

法官责任的层次及展开

丁亮华

内容提要:司法责任制语境下的法官责任,应当从审判职责限定和职业身份限制两个维度加以界定。根据这一标准,法官责任分为办案责任和职业责任,其中办案责任依程度不同,又可区分为刑事责任、错案责任和一般违法审判责任。法官因违法审判导致裁判错误,经审判监督程序纠正后追究其责任,是法官在职责范围内对所办理案件负责的要求,不宜简单予以否定。现行规定将法官惩戒程序限定适用于故意违法和重大过失导致裁判错误并造成严重后果的情形,并不意味着法官无需对其他违法审判行为负责。法官惩戒委员会对法官违反审判职责及其主观过错的专业认定,是对原责任追究程序的有限“司法化”改造,法官惩戒与国家监察各有其制度功能与运行空间,二者并行不悖。为提高法官的公信力,有必要强调其职业伦理责任,对于违反职业伦理的“不当行为”,可以直接启动追责程序,但应当淡化其行政问责的色彩。

关键词:法官责任 违法审判责任 错案责任 职业伦理责任 法官惩戒

丁亮华,中南大学法学院特聘教授。

引言

在 2013 年开启的这一轮司法体制改革中,司法责任制被视为必须紧紧牵住的“牛鼻子”。^[1] 其核心要义在于,通过“让审理者裁判、由裁判者负责”,使司法权的运行回归司法规律。纵观党的十八届三中全会以来推出的诸多司法改革措施,大多围绕这一目标要求而展开。但是,相对于“让审理者裁判”贯彻较为彻底,“由裁判者负责”在实践中却有所阻滞,以至于中央政法委在 2021 年专门以责任体系建设为主题召开改革推进会,对明责定责、问责追责进行强调与部署。^[2] 党的二十大在重申“深化司法体制综合配套改革”的同时,进一步提出了“全面准确落实司法责任制”的要求。其中原因,除了责任配置

[1] 参见习近平著:《论坚持全面依法治国》,中央文献出版社 2020 年版,第 147 页。

[2] 参见陈慧娟:《推动政法领域改革系统集成、协同高效》,《光明日报》2021 年 7 月 26 日第 3 版。

在现实中必然面临一定的阻力之外,人们对于法官责任在认识与适用上的分歧,应该也是十分重要的一个方面。

随着司法责任制改革的逐渐深入,学界对法官责任倾注了充分的研究热情,并涌现出一大批不同视角的研究成果。^[3]但是,由于人们对法官责任的概念使用比较混乱,同时对现行制度的规范逻辑有所忽略,导致在很多问题上(包括法官负责什么、如何负责)见仁见智、众说纷纭。因此,有必要在明确法官责任内涵的基础上,区分不同层次的法官责任,对以下问题加以澄清:其一,学界对于错案责任的批评与诘难甚众,为何此次改革中仍然坚定地要求实行错案责任倒查问责制?这一制度的正当性应作何解释?其二,对于违法审判行为,应当如何把握其责任范围与惩戒程序,才能体现法官职业的特殊性?特别是在国家监察全覆盖的情境下,法官惩戒制度的独立性何在?其三,既然学界认为“本应”严格追究的是法官的职业伦理责任,^[4]那么这种责任在行为标准上应当如何界定?是否有必要将法官违反职业伦理的行为纳入惩戒范围?本文拟立足现行规范对上述问题予以回应,以求“连接”改革的既有选择与立法的未来发展,进而提升制度的融贯性和可操作性。

一 界定标准与层次区分

法官责任是什么,在规范体系中有哪些形态,这是确定法官应否承担责任以及承担何种责任的前提。但是,在司法责任制改革的语境下,“法官责任”裹挟在“司法责任”的整体概念和体系结构中,并受到各种复杂性因素的影响,要将其从责任概念及其类型中分离出来,显然并非易事,但也势在必行。

(一) 界定标准

现代汉语中的“责任”,有两个方面相互联系的语义:一是指分内应该做好的事,也就是通常所说的职责;二是指如果没有做好自己工作,应承担的不利后果或强制性义务。据此,法官责任至少应当包含两方面的内涵:一是在积极意义上,法官应当正确履行法定职责;二是在消极意义上,法官违反法定职责应当承担相应的不利后果。积极意义的责任对于法官来说,是无条件必须履行的;而消极意义的责任后果则是有条件的,法官只在违反职责的情况下,才会受到责任的追究。^[5]

但是,我国的法官具有多重身份,除了法官这一职业身份外,还是一位公职人员,也可能是一位党员,基于不同的角色,就有不同的责任要求。这种角色构成上的多样化,使得

[3] 其中,既有宏观层面的法官责任模式选择(如陈瑞华:《法官责任制度的三种模式》,《法学研究》2015年第4期),也有微观视角的错案责任追究实证考察(如王伦刚、刘思达:《从实体问责到程序之治——中国法院错案追究制运行的实证考察》,《法学家》2016年第2期),还有对责任构成与追究机制的规范建构(如朱孝清:《错案责任追究与豁免》,《中国法学》2016年第2期),等等。

[4] 比如陈瑞华教授认为,我国在追究法官责任方面存在本末倒置的问题,对本应严格追究的职业伦理责任极少追究,而对于那些极易牺牲法官职业尊严的办案责任却屡屡加以强调。参见陈瑞华:《法院改革的中国经验》,《政法论坛》2016年第4期,第124页。

[5] 参见王迎龙:《司法责任语境下法官责任制的完善》,《政法论坛》2016年第5期,第136页。

法官集多重责任于一身:作为“审判人员”需要承担办案责任,以及附着于这种身份之上的司法伦理责任;作为“公职人员”有组织纪律责任,如果担任领导职务还肩负监督管理责任;作为“党员”又有党风廉政建设责任以及在政治生活中的政治责任。这些不同类型的责任在涵义上存在很大的模糊性,相互之间也没有清晰的边界,从而导致很多责任类型表面上冠以不同名称,实质上却相互交叉甚至彼此冲突。^[6] 因此,当我们谈论法官责任时,需要区分法官作为一个集多重身份于一体的“人”与作为一个司法权力行使者的责任。否则,将无法对法官这一特殊职业角色的责任展开严谨的研究。

法官作为司法权的行使者,应对权力之来源负责,恰当地履行职责。在此意义上,法官与其他公务人员并无本质的区别。^[7] 因此,法官所承担的责任与公务员的责任多有重叠。这些重叠部分作为一般责任,显然无法将法官责任与其他公职责任区别开来。真正有意义的区分是,法官基于其特殊职责所肩负的特别责任。^[8] 根据《法官法》规定,法官是依法行使国家审判权的审判人员(第 2 条),其主要职责是审判案件,即依照法律规定,查明案件事实,并适用法律作出判决。^[9] 为了保障法官依法履行职责,《法官法》还根据法官的职业特点,有针对性地规定了其相应的义务(第 10 条)。^[10]

基于依法行使审判权这一特殊的履职方式和职业特性,法官责任的界定应当遵循两个方面的标准:一是职责限定,即法官承担的责任应与其法定职责相对应,具体而言,就是因不当履行审判职责,而依法课以的责任。《法官法》第 8 条第 2 款规定“法官在职权范围内对所办理的案件负责”,《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》提出“实行办案质量终身负责制和错案责任倒查问责制”,即是基于法官的办案职责作出的要求,在性质上属于办案责任。二是身份限制,即法官作为行使审判权的司法人员,其言行应当受到其特殊身份的约束,不得违背职业操守与司法伦理,以免损害人们对司法的信任。这种要求是基于法官的职业身份而确定的,因此属于职业伦理责任范畴。据此,就可以把当前涉及法官的诸多责任与法官责任分离出来,如法官作为公民或者公务员,违反应当遵守的其他法律、纪律所承担的责任,因不涉及法官的法定职责履行与职业身份约束,则不属于严格意义上的法官责任。

(二) 规范基础

我国关于法官责任的规定,最早可追溯至 1986 年最高人民法院、劳动和社会保障部、人事部联合下发的《人民法院奖惩暂行办法》(2004 年废止)。该办法第 12 条列举了法院工作人员应予处分的 10 种行为,但未对违反法官特定职责与一般纪律要求作严格区分,因此在法官承担责任的性质与类型上,呈现出一种模糊的混合状态。1991 年最高人民法院下发《关于人民法院工作人员纪律处分的若干规定(试行)》,将法官的审判纪律与财经

[6] 参见方乐:《法官责任制度的功能期待会落空吗?》,《法制与社会发展》2020 年第 3 期,第 80 页。

[7] See Roger K. Warren, *Judicial Accountability, Fairness, and Independence*, 42 *Court Review* 4, 5 (2005).

[8] 参见黄伟文:《从道德责任到职业伦理——法官责任的道德性》,《广东社会科学》2017 年第 5 期,第 226 页。

[9] 参见王爱立主编:《中华人民共和国法官法释义》,法律出版社 2019 年版,第 52 页。

[10] 从 2019 年《法官法》第 10 条所规定的法官义务来看,除“严格遵守宪法和法律”是对包括法官在内所有公务员的基本要求外,其他均系针对法官的审判职责所设。

纪律、行政纪律区分开来,以专章(第二章)的形式规定了违犯审判纪律的18种情形,并对何种行为予以何种处分作了较为明确的细化,是为法官责任的首次集中规定。

1995年颁行的《法官法》以专章(第十一章)规定了法官的惩戒,明确法官有该法第30条规定的13种行为之一的,应当给予处分,构成犯罪的,依法追究刑事责任。但该章只有4条原则性和提示性规定,并未确定追究责任的具体范围和标准。为此,1998年最高人民法院颁布《人民法院审判人员违法审判责任追究办法(试行)》(下称“《责任追究办法》”)和《人民法院审判纪律处分办法(试行)》。《责任追究办法》明确,“故意违反与审判工作有关的法律、法规,或者因过失违反与审判工作有关的法律、法规造成严重后果的”,应当承担违法审判责任。《人民法院审判纪律处分办法(试行)》则以情形设置的方式,详细规定了何种违法行为应给予何种纪律处分。^[11] 2003年,最高人民法院又出台了《关于严格执行〈中华人民共和国法官法〉有关惩戒制度的若干规定》,对《法官法》第30条所列的13项禁止性行为逐款予以细化,分别明确予以何种处分措施。

鉴于有关法官纪律处分的规定过于分散,2009年最高人民法院在整合相关规定的基礎上,重新发布了《人民法院工作人员处分条例》(下称“《处分条例》”),并同步废止前述除《责任追究办法》之外的其他规定。《处分条例》第2条明确,“人民法院工作人员因违反法律、法规或者本条例规定,应当承担纪律责任的,依照本条例给予处分”,但从分则规定的违反政治纪律、违反办案纪律、违反廉政纪律、违反组织人事纪律、违反财经纪律、失职行为、违反管理秩序和社会道德7个方面具体内容来看,仅“违反办案纪律”涉及法官的审判职责,并明确了相应行为的纪律处分标准与措施,其余部分更多是针对法官与审判业务不直接相关的违反一般性纪律要求和道德规范的行为。

党的十八届三中、四中全会提出“完善主审法官、合议庭办案责任制”后,2015年最高人民法院出台《关于完善人民法院司法责任制的若干意见》(下称“《责任制意见》”),对“审判责任的认定和追究”作出了系统规定(第四部分)。其中,第25条第1款明确,法官应当对其履行审判职责的行为承担责任,在职责范围内对办案质量终身负责,第2、3款分别规定了法官违反法律法规、违反职业道德准则和纪律规定应当承担的责任。2016年《关于建立法官、检察官惩戒制度的意见(试行)》(下称“《惩戒制度意见》”)规定,法官在审判工作中违反法律法规,实施违反审判职责的行为,经惩戒委员会审查认为构成故意或者因重大过失导致案件错误并造成严重后果的,应当予以惩戒。及至2019年,修订后的《法官法》对上述改革内容作了立法确认(第48条第1款)。

(三)层次区分

由上可见,我国关于法官责任的规范呈现出复杂交错的结构。但法官责任不仅仅是司法责任制的具体制度形式,其本身就构成一种对法官具有辨识度的、能够产生实践差异的规范性要求。^[12] 不同类型的责任如果缺少制度性区隔,不仅会导致识别上的混乱,影

[11] 关于《责任追究办法》与《人民法院审判纪律处分办法(试行)》的关系,参见贺日开、贺岩:《错案追究制实际运行状况探析》,《政法论坛》2004年第1期,第151页。

[12] 参见高冠宇、江国华:《法官责任的理论构建》,《学术论坛》2018年第2期,第47页。

响法官的行为选择与角色扮演,也会带来不同责任追究机制之间的相互替代,从而加剧责任治理的难度。^[13] 基于前述界定标准,可将法官责任区分为违反审判职责的办案责任与违反职业伦理的职业责任。

其一,办案责任。《法官法》第 8 条第 2 款规定,“法官在职权范围内对所办理的案件负责。”这种负责既包括对事实认定和法律适用负责,也包括对程序公正负责。法官在审判工作中违反职责的,应当承担相应的纪律责任与法律责任,此即广义上的违法审判责任。依其违反职责程度之不同,又可区分为:(1)刑事责任,即法官因故意违法审判造成裁判错误而受刑事追诉与处罚。《刑法》第 399 条第 1 款、第 2 款区分违法行为发生在刑事或者民事、行政审判活动中,分别规定了徇私枉法罪、枉法裁判罪。从上述两项罪名构成来看,主观方面均为故意,客观上都造成了裁判错误的结果,但枉法裁判罪还需情节严重为要件,而在徇私枉法罪中,情节严重只是加重处罚的考量因素。(2)错案责任,即法官因违法审判行为导致裁判错误结果而承担的纪律责任。《责任追究办法》第 14 条将“故意违背事实和法律,作出错误裁判的”以及“因过失导致裁判错误,造成严重后果的”作为特别情形予以专门规定,从而把错案责任与一般的违法审判责任区分开来。其中,故意情形下的错案责任,如果发生在刑事审判中,可能被刑法所规定的徇私枉法罪所吸收,如果发生在民事、行政审判中,除非有严重情节构成刑法规定的枉法裁判罪,仍属于错案责任范畴;而过失情形下的错案责任,《责任制意见》第 25 条第 2 款将《责任追究办法》第 14 条规定的“过失”调整为“重大过失”,实际上限缩了过失错案责任的范围。(3)一般违法审判责任,即法官存在违法行为但未造成裁判错误而应承担的责任。

其二,职业责任。法官违反职业伦理的行为,可能发生在办案过程之中,也可能发生在这一过程之外,但与案件裁判没有直接关联,因此在性质上属于职业责任。我国目前关于法官的职业规范,主要有最高人民法院颁行的《法官职业道德基本准则(2010 年)》《法官行为规范(2010 年)》。其中,《法官职业道德基本准则》从忠诚司法事业、保证司法公正、确保司法廉洁、坚持司法为民、维护司法形象 5 个方面,明确了法官的职业道德标准。《法官行为规范》在对法官行为作出一般基本要求的基础上,按照法院基本工作流程,依次提出了各个司法活动环节法官应当遵循的行为规范,其中看似既包含审判业务内的行为规范,也包含审判业务外的行为规范,但主要是对外部可观的行为方式、礼仪的规定,不直接针对办案质量问题,因此也不对应于法官的审判责任。

二 错案责任追究是否正当?

在前述责任层次中,《刑法》对于法官违法犯罪应当承担的刑事责任作有明确规定,理论与实务上都不存在争议。但对于错案责任,从地方实践开始,就一直饱受争议,且这种争论并未随着中央层面的政策确认而消弭。作为司法责任制的重要内容,如何解释错案责任追究的正当性,显然需要更加充分而正当的理由。

[13] 参见方乐:《法官责任制度的司法化改造》,《法学》2019 年第 2 期,第 157 页。

(一) 招致的主要批评

首先,也是最为直接且普遍的批评认为,“错案”难以或者无法界定,导致错案责任的适用标准模糊。一方面,法律运行过程中存在法律条文的不确定性、事实认定的不确定性,以及法律以外的其他社会和个人因素的不确定性,想明确地界定什么是“错案”,显然是件棘手的事情。^[14] 基于事实生成过程以及法律适用结论的可错性,人们不可能设定出逻辑自洽的错案实体标准,因此“错案”的逻辑根基并不成立,无法成为一个严格意义上的法律概念。^[15] 另一方面,“错案”没有一个统一的认定标准与制度规范。^[16] 在实践中,既有以认定事实不符或适用法律错误为标准,也有以程序违法为标准,甚至还有对“错案”进行泛化理解,将上级法院改判或发回重审的案件一律作为错案。^[17]

其次,法官因为审判案件而受到责任追究,违反了司法活动的基本规律。一方面,追究法官的错案责任,存在“先验的可知论误区”,即认为案件的事实真相都是客观存在的,法官应当有能力了解这些真相。事实上,法官事先并不了解案件真相,其使命是“裁断”而非“发现”,裁判案件所依据的法律事实并不等于客观事实,故所谓“违背事实作出错误裁判”的命题很难成立。^[18] 另一方面,“错案”的命题意味着一个案件只能有一个正确的判决,但基于证据与事实的非同一性、法律规定的不确定性以及法官能力的个体差异性,唯一正确的判决结论是不存在的。错案责任追究忽视了诉讼过程的复杂性和司法裁判的形成规律,以裁判结果对错来评定法官是否负有责任,奉行“结果中心主义”,是对法官自由裁量权的侵害与干扰。^[19]

再次,案件裁判是法官内心确信的结果,对内心确信进行惩罚,不利于法官独立审判意识的养成。在错案责任追究制下,法官“被迫”与案件结果发生利益牵连,使其丧失裁判者应有的中立性和超然性,并在司法实践中产生了一种逆向刺激的结果。^[20] 为避免案件被认定为错案,法官会自觉不自觉地采取各种方式来逃避风险,如以调解代替判决,或者通过诉诸庭长、院长、审委会决策,裁判前先向上级法院请示等方式转嫁责任。这不仅对法官依法独立审判造成负面影响,严重挫伤其办案的积极性,并导致审委会不堪重负,而且还会催生一种服从主义的司法文化,消解审级制度在保护当事人诉权方面的积极意义。既然法律已经通过司法救济程序对裁判错误做了最大限度的防范,也通过国家赔偿制度对遭受错误裁判的受害者作出了补偿,此时再去追究法官的个人责任并无必要。^[21]

最后,错案责任追究不符合法治国家通例。任何国家的司法制度都无法杜绝冤假错案的发生,但在西方法治发达国家,由于普遍认同司法独立观念,并强调法官的司法豁免权,法官的实质性裁判行为原则上不得成为惩戒依据,除非能证明是故意为之或重大过失

[14] 参见王晨光:《法律运行中的不确定性与“错案追究制”的误区》,《法学》1997年第3期,第10页。

[15] 参见周贇:《错案责任追究机制之反思》,《法商研究》2017年第3期,第3页以下。

[16] 参见魏胜强:《错案追究何去何从——关于我国法官责任追究制度的思考》,《法学》2012年第9期,第56页。

[17] 参见李建明:《错案追究中的形而上学错误》,《法学研究》2000年第3期,第88页。

[18] 参见陈瑞华:《法官责任制度的三种模式》,《法学研究》2015年第4期,第10页。

[19] 参见王迎龙:《司法责任语境下法官责任制的完善》,《政法论坛》2016年第5期,第137页。

[20] 参见张玉洁:《错案追究终身制的发展难题》,《北方法学》2014年第5期,第156页。

[21] 参见陈瑞华:《法官责任制度的三种模式》,《法学研究》2015年第4期,第11页。

所致,否则不得单纯以结果不适当为由追究法官责任。^[22]他们对法官施行惩戒的事由,并未触及法官的专业性活动,特别是对审判结果的惩戒更无从谈起。^[23]比如在英美法系国家,法官惩戒机制的任务,是对受到质疑的法官行为进行评价,而非针对判决结果的对错。^[24]“法官作出被证明是‘误判的’判决可以在上诉法院被推翻,但‘错误的判决’几乎从来不会导致法官遭受任何其它形式的个人制裁。”^[25]

(二)错案如何界定与构成?

在法律上,“错案”一词最早出现于 1995 年《法官法》,该法第 32 条第 8 项规定,法官不得有“玩忽职守,造成错案或者给当事人造成严重损失”的行为,2019 年《法官法》第 46 条第 1 款第 5 项以“裁判结果错误”替换了“错案”。在最高人民法院司法文件中,1998 年《责任追究办法》没有使用“错案”的概念,但第 8 条、第 9 条、第 12 条、第 14 条、第 22 条出现了“裁判错误”的表述。2015 年《责任制意见》再次使用了“错案”的表述(第 28 条),但并未对其作出定义。按照起草者的解释,主要是因为各方意见不统一,故最后删去了“对错案和错案责任定义”的条款。^[26]但从中央文件来看,无论是 1997 年党的十五大提出“建立冤案、错案责任追究制度”,还是 2012 年党的十八大再次强调“健全错案防止、纠正、责任追究机制”,都始终采用了“错案”这一概念,究其原因,应是对人民群众面对频频发生的错案而产生的要求司法公正、惩治司法腐败之强烈愿望的一种回应。

那么,到底何为“错案”,或者说错案能否界定?这是错案责任追究的前提性问题。本文认为,尽管现行规范性文件并未作出明确定义,但基于司法裁判原理和诉讼制度规则,还是可以从两个方面来理解和把握。首先,法官审理案件是认定事实和适用法律的判断过程,其中,认定事实是依据证据和证明标准判断事实的真伪,适用法律是依据事实和法律规则对诉讼当事人行为的合法性做判断。因此,一个案件裁判发生错误,无外乎是法官在认定事实或者适用法律时存在判断性错误。至于法官在审判活动中未遵守有关步骤要求,如超期限审理、庭审中调查和辩论的顺序错误等,或者未履行相关程序性职能,如对证据进行鉴定、勘验、查询、核对,发布搜查令、扣押令等,属于未能遵守和执行法律的错误,与法官认定事实或适用法律的错误显然有别,不宜纳入错案范畴。^[27]

其次,一个案件裁判认定事实和适用法律是否错误,需要经过法定程序来确定。我国实行二审终审制和审判监督制度,二审程序和审判监督程序承担着纠错和救济的功能。其中,被二审改判或者发回重审的一审裁判,即使存在认定事实与适用法律错误,但因处于诉讼过程中,尚未发生法律效力从而未对当事人权益产生实质影响,故不属于应当追究责任的错案范畴。由此,错案应当且只能是经由审判监督程序改判的案件。正是在这个意义上,《责任制意见》第 28 条从排除的角度,列举了按照审判监督程序提起再审后被改

[22] 参见全亮著:《法官惩戒制度比较研究》,法律出版社 2011 年版,第 119 页。

[23] 参见詹建红:《我国法官惩戒制度的困境与出路》,《法学评论》2016 年第 2 期,第 192 页。

[24] 参见蒋银华:《法官惩戒制度的司法评价》,《政治与法律》2015 年第 3 期,第 23 页。

[25] [美]葛维宝:《法院的独立与责任》,葛明珍译,《环球法律评论》2002 年春季号,第 12 页。

[26] 参见最高人民法院司法改革领导小组办公室编著:《〈最高人民法院关于完善人民法院司法责任制的若干意见〉读本》,人民法院出版社 2015 年版,第 221 页。

[27] 参见郭延军著:《法官裁判责任研究》,上海交通大学出版社 2022 年版,第 20 页。

判的,不得作为错案进行责任追究的情形,其中,第2项、第4项、第5项、第7项是关于事实认定的标准,第1项、第3项、第6项涉及的是法律适用问题。至于经二审改判或者发回重审的案件,即使证明存在认定事实或者适用法律错误,也不构成错案责任。

关于错案责任的构成,根据《责任追究办法》第2条、第8条、第9条、第12条、第14条、第22条和《责任制意见》第25条第2款的规定,无论是故意还是过失错案责任,都要求存在违法行为,即“违反与审判工作有关的法律、法规”,以及造成错误裁判,但在过失情形下,还要求造成严重后果。在这些要件中,对于何为“错误裁判”前文已述及,尚需明确的是违法行为以及主观过错如何认定。

违法行为包括违法认定事实和错误适用法律。其中,适用法律错误相对明显且较易认定,典型如适用失效或尚未生效的法律,违反有关溯及力的规定,应适用特别法而适用了普通法等。但法官在事实问题上的裁判行为,更多地诉诸经验、常识和逻辑,判断其是否违法比较复杂。从我国法官在事实认定方面的职责来看,主要是依据证据规则进行判断。现行法律和司法解释上的证据规则,根据法律效力的差别,可区分为强制性规则与指导性规则,不同的规则为法官设定了不同的职责要求,由此判断其行为是否构成违法,也就有了相对明确的标准:(1)强制性规则是对法官事实认定行为的刚性约束,对这些规则的背离本身就是一种违法行为;(2)指导性规则是对法官事实认定行为的弹性指引,不排斥法官的自由裁量,偏离这些规则不等于违法审判;(3)没有强制性和指导性规则约束的证据审查判断事项,属于法官的自由心证范围,亦不能认为构成违法行为。^[28]

在主观过错的认定方面,《责任追究办法》实际上采取了一种事实推定模式,即只要法官在履职过程中违反了法律法规,就可认为其存在主观过错,至于属于故意还是过失可能有待讨论,但至少存在过失是没有争议的。^[29]所谓过失,即违反注意义务。相对于一般过失,重大过失要求行为人严重违反注意义务,达到了一种极度不负责任乃至玩忽职守的程度,或者说,行为人只要给予一般及以下的注意,就能避免错误的发生,但其并未尽到该等注意义务。^[30]比如在认定案件事实时,虽然没有强制性规则的约束和指导性规则的指引,但法官对证据的审查判断明显背离司法逻辑和日常经验法则,超出了理性所能允许的范围,即应当认为存在重大过失。至于重大过失责任中的“严重后果”要求,其实是对错案责任追究的一种限缩,以防止司法追责的扩大化。

(三)法官应否对错案负责?

法官在认定案件事实和适用法律规则的过程中,不可能不带任何前见与偏好。这种前见与偏好决定了,当法官在司法过程中面临诸多不确定性时,发生裁判错误(错案)在所难免。其中,事实的不确定性意味着,法官基于证据所“重构”的案件事实,与事件发生的客观情况可能存在偏差,而后者的唯一性决定了,任何偏差都可能导致裁判结论中的事实错误。同样,法律的不确定性仅指,在法律条文所涵摄的语义范围内,根据法官个人的

[28] 参见樊传明:《追究法官审判责任的限度——现行责任制体系内的解释学研究》,《法制与社会发展》2018年第1期,第79页以下。

[29] 参见陈瑞华:《法官责任制度的三种模式》,《法学研究》2015年第4期,第13页。

[30] 参见朱孝清:《错案责任追究与豁免》,《中国法学》2016年第2期,第35页。

自主理解和价值衡量,一个案件可能存在多种处理方案,但均不得超出合理范围,否则就构成法律适用错误,并非不存在对错之分。^[31] 因此,尽管在一些事实认定存疑、法律规定模糊的情境下,难以评断某一裁判结果是否错误,但对于那些事实证据清楚、法律依据明确的案件来说,还是存在一个“底线”意义上的“正确裁判”。^[32] 比如“浙江张氏叔侄案”“河北聂树斌案”“内蒙古呼格吉勒图案”等,即便没有法律专业知识,从最朴素的正义观念出发也能认定是错案。

既然错案是客观存在的,则在裁判出现错误并经法定程序予以认定时,倒查法官是否尽职尽责也就无可厚非。^[33] 其一,法官的使命固然是适用法律作出裁判,但并非没有查明案件事实的责任,其依据证据和证明标准所建构的法律事实,也要努力接近客观真实。根据我国诉讼法,法官尤其是刑事法官,负有一定的事实查清义务,如依职权调查、收集和核实证据,以及若可能存在有利于被告人情节时建议检察院补充侦查或通知其移送材料等。这些规定说明,我国法官不是纯粹对抗式程序中的被动裁决者,而在事实认定方面有更多的职权(责任)。^[34] 其二,错案虽然可以通过审判监督程序予以纠正,受害人亦可主张国家赔偿以获慰藉,但其只有事后救济补偿之功,而无防止错案再次发生之效,更无法体现司法人员权责一致的价值。^[35] 实际上,这一轮司法体制改革强调法官的办案责任,其意旨在于配合其他改革举措,共同确保实现独立、公正的司法运作,诸多微观制度的改革(包括错案责任追究)也都是为了从整体上实现司法人员权责均衡而予以统筹设计的产物。

从《责任追究办法》与《责任制意见》规定的错案责任情形来看,虽然以存在错误裁判为前提,但也要求具备违法行为与主观过错,实际秉承的是一种考量主客观因素的行为追责模式。基于司法职业的特殊性,《责任追究办法》第 22 条、《责任制意见》第 28 条还分别规定了法官责任豁免的情形——在这些情形下,即使出现了错误裁判,也不应追究法官的错案责任。责任豁免制度允许不同法官对同一案件有不同的认识和处理,说明人们所担心的“实体错案标准隐含着一起案件只能有唯一正确的判决”之情形并没有发生,错案责任追究也不会泛化。实际上,办案质量终身负责制中的“终身负责”,是针对法官转岗、调离、退休、辞职等情况应当承担的纪律责任,刑事责任仍然要遵守《刑法》关于追诉时效的规定。

错案严重损害了司法信誉与法律权威,在这个意义上,追究错案责任有其存在的现实土壤和价值追求。正如季卫东先生指出的,“严格的错案责任制和对审判人员的惩戒是中国法的传统特色之一,即使这种问责的制度化思路与西方现代司法原理大异其趣,但在目前缺乏程序正义的观念以及相应的制度条件来限制裁量的场合,严格追究过错责任就

[31] 参见陈科:《论司法的可错性》,《法学》2020 年第 12 期,第 83 页。

[32] 参见周长军:《司法责任制改革中的法官问责——兼评〈关于完善人民法院司法责任制的若干意见〉》,《法学家》2016 年第 3 期,第 100 页。

[33] 参见李少平:《深化司法责任制改革应当处理好四个关系》,《法制日报》2016 年 2 月 24 日第 9 版。

[34] 参见马渊杰:《错案责任:怎么认定,如何追究?》,《人民法院报》2017 年 5 月 8 日第 2 版。

[35] 参见朱孝清:《错案责任追究与豁免》,《中国法学》2016 年第 2 期,第 38 页。

成为防止任意行使权力的重要装置。”^[36]有学者开展法律社会学调查显示,错案责任追究背后是“举重放轻”的实践逻辑,即错案标准最终从实体问责演变为程序之治。错案追究实践虽然加剧了审级不独立,但也提升了法官的程序合法意识,且并未出现惩罚任意性、法官不独立等负面效果。这种程序之治,“是中国法官司法权力与司法责任不平衡的一种现实妥协和动态平衡”,^[37]在一定程度上增强了社会公众的司法公正感。

法官责任制的设定,与法官在一个国家体制中的角色定位密切相关。不同国家法官责任的差异,反映的是各自对法官角色的不同定位。^[38]英美法系国家的法官不仅是纠纷裁决者,更是法律创制者,因此法官的选任标准较高,法官亦被赋予较多的信赖。同时,英美法系偏重于追究程序正义,只要法官严格按诉讼程序审理案件,其裁判结果即视为符合正义且应予尊重,从而不会成为对法官评价和追责的依据。我国作为成文法国家,法官仅是法律的适用者,选任标准较低,受到的监督也更多,其所作判决既要遵从成文立法确定的规则,更要接受实体正义的检验,自然也就更加注重判决结果的对错。^[39]大陆法系的德、法等国亦是如此,他们虽然主张实质性裁判结果一般不得成为惩戒法官的依据,但对于故意或者重大过失导致判决结果错误的,也作为例外情形予以责任追究。由于中国法官与英美法系国家法官在角色定位上不具有同质性,因此就不应以他们通常不追究法官错案责任为由,来强求我国法官责任的制度设计与之一致。

三 违法审判行为如何惩戒?

作为法官责任的核心内容,违法审判责任的关注重点在于法官的履职行为是否符合法律法规的要求。因此,追究法官的违法审判责任,实质上是对其违法审判行为的惩戒。如何在确定责任事由的基础上,妥当配置追责程序,不仅关乎法官履职的基本保障,也牵动着司法的公正与公信。

(一) 过失情形下的违法审判责任

对于法官哪些行为构成违法审判并予以责任追究,1998年《责任追究办法》第2条的界定应当说是清晰的,但2015年《责任制意见》第25条第2款对此作了适当调整。两相比较,二者在故意情形下的违法审判责任上保持了一致,但对于过失情形下的违法审判责任,《责任制意见》除了将“过失”提升为“重大过失”,还要求有“裁判错误”的结果。^[40]2019年《法官法》第46条第1款第4项、第5项基本沿袭了《责任制意见》第25条第2款

[36] 季卫东著:《宪政新论——全球化时代的法与社会变迁》,北京大学出版社2005年版,第108页。

[37] 参见王伦刚、刘思达:《从实体问责到程序之治——中国法院错案追究制运行的实证考察》,《法学家》2016年第2期,第40页。

[38] 参见樊传明:《追究法官审判责任的限度——现行责任制体系内的解释学研究》,《法制与社会发展》2018年第1期,第72页。

[39] 参见朱孝清:《错案责任追究与豁免》,《中国法学》2016年第2期,第28页。

[40] 《责任制意见》第26条规定应当追究违法审判责任的具体情形基本遵从了这一要求。在该条列举的重大过失违法审判责任情形中,除了第3项未规定“导致裁判错误”外,第4项、第5项、第6项、第7项均以导致裁判错误为要件构成。

之规定。这是否意味着,《法官法》《责任制意见》变更了《责任追究办法》关于违法审判责任的范围界定?易言之,在过失违法情形下,法官的一般过失行为或者虽有重大过失但未导致裁判错误的,是否构成违法审判行为并应追究责任?

关于不同文件在违法审判行为范围上的差异,首先还是要从规范意旨上加以解释。《责任追究办法》作为追究违法审判责任的专门规定,其对于违法审判行为的界定,无疑更加注重内涵的确定性,在行为类型上的规定自然也更加全面、周延。而《责任制意见》属于指导改革的规范性文件,侧重于针对改革中需要解决的问题,特别是要回应社会对“放权”法官后可能产生错案的关切,对裁判错误情形下的责任予以专门强调。结果就是,第 25 条第 2 款在违法审判责任模式上进行了混合式“拼接”:一方面,对于故意违反法律法规的,采行为责任模式;另一方面,对于因重大过失导致裁判错误并造成严重后果的,采“行为+结果”责任模式。基于体系的要求,第 26 条列举的违法审判情形只能与此保持一致。起草者的解释是,《责任制意见》没有照搬《责任追究办法》的内容,主要是考虑到后者现行有效,绝大部分内容依然适用,《责任制意见》并非司法解释,不宜罗列所有违法审判责任。^[41]至于《法官法》第 46 条第 1 款第 4 项、第 5 项沿袭《责任制意见》第 25 条第 2 款之规定,是为了体现司法体制改革的重要内容,而且该款所列举的禁止性行为,并不能穷尽所有情形,因此还作了兜底的原则性规定(第 10 项)。

其次,责任乃行为之法律后果,只有行为人实施了一定的行为,在法律上产生评价,才承担相应的责任。就法官的违法审判行为而言,一方面可能对案涉当事人的权利产生影响(典型如造成裁判错误),另一方面必然对审判秩序及司法公信造成破坏。体现在法律后果上,前者是国家对当事人的赔偿责任,后者为法官的违法审判责任,其实质是法官作为一个“司法职业者个人”向国家承担的责任。^[42]从这一逻辑出发,法官的违法审判行为,不论是否造成裁判错误,都应当予以否定评价,并根据其过错程度追究相应责任。因此,对《法官法》第 46 条第 1 款第 4、5 项、《责任制意见》第 25 条第 2 款应作如下解释:(1)对于故意情形下的违法审判行为,《法官法》《责任制意见》虽未要求有“裁判错误”后果,但“举轻以明重”,法官故意违法导致裁判错误的,构成更为严重的错案责任甚至刑事责任。(2)法官的过失违法行为,也可能造成裁判错误之外的其他严重后果,如过失损毁、丢失案卷或者证据材料将导致事实认定困难、办案延误,采取财产保全措施时有过失行为可能造成当事人财产损失等,显然具有法律评价上的可责性。《处分条例》第二章第 6 节规定的法官失职行为,大都为过失所引起,如未受理依法应当受理的案件或者违法受理不应当受理的案件(第 82 条),所办案件严重超出规定办理期限造成严重后果(第 84 条),因过失导致被羁押人员脱逃、自伤、自杀或者行凶伤人(第 85 条)等等,对于这些失职行为,法官显然不能免责。

(二) 责任认定的“司法化”改造

之前,我国一直将法官责任追究视为法院内部的事项,无论是程序启动、行为调查,还

[41] 参见最高人民法院司法改革领导小组办公室编著:《〈最高人民法院关于完善人民法院司法责任制的若干意见〉读本》,人民法院出版社 2015 年版,第 209 页。

[42] 参见胡仕浩:《论人民法院“全面推开司法责任制改革”的几个问题》,《法律适用》2016 年第 11 期,第 91 页。

是责任认定、处分实施,均在法院系统内部运行,且基本沿用行政监察的方式,因此被诟病为行政化的问责机制。本轮改革在将法官责任同其他责任类型相区隔,并把它从社会责任中剥离出来的基础上,力图按照司法化的标准和方式,对法官惩戒制度进行改造与重塑。《惩戒制度意见》第3条规定,法官惩戒工作由人民法院与惩戒委员会分工负责,人民法院负责对法官涉嫌违反审判职责行为进行调查核实,并根据惩戒委员会的意见作出处理决定。具体而言,坚持人民法院在程序启动和惩戒处理方面起主导作用的职权模式,同时成立法官惩戒委员会,负责对法官是否存在违反审判职责的行为提出专业意见。

法律职业需要专门的知识 and 技能,法官审理案件也有其法律上自洽的内在规律。这种专业性与职业性决定了,对于法官的审判行为是否合乎规定,法官在履职过程中是否存在过错,履职行为与后果之间是否有内在关联,法官应当承担何种程度的责任,只有经过专业领域内的同行判断,才能确保处理适当。^[43] 此次改革增设的惩戒委员会及其审议环节,作为法官责任追究程序中“司法化”判断的制度装置,虽然未在根本上消除旧有模式的陈弊,但仍为提升法官惩戒的专业性和公信力留有空间。^[44] 从《惩戒制度意见》的规定看,惩戒委员会经过审议作出的审查意见,当事法官没有异议,或者惩戒委员会审查认为异议不成立的,法院应当依照有关规定作出惩戒决定。由此可见,惩戒委员会虽无惩戒决定权,但有事实认定权,其对法官违法审判行为的认定结论,对当事法官和相关法院具有约束力。它在职能定位上是专业判断机关,而非惩戒机关。

在审查方式上,《惩戒制度意见》规定,法院应当向惩戒委员会提供当事法官涉嫌违反审判职责的事实和证据,并就其违法审判行为和主观过错进行举证,当事法官有权进行陈述、举证、辩解(第7条);《法官惩戒工作程序规定》进一步明确,惩戒委员会审议惩戒事项时,应当组织听证,并在听证后进行审议,经2/3以上多数通过提出审查意见(第25条、第28条)。这种听证、合议的程序要求,无疑模拟了“控辩参与式”的司法裁决程序,使违法审判责任的认定具有了“司法化”意味——尽管这种认定在效力上略显尴尬;有关惩戒事项由当事法官所在法院提出,并在惩戒委员会审议时履行“控诉”职能,而在惩戒委员会作出审查意见后,惩戒程序又“倒流”回当事法官所在法院。^[45] 此外,对于惩戒委员会的审查意见,《惩戒制度意见》规定当事法官或者法院均可提出异议,惩戒委员会应当对异议及其理由进行审查并作出决定(第9条)。对于当事法官而言,赋予其异议权无疑有利于权利救济,但对于作为惩戒主体的法院而言,就给了其改变审查意见的空间,与法官惩戒制度的谦抑价值有所不符。2019年《法官法》对此作出修正,仅规定当事法官可对审查意见提出异议,作为“控诉”一方的法院,不得对审查意见“上诉”。^[46]

关于法官惩戒的救济机制,目前的制度安排采取了“双轨”模式,呈现出司法化审查

[43] 参见张志铭:《法律社会中的法律职业》,《人民法院报》2001年11月21日第5版。

[44] 参见葛琳:《检察官惩戒委员会的职能定位及其实现——兼论国家监察体制改革背景下司法责任追究的独立性》,《法学评论》2018年第2期,第94页。

[45] 参见白冰:《法官责任追究程序的基本要素》,《政法论坛》2020年第2期,第102页。

[46] 《法官法》第50条规定:“法官惩戒委员会作出的审查意见应当送达当事法官。当事法官对审查意见有异议的,可以向惩戒委员会提出,惩戒委员会应当对异议及其理由进行审查,作出决定。”

与行政化决策交错的混合状态:对于惩戒委员会的审查意见,当事法官可向惩戒委员会提出异议,审查异议期间,法院应当暂缓作出惩戒决定;对于法院的惩戒决定,则沿袭了传统的复议、申诉架构,即当事法官可向作出决定的法院申请复议,并有权向上一级法院提出申诉。问题在于,当事法官不服惩戒委员会的审查意见,却只能向其提出异议,这种“同体”审查能否做到不偏不倚,完全不受原来意见的影响,显然值得怀疑。而当事法官对惩戒决定的申请复议和申诉程序,意味着经由惩戒委员会的“裁决”,最终还得再次进入法院系统寻求救济,在逻辑上无疑有所错位。^[47] 根据修订后的《法官法》,最高人民法院亦应设立法官惩戒委员会,这就为这种救济机制提供了调整可能和改善空间,即最高人民法院法官惩戒委员会在审查最高人民法院法官是否违反审判职责的同时,也可以承担相应的救济功能,受理地方法院法官不服省一级法官惩戒委员会的裁决而提出的上诉,并作出具有终局性的认定意见。

(三) 监察全覆盖下的法官惩戒

根据《法官法》《惩戒制度意见》的规定,法官惩戒遵循“调查—审议—惩戒”的路径。不过,随着国家监察体制的确立,法官不再“游离”于国家监察之外。由此便产生法官惩戒与国家监察的关系问题:其一,法官因公职人员身份成为监察对象,其违法审判行为亦因属职务违法行为而成为监察内容,则在惩戒与监察“双轨并行”的模式下,对于法官的同一违法行为,就可能存在监察与惩戒之间的管辖冲突,或者说,对于法官可能存在的违法审判行为,惩戒制度是否将被国家监察所替代?其二,《保护司法人员依法履行法定职责的规定》第 14 条第 1 款规定,唯有惩戒委员会审查认为法官构成违反审判职责的,法院始得作出相应的惩戒决定。但《监察法》第 45 条规定,监察机关在调查之后可直接根据调查结果作出政务处分或者移送审查起诉。如此是否意味着,监察机关处置法官的职务违法行为,无需经由惩戒委员会的审议?

第一个问题涉及法官惩戒与国家监察的价值区分。根据宪法和《监察法》的规定,监察机关依法独立行使监察权,对所有行使公权力的公职人员实行监察全覆盖。而《公务员法》《法官法》规定人民法院对法官履行管理监督职责,惩戒制度是其中一项重要内容。因此,监察与惩戒在法律上是并行的两种责任追究制度。从《监察法》第 1 条关于“加强对所有行使公权力的公职人员进行监督”的规定来看,“监察全覆盖”所指向的是监察对象而非监察内容,易言之,监察机关之监察对象虽可及于所有公职人员,但并不意味着公职人员的所有违纪违法行为均由监察机关负责调查与处置,其监察内容应当限于公职人员的职务违法和职务犯罪等行为(《监察法》第 3 条)。^[48] 法官作为行使审判权力的公职人员,虽然纳入监察机关的监察对象之列,但法官的职务行为在性质上又可区分为审判职权之内与审判职权之外的行为,这就为惩戒制度保留了相当的运行空间。具体而言,国家监察主要负责对法官违反政治纪律、组织纪律和滥用职权、贪污受贿等非审判职务违法行

[47] 尽管这种设计并非没有先例,如美国州层面的法官惩戒,其在惩戒委员会作为裁决主体的前提下,最终仍由州最高法院作为救济主体。这种制度安排离不开美国联邦制的国家结构,因为在联邦制下,州最高法院已是本州内最合适的救济主体。而我国是单一制国家,似乎不存在这方面的问题。

[48] 参见刘怡达:《监察体制改革背景下法官惩戒制度的调适路径》,《理论月刊》2019 年第 8 期,第 86 页。

为作出政务处分,而惩戒制度是对法官违法审判行为进行的责任追究。^[49]

从制度功能上看,法官惩戒制度是维持审判自律和实现专业追责的一种方式,旨在通过独立而专业的追究机制,既公正追究法官的违法审判责任,又有效保障法官正当履行法定职责,从而在遏制司法恣意与维护审判权独立行使之间达致某种平衡,其独立性源于司法权运行逻辑及其特殊的职业保障。^[50]而国家监察是针对一般公职人员的外部监督机制,其着眼点在于所有公职人员党纪、政纪责任的全覆盖式监督,所欲实现的是法官作为公职人员的纪律责任(职务违法)和刑事责任(职务犯罪)。如果不加区分地统一由监察程序对法官实施惩戒,将无法实现法官职业的专业性。因此,在监察全覆盖的各类公职人员当中,法官的违法审判责任由于与司法履职行为密切相关,与一般的违反党纪政纪责任明显有别,需要遵循司法责任制改革所设计的追责体系。^[51]

在我国当前的干部管理体制下,法官集多重身份于一身。这种身份的多重性决定了法官责任追究呈现出主体多元化特征。^[52]于司法人员之身份而言,法院根据管理权限履行主体责任,依法依规对其违法审判行为予以惩戒的,基于审判权行使的专业性考量,必须经由惩戒委员会的审议认定。于公职人员之身份而言,法官违反一般义务而产生的违法行为,因通常不属于裁判范畴,不涉及专业性判断问题,故惩戒委员会的审议既无必要亦无可能,监察机关可按照《监察法》规定的措施、程序进行调查处置。当然,实践中法官的违法行为有时难以清晰地界分,无论是通过惩戒制度追究其司法责任,抑或是由监察机关对其进行审查调查作出处分,都需要基于一定的专业判断。^[53]故监察机关在调查处置中,对于一些复杂案件,可以商请惩戒委员会从专业角度提出审查意见以作参考。监察机关审查调查终结交由法院作出处分决定的,法院根据具体情况,亦可商请监察机关决定是否听取惩戒委员会意见。^[54]

四 认真对待职业伦理责任

法官除了必须正当履行审判职责之外,还要遵守与其身份要求相符的职业伦理。《责任制意见》第25条对此予以区分,并在第3款对法官违反职业伦理的责任追究作出明确规定。与错案责任招致大量批评不同,对于法官承担职业伦理责任不存在太多争议,也是大多数学者所倡导的理想模式,但在现行规范体系中仍有制度“断裂”之处。

(一)法官职业伦理何以重要?

在某种意义上,“职业伦理就是职业者的角色规范和责任伦理,通过规制职业成员自

[49] 参见张洪亮:《法官惩戒双轨制中监察委员会与法院的关系调适》,《法学论坛》2023年第6期,第144页。

[50] 参见侯学宾:《法官惩戒制度的中国特色》,《法律适用》2017年第7期,第7页。

[51] 参见葛琳:《检察官惩戒委员会的职能定位及其实现——兼论国家监察体制改革背景下司法责任追究的独立性》,《法学评论》2018年第2期,第96页。

[52] 参见孙辙、杨春福:《论我国法官司法责任制度的逻辑与范式》,《南京社会科学》2021年第8期,第95页。

[53] 参见刘怡达:《监察体制改革背景下法官惩戒制度的调适路径》,《理论月刊》2019年第8期,第90页。

[54] 参见《最高人民法院关于做好法官惩戒与纪检监察工作衔接的通知》(法〔2022〕38号)第7条、第8条。

身的行为,以及与同行、当事人和社会大众等的关系来确保职责的履行。”^[55]法官作为一个自主自律的职业群体,其实现自我管理的重要途径和手段,就是制定和遵守共同的职业伦理。从动态实现的角度看,法官之所以能够以其专业知识为社会服务,关键就在于其中所包含的职业伦理发挥了“定向规制”的作用,它在指引法官正当从业的同时,亦对违反者施以惩戒,以此来维护法官职业的纯洁性和专业性。^[56]

普通人对于司法的印象,往往不是基于理性的分析,而更多根据直观的感受来判断,且这种感受不仅仅局限于法庭之上的审判活动。司法公信力的减损,不仅在于法官偶尔作出的不公正裁判,而且更多归因于法官经常性的不当言行。因此,世界各国都非常强调维护法官的职业形象,只要法官的行为有损于公众对司法的信赖,无论程度大小,也不管发生于何时何地,一律属于违反职业伦理而应受惩戒。这种观念反映了法治国家在司法权运作上的基本共识:在法官作为第三方居中裁判的机制下,要让当事双方(尤其是败诉方)充分认可法官的决定,只能基于公众对法官公正品格的信赖。^[57]

注重对司法官员品行的约束,也是我国自古以来的传统,典型如古代官箴所提倡的为官操守。当下我国法官的职业伦理规范,主要体现于各种层次的规范性文件中,呈现出比较凌乱、相对分散的状态。除了前文所述的《法官职业道德基本准则》《法官行为规范》,最高人民法院还先后下发了“八个不准”“五个严禁”等禁令,也在一定意义上构成职业伦理的内容。2019年《法官法》修订时,对原《法官法》中作为法官义务的道德要求进行提炼和总结,并调整补充到总则部分,形成了关于法官职业伦理的单独规定(第5条):“法官应当勤勉尽责,清正廉明,恪守职业道德。”《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》要求依法规范司法人员与当事人、律师、特殊关系人、中介组织接触交往行为,既是为了防止司法活动受到不正当干扰,同时也是对职业伦理的强调。

(二)何种行为构成“不当”?

法官职业承载着更高的道德期待,因此,职业伦理对法官提出的要求,要高于普通人的道德标准。我国《法官职业道德基本准则》从反向禁止的角度,规定了法官的“不当行为”,如不得私自单独会见当事人及其代理人、辩护人(第13条),不得与当事人或者其他诉讼参与人进行不正当交往(第16条),不得从事或者参与营利性的经营活动(第17条),不得利用法官身份寻求特殊利益(第18条),杜绝与法官职业形象不相称的不良嗜好和行为(第25条)等等。这些行为有的与审判活动无关,有的也可能存在一定关系,但都与办案的结果和程序没有直接关系,只是因与法官职业身份不符,并减损了社会公众对司法的信任而构成“不当”。但是,我国个别法官似乎还不太习惯这种“行为不当”的观念,或者说对于一些“不当行为”习以为常。其中原因,很大程度上在于《法官职业道德基本准则》《法官行为规范》只是教导性规范,没有相应的惩戒措施,在约束力与操作性上有所欠缺。而《责任制意见》第25条第3款也仅是简单描述了行为的一般表现,而未对责任

[55] 张志铭:《法律职业道德的意义》,《人民法院报》2001年12月21日第5版。

[56] 参见张志铭:《中国法官职业化改革的立场和策略》,《北方法学》2007年第3期,第141页。

[57] 参见全亮:《域外法官惩戒制度基本架构比较》,《社会科学家》2013年第11期,第99页。

内容予以实质化,更没有明确具体的问责程序与机制,从而在一定程度上造成职业伦理在法官责任体系中的缺位。为此,有必要根据司法活动规律,对法官职业行为规范进行体系化构建,以划定法官在人际交往、社会活动等方面的行为边界。

(三)怎样追究职业伦理责任?

职业伦理责任强调对法官“不当行为”的追究。在法治发达国家,对于法官严重违反职业规范的行为,如违规与当事人单方面接触、接受宴请或礼物等,都可能构成追究其职业责任的直接依据。^[58] 根据我国法官违法违纪行为的数据分析,自2013年以来,违反职业伦理的行为占据了很大比例,不当行为尤其是司法外不当行为成为法官违法违纪的最大根源。^[59] 基于当前法官公信力不高、权力寻租现象时有发生现实,加强对法官“不当行为”的责任追究,理应成为司法风险预防和法官责任制度关注的重点。但《责任制意见》第25条第3款仅仅规定“依照法律及有关纪律规定另行处理”,使这种责任追究陷入一种模糊的状态。

根据“法网严密但不严厉”的原则,对于法官违反职业伦理的行为,不必考虑是否造成了不良后果,即可直接启动追责程序。一般而言,“案件审判过程中发生的差错问题交由诉讼程序解决,法官不能正当履行职务的职业伦理问题交由惩戒程序解决。”^[60] 因此,对于法官违反职业伦理的行为,最合理的途径当然是交由相对中立、专业化的惩戒委员会来裁决,这也是世界各国的通行做法。但在我国当前的法官管理体制下,法官也是干部,对于法官违纪行为的处理,仍是由纪检监察机关按照干部管理权限,根据有关纪律规定分级处理和查处,呈现出浓厚的行政问责色彩。这种运行模式极易沦为“大事化小、小事化了”,从而消解职业伦理责任追究的意义。因此,如果在制度安排上“正本清源”的话,未来应将法官职业伦理责任从纪检监察程序中剥离出来,改由惩戒委员会审查认定,才能更加符合法官惩戒作为维护职业纯洁性之自治手段的性质。

结 语

全面准确落实司法责任制,既需要尊重法官的主体地位,“让审理者裁判”,也需要建立合理的法官责任制度,“由裁判者负责”,二者相辅相成、不可偏废。一方面,唯有确立法官在审判活动中的自主权,法官对裁判负责才具有逻辑说服力。否则,由其承担司法责任不仅有违司法原理,还会导致法官在裁判过程中产生“隐形抵抗”。^[61] 另一方面,追究法官责任的标准,不能偏离宪法法律的具体规定和改革的整体目的。我国的司法改革既然以职业化为目标,并为此确立了法官员额制,那么从体系配套角度而言,还应当建立科学合理的法官责任豁免制度。

[58] 参见梁慧星:《错案追究叫停,法官弹劾上马》,《民主与法制时报》2015年4月2日第7版。

[59] 相关的实证考察及数据分析,参见王伟:《法官惩戒“双轨制”下职业伦理责任的忽视与补善》,《人民司法(应用)》2020年第13期,第18页。

[60] 冯文生:《法官职业伦理问责思考》,《人民法院报》2013年12月6日第5版。

[61] 参见宋远升:《司法责任制的三重逻辑与核心建构要素》,《环球法律评论》2017年第5期,第75页。

Analysis of the Hierarchy of Judges' Responsibility

[**Abstract**] Because of the diversity of their role composition, Chinese judges undertake multiple responsibilities. Based on their special way of performing duties and the professional characteristics of their exercise of judicial power, judges' responsibility should be defined from two dimensions: the requirements of judicial duties and the limitation of professional identity. According to this standard, the responsibility of judges can be divided into the case handling responsibility for violating judicial duties and the professional responsibility for violating professional ethics. Case handling responsibility can be further divided into criminal responsibility, responsibility for erroneous judgments, and responsibility for general illegal trials based on the degree of the illegality of the behavior and its consequences. Because Chinese judges are not passive adjudicators in purely adversarial procedures, being held accountable for wrongful judgments resulting from illegal trials is a requirement for them to be responsible for the cases they handle, which should not be simply denied. However, erroneous judgments should and can only be judgments that have been revised through trial supervision procedures. The responsibility for erroneous judgments borne by judges should also be strictly limited in terms of the composition of responsibility. The current regulations in China limit the application of disciplinary procedures for judges to situations where intentional violations and gross negligence lead to erroneous judgments and serious consequences, but this does not mean that Chinese judges cannot be held responsible for other illegal trial behaviors. In this round of judicial reform, a Judges Disciplinary Committee has been set up to be responsible for making professional judgments on judges' violation of their judicial responsibilities and their subjective faults. This is a limited judicial transformation of the existing judge's accountability procedure, leaving room for improving the social credibility and professionalism of the punishment imposed on judges. The imposition of punishment on judges and state supervision go hand in hand, with each having its own institutional functions and operational space. As an important way and means for judges to achieve self-management, professional ethics of judges have higher requirements for judges than the moral standards for ordinary people. To enhance the credibility of judges, it is necessary to emphasize their professional ethical responsibilities. For judges who violate professional ethics and engage in "improper behavior", accountability procedures can be directly initiated without the need to consider whether their behaviors have caused adverse consequences. However, the administrative color of accountability should be downplayed to be in line with the nature of the punishment imposed on judges as an autonomous means to maintain professional purity.

(责任编辑:田 夫)