

# 论民事检察调解

王春慧\*

[关键词] 民事检察调解 原则 范围 方式

[摘要] 民事检察调解在实践中广泛运用的积极效果已证明了其必要性和可行性。民事检察调解应坚持合宪性、尊重当事人意愿、查明事实、分清是非和调解效率的原则;民事检察调解的条件应考虑案件为当事人申诉且同意调解、检察调解更具优势、当事人有权处分等因素;民事检察调解的模式选择可采用检法联合式的调解模式。

[中图分类号] DF926.9 [文献标识码] A

[文章编号] 1004-4043(2010)-1(下)-0028-4

民事检察调解作为除民事抗诉、民事检察建议以外的又一种重要的民事检察监督工作方式,是指检察机关在办理民事申诉案件过程中,以履行检察职能为依托,依法在当事人之间调停、斡旋,促成当事人自行和解。<sup>①</sup>由于没有明确的法律依据,理论界和实务工作者对民事检察调解的合法性、必要性和可行性给予了诸多关注,但几年来各地检察机关广泛实践民事检察调解以来的积极效果已经证明,这种检察机关服务和谐社会的新思路、新途径,并不违背宪法原则,它符合我国国情,能够满足利益协调和纠纷解决的要求,有助于检察机关公正、高效地履行好民事检察监督职能,并可从根源上化解社会矛盾、消除社会不安定隐患。

尽管如此,目前民事检察调解在检察实践中如何具体运用仍无定论,实践中各地检察机关运用民事检察调解并无统一的程式,这在一定程度上影响了民事检察调解的效果和司法的统一。鉴于此,本

文立足检察工作实践,结合笔者的工作体会,对在现有司法制度框架内,民事检察调解在检察实践中运用的原则、条件、模式作一探讨,以图对促进检察机关正确、高效履行民事检察职能有所裨益。

## 一、民事检察调解原则

民事检察调解在检察实践中的运用原则,目前已有文献中主要有自愿原则、<sup>②</sup>合法原则、<sup>③</sup>用尽法律手段原则、<sup>④</sup>规范原则、<sup>⑤</sup>公正、公开原则、<sup>⑥</sup>责任明晰原则、<sup>⑦</sup>自动履行原则等。这些原则,虽各有其法理依据和合理性,但大多较为笼统,且有的原则只是诉讼法原则或法院调解原则的照搬,并没有体现检察工作的特点;有的原则实质并不是原则,只是调解在检察实践中运用的一种方式;还有的原则并不契合工作实际,或对民事检察调解的运用造成了不必要的束缚。笔者认为,民事检察调解应遵循以下几个基本原则:

\* 作者单位:甘肃省嘉峪关市人民检察院。

①关于这种工作方法的称谓和定义,不同学者根据自己的理解称之为民事检察调解、民事检察和解、民事检察执行和解、民事申诉和解等,且作出了不同的界定。这里民事检察调解的定义是笔者根据自己对这种工作方法性质、适用范围的理解作出的。

参见陈剑虹、李赞主编:《办理民事行政抗诉案件重点与方法》,中国检察出版社2008年版,第133页。

参见张文志等著:《民事诉讼检察监督论》,法律出版社2007年版,第105页。

参见上海市检察官协会编:《当代检察理论研究》,上海交通大学出版社2008年版,第78页。

参见欧世华:《民事检察调解初探》,http://www.chinalawedu.com/news/2005/3/ma7226132744171350026992.html,最后访问日期:2008年12月9日。

参见孙建昌:《促成执行和解在民事检察中的运用》,载《人民检察》2000年第6期,第22-23页。

张建兵:《民事抗诉程序中和解问题探析》,载《苏州检察》2006年第4期,第38-40页。

### (一)合宪性原则

合宪性原则,是指检察机关在民事检察实践中适用调解要符合宪法对于检察权的基本界定,体现宪法的基本精神,民事检察调解活动的宗旨、范围、程序、方式方法等均不得与宪法相冲突。合宪性原则是民事检察调解原则中的首要原则,其他原则都是在遵循合宪性原则基础上确立的。

1.合宪性原则为民事检察调解工作提供正当性来源,保障调解的效果。以宪法第一百二十九条赋予的检察机关的法律监督权为基本框架运用调解方式监督、保障民事法律正确、统一实施,可以保证民事检察调解活动依法有据,合法有效。

2.合宪性原则划定了民事检察调解运用时的权力界限,为检察机关维护司法公平正义奠定基础。宪法规定的检察机关法律监督性质为检察机关在民事检察实践中运用调解划定了“依法”、“合法”的职权范围,检察机关只有在这个范围内行使职权,才有依法维护司法公正的基础。

3.合宪性原则是民事诉讼目的论的基本要求,为检察实践中运用民事检察调解确定方向。运用诉讼方式解决民事争议,不仅意味着恢复争议前当事人之间法律关系,而且也意味着确立一种双方当事人认可的新型权利义务关系状态,并消除当事人之间的对抗和紧张。强调保护宪法框架内以及在宪法前提下制定的民事法律设定的公民权利和义务,符合民事诉讼的目的,可以保证检察机关在民事检察实践中运用调解快速切入主题,且不偏离正确的方向,提高调解的效率。

### (二)尊重当事人意愿原则

尊重当事人意愿原则,就是指在民事检察调解活动中,检察机关进行调解工作要在依法的前提下,尊重双方当事人的合意,不得强迫。具体来讲:

首先,作为法律监督机关,监督者的主动性决定了检察机关不必一经当事人的申请,就必须运用调解方式解决纠纷;非经当事人的申请,在征询各方当事人的意见的前提下,就不能考虑运用调解方式处理申诉事项。

其次,检察机关适用调解方式解决申诉事项时,作为监督者,其主动性决定了其可以在调解中主持、协调,进行法理解释,也可以根据法律政策对各方当事人进行疏通、引导,还可以向各方当事人

适时、适当提出建议。但绝不能将检察机关的意志强加于当事人,不能以自己的处理意见代替双方当事人,更不能在检察机关协调、斡旋下的和解协议,更不能滥用公权力,造成对当事人合法权益的不当侵害。强行调解和以权压制任何一方当事人,甚至以权谋私都是不可取的。

### (三)查明事实、分清是非原则

查明事实、分清是非原则是我国民事诉讼法第八十五条关于法院调解的基本原则。根据现行民事诉讼法的规定,法院必须在事实清楚的前提下才能判决、调解,而民事检察监督工作的对象是法院已生效的判决、裁定,两者工作的方向不同,重点不同,因此,民事检察调解中的查明事实、分清是非原则有不同的内涵:

首先,查明事实,是查明申诉人申诉的事实,这些事实是否与案件有关、与其失去保护状态的合法权益有关;申诉人是认为法院裁判认定的事实不是客观事实,还是仅仅对法院裁判结果不服,或者是仅针对法院裁判的程序性事项不服,抑或是几者兼而有之。分清是非,是分清申诉人的申诉事由的“是”与“非”。申诉人申诉,并不一定全都是合法、真实、可靠的,检察人员不能急于求成,要善于稳定当事人的情绪,耐心听取申诉人和对方当事人的陈述,设法拉近与各方当事人的心理距离,积极关注与讼争有关的其他信息,认真审查证据和法律事实,站在旁观者的立场,仔细辨析,分清申诉事由和对方当事人的辩解的是非曲直。

其次,查明事实,是查明法院的判决、裁定依据的证据是否全面、合法、客观、相互关联;查明的事实是法律事实还是客观事实,二者是否统一;为查明事实所遵行的程序是否合法,有无违法办案、徇私枉法等行为。分清是非,是分清法院的裁判在程序运用、事实认定和法律适用上是否正确;法院的判决、裁定是否真正维护了双方当事人的合法权益,是否真正体现了司法公平正义。

再次,查明事实,分清是非,还包括审查、判断查明申诉案件中各方当事人的法律关系、事实关系,其矛盾不能平息的症结所在,即双方当事人争执的焦点,申诉人不服法院判决的内在原因等,从而分清法院的裁判与当事人的申辩谁是谁非,是、非之处何在。这时,要以审查情况为基础,善于揭开

参见汤维建主编《民事诉讼法学原理与案例教程》,中国人民大学出版社2006年版,第88页。

当事人陈述、法院裁判、证据等表面的面纱,认真、仔细甄别,挖掘出案件表面现象所掩盖的事实,从而为决定采取何种监督方式来处理申诉问题夯实基础。

#### (四)调解效率原则

结合民事检察监督活动的特色,在民事检察调解中贯彻调解效率原则,应至少达到以下三个方面的要求:

1.在决定是否适用民事检察调解形式上,在案件属于调解的范围的前提下,要全面考虑案情、当事人的态度、司法资源有效利用的程度、人力耗费的多少等因素。案情紧急的案件,适用调解形式有利于更快更好地解决当事人的实际问题;案情不复杂的案件,适用调解可以避免久调不决;当事人态度较明朗、积极的案件,因具备了调解的心理基础,较适宜于调解,耗费人力大、司法资源有效利用少的案件与民事检察调解节约司法资源、减少讼累的价值相悖,当然不能适用调解。

2.在调解程序上,应体现调解这种非讼形式的灵活性,尽量避繁就简。因为具有非讼性,不必要在程序上非常正式,除了必要的程序如告知程序、询问程序等以外,其它对案件不发生实质影响的程序都可以省略,有些程序能合并的还可以合并。

3.在调解效果上,要以案结事了为目标,注重调解效果的即时性和终结性。调解时,要紧紧抓住申诉的核心事项,以案结事了、定分止争为目标,争取纠纷即时化解,协议即时履行。

## 二、民事检察调解适用的条件

关于民事检察调解适用的条件,有的学者并未作出限定,认为不论案件性质,只要当事人要求并自愿达成和解协议,检察官就可以主持调解或核准当事人和解。有的学者则从案件的性质、特点等方面对民事检察调解的适用条件作出了限定。

笔者认为,民事检察调解可适用的条件,应至少从以下几个方面来综合考虑:

1.民事检察调解应当只适用于申诉案件,且为当事人均同意调解的申诉案件。这由民事活动当事人意思自治精神和调解这种工作方法对双方当事

人的心理要求所决定。

2.就法院判决有错误的申诉案件而言,应适用于民事检察调解方式更具优势的案件。首先,就案件的种类来说,由于民事抗诉方式、民事检察建议主要适用于法院判决有错误或瑕疵的案件中,因此在息诉案件中,民事检察调解是检察监督的主要方式。因为要使申诉人服判息诉,必须在双方当事人之间斡旋、调解、沟通,解开当事人心里的疙瘩,融化当事人心里的隔阂。其次,从案件的性质上说,案情较紧急的,需要即时解决的,较适宜于调解。如有些申诉支付赡养费、抚养费的案件,不及时解决就影响当事人的生活;有些案件标的物具有储存期,如农作物种子,有些案件标的物正在使用,如机器设备,放置时间越长,当事人损失就越大。这些案件适用民事检察调解,有利于在较短时间内解决当事人的燃眉之急,更有利于维护当事人的合法权益。具备相邻关系、身份关系的案件一般也较适宜于适用民事检察调解。这类纠纷,除非是社会影响大、已经波及到国家、社会、公共利益或他人合法权益的,或是矛盾已经激烈到了不用刚性法律手段就不能很好解决的程度,一般不适用民事抗诉等刚性的监督手段,而宜于利用这类关系中当事人之间特殊的感情联系,运用柔和的、充满人文关怀的、以和为贵思想为基础的民事检察调解方式来解决这类纷争,更能达到民事检察调解从源头上平息纷争的优势和这类案件本质要求的较完美结合。

3.民事检察调解只能适用在当事人有处分权的案件。在任何时候,当事人的个人权益和国家利益、社会利益、其他公民的合法权益以及检察机关纠正司法不公、打击司法腐败,维护司法公正的职能相冲突的,绝不允许调解,更不允许让步、妥协。

## 三、民事检察调解适用的模式

民事检察调解的方式,实务界探讨和总结较多,多围绕着解决民事检察调解的效力问题而设计。常见和运用较广泛的有:

1.检、调对接式。这是目前运用最广泛的民事检察调解的方式,也因此引起了诸多争议。<sup>①</sup>所谓“检、调对接”指的是检察机关将民事申诉案件中

参见陈伟钢《构建办理民事抗诉案件中当事人和解制度之我见》,载《上海市政法管理学院学报》2001年11月刊,第80页。

①参见李小东《质疑“检调对接”制度的合理性》,http://www.fsou.com/redirect/index.asp?url=http://vip.chinalawinfo.com/newlaw2002/slc/slc.asp?db=art&gid=335577854,最后访问日期:2006年6月17日。

涉检涉法矛盾中需要并可以适用调解的问题移送社会矛盾调处机构,与其调解机制对接,检察官引导和监督实现调解。检、调对接整合了检察资源、社会资源,力图将检察监督的刚性和人民调解的柔性结合起来,使司法公正在更有利的环境下实现,是在大调解环境下检察机关对多元化纠纷解决机制所做的一种艰难尝试。

2.检、法对接式。在这种模式下,检察机关在民事抗诉、民事检察建议前建议法院调解,在法院对民事抗诉案件的再审工作中参与法院的再审调解,包括庭前、庭后调解,依托申诉人对检察机关的信任,促成当事人达成协议,再依托法院调解的法律效力,使这种协议成为法院调解书的一部分,保证当事人履行。<sup>⑫</sup>检、法对接式是针对当前民事抗诉工作往往抗而无效、拖沓冗长的现状进行的一种设计,目的是通过民事抗诉方式和民事检察调解的取优补短,保证调解效果,促进民事申诉事项高效、快速解决。这种方式在实践中,在与法院沟通较好的地区取得了明显效果。但毋庸讳言,这种制度设计也违反了合宪性原则,混淆了检察权和审判权的界限。

3.检调式。检调式,即由检察机关单独调解,主张检察机关在民事检察调解中运用调查取证权、主动查询权、指挥权、协调权等与法院调解相似的权利进行调解。<sup>⑬</sup>检调式可以克服检、调对接式的程序繁杂、画蛇添足之弊,避免该模式偏离检察监督主要功能之嫌,也可以免使检察权干涉审判权和受到审判权的不当干涉。但检察机关在调解中的地位过于强势,又可能造成公权力对私法自治权的不当干涉,或变相成为一方当事人的代理人,引起新的司法不公。

笔者认为,设定民事检察调解方式,应以民事检察调解的基本原则为方向,以民事检察调解适用条件为框架,既考虑解决民事检察调解的效力和效果问题,又注重发挥民事检察调解的灵活性和制度优势。据此,笔者提出检、法联合式模式构想。

检法联合式是检察机关与审判机关配合,进行民事检察调解的简称。其基本内容是检察机关依法

独立进行调解,在调解的过程中尤其是协议的履行上与法院加强配合、沟通。在这里,检察机关是民事检察调解的主体,法院不参与民事检察调解,但调解过程可以借鉴法院对该案件调解,调解结果须与法院的沟通,并以检察监督保障法院确认协议内容,从而确保协议的实际履行。

检法联合式的构造优势主要在于:(1)从职权范围上讲,保证民事检察调解在宪法和法律规定的范围内进行,不越权办案,保证检察权独立行使。(2)从调解功能上讲,围绕民事检察监督职能的行使,兼顾调解协议的效果,关注调解的效率。(3)从调解效力上讲,通过与法院的沟通以及检察建议、抗诉等刚性监督方式保障调解协议得到法院的认可,同时,通过法院对调解协议的认可,防止当事人反悔,保证协议的履行。

适用检法联合式应注意的问题:(1)要摆正检察机关和法院在民事检察调解中的地位。首先,在检、法联合式下,检察机关始终独立发挥着调解作用,审判机关并不参与民事检察调解;其次,检察机关在调解中,应始终注重与审判机关的沟通。有些学者提出在民事检察抗诉案件中建立与法院的案件受理通报、与法院进行重大疑难案件研讨、举办检法联席会议、加强办案信息反馈,<sup>⑭</sup>同样可以在民事检察调解中借鉴。因为这有利于全面了解案情,减少检察人员工作量,加强检、法之间的了解和理解,积极促成法院对民事检察调解活动的认可。(2)应注意民事检察调解方式与其它民事检察监督方式的有机结合。在检、法联合式的民事检察调解中,要善于利用民事抗诉方式的强势,弥补民事检察调解作为非讼方式的疲弱,综合运用、互补互济,形成合力,保障与法院的沟通及时有效,保障调解下的当事人协议调而有果。(3)要提倡民事检察调解与检察改革相结合、相促进。可以在检、法联合式的民事检察调解中,引入公开审查、听证、评议制度、“检务公开”、案件跟踪、随访、监督履行一体化等制度,提高调解效率。

[编辑:冀永生]

<sup>⑫</sup>参见张军、王莹:《灵活运用民行检察职能 积极促成再审案件调解结案》,http://www.hljcy.gov.cn/detail.cfm?newsid=228f44932FF4&id=2A8F539EDFD-DD0EC4FBF3473C86D9C4DD13FF,最后访问日期:2007年6月4日。

<sup>⑬</sup>参见马建武:《检察长亲自包案 涉检信访案件息访息诉》,http://www.hnjcy.gov.cn/newsShow.aspx?newsId=8216,最后访问日期:2007年3月25日。

<sup>⑭</sup>引文同<sup>⑫</sup>。