

沉思

杂文集

— Meditation —

贾玉敏
著



人民法院出版社

沉思

杂文集

— Meditation

贾玉敏
著

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

沉思/贾玉敏著. —北京:人民法院出版社, 2015. 5

ISBN 978 - 7 - 5109 - 1205 - 4

I. ①沉… II. ①贾… III. ①法院—工作—中国—文集

IV. ①D926. 2 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 079633 号

沉思

贾玉敏 著

责任编辑 赵作棟

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号(100745)

电 话 (010)67550565(责任编辑) 67550558(发行部查询)
65223677(读者服务部)

客 服 QQ 2092078039

网 址 <http://www.courtbook.com.cn>

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 三河市国英印务有限公司

经 销 新华书店

开 本 787 × 1092 毫米 1/16

字 数 220 千字

印 张 16.75

版 次 2015 年 5 月第 1 版 2015 年 5 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 5109 - 1205 - 4

定 价 38.00 元

版权所有 侵权必究



前 言

法庭，一个神圣而庄严的名称，一个神秘而肃穆的地方，让人肃然起敬，又令人感慨万千。

它雏形于夏商，演变于历朝，发展于近代，成形于现代，国内外皆存，是阶级社会特有的产物，乃统治者的专政机构。在它面前，善良表现的是敬仰，凶残暴露的是恐惧；正义报以的是崇拜，邪恶遇见的是威严。因为，它是法律的殿堂，公平与正义永恒的地方；它容不得历史的玷污，更不允许现时的亵渎。尽管，按如今的眼光看去，它似乎并不完美，但毕竟正在发展中不断完善；虽然是用成文法典和活生生的法官来支撑，但它毕竟是悬在社会上空、震妖降邪的一把拉达曼神之箭。然而，由于受千百年来封建社会思想的羁绊，受中国计划经济思维的束缚，受人们文化道德水平的影响，这个本该神圣而庄严的地方，却常常从外面飘来一些不和谐的音符，甚至受到诸多亵渎、凌辱和中伤，使其承载着种种不应当承受的困惑，以致滋生些许无奈、彷徨和忧伤。

“夙夜在公，坐而待旦。言议切直，无所曲挠。”这是《晋书·刘毅传》里的一段话，意思是说，刘毅为官，起早贪黑，守岗敬业，直言纳谏，非常正直。几番品读之后，确实受益匪浅。自己虽然才疏学浅，人微言轻，不敢也不能与先人类比，但学先贤精神，敬前辈为人，应该是可以和必须的。况且作为在法院工作、生活了26年之久的一名法官，在走过基层及中级法院等相应环境之后，这



些上上下下的过程，里里外外的经历，使自己有幸而又不幸地亲眼所见、亲耳所闻、亲身所遇了一些现象或事情，常常令自己伏案沉思，辗转反侧。那种时而压抑，时而愤慨，时而想呐喊，时而又冷静的心境，又不能不产生一些难以控制的冲动，引发了强烈的不吐不快的感受。为此，作为一名本该有着理性思维的法官，也就养成了用拙笔记录思想和感慨的习惯。文中内容起自到中级法院任职副院长之初，掐指算来已十余年。思悟所得，想偶所感，初一篇，十五一篇，东拉西扯，信马由缰，之间皆由客观，中断几年。有的写毕发往媒体，曾经见诸报端。有的觉得不伦不类，也怕招惹不快，就未敢让其于世谋面，只存于本端。现在回首，细略品评，深觉记录的东西很零散，思考的层次很肤浅，笔墨功夫也太粗糙，有的观点还难免偏颇、过激甚或错误。但是想想，在改革已到深水之期，舆论也较自由放开之年，没了怕“戴帽子”“打棍子”的忌讳，还是斗胆把它整理出来，并大致区分法理、审判、证据、执行、改革、队伍、廉政、监督、财装等诸篇，目的是便于翻看，诚供同仁和朋友批评与指点。

师出无名，思想有益。既然想出集子，就得为它起个名字。原想称其《中国法庭沉思录》或是《法庭上的沉思》，都觉得名字太大，怕人说不自量力。后来想想，还是简而言之称为《沉思》吧。也因为，这本杂文集子，确实是自己在法庭上、法庭下及法庭内外，深深的，沉沉的思虑、思索和思考。尽管，这个、这些沉思，是零散的，无序的，也没有什么新鲜的思想及讲究的章法可言。但是，它毕竟反映了一位基层法官的所思所想，揭示了基层法院面临的一些实际问题。更希望通过这些只言片语，碎



言絮语，让人们给予法院更多一些理解，给予法庭更多一些诠释，给予法官更多一些领悟，一颗久久难平而倍感忧虑的心，也许才会得到一丝慰藉、平复、自足，也许更会归于平静、恬淡、安然。

感想无知，姑且信口开河聊以自慰；对错无谓，就当是扒开内心让人翻看。朋友们，真诚地希望和期待着：您的理解、谅解和批判！

我将不胜感激。



目 录

法 理 篇

懂不懂“法”	(3)
老祖宗的司法	(6)
法与道德的话题	(8)
“机械执法”何罪之有	(10)
对“严打”的理性思考	(12)
从犯罪嫌疑人戴“头罩”想到的	(15)
信访与威信	(17)
法理与情理	(19)
“法官 + 律师 = 法律”	(21)
看《捐款》聊闲话	(24)

审 判 篇

缺席与缺德	(29)
公告与未告	(31)
自由裁量与随心所欲	(33)
回避掉的是什么	(35)
司法鉴定, 鉴而难定	(37)
人情比纸薄	(39)
探寻报表比率的背后	(41)
调解不能“和稀泥”	(43)
“独立审判”何其难	(45)



为何“民告官”大都官“丢人”	(47)
令人愤慨的“官官”相护	(49)
为“五角钱官司”不立案叫好	(51)
对“五优先”说不	(53)
对“擦边球”的抱怨	(55)
可怕的“宣告”无罪	(57)
谈谈审判“打假”	(59)
法院不是招商局	(61)
令人动容的三鞠躬	(63)
对“肖传国案”的几点看法	(65)

证 据 篇

“留后手”的麻烦	(69)
作证义务与做人良心	(71)
证人安全令人担忧	(73)
出庭作证给钱吗	(75)
指导举证须防“引火烧身”	(77)
出证与出庭	(79)
烧不毁的证据	(81)
过期不一定作废	(83)

执 行 篇

执行“蜀道”何其难	(87)
“聪明”的逃债高招	(89)
交钱就非得执行吗	(91)
执行法官的“血泪愁”	(93)
银行与企业的“双簧”	(95)
“太岁”头上的土动不得	(97)



“七大姑八大姨”也难弹	(99)
遭遇“土围子”	(101)
政府何敢抗衡法律	(103)
为“限制高消费”叫好	(105)
“三权制约”治了谁	(107)

改 革 篇

有感于大法官审案	(111)
“判例”能否“立”得住	(114)
对“法官后语”说两句	(117)
文书改革与文化信息	(119)
径行开庭的是与非	(121)
“地方法院”新说	(123)
法官助理与护士	(125)
连环圈与“大流程”	(127)
速裁何苦路漫漫	(129)
居中裁判不是“和事佬”	(131)
放权不是放任	(133)
风险告知好	(135)
文书速递也尴尬	(137)
听证与听声	(139)

队 伍 篇

1:50 的不等式	(143)
有为才有位	(145)
楷模与慨叹	(147)
高兴与高压	(149)
法官与官法	(151)



苦恼人的笑	(154)
院长的担忧	(156)
为啥把不住进人关	(158)
劣汰谈何容易	(160)
法官职业化与法官行政化	(162)
经济“入世”法官咋办	(165)
退休的尴尬与乐趣	(168)
如何盘活法官资源	(170)
对“人民满意”评比的质疑	(172)
疾呼:法官的权益谁来管	(174)
有感于“美国法官 103 岁”	(176)
闲话“民主推荐”	(178)

廉 政 篇

高薪与高廉	(183)
苍蝇不叮无缝的“蛋”	(185)
正人先正心	(187)
审判权姓“公”	(189)
“官”要打送礼的	(191)
提防内部“捐客”	(193)
话说“零违纪”	(195)
面对诬告谈何坦然	(197)

监 督 篇

对“有错必纠”的辨析	(203)
“高明”的二审	(206)
二审难在哪	(208)
上级监督与下级煎熬	(210)



为何不能向人大监督叫板	(212)
对政法委函的质疑	(215)
法院院长的尴尬	(217)
人大代表代表什么	(219)
领导插手案件的“艺术”	(222)
倍受煎熬的检查考评	(224)
二审不是再审	(226)
新闻监督的爱恨情仇	(228)
行风测评与良心测评	(231)

财 装 篇

法院经费的困惑	(235)
法院杯里几多羹	(237)
对法官挎传呼的非议	(239)
法官服与大盖帽	(241)
公判庭不是楼堂馆所	(243)
法院“关门”的悲哀	(245)
法槌与法威	(247)
诉讼费减免利弊谈	(249)
创收之“罪”	(251)
后记	(253)

法
理
篇





懂不懂“法”

人，不懂的东西太多了。哪怕置身某些事物之中，也很难了解其本质及真谛，本人即是如此。虽然在法院工作 15 年之久，算是有过学习，有过实践，也多少掌握一些法律条文，熟悉一定的法学理论，更承办或参与了一些案件，包括对案件的讨论和决策。可静下心来，细细琢磨，总觉得自己其实并不真正地懂“法”。

真的。虽然从上小学时起，就知道有“法”这个字，有“法律”这个词。而且，随着年龄和学业的增长，对“法”或“法律”的了解和理解，也逐渐地有所增加。可实际上，那都是很单纯、很教条、很浅层次的。不是吗？在《辞海》里，“法”的意思，就有 11 种之多：方法，办法，标准，规范，效法，法学用语，守法，法术，墨家关于推理法则的概念，佛教名词，数学旧名法数的简称，法国的简称和姓等。由“法”引申为“法律”，也无非是指体现统治阶级的利益和意志，由国家行使立法权的机关，依照立法程序制定或认可，由国家强制力机关保证执行的行为规范的总和，包括宪法、法律、法令、行政法规、条例、规章、判例等各种成文法和不成文法等等。当然，我这里所说的“法”，并非是仅指“法”的本身，比方说法律条文、法学理论、司法实践，甚或国际法学、国内法学、法学渊源、法学架构等等，这其中不知道、不了解和不懂的东西之多，就自不必说了，而是指“法”之“道”或“理”，或者称为法所运行的“自然”法则，执法者运用“法”的内心方法，或者称“内功心法”。

因为，人有人道亦有人理，天有天道亦有天理，物有物道亦有物理。即任何事物，都有它的运行法则和理性，“法”亦不例外，



亦有法道及其法理。法之“道理”，就是在执法过程中，除了应当遵从立法机关制定的法的轨道即“程序法”外，还应当认真研讨、严格遵守“法”在人心、道义以及科学上的法则。当然，人心、道义上的法则，虽然与“程序法”的规则是相似的，因为它们都是遵从一定的规律和规则而产生的，但它们在内容和形式、包括运行规律上又不完全一致。“程序法”上的规则是固定的，机械的，看得见摸得着的；而人心、道义上的法则，既是约定俗成，君子同认，又是看不见摸不着的。因为，它存在于人的内心深处，盘绕于人的灵魂之中。而且它还取决于人的文化、出身、历史、世界观、方法论等。也即是说，不同世界观的人，有不同的“法”则，但正义的人——也即天下绝大多数人之法则都是一致的。如若你违背良心与道义的法则，去追求所谓的“程序法”规则，即使别人看不见，也未发现，也即便是物事无语，当事者无话，但“天道不可欺，人心不可违”，违“法”者亦背“道”又无“理”，也必定会在无形之中，或是不知不觉之中，受到良心的谴责、正义的鞭鞑。况且“程序法”的规则正是为“自由心法”所设置的禁锢，即使运用“自由心法”之人，脱离良心与道义法则，一时侥幸而使“法”得逞，或现实没有暴露，但历史却总是无情的，早晚会招致“法”之惩罚。

“法”的科学法则，则是一种方法，即在良心、道义法则运行基础上，使“法”灵活、巧妙、简捷运行的规则。例如，同样一起民事纠纷案件，一名不谙此道的法官，处理起来即便费尽九牛二虎之力，时间上大费周折不说，而且效果也并非人人满意。而懂得此道的法官，也许三五句话，不费吹灰之力，便会化解纠纷，平息矛盾，又使双方心悦诚服，无话可说。这其中“法”之法则，“道”之道理，都凝集在一个“方法”上。因为，不同的纠纷，不同的事物，既有不同的原因，又有相同的道理。如果在处理时，既抓住了事物的本质，又扣住了矛盾的症结，再加上良心的启迪，道义的呼唤，即便千缕纷争，万丝纠葛，也会纹头拔丝，一抽即解。这便是运“法”之道，也是“作法”多年，而难学、难懂、



难会、难得之道。

俗话说，道不同，不相为谋。用法、运法亦即如此。仅懂法，而不懂法之法则、法之方法，既不算懂“法”，也不会“运作”好法。所以，劝君多学“法”之法。



老祖宗的司法

说到司法，无论了解“司法”的词汇，还是从事司法工作，或是批判司法制度，都不能不提到老祖宗的司法。

在我的记忆里，第一次熟悉“司法”的情景，是儿时在家乡看的评剧《七品芝麻官》。一个大厅，两边都是大红柱子，正前方摆着一个厚厚的大木板桌子，桌子上的类似笔筒的东西里装着令签，桌子后面是一个高高的靠背椅子，椅子之后的墙壁上，一幅画着红太阳的图。现在知道，那个背景图旧时全称“江牙山海图”，“江牙”指的是图下角的波浪，整体画风有些如日本传统画“浮世绘”的风格。那个背景图一般都是白底红日，象征国家也即地理，因为它代表国家那时叫朝廷，红日代表日出东方，其寓意为光明正大，皇权如日中天。只见一帮手执庭杖的衙役分立两边，一声高喊“威武”之后，穿着官袍，头上煽忽着两只纱帽翅的县太爷，在一位侍从的陪同下，缓步来到大堂，往文案后一坐，惊堂木一敲，就算是开庭了。然后，便发问原告，你告的何人何事？再问被告姓名谁？对原告的控诉有何辩解？在听完原、被告的一番问讯之后，“啪”惊堂木一敲，对无理者一声“打二十大板”，案子就判了，“官司”也算结了。其中，既没有合议，也没有研究讨论，就是“大老爷”一人独任审判，倒是非常简单。

后来上学了，有了点文化，看的——确切一点说是看懂的第一部有关司法内容的文字，就是明太祖朱元璋写的，用以“导肃贪”的专著《大诰》，清楚记得其中“剥皮实草”的酷刑之说：“赃至六十两者，枭首示众，剥皮实草”。意思是对贪污文银六十两的人，要砍下人头，挂在城门，或悬置繁华街市上示众，而且还要把人皮也剥下来，充填上谷草，摆放至官府大堂，以警示后人。可以说，当时刑罚之残酷，“使之触目惊心”，确实让后继者不敢