



史良法学文库 拾柒

主编◎曹义孙

# 指标最优

## 法官绩效考评制度运行的实践逻辑研究

ZHIBIAO ZUIYOU | 张 建◎著

FAGUAN JIXIAO KAOPING ZHIDU YUNXING DE SHIJIAN LUOJI YANJIU



中国政法大学出版社



史良法学文库 拾柒

主编◎曹义孙

# 指标最优

## 法官绩效考评制度运行的实践逻辑研究

ZHIBIAO ZUIYOU | 张 建◎著

FAGUAN JIXIAO KAOPING ZHIDU YUNXING DE SHIJIAN LUOJI YANJIU



中国政法大学出版社

2018·北京

## 声 明

1. 版权所有，侵权必究。
2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

## 图书在版编目（CIP）数据

指标最优:法官绩效考评制度运行的实践逻辑研究/张建著. —北京:中国政法大学出版社,2018.6

ISBN 978-7-5620-8321-4

I. ①指… II. ①张… III. ①法官—人事管理—研究—中国 IV. ①D926.17

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 122729 号

---

- |       |                                                                                   |
|-------|-----------------------------------------------------------------------------------|
| 出 版 者 | 中国政法大学出版社                                                                         |
| 地 址   | 北京市海淀区西土城路 25 号                                                                   |
| 邮寄地址  | 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088                                                    |
| 网 址   | <a href="http://www.cuplpress.com">http://www.cuplpress.com</a> (网络实名: 中国政法大学出版社) |
| 电 话   | 010-58908586(编辑部) 58908334(邮购部)                                                   |
| 编辑邮箱  | zhengfadch@126.com                                                                |
| 承 印   | 保定市中画美凯印刷有限公司                                                                     |
| 开 本   | 720mm×960mm 1/16                                                                  |
| 印 张   | 14.75                                                                             |
| 字 数   | 240 千字                                                                            |
| 版 次   | 2018 年 6 月第 1 版                                                                   |
| 印 次   | 2018 年 6 月第 1 次印刷                                                                 |
| 定 价   | 46.00 元                                                                           |

## 编 委 会

主任：曹义孙

委员：王淑芹 钱玉文 赵美珍 黄建文  
莫良元 夏纪森 张 建

## 出版说明

一、《史良法学文库》是史良法学院组织编辑的开放式法学系列文库，旨在传承民盟先贤厉行法治的理念，纪念和缅怀为中国法律近代化作出过重要贡献并在中国现代法制史上享有崇高声誉的史良先生。

二、史良法学院教师（含特聘教授、兼职教授及其他特邀研究人员）的专著、主编的著作或丛书以及史良法学院学生的优秀作品，经文库编委会审核通过，均可纳入文库。

三、纳入文库的著作包括法学著作，也包括与法学研究密切相关、对法学研究起到支撑作用的部分其他关联学科的研究成果。

四、符合条件的著作，一经纳入文库，将统一编制出版序号。

五、除在封面显著位置标示文库 LOGO 及统一编制的文库序号外，对出版社、版式、装帧等，均不作统一要求。

《史良法学文库》编辑部

# 目 录

---

CONTENTS

|                               |     |
|-------------------------------|-----|
| 第一章 导 论 .....                 | 001 |
| 第一节 选题缘起及研究意义 .....           | 001 |
| 第二节 文献综述 .....                | 005 |
| 第三节 基本概念及研究框架 .....           | 028 |
| 第四节 理论视角与研究方法 .....           | 036 |
| 第五节 研究创新 .....                | 046 |
| 第二章 J 市法院的历史沿革与绩效考评制度源起 ..... | 047 |
| 第一节 J 市的经济与法院沿革 .....         | 047 |
| 第二节 J 市法院的组织结构与绩效考评制度源起 ..... | 050 |
| 小 结 .....                     | 068 |
| 第三章 法官绩效考评制度的构建与运作 .....      | 070 |
| 第一节 结构变化与绩效考评制度建立 .....       | 070 |
| 第二节 法官绩效考评制度的构建动力 .....       | 085 |
| 第三节 法官绩效考评制度的运作机制 .....       | 094 |
| 小 结 .....                     | 106 |

|                                    |     |
|------------------------------------|-----|
| 第四章 绩效考评制度中调解考核及其悖论 .....          | 108 |
| 第一节 调解考核制度在绩效考核制度中的位置 .....        | 109 |
| 第二节 调解考核制度的目的与假设 .....             | 114 |
| 第三节 行动使目的落空——法官的行动策略 .....         | 116 |
| 小 结 .....                          | 131 |
| 第五章 绩效考评制度中结案考核及其悖论 .....          | 133 |
| 第一节 结案考核制度在绩效考核制度中的位置 .....        | 134 |
| 第二节 结案考核制度的目的与假设 .....             | 139 |
| 第三节 行动使制度扭曲——法官满足结案考核的策略 .....     | 143 |
| 小 结 .....                          | 159 |
| 第六章 绩效考评制度中人民陪审员考核及其悖论 .....       | 161 |
| 第一节 人民陪审员制度为什么重要 .....             | 162 |
| 第二节 人民陪审员考核在绩效考核制度中的位置 .....       | 166 |
| 第三节 人民陪审员制度为何走过场——法官的行动策略 .....    | 170 |
| 小 结 .....                          | 183 |
| 第七章 异化行为在系统中何以变得正当 .....           | 185 |
| 第一节 不断优化的数字与制度悖论出现 .....           | 185 |
| 第二节 行政管理模式重建与法官自主性丧失 .....         | 187 |
| 第三节 “睁一眼闭一眼”的法院系统：法官策略行动得以可能 ..... | 192 |
| 第四节 不受约束的法官：法官策略行动得以可能 .....       | 196 |
| 小 结 .....                          | 200 |
| 第八章 法官绩效考评制度的优化 .....              | 201 |
| 第一节 制度悖论与自主性获得 .....               | 201 |
| 第二节 法院自主性与法官自我管理 .....             | 204 |

|                        |     |
|------------------------|-----|
| 第三节 法院开放性与评价主体多元 ..... | 207 |
| 第四节 形式与内容相结合的评价 .....  | 210 |
| 参考文献 .....             | 214 |
| 后 记 .....              | 225 |

## 第一节 选题缘起及研究意义

### 一、选题缘起

2011年,全国人大常委会时任委员长吴邦国在第十一届全国人大第四次会议上宣布,中国特色社会主义法律体系建成。法律的生命在于实施,“中国特色社会主义法律体系的形成,总体上解决了有法可依的问题,在这种情况下,有法必依、执法必严、违法必究的问题就显得更为突出、更加紧迫”。<sup>〔1〕</sup>执法、司法和守法都是法律得以实现的重要环节,司法作为正义的最后一道防线,在法律实施过程中所具有的关键作用尤为重要。为此,党政十八届三中全会提出:“建设法治中国,必须深化司法体制改革,加快建设公正、高效权威的社会主义司法制度,维护人民权益。要维护宪法法律权威,深化行政执法体制改革,确保依法、独立、公正行使审判权、检察权,健全司法权运行机制,完善人权司法保障制度。”<sup>〔2〕</sup>司法机关究竟应该以什么样的体制、制度和机制来推进司法现代化建设,以形成公正、高效、权威的社会主义司法制度就成为一个重要的问题。

通观中国近代史会发现,近代中国在推进法制和法律建设发展时,学习和模仿西方的宪制模式和司法模式是重要的推动力。但实践证明,无论是民国时期的司法实践还是当代中国的司法实践,都证明简单地模仿和复制西方

〔1〕 吴邦国:“形成中国特色社会主义法律体系的重大意义和基本经验”,载《求是》2011年第3期,第3~10页。

〔2〕 《中国共产党第十八届中央委员会第三次全体会议公报》,人民出版社2013年版。

国家的司法模式，没能够取得预设的效果。在共产党领导的陕甘宁边区时代，基于当时特殊的时空背景和认知，逐渐地形成了一种将司法置于政治话语脉络中加以叙述的思考方式，这种思维方式被称为当代中国新的法律传统，亦即“政法传统”。要是将“政法传统”具体化则可以发现，在法院与社会关系上要遵循群众路线；<sup>〔1〕</sup>在法院审判过程中实现的是群众广泛参与的“广场式审判”；<sup>〔2〕</sup>法院的组织结构和权力运行，则遵循行政化、科层制模式。随着学界和实务界对法院行政化模式的反思、法院经费制度改革，以及急剧增长的案件数量，都使得行政化的司法体制和权力运行模式受到了广泛质疑。

在上述背景下，以韦伯的理想类型作为思考的工具，会发现当下关于司法改革的论调主要表现为三种倾向：第一种是以西方国家司法独立为蓝图的改革取向，要求建立相应的保障法官依法独立审判的制度及机制。第二种是在政法传统的语调下开展有关司法改革的讨论，认为需要在加强对法院、法官行政化控制的基础上适当地保障依法独立审判。第三种论调则认为：“中国的司法改革，并不是要取消监考，反而是需要强化司法责任。”<sup>〔3〕</sup>法官绩效考评制度的建立与法院既有的错案追究制度一样，都是一种强化法官司法责任的制度构建。

法官绩效考评制度的构建，作为法院回应司法现代化建设要求的一种表现姿态，目的既在于推进司法体制和权力运行机制改革，也是为了更好地加强对法官监督，更是为了有效地回应社会对法院案件审理的需求。很显然，法官绩效考评制度构建是在多重目的支配下形成的，但归根结底还应该在于促进案件审判质量、效率和效果的提升，促进司法正义得以实现。对于法官绩效考评制度，在法院看来，以前由于“我国法院管理未严格界定司法审判事务和司法行政事务的管理权限，导致行政管理权与审判管理权几乎完全合一”。<sup>〔4〕</sup>而通过该制度的构建，可以对法官案件审理的质量、效率和效果进行

〔1〕 张洪涛：“‘从群众中来，到群众中去’——转型中国法律运行模式的功能比较研究”，载《甘肃政法学院学报》2011年第6期，第24~31页。

〔2〕 舒国滢：“从司法的广场化到司法的剧场化”，载《政法论坛》1999年第3期，第12~19页。

〔3〕 吴云：《通往正义之路——从教科书模式到中国司法改革的探索》，法律出版社2011年版，第137页。

〔4〕 卢上需主编：《社会转型中的法院改革》，法律出版社2012年版，第245页。

客观、科学的评估,以便替代以往的行政化管理和约束制度;<sup>[1]</sup>还可以为法官的晋升提供较为公平而合理的标准;以及通过较好的数据指标来反映本院的案件审判实绩,以便能从上级法院和同级党委、政府获得更多的资源。

但在被考评者的法官看来,法官绩效考评制度在目前法院“案多人少”的情况下,不仅对自身工作造成了不必要的麻烦,更是法院对其不信任的一种表现。对此恰如L法官所言:“我们现在一线的法官几乎每个人都是满头的白头发了,所以工作压力就可以想象了,但是我觉得另一个主要的压力就是来自于法院领导和上级法院对我们的不信任。”<sup>[2]</sup>在这种认识的支配下,法官面对绩效考评制度的各项指标要求,尤其是实践中法院领导对指标所形成的数字最大化偏好,促使其在司法过程中会利用自身的资源优势,不断地使用各种策略来应付和满足法院的考核。但对于法官的各种“策略行动”而导致法官绩效考评制度在实现过程中被扭曲的现象,法院并非没有察觉反而是“睁一只眼闭一只眼”。

对于法官绩效考评制度所取得的效果,在法院看来无论是案件审理质量还是效率都取得了较好的效果,实现了预期目的。虽然在具体结果上与预设目标和社会需求还有一定差距,但总体成绩应该得到肯定。<sup>[3]</sup>但在法官看来,法官绩效考评制度除了给法官增加不必要的麻烦外,并没有对案件审理和司法正义实现起到促进作用。对于司法实践情境中的另外一些主体,如律师与当事人看来,当下法院的绩效考评制度给他们带来的则是很多的不便和麻烦。

面对法院和法官对绩效考评制度的主观认识 and 实际效果的各执一词,究竟应该如何评价该制度的实际效果就成为一个重要问题。讨论该问题,就是要围绕这些问题展开:第一,法官绩效考评制度的内设目标是什么?第二,面对绩效考评法官是如何展开行动的?第三,法官展开行动以满足绩效考评要求,所导致的实际后果是什么?第四,法官行动的实际后果与绩效考评制度的预设目的是否一致呢?要是发生了扭曲和背离,其中的原因又在何处?第五,在司法现代化的背景下,绩效考评制度作为建设公正、高效、权威司

[1] 张涛、杨康波:“从行政化走向职业化 从抽象化走向数字”,载《安康日报》2009年3月24日。

[2] 2013年6月12日在J市法院Z法庭实施访谈。访谈对象:L某,法官,47岁。

[3] 李华斌、高绍安:“建立人民法院绩效考评体系的作用与意义”,载《中国审判》2008年第11期,第61~67页。

法目标的手段和路径,应该从哪些角度出发加以思考,以便能真正地实现绩效考评制度的预设目标?这些问题都应该是本书在研究时需要分析、解释和解决的。

通过对法官绩效考评制度以及该制度下法官的策略性行动的实证考察及取得的实际效果的评估,能够使我们透过这扇窗看到司法体制和法院权力运行机制在运作过程中出现了何种问题,问题的症结又在哪里。基于此,通过对法官绩效考评制度的实证分析和研究,可以为解答“应该如何深化司法体制和健全司法权力运行机制”这一问题,提供坚实而有效的基础。当然公正、高效、权威司法制度的建成对中国法治建设所具有的作用是不可限量的。

## 二、研究意义

(1) 现实意义。当下关于司法体制和司法权力运行的研究已有许多,但既有的绝大多数研究都是在某种理论支配下开展的,这些研究从逻辑起点和价值预设上就是带着“有色眼镜”去观察、分析和解读司法实践的。“中国应该如何的判断要以中国是如何的判断为基础,而要研究中国是什么,就要返回国情、返回历史、返回实证。”<sup>[1]</sup>通过对J市法院司法实践,尤其是对法官绩效考评制度建构目的实证研究和对法官是如何在结构下采取策略行动的实证研究,从而我们看到一个真实的司法实践面貌。只有看到真实的司法实践面貌和司法实践中的真实问题,才能为回答如何“深化司法体制和健全司法权力运行机制”之类的现实问题,提供坚实的基础,从而促进该类问题的有效解决。

(2) 理论意义。鸦片战争之后,中国就逐步深入地开展了西方知识的引进运动,在此过程中西方的理论和研究框架成为我们研究的当然预设和逻辑起点,但总是“按照西方的理论、概念来改造中国,把中国的整个历史和经验当成一个有待改造的材料”。<sup>[2]</sup>那么,永远也无法形成有效解释中国的理论。通过对法官绩效考评制度进行实证研究和社会学分析,可以洞见到当下中国司法实践并非是单纯的某一理论就能解释的,只有通过既有分析框架的反思以及补救措施的建构,为形成一种能有效解决当下中国司法实践的理

[1] 曹锦清:《如何研究中国》,上海人民出版社2010年版,第3~4页。

[2] 曹锦清:《如何研究中国》,上海人民出版社2010年版,第5页。

论进行有益的探索,才能为法治中国建设提供一种可能的认识和评估框架。

## 第二节 文献综述

对自主性的追求一直是人类(包括组织在内)孜孜以求的目标。但任何时候都不可能存在绝对的自主性,所谓自主性总是在“约束-自主”的关系性结构中体现出来的。这就带来了一个问题,应该如何处理好约束与自主的关系问题。同时,随着社会分工的日益细化,个体间、组织间的交流也日益频繁,个人和组织都需要对外开放,但过度的开放则可能会导致自身的自主性受到限制,甚至有可能使自身成为外部结构分工的一部分。因此,处理好开放与自主的关系也成为一个问题。从总体上看,无论是“约束-自主”的结构,还是“开放-自主”的关系,本质上都是一样的,都旨在解决“结构-行动”的问题。本书对法官绩效考评制度的建构、运行及其效果,以及对法官行动策略的研究,即是将其嵌至于“结构-行动”的分析框架中展开的。

法官绩效考评制度是对法院回应外部结构需求及建构自主性探索的一种努力。对法官绩效考评制度进行研究,需要对这些文献进行回顾:第一,法院与外部系统之间应该建立起一种什么样的关系?这涉及作为组织的法院的自主性与约束性问题,政法传统与司法独立理论对这个问题进行了研究与回答。第二,作为组织的法院在运作过程中,应该如何处理好“法院-法官”的结构性关系?更为具体的则是法官在生产判决过程中的自主性与约束性的问题,国内外有关司法管理与司法过程的研究对该问题进行了分析。第三,法官绩效考评制度作为一种具体的制度构建,其对法官行动产生了什么样的约束性,这种约束性合理与否,同样值得研究。

### 一、政法传统与司法独立

政法传统和司法独立是当代中国学者解读司法行为逻辑和对司法问题进行诊断的基本视角。政法传统主要是指发轫于陕甘宁边区,由党来领导和组织司法工作的一种司法实践模式;司法独立主要是指以西方司法观作为基本参照体系,主张在中国实现司法独立于政治,不受政治支配和影响,有些甚至主张做到法官独立。

### （一）政法传统视角下的研究

通过对陕甘宁边区的马锡五审判方式进行研究,强世功认为陕甘宁边区时代是新中国法律传统形成的时期,这种新的法律传统就是“政法传统”。政法传统的形成是有着特殊的历史时代背景的,一方面是国家政权建设,另一方面是争取人心的政党策略要求,但在当时的历史时空背景下,两者发生了严重的抵牾和矛盾。之所以发生矛盾和抵牾,原因在于以西方为模板而建设起来的包括司法在内的各项制度并不符合当时社会的需求,比如,法官的坐堂办案与不发达的交通,法官按照程序进行的案件审理与当地百姓的农业生产,这意味着需要一种能够调和意识形态需要和法律需要的折中方案,马锡五审判方式通过巡回办案、依靠群众和调解方式有效地满足了司法和政治的需要。<sup>[1]</sup>

汪世荣通过对陕甘宁边区的档案资料进行分析,认为陕甘宁边区是一个无论政治、经济、文化都在发生巨大转折和变革的社会。但是在大量的、日益增长的民间纠纷面前,近代建立起来的诉讼模式,又是无法满足当时纠纷解决的客观环境和需要的。这两者之间的根本性矛盾反映到司法实践中就是,以李木庵为代表所主张的司法独立、司法专业化、司法的同一性和司法的权威性等观念与雷经天等人强调的政府领导司法、强调司法的非专业化等观念之间的矛盾和冲突。通过对司法的审级制度、司法的地位、司法干部任用等问题的讨论和实际需要,从而边区高等法院确立起了综合性司法的目标,就是通过特别的司法机关内部设置和多样化的司法活动,追求综合社会治理的目标。<sup>[2]</sup>

之所以将形成于陕甘宁边区的政法传统称之为新中国的法律新传统,就在于其一直被贯彻到了新中国成立之后乃至当代的司法实践中。高其才等人以华北地区一个基层法院 1949 年至 1961 年的司法实践为研究对象,具体地研究和发现了政法传统是如何被保留、贯彻和实践的。主要体现在基层司法机关是以保证政治方向作为目的,通过直接参加中心工作和审判配合中心工作来体现自身作为专政工具的角色,在审判的过程中司法部门始终坚持群众路线、主动广泛而彻底地调查,同时裁判则以党的政策和法律作为依据,党

[1] 强世功:《法制与治理——国家转型中的法律》,中国政法大学出版社 2003 年版,第 78~135 页。

[2] 汪世荣等:《新中国司法制度的基石》,商务印书馆 2011 年版,第 217~293 页。

和政府也通过人事机制控制和案件进入控制来主导着司法实践。<sup>[1]</sup>土地改革时期建立的专门为土改运动而建立起来的人民法庭,实践过程中主要是以群众的多数意见作为裁判依据,进一步具体地体现了司法的工具化色彩以及政法传统运作的逻辑。<sup>[2]</sup>

1966年至1976年由于中国经历了文化大革命,在此十年中,革命委员会提出了“砸烂公检法”的主张,导致公检法机关的运作实际处于瘫痪的状态。文化大革命结束之后,中国面临的第一个历史重要任务就是如何审理“林、江集团”的问题,对该集团的审理既是中国共产党统治的合法性基础,同时又是保证人民共和国持续稳定的关键所在。解决这一问题的重要方法则是将法律问题和政治问题区分开来,但这并不意味着法律归法律、政治归政治,根本的实质在于将原来的政治标准或道德标准通过法律这一形式加以表达出来,也就是通过法律的形式来诠释政治和道德。<sup>[3]</sup>由此,既确立了司法的专业化发展,又保证了政法传统的重生和延续,用强世功所言就是通过法律的国家治理来达到。

1978年中国进行了改革开放,改革开放涉及国家和社会的方方面面,体现在经济上实现了从双轨制经济到有计划的市场经济再到完全市场经济的转变和发展,在法治建设上法律体系日益完善并在2010年形成中国特色的法律体系、司法也日益专门化和专业化、律师职业团体和法学教育也取得了很大的进展。这并不意味着中国的政法传统会被这些因素冲淡,相反的是,政法传统始终是司法工作开展的核心,体现在法院各种口号的提出。当党和国家提出要建设社会主义市场经济之时,法院则提出“为市场经济保驾护航”的口号<sup>[4]</sup>;

[1] 高其才等:《政治司法——1949~1961年的华县人民法院》,法律出版社2009年版,第83页。

[2] 刘练军:《司法要论》,中国政法大学出版社2013年版,第198~220页;孟庆友:“人民法庭对绅权的转化和替代”,载苏力主编:《法律和社会科学》,北京大学出版社2011年版,第49~79页。

[3] 强世功:《惩罚与法治:当代法治的兴起(1976~1981)》,法律出版社2009年版,第30~82页。

[4] 喻中:“论中国最高人民法院实际承担的政治功能”,载许章润主编:《清华法学》(第7辑),清华大学出版社2006年版,第35~54页;时飞:“最高人民法院政治任务的变化——以1950年~2007年最高人民法院工作报告为中心”,载《开放时代》2008年第1期,第123~128页;公丕祥:“坚持司法能动 依法服务大局——对江苏法院金融危机司法应对工作的初步思考和总结”,载《法律适用》2009年第11期,第3~9页。

当要建设法治国家之时,则要求法官送法下乡并进行法制宣传活动<sup>[1]</sup>;当建设和谐社会之时,则通过提出“和谐司法”、能动司法和大调解体系来回应政治。<sup>[2]</sup>

## (二) 司法独立视角下的研究

以西方的司法理论作为理论参照系和坐标来研究当下中国司法则是有关司法研究的另一条重要脉络。在司法独立的总体话语脉络之中,既有的研究主要是从比较视角、应然视角和后果视角切入的。

### 1. 比较视角下的司法独立研究

白雪峰认为司法独立指的是司法权由司法机关独立行使,不受立法和行政机构干预的政治原则和制度,主要体现在司法机关组织体系的独立、法官地位的独立和法官依法独立行使审判权。<sup>[3]</sup>通过对殖民地时期、革命和联邦时期以及联邦法制定三个阶段司法独立的表现及发展过程的研究,发现司法独立对美国社会发展和文明进程具有很强的推进作用,为此中国也需要确立起司法独立的政治原则。谭世贵认为西方的司法独立是资产阶级三权分立学术派生出来的,并且西方已建立起一套较为完整和可行的保障制度,但我国的司法独立与资本主义国家的司法独立是有着显著的区别的,应从实际出发来研究包括司法机关的范围、司法机关与地方关系、集体领导与个人职责及保障制度在内的诸问题,而这需要借鉴西方的制度和经验。<sup>[4]</sup>刘练军认为司法独立的关键在于法官的身份保障,在这方面,西方发达国家是通过法官任职终身、法官薪俸不得减少以及法官惩戒司法化的宪法条款来加以实现的,我国欲实现司法独立也应借鉴该制度来使法官的身份获得保障。<sup>[5]</sup>

### 2. 应然视角下的司法独立研究

李德海认为司法独立由司法权的本质属性所决定的,并不是与某一特定的经济和社会制度联系在一起,实现司法独立也在于市民社会与国家政治分

[1] 葛峰:“基层法院‘送法下乡’的行为逻辑——以对西北某基层法院的观察为例”,载苏力主编:《法律和社会科学》,北京大学出版社2011年版,第98~124页。

[2] 王胜俊:“始终坚持‘三个至上’实现人民法院工作指导思想的与时俱进”,载《人民司法》2008年第19期,第4~7页;王胜俊:“坚持学习实践科学发展观 坚持为大局服务为人民司法”,载《法律适用》2009年第3期,第2~3页。

[3] 白雪峰:“论美国司法独立的确认”,载《美国研究》2000年第3期,第114~131页。

[4] 谭世贵:“论司法独立”,载《政法论坛》1997年第1期,第27~36页。

[5] 刘练军:《司法要论》,中国政法大学出版社2013年版,第95~104页。

离的需要,更由于司法权是国家权力中最弱小的一项,故需要通过司法独立对其加以保障。<sup>〔1〕</sup>龙宗智和李常青认为从政治维度看,司法独立可获得一种政治的“间离效应”,以维系政治结构和政治运行的理性;从司法维度看,司法独立是创造司法公正的前提;司法独立也是司法权本身的需要,同时基于历史、现实和市场经济发展来说司法独立具有的意义更大,所以需确立司法独立的原则。<sup>〔2〕</sup>俞静尧则认为完整的司法独立应该由外部结构、内部结构和上下结构构成,外部结构的核心是法院独立、内部结构的核心是法官独立、上下结构的核心应该是审级的独立。<sup>〔3〕</sup>

### 3. 司法不独立后果角度的切入

法院本来的职能在于解决纠纷和维护法制统一,章武生和吴泽勇对司法的制度构造和实践进行研究后认为,由于司法部门在人事、财政上直接受制于地方政府,导致地方政府在角逐利益的过程中能毫无阻碍地进入到司法领域,从而造成法制统一被破坏、司法不公等后果。<sup>〔4〕</sup>徐国忠也认为,由于落后和陈旧观念的存在,以及地方党委和行政机关对司法实践和司法过程的普遍干预,从而使得司法地方保护主义以及司法腐败等弊端不断产生。<sup>〔5〕</sup>

毫无疑问,政法传统和司法独立研究为本书研究法官绩效考评制度和法官行动策略提供了有益的知识支援和背景认识,但又不能完全以其中的某一种理论作为切入点。政法传统下关于司法的认识,实际是工具主义法律观的表现,其更多的是强调司法所具有的“刀把子”功能,司法围绕党和政府中心而开展实践,而忽略了司法自身所具有的自主性。而司法独立下的司法认识,则是形式主义法律观的体现,其将司法视为是一种封闭式、自主的完备体系,而忽略了司法实际是在一定的结构和关系中实现纠纷解决和司法正义的。布迪厄在对工具主义法律观和形式主义法律观反思时就指出:“要同假定法律与法律职业之独立性的形式主义意识形态决裂,同时又不陷入相反的工具主义法律观,就必须认识到这两种对立的视角同样完全忽视了一种完整

〔1〕 李德海:“论司法独立”,载《法律科学》2000年第1期,第33~43页。

〔2〕 龙宗旨、李常青:“论司法独立与司法受制”,载《法学》1998年第12期,第34~39页。

〔3〕 俞静尧:“司法独立结构分析与司法改革”,载《法学研究》2004年第3期,第52~57页。

〔4〕 章武生、吴泽勇:“司法独立与组织机构的调整(上)”,载《中国法学》2000年第2期,第55~70页。

〔5〕 徐国忠:“司法改革与司法独立”,载《华东政法学院学报》2000年第2期,第51~53页。