

王亚新 著

# 民事诉讼与法律服务

清華法學文叢



清華



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

C16005045

D925.104  
150

平法學文叢

王亞新 著

# 民事訴訟與法律服務

D925.104  
150



北航

C1825411

  
法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

民事诉讼与法律服务 / 王亚新著. —北京:法律出版社, 2015. 1

ISBN 978 - 7 - 5118 - 7260 - 9

I. ①民… II. ①王… III. ①民事诉讼—中国—文集  
IV. ①D925. 104 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 279462 号



责任编辑 韩满春  
装帧设计 乔智炜

© 法律出版社·中国

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

版本 2015 年 8 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京中科印刷有限公司

印张 27.25 字数 426 千

印次 2015 年 8 月第 1 次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

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

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 - 7260 - 9

定价:70.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

## 王亚新

---

北京大学法学学士、日本京都大学法学硕士、法学博士。1998年起至今任清华大学法学院教授，博士生导师。中国民事诉讼法学研究会常务理事，北京及广州仲裁委员会仲裁员，最高人民法院案例指导工作委员会委员，最高人民检察院专家咨询委员会委员，北京市高级人民法院专家咨询委员会委员。著有《中国民事裁判研究》（日文版，东京：日本评论社，1995年）、《社会变革中的民事诉讼》（北京：中国法制出版社，2001年；增补版，北京大学出版社，2014年）、《对抗与判定——日本民事诉讼的基本结构》（清华大学出版社，2002年；第二版，2010年）、《法律程序运作的实证分析》（合著，法律出版社，2005年）。译著有：滋贺秀三等著《明清时期的民事审判与民间契约》（合译，法律出版社，1998年），谷口安平著《程序的正义与诉讼》（合译，中国政法大学出版社，1995年；增补版，2002年），棚濑孝雄著《纠纷的解决与审判》（中国政法大学出版社，1996年；第二版，2004年），寺田浩明著《权利与冤抑：寺田浩明中国法史论集》（合译，清华大学出版社，2012年）。在《中国社会科学》《法学研究》《中国法学》等期刊发表论文六十多篇。

---

## 寻找 21 世纪的大学之道和法治精神

——新清华法学 20 周年丛书序

清华大学法学教育最早可以追溯到 20 世纪初庚子赔款的放洋生 (1909—1925), 他们当中有一部分当年远渡重洋学习法律, 是最早一批到美国读法律的中国人, 他们毕业后带着西方法治文明, 回到多灾多难的故土报效祖国。1928 年清华学校改制为大学, 法学院是最早设立的四大学院之一。新中国成立后, 1952 年全国大学院系调整, 清华大学被改造为工科学府, 文科专业并入其他高校。几十年里, 人们对清华工科院校的形象已经固化, 似乎忘记了清华本来就是综合大学, 今天教育部仍然把清华划归“理工”类院校。

1995 年 9 月 8 日, 在那个秋高气爽、天高云淡的早晨, 清华大学校长王大中院士宣布恢复法学教育, 复建法律学系。1999 年 4 月 24 日在法律学系基础上, 清华大学复建法学院。20 年后, 作为亲历这一过程的教师, 我仍然十分佩服清华大学领导当年的远见和果断。

20 年来, 81 位教师前后在这里全职任教, 目前在职 68 位, 还有 20 多位兼职教师曾经传道于此。20 年来, 八千多优秀法治人才从这里毕业, 走向法治建设和各行各业第一线。这是一个高端“移民社会”, 每一位学人的到来都有一个故事, 有一段曲折的道路。有的离开长期执教的学校, 加盟这家新式学堂, 尝试新理念, 探索 21 世纪的大学之道, 希望人生有一个全新的开始; 有的不远万里, 从大洋彼岸来到北京, 耕耘在这片法学新天地; 有的初出茅庐, 踌躇满志, 从世界各地的著名学府直接走入清华园, 开始自己对法学和法治精神的追寻。清华一度成为法学精英心中的“延安”或者说“新大陆”, 带

给人们无限的想象空间。英雄不问出处,无论何种原因“移民”到这里,大家都看上了清华园这块学术沃土和教育重镇,毅然决然迈出人生这关键的一步。一个学生在这里学习几年,称其为校友。这些老师大部分不在清华本校毕业,也许称不上严格意义的“校友”,但他们在清华的时间远远超出任何一个学生,那是十多年、几十年乃至一辈子的承诺、坚守、守望!正是这些老师的到来,才有新清华法学的故事和奇迹。

清华再次与法学相结合,不仅仅是物理上的叠加和积累,更是奇特的化学反应,形成了独特的气派、精神和品格,产生了“新清华法学”这一法学新流派。每一个人都是一个例外。每一个大学、每一个学院也都有自己与众不同的精神特质。大学的精神特质或者说品质特征是由老师、学生、校友在特定的地方、历史和文化背景下创造出来的共同的价值追求。那么,清华大学法学院,或者说清华法律学人具有什么样独特的精神特质呢?

最突出的一点,清华法律学人无论研究理论实务,公法私法,实体程序,国内国际,无不秉承清华大学“自强不息,厚德载物”的校训,具有强烈的家国情怀,承载崇高的责任使命,饱含对人民、对国家深厚的感情。清华大学诞生于多灾多难的旧中国,起源于血雨腥风的战火,可谓民族耻辱的产物。从诞生那天起,清华大学就注定对这个国家、这个世界承担着特殊责任。也许正是戴着“赔款大学”这顶屈辱的帽子,使得一代又一代清华人特别爱国,历代清华师生先天下之忧而忧,以天下为己任,为民族复兴和国家崛起而发奋努力。从1910年第一位赴美国攻读法律的张福运,到1946年参加远东国际军事法庭审判日本战犯的中国法官梅汝璈和检察官向哲浚,以及钱端升、王铁崖、端木正、陈体强、龚祥瑞等等,一直到2010年把生命奉献给清华和国家法治事业、“一切学术为了中国”的何美欢,我们都能感受到一脉相承的清华特质和清华品格:他们精通国际,洞悉世情,又非常爱国,广阔的国际视野和发自内心对国家的热爱、对事业的执着完美结合在一起。一切学术为了中国,为了人类和平进步事业,为了那比阳光都珍贵的公平正义!这就是清华法律学人一贯的价值追求,也是永恒的大学之道。

清华法学的另一个特质就是对“道”、对真理的不懈追求。法学不仅仅是古代的“律学”或者近现代的法律学,也不仅仅是一套知识体系和技能技巧,而是关于公平正义、治国理政的大学问,终极追求是建构公正和谐的社会

秩序,保障基本人权,实现国家治理体系和治理能力的现代化。法治不仅是按照法律条款治理,更重要、更根本的是追寻法治的真谛,按照理性和法治精神治理。但法律的职业属性很容易走向只重视“术”、而忽视“道”的追求和传承。丧失理想和价值追求的职业是纯粹的技术技巧,是迷失方向的知识传授,是可怕的“术”。因此,法学研究绝非简单的职业技能研究,必须同时也是关于“大道”和真理的研究。只有建立在道德理性和人文关怀基础上的法治,才具有可持续性,因为不道德比非法更可怕。法律人永远不能让知识技巧超越人类美德的底线,不能忘记天上的星空和心中的道德律。古人讲“天理、国法、人情”表达了同样的期望和诉求。大学是文明的灯塔,是讲大道、讲真理、讲理想的地方,要引导社会,而非完全被社会所引导。大学之道,在明明德。1932年清华法学院增设法律学系就提出“本学系宗旨,系对于应用及学理两方面,务求均衡发展,力避偏重之积习,以期造就社会上应变人才,而挽救历来机械训练之流弊”。今日清华法律学人继承了清华法学这一光荣传统,追求法治的大道大德和独立精神,带着崇高的理想和对真理的热切追求开展理论和实务研究。我们为此把“独立之精神,自由之思想”十个大字印在《清华法学》封面上,作为清华法律学人共同的学术座右铭,互勉互励。法学院大楼取名“明理”也有这方面的用意。

历史上的清华法学常常中断,命运多舛,这本身就是中国百年历史的真实写照,反映了法律、法学在中国命运的变迁。这20年来我也常常担心法学院会不会再次关门,这种忧虑曾经长期挥之不去。一直到2014年中共十八届四中全会,在中华民族历史上开启波澜壮阔的法治建设工程,我才坚信清华法学院今后再也不会关门!一个国家坚持开办自己的法学院,一百年、二百年乃至永远不动摇,不信法治建不成!只要有法学院在,法治就有希望。有位清华老领导当年参观百年哈佛法学院,看到十多栋雄伟的大楼屹立在法学院校园中,说了一句意味深长的话:光看哈佛法学院这么多大楼,就知道这个国家建设法治的决心有多大,就知道这是世界一流法学院。

20年来,清华法律学人在学校大力支持下,一方面广筹资源,兴建大楼,让法学院永远扎根清华园沃土和中华大地上,表达对法治建设的坚定承诺;另一方面,在继承清华法学优良传统基础上,锐意改革,推陈出新,极大扩展了法学的内涵和外延,为法治中国建设贡献才智,为中国法学增添新的光彩

和荣誉。这20年既是历史的延续,也是伟大的开端。清华法学的故事时隔多年,不仅延续下来,而且扎根、升华,不断发扬光大,深入人心。在全面推进依法治国新的历史起点上,在决定中华民族前途命运的这场“广泛而深刻的革命”中,清华法律学人没有缺位,也不能缺位,必将发挥更大的作用,扮演更重要的角色。清华法学必将不负众望,不辱使命,焕发出新的生机与活力,再造新的辉煌,“历千万祀,与天壤而同久,共三光而永光”。

在这个特殊的历史时间节点上,在全面推进依法治国元年,为庆祝清华大学恢复法学教育20年,清华法律学人把自己多年的学术成果汇编成册,分批出版,意义非凡。尽管大家研究的具体领域不同,学术理想和观点也有差异,语言风格自然也各不相同,但是透过每篇文章的字里行间,人们仍然能够看到其中的共性,看到新清华法学鲜明的精神特质和价值追求。每一篇文章,每一行文字,都是呕心沥血之作,都是用真心、带着理想和深厚的情感写出来的学术精品。我不善于写序,也无法完全概括同事们取得的学术成就,只是把我所理解的清华法律学人对21世纪大学之道和法治精神的探寻加以初步总结归纳,与诸君切磋共勉,并聊以为序。

王振民

2015年5月5日

于清华园明理楼



## 自序

本书由笔者自2004年以来到最近为止陆续发表的部分论文结集而成。从研究方法的角度看,这些文章主要可分成两部分,一部分是关于民事诉讼制度的法解释学研究,又包括立法论和解释论两个方面;另一部分则是对农村法律服务问题进行实证调研的学术成果,属于广义上的司法制度研究。由于涉及的主题及领域众多,笔者将收入本书的文章分为六编,第二编到第五编“覆盖”了民事诉讼法解释学研究不同领域的立法论和解释论,第一编和第六编都可以归入司法制度研究,带有更加浓厚的“现象描述”色彩。

开头部分“解读司法改革”的文章最近刚写成并发表,以政治决策者通过“顶层设计”而正在大力推行的新一轮改革为背景,虽然时事性很强,体例也显得比较特殊,但相信读者仍可领会其内容的学术性质。由于笔者近十年来主要研究精力集中在偏于微观层次的技术性问题,作为一种关于司法制度的宏观研究,这篇文章在收入本书的成果中可算个“异数”。笔者并非不愿意在宏观层面思考,尤其对于历史的长时段研究更是抱有极大的兴趣,但展开“大叙事”或建构“大理论”既非自己所长亦非所好。因此这种“一般微观、偶然宏观”的研究格局今后也会维持下去。此外,还可以顺便提醒读者的是,有关司法改革的这篇文章与本书第五编中另一篇讨论信访及治理转型的文章密切相关,强烈推荐相互参照阅读。

当然,本书更为重头的内容还在于程序法解释学的研究。进入21世纪以来,程序法学界一直在呼吁尽早修订1991年制定的《民事诉讼法》。这些呼吁先是通过2007年对民诉立法的局部修订、其后在2012年经全面修改而出台的新《民事诉讼法》中得到了立法机关的回应。在此过程中,笔者参与了各种有关民事诉讼立法修订的研讨,并就若干有争议的程序事项进行研

究,取得的一部分成果就是本书中与立法论相关的多篇文章。收入本书的另一部分同样采用法解释学方法的文章,则牵涉到在司法实践中如何解释适用相关规范去解决具体程序问题的解释论。从文章写作时间顺序的角度来看,在发表于2004年的一篇文章中,笔者尝试根据“程序保障”及“信息完备”等原理,就最高人民法院有关证据规则的司法解释对质证所做的规定如何适用于司法实践进行解释论的分析。到了最近即2014年发表的文章,围绕新《民事诉讼法》增设的第三人撤销之诉原告适格范围这一具体问题,笔者采用了检索大量相关案例,并将代表性案例的评析与实际问题解决方案的提示及论证结合起来的研究方法。相信有心的读者能够在本书若干篇处于这个时间系列的不同文章里,“品味”到笔者在解释论方法上的探索尝试及变化发展。

另外,在较早的2002年到2006年前后,笔者的研究重点之一则是采用实证方法进行田野调查。关于这一时期所从事的实证性研究,除了写出收入《法律程序运作的实证分析》(合著,法律出版社2005年版)一书中十多万字的论文外,就是承担司法部的一项重点课题,展开了有关农村法律服务问题的调研。这项调研的最初成果是2006年发表于学术期刊的第一份报告,第二份和第三份报告则迟至2008年年底和2009年年初发表,理论上对调查数据加以汇总归纳的工作,因种种缘由拖到最近才告完成。恰逢清华大学法学院为了纪念重建二十周年而实施在职教师学术成果的出版计划,笔者包括三份调研报告及其理论分析的这些成果也因此得以收入本书,算是为自己运用实证研究方法的认真尝试画上了一个圆满的句号。

笔者于1998年入职清华大学。那时候的法学院复建不过两三年,尚“蜗居”于某一教室楼三层几间小小的办公室内,但所有教职人员和学生们的干劲及热情,却似乎预示了此后的似锦前程。不知不觉十多年的时光流逝,自己的年龄都临近了退休,才恍然发现清华法学院已成为自己生涯中学习、工作和生活时间最长的职场。如此的缘分使我得以见证法学院这段时间内不同凡响的发展历程。在清华法学院复建二十周年之际,作为一名普通教师和研究者,很高兴自己的这本小书能够附丽于我们这个群体的研究成果之中。

王亚新  
2014年10月28日

# 目 录

自序 .....	001
----------	-----

## 第一编 司法改革研究

### 解读司法改革

——走向权能、资源与责任之新的均衡 .....	003
-------------------------	-----

## 第二编 新民事诉讼法的解释适用

新民事诉讼法成立的背景及意义 .....	021
----------------------	-----

### 新民事诉讼法与诚实信用原则

——以日本民事诉讼立法经过及司法实务为参照 .....	034
-----------------------------	-----

新民事诉讼法关于庭前准备之若干程序规定的解释适用 .....	053
--------------------------------	-----

民事司法实务中适用小额程序的若干问题 .....	070
--------------------------	-----

第三人撤销之诉原告适格的再考察 .....	081
-----------------------	-----

## 第三编 审判程序的若干问题

“答辩失权”二题 .....	105
----------------	-----

### 适用管辖权转移的新类型

——《关于规范上下级人民法院审判业务关系的若干意见》一解 .....	113
------------------------------------	-----

我国民事诉讼制度上的审限问题 .....	119
----------------------	-----

调解协议的司法审查 .....	126
-----------------	-----

民事诉讼法修改中的程序分化 .....	143
---------------------	-----

## 第四编 证据制度

民事诉讼中质证的几个问题 .....	163
作为证据的当事人陈述 .....	174
民事诉讼法修订与程序运作的地域差异 ——以举证时限的程序设计为例 .....	190
新民事诉讼法中的鉴定:理论定位与解释适用 .....	197

## 第五编 再审与信访

“再审之诉”的再辨析 .....	211
民事审判监督制度整体的程序设计 .....	220
处理信访问题的新思路与社会治理的历史转型 .....	238

## 第六编 农村法律服务实证研究

农村法律服务实证研究(一) .....	249
农村法律服务实证研究(二) .....	307
农村法律服务实证研究(三) .....	346
个案数据汇总与若干理论问题 .....	391

## 第一编 司法改革研究



# 解读司法改革

——走向权能、资源与责任之新的均衡\*

## 目 次

- 一、过去的司法改革与本轮改革之特点
- 二、改革的内部环境：法院作为“紧密型组织”与集体决策
- 三、外部因素与法院内部结构及机制的复杂博弈
- 四、决策者的政治决断与司法改革的条件及前景

李谦(以下简称“李”)：王老师您好！自去年中共十八届三中全会《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》(以下简称《决定》)通过以来，中央层面的“顶层设计”频频出台。“全面深化改革领导小组”(以下简称深改组)成立之后，各个领域的深化改革方案相继破冰。其中，尤其引人注意的是司法改革成为深改组浓墨重彩描画的关键议题。深改组成立之后的第二次、第三次会议，都审议并通过了重要的司法改革文件，对若干重点难点问题确定了政策导向。<sup>①</sup> 2014年6月15日，《人民日报》还刊发了《中央司改办负责人就司法体制改革试点工作答记者问》的专稿，系统阐发有关司法改革具

---

\* 本文原载《清华法学》2014年第5期，清华大学法学院博士研究生李谦为第二作者。

本文先由李谦根据王亚新在不同场合就司法改革所做的发言录音整理出初稿，再经王亚新全面改写、四易其稿而成。在此过程中，承蒙陈越峰、何帆、陈杭平等友人阅读本文并惠以宝贵意见，谨致诚挚的谢意。

① 第二次会议审议的《关于深化司法体制和社会体制改革的意见及贯彻实施分工方案》，明确了深化司法体制改革的目标、原则，制定了各项改革任务的路线图和时间表；第三次会议审议通过了《关于司法体制改革试点若干问题的框架意见》和有关上海市司法改革的试点方案。

体政策和未来方向的构想。根据深改组提出的改革任务,7月9日最高人民法院公布《人民法院第四个五年改革纲要(2014~2018)》,针对法院人事管理改革等8个重点领域,出台45项改革举措。最近一段时间,通过媒体报道,我们还知道一些法院已经相继发布贯彻司法改革方针的具体方案,引发了普遍关注和大量讨论。在解读改革态势、展望改革前景之前,想先请您简要评述一下改革开放以来的司法改革历史状况,简单说明这一次司法改革的相关背景。

### 一、过去的司法改革与本轮改革之特点

王亚新(以下简称“王”):确实,这一轮司法改革的特点引人注目。首先是规格很高,由最高决策层直接提出来,以“顶层设计”方式切入一些微观层面的具体问题;改革的主要内容又让人联想起大家都比较熟悉的词语,如司法的“去地方化”、“去行政化”和“司法职业化”。虽然本轮改革的相关宣传没有使用这些词语,但改革的指向已经显得很明确。以前的司法改革主要还是法院或检察院系统自身在开展或推动,至多有政法委的领导和参与。而且到目前为止,一波接一波、一轮又一轮的各种司法改革某种程度上早已让人产生“改革疲劳”之感。有些改革不了了之,另一些甚至被讥为“开倒车”。不过这二十多年来,也有一些司法改革的举措产生了重要的效应,其长远的影响,包括对于这一轮司法改革的意义,今后还会显现出来。比如说,民事诉讼强化举证责任及审判方式的改革,就起到在国家与社会、政府与市场之间重新配置司法资源以及改变当事人行为预期和交易方式等重要作用;刑事领域确立对非法取得的证据予以排除的规则,促进由“罪疑从轻”向“罪疑从无”的观念转变也是意义很重大的改革。<sup>②</sup>

李:如您所言,本轮司法改革有两个异于寻常的特点:一是司法改革的动力直接来自最高层,以顶层设计的形式直接规划和确定司法改革的政策方针、制度构成方案,层级高、全局性强;二是改革的切入口比较微观,主要从法

---

<sup>②</sup> 这一改革的进展首先集中地体现于2010年最高人民法院、最高人民检察院会同公安部等共同出台《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》,初步形成较为系统的非法证据排除规则,2012年修订的刑事诉讼法和相关司法解释吸纳了上述规定的核心内容,对非法收集的证据予以排除的制度得以大体确立。



官、检察官等微观主体入手,在法官、检察官的职业保障、分序列管理、选任程序、审判办案责任以及其他工作人员的管理问题上展开。您曾花相当时间在不同层级的法院从事过田野调查,比较了解情况。在您看来,本轮司法改革为什么会选择从法院系统内的微观行为主体入手呢?

王:为什么要从微观主体切入,为什么要给予法官职业保障?当然还是为了实现《决定》中提出的司法改革根本目标,即要“确保依法独立公正”行使审判权。我觉得不能只看到要提高法官的准入门槛、改善法官待遇、序列单列分类管理等职业保障的改革内容,还需要特别注意本轮司法改革对于法官承担审判责任这部分的强调。在我看来,本轮司法改革意味着权力、资源和责任的重新分配,而且再分配的重点直接放到了法官等微观主体层面。

关于行使审判权的主体,可以区分为法院和法官两个层面。用“司法独立”和“审判独立”这两个学理上的术语来表述的话,“司法独立”并不一定等同于“审判独立”,而“审判独立”在逻辑上则一定归结到“司法独立”。因为可以把所有的或一个个法院视为行使审判权的整体,“司法独立”只是相对于法院不受行政机关等外部干预而言;但法官个人独立行使审判权即“审判独立”,首先指个案的办理不受法院内部各个层级的干预,理所当然地也不受来自外部的干预。“司法独立”与“审判独立”的这种“内部与外部”的区别在中国语境下具有十分重大的意义,两者的关系也应视为本轮司法改革的中心议题之一。

## 二、改革的内部环境:法院作为“紧密型组织”与集体决策

李:您认为“司法独立”与“审判独立”具有不同的意涵,本轮司法改革之所以选择以法官、检察官等主体管理为改革切入口,也与此有密切联系。那么,能否请你阐释一下“司法独立”与“审判独立”的关联,并描述与此相关的法院现状?

王:从我国现行宪法的文本解释来看,目前我们实行的是以法院作为一个整体或系统本身的“司法独立”,而非法官个人审判的独立。一方面,作为司法机关,法院独立于行政机关,其审判业务不受行政机关的干预。另一方面,法院必须接受人大和党的领导,但这种领导主要通过路线方针的指引和人事安排等实施,人大和党委也不应介入干预法院对具体案件的审理和裁