

中国诉讼制度通论

万勇 许顺亭 陈智新 著

警官教育出版社

《中国诉讼制度通论》一书的写作分工是：第三章、第四章、第六章由万勇同志撰写；第一章、第七章由许顺亭同志撰写；第二章、第五章、第八章、第九章由陈智新同志撰写；全书由万勇同志统稿审定。由于我们的水平所限，加之时间短促，书中缺点与疏漏之处在所难免，敬请广大读者批评指正。

作者

1996年3月

书 名：中国诉讼制度通论

著 者：万 勇 许顺亭 陈智新

责任编辑：王德顺

封面设计：王 哲

出版发行：警官教育出版社

(北京西城木樨地北里2号 100038)

印 刷：河北抚宁县印刷厂印刷

经 销：新华书店总店北京发行所

版 次：1996年6月第1版

印 次：1996年6月第1次印刷

印 张：10

开 本：32

字 数：208千字

印 数：1—5000册

ISBN 7-81027-747-2/D·299

定 价：12.00元

前 言

诉讼制度是我国社会主义法律体系中一个重要的组成部分，是由刑事、民事和行政诉讼制度构成的一个有机统一的整体。从法学理论与司法实践的结合上，对刑事、民事和行政诉讼制度进行综合分析和比较性研究，有利于正确地理解、执行和进一步改革、完善国家的诉讼制度，使之更好地发挥惩罚犯罪、保护公民合法权益、维护社会秩序、促进社会主义市场经济发展和保障建设有中国特色社会主义伟大事业顺利进行的重要作用。为此，我们撰写了《中国诉讼制度通论》一书，对刑事、民事和行政诉讼制度的基本理论与实践进行比较性研究，以探索发展社会主义市场经济对诉讼制度的需求和进一步改革与完善的途径。

该书以新刑事诉讼法、现行民事诉讼法、行政诉讼法为依据，重点论述诉讼案件的主管与管辖、诉讼中的国家专门机关和诉讼参与人、诉讼证据、强制措施、普通诉讼程序、特殊诉讼程序、法院裁判、执行等问题，以期通过比较分析，从总体上把握我国现行的诉讼法律规定。

目 录

第一章 诉讼概述	(1)
第一节 诉讼的概念和种类.....	(1)
第二节 诉讼制度的历史发展.....	(4)
第三节 诉讼的基本原则.....	(9)
第二章 诉讼案件的主管与管辖	(15)
第一节 主管.....	(15)
第二节 管辖概述.....	(19)
第三节 职能管辖.....	(21)
第四节 级别管辖.....	(24)
第五节 地域管辖.....	(30)
第六节 其他管辖.....	(40)
第三章 诉讼中的国家专门机关和诉讼参与人	(47)
第一节 诉讼中的国家专门机关.....	(47)
第二节 诉讼参与人.....	(50)
第四章 诉讼证据	(71)
第一节 诉讼证据的概念和种类.....	(71)
第二节 诉讼证明和举证责任.....	(82)
第三节 诉讼证据的收集保全、审查判断和案件 事实的认定.....	(87)
第五章 诉讼中的强制措施	(91)
第一节 刑事诉讼中的强制措施.....	(91)

第二节	民事诉讼中的强制措施	(104)
第三节	行政诉讼中的强制措施	(109)
第六章	普通诉讼程序	(115)
第一节	立案、侦查和提起公诉	(115)
第二节	第一审程序	(136)
第三节	第二审程序	(170)
第七章	特殊诉讼程序	(182)
第一节	审判监督程序	(182)
第二节	死刑复核与类推判决核准程序	(205)
第三节	特别程序	(213)
第四节	督促程序	(225)
第五节	公示催告程序	(233)
第六节	企业法人破产还债程序	(242)
第七节	涉外诉讼程序	(255)
第八章	法院裁判	(278)
第一节	判决	(278)
第二节	裁定	(284)
第三节	决定	(289)
第九章	执行	(292)
第一节	执行概述	(292)
第二节	执行程序	(296)
第三节	执行的变更与执行回转	(308)

第一章 诉讼概述

第一节 诉讼的概念和种类

一、诉讼的概念

在人类社会生活中，人与人之间难免会发生这样或者那样的矛盾与冲突，不同性质的矛盾与冲突，需要采取不同的方式予以解决。诉讼就是人们解决彼此矛盾与冲突的一种重要形式。

诉讼，拉丁文为“precessus”，意思是活动过程或程序。我国古代的法律典籍和著述，多称“诉讼”为“讼”、“狱”、“狱讼”、“断狱”等，“诉讼”一词用在法律上，最早见于元代的《大元通制》。

在汉语中，据东汉许慎所著《说文解字》释义，“诉，告也”，“讼，争也”。我国1989年版的《辞海》对之解释为，“诉，告诉、诉说、控告”，“讼，为人辩冤、争论是非。”按以上的解释，“诉讼”的本意是向法庭告诉以为人辩冤、争论是非。

对于“诉讼”一词的概念，人们有各种各样的看法与回答。我们认为，在现代诉讼法中，诉讼是指国家司法机关在当事人和其他诉讼参与人参加下，依照法定权限和程序，解决具体案件的活动。

诉讼作为一种国家司法机关解决具体争议的活动，具有以下特征：

1. 国家司法机关在诉讼中处于主导地位。诉讼的进行必须有国家的司法机关参加、主持进行和对案件作出裁决。没有司法机关也就没有诉讼。由国家司法机关主持进行和对案件作出裁决，这是任何诉讼得以成立的一个基本条件。

2. 进行诉讼，必须有当事人和其他诉讼参与人参加。

3. 诉讼过程具有次序性和阶段性。诉讼过程是由若干诉讼程序与诉讼阶段组成。每个程序内部、相关程序之间又分为不同的阶段，依次序进行。各阶段既相对独立，又彼此联系，构成一个完整的诉讼程序体系。

4. 诉讼应当依法进行。任何诉讼过程，都应是执行法律、应用法律的过程。诉讼活动只有依法进行，才能通过对案件的处理，维护法律的严肃性，保护当事人的合法权益。

二、诉讼的种类

（一）诉讼的种类

在现代国家中，大都将诉讼分为刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼。我国适应这一发展，根据诉讼所要解决的案件的性质不同，将诉讼分为刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼三种。

所谓刑事诉讼，是指国家司法机关在当事人和其他诉讼参与人的参加下，依照法定权限和程序发现犯罪、揭露犯罪、证实犯罪和惩罚犯罪的活动。现实生活中，人们对刑事诉讼有广义和狭义两种理解。广义的刑事诉讼是指法院的审判、公诉机关的侦查和起诉以及公安机关等的侦查活动的总称；而狭义的刑事诉讼，仅指人民法院对刑事案件的审判活动。

所谓民事诉讼，是指人民法院在当事人和其他诉讼参与

人的参加下，依照法定权限和程序审理民事、经济等案件的活动。

所谓行政诉讼，是指人民法院在当事人和其他诉讼参与人的参加下，依照法定权限和程序审理行政争议的活动。

（二）刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼的不同

刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼的不同在于以下六个方面：

1. 解决的问题不同。刑事诉讼解决的是犯罪与刑罚问题，即被告人的刑事责任问题；民事诉讼解决平等民事主体在财产关系、人身关系方面发生的纠纷以及经济审判庭处理的经济纠纷；行政诉讼解决的问题是国家行政机关与公民、法人和其他组织之间因行政管理活动而引起的纠纷。

2. 依据的法律不同。这里的法律包括实体法和程序法两个方面。刑事诉讼依据刑事实体法和刑事诉讼法解决犯罪与刑罚问题；民事诉讼则依据民事实体法和民事诉讼法解决民事纠纷和经济纠纷；行政诉讼则依据行政实体法和行政诉讼法解决行政争议。

3. 采取的解决问题的方式、方法不同。由于三种诉讼解决的问题的性质不同，因而决定了它们所采取的解决问题的方式、方法不同。如：刑事诉讼有公诉与自诉之分，而民事诉讼和行政诉讼则无此种区分。

4. 举证责任不同。刑事诉讼的举证责任主要在原告或者国家司法机关；民事诉讼强调谁主张谁举证；而行政诉讼的举证责任则在被告。

5. 起诉人不同。在刑事诉讼中，公诉案件由检察机关起诉，自诉案件由被害人或其法定代理人起诉；民事诉讼的双

方当事人都是平等的民事主体，均可提起诉讼；行政诉讼中的起诉人是具体行政行为的相对人，被告则是作出具体行政行为的国家行政机关。

6. 审理的结果不同。刑事诉讼追究的是被告人的刑事责任；民事诉讼追究当事人的民事责任；行政诉讼的审理结果则是撤销或维持行政机关被诉的具体行政行为，或者判决被告在一定期间内履行其法定职责，给予或不给予原告人以行政赔偿等。

三、诉讼法的概念

诉讼法是我国社会主义法律体系中一个独立的法律部门，它是国家的统治阶级按照其意志和利益制定或认可的有关诉讼程序的法律规范的总称。

对于诉讼法，有狭义和广义两种理解。狭义的诉讼法，即形式意义上的诉讼法，指由国家最高权力机关颁布的有关诉讼程序的专门性法律，如我国的《刑事诉讼法》、《民事诉讼法》、《行政诉讼法》。

广义的诉讼法，即实质意义上的诉讼法，是指除包括具体的诉讼法典之外，还泛指国家宪法和其它法律以及最高人民法院、最高人民检察院的司法解释有关诉讼程序的全部法律规范。

第二节 诉讼制度的历史发展

一、国外诉讼制度的历史发展

（一）奴隶制社会的诉讼制度

奴隶制社会的诉讼制度是维护奴隶主特权和利益的工

具。它公开保护奴隶主的私有财产权和奴隶主对奴隶的完全占有，对广大奴隶实行野蛮、残暴的镇压。这一时期，诉讼制度的特点是：

1. 诸法合一，程序法和实体法共处于同一法典之中。这一时期，没有形式意义上的诉讼法，有关的诉讼规范散见于各种规定和史籍中。

2. 奴隶在诉讼中，不能作为诉讼主体，而是诉讼的客体，处于无权地位。

3. 皇帝是最高的司法机关，掌握生杀予夺的最高国家权力。

4. 在证据制度方面，一般都实行过神明裁判或神示的证据制度。

5. 其诉讼形式为弹劾式诉讼。

（二）封建制社会的诉讼制度

封建制社会的诉讼制度是掌握在地主阶级手中的、为维护封建社会的统治秩序服务的一种工具。它竭力维护封建地主阶级享有的种种特权和对广大农民的残酷镇压。诉讼制度在这一时期的特点是：

1. 诸法合一，程序法和实体法共处于同一法典之中。这种法律形式上诸法合一的混杂状态，直到16世纪出现专门的诉讼法才予以结束。最早的诉讼法是德意志的《诉讼通则》。1667年，法国的路易十四颁布了《民事敕令》，是历史上最早的民事诉讼法的雏型。

2. 由行政长官掌管司法，没有独立的审判机关，国王、皇帝集立法、司法、行政权于一身，行使最终的审判权。

3. 宣誓证言、神判和司法决斗盛行。

4. 特别重视被告人的口供，广泛采用刑讯逼供的方法。
5. 其诉讼形式为纠问式诉讼。

(三) 资本主义社会的诉讼制度

资本主义社会的诉讼制度是为维护资本主义制度服务的工具。它维护资本家私有财产的神圣不可侵犯性，对广大劳动人民实行专政。资本主义社会诉讼制度的特点是：

1. 程序法与实体法分离，刑事诉讼与民事诉讼分立，出现并建立行政诉讼。法国在 1806 年颁布民事诉讼法典，是资本主义国家最早的一个民事诉讼法。1808 年，法国颁布刑事诉讼法典，开刑事诉讼法和民事诉讼法分立之先河。1889 年，法国行政法院获得了行政案件的最后裁决权，建立起较行之有效的行政诉讼法律制度。

2. 以资产阶级的司法独立代替行政长官兼理司法的封建制度。

3. 以自由心证理论代替法定证据理论。

4. 规定了禁止刑讯逼供、法律面前人人平等、无罪推定、审判公开、被告人享有辩护权等诉讼原则。

5. 在诉讼形式上，以辩论式诉讼取代纠问式诉讼。

二、我国诉讼制度的历史发展

(一) 旧中国的诉讼制度

旧中国的诉讼制度是维护少数剥削阶级利益的工具。它包括奴隶制社会、封建制社会、北洋军阀政府和国民党政府的诉讼制度。

在中国古代，虽然刑事诉讼、民事诉讼是两个不同的概念，但其法律形式仍然是诸法合一，程序法和实体法共处于同一法典之中。在欧美、日本的影响下，从清末开始制定诉

讼法。1907年，清政府颁行《各级审判厅试办章程》，民事和刑事诉讼法混合在一起。1910年，清政府制定《大清民事诉讼律（草案）》，结束了民事与刑事程序合一的历史。国民党政府于1928年颁行刑事诉讼法，1936年公布民事诉讼法。国民党政府的诉讼法律是维护以四大家族为首的大地主和买办资产阶级利益的，对劳动人民进行诉讼设置了种种障碍。因此，从其产生之时，就受到广大人民的坚决反对。1949年2月，中共中央宣布废除国民党政府的旧法，其中包括其颁行的诉讼法。

（二）新民主主义革命时期的诉讼制度

新民主主义革命时期，各个革命根据地的人民政府，都颁行了一些反映人民意志、维护人民利益的诉讼法律，建立了与当时实际相符合的诉讼制度。其内容主要有：

1. 实行两审终审制；
2. 实行就地审判和巡回审判制度；
3. 实行人民陪审员制度；
4. 实行公开审判制度；
5. 实行人民调解和法院调解制度；
6. 建立诉讼代理制度；
7. 简化诉讼程序。

（三）中华人民共和国的诉讼制度

新中国成立后，我们积极着手进行法制建设。1950年12月，中央人民政府法制委员会制定了《中华人民共和国诉讼程序通则（草案）》。1954年，《中华人民共和国宪法》、《中华人民共和国人民法院组织法》、《中华人民共和国人民检察院组织法》相继公布实施，对我国诉讼活动的基本规范和基本

原则作出明确规定，是建立和健全社会主义法制的重要里程碑。1954年，我国颁布了《中华人民共和国逮捕拘留条例》；1956年12月，最高人民法院印发了《关于各级人民法院民事案件审判程序总结》。以上这些法律、条例、规定，对我们司法机关改进工作作风，纠正错案，提高办案质量，都有极大的促进作用。以后，由于种种原因，特别是“十年内乱”的发生，严重影响了我国法制工作的正常进行，诉讼立法工作也处于停滞状态。

十一届三中全会以后，社会主义法制工作得到重视和加强，诉讼立法取得重大成果。

1. 在刑事诉讼立法方面，主要有：

(1) 1979年7月1日，第五届全国人大第二次会议通过《中华人民共和国刑事诉讼法》。该法共分4编、17章、164条，于1980年1月1日起施行。

(2) 1994年3月21日，最高人民法院审判委员会第593次会议讨论通过《关于审理刑事案件程序的具体规定》，共246条。

(3) 1996年3月17日，第八届全国人大第四次会议通过了《全国人民代表大会关于修改〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的决定》。这个决定自1997年1月1日起施行。这是刑事诉讼法自1979年制定以来的第一次修改，对进一步完善我国刑事诉讼制度，具有重大的作用。修改决定施行后，《中华人民共和国逮捕拘留条例》、《全国人民代表大会常务委员会关于迅速审判严重危害社会治安的犯罪分子的程序的决定》、《全国人民代表大会常务委员会关于刑事案件办案期限的补充规定》同时废止。经过修正的《中华人民共和国刑事诉讼

法共分4编、17章、225条。

2. 在民事诉讼立法方面，主要有：

(1) 1982年3月8日，第五届全国人大常委会第22次会议通过《中华人民共和国民事诉讼法》(试行)。该法共分5编、23章、205条，于1982年10月1日起生效。

(2) 1991年4月9日，第七届全国人大第四次会议通过《中华人民共和国民事诉讼法》。该法共分4编、29章、270条，于1991年4月9日起实施。

(3) 1992年7月14日，最高人民法院审判委员会第528次会议讨论通过《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》，共320条。

3. 在行政诉讼立法方面，主要有：

(1) 1989年4月4日，第七届全国人大第二次会议通过《中华人民共和国行政诉讼法》。该法共分11章、75条，自1990年10月1日起施行。

(2) 1991年5月29日，最高人民法院审判委员会第499次会议讨论通过《关于贯彻执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的意见》，共115条，于1991年7月11日起试行。

第三节 诉讼的基本原则

一、诉讼基本原则的概念

诉讼的基本原则是指对诉讼过程起指导作用，为国家司法机关进行诉讼所必须遵守的准则。它对诉讼法律具有指导意义，并体现诉讼法律的精神实质。

根据基本原则的适用范围，可将诉讼的基本原则分为一般诉讼原则与特殊诉讼原则。

二、一般诉讼原则

一般诉讼原则是指适用于刑事、民事和行政三种诉讼或只适用于其中两种诉讼的原则。

（一）对三种诉讼均适用的一般诉讼原则

1. 以事实为根据，以法律为准绳的原则。它对于三种诉讼活动都具有极为重要的意义，不仅我国宪法予以确认，而且三种诉讼法都对此有明确规定。其基本要求是：国家司法机关在处理案件时，必须查明案件的事实真相，以法律为评判标准，辨明是非曲直，作出正确处理。

2. 人民法院依法独立行使审判权的原则。它是指人民法院依照法定权限和程序，根据事实和法律，独立对案件作出裁判，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。

3. 对诉讼当事人适用法律一律平等的原则。它是公民在法律面前一律平等这一宪法性原则在诉讼活动中的具体体现。其基本要求是：国家司法机关在处理案件时，对诉讼当事人不论其大小强弱、地位、职位等有何不同，均一视同仁地适用法律。

4. 保障诉讼参与人依法享有的诉讼权利原则。它是指国家司法机关在诉讼活动中，应充分保障诉讼参与人依法行使其诉讼权利，不得干预、限制诉讼参与人依法享有的诉讼权利。

5. 诉讼中，实行合议、回避、公开审判、两审终审的原则。

合议原则是指人民法院审理案件应依法律规定组成合议