



您的位置：首页 > 法理之光 > 法理文稿 > 精品文萃 > 中国式司法动态均衡机制的一个图式化说明

## 中国式司法动态均衡机制的一个图式化说明

作者：季卫东



[参阅示意图] 首先对《司法》的创刊表示祝贺。应徐昕君的邀请参加关于解决纠纷与社会和谐

的笔谈，能够以文会友，感到很高兴。  
为了扣紧讨论的主题，在这里我只就中国解决纠纷的制度安排中表现出来的基本特征——在强制与合意之间反复寻找均衡点，从而形成或者恢复关系结构的和谐——发表若干初步的意见。中国解纷的特征表现在司法的思考方式上，就是不以对抗为基础，相反，不断把对抗因素加以分解和重组，从中发现无数的中介、过渡以及连续性，并通过试错的实践最终选择出当事人都能理解和接受的更好解决方案。如图所示，这种探索和达成均衡的解纷原理，不妨借助经济学的对成本和效用进行比较分析的技法，分别从微观（个案处理）与宏观（制度设计）的不同层面进行考察和说明。

首先看微观层面。具体纠纷的解决以法化和非法化这两种相反的契机为前提，被认为具有妥当性的决定则是动员法律的成本（包括经济损失以及社会性耗费、风险在内）与解决纠纷（包括采取诉讼以及其他非正式的手段）的需求之间互相协调的结果。具体机制可以描述如下：

假设关于解决纠纷的合意程度是  $C_1$ ，基于解决纠纷的需求曲线，处理结果的强制力或者实效为  $F_1$ ，那么当事人的内在认同感应该很强。然而，当合意程度为  $C_1$  时，基于动员法律的成本曲线，可以提供的制度化有效约束力是  $F_3$ 。由于合法强制力与实际需要的  $F_1$  相比较显得过大，因此当事人倾向于回避诉讼，而更愿意利用无需动员法律的非正式的解纷方式。在法律制度的重要性相对下降之际，当局可能采取鼓励和解的政策，也可能反过来积极地“送法上门”。与制度成本相关，传统中国的基本做法是以社会和谐的名义抑制诉讼，而不是由司法官僚达成实现正义的旗帜主动出击。其结果，制度上提供的第三者强制往往被限定在  $F_2$  的水准，在不能达成合意的场合，小于能够充分满足解纷需要的  $F_3$ ，反而无法有效地息事宁人。这样的问题记载在史册上，就是所谓“缠讼”、“健讼”现象。

倘若把制度化强制力从  $F_2$  增大到  $F_1$ ，会出现什么结果？这时，从当事人的立场上来看，合意程度有可能通过在法律阴影里的交涉而达到最大化，当这种可能成为现实，通过解决纠纷获得的预期利益就相当于四边形  $C_0 A B G$  所表示的份额。与此同时，从司法当局的立场上来看，国家秩序的期待利益就是  $L D A C_0$ 。假设社会公共利益的总体为当事人和司法当局的期待利益相加之和，由此可以推断，只有当解决纠纷的方案能使这两个方面都达到最大化时才是公正的、妥当的结局。

可是仅仅行使  $F_1$  程度的强制力，无论对当事人还是对司法当局都难以收到满意的效果。为什么？因为对双方而言期待利益都分别还留有或多或少再增加一些的余地。鉴于这种状况，中国的传统审判为当事人提供了在法官提出依法解决的初步意见之后进行进一步交涉，以找出更好的自主性解决方案的较多机会，这种制度设计显然有其合理性。但问题是正式的强制力能否随之调整，在  $F_1$  至  $F_0$  之间适当增大，以保障期待利益最大化交涉不致于被误导、被扭曲、被阻止。从实践的效果看，有关的制度条件未必成熟。在制度化强制不能适当跟进的情况下，作为事实而存在的力量对比关系就会决定交涉的结果，应当享有合法权益的当事人的期待利益不仅不能增大，甚至反倒很可能缩小。

为了使社会公共利益最大化并在此基础上实现正义，国家制裁机制究竟应该强化到什么程度？让我们首先考虑一下  $F_0$  的场合。如果要把强制以  $F_0$  为出发点推进，动员法律的成本就势必超出解决纠纷的需求。例如利用制度化强制力的程度达到  $F_3$ ，解决纠纷的边际效用就会小于在  $F_0$  这个程度时的效用，即使解决纠纷的结果能维持  $C_0$  时的合意内容，但当事人承认的合意程度却会降低到  $C_2$  的水准。因而基于满意度的当事人利益就会减少相当于深灰色三角形那样大小的份额。另一方面，从司法当局的观点来看，强制增大到  $F_3$ ，对形成合意的要求也会上升到  $C_1$ ，这意味着与  $C_0$  的阶段相比较必须反复进行说服的努力，制度成本会提高。其结果，司法当局的利益会减少相当于浅灰色三角形那样大小的份额。换句话说，如果制度化强制力的使用超出  $F_0$  就属于过度，对当事人和司法当局都没有益处。总之，处理纠纷和司法决定的均衡点在解纷需求曲线与利用成本曲线的交叉点  $E (C_0, F$

o) 上, 即强制与合意达成平稳协调或者最佳组合之时。

现在转过来看宏观层面。在这里, 以可视化的全面平衡或者主观化的全体一致 (类似于易学洛书数理的几何表达图式) 为目标, 不断进行结构上的调整。C F 曲线既表示解决纠纷的社会需求, 也揭示了非法化契机的实质。不言而喻, 合意的实效越强, 当事人的利益也就越能充分实现。沿着 O A 方向伸延的曲线表示动员法律的成本, 即每增加一个单位的强制执行将会给当事人以及社会带来的成本加大量, 因而也揭示了法化契机的实质。当强制的程度为  $F_1$  时, 解决纠纷的规模可以借助四边形 O F<sub>1</sub> D C 来把握。等强制增大到 F 的程度时, 解决纠纷的规模更大, 相当于三角形 O F C。假设可以不考虑秩序的正当性和当事人的满意度, 那么有关当局是不妨运用强制手段而不断扩大解决纠纷的规模的。但是, 从当事人以及社会整体的利益的观点来看, 就不得不把正义、效率、成本以及满意度等纳入视野中来推敲。

为了简化分析过程, 这里暂且把解决纠纷的各种各样的成本全都换算成诉讼费开支, 并且假定强制力的行使与成本增大的程度呈正比关系。因而如果强制的程度为  $F_1$ , 那么解决纠纷的成本的规模就可以三角形 O F<sub>1</sub> B 来表示。如果强制的程度增大到 F, 那么成本的规模就是更大的三角形 O F C。假定可以暂不考虑审判的正当化要求, 因为强制力取决于交涉的均衡状态, 所以根据事实上的力量对比关系解决纠纷的规模可以达到 F 的力度。这时的社会整体利益, 就是表示解纷规模的三角形 O F C 与表示动员法律费用的三角形 O F A 之间的差额。但是, 这样的结果是毫无益处, 显然不符合人们的期望。假如通过强调当事人的理解和承认使强制力 F 有所减少, 这时解决纠纷的效率难免稍微降低, 但解纷的成本却会以更大幅度减少, 从整体上看社会的利益将增大。

由此可见, 只要解纷成本的数值大于解纷结果的数值, 人们就会为了增加社会利益而不断努力, 直到两条曲线相交的均衡点为止。在这样的状态下, 合法解决纠纷的社会整体利益的规模可以用三角形 O E C 来表示, 能够最好地回应当事人和司法当局的期待。而在探索这个均衡点之际, 审判过程中交涉, 特别是把强制程度从  $F_1$  弱化到  $F_2$  的调整作业具有关键性意义。而法院适当减少强制力行使的主要调整手段是通过程序和辩论增强判断的正当性, 提高自觉履行的比率。只有在这样的前提条件下, 我们才能有效地通过解决纠纷实现社会和谐。

(季卫东 / 2006 年 8 月 25 日初稿、载《司法》杂志创刊号)

文章来源: 季风 阅读次数: 275 更新时间: 2006-10-30



#### ▶ 相关文章

没有相关文章

[投稿窗口](#) | [网站地图](#) | [管理登录](#) | [关于我们](#) |

浙江大学法理与制度研究所主办 浙江泽大律师事务所协办

Copyrights © 2002 All Rights Reserved. 版权所有: 中国西溪园法理与制度研究小组