



观点新解

朱虎谈确定建筑物管理人的责任——
要先厘定其安全保障义务的性质和内容



中国人民大学法学院朱虎在《现代法学》2025年第1期上发表题为《高空抛坠物中的建筑物管理人责任》的文章中指出：

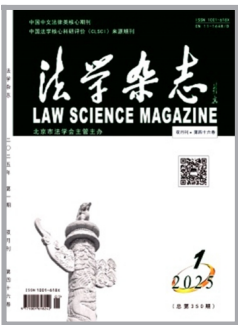
在现代化都市中，高层建筑的抛掷物、坠落物致损事件时有发生，严重威胁“头顶上的安全”。对于该类民事案件，存在着直接侵权人查找难、影响面广、处理难度大等问题。民法典在总结实践经验的基础上，规定了物业服务企业等建筑物管理人采取必要的安全保障措施的义务以及责任，这在多元化解决纠纷的综合治理模式中发挥着重要作用。

在高空抛坠物致损情形中，建筑物管理人承担责任的前提是其违反了安全保障义务，故确定建筑物管理人的责任就要先厘定其安全保障义务的性质和内容。对此，需要以建筑物管理人所负义务的性质为着眼点，明确该义务保护的主体范围以及违反义务的责任竞合及协调问题。建筑物管理人所负的采取安全保障措施的义务是法定义务，在保护范围上能够涵盖更多的受害人。建筑物管理人的安全保障义务是行为义务而非结果义务，应结合物业收费等因素具体判断，以避免对建筑物管理人过分严苛。

在厘定建筑物管理人安全保障义务的性质和内容后，紧接着的问题是，违反义务的建筑物管理人应当承担何种责任。涉及建筑物管理人责任的民法典第一千二百五十三条不适用于抛掷物致损，仅适用于坠落物属于业主共有部分或者共有部分上的物这种情形。民法典第一千二百五十四条第2款是不完全规范，应当结合民法典第一千一百九十八条第2款的规定予以适用，避免忽略建筑物管理人和具体侵权人在可归责性程度和与损害联系距离方面的差异。

就多元主体间的责任关系而言，在高空抛坠物致损的情形中，在具体侵权人、建筑物管理人和可能加害的建筑物使用人这三者之间，可归责性由强到弱，因果关系由近到远。故而，具体侵权人是首要责任人和终局责任人。相较于作为终局责任人的直接侵权人，建筑物管理人承担与其过错相应的补充责任，其地位类似于一般保证人，享有先执行抗辩权，故在诉讼构造、保全、执行、消灭等问题上可以参照有关一般保证人先执行抗辩权的规则，可能加害的建筑物使用人的适当补偿责任是救济受害人的最终手段，应在构成和效果上予以限制，在对受害人进行救济的顺序上，该补偿责任处于建筑物管理人的赔偿责任之后。

周游谈股权变动模式的非统一化——
既符合实践逻辑也与当前规则体系相契合



中央财经大学法学院周游在《法学杂志》2025年第1期上发表题为《股权变动模式的非统一化：实践检视与学理阐释》的文章中指出：

股权变动模式是公司法领域常论常新的主题。对于股权变动模式问题，意思主义和形式主义（又可分为记载形式主义和登记形式主义）在表面上存在立场上的冲突，而实质上都在寻求股权变动模式统一化的进路。股权变动模式的统一化被认为是面对复杂多变之商业实践的一剂良方。模式统一化尽管有助于提升法律适用的确定性，但也可能因此无法与商业实践相契合，还可能因为与之配套的规则缺失增加规避法律的风险。尤其在与商业实践紧密相连的民商法领域，模式统一化存在的问题更突出。

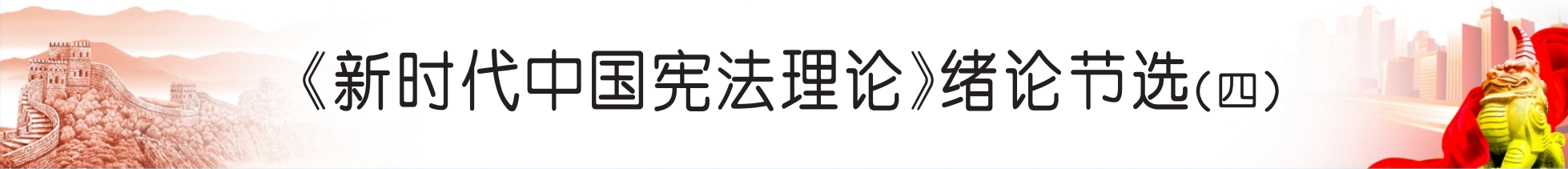
司法实践中，聚焦于股权变动生效时点的案例并不占多数，法院更倾向于综合形式要件和实质要件认定股东资格享有的持续状态，而非开始时点。所谓股权变动只不过是一个笼统的称谓，在不同的案例中，其所指向的客体可能是不一致的。无论是从司法实践还是基础理论出发，模式统一化并不是解决股权变动问题的妥当策略。

股权利益分离能够涵盖公司内外部法律关系，有助于全方位理解股权变动的过程。一旦解构股权项下的利益内容，就不难发现股权变动并不是一种简单的、线性的交易行为，而是一个叠加的、立体的兼具交易行为和组织运作的复合结构。

股权变动之所以引发诸多复杂的问题，主要在于其中涉及多方法律主体，并由此形成不同的法律关系。第一层法律关系是原股东与继受者之间的财产利益变动，第二层法律关系是公司继受者股东资格的认可，第三层法律关系是公司登记对相对人的对抗效力。意思主义更关注第一层法律关系，记载形式主义更关注第二层法律关系，登记形式主义更关注第三层法律关系。然而，追求规则模式的统一化，很可能是一种脱离实际的理想主义者的“空想”。当事人可以根据实际需要自行约定股权变动的时点。股权变动是一个从行为法到组织法再到行为法的复杂过程。故而，股权变动并不是一步到位的，每一层法律关系的形成也将对特定主体产生约束力。一旦厘清股权变动的三层法律关系，并结合股权利益分离原理，股权变动问题就有了逻辑一致的规则理解与适用方法，而无须拘泥于某一模式，更无须为了保证某一模式的解释力而将特定情形排除在外。总之，股权变动模式非统一化既符合实践逻辑，也与当前规则体系相契合。

（赵珊珊 整理）

《新时代中国宪法理论》绪论节选（四）



精品书摘

□《新时代中国宪法理论》编写组

在宪法实践论上，新时代中国宪法理论把握了宪法的实践本性、实践精髓，深刻论述了立宪、修宪、行宪的普遍规律，阐述了制定、修改、完善、实施、解释宪法的必要性、合理性、可行性，回答了宪法的运行与实践功能等规律性现实性重大问题。诸如：“我们党领导人民制定的宪法，是在取得新民主主义革命胜利、实现民族独立和人民解放、扫除一切旧势力的基础上制定的，是为了建设社会主义新中国而制定的全新的宪法”；“我国是工人阶级领导的、以工农联盟为基础的人民民主专政的国家，我们是中国工人阶级的先锋队，同时是中国人民和中华民族的先锋队，因而能够制定真正意义上的人民宪法”；“实践证明，通过宪法法律确认和巩固国家根本制度、基本制

度、重要制度，并运用国家强制力保证实施，保障了国家治理体系的系统性、规范性、协调性、稳定性”；“我国宪法必须随着党领导人民建设中国特色社会主义实践的发展而不断完善发展。这是我国宪法发展的一个显著特点，也是一条基本规律”；“修改宪法，是事关全局的重大政治活动和重大立法活动”；“宪法修改，既要顺应党和人民事业发展要求，又要遵循宪法法律发展规律”；“宪法的生命在于实施，宪法的权威也在于实施”；“我国宪法发展历程说明，只要我们切实尊重和有效实施宪法，党和国家事业就能顺利发展。反之，如果宪法受到漠视、削弱甚至破坏，党和国家事业就会遭受挫折”；“党领导人民制定宪法法律，领导人民实施宪法法律，党自身必须在宪法法律范围内活动。这是我们党深刻总结新中国成立以来正反两方面历史经验特别是“文化大革命”惨痛教训之后得出的重要结论，是我们党治国理政必须遵循的一项重要原则”；“法治权威不能树立起来，首先要看宪法有没有权威”；

“全面贯彻实施宪法是全面依法治国、建设社会主义法治国家的首要任务和基础性工作”；“新时代推进全面依法治国，必须更加坚定维护宪法尊严和权威，加强宪法实施和监督”；“把宪法实施贯穿到治国理政各方面全过程”；“坚持宪法规定、宪法原则、宪法精神全面贯彻，坚持宪法实施、宪法解释、宪法监督系统推进”；“用科学有效、系统完备的制度体系保证宪法实施”；“深入推进科学立法、民主立法，完善立法体制和程序，努力使每一项立法都符合宪法精神，反映人民意愿、得到人民拥护”；“我们讲依宪治国，依宪执政，同西方所谓‘宪政’有着本质区别，不能把二者混为一谈”；要“更好发挥宪法在坚持中国共产党领导，保障人民当家作主，促进改革开放和社会主义现代化建设，推动社会主义法治国家建设进程，促进人权事业全面发展，维护国家统一、民族团结、社会和谐稳定等方面的重要作用”；“谱写新时代中国宪法实践新篇章”。

在宪法学认识论和方法论上，新时代中国宪

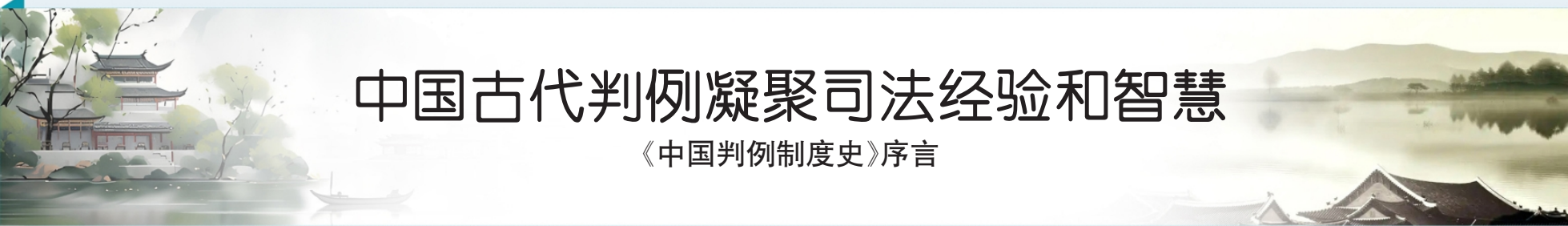
法理论把习近平新时代中国特色社会主义思想的世界观和方法论运用于宪法研究，形成了宪法研究新范式，引领了宪法研究新变革。新时代中国宪法理论的认识论是马克思主义认识论，新时代中国宪法理论的认识论和方法论是马克思主义立场、观点和方法的有机统一，是党和人民处理新时代宪法和宪法实施问题的根本立场、观点和方法。新时代中国宪法理论认识论和方法论指引着中国自主的宪法学知识体系的建构和中国特色宪法学科体系、学术体系、话语体系建设。

以上六个方面的创新性发展和原创性贡献不是彼此割裂的，而是有机融合为一个科学体系，共同诠释着新时代中国宪法的真理、政理、法理、哲理、道理、条理，理理相通、环环相扣，持续推动着中国宪法学面向新时代新征程谱写新篇章。

（《新时代中国宪法理论》绪论节选（三）》详见于《法治日报》2025年3月19日10版）

中国古代判例凝聚司法经验和智慧

《中国判例制度史》序言



书林臧否

□ 张晋藩

中国是一个具有辉煌法治传统的国家，在漫长的发展过程中经历了多次沧桑巨变，但始终保持着国家发展的稳定性、连续性，并且不断推动法治文明进步。中国古代的制定法长期处于正统地位，是中华法系的主干，在各种法律渊源中起着指导作用，而且辗转承袭，迄未中断。在制定法发展的过程中，判例法与之同步存在，二者同源，例可以辅律之不足，各自发挥着国家所赋予的职能。古籍中认为舜时司法官“皋陶造律”，由此推断中国成文法源自司法实践，即在尚处于原始阶段的审判活动中，由于综合了若干个案的审理经验，逐渐形成了法的观念、法的规范和最初的司法程序。从这个意义上来说，律生于例，律是例的升华和固定化，而司法官则扮演了造法的重要角色。

中国古代的司法活动中，强调罚当其罪、审慎用刑，这不仅是司法官的责任，也是公认的道德准则。然而，可以适用的制定法的条文是有限的，何况历代开明的统治者都以律文简约、明白易知为立法的原则，因此，引律断案不能适应情伪多端的犯罪情节。为解决这一矛盾，选定判例，类推比附，很早便应用于司法实践。从判例法的发展历史看，汉以前是简单援引阶段。由汉迄唐，逐步形成了因案生例的判例形成规则和例优于律的判

例适用认识，是判例法的成熟阶段。至明清，判例法不仅植根于制定法，其本身也被纳入制定法的范畴，地位与价值均超过历代，是判例法的发展阶段。清代法律化的判例虽多，但仍无法满足罚当其罪的司法要求。《大清律例》“名例”篇规定可以比照某律，某例断结，但须经一定的程序：“其律例无可引用，援引别条比附者，刑部会同三法司公同议定罪名，于疏内声明：律无正条，今比照某律、某例科断，或比照某律、某例加一等、减一等科断。”从清朝大量的案例中可以看出，大多数比附案例并未经三法司议定上奏的程序，只有涉及官员犯罪、死罪和重大案件，才上奏皇帝裁决。

如果定律、增例，类推仍有不足，则依敕法典中的概括性禁律，如以“不应为”“违制”“违令”来处理法无明文规定的犯罪行为。但更普遍、更经常、更能发挥作用的是司法机关援引判例，以至查找“先例”“前案”是司法官审案的第一步骤。例所具有的灵活性、时代性、多样性与实用性，不仅辅律、补律，还可以纠正律、发展律、创造律，从而推动法律内容的完善。二者是不可分的，但同时又存在一定的矛盾：成文的制定法常常受制于判例。例如，汉律曾受制于比，唐律、宋律受制于敕，明清律受制于例。当制定法严重脱离社会生活，而成为具文的时候，判例便在实际上下取代制定法，调整新的法律关系，并给予司法官应变权断的根据。同时，判例也降低了司法官由于无法可依而恣意妄为的可能性。由于判例对制定法起着补充、延续、修改、完善的作用，“用例而不用律”的判例意识发生，司法官立法的功绩也由此而得

到肯定。明清两代司法官在释律、解律、创制律方面的成就，足以说明这一点。

中国古代在适用例时，常以律无明文规定为前提，以示在理论上法典仍居于主导地位。判例法则始终植根于制定法之中，是制定法的派生物。如果说制定法的调整方式是由一般到个别，那么判例法的调整方式则是由个别到一般，这两种调整方式有机地、和谐地融为一体，使法律的确定性和适用性相统一，二者并存共用，互补互渗，再加上多元的法律渊源，可以有效地调整变化发展中的社会生活，调节法律的稳定性与可变性的关系，也摆脱了司法官处于消极执法者地位的困窘状态。

中国古代国情的特殊性，使中华法系既不同于大陆法系，也不同于英美法系，而是傲然于世、独树一帜。如从判例在司法中的作用与创制效力以及重案要案的会审制度来看，有与英美法系相似之处；而从国家委托立法者制定固定的法典，判例只是成文法的解释与补充角度来看，也与大陆法系有某些共同点。如果说大陆法系通过固定的法典来维持法律的稳定性，英美法系通过固定的判例来维持法律的稳定性，那么中国古代则是通过固定的法典与可变的判例共同维持法律的稳定性和社会的稳定性，这是中华法系的特点也是优点。成文法典尽管形在神驰，但价值存而不废。判例虽然因事而发，但通过编例，提升为法律规范而不至于乱。两者各有其存在的价值和历史作用，完全适应了统一多民族的中央集权国家的需要。在制定法与判例法相互关系的处理上，

突出地反映了中国古代统治者高超的政治艺术与卓越的法律文化素养，其相互为用的传统与经验，是值得总结的。

1911年辛亥革命以后，由于新旧法制遽嬗而出现了立法空白，存在司法审理中无法可依的情况，此时，中国近代司法判例制度逐渐产生与发展。民国时期大理院的判例，是当时法律体系中最重要的重要组成部分，不仅对于司法活动有着积极指导意义，也推动了法制的改革与完善。中外历史的经验证明，判例法的优势就在于适时应用。今天世界两大法系的走向趋同，反映了法律密切联系社会生活，服务于社会生活，并由社会生活所推动的发展规律。

汪世荣、王斌通主编的《中国判例制度史》集案例、人物、制度于一体，史料丰富，分析严密，洞察敏锐，具有较高的学术价值，是中华法系和中国判例制度研究领域的一部力作。该书不仅详细梳理了中国传统社会判例制度的发展演变，也总结阐述了晚清、民国，特别是革命根据地判例制度所取得的历史成就。通过该书，既可以观察案例背后的价值观念、司法原则，也可以发现判例及判例制度在中国的发展规律。中国判例制度与中华法治文明相伴而行，判例制度演进历程表明，中华法治文明经历五千多年的发展，从未中断，凝聚了中华民族的智慧 and 伟大创造力。我们今天总结和研究中国判例制度史，就是要在取其精华、去其糟粕的基础上，传承与弘扬中华优秀传统文化法律文化，为建设中国特色社会主义法治体系和社会主义法治国家提供历史智慧。

丁乞三仔案



史海钩沉

检查雍正十年江西巡抚题丁乞三仔殴死无服族兄丁狗仔一案，奉旨：丁乞三仔年仅十四，与丁狗仔一处挑土，丁狗仔欺伊年幼，令其挑运重筐，又将土块掷打，丁乞三仔拾土回掷，适中丁狗仔小腹殒命。为了解决这一矛盾，选定判例，类推比附，很早便应用于司法实践。从判例法的发展历史看，汉以前是简单援引阶段。由汉迄唐，逐步形成了因案生例的判例形成规则和例优于律的判

——《刑案汇览》

解析：清代因案修例与类案指导制度实践

丁乞三仔案的审判结果，突破了当时清律对年满十岁者斗殴杀人不适用《大清律例》相关“恤幼”规定的限定。而经由皇帝钦定的“丁乞三仔案”成为清朝司法机关审判同类案件适用减轻刑罚比附援引的定例。这既是中国“情感本体”文化传统浸染的真实写照，更折射出了刚性司法背后的柔情与智慧。“哀矜折狱人无怨”的社会效果，是司法机关在特殊情形下以牺牲法律常态为代价获取大众情感认同，提升社会幸福感的一种方式。重视更高层面的价值追求和道德准则，并用来指导成文法的修订与完善，是对实质正义的更高追求，也是正确认识 and 把握社会主义司法规律的有益实践。

1.“恤刑”“恤幼”体现了中华法系文化中的宽仁理念

以“恤幼”之例展现司法柔情。“恤刑”是我国

古代社会一项重要的法律原则，体现了儒家的“仁爱”和“礼治”思想。对未成年人犯罪实行特殊的刑事处罚，早在西周时期就已经出现。《礼记·曲礼》记载：“人生十年曰‘幼’，学……七十曰‘老’，而传。八十、九十曰‘耄’。七年曰‘悼’。悼与耄，虽有罪，不加刑焉。”这种“恤刑”的法治思维被后世法典所沿袭，丁乞三仔案正是对其中所包含“恤幼”法治思想的集中展现。

丁乞三仔案突破了《大清律例》规定的十岁以下杀人应死者才能上请的适用条件。雍正年间，关于十五岁以下过失杀人形成新例：“至十五岁以下，被长欺侮殴毙人命之案，确查死者年岁，亦系长于凶犯四岁以上而又理由逗凶，或无心戕杀者，方准援照丁乞三仔之例声请，恭候钦定。”十岁以上未滿十五岁的未成年人，如果与丁乞三仔案情罪相符，也可以上请减刑。这则新例突破了仅以客观年龄作为“恤幼”标准的既有成文律法。当丁乞三仔案被作为先例确立后，地方官在决定是否要将某个身犯命案的幼童中请上裁时，便不能只是简单套用律文所划分的三个年龄阶段，而是要转向个案的实质性裁量，即考虑该案与丁乞三仔案是否“情罪相符”，将与年龄对应的“幼弱”单一指标，分成“幼”和“弱”两项指标。未滿十五岁的未成年人，相对于年长四岁以上的人而言是“幼”，而受到无理欺压则是相对的“弱”。十五岁以下的未成年人具备这两个条件时，从情理上来说，应该视为如同年龄十岁以下儿童一样的“幼弱”，应该对其在因“幼弱”被欺凌而杀人时给予同样的上请权。这种从绝对“年龄”到酌定“情由”的变化，避免了机械适用法律条文的单一性，展现了情理均衡的柔性司法。

2.“缘情断狱”是古代司法裁判的重要考量因素

由丁乞三仔案可见，我国在传统司法过程中十分重视“情理”的运用，“缘情断狱”是我国传统司法的重要特点。在现代司法背景下，“以事实为根据，以法律为准绳”为前提，但我们不应忽略情理在司法裁判中运用的空间和可能。在特定刑事、民事等案件中运用情理，实现情理法相协调，这有利于提高裁判结果的可接受性，使裁判结果合法又合理，充分发挥司法裁判的定分止争和价值引领的作用。裁判说理中对于“情理”的运用，增强了裁判结果的合理性，使之更能为社会公众所接受。法官在裁判文书中运用“情理”释法说理，既是将法律评价与道德评价有机结合，实现法治和德治相辅相成、相得益彰，也是综合考量法、理、情等因素，强化导向作用，不断提升司法裁判的法律认同、社会认同和情理认同。

3.“因案修例”是完善成文立法的有效途径

丁乞三仔案也是因案修例的实证。清代的因案修例，即基于某一司法案件对《大清律例》中的相关条例进行修改。清代统治者通过此种机制从司法案件中抽象出成文法则，进而实现法律文本稳定性与适应性的均衡，这对于当前

我国的类案指导制度的完善有着重要的借鉴意义。一方面，应当稳步构建“由案到法”的衔接机制。清代的因案修例不简单局限于案例本身，而是希冀找出最具代表性和实用性的那部分司法案例，将之转化为通用的抽象法律规则。类案指导制度可对此予以借鉴，建立起“由案到法”的衔接机制，对于享有指导性类案，案例推荐权的主体赋予立法建议权，对适用频繁、认可度高的案例，可以作为司法解释或立法草案素材，提升指导性案例的效力认可度。另一方面，应当完善类案判断机制。由于清代司法实践中未形成系统的类案判断机制，清代统治者为避免司法官员借助个案判断而随意出入罪，干脆明文禁止成案的适用，“凡属成案未经通行著为定例，一概严禁，毋得混行牵引，致罪有出入”。由此行生出除生成新例的案件之外，大量具有参照意义的成案无法得到充分运用。因此，有必要完善类似案件的判断机制，确立统一的案件类似比对规则，明确在争议焦点、基本事实等方面相似就应当构成类似案件，从而扩大指导性案例类案的适用。此外，还应当改进指导性案例的退出机制。例如，丁乞三仔案突破了律文，但适用条件并不明确，此后相继被乾隆十年宗宗正案、乾隆四十三年刘康子殴杀李于相案等案例更改、修正，对于不合时宜的案例，要及时予以修正、更替，适时而新，以保持其鲜活生命力。

（文章节选自崔亚东主编的《法治文明溯源：中华法系经典案例解析》，商务印书馆出版）