

执行，司法的累赘 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E6_89_A7_E8_A1_8C_EF_BC_8C_E5_c122_485704.htm 民国时期司法院院长兼最高法院院长居正曾著文认为：“法规对裁判言，法规就是造法，而裁判是法律适用；法规对于宪法而言，则法规变为法律适用，而宪法却是造法；同一理由，以裁判对于执行言，裁判又变为造法，而执行才是法律适用。所以，立法就是司法，司法也就是立法；立法与司法只是量的区分，而非质的区分。”（居正《司法党化问题》）这一结论，既说明立法与司法的辩证关系，也说明与执行相比，可以作为“立法”看待的司法的重要性。然而，奇怪的是，在我国，人们对司法重要性的关注，似乎主要不是其判断职能，而是其对判断的执行。对法院而言是如此，对不少当事人而言也是如此。我们先来看看法院。往日的法院，有与审判庭在地位上讲大体相当的执行庭，然而，时下这种执行庭却高度升格，成为所谓执行局。这种对执行功能的级别升格，至少表明法院对判决执行的重视程度。法院为什么要力主提高执行庭的级别？我想，至少有两方面原因：其一是在这个号称市场化的时代连法院也自觉不自觉地追求的利益因素。要申请判决执行，需交纳执行费用，在法院的收费体系中，执行费用是重要的一环，也是法院用于“创收”，以弥补办案经费短缺、并捎带地为法官们解决些福利问题的重要方式。其二是权力的象征。根据帕金森先生在《官场病》中的揭示，一个上级官员，总是希望自己的下属多多益善。下属越多，意味着上级官员可支配的资源越多。而所谓下属，既有下属之个

人，又有下属之组织。由此就不难理解为什么当有人提出把法院的执行权转交给公安或司法行政机关时，法院何以坚定地不肯转让执行权。再来看看当事人。应当说，当事人对法院执行的重视，基本因素既在于法院的现行体制，也在于执行实乃由判决所生之当事人利益的最终实现。从这个角度言，当事人对法院执行的重视，似乎顺理成章。然而，问题在于长期以往所形成的人们对司法的错误理念，即判断在司法中的次要地位和执行在司法中的主要地位。特别是在当下的中国，司法的严重腐败现象使当事人借助金钱和权力比较容易地影响到司法判决的过程，判决自身也明显地具有原告被告“各打五十大板”的调和特征。这是由于这种影响过程只涉及当事人与法院或法官的“双边”关系。但是，对判决的执行却是一个从当事人到法官、再到另一方当事人的过程，因此，它是一种明显具有“多边”特征的关系。这就使判决的执行显得比判决过程更要复杂。由此导致的，是当事人把更大的功夫和精力用在执行环节的“活动”中。现实实践是导生人们观念的根本动力，人们所眼见的司法活动中的现实如此，能指望他们不重视法院对判决的执行，而更注重法院的判决本身吗？然而，问题在于这种对司法的“现实”的理解，在实际上却不断在弱化司法的理念，强化行政的功能。这就不得不涉及强制执行判决的权力性质问题。在当代中国的司法体制中，事实上包含了两个方面的权力：法院系统既具有司法判断权，也具有行政执行权。该行政执行权，就是所谓对司法判决的强制执行。这一情形，使代表司法判断权的法院在职能上产生了裂解：它既是司法权主体，又是行政权主体；既行使司法权的职能，又执行行政权的职能。

。从而使法院在国家诸权力体系中的权力分工出现明显模糊。更进一步分析，则问题的症结并不在于法院在实际上拥有何种权力，而在于从性质上讲法院能否拥有这些权力。众所周知，司法权是分权学说的产物。面对中世纪时期的封建皇权和教权垄断，思想家们通过深刻反思权力垄断给人类带来的种种灾难，设计了一种可能避免这一灾难的途径，这就是分权学说。根据分权学说，立法权归议会，司法权归法院，行政权归政府。特别是司法权，只能由法院独断性地行使。这种制度设计，是近代以来人类历史上最有影响的理论。可以说，当今世界各国的制度，不论其意识形态特征如何，也不论其奉行何种经济所有制模式，但在制度设计上，无不或多或少地受分权学说的影响。即使“议行合一”的制度设计，在事实上仍是分权学说的一个变种，或者它至少并不否定分权学说。可见，就现代法治的一般理念而言，法院只能行使司法权。那么，司法权是指什么呢？简言之，司法权就是指对社会纠纷的判断权。按照这一标准衡量，则对判决的执行明显地属于行政权范畴，而不属于司法权范畴。因此，依照司法权的本质，对判决的执行应从法院权力中剔除。不过更深层次的问题是，法院拥有对其判决的执行权，在实践上的利弊如何？如果它更有利于维护司法权，同时也有利于社会正当利益的实现的话，则有何必要从原则出发去鞭挞之？反之，如果它有损于司法权，同时也不利于社会正当利益的实现，则对一般原则的坚持就显得格外具有意义。其实，由法院独占地行使司法权，并不只是一条原则，它本身是人们对法院一旦不如此，便在实践上必然致害的一种对应措施。把司法判决的执行权交给法院，其基本弊害有如下三端：其

一是既破坏了司法权的中立性、独立性和判断性，同时又影响了法院的权威。前者易于理解，后者则在于司法权在国家诸权力体系中，本身是一项弱权力。即使把执行权交给法院，也难保权倾天下的议会、财大气粗的政府在法院执行关涉到自身利益时予以配合。既然在拥有执行权的情况下法院无法确保自己判决的执行，则其权威性也难以为继。司法独立的本意既在于司法权不受干涉地由法院行使，又在于法院不要贪婪地觊觎其它权力。显然，将执行权交给法院，使法院的权力外溢，是避法院之所长而扬法院之所短。其二是既影响了行政权的完整性、执行性和强制性，又助长了行政权对司法权的抗拒。前者也好理解，后者的原因在于一旦法院执行的对象是行政机关自身的行为或者受行政机关“特殊保护”的对象，则司法的强制远不及行政的强制，其结果必然是行政对司法的蔑视。其三是对公民有关司法正当意识的妨害。这在前文中已有论述。倘若当事人们皆以法院的执行为重，而对其判决及其公正性并不以为然时，法院的专门存在还有什么意义？法院的独立存在不就是多了一重衙门吗？眼下，法院仍卖力地加强执行权，但它的加强，其结果终究使法院不成为法院，反而使法院形同于行政。其效果则使法院的“有效”执行，只能借着中央“执行会战”的东风……与其如此，法院何必自套绳索，自添累赘，而看轻为执行者“立法”呢？

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com