

XIANDAI SIFA LINIAN YANJIU

现代司法理念研究

主编◎卞建林



中国人民公安大学出版社

北京市哲学社会科学“十一五”规划项目

项目编号：06AaFX006

项目名称：“现代司法理念研究”

现代司法理念研究

主编 卞建林

中国人民公安大学出版社

·北 京·

图书在版编目 (CIP) 数据

现代司法理念研究/卞建林主编. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2012. 1

ISBN 978 - 7 - 5653 - 0662 - 4

I. ①现… II. ①卞… III. ①司法—理论研究—中国 IV. ①D926

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 227204 号

现代司法理念研究

主编 卞建林

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京蓝空印刷厂

版 次: 2012 年 1 月第 1 版

印 次: 2012 年 1 月第 1 次

印 张: 16.375

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 440 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5653 - 0662 - 4

定 价: 45.00 元

网 址: www.cppsups.com.cn www.porclub.com.cn

电子邮箱: zhs@cppsup.com zhs@cppsu.edu.cn

营销中心电话: 010 - 83903254

读者服务部电话 (门市): 010 - 83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253

法律图书分社电话: 010 - 83905745

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换
版权所有 侵权必究

主编简介

卞建林，男，江苏泰兴人，1953年10月出生，汉族，现任教育部人文社会科学重点研究基地中国政法大学诉讼法学研究院院长，教授、博士生导师。兼任国务院学位委员会法学学科评议组成员，中国法学会理事，中国法学会刑事訴訟法学研究会会长，国际刑法学协会中国分会副主席，最高人民检察院专家咨询委员会委员，最高人民检察院“百千万”高层次人才培养工程带教导师，中国人民公安大学、国家检察官学院、中南财经政法大学、华东政法大学、西北政法大学、厦门大学等校特聘或兼职教授。

著作《刑事起訴制度的理论与实践》荣获全国第一届中青年诉讼法学优秀科研成果专著类一等奖，主编《刑事证明理论》荣获北京市第九届哲学社会科学优秀成果一等奖，《中国刑事司法改革探索——以联合国刑事司法准则为参照》荣获北京市第十届哲学社会科学优秀成果二等奖，主编教材《外国刑事诉讼法》荣获司法部法学教材和法学优秀科研成果二等奖，《证据法学》荣获司法部法学教材和法学优秀科研成果三等奖，论文《直接言词原则与庭审方式改革》荣获全国第二届中青年诉讼法学优秀科研成果论文类一等奖，《人民才是法律监督的源头活水》荣获《检察日报》2004年度好稿件理论类一等奖，《人民监督员制度立法刍议》荣获《人民检察》2006年度优秀文章一等奖。

项目说明

党的十七大报告指出，要深化司法体制改革，优化司法职权配置，规范司法行为，建设公正、高效、权威的社会主义司法制度，从制度上保障审判机关、检察机关依法独立行使审判权、检察权。当前，按照中央的统一部署，司法体制和工作机制改革正稳步推进并逐渐走向深入。制度的改革需要理念的指引，社会主义司法制度的发展与完善，需要加强对现代司法理念的研究和探索，不断丰富，不断更新，与时俱进。

基于此考虑，我们选择“现代司法理念研究”这一课题申报北京市哲学社会科学“十一五”规划项目（重点项目），并于2006年9月被正式批准立项，项目编号为：06AaFX006。针对司法实践中存在的突出问题以及司法体制改革中遭遇的“瓶颈”与困境，本书从理念层面开展深入研究，进行比较分析，试图为我国司法改革的成功推进和司法制度的科学构建提供理论论证和智力支持。在课题组全体成员的共同努力以及各方领导、专家的支持帮助下，项目研究现已达成既定目标并顺利通过专家论证和项目验收，最终成果为《现代司法理念研究》一书。全书分为“绪论”和“本论”两大部分，绪论部分包括“中国司法理念：历史与现代之间的流连”、“现代司法理念的理论基础（一）——法治”、“现代司法理念的理论基础（二）——人权”、“现代司法理念的理论基础（三）——和谐”

四章，本论部分包括“司法公正理念”、“司法能动理念”、“司法平等理念”、“司法文明理念”、“司法协商理念”、“司法民主理念”、“司法效率理念”、“司法独立理念”、“司法中立理念”、“司法透明理念”十章。全书在传承中国优秀传统司法理念、借鉴西方法治思想精华的基础上，围绕“司法理念”这一反映司法制度建构内在指导思想和哲学基础的理论体系，阐释了构成我国当代司法理念的三大理论基础，并分专题深入研究和探讨了我国当前理论界和实务界共同关注的十大司法理念。本成果立足于我国政治制度和司法制度特色，从司法理念与司法制度的紧密联系出发，努力探讨作为指导我国司法制度设计和司法实践运作的理论基础和主导价值，力求为司法制度改革提供理念指引和价值参考，对构建中国特色社会主义司法制度进行理论回应。本书既从静态的概念角度入手，将司法理念解读为对司法性质的感悟、对司法精神的理解、对司法价值的追求，着力推动我国司法理念研究的体系化、科学化和本土化；又从动态的实践角度出发，系统阐释司法理念对司法改革的指导性、与法律运行的互动性以及法治信仰的重塑性，以推动现代司法理念向司法制度层面渗透。

上述成果是项目课题组全体同仁数年以来勤劳的成果与智慧的结晶，体现了研究者们对于“现代司法理念”这一重大命题热情的追求和冷静的思考。在全书的统稿和修改过程中，得到了中国政法大学诉讼法学专业博士生李晶、李婵媛、夏天和张璐的协助，在此特予感谢。当然，书中难免存有疏漏不足或者谬误之处，欢迎各方专家与读者不吝赐教，进行批评和指正，从而共同推动我国现代司法理念研究得到进一步深化和发展。

项目主持人：卞建林

2011年7月30日

写作分工

绪论

第一章 中国司法理念：历史与现代之间的流连 卞建林 田

心则

第二章 现代司法理念的理论基础（一）——法治 吴宏耀

第三章 现代司法理念的理论基础（二）——人权 卞建林

第四章 现代司法理念的理论基础（三）——和谐 郭志媛

本论

第一章 司法公正理念 张 曙

第二章 司法能动理念 栗 峥

第三章 司法平等理念 张小玲

第四章 司法文明理念 汪海燕

第五章 司法协商理念 韩德明

第六章 司法民主理念 胡 铭

第七章 司法效率理念 刘晓东

第八章 司法独立理念 卞建林 刘 召

第九章 司法中立理念 郭志媛

第十章 司法透明理念 张建伟

目 录

绪 论

第一章 中国司法理念：历史与现代之间的流连·····	3
一、中国当下司法理念的概念解读·····	3
二、中国传统司法理念的历史脉络·····	5
三、中国现代司法理念的构建思路·····	16
第二章 现代司法理念的理论基础（一）	
——法治·····	22
一、历史视野下的法治理念·····	22
二、法治理念与现代宪政制度·····	35
三、社会主义法治理念与我国司法制度的发展与完善·····	49
第三章 现代司法理念的理论基础（二）	
——人权·····	62
一、历史视角下的人权理念·····	62
二、现代司法中的人权基础理论·····	66
三、人权理念与现代司法的制度设计·····	76
四、我国人权保障的司法实践·····	88
第四章 现代司法理念的理论基础（三）	
——和谐·····	97
一、司法和谐理念的提出·····	97
二、司法和谐理念的内涵·····	98

三、和谐作为现代司法基础理念的正当性分析·····	100
四、司法和谐理念的宏观影响·····	106
五、司法和谐理念的制度化构建·····	110

本 论

第一章 司法公正理念·····	125
一、公正理念概论·····	125
二、实体公正理念·····	142
三、程序公正理念·····	160
四、实体公正与程序公正的关系·····	171
第二章 司法能动理念·····	180
一、西方语境中的司法能动·····	180
二、司法能动在中国的提出·····	183
三、司法能动的中国实践·····	193
第三章 司法平等理念·····	200
一、平等理念溯源·····	200
二、司法平等理念的凸显·····	201
三、司法平等理念的含义与要求·····	202
四、司法平等理念在我国的落实以及存在的问题·····	208
五、我国司法平等理念的进一步落实与完善·····	216
第四章 司法文明理念·····	228
一、文明与司法文明概述·····	228
二、司法文明的历史沿革·····	232
三、现代司法文明的内涵·····	240
四、我国相关制度的完善或构建·····	245
第五章 司法协商理念·····	261
一、协商性司法的理论内涵界定及其理路·····	261

二、协商性司法的实践表现形态·····	269
三、对抗制司法理念和制度的内在裂缝·····	278
四、协商性司法的语境秩序和话语背景·····	286
五、中国协商性刑事司法的孕育和实践·····	297
六、理论期待与展望·····	302
第六章 司法民主理念·····	304
一、民主、政治民主与司法民主·····	304
二、司法民主的内涵·····	307
三、司法民主的现实诉求·····	314
四、司法民主的理论支点·····	318
五、司法民主的局限性·····	324
六、完善我国司法民主的若干方向·····	330
第七章 司法效率理念·····	345
一、司法效率日益受到重视·····	345
二、效率释义及其概念辨析·····	349
三、效率与公正的关系·····	355
四、司法效率与诉讼效率的同质性·····	361
五、诉讼效率及其价值论意义·····	364
六、程序公正与诉讼效率的契合·····	367
七、我国司法效率的制约因素及其解决路径·····	373
第八章 司法独立理念·····	380
一、西方社会的司法独立理念·····	380
二、司法独立在中国的确立与发展·····	387
三、司法独立在中国的完善进路·····	393
四、民意表达与司法独立·····	404
第九章 司法中立理念·····	410
一、司法中立的基本含义与要求·····	410
二、司法中立的延伸理解·····	412

三、司法中立理念的价值分析·····	415
四、司法中立的制度保障·····	418
五、司法中立理念的借鉴意义·····	437
第十章 司法透明理念·····	441
一、知情权与司法透明理念·····	442
二、司法透明理念内涵之一：司法保障诉讼当事人的 知情权·····	450
三、司法透明理念内涵之二：司法向一般民众公开·····	465
四、司法透明理念内涵之三：司法向大众传播媒体 公开·····	474
五、司法透明理念对提升司法公信力的现实意义·····	485

参考文献

一、著作类·····	489
二、译著类·····	498
三、外文类·····	508

绪 论

第一章 中国司法理念：历史与现代之间的流连

一、中国当下司法理念的概念解读

“理念”一词本非汉语言所固有的词汇，而是译自西方哲学史中的一个重要理论范畴。柏拉图认为，“理念是事物的原因”^①，是独立存在于事物与人心之外的一般概念和事物的原型，而事物不过是理念的不完善的“摹本”或“影子”。事物之所以存在，是因为它们“享有”了理念，理念是永恒不变的、绝对的，是唯一真实存在的。黑格尔认为，理念是自在自为的真理，是概念和客观性的绝对统一。理念的理想内容不是别的，只是概念和概念的诸规定；理念的实际内容只是概念自己的表述，理念所处理的对象并不是个人，不是主观观念，也不是外界事物，但是一切现实的事物，只要它们是真的，也就是理念。^②由此可见，西方哲学意义上的“理念”乃是指一种理想的、永恒的、精神性的普遍范型，是一种立足于对世界本质的认识 and 解释。^③

① [古希腊] 柏拉图：《斐多》，100B - 102C，参见北京大学哲学系、外国哲学史教研室编译：《西方哲学原著选读》（上卷），商务印书馆 1997 年版，第 72 页。

② [德] 黑格尔：《小逻辑》，商务印书馆 1980 年版，第 213 页。

③ 《哲学百科全书》，中国大百科全书出版社 1995 年版，第 465 页。

时过境迁,现在已经成为人们日常生活用语的“理念”一词已然跳出哲学上的抽象概念体系而衍生出诸多“大众化”的内涵。望文生义,通俗地解释“理念”,是指“对某一理论领域本质与规律的认识与观念”,或者更为简单地界定“理念”,就是指原理、原则、信念,或价值和精神取向。它是一种制度在建构和设计中的内在的指导思想和哲学基础,是一系列价值选择的结果,并指向某种特定的目标。以此解释方法探究“司法理念”一词的内涵,即是指人们对有关司法理论本质及其规律的理性认识与整体把握,是司法实践中人们对司法性质的感悟、对司法精神的理解和对司法价值的解读而形成的一种观念模式,它是指导司法制度设计和司法实际运作的理论基础和主导价值观,也是人们基于不同的意识形态、文化传统对司法的功能、性质和应然模式等的系统思考,是司法的一个重要组成部分,属于哲学中的实践理性。

在我们建设社会主义法治国家的过程中,积极研究、认真探讨司法理念的有关问题意义殊为重大:

第一,司法理念与司法制度相辅相成。司法理念通常体现为具体的司法制度,并在这种制度的实际运作中贯彻始终、得到验证,而司法制度的具体设计则以系统成熟的理念作为基础和支撑。因此,如果缺乏对司法理念的深入研究,致使相关理论准备不足,必然会导致关于司法制度立法的矛盾,进而导致司法制度本身缺乏可操作性。

第二,目前正在进行的司法制度的改革实际上也是一场司法理念的变革,如果能够经由对司法理念的深入研究而形成相对成熟的思考,或者在一定程度上凝聚起立法者、司法者与学者的共识,则能够有力推动司法改革的顺利开展。

第三,虽然司法理念的存在是假设的,但是这并不意味着司法理念本身的虚无。人们对法律与法治的信仰恰恰根植于心理层面所具有的丰富的法律理念和法律精神。而司法理念的匮乏必然会导致对司法信仰的危机,从而造成司法活动中人们思想的混乱

与行动的迷失，并最终损害法律和司法的权威。从这一意义上而言，探讨司法理念的有关问题，对于研究司法权威的提升亦大有裨益。

二、中国传统司法理念的历史脉络

一如上述，司法理念具有民族性和传统性，同时也具有历史延续性。社会的变迁从来都是渐进的，司法理念的变革亦是如此。因此，追本溯源，厘清中国司法理念的历史传统，乃是构建中国现代司法理念体系的一项极为必要的作业。而泱泱中华文明博大精深，中国传统司法理念正是中华文明极其重要的精神产品之一，其内容之丰富、阵势之壮观、思想之深邃远非区区本书所能够尽举，在此仅择其要端而概述之。

（一）礼治

司法的核心目标是调整社会关系，维持社会秩序，因此指导司法行为的司法理念必然要与国家治理社会的整体理念和方式相一致、相契合。在中国古代，经由伦理、纲常秩序的维持即通过礼治来实现国家治理乃是其根本特征，礼治亦成为中国古代司法理念的首要价值追求。所谓礼，简言之，就是强调君臣父子、兄弟夫妇、官士农工商各有职分，尊卑贵贱有别，亲疏长幼有序，各治其事，其基本特征是等级性和血缘性。所谓礼治则是主张根据礼的原则治理国家的一种统治方式。历史地考察礼治的实际运作，礼实质上成为社会规范的行为体系和社会控制的准则准绳，成为统治者运用宗法制度、道德规范进行政治统治的工具，对中国古代法制与司法的发展发挥着特殊的影响作用，处于独一无二的地位。

礼最早是古代祭祀祖先的一种形式，后引申为具有神权色彩的行为规范。在迷信鬼神的夏商时代，礼成了具有神权化色彩的行为

准则。礼的系统化、规范化，始于西周的周公制礼。周公制礼作乐，^① 进一步延伸和扩大了礼的内容，使礼逐渐摆脱了神权色彩。周公制礼的基本精神是“亲亲”、“尊尊”。^② “亲亲”即亲近热爱自己的亲人，而亲近热爱的程度与方式，取决于主体与对象之间的血缘关系，即要最亲近热爱自己最亲的亲属，而最亲的亲属莫过于自己的父亲，故“亲亲父为首”。“尊尊”即尊敬地位尊贵的人，其程度取决于彼此的社会地位，即要最敬爱最尊贵的人，而最尊贵的人莫过于国君，故“尊尊君为首”。周礼倡导“亲亲”、“尊尊”原则，并由国家强制力保证实施。“尊尊、亲亲、长长、男女有别”的等级与政治上的等级是一致的。周公制礼以宗法血缘为标准，以礼典的形式确立了宗法等级制度，使国家的各种活动都受到礼的规范，并将人与人之间的关系与各种行为纳入礼的轨道。礼得到了国家法律强制性的保障。礼治实施的方法主要是教化与刑罚，以教化推行礼义，以刑罚维护礼制。教化以人伦教导为重点，教导人与人之间友爱亲善，以此来濡染人们的思想、营造和谐氛围。相对于教化，刑罚十分简单，而其目的也在于维护礼制，以正人言行。所以，西周的司法反映在礼治上是以教化为主、以刑罚为辅、教化与刑罚相结合的规范体系。

西周人实行了礼治，春秋、战国及其以后的思想家又对礼治作了理论上的升华，礼治逐渐成为中国传统社会的正统思想和标准权力运行方式。其后几千年的政治主张、治国方针、司法理念等都是在礼治的框架内发展、运行，礼治体现出了强大的生命力。虽然战国时代的新兴地主阶级曾经铸造了强有力的法律武器，儒家与法家之间围绕着“为国以礼”^③ 还是“缘法而治”^④ 展开了旷日持久的

① 《逸周书·名堂》。

② 《礼记·大传》。

③ 《论语·先进》。

④ 《商君书·君臣》。