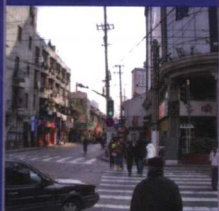


法治政府丛书

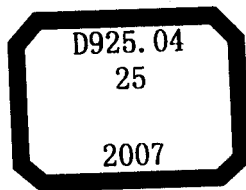
和谐社会与纠纷解决机制

何兵 主编

Dispute Resolution and Harmonious Society



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS



和谐社会与纠纷解决机制

Dispute Resolution and Harmonious Society

何兵 主编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

和谐社会与纠纷解决机制/何兵主编. —北京:北京大学出版社,2007.2
(法治政府丛书)

ISBN 978-7-301-11581-7

I. 和… II. 何… III. 民事纠纷-处理-研究-中国 IV. D925.1

中国版本图书馆CIP数据核字(2007)第012448号

书 名: 和谐社会与纠纷解决机制

著作责任者: 何 兵 主编

责任编辑: 明 辉 谢海燕

标准书号: ISBN 978-7-301-11581-7/D·1688

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://www.pup.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

印刷者: 三河市新世纪印务有限公司

经 销 者: 新华书店

650毫米×980毫米 16开本 19.25印张 327千字

2007年2月第1版 2007年2月第1次印刷

定 价: 32.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

法治政府丛书编委会

主编：马怀德

委员：应松年	廉希圣	朱维究	江必新
张 穹	马怀德	张树义	王人博
薛刚凌	刘 莘	蔡定剑	焦洪昌
李树忠	刘善春	高家伟	王万华

走向行政法治

(代总序)

改革开放二十多年来,我国的民主法制事业取得令人瞩目的成就。特别是随着依法治国,建设社会主义法治国家基本方略的实施,各项法治事业突飞猛进,行政法治领域取得的成果尤为显著。我们初步建立起门类齐全、职能明确的行政组织法与部门行政法体系,做到政府管理的有法可依;我们建立起了一套具有中国特色的行政行为法体系,包括行政处罚法、行政许可法,和目前正在起草的行政强制法与行政收费法等;同时还建立起比较完善的行政监督与救济法体系,不仅有行政复议制度,而且有行政诉讼与国家赔偿制度;公民的法治观念和意识也有很大提高。特别是2004年《国务院全面推进依法行政实施纲要》的出台以及行政许可法的实施,在各级公务员和领导干部中全面普及了依法行政的观念,为推进行政法治事业起到观念先导的作用。

但是,必须看到,行政立法体系的完善和法治观念的更新并不意味着法治时代的到来。从某种意义上来说,依法行政,建设法治政府的任务还远没有完成。如何应对今后的挑战和困难将是摆在所有行政法实务部门和学术领域的艰巨任务。就目前而言,我们面临的主要任务是:

第一,进一步改革政府机构,转变政府职能,控制行政权力的自我膨胀以及机构的升格冲动,将政府的行政职能真正转变到宏观调控、市场监管、社会管理、公共服务上来,最终实现行政职能与组织编制的法律化是目前最为紧迫的任务。

第二,完善立法与执法制度,使体现公平与正义的良法得到有效实施。要尽快实现立法与决策的民主化,切实反映民意,顺应民心。立法公开透明与公众参与尤其重要,重点要解决立法中的部门利益与行业利益问题,将起

草权交给更为中立和公正的人大与社会民众;要重点解决法律难以有效实施的问题,让法律自动运转而不是靠新闻舆论与领导个案批示推动法律的实施;还要解决行政机关超越职权、滥用职权以及不作为问题,防止人为因素影响执法与法律实施的效果,发挥法律在定分止争、监督政府、保障权利方面的作用;同时还应当重点规范国家公权力,提高执法人员的法律素质,健全执法程序,预防、减少和妥善解决各类社会冲突,构建和谐社会。

第三,健全行政程序,提高行政效率。行政机关缺乏统一的行政程序,容易造成行政腐败与效率低下,与经济社会发展要求也不相适应。为此,应当尽快健全会议制度、政务公开制度、行政时限制度、说明理由制度、听证与公示制度,在条件成熟时将这些制度上升为法律。

第四,完善激励与监督制度,改变传统的政绩观,强调正确执行与实施法律在公务员激励制度中的作用。逐步完善地方自治与民主选举制度,使官员对地方经济、社会、政治发展与法律实施负责。强化监督与救济制度,健全民间和行政的纠纷解决机制,消解各类矛盾,疏通现有纠纷解决渠道,减轻信访压力,减少越级行政干预,将冲突化解于地方。要适度发挥政策与非法律化纠纷解决机制的作用,逐步过渡到完全的法律纠纷解决机制。同时要重点解决司法裁判的公正问题,树立司法权威,使之成为解决纠纷的最终途径。

第五,进一步提高公民特别是领导干部公务员的法律素质和法治观念,通过日益广泛的法学教育和普法宣传,树立法律的权威。进一步完善法律普及与法律教育制度,重点做好权利与义务、权力与责任、上级与下级的均衡普法,鼓励公务人员通过实践掌握与运用法律。提高公众的素质,减少和抑制纠纷,鼓励公众通过合法正当的渠道解决争议。

与我们面临的任务相比,行政法治理论研究尚显薄弱,与建设法治政府的要求也存在一定的距离。一方面,行政法治的基础理论研究不够,我们对法治政府的宪政基础、基本内涵、要素、基本特征、价值以及法治政府的实现等基本理论问题,尚缺乏系统而深入的研究;另一方面,行政法学的研究的现实应对性还不是很强,行政法学的研究广度还远远不能满足建设法治政府的需要。政府之间关系法治化、部门行政法等大量问题还没有受到行政法学界的高度重视。为此,不仅要行政法总论进行更深入的研究,更需要关注具体行政领域中的法律问题。

有鉴于此,中国政法大学依托宪法学与行政法学的学科力量,组织一批专家学者对中国法治政府的理论与实践问题进行初步研究,编辑这套《法治

政府丛书》,尝试构建适合我国国情的法治政府理论体系,为我国的法治政府建设尽绵薄之力。当然,构建法治政府是一个系统工程,并非朝夕之间可以达成。法治政府的理论研究也必须在深度和广度上不断拓展,以提高其对现实问题的应对与解决能力,为法治政府的实践提供理论支持,我们将对此进行持续性的关注和研究。

《法治政府丛书》的出版,是中国政法大学宪法学与行政法学学者和有关实务部门专家学者努力的成果,得到了中国政法大学“十五”、“211”工程建设项目“法治政府的理论与实践”的资助,也得到北京大学出版社的大力支持,在此表示诚挚谢意。

马怀德

2006年6月于中国政法大学

序

和谐社会并非是一个没有纠纷的桃花源,一个人们梦中的“太平”盛世。纠纷不仅是人类社会的通则,而且,纠纷对于调整生活规则、促进社会发展、清醒人们的头脑,都有积极意义。当然,这并不能导出,一个健康社会,就是一个每日价与天斗、与地斗、与人斗的社会。和谐的社会虽然纠纷不断,但却应当能及时、有效、公平地解决纠纷。改革开放的过程,是一个利益重新分配的过程,也是一个纠纷不断涌现的过程。面对这些不断涌现的纠纷,传统的纠纷解决机制难以应对,导致冲突往往用非理性的方式来解决。这不仅给政府、法院以及其他国家机关带来不应有的麻烦,也给民众带来痛苦。财富增加了,人们的幸福感却未能按比例地增长,此是一个重要原因。

中央提出构建和谐社会的重大命题以后,学术界纷纷从各自的专业领域,提出相应命题。法学界的一个义不容辞的任务就是为和谐社会的创建,设置一套切实可行的纠纷解决机制。本书就是本着这个目的,从历史法学、比较法学、理论法学等多角度,对构建和谐社会的纠纷解决机制问题,提供理论支持和解决方案。我们当然不能说,这些理论是完善无缺的。我们也不能说,这些方案都是切实可行的,但至少这些论文是一个有益的尝试,其中一部分论文,相信读者会认同,其学术水准是一流的。齐树洁教授的《纠纷解决机制的原理》,较为详尽地阐述了纠纷解决机制所涉及的基本法理问题,并对不同纠纷解决机制各自的特质进行了细致入微的比较分析。这些基本原理的澄清对于我们正确认识不同纠纷解决机制的价值所在以及在构建这些不同纠纷解决制度时所需要关注的事项,不无裨益。韩秀桃研究员的《明清民间纠纷的解决及其现代意义》,通过对明清时期安徽地方民间纠纷解决的实际案例的考察,为我们全面地展示了先人们如何通过民间自治解决社会纠纷。这篇论文无论在史料运用还是在理论分析上,都达到了前所未有的境界。数千年的中华民族史,为我们留下了宝贵的经验和资料。

这些经验和资料的开发,对于构建社会主义和谐社会,自有独到的价值。王天华教授的《日本 ADR 的新动向》,全面地介绍了日本 ADR 制度及其实际运行和最新发展。在编者看来,这是目前我国有关日本 ADR 制度最为详尽的介绍。他山之石,可以攻玉。国外成功的经验乃至失败的教训,都足以成为我们的训诫。

限于篇幅,编者不在此对本书的论文一一介绍,它们的价值最终是由读者诸君评定的。当然,和谐社会的纠纷解决机制,远非本书数篇论文可以解决,它需要本文的作者们以及法学界同仁的共同努力。让我们寄希望于将来。

编者

2006 年 8 月 10 日于北京

《法治政府丛书》书目

- | | |
|------------------|-----------|
| • 外国及港澳台行政诉讼制度 | 薛刚凌 主编 |
| • 宪政理论与法治政府 | 王人博 主编 |
| • 宪法制度与法治政府 | 焦洪昌 主编 |
| • 法治政府的基本原理 | 张树义 主编 |
| • 行政体制改革研究 | 薛刚凌 主编 |
| • 法治政府与行政决策、行政立法 | 刘 莘 主编 |
| • 法律的实施与保障 | 马怀德 主编 |
| • 学校法律制度研究 | 马怀德 主编 |
| • 和谐社会与纠纷解决机制 | 何 兵 主编 |
| • 教育行政法 | 高家伟 主编 |
| • 卫生行政法 | 吴平、刘善春 主编 |
| • 城市规划行政法 | 刘 飞 主编 |
| • 警察行政法治问题研究 | 王成栋 主编 |
| • 政府律师 | 程滔、王进喜 主编 |
| • 律师职业行为规则论 | 陈宜、李本森 主编 |
| • 行政判决的分析与重构 | 张旭勇 著 |
| • 司法赔偿研究 | 张 红 著 |
| • 行政法合法预期保护原则研究 | 张兴祥 著 |

目 录

纠纷解决机制的原理	(1)
一、引言	(1)
二、“纠纷”概念的阐释	(4)
三、“纠纷解决机制”的界定	(8)
四、纠纷解决机制的评价标准	(13)
五、各种纠纷解决方式之评价	(18)
六、和谐社会与法治的可持续发展	(34)
明清民间纠纷的解决及其现代意义	(38)
引论：问题与材料	(39)
一、国法体系内的民间纠纷解决	(44)
二、州县官的民间纠纷解决机制	(57)
三、民从私约与民间纠纷的解决	(96)
四、民间坟葬纠纷及其解决	(117)
结语：法理与私情之间	(134)
日本 ADR 的新动向	(140)
一、概念与现状	(140)
二、“ADR 基本法”的制定及其概要	(142)
三、几种典型的 ADR	(148)
四、日本 ADR 的特征与展望	(180)
行政解决民事纠纷	(183)
一、诉讼和诉讼外纠纷解决	(185)
二、纠纷的行政解决机制	(194)
三、行政解决民事纠纷的比较观察	(203)
四、我国行政解决民事纠纷之现状	(214)

五、重建行政纠纷解决机制的原则	(224)
我国环境纠纷解决机制之重构	(238)
一、环境纠纷的概念和特征	(238)
二、各国环境纠纷解决机制	(242)
三、我国环境纠纷解决机制之分析	(251)
四、我国环境纠纷解决机制的完善	(257)
五、环境纠纷解决机制的发展趋势	(262)
调解的比较优势与法院调解制度的改革	(267)
一、调解的特性	(267)
二、我国法院调解的弊端与改革	(275)
建立人民调解前置制度的理论构想	(281)
一、人民调解前置的必要性、可行性	(281)
二、人民调解前置制度的基本原则	(283)
三、人民调解前置的基本制度之构想	(288)
四、人民调解前置的程序设置	(293)
五、人民调解组织及队伍定位	(295)

纠纷解决机制的原理

齐树洁*

一、引言

无论是人类文明的发展史,还是司法制度的演进史,都可以看成是一部纠纷解决方式的演化史。^①对于纠纷这一人类生活中的重要事实,人类社会曾经采用不同的应对方式,而这些方式也在不同的时期起到了解决纠纷的作用。从早期的氏族社会、习惯以及与此相联系的同态复仇、血亲复仇甚至战争,一直到法律诉讼和司法的出现,人类社会对于纠纷的解决方式产生了巨大变化。诉讼制度作为一种主要纠纷解决机制的确立,标志着公力救济代替私力救济、文明的诉讼程序取代野蛮的暴力复仇,这一转变避免或极大地减少了给人类造成巨大灾难与恶性循环的暴力复仇现象。有学者将这种转变与国家的产生共同视为法的产生的主要标志。^②

诉讼制度的出现对于社会纠纷的解决有着里程碑式的意义。然而,20世纪60年代以来,世界各国的诉讼制度普遍陷入了前所未有的危机之中。以民众诉讼需求的大幅度上升为代表,出现了“诉讼爆炸”(litigation explosion)、弱势群体利益无法保障等一系列问题,在这些问题的背后,是纠纷形式与内容复杂化的背景。

经济的发展、改革的推进和利益格局的调整,总是伴随着深刻的社会变

* 厦门大学法学院教授。

① 李琦:《冲突解决的理想性状和目标——对司法正义的一种理解》,载《法律科学》2005年第1期。

② 沈宗灵主编:《法理学》,高等教育出版社1994年版,第84—85页。

迁和利益的冲突。在我国,一个无法回避的现实是,在突飞猛进的经济奇迹背后,社会矛盾纠纷发生率和激化率也在急剧地上升,并且呈现出新的特点,不仅群体性、突发性事件数量增多,尖锐和对立的程度加剧,而且纠纷与冲突涉及范围扩大,带有明显的多元性、发散性。^①与此同时,由于社会的急剧变迁,我国原有的纠纷解决机制面对日益纷繁复杂的社会矛盾,逐渐暴露出其诸多弊端,越来越显得力不从心。一个令人深思的例证是,2003年,我国法院系统普遍开展了“司法为民”的活动^②;而在2004年,最高人民法院办理的人民群众涉诉来信、来访数量大幅上升,比前一年增加了23.6%。^③

在宪政制度越来越完备的当代社会,纠纷的解决与解决方式的选择,涉及公共资源的配置以及公民利用司法的权利问题,因此具有宪法上的意义。^④如果不顾社会情势的变迁,一味追求通过诉讼程序解决纠纷,势必造成一部分社会成员的利益无法得到保障的恶果。为保障民众“接近正义”的权利,各国无不在诉讼制度之外寻求纠纷解决的方法,建立一种多元化的纠纷解决机制已是大势所趋。^⑤

法治不仅是一种现代社会治理的理念,也是由具体的制度、实践、观念(法律意识)和社会关系构成的社会体制;同时,法治也是通过这些理念和制度以达到的理想目标和社会秩序。法治既是建成法治秩序的手段,也是凭借这些手段实现的一种社会治理结果。法治的理想就是建立一个和谐的社会,社会和谐是法治所追求的秩序与目标。这种和谐不但是有序、稳定和合理的,而且充满了差异、分歧、矛盾、活力和发展的契机。

法律、法治与社会和谐的关系,本质上是法与秩序的关系,法律本身意味着规范和秩序,以建立、维护和发展法治秩序为宗旨。因此,法治意味着对权利(义务)作出界定、保护和制约;意味着守法和依法办事;意味着对动乱、混乱、不稳定、战争、暴力以及大规模群众运动的否定。在这个意义上,法治与统一、稳定与和谐在本质上不可分离。“和谐”本身就是对法治秩序的一种质的规定和描述。

① 沈恒斌主编:《多元化纠纷解决机制原理与实务》,厦门大学出版社2005年版,第3页。

② 吴兢:《法院将推出二十三项司法为民新举措》,载《人民日报》2003年8月26日。

③ 肖扬:《最高人民法院工作报告》,载《最高人民法院公报》2005年第4期。

④ 齐树洁主编:《民事司法改革研究》,厦门大学出版社2006年版,第5页。

⑤ 按照范愉教授的见解,多元化纠纷解决机制是指在一个社会中,多种多样的纠纷解决方式以其特定的功能和特点,相互协调地共同存在,所结成的一种互补的、满足社会主体的多样需求的程序体系和动态的调整系统。参见范愉:《完善纠纷解决机制,努力构建和谐社会》,载《厦门日报》2005年6月21日。

首先,和谐意味着公平与正义,法治秩序应当是以内部的和谐为基础,而不是建立在强权与压制之上的。也就是说,应当通过一套民主的、开放的体制,使各种利益和意见能够平等、自由地表达和交流,通过对话协商与和平的博弈达到相对的协调和平衡,形成良好和公平的规则,建立相对公正的秩序,实现和谐的状态,而不是以剥夺、压制或简单的多数强制达到和谐和统一。无论是政治问题、利益之争,还是不同群体、阶层之间的争议与冲突,都可以通过民主的程序和协商最终达到求同存异的一致和公正。

其次,和谐意味着有序和高效,维系社会和谐主要应依赖于社会主体的共识与向心力,而不是单纯依靠成本极高的外力、强制力和技术手段,也不是依靠弱肉强食的实力较量。制度和秩序内部的凝聚力应明显高于其内耗和破坏性力量。为此,需要建立一套良好的运行机制,包括执法与守法的机制与社会环境。社会成员应当对这一机制的各种制度、程序、组织机构、理念和政策持基本认同的立场,愿意积极促进其不断完善和改革,而不是以消极或反抗的态度持续不断地对其进行腐蚀、规避、抗争与挑战。

再次,和谐意味着共存与发展,法治社会的和谐应当是充满活力的,允许差异和多样性的存在,而不会扼杀发展的契机和个性的自由。应使每一个个体和群体都有保持其特殊利益、文化、价值的权利与合理空间;每一种新的诉求都有表达和发展的机会。尊重少数人及弱势群体的利益和特殊需求,提倡宽容和共同发展。同时,法治条件下的和谐社会并非是法律的一统天下,而应当是法律与其他社会规范和机制的相互协调、互补与互动,法律规制与社会自治的完美结合,只有通过多元化的社会机制才能最终实现法治与和谐。

最后,和谐意味着协调的能力,法治社会应能有效解决其内部发生的纠纷、矛盾和冲突,使其不致演化成大规模的动乱,不致频繁激化,不会危及秩序本身。法治不能保证社会不出现纠纷和冲突,也不能忽略通过矛盾和冲突促进社会发展的机会,但是必须通过合理的机制使纠纷与冲突不致冲破法制的堤坝,能够通过协商对话、调解协调和司法程序等多元化纠纷解决机制及时妥善地解决和处理,使法律能够正常实施,受到损害的权利得到合理救济,使合理的诉求得到满足,使法律与社会规范在纠纷解决的过程中不断得到确认与更新。最终,社会应当能够通过纠纷的解决回归和谐。^①

在我国社会转型时期,利益的多元化的趋势尤其明显,并由此导致了各

① 参见范愉主编:《多元化纠纷解决机制》,厦门大学出版社2005年版,第45—47页。

种社会矛盾和纠纷的激增甚至激化。为有效应对这种多元化的利益冲突,需要一种多元化的思路。应当充分认识到,无论是公平、效率还是利益,其本身都是多元化的,有关社会公平和效益的标准并不是绝对和唯一的。为了构建和谐社会,不能采取单一化的思路,只追求一种片面的公正,而应尽可能地使多种相互冲突的利益最大限度地达到相对公平与协调。社会公平是实现社会和谐的前提。我们不仅要求制定相对公正的法律,也需要在纠纷解决时兼顾不同群体的特殊利益,更好地进行协调、而不是简单地作出非此即彼的判断。为此,必须构建一种具有更大包容性和灵活性的纠纷解决机制。

二、“纠纷”概念的阐释

(一)“纠纷”与“冲突”

“纠纷”(dispute)这一概念的出现总是与“冲突”(conflict)相伴而来。从社会学的角度来看,“纠纷是指社会主体之间的一种利益对抗状态”^①。

《牛津法律大词典》将“冲突”定义为“一种对抗或敌对的状态、争斗或抗争、对立原则的冲撞”。美国当代的纠纷解决理论将纠纷视为冲突的一种类型或一个层次,认为它是一种包含着明确的、可通过法庭裁判的争议的冲突。^②事实上,“冲突”作为一个名词最先是在社会学领域中使用的,这一领域中的学者曾经对冲突作过不同的定义。作为冲突功能主义学说集大成者的科塞曾把冲突分为现实冲突和非现实冲突。现实冲突是指由于现实的要求得不到满足而形成的冲突,冲突的对象是妨碍满足的事物,冲突的对象即为冲突的根据;非现实冲突则是指没有具体对象,而仅仅是为了发泄某种情绪的冲突。事实上,后一种冲突的类型很难与人们对于实际生活中冲突的体验相吻合。^③芬克则认为,冲突是任何两个或两个以上的统一体由至少一种对抗性心理关系形式或至少一种对抗性互动关系形式相连接起来的社会情况或社会过程。特纳把冲突定义为“各派之间直接的和公开的旨在遏制各自对手并实现自己目的的互动”^④。还有一些学者以及宗教流派则认为,

① 何兵:《现代社会的纠纷解决》,法律出版社2003年版,第1页。

② “A dispute may be viewed as a class or kind of conflict with manifest itself in distinct, justiciable issues.” Henry J. Brown & Arthur L. Marriott, *ADR Principles and Practice*, Sweet & Maxwell, 1999, p. 13.

③ [美]科塞:《社会冲突的功能》,孙立平等译,华夏出版社1989年版,第9页。

④ [美]特纳:《现代西方社会学理论》,范伟达等译,天津人民出版社1988年版,第245页。

冲突是对立各方之间对话的中止。

上述定义都没能穷尽冲突这一概念的方方面面,事实上这也是很难做到的。我们无意从法学的角度为“冲突”下一个完整的定义,但是从法学的角度对冲突的内涵与本质进行阐述则是可行和有益的。从以上关于冲突的社会学定义中不难抽象出以下两个要点。

首先,冲突必须是至少两方主体的互动行为。既然冲突是一种对立的状态,必然要求有对立的双方,孤立的单方主体不可能构成冲突。即便冲突一方侵害的是广义的社会秩序(例如刑事违法),也仍然存在着冲突的另一方,只不过该方主体这时表现为作为社会集合体的特定人格载体。此外,芬克将冲突界定为一种“社会情况或社会过程”,这也体现了从制度分析向过程分析的有益转变。利益的冲突使对立的双方在冲突过程中始终试图压倒对方,如此便形成了一种互动的过程,而不是静止的状态。

特别值得注意的是,冲突必须表现为对立双方的行为。从法学角度来说,当事人之间的任何关系只有外化为行为才有可能成为法律规制的对象,“冲突”这一概念被置于法学的语境下进行讨论,本身就说明了非行为表现的对抗情绪不构成冲突。因此,尽管有学者认为:“冲突只是存在于个体的思想之中,当他/她意识到不和谐状态的存在……而纠纷作为一种冲突,是当事人都意识到不和谐状态的存在并着手促成这种状态的改变”^①,并且,基于这种定义和划分,可以将现实性纠纷的概念进一步缩小为“冲突显化的结果”^②,但由于法学背景下的“冲突”定义已经排除了非行为的表现,这种划分的意义并不大。

其次,任何冲突都是与既定秩序和制度以及主流道德意识所不相容的。尽管科塞在其著作中声称社会冲突可以起到缓和社会矛盾的“安全阀”作用,但是,秩序永远都是法律的首要价值。^③ 在法律的眼中,任何对这种既定秩序的破坏都是负面的。诚然,某些包含着反抗腐朽制度目的的冲突,确实能够起到更新社会结构、推动时代进步的作用,但是即便如此,“冲突也仅仅是埋葬旧制度的掘墓过程,而不是旧制度死亡的真正原因”^④。此外,能够

① Henry J. Brown & Arthur L. Marriott, *ADR Principles and Practice*, Sweet & Maxwell, 1999, p.7.

② 范愉主编:《多元化纠纷解决机制》,厦门大学出版社2005年版,第77页。

③ [美]博登海默:《法理学:法律哲学与法律方法》,邓正来译,中国政法大学出版社2004年版,第227页。

④ 顾培东:《社会冲突与诉讼机制》,法律出版社2004年版,第16页。