



创新法治人才培养机制

□ 徐汉明

法学研究、法学教育对“三型”(综合型、创新型、能力型)人才的需求;以学科导向形成的导师专业教学科研能力滞后于对卓越人才培养的高要求。

法学教育改革的基本思路

“把握大势”。伴随经济全球化、文化多样化、治理多元化、信息现代化的迅猛发展,法学教育正呈现普及化、职业化、正规化、精英化、政治化、国际化的趋势,必须以国家和社会需求为第一信号,以交叉学科深度融合为第一取向,以适应全面深化改革新形势新任务,以加快建设社会主义法治体系、建设“法治中国”为第一导向,以培养具备适应国际化要求的高端人才为第一视野,对当代中国法学教育的发展大势清醒预测、审时度势,科学回答当代中国法学教育的时代命题,进一步明确中国法学教育的发展道路和根本目标,加快推进法学教育体系与教育能力现代化。

“准确定位”。要破除法学教育体制性障碍、机制性束缚、保障性困扰,树立“大法学教育观”。法学教育是“济世之学”,唯有让每个公民都获得普惠性的法学教育,才能不断获得对自身创造力、权利本位、幸福感的认同度、满意度,以及对加快建设社会主义法治国家的支持度。法学教育是“智慧之学”,把专门人才纳入法学教育的重点,实行法学学历教育、第二法学学历教育、企业公司法人代表强制性法学培训教育。法学教育是“正义之学”,所有立法、执法、司法、法律服务工作者的职业准入须实行全国统一考试。

“明确目标”。法学教育改革的总体目标是加快形成同满足人民群众日益增长的物质文化生活要求相适应,同“四个全面”战略目标推进相协调,同中国特色社会主义法治道路、法治理论、法治体系建设相符合的完备的法学教育体系,高效的法学教育实施体系,规范的法学教育监督体系和有力的法学教育保障体系。

法学教育改革的路径选择

把法学教育纳入国民教育优先发展的战略地位。加快建设社会主义法治体系,全面建设“法治中国”,必须把法学作为“济世之学”“智慧之学”“正义之学”“安邦之学”“文明之学”。可制定有别于高等法学专业教育的教材体系、课程体系 and 评价体系;组建非法学院系高等法学教育教师队伍,实行具有教师从教资格和法学教育资格证的“双证”师资人

员从事专门法学教育;对具有双证资格的师资人员在职称评定、工资福利、科研经费等方面加以保障。

加快推进法学专业教育体系和教育能力现代化。制定法学专业高等教育、职业教育、继续教育、终身教育发展规划。以中国特色社会主义法治理论为统领,推动法学理论体系、学科体系、课程体系建设。按照结构合理、体系完备、内容新颖、知识融通构建现代法学新型交叉学科模式的思路,探索法学交叉学科研究生课程与教学管理模式。要以多学科理论交叉融通为切入点,建构同社会主义法治体系相符合、相协调、相匹配的国家治理法学、法哲学、立法学、执法学、司法学、法治监督学的新型法学学科体系;优化宪法学、行政法学、刑法学、民商法学、诉讼法学等传统部门法学科建设;拓展国家空间主权安全法学、法经济学、生态空间治理法学、社会治理法学、网络社会治理法治学、法治文化学、中外法治比较学等新型交叉学科体系。要进一步创新师资管理模式和运行机制,形成一支政治立场坚定、理论功底深厚、熟悉中国国情的高水平法学家、高素质学术带头人、骨干教师、专兼职教师队伍。要适应司法体系和司法能力现代化要求,探索法官检察官推行员额制改革后司法辅助人员职业教育体系建设,尽快制定法官检察官招录入职后两年期的理论体系、教材体系、课程体系设置,以适应司法队伍正规化、职业化、专业化建设的需求。

适时开展法学教育改革试点。试点院校应在党的领导下,立足我国国情,以探索建成学科深度融合的“创新高地”、法治建设发展的“智库高地”、卓越人才成长的“培育高地”、名师大家投业的“聚集高地”、国际交流合作的“开放高地”为目标,推进法学教育现代化,全力打造一批具有国际影响力的现代一流法学院校、一流法学学科。试点内容可包括:着力完善党对法学教育院校领导的实现形式,积极探索中央法学教育事权与法学院校教育管理权适度分离的体制机制,加快推进法学院校教学科研体系和教学科研能力现代化,建立健全现代一流法学院校、一流法学学科建设的保障制度。

强化法学教育改革保障措施。法学教育改革的逐步深化和达到预期成效,必须有相应配套的制度保障,并辅以切合实际的政策性措施。要按照党的十八届三中、四中全会两个《决定》和中共中央、国务院印发的《法治政府实施纲要(2015—2020年)》中关于深化行政审批制度改革的要求,加快建立中央高等法学教育事权权力清单、责任清单、负面清单体系,制定对试点院校取消法学教育行政许可审批事项。围绕提高教育质量为核心、深化高等教育综合改革主题,突出对法学教育管理体制的改革。重点是深入推进考试招生制度、管办评分离制度等,支持试点院校改革创新、依法兴教、自主发展、增强活力,提高法学教育的现代化水平。

参考与借鉴

礼法合治的现实意义

礼治和法治相比,各有优势,不能相互取代。在全面推进依法治国的今天,倡导继承传统礼治的精神,并非是要取代法治,而是要着眼于人的心理需要,挖掘和传承我国传统文化精华,汲取营养,择善而用,建立一种相互补充、互为支撑的社会秩序机制。

□ 郭 忠

传统礼治的秩序作用

我国传统社会的秩序是通过礼法合治的方式予以实现的。在儒家看来,良好秩序的形成不能单靠法律,而是需要礼、乐、刑、政多种措施共同作用予以实现。《礼记·乐记》中说:“礼节民心,乐和民声,政以行之,刑以防之。礼乐刑政四达而不悖,则王道备矣。”在秩序形成过程中,相较于刑罚,儒家更重视的是德礼,他们相信礼乐教化可以实现人的性情调教和社会习俗塑造,实现一种可自觉维持的非强制秩序。

有人主张,现代社会和传统社会相比已有根本性的不同,礼治秩序或许适合传统中国的小农经济和聚族而居的社会形态,但是它与适应现代市场经济的法治秩序极不相容,且从各自主张的价值来看,法治所提倡的平等、自由以及人权,和礼乐秩序所主张的等级秩序、伦理本位并没有相容的余地。然而,不论处于什么时代,都需要一种适应人的心理需要的秩序形态,使人们感受到和谐、幸福与安乐,而礼治秩序正是一种从人的心理需要出发而建立的秩序形态,只有把握住这种精神才能使礼在今天焕发出新生,并有助于今天的法治建设。梁漱溟先生认为:“具体的礼乐直接作用于身体,作用于气血,人的心理情致随之变化于不觉,……我们知道礼乐实施之眼目,盖在于清明安和四字。”礼让、恭敬和温良相对于冲动、粗野和蛮横,更能让人感受到安和与有序。

在我国传统文化中,礼在社会秩序的创建中发挥了重要的作用,这种秩序和法治秩序相比,各有其优势,不能相互取代。

礼治和法治的各自优势

礼治秩序与法治秩序都力图实现社会生活的有序化、规范化,实现人类行为的可预测性。其中,法治秩序依靠明文公布的法律,实现一种以强制力为后盾的秩序;礼治秩序通过学习和模仿以形成习俗,实现一种无须强制的秩序。

法治秩序的特点在于它依托于人性中的计算理性来调整和控制人的行为,具体表现为,人具有在多种备选方案中进行选择,并按照最大收益的方案行动的特点。法律规范通过行为模式和法律后果的设定,给违法行为施加了成本,从而使人们在行动方案的选项中,作出选择合法行为,避免违法行为的决策,实现一种依靠法律的秩序。因此,法治秩序的优势在于,它对于理性人可以发挥良好的指引作用和调控作用。但是,仅有法治秩序是不够的。首先,人类行为不仅受理性指导,也接受非理性的指导,因此需要社会提供惯例来指导人类的下意识行为,习俗因此在人类行为指引中具有重要的意义。其次,人类的理性是有限理性,它不能提供完全确定性的指引。由于人类作出决策所依据的信息是有限的,因此也就会产生预期的难题,产生预期结果的不确定性。不能完全、单一地依靠法治来实现社会秩序,而是必须结合其他社会调整方式,从这个意义上讲,“礼乐刑政”的古代传统是有一定的现代借鉴价值的。

礼治秩序的优势在于,礼对社会关系的调整是依靠对人的性情调教实现秩序,依靠礼对行为的规范来实现“化民成俗”的习俗调整效果。习俗和法律不同的地方在于,习俗由不自觉的模仿而来,法律由预设规范产

生;法律调整具有严重后果的社会行为,而习俗调整的范围则可能涉及法律并不顾及的微小人类行为,其要义可归纳为四个方面,即恭敬之表达、情感之节制、仁义之滋养、和乐之养育。

如何实现传统礼治的现代转化

当然,在继承传统礼义的情况下,礼的内容需要适应现代社会发生深刻的转变。在经济基础已发生深刻变化的今天,那些和现代民主法治理念相悖的内容已没有存在的价值,需要根据礼义制定新礼,实现旧礼向新礼的创造性转化。比如,传统“君臣父子”的伦理强调的是不同的社会角色应承担好自己不同的社会义务,那么到今天则应转变为:各种现代社会角色都应履行好自己对他人的和社会的义务,形成相互尊重、体谅、和谐的社会关系。

这种秩序并非法律强制的结果,而是通过家庭、学校以及社会的教育,通过人的模仿能力来实现的一种习俗化的秩序,它可以防止对人性的专制化后果,可使社会获得更为久远的秩序。正如董仲舒所言:“教化已明,习俗已成,子孙循之,行五六百岁,尚未败也。”(《汉书·董仲舒传》)其秩序久远的原因在于它可以深入人的无意识领域,默默对指挥人的行动。

继承传统礼治的精神,并非是要取代法治,而是要着眼于人的心理需要,汲取我国传统文化精华,建立一种相互补充、互为支撑的社会秩序机制。

依法治国

尊重常识：我国传统司法的智慧

用法律、协调两者平衡的自觉。

在白居易的《甲乙判》当中,记载了这样一个简单的案例:某甲在家被自己的妻子殴打,邻居得知此事后将某甲妻子告到官府,官府断令妻子应该承担徒刑三年的刑责,但该女子不服判决,理由是该案件并非某甲亲自告发。对于本案,白居易给出的意见是,女子凶悍殴打丈夫固然应该被谴责。但是,丈夫隐忍不发的行为却堪可赞许,因为其乃是对于家庭和谐的维护。邻人因为这样的行为而告发,司法官吏不应受理,更不应该进行判决。

按照《唐律疏议·斗讼律》的条文规定:妻子殴打丈夫的要处徒刑一年,如果致丈夫受伤,其处断甚至要比常人之间相犯殴伤的处罚更重。该条文是传统纲常伦理精神的体现,司法官吏在实际处断此类案件的时候,要面对两种价值的取舍:一方面,对于妻子殴伤丈夫的行为的确具有一定的社会危害性;另一方面,如果任由邻人乃至旁人举告这样的“家事”犯罪,则会在相当的程度上破坏家庭的独立性和安定性。面对两难的选择,传统司法官员们选择尊重常识,不鼓励干涉他人家务事的行为。可见,司法中的个案,从来就不是孤立的,而是与整个社会息息相关的。

前述价值判断或者价值取舍的标准,在传统司法裁判中比比皆是:为了维护国家稳固,对于谋反、谋大逆者给予最严厉的打击;为了维护社会的整体安定和社会风气的纯净,规定和奸不得自首;从汉代开始传统

司法裁判中出现的“春秋决狱”也是得到广泛认同的价值观和社会道德在法律领域的集中体现。当地方司法官吏无法解决某些疑难案件的时候,往往会上报中央,朝廷中的一批名学宿儒可以依据自己的见解阐明解决案件的方法,他们所依据的并非仅仅是司法的经验,而是更为坚定的对于常识的信赖和尊重。

适用法律、解释法律以及在前述过程基础上进行的司法裁判是一个复杂的逻辑过程,这一过程由专人实施,但也必须重视大多数民众的理解和支持。法官使用与现实生活大相径谬的裁判理由不仅不能够使民众被普及了法律知识从而距离司法经验更进一步,相反地还会起到“刻意”与民众剥离开来的效果。

当然,民众的常识也是可以逐步改造的,但其普遍性和稳定性决定了常识的改变速度会相当缓慢,由于法律本身需要在一定程度上保持稳定,这就使得司法判决本身不能作为引领常识改变的主要力量,而是应该成为捍卫民众对于常识的认可以及回应民众对于立法者、司法者合理期待的主要途径,正所谓“法深无善治”,一味以专业的法律判断来试图评价、匡正甚至代替民众对于事实的常识性判断,不仅于法律本身无益,还会使社会利益纷争也得不到有效的解决。传统司法官吏对于这一点的深刻认识,正是传统司法裁判最为闪光的智慧与操守。

法治文化

