



法界动态

中国政法大学举办学习习近平总书记 在中共中央政治局第三十七次集体学习讲话精神座谈会



本报讯 记者黄洁 3月1日,中国政法大学人权研究院举办学习习近平总书记... 在中共中央政治局第三十七次集体学习讲话精神座谈会...

马怀德指出,习近平总书记... 在中共中央政治局第三十七次集体学习中的讲话对于我国人权事业的开展具有重要意义...

西北政法大学举行 学习习近平总书记重要讲话精神研讨会



本报讯 记者郑剑峰 2月27日,由西北政法大学人权研究中心主办的“学习习近平总书记关于中国人权发展道路重要讲话精神... 研讨会举行...

杨宗科指出,2021年12月中央文献出版社出版的《习近平关于尊重和保障人权论述摘编》... 与习近平总书记在中共中央政治局第三十七次集体学习时强调“坚定不移走中国人权发展道路...”

西南政法大学人权学院揭牌成立



本报讯 记者战海峰 2月28日,重庆市委常委、宣传部部长张鸣为西南政法大学人权学院和《人权法学》杂志揭牌... 西南政法大学人权学院揭牌仪式...

曹清尧向政协颁发了陆海奖学金暨重庆人权发展研究与公众普及专项资助... 曹清尧表示,重庆市委宣传部的支持为西南政法大学人权学院加强学术研究和人才培养的同时...

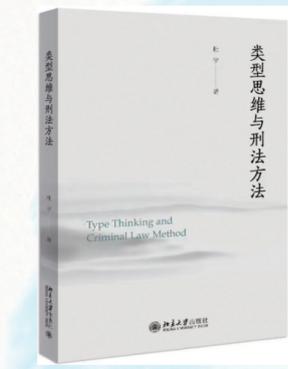
上海市人大法治人才培养基地培训班 在华东政法大学开班



本报讯 记者余东明 2月28日,上海市人大法治人才培养基地培训班开班仪式在华东政法大学召开... 上海市人大常委会副主任姜负责,市人大常委会主任委员陆晓栋...

姜负责从三个方面阐释法治人才培养基地的建设意义:一是法治人才培养基地建设是中央精神要求... 二是建设法治人才培养基地是市人大贯彻习近平法治思想,切实履行好地方人大立法和监督职责的一项重要探索性工作...

书林臧否



江潮

《类型思维与刑法方法》书中认为,类型思维隐含于刑法规范形成与适用的始终... 指引着刑事立法与刑事司法的内在操作... 基于此,书中以“规范—类型”为线索,将类型化的思考贯穿到刑法的整个体系之中...

第一章为“类型的思维特质”。在本章中,对

评《类型思维与刑法方法》

“类型”的语义、思维特征、逻辑结构、具体类型、类型与概念的关系等问题进行了讨论... 首先,本章考察了从古希腊以来“类型”词义的发展,梳理出其逐步沉淀的四层内涵:典型样态、模型观念、范畴形式与思考方法...

第二章为“构成要件与类型范畴”。在本章中,对构成要件的类型性质予以了讨论... 这种讨论从以下两条线索展开:一方面,从知识发生学的角度,考察构成要件理论的发展脉络... 从贝林到麦耶,从麦兹格到小野清一郎,构成要件理论从萌芽发展到了极致...

第三章为“刑事立法中的类型思维”。在传统的刑法学理论上,解释论被视为正宗并得到高度重视...

视。相形之下,立法论则显得极受冷落... 事实上,作为一种规范性的学问,不但要关注既存规范的意义探寻,更要关注规范的形成过程以及伴随这一过程的可能经验与方法... 基于这样的问题意识,本章试图从个别规范的形成、刑法体系的构建及立法技术的选择三个方面,对类型思维之于刑事立法的价值予以开拓性讨论...

第四章为“基于类型思维的刑法解释”。传统的概念式涵摄,只看到了法律适用过程的最后环节,而使得在涵摄之外或之前的一切思维过程都陷入迷雾... 本章认为,刑法适用不能被过度简化为涵摄模式,而是隐含了一种更为复杂微妙的归类模式... 这是一种在“规范—类型”的观点下分析“素材—事实”以及在“素材—事实”的视域下探寻“规范—类型”之意义的流程...

这一思路与萨维尼以来的传统解释方法,如文义解释、体系解释、历史解释、目的论解释等均存在

一定差别,我们将之称为“合类型性解释”。在本章中,我们试图对“合类型性解释”予以系统化建构,并从基本思路、正当根据、操作路径、实践功能等方面加以详尽展开...

第五章为“类推的方法论角色”。在传统学理上,刑法允许解释,包括扩张解释,但必须对类推表达最为严酷的拒绝... 本章则试图从方法论的角度,对“类推禁止”这一刑法学理上的顽固教条予以深入反思... 在本书看来,解释与类推之间并不存在截然两分的界限... 主流学说所提供的界分标准——“可能之文义范围”,不具有稳定而清晰的品格,并不足以构成解释与类推之间可靠的区分基础...

第六章为“类型思维与明确性原则”。在类型理论的发展中,不安定性的疑问始终挥之不去... 本章集中讨论了类型思维的引入,是否引发与明确性原则之间的紧张关系... 书中认为,刑法的明确性总则有其限度... 即使是完全采取概念式的规定,也会在一定程度上面临不确定性的难题... 在考虑到生活事实、规则及语言本身的特性之后,人们将转而发现,类型式的规定不但无损于明确性,反而更为贴合上述的现实... 只要放弃绝对明确性的神话,认识到明确性的固有限度,就完全可以接纳类型的存在,并理解其积极意义...

中国古代的法官具备法律知识吗

法学洞见

郝铁川

笔者在20世纪90年代出版的《中华法系研究》一书中提出,中国古代的法典是法家化的法典,但中国古代的法官就其总体而言,却是儒家化的法官... 即审理案件的官员绝大多数人缺乏专业法律知识... 为什么会有这样的观点,可从有关史料中得到答案...

第一,律博士到元代之后便不再设置... 根据李教授的阐述,随着儒学独尊地位的巩固,大约东汉中期以后,社会逐渐形成了重经卑律的风气,律令之学逐渐没落... 曹魏明帝时,卫觊提出置律博士的建议,被朝廷采纳... 隋初在大理寺设以九品律博士8人,明法20人,但在隋文帝开皇五年被废... 唐代自玄宗以后一直在国子监下设律博士,学生员额为50名,招收对象是年龄在18岁以上25岁以下的八品九品官员子孙及庶人之习法令者... 主要是为了培养具有律学知识的普通文官... 到了宋代,亦设律博士掌法律教授,律学没有定员,招收的对象是官员和举人... 其表明官员或至少是已经科举考试通过者,再来学习律学... 到了南宋,律博士和律学教育走向衰微... 到元代以后,律博士便不再设置...

第二,唐宋科举中的明法科只是选拔低级法律专业技术人员的渠道... 明法科是唐代常举六科之一... 考试内容主要是考察应试者对《礼》等经或文法的记忆和理解... 北宋明法科亦是科举诸科举之一,神宗时期鉴于明法科选拔之人“徒诵其文,罕通者”,废旧科明法,设新科明法... 南宋高宗时期科举注重经义,废除了新科明法... 唐宋时期的明法科有两个特点值得注意:一是从考试内容上来看,明法科从不不用试经,到明法通经受到鼓励,再到明法必须通经,甚至试经之比超过试律... 这反映了朝廷对“法史通经”要求的逐步提高... 也就是说,在如何养成专业司法人才这个问题上,“经”较之于“律”的地位越来越重要... 如同司马光在反对设立明法科时所讲:“礼之所去,刑之所取,使士者果能知道义,自与法律冥合,若其不知,但日诵徒流绞斩之建议,被朝廷采纳... 历代因之... 隋初在大理寺设以九品律博士8人,明法20人,但在隋文帝开皇五年被废... 唐代自玄宗以后一直在国子监下设律博士,学生员额为50名,招收对象是年龄在18岁以上25岁以下的八品九品官员子孙及庶人之习法令者... 主要是为了培养具有律学知识的普通文官... 到了宋代,亦设律博士掌法律教授,律学没有定员,招收的对象是官员和举人... 其表明官员或至少是已经科举考试通过者,再来学习律学... 到了南宋,律博士和律学教育走向衰微... 到元代以后,律博士便不再设置...

第三,在唐朝对进士的关试中,法律技能考试方式不切合判案实际... 唐朝表面看似比较重视普通官员的法律素养... 这体现在科举及第者吏部关

试(释褐试)中的“试判两节”和以“身官书判”为核心的官员铨选过程中的“试判两道”上...

第四,宋朝是我中国历史上唯一重视官员法律技能的朝代... 主要表现在:在吏部主持的关试或铨试中,唐代的判判变成了宋代注重实际的断案;官员选拔中,宋代对明经通法的优惠政策变成了宋代法律考试的制度性规定... 在皇帝提倡,尤其是把习律与做官在制度上紧密联系起来之后,北宋出现了“天下官吏皆争诵律令”的局面,法律成为北宋一般文官的必备知识和基本素质(叶炜:《论魏晋至宋律学的兴衰及其社会政治原因》,载于《史学月刊》2006年第5期)... 宋代士大夫成为通经术、明吏事、晓法律的综合型人才... 第五,明代科举考试内容 and 形式的变化... 明朝科举考试取消了明法科,统一为进士科,且专取四书五经命题考试... 应试者只能根据程朱注疏发挥,不许有独立见解... 清科举考试中文体以八股文为主,严格规定每篇文章须按照破题、承题、起讲、入手、起股、中股、后股和束股这种格式来写... 第六,清代科举制度基本沿袭明代,对法律技能考试亦不重视... 清科举考试中虽有“判”之一目,但这类科举考试中的“判”,并非假设一项事实,使考生加以分析,并依据法律作判决,而是以《大清律例》的目为命题,听任考生揣摩其义,然后自行拟定一事,加以判断,不需要引用条文做

成具体判决... 所以,考生只要没有猜错题意,便可作答,无需更多的法律知识(张传伦:《清代的法学教育》,载《魔镜——法学教育论文集》,清华大学出版社2012年版,第22-23页)... 就连这一点,在乾隆之后的科举考试中,“判”也被废了... 在律学被视为“小道”的社会氛围中,科举中又无此项内容,尽管朝廷希望在考官中能略通律学,事实上绝无此可能(李启成:《中国法律史讲义》,北京大学出版社2018年版,第226-228页)...

因此,李启成先生认为,明清两代官员或因满人身份,或因科举中第,或因恩荫捐纳军功等入仕任职,事先可能大多数人都没受过律学教育... 他们的具体律学知识,多数是通过在职历练而获得... 这种历练随人际遇不同,效果亦因之而异,没能成为一种制度,不能保证所有的司法官员皆具备相应的律学素养,而不得不倚重幕友、书差等辅助人员...

从李启成、张伟仁等诸位先生的研究成果中可知,我国宋代的官员是懂法律的,除此之外的其他朝代就很难说官员是否具备法律素养了... 笔者认为,从大环境来说,毕竟孔子的理想是建立“无讼”社会,整个儒家主张的是德治、人治、礼治... 因此,关于古代官员总体上儒家化,而没有掌握法律知识的判断,是能够立足的... 否则,“无绍不成衡”的师爷现象就无从产生了...

以史为鉴:探索“刚柔并济”的家事审判方式

法律文化

赵芳

经济的发展推动人际关系的变化,特别是在当代社会现代化进程加快的时代背景下,婚姻关系、家庭关系变化所导致的家事纠纷事件逐渐增多... 家庭是社会的基本组成,家事纷争影响社会和谐稳定,婚姻关系关乎社会进步与发展... 面对不断出现的家事纠纷,对家事审判方式进行“刚柔并济”的探索,是妥善解决和处理家庭、婚姻矛盾,促进社会文明进步的有效手段... 更是司法审判特殊性和内在规律的要求... 我国古代社会家诉述与其他诉述呈现出不同的显著特点,古代司法官对于家事的审判颇具司法智慧,“准情酌理”成为我国传统司法的一大亮点... 从我国当代社会环境、家庭环境出发,充分挖掘和借鉴古代家事审判艺术成为更新家事审判工作理念,创新工作机制,转变审判方式的有益途径...

一、古代家事审判艺术

古代家诉述主要指宗亲、姻亲亲属之间因人身和财产关系等纠纷而产生的诉述... 我国古代社会关于家事审判艺术丰富,循法与循情在同一件事家诉述中得以体现,最终实现于古代司法情理的社会和谐价值统一之中...

1. 审判之循法... 我国宋代民事诉述比较发达,这与宋代社会背景息息相关... 在“利之所在,虽微必争”的契约时代背景下“诉庭下者日数百”情况时有发生... 宋代官府倡导息诉,但是对于不断增加的民事诉述却采取举重若轻的态度... 缓和百姓关系和社会矛盾... 在《名公书判清明集》中,对于宋代家事审判艺术的展示可以窥见古代家事审判之循法艺术... 在“照得阿陈、嫂也,张养中,叔也。嫂欲立遣弃子为孙,叔欲以自己子为嗣”的家事审判中,南宋判官四引关于收养立嗣的法则,对于“叔欲以自己子为嗣”的说法进行有力的

二、“刚柔并济”的家事审判方式探索

在当代司法制度不断顺应时代发展步伐进

行政改革与探索的时代,家事审判方式也在不断地顺应司法改革趋势,适应现代家庭生活方式、亲属之现代关系相处方式等社会、家庭背景进行审判方式的探索... 尽管家事诉述是对利益的纷争,但是,其发生纷争的主体是家庭内部,是具有伦理道德关系的人,家事审判涉及的当事人往往是曾经关系最为密切的人,处理不得当引起矛盾也就越激烈... 面对复杂的当事人关系,探索出符合时境的家事审判方式显得尤为重要...

1. 彰显法律本原... 在借鉴我国古代家事审判方式进行“刚柔并济”审判方式探索过程中,对于法律法规条文的坚持是首位的... 在上述所列举的例子中,任何一桩案件都是建立在对法律条文遵循原则上,将法律放入家事审判的司法公正公平的前提保障... 在对家事审判过程中,依据法条对家事进行审判要具有充足的依据,并且当有多个法条对照同一桩家事案件时要逐条进行说明,显示法律的权威性和司法的周密严谨性... 从这个意义上讲,在家事审判中虽然具有“淡化是非、调和关系”的宗旨所在,却是以法律法规为标准进行的,这是“刚柔并济”家事审判方式中的刚性体现... 在对家事审判方式的探索中,准确地把握司法审判的改革方向,对于彰显法律本原,维护司法形象具有重要意义...

2. 融入暖审情怀... 家事诉述不同于一般的民事诉述,家事诉述的主体决定在家事审判方式中,在合乎法律法规及当事人的诉述请求范围内对于社会公义及伦理风尚的取重... 尤其是在现代婚姻诉述案件中,对于诉述双方的智慧更体现出利益纷争的复杂性... 在这样的家事审判案件中,需要法官将“情”融入司法审判过程中,不死搬硬套法律条文,根据当时案件的家庭具体情况和诉述人意图,在秉承务实、利益平衡的基础上体现出通变、能动、衡平的司法理念,融入人情情,融入入心之美,体贴人情的暖审情怀,体现“刚柔并济”家事审判的柔性一面,注重对当事人的人文关怀,充分发挥家事审判对于当事人关系之间的修复和融合作用,有助于促进文明进步的婚姻家庭伦理观树立... 暖审是一种审判智慧,也是一种政治智慧,对于当代家事审判方式的探索具有重要的现实意义... 3. 注意与人情的兼顾... 法史学家黄源盛曾说:“上不法天理,下不拂人情”,充分表达了在家事审判中对于法意与人情要相互考量... 也就是说,在家事审判理念中的核心是不仅要“依法”还要“酌情”,想“明是非”,要“合人情”... 现代社会进程的加快,使人们之间的关系有别于传统意义上的社会关系、家庭关系、婚姻关系,人与人之间关系更加的复杂化... 由于家事案件涉及的亲属关系具有高度的人身性、敏感性和复杂性,促使家事审判方式凸显多样化和复杂化... 家事审判方式鼓励多样化、丰富化、多元化,采取丰富多元的调节手段,运用语言、情感等调节技巧成功化解家庭矛盾,提高家事争议司法效率... 只有将“依法”与“酌情”进行有效融合,在家事审判中树立人性化的审判理念,从保护当事人切身利益出发,不断地创新审判方式,探索化解矛盾和解决机制,才能满足现代化社会进程中人们对于司法改革的需求与期盼... 自2016年6月1日起,我国试点法院按照《最高人民法院关于开展家事审判方式和工作机制改革试点工作的意见》要求依法推进家事审判方式的改革,对于家事审判方式进行不断的探索... 从国情出发,从地域出发,从涉事家庭实际情况出发,吸收我国古代和国外审判经验,探索适合家事的审判方式和诉述程序,积极创新,稳妥扎实地将“刚柔并济”方式适当地应用到实际审判中,不断提升我国司法公信力,在审判中让群众既能感受到法律的权威性、庄严性,又能体会到法律的“人情味”,使每个公民都能感受到司法的公平与正义... 司法的情情与民法,对于促进我国社会主义和谐社会建设,全面建成小康社会具有重要的现实意义... 从我国古代司法审判中借鉴经验推动和深化我国家事审判方式,有力地解决我国经济发展中出现的家事审判新问题,将有利于展现百年变局下的当代中国司法公平正义,对于推动家事审判方式和工作机制的创新,推动我国社会的文明进步具有深远的意义...