

# 司法公开三题

张新宝\*

王伟国\*\*

---

## 目次

### 引言

#### 一、司法公开的观念更新

#### 二、司法公开的制度变革

(一) 合议庭、审判委员会对具体案件的讨论情况

(二) 上下级法院之间对具体案件处理的各种意见

#### 三、司法公开的实践提升

### 结论

**关键词** 司法公开 司法公正 审判工作秘密

---

## 引 言

狭义的司法公开限于审判公开, 主要指庭审公开与判决公开; 广义的司法公开则是指除涉及国家秘密、个人隐私和商业秘密方面的信息外, 与审判有关的所有信息公开。过去很长一段时间, 我国立法和司法实践关注的主要是狭义的司法公开。我国宪法确立了审判公开制度, 三大诉讼法

---

\* 中国人民大学法学院教授、法学博士。

\*\* 中国法学会法律信息部研究员、法学博士。

也有具体的制度体现。<sup>〔1〕</sup>由狭义的司法公开(审判公开)拓展至广义的司法公开,是基于时代发展的要求、<sup>〔2〕</sup>人民群众日益增长的司法信息需求以及司法改革的深入推进,由最高人民法院主导与推动的结果。自1999年以来,最高人民法院通过一系列司法改革文件,对审判公开的宪法原则不断赋予新的内涵、注入新的活力。各级人民法院在贯彻落实的工作中也丰富了司法公开的方式和内容。特别是自2009年起,人民法院在司法公开的道路上明显加快了步伐。

2009年2月,最高人民法院发布了《关于进一步加强司法便民工作的若干意见》,在立案公开、审务公开等方面更进一步;同年4月,发布了《关于进一步加强民意沟通工作的意见》,为更好地接受民主监督,深化司法公开拓宽了公开的方式和渠道;同年7月,发布了《关于进一步加强和规范执行工作的若干意见》,为进一步实行执行公开,自觉接受执行各方当事人的监督提供了指引;同年10月,发布了《特约监督员工作条例(试行)》,为通过司法监督促进司法公开开辟了新途径。本年度最重要的举措,乃是12月8日发布了《关于司法公开的六项规定》(以下简称《六项规定》)。这一规定对审判公开原则做了扩大解释,并直接以“司法公开”的表述代替了过去的“审判公开”,将司法公开确立为六大内容:立案公开、庭审公开、执行公开、听证公开、文书公开、审务公开。与《六项规定》相配套,最高人民法院还颁布了一系列文件。<sup>〔3〕</sup>

〔1〕 现行《宪法》(1982年)第125条规定:“人民法院审理案件,除法律规定的特殊情况外,一律公开进行。”三大诉讼法及法院组织法等都具体贯彻了这一原则。《刑事诉讼法》(1979年)第111条规定:“人民法院审判第一审案件应当公开进行。但是有关国家机密或者个人隐私的案件,不公开审理。十四岁以上不满十六岁未成年人犯罪的案件,一律不公开审理。十六岁以上不满十八岁未成年人犯罪的案件,一般也不公开审理。对于不公开审理的案件,应当当庭宣布不公开审理的理由。”第121条规定:“宣告判决,一律公开进行。”《刑事诉讼法》(2012年修改)第11条规定:“人民法院审判案件,除本法另有规定的以外,一律公开进行。被告人有权获得辩护,人民法院有义务保证被告人获得辩护。”第183条规定:“人民法院审判第一审案件应当公开进行。但是有关国家秘密或者个人隐私的案件,不公开审理;涉及商业秘密的案件,当事人申请不公开审理的,可以不公开审理。”“不公开审理的案件,应当当庭宣布不公开审理的理由。”第196条规定:“宣告判决,一律公开进行。”第227条规定:“第二审人民法院发现第一审人民法院的审理有下列违反法律规定的诉讼程序的情形之一的,应当裁定撤销原判,发回原审人民法院重新审判:(一)违反本法有关公开审判的规定的;……”第274条规定:“审判的时候被告人不满十八周岁的案件,不公开审理。但是,经未成年被告人及其法定代理人同意,未成年被告人所在学校和未成年人保护组织可以派代表到场。”《民事诉讼法(试行)》(1982年)第103条规定:“人民法院审理民事案件,除涉及国家机密、个人隐私或者法律另有规定的以外,一律公开进行。离婚案件当事人申请不公开审理的,可以不公开审理。”《民事诉讼法》(2012年修改)第10条规定:“人民法院审理民事案件,依照法律规定实行合议、回避、公开审判和两审终审制度。”第134条规定:“人民法院审理民事案件,除涉及国家秘密、个人隐私或者法律另有规定的以外,应当公开进行。”“离婚案件,涉及商业秘密的案件,当事人申请不公开审理的,可以不公开审理。”第148条规定:“人民法院对公开审理或者不公开审理的案件,一律公开宣告判决。”《行政诉讼法》(1989年)第45条规定:“人民法院公开审理行政案件,但涉及国家秘密、个人隐私和法律另有规定的除外。”《人民法院组织法》(1983年)第7条规定:“人民法院审理案件,除涉及国家机密、个人隐私和未成年人犯罪案件外,一律公开进行。”《人民法院组织法》(2006年修改)第7条做了与此完全相同的规定。

〔2〕 就世界范围而言,20世纪末以来,政府信息公开浪潮使得司法公开的范围大大拓展,深度与广度也远远超出了传统审判公开的范畴。

〔3〕 2009年12月25日,发布了《关于进一步加强人民法院“立案信访窗口”建设的若干意见(试行)》;2010年9月6日,发布了《关于进一步加强人民法院宣传工作的若干意见》;2010年10月15日,发布了《关于确定司法公开示范法院的决定》,决定北京市第一中级人民法院等100个法院为“司法公开示范法院”(其中高级人民法院11个、中级人民法院33个、专门人民法院1个、基层人民法院55个),并同时下发《司法公开示范法院标准》;2010年8月16日,发布了《关于庭审活动录音录像的若干规定》;2010年11月21日,发布了《关于人民法院在互联网公布裁判文书的规定》及《关于人民法院直播录播庭审活动的规定》。2012年12月19日发布了《关于确定第二批司法公开示范法院的通知》,至此,全国范围内已确定了200家司法公开示范法院。

在司法公开实施的组织保障方面,最高人民法院给予了高度重视。2010年6月23日,最高人民法院印发了《关于全面推进司法公开的工作方案》,成立“司法公开工作领导小组”,负责领导全国法院司法公开工作。由最高人民法院常务副院长沈德咏任组长,副院长景汉朝任副组长,成员由最高人民法院各部门负责人担任。

在理论研究方面,涌现出了大量的理论探讨论著。针对司法公开,法学理论与法律实务界展开了热烈探讨。其中,由最高人民法院司法改革领导小组办公室所编的“司法公开系列丛书”〔4〕,较为系统地反映了2012年前后有关司法公开的制度规范、实践探索、理论研讨情况。

我们也注意到,在司法公开推进的过程中,与认识不断深化、制度不断完善相伴随的是,还存在“不愿公开、不会公开、不敢公开、不能公开”的现象。这些现象表明,包括司法神秘主义在内的某些观念性障碍还没有根本消除,有些不合时宜的制度成为阻碍司法公开的挡箭牌,一些阻碍司法公开的习惯做法依然根深蒂固。而这些正是司法公开的难点问题。它们如同森严壁垒,严重阻碍着司法公开原则的实质性落实,限制了司法公开的深度与广度,导致司法公开在较大程度上流于口号式、表面化,而并没有使司法实质性缩短与人民群众的距离。〔5〕与此相关联,2013年年初,习近平同志就做好新形势下政法工作做出重要指示:“努力让人民群众在每一个司法案件中都能感受到公平正义。”〔6〕为此,最高人民法院院长周强明确提出了“以司法公开促进公正”的观点,〔7〕可谓一语中的。当前,正视司法公开中的难点问题,从观念更新、制度变革和实践提升三个方面合并出击,是深入推进司法公开的必由之路。

## 一、司法公开的观念更新

从近现代司法公开产生的历史背景看,欧洲中世纪的秘密审判为司法专横、法官擅断提供了极大的空间。在贝卡利亚倡导公开审判后,为保障当事人获得公正的裁判,许多国家都将司法公开作为一项诉讼制度在法律中确认下来。司法公开最先在各国的诉讼程序法律或者法院组织法中得以确认。其后随着人的主体性思想的发展,当事人的诉讼权利逐渐受到重视。人们开始认识

---

〔4〕 由中国法制出版社于2012年陆续出版,包括《司法公开规范总览》、《司法公开实践探索》、《司法公开工作指南》、《司法公开理论问题》、《司法公开基本原理》。

〔5〕 最高人民法院副院长沈德咏在2009年接受《瞭望》采访时指出,“司法与人民渐行渐远,虽然我们付出了艰辛的努力,但司法的行为及其结果却往往得不到社会的理解和认同。这一现象不能不引起我们的高度重视和深刻反思。这也就是我们关注和研究司法大众化的原因所在。司法大众化的本质就是司法民主”。同时,其表示,司法民主就是要使司法过程“最大限度地实现公开化、透明化”,要让人民群众能够“以看得见的方式来实现正义”,确保人民群众的参与权和知情权,实现对司法的有效监督。参见陈宝成:《新一轮法院改革首倡司法民主化》,载《南方都市报》2009年3月31日AA15版。

〔6〕 彭波:《习近平就做好新形势下政法工作作出重要指示强调,顺应人民对公共安全司法公正权益保障的新期待,全力推进平安中国法治中国过硬队伍建设,努力让人民群众在每一个司法案件中都能感受到公平正义》,载《人民日报》2013年1月8日01版。

〔7〕 2013年7月4日,全国高级法院院长座谈会在吉林长春举行,最高法院院长周强在接受记者采访时指出:“大力推进司法公开。进一步推进审理过程的公开、庭审的公开、裁判文书的公开、民商事案件执行的公开,通过公开来促进公正,通过公开推动每一个案件审理都能够做到公正。通过每一个案件的审理,来积累司法机关的公信力,来维护和实现社会的公平正义。以司法公开促进公正,我们强调的是依照法律的规定公开,公开是原则,不公开是例外。”杨成、张雨、王泽:《周强:以司法公开促进公正,公开是原则不公开是例外》,载人民网(<http://legal.people.com.cn/n/2013/0704/c42510-22083161.html>),最后访问时间2013-08-26。

到司法公开的出发点和最终目的都是为了保障当事人的合法利益。这时各国开始在宪法等基本法律上将公开审判权赋予当事人,如美国的宪法修正案首次将司法公开的权利赋予了被告人。二战结束后,各国人民进行了深刻的历史反思,确立司法公开权利的《世界人权宣言》、《公民权利和政治权利国际公约》应运而生,司法公开成为每个人的一项程序基本权,上升到人权的高度。司法公开也发展成为一条各国普遍适用的诉讼原则和司法准则。<sup>〔8〕</sup>

司法公开原则具有丰富的价值功能。首先,司法公开具有实现人民知情权的功能。司法公开的首要功能,就是把司法的运行情况告诉人民。作为人民民主国家的一个机构,司法机关的活动自然应当让人民群众知晓、了解。这是民主政治的基本要求,更是司法活动的其他功能得以实现的前提。其次,司法公开具有实现人民批评监督权利的功能。人民权力至高无上,任何政权机构都要置于人民的监督之下。尽管人民群众对政权机构和官员的监督机制会因机构职能、官员属性、历史传统、实际需要等因素而选择不同的监督方式,但公开透明永远都是共同的监督方式。对不同国家机构如此,在不同国家也是如此。第三,司法公开具有促进司法自律功能。司法活动一旦公开,必然促使其严格要求自己。司法机关将自己的活动公开在世人面前,就像在自己面前摆了一面镜子,可以使司法机关注重自律。第四,司法公开具有社会规范功能。人民法院将庭审过程公开,实际上是一堂堂生动的法制教育课;人民法院的一份份裁判文书公布,则成为当事人和社会各界的法制学习材料;人民法院确立的一项项法律适用规则,则为社会各界提供了具体的行为指引,为防范纠纷提供了重要的依据。<sup>〔9〕</sup>

与功能定位相适应,司法公开具有广阔的外延:其既是一套相关制度规范,也是一系列司法实践活动,更是司法民主原则的直接体现。“公开是原则,不公开是例外”,是司法公开的基本理念。虽然司法公开的规定、精神和理念总体上得到了较好的贯彻落实,但在司法公开的推进中,仍有相当一部分法官对司法公开持保留甚至抵触态度。有调查显示,办案数量越多的法官,对司法公开的认同度越低。这种现象在基层法院表现得尤为明显。<sup>〔10〕</sup>还有的认为司法公开是一把双刃剑,做好了可促进司法公正,但稍有不慎,则可能损害司法权威,给法院工作造成被动。对网上直播、裁判文书上网等,普遍存在四个方面的顾虑:一是认为会加重法官的工作负担;二是文书上网怕被别人打靶子评头论足;三是担心被新闻媒体盯上带来工作压力;四是担心审判秘密泄露给法院工作带来不便,影响法院的工作秩序。<sup>〔11〕</sup>

产生以上现象的根源在于:一是司法神秘主义观念作祟。部分法官的意识中仍残存着“法不可知则威不可测”的观念,认为公开得越少,暴露的问题越少,威望才能够保住。二是司法特权思想犹存。有许多法官认为司法公开是法院的事,主动权在法官手里。想不想公开、公开到什么程度,应该由法官说了算。三是认识局限于狭义的司法公开。有的法官认为只要做到了让人旁听案

〔8〕 参见张莉:《中国司法公开制度的发展》,载《中国司法》2011年第9期。

〔9〕 参见蒋惠岭:《只有公开审判,没有“内部”司法——司法公开制度面临的挑战与改革》,载最高人民法院司法改革领导小组办公室编:《司法公开理论问题》,中国法制出版社2012年版。

〔10〕 根据金华中院课题组《关于裁判文书上网发布的调研报告》,在问卷调查的35名基层法官中,74%以上的法官明确表示不赞成裁判文书上网发布,他们认为裁判文书上网发布势必给法院和法官带来巨大的心理压力和额外的工作量。参见浙江省高级人民法院联合课题组:《“阳光司法”在浙江的实践与思考》,载《法治研究》2012年第1期。

〔11〕 最高人民法院司法改革领导小组办公室:《人民法院司法公开工作综述》,载沈德咏、景汉朝主编:《司法公开实践探索》,法制出版社2012年版,第6页。

件审理就算公开了,至于通过媒体或网络等向更大范围的公众公开则不在公开之列。四是对公开的民主价值没有明确认知。有的法官认为案件审判主要解决的是当事人的纷争或当事人的法律责任,与之没有利害关系的人,并不一定关心案件如何处理,只有引起轰动效应的案件才有必要考虑是否向社会公开。五是存在某种精英意识的偏见。有的法官将司法专业性与民主性相对立,认为司法是少数受过专业训练的精英进行的活动,普通民众并没有相应的知识背景和判断力,因此,其裁判结果不应受普通民众的质疑,也就没有必要公开太多理由和依据,民众只需接受裁判的结果就行了。

凡此种种,都是阻碍司法公开推进的观念性因素,必须加以正视并消除。司法的基本功能是定分止争。就其价值而言,司法并不仅仅解决当事人之间的纷争,它同时也为人们提供行为规则的参考。司法通过将纸面上的法适用于具体案件,形成“活法”,从而使人们透过具体案件的裁判,能够在社会生活中获得正当合理的预期。司法公开是司法民主的应有之义。通过司法公开,人民群众可以依靠公开的基本素材评判和监督司法,这有助于公众增强对于司法的信任度,有助于提升公众对司法公正的感受度。经过长期累积,这自然能够增强司法的公信力和促进司法的公正性。可以说,司法公开对我国的司法改革具有独特意义。尽管法治发达国家并非全部做到了彻底公开,但经过长期的历史积淀,其司法权威和公信力为多数公众所认可。公众通常不会因为不公开而挑战司法的权威、质疑司法的公信力。而在我们国家就不同了。司法权威不仅远没有树立起来,甚至还有与日下降之势;司法公信力更是频遭质疑。扭转这种局面,除了通过全面彻底的司法公开形成倒逼机制外,在可预见的时期内没有更好的办法。通过全面彻底的司法公开,倒逼非法干扰司法审判的因素退出历史舞台,倒逼法官的职业道德与业务素质得以提升,倒逼社会形成一种让事实与法律成为评判案件公正与否的良好氛围。在不对制度进行大规模改造的情况下,要获得较高水平的司法公正,全面彻底的司法公开无疑是投入少而收益高的有效举措。公开是原则,不公开才是例外;作为不公开的例外,必须有特别的理由,充分的依据。否则,就是对司法公开原则的违反和践踏。

当前,树立正确的司法公开理念,需要侧重以下几点:

1. 要从部分公开、结果公开到全面公开、过程公开。要保证司法信息的完整性、连续性。不能选择性提供,更不能根据自身工作方便而为取舍。

2. 要从被动公开到积极主动公开。要树立“人民想知道什么就公开什么”的理念,积极回应民众的期待,切实保障司法信息的可得性、及时有效性。不能等到成为舆论事件再去应对,再去被动公开。

3. 要从事后公开、迟延公开到及时公开、同步公开。对于有关审判活动中不涉及国家秘密、个人隐私或商业秘密的“秘密信息”,应该在裁判文书公开后及时公开;对于其他方面的信息,则应尽可能同步公开,如立案、开庭审理、执行情况等。

4. 要从无序公开到合法有序公开。公开必须有统一的载体、规范的程序,不能各自为战,任意而为。各省法院首先要建立健全本省的统一公开平台,继而由最高人民法院建立全国统一的信息公开发布平台。要将司法公开统一平台建设作为重大战略问题加以考虑。

## 二、司法公开的制度变革

制约司法公开实质性推进的是制度因素,主要是有关不能公开的审判工作秘密方面的规定。

对于审判工作秘密,最高人民法院曾于1990年9月5日颁布了《关于保守审判工作秘密的规定》,该文件根据《保守国家秘密法》就审判工作秘密进行了相关规定。<sup>[12]</sup>1995年2月28日通过、2001年6月30日修改的《法官法》第7条规定,法官应当履行“保守国家秘密和审判工作秘密”的义务。显然,法官保守的秘密除了国家秘密外,还有审判工作秘密。1998年9月7日发布的《人民法院审判纪律处分办法(试行)》第43条明确规定:“泄露合议庭评议、审判委员会讨论案件的具体内容或者其他审判秘密的,给予警告至记大过处分。情节严重的,给予降级至开除处分。”2009年1月8日实施的最高人民法院《关于“五个严禁”的规定》第5条就是“严禁泄露审判工作秘密”。最高人民法院《关于违反“五个严禁”规定的处理办法》第6条进一步规定:“‘五个严禁’规定所称‘泄露审判工作秘密’,是指违反规定泄露合议庭或者审判委员会讨论案件的具体情况及其他审判、执行工作秘密的行为。”2001年10月18日发布、2010年12月6日修订后重新发布的《法官职业道德基本准则》第7条规定:“维护国家利益,遵守政治纪律,保守国家秘密和审判工作秘密……”基于上述种种规定,那些真正对案件裁判有决定性影响的依据、环节等内容就被“依法”隐藏起来了。

正如中外民事诉讼法发展史所表明的那样:司法审判越是专制,诉讼的封闭性越强;反之,司法审判民主性程度越高诉讼开放程度也越高。<sup>[13]</sup>如果我们一方面强调司法民主性,另一方面又规定某些审判工作秘密的东西而对诉讼过程进行某种封闭,这就难免让人有种言不由衷的感觉。“合议庭、审判委员会对具体案件处理的讨论情况”、“上下级法院之间对案件处理的各种不同意见”、“有关单位领导、党委的意见”、“领导的批示,有关单位的意见”被作为审判工作秘密加以保守,如果在裁判公布之前不得泄露尚可理解,但如果被订入“副卷”永远不对当事人及社会公众公开,则不仅是对违反独立行使审判权原则行为的公然维护,也与审判公开的宪法原则直接相抵触。对此,有必要加以剖析与改造。

#### (一) 合议庭、审判委员会对具体案件的讨论情况

1. 关于能否公开合议庭的不同意见,历来有争论。从世界司法发展的进程看,公开显然是趋势之所在。且不说我们熟知的英、美等国要求在裁判文书中公布法官的不同意见,即使性属大陆法系的日本在1947年制定的《法院法》第11条规定:最高法院“各法官必须在判决书上表示自己的意见”。不同意见制在日本经过近60年的运行,得到了充分的展开并获致定型化。<sup>[14]</sup>近些年来,德国的宪法法院亦已开始公布少数意见。此外,联合国国际法院、前南斯拉夫问题国际刑事法庭、以欧洲大陆法系国家为成员国的欧洲人权法院都开始向法院判决书中附上持分歧意见的少数法官撰写的个人意见。可见,合议庭的少数意见在判决书的附页中或制作单独的意见书予以公开,已经成为国际司法的发展趋势。<sup>[15]</sup>而我国台湾地区新近的司法改革也实现了司法公开的信息化,

[12] 该文件第3条规定:“合议庭、审判委员会对具体案件处理的讨论情况,上下级法院之间对案件处理的各种不同意见以及有关单位领导、党委的意见,一律不得向工作上无关人员和单位透露,尤其不得向缠诉不休的当事人泄露。”第6条规定:“案件材料的归类、装订、立卷必须内外有别,按规定立正、副卷。案件的请示、批复,领导的批示,有关单位的意见,合议庭评议案件的记录,审判委员会讨论案件的记录,案情报告以及向有关法院、有关单位征询对案件的处理意见等书面材料,必须装订在副卷内。副卷的材料非因工作需要,又未经本院领导批准,任何单位和个人不得查阅。”

[13] 参见王福华:《民事审判公开制度的双重含义》,载《当代法学》1999年第2期。

[14] 参见刘风景:《不同意见写入判决书的根据与方式——以日本的少数意见制为背景》,载《环球法律评论》2007年第2期。

[15] 参见蔡永彤:《判决书中公开不同意见议题之重拾》,载《东方法学》2010年第6期。

除了审判资讯、庭审录音录像、裁判文书、裁判依据等,民众都可以通过互联网进行查询外,就连法官的评议记录,当事人及其诉讼代理人也可以在裁判确定后申请阅览。<sup>[16]</sup>事实上,公开合议庭的不同意见在我国也有星星点点的实践探索。“从广州市海事法院到上海市第二中级人民法院,甚至于北京市第一中级人民法院的‘跳水’尝试以及由此所引发的各种反响与回应,都成为中国法治进程中一个个富有里程碑意义的事件。”<sup>[17]</sup>

需要强调的是,公开合议庭评议案件的情况在我国当下具有极强的针对性和必要性。长期以来,适用普通程序审理的案件中,“合而不议”、“陪而不审”等“形合实独”的现象已经成为司法审判中的顽疾。尽管为了规范合议庭工作机制,最高人民法院先后三次发文,<sup>[18]</sup>有的法院甚至探索了对合议案件进行同步录音的做法,作为审务督察的举措,<sup>[19]</sup>但是,总体而言,“形合实独”的现象并未从根本上消除。对付这一顽疾的有效处方,就是全面彻底的司法公开。可以说,合议庭意见的公开在理论上并不是一个纠缠不清的问题,在实践上也不是一个难以落实的问题。关键在于愿不愿公开。在裁判结果公布后,通过公开评议笔录,让合议庭成员的意见公开,让当事人和公众看到,每位审判员或人民陪审员发表意见的情况,也可以监督其是否认真评议了,是否围绕案件事实和法律适用表态了,在法律之外又考虑了哪些因素、这些因素是否站得住脚。同时,为了防止用两套笔录对付公开的可能,必须通过裁判文书公开不同意见的做法作为配套措施。

2. 关于审判委员会讨论案件的情况。我国《法院组织法》第10条第1款规定:“各级人民法院设立审判委员会,实行民主集中制。审判委员会的任务是总结审判经验,讨论重大的或者疑难的案件和其他有关审判工作的问题。”这样的表述并不能将审判委员会径行确定为审判组织。但在最高人民法院的一系列文件中,<sup>[20]</sup>审判委员会则被定位为人民法院最高的审判组织。长期以来,司法实践中审判委员会的主要任务之一,就是讨论决定所谓重大的或者疑难的案件。如果从文义解释、历史解释的角度,我们认为,依据目前的法律(包括法院组织法和三大诉讼法),审判委员会仅对刑事案件具有讨论决定权,而对民事案件、行政案件只有讨论权。换言之,审判委员会仅在刑事诉讼中作为一种审判组织,或者说是最高的审判组织;而在民事诉讼与行政诉讼中,其并不属于审判组织。具体理由如下:

一是,就文义而言,法院组织法仅用了“讨论”一词,讨论的结果可以参考,但未必必须照办。与之相印证的是,《人民检察院组织法》第3条第2款规定:“……检察委员会实行民主集中制,在检

---

[16] 参见广东省高级人民法院课题组:《关于加大司法公开力度提高司法公信力的调研报告》,载广东法院网(<http://www.gdcourts.gov.cn/gdcourt/front/front!content.action?lmdm=LM53&gjid=20120320020520964138>),最后访问时间 2013-05-15。

[17] 参见前注[15],蔡永彤文。

[18] 分别是《最高人民法院关于人民法院合议庭工作的若干规定》(法释[2002]25号)、《最高人民法院关于完善院长、副院长、庭长、副庭长参加合议庭审理案件制度的若干意见》(法发[2007]14号)、《最高人民法院关于进一步加强合议庭职责的若干规定》(法释[2010]1号)。

[19] “录音内容主要包括三个方面:承办法官的案情介绍,比如当事人主张和举证状况、法律关系性质、争议焦点、证据材料的甄别取舍、事实认定、责任定性、归责裁量;适用法律和案件处理意见;审判长对评议的总结,归纳裁判主文等。评议结束时,由合议庭成员对评议笔录予以核对后,录音停止,录制人员制作录音工作记录附卷。”参见杨晓梅、陈晓红:《合议案件同步录音防止“合而不议”——广州南沙区法院推出审务督察新举措》,载《人民法院报》2012年5月27日第1版。

[20] 如《最高人民法院审判委员会工作规则》(1993年)、《人民法院一五改革纲要》(1999年)以及《关于改革和完善人民法院审判委员会制度的实施意见》(2010年)等相关文件。

察长的主持下,讨论决定重大案件和其他重大问题。……”此处,用的是“讨论决定”。而最高人民法院的有关文件对审判委员会研究案件用了“讨论决定”的表述,显然做了扩张式解释,已经明显超出了法律规定的权限范围。二是,现行的三大诉讼法中,只有《刑事诉讼法》明确规定了审判委员会作为审判组织的地位。<sup>[21]</sup>与之形成鲜明对照的是,1982年的《民事诉讼法》(试行)第39条规定:“有关重大、疑难的民事案件的处理,由院长提交审判委员会讨论决定。审判委员会的决定,合议庭必须执行。”该条规定被1991年颁行的《民事诉讼法》所废除,尽管该法后经2007年、2012年两次修正,其“审判组织”一章的规定中一直没有恢复审判委员会讨论决定案件的相关规定。这无疑是在民事诉讼中明确否定审判委员会作为审判组织的有力证明。因此,审判委员会讨论决定案件的合法性在民事、行政案件面前就是一个需要质疑的问题。之所以在刑事诉讼中规定审判委员会作为最高审判组织的地位,与对刑事案件的慎重处理态度也许有很大关系,毕竟刑事责任是法律责任中最为严厉的一种。三是,审判委员会讨论决定案件的做法尽管有最高人民法院的文件为依据,也有实践操作为基础,但是,因其“审者不判、判者不审”的特点,导致其有违司法亲历性等基本要求,直接侵犯了当事人的辩论权、辩护权,与司法公开的功能相悖,与审判公开制度的要求也相矛盾。对此,最高人民法院也是清楚的,并因此在有关司法文件中提到了审判委员会委员的回避问题。有的地方法院也规定了本院审判委员会委员回避的具体办法。但是,这仍然是技术性改变而非根本性解决问题,相关疑问仍然不能消除。事实上,有的法院对公开审判委员会讨论案件情况也进行了探索。如广州海事法院邀请人大代表旁听审委会讨论案件。人大代表事先要签署保密协议,讨论结束后,法院会听取代表们的意见,但不以其意见影响讨论结果。<sup>[22]</sup>这一举措表明,审判委员会讨论案件的情况并不是“秘不可闻”。

基于以上情况,并综合考虑现阶段的司法状况,我们认为,虽然审判委员会讨论并决定案件的做法将依然存在,但是在裁判文书宣判后,审判委员会讨论情况的记录应当公开,至少在当事人申请时必须公开,以接受当事人及公众的监督。

## (二) 上下级法院之间对具体案件处理的各种意见

1. 关于案件请示意见。根据我国宪法和有关诉讼法,我国实行两审终审制的审判原则,上级人民法院与下级人民法院是监督与被监督的关系。然而,基于审判管理的需要,在司法行政化日益严重的情况下,案件发回、改判数量(率)被作为检验一个法院审判质量水平以及对法官考评与责任追究的重要指标。而承办法官为了避免案件被改判发回、或者改判发回不被认定为错案,向上级法院请示汇报就成为一个“好办法”。上级法院通常也会以口头或书面“答复”、“解答”、“批复”、“复函”等形式给出具体处理意见。将这些处理意见当作审判工作秘密,其直接后果是剥夺了当事人的辩论权、知情权,侵犯了当事人的上诉权,客观上也是将两审制变成实际上的一审制。

基于此,案件请示也被列为司法改革的重要内容。2005年最高人民法院发布的《人民法院第二个五年改革纲要》就规定:“改革下级人民法院就法律适用疑难问题向上级人民法院请示的做法。对于具有普遍法律适用意义的案件,下级人民法院可以根据当事人的申请或者依职权报请上

<sup>[21]</sup> 《刑事诉讼法》第180条规定:“合议庭开庭审理并且评议后,应当作出判决。对于疑难、复杂、重大的案件,合议庭认为难以作出决定的,由合议庭提请院长决定提交审判委员会讨论决定。审判委员会的决定,合议庭应当执行。”现行《民事诉讼法》、《行政诉讼法》仅规定了合议制和独任制两种审判组织形式。

<sup>[22]</sup> 参见刘冠南、杨慧、胡后波:《广州海事法院司法公开新举措,讨论审判机密允许代表旁听》,载《南方日报》2011年7月28日第A13版。



级人民法院审理。上级人民法院经审查认为符合条件的,可以直接审理。”2009年最高人民法院发布的《人民法院第三个五年改革纲要》(以下简称“三五改革纲要”)则规定:“规范下级人民法院向上级人民法院请示报告制度。”从中可以看出,在案件请示存废问题上,最高人民法院不是越来越坚定,而是有了松动,不再坚持过去诉讼化改造的方式,而是用了“规范”的字眼。既然是规范,则首先就是承认其有存在的必要。事实上,上级人民法院仍然拥有正当的案件批复、答复权。<sup>[23]</sup>

显然,直到现在,案件请示仍然在制度上存在,在实践中存活。尽管从长远而言,这项制度应该走向消亡,但这一天到来之前,如何妥当处理呢?本文认为,如果非要请示不可,那么就必須将请示与答复的内容告知当事人并予以公开,否则,就是进行变相的秘密审判。

2. 发回复审的内部函。在上下级法院关系中,还存在一种严重侵犯和践踏当事人诉讼权利的做法。这就是对案件发回重审的理由,只在裁定书中作概括叙述,具体存在哪些实体和程序问题,则另行附函(简称“内部函”)向重审法院指明。这样的“内部函”如同上级法院对下级法院说的悄悄话,是司法神秘主义的一块遮盖布。发回重审的内部函,是司法公开中还没有触及、但是一个严重的问题。形成这一状况,与最高人民法院诉讼文书样式的要求直接相关。<sup>[24]</sup>

尽管1996年,最高人民法院决定对1992年下发的《试行样式》进行全面修订,并明确提出取消“内部函”、将发回重审的理由写进裁定书,<sup>[25]</sup>但这一要求一直以来并没有得到认真执行,绝大多数

---

[23] 1955年全国人大常委会《关于解释法律问题的决议》规定:“凡关于审判过程中如何具体应用法律、法令的问题,由最高人民法院审判委员会进行解释。”1985年3月28日《最高人民法院关于报送民事请示案件有关问题的通知》和1990年11月7日《最高人民法院关于行政案件如何向上请示及加强调研工作的通知》规定:“凡需请示的案件,应按照(1973)法办字第4号通知逐级请示的规定办理,不要直接向最高人民法院请示。”1986年3月24日《最高人民法院关于报送请示案件应注意的问题通知》规定:“报送的请示案件,必须事实清楚,证据确凿……要写出正式请示报告并附详细案情报告和案卷,要写明高级人民法院审判委员会或政法委员会的意见。”1995年11月30日《最高人民法院关于报送刑事请示案件的范围和应注意事项的通知》就报送请示案件的范围予以明确、严格的限制。1997年6月23日颁布的《最高人民法院关于司法解释工作的若干规定》和2007年3月9日颁布的《最高人民法院关于司法解释工作的规定》皆规定:对于高级人民法院、解放军军事法院就审判工作中具体应用法律问题的请示所作的答复,采用“批复”的形式。

[24] 1992年最高人民法院办公厅为贯彻执行三大诉讼法、规范裁判文书制作而下发的《法院诉讼文书样式(试行)》(以下简称《试行样式》)就是这样要求的。如:二审发回重审用的刑事裁定书样式(法院诉讼文书样式13)的说明第3项明确规定:“在本裁定书中,对于发回重审的问题和理由,只作概括的叙述,其具体内容,另行附函向重审法院说明。”类似的规定也体现在民事、行政裁定书样式的说明中,如二审发回重审用的民事裁定书样式(法院诉讼文书样式54)的说明第2项规定:“发回重审的理由,在裁定书中可只作概括地叙明,对其具体内容,应另行附函向重审法院具体指明。”二审发回重审用的行政裁定书样式(法院诉讼文书样式97)的说明第2项规定:“裁定书的正文部分,对于发回重审的理由,只需概括地指明原判决认定事实不清,证据不足,或者由于违反法定程序而可能影响正确判决。至于该案存在哪些具体问题,应另行附函向重审法院具体指明。”

[25] 在修改刑事诉讼文书样式、征求意见过程中,对于二审发回重审的案件,在裁定书中应否具体写明发回重审的理由,应否取消“内部函”,曾有过三种不同的意见。经最高人民法院审判委员会两次认真讨论,一致认为,过去的习惯做法不符合修正后的刑事诉讼法的立法精神,有悖司法公正,并且不利增强裁判文书的公开性和透明度,不利于控、辩双方充分行使控诉权和辩护权,因而不利于原审法院更好地查明案件事实和证据,及时纠正一审在实体上和程序上可能发生的错误。因此,第二审人民法院在发回重审的裁定中,不论是原审判决认定的事实不清或者证据不足,还是违反了法律规定的诉讼程序,可能影响公正判决的,原则上都应当在裁定书中具体写明发回重审的理由,不再另行向重审法院附函说明。经过努力,1999年4月6日,最高人民法院审判委员会第1051次会议通过了《法院刑事诉讼文书样式》(简称《修订样式》)。《修订样式》在“二审发回重审用”的刑事裁定书中规定,在裁定书的正文“本院认为”部分,要“具体写明原判决事实不清、证据不足,或者违反法律规定的诉讼程序的情形,阐明发回重审的理由”。并在“样式16的说明”中强调:“在本裁定书中,原则上应当具体写明发回重审的理由”,“不再向原审法院另行附函说明,特殊情况除外”。所谓“特殊情况”,是指涉及国家秘密包括审判秘密的情况。

案件在刑事裁定书中对发回重审的理由依然采取只作概括叙述而在“内部函”中具体指明的传统做法。对民事诉讼文书，最高人民法院至今未出台修改样式，执行的仍是1992年的《试行样式》（包括发“内部函”）的规定；行政诉讼文书最高人民法院虽在2004年底出台了修改的《一审行政判决书样式（试行）》，但二审行政裁判文书并未进行修改，执行的也是1992年的《试行样式》。值得注意的是，“三五改革纲要”规定：“规范发回重审制度，明确发回重审的条件，建立发回重审案件的沟通协调机制。”这仍然看不出最高人民法院改革“内部函”的意图与决心。

对此，周道鸾先生质疑：如果在发回重审的裁定书中不具体写明发回重审的理由，而以向原审法院发“内部函”的形式来代替，显然在这个环节上是在搞“暗箱操作”，有违公开审理的宪法原则，有悖司法的公正，必须加以纠正。同时，辩论原则是社会主义民主原则在民事诉讼中的具体体现。如果原审判决存在的问题，当事人都蒙在鼓里，如何有效地参与司法活动，如何维护自己的合法权益呢？这实际上是对当事人诉权的一种限制。从审判工作角度来讲，又如何能保证重审的庭审质量，从而做出公正的裁判呢？周先生还进一步指出，发“内部函”在性质上不仅是违法，而且是违宪的行为。另外，时任最高人民法院民二庭庭长的奚晓明同志，在2002年12月召开的“全国法院民商事审判工作会议”上就提出：“我们要正确划分审判机密和应当公开的审判资料之间的界限。比如，我们在发回重审中经常使用的‘内部函’，主要是阐述发回重审的理由和重审时需要查明和注意的问题，其中，大多数的内容是可以公开的。因此，应当尝试将内部函的内容在发回重审的裁定中加以说明，逐步取消内部函的使用。”<sup>[26]</sup>这无疑为解决“内部函”问题的当然之道。

综上，除了法律规定不公开审理的涉及国家秘密、个人隐私、商业秘密等方面案件外，其他所有案件的信息都应该全面彻底地公开。具体要求为，不仅仅是裁判文书的公开，而且是所有文书的公开；不仅仅是裁判结果的公开，而且是裁判结果形成过程的公开；不仅是法院司法行为的公开，而且是司法人员司法行为的公开；不仅是司法行为和结果的公开，而且包括可能影响司法行为和结果的信息公开，包括领导干预的信息、专家学者的法律意见等。

值得一提的是，中央政法委于2013年8月出台了《关于切实防止冤假错案的指导意见》，<sup>[27]</sup>其中要求，建立健全合议庭、独任法官、检察官、人民警察权责一致的办案责任制，法官、检察官、人民警察在职责范围内对办案质量终身负责。要真正落实这一规定，也必须做到全面彻底的司法公开。因为，实行终身负责制的根本目的是为了防范冤错案件的发生，重点仍然是预防而非事后的追责。如果冤错案件发生了，无论对相关司法人员追究多大的责任，也不可能真正弥补被冤枉当事人的损失，也无法真正抚平对法律尊严造成的伤害。只有实行全面彻底的司法信息公开，才能为公众监督司法创造条件，让人民群众及时检验司法人员是否在具体的案件裁判中真正对事实负责、对法律负责，而不是等到冤错案件发生后再去查找问题、追究责任。同时，这种公开也是对真正负责任的司法人员的一种有效保护。实践表明，许多冤错案件的发生固然与办案人员的枉法裁判有关系，但也与考核压力、破案压力有关，与舆论炒作有关，与当事人或其亲属闹访有关。尽管“关于切实防止冤假错案的指导意见”也明确要求，不能因舆论炒作、当事人及其亲属闹访和“限时破案”等压力，做出违反法律规定的裁判和决定。但是，客观地说，在现有历史条件下，这些非法律

<sup>[26]</sup> 本部分主要参见周道鸾：《增强司法的民主性和公开性，落实公开审理的宪法原则——以二审发回重审的裁定为视角》，载《法律适用》2012年第2期（总第311期）。

<sup>[27]</sup> 参见中国长安网8月11日讯：《中央政法委出台意见要求严格遵守法律程序制度，坚守防止冤假错案底线》，载中国长安网（<http://www.chinapeace.org.cn/>），最后访问时间2013-09-01。

因素并不是承办法官、甚至不是一个法院所能承受得了的。如何既做到依法裁判,又能有效应对这些问题呢?除了全面彻底的司法公开外,别无他法。要让司法者只从法律与事实角度去评判是非,并全面彻底地公开相关材料,而不是陷入某部门的利益或当事人一方的利益或某种猜测之中,才有可能使司法者自证清白,从而赢得公众的信任。

### 三、司法公开的实践提升

近年来,在最高人民法院的积极推动下,各级人民法院的司法公开工作开展得可谓热火朝天。根据对各地法院调研的情况看,自2009年以来,各级人民法院采取了多种措施推动司法公开工作,<sup>[28]</sup>依托最高人民法院政务网站建立的二级网站“中国裁判文书网”(域名为 <http://www.court.gov.cn/zgcpwsw/>)也已建成,最高人民法院于2013年7月初集中公布了第一批生效裁判文书。<sup>[29]</sup>正如中国社科院法学所法治国情调研组发布的《中国司法透明度报告(2012)》所显示的,司法公开的进步主要表现在裁判文书的上网公开日趋制度化及网站在线服务功能不断完善。<sup>[30]</sup>与

[28] ——网上立案。重庆第一中级法院2009年8月开通网上立案平台。

——庭审直播。继2004年11月北京朝阳区法院在全国首次网上直播庭审后,2009年9月16日北京法院正式开通了全国首家以案件庭审直播为主要内容的“北京法院直播网”。

——远程开庭。2009年8月3日,辽宁法院与贵州遵义中院第一次利用法院专网进行跨省远程开庭,给当事人提供极大便利。

——自由旁听。2010年1月1日,河南高院规定:公民只需出示身份证明,只需经过安全检查,随时可以进入法庭旁听。2013年4月15日南京法院召开新闻发布会,宣布未来一年将大规模邀请群众进法院旁听庭审,同时多种渠道公开开庭信息,鼓励市民前来旁听。

——裁判文书上网。2009年河南全省19个中级法院、163个基层法院全部实现裁判文书上网公布,上网率平均为97.96%。上海法院有13万余篇裁判文书在互联网上公开。

——案件信息查询系统。2009年1月,北京法院开通“12368”司法信息查询热线,可了解案件的立案、承办、开庭到结案的相关信息。四川成都高新区法院2009年实施“开放式6+1”审判公开模式,通过互联网公开立案排期信息、庭审现场、裁判文书、主要证据、执行信息、鉴定拍卖六类信息,以及案件流程查询系统,向当事人彻底公开所涉案件的信息。

——手机法院网。2009年7月,重庆第一中级法院开通全国第一家法院交互式手机网站:重庆市第一中级人民法院手机网。市民在手机网上能了解法院日常工作,查询开庭公告、拍卖公告等信息。

——电子诉讼案卷公开。上海法院2009年在全国率先全面推行电子诉讼档案公众查阅服务。山东济南市市中区法院建立的电子诉讼卷宗系统,可把所有纸质材料同步转化为电子卷宗,并和审判大厅的查询一体机连接。

——司法拍卖互联网电子竞价。2009年4月重庆高院颁布规定,所有司法拍卖都委托给拍卖公司,通过交易所互联网电子竞价平台实现拍卖竞价。

——新闻发布制度。云南高院2009年8月出台规定,要求全省三级法院必须由同级法院领导担任新闻发言人。

——司法公开信箱和民意沟通信箱。最高法院2010年5月在最高法院政务网站开通“公开透明、阳光司法”专栏,设立司法公开信箱和民意沟通信箱,接受社会各界的意见和建议。

主要参考广东省高级人民法院课题组:《关于加大司法公开力度提高司法公信力的调研报告》,载广东法院网(<http://www.gdcourts.gov.cn/gdcourt/front/front!content.action?lmdm=LM53&gjid=20120320020520964138>),最后访问时间2013-05-01。

[29] 参见张先明:《司法公开迈出关键一步,最高法院裁判文书首次集中上网,生效裁判文书原则上全部网上公开》,载《人民法院报》2013年7月3日第1版。

[30] 参见梁士斌:《〈中国司法透明度报告(2012)〉发布》,载法制网([http://www.legaldaily.com.cn/index/content/2013-02/25/content\\_4222639.htm?node=20908](http://www.legaldaily.com.cn/index/content/2013-02/25/content_4222639.htm?node=20908),2013年2月25日),最后访问时间2013-05-01。

此同时，司法机关自身和社会公众在司法公开方面的感受并不吻合，甚至反差很大。究其原因，主要是司法公开的落实情况并不平衡，甚至还存在一定的混乱局面，影响了司法公开的效果：

一是司法公开网站建设参差不齐。由于经费、技术的缺乏，有的法院即便是网络公开也做不到；已开通网站的，在中国法院网或省高级法院二级域名下运行的部分法院网站相对正规，其他途径设立的网站不同程度存在应付了事、装装样子的情况。

二是存在选择性公开。部分推行司法公开的法院采取“选择性公开”，想公开的就公开，不想公开的不公开。主要表现在两个方面：

1. 侧重审务公开而非审判公开，公开的多是与具体案件裁判关系不直接的信息。通过最高人民法院一系列的文件，我们可以看到，司法实践中的公开远远超出了宪法和法律明文规定的范围，已经不再局限于具体案件的“审判公开”，而是扩大到了人民法院的诸多事务。其中审务公开和审判公开是司法公开的重要内容，但两者的区别也是明显的：审务公开的内容具有整体性，而审判公开是针对特定案件具有个案性。换言之，审务公开主要是让社会公众从整体上了解法院在审判管理方面做了什么，是怎么做的，而不是指公开个案审判的过程。<sup>[31]</sup> 审务公开对审判公开有积极的促进作用，最终还是为审判公开服务的。两者相比，审判公开才是司法公开的核心。当前，表面上看来，司法公开工作开展得如火如荼，但多数情况下偏重于审务公开，对于核心问题的审判公开则明显不足。

2. 将司法公开主要作为宣传法院形象的一种手段。如有的法院上网公布的裁判文书在案件类型上不平衡，多为民商事裁判文书，刑事、行政裁判文书较少，且更新不及时。有的法院对存在所谓“敏感”、“有影响”等因素但依法应公开审理的案件，不予公开开庭，更不要说庭审直播和裁判文书上网了。有部分法院利用“当事人同意”的条件尽量减少裁判文书上网的数量，公开的裁判文书也是精心挑选一小部分。还有的法院，对于有利于开展工作的事项就积极公开，如“执行老赖曝光”、“公众开放日”等等，而对有利于当事人和社会各界监督司法工作的信息就很少、很不情愿公开。<sup>[32]</sup>

三是审判公开不到位的问题比较普遍和突出。司法公开的核心是审判公开，而审判公开的关键是对案件起决定作用的环节和意见公开。从理论上讲，审判公开包括形式上的公开和实质上的公开。前者指审判人员、审理过程和判决结果的公开；后者指法官认定案件事实和适用法律的思维过程的公开，也就是心证公开。其中，法官在判决书中充分详细阐述判决理由，是实质公开的必要内容，也是审判公开的深层次要求。当前所谓的审判公开主要限于公开开庭、公开举证、质证和公开宣判，而对法官认定事实和适用法律的思维过程的实质公开仅有原则性要求，落实也远远不够。<sup>[33]</sup> 司法公开还应当包括将实际的裁判依据予以透明化。在一个积极倡导法治的社会里，不应该继续存在司法上的“秘密武器”和搞“不教而诛”。现在一些司法机关依然存

[31] 参见高一飞、莫湘益：《论审务公开》，载《电子政务》2012年第12期（总第120期）。

[32] 参见徐永忠：《要向“选择性司法公开”说“不”》，载《人民法院报》2013年4月9日第2版。

[33] “相对于开庭、审理等动态的程序性司法公开，裁判文书属于静态实体性的司法公开，承载着向当事人尤其是公众公开案件审理过程、法院认定事实、适用法律和法律推理过程以及案件确定的裁判规则的功能，是法院公开、公正审判的书面载体。但现阶段的司法公开凸显的是以开庭、宣判等程序性事项为重点的动态公开，对于裁判文书的说理性、对不同诉讼意见的回应性、对重大程序行为记载的全面性，以及通过裁判文书的改革促进法官素质的提高、裁判依据的公开、统一执法尺度没有给予足够的重视，相应制度也不尽完善。”北京市第一中级人民法院课题组：《关于加强司法公开建设的调研报告》，载《人民司法·应用》2009年第5期。

在着一定数量并且是作为实际裁判依据的“会议纪要”和内部“执法意见”，既不向社会公开，又因缺乏法律依据而不能在裁判文书中公开加以援引。<sup>〔34〕</sup>有一种观点认为“没用的都公开了，而对案件起决定作用的环节和意见都没有公开”。<sup>〔35〕</sup>这种说法虽有情绪化的成份，但也点明了问题的要害。

四是公开走过场。有的法院或法官表面上采取了公开举措，但实际上并没有也不追求公开的应有效果：首先是司法专横导致公开效果不佳。有的法院表面上在落实司法公开，但实际上人为设置了种种障碍。如开庭公告只能到法院的大门口才能看到；有些法院的大门设置了严格的登记制度，为进入审判区设置了屏障；有些法院还要求旁听人员留置身份证换取旁听证后才能进入法庭；个别社会关注的案件开庭时尤其体现限制旁听意图，组织大批官员或学生“占领”旁听席，而给普通公众留下很少席位；旁听人员过多时没有按照先来后到原则或者随机方式发放旁听证；随意以法庭座位已满为由阻止旁听人员进入法庭；旁听人员中途走出法庭后不准再次进入；法庭内不允许旁听人员记录……这些措施在一定程度上是对旁听的限制，这些限制活生生地拉远了司法与人民群众的距离，而且还使公众产生不公不廉的怀疑。<sup>〔36〕</sup>其次是公开过度。对不公开审理案件的裁判文书上网和汇编公开时，不做必要的技术处理，导致当事人的隐私、商业秘密泄露。最后是没有条理地公开或机械地公开。公开的内容混乱不堪，让人看不懂，搞不清；或者简单地罗列，各部分内容之间缺乏有机地联系，令人无法产生进一步看看的念头。

此外，如何处理针对个案的领导意见、党委（政法委）意见，也是司法公开实践中的难点。

一是有关单位领导的意见，存在实践与规定相背离的现象，长期以来被作为审判秘密而不能公开，近年来的有关司法文件表现出对领导过问进行规范化处理及公开化的努力。2009年，最高人民法院发布的《关于司法公开的六项规定》中“审务公开”部分就规定：“建立健全过问案件登记、说情干扰警示、监督情况通报等制度，向社会和当事人公开违反规定程序过问案件的情况和人民法院接受监督的情况，切实保护公众的知情监督权和当事人的诉讼权利。”2011年，最高人民法院发布《关于在审判工作中防止法院内部人员干扰办案的若干规定》，其中对法院内部领导过问案件、提出指导性意见又进行了规范。<sup>〔37〕</sup>其精神为，人民法院领导干部非因履行职责不得过问正在办理的案件，即便因履行职责需要对正在办理的案件提出指导性意见，也应当以书面形式提出，或者由案件承办人记录在案。尽管如此，以上规定在实际执行中仍然大打折扣。极少有法官或法院胆敢将领导过问案件的情况公之于众，能够记录在案就相当不易了。

二是关于党委（政法委）意见，作为审判工作秘密，也是与中央文件规定和政策精神相背离的。从中央的一系列文件来看，自1979年以来，以党委（及政法委）名义对具体案件处理提出意见的做

〔34〕 参见游伟：《司法公开，“供给”要与“需求”相匹配》，载《法制日报》2013年3月28日第7版。

〔35〕 蒋惠岭：《审判公开原则生命力之复兴》，载《人民法院报》2010年1月1日第5版。

〔36〕 参见上注，蒋惠岭文。

〔37〕 第5条：“人民法院领导干部非因履行职责，不得向审判组织和审判人员过问正在办理的案件；不得向审判组织和审判人员批转涉案材料。”“上级人民法院工作人员非因履行职责，不得向下级人民法院过问正在办理的案件；不得向下级人民法院批转涉案材料。”第6条：“人民法院领导干部和上级人民法院工作人员因履行职责需要对正在办理的案件提出指导性意见时，应当以书面形式提出，或者由案件承办人记录在案。”第7条：“案件承办人应当将人民法院领导干部和上级人民法院工作人员提出指导性意见的批示、函文、记录等文字材料存入案件副卷备查，并在审判组织评议和讨论案件时作出说明。”

法,已经为党中央明确否定了。<sup>[38]</sup>似乎不应该存在党委对具体案件的意见问题,但在实际工作中,有的地方党委(政法委)在协调案件中仍然存在提出倾向性意见甚至定性定调,由此导致冤错案件的发生,也并不鲜见。如近年来被媒体频频炒作的赵作海案、余祥林案等。

实践中的这些做法,不仅束缚了司法公开的顺利推进,也严重影响了司法公开的效果,必须有针对性地予以解决:

1. 针对有的地方法院司法公开情况落实不好,主要受财政和技术条件所限,应该有重点地予以财政、技术方面的扶持,从根源上予以解决。

2. 针对庭审公开存在许多走过场的现象,应该进一步简化旁听手续。特别是,应该取消不允许旁听人员记录等限制;对于庭审录音录像资料,除了当事人可以查阅、复制外,公众或新闻媒体经过申请也可以查阅、复制。

3. 在当前全面彻底公开还不能及时到位的情况下,对于社会关注的案件,应该更加主动公开。越是敏感性案件、社会关注的案件,更应公开透明。实践表明,这样做的效果很好。如薄熙来受贿、贪污、滥用职权案,可谓全国关注、举世瞩目。2013年8月22日至8月26日,由山东省济南市中级人民法院进行一审,公开开庭审理,并通过微博详细报道庭审情况,堪称近年来我国庭审中使用新媒体的标志性事件,甚至也得到了外国媒体的广泛关注和赞誉。<sup>[39]</sup>更有专家指出:薄熙来案件的公开审理,不仅彰显了司法公开对公正司法及司法公信力提升的极大促进作用,而且体现了新一届中央领导集体在推进廉洁政府建设方面的高度自信和“用法治思维和法治方式反对腐败”的鲜明态度和坚定决心,是深得民心之举。同时直播又是一堂生动的法治课。正如香港《大公报》所评论,这次庭审,公开程度前所未有,公开范围前所未有,公开时长前所未有。一起原本高度敏感的案件,一起原本充满谜团的案件,在高度公开的审判之下,变得是非分明,水落石出。认罪也好,狡辩也好,虚伪也好,坦诚也好,民众看在眼里,公道自在人心。如此透明的审判,极大地增强了民众对中国法治的信心,说明中国法治确实有了长足进步。这次庭审播报,必将成为中国法治进程的一个重要里程碑。<sup>[40]</sup>

4. 针对裁判文书的公开处于选择性公开、各自为战的状态,应该尽快落实全国裁判文书统一发布机制,明确裁判文书公开的时间表。当前,全国法院裁判文书统一发布机制已经建立,但还处

[38] 1979年9月中共中央发出《关于坚决保证刑法、刑事诉讼法切实实施的指示》(中发[1979]64号文件,以下简称64号文件),明确宣布,中央决定取消各级党委审批案件的制度。1990年,中共中央《关于维护社会稳定加强政法工作的通知》指出,政法委“主要对政法工作进行宏观指导和协调,当好党委的参谋和助手,其办事机构主要做调查研究工作,不要过于具体干预各部门的业务”。2005年,中共中央发布的《关于加强和改进党对政法工作领导的意见》指出,加强和改进党对政法工作领导,要坚持司法机关依法独立公正行使职权,不干预政法部门正常的执法活动,不代替政法部门对案件的定性处理,加强对司法活动的监督,维护司法公正。

同时,自党的十五大以来,从制度上保证司法机关依法独立行使审判权成为一贯的精神,并有不断强化之势。1997年9月,党的十五大工作报告首次提出“推进司法改革,从制度上保证司法机关依法独立公正地行使审判权和检察权,建立冤案、错案责任追究制度”。2002年11月党的十六大首次提出“司法体制改革”,并从七个方面对司法体制改革的任务提出了要求,其中之一是,深入研究、逐步建立审判机关和检察机关依法独立公正地行使审判权和检察权的保证机制。2007年10月,党的十七大报告提出:“深化司法体制改革,优化司法职权配置,规范司法行为,建设公正高效权威的社会主义司法制度,保证审判机关、检察机关依法独立公正地行使审判权、检察权。”2012年11月,党的十八大报告提出:“进一步深化司法体制改革,坚持和完善中国特色社会主义司法制度,确保审判机关、检察机关依法独立公正行使审判权、检察权。”从“保证”到“确保”,充分表明了党中央对审判权独立公正行使的决心。

[39] 参见赵秉志:《薄熙来案件审理具有多种法治意义》,载《法制日报》2013年9月2日第07版。

[40] 参见杨建文:《从薄案审理看司法公开》,载《学习时报》2013年9月2日第05版。

于起步阶段。一方面最高法院的生效裁判只是上网公开了一小部分,另一方面发布平台只是为各地方设立了栏目,目前还没有具体的裁判文书发布到这一平台上。当然,这毕竟为全国法院裁判文书集中上网打下了坚实的基础,迈出了重要的一步。考虑到我国司法公开的规范进展情况、各地发展不平衡的情况以及审级制度的特点,建议首先确保自2009年以来审结案件的裁判文书全部发布于统一平台,具体而言:2013年年底以前实现对最高人民法院裁判文书的统一发布;2013年年底以前实现对省级人民法院裁判文书的统一发布;2015年年底以前实现对各中级人民法院裁判文书的统一发布;2016年年底以前实现对各基层人民法院裁判文书的统一发布。对2009年以前审结、又在档案保管期内的案件,生效裁判文书应该在2018年以前补充发布完毕。这样,全国法院系统利用5年的时间可完成生效裁判文书统一发布工作。当然,这只是初步的工作。从完善与深入的角度而言,还有许多工作要做。比如,法院公开裁判文书时,要同时公开刑事案件中被告人的律师辩护词或民事案件中当事人的律师代理词。二审判决书公开的时候,还要同时公开当事人的上诉状。

5. 从法律制度层面明确,领导者个人意见以及党委对具体案件的处理意见都不属于审判工作秘密的范围。由于司法地方化、行政化一时仍然难以消除,对这些不当甚至非法干预,法官个体乃至法院组织都难以有效抵抗。目前,仅靠司法机关内部纪律约束的方式,根本不可能有效解决问题,即便解决问题也多是等冤错案件发生后的亡羊补牢式处理。<sup>[41]</sup> 对此,必须从法律制度层面明确,这种领导者个人意见以及党委对具体案件的处理意见都不属于审判工作秘密的范围,都要向当事人及社会公众公开。只有通过司法公开的方式,借助当事人及民众的力量,而不是让法官疲于应对,才能真正倒逼不当干预现象退出历史舞台。

## 结 论

党的十八大明确提出,“推进权力运行公开化、规范化,完善党务公开、政务公开、司法公开和各领域办事公开制度,让人民监督权力,让权力在阳光下运行”。今后,要进一步推进司法公开,必须更新观念,做到全面公开、过程公开、主动公开、及时公开、同步公开、有序公开。必须制度变革,对明显保留计划经济时代烙印的秘密规则予以“大修”,特别是对那些被列入副卷内容的“审判工作秘密”,必须明确在案件裁判结果公布后予以解密(法律明确规定不予公开的除外)。必须实践提升,切实改变束缚司法公开的种种做法,将公开的举措落到实处,拓宽公开的渠道,提供更加便利的信息查询通道。当然,最终要将司法信息全面彻底的公开上升为法律规定,形成刚性制度。

要让每个人都感受到个案的公正,就要不仅让人看得见公正的结果,也让人看得明白结果是如何产生的。而全面彻底的司法公开,正是在最短时间内树立司法权威、赢得司法公信、实现司法公正的有效且可行的良方,也是下好司法改革这盘棋的一步活棋。

(责任编辑:林喜芬)

---

[41] 如最高人民法院《关于在审判工作中防止法院内部人员干扰办案的若干规定》要求,人民法院工作人员在办理案件期间遇有不当过问案件情形的,应当在七日内填写《人民法院工作人员涉廉事项报告单》,报主管领导或者廉政监察员签字后,一份存入案件副卷,一份送交本院监察部门存入本人廉政档案备查。同时规定,人民法院工作人员违反本规定,应当给予诫勉谈话、通报批评或者组织处理;构成违纪的,应当按照《人民法院工作人员处分条例》的相关规定给予纪律处分;涉嫌犯罪的,应当移送司法机关处理。