



法学笔记系列

民事诉讼法 入门笔记

Civil Procedure Law in a Nutshell

吴英姿·主 编



重点知识 | 一目了然 | 涵盖司考



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

民事诉讼法 入门笔记

Civil Procedure Law in a Nutshell

主 编·吴英姿

副主编·叶永禄

撰稿人·(以撰写章节先后为序)

艾佳慧 孙永军 纪格非

吴 俊 杨严炎 刘加良

张海燕 曲升霞 常延彬



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

民事诉讼法入门笔记 / 吴英姿主编. — 北京 : 法律出版社, 2018

ISBN 978 - 7 - 5197 - 2126 - 8

I. ①民… II. ①吴… III. ①民事诉讼法—中国
IV. ①D925

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 063388 号

民事诉讼法入门笔记
MINSHI SUSONGFA RUMEN BIJI

吴英姿 主编

策划编辑 谢清平
责任编辑 谢清平
装帧设计 李 瞻

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 固安华明印业有限公司
责任印制 张建伟

编辑统筹 独立项目策划部
开本 720 毫米 × 960 毫米 1/16
印张 26.75
字数 402 千
版本 2018 年 6 月第 1 版
印次 2018 年 6 月第 1 次印刷

法律出版社 / 北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址 / www.lawpress.com.cn

投稿邮箱 / info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱 / jbwq@lawpress.com.cn

销售热线 / 010 - 63939792

咨询电话 / 010 - 63939796

中国法律图书有限公司 / 北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服 / 400 - 660 - 6393

第一法律书店 / 010 - 63939781/9782

西安分公司 / 029 - 85330678

重庆分公司 / 023 - 67453036

上海分公司 / 021 - 62071639/1636

深圳分公司 / 0755 - 83072995

书号: ISBN 978 - 7 - 5197 - 2126 - 8

定价: 59.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

“法学笔记系列”教材编委会

主 任

竺 效

副主任

蒋大兴 程 啸 何其生
张 翔 何志鹏 李建伟

委 员

(以姓氏笔画为序)

刘亚军 刘志云 李秀清
李雨峰 李忠夏 杜 宇
吴英姿 初北平 周尚君
胡 铭 姜 涛 曹 燕
戚建刚 谢进杰

总 序

法学、神学与医学是人类最古老的知识体系,其知识谱系的演变体现了人类文明与法治的进步。在我国,法学教育对于建设法治国家具有基础性、根本性与前瞻性的作用,是全面实施依法治国伟大工程中的重要一环。改革开放以来,我国的法学教育发展取得了显著成绩,为社会主义法治国家建设提供了有力的支持与人才保障。目前,随着我国法治事业的不断发展与法律服务市场的变化,社会需要越来越多适应时代要求的法治人才,这对大学的法学教育提出了新要求。如何提高法律人才培养质量,满足社会需求,已成为我国法学教育改革所面临的重要课题与挑战。

法学教育的本质并非传授单一的知识点,而是培养一种综合的法律思维能力。法律是一种职业,一种技术含量非常高的专业化的职业,这个职业有不同的研究方法,也有多元的思维方式。我们应该培养像法律人那样思考问题、解决问题的能力。随着全球化、信息化时代的到来,法律制度发生了新的变化,法律现象呈现日益综合化的趋势。如何有效地分析和解决特定的法律问题,已经不能再局限于某一单一法学学科,而应以整体系统的法学教育为背景,通过综合的法律思维去分析、解决问题。因此,为适应社会需求,法科学生需要在短时间内系统地学习法学的理论精髓,并融会贯通。这也为法律人才培养提出了更高的要求。

在法学教育中,教师是教学的核心,尤其是青年教师,站在教学第一线。青年教师入职后面面临的挑战可能不是科研,而是教学。青年教师历经数十年的寒窗苦读、精耕科研,如何以最短的时间从研究者转换为授业者,是每一位初登讲堂者须完成的必修课。教学大纲的设计、知识点的选取、典型案例的收集、寓理论于案例的深入浅出等均是作为“初学者”的青年教师需要攻克的难关。初登讲堂者往往都是学富五车的博士,但经历了漫长的学习生涯与科学研究过程,他们恐怕一时难以用通俗易懂的语言将法学的乐趣深入浅出地描绘给学生。

作为法学职业教育的共同体,我们须认识到,法学教育的目的是培养造就一批

信念执着、品德优良、知识丰富、本领过硬的高素质法律人才,包括法学研究型人才、法律应用型人才、复合型法律人才等适应不同层次社会需求的法律人才。为了形成知识、能力和实践之间的融合,我们需要系统地学习法律知识,但是知识并不是最重要的,关键是通过法学知识的传授培养一种能力,用能力来解决法律实践中的具体问题。对于研究型人才,我们应训练其法学思维,启迪其独立研究和思考;对于应用型人才,我们也须培养其法律思维,将理论应用于实践;对于复合型人才,我们要培养其综合性应用思维,扩展其法律知识面。

法学教育的载体和纽带在于教材的编写和选用。无论是学生的学习,还是教师的讲授,都依赖于课程的教材。传统的法学教材,植根于各学科基础理论,汇集各家观点,力求完整、全面地为读者介绍本学科的基本情况,归纳本学科的基本理论体系,诠释本学科的基本法律规范。但对于正在接受系统法学教育洗礼的本科生乃至硕士生等群体而言,存在一种“瓶颈”性的困境。因缺乏系统的法学知识,在各家学说与艰深理论面前,法学初学者往往会“望而却步”,期待一种通俗易懂的教材。事实上,法学是美妙而充满魅力的科学,如果有一本教材能够让学生在轻松的阅读学习中,直观了解法学知识的初貌,培养学生对深入学习本学科法学理论的浓厚兴趣,逐步引导其对这门学科开展探索,这必将是法学初学者的一种幸事。

此外,在信息化时代,法学初学者又须防范迷失于信息量过大而难以取舍、信息良莠不齐而缺乏甄别能力、知识的碎片化而难以形成法律思维等困境之中。事实上,法学知识和法律知识载体的多样化、新型化也给法学教育工作者提出了新的课题。例如,如何为法学本科生的每门专业课选择正确、适量、重点突出、便于理解的教学素材,如何使得教学素材的载体既小又大,即教材的页码少但有用信息量大;如何使得教学素材的载体既简单又复合,即教材所载学科理论和法律知识的信息重点一目了然但功能多用,能够满足学科入门、理论体系的提炼、法律知识的串联、司法考试知识点等复合型功能需求。

可喜的是,法律出版社计划出版一套“法学笔记系列”教材,这套教材由我国青年法学学者编写,突出教材的“笔记”特色。丛书编委均是具有长期丰富一线教学经验的中青年法学才俊。当中国人民大学法学院竺效教授与我交流时提及这套新型法学教材后,我开始关注这套教材的出版进展,也浏览了由他主编的第一本教材《环境法入门笔记》。我认为,这套教材的新意在于,将目标集中于引领法学初学者进入各个法学学科领域,使法学入门者能对各学科理论有全面系统的了解,掌握其中重点,对各学科涉及的法律规定能在准确理解的基础上尝试应用,借助该套教

材,激发读者深入研习法学的兴趣。同时,也有望这套教材能为初入讲堂的青年教师提供较为高效的“教学入门速成课”。甚至可能成为那些由于各种原因从其他专业转而从事法律实践的应用型、复合型人才,提供法学各学科法律实践的入门级“工具书”。

作为从事教学工作近三十年的法学教育者,看到这套新型教材的问世,感到欣慰与欣喜——欣慰于青年教师们能够想读者之所想,想后辈之所想,想学生之所想;欣喜于青年教师们青出于蓝而胜于蓝。希望日后有更多青年学者加入本套教材的编写,为本套教材的完善提出真知灼见,在从事学术研究的同时不忘初心,致力于我国法学教育事业的发展。

中国法学教育研究会常务副会长、
中国人民大学法学院教授、博士生导师

韩大元

2016年12月25日

编写说明

作为法学本科核心课程之一的“民事诉讼法学”，素有“四多”：教材章节多、基本原理争议问题多、法条和司法解释多、实务问题多。这给教学带来三大困扰：（1）基本理论部分不讲肯定不行，但诸如诉权、民事诉讼目的、诉讼标的、既判力客观范围等在传统民事诉讼理论中属于长期争议的问题，如果讲得不透就说不清楚；若讲得太深，学生又不一定能理解掌握。这个部分很容易讲成“夹生饭”。（2）基本概念与具体程序规则的知识点多而细，加上司法改革带来的制度变迁、司法政策调整，最高人民法院关于民事诉讼的司法解释一直在推陈出新、修改变化，如果面面俱到地讲，不仅课时严重不足，而且显得非常琐碎；但是如果选择性讲授，又可能造成学生“偏食”，不能完整掌握民事诉讼法学知识体系。（3）作为应用性很强的部门法学，民事诉讼法学特别注重与实践相结合，需要时刻关注司法实务出现的新问题。而且因为部分原理制度与刑事诉讼法学、行政诉讼法学重叠，在讲授这些内容时，教师如果没有新鲜的资料或见解，容易变成“炒冷饭”，很是乏味，影响学生学习兴趣。这些都需要教师投入大量精力和时间去收集教学资料、设计教学方案、合理配置理论教学与实践教学资源、指导学生实践。这对于教学、科研任务双压肩的年青教师来说是一个不小的挑战。所以，就我个人多年的教学体验而言，民事诉讼法课程要讲好是非常不容易的。

当中国人民大学竺效教授提出编写一套“法学笔记系列”教材的设想时候，我觉得真是一个好的创意，也是一项非常有价值的教学建设工程。该书不仅有助于初学者全面系统地掌握民事诉讼法学知识体系，而且帮助教学工作者提炼理论体系、突出教学重点、满足实践教学需要，还为准备司法考试者提供了十分便利的检索工具。我当即同意担纲《民事诉讼法学入门笔记》的主编，并很快联络上十几位志同道合者参与编写工作。他们都是常年战斗在本科教学一线的中青年骨干教师，积累了丰富的教学经验，因教学效果好而深受学生欢迎，且在民事诉讼法学研究上非常活跃，分别对不同专题有较为深入的思考和丰富的研究成果。我的初衷

是:博采不同学校民事诉讼法学教学之所长,汇聚同侪心得,拓展教学视野,以达取长补短之功。

本书以民事诉讼法基本原理与制度运作为基本架构,依托《中华人民共和国民事诉讼法》(2017)和最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释(法释〔2015〕5号),兼顾其他重要司法解释,在确保完整体现基本概念、基本原理、基本制度等法科学学习必须掌握的知识点、系统勾勒出民事诉讼法律制度结构的前提下,通过精心挑选典型案例(事例),推荐权威教材、建议扩展阅读资料、链接司法考试真题等方式,反映民事诉讼理论与实务前沿动态,提供实践教学素材和进一步学习研究的线索,满足不同层次教与学的需求。

本书主编与参与人员包括:

主 编:吴英姿教授 南京大学

副主编:叶永禄教授 上海交通大学

参 编:张海燕教授 山东大学

常廷彬教授 广东外语外贸大学

纪格非教授 中国政法大学

孙永军副教授 中国农业大学

刘加良副教授 山东大学

曲升霞副教授 扬州大学

艾佳慧副教授 南京大学

杨严炎副教授 复旦大学

吴俊博士 苏州大学

具体分工:第一章、第二章艾佳慧;第三章、第四章孙永军;第五章、第八章纪格非;第六章、第十一章吴俊;第七章、第十五章杨严炎;第九章、第十八章叶永禄;第十章刘加良;第十二章、第十六章、第二十一章、第二十二章吴英姿;第十三章、第十四章张海燕;第十七章曲升霞;第十九章、第二十章常廷彬。司法考试真题(2012~2017)主要由曲升霞收集整理;江苏淮阴师范学院副教授、南京大学博士研究生喻怀峰协助主编做了大量辅助工作。

全书由主编吴英姿、副主编叶永禄负责统稿。由于参与作者比较多,统稿过程中还是发现了不少问题。首先就是繁简、难易、详略差异很大。对此,我们按照“入

门”和“笔记”两个要素的特点和要求,统一进行了增删。其次是补齐了重要内容,对照 2015 年司法解释新增内容、司法考试真题考到的知识点,凡书稿中有遗漏的,尽量补充进去。再次是对前后内容重复的,进行了整合。最后是不同作者对学习要求的不同层次(☆了解、★识记、★★理解、★★★运用)的理解不同、标准各异,统稿时进行了调整,尽量做到大致统一。另外,考虑到民事诉讼法与司法解释条文特别多,为了控制字数,必读法条和延伸法条全部采用只列法条序号的方式。同样为了控制全书篇幅,降低学习者购书成本,决定每章原则上只收录一个典型案(事)例,少数重点章节可以选编两个;每章结束后一并列出拓展阅读参考文献。定稿后全书总字数为 27 万字。书后还针对不同学制(3 学分、4 学分),就各个章节课堂教学时间即教学周历提出建议,供刚刚登上讲台的青年教师参考。

本书吸收了现有各种版本教材的精华,广泛引用、推介了众多民事诉讼法学者的研究成果。在此谨代表全体参编人员对所有被援引著作的编者、作者表示衷心感谢!

由于是初次尝试此类教辅书籍的编写,经验不足,加上编写任务重、时间紧,不足之处在所难免,敬请读者、专家批评指正!

南京大学法学院教授、博士生导师 吴英姿

2017 年 11 月 15 日

目 录

第1章 民事纠纷与民事诉讼	(1)
1.1 民事纠纷与诉讼	(1)
1.2 民事诉讼程序原理	(4)
1.3 民事诉讼目的	(8)
第2章 民事诉讼法	(13)
2.1 民事诉讼法概述	(13)
2.2 民事诉讼法律关系	(16)
2.3 民事诉讼法基本原则	(19)
第3章 诉权与审判权	(27)
3.1 诉权	(27)
3.2 审判权	(30)
3.3 诉权与审判权的关系	(33)
3.4 审判公开	(34)
3.5 回避制度	(36)
第4章 诉与诉讼标的	(40)
4.1 诉	(40)
4.2 诉讼标的	(44)
4.3 诉的合并、变更与追加	(46)
4.4 反诉	(51)

第5章 既判力理论	(56)
5.1 既判力概述	(57)
5.2 既判力的客观范围	(58)
5.3 既判力的时间范围	(62)
5.4 既判力的主体范围	(64)
第6章 民事诉讼当事人	(68)
6.1 当事人概述	(68)
6.2 共同诉讼人	(75)
6.3 诉讼代表人	(77)
6.4 公益诉讼	(78)
6.5 第三人	(82)
6.6 第三人撤销之诉	(84)
第7章 诉讼代理人	(91)
7.1 诉讼代理人概述	(91)
7.2 法定诉讼代理人	(92)
7.3 委托诉讼代理人	(93)
第8章 审判组织	(99)
8.1 审判组织概述	(99)
8.2 合议制	(101)
8.3 审判委员会	(104)
8.4 陪审制	(106)
第9章 民事诉讼管辖	(112)
9.1 管辖制度概述	(112)
9.2 级别管辖	(114)
9.3 地域管辖	(115)
9.4 协议管辖	(118)
9.5 裁定管辖	(119)

9.6 管辖权异议	(121)
第10章 法院调解	(125)
10.1 法院调解概述	(125)
10.2 法院调解的基本原则	(128)
10.3 法院调解的程序	(130)
10.4 法院调解的效力	(134)
第11章 民事诉讼证据	(139)
11.1 民事证据法基本原理	(139)
11.2 法院调查取证与证据保全	(147)
11.3 民事证据的分类	(148)
11.4 证明责任分配规则	(153)
11.5 质证与认证规则	(156)
第12章 诉讼保障制度	(166)
12.1 期间	(166)
12.2 送达	(168)
12.3 对妨害民事诉讼的强制措施	(171)
12.4 诉讼费用	(174)
第13章 第一审普通程序	(179)
13.1 第一审普通程序概述	(179)
13.2 起诉与受理	(180)
13.3 审理前的准备	(182)
13.4 开庭审理	(184)
13.5 诉讼保全	(186)
13.6 先予执行	(189)
13.7 撤诉、缺席判决和延期审理	(190)
13.8 诉讼中止和诉讼终结	(192)
13.9 审理笔录与审理期限	(194)

13.10	民事判决、裁定与决定	(194)
第14章	简易程序	(199)
14.1	简易程序概述	(199)
14.2	简易程序规则	(201)
14.3	小额诉讼程序	(204)
第15章	上诉审程序	(210)
15.1	上诉审程序概述	(210)
15.2	上诉的提起与受理	(212)
15.3	上诉案件的审理	(215)
15.4	上诉案件的裁判	(216)
第16章	再审程序	(221)
16.1	再审程序原理	(221)
16.2	再审程序的发动程序	(223)
16.3	再审案件的审理	(229)
第17章	特别程序	(236)
17.1	特别程序概述	(236)
17.2	选民资格案件的审理程序	(238)
17.3	宣告失踪程序	(239)
17.4	宣告死亡程序	(241)
17.5	民事行为能力认定程序	(243)
17.6	认定财产无主案件的审理程序	(245)
17.7	确认调解协议案件程序	(246)
17.8	实现担保物权的程序	(248)
第18章	督促程序与公示催告程序	(253)
18.1	督促程序	(253)
18.2	公示催告程序	(258)

第 19 章 执行程序原理	(265)
19.1 执行与执行权	(265)
19.2 执行程序	(268)
19.3 执行程序一般规定	(270)
19.4 执行主体	(273)
第 20 章 民事执行程序规则	(279)
20.1 执行措施	(279)
20.2 执行竞合	(284)
20.3 参与分配	(286)
20.4 执行阻却	(287)
第 21 章 涉外民事诉讼程序	(296)
21.1 涉外民事诉讼程序概述	(296)
21.2 涉外民事诉讼程序的基本原则	(297)
21.3 涉外民事诉讼管辖	(299)
21.4 送达与期间	(300)
第 22 章 司法协助	(304)
22.1 司法协助概述	(304)
22.2 一般司法协助	(305)
22.3 特殊司法协助	(307)
22.4 区际司法协助	(309)
附录 1 2012 ~ 2017 年司法考试民事诉讼法真题汇总	(313)
附录 2 教学大纲参考	(399)
《民事诉讼法学》(3 学分)建议教学方案	(399)
《民事诉讼法学》(4 学分)建议教学方案	(403)

第1章 民事纠纷与民事诉讼

教学目标

了解和识记民事纠纷、民事诉讼、正当程序、程序正义等基本概念；
识记和理解民事诉讼程序原理，了解正当法律程序的起源、发展的主要过程；
识记和理解民事诉讼的目的。

推荐参考资料

1. 江伟、傅郁林主编：《民事诉讼法学》，北京大学出版社 2015 年版，第一章、第三章；
2. 傅郁林：《民事司法制度的功能与结构》，北京大学出版社 2006 年版；
3. 吴英姿编著：《民事诉讼法：原理与实训》，南京大学出版社 2014 年版，第一章、第二章；
4. 王亚新：《社会变革中的民事诉讼》（增订版），北京大学出版社 2014 年版；
5. 王亚新、陈航平、刘君博：《中国民事诉讼重点讲义》，高等教育出版社 2017 年版；
6. 范愉：《非诉讼纠纷解决机制研究》，中国人民大学出版社 2000 年版。

1.1 民事纠纷与诉讼

知识要点

1.1.1 民事纠纷

★民事纠纷的概念

民事纠纷，又称民事争议，是指平等主体之间因财产关系、人身关系而发生的，以民事权利义务为内容的争议。

民事纠纷具有以下三大特点：一是民事纠纷主体之间法律地位平等；二是民事

纠纷的内容是对民事权利义务的争议;三是民事纠纷具有可处分性,即纠纷主体依法拥有对发生纠纷的民事权益的处分权。

☆ 社会纠纷及其解决方式

社会纠纷或曰社会冲突无处不在。只要有人、有人与人结成的社会就可能发生社会纠纷。民事纠纷是社会纠纷的一个重要部分。民事纠纷的解决机制,是指各种缓和和消除民事纠纷的办法和制度。根据是否有中立的第三方介入纠纷解决以及该第三方的角色,可以将民事纠纷的解决机制分为自力救济、社会救济和公力救济。

1. 自力救济

自力救济又称私力救济,俗称“私了”,是指纠纷主体依靠自身力量解决纠纷的方式。

2. 社会救济

社会救济是指依靠作为中立第三方的社会力量处理民事纠纷的方式,如私人调解、行业调解、社会调解和仲裁。其共同特点是,当事人将纠纷交给中立第三方,由第三方居中调停、判断,促成双方达成解决纠纷的一致意见,或者提出解决纠纷的方案供双方当事人执行。

☆与其他社会救济方式相比,仲裁的制度化程度最高。世界各国一般都制定了仲裁法。仲裁与诉讼的关系是“或裁或审”,即当事人选择仲裁方式解决纠纷的,就不能再向法院提起诉讼;仲裁实行“一裁终局”制度,即仲裁裁决一经送达即发生法律效力,当事人不能提起上诉;仲裁裁决与法院生效裁判一样具有强制执行力,一方当事人不履行仲裁确定的义务的,对方当事人可以申请法院强制执行。

☆调解、斡旋也是纠纷的社会救济的常见方式。在我国,人民调解在纠纷救济方面发挥着重要作用。由于人民调解委员会是一种半官方的组织,社会调解的制度化也较高。我国在2010年制定了《中华人民共和国人民调解法》,规定人民调解协议书经双方当事人同意可以向人民法院申请司法确认,实现调解与诉讼的对接,进一步提高了人民调解的制度化和有效性。

3. 公力救济

公力救济是指以国家公权力介入纠纷,依据法律规范和法定程序解决纠纷,并以国家强制力保障执行的救济途径。民事纠纷的公力救济主要是民事诉讼,行政调解和行政裁决也可算作是一种公力救济。

☆除了上述分类方式外,解纷机制还有一种二元划分的理论。该理论根据纠