

doi:10.11835/j.issn.1008-5831.2016.03.023

欢迎按以下格式引用:侯东亮.权威重构:司法公开机制的新视角[J].重庆大学学报(社会科学版),2016(3):173-177.

Citation Format: HOU Dongliang. Authority reconstruction: A new perspective of the judicial public system[J]. Journal of Chongqing University (Social Science Edition), 2016(3):173-177.

权威重构:司法公开机制的新视角

侯东亮

(河南财经政法大学 刑事司法学院,河南 郑州 450046)

摘要:从新意识形态研究范式论证司法公开正当性成为人们的惯常路径,其最大问题是忽视司法公开及其保障机制背后的非法律因素、资源配置或司法体制方面的问题。实际上,司法公开成为一种司法技艺。通过赋予程序选择权、参与权,司法公开机制勾连当事人和社会公众力量互动,最终激活了司法机关权威的“重生”。

关键词:司法公开;路径;权威;重构

中图分类号:D916

文献标志码:A

文章编号:1008-5831(2016)03-0173-05

最高人民法院领衔推动的司法公开被誉为“程序革命”或“一场新的法律革命”^[1]。通过司法公开,实现司法公正和权威司法已经成为司法机关的理念追求,甚至在理论上勾连起法治中国建设和国家治理体系治理能力现代化的问题。党的十八届四中全会指出,及时公开执法信息,加强司法文书释法说理,建立生效法律文书统一上网,构建开放、动态、透明、便民的阳光司法机制,目的在于保障人民群众参与司法。但在社会法律理论看来,司法公开及其机制保障也绝不仅是国家权力运行,而是一个“组织我们今天生活于其中的大范围物质环境和社会环境重要专家系统”^[2]。它在实践层面促使我们从社会学角度深入思考司法公开及其机制保障问题。

一、论证:新意识形态法学范式的路径

司法公开及其机制保障是约束、指导法院司法工作的宪法原则,承载着人权保障和民主监督的双重功能^[3]。从20世纪90年代开始,最高人民法院不断通过司法文件的形式三令五申、煞费苦心地密集推行司法公开,措辞不可谓不严厉,司法公开的内涵不断扩张。具体而言,1999年3月最高法院颁布《关于严格执行公开审判制度的若干规定》,要求人民法院审判活动做到公开开庭、公开举证质证、公开审判。2006年12月,最高法院又发布了《关于人民法院执行公开的若干规定》,强调以公开听证的方式审查重大执行事项。2007年6月,最高法院又发布《关于加强人民法院审判公开工作的若干规定》,确立了公开审判工作的基本原则以及办案情况查询机制,并加大二审开庭审理范围、重大案件听证原则、提高当庭宣判的比例以及生效裁判文书的公开力度。最具标志意义的是最高法院于2009年颁布《关于司法公开的六项规定》和2010年《司法公开示范法院标准》,司法公开内涵延伸到立案、庭审、执行、听证、文书、审务等六个方面,同时,案件的审判管理、案件进展情况、司法统计数据 and 研究成果等都悉数向当事人和社会公开。目前,司法公开已经远远超越审判公开的外延,超越旁听庭审、新闻报道等传统的技术性形式,转而涵盖司法机关适用法定职权

修回日期:2016-03-19

基金项目:重庆大学“中央高校基本科研业务费重点项目”(CQDXWL-2013-Z021);重庆大学自主科研重点项目(CDJSK11013)

作者简介:侯东亮(1974-)男,河南上蔡人,河南财经政法大学刑事司法学院讲师,法学博士,河南省教育厅人文社科基地诉讼法研究中心研究人员,主要从事程序法基础理论、司法制度、少年司法研究。

和法定程序的整个司法过程,整个司法活动信息全方位公开。

值得注意的是,“新意识形态法学范式”^[4]主导着司法公开机制保障等相关问题的论证。立论的基础是人权、民主等所谓普世价值的立场,把《世界人权宣言》、《公民权利与政治权利国际公约》等刑事司法制度的内容作为论证司法公开及其机制保障的理想形态,主张司法公开是国际准则中公正审判权的要求,也是公民知情权的要求,并提出在全媒体时代国际准则应当最大限度地公开司法以及应当设立救济机制^[5]。网络媒体、平面媒体包括最高人民法院都在唱响司法公开,但论证的思路无一例外地沿袭着新意识形态的话语。在它们的语境中,司法公开不仅是宪法原则,凭借“阳光”司法,所有的暗箱操作都在阳光下运行,不断扩大司法公开范围、拓宽司法公开渠道、创新司法公开方式,最大限度地保障人民群众的知情权、参与权、表达权和监督权,确保司法廉洁,推进社会主义民主法治进程。《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》作为未来法治中国建设的纲领性文件,提出了健全司法权力运行机制,推进审判公开、检务公开,增强裁判文书的说理性,推动裁判文书公开。拓宽人民群众有序参与司法,也只有通过程序公开、裁判文书公开,民众才能够有效参与司法并最终认同司法。就中国法学界而言,新意识形态角度解析司法公开也成为一种主流话语。一些法学界精英人物认为,司法腐败对社会而言是最大的腐败、最后的腐败。遏制腐败,关键在于强化司法权力的监督制约和司法权的民主性,让暗箱操作没有空间,让腐败无处藏身^[6]。尤其处于网络时代,司法公开机制保障更有助于人民群众参与司法、了解司法、监督司法,实现司法民主^[7]。

由此可见,包括法学精英、中央高层决策人士更倾向于从讲政治或新意识形态研究范式论证司法公开的正当性。我当然尊重他们沿袭此种路径论证司法公开的问题,但从学术研究的角度,有关司法公开的实证分析或实践效果的论证可能有待进一步深入,我们不能仅仅凭借一些诸如办案质量、裁判文书公开数量、旁听人次、上访率、调解率或民事案件息诉率的变化,就直接得出司法公开的正当性。这种论证的最大问题在于视国际规则为理想类型,忽视司法公开及其保障机制运作背后非法律因素、资源配置或司法体制方面的问题,最终可能漠视中国自身自发改革的理论经验。

二、忽略了什么:司法公开机制保障急需资源投入

一项制度能否真正得到保障,它不仅仅取决于立法规定、制度是否健全、公民权利意识等,而是由国家投入资源的多寡所决定。因为任何意识形态角度的论证不可能独立于特定的社会条件而存在,司法公开及其机制保障在很大程度上取决于国家的经济发展水平和在司法领域的资源投入。司法部门的人士指出,科学技术的发展为司法公开提供了条件,但“科技装备的障碍”^[8]却是司法公开道路上必须面对的问题。比如,远程同步庭审、庭审网络直播或“三大平台建设”等。

历史上,长期处于封建社会的中国很大程度上保持着司法和行政不分的传统,司法机关主要功能在于准确细致地解决纠纷并监督自身行为。加之,传统中国社会显示出“熟人社会”的特征,社会纠纷大多具有地方性、个体性,司法机关“摆平”社会纠纷的需求和方式完全与行政机关一致。甚至可以说,司法机关完全依附于行政系统并通过上一级乃至最高国家权力来补强自身“摆平”纠纷的能力。因此,传统中国的司法机关没能发展出自身特有的规则体系,司法公开等司法知识的装备和相应的物资装备相对缺乏。一直到清末司法改革公开引进公开审判制度,当事人才有机会了解裁判过程和裁判依据,公众参与司法才开始出现。

进入现代社会,由于社会交往和法律面前人人平等意识的加强,司法机关作为“最后的正义堡垒”的社会功能日益受到居高不下的涉法涉诉信访案件的挑战。司法公开及其机制的保障恰恰作为一种司法专业知识而隐含着司法对正义诉求的追求。但是这种正义诉求的实现必将依赖于资源的投入。有关司法公开论证思路的最大问题是陷入政治正当性路径之中,缺乏社会科学视角的认识和支持。

基于司法统计和学界研究方式问题,笔者在有限的视野里难以收集到实证研究司法公开机制保障的成果。然而,有一点是明确的,完全从讲政治高度论及司法公开机制保障会忽略掉建构司法公开机制保障所需的资源和成本问题。比如,电脑和网络技术的应用看似纯属技术性的投入,但作为社会资源投入在有别于其他行业的司法领域,裁判文书公开和庭审直播等司法公开事项才可能有最基础的保障。再比如,审判公开的要义在于裁判结果经由亲历裁判过程的法官作出,但承办法官垄断案件信息、架空了合议庭,审判形式上公开却弥补不了实质封闭运行。为了矫正这一制度问题,让所有合议庭法官都实质介入庭审,充分阅卷、独立提出法律意见、充分评议、共拟审理报告等。如此的司法运行成本远非扩张三倍的问题,在审理期限不变、法官绩效考核制度不变、司法资源不变、案件数量却不断增长的情形下,司法公开机制保障绝非政

治正当性能够解释。

三、隐含的线索:司法权的强化

站在意识形态和司法伦理角度论证司法公开当然难以反驳,但问题是一个似乎无关体制的技术问题,却被最高司法机关在20多年以来不断地重申与强调,其背后究竟有着怎样的驱动力?最高人民法院常务副院长沈德咏大法官一语中的:“部分群众对司法的不信任感正在逐步泛化为普通社会心理,这是一种极为可怕的现象。”如果司法作为社会最后一道正义堡垒沦陷,那么,司法社会公信力很难获得有效的保障。但在笔者看来,一个公开、透明的司法系统势必能够更好地回应和提高解决纠纷的能力,司法公开也是法院在面对权力生态中解脱弱势地位的一场“重生”,即强化自身司法能力。

(一)司法公开机制形塑司法能力

法律作为分配制度,它所涉及的法院裁判从根本上反映社会权力的分配,司法公开机制保障的形成从实质上形塑了司法能力。20多年以来,最高法院在司法公开方面形成的近十余个规范性文件回应了公民权利意识觉醒和社会经济状况等方面的社会情势变化,但最根本是这种规则的形成来自于司法实践中法院裁判的“空判”,一个权威受到质疑的法院系统还有多大的必要性?换言之,当事人尤其是承担不利后果的当事人之所以信赖裁判结果,一方面取决于法院有足够的资源保障裁判结果的执行,但实践中法院弱势地位和执行力的“空判”说明法院资源的有限性。那么,在法院司法机关地位不变或资源有限的情况下,如何增强司法公信力?另一方面路径赋予当事人享有程序选择权。这一路径不是司法民主话语论证,而是从社会学角度而言,当事人成为司法公开信息的享有者和纠纷解决的供应者或博弈者的身份,而不是权利单纯受到剥夺的一方。于是,司法公开信息及时附着于当事人程序选择权实现,实际上,建构了一个当事人预期利益的转化机制。

以最高法院颁布的《关于司法公开的六项规定》为例,从宏观层面司法公开不断回应社会公众、新闻媒体和当事人的关切,司法公开的具体工具不断扩展,由对审判公开的强调,向前延伸至立案公开,向后延伸至执行公开。在微观层面,司法公开机制设置设立一定范围内自由选择规则。如,审判公开中举证公开、质证公开以及裁判文书说理,执行公开设置了执行过程公开、执行结果公开和执行分配公开,并且在执行异议和变更追加被执行人阶段实行听证。当事人甚至新闻媒体和社会公众都享有了一定范围的选择权,他们可以决定是否启动相关程序、是否申请执行异议等。可见,司法公开机制及时吸纳了当事人预期利益,使得生效裁判的执行更为可能。

简言之,司法公开在个案中有着最低层面的工具价值,比如,排除外部干扰、预防司法腐败,但其内在价值我们要有足够的认识。有专家指出:“司法制度的职能是分配和维护社会认为是正确的价值的分配,这种分配被赋予一种正义感,就是通常所谓的正义。”^[8]换句话说,司法公开就是保证了人们在纠纷解决中正义的分配。在个案之中,当事人双方信赖这种司法公开规则。也即是说,通过在司法个案中不断生产正义,司法机关实质上提升了在权力博弈中对话的能力。因为人类社会有一条朴素的经验法则:正义从哪里产生,权威或者说权力就集中在哪里。或者说,“法律规则和程序是权力的产物”^[9],法官作为职业化的群体,有着职业理性,司法公开机制或制度就是与行政权力博弈的武器,从根源上维护裁判结论的权威性。

(二)司法公开机制促进权力的结构性调整

司法公开的内在动力不在于司法公开语境的政治化,根本上在于新型社会组织类型的建立,在于法院为代表的司法机关作为社会组织具有更大解决问题的能力^[10]。众所周知,法院处于一个危险性最小的部门的地位,不仅指的它调集和配置资源的能力最小,在政策和习惯做法方面进行系统改革的能力最小,而且提出为实现目的所涉及的问题的能力也最小^[10]。实际上,司法公开机制保障通过吸纳包括人员和经费保障等社会资源投入,以司法公开为新的设备装置,完成司法机关的重新组织并形成更复杂的系统结构,从而可以实现强化司法权的目的。

具体而言,司法权不断强化有三个实现途径。一是增加裁判透明度。在司法个案层面,司法公开演化为一种技术,通过司法公开等诸多方式吸纳不满、促进司法公正。2013年薄熙来案可谓举国关注,济南市中级人民法院用微博的方式同步“直播”庭审的情况并全文公布判决书,“这是我国司法审判史上的首例”、“不仅最大限度地实现了庭审公开,同时也最大限度地避免了由于不当公开给公正审判造成干扰”,并最终“满足民众知情需要,彰显了司法公正”^[11]。正义不仅要实现,而且应当以看得见的方式实现。正是通过微博等

形式,使得个案裁判和司法公开之间建立起桥梁。同时,体现司法公开及其机制保障的审判公开,合议庭组成人员要对裁判结果形成一致意见,甚至在一些所谓“重大疑难复杂”的案件中,还要寻求审判委员会即“超级合议庭”的同意甚或二审公开审判的救济程序。在此意义上,由于公开程序的背书,裁判结论在职业化和专业化基础上更增加了司法民主的成分,由此,裁判结论的公信力得到强化。二是实现裁判过程的交涉性。从社会学意义上,司法公开机制不仅是单纯的诉讼过程,而是建构了一个对话交涉的平台,不同的诉讼主体参与其间,经过交涉实现最大限度的共识。在实践中,法官审前沟通制度和判后答疑制度等法官和当事人之间的交涉机制能够有效吸纳案件争议焦点、法律适用问题。裁判文书说理以及对不同意见的回应,可以最大程度地缩小争议、推动定纷止争以及裁判结论的可接受性。三是建立新的权威结构。“制度的形成不是理性设计的,具有一定的偶然性,这并不意味着制度形成完全是随机的,无需任何条件的”^[12]。表面上看,司法公开不涉及宪政体制,但司法权运作作为一种结构的力量呈现在国家权力的博弈之中。有论者指出,2009年50个影响性案件中有5件涉及食品、药品、环境领域的安全问题,包括福建农民环境污染侵权案、三鹿奶粉事件、奥美定事件等。反映社会变迁、技术进步带来的权利冲突或法律空白的问题,如少女登机被拒案、许霆案、王菲人肉搜索案等7件。同时,相关行政诉讼案件有12件,包括杜宝良巨额罚款单案、周正龙诈骗案、钓鱼执法案、李乔明案等涉及行政权力滥作为、不作为案^[13]。如此梳理,我们可以得出一个基本结论:司法权已经深深嵌入规范社会问题的场域。这些堪称影响性诉讼的个案范围已扩展至环保、食品安全等民生问题。更需关注的是,法院系统在解决社会矛盾,甚至在规范行政权力方面形成权威的力量,比如2010年前后发生的“最牛公函案”,重庆市涪陵区李渡新区管委会、陕西省发展改革委员会警告法院“不要一意孤行”、“注意地方维稳大局”,法院凭借司法公开达到“四两拨千斤”效果,从而消弭行政干预司法的“潜规则”、“隐形法律”等强大历史惯性。简言之,正是通过司法公开,影响性诉讼的个案把司法机关和社会公众力量勾连到一起,司法权权威结构藉此不断生长。

四、司法公开机制保障的困局:司法的行政化

回顾20多年以来的司法公开的改革历程,包括司法公开的考评机制、问责表彰机制和监督机制等保障机制可谓成果丰硕。但在实践中,“不想公开、不敢公开”仍然是主导性的思想观念,很多法院在司法公开方面还没有发展到创造条件促进公开的水平,而面临着扫除民主意识障碍、思想观念障碍、法庭场所障碍、内部运转障碍、体制机制障碍、科技装备障碍等十大工作障碍的压力^[14]。但司法公开在一定程度上已经是司法的“显性特征”,而司法行政化却是主导司法实践的“隐形特征”。

在中国人大领导下的“一府两院”宪政框架之下,司法的地方化备受学界的关注,但有关影响司法运行的司法行政化的问题,我们已有的研究相对薄弱。一般而言,司法机关在面对与行政权的冲突中请示、汇报甚至屈从成为自觉的行动。因为包括法官在内的司法机关本能地视自己为行政体制中的一部分。首先,谁控制法官生存,谁就能控制法官的意识。司法实践中审判员、助理审判员、审判长的行政化任命足以影响法官独立审判。其次,就法院而言,无论最高人民法院还是基层法院,上下级法院之间不是宪法架构上的监督关系而被认为是统一行政体系。所以,“法院争取民众向行政机关施压是不存在的,因为中国的法院总是自觉倾向于跟行政机关站在一起,哪怕这种站队与依法裁判存在冲突”^[15]。上级法院通过错案追究、业绩考核制度来考评下级法院,在客观上形成对下级法院的行政控制。而下级法院主动的请示汇报制度把法院管理与行政管理混为一体。甚至以《司法公开示范法院标准》等为代表的评选方式,仍然沿袭着行政控制的路径。实质上,“秘密的行政审批机制是刑事司法制度的一个深层结构”^[16]。

最后,审判委员会存在着化解法官风险、合法化包装裁判结果的功能,但其秘密审理的方式始终在按部就班发挥作用,社会学意义上的遵从转化为行政化的决策方式。问题随之而来,秘密的行政化审理(批)机制将成为司法公开机制保障的最大障碍。因为,实践中裁判者存在虚化的情形或者说一定程度上裁判者和审理者是分离的,所谓的司法公开只是形式上的公开,而实质的审判却处于非完全公开状态下进行。

五、如何破局:祛除司法行政化

司法公开机制是最高司法机关在政治环境之中对透明政府的共识之下产生的,它仍然沿袭着意识形态的语境:通过司法公开,防止司法腐败,实现司法公正。司法实践表明,司法公开机制的运行无形之中带来以法院为代表的司法权的强化,使得司法权的权力结构进行了深度的调整。然而,行政化审判直接构成整个司法运行的深层结构。具体而言,审判组织的产生、上下级法院关系以及裁判方式的行政化成为决定司

法运作实际上的制度规则,而在理论层面或意识形态层面的司法公开机制必然受到这一司法运行深层结构的影响,选择性公开而非全面公开、形式公开而非实质公开就是具体表象。有论者指出,司法公开应当作为当事人基本权利而受到保护。但司法领域的深层结构是行政化审判机制在发挥作用,或者说,我们“不能用行政方式管理司法”、“司法要有真正的公开性”^[17]。

那么,真正的司法公开机制的保障从根源上讲就要满足该归司法的就应当归司法。目前,新一轮司法体制改革框架性意见已经出台,其内容包括加大司法公开力度,强化监督制约机制。实际上,就其他改革内容来看,完善主审法官责任制、合议庭办案责任制、主办检察官责任制就是回归司法理性,让审理者裁判,让裁判者负责,避免行政化审判。同时,对司法人员进行分类管理、完善职业保障,实质上更能保障和提高司法能力。推行省级以下地方司法机关人财物的统一管理,此项改革举措剑指司法地方化的顽疾,对于确保法院、检察院依法独立公正行使审判权、检察权具有深远的影响。由此可见,两条发展的脉络正在影响着当下中国法治建设,一条是在政策层面对司法公开的强调,它在每个个案中实现公平正义,另一条是国家层面推进的司法体制改革,其追求的目标是建立公正高效权威的社会主义司法制度。而两条发展脉络的交汇之处,实质上是祛除司法行政化和地方化,通过司法公开,提升司法能力。

参考文献:

- [1]傅达林,王大林.司法公开的程序革命[N].法制日报,2014-01-08(7).
- [2]安东尼·吉登斯.现代性的后果[M].田禾,译.北京:译林出版社,2000:27.
- [3]程味秋,周士敏.论审判公开[J].中国法学,1998(3):99-105.
- [4]张子培.刑事诉讼法教程[M].北京:群众出版社,1982.
- [5]高一飞.国际准则视野下的司法公开[J].河南财经政法大学学报,2014(2):112-118.
- [6]赵秉志.让司法腐败无处藏身[N].人民法院报,2014-01-15.
- [7]张立勇.网络时代的司法公开[J].省部领导论坛,2012(7):47-56.
- [8]蒋惠岭.扫除司法公开的十大障碍[J].中国审判,2010(51):82-86.
- [9]劳伦斯·M.弗里德曼.法律制度[M].李琼英,译.北京:中国政法大学出版社,2004:19.
- [10]P.诺内特.转变中的法律与社会[M].张志铭,译.北京:中国政法大学出版社,2004:26-30.
- [11]薄案庭审:以司法公开见证司法公正[J].人民公安报,2013-08-31(3).
- [12]朱苏力.制度是如何形成的[M].北京:北京大学出版社,2007:56.
- [13]艾佳慧.网络时代的影响性诉讼及其法治影响力(下)[J].中国法律,2010(5)44-49.
- [14]蒋惠岭.扫除司法公开的十大障碍[J].中国审判,2010(51):16-21.
- [15]钱弘道,姜斌.司法公开的价值重估[J].政法论坛,2013(4):38-43.
- [16]陈瑞华.刑事诉讼的中国模式[M].北京:法律出版社,2008:244.
- [17]贺卫方.电视直播不等于司法公开[J].法律与生活,2000(5):22-24.

Authority reconstruction: A new perspective of the judicial public system

HOU Dongliang

(School of Criminal Justice, Henan University of Economics and Law, Zhengzhou 450000, P. R. China)

Abstract: Once referred to the judicial public, we used to apply the path of new ideology research paradigm, which neglects the most serious problem such as non legal factor, the allocation of resources and the reform of judicial system. In fact, judicial publicity has become a kind of artificial technique. Through the realization of procedural right and the right of participation, judicial mechanism has hooked the parties and social public power, eventually activates the judicial authority reconstruction.

Key words: judicial public; path; authority; reconstruction

(责任编辑 彭建国)