

主 编◎程雁雷 副主编◎华国庆

安徽大学法律评论

安 徽 大 学 法 学 院 组编
安徽大学经济法制研究中心

ANHUI UNIVERSITY
LAW REVIEW

全 国 百 佳 图 书 出 版 单 位
 时代出版传媒股份有限公司
安 徽 人 民 出 版 社

Vol. **2** .2014
总第26辑
2014年第2辑

主 编◎程雁雷

副主编◎华国庆

安徽大学法律评论

ANHUI UNIVERSITY
LAW REVIEW

安 徽 大 学 法 学 院 组编
安徽大学经济法制研究中心

总第26辑
Vol.2.2014
2014年第2辑

全 国 百 佳 图 书 出 版 单 位
时代出版传媒股份有限公司
安徽人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

安徽大学法律评论.2014年第2辑 / 程雁雷主编,华国庆副主编.
——合肥:安徽人民出版社,2014.9

ISBN 978-7-212-03806-9

I. ①安… II. ①程…②华… III. 法律—文集 IV.D9-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第041772号

安徽大学法律评论 2014年第2辑(总第26辑)

主编 程雁雷 副主编 华国庆

出版人:胡正义

责任编辑:张 旻 洪 红

责任印刷:周道云

装帧设计:唐 彦

出版发行:时代出版传媒股份有限公司 <http://www.press-mart.com>

安徽人民出版社 <http://www.ahpeople.com>

合肥市政务文化新区翡翠路1118号出版传媒广场八楼

邮编:230071

营销部电话:0551-63533258 0551-63533292(传真)

印制:合肥联众印务有限公司

(如发现印装质量问题,影响阅读,请与印刷厂商联系调换)

开本:787×1092 1/16 印张:15 字数:370千

版次:2015年4月第1版 2015年4月第1次印刷

标准书号:ISBN 978-7-212-03806-9 定价:28.00元

版权所有,侵权必究

《安徽大学法律评论》学术委员会

(按姓氏笔画为序)

王圣扬 王先林 王继忠 王源扩 史际春 朱 勇
华国庆 李胜利 汪金兰 李明发 李坤刚 张宇润
张恒山 周少元 陈宏光 陈结森 胡云腾 胡世凯
徐淑萍 袁曙宏 储育明 程雁雷 强昌文 韩 轶

编辑委员会 史际春 王源扩 李明发
程雁雷 王先林 华国庆

主 编 程雁雷

副 主 编 华国庆

编辑部秘书 毕金平

英文目录翻译 李坤刚

目 录

法学专论

中国刑事再审程序启动主体的实证研究	
——以 S 省 G 市的调研为范围	蒋志如(1)
人权的刑事司法保障	
——以检察环节为中心的分析	郑 锴 杨圣坤(15)
当捕则捕:逮捕条件的再考察	魏 俊(22)
行走在理想与现实之间	
——合议庭改革对非正式制度依赖与路径选择	肖新征(34)
论监狱行刑机能的教育理性	张东平(48)
论立案调解程序的附加功能与规制	
——以立案调解对审判效率的影响为视角	
.....	石东洋 李学正 汤之清(57)
德国破产犯罪罪名解析	行 江(69)
再论非正当当事人的识别及其处理模式	
——兼论我国非正当当事人处理模式构建的合理性	
.....	谢文哲 宋春龙(81)

合并仲裁的实践困境与制度引入

——兼谈北仲《新规则》第 28 条的必要性与可行性	张 建(96)
形式的违法性之问题思考及解析	方红卫 戴有举(112)
病人安全管理与法律:国际现状与启示	
——中国医院走出“医闹”困境的新方案	黄清华(121)
在严格适用与自由裁量之间	
——德国民法方法论的流变及其启示	顾寓康(140)
我国可再生能源补贴制度的法学解析	吕清正(153)
我国破产管理人指定制度的分析与完善	
——以法院实践模式分析为基础	王晨竹(164)
公私法接轨视域下老年人意定监护制度研究	陈耿华(176)
清中后期乡村租佃市场的法律障碍及其影响	
——以佃农欠租为中心	王聪聪(189)
为排他性法实证主义辩护	
——读安德雷·马默《法哲学》	袁 野(202)

法学教育

基于“3244”质量提升模式的法律人才培养探索与实践 ...	程雁雷 高 尚(214)
哈佛大学法学教育的经验与启示	朱 庆(219)
案例教学在法学教育中的意义与运用	李 婕(230)

CONTENTS

Legal Study Forum

- An Empirical Research into the Subjects Initiating in Criminal Case Retrials in China
 ——Within the Framework of the Investigation in G City of S Province Jiang Zhiru(1)
- On the Criminal Judicial Protection of Human Rights
 ——An Analysis Centering on the Procuratorial Procedure Zheng Kai Yang Shengkun(15)
- Arresting Those Who Should Be Arrested: A Reflection of the Arresting
 Requirements Wei Jun(22)
- Walking between the Ideal and the Reality
 ——Dependence on the Informal System and the Route Choice in the Reform of
 Court Hearing System Xiao Xinzhen(34)
- On the Educational Horizon of Prison Execution Zhang Dongping(48)
- On the Additional Functions of Mediating Procedure in Case Filing Chamber and Its
 Regulations
 ——From the Influence on the Efficiency of Mediating Procedure in Case Filing
 Period Shi Dongyang Li Xuezheng Tang Zhiqing(57)
- An Analysis of Accusations of Bankruptcy Crimes in Germany Xing Jiang(69)
- A Further Discussion of Identification of the Improper Parties and Its Mode of
 Treatment
 ——Also on the Reasonableness of Construction Mode of Treatment of Improper
 Parties Xie Wenzhe Song Chunlong(81)
- The Practical Predicament of Combined Arbitration and the Introduction of the System

—— Also Discussing the Necessity and Feasibility of Article 28 of the New Rules of Beijing Arbitration	Zhang Jian(96)
A Reflection and Analysis of the Issues concerning Illegitimacy in Forms	 Fang Weihong Dai Youju(112)
Patient Safety Management and the Law; the International Status and Revelation	
—— A New Plan for Hospitals' Going Out of the Plight of 'YiNao' in Mainland China	Huang Qinghua(121)
Between Strict Application and Discretion	
—— The Evolvment of Civil Law Pedagogy in Germany and Its Lessons	 Gu Yukang(140)
A Legal Analysis of Subsidy System forRenewable Energy in China	 Lv Qingzheng(153)
An Analysis of Appointment System of Trustee in Bankruptcy in China and Its Improvement	
—— Based on the Analysis of Practiceof Courts	Wang Chengzhu(164)
A Researchon the Elderly Guardianship System under the Joint of Public and Private Law	Chen Genghua(176)
The Legal Barriers ofTenancy Market in Rural Areas in the Middle and Later Period of Qing Dynasty and Influences	
—— Centering on the Back Rent of Tenants	Wang Congcong(190)
A Defense for ExclusivePositivism	
—— ReadingPhilosophy of Law by Andrei Marmor	Yuan Ye(202)

Legal Education

An Exploration of the Legal Personnel Training under“3244” Quality Elevation Mode and Its Practice	Cheng Yanlei Gao Shang(214)
The Experience of Legal Education of Harvard University and Its Inspirations	 Zhu Qing(219)
The Significance of Case Study in Legal Education and Its Utilization ...	Li Jie(230)

中国刑事再审程序启动主体的实证研究

——以 S 省 G 市的调研为范围^{*}

蒋志如^{**}

一、问题与研究进路

刑事审判监督程序(以下简称:再审程序)作为一种非常重要的救济程序存在于每一个现代法治国家,但各国政治体制、传统文化、发展阶段不同这一程序也表现出迥异的风格和模式^①;作为其重要组成部分的启动程序亦同(另一是再审审理程序)^②。作为再审启动程序关键内容,即关于谁有权启动该程序,亦即启动主体问题也同样迥异。在法国、德国和日本主要由法院启动,中国和俄罗斯由检察院和法院启动,英国、美国除了司法调卷令外还有刑事案件审查委员会(CCRC)启动^③。面对如此迥异的关于启动主体的立法规范,《中华人民共和国刑事诉讼法》(以下简称:《刑事诉讼法》)再审程序启动主体的规范是

^{*} 本文系四川省哲社项目“刑事特别程序研究”(项目编号:SC12E019)支持系列成果之一,同时也是西南科技大学博士基金项目(项目编号:11SX7115)的阶段性成果。

^{**} 蒋志如,西南科技大学法学院副教授。在论文写作中,感谢广安市中级人民法院政策教研室副主任蒋丽为本文提供的调研支持。

^① 陈光中:《刑事再审程序与人权保障》,北京:北京大学出版社,2005;麦苗:《论刑事再审程序的启动》,西南政法大学2009年硕士论文。

^② 邓思清:《完善我国刑事再审启动程序之构想》,载《当代法学》,2004(3);郑记:《刑事再审程序启动主体制度比较研究》,载《淮北煤炭学院学报(哲学社会科学版)》,2004(5)。

^③ 江必新:《完善刑事再审程序若干问题探讨》,载《法学》,2011(5)。

否存在问题,存在什么问题,如何改革,这些就是本文要分析的内容。

当然,本文不仅仅关注其他国家的再审程序启动主体的法律规范,更是关注中国《刑事诉讼法》相关规范的具体内容,还关心这些规范在司法实践中的运行情况。就它们的逻辑顺序和重要性来说,其应该如下:立足于中国本土再审程序的司法实践反思中国2012年版《刑事诉讼法》的再审启动主体规范,再参酌西方国家的立法的基础上提出自己的建议。因此,本文的研究方法就有两种,比较法研究和实证研究方法:比较在于将中国再审程序放在国际化视野下观察、观察其存在的差距和我们需要借鉴的可能性;实证研究方法在于经过调研(选择的是S省G市)获得司法实务部门关于再审程序的基本观点(通过访谈)和统计数据以描绘中国再审程序启动主体的基本现状。

本次调研以再审程序启动主体为关注点,选择S省G市(包括其下辖县、区法院)作为研究对象,以获得中国刑事再审程序启动主体的概况,及其在程序中的基本作用。G市位于S省东部,距离省会城市约280公里,下辖一区、一(县级)市和三县,人口约470万,经济上在S省属于中等水平,交通非常便利(是该省东边门户);通过数据^①、访谈等调研形式,发现该市的基本状况为:法院体系则由一个中级人民法院,五个基层人民法院组成。中级法院在编人员100余人,5个初级人民法院在编人员有524人。中级人民法院每年案件总量能达到2000件,各初级人民法院案件总量为18000件,在S省处于中等偏上水平。

基于上述调研,我们发现:首先,再审案件不仅仅数量非常少,比例也非常低,其中由当事人申请而启动再审的刑事案件尤为稀少。这与实务界、学者们的观察与评论有很大出入,即在再审程序中有当事人申诉滥问题^②;换一个角度看,当事人对已生效案件的刑事案件申请再审数量与启动再审程序之间非常不成比例。其次,案件当事人作为申诉主体在再审程序启动中的作用非常小。后面的实证分析则主要就这两个方面展开。

因此,本文分为以下几个部分。除了导论分析的问题与研究路径外,第一,规范层面的内容、其他国家的基本情况;第二,在此基础上考察中国实际运行现状(刚才提及的两方面内容);第三,以此离析出在未来关于刑事再审程序改革时需要关注的若干因素。

① 在具体分析中,我们也会采用其他已有对该问题研究中的一些数据、访谈资料,如一篇硕士论文,它描绘了河南省H县关于申请再审的调研报告(参见王国伟:《河南省H省申请再审的调研报告》,辽宁大学2011年学位论文)。

② 比如说,最高人民法院江必新大法官就认为中国再生程序中存在“申诉难”和“申诉滥”的双重问题(参见江必新:《完善刑事再审程序若干问题探讨》,载《法学》,2011(5))。无疑,这一观点是正确的。但问题在哪里、如何改革?这却是见仁见智。

二、再审程序启动主体的规范分析

(一) 条文史

关于再审程序在1979年《刑事诉讼法》只有3条文,在1996年增为5条文(增加两个条文,原来3条文均已修改),2002年出台专门的《最高人民法院关于规范人民法院再审立案的若干意见(试行)》,在2012年再次修订《刑事诉讼法》时,再审程序增为7个条文(增加2条,修改2条)。简而言之,整个再审程序的确发生巨变,即由刚开始的初陋形象到现在的相对完善的再审程序。

如果再仔细审视关于再审程序中启动主体的法律规范,从1979年到2012年却没有任何变化^①,即在2012年为第243条(1996年为第205条,1979年为第149条)具体为:

各级人民法院院长对本院已经发生法律效力的判决和裁定,如果发现在认定事实或者在适用法律上确有错误,必须提交审判委员会处理。最高人民法院对各级人民法院已经发生法律效力的判决和裁定,上级人民法院对下级人民法院已经发生法律效力的判决和裁定,如果发现确有错误,有权提审或者指令下级人民法院再审。最高人民检察院对各级人民法院已经发生法律效力的判决和裁定,上级人民检察院对下级人民法院已经发生法律效力的判决和裁定,如果发现确有错误,有权按照审判监督程序向同级人民法院提出抗诉……

但关于申诉主体还是有些变化:1979年不仅仅包括当事人及其法定代理人、近亲属,还包括其他公民,在1996、2012年的修改中却缩小,即只有当事人及其法定代理人、近亲属可以申请再审^②。

^① 其实不是没有任何变化,而是在该条增加一款,但这一款与再审程序的启动无关,而是表达再审程序中检察院启动的法律效果,具体为:人民检察院抗诉的案件,接受抗诉的人民法院应当组成合议庭重新审理,对于原判决事实不清楚或者证据不足的,可以指令下级人民法院再审。

^② 1979年《刑事诉讼法》第148、149条对此问题做了规定:第一百四十八条:当事人、被害人及其家属或者其他公民,对已经发生法律效力的判决、裁定,可以向人民法院或者人民检察院提出申诉,但不能停止判决、裁定的执行。第一百四十九条:各级人民法院院长对本院已经发生法律效力的判决和裁定,如果发现在认定事实或者在适用法律上确有错误,必须提交审判委员会处理。最高人民法院对各级人民法院已经发生法律效力的判决和裁定,上级人民法院对下级人民法院已经发生法律效力的判决和裁定,如果发现确有错误,有权提审或者指令下级人民法院再审。最高人民检察院对各级人民法院已经发生法律效力的判决和裁定,上级人民检察院对下级人民法院已经发生法律效力的判决和裁定,如果发现确有错误,有权按照审判监督程序向同级人民法院提出抗诉。

(二) 条文视野下的再审程序启动主体

根据刚才的叙述,再审程序的启动只有两个主体,即检察院与法院^①,而当事人(及其法定代理人、近亲属)被排除在外,他们仅仅被作为法院或者检察院启动再审案件的一个来源而已,具体而言:

其一,人民检察院可以通过向原审法院抗诉的方式启动再审程序,而且产生的法律效力非常高,即只要抗诉必然引起再审程序的启动,亦即检察官的抗诉行为可以产生高概率的因果关系效应,至少根据新《刑事诉讼法》法律规范——即根据第243条第四款“……人民检察院抗诉的案件,接受抗诉的人民法院应当组成合议庭重新审理,对于原判决事实不清楚或者证据不足的,可以指令下级人民法院再审”——可以作如是推论。

其二,根据法条,法院启动可以分为以下三个层次:第一层,作为一个个体法院而言,可以通过法院院长和审判委员会的共同努力启动本院案件的再审。第二层,上级法院作为一个整体的法院可以启动下级法院已生效案件的再审,但上级在启动下级法院再审案件时是否遵循第一层逻辑,即是否由上级法院院长及其审委会共同启动则不能确定^②。第三层,最高法院作为一个整体的法院可以启动所有法院已生效案件的再审。

其三,当事人(及其法定代理人、近亲属)并不能直接启动再审程序,只能向检察院或者法院申诉^③,由他们审查其申诉并决定是否通过抗诉或者自我主动启动再审程序^④。

① 在民事诉讼程序中,对生效判决、裁定的再启动,同样遵循这一原则。其实,它们面临相似问题,虽然学者对其态度还是有区别,因为在民事领域,更强调私法自治原则,检察官属于公权力,其行使受到更多质疑(请参见王鸿翼、杨明刚:《审判监督程序中再审启动主体制度的重构》,载《人民检察》,2006(9))。

② 在我看来,这个逻辑是成立的,因为整个法院体系必然遵循同一逻辑和思维方式,也遵守同样的司法惯例。其实,根据笔者与法院法官的交流,审判委员会的作用其实大打折扣,基本上是院长、副院长等人的主导下展开工作,因而院长和审委会共同启动也是一种必然事实,更是可以从条文释义中读出该内容;但它更多表现为司法惯例,因为在有些时候,可能出现某个副院长主导审委会而开始启动下级法院已生效案件的再审。

③ 在中国,当事人(及其法定代理人、近亲属)还有其他途径,如通过上访、越级上访、写信等方式,引起了上级政府相关人员或者人大代表、政协代表等人员的注意,他们在强有力实权官员的指示下,检察院通过抗诉或者法院自己主动启动再审程序。

④ 请参考2012年《刑事诉讼法》第241、242条:

第二百四十一条 当事人及其法定代理人、近亲属,对已经发生法律效力判决、裁定,可以向人民法院或者人民检察院提出申诉,但是不能停止判决、裁定的执行。

第二百四十二条 当事人及其法定代理人、近亲属的申诉符合下列情形之一的,人民法院应当重新审判:

- (一)有新的证据证明原判决、裁定认定的事实确有错误,可能影响定罪量刑的;
- (二)据以定罪量刑的证据不确实、不充分、依法应当予以排除,或者证明案件事实的主要证据之间存在矛盾的;
- (三)原判决、裁定适用法律确有错误的;
- (四)违反法律规定的诉讼程序,可能影响公正审判的;
- (五)审判人员在审理该案件的时候,有贪污受贿,徇私舞弊,枉法裁判行为的。

进而言之,中国刑事再审程序的启动可以分为两部分:从内部看,法院院长与审委会共同启动,具备行政决定性质的启动。从外部看,其一,检察院抗诉必然启动再审程序——它同样带有强烈的行政属性;其二,当事人申诉经过法院的审查(这应该是一个行政程序性质的审查)^①,法院根据该审查结论启动再审程序^②——其带有的行政属性相对较少或者说在表面上看不出来,只有在实际运行中可以看到其内含的行政行为特征^③。

(三)对照其他国家的立法体例

虽然各个国家关于再审程序的启动主体制度有不同规定,但仍然可以根据法系考察:

大陆法系国家,如法国、德国、日本有相类似的法律规范。在法国,主要由最高法院启动,其运行逻辑为:主要是当事人及其近亲属、其他人(如司法部长、检察官等)申请再审,法院根据申请决定是否启动再审;进而言之,即绝不是只要检察官、司法部长等权力部门抗诉或者起诉就必然启动再审程序,而是权力部门与当事人一样都处于申请再审地位,而是否决定再审,由法院法官独立判断作出^④。德国,与之类似,但也有不同^⑤:第一层,申请人申请再审,在申请过程中提起新的事实或证据;第二层,与原审法院同一级别的法院审查该事实或证据是否属实,属实的话,则决定是否批准再审;第三层,在批准之后,则指定法官再审。进而言之,与法国比较,相同的是由法院启动再审;不同的是,由其他人申请,并由与原审法院平等的法院决定是否批准再审。

英美法系国家,虽然没有明文的再审程序,但在实际司法中,仍然有相当于再审的法律制度^⑥:英国,根据学者的考察,由特殊机关(即刑事案件审查委员会)启动再审,其运行程序如下:(1)案件受理,(2)对案件初查,(3)对案件侦查或调查(4)调查结论;如果结论是

① 因为这种审查是法官在当事人及其法定代理人、近亲属提交申请书的基础上,单方面作出的决定,而非真正的以有一种有多种主体参与的类司法程序;其与行政机关作出行政行为的方式却有很大的相似性。

② 根据法条,这里的启动的确不需要法院院长和审委会的共同努力了。

③ 根据笔者获得的资料和信息,法院由立案庭审查,但会请示庭长、主管副院长或院长,其行政性属性非常明显,但不易被不熟悉法律、司法的普通洞悉。

④ 其具体运作程序为:在再审程序开始前,必须有最高法院制定的由最高刑事司法法院法官组成的“有罪判决复议委员会”审查,然后提交最高刑事司法法庭审理;对此,参见梁玉霞:《对刑事审判程序主体的重新审视》,载《诉讼法论丛》,第六卷,第196—197页;邓思清:《完善我国刑事再审启动程序之构想》,载《当代法学》,2004(3);吴海云:《刑事再审启动程序研究》,浙江大学2008年硕士学位论文,第20页;麦苗:《论刑事再审程序的启动》,西南政法学2009年硕士论文,第19页。

⑤ [德]托马斯·魏根特:《德国刑事诉讼程序》,岳礼玲、温小洁译,第230—232页,中国政法大学出版社,2004。

⑥ 但是,它与大陆法系国家在价值理念上有很大的区别:英美法系在于保障人权,防止滥用权力,大陆法系则不仅仅保障人权,更兼顾社会利益,德国在这方面尤为明显。

支持原被告的,则再审启动^①。对美国而言,其则主要通过人身保护令或者说调卷令方式实现再审^②。

进言之,其一,与其说法治国家,诸如美国、英国、德国与法国在启动主体制度上各异,还不如说是启动主体制度下的具体内容不同,更具体地说是申请主体略有不同而已^③,但相同的是都由法院决定是否启动再审程序,而且都是被动启动,而非主动;其二,即使启动主体都是法院,但也有差异:法国由“有罪判决复议委员会”审查启动,德国由与之平等的法院决定,英国由刑事案件审查委员会决定,美国由法庭决定。

(四)小结

对照中国与西方,我们可以得出结论:其一,中国再审程序的确启动主体多元化(检察院和法院),而西方则单一化(仅法院)。其二,在启动程序中,启动主体与申请主体间的关系,在中国表现为类行政关系,在西方国家则为司法化程序^④,或者说根据司法的基本属性启动再审程序而非行政性决定。

三、针对再审程序的实践描绘和对其的反思

(一)关于再审程序现状——以S省G市为中心

1. 再审案件及其启动基本概况

从再审案件经过启动程序和再审程序角度看,S省G市地区2009年到2011年3年间,共审理再审18件刑事案件,G市中级人民法院审理12件,其下辖5个初级人民法院共审理6件。对这18件刑事案件的再审,由法院启动达12件,其中10件由法院主动启动,2件经由当事人申请再审,法院经过审查决定启动再审程序;检察院启动再审程序则有6件,均为检察院主动启动。对上述内容,以表格表现则为:

① 邓思清:《完善我国刑事再审启动程序之构想》,载《当代法学》,2004(3)。

② [美]罗纳尔多·V·戴尔卡门:《美国刑事诉讼法—法律与实践》,张鸿巍等译,武汉:武汉大学出版社,2006;郑记:《刑事再审程序启动主体制度比较研究》,载《淮北煤炭学院学报(哲学社会科学版)》,2004(5)。

③ 这一点,国内学者常常把启动主体与申请主体混淆,进一步说,他们在论述中国再审程序时,一般不会出现混淆现象,但是在叙述西方国家再审启动主体时常常将之与申请主体混为一谈。

④ 当然,如果把中国《刑事诉讼法》放在历史的视野下,也可以发现中国刑事诉讼程序越来越少行政性,司法化属性越来越多;对此请参见左卫民:《司法化:中国刑事诉讼修改的当下与未来走向》,载《四川大学学报(哲学社会科学版)》,2012(1)。

表 1 S 省 G 市地区刑事案件再审情况表

年 份	法院启动		检察院启动		共 计
	主 动	当事人申请	主 动	当事人申请	
2009	1	1	3	0	5
2010	3	1	2	0	6
2011	6	0	1	0	7

通过这一表格：其一，我们不仅仅可以了解中国刑事再审程序的基本情况，即再审案件绝对数非常少（年均 6 件），在整个案件中占据的比重也非常低（与每年达到 2000 余件案件的 G 市地区来说比例的确比较低^①）。其二，虽然再审案件逐年增多，但一方面，当事人申请而启动的再审案件的数目却在减少，向检察机关申请再审而启动的数目为零；另一方面，检察院通过抗诉启动再审案件的数目也在减少。

进一步说，在再审程序中，法院之作用、地位在增强，检察院和当事人所起的实际作用或许正在逐渐降低。如果申言之：根据中国当下司法权力构架看，检察机关的权力不是在减弱，而是在增强^②，它之所以表现为削弱，在很大程度上是基于各种原因不作为而已^③；进一步说，在再审程序中，只有当事人地位在实际削弱。而当事人在刑事再审程序作用有降低趋势的现象——笔者并没有在 G 市（及其下辖法院）调研中直接关注^④——但根据笔者收集的相关资料可以间接作证，即可以从其他学者对河南省 H 县的调研情况阅读到，用表格表达如下：

① 再审案件数量低或许可以从两个方面解读：其一，普通程序运行非常良好，从而不需要发挥再审程序的救济功能；其二，再审程序不能发挥正常的救济功能，从而使该救济制度失灵。根据中国当下现状，后者的可能性更高（对中国程序失灵有研究的文献，请参见陈瑞华：《刑事程序失灵问题的初步研究》，载《中国法学》，2007（6）；李奋飞：《失灵：中国刑事诉讼程序的当代命运》，上海：三联书店，2009）。

② 如果从最近几年政法委权力分布的格局看，法院权力在不断削弱，公、检两家，特别公安机关的权力在增强；如果从《刑事诉讼法》最新修改情况看，也是公安机关在侦查权方面的权力增强、检察机关的监督权也增强，而法官权力及其需要的独立性却没有得到提升。

③ 这不仅仅是检察机关有这方面特点，就是公安机关也同样如是；其实，他们不仅仅在这一方面如是，在侦查阶段运用侦查权时也如是（对此，请参见蒋志如：《转型社会刑事侦查权的限度——以民国政府时期贩毒案为中心的分析》，载《社会科学研究》，2010（1））。

④ 笔者当时主要关注再审程序启动主体，由于当时不是启动主体则没有将之纳入到调研的范围之中；另外，在调研中发现我们发现再审案件数量不多，进而我们把调研重点放在了与法官、检察官等法律人士的交流和访谈等领域。

表 2 H 县法院 2006—2010 年刑事再审申诉处理情况^①

年 份	申诉数量	重复申诉	立 案	驳 回	提起再审	改 判
2006	32	12	9	23	4	1
2007	38	15	8	30	3	0
2008	30	17	1	29	0	0
2009	33	20	1	32	0	0
2010	67	40	10	57	3	1

(注:此表数据来源于 H 县人民法院报表统计系统)

从表 2 我们可以看到:虽然当事人申诉数量在不断上升,但法院启动再审的数量却并没有随之增加,反而在整体上呈降低趋势。因此,我们可以作这样的判断,即当事人在再审程序中的地位的确在恶化。

2.根据访谈、交流获得的现状及对其未来改革的态度

对 S 省 G 市地区关于审判监督程序的调研,鉴于再审案件实际审理不多的情况,调研组将调研重点放在了与法官、检察官的交流和访谈上。本次访谈和交流的法官与检察官限于各个法院和检察院负责再审案件的人员,基本情况如下:(1)从市检察院获得两份访谈记录,(2)从法院获得 7 份访谈记录,遍及该市地区中级人民法院和各基层人民法院。

现在对其观点摘录如下:

(1)检察院的基本观点

A 检察官^②:

……我国刑事审判监督程序的启动主体呈现浓郁的职权性特征,法院和检察院均有权提起。法院启动的方式在一定程度上违背了不告不理、控审分离、裁判中立等现代司法原则。而当事人仅有申诉权,从“平等武装”的角度看,天平明显倾向于公权机关,不利于保护权利弱势的一方。立足我国实际,我认为应赋予当事人及其法定代表人、近亲属再审启动申请权,逐步取消法院作为提起刑事审判监督程序的主体资格……

B 检察官^③:

^① 对河南省 H 县再审案件申请再审的调研,请参见王国伟:《河南省 H 县刑事申请再审的调研报告》,辽宁大学 2011 年硕士论文,第 2 页。
^② 该检察官负责 G 市地区检察院系统的调研工作,他常年工作在调研第一线,对再审程序启动主体的看法和思考具有代表性。
^③ 由于检察院启动刑事再审程序的数量非常少,通常情况下不设专职的检察人员,而是由公诉科或处的公诉员兼任,且不固定。

……法院有权主动提起再审程序,这是我国再审制度中的最大特色,毕竟实事求是、有错必究的观点仍为主流。虽为特色,但是这样的规定与刑事诉讼职能理论和控审分离的原则发生冲突,控诉职能和审判职能发生混乱,法院自行启动审判程序,在一定程度上讲是代行了控诉职能。

此外……当事人及其法定代理人、近亲属申诉只是法院和检察院发现错误判决、裁定的材料来源,再审的程序是否得以启动,关键取决于法院和检察院。实践中,检察机关因为当事人申诉而抗诉的案件较少,这难免缺乏合理性,作为案件的利害关系人,当事人应该有一定的话语权。

从长远看,我认为一方面应取消法院作为提起刑事审判监督程序的主体资格,顺应司法固有规律。另一方面,应赋予当事人申请再审的权利,构建刑事诉讼当事人申请再审制度。

从上述访谈内容看,至少可以获得以下信息^①:(1)检察院主张取消法院刑事再审程序启动权,(2)提升当事人及其法定代理人、近亲属的启动权,甚至赋予其诉权,而非作为再审材料来源的申诉权。

(2)法院的基本观点^②

A 法官(中级人民法院审判监督庭庭长):

当事人及其法定代理人、近亲属申诉,难以进入再审。这里仍然用的宪法公民权利概念,不是“案件申请再审”程序概念。当事人申诉仍然“访”和“诉”交织在一起……我们的刑诉法至今仍是维护无产阶级专政,保证有效统治的工具,不是保护人权,保护财产。社会以道德标准关注的案件,审判常为了统治需要而重治,不是罪责相适应。所以,当事人申诉难。

法院依职权启动再审。……现主要的渠道仍是当事人的申诉或信访发现问题,也有法院院长个人生活发现问题。案件质量监督管理发现原判决、裁定确有错误而进行再审的,我现在尚未发现,因为这一管理制度,现在仍是在“走过场”,没有人能发现问题或愿意发现问题。

B 法官(为G市下辖L县基层法院审监庭法官):

^① 这不仅仅在调研中获得的信息。笔者在与其他该省其他地区的检察官就这一问题交流时,他们基本上都同意这两点。

^② 限于篇幅笔者仅仅选择四个访谈法官的内容,而不是将所有获得访谈资料罗列。