

Access to Justice

张卫平 齐树洁 主编
许林波 执行主编



司法改革 论评

Judicial Reform Review



第十九辑

大学出版社 国家一级出版社
UNIVERSITY PRESS 全国百佳图书出版单位

Access to Justice

第十九辑

Judicial Reform Review

司法改革论评

张卫平 齐树洁 主编
许林波 执行主编

厦门大学法学院

厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

司法改革论评. 第19辑/张卫平, 齐树洁主编. —厦门: 厦门大学出版社, 2015. 5

ISBN 978-7-5615-5527-9

I. ①司… II. ①张…②齐… III. ①司法制度-体制改革-文集 IV. ①D916-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 093710 号

官方合作网络销售商:



厦门大学出版社出版发行

(地址: 厦门市软件园二期望海路 39 号 邮编: 361008)

总编办电话: 0592-2182177 传真: 0592-2181253

营销中心电话: 0592-2184458 传真: 0592-2181365

网址: <http://www.xmupress.com>

邮箱: xmup@xmupress.com

厦门市明亮彩印有限公司印刷

2015 年 5 月第 1 版 2015 年 5 月第 1 次印刷

开本: 720 × 1000 1/16 印张: 23.75 插页: 2

字数: 452 千字 印数: 1~1 000 册

定价: 62.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换

主编简介

张卫平，男，山东人，1979年考入原西南政法学院法律系，1983年本科毕业。1986年研究生毕业留校执教。1993年从讲师直接破格晋升为教授。同年赴日本留学，先后在东京大学法学部和一桥大学法学部学习。1996年获得博士生导师资格，同年任《现代法学》主编。1999年初调清华大学法学院任教至今。现为清华大学法学院教授、博士生导师，中国民事诉讼法学研究会会长。代表著作：《程序公正实现中的冲突与衡平》（1992）、《破产程序导论》（1993）、《诉讼构架与程式》（2000）、《探究与构想：民事司法改革引论》（2004）、《民事诉讼：关键词展开》（2005）。在《法学研究》、《中国法学》等杂志上公开发表学术论文百余篇。

齐树洁，河北武安人，1954年8月生。1972年12月自福建泉州一中应征入伍，1978年4月从新疆军区39487部队退役。同年7月参加高考。1982年7月毕业于北京大学法律系，获法学学士学位。1990年8月毕业于厦门大学民商法专业，获法学硕士学位。2003年11月毕业于西南政法大学诉讼法专业，获法学博士学位。曾在西南政法学院、中国人民大学、香港大学、澳门大学、台湾政治大学、菲律宾Ateneo大学、英国伦敦大学、德国Freiburg大学、法国巴黎第二大学、美国佛罗里达大学研修和访问。现为中国民事诉讼法学研究会副会长，中国仲裁法学研究会副会长，厦门大学法学院教授、博士生导师、司法改革研究中心主任。



依法治国与民事诉讼制度的完善

齐树洁

司法制度是维护社会公平正义的最后一道防线。司法公正对社会公正具有重要的引领作用。深化司法体制改革、建设公正高效权威的社会主义司法制度,是推进“法治中国”建设的必然要求与政治体制改革的重要组成部分。2012年11月召开的中共十八大对全面推进依法治国作出重大部署,强调进一步深化司法体制改革,坚持和完善中国特色社会主义司法制度。根据十八大的要求,2014年10月召开的中共十八届四中全会首次以全会的形式专题研究部署全面推进依法治国,审议通过《关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》(以下简称《决定》)。《决定》既是新形势下依法治国的蓝图,也是司法改革的纲领。

这次司法改革的程度之深、范围之广、力度之大、决心之坚、信心之强,可谓前所未有。对于我国民事诉讼制度的完善而言,这既是一个机遇,更是一个挑战。《决定》对我国民事诉讼制度的发展必将产生重大而深远的影响,这种影响涉及民事司法理念、民事诉讼立法、民事审判实务乃至民事诉讼教学和学术研究等诸多方面。

《决定》指出:“有的法律法规未能全面反映客观规律和人民意愿,针对性、可操作性不强。”就《民事诉讼法》而言,应当承认存在不少立法上的欠缺,在某些方面未能反映审判规律,条文过少,有些具体规定的可操作性不强,加上司法解释迟迟未能公布,导致一些新制度形同虚设,难以适用,未能达到立法的目的。例如对于公益诉讼、第三人撤销之诉、小额诉讼、实现担保物权特别程序等规定,在实践中法官普遍反映很难操作。此外,现行民事诉讼法的漏洞较多,对诉的利益、释明权、既判力等重要制度未作规定,不利于建构公正、高效、权威的民事司法制度。

《决定》指出：“改革法院案件受理制度，变立案审查制为立案登记制，对人民法院依法应该受理的案件，做到有案必立、有诉必理，保障当事人诉权。”2006年，江伟教授（已故）接受记者采访时即呼吁废除立案审查制，改为立案登记制。2006年11月28日《中国青年报》对此作了报道，标题为《废除立案审查，吁建公益诉讼》。这次中央的《决定》对此予以了肯定。这就要求修改现行民事诉讼法关于立案和受理的规定，将立案庭更名为登记处，同时调整相关的当事人适格、管辖、证据、起诉条件等方面的规定，还应修改目前法院实行的考核评比制度，取消结案率等评比项目。2014年11月1日，全国人大常委会修改了《行政诉讼法》。新法已将行政诉讼的立案审查制改为立案登记制，其规定可供参考。^①

《决定》指出：“完善审级制度，一审重在解决事实认定和法律适用，二审重在解决事实法律争议、实现二审终审，再审重在解决依法纠错、维护裁判权威。”这就要求改革现行的审级制度，纠正目前一审、二审、再审定位不清、功能交叉、无限再审、终审不终的状况。依法纠错相对于有错必纠而言，表明今后如果发现生效的判决有错误，依法可不予改判，这是为维护司法权威所必须确立的新理念。司法若没有权威，依法治国就是一句空话。

《决定》指出：“探索建立检察机关提起公益诉讼制度。”这就表明，检察机关作为公益诉讼适格主体的地位已经得到确认。两年多来关于检察机关是否有权提起公益诉讼的争论有了权威性的结论，今后应当尽快制定检察机关提起公益诉讼的具体规则。

《决定》指出：“全面贯彻证据裁判规则，严格依法收集、固定、保存、审查、运用证据，完善证人、鉴定人出庭制度，保证庭审在查明事实、认定证据、保护诉权、公正裁判中发挥决定性作用。”目前我国民事诉讼证据制度的规定过于简略，很多重要的证据规则未作规定。这就要求今后修改民事诉讼法时应着力完善现行的民事证据制度，尤其应当健全证据规则，以此引导、约束法官和当事人通过对证据的审查认定案件事实。

① 2014年修改后的《行政诉讼法》第51条规定：“人民法院在接到起诉状时对符合本法规定的起诉条件的，应当登记立案。对当场不能判定是否符合本法规定的起诉条件的，应当接收起诉状，出具注明收到日期的书面凭证，并在七日内决定是否立案。不符合起诉条件的，作出不予立案的裁定。裁定书应当载明不予立案的理由。原告对裁定不服的，可以提起上诉。起诉状内容欠缺或者有其他错误的，应当给予指导和释明，并一次性告知当事人需要补正的内容。不得未经指导和释明即以起诉不符合条件为由不接收起诉状。对于不接收起诉状、接收起诉状后不出具书面凭证，以及不一次性告知当事人需要补正的起诉状内容的，当事人可以向上级人民法院投诉，上级人民法院应当责令改正，并对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分。”

《决定》指出：“逐步实行人民陪审员不再审理法律适用问题，只参与审理事实认定问题。”这就要求修改民事诉讼法中有关陪审制、合议制的规定，将诉讼中的争议问题区分为事实问题和法律问题，并将案件审理区分为事实审理和法律审理两个阶段。无论在学理上还是在实践中，我国都缺少将诉讼中的争议问题区分为事实问题和法律问题的传统。今后的民事司法实践是否借鉴英美等国陪审团的经验，确立由陪审员认定案件事实、法官审查法律问题的陪审团制度，目前还不明确，有待于进一步探索并积累经验。

《决定》指出：“切实解决执行难，制定强制执行法。”民事诉讼法学界多年来呼吁制定独立的强制执行法，起草了多部强制执行法的建议稿。经杨荣馨教授（已故）的呼吁和发起，成立了强制执行法的全国性研究团体。这次中央的《决定》对此予以明确要求，表明《强制执行法》的立法程序即将展开，同时，民事诉讼法中与执行程序相关的条款也将做相应的调整。

《决定》指出：“健全社会矛盾纠纷预防化解机制，完善调解、仲裁、行政裁决、行政复议、诉讼等有机衔接、相互协调的多元化纠纷解决机制。”这就要求修改民事诉讼法的相关规定，使民事诉讼制度与诉讼外的纠纷解决机制相互衔接。20世纪民事司法危机的出现就是诉讼制度不堪重负的结果。一个理想的状态应当是将有限的社会资源合理地分配给各种纠纷解决方式，按照不同纠纷种类的特殊要求及当事人意思自治，将数量庞大的纠纷分配给不同的纠纷解决程序。当然，在这一过程中，必须保证司法程序作为最终救济的地位。法院应当支持诉讼外纠纷解决机制的发展，监督诉讼外纠纷解决机制的运作。

根据中央《决定》的要求，我国民事诉讼法即将展开新一轮的全面修改。在此，我们对民事诉讼法今后的修改提出以下几点建议：

1. 司法改革需要顶层设计。民事诉讼法的修改也应当重视顶层设计，协调诉讼公正与诉讼效率的关系，诉讼与非诉讼的关系，审判与执行的关系，一审与二审的关系，再审制度与维护既判力的关系，检察监督与法院独立审判的关系。民事诉讼法的修改应有最高目标和整体规划，循序渐进，分阶段完成。

2. 建议以诉权保障作为民事诉讼法修改的指导思想和民事诉讼制度的最高目标。“二战”以后，随着诉权理论研究的逐渐深入，传统的诉权概念逐渐被裁判请求权、诉诸司法权、程序保障请求权、接近正义权、接近司法权等现代话语所取代。在诉权现代化转型的过程中，世界各国在诉权保障的问题上逐渐达成共识，诉权保障呈现宪法化与国际化的趋势。作为完善立法的必要条件与公正司法的当务之急，我国应当顺应趋势，遵循诉权理念的发展规律，全面修改民事诉讼法，对民事诉讼制度作出适时、全面的调整。此举不仅有助于进一步提升人权保障的制度化和法治化水平，而且对于保障人民的各项基本权利，实现人权事业的全面发展均具有重要而深远的意义。

3. 通过修改民事诉讼法,引入纠纷解决、民事司法的新理念,例如依法纠错、协同原则、比例原则等。弗里德曼曾言:“法典背后有强大的思想运动。”^①司法理念是司法体制的精神构造。民事司法改革是一种对制度渐进性的内省,其自身重组和变革的助力不仅源自于司法对社会现实的深度关照和反思,更在于制度基底之下关联价值取向和司法理念的演进和变迁。因此,构建公正、高效的纠纷解决机制,其着力点不仅在于具体制度的重新设计,更重要的是在于摒弃与旧制度陈陈相因的司法理念,实现观念的更新。我国民事诉讼法要实现现代化转向应该进一步引入纠纷解决、民事司法的新理念,促进人们从对抗走向对话,从单一价值走向多元化价值,从胜负决斗走向争取“双赢”。

4. 实行调审分离,设立独立的调解程序,确立调解制度的新原则,如保密原则。在我国近年的司法改革过程中,民事调解制度受到前所未有的重视,得到迅速发展。实践证明,为有效应对转型时期多元化的利益冲突,需要一种多元化的思路。民事诉讼法的修改应当充分认识到,公平、效率和利益本身都是多元化的,有关社会公平和效益的标准并不是绝对和唯一的。我们不仅要求制定相对公正的法律,也需要在纠纷解决时兼顾不同群体的特殊利益,更好地进行协调,而不是简单地作出非此即彼的判断。为此,必须通过修法设立独立的调解程序,使纠纷解决机制中具有更大包容性和灵活性的调解制度得到逐步完善。

5. 设立独立的审前程序,实行繁简分流,使多数案件在审前程序得到解决。相对于分案上的“繁简分流”,审前程序与开庭审理可谓过程上的“繁简分流”。审前程序以非讼法理处理无争议焦点、双方一致同意之事实证据、促成和解,法官扮演的是类似于公证人、调解人等非讼角色。开庭审理时,则对有争议焦点和证据的审理赋予可资达成慎重、准确裁判之程序保障。二者之区分,正是讼争对立性阶段化显现而案件适用不同程序法理在审理结构上的体现。审前程序应具有促进审理集中化与促进和解的功能,以实现使案件达到适合审理状态以促进诉讼,以及寻求替代性纠纷解决(ADR)的可能的目标。为了使审前程序更好地发挥上述功能,新一轮的民事诉讼法修改应当考虑从建立民事诉讼失权制度^②、诉答程序、初步审理三个方面作出努力。

6. 小额诉讼程序应当从简易程序中独立出来,制定专门的小额诉讼程序规则。2012年修改的《民事诉讼法》第162条对小额诉讼程序作了规定。从条文结构上看,立法者并未将小额程序视为一种独立于简易程序的诉讼程序,而是将

① [美]弗里德曼:《法律制度》,林欣、李琼英译,中国政法大学出版社1994年版,第241页。

② 审前程序中的诉讼失权制度主要包括管辖异议失权、答辩失权与证据提出失权等。本文所指为其中的证据提出失权。

其“挂靠”在简易程序中予以特别规定。这种立法体例既不能适应司法实践的需要,也不符合诉讼法理,由此引发学界对小额诉讼的不少争议,也导致该制度在实践中的步履维艰。依据程序相称和费用相当的原理,有必要在民事诉讼法中创设独立的小额程序,使之与普通程序、简易程序共同构成三足鼎立的第一审程序。为彰显小额程序简便快捷解决纠纷的价值和功能,有必要在总结 2011 年以来各地试点经验的基础上,根据小额程序的特殊原理,借鉴外国立法例,通过司法解释制定专门适用于小额程序的诉讼规则。

7. 在制定独立的《强制执行法》的同时,修改民事诉讼法,两者同时进行。我国目前未制定独立的强制执行法,有关强制执行制度的立法体例采用“审执合一”的模式。无论是从理论上还是从实践上看,这种立法体例都不是一种最佳的选择^①。按照依法治国的要求,以司法解释作为法院执行工作的依据并非长久之计。法院的执行工作涉及众多部门和关系,需要有相应的法律规范为根据。因而从各方面来看,在立法体例上采取分别立法的方式,将民事执行程序从民事诉讼法中分离出来,制定独立的强制执行法,已属必要和可能。只有通过立法对执行制度进行整体布局,才能适应社会经济的发展变化,转变执行理念,改革执行体制,完善执行机制,规范执行活动,最终解决“执行难”和“执行乱”的问题。

8. 在今后条件成熟时,设立三审终审制,第三审为法律审,实行上诉许可制。针对立法与实践中的问题,参鉴多数国家的立法例,我国应当实行有限的三审终审制。在三审制架构下,第三审法院一般是最高法院。第三审作为法律审的终审,专就下级法院裁判之解释适用法律有无违背法律为审理内容,不再审理事实问题。第三审作为法律审,最重要的功能是确定法律原则与统一法律解释。我国构建该制度应考虑的基本内容包括:第三审审理范围的限制,第三审提起条件的限制,第三审程序规则的限制以及实行“飞跃上诉”制度等。所谓上诉许可制,是指当事人提起上诉须经原审法院或上级法院审查,若该案件被认为具有法律规定的重要性时,方能获得进入第三审程序。

9. 借鉴 2001 年德国民事司法改革的经验,实行审判重心下移,强化一审审理,以一审为中心。对第一审程序应当作出更加精细的规定。习近平总书记关于中央《决定》的起草说明指出:“审判机关重心下移,就地解决纠纷,方便当事人诉讼。”德国在 2001 年司法改革中提出审判重心下移,强化一审,以一审为中心,这一经验值得我们研究和借鉴。我国应当科学合理地设计审级制度,遵循世界

^① 关于强制执行法立法模式的比较考察,有学者指出:“强制执行立法正在经历着立法模式的重大转型,即由吸收模式或者混合模式转变为单行法模式,单行法模式成为全球趋势。”参见肖建国:《中国民事执行立法的模式选择》,载《当代法学》2011 年第 1 期。

各国审级制度的通行规则,将审级重心向下倾斜,充分重视审前程序的构置和运用,充分发挥第一审程序定分止争的功能和作用。通过完善审前程序、证据开示程序、争点整理程序,为一审法院的开庭审理打下良好的基础,同时促进当事人和解。

10. 修改再审事由,限制再审案件的范围,实行依法纠错,维护判决的既判力。当我国最终确立起三审终审制度时,作为支撑我国再审程序存在的现实理由将大为削弱,因此,应当严格限制再审程序的启动,以保障诉讼程序的安定性与生效裁判的权威性。而要达到此目标,必须在深刻反思我国再审程序理念的基础上,重构我国民事再审程序规则。首先,应当从观念上转变所谓的“有错必纠”的观念。其次,应当明确列举再审事由,使有关再审事由的规定体现相对的封闭性而非开放性,避免因法律规定富于弹性可以作扩大解释而导致再审程序的随意启动。与此同时,法律应当对法院自行再审和检察机关抗诉的民事案件的范围予以明确界定。

2007年、2012年立法机关对民事诉讼法的两次修改顺应了诉权保障宪法化和国际化的趋势,是“接近正义”理念在司法改革过程中的具体体现,但两次修法均属于对民事诉讼法的修修补补,缺乏整体规划和细致的考虑,因而难免顾此失彼。在中央《决定》已为我国今后依法治国与司法改革描绘出具体行动纲领的新形势下,为更有效地保障公民“获得公正审判的权利”,今后的司法改革应更加注重制度设计的整体性与统筹性,从而实现司法各要素全方位的变革。换言之,在未来民事诉讼法的修改过程中,我们仍然需要综合考虑公正与效率的兼顾问题、司法民主化与专业化并进问题、限制权力与保障权利相结合问题、诉讼主体合作与程序多元互补问题等等,努力制定出一部符合我国大国地位、适应新时期依法治国的需要、体现民事司法新理念、具有可操作性的民事诉讼法。

目 录

111

《《 卷首语

依法治国与民事诉讼制度的完善

齐树洁(1)

《《 前沿探讨

审判权运行机制去行政化问题初探

曲海滨(1)

广州市南沙区人民法院司法改革试点工作综述

吴翔(12)

基层司法机关如何参与社会治理创新

——以 P 县人民法庭为分析样本

王强 唐嘉君 杨春洪(22)

我国刑事司法鉴定意见采信制度缺陷之分析

崔凯(32)

省以下法、检人财物省级统一管理路径初探

易海辉(42)

论对行政机关强制撤离行为的司法审查

王鹏(54)

公益检察调查基本问题探析

季俊强(64)

《《 司法调研

关于法官释明权制度运行情况的调研报告 天津市红桥区人民法院课题组(74)

房地产市场震荡之司法应对

——以慈溪法院的审判实践为例

浙江省慈溪市人民法院课题组(87)

社会观护制度在涉少民事案件中的应用

——以上海法院少年法庭为例

厦门大学法学院“行知广宇”课题组(97)

“绿色司法”视角下涉林审判机制之重构

——以南平市两级法院涉林审判为样本

厦门大学法学院“绿色南平”课题组(108)

如何拉近民众与司法的距离

——基于台湾地区人民参审制的实证分析

厦门大学法学院“台海法意”课题组(119)

基层民事执行检察“监督难”的问题分析及对策建议	白慧杰(131)
关于民事诉讼中鉴定问题的调研报告	
——以宁波市北仑区人民法院为样本	董 怡(138)

《《 审判实务

两岸调查取证司法互助若干问题探讨	郑文雅	王思思(147)
上海市长宁区人民法院少年法庭三十年之回顾		钱晓峰(159)
审判程序中的刑事和解初探		
——以 L 市两级法院的司法实践为样本		陈艳红(167)
土地征收强制清表的实践操作及完善建议		
——以规范执法为视角	周灵敏 郭有道	肖文鲜(179)
民事诉讼按撤诉处理制度的异化与应对		冯灼兰(188)
非法集资类刑民交叉案件审理规则探究		江琳清(199)
第三人利益合同的实证考察与反思		傅 彤(210)

《《 纠纷解决

执行案款保全中的利益冲突与平衡	杨海超	张 敏(220)
台湾地区小额诉讼制度的发展及其借鉴意义		熊云辉(230)
小额诉讼程序的特色、难题与前景		罗恬漩(242)
澳门消费争议解决方式探微		张 虹(252)
香港讼费制度改革与发展之评析		郭晓珍(262)
实现担保物权程序之非讼路径初探	林 蕾	朱 晨(273)
关于劳动争议案件诉讼费用制度的调研		
——以厦门市海沧区人民法院为样本		许林波(281)
少年家事法庭之探索与思考		
——以厦门市海沧区人民法院为样本		方 俊(290)

《《 域外司法

英美两国被告答辩行为的比较与借鉴	陈 冰(301)
德国民事诉讼中的强制律师代理制度评析	丁启明(313)
英国婚姻证言特权及其借鉴意义	陈 辉(324)
澳大利亚调解制度新发展述评	牛子文(335)

英国司法独立及司法透明度的新发展	陈爱飞(345)
环境侵权诉讼的他山之石	
——评《外国环境公益诉讼和集团诉讼案例评析》	冯亚景(355)
英国证据制度改革的启示	
——评齐树洁教授主编的《英国证据法》(第二版)	吴启帆(361)

前沿探讨

审判权运行机制去行政化问题初探

曲海滨*

近年来,人民群众对司法不公的意见比较强烈,司法公信力不足。其根源在很大程度上与审判权运行机制不科学有关。2013年《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》要求:“深化司法体制改革,加快建设公正高效权威的社会主义司法制度,维护人民权利,让人民群众在每一个司法案件中都能感受到公平正义。”据此,最高人民法院先后于2013年12月26日和2014年7月9日颁布了《关于审判权运行机制改革试点方案》及《人民法院第四个五年改革纲要》(以下简称《四五改革纲要》),提出探索建立“让审理者裁判,由裁判者负责”的审判权运行机制。^① 实现审判权运行机制去行政化,既是审判权运行机制改革的重点,也是河南省法院新型合议庭制度改革的目标。

一、我国审判权运行机制去行政化的基本认知

(一)我国审判权运行机制去行政化的改革历程

1. 1999年《人民法院五年改革纲要》(以下简称《一五改革纲要》)强化合议庭和法官职责。针对长期以来司法审判中存在的“先判后审”现象,《一五改革纲要》在“发挥法官独立审判作用”的理念下,遵循“还权于合议庭”的主导思路,推出了以“强化合议庭和法官职责”为重点的改革方案。方案明确规定:“除合议庭提请院长提交审判委员会讨论决定的重大、疑难案件外,其他案件一律由合议庭审理并作出裁判”,同时将审判委员会讨论案件的范围主要限定于少数重大、疑难、复杂案件的法律适用问题。

* 作者系洛阳市中级人民法院院长,法律硕士。

① 对于新一轮的司法改革,河南省高级人民法院审判委员会专职委员王韶华博士将其归纳为“一个重心、两个基本点”:一个重心,就是“让审理者裁判,由裁判者负责”;两个基本点,就是外部去“地方化”和内部去“行政化”。

2. 2005年《人民法院第二个五年改革纲要(2004—2008)》(以下简称《二五改革纲要》)强化院长、庭长的审判职责。《二五改革纲要》提出“建立法官依法独立判案责任制”,通过“逐步实现合议庭、独任法官负责制”,提升审判质量与水平。纲要还把“改革和完善司法审判管理”列为法院建设的重要内容,强调“建立并细化与案件审理、审判权行使直接相关事项的管理办法,改善管理方式”。纲要实施后,许多法院将裁判的决定权从合议庭或独任法官手中收回,恢复了院长、庭长审批案件制度。

3. 2009年《人民法院第三个五年改革纲要(2009—2013)》(以下简称《三五改革纲要》)强调优化人民法院职权配置。随着大量涉诉信访事件的出现,《三五改革纲要》从“满足人民群众的司法需求”出发,重新审视审判活动中的权力关系,确立了“优化人民法院职权配置”的改革思路。其主要内容为:改革和完善人民法院司法职权运行机制,形成更加合理的职权结构和组织体系;改革和完善审判组织,完善审判委员会、合议庭、人民陪审员制度;改革和完善上下级人民法院之间的关系;改革和完善审判管理制度;改革和完善人民法院接受外部制约与监督机制;加强司法职业保障制度建设,研究建立对非法干预人民法院依法独立办案行为的责任追究制度。

《三五改革纲要》被学者视为“新一轮司法改革方向的微妙转身”,是对“法官职业化”改革方向的纠正。但从理念上看,其改革措施很大程度上加重了审判权运行机制的行政化色彩;从效果上看,“维稳式”司法也影响了司法公信力的提高。2013年3月17日,十二届全国人大一次会议表决关于最高人民法院工作报告的决议草案时,有605票反对,120票弃权。这表明在参与投票的2943名全国人大代表中,每6人中就有1人对法院工作表示不满。

(二)当前我国审判权运行机制行政化的主要表现

1. 内部机构设置行政化。管理层面,正、副院长、党组成员组成行政领导层,主持全院工作。审判业务层面,分设民事庭、刑事庭、行政庭、执行局等部门,各业务部门设正、副庭长负责本部门工作。这种内部行政化机构设置的管理模式,是对增强司法能力、提高司法水平的制约,且容易导致审判活动的等级性。

2. 审判事务管理方式行政化。法院裁判的形成需要经历层层审批,亦即实行院长、庭长以及审委会审批决定案件制度。院长、庭长对主审法官的审判意见有不同看法时,可以启动审判委员会讨论或直接改变主审法官的处理意见。法官在认定事实、适用法律的同时,还必须服从层层领导,独立审判在一定意义上成为空话。^①

^① 顾培东:《再论人民法院审判权运行机制的构建》,载《中国法学》2014年第5期。

3. 审级制度渐趋行政化。依照法律规定,上、下级法院之间相互独立,只是在审判工作上存在监督与被监督关系。但在实际工作中,这种关系却异化为领导与被领导关系。带有部分行政管理性质的审级制度,是否违背了“地方各级人民法院对产生它的国家权力机关负责”的宪法精神,值得商榷。

4. 法官等级行政化。实行法官等级制度本是我国实现法官职业化的重要措施,但却带有强烈的行政印迹。具体而言,一是只要担任法院副院长以上领导职务的,不需要“通过国家统一司法考试取得资格”,便可成为法官之上的“法官”。二是法官等级的评定通常与担任的行政职务及所享受的职级挂钩。三是法官列入“公务员”管理序列,其晋升和待遇与普通公务员基本无异。实践表明,法官等级、职级行政化,不利于鼓励法官专心致志地从事审判工作。

二、各地法院审判权运行机制去行政化改革的实践与启示

2013年10月,最高人民法院决定在上海、辽宁、广东、河南等省、市的7个中级人民法院和2个基层法院开展“深化司法公开、审判权运行机制改革”的试点。试点改革于2013年12月正式启动,为期两年。^①根据该方案,全国各地法院结合本地实际进行了大胆尝试,归纳起来,大致有以下几种模式。

(一)上海模式

作为最高人民法院确定的审判权力运行机制改革的试点法院,以及上海市司法体制改革先行先试法院,上海市第二中级人民法院(以下简称上海二中院)制定了12项配套规定,其主要内容为:

1. 确立合议庭共同负责下的主审法官责任制。作为法院的审判组织,合议庭具体负责案件审判工作,除实行独任制之外的所有案件均由合议庭审理并作出裁判。针对以往合议庭成员之间分工不平衡、“合而不议”“参而不审”等突出现象,上海二中院确立了合议庭成员共同负责下的主审法官责任制,使得该院合议庭内部运行更加规范,庭审阶段合议庭成员共同参与程度提高。

2. 建立主审法官联席会议及专业法官会议制度。考虑到目前法官的司法能力参差不齐、统一适用法律问题尚未真正解决,上海二中院在本轮改革中建立了主审法官联席会议及专业法官会议制度,以发挥资深法官的作用,汲取集体智慧。为防止主审法官联席会议及专业法官会议成为变相地向院长、庭长汇报案件的会议,该院还专门制定了《主审法官联席会议及专业法官会议工作规定(试行)》,明确规定召开主审法官联席会议及专业法官会议时,必须有非本案合议庭的其他法官参会。

^① 徐昕等:《中国司法改革年度报告(2013)》,载《政法论坛》2014年第2期。

3. 实行审判管理监督职责“清单管理”制。上海二中院通过对院长、庭长的审判管理监督职责采取“清单管理”模式,厘清了院长、庭长对案件的审判权与对院、庭审判事务的审判管理职权之间的界限。其中,“权力清单”从正面规定院长、庭长的审判管理职权,“负面清单”则从侧面规定院长、庭长不得越级或超越分管范围进行管理,不得强令合议庭改变评议意见等。院长、庭长对个案进行监督、指导均应以召开主审法官联席会议、专业法官会议、审判委员会会议等组织化方式进行。院长、庭长在会上发表的意见、建议要记入会议记录并归卷或留存。“负面清单”和“全程留痕”使得院长、庭长不能对具体案件随意进行行政干预。

(二)葫芦岛模式

2013年11月至2014年2月,辽宁省葫芦岛市中级人民法院(以下简称葫芦岛中院)用了4个月的时间,设计出台了《关于审判权运行机制改革试点工作实施方案》。按照该方案,葫芦岛市中级人民法院推出了一系列改革措施。

1. 建立“扁平化”审判组织模式,完善合议庭办案责任制。葫芦岛中院打破原有的立案、审判、执行业务庭之下再设合议庭的层级结构,将原有的13个业务庭重新划分为立案、审理、执行、评查4大类25个合议庭,要求合议庭成员在阅卷、庭审、合议、事实认定、法律适用、裁判文书制作等环节共同参与、共同负责、相互制约。该院裁判文书由案件承办法官、合议庭其他成员、审判长依次联名签署后生效,合议庭成员共同对案件质量终身负责。

2. 取消案件审批权,明确界定院长、庭长的职责。葫芦岛中院取消了案件审批制度,规定院长、庭长只能签署其参加合议庭审理的法律文书。该院还将副院长、审判委员会委员、庭长编入合议庭担任审判长,使其通过主持庭审或主审案件行使审判权。

3. 建立专业法官会议制度,改革审判委员会制度。专业法官会议一般只讨论法律适用问题,讨论结果仅作为案件处理的参考意见。合议庭独立决定案件处理结果,并对案件处理结果负责。葫芦岛中院明确限缩审判委员会讨论案件的范围,规定除法定须报请审判委员会讨论的案件外,其他案件均由审判长根据合议庭意见提请副院长审核,确属适用法律疑难或新类型案件,可提交审判委员会讨论。

4. 探索法院人员分类管理和综合部门集约化管理。葫芦岛中院将全院工作人员分为4大类:法官、司法辅助人员、司法行政人员、社会化服务人员,并调整办案法官比例。通过充分整合行政、政工、后勤管理等部门,该院成立了司法政务,法官管理、党务及纪律监察,司法事务(财务)三大管理委员会,相关行政事