



法界动态

中南财经政法大学与南京师范大学 携手智库建设战略合作



本报讯 记者丁国锋 2021年6月6日下午,中南财经政法大学副校长姚莉、南京师范大学校长陈国祥在南京签署共建中国社会治理与法治现代化研究院战略合作协议,中南财经政法大学原校长、文澜资深教授吴汉东与陈国祥共同为“中国社会治理与法治现代化研究院”揭牌,双方还分别成立中国(武汉)社会治理与法治现代化研究院、中国(南京)社会治理与法治现代化研究院,携手建设新型高端智库。南京师范大学中国法治现代化研究院院长公丕祥、江苏省哲学社会科学规划办公室主任许益军、中南财经政法大学法治发展与司法改革研究中心主任徐汉明及姚莉、陈国祥、吴汉东等分别致辞。

公丕祥在讲话中表示,中南财经政法大学是享誉海内外的著名高等学府,是当代中国法学教育与研究的重镇,是国家“双一流”建设的法学院校之一,智库建设走在全国前列。南京师范大学中国法治现代化研究院是江苏省委宣传部批准成立的首批新型高端智库之一,在省委宣传部和学校党委以及全国法学界法治实务界的鼎力支持下,立足江苏、面向全国、放眼世界,在法治智库建设领域取得了一系列丰硕成果,荣获“高校百强智库”称号并位列第一方阵。长期以来,中南财经政法大学对南京师范大学法学学科建设给予了全方位支持,此次签订智库建设战略合作协议,共同组建中国社会治理与法治现代化研究院并下设武汉分院、南京分院,标志着两校智库建设进入了一个新的发展阶段,我们将坚持以习近平法治思想为指导,着力把握智库建设功能定位,大力实施品牌战略,精心组织重点领域咨政建言,力争取得显著突破,努力建设成为国内一流、国际知名的中国社会治理与法治现代化领域的新型高端智库。

吴汉东在致辞中说,两校合作在中国法学教育史上可圈可点,此次共同成立新型智库是一个新阶段,肩负着新使命,不仅可以服务国家发展大局,两校倾全校之力共建共赢必将前景光明。要以高标准建设这一新型高端智库,建设一支高水平研究队伍,形成一套高效率的管理体制和运行机制,推出一批高质量研究成果,真正把中国社会治理与法治现代化研究院建设成为国内领先、国际知名的高端智库。

共商新时代大运河公益保护与发展 “大运河公益诉讼检察论坛”在江苏扬州举行



□ 本报记者 丁国锋
□ 本报通讯员 卢志坚 梅静

6月3日,由最高人民检察院主办的大运河公益诉讼检察论坛在“世界运河之城”——江苏扬州召开,论坛旨在总结大运河公益诉讼检察保护经验,进一步推进大运河公益保护向纵深发展。最高人民检察院副检察长张雪樵、江苏省副省长胡广杰、江苏省人民检察院检察长刘华出席会议。

张雪樵在讲话中强调,检察机关要立足新发展阶段、贯彻新发展理念,以更加有力有效的检察履职,服务保障大运河文化带健康发展。要牢固树立系统治理、综合治理的理念,加强检察机关多方协作联动,认真落实跨区域协作机制,共同筑就大运河全方位、立体式的公益保护格局。

胡广杰在致辞中指出,要深入推进大运河保护传承利用各项工作,坚持依法保护,持续强化行政机关与检察机关协调联动,推动跨区域司法协作;坚持系统推进,全面落实大运河保护传承利用规划;坚持精准治理,努力把大运河江苏段打造成为高标准的水清、岸绿、滩净、生态宜居、文化繁荣的高品质文化长廊。

刘华在讲话中指出,江苏检察机关加大相关公益诉讼案件办理力度,持续助推大运河生态环境和文化遗产保护;创新大运河保护机制,成立“大运河保护同盟”等流域公益诉讼办案机制,努力提升大运河检察保护的水平和水平;依托地方立法,加大力度探索办理文物和文化遗产保护领域公益诉讼案件,积极守护大运河文化传承。

江苏省生态环境厅等4家单位现场交流了大运河公益保护的实践经验,北京市人民检察院等17家单位作了书面交流。最高检第八检察厅厅长胡卫列通报了大运河公益诉讼专案办理情况,主持签订了《大运河沿线(省)检察机关行政公益诉讼跨区域管辖协作意见》,为解决大运河沿线生态环境行政公益诉讼跨区域管辖问题,为破解大运河公益保护“上下游不同行、左右岸不同步”提供制度保障。最高检第八检察厅副厅长吕洪涛发布了大运河保护公益诉讼典型案例并作说明。

江苏省人民检察院检察长陶国中主持论坛开幕式。中宣部、生态环境部、水利部等部门代表,省司法、行政机关有关负责人,全国人大代表,部分省政协委员,世界运河历史文化城市合作组织、沿大运河八省(直辖市)检察机关代表参加会议。

考我国自主培养的法学博士

法苑春秋

□ 王健 (西北政法大学教授、副校长)

今年是《中华人民共和国学位条例》及其暂行实施办法实施40周年。我国法学博士学位和研究生教育制度从创立到繁荣发展也走过了40年探索历程。回顾我国法学博士学位授予的早期情形和法学前辈开创基业之功,对于总结我国法学事业发展之路,构建中国特色法学学科体系和高级法学人才培养体系,不断完善学位立法,都有重要的借鉴和启发意义。

1981年至1986年,国务院学位委员会先后开展了第一、二、三批学位授权审核,这是我国法学博士学位和硕士学位授予工作的开张布局阶段。1981年11月,批准北京大学陈守一教授、芮沐教授、王铁崖教授,中国社会科学院张友渔教授为博士生导师。1984年1月,批准北京大学赵理海教授,中国人民大学高铭喧教授、对外经济贸易大学沈达明教授,中

国政法大学张晋藩教授、武汉大学韩德培教授、中国社会科学院王叔文研究员为博士生导师。1986年7月,批准北京大学沈宗灵教授、饶鑫贤教授、张国华教授、肖蔚云教授、邵津教授、魏敏教授,中国人民大学孙国华教授、许崇德教授、王作富教授、佟柔教授,中国政法大学陈光中教授、汪道教授,中国社会科学院吴大英研究员、王家福研究员,吉林大学何鹏教授,武汉大学马克昌教授,厦门大学陈安教授为博士生导师。最初三批学位授权审核,产生了我国最早的27位法学专业博士生导师。他们代表了改革开放之初我国法学各领域的最高学术水平。

法学博士研究生培养工作随着导师资格的确立起步。1986年4月,王铁崖教授指导的博士研究生梅小侃以博士学位论文《国际组织成员资格论》通过答辩,7月7日批准授予法学博士学位(证书编号861008),成为我国第一位法学博士学位获得者,北大也因此成为我国授予法学博士学位的第一所高校。自此以后,我国自主培养的法学博士开始源源不断地产出。

1987年,北大国际法专业张克宁(论文题目《大

陆架划界法的发展及东海大陆架划界问题》),导师赵理海,下同),中国政法大学法制史专业朱勇(《清代宗族法研究》),怀效锋(《嘉靖专制政治与法制》),郑泰(《清代司法审判制度研究》)(导师均为张晋藩),中国社会科学院宪法专业陈永生(《宪法监督的理论与实践》),导师张友渔,骆伟建(《“一国两制”与香港特别行政区》),导师王叔文,中国人民大学刑法专业陈兴良、赵秉志(《共同犯罪论》(犯罪主体论)),导师高铭喧),武汉大学国际法专业黄进(《国际冲突法研究》),导师韩德培,余劲松(《跨国公司法律问题研究》),导师姚梅镇(《国际法》),1988年,北大国际法专业邵景春(《国际合同法律适用问题的研究》),导师芮沐、段瑞林,吴志攀(《香港的银行与银行法》),导师芮沐,中国人民大学刑法专业周振想(《刑罚适用论》),导师高铭喧,武汉大学国际法专业王传明(《涉外经济合同的法律效力研究》),许前飞(《国际技术转让的法律控制》)(导师均为姚梅镇),万鄂湘(《国际强行法与国际公共政策》),导师韩德培,黄炳坤(《国际法》),1989年,中国人民大学刑法专业姜伟(《罪过形式论》),王勇(《定罪导论》)(导师均为高铭喧),中国政法大学法制史专业刘广安(《清代民族立法研究》),强磊(《论清代涉外案件的司法管辖》)(导师均为张晋藩),北大国际法专业邵景春(《南权矿产资源制度研究》),导师赵理海,法学理论专业郑永流(《农村变革中法律的地位及发展道路》),孔小红(《中国法理学十年反思(1979-1989)》)(导师均为陈守一、刘升平),武汉大学国际法专业周海荣(《国际侵权行为法研究》),导师韩德培,张克文(《关贸总协定与最惠国待遇制度》),导师韩德培,李谋盛、黄惠康(《论国际法上的集体安全制度》),导师韩德培、梁西),中国社会科学院宪法专业刘笑君(《论有中国特色的社会主义宪

政建设》),导师王叔文)获法学博士学位。1990年,14位博士生获法学博士学位。1986年至1990年共授予法学博士学位42人。

值得注意的是,早期博士学位和博士生培养制度,一是学位授权制度的建立与公布博导名单和部署招生工作进行同步进行,表明了改革开放的时代背景下,在派遣大批留学生的同时,按“两条腿”走路思路,加快自主培养现代化急需的高级专门人才的坚定决心。二是评审博士点的方式并未明确区分分授权单位和授权学科的概念,授权学科专业和导师资格获得通过,该授权点和导师所在单位即获准相应的学位授权。而老一辈专家严谨认真,一丝不苟的科学精神,为后人树立了榜样。三是学科专业目录的形成充分尊重了法学专家意见,由申报专家填写、教育部归纳汇总并参照国外目录修订公布。四是当时培养博士人才的专业条件优势是国际法、宪法、刑法、法制史、法学理论和民法。20世纪90年代后,随着市场经济的发展,行政诉讼法的颁布实施,司法改革重要性的日益凸显,经济法、行政法和行政诉讼法、民法、民事诉讼法、环境保护领域的博士人才培养迅速发展。五是早期博导因年龄和身体等原因,首次招生时间并不一致,首批四位博导平均年龄74岁,最大的张友渔83岁,最小的王铁崖68岁。正是这些历经艰难曲折岁月磨砺之后已是耄耋之年的老先生们,为了国家法治和法学事业的恢复与发展,付出了智慧和心血,贡献出一份力量,才有了今天法学博士人才培养蔚为壮观的成就和局面。



中国传统“权变”观念与执法司法的 两面性

法学洞见

□ 郝铁川

古代“权变”观念的主要内容,就是指做事不可拘泥于固定规则,既要有原则性,也要有灵活性,正确地把握事物的“度”。这种“权变”观念大约源于孔子。孔子一生立身行事,处处讲究“权变”。他说:“可与共学,未可与适道;可与适道,未可与立;可与立,未可与权。”(《论语·子罕》)意思是说,可以同他一道学习的人,未必可以同他一道取得某种成就;可以一道同他取得某种成就的人,未必可以同他一道事依礼而行;可以一道同他事依礼而行的人,未必可以同他一道通权达变,如同冯友兰先生《中国哲学史新编》所释:“道是原则性;权是灵活性。灵活性,在表面上看,似乎是违反原则,但实际上正是与原则性相合。”原则性与灵活性的结合点,就是人们通常所说的“度”。

“权变”作为一种为人处世的方式和智慧,甚古人的推崇,并被广泛运用到政治、经济、文化、社会等多个领域,例如:

1.在是否严格遵守规则方面,一方面说“小心驶得万年船”,但另一方面又说“撑死胆大的,饿死胆小的”;一方面说“人不犯我,我不犯人”,但另一方面又说“先下手为强,后下手遭殃”;一方面说“明人不做暗事”,但另一方面又说“兵不厌诈”;一方面说“兔子不吃窝边草”,但另一方面又说“近水楼台先得月”;一方面说“知无不言,言无不尽”,但另一方面又说“交浅勿言深,沉默是

金”;一方面说“男子汉大丈夫,宁死不屈”,但另一方面又说“男子汉大丈夫,能屈能伸”;一方面说“好马不吃回头草”,但另一方面又说“浪子回头金不换”;一方面说“礼轻情意重”,但另一方面又说“礼多人不怪”;一方面说“一分耕耘,一分收获”,但另一方面又说“人无横财不富,马无夜草不肥”;一方面说“不入虎穴,焉得虎子”,但另一方面又说“老虎屁股摸不得”;一方面说“百善孝为先”,但另一方面又说“忠孝不能两全”;一方面说“人定胜天”,但另一方面又说“天意难违”。

2.在对人性的判断方面,一方面说“一个好汉三个帮”,但另一方面又说“靠山不如靠自己”;一方面说“人不可貌相,海水不可斗量”,但另一方面又说“人靠衣装马靠鞍”;一方面说“苦海无边,回头是岸”,但另一方面又说“开弓没有回头箭”;一方面说“青出于蓝而胜于蓝”,但另一方面又说“姜还是老的辣”;一方面说“有缘千里来相会”,但另一方面又说“不是冤家不聚头”;一方面说“人人为我,我为人人”,但另一方面又说“人不为己,天诛地灭”;一方面说“在天愿作比翼鸟,在地愿为连理枝”,但另一方面又说“夫妻本是同林鸟,大难临头各自飞”;一方面说“善有善报,恶有恶报”,但另一方面又说“人善被人欺,马善被人骑”。

3.在对人的宽容方面,一方面说“宰相肚里能撑船”,但另一方面又说“有仇不报非君子”;一方面说“退一步海阔天空”,但另一方面又说“狭路相逢勇者胜”;一方面说“后生可畏”,但另一方面又说“嘴上无毛,办事不牢”;一方面说“量小非君子”,但另一方面又说“无毒不丈夫”;一方面说“小不忍则乱大谋”,但另一方面又说“不蒸馒头蒸(争)口气”;一方面说“得饶人处且饶人”,但另一方面又说“纵虎归山,后患无穷”。

4.在个人精神修养方面,一方面说“人往高处走”,但另一方面又说“爬得高,摔得重”;一方

面说“金钱不是万能的”,但另一方面又说“有钱能使鬼推磨”;一方面说“出淤泥而不染”,但另一方面又说“近朱者赤,近墨者黑”;一方面说“车到山前必有路”,但另一方面又说“不撞南墙不回头”;一方面说“瘦死的骆驼比马大”,但另一方面又说“拔了毛的凤凰不如鸡”。

5.在看待读书做学问方面,一方面说“三百六十行,行行出状元”,但另一方面又说“万般皆下品,唯有读书高”;一方面说“书到用时方恨少”,但另一方面又说“百无一用是书生”。

法律也是一种文化积淀。以上内容广泛的“权变”观念,不可能不对古代的执法司法实践产生一定影响。从积极方面来说,它主要有两个表现:第一,“权变”观念有利于执法者和司法者贯彻“德主刑辅”(即先教后刑,边教边刑)原则。笔者在中国历代著名法官评传中曾举清朝陆稼书的案例子,陆审盗案,第一次给盗犯一斤棉花,让他在衙门里纺线,然后去集市卖钱,使其明白“劳动致富,何必去偷”的道理,从而不再再偷;第二次如果又抓住此人,则处以杖刑,再让其去集市卖钱,使其明白“多劳多得,何必去偷”的道理;如果第三次又发现此人犯盗罪,则断定此人无可救药,便让两个衙役挟着他急走千步,用热醋一碗灌他喝下去,等他喝到一半的时候,让人突然猛击他的后背,他从此就会患上咳嗽的毛病,这种毛病终身不能治愈,使他因为咳嗽不止而不能进行盗窃。第二,“权变”观念在一定程度上有助于人们跳出法条主义的窠臼。法条主义者总是以“无法条作依据”来质问别人的“规则”,另一个极为重要的组成法律的要素是

“法律原则”。从根本上来说,法律必须符合普通人(社会左、中、右三类人里的中人)的良心。

但“权变”观念使执法者在执法时具有相当大的灵活性,既是优点,但也能带来执法者的随意性,即:不严格遵守法律规则,不把规则当回事,出现了“葫芦僧错断葫芦案”之类的情形。关于这一点,徐川先生早在1997年的硕士研究生毕业论文《中国古代“同罪异罚”述论》中着重从立法方面作了研究,笔者的《中国历代著名法官评传》一书着重从执法司法实践角度作了探讨。有必要指出的是,“权变”观念迄今仍有影响,例如,中国许多地方存在一种为推动某项工作而“特事特办”的非正式制度,虽然也曾取得良好效果,但是随着全面依法治国的推进,超越正常规则的“特事特办”习惯则需要改进。



抗日根据地时期的“马锡五审判方式”

史海钩沉

□ 张静杰

“马锡五审判方式”是以陕甘宁边区从事审判工作的马锡五命名的,马锡五自兼任陕甘宁边区陇东分庭庭长后,采取巡回审判方式,依靠群众,深入进行调查研究,运用审判与调解相结合的方法,纠正了一审判决中的若干错案,及时审结了一些缠讼多年的疑难案件,减轻了人民的讼累,因而被群众称为“马青天”,边区政府称之为“马锡五审判方式”,这种审判方式是在当时的司法理念、制度和经验的基础上,总结、提炼和发展出来的较系统的民事司法模式。

首先,当时国民政府的司法腐败,以及由于民事诉讼的高费用和程序的复杂性造成的司法不公等日益严重,已经与民众的司法需求形成尖锐的矛盾,而民间纠纷久拖不决则会加剧社会的不安定,导致国家司法机能的衰退。因此,“马锡五审判

判与调解相结合;
3.坚持原则,忠于职守,严格依法执法;
4.实行简便便民的诉讼手续,全心全意为人民服务。

“马锡五审判方式”包括三个有机联系的步骤:查明案件事实,听取群众意见形成解决方案,说服当事人接受。“马锡五审判方式”为当时广大老百姓所接受和推崇,并在以后相当长的时间内影响着我国民事诉讼程序的构造,其中许多具体原则和做法被直接运用于新中国的民事诉讼制度。

“马锡五审判方式”的出现与当时国民政府的司法机关及其审判方式形成了鲜明的对照,亦暴露出国民政府的法制近代化路线存在的几个重要的问题:

首先,当时国民政府的司法腐败,以及由于民事诉讼的高费用和程序的复杂性造成的司法不公等日益严重,已经与民众的司法需求形成尖锐的矛盾,而民间纠纷久拖不决则会加剧社会的不安定,导致国家司法机能的衰退。因此,“马锡五审判

方式”所带来的司法廉洁和司法便利之风一扫旧司法黑暗、陈腐的形象,使人耳目一新,甚至受到国民党统治区法学家的赞扬。

其次,国民政府的司法机关及诉讼程序没有解决近现代法制的本土化,特别是近现代法制与广大农村的社会现实的矛盾,不仅司法机制不能有效地发挥解决纠纷的机能,实体法的许多基本制度和原则(例如所有权制度和婚姻制度)也无法真正实行,以致法律很大程度停留在书面,国家的权力在许多地域为各种宗族、家族和地方势力牵制和抵消,其统治并未真正有效地实现。而“马锡五审判方式”以其特有的便利低廉和地方化方式,不仅能高效、灵活地解决纠纷、稳定社会秩序,还使国家司法权的行使深入农村社会底层,并借此将法制推广至每一个角落。这也正是新中国成立初期婚姻法贯彻时实行法制宣传与司法活动相结合,最终较彻底地动摇了传统的家族制度的原因所在。

正因为如此,“马锡五审判方式”不仅在当时受到民众的欢迎,而且自然而然地被称为成功的

经验带入了新中国。

马锡五审判典型案例,除了封捧、张柏婚姻上诉案,还有果断排除曲阳县苏发云兄弟“谋财杀人”嫌疑案;实地勘察正确解决王治宽企图霸占王统一、丑两家的土地争议等。这些案件的处理,很快传递了陕甘宁边区,为抗日根据地的司法工作树立了一面旗帜,赢得了边区政府以及人民群众的好评。边区参议会副议长谢觉哉接见并专门听取马锡五关于办案经验的汇报后,称赞道:“你不仅是个好法官,还是个好审判员。”“你为司法工作创造了个好经验”。

对于中国法学界来说,“马锡五审判方式”几乎已经是一个历史的概念,在法学院的知识体系中,它在近、现代法制史上保有一席之地;而在作为法解释学的民事诉讼法学中,则似乎早已成为昨日黄花。在迄今为止的研究中,“马锡五审判方式”在中国司法制度,特别是在民事诉讼中保留着重要的历史地位和现实意义。