

普通高等教育“十一五”国家级规划教材

高职高专法律系列教材



法律文书写作与训练(第二版)

主编○马宏俊 副主编○程滔

[illegible]

普通高等教育“十一五”国家级规划教材
高职高专法律系列教材

法律文书写作与训练(第二版)

主 编 马宏俊
副主编 程 滔

中国人民大学出版社

• 北京 •

图书在版编目 (CIP) 数据

法律文书写作与训练 (第二版) / 马宏俊主编

北京: 中国人民大学出版社, 2009

普通高等教育“十一五”国家级规划教材

高职高专法律系列教材

ISBN 978-7-300-10186-6

I. 法…

II. 马…

III. 法律文书-写作-高等学校: 技术学校-教材

IV. D926.13

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 208868 号

普通高等教育“十一五”国家级规划教材

高职高专法律系列教材

法律文书写作与训练 (第二版)

主 编 马宏俊

副主编 程 滔

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

电 话 010-62511242 (总编室)

010-82501766 (邮购部)

010-62515195 (发行公司)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com> (人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 北京七色印务有限公司

规 格 170 mm×228 mm 16 开本

印 张 21.75

字 数 577 000

邮政编码 100080

010-62511398 (质管部)

010-62514148 (门市部)

010-62515275 (盗版举报)

版 次 2005 年 8 月第 1 版

2009 年 1 月第 2 版

印 次 2009 年 1 月第 1 次印刷

定 价 32.00 元

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换



序

法律文书是国家行使司法权的一种重要形式，法律文书学是法学百花园中的重要分支，是法学体系中的交叉学科，在西方法学教育中占有非常重要的地位。我国高等法学教育中正式开设这门课程始于 20 世纪 80 年代，当时由司法部委托中国政法大学开办了全国司法文书教师进修班，这些教师后来成为全国司法文书领域的骨干力量，并且为司法文书的改革和贯彻发挥了重要作用。随着司法实践的经验积累和法学教育的发展，特别是对外交流的广泛开展，人们逐步认识到司法文书的概念存在很大的局限性，不能包容该学科的全部内容，也无法满足司法实践的需要，法律文书学的概念应运而生。法律文书学的教学内容和研究对象并非仅仅是一种格式的介绍，而是融合了法学、语言学和中文写作的交叉学科，属于应用法学的范畴，没有坚实的中文写作和语言功底，是写不好法律文书的；同样，没有相应的法学知识也无法写出合格的法律文书。法律文书学不仅注重文书的制作和说理，还与司法制度的建设紧密相关，是司法改革的一个重要方面，这是由法律文书在司法实践中的作用决定的。

马宏俊主编的《法律文书写作与训练》一书，以全新的视角诠释了法律文书的基本概念，突出了文书的实际操作方法，特别是在文书写作过程中对相关法律和法学理论的应用，注重了法律条款和法学理论的分析说明，体现出法律文书依法制作的鲜明特点，既有较强的法学理论功底，又反映出独特的实际应用能力，读来让人耳目一新。该书的作者中既有多年从事法律文书教学和研究的学者，也有长期从事司法实务的专家，在人员的组成上体现出理论与实践的结合，这一特点在本书的内容和方法上表现得更加明显。对于法律专业的学生来说，本书可谓良师益友；对于法官、检察官、律师、公证员以及所有从事实际司法工作的人来说，本书是得心应手的工具和助手；对于法学教育和研究人员来说，本书可以启迪你的思路，使你展开想象的翅膀，在科学的天空中翱翔。本书的作者都是中青年同仁，热情奔放中也显示出稚嫩，整体上也有不够成熟之处，但仍可以称为一部法律文书学的力作，我愿向读者推介，欣喜之余，命笔成序。

宁致远



修订版说明

《法律文书写作与训练》出版发行已经三年多了，承蒙读者厚爱，本书销售效果良好，社会反响也不错。读者认为本书比较贴近社会的实际需求，体系和文书的分类易于被读者接受，通俗易懂，例文的分析体现出写作的技巧，对训练学生的思维和掌握法律文书制作方法帮助较大。基于我们的水平和社会的发展也存在一些不适应的问题，如法律文书的格式问题、定义的准确性问题、司法改革中产生的新问题等，需要对这本教材进行修订。为此，我拜访了法律文书学界的宁致远先生、熊先觉先生、王怀安先生和周道鸾先生，这些前辈在耄耋之年，依然笔耕不辍，怀着一颗对我国法律文书的拳拳之心，为我们指点迷津，令我深受感动。考虑到社会生活的实际需要，也是从法律文书学今后的发展出发，我们又调整了作者群，增加了一些新的内容，对原书进行了较大幅度的修改。

首先是增加了法律文书的覆盖面，本次修订增加了行政执法文书、纪检监察文书和立法性文书的相关内容。法律文书是否应当包括这些文书，在学界是存在争议的，而在现实生活中，这些文书发挥着非常重要的作用。我们最后统一了认识，决定搁置争议，探索方法，为司法机关和政府部门提供一种模板作为参考。

其次是根据司法和行政执法的需要，增加了一些新的文书格式的介绍，以适应司法改革的发展。其中，有些文书的格式还处于缺位的状态，对此则以作者的个人观点进行阐释，体现了一定程度的超前意识。这些文书所占的比重较小，主要是起到引导作用。教材不同于专著，不能进行广泛的探讨，但还是应该有一些超前意识，体系和观点也应该有前瞻性，这样才符合社会的发展需要。

法律文书学涉及多个领域，是年轻的学科，也是理论与实践结合的产物。本次修订吸收的新作者是一批高学历且有一定实际工作经验的年轻学者和实务部门的工作人员。作者群的调整可以使我们的作品充满活力，更好地适应社会的现实，更好地改进我们的教学和研究，推动学科的发展。当然，也会带来新的困难，经验少、思维简单会使得修订版出现新的问题甚至错误。因此，衷心地希望广大读者能够不拘形式地批评指正，以利于我们不断改进。

修订版作者及编写分工如下：

第一章 马宏俊 芮秋华

第二章 董超

第三章 杨靖 刘洋

第四章 宋淑华 倪鑫煜

第五章 罗庆东 张寒玉

- 第六章 张靖
第七章 张陆庆
第八章 赵志华
第九章 袁钢
第十章 高金波
第十一章 王士刚 刘婷
第十二章 程滔 任卫红
第十三章 刘晓兵

马宏俊

2008年10月于北京



目 录



第一章 法律文书写作概述	1
第一节 法律文书与司法改革	1
第二节 法律文书教学在法学教育中的地位	6
第三节 古今中外法律文书比较	8
第四节 制作法律文书的总体要求	15
第二章 人民法院刑事裁判文书	21
第一节 人民法院刑事裁判文书概述	21
第二节 第一审刑事裁判文书	22
第三节 第二审刑事裁判文书	36
第四节 死刑复核裁判文书	43
第五节 再审刑事裁判文书	47
第六节 减刑、假释裁定书	50
第三章 人民法院民事裁判文书	53
第一节 民事判决书	53
第二节 民事裁定书	65
第三节 民事调解书	73
第四节 民事决定书	75
第四章 人民法院行政裁判文书	79
第一节 行政裁判文书概述	79
第二节 第一审行政裁判文书	80
第三节 第二审行政裁判文书	93
第四节 再审行政裁判文书	96
第五章 检察机关的法律文书	99
第一节 检察法律文书概述	99
第二节 常用刑事检察法律文书	100

第三节	常用民事行政检察法律文书	119
第四节	检察通用法律文书	130
第六章	公安机关法律文书	137
第一节	公安机关刑事法律文书概述	138
第二节	立案破案文书	140
第三节	强制措施文书	144
第四节	侦查取证文书	153
第五节	侦查终结及复议复核文书	163
第六节	公安机关行政法律文书概述	170
第七节	公安机关行政法律文书择要	173
第七章	监狱机关的法律文书	184
第一节	监狱法律文书概述	184
第二节	监狱法律文书常用文种具体制作方法	185
第八章	行政执法文书	199
第一节	行政执法文书概述	199
第二节	行政许可文书	202
第三节	行政处罚文书	208
第四节	行政复议文书	215
第九章	纪检监察文书	222
第一节	纪检监察文书概述	222
第二节	处分决定书	229
第三节	建议书	236
第十章	律师实务文书	243
第一节	律师诉状类文书	244
第二节	律师涉诉申请书	256
第三节	法庭演说词	259
第四节	非诉讼律师文书	267
第十一章	公证法律文书	273
第一节	公证法律文书概述	273
第二节	经济事务公证文书	279
第三节	国内民事公证文书	292
第四节	涉外及涉港澳台公证文书	295
第十二章	仲裁法律文书	299
第一节	仲裁文书概述	299

第二节	当事人制作的仲裁文书	301
第三节	仲裁机构制作的仲裁文书	310
第十三章	立法性文书	318
第一节	立法机关的立法性文书	318
第二节	最高国家司法机关的立法性文书	326
第三节	行政机关的立法性文书	330



第一章 法律文书写作概述



【本章引言】

随着依法治国方略在宪法中的确立及我国加入世界贸易组织,法律在国内生活和国际交往中的地位也日益提高,各级公安、司法机关逐渐以法律作为自己行为的准则,同时公民也越来越重视法律的作用,希望通过法律来争取和保护自己的合法权益。在这一过程中,人们往往过分关注法律的具体内容是什么,即法律是怎么规定的,却忽视了将法律运用于实际案件时所必不可少的一种技巧的学习与训练,这种技巧就是法律文书写作。实际上,法律文书写作水平的高低不但决定着人们能在多大程度上实现利用法律保护自身合法权益的目的,而且还体现了一个人、一个组织甚或整个国家的法律素质高低与法治发展现状。因此,学习法律文书写作的基本理论,掌握常见的法律文书的写作方法,是有志于学习法律的学生必修的一课,客观上也有助于推进国家法治进程。



【本章学习目标】

1. 掌握法律文书的基本理论;
2. 认清法律文书在司法改革和法学教育中的重要性;
3. 知晓法律文书制作的基本要求。

第一节 法律文书与司法改革

一、法律文书的概念与特点

(一) 法律文书的概念

法律文书是公安机关、司法机关等在办理诉讼案件和某些非诉讼事件中依法发布或出具的具有法律效力或法律意义的各种文书的总称。

(1) 法律文书的制作主体主要是公安机关、检察机关和审判机关,但又不限于这三个机关,其他如监狱、公证处、仲裁机关等制作的有关文书也属于法律文书的一种,如减刑意见书等。

(2) 法律文书主要是在诉讼活动中发挥作用,如起诉书、判决书等都是直接为诉讼活动服务的,但还有一部分法律文书不是在诉讼活动中产生的,或者说它的直接目的不是为了顺利进

行各项诉讼活动,如公证文书等。

(3) 法律文书一般具有一定的法律效力,体现着国家意志与国家权力,具有确定力、拘束力和执行力,但并非所有的法律文书都具有上述效力,对于公证文书、律师文书等来说,它们或者具备上述效力的一部分,或者完全不具备上述效力。

实践中,与法律文书相似的、易混淆的概念还有司法文书、诉讼文书等。司法文书与诉讼文书的意义其实是一样的,都是指公安机关、检察机关、审判机关在诉讼活动中依法制作和发布的具有法律效力的各种公文,如公安机关的起诉意见书、检察机关的公诉意见书、法院的判决书等。法律文书与它们的不同点在于:法律文书不仅包括上述三机关在诉讼活动中依法制作和发布的各类公文,而且包括其他特定组织和个人依法制作的具有法律意义的相关文书,如公证机关制作的公证书、律师制作的诉状等。由此可见,法律文书是比司法文书和诉讼文书更大的一个概念,前者包括后两者,但又不止于后两者。

在我国,根据宪法的规定,司法机关包括审判机关和检察机关,同时由于实行侦检分立,大部分的犯罪侦查任务由公安机关承担,导致我国法律文书的涵盖范围和表现形式呈现出相当的宽广性和多样性。另外,狱政管理机关、公证机关、仲裁机关等在刑罚执行和公证、仲裁业务中也经常制作和出具具有一定法律意义的文书,如减刑意见书、公证书和仲裁书等,这些文书虽然不像司法机关出具的文书那样具有特别强烈的国家意志性与强制性,而且它们也不是在诉讼活动中产生的,但它们也是国家意志或国家权力的间接体现,是特定机关和组织制作的能够影响人们权利与义务的文书,因此把它们纳入法律文书的范围也是必要的。律师文书是一种人们生活中常见的文书形式,它虽然不具有国家意志性,但由于其制作目的和制作程序等,往往使其具有一定的法律意义,与人们生活的联系比其他文书更紧密,因此将其归入法律文书的范畴,有利于实现依法治国,保护公民合法权益的目的。

如上所述,尽管对于法律文书概念所涵盖的范围,我们可以而且已经有多种表示方法,如司法文书、诉讼文书等,但正由于多个相似概念的同时存在,理论界又没有一种权威的、能够被各方普遍认可的说法,导致现在关于法律文书概念的内涵和外延争议不断,初学者对此往往感到无所适从。2000年开始实行的国家司法考试大纲中使用了“法律文书”这一词汇,体现了国家统一法律文书语汇的意愿,为了理论研究的便利和实践操作的统一,笔者建议今后统一使用“法律文书”作为这一领域的标准语汇,并对其与其他相关概念的关系作出令人信服的、清晰的界定。

(二) 法律文书的特点

1. 形式的规范性

从法律文书的形式上看,它具有明显的规范性的特点。这种特点的形成,主要在于司法文书的实用性。在司法实践中,法律文书使用的频率很高,长期的法律实践活动使法律文书形成了相对稳定的形式。法律文书形式的规范性主要体现在结构固定和用语固定两个方面。

(1) 结构固定。在文书制作中,绝大多数文书可以划分为首部、正文和尾部三部分。而且不同文书每一部分的具体内容也大体相同。例如首部主要包括文书制作单位名称、文书名称、文书编号、当事人基本情况、案由等。正文主要包括案情事实、处理理由、处理决定等。尾部主要包括交待有关事项、签署、日期、用印、附注说明等,形成了固定结构。

(2) 用语固定。法律文书中,许多用语是固定的。例如,判决书中交待上诉权部分一般表述为:如不服本判决,可在接到判决书的第二日起×日内,向本院提出上诉状及副本×份,上诉于×××人民法院。

2. 制作的合法性

法律文书主要是依据法定的诉讼活动而产生的司法文书,因此它的制作必须合乎法律规定,不能任意制作。具体表现如下:第一,司法文书制作主体由法律规定,有其特点的范围。第二,法律文书制作必须于法有据。这是法律文书合法存在的前提。没有法律根据的文书,就不可能是法律文书。我国三大诉讼法及有关的法规和司法解释对于法律文书具体制作的根据都有相应的规定。第三,要正确适用实体法。大多数法律文书都是为解决实体问题而制作的,无论是案件事实叙述、证据材料分析引用,还是理由阐述、结论表述,都应当遵守以事实为根据,以法律为准绳的原则,符合实体法的规定,即使仲裁文书、公证文书,凡涉及实体问题的,无一例外,也都要正确予以适用。只有这样,才能切实有效地解决问题,显示其实用的特性。第四,要符合法定程序。一定内容的法律文书反映一定法律程序、环节的运作。不同性质的诉讼法律关系受不同的诉讼法调整,与之相适应制作、使用的是不同的法律文书。

制作法律文书不仅内容要合乎法定程序规定,而且在文书的提交、移送、拟稿、审核、签发、宣布、送达等具体运行上,也要合乎法定的手续。非经法定的程序、手续制作的文书是无效的。因此,程序的合法与实体的合法,同样都是法律文书有效性的重要保证。^①

3. 制作的连贯性

纵观各种性质的诉讼程序,司法文书在诉讼中具体运用时,各文书之间具有连环性的法律特点。即各个系统或序列的司法文书自成体系,按一定的法律程序形成的司法文书之间有一种承接关系,前文书往往可以引出后文书,而后文书则是以前文书作为基础的,这种连环关系根据诉讼的需要,有时连得很长。例如,刑事诉讼中公安机关制作的提请批准逮捕书,可以引出检察机关的批准逮捕决定书或者不批准逮捕决定书,检察机关的批准逮捕决定书又引出公安机关的逮捕证;公安机关的起诉意见书往往引出检察机关的起诉书,检察机关的起诉书,往往又引出人民法院的判决书。在民事诉讼中,民事起诉状可以引出民事答辩状,两者可以共同引出判决书、裁定书或调解书等。

同一系统法律文书的连环关系有无中断,可以帮助我们判明诉讼程序是否合法。把握法律文书的这种连环关系,有助于后面一个环节的文书制作者在制作文书时,避免前一个法律文书写作上的不足,提高文书的制作质量。^②

4. 制作的时效性

办案有时限,反映在法律文书上也有个时效问题。制作这类文书,必须严格遵守法律有关时限的规定。此外,还有相当一部分法律文书,虽然法律对之没有作出明确的时限规定,但不等于说这类文书不存在时效问题。诉讼经济是进行诉讼的基本要求,办案贵在及时,不能拖延诉讼,况且,从总体上来讲法律对侦查、起诉、审判机关诉讼阶段都有严格的时限规定,各个具体诉讼环节的法律文书也相对要受制于这一总的时限要求。^③

二、法律文书的社会功能

法律文书是在实际案件中根据法律的规定制作的,许多法律文书与普通公民、法人或其他组织有直接的联系,如公民受到非法侵害委托律师写的诉状、法院对普通公民起诉的案件作出的判决书等,即便有些法律文书与公民等普通当事人没有直接联系,如公安机关的起诉意见书

① 参见周道鸾主编:《法律文书教程》,6~7页,北京,法律出版社,2003。

② 参见刘金华主编:《司法文书写作方法与技巧》,6页,北京,大众文艺出版社,2002。

③ 参见周道鸾主编:《法律文书教程》,8页,北京,法律出版社,2003。

等,它们也往往间接地影响着公民等当事人的利益。因此法律文书制作的好坏,往往会影响到当事人对制作机关执法水平的评价,进而影响到其对国家法治发展状况的认识。事实认定清楚、法律依据充分、情理并茂、格式正确的法律文书,不管它的结论究竟是对当事人有利还是不利,总会使人产生一种信任,认为制作人或制作机关已经尽力公平合法地处理该案件,这种信任既有利于公安、司法等机关顺利地执行业务,也有利于法律的正确实施。

另一方面,有些法律文书会公布于众,如法院的判决书经常张贴在法院的公告栏内,这使普通公众有机会看到法律文书的制作现状,也使法律文书制作机关的执法水平更直接地接受公众的评价。人们首先会看法律文书是否条理清晰、页面整洁,进而看它是否逻辑严密、结构合理,接下来就是看它是否符合“事、理、情”并茂的要求。如果一份法律文书能够满足上述要求,那么看到它的普通公众就会对制作机关的严谨、敬业产生崇敬之情,这种感情也会影响到人们对国家法治程度的理解与评价,促使人们更加自觉地守法、护法,更加积极主动地配合支持国家机关的各项活动。

法律文书是法制宣传的重要武器。在司法实践中,法律文书具有重要的法制宣传作用。这种宣传是通过具体的、生动的实例进行的。在我国,根据刑事诉讼法的规定,除法定情形外,案件审理多是公开进行的,即使案件审理不公开,宣判也应公开。在人民法院审判员宣读判决书时,旁听的群众和案件的当事人通过具体案例可以受到教育。此外,在法庭上公诉人发表的起诉书、公诉意见书,以及辩护人发表的辩护词,都能使听者从中分清是非,明确罪责,受到启示。特别是布告文书,读者最为广泛,看的人可能是出于好奇,但通过具体的案件,却可以使他们受到法制宣传教育,从而厌恶犯罪现象,同犯罪进行斗争。

三、法律文书与司法机关及法律职业人员的关系

法律文书是诉讼活动的产物,也是全部诉讼活动的忠实记录。在办理各种诉讼案件中,每一个步骤和环节都要制作相应的法律文书。因此,对于属于判例法系的国家来说,司法机关在处理当前的案件时都要研究考察自己及其上级机关过去制作的法律文书,以寻找到能够适用于现在事件的法律及其原则。

另一方面,法是由国家制定或认可并由国家强制力保证实施的行为规范的总和。法律的实施依靠的是国家机器,而国家机器保障和体现法律实施的最直接的也是最终的表现形式,就是法律文书。法律文书制作和发布的根本目的,在于保证法律的具体实施。法律文书是执法机关实现职能的手段,执法机关的执法活动无一不是通过司法文书最终体现出来的。法律文书与法律职业人员的关系在于,它是考核司法人员素质的重要尺度。司法人员在诉讼活动过程中的工作,主要表现在以下两个方面:一是对案件的实体处理,二是文书制作。两者是一个问题的两个方面,相辅相成。在司法实践中,如果没有较高的文书制作质量,就难以反映处理案件的高水平;反之,高质量的法律文书,则可以反映出较高的办案水平。从这个意义上说,文书质量可以直接反映办案质量。由此可见,法律文书可以反映办案质量的优劣,而办案质量的优劣与司法人员素质的高低是联系在一起的,办案质量是司法人员素质的综合反映。司法人员素质包括思想政治、法律专业、道德品质、文化知识和工作能力等,这些素质如何,必然反映在制作的法律文书中。因此,各级司法人员都应当重视法律文书的制作。

四、法律文书改革与司法改革

法律文书与司法改革如影随形,不可须臾分离。司法改革必然带来法律文书改革。当今世

界,经济全球化引发的法律世界化日趋凸现,司法为适应经济、法律的发展变化就需要进行改革,从而法律文书也随之改革。司法改革是当今各国的共同话题,更是我国的热门话题。由于我国经济体制转型,并加入了世界贸易组织,司法改革的呼声甚高。司法改革是一个系统工程,法律文书改革则是司法改革的配套工程。

法律文书与司法公正有着十分紧密的联系,尤其是人民法院的裁判文书,它是人民法院行使国家审判权的体现,是司法公正的最终载体,关系到人民法院严格依法办案,秉公执法,刚正不阿的公正形象。但是现在的裁判文书千案一面,缺乏认证断理,看不出判决结果的形成过程,缺乏说服力,严重影响了公正司法形象。司法实践证明,如果一份判决书或裁定书对控辩双方的举证、质证内容是否认证不表示明确的意见,不阐述判案理由,即使裁判结果完全正确,裁判文书质量也是不合格的,因为这种不讲事实、不讲证据、不讲道理的“八股文式”的裁判文书,不能使胜诉者赢得堂堂正正,也不能让败诉者输得心服口服,没有完成《中华人民共和国民事诉讼法》赋予人民法院“用它的全部活动教育公民忠于社会主义祖国,自觉地遵守宪法和法律”的任务。^①因此,在司法改革进程中必须同步地进行法律文书的改革,并且后者的改革效果对前者的改革过程也必将产生重要影响。

目前,法律文书主要存在制作质量不高、使用不当和手续不全的问题。例如,由于对法律文书的地位缺乏足够认识,有的司法人员在制作时表现出很大的随意性,要写什么,不写什么,不是根据法律规定,而是根据各自的需要,要的写上,不要的(实际上必须写上的)不写;有的承办人员在办案过程中不清楚应当使用哪些法律文书而不使用哪些法律文书,导致该用传票的却用了通知书;有的司法人员对于要签字、要盖章才有效力的法律文书不办签字、盖章手续;等等。

法律文书改革目前已取得了一定成绩,但问题也不少。司法机关各自为政,独自进行改革,缺乏统一部署,又无规范性文件的指导,使法律文书的改革发展不平衡,文书的协调性差。当然,法律文书改革主要是指法院诉讼文书的改革,其中裁判文书为重中之重。目前裁判文书改革既有成绩也有问题。其问题主要有:一是法院的案件审结报告并未减少,有的地方还呈增加的趋势,这有悖于审判独立原则,法院行政化色彩甚浓。二是裁判文书格式(样式)规定得过细过死,硬性要求过多。三是有的法官在判决书上附“法官后语”或“法官寄语”。这种做法用心良苦,但混淆了法律与道德的界限,使法官角色错位。四是过去的判决书不涉及理论或涉及理论不多,而今有的地方又要求把判决书写成“议论文”。这些问题都值得商榷。

为了配合司法体制改革,法律文书改革应主要从以下几方面着手:

- (1) 对控辩主张予以同等重视,切实纠正长期以来存在的“重指控、轻辩护”倾向。
- (2) 将表述“经审理查明的事实和证据”的要求更加明确、具体,不仅要明确写明法院审理查明的事实,而且对控辩双方、原被告双方有争议的事实、证据要予以恰如其分的分析认证。
- (3) 阐述判决理由时应当做到说理充分、逻辑严密、无懈可击。
- (4) 文书的“情、理、法”应当做到互相呼应,环环相扣,事实与法理层次清晰而又互相支持,以更好地论证文书的结论。^②

^{①②} 参见千古洲著:《裁判文书:司法公正的载体》,载《中国律师》,1999(10)。

第二节 法律文书教学在法学教育中的地位

一、法律文书制作与法律理念的应用

一个国家不可以没有法律,因为它是“兴功惧暴”、“定分止争”的武器,“吏民规矩”的绳墨。然而,光有法律而没有司法文书也是不可以的,因为“徒法不足以自行”。只有具有法律文书,才能使法律得以实施。法律文书是适用法律的载体,它是专用文书或称特种文书。它的制作内容必须以案件的事实为根据,以国家的法律为准绳;必须准确地适用法律,完美地体现法律。可见,法律文书的根本作用就是保证法律的具体实施。

法律的字面规定只是法律的“形”,而法律理念则是法律的“神”,法律文书要实施法律,更重要的不在于照搬照抄法律的条文,而在于将法律的理念融于字里行间。在这方面,法律文书负有非常重大的责任,因为它与普通当事人的接触比规范性法律文件更频繁、更直接,也因此,我们在设计法律文书的格式、词句时,必须将公平正义等法律理念时刻铭记在心,须知有时即使是一个字、一个词的差别,也可能使当事人对司法公正、法律正义产生怀疑。

法律文书的特征和作用十分明显地证明,其成为实施法律的独特凭证或工具,是任何其他文书、文件、公文等无法替代的。法律文书的地位,尤其是法律文书中的判决书的地位,是与国家的政治制度同步形成和发展的,是国家政治制度稳定的标志;是公民、法人和其他组织的合法权益得以保障的证明;是社会有序、社会进步的重要表现;是鞭挞、抨击一切社会丑恶现象的凭据和利剑。^①

二、法律文书是法学教育结果的重要表现方式

法律文书是在具体案件中根据事实运用法律制作出来的,因此,没有一定的法学素养,没有一定的实践经验,是很难写出一份合格的法律文书的。法律文书写作不仅要求写作者具有较为深厚的法学造诣,而且还必须对语文学、修辞学、逻辑学等相关学科有所了解。只有系统地学习了各个部门法的知识,学习了实体法与程序法的相关知识,在制作法律文书时才不会感到无从下笔。

需要指出的是,当前的法学教育往往只重视实体法律的训练,而忽视对学生法律文书技能的培养,导致学生毕业后进入实际工作岗位时无法胜任简单的文书撰写工作。这是非常严重的一种现象,必须得到及时有效的扭转。法学院校和教师应当在教学时注意培养学生实际书写法律文书的能力,为将来走向社会做好准备。

司法人员是法律得以运转的运作主体,是法律职能实现的承担者,其业务素质的高低直接影响着能否准确地理解法律,并运用法律去认识、分析、判断诉讼案件事实。另一方面,司法人员还需通过自身的文字写作技能,把诉讼的过程形成文字表述出来。这就要求司法工作人员(即文书的制作者)不仅要熟练地掌握法律知识和写作技巧,还需建立科学的知识结构层次,广泛涉猎哲学、心理学、逻辑学、语言学、修辞学等学科的知识内容,为制作和运用文书服务。在司法机关,普遍存在认为司法人员只要熟悉法律知识,只须遵循格式要求就能写好文书的错误认识。在这种错误认识的指导下,也就形成了司法机关“重办案、轻文书”的现象,所制作

^① 参见邹日强、高玉成、王丽红著:《司法公正与政制稳定的一面镜子——关于法律文书地位研究》,载《宁波大学学报(人文科学版)》,第10卷(4)。

的文书虽说达到格式规范的要求,但其内容空泛,很难让当事人心服口服,更不用说自愿接受并遵照执行了。这种现状直接影响了办案的质量,同时,这也是造成某些案件结案之后“执行难”的原因之一。^①

三、现行教育评估机制对法律文书的轻视

我国历史上长期存在着“重实体、轻程序”的错误思想,法律文书由于被认为属于“形式问题”而遭受冷落,不管在理论界还是在实务界,相当一部分人认为,只要判决结果正确,即使法律文书上有一些小瑕疵,如文书名称不对、漏写日期等,也是无伤大雅的。

上述错误思想的影响力如此之大,以至于现行教育评估机制也对法律文书写作存在不同程度的轻视现象。有些法学院校长期没有开设专门的学习法律文书写作的课程,还有些院校虽然开设了类似的课程,但无论是老师还是学生都对这门课漠不关心,认为这只是细枝末节,对之缺乏应有的学习热情。

这种现象的产生不是一朝一夕的事情,如果说学生个人不喜欢上这门课还只是个人喜好问题的话,那么整个国家的教育评估机制对法律文书的轻视就是政策的失误了。如上所述,法律的实施和适用是通过司法机关对各类诉讼案件和非诉讼事件的处理来保证的,而司法机关的处理则需要通过这些司法活动的各个程序上所制作的司法文书来体现。各司法机关对案件的认识和处理情况,均靠往来的司法文书传递;法律在实践中执行的正确与否,也只能以司法文书记录的内容来反映。无论是实体法还是程序法,其内容的具体实施都需通过司法文书的形式表现出来。可以说,司法文书是各司法机关代表国家行使司法权力,在诉讼活动中对诉讼案件运用法律的结果,是以国家强制力为保证的具有法律效力或法律意义的司法应用公文。这些公文从形式到内容,均关系着国家的法律、法规的具体施行与适用,关系着诉讼当事人的诉讼权利与义务及其人身自由、生杀予夺等切身利益,也就关系着司法机关实事求是、依法办案、秉公执法、刚直不阿的公正形象和权威能否得以实现,归根结底也就关系着司法权力是否被滥用,适用法律是否平等、诉讼程序是否规范、处理结果是否公平。

可见,司法文书与司法公正是有机的统一。司法公正是法律公正的具体体现,而法律的公正又是维系社会发展与稳定的重要力量和保障。司法文书作为法律实施的工具,也就理所当然地承担了实现司法公正的重任。如果司法机关使用的司法文书能够做到结构完整、叙述事实清楚准确、证据运用确凿充分、理由论证充分全面,处理结论恰当,那么,它不仅能全面地反映司法活动,而且能充分表达司法行为,保证平等地适用法律和公正地进行诉讼程序,提高司法机关办案的透明度,同时,也利于树立司法机关的权威与公正形象。^②

法律文书绝不是可有可无、可好可坏的事情,如果我们还想要实现我们的法治现代化的话,我们就必须给予法律文书及法律文书学科应有的重视。

四、法律文书教学的发展趋势

开设法律文书课程,旨在通过对法律文书写作的基本原理和各种具体文书写作要求的讲解,使已具备必要的法律专业知识和基本写作能力的人员掌握法律文书写作的原理和方法,进一步提高综合运用法律理论知识和写作技巧的能力,提高具体文书制作的水平,从而成为名副其实的法律专门人才。学生通过本课程的学习,应能熟练运用所学的法律知识和写作知识,掌握各

^{①②} 参见马明利著:《司法文书与司法公正》,载《河南社会科学》,1999(2)。

类法律文书的写作要领,奠定扎实的写作基础,提高写作各类法律文书的实际能力,以适应司法实际工作的需要。

为实现上述学习目的,当前法律文书教学中出现了一些新的发展趋势。

(一) 强调法律文书教学的实践性

法律文书是一门实践性很强的技能课,从它的教学目的来看,归根结底就是要提高学生实际写作司法文书的能力。要想做到这一点,最有效的办法就是多练多写。因此,现在许多学校和老师在理解、掌握各种法律文书的写作特点、文书格式和写作要求的基础上,注意给学生多分析例文,注意向学生介绍写作原理和方法的具体运用,把理论知识融会贯通,使知识变为技能。有条件的学校还帮助学生去公安、检察、法院等机关实习,训练学生把理论知识应用于实际的能力,收到了很好的效果。

(二) 注重法律文书的规范性和程式性

法律文书的一大特点是它的规范性和程式性。尽管不同的文书各有其特殊的之处,但基本格式和篇章结构是大致固定的,很多方面的规格形式也是相同的。教学过程中老师注重培养学生尊重格式的习惯,有助于提高学生法律文书写作的能力和水平。

(三) 根据实践中法律文书的制作现状和发展要求设计课程结构和内容

随着法治理念的深入发展,法律文书教学也开始对原来的教学模式进行反思,一些老师和学生逐渐认识到过去与实践脱节的教学模式存在着不可回避的问题,即许多在学校里学到的关于法律文书写作的知识在实践中几乎没什么作用,实践的发展远快于理论的进展,因此,相当一部分的法律文书课程转而密切跟踪实践中法律文书的制作现状和发展要求,以此来设计课程结构和内容,这种立足于实际的思路是理论联系实际的体现,值得大力弘扬。

第三节 古今中外法律文书比较

一、两大法系法律文书简介

法系是根据各国的法律历史传统所作的分类。一般认为,世界上现存有两大法系,即以德国、法国等国家为代表的大陆法系和以英国、美国等国家为代表的英美法系。大陆法系又称罗马法系、法典法系等,英美法系又称普通法系、判例法系等。就两大法系的主要特点来说,大陆法系重视法典的修订,成文法律制度发达,演绎方法在法律思考中比较常用,判例一般不被认为是正式的法律渊源。而英美法系又称判例法系、普通法系,特别重视判例的研究与应用,人们习惯于从判例中寻找找到法律的真谛,法官在判案时要受以前判例的约束或影响,归纳过去判例特点以探求法律精神的归纳法比较盛行。

两大法系的上述特点也必然在它们的法律文书中反映出来,而法院的判决书又是最典型、最具有代表性的一种法律文书,因此,现在就以大陆法系的德国、法国与英美法系的英国、美国为例,对它们的判决书的特点作一个简单的介绍。

德、法等大陆法系国家对判决书的格式规定较细致,要求较严格,其判决书篇幅较短小。美国的判决书虽有一定格式,但规定较粗略,要求不严,十分讲究逻辑推理,格式和篇幅少受约束,制作者可作较大自由的裁量,法官有很大的发挥空间。这是文化历史传统不同的缘故。欧洲文化仍然是比较保守的,条条框框多一些。美国文化是多元文化,开放而不保守,但它又往往武断而顽固,坚持个人决定命运,非常怀疑传统权威。美、英等普通法系国家的法官遵循判例法,不仅适用法律(判例法),还创制法律,都希望自己的判决能够成为判例法而被其他法