

法界动态

国家宪法日北京律师法学研究会年会在京举行

本报讯 记者蒋安杰 12月4日,第八个国家宪法日,北京律师法学研究会年会在中国律师博物馆(筹)举行。中国人民大学副校长、法学院党委书记、院长王轶,北京大学法学院院长潘剑锋,北京理工大学法学院院长李寿平分享真知灼见。法官在线总编刘桂明,中华全国律师协会原副会长宋建中,北京理工大学客座教授周大伟,北京律师法学研究会常务副会长孙在辰围绕律师博物馆的前世今生,以律师博物馆为载体留住历史、纪念历史、传承历史的价值和意义,博物馆建设方向等话题展开充分交流。

北京律师法学研究会会长徐家力作2021年度工作报告。徐家力表示:“研究会的成立填补了市法学会律师法学研究的空白,未来将致力于对律师法学和律师制度方面重大理论和实践问题的研究,不断完善我国律师制度,促进国家法治建设。”

北京大学法学院举办

2021年全国“宪法宣传周”系列普法宣传活动



本报讯 记者黄洁 12月4日是我国第八个国家宪法日,11月29日至12月5日是全国第四个“宪法宣传周”。为深入学习宣传习近平法治思想、贯彻落实党的十九届六中全会精神,北京大学法学院在宪法宣传周期间精心组织和生动开展了以“心系宪法 共筑法治——以习近平法治思想为指引 坚定不移走中国特色社会主义法治道路”为主题的系列普法宣传活动。

12月3日,在北京大学法律事务办公室、北京大学高校学生法治教育研究中心的指导下,由北京大学法律援助协会承办的“心系宪法 共筑法治”校内普法宣传活动在北大新太阳学生中心北侧三角地举办。普法志愿者在活动摊位向来往的师生发放精心编制的普法宣传手册和宪法知识读本,并重点讲解了宪法和民法典中贴近生活的法律知识。活动现场还准备了“宪法精神在我心”“宪法知识小问答”与“宪法内容我牢记”三种不同的法律知识趣味游戏,并以精美的法学书籍、精心设计的文创产品和实用的日常生活用品作为奖品,吸引了众多师生踊跃参与。

“外层空间国际法治与中国的贡献”青年学子论坛在沪举行



本报讯 记者余东明 近日,由华东政法大学国际法学院主办的“外层空间国际法治与中国的贡献”青年学子论坛采用线上、线下相结合的方式举行。论坛得到中国空间法学会、亚太空间合作组织的关心和支持,收到来自北京理工大学、北京航空航天大学、中国民航大学、中南财经政法大学以及香港大学、荷兰莱顿大学等十余所国内外高校的学生投稿43篇,在全国外层空间法界取得热烈反响。

华东政法大学国际法学院院长杜涛教授作欢迎致辞宣布论坛开幕。中国空间法学会秘书长高若飞、亚太空间合作组织对外关系与法律事务部部长Aisha Jagirani作为特邀嘉宾致辞,分别对当前国内、国际外空活动的实践发展和外层空间国际法治的最新进程进行介绍,对论坛予以高度评价,勉励广大青年学子积极投身于外层空间国际法治建设的探索和钻研。

第六届陕西省高校法治文化节成果汇报在西北政法大学举行



本报讯 记者郑剑峰 12月1日,由陕西省委依法治省办、省委宣传部、省委政法委员会、省委教育工委、省教育厅、团省委、省妇联、省关工委等共同主办,凤凰网陕西频道承办的第六届陕西省高校法治文化节成果汇报在西北政法大学举行。

西北政法大学党委书记孙国华在致辞中指出,作为西北地区法学教育、法学研究中心和陕西省法治建设的重要力量,法治文化是法治建设的根本支撑,是法治社会的精神要素和文化土壤,对推进全面依法治国、建设社会主义法治国家具有十分重要的意义。通过集中展示一年来全省高校法治文化建设的成果,交流经验、分享成果,相信必将有力推进更高水平法治陕西建设,为谱写陕西高质量发展新篇章作出新的更大贡献。

活动现场还为高校“十佳创新普法活动”、“五个一”优秀作品、“法典先锋”冲突答题挑战赛获奖选手、第六届陕西省高校法治文化节优秀组织单位进行了表彰颁奖。

花木兰女扮男装、替父从军的法律评价

法学洞见

□ 郝铁川

花木兰女扮男装、替父从军的故事发生在中国古代北魏时期,花木兰是商丘人,从小跟着父亲读书写字,平日料理家务。她还喜欢骑马射箭,练得一身好武艺。有一天,衙门里的差役送来了征兵的通知,要征木兰的父亲去当兵。但父亲年纪老迈,无法参军,木兰没有哥哥,弟弟又太小,她不忍心让年老的父亲去受苦,于是决定女扮男装,代父从军。木兰父母虽不舍得女儿出征,但又无他法,只好同意她去了。木兰随着队伍,到了北方边境。她担心自己女扮男装的秘密被人发现,故此处处加倍小心。白天行军,木兰紧紧地跟上队伍,从不敢掉队。夜晚宿营,她从来不敢脱衣服。作战的时候,她凭着一身好武艺,总是冲杀在前。从军十二年,木兰屡建奇功,同伴对她十分敬佩,赞扬她是个勇敢的好男儿。战争结束了,皇帝召见有功的将士,论功行赏。但木兰既不想做官,也不想做财物,她只希望得到一匹快马,好立刻回家。皇帝欣然答应,并派使者护送木兰回去。木兰的父母听说木兰回来,非常欢喜,立刻赶到城外去迎接。弟弟在家里也杀猪宰羊,以慰劳为国立功的姐姐。木兰回家后,脱下战袍,换上女装,梳好头发,出来向护送她回家的同伴道谢。同伴见木兰原是女儿身,都万分惊奇,没想到共同战斗十二年的战友竟是一位漂亮的女子。

花木兰替父从军,后人一直从道德角度给予充分肯定和高度评价。一是体现了保卫国家、英勇杀敌的爱国精神,二是体现了替父从军的孝道精神,是古代难得的忠孝两全的模范。人们多对

花木兰冒名顶替、替父从军的行为予以肯定,也多是道德角度出发的。但评价历史故事、历史人物,从来就存在多种角度,道德是重要,但却不是唯一的标准。从法律角度来看,花木兰替父从军,是一种善意违法行为。

第一,花木兰女扮男装、替父从军是不符合当时法律规定的,花木兰一家对此是心知肚明的,否则,也用不着女扮男装,弄虚作假了。

学术界的主流意见是,花木兰冒名顶替、替父从军的故事发生在古代北魏,北魏史料留存很少,有书籍里谈到魏收在北齐时期修《魏书》后,“尽毁”北魏史书。而在隋唐史料里也没有找到征人冒名相代一罪之源流追溯,所以目前笔者没有查到北魏时期有关征人冒名顶替的资料。程树德《九朝律考》和沈家本《历代刑法考》谈到征人冒名顶替问题时,最早可参考的资料都是从《唐律》开始。《唐律》承前启后,是古代最具代表性的法典,因此,我们可以参考这部法典来分析花木兰冒名顶替、替父从军的行为。

《唐律》第228条规定,凡人有人冒名顶替的,处两年徒刑;属同一家庭内的人或亲属顶替的,比非一家人顶替的减二等处罚。如果在里正所辖内有一人相顶替的,里正处笞五十,多一人加一等;县内有一个冒名顶替的,县典笞三十,每二人加一等;州依所管县数的多少,按平均数处罚。都最高处两年徒刑。各级佐职以上的官员按责任大小依次逐级处罚。主管官吏知情,同冒名顶替的一样处罚。如果在军队中相互冒名顶替的,队正的处罚同里正一样。

《唐律疏议》的解释是:出征的名字已确定,不可以借用别人姓名。奖赏与惩罚必须有所归属,怎么可以冒名顶替?如果有违反此条的,首犯



处以徒刑两年,从犯减轻一等。同居亲属中冒名顶替的,减罪二等,称为“同居亲属”,是指亲属和本犯同住在一起共有家财的。倘若顶替他人出征在战场上建立了功勋,冒名顶替的和被冒名顶替的都不应该得到奖赏。里正所属的部下如有冒名顶替的士兵,里正没有发觉,被冒代一人,对里正笞五十小板,多一人加罪一等,满九人处以徒刑两年。倘若一县之内被冒代一人,对主典处笞三十小板,每冒代二人加罪一等,满十五人处以杖刑一百大板,直到二十一人处以徒刑两年。县尉为第二等从犯,县丞为第三等从犯,县令及主簿、录事为第四等从犯。管辖两个县的州、属县有两人冒名顶替,州里的主典处笞三十小板,每冒代四人加罪一等,管三个县的州、属县有三人冒名顶替,州里的主典处笞三十小板,每冒代六人加罪一等。凡是知道有冒名顶替情况的官员,都和冒名的人同样治罪。

因此,花木兰冒名顶替、替父从军的行为是不

符合法律规定的,对此我们必须实事求是地予以认定。

第二,花木兰女扮男装、替父从军是一种善意违法行为。笔者认为,违法有善意违法和善意违法两种。对国家、社会、个人造成一定损失的,并且是故意的,就是善意违法,必须处罚;善意违法,是指那些不但没有对国家、社会和个人带来损害,反而客观上还带来了进步,但却和现在的某些法规有冲突的行为,对此可以减轻处罚或免于处罚。

据此,笔者认为花木兰冒名顶替、替父从军的行为是一种善意违法,其善意表现在:一是花木兰女扮男装、替父从军的动机是好的,父亲身体不好,弟弟年龄尚小,因而才促使她采取这一假冒行为;二是花木兰在战场上表现不错,立有战功。但善意违法毕竟形式上不符合法律,应该修改法律,不要让不符合条件的人去服兵役,以免造成被迫他人采取虚假方式去服兵役的情况发生。

我们评价一个历史故事,历史人物,既要坚持道德标准,也要坚持法律评价;既要看到它的精华,也要看到它的糟粕(历史局限)。我们要引导青少年树立辩证理性思维,一分为二地看问题,对古代历史人物既不随意贬低,也不无限拔高。说到底,我们评价一个历史故事,历史人物,要着眼于历史的前进方向,着眼于构建公正合理的社会。

法治咖啡屋



□ 胡建淼

有人说:我们现在的举报奖励制度,是从汉武帝时期的“告缇”制度演变过来的。几千年经久耐用。对此观点,我不敢苟同。但在中国漫长的封建社会中,汉武帝时期的“告缇”,作为一种“告密”制度确实独树一帜,独领风骚。

汉武帝刘彻开拓汉朝最大版图,功业辉煌。特别是针对北部匈奴的长期侵扰,发动了对于匈奴长达四十余年的征战,最终击垮了匈奴的侵扰并削减了匈奴的实力,但同时也导致国库虚空。为了解决财政困境,汉武帝不断新设税目,连连增税。元狩四年(公元前119年),汉武帝又向全国开征一种新型的财产税——“算缇”。

“算缇”是当时的货币单位:一“算”相当于当时的120个铜板;一“缇”相当于1000个铜板。这种

从汉武帝的“告缇”制度说起

赋税的征收范围非常广泛,高额的税收迫使许多人隐瞒财产,瞒报少报家产,否则很难经营,甚至生存。为此,汉武帝于元鼎三年(公元前114年)颁布“告缇令”,所谓告缇,即发动天下平民告发偷税漏税者,以其偷漏金额的一半奖励举报人,另一半收缴国库;错告诬告概不追究。“告缇令”一实施,有利无责的告缇顿时盛行全国,这一举措几乎使所有的贪利者红了眼,巨额的奖励刺激了民众对隐瞒财产者进行告密的积极性,告密者不绝如缕。其中很大一部分人是觊觎他人财产,借机诬告。当时,社会上的有钱人几乎全部被举报了。在皇帝的支持下,全国一起仇富,剥夺富人的财产,国家一半你一半,成为国家和小人的生财之道。“告缇”制度极有成效:国家得民财物以亿计,奴婢以千万数,田,大县数百顷,小县百余顷,宅亦如之,但同时带来的后果是:对富人“杀鸡取卵,竭泽而渔”,商贸业陷入破产泥沼;比这更可怕的是,“告缇”制度使民风败坏,诚信沦丧,百姓风行给政府打小报告,做政府的密探,人与人之间,视同人与狼的关系……汉武帝的政权从此走向了衰落。

如果说汉武帝刘彻的“告缇”制度还仅仅是针对偷税、漏税领域的举报(告密)而已,到了武则天时期,就演化成适用所有领域,旨在及时清除政敌,巩固自己的统治的告密制度。垂拱二年(公元686年),唐唐立周的女皇武则天为扶制君臣,威服天下,公然鼓励告密。她在朝堂设置铜

匱,搜罗有关告密信息。朝廷专人管理铜匱,每天傍晚把当日的投书呈进武则天。武则天不许任何人阻挠告密。外地来京告密的,由政府提供驿马,沿途享受五品官的伙食待遇,如所告之事属实,就能破格提拔,授予官职;即便举报不实,也不予追究。顿时社会告密之风盛行,冤狱遍布全国,使全国上下处于一片恐慌之中。

告密制度到了朱元璋时期更加成熟,也更加恐怖。锦衣卫、东西厂、镇抚司,这些组织严密、体系完备的特务机构都是空前绝后的专政机器,专司监视和告密之职。这些特务机构经常“遣逐刺事四方”,鹰犬们随时可以将刺探的消息上报皇上或厂卫,使每个人都被置于危险的境地之中。其中,大臣们更是监视的主要对象。

其实,除了上述年代,几乎所有的封建朝代皆有“告密”制度和“告密”事件。封建统治者为什么热衷于建立和推行普遍的告密制度,原因很简单:告密会造成官员之间、百姓之间以及官员与百姓之间关系的高度紧张,这恰恰有利于封建君王的统治;告密会让封建君王随时掌握手下人的“把柄”,从而把控制住大臣和百姓。

社会主义国家彻底废除了封建时代的“告密”制度,但同时确立公民对于违法违规等不法行为举报的权利。我国宪法一方面赋予和保障公民的“检举”权利,另一方面又规定举报者“不得捏造或者歪曲事实进行诬告陷害”。这正是对检举权利与检举责任的平衡,乃是成功的立法范例。公民的“检举”(举报)权利,属于人民群众维护自身权利、监督国家机关及其工作人员善政的有效方式和途径;但如果滥用举报权,又可能导致变相的“告密”制度。所以,必须把握好“度”,平衡好两者的关系。

现在要注意的是,在个别地方,鼓励举报、有奖举报有过度放大的趋势:对违法停车者鼓励全民举报,罚款后返奖励款每次20元;对公共场所吸烟,不文明游客,驾车闯红灯者,不走斑马线的行人……都鼓励群众举报,甚至还有奖励;在小学校园里,也有发动学生之间互相举报,看是否有同学在学校偷偷偷吃零食的……近一两年出台的各领域管理文件,动辄写上“举报与奖励”的章节和条文……

鼓励“全民检举”“有奖检举”,发动全社会公民揭发揭露举报违法违纪行为,有利也有弊。利在于:一是有助于反腐倡廉,二是有助于破案,但同时也有不利的一面。发动“全民检举”过度,就会造成人与人之间关系的高度紧张。

我们不要把“全民检举”“有奖检举”过度推广,首先,要将其重点用于反恐、反间谍、刑事案件的侦破……其次,我们不能一手软一手硬,要做到两手都要硬,既要尊重和保障公民的检举权,又要严厉追查和惩罚诬告者。正如学者郑永年所说:“如果对所有举报者,只有奖励而没有惩罚,就会演变成‘文化大革命’期间的‘互斗’情形,影响整个体制的运作。”

明镜自高悬:一块匾额的多重解读

史海钩沉

□ 江隐龙

古代中国的政府、法院、检察院,甚至“父母官”的宅院,事实上都是同一个地方——官署,也就是民间常常说的“衙门”。作为一个机构,衙门是封建秩序下的官秩等级和律法规制的真实写照;而作为一个空间,衙门内部的一砖一瓦,一窗一窗,也在这种等级森严的时代背景下,孕育出别具古韵的法律图腾。

这种“法律图腾”是什么样子的呢?存世的古代县衙公堂给了后人相对统一的答案:“肃静”“回避”牌分立两侧,中间放置“县官老爷”处理政务的公案。公案上摆着文房四宝、令签和惊堂木,公案背后则是象征着官员“清似海水,明如日月”的朝日图。其中最显眼的,自然是公堂上方悬挂的匾额,匾额上书四个大字:“明镜高悬”。

在这些林林总总的摆设中,“肃静”“回避”牌、公案、惊堂木等什物都有着明确的实用意义,海水朝日图的喻义也十分明显,唯有高高在上的“明镜高悬”匾,让人无法一眼看透,形容为官清廉、刚正的典故有很多,为什么唯独“明镜高悬”被官员广泛接受?比起“两袖清风”“早朝晏罢”“铁面无私”等成语,“明镜高悬”又有什么特别的含义呢?

答案就出在“明镜”二字上。“明镜高悬”事实

上应写作“秦镜高悬”,这里的“秦镜”特指秦始皇嬴政所持的一面神镜。《西京杂记》中有这样一个故事:“(汉)高祖(刘邦)初入咸阳官,周行库府……有方镜,广四尺,高五尺九寸,表里有明,人直来照之,影则倒见。以手扪心而来,则见肠胃五脏,历然无碍。人有疾病在内,则掩心而照之,则知病之所在。又女子有邪心,则胆张心动。秦始皇常以照官人,胆张心动者则杀之。”这枚秦镜后为项羽所获,之后便不见踪影。

秦镜的神奇之处在于其不仅能照出人的五脏六腑和疾病,甚至能照出人的邪念。断案需要明察秋毫,若是真有秦镜高悬于公堂之上,自然能洗冤涤屈——用现在的话来说便是秦镜能够帮助官员实现“实质正义”的理想。这样看来,官员对秦镜的青睐似乎顺理成章。

“明镜高悬”四字虽然明确指向了秦镜的典故,但若不从宗教与文学的双重视角来审视镜在中国文化中的意义,就很难理解为什么官员对“明镜高悬”匾额的追求一致,尤其是在儒家文化对镜的阐述相对较少的情况下。

钱钟书在《管锥编》中对此颇有研究:“我国古籍喻亦有二:一者洞察:物无遁形,善辨美恶,如《淮南子·原道训》:‘夫镜水之与形接也,不设为故,而方圆曲直勿能逃也’,又《说林训》:‘若以镜视形,曲得其情。’二者涵容:物来斯受,不择美恶;如《柏舟》此句(我心匪石,不可转也)。前者重其明,后者重其虚,各执一边。”

依钱钟书之论,“洞察”“明”之喻无疑与秦镜

的意象相合,值得注意的是“涵容”“虚”之喻。从字面意思来看,镜的“洞察”与“明”似乎扣其能够包万物之意,对官员来说,能够明察秋毫,了解案件的来龙去脉方能准确断案,故官员的追求与镜的“洞察”“明”是相合的。然而“涵容”与“虚”作何解呢?

钱钟书在之后又有援引:“《庄子·应帝王》所谓:‘至人之用心若镜,不将不迎,应而不藏’”(《文子·精诚》:‘是故圣人若镜,不将不迎,应而不藏’)……《世说·言语》袁羊曰:‘何尝见明镜疲于履屐,清流惮于惠风’;不将迎,不藏有,故不疲矣。”

对官员来说,在掌握足够线索的基础上保持“空虚”的状态,的确是克制先入为主、自以为是的的重要手段。那么,镜的“涵容”与“虚”,是否也是对官员追求客观中立的阐述呢?从官员的箴言中的确能找到这样的证据,其中最具有代表性的莫过于清朝袁守定的名言:“凡审理词讼,必胸中打扫干净,空空洞洞,不豫立一见,不豫着一物,只细问详求,其情自得。若先有依傍之道,豫存是非之心,先入为主,率尔判断,自矜其明,转致误也。陈良翰知瑞安,听讼咸得其情,或问何术,良翰曰:‘无术,但公此心如虚堂悬镜耳。’盖惟虚故公,公则生明,自然当于事理而讼判矣。”

这段话中,虚堂悬镜所指的并非明察秋毫,而是摒除是非之心,以谋求“惟虚故公,公则生明”的境界。由此可以推断出,在公堂之上的“明镜高悬”四字不仅有明察秋毫、拨云见日之意,更



图为六山纹青铜镜,中国国家博物馆藏。

有扫除成见、公则生明的追求。“明镜高悬”既是“秦镜高悬”,也是“虚堂悬镜”。

综合而言,镜有其“洞察”与“明”,正合官员的明察秋毫;又有其“涵容”与“虚”,正合官员的公则生明。可以说,正是镜如此复杂又如此契合官员追求的意象,使得公堂之上的匾额大多被“明镜高悬”所占据。

匾额无言,曾在公堂之上仰望官员的万千百姓或许也未必能读懂其中的故事,甚至镜的文化意象也在岁月的流逝中淡化,但后人走进那些古旧的衙门,用不解的目光与匾额对视时,依然能体会到一股庄严肃穆的神奇力量,这已然足够。

(文章节选自江隐龙《法律博物馆:文物中的法律故事》(中华书局),中国法制出版社出版)