

纠纷解决机制的 现状研究与理想建构

梁平 杨奕◎著



中国政法大学出版社

河北省高校百名创新人才支持计划资助
中央高校基本科研业务专项资金资助
河北省哲学社科研究基地项目

纠纷解决机制的 现状研究与理想建构

梁平 杨奕◎著



中国政法大学出版社

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

纠纷解决机制的现状研究与理想建构/梁平, 杨奕著. —北京: 中国政法大学出版社, 2014. 8

ISBN 978-7-5620-5607-2

I. ①纠… II. ①梁… ②杨… III. ①民事纠纷—处理—研究—中国 IV. ①D925. 104

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第197135号



- 出 版 者 中国政法大学出版社
- 地 址 北京市海淀区西土城路 25 号
- 邮寄地址 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
- 网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
- 电 话 010-58908524 (编辑部) 58908334 (邮购部)
- 承 印 固安华明印业有限公司
- 开 本 720mm × 960mm 1/16
- 印 张 20.25
- 字 数 377 千字
- 版 次 2014 年 8 月第 1 版
- 印 次 2014 年 8 月第 1 次印刷
- 定 价 48.00 元

目 录

第一编 纠纷解决机制：理论篇

第一章 纠纷解决的二元讨论	3
第一节 纠纷解决的法律性与政治性	5
一、纠纷解决的法律性 / 6	
二、纠纷解决的政治性 / 9	
三、小 结 / 19	
第二节 纠纷解决的一元性与多元性	23
一、纠纷解决的一元性 / 24	
二、纠纷解决的多元性 / 27	
三、小 结 / 29	
第三节 纠纷解决的能动性与被动性	30
一、司法权的属性 / 31	
二、能动司法 / 36	
三、司法能动与司法被动的关系 / 39	
第四节 法院调解的优先性与理智性	43
一、法院调解的优先性 / 45	
二、法院调解的理智性 / 54	
三、小 结 / 61	
第五节 纠纷解决的乡土性与正统性	62
一、纠纷解决的乡土性 / 64	

二、纠纷解决的正统性 / 70	
三、小 结 / 74	
第六节 纠纷解决的职业性与民主性	79
一、纠纷解决的职业性 / 80	
二、纠纷解决的民主性 / 87	
三、小 结 / 102	
第七节 纠纷解决研究方法的二元性	102
一、理论探讨抑或实证研究 / 104	
二、自上而下抑或自下而上 / 106	

第二编 纠纷解决机制：实证篇

第二章 多元纠纷解决机制的实质跨越与践行反思

——基于最高人民法院试点法院的调研	111
一、问题的提出背景 / 111	
二、《若干意见》出台的重要意义 / 113	
三、试点法院实践中纠纷解决的具体做法 / 115	
四、试点法院纠纷解决机制运行中存在的问题 / 127	
五、对《若干意见》进一步推进的几点建议 / 132	

第三章 美好愿景下纠纷解决机制的地方性反思与探索

——以河北省大调解机制的实践运行为分析对象	139
一、问题的提出背景 / 139	
二、河北省社会公众对纠纷解决的基本认识分析 / 140	
三、河北省诉讼与非诉讼纠纷化解机制相衔接的状况分析 / 150	
四、河北省在纠纷化解层面取得的成效和存在的问题分析 / 170	
五、河北省在完善纠纷解决机制中的建议 / 185	

第三编 纠纷解决机制：扩展篇

第四章 证券纠纷解决机制

一、现状与困境：当事人程序主体性视域下的证券纠纷解决机制 / 201	201
------------------------------------	-----

- 二、证券纠纷非诉讼解决机制的理论基础与实践价值 / 203
- 三、证券纠纷非诉讼解决机制的构建 / 205

第五章 知识产权纠纷解决机制 211

- 一、知识产权纠纷解决机制的多元构建 / 211
- 二、知识产权犯罪刑事和解制度的构建 / 223

第六章 纠纷解决视野下信访制度的现代转型 232

- 一、信访制度演进之迷惑 / 232
- 二、信访制度的现实窘境 / 233
- 三、信访制度变革之争议 / 236
- 四、纠纷解决体系：信访制度建构的一种可能取向 / 239

第七章 群体性事件的治理策略

——基于 H 省的实证调研 247

- 一、群体性实践的基本现状——基于 H 省调研数据的分析 / 247
- 二、群体性事件的发展新动向与成因 / 253
- 三、群体性事件的治理策略 / 257
- 四、结 语 / 262

第八章 刑事和解的制度设计 263

第一节 刑事和解的涵义界定及正当性探讨 264

- 一、刑事和解的涵义界定 / 264
- 二、刑事和解的正当性探讨 / 267

第二节 国外刑事和解的具体实践及规律性启示 269

- 一、国外刑事和解的具体实践 / 269
- 二、国外刑事和解的规律性启示 / 270

第三节 我国刑事和解的现实状况及不足 271

- 一、我国刑事和解的现实状况 / 271
- 二、我国刑事和解的不足 / 275

第四节 现实背景下我国刑事和解的制度设计 278

- 一、刑事和解的适用前提 / 279

二、刑事和解的适用阶段 / 280

三、刑事和解的适用范围 / 280

四、刑事和解的配套措施 / 281

第四编 纠纷解决机制：建构篇

第九章 纠纷解决机制的建构理念 287

一、纠纷化解之阻却 / 288

二、纠纷解决机制的一种沟通路径 / 290

第十章 纠纷解决机制的具体运作 294

一、一种反思 / 294

二、引导机制的可能模式 / 295

三、几种可能模式之评价 / 298

四、引导机制之建构 / 300

第十一章 纠纷解决机制的配套要素

——执行曝光 304

一、执行曝光措施的理论依据 / 305

二、执行曝光措施的谦抑性分析 / 306

三、执行曝光措施的具体运行 / 306

第十二章 政治诉求与权利救济 310

一、群众利益诉求的类型与特点 / 310

二、我国群众利益诉求表达机制及其存在的问题 / 314

三、群众利益诉求表达机制的法律完善 / 316

四、结 语 / 319

第一编

目 录

纠纷解决机制：理论篇

第一章 纠纷解决的二元讨论

纠纷 (dispute) 或争议、争端、冲突,^[1] 是特定的主体基于利益冲突而产生的一种双边 (或多边) 的对抗行为。由于情感恩怨, 利益归属及价值取向等因素的存在, 人类社会从产生的那一天开始, 便伴随着不同的纠纷和冲突。人类社会的矛盾和纠纷几乎是与生俱来的社会现象, 与人类的一切生存活动相生相伴。由此可见, 纠纷的确是社会的一种常态, 是人类文明的一种共生现象。作为人类社会的客观现象, 纠纷与冲突的发生有其自然合理的一面。人类社会只有承认纠纷与冲突的客观存在及其价值, 才能正视人类社会的客观需求和发展契机, 才能发现和遵循社会运行的客观规律。有关冲突在生活中的意义的长期讨论, 人类社会产生了两个明显的共识: 第一, 冲突是不可避免的; 第二, 冲突有助于进步。在它的作用下, 更人道、更理性、更具有协作性的形式将取代那些不够人道、不够理性、协作性较差的形式。^[2]

从宏观角度而言, 在人类社会的发展中, 冲突或纠纷的出现可能预示着有必要对新的利益进行调整, 冲突和纠纷的发生具有一定的积极作用。按照美国社会学家 L. A. 科塞的解释: 冲突是价值观、信仰以及稀缺的地位、权利和资源的分配上的争斗。冲突产生于社会报酬分配的不均以及人们对这种分配不均表

[1] 由于纠纷这一概念的出现总是与冲突相伴而生, 因此纠纷与冲突在诸多情况下是混用的。但亦有学者对此提出质疑, 如赵旭东教授在其《纠纷与纠纷解决原论——从成因到理念的深度分析》一书中提到: “纠纷和冲突显然不是一个层次上的概念, 只有那些属于法律框架之内的诸种不协调现象才能称之为纠纷, 冲突属于纠纷的上位概念, 纠纷是冲突的部分表现。”同时, 在严格意义上, 二者是存在差别的。按照《现代汉语词典》(商务印书馆第5版)的解释, 冲突指“矛盾表面化, 发生激烈争斗”, 而纠纷则是指“争执的事情”。在西方, 纠纷 (dispute) 和冲突 (conflict) 不仅是两个不同的单词, 而且在用法上也并非可以随意替换的, “dispute”在行为的激烈程度上远远低于“conflict”。鉴于笔者对纠纷之探讨立足于广义范畴, 故对冲突和纠纷不加区分, 在同一意义上使用。

[2] [美] 查尔斯·霍顿·库利著, 洪小良等译:《社会过程》, 华夏出版社2000年版, 第28页。

现出的失望，只要不直接涉及基本价值观或共同观念，它就不是具有破坏性的，而只会对社会有好处。这就是科塞强调的冲突的正面功能，他提出了冲突的五项正功能：冲突对社会与群体具有内部整合的功能；冲突对于社会与群体具有稳定的功能；冲突对新社会与群体的形成具有促进功能；冲突对新规范和制度的建立具有激发功能；冲突是一个社会中重要的平衡机制。因此，冲突自身是一种释放敌意并维持群体关系的机制。范愉教授同样对纠纷现象作出了积极评价，她认为：从宏观角度而言，在人类社会的发展中，冲突或纠纷的出现可能预示着对新的利益进行调整的必要；在社会矛盾激化时，冲突和纠纷可能成为推动社会变革的重要动力；在社会的转型期，纠纷频发可能表明了传统社会规范和权威及诚信度的丧失以及新的秩序形成中利益博弈的艰难。然而，纠纷解决过程可以使既存的权利义务和社会规范得到遵守，也可以成为确认新的权利和利益以及进行社会资源再分配的契机。总之，冲突和纠纷的发生具有一定的积极作用。^{〔1〕}

但站在社会生活的微观角度，绝大多数日常生活纠纷或冲突本身并不具有推动社会发展的积极意义。顾培东先生认为，冲突的法学本质在于：主体的行为与社会既定秩序和制度以及主流道德意识的不协调或对之的反叛。冲突的价值取决于人们的主观评价，而主观评价的依据又不能不出自于一定的社会准则。因此，在特定社会中所发生的一切冲突，对于该社会结构的稳定来说，都带有消极性，从社会本位出发，都只能给予否定评价；尽管站在历史的高度看，许多冲突事实上对于人类文明的进程是具有积极意义的。^{〔2〕} 纠纷之存在不可避免，与之相适应，纠纷解决是现代社会治理必须关注的基本问题。唯此才能消除各种纠纷带来的社会关系失衡状态，实现社会的和谐稳定。

鉴于纠纷解决问题的重要性，深入推进社会矛盾的化解被置于中央政法三项重点工作之首，而理论界和实务界关于纠纷解决问题的探讨也是从未中断。但在相当长的一段时期内，中国的法学研究基本上建立在一种现代性情结或范式之上。法律规则和制度的设计者与决定者除热衷于对国外“先进经验”的考察外，很少在本国进行大规模的社会调查，遑论慎思民族习惯和传统文化。直至 21 世纪头一到两年，多数立法未经过全民参与的社会论证就迅速完成。严格地说，在这种选择和移植中并没有真正开通民意和社会需求的渠道。在移植过程中，立法者和法学精英自身知识的不足，利益与价值观的偏狭，论证中对事实、信息的裁剪高度不对称以及媒体舆论（同样主要代表社会精英）的操作等

〔1〕 范愉：《纠纷解决的理论与实践》，清华大学出版社 2007 年版，第 103 页。

〔2〕 顾培东：《社会冲突与诉讼机制》，法律出版社 2004 年版，第 3、16 页。

因素相互纠缠,加之民众对立法的陌生和疏远以及参与的困难,即使采用了某种公开的形式或程序,民主选择的功能也难以实现。^{〔1〕} 纠纷解决领域内的研究同样未逃脱西化定式。近年来,尽管研究者力图立足于本土探讨纠纷解决机制的理论与实践问题,但时至今日,在纠纷解决领域之研究不仅“旧伤未愈”,而且“新恨频添”。纠纷解决领域内的诸多问题并未达成一致,相反,却衍生出更多的分歧与争论。在此背景下,梳理并厘清纠纷解决领域内的相关争议,对于纠纷解决机制之建构意义重大。

第一节 纠纷解决的法律性与政治性

法律与政治的关系是法学领域的经典论题,同时亦是长期困扰学者的难题。将问题集中在法律的属性上,即“法律是否具有政治性,是否可以脱离政治”。一般而言,人们对法律所持看法不同,他们对法律与政治之间的关系的把握也会不同。主张“法律只是权力关系的表述”的人,大多认为“法律是政治的”;主张“理性是法律的生命”的人,则大多认为法律凌驾于政治之上。^{〔2〕} 如,西方传统的自由法学,特别是分析实证主义法学学者认为,法律是法律,政治是政治;而西方的现实主义法学、批判法学学者则认为,法律与政治不可分离,法律就是政治。尽管法律与政治的关系命题仍然困扰着少数学者,但大多数人都承认:政治是法律赖以生存和发展的前提,法治的推进始终离不开政治制度。同时,法律是限制政治权力、维护人民利益和公民权利的重要工具。

对于中国而言,在工业化推进过程中经济获得了快速发展;与此相适应,工业化需要与其相匹配的社会环境作为其发生条件,并进而带动社会全面现代化。法律作为社会关系调整的规范系统,其现代化无疑是工业现代化所必需的,同时也是法律自身生存发展之要求。从法律的现代化的动力来源来看,法律的现代化过程大体上可以分为内发型法律的现代化和外源型法律的现代化。内发型法律的现代化是由特定社会自身力量产生的法的内部创新。这种现代化是一个自发的、自下而上的、缓慢的渐进变革过程;外源型法律的现代化则是在外部环境影响下,社会受外力冲击,引起思想、政治、经济领域的变革,最终导致法律文化领域的革新。显然,从动因上看,中国法律的现代化属于外源型法律的现代化,即在外部压力下产生的法律快速现代化。但是,恰如快速的城

〔1〕 范愉:《纠纷解决的理论与实践》,清华大学出版社2007年版,第54~55页。

〔2〕 胡水君:《法律的政治分析》,北京大学出版社2005年版,第46页。

市化和快速的工业化都离不开国家权力的推动一样，快速的法制化也是产生于举国体制之下的一场运动，它使中国用尽可能短的时间获得了和西方国家在表面上一样完整的法律体系。然而，由于西方法治社会中的法律制度大多是在与社会生活中的人的需求长期磨合的过程中缓慢地发展完善的，因此法律本身与社会理性高度吻合，人们对于法律的依赖实际上已经超过了对任何一个政治派别或宗教信仰的依赖。站在法律的立场上，人们会发现，政党或宗教的主张往往意味着脱离社会实际的某种未加证实的理念，而对这些理念的相信则多少需要人们动用一些非理性的力量，因而是不可靠的。^{〔1〕}

20 世纪 70 年代初，一位法国经济学家曾进行估计：“今天我们每三年发生的变化，相当于本世纪初 30 年的变化，相当于牛顿时代以前 300 年的变化，相当于旧石器时代 3000 年的变化。”^{〔2〕} 处于社会转型期的中国，在日新月异的社会变革中加快法律现代化进程的需要尤其迫切。近代以来，虽然中国法律的现代化在国家正式制度层面上推进较快，但先进的思想理念被社会所接受尚需要一个较长的过程。肇始于此种背景，精英意识与大众意识之间的鸿沟是难以避免的。在普通民众甚至诸多干部心中，现代法律意识的形成仍然相当艰难。群众仍然愿意用传统古老的方式解决彼此之间的纠纷，期待清官为自己做主；某些官员则官僚作风不减，将法律看成是对付群众的工具。这种历史上缺乏法治传统，迫于现实需要而推进的立法主导型的法律现代化，带有浓厚的功利性和工具性色彩。法律变革最重要的目的是服务于政治、经济变革，而很少考虑与普通民众的磨合。

在纠纷解决层面，社会转型期出现的有法律却无秩序的局面表明，“躁动”的法律变革并不能在社会治理中扮演其本来应有的角色；相反，政治的作用似乎更为明显。

一、纠纷解决的法律性

社会面临冲突或纠纷时，我们选择何种治理方式？尽管今天看来这是一个极为简单的问题，但我们的选择却历经坎坷。法治与人治作为两种价值取向迥异的治国方略，早在两千多年前古希腊哲学家亚里士多德即明确提出“法治应当优于一人之治”。但在中国，人治却在相当长的历史时期主导着社会治理。人治是历史遗留下来的顽症，在社会转型中进行的法律治理如何克服人治传统，是中国法治建设所面临的一种挑战。

〔1〕 高仰光：“马克思·韦伯与当代中国人的法律信仰”，载《比较法研究》2011 年第 3 期。

〔2〕 孙立平：《社会现代化》，华夏出版社 1988 年版，第 9 页。

有学者在总结中国的法制改革时指出：中国 30 年法制改革经历了 3 个阶段的转变。第一个阶段的转变是从 1978 年开始到 1994 年，这是从人治到“刀”制的法制的转变，也可以叫作非正式制度治理阶段。法学界一直在讨论，中国有两个“法治”，一个是“Rule of law”，即法治，一个是“Rule by law”，即法制，就是通过法律进行统治的“刀”制，把法制当作一个专政的刀把子，当作专政的工具。这是在 1994 年之前的法制的主要理念，体现为一直把法律看作执政统治的工具，“一手抓建设、一手抓法制”，讲的更重要的是“抓”这个概念，是把法制作作为保境安民的工具性质。在这个阶段，我们很少看到法制对于社会生活、对于经济活动、对于国家制度文明，乃至对于整个人类文明进展的制度价值。在这个时期，很多立法在某种程度上就是围绕着“刀”制这样一个基点来进行与实施的。从 1993、1994 年开始进入了第二阶段的转变，一直到 2003、2004 年，这 10 年是第二阶段。第二阶段是政策之治的阶段。这实质上是一个非正式的制度治理的阶段，但是这里的政策有一定的程序性和权威性，有一定的公开性，又以一定的形式表现出来。比如，它有文件、规范、规章，都以合法的形式表现出来。所以这 10 年有一个非常突出的现象，就是用政策来治国，用文件来治国。非正式制度在这个阶段发挥了很大作用，对改革，特别对整个社会治理方式的转型发挥了很大的作用。这里面存在着一些问题，这些非正式制度开始都是以法律的方式出现，我认为立法依赖型的改革是从这时候开始的。所谓立法依赖性改革，就是依靠一部或几部重要的立法来带动社会观念的变化，从而带动社会整个制度的变化。但是这种立法仅仅是政策层面的，因为它不考虑可诉性，不考虑可操作性，更带有一种宣示性。所以，第二个阶段是以政策之治为主的一个阶段，这个政策之治就体现在它的短期性、它的立竿见影性，它具有追求短期效果以及缺乏法律理论的一些基本特点。法制要求规范，要求它的规则性和可预期性很强，要求有相应的司法机构来支持，要求计算执法和司法队伍运作的成本。这些在这个阶段是没有的。第三个阶段是从 2003、2004 年开始的，从政策之治向法治之治的转型。这一阶段的立法，针对的是涉及中国改革这么多年一直没有解决的最深层的矛盾、最重大的利益冲突，出台的是老百姓最关心的、和百姓关系最直接的、利益最密切的一些法律。^{〔1〕}

中国在法制领域内取得的进步有目共睹。国务院新闻办公室 2011 年 10 月 27 日发布的《中国特色社会主义法律体系》白皮书指出：新中国成立以来，特别是改革开放三十多年来，中国的立法工作取得了举世瞩目的成就。截至 2011

〔1〕 李曙光：“中国改革三十年：从人治到法治的转型”，<http://news.qq.com/a/20080324/000540.htm>。

年8月底,中国已制定现行宪法和有效法律共240部、行政法规706部、地方性法规8600多部,涵盖社会关系各个方面的法律部门已经齐全,各个法律部门中基本的、主要的法律已经制定,相应的行政法规和地方性法规比较完备。一个立足中国国情和实际、适应改革开放和社会主义现代化建设需要、集中体现中国共产党和中国人民意志,以宪法为统帅,以宪法相关法、民法商法等多个法律部门的法律为主干,由法律、行政法规、地方性法规等多个层次法律规范构成的中国特色社会主义法律体系已经形成。国家经济建设、政治建设、文化建设、社会建设以及生态文明建设的各个方面实现了有法可依。中国特色社会主义法律体系的形成,明确地传递了一个信号:中国未来的发展将更好地沿着民主法制的轨道推进,国家的执政方式和治理方式正在发生根本性转变。如果说以往我们在法律体系不够健全、不够完备的情况下,更多地依靠了党和政府的组织力量、行政力量来治理国家、推动发展;那么,在今天我们的法律体系已经形成的大前提下,实施依法治国就有了更为现实的可能性和可操作性,法律将成为最主要也是最重要的治国理政手段。将一切发展纳入法制化轨道,以法治观念替代传统的人治观念,以法治手段替代传统的人治手段,全面建设法治国家的目标便不再是空谈。^{〔1〕}

我们有理由感到振奋,在纠纷解决进程中,我们既有实体法的支撑,亦有程序法的保障,纠纷解决的规范化具有坚实的基础。当然,在欢欣鼓舞之余,我们应当理性而清醒地认识到:中国特色社会主义法律体系之形成,只不过是法治之路在“万里长征”过程中迈出的第一步。在“有法可依,有法必依,执法必严,违法必究”这十六字方针中,从很大程度上说,有法不依往往比无法可依对人们的心理冲击更大。这是因为法是一种带有强制性的社会行为规范,而不是一种摆设。如果有法不依或执法不严,违法不究,则不仅将会极大地损害法的权威,而且会严重地妨碍立法宗旨的实现。按照亚里士多德的说法:法治应包括两重意义,已成立的法律获得普遍的服从,而大家服从的法律又应该本身是制定良好的法律。因此,中国特色社会主义法律体系的形成,堪称中国民主政治进程中的一个重要里程碑。但法律体系形成后的路怎么走,同样决定着这块里程碑的分量。更何况,中国特色社会主义法律体系本身是一个开放而非封闭的规范体系,其必然随着社会之发展而不断丰富完善。

无论如何,我们都应当承认,中国纠纷解决的规范化尽管前路仍然漫长,但已经迈上了一个新的起点!

〔1〕 毛晓刚:“中国治国理政进入新阶段”,载《北京日报》2011年3月18日,第4版。

二、纠纷解决的政治性

法学对于政治的简单追随，将导致灾难性的后果；法学对于政治的简单排斥，也同样会诱发灾难性的状态。法学作为仆役，就会失去其应有的尊严，降格法律与政治。但是法学如果过度疏离政治，也会使政治被放任，容忍政治更加肆无忌惮地不受约束地横行。对这两个方面我们都必须科学而理性地认识，必须克服情绪、意气与冲动。^{〔1〕}由此观之，纠纷解决不仅是一个法律问题，更是一个政治问题。不可否认，法官在裁判过程中关注法律的政治背景及其与宪政体系的和谐关系，就是一种社会责任的自觉与自适。可以理解的是，法官从来不是在政治真空下裁判，无论多么独立的司法都会或多或少的带上政治色彩，受到主流政治意识的影响，即使在法制发达的国家，大法官的政治偏见也时常在裁判里若隐若现。因此，社会主义司法理念是特定政治文明笼罩下的行为艺术、思想艺术，常常不自觉地成为政治的侧影。法官完全脱离政治科学谈论法律艺术是徒劳的，修炼必要的政治内涵反而有利于对法律与政治关系的深刻理解。因此，我们在纠纷解决过程中应避免陷入寻求法治自生自发的理论困境，而应厘清纠纷解决中法律与政治的正确关系。

（一）司法独立的困境与释疑

在某种程度上，法律人的梦想，就是让司法获得独立。司法是维护个人权利的最后一道屏障，它关系着人的权利能否实现，它还是人们理念实现的保障。自然法学派追求的是一种自然的理性，而司法的过程也是一种追求理性的过程，它追求的理性就是“公平”、“正义”。虽然永恒的正义不存在，但是具体的正义标准的实现，必须通过一个大家公认的机关给予定位，才能为大家所接受。这个机关就是司法机关。司法机关只有独立才可能完成这项使命。所谓司法独立，就是指司法审判机关及其法官根据宪法和法律的规定独立行使审判权，在不受外界任何组织和个人的干预下独立自主地审判案件，公正地作出裁判。

我国从法律上对司法独立原则的确认，始于1954年颁布的新中国第一部《宪法》，即“五四宪法”。该法第78条规定：“人民法院独立审判，只服从法律。”第79条规定：“最高人民法院监督地方各级人民法院和专门人民法院的审判工作，上级人民法院监督下级人民法院的审判工作。”这些规定强调了人民法院的独立性，表明其不再是同级人民政府的组成部分，而是国家独立的司法机关；同时，将上下级人民法院的关系由过去的领导和被领导关系改变为监督和

〔1〕 卓泽渊：《法治国家论》，法律出版社2008年版，第5页。

被监督的关系，保证了人民法院的内部独立性。在“文革”期间，“人民法院被‘砸烂’成为公安机关军管会下属的‘审判组’，法定的审判原则和制度荡然无存，国家审判权被非法使用和滥用”。司法独立原则遭到了彻底否认和破坏。1975年《宪法》甚至取消了“人民法院独立审判，只服从法律”的规定，并且撤销了检察机关，从而使司法独立原则失去了宪法依据。1982年，我国通过了新《宪法》（即现行《宪法》）。该法第126条规定：“人民法院依照法律规定独立行使审判权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。”随后于1983年通过的《人民法院组织法》第4条、1989年通过的《行政诉讼法》第3条以及1991年通过的《民事诉讼法》第6条都对司法独立问题做了相应的规定。《宪法》第131条还规定：“人民检察院依照法律规定独立行使检察权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。”1983年通过的《人民检察院组织法》第9条也对此作了相应规定。我国1979年颁布的《刑事诉讼法》对司法独立原则没有作出明确规定，但1996年修改后的《刑事诉讼法》则对司法独立原则作了专门规定。该法第5条规定：“人民法院依照法律规定独立行使审判权，人民检察院依照法律规定独立行使检察权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。”上述规定为司法独立原则在我国的确立和贯彻实施提供了宪法和法律依据。这表明，司法独立原则在我国既是一项宪法原则，也是一项司法活动准则。作为一项宪法原则，它调整着我国国家司法审判机关与立法机关、行政机关等其他职能部门的关系，确认审判权和检察权的专属性和独立性；作为一项司法活动准则，它确保人民法院审判权和人民检察院检察权的独立、公正行使，防止人民法院的审判活动和人民检察院的检察活动受到外来的不当干扰、影响和控制。随着司法独立原则在我国宪法和相关法律上的确立，我国的司法制度也开始迈上了现代司法制度的轨道，开始朝着现代司法制度的目标前进。

但我们需要注意的是：司法权对行政权的依附以及司法体制本身的行政化倾向，是我国现行司法制度的特点之一。它为行政权力干预司法提供了条件。也是导致我国司法不能真正独立的一个很重要的原因。其具体表现有：其一，司法权同行政权虽然在职能上分离，但在体制上却并未真正分离，而且司法对行政具有强烈的依附关系。其二，我国的法院和检察院按行政区划设置，完全与行政机关的设置相对应，处在各级人民政府的辖区之内，为行政干预司法提供了可能。其三，我国的法官和检察官确定行政级别，按行政干部管理。虽然1995年制定的《法官法》和《检察官法》已将法官和检察官的级别分为十二级，但在实际任命时，仍标明行政级别，使行政级别成为法官、检察官地位、权力的象征和待遇的体现。这种行政级别的划分，不利于法官和检察官的独立。因而有人提出，应当彻底改变司法的行政化倾向，排除行政权力对司法的非法