

公民参与司法：理论、实践及改革

——以刑事司法为中心的考察

陈卫东*

内容提要：当前推进公民有序参与司法成为我国司法改革的一项重要内容。相较“依靠群众”原则，“公民参与司法”这一表述更能体现参与主体的广泛性和主动性。公民参与司法具有参与主体的外部性、参与客体的公共性以及参与程度的实质性等特点，并呈现出社会参与、专家参与、由参与审判到参与整个诉讼活动的发展趋势。其功能则体现为协助司法、制约权力、监督权力等方面。公民参与司法对司法公正、司法民主、司法公信力以及司法能力都具有促进作用。推进公民参与司法应当注重参与的规范性与有效性。我国传统的法律制度安排对公民参与司法重视不足，未来应当以参与的规范性与有效性为基点，在侦查、起诉、审判、执行等领域全面推进公民参与，构建有中国特色的公民参与司法制度。

关键词：司法改革 公民参与司法 “依靠群众”原则 刑事司法

在我国，自从法制恢复重建以来，公民参与司法问题在一段时间内受到“冷遇”。〔1〕而肇始于上世纪90年代末的司法改革运动也主要以构建职业化的法官制度为目标。例如，最高人民法院“一五”、“二五”改革纲要主要围绕法官职业化进行了详细规划。〔2〕尽管如此，本世纪初，在立法与司法实践中也呈现出公民参与司法的一些新的发展迹象。例如，2003年，检察系统试行了人民监督员制度；〔3〕2004年，人民陪审员制度立法有了新发展。〔4〕不

* 中国人民大学法学院教授。

本文系国家2011计划司法文明协同创新中心研究成果。

〔1〕这种“冷遇”与建国后特定历史时期盛行的“群众司法”现象有密切关系。法制恢复重建之后，基于对历史的反思，在相当长的一段时间内对公民参与司法讳莫如深。

〔2〕最高人民法院于1999年发布了《人民法院五年改革纲要》，从此走上了法官职业化的道路，强调法律职业共同体的建构；2005年最高人民法院发布了《人民法院第二个五年改革纲要》，继续坚持法官职业化道路。

〔3〕为了加强外部监督，切实防止和纠正检察机关查办职务犯罪工作中执法不公的问题，根据宪法和法律关于一切国家机关必须倾听人民的意见、接受人民的监督的规定，最高人民检察院经报告全国人大常委会并经中央同意，从2003年9月起开展人民监督员制度试点工作。最高人民检察院于2003年10月发布了《关于人民检察院直接受理侦查案件实行人民监督员制度的规定（试行）》。

〔4〕2004年8月第十届全国人民代表大会常务委员会第十一次会议通过了《全国人民代表大会常务委员会关于完善人民陪审员制度的决定》。

仅如此,实际上2008年之后,随着新一轮司法改革的启动,司法民主化问题被提上了改革议程。^[5]党的十八届三中全会发布了《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》,要求推进法治中国建设,其中的一项重要内容就是“健全司法权力运行机制”。而这一改革的一大举措就是“广泛实行人民陪审员、人民监督员制度,拓宽人民群众有序参与司法渠道。”因此,在新的形势下,研究推进公民有序参与司法是一项紧迫且极具实践意义的课题。而当前,理论上对公民参与司法的系统研究尚有进一步提升的空间。^[6]有鉴于此,本文尝试对这一问题进行系统研究,以期有裨益于公民参与司法的改革。

一、公民参与司法:从“依靠群众”到“公民参与”

“公民参与司法”是近年来提出的概念,传统上采用的是“依靠群众”这一表述。“依靠群众”历来是指导我国司法(包括刑事司法)的一项重要原则,刑事诉讼法明确规定了这一原则。应当承认,司法中的“依靠群众”与公民参与司法在基本要求上具有极大的相似性。但应当看到,“依靠群众”原则有一定的局限性。

第一,“依靠群众”原则呈现出一定的政治色彩,特别是“群众”与“干部”、“群众”与“党员”的分野更彰显其政治特色。“依靠群众”是党在长期的革命和建设实践经验基础上提出的政治口号,并将其应用到作为政治生活组成部分的司法领域。因此,在我国很长的一段时间内,司法都呈现出“政治司法”的特征,^[7]“人民司法”、“马锡五审判方式”等在一定程度上就是这种“政治司法”的表现。在我国构建现代法治国家的进程中,“政治司法”的特性正在褪去,司法正回归其本来面貌。在这种情况下,仍然将政治话语规定在法律之中,并将之作为司法的指导原则,这本身就没有与时俱进。

第二,“群众”这一表述不能全面概括参与司法的社会公众的范围。“群众”一词在我国具有特定与特殊的含义,其大致在两个层面使用。首先,“群众”与“人民”是同义语,其对立面是“敌人”。其内涵被毛泽东界定为:“在建设社会主义的时期,一切赞成、拥护和参加社会主义建设事业的阶级、阶层和社会集团,都属于人民的范围;一切反抗社会主义革命和敌视、破坏社会主义建设事业的社会势力和社会集团,都是人民的敌人。”^[8]其次,“群众”指“未加入党团的人”,“群众”与“党员”、“群众”与“干部”是相对应的概念。由此看来,“群众”一词无法与所有国民联系起来。而“公民”意指“具有一国国籍

[5] 需要说明的是,对于司法民主化问题一直以来存在不同认识,也产生了一些讨论。参见马国川:《贺卫方:不走回头路》,《经济观察报》2008年7月14日第41版;张千帆:《司法大众化是个伪命题》,《经济观察报》2008年7月28日第48版;沈德咏:《关于司法大众化的几个问题》,《人民司法》2008年第19期,第8页以下;陈忠林:《中国法治应该怎样向前走》,《经济观察报》2008年7月21日第39版。

[6] 有关公民参与司法与司法公正的较早研究,参见熊秋红:《司法公正与公民的参与》,《法学研究》1999年第4期,第49页以下。

[7] 我国学者从主体、职能以及特点三个方面出发对“政治司法”作了界定,即以法院为主要主体,围绕“中心工作”的目标,以审理民、刑事案件为主要职能,同时担负执行案件、指导人民调解委员会工作、参与社会治安综合治理、法纪宣教等职能,兼具初创性、继承性、阶级性、民主性、党性、程序次位性、依据非实在性等特点的具有一定专门性的活动。关于“政治司法”的具体分析、阐述,参见高其才、左炬、黄宇宁:《政治司法:1949—1961年的华县人民法院》,法律出版社2009年版,第37页。

[8] 毛泽东:《关于正确处理人民内部矛盾的问题》,载《毛泽东选集》第5卷,人民出版社1977年版,第363页以下。

的人”，不仅政治色彩淡化，更能涵盖所有国民。因此，采用“公民”的表述更为恰当。此外，“群众”用语有违法律的平等关怀，与宪法规定的“法律面前人人平等”不相符。

第三，公民参与司法和“依靠群众”所体现的社会公众在司法中的地位与角色不同。刑事诉讼法规定的“依靠群众”原则所表达的是“群众”是被“依靠”的对象，即公检法三机关是主体，社会公众是客体。换言之，社会公众是被动地被吸收进司法过程之中的，无法发挥“主体性”作用。与之不同的是，公民参与司法强调的是社会公众作为国家权力的享有者所具有的对司法活动的“主体性”参与；在这种参与中其扮演积极能动者的角色，而不是被动的客体。

因此，从上述各方面看，“公民参与司法”的概念和“依靠群众”原则虽然在精神实质上具有一致性，但前者的表述更为恰当合理。〔9〕

二、公民参与司法的内涵与功能

（一）公民参与司法的内涵

对公民参与司法的界定会影响公民参与司法的范围与形式。应当说明的是，本文探讨的公民参与司法是规范化、制度化或者可以规范化、制度化的公民参与，程序外的难以规范化、制度化的公民参与，例如网民的参与等，并不是本文讨论的对象。在此意义上，本文对公民参与司法的内涵进行界定。

1. 公民参与司法意义上的“参与”

首先，参与主体的外部性。这是指公民参与司法意义上的参与主体必须是与其参与的刑事追诉活动没有利害关系的主体，其是以外部公民的身份介入的。犯罪嫌疑人、被告人在其被追诉的刑事诉讼活动中是利益攸关者，因此，在该诉讼活动中，犯罪嫌疑人、被告人不属于参与的主体。与之相应，犯罪嫌疑人、被告人的辩护人、法定代理人以及近亲属等因为与犯罪嫌疑人、被告人存在特定的利益关系，因而也不属于公民参与司法的主体。同理，被害人及其诉讼代理人、近亲属等的参与也不属于公民参与司法的范畴。〔10〕

其次，参与客体的公共性。公民参与司法参与的乃是国家公权力的运行，其参与的客体为公共事务，对私权利行使的参与不属于公民参与司法的范畴。基于此种认识，上述犯罪嫌疑人、被告人的辩护人、法定代理人以及近亲属等的参与，被害人及其诉讼代理人、近亲属等的参与，因其参与的对象是私人事务，不具有公共性，因此，都不属于公民参与司法的范畴。

再次，参与过程的实质性。参与，从形式上看有很多种类。公民旁听案件在一定程度上也是一种“参与”，也有一定的积极价值。〔11〕但这种“参与”能否称得上公民参与司法意义上的参与？这需要明确参与的程度，即何种程度的参与才属于公民参与司法意义上的

〔9〕 很多学者也持有此种观点。参见谢佑平、张崇波：《应以“公民参与”取代刑事诉讼中的“依靠群众”原则》，《法学》2005年第7期，第64页以下；郭道晖：《尊重公民的司法参与权》，《国家检察官学院学报》2009年第6期，第81页以下；李奋飞：《刑事诉讼的公民参与》，载陈卫东主编：《公民参与司法研究》，中国法制出版社2011年版，第169页以下。

〔10〕 这里需要说明的是，证人、鉴定人、翻译人员能够参与诉讼活动并不是因其公民身份，而是基于其与案件的特定联系。这种参与仅是一般意义上的参与，与公民参与司法意义上的参与不同。

〔11〕 参见王敏远：《关于我国适用陪审团的若干思考》，载前引〔9〕，陈卫东主编书，第456页以下。

参与。1969年,雪莉·阿恩斯坦提出了市民参与阶梯理论,将公民参与根据参与程度由低至高分分为8种类型:(1)操纵—无参与;(2)训导—无参与;(3)告知—表面参与;(4)咨询—表面参与;(5)展示—高层次表面参与;(6)合作—深度参与;(7)授权—深度参与;(8)公众控制—深度参与。^[12]在这些参与类型中,从“操纵”到“咨询”,公民的参与都不具有影响决定的效力。而“展示”之后的各种参与,尽管有些情况下决定权仍在有关机关手中,但民众的意见具有一定的拘束力,这些参与才具有实质意义。就司法领域而言,公民的参与也具有不同的层次。但囿于本文研究范围的限制,仅对具有实质性的公民参与,也就是符合“展示”、“合作”、“授权”或者“公众控制”类型的公民参与进行研究。此外,需要说明的是,在“公众控制”中民众具有最终决定权,但这种决定权与公权力存在相互制衡的可能,也就是说民众的参与是可控的。如果“公众控制”成为一种不受控制的参与,那么此种情况下的参与也不属于本文意义上的公民参与司法,比如我国某一时期曾经盛行的群众运动式审判。

2. 由“公民”参与到“社会”参与

公民参与司法是否意味着仅有作为个体的公民才可以参与司法?应当承认,传统的公民参与仅仅是公民个体的参与。但随着社会的发展,各种社会团体、群众自治组织得以壮大,其对社会公共事务的参与也更加广泛、深入。在很多国家和地区,社会团体、群众自治组织已经参与到司法领域中并发挥了重要作用。因此,从世界性的发展趋势看,公民参与司法已经呈现出“社会司法”的趋势。例如在美国,商业性组织已经参与到了保释、刑罚执行等领域,社区司法运动也处于迅猛发展之中。近年来,我国的很多企业、社会团体也参与到司法中,特别是未成年人司法。^[13]在这种情况下,如果仍将参与的主体限制在公民个体,显然不能适应社会实践发展的需要。因此,应当实现由“公民”参与司法到“社会”参与司法的转变,参与司法的主体不仅限于公民个人,也包括一些社会团体、群众自治组织等。本文也是在此意义上使用“公民参与司法”概念的。

3. 由“平民”参与到“专家”参与

传统意义上的公民参与强调的是平民参与,即作为业余人士的普通民众的参与。例如,在国外公民参与被称作“lay participation”、公民法官被称作“lay judge”,“lay”一词的含义即为“业余的”、“外行的”。^[14]传统意义上的公民参与强调的是其民主价值,因此特别强调参与司法的公民的业余性、普通性以及代表性。但近年来,公民参与司法的价值更趋多

[12] “操纵”是指组织者按自己的目的和意图组织并操纵公民参与的过程,“训导”是指组织者以公民参与的形式达到让公民支持自己的目的。这两个层次被称为“无参与”,主要是让公民接受教育。“告知”是指组织者把信息通知给参与者,使参与者了解情况;“咨询”是指组织者提供信息,公开听取参与者的意见。这两种方式是单向的:公民确实可以获取一定的信息,但缺少保证公民的意见被组织者采纳的手段。“展示”是指把参与方案向公民展示并听取意见。通过这种方式公民虽然能提出意见,但最终决定权仍掌握在组织者手中。“合作”是指公民和组织者可以进行谈判,权力可以进行协调;“授权”和“公众控制”是指公民也可以对某一事务有最后决定权。参见[美]雪莉·阿恩斯坦:《公民参与的阶梯》,贾西津校译,载贾西津主编:《中国公民参与:案例与模式》,社会科学文献出版社2008年版,第245页以下。

[13] 例如,在未成年人刑事司法领域,很多地方探索了未成年人观护基地模式,以作为非羁押性措施的社会支持体系。参见宋英辉、上官春光、王贞会:《涉罪未成年人审前非羁押支持体系实证研究》,《政法论坛》2014年第1期,第98页以下。

[14] See Black's Law Dictionary, 8th edition, Thomson West, 2004, p. 2596.

元，通过专家参与来弥补职业法官的不足，也成为公民参与司法的重要原因。除了专家参与能弥补法官专业知识与经验的不足外，其对降低诉讼成本、补强审判正当性、增强司法公信力、提升纠纷解决效果也具有积极意义。^[15] 本文所指的公民参与司法包括了这两种类型。

4. 由参与“审判”到参与“整个诉讼活动”

传统上对公民参与司法的理解仅是在公民参与审判的意义上，例如有学者认为狭义的公民参与司法就是指参与审判，而非其他活动。^[16] 国内很多学者在研究公民参与司法时，也都以参与审判为核心进行研究。现代社会对“司法”的含义有非常严格的界定，不能随意扩大司法的内涵。这主要是出于职能意义上的考虑，特别是要维护司法的纯洁性。但本文的主张并不是要扩张司法的内涵、混淆司法与行政职能的差别。从公民参与刑事诉讼活动的角度看，公民参与的范围并不局限于审判这一环节，而是从侦查、起诉一直到执行环节，都有公民参与的可能。现实中，在这些不同的诉讼阶段，也都有公民参与的实践。例如，在我国，近些年来人民监督员制度经过试点已在全国推行。再比如，在执行阶段，社区矫正已经将吸收社会参与作为一项重要内容。因此，从司法实践看，将公民参与司法的范围局限于审理和裁判显然是不恰当的，也不利于研究推进公民在整个诉讼活动中的参与。^[17] 从国外公民参与司法的实践看，公民参与司法虽然以审判阶段为典型，但并不局限于审判阶段。例如，近些年来兴起的以强调社区、基层民众参与为核心内容的社区司法运动，涵盖了社区起诉、社区审判等刑事程序的各个环节。^[18] 因此，本文对公民参与司法在宽泛的意义上使用，将之扩大至整个刑事诉讼活动。

（二）公民参与司法的功能

公民参与司法的功能主要可以概括为三个层面，即协助司法、制约权力和监督权力。不同的公民参与形式，其功能不是单一的，相互之间也不一定完全相同。

1. 协助司法功能

协助司法功能是公民参与司法的基础功能。所谓“协助”，顾名思义，即协助公共权力的运行，公民参与在某种意义上成为公权力运行的重要组成部分。这种功能在刑事诉讼活动中多有体现，例如未成年人刑事案件羁押替代措施中社会团体的参与，以及社区矫正中公民、社会团体的参与等。这些公民参与形式的核心功能在于协助司法，其他形式的公民参与也具有协助司法的功能，只不过其中的制约权力功能或监督权力功能更为突出。

2. 制约权力功能

制约权力功能即通过分权来制衡国家公权力的运行。这种功能是通过让社会分享公权力而实现的，即社会公众行使了传统上应当由国家公权机关行使的权力。在侦查阶段，侦查机关行使侦查权力，公民信息调查员则行使原本专属于国家法定机关的案件调查权限。在审判阶段，在陪审团模式下，审判权被分为事实认定权和法律适用权，分别由公民和法官分享国家裁判权的不同部分；在参审模式下，审判权由公民和法官组成的完整的审判组

[15] 参见彭小龙：《民众参与审判的案件类型学分析》，《中国法学》2012年第3期，第173页以下。

[16] 参见顾永忠：《关于公民参与司法的若干问题》，载前引〔9〕，陈卫东主编书，第112页以下。

[17] 参见陈卫东：《完善公民参与司法：司法改革的又一路径》，《检察日报》2011年8月29日第3版。

[18] See Adriaan Lanni, *The Future of Community Justice*, 40 *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review* 364 - 381 (2005).

织共同行使。这些都是公民参与司法发挥制约权力功能的典型形式。

3. 监督权力功能

显而易见,权力监督型公民参与司法以监督权力的运行为目标。监督权力功能与制约权力功能并不相同:制约权力功能通过公民分享国家机关的权力而实现,公民与国家机关共同构成某一国家权力的行使主体,二者地位平等,并且这种制约关系是双向的;而监督权力功能并不是通过公民分享国家机关的公权力,而是在既有的国家权力之外藉由公民的监督权而达成,这种监督关系是单向的。监督权力功能传统上并未受到重视,但近些年来,出于对国家公权力的不信任以及公权机关之间制约、监督机制的失灵,公民的监督权得到了空前的强调。与之相适应,也产生了以公民参与司法的形式对国家公权力进行监督的机制。这些机制以羁押巡视制度、人民监督员制度为典型。^[19]

三、公民参与司法的必要性与可行性

(一) 公民参与司法的必要性

当前,在我国,对于公民参与司法的必要性已经形成较为一致的认识。综合来看,公民参与司法对司法民主、司法公正、司法公信力以及司法能力都具有促进作用。

1. 公民参与司法与司法民主

公民参与司法的首要价值即为司法民主。^[20]不仅如此,有组织的公民参与司法对一个国家的政治文化和政治制度也有重大影响。^[21]推进公民参与司法,更主要的理由不在于公民参与司法能够防止法官的错误,而在于公民参与司法与民主之间的关系。陪审制度在俄罗斯、西班牙等国的复兴所昭示的不仅是对更为民主的司法制度的渴望,更是对更为自由、民主的政府的期待。^[22]公民参与司法对民主具有的促进作用也得到了验证。例如,在美国,参加过陪审团审判的公众在社会政治事务上的参与热情要高于没有参加过陪审团的公众。^[23]当前,我国处于社会转型时期,政治体制改革不断持续推进,强调公民对政治、司法的参与一直是政治体制改革(包括司法改革)的一项重要内容。在此背景下,公民参与司法契合了当前政治体制改革(包括司法改革)的精神。

2. 公民参与司法与司法公正

公民参与对司法公正的促进作用是全方位的:^[24](1)在实体方面,有助于正确地认定

[19] 这里需要说明的是,如文中所述,人民陪审员制度和人民监督员制度在功能上有所差别:人民陪审员“分享”了审判权,在审判过程中,其与职业法官的地位是平等的;而人民监督员并未“分享”起诉权,其对检察机关诉讼活动的参与主要是一种监督。

[20] 参见前引[6],熊秋红文,第49页。关于刑事司法民主的研究,参见胡铭:《刑事司法民主论》,中国人民公安大学出版社2007年版。

[21] See Matthew J. Wilson, *Prime Time for Japan to Take another Step Forward in Lay Participation: Exploring Expansion to Civil Trials*, 46 *Akron Law Review* 641 (2013).

[22] See Richard O. Lempert, *Citizen Participation in Judicial Decision Making: Juries, Lay Judges and Japan*, 1 *Saint Louis-Warsaw Transatlantic Law Journal* 14 (2002).

[23] 美国学者进行的一项研究表明,参与刑事陪审团并作出裁决的陪审员在随后的选举中参与选举的频率,要比那些被解除的陪审员、候补陪审员等更高。See John Gastil et al., *Civic Awakening in the Jury Room: A Test of the Connection between Jury Deliberation and Political Participation*, 64 *J. POL.* 585, 591-592 (2002).

[24] 参见前引[6],熊秋红文,第56页以下。

事实与适用法律；^[25]（2）在程序方面，对司法独立、防止司法官僚化、宣传法治观念等均具有积极作用。除了审判领域，公民对侦查、起诉、执行过程的参与也提升了权力运行的公正性。无论是监督、制约公权力的运行，还是分享公权力、弥补公权力的不足，在客观上都促进了权力运行过程与结果的公正性。

3. 公民参与司法与司法公信力

司法公信力是指社会公众对司法制度和在该司法制度下法官履行其审判职责的信心与信任的程度。^[26]近年来，我国的邻邦日本、韩国也面临着司法公信力不足的问题，并因此启动了以公民参与司法为核心内容的司法改革。实践也表明，公民参与司法客观上提升了公众对司法的信任。在美国，学者对全国 8000 名陪审员的调查发现，63% 的人在参加完陪审之后对陪审制度持支持态度。另有其他学者的研究表明，陪审员在参与审判之后，更加倾向于认为司法制度是公正的。^[27]我国台湾学者的统计也很能说明问题：真的经历过司法程序的人，对于法官的信任度至少有 60%，但进行全体统计时就马上变成 30%。大多数的人都是“听说的不信任”。^[28]公民参与司法对司法公信力的提升是通过多方面的机制实现的，公民参与带来的对权力的监督制约、程序的公开透明、司法结果的公正性、对法律的宣教等都有助于提升司法公信力。

4. 公民参与司法与司法能力

司法的存在与运行无不依赖于整个社会。除其他方面的原因之外，司法自身应对能力的不足是一个重要因素。对于一些社会问题，司法不能做出有效回应，或者司法处理的效率极为低下；特别是处于“诉讼爆炸”的特殊时期，司法应对社会问题的能力更是捉襟见肘。域外的司法实践表明，公民参与对于解决司法自身能力的不足具有积极效果。例如，美国的社区司法运动之所以产生的一个重要原因即在于弥补传统上治理犯罪能力的不足；^[29]毒品犯罪居高不下的逮捕率以及高监禁率对毒品犯罪的控制几乎没有产生任何影响。^[30]而社区司法运动自上世纪 80 年代兴起以来，在一定程度上缓解了美国刑事司法面临的窘境。^[31]在美国的曼哈顿保释项目中，非政府组织通过会见被告人、检验其社区联系的紧密度、提出释放建议以及监督结果等方面的参与，解决了无力支付保释金的被告人所面临的长期监

[25] 美国学者的研究表明，陪审员的参与有助于达成正确的决定。陪审员能够全面审慎地评估案件证据，对不同的意见进行分析。See Phoebe Ellsworth, *Are Twelve Heads Better than One?*, 52 *Law & Contemp. Probs.* 205, 206 (1989); Samuel R. Sommers, *On Racial Diversity and Group Decision Making: Identifying Multiple Effects of Racial Composition on Jury Deliberations*, 90 *J. Personality & Soc. Psychol.* 597 (2006).

[26] 参见毕玉谦主编：《司法公信力研究》，中国法制出版社 2009 年版，第 3 页。

[27] See Shari Seidman Diamond, *What Jurors Think: Expectations and Reactions of Citizens Who Serve as Jurors*, in Robert E. Litan (ed.), *Verdict: Assessing the Civil Jury System*, Washington D. C.: Brookings Institute, 1993, pp. 285 - 286.

[28] 参见耿诗婷：《追求更高层次的修复》，台湾《司法改革》第 80 期。转引自胡铭：《论民众参与在台湾刑事司法改革中的作用》，载前引 [9]，陈卫东主编书，第 184 页。

[29] 社区司法是指以社区的秩序整合和提升社区生活品质为目标，而由社区直接参与的犯罪预防以及社区主导的各种司法活动的总称。社区司法以社区为承载者和主体，讲求以和解、谅解、沟通、包容、矫正等开放性司法方式，实现传统上国家司法无法达致的预防犯罪和维护社区秩序的目标。社区司法仅是利用社区在预防犯罪等方面的特殊优势来弥补国家司法在预防犯罪方面的局限，因此，社区司法是对国家司法的有益补充，而非取代国家司法。参见李本森：《社区司法与刑事司法的双系耦合》，《法律科学》2004 年第 1 期，第 169 页。

[30] 参见前引 [18]，Lanni 文，第 365 页，第 366 页。

[31] See David R. Karp (ed.), *Community Justice: An Emerging Field*, New York: Rowman & Littlefield, 1998. 转引自前引 [29]，李本森文，第 166 页。

禁问题,提高了审前程序的效率,还为保释矫正部门节省了一百多万美元的预算。^[32]而我国试点的羁押巡视制度也表明,公民参与有助于解决现有的监所监督力量和监督能力不足的问题。^[33]总体来看,公民参与司法通过将社会资源整合到司法运行中,既可以减少司法资源的投入,也可以弥补司法资源的稀缺等带来的能力不足问题。因而,公民参与司法对司法能力具有提升作用。

(二) 公民参与司法的可行性

对公民参与司法可行性的质疑主要集中在侦查阶段和审判阶段的参与,对公民在检察阶段以及执行阶段的参与,质疑并不多。^[34]

1. 公民参与侦查的可行性

对侦查阶段公民参与可行性的担忧集中在公民参与打破了侦查权的垄断性、有可能侵犯公民权利以及有违侦查秘密原则、有可能干扰侦查活动。就前者而言,公民参与司法在一定程度上分享了侦查机关的侦查权限,但由普通公民行使这种公权力是否必然导致公民滥用调查权限,从而侵犯他人权利?答案是否定的。客观来讲,在立法上对公民的从业资格、从业范围及其权限、违法责任等作出规范,公民滥权的问题就能得到控制,因而我们不宜断然否定公民参与侦查的可行性。实际上,公民参与侦查在一定程度上是为了避免侦查机关滥权而引入的一种制度机制。特别是在侦查机关滥权不予侦查或者侦查不力的情况下,公民参与能够弥补侦查机关侦查的不足。

就后者而言,传统上以侦查秘密原则作为将侦查机关与外部社会隔绝,以确保侦查机关顺利完成侦查任务的重要保障。至于公民参与侦查对侦查秘密原则的突破会有碍侦查则是一种误解。一方面,侦查秘密是对整个社会保持不公开的状态,但不排斥特定范围人员的知悉。参与侦查的公民仅是特定的执业人员,其也受到侦查秘密原则的限制,而不得私自泄露侦查信息,其对侦查的参与没有否定侦查秘密原则。另一方面,公民参与侦查通常只涉及搜集证据信息等基础性工作,这就决定了公民参与通常不可能涉及侦查机关的侦查方向、策略等侦查的核心内容,因此不会破坏侦查工作的顺利进行。实际上,美国公民参与侦查的经验表明,公民参与侦查的范围决定了其参与侦查有助于弥补侦查能力的不足,不但不会干扰反而促进了侦查的进行。^[35]此外,需要说明的是,公民参与侦查在国外有成文根据可循,诸如美国的私人侦探制度已经在法律上有规定。^[36]在我国,新刑事诉讼法虽未明文规定,但“依靠群众”原则可以作为公民参与侦查的法律根据。因此,公民参与侦查并不存在法律根据方面的障碍。

2. 公民参与审判的可行性

由审判阶段自身特点所决定,对审判阶段公民参与可行性的质疑主要是:(1)审判是

[32] 参见吉姆·帕森斯等:《试点与改革:完善司法制度的实证研究方法》,郭志媛译,北京大学出版社2006年版,第2页以下。

[33] 参见陈卫东:《羁押场所巡视制度研究报告》,《法学研究》2009年第6期,第35页。

[34] 这里需要着重指出的是,人民监督员制度在试点过程中曾经遭遇合法性危机。但在立法机关看来,人民监督员制度是有法律依据的,甚至在宪法上都有所体现,其并不违法。参见陈卫东:《人民监督员制度的困境与出路》,《政法论坛》2012年第4期,第121页。

[35] 参见李忠民:《美国商业性私人参与研究与借鉴》,西南政法大学2012年博士学位论文,第23页以下,第31页以下。

[36] 美国自新泽西州1939年制定《私人侦探法》以来,其他各州相继制定了此类法律。参见前引[35],李忠民文,第42页。

专业性的判断活动，公民不具有审判能力；（2）公民是有偏见的；（3）公民是非理性的，可能导致有偏失的裁判；^[37]（4）公民参与司法会导致司法成本的增加。^[38]实际上，这些理由难以成立。陪审制度较为发达的英美法系国家的司法实践已经足以表明公民参与审判具有可行性。域外既有的研究也表明，公民完全具备参与审判的能力。

首先，公民具备判断能力。传统上认为，法官受过专业训练，在事实与法律的判断上较之普通人具有职业优势。这也是我国学者主张法官精英化的重要理由。但美国的实证研究表明，尽管公民没有受过专业训练，但在审判方面几乎具备与法官相同的能力；无论是民事案件还是刑事案件，法官裁判与陪审团裁判一致的比例为75%。^[39]即便在不一致的情况下，也没有多少证据表明陪审团出错了。^[40]不仅如此，研究还表明，在事实判断方面，普通公民做得相对较好。^[41]这是因为，普通公民拥有广泛的社会生活阅历，在生活经验方面可能比高度职业化的法官更具有优势。因此，以公民不具备审判能力为由否定公民参与审判是不充分的。

其次，关于公民的偏见问题。这也不应当成为否定公民参与审判的理由，无论是普通公民还是职业法官都是有偏见的，在一定程度上，职业法官的偏见可能还要更多一些。实践中，职业法官往往习惯于肯定一个人的罪行并因此更加倾向于有罪推定。而且，在公民和职业法官都有偏见的情况下，公民相较于职业法官往往更能排除这些偏见；特别是在参与审判的公民人数较多的情况下，持有偏见的个人意见会被其他人的意见所抵销。^[42]但在独任制之下，职业法官个人的偏见无法排除；而即便在合议庭组织中，这种偏见也可能发挥较重要的作用。此外，与职业法官不同，公民不会在任命、薪酬等方面受到外部力量的干预，因此对于因外部力量特别是政府力量的干预而导致偏见的情况，公民较之职业法官往往更能抵抗这些外部压力。

最后，关于公民参与审判的成本问题。不可否认，在公民参与审判的情况下，公民参与会带来司法成本的增加。挑选陪审员、进行培训需要大量的时间、金钱投入，而陪审员参与审判所导致的审判程序的繁琐也造成了司法成本的大幅增加。但是，从整个司法的过程看，公民参与审判的收益却是无法估量的。例如，公民参与审判对司法公正的促进、对司法公信力的提升，这是难以用司法成本加以衡量的。公民参与审判也可能对再审、重复申诉等有所助益。因此，公民参与审判实际上会从整体上节省司法成本。在实行陪审制的国家，司法成本增加的质疑更是不成立。一方面，适用陪审团的案件数量比较少，另一方面陪审团制度所导致的程序分流、审前充分的证据披露、集中审理等却有助于从整体上减少司法资源的投入。^[43]

3. 公民参与司法与“群众审判”

在我国，对公民参与司法的“恐惧”并未集中于上述各种技术性问题，而是集中在宏

[37] 关于公民参与司法的非理性问题，将结合我国群众审判的历史在下一小节进行讨论。

[38] 参见前引 [22]，Lempert 文，第 6 页。

[39] See Harry Kalven, Jr. & Hans Zeisel, *The American Jury*, Chicago: University of Chicago Press, 1986, p. 56.

[40] 参见前引 [22]，Lempert 文，第 2 页。

[41] See Reid Hastie et al., *Inside the Jury*, Cambridge: Harvard University Press, 1983, p. 230.

[42] See Dean C. Barland, *A Comparative Study of Individual, Majority, and Group Judgment*, 58 J. Abnormal & Soc. Psychol. 55, 59 (1959).

[43] 参见前引 [22]，Lempert 文，第 6 页以下。

观的“路线”方面：（1）公民参与司法，特别是参与审判是否会走到建国后一段时期内盛行的“群众审判”的老路上去；（2）公民参与司法是否会导致改革开放以后努力追求的法官职业化改革半途而废。

前一观点的根基在于对公民参与司法的非理性的担忧。这种担忧在国外的实践中已经被证明是不存在的，^[44]但在我国出于对历史的反思，对公民参与司法有所顾忌，担心我国的司法再次走向非理性的一面：以“人民（公民）”的名义为所欲为，“人民（公民）”成为权力的“点缀”。^[45]在这段历史中，“依靠群众”本是从实践中总结出来的有益经验，却在实践中逐步演变成群众运动式的参与。在此种参与模式下，群众参与的目的不是为决策者提供有助于案件解决的“地方性知识”，而是证成决策的正确性；被组织起来的群众处于“集体无意识”状态，按照事先定下的基调作出整齐划一的决定；被组织者的意志被组织者的意志所替代。^[46]这些都被看作是“政治司法”的表现。对此，应当指出，这些现象的根源在于政治环境，是特定的历史环境造成的。在建设法治国家的今天，产生这些现象的政治环境、历史环境已经不存在。而且，公民参与司法也与以往的群众运动式参与不同：参与过程中公民的地位、角色发生了根本性的变化，参与过程也要受到法律的严格规范。因此，这些担忧可以通过对公民参与司法的规范化、制度化构建而得到消除。

持后一观点的论者认为，当前司法不公的原因在于司法不独立，并希冀通过司法职业化来实现司法的独立性。^[47]应当承认，司法不独立的确是导致司法不公的重要原因。但当前对公民参与司法的强调并不是要回到改革之初，更不是走“回头路”。公民参与司法一方面是回应社会的需要，实现割裂的职业化法官与社会公众之间的有效沟通；另一方面是解决司法不独立的问题。^[48]传统上，改革者希望借助法官职业化来实现司法的独立性，但改革实践却证明有了职业化的法官仍旧难以解决司法不独立的问题。即便司法机关内部也是如此。实践中，司法机关内部的科层现象较为严重，职业化法官依照不同等级构成等级“金字塔”，并依照业绩、工龄等因素逐级晋升。由此模式培养出来的法官至少在司法机关内部难以获得独立性。对外而言，由于体制方面的原因，司法受行政力量干预的现象较为严重，法官的独立性亦难以维持。而公民参与司法对法官独立却有极大的促进作用：对内而言，公民作为外部力量是科层化司法机关内部唯一的非官僚化因素，^[49]其对司法体系的非依赖性决定了其具有对抗司法机关内部科层化体制，特别是上级干预的能力；对外而言，无论是职务任命还是晋升等都不受政府制约，因而其能够保持足够的抵抗力与独立性。^[50]此外，公民参与司法也不会干预司法的独立性，因为一旦成为特定案件的陪审员，公民也

[44] 参见前引 [22]，Lempert 文，第 5 页以下。

[45] 参见前引 [5]，张千帆文。

[46] 参见陈洪杰：《从“群众参与”到“公民参与”：司法公共性的未来》，《法制与社会发展》2014 年第 1 期，第 63 页。

[47] 参见前引 [5]，马国川文。

[48] 关于公民参与司法有利于排除外部干扰、促进法院独立审判的分析，参见刘计划：《我国陪审制度的功能及其实现》，《法学家》2008 年第 6 期，第 70 页以下。

[49] 参见前引 [22]，Lempert 文，第 8 页。

[50] 日本学者的研究表明，法官的裁判如果不能令政府满意，与其他人相比，该法官更可能无法如愿地晋升职务。See J. Mark Ramseyer, *The Puzzling (In)dependence of Courts: A Comparative Approach*, 23 J. Legal. Studies 721, 724 - 725 (1994).

是“法官”，不存在干预法官独立的问题。还需要说明的是，公民参与司法的范围是有限的，不会对法官的职业化构成根本性颠覆。因此，综合而言，公民参与司法不仅不会干预司法的独立，还能促进司法的独立；^[51] 公民参与司法是对法官职业化不足的补正，而非否定。^[52] 从官方的改革来看，这些年的改革取向也没有否定法官的职业化，围绕法院、检察院依法独立行使职权所进行的各项改革，也都是以塑造职业化法官为取向的。在此意义上，强调公民参与司法并不是改弦易辙，走“回头路”。

四、公民参与司法的原则

为正确理解、贯彻中央提出的“拓宽人民群众有序参与司法渠道”的精神，公民参与司法，无论从立法层面还是司法实践层面来看，总体上应当遵循两项基本原则，即规范性原则与有效性原则。公民参与司法作为司法权运行的一种方式，应当遵循刑事诉讼的基本规律，否则会面临失范、无序的风险，影响刑事诉讼的顺利进行。而从公民参与司法的目的来看，为保障公民参与司法各项功能的顺利发挥，应当确保公民参与司法的有效性。

（一）规范性原则

规范性原则要求公民参与司法必须纳入法治的框架，公民对司法的参与必须规范有序，不能以公民参与司法为借口任意干预司法活动的进行。否则，不仅公民参与司法的初衷无法实现，反而还会导致前述所担忧的各种弊端成为现实。具体而言，规范性原则包含以下几个方面的要求：

1. 公民参与司法的范围法定性

公民参与司法范围的法定性意图划定公民参与司法的界限。毫无疑问，公民参与司法具有可行性并不意味着公民能够参与刑事诉讼的全部活动。公民参与司法必须考虑刑事诉讼的基本规律，不能违背刑事诉讼的基本原则。例如，对于保密要求相对比较高的侦查领域，必须综合考虑公民参与司法的需要与侦查秘密原则的平衡。^[53] 因此，需要在立法上明定公民参与侦查的界限。再比如人民监督员制度，立法上也应当明定人民监督员的监督范围，划定人民监督员的权限。公民参与司法的权限范围不明容易导致两个极端：一是公民参与司法于法无据，参与的权威性受到质疑，参与效果自然不彰；二是公民参与“无法无天”，任意扩大参与范围，扰乱刑事诉讼的正常秩序。

2. 公民参与司法的形式法定性

此即公民参与司法的形式由法律事先加以明确。公民参与司法的形式多种多样，但必须符合法律的要求才能保证参与的规范有序。例如，在侦查阶段，公民参与司法应当采取何种形式？在检察环节，是采取日本式的检察审查会模式，还是我国创制的人民监督员模式？在审判阶段，公民参与是采取陪审团方式，还是参审方式？对此，必须以法律规定的

[51] 学者的研究表明，正是参与司法的陪审员推动了英国的司法独立。参见何兵：《司法民主化是个伪命题么？》，《经济观察报》2008年8月25日第42版。

[52] 很多学者也都赞成法官职业化与司法民主化并不冲突，二者是相互补充的关系。参见上引何兵文。

[53] 关于公民参与司法与侦查秘密原则的协调，参见程雷：《公民参与侦查：制度、实践与法理》，载前引[9]，陈卫东主编书，第393页。

形式参与才符合法定性要求。

3. 公民参与司法的程序法定性

公民参与司法也必须按照法律事先拟定的程序进行,不能逾越法律的规定,否则不仅破坏诉讼活动的进行,也可能对公民的权利造成侵害。例如侦查阶段公民的参与,如果公民介入的程序不合法,比如向外界透露侦查信息、帮助翻供、串供等,会使侦查工作难以开展,而对公民实施窃听、私自录音录像等则会侵害他人的权利。由此可见,公民参与司法是一柄双刃剑,运用不当将酿成不可估量的后果。将公民参与司法关入程序的“牢笼”属于扬长避短的有益举措。

4. 公民参与司法的效果法定性

规范性原则还要求对公民参与司法的法律效果加以明确。明确公民参与司法的法律效果,既有助于确保公民参与司法的效能发挥,也有助于避免公民借助参与司法追求法律效果之外的其他利益。就前者而言,参与效果的法定性使任何试图倾轧公民参与司法的努力,特别是公权机关否定或削弱公民参与司法效果的努力都化为泡影,增强了公民参与司法的有效性。就后者而言,明定公民参与司法的法律效果,对于公民调整自己参与司法的预期,确保公民参与的有序与规范都有很大的帮助,同时也有助于公民维护自己的法定参与权。

(二) 有效性原则

此即应当确保公民参与司法发挥其应有的制度功效,防止公民参与成为“走过场”的“仪式”。有效性原则是对公民参与司法的客观效果的要求,其追求的是公民参与司法的实质效果。公民参与的效果决定了公民参与司法的各种制度机制能否获得长久的生命力。为确保公民有效参与,应当遵从以下几个方面的要求:

1. 参与形式的多元性

要确保公民参与司法能够取得实效,首先应当在立法上拓宽公民有序参与司法的形式,提供充足有效的制度供给。当前,司法实践不断探索公民参与司法的各种有效形式,对此应当予以制度化、规范化,以满足公民参与司法的需求。

2. 参与机制的自主性

公民参与司法不仅需要在制度供给上提供公民参与司法的多元方式,在具体制度机制的构建方面也需要确保公民参与的自主性。即只要符合法定性的要求,公民有权在法律范围内独立自主地行使参与权,表达意见或形成决定,任何机关、团体或个人都不得干扰这种独立自主性。当然,在不同的参与形式之下,会有不同的自主性保障机制。例如,在公民信息调查员制度之下,明确的法律授权、法官的司法保障、责任追究的正当性等都可以说是公民自主性参与的保障;而在人民监督员、人民陪审员制度方面,参与主体的平民性与随机性、参与过程的自主决策性(不受专业人士或官方人士的支配)、决策效果的拘束力等都构成了公民自主性参与的保障机制。因此,应当结合不同的参与形式,构建有助于公民自主参与司法的制度机制。

3. 公权机关负有保障公民有效参与的义务

在以公权机关为主要参与者的刑事诉讼活动中,特别是在我国的现实司法环境下,公权机关主导了整个刑事司法活动,各项诉讼活动的顺利进行离不开公权机关的参与、支持与配合。对于公民参与司法而言,更是如此。为确保公民参与司法的有效性,公权机关负有一定的保障义务。这种保障义务主要包括两项内容:一是消极的不干预义务,二是积极

的协助义务。前者是指公权机关不能以各种手段干扰、破坏公民参与司法。例如，在现行人民陪审员制度之下，司法机关限制人民陪审员发表意见或参与决策就是干预公民参与司法的体现。而后者则要求公权机关积极采取措施配合公民参与司法，为公民参与司法提供各方面的便利条件。

五、公民参与司法的现状及其改革

（一）公民参与司法的整体样态

对此可从立法和实践两个层面加以观察。无论从哪个层面看，我国公民参与司法的状况都不容乐观，亟需改革。

从立法层面看，我国公民参与司法的现状可归纳为法律规范的阙如和法律规范的偏失：（1）法律规范的阙如。这主要表现在，现有法律规定的公民参与司法形式非常有限，仅限于陪审等方面的零散规定，难以满足公民参与司法的实践需求。而且，随着刑事司法的发展，无论是域外经验还是国内实践都表明，公民参与司法的形式正日趋多元化，而我国在立法层面对此却没有做出有效的回应与调整。（2）法律规范的偏失。这指的是我国公民参与司法的制度构建在科学性、完备性方面尚有缺陷。例如，目前人民陪审员任免的常态化使人民陪审员演化为“编外法官”，成为弥补法院审判力量不足的一种途径。

从近年来我国公民参与司法的实践看，暴露的问题很多，总结起来可以归纳为两点：（1）公民参与司法的规范性不足。对于法律没有规定的公民参与形式，实践中通过各种变通的方式予以践行。司法实践中公民介入司法的各种非法治方式大行其道，这使得公民参与司法面临失序的风险。特别是伴随着一些重大争议案件的发生，实践中也在不断探索新的公民参与司法形式；这些形式多种多样，不仅面临合法性问题，也存在失序的风险。（2）公民参与司法的有效性不足。在我国公权机关主导的司法活动中，非常排斥公民的参与，特殊情形下连形式上的参与也不被允许。即便在允许公民参与的场合，公民参与也往往是“走过场”，形式意义大于实质意义。在司法实践中，这集中体现在参与司法的公民多为政协委员、退休干部等精英、公民参与司法的过程为官方所主导、公民参与司法的效果不具有法律拘束力等方面。

（二）公民参与司法的现状及其改革

我国公民参与司法的立法与实践，可以根据刑事诉讼的不同阶段分别进行分析。

1. 侦查阶段的公民参与及其改革

（1）侦查阶段公民参与的现状

侦查权的国家性以及侦查活动的秘密性、安全性等决定了公民在侦查阶段的参与程度受到极大的限制。^[54] 因此，除了举报之类的边缘性参与之外，刑事诉讼法所体现的公民参与主要表现在见证人、扭送制度等方面。举报、扭送等主要强调公民参与的协助功能，而见证人制度既有协助执法的一面，也有监督执法的一面，只不过在司法实践中其监督功能

[54] 例如有学者指出，基于侦查秘密原则，公民参与侦查可以在侦查法律规范的制定与实施、侦查对象及被追诉人的权利待遇保障情况以及侦查结果的处理方式等方面，发挥相应的作用；但对于侦查行为、侦查进展，基于侦查秘密原则的考虑，公民不宜介入。参见前引〔53〕，程雷文，第393页。

不断弱化,被协助功能所取代。因此,从整体上看,侦查阶段的公民参与不仅参与形式非常有限,发挥的功能也主要是协助功能,而缺少制约型和监督型公民参与途径。

侦查阶段的制约型公民参与主要以公民信息调查员制度为典型,^[55]也即实行侦查权的“双轨制”配置模式,公民也具有调查权限。但是,公民信息调查员制度在我国的立法上尚未确立,更谈不上授予公民信息调查员以调查取证权。但在实践中,公民信息调查员的数量已经十分可观。自1992年我国第一家真正意义上的“私家侦探所”成立以来,据保守估计,国内的“私家侦探所”数量已达3700多家,从业人员数量达2万多人。^[56]而各类信息调查公司主要以“调查中心”、“信息咨询”等名义开展活动。就公民信息调查员的活跃领域看,主要是民商事领域,对刑事领域尚涉及不多。就司法实践看,公民信息调查员执业多不规范且存在很大风险,也存在侵犯公民权利的情况。^[57]

侦查阶段公民参与的另一个问题就是缺乏监督型公民参与途径。公安部在上世纪90年代末未曾推行特邀监督员制度,对公安机关和公安民警执法执勤和遵纪守法情况进行监督。检察机关在2003年也对自侦案件侦查中的公民参与进行了探索,试点推行了人民监督员制度,由人民监督员对自侦过程中的违法立案、不立案、违法侦查等违法行为进行监督。^[58]这些都可以看作是对公民参与司法进行的新探索。但是,也应当看到,由于制度设置等各方面的问題,这些制度尚未实现预期的制度效果。

(2) 侦查阶段公民参与的改革

第一,拓宽协助型公民参与侦查的途径。在侦查阶段,协助型公民参与的形式还较为传统,也较为有限,尚不能适应新的社会发展形势。特别是从比较法的视角来看,域外侦查阶段的协助型公民参与已经突破了传统的参与形式,体现出由个人参与到以非政府组织、社区组织为主体的社会参与,由信息提供、见证等边缘性参与到参与决策过程、分享职能、承担责任等实质性参与,由协助侦查到协助强制措施的决定和执行等趋势。未来,我国侦查阶段的协助型公民参与要获得新的发展就必须转型,吸纳社会团体、组织对侦查的参与,并扩大公民参与的范围。近年来,特别是新刑事诉讼法实施后,实践中也进行了公民参与侦查的积极探索。例如,山东省东营市河口区人民检察院探索的“黄河中途驿站”管护帮教模式,通过社会组织的参与解决了扩大适用非羁押性强制措施的过程中“一放即跑”的问题。^[59]在未成年人刑事司法领域,很多地方探索了未成年人观护基地模式,以作为适用非羁押性措施的社会支持体系。^[60]这些探索显示出我国侦查阶段协助型公民参与新的发展趋势:首先,由公民个体的参与到社会组织的参与。其次,由单纯的参与侦查到参与强制措施的适用,扩大了公民参与侦查的程度与范围。这些趋势与域外侦查阶段协助型公民参

[55] 关于“公民信息调查员”的称谓,学界有不同认识,有人称为“私人侦探”。笔者认为将之称为“公民信息调查员”更为恰当。

[56] 参见黑丁、王丽英、范静:《中国私家侦探违法犯罪现状》,《检察风云》2011年第2期,第9页。

[57] 同上。

[58] 关于人民监督员制度,因其能对检察机关自侦案件的侦查行为进行监督,因此也属于侦查阶段的公民参与。但是,考虑到人民监督员制度主要由检察机关创设,对这一制度将主要在检察环节进行分析阐述。

[59] 关于“黄河中途驿站”的介绍,参见卢金增、张海霞:《黄河中途驿站化解“一放即跑”难题》,《检察日报》2013年12月26日第3版;张冬梅、赵国栋:《黄河中途驿站开启管护帮教新模式》,《山东法制报》2013年10月22日第2版。

[60] 参见前引[13],宋英辉等文,第99页以下。

与的发展趋势是一致的。但也应注意到，我国现阶段的探索还处于初步发展阶段，具有一定的局限性。首先，现阶段的公民参与大多处于试点阶段，在规范化和制度化方面都有所欠缺，可持续性较差。其次，公民参与的积极主动性不足。在官方主导的改革中，公民参与大多是被动地进入侦查程序。最后，与上述特点相一致，公民参与的范围主要是分享决策之后的部分“管护”权能，而缺乏在决策前以及决策中的协助作用。从确保公民规范、有效参与的角度出发，未来应当对上述三个方面的问题给予重视。

第二，构建制约型公民参与侦查的途径。改变侦查阶段公民参与现状的另一举措是构建制约型公民参与侦查的途径，即构建公民信息调查员制度。应当看到，公民信息调查员制度在提升辩护方的取证权、加强控辩平等方面具有积极意义。在美国，主流观点认为，禁止被追诉人雇佣公民信息调查员不符合程序公正的基本要求。“因为刑事诉讼本质上是国家和罪犯之间的一场战争，在这场战争中，国家可以使用卧底打入到犯罪集团内部，而罪犯却不能派遣一个人打入到国家内部；公诉人有权使用大量的间谍、侦探和线人，而辩护方却无权雇佣任何人为其服务。”^[61]这显然是不公平的。实际上，在我国这样一个以“权力本位”为典型特征的国家，公民信息调查员合法化更为重要的意义在于制约国家公权力的运用。公民信息调查员制度打破了侦查机关在侦查方面一家独大的状况，能够反向促进侦查机关合法、规范地运用侦查权。而且，从客观效果上看，公民信息调查员合法化也更能实现被追诉人的合法权利。当然，对于公民信息调查员的合法化，还必须探讨更为具体的制度设计与规范。这些方案应当至少包括以下几个方面的内容：首先，明确公民信息调查员和信息调查机构的准入资格和程序；其次，加强对公民信息调查员的监督和管理；再次，明确公民信息调查员的权限范围及其行使方式；^[62]最后，应当明确公民信息调查员所收集的证据的使用问题。^[63]唯有如此，方能既保证公民参与侦查的有效性，又维护规范性原则的要求。

第三，构建监督型公民参与侦查的途径。对于侦查阶段监督型公民参与的改革，应当考虑在借鉴既有实践的基础上探索统一、规范的公民参与制度。实际上，无论是特邀监督员制度还是人民监督员制度，其本质都在于通过民众的参与实现监督权力公正运行的目的。这两种制度具有极大的相似性，未来应当促进这些不同的公民参与方式的融合，构建统一的公民参与侦查制度。一种可行的路径是将人民监督员制度的适用范围推广至所有刑事案件，并不局限于检察机关自侦的刑事案件，而是也包括公安机关侦查的案件。^[64]至于如何确保公民参与的效果，其核心在于确保参与公民的“平民性”以及参与的自主性。下文对人民监督员制度的分析也适用于此，在此不再赘述。

2. 审查起诉阶段的公民参与及其改革

(1) 审查起诉阶段公民参与的现状

在大陆法系国家，检察运行中的公民参与传统上并没有作为一个问题被提出。但随着

[61] See Clarence Darrow, *Plea of Clarence Darrow*, in *His Own Defense to the Jury That Exonerated Him of the Charge of Bribery at Los Angeles August - 1912*, Los Angeles and San Francisco: Golden Press, 1912, p. 15. 转引自张泽涛：《私人侦探在刑事诉讼中的运用及其规范》，《法学家》2007年第6期，第91页。

[62] 关于“私人侦探”的规范化，参见上引张泽涛文，第97页以下。

[63] 对于公民信息调查员收集的证据应当承认其具有可采性。但是，此类证据作为委托一方向法庭提供的证据，需要在法庭上经过举证、质证等程序，并查证属实后才可以作为定案的根据。

[64] 参见前引[34]，陈卫东文，第131页。

对检察权滥用的担忧，一些国家开始探索审查起诉阶段的公民参与。例如，日本于近年仿效美国的大陪审团制度设置了检察审查会制度。在我国，检察机关不仅承担着诉讼监督职能，还承担着诉讼职能，比如自侦案件的侦查、提起公诉等职能。但是，权力的集中无疑会带来权力滥用的风险，特别是检察机关作为法律监督机关，始终面临着监督者由谁来监督的问题。为化解检察机关监督权的正当性质疑，提高检察机关的办案质量，最高人民检察院从2003年开始试点人民监督员制度。^[65]

对于人民监督员制度的试点情况，笔者曾采用个别访谈和调取数据等实证方法，以最高人民检察院人民监督员办公室和SH省人民检察院人民监督员办公室为调研对象进行了调研。^[66]通过调研分析发现，人民监督员制度在取得骄人成绩的背后，也隐藏着各种危机。可以说，人民监督员制度在试点推行多年之后正处于一个“十字路口”。^[67]从公民参与的视角观察，这几年我国的人民监督员制度面临诸多困境，其核心在于参与的有效性问题：

第一，人民监督员的监督范围过窄。人民监督员适用的范围仅限于检察机关自侦案件，而不能适用于检察机关办理的普通刑事案件。究其实质，人民监督员的创制主要是针对检察机关的自侦权，对公诉权则缺乏有效的公民参与机制。这就使人民监督员的作用范围极为有限。

第二，人民监督员在民意代表上“先天不足”。人民监督员的选任主要是“单位推荐，检察机关确认”的模式，这使得检察机关在人民监督员的选任方面具有决定权；而选任的人民监督员主要来自党政机关、工青妇、辖区内的龙头企业（大多为国企，甚至是央企），^[68]因此人民监督员的民意代表性不足。而人民监督员办公室设置的不科学，也让具体案件中人民监督员选任上的“随机抽选”难以实现。民意代表性不足所导致的后果即为人民监督员履职过程的官方主导性。这种官方主导性既可以通过直接干预的方式来实现，也可以通过间接的方式实现，比如选任“听话”的人民监督员。

第三，人民监督员监督的形式化。一方面，人民监督员的监督缺少必要的“手段和武器”。人民监督员不能直接接触案件材料，而只能向办案人员了解情况，这使得人民监督员对一些案件缺乏必要的监督手段。^[69]而办案人员介绍情况难免带有较强的主观色彩，介绍的案件情况也可能不全面。这不仅导致人民监督员难以全面了解案件，还可能误导人民监督员对案件的认识。另一方面，人民监督员的监督不具有强制效力。人民监督员的作用不仅体现在同意办案部门的意见方面，更体现在不同意办案部门的意见时如何处理上。而在

[65] 人民监督员制度的诞生以2003年8月29日最高人民检察院在北京召开的人民监督员制度试点工作会议为标志。2010年，全国已有3137个检察院进行了该项试点，占各级检察院总数的86.5%，先后选任人民监督员3万多人次。参见最高人民检察院副检察长胡泽君在2010年“检察机关全面推行人民监督员制度电视电话会议”上的讲话。

[66] 最高人民检察院人民监督员办公室负责对全国范围内的人民监督员制度进行指导和管理，而SH省人民检察院人民监督员办公室负责本省范围内人民监督员制度的运行。SH省地处我国中部，经济发展状况在全国处于中游偏下的水平。

[67] 参见前引[34]，陈卫东文，第133页。

[68] 笔者调研的SH省人民检察院选任的40位人民监督员的构成情况是：机关5人，占12.5%；团体2人，占5%；企事业单位27人，占67.5%；基层组织6人，占15%。同上文，第123页。

[69] 例如，笔者的实证研究显示，人民监督员在“五种情形”案件中发挥的作用非常有限，其根本原因在于缺乏有效的案件发现机制。参见前引[34]，陈卫东文，第126页。

人民监督员不同意办案部门意见时，由同级人民检察院检察委员会作出决定的做法使得人民监督员的监督徒具形式，难以发挥实质效果。

（2）审查起诉阶段公民参与的改革

这应当从宏观和微观两个层面进行。就宏观层面而言，主要是从公民参与的角度来理解人民监督员制度。无论是人民监督员制度的适用范围过窄，还是人民监督员制度适用中的其他问题，都肇因于当前对人民监督员制度的认识过于狭隘。以完善检务公开、提升办案质量为目的的制度设计初衷，使得人民监督员制度的各项设置，均围绕着如何完善内部监督而非外部的公民参与来展开。因此，有必要改变对人民监督员制度的传统认识，从公民参与的角度将作为内部机制的人民监督员制度转变为一项社会参与机制。

从微观层面而言，人民监督员制度的改革应当围绕确保公民有效、实质参与来进行。需要指出的是，党的十八届三中全会后针对之前人民监督员制度存在的问题，有关机关、部门已经采取了一些应对举措。这些改革有其进步之处，但也存在进一步完善的空间，具体而言：

第一，推进人民监督员选任“由内而外”的转变，即由检察机关之外的其他主体负责人民监督员的选任，以确保人民监督员的独立性。从理论上讲，人民监督员选任机构的设置具有多种可能，由同级司法行政机关、人大、法院、政法委等负责人民监督员的选任也并非不可。但笔者认为另一可行的改革思路是构建人民监督员独立选任委员会。该委员会在建制方面对检察机关不能有任何依附性，并且该委员会的工作不局限于人民监督员的选任，而应当覆盖人民监督员制度运行的各个方面。需要指出的是，2014年9月最高人民检察院与司法部联合下发了《关于人民监督员选任管理方式改革试点工作的意见》，2015年3月又印发了《深化人民监督员制度改革方案》，推行人民监督员由司法行政机关负责选任管理。这初步实现了人民监督员选任的外部化，迈出了“由内而外”转变的关键一步。未来，需要在此方面予以全面推进。

第二，扩大人民监督员的监督范围。一方面，扩大人民监督员对自侦案件中其他情形的监督；另一方面，实现人民监督员监督范围向其他刑事案件侦查和起诉的全覆盖。对于前者，上述《深化人民监督员制度改革方案》已经作了调整，将监督的范围扩展为11种情形，而对于后者则没有涉及。从世界范围来看，检察官的起诉裁量权在不断扩张，由此带来了检察官滥用起诉裁量权的问题。因此，世界各国无不对规制检察官的起诉裁量权给予充分关注，其中藉由公民参与的外部监督逐渐受到重视。例如，日本的检察审查会制度便是通过公民参与来规制检察官的起诉裁量权。^[70]就我国而言，起诉裁量权滥用的风险一直得不到有效化解，对此可以借鉴日本的检察审查会制度，对人民监督员制度进行改造，将之适用于所有刑事案件的起诉环节。

第三，强化人民监督员意见的法律拘束力。人民监督员意见的法律效力不仅应当体现在程序方面，也应当体现在实体方面；在特定情形下赋予人民监督员意见以实体效力，能够更好地发挥监督的效果。在人民监督员意见的程序效力方面，上述《深化人民监督员制

[70] 在日本，检察审查会是审查检察官不起诉处分的制度，其目的是反映公民对公诉权实施的意见、衡量公诉权实施是否公正。参见[日]田口守一：《刑事诉讼法》，刘迪等译，法律出版社2000年版，第111页。

度改革方案》已经明确赋予了人民监督员要求复议权。这对于强化人民监督员意见的法律效力具有重要意义。而在实体方面,该方案对于人民监督员在复议后仍不同意检察机关决定时如何处理则没有予以明确。对此,未来需要明确,在检察机关复议后仍未采纳多数人民监督员的意见的,如果多数人民监督员仍不同意,则应赋予人民监督员的意见以法律强制力,检察机关必须采纳。

3. 审判阶段的公民参与及其改革

(1) 审判阶段公民参与的现状

审判阶段的公民参与一直是公民参与司法的核心领域,世界各国无不以此为重心构建公民参与司法的制度机制。就我国而言,审判阶段的公民参与在盛行一时之后有过一段衰落期;法制恢复重建之后,公民参与审判问题又逐渐受到重视。但从制度实践来看,我国审判阶段的公民参与主要以人民陪审员制度这一制约型参与形式为主,而缺乏其他形式的公民参与。单就人民陪审员制度而言,实践中的运行效果并不令人乐观。具体而言,我国审判阶段的公民参与具有以下两个方面的特点:

第一,公民参与审判的形式单一。从现有法律制度来看,我国审判阶段公民参与的形式只有人民陪审员制度,像国外运行已久的治安法官制度、^[71]“法庭之友”制度、量刑委员会制度等,在我国的立法体系中尚找不到身影。与之形成鲜明对比的是,实践中各种类型的公民参与审判机制正在不断形成并发挥了一定的作用。例如,司法实践中一些以专家出具法律意见书为表现形式的专家型公民参与曾引起过争议:专家出具法律意见书的程序、专家法律意见书的内容限制以及专家法律意见书的效力,在法律上都没有相应的规范。这从根本上制约了专家型公民参与,也影响了专家型公民参与的效果。再比如,随着量刑规范化改革的推进,实践中逐步探索出了委托有关社会团体进行社会调查的制度,对被告人的个人背景、社会环境、改造前景等进行调查、评估。但是,社会调查制度缺乏关于调查报告制作主体、内容格式、效力等方面的制度约束,导致其应有的功能远未实现。^[72]

第二,人民陪审员制度的失灵。审判阶段公民参与最主要也最典型的形式就是人民陪审员制度。2004年全国人大常委会通过了《关于完善人民陪审员制度的决定》,人民陪审员制度被赋予了极高期待,希望藉此加强司法的民主化,提升司法的透明度。但多年来的司法实践将人民陪审员制度的缺陷暴露无遗,人民陪审员制度实际上已经流于形式,陪审员很大程度上是“陪同审判”、“陪而不审”。与人民监督员制度类似,人民陪审员制度的失灵主要体现在人民陪审员的精英化、准法官化以及参与过程的官方主导性等方面:首先,人民陪审员的精英化。实践中,人民陪审员并非随机产生,而是参照法官的任命模式,遵循“推荐(申请)一审查一提名一任命”的程序进行。这使得人民陪审员的产生受制于司法机关。而为了能够有效管控人民陪审员的参与,司法机关倾向于从离退休干部、党政机关干部这些“政治觉悟”较高的人群中选任人民陪审员。如此一来,公民参与审判的“平民性”不足,沟通社会与司法的桥梁作用无从发挥。更重要的是,这种选任方式造成了人民陪审员的非独立性。其次,人民陪审员的准法官化。人民陪审员不定期遴选、任期过长,

[71] 治安法官制度以英国为典型。治安法官是作为基层法院的治安法院的业余法官,其是公民直接被任命为法官,就特定类型案件行使审判权的公民参与司法形式。参见前引[6],熊秋红文,第49页以下。

[72] 参见陈卫东:《论隔离式量刑程序改革——基于芜湖模式的分析》,《法学家》2010年第2期,第7页以下。

容易出现“陪审专业户”、“准法官”等现象，不利于调动人民陪审员的积极性，使人民陪审员不具有代表人民的广泛性。从司法实践看，这类现象并非罕见。^[73]同时，人民陪审员长期在法院“任职”，也使得陪审员与法官成为利益共同体；人民陪审员丧失了客观中立性，难以发挥有效的制约作用。最后，参与过程的官方主导性。人民陪审员选任的官方主导性使公民参与的独立性与主动性受到极大挫伤。而人民陪审员在合议庭中数量不足，也难以起到制约法官的作用。更为重要的是，职业法官与人民陪审员在智识上存在不对称，当这种不对称扩大为制度性的不对称之后，职业法官与人民陪审员之间会形成支配与被支配的关系，最终职业法官的意见将对裁判具有决定性的影响。^[74]这在我国司法实践中体现为如下现象：庭审过程中，绝大多数人民陪审员不发言或很少发言；在庭审后案件合议的过程中，人民陪审员不参加或不认真参加案件评议；人民陪审员不独立发表自己的意见或不坚持自己的意见，等等。^[75]基于人民陪审员制度的实践运行效果不彰，特别是不能有效吸纳社会意见，实践中很多地方在探索如何拉近司法与民众之间距离的新机制。例如河南省试点的“评审团”制度，在一些重大、复杂和敏感的案件中，从人大代表、政协委员、干部和群众中选取7—9人为代表参加庭审。庭审结束后，请他们对案件的定罪量刑是否适当发表意见，他们的意见成为合议庭裁判的重要参考。^[76]

（2）审判阶段公民参与的改革

第一，构建多元化的公民参与审判形式。目前来看，拓宽审判阶段公民参与的途径至少可以包括以下内容：

首先，借鉴美国的“法庭之友”制度改造以专家出具法律意见书为表现形式的专家型参与。^[77]美国“法庭之友”制度对构成“法庭之友”的主体范围、“法庭之友”的参与形式、“法庭之友陈述”的提交程序和规则等内容都作了明确规定，从而使这一制度呈现出规范有序的特点，也使其在实践中发挥了重大作用。^[78]就我国而言，应当以此为借鉴，实现由专家法律意见书向“法庭之友”制度的转变：在立法上确定“法庭之友”制度，对其运作程序进行规范化建设，既要保证参与的规范性，也要保证参与的有效性。

其次，伴随着社区司法、恢复性司法理念的引入，应当重视社会公众在司法中的作用。在公民参与司法较为盛行的美国，逐渐探索出了各种吸收社会公众参与的制度形式。例如，美国的社区法院在运行过程中对被告人施加的社区服务矫正措施是由当地社区建议使用的；

[73] 例如，在山东省胶州市，3年间先后有45名人民陪审员共参与审理各类案件3543件。参见纪光辉、刘素虹：《胶州法院：“编外法官”作用大》，《青岛日报》2010年3月23日第2版。再比如，有一位全国优秀人民陪审员，参与陪审工作11年，直接参与陪审刑事、民事等各类案件多达580多件。参见赵维忠：《不辜负人民的重托，认真履行陪审职责》（第一次全国法院人民陪审员工作会议发言材料），<http://www.chinacourt.org/html/article/200709/05/263264.shtml>，2014年7月29日访问。

[74] 参见刘哲玮：《人民陪审员的现状与未来》，《中外法学》2008年第3期，第438页。

[75] 参见陈克刚：《人民陪审员何以“陪而不审”》，《西南政法大学学报》2008年第5期，第69页以下。

[76] 参见王红伟：《河南高院有了“陪审团”》，《人民日报（海外版）》2009年10月第2版。

[77] “法庭之友”制度发端于罗马法，发展于英国普通法，后被移植到美国并得以繁荣，成为美国的一项重要司法制度。该制度的核心内容是，法院在审理案件的过程中，允许当事人以外的个人或组织利用自己的专门知识，就与案件有关的事实或法律问题进行论证并作出书面论证意见书，即“法庭之友陈述”，向法官提供其尚未知悉的证据事实及与法律问题有关的信息，以帮助法官作出公正的裁决。参见张泽涛：《美国“法庭之友”制度研究》，《中国法学》2004年第1期，第173页以下。

[78] 参见陈桂明、吴如巧：《“法庭之友”制度及其借鉴》，《河北法学》2009年第2期，第93页以下。

当地社区也可以通过社区影响座谈会的形式,参与到矫正措施的决定过程中。^[79]在恢复性司法的实践中,则存在量刑圆桌会议、公民修复委员会等多种公民参与机制。量刑圆桌会议由被害人、被告人、他们各自的支持者、社区服务提供者以及社会公众组成,其目标是通过各方的参与达成修复与改造方案,并特别强调各种刑罚替代措施的适用。典型的公民修复委员会由5—6名受过训练的社区成员、1名协调者、有些时候还包括检察官或公设辩护律师等组成,其任务是设定能够达成恢复性司法目标的各种缓刑条件。^[80]近些年来,我国也受到了社区司法、恢复性司法理念的影响,社区矫正制度的构建便是明显的标志。在新的社会形势下,笔者认为不仅应当从社区司法、恢复性司法的理念出发,探索各种社会参与审判的机制,也应当从公民参与的角度积极探索,构建多元化的公民参与形式。

最后,可以参考英美法系国家的平民法官制度,赋予公民对特定范围案件进行直接处理决定的权力。以英国为例,平民法官又称治安法官,是作为基层法院的治安法院的业余法官。在刑事司法领域,平民法官的权力范围较为广泛,包括对依法律规定应由或可由治安法院以简易罪审决的案件进行公开审判,负责批准逮捕和搜查、对可诉罪的预审,对未成年人犯罪案件进行审理等。^[81]就审理刑事案件而言,治安法官审理的案件大多属于认罪的轻微案件,处理程序较为简易,因此极大地缓解了职业法官的压力。在我国,刑事案件数量一直高居不下,废除劳动教养制度所带来的刑事司法范围的扩大,都会给刑事司法带来难以承受的压力。而新刑事诉讼法构建的简易程序以及正在试点的刑事案件速裁程序能否有效化解这些压力尚有待实践检验。对此,笔者认为可以参考平民法官制度,构建我国的平民法官速裁程序。^[82]

第二,进一步完善人民陪审员制度。鉴于我国审判阶段公民参与的现状,未来可以采取“双轨制”的改革策略:在普通刑事案件中,根据案件情况实行人民陪审员制度;在一些重罪案件中则实行陪审团制度。为此,需要修改、完善人民陪审员制度并构建重罪案件陪审团制度。

人民陪审员制度面临的主要问题是“陪而不审”,该问题的核心则在于人民陪审员的独立性不足。为此,应当在人民陪审员的选任、数量等方面加以改革:首先,落实人民陪审员选任的随机性。我国人民陪审员的职权指定选任模式已经严重地影响了人民陪审员的独立自主性。未来,应当落实人民陪审员随机抽取的规定。另外,在选任机构的设置上也可以参考前述人民监督员独立选任委员会的制度设置,由人民陪审员独立选任委员会负责陪审员的选任等各项工作。其次,扩大合议庭中人民陪审员的规模。合议庭中人民陪审员的数量与比例也是影响人民陪审员独立性的关键因素之一。长期以来,人民陪审员在合议庭组织中数量少、比例低,属于少数派,极易成为“摆设”,难以发挥应有的作用。在实行陪审团制度的国家,由陪审团认定案件事实,拥有肯定与否定犯罪指控的权力。在此种制度安排中,陪审员的独立性毋庸置疑。在实行参审制的国家,为保证陪审员能够独立发挥作

[79] 参见前引[18], Lanni文,第373页以下。

[80] 同上文,第359页。

[81] 参见前引[6],熊秋红文,第50页。

[82] 类似的观点,参见杨宇冠:《我国刑事诉讼简易程序改革思考》,《杭州师范大学学报(社会科学版)》2011年第2期,第24页以下。

用，在合议庭中陪审员的人数一般多于职业法官。显而易见，此种合议庭中陪审员的独立性也非常高。因此，根据我国的司法实际，笔者认为应当在普通刑事案件合议庭中扩大人民陪审员的规模。具体来说，可以参考日本裁判员制度关于认罪案件合议庭的设置，由1名法官和4名陪审员组成合议庭，以确保陪审员的独立性。

基于我国司法实践的需要，在重罪案件中可以考虑构建人民陪审员制度，由人民陪审员根据案件事实来认定被告人是否有罪。重罪案件往往是社会公众争议意见比较大的案件，在案件的处理上法官承担着非常大的压力与责任风险。在这类案件中实行人民陪审员制度，能够更好地实现陪审团制度所应承担的制度功能，即在专业的司法过程中引入民众的判断、转移办案责任以及赋予被告人获得同侪审判的权利。^[83]此外，这一制度设置的另一重要意义在于，在重罪案件中引入人民陪审员能够促进我国的庭审程序进一步完善。例如，陪审团审判需要设计与运作精良的质证程序，而非法证据排除规则也是依赖于该程序而得以实现的。^[84]

4. 执行阶段的公民参与及其改革

(1) 执行阶段公民参与的现状

在刑罚执行方面，我国传统上侧重于“依靠群众”。例如管制这一刑罚，其最初设置的目的是将服刑人员放归社会，依靠群众对服刑人员进行教育改造。但是，随着传统社会纽带的逐步瓦解，群众和基层组织在协助社会控制方面的作用正在逐步减弱。近些年来，随着域外社区司法、恢复性司法理念的引入，我国在刑罚执行方面进行了一些探索。例如，《刑法修正案（八）》明确规定对判处管制、缓刑和假释的犯罪分子依法实行社区矫正。

而就减刑、假释的决定来说，一方面决定过程的行政化色彩过浓，另一方面欠缺有效的监督机制。近来，最高人民法院、最高人民检察院通过司法解释的形式对减刑、假释问题作了进一步规定，^[85]其中对适用减刑、假释的各种条件进行了规定，明确了减刑、假释开庭审理的情形。这对于规范减刑、假释的适用具有积极意义。但从公民参与的视角来看，如何从一般的社会监督转变为规范有序的长效监督制约机制则是值得探讨的话题，特别是在既有的监督制约机制对改进案件办理质量、提升司法公信力作用有限的情况下，推动公民参与不失为有效的改革思路。实践中，也有很多地方进行了各种摸索，例如吸收人民陪审员、人民监督员参与案件的减刑、假释程序。

此外，就监所的管理而言，我国实行的基本是封闭式管理模式。近些年来看守所正在探索开放式管理模式，学界也探索试点了羁押场所巡视制度。^[86]相反，监狱方面仍保持传统的管理模式，缺乏外部的监督制约机制，特别是公民参与机制较为匮乏。

(2) 执行阶段公民参与的改革

第一，社区矫正与公民参与。在社区矫正中，公民的参与体现在决定和执行的整个过程。首先，在决定前，需要对拟处以社区矫正的人进行人格调查。对此，应当吸纳社会民

[83] 参见魏晓娜：《解读“人民陪审员”》，载前引〔9〕，陈卫东主编书，第531页以下。

[84] 参见前引〔11〕，王敏远文，第456页以下。

[85] 最高人民法院于2014年4月发布了《最高人民法院关于办理减刑、假释案件具体适用法律若干问题的规定》，最高人民检察院于2014年7月发布了《人民检察院办理减刑、假释案件规定》。

[86] 参见前引〔33〕，陈卫东文，第4页以下。

众组成专门调查机构,对犯罪人的犯罪背景、一贯表现等进行专门调查,并对其人身危险性和再犯可能性进行评估,供法官裁决时参考。这一制度起源于美国的缓刑资格调查制度,在不少国家和地区已经得到了广泛采用。^[87]其次,在社区矫正决定的作出过程中,应当搭建公民参与的平台,确保公民的知情权与参与权。例如,在美国的社区司法、恢复性司法运动中,各种矫正措施的作出都需要听取社区代表的意见。^[88]最后,在社区矫正的执行过程中,应当加强社会公众的参与,特别是一些社会团体的参与。例如,在上海设立了新航社区服务总站,^[89]在北京设立了多家阳光社区矫正服务中心。^[90]将这些探索予以规范化、制度化是未来改革应当考虑的重要问题。

第二,注重减刑、假释决定过程中的公民参与。在我国,关于减刑、假释决定的权力性质及其归属还存在争议。在当前减刑、假释决定权归属法院的体制之下,公民的参与在本质上是参与审判。因此,此阶段的公民参与可以通过公民参与审判的方式加以实现。另外,我国可以借鉴英美法系国家的假释委员会制度,构建我国的减刑、假释委员会,吸收律师、专家(比如心理学家、犯罪学家)以及社会公众参与,由该委员会负责对被减刑、假释人进行再犯罪风险的调查与评估,协助法官对减刑、假释作出决定。^[91]

第三,构建公民独立巡视监所制度。笔者曾于2008年在吉林辽源试点了羁押场所巡视制度。经过试点发现,羁押场所巡视制度对于健全看守所的外部监督、增强看守所的透明度、提高被羁押人的生活待遇以及法律权利保障水平等都具有积极作用。羁押场所巡视制度最鲜明的优势在于能够将加强看守所的外部监督、增进看守所的透明度与传递看守所文明执法的积极信息这两项功能完美地结合起来。同时,羁押场所巡视制度具有较强的本土适应性。羁押场所巡视制度是联合国反酷刑公约任择议定书规定的一项国际性推广制度;经过试验我们发现,这项制度在我国具有较好的生长土壤与条件,容易为司法、执法人员所接受。^[92]笔者认为,鉴于羁押场所巡视制度作为一项完整的制度设计,既有国际经验,也有国内理论和实践的论证与探索,应当向监狱、看守所全面推广。

结 语

当前,我国的司法改革已经进入“深水区”。从陆续颁布的司法改革文件看,不少改革举措都涉及司法体制的核心问题。如果能够在这些问题上有实质进展,可以说我国的司法改革就是成功的。而对于公民参与司法,传统认识是有欠缺的,对该问题的重视程度也不足。这不能不说是司法改革的一大缺憾。

在笔者看来,让公民参与司法、了解司法、影响司法、监督司法,进而改造司法,是

[87] 参见冯卫国:《构建我国社区矫正制度的若干思考》,《广西政法管理干部学院学报》2003年第4期,第10页。

[88] 参见前引[18],Lanni文,第373页以下。

[89] 关于上海市新航社区服务总站的情况介绍,可访问其官方网址:<http://www.xhang.com/>。

[90] 参见黄秀丽:《东城区阳光社区矫正服务中心成立》,<http://news.sina.com.cn/c/2005-02-22/10075167279s.shtml>,2014年7月29日访问;《朝阳区阳光社区矫正服务中心成立》,<http://www.bjsf.gov.cn/publish/portal0/tab98/info9996.htm>,2014年7月29日访问。

[91] 持相同观点者,参见徐静村:《减刑、假释制度改革若干问题研究》,《法治研究》2010年第2期,第9页。

[92] 参见前引[33],陈卫东文,第33页。

推进司法改革的有益之举。公民参与司法对司法公正、司法民主、司法公信力以及司法能力都具有促进作用，应当予以肯定并加以发展。当前，我国已将公民参与司法纳入了司法改革的范围，这对公民参与司法而言既是机遇，也是挑战。从理论上讲，也亟需梳理和回答一些基本问题。例如，公民能否参与司法、公民参与司法应遵循什么原则、公民参与司法的形式与制度机制为何，等等。司法改革离不开高屋建瓴的顶层设计，但也需要“小心求证”，笔者尝试对上述问题进行了初步回答。当然，公民参与司法的形式多种多样，囿于篇幅限制，本文不可能穷尽所有的公民参与形式，谨希望透过本文的初步探索能够引起学界与实务界对公民参与司法的重视。

Abstract: Currently, promoting citizens' orderly participation in the administration of justice has become an important part of judicial reform in China. Compared with the notion of "the principle of relying on the masses", the conception of "citizens' participation in the administration of justice" can better embody the extensiveness and initiatives of citizens' participation. Citizens' participation in the administration of justice in China is characterized by the externality of subjects, the publicity of objects and the substantiality of effect. It has demonstrated a trend of development from "citizens' participation" to "social participation" and "participation by experts", and from participation in the trial to participation in the whole process of litigation. And its functions mainly include judicial assistance, balance of power, and supervision over power. Citizens' participation in the administration of justice is of positive significance to promoting the development of judicial democracy, judicial justice, judicial credibility, and judicial capacity. In promoting citizens' orderly participation in the administration of justice, China should pay attention to the standardization and effectiveness of participation. Not enough attention has been paid to citizens' participation by traditional institutional arrangements in China. In the future, China should promote in a comprehensive way citizens' participation in the fields of investigation, prosecution, trial and execution, so as to develop a system of citizens' participation in the administration of justice with Chinese characteristics.

Key Words: judicial reform, citizens' participation in the administration of justice, the principle of relying on the masses, administration of criminal justice
