

司法确认与诉权保障

陈 冰 (贵州师范大学 法学院, 贵州 贵阳 550001; 厦门大学 法学院, 福建 厦门 361005)

[摘 要] 司法确认作为诉讼外纠纷解决机制应当以保障和维护当事人诉权作为其最高的价值理念。为此,有必要进一步厘清司法确认案件中存在的管辖权、适用原则以及救济途径等问题存在的模糊认识,从而更好地理解 and 把握司法确认的深刻含义。

[关键词] 司法确认; 诉权保障; 多元纠纷解决

[中图分类号] D90-055

[文献标识码] A

[文章编号] 1009-8267(2013)24-0074-02

诉权是当事人获得司法救济,实现权利的基础和前提。我国的民事司法改革以及民事司法制度的设计与运行,应当以保障当事人的诉权的实现为最高理念。调解协议的司法确认这一理论和实践创新是纠纷解决机制合理化、多元化的具体体现和进一步发展,其意义不仅在于有效地把调解和诉讼两个截然不同的领域衔接起来,使当事人自治和法律强制的功能和价值得到凸显,实现了效率和公平的完美结合,更重要的在于为当事人纠纷的解决提供了更多程序选择,是对我国民事诉讼法的诉权保障这一最高目标的贯彻和坚守。2012年8月31日通过的《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称新《民事诉讼法》)在特别程序中专节规定了“确认调解协议案件”,指的是当事人对经人民调解委员会等调解组织调解达成的协议,依法申请人民法院予以确认,并赋予该调解协议具有强制执行力的案件。然实践中对司法确认案件的管辖权、适用原则以及救济途径还存在模糊不清的认识,为此,有必要将其至于诉权保障这一宏观视阈下方能进一步厘清相关司法确认制度的相关问题。

一、司法确认的管辖: 专属管辖抑或协议管辖

是否取得管辖权是法院对调解协议进行司法审查的前提和基础。确认调解协议案件的管辖权问题是构建司法确认程序首先要解决的问题。新《民事诉讼法》考虑到司法实践中调解协议的司法确认案件大多都在调解组织所在地基层人民法院管辖,从便利法院审理的角度出发,作出了司法确认案件由调解组织所在地基层人民法院管辖的规定。

比较2009年《最高人民法院关于建立健全诉讼与非诉讼相衔接的矛盾纠纷解决机制的若干意见》第二十一条和2011年《最高人民法院关于人民调解协议司法确认程序的若干规定》第二条关于司法确认管辖的规定,我们发现,新《民事诉讼法》基本继承或者说沿袭了司法确认案件的专属管辖,但却唯独疏漏了有关协议管辖的规定,无疑背离了民事诉讼法的修改应当以保障和实现当事人诉权的最高

理念。笔者认为,司法确认的制度设计乃是为当事人构建一条多元化解纠纷的路径,故而在进行程序构建时要以诉权保障作为司法确认制度的价值内涵,应赋予当事人在纠纷解决过程中享有更多的程序选择权。程序选择权从广义上来理解,是指当事人在法律规定的范围内,选择民事纠纷解决方式以及在纠纷解决过程中选择程序及有关程序事项的权利。^①在司法确认的管辖问题上,应当赋予当事人协议选择管辖法院的权利,当事人可依“最密切联系原则”协议选择司法确认的管辖法院,向当事人住所地、调解协议履行地、调解协议签订地、标的物所在地的基层人民法院提起司法确认申请。当然,当事人的协议管辖只能在不违反级别管辖和专属管辖的前提下进行。

二、司法确认的适用: 自愿而非强制

新《民事诉讼法》第一百九十四条“申请司法确认调解协议,由双方当事人依照人民调解法等法律,自调解协议生效之日起三十日内,共同向调解组织所在地基层人民法院提出。”该法条一经公布,就招来理论界、实务界一片讨伐之声,认为此处对申请人须“双方”“共同”提出司法确认申请,消解了司法确认制度功能的发挥,应放宽对提起司法确认申请主体的限制,允许“单方”当事人即可提起司法确认申请,以免限制当事人诉权的实现。笔者实难赞同此种观点。恰恰相反,笔者认为这一规定正是司法确认正当性的基础所在。

司法确认程序是基于当事人双方的申请而启动,失去了双方当事人的自愿与合意,司法审查和确认也就失去了正当性基础。双方当事人自愿和合意,将调解协议交予法院予以司法审查和确认,赋予调解协议以强制执行力。没有司法确认程序,调解组织作出的调解协议是没有强制执行力的。当事人完全有权排除或者拒绝适用司法确认程序,即不通过司法确认程序使得调解协议产生像生效判决一样的效力。这就解释了为什么必须是“双方”当事人“共同”向法院提起司法确认,亦即调解协议的司法确认必须

[作者简介] 陈冰(1982—),贵州师范大学法学院讲师,厦门大学诉讼法在读博士,研究方向为诉讼法学及经济法学。

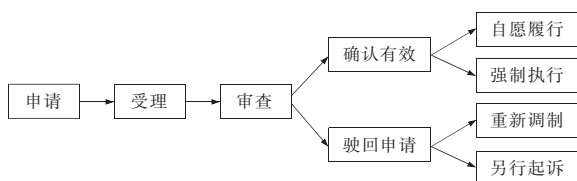
出于当事人双方的自愿和协商一致。除了诉讼以外,对于就当事人之间的民事权利义务争议作出最终决定的机制,只有在当事人自愿合意选择适用的情况下,该机制才具有正当性。^②因此,对人民调解委员会作出的调解协议,是否适用司法确认机制对调解协议效力予以司法确认,完全由当事人双方自己决定。

依照人民调解法的规定,当事人达成书面调解协议的,调解协议自各方当事人签名、盖章或者按指印,并由人民调解员签名并加盖人民调解委员会印章之日起生效。口头调解协议自各方当事人达成协议之日起生效。经人民调解委员会调解达成的调解协议,具有法律约束力,当事人应当按照约定履行。^③在调解协议达成后,如果双方当事人认为确无必要申请,双方当事人可以不申请。如若双方认为确有必要,应当共同向法院提出司法确认申请。共同申请应当包括明示和默示两种情形:一是双方当事人以明确的意思表示将调解协议共同提请司法确认;另一种情形则是,一方当事人向法院申请司法确认调解协议效力,另一方没有明确反对的,可以视为共同提出申请。应当明确的是,司法确认是对已经生效的调解协议的确认,并不是调解协议生效的法定必经程序。

调解协议的司法确认增加了当事人选择程序的“自由”,“其功用都在于为纠纷当事人提供了判决之外的其他选项,增加了他的比较和选择各种解决纠纷方式的机会”^④,是当事人程序选择权的维护和保障。

三、司法确认的救济:重新调解、另行起诉还是申请再审

法谚云“救济先于权利”,“无救济即无权利”。如果一项权利在受到侵犯之后,受害者根本无法诉诸司法裁判机构,也无法获得任何有效的司法救济,那么,该权利的存在将毫无意义。^⑤换句话说,司法确认虽然对调解协议作出了裁定,但仍然不能剥夺当事人的诉权,司法确认裁定应当是一个可诉的裁定。新《民事诉讼法》第一百九十五条不仅规定了调解协议司法确认的程序和法律后果,也为当事人提供了相应的救济途径。依照新《民事诉讼法》第一百九十五条,人民法院受理当事人调解协议司法确认的申请后,应当对确认申请进行审查,经审查作出如下两种处理:一是调解协议经审查符合法律规定的,人民法院裁定调解协议有效,该裁定自送达双方当事人后发生法律效力,即人民法院作出的确认调解协议有效的裁定具有强制执行效力。二是调解协议经审查不符合法律规定的,人民法院裁定驳回申请。对此,当事人可以有两种救济途径可供选择:一种是当事人可以变更原调解协议或者就有关争议达成新的调解协议,另一种是当事人可以向法院提起诉讼。



凝聚了全国人大常委会法制工作委员会民法室集体智慧结晶的《2012 民事诉讼法修改决定条文解释》一书中指出“申请人民法院确认调解协议的后果有两种情形,相应

的也存在两种救济方式:一是人民法院裁定确认调解协议,但当事人认为有错误,如双方当事人均未到庭、违反自愿原则、徇私舞弊等,对此可以按照审判监督程序的规定,申请再审;二是人民法院驳回了司法确认的申请,对此,当事人可以通过调解方式变更调解协议或者达成新的调解协议,也可以向人民法院提起诉讼”^⑥。然高民智在其《关于调解协议司法确认程序的理解和适用》一文中则明确强调“当事人收到确认有效裁定书和驳回申请裁定书后,不得上诉,也不得申请复议,也不应申请再审”^⑦。于是,双方的争议的焦点聚集在“再审”应不应该作为司法确认的救济手段?换句话说,从诉权保障的角度出发,不允许当事人提请再审会不会限制当事人诉权的实现?笔者以为,确实不宜将再审作为司法确认的救济途径,但不允许当事人提起再审并不会对当事人诉权构成限制。

首先,从再审程序的发动来看,我国的再审程序发动主体只能是法定机关,即人民法院和人民检察院。当事人虽然可以申请再审,但不必然导致再审程序发动,而只是作为法院发现错误,行使监督权的信息来源,即使将再审作为司法确认的救济手段,也无助于纠纷的实质解决,反而会加重当事人的讼累和法院的司法负担。

其次,从再审程序的性质来看,再审程序是特殊救济程序,是人民法院对已经发生效力的民事判决、裁定、调解书发现确有错误,依法再次进行审理所适用的程序。再审程序一旦启动,就会突破原生效裁判和调解书既判力的约束,破坏判决的稳定性和权威性。故而再审程序的启动不能过于随意,应该在穷尽一切救济途径之后,才能启动再审程序,从而实现裁判的稳定性、权威性与正确性和公正性的平衡。从诉权保障的角度来看,新《民事诉讼法》明确规定了变更原有调解协议、重新调解、另行起诉等一系列司法确认的救济途径,当事人并不会因为司法确认而丧失诉权,因此,不宜再将再审作为救济途径。

其次,从司法确认的功能来看,其有意在为法院分流案件,起到过滤案件的作用,从而缓解法院诉讼压力,提高司法效率。如果把再审作为司法确认的救济途径,无疑会加重司法确认程序的负担、成本和风险,司法确认的效率价值就会受到严重削弱。综上,对当事人申请司法确认的救济既要考虑到对当事人诉权的保障,赋予当事人多元化的纠纷解决途径,使当事人更好地接近正义,同时还要考虑到该制度运行的效率和成本,实现正义的另一维度。

[注 释]

- ① 齐树洁《调解优先与诉权保障》,《司法改革论评》2012年第14辑。
- ② 刘敏《论诉讼外调解协议的司法确认》,《江海学刊》2011年第4期。
- ③ 参见《人民调解法》第29条第2款、第30条、第31条之规定。
- ④ 苏力《司法能动与大调解》,《中国法学》2010年第1期。
- ⑤ 齐树洁《诉权保障:民事诉讼法的最高目标——代卷首语》,《司法改革论评》2008年第八辑。
- ⑥ 全国人大常委会法制工作委员会民法室《2012 民事诉讼法修改决定条文解释》,中国法制出版社2012年9月第1版,第244页。
- ⑦ 高民智《关于调解协议司法确认程序的理解和适用》,《人民法院报》2012年12月8日第4版。