



学科导航4.0暨统一检索解决方案研讨会

试析我国民事诉讼调解程序的构建

<http://www.fristlight.cn> 2007-07-31

[作者] 张贤儒;何雪琴;颜永刚

[单位] 江苏省海安县人民法院

[摘要] 调解是我国民事诉讼法中最富有特色的一项制度,是建立在当事人合意基础之上的一种灵活的解决争议的方式。我国民事诉讼法对调解的规定只有短短的一章共七条,对法院调解只作了原则性的概括,对调解程序没有明确的规定,不能满足指导法院诉讼调解工作的需要,本文对我国民事诉讼调解程序的构建试作探析。

[关键词] 民事诉讼;调解程序;司法

调解是我国民事诉讼法中最富有特色的一项制度,是建立在当事人合意基础之上的一种灵活的解决争议的方式。我国民事诉讼法对调解的规定只有短短的一章共七条,对法院调解只作了原则性的概括,对调解程序没有明确的规定,不能满足指导法院诉讼调解工作的需要,本文对我国民事诉讼调解程序的构建试作探析。

一、构建我国民事诉讼调解程序的必要性民事权利主体发动诉讼程序最根本的目的,是要求得到本来应当属于自己的民事权利,是在个人力量无法实现自身权利的情况下,要求国家公共权力介入私权纠纷,并予以还原的活动。因此,民事诉讼过程的本质是正义再分配的过程。过去权利人及法院都不十分看重调解。但是,随着市场经济的迅猛发展,情况发生了变化。一是社会发展加速,人们生活节奏加快的同时,司法价值观念也发生了变化,公正并不是人们唯一要追求的目标,效率成为当事人看重的诉讼目的之一。在没有更多的时间、精力消耗到复杂的诉讼中时,人们更希望得到一种快捷的纠纷了结方式结束争议,重新投入社会生活中去。二是社会经济的迅速发展,导致纠纷激增,权利膨胀、诉讼爆炸成为一个世界性的司法难题。我国又处于社会转型时期,大量的民事纠纷涌向法院,案多人少的矛盾十分突出。在这样司法资源供不应求的情况下,法院及当事人都希望建立一种快速解决纠纷的模式。在西方,制定完善ADR调解程序,也日渐成为解决纠纷的主要方式。西方法谚曰:“差一点的和解也胜过完美的诉讼”。过去,在国家主权观念的支配下,诉讼成为国家实现正义的前途与象征。人们认为公民权利的保障与社会秩序的维系在于司法机关对纠纷的裁判,公民私权的实现必须通过国家公权力作出具有强制力的评判来实现。从上个世纪70年代开始,人们的观念发生了变化。西方自然法学派学者认为,“获得正义”是一种先于国家存在的自然权利,而自然权利仅仅要求国家不允许他人侵犯这些权利,并未要求国家通过积极行径加以保护。换言之,当事人进入诉讼后,有权选择相互协商的程序化解纠纷,而并非一定要通过法院判决解决矛盾。因此尽快建立完善的民事诉讼调解程序,是实现司法正义的一个有效而快捷的途径。

二、构建民事诉讼调解程序的原则。构建现代民事诉讼调解制度,必须坚持公正与效率兼顾的原则,具体说来,应包括如下原则:

- 1、自愿性原则。自愿性原则是调解制度最根本的原则之一。是调解制度存在的合法性基础。民事诉讼调解制度要真正实现公正与效率,就要保证程序的正义性。当事人选择调解程序,在看中其快捷、不伤和气等优点的同时,对自己权利能否真正得到保护相当关注。当事人对调解程序的选择,诉讼权利的行使,实体权利的处分,都应当尊重当事人意思自治的原则。“如果是真正建立在自愿基础之上,调解率的高低取决于当事人对案件前景的预测。”^①自愿性原则一是体现在当事人选择调解程序自愿,人民法院不能强迫一方当事人或双方当事人接受调解。二是在调解过程中权利处分自愿,调解协议必须是双方当事人真实意思表示,决不能通过诱导、施压等手段使当事人勉强同意达成协议。此外自愿性原则还应包括中止调解程序自愿等。
- 2、开放性原则。首先是调解参与人员的开放性。诉讼调解是双方当事人在法院审判人员的主持下进行。除此之外,法院及双方当事人可以邀请社区居委会负责人、村民委员会负责人、双方单位负责人、亲戚朋友等参与调解。其次调解内容的开放性。调解的基本内容以诉讼标的为主。但实际调解过程中,往往不可能拘泥于当事人的诉讼请求和案件中所涉及事实。在调解过程中,只要双方当事人自愿,可以将双方当事人所争议案件相关联的纠纷、争议背后的深层次矛盾从整体上、根本上予以解决。
- 3、合法性原则。民事诉讼的合法性原则是比较宽泛的基本原则。既调解只要不违反法律规定就行。一是调解程序合法,在调解过程中要做到程序公正,保护当事人的诉讼权利,不得进行违法调解。二是调解协议内容合法。双方当事人调解协议达成的内容不得违反法律、法规强制性规定。
- 4、保密性原则。现代诉讼调解并不要求事实清楚,是非分明。因此,双方当事人在调解过程中,对一些敏感性、保密性的内容避而不谈,在调解过程及民事调解书中不予明

确。比起审判公开的特点，调解的保密性满足了一些当事人不愿意将那些纯属私人事务、私人信息公之于众的需求，避免了因审判公开将私事外扬而可能陷入的窘境和带来的伤害。三、民事诉讼调解程序的构建。在民事诉讼中，调解程序应当采取何种模式？英美等国实行的ADR调解方式是一种与审理程序并存的调解模式，调解的提起、调解主体、调解程序、调解协议的生效等都规定在统一的调解法或民事诉讼法中。我国部分学者亦主张将调解程序从诉讼程序中独立出来，促成调解与诉讼两种纠纷解决方式、程序的并轨运行。同时，在一定意义上，调解程序是诉讼程序的前置程序，调解程序优先于审理程序，例如在一方当事人申请调解，另外一方当事人已向人民法院起诉的情况下，诉讼程序中止，优先适用调解程序。^②笔者认为，在我国已经建立了人民调解工作网络，从居委会、村委会人民调解员到街道、乡镇司法所等形成了完整的纠纷调解系统。诉前调解的任务完全可以由人民调解担负。在法院内部再实行调、审两项程序并重分立，将调解程序前置，当事人在选择调解程序不能解决纠纷时，又要另行起诉，重新进行诉讼，这样反而拖延了时间，不利于纠纷的迅速解决，增加了当事人的讼累。因此，应将调解程序融合到民事诉讼的大框架内，实行民事诉讼内调审分离。即当事人向法院提起民事诉讼后，一方或双方当事人可以主动要求调解，人民法院也可以引导、劝说双方当事人进行调解。调解时由法院内专设的调解组法官进行调解，双方达成协议的话，则制作调解书，如双方不能达成调解协议，则移送至审判组法官进行审理，进行判决。这种调解程序设计方式，将调解制度融合到民事诉讼制度架构中，使当事人多了一种纠纷解决选择权，又不影响当事人诉讼的效率要求。民事诉讼内调解程序的构建，可以充分吸收、利用ADR一些成功经验和做法。首先是强调当事人意思自治，当事人在调解过程中，意志充分自由自主，可以不受他人制约地行使处分权。当然对一些特殊的案件，比如婚姻纠纷案件等，将调解应作为前置程序。其次是调审主体的分离，调者不审、审者不调。在调解无果时，将案件移送至审判法官审理，可以避免审判人员的先入为主，也可以避免当事人对调解法官可能产生的不信任 and 怀疑。另处进入审判程序后至法院宣判之前，双方当事人自愿的，可以自行协商，达成调解协议，这时法官应不加干预，保持中立的地位。在调解程序在民事诉讼中的地位确立之后，调解程序就可以根据上述原则进行设置。首先是调解程序的启动，除法律特殊规定外（如离婚纠纷案件法律规定必须先行调解），只有当事人才有权启动调解程序。在当事人对民事诉讼调解程序不理解时，法官可以向当事人作详细介绍，劝导双方当事人进行调解，但最终决定权在当事人，法官不得强行调解。其次，是调解协商程序，首先要告知双方当事人申请回避权及其他诉讼权利，在双方当事人对法院主持调解人员无回避要求后，由当事人分别对案情进行陈述，双方对案情无异议或认为不需要予以明确的，直接协商调解方案。最后是协商调解方案程序，在调解法官归纳出双方相同意见及争议焦点后，由双方当事人协商调解方案。达成协议的，制作民事调解书送达双方，不能达成协议，则宣布调解程序终结，移送审判组进行审理。法官在调解过程中应当始终保持中立地位，对双方当事人调解过程进行引导，解释法律等，而不应过分参与到当事人实体权利的协商之中。法官的过分参与必将通过对案件处理所持的观点表现出来的，这在无形中必然会对当事人的心理产生一定的影响。因此，调解人员也易于从中间者地身份转化为主导者，损害自愿性的调解原则。当然，法官在调解中并不处于消极地位，可以主持调解的进程，对当事人的意见进行归纳交流，在双方当事人不愿面对面调解的情况下，可以传递调解信息等，加快调解进程，增进双方当事人的沟通理解，为调解创造良好的气氛。调解法官还应加强对当事人诉讼权利的保护，使事人在调解过程中享有充分的陈述权、知情权。^①参见《审判研究》2003第一辑“走向民事审判集中化”一文，作者汤维建、许尚豪。^②参见《人民司法》2003年第3期“ADR运动与我国法院调解制度的促变与更新”一文，作者刘庆富、谷国文。

[我要入编](#) | [本站介绍](#) | [网站地图](#) | [京ICP证030426号](#) | [公司介绍](#) | [联系方式](#) | [我要投稿](#)

北京雷速科技有限公司 Copyright © 2003-2008 Email: leisun@firstlight.cn

