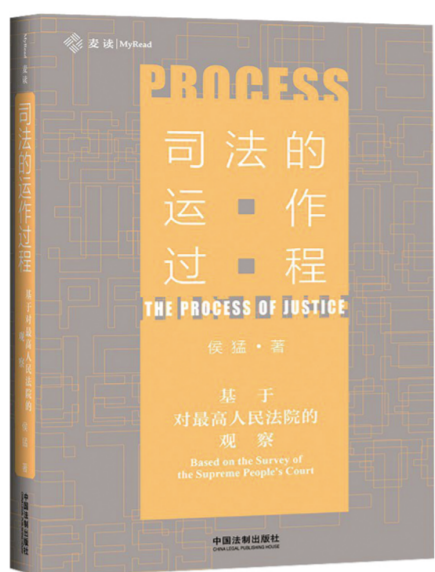




《司法的运作过程》——基于对最高人民法院的观察》引言

书林臧否



侯猛

最高人民法院的政策不仅影响诉讼活动过程和整个法院系统,同时对社会经济生活也具有广泛的影响。要准确理解最高人民法院的政策制定过程,就需要更为细致的经验描述。经验描述能够呈现其制定的背景、缘由和可能影响,甚至还可以直接推动最高人民法院某一政策的制定,从而具有规范生成的意义。这正是笔者写这本书的主要想法。从2003年开始,笔者就一直关注最高人民法院,特别是法院的组织运作和实际影响。多年来,主要是通过长期观察、实地调查、查阅档案资料和访谈等定性方法进行。而访谈的对象,不仅有最高人民法院的法官、下级法院的法官,也包括案件的当事人和律师以及受到法院政策影响的特定群体中的专业人士。大体上是外部人(outsider)视角的观察。

实际上,笔者在2007年出版专著《中国最高人民法院研究》之前,从未踏入过最高人民法院的大门,从这之后进入的次数越来越多。特别是2015年10月以后,笔者以法律研修者的身份被安排到相关部门,就有了更近距离的体验。可以说是一种参与观察的内部人(insider)视角。因此,本书的写作过程中,两种视角并存、融合,或许还会有些冲突。

除了引言和结语之外,全书主要由三个部分组成,即法院的影响、法院的构成和法官如何思考。分别侧重体制、机制和人事的讨论,是从宏观到中观再到微观的分析视角。这三重视角相互勾连和转换,呈现出最高人民法院的整体样貌,揭示出其背后的复杂关系。

“法院的影响”是一种宏观视角的观察,讨论最高人民法院的影响。主要包括:最高人民法院对社会经济生活(特别是市场)的影响,或者说法院如何规制经济活动;最高人民法院对本院和下级法院以后政策制定的司法影响。第1章从中福实业公司担保案切入,说明最高人民法院政策会对特定市场即银行业信贷业务产生巨大的影响。相比之下,计划经济时代的最高人民法院,其对社会经济生活的影响主要集中在刑事审判(第2章)。最高人民法院通过设立巡回法庭,形成了最高审判权力的多空间分布格局。这会逐渐改变最高人民法院与下级法院现有的权力关系体制(第3章)。

“法院的构成”是一种中观视角的观察,讨论法院内部的工作机制和具体制度。本书接续第3章的讨论,重点分析了巡回法庭的设立过程,认为这不只是分流大部分申诉信访案件,更会牵动最高人民法院其他的职权分配和机构设置(第4章)。最高人民法院主要是通过司法解释和判决来产生影响的,而如何有效协调司法解释与判决的关系是其工作机制中的核心问题。筛选出来的一部分案件,具有潜在普遍的法律适用意义,有可能形成特定的裁判规则(第5章)。同时,司法解释要发挥影响,需要本院和下级法院裁判时进行援引。因此,引证是最高人民法院影响下级法院的一项重要制度安排(第6章)。

“法官如何思考”是一种微观视角的观察,讨论法官个体行动的激励机制。由于法官是有限理性的,因此,就有必要建立信息完全的司法竞争市场来减少法官恣意行为(第7章)。另外,法官还容易受到利益影响或出现认知偏差,需要建立制度克服(第8章)。特别是法官在审理有潜在重大影响的案件时,要想作出既符合法律又合乎情理的判决,必须进行后果考量和利益衡量(第9章)。而这种后果考量需要进行社会科学判断,有助于促进法律效果和社会效果的统一(第10章)。

结语部分再次审视了最高人民法院的职能定位。最高人民法院越来越成为制定公共政策的法院,也越来越成为重视法律适用统一的上诉法院。同时,最高人民法院要在司法能动与司法克制之间保持平衡,既要追求全国法律适用的统一,又能有效影响社会经济生活。

大致来说,笔者坚持一种社会科学的经验研究进路。首先是法律社会学的功能主义分析以及一定程度的结构主义分析,即深描最高人民法院的运作过程和实际影响,揭示其背后的制度约束和复杂关系。同时,也有一些法律经济学包括行为法律经济学的分析,例如,讨论法官的有限理性和决策的不确定性。也因此,笔者并不在意个别结论是否过时,而是更看重研究方法是否一以贯之、论证过程是否深刻,研究方法和论证过程是否值得不断反思。

就学术意义而言,本书讨论的是法院的运作和影响,并且提炼出一个重要概念——法院规制(Court Regulation)。法院规制是指法院如何通过制定公共政策来调控和影响社会经济生活。与法院规制相比,更为常见的概念是行政规制或政府规制。由于最高人民法院规制社会经济生活的活动越来越多,对社会经济生活的影响越来越大,但对于法院规制的研究还远远不够。笔者也希望以此强调法院规制的重要性。

笔者在讨论最高人民法院的运作和影响的过程中,也在追求对各种问题进行因果关系的解释,而不仅仅是法律规范的文本解释。例如,最高人民法院为何需要司法解释,而不是通过自己的判决来实现全国法律适用的统一?最高人民法院有数百位裁判案件的员额法官,如何才能有效实现全国法律适用的统一?最高人民法院对社会经济生活的影响为何越来越大?由此,最高人民法院如何有效协调相关部门或利益群体,以确保其司法解释和判决的影响不致失控?以及在最高人民法院巡回法庭建立后,对整个司法体制和社会经济生活会产生怎样的影响?等等。

对于上述这些问题的关注和解释,不只是为了满足笔者本人和读者的好奇心,也是帮助我们准确理解我国政法实践的需要。特别是对于法律人来说,如果不关心中国司法的政治结构和社会影响,也就不大可能透彻分析具体的司法问题。从这个意义上来说,还需要持续不断地、更为细致地研究最高人民法院的全部职能在国家政体中的重要作用和影响。



▲ 图为明法楼(教学大楼)全景实景图

薛建林 摄

华政的故事(八十六)

——共和国法治建设的一个侧影



何勤华

松江崛起了一座美轮美奂的大学校园(二)

关于明珠楼的故事到这里,接下来介绍其他各幢大楼的情况。

既然主体建筑以“明”字打头,而“明”字在汉语中又有多种向上、公正、美好的含义,如表示“光明”“聪明”“显著”和“明天”的内涵;表示公开、公正、正义,与法的目的相通;表示知识、智慧,与法的精神相通;表示卓越、优秀,与法的使命相通;表示未来、前途、发展,与法的发展相通。那么,接下来的其他几幢大楼,也最好以“明”字排序。首先要把教学大楼的名字确定下来,因为它是华政松江校区的标志性建筑,要起一个好听一点的名字。于是笔者就把《辞源》翻出来,查阅古籍,确定楼名。

先查到“明法”一词。该词有四个含义:第一,修明法令。《史记·秦始皇本纪》二十九年《之果刻石》:“普施明法,经纬天下,永为法则。”又有“皇帝即位,作制明法”。第二,汉唐宋各代举人才及科举取士的科目名称。汉建元初令察举人才,设四科,其三曰:“明习法令”,为

(备注:转载请注明来源《法治日报》法治文化专版)



▲ 图为明德楼(校行政办公大楼)模型,右边是报告厅

“明法”之始。唐宋科举都有明法科。第三,表示明了法律知识,洞悉法的精髓,掌握法的技能。第四,宋时南诏大理段素英(昭明帝)年号。我们取了前三个含义,将教学大楼定名为“明法楼”。希望在这里学习的华政学子,首先要“明习法令”,明白为什么要建设法治;明白只有法治才是实现中华民族伟大复兴的必由之路。

教学大楼在华政松江校区北门外(广富林路3175号)的入口处。考虑到北门的对面是广富林遗址公园,其考古遗址距今有近7000年的历史,古色古香。而华政是现代法治,既要继承其精华(隐喻中国纬天下,永为法则)。又不能为其所惑。所以,在校友李廷君的支持下,华政从安徽买了一块形状如一头肥猪(表示憨厚,为了满足他人的需要可以牺牲自己)的巨石,刻上

华政的校名,镇守在华政北门,表明华政法律人坚守法治的底线以及为人民服务的宗旨。

大学生活,除了学生,就是老师。所以,在建设好教学大楼、图书馆和学生活动中心等设施之后,重点就是打造教师活动中心(包括教工食堂)。从设计模型可以看出,教师活动中心大楼也非常精致和壮观。那么,给它起一个什么名字比较贴切呢?

在中国,教师自古以来都受人尊重,而且承担着教育青年并将培养成材的重大责任。教师的水平,就是学生的水平;教师的素质,就是未来学生的素质。所以,作为为人师表的教师,必须是品学兼优、德艺高尚的人才。为了激励华政老师向这个目标努力,我们给教师活动中心取名为“明德楼”。

在中国古籍中,“明德”表示完美的德行。《尚书·君陈》:“黍稷非馨,明德惟馨。”《礼记·大学》:“大学之道,在明明德。”而大学教师,尤其是培养法律人才的教师,只有做一个拥有完美德行的人,才能坚守法治理想,以身作则,教育学生。出于这一考虑,虽然全国各所大学中以“明德”命名的大楼非常多,如中国人民大学就有“明德楼”,最后还是决定用“明德楼”。

与明德楼体量,外形一模一样,只是方向相反,并且在其旁边多了一幢800人报告厅的是“明镜楼”。明镜的意思,在古籍中并不复杂,是指“明亮的铜镜”。但延伸的内涵十分丰富。《淮南子·俶真训》:“莫窥形于生铁,而窥于明镜者,以睹其易也。”比喻高明的识见。唐杜甫《洗兵马》:“司徒清鉴悬明镜,尚书气与秋天杳。”《水浒传》:“林冲道:‘愿相明镜,念林冲负屈衔冤。’”

因此,明镜一词,带有高明、清明、洞察、公平的内涵。我们常说的“明镜高悬”就是指这个意思。而在华政行政办公楼工作是校领导 and 党校办、组织部、人事处、科研处、财务处、审计处、监察室等各个职能部门,都是管理干部。而管理干部,其宗旨就是为全校的师生服务,就是要清廉、敬业(如临深渊,如履薄冰),人格高尚、品德良好。所以,行政办公楼定名为“明镜楼”,非常贴切。

(《华政的故事(八十五)》详见《法治日报》2021年3月30日9版)

《经山历海》

法宣



《经山历海》是一部由杨亚洲、杨博执导,王丽坤、张国强、

郭廷威、侯岩松主演的电视剧,该剧以基层党员

剧情介绍:

在区政协负责文史工作的吴小蒿(王丽坤饰),不甘平淡的生活,报考了胶东半岛栖霞镇镇长。上任之后才发现,丰满的理想遭遇了骨感的现实。她经历了落后村落石屋村的搬迁,严重威胁村民安全的小冷库拆除,兴建村民们急需的冷链物流园,为石屋村招商引资、保护古村落文化、整改安湖村落后小码头,亲力亲为在

网上为渔民推销滞销的海产品,开拓现代化渔业“海洋牧场”的雏形,基层工作中的挑战和困难令吴小蒿措手不及,甚至闹出不少笑话。在镇党委书记的鼓励和支持下,她用真诚、执着和勇气,深深地感召了工作能力强、工作方法简单的镇长贺成收(张国强饰),两人也由看不上眼的“对立”关系,逐渐成为相互敬仰的亲密战友。最后,吴小蒿的工作得到了大家的认可,成为大家心目中合格的领导,带领栖霞镇群众勇往直前地走在乡村振兴的伟大征途上。



《债法总论》

《债法总论》作者崔建远、陈进,是清华大学法学院与法律出版社合作编写写的体例新颖的法系列教材。本教材简洁清晰,新颖多元,帮助学生更好地学习债法总论知识。

内容简介:

本书为“清华大学法学教材大系”之一,是清华大学法学院全新组织编写的,代表清华大学水平与特色的系列教材,突出创新性、权威性和实践性,旨在实现从“教”到“学”的转变,从“以教师为中心”到“以学生为中心”的转变。注重内容的精准、形式的多元,并保有每位学者的自身特点。

债法在民法中居于重要地位,目前的民法学教材多因循现行法体系,故而本教材的编写不可或缺。全书以债的基本理论开篇,依次阐释债的履行、债的保全、债的担保、债的转移、债的消灭,吸纳民法典之规定,并包含不当得利以及无因管理内容。同时,本书将债



法基本原理及制度作为常规叙述之部分,以要点、关键词、引导案例、拓展、讨论、比较、事例、提示、案例研习、延伸阅读、综合练习等多种素材穿插其中,为检索和阅读更为深入和专门的作品提供线索,为解决具体问题及分析案例提供方法,并提示债法学习所需要的思考路径。

本书简洁清晰、元素丰富、深浅适中,适于法学专业本科教学使用。

诗歌

水调歌头·新地画家村

马行西

新雨飞初夏,轻骑过青山。原来刨土人家,如今画廊连。雕塑绵延河坝,展馆高居大梁,羊圈咖啡吧。慧眼曾有几,蝶变在此间。

调颜色,追光影,话无眠。多时混沌,今夕澄澈画架前。成就自需努力,尚需高人指点,诸事无二然。群别刘老师,圆月正中天。

注:吉木萨尔县新地乡小分子村位于天山北坡山坳之中,远离尘世,不为人知。2014年,新疆画家刘燕虹、吴巍夫妇来此写生,钟情此地,建工作室。随后吸引更多画家来此地居住、创作,目前已有画家、作家、书法家工作室二十余家。今出差路过此地,寻画家村拜访刘燕虹老师,受到热情接待,并传授油画技艺。