



华侨大学 哲学社会科学文库·法学系列
HUAQIAO UNIVERSITY

文库主编：贾益民

选择中的正义： 民事诉讼当事人行为选择的 法经济分析

*AN ECONOMIC APPROACH TO THE LITIGANTS'
BEHAVIORS CHOICE IN CIVIL PROCEDURE*

陈慰星 著



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)



華僑大學
HUA WEN UNIVERSITY

哲学社会科学文库·法学系列

文库主编：贾益民

选择中的正义： 民事诉讼当事人行为选择的 法经济分析

*AN ECONOMIC APPROACH TO THE LITIGANTS'
BEHAVIORS CHOICE IN CIVIL PROCEDURE*

陈慰星 著



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)

图书在版编目(CIP)数据

选择中的正义:民事诉讼当事人行为选择的法经济分析 / 陈慰星著. —北京:社会科学文献出版社, 2015. 5

(华侨大学哲学社会科学文库·法学系列)

ISBN 978 - 7 - 5097 - 7446 - 5

I. ①选… II. ①陈… III. ①民事诉讼法 - 法学 - 经济学 - 研究 - 中国 IV. ①D925. 104

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 082397 号



华侨大学哲学社会科学文库·法学系列
选择中的正义:民事诉讼当事人行为选择的法经济分析

著 者 / 陈慰星

出 版 人 / 谢寿光

项目统筹 / 王 绯 刘 荣

责任编辑 / 李娟娟 关晶焱

出 版 / 社会科学文献出版社·社会政法分社 (010) 59367156

地址:北京市北三环中路甲 29 号院华龙大厦 邮编:100029

网址:www. ssap. com. cn

发 行 / 市场营销中心 (010) 59367081 59367090

读者服务中心 (010) 59367028

印 装 / 北京季蜂印刷有限公司

规 格 / 开 本: 787mm × 1092mm 1/16

印 张: 16.25 字 数: 257 千字

版 次 / 2015 年 5 月第 1 版 2015 年 5 月第 1 次印刷

书 号 / ISBN 978 - 7 - 5097 - 7446 - 5

定 价 / 65.00 元

本书如有破损、缺页、装订错误,请与本社读者服务中心联系更换

版权所有 翻印必究



陈慰星 1978 年生，福建泉州人。先后求学厦门大学（法学学士、法学硕士）与西南政法大学（法学博士），并曾于荷兰阿姆斯特丹大学与厦门大学从事法学博士后研究。主要从事诉讼及司法制度分析，尤喜跨学科研究。现为华侨大学法学院副教授，硕士研究生导师，兼任荷兰阿姆斯特丹大学荷兰法律研究中心高级研究员。

《华侨大学哲学社会科学文库》编辑委员会

主 编 贾益民

副主编 曾 路

编 委 (以姓氏笔画为序)

马海生	王四达	王丽霞	庄国土	许少波	许斗斗	许培源
孙 锐	孙汝建	孙德明	李拉亚	李景源	宋振镇	张向前
张禹东	陈旋波	林怀艺	周世兴	郑向敏	郑锦扬	赵昕东
胡日东	胡培安	骆克任	贾益民	郭克莎	黄小萍	黄远水
梁 宁	程一辉	曾 路				

教育部人文社会科学研究青年基金项目（11YJC820008）资助

福建省社会科学规划基金一般项目（2011B147）资助

华侨大学哲学社会科学学术著作专项资助计划资助

发展哲学社会科学 推动文化传承创新

——《华侨大学哲学社会科学文库》总序

哲学社会科学是研究人的活动和社会历史发展规律、构建人类价值世界和意义世界的科学，是人类文化的核心组成部分，其积极成果有助于提升人的素质、实现人的价值。中国是世界文明古国，拥有丰富的文化历史资源，中华文化的发展是世界文化发展进程中不可或缺的重要一环。因此，努力打造具有中国特色的哲学社会科学，全面继承和发展中华文化，对于推进中华文明乃至世界文明进程具有深远的意义。

当代中国，全面深化改革已经进入关键时期，中国特色社会主义建设迫切需要对社会历史发展规律的科学认识，需要哲学社会科学发挥其认识世界、传承文明、创新理论、资政育人和服务社会的作用。因此，深化文化体制改革、繁荣哲学社会科学，不仅是建设社会主义文化强国、丰富人民精神世界的需要，也是实现中华民族伟大复兴的中国梦的必由之路。中共中央高度重视哲学社会科学在实现中华民族伟大复兴的历史进程中的重要作用，先后出台《中共中央关于进一步繁荣发展哲学社会科学的意见》《中共中央关于深化文化体制改革 推动社会主义文化大发展大繁荣若干重大问题的决定》《中共中央办公厅 国务院办公厅转发〈教育部关于深入推进高等学校哲学社会科学繁荣发展的意见〉的通知》《高等学校哲学社会科学繁荣计划（2011—2020年）》等一系列重要文件，全面部署繁荣哲学社会科学、提升中华文化软实力的各项工作，全面深化教育体制改革，为我国哲学社会科学事业的繁荣和发展创造了前所未有的历史机遇。

高等学校是哲学社会科学研究的重要阵地，高校教师和科研人员是哲学社会科学研究的主要承担者。因此，高校有责任担负起繁荣哲学社会科学

学的使命，激发广大教师和科研人员的科研积极性、主动性和创造性，为哲学社会科学发展提供良好的制度和环境，致力于打造符合国家发展战略和经济社会发展需要的精品力作。

华侨大学是我国著名的华侨高等学府，也是中国面向海外开展华文教育的重要基地，办学 55 年以来，始终坚持“面向海外、面向港澳台”的办学方针，秉承“为侨服务，传播中华文化”的办学宗旨，贯彻“会通中外，并育德才”的办学理念，坚定不移地走内涵发展之路、特色兴校之路、人才强校之路，全面提升人才培养质量和整体办学水平，致力于建设基础雄厚、特色鲜明、海内外著名的高水平大学。

在这个充满机遇与挑战的历史时期，华侨大学敏锐洞察和把握发展机遇，贯彻落实党的十七大、十七届六中全会、十八大、十八届三中全会、十八届四中全会精神，发挥自身比较优势，大力繁荣哲学社会科学。

一方面，华侨大学扎根侨校土壤，牢记侨校使命，坚持特色发展、内涵发展，其哲学社会科学的发展彰显独特个性。“为侨服务，传播中华文化”是华侨大学的办学宗旨与神圣使命，其办学活动及其成果直接服务于国家侨务工作与地方经济社会发展。为此，华侨大学积极承担涉侨研究，整合、利用优势资源，努力打造具有侨校特色的新型智库，在海外华文教育、侨务理论、侨务政策、海上丝绸之路研究、海外华人社团、侨务公共外交、华商研究、海外宗教文化研究等诸多领域形成具有特色的研究方向，推出了以《华侨华人蓝皮书：华侨华人研究报告》《世界华文教育年鉴》等为代表的一系列标志性成果。

另一方面，华侨大学紧紧抓住国家繁荣哲学社会科学的时代机遇，积极响应教育部繁荣哲学社会科学的任务部署，颁布实施《华侨大学哲学社会科学繁荣计划（2012—2020）》，为今后学校哲学社会科学的发展提供发展纲领与制度保证。该计划明确了学校哲学社会科学发展的战略目标，即紧抓国家繁荣发展哲学社会科学战略机遇，遵循哲学社会科学的发展规律，发挥综合大学和侨校优势，通过若干年努力，使华侨大学哲学社会科学学科方向更加凝练，优势更加突出，特色更加鲜明，平台更加坚实；形成结构合理、素质优良、具有国家竞争力的高水平学术队伍；研究创新能力显著增强，服务国家侨务工作的能力明显提升，服务经济社会发

展的水平不断提高,适应文化建设新要求、推进文化传承创新的作用更加凸显;对外学术交流与合作的领域不断拓展,国际文化对话与传播能力进一步增强。到2020年,力争使华侨大学成为国内外著名的文化传承与知识创新高地,国家侨务工作的核心智库,提供社会服务、解决重大理论和现实问题的重要阵地。

为切实有效落实《华侨大学哲学社会科学繁荣计划(2012—2020)》,学校先后启动了“华侨大学哲学社会科学青年学者成长工程”“华侨大学哲学社会科学学术论文专项资助计划”“华侨大学哲学社会科学学术著作专项资助计划”“华侨大学哲学社会科学百名优秀学者培育计划”“华侨大学人文社会科学研究基地培育与发展计划”五大计划,并制定了相应的文件保证计划的有效实施,切实推进学校哲学社会科学的繁荣发展。

“华侨大学哲学社会科学学术著作专项资助计划”作为《华侨大学哲学社会科学繁荣计划(2012—2020)》的重要配套子计划,旨在产出一批在国内外有较大影响力的高水平原创性研究成果,打造学术精品力作。作为此资助计划的重要成果——《华侨大学哲学社会科学文库》将陆续推出一批具有相当学术参考价值的学术著作。这些著作凝聚着华大文科学者的心力、心气与智慧:他们以现实问题为导向,关注国家经济社会发展;他们以国际视野为基础,不断探索开拓学术研究领域;他们以学术精品为目标,积聚多年的研判与思考。

《华侨大学哲学社会科学文库》按学科门类划分系列,共分为哲学、经济学、法学、教育学、文学、历史学、管理学、艺术学八个系列,内容涵盖哲学、应用经济、法学、国际政治、华商研究、旅游管理、依法治国、中华文化研究、海外华文教育等基础理论与特色研究,其选题紧跟时代问题和人民需求,瞄准学术前沿,致力于解决国家面临的一系列新问题、新困境,其成果直接或间接服务于国家侨务事业和经济社会发展,服务于国家华文教育事业与中华文化软实力的提升。可以说,该文库的打造是华侨大学展示自身哲学社会科学研究力、创造力、价值引领力,服务中国特色社会主义建设事业的一次大胆尝试。

《华侨大学哲学社会科学繁荣计划(2012—2020)》已经实施近两年,经过全校上下的共同努力,华侨大学的文科整体实力正在逐步提升,一大

批高水平研究成果相继问世，一批高级别科研项目和科研成果奖成功获评。作为华侨大学繁荣哲学社会科学的成果，《华侨大学哲学社会科学文库》集中反映了当前华侨大学哲学社会科学的研究水平，充分发挥了优秀学者的示范带动作用，大力展示了青年学者的学术爆发力和创造力，必将鼓励和带动更多的哲学社会科学工作者尤其是青年教师以闽南地区“爱拼才会赢”的精神与斗志，不断营造积极向上、勇攀高峰的学术氛围，努力打造更多造福于国家与人民的精品力作。

当然，由于华侨大学面临的历史和现实等主客观因素的限制以及华大哲学社会科学工作者研究视野与学术积累的局限性，《华侨大学哲学社会科学文库》在研究水平、研究方法等方面难免存在不足之处，我们在此真诚地恳请各位读者批评指正。

最后，让我们共同期待《华侨大学哲学社会科学文库》付梓，为即将迎来 55 岁华诞的华侨大学献礼！让我们一起祝福华侨大学哲学社会科学事业蒸蒸日上！让我们以更大的决心、更宽广的视野、更精心的设计、更有效的措施、更优质的服务，培育华大社科的繁花硕果，以点滴江河的态势，加速推进华侨大学建设成基础雄厚、特色鲜明、海内外著名的高水平大学，更好地服务海外华侨华人，支持国家侨务工作，配合国家发展战略！

华侨大学校长、教授、博士生导师 贾益民

2015 年 4 月 28 日于华园

序 言

坦诚地说，本书作者陈慰星是我众多研究生中的佼佼者。言其佼佼，是谓其有独到的聪慧和灵性再加上刻苦努力的气质，在我门下的学生中的确是出类拔萃的。举例说，他喜欢看书且看的书比较杂，古今中外、法律经济、诗词文章、正史野史他均有涉猎，且看完之后还有心得，草成文章发表；又比如说，他是福建人，普通话讲得不是十分地道，但他敢于在大庭广众之下与人雄辩不休。记得我在一次毕业典礼上说过一句话：倘一个学生能言善辩且文笔犀利，其必定是一个好老师的胚子。

现在华侨大学教书的他，正在证实我的判断。

在甲午年立冬次日，忽然收到了慰星发来的书稿。一观题目，啊，原来是以其博士论文为基础，经过五年再修订的大作。思绪将我又拉回到八年前：当时，慰星对博士论文选题有诸多想法，某日，来征求我的意见。凭我对他的了解，提出可以就经济的角度融民诉的知识考虑。之所以如此建议，是从他平时的习作中看出他对经济学的积累与思考。应当说，如是，则起码具备论文所要求的“新”。慰星听从了我的建议。果不其然，开题顺利通过。写作虽异常艰苦但总的来说并未辜负导师组的期待。他写出了与众不同的一篇文章。

内行人知道，人们对民事诉讼当事人问题是比较熟悉的，但当事人行为在行内少有人研究，当事人行为选择的研究则更少人涉及。作者笔下的民事诉讼当事人行为选择并非一般规范理论上的诉讼法学研究对象，而是涵盖了当事人行为与主体行为选择两个上位知识板块的交叉研究对象。就当事人行为的传统研究来看，主要循诉讼行为和诉讼模式两

大维度进行。前者主要是在基础理论上对当事人行为性质的定性，后者则从不同诉讼模式的应用出发，将当事人行为在各模式的行为空间及其与各参与人之间关系情况作为定型诉讼模式的要件。行为选择在诉讼法学的研究板块，则集中于当事人程序选择权。很显然，本书立足于法经济学方法，则着力于解释当事人的选择激励，透析以“选择”为主线的当事人行为在具体诉讼决策中存在的规律，试图建构若干能有效解释当事人具体诉讼行为变化、预测当事人行为选择的数理模型。这种力图摆脱规范法学研究范式缺乏自检的“古典模式”窠臼的学术方法，无疑在既有民事诉讼法的研究中是较为少见且具有冲击力的。构建在理性人、信息人和真实人三个假设下当事人行为选择的成本收益、信息不对称和行为心理变量模型，如若真的能够凭借精确性定量分析工具而施行行为预测，则小至当事人实施诉讼的策略安排，大至宏观司法改革的顶层设计，无不具有了全新的视阈，也很有可能得出更科学的结论！

我欣慰地看到，在博士论文的基础上，作者又进行了大量的调查与深加工，其观点、论据更显扎实。我乐于见到这种带有原创性的学术努力，尽管可能会有一些持有不同方法论立场的存疑。因为诚如本书那个诚实的立场假设，“进行行为选择的当事人是一个坚守理性但是又理性不足的主体”，行为选择的成本收益是左右选择的主导因素，信息不对称下的博弈是对最佳选择的预判，而当事人偏好、偏见和直观推断等心理因素会影响到选择所能达到的理性程度等见解，无不挑战了既有诉讼法运作学术考察的模式——我们更习惯于在逻辑上进行应然判断，在经验上进行案例验证，在试点中评估制度效果……那么依托精确导向的经济学，获得带有预见性的制度安排，显然也是一种成本收益的优化。

《月令七十二候集解》有言：“立，建始也。”如果天时感应的话，我相信这本“立冬”收到的作品，也是一本具有某种“建始”内容尝试的书。要得！应当说书中的观点，具有一定的前瞻性，且系较为纯正的学术研究。理论如何指导实践，则还有漫长的路要走。愚以为，只要迈步不停，终会修成正果。

书中所云，到底如何，诸君不妨前去“打望”一番。

中国民事诉讼法学研究会副会长

西南政法大学教授 田平安

2014年11月11日于山城安怡斋

内容摘要

对民事诉讼当事人行为（以下简称“当事人行为”）的研究，尚未引起学术界的普遍重视。然而，无论是司法改革的文本设计还是具体的民事诉讼实践，当事人行为问题攸关当事人诉讼参与程序以及程序架构的运行效果，甚至其本身就是诉讼程序演进的核心。当事人行为的复杂性以及阶段性，使得进行序贯意义上的当事人行为研究会存在视角差异和主线交错等诸多难题。本书试图借助“选择”这一法律经济分析的核心概念，串联起当事人行为研究，并通过讨论当事人行为的运作样态及当事人进行较优选择的决策，为评估当事人行为效果、推测当事人行为提供指引。

全书分为四大部分。第一部分旨在对研究的目的以及命题本身进行分析。重点说明将法律经济分析方法引入民事诉讼法学的现实意义和分析价值，并同时展开对于命题关键词当事人行为及命题分析线索影响当事人行为选择的三大变量（成本收益、诉讼信息和行为心理）的概要说明，为后续正文的展开提供研究对象和框架。第二部分从法律释义学的角度，详细剖析作为本书研究对象的当事人行为选择的基本概念、种类及其历史发展流变，是关于民事诉讼当事人行为选择的本体论。本部分意在回应当事人诉讼权利行使与否与当事人行为选择的关系及二者可能的冲突问题，指出了当事人诉讼权利行使与当事人行为选择的本质差异在于后者必须具备实质选项。本研究还对当事人行为选择的种类以及当事人行为选择的法制史演变进行考察，以期对民事诉讼当事人行为选择进行概览。第三部分为研究的主体，具体分析了决定民事诉讼当事人行为选择的三大变量，基本的分析理路是沿着微观经济学到信息经济学再到行为经济学的经济学发展轨迹，从古典的理性人假设出发，分析了当事人行为选择的成本收益问

题、在信息不对称下的选择决策博弈问题，以及影响当事人行为选择的诉讼心理的行为经济学分析，并通过第六章的当事人行为选择的大数据分析，强调了审判权对于诉讼行为选择的外部性及诉讼行为选择的可预测性，也为诉讼当事人行为“选择市场”提供了实证。第四部分为本研究的尾部，意在解析本书的具体实用价值，即选择技术对于诉讼程序的活化作用，以及本书运用经济分析所获得的结论在中国司法改革面向上的实用价值。

Abstract

Around the key topics of the litigants' Behaviors, this thesis consists of four parts. The purpose of the first part is to make analysis to this thesis's study aim and the proposition itself. The first part marjory enplanes the realistic significances and analyzing value to introduce legal economic analyzing approach into civil procedure law science, at same time, it develops the summarizing explanations about the three variables, it the keywords of the proposition (namely the Litigants' Behaviors) and the analyzing clue of the proposition (namely the Litigants' Behaviors Choice), providing the objects and frames of studies for the development of the main body related below. The second part is the chapter which is the ontology of civil procedure parties' behavior choice. The purpose of chapter I is, from the angle of legal hermeneutical science, to analyze detailed the basic concepts, kinds and the high - position concepts of parties' behavior choice as the these study objects, and to study the kinds of the parties' behavior choice of civil procedure parties. The third part is the main body of this thesis which consists of chapters III, IV, V, and VI. The third part analyzes concretely the three variables deciding the behavior choice of civil procedure parties. The basic analyzing train of this part is, along the developing orbit from the effectiveness maximization to information economics and to act economics finally, from the beginning of the reasoned people in classical economics, to analyze the transformation that the cost and income of parties making acts selection goes to the action economics analyzing more close the true states. Chapter VI shows a big data approach to procedural choice on mediation by court and proofs the ex-

istence of choice market from empirical perspective. The last part is chapter VIII which also the end of the thesis. The purpose of this chapter is to analyze the practical value of this thesis, namely the litigants' selecting skills' for activating functions of the procedure as well as the conclusions this thesis's found plays in China's civil justice reforms.