

中国调解制度与 最佳调解事例

中国调解高峰论坛优秀
作品集



任伊珊 张卫 主编

中国调解制度与 最佳调解事例

中国调解高峰论坛优秀
作品集



任伊珊 张卫 主编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

中国调解制度与最佳调解事例:中国调解高峰论坛
优秀作品集 / 任伊珊,张卫主编, —北京:法律出版
社,2015. 10

ISBN 978 - 7 - 5118 - 8604 - 0

I. ①中… II. ①任…②张… III. ①调解(诉讼
法)—司法制度—中国 IV. ①D925

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 249984 号

中国调解制度与最佳调解事例:

中国调解高峰论坛优秀作品集
任伊珊 张 卫 主编

编辑统筹 法律应用出版社
策划编辑 聂 颖
责任编辑 聂 颖
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京泰山兴业印务有限责任公司

责任印制 翟国磊

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

印张 22.5

字数 356 千

版本 2015 年 11 月第 1 版

印次 2015 年 11 月第 1 次印刷

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

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

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

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 8604 - 0

定价:56.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

编委会组成人员

编委会主任委员：

- 张鸣起 中国法学会党组成员、副会长；全国人大常委会委员、法律委员会副主任委员
- 慕平 北京市高级人民法院院长

编委会委员：（以姓名拼音为序）

- 蔡慧永 北京市西城区人民法院院长
- 陈立如 北京市高级人民法院立案庭庭长
- 范愉 中国人民大学法学院纠纷解决研究中心主任，教授、博士生导师
- 高浣月 中国政法大学校党委常委、副书记
- 蒋惠岭 最高人民法院司法改革办公室副主任，教授
- 龙飞 最高人民法院司法改革办公室副处长、法官
- 任伊珊 中国法律咨询中心副主任
- 应松年 中国行政法学会研究会名誉会长，中国政法大学终身教授、博士生导师
- 翟晶敏 北京市高级人民法院副院长
- 张卫 北京市西城区人民法院副院长
- 赵晓谦 中国法律咨询中心主任

主编：

- 任伊珊 张卫

出版说明

中国调解高峰论坛由最高人民法院司法改革办公室指导,中国法学会和北京市高级人民法院主办,中国法律咨询中心、中国政法大学和北京市西城区人民法院共同承办,于2014年9月28日举行。

为确保中国调解高峰论坛富有成效,并为中央有关部门提供具有理论意义和实践价值的决策参考,论坛以“司法改革大背景下中国调解制度的发展和完善”与“多元纠纷解决及诉调对接制度”为主题,共征集论文814篇,典型事例272件,总计1086篇(件)。为了保证评审过程的透明度和评审结果的公信力,论坛组委会设置初评、复评、终评三个环节,对全部稿件进行严格评审,并将评审办法、终评委专家名单和评审结果通过指定网站向社会公开。经过学术不端检测后,最终确定一等奖论文19篇、二等奖论文28篇、三等奖论文46篇、优秀奖论文80篇,确定最佳事例10件、优秀事例20件、提名事例40件,组织奖10个。

本作品集选编了部分一等奖论文(16篇)及最佳典型事例(10件),供业内人士学习、交流、研究之用。本作品集均以作者提供的稿件为准,如有差误和不妥之处敬请谅解。

序一

在中国调解高峰论坛上的致辞

中国法学会党组成员、副会长 张鸣起

各位领导、各位来宾、法学法律界的专家学者们：

大家上午好！

首先，我要祝贺在本次调解论坛征文评选当中脱颖而出荣获奖项的理论研究者和实务工作者，你们在调解理论和实践工作中所付出的每一滴汗水、所取得的每一项成果，都推动着我国调解制度不断发展和完善。

调解是我国从长期的矛盾纠纷解决实践中总结出来的、具有鲜明中国特色的“东方经验”。它扎根于我国传统文化中“和为贵”的思想，侧重于情理与法律的结合，是维护社会和谐稳定的重要手段之一。即使在矛盾最集中、问题最复杂、分歧最严重的纠纷中，调解手段也能发挥它独有的优势和魅力。党中央在十八届三中全会上明确提出，要完善人民调解、行政调解、司法调解的联动工作体系，建立调处化解矛盾纠纷的综合机制。今年年初，中办、国办印发的《关于创新群众工作方法解决信访突出问题的意见》进一步明确，要将信访工作融入调解之中。这说明新一届党中央对调解工作的认可和重视。

当前，我国的调解制度正在向纵深发展，出现了人民调解、行政调解、司法调解、行业调解、商事调解、网络调解、专家调解等多种行之有效的调解形式，且已成为我国化解社会矛盾、维护社会稳定、创建和谐社会的一支重要力量。

在今后的实践中，我国的调解工作依然有很大的发展空间。如何建立一个完整的纠纷解决体系，如何推广一套公正高效的工作制度，如何建设一支精良的调解员队伍，如何搭建一个完备的诉调对接平台，这些工作都需要理论界深

入探讨,也需要实务界摸索创新。

法学界的专家学者们有深厚的法学理论功底和广阔的法律视野。调解理论研究需要你们开展,调解实践工作同样也需要你们参与。相比于其他调解模式,专家调解更能发挥法学专家说理充分、公信力强的特点,尤其是在重大、疑难、复杂的矛盾纠纷中,能够发挥更大的作用。

中国法学会是联系广大法学、法律专家学者的桥梁和纽带,汇聚了我国的法治建设所需的各类专门人才,并持续地按照中央的精神,鼓励、引导、组织法学专家积极从事调解制度研究、参与调解实践。目前,中国法学会所属的中国法律咨询中心已成立了以专家调解为特色的调解中心,专门尝试、探索由专家直接作为调解员参与调解的工作模式。这项工作是中国法学会主动参与社会治理和矛盾化解的一个途径,也是中国法学会为理论界和实务界搭建的交流平台,让广大的专家学者借助这个平台参与社会实践,实现学术抱负,更好地服务于我国的法治建设。

本次论坛及征文活动的成功举办,让我看到了国家调解事业蓬勃发展的未来。希望广大专家学者和实务工作者再接再厉,为调解制度的不断完善建言献策,为社会治理创新、社会矛盾化解贡献力量。

最后,我代表中国法学会,向参与此次论坛和征文活动的全体人员表示衷心的感谢,向主办单位北京市高级人民法院、指导单位最高人民法院司改办、承办单位中国政法大学和北京市西城区人民法院表示衷心感谢。

谢谢大家。

序二

在中国调解高峰论坛上的致辞

北京市高级人民法院党组书记、院长 慕 平

尊敬的张鸣起副会长,尊敬的各位领导、各位来宾:

大家上午好!

今天,我们欢聚一堂,在这里召开中国调解高峰论坛。首先,我代表北京市高级人民法院党组,感谢中国法学会将中国调解高峰论坛这样一个重要的活动安排由北京法院承办,同时也热烈欢迎各位领导、各位朋友参加今天的论坛活动。

调解是纠纷解决的重要方法,以调解的方式处理纠纷,可以从根本上化解矛盾、平复社会关系、维护社会和谐。对人民法院而言,加强诉讼调解、支持和指导非诉调解既是人民法院的法定职责,也是人民法院参与社会管理的重要内容,还是人民法院完成当前面临司法任务的必要手段。北京法院每年要审理 40 多万件案件,结案压力大的一线法官每年人均结案数量都在 200 件以上,同时,人民群众对法院的审判工作有很高的期待。通过加强诉讼调解、支持和指导非诉调解,一方面可以提高纠纷化解效率,减少当事人诉累;另一方面也可以提高社会认同,更好地维护社会和谐稳定。

从调解工作的发展来看,诉讼调解相对比较成熟,每年北京法院调解结案和经调解撤诉的民事案件超过 15 万件,调撤率达到 50% 以上;人民调解、行政调解在各级司法、行政机关的共同努力下,工作机制也已经建立健全,调解组织稳定,运行规范,成效明显;而社会组织参与调解,受到工作起步晚、调解组织不稳定等因素影响,在工作机制建设、发挥矛盾化解作用等方面还有很大的发展空间。

北京法院从2013年下半年开始,着力加大了支持和指导社会组织参与调解的工作力度,邀请行业组织参与立案前调解工作。截至目前,已经与医疗、物业、互联网、金融等专业领域的17个行业组织建立了联系,与5个行业组织确立了立案前委托调解工作机制。根据民政部的统计,截至今年上半年全国社会组织数量已经超过56万个,其中很大一部分是行业组织。这些行业组织介于政府与市场主体之间,不仅专业性强,自身还兼具一定的行业自律职能。由行业组织进行纠纷调解,沟通协调成本低,在行业内具有一定的权威性和说服力,能有效发挥社会稳定器、调节阀的作用。北京法院还将进一步加大对行业调解的支持和指导力度,逐步明确行业调解的范围,依法确认行业调解的效力。

同志们,调解工作从狭义上讲是法律工作,但以更宽的视角来看,更是一项重要的社会管理工作,需要社会各界的共同参与和推动。我们今天的会议,邀请了来自全国各地的领导、专家和法院的同志,诚挚地希望大家为调解工作的发展多出谋划策,多奉献宝贵经验。

最后,预祝大会圆满成功。

目 录

- 1 序一 中国法学会党组成员、副会长张鸣起在中国调解高峰论坛上的
致辞
- 1 序二 北京市高级人民法院党组书记、院长慕平在中国调解高峰论坛
上的致辞

一等奖获奖论文

- 3 结构转型:乡村调解的体系、困境与发展
——兼对基层法治建设机制的探讨/王丽惠
- 26 论调解程序前置的多维价值及其实现路径
——一种渐进式制度安排/王继荣 李益松
- 40 “程序保障说”视野下的合意型纠纷解决路径/车陆洲 郭宁华
- 53 诉讼调解的“失灵”
——调解优先政策的实效考察/艾佳慧 张 斌
- 86 论我国电子商务在线调解制度的发展与潜力
——以政府角色策略为依归/田泽华
- 101 诉讼调解的边界/孙日华
- 112 “调解优先”:改革范式与法律解读
——以 O 市法院改革为样本/吴英姿
- 125 大调解:探寻社会矛盾纠纷体系化治理的新路径
——基于宁波市江东区的实证研究/何跃军 陈淋淋
- 147 反垄断纠纷的诉讼调解问题探析/张瑞萍

- 160 家事调解:一种技术构造的展开/陈爱武
- 173 回族社区调解机制研究/易 军
- 186 诉调对接:一种经由司法的非正式控制
——对丹凤县调解实践的分析/赵旭东
- 200 四川安多藏区调解制度研究/益西措
- 222 论乡土法庭调解的四个维度/蒋 正
- 237 立案阶段委托调解制度“瓶颈”之突破
——以北京法院立案阶段委托调解实践为样本/翟晶敏 杨 艳
- 254 全面深化改革背景下的诉调对接
——以北京市网格化社会服务管理体系为样本的实证研究
/薛 峰 李玉斌

最佳调解事例

- 279 盘古氏公司不予执行仲裁裁决调解案件
申报单位:北京市第二中级人民法院
- 284 吕某诉某银行借记卡盗刷纠纷案
申报单位:北京市西城区人民法院金融庭
- 287 十二年恩怨一朝解 关键一招立下奇功
——盐田法院妥处 37 宗涉港涉外投资合同纠纷系列案
申报单位:广东省深圳市盐田区人民法院
- 292 33 天,行业调解机制解五方利益困局
申报单位:广东省广州市天河区人民法院
- 295 明法析理辨是非 能动司法促双赢
——原告史永盛与被告王秋红、第三人漳州东方纸制品有限公司股权转让纠纷案
申报单位:福建省漳州市中级人民法院涉台庭
- 299 物业纠纷诉调衔接机制
申报单位:福建省厦门市思明区人民法院调裁法庭
- 304 专家调解的创立与实践

- 申报单位:中国法律咨询中心
- 315 论“诉非衔接”试点工作眉山模式的建立
申报单位:四川省眉山市中级人民法院
- 327 医患纠纷衔接解决机制探索
申报单位:山东省潍坊市奎文区人民法院
- 332 法理辨明是非 真情融化冰雪
——内蒙古根河市敖鲁古雅鄂温克族乡孤儿姐妹“代位继承”案
申报单位:内蒙古自治区根河市司法局敖鲁古雅鄂温克族乡司法所

附 录

- 339 中国法律咨询中心主任赵晓谦在中国调解高峰论坛上的致辞
- 341 中国政法大学校党委常委、副书记高浣月在中国调解高峰论坛上的致辞
- 342 北京市西城区人民法院党组书记、院长蔡慧永在中国调解高峰论坛上的致辞
- 344 中国调解高峰论坛终评委员会专家名单
- 346 中国调解高峰论坛评审规则

一等奖获奖论文▶

结构转型：乡村调解的体系、困境与发展

——兼对基层法治建设机制的探讨

王丽惠*

【摘要】 随着法治国家的建设,乡村调解体系初步形成,保护型调解、维控型调解和裁断型调解共同构成了乡村的纠纷调解的三角结构。新时期的乡村调解体系不同于以往的简约治理或综合治理,而是一个结构“转型”的制度,具体转型体现在专业化分工形成、形式理性化和科层制强化、法律权威性建立三个方面。乡村调解的转型嵌入当下的社会转型,是乡村社会公共领域生产的机制,公共领域是法治建设的社会基础,乡村调解的公共化有利于树立国家法的合法性。但是,由于乡村社会及其公共领域脱胎于自然经济的乡土社会,其不成熟性也造成了“功利主义”民主和“功利主义”法治的弊端。初步形成的乡村调解体系仍面临调解效益递减、资源匮乏与纠纷悬浮、“法律能动性”不足等困境,需要建立发展型乡村调解制度,并作为基层法治建设的有效机制之一。

【关键词】 乡村调解 公共领域 结构转型 发展型乡村调解

一、问题的提出与研究基础

乡村调解具有超越司法之上的意义,在中国,调解从来都不是作为一项纯粹的纠纷解决技术被关注的。由于调解与社会治理的关联,调解更多被解读为

* 王丽惠,1987年生,江苏连云港人,清华大学法学院2013级法理学博士。

一项政治制度,调解可以揭示出国家与社会关系的基本图像,^[1]乡村调解更是国家政权建设和政治权力伸向村庄的节点。^[2]

对于中国调解制度的研究,主要有三种范式,即功能主义、文化解释和权力技术分析。^[3]功能主义范式认为,调解是一种社会秩序形成或治理手段,是与审判相对立的有效纠纷解决方式。功能主义以实用精神理解调解制度,认为调解的生命力在于它能灵活地自我调适以适应不同时期的社会需求:新中国成立初期的调解制度主要是作为国家渗透、社会控制和群众路线的手段行使政治功能;改革开放后,调解制度的社会功能取代政治功能,成为应对“诉讼爆炸”压力的重要补充;^[4]在当下,其“政治功能”、“社会功能”弱化,转身一变,成为社会主义法治建设的手段之一,如作为现代司法手段的ADR和能动司法。文化解释范式的代表是梁治平和滋贺秀三,他们认为乡土调解是民间社会的内部实践,是耦合于地方文化权威和乡绅治理结构的地方性制度。乡土调解在中国体现了传统儒家文化的追求和自然秩序和谐的理想,它与传统儒家文化的“无讼”理想是一致的。^[5]受福柯“谱系学”的启发,权力技术分析范式采取“关系/事件”分析方法去理解作为实践而非制度的调解,克服了功能进路将调解理解为政治的产物和文化进路将调解理解为历史或文化的产物的化约主义。^[6]权力技术进路通过剖析权力资源和权力技术的变化来把握权力结构的变化,并认为这种微观的行动分析可以通向对宏观结构的把握,于是,调解和法制之间的关系就成为理解中国法制的现代性问题的一个重要途径。^[7]

黄宗智对调解制度的研究不同于以上三种进路,他通过对清代民法实践与表达的错位揭示,试图克服功能范式“调解是权力母体的产物”的国家主义视角的观点,以及调解是“儒家文化的礼法传统产物”的文化范式的解释,形成一个正式行政权力非正式运作的“第三领域”,既有儒家意识形态中的仁政及和合理

[1] 黄宗智:《清代的法律、社会与文化:民法的实践与表达》,上海书店出版社2007年版,第8页。

[2] 苏力:《送法下乡》,中国政法大学出版社2000年版,第37页。

[3] 强世功:《法治与治理》,中国政法大学出版社2003年版,第246页。

[4] 傅华伶:“后毛泽东时代中国的调解制度”,载强世功主编:《调解、法制与现代性:中国调解制度研究》,中国法制出版社2001年版,第310页。

[5] 梁治平:《清代习惯法:社会与国家》,中国政法大学出版社1996年版,第17~29页。

[6] 强世功:《法治与治理》,中国政法大学出版社2003年版,第257页。

[7] 强世功:《法治与治理》,中国政法大学出版社2003年版,第260页。

念要素,也有行政体制的形式理性的要素。〔8〕区别于权力技术范式以法律的社会生活实践层面的各种权力博弈来理解中国法制的现代性问题,黄宗智从政治制度层面理解中国法制的现代性,认为“调判结合”尤其是调解应用的中国传统的纠纷解决方式是“集权的简约治理”,这种准官员的半正式的基层行政体制具有实体理性的特点,在当下中国的现代化法制和政治进程中,简约主义的治理模式仍有重要的现实和实践意义。〔9〕

以上研究调解制度的经典范式,路径虽有差异,但有其共同之处。就乡土调解而言,其共同点之一是调解的社会背景都是前法治时期或者法治建设初期,那个时期的社会转型处于传统结构主导或者“结构均衡”状态,强大的乡土性仍在发挥作用,或者仍有众多农村处于现代国家的“边缘地带”,〔10〕调解就成为弥补正式法治“社会不适应”的半正式制度,加之调解的非程序性和非形式性,调解也无法脱离“权力的母体”。〔11〕随着社会转型加速,董磊明看到的新时期法制建设和乡村调解就呈现了新特点,〔12〕基层法治不再是单向度的国家政权建设和“送法下乡”,而是基层社会自发的社会变革的诉求。各个路径的共同点之二是就调解制度本身,它是具有随意性、不规范性、简约性、非程序性的简约治理技术,是依据“情、理、法”的实践技术。

不同于以往,乡村调解随着法治的推进已经发生了新的“结构转型”,这种结构转型既是自上而下的法治现代化的结果,也是乡村社会自身结构转型的结果。现代乡村社会的结构转型,是哈贝马斯所言的“公共领域的结构转型”。乡村调解形成了新的分工明确、各依职权的调解体系,改变了之前的调解交错性、综合性的特点。乡村调解体系在社会转型的过程中逐渐形成,并伴随着自身的转型,这也是基层法治自发的发展机制之一。如何为其发展创造更好的制度条件,并克服自身的发展困境,推动基层法治的发展,也是本文的写作关照之所在。

〔8〕 黄宗智:“集权的简约治理——中国以准官员和纠纷解决为主的半正式基层行政”,载《开放时代》2008年第2期。

〔9〕 黄宗智:《清代的法律、社会与文化:民法的实践与表达》,上海书店出版社2007年版,第25页。

〔10〕 苏力:《送法下乡》,中国政法大学出版社2000年版,第37页。

〔11〕 强世功:《法治与治理》,中国政法大学出版社2003年版。

〔12〕 董磊明:《宋村的调解》,法律出版社2008年版,第202页。