

社会治理法治前沿

The Frontier of Social Governance Law

2021年第1卷第1期

“三治结合”：当代村规民约的变革调适路径

李天助

摘要 | 长期以来，村规民约在乡村事务管理、社会秩序维护和矛盾纠纷化解等诸多方面发挥了至关重要的作用。然而，当代村规民约也暴露出同质化现象严重、抑制村民权利意识、与国家法律冲突等问题，亟需作出变革调适。新时代乡村振兴和精准扶贫战略的实施以及数字化信息传播的应用为当代村规民约的变革调适提供了新的契机，自治、法治、德治相结合的乡村治理体系恰好可以成为当代村规民约变革调适的可行路径。“三治结合”的乡村治理体系的核心内涵是：以自治为基础，保障村民自治，防止行政权、司法权过度干涉；以法治为保障，完善乡村法治，确保村规民约的合法性；以德治为支撑，提升德治水平，促进村规民约发挥实效。三者缺一不可，相辅相成，齐头并进，共同促进当代村规民约的变革调适，充分发挥其在乡村治理中的积极作用。

关键词 | “三治结合”；村规民约；变革调适；乡村治理

作者简介 | 李天助，湘潭大学法学院博士研究生。

Copyright © 2021 by author (s) and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



“三治结合”指自治、法治、德治相结合，既是一种乡村治理体系和治理理念^[1]，也是一种党组织领导的领导体制和工作机制^[2]，还是一种现

代基层社会治理机制^[3]。村规民约是村民进行自我管理、自我服务、自我教育、自我监督的行为规范，是引导基层群众践行社会主义核心价值观的有效途

[1] 十九大报告提出“加强农村基础工作，健全自治、法治、德治相结合的乡村治理体系”，《中共中央、国务院关于实施乡村振兴战略的意见》提出“坚持自治、法治、德治相结合，确保乡村社会充满活力、和谐有序”，《最高人民法院关于为实施乡村振兴战略提供司法服务和保障的意见》提出“树立自治法治德治相结合理念”，“促进完善乡村自治、法治、德治相结合的治理体系”。

[2] 《中共中央、国务院关于坚持农业农村优先发展做好“三农”工作的若干意见》提出“建立健全党组织领导的自治、法治、德治相结合的领导体制和工作机制”。

[3] 《民政部等七部委关于做好村规民约和居民公约工作的指导意见》提出“推动健全党组织领导下自治、法治、德治相结合的现代基层社会治理机制”。

径,是健全和创新党组织领导下自治、法治、德治相结合的现代基层社会治理机制的重要形式^[1]。因此,“三治结合”与村规民约是机制、体制、体系与规范、途径、载体的关系。“三治结合”的实现和构建需要村规民约发挥实效,村规民约要完成变革调适重获“新生”亦端赖“三治结合”的指导和推动。目前,学界对“三治结合”和村规民约、乡规民约变革调适问题的研究已积累了较为丰富的成果,但将两者结合起来,尤其是将“三治结合”作为村规民约、乡规民约变革调适的一种指导方针、策略和路径所从事的研究尚不多见。以下,笔者从当代村规民约的问题审视、村规民约的变革契机与调适可能和“三治结合”的核心内涵三方面分别展开论述。

一、问题的引入:当代村规民约再审视

(一)村规民约同质化现象严重

随着行政权、司法权等国家权力逐渐向乡村社会“下沉”,村规民约这一基层群众自治规范必然受到行政权力和司法权力的强有力指导。虽然,《宪法》和《村民委员会组织法》建立起农村村民自治制度,赋予村民委员会基层群众性自治组织的法律地位,赋予村规民约、村民自治章程合法性地位,使乡村社会自治权得到法律认可。但乡镇政府、上级职能部门、基层人民法院及其人民法庭对村规民约、村民自治章程的过度干涉可能造成村民自治权与国家行政权、司法权的冲突。行政权过度指导典型体现为,县(市、区)、乡镇政府把村规民约的制定作为自上而下的任务安排,片面追求村规民约“全覆盖”的同时容易忽视其是否因地制宜和务实管用。由此导致村规民约呈现为“看上去很美”的“千篇一律”,而端赖其调整乡村社会关系、维护基层社会秩序的功能和价值无法有效发挥,“基本上是一个只能贴在墙上的规定”^[2],这种同质化现象可以称之为形式与实质的结构断裂或“结构混乱”^[3]。

为了避免村规民约在“全覆盖”过程中出现同质化现象,中央部委层面已经出台了针对性的指导意见。民政部等七部委联合发布的《关于做好村规民约和居民公约工作的指导意见》(下文简称《七

部委指导意见》)提出“到2020年全国所有村、社区普遍制定或修订形成务实管用的村规民约、居民公约”,并对村规民约制定的基本原则、主要内容、制定程序、执行监督、组织实施等做了详细规定。在这种背景下,村规民约的变革调适被重新提上了议程。

村规民约的同质化现象主要由国家行政权、司法权的过度指导所致,在其变革调适过程中首先需要限制行政权、司法权的过度指导,保障乡村自治权利的行使,然后厘清国家权力与村民自治的边界,给村民自治预留一定空间,避免重视法治而轻视自治的倾向。

(二)村规民约抑制村民权利意识的弊端

费孝通先生的“乡土中国”“熟人社会”是对1949年以前中国传统乡村社会的精辟描述,在他的笔下,传统乡村社会的诉讼观念及其与国家法律的格格不入和导致这种冲突的深层社会结构因素,以简明扼要的语言呈现出来。“中国正处在从乡土社会蜕变的过程中,原有对诉讼的观念还是很坚强地存留在广大的民间,也因之使现代的司法不能彻底推行。第一是现行法里的原则是从西洋搬过来的,和旧有的伦理观念相差很大。我在前几篇杂话中已说过,在中国传统的差序格局中,原本不承认有可以施行于一切人的统一规则,而现行法却是采用个人平等主义的。”^[4]

虽然,有学者提出由于乡村体制变革,1949年以后乡村社会不能再以“熟人社会”笼统描述,村民小组(自然村)仍属于熟人社会,而行政村却是

[1] 参见《民政部等七部委关于做好村规民约和居民公约工作的指导意见》。

[2] 高其才、马敬:《陇原乡老马伊德勒斯》,中国政法大学出版社2014年版,第50页。

[3] 董磊明、陈柏峰等学者将“最近十多年来”(系指二十世纪九十年代以来)中国农村社会陷入的一定程度的失序状态描述为“结构混乱”,具体表现为种种因素导致村庄共同体趋于瓦解,乡村社会面临着社会解组的状态。参见董磊明、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》,《中国社会科学》2008年第5期。

[4] 费孝通:《乡土中国 生育制度 乡土重建》,商务印书馆2014年版,第60页。

“半熟人社会”^[1]，“半熟人社会”的描述显然比简单的“社会转型”更具解释力。70余年来乡村社会经历了“规划的社会变迁”，在国家权力向乡村社会步步渗透的过程中，法律知识也大量地输入乡村社会。但是，广大村民的法律意识仍然十分薄弱，以村规民约为代表的民间自治规范，无论在规范层面还是在运行层面，都充分暴露出抑制权利意识的弊端，且并未因政府对普法宣传不遗余力地推行而得到明显改善。究其原因，既有中国传统社会数千年“无讼”观念根深蒂固的历史惯性影响，亦与以移植西方法为主的现代法律体系在输入乡村社会时遭遇的“水土不服”和“结构混乱”有关。仅从“法治”的视角和范畴寻找问题的解决之策远远不够，跳出“法治”，从自治、法治、德治融合视角或许可以找到行之有效的解决策略。

（三）村规民约与国家法律冲突的现象

长期以来，村规民约与国家法律的冲突是学界无法回避的一个重要问题，可以归结为习惯法与国家法或者非正式制度与正式制度、固有法与移植法的关系问题。众多的研究成果提供了不同的解释框架和解决对策，但在基层司法和乡村治理实践中，这一问题仍未得到有效解决，而且机械的解决策略表面上实现了村规民约在内容和形式上与国家法律的调和，实际上有可能带来新的问题。比如，村规民约的“虚置”、异化现象，或者在村民生活实践中生发出村规民约之外的不成文规范形态。

村规民约处罚条款的合法性问题可谓探讨村规民约与法律冲突的重要门径。对此问题的分析首先需要从现行《村民委员会组织法》第二十七条的规定展开。《村民委员会组织法》第二十七条规定：“村民自治章程、村规民约以及村民会议或者村民代表会议的决定不得与宪法、法律、法规和国家的政策相抵触，不得有侵犯村民的人身权利、民主权利和合法财产权利的内容。”显然，这一规定可以在村规民约的制定环节有效减少、消除其与国家法律冲突的内容，对侵犯村民人身权利、民主权利和合法财产权利的内容进行审查，发挥法律对村规民约的过滤机制。

村规民约与国家法律冲突的表现形式呈现多样化，诸如制定或修订程序不符合《村民委员会组织法》等法律法规的规定，内容上尤其是罚则部分违反法律的强制性规定，适用与执行中存在“越权”行为或侵犯村民财产权、人身权和选举权、被选举

权等民主权利的现象。例如，云南德宏傣族景颇族自治州潞西市遮放镇遮冒村《拉寨村规民约》（1995年7月11日订立）规定：“如果抓到外来的小偷当场敲死，全寨人承担责任。”^[2]贵州平塘县卡蒲毛南族乡《诚信计划生育村规民约》第六条规定：“外来人员应遵守流动人口的有关规定，村民不准租（借）房屋给违反计生的外来人员和未办理《流动人口婚育证》的外来人员。”^[3]有一些地方的村规民约订有“牲畜下田，打死不赔”“祖业宅基，买卖由己”“出嫁之女，祖业无份”“偷鸡摸狗，吊打屁股”^[4]等与法律规定相冲突的条文。例如，重庆酉阳土家族苗族自治县铜鼓镇《铜鼓村村规民约》第九条规定：“疯狗狂犬咬伤他人，疯狗的主人负责赔偿一切费用外，责令对疯狗处死，罚款20—100元。”^[5]某些村规民约强制性要求村民承担某种义务，否则就会限制或剥夺其村级福利待遇。广西罗城仫佬族自治县东门镇上凤立屯《社会事务村规民约》规定：“对违犯村规民约的村民，或教育制止，或取消村级福利待遇。”^[6]四川羌族地区对不执行计划生育政策的村民采取剥夺其集体经济组织成员资格和福利待遇的处罚。例如，汶川县龙溪乡《俄布村村规民约》第八条规定：“提倡晚婚晚育，少生优生，按照《宪法》规定，夫妻双方都有实行计划生育的义务，违者除给予规定罚款外，还要收回夫妇双方的上等承包地一亩至二亩，同时

[1] 贺雪峰：《论半熟人社会》，《政治学研究》2000年第3期。

[2] 李向玉、徐晓光：《“敲死小偷”：黔东南村寨“私力处死”现象的根源及司法影响》，《湖北民族学院学报（哲学社会科学版）》2016年第6期。

[3] 王娜：《贵州省毛南族生育文化研究——以平塘县卡蒲毛南族乡为例》，贵州师范大学硕士学位论文，2016年，第47页。

[4] 梁治平：《乡土社会中的法律与秩序》，王铭铭、[英]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，第426页。

[5] 王海银：《国家法在少数民族地区村规民约中的体现——以黔东南锦屏县村规民约为例》，贵州大学硕士学位论文，2009年，第20页。

[6] 黄荣幸：《基层治理法治化视野下民族地区法治村屯建设研究》，广西师范大学硕士学位论文，2017年，第39页。

不审批宅基地，不批自用木材指标，不准随意开荒，不享受困难补助，不招工、招干，不享受一切待遇，如有调整土地时一律不安排。”^[1]

此外，剥夺外嫁女集体经济组织成员权益的现象也屡屡见诸报端。2017年1月，因修建二级公路征用贵州省镇远县涌溪乡茅溪村田坝二组公山大石板飞水岩片区，田坝二组得到征地补偿款290000元。其后，茅溪村田坝二组（被告）在没有通知龙和惠、龙嘉昕（原告）的情况下召开组民大会，经全体参会人员讨论后形成《关于田坝二组公山分红方案决议》，田坝二组依据该方案的规定，“第一，按现有有人口分红（嫁出去、死亡、外来上户不能分）；未上户不能分”，对龙和惠、龙嘉昕不予分配该笔征地补偿款。两人以田坝二组的行为违反《土地管理法》《农村土地承包法》《妇女权益保障法》等法律，侵害两人合法权益为由，起诉到法院，请求撤销《关于田坝二组公山分红方案决议》，诉讼请求得到受诉法院支持，最终原告获得胜诉。^[2]

村规民约与法律冲突的现象折射出乡村“治理场域”中自治、法治、德治三者的内在张力。这一问题的解决需要立足于“三治结合”的视角，避免顾此失彼和各自为阵的弊端，唯有如此，方可确保村规民约的合法性，同时保障村民自治权利和提升乡村德治水平。

二、当代村规民约的变革契机与调适可能

（一）乡村振兴战略的实施为村规民约的变革调适提供了契机

党的十九大报告首次提出并以专门一段阐述“实施乡村振兴战略”，在该段落中提出“加强农村基础工作，健全自治、法治、德治相结合的乡村治理体系”。2018年中央一号文件《中共中央、国务院关于实施乡村振兴战略的意见》作为新时代实施乡村振兴战略的纲领性文件，对实施乡村振兴战略的重大意义、指导思想、目标任务、基本原则、十项主要工作等作了总体性规定。该意见在“加强农村基层基础工作，构建乡村治理新体系”部分明确提出“坚持自治、法治、德治相结合，确保乡村社会充满活力、和谐有序”。2019年1月3日《中共中央、国务院关于坚持农业农村优先发展做好“三

农”工作的若干意见》提出“增强乡村治理能力”，“建立健全党组织领导的自治、法治、德治相结合的领导体制和工作机制，发挥群众参与治理主体作用。……指导农村普遍制定或修订村规民约”。这些政策文件无一不将乡村振兴与乡村治理紧密联系起来，体现了“产业兴旺、生态宜居、乡风文明、治理有效、生活富裕”二十字方针的总体要求，其中蕴含着经济发展与制度供给相辅相成的关系原理。

乡村振兴战略的实施可以充分调动社会各方资源要素，促进农村经济发展，进而对原有乡村社会结构和秩序、规范带来冲击和重塑，孕育出新型的乡村治理机制、体制和体系；乡村治理体系的建立健全是一种成功的制度供给，反过来可以有效推进乡村振兴战略的实施。因此，乡村振兴战略的实施可以推动村规民约作出变革调适，使之更好地发挥在乡村治理中的积极作用。上述三个重要文件都不约而同地提到“自治、法治、德治相结合”（简称“三治结合”）的政策，而村规民约作为一种农村村民自治规范，既需要法治的保障和指导，又需要德治的支撑和滋养，恰好可以成为紧密连接自治、法治、德治三者关系的纽带。从这个意义上讲，“三治结合”政策为当代村规民约的变革调适提供了可行路径。

（二）精准扶贫政策的推进和落实助推村规民约的变革调适

精准扶贫政策的实施很大程度上改善了乡村贫困地区和贫困人口的经济状况，为村规民约的变革调适优化了经济环境。更为显见的事实是，精准扶贫政策的推进和落实需要村规民约的助力。当前在广大农村地区，滥办酒席、天价彩礼、薄养厚葬、攀比炫富、铺张浪费，“等靠要”、懒汉行为，家庭暴力、拒绝赡养老人、侵犯妇女特别是出嫁、离婚、丧偶女性合法权益，涉黑涉恶、“黄赌毒”等突出问题已经制约了精准扶贫政策的实施，影响乡村治理体系的建立健全。当代村规民约对这些问题未予充分重视，即使内容有所涉及，也不一定能得到有效执行。可以说，精准扶贫的实施反过来迫使那些陈旧落后、形同虚设的村规民约作出变革调适。

[1] 龙大轩：《乡土秩序与民间法律：羌族习惯法探析》，中国政法大学出版社2009年版，第342页。

[2] 详见〔2017〕黔2625民初245号判决书。

民族地区是扶贫工作的“四区”^[1]之一，从2013年到2015年，习近平总书记先后到湖南湘西、贵州、云南等少数民族聚居地区考察。在湘西考察时，首次提出了精准扶贫的概念，在贵州强调了“六个精准”^[2]，在云南规划了扶贫开发的时间节点^[3]。少数民族地区要打好新时期的扶贫攻坚战，更需要村规民约的变革调适以充分发挥积极作用。村规民约给村民带来的福利是长期的、隐性的，以往更加重视产业扶贫、金融扶贫等经济层面，从长远来看，要“善于发挥乡规民约在扶贫济困中的积极作用”^[4]，尤其注重发挥村规民约等规范层面对滥办酒席、天价彩礼、薄养厚葬等不合理、不文明行为的规范与制约作用。

（三）数字化时代的信息传播为村规民约的变革调适减少了阻碍

信息传播对于乡村治理体系的建立健全至关重要。“一切混乱的根源均可以追溯到沟通传播和互信机制的欠缺，传播不足容易导致信任匮乏，进而造成合作困难，以至于最终影响社会秩序的形成和维系。”^[5]数字化时代信息传播的实时性、无边界性、互动性、汇聚性等特性为乡村治理主体之间的共享、协调、开放提供了技术保障。乡村治理体系的构建端赖治理主体内部、多元治理规范之间的互动与融通。其一，乡村治理主体的多元性要求主体之间信息传播的顺畅度。乡村治理的主体包括广大村民、乡土法杰^[6]、村民小组、村民委员会、村党支部、

驻村企事业单位、乡镇党委政府、基层人民法院及其派出法庭等。当代村规民约的变革调适是建立健全乡村治理体系的必然要求，在此过程中，乡村治理多元主体之间依托数字化实现顺畅的信息传播和信息沟通显得十分重要。其二，乡村治理主体之间的双向性要求信息传播既有自上而下的传播渠道，也有自下而上的反馈机制。其三，乡村治理规范的多元性要求不同规范之间的互动与融通。数字化时代的信息传播增强了地方政府与乡村社会、法律法规等正式规范与村规民约等非正式规范之间的互动，为村规民约的变革调适减轻了阻碍。

高效便捷的信息传播加快了乡村社会的现代化进程，加速了乡村社会的信息流动。信息化时代以互联网为核心的信息传播媒介凭借其强大的辐射力，对乡村治理产生不可低估的影响。政府在乡村社会不遗余力的普法宣传或“送法下乡”不能不重视微信、微博、短视频等信息传播媒介的作用，乡村振兴战略和精准扶贫政策的实施也需要依托数字化技术^[7]。显见的是，村规民约变革调适所需的社会成本和经济成本在数字化时代会大大降低。新媒体可以有效克服报纸、电视、广播、宣传栏等传统媒介在偏远乡村地区信息传播的局限性，降低信息获取的门槛。村规民约、自治章程和国家法律可以通过短视频、微信公众号等丰富多彩的形式，同时呈现在以村民为主体的多方治理主体面前。在村民小组会议、村民会议、村民代表会议、村党支部

[1] 另外“三区”是革命老区、边疆地区、贫困地区。

[2] 即对象要精准、项目安排要精准、资金使用要精准、措施到位要精准、因村派人要精准、脱贫成效要精准。

[3] 2015年1月，习近平在云南考察时指出，扶贫开发是我们第一个百年奋斗目标的重点工作，是最艰巨的任务。现在距实现全面建成小康社会只有五、六年时间了，时不我待，扶贫开发要增强紧迫感，真抓实干，不能光喊口号，决不能让困难地区和困难群众掉队。

[4] 参见2015年11月29日中共中央、国务院发布的《关于打赢脱贫攻坚战的决定》。

[5] 费爱华：《乡村传播的社会治理功能探析》，《学海》2011年第5期。

[6] 高其才教授在《桂瑶头人盘振武》一书开头对“乡土法杰”作了描述：他们现在或生活在农村，或生活在城镇，正直、热心、善良、能干、自信是他们的共同特点。他们非常熟悉乡土规范，广泛参与民间活动，热心调解社会纠纷。他们是乡村社会规范的创制者、总结者、传承者，也是草根立法者、民众法学家。他们作风正派、办事公道、能力突出、影响深远、口碑良好；他们有着独特个性、富有担当、充满活力；他们给人以温暖，给社区带来温情，让弱者有安全感。参见高其才：《桂瑶头人盘振武》，中国政法大学出版社2013年版，第3页。

[7] 2015年11月29日中共中央、国务院发布的《关于打赢脱贫攻坚战的决定》提出“抓紧建立农村低保和扶贫开发的数据互通、资源共享信息平台”以及“构建社会扶贫信息服务网络”。2018年1月2日中共中央、国务院发布的《关于实施乡村振兴战略的意见》还提出“实施数字乡村战略”。

会议、村民委员会会议等特定场合,以及村规民约的制定、修订、执行、监督和人民调解、行政调解、司法调解、巡回审判等活动中,村规民约与国家法律可以在同一个场域中实现充分交流、互动与融通。

三、以“三治结合”促进村规民约的变革调适

构建“三治结合”的乡村治理体系,首先要确立自治为基础,法治为保障,德治为支撑的治理格局,类似一个等边三角形,底边代表自治,两条腰分别代表法治和德治。以自治为基础,才能保障村民自治,防止行政权、司法权过度干涉;以法治为保障,才能完善乡村法治,确保村规民约的合法性;以德治为支撑,才能提升德治水平,促进村规民约发挥实效。自治、法治、德治三者均不可偏废,各自位置也不能相互取代。没有自治,法治和德治将成为无源之水、无本之木;没有法治,自治和德治无法加以保障;没有德治,自治和法治无法充分发挥实效。法治和德治在形式上是对等的,犹如等边三角形的两条腰(见图1),无论重法治轻德治抑或重德治轻法治都会失去平衡,造成治理体系的失衡或紊乱。

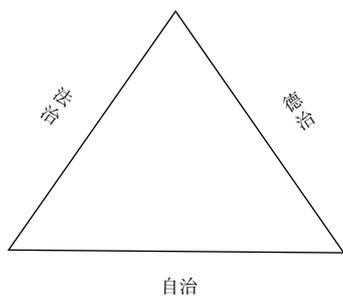


图1 法治、德治、自治“三治结合”

(一) 以自治为基础,保障村民自治,防止行政权、司法权过度干涉

村民自治权利与行政权、司法权关系的界定是影响村规民约变革调适之成败的重要因素。1982年《宪法》第一百一十一条和1987年《村民委员会组织法》(试行)第二条确立了村民委员会“基层群众性自治组织”的法律地位,自此村民自治制度和村民自治权利得到宪法和法律的保障。《宪法》和《村民委员会组织法》在最近一次修订时(均在

2018年)仍保留了该项规定,法律条文的所在位置都未曾改变。纵观历史,村规民约的出现要远远早于村民委员会^[1]。村民委员会和村民自治制度业经诞生,村规民约便转而成为村民自治的一种重要形式,是村民行使自治权利、发展基层民主政治的一种重要手段和成果。因此,在村规民约变革调适过程中,乡村治理的内部主体^[2]应当以保障和实现村民自治权利为导向,化被动适应为主动变革,尽量避免行政权、司法权的过度干涉;乡村治理的外部主体应当尊重村民自治、尊重村民民主,确认、维护和保障村规民约的效力。

《村民委员会组织法》第五条规定:“乡、民族乡、镇的人民政府对村民委员会的工作给予指导、支持和帮助,但是不得干预依法属于村民自治范围内的事项。村民委员会协助乡、民族乡、镇的人民政府开展工作。”该条将乡镇政府与村民委员会的关系界定为指导与被指导的关系,显著区别于上下级政府的领导与被领导关系。此处指导与被指导的关系,法条之意不在于行政和司法干涉乡村自治,而是实际层面的操作出现偏差。在行政村、自然村(村民小组)这一特定场域中,凡属于村民自治范围内的事务,地方政府是无权干预的,行政权和司法权需让位于村民自治权利。经济学家米尔顿·弗里德曼认为:“政府的必要性在于其是‘竞赛规则’的制定者,又是解释和强制执行这些已被决定的规则的裁判者。”^[3]政府的主要责任在于行政管理和社会服务功能,为乡村社会自主发展优化环境,而不是直接参与村民自治范围内的事项,全流程“亲历”乡村治理实践,这是政府作为乡村治理外部主体参与乡村治理时对自身的合理定位。

[1] 1980年1月8日,广西壮族自治区宜州市屏南乡合寨村以蒙宝亮、蒙光新、韦焕能、蒙成顺、蒙正昌、蒙正奉、蒙光捷等为代表的村民,冲破了生产大队、生产队的僵化体制,率先实行村民自治,成为“中国村民自治第一村”,合寨村村民委员会也成为“中国第一个村民委员会”。

[2] 乡村治理的主体包括广大村民、乡土法杰、村民小组、村民委员会、村党支部等内部主体,以及驻村企事业单位、乡镇党委政府、基层人民法院及其派出法庭等外部主体。

[3] [美] 米尔顿·弗里德曼:《资本主义与自由》,张瑞玉译,商务印书馆1986年版,第16页。

司法权与村民自治权利的关系问题已得到最高审判机关的关注。2018年11月7日《最高人民法院关于为实施乡村振兴战略提供司法服务和保障的意见》（下文简称“《最高院意见》”）提出“充分保护村民的自治权利，坚持农民在乡村振兴战略中的主体地位，审慎把握村民自治与国家法治之间的边界”“尊重不违反法律强制性规定的村规民约、乡风民俗”。该项规定显然是为防止法院在司法活动中遇到村规民约与法律、法规、规章和政策规定冲突时可能采取“一刀切”的处理方式，特别强调审判机关应当尊重村民的自治权利，尊重不违反法律强制性规定的村规民约。与《村民委员会组织法》第二十七条规定乡镇政府对违反宪法、法律、法规和国家政策的村规民约具有“责令改正权”相比，该意见的规定笼统且模糊，缺乏可操作性。自治是村规民约最具生命力的体现，作为村民自治的重要形式、手段和载体，村规民约在变革调适过程中应当竭力避免同质化倾向。政府和司法机关也应当充分认识到自治是村规民约的生存基础，尊重不违反法律强制性规定的村规民约就是保障村民自治，努力克制行政权、司法权对村规民约的“入侵”，避免“什么都管却什么都管不好”的尴尬遭遇。

（二）以法治为保障，完善乡村法治，确保村规民约的合法性

村规民约的变革调适首先需要解决其合法性问题，建立健全村规民约的监督机制是确保村规民约合法性的重要路径。《七部委指导意见》提出，“重点检查村规民约、居民公约制定或修订的主体、程序、内容是否合法，是否符合实际、具有可操作性，发现问题及时纠正”。该指导意见属于政策性文件，基于政府部门的立场对村规民约的监督主体、监督内容、处理方式等作了规定。其对监督主体所做的列举式规定具有一定的局限性，所规定的监督内容包括合法性和合理性两个层面，合法性包括制定主体与程序合法、实体（内容）合法，合理性包括符合实际和具有可操作性，而处理方式则相对单一。结合《村民委员会组织法》《立法法》《行政处罚法》《行政诉讼法》《最高院意见》《七部委指导意见》等法律法规和政策性文件规定，建立健全村规民约的监督机制可以从监督主体、监督内容、监督方式三个维度展开。

1. 明确村规民约的监督主体

监督主体应当包括乡镇政府、上级职能部门、法院及其派出法庭等外部主体，以及村民议事会、人民调解委员会、村务监督委员会、道德评议会、红白理事会、禁毒禁赌会、乡贤理事会、监事会、老人会、宗族会等内部主体。

2. 明晰村规民约的监督内容

监督内容或监督客体应当包括村规民约制定或修订主体的合法性、制定或修订程序的合法性、内容的合法性三个方面。对村规民约制定或修订程序的监督应当考虑不同地区乡村社会结构的稳定状况。对于社会结构较为稳定的地区，村规民约的制定或修订、执行可以拥有较大的自治空间；而对于社会结构转型剧烈的地区，村规民约的制定或修订、执行应当得到有效的监督，村规民约的监督主体应当充分发挥作用，基层政府、法院应加强对村规民约的指导，把好“合法性”关口，防止灰色势力对村规民约的非理性操控^[1]。

3. 建立或完善审核制度、备案制度、司法审查、检查清理等监督方式

其一，审核制度指在村规民约的制定或修订环节，村党组织和村民委员会根据有关意见修改完善后，报乡镇党委、政府审核把关，由其提出审核意见，村党组织和村民委员会根据审核意见修改后提交村民会议审议表决的制度^[2]。审核制度是一种事前监督机制，在村规民约的制定或修订环节就可以有效发挥监督作用，乡镇党委、政府担任监督主体，有利于监督作用的发挥。

[1] 陈寒非、高其才：《乡规民约在乡村治理中的积极作用实证研究》，《清华法学》2018年第1期，第87页。

[2] 《关于做好村规民约和居民公约工作的指导意见》“制定程序”部分规定了审核的程序，原文如下：（3）提请审核。村（社区）党组织、村（居）民委员会根据有关意见修改完善后，报乡镇党委、政府（街道党工委、办事处）审核把关。（4）审议表决。村（社区）党组织、村（居）民委员会根据乡镇党委、政府（街道党工委、办事处）的审核意见，进一步修改形成审议稿，提交村（居）民会议审议讨论，根据讨论意见修订完善后提交会议表决通过。表决应遵循《村民委员会组织法》《城市居民委员会组织法》相关规定，并应有一定比例妇女参会。未根据审核意见改正的村规民约、居民公约不应提交村（居）民会议审议表决。

其二, 备案制度指的是《村民委员会组织法》第二十七条规定的, 村民会议制定和修改村规民约后报乡、民族乡、镇人民政府备案的制度。如果村规民约的内容违反法律的强制性规定, 基层政府有对其责令改正的权力和责任。备案制度是一种事后监督路径, 体现了以行政为主导的公权力对村民自治的监督, 但目前关于备案的适用范围、时限、启动程序、处理方式等并未明确, 可操作性不强。

其三, 司法审查。从现行法律、法规、司法解释和政策规定来看, 对村规民约的司法审查是空白状态, 不利于确保村规民约的合法性。2000年3月8日发布的《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》(法释〔2000〕8号)第五十九条规定:“根据行政诉讼法第五十四条第(二)项规定判决撤销违法的被告具体行政行为, 将会给国家利益、公共利益或者他人合法权益造成损失的, 人民法院在判决撤销的同时, 可以分别采取以下方式处理:……(三)向被告和有关机关提出司法建议。”根据该司法解释, 人民法院在行政审判中, 可以判决撤销依据违法的村规民约所作出的具体行为, 同时针对违法的村规民约向村民委员会或其他被告提出司法建议, 具体途径可以是建议乡镇政府指导村委会对违法的村规民约作出修正。2018年2月6日《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(法释〔2000〕1号)出台, 法释〔2000〕8号废止, 但法释〔2000〕1号删除了原有的村规民约司法审查的条款或规定, 并未增设相应条款。因此, 司法实践中司法机关对村规民约进行司法审查缺少法律依据, 重构村规民约的司法审查机制十分必要。

根据2018年修正的《村民委员会组织法》第36条“村民委员会或者村民委员会成员作出的决定侵害村民合法权益的, 受侵害的村民可以申请人民法院予以撤销, 责任人依法承担法律责任”的规定, 村民委员会或者村民委员会成员作出的决定应当接受司法审查。这与已经废止的法释〔2000〕8号司法解释异曲同工, 可谓复活了该条司法解释。如果村民委员会或者村民委员会成员作出的侵害村民合法权益的决定是依据违反法律强制性规定的村规民约作出的, 则审判机关可以对该决定实施司法审查。此过程涉及村规民约制定或修订过程的程序性审查和村规民约内容的实体性审查。实体性审查的一个重要对象是村规民约的罚则。村规民约罚则条款的

设置基准是不违反法律的强制性规定。如果法院在司法活动中认定村规民约的规定违反法律的强制性规定, 应当按照法律法规和政策规定进行处理; 如果村规民约仅违反法律的任意性规定, 则可置之不理。村规民约的罚则大多涉及村民的权利义务, 其中罚款、“罚金”、违约金、赔偿金、补偿金等条款, 不能简单认为其超过适度的范围就违反《行政处罚法》的规定, 更不能认为村规民约不可以设置罚则条款。《村民委员会组织法》第二十七条既没有规定村规民约可以设定惩罚措施, 也没有规定村规民约不可以设定惩罚措施, 其村民自治章程、村规民约“不得有侵犯村民的人身权利、民主权利和合法财产权利的内容”的规定, “可以看作是对惩罚措施的限制, 间接地表示了对村规民约规定惩罚措施的允许”^[1]。

村规民约罚则条款的设置和执行属于村民自治的事项, 其是否属于《行政处罚法》的管辖内容值得商榷。对于村民自治共同体及其权力机构村民小组会议、村民会议、村民代表会议而言, 原则上不适用“法无授权不可为”, 而应适用“法无禁止即可为”。村规民约设定的罚则条款属于村民自治范围内的事情, 并不需要《行政处罚法》的授权和规定。由于司法机关没有权力对村规民约进行直接纠正, 只能对个案中被告基于违法的村规民约作出的具体行为进行纠正, 从而迂回地对村规民约的违法性作出否定性评价。司法审查是一种事后监督机制, 审查的范围有限, 纯属村民自治范围的事项应当被排除在外。

其四, 检查清理指乡镇人民政府会同上级民政、司法行政、法院、计划生育、农业农村等部门对现行村规民约、村民自治章程等进行检查, 对违反法律强制性规定的, 建议废止或修改; 对违反法律任意性规定的, 加以指导修正; 对不符合实际、不具有操作性的, 加以指导修改完善。

(三) 以德治为支撑, 提升德治水平, 促进村规民约发挥实效

关于德治在乡村治理体系中的定位、内涵和具体要求, 中共中央、国务院、最高人民法院、民政部等部委都在相关政策性文件中予以阐述, 体现了

[1] 唐鸣、朱军:《关于村规民约的几个问题》,《江汉论坛》2019年第7期,第134页。

德治在“三治结合”中不可或缺的地位和在乡村治理体系中不可取代的功能和作用。《中共中央、国务院关于实施乡村振兴战略的意见》在“加强农村基层基础工作，构建乡村治理新体系”部分以专门一段话阐述乡村治理体系中德治的具体要求。“提升乡村德治水平。深入挖掘乡村熟人社会蕴含的道德规范，结合时代要求进行创新，强化道德教化作用，引导农民向上向善、孝老爱亲、重义守信、勤俭持家。建立道德激励约束机制，引导农民自我管理、自我教育、自我服务、自我提高，实现家庭和睦、邻里和谐、干群融洽。广泛开展好媳妇、好儿女、好公婆等评选表彰活动，开展寻找最美乡村教师、医生、村官、家庭等活动。深入宣传道德模范、身边好人的典型事迹，弘扬真善美，传播正能量。”《最高院意见》则对德治在“三治结合”中的定位和功能予以明确，并强调司法审判的道德引导作用。“准确把握村民自治与国家法治的关系，积极搭建法治与德治的桥梁，促进完善乡村自治、法治、德治相结合的治理体系。”“在实行自治和法治的同时，注重发挥好德治的作用。坚持寓德治于法治，用法治促德治，让柔性的道德获得有力的推行，使道德与法律相得益彰。通过发挥司法审判的道德引导、行为规范作用，推动礼仪之邦、优秀传统文化和法治社会建设相辅相成。”《七部委指导意见》从总体要求、主要内容两个层面都阐明了村规民约在制定或修订、内容上应有的德治要求，其强调村规民约的制定或修订要“坚持价值引领，践行社会主义核心价值观，弘扬中华民族传统美德和时代新风；坚持因地制宜，充分考虑当地风俗习惯、历史文化等因素，通俗易懂，简便易行”；内容应包括“引导民风民俗。弘扬向上向善、孝老爱亲、勤俭持家等优良传统，推进移风易俗，抵制封建迷信、陈规陋习，倡导健康文明绿色生活方式等”。那么，德治在“三治结合”中的支撑地位以及德治对于村规民约变革调适的作用是如何体现出来的呢？

其一，“法安天下，德润人心”。道德的践行也离不开法律约束，法律的有效实施有赖于道德支持。德治可以有效提升村民道德素养和乡村道德水准，发挥道德的教化、激励、引导作用，培育文明乡风、良好家风、淳朴民风。对于法律法规和政策无法规制只能引导的事项，道德可以发挥教化、激励、引导作用，比如，赡养抚养纠纷、婚丧嫁娶事宜等。

其二，以乡土法杰为代表的乡村道德权威积极参与村规民约的制定或修订、适用、执行、遵守和监督的全过程，将其具备的道德素养与法律素养同时灌注到村规民约中，实现自治、法治与德治的融合。在乡村治理的具体实践中，乡土法杰这一类人谙熟村情民意，有着复合型的知识结构，经常担任村民议事会、乡贤理事会、道德评议会、红白理事会、村务监督委员会、义务巡逻队的成员，有的担任村民小组组长、村民委员会成员，直接参与村民自治事务。他们既承袭了传统道德的合理成分，又熟悉法律常识，以担任人民调解员、人民陪审员、普法宣传员的形式积极投身乡村法治建设，可谓集自治、法治、德治于一身，在乡村治理体系构建中发挥着不可或缺的作用。

其三，传统美德、善良习俗、公序良俗等德治内涵可以作为村规民约的合理性评价标准。除了接受合法性评价，村规民约还需满足一定的合理性标准，比如是否符合实际、是否具有可操作性等。《七部委指导意见》强调村规民约“务实用”，即应当满足符合实际、具有可操作性的标准。从某种程度上说，弘扬传统美德、尊重善良习俗、符合公序良俗的村规民约通常都是契合村情民意和乡村实际的村规民约，在实施过程中自然具有可操作性，便于发挥实效。

四、结论

作为一种村民自治规范，村规民约在乡村事务管理、社会秩序维护和矛盾纠纷化解等诸多方面发挥了至关重要的作用。然而，在当前乡村“治理场域”中，村规民约也渐趋暴露出同质化现象严重、抑制村民权利意识、与国家法律冲突等问题，亟需作出变革调适。一方面，新时代乡村振兴和精准扶贫战略的实施为当代村规民约的变革调适提供了崭新契机；另一方面，数字化信息传播的应用加速了乡村社会的信息流动，增强了地方政府与乡村社会、法律法规等正式规范与村规民约等非正式规范之间的互动，为村规民约的变革调适减轻了阻碍。“三治结合”的乡村治理体系遵循自治为基础、法治为保障、德治为支撑的力量格局，三者缺一不可，既不能顾此失彼，轻重失衡，也不能各自为阵，相互割裂，应当相辅相成，齐头并进，共同促进当代村规民约的变革调适，使其更好地发挥推进乡村治理的积极作用。