

Minshi
Suzong
Faxi



法学系列

江 伟 主编

民事诉讼法学



复旦大学出版社

www.fudanpress.com.cn

Minshi
Susong
Faxue



法学系列

江 伟 主编 邵 明 副主编

民事诉讼法学



复旦大学出版社

www.fudanpress.com.cn

图书在版编目(CIP)数据

民事诉讼法学/江伟主编. —上海:复旦大学出版社, 2002. 12
(博学·法学系列)
ISBN 7-309-03479-1

I. 民… II. 江… III. 民事诉讼法-法的理论-中国
IV. D925.101

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 094224 号

出版发行 复旦大学出版社

上海市国权路 579 号 200433

86-21-65118853(发行部) 86-21-65642892(编辑部)

fupnet@fudanpress.com <http://www.fudanpress.com>

经销 新华书店上海发行所

印刷 复旦大学印刷厂

开本 787×960 1/16

印张 44.25 插页 2

字数 724 千

版次 2002 年 12 月第一版 2002 年 12 月第一次印刷

印数 1—5 100

定价 57.00 元

如有印装质量问题, 请向复旦大学出版社发行部调换。

版权所有 侵权必究

前 言

本书是“博学·法学系列”教材中的一种。通过本教材的写作,我们试图做到:一是向读者传递有关民事诉讼的比较系统的知识;二是传播正当程序保障的价值和法的精神(秩序、正义和自由等),以及民事诉讼制度所应蕴涵的人文精神;三是培养人们(尤其是法律家)的法律思维方式。

民事诉讼法学,作为一门专门性的法学学科,首先表现为一种专门知识系统,即基于民事诉讼制度及其运行而产生的专门的概念、命题和民事诉讼原则,以及将此按照一定的逻辑原理有机地组合成民事诉讼理论;作为一门应用性学科,理应与民事诉讼法律规范保持一定的协同性,具有指导民事诉讼实践的功能,时刻关注社会对民事诉讼的反应、评价和期望。据此,本教材一方面致力于揭示民事诉讼制度的法理基础,比较系统地阐释民事诉讼法学的基本理论;另一方面较为系统深入地解说和评析我国现行民事诉讼制度,评述我国民事诉讼领域中的实践理性及其对我国民事诉讼制度的影响,并就我国民事诉讼在立法论与解释论方面提供参考性意见。

本教材有意从宪法的角度和民事诉讼法与民事实体法的联结点上来阐述和探讨民事诉讼问题。在法治社会,宪法具有最高权威地位,民事诉讼的立法及运作理所当然地遵行宪法,是对宪法的具体实践,在这个意义上,可以称民事诉讼法是“被适用的宪法”。如今,民事诉讼法的宪法化已呈现出一种普遍化的趋势,那么如何从宪法的角度来考察民事诉讼(法)问题,在民事诉讼(法)领域如何充分实践宪法的精神、原则和规范?这是我们所必须认真对待的问题。同时,由于民事诉讼是民事实体法和民事诉讼法共同作用的“场”,摆正民事诉讼(法)与民事实体法的关系是合理建构我国民事诉讼法律制度和理论体系的必要前提之一,所以从民事实体法和民事诉讼法的联结点来阐述和探讨民事诉讼问题,则是本教材写作的另一个基点。

我们尝试运用多种方法来阐释和探究民事诉讼问题。然而,作为一本教材,我们还是首先着眼于对我国现行民事诉讼制度的阐释,即采用了法条



主义(或概念法学)的方法。其次我们还致力于运用比较分析方法,但是限于篇幅,主要是就制度规范层面进行比较,很少就我国与其他国家和地区民事诉讼制度产生和运作的具体环境作比较分析。总体上说,我国民事诉讼法学主要关注民事诉讼法律制度本身的建设和完善,而很少探究民事诉讼法律制度与整个社会的发展和变革之间所产生的相互影响,所以本书虽然将主要精力集中于阐释民事诉讼规范,但是也适当地运用“实然”性的法社会学研究方法,期望通过实证性材料和一般命题之间的相互验证来加深对民事诉讼的认识和理解。

本书作者分工如下(以撰写章节先后为序):

江伟(中国人民大学法学院教授、博士生导师)、**邵明**(中国人民大学法学院讲师、法学博士):第1章、第2章、第3章;

胡亚球(苏州大学法学院副教授、法学博士):第4章、第5章第1—4节、第6章;

章武生(复旦大学法学院教授、法学博士):第5章第5节、第14—16章;

邵明:第7章、第9章、第13章第3、9节;

蔡虹(中南财经政法大学教授):第8章、第13章第1、2、4—8节、第17—19章、第20章(与邵明合著)、第26章;

涂书田(南昌大学法学院教授):第10—12章;

金正佳(广州海事法院院长、北京大学海商法研究中心特约研究员):第21章;

武胜建(华东政法学院副教授)、**邵明**:第22—25章;

王景琦(最高人民检察院民事行政检察厅干部、法学博士):第27章。

全书由**江伟**、**邵明**统稿。

在本教材的写作上,对于争议性问题,主要介绍有关的观点及其根据,同时也阐明我们自己的观点及其根据。之所以这样做,是因为我们不愿将自己的观点灌输或强加于读者,尊重读者的思想自由。在资料的采用方面,本教材运用了我国和外国最新的立法和实务资料,尽量吸收新近的研究成果。

在此,我们诚挚地希望读者提出宝贵意见!

目 录

第一编 总 论

第一章 民事纠纷解决机制·····	3
第一节 民事纠纷解决机制概述·····	3
一、什么是民事纠纷·····	3
二、民事纠纷解决机制的概念和分类·····	4
第二节 自力救济和社会救济·····	5
一、自力救济·····	5
二、社会救济·····	6
三、非诉讼纠纷解决机制·····	11
第三节 民事诉讼·····	15
一、民事诉讼的概念·····	15
二、民事诉讼与其他民事纠纷解决机制的比较·····	18
第二章 民事诉讼法·····	22
第一节 民事诉讼法概述·····	22
一、民事诉讼法的涵义·····	22
二、民事诉讼法的性质·····	24
三、民事诉讼法的效力·····	25
四、民事诉讼法的发展·····	27
第二节 民事诉讼法与宪法·····	30
第三节 民事诉讼法与民事实体法·····	31
第四节 民事诉讼法与其他相关法律·····	34
一、民事诉讼法与刑事诉讼法、行政诉讼法·····	34
二、民事诉讼法与仲裁法·····	36
三、民事诉讼法与公证法·····	37



四、民事诉讼法与破产法	38
第三章 民事诉讼法学基本理论	41
第一节 概述	41
第二节 民事诉讼价值论	42
一、民事诉讼价值概说	42
二、民事诉讼的内在价值和外在价值	43
第三节 民事诉讼目的论	45
一、民事诉讼目的概说	45
二、民事诉讼目的的学说	45
三、本书的看法	47
第四节 民事诉权论	48
一、诉	48
二、民事诉权	52
第五节 诉讼标的论	59
一、诉讼标的概述	59
二、诉讼标的之涵义与识别	60
第六节 民事诉讼法律关系论	64
一、民事诉讼法律关系的涵义	64
二、民事诉讼法律关系的要素	65
三、民事诉讼上的法律事实	67
第七节 既判力论	70
一、既判力的概念	70
二、既判力的本质	72
三、既判力的范围	73

第二编 总 则

第四章 民事诉讼法基本原则	79
第一节 外国民事诉讼立法主义概略	79
一、处分权主义	79
二、当事人主义与职权主义	80
三、言辞主义与书面主义	83
四、直接审理主义与间接审理主义	84



五、公开主义与不公开主义	85
六、并行审理主义与继续审理主义	86
七、自由顺序主义与法定顺序主义	86
八、本人诉讼主义与律师诉讼主义	87
九、自由心证主义与法定证据主义	88
第二节 民事诉讼法基本原则概述	89
一、民事诉讼法基本原则的含义	89
二、民事诉讼法基本原则的立法体例和体系	93
第三节 诉讼当事人平等原则	97
一、诉讼当事人平等原则的含义	97
二、诉讼当事人平等原则的内容	97
第四节 辩论原则	98
一、辩论原则的含义和内容	98
二、我国辩论原则与大陆法系辩论主义的区别	100
第五节 处分原则	101
一、处分原则的含义与内容	101
二、处分权与国家干预的关系	102
第六节 法院调解原则	105
一、法院调解原则的变迁	105
二、调解原则的适用	107
第七节 诚实信用原则	109
一、诚实信用原则的含义	109
二、诚实信用原则的适用	111
三、违反诚实信用原则的法律后果	113
第八节 直接言辞原则	114
一、直接言辞原则的含义	114
二、我国民事诉讼中直接言辞原则的适用障碍和克服	114
第五章 民事审判基本制度	118
第一节 民事审判基本制度概述	118
一、民事审判基本制度的含义	118
二、民事审判基本制度与具体制度、基本原则的区别	118
第二节 合议制度	119



一、合议制度的含义	119
二、合议庭的组成	120
三、合议庭的组织结构和活动原则	121
四、合议庭与审判委员会的关系	122
第三节 陪审制度	123
一、陪审制度的含义	123
二、陪审制度的内容	124
三、人民陪审员制度的完善	124
第四节 回避制度	125
一、回避制度的含义	125
二、回避制度的适用范围和条件	125
三、回避的适用程序	127
第五节 公开审判制度	128
一、公开审判制度的含义	128
二、公开审判制度的内容	129
三、公开审判原则的例外	130
第六节 两审终审制度	131
第六章 法院	138
第一节 法院概述	138
一、人民法院的性质、种类和设置	138
二、民事诉讼中法院的职权	139
第二节 法院民事主管权	140
一、主管的含义	140
二、主管的确定标准和范围	141
三、法院主管与其他机关和组织主管的关系	142
四、法院内部主管关系及协调原则	144
第三节 法院民事管辖概述	145
一、管辖的含义	145
二、确立管辖的原则	145
三、管辖恒定	146
四、管辖的种类	147
第四节 级别管辖	148



一、级别管辖的含义	148
二、级别管辖确定的标准	149
三、级别管辖的具体内容	149
第五节 地域管辖	152
一、地域管辖概述	152
二、一般地域管辖	152
三、特殊地域管辖	154
四、专属管辖	158
五、共同管辖和选择管辖	159
六、协议管辖	160
第六节 裁定管辖	161
一、移送管辖	161
二、指定管辖	162
三、管辖权转移	163
第七节 管辖权异议	165
一、管辖权异议的概念	165
二、管辖权异议的条件与适用程序	165
第七章 民事诉讼当事人和诉讼代理人	170
第一节 民事诉讼当事人概述	170
一、民事诉讼当事人的概念	170
二、民事诉讼当事人的构造	172
三、当事人的诉讼权利义务	173
四、诉讼权利能力和诉讼行为能力	176
第二节 当事人适格	180
一、当事人适格的概念	180
二、当事人适格的基础	180
三、当事人变更	183
第三节 共同诉讼	184
一、共同诉讼的涵义	184
二、必要共同诉讼	185
三、普通共同诉讼	187
第四节 代表人诉讼	189



一、群体诉讼制度概述	189
二、我国代表人诉讼制度的主要内容	190
第五节 诉讼第三人	192
一、诉讼第三人概述	192
二、有独立请求权第三人	193
三、无独立请求权第三人	194
第六节 诉讼代理人	196
一、诉讼代理人概述	196
二、法定诉讼代理人	197
三、委托诉讼代理人	199
第八章 期间、送达和诉讼费用	204
第一节 期间	204
一、期间的概念	204
二、期间的种类	205
三、期间的计算	206
四、期间的耽误及后果	207
五、对案件审理期限的监督、检查	207
第二节 送达	208
一、送达的概念和特征	208
二、送达的方式	208
三、送达的效力和送达回证	211
第三节 诉讼费用	212
一、诉讼费用概述	212
二、诉讼费用的种类及收费标准	214
三、诉讼费用的预交和管理	217
四、诉讼费用的负担	220
五、司法救助	222
六、诉讼费用的免交	224
第九章 诉讼保障制度	226
第一节 民事诉讼保全制度	226
一、保全制度概述	226
二、我国的财产保全制度	228

三、我国的行为保全制度	232
第二节 先予执行制度	233
一、先予执行的概念、适用范围和条件	233
二、先予执行的程序	235
三、先予执行错误的补救	236
第三节 对妨害民事诉讼的强制措施	236
一、对妨害民事诉讼的强制措施概述	236
二、妨害民事诉讼行为的构成和种类	237
三、对妨害民事诉讼的强制措施的种类及其适用	239
四、对妨害民事诉讼行为人追究刑事责任的程序	241
第三编 民事诉讼证明	
第十章 民事诉讼证明概述	245
第一节 民事诉讼证明	245
一、民事诉讼证明的概念	245
二、诉讼证明的特征	246
三、证明的绝对性与相对性	248
四、证明的环节与证明要素	250
第二节 民事诉讼证据	251
一、证据的概念	251
二、证据资格与证明力	252
三、裁判证据的属性	252
四、证据的分类	255
第十一章 民事诉讼证据论	259
第一节 民事诉讼证据种类	259
一、书证	259
二、物证	261
三、视听资料	262
四、证人证言	263
五、当事人陈述	265
六、鉴定结论	266
七、勘验笔录	268



第二节 民事诉讼证据规则	269
一、证据规则概述	269
二、可采性规则	271
三、排除规则	272
四、优先证据规则	273
五、传闻规则	274
六、证言豁免规则	276
七、预防规则	277
第十二章 民事诉讼证明论	281
第一节 民事诉讼证明对象	281
一、证明对象的概念	281
二、证明对象的范围	282
三、不要证事实	284
第二节 民事诉讼证明责任	288
一、证明责任概述	288
二、证明责任分配的学说	290
三、我国民事诉讼中的证明责任分配	292
第三节 民事诉讼证明标准	296
一、证明标准的概念	296
二、证明标准的分类	297
三、我国民事诉讼的证明标准	300
第四节 民事诉讼证明过程	301
一、证据的收集和提出	301
二、证据审查	307
三、证据的认定与采信	308

第四编 通常程序

第十三章 第一审普通诉讼程序	315
第一节 第一审普通诉讼程序概述	315
一、第一审普通诉讼程序的概念	315
二、普通程序的特点	316
第二节 起诉与受理	317

一、起诉	317
二、受理	320
第三节 诉的合并和变更	324
一、诉的合并	324
二、诉的变更	329
第四节 审理前的准备	331
一、审理前准备的含义及内容	331
二、国外审前准备程序概况	334
三、我国审理前准备的现状及其完善	336
第五节 开庭审理	338
一、庭审准备	338
二、审理开始	339
三、法庭调查	339
四、法庭辩论	341
五、评议宣判阶段	341
六、审理期限	342
第六节 撤诉与诉讼和解	343
一、撤诉	343
二、诉讼和解	345
第七节 缺席判决	347
一、缺席判决的概念与适用	347
二、缺席判决的立法模式	348
三、我国缺席判决制度的完善	349
第八节 延期审理、诉讼中止和诉讼终结	350
一、延期审理	350
二、诉讼中止	351
三、诉讼终结	353
第九节 民事判决、裁定和决定	354
一、民事判决	354
二、民事裁定	362
三、民事决定	365
第十四章 第一审简易程序	367



第一节 简易程序的概念和分类	367
一、简易程序的概念	367
二、简易程序的分类	369
第二节 我国民事诉讼中的简易程序	373
一、简易程序的确立和意义	373
二、简易程序的适用范围	374
三、简易程序的特点	375
四、对我国民事简易程序现状的评述	377
第三节 简易程序的改革与完善	380
一、改革和完善普通意义上的简易程序	380
二、建构独立的小额案件诉讼程序	383
第十五章 第二审程序	389
第一节 第二审程序的概念和意义	389
一、第二审程序的概念	389
二、第二审程序的性质	390
三、第二审程序的意义	391
第二节 上诉的提起和受理	392
一、上诉的概念和种类	392
二、上诉的提起	394
三、上诉的受理	396
四、上诉的撤回	396
第三节 上诉案件的审理	397
一、上诉案件的审理前准备	397
二、上诉案件的审理方式	398
三、上诉案件的审理范围	399
四、上诉案件的审理地点	400
五、上诉案件的调解	401
六、上诉案件的审理	401
第四节 上诉案件的裁判	402
一、驳回上诉,维持原判	402
二、自行改判	402
三、撤销原判,发回重审	402



四、对第一审裁定提起上诉的裁定	404
第十六章 再审程序	406
第一节 再审程序概述	406
一、再审程序的概念	406
二、再审程序与第二审程序的关系	407
三、再审程序的意义	408
第二节 当事人申请再审	409
一、当事人申请再审的概念和条件	409
二、当事人申请再审的程序	410
第三节 法院决定再审	411
一、人民法院决定再审的条件	411
二、人民法院提起再审的程序	412
第四节 检察院抗诉	413
一、民事抗诉的概念	413
二、提起民事抗诉的条件	413
三、民事抗诉的提出	414
第五节 再审案件的审判	415
一、立案	415
二、裁定中止原判决的执行	415
三、另行组成合议庭	416
四、分别适用第一、第二审程序审理	416
五、可以进行调解	416
第六节 再审程序的改革与完善	417
一、我国再审程序存在的问题分析	417
二、再审程序发动主体之重构	421
三、废除法院依职权发动再审的程序	423
四、限制人民检察院发动再审程序的范围	424
五、建立再审之诉	428
第五编 特别程序	
第十七章 特别程序	433
第一节 特别程序概述	433



一、特别程序的概念与分类	433
二、特别程序的适用范围	435
三、我国立法上特别程序的共同规则	437
四、非讼程序的法理研究	438
第二节 选民资格案件的审判程序	441
一、选民资格案件的概念	441
二、审理选民资格案件的意义	442
三、审理选民资格案件的特别规定	442
第三节 宣告公民失踪案件的审判程序	443
一、宣告公民失踪案件的概念和意义	443
二、审理和判决	443
三、宣告失踪的法律后果	445
四、宣告失踪判决的撤销	445
第四节 宣告公民死亡案件的审判程序	446
一、宣告公民死亡案件的概念和意义	446
二、宣告公民死亡案件的成立条件	446
三、审理和判决	447
四、宣告公民死亡的法律后果	448
五、宣告公民死亡判决的撤销	448
第五节 认定公民无民事行为能力、限制民事行为能力案件的 审判程序	449
一、认定公民无民事行为能力、限制民事行为能力案件的概念和 意义	449
二、审理和判决	449
三、认定公民无民事行为能力、限制民事行为能力判决的撤销 ...	451
第六节 认定财产无主案件的审判程序	451
一、认定财产无主案件的概念和意义	451
二、审理和判决	452
三、认定财产无主判决的撤销	452
第十八章 督促程序	454
第一节 督促程序概述	454
一、督促程序的概念和特点	454

