

MINSHISUSONGFAXINLUN

民事诉讼法新论

● 章武生 主编
● 法律出版社

FALUCHUBANSHE

民事诉讼法新论

主 编 章武生

副主编 王强义 王 盼 杨富静

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

尹啸亭 章武生 陈雅琴 王强义

王桂梅 李佑标 齐树洁 杨富静

张世全 许志建 王 盼 韩 萍

韩长印

法 律 出 版 社

(京)新登字 080 号



民事诉讼法新论

章武生 主编

法律出版社出版发行

河南第一新华印刷厂印刷

850×1168 毫米 32 开本 16.25 印张 422,000 字

1993 年 9 月 第一版 1993 年 9 月 第一次印刷

印数 0,001-10,000

ISBN7-5036-1404-8/D·1129

定价 8.40 元

著 者 简 介

章武生，河南大学法律系副教授、系副主任。曾主编《民事诉讼法学》、《法律基础案例分析》，副主编《行政诉讼法概论》，合著《中国民事诉讼法学》等著作多部，并在《中外法学》、《法学家》、《法制日报》等刊物上发表论文 10 余篇。

王强义，法学硕士，中国社会科学院法学研究所助理研究员、科研组织处副处长，中国法学会诉讼法研究会干事。曾合著《中国民事诉讼法教程》等著作，并在《中国社会科学》、《中国法学》、《法学研究》等刊物上发表论文 20 余篇。

齐树洁，法学硕士，厦门大学法律系副教授、民法民诉教研室副主任，中国法学会诉讼法研究会干事。曾主编《律师诉讼案例》，副主编《中国民事诉讼法要论》，合著《民法学概论》等著作多部，并在《厦门大学学报》、《诉讼法论丛》等刊物上发表论文 20 余篇。

尹啸亭，法学硕士，国家科委中国技术创新公司法律部主任。曾副主编《民事诉讼法学》，合著《中国民事诉讼教程》等著作，并在《政法论坛》、《法律学习与研究》等刊物上发表论文多篇。

许志建，法学硕士，中国政法大学法律系副教授。曾副主编《民事诉讼法学》、《破产法及公司法教程》《家庭法律顾问》，合著《民事诉讼法问答》、《涉外法律适用大词典》、《中国法律疑难问题》等著作多部。并在《人民司法》、《中国律师》等刊物上发表论文数篇。

杨富静，河北大学法律系副教授、诉讼法教研室主任。曾副主编和合著《民事诉讼法学》、《民事诉讼法新论》等书，并在

《现代法学》、《河北大学学报》等刊物上发表论文 10 余篇。

王盼，河南省政法管理干部学院副教授、法律专业部主任，河南省民法学会副会长。曾副主编和合著《民事诉讼法学》、《民事诉讼法新论》等著作多部，并在《民主与法制》、《河南法学》等刊物上发表论文近 10 篇。

陈雅琴，中国人民大学法律系副教授。曾副主编和合著《民事诉讼法纲要》、《民事诉讼法学》等著作多部，并在《法学评论》、《西北政法学院学报》等刊物上发表论文多篇。

李佑标，法学硕士，中国人民武装警察部队学院讲师。曾参与《刑事疑案试析》、《刑事诉讼法简明教程》等多部著作的编写，并在《法学研究》、《政法论坛》、《法学杂志》等刊物上发表论文 30 余篇。

韩长印，经济学学士、法学学士，河南大学法律系讲师。曾主编和合著《主体·秩序·法律——经济秩序中若干法律问题研究》等多部著作，并在《法学研究》、《法学评论》等刊物上发表论文 10 余篇。

张世全，法学硕士，甘肃政法学院讲师。曾合著《新中国民事诉讼法学研究综述》、《行政诉讼法教程》等书，并在《法学杂志》、《政法学刊》等刊物上发表论文多篇。

序

经济体制的建立和健全，要求完备的法律制度的保障。民事诉讼制度的完善是法制健全的重要一环，民事诉讼法学研究的深入开展，则是民事诉讼制度完善的理论前提。新中国民事诉讼法学的发展走过了艰难的历程，50年代理论界注重介绍和研究前苏联的民事诉讼理论，而没有建立起中国民事诉讼法学的理论体系。1979年开始民事诉讼立法工作，民事诉讼法学研究也重新起步和发展。十多年来，这项研究工作取得了很大的成果，并已逐步走向成熟。但是，同其他法学学科相比，民事诉讼法学研究仍显得薄弱，这不仅表现在理论研究的指导思想及观念有待变革，而且还表现在研究领域需要进一步拓宽，探索需要深入，角度需要更新，方法需要改进。民事诉讼法学研究工作者肩上的担子更重，任务更艰巨。

《民事诉讼法新论》一书的作者在深化民事诉讼法学研究方面做了有益的工作。该书既是一本具有一定学术价值的理论著作，又是一本融理论性与实用性于一体的好教材。该书在内容上有如下特点：

一、用相当的篇幅对中外民事诉讼制度作了比较研究。其内容在全面、系统阐述中国大陆民事诉讼制度的基础上，有选择地介绍了台湾地区及外国的相关制度，并用比较的方法进行了深入研究。

二、反映了最新的立法与司法解释。该书以1991年4月新颁布的《民事诉讼法》和1992年9月最高人民法院发布的《关于适用民事诉讼法若干问题的意见》为规范依据，充实并深入阐述了

立法和司法解释中的最新内容。

三、吸收了近年来民事诉讼法学的最新研究成果，提出了一些新的观点，并就适应市场经济建立与发展完善民事诉讼制度问题进行了探讨。

作为民事诉讼法学研究战线的一员，我很高兴看到不断有新著问世，很愿意向读者推荐《民事诉讼法新论》这部著作。同时我也很愿意推荐该书的作者，他们大都是中青年教学研究人员，是民事诉讼法学研究队伍中的重要力量。他们近年来不断在民事诉讼法学研究领域耕耘，辛勤劳作，取得了一定的成果。希望他们继续不断进取，为民事诉讼法学的发展作出更大的贡献。

江伟

1993年7月

目 录

第一编 绪 论

第一章 民事诉讼法学概述·····	(3)
第一节 民事诉讼和民事诉讼法·····	(3)
第二节 民事诉讼法与相邻法律部门的关系·····	(8)
第三节 我国民事诉讼法的特点 ·····	(16)
第四节 民事诉讼法学的研究对象和研究方法 ·····	(20)
第二章 民事诉讼法的历史发展 ·····	(25)
第一节 奴隶社会的民事诉讼法 ·····	(25)
第二节 封建社会的民事诉讼法 ·····	(26)
第三节 资本主义国家的民事诉讼法 ·····	(29)
第四节 旧中国的民事诉讼法 ·····	(32)
第五节 我国新民主主义革命时期的民事诉讼法 ·····	(34)
第六节 中华人民共和国的民事诉讼法 ·····	(36)
第三章 民事诉讼法律关系 ·····	(40)
第一节 民事诉讼法律关系概述 ·····	(40)
第二节 民事诉讼法律关系的要素 ·····	(44)
第三节 诉讼上的法律事实 ·····	(49)
第四章 诉和诉权 ·····	(52)
第一节 诉 ·····	(52)
第二节 诉权 ·····	(60)

第二编 总 论

第五章 我国民事诉讼法的制定根据、任务和效力范围 …	(67)
第一节 我国民事诉讼法的制定根据	(67)
第二节 我国民事诉讼法的任务	(70)
第三节 我国民事诉讼法的效力范围	(73)
第六章 民事诉讼法的基本原则	(78)
第一节 民事诉讼法基本原则概述	(78)
第二节 民事诉讼法、行政诉讼法共同适用 的基本原则	(82)
第三节 民事诉讼法的特有原则	(85)
第七章 管辖	(94)
第一节 管辖概述	(94)
第二节 级别管辖	(96)
第三节 地域管辖	(102)
第四节 裁定管辖	(111)
第五节 协议管辖	(115)
第六节 管辖权异议	(121)
第八章 审判组织与回避	(129)
第一节 审判组织	(129)
第二节 回避	(137)
第九章 当事人	(142)
第一节 当事人概述	(142)
第二节 共同诉讼人	(151)
第三节 代表人诉讼	(155)
第四节 第三人	(166)
第十章 诉讼代理人	(172)
第一节 诉讼代理人概述	(172)

第二节	法定代理人·····	(174)
第三节	委托代理人·····	(176)
第十一章	民事诉讼证据·····	(181)
第一节	民事诉讼证据的概念和特点·····	(181)
第二节	民事诉讼证据的分类·····	(183)
第三节	证明对象·····	(192)
第四节	举证责任·····	(194)
第五节	证据的收集、审查和判断·····	(209)
第六节	证据保全·····	(211)
第十二章	期间、送达·····	(214)
第一节	期间·····	(214)
第二节	送达·····	(218)
第十三章	法院调解·····	(224)
第一节	法院调解概述·····	(224)
第二节	法院调解的原则·····	(229)
第三节	法院调解的程序·····	(231)
第四节	调解书的制作·····	(234)
第五节	法院调解的效力·····	(235)
第十四章	财产保全和先予执行·····	(237)
第一节	财产保全·····	(237)
第二节	先予执行·····	(243)
第十五章	对妨害民事诉讼的强制措施·····	(246)
第一节	妨害民事诉讼强制措施概述·····	(246)
第二节	妨害民事诉讼行为的构成和种类·····	(248)
第三节	强制措施的种类及适用·····	(252)
第十六章	诉讼费用·····	(257)
第一节	诉讼费用概述·····	(257)
第二节	诉讼费用的种类·····	(259)

第三节	诉讼费用的负担·····	(263)
第四节	诉讼费用的交纳·····	(266)
第五节	诉讼费用的缓、减、免·····	(267)

第三编 程序论

第十七章	第一审普通程序·····	(273)
第一节	第一审普通程序概述·····	(273)
第二节	起诉和受理·····	(275)
第三节	审理前的准备·····	(281)
第四节	开庭审理·····	(285)
第五节	撤诉和缺席判决·····	(290)
第六节	诉讼中止和终结·····	(294)
第十八章	简易程序·····	(297)
第一节	简易程序的概念和意义·····	(297)
第二节	简易程序的适用范围·····	(299)
第三节	简易程序的具体规定·····	(301)
第四节	台湾民事诉讼法关于简易程序的 有关规定·····	(304)
第十九章	民事判决、裁定和决定·····	(306)
第一节	民事判决·····	(306)
第二节	民事裁定·····	(312)
第三节	民事决定·····	(316)
第二十章	第二审程序·····	(319)
第一节	两审终审制·····	(319)
第二节	第二审程序的概念和意义·····	(326)
第三节	上诉的提起和受理·····	(328)
第四节	上诉案件的审理·····	(335)
第五节	上诉案件的裁判·····	(340)

第二十一章	再审程序·····	(344)
第一节	再审程序概述·····	(344)
第二节	人民法院决定再审·····	(347)
第三节	人民检察院抗诉提起再审·····	(350)
第四节	当事人申请再审·····	(355)
第五节	再审案件的审判·····	(365)
第二十二章	特别程序·····	(367)
第一节	特别程序概述·····	(367)
第二节	选民资格案件·····	(369)
第三节	宣告公民失踪案件·····	(371)
第四节	宣告公民死亡案件·····	(375)
第五节	认定公民无民事行为能力和限制民事 行为能力案件·····	(381)
第六节	认定财产无主案件·····	(383)
第二十三章	督促程序·····	(386)
第一节	督促程序概述·····	(386)
第二节	支付令的申请和受理·····	(391)
第三节	支付令的异议和法律效力·····	(399)
第二十四章	公示催告程序·····	(403)
第一节	公示催告程序概述·····	(403)
第二节	公示催告程序的适用范围·····	(406)
第三节	公示催告案件的审理程序·····	(407)
第四节	除权判决和撤销之诉·····	(411)
第五节	公示催告程序的适用与完善·····	(413)
第二十五章	破产程序·····	(422)
第一节	破产程序概述·····	(422)
第二节	破产申请的提出和破产案件的受理·····	(427)
第三节	债权人会议·····	(437)

第四节	和解和整顿·····	(440)
第五节	破产宣告和破产清算·····	(443)
第二十六章	执行程序·····	(456)
第一节	执行和执行程序·····	(456)
第二节	执行程序的一般规定·····	(459)
第三节	执行的开始·····	(465)
第四节	执行措施·····	(468)
第五节	执行中止和终结·····	(477)
第二十七章	涉外民事诉讼程序的特别规定·····	(480)
第一节	涉外民事诉讼程序概述·····	(480)
第二节	涉外民事诉讼的一般原则·····	(482)
第三节	涉外民事诉讼的管辖·····	(486)
第四节	送达、期间·····	(491)
第五节	财产保全·····	(493)
第六节	涉外仲裁·····	(495)
第七节	司法协助·····	(499)

第一章 民事诉讼法学概述

第一节 民事诉讼和民事诉讼法

一、民事诉讼的概念和特点

何谓民事诉讼？这是民事诉讼法学首先应当回答的问题。关于民事诉讼，社会上和法学界有不同认识和表述。

第一种说法：把民事诉讼等同于“民事官司”，进行民事诉讼就是打民事官司。“官司”是旧的称谓，它有两层含义：一是泛称官吏和政府；二是称为诉讼，进行诉讼即为打官司。这是社会上流行的一种通俗说法。如果把它上升到法理的角度，就不确切了，因为它没有反映出民事诉讼活动的全貌，没有揭示出民事诉讼的本质属性。首先，它只反映了当事人的诉讼活动，没有反映出法院的审判活动，以及在诉讼活动中与当事人之间的关系。其次，它只反映了当事人的诉讼活动，没有反映出其他诉讼参与人的诉讼活动。再次，这种说法实际上把当事人作为法院审理的对象，即诉讼客体对待，没有把当事人作为民事诉讼法律关系主体的一方来看待。

第二种说法：认为民事诉讼就是当事人要求人民法院解决民事争议。这种说法实际上是将民事诉讼等同于起诉，而混淆了两者的内涵。

第三种说法：认为民事诉讼是当事人要求人民法院保护正当权利和合法利益的审判程序制度。实际上，这是把民事诉讼与民

事诉讼程序，甚至民事诉讼与民事诉讼法混为一谈了。这种说法，与美国一些法学家认为诉讼等于审理案件的程序，而诉讼程序则是当事人争取法律保护 and 通过法院满足其请求应当遵守的法律规范的总和的看法是一致的。把诉讼看作是程序，而程序就是法规，其社会效果是不强调遵守法规，实际怎么样做都是合法的。这是为法官企图在办案中极力摆脱诉讼法规的束缚作辩护的。我们认为这种说法是不科学的，而且实践上也是有害的。

我们认为，民事诉讼就是人民法院和一切诉讼参与人，在审理民事案件的过程中，所进行的各种诉讼活动，以及由此所产生的各种诉讼关系的总和。

民事诉讼是由诉讼活动和诉讼关系这两方面的内容组成的。我们考察民事诉讼时，应该把民事诉讼的这两个内容联系起来，而不应该把它们割裂开来。现在看来，民事诉讼的这个定义是比较科学的，它揭示了民事诉讼的本质属性。

诉讼活动（又称诉讼行为），是指在诉讼过程中，人民法院和诉讼参与人所进行的能够发生诉讼关系的活动。诉讼活动既包括人民法院的审判活动，又包括诉讼参与人的诉讼活动。但人民法院的审判活动不都是诉讼活动。比如：法院合议庭评议案件的活动、审判委员会讨论案件的活动，就不是诉讼活动，而是法院内部的活动，这种活动是由法院组织法调整的。诉讼活动与诉讼关系密切相关。所谓诉讼关系，是指人民法院和一切诉讼参与人之间，在诉讼过程中所形成的诉讼权利义务关系。比如：原告向法院起诉，法院对起诉进行审查，这样原告就与法院发生了诉讼关系。法院受理案件后将起诉书副本送达被告并让其答辩，法院就与被告发生了诉讼关系。各种诉讼关系的总和构成民事诉讼的主要内容。

诉讼法理论上有一种观点认为，民事诉讼只是人民法院和诉讼参与人在审理民事案件的过程中所进行的诉讼活动。即把民事

诉讼归结为一种诉讼活动，而去掉了诉讼关系这部分内容。我们认为这种观点是片面的。无疑，诉讼活动是民事诉讼的一个重要内容，但不是唯一的内容。仅从活动上看，民事诉讼不单是法院的诉讼活动，也不单是诉讼参与人的诉讼活动，我们不能设想法院的诉讼活动或诉讼参与人的诉讼活动可以不发生联系而孤立地进行。只有这两种诉讼活动相互结合，才有法律意义。所以，当我们谈到关系时，必然涉及到法院和诉讼参与人这两种诉讼活动的结合。可见，诉讼活动和诉讼关系共同构成了民事诉讼的内容。诉讼活动能够产生、变更或消灭诉讼关系，而诉讼关系又是通过诉讼活动体现的。

在我国，民事诉讼具有以下三个特点：

第一，民事诉讼不仅包括人民法院的审判活动，也包括当事人及其他诉讼参与人的诉讼活动，这两种诉讼活动的结合形成各种诉讼关系。虽然这两种诉讼活动的性质不同，但其活动主体都必须按照法定程序行使诉讼权利，履行诉讼义务，否则，他们所进行的诉讼活动不具有法律效力。

第二，当事人的诉讼活动对诉讼的发生、变更和消灭有很大影响，但是人民法院的审判活动，在诉讼中始终起着主导作用，对诉讼的发生、变更和消灭有决定性意义。这是由人民法院作为审判机关的权威性决定的，也是我国民事诉讼法所强调的。

第三，民事诉讼由若干诉讼程序与诉讼阶段组成。民事诉讼程序可以分为审判程序和执行程序两大诉讼程序。审判程序又分为第一审程序、第二审程序、特别程序、再审程序、督促程序、公示催告程序和企业法人破产还债程序。每个程序内部、程序与程序之间又由若干诉讼阶段构成。每一个诉讼程序与诉讼阶段相互衔接，相互联系，构成一个统一的民事诉讼程序体系。

“民事诉讼”是一个约定俗成了的传统概念，我们对它应作广义理解。现代意义的民事诉讼已远远超出了狭义的“民事”范围。

目前，我国的民事诉讼不仅包括狭义的民事案件的诉讼，还包括婚姻案件的诉讼、经济案件的诉讼、行政案件的诉讼、劳动案件的诉讼、专利案件的诉讼、海事案件的诉讼和破产案件的诉讼等。这些专门诉讼，除了行政诉讼已脱离民事诉讼自成系统以外，仍属于民事诉讼的范畴。这种专门诉讼，特别是某些新兴的专门诉讼的出现，是与现代社会的发展相适应的。随着国家经济建设的变化和发展，我国民事诉讼的领域将会更加广阔，民事诉讼制度将会日趋完善。因此我们应当用发展的眼光看待民事诉讼。

二、民事诉讼法的概念

民事诉讼与民事诉讼法是两个既相互联系，又相互区别的概念。两者之间的关系是调整对象与法律本身的关系。民事诉讼是民事诉讼法的调整对象，民事诉讼法是调整民事诉讼的法律规范。

民事诉讼法，就是规定人民法院和一切诉讼法参与人，在审理民事案件中所进行的各种诉讼活动，以及由此而产生的各种诉讼关系的法律规范的总和。

可见，民事诉讼即为民事诉讼法的调整对象。民事诉讼是诉讼活动和诉讼关系，这种活动是依法进行的活动，这种关系是依法产生的关系。因此，民事诉讼法的调整对象，一为诉讼活动，二为诉讼关系。

民事诉讼法是人民法院审判民事案件的准则，也是一切诉讼参与人进行诉讼活动的准则。人民法院的审判人员和执行人员及一切诉讼参与人，都必须严格遵守民事诉讼法。

民事诉讼法有广义和狭义之分，或者叫实质意义与形式意义之分。狭义或形式意义的民事诉讼法，是指民事訴訟法典，即国家最高权力机关颁布的关于民事诉讼的专门性法律。在我国，是指1991年4月9日颁布的《中华人民共和国民事诉讼法》。广义或实质意义的民事诉讼法，是指除了民事诉讼法典之外，还包括