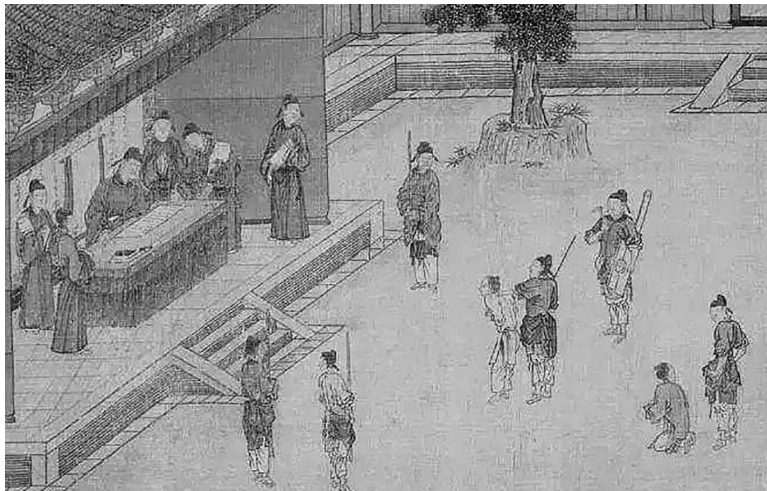


□ 刘永加

法官这一职业肩负着重要的职责。除了查清案件事实，正确适用法律，作出合理裁判外，法官更深一层次的职责是定纷止争，维护社会的公平正义。

其实，在一千多年前的宋代做一个“法官”也不容易。那时，为有效地避免冤假错案和徇私枉法的发生，对司法官员也有一套比较完善的审判监督机制。



资料图片

鞠谳分司

宋代建立了鞠谳分司的审判制度。鞠谳分司，鞠就是案件的审理，谳就是判决，把它们相分离。鞠司只负责案件事实的审理，而谳司仅负责查找适用的法律条文，最后由长官在此基础上做出判决，在这个过程中，鞠司和谳司不得会见沟通，违者重罚。

这种审、判的相对独立和分离是一种审判理念的创新，它始自宋初对马步院的改造，到北宋中期以后，得到了比较全面的落实。宋代鞠谳分司在中央和县级都有所体现，而在州一级司法审判中贯彻得较为彻底，在这一层级刑事审判的具体运行过程中又逐渐形成了鞠司、检法司和谳司三个不同的职能分工。其中，鞠司指司理参军，其任务是审问推鞠具体案情；而检法司专门负责供检法条，谳司依据鞠司和检司提供的案情和法律条文做出最终判决。

为了把鞠谳分司的制度落到实处，宋代在法律的框架内进行了制度设计。

首先，宋代法律规定鞠司在案情推问审理结束之前，不得与检法司商议。同样，检法司只负责检出一切与之相应的法律条文，而不得参与谳司的最终判断和判决。违者将会受到严厉的惩罚。其次，法律允许当事人就未执行鞠谳分司的情形提起诉讼。再次，就是法律赋予鞠司和谳司独立进行司法行为权力的同时也对他们的这种权力进行监督，防止产生司法专断。规定参与审判的全体司法官吏要共同承担判决错误的责任。所有参与案件的司法人员如果对判决有异议，应当及时申请知州更正。如果其意见不被知州采纳，则可以将其异议直接呈

递给路级提刑司，这种做法那时被称为“议状”。如果以后发现该判决属于重大误判，事前写有议状的官员，可免除被连带处罚。如果提刑司因此而发现并纠正了原来的错误判决，提交议状者可以得到相应的奖励。

宋代的鞠谳分司制度在中国古代司法制度史上具有重要的意义，能够在很大程度上防范司法专断和权力滥用，保障司法正义。

出入人罪

为确保“法官”在办案过程中审慎用权，避免冤假错案的发生，宋代建立起权责相统一的错案追究制，出台实施了较为完善严密的“出入人罪”制度。

所谓“出入人罪”，就是承审官员对无罪者判为有罪以及将轻罪判成重罪，谓之“入罪”；或把有罪者开脱成无罪者以及将重罪判为轻罪，谓之“出罪”。出入人罪又分为故意和过失两种。因受人财物及法外用刑而故意歪曲法律、事实，以致出入人罪者，称故出入人罪，简称“故入”“故出”。如果由于过失而出入人罪者，称为失出入人罪，简称“失入”“失出”。

在“出入人罪”的责任中，出于各种动机而故意错判出入的责任为最重。宋《刑统》具体规定了司法官员故意犯“出入人罪”的责任制度，主要有以下几方面：

第一，故意出入人罪，全出全入的，以全罪论，即当事人本无罪，而“法官”虚构成罪，则以所虚构的刑罚还论“法官”之罪，出罪亦然。

第二，故意从轻入重，或从重出轻者，原则上以所剩论，即以“法官”所增减的刑罚还论“法官”之罪。如果因此而改变刑罚种类

完善审判监督机制

宋代当『法官』也不容易

的，答杖之间和徒流之间仍以所剩论；而答杖与徒流之间以及徒流与死罪之间的改变，则以全罪论。

第三，“法官”错判而未执行，未造成错误后果者，各减一等。如入罪而未决罚、出罪而未放纵，或已放而又捕回，或囚犯自死者之类。

第四，判决徒、流罪时，不应赎而赎、应赎而不赎；或应官当，即以官品抵徒流罪，而不以官当、不应官当而官当的，故意者从故出入人罪减一等。判决死罪时，应绞而斩、应斩而绞的，故意者徒一年。应绞斩而令自尽于家，或应自尽而绞斩的，同上处理。

第五，如果囚犯为官荫人、废疾和笃疾人，犯罪当赎，“法官”虽故入其罪，亦以赎论。如果囚犯为官户、部典、奴婢及单丁之人，犯罪当加杖，“法官”故入其罪者亦以加杖论。

第六，在追究司法官员责任时，凡在文案上签署的官员都要负刑事责任。但分长官、通判、判官和主典四等，其轻重首从，要看错判是由谁开始产生的，以次每等递减刑罚一等。主首故意错判而其他几等官不知情者，则只论主首官故出入人罪，其他官为失出入人罪。

上述具体的规定，为处置“出入人罪”案件提供了有力的法律依据。

在行政司法合一的审判体制和以纠问制审判方式为主的宋代，司法官员在诉讼审判活动中居于主导地位，如何预防司法官吏枉判错判情况的发

生，对审判活动进行规制显得极为重要。所以，为了避免“出入人罪”的发生，宋代特别注重从用人制度上保障这一刑事政策的贯彻落实：一是把是否犯出入人罪纳入考察官员范畴。二是对于失入死罪的官员，实行不得宽恕，不得升职，不适用“恩荫”的规定。三是将出入人罪作为考核奖惩的重要指标。四是奖励为人洗冤的官员。

翻异别勘

翻异别勘是指在被告推翻原口供的情况下而另行安排勘问、推鞠的重审制度，犯人在录问或行刑时推翻口供提出申诉，案件必须重新审理。这是由于宋代规定，设置录问程序，凡是对徒刑以上案件判决前的例行审问，受审者可借此获得申诉机会。而在行刑前的“过堂”或行刑时，被执行人也可以提出申诉。对于这种申诉称冤案件，官府必须重新审理，称为翻异别勘。人犯否认口供称“翻异”，事关重大案情的，由另一官员或其他司法机关重审，称“别勘”。别勘分为别推，即换“法官”审理，以及别移，即换司法机关审理，宋代设有专门的勘验官并制有详细的勘验格式。

宋朝的翻异别勘制度，分为原审机关内的“移司别勘”和上级机关指定重审的“差官别推”两种形式。前者是在原审机关内将案件移交另一司法部门重审，就是“别推”。宋中央及地方司法机构中，都设有两个或两个以上的审判部门，如刑部左、右厅，大理寺狱左、右推；案犯不服判决提出申诉，即移交另一部门重审别推。后者是对移司别推后仍翻异者，由上级机关差派司法官员前往原审机关主持重审，或指定另一司法机构重审。

哲宗以后，翻异别勘制度有所变化，元符三年规定：“大辟或品官犯罪已结案未录问，而罪人翻异或其家属称冤者，听依司别推”，即凡在录问前或录问时翻异者，应移司别推。宁宗庆元四年规定：“州狱翻异，则提刑司差官推勘；提刑司复翻勘，则以次至转运、提举、安抚司。本路所差既遍，则又差邻路”，指在录问后翻异，则要申报上级机关差官别推。

宋代的翻异别勘制度，其实就是司法机关自动复审，有时可能会因多次翻异而影响司法机关的审判效率，但从总体上来说能够在一定程度上杜绝冤假错案的发生，同时也是宋统治者慎刑精神的表现。这种翻异别推制度，也有利于反腐败，如果在此前的案件审理过程中，有官员收受贿赂、徇私枉法，会在别推过程中发现，枉法官员就会受到处罚。

当然为了防止囚犯反复翻异，拖延时间，《宋刑统》卷二十九规定：“应犯诸罪临决称冤，已经三度审结，不在重推之限。”这个规定表明翻异别推以三次为限，超过三次仍翻异者，便不再别推，强行判决。南宋以后，将其放宽到五推为限。宋还严格规定复审时必须选差“无干碍官”；官吏在别勘时发现冤抑，则要受到奖赏。但是，宋代也规定妄行翻异叫冤者，别推时加重处罚。

宋代这些完善的法律体系和审判机制，对于司法官员依法审判提供了有力的法律支持，并且对官员的审理活动也有了刚性的约束，从而可以保证案件得到公正的判决。