



人民法院实施新诉讼法讲义系列
Lecture Notes on How the People's Court Implement the New Procedure Law



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

江必新◇著

Lecture Notes on the New Procedure Law:
Perception, Regulations and Mechanism of Retrial

新诉讼法讲义： 再审的理念、 制度与机制

新诉讼法讲义：

再审的理念、制度与机制

Lecture Notes on the New Procedure Law :
Perception, Regulations and Mechanism of Retrial

江必新◇著



人民法院实施新诉讼法讲义系列

Lecture Notes on How the People's Court Implement the New Procedure Law



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

新诉讼法讲义:再审的理念、制度与机制 / 江必新著.
—北京:法律出版社, 2013. 1
ISBN 978 - 7 - 5118 - 4550 - 4

I. ①新… II. ①江… III. ①再审—司法制度—研究
—中国 IV. ①D925.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 020293 号

©法律出版社·中国

责任编辑/王旭坤	装帧设计/汪奇峰
出版/法律出版社	编辑统筹/独立项目策划部
总发行/中国法律图书有限公司	经销/新华书店
印刷/世纪千禧印刷(北京)有限公司	责任印制/张建伟
开本/710 毫米×1000 毫米 1/16	印张/14.25 字数/217 千
版本/2013 年 1 月第 1 版	印次/2013 年 1 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	销售热线/010-63939792/9779
网址/www.lawpress.com.cn	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	西安分公司/029-85388843
	重庆公司/023-65382816/2908
上海公司/021-62071010/1636	北京分公司/010-62534456
	深圳公司/0755-83072995
书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 4550 - 4	定价:48.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

前 言

如果我们认同司法是提供正义的过程,那么,再审无疑就是用正义准绳对业已确定的裁判进行最后的测试,经此过程,使偏离正义准绳的裁判得以校正。这个制度的设置,可以解读为人类对自身知识、能力、秉性有限性的体认,同时也表明人类突破自身有限性的努力,基于此种努力,使司法者不因握有审判权柄乃至终审大权而恣意妄为,使冤屈者在裁判卷宗尘封后尚有昭雪之日,使因错误裁判而错位的权利义务关系得归其所。更为重要的是,这个制度的设置,使有心为恶或疏忽大意的裁判者因心有忌惮而不敢不慎用其权,从而避免诸多不正义案件的产生,重建和恢复人们对整个司法制度、法律制度乃至国家政权的信心并继续诚心拥戴。可见,在个别矫正之外,再审制度的一般预防和恢复重建功能亦不容忽略。

然而,再审制度亦有两面性,或者说是一把“双刃剑”。如果建构和运用不当,不仅积极功效尽失,尚会产生极大流弊:在一味纠错的同时,可能对司法公信甚至法律权威形成巨大的杀伤力;在对一方当事人的权益进行过度救济时,可能对他方当事人乃至公众和社会造成潜在的巨大伤害;在对既往的历史旧案进行纠正时,也可能为人们未来的法律生活和秩序埋下祸根;在对个案进行非正义的改判时,也可能对人们的正义感、社会良知和社会的核心价值进行根本的颠覆!因此,立法者在进行相关的制度构建时,不可不殚精竭虑;司法者在处理任何一个再审个案时,不可不慎之又慎。

可以断言,很早以前人类就深谙个中规律。翻检中外列国古典,极容易找

到类似的制度构造,比如中国历史上的“乞鞠”、“取囚服辩”、“登闻鼓”、“录囚”,又如古罗马时期的无效之诉、原状恢复之诉,以及近现代法、德、日等国的相关制度。历经数千年荏苒时光的沉淀,今日之司法文明已然形成一个以审级制度为主体、以再审制度为补充的结构体系,这些制度体系一方面高度重视其矫正和预防不法和错案功能的发挥,同时又极为重视各种价值的衡平,防止因剑走偏锋而过犹不及。

新中国再审制度起步较晚,規制初创,然通过几代人的悉心耕耘,已渐有成效,在规范人民法院审理各类再审案件、引导当事人正确利用特殊救济程序、及时纠正错误生效裁判、实现最终的司法公正以及提升司法公信力等方面的积极作用与日俱增。但总体而言,我国的再审制度毕竟仍处于初级阶段,与人民群众和社会的需求尚有距离,与建立中国特色的现代再审制度的目标尚有距离,与可期待的司法文明程度尚有距离,这段距离决定了改革必须推进,而且必须坚定地、持续地推进。在法学界和实务界的共同努力下,2012年3月14日,第十一届全国人民代表大会第五次会议通过了《全国人民代表大会关于修改〈中华人民共和国民事诉讼法〉的决定》,这次修改细化、补充了申诉引发刑事再审的理由和标准,规定了刑事审监程序中指令再审的基本原则,强化了法院、检察院之间的相互配合及对当事人的权利保障,这有力地推动了刑事审监程序的完善。2012年8月31日第十一届全国人民代表大会常务委员会第二十八次会议又通过了《关于修改〈中华人民共和国民事诉讼法〉的决定》,对2007年的民事诉讼法作了九十余处修改,民事审监程序属于重点修改内容。目前《行政诉讼法》的修改也在如火如荼地进行。尽管如此,我国审判监督制度和工作机制仍有较大进一步完善的空间,仍需要每一个法律人尤其是从事审判监督工作的法官们协力推进。

笔者因工作关系对再审程序,常有理念上之思与悟,亦有制度上之痒与痛,更有工作机制上之虑与念。尤其是自2008年5月以来,最高人民法院党组决定让我分管审判监督工作。在四年半的工作中,除了处理大量再审案件以外,所作所为集中在理念之探讨、制度之建构、机制之创设上。呈现在读者面前的《新诉讼法讲义:再审的理念、制度与机制》,正是这四年半所留下的工作足迹,也正是这四年半有关再审的感悟汇聚与心路历程。在本书即将付梓之际,院党组决定我不再分管审监工作,这个小册子便成了我四年半工作的小结和对我热爱的审监工作的期望。

由于成文时间和缘由各异,本书的不同部分在文体、风格甚至内容上均略有差异,故作理念、制度和机制三分,勉强形成所谓体系,惟其中不变者,乃一法律人对再审程序、司法制度乃至整个法治建设的拳拳之期。或许有些内容因恪守务实立场而未刻意求新,或许有些观点因持个人立场而使读者难以苟同,或许有些创建因暂无外在条件支持而似乎显得“冒进”,但我还是愿意把我的所思、所想、所愿如实展现出来,并据此与读者交流以获真知,亦诚望与诸君一道为建成一真正文明、科学、有效之再审制度共尽心力。

江西新
二〇一三年元月

上篇 理 念

第一章 再审基本问题之认知 / 3

- 一、对司法功能之认识 / 4
- 二、对既判力之限定 / 5
- 三、对再审程序性质之判断 / 6
- 四、对“实事求是、有错必纠”的把握 / 7
- 五、对当下再审工作存在问题的评估 / 8

第二章 再审基本属性之定位 / 10

- 一、再审程序不应当成为当事人规避执行的“避难所” / 10
- 二、再审程序不应当成为当事人获得“非法”利益的“敲门砖” / 11
- 三、再审程序不应当成为消解诉讼规则效力的“销蚀剂” / 11
- 四、再审程序不应当成为没有权利保护功能的“空转机” / 12
- 五、再审程序不应当成为人情、关系、权力、金钱案的“牺牲品” / 13

第三章 再审基本价值之平衡 / 14

- 一、人权、公正与效率价值的衡平 / 14

二、各种权利保护价值间的衡平 / 17

第四章 再审基本关系之把握 / 19

一、维护个人权利与维护法的安定性之间的关系 / 19

二、纠正裁判错误与维护司法权威之间的关系 / 20

三、司法的终局性与裁判的正确性之间的关系 / 20

四、裁判的公正价值与秩序、程序、效率以及法的安定性等价值之间的关系 / 21

五、保证再审申请权或申诉权的充分行使与防止权利滥用之间的关系 / 21

六、保护申请人的权利与维护被申请人的权利之间的关系 / 22

七、司法的可接受性与司法的严肃性之间的关系 / 22

八、纠正冤假错案与除暴安民之间的关系 / 23

九、救济的有效性与降低诉讼成本之间的关系 / 24

十、坚持纠正错误裁判与坚持正当程序之间的关系 / 24

第五章 再审基本原则之运用 / 26

一、坚持严格依法纠错原则,确保纠错的有效性和正确性 / 26

二、坚持案结事了原则,确保纠纷解决在事实上的终局性 / 27

三、坚持严格自律原则,确保最后裁判的纯洁性和权威性 / 28

第六章 再审基本理论研究之强化 / 30

一、坚持正确的研究方向 / 31

二、以审判理论研究会审判监督理论专业委员会为平台 / 31

三、要研究新情况、新问题 / 31

四、要重视研究方法的创新 / 32

五、要建立有效的理论研究机制 / 32

六、要重视成果的转化利用 / 33

第七章 再审工作理念之端正 / 34

- 一、坚持依法纠错,强化保障个人权利与维护社会关系稳定相统一的意识 / 35
- 二、坚持再审之诉,强化再审之诉审查与信访工作处理相区分的意识 / 35
- 三、坚持全面、立体的公正观,强化全方位实现公正的意识 / 36
- 四、坚持宽严相济,强化宽严皆当的意识 / 38
- 五、坚持调解先行,强化案结事了意识 / 38
- 六、坚持质量监督,强化绩效管理意识 / 39

第八章 再审工作最佳效果之追求 / 41

- 一、正确处理尊重当事人申诉权与规范申诉立案的关系,强化依法保护意识 / 41
- 二、正确处理纠正错误裁判与维护司法权威的关系,强化依法纠错的意识 / 42
- 三、正确处理依法裁判与做好案外工作的关系,强化效果意识 / 43
- 四、正确处理审判监督制度的改革与现实审判工作的关系,强化依法办案意识 / 44
- 五、正确处理严格依法办事与案结事了的关系,强化和谐审判意识 / 45
- 六、正确处理监督与被监督的关系,强化依法接受监督的意识 / 45

第九章 再审司法公信力之提升 / 47

- 一、提升司法公信力是建设权威司法制度的根本保证 / 47
- 二、深刻认识审判监督工作对提升司法公信力的作用 / 50
- 三、适度得法是审判监督工作促进司法公信力提升的关键 / 51
- 四、发扬“愚公移山”精神,为提升司法公信力尽心尽责 / 53

中篇 制 度

第十章 民事再审制度之完善 / 61

- 一、我国现行民事审判监督程序运行中的主要缺陷 / 62
- 二、完善民事审判监督程序的认识论基础 / 65
- 三、完善民事审判监督制度需要重点研究解决的问题 / 68

第十一章 民事申请再审期间制度之完善 / 76

- 一、我国申请再审期间的立法沿革及其他国家和地区立法例考察 / 76
- 二、司法实践中的探索与学界观点 / 80
- 三、申请再审期间制度的重构 / 83

第十二章 民事再审事由制度之完善 / 89

- 一、确立再审事由应坚持的原则 / 89
- 二、路径与归宿:再审事由的完善 / 94

第十三章 刑事再审制度之完善 / 102

- 一、进一步完善刑事审判监督程序的必要性 / 102
- 二、关于刑事审判监督程序完善的理念 / 104
- 三、关于刑事审判监督程序的启动主体 / 107
- 四、关于刑事再审申请的提出 / 110
- 五、关于启动刑事审判监督程序的理由 / 112
- 六、关于申请刑事再审的限制 / 113
- 七、关于刑事再审申请的受理 / 114
- 八、关于刑事再审申请的审查 / 114
- 九、关于刑事再审案件的审理 / 116
- 十、关于再审能否加刑问题 / 118

第十四章 减刑、假释制度之完善 / 120

- 一、进一步深化对减刑、假释工作重要性的认识,充分发挥减刑、假释的五个功能 / 120
- 二、着力强化五个意识,实现减刑、假释工作理念的与时俱进 / 122
- 三、建立和完善五项制度,推动减刑、假释工作科学发展 / 124

第十五章 行政再审制度之完善 / 127

- 一、我国现行行政诉讼再审制度之缺陷 / 127
- 二、完善行政诉讼再审制度之基本争点 / 130
- 三、行政诉讼再审具体制度之完善 / 142

下篇 机 制

第十六章 审判监督工作职能之优化与发挥 / 149

- 一、准确定位审判监督工作的地位和作用 / 149
- 二、充分发挥审判职能,公正高效地办理各类案件 / 152
- 三、健全案件质量监督管理体系,着力提升案件质量 / 153
- 四、切实做好错案分析和总结审判经验 / 153
- 五、积极搭建机制平台,努力营造审判监督工作的良好环境 / 154

第十七章 审判监督工作质效提升机制之完善 / 156

- 一、依法履责,充分发挥审判监督的职能作用 / 157
- 二、多措并举,全面提高审判监督工作质量 / 161

第十八章 审判监督纠错机制之创新 / 167

- 一、立足现实需要,深刻认识创新审判监督纠错机制的重要意义 / 167
- 二、着眼长远发展,切实提升审判监督纠错机制的效能 / 169
- 三、努力探索,勇于实践,逐步形成一套行之有效的审判监督纠错机制 / 173

第十九章 涉诉信访之治理机制与对策 / 185

一、涉诉信访发展的历史沿革 / 185

二、社会转型期语境下的涉诉信访性质及其本质 / 188

三、涉诉信访工作的功能定位及其重要性 / 189

四、涉诉信访问题的法治治理路径 / 193

五、破解申诉上访难题的若干对策 / 210

上篇

理 念

第一章

再审基本问题之认知

再审制度的构建应秉持科学理性之理念,再审理念是对再审制度本质与特殊性的理性认知,是再审制度发展与进化方向的指引。

随着司法理论的发展与司法实践的深入,再审制度不断获得完善,^①而制度的进化又更好地指导了司法实践的运行。因此,从理论层面剖析当下实践中仍未解决的顽症,是加速完善制度设计的关键。对于再审的具体制度设计,学界与实务部门众说纷纭,对具体细节研究较多,亟待从宏观层面,尤其是从“科学理性理念”的角度,研究问题的症结及根源,以便把握构建制度的核心原则。^②思想是行动的先导,要以“科学理性理念”指导再审制度的构建,须先对其进行全面正确的解读。

基础概念与基本认识的澄清是确立科学理性的再审理念的前提。概念,是反映事物本质联系的思维形式,是构成理性认识的基本形式。概念是进行思维的起点,每一科学概念都是从现实本身概括出来的现实模型。一切科学知识的成果,都是通过各种正确的概念来汇集总结的。认识,是主体对客体的能动反映过程及其结果,自然界、社会的各种现象相互联系、处于不断变动、彼此转化的过程中,人类的认识也要如此变动和灵活,才能成为现实的正确复写,从而指

① 从1951年颁行的《人民法院暂行组织条例》与《人民检察署暂行组织条例》开始,到1982年《中华人民共和国民事诉讼法(试行)》出台,再到1991年、2007年全面或局部的修订,民事审判监督制度也几历修改。学界对这一制度也十分关注,截至2012年1月14日,题名中包含“再审”一词的期刊文章共有1893篇,优秀硕士论文200余篇,博士论文7篇;题名中包含“审判监督”一词的期刊文章共有636篇,优秀硕士论文31篇,博士论文1篇。

② 截至2012年1月14日,题名中包含“审判监督”与“理念”的期刊文章为3篇,优秀硕士论文与博士论文均为0篇;包含“再审”与“理念”的期刊文章为4篇,优秀硕士论文与博士论文均为0篇。

导实践活动。^① 故此,只有界定科学的概念、正确理性的认识才能更好地指导司法实践的发展,也是科学理性构建再审制度的固有前提。

一、对司法功能之认识

再审程序的审查对象是业已确定的裁判,^②救济的是合法权益被错误裁判损害之人,要解决的是司法不公的问题,故司法的功能决定了再审的必要性及其走向。司法一方面具有客观性,另一方面具有相对性。

司法的客观性一直是人类追求的基本目标之一,也是自由主义法学的司法理想。从哲学角度而言,司法的客观性与事物的客观性相对应,符合辩证唯物主义的基本观点。从法学角度而言,司法的客观性建立在法律客观性基础之上,来源于司法内容和司法过程的客观性。只要在司法过程中摒除司法者的个人意志,使司法推理符合法律规范的真实含义,使司法过程得以查明案件事实的真相,就能保障司法结果的确定性和可预测性,从而实现司法的客观性。^③

司法的客观性决定了司法公正的可评估性,即对确定裁判是否公正存在客观的可操作的评判标准。严格依实体法和事实作出裁量与严格按法律程序操作的结合就能达到司法公正的要求。司法公正的可评估性是设立再审程序的基础,只有在司法具有客观性、公正性,同时这种客观性、公正性又是可衡量、可评判的条件下,再审制度的存在才是必要的。

同时,司法公正又具有相对性。首先,法律本身具有不确定性。法律永远摆脱不了模糊与抽象,永远难以适应变化的需求,这一点基本已经形成共识,哈特力证了法的不确定性,即使是在此观点上与其有着重大分歧的德沃金也无法彻底否认法的不确定性。法律本身是不确定的,适用法律所作出的裁判就不一定是绝对公正的。其次,客观事实与法律事实的偏差对司法公正存在负面影

① 参见[苏]罗森塔尔·尤金编:《简明哲学辞典》,中共中央马克思恩格斯列宁斯大林著作编译局译,人民出版社1955年版,第684页;黄楠森、李宗阳、涂荫森主编:《哲学概念辨析辞典》,中共中央党校出版社1993年版,第56、317页。

② 目前我国法律规定法院的一审裁判只有在法定期限内当事人不上诉才被认为发生法律效力,笔者认为,这一规定并不科学。如,认定一审判决是未生效判决,仅在当事人不上诉时才生效,而当事人上诉后,如果原裁判正确则维持;如果改判,则首先需要撤销一审裁判,维持裁判的功能在于维持原有裁判的效力,撤销裁判的功能则是让其失去效力,这实际上是间接肯定了一审裁判的效力。不管是维持抑或是撤销,都是在裁判有效的前提下才可以存在。因此,我国诉讼法在此问题上的规定互相冲突、不能自圆其说。国外通常称当事人提起上诉情况下的一审判决为不确定判决。笔者认为我国同样也应当以未确定的裁判和确定的裁判来取代目前的未生效裁判和生效裁判的说法。

③ 秦策:“司法客观性的理性构建”,载《比较法研究》2001年第3期。

响。纠纷发生与诉讼程序间的时差、当事人的举证能力与人类认识能力的局限性等因素决定了法律真实和客观真实之间必然存在差距,尽管二者在很大程度上是重合的,但绝不能完全重合或等同,这也就意味着司法公正不可能是绝对的。最后,自由裁量权的存在使得法律的适用过程亦出现了不确定性。在自由裁量的范围内,案件的审理往往见之于法官的主观决断,可能存在近似的裁判结果,但不能说对一个问题有着绝对统一的认识。哈齐森曾在“法官的直觉:司法判决中预感的功能”一文中指出,一个法官“真的靠感觉而不是判断,靠预感而不是合理化来做决定,合理化仅仅在司法鉴定中出现。对判决的关键性推动力是对特定案件中正确与错误的东西的直觉意识。”^①法官个人的认识能力、经验、素质决定了法律适用过程本身也并非绝对确定。

司法公正的相对性要求在建构再审制度时不能追求绝对公正,不能以再审法官的自由裁量取代原审法官的自由裁量;必须看到确定裁判的相对合理和公正,以避免司法资源的无度浪费。

二、对既判力之限定

既判力理论自民事诉讼领域发轫,继而向整个诉讼法扩散,成为三大诉讼法通用的重要理论,是再审制度设计的重要依据之一,对这一理论的正确理解关涉到司法功能的实现与司法公信的保障。关于既判力的研究很多,学者们的理解也各不相同,笔者赞成实质确定力说,即既判力为终局裁判实质上的确定力,是确定判决对后诉的羁束力。^②

既判力与确定裁判的终局性紧密相关,是司法权威、司法公信以及司法效率建立的基础。没有既判力,就无司法权威、司法公信以及司法效率可言。正如美国华盛顿特区联邦上诉法院首席上诉法官爱德华兹在谈及判决的终局性时所说:“一个有效的司法制度的另一个重要因素是判决的终局性。如果一个解决方案没有时间限制,并可以用不同理由反复上诉和修改,那就阻碍了矛盾的解决。如果败诉方相信他们可以在另一个地方或另一级法院提起诉讼,他们就永远不会尊重法院的判决,并顽固地拒绝执行对其不利的判决。无休止的诉

^① 转引自[美]马丁·戈尔德丁:“科学与法律中的发现与证明问题”,顾速译,载《南京大学法律评论》1996年春季号。

^② 对既判力概念的研究论述十分之多,包括“实质确定力说”、“实质与形式确定力说”以及“强制性通用力说”等,既判力理论的内容也十分之丰富,鉴于篇幅所限,在此不赘述。参见王作洲:“既判力研究”,吉林大学2009年博士学位论文。