

法律移植与合法性冲突

——现代性语境下的中国基层司法^{*}

刘思达

提要:这是一项对于中国河北省一个基层法院的个案研究。作者通过对法院的组织结构、人员、案件类型、司法过程等方面在1978—2000年间变化情况的分析说明,被移植的法律制度在中国基层司法实践中的生存,是通过其自身意涵对本土的社会和政治需求的适应及本土化而实现的。中国法官的日常司法工作与他们的正式角色经常只有松散的联系,而案件的司法决策过程要受到司法机构的历史沿革、行政干预以及本地居民的法律意识的影响。这一法律制度本土化过程的内在原因在于本地的合法性问题的复杂性,全球化的制度要求、经济发展的压力、政治制度的影响以及本地的社会秩序都会对被移植的法律制度提出某种合法性要求。而为了调和这些合法性要求之间的冲突,被移植的法律制度在司法实践中经常只具有符号化的功能,而这些法律制度在司法实践中的意涵也就成了具体的社会建构的结果。

关键词:法律移植 合法性冲突 基层司法 本土化 符号化

法律只要不以民情为基础,就总要处于不稳定的状态。民情是一个民族的惟一的坚强持久的力量。

——托克维尔,《论美国的民主》(1997:315)

自20世纪70年代末至今,中国的法律制度在“法制建设”的口号下得到了迅速发展。对文化大革命的反思成为了法制建设的重要背景

^{*} 本文的初稿是作者在北京大学法学院的本科毕业论文,论文的写作得到了我的指导老师贺卫方先生的关心和指导,苏力、李猛、赵晓力、渠敬东诸先生的授课也都对文章最初思路的形成有重要的作用,在此谨致谢意。我在芝加哥期间,Robert Dingwall、Andrew Abbott、William Parish、Terry Clark、Dingxin Zhao、Kwai Hang Ng、Elena Obkhova以及《法律与社会评论》(Law & Society Review)和《法律与社会研究》(Law & Social Inquiry)的六位匿名审稿人都对文章的重新写作和修改提供了宝贵意见和建议,尤其要感谢Ethan Michelson在文章的理论框架、组织结构、材料收集等诸多方面向我提供的无私帮助。此外,我还要特别感谢我在北京大学法学院的同学高巍,没有他细致的数据收集工作以及在我的田野调查过程中给予的大量帮助,我不可能完成这项研究。当然,文中的一切问题都由我本人承担。

(贺卫方, 1998a; Cai, 1999: 139; Woo, 1991: 95; Alford, 1999: 193), 而政府“以经济建设为中心”的发展政策也为法制建设赋予了一个法治之外的价值追求, 即“为经济建设保驾护航”。在这样的背景下, 各种法律法规的数量开始以惊人的速度增长,^① 社会生活的各个方面(特别是与经济生活相关的方面)都逐渐变得“有法可依”(参见 Cai, 1999: 136; Alford, 1999: 194—195; Zhang, 2003: 69—70)。无论是中国的立法者还是法律学者(例如 Cai, 1999; 赵震江, 1993; 钟建华, 1993), 都认为市场经济应当成为中国法律制度的基础, 而符合市场经济要求的法律制度则应当按照西方的法律制度模式来建立。于是, 对西方各主要国家(包括英国、美国、德国、日本等)立法的移植便成为这一规模宏大的立法活动的核心(Alford, 1999: 198)。

与此同时, 中国的司法改革也经历了相似的制度移植过程: 随着1990年《行政诉讼法》、1991年《民事诉讼法》和1996年《刑事诉讼法》的实施, 司法程序的正式化和可预期性变得越来越强; 法袍和法槌等符号化的措施在司法审判中被推广使用并加以本土化(Michelson, 2003: 27—28); 更多拥有法律教育背景的人员进入了法院系统; 法院的组织形式变得更加专业化和科层化; 法院的工作重点也从刑事案件逐渐转向了民事及经济案件。

然而, 这一宏大的法律改革很快就暴露出其弊端: 由于这些法律制度在很大程度上是由西方国家的法律制度中“移植”甚至是“克隆”而来, 并且在法律移植过程中并未对中国社会自身的独特性予以足够的关注, 因此它们很难深入人们的日常生活, 逐渐形成了一幅立法游离于社会生活之外的景象。同时, 司法制度的变革也遇到了类似的困难, 当对诸如“程序正义”这样的法律理念的讨论在法学界吵得沸沸扬扬的时候(例如: 季卫东, 1993; 陈瑞华, 1996; 陈端洪, 1997), 在很多地方的基层法院, 纠纷的解决却呈现出完全不同的方式。尽管司法改革已进行了10余年, 但它并未使基层法院的运作方式产生实质性的改变。

进入20世纪90年代后, 中国法学界对这种状况逐渐开始进行反思。苏力的研究明确地对盲目的法律移植提出了质疑, 进而论证了法

^① 自1979年至1997年, 全国人民代表大会及其常委会通过、修订了328部法律和决定。国务院制订了大约770项行政法规, 地方政府制订了超过5200项地方性法规(Cai, 1999: 136)。

制建设的另一种思路,即回到中国社会,从中国传统社会的特性以及正在进行的社会制度变革中寻求一种“本土资源”,以此作为中国实现法治的基础(苏力,1996)。这一观点的提出打破了中国法学界长期以来只关注理论命题和法律法规的探讨和解释,而缺乏实证研究传统的状况,在90年代后期,出现了一些关于乡土社会中的司法制度的实证研究(例如:赵晓力,1999)。同时,一些社会学、人类学学者也开始涉足“乡土社会中的法律”这一领域,与法律学者共同探讨中国法律制度的运作问题(例如:王铭铭、王斯福,1997;赵旭东,2003)。这些研究无疑是卓有成效的,它们第一次深入到中国社会的最远处,通过个案分析、社区研究、民族志(ethnography)等研究方法,揭示了中国农村乡土社会里法律的独特运作方式。

我的研究正是在这样的学术背景下展开的。本文希望通过对一个基层法院的个案研究来说明,法律制度的移植使中国的法院在运作过程中必须面对多元的法律秩序与社会秩序所导致的合法性^①冲突,而这一合法性冲突则使被移植的法律制度的外观和内涵在司法实践中变得分离:一方面,这些法律制度的外观具有强烈的符号化功能,它们的存在意味着中国已经建构了非常类似于西方的法律制度体系;另一方面,在司法实践中这些法律制度的内涵通过各种非正式的司法运作方式被重新建构,以满足本土的政治、社会和组织秩序的多元的合法性要求。

从一个更为宏观的视角来看,这一法律制度外观和内涵的分离无疑是现代民族—国家与中国传统社会之间的断裂(Giddens, 1990; 孙立平, 2003)以及理性化、科层化的司法系统^②与人民的传统观念之间的巨大张力的一个后果。这便触及到了中国法律的现代性问题。^③我想指出的是,现代性的一个重要后果就是社会理性化与伦理理性化之间的分离(李猛, 2001),理性的守法公民的塑造是无法通过国家的政治经

① 在本文里,我基本上遵从韦伯在《经济与社会》里对合法性的论述,即合法性可以由传统、基于情感的信仰、价值理性或者法律(包括正式法与习惯)而归于社会秩序(Weber, 1978: 31—38)。

② 韦伯在20世纪初曾设想未来的法官(modern judge)会像一台自动售货机(vending machine)一样,只要放进诉状和诉讼费,他就会自动送出判决及其理由。这个比喻形象地体现出司法理性化的极端情况(Weber, 1954: 354)。

③ 苏力在一篇文章的附录中曾论及这一问题(苏力, 2000a: 54—60)。苏力关注的同样是在中国现代民族—国家的形成过程中中国法律所表现出的现代性问题但他似乎更重视对现代性张力的揭示(或者说感受),而并未深入分析这种张力在中国法律制度中持续存在的原因及其在法律运用中的表现。

济体制变革来完成的。研究中国法律的现代性问题, 一个重要的理论和实践意义就在于质疑那些简单地认为法治的形成主要依靠国家法律体制的完善, 或者认为经济发展对中国的法治进程起着决定性作用的观点, 而这样的观点在中国的法学研究以及许多公共法律话语中已经近乎成为一种潜意识。通过这项对于被移植的法律制度在中国基层法院中的运作方式的实证研究, 我试图为中国本土的法律社会学研究提出一些新的理论问题, 例如: 如何才能使被移植的法律制度最大限度地承载中国社会的民情、政治体制和传统文化? 如何在法律移植与本土的民情、制度、文化的互动过程中塑造中国的法治进程所需要的公民伦理? 本文的讨论将充分说明, 这些问题对于中国的法律社会学研究乃至整个法治进程都具有至关重要的意义。

一、新制度主义与法律多元 ——研究法律移植问题的理论背景

在展开对中国基层司法的讨论之前, 我将首先对研究法律移植问题的理论背景做一个综述。在我看来, 对这一问题的探讨应当基于两个理论传统: 第一, 组织社会学中的新制度主义(New Institution-alism); 第二, 法律社会学中的法律多元理论(Legal Pluralism)。这两个理论传统的结合将为法律移植问题的研究提供有力的分析框架。

组织社会学中的新制度主义的根本假设, 是合法性(legitimacy)在社会生活里具有决定性的影响, 看上去“理性”的组织结构往往是社会建构(social construction)的结果。根据这一假设, 组织结构经常会为取得合法性而与组织的实际运作相分离, 即组织结构事实上并非由理性或者效率所决定, 而是反应了被广泛接受的理解、神话(myths)或者此类组织应当具有的结构(Meyer & Rowan, 1977)。每个组织领域(organizational field)中都有相对确定的对结构的要求, 而该领域中的每个组织都必须通过“同构”(isomorphism)的过程来使自己的结构符合这些要求(DiMaggio & Powell, 1983), 从而在其所处的组织领域里获得合法性。新制度主义的传统强调由组织领域中结构的理性化而产生的合法性对组织结构的反向塑造作用, 非常类似于韦伯在《新教伦理与资本主义精神》中对资本主义“铁笼”的论述(Weber, 1992/1930), 因此它经

常被视为一种“新韦伯主义”(neo-Weberian)的理论。

当全球化在社会科学研究中成为一个热点领域之后,目前许多新制度主义传统下的研究都集中于制度形式的全球化传播,而关于法律移植的研究也开始集中到全球化的分析框架下。与20世纪60—70年代“法律与发展”(law and development)的语境下西方国家对法律教育和法律研究的输出不同,全球化语境下的法律移植是直接输出以“法治”(rule of law)为核心的法律制度和法律程序(Dezalay & Garth, 2002),而这些制度的接收者也由殖民地国家扩展到几乎所有处于全球市场经济体系内的发展中国家,包括中国、俄罗斯这样的大国。以梅耶为代表人物的新制度主义者认为,法律制度的全球化传播在很大程度上削弱了民族—国家的独特性,使国家法律表现出向“全球化的、理性化的以及普遍性的文化原则”(Boyle & Meyer, 2002: 72)的会聚性(convergence)。

然而,新制度主义的一个突出弱点在于它倾向于忽视表面上类似的制度在本土化语境下的不同运作方式。事实上,在上述社会背景和理论背景下,本土化语境下的合法性问题正变得前所未有的复杂。一方面,国家通过对全球化的“法治”理念的积极回应维持其合法性,经过法律移植的国家法律成为了接受这些理念和原则的符号;另一方面,在表现出会聚性的制度背后,多元的合法性却制约着这些被移植的法律制度的实际运作。新制度主义者虽然很早就意识到,符号化的组织结构在运作过程中会发生所谓“断藕”(decoupling)现象,即与组织的实际运作相分离(Meyer & Rowan, 1977: 357),但他们所忽视的一个重要问题,是本土的行为者如何理解被移植的制度并根据当地的各种需求来改变这些制度的意涵。

这便将我们引入了对于法律多元理论的讨论。与新制度主义对国家法律变革的关注相对,法律多元理论的核心问题,恰恰是如何在研究中超越国家法律的界限而关注其他形式的社会秩序和法律秩序,以及这些秩序与国家法律的互动。根据通常的定义,法律多元是指一种两个或两个以上的法律秩序在同一个社会领域共存的情境(Griffiths, 1986; Merry, 1988)。在对法律多元理论的一篇经典综述里,梅里(Merry, 1988)将这一理论按其研究的场所区分为关注殖民地和后殖民地语境的“经典法律多元”(classic legal pluralism)及关注发达工业化社会语境的“新法律多元”(new legal pluralism)。但无论在哪个语境下,这一理论关注的都是社会变迁过程中法律制度和法律文化的分化、传播、

移植等现象所引发的多元状态。这里的“多元”(pluralism)并非仅仅是一种共存状态,而是一个国家法律与习惯法在其互动过程中同时被社会建构的动态过程。也就是说,没有任何一种法律秩序或者社会秩序能够完全自发地产生,任何法律传统的形成都是在与其他法律秩序、社会秩序的相互作用中完成的。

于是,在处于剧烈变革期的中国社会里,法律多元的现象也自然会普遍存在。苏力认为,中国建设社会主义法制艰难的一个内在原因,便是以中国传统法律为基础的中国民间法律对以欧洲法律为模式的法制的一种抵制,而对于国家制定法与社会其他规范性秩序的互动关系的法律多元研究,将为市场经济条件下立法、执法和司法的有效性问题提出新的研究角度和解决办法(苏力,1993)。这一观点无疑为法律多元理论在中国语境下的应用提供了有益的思路,但在我看来,要理解中国当代法律移植的后果,仅仅关注国家法与民间法的互动是并不充分的,因为中国社会中所存在的各种秩序并不能都用“民间法”或者其他规范性秩序来概括。也就是说,中国社会中与被移植的法律制度相互作用的社会秩序并非都是所谓“规范性秩序”,而还包括民情、政治、经济、组织等层面的各种成分。在传统的社会秩序、社会主义秩序与市场经济秩序共存的情况下,被移植的法律制度的意涵所显现出的多元性已经不仅仅是一种“法律”多元,而应当是一种更广泛的社会学意义上的制度合法性的多元。

这种对基于合法性的多元现象的研究,将突破法律多元理论对“法律”秩序的前提假设,使在法律社会学研究中被广泛采用的“法律—社会”的二元分析框架的界限进一步变得模糊。同时,它对制度合法性问题的关注也使法律多元理论与新制度主义获得了有机的结合——当国家法律在全球化和法律移植的背景下表现出符号化和会聚性的同时,被移植的法律制度在本土语境下的合法性却并不仅仅基于那些跨国的法治理念,而是反映了这些理念与本土的各种社会秩序的互动过程,从而表现出不同社会秩序的合法性冲突和多元。于是,这样一种新制度主义与法律多元理论的结合便为法律社会学研究提供了西方学者近10年来一直呼吁的“一种对制度规则系统在日常的组织生活中被建构与调和的复杂方式的进一步理解”(Suchman & Edelman, 1996: 941)。在本文随后的论述里,我将通过对一个中国基层法院里被移植的法律制度合法性的冲突和建构过程的分析来阐释这一法律社会学研究的新

视角。

二、一个基层法院里的法律制度移植

本项研究的田野调查是在河北省清河县人民法院(以下简称“清河法院”)完成的,包括我于2000年夏天在河北省清河县的访谈和调查以及一名研究助理于2001年8月在清河法院对定量数据和历史数据的收集。

清河县位于河北省东南部,总面积496.9平方公里,总人口35.4万(截至2000年末),其中农业人口31.5万,占总人口的89.0%。在行政区划方面,清河县辖8镇12乡,320个行政村(《清河年鉴》,1996)。这便是清河法院的司法管辖权的基本范围,它基本体现了中国基层司法的中等状况。^①清河县20年来社会变迁的一个显著特征是经济的飞速发展。羊绒、汽车配件、摩托配件、合金刀具和耐火材料并称清河县的五大行业,其总产值占全县的84.6%(1995年),其中仅羊绒行业的总产值就占全县总产值的62%。事实上,清河县的经济增长与羊绒产业的发展是密不可分的,羊绒产业始于20世纪70年代末,经过十几年的发展,截至1995年,已涉及全县207个村,并形成了东高企业集团有限公司、三力羊绒制品有限公司等全国范围内的知名企业。

清河县人民法院始建于1950年,在当时全国通行的公、检、法一体化的体制下,法院并非一个独立行使国家司法权的机构,而是与公安机关、检察机关共同构成了打击阶级敌人的工具。^②在文化大革命中,清河法院也像全国各地的法院一样被“砸烂”,直到1978年才恢复建院。自1978年至2000年,如同我国其他地区的基层法院一样,清河法院经

① 如果从辖区人口的角度考察,目前中国的总人口超过13亿,而根据1986年的数据,全国共有基层法院3007个(《中国法律年鉴》,1987:883)。由于中国行政区划的相对稳定性,这一基数在十几年中并不会会有太大的变化,因此平均每个基层法院所管辖的人口将超过40万,而清河县的情况还略低于这一水平。

② 当时国家把公、检、法部门定位为无产阶级专政的“刀把子”(Cai, 1999:138)和镇压阶级敌人及其他罪犯的锐利武器(Zhang, 2003:76),这一定位使中国的法院一直带有强烈的军事化色彩,从对法院人员的称谓上就可以看出来。在法院系统内部,法官及其他工作人员均被称为“干警”,这一称谓与对公安、检察机关人员的称谓完全相同,并且沿用至今。贺卫方(1998d)和苏力(2000a)等学者的研究都指出,法院的军事化背景是研究中国司法问题的一个要害。

历了巨大的制度变革,包括人员、组织、程序等各个方面,而对国外司法制度的移植则成为这些制度变革的核心。在这一节里,我将以这 22 年里清河法院的人员增长和组织结构变迁为例,说明制度移植对基层法院内部正式制度的深刻影响。

(一)法院人员的增长及其构成

司法改革的重要努力之一,就是在法院里建立专业化的人员构成。虽然学界对中国法官的职业素质低下有许多批评(例如: Peerenboom, 2002: 290—295; Zhang, 2003: 75—80),但在过去的 20 年里,我国司法人员的教育背景和法律专业培训事实上有了很大幅度的提高。考虑到中国传统上并没有专业化的法官(贺卫方, 1998c)或者正式的法律职业(Macauley, 1998),这一改革无疑体现出了对西方法治传统的遵从。清河法院在 1978—2000 年期间人员构成的变化情况也反映出了这些趋势。

在 1978 年重建时,清河法院共有 25 名法官和干警,其中有 4 名是复转军人。到 2000 年,法院的人员增长到了 60 人。在 1978 年以来的 22 年里,清河法院增加了 38 名法官和干警,只有 3 名因为退休、工作调动等原因离开。法院人员的大幅度增长反映出了全国范围内经济发展和社会变革对司法造成的压力(贺卫方, 1998d: 14—17; Michelson, 1998)。

参照苏力(2000a: 328—337)在研究基层法院法官专业化问题时的分类,我将清河法院增长的人员分为复转军人、外单位调入人员和大学毕业生三类。但苏力本人在做出这种分类的同时就对它提出了质疑,他的理由是三者之间存在交叉,并且这一划分对法官的司法素质并无实质性影响。尽管存在这一合理质疑,我认为这一划分至少有一个重要意义,即揭示出 20 世纪 90 年代以来中国法学界普遍关注的“复转军人进法院”问题的实质。“复转军人进法院”的问题曾在中国法学界引起广泛的关注,贺卫方(1998b)的一篇同名文章在《南方周末》发表后也产生了很强烈的社会反响。这一争论的焦点在于“复转军人是否应该被安置到法院”的问题,而它的前提是这一现象在我国的法院系统里仍然广泛存在。然而,清河法院人员数量变化的数据显示出了完全不同的情况(参见表 1)。

表 1 的数据显示,在 1978—1985 年间,复转军人和外单位调入人员构成了清河法院全部的新进人员,在这一时期没有任何大学毕业生进入法院。然而,从第二个时期(1986—1990)开始,进入清河法院的复

转军人的数量明显下降,在20世纪90年代以后甚至已经消失。当然,不可否认的是,在外单位调入人员中有相当数量的军转干部,^①但他们的数量也在减少。与此同时,大学毕业生,尤其是法律专业的毕业生,从80年代后期开始在清河法院受到了越来越多的青睐。这一人员构成上的转变事实上反映出了清河法院自身职能的转变,即由一个军事化色彩浓厚的阶级专政工具逐渐转变为一个专业的司法机构,至少是形成了一个专业司法机构的意象。需要强调的是,这一法院职能的转变并非只在清河法院存在,而是全国性的(参见Cai, 1999: 137)。

表 1 清河法院的人员变化情况(1978—2000)

	1978—1985	1986—1990	1991—1995	1996—2000
复转军人	9 (60%)	2 (18%)	0 (0%)	0
外单位调入人员	6 (40%)	7 (64%)	1 (20%)	3 (43%)
大学毕业生	0 (0%)	2 (18)	4 (80%)	4 (57%)
总计	15	11	5	7

(二)司法组织的结构变迁

司法制度移植的另一个重要方面是司法组织的结构变迁。中国法院20年来的结构变化有两个突出特征:第一,法院内部组织分工的细化;第二,法院组织由侧重刑事案件向侧重民事、经济案件的过渡。在这一变迁过程中,借鉴于前苏联的司法组织模式被根本性地重构,而许多符合西方司法模式的新的组织元素逐渐在法院系统得到确立。表2显示了清河法院在1978—2000年间的四个有代表性的年份的组织结构:(1)1978年,法院重建的年份;(2)1987年,80年代中期在经济审判庭和人民法庭建立后的一年;(3)1996年,90年代中期人民法庭改革之前的一年;(4)2000年,现有数据中的最后一年。

在1978年,清河法院只有两个审判庭,即刑事审判庭和民事审判庭。当时的刑事审判庭有9名法官和干警,而民事审判庭只有5名。

^① 苏力(2000a: 331)甚至更为干脆地得出了“所谓复转军人进法院的问题实际上更多地是军转干部进法院的问题”的结论。

这些数字与上文提到的 20 世纪 80 年代初复转军人大量进入法院的事实清楚地显示了在清河法院重建的初期,司法工作的重点是刑事案件。1981 年,法院在清河县下属的五个乡镇建立了主要处理农村地区民事纠纷的人民法庭。1982 年,拥有 3 名法官和干警的经济审判庭建立。到 1987 年,民事审判庭、经济审判庭和人民法庭已经总共有 13 名法官和 7 名其他干警,而刑事审判庭的人员则减少到只有 3 名法官。因此,清河法院由刑事案件到民事、经济案件的工作重点转变,在 80 年代中期就已经完成。此后清河法院的组织结构变迁更为剧烈:1989 年,告诉申诉庭建立;1990 年,行政审判庭和执行庭建立;1997 年,原有的五个人民法庭被重组为两个中心法庭;1998 年,告诉申诉庭被重组为两个独立的法庭——立案庭和审判监督庭;作为独立机构的劳动庭和法警队也在 1998 年建立。

表 2 清河法院的组织结构变化过程(1978—2000)

机构名称	年份			
	1978	1987	1996	2000
院长	1	1	1	1
副院长和书记	3	3	5	6
刑事审判庭	9	3 (3)	6 (3)	3 (3)
民事审判庭	5	5 (5)	3 (3)	4 (3)
经济审判庭	—	5 (3)	6 (5)	6 (5)
行政审判庭	—	—	4 (3)	3 (3)
劳动庭	—	—	—	1 (1)
告诉申诉庭	—	—	4 (3)	—
立案庭	—	—	—	3 (3)
审判监督庭	—	—	—	3 (3)
执行庭	—	—	5 (3)	8 (3)
办公室及其他行政机构	7	7 (2)	7 (1)	3 (2)
人民法庭	—	10 (5)	14 (11)	19 (8)

不同机构人员数量的变化也很值得注意。除了上文提到的刑事审判庭和民事、经济审判庭人员的变化之外,各个行政机构的人员在 1996 至 2000 年间都明显减少——这似乎意味着法院的组织正在变得

更加遵循司法组织而非行政组织的逻辑。然而,与此同时,新建立的执行庭的人员数量也明显增长。如很多学者指出的那样(例如:Peerenboom, 2002; Zhang, 2003),当代中国司法的一个致命问题是“执行难”,即法院的许多判决无法得到有效执行,而这一问题导致了1999年司法系统的一场全国性的案件执行运动。于是,一些行政人员被安置到新成立的执行庭来加强司法判决的执行工作,而这直接导致了法院行政机构人员的减少。因此,这一趋势并不必然意味着法院的组织正在变得越来越“去行政化”。

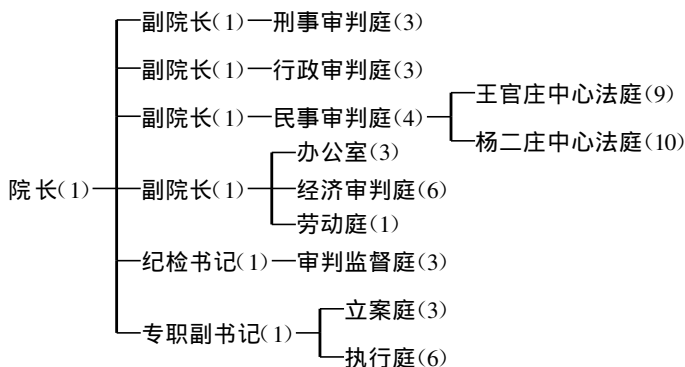


图1 清河法院的科层化司法组织(2000年)

如图1显示的那样,到2000年为止,一个基于西方模式的专业化司法组织已经在清河法院建立起来。^①这是一个韦伯意义上的各个机构具有清晰层级(hierarchy)的科层化的组织结构。如麦宜生所言,司法组织的这一外观与中国法律改革的其他许多措施都具有重要的符号化功能(symbolic functions),因为它们增强了国外投资者的信心和国家在全球化语境下的政治合法性(Michelson, 2003)。然而,后文的讨论将会指出,这一科层化的司法组织的行为并不具有韦伯意义上的法律理性(Weber, 1978: 215),而是在很大程度上被其社会环境所影响。

清河法院20年来结构变迁的一个突出特征,在于它是一次纯粹由国家领导的自上而下的改革,而这些理念和制度变革的蓝图则大都来

^① 需要注意的是,中国法院系统组织结构的变革并非到2000年就已经结束,而是仍在不断继续。例如,经济审判庭在2002年已经被合并到民事审判庭。

自西方国家的正式法律制度 (formal law)。清河法院的绝大多数制度变革都是全国性的司法改革的组成部分,而各主要法律的立法或修订也与司法改革的进程有重要联系。例如,清河法院的经济审判庭建立于1982年,而1983年《人民法院组织法》第19条的修订正式允许基层法院建立经济审判庭;清河法院行政审判庭在1990年的建立也伴随着同年《行政诉讼法》的颁布。^①其他许多制度在清河法院的建立和变更也都伴随着同样的立法支持,惟一的例外是1997年的人民法庭改革。

(三)从人民法庭到中心法庭

人民法庭制度一直是中国基层司法中的一个独特的制度。人民法庭是基层法院的派出机构,一般深入到乡镇处理民事、经济纠纷和简单的刑事自诉案件。人民法庭制度体现了中国司法的一项基本政策,即“巡回审理”、“就地办案”的所谓“马锡五审判方式”(强世功,2000)。传统上人民法庭主要审理民事案件,在法院的组织结构中也是民事审判庭的下属机构。清河法院的人民法庭设置同样如此,恢复建院以来设连庄、油坊、葛仙庄、坝营、王官庄5个人民法庭,分别设在上述5个乡镇。这5个人民法庭主要承担除县城以外的各乡镇的民事纠纷的解决工作,每年民事案件的结案总数都是县法院民庭的2倍以上。

然而,人民法庭的地位并不仅仅是基层法院的派出机构。赵晓力的研究表明,从20世纪80年代起,人民法庭逐渐拥有了独特的机构和行为逻辑,并越来越受到驻地乡镇政府的影响和控制。这种影响和控制体现在财政负担、人事安排等方面,在一些地方人民法庭甚至已成为乡镇政府的下属机构。如何在法律设定与乡镇的要求之间的张力中保持平衡,成为人民法庭所面对的重要问题(赵晓力,1999)。在清河县,经济的发展使人民法庭产生了新的问题。由于经济案件(尤其是羊绒购销合同和借款合同案件)数量的大幅度增长,人民法庭开始负责越来越多的经济案件的审理。同时,由羊绒经销引发的经济案件往往很难

^① 在全国范围内,1979年,作为一个改革试点,四川省重庆市中级人民法院成立了经济审判庭,到1986年,全国97%的法院成立了经济审判庭(Xin & Fan, 2000: 181)。同时,1986年,全国各级法院建立了1422个行政审判庭,1987年又建立了1093个。1990年全国行政审判工作会议之后,全国法院成立的行政审判庭已经达到了3037个即所有的高级人民法院,99%的中级人民法院,及91%的初级人民法院都设立了行政审判庭(Xin & Fan, 2000: 208)。

执行,因此人民法庭面临着日益艰巨的执行任务。如表2显示的那样,清河法院的人民法庭的人员总数从建立起一直持续增长。1995年,5个人民法庭共有17名工作人员,每个法庭均为3—4人,而这3—4人要承担4—5个乡镇的工作。于是,繁重的工作量和来自乡镇政府的控制都使清河县的人民法庭制度面临必须变革的迫切境地。

在这样的背景下,1997年清河法院对原有的5个人民法庭进行了合并,其中葛仙庄法庭并入县法院,坝营和王官庄法庭合并为王官庄中心法庭,连庄和油坊法庭合并为杨二庄中心法庭。这两个中心法庭分别位于有“羊绒之乡”之称的杨二庄和摩托拉线集散地王官庄,这是清河县东西的两个经济发展区,从地理位置的选择上可以看到经济因素的重要影响。中心法庭的建立基本上是清河法院根据自身发展需要而进行的司法体制方面的制度创新,^①而并不掺杂自上而下的国家权力的影响。在对清河法院一位直接主持了中心法庭设立工作的副院长的访谈中,他把设立中心法庭的原因归纳为以下几点:(1)交通、通讯的发展使人民法庭无需像从前一样设在县边远地区;(2)有利于合议庭的组成^②和党组织的建立;(3)有利于案件的执行,节省人力物力;(4)脱离乡镇,树立法院新形象;(5)人民诉讼意识增强。

我将中心法庭制度的创立视为现代民族—国家的权力体制对传统社会的改造在司法领域的一个里程碑。这是因为,中心法庭已经摆脱了原人民法庭对乡土社会的依附状况,“以退为进”地在理性化的司法体制与传统社会的张力中获得了一个平衡点。苏力在对“送法上门”现象的研究中提出,中国国家权力对某些农村乡土社会的控制是松弱的,“送法上门”是国家司法权力在国家权力的边缘地带建立权威并使国家意欲的秩序得以贯彻落实的一种努力(苏力,1998:46)。而在清河,却出现了与“送法上门”截然相反的现象:国家司法权力主动收缩并在很大程度上与乡土社会保持距离。必须注意的是,这并不是一项由国家领导的自上而下的制度变革,而是在高速经济增长对司法工作的巨大压力下的产物。这清晰地显示出强大的国家权力和迅猛发展的经济对法律制度变革所造成的张力。

① 类似的制度变革在山东的一些法院也可以看到(赵晓力,1999:51)。

② 《中华人民共和国民事诉讼法》第40条规定:“人民法院审理第一审民事案件,由审判员、陪审员共同组成合议庭或者由审判员组成合议庭。合议庭的成员人数,必须是单数。”

综上所述,清河法院在1978—2000年间的制度变革基本上可以归纳为在人员和组织方面建立正式的理性司法系统的努力。与大规模的国家立法相应,司法改革也是一项由国家领导的自上而下的变革,而这一变革的诸多方面都显示出对全球化的法律制度规范的遵从。面对国内对司法现代化的强烈要求(贺卫方,1998d)及在全球范围内获得认可的外部压力,国家将制度变革作为了建设“现代”法律体系的首要任务。于是,中国的正式法律制度(包括司法制度)就越来越显示出全球范围内的会聚性。然而,在制度会聚性的背后,这些全球化的法律制度在实践中究竟是如何运作的?本土的法律人及民众又如何理解它们的意涵?带着这些问题,我将转入对清河法院司法实践中各种非正式的制度及过程的讨论。

三、司法实践中的非正式制度及过程

如新制度主义者所述,在一个组织领域里的制度遵从(institutional conformity)并不意味着它将渗入组织的各个方面。事实上,组织的正式结构经常与实际运作脱离而变成神话和仪式(myth and ceremony)——即组织结构的“断藕”过程。断藕使组织得以维持标准的、合法性的正式结构,而其活动则根据实际情况变化(Meyer & Rowan, 1977)。对于法院而言,法律社会学家们也很早就认识到司法实践并非一个纯粹的技术过程,而是经常被法院的组织语境和社会语境所塑造(例如:Galanter, 1974; 对此文的后续性研究参见 Kritzer & Silbey, 2003)。除了法院正式组织结构的断藕,法律程序和法律知识在司法实践中的运用也会被各种各样的非正式力量所影响。

对于基层法院而言,韦伯关于与正式理性相对的英国“卡迪司法”(khadi justice)的讨论(Weber, 1978)经常被用来理解基层法院实质与程序正义之间的张力(例如:Silbey, 1981; Robertson, 1974; Levin, 1977)。然而,在基层法院里,正式与非正式力量之间的张力并非只是关于正义或者法律理性,而常常也是关于各种合法性之间的互动。在这一部分里,我将讨论清河法院司法实践中的两个非正式制度,即行政审判庭的符号化功能和行政级别制度对司法的影响。

(一)工作量的不平衡性和行政审判庭的符号化功能

虽然清河法院司法组织的变迁过程清晰地体现出建设理性司法系统的努力,在实践中这一科层化的组织却形成了断藕现象——法院工作人员的实际工作与其正式职务经常迥然不同,而不同审判庭工作量的极度不平衡则是导致这一现象的根本原因。

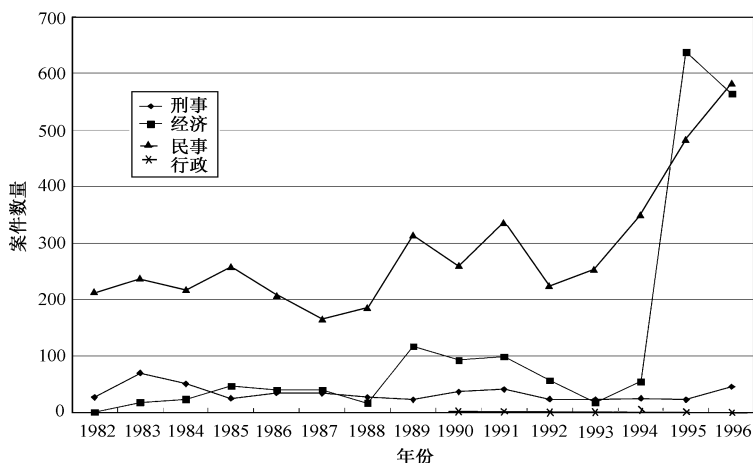


图2 清河法院刑事、民事、经济、行政案件数量的变化情况(1982—1996)

图2列出了清河法院在1982—1996年间刑事案件、民事案件、经济案件和行政案件收案数的变化情况。刑事案件的数量一直相对稳定,除在1983年“严打”期间上升到70件之外,一直在23—51件之间。同时,行政审判庭的案件数量自1990年建立以来一直非常稀缺,即使在最多的1994年也只有4件,而1993和1996年的案件数量都是零。与此相对,民事案件的数量在这期间由1982年的213件上升到1996年的584件。而最能引起注意的无疑是经济案件数量的显著增长。从表中可以看到,1995和1996两年间经济案件比1982—1994年(平均每年48.2件)激增了十几倍。

根据我对清河法院一位副院长的访谈,民事和经济案件的大幅度增长主要是因为随着国家立法和政策变化,各种新的案件类型纷纷出现。首先,清河县高速的经济增长引发了许多经济合同纠纷,包括购销合同、借款合同等等,而这些经济合同纠纷的数量在1982—1996年间

大量增加。其次,与经济相关的民事借贷、债务等案件的数量也随之明显增长,甚至连离婚案件的数量在1994—1996年间(平均每年275.3件)也比1982—1993年间(平均每年135.1件)有了显著增长。此外,自1995年起清河法院开始协助政府进行“依法收贷”,这类案件案情简单,而在社会上又大量存在,处理起来也很简单,因此一天就可以办很多件。^①“依法收贷”的出现是经济案件数量在1995—1996年间大幅度增长的最直接原因。

与此形成鲜明对比的是行政案件的稀缺。这事实上是中国司法系统的一个普遍现象,它反映出了行政诉讼在我国实施的巨大困难(Pei, 1997)。贺卫方和裴文睿都曾经指出,由于地方人大有权任命和罢免法官,并且法院的司法经费来自于地方政府,政府官员可以在行政诉讼中给法官施加压力而使其作出有利于政府机关的判决(贺卫方, 1998c; Peerenboom, 2002: 311, 2003: 58)。此外,这一行政机关对法院的制度性控制也会影响公民在遇到与政府机关的纠纷时对诉讼结果的预期,再加上中国社会里根深蒂固的认为政府是“父母官”或者“全能型衙门”(贺卫方, 1998c)的观念,行政案件在清河法院这样的基层法院的稀缺也就是顺理成章的结果了。

不同审判庭案件数量的巨大差异直接导致了法院组织结构的断藕。在实际运作中,为了平衡民事审判庭和经济审判庭的工作压力,清河法院行政审判庭和审判监督庭的人员事实上都要负责处理很多民事经济案件。由于刑事案件较民事经济案件更加复杂也更花费时间,刑事审判庭的工作对其工作人员而言已经相对较重,而且刑事案件的性质被视为与其他类型的案件有较大的区别(后文对此将详细论述),因此刑事审判庭并没有经历类似的断藕过程。

总之,由于各审判庭工作量的巨大差异,正式的司法组织在司法实践中出现了断藕现象,而这一现象在行政审判庭表现得最为强烈。然而,司法组织的断藕过程在清河法院的司法文件中完全被掩盖了。以下一段关于行政审判庭工作的文字来自清河法院1997年的一份未命名的文件:

^① “依法收贷”是由乡镇政府出面,法院协助参与,为银行、信用社收回农民长期拖欠的贷款的行动。这类案件无需庭审,法院在其过程中往往只是起到一种对农民的威慑作用,而案件的法律文书多为事后制作而成(参见赵晓力:1997)。

行政审判庭共收各类案件 12 件, 由于“民告官”的法律意识尚需加强, 因此受理的行政案件比较少, 自 1990 年建庭以来, 平均收 1.7 件。他们除加强对有关法律和行政法规的学习外, 还积极宣传法律, 组织行政机关法律培训, 增强了行政机关依法行政的意识。

值得注意的是, 在这份文件里列出了许多案件审理之外的工作来使行政审判庭的存在获得形式上的合法性, 然而, 这些工作仅仅是行政审判庭人员实际工作中微不足道的部分, 他们的绝大多数精力都用在了民事经济案件上。

于是, 一个很自然的问题是, 在这种情况下, 为什么要在基层法院设立行政审判庭呢? 显而易见, 在上述各种制度制约之下, 没有全球化语境里的合法性考虑, 中国基层法院里的行政审判庭就将变得完全没有意义。这便清晰地显示出司法组织的符号化意涵, 即创造一个能够像西方国家的法院那样制约政府机关权力的司法系统的外观。同时, 对经济增长的需求也构成了政府的另一种同样重要的合法性。当这两种合法性在司法实践中发生冲突时, 被移植的正式组织结构就会发生断藕过程, 以适应两种合法性对它的不同要求。因此, 司法组织结构的断藕事实上显示出对中国政府至关重要的两种合法性之间的冲突和妥协。

(二) 正式与非正式的行政干预

在正式的司法组织结构背后, 中国法院的运作事实上受到了行政级别制度的显著影响。中国的法院不但是一个司法机关, 同时也是一个具有明确行政等级的官僚机构。图 1 中的组织结构并不仅仅是一个司法组织结构, 而且还是一个与政府机关的行政系统结构相似的行政系统, 每个法官都被按照其行政级别来任命和管理。法官在行政等级上的差异使他们在案件审理过程中的平等权力无法得到有效的保障, 而这一行政系统也为对司法的外来干预(例如地方政府、公安检察机关的干预)提供了一个重要渠道。我将对司法过程的行政影响区分为正式影响和非正式影响, 其中正式影响是指以法律规定的各种正式方式所施加的行政影响, 而非正式影响则是指法律并未规定但在司法实践中广泛存在的各种行政影响。

根据各诉讼法的相关条款,^① 除个别例外,所有的案件都应当有一个由三名法官或者人民审判员所组成的合议庭来审理。然而,中国法院繁重的工作量以及对审判程序的轻视造成了在实践中绝大部分案件都由一名“承办法官”来负责,而合议庭的其他法官或者人民审判员只起到符号化的功能。此外,对于重大或疑难案件,对判决拥有最终决定权的是由院长、副院长、各庭庭长及一些资深法官所组成的审判委员会,^② 合议庭有义务提请院长决定将重大疑难案件提交给审判委员会并执行审判委员会的决定。^③

审判委员会的存在为对司法的行政干预提供了一个正式的渠道,而法官的行政级别对于案件的结果也变得很重要。审判委员会制度在20世纪90年代后期开始成为国内外从事中国法研究学者的一个争论焦点。贺卫方与苏力关于这一制度的辩论或许是整个90年代中国法理学界最著名的学术争论。贺卫方认为审判委员会制度违背了法律的正当程序原则并严重损害了法官的司法独立,因此应当被废除(贺卫方,1998d)。与此相对,苏力则认为审判委员会是中国法律文化的一项重要重要的“本土资源”,并且它在司法实践中具有许多不可替代的功能(苏力,2000a)。在西方学者那里,伍绮剑指出审判委员会是一项对法官个人的制度制约,它反映了中国式的“法院作为一个有机整体的独立”的司法独立概念(Woo,1991)。通过对于各国法律体系中司法独立的比较研究,裴文睿认为审判委员会反映了中国的法律文化以及政府机构之间的权力不平衡(Peerenboom,2002)。

虽然上述各种观点对于审判委员会有着不同的解读,但这些讨论都集中在中国司法独立的正式制度层面。然而,如塞尔兹尼克在关于组织结构与决策所受外部影响的经典研究所述,对外部影响的正式吸收(formal cooptation)^④ 经常产生仅仅具有符号化功能的制度,而非正式吸收(informal cooptation)则往往会对组织决策形成实质性的控制(Selznick,1966)。审判委员会事实上是一种对合议庭外部影响的正式

① 1996年《刑事诉讼法》第147条,1991年《民事诉讼法》第40条,1990年《行政诉讼法》第46条。

② 1983年《人民法院组织法》第11条。

③ 2002年《最高人民法院关于人民法院合议庭工作的若干规定》第5条。

④ 在组织社会学里,吸收(cooptation)的概念是指为了避免外部影响对组织的稳定或者存在的威胁,而在组织的领导或者决策结构中吸收新成分的过程(Selznick,1966)。正式吸收与非正式吸收的区别在于吸收是否导致了组织内部正式制度的变化。

吸收过程,而我对清河法院的调查显示,基于行政级别制度的非正式影响对审判过程中正当法律程序的损害要比审判委员会大得多。

如贺卫方所言,“法官的这种级别不仅意味着所谓政治待遇的差别,而且也显示出一种等级服从的位阶和责任的分布……”(贺卫方,1998d:120)。法律规定重大疑难案件应当提交审判委员会处理,而在清河法院的司法实践中即使是一般的案件也处于庭长、主管该庭的副院长甚至院长的非正式监督之下。例如,在田野调查的第三天上午,我旁听了民事审判庭的一个房产纠纷案件,而在当天中午我与主管民事审判庭的副院长的访谈中,他已经对案件的细节了如指掌,并且与合议庭的法官“交换了意见”。这显示出了一种高行政级别的主体对合议庭决策过程的非正式控制。同时,法官在合议庭之外对案件的私下讨论也很普遍。在对案件决策过程有影响的所有主体中,法院院长无疑是最具影响力的。伍绮剑论述了法院院长对于司法决策的至关重要的正式影响(Woo,1999:102—103),而我认为院长的非正式影响至少是同样强烈的。我曾访谈过清河县一位自20世纪80年代末开始执业的资深律师,当被问及法院院长对于司法决策过程的影响时,这位律师虽然在言词上有所保留,却毫不犹豫地回答:“院长的权力特别大。”

此外,对于有可能被上诉的案件,基层法院还经常向其所属的中级法院寻求“指导意见”,而上级法院的指导意见到了下级法院自然就变成了决定——这便是在我国司法系统内普遍存在的被称为“内请”的现象。我在田野调查过程中亲眼目睹了清河法院一位副院长向中级法院电话“内请”的全过程,而事后他告诉我,在中国的法院系统里这是一种很正常的现象。“内请”的原理事实上很简单:因为上级法院有权改变下级法院的判决,而被改判的案件比例是中国法院系统里衡量基层法院工作质量的一项重要标准,所以基层法院自然会尽量使其司法判决与上级法院一致,以避免不利结果。对美国法院的一项新近的研究表明,类似的基层法院对上级法院的服从在美国也同样存在,而对改判的顾虑是产生这一现象的首要原因(Klein &Hume,2003)。

于是,清河法院的司法过程便成了一个复杂的组织和政治过程,具有各种不同权力的多重主体(院长、副院长、庭长、其他法官、上级法院等等)都有可能对这一过程施加影响。同时,国内外许多学者都已经指出,政党、地方政府及其他外部主体的影响也会显著地损害审判过程中的司法公正(贺卫方1998d;Woo,1999;Peerenboom,2002)。但必须注意

的是,在很大程度上,正是通过法院内部的上述权力结构,来自法院外部的各种影响才能够控制案件审理的结果。

综上所述,在中国法院的司法实践中,法律程序在很大程度上被行政级别系统所包容,因此它与案件的最终决策只存在松散的联系。换句话说,本地的政治合法性在很大程度上塑造了法律程序在司法过程中的运作。张千帆把这一制度下的法官形象地比喻成一个官僚系统里的办事员(bureaucratic clerk),他的决策要经过一个权力金字塔里各层的批准才能产生法律效力(Zhang, 2003: 83)。

四、法律制度意涵的社会建构 ——以民事审判中的调解为例

被移植的正式法律不但在改变本地的司法过程上作用十分有限,而且其自身在司法实践中的意涵也并非如新制度主义者们所述的那样一成不变,而是会受到不同语境下的各种社会建构。虽然各种程序法的实施以及法院各审判庭的建立(尤其是立案庭和审判监督庭的建立)已经使我国法院里的法律程序大大标准化和正式化,但在基层法院里,非正式的纠纷解决方式仍然在民事案件中被普遍采用,而调解程序无疑是最重要的非正式纠纷解决方式。在这一部分里,我将通过调解程序在两个不同社会语境下的不同意涵,来说明司法实践中的合法性冲突以及这些冲突所导致的法律制度意涵的社会建构过程。

“调解”在中国的纠纷解决体系里有两种不同的含义,^①一种是社区里的人民调解,而另一种是司法审判过程中的调解程序。人民调解是我国纠纷解决的一个传统方式,在各个社区里都设有人民调解委员会,作为法院之外的纠纷解决机构(Cohen, 1966; Lubman, 1967, 1999; Li, 1977; Clark, 1989; Clarke, 1991; Wall & Blum, 1991; Diamant, 2000)。人民调解委员会在纠纷解决中的重要作用甚至使一些研究社区纠纷解决的西方学者认为中国是世界上调解最多的国家(Wall & Blum, 1991)。与

^① 强世功(2001)全面而详尽地收录了国内外学者对于中国调解制度的主要研究。由于我的意图是以民事调解为例来研究法律移植与其引发的合法性冲突,并非调解制度本身,因此这些研究的主要成果这里不再赘述。

人民调解不同, 法院里的调解程序是在民事案件的审判过程中与司法判决相对的一项司法程序。麦宜生正确地指出, 传统上中国的法院倾向于在民事案件中尽量多地采用调解程序。以调解为主要手段的纠纷解决政策的历史可以追溯到建国前一些解放区的司法过程, 而无论是在人民调解还是在法院调解里, 这一政策都得到了广泛采用 (Michelson, 1998: 10)。

无论其具体形式如何, 调解都是一种所谓“大众化正义” (popular justice), 即“一个遵循非正式礼仪的、语言与人员上非专业化的、本地化的、管辖权有限的规则的决策过程” (Merry, 1992: 162)。根据 1991 年《民事诉讼法》第 9 条, 人民法院调解民事案件时应当遵循公开和自愿的原则, 即调解程序应当是一项公开程序, 并且得到双方当事人的同意。与判决相比, 调解程序并不像正当法律程序所要求的那样创造一个相对独立于外部环境的决策的“隔音空间” (季卫东, 1993: 87—88), 而是为法官和双方当事人提供了一个开放性的交流空间, 在这个空间里对解决纠纷起作用的并不仅仅是法律规则和法律程序, 还包括各种其他策略和技术 (参见赵晓力, 1999: 16)。

与西方司法制度中的调解过程不同, 在中国的调解程序里法官起着至关重要的作用。我国法院通常采用的是所谓“背靠背”的调解方式, 即法官与双方当事人分别讨论纠纷的解决问题, 在这一过程中, 法官常常利用其判决的权力来向当事人分别施加压力, 以促成调解——这便是所谓的“以判压调”。我国的许多法官、律师和学者都认识到这一方式违背了调解的公开和自愿原则, 但他们同时也承认, 在实践中这常常是双方当事人达成调解的惟一有效方式。如梅里所言, 调解机构可以创造一个调解提供者的专业化共同体, 他们有自己的语言、文化乃至正式组织 (Merry, 1992: 170)。中国法院里的调解也是如此——在调解过程中法官最需要的并不是法律知识, 而主要是人际技巧与对当地语言、习俗、文化和社会背景的熟悉。调解程序中对法官各种非法律技能的依赖使司法实践的社会事实成为一个较其正式结构和程序更为灵活, 在某种程度上甚至不可预期的过程。

在对清河法院民事调解程序的研究里, 我用民事案件的判决率作为指标来衡量调解程序在民事审判中应用的程度。判决率是指法院每

年所审结的民事案件中以判决方式结案的比例，^① 法院的判决率越高，调解在审判程序中的应用就越少。图 3 显示了清河法院在 1982—2000 年间民事案件判决率的变化情况。虽然 1990—2000 年间的平均判决率(0.254)要高于 1982—1989 年的平均判决率(0.174)，显示出调解的应用在 20 年来的司法实践中有所减少，但更值得注意的是，在这期间民事案件的判决率一直很低，平均只有 0.232，即使在判决率最高的 1999 年也只有 0.336。也就是说，20 年来清河法院超过 3/4 的民事案件是以调解结案的。

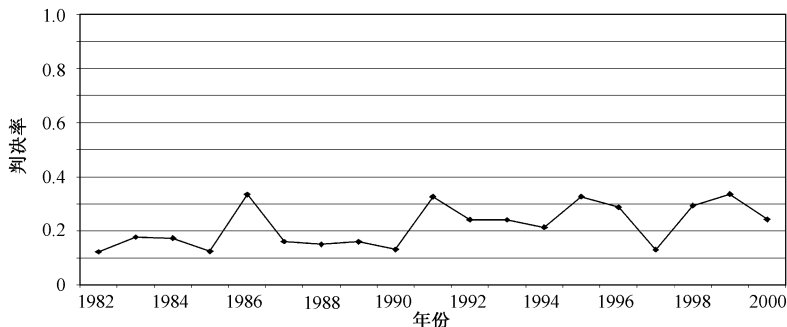


图 3 清河法院的民事案件判决率(1982—2000)

调解在民事审判中的普遍应用显示出法院民事审判的目的更多地在于解决纠纷，而非确立法律规则(苏力，2000a: 176—196)。在这样的司法过程中，法官的法律知识在很大程度上与案件的结果变得不再相关，而对本地习俗的熟悉则成为基层法院法官的必备素质。于是，清河法院的现任法官除法院院长之外^② 全部是清河本地人，而在法院 1978 年重建的 22 年以来，法院的全部人员里只有两个外地人。

以上的分析仅仅是最初步的。如果将县法院民事审判庭与人民法庭(中心法庭)的判决率分别进行统计，则会看到一个更有价值的现象。因为调解在国家法律与各种社会秩序之间形成了一个中间的法律与社

① 由于除了判决和调解两种主要的结案方式，清河法院还有很小比例(低于 5%)的民事案件是以撤诉的方式结案的，而撤诉和调解在清河法院的统计数据中并未进行区分，因此我在这里采用“判决率”而非“调解率”作为指标。撤诉是指当事人或其代理人不经过法院的调解而在庭外达成和解，或者原告由于某些其他原因撤回起诉。

② 这是由于中国法院系统内部的一项非正式规则，即法院院长不能由本地人担任。

会空间 (intermediate legal and social space), 这便成为一个国家法、习惯法以及社会秩序为建立自身对调解制度的控制的冲突空间 (Merry, 1992: 170)。于是, 在不同的社会语境下, 这一中间空间将会被以不同的方式建构。清河法院的调解程序清晰地体现了这一过程——同样的调解程序在县法院民事审判庭与人民法庭里有着完全不同的运作逻辑。

虽然基层法院的民事审判庭与人民法庭在司法组织里的级别不同, 但它们在司法实践中都负责处理一审民事案件, 也就是说, 二者的案件管辖权的级别是相同的。通常而言, 县城的民事案件由民事审判庭审理, 而农村地区各乡镇的案件则由人民法庭审理。图 4 显示了

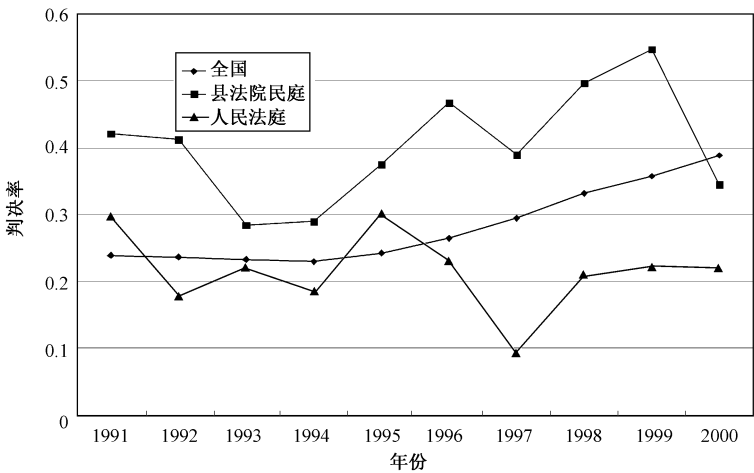


图 4 清河法院民事审判庭、清河法院人民法庭及全国各级法院的民事案件判决率(1991—2000)

1991—2000 年间清河法院的民事审判庭、人民法庭以及全国各级法院的民事案件平均判决率变化情况。在这期间, 县法院民事审判庭的判决率一直明显高于人民法庭的判决率。民事审判庭的判决率在最高的 1999 年达到了 0.547 (即以判决结案的案件数已经超过了以调解结案的案件数), 即使在最低的 1993 年也达到了 0.284。与此相对, 清河法院各人民法庭的判决率在最高的 1995 年也只有 0.302, 在最低的 1997 年则只有 0.093 (即只有不到 10% 的民事案件以判决结案)。此外, 除了 2000 年的例外, 清河法院民事审判庭的民事案件判决率在这期间也

一直高于全国各级法院民事案件的平均判决率；而除了 1991 年和 1995 年，清河法院人民法庭的民事案件判决率也都低于全国各级法院民事案件的平均判决率。

需要注意的是，县法院民事审判庭与人民法庭所审理的案件类型是基本相同的。我的田野调查数据显示，在清河县县城和各乡镇，民事案件的一半左右是离婚案件，其他案件类型包括赡养、非法同居、宅基地、借贷、买卖、债务纠纷、财务等。县法院民事审判庭与人民法庭在各种类型案件的比例上并没有显著差别。此外，清河法院采取县法院与人民法庭之间的“法庭干警轮换制”，即法院工作人员被轮流派到中心法庭工作，但这也并未使中心法庭的判决率接近于县法院。因此，无论是人员还是案件类型都不能解释上述判决率的明显区别。那么，为什么在同样的法院由同样的法官审理同样类型的案件，县法院民事审判庭与人民法庭却有着截然不同的判决率？这一令人困惑的现象无疑需要审慎而详尽的解释。

首先，解释上述判决率的区别应当考虑使用民事诉讼的两个不同人群的区别。由于在民事审判程序中是由当事人来决定是否应用调解程序，因此当事人在诉讼中的预期对判决率有至关重要的影响。当事人的预期事实上反映了当地居民对于通过法院解决纠纷的态度。如梅里所言，法律是一个由不同人群根据他们对法律的经验 and 知识而以不同方式理解的意涵和种类所构成的复杂系统 (Merry, 1990: 5)，人们理解和运用法律的不同方式则被称为“法律意识”(legal consciousness)。不同人群法律意识的区别会导致在不同的社会语境下人们在诉讼中的不同要求。换句话说，因为二者在法律意识上的区别，农村地区的当事人较县城的当事人更倾向于运用非正式的纠纷解决方式。这一法律意识上的区别也与县城和农村两个不同语境下不同的社会控制系统有关。如布莱克所述，正式与非正式的社会控制以相反的关系存在：正式的社会控制越强，非正式的社会控制越弱，反之亦然 (Black, 1976)。人民法庭较低的判决率事实上体现出农村地区较县城更强的非正式社会控制。

解释判决率区别的另一条进路，是追溯不同司法机构的历史沿革。如前所述，法院在建国初期一直是打击阶级敌人的军事化工具，于是刑事案件自然是司法工作的核心，这一状况在清河法院直到 20 世纪 80 年代中期才有所改变。显而易见，刑事案件的审理要与本地社区保持距离，而在审理过程中也没有任何调解的余地。因此，处于县城的法院

在历史上没有调解的传统,而民事审判庭中的调解程序也更像是一项由国家自上而下确立的司法程序,而非一种“大众化正义”的方式。与此相对,我国的调解制度正是在20世纪30—40年代解放区的人民法庭里发展起来的(McAleavy, 1962)。与前苏联、东欧和古巴的人民法庭或者人民法院类似,在我国,解放区和建国后的人民法庭都是作为法院的正式组织之外的“社会器官”(social organs)来解决纠纷(Weiss, 1972; Beman, 1969)。以“巡回审理”、“就地办案”为原则的“马锡五审判方式”构成了人民法庭运作的根本逻辑(赵晓力, 1999; 强世功, 2000),而它在今天依然深刻地影响着人民法庭里的司法工作方式。深入群众、根据当地的社会价值和道德规范解决纠纷始终是人民法庭调解工作的核心信条(Zhang, 2003: 77)。

于是,县法院与人民法庭截然不同的历史背景导致了调解在两个不同的社会语境下的不同意涵。县法院民事审判庭与人民法庭判决率的显著差别,意味着这两个不同机构在巨大的制度变革之后仍然保持着它们传统上的运作逻辑,而这可以被视为一种组织理论中所述的“组织惯性”(organizational inertia)(Stinchcombe, 1990),虽然这一惯性与在组织分析中被广泛讨论的“结构惯性”(Hannan & Freeman, 1984)有所区别。需要注意的是,调解在县法院与人民法庭的不同意涵将会影响当事人在诉讼中的不同预期:县城的居民倾向于将调解视为一种正式的法律程序,而农村地区的居民则将这一制度理解为非正式的“大众化正义”方式。

图4中的例外数据(outliers)也显示出影响判决率的另一个因素——临时性的司法政策。例如,人民法庭的判决率在1997年达到了最低值(0.093),而1997年也是清河法院的人民法庭改革的一年。在清河法院1999年的一份名为“加强人民法庭建设 开创人民法庭工作的新局面”的文件中,有以下一段话:

从近两年来的工作看,这两个中心法庭,每年收结案件相当于过去五个法庭三年所办结案件的总和,而今不仅结案数多而且办案质量也有很大提高,在所结的500多起案件中,调解结案占85%以上,判决的不足60件,上诉案只有4件,没有发还重审案。……这两个中心法庭成绩突出,先后荣立市三等功、省二等功,1998年两个法庭被省高院授予“五好法庭”的称号。

可见,“调解结案占85%以上,判决的不足60件”在这里被作为了“办案质量也有很大提高”的证据。1997年不仅是人民法庭(中心法庭)判决率最低的一年,同时也是结案数量最多的一年(527件),这两项指标成为了证明中心法庭制度优越性的凭据。因此,1997年人民法庭异常的低判决率,事实上是为缺乏国家所赋予的合法性的制度变革寻找合法性的临时性司法政策的产物。而把调解作为优于判决的纠纷解决方式,则体现出这一临时性政策是被人民法庭传统上的运作逻辑所深深影响的,因为传统上人民法庭纠纷解决的原则一直是“调解为主、审判为辅”(Cohen, 1966)。事实上,类似的临时性政策在我国的司法系统里大量存在,并且影响着案件的结果,刑事案件中的“严打”便是另一个著名的例子。

综上所述,民事案件的判决率会受到本地人群的法律意识、司法机构的历史沿革以及临时性司法政策的影响。在县法院民事审判庭的判决率在20世纪90年代显著升高的同时,人民法庭仍然保持着很低的判决率。然而,如图4所示,这一结果在关于判决率的全国性数据里被完全掩盖了——全国性的数据是一条平稳上升的曲线。

图4的结果对许多关于中国法院的现存研究结论提出了质疑。例如,基于1989至1996年间民事和经济案件中调解比例下降的全国性数据,麦宜生得出了中国法院正在变得越来越专业化以及中国的法律正变得越来越像法律之类的结论(Michelson, 1998: 10)。同样,基于民事案件上诉率不断降低的全国性数据,苏力(2000b)得出了中国基层法院的审判质量在法律改革的20年来不断上升的结论。图4清晰地显示出这些结论在方法论上的漏洞——全国性的数据很容易地掩盖了变量的微观变化情况。虽然民事案件调解率以及上诉率的全国性数据都是不断下降的,但作为最基层的司法机构的人民法庭里的司法实践在过去的20年里却并没有变得更加专业化,换句话说,人民法庭里的基层“司法”并没有变得越来越像法律意义上的司法。

因此,调解虽然是一种具有正式法律背景的司法审判程序,它在民事审判的司法实践中的意涵却是被社会建构的。在不同的社会语境下,社会建构的过程会导致截然不同的结果,使这一制度反映出不同类型的合法性之间的互动,包括全球化的制度要求、全国性的司法政策、本地的社会秩序等等。为了在不同的社会语境下获得社会、组织和国

家等各方面的合法性,调解的本地化意涵在县法院被建构成正式的法律程序,而在人民法庭却被建构成“大众化正义”的工具。

五、结 论

上述对清河法院司法过程的讨论充分显示出,被移植的法律制度在中国基层司法实践中的生存,是通过其自身意涵对本土的社会和政治需求的适应及本土化而实现的。中国法官的日常司法工作与他们的正式角色经常只有松散的联系,而案件的司法决策过程要受到司法机构的历史沿革、行政干预以及本地居民的法律意识的影响。于是,被移植的法律制度(包括司法组织结构、法律程序、法律知识等方面)在司法实践中经常只具有符号化的功能。这一法律制度本土化过程的内在原因在于本地的合法性问题的复杂性,全球化的制度要求、经济发展的压力、政治制度的影响以及本地的社会秩序都会对被移植的法律制度提出某种合法性要求,而为了调和这些合法性要求之间的冲突,法律制度在司法实践中的意涵也就成了具体的社会建构的结果。

那么,从根本上而言,这一结论是否意味着中国的基层司法实践很难变得更加规则化和正式化?对未来的预测总是困难的,但目前的情况是调解、行政影响以及其他的本地化司法实践仍然在清河法院这样的中国基层法院普遍存在。这样的司法实践要求法官与本地的社区具有紧密的联系,于是法官的本地化便成了基层法院的必然选择。贺卫方在他的研究中对这种本地关系网络对法官的司法活动造成的压力提出了批评,并认为法院里的主要法官应当不在本地任职(贺卫方,1998d:67)。然而,我通过本文的分析对于这一问题的结论则是截然相反的。法官的本地化背景与科层化的司法组织事实上构成了中国基层法官的双重身份:一方面是国家司法权力的代表并且受到行政级别系统的控制;另一方面,他的工作又无法避免地嵌在本地社区的社会网络之中(苏力,1998:51—54;赵旭东,2003)。虽然法律改革在立法、人员培养以及司法组织理性化等方面都做出了极大努力,但法官的双重身份事实上塑造了基层法院司法实践中的动态过程,而这一过程是以法律改革的几乎所有方面的扭曲为特征的。从这个意义上说,当代中国的法律移植与合法性冲突问题在中国基层法官的双重身份里得到了充

分体现。

对本文结论的一个合理的疑问在于，清河法院是否是一个对于研究中国基层司法具有代表性的个案。关于中国基层法院的统计数据非常稀缺，因此很难将清河法院的情况与全国性的数据进行比较。然而，可以确定的是，清河法院的情况在我国法院系统里绝对不是一个例外。清河县是华北地区一个传统上以农业为主的县，而羊绒业的发展也使清河县的经济增长能够体现出我国改革开放以来许多地区的发展过程。更重要的是，中国的地方法院在传统上从未有过高度自治的现象，而且 20 世纪 80 年代以来的司法改革从根本上而言是自上而下的，因此关于清河法院的这些结论在很大程度上能够体现出转型期的中国基层司法的许多特征。

虽然中国地域的辽阔使各地方的具体情况有着诸多差异，但经济改革所引发的社会和制度变迁中的现代与传统的断裂在这个国家的各个角落都可以被观察到。中国现代民族—国家的建设过程事实上也是一个现代性的确立过程（梁治平，1997：464），根据政府的逻辑，这一过程只能由国家自上而下地推行和实现，而经济发展和制度变革则成为了现代化建设的先锋。然而，对清河法院的研究表明，司法改革虽然能够使中国司法系统的制度建设趋于理性化，却不可能从根本上改变本地化的社会结构和观念，片面追求激烈的制度变革只能使基层法院越来越不堪重负。当然，这并非意味着中国正在进行并已取得了很大成效的司法改革失去了其正当性，我想强调的是，如何调整改革的步伐以调和本文所讨论的各种合法性冲突对于司法改革的顺利进行是至关重要的。制度变革的倡导者和实施者们都应当审慎地考虑，制度层面之外的变革是否对中国的现代化建设具有更为根本的意义——如果答案是肯定的，那么如何根据中国的民情塑造一种中国法治进程所需要的公民伦理，便成为了一个值得深思的问题。中国法治现代性问题的解决不是仅靠法律人的努力就能完成的，而需要整个中国社会的共同努力，每个公民的生活方式都会对中国的法治进程产生影响。尽管这种影响是微小的，但决非微不足道。借用韦伯的话说，“如果每个人都找到了握着他的生命之弦的守护神，并对之服从，这一切其实是平实而简单的”（Weber, 1946: 156）。

而对尚处于襁褓中的中国法律社会学研究而言，本文的意义并不仅仅在于上述这些理论或是经验层面的结论，更重要的是揭示出一些

对于研究中国法律与社会之间的互动有所裨益的新问题和新视角。我并没有像现存的大多数本土的法律社会学和法律人类学研究一样深入到传统社会的最远处,而是选取了一个正在经历显著经济发展和社会变革的县来研究中国基层司法,是因为我始终相信,国家法与民间习俗的关系问题并不只是在现代与传统的强烈反差中才能最好地体现出来。无论研究对象是乡土社会的纠纷解决还是城市发展的制度变迁,只要我们关注法律制度与其组织、社会、政治语境的关系,这些制度运作中的社会建构过程就将会得到体现。而当法律移植使法律制度与其所生长的社会环境发生分离时,法律制度的符号化意涵则尤为明显。对法律移植的研究将导向一种基于制度合法性的新的法律多元理论,这一视角将法律制度宏观的全球化过程与微观的本土化过程相联系,关注在每一个具体的社会语境里多元的规则系统的互动,并且强调被移植的法律制度在进入本地之后被社会建构而取得多元合法性的过程。法律与社会之间的界限终究是模糊的,而每一个法律社会学的研究者所能做的事情,则是在这一社会事实的模糊性里寻求理论的清晰和现实的完整。

参考文献:

- 《清河年鉴》,1996,清河县地方志办公室编印。
- 《中国法律年鉴》,1987,北京:法律出版社。
- 陈端洪,1997,《法律程序价值观》,《中外法学》第6期。
- 陈瑞华,1996,《程序价值理论的四个模式》,《中外法学》第2期。
- 贺卫方,1998a,《二十年法制建设的美与不足》,《中外法学》第5期。
- ,1998b,《复转军人进法院》,《南方周末》1月2日。
- ,1998c,《全能型衙门:传统与影响》,《南方周末》1月16日。
- ,1998d,《司法的理念与制度》,北京:中国政法大学出版社。
- 季卫东,1993,《法律程序的意义——对中国法制建设的另一种思考》,《中国社会科学》第1期。
- 强世功,1997,《乡村社会的司法实践:知识、技术与策略》,《北京大学研究生学刊》第3期。
- ,2000,《权力的组织网络与法律的治理化——马锡五审判方式与中国法律的新传统》,《北大法律评论》第3卷第2辑。
- 强世功编,2001,《调解、法制与现代性:中国调解制度研究》,北京:中国法制出版社。
- 李猛,2001,《除魔的世界与禁欲者的守护神:韦伯社会理论中的“英国法”问题》,收于李猛编《韦伯:法律与价值》,上海:上海人民出版社。
- 梁治平,1997,《乡土社会的法律与秩序》,收于王铭铭、王斯福编《乡土社会的秩序、公正与权威》,北京:中国政法大学出版社。

- 苏力, 1993, 《法律规避和法律多元》, 《中外法学》第 6 期。
- , 1996, 《法治及其本土资源》, 北京: 中国政法大学出版社。
- , 1998, 《为什么“送法上门”》, 《社会学研究》第 2 期。
- , 2000a, 《送法下乡——中国基层司法制度研究》, 北京: 中国政法大学出版社。
- , 2000b, 《基层法官的司法素质——从一审判决上诉率透视》, 《法学》第 3 期。
- 孙立平, 2003, 《断裂——20 世纪 90 年代以来的中国社会》, 北京: 社会科学文献出版社。
- 托克维尔, 1997, 《论美国的民主》, 北京: 商务印书馆。
- 王铭铭、王斯福编, 1997, 《乡土社会的秩序、公正与权威》, 北京: 中国政法大学出版社。
- 赵晓力, 1997, 《关系/事件、行动策略和法律的叙事》, 收于《乡土社会中的秩序、公正与权威》。
- , 1999, 《通过法律的治理: 农村基层法院研究》, 北京大学法学院博士论文。
- 赵旭东, 2003, 《权利与公正——乡土社会中的纠纷解决与权威多元》, 天津: 天津古籍出版社。
- 赵震江, 1993, 《论社会主义市场经济法制建设》, 《北京大学学报》第 4 期。
- 钟建华, 1993, 《按国际标准完善我国的经济立法》, 《中国法学》第 2 期。
- Alford, William P. 1999 “A Second Great Wall? China’s Post-Cultural Revolution Project of Legal Construction.” *Cultural Dynamics* 11.
- Berman, Jesse 1969, “The Cuban Popular Tribunals.” *Columbia Law Review* 69.
- Black, Donald 1976 *The Behavior of Law*. New York: Academic Press.
- Boyle, Elizabeth H. & John W. Meyer 2002, “Modern Law as a Secularized and Global Model: Implications for the Sociology of Law.” In *Global Prescriptions: The Production, Exportation, and Importation of a New Legal Orthodoxy*, Y. Dezalay & B. Garth (eds.), Ann Arbor: MI: The University of Michigan Press.
- Cai, Dingjian 1999, “Development of the Chinese Legal System Since 1979 and its Current Crisis and Transformation.” *Cultural Dynamics* 11.
- Clark, John P. 1989, “Conflict Management Outside the Courtrooms of China.” In R. J. Troyer & J. P. Clark & D. G. Rojek (eds.), *Social Control in the People’s Republic of China*. New York: Praeger.
- Clarke, Donald C. 1991, “Dispute Resolution in China.” *Journal of Chinese Law* 5.
- Cohen, Jerome A. 1966, “Mediation in the Eve of Modernization.” *California Law Review* 54.
- Dezalay, Yves & Bryant Garth 1997, “Law, Lawyers and Social Capital: ‘Rules of Law’ Versus Relational Capitalism.” *Social & Legal Studies* 6.
- (eds.) 2002 *Global Prescriptions: The Production, Exportation, and Importation of a New Legal Orthodoxy*. Ann Arbor: MI: The University of Michigan Press.
- Diamant, Neil J. 2000, “Conflict and Conflict Resolution in China: Beyond Mediation-centered Approaches.” *Journal of Conflict Resolution* 44.
- DiMaggio, Paul J. & Walter W. Powell 1983, “The Iron Cage Revisited: Institutional Isomorphism and Collective Rationality in Organizational Fields.” *American Sociological Review* 48.
- Galanter Marc 1974, “Why the ‘Haves’ Come Out Ahead: Speculations on the Limits of Legal Change.” *Law & Society Review* 9.
- Giddens, Anthony 1990, *The Consequences of Modernity*. California: Stanford University Press.

- Griffiths John 1986 "What is Legal Pluralism?" *Journal of Legal Pluralism* 24.
- Hamann, Michael T. & John Freeman 1984 "Structural Inertia and Organizational Change." *American Sociology Review* 49.
- Klein David E. & Robert J. Hume 2003, "Fear of Reversal as an Explanation of Lower Court Compliance." *Law & Society Review* 37.
- Kritzer, Herbert M. & Susan Silbey (eds.) 2003, *In Litigation: Do the "Haves" Still Come Out Ahead?* Stanford: Stanford University Press.
- Levin, Martin A. 1977, *Urban Politics and the Criminal Courts*. Chicago: University of Chicago Press.
- Li, Victor H. 1977, *Law Without Lawyers: A Comparative View of Law in China and the United States*. Stanford: Stanford Alumni Association.
- Lubman, Stanley 1967, "Mao and Mediation: Politics and Dispute Resolution in Communist China." *California Law Review* 55.
- 1999 *Bird in a Cage: Legal Reforms in China after Mao*. Stanford: Stanford University Press.
- Macauley, Melissa 1998, *Social Power and Legal Culture: Litigation Masters in Late Imperial China*. Stanford: Stanford University Press.
- McAleavy, Henry 1962, "The People's Courts in Communist China." *American Journal of Comparative Law* 11.
- Merry, Sally E. 1988, "Legal Pluralism." *Law & Society Review* 22.
- 1990 *Getting Justice and Getting Even: Legal Consciousness among Working-Class Americans*. Chicago: The University of Chicago Press.
- 1992 "Popular Justice and the Ideology of Social Transformation." *Social & Legal Studies* 1.
- Meyer, John W. & Brian Rowan 1977, "Institutionalized Organizations: Formal Structure as Myth and Ceremony." *American Journal of Sociology* 83.
- Michelson, Ethan 1998, "Tradition in the Shadow of Modern Legal Practice: Continuity and Change in the Delivery of Justice in China." *Chinese Law and Government* 31(5).
- 2003, *Unhooking from the State: Chinese Lawyers in Transition*. Ph. D. diss. Department of Sociology, University of Chicago, Chicago, IL.
- Peerenboom, Randall 2002, *China's Long March Toward Rule of Law*. Cambridge: Cambridge University Press.
- 2003 "A Government of Laws: Democracy, Rule of Law and Administrative Law Reform in the PRC." *Journal of Contemporary China* 12(34).
- Pei, Minxin 1997, "Citizen v. Mandarins: Administrative Litigation in China." *China Quarterly* 152.
- Robertson, John 1974 *Rough Justice: Perspectives on Lower Criminal Courts*. Boston: Little Brown and Co.
- Selznick, Philip 1966, *TVA and the Grass Roots*. New York: Harper & Row.
- Silbey, Susan S. 1981, "Making Sense of the Lower Courts." *The Justice System Journal* 6(1).
- Stinchcombe Arthur L. 1990, *Information and Organizations*. Berkeley: University of California Press.
- Suchman, Mark C. & Lauren B. Edelman 1996, "Legal Rational Myths: The New Institutionalism and the Law and Society Tradition." *Law & Social Inquiry* 21.

- Wall, James A. Jr. & Michael Blum 1991, "Community Mediation in the People's Republic of China." *Journal of Conflict Resolution* 35.
- Weber, Max 1946 *From Max Weber: Essays in Sociology*, (eds.) by H. H. Gerth & C. W. Mills. New York: Oxford University Press.
- 1954 *On Law in Economy and Society*, (ed.) by M. Rheinstein. Cambridge: Harvard University Press.
- 1978, *Economy and Society*, (eds.) by G. Roth & C. Wittich. Berkeley: University of California Press.
- 1992/1930 *The Protestant Ethic and the Spirit of Capitalism*, T. Parsons (trans.). London: Routledge.
- Weiss Edith B. 1972, "The East German Social Courts: Development and Comparison with China." *American Journal of Comparative Law* 20.
- Woo, Margaret Y. K. 1991, "Adjudication Supervision and Judicial Independence in the P. R. C." *American Journal of Comparative Law* 39.
- 1999 "Law and Discretion in the Contemporary Chinese Courts." *Pacific Rim Law & Policy Journal* 8.
- Xin, Chunying & Fan Gang 2000, "The Role of Law and Legal Institutions in China's Economic Development." *The Law Publisher*.
- Zhang Qianfan 2003, "The People's Court in Transition: The Prospects of the Chinese Judicial Reform." *Journal of Contemporary China* 12(34).

作者单位: 美国芝加哥大学社会学系
责任编辑: 谭 深

PAPER

Dualism of Integrated Order: A case on property dispute

..... Zhang Jing 1

Abstract The thesis tries to state the orientation of differentiating between public investment and personal investment which emerges in people's idea of property. As the principles of differentiation have not been made clear nor approved by all parties unanimously, "double recognition" which admits the legalized source of both personal investment and public service and administration as property identification, is adopted to solve the dispute. The special path adopted by "double recognition" is to deal with "claim on right of law" and "distribution of rights" separately according to different or even controversy principles. The author calls it "dual principles of integrated order". As for social integration, "claim on right of law" which legalizes the identity and rights recognized by some institutions is symbolic and obligatory; "distribution of interests" which narrows the difference between "claim on right of law" and civic justice (vicissitude). For social integration, the latter is more substantially important because it serves ultimately for the order of agreements reached by all parties.

Legal Transplants and the Conflicts of Legitimacy: Chinese grassroots judicial practice in the context of modernity Liu Sida 20

Abstract: This is a case study of a basic-level court in a small county in China's Hebei Province. Using data on the changes in the formal organizational structure, changes in the composition of personnel, changes in the case docket, and changes in case dispositions in this court between 1978 and 2000, the author demonstrates that global legal institutions have survived in China's judicial practice by adapting to the indigenous social and political demands and get localized. The day-to-day grassroots judicial work of Chinese judges is only loosely coupled with their formal roles, and the judicial decision-making process is contingent upon historical origin of the judiciary, administrative influence, and the legal consciousness of local communities. The underlying reason for this process of localization is the complexity of legitimacy at the local level. Global prescription, economic pressure, political influence, and local social order all require certain types of legitimacy from the legal institutions. As a result, beyond the symbolic meaning of global

convergence the actual meanings of the legal institutions in the judicial practice are socially constructed to reconcile the conflicts between these global and local sources of legitimacy.

Becoming Stratified; Residential Spaces, Lifestyles, Social Networks and Class Identity: An empirical study of social stratum in urban China

..... *Liu Jingming & Li Lulu* 52

Abstract: This paper focus on the correspondence relations between objective stratification and its outcomes which is defined by authors in four dimensions as following: residential pattern, social communication, life style and class consciousness. How to understand the consequence of social stratification is a very important theme, and authors disclosed a complicated prospect for the relationship between the individual's objective position and its four outcome dimension via applying Latent Class Analysis techniques. We find that stratified trends are clear when dimensions of residential pattern, social communication and social identity are corresponded with class positions, especially with the top and bottom classes. But it is not true for the dimension of lifestyle. 2003's General Social Survey data is used for this analysis.

Social Stratification, Home Ownership, and Quality of Living: Evidence from China's Fifth Census

Bian Yanjie & Liu Yongli 82

Abstract: The research of China's changing social stratification system has focused almost entirely on the analysis of income and occupational mobility. This paper instead draws attention to housing distribution, an aspect of social stratification that has increasing importance to life chances under a market-driven system. The urban portion of China's 2000 Population and Housing Census is analyzed to examine variation by occupation in (1) home ownership, (2) home space, and (3) home quality. As of 2000, 72% of the urban households are private home owners, which reveal a 48% jump from the 24% in 1990. Households whose heads hold an elite occupation are significantly more likely to be in access to private homes than other households, and they show advantages of purchasing housing units previously rented, economically affordable homes, and especially, newly constructed homes with a competitive market price. On the other hand, home space and quality also have improved tremendously since the early 1990s. Households headed by managerial and professional elites are in access to large home space and better quality than are households headed by non-elites. These findings are in support of a view of power persistence and informative about the fact that societal stability and continuity in social stratification are behind a successful economic reform program.

Injured Migrant Workers: A de-powered social group