



司法威权压制

——一种发生在上下级法院之间的“潜规则”^{*}

朱道坤

提 要：司法威权压制是一种发生在上下级法院之间的源自于审级制度的“潜规则”。它是以上级法院对下级法院的上诉管辖权为基础产生的一种威慑效应，上级法院据此“压迫”下级法院，使之尽可能地作出与上级法院步调一致的判决。该现象在司法实践中客观存在，并基于其自身运行模式的差异分为四种类型，其中正态的司法威权压制有“法治威权压制”和“无知之幕威权压制”，变态的司法威权压制有“个案性的变态威权压制”和“制度性的变态威权压制”。在该“潜规则”引导下，我国法院在司法运作过程表现出“请示冲动”、“调解冲动”和“土政策冲动”三种较为典型的倾向。本文分析了这种司法现象，并提出了关于司法威权引导的若干具体思路。

关键词：司法威权；审级制度；调解；请示；土政策

“有一个基本问题：什么构成了法律？你会发现一些教科书作者告诉你，法律是某种不同于马萨诸塞或英格兰法院裁决的东西，是一个推理体系，是来自原则、道德或公理的推论……它与裁决可能相符，也可能不相符。不过如果站在我们的坏蛋朋友的立场，我们就会发现他毫不在乎什么公理式推论；他只想知道，马萨诸塞或英格兰的法院事实上会做什么。我和他的想法绝大部分是一样的。我们所指的法律，就是

^{*} 作者朱道坤，男，武汉大学法学院博士研究生，研究领域为司法制度、选举制度，代表作有《世纪之交的英国司法改革研究》、《英国议会改革研究》、《The State Constitutionalism in China in 1920s》等。E-mail: zhudaokun_law@163.com

本文系2009年度国家社会科学基金重大招标项目《中国特色社会主义司法制度研究》（首席专家：江国华；项目批准号：09&D062）的研究成果之一。

对法院事实上将做什么的预测，而不是其他的虚伪矫饰。”¹

——大法官奥利弗·温德尔·霍姆斯

一、“司法威权压制”的产生途径

司法威权压制是一个极具普遍性的司法现象，但凡有上诉制度的国家，无不存在这种由上级法院对下级法院施加的“潜规则”式的威权压制。具体而言，上级法院的威权通过两方面表现出来：其一是由判例制度表现的威权；其二是由抽象司法解释表现出的威权。

（一）什么是司法威权？

“潜规则”大概是指台面下的规则，它也可作动词，用以指称指这个规则的适用，更可加上一个“被”字，从而表达出那些在规则支配之下的欲拒还迎、半推半就抑或无可奈何。司法威权便是这么一个遮遮掩掩、羞羞答答的“司法潜规则”，它涉及这么一个问题：当一审法院法官看到一个刚刚受理的案件之时，他（她）会考虑什么？官面上的堂而皇之的说法是：法官考虑的是通过法定程序查明案件真实情况，正确适用法律，维护当事人的合法权益。

官面上的说法实则是一个含有浓厚法治情怀的目标，这一目标体现了司法活动的应然精神，但这个问题既已受到了一种台面下的“潜规则”影响，官面上的说法自非实情——笔者认为，在“潜规则”层面，或美其名曰“现实”层面，法官在碰到一个案件时，其考虑的是：

“如果上级法院碰见这个案子，他们会怎么判呢？”如果下级法院法官估计上级法院会对此案作出某种判决，那么他（她）自然会选择这种判决，而不会反其道行之，因为这个案件总是可能会受到上级法院处理的。在此种情形下，选择一个不会让上级法院驳回的判决，自然更加乖巧伶俐。而上级法院对下级法院的这种心照不宣的控制，也就是所谓的“司法威权”。

对这种司法现象，笔者用“威权”二字概括，而非惯常所用的“权威”，这并非标新立异，更非赶时髦的文字创新：其一，“威权”的重心在于“权”，也即“权力”，“权”在于压制，“威”在于含而不发，即虽有压制，但并不一定会运用，上级法院在多数情况下并不会展现其改判的权力，但上级法院却可能依据自身的改判权让下级法院的行为无法奏效，这就带来这种隐含的压制。其二，“权威”一词有很强的褒义，中国古文有“公生明，廉生威”一说，“权”的“威”的产生，其根源在于有权者能够公正廉明、遵章守纪，而本文所述的这种力量则彻头彻尾地体现为上下级权力之间的压制、监督关系，因此它更多地是一种作为威慑力量的权力压制，而非基于正当性产生的令人信服的威严。

据此，我们便可对“司法威权压制”进行如下的初步界定，它是以上级法院对下级法院的上诉管辖权为基础产生的一种威慑力量，上级法院据此压迫下级法院，使之尽可能地作出与上级法院步调一致的判决。这里所称的“压制”乃是一中性词，并不必然存在否定性评价。

（二）判例制度体现的司法威权

普通法采取遵循先例的司法原则，下级法院总是会去琢磨上级法院的判例也就是以前的判决，上级法院却不用考虑下级法院的判决内容，这反映的是下级法院对上级法院判决意图的遵守。美国联邦最高法院曾无数次地用自身的判决推翻以前的判决，但无法容忍下级法院的判决偏离自身的判决，因为终极判决权赋予了最高法院法官不受质疑的正确性——这一点从美国法官的称谓即可看出：美国法官是“Judge”，意指裁判者，而最高法院大法官则被称为“Justice”，意指“正义”。在基层法院面前，上诉审法院是永远正确的，而在任何一级法

¹ Oliver Wendell Holmes, “The Path of the Law”, Harvard Law Review, 10(1897),457. 转引自[美]博西格诺等：《法律之门》，邓子滨译，北京：华夏出版社，2007年，第17页。

院面前，终审法院是正确的，这正是判例法系国家司法的基本逻辑。

判例制度的威权压制作用在普通法的产生过程中展现得淋漓尽致。在诺曼征服（1066年）之前，英国传统逐级分封制下产生的领主有权设立封建法庭，对其下位的土地保有人或租佃人行使管辖权。这种领主管辖权（seignorial jurisdiction）客观上破坏了一个国家的法律统一。²司法权的分散对于中央集权的建立是非常不利的，但直接剥夺这些机构的审判权又是一件极为困难的事情。在这种情况下，诺曼底公爵威廉在宣布要保留这些机构并要求其以国王的名义进行审判的同时，引入诺曼底的管理机制，建立由僧俗贵族及高级官吏组成的御前会议，并逐渐从中分离出包括“棋盘法院”、“民事诉讼高等法院”、“王座法院”等一系列专门机构行使皇家司法权，并开始在各地巡回审判。³之后的亨利二世（1154年~1189年在位）采取了一系列司法改革措施，使得巡回审判成为一项定期的和永久性制度，更促进了普通法的形成，在这个过程中，特别委任巡回法庭取代了总巡法庭成为制度主体，并一直延续到了1971年，成为英国普通法司法制度中的重要部分。⁴这一时期的国王还通过令状（writs）的方式将案件管辖权和上诉管辖权收归普通法院，也成为司法统一的重要推动力量。

从英国普通法的形成过程中我们可以发现，威廉及其继任者对英国的司法改革手段是非常高明的，它表现了这些统治者对司法威权原理的深刻把握——当国王需要收回中央的司法权力之时，他所做的不是去控制大大小小的基层法院，而是要通过各种方式让自己控制的法院能够牢牢地掌握上诉管辖权。

（三）抽象司法解释体现的司法威权

托克维尔曾说，司法权的第一特征是对案件进行裁判，第二特征是对个案进行审理，而不得对一般原则进行宣判，第三特征则在于不告不理。⁵然而现代司法行为已然超越了其本原意义，法院系统自身也可以制订相应审理规则以满足统一司法的要求。这些规则与传统的司法解释并不相同——传统的司法解释直接针对个案，是法官在案件审理过程中的论法说理，而这些规则却是针对一切相关案件的抽象规则，因此笔者将其称之为抽象司法解释。

在我国，司法威权的一个最重要表现就是司法解释制度。在当下的中国司法制度之下，司法解释的地位被一再拔高。1986年《最高人民法院关于人民法院制作法律文书如何引用法律规范性文件的批复》中规定，“最高人民法院提出的贯彻执行各种法律的意见以及批复等，应当贯彻执行，但也不宜直接引用。”2009年《最高人民法院关于裁判文书引用法律、法规等规范性法律文件的规定》则规定司法解释应当援引，这种变化反映了司法解释地位的提升，它们在法律实践中已经成为“准法源”。

通过抽象司法解释的方式展示司法威权压制也并非中国所独有。在美国，1984年《量刑改革法案》创设了联邦量刑委员会，它是一个九人组成的委员会制组织，虽为司法机构，但本身却并不审理案件，而只是创制量刑指导意见，其设立意图在于细化刑法的粗放规定，压缩美国法官在量刑问题上的宽泛的裁量权。该制度产生之后，围绕其所谓“指导意见”的效力问题就在美国联邦最高法院展开了多次较量，其关键之一在于：作为司法机关制定的文件（而非判例），是否应当在下级法院得到强制适用。⁶在合众国诉布克一案中，联邦最高法院的多数意见认为，联邦量刑指导意见是强制适用的；1984年的《量刑改革法案》正是依托指导意见的天然强制力（the Guideline's mandatory nature）发挥作用。⁷这里所谓的“天然强制力”，其实正是一种司法的威权压制。

² 周威：《英格兰的早期治理》，北京：北京大学出版社，2008年，第19页。

³ 何勤华主编：《外国法制史》（第三版），北京：法律出版社，2005年，第139页。

⁴ 参见周威：《英格兰的早期治理》，北京：北京大学出版社，2008年，第93-104页。

⁵ 参见[法]托克维尔：《论美国的民主》（上卷），董果良译，北京：商务印书馆，1991年，第110-112页。

⁶ 关于量刑委员会的案件包括：1989年的密斯特诉合众国案[Mistretta v. United States, 488 U.S. 361 (1989)]、2004年的布莱克利诉华盛顿州案[Blakely v. Washington, 542 U.S. 296 (2004)]和2005年的合众国诉布克案[United States v. Booker, 543 U.S. 220 (2005)]。

⁷ United States v. Booker, 543 U.S. 220 (2005)。

二、司法威权压制的类型

司法威权压制在司法实践中客观存在，但由于其自身的运行模式不同可分为四种类型，其中正态的司法威权压制有“法治威权压制”、“无知之幕威权压制”两种；变态的司法威权压制有“个案性的变态威权压制”和“制度性的变态威权压制”两种。⁸

（一）“法治威权压制”

在法治秩序良好的情况下，一审法院法官对二审法院法官形成一个有效信赖，即二审法院会依据法律作出判决。一审法院法官因此而获得来自上级的一种动力，从而尽可能地对法律进行分析，对事实进行查明，或依据证据规则对事实进行推定，并据此作出判决。这种司法威权压制可以称之为“法治威权压制”。

显而易见的是，“法治威权压制”是一种对法官要求极高的“威权压制”模式，这不仅要求上级法院的法官公平、公正地进行诉讼活动，更要求下级法院法官对上级法院产生一种信念，并相信上级法院会虔诚地尊崇法律，审慎地行使职权。

“法治威权压制”会带来真正的司法权威的生成。如笔者在本文开篇所言，“公生明，廉生威”，“权”的“威”的产生，其根源在于权力的行使者能够公正廉明、遵章守法，并由此产生了一种令人信服的威严。当这种“威权”所指向的正是法律时，它必将与“权威”产生一种微妙的合一。

进而言之，在“法治威权压制”之下，下级法院对上级法院的信赖会进一步转化为对法律的信赖，并促成人民对法院、法律及法律所内蕴价值的信赖与期待。趋向这种美好图景的法治发展，正是“法治威权压制”的核心意涵所在。正因如此，“法治威权压制”是司法威权压制的理想模式。

（二）“无知之幕威权压制”

“无知之幕”是罗尔斯提出的一种“原初状态”的内容，这种原初状态并不是一种实际的历史状态，更不是文化的原始条件，而是用来表达某种确定正义观的纯粹假设的状态。在这一状态中，“我们假定各方不知道某些事实。首先，没有人知道他在社会中的地位，他的阶级出身，他也不知道他的天生资质和自然能力的程度，不知道他的理智和力量等情形。其次，也没有人知道他的善观念，他的合理生活计划的特殊性，甚至不知道他的心理特征……再次，我假定各方不知道这一社会的经济或政治状况，或者它能达到的文明和文化水平。”⁹

在“无知之幕威权压制”的理论模型之下，一审法院法官对二审法院法官的判决情况一无所知，在此情形下，他（她）仍然会尽其所能地选择符合法律的判决方式。因为符合法律的判决从逻辑上只有一种，而违法的判决则有无数种。一审法官无法预测未来，只能选择盖然性最大的那种判决，也就是合法的判决。这种司法威权压制可以称之为“无知之幕威权压制”。

“无知之幕威权压制”也是一种较为妥当的威权压制，但它不同于“法治威权压制”，这种模式产生的根源在于“无知”而非“确信”，法官慎重选择合法的判决，这一行为本身没有关涉法治的价值追求。在此意义上，这一种威权压制纯然出于制度设计，而非价值探索。一旦制度发生变化，法官丧失了这种外部压制，则难免陷入恣睢。

（三）“个案性的变态威权压制”

在这种较坏的模型中，一审法院法官可以预知二审法院法官对案件的态度，他（她）会与上级法院进行沟通，汇报案情，说明处置意见，并获取二审法院的支持，从而进行判决。

⁸ 这里所说的“正态”、“变态”乃是借用亚里士多德先生在《政治学》一书中对政体的分类。

⁹ 参见[美]罗尔斯：《正义论》，何怀宏、何包钢、廖申白译，北京：中国社会科学出版社，1988年，第136页。

从现实角度而言，法官不可能就所有案件进行沟通，因此这种沟通不具备常态性，只会形成个案的审级监督失效。这种司法威权压制可以称之为“个案性的变态威权压制”。

“个案性的变态威权压制”对应的正态威权压制是“无知之幕威权压制”，它与“无知之幕威权压制”的唯一差异即在于上下级法院之间能否进行互相沟通。正因如此，“无知之幕威权压制”堕落的直接后果就是“个案性的变态威权压制”。

（四）“制度性的变态威权压制”

在这种最坏的情形下，一审法院法官对二审法院法官的判决情况产生另一种有效信赖，即二审法院会按照法律之外的某种特殊标准进行判决，譬如案件是否会引起群体性事件，是否会引起上访，是否会遭遇其他部门的干预，等等。一旦一审法院法官产生了此种信赖并以此为常态，司法威权压制必将导致整体性的审级失效，导致忠诚于法律的法官遭遇边缘化，并进而被驱逐或者转而随波逐流，从而败坏整体的法律秩序。这种司法威权压制可以称之为“制度性的变态威权压制”。

“制度性的变态威权压制”对应的正态威权压制是“法治威权压制”，二者共同要求下级法院对上级法院形成一种有效信赖，但与“法治威权压制”不同的是，“制度性的变态威权压制”模型中，信赖的内容并非法律，而是一些其他标准。

（五）正态与变态威权压制模式的结果

“法治威权压制”和“无知之幕威权压制”都是我们所说的正态的威权压制，二者虽各自具有不同的实践进路，但就实践而言，二者决不可分割——这世界上绝无法官操守卓越而制度崩坏“法治国家”，也绝无制度优异而法官道德沦丧的“法治国家”。当正态的司法威权压制有效发挥作用之时，即可能产生法制统一的效果，前文述及的英国巡回法院制度，即充分体现了司法威权压制的结果——当不存在上级法院之时，地方司法权将很可能是桀骜不驯的，他们必将窃夺终审法院的权力，并带来法制不一的恶果。在这种情况下，英国的统治者通过控制上级法院，特别是成为常态的巡回法院权力的有效行使，有效驯服了下级法院，进而统一了全国法律。

两种“变态威权压制”的后果则有所不同：“个案性的变态威权压制”则会导向一种后果，即审级破坏，也即上级法院借助对下级法院的威权压制支配下级法院的案件审理，在“个案性的威权压制”下，这种破坏局限于个案。“制度性的变态威权压制”的恶果则更加显著，它会导致制定法的失灵与权力秩序的破坏。然而审级制度在这一模型中没有遭遇破坏，因为下级法院还是会揣摩上级法院的意图——可惜的是，这种意图建立在上级法院违反法律并采纳法律之外的标准裁判案件的前提之下。因此，这种“变态威权压制”对法律的破坏也是制度性的。

三、我国司法威权压制的现状

司法威权根源于审级制度，而不在于判例制度或司法解释制度之有无。判例也好，司法解释也罢，都是审级制度之下司法威权压制的现象，而决非原因。因此，威权压制是一个普遍现象，我国虽是一个沿袭了大陆法系传统的成文法国家，但我们仍不能忽略上级法院通过各种方式对下级法院发挥的作用。

（一）“请示冲动”

在作为“潜规则”的司法威权压制下，我国下级法院判决时存在一种向上级法院请示的冲动。下级法院法官在碰到疑难案件之时，可能会通过和上级法院联系，取得上级法院支持，在此基础上对一审案件进行判决。

我国的上级法院也并不排斥这种现象的出现，在下级法院法官请示的时候，上级法院通常会“友情提供”一些参考意见；更有甚者，上级法院还会采用一种“报批”、“内审”的方

式对案件进行调查,并提出意见,这实际上就是上级法院进行二审的可能结果。

关于请示的问题在我国由来已久,而正在进行的司法改革也没有彻底消灭这种“请示冲动”的意图——《人民法院第三个五年改革纲要(2009-2013)》就提出要“规范下级人民法院向上级人民法院请示报告制度”,而不是坚决废止这一制度,也就是在一定程度上承认了这一制度的存在。

(二)“调解冲动”

下级法院还有一种“调解冲动”。如果出现疑难案件,法官很可能会回避判决,而希望采用调解方式结案,这在现实中已经造成了大量案件久调不决的出现,甚至出现了严重的“以审压调”。笔者认为,“调解冲动”的产生有两种原因:一方面,对于下级法院而言,“调解冲动”是对上级法院威权压制的一种规避,因为调解结案不需要经过上诉审,这个问题很好理解,我们不作赘述。

另一方面,“调解冲动”是迎合上级法院威权压制的一种具体策略,因为现阶段的威权压制就包含了鼓励调解的内容。这方面我们可以稍作展开:这几年里我们经常看到有关于调解的离奇主张,譬如某高院“积极地倡导基层法庭‘零判决’模式,对婚姻家庭、邻里纠纷以及一般性侵权、债务等传统民事案件或小标的额案件,要尽最大努力全部以调解的方式结案,实现‘一审终局’”,¹⁰又如某中院知识产权庭百案“零判决”,¹¹云云。

上级法院支持并鼓励下级法院进行调解,并将调解结案率作为法官评优、评先的一个重要指标。这就发给了下级法院法官一个有效的信号,即上级法院对司法规律甚至法律在一定程度上的放弃,而将其他标准放置在法律之上,如在调解率背后体现的稳定问题、信访问题。下级法院也从而知道上级法院不愿意看到太多的上诉案件,更不乐意看到太多的信访案件,于是知情知趣地用调解来解决纠纷——这显然可以算是司法威权压制下的做法,而且正是在一种“制度性的变态威权压制”之下的做法。

在这种压制之下,调解在一些地区显现出一种异样的面貌。一位全国人大代表在调研过程中就发现,“少数地方法院程度不同地存在盲目攀比调解结案率的现象。由于片面追求调解结案率,有的案子违背自愿调解原则,以法官身份强制调解,忽视当事人权利保护。有些当事人担心得罪法官,往往违心接受法官的调解安排,有的当事人在调解中不敢轻易露出底线或者承认事实,担心调解失败之后对裁判结果产生影响……”¹²

(三)“土政策冲动”

正所谓“上有政策,下有对策”,又所谓“县官不如现管”,“土政策”便是这种“现管”的“对策”,它大概也可算是“潜规则”的另一个提法。通常说来,“土政策”往往以成文的方式存在,虽欠缺法律中的合法性,但在实践中具有更加为众人悚然听命。“土政策冲动”正是这种“悚然”下的冲动。

所谓“土政策”也是层级之分,也有参照物的:最高法院自己制定的司法解释相比于全国人大制定的法律,便是“土政策”;高级人民法院定的规矩,相比于司法解释,又是“土政策”。不过,有一条法则是永恒的,就是越“土”的“政策”,其订立者越是“现管”。

我们注意到,基层法院对中级人民法院的服从性,显然要高于高级人民法院和最高人民法院——案件不过两审终审,最高院、省高院又如何经常触碰到基层法院的判决?而中级人民法院则是“现管”,他们定的规矩、提的意见便更加要尊重一些。于是乎,虽然法律没有规定各高级人民法院、中级人民法院可以制定规则(尤其是司法解释),但在实务操作中这些层级的法院却采用了各种名目制定“土政策”——这些或公布、或秘密的规则,在基层的司法实践中仍得到了一体遵循,甚至是更加严格的遵循。

¹⁰ 李媛:“河北倡导基层法院‘零判决’”,《河北青年报》2009年9月9日。

¹¹ 徐云鹏:“法庭‘零判决’,矛盾‘软着陆’”,《新民晚报》2009年08月07日。

¹² 崔丽、王亦君:“部分人大委员建议:不应盲目追求调解结案率”,《中国青年报》2010年10月28日。

四、司法威权压制的引导

“潜规则”并不一定是坏规则，如何引导、善用司法威权压制这个“潜规则”，让它能够更好地适应于司法良性改革的正途，而不是进一步败坏法治，这是笔者思考这个问题的目的所在。结合上文，笔者提出如下看法：

（一）司法威权压制引导的总体思路

虽然我们将司法威权压制归纳为四种模型，但现实中的所有司法制度都不可能只包含其中的一种，它必然是四种威权压制的混合体。因此，司法威权压制的引导，也体现为抑制那些变态威权压制的作用，而促进那些正态威权压制。

从理论上来看，最佳的司法威权压制类型莫过于“法治威权压制”，但这种威权压制也是最难以生成的司法威权压制；进而言之，作为一种单靠信念维持的司法威权压制，一旦信念发生变化，它也极易沦为最差的司法威权压制，即“制度性的变态威权压制”。

就实践层面而言，最易实现的正态司法威权压制类型是“无知之幕威权压制”，一审法官对上级法院的判决一无所知，以至于因此作出最为谨慎的判决，也就是尽可能合乎法律的判决。“无知之幕威权压制”会带来一系列的结果，忠于法律的法官将不至于被上级法院完全否定，从而沦为随波逐流之辈，最终将产生一种良性的法治威权压制。在这个意义上，通过制度设计构建起“无知之幕威权压制”，并进而形成“法治威权压制”，这是司法威权压制引导的主要路径。

（二）司法威权压制引导的具体措施

第一，“请示冲动”的应对。要坚决废除请示、内审制度。请示、内审制度的产生与发展有其历史原因，也有其现实考虑。不可否认的是，这项制度确实曾经发挥了重要作用。但该制度时至今日已经弊大于利。一方面，它不仅违背了司法规律，造成审级败坏，形成了我们所说的“个案性的变态威权压制”；另一方面，按宪法、法院组织法的规定，上下级法院是业务指导和审级监督关系。这种指导和监督只能通过上诉审、再审等诉讼程序进行，这种“请示”严重违背了现行宪法的规定。最高法院新近出台的《关于规范上下级人民法院审判业务关系的若干意见》，也对这种“请示冲动”进行了调整，规定上下级法院之间的工作指导主要采用审理案件、（最高法院）制定司法解释或者规范性文件、（高级法院）制定审判业务文件、（最高法院）发布指导性案例、（高级法院）发布参考性案例、（中级法院）总结审判经验、（最高法院和高级法院）召开审判业务会议、组织法官培训等形式。这一“意见”将请示问题排除在外，可以说是一个较为良好的信号。

第二，重新评价调解结案率。前已述及，下级法院调解冲动的产生有两种原因：其一是规避威权压制，其二是在上级法院压力下的行为。前一种规避行为是司法威权压制原理下的必然产物，它无法控制，实际上也无需控制——在这种规避情形下，法官会对案件进行自觉的分析，并判断哪些案件存在改判的风险，如果一些疑难案件的改判风险过大，下级法院将自觉地促使调解，而如果一些案件的判决风险不大或不存在，下级法院也不至于对调解结案过分强求，这就让以审压调的风险进一步降低。但如果在调解问题上，下级法院面临上级法院的额外压力，也就是一种“制度性的变态威权压制”，他们却很可能在一些不必要调解、没有判决风险的案件中进行调解而规避审判。此时的规避并不体现为对威权压制的规避，而体现为对判决或法律的规避，以及对法律之外规则的慑服。对于这种形态的威权压制，就必须扭转上级法院对调解率的异常癖好，改变惟调解率的评优评先方式。

第三，采用更加有利于最高法院威权实现的上诉制度。我们的基层法院更倾向于采纳高级人民法院甚至中级人民法院的意见，甚至可能因此忽视最高法院的态度，很大原因在于最高法院不太会管辖基层法院的一审案件；而高级人民法院和中级人民法院也正是在这种情况

之下，更加有可能对基层法院进行一种实际上违反宪法的针对个案的“指导”，甚至就辖区内的审判制定“土政策”，采用类似于行政命令的方式明文干涉下级法院的审判活动。这些“土政策”则极可能构成对法制统一的破坏。这一问题的根源在于我国目前两审终审制的困境——对大部分案件而言，终审权形同虚设，最高法院的威权由于无法“现管”而难以实现。这就极可能导致国家法制不统一的后果。笔者认为：一方面，从诉讼的结构而言，应进一步拓宽上诉的范围，改变案件的审级构造，让更多的案件能够进入更高阶层的审判，加强上下级法院之间进行沟通的难度；另一方面，对任何一个法院而言，其判决均应可能得到最高审判机关的处理，这就必须进一步扩大当事人上诉的权利，让大部分的案件有一定的法律渠道（不是信访渠道）上诉至最高法院。这种渠道并不一定要极为通畅，但至少要有羊肠小道，使得最高法院有这种潜在的“威”，让各级地方法院产生一种危机感，也即他们所审理的案件都是可能被最高法院审查的，从而不至于让审级失效。

（初审编辑：谢进杰）