

《人民司法》编辑部●编

中国司法改革 十个热点问题

ZHONGGUOSIFA

GAIGE

SHIGEREDIAN

WENTI



人民法院出版社
THE PEOPLE'S COURT PRESS

中国司法改革十个热点问题

《人民司法》编辑部 编

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中国司法改革十个热点问题/《人民司法》编辑部
编. —北京: 人民法院出版社, 2003.11
ISBN 7-80161-638-3

I. 中… II. 人… III. 司法制度-政治体制改革-中
国-文集 IV. D926-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 095673 号

中国司法改革十个热点问题

《人民司法》编辑部 编

责任编辑 吴秀军 张维伟

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市朝阳区安慧北里 (亚运村) 安园甲 9 号 (100101)

电 话 (010) 65290572 (责任编辑) 65290516 (出版部)
65290558 65290559 (发行部)

网 址 www.courtpress.com

E-mail courtpress@sohu.com

印 刷 保定华鑫印刷有限公司

经 销 新华书店

开 本 890×1240 A5

字 数 740 千字

印 张 27.625

印 次 2003 年 11 月第 1 版 2003 年 11 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-80161-638-3/D·638

定 价 48.00 元

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装, 请与出版社联系调换)

— — — — — 目 录

第一章 司法公正与司法效率

司法公正与效率主题及相关价值的法理学思考	任群先 (3)
围绕公正与效率主题构建符合审判规律的	
精细化审判管理制度	王少南 陈立田 (15)
中国独立审判体制改革探讨	张 箭 (27)
确立法官独立审判的现代司法原则	吴修新 (42)
从放权的改革实践看法官独任审判的实现	曾耀林 (51)
论人民法院独立行使审判权的立法保护	
——兼评宪法第一百二十六条	蔡 晖 (62)
程序公正理念与我国的现代法律文化建设	汪少华 (74)
论以程序公正为重心的司法改革	于栋修 (88)
论“公正与效率”向度中程序成本的司法分配	
——兼论诉讼代理费的司法分配	郭 华 (95)
司法裁判视野中的公共政策	袁明圣 (104)
对诉讼效率与审级制度改革的思考	郑小兵 (114)

“枪下留人”与死刑核准权的回归

——对死刑复核程序的历史回顾与法律

思考 罗书平 (128)

论民事执行权的分立及配置 赵海滨 (148)

从诉讼程序价值论透析审判终期目标 孙 山 (159)

中国历史上的判例制度及建立有中国特色的

判例法制度漫谈 尤洪杰 (179)

论审判回避制度 吴一鸣 (191)

有关检察监督权问题的几点思考 欧阳顺乐 (199)

传媒与司法关系的重构 许艺杰 (215)

第二章 法官职业化及法官制度改革

法官职业化

——司法公正的必由之路 李 云 (231)

职业的法官与法官的职业

——建立我国的职业法官制度之

思考 李富成 李富金 (244)

论法官助理制 许一新 刘海东 顾春雷 (255)

建立法官助理制度的思考 曲 颖 胡建萍 (267)

法官的人权保护 赵兴军 (279)

第三章 审判长选任制的完善

审判长选任制初探 贺春辉 (289)

建立、完善审判长选任机制 切实推进审判

组织管理方式改革 吴在存 郑伟华 (297)

审判长选任以后的思考 陆洪生 (308)

论审判长选拔任用制的完善 赵兴军 (317)

审判长选任工作中几个认识误区 张 永 (325)

第四章 审判委员会制度改革

- 关于审委会改革和建设的调查与思考 张文定 (333)
- 浅谈审判委员会制度 何金太 茹乐峰 (344)
- 试析审判委员会制度的改革
- 有关审判委员会制度的法律
- 思考 彭文华 王东红 (356)
- 审判委员会工作中存在的问题和改革建议 潘建国 (364)
- 关于审判委员会制度改革的思考 廖志坚 (373)

第五章 合议制的运作与完善

- 我国合议制度存在的主要问题与对策 戴俊勇 (389)
- 司法改革实践中合议制的运行机制合理化刍议 杨俊杰 (402)
- 合议庭自治：独立审判的第二条道路
- 历史考察与制度检视 王东晋 (416)
- 论合议庭评议的公开 侯希民 (430)
- 完善基层法院合议制度的内部运作之
- 思考 张旭良 傅蔚蔚 (442)

第六章 陪审制的存废及改革与完善

- 论我国陪审制度的缺陷与重构
- 兼议人民陪审员的存废 詹莉生 (451)
- 我国人民陪审员制度的现状及重构 张文亮 (462)
- 人民陪审员制度现状考察及改革建议 杨仁根 周红兵 (472)
- 改革和完善我国人民陪审员的思考 王宗光 (484)
- 论我国陪审制度之废改 王韶华 (515)

第七章 调解制度改革

- 完善我国调解制度的思考 陈立伟 (533)

改革与完善我国诉讼调解制度的思考 谢茂盛 肖童亮 (541)

第八章 再审制度改革

对我国现行多层再审管辖机制的质疑

——兼论我国单层再审管辖机制的构建 胡 羽 (561)

改革现行再审制度的思考 夏绍春 (573)

法院决定再审的权力应受到限制 路 刚 (584)

民事再审制度比较研究 景汉朝 (590)

论申请再审民事案件的立案标准及立案审查程序 张新荣 (614)

适应世界贸易组织需要加快民事再审制度改革
步伐

——兼论民事再审指导思想与启动主体之

重构 阮吉平 (626)

特殊三审制在我国的设立及民事有限再审制度

问题研究 肖 杰 (645)

第九章 裁判文书制作

论司法判决的正当性说明

——兼议司法判决书的现状及其改革

与完善 孔繁军 (663)

谈裁判解释与裁判文书改革 王洪坚 (678)

内容与形式的统一

——一审民事判决书制作模式探讨 张春辉 (700)

第十章 法院管理体制改革

司法启蒙与司法法治化

——一个关于司法改革的话题 韩元恒 冯文生 (713)

中国司法改革的基本思路 刘青峰 吴多辰 (739)

关于修改人民法院组织法若干问题的

探讨	冯建平 冯连庆 (758)
人世与我国法院改革	吴福智 (768)
审判流程管理与法官中心论	谭 伟 (782)
司法改革若干问题研究	薛立泰 陈显江 (796)
现代化视野下的法院制度构架	陈显江 (808)
人民法院改革之回顾与前瞻	李 微 乐振华 (824)
试论人民法院诉讼档案价值的初始鉴定	詹兆国 (854)
司法鉴定制度改革论略	李艳玲 (860)

第一章

——司法公正与司法效率

司法公正与效率主题及 相关价值的法理学思考

任群先*

司法发展的历史表明，古今中外，举凡司法制度和活动无不将公正作为其核心价值追求。司法发展的历史就是人类社会追求司法公正的历史。而随着社会迅速发展，既有的价值体系发生着结构性变化，价值日益多元化，自由、平等、公正、效率等价值共同被作为社会生活中须臾不可偏废的，而关注社会生活的司法必然摒弃冗长、拖延、专断、偏私等陋习，必然将公正与效率作为不可分离的目标。司法公正和效率都成为我国构筑现代司法制度的核心价值。将公正与效率作为人民法院工作的主题，已经引起国内、国际法律界、法学界的关注，必将对人民法院队伍建设和各项审判工作产生深远的影响。而讨论公正与效率的基本内涵、公正与效率的理论和实践价值等，对于深入把握和实践这一主题，对推进法院改革和建设，具有重要意义。

一、公正与效率的基本内涵

(一) 公正

公正是一个古老而又常新的概念。其古老在于凡是有人群且

* 作者单位：山东省青岛市中级人民法院。

存在利益分配的地方就有公正问题发生，公正于是成为一个永恒的哲学、政治学、伦理学和法律学命题；其常新在于不同的历史时期、不同的民族、不同的文化圈乃至同一文化圈内不同的人都有不同的公正观念和理论。在历史上，公正有时指一种对等的回报；有时指平均；有时指某种均衡的比例关系；有时指某种功利；有时指人道主义原则，等等。正如美国法学家博登海默所说：“正义具有着一张普洛透斯似的脸，变幻无常、随时可呈不同之形状，并具极不相同的面貌。”^①但又正如爱因斯坦所说，“我们生活在一个曲线的宇宙中，这里没有任何直线、平面、直角或垂直线。可是我们并不因此而放弃测量”。^②

我们认为，掌握公正一词的涵义，主要考虑以下几个方面：

1. 公正问题是人类社会特有的。凡是有人群且存在利益分配的地方就有公正问题发生，对公正的追求是人类的本性。

2. 公正具有对等、平等、平权关系之意。公正的法律制度就是要求人们享有平等的权利，履行平等的义务。

3. 公正不是超阶级、超历史、超经济的概念。公正是历史的范畴，公正之树的一切奥秘都必须从社会经济关系的土壤中去寻找。

4. 公正与不公正都是相对的。说是相对的，是因为考察公正与否总要参照某种标准。从某一角度用某一标准衡量考察公正与否必然得到某种相对应的结论，并且，某一标准在成为衡量尺度之前，其本身也是个有待于衡量的价值。

5. 公正问题的核心是社会公正。社会公正是指藉以使各种主要的社会组织一体化，并在社会成员之间合理地分配社会合作的责任和利益的一整套主要的社会制度或国家制度的合理性，特别是建立这种制度的基本原则的合理性。社会公正之所以重要，是因为，（1）社会制度或国家制度决定着具体的制度，如法律制

① [美] 博登海默：《法理学——法律哲学与法律方法》，中国政法大学出版社1998年版，第258页。

② [美] 庞德：《通过法律的社会控制》，商务印书馆版，第58页。

度等等。(2) 社会制度或国家制度构成了个人和团体的行为发生的环境条件,并对人的生活前途产生间接的自始至终的影响。第三,合理的社会制度或国家制度是评判人或组织的行为正当与否的现实标准。

6. 公正包括矫正的公正和分配的公正。社会基本制度除关注社会各种资源、社会合作的利益和负担的分配公正问题,还必须关注因这些资源、利益和负担的分配所引起的纷争的解决。所以,社会公正既包括各种经济制度、政治制度、文化制度等,还包括法律制度。

(二) 效率

效率一词通常在各种意义上被使用,乃至于在各种场合被混用,被应用于经济学、法学、政法学和社会学等不同领域而被赋予不同的意义。人类效率观念的形成与发展过程是与人类文明史同步的。而较为全面的效率观的形成,则是现代社会的事。效率作为近代经济学中的一个概念,其最初的专利拥有者是经济学家,“在一定的资源技术条件和财产收入分配关系下,经济是否最大限度地发展了各种生产要素的生产潜力,是否提供了充分资源的激励,资源配置是否符合社会需要等等,是经济学的特殊研究对象,因而只有经济学能对这些问题作出科学的判断”。^①但是随着社会经济文化的深入发展,效益^②极大化成为市场经济的重要法则,“法律同社会经济生活联系越来越紧密,法律已无法回避接受经济功利规则的影响和支配,法学理论固守古罗马法文化遗产和理性观念而孤芳自赏的时代一去不复返了”。^③特别是随着二十世纪六七十年代波斯纳法律的经济分析中对效率问题

① 樊纲:《经济文论》,三联书店1995年版,第58页。

② 严格说来,效率是说明效果的比率,所以从字面上讲“效率”不等于“效益”,但效果总是与人们追求的实际利益有关,所以讲“效率”实际也是讲“效益”,讲如何从确认和分配利益方面,促进法律调整效果的提高。孙国华编:《法理学教程》,中国人民大学出版社1994年版,第108页。

③ 项振华:《美国司法价值观的新发展》,载《中外法学》1996年第2期,第64页。

的提出，效率也成为司法过程中一个重要的价值目标。

我们认为，效率大致包括三个层次的意义：

1. 效率的第一个维度是时间和速度，即在单位时间内实现最大化的要求。

2. 效率的第二个维度是成本，即体现效益意义。

以最小的投入取得最大的收益；以最简单的程序最大化实现某一目标；以最小的消耗取得最大的收获。

3. 效率的第三个维度是效果，即一定的行为事件或措施等产生的政治、经济、文化等等方面的综合效果。

二、公正与效率——社会价值系统中的基本构成要素

社会是以共同的物质生产活动为基础而结成的人的整体。人类生存的基础是物质资料的生产。生产以及为此而进行的管理活动首先是为更好地满足衣食住行等方面的需要。随着社会的发展，人类对社会生产的数量和质量的要求日益增多和提高，需要与满足之间的矛盾，只能通过提高生产效率来解决。与一定的生产活动相联系，必然形成一定的生产关系，即生产责任的负担和利益的分配形式。但是这种以社会生产活动为纽带而结成的人的整体不是无组织无秩序的，组织性和纪律性是社会本身固有的属性。这种属性体现在人类对秩序的追求上。所谓秩序，一般是指事物发展中进程的连续性、确定性和可预测性。社会秩序是在社会中存在着某种程度的关系的协调性、结构的稳定、行为的规则性、过程的连续性、事件的可预测性以及财产和心理的安全性。社会秩序的存在是人类从事一切社会活动的必要前提，社会要稳定，生产要发展，分配要公平，均以秩序为基础。

秩序、公正、效率三者之间的关系，可以打这样一个比方来说明：效率所关注的是怎样制作一个又大又好的蛋糕；公正关注的是怎样合理分配以及制作责任的合理负担；秩序关注的是制作过程的组织、协调和分配时不致于发生混乱。看来三者中，秩序是第一位的。如果没有制作过程的组织协调和分配时的规矩，就

谈不上制作与分配。如果没有合理分配和制作责任的合理负担,就会影响制作数量、质量及制作过程的组织、协调,分配时的混乱也在所难免。如果生产不出又大又好的蛋糕,那么不合理分配和分配时的争执也会发生。从这个意义上说,秩序、公正、效率三者又互为条件,互为价值。于是我们得到这样三个组合式:秩序<公正、效率,公正<秩序、效率,效率<秩序、公正。^①

三、充分发挥司法对秩序、公正、效率价值的促进作用

社会是由动力系统、管理系统、服务系统、文化系统、调整系统等组成的有机整体。司法作为社会调整系统的一个组成部分,其性质、作用和目标最终受制于并服务于社会整体的质。司法机关这种特殊装置,其设置目的、运行活动机理,均以维护秩序,确保公正的立法得以最终实施,发展生产力为目的。其本身也标志着秩序、公正、效率价值,但这仅仅是一个方面。作为当代裁判机关及其裁判活动,必须对所有社会经济、政治、文化等问题有所关注,即司法活动本身超出了传统所赋予的内涵,必须对社会总体的科学的秩序模式的生成,对公正的法律、经济制度的建立,对社会财富的增长和社会经济发展,起推动作用。

(一) 司法对秩序价值的促进

司法是发生了社会离轨行为并给他人或社会利益造成损害、权利义务人的界区出现模糊或怠于履行法定义务,国家适用强力干预的一种手段。其维护社会正常秩序的功能是显而易见的,其维护社会秩序的功能是通过:(1)对严重社会离轨行为(通常为刑事犯罪)进行矫治;(2)在社会财富的生产、分工、分配和交换的规则中扮演着裁判的角色;(3)确保小至衣、食、住、行,大至生产、分配、交换、科研、教学、文娱、体育等这些与人类

^① “<”表示受制于、决定于。

生存活动息息相关的社会生活秩序；(4) 根据立法规定的各个国家权力主体的权力界限、权力的社会结构、权力关系、权力的组织和协调，维护权力运行秩序，使权力规则化、秩序化。

(二) 司法对公正价值的促进

1. 维护和促进分配公正。人类社会既存在利益的一致，也存在利益的冲突，这客观上需要社会从总体上确立一整套规定社会利益分配和责任负担的合理原则，即公正原则。而司法则保障具体化、制度化的法律制度最后实施。

2. 公正解决冲突，就要求做到类似案件类似处理，无差别无偏见地适用公正原则，即事实与法律面前人人平等。

(三) 司法对效率价值的促进

1. 司法的效率价值在政治领域里的表现。司法在政治领域里的效率价值，是法与上层建筑其他组成部分之间关系的一个重要内容，其主要是保障国家宪法和法律的正确实施，促进国家机构快速、灵活运行，促进国家工作人员廉洁勤政，依法行政，充分调动广大公民积极性，培养公民的法律意识，发挥他们的聪明才智，使国家管理活动优质高效。

2. 司法的效率价值在经济领域的表现。司法在经济领域的效率价值是在法对经济基础反作用的过程中实现的。表现为：

(1) 确认和保障不同主体的物质利益，鼓励人们为追求合理物质利益而奋斗，促进财产的流转和高效利用，最大可能地增长社会财富。

(2) 人民法院通过审判活动对于约束主体建立以市场为导向的适应商品生产竞争的运行机制、独立自主的决策机制、灵活反映的经营机制、人尽其才的社会流动机制、与经济效益挂钩的分配机制，使主体在良性循环中不断发展，促进公平竞争、优胜劣汰的市场机制的建立。

四、司法公正与效率的内涵及辩证关系

(一) 司法公正

司法公正源于法律公正,法律公正的前提是社会公正。司法公正主要指的是司法机关(通常是法院)适用法律、解决纷争的公正。从抽象意义上讲,司法公正是“司法权运作过程中各种因素达到的理想状态,它包括与司法权运作有关的各种因素,从主体到客体,从内容到形式,从实体到程序,从静态到动态,均达到合理而有序的状态”。^①具体讲,即以司法者的职能活动为主导,围绕司法权的运作,在当事人相互对立的前提下,遵循众人认可的游戏规则,通过裁判文书这个载体藉以体现司法者在现实社会价值体系中的选择和平衡,使原本无序的状态得以调整。司法公正包括实体公正和程序公正。西方有句古老的格言,“正义不仅应当得到实现,而且应当以人们能够看得见的方式得到实现”。实体公正大致包括以下内容:法律平等地对待同样的行为;类似的案件能够得到类似的处理;所有案件在适用法律上平等;法官享有适当的自由裁量权;对“恶法”的回避与拒绝;判决的内容应建立在法律依据和事实根据的前提下。程序公正是指:司法独立;无偏见地适用诉讼规则,如回避、审判公开等制度的贯彻;当事人诉讼权利平等,如平等地享有得到法庭通知,进行示证、质证、辩论的权利等;充分尊重当事人的处分权;审判及时高效。

(二) 司法效率

司法效率是指通过充分、合理运用司法资源,降低司法成本,以最小的司法成本获得最大的成果。具体讲,从整个社会利益看,就是“通过司法机关的严格执法和裁判公正从而有效地解决冲突和纠纷,减少和防止各种社会冲突给社会造成的各种损失和浪费”。^②对于法院而言,则是以最小的诉讼成本实现司法公

^① 张德森、周佑勇:《论当前我国实现司法正义的条件和途径》,载《法学评论》1999年第1期,第22页。

^② 王利明:《司法改革研究》,法律出版社2000年版,第66页。