

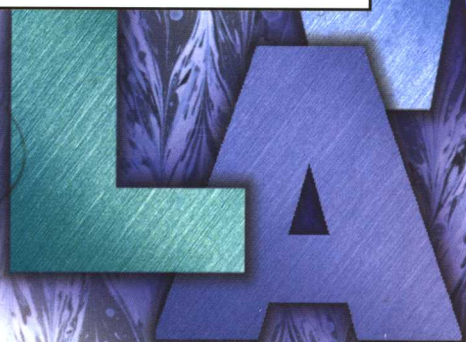


21世纪法学系列教材

民事诉讼法学

汤维建 主编

基础课系列



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

21

21世纪法学系列教材

民事诉讼法学

第三版 朱庆育

国家精品课程

高等教育出版社

21

21世纪法学系列教材

D925.101/7

2008

基础课系列

民事诉讼法学

主编 汤维建

撰稿人：(按撰写章节先后顺序)

汤维建 吴小英 王国征 段厚省 张永泉
柯阳友 吴英姿 陈爱武 叶永禄 刘加良 赵旭东



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

民事诉讼法学/汤维建主编. —北京:北京大学出版社,2008.5

(21世纪法学系列教材)

ISBN 978-7-301-13650-8

I. 民… II. 汤… 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(2008)第052304号

书 名: 民事诉讼法学

著作责任者: 汤维建 主编

责任编辑: 李 铎

标准书号: ISBN 978-7-301-13650-8/D·2035

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://www.pup.cn> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

印 刷 者: 三河市新世纪印务有限公司

经 销 者: 新华书店

730毫米×980毫米 16开本 42印张 800千字

2008年5月第1版 2008年5月第1次印刷

定 价: 58.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

作者简介

(按撰写章节先后排序)

汤维建 中国人民大学法学院教授、博士生导师,法学博士,兼任中国法学会民事诉讼法学研究会常务理事、秘书长。主要著作有:《美国民事司法制度与民事诉讼程序》、《优胜劣汰的法律机制——破产法要义》、《破产程序与破产立法研究》、《民事诉讼法全面修改专题研究》(合著)、《香港民事诉讼法》(合著)、《民事诉讼法》(合著)、《美国民事诉讼规则》(主编)、《麦考密克论证据》(合译)、《美国联邦地区法院民事诉讼流程》(合译)等。在《中国法学》、《法学研究》等期刊上发表学术论文120余篇。

吴小英 广西大学法学院教授,中国人民大学法学院访问学者,兼任中国法学会民事诉讼法学研究会理事、广西壮族自治区法学会诉讼法学研究会副会长。在《现代法学》等期刊上发表学术论文30余篇。

王国征 青岛大学法学院教授,中国人民大学法学院博士研究生,兼任中国法学会民事诉讼法学研究会理事、中国法学会法学教育研究会理事、山东省法学会常务理事、山东省法学会诉讼法学研究会副会长。主要著作有:《中国民法原理》、《民事诉讼法学》(主编)等。在《中国法学》、《法学家》等期刊上发表学术论文20余篇。

段厚省 复旦大学法学院副教授,法学博士。主要著作有:《请求权竞合与诉讼标的研究》、《民事诉讼标的论》、《民法请求权论》、《证明评价影响因素分析》、《海峡两岸司法协助问题研究》(合著)、《民事行政检察监督的理论与实践》(合著)等。在《法学研究》、《法学家》等期刊上发表学术论文40余篇。

张永泉 苏州大学法学院教授,法学博士。主要著作有:《民事证据采信制度研究》、《民事诉讼证据原理研究》、《司法审判民主化研究》等。在《法学研究》、《法律科学》等期刊上发表学术论文40余篇。

柯阳友 河北大学法律系副教授,西南政法大学博士研究生,兼任河北省法学会诉讼法学研究会理事。主要著作有:《民事诉讼法》(副主编)等。在《中国法学》、《法商研究》等期刊上发表学术论文30余篇。

吴英姿 南京大学法学院副教授,法学博士,兼任中国法学会民事诉讼法学研究会理事。在《中国法学》、《法学家》等期刊上发表学术论文20余篇。

陈爱武 南京师范大学法学院副教授、博士研究生。在《法学》等期刊上发表学术论文20余篇。

叶永禄 上海交通大学法学院副教授、法学博士,兼任中国法学会民事诉讼法学研究会理事。主要著作有:《票据诉讼实务》等。在《法学家》、《法学评论》等期刊上发表学术论文 30 余篇。

刘加良 中国人民大学法学院博士研究生。主要著作有:《民事诉讼法全面修改专题研究》(合著)。在《法商研究》、《法学评论》等期刊上发表学术论文 20 余篇。

赵旭东 西北政法大学副教授,中国人民大学法学院访问学者。主要著作有:《港澳台民事诉讼法概论》(合著)、《民事诉讼法学》(副主编)等。在《法学家》、《法律科学》等期刊上发表学术论文 20 余篇。

前 言

本书的主要特点可做如下归纳:

第一,体例安排方面

本书分“民事诉讼基本理论”、“总则”、“通常诉讼程序”、“特殊诉讼程序”、“非讼程序”、“民事执行”和“港澳台民事诉讼程序”七编,共三十八章,外加附编“历年司法考试真题精选”。这种体例安排具有独创性,既符合民事诉讼法学的基本原理,同时也能与我国的现有法律渊源相兼容,从结构上消除了纯粹的注释法学痕迹,学术性更强。

第二,章节结构方面

每章由“本章提要”、“关键词”、“本章目次”、“正文”、“拓展阅读”五部分组成。其中“拓展阅读”部分包括与本章内容相关的经典论文和经典著作的基本信息。附编的对应设计力图使本书成为国内第一本法学教育与司法考试有机衔接与协调的民事诉讼法学教材。

第三,具体内容方面

体现民事诉讼法学研究的最新成果、立法与司法解释的最新状况;兼顾外国民事诉讼法的知识;除基本理论等部分外,对港、澳、台民事诉讼法作出集中介绍;以客观性的知识介绍为主,以主观性的个人论述为辅;知识介绍力求准确、简练、全面。

撰写分工如下:

汤维建:第一、二、三、四、五、八、九章

吴小英:第六、七章

王国征:第十、十七、十八章

段厚省:第十一、十二、十三、十四章

张永泉:第十五、十六章

柯阳友:第十九、二十一、三十二章

吴英姿:第二十、二十二、二十三、二十四章

陈爱武:第二十五、二十七、二十八章

叶永禄:第二十六、二十九、三十、三十一章

刘加良:第三十三、三十四、三十五章、历年司法考试真题精选

赵旭东:第三十六、三十七、三十八章

由于水平所限,书中的错误难以避免,真诚地欢迎各位读者提出修改建议。
相关建议可通过电子邮件与我们联系。

电子信箱:198202270169@sina.com

作者

2008年4月

司法解释的全称与简称对照表

- | | |
|--|------------|
| 1. 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》 | 《民诉意见》 |
| 2. 《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》 | 《证据规定》 |
| 3. 《最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定(试行)》 | 《执行规定》 |
| 4. 《最高人民法院关于在经济审判工作中严格执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉的若干规定》 | 《经济审判规定》 |
| 5. 《最高人民法院关于审理计算机网络著作权纠纷案件适用法律若干问题的解释》 | 《网络著作权解释》 |
| 6. 《最高人民法院关于审理涉及计算机网络域名民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》 | 《域名解释》 |
| 7. 《最高人民法院关于适用简易程序审理民事案件的若干规定》 | 《简易程序规定》 |
| 8. 《关于人民法院民事调解工作若干问题的规定》 | 《调解规定》 |
| 9. 《最高人民法院关于适用督促程序若干问题的规定》 | 《督促程序规定》 |
| 10. 《最高人民法院关于审理企业破产案件若干问题的规定》 | 《破产规定》 |
| 11. 《最高人民法院关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》 | 《查封扣押冻结规定》 |
| 12. 《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》 | 《拍卖变卖规定》 |
| 13. 《最高人民法院关于正确适用暂缓执行措施若干问题的规定》 | 《暂缓执行规定》 |
| 14. 《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见(试行)》 | 《民法通则意见》 |
| 15. 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(一)》 | 《婚姻法解释(一)》 |
| 16. 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(一)》 | 《合同法解释(一)》 |
| 17. 《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任的若干问题的解释》 | 《精神损害赔偿解释》 |

目 录

第一编 民事诉讼基本理论

第一章 民事纠纷解决机制	(1)
第一节 民事纠纷及其解决机制	(1)
第二节 各种解纷机制之间的关系	(15)
第二章 民事诉讼目的	(19)
第一节 民事诉讼目的论概述	(19)
第二节 民事诉讼目的诸学说	(23)
第三节 我国民事诉讼法的目的	(28)
第三章 民事诉讼价值	(34)
第一节 民事诉讼价值概述	(34)
第二节 民事诉讼诸价值及其相互关系	(35)
第四章 民事诉权	(42)
第一节 民事诉权概述	(43)
第二节 宪法诉权说:现代诉权理论	(47)
第三节 诉权的“四化”问题	(52)
第四节 诉权与相邻概念的辨析	(56)
第五章 民事诉讼模式	(60)
第一节 民事诉讼模式概述	(60)
第二节 民事诉讼模式的比较	(62)
第三节 我国民事诉讼程序的模式及其改造	(67)
第六章 诉	(70)
第一节 诉及其构成要素	(71)
第二节 诉的类型	(74)
第三节 诉的合并与变更	(76)
第四节 诉的利益	(82)
第七章 诉讼标的	(87)
第一节 诉讼标的理论的历史演进	(87)
第二节 我国民事诉讼制度中的诉讼标的	(94)

第八章 民事诉讼中的检察监督	(100)
第一节 我国民事诉讼检察监督制度概述	(100)
第二节 我国民事检察监督理论研究中的几个争论问题	(104)
第三节 我国民事检察监督制度的改革与完善	(106)
第四节 民事抗诉检察监督的基本原则	(110)

第二编 总 则

第九章 民事诉讼基本原则论	(114)
第一节 民事诉讼法基本原则概述	(116)
第二节 民事诉讼法基本原则的体系与分类	(120)
第三节 人民法院依法独立行使审判权原则	(128)
第四节 以事实为根据,以法律为准绳原则	(134)
第五节 使用本民族语言文字进行诉讼原则	(136)
第六节 民族自治地方制定变通或补充规定原则	(138)
第七节 诉讼权利平等原则	(140)
第八节 同等与对等原则	(144)
第九节 法院调解原则	(147)
第十节 辩论原则	(151)
第十一节 处分原则	(154)
第十二节 支持起诉原则	(158)
第十三节 诚实信用原则	(161)
第十章 民事审判的基本制度	(166)
第一节 民事审判基本制度概述	(167)
第二节 合议制度	(170)
第三节 回避制度	(173)
第四节 公开审判制度	(175)
第五节 两审终审制度	(177)
第十一章 管辖	(180)
第一节 管辖概述	(181)
第二节 级别管辖	(182)
第三节 地域管辖	(184)
第四节 裁定管辖	(189)
第五节 协议管辖	(194)

第十二章 当事人与诉讼代理人	(196)
第一节 当事人概述	(197)
第二节 当事人适格	(201)
第三节 诉讼代理人	(205)
第十三章 共同诉讼和第三人诉讼	(209)
第一节 共同诉讼	(210)
第二节 第三人诉讼	(218)
第十四章 群体诉讼和公益诉讼	(227)
第一节 群体诉讼	(227)
第二节 公益诉讼	(233)
第十五章 民事诉讼证据	(239)
第一节 民事诉讼证据概述	(240)
第二节 民事诉讼证据资格与证明力	(241)
第三节 民事诉讼证据的分类	(242)
第四节 民事诉讼证据种类	(244)
第五节 民事诉讼证据的调查、收集与保全	(251)
第六节 民事诉讼证据规则	(252)
第十六章 民事诉讼证明	(255)
第一节 证明对象	(256)
第二节 证明责任	(259)
第三节 证明标准	(267)
第四节 举证期限	(269)
第十七章 期间与送达	(271)
第一节 期间	(271)
第二节 送达	(275)
第十八章 财产保全与先予执行	(281)
第一节 财产保全	(281)
第二节 先予执行	(291)
第十九章 对妨害民事诉讼的强制措施与诉讼费用	(295)
第一节 对妨害民事诉讼的强制措施	(296)
第二节 诉讼费用	(306)

第三编 通常诉讼程序

第二十章 第一审普通程序	(317)
第一节 第一审普通程序概述	(318)
第二节 起诉与受理	(319)
第三节 审理前的准备	(325)
第四节 开庭审理	(328)
第五节 撤诉、缺席判决和延期审理	(330)
第六节 诉讼中止和诉讼终结	(332)
第七节 审理笔录与审理期限	(334)
第八节 民事判决、裁定与决定	(335)
第二十一章 简易程序与小额诉讼程序	(341)
第一节 简易程序概述	(342)
第二节 简易程序的特点和具体程序规定	(347)
第三节 小额诉讼程序	(354)
第二十二章 上诉审程序	(359)
第一节 上诉审程序概述	(360)
第二节 上诉的提起与受理	(362)
第三节 上诉案件的审理	(365)
第四节 上诉案件的裁判	(367)
第五节 关于第三审程序	(369)
第二十三章 再审程序	(372)
第一节 再审程序原理	(372)
第二节 再审程序的发动程序	(376)
第三节 再审案件的审理	(381)
第二十四章 诉讼调解程序	(384)
第一节 诉讼调解概述	(385)
第二节 诉讼调解的基本原则	(388)
第三节 诉讼调解的程序	(390)
第四节 诉讼调解的效力	(393)
第五节 诉讼调解的实践	(394)

第四编 特殊诉讼程序

第二十五章	人事诉讼程序	(397)
第一节	人事诉讼程序概述	(398)
第二节	婚姻事件程序	(401)
第三节	亲子关系事件程序	(405)
第四节	收养关系事件程序	(408)
第二十六章	票据诉讼程序	(412)
第一节	票据诉讼程序概述	(413)
第二节	票据诉讼的提起	(415)
第三节	票据诉讼的审理	(418)
第二十七章	海事诉讼程序	(423)
第一节	海事诉讼与海事诉讼法	(424)
第二节	海事诉讼管辖	(425)
第三节	海事请求保全	(428)
第四节	海事强制令	(433)
第五节	海事担保	(434)
第六节	海事审判程序	(435)
第七节	海事非诉程序	(437)
第二十八章	跨国民事诉讼程序	(441)
第一节	跨国民事诉讼程序概述	(442)
第二节	跨国民事诉讼的管辖	(444)
第三节	送达、期间和财产保全	(446)
第四节	跨国民事诉讼中的司法协助	(448)

第五编 非讼程序

第二十九章	特别程序	(452)
第一节	特别程序概述	(453)
第二节	选民资格案件的审理程序	(455)
第三节	宣告公民失踪程序与宣告公民死亡程序	(457)
第四节	认定公民民事行为能力程序	(462)
第五节	认定财产无主程序	(465)

第三十章 督促程序	(467)
第一节 督促程序概述	(468)
第二节 申请与受理	(470)
第三节 支付令申请的审理和发出支付令	(472)
第四节 支付令异议	(475)
第五节 督促程序的终结	(476)
第三十一章 公示催告程序	(478)
第一节 公示催告程序概述	(478)
第二节 公示催告	(481)
第三节 除权判决	(488)
第四节 除权判决的撤销	(490)
第三十二章 破产程序	(492)
第一节 破产程序概述	(493)
第二节 破产申请与受理	(496)
第三节 管理人制度	(500)
第四节 债权人会议	(502)
第五节 重整制度与破产和解	(504)
第六节 破产债权与破产财产	(509)
第七节 破产清算	(513)

第六编 民事执行

第三十三章 民事执行概论	(517)
第一节 民事执行导论	(518)
第二节 民事执行通则	(522)
第三十四章 民事执行程序	(527)
第一节 民事执行程序的启动	(528)
第二节 民事执行程序的进行	(529)
第三节 民事执行程序的结束	(541)
第四节 民事执行救济	(544)
第三十五章 民事执行措施	(547)
第一节 对金钱给付请求权的执行措施	(548)
第二节 对物之交付请求权的执行措施	(560)
第三节 对行为请求权的执行措施	(562)
第四节 保障性执行措施	(562)

第七编 港澳台民事诉讼程序

第三十六章 香港民事诉讼程序	(565)
第一节 香港法律概述	(566)
第二节 香港法院的设置及其民事司法管辖权	(569)
第三节 香港终审法院的民事诉讼程序	(573)
第四节 高等法院审理民事上诉案件的程序	(574)
第五节 高等法院原讼法庭审理初审民事案件的程序	(577)
第六节 土地审裁处的法律程序	(580)
第七节 劳资审裁处的法律程序	(582)
第三十七章 澳门民事诉讼程序	(585)
第一节 澳门民事诉讼法概述	(586)
第二节 澳门民事诉讼的原则、类型和形式	(588)
第三节 澳门民事诉讼的管辖	(591)
第四节 澳门民事诉讼的当事人和代理人	(593)
第五节 澳门民事诉讼的普通宣告诉讼程序	(597)
第三十八章 台湾民事诉讼程序	(603)
第一节 台湾民事诉讼法的体例和特点	(604)
第二节 台湾的民事诉讼管辖制度	(606)
第三节 台湾民事诉讼中的当事人	(609)
第四节 台湾民事诉讼证据制度	(612)
第五节 台湾民事诉讼第一审程序	(614)
第六节 台湾民事诉讼的上诉审程序	(618)
第七节 台湾民事诉讼的再审程序	(620)
历年司法考试真题精选(2002—2007)	(622)

第一编 民事诉讼基本理论

第一章 民事纠纷解决机制

【本章提要】

民事纠纷的发生是一个不可避免的社会现象,对民事纠纷应当采取辩证的观点予以评估。民事纠纷具有与诸如刑事纠纷、行政纠纷等其他法律纠纷不同的特点,纠纷主体之间地位的平等性、纠纷内容的民事性以及由此带来的纠纷客体的可处分性等是其实质性特点。对民事纠纷的化解应当建立健全各种机制,包括私力救济的机制、社会救济的机制以及以诉讼救济为典型形式的公力救济等。这些救济机制各有机能,在现代社会,它们应受到同等程度的重视,从而形成多元化的纠纷解决机制的系统工程。

【关键词】

民事纠纷 私力救济 社会救济 公力救济

【本章目次】

第一节 民事纠纷及其解决机制

- 一、民事纠纷
- 二、公力救济
- 三、自我解决
- 四、调解解决
- 五、仲裁解决
- 六、诉讼解决

第二节 各种解纷机制之间的关系

第一节 民事纠纷及其解决机制

一、民事纠纷

社会是人与人之间关系的总和,而人是有复杂思维和丰富情感的高级动物,