

西风法雨沐东邻

一个法律人旅韩见闻录

苏晓凌◎著

【讲述韩国法律文化故事，探究法治塑造国民精神】

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



西风法雨沐东邻

一个法律人旅韩见闻录

苏晓凌◎著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

西风法雨沐东邻: 一个法律人旅韩见闻录/ 苏晓凌著.

—北京: 中国法制出版社, 2016. 6

ISBN 978 - 7 - 5093 - 7468 - 9

I. ①西… II. ①苏… III. ①法治 - 研究 - 韩国

IV. ①D931. 26

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 074683 号

责任编辑: 谢 雯

封面设计: 李宁

西风法雨沐东邻: 一个法律人旅韩见闻录

XIFENG FAYU MU DONGLIN ; YIGE FALÜREN LÜHAN JIANWENLU

著者/苏晓凌

经销/新华书店

印刷/北京中科印刷有限公司

开本/787 × 1092 毫米 32

印张/10 字数/188 千

版次/2016 年 6 月第 1 版

2016 年 6 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 7468 - 9

定价: 35.00 元

北京西单横二条 2 号

值班电话: 010 - 66026508

邮政编码 100031

传真: 010 - 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 010 - 66010493

市场营销部电话: 010 - 66033393

邮购部电话: 010 - 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010 - 66032926)

法治塑造国民精神

(代序)

韩国是一个怎样的国家？韩国人是一些怎样的国民？

尽管近在咫尺，但是一个偏居一隅的小国，除了朝鲜时不时跳着脚对世界叫喊的时候附带引发我们对韩国的关注之外，对我们大部分与韩国少有往来的中国人而言，它都是可以完全被忽略的存在。在我这样一个身处中原的“70后”的记忆里，韩国最初的形象是一个叫作南朝鲜的地方，是黑白电视机影像里一群头裹布条，向着军队或者某建筑物投掷燃烧瓶、石块的愤怒年轻人。后来南朝鲜变成一个叫作韩国的国家，是经济腾飞的“亚洲四小龙”之一，是一个出产什么“南韩丝”质地衣服的地方，是抵制外国货人人都买国产车，面临金融危机，国民毁家纾难，连家庭主妇都踊跃捐金支撑

祖国渡过难关的国家。再后来韩国是一个在中国建厂生产现代、起亚轿车的国家，是出产衣饰打扮精致、单眼皮帅哥云集、“催泪弹”狂轰滥炸的韩剧的地方。然后，不知从何时起，在中国的某些媒体和网络论坛中，韩国又变成一些粉丝向往之地，除了泡菜一无所有，粉饰自我，满大街走着整容男女，一味抢夺中国传统文化，宣称孔子、毛泽东都是韩国人，自命不凡饱受我们讥讽的“宇宙大国”。

2007年，我以一个韩语文盲的身份赴韩读书。没想到从登上那片土地时起，断断续续在韩国旅居竟逾七年之久。这七年多的时间里，从一个个韩文字母学起，在韩语、英语、中文的不断转换之间，做学生也做过大学老师，接受教授的教诲，也努力用自己的所学去教育韩国的孩子。韩国不再是纸面上、影像中的某一个片段，而是生活中的一部分。于是，看到国内某些涉韩国的报道或者言论，又或者看到韩国某些涉中国的报道或者言论，每每生出辨析一下的冲动。比如关于爱国，在韩国，与中国迥然不同的是，国货，特别是农产品的价格要当然高于进口商品。在超市里，曾经想买一

些黑芝麻，一边标价 7000 韩元，一边标价 12000 韩元，问为什么有差别，售货员会很自豪地告诉你，12000 韩元的是韩国本地产，7000 韩元是中国产。在农贸市场，水果箱子上大大写着四个汉字——“身土不二”，读起来颇带着一些自豪和壮烈，但是如果推究这一词的基本含义，其实不过是说，人和自己所生长的土地是一体的，最适合自己的体质的是自己生活的这片土地的出产物。是不是带着一点我们中国天人合一、一方水土养一方人的意味？与宣传口号中的爱国主义还是有着一段距离吧。当然爱国主义的本质最终也不过是眷恋自己生活的这片土地和国民罢了。至于车，专门问过韩国一位六十多岁的教授，为什么韩国人爱开国产车？教授的回答是，在他们那一代，的确是带着支持本国现代化工业的信念来买国产车，到了他儿子这一代，买国产车主要还是因为国产车便宜，性能也还不错，如果有钱，买外国进口车也没什么心理障碍。至于宣称中国某名人是韩国人，也曾经和韩国的一位教授聊天时提及，我说，为什么中国的某些人讨厌韩国人，因为某些韩国学者研究说，中国的孔子、毛泽东都是

韩国人，中国人对这种言论非常厌憎。这位教授听完后朗声大笑，问我，真的有人这么说吗？怎么可能？显然将这种言论视为一种奇谈。倒是有一些韩国朋友，聊天时会说自己祖上来自于中国某地，特别是郭姓、王姓大多如此，因为这些姓氏从来源上讲不是韩半岛本土的姓氏。

人生是一场旅行，每个人都是这漫漫长途中的旅人。韩国俗语有云，所谓“南男北女”，类似于我们陕西人讲的“米脂的婆姨绥德的汉”，是说南韩的男生帅，北韓的女生靓。旅居韩国，干干净净的韩国帅哥当然是不容错过的风景，讲究服饰的文化下，修饰精致的真假美女也颇养眼。但是作为一个法律人，在这些风土之外，更多时候会不自主以一个法律人的眼睛去观察和追寻。在韩国生活中，最大的印象有两个，一个是秩序，一个是心理上的安定感。正如我在本书中将要讲的故事，秩序是韩国社会的一部分，行车也好，行人也罢，相较于我们都更为井然有序。而心理上的安定感则来源于对事物结果的可预见性，即使是一个外国人，在韩国这样单一民族国家中是彻底的异乡人，你仍然可以按照明示

的规则去办理自己要办的事情，权力受到约束，难以恣意妄为，在满足规定的要件的情况下，结果都可预见，心里的安定感自然而生。而我接触的人，例外固然有，但大多秉持善意，少有持仗手中权力刁难设障的。

回国以后，在惊叹国家发展的日新月异，时时为自己的国家自豪之际，又屡屡因生活中的无序混乱、办事过程中的刁难或者节外生枝而烦恼。即使是在北京这样在世界排上名的大都市，全国的首善之都，明规则不彰、潜规则涌动的事例也不鲜见。而身处其中者却熟视无睹，视若当然，似乎混乱和无序是铭刻在我们中国人骨子里的特质，连常常一身唐装在好莱坞为中国人代言的成龙大哥都说，我们中国人是要管的，言下之意似乎是说没有强权的管束我们就会变成一片散沙。在生活中，在新闻里，常可见陌生人之间充满戾气，一语不合便恶语相向。各个阶层都充满焦虑情绪。富裕阶层用脚投票，移民者甚众。中产阶级充满被剥夺感，对未来的发展痛感无力把握，只能抓住当下。社会底层在生存中挣扎，面对自己认为的不公，要么默默忍受，要么靠蛮横或者

要挟来争自己认为正当的利益。这样的对比之下，不免常常想，我们这样一个传承千年的文明古国、礼仪之邦，走到今天，从积贫积弱的东亚病夫到世界第二大经济体，为什么社会却是这样一个景象？

亚洲很多国家在历史上曾经长期沐浴在中华文明的照耀之下，其中又以日韩最为典型。但在日韩之间，又存在区别。仅就文字而言，日本借鉴汉字，发明了自己的假名，在中国人眼里，这些假名都像是一个个书写不太正确的汉字偏旁部首，直接使用的汉字也常常与汉字本身的意思有着相当的差异。韩国对汉字的使用却是完全的照搬，如果读 20 世纪 50 年代的报纸可以发现，除了一些具有语法意义的助词、连词等之外，大量的词语都直接使用汉字。即使经历了去汉字化以及英语语汇的大量融入，今天的韩语中仍然有一半以上的汉字词。在我看来，日本对中华文化是吸收借鉴，皮相有中国的影子，内核还是日本本土文化本身。而韩国，远的三韩时期且不论，李氏朝鲜时代几乎是直接的吸收和替代，是中华文化的另一个版本。历史上也的确有一段时期，韩国视

自己为“小中华”。近代韩半岛与中国的联系仍然紧密，彼此影响。韩民族的抗日英雄安重根刺杀日本首相伊藤博文的地点就在中国的哈尔滨。韩半岛被日本吞并，韩国的临时政府就建在中国的上海，至今留有旧址。1919年韩国爆发争取民族独立的三一运动，中国新文化运动领导人陈独秀、李大钊、胡适等人在《新青年》《每周评论》等刊物上发表数十篇文章，声援朝鲜三一运动，之后中国爆发五四运动，两者构成“一战”后全球民族解放运动的一部分，彼此遥相呼应。凡此种种相同，到“二战”之后发生了变化，两者的路径发生了分歧，彼此走上不同的道路。

单就法律而言，中韩两国传统上都深受大陆法系德国法、日本法的影响，采用成文法体例，使用的很多法律用语，例如物权、债权、担保物权等都几乎毫无二致。韩国的民法典，法条严密，前后呼应，条款达上千条之多。韩国的国际私法最初仿照日本《法例》立法，2001年修订时大量吸收欧盟、德国、瑞士等立法经验。当然随着美国法律文化的强盛，韩国商法领域对英美法的借鉴也非常多，但从整体框

架而言，还是坚守大陆法的体系。在实际案件审理裁判中，常常可见法官直接引用德国或者日本的案例作为裁决的法理依据。中国自清末改法修律，民法最初也采潘德克顿体系，但是中国在1949年以后废除旧法统，接受旧苏联法制的影晌，建立起一套所谓社会主义法律体系，之后又经历改革开放，经济上引入市场经济，政治上则坚持社会主义制度不动摇，反映在法制上，是大陆法、旧苏联法、英美法以及自有制度设计的混杂，这就与继受大陆法并基本保持其体系和传承的韩国法有了一定的差距。

由于中国与韩国在文化传统和法律传统方面的相似性，如果将其视为中华文化在近现代发展结果的一个样本，对韩国社会乃至法律运作进行观察时就会产生一种微妙的感觉。那就是，韩国的社会现象或者样态会不会是中国社会发展的另一种可能的版本？这是在学习、借鉴、观察欧美等与中国文化迥然相异的法制文化时不会产生的感觉。因为中国与欧美这些文化彼此之间存在异质性，常有一种疏离之感。而韩国则不同。常常，韩国社会发生的很多事情似乎在中国可以

都找到一些类似的版本，这一现象又加重了上面这种感觉。这是留心观察韩国社会法律现象的一个起点。然后，又会发现，由于近现代以来政治制度和法律运作机制的差异，这些与中国类似的社会事件的发展、评价乃至解决都和中国有着不小的差别，而根本的差异也常常在于“有序”二字。韩国的方法和路径并不算是最好的或者无瑕疵的，但是与我们遇事众说纷纭，最后要么不了了之，要么头痛医头脚痛医脚，但求稳定局势不问长远影响的应急式解决方法相比，韩国尽管争议也很多，代言各种利益的群体的抗议手段也不可谓不激烈，但是最后大都走向立法和司法的改善，并没有动摇社会的稳定。它的解决路径常常表现出一致性，它是可预见的、规则化的，解决是有序的。这种差异又根源于何处？

韩民族本身是充满悲情的民族，近代被日本吞并，独立后，作为冷战的牺牲品，经历了朝鲜战争，国民骨肉分离、流离失所，家园满目疮痍，可算是一贫如洗。即使经历了六七十年代的经济腾飞，到今天国民生产总值在世界已经能够排到前十几位，国民人均 GDP 突破两万美元，初步跨

入发达国家行列，但过去经济贫困、物资匮乏的影响今日依然可见。比如，如果在学校餐厅吃饭，其食品的丰富度远不能与中国任何一个正规大学食堂相提并论，大妈打菜，给的小虾、花生米等小菜常常可以用几粒、几颗来形容。要说老百姓吃饱肚子也不过比我们中国早一二十年而已。而且韩国地处朝鲜半岛，周围中、日、俄大国环伺，国境内还有世界警察美国的驻军，作为一个人口刚刚超过五千万就为此欢呼雀跃的小国，其进退辗转腾挪的空间都颇为受制。曾有一位韩国教授感慨地说，如果韩国是在欧洲，周边都是小国，那小日子就滋润多了。这样一个物资匮乏、生存空间狭小的国家，其社会的有序和相对的安定感又如何形成？

曾有一位教授问我，为什么中国的法律似乎充满不确定性？为什么就同一个问题问中国不同的法律人，答案会大有不同？就算是法制的运作过程中会有不同价值的考量，难道在基本的问题上也没有统一的答案？我不知如何回答。是有法不依，纸上的法与实证法根本不同？还是立法技术不足，只有原则而少细则，留下大量模糊空间，使稍有权力者便可

妄为？又或者立法随意，朝令夕改？对照韩国社会，精英阶层大多自省、知耻、努力，一般民众大多遵守规则，循例而行，我想，也许法治的确立就是差异产生的原因。

与我们相比，法治在韩国社会得到较早确立。法治意味着权力应当受到约束，国民有依宪法表达自己诉求的自由，社会矛盾可以借助比较充分的表达而得到疏导，规则应当明示订立，程序的正义应当予以重视。这些法治的内涵和精神先是在制度层面上得到确立，之后又通过不断反复的操作得以实现，逐渐成为国民的共识。这种共识反过来又塑造了国民的精神。

我们国内素来爱用“没素质”一词来鄙视种种不良现象，似乎种种的不堪都是某些个人的素质问题，只要加强教化，就可以改变。但是人的行为实际上受到社会潜在规则的影响，种种没素质的行为固然有缺乏教育的原因，但另一方面未尝不是人的理性选择。如果社会现实反复告诉他，规则可以朝令夕改，由于无法把握未来，人的选择就会短视而急功近利。如果社会现实表明，明规则根本无用，个人也就会

罔顾规则的存在。

韩国在近代与我们一样，受殖民主义压迫，经历战争和困苦，曾经食不果腹、衣不蔽体，其国民并未见得比我们中华民族天生更有素质。但是法治在制度层面的建设以及法治成为共同认可的价值，的确使得国民的精神面貌有所改变，使得他们信奉遵守既定的规则，也就得以享受今天这样相对有序而安定的生活。

韩国当然远不是一个完美的标本。韩国政府的清廉指数在世界上排名并不高，时刻还有战争威胁的韩国人很多选择移民美国。身边也有很多教授的子女在欧美名校读书，进而留在那里。事实上，即使是很多人梦想之地的美国也同样存在自己的社会问题，需要完善和解决。韩国国家的体量也决定了它远远不能为中国这样地域辽阔、人口众多国家的老师。但是法治对同属东亚文明的韩国国民精神的塑造值得作为中华文明源头的我们积极思考。韩国社会的种种事例表明，在多种利益存在冲突的时候，法治的精神会最终发挥作用，保证一个社会有自我完善和修正的能力。

我们的国家在经历多年的寻觅之后，终于高扬起法治主义的大旗，法律人在为此激动之余，也都深刻明白法治主义实现的不易。因为，权力对法治有天然的排斥性，法治目标的实现需要权力者的自我抑制和法律自觉，需要科学而周密的制度设计，需要在法治精神的引导下，形成国民整体对法治主义的共识、信仰和尊崇。我因此写下那些我知道的故事，视角未免狭窄，观点也只是一家之言，仅希望这些故事能让我们更好地思考中国当下的社会现象，希望争议不是撕裂我们的社会，而是解决问题的一种正常程序，是最终达成共识的必经阶段，希望我们的国家在经济的繁荣之外，还能以一个伟大而文明的法治国家的姿态屹立于世界。

是为序！

目 录

那些与法律有关的故事

- (一) 韩国车辆限行那点事儿 / 08
- (二) 韩国教授的性丑闻案件 / 15
- (三) 前大法官朴时焕和那些八卦故事 / 30
- (四) 此户籍与彼户籍 / 77
- (五) 韩国电影背后的故事之 前官礼遇 / 89
- (六) 韩国的女总统、女法官和女当事人 / 114
- (七) 法学专门大学院和法律硕士 / 132
- (八) 富二代惹上的大麻烦 / 144