人民调解或社区调解在东西方语境下的差异

高等法院司法常务官龙剑云

2016 年 10 月 20 日

人民调解或社区调解的本质和内容

以上的议题，我只可以就我在劳资审裁处处理过的调停经验，在实际的问题上与大家分享。

1995-1997 期间，我处理了超过 4000 多件案件，其中大概 80%或以上都是通过调停达成和解协议的。

我认为上面的议题在实际上是讨论调停/调解的其中一个特点和因此而产生调解的方法。

调解人员必须尽一切努力将对抗性的矛盾转化为非对抗性的矛盾。方法是因每个个案而定的，主要是令双方暂时抛开个人情绪，从理性出发，找出共同利益的可能性，集中讨论如何能达到共同利益，形成双赢的局面；又或者是双方都明白对方的立场并且作出合理的让步，达成双方可以接受的协议。

调解的目的

只有一个：和平解决双方的分歧；不但不战而胜，而且各取所需，这是最好的双赢解决。其次，各方都明了彼此的立场和利益所在，都能够作出调整，各自让步而能达成彼此能够接受的协议。

要达成这个任务，调解人员必须在调解之前做好一切准备工夫，例如了解案件的事实和有关的法律问题，当事人的心理狀态，他们的强弱点，他们所要求是什么，有沒有共同利益，有沒有其他可行的选择等等。

在这里且让我举一个我处理过的案例來说明白吧。一位雇主控告她的雇员违反雇佣合约，要求赔偿违约代通知金以及其他损失赔偿，一共几万块。案件通过劳工处，劳资审裁处的调查主任都不能调停成功而需要审理。开审前一天才收到双方给法院的文件，大量的文件都是争论事实。花了差不多两个小时才看完了那些文件。我明白雇主看重的是面子，而雇员看重的是不需要付款。开庭的时候，我让双方充分时间发表她们对案件的看法，让她们消消气。然后，我不去讨论事实而直接问雇主是否要向曾经是她的雇員要钱。雇主是要面子的，当然说不，她只是要雇員承认错误并且道歉。我问她是否雇员道歉她便同意和解。她回答说，如果雇员道歉，她愿意以一块钱跟雇员和解。我赶紧在她未收回承诺之前向雇员解释。不料，我还未开口，那个雇员立刻站起来说“对不起”，并且拿了一元硬币放在桌上。雇主表示满意，她拿了硬币，转身走了。案件和解了，不用审理。这就是个有趣的双赢的例子。

在東西方语境下的差异

所谓东西方语境下的差异，我认为是包括东西语言上的差异、文化上的差异以至概念上的差异。坦白地说，我对这些问题并沒有深入的研究。我只可以从个人的经验来说说我的看法而已。

语言上的差异是很明显的，不用多说了吧。

文化以至概念上的差异这问题，我想从东、西方对公平的定义看看。

首先，从法律方面看看彼此的分别。西方普通法对于个人自由达成合约是比较着重的。普通法合约其中的要件是有价交易（valuable consideration），合约成立与否是基于双方在合约中清楚表示合约的意愿和条款，加上有价值的交易，数额多少却不是主要的要件。中国法律合约法的要件是等价交易。这两个是基本上不同的概念。

西方一般是较为注重合约精神，一切根据合约条文规定。东方像中国的较注重人情和关系。在香港高等法院常常看到一些国内发生的争议，标的超过一个亿，甚至几亿的交易，都是口头承诺的。口头承诺一般是条文不清楚和不确定的。这种情况，在双方或一方是西方人士的案件是很少见的。

在概念上，东西方对正义也是有所不同的。大家都认识季羡林教授了。他是研究火鸟文的专家。他年青时候曾经留学德国十年，他对西方文化有实际和深刻的体会。在一篇名为“隔膜”的散文里谈及西方对“正义”的概念。他说他看见街上有两个一大一小的小童打架。在旁的成年人看了也不主持正义，出来说大的不应该欺负小的。季教授认为假如这件事发生在中国，一定有人出来主持正义的。季教授说：“这件小事给了我一个重要的教训：在西方国家眼中，谁的拳头大，正义就在谁的手里。…”这就说明东西方文化对正义的差别了。不过，这个故事只表现了一个侧面，不代表全部的。

调解人员如果能够注意这些文化上的差异，也许可以帮助双方调解彼此的争议。

万变不离其宗，调解人员的任务是协助双方达成协议以解决彼此的争议。

但是，要成为一个出色的调解员也是不容易的。

谢谢大会给我这个机会在这里跟大家分享我的经验。