

XINBIAN MINSHI
SUSONG FAXUE

新编民事诉讼法学

●主编 李浩 刘敏

中国人民公安大学出版社

新编民事诉讼法学

主 编 李 浩 刘 敏

副主编 汪汉斌 熊跃敏 胡宜奎

余正琨 马永双

中国人民公安大学出版社

·北 京·

图书在版编目 (CIP) 数据

新编民事诉讼法学/李浩, 刘敏主编. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2003.7

ISBN 7-81087-335-0

I. 新... II. ①李...②刘... III. 民事诉讼法—法的理论—中国—高等学校—教材 IV. D925.101

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 053739 号

新编民事诉讼法学

XINBIAN MINSHI SUSONG FAXUE

李浩 刘敏 主编

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 涿州市蕴铂印刷厂印刷

版 次: 2003 年 7 月第 1 版

印 次: 2004 年 2 月第 2 次

印 张: 17.875

开 本: 850 毫米 × 1168 毫米 1/32

字 数: 440 千字

印 数: 6001—8000 册

ISBN 7-81087-335-0 / D·311

定 价: 32.00 元

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83905728

版权所有 翻印必究

E-mail: cpep@public.bta.net.cn

目 录

第一编 总 论

第一章 民事纠纷与民事诉讼 ·····	(1)
第一节 纠纷的解决与民事诉讼·····	(1)
第二节 与民事诉讼相关的纠纷解决制度·····	(5)
第三节 民事诉讼价值·····	(10)
第四节 民事诉讼模式·····	(15)
第二章 民事诉讼法 ·····	(21)
第一节 民事诉讼法概述·····	(21)
第二节 民事诉讼法的任务与效力·····	(25)
第三节 我国民事诉讼法的历史发展·····	(29)
第四节 民事诉讼法与相关法律的关系·····	(33)
第三章 民事诉讼法律关系 ·····	(36)
第一节 民事诉讼法律关系概述·····	(36)
第二节 民事诉讼法律关系的要素·····	(39)
第四章 民事诉讼法的基本原则 ·····	(44)
第一节 民事诉讼法的基本原则概述·····	(44)
第二节 平等原则·····	(48)
第三节 辩论原则·····	(51)
第四节 处分原则·····	(53)

第五节	直言词原则·····	(55)
第六节	审判公开原则·····	(59)
第五章	法 院 ·····	(64)
第一节	审判组织·····	(64)
第二节	法院的回避制度·····	(69)
第三节	法院的管辖·····	(72)
第六章	当事人 ·····	(91)
第一节	当事人概述·····	(91)
第二节	原告与被告·····	(99)
第三节	共同诉讼人·····	(100)
第四节	诉讼代表人·····	(106)
第五节	第 三 人 ·····	(110)
第七章	诉讼代理人 ·····	(115)
第一节	诉讼代理人概述·····	(115)
第二节	法定诉讼代理人·····	(118)
第三节	委托代理人·····	(121)
第八章	诉权与诉 ·····	(127)
第一节	诉 权·····	(127)
第二节	诉·····	(132)
第三节	诉的合并与分离·····	(137)
第四节	反 诉·····	(141)
第九章	民事诉讼中的证据与证明 ·····	(144)
第一节	民事证据概述·····	(144)
第二节	民事证据的种类·····	(151)
第三节	民事证据在理论上的分类·····	(163)
第四节	证据保全·····	(166)
第五节	证明对象·····	(168)
第六节	证明责任·····	(177)

第七节 证明标准·····	(190)
第八节 证明的过程·····	(195)
第十章 法院调解·····	(202)
第一节 法院调解概述·····	(202)
第二节 法院调解的原则·····	(205)
第三节 法院调解的程序·····	(207)
第四节 调 解 书 ·····	(210)
第五节 法院调解的效力·····	(212)
第十一章 期间、送达·····	(215)
第一节 期 间·····	(215)
第二节 送 达·····	(221)
第十二章 财产保全和先予执行·····	(228)
第一节 财产保全·····	(228)
第二节 先予执行·····	(236)
第十三章 对妨害民事诉讼的强制措施·····	(240)
第一节 对妨害民事诉讼的强制措施概述·····	(240)
第二节 妨害民事诉讼行为的构成和种类·····	(244)
第三节 强制措施的种类及适用·····	(249)
第十四章 诉讼费用·····	(254)
第一节 诉讼费用概述·····	(254)
第二节 诉讼费用的种类·····	(256)
第三节 诉讼费用的负担和交纳·····	(260)
第四节 诉讼费用的缓、减、免·····	(264)

第二编 通常诉讼程序

第十五章 第一审普通程序·····	(267)
第一节 普通程序概述·····	(268)

第二节	起诉与受理·····	(271)
第三节	审理前的准备·····	(280)
第四节	开庭审理·····	(285)
第五节	诉讼程序的变化与结束·····	(295)
第十六章	简易程序·····	(310)
第一节	简易程序概述·····	(310)
第二节	简易程序的适用·····	(312)
第三节	简易程序的特点·····	(313)
第十七章	第二审程序·····	(315)
第一节	第二审程序概述·····	(315)
第二节	上诉的条件和审理的程序·····	(317)
第三节	第二审案件的裁判·····	(325)
第十八章	再审程序·····	(329)
第一节	再审程序概述·····	(329)
第二节	人民法院行使审判监督权引发的 再审程序·····	(332)
第三节	人民检察院行使抗诉权引发的再审程序·····	(335)
第四节	当事人申请引发的再审程序·····	(339)
第五节	再审案件的审判·····	(344)
第十九章	法院裁判·····	(347)
第一节	法院裁判概述·····	(347)
第二节	民事判决·····	(348)
第三节	民事裁定·····	(355)
第四节	民事决定·····	(359)

第三编 特殊诉讼程序

第二十章 特别程序	(361)
第一节 特别程序概述.....	(361)
第二节 选民资格案件的程序.....	(364)
第三节 宣告公民失踪、宣告公民死亡 案件的程序.....	(367)
第四节 认定公民无民事行为能力、限制 民事行为能力案件的程序.....	(372)
第五节 认定财产无主案件的审理程序.....	(375)
第二十一章 督促程序	(378)
第一节 督促程序概述.....	(378)
第二节 支付令的申请和审查.....	(381)
第三节 申请支付令案件的审理.....	(384)
第四节 支付令异议和督促程序的终结.....	(387)
第二十二章 公示催告程序	(393)
第一节 公示催告程序概述.....	(393)
第二节 公示催告程序的进行.....	(399)
第二十三章 破产程序	(409)
第一节 破产程序概述.....	(409)
第二节 破产程序开始.....	(414)
第三节 和解与整顿.....	(421)
第四节 破产宣告与破产清算.....	(427)
第五节 破产程序的终结.....	(436)
第六节 破产责任.....	(437)

第四编 执行程序

第二十四章	执行与执行程序概述	(440)
第一节	执行的概念与种类	(440)
第二节	执行程序概述	(443)
第三节	执行的原则	(444)
第二十五章	执行的一般规定	(447)
第一节	执行组织	(447)
第二节	执行根据	(448)
第三节	执行异议	(450)
第四节	协助执行	(453)
第五节	委托执行	(454)
第六节	参与分配	(458)
第七节	执行竞合	(461)
第二十六章	执行开始	(463)
第一节	申请执行	(463)
第二节	移送执行	(467)
第二十七章	执行措施	(469)
第一节	查询、冻结、划拨被执行人的存款	(470)
第二节	扣留、提取被执行人的收入	(472)
第三节	查封、扣押、冻结、拍卖、变卖被 执行人的财产	(473)
第四节	搜查被执行人隐匿的财产	(481)
第五节	对被执行人到期债权的执行	(482)
第六节	强制被执行人支付法律文书指定的 财物或者票证	(484)
第七节	强制被执行人迁出房屋或者退出土地	(486)

第八节	强制被执行人履行法律文书指定的行为·····	(488)
第九节	强制被执行人支付迟延履行期间的债务利息或者支付迟延履行金·····	(489)
第二十八章	执行的变化和结束·····	(492)
第一节	执行变化·····	(492)
第二节	执行结束·····	(495)
第三节	执行回转·····	(499)

第五编 涉外诉讼程序

第二十九章	涉外民事诉讼程序概述·····	(501)
第一节	涉外民事诉讼程序的含义·····	(502)
第二节	涉外民事诉讼程序的基本原则·····	(505)
第三十章	涉外民事诉讼的管辖·····	(512)
第一节	涉外民事诉讼管辖的概念和特点·····	(512)
第二节	确定涉外民事诉讼管辖的原则·····	(514)
第三节	协议管辖与专属管辖·····	(519)
第三十一章	送达、期间和财产保全·····	(524)
第一节	送 达·····	(524)
第二节	期 间·····	(529)
第三节	财产保全·····	(531)
第三十二章	司法协助·····	(536)
第一节	司法协助概述·····	(536)
第二节	一般司法协助·····	(543)
第三节	判决的承认和执行·····	(548)
后 记	·····	(561)

第一编 总 论

第一章 民事纠纷与民事诉讼

在现代社会，任何人在其民事权利受到侵害或与他人发生争执时，都有诉诸司法的权利，即有权通过民事诉讼解决其纠纷，从而保护其民事权利。学习民事诉讼法，首先必须明白民事诉讼的含义、民事诉讼与其他纠纷解决类型的区别、民事诉讼的价值、民事诉讼模式等基本理论问题。

本章重点问题 民事诉讼的特点 民事诉讼价值
民事诉讼模式

第一节 纠纷的解决与民事诉讼

一、纠纷解决的类型

现代市场经济社会，是一个利益多元化的社会，多元的利益主体在社会生活中尤其是经济交往过程中难免会发生利益冲突，使得平等主体之间本来由民事实体法

所确定的民事权利义务的合理的分配关系发生扭曲，从而引发民事法律关系争议，产生民事纠纷。为维持社会生活秩序，维护当事人的合法权利和利益，纠纷应当得到解决。纠纷的解决方式或机制是多元的，根据不同的标准有不同的类型。

（一）自力救济、公力救济和社会救济

根据纠纷的解决力量的来源不同，纠纷的解决机制可以分为自力救济、公力救济和社会救济。自力救济，是指纠纷的主体通过自己来解决纠纷，无须求助于他人。这是纠纷主体依靠自己的力量解决纠纷。自力救济包括自决和和解：自决，是指依靠自己的力量使对方屈服于自己，并以此来解决纠纷；和解，是指纠纷双方当事人互相协商、达成和解解决纠纷。公力救济，是通过国家的力量来解决纠纷，它主要指民事诉讼——通过国家设立的法院行使审判权来解决纠纷。社会救济，是指依靠社会的力量来解决当事人之间的纠纷。社会救济主要包括诉讼外调解和仲裁。诉讼外调解，是指在诉讼程序以外，在第三人的主持下，纠纷双方当事人自愿妥协、合意解决纠纷的活动。仲裁，是指在纠纷发生之前或发生以后，当事人双方达成协议，自愿将他们之间发生的纠纷提交他们约定的仲裁机构裁决，仲裁机构的裁决是对双方当事人有约束力的一种纠纷解决机制。

（二）合意型的纠纷解决机制和决定型的纠纷解决机制

根据解决的结果是否体现当事人双方的合意，纠纷的解决机制可以分为合意型纠纷解决机制和决定型（又称强制型）纠纷解决机制。合意型纠纷解决机制，是指纠纷的解决结果体现了双方当事人的意志或者说这一结果是双方当事人自愿达成的，如调解、和解；决定型或强制型纠纷解决机制，是指纠纷的解决结果不是根据当事人的意志作出的，纠纷的解决主体根据自己的判断来作出最终决定，如民事审判、仲裁。但仲裁裁决是根据仲裁过程中调解协议的内容作出时，这种仲裁又可以归入合意型的纠纷

解决机制的范畴。

(三) 民事诉讼和替代诉讼的纠纷解决机制

根据民事纠纷是通过法院的审判解决还是通过审判外的途径来解决,纠纷的解决机制可分为民事诉讼和替代诉讼的纠纷解决机制即“ADR”(Alternative Dispute Resolution)。民事诉讼,主要是指通过国家法院的审判解决当事人之间纠纷的纠纷解决机制。替代诉讼的纠纷解决机制,是指替代法院审判的纠纷解决机制,它包括仲裁、调解等。替代诉讼的纠纷解决机制通常有三个特点:一是替代性。替代即是指替代诉讼,实际上是指替代法院的审判。替代诉讼的纠纷解决机制实际上是审判外的纠纷解决机制。二是可选择性。替代诉讼的纠纷解决机制通常是由当事人选择适用的,而不是强制当事人使用的。三是纠纷的可解决性。替代诉讼的纠纷解决机制是可以用来解决纠纷的。自第二次世界大战以来,“ADR”被世界各国普遍重视,这既可以减轻法院的压力,也体现了国家对当事人的程序主体地位和程序选择权的尊重。在近年来的世界性的民事司法改革过程中,许多国家要求纠纷当事人把司法救济即利用民事诉讼制度解决民事纠纷作为最后的救济手段,鼓励纠纷当事人利用诉讼外的纠纷解决机制。

二、民事诉讼的概念和特点

(一) 民事诉讼的概念

民事诉讼,是指人民法院基于当事人的申请,在当事人和其他诉讼参与人的参加下审理和解决民事纠纷及法律规定的其他事项的活动以及在这些活动中所形成的各种诉讼法律关系的总和。从法律程序和法律制度的角度观察,民事诉讼又是指人民法院在当事人以及其他诉讼参与人的参加下,审理和解决民事纠纷以及法律规定的其他事项的程序和制度。广义的民事诉讼包括民事审判程序和民事执行程序;狭义的民事诉讼仅仅指审判程序,其中主要包括诉讼程序和非讼程序。诉讼程序是人民法院在当事人以

及其他诉讼参与人参加下，审理民事纠纷的程序，它是解决民事纠纷的程序；非讼程序是人民法院审理法律规定的非讼事件的程序，如认定公民为无民事行为能力、限制行为能力，宣告公民失踪、宣告公民死亡的程序等，它不是解决民事纠纷的程序。最狭义的民事诉讼则仅仅是指诉讼程序，即人民法院在当事人以及其他诉讼参与人的参加下，审理民事纠纷的程序，从这个意义上理解，民事诉讼不包括非讼程序和执行程序。我国现行的民事诉讼法所规定的民事诉讼程序，是广义的民事诉讼程序。

（二）民事诉讼的特点

与其他解决民事纠纷的纠纷解决机制相比较，民事诉讼具有以下特点：

1. 民事诉讼是依靠法院审理和解决民事纠纷的活动。作为纠纷的解决主体而言，民事诉讼的纠纷解决主体是独立的、不偏倚的法院。法院是国家设立的专门行使审判权的国家司法机关，在解决纠纷的过程中，一方面，法院通过审判程序作出判决来明确双方当事人之间争议的民事法律关系；另一方面，法院通过执行程序来实现判决所确定的权利。

2. 民事诉讼具有严格的法定性。民事诉讼活动的每一个步骤和环节都有严格的法定程序，民事诉讼是程序性要求非常高的一种纠纷解决机制，法院、当事人和其他诉讼参与人都要按照法律规定的程序进行诉讼活动，否则将导致诉讼行为的瑕疵甚至无效。

3. 民事诉讼具有强制性。民事诉讼是强制性的解决纠纷的活动，这种强制性表现在两个方面：一是被告应诉的强制性。民事诉讼是国家设立的一种解决纠纷的制度，通过民事诉讼解决纠纷并不是纠纷双方当事人合意选择的结果，任何人在其权利受到侵害或与他人发生争执以后，都有诉诸法院请求法院公正审判的权利。一旦原告起诉以后，被告就应当应诉，被告不应诉，法院

可以缺席判决。二是裁判的强制性。法院作出的判决，当事人必须服从，并且应当自觉履行判决所确定的义务，一方当事人不履行判决所规定的义务，另一方当事人可以向法院申请强制执行。

4. 法院和当事人都是民事诉讼的主体。法院作为民事诉讼主体，它有权对当事人之间的纠纷作出裁判，并可以在民事诉讼过程中行使诉讼指挥权，对当事人提起的符合条件的诉，不能拒绝受理和审理；当事人作为民事诉讼主体，他有处分权，有权起诉、撤诉、变更或放弃诉讼请求、承认对方诉讼请求、请求调解或达成和解，当事人有参与程序的权利，并获得充分的程序保障，法院的审判应当受到当事人主张的限制，当事人自认的事实将约束法院的裁判行为。

第二节 与民事诉讼相关的纠纷解决制度

一、人民调解

（一）人民调解的含义

人民调解，是指在纠纷双方当事人平等自愿的基础上，人民调解委员会依据法律、法规、规章、政策和道德对纠纷双方当事人进行调解，促使双方当事人互谅互让，达成协议，从而解决纠纷的纠纷解决机制。人民调解对于解决民间纠纷发挥了重要的作用。1989年6月17日国务院颁布了《人民调解委员会组织条例》对人民调解的组织、程序等作出了规定；2002年9月中华人民共和国司法部又发布了《人民调解工作若干规定》，对人民调解又作了详细的规定；《中华人民共和国民事诉讼法》（以下简称民事诉讼法）第16条对人民调解也作出了规定，该条第2款规定：“人民调解委员会依照法律规定，根据自愿原则进行调解。当事人对调解达成的协议应当履行；不愿调解、调解不成或者反悔的，可以向人民法院起诉。”人民调解对于解决民间纠纷发挥了

重要的作用，它被西方誉为东方社会的“一枝花”。

（二）人民调解的特点

与民事诉讼等纠纷解决机制相比较，人民调解具有如下一些特点：

1. 人民调解的主体是人民调解委员会。人民调解委员会是一个群众性组织。按照《人民调解委员会组织条例》和《人民调解工作若干规定》的规定，人民调解委员会包括农村村民委员会、城市（社区）居民委员会设立的人民调解委员会、乡镇、街道设立的人民调解委员会、企业事业单位根据需要设立的人民调解委员会、根据需要设立的区域性、行业性的人民调解委员会。

2. 人民调解的纠纷是民间纠纷。人民调解委员会调解的民间纠纷包括发生在公民与公民之间、公民与法人和其他社会组织之间涉及民事权利义务争议的各种纠纷。

3. 人民调解是以自愿为原则的。《人民调解委员会组织条例》第6条要求，人民调解委员会的调解工作应当在双方当事人自愿平等的基础上进行。这就是说，是否进行调解应当出自当事人的自愿，调解协议的内容是由当事人双方自愿达成的，人民调解委员会不得进行强制调解。

4. 人民调解不具有强制执行力。人民调解没有强制执行力意味着在人民调解委员会主持下达成的调解协议不具有强制执行力，一方当事人不履行调解协议的，另一方当事人不能依据调解协议请求法院强制执行，人民法院也不能将调解协议作为执行根据，实施强制执行。当事人对调解协议不服的，可以提起民事诉讼。《人民调解委员会组织条例》第9条规定：“人民调解委员会主持下达成的调解协议，当事人应当履行。”经过调解，当事人未达成协议或者达成协议后又反悔的，任何一方可以请求基层人民政府处理，也可以向人民法院起诉。我国民事诉讼法第16条也规定，当事人对调解协议不服的，可以提起民事诉讼。最高人

民法院于2002年9月16日公布的《关于审理涉及人民调解协议的民事案件的若干规定》第1条规定：“经人民调解委员会调解达成的、有民事权利义务内容，并由双方当事人签字或者盖章的调解协议，具有民事合同性质。当事人应当按照约定履行自己的义务，不得擅自变更或者解除调解协议。”第2款规定：“当事人一方向人民法院起诉，请求对方当事人履行调解协议的，人民法院应当受理。当事人一方向人民法院起诉，请求变更或者撤销调解协议，或者请求确认调解协议无效的，人民法院应当受理。”

二、仲 裁

（一）仲裁的概念

在现代仲裁制度中，仲裁，是指双方当事人在其民商事纠纷发生前或发生后达成协议，自愿将他们之间的争议交给他们共同选定的第三者裁决，第三者作出的裁决对他们发生法律效力的一种纠纷解决的方式。

（二）仲裁的特点

与民事诉讼、人民调解等纠纷解决机制相比较，仲裁具有如下一些特点：

1. 仲裁是以双方当事人自愿为前提的。仲裁员要对当事人之间的纠纷进行仲裁，必须有当事人双方自愿将其纠纷提交仲裁的合意，没有合意即没有仲裁，争议双方中只要有一方不愿意仲裁，仲裁机构就不能受理仲裁，仲裁员就不能进行仲裁活动。双方当事人选择仲裁作为纠纷的解决方式不带有任何的强制性。

2. 仲裁具有民间性。仲裁机构是民间机构而不是国家机构，它不隶属于任何国家机关；仲裁员履行仲裁职务时不是国家工作人员，即使仲裁员本来是国家机关工作人员，在其履行仲裁员职务时，也不是以国家工作人员的身份行使仲裁权。

3. 仲裁裁决具有强制性。尽管仲裁机构是民间的，然而，一旦双方当事人选择了仲裁，决定通过仲裁解决其纠纷，那么，