

社会治理现代化的优越性在于通过综合运用多种治理手段,促进多元价值目标的平衡。从出发点与归宿来看,协商性司法的功能与社会治理现代化的需求不谋而合——

探寻协商性司法与社会治理现代化内在关系



刘少军 汪金燕

社会治理是国家治理的重要内容。社会治理现代化是国家治理体系和治理能力现代化的客观要求,是根据我国基本国情和时代趋势,通过增加治理主体、更新治理理念、转变治理方式、完善治理体制机制,不断提升社会治理水平,达到社会治理的理想效果。由此,社会治理现代化的内涵是社会治理体系现代化和社会治理能力现代化。而社会治理体系现代化和社会治理能力现代化是复杂的系统工程。从社会治理现代化的主体来看,公众是社会治理的基本主体,公众充分、有效参与社会治理并共享治理成果是实现社会治理现代化的关键;从社会治理现代化的手段来看,法治是社会治理现代化的基本方式,依托法治解决社会问题是实现社会治理现代化的有效保障;从社会治理现代化的理念来看,科学治理是社会治理的基本态度,在遵循社会发展一般规律的基础上立足国情并在社会治理中融入先进技术,是实现社会治理现代化的重要支撑。

从社会治理民主化、法治化、科学化方面深入分析社会治理现代化,实际上也包含了对司法的要求。区别于传统对抗性司法,协商性司法强调纠纷当事人对司法程序运行的影响作用,更多追求国家与纠纷当事人进行合作,推动社会矛盾高效解决。因而,从出发点与归宿来看,协商性司法的功能与社会治理现代化的需求不谋而合。协商性司法与社会治理现代化的内在关系主要体现在以下四点。

性质归属:协商性司法是社会治理现代化的重要组成部分

社会治理现代化要求社会治理法治化,社会治理法治化要求司法领域更新司法观念和司法制度,以充分发挥司法在社会治理中的保障作用。司法的功能在于化解社会纠纷,保障人民合法权益,维护社会公共利益,维持社会秩序稳定。协商性司法的兴起和发展顺应了社会治理法治化需求。

在当前推进国家治理体系和治理能力现代化的背景下,刑事司法法治在犯罪治理上积极探索多元共治模式,取得良好效果。近年来,在刑事司法领域中探索出的带有协商性司法因素的刑事和解制度、认罪认罚从宽制度等都清楚地表明,在犯罪问题的解决中,能够通过协商、对话、合作等形式促使犯罪问题及犯罪所带来的衍生问题得到解决,从而推进社会高效治理。

社会治理现代化的重要内容是社会制



刘少军

度的现代化,以政治、经济、民生等各项制度的质变推进社会治理现代化的实现。良好的司法制度能够推进社会治理法治化,以达到“良法善治”的效果。我国司法体制改革顺应历史发展要求,通过各项改革推动实现司法专业化、现代化。而协商性司法作为我国司法体制改革的重要内容,能够协调效率与公平的关系、规避传统对抗性司法的弊端,保障当事人诉求表达等,在社会治理中发挥了独特作用。因而,协商性司法实际上是社会治理现代化的重要一环,其“本身是法治和善治机制的组成部分,具有文明和理性的特质”。

目标契合:协商性司法与社会治理现代化的根本追求一致

推进社会治理现代化,核心是以人为本,维护最广大人民根本利益,增强社会发展活力,最终目的是让人民安居乐业,社会安定有序。也即,维护社会秩序是社会治理现代化的主要目标。而协商性司法本质上是一种社会治理手段,是一种解决社会问题的方法,其制度设计与运行必然要服务于维持社会安定的目标。

首先,刑罚不是协商性司法的根本目标,修复社会关系才是协商性司法的根本出发点。传统刑事司法以报应性刑事正义理念为基础,强调通过对犯罪行为人进行刑罚处罚达到惩治犯罪、维护社会正义的目的,根本手段是使犯罪之人“付出代价”从而迫使其不敢再犯。而协商性司法则主张通过协商、对话等形式,赔偿被害人的利益损失,修复被犯罪破坏的社会关系。例如,在刑事和解制度中,犯罪嫌疑人与被害人在调解人或者相关社会组织的帮助下进行对话沟通、协商,双方达成民事赔偿和解协议后,司法机关可以根据案件的具体情况作出对追究犯罪嫌疑人刑事责任或者从轻、减轻其刑事责任的处理。该制度的本意,实际是促使犯罪嫌疑人主动与被害人进行协商,赔偿被害人的利益损失,解决双方之间的矛盾纠纷,从而实现社会和谐稳定。

其次,协商性司法可促使社会纠纷及时解决。尽可能减少社会问题,及时化解社会矛盾,是最大限度地激发社会创造活力、最大限度增加和谐因素、减少不和谐因素,确

保社会安定有序的关键。

最后,协商性司法可提高民众的司法满意度,进而维护社会稳定。民众对社会制度的满意度与社会稳定之间具有密切的关系。协商性司法以“对话”“协商”为核心,更关注司法机关与当事人之间、双方当事人之间的沟通、协商。由纠纷当事人通过合意达成的“协议”,自然相对符合当事人的心理预期,能够较大程度地减少对裁判结果的不满情绪。“协商”作为处理社会问题的方法有着独特的优势:以一种“双赢”策略解决社会冲突。因而,协商性司法考虑到了被告人、被害人等多元主体的利益,也提高了民众对司法的信任度,增强了司法公信力。

手段协同:协商性司法与社会治理现代化旨在促进沟通和合作

社会治理现代化倡导社会公众发挥首创精神,主动参与社会治理活动。不同于政府单向行动的社会管理,社会治理实际上是以公共利益为目标的社会合作过程,主要通过合作协商、确立和认同共同目标等方式实施对公共事务的管理。协商性司法强调诉讼主体之间的对话交流、协商合作从而促进被告人刑责问题的解决。其独特优势体现在以协商性司法理念构建的法律秩序能够与社会产生内在的亲合力,调动社会个体进行有效行动,促使社会个体之间的相互沟通与合作。因而,协商性司法不仅与社会治理现代化相契合,更是通过赋予社会主体自愿协商权与程序选择权等权利,推动社会主体进行协商合作。

一方面,以平等对话为本质特征的协商性司法提高了被告人等诉讼参与人在司法中的地位,加强了诉讼主体与国家司法机关之间的沟通与合作。协商性司法中,被告人能够参与决定定罪与量刑的司法程序,其诉讼地位相对于传统司法有所提高。司法程序主体地位的平等性、参与自愿性、意志自主性、陈述真实性、结果共识性等都是协商性司法强调的核心要素,这种新型司法程序的运行过程是程序主体相互沟通、协商和彼此合作的过程,体现的是以真诚对话、自愿协商、和解合作为特征的交往理性。以协商性司法方式处理刑事问题时,做法上由以往的诉方主导、纠问,转变为控辩双方协商,关系上控辩双方从对抗走向了合作。在维持底线正义的自由,保障诉讼主体在诉讼程序中的发言权,促成诉讼主体之间的对话与合作。因而,协商性司法促进了诉讼主体之间的协商互动,体现出诉讼主体之间的相互作用,真正使得每一个程序参与者能够充分发挥应有作用。

另一方面,协商性司法也考虑到了被害人的利益诉求,将被害人纳入协商主

体。协商性司法的开展,兼顾了被害人的利益诉求,为被害人发言提供通道,把被害人的利益考虑在司法中,实现惩罚犯罪与恢复被害人利益的“双赢”目的。协商性司法中,检察机关与被迫诉人的协商、检察机关与被害人的协商、被迫诉人与被害人的协商,都包含了对被害人基本诉求与合法利益的考虑,无形中提高了被害人的诉讼主体地位,被害人的诉讼权利与实体权利均得到了较好保障。

价值同一:协商性司法与社会治理现代化均致力公平与效率的平衡

社会治理现代化的优越性在于通过综合运用多种治理手段,促进多元价值目标的平衡,尤其是追求统筹兼顾地处理好效率与公平的关系。公平与效率对于社会治理现代化均不可或缺。社会治理现代化必须是以公平为最终指向,但此公平需要在提升效率的基础上达成。也即,社会治理现代化是公平与效率二者予以平衡的现代化,舍弃任何一个价值目标都是不可取的。而协商性司法作为一种新的程序正义的理念,将效率与正义紧密结合,对现代社会的司法正义重新作出了诠释。

首先,协商性司法在实现程序主体平等的基础上促进了新的司法正义,主要体现在程序正义与司法正义。协商性司法首先保证了程序主体的平等地位,因为其“协商性”的前提条件是程序主体在诉讼中的地位平等,在保证主体平等的基础上,协商性司法促成了实质上的司法正义。协商性司法通过对话、沟通了解各纠纷的具体情况,做到“相同情况相同对待,不同情况区别处理”。协商性司法的加入,或许可以更加接近实质正义的目标。毕竟,当事人通过协商得来的正义,是当事人满意的正义。例如,协商性司法的典型表现——认罪认罚从宽制度,区分认罪认罚、不认罪认罚的情况,对于不同的案件区别适用不同的诉讼程序。在认罪认罚案件中,也通过协商区分各案件不同情况,根据被迫诉人认罪认罚的程度,决定不同的从轻或减轻幅度。

其次,协商性司法在实现实质正义的基础上兼顾了效率。协商性司法的兴起,是为了摆脱司法困境的一种自发反应。现代社会,随着积极刑罚观的发展和社会条件的变化,社会中的纠纷案件数量急剧增加,而司法资源并未显著提升,司法机关办案压力增大,急需新的司法模式解决困境。协商性司法能够提高司法效率,节约司法成本。如认罪认罚从宽制度,通过被迫诉人自愿认罪认罚,能够减少侦查压力,促使案件的快速解决。

(作者分别为安徽大学法学院教授、安徽省合肥市瑶海区人民检察院法律政策研究室副主任)



袁亦力

袁亦力 林丹

1996年修正后的刑事诉讼法第142条第3款规定:“对提起公诉需要给予行政处罚、行政处分或者需要没收其违法所得的,人民检察院应当提出检察意见,移送有关主管机关处理。有关主管机关应当将处理结果及时通知人民检察院。”这是关于检察意见的较早规定,司法实践中运用不多。随着我国刑事犯罪结构发生显著变化,轻罪治理成为刑事司法发展的重要面向,2021年《中共中央关于加强新时代检察机关法律监督工作的意见》对健全行政执法和刑事司法衔接机制提出明确要求。检察意见作为反向衔接的重要载体,面临新的机遇和挑战。特征分析事关功能有效发挥,对检察意见的应然特征进行归纳分析,有助于更好发挥检察意见的实践价值。

程序上有效启动。此处的有效是程序意义上的,而非认为检察意见具有终局性和实体上处理的效力。首先,刑事法中关于检察意见的规定属于强制性规范。根据刑事诉讼法第177条第3款规定,对于人民检察院提出的检察意见,有关主管机关应当将处理结果及时通知人民检察院。“应当”属于法律中的动词关键词,所引导的规范模式属于强制性法律规范的范畴。所谓强制性法律规范,是相较任意性法律规范而言,引导的行为当属法律义务,规定主体只能作某种行为,而不能放弃该行为的法律规范。如果不履行该义务,应承担相应责任,并由国家强制力予以保障。换言之,行政执法机关收到检察意见后应当启动相关程序进行审查,并按作出相应处理结果并通知检察机关,否则当属违法,需承担法律责任。其次,检察意见适用前提决定了其应具有较强刚性。行政处罚法第54条、第57条规定,行政机关对于应当给予行政处罚的行为必须全面、客观、公正地调查,行政机关负责人应当对调查结果进行审查并根据不同情况作出决定。反向衔接中,检察意见须以作出起诉决定后,认为被不起诉人实施的违反行政管理秩序行为仍需要给予行政处罚为前提。既然需要行政处罚,即使行政执法机关有不同意见,认为不应处罚的,也应依法依程序启动程序进行审查后作出对应决定,而不是不立案不回复,甚至对检察意见置之不理。但是,刑事诉讼法、行政处罚法均未明确规定不按要求回复检察意见的责任后果,影响检察意见“刚性”、质效,也不利于行政法律规范与刑事法律规范衔接统一实施。

实体上例外介入。在行政处罚的实体处理上,检察意见是否应当介入以及多大程度的介入在理论与实务中均争议较大。首先,应坚持不介入为原则。检察机关作为法律监督机关,基于权力分工配合、依法行使职权、司法谦抑性原则,仍应坚持以事后监督为主,检察意见应只涉及是否给予行政处罚的判断,不应提出明确、具体的处理意见,否则损害了行政机关的自由裁量权。而且,检察机关过早介入而提出明确、具体的行政处罚意见,如果意见不适当导致行政处罚违法或者被不起诉人对处罚不服提起行政复议、行政诉讼,那么在之后可能存在的行政诉讼监督和行政违法行为监督中,检察机关面对自己提出的意见会面临进退两难的尴尬局面,很难公正客观地履行监督职能。其次,基于现实办案需求,某些情况下检察意见需要涉及实体处罚。有观点认为,相对不起诉后续的行政处罚等非刑罚处罚措施本质上是刑事责任替代方式,这也为作为司法机关的检察机关提出具体处罚意见留下解释空间。但在现行法律规范下,仍应坚持不介入为原则,例外介入也必须坚持必要介入、有限介入。介入的形式可以是检察意见中提出行为人所具有的影响处罚的情节,或者在检察意见制发后的跟踪督促、加强沟通联络,保障反向衔接具体处罚依法依规、合理适当。

制发上针对适用。检察意见作为狭义的法律文书,不同于规范性法律文书在一定范围对不特定对象具有普遍约束力,其仅针对特定情形,对具体个案中的具体对象提出,因而具有较强针对性。这也与检察意见应具有的程序启动有效性相匹配,为避免权力滥用、体现检察意见权威,理应严格依法依规制发。梳理现行反向衔接、检察意见的相关法律及规范性文件,反向衔接中检察意见主要适用于刑事诉讼程序终结后移送行政执法部门,提出行政处罚、行政处分、没收违法所得及其他涉案财产的意见。同时,上述情形之外也存在适用的可能。根据森林法第74条规定,违反规定造成林木毁坏的,由县级以上人民政府林业部门责令停止违法行为,限期补种。“责令恢复原状”虽不属于法定的行政处罚种类,但属于行政执法机关必须按照法律、法规作出决定,不能参与自己的意见的羁束性行政行为,也可以检察意见的形式提出。

(作者分别为四川省成都市金牛区人民检察院党组书记、代理检察长,检察官助理)

更好发挥检察意见实践价值 立足功能定位辨析应然特征

落实民诉法修改新要求做好民事检察监督

文明睿

2023年9月1日,十四届全国人大常委会第五次会议表决通过了《关于修改〈中华人民共和国民事诉讼法〉的决定》,自2024年1月1日起施行。此次民事诉讼法修改,着重对涉外民事诉讼程序制度进行完善,同时对虚假诉讼和民事审判程序的相关规定进行了修改和补充。对于民事检察工作而言,修改后的民事诉讼法在三个方面的修改完善,既给民事检察监督工作带来了新的发展机遇,也对民事检察监督工作提出了新的要求,必将产生重要影响。民事检察监督如何适应民事诉讼法修改提出的新要求,实现对公权监督与私权救济的有效结合、民事审判与民事检察的良性互动,共同推动法律正确统一适用,是当前需要研究的重要课题。

密切关注民事诉讼法修改给民事检察监督带来的挑战

结合民事检察监督工作总体分析,修改后的民事诉讼法关于涉外民事诉讼程序、虚假诉讼和民事审判程序三方面的修改将给民事检察监督工作带来以下挑战:

其一,涉外民事诉讼检察监督成为履行监督职能的难点。修改后的民事诉讼法第284条规定:“当事人申请人民法院调查收集的证据位于中华人民共和国领域外,人民法院可以依照证据所在国与中华人民共和国缔结或者共同参加的国际条约中规定的方式,或者通过外交途径调查收集……”此类关于涉外民事诉讼证据收集、管辖等方面的规定与最高人民法院调整一审民事案件管辖标准等司法政策相结合,相应基层检察院、市级检察院受理与审查的涉外民事诉讼监督案件可能会有所增加。与之相对应的是,涉外民事诉讼检察监督工作是一项专业性非常强的工作,需要民事检察人员具有较

强的民事理论功底与法学素养,以及相应的涉外法律专业知识和外语素养。而基层检察院和市级检察院的人员配置中,民事以及涉外法治方面的人才较少,与高质量开展此项监督工作的要求还有一定距离。

其二,对于虚假诉讼的规定有更强的包容性和周延性,便于民事检察监督工作的开展,但虚假诉讼监督案件可能增多的问题给民事检察队伍提出了更高的要求。修改后的民事诉讼法第115条规定:“当事人之间恶意串通,企图通过诉讼、调解等方式侵害国家利益、社会公共利益或者他人合法权益的,人民法院应当驳回其请求,并根据情节轻重予以罚款、拘留;构成犯罪的,依法追究刑事责任。当事人单方捏造民事案件基本事实,向人民法院提起诉讼,企图侵害国家利益、社会公共利益或者他人合法权益的,适用前款规定。”相对于2021年修改的民事诉讼法,此次关于虚假诉讼的修改主要体现在两方面:一是惩治虚假诉讼的保护范围扩展至国家利益和社会公共利益。二是增加了单方捏造民事案件基本事实型虚假诉讼。修改后的条款相较于原来的规定具有更强的包容性和周延性,有利于更好地维护司法秩序与司法权威,保障公平正义。检察机关是发现和查处虚假诉讼的重要主体,该条款的修改对检察机关开展虚假诉讼监督工作有着明显的积极推动作用。相对于2021年3月发布的《关于进一步加强对虚假诉讼犯罪惩治工作的意见》中“行为人单独或者与他人恶意串通,采取伪造证据、虚假陈述等手段,捏造民事案件基本事实,虚构民事纠纷”的范围界定,此次修改以并列式规定避免了以往司法实务中存在的虚假诉讼行为认定困难,但对虚假诉讼认定范围的扩大极可能导致虚假诉讼检察监督的案件增多。在监督范围扩大的情况下,如何提升虚假诉讼检察监督质效还有待进一步探索。

其三,民事审判程序违法行为监督范

围扩大。修改后的民事诉讼法第40条第3款规定:“人民陪审员在参加审判活动时,除法律另有规定外,与审判员有同等的权利义务。”相比于2021年修改的民事诉讼法而言,此次修改将“执行陪审职务”扩大到了“审判活动”;第47条第4款也在回避范围中增加了“法官助理”和“司法技术人员”两类人员。由此观之,民事审判程序中审判员可能存在违法行为的范围无疑是扩大了,需要民事检察人员进一步提升发现民事审判程序违法问题的意识和能力,加强对审判程序运行规律和审判程序违法类型化问题的研究。

积极落实民事诉讼法修改新要求

针对民事诉讼法修改可能会给民事检察监督工作带来的挑战,笔者建议,检察机关可从以下三方面入手加以应对:

其一,以高质量检察履职推进涉外民事检察监督工作创新发展。一是充分认识民事诉讼法修改的重大意义,认真学习贯彻修改后的民事诉讼法。根据民事检察监督的工作要求,采取举办业务培训、召开研讨会、专家授课与实务训练相结合等方式,集体学习与自学相结合,确保每位民事检察人员都能掌握好修改后的民事诉讼法内容规定,切实做好民事检察监督工作打下坚实法律基础知识。二是强化民事检察队伍建设,充实涉外法治队伍力量。进一步加强各级检察院尤其是基层检察院和市级检察院检察力量配备与专业化建设,为发现涉外民事检察监督工作高质量发展积蓄力量。如可以通过案例评选、专题培训、中外检察官交流等形式,提升民事检察官办理涉外案件的能力,充实涉外法治人才队伍。三是在涉外民事检察监督工作中依法平等保护中外市场主体合法权益。优化办案方式方法,理性平和文明规范司法,妥善处理当事人诉求,努力营造市场化法治化国际化的营商环境。

其二,完善制度设计形成虚假诉讼

监督合力。一是大力推动民事案件虚假诉讼智慧监督系统在全国范围内的运用。借助大数据、人工智能等现代科技从海量的司法文书中获取有价值的虚假诉讼线索,从而提升监督质效。二是拓展案件线索的发现渠道。受案检察院要及时向法院通报收到虚假诉讼举报、控告的情况;同时,整合力量,内外协作,建立预防和打击虚假诉讼联动机制,加强宣传,增强社会公众对检察机关虚假诉讼监督职能的认知度。三是综合运用多种方式,加大打击力度。区分不同情形,针对虚假诉讼行为及与其同谋的其他当事人的监督,虚假诉讼中审判人员违法行为的监督,对虚假诉讼的生效裁判文书、调解书的监督等不同情况依法提起抗诉或者发出再审检察建议;同时,加大惩戒力度,落实对虚假诉讼责任人的追究,增强威慑力,提高监督质效。

其三,强化对民事审判违法行为监督力度。一是不断强化内部机构工作联动。规范监督线索的内部移送,在审查案件中发现线索,及时分析研判并移送相关部门。二是加强跟踪回访,强化类案审查。主动融入社会综合治理,从个案监督中挖掘民事审判程序中反复出现的共性问题,依法启动民事类案监督程序,通过制发社会治理检察建议等方式,集中监督纠正审判程序中的类案问题,切实做到依法监督、精准监督,不断推动民事审判程序违法监督由瑕疵类监督居多向深层次违法监督转变。三是强化跟踪回访。针对司法实践中对检察建议回复敷衍、整改不力等情形,采取提请上级检察院跟进监督,向同级人大、党委报告等措施,将检察建议做成刚性、做到刚性。

[作者为西南政法大学民法国民教育科普基地研究员。本文系重庆市社会科学2022年度规划英才计划项目“国家治理现代化视阈下民法典的中国特色、实践特色、时代特色研究”(2022YC057)的阶段性研究成果]