



实用文本写作丛书

于绍元 主编

法律文书写作 理论与实务

- FALU
- WENSHU
- XIEZUO
- LILUN
- YU
- SHIWU

SHIYONG WENBEN XIEZUO CONGSHU



浙江大學出版社



实用文本写作丛书

D926.13
Y729

法律文书写作 理论与实务

于绍元 主编

FALU
WENSHU
XIEZUO
LILUN
YU
SHIWU

浙江大學出版社

图书在版编目(CIP)数据

法律文书写作理论与实务 / 于绍元主编. —杭州: 浙江大学出版社, 2002. 12
ISBN 7-308-03207-8

I. 法... II. 于... III. 法律文书—写作
IV. D926.13

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 090395 号

出版发行 浙江大学出版社

(杭州浙大路 38 号 邮政编码 310027)

(E-mail: zupress@mail.hz.zj.cn)

(网址: <http://www.zjupress.com>)

责任编辑 叶 抒

封面设计 张作梅

排 版 浙江大学出版社电脑排版中心

印 刷 浙江大学印刷厂

开 本 850mm×1168mm 1/32

印 张 18

字 数 450 千字

版 次 2002 年 12 月第 1 版 2002 年 12 月第 1 次印刷

印 数 0001—3000

书 号 ISBN 7-308-03207-8/D·153

定 价 25.00 元

前 言

中国已加入世界贸易组织,法律必须尽快与国际接轨,以适应迅速发展的新形势。随着我国法制建设进一步加强和完善,法律文书在市场经济活动和公民的日常生活中,越来越显示出它的重要性,其应用价值也越来越普遍。法律文书相关知识是法律工作者和广大公民在法律活动中不可或缺的必备的基本知识,法律文书可以说是具体实施法律的重要工具。要想写好法律文书,既要有丰富的法律知识和理解运用法律的能力,又要有一定的写作水平。

为了方便和提供法律工作者和广大公民学习法律文书知识,更好地掌握和了解法律文书写作的技能和方法,应出版社之邀,我们组织编写了这本《法律文书写作理论与实务》。

本书由杭州商学院法学教授、硕士研究生导师于绍元同志策划并组稿,并由杭州商学院法学教师担任撰稿人。

各章具体撰稿分工如下(以撰写章节先后为序):

第一章 于绍元(法学教授、硕士生导师)

第二章 吴高庆(法学副教授)

第三章 王凤芝(法学教授)

第四章 刘任武(法学教授)

第五章 冯金垠(法学讲师)

第六章 马贵翔(法学教授)

第七章 石红卫(法学副教授)

第八章 朱彩华(法学副教授)

第九章 陆介雄(法学教授)

第十章 章英杰(法学讲师) 喻伟泉(法学讲师)

第十一章 陆介雄(法学教授) 马淑华(会计师)

第十二章 朱彩华(法学副教授)

最后,本书由主编于绍元教授统稿、修定。写作时参阅了不少同仁的著作,吸收了不少的研究成果,在此书出版发行之际,谨向有关书籍的作者表示谢意。

由于时间仓促,作者水平所限,书中肯定会有疏漏之处,欢迎广大读者和同行专家不吝赐教,恳请批评指正,以臻完善。

编著者

2002年6月于杭州



主编简介

于绍元, 1941年6月出生于吉林省辽源市。1965年7月毕业于东北师大。毕业后曾在政法系统工作, 1979年开始接触法律和司法工作, 1981年开始进入高等法学教育。曾先后到中央政法干校和西南政法大学进修学习, 获司法部师资进修班结业证书。现为杭州商学院教授、学报主编、西南政法大学硕士生导师。曾先后参加浙江大学、西南政法大学硕士研究生、博士研究生毕业论文答辩。并多次担任浙江大学法学硕士研究生毕业论文答辩委员会主席。曾参加浙江省文科设立硕士点的评审会, 多次参加浙江省哲学社会科学和浙江省高校科研课题立项评审会和科研奖评审会。还参加过浙江省青年法学教授破格的论文答辩会。目前是全国政法院校经济法研究会会长、中华成功者研究会副会长、中国法学会诉讼法学研究会名誉理事、中国教育家协会理事、世界华人交流协会理事、浙江省诉讼法学研究会会长、浙江检察学会副会长、浙江省社会学会副会长、杭州市人大常委会立法委员、浙江省法学会理事, 兼职律师。

于绍元教授先后出版专著、编著、主编法学书籍46部, 其中获奖的有10余部, 一等奖的就有4部。一部为国家“八五”重点出版项目。

于绍元教授还先后在《政法论坛》、《现代法学》等多种法学刊物上发表学术论文45篇, 获奖的有10余篇, 一等奖的有6篇, 一篇为司法部优秀论文一等奖。

于绍元教授的业绩已被《中国报道》、《东方法苑》、《浙江法制报》等报道。他作为有贡献的法学家被收入《中国当代名人录》、《中国高等教育专家名典》、《中华英才大典》、《中华骄子》、《世界名人录》、《中外名人辞典》、《中华优秀人物大典》、《世界优秀人才大典》等。还应邀先后考察访问过美国、法国、德国、意大利、比利时等国家。

目 录

第一章 法律文书概述

- 第一节 法律文书的产生与发展 (1)
- 第二节 法律文书的概念与分类 (3)
- 第三节 法律文书的范围与特点 (7)
- 第四节 法律文书的意义与作用 (12)
- 第五节 法律文书制作的要求与方法 (16)

第二章 公安机关常用法律文书

- 第一节 公安机关法律文书概述 (24)
- 第二节 立案、破案类文书 (29)
- 第三节 强制措施文书 (37)
- 第四节 笔录类文书 (56)
- 第五节 侦查终结类文书 (67)

第三章 人民检察院常用法律文书

- 第一节 人民检察院法律文书概述 (77)
- 第二节 立案法律文书 (79)
- 第三节 侦查法律文书 (86)
- 第四节 公诉法律文书 (96)
- 第五节 抗诉文书 (125)
- 第六节 诉讼监督法律文书 (136)
- 第七节 刑事赔偿法律文书 (149)
- 第八节 检察通用法律文书 (166)

第四章 人民法院常用法律文书

- 第一节 人民法院法律文书概述 (171)

第二节	刑事判决书·····	(172)
第三节	刑事裁定书·····	(196)
第四节	刑事附带民事调解书·····	(214)
第五节	民事判决书·····	(217)
第六节	民事裁定书·····	(242)
第七节	民事调解书·····	(260)
第八节	民事决定书·····	(265)
第九节	行政判决书·····	(271)
第十节	行政裁定书·····	(288)

第五章 狱政机关法律文书

第一节	狱政机关法律文书概述·····	(314)
第二节	罪犯入监与收监类文书·····	(315)
第三节	罪犯奖惩及减刑、假释等文书·····	(319)
第四节	狱内案件立案结案报告表·····	(330)
第五节	罪犯脱逃及捕回报告表·····	(331)
第六节	申请使用械具或关押禁闭审批表·····	(334)
第七节	罪犯评审鉴定表·····	(335)
第八节	对罪犯刑事判决提请复查函·····	(336)
第九节	罪犯保外就医法律文书·····	(337)
第十节	罪犯出监类法律文书·····	(339)

第六章 律师法律文书

第一节	律师法律文书概述·····	(344)
第二节	起诉状·····	(345)
第三节	反诉状、答辩状、上诉状与申诉状·····	(353)
第四节	辩护词与代理词·····	(362)
第五节	非诉讼调解书与声明·····	(369)

第七章 公证法律文书

第一节	公证法律文书概述·····	(372)
-----	---------------	-------

第二节	公证书·····	(376)
第三节	辅助性公证文书·····	(391)
第八章	仲裁法律文书	
第一节	仲裁法律文书概述·····	(395)
第二节	经济纠纷仲裁文书·····	(398)
第三节	劳动争议仲裁文书·····	(409)
第四节	涉外仲裁文书·····	(417)
第九章	合同法律文书	
第一节	合同法律文书概述·····	(421)
第二节	买卖合同文书·····	(434)
第三节	租赁合同文书·····	(450)
第四节	承揽合同文书·····	(458)
第五节	运输合同文书·····	(469)
第十章	商标、专利法律文书	
第一节	商标、专利法律文书概述·····	(477)
第二节	商标法律文书·····	(479)
第三节	专利法律文书·····	(494)
第十一章	税务法律文书	
第一节	税务法律文书概述·····	(511)
第二节	税务管理文书·····	(520)
第三节	税款征收文书·····	(527)
第四节	税务检查和税务行政处罚文书·····	(531)
第十二章	金融法律文书	
第一节	金融法律文书概述·····	(540)
第二节	银行账户管理文书·····	(541)
第三节	信贷管理文书·····	(544)
第四节	银行结算文书·····	(558)

第一章 法律文书概述

第一节 法律文书的产生与发展

文书,是阶级社会的产物,它随着国家的产生而产生。原始社会没有阶级,没有国家,因而也不会有文书的产生。斯大林曾在《马克思主义与语言学问题》一书中说:“生产往前发展,出现了阶级,出现了文书,出现了国家的萌芽,国家进行管理工作,需要比较有条理的文书。”这就可以看出文书是国家产生之后才出现的。法律文书是文书的一个分类,它的产生也是随着国家的产生而产生的,并根据法律活动的需要,越来越向前发展。

中国第一个奴隶制政权夏王朝建立以后,为了维护奴隶主阶级的统治和政权,作为统治阶级工具的文书便随之而产生了。《尚书·多士篇》记载的“唯殷先人,有册有典”,这之中的“册”和“典”就是商的文书。商承夏制,商有文书,夏自有之。这就看出,文书在四千多年前的夏王朝就已经产生并为奴隶主统治阶级所运用了。但在名称上,尚未称文书,而称“册”和“典”。“文书”一词,始见于《史记·秦始皇本纪》,文中有“禁文书而酷刑法”的记载。《汉书·刑法志》也有“文书盈于几阁,典者不能遍睹”的记述,后世在名称上历代相沿,直到今日。

法律文书产生的时代,根据《左传·昭公六年》记载:“夏有乱

政，而作禹刑。”这是夏代从立法活动方面说的。如果从执法、用法方面来讲，应是西周。这可从《周礼·天官·小宰》记载“小宰之职，以官府之八成，经邦治”得到证实。1975年陕西出土的青铜器上铸有《朕匚铭》和湖北云梦县睡虎地出土的秦简，其中也包含着大量的法律条款和一部分法律文书的样式例证。宋朝王昭禹所著《周礼详解》对西周“八成”解释说：“八成皆文书也。比居、简稽、版图、礼命、要会，文书之用于公者也；傅别、书契、质剂，文书之用于民者也。”这里的“八成”就含有法律文书。《朕匚铭》的内容，是叙述一名叫牧牛的小官吏，因与其上级官吏进行诉讼被处罚的事实，无疑相当于今天的判决书的法律文书。后来，经秦汉到唐宋，直至明清，法律文书不断完善。如唐朝科举考试出现的“拟判”，宋朝的“书判”，清朝的“判决书”等，虽不及今天法律文书完备，但在明清时代，法律文书的发展还是很快的，在司法实践上有很大的参考价值。明清两代保留下来的实例较多，特别是清代，保留下来不少实判专集。如《刀笔精华》之类的集子，也包含不少诉状之类的文书。清朝末期，还开始吸收国外制作法律文书的经验，对刑民判决书格式和写作内容作了统一的规定。先秦王朝的法律文书，由于文字比较发达和国家机构的完善，已产生了专门从事文字工作的史官，而且分工明确，这就使古代法律文书受到重视并得以代代相传。先秦的法律文书种类主要有誓盟文书、契约文书、判决文书，还有行政公文、户籍文书、田间图书等。在秦汉到清末的整个封建社会，由于中央集权专制政体的不断完善和法律实践活动的不断积累，法律文书得到了空前的发展，并逐渐定型化、规范化。封建社会的法律文书的种类，主要有施政文书、司法文书和契据文书。施政文书是指统治阶级在实现其管理社会职能的日常政务中制作和发行的法律公文。从形式上可分为下行、上行、平行文书三种。司法文书是指司法官吏在审判活动中制作的专门法律文书。这里有勘查检验文书、审讯文书、判决文书三种。契据文书是借贷、买卖、税务等文书的通

称。1840年鸦片战争以后,由于资本主义法律思想和司法制度的输入和影响,诸法合体的中华法系也随之解体,司法与行政分离,代之以新的司法审判制度,与之相适应的法律文书也相继出现了。新中国成立后,在原来的基础上,吸收苏联和东欧等社会主义国家法律文书的格式,逐步形成一套适应我国国情的法律文书程式和规范要求。特别是党在民主政权制度建设基础上,加强了社会主义法制建设。党的十一届三中全会以后,随着社会主义法制的健全和发展,法律文书也日趋完善和发展,各种法律文书越来越多,而且越来越合法、合理,法律文书的效用明显地表现出来。执法者和用法者也越来越重视法律文书的制作和运用,从而逐步形成了一整套的法律文书,如立法文书、执法文书、司法文书、行政文书、用法文书等等。我们必须充分了解我国法律文书的产生与发展,认识到它的写作内容和具体文书程式的制定是有其根据的。我们必须学好用好各种法律文书,以便为社会主义民主与法制建设服务,为社会主义市场经济发展和社会进步服务。

第二节 法律文书的概念与分类

一、法律文书的概念

法律文书是法律行为的具体文字表达。它是指司法机关或者法律授权的专门组织、当事人及诉讼参与人在处理各种诉讼案件或非诉讼法律事务时所依法制作的具有法律意义和价值的文书的总称。简单地说,它是具有法律意义和价值的一系列文件的总称。从以上的概念应明确以下几层意思:一是制作主体。司法文书的制作主体,主要是指司法机关,司法机关是指公安机关(含国家安全机关)、人民法院、人民检察院等;还有法律授权的专门组织,主要

指律师事务所、公证、仲裁等部门；还有当事人、诉讼参与人等。二是适用范围。法律文书的适用范围是各类诉讼案件和非诉讼法律事务，如刑事、民事、行政等诉讼案件。三是制作依据。法律文书的制作，必须符合法律规定。既包括实体法，又包括程序法，还包括法规和规章等等。四是法律作用和后果。法律文书具有法律效力和法律后果，有广义和狭义之分。狭义上的法律文书是指执法机关和公民、法人执法和用法活动结果的书面表现形式，这里的执法机关，包括司法机关、公证机关、仲裁机关等；广义上的法律文书是指立法、执法和用法活动结果的书面表现形式。总的来讲，就是有关机关依法制作或发布的处理各种诉讼案件及法律事务的具有法律效力或法律意义上的法律公文。

随着社会主义市场经济体制的建立与发展，社会主义民主与法制建设的加强与完善，法律文书的内容越来越多，格式也越来越新，并日趋完善。但目前法学界对法律文书的概念、名称、范围、分类等问题的认识和看法还很不一致，其名称也不太统一。概言之大体有以下几种名称：

1. 法律文书

法律文书的概念较大，这里指所有涉及法律的规范性的文书和非规范性的文书，也就是国家立法机关通过并发布实施的各项法律条款。

2. 司法文书

司法文书是专指国家司法机关，即公安机关（包括国家安全机关）、检察机关、审判机关、司法行政机关依法制作或发布的有关处理诉讼案件的具有法律效力或法律意义上的司法公文。司法文书必须由司法机关和司法行政机关依法制作，它适用于处理各种诉讼案件，必须具有法律效力或法律意义，必须是国家司法机关为处理司法公务而制作的文书，即司法公文，而不是民用文书。

• 司法文书和法律文书是有区别的。法律文书涵盖面较大，司法

文书外延较小。司法文书是指司法机关制作的文书。

3. 诉讼文书

诉讼文书泛指为进行诉讼活动而制作的具有法律效力或者诉讼作用的文书,也就是指民用的各类诉状。司法部拟定的法律使用的各类司法公文及诉状的文书格式,统称为诉讼文书。凡是涉及诉讼活动的都应称为诉讼文书。各种诉状只表示当事人行使诉讼的权利,提出诉讼请求,因而只有诉讼所要求的法律意义。

4. 法制文书

法制文书是指国家进行法制活动结果的书面表现形式。这种提法已越来越广。特别是加强法制建设的今天,法制文书被更多的人所公认。法制文书是指国家进行法制活动所制作的文书。

以上是我们对法律文书、司法文书、诉讼文书、法制文书的概念的理解。由于对事物的本质属性的认识不同,所以才会出现上述不同的名称。以上这四种文书的概念,虽然有一些交错重叠,但毕竟并非相同的概念,应该认识它们的主要区别,不应彼此混淆和相互代替。

我们编写《法律文书写作理论与实务》,是为执法机关和公民、法人将执法和用法活动的结果以书面形式表现出来服务的。法律文书的范围和内容十分广泛,它不仅包括司法文书,而且还包括自然人、法人和司法机关以外的国家机关制作的与法律活动相关的文书。因此,我们应该使用法律文书这个名称。

二、法律文书的分类

法律文书的分类,可以从不同的角度按不同的标准进行分类。从广义上看,法律文书可分为立法文书、执法文书、用法文书。从狭义上看,法律文书也可分为执法文书和用法文书。

执法文书,是指国家执法机关(包括公安、安全、检察、审判、狱政、公证、仲裁等)在执法活动中依法制作的文书。

用法文书,是指公民、法人就与己有关的权利、义务等事项,在用法活动过程中依法制作的文书。

(一)按照制作主体的不同划分

这里讲的执法文书,按照制作的主体不同,还可以分为司法文书、公证文书和仲裁文书三类。

1. 司法文书

司法文书,是指国家司法机关为处理各种诉讼案件以及公民、法人以及其他诉讼参与人,为保护其合法权益而依法制作的文书。如起诉意见书、起诉书、判决书、裁定书、决定书、调解书、提请减刑(或假释)意见书等,还有各类诉状、辩护词、代理词等等。司法部制定的《诉讼文书样式》,曾把司法文书分为八类,即卷面类、诉状类、笔录类、公函通知类、证票类、裁判文书类、命令决定类、杂类等。还有从写作的角度进行分类的,可分为文字叙述类、书写类、填空类、笔录类和表格类等。

2. 公证文书

公证文书,是指国家公证机关依法进行公证活动所制作的文书。如证明法律行为的公证书,证明有法律意义事实的公证书,证明有法律意义文件的公证书,经过公证机关公证的具有执行效力的债权文书。

3. 仲裁文书

仲裁文书,是指国家仲裁机关和争议当事人在仲裁活动中依法制作的文书,如仲裁申请书、受理案件通知书、应诉通知书、答辩书、仲裁调解书、决定书、裁定书等。

(二)按照内容的性质、特点划分

可以把法律文书分为专业性法律文书和一般性法律文书。专业性法律文书,是指国家司法机关为实现其职能而制作的法律文书;一般性法律文书,是指司法机关以外的国家机关、法人、自然人制作的法律文书。

(三)按照制作法律文书的主体划分

可以把法律文书分为自然人的法律文书、法人的法律文书、国家机关的法律文书。国家机关的法律文书又可以分为司法机关的法律文书(也称司法文书)和一般国家机关的法律文书。

法律文书的分类是相对的,并不是绝对的。之所以要进行分类,其目的就在于掌握各种法律文书的共性和特性,从而更好地、准确地制作和运用法律文书。

总之,法律文书的分类,从不同的角度和不同的标准,可以进行多种分类。但是,不管怎样分类,一定要注意规范化、科学化和系统化,要充分考虑到法律文书的法律效力和使用价值。

第三节 法律文书的范围与特点

一、法律文书的范围

法律文书的范围十分广泛,因此,划分法律文书的方法也是多方面的。从上一节法律文书的分类来看,法律文书可进行多种分类。因此,对于法律文书范围的问题,目前仍无一致的意见,还须进一步研究和探讨。

二、法律文书的特点

法律文书的特点,是由其自身的性质和作用决定的。法律文书与其他文体相比,有着自己的特点,主要有以下几点:

(一)法律文书具有合法性

制作法律文书的主体必须具有相应的合法资格,也就是说法律文书的合法性是以其制作人的特殊资格为依据的。如“提请逮捕意见书”的合法制作者必须是公安机关,也就是说按照法律规定有

权制作“提请逮捕意见书”的只能是公安机关,只有公安机关制作的这种文书才是合法的;再如,有权制作“抗诉书”的合法者必须是人民检察院,有权制作“判决书”的合法制作者必须是人民法院,等等。法律文书的内容也必须合法,也就是说法律文书对具体法律行为或事件作出的判断、决定、要求、处分等内容在性质和程度上必须符合法律规定。如上述所说的公安机关“提请逮捕意见书”,这当中要求逮捕的人必须是依照修改后的我国《刑事诉讼法》第60条第一款规定应当逮捕的对象;再如人民检察院的“抗诉书”的内容必须符合修改后的我国《刑事诉讼法》第181条和第185条的规定,等等。法律文书必须具备制作者和内容上的合法性,才是合法的也是合格的,也只有这样,才具有法律效力。否则,就是不合法又不合格的,也是不具有法律效力的,同时还会引起一系列严重的法律后果。所以,法律文书的制作应依法进行,并按照一定的法律程序和法律手续制作,这样才能成为一份合法有效的法律文书。

(二) 法律文书具有强制性和制约性

法律文书是为具体实施法律而制作的,是法律的具体体现。因而它的主要特点,除了具有合法性,还具有强制性和制约性。采取强制措施的文书记证,明显具有法律的强制性和约束力,法律的强制性是以国家权力为后盾来保证其实现的。如逮捕证、搜查证等都是实施诉讼活动的文书凭证,都具有强制性和约束力。再如人民检察院的“批准逮捕决定书”是具有法律强制性的法律文书。根据修改后的我国《刑事诉讼法》第68条的规定,公安机关接到“批准逮捕决定书”后,就有权逮捕人犯,被逮捕的人不准抗拒,如有抗拒,执法者可以采取适当的强制方式,在必要的时候可以使用武器。人民法院的判决书、裁定书、决定书、调解书等法律文书一经生效,就具有明显的法律效力及强制性。其他在法律上有一定意义的文书,在整个法律活动中同样具有特定的制约性和约束作用,如讯问被告人的笔录,就有证据作用,能起到某种法律行为或事实的作用。