

● 法学理论

试论现代诉讼程序的价值

邓 剑 光

(汕头大学 法学院, 广东 汕头 515063)

[作者简介] 邓剑光(1973-), 男, 湖北咸宁人, 汕头大学法学院讲师, 主要从事宪法学与诉讼法学研究。

[摘 要] 现代诉讼程序有多方面的价值追求, 而价值追求是通过一系列理性设计的功能机制来实现的。这些功能机制主要有: 诉讼独立、诉讼中立、诉讼公开、诉讼仪式、尊重与直接话语交涉。由于上述诉讼机制的存在, 现代诉讼程序的功能越来越强大, 也越来越能够满足人们多方面的需要, 因此其价值也体现为多个方面, 主要包括对实体法的效用价值、息纷止争价值、法治价值、独立价值。这些价值在现代社会稳定社会秩序、实现法治文明、追求社会全面进步中具有不可缺少的积极意义。

[关键词] 现代诉讼; 诉讼程序; 功能机制; 价值

[中图分类号] DF6 [文献标识码] A [文章编号] 1671-881X(2005)01-0043-05

由于程序对于现代化建设和法制自身的发展都具有十分重要的意义, 又由于我国传统法律文化中具有严重的“重实体、轻程序”的程序工具主义倾向, 所以近年来法律程序问题引起了法学界的广泛关注, 有关程序的研究从过去的寂寞和冷清一跃成了当今的显学。笔者以为, 加强对法律程序问题的研究是十分必要的, “矫枉必须过正”, “取法乎上, 得乎其中”, 目前一些学者所提出的“程序本位”、“程序法优于实体法”等观点也有颇多可取之处。基于当前学术界的讨论与研究, 本文将在梳理诉讼程序功能机制的基础上, 探讨其已有及应有的价值。

一、现代诉讼程序的功能机制

现代诉讼程序有多方面的价值追求, 而这些价值追求是通过一系列理性设计的功能机制来实现的。我们探讨现代诉讼程序的价值, 应当首先明确实现其价值的功能机制。概括地说, 这些功能机制包括:

(一) 诉讼独立

所谓独立是指当事人将纠纷提交法院后, 该纠纷就和其他没有法律关联的人和事隔离开来, 整个诉讼的过程在纠纷的范围内进行讨论, “就事论事”, 就纠纷所涉及的事件本身进行裁决, 而不管当事人的社会身份和社会势力。

诉讼独立的目的在于确保诉讼过程严格根据法律规定来处理纠纷, 避免当事人的社会身份和势力进入诉讼程序, 并影响纠纷的处理过程和处理结果。诉讼独立的法治意义在于, 它避免因为当事人社会身份和社会势力的不同导致在案件的处理过程和结果上的不平等, 确保法律的程序规定和实体规定在诉讼过程中得到严格的遵守。

现代诉讼程序主要是通过法官独立制度来实现诉讼独立的, 即通过法官任职终身制、法官高薪制等

来抵制立法和行政机关的干预,保证法官依据法律独立地进行审判。此外不间断的审理原则、传闻证据排除规则、排除前科规则等等,也都直接或间接地有利于诉讼独立。

(二)诉讼中立

中立是指听讼的法官应当处于中立的地位,与各方当事人保持相同的距离。中立是诉讼公正的基本要求,是防止审判不公和滥用权力的必要条件。另外,审判中立也是当事人尊重和服从诉讼结果的必然要求。因此,联合国刑事司法准则和现代各国的诉讼法都对法官(法庭)的中立性提出了特别的要求。

一般说来,现代诉讼程序主要通过司法独立、回避制度和控审分离来实现法官中立的。司法独立防止当事人把他的社会身份和势力带入法庭而影响法官的中立性。回避制度主要防止法官因为与所审理的案件有利害关系而丧失中立性。控审分离主要适用于刑事诉讼。在刑事诉讼中,控方和辩方处于相对立的立场,如果控审不分,则会出现角色混乱,其结果必然是要么审判机关(人员)难以保持中立,要么控诉机关(人员)不能进行充分有效的控诉,或者两方面都受到损害。所以,现代各国的刑事诉讼法一般都严格实行控审分离的制度。

(三)诉讼公开

公开即诉讼的过程和结果公开,包括对当事人及对社会公开。“阳光是最好的防腐剂”,诉讼程序和结果公开,使公共权力的运用置于社会公众和当事人的监督之下,有利于防止权力腐败,限制恣意。同时,对当事人公开,还是对当事人的尊重,有利于当事人充分行使诉权。因为诉讼公开有这些作用,所以联合国刑事司法准则和现代各国的诉讼法都对诉讼公开的制度和原则作了规定。

(四)诉讼仪式

古代诉讼程序宗教色彩非常浓,其间混合着大量的宗教仪式,现代诉讼程序虽然已经世俗化,但是仍保留了大量的仪式,如宣读证言前的发誓,法官的袍服,出场的顺序,等等。虽然诉讼仪式和诉讼结果实体上的公正性没有直接的联系,但是,诉讼仪式对于培养公众和公职人员对法律的信仰和情感,对于提高法律的严肃性和权威性,对于加强法官和诉讼参与人的角色意识,增强当事人对诉讼过程和结果的公正性的主观感受等,都具有十分重要的意义。

(五)尊重

现代诉讼程序的设计充分体现了人本主义,处处体现着对当事人人格的尊重。这主要体现在下列方面:(1)平等、不歧视。现代心理学研究表明,人们都有获得平等对待的心理需求。在条件相同而处理方式和处理结果却不相同的情况下,被歧视的一方就会有挫折感,同时会产生不满、怨恨和对抗情绪。(2)自主,即属于当事人自己的事情,由当事人自己做主,充分体现当事人自己的意愿。凡是属于当事人的诉讼权利和实体权利范围的事,要充分尊重当事人的处分权。例如,是否起诉,是否上诉,是否申请回避,是否放弃赔偿要求等等。(3)参与和知情。参与是让当事人充分参与到他有关的事件的处理过程中来。知情是通过一定的方式让当事人知道和案件处理有关的信息。参与和知情既让当事人有被尊重的感觉,也是当事人充分行使诉权的前提。

(六)直接话语交涉

直接话语交涉是指纠纷的处理过程是法官、各方当事人在同一场所、面对面地、公开地、以区别于书面的言辞进行交谈、辩论的过程,同时,由该过程导出纠纷的处理结果。现代诉讼程序通过一系列的制度、原则和规则来保证直接话语交涉的实现,例如传闻证据排除规则、直接言辞审理原则、辩论原则、在场原则等等。直接话语交涉有许多优点,它有助于法官形成良好的“心证”,有助于当事人宣泄激奋情绪,有助于限制权力腐败,等等。

二、现代诉讼程序的价值

由于上述诉讼机制的存在,现代诉讼程序的功能越来越强大,能够满足人们多方面的需要,其价值

因此也体现为多个方面。对这种不同的方面,不同学者有不同的区分。日本有学者从诉讼功能的角度,提出诉讼程序具有限制恣意、保证理性选择、“作茧自缚”的效应、反思性整合等价值^[1](第3-86页)。国内有学者认为,程序的价值可以区分为价值主义范畴和工具主义范畴,前者是指程序自身相对独立的价值追求,后者相当于日本学者所归纳的几个方面^[2](第20页)。又有学者将民事诉讼程序的价值也作了类似的划分^[3](第98页)。还有学者将民事诉讼程序的功能概括为促进保障、吸收不满、限制恣意、树立司法权威、弥补缺陷等5个方面^[4](第14页)。

这些概括都在一定程度上指明了诉讼程序的价值,但是都存在一定的问題,或者不够完整,或者不是针对诉讼程序而言。笔者以为,现代诉讼程序的价值主要包括4个方面,即对实体法的效用价值、息纷止争价值、法治价值、独立价值等。下面分别对4种价值作出具体分析。

(一) 对实体法的效用价值

实体法包含着一系列的价值,例如民主、自由、秩序等。通过诉讼程序的有效运作,有助于实体法在社会中获得全面和完整的实现。诉讼程序的这种功能,即是诉讼程序对实体法的效用价值。诉讼程序的这种价值具有三个特点:第一,这是一种工具性的、中介性的价值,它的社会意义不在于直接满足社会某种道德需要和秩序需要,而在于通过促进实体法的实现而间接地实现其社会价值。第二,由于其工具性的属性,它在道德上是中性的,它以对实体法的“有用”为其真理性的标准。第三,这种价值在不同时代、不同国家和地区的诉讼程序之间具有同质性和可比性。概括起来,诉讼程序对实体法的效用价值包括以下几个方面:(1)昭示作用。实体法是关于社会组织和公民之间实体权利和实体义务的规定,但是这种规定处于“应然”之中,易为人们所忽略和淡忘。而在纠纷解决过程中,诉讼程序通过一定方式和手续,以生动具体的案例向人们昭示实体法的规定,提醒人们享用权利、履行义务和遵守禁令。(2)明确作用。法律调整是一种规范性调整,为了适应这种调整的需要,法律规则必须保持一定的“柔性”,体现出简洁、概括的特点。这种特点使得法律的规定和法律所调整的具体对象——纷繁复杂的社会生活之间存在一定的距离,法律条文的意义有时显得不够明确,有时具有歧义,存在多种解释的可能。而诉讼程序则可以通过一定权限、方式和手续,明确法律条文在特定情况下的意义,保证这种意义的确定符合法的精神、原则和目的。(3)恢复与矫正作用。法律调整的理想结果,是权利被享用、义务被履行和禁令被遵守,由此在全社会形成有条不紊的法律秩序。然而,现实的法律秩序总会出现这样那样的纠纷或障碍,实体法关于权利和义务的有关规定可能被违反和误置。而诉讼程序的实施,有助于平息这些纠纷,消除这些障碍,恢复被违反或误置的权利和义务,保证实体法的实施和实现。

(二) 息纷止争的价值

息纷止争的价值是指诉讼程序所具有的通过特殊的安排,使得诉讼过程本身就能起到平息纠纷、化解争议的价值。大量的实践证明,仅仅把实体法的规定机械地适用于纠纷当事人,并不能有效的平息纠纷和化解矛盾。但是,通过一定的程序设计,却可以有效地把纠纷和矛盾化解于诉讼的过程之中。这是因为现代的诉讼程序设计具有如下功能:(1)参与功能。现代诉讼程序特点之一,是任何针对当事人的权利义务安排的决定,都必须在当事人的参与下作出,每一个诉讼阶段的结果,都应是法院(法官)和当事人(或其代理人)共同参与做出的。这种参与的形式是多方面的,例如参与调查、参与辩论、充分发表意见、充分了解案件的进程和对方的主张等等。当事人一旦参加程序,那么诉讼的结果就在一定程度上体现了当事人的意志;如果当事人同时认为决定的程序是公正的,那么当事人就无法拒绝自己参与的,同时又是公正的诉讼程序的处理结果。由于当事人无法抗拒对诉讼结果的履行,所以这有利于纠纷的最终平息。(2)宣泄功能。这是由直接话语交涉机制来实现的。因为说话有宣泄情绪的作用,所以在法庭上充分的言辞交流有利于宣泄对立和激愤的情绪,疏导不满和排解矛盾,使当事人的初始动机得以变形和中立化,避免采取激烈的手段进行不可控制的对抗。同时,交涉的过程也有助于当事人根据对方的发言和立场来修正自己先前过于褊狭的情绪、立场和主张,从而有利于当事人从情绪上更易于接受处理决定,即使该处理决定有悖于自己的初始动机。

(三) 法治价值

法治的价值目标是通过一定的制度和程序设计来维护法律至高无上的权威,限制公共权力的专横、恣意和腐败,进而实现公民的民主、自由、平等、安全、财产、追求幸福等权利。而现代诉讼程序的法治价值则是指通过理性设计的功能机制的运行,使得诉讼过程有利于法治的价值目标的实现。具体地说,现代诉讼程序的运行有利于下列法治价值的实现:(1)限制恣意,防止腐败。现代诉讼程序通过中立、独立、公开、直接话语交涉等功能机制的运行,有力地限制了诉讼过程中公共权力的滥用,防止了案件处理的恣意和专横。如何防止公共权力异化,保证公共权力正确行使,是法治国家要解决的核心问题。这一问题的解决,要通过很多制度的设计来实现,如三权分立、代议制、宪政制度等等,而诉讼程序的功能机制的设计,也是服务于这一目的的制度设计。(2)增强法律的权威。实现法治的价值目标一方面要靠制度设计,另一方面要靠法律权威的提升。伯尔曼说:“法律必须被信仰,否则它形同虚设。它不仅包含有人的理性和意志,而且还包含了他的情感,他的直觉和献身,以及他的信仰。”^[3](第26页)当然,合理的制度设计本身也是维护和提升法律权威的重要因素。诉讼程序的运行在两方面有助于增强法律权威,一方面,诉讼程序本身的刚性和不可逆性,诉讼结果的终局性,等等,有助于维护法律的权威。另一方面,法律仪式的操作,也有利于提升法律的权威,增进对法律的信仰和情感。

(四) 独立价值

我们可以把前述的三种价值合称为现代诉讼程序的工具性价值,它们的特点是,它们是工具性的、手段性的、效用性的,道德立场是中性的。与此相对,独立价值是现代诉讼程序自身的理念追求,或者说人们把现代社会的价值理念与道德理想溶注于诉讼程序设计之中,通过诉讼程序的运行来展现这种价值理念与道德理想。我们可以把这种独立的价值追求概括为下列4个方面:(1)民主。通俗地说,民主就是对公民作为社会的主人和自己的主宰的地位的尊重。作为一种制度的民主,便是保障公民的这种地位不受侵犯的制度和程序设计。在现代社会中,保障公民作为社会主人的地位的制度主要有代议制度和选举制度;保障公民具有主宰自己的事务的地位的原则主要有契约自由原则和权利处分的原则。反映在诉讼程序中,体现民主理念的主要包括陪审制度、权利处分原则、诉讼公开原则等等。这些制度或原则分别体现了对公民作为社会的主人和自己的主宰等地位,尤其是后者的尊重。(2)自由。追求自由是人的天性,是现代社会最为普遍和基本的价值追求。马克思曾说:“没有一个人反对自由,如果有的话,最多也是反对别人的自由。”^[6](第74页)罗尔斯在《正义论》中把自由列为社会正义的第一原则^[7](第482页)。由此可见,自由的追求和实现对现代社会来说,具有十分重要的意义,现代诉讼程序的设计充分体现了对自由的维护和保障,在刑事诉讼程序中,这种自由和保障几乎体现在程序的每一个环节。例如,适用强制措施时严格的程序规定、无罪推定原则、辩护权的规定和保障,等等。(3)平等。在现代诉讼程序设计中,平等的保障既是一种手段,也是一种目的。作为一种手段,平等对待使人获得被尊重的感觉,这有利于让当事人接受诉讼的结果,提升诉讼裁决的权威。另外,平等也作为一种目的被追求。民主、自由和平等通常被并称为现代社会的基本价值和道德要求,并在各种社会制度的设计中都充分体现出来。具体就诉讼程序来说,平等原则也有非常充分的体现,我国三大刑事诉讼法均把平等原则作为基本原则规定在总则中,在分则中也充分贯彻这一要求。诉讼中的平等主要是过程平等,或地位平等,结果平等主要是通过过程平等的保障来实现。(4)人道主义。人道主义强调维护和尊重人的人格和尊严,把人当人看待。人道主义的提出和贯彻是人类文明发展进步的重要标尺,是现代社会最重要的价值理想和道德要求之一。和平等一样,在现代诉讼程序设计中,人道主义是同时作为手段和目的被追求的。作为手段,人道主义使当事人感受到尊重和关爱,从而强化了纠纷处理的协同和配合,促使当事人从内心尊重和服从诉讼的结果。作为目的,它则体现了对人的价值和地位的尊重,体现了对人格尊严的关切。二者比较起来,作为目的的追求是主要的。联合国刑事司法准则和现代各国的诉讼法都对十分强调人道主义的贯彻和追求。著名的反对酷刑和不人道待遇原则,不得强迫自证其罪原则等,都是人道主义价值要求的体现。联合国《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》是针对近

讼中的人道主义问题所签署的公约, 联合国的人权公约和刑事司法文件也都对人道主义要求有所体现。

三、结 语

综上所述, 诉讼程序具有多方面的价值, 这些价值是现代社会稳定社会秩序、实现法治文明、追求社会全面进步所不可缺少的。过去那种“重实体、轻程序”观念是十分错误的, 我们必须重塑我们的程序观念, 提高程序法律的地位, 在全社会增强依程序办事的意识, 发挥程序在法制发展和社会全面进步中的积极意义。

此外, 上述分析也表明, 诉讼程序的价值不是凭空实现的, 而是依靠一系列科学合理的功能机制的设计来实现的。反观我国现行各种诉讼程序的设计, 不科学、不合理的因素很多, 这些因素的存在将严重制约各项价值的追求和实现。所以, 我们在重塑程序观念、提高程序意识的同时, 也要加强对诉讼程序具体制度设计的研究, 尤其是要结合我国的文化传统与现实情境进行研究, 尽快克服现行程序制度中诸多不合理、不科学的因素。

[参 考 文 献]

- [1] 季卫东. 法治秩序的建构[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1999.
- [2] 郑春燕. 程序的价值视角——对季卫东先生《法律程序的意义》一文的质疑[J]. 法学, 2002, (3).
- [3] 齐树洁, 张冬梅. 试论民事程序法意义[J]. 法学评论, 2000, (1).
- [4] 黄松有. 程序独立价值理论与中国民事审判实践[J]. 法学评论, 2000, (5).
- [5] 伯尔曼. 法律与宗教[M]. 梁治平译. 北京: 三联书店, 1991.
- [6] [德] 马克思, 恩格斯. 马克思恩格斯全集: 第 1 卷[M]. 北京: 人民出版社, 1972.
- [7] 张宏生, 谷春德. 西方法律思想史[M]. 北京: 北京大学出版社, 1990.

(责任编辑 车 英)

On the Values of Modern Litigation Procedures

DENG Jian-guang

(Shantou University Law School, Shantou 515063, Guangdong, China)

Biography: DENG Jian-guang (1973-), male, Lecturer, Shantou University Law School, majoring in Constitutional Law and Litigation Law.

Abstract: Modern litigation procedures have many value aims, which are realized through a series of reasonable mechanisms. These functional mechanisms include independence of litigation, neutral of litigation, open of litigation, and rites of litigation, respect and direct communication. As a result of those mechanisms, modern litigation becomes more and more powerful and then meets the needs of people in many ways. Therefore, modern litigation procedures have multiple values. Those values are crucial to maintain social order, realize rule of law and push social progress.

Key words: modern litigation; procedure; functional mechanism; value