



我国替代性纠纷解决机制的战略研究

——以珠江三角洲地区为样本的分析

陈润霖 张锐 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



我国替代性纠纷解决机制的 战略研究

——以珠江三角洲地区为样本的分析

陈润霖 张锐 著



法律出版社

LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

我国替代性纠纷解决机制的战略研究:以珠江三角洲地区为样本的分析 / 陈润霖, 张锐著. —北京: 法律出版社, 2014. 2

ISBN 978 - 7 - 5118 - 5930 - 3

I. ①我… II. ①陈…②张… III. ①民事纠纷—调解(诉讼法)—研究—珠江三角洲 IV.

①D927.650.511.44

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第011803号

我国替代性纠纷解决机制的战略研究
——以珠江三角洲地区为样本的分析

陈润霖 著
张锐

责任编辑 刘文科
装帧设计 李瞻

© 法律出版社·中国

开本 A5

印张 7.25 字数 174 千

版本 2014年4月第1版

印次 2014年4月第1次印刷

出版 法律出版社

编辑统筹 学术·对外出版分社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 三河市龙大印装有限公司

责任印制 陶松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 5930 - 3

定价:35.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

目 录

图表目录 001

第一章 导 论 001

一、研究意义 001

二、研究方法 005

三、研究框架 006

第二章 理论综述 007

一、社会控制理论 007

二、战略联盟理论 011

三、案件管理理论 014

第三章 历史传统与案例分析 018

一、历史背景：我国矛盾纠纷传统解决方式分析 018

二、珠江三角洲地区法院的具体实践 028

三、样本法院矛盾纠纷解决替代机制分析 050

第四章 战略构想 062

一、完善替代性纠纷解决机制的必要性 063

二、理念建构 065

三、我国替代性纠纷解决机制的种类及程序设计 071

四、我国替代性纠纷解决机制配套的机制和制度建构 098

第五章 结论 119

一、主要结论 119

二、研究局限 122

三、未来研究方向 123

参考文献 124

附录一 珠江三角洲地区替代性纠纷解决机制大事记 127

附录二 珠江三角洲地区替代性纠纷解决机制规范性文件选编 131

附录三 珠江三角洲地区有关替代性纠纷解决机制新闻报道 208

图表目录

图目录

- 图 1-1 本书的研究路径图 006
- 图 3-1 大朗法庭通过替代性纠纷解救机制处理
农民公寓纠纷 035
- 图 3-2 南沙区法院通过替代性纠纷解决机制处理
工资纠纷 042
- 图 3-3 珠江三角洲地区替代性纠纷解决机制 052
- 图 3-4 替代性纠纷解决机制运行图 056
- 图 4-1 替代性纠纷解决机制战略构想 063
- 图 4-2 替代性纠纷解决机制架构图 099
- 图 4-3 替代性纠纷解决机制示意图 104
- 图 4-4 司法确认流程图 106

表目录

- 表 3-1 我国行政调解的种类 020
- 表 3-2 东莞第二法院替代性纠纷解决机制的成效 037
- 表 3-3 替代性纠纷解决机制规范性文件一览表 054

第一章

导 论

一、研究意义

在学术界,学者们通常将矛盾纠纷的解决途径简化为两种方式:(1)诉讼,即通过司法机关以诉讼的形式实现纠纷解决的方式。(2)替代性纠纷解决机制(Alternative Dispute Resolution),是诉讼之外所有纠纷解决方式的统称,范围较为广泛,从解决纠纷主体的角度,可以分为法院附设替代性纠纷解决机制、行政性的替代性纠纷解决机制、民间的替代性纠纷解决机制和律师主持的替代性纠纷解决机制等。本书以研究法院附设替代性纠纷解决机制为限,如无特殊说明,本书所述的替代性纠纷解决机制均指法院附设替代性纠纷解决机制。此种纠纷解决机制是指以法院为主导并受法院指导、其他纠纷解决主体或者当事人参与的纠纷解决方式,虽然这种纠纷解决方式与诉讼程序截然不同,但是与法院的诉讼程序又有一种制度上的联系,在某些法定条件下,可以被作为诉讼程序

的前置阶段或者在诉讼中交替使用。^①

当下之中国正处于社会急剧变革的转型时期,各类纠纷矛盾层出不穷,相当一部分甚至酿成群体性事件,亟须通过适当途径加以及时、有效地解决。^②就纠纷解决途径而言,目前我国存在人民调解、行政调解、行政裁决、仲裁和诉讼等多种方式。改革开放以来,随着法制现代化的不断推进,诉讼逐渐成为解决纠纷的主流方式,承担诉讼职能的法院越来越成为纠纷解决的主力军。但是,单靠法院一家单打独斗,难以及时有效化解各类矛盾纠纷,且造成涉诉信访^③频发多发,各地维护社会稳定的压力巨大、成本惊人,表现在:

1. 涉诉信访高位运行的态势仍在继续。从信访形势的表征来看,广东省涉法涉诉信访总量仍在高位运行,形势依然严峻。全省法院2009年至2012年上半年受理各类信访案件分别为11977件、10619件、10510件和4388件。其中,省法院受理各类信访案件分别为6023件、5438件、5190件和2259件,民事申诉来访位居第一,占50.7%;执行申诉来访位居其次,占19.4%;刑事申诉来访位居第三,占15.5%;行政申诉来访位居第四,占10.3%;国家赔偿申诉来访占0.9%;反映诸如纪律作风等其他问题的来访占3.1%。

2. 重访、闹访、暴力访、集体访、越级访等非正常访愈演愈烈,劝返和分流难度有增无减。有些信访案已经穷尽所有法律程序,但信访人对结果不服便反复信访,造成重信重访率居高不下。有的上访达几年、十几年甚至几十年;有的抛家舍业以乞讨或捡破烂为生,不达目的誓不

① 范愉:《多元化纠纷解决机制》,厦门大学出版社2005年版,第475页。

② 徐昕:《纠纷解决与社会和谐》,法律出版社2006年版,第63页。

③ “涉诉信访”,最高人民法院2004年4月在长沙召开的全国法院涉诉信访工作会议上首次提出的概念,是指与某一具体诉讼案件相联系,针对法院立案、审判或执行的行为或结果,要求法院启动司法程序、实施一定诉讼行为的群众来信来访。目的是将进入法院的信访与其他信访区别开来。

罢休;有的串联上访、拉横幅、穿状衣、下跪、静坐、示威,甚至谩骂、攻击法官。部分信访人认为靠单个人的信访不能引起足够重视,为扩大影响力,鼓动、串联、召集他人组成数十人、甚至上百人的信访队伍上访。一些人借助不明真相的新闻媒体大造舆论,向法院施压。有些不法分子为实现其非法目的,煽动并利用其他善良的群众冲击国家机关,严重扰乱社会秩序。有些信访人认为其上访的单位越多、投寄的材料越多,才能引起各级领导的重视,问题才容易得到解决,将各机关、部门的职责权能完全置之不顾,就同一问题向党委、人大、政府、法院、检察院、公安等多个机关部门反映,往往造成同一案件多头处理,反复交办、转办。

3. 部分信访人不诚信、非理性的问题严重。信访是群众表达利益诉求的重要渠道。但某些信访群众没有正确的利益观,不能理性看待当前社会利益分化现象,不能正确处理个人利益与公共利益的关系,在信访活动中提出不合理的利益诉求,追求利益最大化,漫天要价,毫无依据地提出几十万元、上百万元甚至上亿元的经济赔偿要求。这在国企改制、企业破产、土地征用、劳动争议、人身损害赔偿等案件中情况尤为突出。例如,李某某因其子(受害人)人身损害赔偿纠纷案,不服法院判决,在拿到深圳市两级政法部门给予其救助金共计15万元,并签署不再上访协议书后,仍不断缠访闹访,要求省法院再给予救济金15万元。

中国法院面临着严峻的挑战。一方面,大量矛盾纠纷源源不断地涌入法院,诉讼已经成为纠纷解决的主导方式,其他纠纷解决方式日益边缘化,法院案多人少的矛盾日益突出,法官对于汹涌而至的案件应接不暇、疲于应对。另一方面,当事人对成本高昂、效率低下的诉讼越来越不认同、不满意,以至于出现所谓的“信访潮”。我国原有的调解、仲裁、裁决、诉讼等传统纠纷解决方式缺乏相互配合与合作机制,单靠法院一家之力难以及时有效化解各类矛盾纠纷。现代社会应该注重主体

间冲突的真正化解,注重诸如商会、行业协会、妇联和慈善组织等各种社会组织纠纷解决功能的充分发挥,注重加强社会建设,充分利用道德、习惯、伦理、舆论和宗教等多种社会控制手段解决纠纷,从而改变单靠诉讼这一硬手段的被动局面,进而不断提升国家的软实力。所以,在纠纷的大量出现与现有的纠纷解决路径之间存在着相当紧张关系的现实国情之下,我们必须构建替代性纠纷解决机制,让更多的社会组织参与到纠纷解决过程中来,提供多元化纠纷解决路径。本书拟围绕这一课题开展研究,提出有现实意义的对策。

矛盾纠纷解决替代机制,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运作方式相互协调地共同存在、所结成的一种互补的、满足社会主体的多种需求的程序体系和动态的调整系统。^①国内在这方面有代表性的学者和作品主要有:章武生写有《司法ADR之研究》,蒋惠岭写有《法院附设ADR对我国司法制度的新发展》,李文善、金权写有《我国法院附设ADR之探讨》,姚志坚写有《当前法院附设ADR的调查与思考》,王东风写有《法院附设ADR研究》,杨严炎写有《美国的司法ADR》,刘亚玲写有《司法ADR与我国法院非诉讼纠纷解决机制的构建》,范愉著有《非诉讼纠纷解决机制研究》,辛国清著有《法院附设替代性纠纷解决机制研究》等。国内学者对法院附设替代性纠纷解决机制的研究不够深入,表现在三个方面:(1)研究成果不多;(2)研究缺乏实践经验支撑;(3)关于我国的制度建构往往比较简单。因此,对法院附设替代性纠纷解决机制的研究具有重大的理论意义。

珠江三角洲地区位于我国改革开放的前沿,也是我国最具经济活力的地区之一,民营经济高度发达,社会组织充满活力,各种矛盾纠纷早发多发,法院案多人少的压力表现的也较为突出,替代性纠纷解决机

① 范愉:《多元化纠纷解决机制》,厦门大学出版社2005年版,第2页。

制的探索与实践走在全国前列,特别是东莞市第二人民法院(以下简称“东莞第二法院”)、广州市中级人民法院(以下简称“广州中院”)和佛山市中级人民法院(以下简称“佛山中院”)三地法院在探索利用替代性纠纷解决机制处理矛盾纠纷的过程中成效明显,成为其他地区替代性纠纷解决机制的范本。

迄今为止,我国替代性纠纷解决机制的研究基本上都是运用法学理论、从法学角度进行阐释。本书试图突破这一传统的研究范式,综合运用社会控制理论、战略联盟理论和案件管理理论,系统分析东莞第二法院、广州中院和佛山中院这三个鲜活的实践样本,力图在对三地法院实践经验总结的基础上,探索构建具有中国特色的替代性纠纷解决机制。

二、研究方法

在本书的研究过程中,坚持理论与实际相结合的指导思想,主要采用了案例研究法、统计分析法和比较分析法。

案例研究法。以东莞第二法院、广州中院和佛山中院替代性纠纷解决机制的实践现状为样本,通过具体解剖、分析,促使人们进入特定的情景和纠纷解决过程,寻求解决问题的方案。

统计分析法。通过对东莞第二法院、广州中院和佛山中院替代性纠纷解决机制的实践现状的规模、范围、程度等数量关系的分析研究,认识和揭示其间的变化规律、相互关系和发展趋势,借以达到对替代性纠纷解决机制的正确认识和判断。

比较分析法。透过对国内外相关制度的考察与分析,拓展研究视野,寻找其他国家和地区相类似制度中共通的东西,追寻其制度的未来发展趋势,进而为我国替代性纠纷解决机制的战略建构提供理性的参考与借鉴。

三、研究框架

本书所选择的研究路径如图 1-1 所示：

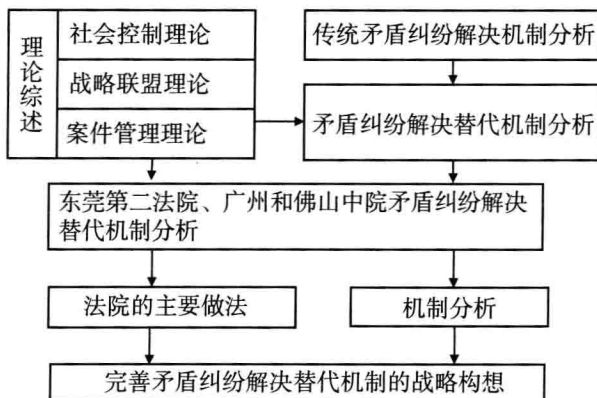


图 1-1 本书的研究路径图

第二章

理论综述

本章主要介绍本研究所参考和援用的主要理论和学说,主要包括社会控制理论、战略联盟理论和案件管理理论,为本书研究提供理论依据。

一、社会控制理论

社会控制理论已经成为矛盾纠纷解决替代机制的重要理论基础。社会控制是指人类社会通过一系列规则、制度、组织和程序,将社会主体的行为纳入一定的规范体系,从而形成社会秩序的过程。^① 社会控制理论是随着人类社会的历史发展而逐步成长起来的。法国物理学家安培在研究各种具体学科的分类时,把管理国家的科学统称为“控制论”。^② 但是,直至 20 世纪 40 年代之后,人类才在宏观的社会管理中

① [美]罗斯著:《社会控制》,秦志勇等译,华夏出版社 1989 年版。

② 陈远章:“转型期中国突发事件社会风险管理研究”,中南大学 2009 年博士学位论文,第 19 页。

真正开始利用自然科学的相关研究成果。1948年,维纳出版了控制论的奠基之作——《控制论:关于在动物和机器中控制和通讯的科学》一书,标志着这个新兴学科的诞生。^①此后,控制论的研究领域不断扩大。1901年,美国社会学家罗斯在其名作《社会控制》一书中,最早提出了“社会控制”的概念。自此,社会控制作为一个概念,进入社会学的研究视野。罗斯认为,人生来具有同情心、互助性和正义感,这三个部分共同构成了人性的“自然秩序”,并能够自行调节人们的行为,使得社会生活处于自然的有序状态。^②19世纪末20世纪初,美国社会迅速的城市化和大规模的移民,使人性中的“自然秩序”遭到破坏,越轨行为频繁发生。基于这种社会现实,罗斯提出,必须建立一种新的机制——社会控制——来维护社会秩序。这种控制是一种有意识、有目的的社会统治,包括对于意志、情感、判断三个方面的控制。^③

社会控制的手段是指保证人们遵守社会规范的各种力量、手段、方式或者工具的总称。社会利用其所掌握的各种有效控制手段,通过一定的程序和方式对社会成员的思想或者行为进行影响和控制,从而保证人们遵守社会规范,进而形成一定的社会秩序。正如美国社会学家罗斯所言:社会控制的手段是多元化的,舆论、法律、信仰、社会暗示、宗教、个人理想、礼仪、艺术乃至社会评价等,都是社会控制的手段,是达到社会和谐与稳定的必要措施。^④

法律是由国家制定和认可的并通过国家强制力保证其有效实施的一种强制性社会规范,是社会控制的强有力手段,也是最高层次的社会

① 陈远章:“转型期中国突发事件社会风险管理研究”,中南大学2009年博士学位论文,第19页。

② [美]罗斯著:《社会控制》,秦志勇等译,华夏出版社1989年版。

③ [美]罗斯著:《社会控制》,秦志勇等译,华夏出版社1989年版。

④ [美]罗斯著:《社会控制》,秦志勇等译,华夏出版社1989年版。

控制手段。它一经产生,便超越个人而具有相对稳定性。由于法律出自国家,具有肯定性、普遍性、可预测性、结构完整性和国家强制性等优点,所以是实现国家职能、推动经济和社会发展的最重要的、经常的、不可缺少的手段。法律控制的社会作用主要表现为:作为由国家制定的社会规范,具有告示作用、指引作用、评价作用、预测作用、教育作用和强制作用等。^①通过这些作用的发挥,使每个社会成员都能忠实地履行义务,正确地行使权利,从而建立有条不紊、充满生机的社会秩序。^②

道德是以公正与自私、善与恶、正义与非正义、诚实与虚伪、高尚与卑劣、光荣与耻辱等观念来约束与评价人们行为的一种社会规范。作为一种内化了的行为规范,道德对社会的控制主要借助于人们的内心信念、习惯、传统和舆论等机制。道德与法律在功能上具有以下不同:“法律为强迫的,道德是自愿的。法律的标准,往往切近于事实,而道德的标准,则往往接近于理想。故法律的目标,常在维持现实的社会秩序,而道德的目标,则于维持秩序之外,又有促进社会进步的期望。法律仅能控制人类显著的外表行为,而道德则能控制个人一切潜伏与琐屑的行为,故道德可以济法律之穷。”^③

宗教是以理念信仰和特定仪式的方式,通过规劝人的内在良心来调节、规范人的行为,锤炼人的善良品质与高尚情操。它在一定程度上能使违反道德观念、实施恶行的人感到内心羞愧与自责,同时在一定程度上使按照该社会道德观念做善事的人感到能够得到精神上的回报。它通过鼓励信徒履行各自的道德义务,阻止个人违反道德准则和侵害他人行为的发生,以达到维持社会秩序、保障个人自由的目的。宗教规

① 蒋传光:“中国古代社会控制模式的历史考察”,中国政法大学2003年博士学位论文。

② 蒋传光:“中国古代社会控制模式的历史考察”,中国政法大学2003年博士学位论文。

③ 孙本文:《社会学原理》,商务印书馆1935年版,第534页。

范是神圣化了的社会行为规范,“似乎无处不可监视;其来也无迹,其去也无迹;视听言动,无处可防,即无处可以懈怠”,^①其通过宗教仪式和宣讲等途径教育内化为教徒的自觉行为,从而起到规范个人行为、维护社会秩序的作用。宗教可以弥补法律和道德控制的不足,维持社会秩序于无形之中。

法律是最权威、最严厉、最外在的社会控制手段。道德和宗教是依靠内心信念对人的控制,具有稳定和控制社会的作用,是法律等强制控制手段的必要补充。在当今社会急剧变动时期,原有的固定模式和僵化观念受到了冲击,社会充满着矛盾和冲突,社会风险增大。社会的管理者必须对各种偏离社会规范的行为加以制止、分化和引导,并在控制主体、控制手段上加以变革,以协调个人与社会、社会各部分之间的平衡,保持社会稳定。^② 在实践中,当代社会更加强调法治与其他社会控制、法律与其他社会规范、国家执法系统与民间社会自治的协调互动,认为对法律和诉讼的过度依赖不仅需要付出极高的成本,也会给社会带来一定的负面效果,如社会关系的对抗性、对国家的依赖、共同体凝聚力的下降和社会自治、道德的失落,当事人自主与参与的缺失等。因此,对替代性纠纷解决机制更加认同,提倡以和谐的方式和价值观重新构建社会治理机制,不仅关注纠纷发生之后的救济,而且注重对社会关系进行调整,建立诸如预防犯罪、集体协商、心理疏导以及投诉、咨询、解释等相应的制度或机制,不仅可以降低纠纷解决的成本和风险,也可以改善纠纷解决的效果。重视、鼓励和推动非诉讼纠纷解决机制的建构、利用和发展,已成为世界各国实现善治的基本共识及社会政策目标。

① 孙本文:《社会学原理》,商务印书馆1935年版,第535~536页。

② 蒋传光:“对我国社会控制模式选择的法社会学思考”,载《政法论坛》1997年第5期。

二、战略联盟理论

战略联盟作为一个概念起源于日本,但却首先在美国企业界盛行。美国 DEC 公司总裁简·霍普兰德(J. Hopland)和管理学家罗杰·奈格尔(R. Nigel)提出了战略联盟的概念,^①即由两个或两个以上有着共同战略利益和对等经营实力的企业,为达到共同拥有市场、共同使用资源等战略目标,通过各种协议、契约而结成的优势互补或优势相长、风险共担、生产要素水平式双向或多向流动的一种松散的合作模式。^②但是,关于战略联盟概念的界定,管理学与经济学界至今尚无统一的定义。本文尝试运用该理论及其方法分析矛盾纠纷解决替代机制,认为所谓战略联盟就是两个或两个以上的独立组织为了实现各自的战略目标而达成的一种短期或长期的合作协议安排,而这种合作协议安排是单个组织或者机构为了实现其生存或发展而采取的有效行为,具有明确的既定目标和战略意图。

战略联盟的兴起和出现主要是因为新的环境特征提高了企业间相互协作的重要性。这些新的环境特征包括:世界经济一体化、科学技术的飞速发展、实现总体战略目标的需要、分担风险并获规模和范围经济、防止竞争损失和提高企业的竞争力等。近三十年来,企业所处的生存环境与国际市场状况发生了翻天覆地的变化,致使学术界纷纷转向并投入巨大力量对战略联盟展开探讨与研究,可谓硕果累累。环顾当今管理与经济学界,战略联盟理论研究已经成为新的学术增长点。相关研究首先关注的是战略联盟形成的目的。学者们认为,这些目的

① 秦斌:“企业间的战略联盟:理论与演变”,载《财经问题研究》1998年第3期。

② 汪涛、万健坚:“西方战略管理理论的发展历程、演进规律及未来趋势”,载《外国经济与管理》2002年第3期。