



法官文库

审判文集

审判机制的构建与完善

SHENPAN JIZHI DE GOUJIAN YU WANSHAN

分册主编 潘福仁

上海交通大学出版社

法官文库·审判文集系列

要 录 内

审判机制的构建与完善

分册主编 潘福仁

上海交通大学出版社

内 容 提 要

本书立足于审判实务,采用实证研究的方法,关注和思考审判队伍建设、审判管理机制、审判方式创新、司法职能拓展以及调解机制完善等多方面的问题,具有较强针对性。

本书适合司法实务界人士阅读,尤其是从事法院工作的同仁,也为理论界有识之士的进一步研究提供了借鉴和参考。

图书在版编目(CIP)数据

审判机制的构建与完善/潘福仁主编. —上海:上海交通大学出版社,2009

(法官文库. 审判文集系列)

ISBN 978-7-313-05822-5

I. 审… II. 潘… III. 审判—司法制度—研究—中国
IV. D925.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 081292 号

审判机制的构建与完善

潘福仁 主编

上海交通大学出版社出版发行

(上海市番禺路 951 号 邮政编码 200030)

电话: 64071208 出版人: 韩建民

常熟文化印刷有限公司印刷 全国新华书店经销

开本: 787mm×960mm 1/16 印张: 20.5 字数: 348 千字

2009 年 6 月第 1 版 2009 年 6 月第 1 次印刷

印数: 1~2 030

ISBN 978-7-313-05822-5/D 定价: 48.00 元

版权所有 侵权必究

“法官文库”编委会名单

主 任：潘福仁

编委会成员：潘福仁 游 伟 周赞华

黄祥青 王 珊 韩建民

张天蔚

分 册 主 编：潘福仁

副 主 编：游 伟 王 珊

总 序

《人民法院第三个五年改革纲要(2009—2013)》提出了深化人民法院司法改革的一项重要目标是着力解决人民群众日益增长的司法需求与人民法院司法能力相对不足的矛盾,推进中国特色社会主义审判制度的自我完善和发展,建设公正高效权威的社会主义司法制度。当前,面对新形势下广大人民群众对于司法的需求,要真正实现司法公正,必须增强法官的司法能力。法官的司法能力不仅来自司法实践,同时还有赖于对审判经验的总结和对法律问题的理性思考。自1995年建院以来,上海市第一中级人民法院一直致力于培养和提高法官司法能力,形成求真、活泼的法院文化。2008年,经上海市第一中级人民法院与上海交通大学出版社协商,决定合作推出体现法官专业素养、展示司法实务研究成果的系列丛书——法官文库。

“法官文库”是上海市第一中级人民法院为了培养“专家型”法官,建设学习型、研究型法院而构建的重要学术平台。旨在多角度、全方位地反映司法实践中的难点、热点问题和司法成果。“法官文库”分为以下三个系列:

1. 裁判文书选编系列:收录了上海市第一中级人民法院及其辖区法院制作的、具有较好示范作用的民商事、刑事与行政判决书。

2. 法官专著系列:主要为上海市第一中级人民法院法官撰写的理论性或实务性专业著作。

3. 审判文集系列:收录了上海市第一中级人民法院编纂,具有较高水平的调研报告、专业论文选集。

希望“法官文库”的出版能够进一步激励法官对现实法律问题进行深入研究,提高审判质量;能够与社会大众及法律人对话交流,推动我国应用法学研究的进步和司法水平的提升。

前 言

随着我国“依法治国”基本方略的深入推进,人民群众的法律意识逐步增强,“打官司”已经成为人民群众解决矛盾和纠纷的主要途径。就人民法院而言,不仅案件数量逐年上升,审判难度不断加大,而且党和国家对人民法院充分发挥审判职能、保障社会稳定、促进经济发展的期待也日渐提高。面对新的工作形势,如何深化改革,认真解决法院工作中不适应经济社会发展和人民群众日益增长的司法需要的突出问题,努力克服制约司法公正和效率的体制性、机制性、保障性障碍,充分发挥社会主义司法制度的优越性已经成为各级人民法院面临的重大课题。

深化司法体制和工作机制改革,是党的十七大作出的一项重大部署。2009年3月最高人民法院颁发的《人民法院第三个五年改革纲要》进一步明确,“坚持以科学发展观统领司法改革全局,建立符合司法规律的科学的审判制度和有效的执行工作机制,完善司法管理体制,努力提高人民法院的司法能力,确保人民法院各项改革措施适应我国经济社会发展和社会主义民主政治建设的要求”。近年来,上海市第一中级人民法院及其辖区法院坚持以科学发展观为指导,积极贯彻“司法为民”的工作宗旨,在完成繁重审判任务的同时,努力探索审判机制运作中的各类疑难、复杂问题,通过完善调研工作机制,激励调研人才,开展调研培训,搭建调研平台等具体措施,开展了一系列高质量的调查研究。这些研究成果立足于审判实务问题,采用实证研究的分析方法,汇聚了法官群体对相关问题的关注和思考,内容涉及审判队伍建设、审判管理机制、审判方式创新、司法职能拓展及调解机制完善等多个方面,具有较强的针对性和实效性。为推动调研成果的转化,提高实务研究的利用率,我院将这些课题成果汇编出版。“他山之石,可以攻玉”,衷心地希望我们的调研成果能够为兄弟法院解决审判机制建设中的共性问题,也能为理论界有识之士的进一步研究提供借鉴和参考。

编 者

2009年5月1日

目 录

审 判 管 理

我国审判流程管理制度的困境与完善·····	上海市第一中级人民法院课题组	003
远程审判的诉讼价值和实践操作·····	上海市第一中级人民法院课题组	033
基层法院民事审判质量管理研究·····	崔剑平	046
对优化人民陪审员制度的若干思考·····	尹学新	066
专门化审判管理机构相关问题探析·····	姚蔚薇	077
规范法官行使自由裁量权机制研究·····	韩朝炜	091

司 法 制 度

略论法官与律师良性互动机制之构建·····	上海市第一中级人民法院课题组	107
当事人调查取证权之程序保障的路径尝试 ·····	上海市徐汇区人民法院课题组	120
审判空间的变迁与法院社会治理功能的实现·····	胡永庆	132
四大救济方式的运作及衔接问题研究·····	任静远	146
传媒与司法互动中的碰撞与和谐·····	段守亮 尹志君	159
司法的功能变迁及其在构建和谐社会背景下的因应选择·····	李 涛	172

调 解 制 度

法院调解工作中诉讼心理学的运用与完善·····	上海市第一中级人民法院课题组	183
-------------------------	----------------	-----

论人民调解与诉讼调解的制度衔接	姚蔚薇	191
从“权力导向”到“规则导向”	肖波	203
法院调解社会化问题研究	徐伟群 季嘉	212

执 行 制 度

司法应对与协助执行网络机制的架构	上海市第一中级人民法院课题组	229
执行阶段实体裁判职能的配置	崔婕	239
完善执行和解制度 促进和谐社会构建	施大伟	250

队 伍 建 设

科学发展观视野中法院人才培养的路径探索	上海市第一中级人民法院课题组	265
以科学发展观为指导 加强法警队伍建设	上海市第一中级人民法院课题组	279
法院工作人员分类管理机制研究	上海市闵行区人民法院课题组	291
法官交流机制的探索	朱川 孙衍荣	302

审 判 管 理

我国审判流程管理制度的困境与完善

上海市第一中级人民法院课题组^①

1999年,我国最高人民法院颁布的第一个《人民法院五年改革纲要》(以下简称《一五纲要》)要求,“建立科学的案件审理流程管理制度,由专门机构根据各类案件在审理流程中的不同环节,对立案、送达、开庭、结案等不同审理阶段进行跟踪管理,保证案件审理工作的公正、高效”。据此,围绕审判流程管理的改革和实践在全国各地法院蓬勃展开,许多法院还制定了审判流程管理规则。2004年,最高人民法院颁布了第二个《人民法院五年改革纲要》(以下简称《二五纲要》),对审判流程管理再次提出要求:“健全和完善科学的审判流程管理制度,逐步做到同一级别的法院实行统一的审判流程管理模式。在考虑案件类型、难易程度等因素的前提下建立和完善随机分案制度。”由此,各地法院对审判流程管理制度的改革进一步深化,取得了一定的成效。但随着国家经济体制改革的不断深入,一些经济发达地区法院案件数量激增与法官数量相对不变之间的矛盾也越演越烈。因此试图借助审判流程管理提高审判效率就成了当务之急。在这种现实背景下,最重要的就是调查审判流程管理制度运作现状,找出实践中制约审判流程管理改革深入发展的因素,分析其成因,从而为审判流程管理制度改革的进一步完善和发展提供依据和保障。

一、审判流程管理的概念及特征

在分析我国审判流程管理制度在实践中存在的问题之前,有必要对审判流程管理的概念及其特征作一简要的介绍,以进一步明晰概念范畴、展示本质特性。

^① 课题主持人:郑文德,课题组成员:庄登杰、贝咏庆、蔡建辉、乔林、陆俊、张能。

(一) 概念：从审理流程管理到审判流程管理

最早提出审判流程管理改革的是上海市第一中级人民法院,当时称为“审理流程管理”改革。1998年12月30日,在上海市第一中级人民法院第86次审委会讨论通过的《案件审理流程管理规程(试行)》中,明确了“案件审理流程管理”的概念,即由立案庭根据各类案件在审理流程中的不同环节,对立案、送达、开庭、结案等不同审理阶段进行跟踪管理;审判庭加强对本庭案件审理流程的管理。通过对案件审理程序进行有效的管理,以保障审判工作公开、公正、高效、廉洁、有序地进行^①。2001年10月30日北京市高级人民法院公布的《关于案件审理流程管理的意见(试行)》明确,“案件审理流程管理”是“根据案件审理程序,对案件的立案、庭前准备、开庭审理、结案、归档等环节进行科学、规范、有序的系统管理的总称”^②。1999年最高人民法院《一五纲要》里确定的名称也为“审理流程管理”。但是,此后各地法院出版的论文集里采用的名称多为“审判流程管理”,最高人民法院《二五纲要》公布后,其引用的名称也为“审判流程管理”。比较这两个概念不同的用语,我们认为“审判流程管理”一语更为恰当,这是因为:“审理”的概念,从字面意义来看,更多强调“庭审”的含义多一些,而在法院改革实践中,其内容主要是在“庭审”之外。在形式上,“审判流程管理”的概念比“审理流程管理”的概念概括的内容更广泛、更准确^③。

综合上述定义,“审判流程管理”,即法院根据诉讼法的规定以及法院审判管理规律,对各类民事、刑事及行政案件在审判流程中的不同环节,进行科学、系统管理的总称。

(二) 特征：对审判程序进行管理的一种制度

首先,审判流程管理是属于法院审判管理的一种制度。法院管理工作内容主要有:审判管理、行政管理、人事管理,即指对审判业务的管理、对法院机构运转及财物的管理和对人员的管理三个方面。审判流程管理即属于审判管理的内容,侧重于构建审判活动的运转机制,以促进审判公正,提高审判效率。2003年的最高人民法院工作报告就曾将审判流程管理作为“审判机制”中“审判运行机制”的一项制度予以表述,而将审判机制与审判方式、诉讼制度相并列,这应当是一种科学的

① 1998年12月30日上海市第一中级人民法院第86次审委会讨论通过的《上海市第一中级人民法院案件审理流程管理规程(试行)》。

② 2001年10月30日北京市高级人民法院公布的《关于案件审理流程管理的意见(试行)》。

③ 贾园春. 论民事审判流程管理[D]. 中国政法大学硕士学位论文, 中国知网硕士论文库。

表达方式。

其次,审判流程管理是对各类刑事、民事及行政案件在审判流程中的不同环节进行管理。它是建立在法院“三个分立”基础上的新型审判管理制度。法院成立立案庭和执行庭以后,审判庭的职责范围缩小,原先的纵向行政管理方式,已经难以对审判全过程进行有效的监督管理。法院迫切需要打破各庭室之间的封闭状态,对审判活动的全过程进行横向管理。审判流程管理恰能适应这种管理需要,通过对案件的立案、审判、执行、结案归档等环节的流程管理,提高运行效率。

再次,审判流程管理须以诉讼法的规定以及法院审判管理规律为基础。审判流程管理对审判流程中各环节的改革,均须遵循诉讼法的规定,不能以提高法院管理效率为名而违法;同时审判流程管理改革应遵循法院审判活动的内在规律,对审判流程管理改革的认真调研,以及试点情况的科学统计分析,是审判流程管理制度在法院成功推广的保证。

最后,审判流程管理是科学和系统的管理。21世纪人类已经进入信息社会,法院在进行审判流程管理时,也运用了现代科技设备和信息化技术。科技人员开发的审判流程管理软件功能逐步增多,应用的范围正逐步扩大;计算机处理信息的快捷和准确性,在审判流程管理改革中发挥了重大作用。另一方面,审判流程管理是一项复杂的系统工程。审判流程管理包含整个审判活动,除不断提高审判各个环节的效率以外,更需注重通过调整各审判环节的组织形式,建立合理的审判结构,以优化审判管理系统整体功能。

二、国内外法院审判流程管理制度运作现状

司法实践中一个有趣的现象是,案件负担与审判效率之间并非呈反比例关系,而是一种正比例关系,即案件负担重、受理案件多的法院,其审判效率却较高。相反,案件负担较轻、受理案件较少的法院,其审判效率却较低。英国国家法院中心(NCSC)1978年以来的调查数据,以及我国东西部地区的法院在审理期限方面的数据差异似乎也证明了这样的规律,即法院的资源、审判法官和法庭的数量并非是影响审判效率的绝对因素,而是案件管理(实质上就是审判流程管理)水平在提高审判效率方面起到关键作用^①。为此,我们就从国外、国内法院审判流程管理现状

^① 王福华. 民事案件管理制度评析[OL]. <http://www.civillaw.com.cn/cxfx/>, 最后访问于2008-10-4.

人手,对该项制度的总体运作作一阐述。

(一) 国外法院

1. 英美法系:以案件分流为中心

自20世纪60年代后,美国开始鼓励法官积极地对民事案件实施管理,特别是对复杂诉讼及消费者权益纠纷、人权案件、反托拉斯等案件,力求通过案件管理尽快将案件了结,避免诉讼过度拖延和加大诉讼支出。为解决联邦法院系统内日益严重的诉讼拖延和诉讼耗费过大的现象,1990年美国又通过了民事司法改革法(Civil Justice Reform Act),同时引入了案件日程管理(Case Schedule Management)^①的概念,并确定了十个地区法院作为推行该法的试点。英美法系国家典型管理措施包括:

(1) 通过案件的区分管理实现案件的分流。法院依据一定的标准及程序,根据案件具体情况进行遴选,从而将提交到法院的不同案件引入不同的纠纷解决方法的体系,这种分流机制通常由三个相互独立而又密切联系的子程序——甄选程序、解纷程序和司法审查程序构成。以英国为例^②,一旦诉讼程序开始法官就要做出选择,以决定案件适用小额诉讼程序(Small Claim Track)、快速审理程序(Fast Track)或者适用多轨制(Multi Track)^③。小额和简单的案件被安排通过小额诉讼途径解决;争讼金额在5 000~15 000英镑之间的案件通常被指定通过“快速途径”解决,法院的送达通知一般都附有案件分流的标准和指南,以及较为严格的时间表(案件审前期限为30周);大型和重要的案件被安排通过“多轨制”解决,与案件的特殊性相适应,法院在案件管理方式上有较大的弹性。多轨制的案件主要在民事审判中心处理,通常是在案件诉讼早期转到民事审判中心来。

(2) 即决判决制度的过滤。英美民事诉讼中另一个案件过滤机制是即决判决(Summary Judgment,也译为简易判决)制度,即审前程序中如果一方当事人认为案件不存在实质性事实争议或案件中的重要事实不存在争点,只有法律上的争议,就可以向法院申请即决判决。通过这一机制将案件阻挡在审判程序之外,由此减少了不必要的审判,在整体上提高了民事审判效率。美国诉讼实践表明,即决判决在实现减少司法资源消耗的核心目标中占据着关键位置,是唯一可行的在辩护程序后对不必要的开庭审判进行监控的方式。一些调查结果显示,美国从20世纪80

① 张胜.我国民事案件管理制度研究[D].上海交通大学硕士学位论文,中国知网硕士论文库。

② 美国法院案件区别管理之例可参考唐前宏.美国案件流程管理概览[J].法律适用,2002(11):77.

③ 宋旺兴,王杏飞.中英审判流程管理制度比较研究[J].河南社会科学,2006(11):103.

年代中期开始的审判数量的锐减与同一时期联邦最高法院对即决判决可行性的推广有密切关联,即决判决的适用比例在 1960~2000 年之间从 1.8% 迅速增长到 7.7%^①。

源自法院分流案件的内驱力使案件管理措施取得了明显效果,直接的结果是进入审判阶段的案件越来越少,法院审判压力显著减轻。尽管其原因可能是多方面的,如案件的复杂性、程序的繁琐性与高昂的律师费用和诉讼费用,以及由于大量地夸大原告胜诉的估计和惩罚性损害赔偿的可能,被告公司更不愿意诉讼冒险等。也许在很多情况下这些因素重叠并彼此加强,促成了审判的减少,但毋庸置疑的是,分流机制和过滤机制确实是进入审判程序的案件大幅下降的主要原因之一。

2. 大陆法系:以集中化审理为中心

大陆法系国家案件管理的突出特点是以追求集中化审理为目标,法院被要求遵循审理计划,集中于争点进行审理,通过特定化争点来避免审理的散漫化。具体的措施是,在调查证据前先行整理、掌握争点,而将案件审理分成争点整理阶段与证据调查阶段,以促使审理集中化。这种司法管理的特色在于:首先,集中化审理贯彻的是鲜明的法律中心主义倾向,即强调以判决为诉讼的中心,程序运作以庭审为指向;其次,集中化审理并不像美国那样重视调解与和解。以德国为例,“调解的狂热”在实践中并未出现,实际上自 1970 年起在联邦范围内和解率反而略有下降。大陆法系国家对和解的态度,也不是从法官积极参与的角度去认知,而完全是基于从和解能够省时省力——不需要证据调查、不需要说明判决理由,从而减少审判负担的角度去看待^②。

本文主要介绍德国的集中审理模式与日本的计划审理模式。

(1) 德国集中审理模式。德国 1977 年后采取“斯图加特模式”(Stuttgart Model)奠定了集中化审理的基本框架,即法院将连续多次的正规开庭审理转变为由充分的书面准备程序与一次全面的主辩论组成,裁判尽可能在一次言词辩论中作出。当事人必须就这一主辩论,对案件进行充分的准备。双方当事人准备阶段为各自的利益与法院合作,否则法院将拒绝此后延迟提交的论点。此外,被告在缺席判决的威胁之下,也被迫及时提出抗辩。民事诉讼开始后,法官可以根据案件

① 王福华. 民事案件管理制度评析[OL]. <http://www.civillaw.com.cn/cxfx/>, 最后访问于 2008-10-4.

② 王福华. 民事案件管理制度评析[OL]. <http://www.civillaw.com.cn/cxfx/>, 最后访问于 2008-10-4.

的特点和自己的工作方式确定首次言词辩论的期日或者进行书面准备程序。在律师的协助下,随着案件证据的提出、交换,双方当事人诉讼中达成和解而结束程序的情况也随之增多。这种审理模式旨在使法官能够在程序的早期阶段把握案件事实的全貌,以便尽可能快地获得正确的判决或公正的和解来终结诉讼。

(2) 日本计划审理模式。自 1998 年起日本民事司法推行计划性审理措施,2003 年修改《民事诉讼法》时导入了“计划审理制度”。这项新制度的基本内容是:在大致确定作出判决的日期后,对案件审理的每一个阶段制定计划,诉讼按照预先制定好的审理计划逐步展开,直至最后做出判决。计划审理的对象则分为“必要的计划审理”与“一般的计划审理”(又称准计划审理)。前者适用于复杂案件,或有必要进行妥当、迅速审理的案件,法院必须与当事人进行协议并在此基础上制定审理计划。后者则是对于一般案件所实施的计划审理,在计划的变更、准备期间的延长等,更具有灵活性。日本的该项审理制度大大改善了“诉讼环境”。当事人能够对整个程序进程进行预测,并及时实施有效的诉讼准备。同时,由于诉讼审理的具体状况及内容更加明了化,程序更加透明,从而使当事人对法院的信任感也明显增加。

以上各模式的司法实践表明,集中化有效克服了案件审理中的散漫、拖延、浪费的现象。民诉法学者将这一成效归功于以下因素:法官在案件的掌握上变得比较清楚,而且可以节省一些不必要的庭审或证据调查工作;在将来制作裁判文书时,因为前阶段已经对诉讼案件非常清楚,所以在诉讼案件的指挥跟判决书的拟作上都会有非常大的助益。而且,通过集中化审理当事人对裁判结果较易预测,和解的概率也随之加大,而这有助于提升司法在社会中的信赖。

3. 对我国的启示

两大法系国家的案件管理重点和进路差异很大,但在保障程序利益方面却殊途同归。“从法官或法院与当事人的基本关系来看,总的发展趋势是:在英美法系和大陆法系国家,法官在民事诉讼中的职权有所扩大,当事人的程序处分权的范围在缩小。”^①英美法系管理型司法重点是促进案件分流,甚至法官的角色也逐渐从审判主持者转变为纠纷解决者。与此相匹配的动向,则是他们逐渐赞同而且鼓励使用诉讼和解及 ADR 等替代性程序,通过案件管理使大量案件在诉讼程序的早期阶段达成和解而终结。如英国,其案件管理以诉前行为(Preaction Conduct)、案件

^① 张卫平. 诉讼架构与程式——民事诉讼的法理分析[M]. 北京:清华大学出版社,2000: 57.

分配(Allocation)和案件管理会议(Case Management Conference)三项具体措施作为实现案件分流的措施。而大陆法系民事诉讼则强调强化审前程序的作用,设置审前准备法官,促使案件审理更带有计划性以控制诉讼的进展速度,使案件尽量在一次集中审理中就得到解决^①。

从上述比较中可以看出,无论是英美法系国家的案件分流还是大陆法系国家的集中化审理,都是从各自的诉讼需要出发,为解决诉讼迟延、提高审判效率而采取的措施^②。尽管案件的管理因传统文化、历史背景、法治环境、司法信仰、法院体制、审判方式等因素影响而千差万别,但通过对其他国家相关实践和理论的研究、总结规律、吸取经验,对构建适合我国的、符合程序正义理念的审判流程管理模式无疑是有益的。它们的成功经验对于我们构建科学的审判流程管理制度有着十分重要的借鉴意义。而从这些管理措施中所折射出来的程序公正、分权制衡及诉讼效益理念完全符合我们后文所要谈到的审判流程管理的法理基础,正好互为印证。

(二) 国内法院

自1999年《一五纲要》颁布以后,全国各地法院都陆续启动审判流程管理制度改革^③,下面我们就对目前出现的不同模式进行梳理,以考察审判流程管理制度在国内法院实践中的运作情况。因该项制度是改革中的新事物,没有固定的模式可循,故而在实践中的运作也是五花八门、纷繁复杂。考虑到单一的分类不足以反映实践状况,我们根据北京、四川、河南、江苏、黑龙江、福建等地法院的相关调查报告,以及对上海、吉林、辽宁等地法院的实地调研,从排期权的行使、组织模式、管理的侧重点等不同角度来进行分类叙述:

1. 根据排期权的行使进行分类^④

(1) 主动排期模式。此种模式的具体做法是:案件立案后,由立案庭排期法官根据有关诉讼法规定和案件实际情况,确定合议庭或承办法官,对开庭日期、地点、庭审时间进行排期,并完成送达、审前准备等工作,然后交由审判庭庭审、宣判,同

① 王福华. 民事案件管理制度评析[OL]. <http://www.civillaw.com.cn/cfx/>, 最后访问于2008-10-4.

② 曹萍,徐远志,麻山. 程序正义视角下的审判流程管理制度[J]. 苏州教育学院学报,2008(2): 98.

③ 我国法院最初的审判流程管理改革一定程度上可以说是借鉴了美国1990年就已全面推行的“案件日程管理”(Case Schedule Management)制度,通过探索现实的排庭数量来确定可靠的审判日程。因而,在我国审判流程管理改革中或多或少可以找到英美法系国家案件管理的特征。唐前宏. 美国案件流程管理概览[J]. 法律适用,2002(11): 77.

④ 也有学者将其笼统分为“大立案模式”、“小立案模式”。葛治华,邓兴广. 法院审判流程管理模式: 反思与进取[J]. 政治与法律,2006(4): 147.