



云南大学法学院·明法文库

『乱象』中的公正与秩序

鄂西南锦镇人民法庭的实践逻辑

张青 著

会泽百家 至公天下

法律出版社
LAW PRESS · CHINA

法学院·明法文库

『乱象』中的公正与秩序

鄂西南锦镇人民法庭的实践逻辑

张青 著

法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

“乱象”中的公正与秩序:鄂西南锦镇人民法庭的
实践逻辑 / 张青著. —北京:法律出版社, 2015. 1

(云南大学法学院文丛·明法文库)

ISBN 978 - 7 - 5118 - 7299 - 9

I. ①乱… II. ①张… III. ①农村—法庭—审判—研
究—湖北省 IV. ①D927.630.62

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 284137 号

“乱象”中的公正与秩序

——鄂西南锦镇人民法庭的实践逻辑

张 青 著

责任编辑 高 山 李峰云

装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 A5

版本 2015 年 1 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

印张 9.25 字数 221 千

印次 2015 年 1 月第 1 次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶 松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 7299 - 9

定价:35.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序

张青博士是我在云南大学指导的第一位取得博士学位的学生之一,由于学业和科研方面的突出成绩,毕业以后留校任教。本书正是在其博士论文基础上修改完善的最终成果。

该书以人民法庭为研究对象,除了考虑这一选题与云南大学地方司法制度博士专业方向相吻合,他本人诉讼法硕士的专业背景以及所积累的较为扎实的法学理论素养等因素外,更为重要的是以人民法庭为主轴的乡村司法研究,在学界尚未受到应有的重视。人民法庭作为国家整个司法系统中数量十分庞大而作为具有基石作用的一环有被边缘化的趋势,即便有个别学者涉足这一领域,但研究呈现出一种碎片化和刻板化的特征。具体而言,在研究内容上将人民法庭作为国家司法制度的一部分进行规范分析,或侧重于过程或历史梳理;研究方法和手法套用法律规范和法解释学或对策法学方法,社会学或其他交叉学科研究方法的运用较少。张青博士的该部著作对人民法庭的研究无论在研究思路、研究方法,还是在研究内容

和具体观点上均为我们提供了一个全新视野,是目前国内学术界有关人民法院司法运作和制度构建进行系统阐述的一部力作。

该书以鄂西南锦镇人民法院为分析样本,详细考察了该镇人民法院所处的宏观社会场域和微观社会结构,在此基础上以动态的过程分析方法系统地阐释了乡村司法在各种结构性要件制约下的运作目标、策略以及外在模式,对乡村司法运行的现实情况、存在的问题及其成因等予以分析、评估和反思并进行可能的制度重构。本书的独到之处和主要学术贡献主要体现在以下几个方面:

第一,研究模式的创新。作者将目前国内学界有关乡村司法的研究归纳为“问题—策略”、“理论—实践”和“国家—社会”三种模式。按照作者的理解,“问题—策略”模式关注实践中的具体问题,并以提出解决这些问题的对策为目的;“理论—实践”模式强调以固有的现代法治理论改造和规划中国的司法现状,意图将中国所有的司法问题都纳入统一法制轨道范围来解决,但忽略对包括乡村司法在内的中国司法现状的理解和包容;而“国家—社会”模式则强调在反思现代法治的基础上对乡村司法予以理解,但又忽略乡村司法的实践逻辑和制度构建。对于上述三种模式存在的缺陷,作者提出了颇具新意和合理性的“实践—理论”的研究模式。作者认为,对乡村司法的研究,应从一种实用主义的立场出发,将上述模式各自体现的法治论和治理论的进路加以协调和整合,在对人民法院的运作过程和结果予以充分理解的同时,完善和改造我国的乡村司法制度。

第二,乡村司法目标的重新定位。从当代中国正统司法理论和司法现状来看,司法运作当然应以解决纠纷为目标,在英美法系国家法官的裁判还有规则之治的功能。然而,通过对乡村司法实际运作情况的观察,作者认为乡村司法既非以解决纠纷为目的,亦非为了实现规则之治,而具有功利化的倾向:在立案环节通过立案政治学筛选案件;在审

判过程中刻意追求调解结案或调审结合;对执行案件实行以结代收等。乡村司法的这些功利化倾向实质在于以解决问题、消除麻烦为导向,揭示出乡村司法“还原主义”色彩的同时,也反映出其功能的异化。

第三,对乡村司法运作结构的新描述。现代诉讼理论将诉讼结构主要分为文明社会的等边三角形结构和集权专制时代具有纠问式色彩的线形结构形态(当代中国诉讼结构还有称为流水作业式的结构形态的观点)。然而,通过对乡村司法目标和运作具体情况的观察,作者将乡村人民法庭结构界定为颇具新意的倒立伞状结构:其中伞柄象征强势的一方当事人,周围的伞骨及其组成的伞面则象征有法官和代理人组成的力量之网,它们共同指向代表弱势一方当事人的伞尖。这一倒立伞形构造理论不仅能较合理阐释我国乡村司法的结构现状,而且也丰富了我国诉讼构造的理论体系。另外,作者对我国这一伞状结构下的乡村“司法乱象”相对中性的评价也较中肯。

第四,运用政治哲学原理阐释乡村司法的基本特征。该著作借用杜赞奇对中国传统国家政权体系分析所概括的内卷化特征指涉当代中国乡村司法所存在的困境,并将中国乡村司法内卷化的含义做了较准确的表达:一方面乡村人民法庭运作体现出现代化、正规化的样式;另一方面乡村人民法庭审判过程和结果表现出个人化和机会主义特征。这些观点说明乡村司法问题本身的复杂性和解决这些问题的艰巨性,这可能是我国未来对乡村司法制度重建中必须谨慎对待和采取收放有度原则的体现。

第五,对乡村司法治理理论的贡献。对乡村司法运作的“内卷化”困境如何进行有效、合理的整治和调节,作者认为学界主张的法治论和治理理论均因片面化而无法提出有效的解决方案。因而需要在学科视角上进行整合,将社会学视角和法学视角统一起来,协调好事实和价值之间的相互关系,由此作者提出了乡村司法的法治化治理理论。按照这

一理论,为适应乡村社会的特殊背景而适当保持人民法院的开放性,需要弱化既有的正式诉讼程序;但为防止其过度开放性的弊端,又需针对乡村司法的特征建立一套非正式的,又必须能够确保底线正义的程序规则。应该说,作者将公认的司法相对合理主义理论较好地运用于乡村司法实践之中,既延伸了司法相对合理主义的内涵,也对解决乡村司法的具体难题提供了路径和方案。

张青博士对人民法院系统和全面的研究,是在学界对此类问题研究刚起步、研究成果较少、研究观点尚不成熟的情况下所做的初步尝试,能有如此的突破和贡献让人欣慰。当然,有关乡村司法的研究领域并不限于人民法院,司法所、法律服务所、基层派出所等与乡村司法有着密切关系的其他领域,实际上也属于广义乡村司法范畴,对这些领域问题的研究目前仍处于空白。希望张青博士在人民法院研究的基础上,进一步扩展自己的研究领域,对涉及乡村司法领域的其他问题以及诉讼制度理论和实践问题继续进行深入系统研究,推出更多、更好的研究成果。我由衷地期待其更多的成果尽早面世!

牟军

2014 年岁末于昆明

目 录

导 论 认识复杂系统中的公正与秩序	001
一、现代城市规划运动：一个寓言	003
二、人民法庭：另一种“有序的复杂性”问题	008
三、乡村司法的研究范式及其理论困境	010
四、进路、方法与意义	023
五、基本结构与内容	044
第一章 人民法庭所处的社会场域	049
第一节 锦镇人民法庭及其辖区	051
一、锦镇人民法庭	052
二、锦镇与石溪乡	067
第二节 锦镇人民法庭与乡镇诸单位的关系	079
一、锦镇人民法庭与乡镇政府	081
二、锦镇人民法庭与法律服务所	083
三、锦镇人民法庭与其他有关单位	085
第三节 锦镇人民法庭与乡民之间的“距离”	086
一、人民法庭与乡民的物理距离	087
二、人民法庭与乡民的社会距离	087
三、“距离效应”及其对人民法庭运作的影响	090
第四节 锦镇人民法庭的考核管理方式	091

第二章 案件的社会结构与乡村司法 096

第一节 人民法院受理的案件类型 097

一、婚姻家庭纠纷 098

二、邻里纠纷 112

三、民间借贷、债务纠纷 114

四、山林、土地纠纷及其他 116

第二节 案件结构与乡村人民法院的运作 117

一、案件结构的一般分析 118

二、乡村司法与案件结构 123

第三章 行动中的人民法庭：目标、策略与模式 132

第一节 乡村司法的功利化 135

一、历史：乡村司法的目标及其迷惘 136

二、现实：乡村司法转向功利化 164

第二节 乡村人民法庭的行动策略 174

一、软硬兼施：审判的调解化与调解的准审判化 175

二、情景建构：乡村司法运作的具体策略 182

第三节 乡村司法的运作模式 194

一、力量对比主导下的法庭构造：乡村司法的一般模式 195

二、乡村司法运作模式实例：一起赡养纠纷的审理过程 202

第四章 “法治乱象”及其背后的公正与秩序 207

第一节 理解“法治乱象” 209

第二节 “法治乱象”中的公正与秩序 215

一、“法治乱象”中的公正 216

二、“法治乱象”背后的秩序 221

第三节 公正、秩序与乡村司法“内卷化” 226

一、个人化的公正和秩序	226
二、乡村司法“内卷化”	232
结 论 走出乡村司法“内卷化”：一种可能的路径	241
一、再论乡村司法的理论困境	241
二、两种视角的统一：摆脱困局的基本思路	245
三、法治化治理：乡村司法的合理定位	248
四、法治化治理与乡村司法的制度再铸	253
参考文献	261
后 记	281

导 论

认识复杂系统中的公正与秩序*

通过麦克尔田园的道路
尽管在地图上很漂亮
但是讲到实际用处
根本不用去说了
在漆黑的夜晚可能
出的问题可不少
尽管在纸上计划很好
而且被全力推行
不论悬崖、陡坡和溪流
都是直接向前不管不顾
从来不想人和骡马
要如何走路

——新西兰讽刺诗^①

* 遵循学术惯例,本书对涉及调查地点的地名及人名均作了技术处理。

① 转引自[美]斯科特:《国家的视角:那些试图改善人类状况的项目是如何失败的》,王晓毅译,社会科学文献出版社2011年版,第60页。

现代化乃是中国近代以来延续至今的主题,而法制的现代化则肇始于晚清的修律运动,虽屡遭挫折,然总体趋势却是朝向民主、法治的方向发展。由于以民主、法治为核心的现代法制发端于西方诸邦,故中国的法制现代化必定是西方式的。其过程概言之,不出所谓“西化”二字。^①加之在中国,实现现代化与建立民族国家的过程互相交织,^②因此与法制现代化相伴随的往往是剧烈的政治变革和浓厚的意识形态色彩,^③从而使得中国的法制化进程呈现出两方面的特征:一是对延续了数千年之久的传统法制及其由以发生、存续的传统文化的否弃;二是强调国家视角下自上而下地系统规划和改造,忽视、拒斥地方性知识及实践。对传统、地方性知识以及地方性社会实践的排斥,国家规划的主导地位,体现了现代法制试图为社会提供一套具有普遍一致性的“调整关系和安排行为”^④的标准答案所作的努力。

吉尔兹(Clifford Geertz)说,法律是设想真实的独特方式的一部分。^⑤但是,由于社会生活是由非常复杂和多样的事实构成,所以很难用一套普遍主义的“语言”(即符号系统)加以系统描述。正是在这个意义上,斯科特富有洞见地指出:“除非经过巨大的抽象和简化的计划过程,否则任何管理系统都没有能力描述任何现实存在的社会团体(social community)。”^⑥因此,如同地图的主要结构特征是为了完成它们的功能

① 梁治平:《法辨》,中国政法大学出版社2002年版,第138~160页;蒋立山:“法律现代化的三个层面——从法律“西化”概念说起”,载《法学》2003年第2期。

② [美]杜赞奇:《文化、权力与国家:1900~1942年的华北农村》,王福明译,江苏人民出版社2003年版,第2页。

③ 陶广峰:“法律现代化与意识形态化色彩”,载《中国法学》2003年第4期。

④ [美]庞德:《通过法律的社会控制》,沈宗灵译,商务印书馆2008年版,第10页。

⑤ [美]吉尔兹:“地方性知识:事实与法律的比较透视”,邓正来译,载梁治平编:《法律的文化解释》,三联书店1994年版,第81页。

⑥ [美]斯科特:《国家的视角:那些试图改善人类状况的项目是如何失败的》,王晓毅译,社会科学文献出版社2011年版,第21页。

就必然歪曲现实,^①国家规划下的法律地图一定是对社会生活的简单图解,它们往往忽略真实的和活生生的社会秩序的基本特征,并且有意识地促进某种利益和争端,而压制其他类型的冲突与争议。在这样一种异常中心化的国家规划理念面前,透视原理使单一的眼睛成为视觉世界的中心,所有的事物都集中到这只眼睛,^②任何与单一视觉秩序(即国家主导的法治秩序)冲突的现象均被斥为“混乱的”、“复杂的”,因而是需要纠正和改造的。人民法庭的运作实践在一定程度上正是此种“混乱”的典型,而被描述为“法治乱象”^③或者“复杂系”。^④然而,乡村人民法庭的运作实际果真仅仅是——如普遍主义法治论者所宣称的那样——不可理喻的混乱吗?在其表面的“混乱”背后是否还存在着某种秩序和公正的契机?如果答案是肯定的,我们应该如何理解乡村司法的“乱象”及其背后的公正和秩序?同样处于现代正统理论统治下的以单一秩序为主导的现代城市规划的比喻或许能为我们提供一个全新的观察视角。

一、现代城市规划运动:一个寓言

现代城市规划正统理论主要来源于埃比尼泽·霍华德(Ebenezer

① [葡]桑托斯:“法律:一张误读的地图:走向后现代法律观”,朱景文等译,载朱景文编:《当代西方后现代法学》,法律出版社2002年版,第93页。

② [美]斯科特:《国家的视角:那些试图改善人类状况的项目是如何失败的》,王晓毅译,社会科学文献出版社2011年版,第324页。

③ 由于中国的法治建设并没有特别考虑城乡间的差异,而是一种自上而下的普遍主义的规划,乡村司法的特殊性也并未引起学界的普遍关注,因此即使是批评性的文献也主要采取的是一种普遍主义的视角。某项表面上违反现代法治准则的事件一旦发生,无论其是城市背景还是乡村背景,也不论其社会结构和性质如何,均被划入“法治乱象”的范畴。此类文献如田科等:《法的价值与悖论》,群众出版社2006年版;李飞坤、李力主编:《参阅案例研究·民事卷》(第1辑),中国法制出版社2009年版,第302页;周长军:“中国刑事司法改革的困局与出路”,载陈兴良主编:《刑事法评论》(第14卷),中国政法大学出版社2004年版,第97~129页。

④ 季卫东:“法治中国的可能性——兼论对中国文化传统的解读和反思”,载《战略与管理》2001年第5期。

Howard)的“花园城市”理论、勒库布希耶(Le Corbusier)的“梦幻之城”理论以及以丹尼尔·伯纳姆(Daniel Burnham)为首的“城市美化运动”理论,正是这些思想生成了现代城市规划和建筑设计正统理论的“真理”。^①

19世纪末英国政府授权社会活动家霍华德进行城市调查和提出整治方案。针对当时城市人口膨胀和生活条件恶化等问题,他提出了“花园城镇”的设想。在其1898年出版的《明天:一条引向真正改革的和平道路》(再版后更名为《明日的花园城市》)一书中,霍华德系统地阐述了工业化条件下的城市与理想的居住条件之间的矛盾,以及大城市与接触自然之间的矛盾,尝试性地提出了城市居民分布的新形式,提出“城乡磁体”(Town-Country Magnet),主张建立一种规模有限、土地公有、兼有城市和乡村的一切优点和经济自治的田园城市,以此来解决城市人口拥挤和不卫生状况等问题。为控制城市规模、实现城乡结合,霍华德主张任何城市达到一定规模时,应该停止增长,其过量的部分应由邻近的另一个城市来接纳。^②

毋庸置疑,“城市花园”理论带有强烈的理想主义色彩,它将城市想象为一个自我封闭的、静态的实体,对提供“健康”住宅的过分关注使其忽略了城市的其他有价值的功能。更为重要的是,它只是从郊区的环境特点和小城镇的社会特征这两个极为有限的因素出发来界定健康住宅的概念。詹姆斯·斯科特曾经说道,“人们在组织自然中所使用的词汇往往会暴露出使用者特别的兴趣。事实上,实用主义者的话语中用‘自然资源’代替了‘自然’就反映了他们只关注自然可以为人类有用的

① [加]简·雅各布斯:《美国大城市的生与死》,金衡山译,译林出版社2006年版,第13~20页。

② 董杰、贺显:“西方现代城市规划理论简述”,载《勘察设计》2006年第5期。

那些方面。”^①在这里,“城市花园”理论关注的也仅仅是那些能为其乌托邦构想服务的方面,而对于其乌托邦构想以外的多样化的城市生活则兴味索然。对此,简·雅各布斯尖锐地批评说,“无论强调什么,还是撇开什么,霍华德都是从个人的角度而不是城市规划的角度来发表意见。”^②

勒库布希耶则将现代城市规划中的形式主义推演到了极致,他的极端现代主义城市规划理念在其著作《光辉的城市》中得到了全面的表达。在其著作中,随处可见其对几何学式的标准化近乎狂热的追捧,直线、直角、功能分割成为他进行城市规划的关键词。对简单和重复线条的热爱,以及对理性规划的过度自信,勒库布希耶强调对城市进行彻底的改造,他反对在规划中对传统、历史、既有风格的妥协,相反,他坚持“我们要拒绝向现在我们所处的混乱做哪怕一点点让步,在原有的城市中找不到任何解决问题的办法。”^③他进一步宣称,“正确的、现实的和精确的规划是全面而和谐的,它能够提供解决问题的方法。”^④由此可见,在勒库布希耶眼中,城市的秩序只能从理性的规划中产生,于是多样的城市活动被成功地抽象为单一、刻板的标准。

现代城市规划正统理论的另一个重要思想来源便是风靡一时的“城市美化运动”。城市美化运动以建立城市的标志性建筑为核心,同前两者一样,从规划者的视角出发,强调城市的功能分割,以程式化的、

① [美]斯科特:《国家的视角:那些试图改善人类状况的项目是如何失败的》,王晓毅译,社会科学文献出版社2011年版,第7页。

② [加]简·雅各布斯:《美国大城市的生与死》,金衡山译,译林出版社2006年版,第15页。

③ 转引自[美]斯科特:《国家的视角:那些试图改善人类状况的项目是如何失败的》,王晓毅译,社会科学文献出版社2011年版,第134页。

④ 转引自[美]斯科特:《国家的视角:那些试图改善人类状况的项目是如何失败的》,王晓毅译,社会科学文献出版社2011年版,第142页。

非个性化的规划秩序压抑甚至取代多样化的生活秩序。

从霍华德到伯纳姆,在追求单一视觉秩序方面,现代城市规划正统理论体现出令人吃惊的一致性,这些理论是如此地迷恋简洁、抽象、一致性的视觉秩序,以至于忽略了城市生活复杂性的本质。没有任何规划大师不希望其规划的秩序能够在实际生活中得以实现,然而他们不仅有良好的愿望,更对其理性的规划饱含信心,他们相信理性的规划必然会为城市带来预期的秩序。这在简·雅各布斯看来,其天真无异于试图用艺术取代生活。“用对待艺术品的方法来对待一个城市或街区,似乎后者就是一个扩大了的建筑,似乎只要按照严格的法则把它变成艺术品,就能造就一个像模像样的城市或街区,这种做法其实是犯了一个试图用艺术取代生活的错误。这种混淆艺术和生活的结果,既不是生活也不是艺术,而是一种标本而已。”^①当这种标本被当作改造城市的蓝本而被付诸实践时,真实生活中的有机联系将被割裂,城市将成为规划的牺牲品。

低收入住宅区成了少年犯罪、蓄意破坏和普遍社会失望情绪的中心,这些住宅区原本是要取代贫民区,但现在这里的情况却比贫民区还要严重。中等收入住宅区则是死气沉沉、兵营一般封闭,毫无城市生活的生气和活力可言……那些豪华的住宅区域试图用无处不在的庸俗来冲淡它们的乏味;而那些文化中心竟无力支持一家好的书店……快车道抽取了城市的精华,大大的损伤了城市的元气。这不是城市的改建,这是对城市的洗劫。^②

要摆脱现代城市规划所面临的困境,必须走出乌托邦式的规划理

① [加]简·雅各布斯:《美国大城市的生与死》,金衡山译,译林出版社2006年版,第342页。

② [加]简·雅各布斯:《美国大城市的生与死》,金衡山译,译林出版社2006年版,第2页。

念,转而从城市生活的日常秩序中寻找答案。用简·雅各布斯的话说就是要“既尊重和突出艺术,又尊重和突出生活……阐明、体现和解释城市的秩序”。^① 如果不是用一种形式主义的标准来看待城市的秩序,如果对城市生活的细节保有足够的关注和尊重,便会发现,现代城市规划正统理论眼中的“混乱”实际构成了城市活力的基础,像生物体的细胞一样,它们是一个有着内在联系的有机体。当然,这种秩序不可能如表面的规律性那样一目了然,而是一种蕴含在复杂性中的秩序,它需要深层次地理解才能被把握。对此,简·雅各布斯作出了精彩的论述:

只有经过理解才能在复杂系统中看到秩序,而不是混乱。秋天树上的叶子掉到地上,飞机发动机的内部机制,一个被解剖的兔子的内脏,一份报纸的地方新闻采访部,所有这一切在我们面前都会显得杂乱无章,如果我们不是从总体的角度来理解这一切的话。一旦把它们理解为一种秩序系统,它们实际上就会显出不同的形态。^②

之所以在此花费大量笔墨讨论现代城市规划运动,其隐喻价值在于表明:社会生活是复杂多样而又变动不居的,任何无视社会生活实际地追求单一视觉秩序的评价体系均建立在对真实生活予以简化处理的基础上,如果以国家权力将其秩序逻辑强加于社会现实,不仅无助于实现其预设的“秩序”,相反,它可能会割裂真实生活中复杂的有机联系,从而造成新的无序。它还表明,形式主义透镜下的“混乱”是对真实生活片面、草率理解的产物,这种表面的无序背后实际隐藏着复杂的秩序原理,对这种秩序的理解需要我们深入细致地观察社会生活,把握社会生活各要素间的细微联系。总之,唯有从实践出发,关注真实的社会生

① [加]简·雅各布斯:《美国大城市的生与死》,金衡山译,译林出版社2006年版,第344页。

② [加]简·雅各布斯:《美国大城市的生与死》,金衡山译,译林出版社2006年版,第345页。