

# 论重塑我国民事诉讼法的基本原则

杨春华<sup>1</sup>, 侯 茜<sup>2</sup>

(1. 甘肃政法学院, 甘肃 兰州 730070; 2. 重庆大学 法学院, 重庆 400044)

**摘要:**民事诉讼法基本原则是民事诉讼法的骨架和支撑, 鉴于我国现行民事诉讼法基本原则的诸多缺陷, 学术界对此进行了大量有益的研究并取得了斐然的成果, 但在探究了民事审判的真谛后感其不乏偏颇, 因民事诉讼是法官与当事人互动的结果, 单纯强调任何一方面而忽视另一方面都不能达到所期望的结果。

**关键词:** 民事诉讼; 基本原则; 当事人; 法官

中图分类号: D923.2 文献标识码: A 文章编号: 1008-5831(2003)05-0108-05

## On the Renewal of Principle of Civil Litigation

YANG Chun-hua<sup>1</sup>, HOU Qian<sup>2</sup>

(1. Gansu Institute of Politics and Law, Lanzhou 730070, China; 2. College of Law, Chongqing University, Chongqing 400044, China)

**Abstract:** The principle of civil litigation is its framework. Seeing that a great deal of defects of the current civil litigation, researches have done a lot of work and have made the marked achievements. But after exploring the truth of civil litigation, they found that there existed some biases. Because the civil litigation is the interaction results of judge and litigant, emphasizing or ignoring any respect can't reach the expected result.

**Key words:** civil litigation; principle; litigant; judge

诚如某位学者所言:“对我国民事诉讼法基本原则体系的理解, 是我国民事诉讼法学理论上最为混乱的问题之一。”<sup>[1]</sup>学术界基于法定主义、法理主义或综合主义的划分标准,<sup>[2]</sup>将民事诉讼法基本原则确定为1个到18个, 不一而足。概括起来可以分为两大阵营: 传统派和现代派(新派)。传统派对基本原则的阐释大多囿于现行民事诉讼法第5条至第17条作简单的认同, 其代表为现有的一批高等学校民事诉讼法教材。<sup>[3-6]</sup>现代派则或依学理上和立法上基本原则的不同, 确定民事诉讼法基本原则: 平等原则、处分原则、辩论原则、以事实为依据, 以法律为准绳原则和公开原则;<sup>[7]</sup>或依基本原则内容的根本性和效力的贯彻始终性两项属性只首肯平等、辩论、处分、调解四项基本原则;<sup>[1]</sup>或依民事诉讼法基本原则应当蕴涵民事诉讼的运行规律或曰运行机制, 唯认诉讼权利平等原则为基本原则。<sup>[8]</sup>但从其“所谓民事诉讼法基本原则, 其不仅是能够直接彰显当事人诉讼行为与人民法院审判行为之间互动关系的法律规范, 而且尚应囊括昭示当事人诉讼请求与人民法院裁判之范围以及当事人所主张的且\*经由言词辩论之事实与人民法院裁判基础之间相互关系的

法律规范”不难看出, 辩论原则和处分原则仍是包括在诉讼权利平等原则其中的。<sup>[7]</sup>对于传统派的理论因其历史的局限性在此姑且不予评论, 但综观现代派理论, 虽说各有千秋, 然而仔细推敲其观点却不难发现他们彼此之间未必缺乏沟通与融合之处, 即在重塑民事诉讼法基本原则中都包含了“辩论原则和处分原则”。由于这两项原则乃当事人主义的核心和基调,<sup>[9]</sup>为此本文将这两项原则归为一项原则即当事人原则。毋庸置疑, 它彰显了社会进步的理念, 有利于法治的进程, 与传统的理论相比已经有了长足进步, 就某些原则的分析也成绩斐然, 但把玩民事诉讼和民事诉讼法基本原则真谛后, 果敢其不乏偏颇。另基于“原则应是合理的, 理性人应运用逻辑推理和所有相关的可以获得的信息(即一个人在特定情景中能够得到的全部贴切的信息), 考虑支持和反对原则的各种论点, 以接受合理的论点, 拒绝不合理论点”出发,<sup>[10]</sup>对民事诉讼法基本原则的重塑提出另类观点, 希望能够有助于民事诉讼法基本原则的重塑。

### 一、在民事诉讼法基本原则中应确立当事人原则

当事人原则是基于私人自治、公正及有利于调动当事人

收稿日期: 2003-07-17

作者简介: 杨春华(1967-), 女, 黑龙江人, 甘肃政法学院讲师, 主要从事民事诉讼法研究。

的积极性与主动性等机理所确定的原则,具体包括辩论主义原则和处分原则。从民事诉讼结构本身看是当事人之间的对抗和法官的居中审判,而双方当事人积极主动的攻击防御又使诉讼过程和结果更容易被视为他们自己行动的产物,且使诉讼、审判得以展开并对其达到的结论负主要责任都是当事人本身而不是法官,为此,只有确立当事人主导原则才能使当事人失去了就实体和程序两方面表示的不满,或再行争议的机会,从而获得正当性。

### (一)辩论主义原则

辩论主义起源于普通法时期的德国,经过长期补充和完善,业已成为大陆法系国家民事诉讼十分重要的理论原则。现代的辩论主义这一概念实质涵盖了三方面内容:(1)裁判必要之主要事实如果未在当事人辩论中出现,法院不能将其作为判决的基础。换言之,法院不能将当事人未主张的主要事实作为其判决的基础;(2)法院应将双方当事人均无争议的主要事实作为其判决的基础,即法院受当事人自认之约束;(3)法院进行证据调查,应以当事人提出的证据为限。

由于辩论主义原则将法官的裁判权限定在当事人所限定的框架内,是“程序主体性原则”和法治原则之精义的具体表现。随着我国改革开放的深入和发展,特别是社会主义市场经济的建立,辩论主义原则的确立有其坚实基础。因市场经济必须遵循市场逻辑,也就是个人的自由交易。当国家权力主义的结构被打破,微观经济活动从国家权力的全面控制与干预下解放出来,各经济主体在平等的经济交往中形成的“私域”将延伸至民事诉讼纠纷解决领域,而其主体性和自主性也将在其中得到体现。这就要求国家权力的干预在这一领域应减至最低程度,法官的职权应进一步弱化,当事人的意思自治要进一步加强,以诉权来约束审判权,使法院真正成为中立的裁判者。另外根据市民社会理论,应在政治国家与市民社会两个不同的领域奉行有别的原则或理念。在民事活动或解决民事纷争的领域,应提倡私法自治原则,由当事人自己决定他们之间的权利义务关系,国家原则上不予干预。并且,承认并确立辩论主义原则是推行市场经济国家的普遍规律,而以权利制约权力更是现代民主国家的基石,在我国已确立社会主义市场经济体制并将社会主义法治国家作为战略目标的前提下,借鉴并确立辩论主义原则既有其必要性,也具备了现实基础。

### (二)处分原则

处分原则又称为处分权原则,是大陆法系国家民事诉讼中的一项基本原则。其基本含义是当事人是否起诉或终结诉讼,何时或何种内容、范围(法院对当事人没有提出请求事项不能裁判)对何人起诉,原则上由当事人自由决定,国家不能干预。法院在民事诉讼中应当处于被动消极的地位。处分原则确定了当事人在民事诉讼中基本作用,这样的定位符

合民事诉讼的性质和特性。我国《民事诉讼法》第13条也规定:“当事人有权在法律规定的范围内处分自己的民事权利和诉讼权利。”对处分原则进一步阐释,主要包括以下几点内容:(1)只有当事人和类似当事人的人才能享有处分权。没有诉讼行为能力的人在诉讼中行使处分权,必须通过自己的法定代理人才有效。委托代理人只能在当事人特别授权的范围内代为行使当事人的处分权。(2)当事人在诉讼中处分民事权利一般是通过处分诉讼权利实现。当事人在诉讼中如果要处分自己的民事权利,就需要通过处分诉讼权利实现。(3)当事人处分民事权利和诉讼权利必须在法律规定的范围内进行。即处分原则是相对、有限的。如果当事人的处分行为超过了法律的规定,侵害了他人的民事权益,其处分就无效。因而,当事人的处分行为应当接受法院的监督和审查。

处分原则在诉讼中具体体现在以下几方面:(1)民事诉讼只能因当事人行使诉权而开始,因当事人自主的撤诉行为而结束。没有当事人向人民法院提起民事诉讼,人民法院不能依职权开始民事诉讼程序。“不告不理”原则就是处分原则的体现。上诉程序的启动也由当事人决定。当事人在一审判决后,没有向第二审法院提出上诉的,第二审法院不能依职权开始第二审诉讼程序。执行程序一般情况下是在当事人即申请执行人的申请下才能开始。(2)诉讼程序开始后,原告可以放弃诉讼请求或者变更诉讼请求,被告可以承认、反驳诉讼请求;有权提起反诉;双方可以自行和解,也可以提请调解,并在人民法院的主持下达成调解协议。(3)提出何种诉讼请求以及请求的范围由当事人自己决定。当事人没有提出诉讼请求的事项法院不能作出裁判。即审判对象由当事人决定。从动态角度看,当事人在一审起诉时,没有提出的请求事项,人民法院不能判决,已经撤回的请求事项人民法院也不能判决。在二审上诉时上诉人没有上诉的事项二审法院不能裁判,已经撤回的上诉请求,人民法院也不能裁判。

### 二、在民事诉讼法基本原则中应确立职权原则

当事人原则反映了程序保障(procedural safeguards)和接近正义(access to justice)当代民事诉讼法理念。不可否认当事人原则优点颇多,尤其在防止法官脱离中立的审判立场而置于当事人间争斗等方面有着十分重要的意义。此外,法院在诉讼中采取消极被动立场,不仅有利于案件公正处理,而且还能以较少的法官处理更多的案件,从而提高司法效率。但在重塑民事诉讼法基本原则时,以下方面尤为注意。

首先,是我国目前的司法实际情况决定了实施当事人原则存在两点困难:(1)当事人原则的良好运转须具备如此条件:请求者必须合理进行诉讼,而不是将诉讼变成无止境的对话者间的斗智;抗辩方不得借用阻碍性行为破坏诉讼进

程,尤其不得为阻碍诉讼进程而提出不必要的申请。对于前者在理论上似乎不存大碍,因为我国传统的法律观念便是“无讼”。<sup>[11]</sup>“无讼观”是我国传统哲学思想在法律文化上的反映,传统哲学思想中“天人合一”的和谐观以及“中庸”思想是无讼观的最本质根源。在“无讼”理想的支配下,普通百姓中“厌讼”、“贱讼”、“耻讼”的观念可以说根深蒂固。<sup>[12]</sup>所谓“屈死不告状”正是这种观念的极端体现。但是仅凭于此便能得出一旦成诉便会以“合理”的面貌出现吗,答案是否定的。因为今天的现实是,随着公民主权意识的复苏,为维权而打“一元钱”官司的有之;为了“面子”而不惜成本进行诉讼的也为数不少;更为甚者,随着市场经济体制的建立,一些负产品也相继在诉讼领域出现,如不当诉讼行为和诉讼欺诈等。其中不当诉讼行为是一种利用形式保护其不当利益,侵害他人合法权益的法律投机行为。在不当民事诉讼中,诉讼发起人明知其不具备合法的胜诉理由,却不惜投入大量精力、物力提起诉讼以力求达到某种社会效应或其他价值目标。而诉讼欺诈也以诸如“冒充诉讼”、“无因诉讼”、“突然袭击”<sup>[13]</sup>等形式在民事诉讼这一特殊领域内招摇过市,对于上述所存的现实,请求者为了能够实现其目的,必将挖空心思以求在诉讼竞争中运用智者的技艺获胜,因此针对民事诉讼领域中这些“异端”现象,寄希望于“不将诉讼变成无止境的对话间的斗智”无异是“镜中月、水中花”。而对于后者,在市场经济条件下,追求利益最大化为经济活动目标,利他成为一种“有限度的慷慨”,因此在民事诉讼中旨在拖延诉讼、阻挠诚信的进行而滥用程序异议权、回避申请权,或者在诉讼进行过程中不当提出证据,或者在诉讼将要结束时要求传唤新的证人等滥用诉讼权利的情况比比皆是,再加上基于实体法的不诚信行为而引发的诉讼,当事人为了实现其最初不诚信所设定的利益,必定会延续其不诚信到诉讼程序中,以种种方式阻挠诉讼的进行或判决的执行。据此由于我国市场经济体制的不完善,加之社会整体对道德的弘扬不足等因素,目前我国尚不具备良好的当事人原则的运作条件。(2)当事人原则的运作还应以立足于一系列附加假设:当事人双方都有律师代理,他们的律师都有业务能力,每个律师都真正关心、维护委托人的利益;法院没有必要以保护公共利益为由介入诉讼中,或实施独立的证据调查以核实当事人提交的诉讼材料。而目前我国的实际情况是根本不能达到这一系列附加,不仅人均律师严重不足,并且由于历史原因,律师的业务能力更是参差不齐,而那些有业务能力的律师将律师职业作为“商人”旨在谋利的也是许多人的初衷。在如此条件下,对那些根本请不起律师,或花少一些律师费请业务能力不强的律师,或请那些业务能力强但其旨在谋利、代理案件太多而精力有限或根本就是不负责任的律师,若法院完全保持中立、消极裁判,其后果不仅是达不到实体公正,就连程序公正也

难以实现。

其次,确立职权原则乃是民事诉讼法律关系及民事诉讼真谛的应然。从民事诉讼法律关系看,虽说观点不一,民事诉讼法律关系初始概念的缔造者比洛夫(Osker Bulow)认为民事诉讼程序是双方当事人和法院之间的一种统一、逐步发展着的法律关系,就象民事法律关系一样,其中一方的权利相对应的是另一方的义务。即将民事诉讼法律关系界定为当事人与法院之间在诉讼程序中所发生的法律上的权利义务关系;<sup>[14]</sup>大陆法系中另一颇具代表性的国家日本民事诉讼法学界一种代表性的观点认为,诉讼程序的主体是当事人和法院,在上述主体之间存在的关系称为诉讼法律关系,在作为私人的当事人和作为国家权力行使者的法院之间存在的法律关系就被称之为诉讼法律关系,而我国对民事诉讼法律关系界定的通说是人民法院与一切诉讼参与人之间的关系,在我国,民事诉讼法律关系的主体除法院与当事人外,还包括所有参与民事诉讼活动的其他诉讼参与人。但正如一名学者所说:“民事诉讼是由若干诉讼法律关系构成的。在民事诉讼法律关系中,最基本和最主要的诉讼法律关系当数法院或法官与当事人之间的法律关系,这种法律关系构成了整个民事诉讼的基本主线”。<sup>[15]</sup>整个民事诉讼就是当事人与法院二者互动的结果,其互动的基本表现形式为合作与抗衡。<sup>[11]</sup>从现实层面上看,法官与当事人的合作实在如下几个层面上进行。第一层次是裁决的形成。第二层次是据以定案的诉讼争议事实的形成,此阶段的合作就体现在当事人举证辩论、法官对当事人所提出证据进行确认和通过当事人辩论所形成的诉讼上纠纷事实的确认。第三层次是在诉讼程序的维护和诉讼进程的控制上,法官在诉讼中指挥和管理作用很明显地得到表现,其主要目的就是给诉讼活动创造一个让人觉得安全、有序的环境与氛围,同时也使诉讼活动变得富于效率。抗衡则是程序功能的使然,在民事诉讼中,法官与当事人之间的互动以程序为依托,对于程序的特质,著名学者季卫东曾有一段精彩论述:“程序表现为规范的认定和事实的认定的过程,但实际上,程序既不单独取决于规范,也不单独取决于事实……程序的对立物是恣意,因而分化和独立才是程序的灵魂。分化是指一定的结构或者功能在进化过程中演变成两个以上的组织或者角色作用的过程……程序是一种角色分派的体系,程序参加者在角色就位之后,各司其职,互相之间既配合又牵制,恣意的余地自然受到压缩。”<sup>[16]</sup>基于上述民事诉讼的真谛,完全割裂法官与当事人在民事诉讼中关系仅强调当事人一方,而将法官虚化为静止的“消极裁判”的工具具有背民事诉讼的机理,是片面、极端性的另一个版本。另因民事诉讼是当事人诉讼行为和法院职权行为的集合,内含着个人意思和国家意思这两个因素,体现着诉权、诉讼权利和审判权的统一。这种状态决定着民事诉讼法学

不能按照纯当事人主义一元观进行构造,尤其在现代国家中,司法权介入社会生活的能力日益增强,通过民事诉讼实现社会政策和解释、创造新权利义务的现象屡见不鲜,所以,民事诉讼法学无法抛开国家意志构筑自己的理论体系。<sup>[17]</sup>

第三,确立职权原则是我国民事诉讼理想模式的体现。基于我国民事诉讼实践中超职权主义的种种弊端,理论界和实务界均已达成对其予以否定的共识。但是抛弃了超职权主义诉讼模式后,应按照何种模式构建民事诉讼成了一个悬而未决的问题。在进行了大量有益的研究和探索后,理性的观点脱颖而出:“未来的民事诉讼法的设计,既不能固守超职权主义模式也不能搞纯粹的当事人主义模式。根据中国的国情,应建立一种协同型民事诉讼模式。”<sup>[18]</sup>

即协同型民事诉讼模式是指在民事诉讼中应最大限度地发挥法官与当事人的主观能动性及其作用,法官与当事人协同推进民事诉讼程序的一种诉讼模式。它是在充分尊重当事人辩论权和处分权的前提下,针对因诉讼程序复杂化和专业化所造成的当事人行使诉讼权利困难和不便以及因主体滥用程序权而导致的诉讼迟延和高成本等弊端,为促进案件真实的发现,为节约有限的司法资源,而确定法官与当事人必须协同行使诉讼权利和履行诉讼义务的一种诉讼模式。其哲学基理在于:<sup>[18]</sup>民事司法所具有的公益性,民事诉讼必须在维护当事人“私益”与实现社会“公益”方面寻求一种平衡,一种统一。因司法从来都不是与社会公共利益无关的(不仅仅指物质上利益,还包括精神领域的利益),民事司法也不例外。在民事诉讼中,司法作为维护当事人利益的社会公共装置,既负有维护当事人合法利益的使命,又负有平息纠纷维护社会秩序的任务。与此同时,还要考虑合理使用司法资源,顾及司法的社会效果。从民事司法公益性的角度看,民事审判的正当性,不仅体现在其审判程序和审判结果的公正,还要求民事纠纷的解决是高效率的,在当事人和法院的时间、劳力和费用的支出上合理。在某种意义上,民事司法的公益性为审判权的行使提供了行为选择的方向,它是通过在诉讼中合理行使审判权实现的,它要运用有限的司法资源,在一个合理的时间限度内,能够达到对案件事实的正确认识和保证裁判结果的妥当。但司法现实是复杂的,案件的公正处理要求法官作为判决基础的事实认定尽可能客观合理,而诉讼过程中认识事实的手段却是有限、相对的。为了实现民事诉讼上述目标,在诉讼程序的设计上,就要求充分发挥法官的作用,把法官的作用或当事人的作用夸大化不符合上述要求。西方主要资本主义国家民事诉讼改革的轨迹也印证了这一点。其功能在于弥补诉讼制度的内在缺陷:<sup>[18]</sup>首先,当事人诉讼能力上的不平等决定了诉讼中的当事人责任只具有相对意义,法官不得以私权自治为借口放弃

自己作为法官的责任。其次,诉讼中的证据资源有限,其存在是有条件的,为了保障作为裁判基础事实的真实性,要求充分保护和运用证据资源,为此要求法官对当事人收集证据进行必要的协助。最后,每一个社会的司法资源都有限,这就要求司法资源的使用既符合高效率的要求,又要保障其产出的“公共产品”是优质的。而当事人基于诉讼利益上的对立,在诉讼中的活动往往具有利己倾向,当事人滥用程序权利就成为诉讼中比较常见的现象,由此导致了诉讼的迟延和成本的增加。这就要求法官加强对程序的管理和对当事人行为的约束。其必要性在于:<sup>[18]</sup>弱化法官的干预心理,减弱干预惯性并不等于压抑法官必要的诉讼主动性。片面追求当事人的主宰地位,否定法官在诉讼中的作用,势必会回到“自力救济”时代。当事人所以求助司法救济,目的是渴望外力帮助化解矛盾,法官必要的积极性有助于正确、及时、合法地定纷止争。问题的关键在于法官的积极性应有一个“度”的制约,达不到一定的“度”是法官失职的表现,超过一定的“度”则是法官干预行为。处于初级阶段的环境中,过分不适当地强调当事人的作用,实行“当事人主义”未必现实。基于上述,协同型民事诉讼模式应是我国民事诉讼的理想模式。而民事诉讼基本模式是对特定或某一类民事诉讼体制基本特征的揭示,与贯穿于民事诉讼法制定和实施过程中,民事诉讼法律关系主体必须遵守的基本原则应是阶位关系,诉讼模式是以基本原则、具体制度体现。据此,应当在我国民事诉讼法基本原则中确立职权原则。

第四,确立职权原则是国际法律研究的智慧结晶——代表着理性和科学。在1971年意大利佛罗伦萨举行的国际法律科学协会上通过提交报告和大会研讨,对“法官职权主义(judicial activism)是否与法官公正以及当事人获得公正审理权存在冲突,当事人主义(adversary system)是否构成自然正义之基本要素”等进行讨论,所得出的结论是否定的。不过这一否定结论有一定的限制条件,即法院职权并不限于对强调诉讼程序迅速、井井有条地展开进行司法控制,而且法官有权力也有责任向当事人提供咨询与协助,有根据法院的动议引入事实和证据、以法官身份调查客观真实之司法权力和责任,但法官行使权力不应超越争议的权利义务关系(right at issue)或当事人提出的诉因(cause of action)之限制。奥培梯特(Oppetit)教授对此结论清楚地阐述为“法官权力的扩张并不一定与当事人的保障相冲突……相反,它将强化程序公正和判决的准确性。”<sup>[19]</sup>另外,在国际司法实践上,法官权力的增加,传统的当事人主义(adversary)原理弱化,这一潮流也为许多西方国家所认同。因为这一潮流合理,它提高了司法裁判之效率,使保障诉讼迅速且井井有条地进行成为法官的任务。并且这一潮流之存在还有另一个充分根据——社会公正(the social justification),这一理由为世界各地普遍接纳。将

程序仅仅作作为当事人的私人事情,或者可能更糟糕,仅作为当事人、律师的事情,这一理念可能、事实上也经常与当事人间真正的(而不仅仅是形式上的)平等之保障冲突。因为完全否定当事人的合作义务,则反映了极端个人主义哲学。这对于现代人而言,这并不是行使个人自由,而意味着个人自由之滥用。

据此,不论是大陆法系的德国、法国,还是英美法系的美国、英国都顺应这一潮流进行了正视法官和当事人地位和作用的改革,所以我们不能无视这一潮流,不留余地的全盘否定我们以往既存的制度,重复西方国家已经蹒跚走过的轨迹,先将法官的作用极度弱化,过若干时日再回头强化。而应科学、理性总结人类智慧的结晶,正确构筑法官和当事人在民事诉讼中的关系,确立相应的调整原则。

### 三、民事诉讼法中职权原则的实然

民事诉讼法基本原则中应确立职权原则虽具有不容置疑的合理性,但凡事必须有一个“度”,一旦突破了这个度,势必会重蹈覆辙。为此职权原则的内容包括国家干预、职权进行主义和职权探知主义。

辩论主义并不是诉讼法中的金科玉律。其本身也存在无法自我调整的天然缺陷。例如当事人可能滥用辩论主义所赋予的权能而破坏诉讼程序;可能发生当事人的主张和立证不完全、明了时,法院若根据主张责任进行裁判,当事人会因为没注意到的原因败诉。为此必须依靠设立真实义务以及释明权两种制度来弥补其理论上的不足,其中释明权是法院为了有利于发现真实正确适用法律、做出公正判决而行使职权探知主义的具体表现。

而对于处分原则,随着私法社会化,当事人处分的绝对地位也受到冲击。一方面,从实现实体正义的角度看,当事人主义赋予当事人及“重复游戏者”(repeat player)不公平的优势,将寻求正义歪曲为“智力游戏”,从而使双方当事人丧失了双方实质性平等(effective equality of the parties)的权利,弱势当事人的程序保障无从谈起,诉权也难以实现。因此,从实现实体正义的角度看,当事人主义的功能弱于职权主义,这已是不争的事实。另一方面,一些公益性较浓的诉讼中如果不采取职权探知,仅靠当事人“善意”地发现真实,公益的维护便是有极大的危险。因此对家事案件诉讼和一些关系到公益问题的事项(例如专属管辖、除斥原因、二重起诉禁止等

等),法院不受当事人主张的事实和提供证据的限制,而应以职权主义原则作出客观真实的判决。

为加快诉讼程序,除非有明确规定的当事人的申请,对诉讼程序方面的问题原则上是由法院依职权决定。

### 参考文献:

- [1]江伟.中国民事诉讼法专论[M].北京:中国政法大学出版社,1998.220-234.
- [2]胡锡庆.诉讼法学专论[M].北京:中国法制出版社,2000.120-121.
- [3]柴发帮.中国民事诉讼法学[M].北京:中国人民公安大学出版社,1992.
- [4]常怡.民事诉讼法学[M].北京:中国政法大学出版社,1995.
- [5]刘家兴.民事诉讼法教程[M].北京:中国政法大学出版社,1994.
- [6]谭兵.民事诉讼法学[M].北京:法律出版社,1998.
- [7]何文燕,廖永安.民事诉讼理论与改革的探索[M].北京:中国检察出版社,2002.29,183.
- [8]占善刚.对民事诉讼法基本原则之初步检讨[J].评论,2000,(3):520.
- [9]高木新二郎.最新美国民事诉讼[M].北京:有斐阁,1992.5.
- [10]迈克尔·D·勒斯.法律的原则[M].北京:中国大百科全书出版社,1994.4.
- [11]何文燕,廖永安,陈刚.硕士论丛(1)[M].北京:中国检察出版社,2002.102,123.
- [12]章武生.司法现代化与民事诉讼制度的建构[M].北京:法律出版社,2000.305.
- [13]陈桂明.程序理念与程序规则[M].北京:中国法制出版社,1999.114-115.
- [14]张卫平.程序公正实现中的冲突与衡平-外国民事诉讼法研究引论[M].成都:成都出版社,1993.
- [15]张卫平.诉讼构架与程式-民事诉讼法的法理分析[M].北京:法律出版社,2000.
- [16]季卫东.程序比较论[J].比较法研究,1993,(11):73.
- [17]陈刚.比较民事诉讼法2000年卷[M].北京:中国人民公安大学出版社,2000.37.
- [18]田平安,刘春梅.试论协同型民事诉讼模式的建立[J].现代法学,2003,(1):83-87.
- [19]莫诺·卡佩莱蒂.当事人基本程序保障权与未来的民事诉讼[M].北京:法律出版社,2000.253.