

阿訇调解纠纷机制研究 ——以宁夏地区为主

易军

(北方民族大学法学院, 宁夏银川, 750021)

摘要: 阿訇调解纠纷是回族社区中重要的机制, 作为适合于本民族的资源, 自有其特色之处。阿訇调解纠纷的程序不确定, 具有灵活、多样式的特点, 结果以“和”与妥协为主。实体方面较为多元, 但各个规则的渊源地位不同, 在调解中形成差序性适用的格局。国家对待阿訇调解的态度较为宽容, 除不明确反对之外, 还积极与之合作, 吸纳阿訇参与到正式制度之中以解决纠纷。民间个人调解具有重要的社会作用和法治价值, 应将其作为法治资源的一部分加以吸收利用。

关键词: 阿訇调解纠纷机制; 程序要素; 实体要素; 双重合法化

中图分类号: D90-052

文献标识码: A

文章编号: 1672-3104(2011)02-0095-07

一、阿訇调解：一项非正式制度

在伊斯兰教中, 阿訇(Akhond)的职责主要宣讲伊斯兰教义, 主持宗教仪式, 调解回族社区纠纷等。阿訇调解纠纷机制是回族社区中的一项重要的非正式制度, 相比其他民间个人调解机制, 有其自身的特点。

(一) 典型的宗教风格

阿訇调解从调解的起始、过程、结果、理由、主体、履行都与伊斯兰教密切相关, 宗教中的信仰、真主、穆圣、禁忌等事项也一并融合到纠纷解决之中。阿訇以宗教权威的身份主持调解, 因此其调解权主要来自于他作为宗教权威身份的正当性, 而不是世俗的权力。在纠纷调解过程中, 阿訇劝和的道理论证主要以伊斯兰经典和宗教为理由。《古兰经》、“圣训”上的规定是纠纷解决所引用的重要渊源; 纠纷解决仅是形式和程序的表达, 事件的背后隐藏着当事人与阿訇的宗教价值观, 并以这种观念为纠纷解决的基本原则和归宿; 借助先知、圣人之口吻降威于当事人, 是通常使用的解决方式。阿訇调解纠纷主要以穆斯林为主, 只有少数当事人为非穆斯林群众。

(二) 浓厚的民族性

阿訇调解具有典型的回族文化风格。其一, 由于

当事人和调解都来自同一民族, 因此调解本身就带着浓厚的回族色彩。调解过程中掺杂着回族文化因素, 有关回族的传统、理念和价值观等内涵于其中。事实上, 阿訇调解本身就是回族传统的一部分。其二, 阿訇调解主要是在回族社会秩序中进行。大部分阿訇调解纠纷的案子都没有脱离回族社会秩序, 故调解的背景是一个庞大的回族社会圈子。其三, 阿訇调解主要体现回族人的生活态度和生活事理。

(三) 式样多元化

式样多元指调解的方式不同, 灵活多样。根据不同的纠纷类型、不同类别的当事人而采取对应的纠纷解决方式。首先, 阿訇调解没有固定的格式, 没有明文管辖空间, 只要以化解争议、解决纠纷为目的而采取的行动, 都认为是可行的。比如老人之间的纠纷与年轻人之间纠纷的程序和选择的道理就不同。有人民调解员、村支书等人在场的情况下的纠纷解决方式和适用依据也不一样; 地点方面, 在人民调解委员会、在村委会、在田间地头等地方的方式也有区别, 前者较为严肃、严格, 后者较为简捷; 针对纠纷利益之大小也有别, 纠纷标的较大的程序严格、时间持久, 纠纷利益小的纠纷的程序简单任意。其次, 阿訇会针对不同的纠纷类型采取不同的式样。纠纷之类型划分影响着解决手段。家事纠纷的调解程序、解说之道理、时空安排就不同于相邻权纠纷。宗教活动的纠纷与世

收稿日期: 2010-07-02; 修回日期: 2010-09-03

基金项目: 教育部人文社会科学一般项目西部农村法治建设中的非正式制度研究(09XJC820001); 宁夏高等学校学术研究项目西部地区村落习惯法及内生秩序的变迁研究(2009JX012)

作者简介: 易军(1979-), 男, 云南永善人, 北方民族大学法学院讲师, 主要研究方向: 法律社会学。

俗的纠纷也不同。回族之间的纠纷与回族与其它民族之间的纠纷虽然程序大同小异,但劝解的理由是有区别的。

(四)“受案率”与调控效果的高效性

这表现在阿訇接受调解的几率高于其他权威。根据2009年3月对同心马村和周村的田野调查,在选取的100份案件中,阿訇参与调解的就达43件。通过数十位村民的问卷分析发现,有达80%的人更愿意选择村支书和阿訇调解,剩余8%的人才选择法院。再就是阿訇调解的成功率远比其他权威调解的成功率高。当事人对调解结果的认同性强于其他世俗权威,执行起来较为容易。当事人不认同虽然可反悔,但真正反悔或诉讼解决的并不多见,在调查的20份调解案中反悔者只有2起,调解成功率达90%。

二、阿訇调解的程序要素

(一)阿訇调解的范围

调解范围实际上属于“管辖范围”,即长期调解所形成的习惯规定早已定制为默契,依其经验会自然地划分调解对象、地域和类型。根据田野调查发现,调解范围主要有“属地性”“属人性”“属物性”三方面的局限。

“属地性”指阿訇的社会控制范围大致及于一个自然村,很少逾越至村落的边界之外,其参与纠纷的调解之空间范围大致与此相同。除此之外,阿訇的调解空间范围还以清真寺为场域中心,向外辐射,吸引穆斯林纠纷当事人。宁夏回族地区的清真寺较多,不同影响力的清真寺的阿訇权威性也有区别,当然调解的威慑性、效力之位阶也不一样,调解范围的空间半径有大有小。一些清真大寺依其宗教辐射力,还可对村庄内调解不满的纠纷再次进行调解。“属人性”指对人的调解范围。其一是同质性场域内的人,如跨村的社会组织,阿訇拥有调解的习惯法权。其二是对同为信仰伊斯兰教的纠纷当事人的调解。阿訇在穆斯林“属人性”方面的调控范围远大于世俗社会。“属物性”指对事的调解范围,即纠纷类型的调处范围。说具体一点,就是哪些纠纷阿訇可以调处,哪些纠纷阿訇不可以调处。这涉及到与正式制度的冲突与兼容等重要问题,如刑事案件、行政管理争议、必须由官方处理的纠纷(离婚案)、未经委托的治安、刑事附带民事纠纷等不能以民间个人的方式调解。

(二)调解人的一般性组合

回族民间纠纷的一人调解居多。一般是德高望重

的阿訇主持调解,在双方当事人在场的情况达成合意。这种情形可称之为“独立调解”。独立调解的调解人的处断权较大,对当事人的影响力强,调处时间短暂,程序简便,方式较为随意。再就是多位阿訇调解。若遇到纠纷复杂,当事人可随时添加调解人参与调解,增加调解结果的正确性,也可避免社会的消极影响和社会关系的恶化。比如群体性的纠纷、时间延续长的纠纷、波及面广的纠纷,独立调解的威慑力、控制力都显得势单力薄。多位非正式权威调解,能大大提高解纷的效果。

最后是参与调解,即阿訇参与到有其他权威调解的纠纷之中。其中之一,是以半官方性质的权威为主,阿訇为辅的调解。村主任、村支书调解的那些涉及到宗教、回族等纠纷,阿訇一般会被邀请参与调解,但在纠纷解决中不具有主导权,但他的建议和意见是重要的参考,甚至成为纠纷解决的决定性因素;之二是与其他非正式权威共同调解。比如家族内部纠纷,阿訇被邀请与家族内权威一并参与纠纷解决,但其调解权限同样受到限制。2009年3月同心马村一位阿訇对一起家庭纠纷的调解中,阿訇就问当事人(夫妇),你们是否请求过家里老人的意见?男方说家里老人过世了,“女方家离这里较远。”这种情况他即可独立调解。

(三)调解纠纷的程式

由于民间个人调解注重实质的结果而不注重程序和过程,所以“民间调解优先考虑结果的正当而非过程的正当,将结果正当建立在‘双方自愿’、‘不服可以不从’之上”。^[1]但这并非说调解是缺乏程序的,恰恰相反,任何纠纷解决结果都需要程式。

其一,选择调解方式。纠纷的发生在前处理阶段包括不满与冲突两个方面。^{[2](78)}冲突阶段的自力解决无法完成,则纠纷发展到寻求第三者来处理,此意味着社会关系和利益纷争到了借助于公共力量和社会机制来维持利益格局和秩序的情况。纠纷解决方式之选择内含着当事人的共识,双方通过谈判(合意),一致同意选择把纠纷提交到特定的权威那里,请求权威调解。如阿訇同意或接受当事人的合意,则进入调解程序。当事人在选择调解人时都有一定的情感偏向,比如与自己有一定亲密关系的调解人是其首选,但对方也是基于同样的感觉和经验选择,所以双方与其说合意选择,毋宁是博弈后妥协的结果,即双方最后都折中处理,达成都能接受某位阿訇作为调解人的合意。当事人确定阿訇解决意味着同时也接受了调解纠纷时阿訇设定的程序。当事人很少设定纠纷调解程序,这种情况对阿訇是一种约束,无法发挥其调解的自主权和控制权。

其二，调解。当事人合意选择阿訇作为调解的过程实际上是一种邀请，即要求阿訇调解纠纷的意思表示——“乜贴”。阿訇若收下“乜贴”，即接受并确定调解之后，就会以第三者的身份进行调解前的准备工作。如上述案例，阿訇答应调解夫妇的矛盾，但并不急于调解。第二天，阿訇直接到这对夫妇家中了解“案情”：

阿訇：“今天我来呢，要看看你们家里的情况，主要是她(妻子)为何不想再过了。”

妻子：“这个人(丈夫)经常赌博，上周把留着修围栏的钱输了。我问起来还想要打我。脾气又不好，活得没有意思。”

丈夫：“她每一点小事就吵着过不下去，我都认错了，还不依不饶。如果你对我好点，我哪会走到这个地步。”

阿訇：“你们不想过就是他赌博，没有其他原因。”

丈夫：“主要是她爱和我吵架。”

对“案情”的大概了解，对双方当事人意见的听取，摸清纠纷的前后原因和总体概况，然后与双方当事人协商确定调解的时间和地点。在时空安排的过程中，也是三者之间的关系磨合与组合的过程。

正因为时空安排的随意性，调解的过程也就相当自在，没有起诉词的宣讲，也没有座位的固定编排，甚至调解过程是充斥着人情、道德、宗教等话语的劝解过程，而不谈及纠纷的利益因素，在较为轻松的气氛中把一套生活常识和道理融入到交谈之中，尤其消散纠纷导致的关系紧张。比如调解人的开场白，唠家常，对当事人的问候，说一些案外的事实；然后进行正题；还有双方当事人的陈述；然后与调解人进行的相互交谈，摸清各方的态度和想法，把握住调解的度。再如上例：

阿訇：“你们看，家里房子修得这么漂亮，孩子都读小学了。不过了会伤害到孩子。穆斯林不允许赌的，你错在先。”

丈夫低头无言。阿訇：“你们来我这里，不找政府，说明你们并不想离婚，只解决问题。好，现在你们作个保证。来，男人勇敢点，保证不再赌了。女方呢，也心平气和地对待家里的事情，这是一种磨合，不要把事情闹大。真主安拉不允许离婚。有家就有一切啊。”

妻子：“我就是气，要他改正，真要那样，不就成了笑话了？现在还得您说了算。”

上述诸因素都是调解人和当事人的主要用语，甚至这里可讲的“道理”与摆事实一并联系，构成了调解的策略。在这些言辞之中，规训、协商、说服、教化、疏导都在调解人的调解过程中频繁地交错使用，使之与双方当事人产生强烈的共鸣，营造一种良好的说理

的氛围。阿訇既是宗教领袖，从宗教角度规训穆斯林当事人；又是非正式制度等知识的持有者，加上作为权威拥有的非正式权力产生强大的社会控制效果，使纠纷及其矛盾被消解；有时又是心理学家，通过心理的通融和德化，使纠纷在一种道德的、伦理的和非强制的情形下被当事人与调解人以合意的方式化解了。

三、阿訇调解的实体要素

(一) 调解的基本原则

阿訇通过实体要素之援引，在分清责任和权利义务关系之同时，又会以劝和的理由达成合意，责任和权利义务关系是手段，而劝和才是阿訇调解的真正目的与终极结果。调解方式、过程及其结果不简单地以是非来确定和判别纠纷的结果，而是在考虑“和”为主题的基础上分清是非和权责。所以，是非判别是调解的形式和过程，“和”是调解的依归。“和”是阿訇调解纠纷的一项基本原则，是非判别和权益划分是其中之一要素。由于通过规训和劝和来达成使双方都满意的双赢的结局，宗教、人情、面子、日常道理分解了严格的正义观念和公平原则，“公平”“公正”这些法治产品的需求就不可能表现在解纷的程序上，即使在结果处理方面也会受到上述诸因素的影响，降低了公正性。权利、义务、责任在调解人的主持下被模糊化，甚至具体的证据支持也要让位于社会关系和宗教感情。

(二) 援引依据

在以“和”为前提之情形下，考虑是非判别并进而进行权益划分的依据便为具体的渊源。要注意的是，阿訇调解的援引渊源具有多元性。

1. 《古兰经》

伊斯兰法源音译为“沙里阿”，意指“通往源泉之路”，教法之义为“真主安拉指明之路”。《古兰经》是“一致公认的立法渊源”，它在伊斯兰教义中处于基础的位置。“是伊斯兰的经典，是整个穆斯林生活环绕转动的枢轴，是对伊斯兰社会与个人行为的法律性规范。”^[3]“是‘天启’的法律，因而是伊斯兰法中的最高法律渊源，具有最高权威性，其他任何法律规范和学说渊源都不得与之相抵触，所有教派及所属法学派也都把它奉为至上的权威，无人有对其怀疑和更改的权力。”^[4]由于《古兰经》确立了伊斯兰的信仰、规范和穆斯林的价值观，因此，它在伊斯兰法源中的位阶是最高的，也是调解纠纷时的优先选择依据。

2. 回族习惯法

回族习惯法由于与世俗生活联系密切，也成为纠

纷解决中的主要渊源。阿訇调解中,大多把回族习惯法的原则、规则和惯例纳入到纠纷解决中来,确定当事人的权利义务关系。要注意三项习惯法形式在纠纷解决中的重要作用。其一是村规民约;其二是习惯法谚语;其三是行动中的习惯法。村规民约是回族习惯法的成文法形式。在阿訇调解纠纷过程中,村规民约一般都是他援引的成文法依据。习惯法的另一种表现形式是习惯法谚语。以精炼的语言形式,凝结回族人的观念、行为模式、社会控制功能的规范性话语范式,它构造了回族习惯法的基本原则和规则。回族谚语因各地的文化和地域色彩不同而表现地方性知识的特色。至于行动中的习惯法,主要是正在运作的那些习惯规范,包括民事、商事、信仰、生活、生产等与日常活动关联的规范,会被阿訇和当事人援引来主张权利并解决矛盾。

3. 事理

在纠纷解决中,一位理性者若注重逻辑推导和因果关联,证明他/她是讲事理的人,更易引起调解人的同情和支持。不明事理者则颠倒黑白、混淆是非,无事实支撑而主观妄断,难以获得调解人的支持。可见,通过事理在当事人之间的对比考量,“慎观终始,审察事理”,调解人会做出是非、责任、权利义务的取舍和分化,进而裁决纠纷。阿訇调解纠纷中引用的事理包括穆斯林和回族两部分内容。穆斯林的价值观主要是和平、公正、中正、和谐、博爱、宽容、平等、自由、崇尚道德。回族同样包括与其相连的上述宗教价值观,像公平、行善、施济等都表现出回族的优秀品格。但很明显,正义是穆斯林和回族共同价值观的最高目标。在纠纷解决中,它们作为抽象的规范或最高原则来调控纠纷的利益关系,因而是重要的解纷渊源。

4. 阿訇积累的经验

阿訇在调解纠纷的过程中获得许多实践知识和技能,并不断加以提炼、概括和总结,形成独特的调解技术。阿訇的调解经验本身不具备规范性,但在遇到同类问题时,阿訇会自觉地用来作为参考的依据。当然,前案经验的参考不是直接引用,而是大概的比照,毕竟没有两个案例是相同的。具体地看,阿訇调解经验主要分为三类,其一是同类纠纷处理经验;二是与纠纷当事人交往的经验;三是有关具体调解技术的经验。纠纷处理经验在程序方面是阿訇在众多调解过程中的心得和技巧的总结,引导当事人从开始到结束的控制技术。实体经验主要是何种纠纷选择何种规范处理,通过何种理由使双方当事人信服,如何做到中立和不偏私。具体的调解技术是阿訇调解过程中所获得的细枝末节的“注意事项”。如言语表达、行为诱导、

沟通技术、时空安排的技巧、操作方法、结果处理技术等,这些技术是阿訇实践经历的理性总结。

5. 官方规则

阿訇调解纠纷之援引除“民间社会规范”之外,还包括官方规则。官方规则并非仅指法律,国家政策、红头文件及重要领导人的讲话都属于官方规则系统。国家法律是阿訇调解过程中的重要裁定因素。为了使官方和民间两方面的理由都站得住脚,避免失去一方而显得苍白无力,阿訇通常会引用国家法律作为裁定的根据来调解纠纷。

(三) 实体要素的非等阶(差序)适用

在这方面,阿訇具体参考两个层次:一是援引的先后次序;二是各援引因素的重要程度。优先被援引,说明其解决纠纷的地位较高,比后援引要素的位阶性强,它们对纠纷解决起着至关重要的作用,后援引要素则是先援引要素的补充、辅助要素。虽然诸要素都可能被援引,甚至一起被援引,但决定纠纷解决、划分权益、达成结果的关键因素不是多元的,而是极少数的规则。规则在纠纷解决中越关键,其地位越重要,位阶性越高。

在同心、银川调庄、中卫及贺兰等地关于“您调解纠纷所依据的是什么?”问卷中,有20%选择国家法律,有10%的人选择村规民约,有20%的人选择村落习惯法,有10%的人选择伊斯兰教的经典,剩余者选择其他因素。依此,习惯法、官方规则中的国家法居第一位次,村规民约和《古兰经》列居第二位次。这意味着上列规范被优先选择,在下列规范与之有冲突时,如习惯法与国家法冲突,则可能尽量调和,而不是选择其一弃置不引。调查的结果显示,这种情况虽然出现,但阿訇会灵活地处理,尽量使纠纷解决的结果既符合习惯法、宗教教义的要求,又达到与官方规则一致。一方面能取得官方的支持,另一方面当事人想反悔也无法找到理由。当然,阿訇调解属于当事人的合意选择的结果,所以阿訇援引的因素要与当事人达成共识。故上述位阶之位次排列还包括调解人和当事人的意愿。法理上如是说,但由于现实中的纠纷案件百态不一,针对实际的问题还得灵活处理,在少数具体的案件处理上,上述诸多实体规范并没有以位阶次序排列,而是被打乱、错位甚至依照案情剪裁,然后重组,最后才对纠纷进行是非评判和利益划分。阿訇甚至没有强烈的意图围绕个案的处理建立一套旨在影响当事人和其他人的未来行为的规则体系,^[5]依靠的大多是直觉判断。从晓情动理的说辞中,把教义、经验、习惯、事理、官方规则甚至领导人的话语等诸种因素糅合在一起,共同指向既是是非与利益,又是关系和

日常生活紧密关联的处断，苦涩、精细、高度概括、明确的程式与规则被排除在外。阿訇通常会站在当事人立场设身处地考虑问题，做他们的知心人和贴心人，把人情世故、神圣的信仰、本民族的传统等因素一并纳入到他的问题意识之中，使道义上的论证比法律上的论证更为灵便。

四、阿訇调解的双重合法化

双重合法化是来自民间与国家两方面的合法认同，主要表现为基层法律实践中的合作。即吸收阿訇的积极作用，辅助正式制度解决纠纷，形成国家主导下的与民间机制共同解决纠纷的合作局面。双重合法化在获得民间社会承认的基础上，再次获得官方的认可甚至接受，从而取得了来自民间与国家两方面的认同。双重合法化是阿訇调解纠纷机制进入官方系统的主要途径。要注意的是，官方吸纳或委托并不等于承认固定化和制度化，这些仍然是通过非正式承认(无法律的具体规定)和认可(即特定案件的联合关系)来达到双重合法化的。虽然主要以吸纳为主，但并未有“国有化”性质的倾向。双重合法化有三类：其一是吸纳阿訇进入人民调解委员会。其二是民事委托调解。其三是吸纳阿訇参与民事调解、行政调解、刑事附带民事调解。

(一) 人民调解委员会吸纳阿訇调解

根据《人民调解工作若干规定》之第13~15条的规定，基层社会的人民调解委员会可以聘请社会人士参与纠纷的调解。阿訇作为回族社区中的宗教与世俗的双重权威，具备上述条件，完全可以胜任纠纷调解工作。人民调解委员会吸纳阿訇的主要形式是聘任。作为回族社区非物质性的公共品的供给，被官方所接纳和认同并吸收不但有助于矛盾的解决，也有助于少数民族秩序的和谐。

现在，吸纳阿訇进入人民调解委员会在宁夏已成为普遍的趋势。吴忠市还专门作为典型来介绍。^[6]阿訇参与到人民调解委员会，既可以是临时的，即针对某一特定案件时，聘请与之有特殊关系的阿訇参与调解。也可以(大多数情形)是长期的聘请机制。《宁夏回族自治区人民调解委员会规范化建设标准》规定：经过群众选举的人民调解员或者接受聘任的专职调解员，一般任期三年。这种情况对阿訇的选用比较正式和严格，既要满足实质条件，如“调解员必须为人正派，联系群众，热心人民调解工作，有一定法律政策水平、文化知识和调解能力，严格遵守国家法律、调解纪律和职业操守，坚持公平、公正、不徇私情，无违法违

纪现象发生”。也要满足形式条件，如“人民调解员选举聘任以后，要统一造册登记建档。组织培训合格后，按照有关规定办理人民调解员证(徽章)。调解员开展调解工作时，要持证上岗，并佩戴人民调解徽章”。实践过程中，当阿訇进入人民调解委员会调解时，就要遵循人民调解委员会的程式安排、时空安排和规范确定来调解。

(二) 民事委托调解和协助调解

委托调解和协助调解是人民法院确定的两种调解机制。但两者有较大的区别，李浩先生认为：“与协助调解相比，委托调解是一种更为复杂也更为正规的借助社会力量解决民事纠纷的制度。”^[7]协助调解乃强调法官主导，协助调解人在法官的指导下进行调解。委托调解人则须受邀参与到纠纷解决中来，主持、独立解决纠纷。

宁夏地区针对回族聚居的特点，以委托阿訇调解的方式，大大地缓解了法院在调解少数民族群众纠纷时遇到的一些压力。像西吉、吴忠、中卫、贺兰的实践就属于范例。由于接受法院的委托，阿訇在其受托范围的调解就具有官方的性质。若一方当事人不履行调解协议，则对方可向法院申请执行。法院委托调解参杂了正式权力的内容，受制于委托方，这使得阿訇拥有的权威具有正式约束。阿訇调解过程中必须遵循一定的原则。其一是当事人自主性原则。即纠纷解决是当事人双方协商达成合意的结果，而不是强制的结果。其二是成本—效益原则。法院委托阿訇调解的目的就是为法院减轻负担，节俭成本，以最低的代价获取当事人都满意的结果。因此之故，阿訇调解中不应收取费用，避免给当事人带来不必要的费用支耗；阿訇调解时应以就近原则为主，甚至调解的空间安排具有随意性的特点，不必一定去法院调解。

(三) 吸纳阿訇参与刑事附带民事调解

在宁夏地区，一些法院聘请阿訇参与到刑事附带民事的调解中来，运用符合回族民风民俗的灵活调处方式，形成以当事人为主、阿訇和法官引导为辅的调解模式。既做到使被告真诚悔罪，又使被害人通过赔偿的形式获得心理安慰，达到缓解甚至化解矛盾的目的。比如2007年海原县法院特邀调解员参与调解的14件案件，全部调解成功。中卫中院对于民族地区发生的刑事案件，充分发动当地阿訇促使双方在民事赔偿的基础上清除旧怨，重归于好；对于被害人有过错的案件，指出被害人的过错，促使原告方做出让步等。调解率达63%，赔偿金额100万元。

(四) 吸纳阿訇参与行政方面的调解

阿訇参与行政方面的调解具体包括三方面。其一，

阿訇参与行政诉讼的调解。由于《行政诉讼法》第 50 条规定赔偿诉讼的范围不明确,调解的效力模糊不清,也没有其他专门的制度、法律规定,所以有关赔偿诉讼的民间个人参与调解并不理想,阿訇参与到赔偿诉讼的调解过程中也就很难实践。但涉及回族群众的赔偿诉讼并不是没有,尤其是有关回族地区的秩序稳定和社会和谐纠纷,阿訇在这方面自有其发挥的意义。

其二,阿訇参与治安调解。治安调解的法律依据是《中华人民共和国治安管理处罚法》第九条的规定,治安调解的对象实际属于违反治安管理的民间纠纷,但范围限制在“打架斗殴或者损毁他人财物”而且“情节轻微”方面,它主要出现在家庭、邻里、青年人群体、族里和村社等社群之中。若经阿訇的劝解说和,纠纷得到解决,也可避免治安处罚,能促进社会关系的稳定。

其三,阿訇参与行政调解。参与行政调解由于涉及到公法事项,官方一般都不太积极,因此阿訇发挥的空间不大,调解的社会作用不明显。

五、结语

在中国,官方要在超大规模国家的多元社会中实现权力下沉是很困难的,尤其是制度运作吃力或成本高昂的少数民族地区及偏远地区。同时,当前中国社会转型出现的问题和矛盾与社会发展交叠纠缠,甚至影响到了民族地区的稳定与和谐。那么,通过一套源自族群内部的民间权威来解决矛盾,不但能处理好本民族的内部关系,避免小事变大以及延展或滋生出更多的社会问题,也能降低国家维持社会秩序所需的制度成本,减少因正式制度执行导致的民族地区的不适应,弥补制度缺陷及其不足。所以,民间个人调解机制有其存在的现实性、社会作用以及法治价值,阿訇调解在宁夏的民间实践与官方合作的成功经验就具有启发意义。

其一,应改变认为法治来自国家的观点,认识到法治绝非大词化或通过官方建构形成的系统,而是可整合各种社会资源的制度结构。

其二,少数民族地区(进而延展到基层社会)对解决纠纷的诉求是功利与现实的习惯机制而不是我们设计的一套理想。他们需要什么样的方式解纷主要考虑经验、传统及本地情景,官方系统要顾及到这个层面。

其三,要充分对各民族、各地区的民间个人调解的合理性、实用性与合法性进行研究分析,通过扬弃选择,吸收符合法治精神、法律规定并有利于社会和谐与稳定的民间个人调解成分加以改造,把这些民间

资源运用到法治建设中。

其四,对纠纷当事人而言,制度供给的权力性质及其来源差异并不重要,只要符合低成本高收效、方便简洁、熟悉实用、灵活多样的制度供应原则,都可能被优选。因此,官方调解完全可按照上述原则获得“买方市场”青睐,减少与民间个人调解在同地区的竞争共生带来的压力。

其五,通过民间个人调解诱致正式制度的变迁,在人民调解、民事调解、民事附带刑事调解、行政调解等方面与民间个人调解合作,把民间个人调解的过程、技术与策略运用到官方系统中,从而引致正式制度在考虑民族地区的特殊情况方面进行一种契合当地情景的改良。

注释:

“圣训”与《古兰经》一样对伊斯兰社会和穆斯林有强制的约束力,其作为法的位阶仅次于《古兰经》,但具有法律约束力的规范更为具体和庞杂,尤以婚姻家庭为甚。道理上完全可以“圣训”为依据解决纠纷,但一些阿訇对“圣训”的内容不了解,再加上“圣训”集众多,实用其比较混乱。在调解纠纷时一般都不太涉及。

西吉县 2008 年上半年共受理婚姻家庭纠纷案件 324 件,审结 314 件,结案率达到 96.91%;其中调解、撤诉 301 件,调解结案率 92.90%。见 <http://www.nxxjfy.gov.cn/>,最后访问日期:2009 年 7 月 3 日。

典型例子是同心县南关清真寺康有喜,坚持运用法律法规和民族宗教政策,妥善调解处理发生在周围群众中的矛盾和纠纷。据有统计的资料证明,仅 2002~2004 年三年中,经康有喜调处的矛盾纠纷多达 300 余起。参见李进祥:《回乡唱响和谐曲》,载《朔方》,2008 年第 2 期。

2007 年 3 月至 2009 年 3 月,贺兰法院共受理民商事案件 4784 件,委托调解 441 件,调解成功 331 件,且当事人无一反悔、上访。贺兰县法院通过全县 5 个乡镇、1 个街道、6 个社区、12 个清真寺调委会为基础建设调解网络,已形成了覆盖全县的民事诉讼纠纷委托调解大格局。参见潘从武:《贺兰法院委托长者阿訇调解,331 件案调结无反悔》,载《法制日报》,2009 年 4 月 15 日。

中国民事诉讼的当代实践表明,以法院委托调解为典型形态的司法 ADR 无论在立法、理论和司法层面都获得了全面的承认。作为“三明治式的司法”,委托调解制度拓展了民事司法的外延,使得法院司法职能的行使方式和技术变得灵活而丰富多彩。参见肖建国:《司法 ADR 建构中的委托调解制度研究》,载《法学评论》,2009 年第 3 期。

海原县人民法院结合民族地区特点,2007 年开始大胆探索重大案件多元化调解方式,在全县特聘 11 名宗教界知名人士参与诉讼调解。仅实施两个月,由宗教界人士参与的 14 起案件均调解结案。参见周崇华、刘学军:《海原特邀宗教参与诉讼调解》,载《长安》,2007 年第 8 期。

见《中卫市中级人民法院工作报告》,载《中卫日报》,2009 年 1 月 9 日。

随着改革开放进程的加深,民间权威已逐渐发生变迁。其一是内生秩序的权威多元化。村支书、村主任、家族长老、阿訇等权威一起构成内生秩序中的非正式权力格局。阿訇并非是内生

秩序中纠纷的唯一调解人，事实上存在着权威调解的竞争关系。所以阿訇的调解已出现分流趋势。其二是正式纠纷解决的趋势在增加，去法院打官司已是基层社会的基本常识。可见，阿訇调解机制受到了来自民间和官方的双重挑战。

参考文献：

- [1] 何兵. 程序正义与民间调解[N]. 法制日报, 2002-10-31(22).
- [2] 范瑜. 纠纷解决的理论与实践[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2007.
- [3] 马明贤. 伊斯兰法的整合机制[J]. 亚非论坛, 2003, (2): 93-97.
- [4] 耿龙玺. 浅谈伊斯兰法的发源地位[J]. 甘肃政法学院学报, 2003, (5): 6-11.
- [5] 李浩, 刘敏, 方乐. 论农村纠纷的多元解决机制[J]. 清华法学, 2007, (3): 52.
- [6] 何巧云. 回乡吴忠: 打造最平安地区[N]. 法治新报, 2009-06-19(3).
- [7] 李浩. 委托调解若干问题研究[J]. 法商研究, 2008, (1): 56.

The Mediation Dispute mechanism of Akhond (MDMA) in Ningxia

YI Jun

(Law School of North University for Nationalities, Yinchuan 750021, China)

Abstract: It's an important mechanism for the community of Hui Nationality, The Mediation Dispute mechanism of (MDMA) Akhond appropriate to Hui National resources, which has own characteristics, especially in the religion and culture. It is uncertain to the procedures of MDMA, which has a flexible and multi-style features. It's harmony and compromise main results of the dispute resolution of Imam. The entity is multi, with the status of all the different rules of origin. On the course of Mediation, which is applicable to different cases. The Mediation Dispute of Akhond can tolerant more, in addition to no-explicitly opposed and cooperate actively to absorb the Akhond of formal system for participation in the settlement of disputes. Taking into account the reality, The Mediation Dispute of Akhond Which is imperfect, especially the rule of law and social stability need further guidance. Mediation as private individuals, has important social role and the rule of law values, we should be part of the resources as the rule of law to be absorbed and used.

Key Words: The Mediation Dispute of Akhond; Procedure elements; Entity elements; Dual legalization

[编辑：苏慧]