

Lectures on
Procedural Law

Vol. 1

法律出版社
LAW PRESS · CHINA

1

诉讼法学 讲演录

田平安 主编

西南学术大讲堂



西南政法大学

第一卷

Lectures on
Procedural Law

Vol. 1

法律出版社
LAW PRESS · CHINA

西南学术大讲堂



西南政法大學

诉讼法学 讲演录

第一卷

田平安 主编

图书在版编目(CIP)数据

诉讼法学讲演录(第一卷)/田平安主编. —北京:法律出版社,2008.9
(西南学术大讲学)
ISBN 978-7-5036-8804-1

I. 诉… II. 田… III. 诉讼法—文集 IV. D915.04-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2008)第141449号

© 法律出版社·中国

诉讼法学讲演录(第一卷)

田平安 主编

责任编辑 王旭坤 田会文
装帧设计 乔智炜

开本/ 787×960毫米 1/16

版本/ 2008年9月第1版

出版/ 法律出版社

总发行/ 中国法律图书有限公司

印刷/ 北京北苑印刷有限责任公司

印张/ 26.5 字数/ 305千

印次/ 2008年9月第1次印刷

编辑统筹/ 法学学术出版分社

经销/ 新华书店

责任印制/ 陶松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5036-8804-1

定价:49.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)



西南学术大讲堂

编委会

主 任

陈 彬

委 员

(以姓氏笔画为序)

付子堂 田平安 孙长永

刘 俊 李昌麒

《诉讼法学讲演录》

编辑委员会

主 编：田平安 徐静村

执行主编：唐 力

编 委：陈 彬 田平安 徐静村

孙长永 唐 力 李昌林

薛 竑 冯 涛

编辑整理：李昌林 薛 竑 包冰峰

龙文琴



总 序

巍巍歌乐山麓,悠悠嘉陵江畔,西南政法大学宛若中国法府的一颗璀璨明珠闪耀其间。作为新中国最早建立的高等政法院校之一,原西南政法学院以1950年成立的西南人民革命大学为基础,合并重庆大学、四川大学、贵州大学、云南大学、重庆财经学院的法律院(系),于1953年正式挂牌成立。1978年,经国务院批准为政法类院校中唯一的全国重点大学。1979年,开始招收硕士研究生。1993年,被国务院批准为博士学位授权单位。2000年,在高等教育体制改革过程中,国家对我校实行中央与地方共建、以地方管理为主的管理体制。2003年,在全国首批获得法学一级学科博士学位授予权。2004年,在西部地区率先设立法学博士后科研流动站。2008年,在教育部组织的本科教学工作水平评估中获得“优秀”结论。

独立之精神,自由之思想,是现代大学之精髓。50多年来,学术的自由和开放是我校一直秉承的办学理念。1955年11月23日,学校举办了建校以来首次大规模学术讨论会,师生踊跃发言,观点激烈碰撞,学校论坛文化滥觞于此,蔚成日后学术大观。1977年恢复招生后,在特殊的政治社会氛围下,墙报暂时替代了大规模的讨论,开始成为校园内一道亮丽的风景,展现着西政学子对国家前途、社会政治、法律法学等问题的深刻思考。正是在这种自由、开放的学术氛围中,西政学子解放

思想、勇于创新,成为改革开放所急需的法律中坚力量。我校的论坛文化在国家改革开放的有利条件下也进一步发扬光大,1998年以来,学校陆续创立了以“西南法学论坛”、“金开名家讲坛”、“名人论坛”为主体,研究生论坛、本科生论坛为两翼的“西南学术大讲堂”体系,形成了国内学界知名的论坛品牌,为求知若渴的西政学子提供了融会古今中外的丰盛学术大餐。国内外知名学者纷纷走上讲坛,或讲或评、亦庄亦谐,赢得了广大学子的热烈欢迎。

《诗经》有云:“如切如磋,如琢如磨”。平等的交流与理性的对话是学术的生命所在。“西南学术大讲堂”一直奉行“不得相互吹捧”的“堂规”。无论是学界泰斗,还是普通师生,都必须以忠于事实和学术的严谨治学态度,进行思想交锋和学术辩论,而且可以自由发表自己的见解或对讲评人的观点当场质疑。在这里,校外专家、校内教师、广大学生都以平等主体的身份进行对话、交流、交锋,构成了“三位一体”、良性互动的论坛秩序;在这里,学术理据得以淋漓尽致的剖析,个性化的观点面临严峻挑战。激烈的思想交锋、直接的观点碰撞让学子们感受到思想的光芒、学术的魅力,激发了他们独立思考,敢于挑战权威的务实创新意识。

西南法学论坛 创办于1998年之初的西南法学论坛,旨在对传统的论坛讲座模式进行改革创新。论坛召集人集众多学者智慧,独创了“讲述+辩论+提问”的模式,在法学界极具影响。《光明日报》2006年载文盛赞:“在这里,只有学术,没有职务、职称、功利、浮躁、吹捧,赫赫有名的教授被入门不久的新生当场批驳是常有的事”,学生和老师可以针锋相对地辩论,自由平等地争执。在平等交流、相互尊重的氛围中,论坛倡导并形成了“思想、见解和人格独立、不迷信权威、不唯上的精神”,赢得了众多学生的热爱。在广大学生心目中,西南法学论坛是他

们永远的精神家园。

金开名家讲坛 这是学校与四川金开律师事务所合作创建的一个文化、学术交流平台,以讲坛形式邀请国内外专家学者来校设坛讲学,坐而论道。自2004年10月开坛以来,一大批国内外知名的人文社会科学学者先后登台演讲,他们深邃的学术思考、敏锐的批判精神给学校的学术传统注入新的活力。讲坛集百家之长、汇纳中外之说,被誉为“法学界的百家讲坛”,不仅满足了学生旺盛的求知欲,而且也锤炼了学生兼容并蓄与理性批判的学术品格。

名人论坛 为谋法学与非法学学科的协调发展,学校于2005年设立了“西南政法大学名人论坛”,主要涉及经济、新闻、管理、政治与国际关系等诸多领域。主讲人均为各自领域内颇有声誉的专家、学者或官员,他们为西政学子了解社会、观察世界提供了更为宏大的视野、更加多元的视角。

学界泰斗弘法论道,诸路英豪阐幽发微。论坛作为校园文化的重要外化形式,有力地增进了校内与校外、学科与学科之间、学者与学者之间、教师与学生之间、法学专业与其他专业之间的学术交流,营造了浓厚的学术研究氛围。通过参与论坛活动,广大师生拓展了专业结构和知识层次,激发了创造性思维和创新性意识,“不迷信权威、长于思辨”之优良传统也得以传承和发扬。

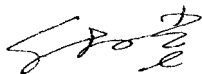
西南学术大讲堂丛书汇编了西南法学论坛、金开名家讲坛、名人论坛及我校教师的精彩讲座。她,既是法学名家指点江山、激扬文字的历史见证,也承载着西政校友回报母校、奖携后学的温热期许。

正值中国改革开放三十周年,我们度集历次讲坛记录,汇编成册,将声音固化为文字,将瞬间凝结成历史,供当下和未来的读者们仔细品味,神思交游,探索领悟中国法治的理念和正道!

西南毓秀,桃李芬芳,西南政法大学被誉为“法学界的黄埔军校”,其人才群体和学术成就是中国法治建设的重要推动力之一。论坛则是广大西南学子和诸多学者共同的学术家园。论坛作为西南学子学术思想的表达和汇集,也因此汇入了法治事业的洪流。丛书集刻录下在我国改革开放的历史征程中,西南法学学术界发出的一种声音、沉淀的一种思考,与时人共鸣,更让后人知晓并体悟我们这数代人为国家的发展与社会的进步及人民的福祉,负责地思考过什么、呼吁过什么,这里将真实地一一呈现,这是西南政法大学为恢复法学教育招生三十年所提交的一份学术答卷,也是为中国民主法治发展所呈上的一份学术献礼!

是为序。

西南政法大学教授、博士生导师



2008年8月15日

目 录

01. 江 伟:民事诉讼立法理论和实务中的前沿问题 / 1

主讲人:江 伟 中国人民大学法学院教授、博士生导师、中国法学会诉讼法学研究会副会长

主持人:田平安

嘉 宾:常 怡 廖中洪 陈 彬

时 间:2005 年 6 月 18 日晚

地 点:西南政法大学岭南厅

02. 陈桂明:聚焦民事诉讼法修改 / 27

主讲人:陈桂明 中国政法大学教授、博士生导师、中国政法大学诉讼法学研究中心副主任、中国政法大学国际教育学院院长

主持人:李祖军

嘉 宾:孙长永 汪祖兴 徐 昕 李 龙

时 间:2005 年 4 月 19 日晚

地 点:西南政法大学岭南厅

03. 黄松有:人民法院工作若干热点问题探析 / 65

主讲人:黄松有 最高人民法院副院长、西南政法大学兼职教授、博士生导师

主持人:田平安

嘉 宾:龙宗智 李祖军 李 龙

时 间:2005 年 3 月 26 日晚

地 点:西南政法大学岭南厅

04. 左卫民:刑事诉讼制度改革若干基本理论问题研究 / 93

主讲人:左卫民 四川大学教授、博士生导师、全国十大青年法学家、中国诉讼法研究会副会长、四川大学研究生院常务副院长

主持人:徐静村

时 间:2005 年 6 月 4 日晚

地 点:西南政法大学岭南厅

05. 梁治平:谁来保护非物质文化遗产

——一次参与国际公约制定的经验 / 119

主讲人:梁治平 中国艺术研究院中国文化研究所研究员

主持人:刘 俊

时 间:2005 年 6 月 26 日晚

地 点:西南政法大学渝北校区 4119 教室

06. 龙宗智:转型期法治与转型期司法政策 / 145

主讲人:龙宗智 原西南政法大学校长、教授、博士生导师

时 间:2006 年 3 月 14 日晚

地 点:西南政法大学渝北校区 3308 教室

07. 袁 岳:中国公共治理的新发展与实证法律训练的价值 / 150

主讲人:袁 岳 零点研究咨询集团董事长

主持人:邓瑞平

时 间:2006 年 4 月 24 日晚

地 点:西南政法大学渝北校区 4119 教室

08. 肖志明:涉外仲裁实践中的问题 / 214

主讲人:肖志明 原中国国际经济贸易仲裁委员会副主任、研究员

主持人:田平安

嘉 宾:汪祖兴

时 间:2006 年 4 月 25 日晚

地 点:西南政法大学岭南厅

09. 李 浩:举证时限制度的理论与实务 / 247

主讲人:李 浩 南京师范大学教授、博士生导师

主持人:田平安

嘉 宾:陈 彬 唐 力

时 间:2006 年 12 月 19 日晚

地 点:西南政法大学岭南厅

10. 章武生:评中国代表人诉讼制度及法院相关司法政策 / 269

主讲人:章武生 复旦大学教授、博士生导师

主持人:田平安

嘉 宾:廖中洪 徐 昕

时 间:2006 年 12 月 17 日晚

地 点:西南政法大学岭南厅

11. 龙宗智:死刑复核

——面临的难题及破解 / 289

主讲人:龙宗智 原西南政法大学校长、教授、博士生导师

主持人:孙长永

嘉 宾:王利荣 李昌林

时 间:2006 年 11 月 25 日

地 点:西南政法大学渝北校区模拟法庭

12. 崔 敏:死刑利弊纵横谈

——从郑筱萸一审被判死刑谈起 / 301

主讲人:崔 敏 中国人民公安大学教授、博士生导师

主持人:徐静村

时 间:2007 年 6 月 16 日

地 点:西南政法大学学术报告厅

13. 薛 竑:刘涌案的诉讼法理辨析 / 322

主讲人:薛 竑 西南政法大学副教授、2003 级博士生

主持人:曾友祥

嘉 宾:谭宗泽 何邦武 杨杰辉

时 间:2004 年 3 月 30 日

地 点:西南政法大学渝北校区 3108 教室

14. 李昌林:审判独立漫谈 / 346

主讲人:李昌林 西南政法大学教授

时 间:2004 年 4 月 11 日晚

地 点:西南政法大学渝北校区 3101 教室

15. 李 龙:权利及其救济的困惑 / 358

主讲人:李 龙 西南政法大学副教授

主持人:王 恒

嘉 宾:赵 明 徐 昕

时 间:2005 年 4 月 15 日晚

地 点:西南政法大学渝北校区 4106 教室

16. 李昌林:法官职业化建设过程中的八个悖论 / 372

主讲人:李昌林 西南政法大学副教授

时 间:2005 年 6 月 1 日晚

地 点:西南政法大学渝北校区 3108 教室

17. 薛 竑:人身保护令与中国 / 387

主讲人:薛 竑 西南政法大学副教授,2003 级博士生

主持人:章礼明

时 间:2006 年 6 月 13 日

地 点:西南政法大学渝北校区 3201 教室

后记 / 404

民事诉讼立法理论和 实务中的前沿问题



Lecture in SWUPL

主讲人	江伟 中国人民大学法学院教授、博士生导师 中国法学会诉讼法学研究会副会长
主持人	田平安 西南政法大学教授、博士生导师
嘉 宾	常怡教授 廖中洪教授 陈彬教授
时 间	2005 年 6 月 18 日晚
地 点	西南政法大学岭南厅
主 办	西南政法大学研究生部
承 办	西南政法大学研究生部 研究生会

田平安教授：

今天有幸请到中国人民大学法学院教授、博士生导师江伟教授，来为我们讲一讲当前修改民事诉讼法的过程中，所引发的法理问题和实务问题，让我们用热烈的掌声欢迎江老师的到来，并为江老师献花。（掌声）今晚到场的评论嘉宾有常怡教授，廖中洪教授，还有我们的校友、现任重庆市第三中级人民法院的院长陈彬教授。下面有请江老师为我们做报告。

江伟教授：

谢谢大家。我今天所讲的题目是“民事诉讼立法理论和实务中的

前沿问题”,这个题目通俗地讲,就是在草拟“民事诉讼法修改意见稿”中引发的法理问题以及进行的论证。所谓前沿问题,就是在修订《民事诉讼法》的过程中产生的,因为在这个过程中不仅有法律条文问题,还有背后的法理问题的争论,以及在实务过程中存在的需要进行理论性分析的一些问题,所以,就称之为“民事诉讼法修改建议稿”所引发的一些理论和实务问题。我们的这个建议稿草拟了五百多条,现行的《民事诉讼法》只有两百多条,增加了将近一倍,所以内容很多,但鉴于时间关系,我这里只能讲一些大的问题,小的问题没有时间讲了。我主要想讲三个问题,第一个是民事诉讼法修订的基本指导思想和基本框架;第二个是民事诉讼法的程序基本法地位问题;第三个是民事诉讼法中的一些具体制度。

一、有关民事诉讼法修订的基本指导思想和基本框架问题

(一)基本指导思想问题

现行《民事诉讼法》于1991年颁布至今已经14年了,其作为我国的一个基本法,已经为全国人民所认知,为法院的广大法官所认同,因此,我们修订民事诉讼法的基本指导思想就是不能将现行《民事诉讼法》全部推倒重构,不能重新架构这个法律,因为原来的很多条文还是可用的,而且这部法律从总体上讲在实践中经受了检验。原来在修订《民事诉讼法》中,第一稿和第二稿就想将现行《民事诉讼法》推倒重来,重新架构。但是,为了保持法律的稳定性和连续性,凡是不符合现状的可以修改,但是不应该全部否定,而应该在现有框架下作局部的修订。而且,我们现在这个第三修改意见稿并非闭门造车,其不仅反映了学界的观点,而且还广泛征求了实务部门的意见,特别是法官们的意见。我们在江苏无锡中院和山东烟台中院,都广泛听取了法官们的意见,在成

都还听取了律师们的意见,目前,北京法院系统正在讨论这个意见稿,因此无论如何,我们认为这个指导思想不能改变。这是民事诉讼法律修订的基本指导思想问题。接下来是民事诉讼法律修订的基本框架问题。

(二)基本框架问题

目前国家已将民事诉讼法律的修订问题列入了五年计划,后半年法工委就要启动修订工作了。当然,民事诉讼法律的修订总体上要遵循连续性和稳定性,但是,也要结合现在实践中的发展状况,所以,在框架上还有一些需要考虑的地方。

1. 证据法的问题

我原来主张制定民事证据法,但后来刑事证据法和行政证据法都要制定,所以后来我这个观点有所改变,认为还是制定一部包含民事证据法、刑事证据法和行政证据法的统一的证据法为好。但是我认为,目前我国暂时不宜制定一部像美国那样的统一证据法,原因在于对此方案立法部门不太认可,理论界的争论也很大,他们认为如果制定统一的证据法,将证据法从《民事诉讼法》中分离出来,会掏空民事诉讼法,而且他们认为刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼,各自的证据法有不同的特色,如果分别规定,可以显现各自的特色,但如果统一纳入一部证据法中就会无法显现各自的特色。但是我认为,首先,从理论上讲,证据法中既包含实体的问题,也包含程序的问题,不是简单的程序性质的法律,就像《破产法》一样。现在的《破产法》完全是按照程序法的顺序规定的,但其中很多是实体法规定。在证据法中,例如,证明责任和证明标准不纯粹是程序问题,尤其是证明责任,法院是依据它在事实真伪不明的情况下作出判决的,所以其具有实体法的性质。当然,证据法中有纯粹的程序问题,例如,举证时限的规定,要求在法定时限内举证,而不