

<<法律的侧面>>

图书基本信息

书名：<<法律的侧面>>

13位ISBN编号：9787811343618

10位ISBN编号：7811343614

出版时间：2009-6

出版时间：对外经济贸易大学出版社

作者：吴丹红

页数：232

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问：<http://www.tushu007.com>

## &lt;&lt;法律的侧面&gt;&gt;

## 前言

近年来，撰写杂文随笔似乎已经在法学圈内蔚然成风。

记得我在1995年出版第一本随笔集《毒树之果——美国刑事司法随笔》时，能写而且肯写法学随笔的人还是寥寥无几，即使到2001年我为山东人民出版社创办《法学家茶座》的时候，此类文稿依然难求。

如今，法学界出版的个人随笔集已不下百种。

这既表明了法律人思想的自由开放和写作功利的淡化，也反映了一般读者的阅读兴趣和社会文化的趋向。

诚然，法学是博大精深的，因为它汇集了人类智慧的成果，凝聚了人类思想的精华。

然而，法学又应该是通俗易懂的，因为法学是为法治服务的，而法治本来就是老百姓的事情。

没有老百姓的法治意识，就不可能有现代法治国家。

为此，法学应该走出脱离世俗的“象牙塔”，步入寻常百姓家。

诚然，法学的发展需要阳春白雪，需要真正的学者才读得懂的精深著述；但是法治的进步也需要下里巴人，需要普通百姓喜闻乐见的通俗读物。

对于中国的现代化进程来说，“普法”和“科普”是同等重要的——如果前者不是更为重要的话。

当然，“普法”绝不仅仅是普及法律知识，而且要普及法的精神。

“普法”不仅要让老百姓知道刑法、婚姻法、消费者权益保护法等法律中的规定，而且要让老百姓了解法治的思想和原则。

我真诚地希望我国的法学家们多写一些面对百姓的宣扬法治思想和精神的通俗法学著作。

学者写文章，一般都是给别人看的，纯粹为了“自娱自乐”的很少。

但是，有些学者写文章却没有摆正自己的位置，以为他写的文章，另q人必须看，而且必须认真阅读。

过去，皇上说的话是“金口玉言”，皇上写下来的文字是“圣旨”，百姓必须认真听、认真看并且要“铭刻在脑海里、融化在血液中”。

可惜，当下的学者——即使是名气极大的学者——都不是皇上。

而且“读圣旨”的时代也已经成为历史，所以写文章的人必须考虑读文章的人的需要和兴趣。

当然，为广大读者而写并不等于“媚俗”，而是要做到“目中有人”，要认真考虑文体和语言的信息传送功能。

## <<法律的侧面>>

### 内容概要

在本书中，作者从社会中发生的诸如排队文明、免费体检、电话吸费、手术签字等小事以及诸如聂树斌案、彭宇案、“纸包子”事件、华南虎事件等要闻入手，深入浅出地讲述法治的精神和法律的意义。

作者是“目中有人”的作者，而本书堪称“普法”的佳作。

## <<法律的侧面>>

### 作者简介

吴丹红 男，改革开放之初生于浙江义乌，但未从商而向学。

怀着打抱不平的朴素理想，懵懵懂懂闯入法律之门，幸遇良师，从中南、人大到北大，从本科一直潜水到博士后。

没有读过万卷书，却行了万里路。

目前在证据科学教育部重点实验室（中国政法大学）做研究，为硕士生讲授《证据法学》和《刑事诉讼法学》。

不敢误人子弟，牢记理论联系实际。

几年来著书一两部，参编七八本，论文几十篇，随笔记不清。

文字对得起自己良心，也有一些粉丝喜爱，总体而言属于对读者和社会有益无害的“大青椒”（大学青年教师），不含“苏丹红”。

欢迎探讨法律问题，非诚勿扰。

## &lt;&lt;法律的侧面&gt;&gt;

## 书籍目录

证据法意 神证时代的正义 在事实与证据之间 科学证据都是科学的吗？

证人是靠不住的 证人为什么不出庭？

被告人要负举证责任么？

不该叫停的“举证责任倒置” 致命的常情断案 不是神明在审判 彭宇案的另一种解读 《证据法》的躁动与难产 地方性“刑事证据规定”能带来什么？

法治追问 “韦式”贪官与反腐利器 “纸包子”事件背后的问题 真相就像华南虎一般珍稀？

黑屏计划：微软的“正版秀” “手术签字制度”合理吗？

个人所得税的公众期待 毒品“合法化”的乌托邦 广告事小，法治事大 受贿案件不宜诱惑侦查 测谎技术的误区 谁来监督监督者？

又见公捕公判 引诱性执法的法治困境 量刑裁量权的困局 非法型“感动” 股市期待法治阳光为什么又是矿难？

法眼旁观 排队文明与中国法治 “大义灭亲”的道德困局 公众人物的隐私权 “免费体检”秀：错位的权利保障 道德的善行与责任的缺位 动物的法律权利 假学历的真问题 禁鞭令的开禁与安宁权 “电话吸费”谁之过？

科技利刃下的隐私权 刑法的愚人节 刑讯逼供中的角色扮演 律师的天堂与地狱 诉讼的游戏规则 司改杂谈 中国古代司法的另一面 法官压力与司法改革 法庭之上谁最大？

反思恢复性司法 个案请示制度的“熄灯号” 鸡肋：中国式陪审 谁来保护中国的“深喉”？

聂树斌案的制度反思 让审判回归审判 司法改革的软件与硬件 司法制度中的路径依赖 网络民意下的司法公正 宝岛司法掠影 尘封的检察制度史 制度与理念的悖论法学情怀 法学何以成为科学？

法学研究的中国问题 变迁中的法学研究方法 法学院是怎样炼成的？

中国证据法学第一人 科学证据的迷雾 在法治的十字路口 法学经济分析的一扇窗 以小说讲授法庭科学 在语词与问题之间 证据理论的一个侧身 正义的阴影 法庭上的心理学家 在台大法学院听课 千万别来念法律？

法律的侧面 法律人的“职业综合征” 法律人的理想与现实 法律人应该读的十本书

## &lt;&lt;法律的侧面&gt;&gt;

## 章节摘录

证据法意神证时代的正义霍贝尔在《初民的法律》一书中提到，“在初民的法律中，通过占卜、赌咒、立誓和神判等方式求助于超自然来确定案件真实是非常普遍的”。

现代人或许很难想象，古代社会曾经长期流行过水审、火审、毒审、鳄鱼审等现在看来非常荒诞的审判方式。

证据裁判主义的出现，只是证据制度发展到一定阶段的产物。

古巴比伦《汉穆拉比法典》曾经以成文形式规定过当时处理“巫蛊之罪”的“水审法”：将刑事案件的被告人投入河中，如果他没有被溺死，就意味着河水已为他“洗白”，此人无罪，告发者应处死刑，其房屋归被告发者所有；反之，则说明被告发者有罪，其房屋归告发者所有。

同样，如果某人怀疑自己妻子与他人通奸，也可以请求将其妻投入河中接受神的裁判。

古代日耳曼人也曾采用这种“水审法”，但其检验标准与古巴比伦人的恰恰相反。

他们认为河水是世界上最圣洁的东西，不能容纳有罪之人，所以嫌疑人被投入水中后若浮于水面，则证明其有罪；若沉入水中，则证明其无罪。

在后一种情况出现时，嫌疑人亲友必须立即捞救，以免被神验明无罪者反被溺死。

我曾经开玩笑地跟我的学生讲，如果古巴比伦人想通奸，就要提高游泳水平；如果古日耳曼人想通奸呢，则要苦练潜水技术。

神明裁判的方法有的是轻松的，有的却是异常残酷的。

“抽签审”是诸多审判方式中最为轻松的一种，就像猜硬币一样，嫌犯只要在正邪两球中凭手气摸到正球，就可以被宣告无罪。

“秤审”，是用秤量嫌犯体重两次，第二次较前次轻者无罪。

有一种堪称古代拼吃大赛的“面包奶酪审”，要求嫌犯在祷告后，迅速吃掉一盎司的面包或奶酪，如果能顺利咽下，就会被判无罪。

当然，残酷的神明裁判方法占多数：“火审”让嫌犯手持烙铁步行一段路，数天后如伤口不溃烂则无罪；“毒审”让嫌犯服某种毒物，无特殊反应则无罪；“热油审”让嫌犯用手取出热油中的钱币，无伤则无罪。

还有一种令人咂舌的“鳄鱼审”，是把嫌犯丢入鳄鱼池中，观察鳄鱼是否吃他，如果安然无恙，则宣告无罪。

或许读者会认为，这些神判方式是愚昧的古人想出来的，是非常可笑的。

但是，在生产力发展程度很低、人类认识能力有限的当时，裁判者难以获得可靠的证据，运用神明裁判是一种保障裁判权威性的不得已的方法。

中国云南的景颇族，在20世纪时仍在运用闷水、捞油锅、煮米、斗田螺等残存的神判法处理一些民间纠纷。

别看神判法看似愚昧，但有时也体现着一定的“科学”道理。

例如，面包奶酪审有着心理学现象的基础，即通常一个内心紧张的罪犯，唾液分泌少，口干舌燥，毫无胃口，在吃大量食物时会难以下咽。

细心的读者可能会发现，采用不同的证明方法，产生有罪或者无罪的几率是有很大差别的。

例如，火审的结果往往不利于被考验者，秤审的果往往有利于被考验者，抽签审的有罪无罪概率则各占一半。

因此，如果裁判者认为嫌犯有罪的可能性比较大，就可以采用对其不利的的神判法；如果裁判者认为嫌犯清白的可能性比较大，就可以采用对其有利的的神判法。

而且，在选定神判法之后，结果也可能被“有心者”左右，以达到预想的效果。

英国人霍顿在一篇描述神判法的文章中讲述了一个他经历过的“鳄鱼审”故事。

1938年，霍顿在太平洋所罗门群岛的英国殖民局工作，负责处理当地积压的一些案件。

在一起涉及强奸的案子中，因为证据不足，他释放了被告人，但被害人的家属并不满意。

在霍顿离开所罗门期间，他们请头人启用了古老的鳄鱼审判，要求把被告人投入指定的鳄鱼潭。

被告人极不情愿地同意了，虽然这样做冒着生命的危险。

## &lt;&lt;法律的侧面&gt;&gt;

在审判的那天上午，被告人惴惴不安地下了水，居然顺利地游过了鳄鱼潭，所有的鳄鱼都没有伤害他——这就证明他无罪！

被害人家属只好接受这个结果，而且还付给了被告人一笔钱作为赔偿。

霍顿对此大惑不解，通过暗中调查，他了解到了事实真相：原来，被告人事先买通了看守鳄鱼潭的老僧侣，在裁判日的清晨，把一群准备好的猪赶入潭中，鳄鱼填饱了肚子，当然就对他没有兴趣了。

霍顿不由地感叹道：“原始的审判方法并不像表面看起来那样简单。”

除了水审、火审、鳄鱼审等神明裁判方法外，以起誓为特征的神誓法也是神证制度的一个部分。

同样是古巴比伦的《汉穆拉比法典》，在水审之后，规定了一种神誓方法：倘若某自由民的老婆被其丈夫所诬陷，而她并没有在与其他男子共寝时被捕，则她应当在对神宣誓后得以回其家。

公元5世纪末至6世纪初，法兰克王国的《撒利法典》把“誓言”规定为“主要的证据形式”，要求当事人对神宣誓以证明自己主张或抗辩的真实性。

为了加强誓言的力量，该法典还规定可以由当事人亲属或友人对神宣誓来证明当事人陈述的可靠性，这叫做“辅助宣誓”或“保证宣誓”。

在比较极端的情况下，双方当事人为了证明己方的主张，会尽量邀请比对方多的誓言帮手，以致证明过程变成简单的“人海战术”。

在阿拉伯国家中，以《古兰经》为代表的伊斯兰法律也把宣誓作为一种重要的证据调查手段。

在案件审理过程中，法官一般先让被告人宣誓。

如果被告人拒绝宣誓，那么原告人只要宣誓即可胜诉；如果原告人也拒绝宣誓，或者双方都宣誓，法官则要进一步根据誓言是否流畅等因素判明案情曲直。

在现代一些有宗教信仰传统的国家，我们还可以在其法庭上看到证人手按圣经宣誓的场面。

撇开宗教不谈，宣誓仪式即使在司法心理学上也有其存在的意义。

当然，与动辄水浸火烤的神判法比。

神誓法似乎更为文明。

如果以中国式的语言来理解，神判法像是“武斗”，神誓法像是“文斗”。

更为充满“武斗”精神的是一种流行于中世纪的被称为“司法决斗”的审判方式。

对俄罗斯文学史感兴趣的人或许知道，著名诗人普希金（1799—1837）死于决斗，莱蒙托夫（1814—1841）也死于决斗；而在数学史上本该大放异彩的数学天才伽罗华（1811—1832），也是因为决斗而英年早逝。

与古代决斗所不同的是，中世纪司法决斗的动机不是个人恩怨，而是法律诉讼，其目的是发现真相、伸张正义。

有人认为，这是一种提供给当事人的公平机会，是对付诬告的方式，因为凡是诬告者大多没有勇气和信心参与一场决定生命的决斗。

但是，从其本质上而言，司法决斗只是一种特殊的神判法，比起其他随机性强的神判法形式，可以给原告和被告更多自我控制命运的机会。

当时的人们认为，相对于蛮横无理的赤裸裸暴行，司法决斗还是比较文明的解决纠纷的法律手段。

但是，司法决斗的历史，似乎并不总是朝人们期望的方向发展。

被告人开始被允许与原告决斗，后来被允许与控方证人决斗，甚至最后荒唐到被允许与法官决斗。

大约在19世纪，“司法决斗”彻底退出了历史舞台。

纵观神证时代的证明制度，我们发现在非理性的背后，其实透露着人类对于真相追求的取舍态度。

当囿于认识能力的限制、事实难以查清的时候，一种能保证裁判权威性的证明制度取代了对真相的过度发掘。

这种证明方法或者有着司法心理学方面的基础，或者能在一定程度上保证形式公平，更重要的是，它能达到定分止争的目的。

因此，即使在人类认识能力提高之后，对于神证制度好处的依赖，也使得一些地区依然延续着这种古老的审判传统。

对于他们而言，对事实真相的追求受制于太多不确定的因素，而神证制度却是一种比较确定的权威，而后者在保证社会关系的安定上，有着前者法企及的作用。

## <<法律的侧面>>

时代改变了，人类发现真相的能力在不断提高，但有一点是不变的：纠纷的解决，除了查清事实之外，尚有很多社会政策需要关注，发现真相不应该成为压倒一切的目标以统帅我们的司法制度。

在事实与证据之间2004年5月，在荷兰作学术访问时，我有幸邂逅了一次由某民间组织发起的展览，至今记忆犹新。

那是在鹿特丹的一座大教堂里，我们意外发现那里正在举办关于“侵华日军暴行”的展览，有详尽的图片、中文繁体和英文双语介绍，还有专门的英语解说人员。

当那位慈眉善目的老先生知道我们是从中国来的时候，语气中带着激动和兴奋，他说，很多人不了解当年日军在中国犯下的罪行，现在有一部分日本人也不肯正视这段历史，反而篡事实，所以国际社会有义务让更多人知道真相。

我深深地为他这种行为所打动，但同时也在心底盘旋着一个问题：在中国人、日本人和国际社会的眼中，日军侵华的“事实”分别呈现什么面目呢？

作为中国人，我们耳熟能详的是“九·一八”、“七七事变”、“南京大屠杀”，即使如我辈并未亲历者，也对这段历史笃信无疑；但是第一次站在域外审视这个问题，却发现有人在为证明该“事实”而不懈努力！

环顾邻邦，还真是有人在“日军侵华”上搅局：在某些日本人眼里，那是一个“美丽的错误”，他们的教科书也在告诉日本的青少年，所谓的“南京大屠杀”根本不存在！

日本国内一些右翼分子也声称，经“研究”发现日军在“南京事件”中并没有对当地平民实施有组织的屠杀行为。

我想，如果是在日本接受这种教育长大的人，是很容易相信日本右翼分子谎言的！



## <<法律的侧面>>

### 媒体关注与评论

吴丹红从近些年发生的一些社会事件出发，深入浅出地讲述法治的精神和法律的意义。他是“目中有人”的作者，本书堪称“普法”的佳作。

——中国人民大学法学院教授 何家弘 我一贯认为学者不应该只生活在“象牙塔”中，而应当透过理论的迷雾，去关注来自现实的事件。

而体悟的过程中的一些思想火花，就是如《法律的侧面》这样反思性的法学随笔。

——北京大学法学院教授 陈瑞华 《法律的侧面》透过对身边社会现象的细微考察，反思“书本上的法”和“行动中的法”的距离，剥去宏大叙事下法治的光芒，还原一个真实的法律世界。

——清华大学法学院教授 张明楷 法律的真谛不在法律条文本身，而体现在运用法律分析社会现象、解决社会问题之中。

《法律的侧面》娓娓道来，充分体现了这一精神。

——中国政法大学教授 顾永忠

## <<法律的侧面>>

### 编辑推荐

《法律的侧面》：他们的目光，注定要在理想和现实之间流转。他们对于法律的理想图景怀着憧憬，又对现实抱着深深的关怀。在立法者的自我吹捧和民众的喧嚣评判中，一个学者的睿智眼光应该不为世俗所遮蔽，既不献媚于某些当权者的诱逼，也不屈从于市井偏执的民意。他们所能做的，就是根据自己的专业判断，得出自己独立的结论。他们可以去正面审视，也可以去背面观察，但大多数的时候，应该站在法律的侧面，那才是他们的立场。虽然有点矜持，虽然有点清高，但还是要尽量秉着一种价值无涉的公允，把法律问题看得清清楚楚、明明白白。不要在乎眼前之名利，因为学术是一辈子的事业，时间会作出公道的判断。——这是对同仁们的一种盼望，也是对自己的一个勉励。

<<法律的侧面>>

版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问:<http://www.tushu007.com>