

指导性案例的现实作用

核心阅读

指导性案例是为了促成文法的具体化和填补成文法的不足，是为达到罪名、刑罚与情理相一致的效果。无论是我国历史上的案例，还是当下的指导性案例，其效力都不是强制性的，它的意义并非在于提供一个具体规则，而在于提供一种处理方式，对司法人员的思维和裁判过程形成一种事实上的约束力。

令狐情

案例是由司法机关的生效裁判累积而成的司法资源，对于完善立法、发展理论和指导司法具有重要价值。在司法体制改革不断深入的当下，指导性案例的现实作用已愈发凸显。

我国历史上的指导性案例

重视指导性案例的作用，在我国历史上是有迹可循的。在我国古代，法律的基本形式是成文法，判例是除成文法外重要的法律形式，主要是为了弥补成文法的缺陷、解释成文法的具体含义、完善成文法的司法适用。秦朝的判例名为“廷行事”，其作用在于确定定罪量刑的标准，辅助法律适用。汉代判例主要是“比”，即成例的汇编，适用于法律没有规定的犯罪行为。此外，西汉时，司法官在遇到疑难案件而成文法律没有规定时，还会求助于儒家经典中的古老判例、故事和原则进行裁判。隋唐时期，成文法发展得较为完备，判例的适用也比较规范化。“以例辅律”这个概念作为法律制度的内容产生于明朝中后期，明朝颁行的《问刑条例》把“盖立例以辅律，贵依律以定例”作为原则。在清朝，例的法律地位很高，“凡引律必全引其本文，例亦如之，有例则置其律，例有新者则置其故者”。清代除了例，还存在成案，主要是指各省提交的疑难案件或重刑案件，经刑部详议后，上报皇帝批复再由刑部奉谕请示颁行，具有很高的法律效力。

新中国成立后，毛泽东曾指出：“没有法律不行，刑法、民法一定要搞，不仅要制定法律，还要编案



例。”20世纪50年代，最高人民法院就开始用案例指导审判。董必武担任最高人民法院院长期间，倡导要利用总结经验的形式来指导审判工作。1955年10月，他提出要对刑事案件的罪名、刑种和量刑幅度进行总结。最高人民法院组织力量，调集和审阅了各级法院审结的近2万件刑事案件，从中筛选出5000多个案件作为研究问题的基础材料，参考了一些刑事审判经验总结材料，拟定了当时刑事审判工作通用的9类罪、92个罪名和10个刑种。鉴于当时成文法不完备的情况，1956年召开的全国司法审判工作会议明确提出：“要注重编纂典型判例，经审定后发给各级法院比照援引。”

指导性案例是为了促进成文法的具体化和填补成文法的不足，是为达到罪名、刑罚与情理相一致的效果。我国现在的案例指导制度，与中国历史上的判例存在诸多相似之处。

指导性案例的效力

指导性案例不同于法律和司法解释，也与西方的“判例法”有本质区别，它在我国不属于正式法律渊源，主要是在司法裁判中发挥指导和参考的作用。2010年11月26日，最高人民法院发布《关于案例指导工作的规定》，其中第7条规定：“最高人民法院发布的指导性案例，各级人民法院审判类似案例时应当参照。”并对指导性案例的编选条件、编选程序、指导价值和参照适用等作了原则规定。截至2017年10月10日，最高人民法院共发布16批87件指导性案例。指导性案例是法律实践与法学理论探讨有机结合的衍生物，是由最高司法机

关进行严格认定和履行法定程序后所作出的权威发布。

有助于司法机关统一法律适用的标准。成文法的规则具有概括和滞后性。案例指导制度的首要作用就是统一法律适用，用某一法律规范将特定案件的事实及其法律适用吸收进来，并将其类型化，完善该法律规范，使得其能够达到司法确定性的要求，增强了成文法适用的指引作用。指导性案例以裁判规则为逻辑点，是法官对法律规定进行解释和阐述的产物，它要求法官在对相同或类似事实应依据法律作出基本相同或类似的裁判，使得法律的精神、原则在司法适用中贯彻一致，避免多重解读甚至曲解，这有益于提升司法人员的司法能力，并能在一定程度上确保司法人员正确、规范行使审判、监督等权力，预防司法腐败。

有助于立法机关修订和完善法律制度，实现良法之治。法律所调整的社会关系的繁杂性、灵活性与法的稳定性之间存在不相适应的情形。指导性案例来源于法律适用和执行机关的法律实践，同时又为司法实践提供法律养分，滋养良法的生成，可以促进立法模式的改变和立法资源的丰富，甚至可能影响立法进程，有助于立法机关在立法过程中汲取案例所蕴含的法理精神、价值和理念，并将之贯彻到法律制定的全过程。

有助于丰富、发展法学理论研究和法学教育。指导性案例是生动具体的法治，是成文法在法治实践的实然表现，既可作为法律定性分析的对象，又可为量化分析提供丰富的现实素材。对司法案例的重视和运用，可丰富法学理论和法学教育内容，推动法学研究、法学教育朝更加专业、精细化方向发展，最终实现与司法职业

的有效对接和协同发展。

有助于全面推进法治教育和宣传工作。指导性案例体现着司法人员辛勤的法治智慧和优良的法治素养，是法治教育的“活教材”，可帮助人们学习法律条文、了解法律的适用，领会法治精神。案例的素材和内容里蕴含着丰富的经济社会发展信息和广泛的社情民意，为推进法治宣传教育工作奠定坚实基础。贴近民生生活和社会热点的司法案例能使公众从案例中直观领悟法律原则和法治精神。

有助于加强人民群众对司法审判、监督和执行工作的监督。公布指导性案例，将司法审判人员的裁判方法和思维模式通过判决书展现给外界，使得人民群众能够看到审判者的推理过程、论证方法，这本身也是司法公开的方式之一。虽然司法审判是一种专业化的运作过程，大多数老百姓的认识水平并不能达到这种专业水准，但是人民群众朴素的逻辑和正义观念无疑是对司法审判者的基本要求。

无论是我国历史上的案例，还是当下的指导性案例，其效力都不是强制性的，它的意义并非在于提供一个具体规则，而在于提供一种处理方式，对司法人员的思维过程和裁判过程形成一种事实上的约束力。尽管目前还受到指导性案例的数量、质量以及识别标准模糊等问题的制约，但是随着指导性案例数量的增加及法官独立审判素养的提升，案例指导制度必定能在促进司法实践的良性运转方面发挥更大作用。



促进进具有重要指导意义。

保障和改善民生必须坚持既尽力而为、又量力而行，坚守底线、突出重点、完善制度、引导预期。解决好中国13亿多人的民生问题，是我们党在新时代面临的重大考验，必须以科学的方法论为指导。一要尽力而为，量力而行。社会主义初级阶段的基本国情是民生改善的根本立足点，这就意味着保障和改善民生必须从实际出发，遵循客观规律，科学合理地设定民生发展目标和推进措施，注重形成合理预期，努力做那些现实条件下可以做到的事情。二要保住基本、坚守底线。要不断织密扎牢基本民生保障网，按照公平、普惠、可持续的原则，满足群众在教育、医疗、养老、住房等方面的最基本需求。要更多关注短板和薄弱环节，把公共资源向最需要关心的困难群众、弱势群体倾斜，确保不发生冲击社会道德底线的事件。三要突出重点，统筹兼顾。保障和改善民生，要把制度建设摆在突出位置，着力解决地区差异大、制度碎片化等问题，促进各项民生制度更加成熟定型、更加公平合理、更加规范有效，不断巩固和扩大民生建设成效。

（作者系中央党校第44期中青一班学员）

所谓“阴阳合同”，是指当事人出于规避法律或谋取利益的目的而对同一宗交易签订的两份内容不一致的合同，一份在明，一份在暗，“阳合同”提交给政府有关部门备案但选择性地履行；“阴合同”仅为合同当事人所掌握并约定照此履行交易。“阳合同”摆在明面，用来交税、过户；“阴合同”私下签订，促成交易，常见于建筑施工、二手房买卖、股权转让等合同纠纷中。

“阴阳合同”的特征与危害

对于制造“阴阳合同”的当事人来讲，其目的在于规避有关部门的有效监管，获取不当利益或者规避某些风险。“阴阳合同”在伤害国家和第三人利益的同时，还经常引起纠纷，扰乱行业的正常规则。“阴阳合同”最大的特点是公示性与隐蔽性同在，它的危害巨大。一方面，合同履行过程中，一旦纠纷产生，双方当事人为了保护自身利益，必然会选择对己方有利的合同作为适用依据，由此而引发争议，破坏市场和行业秩序。另一方面，即使双方当事人对“阴阳合同”的履行没有异议，但由于“阴阳合同”盛行的领域往往为法律和国家政策调控的重点对象，其合同的标的额往往巨大或牵涉公民人身权利的保护，国家调控效果直接关系到经济秩序、财政税收、公民权利保障。而“阴阳合同”对国家的调控政策效果有直接不良影响。例如，在二手房买卖领域，签订“阴阳合同”逃税的行为不但破坏了我国的不动产公示制度和税收制度，而且国家对于房地产市场的宏观调控政策的效果也会因此受到影响。

总之，“阴阳合同”的形成通常体现了合同当事人的主观恶意。“阳合同”虽然程序合法、对外公开，但通常不实际履行，因为其产生就是为了应付监管、逃避责任；反观“阴合同”，虽为私下签订，但其条款往往都会得到实际履行，它具有隐蔽性、不公平性，有时还具有违法性。

“阴阳合同”的效力

在比较法上，阴阳合同属于一种通谋虚伪表示行为，我国立法对此并未作出系统规定，缺乏直接处理依据。但关于“阴阳合同”的效力，我国在司法实践中已经达成了一些共识。

“阳合同”的效力要视情况而定。在合同法领域，“阳合同”主要涉及两个问题，一是存在意思表示虚假的情况，二是当事人存在恶意串通的情节。关于这两个问题，《民法总则》第146条规定：“行为人与相对人以虚假的意思表示实施的民事法律行为无效。以虚假的意思表示隐藏的民事法律行为的效力，依照有关法律规定处理。”第154条规定：“行为人与相对人恶意串通，损害他人合法权益的民事法律行为无效。”在现实中，签订阴阳合同主要是通过虚高或者压低价格来达到非法目的，这一行为涉及的往往只是合同的价格条款，因此，价格条款应被认定无效。根据《合同法》的规定，价格条款的无效并不会影响合同其他条款的效力。例如，在二手房买卖过程中，“阳合同”与“阴合同”关于产权变动的约定是一致的，成立且产生法律效力，对双方具有约束力，因此“阳合同”中这一部分内容应当是有效的，但“阳合同”的价格条款不是双方的真实意思表示，应属无效。

“阴合同”一般是有效的。“阴合同”的效力不受“阳合同”的影响，应根据合同的生效要件进行认定。具体而言，“阴合同”约定的交易价格是双方当事人的真实意思表示，内容不违反法律的强制性规定，应认定为有效。同时，承认“阴合同”对当事人的法律约束力，也是维护交易安全所需，以避免一些不诚信的当事人以

「阴阳合同」的法律效力

张树义

“阴阳合同”为由恶意违约，有利于切实维护当事人的合法权益，保障市场交易的稳定性和安全性。

总之，对“阴阳合同”的效力，应放在整个交易中进行判断，只有符合双方当事人真实意思表示且不违背法律强制性规定的情况下才能被认定为有效。

合同效力的认定不影响行政和刑事责任的追究

当事人签订“阴阳合同”，不仅损害了国家利益，扰乱了正常的市场经济秩序，也破坏了社会对合法交易、诚信履约的信心，给合同双方带来了巨大的风险和隐患。无论在具体案例中对“阴阳合同”的法律效力如何认定，只要合同中存在违法犯罪行为，都必须承担相应的法律责任。

实践中，买卖双方签订“阴阳合同”的行为往往都与规避税收法律责任有关，买卖双方为了少交税款，以“阳合同”约定的较低价格进行虚假的纳税申报，违背了如实缴税机关申报与纳税的义务，属于逃税行为。从侵犯的客体、涉及违反的法律规范来说，逃税行为具有双重法律性质。一方面，它违反了我国税收管理规定，税务部门查实后，如果属于一般逃税行为，需要承担行政责任，行政机关有权给予罚款、拘留等行政处罚。另一方面，当逃税行为的实施符合《刑法》第201条的规定时，即纳税人采取欺骗、隐瞒手段进行虚假纳税申报或者不申报，逃避缴纳税款数额较大并且占应纳税额百分之十以上的，则涉嫌逃税罪，应处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金；数额巨大并且占应纳税额百分之三十以上的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金。

在交易过程中，当事人实现利益最大化，充分保障自身权益，这无可厚非，但追求利益一定要建立在合法的基础之上。

参考与借鉴

