理事务相分离、以审判为中心,实行行政管理专业化等共性规律,这是司法发展的共同经验,在中国也同样适用。

(二) 我国法院管理模式的选择

行政型模式相对彻底的审判与行政管理分离,符合组织专业化分工原则,有利于提高组织运作的效率。但行政管理型模式下行政机关对法院的强力控制,存在行政干预司法的危险,同时也易造成法官与行政人员之间的沟通不畅和矛盾冲突,这在英国、德国已经表现得很突出。考虑到我国行政权力特别强大的现实,在未建立起有效的权力制衡机制的情况下,假设实行该模式,不仅无法解决司法权地方化问题,反而可能使现实中上级法院对下级法院有限管理所取得的一些脆弱的整体独立也不复存在。在新中国成立后法院管理模式的不断变迁中,司法行政机关管理法院行政事务引起的问题比解决的问题更多,最终司法行政机关不再负责法院司法行政事务,是现实和制度进步的选择。行政型管理模式已日渐式微,逐渐向其他管理模式转变,典型的行政型管理模式国家法院管理事务也越来越多为法院所行使。

根据资源依赖理论,为了减少资源的依赖性和相关的不确定性,可以通过提高对资源的控制力,最小化对其他组织的依赖性。为了保证法院独立行使司法权,在给予其充分物质保障的同时,应尽可能避免干涉法院的内部运行,法院司法行政事务应由法院(法官集体)作出决策。从法院管理体制的演变趋势看,作为公共服务组织的法院应是一个尽可能管理自治的组织,以保障司法独立实现司法公正提升司法效率。自治型法院管理模式以其自治管理的彻底性被越来越多国家采用。但该模式虽有利于实现法院整体独立,却易造成法院内部的行政统治,造成封闭官僚性,威胁法官独立,这在日本法院管理中尤其明显。考虑到我国司法行政化的现实,完全采取该

〔1〕 王绍先,胡鞍钢:《中国国家能力报告》,辽宁人民出版社1993年版,第12页。

〔2〕 孟建柱:《深化司法体制改革》,载《人民日报》2013年11月25日。

模式也会产生严重问题。

在世界司法改革潮流中,司法委员会模式逐步被各国接纳。已有60%的国家设立了各种形式的司法委员会,98个国家将司法委员会明确写入宪法。^[1]司法委员会执掌司法政策、人事、预算、经费保障等司法行政事务,在提高司法组织和法官的独立性方面发挥了积极的作用,其独立地位避免了行政机关通过资源依赖寻求对司法机关的直接或间接的不当干预。考察实行司法委员会的国家,大部分具有大陆法系的背景,我国法院制度筑建其始,借鉴德日俄甚多,大陆法系法院管理中存在的审级行政化、行政权干预司法权的现象在我国同样严重。同时我国是以省级区划为单位进行改革,^[2]我国每个省与实行司法委员会模式的许多国家在管辖面积、法院数量上具有相似性。^[3]《司法改革框架意见》指出在“省一级设立法官遴选委员会”,决策者在设计时似有以司法委员会为参考背景的考虑。因此,相对独立、有利于法院整体独立、有利于司法中央集权的司法委员会模式,是我国改革的重要借鉴对象。同时,模式的选择具有路径依赖性,制度的变迁具有自我强化机制,原有的法院制度和法院管理模式会提供强化制度的惯性,完全放弃原来的制度传统并不现实。考虑到1982年以来各级法院已经形成了相对完备的内部管理机构,只要按照审判权和管理权分离的原则,真正以审判为中心,确定法官(集体)对司法行政事务决策的主要地位,在不用增设机构的情况下对法院管理系统进行的整合,就能够实现平稳过渡,减少改革的社会成本。

综合前文所述,本文认为目前比较理想的司法体制管理模式,是借鉴司法委员会型管理模式的外部资源获取方式和方法,成立相对独立的司法委员会制实行外部管理,负责法院管理的决策;充分吸纳自治型管理模式优点,在法院内部实行审判业务与行政管理相分离,成立专业化的行政管理机构执行司法委员会、院党组的管理决策。这种模式笔者暂时称之为中国特色司法委员会型法院管理模式。

(三) 中国特色司法委员会型法院管理模式制度设计

理想状态下的司法委员会应在中央和省级分别成立,作为司法政策、司法人事、司法预算、经费保障等司法管理的决策主体。^[4]根据循序渐进原则和中央对司法改革部署的步骤,先行设计省级司法委员会的运作机制。

1. 司法委员会的人员组成

司法委员会要体现出价值多元性,同时也要尊重司法自治性。多元性主要体现在成员身份、来源的多元化上,自治性体现在法官代表占有较大的比例。依据国情,省级司法委员会由省级党委(含政法委、组织部)负责人,省高院院长,中、基层法院部分院长以及律师和其他社会各界一定比例代表组成比较合适。司法系统成员人数应略高于其他系统成员,以保证决策的专业性。为确保司法委员会委员选任工作的制度化和规范化,许多国家和地区一般都会制定专门的委员产生办法,如我国台湾地区制定有法官遴选委员会法官代表、检察官代表、律师代表选举办法。建议全国人大常委会也制定我国《司法委员会委员选任法》。

[1] 何帆:《法官遴选委员会的五个关键词》,载《人民法院报》2014年6月27日。

[2] 虽然改革的最终目的是实行中央统管,但考虑到我国地域广阔,法院数量众多,各地情况差别很大,完全由中央直管所有法院,不设省一级的中间管理机构是基本不可能的事。因此,本文设定的前提就是以省级行政区划为单位进行改革。

[3] 荷兰有62个基层法院、19个中级法院、5个上诉法院和1个最高法院;瑞典有97个区法院、6个上诉法院和1个最高法院;丹麦有100多个出等法院、2个高等法院和1个最高法院。这些国家法院的数量和我国大部分省份的法院数量相当。

[4] 《决定》指出要推动省级以下人财物统管,本文认为不能狭义地只从字面上理解为仅包括人事和经费两项,应理解为法院司法行政事务的总称。

考虑到司法委员会委员为兼职,无法处理日常事务,建议在党委政法委或高级法院设立司法委员会办事机构负责处理具体工作。从事务协调来看,设在党委政法委更有利于工作的协调;但司法委员会还负责法院管理的宏观决策,从专业性角度来看,设在高级法院更为合适。

2. 运作方式

司法委员会每年召开一次会议,会期应固定在省人大会议召开前的半个月,会议审议各级法院法官选任建议名单,各级法院下一年度的经费预算报告及其他重要事项。司法委员会通过的法官任免和经费预算方案由省级人大按照法定程序通过,经费预算方案由省级政府财政部门予以执行。司法委员会实行表决制,一般问题以简单多数通过,重大问题须出席会议的2/3以上通过。

3. 法官选任

建立公开、透明的法官遴选程序和明确的选任标准是法官选任制度的关键。法官选任的所有过程都应是公开的,全程都应接受社会的监督。遴选法官的标准,即专业能力、职业操守、政治表现、道德水准、健康状况都应予以明确。司法委员会办事机构按照确定的标准对有关机构推荐和自荐人选进行资格初审和组织相关考察工作后,向司法委员会提交法官选任建议名单。考虑到司法权的重要性及与现行法律制度的衔接,司法委员会审定后应提请省级人大及其常委会进行任免。但权力机关不得轻易拒绝司法委员会的建议,只有在有确凿证据支持候选人不符合法官选任的法定资格时,才能作出“拒绝”决定,或者建议“重新提名”,并应作出充分说明。司法委员会选任法官应处理好与党管干部原则的关系,司法委员会不是代替党委组织部门的职权,主要职责是对法官的职业水准、专业能力负责,协助组织部门选出最优秀的法律人才。对法院其他工作人员,司法委员会确定年度司法辅助人员和司法行政人员招录数量与录用标准、条件。由高级法院具体负责统一招录,统一保障,全区调配。

4. 确定法院预算

世界上大多数国家都将法院经费独立出来,单独列入国家预算。排除行政机关对法院预算的影响,是确保法院独立行使审判权的必要措施,也是国外实践的成功经验。为确保法院经费充足且不受制于政府,应实行法院预算单列,制定司法预算法,以法律形式确定法院经费保障标准。在具体实施上,建议高级法院负责全省法院财政预算申报,中、基层法院作为二级预算单位报高级法院汇总预算。经司法委员会审定,报经人大批准,由省级财政统一拨付到高级法院。行政机关无权删减司法预算,只能提交附加意见,由人大会议决定。高级法院依照经费预算方案及时拨付各级法院,同时也要以法律的形式规范高级法院行政管理部门对经费支配和管理,避免出现对下级法院的经费挤占、挪用等情况。各级法院收取的诉讼费、罚金、没收的财产以及收缴的赃款赃物统一上交省级财政。同时为减轻省级财政的压力,县、市两级财政应向省级财政上缴一定比例的专项款。

5. 法官惩戒

司法委员会负责对法官的惩戒,对法官涉嫌犯罪的,追诉机关应当经过司法委员会批准才能对法官进行限制人身自由的强制性措施。

四、改革广角:法院管理模式改革的若干配套措施

法院管理体制是一个复杂的政治与社会系统,改革“牵一发而动全身”,单纯管理模式的设计并不能起到预想的效果,只有在其他改革措施配套实施下,才能实现保障公正司法的目标。

(一)修改相关法律,扫除法律障碍

法院管理模式改革将会与宪法、地方各级人民代表大会和地方各级政府组织法、法院组织法、民族区域自治法、法官法中有关地方法院的产生、报告工作,接受监督与人员的任免、撤换、辞职等相关条文相冲突。改革不能以“违法改革”为牺牲代价,先立法后改革或者通过立法实行改