



民事诉讼法通论



柴发邦 江 伟
刘家兴 范明辛

法 律 出 版 社

民事诉讼法通论

柴发邦 刘家兴 江 伟 范明辛 著

法 律 出 版 社

民 事 诉 讼 法 通 论

柴发邦 刘家兴 江 伟 范明辛 著

法律出版社出版 新华书店发行

一二〇一工厂印刷

787×1092 毫米 32 开本 16·125 印张

1982 年 10 月第一版 1982 年 10 月第一次印刷

印数 00,001—31,000

书号 6004·566 定价 1.55 元

出版说明

民事诉讼法学在我国是一门新兴的社会主义法律科学。我们欢迎作者为建立这门学科的努力。本着百花齐放、百家争鸣的方针，特为出版。

前 言

《民事诉讼法通论》，是我们研究民事诉讼和民事诉讼法的初步理论概括。根据社会主义现代化建设事业对民事诉讼提出的新要求，在调查我国民事诉讼的各项重大问题的基础上，我们力求运用马克思列宁主义毛泽东思想的立场、观点、方法，总结我国民事审判工作的经验，借鉴国外民事诉讼立法和民事诉讼理论，划清社会主义和资本主义民事诉讼理论的原则界限，探求社会主义民事诉讼理论的新问题新结论，为建立我国的民事诉讼法学贡献绵薄力量。

在本书写作过程中，我们还学习了《中华人民共和国民事诉讼法(试行)》，根据自己的理解，提出了一些仅供讨论的意见。

由于我们对马列主义经典作家的法学著作和法律思想学习很少，对实际问题研究很肤浅，又是在开辟民事诉讼法学这门学科领域里作的大胆尝试，错误和疏漏，一定很多，恳切希望法学界、司法界和广大读者批评指正。

作 者

一九八二年六月

目 录

第一编 概 论 篇

第一章 民事诉讼法的概念	1
第一节 民事诉讼和民事诉讼法	1
第二节 我国民事诉讼法的特点	2
第三节 民事诉讼法和几个相邻法律部门的关系	8
第二章 民事诉讼法的形成和发展	13
第一节 奴隶社会的民事诉讼法	14
第二节 封建社会的民事诉讼法	18
第三节 资本主义国家的民事诉讼法	22
第四节 旧中国的民事诉讼法	27
第三章 社会主义国家民事诉讼法的形成和发展	32
第一节 社会主义的民事诉讼法是在废除资产阶级民事 诉讼法的基础上建立起来的	32
第二节 我国新民主主义革命时期的民事诉讼法	34
第三节 新中国成立后的民事诉讼法	43
第四章 民事诉讼法律关系	53
第一节 民事诉讼法律关系的概念	53
第二节 民事诉讼法律关系的特点	56
第三节 民事诉讼法律关系的意义	59

第二编 总 则 篇

第五章 我国民事诉讼立法的指导思想和 民事诉讼法的任务	65
--------------------------------------	----

第一节	我国民事诉讼立法的指导思想	65
第二节	我国民事诉讼法的任务	70
第六章	基本原则	74
第一节	基本原则的概念和意义	74
第二节	宪法和人民法院组织法规定的诉讼原则	76
第三节	民事诉讼特有的基本原则	100
第七章	主管与管辖	116
第一节	主 管	116
第二节	管辖的概念和种类	120
第三节	级别管辖	122
第四节	地域管辖	125
第五节	协议管辖与专属管辖	134
第六节	共同管辖与合并管辖	135
第七节	指定管辖与移送管辖	138
第八章	审判组织	141
第一节	审判组织的概念与意义	141
第二节	合议制	143
第三节	合议庭和审判委员会	147
第四节	几个国家审判组织简介	149
第九章	诉讼参加人	152
第一节	当事人	152
第二节	共同诉讼人	162
第三节	诉讼中的第三人	167
第四节	诉讼代理人	172
第十章	诉与诉权	185
第一节	诉的概念与意义	185
第二节	诉的种类	187
第三节	诉的要素	191
第四节	诉 权	195

第十一章	证 据	200
第一节	证据的概念、特点和意义	200
第二节	证据的种类	204
第三节	证明和证明对象	217
第四节	证明责任	224
第五节	收集证据	228
第六节	审查和判断证据	233
第七节	证据的保全	240
第十二章	期间、送达	242
第一节	期 间	242
第二节	送 达	247
第十三章	诉讼费用	253
第一节	诉讼费用概述	253
第二节	诉讼费用的一般负担原则	257
第三节	诉讼费用的减、免	260
第十四章	对妨害诉讼秩序行为的强制措施	263
第一节	强制措施的概述	263
第二节	对妨害诉讼秩序行为, 采取强制措施的条件	269

第三编 程 序 篇

上篇 审 判 程 序

第十五章	第一审程序	277
第一节	起诉和受理	277
第二节	审理前的准备	284
第三节	诉讼保全和先行给付	294
第四节	开庭审理	297
第五节	诉讼的中止和终止	310
第十六章	简易程序	314

第一节	简易程序概述·····	314
第二节	我国审理简单的民事案件的具体实践·····	317
第十七章	人民法院调解·····	322
第一节	人民法院调解的概念和意义·····	322
第二节	人民法院调解的原则·····	326
第三节	人民法院调解的程序·····	329
第四节	人民法院调解的效力·····	333
第五节	外国民事诉讼法关于调解的规定·····	335
第十八章	判决与裁定·····	340
第一节	判决的概念和意义·····	340
第二节	制作判决的程序·····	342
第三节	判决的种类·····	343
第四节	判决书的内容·····	347
第五节	判决的法律效力·····	351
第六节	补充判决和判决的更正·····	355
第七节	判决的立即执行和判决的解释·····	356
第八节	人民法院的裁定·····	357
第九节	人民法院的决定·····	360
第十九章	第二审程序·····	363
第一节	第二审程序的概念·····	363
第二节	上诉的要件·····	365
第三节	上诉审程序·····	370
第四节	上诉审裁判·····	372
第二十章	审判监督程序·····	377
第一节	审判监督程序的概念和意义·····	377
第二节	再审的提起·····	379
第三节	当事人的申诉·····	381
第四节	再审案件的审判·····	383
第二十一章	特别程序·····	386

第一节	特别程序概述·····	386
第二节	我国特别程序的基本特点·····	389
第三节	选民名单案件·····	393
第四节	宣告失踪人死亡案件·····	395
第五节	认定公民无行为能力的案件·····	398
第六节	认定财产无主案件·····	400
第二十二章	涉外民事诉讼程序的几个基本问题·····	402
第一节	涉外民事诉讼程序概述·····	402
第二节	一般原则·····	407
第三节	代理诉讼和送达、期间·····	414
第四节	司法协助·····	419

下篇 执行程序

第二十三章	执行的概念、意义和一般原则·····	427
第一节	执行的概念和意义·····	427
第二节	执行的一般原则·····	429
第二十四章	执行的一般程序·····	436
第一节	执行开始·····	436
第二节	执行的准备和进行·····	437
第三节	执行的中止和终止·····	439
第四节	执行延期和执行内容的变更·····	442
第五节	执行终结和再执行·····	443
第二十五章	执行措施·····	445
第一节	对被申请人财产的执行措施·····	445
第二节	对被申请人劳动收入的执行措施·····	449
第三节	对交付特定物和指定一定行为的执行措施·····	451
第四节	对迁出房屋的执行措施·····	453
第五节	对法人财产的执行措施·····	454
第六节	对被执行的财产的支付和分配·····	457

第四编 人民调解、仲裁和公证篇

第二十六章 人民调解	459
第一节 人民调解工作的历史发展及其意义	459
第二节 人民调解委员会的性质和任务	462
第三节 人民调解工作的原则、方法和纪律	464
第四节 人民调解委员会的组织领导及其和民事诉讼的关系	466
第二十七章 仲 裁	469
第一节 仲裁制度概述	469
第二节 对国内经济合同纠纷的仲裁	474
第三节 涉外仲裁	479
第二十八章 公 证	484
第一节 公证的对象和意义	484
第二节 公证的历史发展	486
第三节 办理公证事项的原则	490
第四节 办理公证事项的程序	492
第五节 办理几项公证行为应注意的事项	494
第六节 涉外公证	500
第七节 保全措施与债权文书公证的强制执行效力	502

第一编 概 论 篇

第一章 民事诉讼法的概念

第一节 民事诉讼和民事诉讼法

依照我国宪法规定，审判权由人民法院行使。人民法院行使审判权是通过诉讼的形式实现的。人民法院审判刑事案件，应用刑法规定惩罚犯罪保护人民时，采取刑事诉讼的形式行使审判权；人民法院审理和解决由民法、婚姻法、经济法律和其他法律所调整的社会关系发生的民事争议时，采取民事诉讼的形式行使审判权。

民事诉讼和民事诉讼法是两个既相联系、又相区别的概念。人民法院在双方当事人和其他诉讼参与人参加下，审理和解决民事案件以及强制执行法律文书的活动，统称民事诉讼。民事诉讼的特点是：

一、人民法院和双方当事人都是民事诉讼法律关系的主体。民事诉讼不仅包括人民法院的民事审判活动，也包括双方当事人及其他诉讼参与人的诉讼活动。人民法院和双方当事人进行诉讼活动，必须遵循一定的程序和形式。进行民事诉讼的目的，在于保护当事人的合法权益，或者按照法律文书的规定，保证已确定的权益得以实现。

二、双方当事人的诉讼活动，对诉讼的开始、发展和终结有很大影响，但人民法院的审判活动，在诉讼过程中，始终起着领

导作用，对案件的开始、发展和终结，具有决定性的意义。例如，当事人因民事权益发生纠纷，可以请求人民法院分清是非，确定权益，给予司法保护。法院在决定受理后，就要查明事实，正确适用法律，解决各种民事权益的争议。因此，对于诉讼的进行、案情的判断以至案件的解决，当事人和其他诉讼参与人可以提出自己的意见，用自己的诉讼活动，给予一定的影响，但对人民法院没有约束作用，最终起决定作用的还是人民法院的审判活动。

三、民事诉讼的整个过程，是由若干阶段组成的。每一阶段前后连结，各有自己的中心任务。只有完成前一阶段的任务，才能推移至下一阶段。不同的任务规定了诉讼过程的阶段性，各个阶段的先后顺序，规定了阶段之间的互相衔接和整个诉讼过程的连续性。根据人民法院的民事审判实践，我国的民事诉讼可以分为以下几个阶段：(1)起诉与受理；(2)案件审理前的准备；(3)开庭审理；(4)裁判；(5)上诉审程序；(6)强制执行程序。此外，对已经发生法律效力裁判，如果发现确有错误，可以按审判监督程序进行再审。这些阶段，是对民事诉讼整个过程中的大体划分，并不是说每一个具体案件非经这些阶段不能结束，只是前后阶段不能逾越，要转入后一阶段，必须经过前一阶段，并完成前一阶段的任务。例如：案件受理后，原告不愿意打官司了，提出撤诉请求，人民法院批准原告的撤诉要求，诉讼即告终结，不必再经过裁判、上诉、执行等阶段。但是，案件系属于一审人民法院后，如果一审人民法院还没有审判终结，当事人不待一审法院审判终结，就向二审人民法院提起上诉，是法律所不允许的。

第二节 我国民事诉讼法的特点

人民法院的民事审判活动，双方当事人和其他诉讼参与人

的诉讼行为，必须依照法律规定的程序进行。因此，民事诉讼法所调整的对象，一个是诉讼主体的一切诉讼行为，一个是诉讼活动中的各种关系，规定诉讼主体应享有的诉讼权利和应承担的诉讼义务。这些规范的总和，就是民事诉讼法。

《中华人民共和国民事诉讼法(试行)》体现了工人阶级领导的全体人民的意志，规定诉讼主体的诉讼权利义务，是人民法院和诉讼参与人进行诉讼活动所必须遵守的规范总和。

民事诉讼法，有形式意义上的民事诉讼法和实质意义上的民事诉讼法。所谓形式意义上的民事诉讼法，是指国家最高权力机关以法律形式公布的，是进行民事诉讼活动的专门性的法律，即通常所说的《民事诉讼法典》。所谓实质意义上的民事诉讼法，是指宪法、其他法律法令和规范性的文件中，有关民事诉讼规范的规定。它不具有民事诉讼法法典的形式，但对进行民事诉讼活动，具有指导作用。例如：宪法关于人民法院审判制度和基本的诉讼原则以及保护公民权利义务的规定，是进行民事诉讼必须遵守的根本规范。人民法院组织法中，关于人民法院的组织与活动原则及各种审判制度的规定，从诉讼活动的角度来看，也是进行民事诉讼的规范。婚姻法第二十五条、第二十七条、第三十五条的规定，也是因婚姻纠纷进行民事诉讼应当遵守的规范。其他法律法令中，有关民事诉讼的规定，都属于实质意义上的民事诉讼法。

实质意义上的民事诉讼法，还包括最高人民法院制定的指导民事诉讼活动的文件，这些文件，虽然不是国家最高权力机关制定的，不具有法律的形式，但对进行民事诉讼活动起着规范作用。如不按它的规定办事，就会违反程序法的规定，发生相应的后果。因此，法典形式的民事诉讼法，我们在一个较长的时期，虽未公布，但实质意义上的民事诉讼法却有丰富的内

容。所以不能说,三十多年来人民法院审判民事案件,根本无法可依,无章可循,只是在十年动乱期间,民事审判的一切规章制度,被斥之为“旧法”,统统被砸烂了,人民法院不行使民事审判权,人民的合法权益得不到保障。粉碎“四人帮”以后,拨乱反正,恢复和规定了一些规章制度。人民法院审理民事案件,就是按照这些规章制度办事的。

1979年7月1日,叶剑英同志在五届人大二次会议的闭幕词中指出:“这次会议之后,人大常委会将根据许多代表提出的意见,组织各方面的力量,抓紧民法、民事诉讼法、婚姻法、计划生育法以及工厂法、劳动法、合同法、能源法、环境保护法等各项法律的制定工作,……”会后,即组织力量,起草《中华人民共和国民事诉讼法(试行)》,在党的领导下,运用专业人员与群众相结合的立法方法,总结民事审判工作的经验,在全国范围内经过反复讨论,吸收了正确的意见,借鉴了外国民事诉讼立法对我有用的东西形成草案。五届人大四次会议原则批准,并授权全国人民代表大会常务委员会审议修改,公布试行。在试行中,总结经验,广泛征求意见,再经修改后,提交人民代表大会正式公布施行。《中华人民共和国民事诉讼法(试行)》是我国第一部社会主义的民事诉讼法,它最本质的特点有三:

一、强调用调解的方法解决民事纠纷,是本法最大的一个特点。民事纠纷是人民内部矛盾,人民司法工作处理这类矛盾,用调解的方法去解决。调解有两种:一是人民调解,一是法院调解。前者是法院依靠人民调解委员会,把大量的民事纠纷解决在第一线,消灭在萌芽状态中。人民调解是人民司法的基础工作,把这个工作做好了,不仅可以减少诉讼,预防纠纷,调节人民内部的某些目前利益或局部利益的矛盾,防止矛盾激化,对于维护社会秩序,综合治理社会治安,巩固、促进各民族人民安

定团结的政治局面，具有重大作用；也可以减轻人民法院的负担，有利于人民法院正确、合法、及时地审理民事案件。

民事纠纷发生后，通过人民调解委员会由群众对当事人进行法制教育，做好政治思想工作，协商解决矛盾；协商不成，或者当事人不愿通过人民调解委员会进行调解而起诉到人民法院的，人民法院也要贯彻着重调解的原则，凡是有调解可能的，都要进行调解。调解是我国民事诉讼法的突出的特点之一，是解决民事纠纷的一个主要方法。

二、便利人民群众进行诉讼，便利人民法院办案，是我国民事诉讼法的又一个特点。人民的审判机关是为人民服务的，它行使国家审判权，要对事实负责，对法律负责，对人民的利益负责。我国民事诉讼法是人民群众进行民事诉讼活动的行为规范，是人民法院审判民事案件的章程，内容简明扼要，方便易行，既要方便群众进行诉讼，行使诉讼权利，维护自己的民事权益；又要便利人民法院办案，使人民法院能够及时地查明事实，分清是非，明确责任，确定民事权益，制裁民事违法行为，保证民事实体法的贯彻实施，保护国家、集体和个人的权益。因此，民事诉讼法的一切程序和制度，都体现了便利人民群众进行诉讼、便利人民法院办案的原则。例如：基层人民法院和它的法庭审理的民事案件，有的是比较复杂的，有的是简单的民事案件。案件的情况不一样，处理的程序也应有区别。用不同的方法解决不同的矛盾，这是辩证唯物主义的一条重要原则。民事诉讼法依据这个原则，在一审程序中，规定了普通程序与简易程序。对比较复杂的民事案件，按普通程序审理；对简单的民事案件，按简易程序审理。因为简单的民事案件，案情不复杂，当事人急于解决纠纷，人民法院又能够较快地弄清事实，及时解决问题。如果按普通程序的规定去审理，要求严格，手

续比较复杂，势必影响办案速度，不能及时解决问题，既不利于当事人进行诉讼，又不便于人民法院办理简单的民事案件。所以，根据审理简单民事案件的实际需要，规定了简易程序。

人民法院办理民事案件，实行依靠群众，调查研究，着重调解，巡回审理，就地办案的原则，从审判方式到工作作风，都体现了便民的思想。

三、民事诉讼法的全部条文体现了实事求是的精神，主要表现在两个方面：一是本法是在总结审判经验的基础上制定的，成熟一条，制订一条，不成熟的东西，不制订。对各地法院不同的经验加以比较，吸取其最便于当事人进行诉讼、便于人民法院办案的经验，用法律条文固定下来，作为诉讼主体进行诉讼活动的规范。一是人民法院行使民事审判权时，必须实事求是，主动地进行调查研究，认定事实真相，保护真正的权利主体的合法权益，不能只注意形式的真实，而忽视实质的真实。例如：当事人对诉讼标的承认，不论其是否真实，有的国家的民事诉讼法就规定只要当事人承认，法院即承认其证据力，作为办案的根据。我国民事诉讼法规定，要求人民法院结合本案的其他证据，审查确定当事人的陈述和承认的证据力。当事人的陈述和承认，经审查与案件事实相符的，承认其证据力，可以作为办案的根据。如果与事实不符，即使当事人对诉讼标的完全承认了，也不能根据当事人的陈述与承认，作出不利于他的裁判。所以，实事求是是我国民事诉讼法的一个主要特点。人民法院应用民事诉讼法办理一切案件，必须探求案件的实际真相，务使人民法院认定的事实，与案件本来的面貌相符，不附加任何外来的成份。

《中华人民共和国民事诉讼法(试行)》，在编章结构上分：总则，第一审程序，第二审程序，审判监督程序，执行程序，