

DF125
208

中国特色 案例指导制度 研究

主 编/沈德咏
副主编/胡云腾 郎贵梅



人民法院出版社

中国特色案例指导制度研究

主 编 沈德咏
副主编 胡云腾 郎贵梅

人民法院出版社

图书在版编目(CIP)数据

中国特色案例指导制度研究/沈德咏主编. —北京:人民法院出版社,2009.5

ISBN 978 - 7 - 80217 - 813 - 7

I. 中… II. 沈… III. 案例 - 研究 - 中国 IV. D920.4

中国版本图书馆CIP数据核字(2009)第057885号

中国特色案例指导制度研究

沈德咏 主编

责任编辑 赵作棟

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)67550526(责任编辑) 67550516(出版部)
67550551 67550558(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 890 × 1240 毫米 A5

字 数 473 千字

印 张 17

版 次 2009年5月第1版 2009年5月第1次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 80217 - 813 - 7

定 价 44.00 元

版权所有 侵权必究

编辑前言

本书是一部讨论案例和探索建立案例指导制度的论著。最高人民法院对这项研究非常重视，院领导和院有关部门给予了大力支持。2007年，中国法学会发布了《中国特色案例指导制度研究》研究课题，中国应用法学研究所申请到了这个课题后，就认识、构建和运用案例指导制度开展了专题研究，并围绕建立中国特色案例指导制度的思想认识、制度建设、程序机制以及指导性案例的编写、使用等问题在全国法院系统进行了广泛的调研，收到论文和建议70余份。中国应用法学研究所组织研究人员郎贵梅、黄斌、于同志等人对论文进行了初评，并邀请最高人民法院杜万华、赵大光、刘贵祥、曹守晔等法官对论文进行了终评，最终选出40余篇质量较高的论文汇集成本书。为了让读者了解其他国家的相关制度，我们还约请了有关专家撰写了3篇国外判例制度与判例选编的文章。本书中的大部分文章的作者，都是在审判工作第一线的法官并长期从事指导性案例的研究，文章系他们联系审判工作实际，总结编辑、使用案例直接经验的理性思考，既有一定理论深度，实用性也比较强，对于读者了解案例的研究现状，探索中国特色的案例指导制度，有很高的参考价值。

在本书出版之际，真诚地感谢最高人民法院和中国法学会对本课题研究的支持，感谢人民法院出版社的领导和编辑对本书出版的支持。由于研究时间仓促，作者和编者的水平有限，本书疏漏和不妥之处，尚请方家同仁批评指正。

最高人民法院中国应用法学研究所

二〇〇九年四月

以求务实和改革创新精神 探索建立中国特色案例指导制度

(代序)

沈德咏

党的十七大提出了建设公正高效权威的社会主义司法制度的奋斗目标，这是全面落实依法治国方略、加快建设社会主义法治国家的重要方面。公正高效权威的社会主义司法制度，是由一系列的司法体制和工作机制构成的，需要全国政法战线的全体同志共同努力。人民法院作为国家的审判机关，对建设公正高效权威的社会主义司法制度负有重大历史使命和重大政治责任，必须在党的统一领导下，从中国的现实国情出发，从事关审判工作的各项制度、各个环节和工作机制入手，抓紧时间，不懈努力，扎实推进。其中，总结、发挥案例的参考作用，探索建立中国特色案例指导制度，就是一项重要的举措。

在我国，自人民司法制度建立以来，人民法院就将发挥案例的指导作用作为总结审判经验、统一裁判尺度、规范司法行为、实现司法公正的重要工作机制。早在1955年，最高人民法院就开始通过系统地收集、整理和研究大量案例，弥补法律不足，指导和规范法院的审判工作。改革开放以后，案例的编辑、发布和适用进一步受到重视，《最高人民法院公报》自1985年起，开始发布典型案例。1991年，最高人民法院决定新成立的中国应用法学研究所编辑出版用于指导人民法院审判工作的典型案例，并出版《人民法院案例选》系列丛书，至今已经出版了64辑，这是我国目前出版时间最长、出版册数最多和影响最为广泛的案例著作。从实践中

看，最高人民法院发布和编辑出版的各种案例及其出版物，全国地方法院编发的“典型案例”、“示范案例”、“参考案例”和“参阅案例”等，不仅对广大法官审理各类案件发挥了重要的指导和参考作用，而且对繁荣我国的法学研究也提供了有价值的素材。近年来，法学理论界围绕案例的编写、利用和构建中国特色案例指导制度问题，也发表了大量的研究文章，编写、出版了相当多的案例研究著作。这些研究成果，反过来又有力地指导了司法实践。正由于理论界和实务界的不懈努力，才推动了案例研究向深度发展，进而推动了案例指导制度的构建。

在我国，建立案例指导制度的必要性和重要性是大家公认的，但是，建立什么样的案例指导制度以及如何保证案例指导制度符合我国司法实践的需要和司法工作的规律，还有很多问题需要探究。这就需要我们以求真务实和改革创新的精神，深入调查研究，总结实践经验，把握客观需要。由最高人民法院中国应用法学研究所组织编写、主要由法官撰写完成的《中国特色案例指导制度研究》一书，为我们提供了有关构建案例指导制度的研究信息、实践经验、问题争议和理论思考。我相信，它对于广大理论工作者和法律实务工作者了解和探索案例指导制度，具有较好的参考价值。作为一名长期在法院工作的法官，借此机会，也就案例指导制度的有关问题，谈一点看法。

一、构建中国特色案例指导制度，是建设公正高效权威的社会主义司法制度的需要

案例指导制度的价值和生命力，在于有利于建设公正高效权威的社会主义司法制度。首先，指导性案例凝结了当事人、诉讼参与人尤其是法官的司法智慧，建立中国特色案例指导制度，能够传承和共享司法智慧，统一并规范法律适用，实现情节类似的案件类似处理，有助于消除同案不同判的现象，这与追求公平正义的社会主义法治理念和实现司法公正的司法目标是一致的。其次，通过建立案例指导制度，有组织、有意识地总结、积累和运用案例中的司法智慧，有助于解决疑难案件，缩短案件审判周期，节省司法成本，提高司法效率。同时，指导性案例还有助于引导和规范公众的行

为，指导公众自行化解纠纷，减少对司法资源的使用。再次，指导性案例还可以为国家制定立法和推进司法改革、最高司法机关起草司法解释和规范性文件提供有效参考，许多立法问题和司法问题，都是在处理具体案件中发现的，许多法律条文和司法解释内容，都是在解决具体案件的过程中抽象和概括出来的，许多立法和司法解释的内容，都是经过指导性案例的检验逐渐丰富和完善的。

二、构建中国特色案例指导制度，是推进法官司法能力建设的重要途径

党的十七大提出，“加强政法队伍建设，做到严格、公正、文明执法。”胡锦涛总书记在同全国政法工作会议代表和全国大法官、大检察官座谈时也提出了推进政法队伍建设的要求。长期以来，人民法院将队伍建设作为三件大事之一来抓，而司法能力建设是法官队伍建设的基础，王胜俊院长强调指出，“司法能力不是简单的司法技巧，而是一种综合能力，突出表现为认识和把握大局的能力、认识和把握社会矛盾的能力、认识和把握社情民意的能力，认识和把握法律精神的能力。概括起来说，就是解决经济社会实际问题的能力。”案例指导制度的规范运作是提高法官司法能力的重要途径。一方面，指导性案例的判决与制作，需要法官准确地把握法律的精神和价值取向，需要科学进行法律阐释和正确运用裁判方法，需要通过裁判文书清晰而有条理地展现案件事实和裁判思路，需要法官对裁判结果进行充分说理以有效地说服当事人和社会公众，从而实现裁判的法律效果和社会效果的有机统一。这些要求的落实，有效地锻炼并提高了法官的司法能力，增长了法官的司法智慧。另一方面，法官群体通过对指导性案例的学习和参考适用，能够分享同行的司法智慧，了解同行的裁判思维和裁判方法，在法官之间和法院之间营造互相学习、互相借鉴和互相交流的司法氛围，进而推动全国法官队伍的司法能力建设。

三、构建中国特色案例指导制度，是弘扬我国优秀法律文化传统的有效方式

在我国古代的司法实践中，案例的作用一直受到重视。从法律

渊源上说,案例的出现可能比成文法的出现还要早。成文法出现以后,典型案例与法典往往相互补充。据专家考证,远在西周时期,就提出了“议事以制,不为刑辟”、“临事制刑,不豫设法”的审判原则,即在裁判案件时要遵循先例。在秦代,案例被称为“廷行事”,旨在补充制定法秦律的不足与疏漏。到了汉代,则出现了新的案例形式“决事比”,决事比的内容非常丰富,仅有关死刑适用的决事比就多达万条,它们与儒家经义等,都成为判案的依据。宋代出现“断例”等多种案例形式,对案例的编辑、研究也达到相当高的水平。明朝开国皇帝朱元璋在重视立法的同时,也非常重视案例的运用,他还亲自指导编写了对臣民法外用刑的案例汇编《大诰》。在司法实践中,明朝和清朝均重视案例的作用和编纂,甚至通过制定法对例的形成程序进行必要的限制,以规范对例的使用。清朝的审判实践还发展了依例比附断案的传统,创造了一系列作为审判时所遵循的比附范例,等等。可以说,中国的法律史和法制史,实际上是律例并行、相得益彰的历史,案例是传承和积淀中华法律智慧与法律思想的又一富矿。我们建设中国特色案例指导制度,有必要从中发掘对今天的法治建设仍有价值的思想与智慧。

四、构建中国特色案例指导制度,是借鉴人类一切优秀的司法文明成果的需要

全面落实依法治国基本方略,加快建设社会主义法治国家,是党的十七大提出的重要任务。完成这一任务,除了要立足当前的现实国情,继承中华优秀法律文化和发扬人民司法优良传统以外,还要注意借鉴其他国家、其他民族创造的一切对我有益的法治建设经验,构建中国特色案例指导制度也必须如此。从西方国家看,重视案例的历史也源远流长,研究案例的成果非常丰富,运用案例的司法技巧相当纯熟,有很多值得借鉴、吸收的合理成分。我国是单一制的成文法国家,不能实行任何形式的判例制度,不得将案例作为裁判依据引用,对待案例的看法和理念与英美法系国家重视判例制度的观念和做法完全不同,与大陆法系国家对待判例的态度也有区别,但是,这并不排除我们可以借鉴其中的一些有益的经验 and 做

法。比如说，我们可以借鉴其重视案例研究，推动法学理论与法学思想发展的经验；可以借鉴其通过总结、归纳案例中的法律适用规则，推动立法完善与发展的经验；可以借鉴其运用案例的方法与技巧，提高法官办案能力和水平的经验；可以借鉴其运用典型案例，保证法律统一适用的经验，以及借鉴其运用案例培养公民法治观念的做法，来推进我们的司法公开与透明，从而发挥案例在宣传社会主义法治方面的积极作用等。

五、构建中国特色案例指导制度，要立足我国的现实国情，认真总结建国以来的实践经验，着力解决司法实践中存在的突出问题

近些年来，全国法院在案例的研究与运用方面，开展了大量的调查研究和有益尝试，积累了很多经验。有一些法院，如天津、江苏、四川等十几家高级人民法院以及一些中级乃至基层人民法院，还相继出台了有关案例工作的规定和指导意见。各地法院编辑出版的案例刊物，如江苏高院的《参阅案例》、北京高院的《指导案例》、上海高院的《上海法院案例精选》等，受到了法官、律师和其他法律职业者的欢迎。据调研，法官在审判实践中参考案例的情况越来越普遍，当事人及其律师引用类似案例参与诉讼的现象也越来越多。这为我们建立中国特色案例指导制度，提出了明确要求和强大动力。我们要立足实践中对案例指导制度的客观需求，认真研究并解决其中的各种问题，特别要注意明确和研究以下几个问题。

第一，明确指导性案例的指导作用。指导性案例不同于西方国家的判例，不具有判例的拘束力，不能作为法院裁判案件的直接依据，这一点必须明确。同时，指导性案例也不是一般的案例汇编，而是对法官认定事实和适用法律具有指导作用的典型案例。所谓指导作用，简单地说就是启发作用、引导作用、规范作用和参考作用等，而不是比附援引的作用，案件的裁判必须依据现行有效的法律和司法解释的规定。关于指导作用的表现形式和相关裁判未遵从指导性案例如何评价问题，不少学者和本书的一些作者还有不同看法，对这个问题可以进一步研究。

第二，明确指导性案例的发布主体，规范指导性案例的发布程

序。当前，哪一级法院能够发布指导性案例，通过何种程序和机制发布指导性案例，认识不统一，做法亦不统一，影响了案例指导制度的建立和指导性案例作用的发挥，我们要抓紧研究这个问题，尽快统一认识，提出各方面都能接受的解决方案。但不论由谁发布，都必须调动全国法官的积极性，要依靠广大法官的支持和参与，才能做好这项有重要意义的工作。

第三，确定指导性案例的编选标准。什么是指导性案例，用哪些标准判断一个案例是指导性案例，认识上还有分歧。目前，各地法院把握的标准和条件不一，理论界的看法也不尽一致，本书相关部分提出了一些看法，但都是个人观点，不代表作者所在的法院，更不代表最高人民法院。我们可以从指导新类型案件审判、指导疑难案件审判和指导法律统一适用案件审判等角度，提出相对明确的标准，供有关法院编选指导性案例参照。

第四，要从方便法官参考和学术界研究的角度，编纂和建立指导性案例库，切实发挥指导性案例的作用。当前，案例的编选和开发从法院系统到社会各界虽然呈现出欣欣向荣的景象，案例刊物越来越多，案例的数据库也建立了不少，但由于标准各异，内容庞杂，严重影响对指导性案例的研究和适用。在这方面，可以充分利用现代信息技术，借鉴其他国家的做法，建立专门的指导性案例数据库，并定期更新，以方便理论界和实务界共同使用。在这方面，最高人民法院要利用自己的优势，发挥应有的作用。

第五，要尽快出台相关规定，先行实践，并在实践中总结，逐步统一认识和不断规范。建立案例指导制度中的一些争议问题，闭门造车，坐而论道，是难以讨论清楚和统一认识的，只有通过实践，总结经验，才能找到解决问题和争议的办法，这是我们坚持改革开放和建设社会主义法治国家的一条重要经验。我们不要期待一揽子解决所有的问题，法治建设的过程本来就是一个渐进的过程，问题需要一个一个地解决，工作需要一步一步地推进。建立案例指导制度虽然是一个具体问题，也得采用这个办法。

总之，法治建设的需要，人民群众不断增长的司法需求，是我

们建立中国特色案例指导制度的力量源泉和努力方向，我们要坚持以中国特色社会主义理论为指导，坚持从实际出发，本着求真务实和改革创新的精神深入调查研究，在全面深入把握客观实际的基础上，努力构建有中国特色的、体现社会主义司法制度优越性的案例指导制度，为建设公正高效权威的社会主义司法制度贡献力量。

2009年4月

目 录

引 言

案例指导制度若干重大疑难争议问题研究

..... 最高人民法院 胡云腾
北京市高级人民法院 于同志(2)

第一章 案例指导工作在我国 的实践

案例指导制度的探索与思考

——以南京地区的实践为例

..... 江苏省南京市中级人民法院 黄伟峰(48)

规范与示范并重、多级网络互动

——上海法院构建案例指导制度的实践与思考

..... 上海市高级人民法院研究室(60)

郑州市两级法院探索案例指导制度的实践与思考

..... 河南省郑州市中级人民法院 朱世鹏 李文兵(72)

构建案例指导制度之实践与思考

——以四川法院为例 天津市高级人民法院 李少平(85)

中级人民法院发挥案例指导作用的探索与思考

..... 上海市第二中级人民法院 沈志先 刘 力 范黎红(94)

指导性案例的推选与发布程序研究

——从吉林省案例工作实践展开的思考

..... 吉林省高级人民法院 刘 岩(105)

关于实行案例指导制度的调研报告

..... 福建省龙岩市新罗区人民法院 饶莉莉 廖云倩(114)

建立案例指导制度的实证报告

…………… 沈阳市中级人民法院 张东波(123)

关于建立具有中国特色的案例指导制度的思考

…………… 河南省高级人民法院 阎泉水(139)

第二章 关于建立中国特色案例指导制度的思想认识研究

中国特色案例制度的功能构想

——比较法的视角与实证的研究

…………… 湖北省高级人民法院 陈 旗
 武汉市中级人民法院 杨 凯(148)

关于建立我国案例指导制度的思考

…………… 辽宁省朝阳市中级人民法院 刘永志
 辽宁实远律师事务所 陈玉宏(180)

建立案例指导制度 促进司法尺度统一

…………… 湖北省宜昌市西陵区人民法院 丁 戎(195)

试论我国案例指导制度之完善

…………… 湖南省长沙市芙蓉区人民法院 张朝晖(205)

案例指导规制本体论追问

——关于案例规制体系的完美性评价

…………… 湖北省宜昌市中级人民法院 黄金波
 湖北省当阳市人民法院 赵成泽 马志军(215)

构筑案例指导制度 实现法律统一适用

…………… 湖北省宜昌市西陵区人民法院 杜晓红 张 婵(228)

案例指导制度在我国的合理定位

…………… 江西省井冈山市人民法院 郭泽庆 韦 成(237)

案例指导在立法与司法间的良性互动

——秩序与和谐的共鸣 …… 湖北省高级人民法院 袁正英(248)

中国特色指导性案例与普通法判例的区别研究

…………… 辽宁省大连市中级人民法院 温连生 丁大勇(254)

论建立案例指导制度的必要性和重要性

…………… 辽宁省鞍山市中级人民法院 李 艳(263)

第三章 指导性案例的效力、发布与适用

论指导性案例的作用、发布、效力及其性质

…………… 最高人民法院 郎贵梅(272)

关于指导性案例效力问题的若干思考

…………… 浙江省高级人民法院 江 勇(288)

建构案例指导制度的几个具体问题

——基于效力定位的视角

…………… 湖北省高级人民法院 朱建敏(295)

论指导性案例发布机制之构建

…………… 山东省高级人民法院 惠从冰(306)

我国指导性案例的适用问题研究

…………… 安徽省高级人民法院 李献敏(320)

指导性案例在裁判中的适用研究

…………… 河北省廊坊市中级人民法院 李灵英(334)

指导性案例适用问题研究

…………… 河南省平顶山市新华区人民法院 范书伟(349)

案例指导制度中存在的问题及对策研究

…………… 河南省洛阳市铁路运输法院 李 虎(356)

浅论案例指导制度之构建

…………… 河南省宝丰县人民法院 叶 鹏(365)

略论我国案例指导制度的构建


…………… 南京市中级人民法院 王 静(373)

第四章 指导性案例的选择标准和编写

- 论裁判文书的说理 最高人民法院 胡云腾(382)
- 裁判文书说理的功能、限度与方法探讨
..... 云南省高级人民法院 吴福智(396)
- 论裁判要旨的性质、分类和编写 最高人民法院 郎贵梅(408)
- 论指导性案例的编写 最高人民法院 郎贵梅(414)
- 指导性案例的选择与规则生成
——兼论案例指导制度的正当化根据
..... 北京市高级人民法院 于同志(420)
- 指导性案例形成机制探析
..... 重庆市第五中级人民法院 吴继生 冉崇高 刘再辉(435)
- 指导性案例的选择标准探究
..... 新疆维吾尔自治区高级人民法院 杨善明(444)
- 指导性案例的选择标准研究 ... 河南省淅川县人民法院 陈 璞(452)
- 案例指导制度与裁判论证
..... 安徽省六安市中级人民法院 周 斌(463)
- 部门法案例的差别运作理论 上海交通大学法学院 杨 力(472)
- 指导性案例信息库的建立及应用
..... 浙江省杭州市余杭区人民法院 张 婧(481)

第五章 国外判例制度与判例选编

- 美国联邦最高法院判例汇编制度及其启示
..... 最高人民法院 郎贵梅(494)
- 日本的判例制度和判例编选
..... 北京市天达律师事务所 萩原有里(504)
- 日本的判例制度
..... 早稻田大学高等研究所 北京师范大学 周振杰(517)



引 言