

我是呆账我怕谁 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/485/2021\\_2022\\_\\_E6\\_88\\_91\\_E6\\_98\\_AF\\_E5\\_91\\_86\\_E8\\_c122\\_485653.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E6_88_91_E6_98_AF_E5_91_86_E8_c122_485653.htm) 腐败的“出生率”大于“死亡率”，这个状况叫作“腐败呆账”。为“迅速消化腐败呆账，挽救大批失足干部”，最近国家社科规划“新世纪中国惩治和预防腐败对策研究”课题组经过五年探索，获得一项“设立全国退赃公开账号”的科研成果：“为保密和消除退赃者顾虑，退赃者可以在全国任何一个县以上国有商业银行匿名退赃(也可由亲友代退)。退赃时，只需分栏目按‘特种资金缴款单’(一式三联)上的时间、金额、来源三项填写，无需公开本人任何情况”。据报道，此成果“跳出了反腐常规思路”，“具有一定的超前性和可操作性”，是献给全国人大、中央纪委、高法、高检、监察部等机关的一条“锦囊妙计”。配套实施的还有遗产税、赠与税、高薪养廉、奖励举报等一系列制度，统称“反腐特别行动”或者“一二三工程”(新浪网2004.5.31转载《了望东方周刊》)。查网友评论，一片骂声。也有指课题组炒冷饭的，炒那个两年前就已经搞不下去只好撤销了的“廉政账户”(新浪网2004.6.17转载《中国青年报》毛飞文)。真是这样的话，又一笔国家社科基金扔水里了。转念一想，问题不止是浪费。比如，“记者注意到这样一个细节”：参与课题组十二个子课题的“专家”共计六十九人，除了学者，还有省监察厅副厅长、省人大法工委主任，以及“部分地市的纪委书记等厅局级在任官员”(上引《了望东方周刊》)。他是当作好事报道。可是，腐败呆账主要发生在哪儿？在各级政府官员身上。因此官员(

包括纪检监察部门的干部)便和本课题有了因职务和隶属而起的利害关系。从学术研究和调查设计的角度看，他们就应该是课题组调查分析的对象和研究成果的受益方，而不能是课题的主持人和“专家”，以避免利益牵连或冲突，影响学术独立和研究成果的可信度。当然，政府部门需要经常反腐倡廉，拿出得力措施，但那不是学术研究，不应纳入国家社科基金的支助范围，混淆了官、学的分野。这个道理，跟政府不该允许官员参选两院院士是一样的。官员当中或许五百年内也会出一个华罗庚或钱学森，不能排除这一微小而珍贵的可能。但信誉和尊严是院士制度的生命，与其让官场的腐败有机会染指，宁可一刀切拒官员于门外。万一真有那么一位做出了“院士级”科学贡献的官员，授予他别的光荣称号和奖励就是了，例如从前人人称羨的“劳动模范”，或者申请吉尼斯(健力士)记录。换言之，可以请科学家院士出任部长，但不宜选部长充当院士搅扰科学。这是廉政的政策底线。回到呆账课题，正因为参与官员可能有(即在公众眼里看似有，但不必证明业已发生)利害关系和利益冲突，其科研成果就难以令人信服。比如“专家”们建议：“对在规定期限内主动并如数退赃者，无论职级高低和问题大小，无论问题将来是否暴露，一律不给任何处分，一切待遇不变”(同上)。这么宽厚周全的退赃“挽救”方案，本来是必须由外人来说，例如放在学者口中才可以避嫌的，怎么就自己作科研成果宣传？实在太不谨慎。难怪遭群众恨了。其实，这课题本身并没有错，包括各地试点不成功的“廉政账户”，都可以研究检讨、总结经验。课题组的出发点，我想批评者多半也同意，就是法不责众。用课题组的话说，便是呆账“涉及的面大

、人多”，依法或依靠“现行的手段”已经“治理”不了，如同困扰人民法院的“执行难”：“一道无解的难题”（高执办《“执行难”新议》，载《人民司法》5/2001）。所以才不避嫌疑，跳出常规，“寻找更符合当前实际”的出路。这倒提醒了我们，既然问题一时解决不了，建设中的法治便要学会忍让，同腐败分子相处周旋，打“持久战”。新制度实际上是受了他们的要挟：每天小心招呼他们贪污贿赂的“权利”不算（见拙著《政法笔记/腐败会不会成为权利》），时不时还得想方设法用“廉政账户”、遗产税、赠与税之类的名目，帮他们洗钱，“挽救一大批”。不然自己没台阶下，被人家一句话捅破：我是呆账我怕谁？接下来的问题是：我们怎么办？法律人怎么办？呆账既已坐大，我想首先需要应付的，就是越来越多的法条会变为具文；而具文要影响到新法治的方方面面，立法、司法、律师执业和法学院的教育概不能免。可能有读者会说：具文，不就是立法者疏忽，调研不够、水平不高的问题？一些复杂前沿的领域，例如公司上市、证券监管、网络时代知识产权的立法，好好参照学习外国的经验，不也就解决了？这话不假，但没点中要害。工作上的疏忽和认识不足容易纠正；可现在的情况是，发现纠正了，把外国的好榜样一条条都抄个遍，仍然具文不断。更不消说那些指出多年还纠正不了，还在天天争议的。例如，国营医院医生看病收红包算不算索贿受贿？是立法技术或司法解释滞后，还是医疗体制为呆账劫持而束手无策？所以，转型社会的具文就其本质而言，是呆账在立法层面的产出。贪官污吏到处把持权力，破坏国家法制，使得相当一部分法规律令走了样、不执行，形成所谓“空白”或“漏洞”，婉称“无

法可依”。从而刺激各级立法机关加紧立法，填空补漏。结果，漏洞越补越多，具文愈加冗长繁琐，直至具文掩饰具文，模糊了呆账的真面目。所以“无法可依”往往是制造具文的借口。具文层出不穷，人们做事谋生便须学会识别不同场合的具文和具文背后真实有效的规则，或“潜规则”。打个比方，现在买菜购物，先要懂得如何辨认注水猪肉、害命奶粉，有毒的这个那个，才敢放心花钱。有鉴于此，法学院的教育是不是也应重视一下识别具文的能力训练呢？不要学生等到毕业以后进了律师楼才突然发现，大呼上当，本本上许多条条款款，根本是不管用或天晓得怎么用的。然而，具文并非假货。它与潜规则的关系，和假货正品间的关系刚好相反：潜规则必须随时随地、因人而异地视具文的最新动向而加以调整灵活运用，否则即可能失效（“规避”失败），输给官方的律令，后者也就不再是具文了。在此意义上，具文不啻是潜规则之母，一如品牌乃假冒伪劣之父（详见《政法笔记/从卡拉OK与人体写真想到的》）。由此可以解释，为什么现时新法治的实践，必定是表里不一、“地方主义”、依存惯例却又充满例外的。于是在老百姓“法盲”看来，法律和金钱权势是一回事。具文滋蔓，防不胜防，要价更比那实地现管的土政策潜规则不知贵出多少倍去。《我向总理说实话》的作者讲过这么一个故事：省领导莅临检查工作，农民拦车喊冤。原来有个周万枝，因欠了二千元村提留税费，被司法所雇人强行带到管理区地下室“学习班”，受虐待精神失常、小便失禁，久治不愈。家人多次找作者（乡党委书记）告状，但是管理区与司法所订有合同，按收款比例给司法所“执行费”，出了问题由司法所负责。而司法所属司法局垂直

领导，乡里管不了。作者无奈，建议家人到法院和检察院去“依法解决”；实际上是“推托之辞。一个普通农民，凭他自己的能力，根本没可能用法律的武器捍卫自己的权利”。只有党和政府帮他做主，“只有包青天存在他才敢‘民告官’……在大多数老百姓的心中，法是为有权有势有钱的人欺压穷人服务的，只有包青天是他们的大救星。”所以周家拦车，县里早有预料，派人扮作省领导接待他们。但是农民也不笨，“省领导”表态之后，还要乡党委书记表态落实。于是作者从真领导身边抽出身来，赶到假领导面前，向农民做出保证，避免了真领导被拦车喊冤的尴尬。“事后，我从市、县、乡里多渠道求援，组织资金给周家补偿，并对管理区主要领导立案审查(因经济问题)，事件这才暂时平息”(李昌平，页85以下)。具文的泛滥，除了带来上述种种社会成本，还会阻碍法律人职业自律。律师、法官等法律人集团的职业道德规范，是基于国家法律的有关实体规定和诉讼程序制订的。法条具文一多，执行不力，职业道德规范也就成了不切实际也不必遵守的纪律说教。法律人的职业素质降低，无疑会鼓励人们在法制外另辟渠道，解决纠纷维护权益，即求助于私力救济。而且，因为执业伦理的混乱，法律人与私力救济的市场竞争便不仅是政治的(合法非法)和经济的(业务垄断)，同时也是伦理的(品行信誉)。即在当事人和公众的心目中，法律人与讨债公司、私人侦探、“二奶杀手”等私力救济业者相比，未必展现了更高的伦理标准和敬业精神(参见徐昕，页85)。换一角度，也可以说，近年来私力救济之能够蓬勃发展，禁而不止，得到国家的“默示共谋”，除了效益成本上的因素，在很大程度上，还因为正式(诉讼)渠道和法律人集

团的信誉受到呆账拖累，本身成了社会正义经常谴责的对象。本来，严格细腻的执业伦理是法律人标榜职业立场“中立”的前提条件和主要手段。无职业“中立”便无程序正义；法律人以程序正义和专业知识的名义主张法治话语相对其他政治话语的独立地位，向政府要求业务垄断的特权，也就自然不能成立----虽然“按理说”现代法治若要顺利运作，离不开职业化的法律人集团的支持----这一矛盾，或伦理立场的失落，我以为是当前腐败呆账对法律人的最严峻的挑战。所有的法律人，从法官律师到专家学者，在此紧要关头，都必须重新审视自己的伦理处境。因为面对具文，“人人平等”已成一句空话。同样的法条语言口号学说，对于不同阶层不同地位不同场合的人，意思效力可以大不一样。一些人视为性贿赂的罪行，另一些人却当作娱乐服务享受、公款报销，而且不用担心具文翻身法条造反。法律规则失去了社会共识和信念，学理就不再抽象，不再是可以被教科书和词典固定而诠释的串串术语。相反，法律脱下皇帝的新衣，露出本相，即处处受制于权力关系的扭曲了的政治话语。作为话语，一如俄国思想家巴赫金(1895-1975)指出，法律如同生活实践中别种的言语(slovo)，也是渗透了意识形态的“多声部”的喧嚣。它不可能有一刻“宁静”独立，自成一体；它总是充盈着这样那样的对话与对抗，服务于某些集团和个人的利益，无论具文与否。只是，当具文揭去伪装之际，法律的学习、运用或不用都变得简单了。每件案子、每次纠纷，那原本隐藏在规则术语和专家意见迷雾中的“多声部”的争吵，突然清晰起来：这规则谁定的，谁作的解释，为谁的利益，又伤害着谁？然后，人们便可以根据形势选择各自的立场----那些

没有职业伦理和程序正义遮掩，故而必须直面社会冲突和社会正义的立场。这，其实就是上文“真假省领导”故事里拦车喊冤的农民的处境。法治的喧嚣他们听得最清楚，所以才只寄希望于“包青天”式的干部。因为他们懂得，包公的立场就是百姓的立场。若有包公再世，重做他们的父母官，就保准能讨还公道。您说时代不同了，现在是建设法治，不靠人治？可是他们认定一条死理：呆账猖獗，危害乡里，“现行的手段”一纸具文，“廉政账户”社科规划，凡此种种“无解的难题”，不就是从前大宋开封府抓起来打屁股砍脑袋一样的东西？二零零四年六月于铁盆斋，原载《法律人》8/2004参考书目(以著/编者姓名拼音为序)：巴赫金(Mikhail Bakhtin)：《对话之想象》(The Dialogic Imagination: Four Essays)，M. Holquist英译，得州大学出版社，1981。冯象：《政法笔记》，江苏人民出版社，2004。李昌平：《我向总理说实话》，光明日报出版社，2002。徐昕：《论私力救济》(清华大学法学博士论文，待出)。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)