

学校编码: 10384

分类号_____密级

学号: 13020091150428

UDC

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

民事再审调解的调研分析

The Research and Analysis of Mediation in the Civil Retrial Procedure

周 博

指导教师姓名: 齐 树 洁 教 授

专 业 名 称: 法 律 硕 士

论文提交日期: 2012 年 5 月

论文答辩时间: 2012 年 月

学位授予日期: 2012 年 月

答辩委员会主席: _____

评 阅 人: _____

2012 年 月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下，独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果，均在文中以适当方式明确标明，并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范（试行）》。

另外，该学位论文为（）课题（组）的研究成果，获得（）课题（组）经费或实验室的资助，在（）实验室完成。（请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称，未有此项声明内容的，可以不作特别声明。）

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其他方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，于
年 月 日解密，解密后适用上述授权。

2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

内容摘要

作为我国传统的纠纷解决方式，调解在我国当代纠纷解决领域发挥着越来越重要的作用。时至今日，调解不仅在各国的民事司法中得到广泛运用，同时也被视为发达国家后现代司法的标志之一。随着改革开放的不断深化，经济的高速发展，人民内部矛盾不断突出，经济纠纷日趋复杂，法院受理的民事诉讼再审案件也越来越多，处理的难度不断加大，而诉讼调解在一审程序、二审程序所发挥的作用却并未体现在再审程序中。本文试图通过分析我国当前司法实践中的再审调解制度，对再审程序中应用调解机制的相关理论问题进行研究分析，为充分发挥调解机制在再审程序中的积极作用提出相应的改革建议。

除引言和结语外，本文分为三章。

第一章 论述民事再审调解制度在我国发展的概况。首先对调解制度在我国的发展进行概括论述。其次对再审调解制度在我国当前司法实践中的应用情况进行分析，并用数据与真实案例分析再审调解制度在实践运用过程中出现的问题。再次，对我国民事再审调解的现状、正当性、优势、原则与方法等进行分析。

第二章 分析了我国现行民事再审调解制度不足之处。本章主要从程序性和实体性两个方面分析当前司法实践中再审调解制度的缺陷和不足，对再审调解中所遇到的问题和制度性的缺陷进行分析。

第三章 对未来我国民事再审调解制度的构建提出建议。本章根据前两章的分析研究，以及对域外调解制度的比较借鉴。分别从程序、效力以及监督与执行等方面对完善再审调解制度提出自己的见解。

关键词：民事诉讼；再审制度；法院调解；再审调解

ABSTRACT

As a traditional dispute resolution mechanism of our country, mediation mechanism is playing a more and more important role in the field of modern dispute resolution, and gradually it has been taken for reference by the various countries which have established their dispute settlement mechanism fitting for their own national condition on the basis of it. Our legislative brought it into the legislation as an auxiliary means in solving the civil disputes, and it plays an important role. However, with the deepening of the social reform, the proceeding of the economic development, the growing protruding interior contradiction among the people and the more complicated economic disputes, there is a growing number of the civil retrial cases of the court's acceptance, and the difficulty of the settlement is growing too. But the role of the mediation mechanism playing in the first and second instance procedure didn't reflect in the mediation in the civil retrial procedure . This paper attempts to analysis our current mediation mechanism and the retrial procedure, then further discusses the feasibility and the advantages of the application of the mediation mechanism in the retrial procedure. And finally gives some reasonable suggestions on its function's exerting in the retrial procedure. This paper contains three parts besides the introduction and the conclusion.

Chapter 1 gives a general overview of the development and the application of the mediation in the civil retrial procedure of our country , then analyzes the application of the retrial mediation mechanism in our current judicial practice, then with the data and real cases, analyzes the existing problems of it in practice, then summarizes the value of the mediation mechanism's application in the civil retrial procedure, then points out the propriety, advantages, principles and methods for analysis.

Chapter 2 tries to analyze the defects and the shortages of the retrial

mediation in judicial practice through the procedural and the entity, demonstrates the facing problems and the institutional defects of the mediation in the civil retrial procedure .

Chapter 3 recommendations to the construction of civil retrial mediation system, on the basis of the previous analysis and draw from extraterritorial mediation system, raises the author's reasonable suggestions on the application of the mediation mechanism in the retrial procedure through the procedure, the validity, the supervision and the implement.

Key Words: Civil Litigation; Retrial System; The Court Mediation; Retrial Mediation

目 录

引 言.....	1
第一章 民事再审调解制度概述	3
第一节 我国民事再审调解的现状	3
一、民事再审调解的概念.....	3
二、民事再审调解的现实状况.....	5
三、调研中几个问题的分析.....	8
第二节 民事再审调解的正当性	12
一、法理基础.....	12
二、诉讼成本.....	13
三、社会和谐发展.....	15
第三节 民事再审调解的优势	15
一、再审调解的社会传统优势.....	15
二、再审调解的法律基础优势.....	17
三、再审调解的心理优势.....	18
第四节 民事再审调解的原则方法	20
一、再审调解的原则.....	20
二、再审调解的方法.....	24
第二章 现行民事再审调解制度之不足	35
第一节 程序性规定的缺失	35
一、再审调解制度不完善.....	35
二、缺乏再审调解的制度性规定.....	36
三、申请再审法定事由不利于再审案件进入调解程序.....	37
第二节 实体性规定的缺失	38

一、再审调解缺乏效力.....	38
二、再审调解的执行.....	40
第三章 未来民事再审调解制度之构建	43
第一节 域外民事调解制度之借鉴	43
一、美国调解制度.....	43
二、德国调解制度.....	45
三、日本调停制度.....	47
第二节 完善民事再审调解的程序	49
一、建立“调审分离”的民事再审调解制度	49
二、建立再审诉前调解听证制度.....	51
三、引入专家证人制度.....	53
四、设立巡回调解制度.....	54
五、放宽再审调解准入门槛.....	55
第三节 完善民事再审调解的效力	56
一、完善再审调解的效力.....	56
二、制定民事调解法.....	57
第四节 完善民事再审调解的监督与执行	58
一、完善民事再审调解的监督.....	58
二、鼓励再审调解与限制再审调解.....	59
三、法官的素质与能力.....	60
结 语.....	64
参考文献.....	65
后 记.....	70

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 The General Description of Mediation in the Civil Retrial Procedure	3
Subchapter 1 The Civil Mediation System's Development in China	3
Section 1 The Concept of Mediation in the Civil Retrial Procedure.....	3
Section 2 The Current Situation of Mediation in the Civil Retrial Procedure....	5
Section 3 The Reaserch and Analysis of the Problems.....	8
Subchapter 2 The Legitimacy Analysis of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	12
Section 1 The Basises of the Legal.....	12
Section 2 The Cost of the Litigation.....	13
Section 3 The Demand of Harmonious Development of the Society.....	15
Subchapter 3 The Advangtage Analysis of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	15
Section 1 The Advangtage of the Social Traditional for the Mediation in the Civil Retrial Procedure.....	15
Section 2 The Advangtage of the Legal Basises for the Mediation in the Civil Retrial Procedure.....	17
Section3 The Advangtage of the Psychological for the Mediation in the Civil Retrial Procedure.....	18
Subchapter 4 The Principles and Methods of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	20
Section 1 The Principles of the Mediation in the Civil Retrial Procedure.....	20
Section 2 The Methods of the Mediation in the Civil Retrial Procedure.....	24

Chapter 2	The Defects of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	35
Subchapter 1	The Lack of Procedure Rules.....	35
Section 1	The Defects of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	35
Section 2	Lack of the Mediation in the Civil Retrial Procedure About the Institutional Provisions	36
Section 3	Apply for Retrial Legal Reasons Against for Retrial Case into Mediation Procedure	37
Subchapter 2	The Lack of Substantive Provisions	38
Section 1	Lack of the Effect of the Mediation in the Civil Retrial Procedure ..	38
Section 2	The Execution of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	40
Chapter 3	The Reconstrction of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	43
Subchapter 1	The Learn from the Foreign Civil Mediation System.....	43
Section 1	The Mediation System of The United States	43
Section 2	The Mediation System of the Germany	45
Section 3	The Mediation System of the Japan.....	47
Subchapter 2	The Perfect of the Procedure of the Civil Retrial Procedure.....	49
Section 1	Establish Mediation of th "Separation of the Mediation and Trial" in the Civil Retrial Procedure.....	49
Section 2	Establish the "Before the Lawsuit Settlement Hearing System" of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	51
Section 3	Introducing Expert Witness System.....	53
Section 4	Establish Tour Mediation System in the Civil Retrial Procedure.....	54
Section 5	Relaxing the Admittance Threshold of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	55
Subchapter 3	Perfect the Effecton of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	56

Section 1	Improve the Effectiveness of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	56
Section 2	Legislat The Law of Civil Mediation.....	57
Subchapter 4	Perfect the Supervision and Execution of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	58
Section 1	Perfect the Supervision of the Mediation in the Civil Retrial Procedure	58
Section 2	Encourage and Limit the Mediation in the Civil Retrial Procedure .	59
Section 3	Qualities and Abilities the Judge's	60
Conclusion	64
Bibliography	65
Postscript	70

厦门大学博硕士学位论文摘要

厦门大学博硕士学位论文摘要库

引言

调解作为一项传统的非诉解决民事纠纷的制度，根源于我国“以和为贵”的历史文化传统，并且被西方看作是司法制度的“东方经验”。调解在西方各国也得到了广泛的应用，成为西方国家多元化纠纷解决机制的主要方式之一。

一、调解以其良好的社会效果和法律效果，受到了我国法学界和实务界的高度重视。在我国民事纠纷的解决中起到了重要的作用，维护了社会的稳定与和谐，促进了社会的发展与进步。但是，随着我国由计划经济模式转为市场经济模式，经济发展也由停滞不前转为快速增长。人民群众的思想获得了极大的解放，对权利的认识也获得了极大的提高。经济的快速发展不可避免的产生了更多的利益纠纷，为了获得公正的解决，人们纷纷涌入法院，期望用法律来维护自身的权益。法院受理案件的数量不断激增，人民内部矛盾持续紧张。申诉信访、越级上访、群体上访等现象不断见诸媒体。这些现象成了危害社会稳定的“非定时炸弹”，如果得不到妥善处理，随时都会引发群体性的暴力与流血事件。

二、调解不仅在我国得到了广泛的重视和运用，而且在世界各国亦被作为多元化纠纷解决机制的主要方式之一。其中，美国施行附设法院调解制度和诉讼和解制度，德国和日本施行非诉法院调解和诉讼上和解制度，法国、奥地利、加拿大、英国等国也均创设了以调解制度为基础的适合自己国情的纠纷解决制度。类似于施行我国民事诉讼再审调解制度的其他国家和地区很少，西方法治现代化国家在调解适用规范的先进性与优越性方面已经超越我国，有的国家还对调解制度进行了专门的立法并予以确认和规范，比如日本的《民事调解法》和《家事审判法》，美国的《ADR法》和《统一调解法》。值得我国民事再审调解制度之借鉴。

三、当前，我国的法院再审调解制度受到了极大的挑战，其自身的缺陷与不足成为学界和实务界共同探讨的一个热点话题，尤其是“申诉难”

和“执行难”的问题仍然未得到解决。当事人申请再审的权利无法得到保障，严重影响了社会的稳定与和谐、经济的建设与发展，时刻考验着社会管理者与司法者的智慧。再审调解在这样的形势下，无形中承担了巨大的责任。本文即以民事再审调解的调研为基础，对当前司法实践领域的再审调解展开分析，提出民事再审调解的完善建议，以期为相关法律制度的完善贡献微薄之力。

厦门大学博硕士论文摘要库

第一章 民事再审调解制度概述

第一节 我国民事再审调解的现状

一、民事再审调解的概念

调解是最常见也是最重要的一种替代性纠纷解决方式，源于我国古代的纠纷调处机制。被西方称为司法制度的“东方经验”，调解不仅在各国民事司法中得到广泛应用，同时也被视为解决国际贸易争端的重要方法。尽管其存在历史悠久且运用广泛，但有关调解的定义却有众多。^①

根据《辞海》的解释，调解是指“通过说服教育和劝导协商，在查明事实、分清是非和双方自愿的基础上达成协议，解决纠纷。在我国，是处理民事案件、部分行政案件和轻微刑事案件的一种重要方法”。^②英国《牛津法律词典》解释说：“调解（mediation 或 conciliation）是一种替代性的纠纷解决方式。依此方式，一位独立的第三人（即调解人）协助争议的当事人达成一个彼此能够接受的解决冲突的方案。”^③季卫东教授对调解制度的定义是：“具有中立性的第三者通过当事人之间的意见交换或者提供正确的信息，从而帮助当事人达成合意，解决纠纷的活动。”^④江伟教授把调解定义为：“在第三方主持下，以国家法律、法规、规章和政策以及社会公德为依据，对纠纷双方进行斡旋、劝说、促使他们互相谅解，进行协商，自愿达成协议，消除纠纷的活动。”^⑤国外学者对调解的定义也大都涵盖了“中立第三方”、“达成协议”等关键词，如英国学者卡尔·麦基（Karl Mackie）就将调解（mediation）定义为：“在中立第三方的介入下，纠纷

^① 齐树洁,主编.民事审前程序新论[M].厦门:厦门大学出版社,2011,250.

^② 夏征农,陈至立.辞海[M].上海:上海辞书出版社,2009年第六版(彩图本),2257.

^③ Mediation: A form of alternative dispute resolution in which in which an independent third party (mediator) assist the parties involved in a dispute or negotiation to achieve a mutually acceptable resolution of the points of conflict. ELIZABETH A. MARTIN & JONATHAN LAW .Oxford Dictionary of Law[M].Oxford University Press,2006,p.311.

^④ 季卫东.法治秩序的建构[M].北京:中国政法大学出版社,1999.386.

^⑤ 江伟,杨荣新,主编.人民调解学概论[M].北京:法律出版社,1994.1.

当事人就争议解决达成协议的一种形式。”^①尽管以上观点不尽相同，但是基本都包含：调解是当事人在第三方协助下，达成和解协议，解决争议的活动。^②

再审调解制度，顾名思义，是申请再审案件于再审程序之前或者程序之中运用调解的方式解决纠纷的非诉替代性制度。再审程序并不是法院审理民事案件所必经的程序，而是对确有错误的生效裁判所采取的一种特殊的救济途径。^③再审制度包含一整套启动、审查再审事由、再次审理的法定程序，这种程序是民事诉讼法中一种独立的审判程序，既不是法院审理民事案件必经的审判程序，又不同于民事诉讼法中一审程序、二审程序，而是具有特殊性质的不增加审级的审判程序。^④再审程序作为法律监督程序，其本质是监督法律的正确适用、解决私权争议、促进矛盾纠纷的解决。调解也具有解决私权争议、促进矛盾纠纷的作用。由于二者具有共同的作用，那么将再审与调解结合就具有了内在的合理性。在这种情况下，将再审制度与调解相结合，共同促进矛盾纠纷的解决必然有其独特的优势。

在通常情况下，裁判一旦生效，必须维护其稳定性和权威性。当事人不得再对该判决或裁定确认的实体法律关系进行争议，法院也不得随意撤销或者变更该裁判。但是，即使法官十分谨慎地进行审理和判决，也难免在认定事实和适用法律方面发生某些错误，就像某些裁判已经发生法律效力案件有必要再次进入诉讼程序。审级制度的设立主要根源于审判制度本身是一种所谓“不完善的程序正义”。^⑤美国著名哲学家、伦理学家罗尔斯认为：“即便法律被仔细地遵循，过程被公正、恰当的引导，还是有可能达到错误的结果：无罪的人被判有罪，有罪的人却逍遥法外。在这类案件中，我们看到了这样一种误判：非正义并非来自人的过错，而是因为某些情况的偶然结合挫败了法律规范的目的。”^⑥罗尔斯此处论述的含义是，

^① KARL MACKIE et al, The ADR Practice Guide Commercial Dispute Resolution [M]. London : Butterworth, 2th edition, 2000, p.48.

^② 范愉.多元化纠纷解决机制[M].厦门:厦门大学出版社,2005.320.

^③ 齐树洁,主编.民事诉讼法[M].厦门:厦门大学出版社,2009.290.

^④ 张卫平,主编.民事诉讼法[M].北京:法律出版社,2009.325.

^⑤ 章武生.我国民事审级制度之重塑[J].中国法学,2002(2),83.

^⑥ [美] 约翰·罗尔斯.正义论.[M]何怀宏,何包钢,廖申白译.北京:中国社会科学出版社,2001.81.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库