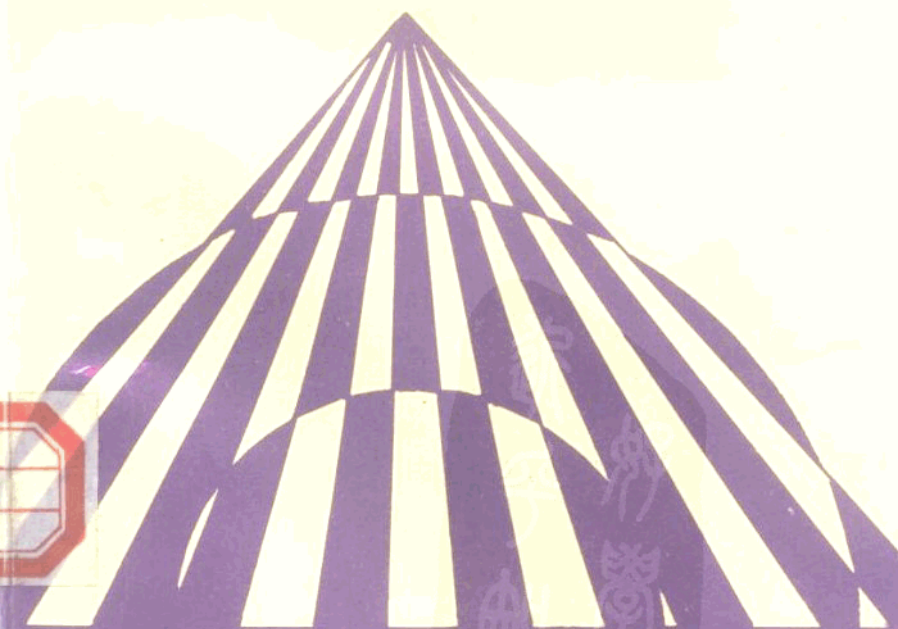


诉讼法概论

主编 赵丽君 程立峰



哈尔滨工程大学出版社

PDG

序

《刑事诉讼法》、《民事诉讼法》、《行政诉讼法》是我国社会主义法律体系中重要的基本法律，在社会主义法制建设中有着极其重要的作用。三大诉讼法不仅是司法机关正确、合法、及时地处理刑事案件、民事案件、经济案件和行政案件必须遵守的程序规范，而且也是公民、法人和其他社会组织行使诉权，保护自己合法权益必须掌握和遵守的法律规范。

诉讼法是国家规定处理各种案件的程序，调整各种诉讼关系的法律规范的总称。作为程序法的刑事诉讼法、民事诉讼法、行政诉讼法与作为实体法的刑法、民法、经济法以及数量广泛的行政法规有着密切的关系，二者相互依存，相互作用。没有实体法，诉讼法则无存在的必要；没有程序法，实体法也难于实施。马克思曾形象地比喻了两者之间的关系。他写道“审判程序和法二者之间的联系如此密切，就象植物的外形和植物的联系，动物外形和血肉的联系一样。审判程序和法律应该具有同样的精神，因为审判程序只是法律的生命形式，因而也是法律的内部生命的表现”。（《马克思恩格斯全集》第1卷，第178页）。马克思的这些论述，非常精辟地说明了诉讼法和实体法是形式和内容的统一，诉讼程序是执行实体法所规定的内容的一种方式 and 形式。因此，程序法也可以说是实施实体法的操作法。

刑事诉讼法、民事诉讼法、行政诉讼法之间有着许多相同的方面。三大诉讼法都规定了人民法院的审判活动以及人民法院和诉讼参与人的诉讼权利和义务。所规定的很多基本原则、诉讼制度也都是相同的。如人民法院依法独立行使审判权、以事实为依据，以

法律为准绳、使用本民族语言、文字进行诉讼、人民检察院对诉讼实行法律监督以及合议制度、回避制度、公开审判制度、两审终审制度等等。但是,由于刑事诉讼法所实施的实体法是规定犯罪与刑罚的法律,所要解决的实体问题是被告人犯罪及其应负的刑事责任问题;民事诉讼法所实施的实体法是规定财产关系、人身关系等方面的法律,所要解决的实体问题是有关公民、法人和其他组织之间的民事权利和利益的争议;行政诉讼法所实施的实体法是调整行政关系的法律,所要解决的实体问题是行政主体和行政管理相对人之间在行政管理中发生的争议。所以,三大诉讼法所要解决的实体问题和所实施的实体法不同,是它们的最主要、最明显的差别。因此,不仅要了解三者之间的共同点,更要懂得它们之间的区别,决不能把刑事诉讼法、民事诉讼法、行政诉讼法认为无甚区别的混为一谈。

由哈尔滨工程大学社会科学系法学教研室赵丽君等几位教师积数年诉讼法学教学经验和研究成果,为适应教学需要,竭尽职责,协力编写了《诉讼法概论》。该书的特色在于综合性强,从诉讼法学的角度对我国现行刑事诉讼法、民事诉讼法、行政诉讼法的共性问题和各自特征进行了系统而全面的论述,形成了诉讼法学的一个完整体系。全书结构严谨、内容丰富、材料翔实、论述准确,体现了作者勇于探索和求新的精神。所以,该书是值得推荐和肯定的。这是一本大学本科或专科很为适用的《诉讼法学》教科书。

真诚地祝贺这本书的成功,并祝愿这本教科书在使用中得到不断的完善和提高。

徐国柱

1995年4月于哈尔滨工程大学

目 录

第一编 诉讼法总论

第一章 诉讼法概述.....	(1)
第一节 诉讼与诉讼法.....	(1)
第二节 诉讼法与实体法.....	(3)
第三节 诉讼法的适用范围.....	(5)
第二章 诉讼法的共有原则和主要诉讼制度.....	(7)
第一节 诉讼法基本原则的概念及意义.....	(7)
第二节 共有原则.....	(8)
第三节 主要诉讼制度	(11)
第三章 诉讼法律关系	(17)
第一节 诉讼法律关系的概念及特征	(17)
第二节 诉讼法律关系的构成要素	(18)
第三节 诉讼上的法律事实	(21)
第四节 研究诉讼法律关系的意义	(22)
第四章 管辖	(23)
第一节 管辖概述	(23)
第二节 立案管辖	(24)
第三节 审判管辖	(26)
第五章 审判组织	(35)

第一节	审判组织的概念及其形式	(35)
第二节	独任制	(36)
第三节	合议制	(37)
第四节	审判委员会	(40)
第六章	诉讼中的司法机关以及当事人和 其他诉讼参与人	(42)
第一节	人民法院	(42)
第二节	人民检察院	(43)
第三节	公安机关	(44)
第四节	当事人及其他诉讼参与人	(46)
第七章	诉讼证据	(57)
第一节	诉讼证据的概念及意义	(57)
第二节	法定的证据种类	(58)
第三节	理论上的证据分类	(63)
第四节	证明对象和举证责任	(65)
第五节	诉讼证据的调查、收集、审查和判断	(68)
第八章	诉讼中的强制措施	(71)
第一节	诉讼中的强制措施的概念及意义	(71)
第二节	刑事诉讼强制措施及适用的程序	(72)
第三节	民事诉讼强制措施及适用的程序	(76)
第四节	行政诉讼强制措施及适用的程序	(78)
第九章	期间、送达和诉讼费用	(81)
第一节	期间	(81)
第二节	送达	(83)
第三节	诉讼费用	(85)

第二编 刑事诉讼法

第十章 刑事诉讼法概述	(90)
第一节 刑事诉讼与刑事诉讼法	(90)
第二节 刑事诉讼法的特有原则	(93)
第十一章 立案	(97)
第一节 立案的概念及意义	(97)
第二节 立案的材料来源及条件	(98)
第三节 立案的程序	(99)
第十二章 侦查	(102)
第一节 侦查的概念、任务及意义	(102)
第二节 侦查工作的原则	(106)
第三节 侦查工作的手段	(108)
第十三章 提起公诉	(117)
第一节 提起公诉的概念、任务及意义	(117)
第二节 审查起诉	(118)
第三节 提起公诉、免于起诉和不起诉	(120)
第四节 出庭支持公诉	(123)
第十四章 审判和执行	(125)
第一节 审判	(125)
第二节 执行	(146)

第三编 民事诉讼法

第十五章 民事诉讼法概述	(152)
第一节 民事诉讼与民事诉讼法	(152)
第二节 民事诉讼法的特有原则	(154)
第三节 民事诉讼中的诉	(156)
第四节 财产保全和先予执行	(161)
第十六章 第一审程序	(167)

第一节	第一审普通程序.....	(167)
第二节	简易程序.....	(178)
第十七章	第二审程序.....	(182)
第一节	第二审程序概述.....	(182)
第二节	上诉案件的提起和受理.....	(183)
第三节	上诉案件的审理和裁判.....	(186)
第十八章	再审程序.....	(189)
第一节	再审程序概述.....	(189)
第二节	再审的提起.....	(190)
第三节	再审案件的审判.....	(194)
第十九章	非讼程序.....	(196)
第一节	特别程序.....	(196)
第二节	督促程序.....	(204)
第三节	公示催告程序.....	(207)
第四节	企业法人破产还债程序.....	(210)
第二十章	执行程序.....	(216)
第一节	执行程序概述.....	(216)
第二节	执行程序的一般规定.....	(217)
第三节	执行开始.....	(222)
第四节	执行措施.....	(224)
第五节	执行中止和执行终结.....	(227)
第二十一章	涉外民事诉讼程序的特别规定.....	(229)
第一节	涉外民事诉讼程序概述.....	(229)
第二节	涉外民事诉讼的一般原则.....	(230)
第三节	涉外民事诉讼的管辖.....	(232)
第四节	涉外民事诉讼的送达、期间.....	(234)
第五节	涉外民事诉讼的财产保全.....	(235)
第六节	涉外仲裁.....	(236)

第七节 司法协助	(241)
----------	-------

第四编 行政诉讼法

第二十二章 行政诉讼法概述	(245)
第一节 行政诉讼与行政诉讼法	(245)
第二节 行政诉讼法的特有原则	(250)
第三节 行政诉讼的受案范围	(254)
第二十三章 行政诉讼的起诉和受理	(258)
第一节 起诉	(258)
第二节 受理	(262)
第二十四章 行政案件审理程序	(265)
第一节 行政案件审理程序概述	(265)
第二节 第一审程序	(267)
第三节 第二审程序	(272)
第四节 审判监督程序	(274)
第二十五章 行政诉讼的执行程序	(277)
第一节 行政诉讼执行程序的概念及范围	(277)
第二节 执行的基本程序	(279)
第三节 行政诉讼的执行措施	(280)
第二十六章 涉外行政诉讼	(283)
第一节 涉外行政诉讼的概念及特点	(283)
第二节 涉外行政诉讼的基本原则	(284)
后 记	(287)

第一编 诉讼法总论

第一章 诉讼法概述

第一节 诉讼与诉讼法

一、诉讼的概念

诉讼，也就是通常所称的“打官司”，是专指国家司法机关依法处理案件的活动。诉讼可分为刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼三类。

刑事诉讼，是国家司法机关处理刑事案件的活动，即国家司法机关在当事人和其他诉讼参与人的参加下，依法揭露犯罪，证实犯罪和惩罚犯罪的活动。

民事诉讼，是受理案件的人民法院在双方当事人和其他诉讼参与人的参加下，审理和解决民事案件、经济纠纷案件和法律规定由人民法院审理的特殊案件的活动，以及由于这些活动所产生的彼此之间的诉讼法律关系的总和。

行政诉讼，是公民、法人和其他组织认为行政机关和行政机关工作人员的具体行政行为侵犯其合法权益，依照行政诉讼法和有关法律、法规的规定向人民法院提起诉讼，由人民法院进行审理并作出裁判的一种诉讼活动。

以上三种诉讼既有相同点，也有重要差别。三种诉讼的相同点为：

1. 三种诉讼都必须有某种案件事实，即可以通过诉讼加以解决的事实存在。如某银行被盗，某兄妹四人因继承遗产发生争执，

某主管行政机关对某公民罚款1万元等等。没有可以通过诉讼加以解决的某种案件事实的存在,诉讼就不会发生。

2. 诉讼必须有当事人。即通常所说的案件的原告和被告。但在刑事诉讼中不能简单理解,因为处于“原告”诉讼地位的控诉一方,并不一定就是案件的受害者本人或者仅仅代表受害者利益的其他人。

3. 诉讼必须有国家的司法机关参加、主持进行和对案件作出裁决。没有司法机关也就没有诉讼,这是任何诉讼得以成立的一个基本条件。

4. 诉讼也要有其他诉讼参与人参加。诉讼除司法机关和当事人外,一般也都要有证人、鉴定人、翻译人等其他诉讼参与人参加,这也是三大诉讼的一个共同特点。

5. 诉讼应当依法进行。任何诉讼过程,都应该是执行法律、应用法律的过程。

三种诉讼的区别主要表现为:

1. 性质不同。刑事诉讼是为了解决刑事案件和被告人是否犯罪,应当给予什么刑罚的问题;民事诉讼主要是为了解决民事和经济纠纷;而行政诉讼是为了解决行政争议、行政行为是否合法的问题。

2. 程序的发生和适用的原则不同。刑事诉讼主要是由检察机关提起,在诉讼中实行职权原则、被告人有权获得辩护的原则等;民事诉讼程序是由当事人起诉和法院受理而开始的,在民事诉讼中贯彻当事人诉讼地位和诉讼权利平等、当事人处分原则等;而行政诉讼程序则是行政相对人起诉和法院受理开始,实行的原则也有所不同。

3. 三种诉讼的具体任务和目的、活动方式、所产生的诉讼法律关系等也不尽相同。

二、诉讼法的概念

诉讼法是国家规定处理各种案件的程序、调整各种诉讼关系的法律规范的总和。根据处理案件性质不同,诉讼法可以分为刑事诉讼法、民事诉讼法和行政诉讼法。

刑事诉讼法是国家的统治阶级按照自己的意志制定的有关刑事诉讼程序的法律规范的总和。

民事诉讼法,是由国家权力机关制定的,用以调整人民法院和一切诉讼参与人进行民事诉讼活动,以及在这些活动中所产生的诉讼权利、义务关系的法律规范的总和。

行政诉讼法,是指由国家制定或认可的,用以调整人民法院和一切诉讼参与人进行行政诉讼活动中产生的权利义务关系的法律规范的总和。

三大诉讼法各自的具体内容将在以后各章节中专题论述。

三、诉讼与诉讼法的关系

诉讼和诉讼法是两个既紧密联系,又互相区别的概念。诉讼是各种诉讼活动和诉讼法律关系的总和;诉讼法则是调整各种诉讼活动和诉讼法律关系的法律规范的总和。

诉讼和诉讼法的联系和区别可以概括为一句话,即:诉讼是诉讼法的调整对象,也就是法律规范和它的调整对象的关系,前者是主体实施诉讼行为的规范,是调整诉讼法律关系的准绳;后者则是诉讼中现实存在的诉讼法律关系。

第二节 诉讼法与实体法

法律,就其性质来说,可以分为实体法和程序法。实体法是规定法律关系主体的实体权利义务的法律。程序法是规定具体的审判程序和制度的法律。

做为程序法的诉讼法与实体法有着密切的关系,二者相互依存,缺一不可。没有实体法,诉讼活动就没有依据;没有解决争议的程序法(诉讼法)诉讼活动就会无章可循,难以进行。程序法与实体法的关系正象马克思指出的:“审判程序和法二者之间的联系如此密切,就象植物的外形和植物的联系,动物的外形和血肉的联系一样。审判程序和法律应具有同样的精神,因为审判程序只是法律的生命形式,因而也是法律的内部生命的表现。”(《马克思·恩格斯全集》第1卷178页)

一、刑事诉讼法与刑法的关系

刑事诉讼法和刑法都是进行刑事诉讼的法律依据,不同的是前者解决刑事诉讼的程序问题,后者解决刑事诉讼的实体问题。进行刑事诉讼应当采用什么样的方式、方法和步骤,参与诉讼的人应当享有哪些诉讼权利,承担哪些诉讼义务等,应当以刑事诉讼法为依据。关于被告人的行为是否构成犯罪,对于什么样的行为应当给予刑事处罚,应当给予怎样的刑事处罚等,则要以刑法为依据。

进行刑事诉讼始终离不开刑事诉讼法,同时也离不开刑法。刑事诉讼从开始的立案阶段到审判阶段,始终都要通过某种程序表现出来,始终都要紧紧围绕被告人的刑事责任这个实体问题进行。刑事诉讼的过程即是适用刑事诉讼法的过程,也是适用刑法的过程,二者是相互依存、相辅相成、缺一不可的关系。

二、民事诉讼法与民法的关系

民事诉讼法所规定的主要内容是:主持或参与诉讼的主体;整个程序所经历的阶段;各阶段中诉讼法律关系主体所应为或不应为的诉讼活动;各种诉讼行为和活动能够产生或应该产生的法律效果。上述规定构成为系统、完整、严密的民事诉讼程序,通过完成一系列的法定的程序,从而保障民事实体法的贯彻实施。民事诉讼法与民法的关系非常密切,二者相伴而生、相互依存。

三、行政诉讼法与行政法的关系

行政诉讼法与行政法二者之间的关系与刑事诉讼法与刑法、民事诉讼法与民法的关系有相同之处,但也不尽相同。

当今世界许多国家都未能使行政诉讼法从行政法中完全分离出来,行政诉讼法仍是行政法的一个重要组成部分。我国虽已公布了单一的行政诉讼法典,但实质意义上的行政诉讼法还大量地与行政实体法交织在一起。行政管理内容的广泛性、繁杂性,使得任何一个国家都很难制定一部统一的行政法法典;行政诉讼法典也就很难对众多的行政法规定出统一的诉讼程序。在行政法领域内事实上存在着两种意义的程序法:一种是我们所说的行政诉讼法,它是法院审理行政案件时依据的程序法,是作为行政行为已告终结,法院在对相对人起诉的行政行为是否合法进行审查时运用的程序法,属于行政行为的事后补救程序法;另一种是在行政法本身存在的与行政实体法相对应的行政程序法,它是在行政诉讼程序之外,行政机关施行某一行政行为所遵循的程序,它贯穿于行政管理的始终,包括行政立法、行政执法和行政司法所遵循的程序法。行政实体法规定的大量权利义务内容,实际上是由后一类行政程序法保障实施的。可见,行政诉讼法与行政法关系是十分密切的。

第三节 诉讼法的适用范围

诉讼法的适用范围,是指诉讼法的效力范围。具体包括时间效力、空间效力和对人的效力。

一、时间的适用范围

时间的适用范围,是指诉讼法的有效期间,也就是诉讼法在什么时间范围内发生效力。一般是从权力机关公布实施之日起生效,明令废止之日起失效。

《中华人民共和国民事诉讼法》于1979年7月1日通过,1980年1月1日起施行。《中华人民共和国民事诉讼法》于1991年4月9日公布施行。原《中华人民共和国民事诉讼法(试行)》同时废止,不再适用。而《中华人民共和国行政诉讼法》于1989年4月4日通过,1990年10月1日起施行。

二、空间的适用范围

空间的适用范围,是指诉讼法在什么样的空间范围内有效。根据法律的规定,凡在我国领域内进行诉讼,一律适用我国的有关诉讼法,换句话说,基于国家主权,我国的诉讼法在我国的一切领域内发生效力。我国的领域包括领土、领海、领空以及延伸意义上的领域,如驻外使馆,以及我国航行或停泊于我国境外的船舶或飞机。

三、对人的适用范围

对人的适用范围,是指诉讼法适用于解决哪些人之间的纠纷即对哪些人发生效力。总的说来只要是在中华人民共和国领域内进行各种诉讼的人,都必须遵守我国的各诉讼法。

我国诉讼法适用于所有在中华人民共和国领域内进行诉讼的人,具体包括以下几种:(1)中国公民、法人和其他组织;(2)居住在中华人民共和国领域内的外国人、无国籍人以及外国的企业、组织;(3)申请在中华人民共和国进行诉讼的外国人、无国籍人以及外国的企业、组织。

思 考 题

1. 诉讼和诉讼法的概念。
2. 试述刑事诉讼法、民事诉讼法和行政诉讼法的异同。
3. 试述诉讼法的适用范围。

第二章 诉讼法的共有原则 和主要诉讼制度

第一节 诉讼法基本原则的概念及意义

一、诉讼法基本原则的概念

诉讼法的基本原则，是宪法和法律规定的反映诉讼制度一般规律和基本特点，调整诉讼关系的普遍指导原则和规范诉讼活动的基本行为准则。

与基本原则密切相关的一些主要诉讼制度，是指在诉讼的主要阶段上起指导作用的规则。二者的区别在于：基本原则是诉讼的一般原理，对诉讼全过程具有普遍指导意义，而诉讼制度是某一方面的基本规程，在诉讼的主要阶段上起指导作用。基本原则的内容比较概括，诉讼制度的内容较为具体；基本原则适用范围广泛，诉讼制度适用范围较小。但基本原则和诉讼制度又是一个互相联系的整体，二者都是实现诉讼法任务的基本保证。关于主要诉讼制度将在本章第三节中论述。

二、诉讼法基本原则的意义

诉讼法的基本原则是我国诉讼立法和诉讼活动的基本指导思想，只有正确理解基本原则的精神实质，从理论上探求其立法意旨，才能正确运用各项具体诉讼制度。因此，诉讼法的基本原则对掌握诉讼法学理论和指导司法实践都具有重要意义。

第一，掌握基本原则，便于领会诉讼法的精神实质，深刻认识各诉讼程序、制度的要旨，从而正确贯彻执行诉讼法。

第二,掌握基本原则,可以正确指导司法审判实践。因为基本原则是各个条款的总概括,每个条款又是基本原则精神的具体化,掌握了基本原则可以进一步理解和把握各个条款的精神实质来指导司法审判实践。

第三,掌握基本原则,在诉讼法对于某些问题缺乏具体规定的情况下,可以在基本原则精神的指导下,解决在实践中出现的新问题。

三、诉讼法基本原则的种类

诉讼法的基本原则,可以按不同标准进行分类。最常见的是依据诉讼法基本原则的适用范围,将其分为共有原则和特有原则两大类。

诉讼法的共有原则,是指宪法、法律所规定的,对刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼共同适用的基本原则。共有原则包括:人民法院依法独立行使审判的原则;以事实为根据,以法律为准绳的原则;对诉讼当事人在适用法律上一律平等的原则;使用本民族语言文字进行诉讼的原则;人民检察院对诉讼实行法律监督的原则。

特有原则,是指只适用于某一个诉讼而不适用于其他诉讼的基本原则。关于特有原则将要在以后章节中分述。

第二节 共有原则

一、人民法院依法独立行使审判权的原则

我国宪法规定,人民法院依照法律规定独立行使审判权,不受行政机关、社会团体和个人的干涉。同时,刑事诉讼法、民事诉讼法、行政诉讼法对此分别作了相应的规定,这一原则的含义是:

(一)人民法院对案件独立进行审判,是指人民法院作为一个整体在行使审判权时是独立的,审判员和合议庭无权独立审判。

(二)人民法院是国家的审判机关,人民法院依法所进行的一切审判活动,行政机关、社会团体和个人都无权干涉。尊重与维护人民法院依法审判,就是尊重国家的审判权,维护国家的法律。任何拉关系走后门或依仗权势影响人民法院独立审判的行为,都是违法行为。为了贯彻这一原则,人民法院及其审判人员应做到秉公执法,刚直不阿,坚决抵制不正之风。但是,人民法院不能强调独立审判而脱离党委和有关机关的领导和监督。

(三)人民法院独立行使审判权必须依法进行。即必须按照实体法和程序法的规定进行审判活动。如果人民法院不依法行使审判权,而是滥用审判权,就应承担由此而引起的后果。

二、以事实为根据,以法律为准绳的原则

人民法院审理案件,以事实为根据,以法律为准绳,是我国各类诉讼共有的基本原则。这一原则的含义是:

(一)以事实为根据,是指在诉讼中,司法机关在对案件的实体性问题和程序问题作出决定时,必须以查证属实的证据和凭借这些证据认定的案件事实为基础,而不能以主观想象、推断和查无实据的设想、议论为根据。

(二)以法律为准绳,是指司法机关在处理各类案件中,要严格依法办事,正确运用法律,把法律作为处理案件的标准。

(三)以事实为根据,以法律为准绳是一项完整的原则。以事实为根据是正确运用法律的前提和基础,没有全面的客观事实和充分的证据,就谈不上正确适用法律。以法律为准绳,是查明事实真相的目的,是正确处理案件的保障。事实是处理案件的客观依据,法律是办理案件的准绳,二者是相互联系、相互依存的两个方面的辩证统一。

三、对诉讼当事人在适用法律上一律平等的原则

对诉讼当事人在适用法律上一律平等,这一原则是公民在法