

# 新形势下的“送法下乡”

——评苏力《送法下乡》十年\*

吕万\*\*

《送法下乡——中国基层司法制度研究》十年后再版，也正是我国社会进入到大规模的转型时期。转型时期，由于社会环境的发展和变化，苏力所讨论的有些问题已经过时了，例如，复转军人进法院的问题。但是，苏力所讨论的核心问题并没有过时，甚至，相比十年前，我们现在更需要研究我国的基层司法制度。在我们这个时代，整个社会发生剧烈变迁，尤其是我国的基层地区，由于利益格局重新调整，各种深层次的社会矛盾和社会问题日渐显露，中国基层法院问题仍然是我们所需要的继续讨论的重点对象。

## 一、“送法下乡”研究方法辨证

十年前，苏力的《送法下乡——中国基层司法制度研究》一书，为中国的法学界研究中国法律问题拿来了新的方法和打开了新的路径。中国当时的法学研究，主要采用“政法法学”和“诠释法学”研究为主。<sup>①</sup>苏力教授不是采取先验或者普世的方法来进行论证，而是主要运用了经验和实证等社会科学方法对真实社会中的法律现象进行研究，试图描述出我国基层司法现实中的表现到底是什么。苏力在本书中所使用的福柯的权力话语作为研究分析的方法，为我们较为细致地了解中国基层司法的现状提供了有力的支持，不是像以往一样，从规范法学的角度去了解中国法治的现状，而是从实地调研与多权力角度进行话语的讨论。笔者以为，苏力在《送法下乡》中所使用的“权力”与福柯意义上的“权力”并

---

\*本文所评论的《送法下乡》是指苏力：《送法下乡——中国基层司法制度研究》（修订版），北京大学出版社2011年版，根据《送法下乡——中国基层司法制度研究》十年后再版的意义而在新形势下来分析“送法下乡”这一问题。文中所引注之处，均依据这一版本。

\*\*中山大学博雅学院

<sup>①</sup> 贺欣：“转型背景下的法学与社会科学研究”，载《北大法律评论》第7卷第1辑，北京大学出版社2006年版

不是同一个层面上的概念，苏力的确是运用了福柯的权力理论中的“权力——知识”的分析模式，全面构建了“送法下乡”中的权力关系，但是，苏力并没有使用福柯的权力概念。按照福柯的权力理论，“权力是众多力的关系，不是某种可以获得、夺取或分享的东西、不是某种可以保留或丧失的东西；权力的实施乃是通过无数的点、通过不均等的、运动的力的关系的变化得到实施的。”<sup>①</sup>通过权力来寻求知识，构建知识，同时，知识也会影响权力的运作路线和运作方向，而不是通过表面的规定来想象实践的状况。<sup>②</sup>对于“送法下乡”，苏力并不是按照通常的路数“从上而下”地进行研究，而是采取一种“从下而上”的角度，从各个权力主体出发，根据各个权力主体在“送法下乡”过程中所受的影响，来编织中国基层法院问题的权力之网。

苏力在《送法下乡》中指出，他痛恨在概念层面上讨论“现代化”之类的问题，因为在高度抽象的理论层面上讨论并没有多大意义，因此，苏力特别指出，我们必须从中国当代法律的实践，而不是从我们的情感、意向中去考察它的现代性。（页 41）之所以要“送法下乡”，就是为了感受中国法律的现代性。现代性是中国社会发展的大趋势，自改革开放以来，中国都是朝着现代化的方向一步步深入的，而法治作为现代化的重要标志，中国共产党自然而然要将现代化的种子散在中国的大地之上，但是，由于中国社会，尤其是中国的基层社会一直都处于乡土社会中，人与人之间更多靠亲情、血缘和关系来维持，乡村中有着属于自己熟人圈子的文化和治理模式，作为现代化工具的法律并不容易直接深入进去。所以，现代化的法律与农村中原有的习惯共同影响中国农村的治理模式。苏力指出，“送法下乡”与中国共产党在根据地时期建立现代民族国家的努力和成就联系起来。（页 42）法律作为建构民族国家的工具，这是一种集权的行为，正如托克维尔所说，是一种政治集权，而非行政集权，作为一种政治上的集权，往往会促进民族国家的强大，往往会使一个国家更具有凝聚力。<sup>③</sup>所以，中国共产党为了建立强大的民族国家，就势必要“送法下乡”，作为一种秩序来整合基层的力量，而不是采用“运动式”的方式来整合民族国家。

但苏力忽视了我国一直所具有的下乡的传统，这是我们党自建党以来就具有

<sup>①</sup> 米歇尔·福柯：《福柯集》，杜小真编译，上海远东出版社 1998 年版，页 346。

<sup>②</sup> 刘星教授称苏力在《送法下乡——中国基层司法制度研究》中所使用的研究方法是历史唯物主义的研究方法。参见刘星：“走进现实的法律生活”，载《中国社会科学》2002 年第 3 期。

<sup>③</sup> 托克维尔：《论美国的民主》（上），董果良译，商务印书馆 1995 年版，页 110。

的光荣传统，正如哈佛大学哈佛燕京学社社长裴宜理所言，中国共产党的成功就在于中国共产党具有庞大的群众基础和群众队伍<sup>①</sup>，善于动员普通群众，坚持“从群众中来，到群众中去”的优良品质。苏力并没有从这个角度来分析我们在推进“送法下乡”过程中的革命传统。事实上，直到今天，我们仍然延续着这种亲近群众的传统，例如，中国的司法选调生制度、大学生西部计划、山区计划等，不仅中央支持和鼓励这种传统，而且地方上，人民群众也欢迎这种传统。

## 二、“送法下乡”的背景变化

苏力的《送法下乡——中国基层司法制度研究》是以社会科学的方法来研究基层的司法状况，而社会科学是以对研究对象进行调查和研究，通过调查数据、研究报告来分析、论证我国的基层司法制度的，即苏力关于基层司法的种种论断是建立在对基层社会的背景的了解之上的。十年过去了，基层发生了巨大的变化，对苏力的“送法下乡”会产生哪些影响呢？

改革开放三十年，中国基层发生了巨大的变化，当前中国正处于从农业社会步入工业社会的大转型期。随着中国经济体制改革的逐步推进和商品经济对城乡地区的深远影响，中国的城乡面貌早已不是传统的城乡面貌，尤其是农村地区，早已不再是费孝通笔下的“乡土中国”，而是变成了夹杂着市场商品氛围的“新农村”。当前的中国不管是城市还是农村，由于现代性的介入，人员在大范围内流动，人们之间的关系也越来越复杂，需要调整的法律关系也逐渐增多。同时，由于我国正处于社会转型期，传统的维护社会稳定的“熟人社会”逐渐衰弱，新的制度建构仍不完备，所以，人们之间的利益冲突往往较多，所以，法律也就在基层的作用进一步加大。尤其是涉及农村土地征收、城乡房屋拆迁问题，由于牵涉的金额数量巨大，经常会引起较大的争议，这时候，人们也逐渐学会了用法律的手段来维护自己的合法权益了。另外，中国目前仍然是一个农业人口占多数的国家，基层司法仍然是我国司法实践的重头戏。截至2011年6月，全国共有3115个基层法院，下设9880个人民法庭，基层法院的受案数量和工作人员已将近占整个法院系统的80%。<sup>②</sup>剩下的10%由中级法院承担，再剩下的10%由最高人民

<sup>①</sup> 裴宜理：“中国尚未完成的制度探索”，载《财经杂志》2011年10月18日。

<sup>②</sup> 王胜俊：《最高人民法院关于加强人民法院基层建设促进公正司法情况的报告》（2011年10月25日第十一届全国人大常委会第二十三次会议）

法院和高级人民法院承担。基层社会与基层司法联系紧密，每天，大量的社会活动在基层发生、进行和完成，在此过程中，基层司法不得不面对大量复杂的事实争议以及相应的法律争议。可见，中国基层社会对于基层司法实践有着强烈的需求。

另一方面，基层司法机构是如何回应基层社会的司法需求的呢？基层法院的受案数量有了显著的提升，从2006年到2008年全国法院受理的案件量平均每年增加100万件。<sup>①</sup>自2002年全国统一司法考试以来，国家一直提倡法官的职业化和专业化，基层的法官都首先要具有法律职业资格证书才可以从业基层法院办案，这就大大提高了法院办案人员的素质。但是，受案数量和法官素质的提升，并不能当然地使得基层社会满意基层司法实践。要提到基层社会对基层司法实践的满意度，就需要从基层入手，了解基层社会的现实状况，以基层社会能够接受的方式方法来推进司法实践，真正地做到化解基层纠纷，解决基层矛盾，要达到案结事了，而不是用一纸判决书了事。事实上，目前我国基层司法实践中，民事诉讼的案件调解率还是比较高的，笔者曾经做过调查，即使在发达地区的基层法院，当事法官也经常能够主动建议调解。同时，最高法院也结合我国基层司法实践，提出了“能调则调，当判则判，调判结合，案结事了”的精神，在全国法院系统宣扬陕西省陇县人民法院的“能动主义八四司法模式”和江苏省靖江市江阴园区人民法庭“陈燕萍工作法”。

### 三、规则之治与纠纷解决

苏力在该书中指出，法学界中一直没有足够关注：法院的基本职能究竟是落实和形成规则还是解决纠纷？当两者不可偏废时，又以何为重，应向哪个方向发展？（页129）事实上，规则之治与纠纷解决，也是法律实务界非常需要亟待解决的问题，因为这涉及到法治发展的方向和法治社会的落实，尤其是在我国基层司法的具体操作上，规则之治与纠纷解决问题一直是我国基层司法中存在的问题。

#### （一）规则之治在我国基层的困境

---

<sup>①</sup> 陈斯：“中国基层司法的现状与展望——以东莞法院为蓝本的制度设计”，载《司法改革论评》第十辑，厦门大学出版社2010年版。

苏力指出，“由于种种自然的、人文的和历史的原因，中国的现代化国家权力至少对某些农村乡土社会的控制仍然相当孱弱，送法下乡是国家权力试图在其有效权力的边缘地带以司法方式建立或强化自己的权威，使国家权力意求的秩序得以贯彻落实的一种努力。（页 23）国家需要对社会治理，就需要通过各种措施来施加自己的影响，这种影响，除了政策上，经济上的以外，更为长效的机制，就是采取法律治理的模式。规则的形成，对于民族国家的建立，无疑是非常重要的，同时，正如我们在前面所言，这也是现代化法治的核心。所以，这么多年来，基层法院一直承担着强化国家权威，整合国家秩序的任务。那么，当代表国家的法律进入基层社会时，是否会直接发生国家法的效力呢？”

通过法律来贯彻国家的意志，促使农村进入到一种现代化的世界当中。但是，存留在中国基层当中的既有的习惯及秩序，是否会自动地消失呢，即存留在人们大脑当中的原有秩序，是否会主动地接触、接受国家的法律呢？我们知道，现代的法律制度是我们移植于西方的法律制度和法律观念，对社会进行规则化的治理，也是西方社会的基本理念，西方社会形成这种秩序的基础，就在于，西方社会是原子化的社会，虽然西方也有社区，也有市镇，但是，他们的社区与我们的乡土的观念完全不同，他们是一个个人社会，个人是社会关系的主体，社会关系是个人与个人之间的一系列，主要以契约为主的关系的总和，他们的个人，是独立的个人，是一个独立的法律的主体。我国在引进西方的法律观念后，因为我国的城市基本上也处于这种个人化的社会当中，因此，城市较为容易的就可以实施西方的法律制度，但是在我国的农村地区，正如费孝通先生所言，中国的农村地区仍然是个熟人社会，而熟人社会是以亲情、血缘及关系为纽带的，治理的模式也是按照习惯来进行。<sup>①</sup>所以，这就势必造成对于国家法与当地习惯的冲突。在基层，人们关心的是，怎么解决问题，而不是怎么遵守规则。如果过于强调在形式上遵守法律的话，那么，很可能解决不了纠纷。费孝通先生曾说过：“法治秩序的建立不能单靠制定若干法律条文和设立若干法庭，重要的还得看人民怎样去运用这些设备。更进一步讲，在社会结构和思想观念上还得先有一番改革，如果这些方面不加以改革，单把法庭推行下乡，结果法治秩序的好处未得，而破坏礼治秩序的弊病却已发生了。”<sup>②</sup>例如，在苏力借贷案中，如果只是按照法律的规

---

<sup>①</sup> 参见费孝通：《乡土中国 生育制度》，北京大学出版社 1998 年版，页 9。

<sup>②</sup> 同上注，页 58。

定，直接向当事人下达执行通知就行了，但是，到了基层，就不能那么办了，就要找村干部，通过村干部、法官对被执行人的“软硬兼施”，来达到执行的效果。

（页 29）

## （二）基层办案的特殊性

基层法院与上级法院相比，有着自己的特殊性，上级法院一般只是处理法律争议，即使上级法院有时候也处理一些初审案件，但是，那些初审案件多为城市中的案件，按照法律规定来处理，能够较好的解决问题。但是，在基层的话，法官不仅仅是贯彻法律的职责，法官还必须处理好案件的解决，并不能一判了事。基层的法官，要注重法律效果和社会效果的统一，根据我党的政策要求，稳定是大局，既要考虑法律效果，又要考虑社会效果。正如一位法官所言，“法院工作，搞定就是稳定，摆平就是水平”。当前，由于我国一直以来都是行政主导的国家，行政机关往往掌握着较大的资源和权威，基层法院并未建立起足够的法律权威，法律的运行，除了法院本身身体力行外，更为重要的是，其他行政机关的配合。基层法官作为国家法律在基层的代理人，当然负有贯彻国家法律的职责和义务，但是，基层法官也是基层地方圈的人，他们直接生活在基层，即使他们是从外地调来的，要想能够良好的执行法律，就必须熟悉基层的人文与社会。在基层，由于法官面对的大多是较为简单的案件，基本没有多大的法律上难办的地方，而是在案件的处理和解决上，如何能够化解矛盾，不会产生二次诉讼或者无法执行的问题。法律的使用是根据社会的需求而行动的，基层社会需要什么法律，需要什么方式，法院就应该采取适当的方式来送法下乡。

正如一位法官所言，你给当事人讲道理，他们也不明白，也不感兴趣。很多案子不是法律上有什么难办的地方，主要还是当事人想不通，个别的疑难案子又是法官们不能做主的。法官在基层中，还会产生出一种地方性的知识。由于他们也生活在这个熟人圈子里，他们也会受到熟人社会习惯的影响，而且他们在办案过程中，会受到行政上、政策上、司法资源上等种种限制，他们就得面对法律的知识和技术在基层的土壤和制度语境下展开的过程中所遭遇的限度问题。所以说，在基层法官们积累得更多的并不是法律的实践理性和实践智慧，而是一种生存的智慧。这些年，随着司法考试和法学扩招的影响，在基层法院有了逐渐多的专业人员进入法院，军转干部进入法院的情况逐渐减少，但是，因为基层大多数

案件并没有多大的法律争议，反正主要是如何解决好纠纷，“既解法结，又解心结”的问题。一些刚来的法学院的学生，不了解基层的情况，反而不利于对基层社会的法律治理。例如，按照我国《民事诉讼法》的规定，对于案件事实，由当事人双方举证，但是基层的当事人并不懂法，素质又低，他拿不出证据，很吃亏，因此负责的法官也应该去调查，查清事实，解决纠纷。所以，在基层，社会经验比法律更重要，事实比法律更重要，说服性的控制性工具，如面子、批评、表扬、奖励等，这些往往比法律有着较高的功效，这是摆平理顺的技术、策略考虑，出于把纠纷解决好。等法官掌握好事实后，在判案裁决时，既要考虑基层人民的具体情况，也要考虑不违背国家的法律精神，所以，往往，法官会在认定后的事实上套上法律的外衣，以规范化的格式来表达国家的法律，在法律规则和法律权力的框架内，依法进行。这样，既能保全法官自己，也能实现治理的目的。

#### 四、“送法下乡”过时了吗？

今天，我们仍然是在“送法下乡”，它并未过时。不管是中国的城市还是我们的农村，不管是东部发达地区，还是中西部较为落后的地区，都存在着继续“送法下乡”的必要性。因为中国的基层社会仍然还是个“情理”的社会，而不是个原子化的法律社会。因此，仍然要坚持“送法下乡”的理念。同时，我们应看到，在今天，很多农民已经开始学会了用法律的语言来维护自己的利益了，这不得不说是“送法下乡”的一点功绩。因此，我们也有了进一步“送法下乡”的动力了。十年前，对于苏力教授的《送法下乡》，很多人提出了批判或者支持的观点，那么这些意见是证实的还是证伪的呢？例如，吴玉章研究员在《读送法下乡》一文中，<sup>①</sup>曾指出，“苏力反对基层法院的法官生硬地适用国家制定的法律规则，”而吴怀疑，“基层法官就只能在规则之治与纠纷解决中选择后者”，吴举例说，美国西部开发的成功，正是因为基层法官认真落实规则的刻板生硬，以此来反驳苏力所说的纠纷解决。<sup>②</sup>笔者以为，十年过去了，从我们今天看来，似乎苏力的“纠纷解决说”更具有现实性和实践性，而吴的“认真落实规则说”似乎较多的是理想的成分。十年内，根据最高人民法院的指示，在指导思想，最高法院强调“亲民、

---

<sup>①</sup> 吴玉章：“读《送法下乡》”，载《读书》2003年第2期。

<sup>②</sup> 同上注。

便民、为民、利民”和“能调则调，当判则判，调判结合，案结事了”的司法精神，全国进行“能调则调，当判则判，调判结合，案结事了”的精神，以人民群众能够接受的方式来判案执法，基层法院更多承担着调解和了事的责任。从相反的方面来说，美国有美国的国情，中国有中国的国情，美国西部开发的成功，是建立在美国西部是移民的社会，是一个陌生人的社会，怎么没有看到美国成功地把法律运用到印第安人部落中去。而中国的中西部还保持着较为传统的熟人社会，虽然这种熟人社会并不是费孝通先生所理解的那种“熟人社会”，<sup>①</sup>正如梁治平所说：“今天的历史和社会环境不但比之于一百年前已经全然不同，就是与费氏写作《乡土中国》的1940年代相比也有了极大的改变。乡土社会一直是在蜕变当中，而且今天仍在变化之中，只是，所有这些变化不足以使它消逝。”<sup>②</sup>在这种社会，人情、礼法仍然占有重要地位，“乡土中国”的轮廓仍然清晰可见。这种熟人社会，现代化并未完全打散熟人之间的关系。

同时，随着经济和社会的发展变化，传统的熟人社会的习惯有所弱化，尤其当乡村社会的成员纷纷加入市场经济的洪流中的时候，人与人的关系就不仅仅是一种人身性的关系了，市场以及经济就会运用规则来发挥调节、控制人们行为的作用。例如，农村工出去打工，就会产生《劳动法》、《劳动合同法》要调节的情况，这时候，人们就会主动寻求法律来保护自己的权益。这种状况也发生在乡村社会内部，随着现代经济方式进入乡土，原有的传统权威模式就会出现衰弱的现象，乡土秩序和乡村习惯就会发生较大的波动，村内各方在当地各种条件的约束或支持下，权衡各种可能的救济，特别是比较各种救济的后果后，然后就会选择对于自己来说最好的救济措施和救济结果，而法律此时具有的“保一方平安”的功效就会凸显出来，村内各方甚至主动“迎法下乡”来作为基层治理的新模式，这样，乡村也就会引入法律秩序来代替已不稳定的乡土秩序。<sup>③</sup>

可见，在我们当前这个经济和社会发展的转型期，在我国东西部地区差异逐渐拉大的情况下，我国基层正存在着乡村秩序逐渐衰弱，法律治理逐渐加强的趋势，但是，乡村秩序并未消亡，乡村社会中各种仍带有地方性的复杂秩序，法律

<sup>①</sup> 费孝通先生那个时代的“熟人社会”，即是靠宗族、靠家法来解决矛盾纠纷的。参见费孝通：《乡土中国 生育制度》，北京大学出版社1998年版。

<sup>②</sup> 梁治平：“乡土社会中的法律与秩序”，载王铭铭、王斯福主编：《乡土社会的秩序、公正与权威》，中国政法大学出版社1997年版，页421。

<sup>③</sup> 董磊明、陈柏峰、聂良波：“结构混乱与迎法下乡——河南宋村法律实践的解读”，载《中国社会科学》2008年第5期。



治理必须灵活运用各种规则、知识来维持社会秩序。<sup>①</sup>所以，在办案过程中，基层法院不仅要重视规则，更要注重纠纷的解决，要在合情、合礼、合法的情况下，来化解矛盾、平息争端，建立和巩固和睦的乡村社会秩序。正如赵晓力老师在其《基层司法的反司法理论》<sup>②</sup>一文中所提到的，苏力在基层法院所挖掘的司法资源，事实上，并不是法律资源，而是一种反司法资源，乡村的、基层的治理问题只能靠反司法资源来解决，才能有助于我国的法治建设。

## 五、结语

“送法下乡”十年，送法的背景发生了巨大的变化，送法的对象也发生了态度上的变化，从以前的抗拒法律，到现在自觉不自觉的用法律的语言和以法律的名义来保护自己，甚至，主动“迎法下乡”，用法律来保障基层的秩序与公正。可以说，不管是送法下乡，还是迎法下乡，都是一种中国传统社会与西方的现代化国家理念之间的一种相互对抗、相互接触、相互融合的过程，都是我国在步入现代化国家中所要走的道路。同时，它也是我们党亲近群众，坚持“从群众中来，到群众中去”的良好风范，是保持党和国家的坚强的执政基础。

（苏力：《送法下乡——中国基层司法制度研究》（修订版），北京大学出版社 2011 年版）

---

<sup>①</sup> 董磊明、陈柏峰、聂良波：“结构混乱与迎法下乡——河南宋村法律实践的解读”，载《中国社会科学》2008 年第 5 期。

<sup>②</sup> 赵晓力：“基层司法的反司法理论”，载《社会学研究》2005 年第 2 期。