

《国外律师制度丛书》

民事辩护指南

日本司法研修所编

华夏 张雷 译

中国政法大学出版社

民事辯護指南

日本司法研修所編

华夏 张雷 译

中国政法大学出版社

1989•北京

民事辩护指南

日本司法研修所编

华夏 张雷 译

中国政法大学出版社出版发行

河北省〇五印刷厂印刷

787×1092毫米 1/32 6.75印张 140千字

1989年11月第1版 1989年11月第1次印刷

印数：1-10,000 定价：2.80元

ISBN 7-5620-0415-3/D·357

前 言

本书是民事辩护教官根据当律师的经验，以律师的实际业务为着眼点编写的研修生教材。

这是一本对实际工作者作用很大的资料，现经司法研修所同意印刷发行，以供实际工作者参考。

日本律师联合会

司法部组织翻译
社会文化开发研究所协助编辑

《国外律师制度丛书》

编委会

主 编 鲁 坚

副 主 编 张意修

编 委 夏卫民 姜福丛 尤韶华

吴 允 陈庚生 周 强

韩 冀 贺 坚

总 编 审 夏卫民

副总编审 池源淳 姜福丛

目 录

序论 民事辩护的实务	(1)
第一 民事辩护实务的基础	(1)
一、有关民事的律师职务	(1)
二、民事辩护活动的规范	(2)
三、民事辩护活动上的心理准备	(4)
四、民事辩护的技术	(6)
第二 民事辩护	(10)
一、民事辩护与诉讼活动	(10)
二、民事辩护与要件事实	(11)
三、间接事实的重要性	(14)
四、法解释的变迁与要件事实	(15)
五、研修课程	(16)
第一编 从接受诉讼到终结	(18)
第一 接案前的注意事项	(18)
第二 接案时的注意事项	(20)
一、原告の場合	(20)
1. 听取事实关系	(20)
2. 事实关系的调查	(21)
3. 预测案件的结果	(22)
(一) 调查法令、学说、判例	(22)

(二) 正确的法律构成与收集证据·····	(22)
4. 向委托人说明对案件的展望·····	(23)
5. 决定接案·····	(23)
(一) 决定报酬·····	(23)
(二) 接受诉讼委托书·····	(24)
6. 决定处理案件的方针·····	(25)
(一) 找出案件的核心和关键·····	(25)
(二) 决定处理方针·····	(25)
①基本的处理方针·····	(25)
②附带的、暂定的处理方针·····	(29)
7. 提起诉讼时的注意事项·····	(31)
(一) 确定当事人·····	(31)
(二) 确定标的物·····	(32)
(三) 申请诉讼救助·····	(33)
(四) 管辖法院·····	(33)
(五) 取得资格证明书等·····	(33)
二、被告的场合·····	(33)
1. 听取事实关系·····	(33)
2. 预测案件·····	(33)
3. 向委托人说明·····	(34)
4. 应诉·····	(34)
(一) 研究本案前的抗辩·····	(34)
(二) 研究承认与否及抗辩·····	(34)
(三) 申请提供诉讼费用担保·····	(34)
(四) 研究是否提起反诉·····	(34)

第三 程序进行中的注意事项.....	(35)
一、只有诉讼代理人自觉的协助,才有可 能实现公正迅速的审判.....	(35)
二、只有不断的注意、准备、学习才能适 时进行攻击防御.....	(35)
1. 要事先准备并事前提出 准备书状和证 据申请书.....	(36)
2. 按日记录该日经过及准备事项.....	(36)
3. 阅览、抄写诉讼记录,进行调查.....	(36)
4. 按期向委托人报告诉讼经过.....	(36)
5. 随时与委托人会面征求对诉讼的意 见并催促其提出主张和证据.....	(37)
6. 事前与证人会面,充分确认事实.....	(37)
7. 证人出庭时应尽量让委托人在场.....	(37)
8. 熟练掌握证人询问技术.....	(38)
9. 要特别注意速记询问的情况.....	(38)
10. 在法庭上要时常注意案件的动向.....	(38)
三、共同办案时的心理准备.....	(39)
四、在与对方及对方代理人关系方面的注 意事项.....	(39)
五、有关诉讼中和解的注意事项.....	(39)
第四 一审终结时的注意事项.....	(40)
一、胜诉的场合.....	(40)
。 附假执行宣告时要毫不迟疑地着 手执行.....	(40)
2. 仔细研究判决的内容.....	(40)

3. 向委托人交付判决的抄本·····	(40)
4. 重新接受诉讼委托书·····	(40)
二、败诉的场合·····	(40)
1. 败诉时要特别慎重地研究在上诉审 中是否有胜诉的可能·····	(40)
2. 特别注意上诉期间，不浪费时间·····	(40)
3. 对附假执行宣告的判决上诉时要 迅速采取停止执行手续·····	(40)
4. 重新接受诉讼委托书·····	(41)
第五 上诉审中的注意事项·····	(41)
一、上诉人的场合·····	(41)
二、被上诉人的场合·····	(42)
第六 承担案件的最终处理·····	(42)
一、清算审判费用等·····	(42)
二、保证金及文件的返还·····	(42)
三、整理保存记录·····	(42)
第二编 起诉状 ·····	(43)
第一 意义·····	(43)
第二 管辖·····	(43)
一、专属管辖·····	(44)
二、事物管辖·····	(44)
三、土地管辖·····	(44)
1. 普通审判籍·····	(44)
2. 特殊审判籍·····	(45)
(一) 独立审判籍·····	(45)
(二) 合并诉讼的审判籍·····	(45)

四、合意管辖.....	(45)
五、应诉管辖.....	(45)
第三 当事人的表示.....	(46)
一、当事人本人.....	(46)
二、法定代理人及法人和第46条规定的 社团、财团代表.....	(47)
1. 法定代理人.....	(47)
2. 法人及民事诉讼法第46条规定的 社团、财团代表.....	(48)
三、诉讼代理人.....	(49)
1. 委托的诉讼代理人.....	(49)
2. 法令规定的诉讼代理人.....	(50)
第四 案件名称的表示.....	(50)
第五 诉讼物的价值.....	(51)
一、诉讼物价格的计算.....	(51)
二、诉讼物价值的计算基准.....	(52)
1. 所有权.....	(52)
2. 占有权.....	(52)
3. 地上权、永佃权、租赁权.....	(52)
4. 地役权.....	(52)
5. 担保物权.....	(52)
(一) 无优先顺位的担保物权的场合.....	(52)
(二) 有优先顺位的担保物权的场合.....	(52)
6. 支付金钱请求权.....	(53)
7. 物的引渡(腾让)请求权.....	(53)
(一) 基于所有权的场合.....	(53)

052726

(二) 基于占有权的场合·····	(53)
(三) 基于地上权、永佃权、租赁权·····	(53)
(四) 解除租赁契约等的场合·····	(53)
8. 所有权转移登记请求权·····	(53)
9. 欺诈行为取消权·····	(53)
10. 确定境界·····	(53)
三、难于计算诉额的场合·····	(53)
1. 确认证书真伪之诉·····	(53)
2. 请求异议、第三人异议之诉·····	(54)
3. 对交付执行文书的异议之诉·····	(54)
4. 请求被告作为不作为之诉·····	(54)
5. 行政处分取消之诉·····	(54)
6. 公司设立无效、股东大会决议无效 之诉·····	(54)
四、贴用印花额·····	(54)
第六 请求的宗旨·····	(55)
一、给付诉讼·····	(55)
1. 请求支付金额·····	(57)
2. 交换给付·····	(58)
3. 预备请求·····	(58)
4. 请求赔偿·····	(58)
5. 请求登记手续·····	(58)
(一) 注消登记·····	(58)
(二) 转移登记·····	(59)
二、确认诉讼·····	(59)
三、形成诉讼·····	(60)

四、诉讼费用	(60)
第七 假执行的宣布	(60)
第八 请求的原因	(61)
一、为特定请求的请求原因	(61)
二、作为攻击防御方法的请求原因	(62)
三、记载请求原因时的注意事项	(63)
第九 其他事项	(65)
一、证据方法	(65)
二、附属书状	(66)
三、年、月、日	(66)
四、诉讼代理人的资格及姓名	(66)
五、法院的表示	(67)
第三编 答辩状及反诉状	(68)
第一 答辩状的意义	(68)
第二 答辩状的形式	(69)
第三 答辩状的内容	(69)
一、对请求宗旨的答辩	(69)
1. 本案前的陈述	(69)
(一) 要求因管辖错误移送其他法院	(69)
(二) 申请驳回起诉	(70)
2. 本案的申请	(71)
(一) 申请驳回要求	(71)
(二) 承认	(71)
3. 附带性要求	(71)
(一) 负担诉讼费用的要求	(71)
(二) 要求免除假执行	(71)

二、对请求原因的答辩·····	(71)
1. 意义·····	(71)
2. 答辩的形态·····	(71)
3. 承认与否的记载方法·····	(73)
4. 有关承认与否的注意事项·····	(73)
三、被告的主张·····	(74)
四、证据方法·····	(76)
五、附属文件·····	(76)
第四 答辩状的提出·····	(76)
第五 提出答辩状的效果·····	(77)
第六 反诉的意义·····	(78)
第七 反诉的要件·····	(79)
第八 提起反诉的程序·····	(80)
第九 反诉的特殊形态·····	(81)
第四编 准备书状 ·····	(83)
第一 准备书状的意义 ·····	(83)
一、准备书状的意义·····	(83)
二、准备书状的作用·····	(83)
第二 准备书状的记载 ·····	(85)
一、准备书状的记载事项·····	(85)
二、准备书状的记载顺序·····	(85)
三、准备书状的要素·····	(86)
1. 攻击或防御方法的记载·····	(86)
(一) 事实上的主张·····	(87)
① 要件事实与案情·····	(87)
② 事实的主张·····	(88)

③ 预备性主张.....	(88)
(二) 法律上的主张.....	(88)
2. 对对方的请求及攻击或防御方法的	
陈述.....	(89)
3. 引用文书的附属.....	(90)
第三 提出准备书状的时期.....	(90)
一、提出准备书状的时期.....	(90)
二、准备书状的提出命令等.....	(91)
第四 准备书状的效果.....	(92)
一、不提出准备书状的效果.....	(92)
二、提出准备书状的效果.....	(93)
第五 准备书状的种类.....	(94)
一、有关解释的准备书状.....	(94)
二、有关对对方主张的承认与否及攻击防	
御方法的准备文件.....	(94)
三、有关陈述案情的准备书状.....	(95)
四、最终准备书状.....	(96)
五、有关控诉理由的准备书状.....	(97)
第六 证据的提出.....	(98)
一、证据的提出.....	(98)
1. 书证.....	(98)
(一) 书证的提出.....	(98)
(二) 命令提出文件的申请.....	(99)
(三) 委托送交文件的申请.....	(99)
(四) 委托调查的申请.....	(100)
2. 证人.....	(100)

3. 鉴定.....	(100)
4. 勘验.....	(100)
5. 当事人讯问.....	(100)
二、证据说明书.....	(101)
第五编 强制执行	(102)
第一 强制执行的观念.....	(102)
第二 债务名义.....	(103)
一、债务名义的意义及种类.....	(103)
二、债务名义的内容.....	(104)
第三 执行文书.....	(105)
一、执行文书的重要性.....	(105)
二、发布执行文书的程序.....	(106)
第四 执行机关与执行方法.....	(107)
一、强制执行的机关与方法.....	(107)
二、不动产强制拍卖程序.....	(110)
三、不动产强制管理程序.....	(114)
四、动产执行程序.....	(116)
五、债权执行程序.....	(118)
第六编 保全处分	(120)
第一 保全处分制度.....	(120)
一、存在保全处分制度的理由.....	(120)
二、保全诉讼的争执物.....	(120)
三、保全诉讼的性质.....	(121)
1. 紧急性.....	(121)
2. 暂定性(假定性).....	(122)
3. 附着性.....	(122)

四、保全处分的种类.....	(122)
五、保全处分制度的应用.....	(124)
第二 保全命令的申请.....	(125)
一、申请的形式.....	(125)
二、管辖法院.....	(125)
三、申请书的记载事项.....	(126)
1. 当事人及法定代理人.....	(128)
2. 当事人的资格.....	(128)
(一) 关于假扣押及争执物的假处 分.....	(128)
(二) 决定临时地位的假处分.....	(128)
3. 第3 债务人.....	(129)
4. 申请目的.....	(130)
(一) 假扣押命令的申请目的.....	(130)
(二) 假处分命令的申请目的.....	(130)
5. 申请理由.....	(131)
(一) 假扣押命令的申请理由.....	(131)
① 被保全权利	(131)
② 假扣押的必要	(132)
(二) 申请关于争执物的假处分命令的 理由.....	(132)
1. 被保全权利.....	(132)
2. 假处分的必要性.....	(133)
(三) 申请决定临时地位的假处分命令 的理由.....	(133)
1. 权利关系上的争议.....	(134)

2. 假处分的必要.....	(134)
四、阐明方法.....	(135)
第三 审理.....	(136)
一、概说.....	(136)
二、书面审理.....	(137)
三、债权人的审查.....	(137)
四、债务人的审查.....	(137)
五、口头辩论.....	(138)
第四 保证与释放金.....	(139)
一、保证的性质.....	(139)
二、保证金额.....	(140)
三、委托保管的方法.....	(143)
四、释放金额.....	(143)
1. 假扣押释放金额.....	(143)
2. 准用假处分命令.....	(145)
第五 债权人的不服申请.....	(146)
第六 对于保全命令的不服申请.....	(146)
一、概说.....	(146)
二、异议.....	(146)
1. 异议的提出.....	(146)
2. 异议的审理.....	(148)
三、上诉.....	(149)
第七 保全命令的取消.....	(149)
一、概说.....	(149)
二、因起诉期限已超过的取消.....	(150)
1. 起诉命令.....	(150)