



中国应用法学

Report No.012

CHINA REVIEW OF ADMINISTRATION OF JUSTICE

系列研究报告

第 012 号

多元化纠纷解决机制改革

Reform Of Diversified Dispute
Resolution In China

蒋惠岭 著

中国应用法学研究所

“中国应用法学系列研究报告”简介

中国应用法学研究所（China Institute of Applied Jurisprudence，英文简称 CIAJ）是最高人民法院设立的专业从事应用法学研究的正局级直属事业单位。1991年2月21日，经最高人民法院决定并报中央批准，中国应用法学研究所（以下简称法研所）正式成立。2000年，根据中央国家机关机构改革方案，法研所与国家法官学院合署办公，实行“一套人马，两块牌子”。2004年，法研所进行重组后从国家法官学院分离，并承担最高人民法院司法改革研究小组办公室（司改办）的日常工作（至2006年）。2007年，经最高人民法院和中国法学会批准成立中国法学会审判理论研究会（中国审判理论研究会），秘书处设在法研所。2008年，法研所设立了全国政法系统唯一的博士后科研工作站，已有100多名博士后陆续进站研究。2017年，法研所创办了《中国应用法学》（双月刊）（CN-10-1459/D），结束了法研所没有法学期刊的历史。法研所现有工作人员20名，在站博士后20多名，研究辅助人员若干名。

法研所的主要使命是从事应用法学研究，包括法律适用、司法政策、司法改革、案例研究、域外司法等领域。通过努力，已逐步打造了六大坚实的研究平台，即：

一是以各个部门法中的重大问题研究为主以《司法决策参考》为载体的专项研究平台；

二是以《中国应用法学》（双月刊）为主的外向研究平台；

三是以《人民法院案例选》月刊和“全国法院年度优秀案例分析研讨会”为主的案例研究平台；

四是以“全国法院学术讨论会”为主的开放研讨平台；

五是以中国审判理论研究会为中心的系统研究平台；

六是以博士后科研工作站为中心的高端研究平台。

在新的历史起点上，在中国特色社会主义的新时代，法研所将努力打造一流的司法专业智库，真正成为全国应用法学研究的“排头兵”。

近年来，中国应用法学研究所紧紧围绕法治中国建设，秉持科学的法治理念，在丰富、活跃的中国司法实践基础上，收集研琢中外司法最新资料，立足现实，放眼未来，开拓进取，吸纳所内外专家、法官深入开展研究，形成了一系列重要的研究报告、观点汇集、域外资料等。为及时、全面地为决策者提供参考，为研究者提供观点，为实务工作者提供指引，我们精选近年来形成的一部分优秀研究成果分类汇编成册，形成系列研究报告，正式印行。如需引用，可以注明原文出处，也可以以本系列研究报告为引用出处。

前 言

中国应用法学研究所 蒋惠岭

多元化纠纷解决机制改革是由最高人民法院率先启动、最终纳入中央司法改革整体规划的一个重要改革项目，目前已经成为司法体制综合配套改革中不可或缺的内容，也是各级党委政府备加重视的一项治理任务。从国家治理体系和治理能力现代化的视角来看，多元化纠纷解决机制改革至少产生了四大作用：一是改变了国家治理模式的单一化；二是实现了解纷资源配置的合理化；三是丰富创新了纠纷解决的多元方式；四是搭建了全球治理的共同平台，促进了中国与其他国家和地区共商共治共享治理模式的形成。

最高人民法院自 2004 年通过“第二个五年改革纲要”的部署启动这项改革以来，经过 15 年的努力，已经将多元化纠纷解决机制的发展推向了一个全新的阶段。中国应用法学研究所一直围绕这一主题开展研究，形成了一些研究成果，在理念创新、政策引领、法律保障等方面发挥了重要作用。现将法研所蒋惠岭同志近年来的一些研究成果汇编印行，供参考借鉴。

目 录

| | | |
|--|--------|----|
| 我国 ADR 发展战略之分析 | / 蒋惠岭 | 1 |
| “诉调对接”催生法院的结构性改革 | / 蒋惠岭 | 6 |
| 论中国多元化纠纷解决机制改革措施 | / 蒋惠岭 | 10 |
| 我国调解事业的发展和挑战 | / 蒋惠岭 | 16 |
| 引领—推动—保障：司法作用的发展进阶 | | |
| ——全面深化多元化纠纷解决机制改革系列评论之一 十年改革创新路 扬帆逐浪再起航 | / 蒋惠岭 | 22 |
| ——全面深化多元化纠纷解决机制改革系列评论之二 解纷当循解纷道 科学治理会有时 | / 蒋惠岭 | 25 |
| ——全面深化多元化纠纷解决机制改革系列评论之三 诉调对接注活力 各得其所真多元 | / 蒋惠岭 | 29 |
| ——全面深化多元化纠纷解决机制改革系列评论之四 “中国经验”换新生 再领风骚三十年 | / 蒋惠岭 | 33 |
| ——全面深化多元化纠纷解决机制改革系列评论之五 多元化纠纷解决机制八大变化引领未来方向 | / 蒋惠岭 | 37 |
| / 蒋惠岭 | | 41 |
| 简说调解的属性和程序 | / 蒋惠岭译 | 47 |
| 加拿大调解示范程序规则 | / 蒋惠岭译 | 52 |
| 澳大利亚调解员资质认证审批国家标准 (2008 年) | / 蒋惠岭译 | 57 |



我国 ADR 发展战略之分析

中国应用法学研究所 蒋惠岭

任何国家谈起调解，都会慨叹中国调解制度 2500 多年的历史，赞赏当代中国的人民调解委员会制度，肯定东方文化和调解制度对世界各国 ADR 发展的启示。但除此之外，当国际商事纠纷解决组织运用调解解决纠纷时，当外国的学校在课堂上大谈“评价型调解”、“协调式调解”、“转化型调解”类型时，当美国联邦政府要求所有行政机关建立 ADR 时，当各国的律师成为以 ADR 方式化解纠纷的一支重要力量时，我们也在不断反思当代中国的 ADR 理论与实践与这些“后来者”相比为什么不再受宠甚至有点黯然失色了。目前，“东方一支花”在西方开得茂盛，而在它的中国故乡却显得有些营养不良。的确，我国的 ADR 在新的历史时期遇到了新的问题，其中有理论、观念方面的问题，也有制度、技术方面的问题。当前国家正在推动的“诉讼与非诉讼衔接的矛盾纠纷解决机制”（又称多元纠纷解决机制，或称 ADR）改革已经解决了不少问题，但也有很多问题还没有解决。但不论还有多少问题需要克服，我国 ADR 的发展战略却是改革者应当思考的第一个问题。改革方向既已确定，改革步伐已经迈出，改革经验已有若干积累。但后面的路应当如何走，则是我们不得不首先回答的问题。

依笔者之见，我国 ADR 发展战略可以分为五个步骤，下面概要论述。

第一步：“百花齐放”，社会需求催生多种形式的纠纷解决机制。

人类在生产和生活的社会活动中会发生各种纠纷，应运而生的

就是各种纠纷解决渠道。通常说来，这些解纷渠道不是人类自觉地规划产生的，而是随着人们需求的增长而逐步生长起来的。目前，中国正处在这样一个各种化解矛盾纠纷的渠道正随着社会的需求而逐步生长、发展、成熟的过程中。具体说来，除了诉讼和人民调解这两种经典、传统的纠纷解决渠道外，改革开放以来，我国的行政仲裁、商事仲裁、行政调解、行业调解、职业仲裁、协助和解、民间调停（说和人制度）等，在需求多样化的背景下如雨后春笋般生长起来，可谓遍地开花，四处结果，绝大多数都在“上升期”，但也有个别方式已经衰败。

有关部门曾对近些年产生的各种纠纷解决机制作了一个摸底。据不完全统计，我国目前有 60 多种纠纷解决机制，遍布行政管理、行业管理、司法（准司法）等各个领域。这些机制中，有些相对比较传统、正式和严肃如诉讼、仲裁，有些比较随意、灵活、亲民如调解、调停、对话；有些解纷机制适合于职业群体，有些适合于基层社区；有些方式仅在行业内部比较有效，有些只对某些特定人群比较有效……而这些方式绝大多数都是在改革开放过程中因应形势需要而产生的。

虽然我国已有多种纠纷解决机制的萌芽，但其培育、生长远没有结束，甚至很多领域中的纠纷解决机制还只是处在育种阶段，一些领域中的解纷机制仍属空白，正式的诉讼程序仍然是解决纠纷的主力军。但是，随着社会对解纷机制需求的持续增长，还会有更多新的机制涌现出来，有更多领域自行建立或者接受外部植入的解纷机制。

第二步：“打破瓶颈”，为 ADR 的发展铺平道路，注入活力。

中国对权威认同的传统心态在我国 ADR 发展中也有所体现。由于绝大多数 ADR 方式均基于当事人自愿而采取，而且纠纷解决结果也是自愿履行，所以如果一方当事人反悔，则只能提起诉讼，致使之前已经达成的解决结论失去意义。而且，双方当事人通过 ADR 方式达成了纠纷解决的方案几乎没有进一步的措施和办法使这种方案获得执行力。这些问题在很大程度上妨碍了 ADR 的健康发展。虽然有人认为这就是 ADR 应有之义，但我们毕竟不能闭眼不看纠纷各方所面临的问题。

题，而应重视社会资源和司法资源的有效利用。而且，也正是这些问题表明传统的看法或许存在重大缺失而需要补充、发展。

根据我国最新的司法改革成果，目前这个问题已经得到一定程度的解决。一是通过 ADR 方式达成的调解协议具有合同效力，而在 2001 年之前几乎完全不承认调解协议的合同效力，2001 年只承认了人民调解委员会达成的调解协议的合同效力。现在，通过各种正规 ADR 渠道达成的调解协议均有合同效力。二是双方当事人可以持 ADR 调解协议向人民法院申请司法确认，从而获得与判决书相同的执行力，而这种制度即使在一些 ADR 比较发达的国家也没有采取。

ADR 制度的这一新发展完成了调解协议从“无效力——合同效力——执行力”的飞跃，解决了长期以来困扰 ADR 发展的瓶颈问题，为 ADR 发展注入了新的生命力。虽然当事人对 ADR 的调解协议反悔的数量很少，但赋予其一定效力对于提高 ADR 的权威性，促成纠纷解决，都发挥了很大作用。

第三步：“系统规划”，培育和发展完备的 ADR 体系。

有了探索的经验，有了效力方面的认可，接下去就是认真研究、科学规划、从长计议，逐步形成完善的 ADR 体系。虽然我国的各种 ADR 方式均已崭露头角，但同时也表现出以下问题：一是发展不平衡，有些领域发展较快如商事仲裁、人民调解，有些领域则发展较慢如商事调解、行业仲裁；二是人民调解历史较长，但生命力不够强，如全国有 500 万名人民调解员，但每年的民调案件也只有 500 万件左右，显然还有很大潜力可挖；三是商事仲裁虽然在规模上发展较快，但其中立性、可接受性仍然有待提高；四是职业领域中的 ADR 仅处在试验阶段，其发展雏形还没有真正展现出来；五是行政调解比较分散，而且标准不一，不够规范。

目前，ADR 与司法权力的衔接已经解决，现有的改革成果为 ADR 的系统发展铺平了道路，因此应当对我国 ADR 的发展作出规划，分批推进，分类规范，逐项健全，并建立各种激励机制，发挥国家调控和市场激励的作用。应当扩大仲裁的适用范围，确保各种纠纷都可以

由当事人自由选择仲裁解决；继续依靠社区，高度重视基层社区解决纠纷的自治功能；研究制定 ADR 发展政策，推动 ADR 立法进程；加强 ADR 的组织机构能力建设，健全 ADR 组织。

第四步：“苦练内功”，全面提高 ADR 自身的能力。

当制度安排、组织体系、程序保障等问题解决之后，能力建设便成为重点。当前，我国的 ADR 机制解决纠纷的能力还远不能适应形势的要求，主要表现在：一是专业化程度较低，更难谈职业化。大量的民调人员履行职责仅限于“做工作”，而很少运用科学的工作方法。二是缺乏专业培训。目前专门开设调解培训的学校很少，法官的调解能力培训也比较鲜见。三是尚未建立全国统一的调解员资格和能力标准，入口和出口都很松，很难确认和监控调解员的能力情况。四是 ADR 行业的吸引力还不大，其重要性和发展潜力还没有被充分认识。

要完成 ADR 机制能力建设这一重要战略步骤，至少应当注意以下几点：一是建立统一的调解员资格制度和评价制度，在尊重不同领域中的 ADR 机制特殊性的前提下，尽可能将调解员的能力衡量标准统一起来；二是加强 ADR 能力培训，制定科学的培训大纲，设置相应的课程；三是加强 ADR 系统的职业道德建设，树立社会公众对 ADR 的信心；四是加强程序保障，使各种 ADR 机制符合最低程度的程序正义标准；五是发挥 ADR 各种机制的整体作用，协调相互之间的关系。

第五步：“重新洗牌”，合理界定司法、仲裁以及其他 ADR 机制的定位和分工。

在完成前四个重要步骤的基础上，社会的民主程度会更高，社会的自治功能将会更强，自治方式更加多种多样，司法在法律适用方面的作用将更加突出。在这种前提下，现有的各种纠纷解决机制的功能将面临重新调整、重新分配，甚至包括在经过科学规划后的各种解纷机制也必须根据改革的进程而有所修正。从目前的情况来看，我国的解纷方式还处在多管齐下、各显神通的阶段，而各自之间的特长、特有功能、相互弥补的作用等并没有真正体现出来。因此，在改革深化到一定程度、各种 ADR 机制的相对比较发达之后，相互之间的地位和

功能将面临新的调整以求更大进步。

根据 ADR 体系的发展整体战略，结构性的调解将体现在以下几个方面：一是司法系统内部各级法院之间的分工、功能的区别将十分明显。基层法院和中级法院更侧重于矛盾化解，而高级人民法院和最高人民法院将把主要精力放在“规则之治”方面，重视法律规则的确立和引导作用。二是 ADR 发展的规则将受到司法的规制。在各种 ADR 机制大发展的情况下，司法必须把好“法律关”，从而不至于让 ADR 之树“疯长”而难以成材。三是解决纠纷的行政权力范围将更加扩大，而行政管理的方式将更注重引导、指导、协调，因此其解决纠纷的功能会更强。四是逐步提高 ADR 的产业化、商业化水平，把市场机制引入 ADR，使之同时接受经济规律的调整。

实际上。百花齐放、打破瓶颈、系统规划、苦练内功、重新洗牌的五步发展战略相互之间并非截然分开、互不交叉。相反，我国的改革实践告诉我们，这五步战略正是处在你中有我、我中有你、交互发展、相互促进的状态。按照这样的发展战略，我国的 ADR 改革将会有突飞猛进的发展，也可以重树我国作为东方之花故乡之尊荣。

（原载于《北京仲裁》2010 年第 71 辑）

“诉调对接”催生法院的结构性改革

中国应用法学研究所 蒋惠岭

按照最高人民法院的安排，以上海市浦东新区人民法院为代表的一批多元纠纷解决机制改革试点法院通过其自身努力，逐步建立了一套结构合理、运行有效、效果良好的诉调对接机制。如果只把这些改革探索放在“工作经验”层面上，我担心会掩盖了它在我国司法制度建设方面已经显现的和尚未显现的巨大贡献。或许也有一些法院会认为自己的改革经验未必比浦东法院的少、效果未必比浦东法院的差。这是完全可能的。但我在这里想强调的，却是它对把法院内部的结构改革推到了欲罢不能的边缘。

理论和实务界人士近来都在考虑着一个问题：下一轮司法改革从哪里入手？这个问题很难解，但以“浦东经验”为代表的多元纠纷解决机制改革实践还是给了我们一种解题的思路，那就是：是否可以重新认识法院的两种功能，整合力量，重新建构，并建立符合实现不同功能的各种机制特点的相应程序。

一种最初试图调动社会力量分担法院案件压力，以及促进司法和谐的工作机制，真的会有这样大的影响？下面我试着从四个方面来解析“诉调对接中心”改革是如何催生法院内部的结构变化的。

第一，诉调对接中心，是实现我国纠纷解决制度体系和职权配置科学化、层次化、有效化的坚实的一步。

中央号召建设社会矛盾纠纷化解的“大调解”格局，这在很大程度上代表了我国纠纷解决机制的发展方向。解决纠纷的角色多种

多样，各有各的领域，各有各的程序，各有各的归宿。政法委和综治委是政策的制定者、推动者，当然不应当冲在解决纠纷的前沿。当事人之间通过各方面的帮助进行谈判自行解决纠纷，避免形成法律意义上的纠纷，却不在本文论述之列。对于已经演化为法律争议、需要第三方出面解决的，我国已经培育了多渠道、多层次、多主体、多程序的多元纠纷解决机制。但是，如果从解纷机制的法律性、权威性、公正性来说，人民法院主持的诉讼渠道当之无愧地成为“众矢之的”。

在司法资源有限、法院力量不足从而无力解决所有纠纷的情况下，各地改革实践表明，法院不可避免地成为了最大的纠纷解决平台、集散地和调度站。

第二，诉调对接中心，是对我国司法功能“两分法”理论的一个力证。

与其他国家的法院一样，我国法院承担着化解纠纷、修复社会关系、维护稳定的功能，同时承担着更加重要的法律规制功能，即通过司法裁判来实现社会的法律治理，还原和实现法律的精神。两种功能相辅相成，不可偏废。但最令人苦恼的是，我们总是难以平衡这两种功能。即使在改革开放后短短的司法改革史上也曾有过一些经验教训，例如因强调法律程序的严肃与正式，致使一些法官操作僵化，忽视化解纠纷的时机和方法。有时会因强调法律的专业性而忽视当事人和社会对裁判的理解程度。相反的情况也时常在发生着。

诉调对接中心的出现，特别是挂靠在这个平台上的各种解纷机制，把化解纠纷和法律规制两种功能做了某种程度上的“剥离”，从而更加验证了法院两种功能既相互独立又相互依存的关系。虽然后面谈到它在纠纷解决机制实践方面的贡献，但我们应当看到它在更深层次上对司法理论的新发展。

第三，诉调对接中心，是纠纷的社会化处理与司法化处理的最佳结合点。

司法资源的有限性、社会力量的可利用性、强制力量与说服力量

的可结合性等，已经是人们的广泛共识。虽然在多数情况下法院会成为当事人解决纠纷的首选渠道，但以上共识会影响当事人去改变主意，有时甚至国家强制当事人改变主意（调解前置、协议仲裁等）。而诉调对接中心的建立，使司法与多种替代机制有机结合起来。以前，尽管社会上存在多种自发的甚至是官方设立或支持的解纷机制，但由于他们与传统的司法强制权无法衔接，而立法又不敢轻易赋予其执行力，所以这些机制一直处在尴尬境地。是诉调对接中心为他们注入了生命力：请进来，走出去，邀请，协助，委托，委派等调解方式，又建立各种调解工作室，把专职调解员、专职人民陪审员引进法院……加之对调解协议进行司法确认，诉调对接中心成为了司法与社会力量的最佳结合点。

第四，诉调对接中心，成为法院内部结构改革和职权配置的组织基础。

说到一个法院的内部组织结构，通常会说设立了多少个审判机构、多少个综合部门、多少个管理机构等。诉调对接中心的建立，特别是它对司法功能理论的发展，为我们重新配置法院内部的资源提供了另一个思路，而这个思路可能在帮助法院走出当前反映强烈的调解与裁判关系、审判工作与社会工作关系、法律效果与社会效果关系、法官职业化与司法大众化关系等一系列误区方面，发挥一定作用。

诉调对接中心发挥着强大的化解纠纷功能，而其法律规制功能表现的机会相对较少，这也是它以化解纠纷为主要功能的设计初衷。而它给我们的启示是深刻的：人民法院可以将化解纠纷与法律规制两种功能大致分开，分别配置给不同的机构行使，并建立两类机构之间平衡、顺畅、协调、合作的关系。受诉调对接中心的启发，人民法院的内部结构可以“一分为二”：设立一部分机构主要负责化解纠纷，由一些法官带领一批司法人员，外加各种社会力量，以各种替代性的纠纷解决机制化解矛盾，概可称之为“调解院”；设立另一部分机构专门从事案件审判，深究法律精神，发展法律科学，解决法律问题，并逐



步做到把调解从审判程序中分离出来，以保证司法公正。这部分机构概可称之为“审判院”。当然，限于篇幅，这里不展开论述，但有一点需要说明，这样的配置总比把整个法院办成一个“纠纷化解院”要好一些。

(原载于 2011 年 7 月 14 日《人民法院报》)

论中国多元化纠纷解决机制改革措施

中国应用法学研究所 蒋惠岭

编者按：2016年5月25日，第三届中英司法圆桌会议在最高人民法院隆重举行，中英两国代表围绕“新世纪的司法正义”主题深入研讨、共谋发展。周强院长指出，当前，经济全球化深入发展，社会信息化持续推进，信息技术对传统的司法手段和模式带来深刻影响，调解、仲裁等诉讼外替代性纠纷解决方式在司法制度中的作用日益凸显。如何有效加强双方的司法交流与合作，共同应对各种挑战，更好地顺应时代潮流、推动司法发展、促进社会公平正义，是中英双方最高法院面临的共同课题。在专题研讨环节，中国应用法学研究所所长、最高人民法院高级法官蒋惠岭和英国英格兰和威尔士高等法院大法官布莱尔就“非诉讼纠纷解决机制及其与司法程序的衔接”作了专题发言。以下是蒋惠岭所作《中国多元化纠纷解决机制改革的措施》的演讲稿。

“礼之用，和为贵”的中华传统思想孕育了中国调解，也向世界贡献了东方智慧。在中国建设“富强、民主、文明、和谐”的社会主义现代化国家的今天，新的时代与新的机遇使“东方之花”再绽新蕾。中国法院采取了一系列改革措施，引领、推动与保障多元化纠纷解决机制在法治社会之下焕发新的光彩，形成了多元并举、相互衔接的“多

元化纠纷解决机制”(Diversified Dispute Resolution, DDR)。

十年磨一剑。2004年,最高人民法院发布的《人民法院第二个五年改革纲要(2004-2008)》提出,要充分发挥人民法院构建多元化纠纷解决机制的作用以来,中国各级法院联合各方力量,推动了人民调解、行政调解、行业调解、商事调解、商事仲裁、劳动仲裁等机制的全面发展。到2014年,“多元化纠纷解决机制”写入《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,成为“国家治理体系和治理能力现代化”战略的重要组成部分。多元化纠纷解决机制成为国家治理体系的重要理念与方式,中国的DDR发展达到了前所未有的高度,为世界多元纠纷解决机制发展作出了自己的贡献。

以下中国法院在推动、建立与完善多元化纠纷解决机制中的八项措施。

一、构建与强化法院诉讼服务综合平台

目前,中国在全国范围内几乎所有法院建立了诉讼服务中心,其中的一项重要功能便是诉调对接平台,其中有235家法院建立了独立的“诉调对接中心”,其功能包括:

一是宣传与辅导功能。法院向当事人介绍与宣传其他纠纷解决机制的好处,告知当事人诉讼中存在的风险,说明诉讼外纠纷解决机制的具体运作程序,辅导当事人合理选择纠纷解决方式。

二是分流与疏导功能。对起诉到法院的纠纷进行筛选与甄别:适宜调解的纠纷委派或委托给调解组织;对于简单民事案件,适用督促程序、小额诉讼程序、简易程序等快速处理;对于符合法律规定条件的案件,则适用普通程序审理。

三是管理与指导功能。特邀调解组织、特邀调解员的入册与管理、审判流程系统与司法统计系统的管理;指导各调解组织展开调解工作,培训特邀调解员,保证特邀调解工作质量。

四是衔接与规范功能。推动诉讼与非诉讼纠纷解决方式在程序安排、司法确认、法律指导等方面的有机衔接,从某种程度上规范和约

束人民调解、行政调解、行业调解、商事调解等组织的调解工作。

二、指导与促进各类调解组织的工作

中国 3000 多个基层法院指导着 80 万个人民调解委员会的业务工作，每年化解纠纷高达 1000 多万件。通过四方面指导人民调解：一是提供业务培训，包括法律知识培训、调解技能培训、职业道德培训等；二是提供工作示范，邀请调解员进驻法院的调解室，提升调解能力；三是组织法庭观摩，提高调解员解决纠纷的技能等；四是管理与监督调解员的调解工作。

根据最高人民法院《关于进一步加强新形势下人民法庭工作的若干意见》等文件，法院对调解工作的业务指导已经从人民调解扩大到行政调解、行业调解、商事调解等其他调解组织。

三、丰富与完善法院附设调解制度

人民法院吸纳人大代表、政协委员、人民陪审员、专家学者、律师、仲裁员、退休法律工作者等法院以外的调解力量从事特邀调解工作，形成中国特色的法院附设调解（court-annexed mediation）——特邀调解制度。法院通过建立名册制度，对特邀调解组织与特邀调解员进行规范化管理。特邀调解通常采用两种形式完成：一是委派调解，即对于到法院起诉但尚未受理的案件，在征得当事人同意的前提下，法院可以委派特邀调解组织或特邀调解员进行调解，调解成功，当事人可以申请对调解协议进行司法确认；二是委托调解，即法院受理案件之后认为适宜调解的，委托特邀调解组织或特邀调解员进行调解，调解成功，可以由法官审查后出具调解书。

四、确认与赋予调解协议法律效力与执行效力

2010 年《人民调解法》正式确立人民调解协议的“法律效力”，之后逐渐确立其他调解协议也具有法律上的约束力，当事人应当履行。这种效力属于合同的效力，不能直接强制执行。在法院试点经验的基

基础上，人民调解法、民事诉讼法建立了调解协议效力的司法确认制度，打通了诉调对接的“关键点”。对人民调解、行政调解、行业调解、商事调解或者其他具有调解职能的组织调解达成的协议，双方当事人可以向基层人民法院申请确认其效力。法院经审查认为符合法律规定的，予以确认后即获得强制执行效力。

五、建立与完善民商事纠纷中立评估等新机制

“民商事纠纷中立评估”机制，即法院对某些纠纷可以聘请相关领域的专家作为中立评估员对当事人提起的纠纷出具评估报告，对判决结果进行预测，供当事人参考。这种机制借鉴了外国的“早期中立评估”的做法，并结合中国的诉讼阶段进行了改造，现已在各示范法院推广，对促成当事人达成和解、化解纠纷发挥了重要作用。除此之外，法院还采取了一些新机制。一是“无异议方案认可”机制，即双方当事人经调解未达成协议但分歧不大的，调解员在征得双方当事人书面同意后提出调解方案，双方当事人如果在规定时限之内没有提出异议，该调解方案即视为双方自愿达成的调解协议。二是“无争议事实记载”机制，即经调解未达成协议的，调解员在释明后果并征得双方当事人书面同意后，书面记载调解过程中双方共同确认的事实并由当事人签字确认。在此后就该争议引发的诉讼活动中，这些事实无需再举证证明。

六、改善和加强法院调解

“调判结合”是中国法院长期采用的解决民事纠纷的方式，是发挥司法合力、集中化解纠纷的有益经验。但随着对调解工作职业化的提升，以及对调解规律的了解和对程序正义价值的重视，为避免法官既充当调解者又充当裁判者可能带来的偏见，防止损害当事人的自由意志和正当权益，我们尝试引进“调解法官”专门从事调解，与审判法官的工作适当分开，让调解程序更加符合调解工作的规律。在资源配置上，法院安排让擅长调解的法官和辅助人员专门从事调解工作，

缓解审判法官的压力。通过对调解与审判的人员与程序分离，立案阶段从事调解的法官原则上不参与同一案件的裁判工作；对于进入庭审的案件，如果双方当事人仍然有调解意愿的，法官也可以根据当事人申请启动调解程序。

七、拓展与细化先行调解案件类型和程序

为节约司法资源、降低诉讼成本、妥善解决纠纷，《民事诉讼法》规定了先行调解原则，而这一原则的表现形式之一就是调解作为立案之前或开庭之前的前置程序。根据相关司法解释的规定，适用简易程序的婚姻家庭纠纷和继承纠纷、劳务合同纠纷等，在开庭审理前应当先行调解，适用普通程序的案件也应当落实先行调解的原则。在中央的司法改革方案中，鼓励基层法院对家事纠纷、相邻关系纠纷、小额债务纠纷、劳动纠纷、消费者权益纠纷、交通事故纠纷等适宜调解的纠纷在法院立案之前进行调解。例如，北京高院从今年3月起在五个基层法院探索推行立案前调解前置程序改革，选择了交通事故，物业供暖，婚姻、继承纠纷以及标的额在10万元以下的买卖合同、民间借贷纠纷等五类适宜调解的案件实行调解前置程序。我们将在各地试点的基础上，进一步扩大适用范围。

八、创新与推动在线多元纠纷解决方式

在线纠纷解决机制（ODR）具有低成本、高效率、便捷性、灵活性和全球性的优势。随着全球经济一体化和中国“一带一路”战略建设的进程，中国电子商务快速兴起，蓬勃发展，2015年中国电子商务市场交易整体规模达16.2万亿元，已成为交易额超过美国的全球最大的网络零售市场。随着电子商务纠纷的日益增多，中国的在线纠纷解决机制也在赶超世界发展速度。淘宝、京东、苏宁易购、新浪等互联网企业都建立了自己的电子商务纠纷解决平台。中国法院正在探索利用信息化手段，建立电子法院、网上法庭，在线进行立案、开庭、咨询和调解。例如，杭州市西湖区法院与微软合作，开发“公有云”平



台，合肥市蜀山区法院与新浪合作，利用“e调解”平台进行在线调解。中国法院正在打造“智慧法院”，充分运用互联网、云计算、大数据、人工智能等技术，努力搭建全方位、立体化的在线纠纷解决平台，促进各类纠纷解决机制的跨界融合，强化信息科技支撑，形成多元化纠纷解决方式的“快车道”，引领传统纠纷解决方式向现代纠纷解决方式的升级换代。

在各级法院以及社会各界十几年的共同努力下，多元化纠纷解决机制改革取得了巨大成功。通过改革，国家治理体系和治理能力现代化水平有了明显提升，当事人有了更多可选择的纠纷解决渠道并享受到更加便捷、经济的服务，各类调解组织的调解服务质量和效率得到提高，也培育了一支职业化的调解员队伍。同时，这项改革缓解了法院的案件压力，使司法资源得到合理配置和利用。2015年12月，中央出台了继续深化多元化纠纷解决机制改革的综合方案，最高人民法院近日也将颁布文件部署落实工作。这些举措将进一步巩固改革成果，丰富纠纷解决体系，把中国的多元化纠纷解决机制发展推向一个新的阶段。

让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义，满足当事人多样化的纠纷解决需求，让诉讼更有效率、更具人文关怀，这是时代赋予我们的使命，也是多元化纠纷解决机制改革的目标。周强首席大法官在2015年的眉山会议上高瞻远瞩地指出，中国的发展模式为世界作出了贡献，中国的司法制度也应当为世界作出贡献，而多元化纠纷解决机制便是我们向世界奉献的一项“中国经验”。让我们共同面对挑战，相互学习，相互借鉴，让“中国经验”和“英国模式”碰撞出新的智慧火花，共同丰富世界纠纷解决机制宝库！

我国调解事业的发展和挑战

最高人民法院 蒋惠岭

编者按：2013年4月27日，在最高人民法院司法改革办公室、中央社会管理综合治理办公室等部门的大力支持下，由北京仲裁委员会（以下简称北仲）调解中心等多家争议解决、研究机构共同举办了“2013首届北京调解论坛”。本文是蒋惠岭在首届北京调解论坛上的演讲。

为了这个平台和这次活动，北京的各个调解组织全面动员，齐心协力，以敢为天下先的精神，摸索、尝试着迈出了调解专业化、整体化、规模化的第一步。这种改革创新的精神值得我们赞赏。今天，我利用这个机会向大家简要报告我国调解事业的发展情况、当前面临的挑战，并表达一个法官对我国ADR发展特别是调解事业发展的期待。

一、中国调解事业发展成就

中国的调解由来已久。这里我不想讲得太远，仅就新中国改革开放以来，特别是中央确定的诉讼与非诉讼相衔接的纠纷解决机制改革项目以来，经过作为牵头单位的最高人民法院和其他各成员单位的共同努力，我国的纠纷解决机制（包括调解制度）理念、组织、管理、队伍、范围特别是诉调对接等方面发生的重大变化，归纳了八点：

第一，从传统理念到现代理念。我国传统的调解理念深受儒家思

想影响。基于历代统治者倡导的“无讼”、“贱讼”思想，调解成为受官方支持的一种息事宁人、维持关系、保持和谐的民间自治手段，在另一方面也是对轻视法制和规则的表现。虽然不能说我国古代法治思想不发达的原因是传统调解理念的影响所致，但这种理念的历史根基现在已经不存在了。在现代理念中，调解依然可以是重要的解纷方式，但它已经变成了法治渠道的必要补充，是解纷体系中的一个分支，是诉讼渠道的一种基本的“替代性”的方式。今天，调解不会带来法治的破坏。相反，它会使法治有更强的力量，会使法治更加有效。

第二，从“孤军作战”到整体联动。人民调解是我国调解事业的主力，行政调解也发挥着特有的作用，诉讼调解更是当前法院办案的重要手段，而且目前又出现了一些新型的调解形式。2009年，最高人民法院提出了“三调联动”的解纷机制，更早些时候中央综治委提出了建立“大调解”的工作格局。今天，行业调解、商事调解、网络调解、专家调解等都加入了纠纷解决机制，行政复议、行政裁决、商事仲裁和其他各种仲裁机制、民商事中立评估等也成为新时期多元纠纷解决机制的组成部分。多种形式的纠纷解决机制的整体优势已经显现出来。

第三，从边缘地位到主流平台。作为基层自治方式的一种形式，虽然人民调解对社会和谐稳定发挥了不可忽视的作用，但它在社会管理的多种方式中一直属于附属角色，居于边缘地位。其他形式的调解也是如此。在社会管理体制改革的今天，调解作为一种基本管理方式，已经纳入国家的多元纠纷解决机制之中，并通过与诉讼制度的无缝对接，站到了主流平台上。

第四，从民间主导到官民并举。调解事业主要依靠民间力量来发展，这也是我国几十年来的基本模式。这种民间主导的模式虽然符合调解事业的本质属性，但在起步和发展初期尚显心有余而力不足。今天，各级党委对多元纠纷解决机制的建设发挥了领导作用，政府负责规划建设，司法机关推动，社会各界积极参与，官民并举，全民动员，调解事业进入了一个新的发展阶段。

第五，从自发改革到规划发展。在人民调解作为调解行业的“老

大”的时代，其他纠纷解决机制特别是调解的发展处在一种自发、无序的状态。结果是发展缓慢、参差不齐、相互脱节、难成合力。今天，在中央“多元纠纷解决机制改革”项目之下，各相关部门开始制定长远、统一的发展规划，将所掌管的纠纷解决机制纳入整体规划中，协调发展，形成合力，并逐渐赢得自己的地位。

第六，从基层自治到职业标准。人民调解作为化解民间纠纷的基层自治制度的一项内容，发挥着不可替代的作用。改革开放之后特别是近十年来，人民调解也在向一些专业领域渗透，其他形式的调解也在向高端发展，向职业化迈进。

第七，从司法指导到司法确认。2012年修改民事诉讼法之前，人民法院与人民调解委员会的关系一直是一种业务指导关系。但现在这种关系将正在发生变化，可以说人民法院将与人民调解以及其他各种调解建立正式的“法律关系”，那就是民事诉讼法新建立的调解协议效力“司法确认”制度。如果调解组织的调解协议经得住法律底线的考验，它便可以获得强制执行力，变成一个有牙齿的老虎。

第八，从政策引导到依法管理。考虑到调解的属性，似乎用政策来指导其发展更为适当，与法律的关系并不密切。但是，多元纠纷解决机制改革的成果把调解推上了“法律舞台”。十八大提出了社会管理的“法治保障”，人民调解法、民诉法相继出台，涉及多元纠纷解决机制的其他法律也在酝酿之中。法律正在为这些“非法律”的替代性纠纷渠道提供健康发展的保障。

二、世界各国调解事业的发展趋势

世界各国对调解事业的高度重视，使得调解事业在国际上呈现出大发展的局面。据我们观察，各国的多元纠纷解决机制在以下五个大的发展趋势：

一是纠纷解决机制的社会化程度越来越高。除法院这一传统的纠纷解决机制外，政府及其部门和各种行业协会、仲裁机构、律师协会、民间商会、公司以及其他私营机构等社会力量都开始拿出一些资源，

用于发展纠纷解决。虽然解决纠纷是一种公共服务，但这种公共服务也可以有具备一定条件的社会组织承担。

二是纠纷解决机制的形式越来越多元化。除诉讼外，替代性纠纷解决机制主要包括调解、仲裁、和解、谈判、中立评估、调仲结合、第三方裁决等多种方式。而且，目前各种新的形式仍在创新发展中。调解的模式包括辅助型、评估型、转化型等不同风格。

三是调解服务越来越市场化和产业化。纠纷解决机构除了有政府资助以外，越来越多地采用市场化运作的方式经营，根据案件类型提供有偿服务。这种市场化运作模式可以促使纠纷解决机构健康发展，保持其长远的发展活动和竞争力。

四是调解服务越来越职业化。在绝大多数国家，基层社区的民间调解服务占有较大份额。但除此之外，各国都在大力加强调解行业的职业化建设。大多数ADR从业人员具有专业背景，ADR机构具有专业的纠纷解决规则和规范。调解员来自不同专业和领域，包括退休法官、资深律师、建筑师、医生、工程师、IT专家、项目经理、心理医生和大学教授等。调解员的培训更加严格，相应的“资质认证”制度也建立起来，还制定了调解员的职业道德规范。

五是纠纷解决机制越来越法制化。各国无不通过制定相关的法律来推进ADR的发展，如美国《ADR法》、加拿大《商事调解法》、日本《民事调停法》、新加坡《社区调解中心法案》等。

国际调解中心名誉主席迈克尔·利斯在2012年10月新加坡举行的“ADR机制发展大会”《ADR：2020年的全球展望》演讲中，对调解事业的未来作了一些预测，其中有一点给我留下了深刻的印象。他说，“到2020年，ADR即替代性纠纷解决机制这个短语会有一种新的解释。换句话说，到那时，诉讼可能已经变成了替代性的纠纷解决方式，而目前的ADR机制将成为纠纷解决方式中的主流。”

三、我国调解事业面临的挑战

中国调解事业的改革发展，是因应形势的要求而进行的。当前，

调解在新的发展阶段又面临着新的挑战。

第一，社会矛盾多发。我国当前正处在所谓“中等收入陷阱”时期，而这一时期的社会关系、社会矛盾、法制发展等，都有特别之处。调解制度必须适应这些特点而发展。

第二，司法资源短缺。法律渠道是一种有效的治理机制，但也是成本较高，也有一定副作用的一种治理方式。如果把社会的治理过分依赖于法律和司法，整体效果不会很好。

第三，社会管理创新。党的十八大部署了社会管理体制的改革，也为纠纷解决机制提出了新的要求，为调解事业提出了更高的标准。社会管理的方式有多种，而面对纠纷所采取的“管理”方式中，调解将发挥与其他社会管理方式不同的作用。

第四，法治保障不足。在我国，诉讼程序最为严谨、细致和发达，三大诉讼法相继制定、几经修改，越来越完善。但我国直到1995年才制定了仲裁法，2010年制定了人民调解法，而其他关于纠纷解决机制的调解立法如商事调解、行政调解、多元纠纷解决机制立法进程尚比较缓慢，有的甚至还没有进入立法机关的视野。人民调解协议的合同效力直到2002年才得到认可，而调解协议效力的司法确认在2012年才纳入民事诉讼法。

第五，专业人才匮乏。在人民调解领域，由于其社区调解的特殊性，目前已经有400多万人民调解员，但在其他领域并没有太多的人才积累。调解方式多局限于经验式、评估型，调解人才培养机制远没有正规化，相关课程还没有纳入大学的课程。

第六，国际竞争加剧。很多国家已经把调解作为增强国内竞争力、改善经济环境、吸引外来投资的一个重要指数，而且把调解作为象仲裁一样可以跨国提供的专业化的服务。我国的香港特区在这方面也为内地作出了榜样。在各国越来越重视高端职业调解的背景下，高起点、高标准、高效率地发展我国调解事业已经成为共识。

我们常说，挑战是发展的机遇。虽然这些挑战中存在不少障碍，但如果我们能够勇敢、智慧地应对挑战，则必将迎来调解事业的大发展。



四、一个法官对调解事业发展的期待

我是一个负责诉调对接司法政策制定的法官。我为我国调解事业在不长的时间内取得如此卓越的成就而欣喜，也受到国际上调解行业的积极向上的发展趋势的鼓舞，同时也为当前面临的严峻挑战而担忧。我们期待着中国的调解事业励精图治，克服困难，抓住机遇，勇攀高峰。

我们期待着一个完整的纠纷解决体系。这个体系可以为不同的纠纷提供最为适当的解纷方法，为不同的当事人提供最为对症的处方。那么，纠纷，这种社会疾病不再因为误诊而加重，不再因为医院没有足够的病床而得不到治疗。在其中，调解可以发挥与诉讼、仲裁、行政管理等机制的比较优势，得到应有的位置。

我们期待着一套公正的调解工作制度。这套制度可以把调解工作中各种不成熟、不正当、不公平的因素排斥在外，让调解制度的公正性赢得纠纷当事人的信任，让当事人的最适当利益左右制度的建设，让公平的调解程序吸收本想另寻其他解纷渠道的当事人。

我们期待着一支精良的调解职业队伍。这支队伍堪称一个职业，有着先进的调解理念，有着高超的调解技能，有着高尚的职业道德。在我国民间基层调解大力发展的基础上，这支职业调解队伍将承担起更加艰巨的责任。

我们期待着一个完备的诉调对接平台。在这个平台上，法院继续保持传统的社会公信，同时把“慕名而来”的纠纷当事人引导到各种最适合他们的纠纷解决机制中。法院履行自己的法律裁判职责，守住法律底线，为调解和其他多元纠纷解决机制提供坚强的法律保障和后盾，当然也要法律的看门人（watchdog）。

我们期待着调解事业大发展、大繁荣地时代早日到来，期待着调解成为我国多元纠纷解决机制中最具活力的一支力量，期待着调解事业的“跨越式”发展！

引领—推动—保障：司法作用的发展进阶

——全面深化多元化纠纷解决机制改革系列评论之一

最高人民法院 蒋惠岭

在多元化纠纷解决机制理论体系中，“司法引领”、“司法推动”、“司法保障”这样的表述恐怕难以进入学术话语体系。但在多元化纠纷解决机制的政策话语体系中，这三个词却成为我国纠纷解决机制从单一走向多元、从平面走向立体、从初创走向成熟的生动写照，也成为法院角色变化、功能调整、资源优化的基本标志，并展示了我国纠纷解决机制的未来发展前景。

法院的“引领”作用既体现在法院直接处理案件、解决纠纷方面，也体现在以自身优势促进其他纠纷解决机制发育成长方面。人民法院尽职尽责、公正高效地处理着数以千万计的司法案件，以调解或和解方式化解矛盾纠纷，积极开展巡回审理，当之无愧地成为解决纠纷的“生力军”，在各种纠纷解决机制中稳居“龙头老大”的地位。同时，为缓解司法资源短缺，各地法院主动与诉讼外的纠纷解决机制建立对接关系，还派员进驻各种联系点，指导甚至主导着这些纠纷解决机制的作用发挥。即使是由司法行政部门主管的人民调解工作，也由人民法院承担对人民调解委员会的业务指导工作。

在社会治理体系和治理能力发展过程中，这种情况恐怕是不得不经历的一个阶段。在社会治理体系和治理能力现代化的初级阶段，具

有强制力的司法功能延伸至社会的各个角落，而社会自治、市场调节等各方面还不够成熟，难以担当社会治理重任。因此，司法不仅在化解纠纷、发挥社会功能方面冲在一线，而且在激活其他解纷资源、构建解纷体系方面，也以自己的强制力、司法经验、司法能力等优势，引领纠纷解决机制的发展。

法院的“推动”作用主要体现在法院与其他非诉纠纷解决机制的关系方面。在纠纷解决机制发展到一定水平后，法院要逐步从过度投入司法资源化解纠纷的困境中摆脱出来，逐步把那些本属于政府或社会的解纷职能，交还给相应的政府和社会组织运作。法院在发挥解决纠纷作用的同时，应当通过诉调对接、效力赋予、人才培养、参与立法等途径，让更多的矛盾纠纷通过规范、中立、胜任的非诉解纷渠道解决，而法院自己逐步从台前转入幕后，以其特有的优势推动多元化纠纷解决机制的发展，并推动相关的立法进程。

法院的“保障”作用体现在纠纷解决机制发展的全过程中，但只有在纠纷解决机制体系健全、制度完备、队伍精良、氛围良好的前提下，司法保障作用才能成为一种主流和常规状态。在这种状态下，一切解纷活动都能在法律框架内有序运行，法院主要通过对法律问题的判断来调节甚至决定多元化纠纷解决机制的发展方向，确立纠纷解决的基本规则，塑造纠纷解决主体以及纠纷当事人的行为模式。这里可以把多元化纠纷解决机制比作一部机器，当机器的各个部件正确地组装在一起之后，各个部件和整部机器开始常态运行，而照料这部机器的工程师，要根据机器和各个零部件的基本原理对机器进行维护。在多元化纠纷解决机制改革中，公平正义便是这部机器的原理，而法院则是按照公平正义、为多元化纠纷解决机制的发展提供保障的工程师。法院无论在法律效力输送方面，还是在行为规则确立方面，也不论是在智力资源支持方面，还是在诉讼费用的调解人分享方面，都有相当大的改革空间，能够为多元化纠纷解决机制的成长发挥有力的保障作用。

我们必须看到，多元化纠纷解决机制改革方兴未艾。由于一些理

念还不能适应党的十八届四中全会的新要求，一些地方的解纷资源尚未全部激活，一些法院依然以十分有限的司法资源冲在解决纠纷的第一线，形成了功能与资源以及能力的“倒挂”局面。法院在实现其社会功能的过程中，有时不能体现其司法特点，结果将自己混同于行政机关和社会组织，最终反而影响了法院固有的法律功能的发挥。

需要特别指出的是，随着司法体制改革各项措施的落实，司法逐步全面回归其本质属性，法院的社会功能也将随着人财物省级统管、法官管理制度“去公务员化”、法官员额制、诉讼制度审判中心化等改革措施的推进而逐步优化、调整，从而越来越成熟化、法治化、隐性化。历史地看，人民法院在多元化纠纷解决机制中的作用是由这项改革的实施进度所决定的。在全面深化司法改革初见成效后，作为社会公平正义最后一道防线的司法机关的“前台引领”作用，将逐步向“后台推动”、“法治保障”转化。

（原载于2015年4月10日《人民法院报》）



十年改革创新路 扬帆逐浪再起航

——全面深化多元化纠纷解决机制改革系列评论之二

最高人民法院 蒋惠岭

从《人民法院第二个五年改革纲要》提出“建立多元化纠纷解决机制”以来，至今已整整十年。在这十年里，“多元化纠纷解决机制”完成了两个最重要的跨越：一是从部分法院与调解等非诉机制对接探索，升级为全国范围内受到各界普遍认可的制度体系；二是从法院缓解办案压力的“权宜之计”，升级为国家治理体系和能力现代化的战略行动。

十年后的今天，也就是2015年4月9日召开的全国法院多元化纠纷解决机制改革工作推进会，便成为这一改革进程中的一个新的里程碑，标志着多元化纠纷解决机制改革一个新的时期的到来。

十年探索，引发了纠纷解决观念的革命。

用“革命”来形容这一变化并不过分。试看，对法官应当具有专业知识的要求也只是在上世纪八十年代中期才纳入法律，而其他纠纷解决机制还当以社区邻里矛盾纠纷的“人民调解”为主，但今天以专业知识、调解技能为支撑的各种纠纷解决机制已经精彩纷呈了；以前国家机关对纠纷解决机制大包大揽（司法自不待言，改革开放初期的仲裁也由工商局主导，只有人民调解属于例外），而现在机关社团分别承担，有的甚至实行了市场化运营，这反映了作为公共服务的纠纷解决的垄断性已被打破；除社区调解外，各种行业调解、商事调解、商

事仲裁的发展更反映了中国社会自治程度的飞跃式提升，也成为协商式民主理论的实践成果；司法作为稀缺的公共资源只能与其他解纷资源联合发挥作用，才能实现公共资源的最佳利用，也让司法回归真正的司法正是这些新型理念的孕育和萌芽，才赋予了多元化纠纷解决机制发展的希望，也催生了新制度的建立。

在新的时期，这些新的理念经过整合、提炼、升华，便形成了“国家主导、司法推动、社会参与、多元并举、法治保障”的现代纠纷解决理念。这也可以作为多元化纠纷解决机制的发展战略。

十年探索，激活了各种纠纷解决机制的能量。

与十年之前的解纷渠道相比，目前日渐兴旺的人民调解、行业调解，日渐觉醒的行政调解、商事调解，日渐规范的劳动人事争议调解仲裁、商事仲裁，初露锋芒的民商事纠纷中立评估、无异议调解方案认可、无争议事实记载在当事人日益增强的纠纷解决需求中，在国家纠纷解决政策的引导下，其能量逐渐显现出来。当然，这些纠纷解决机制得以发展的另一个原因，就是司法机关对解纷活动的效力的认可，如调解协议合同效力、调解协议司法确认、仲裁裁决程序审查等。这些能够赋予效力的程序制度为各种纠纷解决机制的发展注入了强大的活力。

在新的时期，各种纠纷解决机制的巨大潜能还将在法院的引领、推动、保障下更大程度地被激发出来，从而赢得自己在国家治理体系中的一席之地。

十年探索，带来了法院功能的合理调整。

作为社会治理体系的组成部分，西方法院走过的路与我国法院走过的路，可以用“相向而行、殊途同归”之比。在普通法系国家，法院以规则之治的“法律功能”立身，而可以由其他治理体系完成的“社会功能”没有进入西方法院的视野，因为在西方的司法观念中，法院与社会的关系过于密切可能会影响其独立性。但近四十年来，西方

国家法院的“向外延伸”功能 (outreach) 逐步成长，接近司法 (access to justice)、司法效率、恢复性司法、解决问题型法院 (problem-solving court) 概念的兴起，打破了司法的神秘性，使法院成为一个具有很强社会性的机构。在当代中国，法院的各项工作更注重从社会功能出发，从而有了法律效果与社会效果共赢之说。直到司法职业化特别是依法治国基本方略确定之后，法院的法律功能才日渐增强。多元化纠纷解决机制的十年改革，其出发点便是法院强大的社会功能，并通过社会工作方法和法治手段，将这些社会功能输出给可以替代法院发挥这种功能的其他组织、机构，而法院可以将十分有限而宝贵的司法资源运用在法律功能的发挥上。

在新的时期，法院的各种功能将随着改革的深化而重新定位和调整。法院冲在一线直接为社会提供其他体系也能够提供的社会产品的功能，将逐步让位于作为公平正义最后一道防线的法律功能，并对其他各种纠纷解决机制的发展发挥推动和保障作用。

十年探索，促进了纠纷解决机制立法的发展。

立法源自实践，基于民意，而多元化纠纷解决机制改革过程恰恰是考虑当事人需求、关注人们对社会秩序安定的期待，通过长期的实践探索积累经验的过程。最高人民法院深究法律原意，对调解协议法律效力、调解程序公正性等问题作出司法解释，而 2010 年的人民调解法、2012 年修改的民事诉讼法以及相关的行政法规、规章，都对多元化纠纷解决机制改革的成果进行了法律上的升华。地方立法也开始驶入快车道。

在新的时期，随着改革的全面深化，更多成熟的改革成果将需要法律加以确认，从而将这些成果升华为更有效力的规范，发挥更持久的作用，也使运行标准更加统一。不论是某一个纠纷解决机制的单项立法，还是涉及各种解纷机制的综合立法，都将成为多元化纠纷解决机制发展新航程的法律动力来源。

十年探索，奠定了国家治理体系和能力现代化的基础。

多元化纠纷解决机制改革关系到当事人的合法利益，更关系到社会秩序、生活安定和社会文明。解纷机制对于社会治安、社会管理、社会治理的作用，在十年改革探索中得到全面认可，但一直缺乏系统化的总结与升华。党的十八届三中、四中全会提出了国家治理能力和治理体系现代化的要求，并将多元化纠纷解决机制作为对社会多进行“多层次、多领域”依法治理的重要机制，从而在关键时刻为多元化纠纷解决机制完成了地位升华、制度升华和理论升华。

在新的时期，我们将秉承科学的纠纷解决理念，依靠充满活力的各种纠纷解决机制，凭借人民法院的推动和保障，沿着多元化纠纷解决机制立法所铺就的坚实道路，在国家治理体系和社会治理体系中发挥多元化纠纷解决机制的重要作用。

多元化纠纷解决机制改革走过了十年探索之路，为国家治理现代化奠定了坚实的实践基础。基于十年改革创新的积淀，更是在党的十八届三中、四中全会精神的指引下，周强院长在全国法院多元化纠纷解决机制改革工作推进会上指出，这次会议将是多元化纠纷解决机制改革进程中具有里程碑意义的会议，并要求人民法院的诉调对接机制尽快完成“升级换代”，以适应国家治理体系和治理能力现代化的需要。这是法治的重托，是历史的使命。各级法院自当不负重托，不辱使命，百尺竿头更进步，扬帆逐浪再起航！

（原载于2015年4月13日《人民法院报》）



解纷当循解纷道 科学治理会有时

——全面深化多元化纠纷解决机制改革系列评论之三

最高人民法院 蒋惠岭

我们都十分赞成把“审判工作”作为一项有其特有运行规律的专业性工作，也赞成把法官、检察官、律师作为非经专门研修和长期实践而无力从事的一个职业。但当说起“纠纷解决” (dispute resolution, 简称 DR) 时，人们常常把它当作说服教育、沟通协调、思想工作或“动之以情、晓之以理”的过程，“老娘舅”“和事佬”“帮大哥”等民间形象更突显调解员和其他解决纠纷人员的亲民、近民。尤其是当把预防矛盾纠纷与解决矛盾纠纷结合起来安排工作时，更容易把纠纷解决当作众多管理机制中的一种。

但是，纠纷解决与一般的社会管理有着显著的区别。主要体现在以下几个方面：

第一，解纷主体的地位突显中立性。

在管理工作中，管理者与被管理者是两个对立面，而且管理者因手中有权而处于优势地位。而在纠纷解决工作中，处于对立地位的是双方当事人，而解纷者处于中立地位。这一点是两者之间最基本的区别，决定着后续的制度安排。在一些情况下，虽然解纷者也可以以管理者的地位出现，如企业经理、部门领导、主管部门面对所管辖范围内的纠纷，但仍然遵循在中立地位的辐射下而形成的各种具体的解纷

程序。

第二，解纷程序必须体现公正性。

在管理活动中，尽管所有管理者都会追求工作程序的公平、公正、公开，但由于管理者具有地位的优势性，所以其追求因缺乏相应的制度保障而落空。在这个过程中，管理者可以依靠其优势地位，轻易地改变游戏规则，或者专断地制定自己欣赏的游戏规则。而在纠纷解决程序中，解纷者的中立地位决定了后续程序的公正性。实际上，当解纷者以中立地位出现在纠纷当事人中间时，那些管理的方式便没有了市场。尽管调解这样的解纷方式在西方被称为“二级司法”，提供的是“二等正义”，但这仍然属于司法，属于正义，与管理者追求的产品有着根本区别。

第三，解纷主体权威的来源是公信。

管理者的权威以权力优势为依据，对于被管理者有强势的约束作用。即使被管理者对管理者并不信服，但因地位缘故而不得不服从。但对于纠纷解决者来说，权力只是最终的后盾，而且绝大多数替代性纠纷解决机制中的解纷者并没有什么权力。因此，解纷者权威最重要的来源，便是社会、当事人、国家权力的拥有者（机构）对他们的信任和信心，即所谓“公信”（public confidence and trust）。一个解纷主体可以有生杀予夺的权力，但它并不必然拥有公众的信任和信心。一个成熟的纠纷解决机制必须把公信当作生命一样去爱惜，而国家也会建立一切有助于树立和维护公信的制度保障，如地位、程序、素质、纪律、保障等制度。如果缺乏这些制度，一个国家的纠纷解决机制将会失灵，社会治理体系将成为一个跛足的巨人。而对管理者来说，这些制度的分量永远都不会超过对效率的追求。

第四，解纷主体的专业化。

对于管理者来说，专业的管理素质和能力对管理质量和水平无疑

是至关重要的。但由于管理活动的普遍性和直接性，特别是管理者定位的行政性甚至某种程度上的政治性，以及管理者的培养和成长机制等因素，人们通常并不特别强调管理者的专业性，而是注重其实现的业绩和能力。

对于解纷者来说，情况有很大不同。虽然纠纷解决与法律职业、会计职业等有所不同，但纠纷解决所需要的是各种专业能力、社会经验、生活阅历、智力水平、个人素养、行为模式等知识的综合体。解纷主体的专业性是一种立体交叉式的一种综合能力，并已经被提升为一种专业知识和技能体系。对于绝大多数司法官员来说，法律素养是最重要的甚至是唯一的要求；而对解纷者来说，这或许只是其专业素质中的一小部分，或者只能成为其实现解纷效果的一部分知识储备，而对其他各种素养的综合运用便成为其专业化的集中体现。

当认识了社会管理与纠纷解决这两种事物的不同规律之后，我们便可以想象，或者已经在司法实践或解纷实践中无数次验证过，把两种活动混同对待，必然有很大的破坏性。我们批评过审判活动行政化的问题，也目睹了法官公务员化管理的弊端；现实中有很多关于政府对已经形成矛盾纠纷的拆迁事件的粗暴处理，也有当与上司有矛盾时无法获得“上司的上司”公正处理的情况。或者说，如果一个国家的管理功能发达，而解纷功能混同于管理功能，或者供不应求，这个国家的社会治理体系便不可能真正现代化。

从另一个角度说，一个国家、一个系统的文明、安定、和谐，在一定程度上取决于管理的严密程度，但按照自身规律独立运行的纠纷解决机制更是不可或缺的制度保障。例如，联合国的各种机构建立了无数个由员工代表、独立人士组成的“行政法庭” (Administrative Tribunal)，负责处理工作人员中产生的纠纷，而不是把纠纷交给机构的首长处理。在英国这个只有 2016 名职业法官的国家，却在各个领域、各个层次设立了专门解决纠纷的行政裁判所法官、治安法官和其他司法解纷职位达 34000 多个。在只有 800 多名联邦法官的美国，也在 70 年前在联邦各行政机关设立了“行政法法官” (administrative law

judge) 和“行政法官”(administrative judge) 的职务。前者已经有 1200 多名, 后者已有 2400 多名。他们职责有所不同, 但共同之处是: 中立的地位, 公正的程序和丰富的待遇。他们相对独立于本机关的行政首长, 处理公民与本机关及下级机关的矛盾纠纷。

对于中国来说, 多元化纠纷解决机制的发展, 将会按照社会治理的基本规律, 把纠纷解决从普通的社会管理中分离出来, 突显其自身的客观规律, 发挥其在社会治理体系中的不可替代的作用, 与治理体系中的其他要素共同形成一个功能齐全、优势互补、疏而不漏的系统。

为落实多元化纠纷解决机制发展战略, 除了从在客观规律上区分管理与解纷两种不同的事物外, 还必须采取一些措施使两种不同的规律得到制度上的固化。一是要把解纷工作专门化, 从国家层面上区别解纷与其他工作的不同, 并将其放在国家治理体系的重要位置上。二是解纷人员专业化, 在做好社区调解、基层民主的同时, 普及纠纷解决专业意识, 提升专业能力, 从而提高这项工作的水平, 而不能局限于低端徘徊。三是建立适合于解纷工作客观规律的管理制度, 实行统一化管理、自律化管理、职业化管理, 为解纷组织和人员提供符合其工作特点的保障机制, 而不能将其作为一般的管理对象对待。四是充分体现纠纷解决作为公共服务或社会公益服务的基本属性, 也可以把某些类型的解纷职能交由市场调节运行, 但更重要的是要加强国家的政策指导, 建立更高的标准。

解决纠纷, 就必须遵循解决纠纷的规律。这句大实话已经让我们付出了很大的代价。在社会治理体系现代化过程中, 我们必须区分管理与解纷的不同规律, 在实现治理体系法治化的同时, 更要实现治理体系的科学化。到那时, 依法治理自不待言, 科学治理则更能为每一个社会成员的幸福生活增值。

(原载于 2015 年 4 月 15 日《人民法院报》)



诉调对接注活力 各得其所真多元

——全面深化多元化纠纷解决机制改革系列评论之四

最高人民法院 蒋惠岭

周强院长指出，各级法院要按照“国家制定发展战略、司法发挥保障作用、推动国家立法进程”新的“三步走”战略，加快推进多元化纠纷解决机制改革。不论在三步中的哪一步，由法院主导的诉调对接机制（又称“诉非衔接”）都当然成为工作的核心内容。即使是在已经完成的“老三步”（即：“法院做好诉调对接，中央出台相关政策，改革成果转化为立法”）的改革战略中，中央也是将这项改革任务的牵头之责赋予最高人民法院的。

诉调对接之所以成为多元化纠纷解决机制改革的核心，有以下几方面的原因：

一是改革措施发端于法院的努力。在这个方面，我国与其他国家以及香港特区有很高的相似之处。司法机关通常对纠纷量、纠纷类型、解纷方法、解纷效果等最为敏感，所以许多新的解纷方式都是由法院提出甚至是由法院直接创造的。20世纪90年代英国的“沃尔夫改革”就是一例。最高人民法院2004年的“二五”改革纲要率先启动了中国的多元化纠纷解决机制改革，从此掀开了中国多元化纠纷解决机制建设全新的一页。与其他国家的情况一样，法院在组织、引领、培育、规范、推动、保障等各个环节上，都起到了“定海神针”的作用。

二是非诉解纷渠道得益于法院的赋权。虽然最初由法院来组织、引导，但如果没有对司法权力理论的大胆创新，没有法院将某些附属

的权力通过诉调对接的方式让渡给非诉渠道，则不可能激发非诉渠道的发展活力。我国法院按照法律的精神，认可调解协议合同效力，对调解协议进行司法确认，允许对调解协议申请支付令，鼓励进行强制执行公证等，都大大提升了各种非诉解纷渠道的地位和权威，为其撑腰打气，更增强了它们的自信心。

三是 ADR 正义质量在司法推动下大幅度提高。法院在赋权的同时，实际上也是为非诉纠纷解决机制提出了更高的行为标准。按照法院的要求（这些要求可能是通过裁判体现的，也可能是通过平时的指导体现的），各种非诉讼纠纷解决机制建立了更加公平的程序，培养了更多的解纷人才，更加重视纠纷解决的效果，进而获得了更高的公信力，也把多元化纠纷解决机制的发展带入了良性循环。

那么，法院的这些诉调对接工作是不是越俎代庖呢？即使在今天，法院内外仍有一些质疑。要解决这种疑惑，这里需要说明两点：

第一，不存在法律上的超越司法权限问题。人民法院的宪法定位是行使审判权，当以审判为本。但是，一个国家机关、社会组织又有一种与生俱来的固有权力 (inherent power)，那就是履行其作为国家的代理人、社会主体的职责。这已经是一种成熟的国家理论和社会理论，进而运用到司法制度中。当然，如果法院或任何一个国家机关行使了法律明确规定由其他机关行使的权力，则属于越权；而法院行使了附属于法定职责或与之直接相关的权力，则应将其视为自身法定职责的构成部分。

第二，不存在事实上的弱化司法权力问题。一个组织并不当然因为履行了其他职责而弱化了自身的法定职权，重要的是要看这两类职责之间的关系。有时一些职责的实现恰恰是为了从根本上扫清实现法定职责的障碍。如果所有社会矛盾都堆积在法院，则法院必然不堪重负，结果反而会影响其法律功能的发挥。而诉调对接恰恰能够帮助法院实现其根本目标。

诉调对接机制的建立在法律界引起了纠纷解决理念的重大变化。拥有顶级权威的司法权与带有较强社会自治性的非诉解纷机制之间，

居然能以法律效力相委，保持连接渠道畅通。20年前想都不敢想的问题今天甚至进入了法律，人们已经习以为常。今天，最高人民法院对多元化纠纷解决机制又提出了升级换代的要求，并提出要做到“六个转变”。除了这些新的任务之外，还需要做些什么呢？如果敞开思路，有两项改革我们仍可以考虑：

一是可以考虑在培育非诉机制的同时，整合现有资源，建立法院综合解纷平台。在现有的特邀调解基础上，整合法院内外力量，形成强大的解纷团队，建立严密的解纷制度，确立更高的服务标准。

二是可以考虑对各种解纷资源在实行自律约束的前提下进行集中配置，由某一个机构统一管理。目前，各种纠纷解决机制分属不同领域、不同行业。其中虽有协调，但基本上是各自为政，各自发展，缺乏统一规划、统一配置、统一标准。这种现状与我国调解普及率高、调解人员多、发展历史长有关，倒是那些起步较晚的国家和地区反而显现出统一配置解纷资源方面的优势。例如，香港特区在短短十几年里，在终审法院的强力引领和推动下，调解队伍迅速发展，管理制度逐步完善，立法进程顺利推进，四年前便制定了《调解条例》。目前，香港已经建立自律性的调解员管理体系，建立了统一的调解员资质认证和培训制度，并在着力打造亚太地区纠纷解决服务中心的地位。今年4月刚刚通过的《厦门经济特区多元化纠纷解决机制促进条例》在这方面作了大胆的尝试。

即使法院如此核心、如此权威，那么会不会造成多元化纠纷解决机制中的司法“一元独大”？

当然不会。周强院长指出，真正常态化的长效工作机制是让各种纠纷解决机制积极参与、多元共治、各取所长、各尽其能。换句话说，符合社会治理体系和能力现代化要求的纠纷解决机制，必须是科学、系统的多元化纠纷解决体系。

那么，虽然法院可以扩大解纷掌控范围和能力，但不必要也不可能把所有解纷机制都放在自己的盘子中。如前所述，法院解纷力度扩大，最终目的却是为了将其规则之治的法律功能凸显出来。

虽然各种非诉讼纠纷机制在效力方面依靠司法的赋予，但这些机制并未因此而失去独立性。法院必须保持自己与非诉讼渠道之间的距离，切不可与之混同。而对各种纠纷解决机制来说，体现自己的特色，守住各自的疆域，才算是尽职尽责。

虽然诉调对接的作用十分重要，但各就其位、各得其所、各取所长、各尽所能的纠纷解决资源的配置，才是中国多元化纠纷解决机制体系之真谛。正如周强院长在眉山会议上对纠纷解决机制的国际发展趋势的描述一样，在真正多元化的状态下，ADR 便不再只是“替代性纠纷解决机制” (Alternative Dispute Resolution)，而且会成为“适当的纠纷解决机制” (Appropriate Dispute Resolution) 或者“友好的纠纷解决方式” (Amicable Dispute Resolution) 了。这也正是我国多元化纠纷解决机制改革的追求。

(原载于 2015 年 4 月 17 日《人民法院报》)



中国经验发新枝 再领风骚三十年

——全面深化多元化纠纷解决机制改革系列评论之五

最高人民法院 蒋惠岭

周强院长在眉山会议上高瞻远瞩地指出，中国的发展模式为世界作出了贡献，中国的司法制度也应当对世界作出贡献，而多元化纠纷解决机制便是我们向世界奉献的“中国经验”之一。

东方文化的博大精深曾令西方感到无限神秘，而中国和谐文化之下形成的社会治理之道，特别是调解制度，更成为西方国家研究、学习、效仿的对象。远且不说上世纪七十年代美国总统尼克松访华时对人民调解制度的赞赏，就在几年前，非洲岛国毛里求斯仍在参考访问中国时学到的调解经验——在其最高法院设立了“调解处”。该国的总理和首席大法官同时为该机构揭牌。曾几何时，中国的调解风光无限，被誉为“东方之花”，成为中国社会治理成功的一张名片。

俗话说：“三十年河东，三十年河西。”制度与人事的盛衰兴替，变化无常。历史上有之，现代也有；外国有之，中国也有。古代中国从盛唐到晚清，中东国家从两河文明到今日伊拉克，澳洲从库克船长登陆时的蛮荒贫瘠到今日富足祥和的移民天堂，都经历了上百年甚至上千年的变迁。客观规律表明，一个国家、一种制度甚至一种文化，长期居于霸主地位、“独领风骚”的时代已经不存在了。

但与以往不同的是，当今世事变化速度加快，已不再有百年、千年的等待，甚至几十年的时间也已显得太长。你追我赶、交替领先，长江后浪推前浪、你方唱罢我登场的局面，正是当今国际发展、国内

进步、制度更替、人事更迭的真实写照。作为国际社会的一员，要随时准备超越，也要随时准备被超越。

上世纪七十年代后，中国的纠纷解决机制特别是调解制度确实处在一种被超越的位置。这种被超越，有我国调解制度形式老化、营养不足的因素，也有外国积极推陈出新、杂交改良的因素；有中国法治建设起步、社会治理方式重心变化的因素，也有外国超越我们当时的发展阶段、解决其出现的新问题的因素。中国调解制度营养不良的主要原因在于：一是被政治化，一些调解会变成了批评会；二是解纷机制单一，与司法权力（或法律）之间缺乏联系，失去了发展的生命力；三是缺乏技术含量，专业化程度低，甚至混同于思想工作、说服教育。其结果是，在我国去除法律虚无主义、大力弘扬法治的同时，多元化纠纷解决机制受到一时的冷落，而美国等西方国家以中国的调解为酵母，在赢得司法权力的支持后，最终形成了系统、成熟的替代性纠纷解决机制（ADR）。上世纪七八十年代都是外国人到中国“取经”，学习中国的调解经验，而现在我们不得不派出无数个代表团考察其他国家纠纷解决机制的发展，调解成了“出口转内销”。

记得 1995 年我在美国访问时，曾旁听了一个调解员调解一起民事损害赔偿案件的全过程，这个经历我至今记忆犹新。第一，调解员本人就是执业律师，并在参加相应的培训后，被律师协会下设的“调解员分部”授予“调解员”资格。第二，调解员费了好大劲才说服双方当事人同意让我“学习性”旁听，因为调解的保密性很高，甚至被视为调解的生命。第三，整个调解过程非常文明、平和，调解员让当事人对着他说话而不是对着对方说话，调解技巧令人信服。第四，虽然那场调解并没有达成协议，但听调解员说，如果调解成功则可以到法院申请“批准”（approval）。第五，该调解员邀请我到他在德克萨斯大学法学院开设的“调解”课程上去介绍中国的人民调解制度，还送了我他出版的调解教科书。对于作为在中国法院工作近十年的年轻法官的我来说，当时这一切听起来简直就像天方夜谭，因为那时我国的调解与法院之间的“衔接关系”，大概只有民事诉讼法规定的“指导人民

调解委员会的调解工作”这一种吧。时过 20 年，当前中国的多元化纠纷解决机制发展状况如何呢？在司法效力赋予方面，1995 年的仲裁法大大强化了仲裁委员会仲裁裁决的效力，法院只保留一定的司法审查权；2002 年最高人民法院通过司法解释首次认可了人民调解协议的合同效力，并于 2009 年扩大至所有调解协议；2004 年在《关于民事调解工作的若干规定》中确立了委托调解、邀请调解、诉中委托调解协议的司法确认（转化为调解书）、专职引导和解等纠纷解决方式；2009 年尝试建立了非诉调解协议的司法确认制度；2010 年人民调解法赋予调解协议“法律效力”；2012 年民事诉讼法将调解协议的司法确认程序作为特别程序的一种，从而确立了这一制度的法律地位；2012 年最高人民法院扩大试点时建立中立评估、无异议调解方法认可、无争议事实记载等新型机制。

从调解的种类来看，在人民调解制度大力发展的同时，行政调解、行业调解、商事调解、专家调解、律师调解等逐渐发展起来；在上海、北京、广州乃至甘肃，越来越多的律师开始参与法院主导的诉调对接工作，以有偿或无偿的方式调解了大量案件。

在调解的专业化方面，上海建立了我国第一家专业的调解资格培训机构。很多人民法院、人民调解组织或商事调解、行业调解组织与美国施特劳斯纠纷解决中心 (Straus)、英国有效纠纷解决中心 (CEDR)、美国的司法仲裁调解服务公司 (JAMS)、香港和解中心等机构合作开展调解专业人才的培训工作。

从事现代意义上的 ADR 制度研究和中国多元化纠纷解决机制研究的学者逐渐多起来，相关的著作也丰富起来。实践中，很多体现纠纷解决科学规律的解纷规则被法律、司法解释、政策性文件、调解实务规则等确立下来（如保密原则、专门化、调审相对分离等）。

中国如此之快的发展速度确实令人刮目相看。而且，我们还看到了中国在不久的将来夺回纠纷解决机制“霸主地位”的优势。一是党政统领的政治优势；二是历史悠久的文化优势；三是积累雄厚的资源优势；四是顺应时代和人民要求的发展优势；五是迅速增长的惯性优势；

六是基础扎实的矛盾纠纷预防优势。党和国家对治理体系和治理能力现代化的要求更为中国多元化纠纷解决机制的发展注入了无尽的活力。

当然，这些优势中也有一些还只是潜在的优势，其潜力还需要一定时间才能真正发挥出来。但我们可以相信，只要按照既定的路线改革创新、加速发展，不久的将来便可以在国际舞台上看到货真价实、经久耐用的“中国经验”。那时，我们所输出的“中国经验”将不再只是调解，而是改革之后形成的公正高效权威的司法制度以及一个完整、有效、公信的纠纷解决体系。

至于我们可以向世界推出的多元化纠纷解决机制的“中国经验”的内容，周强院长在眉山会议上提出了一系列既有中国特色又有普遍借鉴意义的观念和机制，如“国家主导、司法推动、社会参与、多元并举、法治保障”的现代纠纷解决理念；分层递进的“一站式”纠纷解决模型；由单一平面转变为多元立体的诉调对接平台服务；从粗放型转向精细化的法院内部调解模式；高效便捷、灵活开放的网络调解方式；矛盾纠纷预防体系与纠纷解决机制的严密衔接等。另外，理念宣传、人才培养、社区化与专业化相结合等做法，也都将成为“中国经验”的组成部分。

的确，中国有很多东西曾超越世界，也有很多东西曾被世界超越。既然改革开放后逐步形成的作为发展战略和治理方式的“中国模式”能够成为世界关注的对象，为发展中国家在全球化背景下实现现代化提供一种极具借鉴价值的战略选择，那么我们也有足够的自信把中国的多元化纠纷解决机制推向世界，树立其应有的国际声誉，成为人类共享的文明成果。让“中国经验”重振雄威，再领风骚！

（原载于2015年4月19日《人民法院报》）



多元化纠纷解决机制八大变化 引领未来方向

中国应用法学研究所 蒋惠岭

编者按：2016年3月17日，以“商事调解与司法改革——调解在商事纠纷解决中的价值”为主题的第三届沪港商事调解论坛在上海成功举办。中国应用法学研究所所长蒋惠岭和香港律政司司长袁国强等作主旨发言。这里刊登的是蒋惠岭所作的《多元化纠纷解决机制八大变化引领未来》的演讲全文。

2004年最高人民法院发布的《人民法院第二个五年改革纲要》把完善多元化纠纷解决机制作为50项改革任务之一，正式启动了这一宏大的改革工程。十多年来，在中央的统一部署下，多元化纠纷解决机制的发展可谓“一年一小步，两年一大步”，从号召，到行动；从政策，到法律；从自发，到自觉；从星星之火，到遍地燎原。在亲历这项改革的历程中，既有让人激动的时刻，也有让人深思、困扰的问题和现象。

内地和香港的司法机关在推进调解过程中也有许多相似之处，其中很重要的一点是法院在纠纷解决机制建设中起到引领作用。在纠纷解决机制发展初期和培育阶段，总要有先行者，有引领者。法院通过诉调对接机制，把社会上的各种力量调动起来，把司法权力的作用向外辐射，让其他纠纷解决机制也得到司法的“关照”，从而使工作获得

多一些通道，成果获得多一些效力。

2014年，党的十八届四中全会《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》的重要意义是前所未有的。多元化纠纷解决机制得到高度认可，被提到了最高的政治议事日程上来。经过一年多的深入研究，去年12月6日中央出台了《关于完善矛盾纠纷多元化解机制的意见》。这里我不准备介绍这一改革方案的具体内容，而是从改革方案已经或将给多元化纠纷解决机制带来的八个变化，描绘一下这项伟大事业的未来。

一、不仅包括诉讼程序，更是一系列非诉讼渠道

诉讼是最规范、最权威的纠纷解决机制。诉讼制度体量最大，人员最多，权威最高，程序最严。但是，ADR主要是指替代诉讼的各种非诉讼纠纷解决机制，以弥补诉讼的不及之处。目前，我们正在拓展各种非诉讼纠纷解决渠道，开发探索一些新的制度。大家对人民调解、行政调解、商事仲裁等比较熟悉。现在最高人民法院也在多元化纠纷解决机制改革示范法院中探索民商事纠纷中立评估、无争议事实记载、无异议方案认可等新机制。这次，中央《关于完善矛盾纠纷多元化解机制的意见》中都将这些新制度、新机制无一例外地写进去，体现出高度的改革、开放、吸纳、包容精神，也体现出中央推进这项改革前所未有的决心。

在多元化纠纷解决机制中，商事调解是独立的一个分支。中央大力推动有条件的商会、行业协会、民办非企业单位、商事仲裁机构等设立商事调解组织，鼓励设立具有独立法人地位的商事调解组织，在投资、金融、证券期货、保险、房地产、工程承包、技术转让、知识产权、国际贸易等领域提供商事调解服务，发挥商事调解组织专业化、职业化的优势。这也为内地商事调解事业的发展提供了一个良好的发展契机。

二、不仅是规则之治，更是公共治理方式

以前谈调解，主要还是放在法治范畴内来谈。党的十八届三中全

会提出了国家治理能力和治理体系现代化的战略目标，党的十八届四中全会《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》进而把完善多元化纠纷解决机制建设提到国家治理层面，赋予其重大的政治意义。

一般说来，各种纠纷之所以发生，主要原因之一是双方当事人对规则基础有了不同理解。但是，纠纷解决如果只限制在规则之治上，很多矛盾并不能完全解决，因为规则之治（判断一种行为是否违反规则）有其适用范围，而未必适合于所有类型的纠纷。换句话说，规则之治的作用是制定规则、发现规则、解释规则、适用规则的活动，而社会关系的复杂多样、丰富多彩，为仲裁、调解、谈判、和解、中立评估、第三方裁决、仲调结合、“两无”机制等提供了巨大的空间。多元化的纠纷解决机制可以运用规则之治的方式，但更重要的是解决纠纷，实现公共治理的目标。

三、不仅是行使权力展现权威，更是一种公共服务产品

以往对纠纷解决机制的理解，会突显一个掌握权力、权威十足的主导角色，它所作的决定必须令行禁止、掷地有声。但这种权威理论只是某些解决机制的特征，并不能成为所有纠纷解决机制的共性。

在多元化纠纷解决机制改革中，我们更倾向于把解决纠纷作为一种公共服务，是政府、社会提供的公共产品。作为公共服务产品，纠纷解决机制便与私人服务产品有一定区别。纠纷解决直接关涉到每一个人的利益，更关涉到社区安定、国家秩序的问题。对这样的公共服务方式，国家必须要有所管控、规划和发展。国家在安排政策时，一方面考虑公共资源，还要充分发挥社会资源。目前，内地解决纠纷所运用的资源主要还是国家资源，而香港则调动了大量社会资源投入纠纷解决。的确，实现公共服务的方式有多种，生产公共产品的方式也有多种，国家财政资金只是发展纠纷解决机制的经费来源之一。这也是下面要谈到的问题。

四、不只运用公共资源，也逐步运用市场资源

在内地，当前推动多元化纠纷解决机制的动力来源，主要是来自国家、政府、法院的推动和资源投入。全国有 3000 多家法院建立了自己的诉讼服务中心或诉调对接中心，与各类调解组织携手化解纠纷。仲裁机构、各种行业协会的调解组织、行政调解、人民调解等，基本上运用的是公共资源。有的是公职人员直接参与纠纷解决，有的则通过政府购买社会服务的方式实现。即使规模最大、体系最全的人民调解，也通过法律形式获得政府拨款来发展事业。

然而在过去的十几年里，越来越多的社会资源、私人资源开始投入纠纷解决领域。在改革的新形势下，解纷服务的市场化运作已经崭露头角，并将成为目前解纷机制的重要补充。

但不论是市场化，还是政府主导，纠纷解决机制的核心是公正与公信。政府无疑拥有这方面的丰富资源和坚实基础，相信成熟的市场也可以帮助纠纷解决服务的提供者实现相同的目标。特别是在当前“官退民进”的改革背景下，社会资源或市场资源的投入甚至主导，会为纠纷解决提供服务的质量、发展提供更直接的动力。

五、不只是“群众工作”“说服教育”，更是一种专业职业活动

内地传统的人民调解是一种社会工作，具有一定政治色彩，因为人民调解委员会是设在村民委员会、居民委员会下面的，而村民委员会、居民委员会组织法属于宪法范畴。所以，调解便成了基层民众自治的产物，在一定程度上属于“群众工作”。各种调解工作也被当作教育说服和思想工作，从而平息不满、化解矛盾、实现民主。

法院所主导的诉讼调解具有一定专门性，但一直以来仍以经验型为主导。人民调解更是如此。但近年来的多元化纠纷解决机制改革带来了巨大变化。当一个事物自身的特有规律被逐步挖掘出来之后，便具备了成为一个专业、一个职业的条件，也形成了自己的理论体系、专业技能，从而也有了专门培训。专业化、职业化发展，令解纷机制

的道路更加宽广，让调解事业更有生命力。

六、不只适用于民商事领域，也能适用于刑事、行政领域

在民商事领域中的调解或其他纠纷解决机制已普遍接受，那么在刑事案件中能否适用调解呢？这既是一个观念转变问题，也有制度建设问题。

在北美，近几十年出现了加害方与受害方调解机制 VOM (Victim Offender Mediation)，甚至还有死刑犯的调解 (Death Row: Post-Sentence Victim-Offender Mediation)。这些最初受到了原住民对犯罪人员采用“圆桌量刑模式” (Circle Sentence) 的影响，而目前已经广泛适用。

中国从几十年前便允许对刑事自诉案件进行调解，现在进而建立了刑事和解制度、认罪认罚从轻制度，并提高了被害人谅解情节在量刑中的作用，甚至成为死刑案件中的“免死牌”。2015年5月开始实施的新的行政诉讼法，对于法院对行政案件的调解也有所扩大，而摒弃了一贯的“行政案件不得调解”的陈规。这一些都标志着调解的适用范围不断扩大，而这种扩大必将进一步推动多元化纠纷解决机制的丰富和发展。

七、并非一国一地独享服务，更可以进行国际区际输出

本国国情、本地区情塑造着本国本地纠纷解决机制的模式，提供着发展的土壤。作为治理方式的多元化纠纷解决机制更是能够造福于本地人民。

而在当今时代，纠纷解决服务已经不再局限于社区、单位、地区、行业，而已经成为地区之间、国家之间可以互通、共享的服务了。相关的内容可交流，相关的方式可以分享，相关的理念可以传播，相关的资源可以有对价，甚至可以成为共同应对国际危机、区际危机的武器。

纠纷解决机制发展国际化的趋势，在互联网+时代更是得到极大的刺激。在线纠纷解决机制 (Online Dispute Resolution，即 ODR) 在世界

各国方兴未艾。它不仅大大方便了纠纷双方，还能把全世界纠纷解决行业联在一起，让解纷人才形成一个巨大的人才库，形成一支巨大的力量，具有无限的发展前景。

八、不只是实务运作和制度体系， 更是一套相对独立的理论体系和知识体系

从实务上看，各类纠纷解决组织、制度、规则已经形成规模并日渐完整、系统，相关的发展政策也已经落地。与此同时，纠纷解决机制的理论研究也开始兴起，ADR 或多元化纠纷解决机制理论基础、理论体系、理论框架、理论观点都在丰富的实践基础上开始本土化，而且在很多领域进行了升华。中央的改革方案中甚至还提到了要在高等院校开设相关的课程。2015 年，最高人民法院建立了研修学者制度，吸引学者进入最高人民法院对多元化纠纷解决机制进行深度研修，并参与相关的改革工作。

与域外的 ADR 制度进行比较研究，这是我国多元化纠纷解决机制理论研究的一个重大特色。相关的改革措施也在很大程度上受益于这些比较研究。最高人民法院司改办还编写了《域外 ADR: 制度 规则 技能》，几乎成为各级法院从事这项工作的同志的案头必备。

（原载于 2016 年 4 月 1 日《人民法院报》）



简说调解的属性和程序

美国 JAMS 调解机构的高级专家 詹姆斯·麦奎尔
最高人民法院 蒋惠岭译

一、调解的属性

调解有其简单的一面。纠纷当事人求助于第三方，在一个非正式但保密的环境里，讨论矛盾的来龙去脉，表达他们在纠纷中的利益所在。调解人听取双方意见，也可能会单独会见每一方，讨论可供选择的方案，将一方的提议转达给另一方。调解人可以提问，应当事人的要求还可以提供意见和建议，但调解人无权对任何争议事实或法律原则作出决定，也无权责令达成和解协议。

在大多数案件中，当事人会在调解程序结束后达成协议，而且协议的效力受到尊重，双方自动履行，无需法院或其他政府机构再作干预。

调解也有其复杂的一面。没有人知道调解为何如此管用，虽有很多理论阐述，但对调解的奥妙之处仍无明确共识；没有人知道调解人到底该具备哪些素质，虽然法院规定了调解员所应当具备的素质，但这些素质是否必要，是否有用，也没有定论；没有人知道在美国或其他国家究竟有多少调解员，因为相关数据杂乱无章；没有人知道调解是否真正提高了效率，也不敢确定“高效率”就是对调解最合适的评价；没有人知道当今在美国所实践的调解方式能否一直可以使用下去。当 25 年或 50 年过后，今日的调解还将作为一种争端解决程序吗？

调解更有其奇妙的一面。似乎大多数参与调解的人都乐于经历这一过程且希望向他们的朋友推荐这一争端解决程序——这一点是肯定的——无论他们喜欢调解结果与否，无论是原告还是被告，无论当事人是大公司还是小企业。据我们所知，在世界上的绝大多数国家，调解已经成为一个人们乐于使用的争端解决方式。

本文基于美国的调解实践，对调解做简要介绍。调解的风格通常有三种，即辅助型调解、评估型调解、转化型调解。其中最普遍运用的是以解决问题为出发点的辅助型调解，本文所论述的调解一般都是这种风格的调解。

二、解决纠纷的四种方式

矛盾是人类社会的一部分。在某种社会环境或商业环境下，当一方的利益与期望不同于另一方时，矛盾就产生了。人类是社会的产物，离开了与群体中的其他个体的交往，人的存在就会显得没有意义。同时，作为个体的人，其利益与需求势必会有别于他人。所以，处理矛盾、平衡个体与群体的利益和需求也就成为人类社会的一部分。处理矛盾的方法有很多，当矛盾得不到适当处理时，人们就去寻求解决纠纷的其他方法。

目前，大概有四种解决争端的和平方式：协商、调解、仲裁以及诉讼。当矛盾的一方无力讨价还价的时候，就只能屈服于较强一方，接受该方所提出的条件。在其他的一些极端情况下，如果民事诉讼程序不能奏效，便可能以暴力、决斗或战争来解决。我们这里所讲的着重于民事调解。

在任何社会环境下，大多数矛盾均可以通过协商解决。孩子在小时候就懂得运用“协商”方式，与爸爸妈妈为了吃什么、穿什么、看什么电视、什么时候上床睡觉而讨价还价。在成人的世界里，协商的做法更是无处不在——婚姻、商事合作、工作环境中与同事和领导的关系。协商更是商业世界中的核心部分，它既是做生意的手段，也是矛盾解决的方法。

在一些案件中可能有潜在的障碍阻碍着有效协商，因此当事人无法通过协商来解决纠纷。沟通不畅是导致许多协商失败的根本，一方当事人无法或干脆不愿听取另一方当事人的表述或提议。在这些案件中，调解就成为有效促进协商、化解矛盾的方式。调解人的核心任务是协助当事人实现有效沟通，调解人可以把握整个过程，但结果由当事人来决定。由于调解是一种协调下的协商，所以法律原则与判例并不能够决定调解的结果。尽管了解和引用法院解决特定争端的结果可能对某些案件的处理有所帮助，但在调解中，法律的选择并不见得会对当事人的协议发生影响。任何合法的协议都有可能成为调解的最终结果。

在那些当事人无法协商或不愿协商而且不能调解，或虽经调解但不能达成协议的案件中，当事人可以选择由仲裁人来协助解决争端。这种方式经常用在商事或劳动纠纷中，仲裁人控制过程和结果。在这种模式下，当事人放弃控制其争端结果的权利，以此来换取一个确定性的解决方案。当事人通常保留选择仲裁员、要求仲裁员适用某种程序和实体规则的权利。除了个别情况，在世界任何地方，仲裁人的决议都是终局的，具有约束力，可以由法院强制执行。

诉讼是第四种解决争议的方法。由法官和陪审团审理自己的案件、对判决提起上诉，是每一个美国公民的基本权利。由法院审判来解决纠纷的历史很长，而且这一方式写入了宪法，为人们广泛接受。一般说来，在诉讼中无论谁输谁赢，都被认为是司法正义的体现，问题在于时间与花费也比较多。审判是最为耗时耗力的争端解决方式。在大多数州，从立案到开庭通常需要三年时间，而上诉往往会需要更长时间。虽然诉讼被视为美国法律体系的显著特征，但在联邦法院的所有民事案件中，只有 2% 的案件会由法官和陪审团进行全面开庭审理。州法院的情况大致相同。

三、调解的步骤

调解过程可以概括为 8 个步骤:1. 召集双方调解;2. 介绍基本规则;3.

举行联席会谈 ;4. 背靠背式商谈 ;5. 形成选择方案 ;6. 交互传达意愿 ;7. 打破调解僵局 ;8. 结束调解活动。这八个步骤的设计是按照“辅助型调解”或解决问题式调解的特点设计的，当然也要有经验丰富的调解员来主持，当事人更要有调解的意愿。司法和解会议、“评估型调解（如早期中立评估）”不适用这种步骤设计。

调解过程的启动可能有多种原因：或是双方先有一个同意进行调解的协议而进入调解，或是形成纠纷后双方商定进行调解，或是法官裁定对某诉讼案件先进行调解等。双方同意进行调解的协议只是一个简短的书面协议，当事人与调解人可以事先讨论调解时间、地点、方式，研究调解的议题和需要的信息。

第二个步骤开始时，先由调解人作开场白，相互介绍调解人、当事人和其他在场人员，向所有人介绍调解过程。调解人通常简要介绍调解的原则，如任何协议均应在自愿的基础上达成，调解人不负责裁决纠纷，调解过程是保密的，调解中的陈述不会在法庭上使用等。调解员还可提议双方共同遵守其他某些调解规则，如人人都应当有机会发言，不要打断对方发言，要认真听取对立发言，可以作记录，避免使用伤害性的语言等。

双方当事人均有开场陈述的机会。陈述可以由当事人自己完成，也可由其在场律师完成。每一个在场人员均有说话的机会，但并不是必须要说，这样做的目的是要了解所有参与人的利益与目标。这一步骤中，通常的形式是当事人各说各的事实和理由，如发生了什么，由于当初发生了什么现在我想要什么等等。这里不讲究证据规则，也无需讨论法律规定或法律问题。

在第一次联席会谈结束后，调解人通常会分别会见当事人，以获得其他信息，更多地了解当事人的利益与目的。通过单独会谈与秘密会谈这种“背靠背”式的会谈，调解员与当事人就相关的选择方案展开讨论。调解人可以按照当事人的要求（或经当事人准许）将相关情况通报对方。

当事人也可以要求调解员不向对方透露某些信息。

调解人可能需要往返于双方当事人分开的会议室之间，也可以建议举行第二次联席会谈。从某种程度上来讲，在“广撒网”式地提出各种备选方案的基础上，后面便是逐步缩小选择范围、满足双方最低要求、达成务实共识的时间问题了。通常的形式是由调解人或一方当事人在第二次联席会谈中，提出一个或数个对方也同意的解决方案。

接受过良好训练、具备专业素养的调解人必须学会鉴别和处理僵局。在许多案件中，一方或多方当事人会感到调解无望，或者另一方不肯妥协，而当调解人帮助当事人渡过这一难关并达成一个有效、持久、自愿协议的时候，调解的神奇之处就会显现出来。当真正的僵局出现时，调解人必须与当事人合力研究原因，并提出可行的替代方法来解决纠纷。

在大多数案件中，调解程序以自愿达成调解协议的方式终结。调解人的最后的任务是确保准确记录所达成的协议、清晰阐述留下的未决问题。在一些案件中，当事人会要求调解人在执行阶段继续跟踪负责，继续保持与当事人的关系，以防已达成的协议再出现争议。

上述调解过程在不同情况下会有很多“变种”，但调解过程的基本构成元素在大多数情况下都不会变化。

（原载于2010年7月10日《人民法院报》）

加拿大调解示范程序规则

加拿大纠纷解决基金会制定
最高人民法院 蒋惠岭译

编者按：加拿大纠纷解决基金会成立于 1994 年 8 月，会员有近百家公司和律师事务所，调解员名册中亦有数百人。2000 年 8 月，该基金会与加拿大仲裁和调解协会合并，成立“加拿大 ADR 协会”，但自身仍旧作为一个下设机构独立活动。加拿大 ADR 协会现有 1700 名个人会员，60 多家集体会员。该基金会制定的《调解示范程序规则》集中了数十名调解专家和律师的智慧，为加拿大调解事业的发展发挥了重要推动作用。

一、调解程序

1、纠纷当事人或者谈判双方具有通过调解达成和解协议的意愿。当事人或他们的代理人（以及他们的顾问）和调解员将出席调解会商活动。调解过程中或与调解相关的所有交流往来不得怀有偏见。

2、代理人应当拥有解决纠纷的必要的代理权限。调解的程序由调解员与代理人商议后确定。

二、调解合约 (Mediation Agreement)

3、当事人、调解员及加拿大纠纷解决基金会（以下称本基金会）将以本基金会的“调解合约示范版本”为参考达成调解合约。调解合约示范版本中的定义在本调解程序中采纳并使用。

三、行为准则

4、本基金会采用美国调解协会、美国律师协会诉讼部和纠纷解决部、全国纠纷解决职业人士协会通过的《调解员示范行为准则》作为本基金会调解的行为准则。如有修改，则按照修改的内容执行。

四、调解员

5、调解员应当遵守本示范程序规定的条款、调解合约示范版本以及本基金会制定的行为准则。调解员还负责：

(1) 根据请求或者调解认为合适的情况下，会见参与调解的一方、多方当事人及其代理人；(2) 协助当事人起草调解合约；(3) 协调确定合适的调解地点和时间；(4) 组织交换纠纷概要和相关文件；(5) 在调解之前阅读根据第 9 条提供给他（或她）的各方的纠纷概要和所有文件；(6) 确定调解的程序（见第 2 条）；(7) 根据当事人的请求协助当事人起草书面和解原则；(8) 根据当事人请求处理与调解相关的一般事务。

6、在调解合约有效期间及之后的任何时间里，调解员（以及调解员所在事务所或公司的任何成员）不得以任何身份就调解的事项为当事人做任何事情。当事人应当承认，本基金会在所调解的纠纷不是任何当事人的代理人，不得以任何身份为当事人做任何事情。当事人和调解员均应当承认，调解员是本基金会的独立签约人，而不是本基金会的代理人或者雇员。

五、基金会

7、本基金会在必要时履行以下职责：(1) 协助当事人任命调解员；(2) 与当事人一方、双方、当事人的代理人（以及已经指定的调解员）分别或共同会见，讨论关于调解的任何事项。

8、根据当事人合同中的调解合约条款（或其他 ADR 条款），本基金会作为受委派的调解机构时，如果当事人从启动调解通知之日起合理时间内未能就调解员的任命达成一致，本基金会将根据任何一方当

事人的请求指定调解员。

六、其他参加人员

9、当事人将代表自己利益参加调解的人员姓名(如代理人、顾问、证人等)通知其他各方当事人。当事人签订调解合约之后,即被认为各方及上述人员受本示范程序中保密条款的约束。

七、交换信息

10、各方当事人在调解开始两周之前或在约定的时间内,同时交换以下资料并将以下资料寄送调解员:

(1)叙述其案件及寻求救济的纠纷概要;(2)概要中所提及的所有文件副本或者将在调解中提及的文件副本。

11、当事人应当就每份纠纷概要和文件的最多页数达成协议,并同意将各自的文件都纳入一套文件之中。

八、信息披露与保密 (Disclosure and Confidentiality)

12、除了本条规定的例外情况以外,当事人应当在调解过程中向对方和调解员披露与调解事项相关的所有信息和文件。一方当事人可以请求保留某些文件,但应当披露该文件所涉及的问题和事项。当事人没有义务明确说明拒绝交换的是哪一个文件。

一方当事人希望对方当事人披露某一文件或信息时,对方当事人如果想拒绝披露,则应当书面向调解员说明该信息或文件是保密的,因此不能向调解的当事人披露。调解员应当为该信息或文件保密。

13、当事人应当谨记,调解中的讨论以及调解程序中产生的任何文件不应当恶意有害,而且只应当适用于达成彼此接受的协议的目的。

14、如果保密的重要性远远大于出庭作证所获得的利益,调解员和本基金会(以及本基金会有所有雇员、顾问、官员或代表)则不得就调解过程中所言事项在法庭上作证,以避免造成可能的危害。

当事人不得传召调解员或本基金会在任何法律程序或裁判程序中作为证人，不得以传票提取调解员或本基金会所做的与调解相关的记录或调解案卷。

15、当事人应当知晓与调解员之间没有法律上的特权关系。调解员或者本基金会可能根据法院的要求而出庭作证，尽管调解合约中有相反的规定。

16、不得仅以某个证据曾在调解程序中出示过为由，阻止该证据在法庭程序中开示或者采纳。

17、调解员和基金会可以为研究或教育目的披露调解的信息和资料，但不得使外界能够辨认出特定的当事人和特定的争议事项。

18、当事人对经调解达成的和解协议发生争议时，调解员可以披露调解中必要的相关资料，以澄清协议的条款。

九、调解过程

19、调解过程不作正式记录，当事人另有约定的除外。

20、如果当事人经调解协商不能达成协议，经所有代理人共同请求，并经调解员同意，调解员可以向当事人出具一份关于和解条件的不具有约束力的书面建议。这份书面建议未必会被法院在裁判时所接受，而只是体现调解员所提出的他认为最为适当的和解结果。

十、和解协议

21、调解过程中达成的和解协议须为书面形式，并经当事人适当履行之后，方可发生法律效力上的拘束力。

十一、调解终止

22、任何一方当事人可以在任何时候撤回调解请求，但应当立即书面通知调解员和其他参加人。在以下情况下调解应当终止：

(1) 发生了违反调解合约的行为；(2) 一方当事人撤回调解请求；(3)

达成书面和解协议并经各方代理人签署；(4) 调解员认为终止调解能够最好地保护当事人的利益；(5) 调解员因存在行为准则中的任何原因而退出调解。

十二、不采取进一步措施

23、双方当事人应当保证在调解进行期间，当事人不就所调解事项采取任何进一步的法律行动，除非事先明确保留此项权利。

十三、费用和支出

24、本基金会收取的费用和其他合理支出由当事人均摊，另外约定的除外。

25、调解员的调解费和其他合理支出的费用由当事人均摊。费用将根据费率表和相关规定直接支付给调解员。

26、各方当事人承担各自参加调解的费用，另有约定的除外。十四、责任弃权 (Waiver of Liability) 27、调解员和本基金会在调解或与调解有关的活动中的作为或不作为，均不就其所提供的服务对当事人承担责任，除非该作为或不作为属于欺诈或者不当行为出自故意。

(原载于 2010 年 8 月 13 日《人民法院报》)



澳大利亚调解员资质认证审批 国家标准（2008 年）

澳大利亚调解员协会 制定
最高人民法院 蒋惠岭译

译者按：澳大利亚的调解事业发展时间很短，但该国在调解行业管理、调解组织建设、调解员资质、调解培训、执业标准等方面，向国际先进水平看齐，大胆地迈出了改革的步伐。调解员的资质认证标准定于 2007 年，次年又根据需要进行了修改，包括六部分，即适用范围、调解程序、认证标准、教育培训、准入培训和续展认证。目前，我国的调解制度改革正在进行之中，各个领域中的调解资质认证也在研究、论证之中，但愿此文能为我国的改革提供一些参考。

一、适用范围

1. 本标准适用于自愿申请由“国家调解员认证系统”予以认证调解员资格的一切人员。调解员主要职责是通过调解过程协助双方或者多方当事人解决争端、达成和解。

2. 本标准明确了申请调解员资质认证的基本要求，界定了申请人的最低资格条件与培训要求，并让当事人知晓作为一名调解员应当具备的资质和能力。

3. 调解员资格须每隔两年进行续展认证，认证时需审查调解员是否遵守《调解员执业准则》并符合《调解员认证标准》。

4. 调解适用于需要作出某种决定的所有领域。例如，调解可用于商业、社区、工厂、环境、建筑、家庭、建设、卫生、教育等各领域需要作出决定的事项，也适用于解决已经发生的纠纷、为相互关系的前景作出谋划的过程。调解员可以来自不同的专业背景。调解的案源渠道包括法院委派调解，行业、社区、私人或其他渠道介绍，以及诉前调解活动的参与。因此，本标准规定了最低认证要求，并指出从事特定领域、采用特殊模式进行调解的人员除满足以上最低要求外，还需要遵守其他特定的标准或者要求。调解员可以独任调解，也可以与其他调解员共同调解。

二、调解程序

1. 调解即为各方当事人在调解员的协助下发现既有问题、形成各方观点、寻求解决方案、达成和解协议的全过程。作为第三方的调解员并不直接参与决策的制定，而是协助当事人自行达成和解协议。

2. 调解员可协助当事人相互交流沟通；发现、认定并探讨争议焦点；形成并评估各方观点；寻求争端解决方案；达成各方和解协议或制定后续行动计划，不断增强以自决原则为基础、各方需求为导向的互动交流机制。

3. 调解过程主要是一个辅助促进的过程。调解员提供适当协助、监控调解过程、促成当事各方达成后续行动计划或和解协议。

4. 某些调解员可以采用“混合式”调解，即开展调解与提供咨询相结合的方式或在调解过程中提供专家建议，以便当事人能参考建议、完善决策。此种调解程序称为“调停”或者“评估型调解”。因此，开展此类调解的调解员应具备相应的专业知识并征得当事人同意。

5. 调解程序对于需要获得法律建议或专家意见的当事人来说仅是一个有益的补充，但不能替代法律建议或专家意见。并非所有事项和所有人都适合于调解。



三、认证标准

1. 调解员掌控调解过程，旨在使当事人自主决策空间最大化。调解员必须具备一定的个人素质、社会阅历与工作经验，以便独立、专业地主持整个调解过程。认证机构要求申请人出具以下证明材料：(1) 品行端正；(2) 遵守现行执业准则、立法要求和认证标准；(3) 参加了执业保险、从业保证金或者具有劳动合同；(4) 具有正规协会或组织的会员资格，并且该协会或组织应当建立了职业道德标准、投诉惩戒程序和职业培训机制；(5) 具备专业调解技能，如接受过相应教育培训或具备调解经验等。

2. 调解员认证机构要求申请人提供以下材料以证明其“品行端正”：(1) 申请人具有诚信公正之品格，其生活经验和职业阅历，适合从事调解工作，例如可以由与申请人熟识三年以上的邻居就以上内容作出相关证明；(2) 申请人能够满足其执业地区的警察机关的核查要求（如无犯罪记录等）；(3) 申请人没有任何可影响其以称职、诚信、适当的方式履行其职责的严重违法违纪行为或身体智力缺陷；(4) 申请人符合现行“品行端正”的要求，获得现行相关规定的认证（如法学院、法学会、律协或家事争端解决执业认证机构的相关规定）；(5) 申请人未被某司法辖区列入“禁止执业人员名单”，未曾因执业情况受到其他行业协会取消资质（如：法学会、医疗协会等）。若申请人曾被取消或中止调解员资格，则需就此事向认证机构说明真实理由。

3. 调解员必须向认证机构承诺严格执行相关立法、执业准则、认证标准以及其他任何相关的认证要求。

4. 为符合上文提及的相关保险、保证金、雇员劳动合同等要求，调解员须向认证机构提供个人现状证明。这项要求可以通过多种方式实现，如提供列明相关雇员身份的信函，说明法定从业保证金的申请过程，出示已登记保险证明或提供载有保险公司名称、保险号码和有效期限的证明性文件。若调解员希望通过法律咨询提供“混合式”调解，则须持有提供专家意见的附加保险，或证明现有的保险及其他豁

免适用。

5. 调解员认证机构必须具有以下特征:(1)拥有10名以上经“国家调解员认证系统”认证的调解员作为会员;(2)提供一系列会员服务,如直接提供或间接介绍调解员参加一些在职专业培训论坛、研讨会或其他指导课程;(3)具备符合“行业客户争端解决指南”中规定的投诉机制,或将相关投诉移交法定机构处理;(4)健全的管理结构、财务能力和适当的行政资源;(5)健全的备案制度,并要求从业人员的资质认证与对内、对外或其他相关教育课程的审定工作均须备案;(6)具有根据相关规定对众多教育培训机构所提供之教育培训质量进行评估的能力与专业水平。

调解员认证机构可以是专业团体、调解机构或调解中心、法院、裁判所以及其他机构。

四、教育培训

1. 调解员必须向资质认证机构证明其接受过相关教育培训,符合执业认证标准、具有相关执业能力。除资质认证机构外,其他机构也可以向调解员提供教育培训课程,如行业培训组织、大专院校及其他相关培训机构。

2. 调解员必须符合基本的准入审批标准以及继续专业教育要求。采用“混合式”调解方式并在调解过程中提供咨询意见的调解员必须具有相应调解技巧与相关专业知识。

五、准入培训

1. 除2008年1月1日前具有“合格实践经验”的调解以外,其他调解员均须完成以下调解教育培训课程。

(1) 师资团队须由至少两名教师组成,其中主讲人应具有三年以上的调解员从业经历、符合第六项规定的续展认证要求并从事培训工作至少满三年;

(2) 培训课程后期的模拟实践部分,每三名学员需配有一位助教,

而且担任助教的人员均须获得相关资质认证；

(3) 培训课时满 38 小时 (课程可选择参与多个调解研讨会的形式, 但各个研讨会间隔不得超过 9 个月), 第五项第 2 款规定的评估过程除外；

(4) 每名学员至少需参加 9 场模拟调解, 并且至少在 3 场中担任调解员角色；(5) 由不同培训教师为每位学员参加模拟调解 (至少两场) 的情况做书面反馈总结。

2. 除 2008 年 1 月 1 日前具有“合格实践经验”的调解以外, 其他调解员还必须符合某种能力标准。这种标准是在参加 38 小时培训班由不同培训教师为参加 1.5 个小时的模拟调解之后出具的书面的技能评价。这种书面评价必须反映执业标准中所规定的重要能力领域。用于作最终技能评价的模拟调解过程, 可以通过录像或光盘的形式进行角色扮演。书面评价的内容必须包含以下详情：

(1) 技能评估结果；(2) 优点及其表现；(3) 缺点及其表现；(4) 对进一步培训与技能开发的建议。

3. “合格实践经验”者指已经过调解员资质认证机构评估, 符合《调解员执业准则》中规定的能力要求的相关人员。具有合格实践经验的调解员必须满足下列条件之一：(1) 居住于多语言、多文化地区, 要求相关专门知识技能；并且 (或者) 来自于农村或边远地区, 很难参加调解课程或达到大专或同等学历水平；(2) 2008 年 1 月 1 日前已开始从事调解员工作, 具有《调解员执业准则》中规定的主要能力和知识技能, 具备实践经验并接受过相关培训, 符合调解员资质认证机构的要求, 并且在申请前 24 个月内已符合下文中第六项规定的续展认证要求。

4. 申请采用提供法律咨询的“混合式”调解方式执业的调解员 (例如和解或评估型调解) 必须再行提供以下证明材料：

(1) 相关专业领域的注册资格、会员资格或同等能力；

(2) 获得相关法律专业领域的四年以上全日制大学或前高等教育学院的相关学位证书或同等学历, 或达到职业教育审核组织的“国家资

质框架的六级标准”；

(3) 在相关专业领域从事调解工作至少 5 年。

六、续展认证

1. 申请续展认证的调解员必须向认证机构证明他们仍然符合本标准第三项规定的认证标准。

另外，申请续展认证的调解员必须在两年的周期之内向认证机构提供以下材料以证明其具备以下条件：

(1) 具有一定的调解实践经验，包括在两年周期内从事过 25 小时以上的调解、共同调解或调停工作。有正当理由未能提供相关证据的，认证机构可以要求调解员从事 10 小时以上调解、共同调解或调停工作，并可以要求调解员参加补充性培训或对其进行重新考试。所谓正当理由包括：缺少工作机会（如新任调解员），担任纠纷管理人、协调员、纠纷解决辅导员或从事类似的相关工作，照顾家庭、职业生涯或学业的间断期，疾病或者受伤等。

(2) 两年周期内完成 20 小时以上的调解职业拓展活动，包括：参加后续的职业拓展课程、教育项目、研讨会、专题研讨班或其他相关技能的培养（20 个小时以上）；参加对调解的诊所实践指导和监督工作（15 个小时以上）；在调解或替代性纠纷解决机制研讨会或专题研讨班上做过发言（16 个小时以上，其中每小时的发言最少有两小时的准备时间）；作为一方的代理人参与过四场调解活动（8 小时以上）；指导、辅导和监督培训学员或缺乏经验的调解员（10 小时以上）；参与见习调解员与后备调解员在调解评估活动中的角色扮演或旁听、评估他们的调解过程（8 小时以上）；指导缺乏经验的调解员并为其提供旁听机会（10 小时以上）。

2. 调解员定期资质认证要求调解员符合《调解员执业准则》中规定的执业标准和能力水平。调解员资质认证机构根据优势证据材料认定调解员未能遵守《调解员执业准则》、相关职业道德守则或专业要求或本标准相关规定时，有权撤销或暂停其调解员资

质。当调解员资质认证机构准备采取以上措施时，应当在 14 天内通知相关调解员，并为其提供解释、答辩的机会。调解员资质认证机构应当建立撤销或者暂停调解员资质的程序，以保证整个决定过程的公正。

（原载于 2010 年 9 月 10 日《人民法院报》）

中国应用法学系列研究报告

- 001 “一带一路”纠纷解决机制研究(上)(下)
- 002 “原汁原味”的10份英国判决书
- 003 域外法官选任制度之借鉴
- 004 国际社会近期关注的重大司法问题研究报告
- 005 消费者权益保护法实施问题研究
- 006 中英合作项目“人民陪审员制度改革”系列研究报告
- 007 海峡两岸暨香港澳门基本司法制度比较研究
- 008 一堂全民共享的法治“公开课”
- 009 我国家事审判机制改革的新模式
- 010 互联网、人工智能与司法制度
- 011 司法体制综合配套改革(上)(下)
- 012 多元化纠纷解决机制改革
-

《中国应用法学》期刊简介

《中国应用法学》(China Review of Administration of Justice)是由最高人民法院主管,中国应用法学研究所、人民法院出版社联合主办的法学学术类期刊。本刊于2016年8月获得国家新闻出版广电总局期刊创办许可,国内统一连续出版物号为CN10-1459/D,为双月刊,于2017年1月发行首刊。

本期刊面向司法机关和广大的司法实务工作者,以积极推进司法改革、深入探讨司法实践、及时反映司法实务最新动态和强化实证研究为主旨,集中展示司法改革和司法工作最新理论研究成果,并最终实现依托最新司法改革实践丰富法学理论、运用最新法学理论成果指导司法实践的价值追求。

《中国应用法学》设有“高端论坛”“专题策划”“实证研究”“学术争鸣”“法律方法”“判解精析”“观点集萃”等栏目,突出法律的应用性特色,努力成就法律学术界和实务界的品牌期刊。

立法治时代潮头

通古今中外变化

发应用法学先声



© 中国应用法学研究所

China Institute of Applied Jurisprudence

北京市东城区北花市大街9号(100062)

网址: yyfx.court.gov.cn

邮箱: zgyyfx@163.com

2018年3月印刷

工本费: 10元