

我国农村法制建设的突出问题及其解决

夏循祥

(武汉大学法学院, 湖北 武汉, 430072)

摘要:当前立法工作中存在着一定的缺陷,如农民权利缺乏保护、法律难以得到普遍认同、法律形式上的西方化、法律外在于乡土社会、法律法规呈现明显漏洞等,造成了法律进入农村的困难。农村法制建设需要加强立法工作,提高立法质量。法律必须赋予农民同等的权利,必须尊重传统文化,必须得到人们内心的接受。立法要关注社会发展的不平衡和不同质,并在实际工作中不断完善现有的法律法规和法条。

关键词:农村问题;法制建设;立法缺陷

中图分类号: D90-052

文献标识码: A

文章编号: 1672-3104(2003)04-0439-05

江泽民同志在党的十六大报告中提出了社会主义法制的宏伟目标:加强立法工作,提高立法质量,到2010年形成中国特色社会主义法律体系。作为这个体系中的一部分,建立现代农村法制建设显得尤为重要。因为中国社会有三分之二以上的农民,在一定意义上说就是中国社会的根基所在。要使法律适应社会变动,进入社会生活,使农民成为成文法典的遵循者,并在乡土社会实际运行的规范之上建立现代统一的法制,是一项艰巨和长期的任务。

立法是法律体系中一个必不可少的重要环节。笔者结合当前的社会事实和已有的研究成果,认为当前立法工作中存在一些缺陷,在一定程度上造成了法律进入农村的困难。本文拟从农村法制建设中立法方面存在的问题入手进行分析,并提出自己的解决办法。

一、当前农村法制建设的问题

(一)农民权利缺乏法律保护

国家在制定政策、法律、法规时,农民很少能参与讨论、制订、修改,农民的处境也很少能被感同身受,也缺乏强大的发言权和代言人。因而农民应该享有的权利诸如劳动保护权、选举权、受教育权、社会保障权、自由迁徙权等,要么被忽视,要么没有与别的阶层一样被法律进行同等保护:

1. 劳动权方面。如《劳动法》第2条规定:“在中华人民共和国境内的企业、个体经济组织和与之形成劳动关系的劳动者,适用本法。”“国家机关、事业单位、社会团体和与之建立劳动合同关系的劳动者,依照本法执行。”显然,全体国民中的绝大部分农村劳动者被排除在《劳动法》之外,相应地,其劳动的基本权利也就无从保护了。

2. 选举权方面。如《选举法》第16条规定:“省、自治区、直辖市应选全国人民代表大会代表的名额,由全国人民代表大会常务委员会按照农村每一代表所代表的人口数四倍于城市每一代表所代表的人口数的原则分配。”“法律面前人人平等”的结果是四个农民等于一个城市人。

3. 教育权方面。国家要求的九年义务教育,城市学校有财政拨款,农村却只能由农民自己掏腰包集资。结果,只有30%的大学生来自有九亿人口的农村,而70%则来自只有四亿人口的城市。目前“我国文盲绝对数仍高达8507万”,但“90%的文盲分布在农村”。^[1]教育资源配置的不公平,人为地造成农民群体文化知识的普遍贫乏,成为农村法制建设障碍之一。

4. 社会保障权方面。现在的社会保障制度的建立分为城市和农村两个板块,国家的工作重心是在城市,厚此薄彼现象十分明显,致使农村社会保障制度的建立严重滞后。中国农民缺乏有效的社会安全

网,应对人生及市场经济的风险因素的能力相对较弱,贫困农民更是如此。

5. 自由迁徙权方面。1958年全国人大常委会第91次会议通过的《中华人民共和国户口登记条例》,人为地把一国之民从基本权利层面划分成标志鲜明的两个群体,农民在享有公民基本权利方面沦为“二等公民”。农民被牢牢地捆绑在土地上,即使到城市去寻求更好的生活,也得先掏钱办理《暂住证》、《务工证》、《婚育证》、《健康证》、《外来人员就业证》和《家庭服务员证》等诸多证件,否则有可能被遣返回乡。

这些法律条文和现状在某些方面与现行宪法或国际公约是不相吻合的。由于权利缺乏法律保护,农民会产生“相对剥夺感”,进而对法律的效用产生怀疑,甚至对社会产生仇视,因此对法律难以认同,更难以内化成为习惯。

(二) 法律条文数量上急剧膨胀,范围上无所不包,但尚未得到社会的普遍认同

1. 立法成为单纯的国家行为,法律的民俗基础被忽视。人类学家普遍认为法律具有民俗性,格尔兹在《地方性知识:事实与法律的比较透视》一文中,甚至主张法律本身就是地方性知识^[2](222-323)]。目前的有些立法却忽视了这一原则。如传统社会中,通奸是一项非常严重的性罪错(强奸有时候还可以用赎金或婚姻来弥补过错),一般都会被家族或村落处以极刑。现在的刑法和婚姻法都未将其列为犯罪行为,甚至连治安管理处罚条例也够不上。很多农村人殴打奸夫,反而要背上法律的惩罚,因此非常困惑^[3](238-263)]。在某种意义上,越来越多的性罪错和这条传统法律的废除不无关系。

2. 法律数量令人眩目,实效性却不高。有资料表明,1978年以来,我国先后制定颁布了近500部有关农村和农业的法律、法规和规章^[4](271)]。根据农村人的理解,很多政策、办法也属于这一范畴。两者相加,数字非常惊人。但是它们进入农村的情况却不令人乐观,其关键就在于过多的行政手段的随意干预,使得这些法律往往落空,成为一纸空文。一些地方政府单纯追求经济发展目标,以地方文件或内部规定致使法律失灵,如各地屡禁不止的小纸厂、小煤矿、小炼钢厂就完全没有将《环境法》、《矿产资源法》等法律当回事。

3. 片面强调法律作为强制工具的功能。法律虽然是一种统治社会、变革社会的工具,但稳定社会秩序才是它最主要也是最能表现内在价值的社会功

能。传统儒家文化认为,法作为强制执行的、强加于人的实在规则,对于社会的疾病来说,只能治标不治本。由于这些规则无视社会和谐的真正基础,因而它们只能导致更大的混乱^[5](103)]。要使乡土社会与现代法治相互适应,单靠国家的强制推行是无法成功的,必须取得农民的心理认同。

4. 法出多门,其合法性却令人质疑。有些地方政府机构和部门为谋取或保护自己的利益,不惜损害国家政策和社会整体利益,利用立法“争权夺利”、“以法争权”、“借法扩权”。有些地方和部门法规、政策的出台,由于没有经过合法性审查,有的互相矛盾,有的违背上位法,本身就是非法产品,更谈不上推动法制建设。农民对朝令夕改产生冷漠和厌烦,由此产生很多规避法律的行为。

(三) 法律形式上的西方化造成农民对法律的“不习惯”

法的精神只能产生于具体的环境,法也必然具有其民族特性。但实际生活中,我们往往以西方的法观念、法标准来裁剪中国的现实,法律问题是中国的,而表述的语言却是非中国化的,西方的范畴和词汇在慢慢地抹煞或简化着中国的法律问题本身^[6]]。目前的法律建设中,我们抛弃了一些不应该抛弃的传统文化与价值观,过于依赖对西方法律文明的移植,机械地引进现代法律及其理论,甚至照搬一些法条。然而,这些法条和理论缺乏文化根基,忽视了农村社会“礼治”的文化传统和“无讼”心理,必然影响法律应有的实效。

转型期的中国和中国农村的复杂性和特殊性,绝非已经现代化的西方社会形态可比拟的,任何以为按照西方模式就能建立起完备的、行之有效的当代中国的法律体系和法制秩序的想法,都未免太过幼稚。目前农村法律的失范、社会凝聚力的弱化、社会控制的失效以及信仰危机、理想危机的产生,很难说与我们的法律在“中西合璧”上的失误无关。

(四) 法律不是内生于乡土社会,而是企图强加于乡土社会

人类学家认为法律内在于社会生活,对社会生活是建设性的。“法律与其说是具有道德(或非道德)规模的社会的一种技术性附加物,不如说是社会的一个更积极的部分,而这个部分当然连带着整个一系列的文化现实,从对信仰的信条到研究到生产手段都包在内”^[7](276)]。法律应该使社会群体更富有生机。因此法律不能一套凭空捏造的名词和僵死的条款,而必须来源于社会,来源于社会生活。

但任凭乡土社会是否在变,变得快还是慢,在变怎样,什么变什么没变,立法者在很多时候仍然出于主观判断,或主要根据城市的社会形态来作为立法的依据。如计划生育条例中有一条“头胎是女孩,间隔四年持证怀”,在实际运作中就经常会受到质问。因为国家鼓励晚婚晚育,当男性青年在25岁晚婚(晚婚的最小年龄)后过一两年怀孕,头胎是女孩的话,那他就得30多岁才能再要小孩。但就目前农村的经济条件和孩子的教育负担来说,这位男性到了55岁还得供孩子上大学,他就会非常吃力,要么小孩就读不成书。这实际在变相剥夺农村发展的机会。笔者调查的村庄中,一位年已30岁的男青年在女儿两岁时,妻子(28)岁怀孕5个月时,被强行引产。这样未考虑农村社会实际情况的法律条文并不少见,自然也不会得到欢迎和很好的遵守。如果将晚婚者生育第二胎(合法的前提下)的时间予以适当地缩短(如两年),就既能保持国家政策的严肃性,又能尊重老百姓的意愿。

(五) 法律法规呈现明显漏洞,法制建设亟需完善

由于缺乏选举法的配套,也由于相关法条的无法解释,《村组法》的推行以及农村村民自治和村民选举虽然在整体上呈现良好发展趋势,但一旦出现一些明显违法的情况,却找不到有力的措施来制止或进行处罚,严重影响普通老百姓对法律的感情和对民主的热情。

1. 一些相当重要的农村法律缺乏配套法规。如《村组法》,仅用6个条款(第11—16条)对村民自治中最重要的选举程序进行了笼统化的规定,导致很多工作流于形式,出现问题时无法找到解决的办法或依据,缺乏配套的《选举法》。目前选举违法形式主要有以下几种表现形式:1、贿选;2、暴力手段、宗族势力的介入;3、私填选票,剥夺选民的选举权;4、选举组织者在程序操作上违法,或打擦边球,将自我监督变成自我保护。笔者亲眼见到过一位村民代表填写了13张选票,而有关规定是“委托投票要出示书面证明,而且最多不能超过两人”。由于法律对此没有明确的规定,民主权利受到损害的村民无法状告。

2. 立法具体条款缺乏可操作性,经常被基层政府或司法人员故意误解或曲解,或作有利于乡村一政府利益联盟的解释。如《村组法》第15条规定:“以威胁、贿赂、伪造选票等不正当手段当选的,其当选无效。”但是何为“威胁、贿赂”,法律没有解释,而

致很多危害选举的不法行动被乡镇利益联盟解释为“合法行动”。这样,受到侵害的不仅是村民的民主权利,还有农村的法制建设。

二、建立适合乡土社会的现代法治

人类学家雷蒙德·弗思认为:“要了解法律的意义,要了解法律体系,就要看到人民习俗的变化、他们的伦理观念、社会制度的结构、他们对什么是‘合理’的判断以及使人们遵守或违反法律规定的各种非法律的因素。”^{[8]([10])}如何让数量、门类繁多的法律法规真正渗透到乡土社会生活的实际领域,经得起实践的检验,真正被广大人民认同、消化、接受,从而树立起强烈的法律意识,最后变成人们的日常生活中行为规则,是一个迫切需要解决的问题。

在乡土社会中实际运行的规范之上建立现代统一的法制,使农民成为成文法典的遵循者,笔者认为立法方面应该有所改进的问题有:

(一) 法律必须尊重农民的合法权益

法律本身必须隐含一种公平正义的价值,代表一种理想信念和文化力量。人们之所以普遍遵守法律,是出于非常复杂的心理动机,与其说怕惩罚,倒不如说认可这些法律代表的正义的价值和力量。人的基本权利是上天赋予、不证自明的。美国有四个主要的农民组织:格兰其、农民联合会、农场局和全国农场主组织。这些组织都向其成员提供经济、教育服务。但是它们最主要的功能是谋求有利的立法,通过与立法人员的联系来谋求符合自己意愿的立法。在立法上对农村利益集团的损害,最终会导致对整个社会的损害。在法律上还农民以真正平等的权利,使农民信仰和认同法律,是建立我国现代农村法制最根本的一点。“法被信仰,我们就不必担心法律得不到普遍的服从和贯彻实施,也无须考虑公民的正当权益的得不到保障,更无须怀疑任何个人、团体甚或国家政府的违法行为得不到纠正和惩罚”^{[9]([126])}。

具体到农民权利的法律保护,笔者认为应该全面取消城乡分割的户籍制度,给予农民“国民待遇”,使农民工享受同等的劳动权益和就业机会,使农村和城市居民同等享有义务教育、土地、选举、迁徙、社会保障等国民权利。当然,依当前我国国情,一时还难以全部展开。但从长远来看,这毫无疑问将有利于农民利益集团,有利于整个国家,也是建立社会主

义强国的必经之路。

(二) 立法必须尊重已有的民俗和习惯

就中国社会的实际运作来看,即使是建国以后到改革开放以前这一段时期,国家通过轰轰烈烈的政治运动企图摧毁国家认为的一切落后的、愚昧的或迷信的力量、信仰、仪式、权威、习惯、组织等属于乡土社会原有的东西,也一直没有完全达到这一目的。一旦国家有选择地部分退出后,这些传统又开始萌生,表现出非常顽强的生命力^[10]。农民们依然按照宗族、信仰、村庄遗留下来的惯例和标准,以及长期形成的习惯和传统规范进行思考和行动^[11]。一个民族数百年沉积下来的传统,无论好坏,是无法在很短的时间内用一纸空文来否定的。

立法工作者一定要认真研究国家制定法和民间法互动的历史,将立法和司法的实践活动建立在中国政治治理的历史经验上,尊重已有的、长期发生作用的习惯、礼俗和控制手段,借助这些传统的“积极”影响来逐渐形成发展一些适合中国社会的制度。借鉴和移植是必要的,但绝对不能忽视“本土资源”。“即使是在西方各发达国家,至今仍然一直都将习惯作为法律的渊源之一,在许多时候都明文规定法律(制定法)无规定从习惯,在许多商法上甚至明确规定,没有习惯时,方适用法律(制定法);不仅允许习惯在司法中扮演更重要的角色,同时也赋予了法官更多裁量性适用习惯的权力。这些都绝不是偶然的。这并不仅仅是因为制定法无法规定生活的一切,或文字无法描述一切,而更多的是因为,无论你承认与否,习惯都将存在,都在生成,都在发展,都在对法律发生着某种影响。”^{[12](372)}

(三) 法律的制定必须考虑农村居民的消化、接纳能力

立法必须考虑中国乡土社会的本质和特质,及其未充分发育的法典思想,在立法和司法过程中注重法律的“地方性知识”和“多重(多元)法律”的特征。在任何地方,事件的文化背景都是法律分析的一个重要方面。既然已有的成文法典不容易为乡土社会所接受,既然建立现代法治国家又不能绕过乡土社会这一顽强的心理共同体,那么就应该对传统法律文化予以现代诠释,吸收、利用乡土社会那些效率较高而又易为老百姓所接受的习俗、惯例的精髓,实现传统文化与现代法律的巧妙嫁接,来建立适合乡土社会的法制体系和法治秩序,而不是设计好一个所谓“理想而完美的法制体系和法治秩序”,然后等待着乡土社会和农村居民自身慢慢地成长到这个

理想的高度,从而达到“天下大治”。

如果漠视乡土社会作为一种长期传承的文化和心理共同体所表现出来的坚韧,再多的法律也没有用。“明智的创制者也并不从制定良好的法律本身着手,而是要事先考察一下,他要为之而立法的那些人民是否适于接受那些法律”^[13]。不被接受的法律等于不存在。只有当法律符合人的心理或情感,并且人们从内心敬重法律、信仰法律时,法律才能真正发挥作用。因此,立法要“少而精,要管用”。

(四) 关注农村社会发展的不平衡

法的内容总是由其所处的社会形态决定的,因此要认真分析乡土社会在社会转型期的变化。当前的研究表明,中国的社会结构正在转型,正在从农业的、乡土的、封闭半封闭的传统社会向工业的、城市化的、开放的现代社会转变。这必然是一个复杂的、整体的、长期的社会嬗变。作为一种传承、积淀和整合了数千年的生活形态,在变化了的历史条件下,“乡土社会”的轮廓依然清晰可辨^{[14](59)}。即使是那些在很多外部特征已经十分现代的乡民们,在许多内在方面如心理、习惯、语言、行为方式等,依然表现得十分传统,依然保持着乡土社会的诸多特征。

同时,中国农村发展带有明显的不平衡性,大部分落后地区由于其封闭性,传统色彩依然浓厚。我们必须按照目前乡土社会不平衡、不同质的特征,进行区别性对待,在国家与乡土社会新的互动中找到当代法治的契合点。比如同样是强奸案,在对待西部经济不发达地区尤其是少数民族地区的农民时,应该采取不同的处罚标准。必须尊重当地人民传统心理特征和行为习惯法,否则会引起人们的反感,甚至会引起民族矛盾^{[15](451-487)}。

(五) 不断修改、完善现有的法律法规

一个法规体系的建立不可能是完美无缺的,社会在不断地发展,要求相对静止的法律对不断发展的社会现象作全面的包罗是不可能的,必须在实际中予以不断的完善。如果发现有关农村的法规范具有明显漏洞,必须迅速弥补,因为它们与老百姓生活息息相关,影响十分巨大,只有这样才能建立现代法治在农村生活应有的地位。

笔者认为所有有关农业的法律规范性文件出台前,最好能够听听老百姓的意见,试行中能听听老百姓的心声,看看实际运行的效果,实行后能根据社会形势的不断发展变化而进行必要和适当的修改和完善。基层政府的法规 and 政策的制定和修改,都必须经过合法性审议才能执行,避免出现上位法和下位

法之间、法律和法律之间、法规和政策之间互相冲突的情况。

参考文献:

- [1] 本报记者. 中国文盲: 一半在西部, 七成是女性[N]. 中国教育报, 2002-03-04.
- [2] 克利福德·吉尔兹. 地方性知识——阐释人类学论文集[M]. 北京: 中央编译出版社, 2000.
- [3] 苏力. 送法下乡——中国基层司法制度研究[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002.
- [4] 吕红平. 农村家族问题与现代化[M]. 石家庄: 河北大学出版社, 2001.
- [5] R·M·昂格尔. 现代社会中的法律[M]. 北京: 译林出版社, 2001.
- [6] 田成有. 立法: 转型期的挑战[J]. 东方, 1996, (4): 48-52
- [7] 克利福德·吉尔兹. 地方性知识——阐释人类学论文集[M]. 北京: 中央编译出版社, 2000.
- [8] 雷蒙德·弗思. 人文类型[M]. 北京: 华夏出版社, 2002.
- [9] 埃弗里特·M·罗吉斯, 拉伯尔·J·伯德格. 乡村社会变迁[M]. 杭州: 浙江人民出版社, 1988.
- [10] 胡旭晟. 理性批判. 理想主义[J]. 比较法研究, 1994, (3-4): 67-70
- [11] 罗红光. 围绕历史资源的非线性实践[A]. 刘晓春. 区域信仰——仪式中心的变迁[A]. 郭于华. 仪式与社会变迁[C]. 北京: 社会科学文献出版社, 2000.
- [12] 弗里曼, 毕克伟, 赛尔登. 中国乡村, 社会主义国家[M]. 北京: 社会科学文献出版社, 2002.
- [13] 苏力. 中国当代法律中的习惯——从司法个案透视[J]. 中国社会科学, 2000, (3): 124-135.
- [14] 卢梭. 社会契约论[M]. 北京: 商务印书馆, 1980.
- [15] 王铭铭, 王斯福. 乡土社会的秩序、公正与权威[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1997.

The limitations in the legislation system of countryside and their solutions

XIA Xun-xiang

(School of Law, Wuhan University, Wuhan 430072, China)

Abstract: There are many defaults in legislation. The peasants' rights lack law's protection. The laws were difficultly approved by the whole society. The westernization of legal form make the laws exist out of the earthbound society, Laws and regulations present obvious loophole, etc. Thus, it is difficult for the laws to enter into the rural areas. Constructions of Legal Systems need to enhance the legislation, and improve its quality. Laws must offer the equal rights to the peasants, respect the traditional culture and be accepted by people from the bottom of heart. Legislation should focus on the disequilibrium of social development, and complete constantly current laws and regulations in practice.

Key words: rural areas peasants; construction of legal system; legislation defect