

法学专业基础教材

庭审实务

主编 / 陶 虹 代旭辉

Tingshen Shiwu



全国高等院校法学专业基础教材

庭审实务

主 编 陶 虹 代旭辉

副主编 李春光 邓振海

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

陶 虹 邓振海 江亚南

王 婧 李春光 黄 鑫

代旭辉 王文丽



中国政法大学出版社

2012·北京

图书在版编目(CIP)数据

庭审实务 / 陶虹, 代旭辉主编. —北京: 中国政法
大学出版社, 2012. 6

ISBN 978-7-5620-4338-6

I. ①庭--- II. ①陶---②代--- III. ①审判-中国 IV. ①D925

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第104587号

书 名 庭审实务 TINGSHEN SHIWU

出版发行 中国政法大学出版社

经 销 全国各地新华书店

承 印 固安华明印刷厂

720mm × 960mm 16开本 24.5印张 460千字

2012年6月第1版 2012年6月第1次印刷

ISBN 978-7-5620-4338-6/D · 4298

印 数: 0 001-4 000 定 价: 39.00元

社 址 北京市海淀区西土城路25号

电 话 (010) 58908435(编辑部) 58908325(发行部) 58908334(邮购部)

通信地址 北京100088信箱8034分箱 邮政编码 100088

电子信箱 fada.jc@sohu.com(编辑部)

网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)

声 明 1. 版权所有, 侵权必究。

2. 如有缺页、倒装问题, 由印刷厂负责退换。

编委会成员名单

(以姓氏笔画为序)



万志前	王广辉	王志敏	韦宝平	牛余凤	石先钰
冯瑞琳	刘 红	刘立霞	刘 杰	刘新凯	孙孝福
孙淑云	邢 亮	朱建华	李 文	李雨峰	李艳华
李振华	李祖军	陈训敬	陈会林	陈 虎	陈 苇
张 功	张培田	张新奎	张 耕	汪世虎	沈 萍
杨树明	范忠信	范 军	罗 洁	周庭芳	段 凯
赵立新	赵光全	侯 纯	姚 欢	晁秀棠	陶 虹
秦瑞亭	黄名述	黄 笛	曹海晶	曹艳春	程开源
喻 伟	曾文革	赖达清	雷 震	谭振亭	

出版说明

法学是集理论性与实践性于一体的社会科学。然而，现行的法学本科教材普遍存在“重理论、轻实践”的现象，这既不适应应用型法学人才的培养，也与司法考试、研究生考试和公务员考试严重脱节，致使其实用性大打折扣。

鉴于此，由全国独立学院法学教育协作机制秘书处和中国政法大学出版社发起，成立了“全国高等院校法学专业基础教材”编委会，旨在编写适应法学专业应用型人才培养要求的“厚基础、重实务”的系列教材。中南财经政法大学、西南政法大学、华中师范大学、湖北大学、中南民族大学、江汉大学、重庆大学、湖北经济学院、武汉科技大学中南分校、西南大学育才学院、南开大学滨海学院、海南大学三亚学院、福州大学阳光学院、浙江大学宁波理工学院、中国石油大学胜利学院、南京师范大学泰州学院、黄河科技学院、中南财经政法大学武汉学院、中南民族大学工商学院、华中科技大学武昌分校、华中师范大学汉口分校、华中科技大学文华学院、武汉科技大学城市学院、河北工程大学文学院、燕山大学里仁学院、贵州民族学院人文科技学院、东莞理工学院城市学院、江汉大学文理学院、湖北大学知行学院、湖北经济学院商贸学院、福建江夏学院、河南师范大学新联学院等全国 30 多所高等院校的百名法学专业教师共同参与了这套教材的编写工作。

本套教材在内容设计上充分考虑了与司法考试和公务员考试的接轨，注重基础理论阐述和实务能力培养的有机结合，力求展现以下特点：

第一，基础性。本套教材的编写内容定位于对基本理论、基本概念、基本知识的阐释和对基本法律实务技能的培养。

第二，简洁性。本套教材以各学科成熟的理论体系为主，不涉及太深奥的法律问题；以通俗和主流观点为主，除核心观点、理论有简要论证之外，避免过多论述有争议的观点或作者个人观点。

第三，实用性。本套教材充分突出实用性，主要服务于法学专业学生参加司法考试和考公务员的目标，教材内容及结构与最新司法考试大纲保持一

II 庭审实务

致，大量引入司法考试、公务员考试真题和案例。

第四，新颖性。本套教材力求突出形式设计上的新颖性。根据各教材的不同特点，有的在每章开头有简短的案例导入，使相关知识点、重点及难点一目了然；有的在正文中穿插案例或合理设置图表，以方便学生阅读，符合学生应试要求；有的在每章结尾处设置思考题和案例分析题，以供学生参考使用。

本套法学教材涵盖了法学专业教育指导委员会确定的 16 门法学主干课程和 14 门实务性较强的非主干课程，共 30 种。本套教材由于编写作者较多，涉及内容广泛，教材的编写统稿难度较大，更囿于水平有限，挂一漏万在所难免，恳请各位专家、同行及广大读者批评指正，帮助我们在后续的工作中加以完善。

《全国高等院校法学专业基础教材》编委会

2009 年 8 月

编写说明

庭审是每一位法律工作者在工作中都必须面对的过程。在这个过程中，法律工作者们不仅要应对程序法和实体法综合运用能力的考验，还要直面法律语言、法律文书写作和应变能力的挑战。因此，了解和掌握庭审过程中的每一个细节，并将各种综合能力在每一个细节中淋漓尽致地发挥，就成为法科学生需要训练的基本技能。正是从培养学生在庭审中的实战能力出发，我们编写了这本教材。本教材在体系上分为庭审实务总论、法庭庭审实务、仲裁庭审实务和庭审语言四编。庭审实务总论主要阐述了庭审的基本概念、程序、法律适用的基本原则及方法、庭审礼仪；法庭庭审实务分别介绍了法律工作者在刑事庭审、民事庭审、行政庭审和海事庭审中各自的基本程序、特点和应做的工作；仲裁庭审实务主要聚焦于民商事争议仲裁、劳动争议仲裁和农村土地承包经营争议仲裁，并介绍各类仲裁的特点和程序；庭审语言编则将语言学和庭审过程相结合，论述了庭审语言的概念，介绍了庭审语言的修辞技巧、庭审文书的制作方法。此外，教材中的真实案例可以作为模拟庭审的基本素材，用于实践教学。

本教材的编撰以突出基础性、简洁性和实用性为原则，充分参考各级法院的庭审工作指引及诸多庭审规则。在写作风格上力求做到通俗易懂，便于学生学习和掌握。

本教材的编撰者均为在教学和法务工作一线的拥有教师和律师双重资格的人员，有着较丰富的庭审理论及实践经验。依照章节顺序，具体撰写分工如下：陶虹，第一、二、三章；邓振海，第四章；江亚南，第五、六章；王婧，第七、十三章；李春光，第八、十章；黄鑫，第九章；代旭辉，第十一、

IV 庭审实务

十二章；王文丽，第十四章。本教材法庭庭审实务编由主编代旭辉编审，仲裁庭审实务编由副主编李春光编审，庭审语言编由副主编邓振海编审，全书由主编陶虹统稿。本教材的编写得到海南省教育厅的项目资助，项目编号为：Hjsk2010-88。

编 者

2012 年 3 月

C 目录

CONTENTS

第一编 庭审实务总论

第一章 庭审实务概述	3
◎ 第一节 庭审的概念	3
◎ 第二节 庭审的基本原则	5
◎ 第三节 庭审的形式	8
◎ 第四节 庭审程序	10
◎ 模拟庭审实验训练	15
第二章 法律适用	22
◎ 第一节 法律适用的概念	22
◎ 第二节 法律适用的过程	24
◎ 模拟庭审实验训练	40
第三章 庭审礼仪	44
◎ 第一节 庭审礼仪的概念	45
◎ 第二节 法官的庭审礼仪	46
◎ 第三节 检察官的庭审礼仪	50
◎ 第四节 仲裁员的庭审礼仪	52
◎ 第五节 律师的庭审礼仪	53
◎ 模拟庭审实验训练	55

第二编 法庭庭审实务

第四章 刑事庭审实务	59
◎ 第一节 庭前准备	60
◎ 第二节 开庭审理	68
◎ 第三节 评议裁判	77
◎ 第四节 简易程序	81
◎ 第五节 “被告人认罪案件”程序	84
◎ 模拟庭审实验训练	84
第五章 民事庭审实务	88
◎ 第一节 庭前准备	88
◎ 第二节 开庭审理	99
◎ 第三节 评议裁判	110
◎ 第四节 简易程序	112
◎ 模拟庭审实验训练	117
第六章 行政庭审实务	126
◎ 第一节 庭前准备	126
◎ 第二节 开庭审理	131
◎ 第三节 评议裁判	140
◎ 第四节 简易程序	142
◎ 模拟庭审实验训练	144
第七章 海事庭审实务	156
◎ 第一节 海事庭审概述	156
◎ 第二节 海事审判程序	170
◎ 第三节 其他特别程序	175
◎ 第四节 律师的庭前准备工作	180

◎ 第五节 律师代理具体类型案件的代理要点	183
◎ 模拟庭审实验训练	192

第三编 仲裁庭审实务

第八章 仲裁概述	201
◎ 第一节 仲裁的概念和特征	201
◎ 第二节 仲裁的种类及相互关系	205
◎ 第三节 仲裁与民事诉讼的关系	213
◎ 模拟庭审实验训练	217
第九章 民商事仲裁庭审实务	220
◎ 第一节 庭前准备	220
◎ 第二节 开庭审理	224
◎ 第三节 评议和裁决	227
◎ 第四节 民商事仲裁案件审理中的特殊情况	228
◎ 模拟庭审实验训练	230
第十章 农村土地承包仲裁庭审实务	236
◎ 第一节 庭前准备	236
◎ 第二节 开庭审理	239
◎ 第三节 评议和裁决	243
◎ 第四节 案件审理中应注意的特殊问题	244
◎ 模拟庭审实验训练	249
第十一章 劳动仲裁庭审实务	253
◎ 第一节 庭前准备	254
◎ 第二节 开庭审理	257
◎ 第三节 评议裁判	259
◎ 模拟庭审实验训练	261

第四编 庭审语言

第十二章 庭审语言概述	269
◎ 第一节 庭审语言的概念	269
◎ 第二节 庭审语言的分类	274
◎ 模拟庭审实验训练	282
第十三章 庭审语言的修辞技巧	297
◎ 第一节 修辞与庭审语言	298
◎ 第二节 庭审语言中的消极修辞	299
◎ 第三节 庭审语言中的积极修辞	307
◎ 模拟庭审实验训练	314
第十四章 庭审法律文书	322
◎ 第一节 庭审法律文书概述	322
◎ 第二节 检察院的庭审法律文书	326
◎ 第三节 当事人的庭审法律文书	336
◎ 第四节 律师的庭审法律文书	345
◎ 第五节 法院的庭审法律文书	352
◎ 第六节 仲裁委员会的庭审法律文书	365
◎ 模拟庭审实验训练	371
参考文献	374
附 录	376
◎ 中华人民共和国人民法院法庭规则	376
◎ 人民法院法庭使用规定（试行）	377

第一编

庭审实务总论

庭审实务概述

❑ 【本章学习目的和要求】

了解庭审的概念和任务；理解庭审的基本原则和形式；熟悉并能够掌握庭审的基本程序。

❑ 【导入案例】

李小萌第一天到律师事务所上班，就和王俊才律师去了法律顾问单位海南吉星贸易有限公司讨论案件。据公司办公室邢主任介绍，公司业务员陈峰和新加坡大东国际有限公司于2010年8月1日签订了一份咖啡销售合同，当月以每吨73 000美元的价格向大东公司提供8吨咖啡，交货方式采用FOB海口交货。后由于大东公司多次提出变更交货时间，导致合同最终未能履行，给吉星公司造成重大损失。为此，吉星公司已向法院提起诉讼，要求大东公司赔偿损失。同时，因陈峰在此笔业务中的过失，公司决定与其解除劳动合同，陈峰不服，已向当地劳动仲裁委员会申请劳动仲裁。讨论完两起案件之后，王律师让李小萌分别准备两份庭审方案。面对工作任务，李小萌有些不知所措，她还不能区分法庭庭审和仲裁庭审的基本要求和区别。王律师看出她面有难色，从公司出来之后，带她去了一家咖啡店，先给她讲了庭审的概念。

第一节 庭审的概念

一、庭审的定义

当社会关系主体之间在社会交往或活动中发生以权利和义务为内容的法律纠纷，不能自行协商解决，或依法不应自行解决时，往往会通过裁判性的解决方式解决双方的争议。裁判性的解决方式，是由争议双方依照法定程序提交的，由第三方作出的对双方均有法律约束力的案件处理方式。这种解决方式有两种类型：一是以诉讼的方式通过法院解决；二是以仲裁方式提交仲裁机构解决。前者的提起不依赖于争议他方的意思，可以由一方自行提出；后者的提起则必须依据争议双方事前达成的仲裁条款或事后达成的仲裁协议，或者依据法律规定将某类争议的仲裁作为诉讼的前置程序。尽管这两种解决争议的方式有着本质的不同，但是

这些具有裁判职能的机构和当事人都有可能面临一种相同的过程，那就是庭审。^{〔1〕}所谓庭审，是指由具有裁判职能的审判人员组成的法庭或仲裁庭（以下通称裁判庭），在案件当事人以及其他参与人员的参加下，依照法定的形式和程序，通过审查核实证据，查明案件事实，正确适用法律，进而对当事人的控告或主张加以确认的过程。

从主持庭审的主体来分类，庭审可以分为法庭庭审和仲裁庭审。

（一）法庭庭审

法庭庭审是由法院的法官或法官和陪审员组成的合议庭，或者法官组成的独任庭对案件进行开庭审理的过程，它是受诉法院在双方当事人及其他诉讼参与人的参加下，依照法定程序，在法庭上对依法受理的案件进行审理的诉讼活动。根据法院受理案件的性质分类，法庭庭审又可分为民事庭审、刑事庭审、行政庭审和海事庭审等不同的类别。

（二）仲裁庭审

仲裁庭审是由仲裁机构的仲裁员组成的仲裁庭对案件进行开庭审理的过程，它是受理案件的仲裁机构在双方当事人及其他仲裁参与人的参加下，依照法定程序，在仲裁庭上对依法受理的案件进行审理的仲裁活动。根据仲裁机构和案件争议的法律关系的性质划分，仲裁庭审又可以分为商事仲裁庭审、劳动仲裁庭审和农村土地承包经营纠纷仲裁庭审等。由于不同庭审活动中所适用的法律程序和实体法律的不同，不同种类和性质的庭审过程存在较大的差异。

在庭审过程中，无论是庭审的主持者还是争议的双方，都会面临许多具体的，需要操作的法律实务，包括程序上和实体上的实务。作为法律工作者，只有对各类庭审的任务和庭审程序中的各个环节充分了解和掌握，才能够不辱使命地完成自己在庭审活动中的工作职责。

二、庭审的任务

无论是法庭庭审还是仲裁庭审，其中心任务都是通过审查核实证据，查明案件事实，正确适用法律，以达到对当事人的控告或主张加以确认和判定的目的。

（一）审查核实证据

庭审过程是围绕争议事件展开的，而这些事件都是过去发生的。要认识已经发生的事件的真相，必须依靠证据。法律实务中常说的一句谚语是“打官司就是打证据”，可见证据在解决争议和纠纷过程中的重要性。证据的种类主要有书证、物证、视听资料、证人证言、当事人的陈述、鉴定结论和勘验笔录等。但是，根

〔1〕当然，商事争议的当事人达成不开庭的协议，仲裁庭可以不通过庭审过程，而只进行书面审理。

据法律规定,一切证据必须经过查证属实,才能作为定案的根据。因此,按照法定程序,全面、客观地审查核实证据就成为庭审的一项基本任务。经审查核实的证据,裁判庭要加以认定,使之成为定案的根据。

(二) 查明案件事实

查明案件事实是指承担裁判职能的法官或仲裁员通过对证据的审查核实,用认定的证据证明案件的客观真实情况,并以语言对查明的情况陈述表达的过程。查明案件事实的目的,是为了分清是非,解决案件的争议或控告,为正确适用法律奠定基础。

(三) 正确适用法律

正确适用法律包含正确适用程序法和实体法两个层面。它是指具有裁判职能的审裁人员依照程序法的规定,在查明案件事实的基础上,根据实体法的有关规定,将法律规范直接应用于案件事实的过程。

(四) 确认控告或主张

确认控告或主张是指裁判庭经过审查核实证据、查明案件事实和正确适用法律,从而对于案件一方当事人提出的控告和主张加以确认。对于刑事案件而言,通过对控告的确认过程,达到惩罚犯罪和保障无罪的人不受刑事追究的目的;对于民商案件和行政案件而言,通过对一方提出的主张进行确认,明确当事人双方的权利义务关系和权利义务内容,制裁民事或行政违法行为,保护当事人的合法权益。

第二节 庭审的基本原则

为了有效地解决当事人双方的争议,做到止诉息讼,稳定社会秩序,必须要求裁判庭做到公正审裁,这是现代诉讼和仲裁的基本要求。要做到公正审裁,以下几项庭审原则是裁判庭应当遵循的。

一、中立原则

中立原则是指具有裁判职能的审裁人员在庭审过程中必须保持中立,不偏不倚地对待争议双方。中立原则是国际社会普遍认同的基本原则之一。1948年通过的《世界人权宣言》第10条规定:“人人完全平等地有权由一个独立而无偏见的法庭进行公正和公开的审讯,以确定他的权利和义务并判定对他提出的任何刑事指控。”

在我国,庭审的中立原则也在多部法律和司法实践中得到运用和体现。①无论是民事诉讼法、刑事诉讼法还是仲裁法都规定了案件审理的回避制度,将其作为公正审裁案件必须遵守的基本原则之一;②法律对裁判庭主动取证的限制性规