

第一章 主体、民事诉讼法律关系主体与诉讼主体

主体是哲学领域中的基本范畴之一，民事诉讼法律关系主体与民事诉讼主体则是民事诉讼法学领域中的一对基本范畴。显然，即使仅仅从文字表述上来看，我们也不难体味本章标题“主体、民事诉讼法律关系主体与民事诉讼主体”这三个范畴之间可能或者说应当具有的既一脉相承又层层递进的关系。所以，追根寻源，对于后两个范畴的研究不能不从对主体的界定开始。

一、对哲学意义上主体范畴的简略考察

什么是主体？按照马克思主义的观点，主体这一概念可以在三种意义上使用：其一，在本体论意义上使用。本体论意义上的主体是指世界的本原和基础，表征的是性质、属性、联系、运动、变化的载体和承担者。从这一意义上，马克思认为，“物质是一切变化的主体”。^①可见，本体论意义上的主体回答的是世界的统一性问题，具有本原的独立自存的性质，而不是与客体相对应的主体。我国著名经济学家于光远先生在其《社会主义市场经济主体论（札记）》一书的《再论“主体论”中“主体”一词的涵义》一文中指出：我在这里说的主体不是和客体相对待而言

^① 《马克思恩格斯全集》第2卷，第164页。

的，也不是和环境相对待而言的，而是和运动、变化和发展相对待而言的。那就是说，在这里所说的主体是运动、变化发展的主体。在这里我要回答的问题是，什么东西在运动、变化和发展。很明显，任何运动、变化和发展说的都是某个东西的运动、变化和发展。在唯物主义看来，运动、变化和发展都是物质的运动、变化和发展。现在我讲的是社会主义市场经济的运动、变化和发展。^①显然，于光远先生所说的社会主义市场经济主体论中的“主体”就是本体论意义上的主体。其二，在认识论意义上使用。也就是从主体与客体相对应的角度来使用这一概念。在认识论的意义上，马克思主义认为，主体是人，客体是自然。^②主体是认识者，客体是被认识者、被认识的对象。没有认识者，自然无所谓认识的对象。而没有认识的对象，自然也就无所谓认识者。可见，在认识论意义上，主体与客体是一对相互依存、相互对照的范畴，一方的存在以另一方的存在为条件，并彼此从对方获得规定。其三，在历史观意义上使用。马克思认为“历史不过是追求着自己目的的人的活动而已”。^③“创造这一切并为这一切而斗争的，不是历史，而是人、现实的人、活生生的人”。^④在历史观意义上，人始终是主体，而且，恰是人在社会实践的基础上立足于主体定位的不断生成的自主运动的过程构成了人类社会的发展。马克思对主体范畴的本体论、认识论和历史观的全面概括，无疑启示着我们全面地理解和把握“主体”在哲学领域中的确切

① 于光远：《社会主义市场经济主体论（札记）》，中国财政经济出版社 1992 年版，第 89 页。

② 参见董耀鹏：《人的主体性初探》，北京图书馆出版社 1996 年版，第 112 页。

③ 《马克思恩格斯全集》第 2 卷，第 118 页 - 119 页。

④ 《马克思恩格斯全集》第 2 卷，第 118 - 119 页。

内涵。

宇宙浩淼、博大精深。但具体到我们这一星球而言，可以说所处于的是一个人性化的世界。人，是我们这一世界的主体，也是这一世界的主题，并由此而成为我们研究的重要课题。在这种语境下，可以说，认识论意义上的主体指的是人，但人同样又是认识论意义上的客体。正如《人的主体性初探》一书中所言：自从人猿揖别后，人类为了自身的生存和发展，义无反顾地踏上了自己构成自己、自己拓展自己、自己丰富自己、自己完善自己的无限征途。这个征途是艰难而又曲折的，布满着荆棘与坎坷。从古希腊德尔斐神庙“认识你自己”铭文到 20 世纪的今天，人类对自身的探索和研究从未间断过。^① 因此，可以说，主体的问题说到底也就是人的问题，而人又是主体性和客体性的辩证统一。这决定了主体的问题是一个古老而又常新的话题，同时也为我们研究民事诉讼主体奠定了必要的哲学基础。

本文旨在研究的并非哲学本体论意义上的主体，而主要是从认识论意义上和历史观意义上出发所指向的特定的主体，亦即研究特定的领域——民事诉讼领域——中的特定的人——诉讼主体。正是这一特定领域中的这些特定的人的活动启动了民事诉讼，构成了民事诉讼，控制着民事诉讼的方向并决定着民事诉讼的进程与终结。世纪之交市场经济的推行和依法治国大政方略的实施，使中国逐渐步入法制现代化之途。法制现代化要求诉讼机制的现代化，要求诉讼制度、诉讼程序设计的更加科学化、正当化。这一切的实现有赖于并归结于科学合理地调整和配置这一领域中的主体及其彼此之间的权利与义务。因此，在这种广阔而特定的时代背景之下，在民事诉讼这一特定领域中对主体问题的关

^① 董耀鹏：《人的主体性初探》，北京图书馆出版社 1996 年版，第 1 页。

注就具有了特别的现实意义，并使得对诉讼主体问题研究的必要性和重要性极大地凸现出来。

诉讼主体，是主体性与客体性的辩证统一。诉讼主体既是民事诉讼这一特定领域中的主体，又是本书所研究的客体。

二、民事诉讼法律关系主体与诉讼主体

在民事诉讼法学领域中，与主体概念紧密相联系的一是民事诉讼法律关系主体的概念，另一个就是诉讼主体的概念。对于民事诉讼主体问题的研究应当以对民事诉讼法律关系主体的研究为前提，而研究民事诉讼法律关系的主体，又不能不以探究民事诉讼法律关系为前提。

（一）民事诉讼法律关系

民事诉讼法律关系是我国民事诉讼法学中一个颇为重要的问题虽然到目前为止，在我国有关研究民事诉讼法律关系的专著仍尚付阙如，有关研究民事诉讼法律关系的论文也可谓凤毛麟角，但是，如果我们随意翻阅一下民事诉讼法学的教科书，就会发现迄今为止已出版的民事诉讼法学方面的教材，几乎都将民事诉讼法律关系作为一章来专门编写，由此也反映出了其在我国民事诉讼法学中不可或缺的地位。而倘若我们略为仔细地研读一下这些教材中民事诉讼法律关系一章的有关内容，往往还会得到一种同样的感觉：小异而大同。之所以如此，关键是由于我国民事诉讼法学界对民事诉讼法律关系内涵的界定几乎完全一致。直到1998年夏初出版的《民事诉讼法专论》一书中提出“当事人之间也存在一定的诉讼法上的关系”和《民商法论丛》第九卷上的《民事诉讼法律关系理论的再构筑》一文中对民事诉讼法律关系

提出了另一种界定，这种大同小异的境地才算有了质的改观。^①同时，也促使我们从更宽阔的视域对民事诉讼法律关系进行深思。

凡是讲法律关系，均是指人与人之间特定的社会关系，是特定的主体之间的特定的权利义务关系。民事诉讼法律关系当然也不例外。但是，民事诉讼法律关系究竟是谁与谁之间的特定的权利义务关系呢？为此，我们或许也需要一番追根溯源。民事诉讼法律关系的概念最初由德国学者比洛夫（Osker Bulow）在 1868 年的《诉讼抗辩和诉讼要件论》一书中首先提出。比洛夫认为，民事诉讼程序是双方当事人和法院之间的一种统一、逐步发展着的法律上的关系，就像民事法律关系一样（例如债权、所有权关系），其中与一方的权利相对应的是另一方的义务。^②由此而创立了民事诉讼法律关系的学说。十分显然的是，比洛夫的这一学说将民事诉讼法律关系界定为当事人与法院之间在诉讼程序中所发生的法律上的权利义务关系，也就是说民事诉讼法律关系中的主体是当事人与法院。

大陆法系中另一颇具代表性的国家日本在其民事诉讼法学中也引进了德国的民事诉讼法律关系的学说。虽然在当代的日本，民事诉讼法律关系的研究已较少受到人们的注意，甚至我国有学者认为民事诉讼法律关系已为日本法学家所抛弃。^③但这一学说在日本至少还未达到消踪匿迹的程度。日本民事诉讼法学界一种

^① 江伟主编：《中国民事诉讼法专论》，中国政法大学出版社 1998 年版，第 19 页。刘荣军：《民事诉讼法律关系理论的再构筑》，载梁慧星主编《民商法论丛》第 9 卷第 271 页。

^② 张卫平：《程序公正实现中的冲突与衡平——外国民事诉讼研究引论》，成都出版社 1993 年版，第 55 页。

^③ 张卫平：《程序公正实现中的冲突与衡平——外国民事诉讼研究引论》，第 59 页。

代表性的观点认为，诉讼程序的主体是当事人和法院，在上述主体之间存在的关系，称为诉讼法律关系；在作为私人的当事人和作为国家权力行使者的法院之间存在的法律关系，就被称为诉讼法律关系。^① 同样十分显然的是，该观点亦将民事诉讼法律关系界定为当事人与法院之间的关系，换言之，当事人与法院是民事诉讼法律关系的主体。

在比洛夫的民事诉讼法律关系学说创立后，俄国的民事诉讼法学者也很快将其引入本国。但十月革命后的苏联将比洛夫的民事诉讼法律关系学说进一步发扬广大，其代表性的观点认为，民事诉讼法律关系是“发生在法院同原告、法院同被告、法院同检察机关、法院同国家管理机关、法院同当事人的代理人、法院同每个诉讼参加人之间的”关系。并且，在前苏联法学著作中占优势地位的意见：民事诉讼法律关系只表现为法院同上述诉讼参加人的关系。^② 这种将民事诉讼法律关系界定为法院与所有的诉讼参加人（即我国的诉讼参与人范畴）之间的关系的观点，在很大程度上扩大了诉讼法律关系主体的范围。前苏联的民事诉讼法律关系理论继后又进一步向东欧和新成立的中国渗透和传播，并为我国学界所承继。我国民事诉讼法学界长期以来一直将民事诉讼法律关系界定为人民法院与一切诉讼参与人之间的关系，在我国，民事诉讼法律关系的主体除了包括法院与当事人外，还包括所有参与民事诉讼活动的其他诉讼参与人如证人、鉴定人、翻译人、检察机关等。

^① 参见（日）三月章：《民事诉讼法》，有斐阁 1959 年版，第 145 页；三月章《民事诉讼法》（第 3 版），有斐阁 1992 年版，第 173 页。转引自《民商法论丛》第 9 卷，第 262 页。

^② （苏）阿·阿·多勃罗沃里斯基等著：《苏维埃民事诉讼》，李衍译，常怡校，法律出版社 1985 年版，第 42、45 页。

在前述的《民事诉讼法律关系理论的再构筑》一文中，作者将民事诉讼法律关系界定为人民法院、当事人及其他诉讼参与人之间存在的以诉讼权利和义务为内容的具体社会关系，从而将民事诉讼法律关系进一步扩大化。依其观点，民事诉讼法律关系由审判法律关系和争讼法律关系两大部分构成，所谓审判法律关系即原来通说意义上的民事诉讼法律关系，也就是法院与当事人及其他诉讼参与人之间的诉讼权利义务关系；所谓争讼法律关系是指当事人之间、当事人与其他诉讼参与人之间形成的诉讼权利义务关系。^① 笔者认为，一方面，虽然我国的民事诉讼法律关系理论源于德国、并从前苏联承继而来，但对于民事诉讼法律关系内涵的界定却不见得一定受其所囿。一是从哲学的角度看，事物是不断发展变化的，人们对事物的认识也必然不断地发展和深化。先人的学说和界定可以作为我们今天的参考并给我们以启示，但却未必一定作为我们界定的标准和尺度，二是由于任何法律关系都是由相应的法律所规范和调整的，民事诉讼法律关系自然也不例外地受民事诉讼法的调整。各国民事诉讼法具体规定的不同决定了所有介入民事诉讼中来的人们之间的关系构成未必相同。另一方面，随着社会政治、经济、文化的发展，诉讼制度也更趋向于进步和完善，特别是由于民事案件的性质决定了民事诉讼中的当事人本身就具有平等的诉讼地位和平等的诉讼权利义务，使得在民事诉讼中必将更加体现对参与诉讼的成员及其主体意志和权利的尊重，也使得当事人彼此之间以及当事人与其他诉讼参与人之间在诉讼中更多地直接发生关系成为可能。因此，我们确有必要在当今的社会情势下以一种发展、开放、文明、进步的眼光来审视法院、当事人彼此之间及其与所有参与民事诉讼的人之间在民事诉讼中的权利义务关系。

^① 《民商法论丛》第9卷，第271页。

由于在当前的我国民事诉讼法学界对于法院与当事人之间存在民事诉讼法律关系已是不争的事实，所以，我们这里把探究的笔触集中于当事人之间或当事人与其他诉讼参与人之间。

其实，主张当事人双方彼此之间存在民事诉讼法律关系也并非新创之见。在中外的民事诉讼法学领域，对于民事诉讼法律关系的认识早就存在所谓的一面关系说、两面关系说、三面关系说。一面关系说将民事诉讼法律关系界定为单纯的当事人双方之间的权利义务关系，而否定当事人与法院之间存在民事诉讼法律关系；两面关系说将民事诉讼法律关系界定为法院与原告、法院与被告之间的权利义务关系，而否定当事人之间的关系；三面关系说则是将一面关系说和两面关系说相加，从而既肯定了法院与原、被告之间的诉讼权利义务关系，又肯定了原、被告彼此之间的诉讼权利义务关系。不过，三面关系说未触及当事人与其他诉讼参与人之间是否存在诉讼法律关系的问题。事实上，在前苏联时期，虽然占优势地位的意见是认为民事诉讼法律关系只表现为法院同诉讼参加人的关系，但也有学者认为，不经过法院，各个诉讼参加人之间也可以产生诉讼法律关系。^①

笔者赞同民事诉讼当事人彼此之间也存在民事诉讼法律关系的观点。主要考量认为，民事诉讼法确定的当事人诉讼权利平等原则、辩论原则、处分原则是调整当事人之间民事诉讼法律关系的基础性依据。当事人一方提起诉讼而向对方发起进攻，另一方由此而被置于被诉防御地位。他们与案件直接的利害关系决定了其彼此成为民事诉讼中最重要的利益相互对立的诉讼主体。为了保障其攻防力量的平衡，法律确定了当事人诉讼权利平等。而辩论原则的主要含义有二：其一，在诉讼中当事人有权依法阐述有利于自己的事实、主张和根据，并反驳对方提出的有利于对方的

① （苏）阿·阿·多勃罗沃里斯基等著：《苏维埃民事诉讼》，第45页

事实、主张和根据；其二，法院对案件的裁判受双方当事人辩论的约束，以当事人双方辩论的事实和证据为依据。未经当事人辩论的事实和证据不能作为认定案件的根据。当事人双方的辩论既各以对方为攻击目标，又同时要对对方的攻击予以防御。这种进攻与防御的不断交合，恰是当事人双方之间诉讼权利与义务关系的要求与反映。另外，一方当事人权利的行使，义务的履行，往往对对方当事人产生相应的影响。例如，原告起诉权的依法行使，实际上为对方当事人设定了依法应诉的义务。虽然原告的起诉状及副本须提交给法院，再由法院送达被告，反映出了法院与原被告之间所建立的民事诉讼法律关系，但一方当事人诉讼权利的行使相对应地导致另一方当事人一定诉讼义务的存在，从而对对方当事人产生直接的诉讼影响，反映出当事人彼此之间也同样存在相应的诉讼上的权利义务关系。民事诉讼中的处分原则允许当事人在法律规定的范围内处分自己的民事权利和诉讼权利，使民事诉讼中的当事人可在相对宽松的氛围下把握权利是否行使以及如何行使，而且民事诉讼法本身也将当事人合意基础上的和解作为当事人双方的一项基本权利加以规定，使得双方当事人在诉讼中对基于双方合意而实施诉讼行为和行使诉讼权利乃至终结诉讼的机率和可能大大提高，也使得当事人之间基于民事诉讼法而达成的合意更具有约束双方间的诉讼权利与诉讼义务关系的效能。就当事人与证人、鉴定人等其他诉讼参与人之间而言，诉讼上的权利义务关系的存在也在情理之中。在我国民事诉讼法（试行）中，法院承担着全面地、客观地调查收集证据的职能，这使得其他诉讼参与人的诉讼权利与义务主要是面对法院。而在当今的民事诉讼中，当事人对证明责任的承担无论在立法上还是在诉讼实务中都达到了空前的程度。为了证明自己的主张，当事人往往都会雇请己方的证人、鉴定人出庭提供有利于己方的证人证言和鉴定结论。而对方当事人经过法庭许可，可以向证人、鉴定人

等发问。当事人提供的书证、物证、视听资料等也应经对方辩认，互相质证。^①这使得他们彼此之间诉讼上的权利义务关系的发生与存在不仅是可能的，而且也是必需的。在我看来，承认当事人之间、当事人与其他诉讼参与人之间存在诉讼上的权利义务关系，既不会导致我们将其与当事人之间原本就存在的民事实体法律关系相混淆，也不会由此而降低法院在民事诉讼中和在民事诉讼法律关系中的地位和不可替代的作用，相反，这可使我们对民事诉讼法律关系的认识更加全面和准确，也更容易梳理和调整所有诉讼参与者之间的关系，进而更易规范他们的诉讼行为。因此，笔者认为，应当将民事诉讼法律关系界定为由民事诉讼法调整的法院与一切诉讼参与人之间、当事人彼此之间以及当事人与其他诉讼参与人之间的诉讼权利义务关系。

（二）民事诉讼法律关系主体与诉讼主体

任何法律关系都包括主体、客体、内容三大要素。而法律关系的主体又必定是指法律关系中享有权利和承担义务的人。在这一点上，民事诉讼法律关系也毫不例外。因此，所谓民事诉讼法律关系主体也就是在民事诉讼法律关系中享有诉讼权利承担诉讼义务的人。据此，法院、当事人、诉讼代理人、证人、鉴定人、翻译人、检察机关、以及所有参与民事诉讼活动人都被划入了民事诉讼法律关系主体或者简称为诉讼法律关系主体的范畴。然而，前已提及，在我国的民事诉讼法学领域，还存在着另一概念——民事诉讼主体或简称为诉讼主体，并存在着民事诉讼法律关系主体与诉讼主体是否同一之争。主张二者同一者认为，所谓

^① 参见我国民事诉讼法第 125 条，最高人民法院 1993 年关于第一审经济纠纷案件适用简易程序开庭审理的若干规定第 24 条。

诉讼主体即诉讼法律关系的实际参加者，二者实际上是一回事。^① 否定二者同一者并不否认诉讼主体也是民事诉讼法律关系的主体，但同时认为，诉讼主体在民事诉讼中除享有诉讼权利、承担诉讼义务外，还必须有权进行使诉讼程序发生、变化或消灭的行为。同时，该种观点的赞同者还具体归纳出了诉讼主体不同于民事诉讼法律关系主体的两个基本特征：一是诉讼主体在民事诉讼中占有重要地位，没有其参加诉讼，诉讼将无法进行或失去进行诉讼的实际意义；二是诉讼主体的诉讼行为对诉讼的发生、变更、终结起着决定性或重要性的作用。基于以上两个基本特征设置的框架，而认为诉讼主体应当包括法院、当事人、共同诉讼人、诉讼代表人、第三人、特定情形下的人民检察院。^②

对此争议，笔者不能不坦陈己见。因为纵使单从本文的标题也可以一眼看出，对民事诉讼主体范畴的界定对于本文来讲不仅是一个至为重要的问题而且也是一个不容回避的问题。笔者认为，对于民事诉讼法律关系主体和对于诉讼主体这两个重要概念的内涵与外延，应当历史地和现实地予以把握和分析，既应客观地把握历史发展的脉络，又应理性地分析面对现实的境况。从前文可见，在比洛夫首创民事诉讼法律关系学说之时，其实并无诉讼法律关系主体与诉讼主体的差异，因为他正是从分析法院与当事人之间的关系入手来构建自己的民事诉讼法律关系的理论和体系的，这样，他所研究的诉讼法律关系主体实际上就是当事人与法院。日本学界也是将法院与当事人之间存在的法律关系，称为诉讼法律关系，从而显示出二者之间亦不存在差异。日本学者认

① 田平安：《民事诉讼法律关系论》，《现代法学》1994年第6期，第17页。

② 刘家兴主编：《民事诉讼法学教程》，北京大学出版社1994年版，第44页。

为，所谓诉讼主体是指“构成诉讼，并使诉讼发展、进行的、具有主体性地位的关系人。就是法院与当事人”。^①在我国台湾的学者看来，诉讼程序一经开始，法院与两造当事人及两造当事人之间，即生诉讼法之法律关系，而自始至终为进行程序之主体。因此，所谓诉讼主体即指法院与两造当事人而言。^②德国、日本、我国台湾的民事诉讼法律关系学说一脉相承，共同之处在于均认为研究民事诉讼法律关系就是研究法院与当事人之间在诉讼上的权利义务关系。可见，大陆法系国家实际上并不使用民事诉讼法律关系主体的概念，而是使用诉讼主体这样的概念。在大陆法系国家这种诉讼主体就是法院和当事人的共识及其对于诉讼主体问题的高度关注，使得其学者们自然难以注意到诉讼法律关系主体与诉讼主体的异同问题，也难以对其他参与诉讼的人的诉讼地位及其权利义务等问题给予更多的关注。而当民事诉讼法律关系学说依另一方向俄国——前苏联传播的过程中，其学者将民事诉讼法律关系的主体扩至为凡是在民事诉讼法律关系中享有诉讼权利和承担诉讼义务的人，从而大大拓宽了原始意义上的民事诉讼法律关系主体的外延。不过，这还并不意味着由此在诉讼法律关系主体与诉讼主体概念的内涵和外延上产生差异。因为，他们是在等等的意义上使用上述两个概念的。也就是说，俄国——前苏联的学者将民事诉讼的主体分为三类：一是法院，包括法院审判员和法院执行员等；二是案件参加人，包括当事人、第三人以及其他在诉讼中保护他人权利和利益的诉讼参加人；三是帮助法院进行正常审判工作的人，包括证人、鉴定人、翻译人。^③因

① （日）末川博编：《法学词典》，日本评论社1987年版，第648页（诉讼主体）。

② 转引自田平安《民事诉讼法律关系论》，第18页。

③ （苏）阿·阿·多勃罗沃里斯基等著：《苏维埃民事诉讼》，第53页。

此，这种语境下的诉讼法律关系主体和诉讼主体的外延和内涵虽然都已发生了变化，但这种变化是相辅相成的，因此二者也还是同一和谐的。

既然我国的民事诉讼法律关系理论的初始是沿着德国——俄国和前苏联——中国的路径传承而来，所以诉讼法律关系主体和诉讼主体二者同一的观点的存在也就是自然的和不足为奇的了。又由于该理论传播的另一路径德国——日本——中国台湾——中国大陆的渗透和影响，使得我们学界在比较差异的基础上剥离出第一路径发展后的诉讼法律关系主体与第二路径中的诉讼主体二者的差异也就在情理之中了。面对这样的境况，虽然，我们依然保留和坚持诉讼法律关系主体与诉讼主体二者同一的界定未必不可，但否定二者同一则易于更准确地把握二者质的规定性、把握二者的同和异、把握他们之于民事诉讼的不同意义。正是基于这种考虑，笔者更为赞同否定二者同一说，也即赞同二者区别说。

笔者认为，否定二者同一说使得诉讼法律关系主体与诉讼主体两个概念之间具有了前者对后者的包容关系。诉讼法律关系主体具有比诉讼主体更为宽泛的外延，而诉讼主体则具有比诉讼法律关系主体更为深刻的内涵。诉讼主体在诉讼法律关系中享有诉讼权利和承担诉讼义务，决定了其与其他所有的在民事诉讼中享有诉讼权利和承担诉讼义务的人一样同为民事诉讼法律关系的主体，但是诉讼主体在民事诉讼中还不仅仅是同其他的民事诉讼法律关系主体一样享有诉讼权利和承担诉讼义务，它在诉讼中还具备一些特定的、并且是其他的民事诉讼法律关系主体所不具有的品格：其一，诉讼主体是诉讼构成的最基本的必备要素。诉讼主体在民事诉讼中法律上的缺位，将导致诉讼的不能成立和难以为继。没有原告起诉，原告起诉没有明确的被告，没有法院、没有法院对当事人之间争议案件的受理和审理，简言之，缺乏当事人与法院任何一个诉讼主体，就意味着民事诉讼无从谈起。所谓诉

讼主体在法律上的缺位也就是指这些诉讼主体在诉讼中的不存在。没有当事人，无论是没有原告，还是没有被告^①，均形不成诉讼中的对峙和进攻与防御的态势。而没有法院，则当事人之间的纷争没有居中的审理裁判者。因此，当事人与法院是任何一个民事诉讼都必须具备的、不可或缺的主体要件。其二，诉讼主体的诉讼行为对于诉讼的发生、进行和终结起着决定性的作用。在法院与当事人这一对诉讼构成的基本要素具备之后，他们的诉讼行为不仅对于诉讼的启动举足轻重，而且对于诉讼的进程和诉讼的方向至关重要。例如，当事人在诉讼中的和解或自愿地接受调解将使纠纷解决朝向平和和化解当事人双方的心理上和行为上对立的方向发展。而当事人任何一方坚持势不两立，均意味着诉讼只能朝向判决的方向发展。其三，诉讼主体对于裁判形成具有决定性的影响。对案件的判决虽然是由行使审判权的法院作出的，但当事人也应当是形成判决的主体。当事人依照自己所期望的判决结果提出诉讼请求和抗辩，从而为判决划定了范围。为了获得有利于自己的判决，当事人双方必须确定争点并围绕争点举证、质证和展开辩论。在此过程中，法官一方面作为中立的第三者主持着程序的展开和行进，另一方面则通过对程序的主持倾听当事人的主张、质证和辩论，并最终以此为基础作出裁判。正是上述独具的品格决定了诉讼主体与其他的诉讼法律关系主体的质的差异，也决定了其与一般的民事诉讼法律关系主体区别开来并生成为民事诉讼主体。虽然就个案而言，诉讼主体之外的那些民事诉讼法律关系主体对民事诉讼程序的进程和案件的解决也具有重要的作用和意义，但从整体和根本上而言，其作用和意义之于民事诉讼无论如何不能与诉讼主体相提并论和同日而语。在民事诉讼中，诸多民事诉讼法律关系的发生和存在难以避免使人产生眼

^① 这里的没有被告不是指有被告而被告缺席或下落不明的情形。

花缭乱之感。因此，可将这些诉讼法律关系按照一定的标准予以区分，如分为诉讼主体之间发生的诉讼法律关系、诉讼主体与非诉讼主体之间发生的诉讼法律关系等，从而使诉讼中所发生的诸多诉讼法律关系呈现出层次上的差异，既可在诸多的民事诉讼法律关系主体中突出当事人与法院的诉讼地位和其之于诉讼的重要意义，同时又使人们对其他的民事诉讼法律关系主体及其在诉讼中的地位和作用等予以必要的关注。这种必要的突出和必要的关注将有助于我们对民事诉讼法律关系的探究更为细化、量化，也更为系统化、全面化，从而使诉讼机制的设计更为合理、科学并更为符合现代诉讼的要求。基于上述分析，笔者认为，民事诉讼主体主要是指审判主体——法院，冲突主体——当事人双方。而我国的检察机关在民事诉讼中处于特殊的诉讼主体地位。

现行民事诉讼立法框架下的人民检察院是在特定的情形下介入诉讼并与法院发生民事诉讼法律关系的，亦即在审判监督程序中以提起抗诉的方式使法院开始再审导致诉讼程序的再度发生。这种特殊的立法界定使得检察院既不同于构成诉讼基本要素的诉讼主体——法院与当事人，又有别于其他的民事诉讼法律关系主体。一方面，就正常的第一、二审诉讼程序而言，检察机关并不像法院与当事人那般不可或缺检察机关甚至在正常的第一、二审诉讼中根本就未介入诉讼。另一方面，它又不仅仅是在诉讼法律关系中享有诉讼权利和承担诉讼义务。由于按照现行民事诉讼立法的规定，在审判监督程序中检察机关抗诉的提出可以导致再审程序的必然发生，从而就抗诉的案件而言检察机关具有了诉讼主体的基本特征：没有其抗诉的提起，抗诉案件的再审程序不可能发生。而再审程序的发生意味着当事人的纠纷又处于类似未决的状态和涉及该纠纷的诉讼再次开始。就再审的范围而言，其不仅要受当事人提出的诉的制约，而且同时也要受检察机关抗诉范围的制约。从这一角度而言，可以说抗诉也为再审裁判划定了范

围，对再审裁判的形成具有着一定的决定性的影响。也正是在这样的语境下，我们断言检察机关在民事诉讼中具有特殊的诉讼主体地位，是特定情形下的诉讼主体。鉴于检察机关在民事诉讼中的这种不同于法院与当事人的特殊的诉讼主体地位，本文拟将其单独作为一章来进行研究，而在本章余篇中，则主要对法院与当事人这一对诉讼主体的主体地位的平等性等问题进行探讨。

（三）民事诉讼法律关系中法院与当事人主体地位的平等性

信手拈来近 20 年来出版的民事诉讼法学的教科书，不难发现，在对民事诉讼法律关系的特征进行归纳概括时，几乎都是在先肯定任何一个民事诉讼法律关系的一方主体必然是法院之后继而特别强调法院在法律关系中的主导地位，此即“法院主导地位说”。 “法院主导地位说”的提出，实际上是对另一种观点的否定。该观点对民事诉讼法律关系理论本身持否定和怀疑的态度，认为民事诉讼是人民法院行使审判权的问题，不存在什么民事诉讼法律关系的问题，如果承认民事诉讼法律关系的存在，就会把人民法院置于与当事人平等的地位，有损于人民法院作为国家审判机关的权威。而“法院主导地位说”则认为，提出民事诉讼法律关系理论丝毫不损于人民法院的权威，也不等于说法院与当事人平起平坐。事实上，法院与当事人的诉讼地位并不相同，人民法院对诉讼的进程始终起着主导作用。其在民事诉讼法律关系中总是居于支配地位，对民事诉讼法律关系的发生、变更和消灭起着决定性的作用。^①可以说，自 70 年代末我国的法学教育复办以来，“法院主导地位说”在民事诉讼法学领域占据着绝对的统治地位。“法院主导地位说”的隐喻不言自明：虽然同为诉讼法

^① 谭兵主编：《民事诉讼法学》，法律出版社 1997 年版，第 56—57 页。

律关系主体，但法院与当事人在诉讼中的地位却并不是相同的，也不是平等的。而本部分研讨的目的旨在唤起人们在当今的社会情势下对民事诉讼中法院与当事人的关系重新予以审视，并动摇已在人们意念中根深蒂固的“法院主导地位说”。

在民事诉讼中对于当事人双方处于平等的诉讼地位，人们早已视之为当然，我国民事诉讼法第8条中也基于当事人诉讼地位的平等而确立了当事人诉讼权利平等原则。然而，对于法院与当事人在民事诉讼中也具有平等的地位，即使在今日对大多数人来讲也未必能够泰然视之。其实，在评价德国的比洛夫所创立民事诉讼法律关系理论时，我国的一些民事诉讼法学专家认为，比洛夫是把法院和当事人放在平等的位置上来观察他们之间的相互作用的，他认为在法院与当事人之间，其中一方的权利相对应的就是另一方的义务。^①也有专家明确指出：比洛夫认为，当事人与法院在诉讼法律关系中应该是平等的地位。诉讼权利属于当事人，诉讼责任属于法庭。^②我国著名民事诉讼法学家江伟和常怡教授在80年代早期的一篇题为《论民事诉讼法律关系》的论文中，针对对民事诉讼法律关系持否定或怀疑态度的观点，指出，“就享有诉讼权利、承担诉讼义务这一点来说，人民法院同当事人应当是平等的。人民法院既要依法办事，就要按民事诉讼法规定的程序行使审判权，……当事人也是这样，既能依法享有诉讼权利，又要依法承担诉讼义务。从严格遵守法律的意义上说，二

① 如张卫平：《程序公正实现中的冲突与衡平——外国民事诉讼研究引论》，第55页；谭兵主编：《民事诉讼法学》，第55页。

② 田平安：《民事诉讼法律关系论》，第14页。