



# 凉山地区

## 多元化纠纷解决机制研究 ——以彝族为例

张邦铺 著



中国政法大学出版社



# 凉山地区

## 多元化纠纷解决机制研究

以彝族为例

书号

张邦铺

著

1-2

中共贵州省委党校



图书馆 0298661

2013 · 北京

社

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
  2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（CIP）数据

凉山地区多元化纠纷解决机制研究 / 张邦铺著. —北京：中国政法大学出版社，2013. 10

ISBN 978-7-5620-4774-2

I. ①凉… II. ①张… III. ①少数民族—民事纠纷—调解（诉讼法）—研究—凉山彝族自治州 IV. ①D927.712.511.44

中国版本图书馆CIP数据核字(2013)第084113号

---

|      |                                                                                  |
|------|----------------------------------------------------------------------------------|
| 出版者  | 中国政法大学出版社                                                                        |
| 地 址  | 北京市海淀区西土城路25号                                                                    |
| 邮寄地址 | 北京100088信箱8034分箱 邮编100088                                                        |
| 网 址  | <a href="http://www.cuplpress.com">http://www.cuplpress.com</a> (网络实名：中国政法大学出版社) |
| 电 话  | 010-58908586(编辑部) 58908334(邮购部)                                                  |
| 承 印  | 固安华明印刷厂                                                                          |
| 开 本  | 880mm×1230mm 1/32                                                                |
| 印 张  | 11.375                                                                           |
| 字 数  | 265千字                                                                            |
| 版 次  | 2013年10月第1版                                                                      |
| 印 次  | 2013年10月第1次印刷                                                                    |
| 定 价  | 36.00元                                                                           |

本书系教育部人文社会科学研究西部和边疆地区项目《彝族多元化纠纷解决机制研究——基于四川凉山彝族地区的实证分析》（项目批准号：10XJC820010）的最终成果；国家社科基金青年项目《彝族民间调解制度研究》（项目批准号：11CFX053）和四川省教育厅人文社会科学重点研究基地基层司法能力研究中心重点项目《彝族习惯法的司法适用研究》（项目编号：JCSF2013 -01）的阶段性成果。

## 序

彝族在漫长的历史中形成了独具特色的习惯法和纠纷解决机制。在今天的凉山彝族地区，既由于传统的根深蒂固，也是由于人们现实的需要，彝族传统纠纷解决机制依然是彝族群众解决纠纷重要的方式。当前，在法治建设进程中，我们不应简单地否定彝族习惯法和传统纠纷解决方式，而是要实现现代纠纷解决机制与传统纠纷解决机制的良性互动。相信重视和利用生长于传统、植根于民间的法文化资源，无疑对多元化纠纷解决机制与和谐社会的构建具有特殊意义。

张邦铺同志曾是我带的研究生，为人正直，虚心好学，致力于学术。更让我欣慰的是他这些年来取得的成就：他主持了国家社科基金项目、教育部人文社科研究项目等多项高级别项目，入选了四川省学术和技术带头人后备人选，评聘为副教授、硕士生导师，组建成立了西华大学社会纠纷解决研究中心，在纠纷解决机制方面有较深研究。我乐于见到他不断的进步！

本书为教育部人文社会科学研究西部和边疆地区项目《彝族多元化纠纷解决机制研究——基于四川凉山彝族地区的实证分析》的最终成果、国家社科基金青年项目《彝族民间



调解制度研究》和四川省教育厅人文社会科学重点研究基地基层司法能力研究中心重点项目《彝族习惯法的司法适用研究》的阶段性成果，这都是有一定难度的项目，能成书出版，可喜可贺。

《凉山地区多元化纠纷解决机制研究——以彝族为例》以凉山彝族多元化纠纷解决机制为研究主要内容，以田野调查为研究基础，以案例为中心，系统地考察凉山彝族的纠纷解决机制，并对彝族习惯法与国家制定法的调适、凉山地区彝族纠纷解决的法治路径、彝族多元化纠纷解决机制的重构等一系列问题，提出自己独到的见解。通览全书，特色比较突出地体现在如下方面：

其一，本书遵守学术规范，对前人关于彝族习惯法及其纠纷解决机制的研究进行了较为全面的梳理和总结，在前人研究的基础上，对彝族多元化纠纷解决机制这一专门问题进行了较深入研究。

其二，在研究视角与研究方法上，本书力图进行多学科多维度的交叉研究。运用法人类学、法社会学、法文化学、法经济学、民族法学、比较法学、个案研究方法等诸多领域的相关理论和方法，系统地考察凉山彝族的纠纷解决。

其三，在内容上，作者以田野调查为研究基础，以凉山彝族为研究对象，考察彝族纠纷解决的内容、运行和变迁。注重彝族纠纷解决的动态考察，如实描述德古解决纠纷的全过程，以个案的方式展示德古解决纠纷的过程、技术、策略。主张调适彝族德古调解，强化与传统权威组织的良性互动。实现国家制定法与习惯法的良性互动，实现传统纠纷解决模式与现代纠纷解决方式的衔接，将德古调解融入大调解，重构多元化纠纷解决机制。

当然，作者为本书的写作付出了艰辛的劳动，但不足之处在所难免。部分论证的深度有所不足，就个别具体案例分析时略显不足。凡此种种，都有待完善。希望作者在未来将少数民族习惯法及其纠纷解决机制的研究推向深入。

是为序。

## 目 录 CONTENTS

左卫民

2013年9月8日

### 第一章 彝族社会与习惯法 // 29

第一节 彝族家支制度 ..... 31

第二节 彝族婚姻制度 ..... 34

第三节 语言 ..... 44

第四节 彝族文学文化 ..... 51

第五节 彝族习惯和习惯法 ..... 66

附录一 民主改革前四川省凉山彝族自治州美姑县

凉山彝族习惯法 ..... 107

附录二 彝族习惯法 ..... 118

### 第二章 彝族纠纷解决机制的概述 // 132

第一节 纠纷与纠纷解决机制 ..... 132

第二节 彝族纠纷解决机制 ..... 145

# 目 录

## contents



序 // 1

导 论 // 1

## 第一章 彝族社会与习惯法 // 29

第一节 彝族家支制度 ..... 31

第二节 彝族婚姻制度 ..... 34

第三节 德古 ..... 44

第四节 彝族毕摩文化 ..... 51

第五节 彝族习惯和习惯法 ..... 66

附录一 民主改革前四川省凉山彝族自治州美姑县

凉山彝族习惯法 ..... 107

附录二 彝族习惯法 ..... 118

## 第二章 彝族纠纷解决机制的概述 // 132

第一节 纠纷与纠纷解决机制 ..... 132

第二节 彝族纠纷解决机制 ..... 145



### 第三章 彝族传统纠纷解决机制 // 148

- 第一节 凉山彝族传统纠纷解决机制的形式 ..... 149
- 第二节 凉山彝族传统纠纷解决机制的特点 ..... 167
- 第三节 凉山彝族传统纠纷解决机制的原因 ..... 178

### 第四章 彝族纠纷解决机制及其运行分析（一）

#### ——基于实证调研的分析 // 192

- 第一节 彝族纠纷解决的多元主体 ..... 192
- 第二节 凉山彝族地区多元的纠纷解决方式 ..... 196
- 第三节 纠纷解决的实体和程序机制——纠纷解决  
方式中的冲突 ..... 204
- 第四节 彝族多元纠纷解决方式的融合 ..... 212
- 第五节 彝族多元纠纷解决机制的运行 ..... 222

### 第五章 彝族纠纷解决机制及其运行分析（二）

#### ——多元化调解 // 237

- 第一节 彝族民间调解 ..... 237
- 第二节 彝族新型德古调解——以峨边为例 ..... 244
- 第三节 彝族民事调解——以布拖县和马边县  
法院为例 ..... 253
- 第四节 多元化调解机制的探索和实践——以  
昭觉县为例 ..... 260

### 第六章 彝族纠纷解决机制在现代社会的境遇 // 268

- 第一节 彝族传统纠纷解决机制的境遇 ..... 271

|     |                      |     |
|-----|----------------------|-----|
| 第二节 | 纠纷解决规范的二元对立 .....    | 278 |
| 第三节 | 传统纠纷解决角色的需求与局限 ..... | 297 |
| 第四节 | 纠纷解决的程序冲突 .....      | 301 |

## 第七章 彝族多元化纠纷解决机制的重构 // 309

|     |                              |     |
|-----|------------------------------|-----|
| 第一节 | 彝族多元化纠纷解决机制的重构的兴<br>要性 ..... | 309 |
| 第二节 | 彝族多元化纠纷解决机制的重构 .....         | 314 |

## 主要参考文献 // 341 纠纷解决机制的缘起

## 后 记 // 351

凉山是一个具有悠久历史和灿烂文化的古老民族，他们居住于祖国的西南边陲，人口近300万。“凉山彝族”是彝族诸北方支系，自称为“诺苏”的彝族支系，他们主要居住在四川省境内金沙江以东至金沙江畔，北至大渡河的地理区域。这里群山叠翠，峡谷纵横，山河奔涌，自然环境奇瑰而险峻。由于山水的阻隔，古老的彝族“原生态”文化受中央王朝及周边文化的影响相对较少，从而较多地保留了其自身的特性。凉山彝族习惯法是彝族法制的典型体现，它体系完备，内容涉细周全，富有民族特色，在今天的凉山彝区仍然发挥着重要的秩序功能。彝族民间的“法律人”“德古”<sup>①</sup>，依然活跃在人们的法律生活中，他们采用习惯法和判例解决了凉山彝族地区大量的纠纷。

①：“德古”系彝语音译，是凉山彝族人民在日常活动中自发产生和形成，不受国家授予，也不受限制的，是得到本民族地区广大人民群众公认的，口才好，善于辩驳，知识丰富，智力过人，能依据习惯法、判例判决及处理各种疑难问题，办事公道，能为家支（或地区）解决问题，维护家支的利益，为家支（或地区）排忧解难，而且作风民主的杰出人物。

## 导 论

### 一、彝族多元化纠纷解决机制的缘起

彝族是一个具有悠久历史和灿烂文化的古老民族，他们居住于祖国的西南边陲，人口近 800 万。“凉山彝族”是操彝语北部方言、自称为“诺苏”的彝族支系，他们主要居住在四川省境内黄茅埂以东至金沙江畔，北至大渡河的地理区域。这里群峰罗列，峡谷纵深，山河奔腾，自然环境奇瑰而险峻。由于山水的阻隔，古老的彝族“原生态”文化受中央王朝及周边文化的影响相对较少，从而较多地保留了其自身的特性。凉山彝族习惯法是彝族法制的典型体现，它体系完备，内容详细周全，富有民族特色，在今天的凉山彝区仍然发挥着重要的秩序功能。彝族民间的“法律人”“德古”<sup>〔1〕</sup>依然活跃在人们的法律生活中，他们运用习惯法和判例解决了凉山彝族地区大量的纠纷，

---

〔1〕“德古”系彝语音译，是指彝族人民在日常活动中自然产生和形成的，不需要选举，也不是加封的；是得到家支或地区的广大人民群众公认的，口才好、善于演说、知识丰富、智力过人、懂彝族的习惯法、按习惯法及其案例处理问题；办事公道，能为家支（或地区）解决问题，维护家支的利益，为家支（或地区）排忧解难，而且作风民主的头面人物。



起到了化解社会矛盾、维系社会和谐的重要作用。<sup>〔1〕</sup>在凉山地区，传统的习惯法及纠纷解决方式如一泓清流般传承至今，在今天依然发挥着不可替代的作用。彝区社会对于内部纠纷至今仍有较强的自我消解能力，民间调解不仅解决了绝大多数的民事案件及轻微刑事案件，甚至在严重的刑事案件中，也能有效发挥独特的功能。考察当今凉山彝族社会的纠纷解决，既是建立多元化纠纷解决机制的需要，也是思考“转型期”社会的法律变迁、法治建设等问题的需要。<sup>〔2〕</sup>

有学者的研究指出，纠纷解决研究发展迅速，逐步成为世界各国法学界，特别是法社会学界和司法实践领域共同关注的重要课题。这位学者还认为，纠纷解决研究已经成为集多种学科与方法之大成的综合性研究领域。<sup>〔3〕</sup>多元化纠纷解决机制近年来一直是比较热的话题。《人民法院第二个五年改革纲要（2004～2008）》提出了建立“多元化的纠纷解决机制”的改革任务，《人民法院第三个五年司法改革纲要（2009～2013）》将“建立健全多元化纠纷解决机制”列为“健全司法为民工作机制”的重要内容，其中要求建立诉讼与非诉讼相衔接的多元纠纷解决机制。

民事诉讼法学的专业背景，近年来对多元化纠纷解决机制的关注及社会实践调研也越来越多。为了促进多元化纠纷解决的理论与实践的发展，我向学校申请成立西华大学社会纠纷解决研究中心。该中心批准并成立。彝族多元化纠纷解决机制的选题得益于四川大学左卫民教授和成都大学张居盛教授的指导。我在四川大学法学院读研期间，左老师是我的指导老师，他指出纠纷解决机制是一个值得研究的课题。张居盛是我的研究生

---

〔1〕 陈金全、巴且日伙主编：《凉山彝族习惯法田野调查报告》，人民出版社2008年版，前言第1页。

〔2〕 李剑：《凉山彝族纠纷解决方式研究》，民族出版社出版2011年版，第4页。

〔3〕 范愉：《纠纷解决的理论与实践》，清华大学出版社2007年版，第15页。

同学,平时我都称他为师兄,他在彝族习惯法及其纠纷解决方面有很深的研究。要寻找现实特色去研究纠纷解决机制,使我将兴趣逐渐定位到了彝族习惯法及其纠纷解决上。运用习惯法调解纠纷,是凉山彝人从古至今延续千百年的纠纷解决方式。在彝族地区,大量的民事纠纷却又只能游离在法院之外,而以民间调解为主的传统纠纷解决方式却大量地发挥着调节人们行为和一定社会关系的作用。试图发掘出彝族习惯法,考察其在当地解纷机制中的适用情况;关注国家纠纷解决机制与少数民族传统纠纷解决方式的对话与协调,研究少数民族传统纠纷解决机制的作用,对于发扬其在构建和谐社会的作用、进一步完善具有民族特色的纠纷解决机制具有重要的意义。借助典型性案例,系统地考察凉山彝族的纠纷解决。以凉山彝族为研究对象,考察该社会纠纷解决的内容、运行、延续和变迁,并探讨少数民族地区纠纷解决的法治路径,进而提出重构彝族多元化纠纷解决机制。这也是我当初申请项目的初衷,庆幸的是《彝族多元化纠纷解决机制研究——基于四川凉山彝族地区的实证分析》列为了2010年度教育部人文社会科学研究西部和边疆地区项目、《彝族民间调解制度研究》列为了2011年度国家社科基金青年项目。通过对彝族纠纷解决习惯的历史存在和现状的分析,研究彝族纠纷解决机制以及彝族习惯法在调整人们的行为上的变迁,对纠纷解决机制多元化的完善和少数民族地区习惯法如何实现其与国家制定法融合的问题提出相应的建议,为彝族地区的纠纷解决、社会的和谐发展和彝族传统文化的保护等方面发挥积极作用。

## 二、彝族多元化纠纷解决机制的选题意义

### (一) 理论价值

彝族多元化纠纷解决机制研究的领域广涉诉讼法学、法人



类学、法社会学、经济分析法学、比较法学、法文化学等诸多领域，是一个很有理论价值的课题。

1. 丰富法人类学理论。彝族传统社会纠纷解决是法人类学研究的重要内容。而在我国，民族学、法人类学界对彝族习惯法的研究却十分薄落，尤其是对如何正确处理好彝族习惯法和国家法的关系的研究较少。且没有对彝族纠纷解决作专门的考察。本书力图通过对彝族纠纷解决的历史考察，在纠纷解决的个案基础上，提炼出纠纷解决的程序、规则和权威，从而可以丰富法人类学理论。

2. 为法社会学提供实证材料。法社会学主张研究“行动中的法”，而不是“书本上的法”。通过对彝族纠纷解决的历史和现状考察，可以掌握彝族纠纷解决过程中的习惯法、道德和禁忌等“活法”，从而为法社会学理论提供丰富的实证材料。

3. 有利于彝族法文化的传承。彝族法文化是中国法文化的重要组成部分，是彝族人民智慧的结晶，是在长期的历史发展过程中形成的，由彝族习惯法观念、习惯法意识、习惯法规范、习惯法行为、习惯法的实物形态等构成的总和。彝族法文化的传承是指法文化在彝族民众间世代传递、继承。彝族习惯法是彝族法律文化的主要载体，彝族习惯法世代相传的过程，也就是彝族法文化保存、继承、传递的过程。

纠纷解决过程既是一个传播彝族法律思想和习惯法的过程，又是彝族习惯法的创制过程。德古谈锋犀利、知识渊博，不仅熟悉凉山彝族习惯法的数百条款，而且有丰富的习惯法实践经验。他们在调解和处理纠纷的过程中，不仅宣讲习惯法，而且还通过耐心地、机智地讲述历史、哲学典故和格言来化解矛盾，双方当事人的认识达成一致。这说明处理纠纷、适用习惯法的过程本身又是一种文化教育、文化传承活动。因此，在一定意

义上,德古与毕摩<sup>[1]</sup>是彝族法律文化的保存者和传播者,他们在彝族人的法律生活中起着极其重大的作用。他们集“法官”(仲裁者)、“法学家”(熟知习惯法的历史与现状)、“律师”(诉讼代理人)的职能于一身。

## (二) 实际价值

### 1. 有助于多元化纠纷解决机制的建立

多元化纠纷解决机制是指一个社会中多样的纠纷解决方式(包括诉讼和非诉讼两大类型)以其特定的功能相互协调、共同存在,所构成的一种满足社会主体多种需求的程序体系和动态的调整系统。<sup>[2]</sup>20世纪90年代以来,社会冲突的多发、激烈对抗和积聚已经严重地影响到社会的稳定与发展。社会控制与纠纷解决机制中的问题日益显现。一方面,民间调解的衰落与诉讼增长形成对照;另一方面,司法资源又不足以处理日益增长的民间纠纷。国家决策者和司法机关开始对多元化纠纷解决机制日益重视。彝族传统社会纠纷的多元化解形式与现代提倡的多元化纠纷解决理念具有某种程度的契合。因此,建立“大调解”格局,已经成为解决彝族民间纠纷的重要形式。

### 2. 有利于彝族和谐社会的构建

和谐社会应当是法治社会。在法律多元的格局下,法治社会的实现离不开各种法治资源的整合与利用。民族地区和谐始终是关系到国家统一、政治稳定、社会繁荣发展、边防巩固和安宁的重要问题。当前,在彝族社会的法治建设中,我们不应

[1] “毕摩”系彝语音译,“毕”意为“读”、“念”,“摩”是长者、尊者之意。毕摩是彝族掌管宗教事物的神职人员。毕摩在彝族人们生活中扮演着举足轻重的作用,主要从事诵经、礼赞、祭祀等活动,他是宗教活动的主持者,又扮演着保存和传播彝族文化的角色,同时也是神明裁判、盟誓、诅咒等法律活动的主持者。

[2] 范愉:《纠纷解决的理论与实践》,清华大学出版社2007年版,第221页。



简单地否定彝族习惯法和传统纠纷解决方式，把纠纷集中于法院，而是要实现法院诉讼与传统纠纷解决的良性互动。通过对德古进行现代司法教育和培训，并利用德古精神上的权威性，从而建立起多元化的现代纠纷解决机制。<sup>〔1〕</sup>

现代社会的纠纷日益复杂多样，建构多元化纠纷解决机制已然成为世界性的潮流。转型期的中国尤其需要建构公力救济、社会型救济、私力救济相互并存、衔接、配合和补充的多元化纠纷解决机制，提供多途径、多层次的权利救济渠道，赋予当事人充分的选择机会，以妥善解决纠纷，处理社会冲突，维护社会秩序，促进社会和谐目标的实现。<sup>〔2〕</sup>

多元化纠纷解决机制所追求的目标，就是通过多种社会组织，以多样化的程序，消除社会局部不协调而引起的纠纷，恢复社会的自我平衡。我们知道，在任何一个社会里，由于各种原因总会存在各种各样的纠纷，在诸多纠纷解决机制中，法律虽成为解决社会纠纷的终极手段，但人类社会迄今为止纠纷解决方式的发展，基本上是沿着自力救济、社会救济、公力救济的方向不断演进的，而现代社会的多元纠纷解决机制的发展方向，则是如何规范和发展自力救济，形成一种与社会救济、公力救济相互协调共同存在所结成的一种互补的、满足社会主体多样需求的调整系统。在这个方面，彝族习惯法的熟识者与传播者、民间纠纷的调解人和“司法官”德古的调解运行绩效正是在多元纠纷解决机制背景下广泛调动各种资源，采用非诉讼这种方式解决矛盾和纠纷，使社会达到平衡与和谐。

---

〔1〕 比如：小凉山彝族自治县峨边的新型德古调解；凉山彝族自治州把德古聘为人民陪审员或特邀人民陪审员、刑事和解员、人民调解员的做法。

〔2〕 徐昕：“迈向社会和谐纠纷解决”，载徐昕主编：《司法》（第1辑），法律出版社2006年版，第65页。

### 3. 推动彝族地区法制现代化的进程

学术研究的价值应主要体现在对时代脉搏的把握和对社会现实的关注上。当前,构建和谐社会已经成为中国的主题。和谐社会的构建需要及时有效的解决纠纷与化解矛盾。彝族社会的纠纷解决离不开彝族千百年来形成的、反映彝族群体意识的彝族习惯规范。当然,彝族习惯规范中也有一部分与国家现行制定法不相协调,这就需要我们认真对之鉴别分析。

总之,构建多元化纠纷解决机制,是建设和谐社会的法治基础,是少数民族自治地区法治建设的特殊性与国家法治建设的普遍性的共同要求,是司法为民思想在少数民族自治地区的客观实践。研究彝族纠纷解决是建设法治国家,构建和谐社会的客观要求。它不仅对丰富法人类学和法社会学理论、保护彝族法文化具有重要理论意义,而且对完善多元化纠纷解决机制、定纷止争、构建彝族和谐社会有重大的实践意义。

## 三、彝族多元化纠纷解决机制的研究现状

在法学领域,主要围绕非诉讼纠纷解决机制,即替代纠纷解决机制进行研究,依附于民事诉讼法学,产生了以范愉的《非诉讼纠纷解决机制研究》为代表的研究成果。同时,法社会学家以经验实证研究的方法,从当事人行为、纠纷解决的过程、社会效果等角度研究法律实施或运作情况,并关注“活法”、“行动中的法”等现象,苏力的《法治及其本土资源》、《送法下乡》、谢晖、陈金钊等主持的《民间法》系列丛书就是这一角度的研究成果。随着社会学、人类学、经济分析等社会科学方法及其研究成果与法学研究的相互融合与影响,纠纷解决研究已突破了单一学科的壁垒,向实体法和程序法领域渗透,成为涉及法社会学、民事诉讼法学、比较法学和法律文化等诸多分