◆观 点

# 顶层设计与基层创新的“方向牌”

张巧良，是山东省政府今年聘任的15个法律顾问之一，他发现，每逢开会研究重大决策事项、重要合同审查、重大信访案件，省主要领导都会问：法律顾问到了没有？

政府法律顾问制度作为一项“自选动作”，在山东省已经运行了半年时间。在十八届四中全会之后，这项制度就变成了适用于各地、各级政府的一项“规定动作”。

始于基层创新，终于顶层设计。查阅四中全会《决定》会发现，多项成熟的地方创新经验在此上升为法规制度，成为法治政府建设的应有之意。

那么，法治政府拥有哪些基本品格？从顶层设计的角度来看，又为基层创新提供了哪些探索空间？

首先，法治政府应是有限政府。一是规模不能过大，二是职能不应太多，三是权力在一定范围内不可超越。从既往地方创新实践来看，在政府职能转变，限权、控权等方面，已经积累起较多成熟的经验。譬如深圳市政府向社会组织购买服务，邯郸市政府权力清单等等。但是，庞大的政府机构一直没有走出“帕金森定律”，陷入越改革越臃肿的怪圈。

这次《决定》提出要完善行政组织和行政程序法律制度。这就意味着，各级政府和部门自己量体裁衣制定的“三定方案”，自己拟定的“权力清单”和“运行流程”，都将迎来更严格的法定规范。

其次，法治政府还应是透明政府。第一个维度是公开可视，政府行为要从“黑箱政治”走向“金鱼缸政治”；第二个维度是具有回应性，能够对民意关切做出及时反应；第三个维度是可对话，将由上而下的政策过程变为可以协商甚至是博弈的政策过程。

近年来，尽管多地涌现出旨在“让民意领跑政府”的创新之举，诸如杭州的“开放式决策”，温岭的“民主恳谈”。但是，这些地方经验仍然存在复制难题，样本同时也是孤本。

此番《决定》推出重大行政决策的五项法定程序，公众参与不再是点缀之笔，而是必由之路，这将极大推动杭州、温岭等地的创新经验得以大范围复制。

再次，法治政府更应是一个责任政府。所谓责任政府，既指政府权责一致、对行为自负其责，同时也意味着可以追责、问责。

现实政治生活中，不乏“拍脑袋决策、拍胸脯保证、拍屁股走人”的“三拍式”干部，不仅仅给公共利益造成重大损害，也给地方经济社会发展带来巨大隐患。

《决定》中不仅规定了重大行政决策，必须经由公众参与、专家论证、风险评估、合法性审查、集体讨论决定五个完整步骤，从过程上对决策风险进行控制，还创新性地提出“建立重大决策终身责任追究制度及责任倒查机制”。

这一规定释放出的信号是：每一项决策既要追求结果正义，也要追求程序正义；同时，每一项决策也必须有对应的人负责，确保不会出现无人担责的真空。 .

法治的要义到底是什么？

孟德斯鸠说，一条万古不易的政治经验是，握有权力的人容易滥用权力，直到遇到某种外在限制为止。因此，法治，其逻辑起点和制度目的均在于给公权力这匹“烈马”套上“缰绳”。

从这个意义上来说，无论是有限政府、透明政府、责任政府，法治政府的实现归根到底就是限权、控权。这既是项层设计的主线索，也是基层创新的“方向牌”。（2014年第11期《决策》杨敏）

# 设立巡回法庭的制度性考量

十八届四中全会提出优化司法职权配置，探索设立跨行政区划的人民法院，尽快设立最高人民法院巡回法庭。探索设立跨行政区划的法院触及司法体制改革的核心，有利于解决司法地方化的问题。巡回法庭的设立是优化中国司法职权配置的第一步，对达到完善依法治国的目标具有重要意义。在设计巡回法庭与法官任免的制度过程中，应充分借鉴美国联邦上诉法院的成功经验，结合中国实际情况，加快推进。

美国的司法部门分为两个既平行又交叉的法院系统，即联邦法院系统和州法院系统。联邦各级法院对于美国联邦宪法和其他联邦法律直接或间接规范的事务有管辖权，例如联邦证券法、反垄断法、知识产权法律等。州法院处理州宪法和其他不受联邦宪法与联邦法律规范的事务，比如大多数刑事案件，合同法、遗产、婚姻与教育的相关法律等。

目前中国高级法院的主要任务是指导并监督本辖区内中级法院与基层法院的审判，审理不服中级法院判决的上诉案件。巡回法庭的级别是在高级法院之上、最高法院之下，抑或与高级法院平行，各自负责不同类型案件的审理？如果是前一种情况，由于中国采用两审终审制，高级法院的裁决大多数情况下是终审（最高法院对死刑复核除外），那么新设立的巡回法庭就很可能无案可审。如果是后一种情况，那么区分高级法院与巡回法庭的案件类别至关重要。因为如果高级法院与巡回法庭的案件类别重合过多，则不仅浪费司法资源，而且给诉讼当事人选择上诉时带来困扰。目前高级法院不时地参与并指导中级法院的审判，这种做法削弱了两审终身制的意义，因为二审到达高级法院后，由于两级法院法官已在一审合议过案件，二审裁决基本会与中级法院相同。如果未来跨行政区域案件由中级法院上诉至巡回法庭，那么巡回法庭的判决对于高级法院是否有强制效力，即高级法院是否在未来判案中采纳巡回法庭的意见？如果巡回法庭仅仅是最高法院的组成部分且判决意见代表最高法院的意见，那么为何需要特别设立巡回法庭在全国审理案件？是方便原告，被告不用长途跋涉至北京，还是最高法院的法官比省一级法院法官更公正、更有经验？

美国联邦法院只对少部分案件有司法管辖权，大部分刑事与民事案件都是由州法院审理。美国联邦法院最核心的司法管辖权体现在其审理不同州的公民或企业之间的纠纷，被称为差异司法管辖权。只要原告与被告来自不同的州，那么法律允许诉讼在联邦法院进行。由于州法院由地方财政拨款，州法官大部分是选举或州政府任免，如果在州法院进行诉讼，地方保护主义可能会使州法院偏袒一方，司法有失公正。中国设立的巡回法庭应明确界定巡回法庭的司法管辖权，如果设立巡回法庭的目的是摆脱司法地方化，那么美国的经验值得借鉴，巡回法庭对原告、被告来自不同省、直辖市或自治区的跨行政区域案件有专属管辖权，审理过程中也不应该征求本区域内高级法院的意见。

法律的连贯性与一致性保障了司法公平公正，并且满足民众对法律稳定性的诉求。稳定且可依靠的法律解释与判决能帮助民众计划生活，有序地开展生产活动。这就要求法官对一定区域内老百姓的生活与企业的生产建设有一定的熟悉，并且法律的应用要反映出区域内的既定期待与风俗。倘若频繁地来往不同省级行政区而且不长期在一地审理案件，法官将无法充分了解当地法律、民众、社会经济之间的关系。因为巡回法庭法官的频繁更替，而对法律的解释必定产生差异，这样的不确定性会使诉讼当事人的合理预期落空，希望按照法律规章办事的老百姓也无从规划未来。

法院既没有军权，又不管钱袋子，往往被认为是行政、立法、司法三个分支里最弱小的一个。法官凭借其独立性与对法律的公正合理的诠释而赢得合法性与尊重，那么法官的独立性就要靠行政与立法两个分支来保障。目前法官由地方政府提名，经人大通过方可任职。这有可能造成法官在审判时过度依赖地方，自然而然认为自己就是地方的法官，而不是国家的法官。如果新设立的巡回法庭能超越省级单位，任命有经验的法官，相信能够缓解地方对巡回法庭的控制。（2014年12月8日《南方都市报》黄逸宇）

◆纵 横

# 警惕“延伸迁移”陷阱

每个人就是他自身延伸的产物。人类正在不断地开发自己作为生物体功能的延伸，世界越来越丰富多彩，人与人的交流越来越精妙畅通，技术发展的前景令人激动不已。

只要延伸物无限，人类的潜能就无限，人类发展的前景就无限。或者反过来说，只要人类的潜能无限，我们创造出来的延伸系统就无限。两者相得益彰。

且慢！真的是这样吗？

在初民社会，人人都在自学——自然而然地学。学校的出现，是人类开发出了一个延伸系统，目的是完成并加强这种自然而然的学习。后来延伸系统迁移了——学校教育的目的变成了学校教育本身，似乎只有学校里的学习才是真正的学习，而且，似乎只有进过大学的人才具备某种资格，所以国内媒体上经常还会为了某人的文凭真假而爆发论战。这是我们全社会普遍存在的误解。其实，所有的学习都应该是自学，所有的人都是自学成才的——如果你不愿意学习，你在大学里也成不了材！

延伸系统省略掉的东西是至为重要的，但却经常为人们所忽视。比如对于“书写”来说，“电脑输入”是一种延伸迁移，它快捷、省力、字迹工整、易于辨认和储存，但它省略掉的，是书写与人脑之间的特有联系。心理学家的研究表明：手写固有的杂乱性、多变性本身就是一种学习途径；手写和激发想法之间的关系也比敲击键盘更为深远。

延伸迁移之后，我们经常忘了自己本来要追求的是什么。比如政府机构的设立最初是直接为公民服务的，但机构膨胀割裂了这个目的，某些机构从服务部门变成了被服务部门，而且像藤蔓一样四处攀绕、棚架，不但自己占用资源，浪费国帑，更糟的是，举凡国家为惠及普通民众而施行的很多政策到这里也会被架住，变成了“花钱养藤蔓”！“藤蔓”越养越大，普通民众的生存空间也被挤占得越来越小。

技术是人类用来解决自身面临问题的手段之一，但它本身不是目的。以为世界上所有问题都可以靠技术手段来解决，是一种极大的误会。最典型的是用杀虫剂对付害虫，结果杀虫剂杀死了一切土壤里的东西——不仅是害虫，连益虫、连害虫的天敌也被杀死了，残留在土壤和农作物中的毒药又对人类自身造成了毒害。

喜爱汽车的人们说，汽车是有性格的。没错，人类的延伸物都是有性格的，它们还会不断地完善自己，不断地给自己添加故事，不断地向人类提出“适应性调节”的诉求……于是乎，终有一天，你的性格斗不过它的性格，你的人格要屈从于它的“器格”。

依赖着延伸物的迅速演化，人类极大地增长自己的力量。已然主宰了地球，但同时也制造出了极大的风险。会不会有一天，不断迁移的延伸物反过来掌控人类的命运呢？那样岂不是一个大大的讽刺和悲哀吗？（2014年第25期《南风窗》石破）

◆史海钩沉

# 中国历史上的回避制及其困境

《吕氏春秋·去私》中记载有这样一个故事：晋国的中军尉祁奚告老还乡时，晋平公让他推荐一个南阳令的人选，祁奚称解狐足可担任。晋平公很诧异地问，解狐不是你的仇人吗？祁奚坦然回答说，国君你问的是有没有能力任南阳令，并没有问是否与我有仇。过了不久，晋平公又让祁奚推荐一个人任国尉，他推荐了午，这次平公更是诧异，因为午正是祁奚的亲生儿子。但是祁奚依旧回答说，国君问的是谁能担任国尉，并没问是否是我的儿子。后来事实证明，祁奚推荐的两个人均十分称职，“国人称善焉”。

晋国祁奚“内举不避亲，外举不避仇”，一直以来被传为佳话。但是实际上，中国古代很早就有了防止官吏任人唯亲的回避制度。从现有史籍上看，最早在西汉的武帝时期就已经开始出现地方官任职必须回避本郡的规定，而到了东汉桓帝时，就已经正式出现“婚姻之家及两州人士不得相对临监”的“三互法”，从此初步奠定了中国历代行政回避制度的基础。

## 中国历代实行的回避制：地域回避与亲属回避

中国历代实行的回避制，主要包括地域回避与亲属回避两方面的内容，简单来说即是“避地”与“避亲”。所谓避地，是指地方官员任职时必须回避某些地域，主要是官员籍贯不能与他的任职地重合；而避亲则是指官员担任行政职务或执行公务必须回避与自己有亲属关系之人。随着时代变迁，行政回避制度也在发展，可用一句话来概括：制度越来越严格，回避范围越来越大，处罚越来越严厉。

西汉武帝时期，为了防止官员与地方豪强勾结，规定各郡、国的守相以至于县令、丞、尉等官职，都不允许由本郡人担任，可谓是首开地域回避制度之先河。此后，除了在魏晋时期曾一度放松外，历代对地方官任职都有严格的回避规定。如唐代初期，已开始明确规定除了京兆、河南两府外，其余地方官员均不得在本籍及邻近州县任职。到了宋代，地方官员任职回避的地域范围，已不限于本州、县，而是扩大到了路一级区域，宋神宗以后更是不仅要求回避本籍，同时还需要回避田产所在地。

明清时代，中国官僚体制最为成熟，对官员任职回避的规定也最为严格。明太祖时期，为了防范各级官员弄权地方，一度实行南北更调制度，即南人只能任职北方、北人只能任职南方，同时又将全国划分为三大行政区，施行地方主要行政官员轮换制。但是，由于地域回避限制过于严格，地方官员调任频繁、任职遥远，导致很多地方空缺官职难以得到及时补充，不得不又将回避地域限定为省一级，同时将滇、贵等边疆地区地方官员任职回避范围缩至府级区划。入清以后，在继承明代回避制度的基础上，对官员任职回避要求进一步细化，如康熙四十二年规定，各级地方官员任职，“五百里内，均行回避”。乾隆九年又补充规定，不得在五百里之内任职，是指“任所与乡僻小路在五百里”，同时也明确规定所谓“原籍”，不仅包括官员籍贯、居住地（户籍），同时也包括官员祖辈或本人曾居住、生活的地区（寄籍），可谓严密、细致。

同样，与地域回避制度相比，历代避亲制度也经历过由宽到严的发展过程。在唐宋以前，官员任职或行政公务中需要回避的范围，仅限于直系亲属，但是自宋代以后“避亲”范围不断扩大，由此前的直系亲属扩大到本族、妻族，同时需要回避的任职级别也由高级官员扩大到了低级地方官员。如清代就规定，“京官尚书以下笔帖式以上，祖孙、父子、伯叔、兄弟不得同任一署”、“外任官（地方官）于所辖属官中，有五服之族及外姻亲属，均令属员回避”，而针对具体行政公务更是有着各自不同的避亲要求，其规定尤其繁琐、详密。

## 制度困境：历史上单纯的回避制度为何难以克服固有弊端

以史为鉴，可以明得失。但从历史中汲取经验教训的过程中，我们不能忘记不同历史时代实际存在不同的背景、问题与要求。历代王朝采取严格的任职回避制，根本原因是中国一直以来以小农经济为基础，宗族、乡土观念浓厚，预防官员利用职权形成“自利”小集团的确十分有必要。但是，自西汉至明清愈加严密的回避规定到底实效如何？客观而言，可以说是有利亦有弊。

积极的方面，历代日益严格的回避制度，最大的功能是有效地保证了行政安全。中国自秦汉以来，就已经奠定了大一统帝国的基本格局，因而对历朝统治者及中央政府来说，如何防止地方分离倾向的滋长既是维护皇权统治，也是巩固国家统一的重中之重。历史证明，严格实行任职回避制度的王朝，地方大员依靠宗族、地方势力反抗中央政府的可能性，明显要小得多。反之，一旦回避制度遭到破坏或执行不力，就容易导致地方势力增长，甚至会酿成分裂之祸。最典型的例子，如唐末的安禄山、明末的李成梁、清初的三藩，因为能够不受限制地自主安插自己亲属、亲信任职，最终养痈成患、导致叛乱。

此外，实行回避制度也有利于在一定程度上保证行政廉洁。历代之所以制定日益严格的回避制度，是因为中国有重乡土、重血缘关系的传统，各级地方官员很容易陷入各种复杂关系网，难免会利用自身的权力为亲友谋利，从而导致行政腐败。而回避制度可以在一定程度上让官员在任职与具体行政公务中，脱离原本熟悉的关系网，避免官员利用亲属、乡土关系腐败，防止出现“一人得道、鸡犬升天”的后果。从历史经验来看，尽管历代王朝腐败现象层出不穷，但是随着唐宋以后回避制度日趋严格、规定日益细密，官员的腐败现象虽然依旧存在，但是再也没有出现过如汉、魏晋时代梁冀、石崇那样庞大、富可敌国的家族腐败，官场腐败更多的是官员个体行为，证明严格回避制对防止腐败确有着重要作用。

然而也不能否认，历代实行的回避制度在发挥积极作用的同时，实际上也存在不少固有弊端。无论是避地还是避亲，最根本的目的是为了维系封建王朝的统治稳定，因此在制定制度及实际执行过程中，历代统治者始终将行政安全置于首要地位。这样做的结果，虽然能够在客观上保障大一统王朝的稳固，但是一旦在行政安全与行政效率间出现矛盾时，历代王朝一致采取以牺牲行政效率换取行政安全的做法，从而会导致行政效率的降低。最明显的例证：清代在实行严密的地方官任职回避制的同时，并没有考虑清代由于疆域广大、各地风俗民情迥异，而基层地方官又多数是科举出身、任期短，实际上不可能根据实际情况合理施政，因而行政效率降低几乎不可避免。另外，实行回避制虽然能有效抑制家族、集团腐败，但是由于没有与之相配套的法律、行政监督制度，往往会使异地任职的官员反而不惧当地舆论、声誉受损，从而敢于在任内大肆搜刮。“三年清知府，十万雪花银”，晚清官场“捞一把就走”的现象就尤其普遍。

由此可见，尽管历代实行的回避制度对防止亲情、乡土关系网干预行政、防范地方滥权及澄清吏治方面都有着积极作用，对于当今各国完善与发展公务员制度也有着十分重要的借鉴意义。但是，我们同时也应该清楚，单纯依靠人事回避制并不能兼顾行政安全、效率与廉洁的多重目的，只有完善整个行政制度设计、法律、监督体系，并且同步提高公务人员整体行政素养、道德自律，才是真正解决问题之道。（2014年11月17日《北京日报》郑金刚）

◆评 论

# 经济稳中求进 要从改革中找动力

2014年，我国经济运行出现了增速下降的问题，特别是第三季度GDP增速出现了多年未见的低纪录，同比增长仅为7.3%，这预示着经济增速下降的问题在加重，如果这一状况不能在第四季度有效地扭转，那么今年的经济增长就很难达到7.5%的预期目标。

在今年经济增长减速的构成因素中，有些是政府有明确预期的。本届政府建立以后，果断地调整了以投资扩张来拉动经济的模式，推动经济转型。但是，中国经济毕竟习惯了原有的运行模式，在新的经济引擎尚未形成的情况下，经济增速减退是很难避免的，对此，中央政府是有准备的，所以高层一方面提出了“经济发展新常态”概念，要求地方政府主动适应，另一方面加紧进行以简政放权为主要内容的一系列改革，以此来激活市场发展活力。

但是，在今年经济增长减速的构成因素中，另外有一部分却反映出了我国经济结构中长期形成的体制性弊端，它们不仅给“稳增长”增加了不少难度，而且也使经济转型难以取得突破性进展。因此，中央政治局会议对2015年经济工作提出了“稳中求进”的总基调，相比于今年的“稳增长”，“稳中求进”是一个新的提法，也是一个更高的目标。习近平总书记在此次政治局会议召开之前的党外人士座谈会上具体解释了“稳中求进”的含义，“稳的重点要放在稳住经济运行上，进的重点是深化改革开放和调整结构”。这就是说，在2015年的经济工作中，一方面要采取各种措施，遏制住经济增速继续下滑的势头，不让其滑落至足以影响社会经济正常运行的区域，另一方面则要进一步抓紧改革，用持续、深入的改革来激发市场活力，为中国经济未来的长远发展打好基础。

12月5日召开的中央政治局会议重申，2015年将继续实施积极的财政政策和稳健的货币政策，这表明在未来的经济调控中，政府不会再像前几年那样频繁使用降息、降准这类货币调控手段来刺激经济。虽然在2015年不能排除出现一到两次降息或降准的可能性，但这种以货币宽松来拉动经济的做法已被证明有很大副作用，因此不可能像前几年那样频繁操作。在未来利率市场化成为现实以后，央行运用利率来调节货币供应和流通的政策手段也将进一步弱化，市场在包括资金在内的各种资源的流动和配置中将发挥越来越重要的乃至决定性的作用。

“稳中求进”，已经成为中国经济的一个重要目标，而实现“稳”的关键在于“进”，这个“进”是深化改革开放的“进”，是经济结构调整的“进”，通过这种持续的“进”，来达到经济增长“稳”的目标。此次中央政治局会议强调，要坚定不移推进经济体制改革，推出既有年度特点又有利于长远制度安排的改革举措。2014年，我国社会经济领域推出了多项改革举措，它们对于激发市场活力的功能已经有所显示并且将在2015年进一步显示。而2015年作为全面完成“十二五”规划的收官之年、全面深化改革的关键之年和全面推进依法治国的开局之年，改革的重要性更加突出，这种持续而深入的改革将使我国的经济结构调整到更符合市场化的目标，以此来保证经济的持续健康发展。（2014年12月7日《北京青年报》特评）

社址：北京市海淀区大有庄100号 邮政编码：100091 总编辑：钟国兴 社长：王金龙 广告部电话：62805980 62806380 发行部电话：62806227兼传真 总编室电话：62805368 62806234 电子信箱：xuexishibao@126.com
定价：全年180元 邮发代号：1—267 国外发行代号：W3970 开户银行：建行北京中关村分行 户名：中共中央党校报刊社 账号：2613000456 广告经营许可证号：京海工商广字0301号 承印：人民日报社印刷厂