

● GONG MIN SU SONG QUAN LI

公民诉讼权利

汪祖兴 江燕 著

中国人权利丛书



中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

中国人权利丛书

ZHONG GUO REN QUAN LI CONG SHU

中国社会科学出版社

中国人权利丛书

公民诉讼权利

汪祖兴 江燕 著

中国社会科学出版社

746.8

(京) 新登字 030 号

图书在版编目 (CIP) 数据

公民诉讼权利/汪祖兴、江燕著. - 北京: 中国社会科学出版社, 1999.7

(中国人权利丛书)

ISBN 7-5004-2571-6

I. 公… II. ①汪… ②江… III. 公民-诉讼-权利-研究-中国 IV. D923.8

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (1999) 第 32307 号

中国社会科学出版社出版发行

(北京鼓楼西大街甲 158 号 邮编 100720)

北京地质印刷厂印刷 新华书店经销

1999 年 7 月第 1 版 1999 年 7 月第 1 次印刷

开本: 850×1168 毫米 1/32 印张: 10.875 插页: 2

字数: 228 千字 印数: 1—5000 册

定价: 19.00 元

《中国人权利丛书》

策 划 陈光金 张开平 胡宝海

主 编 张开平 胡宝海

编委会 张开平 胡宝海 许明月

谢鹏程 胡光志

本书由西南政法大学诉讼法博士研究生、中国国际贸易仲裁委员会深圳分会汪祖兴和西南政法大学讲师江燕完成。西南政法大学经济法系教授许明月博士对全稿进行了审阅，并作了必要的删减、补充和调整。

本书写作分工如下：

汪祖兴：第一、二、三、四、五、九、十章；

江 燕：第六、七、八章。

总 序

王 保 树

《中国人权利丛书》的作者都是学有所成的青年学者，其中大多数是法学博士，他们着眼于改革开放以来中国人权利保护的动态过程，寄希望于我国在实现社会主义法治中进一步保护权利的美好未来。他们以实定法为根据，力求准确阐述中国人所享有的权利的内涵，展示中国人权利现状的全貌，并对权利的发展趋势进行了必要的探讨。这些努力，无疑是应该肯定的。

1999年的宪法修正案把“依法治国，建设社会主义法治国家”庄严地载入了我国的根本大法。依法治国，就是依照体现人民意志的法律治理国家。国家的立法机关必须依照宪法制定和修改法律，各级人民政府必须依法行政，审判机关必须依法独立行使审判权，检察机关必须依法独立行使检察权，公民的权利和自由受法律的切实保护，国家机关的权力受法律的严格制约。依法治国的首要条件是，建立体现人民意志、反映社会发展规律的科学的现代化的完备法律体系，同时使法律具有极大的权威，在国家和社会的各个方面

得到普遍的实施。

法律的运作，在政治层面上表现为立法、行政和司法；在社会层面上表现为受法律规范调节的各种各样的经济、文化生活；在个人层面上则表现为依法享有的尊严、自由和权利。并且，公民个人所享有的各种权利构筑了他相对于他人、社会和国家而言的自由空间，或者说公民在法律范围内所享有的自由就是他所享有的各种权利的总和。

近 20 年来，我国在政治、经济、文化和社会生活诸多领域，制定了一系列表述和保护公民、法人权利的重要法律、法规，从而使社会生活的各个方面基本上做到了“有法可依”。司法系统、律师界和法学教育也得到了空前的发展。公民的法律意识、权利意识也日益增强。改革开放的实践已经使经济体制和社会结构发生了深刻的变化，顺应社会主义市场经济发展的客观要求，进一步加快政治体制、行政体制和司法体制改革，已成为全社会的广泛共识。同时，在建设现代化的社会主义法治国家的过程中，我们也面临许多困难和应该解决的问题。其中，最需要迫切解决的问题就是法律的制定与实施或实现之间的反差。无疑，真正推动法律实施的现实力量来自广大公民维护切身利益的需要。一个人只有在知道了某项法律所要保护的特定权利或利益时，才可能为其积极奋斗，从而使这项法律由“纸面规定”转化为现实的力量。所以，从权利保护的角度准确理解和阐释我国现行法，对于推动法律的有效实现，无疑具有十分重要的现实意义。

《中国人权利丛书》经过精心筹备，终于与读者见面了，可庆可贺。这套丛书凝结着一批莘莘学子锲而不舍的追求和

日积月累的新知。丛书以中国人的权利为主线，内容上既有实体法，又有程序法，涵盖了我国现行法律的主要部门，囊括了宪法上的权利、民商法上的权利和诉讼法上的权利，初步展示了现行法上中国人的权利体系架构。丛书紧扣现行法律的具体规定，从法理、判例和设例等诸多层面，对相关问题进行了深入浅出的分析，基本上反映了中国人权利法律建设的最新成就。中国社会科学出版社出版这样一套丛书，无疑对提升读者的权利意识，促进人们自觉维护自身的合法权益，大有裨益。为此，特作此序。

1999年7月12日于清华园

目 录

第一章 公民诉讼权利概说	(1)
第一节 诉讼与诉讼权利	(1)
第二节 诉讼权利实现的形式	(8)
第三节 中国公民的基本权利 和基本诉讼权利	(15)
第二章 公民与刑事诉讼	(25)
第一节 刑事诉讼法与公民的关系	(25)
第二节 刑事诉讼的基本原则	(31)
第三节 公民在刑事诉讼中的角色与地位	(40)
第三章 公民在刑事诉讼中的权利	(56)
第一节 犯罪嫌疑人、被告人 及其辩护人的权利	(56)
第二节 被害人及其诉讼代理人的权利	(85)
第三节 证人、鉴定人的权利	(98)
第四章 公民与民事诉讼	(100)
第一节 民事诉讼法与公民的关系	(100)
第二节 民事诉讼的基本法律制度	(113)





第三节	民事诉讼的基本程序	(152)
第五章	公民的诉权及其行使	(168)
第一节	公民应通过何种机构行使诉权	(168)
第二节	与起诉权相关的其他权利	(181)
第三节	反诉权	(183)
第三节	公民在民事诉讼程序中的权利	(184)
第六章	公民在行政诉讼中的权利	(205)
第一节	行政侵权与行政诉讼	(205)
第二节	公民在行政诉讼中的权利	(214)
第七章	行政诉讼的范围与管辖	(219)
第一节	可以提起行政诉讼的行政争议	(219)
第二节	行政诉讼案件的管辖	(239)
第三节	行政诉讼参加人	(250)
第八章	行政诉讼的审理与执行	(256)
第一节	第一审行政诉讼程序	(256)
第二节	行政案件的上诉与申诉	(267)
第三节	行政案件的执行	(273)
第四节	行政赔偿与行政赔偿诉讼	(281)
第九章	公民在仲裁中的权利	(296)
第一节	仲裁制度概述	(296)
第二节	仲裁制度的基本内容	(303)
第三节	当事人在仲裁程序中的权利	(316)

第十章 公民诉讼权利的保障：法律援助制度 ……	(321)
第一节 法律援助制度概述 ……	(321)
第二节 法律援助机构、援助方式和资金来源 ……	(325)
第三节 法律援助的对象、类型和程序法律 ……	(327)



第一章

公民诉讼权利概说

第一节 诉讼与诉讼权利



第一章

公民诉讼权利概说

一、社会冲突与诉讼

自有人类社会以来,就出现了各种争议或冲突。在原始社会里,对某种利益的争议,人们一般是通过血亲复仇、决斗、部族间战争等方式私自加以解决的。后来,随着国家的产生、发展和强大,社会逐渐出现了专门负责解决私人争端及处理严重的侵害公益行为的机构,由国家控制的法律诉讼取代了私人间的同态复仇,有关各方可以将私人争端提交国家司法裁判机构,由该机构作出一项最终确定的权威性裁决。国家诉讼制度取代私人复仇制度,是人类文明发展进程中的一项伟大成就。

诉讼是为解决社会冲突而产生的法律机制,社会冲突是诉讼制度的事实渊源。诉讼的本质特征在于,凭借国家权力而非依靠争议主体自身的力量解决争议。因此,它有两条规则:一是解决争议的依据只能是国家立法;二是解决争议的结果,或者靠国家强制力的保障来实现,或者直接凭借国家强制力来实现。诉讼除了直接具有给争议各方



提供一个有序的环境去保证争议主体之间权利义务关系回复到有序状态以解决个案争议的功能外，还间接地具有对社会积极暗示、感召和倡导的作用。可以说，以诉讼作为其活动的主要形式的司法是公民权利保护的最后屏障。所以，任何一个法治国家都竭力倡导或主张“司法最终解决”的法制原则。随着我国社会主义市场经济建设的发展，法律制度和法律观念也发生了重大变化，人的价值、人的权利、人的自由得到了基本承认和初步解放，市场经济所要求的权利自主、企业自治、契约自由这三块法律基石正在形成，权利本位观念已日渐人心。人们不仅关心权利的取得，也关心权利的保护和实现。一方面，人们以积极行为将权利转化为现实利益；另一方面，在人们的权利受到侵犯或面临危险时，社会给予充分救济，直到恢复。“有权利必有救济”。现代法律从尊重权利本位出发，考虑权利保障和恢复的各种实际，充分赋予权利人寻求救济的实际空间和恢复能力。因而，在各种救济方式中，以司法救济方式为最终也是最佳的模式。究其原因，主要有以下几个方面：

（一）司法机关就是应解决社会纠纷的需要而设立的专门机构。确定一个体制上相对独立、价值上相对中立的司法机关来解决社会纠纷，这是法治社会的基本要求。尽管司法机关对纠纷的解决并不是平息社会冲突的惟一形式，然而，由司法机关按照诉讼程序解决社会冲突是最为有效的形式。其所以如此，一是相对程式化的诉讼仪式与稳定的诉讼程序规则，有利于树立司法威信以及增加人们对司法机关的依赖；二是司法判决的有效性以国家强制力为保障，接受裁判结果是诉讼主体的惟一选择。



(二) 权威性和有效性决定了司法机关在解决争议中的独特地位，而这一点是解决争议的任何其他主体所不具备或不完全具备的。在人们的观念中，“司法”与“公正”是应当紧密结合在一起的。人们把司法机关看做公正的化身，司法审判是正义的天堂，或者说它是社会实现公平正义的最后屏障。如果司法机关不能做到公正，那么社会将无公正可言了。公正是司法的生命，尤其是在刑事诉讼和行政诉讼中，更需要司法机关的不偏不倚，因为它所面对的案件是作为弱者的公民与拥有强大权力的检察机关和行政机关的对抗。当然，从形式上说，司法机关与争议的当事人任何一方都不具有法律上的利害关系，它完全可以做到以中立者的身份解决纠纷。在现实生活中，某些司法机关没有公正或不能公正地处理争议，这只能说明司法者职业道德、职业素质的欠缺以及国家政治体制上存在弊端，而不能否认司法最终裁决原则的意义。

(三) 历史经验证明，权力是一种客观存在的物质力量，必须用另外一种能够与之抗衡或者更强大的力量来制约，它才能够接受监督。以此为理论基点，合理的推论是，如果一种国家权力超过其合法的限度，就应当会立即引起其他权力去制止与限制，只有“以权力制约权力”，才能使权力较好地发挥其应有的作用。比如，以行政救济手段解决行政争议是以行政权力制约行政权力，属于内部监督范畴；而行政诉讼则是以司法权力制约行政权力，属于一种外部监督，其监督的力度是行政监督所无法代替的。不仅如此，诉讼程序以民主、公开作为基本制度，社会舆论以及人民群众对案件审理的介入，无疑也会增强民众监督国家权力运行的法律意识，产生良好的社会效应。



二、公民的实体权利与诉讼权利

社会冲突，就其本质而言，是各种利益的冲突。在现实生活中，人们基于一定的事实和行为可以产生一定的利益，例如，基于一定的血缘关系，可以继承他人的财产；为他人支出一定的劳动，可以获得劳动报酬；支付一定的代价，可以获得相应的报偿，等等。这些不同的利益在获得法律的保护时，便形成一种法权，我们把这种法权称作实体权利。

当公民的某种利益获得法律的保护而形成法权时，这种权利便取得不可侵犯的性质，非依正当法律程序不得剥夺，不仅一般的第三人不能侵害这些权利，而且，作为社会管理者的国家，也不能剥夺公民的合法权利。

然而，现实生活是非常复杂的。人非圣贤。对自身利益的追求，可能会使人们自觉或不自觉地侵害他人的权利。同时，人们的认识水平、道德水平、法律意识、思维方式、社会地位等等都存在一定的差异，这种差异的存在也意味着，权利侵害或发生争议的情况往往是不可避免的。当权利受到他人侵害，或者因为他人主张相同的利益而使自己的权利不能实现时，便会发生冲突。因此，在法律调整的范围内，社会冲突实际上是各种权利义务关系的不稳定状态。当这种不稳定状态出现时，社会便发生动荡，正常的政治、经济和生活秩序便会受到破坏。要消除这种不稳定的状态，可以采取多种不同的途径，而诉讼则是其中最有效、最权威、最普遍的途径之一。

因此，实体权利的维护，有赖于诉讼机制的完善。当实体权利受到侵害或实体权利义务关系发生争议而不能获



得有效的救治时，实体权利便不能存在下去。所以，当公民的实体权利受到侵害或发生争议时，必须使他能够诉诸一个权威的机构来维护自己的权利，公民在权利受到侵害时，有请求国家司法机关给予保护的权力，我们把这种权利称作诉权。

在另一方面，权利的不可侵犯性不仅仅意味着，在一个人的权利受到侵害时，他可以诉诸一个权威的机构来保护自己的权利，而且还意味着这个机构能够真正地维护他的权利，也就是说，这个机构必须能够公正地处理当事人之间的争议。要保证司法解决纠纷的公正性，必须使当事人在诉讼过程中享有各种权利。诉讼过程是受司法机关控制的过程，如果司法机关独断专行，主观臆断，公正的诉讼结果便无法保障，不能设想，如果当事人在诉讼过程中不能就自己的权利进行辩护，不能提出各种证据证明自己的权利存在和合法，不能在法官明显与案件存在利害关系的情况下申请其回避，等等，法官还能作出公正的审理和判决。因此，诉讼权利实际上是对法院及法官权力的制约，这种制约的存在是诉讼结果公正的重要保障。

三、公民的诉讼权利与国家的审判权

审判权是司法机关代表国家对当事人之间的纠纷进行审理和判决的权力。作为诉讼的主导性权力，审判权对当事人诉讼权利的形成起着不可忽视作用。

第一，法院是诉讼活动的指挥者，审判权力实际上控制着诉讼权利形成的时间。如法院在接到起诉状经审查后决定立案或裁定不予受理，原告对裁定不服的可以上诉。这样，就派生出两种可能的诉讼权利：一是原告放弃起诉



权利；二是原告取得上诉权利。

第二，法院是立法规则和立法价值的实践者，审判权力往往是诉讼权利的导因。如原告申请撤诉，法院不能一概拒绝，否则可能达不到平息社会冲突的目的；但法院也不能以满足原告的诉讼请求为目标，准许不合法、不合理的撤诉。法院是否准许原告请求，决定着撤诉权能否实现。

第三，立法上授予法院“自由裁量”权，而审判机关在适用法律上的不同选择往往导致当事人有不同的诉讼权利。

总之，公民的诉讼权利是对国家审判权力的一种制约，而审判权力则是对公民权利的限制。这种矛盾的互动促使诉讼制度朝着民主化方向发展，推动着法律调整机制的完善。公民的诉讼权利必须有国家的审判权力加以保护，以便这种权利能够在诉讼中得到完整的体现。

四、诉讼权利与诉讼法

诉讼权利作为公民权利的重要组成部分，是受宪法保护的。在公民的法律意识得到很大提高的今天，通过诉讼权利保障公民的合法权益不受侵害或者对遭受侵害的权利予以救济，已经成为世界各国的共识和时代潮流。而诉讼权利的实现，又主要是通过程序法的建立和完善。马克思早就说过，程序法不只是法律的生命形式，“也是法律的内部生命的表现。”^① 程序法的自身价值就在于体现人们

^① 《马克思恩格斯全集》，第1卷，人民出版社1965年出版，第178页。