

SUN YAT-SEN UNIVERSITY
LAW REVIEW

中山大学法律评论



中山大学法学院主办

第13卷 | 第1辑 Vol.13, No.1

主 编 谢进杰

Editor-in-Chief Jinjie Xie

本辑主题

中国司法的体制改革

- ◎ 对立与统一：坚持问题导向与尊重司法规律——司法体制改革试点方案评析
- ◎ 法院人员分类管理改革研究——以G省F市的实践为样本
- ◎ 人民法庭改革的进路选择——以东莞第一法院人民法庭工作实践为视角
- ◎ 谁才是检察官——检察人员分类改革评析
- ◎ 检察官办案责任制改革的三个核心命题：主体、放权与监督
- ◎ “去行政化”以外的真实困局——审视主任检察官制度改革的其他视角
- ◎ 审视与探赜：涉诉信访终结制度的再改革——以L市法院信访案件为例
- ◎ 最高法院民事审判思维实证研究：1985—2014
- ◎ 平政院、大理院与1914年王治馨卖官案的审判实践
- ◎ 论城市隧道管理部门与公安交管部门的职权划分
- ◎ 论《联合国宪章》对安理会权力的限制——基于条约解释的视角
- ◎ “磕出”中国法治“进步”？——死磕派律师的制度角色与中国司法的策略选择
- ◎ 美国的宪法治理及其政治理解——读《司法至上的政治基础》



GUANGXI NORMAL UNIVERSITY PRESS

广西师范大学出版社

中山大学法律评论

中山大学法学院主办



ZHONGSHAN DAXUE FALV
PINGLUN

第13卷 | 第1辑 Vol.13, No.1

主 编 谢进杰
Editor-in-Chief Jinjie Xie

图书在版编目(CIP)数据

中山大学法律评论. 第13卷. 第1辑 / 谢进杰主编.
桂林: 广西师范大学出版社, 2015.3
ISBN 978-7-5495-6730-0

I. ①中… II. ①谢… III. ①法学—研究—文集
IV. ①D90-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第105551号

广西师范大学出版社出版发行

(广西桂林市中华路22号 邮政编码: 541001)
(网址: <http://www.bbtpress.com>)

出版人: 何林夏

全国新华书店经销

广西民族印刷包装集团有限公司印刷

(南宁市高新区高新三路1号 邮政编码: 530007)

开本: 787 mm × 1 092 mm 1/16

印张: 16.75 字数: 270 千字

2015年3月第1版 2015年3月第1次印刷

定价: 45.00元

如发现印装质量问题, 影响阅读, 请与印刷厂联系调换。

目 录

- 003 对立与统一:坚持问题导向与尊重司法规律
——司法体制改革试点方案评析(李敏慎/马兰)
- 030 法院人员分类管理改革研究
——以G省F市的实践为样本(陈陟云)
- 040 人民法庭改革的进路选择
——以东莞第一法院人民法庭工作实践为视角(陈斯)
- 060 谁才是检察官
——检察人员分类改革评析(丁乐)
- 073 检察官办案责任制改革的三个核心命题:主体、放权与监督(王栋)
- 089 “去行政化”以外的真实困局
——审视主任检察官制度改革的其他视角(张惠/刘晨)

099 审视与探赜:涉诉信访终结制度的再改革

——以 L 市法院信访案件为例(高继超/刘丹)

——
论
文

119 最高法院民事审判思维实证研究:1985—2014(朱兰春)

——
评
论

147 平政院、大理院与 1914 年王治馨卖官案的审判实践(张超)

169 论城市隧道管理部门与公安交管部门的职权划分(瞿爱新/
闫尔宝)

184 论《联合国宪章》对安理会权力的限制

——基于条约解释的视角(何田田)

——
争
鸣

203 “磕出”中国法治“进步”?

——死磕派律师的制度角色与中国司法的策略选择(王凤涛)

——
阅
读
经
典

227 美国的宪法治理及其政治理解

——读《司法至上的政治基础》(陈洪杰)

Table of Contents

Symposium

Theme: Reform of China's Judicial System

- 003 Guidance of Problems & Rules of Judicial Practices; An Analysis to the Draft Plan of Experimental Reform Site
Li Minshen/Ma Lan
- 030 A Research on Categorized Management of Staff in People's Courts: Take Practices of City F, Province G as A Sample
Chen Zhiyun
- 040 Options for the Reform of People's Courts: A Case Study on the Practices of No.1 People's Court of Dongguan City
Chen Si
- 060 Who are Prosecutors: Analysis to the Reform on Categorization of Procuratorate
Ding Le
- 073 The Core Topics on the Reform of Procuratorial Responsibility System
Wang Dong
- 089 A Dilemma beyond "De-administration": A New Perspective on the Reform of Chief Prosecutor System
Zhang hui/Liu Chen

- 099 Review and Exploration; Reform of Letter; visit End System
Involving Lawsuit

Gao Jichao / Liu Dan

Articles

- 119 Empirical Research on Themes of Civil Justice of the Supreme
Court; From 1985 to 2014

Zhu Lanchun

Comments

- 147 Pingzhengyuan, Dali courts' Practices & Wang Zhixin's Case about
"Maiguan" in 1914

Zhang Chao

- 169 The Divisions of Powers between Cities' Tunnel Management
Department and Traffic Control Department of Public Police Station

Shi Aixin/Yan Erbao

- 184 Limits to Security Council Powers under the UN Charter; in the
Perspective of Treaty Interpretation

He Tiantian

Academic Debate

- 203 "Knock out" Rule of Law in China? : Determined Lawyers' roles
and Chinese Judicial System's Strategies

Wang Fengtao

Reading of Classic Works

- 227 Political Understanding of American Constitutional Governance;
Reading "Political Foundation of Judicial Supremacy"

Chen Hongjie

主题研讨——中国司法的体制改革

Symposium: Reform of China's Judicial System

对立与统一：坚持问题导向与尊重司法规律

——司法体制改革试点方案评析

李敏慎/马兰^[1]

提 要：自十五大提出推进司法改革的任务以来,我国的三轮司法改革一直在侧重解决问题或是侧重按司法规律办事之间徘徊,其中又尤以肖、王两任最高法院院长主政期间所推行的改革为代表。某种程度上,两种改革思路的失衡导致了先前司法改革的顾此失彼和进退失据。十八大以来全面深化改革背景下的司法体制改革,以改革司法权力运行机制强化办案责任、开展司法人员分类管理强化职业保障、人财物由省统管有效排除地方干扰等为试点和主要突破口,较好地统筹兼顾了坚持问题导向与尊重司法规律两种改革思路的关系。但考虑到复杂的现实国情和各种“潜规则”,设计相对良好的改革试点方案在落地过程中,仍然可能会带来基层司法机关经费保障不力、司法系统内部“行政化”加剧、法官检察官选任产生“逆淘汰”现象以及独立行使的司法权力异化成司法专横甚至司法腐败等问题。鉴此,必须对正在开展的司法体制改革试点保持清醒认识,及时采取有效措施防范、纠正试点中的问题,防止改革变形走样,确保改革试点取得预期效果,为全面铺开改革创造有益经验。

关键词：司法改革;试点方案;问题导向;司法规律;对立与统一

[1] 作者李敏慎,男,广州市委政法委研究室主任科员,吉林大学法学学士、兰州大学公共管理硕士,研究领域为诉讼法学、司法制度等,E-mail:249870989@qq.com。

作者马兰,女,广州市海珠区人民法院刑庭副庭长,西南政法大学法学学士,研究领域为刑事法学、诉讼法学等。

本文系教育部人文社会科学研究项目(项目批准号 13YJC820082)的研究成果之一。

一、两种司法体制改革路径的碰撞与融合

(一)是侧重解决问题还是侧重按司法规律办事——两种司法体制改革路径的分野

自1997年党的十五大确定依法治国的基本方略,明确提出推进司法改革的任务以来,我国的司法改革大致已进行过三轮。第一轮是司法机关根据十五大精神自我主导、重点突破的阶段,主要以1999年最高法印发《人民法院五年改革纲要》提出39项改革任务、2000年最高检颁布《检察改革三年实施意见》提出35项改革举措为标志,改革的主要内容是全面建立主审法官制、主诉(主办)检察官办案责任制等。第二轮是2004年至2008年的整体统筹推进阶段,主要以2004年12月中共中央转发《中央司法体制改革领导小组关于司法体制和工作机制改革的初步意见》提出35项改革任务、2005年最高法的“第二个五年改革纲要”以及最高检《关于进一步深化检察改革的三年实施意见》为标志,改革的主要内容是完善机构设置、职权划分和司法管理制度。第三轮是重点深化、系统推进的新阶段,主要以2008年中央政法委《关于深化司法体制和工作机制改革若干问题的意见》、最高法发布的“第三个五年改革纲要”和最高检《关于深化检察改革2009—2012年工作规划》等文件为标志,主要内容包括优化司法职权配置、落实宽严相济刑事政策、加强司法队伍建设、加强司法经费保障等,主要着眼于解决司法权力运行中的体制性、机制性和保障性障碍^[1]。

回顾研究这三轮司法改革,可以发现其中始终贯穿着两种改革思路或路径——司法改革是应着重解决实际问题、满足人民群众的司法需求,还是着重以普适的司法规律为指导、建立一套符合普适价值标准的“理想”的司法制度——的碰撞。虽然从理论上说,当前司法公正不足、公信力不高的根本原因即在于现行的司法制度不完全符合司法规律,唯一的解决途径当然是对现行体制中不符合司法规律的部分进行改造,重新建构一套具有普适价值正当性、符合理论或理想标准的司法制度。但是这种单纯以司

[1] 参见汪习根《新一轮司法改革的理念创新与制度构建——全国“深化司法体制改革”高端论坛综述》,《中南民族大学学报(人文社会科学版)》2014年第2期,第132页。

法规为规律为指导来变革现行司法制度的思路只能存在于理论上,由此也导致在现实的司法改革进程中这两种重心不同的改革思路进行着激烈碰撞。前一种改革思路主要体现在官方话语体系中,他们往往强调司法改革要立足于我国特殊的现实国情和传统文化,着眼于解决人民群众反映强烈的执法司法问题,建设具有中国特色的公正高效权威的社会主义司法制度。如2008年,中央政法委《关于深化司法体制和工作机制改革若干问题的意见》在改革原则部分特别强调:司法体制和工作机制改革必须始终坚持中国特色社会主义方向;始终坚持从我国国情出发,不照搬照抄外国的司法制度和司法体制,不超越现阶段实际提出过高要求;始终坚持群众路线,充分体现人民的意愿,着眼于解决群众不满意的问题。而后一种观点主要以理论界的学者为代表,更多强调深化司法改革,必须坚持法治理念,遵循司法规律。^[1]在对司法规律的认识上,认为司法权被动性、中立性、独立性、统一性、终极性的特点和规律是客观的、普遍的、不以人的意志为转移的,具有普适的价值。在尊重司法规律、建构科学的司法制度方面,西方法治发达国家为我们树立了典范。因此,司法改革应当主要着眼于借鉴移植先进的西方司法制度特别是司法独立制度,以此来重新建构符合客观司法规律、主流价值标准的现代司法体系。

(二) 近年来两种司法体制改革路径的交错碰撞

基本上,这两种改革思路和观点分别在官方话语体系和理论学术圈子里自成体系、自说自话。比如,十五大以来官方发布的司法改革文件中,很少有具体地强调要尊重司法规律的提法,司法独立更是从来没有进入官方正式文件的敏感词,官方话语强调更多的是要坚持党的领导,从国情出发,解决现实问题。而法学界对于司法改革的研究,曾经一度到了言必称希腊的地步,但凡提到改革举措,首先要对域外经验进行一番推介,甚至一些论者有把司法独立作为评价司法改革成效的唯一标准而忽视了司法公正才是改革的最终价值目标的倾向。以在CNKI“中国知网”的检索为例,以“问题导向或本土资源、司法改革”为关键词,全文搜索结果反馈为0条;

[1] 陈光中、龙宗智:《关于深化司法改革若干问题的思考》,《中国法学》2013年第4期,第5页。

以“国情或中国特色、司法改革”为关键词,全文搜索结果仅有20条左右;而以“司法独立、司法改革”为关键词,全文搜索的结果高达141条;而若单独以“司法独立”检索,1999年以来的检索结果就有将近900条之多。

当然,以“本土化”与“普适化”为代表的两种司法改革观点之间也绝不是不可逾越的鸿沟,在理论界对普适司法规律进行深入研究并大声疾呼的影响下,一些充满理想色彩与责任担当的体制内改革者也尝试在不违反现行体制的情况下推出一些更具有司法价值规律倾向的改革措施;而理论界一些深谙中国传统文化、更具有理性务实精神的学者也推出了不少关于法治的本土资源、中国的司法传统、司法的中国问题、中国经验的力作。就司法体制改革的实践来说,最引人注目也最值得引起我们研究反思的主要是肖扬、王胜俊两人担任最高法院院长期间所分别推动的两轮司法改革(以下简称肖式改革、王式改革)。实际上,就两人的任期^[1]及所推动改革的主要内容来说,肖式改革、王式改革这两轮改革,正与前文所述的自1997年党的十五大确定依法治国的基本方略中明确提出推进司法改革任务以来的三轮司法改革相对应,肖式改革主要对应前文所述的从1998年到2008年的第一、第二轮司法改革;而王式改革主要对应自2008年到2012年的第三轮改革。

肖扬十年任期内,最高法院先后发布了第一和第二个《人民法院五年改革纲要》,一方面根据1996年刑事诉讼法、2007年民事诉讼法修订的成果,着力于对当时刑事诉讼、民事诉讼中长期存在的职权主义尤其是超职权主义因素进行现代司法模式的当事人主义化改造,建构更加科学合理的、符合现代司法理念的民事、刑事司法制度;另一方面,针对司法权的地方化、司法管理的行政化以及司法官员选任的非职业化,在法院内部大力推动以司法官员职业化、专业化、相对自主化为主的一系列改革。大多数人认为,肖扬具有法科背景,富于理想色彩,肖式改革基本做到了从司法规律出发,促进了现代法治理念的普及,强化了法官的程序意识,增强了司法专业化水平,在促进我国司法制度向符合普适法治理想的道路上迈进了一大步。但也有批评者认为,肖式改革在方向上有很明显的失误,“表现在重

[1] 肖扬连任最高人民法院第十任、第十一任院长,任期从1998年3月直到2008年3月;王胜俊任最高人民法院第十二任院长,任期从2008年3月至2013年3月。

体制改革而轻程序改革、重法官业务素质而轻道德素质、重司法独立而轻司法制约”^[1]。无论对其改革如何评价,两个不容忽视的事实是,一方面,肖式十年改革在其任期届满后戛然而止,且由具有法科背景的人就任最高法院院长这一广受学界称道的做法也被打破,其接任者由曾任地方党委书记和中央政法委秘书长的王胜俊担任,且王氏就任后的改革措施与肖推行的改革相比,明显具有“纠偏”的意味,从这一系列事件中可以管窥最高决策者对肖式改革的态度。另一方面,在1998年到2008年肖式改革的十年内,我国社会剧烈转型,利益分化、纠纷猛增,面对暴涨的司法需求,走职业化、专业化路线的司法机关,强调独立司法、程序正义、以法律事实代替客观事实的法院一下子难以适应形势需要,公正度和公信力遭到了越来越多的质疑。每年全国人大会上,最高法的工作报告获得的反对票、弃权票,远远高于行政、立法机关,且“司法人员的犯罪率以大大超过司法人员的职业化进程速度增长,司法腐败成为民众最不满意的社会现象,2003年以前的5年中,司法工作人员涉嫌犯罪率几近普通民众的5倍”^[2]。因此,可以说,即使完全从所谓的普适司法规律出发,如果缺乏对我们的特殊政情、国情、文化传统和社会心态的准确把握,又没有随着社会形势的变化发展及时回应群众关切、应对时代问题的话,初衷良好的改革,也只能产生“橘生淮南则为橘,生于淮北则为枳”的结局。

王氏主政最高法院的5年,恰逢中央政法委发布《关于深化司法体制和工作机制改革若干问题的意见》,在此大局下,最高法发布“第三个五年改革纲要”,其指导思想明确提出要“从满足人民群众司法需求出发,以维护人民利益为根本,以促进社会和谐为主线,以加强权力制约和监督为重点,从人民群众不满意的实际问题入手,紧紧抓住影响和制约司法公正、司法效率、司法能力、司法权威的关键环节,进一步解决人民群众最关心、最期待改进的司法问题和制约人民法院科学发展的体制性、机制性、保障性障碍,充分发挥中国特色社会主义司法制度的优越性”^[3],问题导向意识由此可见一斑。随后,“三个至上”“能动司法”“大调解”等铺天盖地而来。

[1] 高一飞:《司法改革的方向应当重新调整》,《经济观察报》2008年8月4日。

[2] 陈忠林:《中国法治应该怎样向前走》,《经济观察报》2008年7月21日。

[3] 最高人民法院关于印发《人民法院第三个五年改革纲要(2009—2013)》的通知,登载于“新华网”,网址 http://news.xinhuanet.com/legal/2009-03/26/content_11074127.htm,2014年12月15日访问。

与肖式改革在推行之初受到学界欢迎不同,王式改革一出台,便遭到学界乃至社会的广泛质疑,认为这种改革只是在高压维稳观念的影响下,为了解决短期问题,不惜以违反司法规律的方式来推进的所谓“改革”。结果南辕北辙,既没有实现有效化解矛盾纠纷的改革初衷,又破坏了司法权威,一定程度上形成了“信访不信法”“大闹大解决”的局面,造成了我国法治建设进程的倒退。这些都当为今后的改革所镜鉴。

不可否认,司法体制是政治体制的重要组成部分,在政治体制改革没有大的进展的情况下,司法体制改革不可能单兵突进,无论肖式改革还是王式改革,“绝大部分改革措施只是司法工作机制调整,甚至只是工作方法的改变,未触及司法体制的行政化、地方化、官僚化、政治化等根本性弊端”^[1],因此效果相当有限。除改革的制度空间严重受限外,改革的路径或方向恐怕也有值得检讨之处。两次改革要么中途夭折、要么广受批评,恐怕也跟改革或单纯突出问题导向,或单纯从司法规律出发,没有统筹兼顾这两种改革思路有关,由此导致改革顾此失彼、进退失据。

(三) 全面深化改革背景下的司法体制改革

十八大后,新一届中央领导集体以中国梦凝聚力量,以抓改革激发活力,以改作风振奋人心,励精图治、攻坚克难,带领全党全国各族人民取得新成就、形成新风气、开创新局面。^[2]在此宏观背景下,各界对深化司法体制改革、加快法治建设进程的热切期望再一次被点燃,而决策层显然也意识到,是时候清理改革“呆账”了,且以深化司法体制改革、推进法治建设为突破口来开启带动整个改革进程不失为一个既“积极”又“稳妥”的选择。由此,本以经济体制改革为主要内容的十八届三中全会《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》对司法体制改革也给予了相当篇幅且几乎全是“干货”,十八届四中全会更是将法治第一次上升为党的全会的主要议题并对司法体制改革作了更进一步的部署,这些都赢得了社会各界的广泛赞誉,也给予全体法律人以美好期待。

[1] 徐昕:《中国司法改革的现实与未来——兼谈2009、2010、2011民间司法改革年度报告》,《哈尔滨工业大学学报(社会科学版)》2012年第3期,第7页。

[2] 参见中共中央宣传部《习近平总书记系列重要讲话读本》,北京:学习出版社、人民出版社,2014年,第1页。

全面深化改革背景下的最新一轮司法体制改革有着鲜明的特点：第一，之前的改革主要由司法机关自身主导或由中央政法委主导，^[1]局限于司法或政法系统内部；这一轮改革则由中央主导，顶层设计的意味更强，改革也不再局限于政法系统自身而被纳入国家的整体改革进程。第二，改革的宏观背景是真正意义上的全面深化改革时代的到来，^[2]司法体制改革第一次与政治、经济、文化、社会和生态文明等体制改革同时进行并成为政治体制改革的重要内容和突破口。第三，改革涉及人财物管理等深层体制性问题，不再局限于以往技术性的修修补补，直面我国司法体制中长期存在的“行政化”“地方化”等痼疾，力度空前且超过预期。

当然，除此之外，与前文所述肖式改革、王式改革相比，这一轮改革最大的特点或者说最为成功之处，是在突出问题导向和遵循司法规律之间做到了统筹兼顾，主持司法改革的决策者在反复强调“要根据经济社会发展、司法工作等实际情况，分类研究提出试点方案和进度要求，不要搞一刀切”“要坚持问题导向，确保试点方案能够解决司法实践中的突出问题，让人民群众感受到改革成效”“要有应对挑战的勇气和破解难题的智慧，着力解决影响司法公正、制约司法能力的深层次问题，破解体制性、机制性、保障性障碍”的同时，也充分吸取了前一轮改革为单纯解决问题，不顾司法规律盲动、乱动导致法治出现倒退的教训，突出强调改革“要遵循司法规律，按照让审理者裁判、让裁判者负责的要求，完善主审法官、合议庭办案责任制，完善突出检察官主体地位的办案责任制，加强对司法权行使的监督制约，深化司法公开，确保司法公正，维护公民合法权益。从司法职业特点出发，统筹推进司法人员分类管理、职业保障、省以下法院检察院人财物统一管理改革试点，增强司法人员职业荣誉感使命感，提高司法队伍专业化、职业化水平”，最终“要坚持顶层设计与实践探索相结合，走出一条具有中国特色、符合司法规律的改革之路”。^[3]

[1] 虽然2008年的改革文件是由中央政治局审查并原则同意的，但主要“操盘手”仍然是设在中央政法委的中央司法体制改革领导小组。

[2] 虽然“改革”也一直是十六大、十七大期间的关键词，但不可否认的是，这种“改革”往往是“只闻楼梯响，不见人下来”，没有人认为这十年是真正意义上的改革年代。

[3] 以上内容均转引自孟建柱在广东、吉林调研司法改革时的讲话，登载于“人民网”，网址 <http://gs.people.com.cn/n/2014/0328/c345594-20877124.html>，2014年12月15日访问。

在这种认识基础上,鉴于司法人员分类管理、司法责任制、加强职业保障以及人财物由省统管这4项改革在整个司法体制改革中居于基础性地位,是牵一发动全身的改革,也是改革的重点难点,因此,中央选择在18项改革任务51项重要举措^[1]中选择以这4项改革作为突破口,先行在6个省市进行试点。^[2]随着上海市、广东省、海南省、湖北省等7个试点省市的司法体制改革方案的全部获批和逐步披露,^[3]体制内外开始出现了不同的声音。一方面,这一轮改革由于力度大、针对性强而受到了社会各界的热切期待;但另一方面,也有一些不同的声音对此表示谨慎乐观,这其中既有理论界对于改革可能难以突破利益固化的藩篱,在落实过程中可能变形走样的忧虑,也有实务界特别是司法机关内部不同群体对改革可能会影响损害其利益的担忧,甚至还有地方党政机关对于地方“两院”即将脱离其“怀抱”的复杂心态。本文尝试对此进行正反两个方面的评析,以期对当前正在如火如荼推进的司法体制改革试点有一个全面客观的认识,对试点工作中可能出现的问题能有所预警,促进及时提出补救之策,最终对改革的顺利推进有所裨益。

二、统筹兼顾:司法体制改革试点方案较好地处理了两种改革思路的关系

(一)以改革司法权力运行机制强化办案责任,倒逼案件质效的提高

近年来,佘祥林、杜培武、赵作海、张高平张辉叔侄、念斌以及最近的呼格吉勒图等一系列冤假错案陆续浮出水面,虽然后来都得到了纠正,但这

[1] 中办、国办2014年初印发的《关于深化司法体制和社会体制改革的意见》及分工方案,对三中全会决定部署的改革任务进行了进一步细化分工,将此轮司法体制改革任务分解为18项改革任务51项重要举措并明确了工作进度和成果要求。

[2] 据中央司改办负责人就司法体制改革试点工作答记者,登载于“新华网”,网址 http://news.xinhuanet.com/politics/2014-06/15/c_1111149887.htm,2014年12月15日访问。据《法制日报》2014年12月5日《贵州正式启动司法体制改革试点工作》报道,司法体制改革试点又增加了贵州省且其方案已获批。

[3] 据澎湃新闻2014年12月18日报道,中央确定的7个试点省市的司法体制改革方案已全部获得中央政法委的批复同意,参见李云芳《七地司法改革试点方案获中央政法委批复同意》,登载于“澎湃新闻”,网址 http://www.thepaper.cn/newsDetail_forward_1286732,2014年12月20日访问。