

主编 张树兰

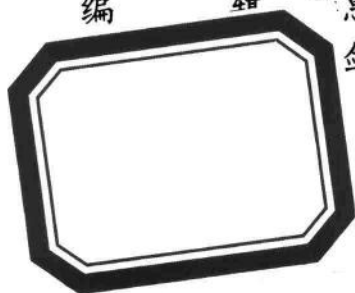
程序公正与 诉讼制度改革

CHENGXU GONGZHENG YU
SUSONG ZHIDU GAIGE

兰州大学出版社

程序公正与诉讼制度改革

主 编 张树兰
副 主 编 阎凤翔 杨志明
执 行 主 编 时春明
执行副主编 李惠风
编 辑 *惠风 毛胜利 李志峻
剑勇 潘 静 王东春



兰州大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

程序公正与诉讼制度改革/张树兰主编. —兰州:兰州大学出版社, 2002

ISBN 7-311-02074-3

I. 程… II. 张… III. ①诉讼程序—研究—中国—文集②诉讼—司法制度—体制改革—中国—文集

IV. D925-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 088350 号

程序公正与诉讼制度改革

主编 张树兰

兰州大学出版社出版发行

兰州市天水路 308 号 电话:8617156 邮编:730000

E-mail: press@onbook.com.cn

<http://www.onbook.com.cn>

兰州军区空军印刷厂

开本:850×1168 毫米 1/32 印张 13.5

2002 年 11 月第 1 版 2002 年 11 月第 1 次印刷

插页: 字数 336 千字 印数 1—1000 册

ISBN7-311-02074-3

定价:26.00 元

加强领导，突出重点，健全制度 不断提高调研水平和审判工作水平（代序）

何金初

全省法院以“程序公正与诉讼制度改革”为主题的2002年度学术讨论会，既是全省法院理论研讨工作的一次成果交流会，也是为全国法院第十四届学术讨论会征集论文。各中院为了组织好这次学术讨论会论文的征集工作，领导重视，直接参与，组织有力，措施到位，在对征集的论文进行严肃认真筛选的基础上报送省法院学术讨论会参评的论文共计135篇，这些论文都是质量较高的。为了客观、公正地评选出学术讨论会的获奖论文，省法院实行初评和终评的两审终审制，共评选出获奖论文40篇，其中一等奖2篇、二等奖5篇、三等奖8篇、优秀奖25篇。并根据论文组织工作和领导参与的情况以及获奖论文数量，评选出组织奖2个，即兰州市中级人民法院、兰州铁路运输中级法院。

本次学术讨论会，由于领导重视、组织周密、措施到位，达到了预期目的。为使全省法院今后的调研和学术研究水平再上新台阶，必须继续抓好以下四个方面的工作：

一、要进一步提高对调研工作重要性和必要性的认识，不断增强科学决策能力和领导水平

江总书记指出：在新时期，尽管我们进行调查研究的对象、内容、手段、条件都发生了新的变化，但是调查研究在党的决策工作和全部领导中的地位和作用，没有丝毫改变，而且显得更为重要，只能全面加强，决不可有丝毫削弱。人民法院的调查研究工作是我们党的调研工作的重要组成部分，是各级法院坚持实事求是的思想路线，在审判工作中正确贯彻执行党的路线、方针和政策，正确适用法律，研究和解决法院工作面临的新情况、新问题，实行科学决策的基础性工作。因此，一定要从以下几方面不断加强对调研工作重要性和必要性的认识：

第一，调查研究是贯彻执行党的政治路线和思想路线的重要环节。改革开放和法院工作的实践证明，离开了调查研究，就无法把党的路线、方针、政策落到实处，工作就会偏离正确的政治方向。通过调查研究，将党的方针、政策与法院工作实际紧密结合起来，形成科学的决策，并在实践中不断总结、完善，以实现工作的开拓创新。人民法院是国家的审判机关，履行着惩罚犯罪，调节公民、法人及其他组织法律关系的职能，只有通过调查研究，深入实际，深入基层，围绕审判工作和人民群众关心的热点问题、难点问题进行周密细致的调查研究，才能将党的路线、方针、政策通过审判职能作用正确贯彻落实到审判工作实践中，从而起到为改革、发展、稳定服务的目的。

第二，调查研究是提高法院领导水平的重要手段。为大局服务、为领导决策服务、为审判工作服务，这是法院调研工作的出发点和归结点。调查研究活动是知与行的统一，是理论水平与实践能力的统一，是正确分析形势把握全局、掌握工作主动权的基本条件，是改进领导方式、方法的必由之路。全省各级法院领导必须充分认识到，没有调查研究就没有发言权，更谈不上科学决策，尤其是我们这样一个经济比较落后、观念比较陈旧的省份，没有深入的调查研究，就很难解决肖扬院长年初在全国高级法院

院长会议上的讲话中提出的五个不适应，尤其是观念不适应的问题，也就很难使法院整体工作上台阶、上水平。因此，要把调研工作作为审判工作中不可缺少的重要组成部分，摆上重要议事日程，经常分析研究，总结经验，发现问题，完善措施，用调查研究的成果来指导审判工作和其它各项工作。各级法院的一把手应当做到自觉抓调研，带头搞调研，切实管调研。领导者如果不重视调查研究工作，不具备较强的调查研究能力，是不可能领导好新形势下法院工作，也不可能成为一名称职的领导。实践证明，只有通过调查研究，才能提高领导决策能力、组织能力、协调能力、管理能力和带队伍的能力，才能高瞻远瞩，有的放矢，正确进行科学决策。

第三，调查研究是推进法院改革，确保司法公正的重要途径。要实现“公正与效率”这一人民法院工作的世纪主题，就必须积极推进法院改革。人民法院的改革，就是要解决影响司法公正和司法效率的各种问题，建立起适应社会主义现代化建设需要的依法独立、公开、公正行使审判权的机制，审判组织、审判方式、执行体制、法官管理及司法行政等完全符合现代审判规则的要求。这就要深入实际，进行大量而富有成效的调查研究工作，全面客观掌握各种情况，科学分析，及时总结经验，牢牢把握法院改革的方向，制定出切合实际的改革方案，使法院改革健康有序并富有创造性地进行下去，不断推进法院改革。

二、要着力抓好重点课题的调研，全面推进法院调研工作

“公正与效率”是新世纪人民法院的工作主题，是法院一切工作的出发点和落脚点，调研工作作为法院工作的重要组成部分，必须紧紧围绕这一世纪主题来开展，根据审判工作、法院改革和队伍建设的实际需要，有组织、有计划地抓好重点调研课题的调研和论文撰写工作。当前，法院调研工作的主要任务是：坚持以邓小平理论和江泽民同志“三个代表”重要思想为指导，贯

彻依法治国方略，紧紧围绕“公正与效率”这一人民法院工作的主题，进一步加强对调研工作的领导，多出高质量的调研成果，为党和国家工作大局服务、为领导决策服务、为审判工作服务，努力开创人民法院调研工作新局面。

开展调研工作要突出重点，实施精品战略，不能主次不分。要针对我省法院工作的实际，不仅要加强审判工作、法院改革和队伍建设的应用法学理论研究，而且要特别重视法学基础理论研究，由此出发，各地法院要在充分调研的基础上确定几个重点课题，集中精兵强将进行专题调研，以重点调研课题为主，带动调研工作全方位、多层次的开展。重点调研课题要突出“重点”二字，不求多但求精，哪怕一个地区一年出一个、两个重点调研报告也行。这次学术讨论会征文，兰州中院、平凉中院、定西中院重点课题专人负责，重点突破，因而论文的质量都比较高。今后，全省法院的调研重点是：

一是加强对入世后法律适用的调研。加入 WTO，为我国融入国际市场体系，更加积极主动地参与国际经济合作，促进经济全球化进程，创造了有利的条件，也使人民法院的审判工作面临重要发展机遇和前所未有的挑战。加入 WTO，要求我们的审判工作必须坚持透明度原则、审判独立原则和法制统一原则，要求法院独立，法官中立，具有独立、公开、公正的审判制度，一国法院的裁决只有在独立、公正的前提下作出，才可能得到异国的承认和执行。因此，我们要加强这方面的调查研究，充分吸收国际上一切先进的法律文化、法律观念和司法制度，积极探索符合 WTO 规则要求的审判体制和工作机制。同时加入 WTO，我国既有的法律价值准则也将面临挑战，现有的一些法律将发生变化，法院受理的涉外案件也将大量增加。这就需要我们加强涉外法律理论和应用问题的研究，既要尽快学习掌握我国加入的国际条约和国际惯例，学会适用法律冲突规范，立足于维护我国的司

法主权和本国法律的适用，公正高效地审理好各类案件，又要加强对审理的涉外案件的调查研究，认真及时地总结经验，为营造“三个环境”提供良好的司法保障。

二是加强对法院改革问题的调研。今年3月份，省法院组织了部分中级法院研究室主任赴广西、海南、广东三省区就法院改革进行了专题考察，形成了专题报告，取得了一定的成绩。全省法院改革与全国法院改革一样，任务还很艰巨，有很多改革要首先从理论上、观念上有所突破。因此，要继续加强法院改革方面的调查研究，力争在司法体制创新和制度创新方面有新的进展。在这方面需要调研的内容很多，根据全省中级法院院长会议上张树兰院长讲的，可以在以下几个方面尽快拿出一些质量较高的调研报告：一是加强对简易程序的适用范围调查研究。要解决简繁不分的问题，进一步扩大民商案件简易程序的适用范围，提高审判效率，同时要积极尝试刑事审判中普通程序简化审的有效途径。二是加强审判长选任后管理问题的调查研究。要完善审判长和独任审判员选任后的管理制度，明确审判长和独任审判员的职责和权力范围，理顺审判长和合议庭之间的关系、审判长和庭长、院长之间的关系。三是加强书记员单独序列管理、法官定编、法官助理配备的调查研究。这是法官职业化建设的需要。全国法院队伍建设工作会议刚刚结束，全省法院要认真学习领会会议精神，结合我省法院队伍建设的实际加强调研，力争拿出有建设性的、可操作性较强的调研材料，供领导决策。今后省法院每年要确定重点调研课题，全省各级法院一定要在省法院重点调研课题的基础上，结合本地法院实际确定自己的重点调研课题，对重点调研课题，各级法院领导要给予足够重视，必须按时保质完成任务。不仅要圆满完成省法院的重点调研课题任务，而且要圆满完成本院确定的重点调研课题。对重点调研课题要实行第一责任人制度，领导亲自主持。

三、要十分重视调研成果的及时转化工作，促进审判工作和其它各项工作上台阶上水平

调研的目的是为了指导审判工作和其他各项工作，因此，必须高度重视调研成果的转化。调研成果不能及时有效转化，就失去了调研的应有作用。调研成果的转化是调研工作的最终环节，也是调研价值的具体体现。因此，法院调研工作必须要和领导决策结合起来，在开展调研工作时，要想领导之所想，急领导之所急，自觉站在领导的高度去考虑问题，以领导的眼光和总揽全局的视野来关注周围的事物，及时为领导出谋划策。做到不是领导而有领导的眼界，不是领导而有领导的谋略。谋划在领导思考之中，服务在领导决策之前，使调研工作真正成为领导决策的重要依据，成为提高领导水平的重要方式，成为推动法院各项工作的一个重要途径。因此对法院工作具有指导意义的调研成果，要及时将之转化为工作意见、领导讲话、规范性文件等，用于指导审判工作和其它各项工作，不断提高审判质量和审判效率。

四、建立健全调研工作机制，努力提高调研工作水平

调研工作是一项综合性很强的审判业务工作，要搞好调研工作，必须建立一些必要的制度，不断建立和完善调研工作机制：

一是要建立齐抓共管的领导体制。必须明确一把手是抓调研工作的第一责任人，无论是否分工主管，都要给予足够的重视和支持，其他领导成员和中层领导，在自己分管的范围内也有抓调研的职责。今年省法院的每个党组成员都分别是七个重点调研课题的第一责任人。调研工作不是某一个领导、某一个部门的事。因此，要把调研工作纳入各级法院院长和各部门负责人的岗位目标责任制，建立起院长和部门主要负责人亲自抓、分管院长具体抓、各部门其他负责人合作抓的领导体制。同时各级法院领导要增强调研意识和工作的主动性、预见性和创造性，每年都要拿出时间，深入基层，深入实际，开展调查研究，抓住一两个重大问

题，撰写调研文章，这是保证工作的主动性、预见性和创造性的前提条件。

二是要建立调研工作的协调指导制度。调研机构是调研工作的归口管理部门，在强化自身调研职能的同时，要协调好与本院各部门之间的关系以及上下级法院调研部门之间的关系。各级法院要根据自身实际情况，制定详细的、可操作的协调指导制度，把调研机构的职责落到实处。如果不注重研究室与院领导、其他各部门之间的相互沟通联系，调研工作处于孤立无援的静止状态，工作就会失去活力，成为无源之水、无本之木。首先，要处理好同领导之间的关系。要想领导之所想、急领导之所急，立足于为领导决策服务的宗旨，积极开展调研工作。其次，要处理好与其他庭室之间的关系。各业务庭室是审判工作的具体承办部门，调研部门的许多第一手资料需要各业务部门提供与配合，各庭室的调研工作也需要调研部门的具体指导，二者只有相互协作，相互支持，才能使调研工作健康有序地开展。一方面要及时将上级法院和本院调研工作的主要任务传达到各业务部门，使各业务部门有所遵循，按时完成，另一方面要相互支持，调研部门对各业务部门有关审判调研、综合性工作要积极主动参与，尽力予以帮助、支持，各业务部门也要将有关信息及时传达给调研部门，这样才能密切联系，促进法院整体工作上水平。

三是建立全方位的岗位目标管理制度。各级法院对调研机构完成调研课题要有任务要求外，对各审判庭和其他部门以及审判人员，也要提出任务和要求，并且纳入岗位目标管理，作为考核单位和个人成绩的一项内容。在任命法官和法官晋级时，要把是否有调研成果作为重要的参考，实行办案任务与调研任务挂钩，调研工作与评先评优挂钩。

四是建立必要的激励制度。调研工作是一件苦差事，无名无利，工作艰苦。各级法院领导一定要关心调研人员，支持调研工

作。要制定一些倾斜政策，稳定调研队伍。调研经费上要倾斜，调研干部任用上要坚持“高进、高出、高待”的原则，从而激发对调研工作的积极性和主动性。对调研工作取得成绩的单位和个人，要给予表彰和奖励。对调研成果被上级法院、有关领导部门采用、被相应报刊刊用的，应给予奖励。对法院决策起重要作用或有其他突出成绩的，要给予记功。对于重大的调研课题，要给予优惠政策，有条件的法院应当拨给一定的课题经费。

我们要以江总书记“三个代表”重要思想为指导，紧紧围绕“公正与效率”这个法院工作的世纪主题，结合法院工作实际，有领导、有重点、有计划、有步骤地搞好法院的调研工作，推动法院改革，促进队伍建设，提高审判水平，特别是领导科学决策能力和领导水平不断上台阶上水平，为确保司法公正高效作出新的成绩。

（本序是省法院副院长阎凤翔在全省法院 2002 年度学术讨论会上的讲话，略有删节）

目 录

陪审制度的历史趋势及其现实归宿	张树兰(1)
试论法官职业法律思维的培养	阎凤翔(18)
程序公正价值问题研究	杨志明 鲁千晓(31)
民事审判监督程序的反思与重新定位	宋庆文 唐开明(46)
我国审级制度的反思和重构	拓 宏(56)
简易程序的完善与速裁制度的设立	韩经荣(65)
程序公正的现实价值探讨	张保利 苏 红(76)
论司法的公正与效率	李万辉(86)
司法程序公正原理	李惠风(100)
试论我国民事诉讼简易程序的建构与完善	毛胜利(105)
论我国法院调解制度之改革	杨 磊(115)
从审判方式改革看法院在我国法治化进程中的 作用和地位	刘书声(130)
司法权力走向司法权威的理性思考	李春林(143)
设立民事诉讼审前准备程序问题之研究	荆仁奎(165)
论民事简易程序适用范围	陈春明(175)
刑事附带民事诉讼制度的缺陷及其矫正	张正伟(193)
司法程序公正问题探析	孙发强(202)
单位制度对审判程序公正之影响	孙 英(212)
人民法院依职权追加当事人制度质疑	安永刚(225)
完善民事上诉案件审理制度的思考	张宏峰(237)
从陪审制度的优劣谈我国陪审制度的完善	关钊铭(248)
我国审级制度的改革设想	史鸿彦 李树伟(257)

刑事诉讼中的“零口供”	桑 涛(266)
如何实现执行工作中的公正与效率	文新安(274)
我国陪审制度存在价值的探讨	曹 焱(288)
论司法公正的标准、评判原则与理性的追求	马登柱 魏兰琴(298)
民事再审之诉的发动及理论构想	郭 璟(311)
简易程序适用范围研究	汪平渝(319)
网络民商事案件诉讼管辖的若干思考	徐向素 侯兰琴(330)
论基层审判工作中法官的释明权运用	郑新民 李 月(342)
论司法程序公正	杜彦群(350)
新形势下如何实现司法公正与司法效率	张 璟(360)
完善我国民事诉讼简易程序的理论思考	张守涛(369)
执行运行机制改革刍议	张维军(377)
民事简易程序改革若干问题探析	王兴国(385)
浅议行政诉讼类型化	张 武(393)

陪审制度的历史趋势及其现实归宿

张树兰*

陪审制度在我国法律规定中曾是一项重要原则和审判制度，对人民民主政权的建立和巩固曾发挥过重要作用，但时至今日已呈“名存实亡”的状态。它的这种奄奄一息的病症是由于我们对其关爱不够而发育不良，还是其确将寿终正寝，完成了应有的历史使命而当光荣退役。因此，本文拟从其自身发展的客观规律出发，按照马克思主义的内外因关系的原理来作一探析，从而揭示其应有的归宿。

一、陪审制度的发展过程和基本趋势

马克思主义认为，任何事物都有其发生、发展、灭亡的过程，都有其自身的发展规律。那么，陪审制度的发展规律究竟怎样，首先让我们来考察一下世界各国和中国陪审制度的发展过程和发展趋势。

1. 世界各国陪审制度的发展趋势

陪审制度最早起源于公元前6至5世纪的雅典。公元前6世纪，雅典梭伦改革，其中一项措施就是实行陪审制度^①。当时雅典设置了称作“赫里埃”的公民陪审法庭，没有法官，案件主要

* 甘肃省高级人民法院院长，党组书记

① 陈盛清主编：《外国法制史》，北京大学出版社1982年版，第39页。

靠陪审团审理，而且案件越重要，陪审团人数便越多。在古罗马，大约至公元 5 世纪才开始实行从公民中选举法官的做法，初具陪审制度的特点。

现代的陪审制度实际上起源于欧洲中世纪。1066 年诺曼底公爵征服英国以后，将该制度带进了英国。起初在某些案件中使用陪审制度主要是为了发现事实。12 世纪中叶，英国的陪审团已具有双重职能：一是控告犯罪的职能。这就是所称的“大陪审团”。二是事实审职能。这就是所称的“小陪审团”或“陪审团”。由于当时陪审团还具有证明被告犯罪的证人作用，为防止其证明有误，自 13 世纪开始出现一种惩罚制度，即陪审员必须向法庭如实证明所有犯罪嫌疑人的罪行，不得有误，否则法官有权判其承担罚金责任。但这一制度也严重影响了陪审团在检控犯罪方面的作用。14 世纪，某些陪审员既提出控告，又作为小陪审团的成员负责事实审，导致裁判不公。因此，在 1352 年爱德华三世颁布了一个法令，禁止大陪审团成员再参与判决。到 17 世纪，英国的大陪审团不再具有证明犯罪的责任，对陪审团的罚金制度也被废除。英国的陪审制度至近代以来一直受到各方面的批判并逐渐衰落。尤其是负责控告职能的大陪审团，因其不采纳遵循前例原则，对证人权利未给予充分保护等原因而受到指责。^②因此，英国在 1933 年颁布“裁判管理法”，对大陪审团的职能进行了严格限制，至 1948 年，则完全废除了大陪审团制度，由治安法院承担审查起诉的职责，小陪审团虽然仍然保留，但其作用已日渐减少。1854 年的《普通法诉程序法（The Common Law Procedure Law）》规定，如果当事人双方同意，可以取消陪审。1883 年的《最高法院规则（The 1883 Rules of the Supreme Court）》规定，法院对民事案件的审判，有权决定是否实行陪

^② Sara Sun Beale, Grand jury, Law and Practice, P.2

审。由于陪审团审理案件缺乏效率，缺乏足够的专业知识，且在民事案件中总是愿意给予原告更多的补偿，^③所以1980年的《司法法》对陪审团的作用做出了进一步限制。当前在英格兰和威尔士，96%的刑事案件没有陪审团参与，陪审团审理的民事案件仅占全部民事案件的1%。在所有案件中，陪审团参与的案件大约占5%。^④由此可见，现在英国的陪审团并没有发挥多少作用。

美国的陪审制度完全是在借鉴英国传统的基础上形成的。早在殖民地时期，英国殖民者就将陪审制度带到了美国，1625年在弗吉尼亚开始大、小陪审团制度，后其他州也相继实施。在独立运动时期，大陪审团在控告犯罪、保护无辜者免受刑事控告方面起到了重要作用，到19世纪中期，美国的大陪审团制度由于缺乏效率、费用过大，受到来自全国各方面的批评，许多州通过修改宪法废除了大陪审团制度。联邦宪法并没有要求各州必须采纳大陪审团制度，因此，废除这一制度的呼声强烈。但也有一些州认为这一制度对保护公民的权利是必要的，并保留了这一制度，而且一般均认为大陪审团在调查重大刑事案件中，仍具有十分重要的作用。^⑤如对1972年“水门事件”和1998年莱温斯基丑闻的调查。小陪审团制度实际上是真正的陪审制，尽管美国宪法规定要采纳这一制度，但一些州的宪法则没有规定，因此，一些州并未适用这一制度，直到1968年联邦最高法院作出明确要求，各州才采纳了陪审制度，但各州的规定迄今仍不一致，如一些州规定所有案件都可以适用陪审制，有的规定仅在刑事案件中适用陪审制度，也有的规定仅在极少数的民事案件中适用。总的说，虽然美国的陪审制度比英国发挥的作用大一些，但适用范围

③ Henry J. Abraham, *Judicial Process*, P.116-118

④ 同③。

⑤ 何家弘：《陪审制度纵横论》，载《法学家》1999年第3期。

上也呈现或废除或缩小的趋势。

大陆法系最早采取陪审制度的是法国。尽管法国早在“加洛林”王朝时期，便已产生陪审制，但在中世纪审判权为国王垄断，陪审制度便逐渐消失。法国大革命后，资产阶级出于反封建的需要和对自由、民主的追求，1791年宪法确立了陪审制度。陪审制度刚刚建立时，广受民众的好评。但法国陪审制是借鉴英国的，由于法英法律制度互不相同，因此在实施中与法国国情不符，遂由陪审演变为参审，由于陪审员缺乏必要的专业知识和实务经验，陪审员参与审判更多的是司法民主的象征，而没有多大实际作用。

德国的陪审制度也是英国的模式，实行中遇到了许多问题：一是德国采取职权主义审判方式，这种审判方式与陪审制度很难结合；二是陪审员负责事实审，如在刑事案件中，陪审员要就被告有罪或无罪做出回答，这其实并非单纯的事实问题，而是一种法律判断，陪审员难以胜任。因此，到1924年，德国通过立法在全国彻底废除了陪审制度，普遍实行参审制度。尽管参审制度在德国审判中发挥了重要作用，但对这一制度的合理性一直存在争议。^⑥

在19世纪，陪审团制度在比利时、希腊、挪威、葡萄牙、俄国、西班牙和瑞士都作过尝试，但多数以废止而告终。^⑦日本曾借鉴英法经验实行陪审制，1923年公布陪审法，并于1928年开始实施，但不久陷入困境，1943年，陪审法被废止。由此可以清晰地看出，世界各国陪审制度虽由于历史发展的需要都曾发

^⑥ 王利明著《司法改革研究》法律出版社2001年1月第2版，第420-422页。

^⑦ 赵宇红：《陪审团审判在美国和香港的运作》，《法学家》1998年第6期，第41页。