

论民事诉讼中的要件式审判方法

石东洋, 陈 忱, 刘新秀

(阳谷县人民法院, 山东 阳谷 252300)

摘 要:近年来,以法律解释、法律论证、法律方法等为先导的司法方法探索方兴未艾。事实上,审判行为涉及的方式、方法与技术本身即是审判方法应关注的重点,科学审判方法的标准和终极意义也应是于严谨复杂的诉讼环节和程序要求中总结出简练易行的步骤,于法律条文和诉讼关系的纷繁交错中找出其公正适用的方法,于众说纷纭的案件事实中建立“两造对立”时的秩序与理性。《要件审判九步法》所总结的源自实践的审判方法,在某种意义上开辟了诉讼流程具体环节中审判方法研究的先河。本文将从司法审判有所依据的角度,对《要件审判九步法》一书进行一定程度的分析。

关键词:民事诉讼;审判;方法

中图分类号:DF72 **文献标识码:**A **文章编号:**94007-(2015)02-0023-05

0 引言

司法审判作为一项技术性和专业性很强的工作,需要专业的思维方式和专业技能,必须遵循一定的规则、逻辑和方法。在将法律适用于具体案件的过程中,法律适用技术起着决定性的作用,它解决的是将法律适用于具体案件的方法和手段问题。这些方法和手段构成了一整套的程序和规则体系。法律适用的过程本质上就是将某个生活事实归入某个法律概念之下的逻辑涵摄过程。法官作为一种必须直面责任的职业,必须高度重视和强调方法。掌握必需的职业方法,是每一名法官的天职。法律方法在司法职业技能中占据着核心地位,只有正确的法律方法,法官的法律适用过程才会清晰。而拥有清晰的审判思路,则是一名法官最起码的道德。

1 源头:法学方法论与民事裁判方法

法学方法论是“要件式”审判方法产生的理论渊源,民事裁判方法的理论研究为“要件式”审判方法

提供了资源,诉讼流程具体环节是“要件式”审判方法的载体。“要件式”审判方法启示到,经验性描述的办案方法或者技巧应进化为系统的法律方法。

1.1 理论渊源:法学方法论

郑永流教授认为法学方法论在国内称为法律方法。法律方法历经萨维尼开启的近代传统,从法律解释和法律推论,在当代被扩展为一个蔚为壮观的阵营,客观目的探究、法律修正与正当违背;类比、法律补充、反向推论;法律论证、法律诠释等方法,相继被列入方法清单。如何设定标准以将这众多方法合理分类,并勾画出法律方法的体系,学界尚无深入的研究,并存在重规范轻事实的倾向,因而,方法集中于解释法律和填补法律漏洞。前已知,法律方法效命于法律判断的形成,因此,可依判断形成的过程:建构小前提、建构大前提和得出结论,来划分方法。考虑到不重复罗列,在此将法律方法四分:之一,建构大小前提共同运用的方法:演绎、归纳、设证、类比;解释、论证、诠释;之二,建构大前提的特有方法:客观目的探究,包括目的论限缩和目的论扩张;

收稿日期:2015-03-20

作者简介:石东洋(1983.9-),男,山东临清人,法学硕士,法官,从事司法调研与审判理论研究;

陈 忱(1985-),女,山东阳谷人,法学学士、任书记员,研究方向:诉讼法学;

刘新秀(1986-),女,山东阳谷人,法学硕士,法官,研究方向:刑事诉讼法学。

法律修正、正当违背法律；法律补充、反向推论等；之三，建构小前提的特有方法：即事实的物质性确认方法，如观察、实验、技术鉴定、法医鉴定等。之四，得出结论的方法：演绎。

1.2 资源提供：民事裁判方法的理论研究

杨立新教授认为在我国法院的审判实践中，尤其是在民事审判当中，最实用也是用得最多的一个方法就是民事法律关系的方法。无论是律师代理诉讼，还是法官进行裁判，或者检察官去审查民事判决，首先要解决的问题就是案件的民事法律关系的定性，案件性质定位准确了，再按照这种法律关系的性质去寻找可以适用的法律规范，最终将该法律规范运用到具体案件当中去作出一个判决。德国法上请求权的思路是比我们现在用的民事法律关系的方法更细致、更科学的方法，在这种意义上理解的请求权不仅仅是一个和支配权相对应的权利类型，更是一种裁判和解题的方法。从权利类型的角度来观察请求权的时候，它是权利的一种，从方法论的角度观察请求权的时候，它又是贯穿到整个民法体系和民事裁判中的法律方法。

1.3 基本载体：诉讼流程具体环节

“要件式”审判方法产生并运用于诉讼流程具体环节。关于诉讼流程具体环节，审判实践中存在的司法技巧经验性描述大致如下：如某法院推行“全程八步调解法”。一是诉前调解。延伸司法职能，经常深入机关、农村、企业、学校等，发现、化解问题在一线，矛盾发生之初就及时提前介入，指导有关组织做好矛盾化解工作，将矛盾化解在萌芽状态。二是送达调解。送达是面对面交流、耐心细致做当事人工作、促成调解的良好时机。根据案件初步情况，向当事人讲清事理、情理、法理，耐心做工作。很多被告碍于情面和社会舆论压力，会主动与原告协商，自行和解或达成调解协议。三是保全调解。做好诉讼保全工作，固定有关证据，对有关财产进行保全。理亏的当事人，会明白即将面临败诉风险。在此基础上，析法明理，加强调解，当事人会衡量胜败利益得失，主动选择调解，协商纠纷解决方案。四是证据交换调解。克服有的当事人认为自己“有理”、搞证据突然袭击等现象，采取庭前组织当事人进行证据交换，使其提前预知诉讼风险，充分考虑自身利益，弱化责任划分，理性达成调解协议。五是庭前释明调解。对当事人进行庭前释明，讲清调解是最不伤感情的纠纷解决方式。例如离婚案件，如果开庭，原被告双方矛盾有可能进一步激化。庭前调解能有效保护双

方利益、取得双赢的最佳方案。六是庭上调解。庭上调解依法、活用，不拘泥于举证、质证、法庭辩论等各阶段，把握时机营造调解氛围。对于事实清楚、法律关系明确，方便简洁开庭，缓和双方对立情绪，把握好当事人心理，随时调解。七是庭后调解。开庭后案件事实、是非责任已经明朗，双方争执焦点、存在的分歧比较清楚，证据弱的一方，想通过调解减少损失的愿望强烈，抓住这一时机，以事实为依据，全面均衡利益，促成调解。八是判后答疑调解。案件一经宣判，当事人不服就会上诉、上访，不利于社会和谐稳定。要给当事人讲清认定的事实以及法律关系，明晰他们的责任，解答他们的疑惑，真正的做到案结事了，当事人双方胜败皆服。

2 脉络：“要件式”审判思路与法官裁判思维

审判必须依循一定的思路进行。基本审判思维是否清晰，是否符合认知规律和诉讼规律，决定了当事人能否顺利地开展自己的诉权，决定了法院能否按照一定规律增进审判之质量、效率和效果，也决定了法院与社会之间的沟通交流机制能否顺畅。

2.1 “要件审判九步法”：审理思路具体化

“要件审判九步法”，以案件争议的法律关系为主线，将审判过程划分为逻辑严密、环环相扣的九个步骤，分别是：固定权利请求—确定权利请求基础规范—确定抗辩权基础规范—基础规范构成要件分析—诉讼主张的检索—争点整理—要件事实证明—事实认定—要件归入并作出裁判。由此可以看出，“要件审判九步法”，实质就是对民事案件审判过程作了步骤式概括，具有很好的理论和实践意义。清晰的审判思路有助于法院确定正确的审理方向，有助于界定裁判范围，减少无效劳动范围，促进当事人尽快形成争点，加速案件审理重点的形成，同时加速事实认定过程并缩短裁判过程。“要件审判九步法”确定了要件式审判思路的思维模式，当要件事实完全涵摄于法律规范的构成要件时，该法律规范所确定的法律效果即发生。

2.2 法官裁判思维规则性

法官的思维是职业思维，是根据职业的专业逻辑进行的，它不同于大众的生活逻辑。所以英国一位与海瑞同时代的著名法官柯克曾经说过，法官具有的是“技术理性”(artificial reason)，而普通人具有的是“自然理性”(natural reason)。这种独特的思维是经过长期的专业训练养成的。孟德斯鸠在

《论法的精神》中认为:“国家法官只不过是讲法律的嘴,仅是被动物,没有能力削弱法的强制性和严格。”在美国,大法官马歇尔重述了这番话,他把法官说成“只是法律的代言人”,不能随意行事。形象地说明了法官的思维方式应遵循“保守”和“稳妥”,必须遵循一定的方式方法。由于司法是法官以法律规则为标准而对于人们行为的判断。因此,法律规则及其逻辑当然就成为了法官思维不可缺少的内容。规则性思维要求法官注重缜密的逻辑。法官在思维方式上表现为在分析处理法律问题时应当尽可能的依照遵循原则解释和适用法律,以保证法律的稳定性和可预见性,而不是任意改变法律规则与法律原则。找到准确有效的思维方式,才可体现法官审判事业的可检验性。

2.3 庭审心证公开与证据分析理由公开

司法实践中部分法官未能准确把握我国现行证据规则以法律规范要件为举证责任分配首要标准的规则,仍然机械理解“谁主张,谁举证”,以待证事实作为举证责任的分配标准。对有些主张,未注意或客观上未能区分肯定性主张和否定性主张,导致举证责任分配错误。更为极端的做法是要求当事人对其所有主张举证,对其没有主张但是对裁判具有重要意义的事实却予以忽略。此外,对举证质证的范围还存在机械理解的现象,将与案件事实有关的证据材料均要经过质证的要求异化为庭审过程中举证、质证不分主次,平均用力。

法官除了审判结果,有权不公开其关于案情的任何看法,具有浓厚的隐秘性和神秘感。现代自由心证则认为传统自由心证片面地强调法官的心证自由,使法官自由裁量权缺乏监督机制容易引发自由心证的滥用。这就要求打破心证的封闭性而构建一种开放和公开的心证,尤其是证据分析理由的公开,以此来实现信息的对称,以此来否定法官单方面的心证自由,使当事人对法官的判决产生信赖。

3 核心:要件分析与三段论逻辑推理

“要件式”审判方法将事实与法律规范区分为两种不同质的现象,并明确了作为小前提的事实与纯粹当事人所提出的案件事实之间的区别,将案件事实限定为与大前提同质、具有法律意义的事实,即法律规范要件在具体案件中的对应形态。做出正确合理的审判,不仅需要适用正确的法律规范,更加注重规范与事实的联系,并通过合理化的推理、论证。三段论推理是我们在审判过程中经常运用的逻辑

方式。

3.1 要件分析的规范前提

法律规范由假定条件、行为模式和法律后果三部分构成。它不同于其他规范的一个重要特征是它的严谨性,它有特殊的逻辑构成。目前,学界关于司法裁判中法律事实与法律规范关系的论述,可以概括为以下四种:推论关系、归类与涵摄关系、等置关系、评价关系。这四种方法在司法判决中各有其作用,但是学者们往往各执一端,将四者割裂开来。而实际上,逻辑推论关系确保了推理形式的正确性,而价值评价则保障了推理的实质合理性,归类与涵摄关系重点关注的是法律推理大小前提如何结合的问题,而等置关系似乎可以作为衡量归类或涵摄是否妥当的一个检测器。司法裁判中将四者有机结合起来,才能保证判决的合法性。所有的判决结论都应当是依据法律与事实为前提而做出的。但是无论如何,法律与事实都不可能自动结合。因此,就需要发挥法官的主观能动作用,将事实与法律有机的结合在一起进行裁断。

3.2 三段论推理的实质合理性

法条主义的裁判模式,就是对法及其适用于机械和简单化的理解,那么司法的过程,就类似街头的自动售货机(比喻法及其适用)那样:你往里面投进硬币(即案件事实及其证据材料),下面就会出来一个你想要的那听饮料来(即案件的判决结论)。大前提(法律规范)、小前提(事实证据)和结论(判决结果)。所以,波斯纳指出:“理想的法条主义决定是三段论的产品。法律规则提供大前提,案件事实提供小前提,而司法决定就是结论。这条规则也许必须从某个制定法或宪法规定中抽象出来,但与这个法条主义模型相伴的是一套解释规则,因此解释也就成了一种受规则约束的活动,清除了司法裁量”要正确进行三段论推理,我们必须解决大前提、小前提的确立以及大小前提的对应问题,无论是大前提还是小前提的确定,均非一步可以完成从形式上来讲,从三段论前提中推导出来的结论是无懈可击的。司法推论中,人们之所以偏好运用三段论推理,是由于“形式逻辑是作为平等、公正执法的重要工具而起作用的”,人们相信通过三段论分析可以获得法律的正确答案。三段论推理依据系列前提和逻辑联系的解释,得出一个无可辩驳的结论,所以,三段论经常被视为具有合理性特征。

3.3 涵摄归入:事实与法条的比对

法律推理的基础就是涵摄,法官适用法律,是先

进行涵摄或归类,后进行推论。即首先依照法律,判断作为案件事实的生活事实是否可归属于特定法律中的制度类型事实,即是否符合法定事实构成,如果符合,才能将案件事实与法律法规规定的法律后果之间进行“链接”,即对当事人之间的权利义务进行分配或裁决当事人胜诉或败诉。涵摄意指将具体的案例事实置于法律规范的要件之下,以获至一定结论的思维过程,即认定某特定事实是否可归属于法律规范的要件,而发生一定的权利义务关系。而未来确定的审判模式必定更加清晰,更加具有实务性。法律判断的核心不在于从大前提到小前提的推论,而在于如何处理事实与规范用以获得大小前提。即推论理论对事实与法律规范的关系没有进行论证,推论仅仅是一种逻辑的思考,除此之外,它对事实与法律的关系没有其他任何的深入分析。

4 体系:审判模式与司法技术转向

4.1 审理思路应有具体步骤可依

审判方法是指法院操作诉讼法和处理案件的具体工作方法。现行“法律关系定性式”的审判方法由于缺乏标准性、传承性和可检验性,法官在个体把握时可能导致模糊定性法律关系、机械运用证据规则以及诉权保障的不周延,从而造成事实认定和法律适用上的错误,影响审判权运行的效率和最终效果。

“要件审判九步法”所独具的便捷性,更多的体现在方便法官理解和掌握,从而把抽象的审判思路分解成具体的工作步骤。

4.2 创新审判思维模式

在关系当事人切身利益的民事案件中,掌握先进的审判方法显得更为重要。随着市场经济的迅速发展,市场行为日益契约化,民事主体及利益日益多元化,越来越多的社会经济关系需要用法律手段及时加以调整 and 解决,诉讼到人民法院的民事经济纠纷案件急剧增加,但由于承袭传统的审判方式,致使审判工作效率低、节奏慢、质量差与案件增多,难度加大,要求高形成强烈的反差。为了摆脱司法困境,就必需合理的民事审判方法。

“要件式”审判方法作为规范出发型审判方法的具体化,将抽象的规范分解为具体的要件,并力图寻找与之相对应的案件事实——要件事实,可以为当事人在整个审判中提供指导步骤。所谓要件事实是指对于发生实体法上的权利来说必要的符合法律要件的具体事实。它要求当事人在提出权利主张时必须提出实体法上的依据,也为法官审查当事人的主张是否适当提供了衡量的尺度。同时,法官受案以后,确定审判对象范围的标准只能是引发民事实体法上法律效果的要件事实。要件事实同样构建了法官行使释明权的基本思路:即帮助当事人紧紧围绕所有的要件事实展开充分的论证,为整个审前准备、诉讼的启动以及当事人诉权的保障提供参考坐标。

4.3 办案经验应规范总结

办案经验,是法官在长期的审判实践过程中形成的各种相关知识与技能的提炼、概括。它是法官工作经验的积累,集体智慧的结晶,也是法官创造性工作的总结。总结与推广办案经验和工作方法,是法院在新形势、新要求下不断提高法官的司法能力的重要抓手。

办案经验即经验性描述的司法技巧应进化为法律方法。“要件式”审判方法提炼于司法实践,而非标新立异的学术命题,其价值亦根植于具体的案件处理程序中。因此,为给广大法官提供更直观、简洁的操作程序和可行标准,将“要件式”审判方法与民事案件的审理过程相结合。

5 结语

诉讼流程具体环节中应用的司法技术,应成为法律方法研究面向的重要领域。司法中心主义场域审判实践中产生或者需要的方法、技术,应成为理论界研究的重要课题。审判行为涉及的方式、方法与技术本身即是审判方法应关注的重点,科学审判方法的标准和终极意义也应是于严谨复杂的诉讼环节和程序要求中总结出简练易行的步骤,于法律条文和诉讼关系的纷繁交错中找出其公正适用的方法。

The Element Type Trail Method in the Civil Procedural Law

SHI Dongyang, CHEN Chen, LIU Xinxiu

(People's Court Yanggu County, Yanggu, Shandong 252300)

Abstract: In recent years, the judicial research with the methods of judicial interpretation, legal argument,

and legislative method is carried out smoothly. In fact, the manners, methods, and techniques itself related to trial behavior are the main point which should be paid attention to by the trial methods, the standards and ultimate meaning of scientific trial method is to summarize the simple and practical step in the complicated and rigorous lawsuit links, and find a just and useful method in the strict links between the law articles and lawsuit relations, create the order and reason by founding the “Both sides opposite” from the various cases with different opinions. The trial method which was summarized from practice in the book *The Elements Trial Nine-step Methodology* is somehow the pioneer of the research method in the specific chain in the suit circuit. From the point of view of the legislative trial, a certain analysis is somehow analyzed to the book *The Elements Trial Nine-step Methodology* is carried out in this book.

Key Words: Civil procedure; Trial; Methods

参 考 文 献

- [1] [1] 邹碧华、王建平、陈婷婷:《审视与探索:要件审判九步法的提出和运用》,载 http://cnfy.changning.sh.cn/view_55.aspx?cid=55&id=27&navindex=0,于2012年4月5日访问。先导司法方法在某种意义上是要件审判方法的理论渊源。
- [2] 邹碧华:《要件审判九步法》,法律出版社,2010年版,第6—36页。本文实质上是关于《要件审判九步法》的一篇读后感,文中的主要观点来自于该书。
- [3] 郑永流:《义理大道,与人怎说?——法律方法问答录》,载《政法论坛》2006年第5期。
- [4] 杨立新:《民事裁判方法的研究与运用》,载《人民法院报》,2011年1月12日。
- [5] 邹碧华:《要件审判九步法》,法律出版社2010年版,第26页。
- [6] 孙笑侠:《法官是怎样思考的?——孙笑侠教授关于法官思维特征的访谈》,载 <http://www.china-review.com/sao.asp?id=27198>,于2012年4月5日访问。
- [7] [美]波斯纳:《法官如何思考》,苏力译,北京大学出版社2009年版,P37—38。

(上接第16页)

colleges. A survey on the students' ego safe guard consciousness was carried out in SXIT. On this basis, we studied and discussed the countermeasures against this problem.

Key Words: High vocational colleges; Safe guard; Consciousness; Countermeasures

参 考 文 献

- [1] 崔德明. 高职院校学生安全教育存在的问题及对策[J]. 当代教育论坛(上半月刊),2009,06(53).
- [2] 刘艳. 高职院校学生安全管理工作现状与对策思考[J]. 产业与科技论坛,2011,11(237).
- [3] 李峰. 针对高职院校学生特点做好学生安全教育工作[J]. 教育与职业,2009,12(154).