

中国民事诉讼法

ZhongGuo MinShi
SuSongFa
YaoLun

要论

主编

夏蔚

广东人民出版社

中国民事诉讼法要论

主 编：夏 蔚

副主编：谭 玲 吴军辉

撰稿人（按撰写章节先后为序）：

戴群策 夏 蔚 吴军辉

谭 玲 柯梅森 余保福

广东人民出版社

责任编辑：周晓江
封面设计：张永齐
责任技编：李穗成

中国民事诉讼法要论

夏蔚 编著

*

广东人民出版社出版发行
广东新华发行集团股份有限公司经销
湛江日报社印刷厂印刷

(厂址：广东省湛江市赤坎康宁路17号)

850×1168毫米 32开本 15.875印张 370,000字

2000年9月第1版 2000年9月第1次印刷

印数1—5,000册

ISBN 7-218-03447-0/D·362

定价：28.00元

如发现印装质量问题，影响阅读，请与承印厂联系调换。

售书热线：(020) 83791084 83790667

前 言

随着社会主义市场经济体制的建立和发展，我国的法学教育也步入了一个全新的阶段。实体法更加注重对市场经济关系和其他社会关系进行有针对性的调整，并陆续颁布了大批的法律法规。作为程序法来说，民事诉讼法必须与实体法保持同步，与有关的实体法律规定相一致和相配套，这样才能准确、客观地规范各类主体行为，实现依法治国和司法公正。而这一切，都有待于整个社会人文素质的提高。为了培养适应新世纪需要的法律人才和各类专业人员，为了增长全民族的法律意识和法学知识，为了规范执法者的执法活动，我们编写了这本教材。本书根据高等法学教育的教学要求，坚持理论与实际的密切联系，引用最新的法律法规和司法解释，力求完整、准确、系统地阐释民事诉讼法学的基本概念、基础理论、体系结构，努力做到基本知识的掌握与实际操作能力的培养两者并举，使科学性、系统性和应用性有机地结合起来，为理论研习和实际操作提供了有益和有效的条件。

本书共三十一章，由夏蔚任主编，谭玲、吴军辉任副主编，各撰稿人的分工为（按编写章节先后顺序排列）：

戴群策：第一章、第二章、第三章、第四章；

夏蔚：第五章、第九章、第十九章、第二十四章、第二十五章、第二十六章、第二十七章；

吴军辉：第六章、第七章、第八章、第十八章；

谭玲：第十章、第十一章、第十四章、第十六章、第二十章、第二十三章；

柯梅森：第十二章、第二十一章、第二十二章；

余保福：第十三章、第十五章、第十七章、第二十八章、第二十九章、第三十章、第三十一章。

全书由夏蔚修改和最后定稿。

在本书的编写过程中，我们参阅了部分学者的论著（见书尾列明的参考文献），在此我们向这些作者一并致以谢忱！

由于我们水平有限，错误和不足之处在所难免，敬请各位读者和学界同仁批评指正。

编者

2000年5月12日

目 录

第一编 总 则

第一章 民事诉讼法概述	3
第一节 民事诉讼与民事诉讼法	3
第二节 民事诉讼法的性质和任务	16
第三节 民事诉讼法的效力范围	19
第二章 民事诉讼法律关系	23
第一节 民事诉讼法律关系概述	23
第二节 民事诉讼法律关系的要素	25
第三节 民事诉讼上的法律事实	29
第三章 民事诉讼法的基本原则	32
第一节 民事诉讼法基本原则概述	32
第二节 当事人诉讼权利平等原则	35
第三节 调解原则	38
第四节 辩论原则	39
第五节 处分原则	41
第六节 检察监督原则	44
第七节 支持起诉原则	46
第四章 民事诉讼法的基本制度	48
第一节 合议制度	48
第二节 回避制度	50

第三节	公开审判制度	54
第四节	两审终审制度	57
第五章	主管和管辖	60
第一节	主管	60
第二节	管辖	65
第三节	级别管辖	68
第四节	地域管辖	73
第五节	移送管辖、指定管辖和管辖权的转移	85
第六节	管辖权异议	90
第六章	诉讼当事人	93
第一节	当事人概述	93
第二节	原告和被告	103
第三节	共同诉讼人	108
第四节	诉讼代表人	113
第五节	第三人	118
第七章	诉讼代理人	122
第一节	诉讼代理人概述	122
第二节	法定诉讼代理人	124
第三节	委托诉讼代理人	126
第八章	诉权和诉	130
第一节	诉权和诉概述	130
第二节	诉的要素	132
第三节	诉的种类	134
第四节	反诉	137
第五节	诉的合并与分离	140
第九章	民事诉讼证据	142
第一节	民事诉讼证据概述	142

第二节	民事诉讼证据的分类和种类	145
第三节	证明对象和举证责任	158
第四节	证据的收集、保全和审查判断	167
第十章	期间、送达	172
第一节	期间	172
第二节	送达	176
第十一章	法院调解	181
第一节	法院调解概述	181
第二节	法院调解的原则和程序	184
第三节	调解书的效力	186
第十二章	财产保全和先予执行	189
第一节	财产保全	189
第二节	先予执行	199
第十三章	对妨害民事诉讼的强制措施	205
第一节	对妨害民事诉讼的强制措施概述	205
第二节	妨害民事诉讼行为的构成及种类	209
第三节	强制措施的种类及其适用	214
第十四章	诉讼费用	218
第一节	诉讼费用概述	218
第二节	诉讼费用的种类及收费标准	220
第三节	诉讼费用的预交和负担	223
第四节	诉讼费用的缓交、减交和免交	228

第二编 审判程序

第十五章	第一审普通程序	233
第一节	第一审普通程序概述	233

第二节	起诉和受理	236
第三节	审理前的准备	244
第四节	开庭审理	249
第五节	撤诉、延期审理和缺席判决	259
第六节	诉讼中止和诉讼终结	265
第十六章	简易程序	271
第一节	简易程序概述	271
第二节	简易程序的适用范围	273
第三节	简易程序的具体规定	275
第十七章	民事判决、裁定和决定	278
第一节	民事判决	278
第二节	民事裁定	284
第三节	民事决定和命令	286
第四节	法院通知	289
第十八章	第二审程序	292
第一节	第二审程序概述	292
第二节	上诉的提起和受理	297
第三节	上诉案件的审理和裁判	301
第十九章	审判监督程序	309
第一节	审判监督程序概述	309
第二节	人民法院基于审判监督权提起的再审	311
第三节	人民检察院的抗诉	313
第四节	当事人的申请再审	316
第五节	再审案件的审判	319
第二十章	特别程序	321
第一节	特别程序概述	321
第二节	选民资格案件	324

第三节	宣告公民失踪案件	325
第四节	宣告公民死亡案件	329
第五节	认定公民无民事行为能力、限制民事行为能力 案件	334
第六节	认定财产无主案件	338
第二十一章	督促程序	341
第一节	督促程序概述	341
第二节	支付令的申请和受理	344
第三节	支付令的审查和发出	348
第四节	债务人异议和督促程序终结	351
第二十二章	公示催告程序	355
第一节	公示催告程序概述	355
第二节	公示催告程序的适用范围和条件	358
第三节	公示催告案件的审理程序	361
第二十三章	企业法人破产还债程序	368
第一节	企业法人破产还债程序概述	368
第二节	破产还债的申请与受理	371
第三节	债权人会议	374
第四节	和解与整顿	377
第五节	破产宣告	379
第六节	破产财产的清偿分配	381

第三编 执行程序

第二十四章	执行程序概述	385
第一节	执行和执行程序	385
第二节	执行的原则	387

第二十五章 执行程序的一般规定	399
第一节 执行组织	399
第二节 执行管辖	401
第三节 执行根据	403
第四节 执行对象	405
第五节 执行异议	410
第六节 执行担保和执行承担	413
第七节 委托执行和协助执行	416
第八节 执行和解和执行回转	420
第二十六章 执行开始和执行措施	425
第一节 执行开始	425
第二节 执行措施	429
第二十七章 执行中止和执行终结	443
第一节 执行中止	443
第二节 执行终结	445

第四编 涉外民事诉讼程序的特别规定

第二十八章 涉外民事诉讼程序概述	451
第一节 涉外民事诉讼程序的概念	451
第二节 涉外民事诉讼的一般原则	454
第二十九章 涉外民事诉讼程序的具体规定	464
第一节 涉外民事诉讼的管辖	464
第二节 期间、送达	469
第三节 财产保全	474
第三十章 涉外仲裁	478
第一节 涉外仲裁概述	478

第二节 涉外仲裁的具体规定	482
第三十一章 司法协助	486
第一节 司法协助概述	486
第二节 一般司法协助	487
第三节 特殊司法协助	490
主要参考书目	494

第一编 总 则

第一章 民事诉讼法概述

第一节 民事诉讼与民事诉讼法

一、民事诉讼与民事诉讼法的概念

(一) 民事诉讼的概念与特点

诉讼是解决社会矛盾和冲突的重要形式。据《说文解字》解释：“诉，告也”，“讼，争也”。现代意义上的诉讼，基本保持了诉讼的原始意义。其构成必须具备控方、承控方、听讼方，也即原告、被告、裁判官三个基本要件。诉讼的一般定义应为：讼争的一方或双方依照法律的规定，将致讼的原因、内容、主张和理由向听讼者——国家司法机关——控告和陈述，以解决争议和冲突的法律活动。按照诉讼的任务和诉讼法律关系构成的不同，诉讼可以划分为刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼三类。

关于民事诉讼的概念有不同的理解。有人认为，民事诉讼是打民事官司；也有人认为，民事诉讼是当事人要求人民法院解决民事争议；还有人认为，民事诉讼是当事人的诉讼行为和人民法院审判行为的综合。这几种观点，都有一定的道理，但又不同程度地存在着各自的片面性，没有反映出民事诉讼的本质和全貌。一般认为，民事诉讼就是民事诉讼法律关系的主体

所进行的诉讼活动，以及由此而产生的各种关系的总和。具体而言，民事诉讼就是人民法院在当事人和其他诉讼参与人的参加下，审理和解决民事案件和依据法律规定按民事诉讼程序审理的其他案件的各种诉讼活动，以及由这些活动所产生的各种诉讼法律关系的总和。

解决民事纠纷的方式主要有四种：一是和解，即当事人平等协商，自行解决民事纠纷；二是调解，即有关行政机关依职权进行调解或人民调解委员会对民事纠纷进行调解；三是仲裁，即由仲裁委员会根据双方当事人的请求对民事纠纷的是非曲直进行裁判；四是民事诉讼，即当事人诉诸国家审判机关，由人民法院行使国家审判权，通过诉讼形式，解决民事纠纷。其中民事诉讼是最普遍的方式。

民事诉讼有以下特点：

1. 民事诉讼的主体是人民法院和一切诉讼参与人。在民事诉讼中，诉讼法律关系的主体是人民法院、当事人、诉讼代理人和其他诉讼参与人。在诉讼中各种主体都必须按照民事诉讼法的规定进行诉讼活动，行使各自的诉讼权利，履行各自的诉讼义务。其中，当事人的诉讼行为对民事诉讼的发生、发展和终结有重大的影响。人民法院的审判行为在民事诉讼中起着主导的作用。

2. 民事诉讼过程具有阶段性和连续性。民事诉讼的全过程是由若干阶段组成的，这些阶段主要有：起诉和受理、审理前的准备、开庭审理、裁判、上诉、执行等等。每一个阶段都有自己不同的任务，从而使民事诉讼呈现出阶段性的特点。但每一个阶段又不是彼此孤立、互相隔绝的，而是互相衔接的，前一阶段的结束是后一阶段开始的前提和基础，使整个民事诉讼程序呈现出连续性的特点。但是，并不是每一个民事诉讼案

件都必须经过上述六个阶段，有些民事案件可能进行到某一阶段就告终止，无需进入后面的阶段。

3. 民事诉讼必须严格按照法定程序和方式进行。作为诉讼的一种基本形式，民事诉讼更强调其公正性。因此，国家以法律的形式确定了一套复杂的民事诉讼程序，人民法院和所有的诉讼参与人都必须严格按照法律规定的程序进行民事诉讼活动。民事诉讼法还要求人民法院和所有的诉讼参与人在进行民事活动时，其诉讼行为必须符合规定的程序和方式，违反了规定的方式和程序都可能导致诉讼行为的无效。正因为如此，在解决民事冲突的多种手段中，民事诉讼是一种最规范也是最为有效的手段，而民事诉讼所确定的权益处置方式是冲突的最终解决方式，任何单位和个人均不得擅自加以改变。

（二）民事诉讼法的概念和特点

民事诉讼法是国家制定或认可的、用以调整法院与诉讼参与人的诉讼活动和诉讼关系的法律规范的总和。简言之，民事诉讼法是规范民事诉讼行为，调整民事诉讼关系的法律，它是法院和诉讼参与人进行民事诉讼活动的行为准则。

民事诉讼法有广义和狭义之分。狭义的民事诉讼法是指由国家立法机关制订的关于民事诉讼的专门法律，即民事诉讼法典。《中华人民共和国民事诉讼法》就是狭义的民事诉讼法。广义的民事诉讼法是指除了民事诉讼法典外，宪法和其他法律中有关民事诉讼程序的规定，以及最高人民法院发布的指导民事诉讼的司法解释。狭义和广义的民事诉讼法也可称为形式意义和实质意义的民事诉讼法。

民事诉讼法有以下几个特点：

1. 民事诉讼法是规定诉讼主体诉讼权利义务的法律规范的总和。一方面，民事诉讼法是人民法院审理民事案件的“操