

中国行为法学会审判行为研究会

(2010)

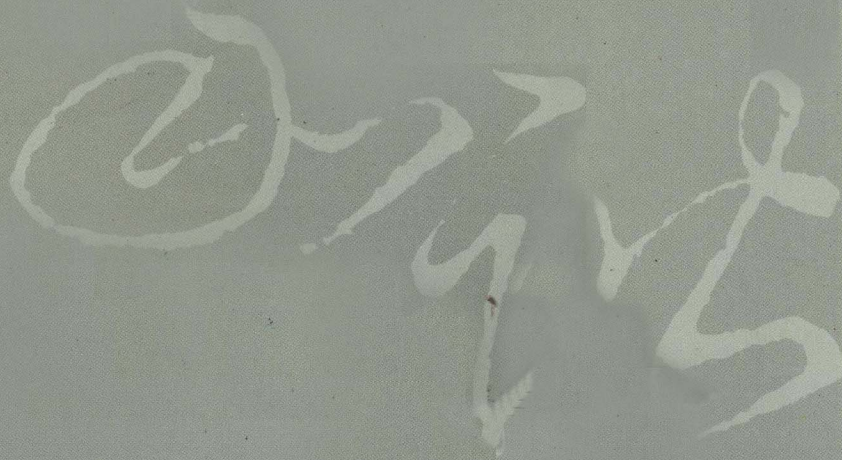
和谐司法之 理论与实践

顾问◎刘家琛 张林春
主编◎陈华杰 杨万明

重构与互动：论涉诉信访工作新机制

刑事司法谦抑原则的法哲学思考

偏离与回位：民事纠纷多元化解决机制之重构



中国行为法学会审判行为研究会

(2010)

和谐司法之 理论与实践

顾问◎刘家琛 张林春

主编◎陈华杰 杨万明

图书在版编目 (CIP) 数据

和谐司法之理论与实践/陈华杰, 杨万明主编. —北京: 人民法院出版社, 2011. 3

ISBN 978-7-5109-0159-1

I. ①和… II. ①陈…②杨… III. ①司法—工作—中国—文集
IV. ①D926—53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 223321 号

和谐司法之理论与实践

主编 陈华杰 杨万明

责任编辑 张 珺
出版发行 人民法院出版社
地 址 北京市东城区东交民巷 27 号(100745)
电 话 (010) 67550607 (责任编辑) 67550516 (出版部)
67550558 67550551 (发行部)
网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>
E - mail courtpress@sohu.com
印 刷 北京人卫印刷厂
经 销 新华书店

开 本 787×1092 毫米 1/16
字 数 364 千字
印 张 23.75
版 次 2011 年 3 月第 1 版 2011 年 3 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 978-7-5109-0159-1
定 价 55.00 元

版权所有 侵权必究

序

思想是行动的先导。作为人民法院司法活动基石的三大审判行为，以什么样的理念作为指导，直接影响人民法院在构建社会主义和谐社会中所发挥的作用。改革开放三十多年来，中国的经济体制深刻变革、社会结构深刻变动，随之而来的是利益格局的深刻调整和思想观念的深刻变化，进而导致各种社会矛盾累积叠加，敏感性、关联性、对抗性增强，刑事案件高发，大量的利益矛盾需要通过诉讼途径集中化解，人民群众对司法的期待也随之不断提高。人民法院如何正确认识和积极应对新的形势，以正确的司法理念指导审判实践，切实有效地巩固党的执政根基，维护社会的长治久安，为构建和谐社会服务，是新时期人民法院面临的重要课题。

中国特色社会主义法治理念作为我国经济、社会和法治发展的历史经验总结，其目标是在党的领导下实现法的善治，即以和谐为核心价值，以善的态度和方式执法司法。在这一根本方针和原则的指导下，具体到审判实践，要求人民法院以和谐司法理念为指导，不断推进审判行为的科学化、规范化，进而促进社会和谐。

以刑事审判为例，要实现法的善治就需要冲破传统重刑主义

观念的束缚，树立现代刑法理念。要正确认识犯罪发生的原因，科学评价我国现阶段的社会治安形势，正确处理刑罚与社会和谐稳定的关系。一方面，要认识到在市场经济发展的过程中，由于利益的驱动，物质文化基础和思想观念都产生了巨大变化，刑事案件的发生在所难免，简单地多杀重判并不能从根本上解决问题。要整合社会各方面力量综合治理，从源头上加强社会管理和管控，才能从根本上维护良好的社会治安。另一方面，也要把握中国的刑罚适用不能脱离传统观念和法律文化，要与中国的社会特点相协调。传统观念中的报应思想根深蒂固，刑罚的威慑力客观存在，因而刑罚不可避免，并且对于严重危害社会治安和人民群众安全感的犯罪，该重判的依然要重判。如何平衡这两方面的关系，就要求我们准确适用“宽严相济”的刑事政策，对犯罪性质和成因保持清醒认识的前提下，合理配置司法资源，对轻微刑事案件判处轻刑甚至非刑事化处理，将更多的资源、精力用于应对严重危害社会治安的重大案件，这样不仅高效司法，而且也能争取大多数人对我们刑事审判工作的认同。

同样，民事审判和行政审判也需要切实转变观念。就民事审判而言，要积极倡导当事人之间的和解，引导当事人在法庭之外寻求矛盾的化解。要坚持“调解优先，调判结合”的原则，进一步完善人民调解、行政调解、司法调解三位一体的大调解工作体系和诉讼与非诉讼相衔接的矛盾纠纷解决机制，充分整合社会各方面力量，力求从根本上解决纠纷，实现案结事了，案结人和。就行政审判而言，要摒弃“官本位”思想，清醒认识到一切权力归根到底是人民赋予的，行政机关应该运用手中的权力更好地为人民服务，司法权有必要对行政权进行有效地监督，而且行政监督，法律优先。通过法律的监督，可以促进行政规制权力配置，完善科学合理的行政规制体系，进而实现对行政权的必要限制。

在正确理念的指导下，要在现有法律框架内实现司法和谐的目标，还要学会在法律适用上下功夫，在具体判案中做到有据、

有理、有方、有效。所谓有据，指要以事实、法律为依据；所谓有理，指适用法律要符合情理，任何具有法治生命的判决，都是法律与情理的完美结合；所谓有方，指判决要获得认可并顺利执行，要学会讲究方式、方法，对存在争议的敏感性案件，可以注重发挥党委在沟通、协调方面的积极作用；所谓有效，指司法行为要行之有效，能够解决实际问题，并且能够得到社会的认同、经得起历史的检验，在具体的司法活动中不断给予民众正面的引导，使民众认同法律，自觉按法律办事。

理念的转变需要时间，方法的探寻需要过程。中国行为法学会审判行为研究会联合广东省佛山市中级人民法院、人民法院报社开展的主题为“和谐司法与审判行为科学化、规范化研究”的征文活动，正是为如何转变观念、推动人民法院工作的进一步发展提供了一个交流的平台。2010年5月27日，审判行为研究会还在佛山市召开了相关专题研讨会，会上部分论文作者进行了发言和交流。这些作者大都是来自审判一线的法官，他们从审判实践出发，为法院工作提出了不少契合时代发展、具有建设性的建议建言，如对刑事和解制度的构想、对民事纠纷多元化解决机制的重构等等。对此，我由衷感到欣慰。作为反映征文活动和研讨会成果的载体，征文获奖论文集由人民法院出版社负责编辑出版，希望有更多的人能借此分享到这些具有启发意义的思想和观点，并灵活运用到审判实践中，为实现和谐司法不懈努力，为推动司法职权优化配置、司法改革和我国法治建设做出贡献。

以此为序。

刘宗琛
二〇一〇年十月廿二日

目

录

重构与互动：论涉诉信访工作新机制

- 以政策实施型司法为视角 姚秀权 王保林 (1)
- 刑事司法谦抑原则的法哲学思考 胡充寒 路红青 (13)
- 偏离与回位：民事纠纷多元化解决机制之重构 ... 黄金波 王晓方 (29)
- 法官：司法如何撑起公信
- 司法公信力关注中国法官 肖杰 (46)
- 和谐社会语境下的刑事和解 沈亮 (71)
- 司法权、法院体制及司法区 杜开林 (81)
- 诉讼模式转型视野下的审判行为转向 黄维 (96)
- 刑事质证行为规范化研究 杨军 (104)
- 法院与社会的冲突及平衡 王春晖 (116)
- 论司法之和谐生态建设 陈忠 (128)
- 和谐司法与中国特色审判制度新探索 石文龙 (145)
- 论调解或判决结案方式的选择 孟高飞 (153)
- 创造性司法：法官自由裁量权之合理规制 蔡鸿铭 (165)
- 刑事和解与罪刑法定原则 吴林生 常玉峰 李冰 (180)
- 刑事和解：和谐视野下轻刑化的必然选择
- 刑事和解的本土移植与构建 林振通 (190)
- 刑事和解在刑事审判程序中的嵌入
- 以刑事和解规范化及规范功能为主 涂青达 (207)

回应与契合：从被害人权益保护的立场看刑事和解

机制构建	姚 军	汤媛媛	(219)
刑事附带民事诉讼若干问题探析	赵红光	马英杰	(228)
刑事被害人权利保护的理论与实践			
——兼论刑事被害人二次被害	吴述红		(240)
论我国构建刑事被害人救助制度的探索	张 灿		(254)
试论我国裁判研究官制度的构建	高 魁		(262)
渐近与渐远：和谐社会语境下的刑事和解制度构建初探			
——以实行司法模式下的刑事和解为视角	黄 勇		(278)
刑事附带民事诉讼程序模式新探	程晓燕		(296)
刑事附带民事诉讼的反思与重构	王惠玲		(309)
论我国刑事法律制度的完善			
——以“宽严相济”刑事政策为视角	薛 勇	刘煜伟	(323)
宽严相济刑事政策在审判工作中的运用	王晓燕		(338)
刑法适用中的政策性因素	伍春辉		(349)
关于科学运用宽严相济刑事政策的思考	徐 峰	杜开林	(359)

“佛山杯”中国行为法学会审判理论研究会征文大赛

获奖论文名录			(368)
后记			(371)



重构与互动：论涉诉信访工作新机制

——以政策实施型司法为视角

姚秀权* 王保林**

引言

在当前社会转型时期，社会矛盾凸显，涉诉信访高位运行，党和国家迫切需要从构建和谐社会的高度来破解这一难题。然而，在涉诉信访相关政策未转化为正式法律之前，如何在司法过程中落实相关政策是亟待解决的问题。此刻，我们自然而然地想起 20 世纪兴起的法律政策化思潮，并以其为理论基础来研究涉诉信访工作机制。

一、理论基础：政策实施型司法

（一）政策实施型司法的产生与内涵

20 世纪初，随着垄断资本主义阶段的到来，垄断进一步加剧了竞争，

* 姚秀权，法律硕士，上海市南汇区人民法院副院长。

** 王保林，法律硕士，上海市南汇区人民法院书记员。

这种更大规模的竞争使西方社会“产生许多特别尖锐特别剧烈的矛盾、摩擦和冲突”。^① 为了克服危机，西方国家纷纷加强了对经济生活和社会公共事务的干预。与此同时，西方法理学研究中出现一种用政策的观点和方法来研究法律现象的法律政策化思潮。在实践和理论的双重呼唤下，“法院不再像一潭死水，可以在里面悠悠然不计成本地调整有产阶级的关系”，^② 政策实施型司法便应运而生。

在法律政策化思潮中，要求法官在法律适用时进行政策思考。拉斯韦尔（Lasswell）和麦克道格尔（McDougal）两位学者曾指出，当政策被定义为影响价值分配的重要决定时，没有一个处理法律问题的人能逃脱政策。事实上，法规在具体案件中的每一种运用，都要求进行政策选择。随着社会目标在不断地变化，法官在审判活动中进行不同的政策思考也很自然。^③ 美国学者德沃金（Dworkin）也认为，法律不仅是规则，还包括非规则的原则和政策等等，尤其在处理疑难案件时往往不是规则而是原则和政策起了作用。在进行法律解释时，既要考虑过去的政治决定，又要考虑当前的和将来的社会政策需要。^④

由此可知，当一个国家开始发挥其能动主义潜质的时候，司法与行政便开始融合，司法功能变得不仅在于解决纠纷，而且在于实施国家政策，我们把这样的司法称之为“政策实施型司法”。^⑤

（二）政策实施型司法与我国国情的契合

政策和法律之间的关系，无论在当代西方还是在我国都是一个持久而弥新的话题。其中就政策与司法关系而言，政策实施型司法在我国是否有运行的空间？该问题的解答取决于我国政府是属于回应型政府还是属于

① [俄] 列宁：《列宁选集》第2卷，人民出版社1995年版，第650页。

② [英] A·亨特：《法律中的社会学运动》，麦克米兰出版公司1978年版，第7页。

③ [美] 拉斯韦尔、麦克道格尔：《法律教育与公共政策》，载《耶鲁法律杂志》1943年（52），转载于吕世伦主编：《当代西方理论法学研究》，中国人民大学出版社1997年版，第184页。

④ [美] 麦克道格尔：《法律在世界政治中的作用》，载《密西西比法律杂志》1940年（20），转载于吕世伦主编：《当代西方理论法学研究》，中国人民大学出版社1997年版，第190～193页。

⑤ 该概念与“纠纷解决型司法”相对应，参见[美] 达玛什卡：《司法和国家权力的多种面孔——比较视野中的法律程序》，郑戈译，中国政法大学出版社2004年版，第135页。

能动型政府的具体分析，而该具体分析的结果又取决于我国当前的国情。

我国正处于改革开放的关键时期，且改革开放属于政府自上而下推动型的。这必然要求党和国家在管理经济、社会等方面事务中扮演积极的角色，注重党和国家政策的作用。与此同时，在社会变革和转型过程中，法律不可能是刚性和一成不变的，要求法律高度完备和稳定是不切实际的，“法治”只是成熟市场经济的目标。这一缺陷当然需要党和国家的政策来弥补。显然，我国政府属于能动型政府。我国司法也就属于政策实施型司法，虽然程度上与西方国家相比可能有所差别。

（三）政策实施型司法在涉诉信访工作中的运用空间

自2004年全国涉诉信访工作会议提出涉诉信访概念以来，除了可资参照的《中华人民共和国信访条例》第15条^①外，几乎没有任何规范涉诉信访工作的法律法规出台，涉诉信访工作的指导仅仅停留在政策层面，譬如各级领导的讲话稿、中政委的政治性文件等。那么，在涉诉信访工作的日常开展中，涉诉信访相关政策与司法的结合也就成为必然和唯一的选择，即运行政策实施型司法。

本文中，笔者拟探讨的司法不仅指人民法院在诉讼过程中的行为，还包括在诉讼外的涉诉信访化解活动。与此相对应，涉诉信访政策可被分解为诉讼中的预防性政策和信访中的末端治理性政策两个部分。以上述分类为标准，政策实施型司法就可被分为预防性政策实施型司法和末端治理性政策实施型司法两个方面。

二、现实态势：政策实施型司法混乱运行

（一）“诉”与“访”不分

根据2004年全国涉诉信访工作会议精神，涉诉信访是指与某一具体

^① 《中华人民共和国信访条例》第十五条：信访人对各级人民代表大会以及县级以上各级人民代表大会常务委员会、人民法院、人民检察院职权范围内的信访事项，应当分别向有关的人民代表大会及其常务委员会、人民法院、人民检察院提出，并遵守本条例第十六条、第十七条、第十八条、第十九条、第二十条的规定。

诉讼案件相联系，针对人民法院审判和执行案件的行为或结果，要求人民法院启动司法程序、实施一定诉讼行为的来信来访。然而，迄今为止，没有任何一个正式文件认可该概念，更谈不上具体界定其范围问题，且学界对此一直存有争议。这种规范上的欠缺和理论上的不清造成了司法实践中的混乱。于是，“涉诉信访是个筐，什么困难都往里装”这句话便成为现今涉诉信访状况最形象的写照。

根据下面材料一我们可以看出，上海法院受理的涉诉信访与“诉讼”交织在一起，且范围甚广，几乎囊括了所有的来信来访。基于此，对本来通过诉讼程序就可以得以救济的事项，现通过信访渠道进行救济，一定程度上出现了司法信访化趋势。虽然权利可能因此得以救济，但容易导致末端治理性政策与预防性政策错位，为党政机关干预司法提供了空间，涉诉信访由此陷入两难境地。

材料一：上海法院近三年受理的涉诉信访种类及数量表

(单位：件)^①

种类 数量	非诉讼类	诉讼类			诉类	总计
		申请 再审	申诉	其他		
2006年	84422	4998	5816	46879	2731	144846
2007年	87746	4265	6601	46823	1781	147206
2008年	90995	3358	2590	29267	3166	138245

注：诉讼类中其他包括：起诉、上诉、抗诉、执行、国家赔偿、诉讼材料。

(二) “诉”中预防性政策实施型司法运行不当

材料二：2009年1月19日，河南省人民政府网站挂出一篇名为《省高院：2009年为全省法院“调解年”》的文章。内容主要为，2009年，全省法院将开展“调解年”活动，把调解作为结案的主要方式，全省法院民事、行政一审案件和刑事自诉一审案件巡回审判率达20%以上，民事案件调解、撤诉率要达40%以上，刑事自诉案件和附带民事诉讼案件调解

^① 该材料由上海市高级人民法院立案庭信访办提供。

率要达50%以上，以促和谐、保稳定。^①

在涉诉信访高压态势下，就采取该类司法政策而言，河南省高院仅仅是当今我国许多法院的一个缩影。从某种意义上讲，当事人在调解中牺牲部分权利以换取现实利益或恢复和睦关系是合理的价值取向，因此被国外称为“东方经验”的司法调解在解决纠纷、化解矛盾中有其独特的优势。为此，把它作为破解涉诉信访难题的一项预防性政策无疑是值得提倡的。但在没有科学论证的前提下，贸然对调解率定下限的做法是否科学合理值得商榷。从经济学角度来看，调解作为一种司法产品，也存在供求均衡问题。如果供求过度的话，历史上曾出现的“政策法”^②局面就会再度上演，人民法院会走向强制调解，其结果未必符合当事人对纠纷解决的预期。此不仅将削弱调解的正当性基础，也将弱化司法的功能。

（三）“访”中末端治理性政策实施型司法运行不畅

在目前涉诉信访化解过程中，没有直接、具体的法律操作规则可以适用，且《信访条例》中也缺乏一套清晰的、普遍适用的运作规则可供参考。在这种缺乏程序规制的背景下，“重信重访——上级督办——人民法院与信访人讨价还价——领导指示——化解”便成为化解涉诉信访案件的一般模式。这个过程中权力意志（行政或党政权力）贯彻始终、作用深刻，为此，我们把该模式称之为“权力导向型”模式。^③按理说，再结合我国法院内部司法、行政不分的行政主导型管理体制，“权力导向型”模式的运行应该效果显著，但实践证明收效甚微，导致末端治理性政策实施型司法运行不畅。

^① 李旭兵：《省高院：2009年为全省法院“调解年”》，载河南省人民政府网。

^② “政策法”是指从中华人民共和国成立到文化大革命结束的近30年间，在管理国家和生活的过程中，重视党和国家的政策，相对轻视法律的职能；视政策为灵魂，以法律为政策的表现形式和辅助手段；以政策为最高的行为准则，以法律为次要的行为准则；当法律政策发生矛盾与冲突时，则完全依政策办事；在执法的过程中还要参照一系列政策。参见武树臣：《三十年的评说——“阶级本位·政策法”时代的法律文化》，载《法律科学》1993年第5期，第27～28页。

^③ 肖波：《从“权力导向”到“规则导向”——论涉诉信访治理模式的转型》，载《浦东审判》2008年第3期，第38页。

材料三：上海法院近三年初信初访及重信重访数量表

(单位：件)①

年度 种类	2006年	2007年	2008年	总计
初信初访	91645	79892	65110	236647
重信重访	38669	49449	49800	137918

材料四：上海法院近三年交办案件化解情况表

(单位：件)②

种类 年度	总数	启动再审 程序数量	化解数量	终结数量
2006年	1538	0	820	0
2007年	1548	1	753	12
2008年	1615	0	835	38

材料三和材料四在某种程度上反映了上海法院近三年来涉诉信访化解工作的总体状况。在“权力导向型”模式的运行下，上海法院近三年来涉诉信访总量仍在高位运行，其中重信重访数量在涉诉信访总量中所占比例偏高，说明了初信初访工作还不理想；交办案件的化解率大约仅在50%左右，说明了化解效果还不显著；启动再审程序数量少、终结数量却也少，显示了还没有发挥终结制度应有的作用。总之，许多涉诉信访案件本应终结却没能终结，实践中又难以化解，最终要不“拿钱买太平”、要不任其继续重信重访，使涉诉信访工作陷入“化解越多、信访越多”的怪圈。

三、借鉴革新：涉诉信访工作机制的重构与互动

(一) 重构：“诉”与“访”分离

1. 分离理由

(1) 西方国家的通行做法

尽管信访工作是我国一大特色，但这并不排斥西方国家也有类似制度

①② 该材料由上海市高级人民法院立案庭信访办提供。

的存在。自1809年瑞典首次设立议会监察专员以来，英国、法国等80多个国家纷纷仿效，或建立议会体制下的议会监督专员制度，或在行政机关内部设立相对独立的行政监督专员制度。

虽然各国相关做法在细节上会有差异，然而，在严守法治原则、对通过司法途径予以解决的问题不予干预的态度上，各国做法保持了高度一致。譬如，英国的议会行政监察专员一般由英王任命，监督行政机构和行政人员依法、合理地办事，防止其不当活动侵害公民的正当权益，但对议会和司法机关的行为不具有管辖权。^①法国的调解专员是一个具有独立地位的行政机关，由部长会议通过、总统任命，负责监督国家行政机关、地方团体、公务法人和负有执行公务的私人机构的公务行为，但其不能妨碍诉讼的进行，也不能改变法院判决的既判力。^②荷兰的调查官由立法机构任命，主要受理公共交通、停车管理、住房、社会安全和税收等方面的问题，但不受理应由司法机关判决的投诉。^③这一制度为我国创新涉诉信访工作机制提供了借鉴。

（2）政策实施型司法的内在需要

在当前社会转型时期，仅仅依靠司法本身的能力难以充分回应社会的司法需求，党和国家必须引导、调控司法活动，尤其是在我国司法权处于相对弱势地位的情况下。在这种情势下，政治与司法不可避免地会产生摩擦。为此，我们宜采取一种隐性的作用机制，即实施司法政策，运用宏观价值来引导司法活动，避免权力对个案的直接介入而损害司法独立等基本法治价值。

预防性政策实施型司法是人民法院在诉讼中真正意义上行使司法权的活动。结合前段所述，预防性政策也应采用司法政策这一形式。然而，末端治理性政策实施型司法虽也被称为广义司法中的一种，但其主要是人民法院在诉讼外行使行政权的活动。那么相应的，末端性治理政策就可以不受采用司法政策这一形式限制。其实，实践中也是如此。可进一步推导出，末端治理性政策一般不能用来引导、调控诉讼中的司法活动，否则其

① 王名扬：《英国行政法》，中国政法大学出版社1987年版，第251～264页。

② 王名扬：《法国行政法》，中国政法大学出版社1987年版，第541～548页。

③ 齐佩瑜：《荷兰信访机构与信访工作初考》，载《山东信访》2001年第3期，第27页。

会与司法独立等法治要求之间产生冲突。而避免这一切发生的基础就在于“诉”与“访”的科学分离。只有“诉”与“访”的科学分离，才能确保将采取司法政策形式的预防性政策运用到“诉”中，避免将末端治理性政策误用到“诉”中。

2. 分离标准

“诉”与“访”的基本区别在于前者在诉讼程序之内，而后者在诉讼程序之外，由此得出一个基本分离标准，即“穷尽诉讼程序原则”。具体而言，凡当事人向有管辖权的人民法院提出的与审判有关，可运用诉讼程序予以解决的请求，包括起诉、上诉或申请再审等告诉类请求，以及根据法律、司法解释规定提出的异议、申请复议等异议类请求，都是“诉”。而与案件有关但通常不能启动司法程序的请求，属于“访”。

然而，学界和实务界对申诉的定性存在着较大分歧，笔者认为不能将其简单地归于“诉”或“访”，应区分不同情况进行具体分析。在寻找答案之前，我们先梳理一下申诉制度的历史演变。从建国以来，无论《行政诉讼法》、《刑事诉讼法》还是1982年《民事诉讼法（试行）》在涉及不服生效裁判问题上都直接引入申诉制度。但是，在1991年和2007年两度修改的《民事诉讼法》和2000年最高人民法院《关于执行〈行政诉讼法〉若干问题的解释》中，放弃了原先的“申诉”用语，代以“申请再审”这一概念，并对其要件、期间作出了明确规定。显而易见，“申诉”已从民事诉讼制度和行政诉讼制度中被剥离出来，运用“穷尽诉讼程序原则”便可判断其应属“访”的范畴。但在刑事案件中，申诉制度依然属于诉讼程序中的一部分，且没有时间、次数等限制性规定。此处的申诉权相当于民事诉讼和行政诉讼中的申请再审权或申诉权，运用“穷尽诉讼程序原则”已难以分辨其性质。在此困境下，笔者认为可参照一个辅助性分离标准进行判断，即“若有终审法院的上一级法院的复查结论，应判断其属于‘访’的范畴，否则，应判断其属于‘诉’的范畴”。譬如，一件经过基层法院一审程序、中级法院二审程序及高级法院申诉程序的刑事案件，且高级法院已作出复查结论，若当事人再次申诉，其行为应属“访”的范畴。

（二）互动：诉与访配合、预防与治理并重

1. 源头预防：预防性政策实施型司法的合理化运行

在诉讼过程中，若能合理化运行预防性政策实施型司法，则我们可在确保司法权威的前提下取得从源头上预防涉诉信访的良好效果，以实现“诉”与“访”互动、“源头预防”与“末端治理”互动。然而，预防性政策采用司法政策的形式仅是预防性政策实施型司法合理运行的必要条件，并不能有效避免其与法律权威产生冲突、对法治构成威胁。若使预防性政策实施型司法能够合理化运行，我们还要坚持以下三个方面：

(1) 以科学的预防性政策为运行前提

不同的预防性政策会产生不同的运行效果，适用什么样的预防性政策至关重要。在司法过程中，我们应适用那些从现代司法政策的目标追求等本体概念的内涵出发并以法理、事理和情理为基础的预防性政策。譬如，在刑事领域中，宽严相济政策，省刑、慎刑、恤刑、惜刑政策；在民事领域中，多元化纠纷解决机制，能调则调、当判则判、调判结合、案结事了政策；在行政领域中，行政调解政策、司法建议书政策，等等。

(2) 以法律效果与社会效果的有机统一为运行标准

法律效果更多地侧重于对法律标准的常规适用，反映了法律适用的一贯性和恒定性；社会效果更多地侧重于针对特殊情形的政策考量，反映了法律适用的灵活性和应变性。为了从源头预防涉诉信访的发生，人民法院既要通过严格的法律适用力行法治，又要在法律适用中适应时代变化、考量预防性政策，实现法律效果与社会效果的有机统一。

在司法实践中，如何坚持法律效果与社会效果有机统一这一运行标准呢？正如美国联邦最高法院原大法官卡多佐（Cardozo）所言：“如果人们感到某个看上去可以适用的、已被接受的规则所产生的结果不公正，就会重新考虑这个规则。也许不是立刻就修改，因为试图使每个案件都达到绝对的公正就不可能发展和保持一般规则；但是如果一个规则不断造成不公正的结果，那么它就最终将被重新塑造。”^① 法律适用的基本效果是维护和实现法律的确定性、统一性和连贯性，而不能随意打破常规。即便为了追求社会效果，也“没有授权法官随意按照变化着的关于便利或明智的看法来制作或废除规则”。^② 因此，为了追求社会效果而变通法律规范只能

① [美] 卡多佐：《司法过程的性质》，苏力译，商务印书馆 1988 年出版，第 10 页。

② [美] 卡多佐：《司法过程的性质》，苏力译，商务印书馆 1988 年出版，第 41 页。