



南审法苑

听审请求权研究



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

本书得到南京审计学院硕士单位建设专项经费资助
江苏省优势学科“审计科学与技术”专项经费资助

本书系江苏省教育厅高校哲学社会科学基金指导项目
“听审请求权研究”(2011SJD820016)的最终研究成果



南审法苑

听审请求权研究



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

听审请求权研究 / 任凡著. —北京: 法律出版社,
2011. 12

(南审法苑)

ISBN 978 - 7 - 5118 - 2863 - 7

I. ①听… II. ①任… III. ①民事诉讼—司法制度—
研究—中国 IV. ①D925.104

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 248072 号

南审法苑

听审请求权研究

任 凡 著

责任编辑 易明群

装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 A5

版本 2011年12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 永恒印刷有限公司

印张 8.625 字数 238 千

印次 2011年12月第1次印刷

编辑统筹 学术·对外出版社

经销 新华书店

责任印制 吕亚莉

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 - 2863 - 7

定价:27.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序 言

在法治社会,任何人都具有独立的人格和尊严,尊重和保障人格尊严是一个国家对公民应尽的义务。基于有关尊重人格尊严之宪法理念,现代民事诉讼制度的设计和运作,应当承认和尊重当事人的程序主体性,真正使当事人成为程序的主体。这势必要求法院在对一个人的权利义务责任进行判定的时候,要让该当事人有充分发表自己意见主张的机会,并充分听取当事人的这种意见和主张。这就意味着,民事诉讼制度的设计和运作应当以保障当事人的听审请求权为指导理念。

在许多国家,听审请求权是当事人的一项宪法权利,尊重当事人的听审请求权是一国宪法的基本要求。听审请求权是程序保障的宪法基础,听审请求权保障是诉讼正当性的基础,因而也是生效判决具有既判力的根据。如果听审请求权得不到保障,法院的判决将失去其正当性,并由此导致司法权威性、司法公信力的缺失,甚至会导致民众对法律失去信仰。近年来,我国司法公信力不高,其重要原

因之一就在于当事人的听审请求权保障不够充分,具体表现在听审请求权中的各项子权利,如证明权、辩论权、到场权、意见受尊重权等没有得到充分的保障。因此,在我国的法治化进程中,加强民事诉讼中当事人的听审请求权保障,显得尤为重要。然而,听审请求权这一程序基本权利尚没有引起法学理论界——无论是宪法学界还是民事诉讼法学界的充分关注,这既不利于听审请求权立法的完善和司法保障,也不利于听审请求权自身理论的丰富与发展。因此,有必要从宪法学和民事诉讼法学结合的角度对听审请求权的有关理论和实践问题进行深入的研究。

任凡博士以敏锐的洞察力,从宪法和民事诉讼法结合的视角,对听审请求权作了深入的研究。本书论证了听审请求权的法理基础,考察了域外的听审请求权立法及实践状况,剖析了我国听审请求权保障的现状,提出了完善我国听审请求权保障的具体建议。本书是我国第一部系统研究听审请求权的学术专著,对于推动我国民事诉讼法学研究的深入,推动我国的司法改革以及民事诉讼立法的完善,具有较大的理论价值和实践意义。

任凡博士随我研习民事诉讼法学多年,她聪明好学,刻苦勤奋,本书的出版是她多年努力的结果,特致以学术上的热烈祝贺!希望任凡博士继续努力,不断攀登法学研究的高峰。

刘敏

2011年8月20日

前 言

梁启超先生曾经这样说过：“凡人之所以为人者，有二大要件，一曰生命，二曰权利。二者缺一，时乃非人。”〔1〕这句话充分揭示了权利对人而言的珍贵性。回顾历史，人类始终孜孜不倦地追求更多的权利和最大限度地实现权利。不论是血雨腥风的暴力革命，还是法庭上温文尔雅的唇枪舌剑，最终目的都是为了权利，从某种意义上说，整个人类社会发展的历史其实也是一部追求权利和实现权利的历史。

西方法谚有云：“程序是法治与恣意的分水岭。”自第二次世界大战以后，作为一项程序基本权的听审请求权日益成为西方学者们热衷讨论的权利话题。听审请求权是指当事人就民事诉讼中的事实、证据、法律等诸问题有要求国家尤其是它的法院给予充分陈述其意见及主张其权利的机会，使其能富有影响地参与法院解决争议之活动的权利。

〔1〕 程燎原、王人博：《赢得神圣——权利及其救济通论》，山东大学出版社1998年版，扉页。

听审请求权是一项极重要的程序基本权,是一个对实现人的尊严有着重要意义的权利,是一个已经走进诸多国家宪法与国际性人权文件中的权利。比如德国《基本法》第一百零三条明确规定了任何人在法院面前享有听审请求权;日本宪法虽然没有明确规定听审请求权,但是第三十二条接受裁判权的规定被解释为确立了听审请求权。我国台湾地区在其“宪法”第十六条规定了公民享有请愿、诉愿及诉讼权,根据其司法解释(释字第482号),该条“诉讼权”包含有听审请求权。英美法系的代表国家——美国则是将听审请求权涵盖在宪法修正案的正当程序条款中。在美国、英国的各级法院判例中有大量对听审请求权的阐述。《世界人权宣言》第八条、第十条,《公民权利和政治权利国际公约》第十四条、《欧洲人权公约》第六条,也都有听审请求权的规定。

但是,在今日中国,尽管司法改革方兴未艾、法制建设蓬勃发展、人权保障日益完善,听审请求权却依然是一个较为陌生的权利话语。我国大陆地区目前只有数量有限的论文论及于此,尚未见专门、系统研究该权利的专著。对于何谓听审请求权,它包含有哪些内容,学界认识较为模糊;至于听审请求权因何而发端、理论基础何在,其他国家和地区对于该权利的保障状况,我国听审请求权的现状以及改进思路,少有人关注。这对于我国法制建设、司法公正的实现是极其不利的。在本书中作者将从听审请求权的概念与性质入手,剖析该权利的历史演变及法理基础,并详细介绍其他国家和地区就听审请求权的规定和保障情况,同时反思我国听审请求权现状,最后从事前和事后两方面探讨了我国应如何完善对听审请求权保障。事前保障在于改进送达制度、完善证据收集制度、改革证据失权制度、强化法官释明义务、促进法官心证公开和法律见解开示、完善法律援助制度;事后保障则在于建立起对侵犯听审请求权的救济制度。本书系作者主持的江苏省教育厅高校哲学社会科学基金指导项目“听审请求权研究”(2011SJD820016)的最终成果。希冀借此研究能在我国宪法及民事诉讼法中引入听审请求权概念,并以此为理念改进民事诉讼法相关制度,从而促进司法公正的实现、在诉讼程序中彰显人的尊严。

目 录

序言 /1

前言 /1

导论 /1

第一章 听审请求权的意义分析 /11

一、听审请求权的概念界说 /12

二、听审请求权的性质界定 /14

（一）听审请求权是一项权利 /14

（二）听审请求权是一项基本权利 /18

（三）听审请求权是一项程序基本权 /29

三、听审请求权的基本内容 /33

（一）受通知权 /34

（二）知悉权 /36

（三）到场权 /37

（四）陈述权 /39

2 听审请求权研究

(五)证明权 /41

(六)突袭性裁判禁止请求权 /45

(七)意见受尊重权 /47

四、听审请求权与相关权利的关系 /48

(一)听审请求权与公正审判请求权的关系 /48

(二)听审请求权与裁判请求权的关系 /50

(三)听审请求权与诉权的关系 /50

(四)听审请求权与程序参与权的关系 /54

第二章 听审请求权的法理基础 /55

一、人的尊严 /55

(一)人的尊严的内涵 /56

(二)“人的尊严”由道德要求上升为法律要求 /58

(三)人的尊严的法律意义 /62

(四)听审请求权是实现“人的尊严”的必然要求 /75

二、法治国家 /78

(一)法治思想的起源与发展 /78

(二)法治国家的基本理论 /83

(三)听审请求权是法治国家的必然要求 /86

三、司法公正 /91

(一)公正的含义 /91

(二)司法公正与听审请求权的关系 /92

四、司法民主 /98

(一)民主、司法民主的含义 /98

(二)听审请求权是司法民主的内在要求 /100

第三章 其他国家和地区听审请求权的考察 /107

一、英国听审请求权的立法与保障 /107

- (一)自然正义与英国听审请求权立法 /107
- (二)英国对听审请求权的保障 /112
- 二、美国听审请求权的立法与保障 /114
 - (一)正当程序与美国听审请求权立法 /114
 - (二)美国对听审请求权的保障 /116
- 三、德国听审请求权的立法与保障 /126
 - (一)德国听审请求权的立法 /126
 - (二)德国听审请求权的保障 /129
- 四、日本听审请求权的立法与保障 /138
 - (一)日本听审请求权的立法 /138
 - (二)日本听审请求权的保障 /139
- 五、我国台湾地区听审请求权的立法与保障 /141
 - (一)我国台湾地区听审请求权的立法 /141
 - (二)我国台湾地区听审请求权的保障 /142
- 六、国际性文件关于听审请求权的规定 /149

第四章 我国听审请求权现状分析 /154

- 一、我国听审请求权立法现状 /154
- 二、我国听审请求权保障现状 /156
 - (一)送达方式多样,保障了当事人的受通知权 /156
 - (二)规定了当事人的阅卷权及证据交换制度,保障当事人的知悉权 /157
 - (三)规定了当事人的陈述权和辩论权 /158
 - (四)制定了一定的证据规则,保障当事人证据收集权 /159
 - (五)规定了法官“释明”及法律见解开示,避免突袭性裁判 /159
 - (六)法律援助工作积极开展 /160
- 三、我国听审请求权保障中存在的问题 /161
 - (一)“送达难”导致当事人受通知权难以实现 /161
 - (二)滥用缺席判决,剥夺了当事人到场权 /164

4 听审请求权研究

- (三)“辩论权”规定粗糙 /164
- (四)证据收集制度不合理,证明权难以充分实现 /165
- (五)证据交换制度不完善,当事人知悉权不能被充分保障 /167
- (六)举证时限制度不合理,当事人提出证据权容易受侵害 /168
- (七)法官释明、心证公开义务规定不全面,容易出现突袭性裁判 /168
- (八)法律援助供需矛盾较大、法律援助质量有待提高 /169

第五章 我国听审请求权的保障 /172

一、改进送达制度 /173

- (一)送达与听审请求权的关系 /173
- (二)改进送达制度,保障当事人的听审请求权 /174

二、完善证据收集制度 /180

- (一)证据收集制度对于听审请求权保障的意义 /180
- (二)完善证据收集制度,保障当事人的听审请求权 /182

三、改革证据失权制度 /189

- (一)我国证据失权制度现状 /189
- (二)改革证据失权制度,保障当事人的听审请求权 /191

四、强化法官释明义务 /193

- (一)释明与听审请求权的关系 /195
- (二)强化法官释明义务,保障当事人的听审请求权 /198

五、进一步公开法官心证 /204

- (一)心证公开与听审请求权的关系 /204
- (二)促进我国法官心证公开,保障当事人的听审请求权 /207

六、促进法官法律见解开示 /215

- (一)法律见解开示与听审请求权的关系 /215
- (二)促进法官法律见解开示,保障当事人的听审请求权 /218

七、完善法律援助制度 /224

- (一)律师职业的人权保障功能 /225

(二)完善法律援助制度,保障当事人的听审请求权 /227

八、构建我国听审请求权的救济制度 /233

(一)我国听审请求权救济制度之现状 /233

(二)我国听审请求权救济制度之构想 /235

参考文献 /241

后记 /262

导 论

一、论题的意义

第二次世界大战以后,随着对人权的尊重,民事诉讼当事人基本程序权利宪法化逐渐成为一种国际化趋势,一些法治发达国家和地区通过宪法确认了当事人的程序基本权利。比如德国 1949 年颁行的《德意志人民基本权利法》(也是目前德国现行的宪法)第一百零三条第一款规定了“任何人在法院面前享有听审请求权”。日本 1946 年颁布的《宪法》第三十一条规定:“不经法律规定的手续,不得剥夺任何人的生命或自由,或课以其他刑罚。”第三十二条规定:“不得剥夺任何人在法院接受裁判的权利。”第八十二条规定:“法院的审讯及判决应在公开法庭进行。”我国台湾地区“宪法”第十六条规定:“人民有请愿、诉愿及诉讼之权。”英美等国基于自然正义、正当程序理念,在宪法与民事诉讼法层面阐发出了“在对任何一个人作出司法决定之前,都应给予他足够的通知和被听审的机会”的理念。

听审请求权被上述国家和地区确认为宪法上的基本权利,其目的在于保障当事人的程序主体地位,在诉讼中实现人的尊严。仅仅通过宪法条文予以明确规定,这只是对当事人基本程序权利保护的第一步,更重要的是要在民事诉讼过程中保障当事人的听审请求权,换言之,听审请求权保障应当成为设计和运行民事诉讼制度的理念。当宪法对民事诉讼的导向和规范作用越来越突出的同时,民事诉讼制度的设计和运行贯彻宪法的价值理念,在前述法治发达国家也同样受到重视。以德国为例,侵害听审请求权不仅可以向宪法法院提出宪法抗告,一定条件下还可以通过普通法院进行救济。不仅有普通的民事上告程序可以救济,还在民事诉讼中设计了专门针对听审请求权侵害的听审责问程序,从而形成德国独特的听审请求权保障体系。

民事诉讼制度设计和运行以保障听审请求权为理念是民事诉讼现代化的标志,也是实现司法公正、提升民众对司法的信赖度、确立司法权威的基本要求。听审请求权的基本内涵在于强调当事人对程序的富有影响力的参与、诉讼制度对当事人的程序主体地位给予充分保障。而程序参与是程序公正的必备内涵、首要标准。对程序公正的轻视极易导致对当事人人权的侵犯和践踏。近年来,我国的司法信赖度有所降低,司法权威有所缺失,重要原因之一就在于民事诉讼当事人的听审请求权得不到充分的保障,当事人对司法公正的感受程度有所降低。尊重当事人的程序主体地位,保障他们的听审请求权,会使他们切实感受到司法的公正性,从而更加信赖司法,对于裁判结果更容易信服和贯彻,纠纷也更容易得到彻底解决。此外,充分重视当事人的主体性,将听审请求权这样的程序基本权宪法化,并设立周全的制度以保障它的实现,也是现代法治国家的应有之义。为促进司法公正,在诉讼中保障人的尊严,提升民众对司法的信赖度,树立司法权威,推进我国法治化进程,我们必须高度重视当事人在民事诉讼中的程序保障问题,即应重视当事人的听审请求权保障问题。因此,站在理论和实践相结合的高度,整合民事诉讼法与宪法双重视角,借鉴和吸收其他国家和地区的立

法与研究成果并结合我国国情,系统、深入地研究听审请求权问题是我国民事诉讼法学研究的当务之急。

二、论题的研究现状

自第二次世界大战以来,听审请求权在世界范围内受到重视,为法治发达国家宪法及国际性文件所确认,成为一个国家公民的基本权利或曰宪法权利和国际人权的基本标准。对于听审请求权的性质、地位、构成、功能、保障等问题,海外学者做了一些研究。如德国的卡尔·海因茨·施瓦布与彼得·戈特瓦尔特合著的《宪法与民事诉讼》、埃克哈德·舒曼的《基本法对民事诉讼裁判权的影响》,马克斯·福尔考默的《在民事诉讼中引入听审责问》,对德国听审请求权进行了一些论述。在德国还有一些与听审请求权相关的博士论文,如 Z. B. 弗洛恩:《正当法律程序和法院裁决》,1989 (Z. B. Frohn, *Rechtliches Gehör und richterlich entscheidung*, 1989); 瓦登纳:《合法听审的要求》,1989 (Waldner, *Der Anspruch auf rechtliches Gehör*, 1989); 瓦登纳:《民事诉讼中合法听审权的现存问题》,1983 (Waldner, *Aktuelle Probleme des rechtlichen Gehörs im Zivilprozess* 1983); 勃兰特:《听审的权利》,1978 (Behrendt, *Recht auf Gehör*, 1978); 施泰曼:《强制执行中的合法听审权》,1973 (Stehmann, *Zum rechtlichen Gehör in der Zwangsvollstreckung*, 1973); 库尔特:《民事诉讼程序中的合法听审权》,1964 (Kurth, *Das rechtliche Gehör im Verfahren nach der Zivilprozessordnung*, 1964), 等等。

日本谷口安平教授在《程序保障的基本理论》(《手续保障的基础理论のために》,载《民事诉讼杂志》1981年第27期)一文中对听审请求权问题有所涉及。中野贞一郎教授在《民事裁判与宪法》(《民事裁判と宪法》,载《讲座民事诉讼》①1984)一文中对日本宪法第三十二条与听审请求权的关系进行了分析。紺谷浩司教授所著的《民事诉讼听审请求权》(“民事手続における審問請求権について(1)(2)” (広島大学政経論 1968))、《听审请求权保障及其问题》(“審問請求権の保障とその問題点”(“民事訴訟雑誌”1972)),对听审请求权进行了较为

系统深入地研究。

我国台湾地区学者对听审请求权也做了一些研究。如邱联恭教授的《司法之现代化与程序法》(三民书局 1992 年版)、《程序利益保护论》(三民书局 2005 年版)、《程序制度机能论》(三民书局 1996 年版)、姜世明教授的《民事程序法之发展与宪法原则》(元照出版有限公司 2003 年版)、沈冠伶教授的《诉讼权保障与裁判外纷争处理》(北京大学出版社 2008 年版),都对听审请求权进行了论述。此外,听审请求权还是台湾“民事诉讼法研究会”研讨的重要内容,该研究会出版的《民事诉讼法之研讨》有对听审请求权讨论的大量记载。^[1]

相较于大陆法系专门性地讨论听审请求权,英美法系的学者则多在讨论正当程序的论著中论述听审请求权,但不成体系。秉承英美法系的传统,在英美法国家的判例中有大量对听审请求权的论述。

近年来,我国大陆地区民事诉讼法学界开始关注民事诉讼与宪法的关系,并开始研究民事诉讼当事人的程序基本权。早在 1994 年,江伟教授在《市场经济与民事诉讼法学的使命》一文中就提出要加强宪法法理与诉讼法关系的研究;刘敏教授的专著《裁判请求权研究——民事诉讼的宪法理念》(中国人民大学出版社 1999 年版)以及论文《论民事诉讼当事人听审请求权》对听审请求权进行了研究;邵明博士在《论民事诉讼法的趋势》、《民事诉讼当事人的程序基本权》、《民事诉讼法的宪法化》、《论民事诉讼程序参与原则》等一系列文章中对听审请求权问题有所涉及;西南政法大学蓝冰博士的博士学位论文《德国民事法定听审请求权研究》对德国的听审请求权制度进行了详细介绍和研究,并对我国的相关制度提出了建设性的改进意见。虽然我国民事诉

[1] 根据台湾“民事诉讼法研究会”出版的《民事诉讼法之研讨》第一至十册之总索引第 87 页所载,讨论到听审请求权的有第三册第 392、458、596 页。第四册第 51、73、484、770、771 页。第七册第 198、206、213、216、218、220、222、225、228、245、257、280、283、289、373、374、382、396 页。第 8 册第 167、217、218、221、352 页。第九册第 44、304 页。第十册第 190、195、215、270 页。

讼法学界已经开始关注听审请求权问题,但这些研究尚不深入,听审请求权的法理基础、保障现状、保障途径等一系列重大理论和实践问题都有待从民事诉讼与宪法结合的角度进行深入研究。

三、研究目标

本书旨在对听审请求权这一重要的程序基本权展开专门、系统、深入地研究。希冀运用马克思主义法学理论,综合使用各种研究方法,借鉴吸收国内外相关研究成果以及自己的前期研究成果,系统深入地探究听审请求权的基本理论,揭示听审请求权实现和保障的一般规律,为我国司法改革以及法治社会的建设提供参考:

首先,通过运用价值分析方法,科学界定听审请求权的概念、性质和基本内容,构建起听审请求权的基本理论框架,形成研究听审请求权问题的一系列概念工具。

其次,通过历史分析方法的使用,深入探讨听审请求权的理论基础,追溯听审请求权悠久的历史根源,从而揭示出听审请求权不是无本之木、无源之水,它有着自己的深厚的理论基石和独特的发展脉络。同时以古鉴今,为当前听审请求权的法理研究、立法规定与司法保障提供参考。

再次,通过比较分析方法的使用,系统比较其他国家和地区听审请求权的立法规定以及司法保障,一方面昭示了听审请求权是“文明社会的普遍法则”,重视听审请求权是法治国家的普遍规律;另一方面为我国完善对该权利的保障提供有益借鉴,并为我国实现司法公正、建设法治社会提供新的思路。

最后,结合我国的立法与实践情况,分析我国听审请求权保障现状,探讨我国听审请求权保障的具体路径:在宪法中引入听审请求权概念,在民事诉讼法中以听审请求权保障为理念,对相应的民事诉讼制度和司法制度进行改进与完善。从而实现“从实践上升为理论、让理论指导于实践”的科学研究过程。