

上海市诉讼法学研究会文集

(第三辑)

CHENGXU

YU

GONGZHENG

上海社会科学出版社

程序与公正

主 编: 张海棠

副主编: 章武生 叶 青

上海市诉讼法学研究会文集
(第三辑)

CHENGXU

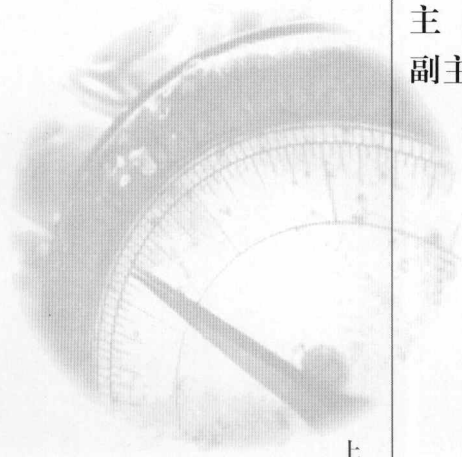
YU

GONGZHENG

程序与公正

主 编：张海棠

副主编：章武生 叶 青



上海社会科学院出版社

图书在版编目(CIP)数据

程序与公正:上海市诉讼法学研究会文集.第三辑/张海棠主编. —上海:上海社会科学院出版社,2008

ISBN 978-7-80745-146-4

I. 程… II. 张… III. 诉讼法—法学—中国—文集
IV. D925.01-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 201106 号

程序与公正

主 编: 张海棠

副 主 编: 章武生 叶 青

责任编辑: 杨 国

封面设计: 王斯佳

出版发行: 上海社会科学院出版社

上海淮海中路 622 弄 7 号 电话 63875741 邮编 200020

<http://www.sassp.com> E-mail: sassp@sass.org.cn

经 销: 新华书店

印 刷: 上海宝山杨中印刷厂

开 本: 850 × 1168 毫米 1/32 开

印 张: 30

插 页: 6

字 数: 752 千字

版 次: 2007 年 12 月第 1 版 2007 年 12 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-80745-146-4/D · 031

定价: 58.00 元

版权所有 翻印必究



上海市法学会诉讼法学研究会第三届学术研讨会合影



■ 研讨会会场全景



■ 研讨会主席台（一）



■ 研讨会主席台（二）



■ 研讨会主席台（三）



■ 颁奖现场（一）



■ 颁奖现场（二）



■ 中共上海市委政法委副秘书长何品伟致辞



■ 上海高院副院长、诉讼法学研究会总干事张海棠作主题报告



■ 上海法学会常务副会长史德宝致辞



■ 华东政法大学党委书记杜志淳致辞



■ 复旦大学法学院章武生教授宣读获奖名单



■ 上海社科院法学所柯葛壮教授宣读法学会会长沈国明发来的贺信



■ 诉讼法学研究会部分干事合影



■ 上海法院系统部分获奖作者合影

以程序正义促社会和谐

(代序言)

法治是人类政治文明发展的共同经验,发扬民主、保障权利、依法行政乃社会主义和谐社会的题中应有之义。党的十七大提出“树立社会主义法治理念”、“弘扬法治精神”,旗帜鲜明地强调了民主法治是和谐社会建设的首要内容,反映了党中央对法治建设的高度重视,依法治国已成为建设中国特色社会主义理论的重要内容。

法律作为调节社会关系的重要手段必须遵循一定的程序才能发挥其价值。法谚云,程序是法治和恣意而治的分水岭,不经过正当的法律程序,任何人都不应被剥夺生命、自由或财产。因此,从这个意义上说,程序正义是实体正义的基本保障,只有公正的程序才能产生公正的结果。良好而受到普遍遵守的程序也是社会和谐的基本条件,否则维护社会秩序、实现社会正义均无从谈起。

在对程序正义的追求和诉讼法学的研究方面,上海市法学会诉讼法学研究会搭建了一个很好的平台。它整合了各方资源,法院、检察院、公安局、司法局、高等院校和科研单位积极参与,有力地推动了诉讼法学和相关学术领域的研究,以及学术机构和法律实务部门之间的沟通交流。正是在各方良性互动的基础上,2007年第三届学术研讨会得以成功召开。由于工作关系,我经常联系各政法单位,了解

到各单位同志在自己的工作中都总结出了许多好的经验和做法,并且把它们上升到理论研究的层面。和5年前我曾经应邀参加的首届研讨会相比,这次的研究领域又有了更新的拓展,研究水平又有了新的提高。从众多参会论文中评选出来的57篇优秀论文,论题广泛、观点独到、指导性强,在刑事诉讼中渗透宽严相济的思想,注重恢复性司法的运用;在民事诉讼中拓宽思路,设计高效便民的程序,节约有限的司法资源;在行政诉讼中突破传统,探索和解制度的构建;对公益诉讼、滥用诉讼权利等诉讼法学交叉领域问题,也进行了深入而富有建设性的研究。这些论文不仅具有较高的理论价值,更为司法实践的发展提供了有益的参考,而这也正是应用法学研究的最终价值所在。

上海市法学会诉讼法学研究会成立6年多来,已在理论研究、推动司法实践等方面取得了可喜的成绩,本书的出版就是对过去几年研究会辛勤工作成果的肯定。倡导和谐诉讼、推进依法治国依然任重道远,希望研究会上海市政法委、上海市法学会的领导下,“百尺竿头,更进一步”,立足实践、高于实践、指导实践。值此本书面世之机,我衷心祝愿研究会在诉讼法学这一园地大有作为,取得更为辉煌的成就。

是为序。



2007年12月

前 言

上海市法学会诉讼法学研究会第三届学术研讨会于2007年11月15日在华东政法大学召开。参加会议的有上海市法院系统、检察院系统的领导、法官、检察官和上海市部分高等院校、科研单位的法学教授、研究人员以及律师和其他法律工作者,共计200余人。中共上海市委政法委副秘书长何品伟、上海市法学会常务副会长史德保、华东政法大学党委书记杜志淳等领导出席了会议。会上,何品伟副秘书长作了重要讲话,史德保副会长和杜志淳书记致辞,上海市法学会会长沈国明为大会发来贺信,上海市法学会诉讼法学研究会总干事、上海市高级人民法院副院长张海棠对诉讼法学研究会三年来的工作进行了总结并通报了下一阶段工作安排。来自上海法院、检察院系统及科研院校的6位获奖论文作者代表在会上作了交流发言。研讨会由华东政法大学副校长叶青教授主持。

为开好此次研讨会,上海市诉讼法学研究会于今年四月初在全市公开征集研讨论文,在各方面的共同努力和积极参与下,本次研讨会组委会共收到论文161篇。为使研讨会充分展示各方研究成果,形成百家争鸣的研究氛围,也为了便于会后的进一步交流,以促进研

究的深入开展,研究会将这些文章的主要观点予以荟萃,形成《程序与公正——上海法学会诉讼法学研究会第三届学术研讨会观点精粹》。同时,为使会议提交的论文能够得到进一步交流,经由专家严格评审,评选出 57 篇参会论文作为此次学术研讨会的优秀论文,汇编成书,以飨读者。

在本书的编辑过程中,受篇幅所限,编者在注意保持论文原意的前提下,对个别文章作了适当的修改和压缩,对此敬请有关作者谅解。同时,本书在出版过程中,得到了上海市高级人民法院、上海市人民检察院、上海市司法局、华东政法大学、上海社会科学院出版社等单位的大力支持,在此向他们表示衷心的感谢。

由于时间仓促,水平有限,书中疏漏之处在所难免,恳请读者不吝赐教。

目 录

以程序正义促社会和谐(代序言)	(1)
前言	(1)

刑 事 诉 讼

全球化背景下的刑事诉讼法学课题与发展	叶 青(3)
刑诉法再修改若干问题研究	柯葛壮 张亚杰(24)
中外刑事被害人权利保障之比较	邓继好(42)
从平衡到和谐 ——被害人刑事司法权利保障机制研究	曾国东 黄 敏(56)
程序正义视野下的犯罪嫌疑人知情权	蔡国琴(71)
关于强化死刑案件辩护的若干问题研究	李小华(88)
宽严相济刑事政策与刑事诉讼法修改研究	田欢忠等(101)
量刑功能的程序化: 轻刑化的另一种思考	王 戡(117)
我国检察机关在刑事和解发展中的基本立场	王福弟等(128)
恢复性司法与我国刑事检察工作	罗昌平 顾文虎(147)
我国现行检察制度的困境与改革	潘牧天(159)

刑事司法鉴定启动程序问题研究

- 回归司法鉴定本质的思考……………周建中 邹积超(175)
- 我国职务犯罪侦查中程序制度新探……………孙启亮 林永鹏(191)
- 进一步完善我国侦查讯问程序的法律思考……………杨可中(204)
- 转型期纠纷解决与刑事证据规则改革方案之优化
 - 以反思性立场为视角的展开……………张娅娅(221)
- “排除合理怀疑”证明标准在我国刑事审判中的运用
 - 合理定位及实践意义探讨……………余 剑(240)
- 刑事被告人举证责任之探讨……………杨承韬(255)
- 论隐蔽作证……………王晓华(270)
- 论刑事简易程序的多元化趋势……………尹华蓉(282)
- 为“先刑后民”原则正名
 - 兼论刑事诉讼与民事诉讼程序之关系……………万 毅(300)
- 在迷失中探寻路径的回归
 - 职务犯罪初查中适用强制到案措施的思考
 - ……………李 超 胡绍宝(321)

民 事 诉 讼

民事诉讼权利滥用的防范与规制

- ……………应新龙 席建林 董 燕(337)
- 论民事诉讼中诉讼风险因素的规制与防范
 - 从法院的视角……………孙亦纷(351)
- 现代型诉讼对民事司法的冲击与应对
 - 兼论司法的机能……………崔 捷(373)
- 论提高诉讼效率和防止滥用司法资源之策
 - ……………朱建国 陈慰革(394)