

司法业务学习材料

(17)

(内部用 勿外传)

辽宁省高级人民法院

一九八三年四月

司法业务学习材料

(17)

(内部用 勿外传)

辽宁省高级人民法院

一九八三年四月

目 录

关于《中华人民共和国民事诉讼法（试行）》总则部 分的讲授纪要·····	柴发邦（1）
第一审程序·····	唐德华（84）
第二审程序、审判监督程序（讲授提纲） ·····	刘家兴（126）
执行程序·····	杨荣新（147）
关于涉外民事诉讼程序的特别规定的讲演纪要 ·····	柴发邦（166）
学习《民诉法》问题解答·····	徐 平（186）

关于《中华人民共和国民事诉讼法 (试行)》总则部分的讲授纪要

柴发邦

同志们：

我没有研究过民事诉讼法，在小组也是做具体工作的，民事诉讼法的精神没掌握。我看了教学计划的要求是要逐章逐条的讲，这是个难题。原来我想就几个大的问题讲的，现在基本上按教学计划逐章逐条的讲，但有些条文可以概括地讲，因为条文之间是有联系的。

在没有讲以前，我想把民事诉讼法在中国的历史，给同志们作个简单的介绍。因为任何一个法律总是有延续性的。这个民事诉讼法是我们国家公布的第一个民事诉讼的程序法。但我们不能割断历史去看，民事诉讼法在中国历史上作为一个独立的法律部门出现，是比较晚的，不象刑法那样早。民事诉讼法作为一个独立的法律部门出现，还是在旧中国。在1910年清代末年制定了一个《大清民事诉讼律草案》这就是中国最早的一部民事诉讼法，而且还只是一个草案，也没有执行。从国际范围来讲，民事诉讼法比较早一些，但它也不象刑法那样早。自有了阶级，在奴隶社会一开始就有了刑法，统治阶级要用刑罚的方法，统治劳动人民，所以它迫切需要一个刑法。民事诉讼法也是一个统治劳动人民的法律，但它与刑法相比，特别在剥削阶级国家来讲，就不那么

重要了。

在世界上最早的民事诉讼法，是法国在1666年，路易十四公布了一个《民事敕令》，有的把它简单叫做《路易法典》，是民事诉讼法的雏型。法国资产阶级革命成功后，在1806年公布一个《法兰西共和国民事诉讼法典》。是一部真正独立的民事诉讼法，是世界上最早的一部民事诉讼法典。

在我们国家，几千年的封建社会，有没有民事诉讼，当然有的。地主与农民有没有因民事权益发生矛盾打官司的，有。但没有独立的民事诉讼法。在中国的封建社会，民事诉讼有这么几个特点：

一个特点是实体法和程序法不分，刑法和民事法律不分，是个大杂烩，什么都有。如唐律，在我国封建社会里是比较完备的法律。唐律主要是规定刑法的，但也规定了民法和其它法律，还规定了一些诉讼程序上的问题，但是混在一起不分。

第二个特点是，在旧中国特别是在封建时代，不把当事人作为民事诉讼的主体，只是把当事人看成是被调查对象，被审问对象，当事人的诉讼权利当然就谈不到了。

第三个特点是，民事诉讼和刑事诉讼往往交织在一起。比如说，借钱打民事官司，从民事开始，往往以刑事告终。就是说，你还不起债就给你判刑。如唐律就有明确规定，欠布一匹，过了二十天不还，要打多少板子，再过多少天还要加倍，就是以民事开始，以刑事告终。特别是判决后要执行时，可以对债务人的人身加以强制执行。

到满清末年，沈家本制订了《大清民事诉讼律草案》。这样就把旧中国民、刑不分，实体法和程序法不分的束缚突破了，开始有了中国的民事诉讼法《大清民事诉讼律草

案》是以德国的诉讼法为蓝本制定的，当然它也参考了其他国家的法律，它也根据封建社会，半封建、半殖民地社会的一些风俗习惯，在本质上反映了是半封建、半殖民地社会的特点。

国民党的民事诉讼法，实际上是以《大清民事诉讼律草案》为蓝本制订的，制订时有日本人参加来搞的。国民党的民事诉讼法，就它的本质来讲，是反人民的，压迫人民的。它的程序制度上的特点：一个是程序搞得非常复杂，很繁琐。程序繁琐了有利于剥削阶级，便于剥削阶级利用繁琐的程序来对广大劳动人民压迫剥削；再一个特点就是形式主义，形式主义的东西很多；第三个特点是诉讼的进行非常迟缓，拖得时间很长。

在新民主主义革命时期，在战争年代，我们摒弃了国民党反人民的民事诉讼法，要制定我们自己的完整的民事诉讼法，客观形势不允许，但是关于民事诉讼方面有关的规定，在各个革命根据地还是不少的。在苏区的时候，就规定了巡回审判的办法。在陕甘宁边区就规定了《军民诉讼暂行条例》。在这个暂行条例里面规定，凡是因为婚姻、土地、债务、嗣续等问题，一律由司法机关来解决。不归军队、行政机关解决。这就提出了一个很重要的原则问题，就是说民事案件的审判权由司法机关来行使。现在我们讲民事案件的审判权由人民法院行使就是总结了这个经验。再比如讲，晋冀鲁豫制定了一个《上诉须知》就规定了根据当时的情况，实行了三级三审。由于革命根据地很分散，审级制度不统一，也有实行二审终审制的。而且在这个须知里还规定、一个民事案件没有经过一审不能进入二审。到抗日战争胜利后，当时就提出来要健全司法制度。在这里，特别要指出的一点，

提出来要收诉讼费用。收诉讼费提出了两点理由：（1）征收诉讼费用是为了减轻人民负担。当事人进行民事诉讼总要费点费用，如果是由全民来负担，就是增加了人民负担，当事人适当负担一部分，就减轻了人民的负担。（2）征收诉讼费用在一定程度上可以防止滥讼。这两点理由很值得我们学习深思的。

在全国解放后，当时政务院法制委员会，在1950年制定了《诉讼程序通则》。这也是一个试行的办法，实际上也没有实行。在这个通则里面指出了，要废除国民党反人民压迫人民的诉讼程序和制度，制定一个简便易行的诉讼程序。这个通则从现在来看是比较粗糙、有缺点的。首先这个通则的本身民事程序和刑事程序不分；其次比较粗糙。一些重要的原则问题，重要的制度都没有规定。因为全国刚刚解放不久，在民事诉讼方面还没有一套完整的经验，在当时的情况下，要制定一个比较完备的民事诉讼法条件不成熟。到了1956年，最高人民法院指定由马锡五同志领导总结十四大城市民事诉讼程序的经验，搞了一个民事诉讼的总结。这个总结就把怎样接受案件、审理案件的准备工作、审理、上诉、裁判、执行、再审都作了规定。从大的方面看、民事诉讼几个重要阶段方面的问题都提出来了，都进行了总结。在1957年最高人民法院又根据这个总结，搞了一个民事诉讼的条文，共有八十四条。从内容上看完全一样，是总结的条文化。同时在五七年前后，当时司法部也搞了一个总结，是关于民事案件管辖的总结。这个总结实际上是对最高法院一九五六年总结的补充。司法部这个总结提出了三条原则：（1）便利诉讼当事人；（2）便利法院调查和勘验；（3）便利法院，特别是上级人民法院进行审判监督。但是这个总结是

在当时情况下进行总结的。不可避免地有很多局限性。比方讲，国家机关、企业事业单位的民事权益案件，不归法院管辖，靠行政办法去解决。现在来看就有问题，企业是相对独立的商品生产单位，它有一定的自主权，特别是签订合同后，出现的一些纠纷问题，应该由人民法院来处理。其它的一些有关管辖的规定也有问题。比如哪一级干部归哪一级法院管，这和公民在法律面前一律平等的原则不符合。通过这两个总结，我国的民事诉讼程序已初具一个规模。实际上，也是人民法院办案的一个规范性文件。在十年动乱中，社会主义法制被践踏了，民事审判权也不由人民法院行使了。民事干部也调到公社和别的部门去了，有的十年也没有办过一个民事案件，那时真正是无法可依。一九七九年第二次民事审判工作会议，关于民事审判工作程序和制度方面作了规定。现在我们办理民事案件，基本上是按第二次民事审判工作会议规定的程序来办理的。现在公布的民事诉讼法，就是在研究了我国从新民主主义革命到建国以后几十年的民事工作审判经验和我们制定的一些内部规范性的文件来制定的。这个民诉法是我们国家第一部社会主义的民事诉讼法。原来我们虽然有些规范性的文件，但用一个专门的法律，由国家最高权力机关制定出来的还是第一次。

这个民事诉讼法一共有五编，二十三章，二百零五条。第一编是总则，第二编是第一审程序，第三编是第二审程序，审判监督程序，第四编是执行程序，第五编是关于涉外民事案件的特别规定。这五编，如果按问题的性质来讲，实际上是三大部分。第一部分就是总则。总则是个全局性的规定。总则的规定对民事诉讼法其它各编的规定起一个统帅作用，其它各编有规定的，在适用时，要根据总则编规定的精

神原则去用，其它各编没有规定，但在总则编有规定的，按照总则编规定办事。因为它是原则的规定，原则的规定总是有概括性的、适应性比较强的。具体的规定，总是局限性比较大的；第二部分叫审判程序。第二编、第三编合起来就是审判程序。在审判程序中规定了一审程序、二审程序、审判监督程序。在一审程序中又规定了普通程序、简易程序、特别程序。第一审程序中的普通程序是一个基本的程序，这个普通程序不仅适用一审程序，一审法院要用，二审法院审理上诉审，除按二审再审的规定外，也要适用普通程序。按审判监督程序进行再审的案件，也有适用普通程序的问题。因此，普通程序是民事诉讼法中的基本程序。那么，审判程序干什么呢？审判程序就它的实质来讲，就是对民事权益进行司法保护的程序。因为当事人因民事权益发生了纠纷，或者是受到了侵害，起诉到人民法院，人民法院的审理和解决，就是保护人民权益的；第三部分就是执行程序。执行程序是个什么程序呢？是个保证当事人的民事权益能够实现的程序。如果讲审判程序是对人民权益进行保护的程序，那么执行程序就是保证司法保护的民事权益得以实现的程序。若法院调解判决了，当事人如果能够主动履行，那当然权利人的权益就实现了，如果当事人不履行，就需要法院执行了。如果法院不执行，那个法律文书保护的权益，还只是在法律上保护，法律文书规定的权益落实不了，兑现不了。因此讲，执行程序是保证民事权益实现的程序，是民事诉讼的最后一个程序；至于第五编，涉外民事案件的特别规定，这是针对涉外案件的一些特殊情况作了规定的。它本身不是一个独立的诉讼程序，实际上是对审判程序的一个特殊规定，或者是对执行程序的一个特殊规定，它是分属于审判程序和执行程序的。

整个民事诉讼法分五编，二百零五条，它贯彻一个什么精神，也就是说，体现一个什么思想？在民诉法中没有规定，我体会民事诉讼法体现的思想有三条。

（1）从实际出发，实事求是。这是民事诉讼法体现的一个思想，也是我们国家民事诉讼法最本质的特征。我们讲事物的特点，是讲什么呢？就是这个事物在本质上和它的东西有什么不同，我国的民事诉讼法和别的国家的民事诉讼法在本质上有什么不同，实事求是就是和别的国家在本质上的一个不同。首先我们制定民事诉讼法是从我们国家的实际情况出发的，总结了我们自己的经验。不是抄外国的东西。我们的实际，一个是十亿人口，特别是八亿人口是农民，那就要考虑到我们制定的民事诉讼程序和制度，在农民中行不行得通，能够不能够解决他的问题。同时要考虑到我们的主要任务是搞社会主义现代化建设事业，在社会主义现代化建设事业中，出现了许多新的情况，出现了许多新的问题，这些新情况，新问题，对民事诉讼提出了新的要求，你要针对这样一个实际去制定。当然，在制定民事诉讼法的时候，我们也参考了国外的一些立法经验，古今中外的一些立法经验，吸收对我们有用的东西。但是我们的立足点，是立足于我们实际，总结我们的经验。我们在贯彻执行民事诉讼法时，也要贯彻一个实事求是的精神，我们办民事案件，首先要把手事实搞清楚。有些国家的民事诉讼法，追求的是法律上的真实，形式上的真实，不是实质上的真实，也就是说，不是实事求是。比如说，当事人的承认，我们民诉法也规定，别的国家也有规定，而且它这个规定分的很细，把当事人的承认分为自认、认诺。所谓自认，就是当事人对案件事实的承认；所谓认诺，就是指所争执的法律关系，原告或者是被告

一方承认是事实。反正我们不管他叫什么，都叫承认。外国法律，当事人承认了，那就不管了，就是证据。这个案子就根据你的承认来判，不管这个承认情况如何，是不是符合实际，根本不去追究，只要在法律上、形式上是真实的，就认为是真实的。但是，承认了不一定就是符合案件的真实情况。比方有个离婚案件，男的是真要离婚，女的是不想离婚，但是夫妻俩的孩子在农村插队，户口在农村，离婚后，各带一个孩子，就可以把户口迁到城里来，实际上不是真的要离婚。当事人的陈述要进行审查，真实的就作为认定案件的根据，不真实的不能作为认定事实的根据，不是只看形式上的真实，不追问实质上的真实，这是一个很大的区别。

（2）便利人民群众进行诉讼，便利人民法院办案。这是民事诉讼法体现的又一个思想。民事诉讼法是当事人、诉讼参与人进行诉讼活动的规范，是人民法院进行民事审判活动的章程。民事诉讼法的规定要简明扼要、方便易行，要求简而不繁，要而不漏。要简明，不搞繁琐哲学，要扼要，但主要的程序制度不能漏掉。如果对进行诉讼必要的程序和制度不作具体规定，那就无法可依了。但又不能太繁琐，不能搞形式主义，否则，就会成为群众进行诉讼的障碍，也会束缚法院办案的手脚。民事诉讼法就是按“两便”原则制定的，在执行时也要贯彻这个思想，根据这个思想来学习执行民事诉讼法的规定。

“两便”的思想，在民事诉讼法中具体有哪些体现，概括起来有三点：①民事诉讼法的一切程序和制度，都是从便于人民群众进行诉讼，便于人民法院办案这样一个思想出发制定的；②在我国民事诉讼法中，对社会干预有一个突出的规定。这个社会干预是指人民调解委员会，这是合理的社会

干预制度，在民诉法中，肯定了人民调解委员会的法律地位和作用，把这个合理的社会干预加以制度化，法律化。这就为人民群众解决民间纠纷提供了一个很大的方便；③民诉法规定了依靠群众，调查研究，着重调解，巡回审理，就地办案等原则，这样一些原则性的规定，在一审、二审程序中都要贯彻，它本身就体现了便民的思想。

（3）社会主义民主原则和社会主义法制原则。社会主义民主和社会主义法制是我国每一个法律部门都要体现的原则，但不同的法律部门体现的角度是不一样的。民主首先是国家的制度问题。列宁讲过：民主制即国家。我们是人民民主专政的国家，社会主义民主就是国家的制度；社会主义民主另一个方面是体现人民的民主权利的。不要把它仅仅理解为是个民主作风的问题。主要是国家制度问题，人民群众的民主权利问题。民主和法制的关系，民主是前提，法制是保障社会主义民主的。没有社会主义民主，国家的权力机关就不可能集中正确的意见，不可能把工人阶级领导的广大劳动人民意志集中起来，制定成法律，变为国家的意志。民事诉讼法就是从程序方面把社会主义民主制度化、法律化。如民诉法中规定的公开审判制度、回避制度、辩论原则、处分原则等一系列的原则制度都体现了社会主义民主，都是根据社会主义民主的原则来制定的。也可以讲，是社会主义民主原则在民事诉讼法上的具体化，在民事诉讼法中规定了行使民主权利的程序和范围，规定了民事诉讼权利。这个诉讼权利是民主权利的一种。在诉讼活动中，诉讼参与人享有什么诉讼权利，你行使诉讼权利或者不行使诉讼权利有什么不同的后果；人民法院享有什么权利，怎样行使等作了一系列规定。权利和义务是不可分离的，有权利就有义务，你享有诉讼权

利就要履行一定的诉讼义务。而这个诉讼权利和诉讼义务，就是民事诉讼法律关系的内容。从这个意义上讲，我们研究民事诉讼法，如果抓住了诉讼权利和诉讼义务，就可以把其它有关规定带动起来。如民事诉讼法规定，在接受案件后七日内立案，若经过审查，这个案子不符合受理条件就不受理，这是具体规定。这条规定本身就是保障原告的起诉权利，也可以防止人民法院拖延不立案的现象。如：送达起诉状副本的问题，我们有些同志不够注意，当事人的起诉状送来后，不管是正本、副本都订在一起，民诉法规定，原告起诉了，你法院受理了，就应该把起诉状副本送给被告，让被告行使答辩权。这个具体规定，也是保障被告的答辩权利的问题。

民事诉讼法试行以后，一切国家机关，企业事业单位，团体和个人，如果你要进行民事诉讼，就应该遵守。你不进行民事诉讼，如果这个案件涉及到你，规定你的义务，你也要遵守。当事人和其他诉讼参与人也应该按照诉讼法的规定办。法院是执行机关，当然更应该贯彻执行，这是关系到是否贯彻有法可依，有法必依，执法必严，违法必究的原则问题，切不可等闲视之。

下面我就总则编逐章逐条地讲。

第一编 总 则

总则编一共是九章，这九章如果按问题的性质来讲，可以分为三个大部分。

第一部分：就是第一章和第六章，任务和基本原则、证据。这一部分主要规定原则性的东西，规定民诉法的任务，怎样保证任务的实现，在进行民事诉讼的时候，应该遵守那

些基本原则。证据为什么归到这一部分？因为人民法院处理民事案件，最基础的工作是要把事实搞清楚，怎么样搞清事实呢，证据是搞清事实的重要手段，所以把证据这一章作为保证人民法院完成任务的规定。

第二部分：是关于诉讼主体的诉讼权利、诉讼义务、怎样去完成诉讼行为的规定。包括第二、三、四、五、七章。诉讼主体分为两个方面，一方面是人民法院，另一方面是诉讼当事人。在这一部分规定了人民法院的权限，主管哪些案件；人民法院审判案件用什么组织去审判；审判人员在办案时，在哪些情况下应该办，在哪些情况下他应该回避。有人提出，人民法院是国家审判机关，又不是它同当事人打官司，怎么把人民法院作为民事诉讼的主体？因为民事诉讼一方面是当事人的诉讼活动，另一方面是人民法院的审判活动，这两个活动加在一起就是诉讼活动。当事人和法院发生各种关系，形式上可能是多样的，但其实质是诉讼法律关系。诉讼法律关系总是要有主体、客体、内容三个要素。人民法院在这个诉讼法律关系中处于领导作用，在某些情况下起决定作用。比如当事人起诉了，但不符合受理案件的条件，法院就可以不受理；又如当事人起诉了，而在诉讼中又要求撤诉，那法院还要看合法不合法，不合法，就不准撤诉。诉讼法律关系的另一主体是诉讼当事人，诉讼法规定了当事人的诉讼地位、权利、义务。至于第七章期间、送达，是规定诉讼参与人进行诉讼行为的期间，法院进行审判活动的期间，总的是诉讼主体完成诉讼活动的期间。送达部分，规定了送达方法。当事人完成诉讼行为，进行诉讼活动，人民法院应通知他们，送达有关的文书，为当事人完成诉讼行为创造条件。

第三部分：就是保证民事诉讼顺利进行的规定。这个规定分两个方面：一方面规定了对妨害民事诉讼行为的强制措施，你只有按照民事诉讼法的规定进行活动，履行义务，如果违反了，妨害民事诉讼的进行，按法律规定，就要采取强制措施，强制你履行义务；再一个就是诉讼费用。

第一章 任务和基本原则

第一章一共是十五条。这十五条实际上讲四个问题。第一个问题就是第一条，是讲民事诉讼法的立法根据；第二个问题是第二条，就是民事诉讼法的任务；第三条是适用范围。即民事诉讼法在什么范围内适用，管那些事，效力怎样；第四条到第十五条是基本原则，共有十八个原则。

第一条，民事诉讼法的立法根据。这条规定中华人民共和国民事诉讼法以宪法为根据，结合我国民事审判工作的经验和实际情况制定。民事诉讼法的制定有两个根据：一个是宪法的根据，一个是事实的根据。事实的根据就是讲总结我国民事审判工作经验，再一个是针对我国实际情况的。

宪法是我们国家的根本大法，具有最高的法律效力。就是说，宪法的规定，是一切法律法令制定的根据，一切法律法令的规定，都不能和宪法规定相抵触。有些国家把宪法叫做母法，把其它法律叫做子法。以宪法为根据，我体会会有两层意思。一个意思就是宪法规定的有关诉讼的制度和原则，是我们制定民事诉讼法的根据。在民事诉讼法上要把宪法有关诉讼方面规定的制度原则加以具体化。比方说，宪法规定审判权由人民法院行使，那在民诉法中也规定了民事案件审判权由人民法院行使，人民法院依照法律规定进行独立审判，宪法规定的公开审判，民事诉讼法也规定了民事诉

讼怎样进行公开审判，有哪些要进行公开审判。宪法规定的有关公民的权利问题，民事诉讼法也具体作了规定；再一层意思，我们制定民事诉讼法，要不要有指导思想，也就是讲，是不是以马列主义毛泽东思想为指针来制定的。在条文上没有明确写，我体会民事诉讼法以宪法为根据，就包含了这个意思，我国的宪法在序言中讲，马列主义毛泽东思想是社会主义建设事业的指导思想。彭真同志在说明中讲：从实践来看，证明四个坚持是中国社会发展的客观规律，我们制定民法反不反映这个客观规律，按不按这个客观规律办事，实际上是按照这个客观规律办事的。有人讲，既然民法是以马列主义毛泽东思想为指针，条文上又不具体规定，只是笼统地提以宪法为根据，刑法、刑事诉讼法都写了以马列主义毛泽东思想为指针，民法为什么就不写？因为写与不写，是根据当时的情况，就当时的条件来讲，有的人对于马列主义毛泽东思想许多人产生怀疑，在这样一个情况下要突出来写。现在我们在根本法律已经写上了，宪法序言写上了，因此在基本法律上就没有必要再写了。民事诉讼法从哪几个方面体现了马列主义毛泽东思想？有下面几点：

①马列主义毛泽东思想是无产阶级的世界观方法论。我们审判人员处理民事案件要用这样一个世界观方法论去观察问题处理问题；②马克思主义的认识论指导了民事诉讼法。从实际出发，实事求是毛泽东思想的精华，是马克思主义认识论的基本原则，民事诉讼法的制定和执行都贯彻这个思想，这也是我们党的辩证唯物主义思想路线；③正确处理人民内部矛盾。民事案件一般都是人民内部矛盾，是人民内部闹纠纷的问题。当然人民内部矛盾的范围很广，但是人民内部民事权益的纠纷属于人民内部矛盾的一部分。我们解决民

事案件，解决民事纠纷要根据正确处理人民内部矛盾的思想。正确处理人民内部矛盾的问题，毛主席过去讲过，这个问题不是个新问题，我们建国以后，特别是三大改造以后，人民内部矛盾突出了，这不是新问题，因为人民内部矛盾的问题实际是实事求是、群众路线的问题，是我们经常讲，经常说的。马列主义毛泽东思想是个完整的科学体系，内容很丰富，包括的范围很多，这里只指这几个方面，并不是说除了指出的这几个方面，马列主义毛泽东思想其它方面就对民事诉讼法没有指导意义了，不是，这里指几个主要的方面。比如第五编关于涉外案件的规定问题就是根据毛泽东同志处理国际关系的思想制定的。比方说，和平共处五项原则这个思想，在第五编里有反映。既要维护我们的主权和国家的利益，也要尊重人家的主权，别的国家的利益，平等互利嘛。

第二条，民事诉讼法的任务。民事诉讼法根据这条规定有两个任务，一个目的。

第一个任务：是正确合法及时地处理民事案件，保护国家、集体和个人的民事权益。要正确地处理民事案件，事实是基础，这就要求审判人员要尊重唯物论，尊重辩证法，要查清事实，分清是非，在这个基础上才能谈到正确适用法律。所谓尊重唯物论，就是讲事实原来是怎样，就是怎样，不加任何外来的成份，不添加自己的主观意志。所谓尊重辩证法，就是从这个事实里面找它的规律性，找它的本质，通过现象找本质，辩证的看问题。事实搞清楚了，那就要谈到适用法律的问题，适用法律就民事案件来讲，适用两种法，一个是实体法，民事的实体法就是民法、婚姻法、经济法以及其它法律；一个是程序法，就是民事诉讼法。按照民事诉讼法的规定去适用实体法。因为民事诉讼法它本身是保证实