

弘扬法治文化

构筑精神文明高地

□樊伟

法治是社会主义精神文明建设的内在需要，更为社会主义精神文明确立标尺准则、提供制度保障。历史经验证明，注重法治与德治并举的国家，国民素质和社会精神文明程度往往较高，而社会精神文明较发达的国家，也往往有着丰润的道德滋养和良好的法治环境。

2017年4月，经党中央批准，中央精神文明建设指导委员会印发了《关于深化群众性精神文明创建活动的指导意见》（以下简称《意见》），为抓手群众性精神文明创建活动提供了理论遵循和行动指南。《意见》将“坚持依法治国与以德治国相结合，实现法律和道德相辅相成、法治和德治相得益彰”作为深化群众性精神文明创建活动的重要原则之一，把加强公民道德建设、弘扬中华优秀传统文化、加强诚信建设、建设社会主义法治文化等列入深化群众性精神文明创建活动的重要内容，同时指出要用法治思维和法治方式推进精神文明创建。坚定不移走中国特色社会主义法治道路，大力弘扬法治文化，是深化精神文明创建的必由之路。

坚持培育和践行社会主义核心价值观，铸造社会灵魂工程

“德礼诚信，国之大纲。”“夫慈懋鞠育，孝思顾复，仁叶恩亲，爱备恭睦，成天下之百行，致生人之五福：斯盖皇极之端，国风之首者矣。”从这些经典论述中可以看到，在礼法合治的我国传统社会，德礼、诚信、忠孝、仁爱既是主流价值观念，也是治国者打造“国风”“国纲”的基本导向和国家、社会得以持续运行发展的精神动力。

时代在进步，但“观人文而知其国风”的道理却屹立不变。培育和践行社会主义核心价值观，就是全力塑造新时代的“国风”“国纲”，它既是群众性精神文明创建活动的根本任务，也是社会主义法治建设的灵魂工程。《意见》指出：“核心价值观念是最持久最深层的精神力量。”党的十八大以来，以习近平同志为核心的党中央提出了运用法律法规和公共政策向社会传导正确价值取向，把社会主义核心价值观融入法治建设的基本方略，各地在倡导推动社会主义核心价值观建设方面，也呈现出良好的发展态势。

社会主义核心价值观建设是一个关乎国家与社会发展的根本性、全局性问题。培育和践行社会主义核心价值观，作为当前诸多领域建设的根本任务和灵魂工程，起到“龙袞九章但擎一领”的作用。只有牢牢把握这个根本，才能在精神文明建设、法治建设方面坚定正确方向、凸显“精气神”。

核心价值观要融入社会发展实践，渗透百姓日常生活生产，其最终目的就是要提升国民素质和社会文明程度，培育社会文明新风，这也是

精神文明建设和法治建设的实践目标与价值旨归，社会主义核心价值观、精神文明和法治文化必须在建设过程中互相交叠、互相支持、互相驱动，才能最大限度释放出各自活力。

以“法之文”抓落实，深化全民普法教育

建设社会主义法治文化，是深化精神文明创建活动的重要内容之一。法治文化的基础，在于全民普法教育的深入开展，而全民普法教育的重点是“法之文”。所谓“法之文”，就是基本的法律条文或法律规定，在有着悠久成文法传统的我国，普及“法之文”始终是全民普法教育的首要任务和基础性工作。

自周公测礼作乐，萧何草律九章以来，律条历代相承损益。自秦汉迄于明清，研习法律者代不乏人，明习律条也是很多地方官员所具备的最基本素质。《礼记》云：“建国君民，教学为先。”历代治国者都极为重视法律条文的宣传，如通过“悬法象魏”“扁书”“粉壁”“榜谕”“告示”等方式布告天下，引导百姓对国家或地方法律制度的认识和了解，这是我国古代进行普法教育的通行做法，也是留给后世进行法治建设的宝贵经验。推进全民普法教育，要不断推动“法之文”的家喻户晓、深入人心。

当前的“法之文”，主要有三个层次：一是宪法及宪法相关法。维护宪法权威、捍卫宪法尊严，是全面落实依法治国基本方略的根本要求。必须坚持把学习宣传宪法摆在首要位置。二是民法、商法、行政法、经济法、刑法等多个法律部门的法律法规。这些法律法规作为中国特色社会主义法律体系的组成部分，涵盖了国家和社会生活各方面的基本规范，使得各种矛盾纠纷的解决有了基本依据。三是党内法规。党内法规是中国特色社会主义法治体系的有机组成部分，它对国家法律能起到强有力的保障作用。党的十八大以来，以习近平同志为核心的党中央坚持思想建党与制度治党相结合，已形成以党章为根本遵循的党内法规体系，党员学习教育常态化制度化地开展，事实上就是一次以党内“法之文”作为重点，对全体党员进行划红线、明规矩、知纪律、懂看齐的普法教育。

以“法之义”抓引导，传播法治文化理念

荀子云：“不知法之义，而正法之数，虽博，临事必乱。”“法之义”是指法律内在的理念与精神，法律之所以能够发挥“国之权衡”“时之准绳”的作用，得益于“法之义”与“法之文”的平衡。

“法之文”的完善和落实，可以推进全民普法教育，但也必须同时依靠内在的“法之义”来应对普法教育过程中所可能出现的“律条有限，事变无穷”现象，从而引导公民对法律条文背后原理、价值、精神的忠实崇尚和坚定捍卫。知理而能明事，体道方可悟法。要引导全民自觉守法、遇事找法、解决问题靠法，自觉履行法定义务，依法维护自身权益，关键在于人民群众对法治文化理念的接纳、认同与信奉。

《中央宣传部、司法部关于在公民中开展法治宣传教育的第七个五年规划（2016—2020年）》对第七个五年法治宣传教育工作作出了总体部署，将提高全民宪法意识，推动全社会树立尊重和保障人权、保护产权、平等交换、公平竞争、诚实信用等意识，培育社会公德、职业道德、家庭美德、个人品德，强化规则意识，倡导契约精神，弘扬公序良俗，引导人们自觉履行法定义务、社会责任、家庭责任等作为重点任务。教育部、司法部、全国普法办在2016年印发了《青少年法治教育大纲》，在国民教育体系中系统规划和科学地安排了当前法治教育的目标，将“以社会主义核心价值观为主线”“以宪法教育为核心，以权利义务教育为本位”作为国民教育体系的法治教育重点工作，并着重指出要使青少年理解法治的道德底蕴，牢固树立规则意识、诚信观念、契约精神、尊崇公序良俗等。这些规范性文件中所强调的意识、观念、精神、责任，可以使人领悟法律的约束、明白做人的底线，体会道德的感化，是最传统、最基本的“法之义”，也是当前需要大力传播的法治文化理念。

要了解和掌握全面依法治国的重大意义和总体要求，更好地发挥法治的引领和规范作用，对全体党员特别是领导干部而言，关键在于统一思想的高度，对全面依法治国作出了重要论述，深刻回答了当前法治建设的重大理论和实践问题，为全面依法治国提供了理论和行动指南，是当前最具有科学性、时代性的“法之义”，同样是当前迫切需要传播的法治文化理念。

精神文明创建活动作为人民群众改造社会、建设美好生活的创举，其与法治建设是浑然一体的。二者都以核心价值观建设为根本，都以实现“两个一百年”奋斗目标和中华民族伟大复兴的中国梦为方向，都以构筑中国精神、中国价值、中国力量为宗旨。坚持社会主义法治，不断深化全民普法教育，是精神文明创建中提升国民素质和社会文明程度的有效途径和得力手段。“敦教化于上，民悦于下”，坚持社会主义法治，大力传播法治文化理念，为精神文明创建提供了坚强的思想保证、强大的精神动力、丰润的道德滋养和良好的文化条件。

依法约束法官自由裁量权

审判权的行使能否真正实现社会公平正义，不仅取决于法官是否获得足够保障，也取决于法官权力，尤其是自由裁量权是否依法受到严格约束。

□孟勤国

在司法实践中，法官的自由裁量权是不可避免的，也是必要的，被成文法国家所普遍认可。成文法是国家以立法的方式预设的行为规则，由于立法的现实生活条件制约和立法者的认识局限，成文法不可避免会出现法律漏洞和规则缺失，立法无法随时修改法律，因而填补这种漏洞和规则缺失的任务只能由法官在个案审判中完成。同时，在适应个案差异和进行个案证据的认定与解释上，自由裁量权也有其不可替代的作用。然而，只要失去制约或限制，任何权力都存在被滥用的可能，法官的自由裁量权也概莫能外。该权力为避免法官机械套用法律条文创造了条件，但它也是最需要被约束的权力，否则可能成为少数人任性或寻租的挡箭牌，严重损害当事人的合法权益和司法公信力。

在我国，法官自由裁量权从来不是不受约束的权力。2001年的《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第64条规定：“审判人员应当依照法定程序，全面、客观地审核证据，依据法律的规定，遵循法官职业道德，运用逻辑推理和日常生活经验，对证据有无证明力和证明力大小独立进行判断，并公开判断的理由和结果。”该条文既认可了自由心证，同时也限定了法官自由裁量的边界。今年4月1日起实施的最高人民法院《关于常见犯罪的量刑指导意见》将法官自由裁量的要素法定化和定量化，以进一步规范量刑。这些努力都值得高度肯定。法官自由裁量权是司法裁判的一个普遍性问题，约束法官自由裁量权不能仅停留在技术层面或事务层面上，而是应当将防止法官滥用自由裁量权作为司法改革的一个重点。

从特定意义上说，不依法约束法官自由裁量权就不可能有公平正义意义上的依法独立行使审判权。

依法约束法官自由裁量权，需要清晰法官填补法律漏洞和规则缺失的权限。法官不是在法律之外运用法律，而是在法律规定下找到裁判空间，从而进行裁量。法律是否有漏洞和规则是否缺失本质上属于立法范畴，不属于司法范畴，司法裁判时发现法律漏洞和规则缺失，只能找法、不能立法，这是基本要求。法官填补法律漏洞和规则缺失，合法的路径有两个：一是在现有法律中引申出相应的规则。该路径的结果是确立规则，其功能类似于立法，不在裁判个案的法官权限之内。依据我国《宪法》规定，在我国的法院系统，只有最高人民法院的司法解释才有这样的权限。二是为个案裁判寻找类似的规则。寻找类似的规则是在现有法律中寻求裁判依据，是司法裁判灵活运用法律的表现，没有超出司法裁判的范围，是每一个法官都有权做的。首先必须明确最高人民法院的司法解释只能从现有法律中引申规则，不能另设规则或解释出与现有法律冲突的规则。同时必须明确各级人民法院包括最高人民法院的会议纪要、指导案例、法官个人论文著作不是司法解释，只能提示或指引法官在个案裁判中寻找类似的规则。

依法约束法官自由裁量权，需要规范和固定法官自由裁量的空间。我国是历史悠久的成文法国家，必须牢固树立和坚决维护法律权威。法官自由裁量权固然应被重视，但也决不能罔顾法官权力可能带来的风险。成文法不可避免地存在一定缺陷，但成文法追求的是确定的、普遍的、持久的、可预期的法律秩序，这是



成文法的根本优势，而法官自由裁量权如果失控，则必然产生法律秩序的混乱。在全面推进依法治国的背景下，规范和固定法官自由裁量的空间势在必行。最高人民法院《关于常见犯罪的量刑指导意见》明确规定了影响量刑的因素和每一因素的影响数值，法官必须严格在法定的影响因素和数值中自由裁量，这是规范和固定法官自由裁量空间的典范，应将其全面覆盖刑事裁判，并可推广到更为需要、适用面更广的民事裁判。

依法约束法官自由裁量权，需要设定法官自由心证的底线。自由心证是指对证据的证明力及其取舍在法律不作规定时，由法官根据证据与待证事实的关联性，并以自己的法律专业素养及道德良知来对证据进行判断、取舍，这是自由裁量权的重要方面。在行使该权力时必须明确：一是法官自由心证不能取代当事人的举证责任。自由心证是举证和质证以后的活动，当事人举证和质证在前，法官自由心证在后。如果当事人没有举证或举证不足，依照法律规定直接承受举证不能的不利后果，此时也不需要也不应当有法官的自由心证。二是法官自由心证不能曲解证据及证明力。当事人对证据及证明力常有争议，但这并不改变证据及证明力的客观属性，如果证据及证明力本身比较模糊，有法官自由心证的空间。但在证据及证明力清晰的条件下，法官不能不顾证据文义和功能另作解释。三是自由心证不能违背或滥用情理常

理。情理常理的规范表述是日常生活经验，所谓日常生活经验，是指一个社会长期共同生活形成的多数人的经验和感受，不是法官的个人经验和感受。自由心证不能违背多数人的经验和感受，更不能将法官个人经验和感受等同于情理常理。突破上述三条底线中的任何一条，都属于滥用法官自由裁量权。

依法约束法官自由裁量权，需要建立相应的审查和责任机制。权力和责任不可分离，对于因法官滥用职权而导致的冤假错案必须予以追究，目前我国已有一些错案追究规定与案例，如《关于全面推进以审判为中心的刑事诉讼制度改革实施意见》《关于切实防止冤假错案的规定》等，但这些还不能完全适应法治发展进程及人民群众的期待。除了外部监督以外，我国法院应强化滥用法官自由裁量权的自我发现和自我纠正的机制。司法解释和各级法院指导意见应有合法性审查机制，该工作可以由最高法院应用法学研究所承担；司法裁判的过程和结果应有法官滥用自由裁量权的投诉机制，该工作可以由各级法院纪检部门负责；各级法院应定期、随机抽查个案提交无利害关系的专家学者评议，该工作可以由各级法院研究室在日常开展。一旦确认存在滥用法官自由裁量权的现象，应予以相应的党纪、政纪处分，构成犯罪的应依法追究刑事责任。

微商模式下如何保障消费者权益

□雷震文 冯玉军

微商是指利用网络社交平台，针对性展开营销活动，以促成销售的商业活动。其以移动互联网、定位服务、在线支付等作为技术支持，以人际关系为纽带，具有准入门槛低和经营成本较低、进退市灵活、交易便捷等特点，成为大众创业的重要途径。而作为一种以网络社交为基础，开放式、自发性的商业模式，微商又表现出较大程度的隐蔽性、随意性和零散性特点，存在着假冒伪劣问题严重、经营者失信问题突出、消费者维权困难等问题，给市场监管和消费者权益保护工作带来了一定的现实困难。但微商领域绝不是法外之地，只有明确了相关主体的法律责任，消费者才能正确行使法律武器，在便利购物的同时，维护自身的合法权益。

微商经营者的法律责任

与传统电商不同，微商以人际关系为纽带，交易双方大多相互了解和认识，通过即时聊天工具沟通并完成交易，销售者也以未经工商登记的个人为主，具有较为明显的私人属性，在纠纷发生时，难免会遇到主体法律定位不清和救济困难的问题。2016年12月，第十二届全国人大常委会第二十五次会议上，《中华人民共和国电子商务法（草案）》正式被提请审议，草案规定，电子商务经营主体应当依法办理工商

登记和履行纳税义务，并有依照专门税收法律规定享受税收优惠的权利。这表明，微商经营者不能以未经登记为由回避法律责任，他们同样适用于《消费者权益保护法》和《产品质量法》等法律。

社交平台的法律责任

互联网社交平台是微商赖以存在和发展的基础，对微商的信信息传播具有一定的控制功能，应当对消费者承担相应的法律责任。但微商却是因平台用户的自发行为而起，社交平台并非专门的交易网站，难以对经营者的资格进行审查、未设专门的经营者和产品评价、交易担保，也未从微商交易中直接获益，因此，其应承担的责任与交易平台有所区别。

一是社交平台承担基本的信息审查和登记义务。首先，应严格按照网络实名制的要求，对平台注册用户提供的包括具体联系方式在内的基本信息真实性进行审查。其次，对用户名包含经营信息或经用户举报、平台信息巡查发现确为微商经营者的用户，应当要求其提供真实的身份信息、联系方式和联系地址或在其他网络交易平台的注册信息等等。对于在社交平台从事食品、药品、化妆品等关系消费者健康和安全的产品的用户，应当要求其提供相应产品质量证明和销售许可证书。

二是社交平台承担信息巡查和有害信息删除义务。网络社交

平台应当自行或者按照主管部门的要求，利用大数据等技术手段定期对网络上发布的信息开展巡查，并将巡查结果报相关主管部门备案。对于经消费者举报为欺诈、传销等有害信息的，网络平台应及时删除和禁用，如拒不删除或禁用，应当对由此产生的损害承担赔偿责任。

三是社交平台承担必要的信息披露义务。在消费者有证据表明其因在社交平台上购买商品而受到损害时，平台应当向消费者提供销售者的联系方式等维权所需的必要信息，并据工商行政部门或法院的要求，提供相关证据。平台拒不提供或无法提供的，应当对消费者承担相应的赔偿责任。

四是附网络支付功能的平台应当提供交易担保服务。目前，微信、微博等社交平台皆开通了在线支付功能，而在线支付也是当前消费者微商购物的主要支付方式。因此，从保护微商交易安全的角度出发，应当要求附带在线支付功能的社交平台开通可供消费者交易担保的服务，经消费者确认交易安全后，方向经营者交付货款。交易担保服务可以按照适当比例收取费用，用以维护支付平台的正常运转。

构建社会化的微商治理体系

微商进退市灵活、交易隐蔽、分布零散，是一种社会化的商业模式。就消费者权益保护而言，除明确经营者和网络平台的

法律责任外，还应着重从三方面完善微商行业的社会化治理体系。

建立微商黑名单制度。可由消费者保护组织联合微商行业协会、各主要网络社交平台和交易网站，将在网络信息巡查和由消费者投诉发现的问题商品和违法经营者分类汇总形成黑名单，及时更新并向社会公布，供消费者查询和参考。同时，在此基础上，挑选关键词，以完善网络信息巡查和微商信息监管。

健全互联网征信体系。以姓名、联系电话、电子邮箱等网络账户注册基础信息为基础，以各网络交易、非交易网站自愿参与为原则，构建统一的互联网征信信息平台，以网络活动参与者在各网络平台的信用评价等级和评价频率为基本参数，形成对参与者网络征信的整体评价，供消费者参考。以此改变当前网络征信系统“各自为战”的局面，消除信息鸿沟，促进微商行业以及大众创业、共享经济的健康发展。

强化微商行业自律。推动微商行业组织的纵深发展，支持其进一步完善层级和组织机构建设，完善会员管理制度和商品认证标准体系，强化对微商经营者及其产品质量的监督，充分发挥其在行业治理中的作用。同时，通过提升信用评价和会员等级等措施，鼓励微商从业者相互监督，共同打造良好的微商市场环境。