

西方国家纠纷解决机制的历史流变

冯 军

(河北大学 政法学院, 河北 保定 071002)

摘 要:西方国家的纠纷解决机制表明,诉讼在西方传统社会纠纷解决机制中的地位 and 作用其实并不突出,只是进入近现代社会以后,法治价值的充分彰显才使得诉讼在西方社会纠纷解决机制体系中的地位日益中心化。但是,诉讼在纠纷解决机制体系中的显赫地位并没有排斥非诉纠纷解决机制功能的发挥,在一定程度上可以说,西方国家的纠纷解决机制始终呈现一种多元化的存在。

关键词:西方国家; 纠纷解决机制; 法观念; 社会治理

中图分类号: D90 **文献标志码:** A **文章编号:** 1002- 462X(2008) 01- 0126- 05

美国著名法学家埃尔曼曾经指出,争议的解决有两种举世皆知的方法:一是冲突的当事人通过协商自行确定后果,这并不排除作为调解人的第三人可能在协商中协助他们;二是将冲突交付裁决,这意味着有一位理想的、不偏不倚的第三人来决定争论者的哪方胜诉^[1]。当然,埃尔曼对争议解决模式的划分遵循的是一种宏观的进路。就微观而言,还可以根据裁决的手段、依据的规范的不同,将通过裁决来解决纠纷这种方式细分为理性和非理性的解决机制、依据法律和依据习惯的解决机制等。本文拟对西方国家纠纷解决机制的变迁予以梳理,以期对我国纠纷解决机制的建构有所裨益。

一、西方传统社会中的纠纷解决机制

在人类社会的早期,由于没有作为裁判人们之间纠纷共同尺度的公共法律,也缺少依据公共法律来裁断冲突的公共裁判者,因此,以复仇为主要形式的私力救济无疑就成为当时人们解决纠纷的主要手段。在这种社会中,正如霍布斯所假想的那样,“一切人反对一切人的战争”成为生活的法则。公共权力及其机构的缺位,必然使得社会纠纷只能凭借“武力”来做出最终的了断。对传统路径的依赖,使得人类社会早期的这种纠纷解决模式对后来文明社会初期的纠纷解决依然产生着深远的影响。如在古巴比伦王国,对“犯罪集体负责”的规定反映出血亲复仇的习惯仍然在一定程度上予以保留。《汉穆拉比法典》规定,在村社范围以内发生抢劫,而强盗逃跑不能捕到时,村社和“长老”要对抢劫行为担负责任;尤其是对于在特定场合下所发生的侵犯私有财产的行为,往往由受害者或有关

人按照立法的规定直接处理。如对于穿墙进行盗窃的,应在“侵犯处处死并掩埋之”。对于灭火之人见财起意将屋主的财产据为己有的,则应将此人“投入火中”。“这些保护财产所有者利益的一系列条款,从不同方面反映出原始公社时期的许多争端,往往由各个成员按既定的习惯自行解决的遗风。”^[2]24-25当然,在这一历史时期,除了血亲复仇以外,冲突部族或个体之间的和解,如一方通过以提供给另一方物品的方式使对方放弃复仇等,也是纠纷解决的重要途径。

在西方国家渐次进入文明社会以后,尽管原始的解纷机制在一定程度上得以保留,但随着公共权力机构的建立,诉讼纠纷解决机制相对突出,使社会纠纷的解决机制趋于多元化。正如伯尔曼指出的,这一时期的日耳曼诸民族,除了通过血亲复仇和通过家庭之间或氏族之间的谈判解决纠纷以外,从很早的时候开始,就举行公众集会(自由民集会)以审理和解决纠纷^[3]。

通过裁决来解决社会纠纷,是人类进入文明社会的重要标志。裁决和血亲复仇这两种纠纷解决方式的主要区别在于:血亲复仇是当事人依靠自己的力量通过武力来解决纠纷,而裁决是由第三方对当事人之间的纠纷做出裁断。在这种纠纷解决过程中,武力已经不是决定结果的标准了。那么,裁决的标准是什么呢?对此,儒攀基奇教授指出,“在合法的裁决中,更强大的一方可能落败告终的事实表明,存在某种超越权力之上的标准。这一标准通常被称为‘公平’。”^[4]显然,裁决是对血亲复仇的否定。当然,裁决的主要目的在于阻止纠纷当事人各行其是,把纠纷解决行为引导到以和平方式解决问题的道路上来,维护公共秩序的安定。在通过裁决解决纠纷的过程中,最为突出的是公共权力机构作为第三者主持的裁决。如早在雅典城邦国家时期就设立了一系列的司法审判组织来处理各种纠纷,最古老的司法机关是阿留帕克,稍后有埃菲特

收稿日期: 2007- 09- 20

作者简介: 冯军(1972-),男,河北临城人,教授,法学博士,从事司法制度、诉讼法学研究。

法院和赫里埃(陪审法院)以及一些专门法院^{[2]53}。而到古罗马时期,更是对公共权力机构裁决纠纷的程序做出了严格的规定^{[2]73}。进入中世纪以后,通过公共权力机构解决纠纷的方式继续得以发展。如法兰克王国适应地方行政划分,设立了郡法院和百户法院,对普通案件进行审理并做出裁决。此外,还设立了王室法院和巡回法院。而在同一时期的英国,也出现了郡法庭、百户区法庭、王室法庭(准确地说,是全国最大的那个领主所开设的法庭)等司法机构。后来,随着封建经济的发展,欧洲大陆国家又陆续出现了一系列的法院,如领主法院、庄园法院、市场法院、集市法院、商人行会法院和城市法院等等。^①在这一过程中,随着宗教对欧洲世俗社会影响的日益强大,在12世纪中叶的时候,通过上诉或其他方式,大量的纠纷摆在了教廷会议面前,没有什么能阻止当事人涌向罗马,即使是高额的诉讼费用。而从12世纪晚期开始,为了给上述困境找到一个持久的解决办法,主教法庭逐步建立^{[5]31}。这样,一系列法院的出现,为西欧社会的纠纷解决开辟了诸多新的途径,并日益成为解决纠纷的主要力量。

当然,尽管法院这种专业化解纷机构的出现及其势力的日益增强,掠夺了民间调解的生存空间,但是,由于法院制度建构和运作早期还存在的诸多缺陷,使得民间调解在解纷机制中仍然保有一席之地。具体而言,首先,法院裁决人员法律知识的欠缺影响了法院功能的实现。如1066年以后,英国王室法院设立了各式各样的巡回法庭。不过,这些王室法官起初并不了解地方上的日耳曼习惯法,他们可能了解罗马法、教会法、国王的敕令,但这些法律对于解决适用地方习惯法的民众之间的纠纷没有太多的帮助。夸张一点地说,法官是在不知法的情况下来解决纠纷的^{[5]4}。而在封建时代的欧洲,行使审判权其实并不是一件非常复杂的事情,虽然这也要求有点法律知识。简言之,行使审判权就是一件依靠记忆和习惯完成的事,举证手段原始且易于运用,法庭很少听取证据,即使这样做,也只是记录证人的陈述,并不进行审查。审理一份法律文件的内容,接受诉讼一方的誓言或宣誓证人的誓言,宣布神明裁判或决斗裁判的结果——行使这类职责不需要专门的训练^{[6]584-585}。这种情况势必影响人们对法院裁决结果的满意度。其次,法院诉讼的难度也影响了进入裁决的案件范围。一方面,将被控犯罪者交由审判、获得作证的证人,或执行一个判决,都面临着重大的困难;另一方面,金钱正义或有污点的正义显然是那个时代的邪恶,王室令状经常要求“毫不迟延”地实现争议也显示了普通法庭司法的拖沓。在这种背景下,权利受侵害者宁可拒绝主张权利,也不去冒险尝试那些结果完全没有把握的司法程序^{[5]22}。这必然影响人们将纠纷提交法院裁决的信心。尤其是普通法和一般的法庭处理商业纠纷的效能低下,在早些时候这促使了商业团体自行解决这些争端,起初是私下裁决,后来则通过商人自己的法庭仲裁。法庭当然要审理刑事案件和民事案件,但在这方面,法庭的诉讼实际上

由于私人复仇而大受限制^{[6]585}。最后,在1000年左右的欧洲,司法权的分割状态也影响了法院的功能。此时,诉讼当事人由于不知道应向哪家法庭提起诉讼,经常同意通过仲裁来解决争诉,而不是寻求法庭的裁决,他们宁可达成私人协议——甚至冒着日后这种协议可能不被履行的风险——去这样做^[7]。

另外,按照韦伯的理解,西方国家现代化的进程就是全面理性化的过程,它无非是西方传统社会理性化的一个历史延续,这在西方传统社会纠纷解决机制的建构和运作中可以清晰地予以揭示。如在西方传统社会的早期,纠纷解决主要还是通过复仇这种方式,即使在公共权力机构的裁决机制出现以后,认定事实主要不是依据一般性的规则而是依赖于神明的裁断。在这种纠纷解决机制中,法律史学者和文化人类学家很久以前就指出,“人类的探索、批判性的审视以及逻辑推理扮演了非常不起眼的角色,为了弄明白罪与非罪、对与错,法庭更愿意求助于水、火、神灵等自然因素。”^{[5]81}因而它是一种非理性的进路。韦伯也认为,“倘若对于立法和司法问题的秩序,应用一些不能根据理智监督的手段,例如采用神谕或其替代物,那么它们在形式上是非理性的。在实质上,它们在这个意义上是非理性的。”^{[8]17}“恰如整个旨在召唤魔法的或者神的力量行为一样,这种法律过程在严格的形式上,希冀通过决定性的诉讼审判手段的非理性的、超自然的性质,达到实质上‘正确的’判决。”^{[8]14}根据韦伯的理解,拒绝严格的程序和规则,更多地求助于法律以外的因素,依赖于伦理的、宗教的、政治的或者其他实质理性预设的各种权威,甚至为了消除争议分歧而非理性地采用一些不可思议的方法、巫术的手段等等,由于它们缺乏形式上的理性,大都是人的理智不可控制的,因此必须予以摒弃。后来,随着人类社会的发展,西方传统社会纠纷解决机制的建构和运作逐渐地走出了非理性的束缚。此时,人类的心智在纠纷解决过程中开始扮演重要的角色,“并迫使法院通过人类智识

① 在欧洲大陆进入封建社会以后,每个领主都有权主持法庭,即有权在法庭诉讼中统辖他的封臣——或统辖他的佃户而不管他们是否是封臣,这是那时整个西方的一项基本的裁判原则。这项原则反映了封建领主对领地上事务管理的形式特点——即主要是通过一种带有广义司法特征的程序行使管理权。在西欧的庄园里,正式的管理也是与裁判权密切联系在一起的,即立法和行政活动很大程度是与司法活动混合在一起的,并有一个称为法院的机构主持。市场法院和集市法院像领主法院和庄园法院一样,是非专业的社会共同体法院,法官由市场或集市的商人们从他们的成员中选出。行会法院也是非专业法院,这种法院一般只是由行会首脑或他的代表组成,但是在商事案件中,它经常选择2-3名行会的商人成员担任陪审员。参见[美]伯尔曼《法律与革命——西方法律传统的形成》,贺卫方等译,中国大百科全书出版社1993年版,381、402、427页。

所能运用得到的各种探求和推理的方式揭开谜底,如询问证人、直接的观察、间接的检举、对文字材料进行审查、当事人的悔过,从各种表象、痕迹和验尸结果进行推理,等等。”^{[5]81}

在欧洲,上述两种不同的进路相继占据统治地位,12世纪是其分界线。在此之前,在古老的中世纪早期,非理性的举证方式广为流传,并为教俗两界的上层权威所支持。12世纪以后,非理性举证开始衰落,并最终消失。1166年,英格兰弗兰芒城镇伊普雷斯自治市从鲍德文七世伯爵那里获得一份特许状,在其自治市范围内取消了神明裁判和决斗,而代之以宣誓断讼。这是将城镇从神明裁判中“解放”出来较早的一例^{[5]89}。最终,当亨利二世及其咨议会成员不得不决定在其全面改革中采用何种证据制度时,他们选择了陪审。1215年,第四次拉特兰宗教公会决定禁止教士参与神裁,从而在整个欧洲有效地取消了神明裁判这种裁判方式^{[9]52-53}。神裁的被废止给司法过程中的事实认定和证据审查留下了空间,在实践中,英国的王室巡回法官就证据问题开始征求多个百户区陪审团的意见,并择其多数而从之。这种做法竟然取得了意想不到的效果。这样,在因了解当地情况而被要求向法官提供信息咨询的陪审团(控诉陪审团)的基础上,出现了凭借人的一般理性和经验来判断当事人提供的证据的效力的陪审团(审判陪审团)^{[5]12-13}。至此,英国的证据审查制度实现了从非理性化到理性化的飞跃。而早在11世纪,“良心原则”就出现在教会法庭的审判活动中。它主张法官在审判被告之前必须先审判自己,即法官必须自己充作被告,因为这样(据说)他就会比罪犯本人知道更多关于罪行的情况。“为使法官的良心知晓”,教会法院以及后来的世俗法院创造出了一种新的抗辩和程序技巧^{[9]52-53},从而使裁判这种纠纷解决活动日趋理性化。

二、近现代西方国家的纠纷解决机制

17世纪中叶,英国通过资产阶级革命确立了君主立宪政体,揭开了人类社会近代化的历史序幕。自此,西方国家陆续通过资产阶级革命进入了近代社会。近代以来的西方国家在政治、经济和精神层面上有三个共同的特征:在政治上是代议制为特征的民主宪政;在经济上是以利益原则为制动力的市场经济机制;在精神上是以经验主义、理性主义和唯物主义为基本特征的对自然界——物自体——的科学探索^[10]。这三种因素对于近现代西方国家社会纠纷解决机制的建构和运作产生着深远的影响。

首先,宪政的基础是法治,法治的彰显使得法院在纠纷解决机制中的地位 and 作用愈加突出。法治是对政府权力的一种限制,它既是一种政治理想,也是一种具体规则。进入近代社会以后,人们逐渐认识到,限制政府权力的最好办法就是以权力来制约权力。如孟德斯鸠所言,“一切有权力的人都容易滥用权力,这是万古不易的一条经验。”“从事物的性质来说,要防止滥用权力,就必须以权力约束

权力。”^{[11]154}“如果司法权不同立法权和行政权分立,自由也就不存在了。如果司法权同立法权合二为一,则法官就具有了对公民的生命和自由实行专断的权力,因为法官就是立法者。如果司法权同行政权合二为一,法官便将有压迫者的力量。如果同一个人或者重要人物、贵族或平民组成的同一个机关行使这三种权力,即制定法律权、执行公共决议权和裁判私人犯罪或争讼权,则一切便都完了。”^{[11]156}正是基于这种认识,各国在国家治理的实践中逐渐实现了司法权与行政权力的分离,司法的独立性得以确立和保障。而在司法逐渐独立的国家治理过程中,审判机关的权威也就愈来愈凸显出来。另外,法治意味着法律至上和规则治理。法治理念的张扬,提升了法律在国家治理活动中的地位和价值,使得法律逐渐成为规范和评价人们行为(包括个人、组织以及政府行为)、解决社会纠纷的主要依据,非法律性依据相对淡出。在这种社会背景下,随着审判机关权威的凸显和法律在纠纷解决活动中地位的提升,作为依法审理和解决社会纠纷专门机关的法院,在纠纷解决机制中的地位便逐渐突出,最终成为解决社会纠纷的主要机构。正如范瑜教授指出的,“在近现代社会初期,随着法治的确立及其至上权威的形成,司法与诉讼作为正统的纠纷解决机制占据了近乎排他性的地位,正式的国家法和法的权威不容任何自治性或民间性、地域性的组织及其规范分享其权力。”^{[12]328}

上述情况在西方国家现代化的过程中不同程度地存在着,其中尤以美国为甚。在美国建国过程中,美国的开国元勋们普遍地认识到,“国家与其成员或公民间产生的纠纷只能诉诸国家法庭。任何其他方案均既不合理,违反惯例,而亦不得体。”另外,“涉及两州、一州与另一州公民、各州公民之间纠纷的审判,事关维护联邦的和平,”因而其重要性非常突出^[13]。这些论述无疑明确揭示了法院在美国近现代社会纠纷解决体制中的地位及其重要功能。鉴于此,美国在建国以后非常重视法院制度的建构,并最终形成了一个其他国家无与伦比的、强大的、全能型法院,享有对于在各类主体间发生的一切性质的纠纷进行裁断的权力,甚至对于政治性纠纷也不例外。一般说来,对于政治性纠纷,大多借助于政治性权力通过纠纷主体(主要是不同组织)间的沟通、彼此妥协、相互施压甚至于暴力冲突等手段来解决,很少可能诉诸诉讼。但是,在美国,正如托克维尔在考察美国的司法制度后所感触的那样,“对于一个外来者最难以理解的,是美国的司法组织。在他看来,简直是没有一个政治事件不是求助于法官权威的。”^[14]除非法院感到介入纠纷解决会引起与立法和行政部门的权力冲突,而进行适当的回避,从而使自己超脱于政治旋涡之外以保证司法中立^[15]。从1803年的马伯里诉麦迪逊案到1954年的布朗诉托皮卡教育管理委员会案,再到2000年的布什诉戈尔案以及2001年的美国政府诉微软案,无不体现出美国法院在纠纷解决机制中的重要地位和作用。

其次,市场经济体制是建立在利益均衡原则基础上的,该原则意味着人们的一切行为都是理性的,是经过利弊权衡、以追求利益最大化为目标的,这种观念对纠纷解决机制的建构和运作也产生了深远的影响。它要求人们理性地认识诉讼对纠纷解决的实际效果,切实考虑诉讼活动的经济和社会成本,适时发展多元化的纠纷解决机制。因为“对于一个社会来说,成本和效益确实应该成为维持其正常运行的一个基本尺度,在纠纷解决问题上,为了尽可能将诉讼所产生出的负价值限制在一个较低的、合理的范围内,努力实现有限的司法资源的效益最大化,同样具有纠纷解决功能,而成本相对较低的代替性纠纷解决方式,就是符合这一标准的合理选择。”^{[12][34]}其实,早在欧洲的传统社会中,商业仲裁法庭、城市法庭也都是在商业活动比较发达地方的人们因不满王室法院诉讼效率的情况下建立起来的。而到了近现代社会,随着工业的发达,商品经济异常活跃,西方国家的市场经济体制逐渐完善。此时,市场经济体制的建立和完善也促使人们对诉讼活动纠纷解决地位的排他性予以反思。正是基于这种背景,在西方国家努力建构法治社会的治理实践中,那些传统的纠纷解决方式,如仲裁、调解等,又重新获得了生存和发展的空间,并逐渐地以其显著的纠纷解决效果证明着自己的价值,提升着它在纠纷解决机制中的地位。

在西方社会现代化的过程中,仲裁、调解等替代性纠纷解决机制的复兴最早出现在19世纪中叶的美国。当时,美国社会商业的增长给法院的审判工作带来了极大的压力。由于商事纠纷的激增,而法院的能力有限,不能适应蜂拥而来纠纷的需要,所以要求改革司法制度、反对法院垄断纠纷解决的呼声日益高涨。在这种背景下,美国一直在努力使案件从法院转移到院外机构解决,建立了许多院外纠纷解决机构,如邻里司法中心、保护消费者组织、新闻监督机构以及一些传统的解决纠纷方式^{[16]198-199}。1925年,美国国会通过了《联邦仲裁法案》。其后,联邦最高法院做出了一系列决定,鼓励使用和执行替代性纠纷解决方法达成的协议。以此为契机,非诉讼(替代性)纠纷解决机制在美国现代社会中获得了稳固的生存根基。除美国以外,替代性纠纷解决机制在西方其他国家也同样备受青睐。如英国通过设置特别裁判所、行政裁判所等大量的法院外纠纷解决机构,来缓解法院审判的压力。到1971年《裁判所和调查法》通过时,英国的裁判所数量已达50多种,总数超过2000个,其中,处理社会保障、工业事务、地方税收上诉以及租金控制等方面问题的裁判所数量最多。而在德国,20世纪90年代统一以后,诉讼案件骤增,法院审判的压力很大。为了缓解法院的压力,1993年颁布了《司法负担减轻法》,希望通过非诉讼纠纷解决机制来减轻法院的负担。根据《司法负担减轻法》德国设立了各种各样的替代性纠纷解决机制。如发明专利方面的纠纷,在起诉前必须首先向联邦专利局所设的仲裁所申请仲裁;州政府工商协会设置协商所来解决因不正当

竞争而发生的纠纷;而争议标的在1500马克以下的小额案件和邻里纠纷等,必须在诉讼前进行调解;此外,还有仲裁、中介人调处、行业协会的调解等非强制性的非诉讼纠纷解决机制^[17]。

另外,在西方现代社会中,民间和解这种最传统的纠纷解决机制也在一定程度上对于维护社区(尤其是农村地区)的稳定发挥着重要的作用。美国著名的法社会学家唐·布莱克在研究人们之间的亲密程度与法律应用的关系时,曾经提出了著名的关系距离原理。他认为,人们之间的关系越紧密,介入它们之间事务的法律越少^[18]。美国学者埃里克森在加州夏斯塔县研究乡村居民如何化解因离散牲畜引发的种种纠纷问题时发现,夏斯塔县的邻人主要是运用一些非正式规范来解决他们之间的大多数争议,人们无须政府或其他科层化的协调者来安排他们相互有利的互动^{[19]1}。大多数农区居民都清醒地信奉一个主导的规范:邻人之间要合作。具体而言,畜牧业主要管好自家的牲畜,但是一个农区居民应当能忍受某些因越界事故造成的轻微损失,对偶尔发生的摩擦,友邻的回应是相互包涵一下。因为相互忍受的好处,一方面是谁都不用花费时间和金钱来解决纠纷,另一方面,对于这些世代生活在这里或者打算长期生活在这里的人们来说,这样做有助于维护自己作为好邻居的名声。除非无法通过自助来规训不轨者,他们才会求助于县主管部门来调处,或者提出损害赔偿请求^{[19]63-68}。显然,布莱克和艾里克森的研究有着异曲同工之妙,他们其实都看到了这样一个较为普遍的现象:在关系较为亲密的社群中,人们会尽量地避免通过诉讼来解决他们之间的纠纷。在理论界,人们一般认为,现代西方国家的一个主要特点就是人际关系的契约化,它体现了权利观念的根深蒂固,契约化的人际关系使得现代西方社会在整体上走向了“陌生人社会”。但是,布莱克和艾里克森的研究无疑为我们提供了一个崭新的视觉空间,使我们认识到西方国家在整体上步入“陌生人社会”的同时,仍然存在着一个“熟人社会”。在这样一个社会中,通过诉讼或其他形式的公力救济来解决人们之间的纠纷,“表面上看似是解决争端,但实际上往往扩大了他们之间的分歧,甚至使他们的关系全部破裂。”^{[16]199}这势必造成人际关系的紧张化。正是看到了这一弊端,人们才转而更多地希望通过和解——彼此之间的谅解或妥协——来解决纠纷,以建立和保持一种融洽的邻里关系和社区秩序。

最后,科学精神使纠纷解决机制的建构更趋合理。西方国家进入近代社会以后,自然科学和社会科学研究获得了突飞猛进的发展,人们在科学和理性的引导下,对人类社会生活的一切领域进行着卓有成效的研究,推动了西方国家现代化的进程。在纠纷解决领域,随着科学的发展,人们开始借用自然科学的研究成果对传统社会以及近代社会以来的纠纷解决机制进行剖析和反思,纠纷解决机制过于分散或过于单一都会使纠纷解决的社会成本过于昂

贵,从而影响纠纷解决机制的适用效果。同时,人们在研究纠纷解决机制这一社会科学范畴的问题时,摆脱了传统的社会科学研究方法,大量地通过田野调查进行实证分析,以纠纷解决机制运作效果的优劣为切入点,来探讨纠纷解决机制的完善问题。这些工作极大地促进了西方国家纠纷解决机制的合理建构。具体而言,这种促进功能主要体现在以下两个方面:第一,促进了近现代社会中纠纷解决机制的多元化建构。如前所述,在西方国家进入近代社会以后,对传统社会中纠纷解决方式过于分散、缺乏权威的现实反思,促进了纠纷解决方式的集中化,使诉讼这种纠纷解决方式获得了空前的排他性地位。但是,诉讼的这种排他性地位需要大量的成本投入来支撑和保障,而如果对于所有的社会纠纷,不分轻重缓急,一律依赖于诉讼这种途径来解决,势必造成诉讼资源在案件分配上的不合理,因为有些纠纷根本就没有必要进入诉讼程序。正是基于这种认识,人们才力图改变诉讼这种纠纷解决方式的排他性地位,通过纠纷解决机制的多元化建构,把一些纠纷解决在诉讼以外,实现公共权力在纠纷解决过程中的合理配置,节约纠纷解决活动的社会成本。这样,仲裁、调解、和解等一系列的纠纷解决方式又重新开始发挥其纠纷解决功能。第二,公共权力解决纠纷的程序更趋规范、合理,这主要体现在诉讼领域。进入近代社会以后,法治成为西方主要国家的国家治理模式,在这一背景下,诉讼这种体现了国家公共权力的纠纷解决活动开始进入了法制化的轨道。具体表现在西方主要国家都陆续颁布了成文的诉讼法典或诉讼规则,以规范诉讼活动。此外,在诉讼活动的具体运作过程中,法官中立的职业要求、当事人主体地位的保障、证据规则的适用、案件审理上的繁简分流、审理期限的严格执行等等,所有这些无不在很大的程度上保障着诉讼活动这种纠纷解决方式的合理运作,以实现其纠纷解决效果的最大化。

通过对西方国家纠纷解决机制历史的考察可以发现,诉讼在西方传统社会纠纷解决机制中的地位和作用其实并不突出,只是进入近代社会以后,法治价值的充分彰显才使得诉讼在西方社会纠纷解决机制体系中的地位日益中心化。但是,诉讼在纠纷解决机制体系中的显赫地位并没有排斥非诉纠纷解决机制功能的发挥,在一定程度上可以说,西方国家的纠纷解决机制始终呈现一种多元化的存在。这种多元化纠纷解决机制的形成和运作适应了利益多元的社会构造,因而仍然呈现旺盛的生命力。

参考文献:

- [1] 埃尔曼.比较法律文化[M].贺卫方,高鸿钧,译.北京:清华大学出版社,2002 132.
- [2] 陈盛清.外国法制史[M].北京:北京大学出版社,1987.
- [3] 伯尔曼.法律与革命——西方法律传统的形成[M].贺卫方,译.北京:中国大百科全书出版社,1993 66.
- [4] 儒攀基奇.刑法——刑罚理念批判[M].何慧新,等,译.北京:中国政法大学出版社,2002 128.
- [5] 卡内冈.英国普通法的诞生[M].李红海,译.北京:中国政法大学出版社,2003.
- [6] 布洛赫 马.封建社会:上卷[M].张绪山,译.北京:商务印书馆,2004.
- [7] 布洛赫 马.封建社会:下卷[M].张绪山,译.北京:商务印书馆,2004 583.
- [8] 韦伯 马.经济与社会:下卷[M].林荣远,译.北京:商务印书馆,1997.
- [9] 伯尔曼.法律与宗教[M].梁治平,译.北京:中国政法大学出版社,2003.
- [10] 陈乐民,周弘.欧洲文明的进程[M].北京:生活·读书·新知三联书店,2003 11.
- [11] 孟德斯鸠.论法的精神:上册[M].张雁深,译.北京:商务印书馆,1961.
- [12] 范瑜.非诉讼纠纷解决机制研究[M].北京:中国人民大学出版社,2000.
- [13] 汉密尔顿,等.联邦党人文集[M].程逢如,等,译.北京:商务印书馆,1980 400.
- [14] 托克维尔.论美国的民主[M].董国良,译.北京:商务印书馆,1997 109.
- [15] 任东来,等.美国宪政历程——影响美国的25个司法大案[M].北京:中国法制出版社,2004 13.
- [16] 朱景文.当代西方法社会学[M].北京:法律出版社,1994.
- [17] 何兵.现代社会的纠纷解决[M].北京:法律出版社,2003 108-113.
- [18] 布莱克 唐.社会学视野中的司法[M].郭星华,等,译.北京:法律出版社,2002 9.
- [19] 艾里克森 罗.无须法律的秩序——邻人如何解决纠纷[M].苏力,译.北京:中国政法大学出版社,2003.

〔责任编辑:朱 磊〕