

《民事诉讼法适用意见》 释 疑

马 原 主 编
梁书文 副主编

中國檢察出版社

《民事诉讼法适用意见》释疑

主 编 马 原

副主编 梁书文

撰稿人 (以姓氏笔划为序)

李 凡 吴合振 郑学林

俞灵雨 曹守晔 韩 玫

京新登字 109 号

《民事诉讼法适用意见》释疑

中国检察出版社出版发行

北京市东城区东总布胡同 10 号

新华书店经销

天津市蓟县新蕾印刷厂

850×1168 毫米 32 开 8.75 印张 230 千字

1994 年 9 月第一版 1994 年 9 月第一次印刷

印数:11000 册

ISBN7-80086-241-0/D·242

定价:8.50 元

前 言

《中华人民共和国民事诉讼法》颁布实施以后,为了保证人民法院正确适用和执行民事诉讼法,最高人民法院制定了《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》。该《适用意见》对民事诉讼法有关条文作了解释,解决了审判实践中需要解决的一些问题,是人民法院民事审判、经济审判以及海事审判工作最重要的司法解释之一。为了更好地理解和适用这项重要的司法解释文件,我们编写了《〈民事诉讼法适用意见〉释疑》一书,根据审判实践经验和在制定《适用意见》时提出的一些问题进行了解释和说明。与《适用意见》的规定相对应,本书共分十八章,包括管辖、诉讼参加人、证据、期间和送达、调解、财产保全和先予执行、对妨害民事诉讼的强制措施、诉讼费用、第一审普通程序、简易程序、第二审程序、特别程序、审判监督程序、督促程序、公示催告程序、企业法人破产还债程序、执行程序、涉外民事诉讼程序的特别规定,主要针对其中的重点条文和疑难问题进行了解释,力求说明制定该条文的理论基础和实践意义,并对有关的理论和实践问题进行了比较深入的研究和探讨。该书的作者都是最高人民法院参加《适用意见》起草工作的审判人员,对立法精神有比较深刻的理解,同时又有一定的审判实践经验。希望这本书的出版,对于帮助广大读者正确理解民事诉讼法和《适用意见》能够有所助益,尤其希望对于我国民事诉讼法学研究和民事诉讼实践能够起到积极的作用。尽管我们作了努力,力求依法循理,探微析疑,实现我们的初衷,但由于水平所限,错漏之处在所难免,恳切希望广大读者提出宝贵意见。

作 者

一九九四年五月

目 录

前言

第一章 管辖	(1)
一、 级别管辖	(1)
二、 一般民事案件的地域管辖	(5)
三、 合同纠纷案件的管辖	(8)
四、 侵权案件的管辖	(15)
五、 管辖争议与指定管辖	(18)
第二章 诉讼参加人	(22)
一、 法定代表人	(22)
二、 其他组织	(24)
三、 正确确定诉讼当事人	(28)
四、 诉讼代理人	(35)
五、 诉讼代理人	(39)
六、 监护人在民事诉讼中的地位	(45)
七、 “其他公民”代理诉讼问题	(48)
第三章 证据	(50)
一、 人民法院调查、收集证据的范围	(50)
二、 举证责任倒置	(52)
三、 举证责任的免除	(55)
四、 举证时效问题	(58)
第四章 期间和送达	(60)
一、 期间	(60)
二、 送达	(64)
第五章 调解	(71)
一、 庭前调解	(71)
二、 调解的原则	(74)

三、 代理人参加调解问题·····	(77)
四、 调解书的送达与生效·····	(78)
第六章 财产保全和先予执行 ·····	(80)
一、 财产保全·····	(80)
二、 先予执行·····	(85)
三、 财产保全和先予执行裁定的效力·····	(87)
第七章 对妨害民事诉讼的强制措施 ·····	(89)
一、 拘传·····	(89)
二、 拘留·····	(90)
三、 对哄闹、冲击法庭、侮辱、诽谤、威胁、殴打审判 人员,严重扰乱法庭秩序的强制措施·····	(92)
四、 对拒不执行人民法院已经发生法律效力的判决、 裁定的强制措施·····	(94)
五、 有义务协助人民法院调查、执行的单位拒绝协助 的强制措施·····	(94)
第八章 诉讼费用 ·····	(96)
一、 集团诉讼案件诉讼费用的交纳·····	(96)
二、 督促程序案件的诉讼费用·····	(97)
三、 公示催告程序案件的诉讼费用·····	(97)
四、 企业法人破产还债案件的诉讼费用·····	(98)
第九章 第一审普通程序 ·····	(99)
一、 起诉的审查与受理·····	(99)
二、 开庭审理·····	(102)
三、 缺席判决·····	(105)
四、 判决的宣告和审理期限·····	(106)
第十章 简易程序 ·····	(107)
一、 简易程序的适用范围·····	(107)
二、 适用简易程序审理案件应当注意的问题·····	(110)
第十一章 第二审程序 ·····	(113)

一、 第二审程序的审查范围	(113)
二、 第二审程序中对当事人的诉权的保护	(116)
三、 第二审的监督措施	(121)
第十二章 特别程序	(124)
一、 认定公民无民事行为能力、限制民事行为 能力案件	(124)
二、 宣告失踪、宣告死亡案件	(125)
三、 认定财产无主案件	(127)
第十三章 审判监督程序	(129)
一、 维护生效判决的稳定性、严肃性	(129)
二、 当事人申请再审	(131)
第十四章 督促程序	(138)
一、 督促程序的管辖	(138)
二、 对待给付	(139)
三、 支付令确有错误的补救	(140)
第十五章 公示催告程序	(143)
一、 票据持有人	(143)
二、 止付通知	(144)
三、 除权判决	(146)
第十六章 企业法人破产还债程序	(148)
一、 债务人的法人资格问题	(148)
二、 破产债权的确认	(149)
三、 破产债权的实现	(150)
第十七章 执行程序	(153)
一、 执行文书问题	(153)
二、 委托执行问题	(156)
三、 执行中的和解问题	(163)
四、 执行中的担保问题	(167)
五、 执行义务主体的变更问题	(171)

六、 对行为的强制执行问题	(178)
七、 执行中的搜查问题	(181)
八、 对他人持有法律文书指定交付的财物 或者票证的执行	(184)
九、 执行标的物的财产权证照的转移问题	(188)
十、 迟延履行期间的债务利息和迟延履行金问题 ...	(192)
十一、 参与分配问题	(196)
十二、 对被执行人债权的执行问题	(203)
十三、 以物抵债问题	(210)
十四、 执行完毕后发生对已执行标的妨害行为 如何处理问题	(213)
第十八章 涉外民事诉讼程序的特别规定	(217)
一、 涉外民事诉讼的管辖和审理问题	(217)
二、 涉外仲裁中的司法问题	(220)
附： 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	(225)

第一章 管 辖

一、级别管辖

级别管辖是划分上下级人民法院之间受理第一审案件的分工和权限。根据人民法院组织法的规定,我国的人民法院分四级,即基层人民法院、中级人民法院、高级人民法院和最高人民法院。每一级法院都有权管辖一定范围的第一审案件。民事诉讼法确定级别管辖总的原则是根据案件的性质、案情繁简、影响大小,便利当事人诉讼,便利人民法院办案。

为便利当事人诉讼,及时解决纠纷,按照民事诉讼法的规定,除了由中级人民法院、高级人民法院和最高人民法院管辖的第一审民事、经济纠纷案件外,一般民事、经济纠纷案件都由基层人民法院作第一审。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》(以下简称《适用意见》)第1、2、3条对涉外案件、专利案件、海事、海商案件以及其它案件的级别管辖作了解释。

(一) 涉外案件的级别管辖

民事诉讼法(试行)第十七条规定,凡是涉外案件一般应由中级人民法院作一审。随着我国经济的发展,对外开放的扩大,我国的对外经济贸易往来增多,发生纠纷增多,起诉到人民法院的涉外案件逐年增加。到1992年,全国法院受理的涉外民事、经济纠纷案件已有1000多件。而这些案件又大多集中在沿海开放的几个省、市的部分地区,如果这些涉外案件都由中级人民法院作第一审,几

个沿海开放地区的中级人民法院难以承受,有的涉外案件并不复杂,没必要由中级人民法院作第一审。另外,近几年一些内陆边境省、自治区的边境贸易发展很快,发生纠纷也不少,有的案情很简单,金额也不大,而中级法院大多远离边贸点,当事人诉讼不方便,人民法院办案也不方便。因此,1991年颁布的《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称民事诉讼法)规定,只有重大涉外案件才由中级人民法院作第一审,一般涉外案件由基层人民法院作第一审。何谓重大涉外案件,《适用意见》第1条作了明确规定。按照该条规定,凡一方或双方当事人是外国人、无国籍人、外国企业或组织,或者当事人之间的民事法律关系的发生、变更、消灭的法律事实在国外,或者当事人双方争执的财产在国外,争议标的额大,或者案情复杂,或者居住在国外的当事人人数众多的案件为重大涉外案件。案情复杂,既包括当事人之间民事法律关系的发生、变更、消灭的过程复杂,也包括纠纷的形成和发展的过程复杂,在查明事实、分清责任、适用法律等方面都存在一些复杂的因素。居住在国外的当事人人数众多,一般是指在国外居住的当事人在三人以上,或者分属不同国籍,在审理案件时调查取证、传唤当事人、送达诉讼文书、适用法律比较复杂,案件的处理影响大等。争议标的金额大,是指当事人发生纠纷,争执的财产数额大。究竟争议标的数额有多大才算争议标的金额大,由于我国幅员辽阔,各地经济发展水平相差较大,对外经济交往和对外开放程度也不相同,难以制定一个全国统一的标准,但就一般而言,争议标的金额在100000元的案件可以算作争议标的金额大的案件。

(二) 专利案件的管辖

民事诉讼法第十九条第(三)项规定的“最高人民法院确定由中级人民法院管辖的案件”,主要是指专利案件和海事、海商案件。关于专利案件的管辖,最高人民法院1985年2月16日法(经)发〔1985〕3号《关于开展专利审判工作的几个问题的通知》和1987

年6月29日法(经)发(1987)17号《关于专利侵权纠纷案件地域管辖问题的通知》明确规定:关于是否授予发明权的纠纷案件、关于授予的发明专利无效或者维持发明权的纠纷案件、关于实施强制许可的纠纷案件、关于实施强制许可使用费的纠纷案件,均由北京市中级人民法院作为第一审法院,北京市高级人民法院为第二审法院。各省、自治区、直辖市和经济特区内关于专利申请公布后,专利授予前使用发明、实用新型、外观设计费用纠纷案件、关于专利侵权的纠纷案件(包括假冒他人专利尚未构成犯罪的案件)、关于转让专利申请权或者专利权的合同纠纷案件,由各省、自治区、直辖市人民政府所在地的中级人民法院和各经济特区的中级人民法院作第一审法院,各省、自治区、直辖市高级人民法院为第二审法院。各省、自治区高级人民法院根据实际需要,经最高人民法院同意,可以指定本省、自治区内的开放城市或者设有专利管理机关的较大的城市的中级人民法院作为审理其管辖区内上述后三类案件的第一审法院。目前,已有重庆、青岛、大连三个中级人民法院被指定作为审理其辖区内后三类专利案件的第一审法院。

(三) 海事、海商案件的管辖

1984年11月14日第六届全国人民代表大会常务委员会第八次会议通过了《关于在沿海港口城市设立海事法院的决定》后,我国相继在广州、上海、青岛、天津、大连、武汉、海口、厦门、宁波九个城市设立了海事法院。海事法院属于中级法院建制,与普通中级人民法院同级。1984年11月28日最高人民法院《关于设立海事法院几个问题的决定》对海事法院的收案范围和各海事法院的管辖区域作了规定,后来又于1987年7月28日和1990年3月2日对有关海事法院的管辖区域作了调整。根据1989年5月13日最高人民法院《关于海事法院收案范围的规定》,海事法院受理我国法人、公民之间、外国或者台、港、澳地区法人、公民之间的海事、海商案件,共有5大类41种。这些案件分别由上述九个海事法院作

第一审,当事人不服提出上诉的,分别由受理该案的海事法院所在省、市的高级人民法院作第二审。

(四) 重大影响的案件的管辖

《适用意见》第3条授权各省、自治区、直辖市高级人民法院从本地实际情况出发,根据案情繁简、诉讼标的金额大小、在当地的 影响等情况,对本辖区内一审案件的级别管辖提出意见,报最高人民法院批准。从已经报请最高人民法院批准的部分高级人民法院关于级别管辖的规定看,大多数省、自治区、直辖市高级法院规定,诉讼标的金额在1000万元以上的案件由高级人民法院作第一审,大城市中级人民法院管辖争议金额在100万元以上的案件,其它中级人民法院管辖争议金额在30至50万以上的案件,还有更低一些的。但是,诉讼标的金额大小只是确定级别管辖的一个方面,不是划分级别管辖的唯一标准。还有些案件是从其它方面划分级别管辖的,如1991年11月7日《最高人民法院关于贯彻执行企业破产法(试行)若干问题的意见》是按企业由哪一级工商行政管理机关核准登记来划分破产案件的级别管辖。按照该规定,基层人民法院一般管辖县、县级市或城市区的工商行政管理机关核准登记的企业的破产案件;中级人民法院管辖地区、地级市以上工商行政管理机关核准登记的企业的破产案件。

从审判实践中发生的问题看,多数当事人愿意将案件提高审级,认为上级人民法院办案水平更高一些,但也发现极个别的当事人及其代理人提出某一案件应由某个下级法院作一审,不应由该法院的上级法院管辖。这种说法缺乏依据。根据我国民事诉讼法第三十九条第一款的规定:“上级人民法院有权审理下级人民法院管辖的第一审民事案件,也可以把本院管辖的第一审民事案件交下级人民法院审理。”可见,凡下级人民法院有管辖权的案件,该法院的上级人民法院自然有管辖权,上级人民法院有权把本来可以由其管辖的第一审民事案件交由其下级人民法院审理。总之,级别

管辖完全是上下级人民法院关于第一审民事案件的分工,当事人无权就级别管辖提出异议。如果当事人认为某一案件应由上级人民法院管辖,可以向上级人民法院反映,是否采纳,由上级人民法院决定。

二、一般民事案件的地域管辖

地域管辖是指确定同级人民法院在各自的辖区内管辖第一审民事案件的分工和权限,它是解决不同地方的人民法院之间关于第一审民事案件的分工。根据民事诉讼法第二十二条的规定,一般民事案件由被告住所地的人民法院管辖,即平常所说的“原告就被告”。这是世界各国民事诉讼普通采用的一个原则。因为双方当事人发生纠纷后,作为原告一方的诉讼态度比较积极,在被告处诉讼,便于人民法院查清事实,分清是非。尽管原告不一定都有理,但原告往往是认为自己的合法权益受到侵犯,寻求法律保护的一方,一旦判决或调解由被告方承担责任,便于执行。

根据民法通则第十五条的规定,公民以他的户籍所在地的居住地为住所,经常居住地与住所不一致时,经常居住地视为住所。公民的经常居住地是指公民离开住所地至起诉时已连续居住一年以上的地方。但是有的公民长期在外就医,虽然在一个地方连续就医一年以上,但这仍然属于特殊情况,不应将住院就医的地方视为病人的经常居住地,而仍应以其户籍所在地为住所地。当事人是法人或其他组织的,根据民法通则第三十九条规定,法人以它的主要办事机构所在地为住所,其主要营业地或其办事机构所在地为该法人或组织的住所。

个体工商户、个人合伙属于公民的范畴,当他们在生产经营活动中发生纠纷,被作为被告起诉的,如该个体工商户、个人合伙有固定经营场所或办事机构的,应以其经营场所或办事机构所在地人民法院管辖。如果被起诉时,个体工商户或个人合伙已经歇业

的,仍由被告单位所在地人民法院管辖。按照《最高人民法院审理联营合同纠纷若干问题的意见》的规定,联营各方发生纠纷,若属法人型联营,由联营体主要办事机构所在地的人民法院管辖;若属合伙型联营,由合伙型联营体注册登记地人民法院管辖;若属合同型联营,由被告住所地人民法院管辖。如果被告不是一人,同一诉讼的几个被告住所地、经常居住地在两个以上人民法院辖区,各该人民法院都有管辖权,原告可以选择其中一个人民法院起诉。

按照原告就被告的原则,几种特殊类型的案件按以下原则确定管辖:

1. 双方当事人因违法犯罪被公安机关依法注销城镇户口的,由被告住所地人民法院管辖。

2. 双方当事人都被监禁或被劳动教养的,由被告原住所地人民法院管辖。双方当事人都被监禁或被劳动教养而被告被监禁或被劳动教养一年以上的,由被告被监禁地或被劳动教养地的人民法院管辖。

3. 离婚诉讼的双方当事人都是军人的,由被告住所地或者被告所在的团级以上单位驻地的人民法院管辖。

4. 被告人的户籍迁出后尚未落户,该被告有经常居住地的,由该居住地人民法院管辖,被告没有经常居住地,其户籍迁出不足一年的,由其原户籍所在地人民法院管辖。户籍迁出超过一年,但没有经常居住地的,可由起诉时被告居住地的人民法院管辖。

5. 不服指定监护或要求变更监护关系的诉讼,由被监护人住所地人民法院管辖。

6. 夫妻双方离开住所地超过一年,一方起诉离婚的案件,由被告经常居住地人民法院管辖;被告没有经常居住地的,由原告起诉时居住地的人民法院管辖。

原告就被告是普通地域管辖的一般原则,它适用于绝大多数民事案件。但在有些情况下,由被告所在地人民法院管辖不利于当事人诉讼,也不利于人民法院审理。因此,民事诉讼法第二十三条

和《适用意见》规定了在某些特殊情况下由原告住所地人民法院管辖；原告住所地与经常居住地不一致的，由原告经常居住地的人民法院管辖。由原告住所地人民法院管辖的案件主要有：

1. 被告一方被注销城镇户口的，由原告住所地的人民法院管辖。

2. 非军人对军人提出离婚诉讼，如果军人一方为非文职人员，由原告住所地人民法院管辖。

3. 夫妻一方离开住所地超过一年，另一方起诉离婚的案件，由原告住所地人民法院管辖。

4. 追索赡养费的案件，如果几个被告住所地不在同一个辖区，为方便老年人诉讼，可以由原告住所地人民法院管辖。如果几个被告人住在同一辖区，为方便诉讼和执行，由被告住所地人民法院管辖。

5. 对不在中华人民共和国领域内居住的人提起的有关身份关系的诉讼，无论该被告是中国人、外国人还是无国籍人，都可以由原告住所地的人民法院管辖。所谓身份关系，是指与人的身份权有联系的各种关系，如婚姻关系、收养关系、荣誉称号等。如果中国公民一方居住在国内，另一方居住国外，无论哪一方向人民法院起诉离婚，国内一方住所地的人民法院都有管辖权。如果国外一方在居住国法院起诉，国内一方向人民法院起诉，受诉的人民法院对案件有管辖权。对居住在港、澳地区的人提起有关身份关系的诉讼可以参照这一原则确定管辖。

在国内结婚并定居国外的华侨，如果定居国的法院以离婚诉讼由婚姻缔结地法院管辖为理由不予受理，只要一方当事人向人民法院起诉离婚，婚姻缔结地的人民法院或任何一方在国内最后居住地的人民法院都可以管辖。

在国外结婚并在国外定居的华侨，如果定居国的法院以离婚诉讼由国籍的所属国法院管辖为理由不予受理，当事人向人民法院提起离婚诉讼的，任何一方原来的住所地或其在国内的最后居

住地的人民法院都可以管辖。

如果双方都属于中国公民,在国外学习或工作但未在国外定居,任何一方向人民法院起诉离婚,原告或者被告原来住所地的人民法院都可以管辖。

6. 对下落不明或者宣告失踪的人提起的有关身份关系的诉讼,由原告住所地人民法院管辖。按照民事诉讼法第一百六十六条、第一百六十七条的规定:“公民下落不明满二年,利害关系人申请宣告其失踪的,向下落不明人住所地的基层人民法院提出。”“公民下落不明满四年,或者因意外事故下落不明满二年,或者因意外事故下落不明,经有关机关证明该公民不可能生存,利害关系人申请宣告其死亡的,向下落不明人住所地的基层人民法院提出”。如果公民下落不明或者已被宣告失踪,对其提起有关婚姻关系、收养关系等纠纷的诉讼,原告住所地或经常居住地的人民法院有管辖权。

三、合同纠纷案件的管辖

民事诉讼法(试行)第二十三条规定,因合同纠纷提起的诉讼,由合同履行地或者签订地人民法院管辖。经过几年的实践,发现由合同签订地的人民法院管辖确有不便:一是有不少合同是在订货会、展销会、商品交易会、洽谈会上签订的,许多合同的当事人都不在签订地,发生纠纷后到合同签订地法院诉讼,对双方当事人都不方便;二是签订合同的过程是双方当事人反复协商的过程,许多合同在一个地方达成协议或草签后,经办人需要带回本单位向领导汇报或加盖公章,尽管最高人民法院 1986 年 4 月 11 日作过“双方签字盖章地不在同一地点的,以最后一方签字盖章地为合同签订地”的司法解释,但由于发生纠纷后,双方当事人都希望争取在方便自己诉讼的地方打官司,因此,许多诉讼的当事人在最后盖章地上作文章,为了弄清是先盖章后签字还是先签字后盖章,不少法院

委托有关部门对合同的字迹、印痕进行鉴定,大部分合同由于时间很长,墨迹与印泥互相渗透,难以鉴定,拖延了诉讼,造成了许多不必要的麻烦。为了方便当事人诉讼,尽量减少管辖争议,便于人民法院传唤当事人、送达诉讼文书、调查和审理,民事诉讼法第二十四条对民事诉讼法(试行)第二十三条作了修改,把“因合同纠纷提起的诉讼,由合同履行地或者合同签订地人民法院管辖”,改为“由被告住所地或者合同履行地人民法院管辖。”但是,民事诉讼法第二十五条仍然允许合同双方当事人协议管辖时选择合同签订地的人民法院。《适用意见》第18条至第25条对如何确定合同的履行地、协议管辖等几个问题作了解释。

(一) 合同履行地

所谓合同履行地,是指履行合同特征义务的地点。绝大多数合同属于双务合同,除借贷合同外,无论哪种双务合同,总有一方当事人的主要义务是给付金钱的义务,另一方当事人的主要义务是履行非金钱义务,如在购销合同中,需方的主要义务是给付货款,供方的主要义务是交付货物;在建设工程承包合同中,建设方的主要义务是给付工程款,承建方的义务是完成建设工程。由于非给付金钱的义务最能反映合同的特征,因此,非给付金钱的义务为合同的特征义务,履行合同特征义务的地点,即履行非给付金钱义务的地点为合同履行地。

1. 购销合同的履行地

购销合同双方当事人的义务,需方是给付货款,供方是交付货物,交货义务是购销合同的特征义务,购销合同双方当事人交付货物的地点即为购销合同履行地。由于货物的交付是一个比较复杂的问题,在实践中如何确定货物交付有时会出现争议,为了解决这个问题,最高人民法院先后于1985年7月4日作出法(经)复[1985]39号批复、1988年4月22日作出法(经)复[1988]20号批复、1990年8月19日作出法(经)交[1990]11号批复,《适用意见》