

法官的思考与探索

——上海市金山区人民法院建院十周年调研成果精粹



张斌
主编

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

法官的思考与探索:上海市金山区人民法院建院十周年调研成果精粹/张斌主编. —北京:人民法院出版社,2007. 6

ISBN 978 - 7 - 80217 - 487 - 0

I. 法… II. 张… III. 审判 - 研究 - 中国 - 文集 IV. D925 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 083685 号

法官的思考与探索

——上海市金山区人民法院建院十周年调研成果精粹

张 斌 主编

责任编辑 高绍安

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 85250510 (责任编辑) 85250516 (出版部)
85250558 85250559 (发行部)

网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 787 × 1092 毫米 1/16

字 数 548 千字

印 张 27.75

版 次 2007 年 6 月第 1 版 2007 年 6 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 80217 - 487 - 0

定 价 58.00 元

版权所有 侵权必究

序

弹指一挥间，十年光阴已经从我身边匆匆流逝。在这十年中，金山区人民法院发生了一系列可喜的变化：办公条件改善了、人员素质提高了、精神面貌也焕然一新，而唯一不变的，是该院干警热爱审判、勤于调研的精神。正是在这种精神的指引下，一笔宝贵的精神财富才得以沉淀下来，供大家回味与欣赏。

本书共收录了该院干警所撰写的调研文章六十余篇，分为综合篇、民事篇、商事篇、行政篇、刑事篇、诉讼程序篇、执行篇、涉外篇以及知识产权篇等共计九个方面，全方位、多角度地展示了该院干警在审判实践中所激发的智慧火花。其中，既有历年来在最高人民法院及上海法院系统学术讨论会上的获奖论文，又有在法学核心期刊上发表的专业论著。在这些调研成果的作者中，既有浸润于审判实践多年的资深法官，又有踌躇满志、著作颇丰的青年法官。可以说，这是对该院调研成果的一次检验，也是对调研资源的一次高度整合。本书不仅具有较高的实际应用价值，也具有一定的学术价值。

以忠诚博学追求法律真谛，以清廉高效实现公平正义。十年所带来的，不仅仅是回顾，更多的应当是展望。学海无涯，愿金山区人民法院干警在今后的工作中继续保持良好的学风，努力争创学习型法院，并取得更大的成绩！

是为序。



二〇〇七年五月十八日

目 录

综合篇

- 迎接挑战把握机遇不断开创人民法院诉讼调解工作新局面 郭 俭 (2)
- 质量与效率：一个关乎法院未来的命题
——谈现实制度下质量与效率实现的努力 郭 俭 (9)
- 基层法院文化管理的实践分析 徐 跃 李 琴 (13)
- 基层法院法官激励机制探求 徐 跃 (18)
- 切实端正审判工作指导思想，确保司法公正 褚进余 (25)
- 法院公用经费标准的测算与拟定 肖强根 (30)
- 司法的功能变迁及其在构建和谐社会的背景下的因应选择 李 涛 (35)
- 侠骨之外的柔情
——法律“亲情化”的法理论证 王庆廷 (44)
- 正义的变迁 王庆廷 (58)
- 基层法院接待农村群众来访情况分析 褚红梅 王永亮 (61)

民事篇

- 试论消费者概念的界定 张 斌 (69)
- 对当前民事审判工作指导思想的思考 郭 俭 (77)
- 代位权诉讼中当事人权利之限制 郭 俭 (80)
- 网络侵权的特点及其管辖权确定 曹雪明 (86)
- 丧葬费生前求偿之研析 贝冬梅 (89)
- 当前劳动争议处理中存在的法律问题及对策 蔡建辉 (93)
- 析新时期我国劳动争议处理制度中仲裁委员会与
法院的六大分歧 蔡建辉 (105)
- 政府违规拆迁农民房屋所引发的法律问题 王永亮 (111)
- 受欺诈抚养非亲生子女案件的处理 董永强 李庆阳 (117)
- “侵权”概念辨析及我国的立法选择 沈亚岚 (121)

- 动物致人损害的侵权责任及其赔偿探析 李 涛 (128)
- 房屋买卖中居住权问题探析 陈国友 沈敢锋 朱 炜 王永亮 (135)

商 事 篇

- 试论法人人格否认制度的建立和适用 唐丽娟 (145)
- 浅谈隐名合伙的认定及处理 张永红 (152)
- 保险受益权基本问题探讨 姚德磊 (156)
- 机动车第三者责任保险法律适用问题探析
——以我国《道路交通安全法》相关规定为中心
..... 姚德磊 崔怀芳 (161)
- 董事会决议侵害债权人利益的司法救济 张永红 王永亮 (167)
- 中国银行上海市金山支行诉上海杰利皮革制品有限公司
垫付信用证保证金案 (信用证保证金) 张建国 (171)
- 杭州微电机厂诉上海威群空调设备有限公司购销合同
债务转让案 徐永其 (175)
- 从一起买卖合同纠纷谈当事人“购第二批货时支付前
一批货款”之约定 赵竹韵 董永强 (179)
- 沈家铭诉上海杰智兰信息发展有限公司委托代理证券
买卖合同纠纷案 沈敢锋 (183)
- 上海化学纤维 (集团) 帘子布总厂诉松商化纤制品 (上海)
有限公司等返还加工原料纠纷案 沈敢锋 (187)

行 政 篇

- 信息公开行政案件相关问题研究 张 斌 (193)
- 行政审判判例指导的几点思考 张 斌 (201)
- 论我国行政诉讼中事实审查态度及审查标准 岳婷婷 (209)
- 《行政许可法》的现实困境 郭寒娟 (221)
- 平湖市盐业公司批发零售部不服上海市工商行政管理局金山
分局核准上海兴塔食品厂注销登记案 岳婷婷 (227)

刑 事 篇

- 单位走私犯罪若干实务问题研究 徐翠萍 (232)
- 试论计算机犯罪的法律特征及其认定 丁洪泉 (242)

盗窃罪的量刑平衡问题研究	璩富荣 姚秀权 贝冬梅 沈 铭 (248)
单位犯罪适用强制措施若干问题的探讨	孟宪利 (255)
卖淫、请示、答复	
——江苏省南京市“同性卖淫案”述评	王庆廷 (260)
银行职员以欺诈手段侵吞资金的行为如何定性	史小峰 (269)
戚道云等暴力抢劫欠条逃债抢劫案	喻美奇 董永强 (271)
胡国进、潘桂林组织淫秽表演案	李 菁 (277)

诉讼程序篇

论我国集团诉讼制度的改革与完善	沈英明 黄杰国 张 哲 (281)
浅析一审法院法律文书生效确认制度的构建	沈英明 (300)
论审前准备程序的完善	张建国 (305)
行政诉讼第三人的认定	肖强根 (313)
行政集团诉讼的概念及其相关问题	张 哲 (320)
五类劳动纠纷可直接进入法院诉讼程序	蔡建辉 (329)
浅谈法院裁定驳回起诉后人事仲裁裁决的效力	张永红 王永亮 (333)
从点到面的革新	
——由公诉案件卷宗移送方式的改革谈起	陈德锋 (336)
浅议人民法院受理仲裁财产保全	赵竹韵 (343)
财产保全中存在的突出问题及对策	王永亮 (346)
试论民事审判中的管辖合并	徐永其 (352)

执行篇

认识执行规律完善执行工作	
——对解决“执行难”问题的思考	吴家驹 (361)
执行当事人追加问题研究	
——以夫妻一方所负债务的执行为视点	璩富荣 彭 勇 徐景华 (367)
对执行庭与司法警察机构共同行使执行权的思考	张 哲 (388)
对完善我国执行财产分配制度的思考	彭 勇 董永强 (395)

涉外篇

当代澳大利亚调解体制之考察	沈英明 (405)
日本司法制度考察见闻	

..... 2006 年秋季上海法官赴日本培训代表团 (411)

知识产权篇

Copyleft 挑战 Copyright 张心全 (421)

TDRA 对美国商标淡化制度的正名及完善 张心全 (430)

綜合篇

迎接挑战把握机遇不断开创人民法院 诉讼调解工作新局面

●郭 俭

近年来,我院认真贯彻落实上海市高级人民法院提出的“调审适度分工,以审前调解为主,随机调解为辅,在法官主导下适度社会化”的民事调解工作总体要求,拓宽思路,积极探索和实践,调解工作有了较大的提高。2005年上半年,我院的调解撤诉率达到67.60%,列全市法院第一位。据统计,2005年1~8月,民一庭民事案件调解率44.62%,撤诉率22.77%,调解撤诉率在65.39%;1~7月朱泾法庭民事案件调解率44.01%,撤诉率29.45%,调解撤诉率达到了73.46%。这说明我们工作确实富有成效。

诉讼调解,是当事人在法官的主持下,通过矛盾协调,自主自愿地解决民事权益争议的方法。调解作为一种制度,是中国司法制度中最具特色的组成部分之一,经历了较长的历史时期,它为人民法院正确处理民事、商事等案件,协调各种利益主体的矛盾提供了行之有效的手段,被国外誉为“东方经验”。在当前民事等纠纷案件逐年上升,维护社会稳定的任务日益繁重的形势下,调解工作在解决社会矛盾、调整利益冲突、保护社会主体的合法权益、维护社会稳定方面正发挥着越来越重要的作用,需要我们在以往取得的成绩的基础上,继续深入探索和研究提高调解工作质量和水平的途径和方法。为此,我就当前形势下进一步做好诉讼调解工作谈四点意见:

一、调解面临挑战

在很长一段历史时期,法院的诉讼调解成为解决民事纠纷的主要方式,在民事审判工作中处于突出的重要地位,这是由当时历史条件和社会矛盾的特点所决定的。首先,在计划经济时代,由于对商品经济的排斥,人们在现实生活中干好干坏、干这干那所能取得的经济利益差别不大,因此社会体现出较高的同质性,人们很少会因为经济利益的悬殊而产生纠纷,表现在人们面前的人民内部矛盾往往纠缠于个人情感的好恶,民事审判的主要对象基本上被限定在婚姻家庭、相邻、少量借贷、人身损害等少数几个领域,利益差异性不大决定了当事人以温和的调解方式结束争议比强制性的裁决更具合理性。其次,法院处

理纠纷是以防止矛盾激化,维护社会治安为主要目的,当事人个人权利的维护处于次要地位,同时还由于当事人的个人主体意识和权利观念的淡漠和匮乏,在先公后私、个人服从集体等观念的支配下,更易于接受法官的说服教育。最后,在我国社会存在的比较稳定的价值体系中,法院具有较高的权威地位,当事人也习惯于依赖裁判机关的主动性和能动性,法官容易促成当事人达成调解协议解决纠纷。

改革开放和市场经济的逐步深入,我国社会生活的各个方面都发生了深刻变化,支持调解的社会条件也发生了巨大的变化。在新阶段人民内部矛盾中经济因素开始起重要作用,随着经济体制改革不断深化,以及各种利益关系的调整,我国现阶段因为社会分配而造成不同社会群体之间利益差别开始趋于扩大、悬殊,经济利益成为人民内部矛盾的一大争议热点。随着小康目标初步实现,人民追求生活质量的欲望被大大激发,已经不再仅仅满足于温饱需求而追求方便与舒适,不同人群、不同个人之间为了提高生活质量而造成的彼此利益冲突,这种因利益交叉点增多导致了部分新类型人民内部矛盾的产生。由于改革开放产生的巨大经济利益驱动,大量人口向大城市、特大城市和沿海发达地区集中,增加了人们的交往范围。人们之间空间距离的缩小,利益主体的增加,加上经济利益的干扰,可能造成新的矛盾增长点。此外,经济差别开始趋于悬殊,还导致了不同社会群体之间的矛盾扩大。改革开放后先富起来的社会群体,巨大的利益使得他们成为当前社会的重要稳定因素。但是城市下岗工人、失业人口和农业剩余劳动力比例也较高,他们是社会的弱势群体,在某些情况下他们中的少部分人心态可能恶化,会对社会,对周围群众产生一些误解和不满,由此诱发出新的人民内部矛盾,其中个别极端者或许会成为社会不稳定因素。

面对现阶段人民内部矛盾呈现出新的特点,为维护社会稳定,促进经济发展,人民法院的审判工作、调解工作必须责无旁贷地担负起调处人民内部矛盾的重任来,这是国家审判机关的职责所在。也正是由于社会经济体制转轨和社会矛盾出现新的特点,我们的调解工作面临着新的挑战。首先,社会矛盾的内容和表现形式多样化,主体的扩大化,使人民法院民事审判领域逐渐扩大,维护社会稳定的任务更加繁重,调解工作的压力随之加大。其次,市场经济运行过程中发生的大量纠纷主要表现为财产关系,当事人对经济利益得失的重视程度超过对维护彼此之间关系的需要,调解中做出让步就意味着牺牲经济利益,促使当事人接受调解的难度增大,法院往往不得不采取强制性的裁判来解决纠纷,调解的功能可能导致弱化。再次,在社会传统向现代转型的背景下,一部分传统的价值观、道德观受到冲击,带来当事人的个人主体意识的增强和权利观念的觉醒,法官的耐心说服教育已很难收到原有的效果。最后,社会价值的多元化,法官曾经享有的高度权威已开始动摇,调解工作有可能因某些当事人

怀疑法官的能力、素质或人格方面的问题而降低认同感，加大调解的难度。

二、调解面临机遇

我国的调解制度历史悠久，从革命根据地时期到建国后的司法实践中，调解一直成为民事审判的主导思想，调解与审判融为一体，调解贯穿在诉讼整个过程，并且作为解决纠纷的最主要手段。1982年的《中华人民共和国民事诉讼法（试行）》颁布，规定了“着重调解”的民事诉讼基本原则，调解成为民事审判工作的指导思想，调解结案率成为民事审判质量的一个很重要的指标。随着法院调解工作的蓬勃发展，其对民事纠纷和经济纠纷的解决做出了巨大的贡献。但同时，调解的一些内在弊端也日渐暴露出来。由于片面追求调解结案率，造成了“以压促调”，“久调不决”等局面。1991年修正后的《中华人民共和国民事诉讼法》取消了“着重调解”原则，强调调解的三个原则，即调解要在当事人自愿的基础上进行，调解要查明事实、分清是非，调解要依法进行。应该说，经过几十年的发展，现行的调解制度在立法思想上和审判实践上都更为成熟，能够在化解纠纷和矛盾中发挥重要的功能作用。但是，曾经有过一段时间，人民对调解的认识并不是十分清晰的。前几年审判方式改革中，司法界和理论界都对法院的诉讼调解制度进行了反思，有的对调解制度进行肯定，并提出一些进一步完善的意见，如提出调解与审判分离的主张，这与最高人民法院提出“调审适当分工”意见具有一定程度的一致性。也有的对诉讼调解产生怀疑，还有的对法院调解制度持否定的观点。主要观点认为：1. 调解的自愿原则得不到充分保证。实践中除强制调解外，还有“以劝压调”、“以拖压调”、“以判压调”等隐蔽性的强制调解方式，易使自愿原则形同虚设。2. 实体法与程序法对法官的约束被软化，导致了司法不公和司法腐败等不良现象。3. 调解虽能息诉，但往往牺牲一方当事人的合法权益，与判决相比存在着对权利保护不足的问题。上述问题在调解中或许有所存在，但以此否定诉讼调解显然过于轻率。因为调解和判决基于不同的价值标准，调解追求的价值标准是自由，只要纠纷解决的结果充分体现了当事人的意志，法院赋予其类似判决的效力，这体现了国家对人民意志的尊重。因此，当事人在调解中的自由处分带来的与判决结果的差距是合理的，符合正义的要求。同时，正因为调解体现的是当事人的自由意志，与判决所体现的国家强制力的价值标准不同，与之相适应的程序要求也应该相对宽松，要求程序的便利性和处理的灵活性与合理性结合起来，也不能简单归结为法律对法官的约束软化。至于真正贯彻调解自愿原则，可以通过法官职业化的进程和法院工作机制上的完善来落实。更重要的是，调解在化解人民内部矛盾，维护社会稳定中发挥着其他审判手段所不能比拟的功能和作用，通过深入细致地做当事人的思想工作，开展法制宣传教育，劝说当事人自愿协商解决矛盾，不仅能够解决案件纠纷，更深层

次的价值在于把解决眼前纠纷与注重双方的长远关系、整体利益结合起来,保持社会稳定。由于认识观念上的模糊,诉讼调解一度经历了逐年下降的低谷。随着社会矛盾在社会转型时期集中发生和调解在化解矛盾中发挥巨大的作用,人们对调解的内在功能和价值又有了新的认识,尤其是法院对调解的重要性的认识有了新的提高。在对调解的功能和作用重新进行审视后,各地法院普遍重视调解工作,法院的诉讼调解工作显现出蓬勃的生机和活力,面临着巨大的发展机遇。从我院的情况看,2001年至2003年调解率一直徘徊在30%左右,而2005年开始稳步提高,这个过程也是对调解作用发挥的重新认识的过程。面对着机遇的来临,我们应该紧紧把握住,乘势而上,把诉讼调解工作做得更好。

三、调解需要爱心

面对挑战和机遇,作为法官在办理案件中应该以什么样的精神状态和行为模式参与调解,值得我们深思。法官要以一种积极的、主动的思想认识和行为姿态投身调解工作,法官要唤起一种在诉讼中扩大调解的欲望和激情,要有让党放心、让人民满意的爱心去做好调解工作。

调解要有爱心,缺乏爱心的调解,就不可能下功夫去探寻合适的调解方法,更不可能达到真正彻底解决纠纷的效果,就会导致调解走过场。司法为民是我们审判工作的指导思想,贯穿于审判工作的始终,应该成为法院诉讼调解的出发点和归宿点。法官从事调解工作中要有爱心,实质上就是要有司法为民之心。真正把人民群众的利益放在心中,真正为人民群众排忧解难,真正落实好司法为民的宗旨,我们的诉讼调解工作就有了追求的目标,调解工作的得失和成败就有了衡量的标准。

调解要有爱心,需要我们的法官树立高度的责任心。我们强调法官在办案中要强化调解意识,并不是单纯为调解而调解,也不是仅仅为结案而调解。调解的本质功能在于通过当事人的合意而达到解决纠纷的目的,相比裁判而言,纠纷解决的效果和矛盾消除的效果更彻底。强化调解意识,就是为了追求解决纠纷、消除矛盾的最佳效果。但在审判实践中,调解工作比案件裁判有时会更费精力,有的案件事实较为清楚,证据较为充分,下判当然不太费力,而要彻底消除矛盾可能需要在调解中花大力气做好当事人的思想工作。从司法为民的宗旨出发,从维护稳定的大局出发,需要我们法官以更多的精力投入,更多的情感投入来做好调解工作。因此,高度的责任心和使命感,是搞好调解工作的前提条件和基础。

调解要有爱心,需要我们树立高度的公正心。司法公正是审判工作的生命,诉讼调解同样要追求司法公正。当然,调解与裁判的公正表现形式有所不同,当事人理性地对部分权利做出有利于纠纷彻底解决的处分,这种自由行使

处分权体现了当事人的真实意志，同样体现公正的要求。与裁判一样，法官在主持调解中必须保持实体公正、程序公正和形象公正。做到实体公正，要求保证当事人能够自主地行使自己的处分权，杜绝压服一方，偏袒一方，强制促成双方达成调解协议的情形发生。做到程序公正，在调解中要保障当事人双方平等地行使诉讼权利，在程序上不能厚此薄彼。比如在当事人协商中，有的法官往往会对形成调解合意持消极态度的一方当事人发表意见给予更多的限制，这种做法是不可取的。做到形象公正，要求法官在调解中的言行举止以及对待当事人的态度，要严格保持中立，否则调解工作的效果以及公信力会遭到损害。

调解要有爱心，需要我们树立高度的真诚心。我们进行调解的动因是为了彻底解决纠纷，收到息讼宁人、官了民了事了的效果，就必须从维护当事人的合法权益出发，急为当事人所急，想为当事人所想，忧为当事人所忧，关键在于真诚地对待当事人。如果只是为了自己案件顺利了结而调解，就会导致违反自愿原则，通过威吓强制调解，通过哄骗诱迫调解等情形发生，调解工作就无法做好。而只有以真诚的服务和真心的关爱来获得当事人的尊重和信赖，调解工作才能取得事半功倍的效果。

四、调解需要创新

过去，我们曾积累了很多调解经验，取得了较好的成效，面临现在社会矛盾趋于更为激烈，范围更为广阔，社会关系更为复杂的局面，我们现在从事的调解工作需要创新。

在上海法院调解工作座谈会上，一些兄弟法院交流了调解工作经验，许多在方法创新上的成功做法值得我们借鉴。静安区人民法院的“涉老案件先行调解，家事邻里案件着重调解，疑难杂症共同调解，群体纠纷多元调解”和闸北区人民法院的“用真诚关爱人，用事实说服人，用法律规范人，用机制引导人”以及优秀法官葛建萍在调解工作中采用的“心理缓和和法、矛盾疏导法、批评教育法、因地制宜法、直觉观察法、合力调解法”等成功调解经验，都在实践探索中取得了良好的效果，我们应当吸取别人的先进做法，总结自己在工作中的经验和教训，把我们的调解工作做得更好。

推进调解工作创新，要做到“两个准确把握”和“两个灵活运用”，即准确把握争议焦点，准确把握调解时机，灵活运用调解手段，灵活运用调解方法，借助外力，准备充分，真情流露，深入交流，耐心细致，有效驾驭，善于倾听，掌握平衡。

1. 准确把握争议焦点。当事人之间对权利、义务发生争议，是产生纠纷的起因，诉讼调解中准确把握好争议焦点，针对性地调处矛盾，是解决纠纷的关键。准确把握住争议焦点，就好比掌握了打开调解成功之门的钥匙。准确把握争议焦点要注意三个方面，一是把握争议事实的性质，二是把握诉辩各方主

张冲突的原因，三是把握法律构成要件。准确把握争议焦点还必须做到客观和准确。

2. 准确把握调解时机。把握调解时机也就是通常说的“适时调解”，在实践中有的法官办案调解率很高，而有的法官面对当事人纠纷，调解显得力不从心，除了调解技巧、方法等因素外，重要的一点就是对时机的判断和把握能力欠缺。把握时机的前提是准确判断时机，判断时机可以从以下因素考虑：首先，要判断当事人之间矛盾是否激烈，情绪是否严重对立。因为在剑拔弩张的情形下，当事人不易作出相互让步，此时应着重做好平缓当事人情绪的工作。其次，要判断当事人之间感情基础和现状，这不仅适用于婚姻家庭关系纠纷案件，在其他民事纠纷中当事人因经济交往或其他交往也必然产生感情问题，感情的亲疏远近也影响着调解时机。再次，要判断当事人的内心真实意图。有的当事人看起来情绪很大，实际上并非严重对立。对时机尚未成熟的，要通过积极工作创造调解时机；对时机已具备条件的，要趁热打铁，把握机会及时调解，因为有的时候时机稍纵即逝，机会不会再来。准确把握调解时机，还可注意诉讼程序中的时间节点，比如诉状副本送达时，大多被告没有思想准备，此时对相关事实陈述往往是朴实、真实的，调解有可能容易成功。又如法庭辩论结束后，案件已经明朗化，加之判决在即，当事人也有可能比较容易接受调解。

3. 灵活运用调解手段。法院调解、行政调解、人民调解构成了我国调解制度的完整体系，不同职能的调解分别行使着司法手段、行政手段和民间手段。三大调解各有优势，将各自优势重新整合形成合力，能够在化解社会矛盾、维护社会稳定中发挥更大的作用。在预防矛盾激化工作中，各种调解手段可以互相补充，也可以互相衔接，要灵活运用调解手段。最高人民法院提出诉讼调解适度社会化的要求以后，本市各法院先后开展委托人民调解组织进行调解的试点工作。应该说，这是两大调解手段相结合，共同化解社会矛盾的有益尝试，取得了一定的效果。但实践中也出现一些问题，比如委托人民调解组织调解需要办理一些手续，调解组织调解成功后需要法院出具民事调解书，调解不成又需将案件退回法院，重新进入诉讼调解或审判程序之中，法官的工作量不减反升，还可能影响办案效率，因此有些法官对此项工作的积极性不高。对此，我们应该加强调查研究，探索发挥优势、改进不足的途径，在实践中不断完善，形成良性机制，把此项工作做好。

4. 灵活运用调解方法。调解方式是指调解的策略和技巧。在长期的民事审判工作中，我们积累了许许多多行之有效的调解方法和经验。在当前新的审判形势下，我们需要继续探索调解工作的新方法，在完成繁重的审判任务中取得新的实效。同时，方法并不是一成不变的，由于案件情况不同，当事人因文化素质、认知程度不一样，需要灵活运用各种调解方法。对此，我们的法官要

有刻苦钻研、勇于探索的精神，要有审时度势、善于应变的能力，要有锲而不舍、勇克难关的韧劲，领悟更高的调解艺术，掌握更多的调解技巧，把调解工作做得更好。

（本文原载《上海审判实践网络增刊》2005年第1期）

质量与效率：一个关乎法院未来的命题

——谈现实制度下质量与效率实现的努力

●郭 俭

质量与效率是当前司法改革的终极目标。谈质量与效率的实现是一个宽泛的命题，它涉及到国家结构的安排、司法体制的设置、国家诉讼成本的投入、法官素质的培养、审判机制的运行乃至社会对司法公正与权威的认同度。我的讨论是以我所在的法院为实例，从微观的、实然的角度提出如何来实现质量与效率。

一、一个有效的审判管理系统

建立审判管理系统的直接目的是为了有效管理案件的审判，但最终目的是通过管理实现审判案件的质量与效率的提高，这也是实施管理的核心价值。在传统的审判模式下，法官既是案件的裁判者，又是案件的管理者，这种模式下，法官集案件的裁判权和管理权于一身，案件审理的进度完全掌握在法官一人之手，更重要的是，审判过程中失去了监督和制约，影响了办案质量和效率。为此，根据分权、隔离、监督的原则，我们在上海法院中较早开始实施以立案、送达、排期、开庭、执行等节点为中心的审判流程管理系统，制订了《案件审判流程管理规定》，从而使案件的审理处于有序状态，实现流程管理的规范化。

分权，就是把原集于法官一身的裁判权、执行权、案件管理权中的执行权和案件管理权从法官和法官所在的业务庭中剥离出来，法官就专职裁判，而审理活动中的其他工作如立案、排期、财保、鉴定、调查、执行等工作由其他部门承担。

隔离，就是要在从事裁判的法官和当事人间形成一条隔离带，一些有可能单独接触一方当事人的工作如调查、鉴定由非裁判法官承担，从而确保裁判法官对案件作出公正裁决。

监督，通过分权把一个案件的审理活动由几个部门同时负责，在协调的同时，实现了工作上的制约和监督，杜绝了过去存在的“抽屉案件”。排期法官通过排定庭审日期，督促裁判法官及时开庭，流程管理法官通过计算机网络及

时对案件审限作出预警，督促裁判法官及时结案，从而保障了案件的效率。

二、一个有效的内部监督机制

内部监督机制是法院提高案件质量与效率的一种自律，“先其未然谓之防，发而止之谓之救，行而查之谓之戒。防为上、救次之、戒为下”，几年来我们一直在探索这种内部监督制约机制的形成，防患于未然，救济于事后，从而有力地促进了质量与效率的提高。在内部监督机制的建设上我们着重于“两个结合”：对人的监督和对案件的监督结合、事前监督和事后监督的结合，从而努力形成一个有效的内部监督体系，以“壮士断腕”的气魄和勇气，纠正我们工作中可能存在的隐患和问题。在构建监督机制中我们把重点放在以下工作上：

拓宽监督范围。对案件的监督我们过去着重于通过案卷进行，一是被动，二是滞后。近年来，我们将监督的范围拓宽到审判工作的整个过程，把立案和执行也纳入到监督范围，重点监督庭审、保全、调解以及涉案款项的管理，特别是从2004年开始我们开发了涉案款项网络管理系统，从而使院庭领导和专职能部门能即时动态了解涉案款项的使用管理情况，保证了款项的案例。为了监督庭审，我们成立了由五位审判工作经验丰富的同志组成庭审旁听小组，每个季度对每个审判长和独任审判员的开庭进行一次旁听，事后进行交流，有效提高了法官的庭审驾驭能力。

扩展评查内容。过去在监督评查中重点是案件的实体质量，现在扩展到诉讼程序是否合法、裁判文书质量等方面。同时通过评选精品案件活动，对案件审判是否取得政治效果、社会效果和法律效果的统一进行评查。

实施动态监督。全院局域网的建立为实施动态实时监督提供了可能，目前，我们有八大系统（5.0审判管理系统、人事管理系统、档案管理系统、信访管理系统、审判质量效率评估系统、司法统计系统、办公自动化系统、司法警察管理系统）在局域网这个平台上运行，尤其是通过5.0版审判管理系统的运行，我们对立案、送达、排期、开庭、文书撰写、结案、执行、归档等环节进行了有效监督，立案庭每月采集即时信息形成流程摘报报院党组和相关部门决策，并对发现的问题进行通报督促改进。

改进监督方式。以前我们的监督基本局限于从抽查法律文书和分析再审、改判原因角度进行，监督手段单调，监督时效滞后，效果不明显。通过改革和摸索，我们现在的监督手段覆盖面大，而且灵活。立案庭从流程管理的角度可以对案件审判过程环节进行监管并分流部分事务工作，从而使法官能专心于审判质量的提高，并在程序运行上获得必要的提示。审监庭的检查和从专注于个案个体转向分析带有普遍性的问题，为全院审判工作提供经验。庭审旁听的监督方法实际上是把监督介入到了法官形成判决的整个过程，提醒和帮助法