

“十二五”国家重点图书出版规划项目
湖南省重点图书资助项目
湖南省法治文化精品项目



如何当好调解员系列丛书

RUHE DANGHAO TIAOJIEYUAN XILIE CONGSHU

总主编 谢勇

如何当好调解员

法律谈判的理论、策略和技巧

戴勇坚 著

RUHE DANGHAO TIAOJIEYUAN
FALV TANPAN DE LILUN CELVE HE JIQIAO



湘潭大学出版社

“十二五”国家重点图书出版规划项目
湖南省重点图书资助项目
湖南省法治文化精品项目

D19.71.00

12/4



如何当好调解员系列丛书

RUHE DANGHAO TIAOJIEYUAN XILIE CONGSHU

总主编 谢勇

如何当好调解员

法律谈判的理论、策略和技巧

戴勇坚 著

RUHE DANGHAO TIAOJIEYUAN
FALV TANPAN DE LILUN CELVE JIE QIAO



湘潭大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

如何当好调解员：法律谈判的理论、策略和技巧 /
戴勇坚著. —湘潭：湘潭大学出版社，2015.6
ISBN 978-7-81128-819-3

I. ①如… II. ①戴… III. ①调解(诉讼法)—基本
知识—中国 IV. ①D925

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015)第 121066 号

如何当好调解员 法律谈判的理论、策略和技巧

戴勇坚 著

责任编辑：黄 琼

封面设计：罗志义

出版发行：湘潭大学出版社

社 址：湖南省湘潭市 湘潭大学出版大楼

电话(传真)：0731-58298966 邮编：411105

网 址：<http://press.xtu.edu.cn>

印 刷：国防科技大学印刷厂

经 销：湖南省新华书店

开 本：787×1092 1/16

印 张：20.75

字 数：372 千字

版 次：2015 年 6 月第 1 版

印 次：2015 年 8 月第 1 次印刷

书 号：ISBN 978-7-81128-819-3

定 价：45.00 元

(版权所有 严禁翻印)

湖南省 2011 协同创新中心
“法治湖南建设与区域社会治理”平台建设成果

“如何当好调解员系列丛书”编委会

总 主 编 谢 勇

副 总 主 编 李伯超 刘道龙 杨 翔 杨琪君

执行总主编 廖永安

编委会（以姓氏笔画为序）

邓志伟	王国征	王湘涛	龙文高	刘刚魁	刘道龙
刘富华	孙浩波	李立新	李交发	李伯超	李 蓉
李新华	李激扬	何文燕	张立平	张格林	肖百灵
吴胜坚	何建民	杨 翔	杨琪君	金旺庭	胡云武
郭正怀	郭树理	禹华初	胡肖华	胡征星	袁少雄
秦希燕	倪洪涛	傅 军	蒋亚文	彭建明	彭熙海
谢 勇	简龙湘	廖永安	魏华松	魏中发	戴勇坚
学 术 秘 书	刘方勇	吕宗澄			

总序

调解，亘古绵延，传承至今，不仅是中华民族的优良传统，也是享誉世界的纠纷解决之“东方经验”。在长达数千年的历史长河中，调解不仅是外显于传统社会的治理模式，也是内嵌于淳朴人心的处事习惯与生活方式；不仅是人们定纷止争的理想选择、思维习惯，也是为人们所称颂的息事宁人、和睦相处的传统美德。更为弥足珍贵的是，源自于东方的调解文化，在发展和传播的过程中，其理念和价值早已为域外文明所接受，成为西方话语主导下的现代司法体系中一个难得的东方元素和中华印记。

穿越数千年，历久而弥新。发源于传统中华文化，扎根于现代司法体系中的调解，在社会转型、矛盾凸显的历史新时期，俨然已成为社会和谐稳定不可或缺的降压阀、消火栓。当前，我国正处于经济社会发展的重要战略机遇期和社会矛盾凸显期，维护社会和谐稳定的任务艰巨、繁重，构建人民调解、行政调解、司法调解“三位一体”大调解格局，已成为推进社会矛盾化解、推进社会管理创新的重要抓手，成为多元化纠纷解决机制中的重要一环。然而，在时代赋予调解更多使命，在社会寄予调解更高期待的同时，调解能否承载起这样的使命，能否满足这样的期待，却还是一个值得探讨和反思的问题，以至于无论是在学术界，还是在实务界，依然还存在不少争议。盖因为调解理论研究及规范建设的相对滞后，使调解的价值局限于传统的小圈子里，使调解的作用止步于调解员的个人经验前，调解的体系化、规则化、标准化建设亟待加强，影响了调解价值理念的广泛认同以及功能作用的充分发挥。以调解员的培训为例，作为调解的主体力量，目前活跃在人民调解、行政调解、司法调解战线上的调解员数以百万计，但是，调解员队伍建设缺乏强有力的理论指导和体系化的培训支撑。调解员队伍规模很大但素质参差不齐、调解程序因地制宜但缺乏必要的规范、调解方法灵活多样但主要囿于直接经验。因此，建立科学、系统、规范、实用的调解员理论体系和调解员培训体系，已经是调解事业可持续发展的关键瓶颈，亟待各方重视，抓紧解决。

经由近年来中外法律的交流，我们已经了解到，在调解这一领域，不少后发国家，调解的学科化或科学化发展趋势十分明显。社会学、心理学、神经学等研

究成果在调解领域的广泛应用，不仅大大提升了调解的科学化水平，还使调解成为了一门新兴的综合学科。体系化、标准化的调解课程不仅是调解员培训必修的课程，也成了法学院学生的常规课程。调解学科的兴起，还催生了一个行业或职业。在一些国家，调解已经商业化，成为了人们可以终身为业的一种职业。我们不得不承认，在调解的现代转型上，实际上在不少方面我们已经落后了。这也引起了我们的忧思，为何我们的文化传统在异域他乡就可以演变为一门学科、一门生意、一种职业呢？实用主义的引导与作用，或许是一个答案。而从技术层面而言，精细化的研究始终是一个不可逾越的基础。如果我们再不警醒，再不转变调解的研究方式，再不提升调解的精细化研究水平，长此以往，调解话语权的流失似乎是必然的，调解是否有可能成为又一个纯粹的西方话语呢？

基于这样的使命感，我们策划出版了“如何当好调解员系列丛书”。我们希望以“如何当好调解员”为切入点，一方面，对我国调解传统文化及其应用展开精细化的研究，探索调解由传统向现代转型的路径，努力掌握调解的话语权；另一方面，也希望抓住调解员这一核心要素，从调解经验总结、调解经典案例评析、调解社会心理学应用、调解策略梳理等多维度构筑我国调解员严密、科学的培训体系，为大力加强调解员队伍建设，全面发挥调解在促进社会矛盾纠纷化解、社会管理创新中的作用提供有力的智力支持。

本套丛书也是湖南省调解理论研究与人才培训中心推出的首项成果。2012年1月9日，在中共湖南省委书记周强同志的高度重视、亲切关怀、殷切期望下，湖南省司法厅与湘潭大学共建的湖南省调解理论研究与人才培训中心正式成立，旨在立足湖南、辐射全国、面向世界，在充分挖掘传统调解文化和开发本土调解资源的基础上，合理借鉴域外经验，综合借助法学、社会学、心理学、历史学等研究方法，大力推动法治框架下调解基础理论研究与创新，积极推进社会管理创新背景下调解人才队伍建设，力争为构建适应我国现代化进程和具有普世价值意义的调解话语体系作出一分贡献。

我们期待，这一套丛书的出版，能够为调解的理论研究和规范化建设添砖加瓦，也能够为吸引更多的人投身调解这项事业添薪加火。期待与你一路前行。

谢勇
二〇一二年元月十八日

（谢勇：湖南省人大常委会副主任，湘潭大学法学院名誉院长，教授、博士生导师）

懂调解、懂谈判的律师是 更好的律师（序）

戴勇坚律师的新作送到我案头之日，正是几起法律人之间的纠纷乃至诉讼发生之时。作为一位从业多年的媒体人，更作为一位奔走于法律共同体之间的法律人，我自然很关注这几起诉讼案。与许多法律人一样，我当然也不希望法律人之间因为某些言语乃至某些批评而走上法庭。于是，就有一些热心人士张罗并邀请我出面做一次调解员，以实现法律人之间化干戈为玉帛，变对手为援手。尽管后来因种种原因而没有真正介入调解程序，但我从此开始真正注意到了调解员这个角色，也知道调解员这个角色其实也是我们法律人应当担当的使命。

在这方面，上海建纬（长沙）律师事务所戴勇坚律师既是一位优秀的探索者，更是一位敢于挑战善于思考的成功者。展现在我们面前的这部新作，正是戴勇坚律师探索与思考的研究成果。

本书围绕怎样进行法律谈判而展开。全书从前到后，既有宏观的谈判理论，也有微观的谈判技巧；既有研究层面的战略思考，也有操作层面的实战案例；既有理论研究的基本要点，也有经验总结的基本要领。可以说，无论是诉讼律师还是非诉讼律师，不论是资深律师还是年轻律师，该书都值得参阅与借鉴。

但是，在我看来，本书最大的看点也就是戴勇坚律师通过本书提出了一个最有价值的问题：律师到底是一个什么样的职业？律师与调解员、谈判者之间能否划上等号？换句话说，律师能否担当和事佬？律师能否成为和事佬？懂调解与谈判的律师是什么样的律师？

众所周知，律师是民主法治社会不可或缺的职业。许多国家和地区无不将律师作为特殊的职业团体来对待。德国《律师法》规定：“律师是独立的司法人员。”加拿大《出庭律师与初级律师法》规定：“律师属司法辅助人员，”“每一个获准在最高法院担任初级律师的律师协会会员，均为加拿大自治领地的所有法院的官员。”日本和我国台湾地区虽然没有明确规定律师是司法人员，但法学界和律师界普遍认为律师是“在野法曹”，以区别于拿国家薪水的司法官员。而英美法系

国家的律师还要经常应司法机关的要求，担任一定的司法职务和从事一些司法工作。此外，律师还经常作为公诉律师代表国家出庭支持公诉。

由上可见，律师的身份与角色显然无法以一种定位来概括。因为当事人及其服务需求的多元化，自然而必然导致律师职业定位的多元化。我国现行《中华人民共和国律师法》第2条规定：“本法所称律师，是指依法取得律师执业证书，接受委托或者指定，为当事人提供法律服务的执业人员。律师应当维护当事人合法权益，维护法律正确实施，维护社会公平和正义。”

据此，律师接受委托或指定，为当事人提供法律服务，应当致力于维护当事人的合法权益，维护法律的正确实施，维护社会的公平和正义。所以，不论是诉讼还是调解，只要能够达到这“三个维护”，就算是大功告成了。首先，“律师应当维护当事人合法权益”表明，律师要最大限度地争取当事人的利益最大化，这是律师的本职。第二个层次，律师通过维护当事人的权益达到“维护法律的正确实施”的目的。从法律人的职业使命来看，这是律师的专职。第三个层次，律师在做好本职工作和完成专职工作之后，要求实现“维护社会公平和正义”的最终目的，这是律师执业的最高目标，也是律师执业的最高使命。律师制度是现代国家法律制度的重要组成部分，在追求正义的道路上，律师作为一支相对独立的力量的存在，保证司法公平程序和人权基本价值的实现，并促使国家司法机关犯错误的概率减少到最低程度。具体地说，律师通过自己的执业活动，使社会秩序得以维护，使法律制度得以完善，使人权价值得以保障，使社会正义得以实现，使民主法治得以加强。由此，我们可以看到，实现第三个层次的目标，是律师的天职。

作为受命于危难忧烦之际，效力于是非曲直之间的法律职业人士，律师实际上就是一种不断变复杂为简单，变被动为主动，化腐朽为神奇，挽狂澜于既倒，扶大厦之将倾的职业。通过诉讼实现目标，当然是律师的基本业务。但是，谈判同样也是帮助当事人实现上述目标的专业本领与技巧。无论是签约谈判还是项目谈判，无论是有关诉讼还是非诉讼的代理谈判，无论是面对法人还是自然人的商务谈判，无论是代表国际企业还是国内企业的涉外谈判，无论是有关国家利益还是个人利益的政策谈判，律师参与其中，必然可以大显身手。

在我看来，律师参与谈判，进行调解，其实就相当于充当一个“和事佬”的角色。如果说将军决战岂止在战场，那么同样的道理，律师决战又岂止在诉讼？努力追求为当事人进行谈判、实现调解的职业目标，也应当被认为是律师业务的“第二战场”。尤其需要看到的是，律师成为一名优秀的“和事佬”将自然

而然地带来几个方面的双赢乃至多赢效应：一是节省时间。首先应当承认，在当下各级法院尤其是基层法院普遍人手短缺、诉讼爆炸、任务繁重而判决结果又常常未能如愿平息纠纷的情形下，司法调解对于实现法律要求的“定分止争”目标具有其他方式无可比拟的作用。在有关学者和实践者看来，司法调解将以当事人之间的私权冲突为基础，以当事人一方的诉讼请求为依据，以司法审判权的介入和司法审查为特征，以当事人之间处分自己的权益为内容，实际上是在公权力主导下对私权利的一种处分和让与。相比那些漫长反复的诉讼来讲，案件如果能够以调解方式结案，不仅将节省自己与当事人的时间，而且还往往能够达到双方当事人都不上诉、不申请再审、不再上访的皆大欢喜之结果。二是降低成本。大量的事实表明，通过律师的有效代理，借助律师职业智慧，成功实现司法调解，减弱诉讼过程中的矛盾冲突，这对当事人而言，不仅是一种对原有目标设定进行重新选择的尝试，更是一种对经济成本实现有效降低的探索。而对那些弱势当事人来说，如果避免诉讼之累等同于锦上添花的话，那么降低成本就相当于雪中送炭。三是提升形象。了解律师的人都知道，律师是化解矛盾的高手。在法治社会中，在市民社会里，律师的确在处理和化解公与私的矛盾、权利与义务的矛盾、甲方与乙方的矛盾方面，能够发挥相当大的作用。同时，为了避免给社会、给政府、给国家带来更多的麻烦，律师也是解决麻烦的高手。化解矛盾也好，解决麻烦也罢，均表明律师在履行职业责任与承担社会责任方面可圈可点，而其中担当“和事佬”的职业表现则更显示了律师的崇高使命感。可以预计，律师担当“和事佬”的角色与使命，将为律师业赢得社会更好的口碑和带来更多的成果。

作为一名有着二十多年执业经验与专业成就的资深全国优秀律师，戴勇坚越来越意识到，律师是当事人合法权益的维护者，也是追求公平和道德的社会建设者，律师的价值不仅仅体现在对法律条文和诉讼程序的熟练掌握中，更可以体现在调解与谈判的大舞台上。在他看来，世界就是一个大谈判场，调解无关大小事。每一单业务就是一场漂亮的“调解仗”。在这场战争里没有剑拔弩张，没有硝烟弥漫，只有坐席而谈，各抒己见，求同存异乃至握手言和。

于是，这些年来戴勇坚律师一直在思考：目前中国已有人民调解、司法调解、行政调解的“三调联动”机制，均是国家权力在发挥管理功能，那么公司化模式的商事调解与谈判有无用武之地？调解与谈判可不可以在中国实现市场化服务？有无培育市场的土壤？

作为法律人，戴勇坚深深体会到，公司化模式的商事调解与谈判服务在中国

的适用还有待进一步研究。在深度研究了国内调解谈判市场后，戴勇坚和他的伙伴们发现，建立科学、系统、规范而实用的调解员、谈判者理论体系和培训体系，是调解谈判事业可持续发展的关键。于是，2014年年初，国内首家民间商务谈判及商事纠纷调解公司——湖南创通商务谈判咨询服务有限公司应运而生。其目标旨在开创国内民间商务谈判与商事纠纷调解之始，为纠纷方架设沟通之桥梁、达成和谐共赢而生。在其“创新调解、双赢谈判、定分止争、共建和谐”的服务宗旨中，致力于通过调解、谈判方式促成当事双方和平协商，为客户提供高效、专业、经济、便捷的纠纷解决方案。

可以说，致力于成为公司化调解谈判服务市场的培植者和践行者的戴勇坚律师，正在走上一条可能不太平坦但又并不孤单的道路。因为他看到，已经有许多律师同行正在关注、正在汇入、正在同行。

在许多人的传统观点里，好律师似乎就是要在法庭上唇枪舌剑、咄咄逼人。这确实是律师的一面，但并不是全部。其实，懂法律的律师是合格的律师，懂仲裁的律师是好律师，懂调解谈判的律师是更好的律师。

从合格的律师到更好的律师，其实不仅仅是业务的拓展，更是境界的提升。是为序。

刘桂明

2015年7月1日

（刘桂明：中国法学会《民主与法制》社总编辑，中国法学会律师法学研究会副会长，曾任《中国律师》杂志社总编辑）



第一篇 基础理论篇

第一章 法律谈判概述	(3)
第一节 谈判的概念与特征	(3)
第二节 谈判的类型	(8)
第三节 谈判的作用	(14)
第四节 法律谈判的概念与原则	(17)
第五节 法律谈判的道德伦理问题	(22)
第六节 文化差异对法律谈判的影响	(26)
第二章 法律谈判的过程	(33)
第一节 法律谈判的准备	(33)
第二节 法律谈判的开局	(46)
第三节 法律谈判的报价	(51)
第四节 法律谈判的磋商及让步	(55)
第五节 法律谈判的收局	(60)
第六节 合同的签订与履行	(65)
第三章 法律谈判的战略管理	(71)
第一节 法律谈判战略管理概述	(71)
第二节 法律谈判的定位与目标	(77)
第三节 法律谈判的环境分析与战略选择	(80)
第四节 法律谈判战略的实施	(81)

第五节 法律谈判战略的评价与控制	(86)
第四章 法律谈判的主体与组织管理	(90)
第一节 法律谈判的主体	(90)
第二节 法律谈判人员的培养与管理	(100)
第三节 感知、认知与情绪因素对谈判主体的影响	(104)

第二篇 策略技巧篇

第五章 法律谈判的策略	(115)
第一节 法律谈判的优势谈判策略	(115)
第二节 法律谈判的劣势谈判策略	(121)
第三节 均势条件下的谈判策略	(126)
第四节 法律谈判的软谈判策略	(131)
第五节 法律谈判的互联网思维	(135)
第六章 法律谈判的技巧	(144)
第一节 法律谈判的语言沟通技巧	(144)
第二节 法律谈判的非语言沟通技巧	(148)
第三节 法律谈判倾听的技巧	(154)
第四节 法律谈判提问的技巧	(162)
第五节 法律谈判应答的技巧	(167)
第六节 法律谈判中权力、时间和信息压力技巧的运用	(170)
第七章 法律谈判僵局的打破与处理机制	(178)
第一节 法律谈判僵局的定义	(178)
第二节 法律谈判僵局的处置技巧	(181)
第三节 多元化纠纷解决机制对打破谈判僵局的意义	(193)
第四节 调解、仲裁在谈判僵局中的运用	(197)
第五节 谈判僵局与诉讼	(200)
第八章 法律谈判的礼仪与禁忌	(203)
第一节 服饰的礼仪与禁忌	(203)
第二节 不同情景中的礼仪与禁忌	(205)
第三节 不同地域的风俗习惯与禁忌	(215)

第三篇 案例篇

案例一	法律谈判在房地产合作开发中的运用	(229)
案例二	法律谈判在商品房买卖中的运用	(237)
案例三	法律谈判在建设工程施工中的运用	(244)
案例四	法律谈判在商业地产租赁中的运用	(252)
案例五	法律谈判在采购、供应中的运用	(259)
案例六	法律谈判在公司并购重组中的运用	(266)
案例七	法律谈判在基础设施投融资项目中的运用	(273)
案例八	法律谈判在物业管理中的运用	(283)
案例九	法律谈判在知识产权纠纷中的运用	(292)
案例十	法律谈判在劳动争议中的运用	(301)
参考文献		(310)
后记		(314)

第一篇 基础理论篇

第一章 法律谈判概述

第一节 谈判的概念与特征

谈判与人类文明社会的发展有着同样长久的历史。自人类社会存在以来,谈判就存在于社会交往活动之中。在原始社会末期,随着生产力的发展和私有财产的产生,社会中出现了简单偶然的商品交换,人们通过谈判进行物的交换。到了奴隶社会和封建社会阶段,因为私有制的出现以及私有财产的增加,商品交换的种类和交换的地理范围也不断地扩大,在这个过程中当然也少不了谈判。但是,在自给自足的自然经济中,商品交换在其中起的作用还是比较有限的。然而,随着人类社会的进步、科学技术的发展,人类意识在不断地更新,交往和沟通也变得越来越频繁。在频繁的社会交往活动中,谈判形式也各式各样。

谈判已经成为了当代社会生活中不可缺少的一部分,它与人们的生活和工作息息相关,已然成为了现代人必备的基本能力。对法律工作者来说,谈判更是他们工作的主要方式之一。谈判普遍存在于政治、经济、文化、环境、教育、家庭、婚姻等社会生活中,谈判每天都在我们的日常生活中进行着。例如,在商品市场买东西时的讨价还价;在谋求工作时接受用人单位的“面试”;单位之间为项目合作和达成交易进行的磋商;夫妻就买房问题不同意见进行的商讨,等等。每个人内心的欲望或需求都会驱使人们去谈判,并想方设法通过谈判来达到自己的目的。

一、谈判的概念

世界就是一个谈判桌,每个人都是谈判的主体。随着经济的迅猛发展,人与人之间在价值以及利益上的分歧愈来愈多,谈判在我们的工作生活中的运用也越来越普遍。众所周知,现实生活中,谈判存在的形式多种多样,那么究竟什么是谈判呢?

有很多跟谈判相似的概念,如“洽谈”、“商议”、“磋商”、“商量”、“会谈”等,这