



国家法官学院
全国预备法官培训系列教材

丛书编委会主任 / 沈德咏

司法调解教程

主 编 / 苏泽林 景汉朝 张建南

Sifa Tiaojie
Jiaocheng



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



国家法官学院
全国预备法官培训系列教材
丛书编委会主任 / 沈德咏

司法调解教程

主 编： 苏泽林（最高人民法院副院长）
景汉朝（最高人民法院副院长）
张建南（中纪委驻最高人民法院纪检组组长）
执行主编： 郝银钟（国家法官学院副院长、教授、博士生导师）
执行副主编： 徐继军（国家法官学院学历教育部副主任、副教授）
向国惠（最高人民法院执行局法官）
张爱云（山东省潍坊市中级人民法院院长）
陈 葵（广东省东莞市第二人民法院院长）

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

司法调解教程 / 苏泽林, 景汉朝, 张建南主编. —
北京: 中国法制出版社, 2012. 11 (2014. 6 重印)

全国预备法官培训系列教材/沈德咏主编

ISBN 978 - 7 - 5093 - 3907 - 7

I. ①司… II. ①苏… ②景… ③张… III. ①调解
(诉讼法) - 司法制度 - 中国 - 教材 IV. ①D925

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 170425 号

策划编辑: 张雪纯 冯雨春 责任编辑: 刘经纬 陈 兴 封面设计: 蒋怡

司法调解教程

SIFA TIAOJIE JIAOCHENG

主编/苏泽林 景汉朝 张建南

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/710 × 1000 毫米 16

版次/2012 年 11 月第 1 版

印张/21.5 字数/353 千

2014 年 6 月第 3 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 3907 - 7

定价: 43.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfs.com>

市场营销部电话: 66033393

传真: 66031119

编辑部电话: 66071862

邮购部电话: 66033288

总序

依法治国，建设社会主义法治国家，需要全体法官的共同努力。德国著名法学家拉德布鲁赫在其名著《法学导论》中写道：“法官就是法律由精神王国进入现实王国控制社会生活关系的大门。法律借助于法官而降临尘世。”美国著名法学家德沃金曾云：“法院是法律帝国的首都，法官是帝国的王侯。”法学先贤们有关法官重要性的名言不胜枚举，法官之于一国司法乃至一国兴衰的作用亦为世人所公认，所谓法治也往往称之为法官之治。所以说，法官的素质决定了一国司法的水平和国家法治的程度，优秀的法官队伍是国家强盛与民族兴旺的基石与保障。在我国的法官队伍中，年轻的预备法官人数很多，他们不仅在当下的审判工作中发挥着重要作用，他们的素质与水平还代表着我国司法的未来。因此，最高人民法院高度重视预备法官的培训工作，国家法官学院为预备法官的培训倾注了巨大的精力。在《国家法官学院2011-2015年发展规划》中，国家法官学院为全国预备法官培训确立了“三个统一”的目标，即“统一计划”、“统一教材”、“统一考核”。然而，没有统一的培训教材，“统一计划”与“统一考核”就无从谈起；在制订计划与考核工作中，教材的内容是依据。换言之，“统一教材”是“统一计划”与“统一考核”的前提，预备法官培训教材的编写，直接关系到全国预备法官培训工作的质量与成效，全国各级法官培训机构对预备法官培训教材翘首以盼。

建设世界一流的法官培训学院，已经成为国家法官学院的既定发展目标。教材是学校最珍贵的名片，没有一流的教材，建设一流的学校也许就是空话。但是，编写一流的法官培训教材，既无先例，又无经验，在认识上还存在诸多分歧，面临的困难是可想而知的。在最高人民法院党组的关心与支持下，在国家法官学院党委的正确领导下，在各参编单位的大力协助下，在广大编写人员的共同努力下，很多难题都得到了顺利的解决。

其一，预备法官培训教材究竟应当包括什么样的内容。要解决这个问题，首先必须深入了解预备法官，把握预备法官的培训需求。国家法官学院从2009年起系统开展预备法官培训工作，迄今已经有近千名预备法官在国家法官学院完成了培训，顺利通过了考核并重新走上审判岗位。预备法官是一个非常特殊的法官群体，他们都通过了国家统一司法考试，具有比较扎实的法学基础，但对法律以及司法解释在具体案件中的适用并不精通；他们有一定的法院工作经验，对审判

工作流程比较了解，但由于长期从事具体的事务性工作，无法从政策、大局的高度看待具体问题，对制度缺乏深刻的理解；他们对于法官职业有一定的自豪感，但由于种种原因，尚未深刻领悟作为一名法官应有的荣誉感与责任感。实际上，预备法官培训是一名法官助理（或者书记员）向法官过渡的重要过程，培训的目的就是针对预备法官的不足，填补缺失，让他们尽快成长为合格的法官。通过多年的教学积累，国家法官学院将预备法官培训的重点放在三个方面：一是职业道德教育，培养预备法官的职业荣誉感与责任感，让预备法官明白什么是法官，为什么当法官，如何当好法官；二是应用型法学教育，教会预备法官如何针对具体案件正确适用法律与司法解释，向预备法官教授裁判方法，让预备法官理解“为大局服务、为人民司法”的指导思想，让预备法官明白如何裁判才能实现法律效果与社会效果的双赢；三是审判业务技能的培养，让预备法官学习审判流程的科学管理，学会驾驭庭审的方法与开展调解工作的技巧，拥有写作法律文书的技能，娴熟地掌握作为一名法官所必备的审判业务技能。事实证明，国家法官学院的教学重点是正确的，培训效果是显著的，经过培训并通过考核的预备法官具备了合格的政治素质、优秀的专业素养和过硬的业务技能。目前，全国预备法官培训教材全面涵盖了职业道德教育、应用型法学教育与审判业务技能教育三个方面，完全能够满足预备法官培训的需求。

其二，谁能完成预备法官培训教材的编写工作。编写一套全面满足预备法官培训需求，涵盖职业道德教育、应用型法学教育、审判业务技能教育的教材，需要编写人员了解预备法官的培训需求与培训特点，准确把握司法政策与司法改革的方向，精确把握法律与司法解释的适用方法，灵活运用法学理论并对法学理论的发展具有战略眼光，精通人民法院的各项审判技能并熟悉审判管理流程，以至于国内任何一个法院、高校或研究机构都无法组成这样的编写队伍。在全国各级法院的鼎力支持下，在国家法官学院的统筹协调下，来自最高人民法院、国家法官学院、地方各级人民法院、国家法官学院各分院的法官、教授、专家组成了阵容庞大的编写队伍，历时三年，终于顺利完成了丛书的编写工作。在此，要特别感谢各参编单位的大力配合，更要感谢参与教材编写的作者及相关工作人员。

全国预备法官培训教材，是我国第一套应用于全国法官培训工作的教材。该系列教材的问世，改写了我国法官培训无统一适用教材的历史，开启了预备法官培训“统一计划”、“统一教材”、“统一考核”的全新时代。我们衷心希望，我们的教材能够满足广大预备法官的培训需求，我们的努力与成果能够为全国法官队伍建设事业起到一定的推动作用。

全国预备法官培训教材编委会
二〇一二年八月十七日

《全国预备法官培训系列教材》编委会

编委会主任：沈德咏

编委会副主任：万鄂湘 周泽民

编委会成员（以姓氏拼音为序）：

曹士兵	陈海光	戴长林	杜万华	高贵君	高憬宏
宫 鸣	郝银钟	胡云腾	姜启波	孔祥俊	刘贵祥
罗东川	倪寿明	裴显鼎	宋晓明	孙佑海	王少南
卫彦明	杨临萍	杨万明	杨亚平	于厚森	赵大光
郑学林	周 峰	周建平			

编委会办公室主任：高憬宏

编委会办公室执行主任：郝银钟

“东方经验”的历史、现状与未来

我国的人民调解制度是极具中国特色的法律制度，其针对我国人口众多、基层情况复杂的特点，解决的问题主要是基层纠纷、民间矛盾。我国调解制度的运作集中国特色、社会主义特色为一体，以国家法律、法规、规章和政策以及社会公德为依据，充分调动最广大的人民群众的力量，是人民群众自觉自治的表现。人民调解制度的特色决定了其能够更加快捷、方便、成本低廉地解决纠纷。人们在严肃、刚性的诉讼程序之外亦可以有另外一个较为温情的选择，使得当事人在维护自身权益的同时，又照顾了感情，更加符合当前构建社会主义和谐社会的理念。近些年来，调解在化解矛盾纠纷、促进社会和谐方面独到、重要的作用，引起了世界范围内的法律学家、社会学家的广泛关注，被誉为“东方经验”，一些西方法治发达国家也不断研究、借鉴、引进我国的调解制度。调解制度是中国司法实践立足于基层和民间纠纷解决所总结出来的独具特色的方式，是中华民族的宝贵财富和经验，对世界各国司法体制的发展有着深远的影响。

一、“东方经验”的形成、发展与影响

在我国，人民调解是除诉讼程序外，运用最广泛、最成功，并深受广大群众和基层社会欢迎的纠纷解决途径和社区服务方式。“东方经验”的形成是中国几千年的文化传统的必然，它的发展与我们国家的建设和司法理念发展密切相关，而“东方经验”对西方社会以及全球司法制度的影响，反过来也说明了调解制度之魅力所在。

调解在中国古代的司法制度中就占有重要的地位，与中国的和合性文化传统相一致。中国的儒家文化对国民的思想影响颇深，折中与调和的处世态度表现在处理事情的方式上是重人情、重团结，体现在法律制度上倡导“制礼以止争”，追求“无讼”的理想境界。孔子在《论语·颜渊》中称：“听讼，吾犹人也，必也使无讼乎”。《周易·讼卦》说：“讼，终凶，讼不可妄兴”，“讼不可长”。可见，在中国古代几千年的和合文化下，“礼”是治理国家、创建有序社会的工具和手段，“无讼”、“息讼”是这种文化的必然思想产物，而调解是实现息讼、无讼的重要手段。官府调解、宗族调解、乡保调解、邻里调解都是中国古代独具特色的调解制度

和组成成分。调解在古代的司法术语称为“调处”，起源可追溯到西周时期。汉、唐、宋时期的司法制度对调处非常重视，对于民间的纠纷，官府会积极地促使两造“和对”。调处制度到清代备受重视，被严格控制在民事纠纷及轻微的刑事案件中，而且是作为考查官员业绩的条件之一。在近代化之前的清朝末年，姑且不论是否有法律的明文规定，职掌诉讼的地方长官常常把所受理的案件托付给民间人士（族绅、长老、德高望重之人等）调处，或者亲自进行调解。^①可见，调解在中国古代形成了整套的制度，积累了丰富的经验，是“东方经验”形成的坚实基础。

在新民主主义革命时期，中国共产党领导下的苏维埃政权建立和发展了全新的革命法制。这一时期著名的“马锡五审判方式”就是调解的典范，以说服教育方式为主，“依靠群众、调查研究、调解为主、就地解决”，这一方针在特殊时期发挥了巨大作用。这一时期的诉讼调解不是对中国古代调处的简单继承，而是一个从传统调解向现代调解转型的过程。

新中国成立后，随着法治建设和司法改革的进程，调解原则也在逐步发生着变化。1950年第一届全国司法工作会议明确指出，人民法院必须重视调解工作。1963年最高人民法院召开了第一次全国民事审判工作会议，通过了《关于民事审判工作若干问题的意见（修正稿）》，提出了十二字方针，即“调查研究、就地解决、调解为主”，后来这十二字方针发展为“依靠群众、调查研究、就地解决、调解为主”的十六字方针。1979年2月，最高人民法院制定的《人民法院审判民事案件程序制度的规定（试行）》，又一次肯定了十六字方针的作用和意义。

1982年颁布的《民事诉讼法（试行）》确立了“着重调解”的民事审判原则，标志着调解制度的发展进入了一个新的时期。1991年修订后的《民事诉讼法》又重申了调解制度的重要性，提出“调解应自愿合法”，强调了调解的特征和条件。虽然后来在一段时期内，由于对调解的认识偏差，调解工作在一定程度上被弱化，但随着社会的发展和实践的不断认证，调解的优势和价值正重新受到社会各界的重视，继承和发扬“东方经验”已成为共识。

随着世界一体化，“东方经验”走出国门，影响了整个世界。一些西方法治发达国家，不断学习借鉴“东方经验”。最有代表性的是美国司法界兴起了“替代性纠纷解决方式”，即 Alternative Dispute Resolution，简称 ADR，并于 1998 年颁布了《替代性纠纷解决方法》（Alternative Dispute Resolution Act of 1998），其中将 ADR 定义为：“替代性纠纷解决方法包括任何主审法官宣判以外的程序和方法”，通过诸如早期中立评估、调解、小型审判和仲裁方式，中立第三方在争论中参与协助解决纠

^① 那思陆：《清代州县衙门审判制度》，文史哲出版社 1982 年版，第 254 页。

纷。^① ADR 是“东方经验”在西方国家的演变和再生，实践证明，调解是全人类共同的纠纷解决方式。在“诉讼爆炸”著称的美国，由于法院和社会团体参与的 ADR 体系迅速发展，虽然近些年民事案件增长了五倍，但进入审判程序解决的数量却下降了 20%，2002 年美国经审判解决的民事案件仅占全部案件的 1.8%。美国统一州法全国委员会还于 2001 年 6 月公布了《统一调解法》，其中明确指出调解为“一个由调解人促进双方当事人的沟通和协商以协助他们就其争议自愿达成解决协议的程序。”^② ADR 在美国的成功经验也逐渐被其他西方国家所借鉴，如加拿大安大略省一年中超过 90% 的案件是通过法官调解、民间调解以及双方和解方式解决的。德国法律明确规定，小额纠纷、名誉权纠纷、邻里纠纷必须先行调解，否则不得进入诉讼程序，将调解提到了重要地位，鼓励当事人采取选择调解或其他非诉讼方式解决民事争议。“东方经验”潜移默化地影响了其他国家乃至整个世界的司法制度的构建和发展。

二、“东方经验”的重塑

“东方经验”在新中国成立后曾一度得到快速发展，在民间纠纷的化解方面起到了十分重要的作用。20 世纪 90 年代以后，伴随着我国法制的强化和逐渐健全，国民权利意识日益提升，诉讼的社会功能不断凸显，诉讼机制上升为解决纠纷的主要方法和手段，人民调解之功能呈现萎缩之势。而近几年，为了进一步提升基层组织的纠纷解决能力，从而减少社会转型时期的不安定因素、缓解法院的案件负担，作为社会治安综合治理的主要一环和民事纠纷解决体系的不可或缺的部分，人民调解的优势又逐步被人们所重视；同时其不能适应社会新时期问题的缺陷也逐渐凸显出来，人民调解制度的完善逐步提上了议事日程。随着时代的进步，司法实践中不断涌现的诸多问题对调解制度提出了越来越迫切的要求，“东方经验”必须与时代需求相顺应，调解制度与诉讼制度相衔接的改革探索必须不断地进行，我们的司法制度才能取得新进展。因此，重塑“东方经验”势在必行。

（一）“东方经验”的制度化建设

重塑“东方经验”的重大措施之一，即赋予调解协议法律效力，人民调解协议法律效力的缺失曾经使得人民调解的作用长期徘徊不前。2002 年 9 月，最高人民法院、司法部联合提出了《关于进一步加强新时期人民调解工作的意见》。同月，最高人民法院制定了《关于审理涉及人民调解协议的民事案件的若干规定》（以下简称《若干规定》），其中第 1 条明确规定：“经人民调解委员会调解达成的、有民事

① 宋冰：《程序、正义与现代化——外国法学家在华演讲录》，中国政法大学出版社 1998 年版。

② 尹力：“调解含义界说”，载《贵州师范大学学报》（社会科学版），2004 年第 4 期。

权利义务内容、并由双方当事人签字或者盖章的调解协议，具有民事合同性质。当事人应该按照约定履行自己的义务，不得擅自变更或者解除调解协议。”明确赋予人民调解协议法律效力，提高了人民调解的效率和质量，反过来又能够分流人民法院的纠纷数量，缓解法院审判压力。这是对“东方经验”的重大改革和补充，初步实现了人民调解与诉讼机制的对接，是人民调解与诉讼机制的良好互动。

自2002年《若干规定》的颁布，最高人民法院先后出台了多个司法解释和指导性意见，关于人民调解制度的一系列规定和意见逐步出台，人民调解制度得到了进一步完善和充实。2003年7月4日，最高人民法院《关于适用简易程序审理民事案件的若干规定》，将六类日常生活中较为常见且案件事实清楚的民事纠纷，归为应当先行调解的案件的范围给予明确。这六类民事纠纷为：婚姻家庭纠纷、继承纠纷；劳务合同纠纷；交通事故、工伤事故引起的权利义务关系明确的损害赔偿纠纷；宅基地和相邻关系纠纷；合伙协议纠纷；诉讼标的额较小纠纷。最高人民法院以司法解释的方式将以上六类案件确定为先行调解的案件，有着较为积极的现实意义，有利于促进当事人自觉履行协议并维持和谐稳定的社会状况。

2004年8月18日，最高人民法院《关于人民法院民事调解工作若干问题的规定》（以下简称《民事调解若干规定》）又进一步明确了调解在民事诉讼法中的地位，强调调解应成为法院审理民事纠纷的基本原则，并且对调解案件的范围、组织、协议内容方面作出了详细规定。

2006年10月11日，中国共产党第十六届中央委员会第六次全体会议通过了《中共中央关于构建社会主义和谐社会若干重大问题的决定》，指出要“完善矛盾纠纷排查调处工作制度，建立党和政府主导的维护群众权益机制，实现人民调解、行政调解、司法调解有机结合……把矛盾化解在基层、解决在萌芽状态。”这又一次给我们指明了构架方向，各地相关部门积极响应，学界的理论探讨也给予了密切关注，一场对调解的反思和改革、对“东方经验”的完善与重塑的运动拉开序幕并持续到今天。

2008年“调解优先，调判结合”八字原则确立标志着调解原则的重新定位。2008年12月，王胜俊院长在全国高级法院院长会议的讲话中指出：要进一步贯彻调解优先、调判结合的原则，对有条件的案件，尽可能多地适用调解、协调、和解等方式来处理，实现案结事了的目标。同时，要按照“调判结合”的要求和依法自愿公正的原则，对不宜调解、调解不成的案件及时作出裁判。

2009年7月，最高人民法院公布了《关于建立健全诉讼与非诉讼相衔接的矛盾纠纷解决机制的若干意见》（以下简称《衔接机制若干意见》）。根据《衔接机制若干意见》的规定，当事人请求履行调解协议、请求变更、撤销调解协议或者请求确认调解协议无效的，可以通过诉讼的方式加以解决。因此，《衔接机制若干意见》

是对2002年《若干规定》将调解协议确定为一种合同的进一步补充。《衔接机制若干意见》还进一步规定,可以通过公证机关和人民法院确认调解协议的效力。规定当事人申请人民法院确认民事调解协议的效力,实质上是确立了民事调解协议的司法审查制度。《衔接机制若干意见》对各类调解与诉讼的衔接机制、各类仲裁与诉讼的衔接机制进行了规范,扩大了赋予合同效力的调解协议的范围。

2010年8月28日,第十一届全国人民代表大会常务委员会第十六次会议正式通过了《中华人民共和国人民调解法》(以下简称《人民调解法》),并于2011年1月1日起施行。《人民调解法》在现行宪法、法律的基础上完善了人民调解的组织形式,在总结以往实践中行之有效的经验、措施基础上具体规范了人民调解程序。为体现调解优先原则,规定了人民调解与司法纠纷解决机制的衔接制度。《人民调解法》使调解程序逐步规范化、制度化,是完善调解体系的法律依据和制度保障。《人民调解法》的实施标志着多元纠纷解决机制改革进入了一个新的发展阶段。

2011年3月21日,最高人民法院审判委员会第1515次会议通过了《最高人民法院关于人民调解协议司法确认程序的若干规定》,该《规定》对司法确认程序中的一些具体问题作了明确的规定,主要包括:司法确认案件管辖、申请司法确认的条件、案件受理、审查期限、审查方式、不予确认的情形、法律文书、效力、案外人权利救济、费用、向司法行政机关及人民调解委员会通报情况、经法院建立的调解员名册中的调解员调解达成协议后当事人申请确认如何办理等。该《规定》进一步明确和细化了司法确认案件的程序问题,有利于维护国家和社会公共利益、当事人及案外人的合法权益。通过规范对调解协议的审查与确认方式,有利于鼓励当事人选择人民调解途径化解矛盾纠纷,进一步发挥人民调解在化解矛盾纠纷、维护社会和谐稳定中的积极作用。

2012年8月31日,第十一届全国人大常委会第23次会议审议并公布了《全国人大常委会关于修改〈中华人民共和国民事诉讼法〉的决定》,并自2013年1月1日起施行。新《民事诉讼法》将非讼调解协议纳入司法审查的范畴,从立法上进一步肯定司法确认制度并试图使其规范化。新《民事诉讼法》将调解纳入司法审查,不仅是对新形势下解决民事纠纷实践需求的回应,同时也从立法上促进了多元化纠纷解决机制的建立,确保了非诉讼纠纷解决方式的权威性与实效性。

(二)“东方经验”的体系化建设——“大调解”

“大调解”工作体系是近几年各地对调解制度的改革和完善的典型代表,它肇始于江苏南通,在乡镇以山东“陵县模式”为代表,城市社区以“上海模式”为典型。因“大调解”涉及面宽、动作大、影响范围广而颇受社会各方面的关注。所谓“大调解”,是指司法调解、行政调解、人民调解的整合,是以政府领导下的地方各级政府职能部门联合行动,以司法部门为指导,帮助人民调解组织处理纠纷的方

式。“大调解”是对“东方经验”的继承和改革，在我国处于社会转型的新时期意义重大，主要有以下几点：

1. “大调解”体现了党领导一切的原则。构建“大调解”体系，是我国体制优势和政治优势的体现。“大调解”是各地政府领导下进行的，体现了党的领导。在党的统一领导下，社会各方面都参与到矛盾纠纷的调处中，广泛动员各方面的力量，形成合力，共同解决社会矛盾纠纷。“大调解”使人们充分认识到，在中国共产党的领导下，没有解决不了的矛盾、没有攻克不了的难题。

2. “大调解”体现了司法的人民性与民主性。我国的司法权作为国家政权的组成部分，一切来自于人民、一切为了人民，具有最彻底的人民性。“大调解”是司法的人民性和民主性的表现，充分考虑了人民群众的愿望和需求，切实维护最广大人民群众的根本利益，这也是司法工作的永恒主题。解决问题主动权在人民手中，只有这样，社会主义制度优势才能在司法领域得到充分体现。

3. “大调解”是对资源的有效利用。“大调解”工作体系充分利用了有限的资源，形成广大的调解网络，力争覆盖所有的地域。特别是在我国广大的农村，“新老问题相互交错，多种矛盾纠纷叠加”，而相比较之下司法资源严重匮乏。“大调解”工作体系开辟了另外一条捷径，积极探索构建覆盖城乡每一个社区、村（组）和各部门、各行业的解纷网络，形成省、市、县、乡、村五级调解组织。这样不仅可以积极高效地解决问题，使矛盾化解在萌芽状态，更是对有效资源的合理利用。

4. “大调解”是对三类调解的整合。“大调解”平台建设，整合了人民调解、行政调解、司法调解，改变了三类调解“各弹各的调、各吹各的号”的旧状。“大调解”使得三类调解既各自充分发挥作用，又相互衔接配套，提升了疑难纠纷的化解能力。

（三）充分调动司法调解的作用，重塑“东方经验”

司法调解在调解体系中占有举足轻重的位置。司法调解更加了解国家的法律法规，可以指引调解的正确方向，使调解程序少走弯路，最终达到解决纠纷和矛盾的目的。重塑“东方经验”，必须充分发挥和调动司法调解的“领头兵”作用，摆正司法调解在调解体系中的地位和位置，协调司法调解与人民调解、行政调解的配合，促进和带动人民调解、行政调解共同发展，最终构建完整、高效的调解体系。

1. 深化司法调解的进程。司法调解是司法机关的重要职能，构建调解体系，首先必须进一步深化司法调解。深化司法调解不能一味地效仿他国，必须立足于我国的具体国情，关注现存的制度困境，与我国政治体制改革、经济改革相结合。进一步研究司法调解如何在各类案件中的改革和深化，继续强调民事案件的司法调解作用，推进附带民事诉讼中的调解工作，并积极推进轻微刑事案件的和解工作，在行政审判工作中也要加大探索和完善协调结案工作力度，促进当事双方和解。

2. 加强司法调解对人民调解和行政调解的支持和配合。司法调解在整个调解体系中处于核心位置,进一步加强其对人民调解、行政调解的指导、支持和帮助。一方面,应当强化司法调解对人民调解和行政调解的指导。各级法院应积极帮助人民调解、行政调解建章立制,完善工作程序,定期开展业务指导和培训,及时提供法律政策指导;另一方面,应着力保障人民调解和行政调解的效力。当事人申请确认非诉讼调解协议执行效力时,人民法院应依法确认其强制执行效力,维护人民调解、行政调解的权威性,保护当事人的调解协议效力。人民法院对人民调解、行政调解达成的调解协议的效力进行确认,是对人民调解、行政调解最重要的支持和保障。

(四) 新时期对“东方经验”的期待

1. 强化调解理念,提高调解效率

改革开放三十余年来,我国司法改革不断深化,虽然调解工作中在实践中受到一些波折,但诉讼调解一直是审判中的重要内容,法院已经积累了足够多的制度和经验,“千方百计去调解”已成为每个法官在办案程中真实心态的写照,诉讼调解功能在解决社会纠纷、维持社会稳定方面发挥了巨大的作用。“调解优先、调判结合”的原则要求各级法院应进一步强化调解理念、力求提高调解效率。把诉讼调解、和解的理念贯穿于各项审判、执行之中。不仅在民事审判工作中应进一步重视和强调调解工作,而且应该积极探索开展刑事自诉案件和刑事附带民事诉讼案件的调解、行政诉讼案件的协调、执行案件和解工作,力求调解范围的多元化;在各个阶段同样重视调解工作,立案时、庭审前、庭审后以及二审、再审全过程开展调解,力求调解阶段的多元化。再者,在加强调解意识的同时,还要提高调解水平和效率。“法律上的终局性判决也不一定就等于纠纷的最终解决。”^①要做到问题的切实解决,要求调解员必须深入探析矛盾纠纷的症结所在,真正找到问题的源头才能彻底将其消灭。法官要加强自身修养,做到调解水平和效率的兼顾,既圆满地解决纠纷,又不能拖沓繁冗、费时费力。

2. 探索解决新型社会问题的调解方式

调解工作的根本任务就是更好地化解各种矛盾纠纷,为社会经济发展创造更加安定稳定的环境。社会的发展必定会有新型社会问题和矛盾的涌现,这些问题具有突发性强、专业性强、急需迅速解决等特点。调解的工作应放在项目建设、征地拆迁、涉法信访等领域,放在影响经济发展、社会稳定的多发性、群体性及敏感性纠纷的化解上。力争在解决新型社会矛盾方面积累经验、形成惯例,并进而为此后的

^① [日] 小岛武司、伊藤真编,丁捷译:《诉讼外纠纷解决法》,中国政法大学出版社2005年版,第227页。

决策和立法提供信息和资料。从而极大地有利于促进新的规范形成来解决各类新型纠纷。

3. 加强调解机制与诉讼机制的结合

建立和完善多元化纠纷解决机制，解决纠纷是目标，完善机制是根本。新时期对多元化机制提出了更高的要求，特别是应进一步加强调解机制和诉讼机制的结合。法院和人民调解组织应建立经常性、常态性工作关系和沟通机制，业务上对人民调解组织进行培训和指导，提高人民调解员的法律素养和业务能力。加强调解机制与诉讼机制的衔接，要做到“合法化、规范化、实效化、常态化”，构建以法院为主导、各部门多方位配合的多元化协调机制。

作为“东方经验”的人民调解制度是我国悠久历史的宝贵财富，如何进一步完善和发扬调解制度是我们面临的一项重大课题，也是构建社会主义和谐社会的必然要求。正确认识和把握“调解优先、调判结合”原则，不断提高诉讼调解水平，具有十分重要的现实意义。

目 录

Contents

引言 “东方经验”的历史、现状与未来	1
一、“东方经验”的形成、发展与影响	1
二、“东方经验”的重塑	3
第一章 司法调解制度概述	1
第一节 司法调解的概念、性质、特点	1
一、调解的相关概念	1
二、司法调解的性质与地位	5
三、司法调解的特点	6
第二节 司法调解的基本原则	7
一、司法调解的原则概述	7
二、自愿原则	8
三、合法原则	10
四、尊重民俗原则	11
五、查明事实、分清是非原则	11
六、正在发生的变化:保密原则是否应该成为调解制度的基本原则?	12
第三节 司法调解的价值与功能	15
一、调解的价值	15
二、当事人为什么选择调解	15
三、司法调解与法院审判:不一样的视野与风格	18
第四节 司法调解的依据与司法调解政策	20
一、司法调解所依据的规范性文件	20
二、司法调解过程中可以援引或参考的内容	22
三、善良风俗和交易习惯	23

第二章 司法调解的种类	26
第一节 立案前委派调解	26
一、立案前委派调解的意义	26
二、立案前委派调解的启动	27
三、立案前调解的主体及范围	27
四、立案前委派调解的案件范围	28
五、立案前调解的终止	28
六、鼓励当事人选择调解	29
第二节 委托调解	30
一、委托调解的意义及性质	30
二、委托调解的程序	32
三、加强委托调解工作机制建设	33
第三节 邀请调解	33
一、关于邀请协助调解的程序性规范	34
二、调审分离问题	35
三、根据具体情况选择适宜方式引入社会力量协助调解	37
第三章 司法调解员	38
第一节 司法调解员的选任与管理	38
一、控制调解质量的三种路径	38
二、调解组织或者调解员名册建立及管理	41
第二节 司法调解员的职业道德	42
一、尊重当事人意愿	42
二、维护公平——程序公平或实质公平	45
三、维护调解的合法性	47
四、保守秘密	47
五、积极勤勉	50
第四章 司法调解的适用范围和阶段	51
第一节 司法调解的案件范围	51
一、民事诉讼	51
二、行政诉讼	52
三、刑事诉讼	52
第二节 司法调解的阶段	54
一、立案前调解	55

二、立案调解	55
三、审判调解	56
四、执行调解	56
第五章 调解的程序与效力	57
第一节 司法调解的程序	57
一、司法调解案件范围	57
二、调解的主体及时间	58
三、调解的方式以及调解协议的内容	58
四、调解书的制作以及调解的生效	59
第二节 立案调解的程序	60
一、立案调解的概念与意义	60
二、立案调解的原则	61
三、立案调解的程序	62
第三节 司法调解的效力	64
一、司法调解的既判力	64
二、司法调解的预决效力	66
三、执行和解协议的执行力	66
第六章 司法调解的技能与艺术	69
第一节 司法调解的场所与调解员的角色定位	69
一、司法调解的场所	69
二、调解员的角色定位	71
第二节 司法调解过程中的场景控制	73
一、司法调解中调解员对语言的控制	73
二、司法调解过程中情绪控制	76
三、调解过程中的不当行为控制	77
第三节 司法调解过程中心理学知识的运用	78
一、心理学在中国古代审判中的运用	78
二、调解员在调解过程中对心理学知识的运用	79
三、调解员在调解过程中对当事人肢体语言的观察	80
四、运用心理学的知识营造良好的调解氛围	82
第七章 调解协议的确认与执行	83
第一节 调解协议的确认概论	83
一、司法确认机制的概念	83