



法学前沿话题

□ 孙晓勇 (国家法官学院院长)

司法是大数据最为重要的应用领域之一。2012年以来,中国的司法大数据建设实现了跨越式发展,成为中国司法“亮丽的名片”。通过发掘蕴藏于司法大数据中的丰富信息,探索司法案件与社会活动、政府行为之间内在的关联与规律,是人民法院延伸司法功能、积极服务国家治理的创新举措。如何深化司法大数据在中国法院的应用,进而使之更好地为司法工作赋能助力,实现智慧法院的建设目标,既是一个实践课题,也是一个重大研究课题。

一、司法大数据的概念与发展历程

(一)面向法院的司法大数据

司法大数据是一个处于不断发展变化之中的新生事物。关于司法大数据的概念,目前并没有达成充分共识。本文所探讨的司法大数据主要是指面向法院的司法大数据,即全国3500余家人民法院、1万多个人民法庭在司法工作中形成的审判流程、执行信息、法律文书、庭审活动信息、司法政务、司法人事、外部协查等数据的总和及其关联关系。

(二)司法大数据的发展历程

近年来,人民法院深入贯彻习近平法治思想,认真贯彻落实习近平总书记关于实施国家大数据战略的重要指示精神,积极拥抱信息技术革命与数字时代带来的机遇与挑战,秉持“大数据、大格局、大服务”理念,历经初步探索、平台建设、深化研究、应用推广和创新发展等阶段,积极推进国家大数据战略落实,为司法大数据的挖掘、分析、应用奠定良好基础。

司法大数据的出现与应用,不仅为司法机关赋能增效,还打破了研究机构长期以来数据匮乏或数据垄断的局面,研究数据更“触手可及”。我国的司法大数据,特别是向社会公开的裁判文书、庭审直播等数据也引起了海外一些研究机构的关注和研究,在助力人民法院传播中国法治好声音、构建国际法治话语权方面发挥了独特作用。

二、人民法院的司法大数据应用场景

在以习近平同志为核心的党中央坚强领导下,在最高人民法院统筹,各级人民法院共同努力下,人民法院的数据管理和服务能力大幅提升,司法大数据应用也取得积极成效,产出诸多成果,带来系列变化,推动智慧法院建设向智能化方向发展,为服务司法实践、服务公众需求、服务社会发展提供有力科技支撑。

(一)推进审判工作的高效化、智能化与精细化

推进执行工作的集约化、标准化与规范化

推进执行工作的集约化、标准化与规范化

解决执行难问题,首要难题在于查人找物。最高人民法院正式开通了“总对总”网络查控系统,实现了对被执行人主要财产形式的“一网打尽”。第二大难题在于应对当事人逃避执行、隐匿财产行为。通过实现信息公开和共享,建立跨地区、跨部门、跨领域的联合惩戒机制是解决问题的关键所在。

(三)推进诉讼服务的智能化、高效化与便捷化

人民法院借助于司法大数据,践行以人民为中心发展理念,将智慧法院建设成果应用到传统司法模式之中,以互联网、大数据、云计算为基础,构建一种新的在线诉讼服务模式,立足于人民群众多层次、多样化的司法需求,聚焦人民群众反映强烈的立案难、诉讼难的堵点、痛点问题,优化甚至重塑网络场景下的诉讼程序和司法规则,打通司法服务“最后一公里”,最大限度消除当事人诉讼不便,更好地实现司法正义,努力让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义。

(四)推进审判管理的自动化、精细化与智慧化

大数据的价值还在于提供科学的方法论,通过数据助推管理变革。通过司法大数据的应用,可以有效地提升审判管理质效,通过构建扁平化的审判管理体系,实现事后监督管理向事前管理、事中管理转变,推动程序管理向实体监管转变。

(五)推进司法公开的主动性、常态化与可视化

近年来,随着司法改革向纵深推进,最高人民法院积极回应人民群众对司法信息获取的需求,以前所未有的广度和深度推进司法公开由狭义的审判公开向广义的司法公开拓展,为人民群众带来“看得见”的正义,拓展了司法公开的广度和深度,让正义更加可感、可知、可见。

(六)推进社会治理的科学化、专业化与现代化

一是服务社会治理,促进科学决策。全国3500余家人民法院平均每天受理的7至8万件案件现象及其背后特征,是经济社会产生问题的最终、最真实的客观反映,是辅助重大决策、促进国家治理的重要依据。

二是服务科学立法,促进社会治理体系现代化。司法大数据可快速反映社会矛盾焦点,为国家有关部门立法和政策制定提供依据。大数据让我们从模糊管理向精准管理,从经验决策到科学决策变成了可能,也让我们能通过量化和前瞻性的方式作出恰当的决策与行为,从被动“堵漏洞”向主动“防风险”转变,从供给侧向需求侧转变,为善治目标的实现提供了现实的路径。

三、司法大数据应用的未来展望

司法大数据在服务司法实践、服务公众需求

求,服务科学决策方面已取得诸多成效,但随着司法大数据应用不断向纵深发展,实践中也反映出一些问题。如何让司法大数据扬其所长,补其所短,充分激发其作用与效能,是在推进智慧法院建设过程中值得深入思考与研究的问题。

(一)面临的挑战

随着人民法院大数据管理和服务平台与中国裁判文书网等司法四大公开平台的建设与推进,人民法院通过审判实践积累的大量数据已经成为司法大数据应用孵化的沃土。司法大数据在法院的应用也得到了蓬勃发展,在诉前、诉中、诉后提供了全流程的智能化辅助和决策支持。司法大数据除在法院应用于审判执行、司法管理外,还为社会治理提供了更科学的决策参考,为服务国家治理提供更精准的意见建议,为立法提供更详实的数据支持。同时也要看到,司法大数据应用发展还面临数据来源不足、智能化不足、数据的应用不够等挑战。

(二)加强司法大数据管理和运营

从数据的内外流动与传输看,加强对数据的利用和管理成为必然。对于司法大数据,既要科学合理利用,还要严格管理,充分发挥大数据资源的效能。要建立一套数据分类分级治理制度,规范数据的采集、使用、公开以及所有权、使用权等问题。个体数据是否存在安全风险,取决于个体数据的性质,但即使所有不存在安全风险的个体数据汇聚到一起,也无法保证整体数据不存在安全风险。这也正是大数据的特点和价值所在。

(三)提升司法大数据应用效能

司法大数据的应用与发展在司法史上没有现成经验可循,如何科学把握大数据发展带来的机遇,构建具有中国特色的司法大数据应用体系摆在我们面前一项现实而紧迫的任务。面向实践,司法大数据发展将践行以人民为中心的发展思想,秉持“服务司法实践、服务公众需求、服务社会发展”的理念,其应用成效朝着“使法院更健康,使法官更健康,使社会更健康”的趋势发展,实现应用场景更加丰富、应用重点不断前移与应用深度大幅提升的目标,在助力提升社会协同治理能力、优化社会治理模式上发挥更大作用。

面向法院,司法大数据将提供更多多样化高质量的诉讼服务,通过不断丰富应用场景,不断拓展应用深度,促进司法公正,推动法院“瘦身”,使法院“更健康”。

面向法官,司法大数据将在提升法官司法能力、保障法官人身安全和心理健康方面发挥重要的作用,使法官“更健康”。

面向社会,司法大数据应用重点将不断前移,更多参与社会风险防范与制度的事前、事中评估,让社会“更健康”。司法大数据的应用热点将持续前移,让大量矛盾纠纷“化于未发、止于未诉”。法院要医治社会疾病,通过前端治理、源头治理实现医“社会之心”,让社会生产、生活活动“更健康”。

(原文刊载于《中国法学》第四期)

在中国法院的应用与前景展望



司法大数据在中国法院最基础的应用,在于通过对案件的前审后续关联,可以查看到当前案件的基本信息、一审或二审的相关情况及电子卷宗信息,为法官全过程研讨案情、掌握案件脉络提供支持。而它更多更深层次的运用在于通过大数据挖掘分析建立起智能辅助办案系统,打通法院部门之间跨部门、跨系统的智能办案体系,其主要服务对象是包括法官在内的政法工作群体。

观点新解

张震谈实现环境法体系质效的提升——需对环境法体系进行合宪性审查



西南政法大学张震在《法学杂志》2021年第5期上发表题为《环境法体系合宪性审查的原理与机制》的文章中指出:

为了确立环境法在法律体系中的独立地位,解决环境法体系内部概念和规范不一致的问题,需要对环境法体系进行合宪性审查以实现环境法体系质效的提升。环境法体系的合宪性审查,除了审查环境法体系可能的违宪性瑕疵,更主要的是在遵循宪法依据的基础上,全面实施宪法规范,实现宪法和环境法规范的交互影响及体系性融贯。通过程序与实体相结合、技术与内容相结合、体系和条款相结合以及审查和融贯相结合,厘清环境法体系与宪法的关系,明晰环境法体系中基础性概念内涵,驱使环境法体系及制度更科学合理,实现环境法体系的分类科学化、事项完备化以及制度实效化,打造以宪法为直接依据,环境基本法和环境部门法梯级分明的环境法体系。

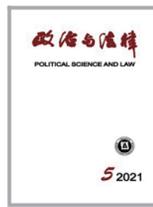
叶必丰谈执法权下沉到底——其法律性质为事权的纵向再配置



上海交通大学法学院叶必丰在《法学评论》2021年第3期上发表题为《执法权下沉到底的法律回应》的文章中指出:

执法权下沉到底的法律性质为事权的纵向再配置。这一旨在加强基层治理和强化政府统一领导的改革,符合组织法的规定,却穿透了行为法上“县级以上”执法的下限,形成了各级政府执法权在组织法和行为法上的矛盾。这一矛盾的原因在于行为法制定上的部门主义倾向。法治必须统一,该矛盾必须通过改革或修法的方式加以解决。执法权下沉到底的改革在程序上于法有据,但基于改革的内容系事权的纵向配置,受法律保留原则约束,修法的任务难以由规章实现,而只能由全国人大修改法律完成。

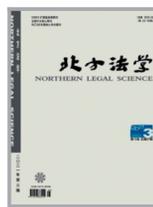
卢纯昕谈新型创作物的著作权认定——属性判断是作品归类的前置环节



广东外语外贸大学卢纯昕在《政治与法律》2021年第5期上发表题为《法定作品类型外新型创作物的著作权认定研究》的文章中指出:

在对法定作品类型外的新型创作物进行著作权认定时,其属性判断是作品归类的前置环节。认定新型创作物能否成为著作权客体,须避免落入直接判定其能否归入法定作品类型的窠臼,而将焦点置于其能否满足作品的可版权要件。在新型创作物的作品属性判断中,功能性原则应成为新的门槛,独创性须以“显著改变”为标准。对于符合作品属性的新型创作物,必须先通过技术中立与类型比考量尽量将其纳入既有作品类型;对于无法归入法定类型的新型表达,则将其放入“其他作品”中暂时保护,待条件成熟再通过立法将其上升为新的作品类型。

肖志珂谈诈骗罪虚构事实——包括虚构全部事实与虚构部分事实



上海商学院肖志珂在《北方法学》2021年第3期上发表题为《诈骗罪虚构事实教义学研究》的文章中指出:

诈骗罪的欺骗行为包括虚构事实与隐瞒真相两种方式。从语义上看,虚构事实与隐瞒真相是欺骗行为的两个侧面,分别是指从无到有与从有到无的两种语义内涵。根据事实与价值二元论,事实描述与价值判断存在本质不同,需要对两者作出合理区分,以准确界定虚构事实的指称范围。虚构事实包括虚构全部事实与虚构部分事实,对部分事实虚构的理性认识,可以达到对刑民关系准确认识之目的,也是合理辨析刑事犯罪与民事侵权的重要标准。

清代“州县自理案件”对于“依法裁判”的超越

法学前沿随笔

□ 李栋

如果说清代司法裁判在“命盗重案”中还存在“依法”这一容易使人产生“错觉”的制度要求的话,那么,“州县自理案件”则与“依法裁判”相距较远。

就“州县自理案件”裁判而论,其方式不可一概而论,具体应与“听讼”过程结合起来观察。根据黄宗智教授的研究,清代涉及民事纠纷的“州县自理案件”的审理程序分为三个阶段:(1)从告状开始,到县官作出初步反应为止;(2)正式堂审之前的一个阶段,在此期间,衙门与诉讼当事人以及可能的调解人之间,通常不发生直接接触;(3)正式堂审,县官作出明确裁决。

在第一阶段,民众“呈告”,州县对此作出“准”与“未准”或“不准”的批语,并在其中表达对于讼事初步的态度与立场。这里的“批语”由于具有明示或暗示案件性质、是非、责任等方面内容,客观上不仅可以推动案件发展,而且构成了两造调整预期、进行和解的重要因素。在第二阶段,两造双方当事人了解到批语的内容并权衡利弊以后,要么选择撤回告状,要么相互和解。在第三阶段,即堂审阶段,州县长官会在参照“国法”和“情理”的基础上,“讯结”案件,作出判词,让两造在各自的具结文书上画押。在作出判词的过程中,州县长官裁判当然要考虑“国法”,但实际情况是,可供调整私人间利益的法律依据在《大清律例》中数量既少

又缺乏体系性”,所以“依法裁判”根本不可能实现。

因此,清代“州县自理案件”的裁判显然也并非“依法裁判”。地方州县长官们面对一个“相当好讼的社会”,囿于官方意识形态、简约型政府以及乡土社会和谐等多方面的现实考量,对于民间讼事往往更强调“调处息讼”,让两造双方之间的矛盾或纷争回归到一种平衡权益、共生共存的状态;即便讼事最终仍需要州县裁判,州县长官们也要在“情理”思维的大框架下,综合考虑各种要素,让两造双方在最大程度上对裁判结果表示接受,并照顾个案的实际情况。

清代司法裁判的特征与类型

第一,对待清代司法裁判问题需要区分援引规范对于裁判的不同意义。清代司法裁判尽管也会在形式上要求“援引律例”,但这只是裁判需要考虑的因素之一,其他具有“实质性”因素的考量也是必须的,甚至是更为重要的。非属恣意的司法裁判在形式上绝非“依法裁判”一种,除了用抽象化、体系化的规则体系限制裁判者恣意判断以外,还存在其他多样的方法。因此,挖掘清代司法裁判背后确定性的“法源”依据,并查找、整理出从表面上看符合“依法裁判”的例证,在本质上是强行将两种不同类型的司法裁判削足适履地合二为一,消弭差异,夸大共性的表现,其结果反而无法凸显清代司法裁判的独特性。

第二,既然前文的事实表明,清代司法裁判并非恣意,并且在类型学上不属于近代西方“依法裁判”的类型,那么,它通过何种方式限

制恣意,实现司法裁判背后的正义目标?对此,笔者认同寺田浩明提出的“天下公论”观点。

清代司法裁判中“天下公论”则是通过直接方式导出的,是裁判者通过一个个具体的案件,在每一次裁判中直接形成的,体现为“天下所有正派人士皆当作如是想的意见”。这种直接导出的“天下公论”特别注重案件的特殊性,更强调每个案件的特殊“情理”以及“国法”与之结合后的预期结果,因而,其表面上虽具有“个别主义”特征,但由于其更关注裁判结果的妥帖性和可接受性,又具有“普遍主义”特征。

第三,清代司法裁判既是裁判获得正当性的过程,而且也是形成该案所用“何法”的过程。

与近代西方“规则型裁判”(依法裁判)模式不同的是,清代司法裁判虽然也援引规则,尤其是在“命盗重案”中还特别强调规则,但是,这些规则对于个案裁判结果而言,只是帮助直接导出“天下公论”的指引或者参照。这一点在“州县自理案件”中体现得更为明显。对于某个具体“细故”案件而言,不存在一个抽象的,可以直接适用的“天下公论”,相反“天下公论”的获得只能结合具体案件的“情理”,个案化地获得。

这样一种通过司法裁判而构筑“天下公论”的过程,既是一个调和、统合两造判断的过程,也是形成“法”的过程,这使得“法”与现实之间没有太大的距离,呈现出一种“法”与事实交融的样态。在此过程中,法的形成和法的实现几乎是同步完成的。

第四,从制度功能上看,清代司法裁判之所以能够成为一种不同于“依法裁判”的他种模式,在于它以自己的方式大体实现了“同案同判,异

案异判”这一司法裁判的本质追求。

近代西方司法“同案同判,异案异判”的实现依靠的是前提性“规范”对于案件事实的统摄,至于刑事案件的具体量刑问题或民事案件判决的可接受问题,都通过“依法裁判”的外在形式,将其消解掉或隐藏起来。量刑问题与依据问题在“依法裁判”模式下,并没有完全分开,前者依附或从属于后者,“裁判”只要是“依法”的,就是正当的。

与之相对,清代司法“同案同判,异案异判”的实现,则建立在具体个案“情理”在裁判结果中能够妥当实现的基础上。在清代司法裁判中,“依据”问题不仅与量刑问题是分开的,而且是被其包裹的,“裁判”只是妥当的,才是正当的。

笔者以“权宜裁判”来概括清代司法裁判的类型,以示区别于近代西方。这里的“权”有两方面含义:一方面是与“经”相对,强调清代司法裁判的出发点和落脚点是对每一个个案要进行“个别化”的处理,注意到个案特殊的“情理”,同时,也并非一种擅断,权变所坚守的“天下公论”就是一种“常经”;另一方面是含有“权力”之意,强调所有实现“情理”的最终判断,都直接或间接来源于皇帝的权威。这里的“宜”则指的是,司法裁判正当性的基础来自于适宜的量刑结果或裁判结果。“权宜”两字合在一起,即有“守经用权,惟宜是从”的含义,既突出了“裁判”优先于“依法”这一清代司法裁判的特质,又照顾了个案与先前类似裁判或“天下公论”的关系,还体现了清代司法裁判所捍卫的“同案同判,异案异判”的司法正义。