



新阶梯法学精品课程系列教材

民事诉讼法学

Civil Procedural Law

(第二版)

田平安 陈彬 · 主 编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



新阶梯法学精品课程系列教材

民事诉讼法学

Civil Procedural Law

(第二版)

主 编 田平安 陈 彬

副主编 李祖军 唐 力

撰稿人 田平安 陈 彬 李祖军 唐 力
李 龙 黄 宣 肖 晖 赵泽君



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

民事诉讼法学/田平安,陈彬主编. —2版. —北京:法律出版社,2009.12
(新阶梯法学精品课程系列教材)
ISBN 978-7-5118-0198-2

I. ①民… II. ①田…②陈… III. ①民事诉讼法—法的理论—中国 IV. ①D925.101

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 226093 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/郭相宏

装帧设计/乔智炜

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/张宇东

开本/787×960 毫米 1/16

印张/27.75 字数/524 千

版本/2010 年 1 月第 2 版

印次/2010 年 1 月第 1 次印刷

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

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

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 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-0198-2

定价:36.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

作者简介

田平安,重庆云阳人。西南政法大学法学教授,博士生导师,第三届全国高等院校教学名师,国务院津贴获得者,中国法学会民事诉讼法学研究会副会长。全国重点学科诉讼法学术带头人。著有《民事证据初论》、《中国民事诉讼》和《程序正义初论》等;主编各种法学教材四十余种,其中《民事诉讼法学原理》荣获司法部第三届全国法学教材及科研成果一等奖。先后发表“民事诉讼模式初论”、“民事诉讼责任论”、“民事审判改革探略”等八十余篇论文。撰写第一、四、二十七、二十八、二十九章。

陈 彬,男,1963年出生于重庆市万州区,法学硕士。2006—2009年,任西南政法大学校长、教授,硕士研究生导师,中国法学会常务理事、中国民事诉讼法学研究会常务理事。获得国家级优秀教学成果二等奖(合作);在《中国法学》、《现代法学》、《政法论坛》等刊物发表论文三十余篇,合作出版《民事诉讼法学》、《中国民事诉讼法要论》、《中国审判理论研究》、《中国仲裁制度研究》、《刑事被害人救济制度研究》等书。撰写第二、五、六章。

李祖军,男,1962年出生于四川威远。法学博士。博士生导师。主要著作有《民事诉讼目的论》、《民事诉讼法导论》(合作)、《民事诉讼法》(合作)、《仲裁法论》、《行政诉讼法》、《契合与超越》等。在《现代法学》、《诉讼法学论丛》等刊物发表了论文二十余篇。撰写第三、三十五、三十六、三十七章。

肖 晖,男,1970年10月生,四川省宜宾市人。法学博士,现为西南政法大学法学院民事诉讼法学教研室副教授,硕士研究生导师。出版专著《中国判决理由的传统与现代转型》。在《北大法律评论》、《思想战线》、《现代法学》等刊物上发表论文20余篇。撰写第七、十八、十九、二十、二十四章。

黄 宣,西南政法大学法学院民事诉讼法教研室副教授,硕士研究生导师,民事诉讼法博士研究生。编著《执行法律精要与依据指引》,合著《民事诉讼实践理性导论》,参编《法学概论》、《民事诉讼法学》、《公证与律师制度》等教材和工具书

2 民事诉讼法学(第二版)

二十余本,在《西南政法大学学报》等期刊上发表“论民事诉讼案例研究的价值与方法”、“论我国民事诉讼再审程序的改革”、等论文三十余篇。撰写第八、九、十一、二十三、二十五、二十六章。

赵泽君,男,1963年8月生,山西右玉人,法学博士,现为西南政法大学副教授,硕士研究生导师。在《政法论坛》、《现代法学》等刊物上发表《民事争点整理程序的合理性基础及其建构》、《论民事诉讼程序传承与移植的冲突与协调》等论文数十篇,专著1部,参编《民事诉讼法学》、《民事诉讼法实施问题研究》教材等多部,主持省部级课题研究一项。撰写第十、十三、十四、十五、十六、十七章。

唐 力,西南政法大学法学院教授,法学博士,博士生导师。主要著作有:《民事诉讼构造研究》、《协商性司法的理论基础》、《辩论主义的嬗变与协同主义的兴起》、《法院诉讼指挥权的法理分析》、《民事诉讼法基本原则研究》、《日本法上的证据收集制度》等。撰写第十二、二十一、二十二章。

李 龙,男,重庆江北人,法学博士,西南政法大学教授,硕士研究生导师。在《现代法学》、《法律科学》、《法学》等学术刊物上发表学术论文30余篇,著有个人专著两部,参编教材五部,教辅材料两部,共计100余万字。代表作有:《民事诉讼标的理论研究》(个人专著)、《民事诉权论纲》、《论民事判决的既判力》、《论民事诉讼客观的诉的合并》、《外国民事诉讼标的理论纵览及研讨》、《医疗事故“无过错”赔偿》等。撰写第三十、三十一、三十二、三十三、三十四章。

总 序

教学质量是高等学校的生命线;重视教材建设,是提高教学质量的重要环节。早在 2005 年,教育部就以 1 号文件下发了《关于进一步加强高等学校本科教学工作的若干意见》,要求“加强教材建设,确保高质量教材进课堂……对发展迅速和应用性强的课程,要不断更新教材内容,积极开发新教材,并使高质量的新版教材成为教材选用的主体”,而且特别强调教材应当“具有中国特色、中国风格和中国气派”。教材是课程及教学内容的载体,是在校大学生获得知识的重要途径。教材的编写过程本身,有利于教材及时反映变化了的社会状况和学术研究的最新成果,有利于教师改进教学方法、提高教学水平、增强科研能力。这都是对教学与科研的反思和总结。通过教材的编写,还可以促使教师总结教育教学规律,了解学生的知识需求,培养热爱教学和关爱学生的教育情怀,实现教师、教材与学生三者的有机联结与良性互动。

依法治国是党领导人民治理国家的基本方略,高等法学教育是国家法治发展的重要依托。我国高等法学教育大众化的快速推进,引发了人们对法学教育质量的疑虑,进而促使法学教育工作者深刻思索如何改革法学教学方式、如何完善法学课程体系等问题。法学教育必须适应法律职业对法律人在知识、能力等方面的实际需求,而法学教育的进一步改革和发展又必须以法学核心课程教材建设为基础。如果说法学核心课程的确立,是对我国法学教育历史经验深刻反思的成果,是对养成法学思维方式所需基本知识体系的科学总结;那么,编撰高质量的法学核心课程配套教材,就是目前高等法学教育工作者不可推卸的责任。

西南政法大学前身是 1950 年成立的以刘伯承元帅为校长的西南人民革命大学。1953 年,以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)成立西南政法学院。1958 年,中央公安学院重庆分院又并入我校。特殊的建校背景,使学校汇集了当时西南地区法学和法律界的主要资源,也因此被誉为“新中国政法类的西南联合大学”。在我校的发展过程中,先后经历了多次隶属关系变更。“文革”期间曾一度被迫停办。1977 年,经中央批准恢复法学本科招生。1978 年,经国务院批准为全国重点大学,是司法部属政法院校中唯一的全国重点大学。1979 年,开始招收法学硕士研究生,是改革开放以后全国首批硕士学位授权单位。1993 年,被国务院学位委员会批准为博

士学位授权单位。1995年,经原国家教委和司法部批准,更名为西南政法大学。2003年,被国务院学位委员会确定为全国首批法学一级学科博士学位授权点;同年,经人事部批准设立法学博士后科研流动站。经过近60年的建设,学校正在发展成为以法学为主,法学与政治学、经济学、管理学、文学等多学科协调发展的特色鲜明、优势突出的高水平大学。学校与美国、英国、德国、法国、俄罗斯、加拿大、意大利、日本和泰国等国家以及我国香港、澳门和台湾地区的一些大学,建立了校际友好关系,进行广泛而深入的学术交流与合作。

高水平大学应当有高水平的教材。作为国内规模最大的法学人才教育培养基地,西南政法大学历来高度重视本科教学质量及本科教材建设,不仅培养了一大批具有较强教学研究能力的中青年学者,而且逐步形成了自己独具特色的教学模式和教材风格。面对新世纪新阶段法学教育的变化,学校做出积极反应,在提高本科教学质量方面,做出了更大的努力。学校在总结已有教材编写经验的基础上,广泛吸取国内外其他法学教材的长处,与法律出版社合作,编写出版这套“高等学校法学核心课程教材系列”,以践行我校法学教育理论性与实践性充分结合的办学理念,并积极努力为我国高等法学教育事业做出自己新的更大的贡献。

本套教材以发展着的马克思主义为指导,坚持社会主义法治理念,贯彻和实践科学发展观,遵循理论联系实际的原则,力求适应国内依法治国与构建和谐社会的新要求,适应国际经济全球化发展的新态势,准确把握现代法治精神,在吸纳国内外法学研究最新成果的基础上,树立精品意识与创新观念,致力于打造品牌教材。为了确保编写质量,我校通过专家论证,由教材委员会遴选高水平教师主持本套教材的编写任务,并在教材建设经费上给予了重点支持。我们对本套教材的特色要求是:通过对基本知识点的重点阐述,保证学生掌握基础理论;通过对学术前沿问题的介绍,拓展学生视野,启发学生思维;通过对基本技能训练的指导,提高学生处理法律事务和应对国家司法考试的能力;通过课后作业的问题设计,引导学生独立思考、深入研究。

本套教材主要作为高等学校法学专业本科教学用书,也可供报考法学各专业研究生复习备考使用。

西南政法大学教材委员会
2009年12月

目 录

第一编 绪 论

第一章 民事纠纷及其救济机制	(3)
第一节 民事纠纷	(3)
第二节 民事纠纷的非讼救济	(5)
第三节 民事纠纷的诉讼救济	(7)
第二章 民事诉讼法与民事诉讼法学	(13)
第一节 民事诉讼法	(13)
第二节 民事诉讼法的历史发展	(21)
第三节 民事诉讼法学	(25)
第三章 民事诉讼的目的与价值	(29)
第一节 民事诉讼的目的	(29)
第二节 民事诉讼的价值	(33)
第四章 民事诉讼法律关系与民事诉讼模式	(38)
第一节 民事诉讼法律关系	(38)
第二节 民事诉讼模式	(44)

第二编 总 论

第五章 民事诉讼中的人民法院	(55)
第一节 人民法院概述	(55)
第二节 民事审判权	(59)
第三节 民事审判组织	(62)
第六章 当事人	(66)
第一节 当事人概述	(66)
第二节 诉讼第三人	(77)
第三节 共同诉讼	(83)

2 民事诉讼法学(第二版)

第四节 代表人诉讼	(87)
第七章 诉讼行为	(95)
第一节 诉讼行为概述	(95)
第二节 当事人的诉讼行为	(96)
第三节 法院的审判行为	(98)
第四节 诉讼行为的瑕疵及其救济	(101)
第八章 诉讼代理人	(104)
第一节 诉讼代理人概述	(104)
第二节 诉讼代理人分类	(106)
第九章 其他诉讼参与人	(112)
第一节 证人	(112)
第二节 鉴定人	(113)
第三节 翻译人员和勘验人	(115)
第十章 人民检察院	(117)
第一节 人民检察院的职能	(117)
第二节 人民检察院与公益诉讼	(118)
第十一章 管辖	(122)
第一节 管辖概述	(122)
第二节 级别管辖	(124)
第三节 地域管辖	(125)
第四节 专属管辖	(129)
第五节 协议管辖	(131)
第六节 裁定管辖	(132)
第七节 管辖权恒定与管辖权异议	(135)
第十二章 民事诉讼基本原则	(139)
第一节 民事诉讼基本原则概述	(139)
第二节 当事人诉讼权利平等原则	(141)
第三节 辩论原则	(143)
第四节 处分原则	(145)
第五节 直接审理原则与不间断审理原则	(147)
第六节 法院调解原则	(148)
第七节 诚实信用原则	(152)
第十三章 民事审判基本制度	(157)
第一节 合议制度	(157)
第二节 回避制度	(158)

第三节	公开审判制度	(160)
第四节	两审终审制度	(161)
第十四章	期间、期日与送达	(163)
第一节	期间	(163)
第二节	期日	(165)
第三节	送达	(165)
第十五章	财产保全与先予执行	(169)
第一节	财产保全	(169)
第二节	先予执行	(172)
第十六章	诉讼费用	(175)
第一节	诉讼费用概述	(175)
第二节	诉讼费用负担	(177)
第十七章	民事诉讼强制措施	(180)
第一节	民事诉讼强制措施概述	(180)
第二节	妨害民事诉讼行为的构成和种类	(181)
第三节	民事诉讼强制措施的种类及其适用	(183)

第三编 诉讼证据论

第十八章	诉讼证据概述	(189)
第一节	民事诉讼证据定义	(189)
第二节	民事诉讼证据的分类	(191)
第三节	民事诉讼证据种类	(193)
第十九章	民事诉讼中的证明	(204)
第一节	证明对象	(204)
第二节	证明标准	(208)
第三节	证明责任	(211)
第四节	证据的收集与保全	(218)
第二十章	民事诉讼证据的审查判断	(222)
第一节	质证	(222)
第二节	法官确信	(227)
第三节	法官确信的原则	(228)

第四编 审判程序论

第二十一章 诉与诉权	(235)
第一节 诉的概述	(235)
第二节 诉的种类	(237)
第三节 诉讼标的	(240)
第四节 诉的合并与分离	(241)
第五节 反诉	(242)
第六节 诉权	(244)
第七节 诉权的立法保障	(248)
第二十二章 普通审理程序	(250)
第一节 起诉、受理与应诉	(250)
第二节 审理前的准备	(255)
第三节 开庭审理	(258)
第四节 对案件审理中特殊情况的处理	(261)
第二十三章 简易程序	(266)
第一节 简易程序概述	(266)
第二节 简易程序的具体规定	(269)
第二十四章 民事裁判	(272)
第一节 民事判决	(272)
第二节 民事裁定	(276)
第三节 民事决定	(278)
第四节 民事调解书	(279)
第五节 既判力	(280)
第二十五章 第二审程序	(283)
第一节 第二审程序概述	(283)
第二节 对上诉案件的审理	(285)
第二十六章 审判监督程序	(293)
第一节 审判监督程序概述	(293)
第二节 再审案件的审理	(295)
第二十七章 特别程序	(303)
第一节 特别程序概述	(303)
第二节 选民资格案件程序	(305)
第三节 宣告公民失踪案件	(307)

第四节 宣告公民死亡程序	(309)
第五节 认定公民无民事行为能力 and 限制民事行为能力程序	(311)
第六节 认定财产无主案件审理程序	(313)
第二十八章 督促程序	(315)
第一节 督促程序概述	(315)
第二节 支付令	(316)
第二十九章 公示催告程序	(319)
第一节 公示催告程序概述	(319)
第二节 公示催告事件的审理	(321)

第五编 执行程序论

第三十章 执行程序概述	(327)
第一节 执行与执行程序	(327)
第二节 民事执行权的性质	(329)
第三节 执行的原则	(331)
第三十一章 执行程序的一般规定	(336)
第一节 执行主体、执行依据与执行管辖	(336)
第二节 执行担保	(342)
第三节 执行异议	(343)
第三十二章 执行措施	(346)
第一节 对财产给付的执行措施	(347)
第二节 对行为的执行措施	(352)
第三节 保障性执行措施	(354)
第三十三章 执行的过程	(359)
第一节 执行开始	(359)
第二节 执行中止	(364)
第三节 执行终结	(365)
第四节 执行回转	(368)
第三十四章 对执行过程中特殊情况的处置	(371)
第一节 执行承担	(371)
第二节 执行和解	(373)
第三节 执行竞合	(375)
第四节 参与分配	(378)
第五节 执行监督	(381)

第六编 涉港、澳、台及涉外民事诉讼程序

第三十五章 涉港、澳、台民事诉讼程序	(385)
第一节 香港特别行政区民事诉讼程序	(385)
第二节 澳门特别行政区民事诉讼程序	(390)
第三节 台湾地区民事诉讼程序	(396)
第四节 涉港、澳、台民事诉讼特别程序	(400)
第三十六章 涉外民事诉讼程序	(407)
第一节 涉外民事诉讼程序概述	(407)
第二节 涉外民事诉讼程序的原则	(408)
第三节 涉外民事诉讼的管辖	(410)
第四节 涉外民事诉讼的送达、期间	(413)
第五节 涉外民事诉讼的财产保全	(415)
第三十七章 司法协助	(417)
第一节 司法协助概述	(417)
第二节 一般司法协助	(419)
第三节 特殊司法协助	(421)
第四节 区际司法协助	(424)



第一编 绪 论

第一章 民事纠纷及其救济机制

内 容 提 要

有社会就会有纠纷。民事纠纷的形成原因是多元的。解决纠纷是任何一个统治者必须面对的现实。在我国,解决民事纠纷机制分为非讼救济和诉讼救济两类。民事诉讼属于国家公力救济,民事诉讼法是指导民事诉讼进行的国家基本法。民事诉讼法学是研究民事诉讼法律和民事诉讼实践的理论科学。中国的民事诉讼法学正日趋成熟。

关 键 词

纠纷 救济 人民调解 仲裁 民事诉讼 民事诉讼的内部关系 民事诉讼的外部关系

第一节 民事纠纷

一、民事纠纷的形成

纠纷,据《辞海》解释是“纷扰”。左思《魏都赋》:“至乎勍敌纠纷,庶土罔宁。”亦指争执。^{〔1〕} 纠纷可分为刑事纠纷、行政纠纷和民事纠纷。民事纠纷,意指有关民事方面的抵触、争执、争斗。理论的深化解释应为:所谓民事纠纷是指民事主体基于一定的原因对民事权利义务状态或民事权利归属或民事责任的承担认识不一致所产生的矛盾。有人将民事纠纷称做民事争议或民事冲突,其意思大体一致。民事纠纷的外在表现形式呈多样性,如婚姻家庭纠纷、著作权纠纷、荣誉权纠纷、损害赔偿纠纷、合同纠纷、海损事故纠纷、货物买卖纠纷、房屋租赁纠纷、山田水利纠纷、森林草原所有权归属纠纷等。

〔1〕 《辞海》上海辞书出版社 1980 年版,第 1146 页。

民事纠纷形成的原因是错综复杂的。有政治的原因,也有经济的原因,还有社会人文的原因以及主体个性差异的原因。

就政治原因而言,不同时期以及同一时期不同阶段的纠纷都与统治阶级的意愿密切攸关。纠纷是阶级社会的必然产物。在阶级社会里,统治阶级与被统治阶级的阶级利益是不可调和的。统治阶级为了维持和巩固自己的统治不可不建立有利于自己统治的社会秩序,而纠纷恰恰是主体的行为与社会既定的秩序和制度以及主流道德的不协调或对之的反叛,为既定秩序和制度以及主流道德意识所不相容,具有反社会性。^{〔2〕}就现阶段而论,国家正处于社会主义初级阶段,剥削阶级作为一个阶级虽不复存在,但不能说阶级斗争已经消灭。在国家正集中全力发展社会主义市场经济,在各个领域改革开放的过程中,新的阶层和利益集团在不断分化组合变化发展。观念的参差,利益的冲撞,新与旧的矛盾,先进与落后的摩擦,前进与倒退的搏击,改革与守旧的较量在所难免,纠纷经常发生。

就经济原因而言,出于人的本能生存要求,人总得衣、食、住、行、玩、乐。在获取相应的资源时,人与人难免不发生意见的相左和利益的冲撞,相左的意见处置不当就生矛盾,利益冲撞双方不保持冷静就生纠纷。就所有制性质分析,社会存在着全民所有制、集体所有制和个体经济,独资、合资、合作、联营等多种经济形态和多种经济成份并存。在各种经济成份相互交织,在生产资料和生活资料的生产、分配、交换、消费等环节,在市场经济构筑和转轨定型的过程之中,公民之间,法人之间,公民与法人之间,公民、法人与其他组织之间,以及国人与外国人之间,中方企业与外方企业之间势必酿成各种各样的大量的民事纠纷。如合同纠纷、知识产权纠纷等。

就社会人文环境而言,在社会的任何时候和阶段,不可能是东、西、南、北、中整齐划一,而总是有的地方发达有的地方落后,平原与山区、城市与农村、沿海与内地、汉民族与少数民族,差别是客观存在的。“存在决定意识”,不同的人们对同样的事物出现不同的看法在所难免;不同的看法处置不妥就生纠纷;就现实而论,东部较发达地区与西部欠发达地区,大城市与中小城市,城镇与农村的差别是显而易见的。历史的原因、地理的原因加现实的原因使这种差别形成不同的若干人文环境圈。常言道:一方水土养一方人。日久天长,处于不同人文环境圈的人们在政治见解、思想观念、生活水平、文化意识、风情习俗等方面必然形成级差。加之,有的地方压力大些有的地方压力小些,有的地方政策执行得好些,有的单位政策掌握得差些,这更会从旁加剧这种级差。处于相同人文环境圈的人之间会产生纠纷,处于不同人文环境圈的人之间更会产生纠纷。

就主体个性原因而言,我国是一个拥有十三亿人口、五十六个民族的大国。民族习俗的差异,文化涵养的差别,法律知识的多寡,品格秉性的不同,加之利益的诱

〔2〕 顾培东:《社会冲突与诉讼机制》,四川人民出版社1991年版,第2~7页。