

目录

第一章 案件管辖与受理.....	4
专门管辖.....	4
地区管辖.....	4
级别管辖.....	5
什么是审判管辖.....	5
什么是立案管辖.....	6
人民法院直接受理的案件.....	6
人民检察院直接受理的案件.....	6
国家安全机关立案侦查的案件.....	7
公安机关直接受理的案件.....	7
有关当事人诉讼权利的期限一览表.....	7
第二章 证人与证据.....	8
鉴定人和翻译人员.....	8
不能做证人的情况.....	8
证人.....	9
如何获取电子证据.....	9
证人的主要权利和义务.....	11
证人证言.....	11
可以作为证据的复印件.....	12
哪些东西可作为证据.....	12
证据的意义.....	13
证据的特征.....	14
什么是证据.....	14
怎样判断电子证据的真实性.....	15
裁判证据是否具有证明力.....	15
在认定新证据时应注意什么.....	16
有了新证据，该什么时候举证.....	18
第三章 案件人物.....	19
诉讼代理人.....	19
辩护人.....	19
法定代理人.....	19
附带民事诉讼的被告人.....	20
附带民事诉讼的原告人.....	20
被告人.....	20
犯罪嫌疑人.....	20
第四章 审理原则.....	20
延长审限.....	20
被告负举证责任原则.....	21
行政诉讼法.....	21
延期审理.....	21
诉讼不停止执行原则.....	22

撤诉.....	22
具体行政行为合法性审查原则.....	23
行政诉讼.....	23
第五章 举证.....	24
知识产权案件举证须知.....	24
债务纠纷案件举证须知.....	24
损害赔偿纠纷案件举证须知.....	25
涉外、港、澳、台经济纠纷案件举证须知.....	25
人格权侵害案件要哪些证据.....	26
票据纠纷案件举证须知.....	26
联营合同纠纷案件举证须知.....	26
劳动争议案件举证须知.....	27
借贷、借款合同纠纷案件举证须知.....	27
加工承揽合同纠纷案件举证须知.....	28
购销合同纠纷案件举证须知.....	28
房地产纠纷案件举证须知.....	28
承包经营合同纠纷案件举证须知.....	29
什么是认证.....	29
什么是质证.....	30
举证中的注意事项.....	31
民事诉讼的证明标准.....	32
我主张，你举证.....	32
谁主张，谁举证.....	33
鉴定结论.....	34
民事案件当事人不需举证的情形.....	35
什么是证明对象.....	35
什么是丧失举证权利.....	36
举证责任如何在当事人间转换.....	36
当事人如何向人民法院申请调查收集证据.....	37
怎样申请证据保全.....	38
证据保全.....	38
勘验笔录.....	39
鉴定结论.....	39
录音、录像等视听资料的效力认定.....	39
视听资料.....	40
当事人陈述.....	40
授权委托书.....	40
第七章 诉讼法的一些规定.....	41
最高人民法院关于在经济审判工作中严格执行《中华人民共和国民事诉讼法》的若干规定.....	41
最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》.....	43
关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》若干问题的解释.....	67
中华人民共和国民事诉讼法.....	75
《人民法院诉讼收费办法》补充规定.....	88

第一章 案件管辖与受理

专门管辖

专门管辖是专门法院同普通法院之间及专门法院之间在审判第一审刑事案件上的权限分工。

（一）军事法院管辖的刑事案件

军事法院管辖的刑事案件，主要是现役军人（含军内在编职工，下同）犯罪的案件，包括现役军人违反军人职责罪及其他各种犯罪案件。

（二）铁路运输法院管辖的刑事案件

铁路运输法院管辖的刑事案件主要是：铁路运输系统公安机关负责侦破的刑事案件，以及与铁路运输有关的经济犯罪等案件。

在国际列车上发生的刑事案件，按照我国与相关国家签订的有关管辖协定执行。没有协定的，由犯罪发生后列车最初停靠的中国车站所在地或者目的地的铁路运输法院管辖。

地区管辖

地区管辖指的是同级人民法院之间在审判第一审刑事案件上的权限分工。

划分地区管辖所依据的是以犯罪地为主，以被告人居住地为辅的原则。以犯罪地为主划分地区管辖的原因：

1. 便于保护和勘验现场，便于搜集和查对核实证据，迅速查明案情，正确地处理案件；
2. 便于当事人和其他诉讼参与人参加诉讼活动；
3. 便于犯罪地附近的群众参加旁听公开审判的情况，便于结合为大家所熟悉的事例对群众进行法制宣传教育，同时还可以就地平息民愤；
4. 便于系统了解和分析研究犯罪地所属地区的犯罪情况，从而采取相应措施加强防范和更有效地同犯罪作斗争。

犯罪地的狭义解释：是构成某一罪名的犯罪的主要行为的实施地或完成地。不作为的犯罪，其犯罪地就是被告人应该作为的地点。

犯罪地的广义解释：犯罪地还包括犯罪的预备地、结果地，以及这一犯罪案件曾涉及到的其他地区，如盗窃案件的各个销赃地等。

主要犯罪地：一般应该是指数个罪行中的主要罪行的犯罪地。但是同时它也应包括一种罪行的某个主要事实情节的犯罪地，比如犯罪行为的实施地，或者犯罪行为所造成的结果所在地等。

如果由被告人居住地法院管辖更为适宜的，可以由被告人居住地法院管辖。

被告人的居住地：包括被告人的户籍所在地、居所地、学习或工作所在地。

发生在中华人民共和国领域外的中国船舶内的犯罪案件，由该犯罪发生后该船舶最初停泊的中国口岸所在地的人民法院管辖。发生在中华人民共和国领域外的中国航空器的犯罪，由犯罪发生后该航空器在中国最初降落地的人民法院管辖。

中国公民在驻外的中国使馆内的犯罪，由该公民主管单位所在地或者原户籍所在地的人民法院管辖。

同级人民法院之间如果在管辖问题上有争议，应当协商解决，或者请示上级人民法院指定管辖。

有管辖权的人民法院因案件涉及本院院长需要回避等原因，不宜行使管辖权的，上一级人民法院也可以指定其他同级人民法院管辖。

级别管辖

级别管辖是指上、下级法院之间即最高人民法院和地方各级人民法院之间在审判第一审刑事案件上的权限分工。

1. 最高人民法院管辖全国性的重大刑事案件；
2. 高级人民法院管辖全省（或直辖市、自治区）性的重大刑事案件；
3. 中级人民法院管辖除由最高和高级人民法院管辖以外的危害国家安全案件，可能判处无期徒刑、死刑的普通刑事案件和外国人犯罪的刑事案件；
4. 基层人民法院管辖不属于上级法院管辖的普通刑事案件。

我国《刑事诉讼法》对审判级别管辖的规定，有这样几个特点：

1. 既考虑案件的性质，也考虑刑期和社会的影响。
2. 绝大多数案件的第一审由基层和中级人民法院审判，而且主要是由基层人民法院审判。
3. 只对中级人民法院管辖的第一审刑事案件作了比较具体的规定，而对其他法院的管辖的规定则比较概括。
4. 结合了原则性和灵活性。

级别管辖的改变和案件的移送：上级人民法院在必要时，可以审判下级人民法院管辖的第一审案件；下级人民法院认为案情重大、复杂，需要由上级人民法院审判的第一审案件，可以请求移送上一级人民法院审判。上级人民法院应当在接到移送申请 10 日以内作出决定。不同意移送的，向该下级人民法院下达不同意移送决定书，由该下级人民法院依法审判；同意移送的，书面通知同级人民检察院，并向该下级人民法院下达同意移送决定书。

什么是审判管辖

审判管辖是人民法院系统内在审判第一审刑事案件上的职权分工。审判管辖包括普通管

辖和审判第一审刑事案件上的分工。审判管辖包括普通管辖和专门管辖。普通管辖又分级别管辖和地区管辖。

什么是立案管辖

刑事管辖是人民法院、人民检察院和公安机关在直接受理案件方面和人民法院组织系统内在审判第一审案件方面的职权分工，包括立案管辖和审判管辖。

立案管辖，是人民法院、人民检察院和公安机关在直接受理刑事案件上的分工。

划分立案管辖的依据，

1. 犯罪案件的性质和严重、复杂程度。
2. 有利于准确及时地查明案情，有利于同犯罪作斗争。
3. 同公、检、法三机关在刑事诉讼中的具体任务和职责（或诉讼职能）相适应。

人民法院直接受理的案件

人民法院直接受理的案件，就是应当由人民法院立案审理，而不需要经过公安机关或人民检察院立案侦查，也不需要人民检察院提起公诉的案件。

1. 自诉案件，它包括：

- (1) 告诉才处理的案件；
- (2) 被害人有证据证明的轻微刑事案件；
- (3) 被害人有证据证明对被告人侵犯自己人身、财产权利的行为就当依法追究刑事责任，而公安机关或人民检察不予追究的案件。

2. 告诉才处理的案件，根据修改后的《刑法》规定，应当是指：第 246 条第 1 款规定的侮辱、诽谤罪；第 257 条第 1 款规定的暴力干涉婚姻自由罪；第 260 条第 1 款规定的虐待罪；以及第 270 条规定的非法占有代为保管财物罪和非法占有他人遗忘物、埋藏物罪。

人民检察院直接受理的案件

人民检察院直接受理的案件，是指应当由人民检察院立案侦查的案件，即通常所说的自侦案件或人民检察院自行立案侦查的案件。

应当由人民检察院直接受理的案件，主要有以下四类：

1. 贪污贿赂罪。
2. 渎职罪。
3. 国家机关工作人员利用职权实施的侵犯公民人身权利罪。
4. 国家机关工作人员利用职权实施的侵犯公民民主权利罪。

另外，对于国家机关工作人员利用职权实施的其他重大的犯罪案件，人民检察院也可以

依法直接受理。

国家安全机关立案侦查的案件

国家安全机关依法办理危害国家安全的刑事案件，行使与公安机关相同的职权。

公安机关直接受理的案件

公安机关直接受理的案件，是指应当由公安机关立案侦查的案件。除法律另有规定外，刑事案件的侦查均由公安机关进行。

有关当事人诉讼权利的期限一览表

名称	
法定期限	
必要说明	
依据《刑事诉讼法》	
当事人由于不能抗拒的原因或者有其他正当理由而耽误期限的，在障碍消除后申请继续进行诉讼活动的期限	
5 日以内	
从障碍消除后的次日起计算	
第 80 条	
检察院受理的公诉案件，应当告之犯罪嫌疑人有权委托辩护人的期限	
3 日以内	
自收到移送审查起诉材料之日起计算	
第 33 条	
第 2 款	
法院受理的自诉案件，应当告之被告人有权委托辩护人的期限	
3 日以内	
自受理自诉案件之日起计算	
第 33 条	
第 2 款	
检察院受理的公诉案件，应当告之被害人及其法定代理人或者其近亲属、附带民事诉讼的当事人及其法定代理人有权委托诉讼代理人的期限	
3 日以内	
自收到移送审查起诉案件材料之日起计算	

第 40 条

第 2 款

法院受理自诉案件，应当告之自诉人及其法定代理人、附带民事诉讼的当事人及其法定代理人有权委托诉讼代理人

3 日以内

自受理自诉案件之日起计算

第 40 条

第 2 款

第二章 证人与证据

鉴定人和翻译人员

鉴定人是受司法机关聘请或指定后凭借自己的知识和技能对案件事实的某个专门性问题提出书面鉴定意见的诉讼参与人。

鉴定人有权了解为正确进行鉴定所需要的有关案件情况；同一专门性问题由两个以上鉴定人鉴定时，有权共同写出一个鉴定结论，也有权分别写出各自的鉴定意见；有权要求补充鉴定或重新鉴定，也有权根据鉴定结果重新提供鉴定结论。鉴定人有义务出庭，并有义务回答有关人员依法提出的问题；鉴定人必须客观全面地反映鉴定过程和结果，故意提供虚假鉴定结论的，应当负法律责任。

翻译人员是受司法机关聘请或指定在诉讼中从事语言文字翻译工作的诉讼参与人。

翻译人员有权了解同翻译内容有关的案件情况；有权查阅记载其翻译内容的笔录。如果笔录同实际翻译内容不符，有权要求修正或补充。翻译人员应按语言文字的原意如实进行翻译，不得隐瞒、歪曲或伪造，故意弄虚作假的，应负法律责任。

不能做证人的情况

我国《刑事诉讼法》第四十八条规定：“生理上、精神上有缺陷或者年幼，不能辨别是非、不能正确表达的人，不能作为证人。

所谓“生理上有缺陷”，是指生理方面有影响证人作证能力方面的缺陷。例如盲人不能成为目击证人等等；“精神上有缺陷”，一般是指精神病患者，包括痴呆病人和间歇性精神病人等；“年幼的人”一般是指 14 周岁以下的少年儿童。户主的儿子虽然只有 6 岁，但他是案发过程的直接目击者，且具备正确辨别是非和正确表达能力，并协助公安机关指认出凶犯，他完全可以成为本案证人。

证人

证人是直接利害冲突双方以外的向司法机关提供自己感受到的案件情况的诉讼参与人。证人是由案件事实本身决定的，证人只能是自然人，证人一般应当出庭作证。证人有意作伪证或隐匿罪证的，应当自行承担责任。

证人有权查阅询问笔录并要求依法加以修正或补充，有权要求对其因作证而受到的经济损失给予适当补偿。证人有义务出庭作证，如实陈述其知道的有关案件情况。

如何获取电子证据

电子证据的取证规则、取证方式都有别于传统证据，传统的证据收集手段、认证都不能完全照搬使用，因此，网络犯罪中证据的提取、固定有一定难度。尽管如此，针对案件的具体情况，利用电子证据自身的特点，可以进行取证，为案件的侦破提供帮助。

（一）电子证据的一般取证方式

一般取证，是指电子证据在未经伪饰、修改、破坏等情形下进行的取证。主要的方式有：

1、打印。对网络犯罪案件在文字内容上有证明意义的情况下，可以直接将有关内容打印在纸张上的方式进行取证。打印后，可以按照提取书证的方法予以保管、固定，并注明打印的时间、数据信息在计算机中的位置（如存放于那个文件夹中等），取证人员等。如果是普通操作人员进行的打印，应当采取措施监督打印过程，防止操作人员实施修改、删除等行为。

2、拷贝。是将计算机文件拷贝到软盘、活动硬盘或光盘中的方式。首先，取证人员应当检验所准备的软盘、活动硬盘或光盘，确认没有病毒感染。拷贝之后，应当及时检查拷贝的质量，防止因保存方式不当等原因而导致的拷贝不成功或感染有病毒等。取证后，注明提取的时间并封闭取回。

3、拍照、摄像。如果该证据具有视听资料的证据意义，可以采用拍照、摄像的方法进行证据的提取和固定，以便全面、充分地反映证据的证明作用。同时对取证全程进行拍照、摄像，还具有增加证明力、防止翻供的作用。

4、制作司法文书。一般包括检查笔录和鉴定。检查笔录是指对于取证证据种类、方式、过程、内容等在取证中的全部情况进行的记录。鉴定是专业人员就取证中的专门问题进行的认定，也是一种固定证据的方式。使用司法文书的方式可以通过权威部门对特定事实的认定作为证据，具有专门性、特定性的特点，具有较高的证明力。主要适用于对具有网络特色的证据的提取，如数字签名、电子商务等，目前我国专门从事这种网络业务认证的中介机构尚不完善，处在建立阶段。如 1998 年，经广东省人民政府批准成立了以提供电子认证服务为主营业务的广东省电子商务认证中心，到目前为止，该中心已签发各类数字证书超过 6 万张，为用户在 Internet 网络的电子商务活动提供了安全保障。

5、查封、扣押。对于涉及案件的证据材料、物件，为了防止有关当事人进行损毁、破坏，可以采取查封、扣押的方式，将有关材料置于司法机关保管之下。可以对通过上述几种方式导出的证据进行查封、扣押，也可以对于一些已经加密的证据进行。如在侵犯商业秘密的案件查办中，公安机关依法查封、扣押了办公用具及商业资料，将硬盘从机箱里拆出，在笔录上注明“扣押X品牌X型号硬盘一块”。由于措施得当，证据提取及时，既有效地证据犯罪，也防止了商业秘密的泄露。对于已经加密的数据文件进行查封、扣押，往往需要将整个存储器从机器中拆卸出来并聘请专门人员对数据进行还原处理，这种情况下进行的查封、扣押措施必须相当审慎，以免对原用户、或其他合法客户的正常工作造成侵害，一旦硬件损坏或误操作导致数据不能读取或数据毁坏，其带来的损失将是不可估量的。

6、公证。由于电子证据极易被破坏、一旦被破坏又难以恢复原状，所以，通过公证机构将有关证据进行公证固定是获取电子证据的有效途径之一。2001年3月的新浪网《育儿论坛》被控刊载有损害他人名誉权的文章，南京市第三公证处接受申请，对新浪网页上的《育儿论坛》内容进行了保全证据公证：对操作电脑的步骤，包括电脑型号、打开电脑和进入网页的程序以及对电脑中出现的内容进行复制等全过程进行了现场监督，在现场监督和记录的同时，对现场情况进行拍照。之后，公证人员出具保全证据公证书。但是，由于公证具有高成本、低效率的特点，也不能在电子证据的获取上片面迷信公证的方式，应当根据案件的具体情况，具体决定采取上述哪种方式进行取证。

（二）电子证据的复杂取证方式

复杂取证，是指需要专业技术人员协助进行的电子证据的收集和固定活动。多使用于电子证据不能顺利获取，如被加密或是被人为的删改、破坏的情况下，如计算机病毒、黑客的袭扰等。这种情况下常用的取证方式包括：

1、解密。所需要的证据已经被行为人设置了密码，隐藏在文件中时，就需要对密码进行解译。在找到相应的密码文件后，请专业人员选用相应的解除密码口令软件。如：用Word软件制作的密码文件，选用Word软件解译；解密后，将对案件有价值的文件，即可进行一般取证；在解密的过程中，必要的话，可以采取录象的方式。同时应当将被解密文件备份，以防止因解密中的操作使文件丢失或因病毒损坏。如：在办理一起某国际投资公司的职务犯罪案件中，侦查人员在搜查办公室时发现，其使用办公桌的抽屉和文件橱内有11张微机软盘，怀疑盘内存有其犯罪的重要证据，取回后立即送技术科进行检验，我技术人员按要求，进行了详细检验，无病毒，并查清了这些软盘中用Word软件所制作的文件，并加入了密码，即针对所用软件采用了AdvancedWord97PasswordRecovery1.23软件成功的破译了其中的密码，解出了108份文件，从而掌握了其犯罪的重要书证，又扩大了办案线索，使案件深入发展。

2、恢复。大多数计算机系统都有自动生成备份数据和恢复数据、剩余数据的功能，有些重要的数据库安全系统还会为数据库准备专门的备份。这些系统一般是由专门的设备、专门的操作管理组成，一般是较难篡改的。因此，当发生网络犯罪，其中有关证据已经被修改、

破坏的，可以通过对自动备份数据和已经被处理过的数据证据进行比较、恢复，获取定案所需证据。如 1997 年 7 月底，重庆市某农业大学学生处计算机办公网遭到破坏，直接影响到 8 月份即将开始的招生工作。侦查人员在接到报案后，及时进行了现场保护，从网络的 5 号无盘站上得到了一个破坏程序正对系统进行的破坏过程，这一破坏程序的运行痕迹是由于犯罪人疏忽没能把自身删掉而遗留的，侦查人员通过这个线索找到了源程序，破获了全案。如果数据连同备份都被改变或删除，可以在系统所有者的协助下，通过计算机系统组织数据的链指针进入小块磁盘空间，从中发现数据备份或修改后的剩余数据，进行比较分析，恢复部分或全部的数据。另外，也可以使用一些专门的恢复性软件，如 Recover98、RecoverNTEXPD 等。

3、测试。电子证据内容涉及电算化资料的，应当由司法会计专家对提取的资料进行现场验证。验证中如发现可能与软件设计或软件使用有关的问题时，应当由司法会计专家现场对电算化软件进行数据测试（侦查实验）。主要是使用事先制作的测试文件，经测试确认软件有问题时，则由计算机专家对软件进行检查或提取固定。

证人的主要权利和义务

证人的主要权利有：了解案件；要求查阅、宣读或修改询问笔录；要求偿付出庭作证的差旅费和误工报酬；对于证言内容涉及国家机密、企业技术秘密、个人隐私的，要求不公开其证言等。

证人的主要义务有：如实陈述证人证言，不得有意伪证，不得夸大或隐瞒事实等。证人作证后，审判人员可以询问当事人对证言的意见

证人证言

证人就是由于了解案件的真实情况，依法被人民法院传唤作证的人。证人对案件事实所作的陈述为证人证言。

证人证言作为一种证据，必须是证人亲眼看到或亲耳听到的，臆想推测的、道听途说的、未来预见的等等，都不能作为证人的证言。

我国《民事诉讼法》第 70 条规定：“凡是知道案件情况的单位和个人，都有义务出庭作证。有关单位的负责人应当支持证人作证。”“不能正确表达意志的人不能作证。”根据此条的规定，证人的范围包括：第一，证人不仅是自然人，而且包括单位，如果某些单位因业务了解案件事实，不是以个人身份作证，而是以单位代表人身份作证。第二，凡是知道案件情况和能够正确表达意志的人都可以作为证人，并且是一种义务，不得无理拒绝。第三，不能正确表达意志的人不能作为证人。这是指那些生理上有缺陷或精神病人或年幼不能辨别是非、不能正确表达意志的人。对于某些有生理缺陷，如聋子、瞎子等，就其看到听到的事实可以作证；间歇性的精神病人在间歇期间，能辨别是非、正确表达意志的，可以作为证人；

对未成年人，如果他所表达的事实与认识能力大体一致，也允许作为证人。虽然法律没有明文规定不能作为证人的范围，但在诉讼实践中通常认为下列两类人员不能作证：一是诉讼代理人不能在同一个案件中既是代理人又是证人。如果诉讼代理人对正确查明事实有重要作用，应通知被代理人终止委托代理关系，让其作为证人，这样就可以解决证人的陈述与诉讼代理人地位矛盾的问题。二是办理本案的审判人员、书记员、鉴定人、辩护人员和检察人员也不能同时是本案的证人，不能自己作证、自己审判、自己抗诉，这样会影响案件的正确审理。

可以作为证据的复印件

复印件可以作为证据材料，证明事实存在的依据，但必须符合下列条件之一：

- 一、提供复印件的当事人提供原件印证或提供原件线索，经查确有其原件；
- 二、有其他证明材料可以印证其复印件的真实性；
- 三、对方当事人承认的复印件；

在诉讼中当事人提供的复印件不符合上述规定之一，则不得作为认定事实的根据，即：不能作为证据材料使用。

哪些东西可作为证据

案件事实一般是过去发生的，审判人员不可能在事实发生的时候，当场进行观察和了解，这样，当事人必须主动地收集证据，向人民法院提供，去证明案件事实，作出符合实际的判断。

证据有三个特点：客观性、关联性与合法性。

客观性就是一切证据都必须客观存在的事实。例如证人只能就自己的耳闻目睹的事实，在法庭上如实陈述，不能带有任何主观臆想的成分。

关联性就是证据与待证事实要有内在的联系，直接或间接的证明待证事实的全部或部分。

合法性就是证据必须具有法律所规定的特定形式。同时，证据的收集、调查、审查核实，必须符合法律规定的程序。

根据法律规定，证据可分为以下几种：

①书证。指用文字、符号、图形记载或表示的能够证明案件待证事实的书面材料。如：合同、票据、电报、文凭、书信等，书证应提交原件，如有困难，可提交复制品，照片副本、节录本。提交外文书证，必须附有中文译本。非原件书证，应提供原件线索或印证材料。

②物证。指能够证明案件真实情况的一切物品。物证也应提交原物。如有困难，可提交复制品。

③视听资料。指能够用来证明案件事实的录音带、录像带以及从电子计算机中提取的资

料。

④证人证言。指知道案件中有关情况的人向人民法院所作的有关案情的如实陈述。

⑤当事人陈述。指当事人在诉讼中就案件的事实向人民法院所作的陈述和承认。当事人拒绝陈述的，不影响人民法院根据证据认定案件事实。

⑥鉴定结论。指人民法院指定鉴定部门运用专门知识和技能，对案件中某些专门性问题，通过分析、检验、鉴别、判断作出的科学结论。如医学鉴定、文书鉴定等。

⑦勘验笔录。指勘验人员对双方当事人争议的标的物或者物证，进行现场勘查、检验、测量、绘图、拍照，并将情况和结果如实地记录下来而制作的书面材料。

勘验人员必须出示人民法院的证件，并邀请当地基层组织或当事人单位派人参加，所作勘验笔录应由勘验人，当事人和被邀请参加人签名或盖章。

证据的意义

证据是诉讼的基础，一切诉讼活动也都是围绕证据而进行的，可以说没有证据也就无所谓诉讼。证据对官司的输赢起着至关重要的作用，主要表现在两个方面：

第一，证据是当事人官司成败的关键。对当事人而言，在案件事实发生争议时，打官司首先是打证据。因为当事人到法院打官司，就是为了让法官相信他的起诉或反驳是正确的，从而使法官作出有利于他的裁决。而要使法官相信其主张是真实的，不是虚假的、编造的，除了向法官提供证据加以证明外，别无他法。在诉讼中，原告无证据证明他所主张的事实，诉讼请求就得不到法院的支持，甚至在某些场合还要被驳回起诉。被告如果提不出有力的反证，就有可能导致败诉的结局。第三人、共同诉讼人要想保护自己的合法权益，也必须提供证据加以证明。因此，证据既是当事人打民事官司的必要条件，也是维护自己合法权的有力武器。

第二，证据是人民法院查明事实、分清事非、正确适用法律、及时审理民事案件的基础。对法官而言，他并未亲自经历案件事实，又不能使案件事实重现于法庭，要辩明当事人争议真实的真伪，靠什么呢？只有靠证据这一媒介物，别无他法。我国法律也规定，人民法院审理案件的基本原则是“以事实为根据，以法律为准绳”。“以事实为根据”是法官判断官司谁赢谁输的原则，即要看哪一方提供的证据确实、充分。为了在判决中正确地认定案件事实，法官必须以真实可靠的证据为依据证实事实。所以，“以事实为依据”在诉讼中的真实含义又可解释为“以证据为依据”。

可见，证据对官司的结局，对当事人胜诉或败诉的命运，具有决定性的作用。拥有了确实充分的证据，官司也就赢了一大半。因此，掌握一定的证据知识对于打好官司是十分重要的。

证据的特征

诉讼证据必须符合三个条件，才有证据效力。

第一，证据的客观性，这是指诉讼证据必须是能证明案件真实真相的、不依赖于主观意识而存在的客观事实。这一客观事实只能发生在诉讼主体进行民事、经济活动中，发生在诉讼法律关系形成、变更或消灭的过程中，是当时作用于他人感官而被看到、听到或感受到的、留在人的记忆中的，或作用于周围的环境、物品引起物件的变化而留下的痕迹物品，也可能由文字或者某种符号记载下来，甚至成为视听资料等等。客观性是诉讼证据的最基本的特征。

第二，证据的关联性，这是指作为证据的事实不仅是一种客观存在，而且它必须是与案件所要查明的事实存在逻辑上的联系，从而能够说明案件事实。正因为如此，它才能以其自身的存在单独或与其他事实一道证明保证案件真实的存在或不存在。如果作为证据的事实与要证明的事实没有联系，即使它是真实的，也不能作为证明争议事实的证据。

第三，证据的合法性，这是指证据必须由当事人按照法定程序提供，或由法定机关、法定人员按照法定的程序调查、收集和审查。也就是说，诉讼证据不论是当事人提供的还是人民法院主动调查收集的，都要符合法律规定的程序，不按照法定程序提供、调查收集的证据不能作为认定案件事实的根据。另外，证据的合法性还包括证据必须具备法律规定的形式。对某些法律行为的成立，法律规定了特定的形式，不具备法律所要求的形式，该项法律行为就不能成立。

什么是证据

民事诉讼证据，是指能够证明民事案件事实的依据。在民事诉讼中，案件事实是已经发生的事实，法院要对当事人有争议的民事法律关系作出正确的裁判，必须建立在对该民事法律关系产生、变更或消灭的事实予以认识的基础上，而要认识这些事实，就必须借助于各种证据，因此，证据在民事诉讼中具有十分重要的作用。

（一）证据是人民法院查清案件事实、作出正确裁判的基础和依据

案件中的某一事实是否存在，其存在的具体状况如何，审判人员只能依据各种证据材料来认识，只有通过依法审查、判断和运用证据，才能弄清案件事实的真相，才能分清双方当事人的是非责任，除调解结案的以外，人民法院在案件审理结束后要作出裁判，正确的裁判只能建立在证据可靠的基础上，否则难以保证公正与合法性。

（二）证据是当事人进行诉讼和维护其合法权益的手段

当事人进行诉讼，目的是为了维护自己的合法权益，因而在诉讼中就必然会提出有利于自己的主张或反驳对方的主张。根据法律规定，当事人提出主张或反驳对方的主张，必须提供证据加以证明，惟有如此，才能达到维护其合法权益的目的。

总之，在民事诉讼中，不论是人民法院还是当事人，证据的运用都是一个十分重要问题。

证据是诉讼开始的基础,也是诉讼继续进行的推进器,还是引导诉讼走向终结的决定性因素。所以,证据制度构成了民事诉讼制度的核心。我国民事诉讼法对证据问题作出了原则规定,最高法院也作出了一些司法解释,2002年4月1日最高法院颁布实施的《关于民事诉讼证据的若干规定》(以下简称《民事证据规定》),是我国目前最为完整、系统规定证据制度的司法解释。

怎样判断电子证据的真实性

随着信息时代的到来,互联网的飞速发展,我们越来越多地接触到电子证据,如何判断电子证据的真实性是认定案件事实的一大难点。例如,在上海浦东新区法院审结的一起劳动争议案件中,判断电子邮件的真伪是此案的关键。原告王女士原是吉列(中国)投资有限公司人事经理,因违反工作程序被公司辞退。但王女士认为:关于人事经理的工作流程,公司无明确的规章制度。为了证明王女士明知公司人事经理的工作程序,公司提交了从1998年10月13日至去年10月27日王女士在工作中发送和接收的多份电子邮件打印件。为了证明这些电子邮件的真实性,被告还向法院提交了由浦东新区公安局公共信息网络安全监察处出具的一份《电子邮件书证意见书》。该《意见书》确认了被告提交给法院的电子邮件打印件的真实性。浦东新区法院采信了公安局的《意见书》,认为被告提交的电子邮件的真实性达到了“高度盖然性”标准,予以认定,并在综合认定其他证据的基础上,一审判决王女士败诉。此案引起人们的关注,其中关于在民事诉讼中能否适用“高度盖然性”标准来判断电子证据的真实性成为争议的焦点之一。

我国最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》(2001)中明确了判断证据真实性的“高度盖然性”标准。其中第72条第一款规定:“一方当事人提出的证据,另一方当事人认可或者提出的相反证据不足以反驳的,人民法院可以确认其证明力。”第73条规定:“双方当事人对同一事实分别举出相反的证据,但都没有足够的依据否定对方证据的,人民法院应当结合案件情况,判断一方提供证据的证明力是否明显大于另一方提供证据的证明力,并对证明力较大的证据予以确认。因证据的证明力无法判断导致争议事实难以认定的,人民法院应当依据举证责任分配的规则作出裁判。”另外,该司法解释第22条还规定:调查人员可以调查收集计算机数据等视听资料。因此电子证据应属于视听资料。我国最高人民法院《关于行政诉讼证据若干问题规定》(2002)第64条也规定:“以有形载体固定或者显示的电子数据交换、电子邮件以及其他数据资料,其制作情况或真实性经对方当事人确认,或者以公证等其他有效方式予以证明的,与原件具有同等的证明效力。”从而确认电子证据在诉讼中的合法地位。所以在民事诉讼中判断电子证据的真实性也应适用“高度盖然性”的标准。

裁判证据是否具有证明力

证据裁判原则(证据裁判主义),简言之,是指依据证据认定案件事实的原则,亦即必

须依据经过法定的正式的证据调查程序后具有证据能力的证据来认定案件事实。证据裁判原则的规范意义主要是：

1. 必须依据证据认定案件事实，即无证据不能认定案件事实。但是，法律另有规定的除外。对于众所周知的案件事实、法院确定判决所确认的案件事实、当事人在民事诉讼中自认的案件事实等，由于其真实性已经得到了确认或者是当事人双方无争议的事实，所以许多国家包括我国的法律规定毋庸再以证据来证明，而直接作为判决的根据，除非当事人提出合理和充分的反证、发现了新的事实、撤回或撤销自认等。

2. 作为认定案件事实的证据必须经过法定的正式的证据调查程序来审查，即未经过法定的正式的证据调查程序审查或者未由当事人充分表达过意见的证据，不能作为认定案件事实的根据。这一规范上的要求，旨在避免法院做出突袭判决，并且强调作为认定案件事实根据的证据应值得当事人信赖，以此赋予和增强判决的说服力和正当性。

3. 作为认定案件事实的证据必须具有证据能力。所谓证据能力（即证据资格），是指作为法院认定事实或判决根据的证据须具备的要件或资格。具有证据能力的证据，才具有可采性。证据是否具有证据能力或可采性须经过法定的正式的程序来审查和确定。通常情况下，必须同时具备关联性、真实性和合法性的证据才具有证据能力或可采性。但是，即使具备了关联性、真实性和合法性的证据，并非就具有证据能力或可采性，比如在调解、和解中当事人所作的陈述、自认等在以后的诉讼中不得作为对其不利的证据；证据的提出或使用将造成诉讼显著不公平或迟延，则排除该证据的使用；对于当事人无正当理由超出举证时限所提供的证据，也将不被法院采纳。

在认定新证据时应注意什么

1、认定新证据的关键是发现。根据现代汉语词典的解释，发现有二种含义，其一是指经过研究、探索等，看到或者找到前人没有看到的事物或规律。其二是发觉的意思。[14]

从证据规定中所规定的发现，根据其发现的客体，即证据来看，应当是指现代汉语词典中发现的第一种含义。即是看到或者找到的意思。该看到和找到是一个客观的事实，当然也有主观的含义，该主观的意义主要是为了胜诉的目的。但从结果上分析，对发现应当强调其客观性，而不应强调其主观性。其法律意义在于限制因故意或者重大过失迟延诉讼的当事人，承担其应当承担的法律后果，即举证期限届满后提出的证据是失权证据，法院对此不予采纳。此其一。法律规定新证据制度和程序的功能在于弥补举证期限制度的不足，在特定情形下，维护当事人的合法权益。因此，新证据制度是一种补充性的证据制度。此其二。

2、新证据的种类及认定标准

新证据也是证据，其法定种类也有七种。现对其种类及认定标准分述如下：

第一，书证。

对书证中的处分性书证，[15]即能引起法律关系发生、变更、消灭等法律后果的书证。如合同书、书面遗嘱、提单等。对该种书证原则上不能认定为新的证据。因为，一般而言，

该种书证均由当事人自己持有，如合同书一般是合同主体双方或者多方均持有，提单是物权凭证。[16]上述书证均应由当事人持有，因其过失或者故意不提供，与事后发现极难区分，故不应当认定其举证期限届满后提供的上述证据为新证据。但对书面遗嘱，因有自书遗嘱、代书遗嘱、公证遗嘱之分，所以，要具体问题具体分析，对自书遗嘱，可能存在非遗嘱继承人为取得继承权而故意隐藏、损毁、篡改等行为，对该种书证，可以认定为新证据。对代书遗嘱，根据《中华人民共和国继承法》第 17 条第 3 款的规定，代书遗嘱应当有二个以上见证人在场见证，由其中一人代书，注明年、月、日，并由代书人、其他见证人和遗嘱人签名。因此，该种书证，一般也不能认定为新证据。如果出现问题，可以适用证据规定第 43 条第 2 款的除外规则来处理。对公证遗嘱，因公证处留有公证书，[17]并且有的公证遗嘱有遗嘱执行人，因此，该书证不能认定为新证据。

对报道性书证，指本身并不引起法律关系的发生、变更、消灭，而是单纯性报道、记录某些事实的书证。如日记、信件等。对日记不能认定为新证据，而对信件，因为是寄给别人的，在符合新证据制度的情况下，可以认定为新证据。

对普通形式的书证和特定形式的书证，一般不能认定为新证据。

对单位制作的书证，证据规定第 17 条第 1 项、第 2 项有当事人申请调制度保障，因此，不能认定为新证据。

对公民个人制作的书证，因有证据规定第 17 条第 3 项的制度保障，一般不能认定为新证据。但符合证据规定第 41 条第 2 项后句规定的除外。

第二、物证

凡以物品客观存在的外形、特征、质量等证明案件事实的证据为物证。物证是发现最明显的客体，因此，物证一般可以认定为新证据。

第三、视听资料

最常见的视听资料有：录像带、电影胶卷、微型胶卷、录音带、传真资料、雷达扫描资料、电子计算机储存的数据和资料等。因视听资料是以上述形式反映的图象、音响，或者以电子计算机储存的数据资料来证明案件真实情况。因此，该种证据兼有书证与物证的二种特征，因此，一般而言，对载体可以认定为具有新证据因素，但内容一般不能认定为具有证据因素，对此一般不能认定为新证据。

第四、证人证言

对证人证言，因为证人证言具有主观性强的特点。因此，对证人证言，一般不能认定为新证据。

第五、当事人陈述

对此，不能认定为新证据。

第二、鉴定结论

证据规定第 25 条第 1 款规定了申请鉴定应当举证期限内提出，申请重新鉴定不受举证期限的限制。因此，对该种证据不能认定为新证据。

第三、勘验笔录

证据规定第 17 条没有规定该种证据属于向人民法院申请取证的范围,第 30 条规定了制作该种证据的程序要求,因此,不属于当事人举证的范围。所以,种证据不能认定为新证据。

有了新证据,该什么时候举证

新证据的举证期限分别为:

1、一审程序中新证据的举证期限为:一审举证期限届满之次日起至一审开庭前,指第一次法庭开庭日之前日,或者一审开庭审理,开庭审理的最迟期限至法庭辩论结束前止。因申请延长举证期限而无法取得的证据的举证期限自延长的举证期限届满之次日起至一审开庭前或者一审开庭审理止。

2、二审程序中新证据的举证期限为:一审程序结束,即法庭辩论结束之次日起至二审开庭前或者开庭审理之日止,或者二审不需要开庭审理的,至人民法院指定期限的最后一日止。当事人在一审申请人民法院调查收集证据未获准许,二审法院经审查应当准许并依当事人申请调取的证据的期限自一审程序结束之次日起至二审举证期限届满前七日止。

3、再审程序新证据的举证期限为:指生效判决生效之次日起至再审申请书提出之日止。根据民事诉讼法第 182 条之规定,当事人申请再审,应当在判决、裁定发生法律效力后二年提出。即该举证期限的最长不得超过自判决、裁定生效之日起二年。

上述三种程序中,举证期限届满后提出的证据就不是新证据,会产生证据失权的法律后果。

需要特别注意的是证据规定第 43 条第 2 款之规定:“当事人经人民法院准许延期举证,但因客观原因未能在准许的期限内提供,且不审理该证据可能导致裁判明显不公的,其提供的证据可以视为新的证据”。该规定是关于当事人在一审程序和二审程序中提交的证据不属于新证据的后果的除外情形的规定。也是证据规定第 41 条的除外规定。

该条规定的立法方法是法律推定。法律推定是相对于事实推定而言的,是依照程序法的规定,从已知的基础事实推断未知的推定事实存在的一种证据法则。具体是指,当法律规定 A 的要件事实(甲)有待证明时,立法者为了避免举证困难或者举证不能的现象发生,乃明文规定只须就较易证明的其他事实(乙)获得证明时,如无相反的证明(即甲事实不存在),则认为甲事实因其他法律规范(B)的规定而获得证明。

根据上述定义,本条的基础事实是“当事人经人民法院准许延期举证,但因客观原因未能在准许的期限内提出(证据,笔者所加)不审理该证据可能导致裁判明显不公的”事实,推定事实是“而是在准许的期限届满后提出的证据是新的证据”的事实。

适用该条应具备三个条件:1、当事人向人民法院申请延期举证,并经人民法院准许。2、当事人因客观原因未能在准许的期内提供证据,而是该期限届满后提供了证据。3、如果人民法院不审理该证据,可能导致裁判明显不公正。上述三个条件须同时具备,方能适用。

第三章 案件人物

诉讼代理人

诉讼代理人是受被代理人的委托或法院指定依法参加诉讼的人。

诉讼代理人不同于法定代理人和辩护人，诉讼代理人只有受委托或指定参加诉讼后，才具有代理人的资格。诉讼代理人只能以被代理人名义并在其授权的范围内进行诉讼。如果没有被代理人的授权或同意，诉讼代理人代替被代理人进行的诉讼活动，就不具有法律效力。

诉讼代理人在诉讼中享有被代理人的某些诉讼权利。

辩护人

辩护人是依法接受委托或指定参加诉讼并为犯罪嫌疑人、被告人进行辩护的诉讼参与人。辩护人可以是律师、被告人的亲友、监护人，也可以是人民团体或者犯罪嫌疑人、被告人所在单位推荐的人。

《刑事诉讼法》第 38 条规定：“辩护律师和其他辩护人，不得帮助犯罪嫌疑人、被告人隐匿、毁灭、伪造证据或者串供，不得威胁、引诱证人改变证言或者作伪证以及进行其他干扰司法机关诉讼活动的行为。”违反上述义务应当依法追究辩护人的责任。我国《刑法》第 306 条规定：“在刑事诉讼中，辩护人、诉讼代理人毁灭、伪造证据，帮助当事人毁灭伪造证据，威胁、引诱证人违背事实改变证言或者作伪证的，处 3 年以下有期徒刑或者拘役；情节严重的，处 3 年以上 7 年以下有期徒刑。”我国律师法对辩护律师在执业活动中的义务作了规定，包括：(1) 不得私自接受委托，私自向委托人收取费用和财产；(2) 律师担任刑事辩护人的，应当维护犯罪嫌疑人、被告人的合法权益。律师接受委托后，无正当理由的，不得拒绝辩护；(3) 保密义务。律师应当保守在职业活动中知悉的国家秘密和当事人的商业秘密，不得泄露当事人的隐私；(4) 忠实于事实真相，律师在执业活动中不得提供虚假证据，隐瞒事实或者威胁、利诱他人提供虚假证据，妨碍对方当事人合法取得证据；(5) 律师在执业活动中，应当遵守有关规定，不得扰乱法庭秩序，干扰诉讼活动的正常进行；(6) 正当执业义务。

法定代理人

法定代理人是依照法律规定对被代理人负有专门保护义务的人。根据《刑事诉讼法》第 82 条第 3 项的规定，法定代理人是指被代理人的父母、养父母、监护人和对被代理人负有保护责任的机关、团体的代表。

法定代理人享有与被代理人相同的某些重要诉讼权利，如申请回避权、上诉权等。法定

代理人在行使这些诉讼权利时，即使被代理人不同意，也不影响其法律效力。

附带民事诉讼的被告人

附带民事诉讼的被告人是对犯罪行为造成的物质损失依法负有赔偿责任并被司法机关传唤应诉的一方当事人。他有委托诉讼代理人等权利。

附带民事诉讼的原告人

附带民事诉讼的原告人是向司法机关提起附带民事诉讼，要求被告赔偿其因犯罪行为而造成的物质损失的人，是附带民事诉讼当事人的一方。附带民事诉讼的原告人有权放弃、改变诉讼请求，有权委托诉讼代理人等。

被告人

刑事被告人是指被有起诉权的公民个人或机关指控犯有某种罪行，并被起诉到人民法院的当事人。被告人在刑事诉讼中处于被追诉的地位，他有权获得辩护，也有权依法拒绝辩护人继续为其辩护和另行委托辩护人为其辩护；有权参加法庭调查，辩论；有权在法庭辩论结束后作最后陈述；有权了解法庭笔录记载内容，并有权请求补充或者改正；有权对一审裁判提出上诉；有权对已生效的裁判提出申诉等。自诉案件的被告人还有权提起反诉。

犯罪嫌疑人

犯罪嫌疑人是侦查起诉阶段被怀疑犯有某种罪行，并被依法追究刑事责任的当事人。

犯罪嫌疑人有权拒绝回答与本案无关的提问；有权了解讯问笔录记载的内容；有权在被侦查机关第一次讯问或采取强制措施之日起，聘请律师为其提供法律帮助；有权申请补充鉴定或重新鉴定；有权对自己是否犯有被指控的罪行及罪行轻重进行申辩和解释；有权自案件移送审查起诉之日起委托辩护人等。

第四章 审理原则

延长审限

审限，是指法律所规定的人民法院自受理行政案件到作出结案裁判的期限。《刑事诉讼法》第 57 条规定：“人民法院应当在立案之日起三个月内作出第一审判决。有特殊情况需要

延长的，由高级人民法院批准，高级人民法院审理第一审案件需要延长的，由最高人民法院批准。”本条是对第一审人民法院审理期限的规定。本条明确规定了第一审行政案件的审理期限，一般不得超过三个月。有些行政案件的时间性要求更强，如治安行政案件，应当依法在更短的审理期限内审结行政案件。由于行政管理的范围极为广泛，其管理事项的复杂程度不同，有的需要专门性的知识，有的需要进行鉴定，有的案件比较复杂，有可能在三个月内不能及时审结，因此，本条作了可以延长审限的规定。为了避免任意延长审案期限，使案件久拖不决，把审批延长期限的权力集中在省、自治区、直辖市的高级人民法院，需要延长多长时间，由高级人民法院审查、批准。高级人民法院审理第一审案件需要延长审理期限的，由最高人民法院批准。

被告负举证责任原则

《行政诉讼法》第 32 条规定：被告对作出的具体行政行为负有举证责任。作为被告的行政主体对其作出的具体行政行为的合法性应当提出证据加以证明，当被提不出证据来证明其具体行政行为的合法性，而法院又无法查明案件的事实真相时，由被告承担败诉的法律后果。

行政诉讼法

是调整人民法院在双方当事人和其他诉讼参与人参加下审理行政案件所进行的各种诉讼活动，以及由此而产生的各种诉讼关系的法律规范的总称。

具体来说，行政诉讼法具有如下特征：

- 1、行政诉讼法是一种诉讼程序法。
- 2、行政诉讼法是确定行政审判权的法律规范。
- 3、行政诉讼法是确定诉讼参加人的法律地位和相互关系的法律规范。

从学理上说，行政诉讼法有狭义和广义两种理解：狭义上的行政诉讼法也称形式意义上的行政诉讼法，特指由国家立法机关依据立法程序所制定的具有专门、完整法律形式的行政诉讼法典。广义上的行政诉讼法也称实质意义上的行政诉讼法，指不管其表现形式如何，只要其内容涉及到行政诉讼问题的法律规范。

延期审理

延期审理，是指在遇有法定事由时，使人民法院已经确定的开庭期日或者正在进行的开庭审理，无法继续进行，而顺延至另一个期日进行审理的制度。

有下列情况之一的，人民法院可以裁定延期审理：

1. 必须到庭的当事人和其他诉讼参与人有正当理由没有到庭的，人民法院可以延期审

理。

2.当事人临时提出回避申请的，人民法院可以延期审理。

3.需要通知新的证人到庭、调取新的证据、重新鉴定、勘验，或者补充调查的。

4.其他应当延期审理的情形。这是一项弹性规定，以适应诉讼中无法预测的特殊情况出现，由人民法院根据具体情况加以裁量。

对于延期审理，人民法院应当作出裁定。法院决定延期审理的，可以当庭决定下次开庭审理的期日，也可以另行通知。

延期审理是指在法庭审判中，遇到影响进行审判的情形时决定休庭，顺延时间继续审理。

《刑事诉讼法》第 165 条的规定，遇到下列情形之一，影响审判进行的，可以延期审理：

1.需要通知新的证人到庭，调取新的物证，重新鉴定或者勘验的。

2.检察人员发现提起公诉的案件需要补充侦查，提出建议的。检察院没有在规定期限内提请法院恢复审理的，按撤诉处理。

3.由于当事人申请回避而不能进行审判的。

4.被告人当庭拒绝辩护人为其辩护，要求另行委托辩护人的，应当同意。

5.被告人要求法院另行指定辩护律师，合议庭同意的。

6.辩护人依照有关规定拒绝继续为被告人辩护的，合议庭应当准许，如果被告人要求另行委托辩护人，延期。

7.检察院变更、追加起诉而需要给辩护人必要的时间准备辩护意见的。

案件延期审理，除当事人申请回避外，都可以由合议庭决定，并记入笔录。延期后重新开庭审理的时间在影响进行审判的情形消失后确定，但不能超过法定的办案期限。

当延期审理的原因消失后，法庭应及时再次开庭审理，开庭审判时，应从头重新审判，而不能从中断处接着审判。

诉讼不停止执行原则

我国《行政诉讼法》第 44 条规定：诉讼期间，不停止具体行政行为的执行。第 44 条还规定了在下列情形下，可以停止具体行政行为的执行：

1、被告认为需要停止执行的。

2、原告申请停止执行，人民法院认为该行为的执行会造成难以弥补的损失，并且停止执行不损害社会公共利益，可以裁定停止执行。

3、法律、法规规定停止执行的。

撤诉

根据行政诉讼法第五十一条规定，原告提起诉讼后，在人民法院判决或裁定之前，如果经过思考认为，行政机关的裁决正确，或者在此期间，作出原裁决的行政机关撤销或变更了

裁决,原告对行政机关重新作出的处理决定表示同意,可以向法院提出申请,要求撤回起诉。人民法院是否允许,应在审查之后,用裁定方式决定。

被允许撤诉的,应同时具备以下条件:

(1) 提出撤诉的人,必须是原告本人或者是经原告特别授权的委托代理人、以及无行为能力人的法定代理人。

(2) 撤诉必须是出于自愿。

(3) 撤诉必须是在本案宣判以前提出。

(4) 撤诉必须符合法律规定,不得规避法律,逃避法律制裁,不得侵犯国家、集体或他人的合法权益。

具体行政行为合法性审查原则

具体行政行为合法性审查原则,是指人民法院对行政主体作出的具体行政行为拥有司法审查权,审查的内容主要是具体行政行为的合法性,而不是适当性。这一原则的具体要求是:

1、人民法院审理行政案件,审查的对象是行政主体的具体行政行为,不包括行政机关制定行政法规、行政规章及发布具有普遍约束力的命令、决定等抽象行政行为。

2、人民法院审理行政案件,应审查具体行政行为是否合法,对行政主体运用自由裁量权过程中作出的具体行政行为是否合理与适当,原则上不予审查。

3、对具体行政行为合法性的审查标准,主要是根据《行政诉讼法》第 54 条的规定,即主要证据是否充分、适用法律和法规是否正确,是否违反法定程序、是否超越职权和滥用职权、是否不履行或拖延履行法定职责。

4、审查具体行政行为是否合法的依据,是法律、行政法规、地方性法规以及自治条例和单行条例,并参照行政规章。

行政诉讼

行政官司就是行政诉讼,即通常说的民告官的活动。是在公民、法人或者其他组织认为行政机关和行政机关工作人员的具体行政行为侵犯其合法权益时,依照行政诉讼法向人民法院提起诉讼,由人民法院进行审理并作出裁决。

行政诉讼只限于“具体行政行为”,而不是抽象的行政行为和内部行政行为。具体行政行为就是行政机关为了行使管理权,对特定的、具体的公民、法人或者其他组织所采取的公务行为。如公安机关的拘留,市政机关的罚款等。

行政诉讼的被告一定是国家行政机关,被告不是行政机关的诉讼,不是行政诉讼。但不能认为只要被告是行政机关就是行政诉讼,有时行政机关也可能成为民事诉讼中的被告。

行政诉讼的内容是因为行政法律关系引起的行政争议,而不是与行政机关因民事法律关系发生的争议。

行政诉讼实行“不告不理”的原则，即公民不起诉，法院不主动受理。

公民提起行政诉讼必须具备以下条件：

(1)属于人民法院受理案件的范围。

(2)在法定的诉讼时效内，一般诉讼时效为 15 日；特殊诉讼时效有 5 日、30 日、3 个月三种。直接向人民法院起诉的，一般诉讼时效为 3 个月，（即从应当知道具体行政行为起 3 个月内，特殊时效为 15 日和 30 日两种）。

(3)原告是认为具体行政行为侵犯其合法权益的公民、法人或其他组织。

(4)有明确的被告，明确指出是什么行政机关作了何种侵犯其合法权益的具体行政行为。

(5)有具体的诉讼请求和事实根据，如拘留、罚款等。

第五章 举证

知识产权案件举证须知

一、关于证明知识产权权属的证据。

1.涉及著作权纠纷的，应提供作品(含未发表的)手稿、原件、原著、创作素材、史料，以及版权证明文件。

2.涉及计算机软件著作权纠纷的，应提供软件登记证明文件。

3.涉及商标权纠纷的，应提供标注册证书、续展注册证书。

4.涉及技术成果纠纷的，应提供确认技术成果完成者身份和授予荣誉证书的技术成果文件。

5.证明作品系合作创作、科技成果系合作开发的意向书、协议书等书证。

6.用以证明知识产权权属的其他各种证据。

二、技术合同、知识产权许可信用合同，知识产权转让合同等合同文本。

三、证明侵权人行为的证据。

1.未经著作权人许可、复制发行其作品的证据；出版他人享有专有出版权的图书的证据。

2.非法使用商标权人注册商标、擅自制造或者销售他人注册商标标识的证据。

3.用于证明侵权人侵犯知识产权人合法权益的其他各种证据。

4.因侵权行为造成其经济上受扣的证据。

债务纠纷案件举证须知

1、债权人申请支付令的，债权人应提供借贷合同、借贷凭证、借贷双方交付钱款的有关凭证。

2、借贷案件，原告应提供书面借据(借款数额、交付地点、时间、借款用途、归还日期、

利息约定)；无书面借据的，应提供必要的事实根据。

3、借贷关系是否合法，债权人应提供债务人借款用途的证明。

4、债务人下落不明的，债权人应先提供有关部门关于下落不明的证明，并提供证明借贷关系存在的证据。

5、债权人要求债务人支付利息的，应提供双方关于支付利息的约定证明；原无利息约定，债权人要求借款人偿付逾期利息，或者不定期无息借款经催告不还，债权人要求偿付催告后利息的，应当提供到期不还或经催告不还的证据。

6、借贷关系有担保人的，原告应提供有关担保的证据，以及担保人姓名、住址。

7、个人以合伙组织名义借款，债权人应提供个人以合伙组织名义借款的事实依据，借款亦应提出借款用于合伙经营的证据。

损害赔偿纠纷案件举证须知

一、一般证明

1. 纠纷起因、被告过错、损害事实的依据，要求赔偿数额及计算依据；
2. 受损现场、实物的照片、有关部门的鉴定及证明；
3. 涉及民法通则第一百二十二条至一百二十七条及第一百三十三条规定的特殊侵权赔偿的受害人，应提供损害的事实以及损害事实与被告有因果关系的证据；
4. 证人的姓名、住址和证明内容。

二、对人身损害赔偿的证明

1. 纠纷发生的时间、地点以及被告实施侵害行为的情况和证据；
2. 人身受到侵害及伤害后果的证明(验伤单、病历卡等)；
3. 赔偿医疗费、误工费、护理费及交通费等，应提供医疗费单据、误工(准许休息)的天数、误工收入损失的证据、医疗部门准许专人护理的证明及护理费凭证、车、船票凭证等；
4. 受害人死亡，其亲属要求赔偿丧葬费或生活费的，应提供亲属关系证明、丧葬费凭证与清单、受害者生前抚养、扶养、赡养情况的证明。
5. 被告无过错或受害人对发生损害有过错的证明。

三、对财产损害赔偿的证明

1. 纠纷发生的时间、地点以及被告实施侵害行为的情况和证据；
2. 财产受损的情况(财产名称、数量)及损害后果(受损害程度、修复所需费用)的证明；
3. 对损坏的财产产权有争议的，应提供产权证明；
4. 被告无过错或受害人对发生损害亦有过错的证明。

涉外、港、澳、台经济纠纷案件举证须知

涉外、港、澳、台合资合作经营合同纠纷案应当提供合资合作章程、有关部门的批准文

件、注册登记手续、出资比例及有关实际出资的凭证、会计帐簿、企业现有资产状况材料。

涉外、港、澳、台购销合同纠纷案应当提供有关机关对合同的批准文件、成交确认书、客户的委托书、进出口许可证、外商资证证明、房地证和质量证明书、货物提单、装运单、报关手续、商检证明书、结算凭证、双方信件、电函、电传、损失情况、赔偿依据、有关协议。

上述涉及外方当事人提供的证据，除在国内能查实的外，须经境外公证机关公证或我驻外使、领馆认证。

提供证据，注明提供人单位名称，提交复印件清楚，完整，注明“已与原件核对无异”，外文书证，必须附送中文译本。

人格权侵害案件要哪些证据

人格权主要是指公民、法人的姓名或名称权、肖像权、名誉权、荣誉权等。是法律赋予权利主体为维护自己的生存和尊严所必须具备的人身权利。

因人格权受到侵害向法院提起诉讼时，应提供下列证据：

- 1.被告在何时何地用何种方式侵害了原告的人格权，已在什么范围内造成了不良后果的证明材料；
- 2.被告是否还在继续侵害自己的人格权的证明材料；
- 3.如果侵害了造成了原告精神损害而治疗和留下后遗症等情况，应提供与人身赔偿案件相同的证据。如医疗诊断书、医疗费、交通费、护理费等单据以及因误工所致的实际经济损失的证明材料。

票据纠纷案件举证须知

诉讼当事人根据不同诉讼请求，向法院提供汇票、本票、支票等票据，以表明票据种类，无条件支付的委托，一定的票据金额，付款人名称，付款日期，付款地点，收款人名称，出票地点，出票人签章等。另外，还应提供拒绝证书以及其他有关证明。

提供证据，必须注明提供人，单位名称、时间；提交的复制品完整、复印件清楚，模糊缺角的不得提供；对复印件，必须注明“已与原件核对无异”，提交的外文书证，必须附送中文译本。

联营合同纠纷案件举证须知

联营合同纠纷应当提供下列证据：

联营合同原本，变更、解除、附协议等合同文本，联营企业营业执照、申请登记表，银行资信证明，联营各方企业名称、注册资金、出资数额、出资比例，出资方式及出资期限，

联营生产、销售的有关财务凭证，利润平衡表、资产登记表、资产折旧比例、盈亏分类帐。

农村乡镇企业承包合同纠纷应当提供承包合同，变更、解除、转让、转包等合同文本，承包标的、指标、分配方式、奖惩规定，财务帐目材料。

提供证据，必须注明提供人单位名称、时间、提交的复制品完整，复印件清楚，模糊缺角的不得提供；对复印件必须注明“已与原件核对无异”，提交的外文书证，必须附送中文译本。

劳动争议案件举证须知

一、劳动争议案件一般举证内容

- 1.劳动仲裁委员会的裁决书。
- 2.劳动仲裁委员会对起诉方裁决书的送达日期。
- 3.劳动关系的证明：双方所签订的劳动合同、雇用关系的证明、未签订劳动合同的应提供工作起止日期及相关证明或当事人其他协议。

二、因涉及企业开除、除名、辞退职工而引起的劳动争议的举证内容：

- 1.企业开除、除名、辞退职工的决定、通知。
- 2.按企业内部规章制度处罚的，应提供相应的规章制度。
- 3.职工违章违纪的有关证据材料。
- 4.职工的工资、奖金收入情况。
- 5.涉及培训费的，用工单位必须提供支付培训费的具体依据及必须服务期限等。
- 6.涉及住房补贴费的，分房单位须提供分房日期及住房补贴费的具体数额及必须服务期限等。

三、追索劳动报酬的举证内容：

提供劳动起止日期、所欠劳动报酬的具体数额等有关证据。

四、劳动保险、劳动保护引起的劳动争议的举证内容：

- 1.企业交纳养老保险金、住房公积金的有关证据。
- 2.职工的工资奖金情况。
- 3.职工伤势鉴定及医疗费单据。

借贷、借款合同纠纷案件举证须知

借贷、借款合同纠纷应当提供下列证据：

借贷(款)合同文本、借款申请书及有关凭证、借款实际用途证明材料，违约原因及责任的依据、还款通知书、贷款种类(建行、农行、工商行、人行、外汇)、利率依据、计算方法、担保协议、担保财产及凭证(房、设备产权)、存放地点。

提供证据、必须注明提供人单位名称、时间、提交的复制品完整、复印件清楚，模糊缺

角的不得提供；对复印件，必须注明“已与原件核对无异”提交的外文书证，必须附送中文译本。

加工承揽合同纠纷案件举证须知

加工承揽合同纠纷应当提供下列证据：

加工定作物的技术协议书、技术资料、图纸、封签样品，定作物质量标准和技术标准的材料，定作方提供材料、物品的证据、耗料单、质量证书、承揽方的设备能力、条件、工艺水平，收（付）定金，预付款凭证，鉴定结论报告，交（付）定作物的凭证，价款或酬金依据和结算方法，带料加工的提供料样品，规格和数量证据，有关留置抵押协议。

提供证据，必须注明提供人单位名称、时间，提交的复制品完整、复印件清楚，模糊缺角的不得提供；对复印件，必须注明“已与原件核对无异”，提交的外文书证，必须附送中文译本。

购销合同纠纷案件举证须知

购销合同(质量、交货、付款)纠纷应当提供下列证据：

合同文本、产品合格证、质量保证书、说明书、技术资料、验收记录、质检鉴定报告、国家专业企业或当事人双方约定对产品质量标准的规定，产品封样验收的应有产品封样的日期、方式、证明文书及与质量有关的实物。

提供证据，必须注明提供人、单位名称、时间；提交的复制品完整、复印件清楚，模糊缺角的不得提供；对复印件，必须注明“已与原件核对无异”提交的外文书证，必须附送中文译本。

房地产纠纷案件举证须知

一、房屋确权的证明

- 1.确认房产，应提供土地房产登记证、房屋买受、继承、析产、受赠等证明。
- 2.建房申请、有关部门批准文件等证据。
- 3.确认房产共有，应提供共同投资建造、翻建、继承、受赠，共同投资购买的证据。

二、房屋分析的证明

- 1.房屋产权证明以及共有财产形成(共同投资建造、购买、继承、受赠等)的证据。
- 2.对所主张分析的房产使用、管理、收益的情况及证据。

三、房产买卖的证明

- 1.房屋买卖，应提供买卖房屋的契约；已办理所有权转移手续的，应出具产权凭证。
- 2.房屋买卖双方收、付房款的证据；有证人证明的，就提供证人(包括证人的姓名、地

址及证人与当事人关系)名单)。

3.房屋买卖后房屋交付情况的证明。

4.出卖共有房屋的,应提供其他共有人同意的证明及有优先购买权者(共有人、房客等)放弃优先购买权的证据。

承包经营合同纠纷案件举证须知

企业承包经营合同纠纷应当提供下列证据:

企业合同文本、营业执照、特殊行业(餐厅)等卫生许可证、上交利润、有关财务帐目材料、解除合同的有关材料。

国有企业租赁经营合同纠纷应当提供企业租赁经营合同文本、公证文本、出租前对企业清产核资、债权债务、评估资产的统计列表。

提供证据,必须注明提供人单位名称、时间、提交的复制品完整、复印件清楚,模糊缺角的不得提供;对复印件必须注明“已与原件核对无异”提交的外文书证,必须附送中文译本。

什么是认证

认证即审核认定证据,是指审判人员对各种证据材料进行审查、分析研究、鉴别其真伪,找出它们与案件事实之间的客观联系,确定其真实性和证明力,从而对案件事实作出结论的活动。审核认定证据的过程,就是对各种证据材料进行“去粗取精,去伪存真,由此及彼,由表及里”的过程。通过这一过程,使审判人员对案件基本事实的认识,由感性认识上升为理性认识,进而对案情作出有根据、符合客观真实情况的结论。

审核认定证据是法院行使审判职权的重要活动,也是证明案件事实的决定性步骤。审核认定证据在整个诉讼过程中是在不断进行的,如前所述,对证据的审查判断和证据的收集,常常是相伴进行的,但就认识过程来看,审核认定证据毕竟是进入了理性认识阶段,是认识活动的高级阶段,审判人员对案件事实的正确认识,正是在不断的收集证据的基础上,在审核认定证据的过程中逐步实现的。

我国民事诉讼法对审核认定证据标准没有作出规定,因此在司法实践中,对于审判人员如何审查核实证据,以及依照什么样的事实作出裁判,一直是依“客观真实”的原则来确定证明标准和法院审核认定证据的标准。为了保证依证据认定的案件事实与实际发生的案件事实相一致,不仅要求当事人为此而不断地收集、提出证据,同时法院也不得不花大量时间和精力收集调查证据,其结果不仅在许多案件的审理上依然无法达到“客观真实”,反而导致审判效率低下,法官也因过多地收集调查证据而在审核认定证据时难免先入为主,影响了程序的公正。

《民事证据规定》第63条规定:“人民法院应当以证据能够证明的案件事实为依据作出

裁判”。有人认为“法律真实”的标准。“法律真实”是相对“客观真实”而言的，是指审判人员运用证据认定的事实达到了法律所要求的程度即可视为真实的标准。在证明过程中，法官运用证据，逻辑推理和日常生活经验，对案件事实的认定符合实体法和程序法的规定，从法律的角度讲就应当是真实的。这种事实是经过审判人员认定的，在其内心形成确信的事实。

“法律真实”与“客观真实”并非对立关系，而是辩证统一的。“客观真实”是司法证明活动追求的终极目标，立法以及司法活动应当努力追求“法律真实”与“客观真实”的一致性。在诉讼中，“法律真实”就是相对真理意义上的客观真实。人的认识是一个无限发展的过程，人对事物的终极认识有无限接近客观真理的可能性。但在特定的条件下，人对于发生在过去的事实的认识往往不可能绝对反映该事实的原貌。在民事诉讼中，裁判者对案件事实的认识是依照诉讼程序以及所掌握的证据来进行的，这就必然要受各种条件的限制（例如非法证据的排除规则）。因此，诉讼中所达到的真实只能是法律真实，这是符合民事诉讼以及诉讼证明的客观规律的。

确定“法律真实”的审核认定证据的标准与“高度盖然性”的证明标准是协调一致的。在民事诉讼中。由当事人提供证据证明自己的主张，当其提供的证据达到了证明标准，证明的任务完成，其主张能够成立；反之，若未能达到证明标准，法院将依照证明责任作出裁判。法院对证据的审核认定，必须考虑证明标准这个重要因素。如果证据充分，案件事实的真伪得到了证明，那么提出诉讼请求的一方当事人不仅达到了证明标准，而且案件事实达到或接近了“客观真实”，法院即可判该当事人胜诉；如果双方当事人均没有足够的依据否定对方的证据，但一方当事人提供证据的证明力明显大于另一方当事人提供证据的证明力的，法院依照高度盖然性的证明标准，可确认优势证据的证明力，在这种情况下，虽然“客观真实”并未实现，但由于依法已达到了“法律真实”，法院可判具有优势证据的一方当事人胜诉。

什么是质证

质证，是指在法庭审理过程中，双方当事人通过采用质疑、辩驳、对质、辩论以及其他方法证明证据效力的活动。质证是诉讼中一项十分重要的活动，《民事诉讼法》第66条规定：“证据应当在法庭上出示，并由双方当事人互相质证。”《民事证据规定》第47条规定：“证据应当在法庭上出示，由当事人质证。未经质证的证据，不能作为认定案件事实的依据。”但是，我国民事诉讼法对质证的规定十分简单，对庭审中质证问题予以规范的仅有该法第66条即“证据应当在法庭上出示，并由双方当事人互相质证。”1992年7月14日最高人民法院公布施行的《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第72条亦就质证问题作了类似的规定：“证据应当在法庭出示，并经过庭审辨认、质证。”然而这些都是非常原则性的规定，并未明确质证制度的具体内容。由于立法上对质证的规范过于简陋，未能当事人开展质证活动提供具体的操作规程，因而不能有效地指导当事人有序地展开质证，充分发挥质证制度的功能。继而，最高人民法院于1998年7月6日公布并于同年7月11日施行的《关于民事经济审判方式改革问题的若干规定》对庭审阶段质证的一些具体问题作

出了明确规范。如该规定第 12 条规定：“未经质证的证据不能作为定案的根据”；第 13 条规定：“补充的证据或者重新进行鉴定、勘验的结论，必须再次开庭质证”；第 15 条和第 8 条则对再次开庭审理时的质证和质证的先后顺序分别作出了规定。这些规定进一步明确了在法庭上进行质证是证据材料产生证据能力的必备形式要件，表明了质证是民事诉讼中法定的必经程序，同时也规范了质证的对象和质证展开的次序，这无疑是我国质证制度的一种进步。尽管这样，民事审判实践中还是暴露出诸多的问题，这不仅体现在立法的滞后性，也体现在司法运作的无序性上。为弥补上述不足，最高人民法院《民事证据规定》对质证制度作了较为全面的规范。该规定涉及质证制度的部分共有 16 条，内容涵盖了质证构成要件的各个方面。这既为人民法院有效地组织当事人进行质证活动提供了具体的操作规程，也为当事人在庭审中规范、有序地展开质证提供了必要的法定程序保障。

举证中的注意事项

在诉讼举证时，当事人应当注意这样几个方面：

第一，当事人应当寻找与自己案件有关的法律文件，看谁应负举证责任，自己是否有必要举证，是否存在举证责任倒置的情形。如果自己应该举证，就必须尽力寻找有利于自己的证据。

第二，在诉讼过程中，当事人所提供的证据必须真实、合法。一是真实，这要求当事人万万不能为了达到打赢官司的目的，不择手段编造、伪造证据或指使、贿买、胁迫他人作伪证，如果这样，不仅注定要输掉官司，情节严重的自己还会吃“官司”。二是合法，这里主要强调当事人及其诉讼代理人在收集证据时手段要合法。

第三，把握好举证中心。当事人在打官司时不能漫无目的、漫无边际地向法院提供证据，而应紧紧围绕自己的诉讼请求及陈述的事实进行举证，这就是举证中心。偏离此中心，就会适得其反，欲速则不达。

第四，及时向法院提交证据。当事人握有充分确实的证据，但如果不向法院递交，这证据就毫无意义。而向法院提交，何时合适呢？在我国尚无关于提交证据的时限规定，因而从原则上讲，起诉或答辩时、开庭前、开庭中，甚至二审审理时都可以提交证据。但为了提高诉讼效率，当事人最好在庭前交换证据，这样既有利于当事人进行事先准备，又有利于法院迅速结案。

第五，利用开庭审理前审查起诉状或答辩状的机会，审查对方当事人所提供的证据，判断其证据的客观性、关联性和合法性，从而在庭审质证过程中掌握主动。

第六，《民事诉讼法》第 67 条规定：“经过法定程序公证证明的法律行为、法律事实和文书，人民法院应当作为认定事实的根据。但有相反证据足以推翻公证证明的除外。”也就是说，如果争议的法律行为、法律事实和文书是经过公证机关按照《公证法》规定的程序公证证明的，当事人可以免除证明该法律行为、法律事实和文书真实合法的举证责任，除非对方当事人提出相反证据足以推翻公证证明的，否则人民法院不得抛开公证证明，另以其他证

据作为认定案件事实的根据。

第七，在举证过程中，当事人还应注意保守秘密，对涉及国家秘密、商业秘密和个人隐私的证据需要在法庭出示的，不得在公开开庭时出示。

另外，当事人将证据提交法院时应向法院具体承办该案的法官或书记员索要收据，收据上应注明证据的名称、份数、页数、收到的时间，并由法官或书记员签名或盖章，以免遗失，对己不利。

民事诉讼的证明标准

标准，是一种事物的质的界线。在证据法中，证明的标准是证明目标是否已经达到的分界线：线上为已达证明目标，证明主体的证明任务完成；线下则被认为的任务没有完成，因而其证明责任不能免除。可见，证明标准是证明的主体对案件事实及其他待证事实的证明所应达到的程度。

证明标准是证据法中的一个基本问题，同时也是一个诉讼实践所不能回避的问题。在证明的过程中，各证明主体对证据的提供、收集及其运用，当事人通过运用证据证明自己的主张，法院运用证据查明案件，都会遇到一个证明的标准问题，证明标准的存在以证明责任为基础，但如果规定证明责任而不规定证明标准，将难以确定证明的程度是否已经达到，证明是否还应继续，证明责任因为证明标准而更加充实，更具有操作性。

2002年4月1日实施的《民事证据规定》正式确立了“高度盖然性”（或“高度盖然性占优势”）的证明标准，该规则第73条规定：“双方当事人对同一事实分别举出相反的证据，但没有足够的依据否定对方证据的，人民法院应当结合案件情况，判断一方提供证据的证明力是否明显大于另一方提供证据的证明力，并对证明力较大的证据予以确认。因证据的证明力无法判断导致争议事实难以认定的，人民法院应当依据证明责任分配的规则和辩论原则为基础，要求当事人为自己的主张或自己的反驳意见提供证据，如果双方当事人对同一事实分别举出相反的证据，但没有足够的依据否定对方证据，那么，如果一方提供的证据的证明力明显大于另一方提供证据的证明力，则认为达到了高度盖然性的证明标准；如果一方提供的证据的证明力不能明显大于另一方提供证据的证明力时，则人民法院依据举证责任分配的规则作出裁判。”

我主张，你举证

“谁主张，谁举证”是民事诉讼中举证责任分担的一般原则，但也有例外，法律上称为“举证责任倒置”。所谓举证责任倒置，是指原告提出的主张不由其提供证据加以证明，而由被告承担举证责任。在民事官司中，举证责任倒置主要有六种情形：

第一，因产品制造方法发明专利引起的专利侵权诉讼。在此诉讼中，由于被告制造了与原告相同的产品，被告是否使用了原告的方法专利，原告不易举证。所以，我国《专利法》

规定：“在发生侵权纠纷的时候，如果发明专利是一项新产品的制造方法，制造同样产品的单位或者个人应当提供其产品制造方法的证明。”如果被告提不出其产品制造方法不同于专利的证明，则推定其行为为侵权行为，应承担败诉的结果。

第二，高度危险作业致人损害的侵权诉讼。高度危险作业是指在现有技术、设备条件下，虽然作业者以极其谨慎的态度经营管理，仍然难以避免给他人的人身和财产造成损害的危险性作业。我国的《民法通则》第 123 条规定：“从事高空、高压、易燃、易爆、剧毒、放射性、高速运输工具等对周围环境有高度危险的作业造成他人损害的，应当承担民事责任。”这是一种特殊的侵权民事责任，也是典型的无过错责任，而被告必须承担侵权民事责任。这一规定的目的是促使从事高度危险性作业的法人和自然人加强责任心和改进技术安全措施。《民法通则》第 123 条还规定：“如果能够证明损害是由受害人故意造成的，不承担民事责任。”但此证明责任也只能由被告承担。

第三，因环境污染引起的损害赔偿诉讼。《民法通则》第 124 条规定：“违反国家保护环境防止污染的规定，污染环境造成他人损害的，应当依法承担民事责任。”任何单位造成上述环境污染，给他人的人身或财产造成损害的，依法都要承担民事责任，这也是一种无过错责任。但是被告能够证明污染环境造成损害是不可抗力或受害人自己及第三者故意或过失所致，被告可不承担责任。

第四，建筑物或者其他设施以及建筑物上的搁置物、悬挂物发生倒塌、脱落、坠落致人损害的侵权诉讼。根据《民法通则》第 126 条的规定，由上述原因致人损害的，它的所有人或者管理人应当承担民事责任，但如果能有证据证明自己没有过错的可以免责。

第五，饲养动物致人损害的侵权诉讼。这里所说的动物一般指人工饲养的猛兽、家畜和家禽等，不包括微生物。我国《民法通则》第 127 条规定：“饲养的动物造成他人损害的，动物饲养人或者管理人应当承担民事责任；由于受害人的过错造成损害的，动物饲养人或者管理人不承担民事责任；由于第三人的过错造成损害的，第三人应当承担民事责任。”

第六，有关法律规定由被告承担举证责任的其他情形。

谁主张，谁举证

举证就是当事人对自己提出的主张提供证据并加以证明。《民事诉讼法》第 64 条规定：“当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。”根据此条的规定，当事人在民事官司中对自己所主张的事实，有提供证据加以证明的责任，即“谁主张，谁举证”，这就是我国《民事诉讼法》规定的一般举证规则。这一规则的含义主要是：

第一，原告对自己的主张负有提供证据的责任。原告起诉必然提出诉讼请求、事实和理由，并且需要对其主张和维护主张的根据提出相应的证据加以证明。

第二，被告对自己的主张负有提供证据的责任。被告在应诉、答辩过程中，可能对原告的主张进行承认、否认或反驳，或者提出反诉。被告应当以提出一定的事实情况为依据，使否认、反驳、反诉成立，所以应负举证责任。

第三，第三人对自己的主张负有提供证据的责任。有独立请求权的第三人对自己的主张负有举证责任。无独立请求权的第三人在诉讼中是否负举证责任应视具体情况而定。无独立请求权的第三人作为附随一方当事人进行诉讼的参加人，对当事人之间的主张及事实情况不负举证责任。但是，无独立请求权的第三人与案件处理结果有利害关系，当判决涉及应承担实体义务而提出自己的主张时，就应对此承担举证责任。

第四，共同诉讼人在诉讼中无论是居于共同原告的地位还是居于共同被告的地位，他们对自己的主张与反驳均负有举证责任。

第五，诉讼代表人的举证责任是代表人行使诉讼权利、履行诉讼义务，对所代表一方当事人的主张负有举证责任。

虽然举证责任是当事人应尽的义务，但我国《民事诉讼法》同时又规定，在某些情形下，对某些证据，人民法院应当强调收集。这些情形主要包括：

一是当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集证据。

二是人民法院认为审理案件需要的证据。

三是人民法院认为需要鉴定、勘验的证据。

四是当事人提供的证据互相有矛盾，无法认定的证据。

除了以上四种情形由人民法院调查收集证据外，其余情形都应由当事人及其诉讼代理人调查收集。

鉴定结论

鉴定结论是鉴定人依据科学知识对案件中的有关专门性问题所作的分析、鉴别和判断。鉴定结论不同于证人证言等人证，因为鉴定人没有直接或间接感知案件情况，鉴定结论是表述判断意见而不是陈述事实情况，证据的产生所依据的是科学技术方法而不是对有关情况的回忆。在我国司法鉴定中，常用的刑事技术鉴定主要有：(1)法医鉴定。指运用法医专门知识，对尸体与活体及其分泌物、排泄物等有关问题所作的鉴别与判断。其中包括基因鉴定、死因鉴定、伤害鉴定、血型鉴定等。(2)司法精神鉴定。确定被鉴定人是否患有精神病及其程度，从而确定鉴定对象的责任能力和行为能力。(3)痕迹鉴定。对与案件有关的指纹、脚印、交通工具印痕、犯罪工具破坏痕迹、弹头及枪支膛线等，与嫌疑人和嫌疑物的相应部位进行对比，作出是否同一的鉴定结论，以确定犯罪人和作案工具等。(4)笔迹鉴定。即运用笔迹检验的专门知识，将证据材料的有关笔迹与嫌疑人的笔迹进行对照，作出笔迹是否涂改、伪造或是否同一的结论，以确定作案人及其作案手段。(5)司法会计鉴定。即对与案件收支是否平衡以及资金的流转等，以帮助司法人员查明是否有经济犯罪情况等。(6)毒物和司法化学鉴定。即通过对可疑物质、药品、毒物进行分析化验，认定被检验物的成分、含量、作用等。(7)一般技术鉴定。对案件中涉及到工业、农业、交通运输、航空、建筑等各种专门技术问题鉴定，以确定事故以及其他特定事件发生的性质、原因与后果等，为确定责任事故以及其他违法犯罪行为提供依据。对鉴定结论的判断和使用应当注意两点：其一，鉴定

结论不能因其所具有的科技性而获得预定的证明效力。由于主客观原因的影响和限制，鉴定结论不排除出错的可能。所以还需要对其进行检证。其二，鉴定结论只应回答专业技术问题，不能回答法律问题。

民事案件当事人不需举证的情形

民事案件的当事人，应当负有举证的责任，但对下列事实，民事案件的当事人不需要举证：

- 一、一方当事人对另一方当事人陈述的案件事实和提出的诉讼请求，明确表示承认的；
- 二、众所周知的事实和自然规律及定理；
- 三、根据法律规定或已知事实，能推定出另一事实；
- 四、已为人民法院发生法律效力的判决和裁定所确认的事实；
- 五、已为有效公证书所证明的事实。

什么是证明对象

在民事诉讼中，当事人起诉将提出一定的证据，被告人进行答辩、反驳或者反诉时也会提出一定的证据。这些证据的提出不是为了别的目的，而是为了证明自己的主张，从本质上说这种主张又是直接与民事案件的基本事实或程序事实相联系的。所以，当事人提出的证据仅是一种手段，是一种为了求得胜诉的手段。因此，所谓证明对象是指证明主体运用证据予以证明的对审理案件有重要意义的事实。具体地说，证明对象包括以下几个方面：

1、案件的主要事实。民事案件的主要事实总是同当事人的民事权利义务相关联的。基于对权利、义务的认识分歧而产生的诉讼表明，权利义务暂时处于一种不确定状态。诉讼过程的推进，目的就是要使这种不确定状态逐步明确，并借用法律的强制力使之付诸实施。证明的任务就在于要用证据查明当事人之间到底有无权利义务关系。权利义务的具体内容及范围如何？为什么权利义务人会出现分歧？分歧后的权利义务关系的现状如何？这种权利义务关系是否值得变更。谁真正享有权利，谁确实负有义务。按诉的种类分析，在确认之诉中，应重在证明当事人间是否存在某种权利义务；在变更之诉中，应重在证明当事人间是否存在消灭、变更某种权利义务关系的原因；在给付之诉中，应重在证明当事人权利义务关系的现状，义务人不履行义务的原因等等。

2、民事案件的有关事实。民事案件的有关事实主要指两个方面。一是指双方当事人的有关情况；二是指当事人主张的程序法律事实。前者如当事人的经济状况。当事人的经济状况对于赡养、追索抚育费、扶养及损害赔偿案件就具有重要的影响，亟须加以证明。后者主要指对解决诉讼程序问题具有法律意义的事实。这些事实虽不直接涉及实体问题，但在具体案件中，如不加以证明，就会影响诉讼活动的顺利进行，影响实体问题的正确解决，因而也属于证明对象。这类事实包括：（1）有关当事人条件的事实；（2）有关主管和管辖的事实；

(3) 有关审判组织形式的事实；(4) 有关回避的事实；(5) 有关审判方式的事实；(6) 适用强制措施条件的事实；(7) 有关诉讼期间的事实等等。

3、证据事实。证据事实是否作为证明对象，理论界有不同意见。有人认为，证据是证明手段，对证据事实本身的审查核实，归根到底是为了证明案件事实，不能把证明手段和证明对象混为一谈。我们认为，认定案件事实，首先就涉及到对作为定案依据的证据事实进行审查核实。《民事诉讼法》第 63 条第 2 款规定：“证据必须查证属实，才能作为认定事实的根据。”“查证属实”的过程就是证明过程。在审判实践中，是常把证据事实作为证明对象的，特别是遇到使用间接证据时，就更应把证据事实作为证明对象之一。

4、外国法律和地方性法规。在涉外民事诉讼中，如果当事人要求援引外国法律来解决纠纷时，该项外国法律应作为证明的对象。另外，我国地方性法规较多，审判人员不可能全部了解，如诉讼中涉及到地方性法规时，有时也会成为诉讼证明对象。

什么是丧失举证权利

举证时限制度与证据失权制度是紧密联系在一起的。所谓证据失权，是指负有提交证据责任（而不是举证责任，请留意）的一方诉讼当事人如果未能按照约定或规定的时间向法院提交证据时，视为放弃举证权利，其提交的证据将不再予以组织质证，自然也就不能作为认定案件事实的依据。“证据规定”第 34 条就明确规定：“当事人应当在举证期限内向人民法院提交证据材料，当事人在举证期限内不提交的，视为放弃举证权利。对于当事人逾期提交的证据材料，人民法院审理时不组织质证。但对方当事人同意质证的除外。”笔者认为，证据失权的后果将及于当事人实体权利的实现，从而将实质性地决定裁判的结果，所以不能轻率处理。首先，证据失权的后果是极为严重的，应属于民事诉讼法的基本内容之一，应当由法律作出规定才行，所以最高法院的这一解释有越权的嫌疑；其次，过于严苛的证据失权制度并不利于做到法院的裁判符合案件的客观事实，很有可能会产生错误的裁判，从而无法实现公正司法的最基本要求；第三，由于我国并未建立完全的律师代理诉讼制度，而且我国公民的法律意识普遍较低，往往无法正确理解某一证据的作用及举证不能所产生的严重后果，如果严格依照规定来处理，必然会出现许多与客观事实不符的认定与处理，减损法律的根本目的与真正价值。这一点已经在司法实践中有着突出的表现。

举证责任如何在当事人间转换

在民事诉讼进行中，举证责任的转换是证明责任中常常遇到的问题，举证责任并非自始至终地由一方当事人承担，举证责任是可以转换的，转换过来的行为，经过对方当事人的积极举证，到一定的程度，又转换到原来承担该责任的当事人一方去，行为责任的这样来来回回于当事人之间承担举证责任的诉讼现象，称为证明责任的转换。这是由诉讼程序的动态决定的，它与举证责任的分配不同，后者原于实体法的专门规定。

在具体的诉讼中,负有证明责任的当事人如果已对自己主张的事实提出证据加以充分证明时,这种责任就会从他身上暂时消失。如果对方当事人要否认的,主张否认就应提出证据加以证明,证明责任转换于另一方当事人。至此,举证责任已经发生了转换。如果他已有足够的证据加以证明,也可以不再举证,如果对方当事人再以事实反驳,他就应该对其主张再提出证据加以证明,这时,举证责任又一次发生转换。例如原告对自己的主张提出举证,被告否定的,举证责任就转换给被告,由被告提供该证据,如果被告只以口头否认无正当理由拒不提供证据或者举不出证据,则应推定原告主张成立;被告提供的证据能否认原告提供的证据,则举证责任再转换由原告举证,如果原告只以口头否认无正当理由拒不提供证据或者举不出证据,则应推定被告的主张成立。提供证据的责任会随着举证活动的进行发生转换,法定的证明责任不发生转换。通过当事人之间的这种举证责任的转换,可以帮助人民法院查明事实,分清是非。

举证责任的转换是以一方当事人提出足以推翻前一事实的证据为前提。不理解这一前提就容易将举证责任分配与举证责任转换相混淆,举证责任分配解决的是举证责任的静态划分,而举证责任转换解决的则是举证责任的动态变化问题。

现代民事诉讼实际上就是当事人之间的证据对抗过程,双方当事人为支持自己主张的事实而进行的交替举证辩证的矛盾运动过程。因而符合事物本身发展过程的否定之否定矛盾运动规律,民事诉讼就是这样不断地由肯定到否定,再由否定到否定之否定的过程。

综上所述,民事诉讼举证责任分配及转换的理念尚未完全制度化,现实审判实践中,对举证责任分配研究往往重实体事实忽视程序事实,解决的根本途径是通过民事证据立法,规范举证责任分配及转换。

当事人如何向人民法院申请调查收集证据

一、当事人申请调查收集的证据应符合哪些条件?

- 1、申请调查收集的证据属于国家有关部门保存并须经人民法院依职权调取的档案材料;
- 2、涉及国家机密、商业秘密、个人隐私的材料;
- 3、当事人及其诉讼代理人确因客观原因不能自行收集的其他材料;

二、当事人如何办理申请调查收集证据的手续?

1、当事人及其诉讼代理人申请人民法院调查收集证据,应当提交书面申请,申请书应当载明被调查人的姓名或者单位名称、住所地等基本情况、所要调查收集证据的内容、需要由人民法院调查收集证据的原因及其证明的事实;

2、当事人及其诉讼代理人申请人民法院调查收集证据,不得迟于举证期限届满前7日;

3、人民法院对当事人及其诉讼代理人的申请不予准许的,应当向当事人及其诉讼代理人送达通知书。当事人及其诉讼代理人可以在收到通知书的次日起3日内向受理申请的人民法院书面申请复议一次,人民法院应当在收到复议申请之日起5日内作出答复。

怎样申请证据保全

物证是能够据以查明案件真实情况的客观实在物，但在日常生活中有些作为证据的物品，随着时间、气候、环境的变化，随时都有变质、霉烂、损耗或者被出售完毕的可能，如不及时采取保全措施，该证据就有可能灭失。遇到这种情况该怎么办？当事人可以申请证据保全。证据保全是指在证据可能灭失或者难以取得的情况下，人民法院依法采取措施对证据资料采取收存、保管等方法一种制度。

诉讼当事人申请证据保全，一般应在本案起诉后，法院开庭审理之前提出。当事人申请证据保全，应当向人民法院提交申请书，写明保全证据的内容与理由等。法院在接到诉讼当事人证据保全的申请后，应当作出裁定、并立即采取相应措施。

证据保全

所谓证据保全，是指遇到证据有可能灭失或以后难以取得的情况，人民法院根据诉讼参加人的请求或依职权采取措施，对证据加以固定和保护的制度。

证据保全的提出可以在起诉前，也可以在起诉后。起诉前证据保全，可以向公证机关提出申请，由公证机关予以解决。一般是公证机关根据当事人的申请采取保全措施，在当事人起诉后，把所保全的证据移送受诉人民法院审查。也可以向人民法院提出，由人民法院予以保全，人民法院认为需要采取保全措施的，应通知申请人于一定期限内提出诉讼。

起诉后提出证据保全申请的，由人民法院审查决定。如果人民法院接受了诉讼参加人的申请，就应作出准许保全的裁定，并在裁定中指出保全哪种证据、在何时何地用何种方法保全。如果人民法院不接受诉讼参加人的申请，也应作出裁定，可以向作出裁定的人民法院申请复议一次，复议期间不停止裁定的执行。

关于证据保全的方法，《民事诉讼法》没有作出具体规定，实践中要根据证据的不同而有所区别：对书证，要尽可能提取原件，提取原件确有困难的，可提取复制品、照片、副本、节录本等加以保全；对物证，可通过勘验笔录、拍照、录像、绘图、复制模型或者保持原物的方法保全；对视听资料，可通过录像、录音磁带反映出现的形象或音响，或者利用电子计算机贮存资料加以保全；对证人证言、当事人的陈述可采用笔录或者录音的方法加以保全，并力求准确、可靠，保持其原稿或原意，笔录经本人核对盖章后，正式附卷加以保存，不得损坏或未经批准而销毁；对年迈、重病、有死亡可能的证人，或者即将出国的证人，要不失时机地进行取证。凡涉及到国家机密、商业秘密和个人隐私的证据、黄色书刊、淫秽图片等证据，都应当设有专人保管，以免向外流传，造成失密或不良影响。

总之，对证据的保全，要做到不变质、不损坏、不丢失，力争保持证据的原样或原意，以充分发挥其证明效力。保存证据的材料，由人民法院存卷保管。

勘验笔录

勘验笔录是指人民法院为了查明案件的事实，指派勘验人员对与案件争议有关的现场、物品或物体进行查验、拍照、测量，并将查验的情况与结果制成的笔录。

《民事诉讼法》第 73 条规定：“勘验物证或者现场，勘验人必须出示人民法院的证件，并邀请当地基层组织或者当事人所在单位派人参加。当事人或者当事人的成年家属应当到场，拒不到场的，不影响勘验的进行。有关单位和个人根据人民法院的通知，有义务保护现场，协助勘验工作。勘验人应当将勘验情况和结果制作笔录，由勘验人、当事人和被邀参加人签名或者盖章。”

勘验笔录和照片、绘制的图表，在开庭审理时，应当当庭宣读或出示，使每个参加诉讼的人都能了解勘验的事实情况，并听取他们的意见。当事人要求重新勘验的，如要求合理，确有必要的，可以重新勘验。

鉴定结论

在民事诉讼中，待证事实有时是一些专门性问题，如某文书上的签名是真是假、某工程的合理造价是多少、当事人之间有无亲子关系等，这些事实很难用一般的证据证明，而要由有关专家运用专门知识和专门的技术手段去确定事实真伪。鉴定结论这一证据种类应运而生。

鉴定人必须具有解决案件中专门性问题的专门性知识，能够协助人民法院查明案件的事实真相；同时，鉴定人必须公正无私，能够公正地对案件作出结论。如果鉴定人是案件的当事人或者当事人的近亲属，鉴定人与案件有利害关系，或与案件当事人有其他关系可能影响对案件的公正解决，应当自行回避。当事人也有权以口头或者书面方式申请鉴定人回避。这样做是为了保证鉴定人作出公正无私的鉴定结论，防止虚假的鉴定。

录音、录像等视听资料的效力认定

当事人以录音、录像等视听资料形式实施的民事行为，如有两个以上无利害关系人作为证人或者有其他证据证明该民事行为符合民法通则的以下规定，可以认定有效：

- （一）行为人具有相应的民事行为能力；
- （二）意思表示真实；
- （三）不违反法律或者社会公共利益。

视听资料

视听资料是指利用录像或录音磁带反映出的形象或音响,或以电子计算贮存的数据来证明案件真实的证明材料。在诉讼中,常用的视听资料主要有录音带、录像带、电子胶卷、微型胶卷、传真资料、电话录音、雷达扫描资料、电子计算机贮存资料等等。视听资料可以分为录音资料、录像资料、电视监控资料、电子计算机贮存资料和运用其他技术设备获得的资料等类型。

当事人陈述

当事人陈述是指当事人就有关案件的事实情况向人民法院所作的陈述,包括当事人自己说明的案件事实和对对方当事人提出的案件事实的承认。若当事人对陈述的事实进行分析,提出一些意见,以及要求适用某项法律以作出对自己有利的判决等,不能认为是证据。

授权委托书

授权委托书

委托单位:名称

住所地:

法定代表人(或主要负责人):姓名、职务、电话

受委托人:(姓名、性别、年龄、民族、籍贯、职业或者工作单位、职务、住址)

现委托上列受委托人在我单位与____因_____纠纷一案中,作为我方诉讼代理人。

代理人_____的代理权限为:

1、_____

2、_____

委托单位:名称(加盖公章)

法定代表人:(签名或盖章)

年月日

第七章 诉讼法的一些规定

最高人民法院关于在经济审判工作中严格执行《中华人民共和国民事诉讼法》的若干规定

一、关于管辖

1、两个以上人民法院对同一案件都有管辖权并已分别立案的，后立案的人民法院得知有关法院先立案的情况后，应当在七日内裁定将案件移送先立案的人民法院。对为争管辖权而将立案日期提前的，该院或者其上级人民法院应当予以纠正。

2、当事人基于同一法律关系或者同一法律事实而发生纠纷，以不同诉讼请求分别向有管辖权的不同法院起诉的，后立案的法院在得知有关法院先立案的情况后，应当在七日内裁定将案件移送先立案的法院合并审理。

3、两个以上人民法院之间对地域管辖有争议的案件，有关人民法院均应当立即停止进行实体审理，并按最高人民法院关于适用民事诉讼法的意见第36条的规定解决管辖争议。协商不成报请共同上级人民法院指定管辖的，上级人民法院应当在收到下级人民法院报告之日起三十日内，作出指定管辖的决定。

4、两个以上人民法院如对管辖权有争议，在争议未解决前，任何一方人民法院均不得对案件作出判决。对抢先作出判决的，上级人民法院应当以违反程序为由撤销其判决，并将案件移送或者指定其他人民法院审理，或者由自己提审。

5、人民法院对当事人在法定期限内提出管辖权异议的，应当认真进行审查，并在十五日内作出异议是否成立的书面裁定。当事人对此裁定不服提出上诉的，二审人民法院应当依法作出书面裁定。

6、人民法院在审理国内经济纠纷案件中，如受诉人民法院对该案件没有管辖权，不能因对非争议标的物或者对争议标的物非主要部分采取诉前财产保全措施而取得该案件的管辖权。

7、各高级人民法院就本省、自治区、直辖市作出的关于案件级别管辖的规定，应当报送最高人民法院批准。未经批准的，不能作为级别管辖的依据；已经批准公布实施的，应当认真执行，不得随意更改。

8、地方各级人民法院不得自行作出地域管辖的规定，已作规定的，一律无效。

二、关于无独立请求权的第三人

9、受诉人民法院对与原被告双方争议的诉讼标的无直接牵连和不负有返还或者赔偿等义务的人，以及原告或被告约定仲裁或有约定管辖的案外人，或者专属管辖案件的一方当事人，均不得作为无独立请求权的第三人通知其参加诉讼。

10、人民法院在审理产品质量纠纷案件中，对原被告之间法律关系以外的人，证据已

证明其已经提供了合同约定或者符合法律规定的产品的,或者案件中的当事人未在规定的质量异议期内提出异议的,或者作为收货方已经认可该产品质量的,不得作为无独立请求权的第三人通知其参加诉讼。

1 1、人民法院对已经履行了义务,或者依法取得了一方当事人的财产,并支付了相应对价的原被告之间法律关系以外的人,不得作为无独立请求权的第三人通知其参加诉讼。

三、关于财产保全和先予执行

1 2、人民法院采取诉前财产保全,必须由申请人提供相当于请求保全数额的担保。担保的条件,依法律规定;法律未作规定的,由人民法院审查决定。

1 3、人民法院对财产采取诉讼保全措施,一般应当由当事人提交符合法定条件的申请。只有在诉讼争议的财产有毁损、灭失等危险,或者有证据表明被申请人可能采取隐匿、转移、出卖其财产的,人民法院方可依职权裁定采取财产保全措施。

1 4、人民法院采取财产保全措施时,保全的范围应当限于当事人争议的财产,或者被告的财产。对案外人的财产不得采取保全措施,对案外人善意取得的与案件有关的财产,一般也不得采取财产保全措施。被申请人提供相应数额并有可供执行的财产作担保的,人民法院应当及时解除财产保全。

1 5、人民法院对有偿还能力的企业法人,一般不得采取查封、冻结的保全措施。已采取查封、冻结保全措施的,如该企业法人提供了可供执行的财产担保,或者可以采取其他方式保全的,应当及时予以解封、解冻。

1 6、人民法院先予执行的裁定,应当由当事人提出书面申请,并经开庭审理后作出。在管辖权尚未确定的情况下,不得裁定先予执行。

1 7、人民法院对当事人申请先予执行的案件,只有在案件的基本事实清楚,当事人间的权利义务关系明确,被申请人负有给付、返还或者赔偿义务,先予执行的财产为申请人生产、生活所急需,不先予执行会造成更大损失的情况下,才能采取先予执行的措施。

1 8、人民法院采取先予执行措施后,申请先予执行的当事人申请撤诉的,人民法院应当及时通知对方当事人、第三人或有关的案外人。在接到通知至准予撤诉的裁定送达前,对方当事人、第三人及有关的案外人,对撤诉提出异议的,应当裁定驳回撤诉申请。

1 9、受诉人民法院院长或者上级人民法院发现采取财产保全或者先予执行措施确有错误的,应当按照审判监督程序立即纠正。因申请错误造成被申请人损失的,由申请人予以赔偿;因人民法院依职权采取保全措施错误造成损失的,由人民法院依法予以赔偿。

四、关于审限

2 0、各级人民法院必须严格执行民事诉讼法关于审限的规定。在法定审限内没有特殊情况不能审结的案件,本院院长应当责令审判人员或者由上级人民法院责令下级人民法院在一个月内审结。

2 1、上级人民法院决定调卷审查的案件,下级人民法院应当在接到上级人民法院调卷函后的十五日内将全部案卷报送上级人民法院。如有特殊情况不能按期报送的,应当及时报

告上级人民法院。

22、上级人民法院发函要求下级人民法院对已经发生法律效力的判决、裁定进行审查的，下级人民法院应当在收函之日起三个月内向上级人民法院报送审查结果或者审查情况。

23、上级人民法院必要时可以在调卷函或要求审查的函件中提出暂缓执行的意见，有关人民法院对此如有异议，应当及时报告上级人民法院。上级人民法院接到下级人民法院审查报告后，应当在一个月内作出调卷决定或者通知恢复执行。上级人民法院决定调卷的案件，应当在收到案卷后三个月内向下级人民法院发出中止执行的裁定或恢复执行的通知。

24、最高人民法院对地方各级人民法院已经发生法律效力的判决、裁定，上级人民法院对下级人民法院已经发生法律效力的判决、裁定，按照审判监督程序，决定提审或者指令再审的，提审或者再审的人民法院除有特殊情况外，适用第一审程序的，应当在六个月内结案；适用第二审程序的，应当在三个月内结案。决定提审的，审限自裁定提审的次日起计算。指令再审的，自下级人民法院接到指令再审的裁定的次日起计算。上级人民法院指令再审的案件，下级人民法院在该案审结后，应当将裁判结果报上级人民法院。

最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》

为了正确适用《中华人民共和国民事诉讼法》（以下简称民事诉讼法），根据民事诉讼法的规定和审判实践经验，我们提出以下意见，供各级人民法院在审判工作中执行。

1、民事诉讼法第十九条第（一）项规定的重大涉外案件，是指争议标的额大，或者案情复杂，或者居住在国外的当事人人数众多的涉外案件。

2、专利纠纷案件由最高人民法院确定的中级人民法院管辖。海事、海商案件由海事法院管辖。

3、各省、自治区、直辖市高级人民法院可以依照民事诉讼法第十九条第（二）项、第二十条的规定，从本地实际情况出发，根据案情繁简、诉讼标的金额大小、在当地的影響等情况，对本辖区内一审案件的级别管辖提出意见，报最高人民法院批准。

4、公民的住所地是指公民的户籍所在地，法人的住所地是指法人的主要营业地或者主要办事机构所在地。

5、公民的经常居住地是指公民离开住所地至起诉时已连续居住一年以上的地方。但公民住院就医的地方除外。

6、被告一方被注销城镇户口的，依照民事诉讼法第二十三条规定确定管辖；双方均被注销城镇户口的，由被告居住地的人民法院管辖。

7、当事人的户籍迁出后尚未落户，有经常居住地的，由该地人民法院管辖。没有经常居住地，户籍迁出不足一年的，由其原户籍所在地人民法院管辖；超过一年的，由其居住地人民法院管辖。

8、双方当事人都被监禁或被劳动教养的，由被告住所地人民法院管辖。被告被监禁或被劳动教养一年以上的，由被告被监禁地或被劳动教养地人民法院管辖。

9、追索赡养费案件的几个被告住所地不在同一辖区的，可以由原告住所地人民法院管辖。

10、不服指定监护或变更监护关系的案件，由被监护人住所地人民法院管辖。

11、非军人对军人提出的离婚诉讼，如果军人一方为非文职军人，由原告住所地人民法院管辖。

离婚诉讼双方当事人都是军人的，由被告住所地或者被告所在的团级以上单位驻地的人民法院管辖。

12、夫妻一方离开住所地超过一年，另一方起诉离婚的案件，由原告住所地人民法院管辖。夫妻双方离开住所地超过一年，一方起诉离婚的案件，由被告经常居住地人民法院管辖；没有经常居住地的，由原告起诉时居住地的人民法院管辖。

13、在国内结婚并定居国外的华侨，如定居国法院以离婚诉讼须由婚姻缔结地法院管辖为由不予受理，当事人向人民法院提出离婚诉讼的，由婚姻缔结地或一方在国内的最后居住地人民法院管辖。

14、在国外结婚并定居国外的华侨，如定居国法院以离婚诉讼须由国籍所属国法院管辖为由不予受理，当事人向人民法院提出离婚诉讼的，由一方原住所地或在国内的最后居住地人民法院管辖。

15、中国公民一方居住在国外，一方居住在国内，不论哪一方向人民法院提起离婚诉讼，国内一方住所地的人民法院都有权管辖。如国外一方在居住国法院起诉，国内一方向人民法院起诉的，受诉人民法院有权管辖。

16、中国公民双方在国外但未定居，一方向人民法院起诉离婚的，应由原告或者被告原住所地的人民法院管辖。

17、对没有办事机构的公民合伙、合伙型联营体提起的诉讼，由被告注册登记地人民法院管辖。没有注册登记，几个被告又不在同一辖区的，被告住所地的人民法院都有管辖权。

18、因合同纠纷提起的诉讼，如果合同没有实际履行，当事人双方住所地又都不在合同约定的履行地的，应由被告住所地人民法院管辖。

19、购销合同的双方当事人在合同中对交货地点有约定的，以约定的交货地点为合同履行地；没有约定的，依交货方式确定合同履行地：采用送货方式的，以货物送达地为合同履行地；采用自提方式的，以提货地为合同履行地；代办托运或按木材、煤炭送货办法送货的，以货物发运地为合同履行地。

购销合同的实际履行地点与合同中约定的交货地点不一致的，以实际履行地点为合同履行地。

20、加工承揽合同，以加工行为地为合同履行地，但合同中对履行地有约定的除外。

21、财产租赁合同、融资租赁合同以租赁物使用地为合同履行地，但合同中对履行地

有约定的除外。

22、补偿贸易合同，以接受投资一方主要义务履行地为合同履行地。

23、民事诉讼法第二十五条规定的书面合同中的协议，是指合同中的协议管辖条款或者诉讼前达成的选择管辖的协议。

24、合同的双方当事人选择管辖的协议不明确或者选择民事诉讼法第二十五条规定的人民法院中的两个以上人民法院管辖的，选择管辖的协议无效，依照民事诉讼法第二十四条的规定确定管辖。

25、因保险合同纠纷提起的诉讼，如果保险标的物是运输工具或者运输中的货物，由被告住所地或者运输工具登记注册地、运输目的地、保险事故发生地的人民法院管辖。

26、民事诉讼法第二十七条规定的票据支付地，是指票据上载明的付款地。票据未载明付款地的，票据付款人（包括代理付款人）的住所地或主营业所所在地为票据付款地。

27、债权人申请支付令，适用民事诉讼法第二十二条规定，由债务人住所地的基层人民法院管辖。

28、民事诉讼法第二十九条规定的侵权行为地，包括侵权行为实施地、侵权结果发生地。

29、因产品质量不合格造成他人财产、人身损害提起的诉讼，产品制造地、产品销售地、侵权行为地和被告住所地的人民法院都有管辖权。

30、铁路运输合同纠纷及与铁路运输有关的侵权纠纷，由铁路运输法院管辖。

31、诉前财产保全，由当事人向财产所在地的人民法院申请。

在人民法院采取诉前财产保全后，申请人起诉的，可以向采取诉前财产保全的人民法院或者其他有管辖权的人民法院提起。

32、当事人申请诉前财产保全后没有在法定的期间起诉，因而给被申请人造成财产损失引起诉讼的，由采取该财产保全措施的人民法院管辖。

33、两个以上人民法院都有管辖权的诉讼，先立案的人民法院不得将案件移送给另一个有管辖权的人民法院。人民法院在立案前发现其他有管辖权的人民法院已先立案的，不得重复立案；立案后发现其他有管辖权的人民法院已先立案的，裁定将案件移送给先立案的人民法院。

34、案件受理后，受诉人民法院的管辖权不受当事人住所地、经常居住地变更的影响。

35、有管辖权的人民法院受理案件后，不得以行政区域变更为由，将案件移送给变更后有管辖权的人民法院。判决后的上诉案件和依审判监督程序提审的案件，由原审人民法院的上级人民法院进行审判；第二审人民法院发回重审或者上级人民法院指令再审的案件，由原审人民法院重审或者再审。

36、依照民事诉讼法第三十七条第二款规定，发生管辖权争议的两个人民法院因协商不成报请它们的共同上级人民法院指定管辖时，如双方为同属一个地、市辖区的基层人民法院，由该地、市的中级人民法院及时指定管辖；同属一个省、自治区、直辖市的两个人民法

院，由该省、自治区、直辖市的高级人民法院及时指定管辖；如双方为跨省、自治区、直辖市的人民法院，高级人民法院协商不成的，由最高人民法院及时指定管辖。

依前款规定报请上级人民法院指定管辖时，应当逐级进行。

37、上级人民法院依照民事诉讼法第三十七条的规定指定管辖，应书面通知报送的人民法院和被指定的人民法院。报送的人民法院接到通知后，应及时告知当事人。

38、法人的正职负责人是法人的法定代表人。没有正职负责人的，由主持工作的副职负责人担任法定代表人。设有董事会的法人，以董事长为法定代表人；没有董事长的法人，经董事会授权的负责人可作为法人的法定代表人。

不具备法人资格的其他组织，以其主要负责人为代表人。

39、在诉讼中，法人的法定代表人更换的，由新的法定代表人继续进行诉讼，并应向人民法院提交新的法定代表人身份证明书。原法定代表人进行的诉讼行为有效。

本条的规定，适用于其他组织参加的诉讼。

40、民事诉讼法第四十九条规定的其他组织是指合法成立、有一定的组织机构和财产，但又不具备法人资格的组织，包括：（1）依法登记领取营业执照的私营独资企业、合伙组织；（2）依法登记领取营业执照的合伙型联营企业；（3）依法登记领取我国营业执照的中外合作经营企业、外资企业；（4）经民政部门核准登记领取社会团体登记证的社会团体；（5）法人依法设立并领取营业执照的分支机构；（6）中国人民银行、各专业银行设在各地的分支机构；（7）中国人民保险公司设在各地的分支机构；（8）经核准登记领取营业执照的乡镇、街道、村办企业；（9）符合本条规定条件的其他组织。

41、法人非依法设立的分支机构，或者虽依法设立，但没有领取营业执照的分支机构，以设立该分支机构的法人为当事人。

42、法人或者其他组织的工作人员因职务行为或者授权行为发生的诉讼，该法人或者其他组织为当事人。

43、个体工商户、个人合伙或私营企业挂靠集体企业并以集体企业的名义从事生产经营活动的，在诉讼中，该个体工商户、个人合伙或私营企业与其挂靠的集体企业为共同诉讼人。

44、在诉讼中，一方当事人死亡，有继承人的，裁定中止诉讼。人民法院应及时通知继承人作为当事人承担诉讼，被继承人已经进行的诉讼行为对承担诉讼的继承人有效。

45、个体工商户、农村承包经营户、合伙组织雇佣的人员在进行雇佣合同规定的生产经营活动中造成他人损害的，其雇主是当事人。

46、在诉讼中，个体工商户以营业执照上登记的业主为当事人。有字号的，应在法律文书中注明登记的字号。

营业执照上登记的业主与实际经营者不一致的，以业主和实际经营者为共同诉讼人。

47、个人合伙的全体合伙人在诉讼中为共同诉讼人。个人合伙有依法核准登记的字号的，应在法律文书中注明登记的字号。全体合伙人可以推选代表人；被推选的代表人，应由

全体合伙人出具推选书。

48、当事人之间的纠纷经仲裁机构仲裁或者经人民调解委员会调解，当事人不服仲裁或调解向人民法院提起诉讼的，应以对方当事人为被告。

49、法人或者其他组织应登记而未登记即以法人或者其他组织名义进行民事活动，或者他人冒用法人、其他组织名义进行民事活动，或者法人或者其他组织依法终止后仍以其名义进行民事活动的，以直接责任人为当事人。

50、企业法人合并的，因合并前的民事活动发生的纠纷，以合并后的企业为当事人；企业法人分立的，因分立前的民事活动发生的纠纷，以分立后的企业为共同诉讼人。

51、企业法人未经清算即被撤销，有清算组织的，以该清算组织为当事人；没有清算组织的，以作出撤销决定的机构为当事人。

52、借用业务介绍信、合同专用章、盖章的空白合同书或者银行帐户的，出借单位和借用人为共同诉讼人。

53、因保证合同纠纷提起的诉讼，债权人向保证人和被保证人一并主张权利的，人民法院应当将保证人和被保证人列为共同被告；债权人仅起诉保证人的，除保证合同明确约定保证人承担连带责任的外，人民法院应当通知被保证人作为共同被告参加诉讼；债权人仅起诉被保证人的，可只列被保证人为被告。

54、在继承遗产的诉讼中，部分继承人起诉的，人民法院应通知其他继承人作为共同原告参加诉讼；被通知的继承人不愿意参加诉讼又未明确表示放弃实体权利的，人民法院仍应将其列为共同原告。

55、被代理人和代理人承担连带责任的，为共同诉讼人。

56、共有财产权受到他人侵害，部分共有人起诉的，其他共有人应当列为共同诉讼人。

57、必须共同进行诉讼的当事人没有参加诉讼的，人民法院应当依照民事诉讼法第一百一十九条的规定，通知其参加；当事人也可以向人民法院申请追加。人民法院对当事人提出的申请，应当进行审查，申请无理的，裁定驳回；申请有理的，书面通知被追加的当事人参加诉讼。

58、人民法院追加共同诉讼的当事人时，应通知其他当事人。应当追加的原告，已明确表示放弃实体权利的，可不予追加；既不愿意参加诉讼，又不放弃实体权利的，仍追加为共同原告，其不参加诉讼，不影响人民法院对案件的审理和依法作出判决。

59、民事诉讼法第五十四条和第五十五条规定的当事人一方人数众多，一般指十人以上。

60、依照民事诉讼法第五十四条规定，当事人一方人数众多在起诉时确定的，可以由全体当事人推选共同的代表人，也可以由部分当事人推选自己的代表人；推选不出代表人的当事人，在必要的共同诉讼中可由自己参加诉讼，在普通的共同诉讼中可以另行起诉。

61、依照民事诉讼法第五十五条规定，当事人一方人数众多在起诉时不确定的，由当

事人推选代表人，当事人推选不出的，可以由人民法院提出人选与当事人协商，协商不成的，也可以由人民法院在起诉的当事人中指定代表人。

6 2、民事诉讼法第五十四条和第五十五条规定的代表人为二至五人，每位代表人可以委托一至二人作为诉讼代理人。

6 3、依照民事诉讼法第五十五条规定受理的案件，人民法院可以发出公告，通知权利人向人民法院登记。公告期根据具体案件的情况确定，最少不得少于三十日。

6 4、依照民事诉讼法第五十五条规定向人民法院登记的当事人，应证明其与对方当事人的法律关系和所受到的损害。证明不了的，不予登记，当事人可以另行起诉。人民法院的裁判在登记的范围内执行。未参加登记的权利人在诉讼时效期间内提起诉讼，人民法院认定其请求成立的，裁定适用人民法院已作出的判决、裁定。

6 5、依照民事诉讼法第五十六条的规定，有独立请求权的第三人有权向人民法院提出诉讼请求和事实、理由，成为当事人；无独立请求权的第三人，可以申请或者由人民法院通知参加诉讼。

6 6、在诉讼中，无独立请求权的第三人有当事人的诉讼权利义务，判决承担民事责任的无独立请求权的第三人有权提出上诉。但该第三人在一审中无权对案件的管辖权提出异议，无权放弃、变更诉讼请求或者申请撤诉。

6 7、在诉讼中，无民事行为能力人、限制民事行为能力人的监护人是他的法定代理人。事先没有确定监护人的，可以由有监护资格的人协商确定，协商不成的，由人民法院在他们之间指定诉讼中的法定代理人。当事人没有民法通则第十六条第一、二款或者第十七条第一款规定的监护人的，可以指定该法第十六条第四款或者第十七条第三款规定的有关组织担任诉讼期间的法定代理人。

6 8、除律师、当事人的近亲属、有关的社会团体或者当事人所在单位推荐的人之外，当事人还可以委托其他公民为诉讼代理人。但无民事行为能力人、限制民事行为能力人或者可能损害被代理人利益的人以及人民法院认为不宜作诉讼代理人的人，不能作为诉讼代理人。

6 9、当事人向人民法院提交的授权委托书，应在开庭审理前送交人民法院。授权委托书仅写“全权代理”而无具体授权的，诉讼代理人无权代为承认、放弃、变更诉讼请求，进行和解，提起反诉或者上诉。

7 0、人民法院收集调查证据，应由两人以上共同进行。调查材料要由调查人、被调查人、记录人签名或盖章。

7 1、对当事人提供的证据，人民法院应当出具收据，注明证据的名称、收到的时间、份数和页数，由审判员或书记员签名或盖章。

7 2、证据应当在法庭上出示，并经过庭审辩论、质证。依法应当保密的证据，人民法院可视具体情况决定是否在开庭时出示，需要出示的，也不得在公开开庭时出示。

7 3、依照民事诉讼法第六十四条第二款规定，由人民法院负责调查收集的证据包括：

(1) 当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的；(2) 人民法院认为需要鉴定、勘验的；(3) 当事人提供的证据互相有矛盾、无法认定的；(4) 人民法院认为应当由自己收集的其他证据。

7 4、在诉讼中，当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。但在下列侵权诉讼中，对原告提出的侵权事实，被告否认的，由被告负责举证：(1) 因产品制造方法发明专利引起的专利侵权诉讼；(2) 高度危险作业致人损害的侵权诉讼；(3) 因环境污染引起的损害赔偿诉讼；(4) 建筑物或者其他设施以及建筑物上的搁置物、悬挂物发生倒塌、脱落、坠落致人损害的侵权诉讼；(5) 饲养动物致人损害的侵权诉讼；(6) 有关法律规定由被告承担举证责任的。

7 5、下列事实，当事人无需举证：(1) 一方当事人对另一方当事人陈述的案件事实和提出的诉讼请求，明确表示承认的；(2) 众所周知的事实和自然规律及定理；(3) 根据法律规定或已知事实，能推定出的另一事实；(4) 已为人民法院发生法律效力裁判所确定的事实；(5) 已为有效公证书所证明的事实。

7 6、人民法院对当事人一时不能提交证据的，应根据具体情况，指定其在合理期限内提交。当事人在指定期限内提交确有困难的，应在指定期限届满之前，向人民法院申请延期。延长的期限由人民法院决定。

7 7、依照民事诉讼法第六十五条由有关单位向人民法院提出的证明文书，应由单位负责人签名或盖章，并加盖单位印章。

7 8、证据材料为复制件，提供人拒不提供原件或原件线索，没有其他材料可以印证，对方当事人又不予承认的，在诉讼中不得作为认定事实的根据。

四、期间和送达

7 9、依照民事诉讼法第七十五条第二款规定，民事诉讼中以日计算的各种期间均从次日起算。

8 0、民事诉讼法第一百一十二条规定的立案期限，因起诉状内容欠缺令原告补正的，从补正后交人民法院的次日起算。由上级人民法院转交下级人民法院，或者由基层人民法院转交有关人民法庭受理的案件，从受诉人民法院或人民法庭收到起诉状的次日起算。

8 1、向法人或者其他组织送达诉讼文书，应当由法人的法定代表人、该组织的主要负责人或者办公室、收发室、值班室等负责收件的人签收或盖章，拒绝签收或者盖章的，适用留置送达。

8 2、受送达人拒绝接受诉讼文书，有关基层组织或者所在单位的代表及其他见证人不愿在送达回证上签字或盖章的，由送达人在送达回证上记明情况，把送达文书留在受送达人住所，即视为送达。

8 3、受送达人有诉讼代理人的，人民法院既可以向受送达人送达，也可以向其诉讼代理人送达。受送达人指定诉讼代理人为代收人的，向诉讼代理人送达时，适用留置送达。

8 4、调解书应当直接送达当事人本人，不适用留置送达。当事人本人因故不能签收的，

可由其指定的代收人签收。

8 5、邮寄送达，应当附有送达回证。挂号信回执上注明的收件日期与送达回证上注明的收件日期不一致的，或者送达回证没有寄回的，以挂号信回执上注明的收件日期为送达日期。

8 6、依照民事诉讼法第八十条规定，委托其他人民法院代为送达的，委托法院应当出具委托函，并附需要送达的诉讼文书和送达回证，以受送达人在送达回证上签收的日期为送达日期。

8 7、依照民事诉讼法第八十一条和第八十二条规定，诉讼文书交有关单位转交的，以受送达人在送达回证上注明的签收日期为送达日期。

8 8、公告送达，可以在法院的公告栏、受送达人住所地张贴公告，也可以在报纸上刊登公告；对公告送达方式有特殊要求的，应按要求的方式进行公告。公告期满，即视为送达。

8 9、公告送达起诉状或上诉状副本的，应说明起诉或上诉要点，受送达人答辩期限及逾期不答辩的法律后果；公告送达传票，应说明出庭地点、时间及逾期不出庭的法律后果；公告送达判决书、裁定书的，应说明裁判主要内容，属于一审的，还应说明上诉权利、上诉期限和上诉的人民法院。

9 0、人民法院在定期宣判时，当事人拒不签收判决书、裁定书的，应视为送达，并在宣判笔录中记明。

9 1、人民法院受理案件后，经审查，认为法律关系明确、事实清楚，在征得当事人双方同意后，可以迳行调解。

9 2、人民法院审理民事案件，应当根据自愿和合法的原则进行调解。当事人一方或双方坚持不愿调解的，人民法院应当及时判决。

人民法院审理离婚案件，应当进行调解，但不应久调不决。

9 3、人民法院调解案件时，当事人不能出庭的，经其特别授权，可由其委托代理人参加调解，达成的调解协议，可由委托代理人签名。离婚案件当事人确因特殊情况无法出庭参加调解的，除本人不能表达意志的以外，应当出具书面意见。

9 4、无民事行为能力人的离婚案件，由其法定代理人进行诉讼。法定代理人对方达成协议要求发给判决书的，可根据协议内容制作判决书。

9 5、当事人一方拒绝签收调解书的，调解书不发生法律效力，人民法院要及时通知对方当事人。

9 6、调解书不能当庭送达双方当事人的，应以后收到调解书的当事人签收的日期为调解书生效日期。

9 7、无独立请求权的第三人参加诉讼的案件，人民法院调解时需要确定无独立请求权的第三人承担义务的，应经第三人的同意，调解书应当同时送达第三人。第三人在调解书送达前反悔的，人民法院应当及时判决。

98、人民法院依照民事诉讼法第九十二条、第九十三条规定，在采取诉前财产保全和诉讼财产保全时责令申请人提供担保的，提供担保的数额应相当于请求保全的数额。

99、人民法院对季节性商品、鲜活、易腐烂变质以及其他不宜长期保存的物品采取保全措施时，可以责令当事人及时处理，由人民法院保存价款；必要时，人民法院可予以变卖，保存价款。

100、人民法院在财产保全中采取查封、扣押财产措施时，应当妥善保管被查封、扣押的财产。当事人、负责保管的有关单位或个人以及人民法院都不得使用该项财产。

101、人民法院对不动产和特定的动产（如车辆、船舶等）进行财产保全，可以采用扣押有关财产权证照并通知有关产权登记部门不予办理该项财产的转移手续的财产保全措施；必要时，也可以查封或扣押该项财产。

102、人民法院对抵押物、留置物可以采取财产保全措施，但抵押权人、留置权人有优先受偿权。

103、对当事人不服一审判决提出上诉的案件，在第二审人民法院接到报送的案件之前，当事人有转移、隐匿、出卖或者毁损财产等行为，必须采取财产保全措施的，由第一审人民法院依当事人申请或依职权采取。第一审人民法院制作的财产保全的裁定，应及时报送第二审人民法院。

104、人民法院对债务人到期应得的收益，可以采取财产保全措施，限制其支取，通知有关单位协助执行。

105、债务人的财产不能满足保全请求，但对第三人有到期债权的，人民法院可以依债权人的申请裁定该第三人不得对本案债务人清偿。该第三人要求偿付的，由人民法院提存财物或价款。

106、民事诉讼法规定的先予执行，人民法院应当在受理案件后终审判决作出前采取。先予执行应当限于当事人诉讼请求的范围，并以当事人的生活、生产经营的急需为限。

107、民事诉讼法第九十七条第（三）项规定的紧急情况，包括：（1）需要立即停止侵害、排除妨碍的；（2）需要立即制止某项行为的；（3）需要立即返还用于购置生产原料、生产工具货款的；（4）追索恢复生产、经营急需的保险理赔费的。

108、人民法院裁定采取财产保全措施后，除作出保全裁定的人民法院自行解除和其上级人民法院决定解除外，在财产保全期限内，任何单位都不得解除保全措施。

109、诉讼中的财产保全裁定的效力一般应维持到生效的法律文书执行时止。在诉讼过程中，需要解除保全措施的，人民法院应及时作出裁定，解除保全措施。

110、对当事人不服财产保全、先予执行裁定提出的复议申请，人民法院应及时审查。裁定正确的，通知驳回当事人的申请；裁定不当的，作出新的裁定变更或者撤销原裁定。

111、人民法院先予执行后，依发生法律效力判决，申请人应当返还因先予执行所取得的利益的，适用民事诉讼法第二百一十四条的规定。

112、民事诉讼法第一百条规定的必须到庭的被告，是指负有赡养、抚育、扶养义务

和不到庭就无法查清案情的被告。

给国家、集体或他人造成损害的未成年人的法定代理人，如其必须到庭，经两次传票传唤无正当理由拒不到庭的，也可以适用拘传。

1 1 3、拘传必须用拘传票，并直接送达被拘传人；在拘传前，应向被拘传人说明拒不到庭的后果，经批评教育仍拒不到庭的，可拘传其到庭。

1 1 4、人民法院依照民事诉讼法第一百零一条、第一百零二条的规定，需要对诉讼参与人和其他人采取拘留措施的，应经院长批准，作出拘留决定书，由司法警察将被拘留人送交当地公安机关看管。

1 1 5、被拘留人不在本辖区的，作出拘留决定的人民法院应派员到被拘留人所在地的人民法院，请该院协助执行，受委托的人民法院应及时派员协助执行。被拘留人申请复议或者在拘留期间承认并改正错误，需要提前解除拘留的，受委托人民法院应向委托人民法院转达或者提出建议，由委托人民法院审查决定。

1 1 6、因哄闹、冲击法庭，用暴力、威胁等方法抗拒执行公务等紧急情况，必须立即采取拘留措施的，可在拘留后，立即报告院长补办批准手续。院长认为拘留不当的，应当解除拘留。

1 1 7、被拘留人在拘留期间认错悔改的，可以责令其具结悔过，提前解除拘留。提前解除拘留，应报经院长批准，并作出提前解除拘留决定书，交负责看管的公安机关执行。

1 1 8、民事诉讼法第一百零一条、第一百零二条规定的罚款、拘留可以单独适用，也可以合并适用。

1 1 9、对同一妨害民事诉讼行为的罚款、拘留不得连续适用。但发生了新的妨害民事诉讼的行为，人民法院可以重新予以罚款、拘留。

1 2 0、依照民事诉讼法第一百零六条的规定，人民法院对非法拘禁他人或者非法私自扣押他人财产追索债务的单位和个人予以拘留、罚款的，适用该法第一百零四条和第一百零五条的规定。

1 2 1、被罚款、拘留的人不服罚款、拘留决定申请复议的，上级人民法院应在收到复议申请后五日内作出决定，并将复议结果通知下级人民法院和当事人。

1 2 2、上级人民法院复议时认为强制措施不当，应当制作决定书，撤销或变更下级人民法院的拘留、罚款决定。情况紧急的，可以在口头通知后三日内发出决定书。

1 2 3、当事人有下列情形之一的，可以依照民事诉讼法第一百零二条第一款第（六）项的规定处理：（1）在法律文书发生法律效力后隐藏、转移、变卖、毁损财产，造成人民法院无法执行的；（2）以暴力、威胁或者其他方法妨碍或抗拒人民法院执行的；（3）有履行能力而拒不执行人民法院发生法律效力的判决书、裁定书、调解书和支付令的。

1 2 4、有关单位有下列情形之一的，人民法院可以依照民事诉讼法第一百零二条的规定处理：（1）擅自转移已被人民法院冻结的存款，或擅自解冻的；（2）以暴力、威胁或者其他方法阻碍司法工作人员查询、冻结、划拨银行存款的；（3）接到人民法院协助执行通

知后，给当事人通风报信，协助其转移、隐匿财产的。

1 2 5、依照民事诉讼法第一百零一条的规定，应当追究有关人员刑事责任的，由审理该案的审判组织直接予以判决；在判决前，应当允许当事人陈述意见或者委托辩护人辩护。

1 2 6、依照民事诉讼法第一百零二条第一款第（六）项的规定，应当追究有关人员刑事责任的，由人民法院刑事审判庭直接受理并予以判决。

1 2 7、依照民事诉讼法第一百零二条第（一）至（五）项和第一百零六条的规定，应当追究有关人员刑事责任的，依照刑事诉讼法的规定办理。

1 2 8、依照民事诉讼法第九十三条的规定向人民法院申请诉前财产保全的，诉讼费用按照《人民法院诉讼收费办法》第八条第（二）项的规定交纳。

1 2 9、依照民事诉讼法第五十五条审理的案件不预交案件受理费，结案后按照诉讼标的额由败诉方交纳。

1 3 0、依照民事诉讼法第五十五条第四款的规定，未参加登记的权利人向人民法院申请执行，按《人民法院诉讼收费办法》第八条第（一）项的规定交纳申请执行费。

1 3 1、人民法院裁定不予受理的案件，当事人不需交纳诉讼费用。当事人不服裁定上诉的，诉讼费用按照《人民法院诉讼收费办法》第五条第（三）项的规定交纳。

1 3 2、依照民事诉讼法第一百八十九条的规定向人民法院申请支付令的，每件交纳申请费1 0 0元。督促程序因债务人异议而终结的，申请费由申请人负担；债务人未提出异议的，申请费由债务人负担。

1 3 3、督促程序终结后，债权人另行起诉的，按照《人民法院诉讼收费办法》交纳诉讼费用。

1 3 4、依照民事诉讼法第一百九十三条的规定向人民法院申请公示催告的，每件交纳申请费1 0 0元。申请费和公告费由申请人负担。

1 3 5、依照民事诉讼法第一百九十六条、第一百九十八条的规定向人民法院起诉的，按照《人民法院诉讼收费办法》第五条第（四）项的规定交纳案件受理费。

1 3 6、依照民事诉讼法第一百九十九条的规定，向人民法院申请破产还债的，可不预交案件受理费，破产费用从破产财产中拨付。

1 3 7、人民法院依职权提起的再审案件和人民检察院抗诉的再审案件，当事人不需交纳诉讼费用。

1 3 8、委托执行，受委托人民法院不得向委托人民法院收取费用。执行中实际支出的费用，按照《人民法院诉讼收费办法》收取。

1 3 9、起诉不符合受理条件的，人民法院应当裁定不予受理。立案后发现起诉不符合受理条件的，裁定驳回起诉。

不予受理的裁定书由负责审查立案的审判员、书记员署名；驳回起诉的裁定书由负责审理该案的审判员、书记员署名。

1 4 0、当事人在诉状中有谩骂和人身攻击之词，送达副本可能引起矛盾激化，不利于

案件解决的，人民法院应当说服其实事求是地修改。坚持不改的，可以送达起诉状副本。

1 4 1、对本院没有管辖权的案件，告知原告向有管辖权的人民法院起诉；原告坚持起诉的，裁定不予受理；立案后发现本院没有管辖权的，应当将案件移送有管辖权的人民法院。

1 4 2、裁定不予受理、驳回起诉的案件，原告再次起诉的，如果符合起诉条件，人民法院应予受理。

1 4 3、原告应当预交而未预交案件受理费，人民法院应当通知其预交，通知后仍不预交或者申请减、缓、免未获人民法院批准而仍不预交的，裁定按自动撤诉处理。

1 4 4、当事人撤诉或人民法院按撤诉处理后，当事人以同一诉讼请求再次起诉的，人民法院应予受理。

原告撤诉或者按撤诉处理的离婚案件，没有新情况、新理由，六个月内又起诉的，可比照民事诉讼法第一百一十一条第（七）项的规定不予受理。

1 4 5、依照民事诉讼法第一百一十一条第（二）项的规定，当事人在书面合同中订有仲裁条款，或者在发生纠纷后达成书面仲裁协议，一方向人民法院起诉的，人民法院裁定不予受理，告知原告向仲裁机构申请仲裁。但仲裁条款、仲裁协议无效、失效或者内容不明确无法执行的除外。

1 4 6、当事人在仲裁条款或协议中选择的仲裁机构不存在，或者选择裁决的事项超越仲裁机构权限的，人民法院有权依法受理当事人一方的起诉。

1 4 7、因仲裁条款或协议无效、失效或者内容不明确，无法执行而受理的民事诉讼，如果被告一方对人民法院的管辖权提出异议的，受诉人民法院应就管辖权作出裁定。

1 4 8、当事人一方向人民法院起诉时未声明有仲裁协议，人民法院受理后，对方当事人又应诉答辩的，视为该人民法院有管辖权。

1 4 9、病员及其亲属对医疗事故技术鉴定委员会作出的医疗事故结论没有意见，仅要求医疗单位就医疗事故赔偿经济损失向人民法院提起诉讼的，应予受理。

1 5 0、判决不准离婚、调解和好的离婚案件以及判决、调解维持收养关系的案件的被告向人民法院起诉的，不受民事诉讼法第一百一十一条第（七）项规定的条件限制。

1 5 1、夫妻一方下落不明，另一方诉至人民法院，只要求离婚，不申请宣告下落不明人失踪或死亡的案件，人民法院应当受理，对下落不明人用公告送达诉讼文书。

1 5 2、赡养费、扶养费、抚育费案件，裁判发生法律效力后，因新情况、新理由，一方当事人再行起诉要求增加或减少费用的，人民法院应作为新案受理。

1 5 3、当事人超过诉讼时效期间起诉的，人民法院应予受理。受理后查明无中止、中断、延长事由的，判决驳回其诉讼请求。

1 5 4、民事诉讼法第六十六条、第一百二十条所指的商业秘密，主要是指技术秘密、商业情报及信息等，如生产工艺、配方、贸易联系、购销渠道等当事人不愿公开的工商业秘密。

1 5 5、人民法院按照普通程序审理案件，应当在开庭三日前用传票传唤当事人。对诉

讼代理人、证人、鉴定人、勘验人、翻译人员应当用通知书通知其到庭。当事人或其他诉讼参与人在外地的，应留有必要的在途时间。

1 5 6、在案件受理后，法庭辩论结束前，原告增加诉讼请求，被告提出反诉，第三人提出与本案有关的诉讼请求，可以合并审理的，人民法院应当合并审理。

1 5 7、无民事行为能力人的离婚诉讼，当事人的法定代理人应当到庭；法定代理人不能到庭的，人民法院应当在查清事实的基础上，依法作出判决。

1 5 8、无民事行为能力的当事人的法定代理人，经传票传唤无正当理由拒不到庭的，如属原告方，可以比照民事诉讼法第一百二十九条的规定，按撤诉处理；如属被告方，可以比照民事诉讼法第一百三十条的规定，缺席判决。

1 5 9、有独立请求权的第三人经人民法院传票传唤，无正当理由拒不到庭的，或者未经法庭许可中途退庭的，可以对该第三人比照民事诉讼法第一百二十九条的规定，按撤诉处理。

1 6 0、有独立请求权的第三人参加诉讼后，原告申请撤诉，人民法院在准许原告撤诉后，有独立请求权的第三人作为另案原告，原案原告、被告作为另案被告，诉讼另行进行。

1 6 1、当事人申请撤诉或者依法可以按撤诉处理的案件，如果当事人有违反法律的行为需要依法处理的，人民法院可以不准撤诉或者不按撤诉处理。

1 6 2、无独立请求权的第三人经人民法院传票传唤，无正当理由拒不到庭，或者未经法庭许可中途退庭的，不影响案件的审理。人民法院判决承担民事责任的无独立请求权的第三人，有权提起上诉。

1 6 3、一审宣判后，原审人民法院发现判决有错误，当事人在上诉期内提出上诉的，原审人民法院可以提出原判决有错误的意见，报送第二审人民法院，由第二审人民法院按照第二审程序进行审理；当事人不上诉的，按照审判监督程序处理。

1 6 4、民事诉讼法第一百三十五条规定的审限，是指从立案的次日起至裁判宣告、调解书送达之日止的期间，但公告期间、鉴定期间、审理当事人提出的管辖权异议以及处理人民法院之间的管辖争议期间不应计算在内。

1 6 5、一审判决书和可以上诉的裁定书不能同时送达双方当事人的，上诉期从各自收到判决书、裁定书的次日起计算。

1 6 6、民事诉讼法第一百四十四条第一款第（七）项中的笔误是指法律文书误写、误算，诉讼费用漏写、误算和其他笔误。

1 6 7、裁定中止诉讼的原因消除，恢复诉讼程序时，不必撤销原裁定，从人民法院通知或准许当事人双方继续进行诉讼时起，中止诉讼的裁定即失去效力。

十、简易程序

1 6 8、民事诉讼法第一百四十二条规定的简单民事案件中的“事实清楚”，是指当事人双方对争议的事实陈述基本一致，并能提供可靠的证据，无须人民法院调查收集证据即可判明事实、分清是非；“权利义务关系明确”，是指谁是责任的承担者，谁是权利的享有者，

关系明确；“争议不大”，是指当事人对案件的是非、责任以及诉讼标的争执无原则分歧。

169、起诉时被告下落不明的案件，不得适用简易程序审理。

170、适用简易程序审理的案件，审理期限不得延长。在审理过程中，发现案情复杂，需要转为普通程序审理的，可以转为普通程序，由合议庭进行审理，并及时通知双方当事人。审理期限从立案的次日起计算。

171、已经按照普通程序审理的案件，在审理过程中无论是否发生了情况变化，都不得改用简易程序审理。

172、适用简易程序审理案件，人民法院应当将起诉内容，用口头或书面方式告知被告，用口头或者其他简便方式传唤当事人、证人，由审判员独任审判，书记员担任记录，不得自审自记。判决结案的，应当依照民事诉讼法第一百三十四条的规定公开宣判。

173、人民法庭制作的判决书、裁定书、调解书，必须加盖基层人民法院印章，不得用人民法庭的印章代替基层人民法院的印章。

174、发回重审和按照审判监督程序再审的案件，不得适用简易程序审理。

175、适用简易程序审理案件，卷宗中应当具备以下材料：（1）诉状或者口头起诉笔录；（2）答辩状或者口头答辩笔录；（3）委托他人代理诉讼的要有授权委托书；（4）必要的证据；（5）询问当事人笔录；（6）审理（包括调解）笔录；（7）判决书、调解书、裁定书，或者调解协议；（8）送达和宣判笔录；（9）执行情况；（10）诉讼费收据。

176、双方当事人和第三人都提出上诉的，均为上诉人。

177、必要共同诉讼人中的一人或者部分人提出上诉的，按下列情况处理：（1）该上诉是对与对方当事人之间权利义务分担有意见，不涉及其他共同诉讼人利益的，对方当事人为被上诉人，未上诉的同一方当事人依原审诉讼地位列明；（2）该上诉仅对共同诉讼人之间权利义务分担有意见，不涉及对方当事人利益的，未上诉的同一方当事人为被上诉人，对方当事人依原审诉讼地位列明；（3）该上诉对双方当事人之间以及共同诉讼人之间权利义务承担有意见的，未提出上诉的其他当事人均为被上诉人。

178、一审宣判时或判决书、裁定书送达时，当事人口头表示上诉的，人民法院应告知其必须在法定上诉期间内提出上诉状。未在法定上诉期间内递交上诉状的，视为未提出上诉。

179、无民事行为能力人、限制民事行为能力人的法定代理人，可以代理当事人提起上诉。

180、第二审人民法院依照民事诉讼法第一百五十一条的规定，对上诉人上诉请求的有关事实和适用法律进行审查时，如果发现在上诉请求以外原判确有错误的，也应予以纠正。

181、第二审人民法院发现第一审人民法院有下列违反法定程序的情形之一，可能影响案件正确判决的，应依照民事诉讼法第一百五十三条第一款第（四）项的规定，裁定撤销原判，发回原审人民法院重审：（1）审理本案的审判人员、书记员应当回避未回避的；（2）未经开庭审理而作出判决的；（3）适用简易程序审理的案件当事人未经传票传唤而缺席判

决的；（4）其他严重违法法定程序的。

182、对当事人在一审中已经提出的诉讼请求，原审人民法院未作审理、判决的，第二审人民法院可以根据当事人自愿的原则进行调解，调解不成的，发回重审。

183、必须参加诉讼的当事人在一审中未参加诉讼，第二审人民法院可以根据当事人自愿的原则予以调解，调解不成的，发回重审。发回重审的裁定书不列应当追加的当事人。

184、在第二审程序中，原审原告增加独立的诉讼请求或原审被告提出反诉的，第二审人民法院可以根据当事人自愿的原则就新增加的诉讼请求或反诉进行调解，调解不成的，告知当事人另行起诉。

185、一审判决不准离婚的案件，上诉后，第二审人民法院认为应当判决离婚的，可以根据当事人自愿的原则，与子女抚养、财产问题一并调解，调解不成的，发回重审。

186、人民法院依照第二审程序审理的案件，认为依法不应由人民法院受理的，可以由第二审人民法院直接裁定撤销原判，驳回起诉。

187、第二审人民法院查明第一审人民法院作出的不予受理裁定有错误的，应在撤销原裁定的同时，指令第一审人民法院立案受理；查明第一审人民法院作出的驳回起诉裁定有错误的，应在撤销原裁定的同时，指令第一审人民法院进行审理。

188、第二审人民法院对下列上诉案件，可以依照民事诉讼法第一百五十二条的规定迳行判决、裁定：（1）一审就不予受理、驳回起诉和管辖权异议作出裁定的案件；（2）当事人提出的上诉请求明显不能成立的案件；（3）原审裁判认定事实清楚，但适用法律错误的案件。（4）原判违反法定程序，可能影响案件正确判决，需要发回重审的案件。

189、在第二审程序中，作为当事人的法人或者其他组织分立的，人民法院可以直接将分立后的法人或者其他组织列为共同诉讼人；合并的，将合并后的法人或者其他组织列为当事人。不必将案件发还原审人民法院重审。

190、在第二审程序中，当事人申请撤回上诉，人民法院经审查认为一审判决确有错误，或者双方当事人串通损害国家和集体利益、社会公共利益及他人合法权益的，不应准许。

191、当事人在二审中达成和解协议的，人民法院可以根据当事人的请求，对双方达成的和解协议进行审查并制作调解书送达当事人；因和解而申请撤诉，经审查符合撤诉条件的，人民法院应予准许。

192、第二审人民法院宣告判决可以自行宣判，也可以委托原审人民法院或者当事人所在地人民法院代行宣判。

193、在诉讼中，当事人的利害关系人提出该当事人患有精神病，要求宣告该当事人无民事行为能力或限制民事行为能力的，应由利害关系人向人民法院提出申请，由受诉人民法院按照特别程序立案审理，原诉讼中止。

194、宣告失踪或者宣告死亡案件，人民法院可以根据申请人的请求，清理下落不明人的财产，指定诉讼期间的财产管理人。公告期满后，人民法院判决宣告失踪的，应同时依照民法通则第二十一条第一款的规定指定失踪人的财产代管人。

195、失踪人的财产代管人经人民法院指定后，代管人申请变更代管的，比照民事诉讼法特别程序的有关规定进行审理。申请有理的，裁定撤销申请人的代管人身份，同时另行指定财产代管人；申请无理的，裁定驳回申请。失踪人的其他利害关系人申请变更代管的，人民法院应告知其以原指定的代管人为被告起诉，并按普通程序进行审理。

196、人民法院判决宣告公民失踪后，利害关系人向人民法院申请宣告失踪人死亡，从失踪的次日起满四年的，人民法院应当受理，宣告失踪的判决即是该公民失踪的证明，审理中仍应依照民事诉讼法第一百六十八条的规定进行公告。

197、认定财产无主案件，公告期间有人对财产提出请求，人民法院应裁定终结特别程序，告知申请人另行起诉，适用普通程序审理。

198、被指定的监护人不服指定，应当在接到通知的次日起三十日内向人民法院起诉。经审理，认为指定并无不当的，裁定驳回起诉；指定不当的，判决撤销指定，同时另行指定监护人。判决书应送达起诉人、原指定单位及判决指定的监护人。

199、各级人民法院院长对本院已经发生法律效力的判决、裁定，发现确有错误，经审判委员会讨论决定再审的，应当裁定中止原判决、裁定的执行。

200、最高人民法院对地方各级人民法院已经发生法律效力的判决、裁定，上级人民法院对下级人民法院已经发生法律效力的判决、裁定，如果发现确有错误，应在提审或者指令下级人民法院再审的裁定中同时写明中止原判决、裁定的执行；情况紧急的，可以将中止执行的裁定口头通知负责执行的人民法院，但应在口头通知后十日内发出裁定书。

201、按审判监督程序决定再审或提审的案件，由再审或提审的人民法院在作出新的判决、裁定中确定是否撤销、改变或者维持原判决、裁定；达成调解协议的，调解书送达后，原判决、裁定即视为撤销。

202、由第二审人民法院判决、裁定的案件，上级人民法院需要指令再审的，应当指令第二审人民法院再审。

203、无民事行为能力人、限制民事行为能力人的法定代理人，可以代理当事人提出再审申请。

204、当事人对已经发生法律效力的调解书申请再审，适用民事诉讼法第一百八十二条的规定，应在该调解书发生法律效力后二年内提出。

205、当事人可以向原审人民法院申请再审，也可以向上一级人民法院申请再审。向上一级人民法院申请再审的，上级人民法院经审查认为符合民事诉讼法第一百七十九条规定条件的，可以指令下级人民法院再审，也可以提审。

206、人民法院接到当事人的再审申请后，应当进行审查。认为符合民事诉讼法第一百七十九条规定的，应当在立案后裁定中止原判决的执行，并及时通知双方当事人；认为不符合第一百七十九条规定的，用通知书驳回申请。

207、按照督促程序、公示催告程序、企业法人破产还债程序审理的案件以及依照审判监督程序审理后维持原判的案件，当事人不得申请再审。

208、对不予受理、驳回起诉的裁定，当事人可以申请再审。

209、当事人就离婚案件中的财产分割问题申请再审的，如涉及判决中已分割的财产，人民法院应依照民事诉讼法第一百七十九条的规定进行审查，符合再审条件的，应立案审理；如涉及判决中未作处理的夫妻共同财产，应告知当事人另行起诉。

210、人民法院提审或按照第二审程序再审的案件，在审理中发现原一、二审判决违反法定程序的，可分别情况处理：（1）认为不符合民事诉讼法规定的受理条件的，裁定撤销一、二审判决，驳回起诉。（2）具有本意见第181条规定的违反法定程序的情况，可能影响案件正确判决、裁定的，裁定撤销一、二审判决，发回原审人民法院重审。

211、依照审判监督程序再审的案件，人民法院发现原一、二审判决遗漏了应当参加的当事人的，可以根据当事人自愿的原则予以调解，调解不成的，裁定撤销一、二审判决，发回原审人民法院重审。

212、民事诉讼法第一百八十二条中的二年为不变期间，自判决、裁定发生法律效力次日起计算。

213、再审案件按照第一审程序或者第二审程序审理的，适用民事诉讼法第一百三十五条、第一百五十九条规定的审限。审限自决定再审的次日起计算。

214、本意见第192条的规定适用于审判监督程序。

215、债权人向人民法院申请支付令，符合下列条件的，人民法院应予受理，并在收到申请后五日内通知债权人：（1）请求给付金钱或汇票、本票、支票以及股票、债券、国库券、可转让的存款单等有价证券的；（2）请求给付金钱或者有价证券已到期且数额确定，并写明了请求所根据的事实、证据的；（3）债权人没有对待给付义务的；（4）支付令能够送达债务人的。不符合上述条件的，通知不予受理。

216、人民法院受理申请后，由审判员一人进行审查。经审查申请不成立的，应当在十五日内裁定驳回申请，该裁定不得上诉。

217、在人民法院发出支付令前，申请人撤回申请的，应当裁定终结督促程序。

218、债务人不在我国境内的，或者虽在我国境内但下落不明的，不适用督促程序。

219、支付令应记明以下事项：（1）债权人、债务人姓名或名称等基本情况；（2）债务人应当给付的金钱、有价证券的种类、数量；（3）清偿债务或者提出异议的期限；（4）债务人在法定期间不提出异议的法律后果。支付令由审判员、书记员署名，加盖人民法院印章。

220、向债务人本人送达支付令，债务人拒绝接收的，人民法院可以留置送达。

221、依照民事诉讼法第一百九十二条的规定，债务人在法定期间提出书面异议的，人民法院无须审查异议是否有理由，应当直接裁定终结督促程序。债务人对债务本身没有异议，只是提出缺乏清偿能力的，不影响支付令的效力。债务人的口头异议无效。

222、民事诉讼法第一百九十一条驳回支付令申请的裁定书和第一百九十二条终结督促程序的裁定书，由审判员、书记员署名，加盖人民法院印章。

2 2 3、债务人在收到支付令后，不在法定期间提出书面异议，而向其他人民法院起诉的，不影响支付令的效力。

2 2 4、督促程序终结后，债权人起诉的，由有管辖权的人民法院受理。

2 2 5、债权人向人民法院申请执行支付令的期限，适用民事诉讼法第二百一十九条的规定。

2 2 6、民事诉讼法第一百九十三条规定的票据持有人，是指票据被盗、遗失或者灭失前的最后持有人。

2 2 7、人民法院收到公示催告的申请后，应当立即审查，并决定是否受理。经审查认为符合受理条件的，通知予以受理，并同时通知支付人停止支付；认为不符合受理条件的，七日内裁定驳回申请。

2 2 8、人民法院依照民事诉讼法第一百九十四条规定发出的受理申请的公告，应写明以下内容：（1）公示催告申请人的姓名或名称；（2）票据的种类、票面金额、发票人、持票人、背书人等；（3）申报权利的期间；（4）在公示催告期间转让票据权利、利害关系人不申报的法律后果。

2 2 9、公告应张贴于人民法院公告栏内，并在有关报纸或其他宣传媒介上刊登；人民法院所在地有证券交易所的，还应张贴于该交易所。

2 3 0、利害关系人在公示催告期间向人民法院申报权利的，人民法院应当裁定终结公示催告程序。利害关系人在申报期届满后，判决作出之前申报权利的，同样应裁定终结公示催告程序。

2 3 1、利害关系人申报权利，人民法院应通知其向法院出示票据，并通知公示催告申请人在指定的期间察看该票据。公示催告申请人申请公示催告的票据与利害关系人出示的票据不一致的，人民法院应当裁定驳回利害关系人的申报。

2 3 2、在申报权利的期间没有人申报的，或者申报被驳回的，公示催告申请人应自申报权利期间届满的次日起一个月内申请人民法院作出判决。逾期不申请判决的，终结公示催告程序。

2 3 3、判决生效后，公示催告申请人有权依据判决向付款人请求付款。

2 3 4、适用公示催告程序审理案件，可由审判员一人独任审理；判决宣告票据无效的，应当组成合议庭审理。

2 3 5、公示催告申请人撤回申请，应在公示催告前提出；公示催告期间申请撤回的，人民法院可以径行裁定终结公示催告程序。

2 3 6、人民法院依照民事诉讼法第一百九十四条规定通知支付人停止支付，应符合有关财产保全的规定。支付人收到停止支付通知后拒不止付的，除可依照民事诉讼法第一百零二条、第一百零三条规定采取强制措施外，在判决后，支付人仍应承担支付义务。

2 3 7、人民法院依据民事诉讼法第一百九十六条规定终结公示催告程序后，公示催告申请人或者申报人向人民法院提起诉讼的，依照民事诉讼法第二十七条的规定确定管辖。

2 3 8、民事诉讼法第一百九十六条终结公示催告程序的裁定书，由审判员、书记员署名，加盖人民法院印章。

2 3 9、依照民事诉讼法第一百九十八条的规定，利害关系人向人民法院起诉的，人民法院可按票据纠纷适用普通程序审理。

2 4 0、具有法人资格的集体企业、联营企业、私人企业以及设在中国领域内的中外合资经营企业、中外合作经营企业和外资企业等，适用企业法人破产还债程序。

联营企业中的联营各方均为全民所有制企业的，该联营企业的破产不适用企业法人破产还债程序。

2 4 1、债权人就其抵押物或者其他担保物享有优先受偿权。抵押权人或者其他担保物权人在破产还债案件受理后至破产宣告前请求优先受偿的，应经人民法院准许。

抵押物或者其他担保物的价款不足其所担保的债务数额的，其差额部分列为破产债权。

2 4 2、人民法院受理破产案件后，应当组成合议庭进行审理。

2 4 3、人民法院依照民事诉讼法第二百条发出的破产公告，应当在报纸上刊登，公告中应当写明下列内容：（1）立案时间；（2）破产案件的债务人；（3）申报债权的期限、地点和逾期未报的法律后果；（4）第一次债权人会议召开的日期、地点。

2 4 4、人民法院受理破产申请后，对债务人的其他民事执行程序、财产保全程序必须中止。

2 4 5、人民法院受理破产案件后，应当及时通知债务人的开户银行停止办理债务人的结算业务。开户银行支付维持债务人正常生产经营所必需的费用，应经人民法院许可。

2 4 6、依照民事诉讼法第二百零一条的规定，人民法院组织成立破产清算组织的，破产财产处理和分配方案由破产清算组织提出，经债权人会议讨论通过，报请人民法院裁定后执行。

2 4 7、债权人会议讨论通过破产财产的处理和分配方案，应由出席会议的有表决权的债权人的过半数通过，并且其所代表的债权额必须占无财产担保债权总额的半数以上；讨论通过和解协议草案，必须占无财产担保债权总额的三分之二以上。

2 4 8、民事诉讼法第二百条规定的和解协议，应当具备以下内容：（1）清偿债务的财产来源；（2）清偿债务的办法；（3）清偿债务的期限。

2 4 9、清算组织在对破产财产进行保管、清理、估价、处理和分配过程中，应向人民法院负责并报告工作，接受人民法院和债权人会议的监督。

2 5 0、破产财产分配完毕，由破产清算组织提请人民法院裁定终结破产程序。破产程序终结后，未得到清偿的债权不再清偿。

2 5 1、破产程序终结后，由破产清算组织向破产企业原登记机关办理注销登记。

2 5 2、破产还债案件，一律用裁定；当事人除对驳回破产申请的裁定可以上诉外，对其他裁定不准上诉。

2 5 3、人民法院审理破产还债案件，除适用民事诉讼法第十九章的规定外，并可参照

《中华人民共和国企业破产法（试行）》的有关规定。

2 5 4、强制执行的标的应当是财物或者行为。当事人拒绝履行发生法律效力的判决、裁定、调解书、支付令的，人民法院应向当事人发出执行通知。在执行通知指定的期间被执行人仍不履行的，应当强制执行。

2 5 5、发生法律效力的支付令，由制作支付令的人民法院负责执行。

2 5 6、民事诉讼法第二百零七条第二款规定的由人民法院执行的其他法律文书，包括仲裁裁决书、公证债权文书。

其他法律文书由被执行人住所地或者被执行人的财产所在地人民法院执行；当事人分别向上述人民法院申请执行的，由最先接受申请的人民法院执行。

2 5 7、民事诉讼法第二百零八条规定的中止执行，应当限于案外人依该条规定提出异议部分的财产范围。对被执行人的其他财产，不应中止执行。异议理由不成立的，通知驳回。

2 5 8、执行员在执行本院的判决、裁定和调解书时，发现确有错误的，应当提出书面意见，报请院长审查处理。在执行上级人民法院的判决、裁定和调解书时，发现确有错误的，可提出书面意见，经院长批准，函请上级人民法院审查处理。

2 5 9、被执行人、被执行的财产在外地的，负责执行的人民法院可以委托当地人民法院代为执行，也可以直接到当地执行。直接到当地执行的，负责执行的人民法院可以要求当地人民法院协助执行。当地人民法院应当根据要求协助执行。

2 6 0、委托执行，委托人民法院应当出具委托函和生效的法律文书（副本）。委托函应当提出明确的执行要求。

2 6 1、受委托人民法院在接到委托函后，无权对委托执行的生效的法律文书进行实体审查；执行中发现据以执行的法律文书有错误的，受委托人民法院应当及时向委托人民法院反映。

2 6 2、受委托人民法院应当严格按照生效法律文书的规定和委托人民法院的要求执行。对债务人履行债务的时间、期限和方式需要变更的，应当征得申请执行人的同意，并将变更情况及时告知委托人民法院。

2 6 3、受委托人民法院遇有需要中止或者终结执行的情形，应当及时函告委托人民法院，由委托人民法院作出裁定，在此期间，可以暂缓执行。受委托人民法院不得自行裁定中止或者终结执行。

2 6 4、委托执行中，案外人对执行标的提出异议的，受委托人民法院应当函告委托人民法院，由委托人民法院通知驳回或者作出中止执行的裁定，在此期间，暂缓执行。

2 6 5、依照民事诉讼法第二百一十条第二款的规定，受委托人民法院的上一级人民法院在接到委托人民法院指令执行的请求后，应当在五日内书面指令受委托人民法院执行，并将这一情况及时告知委托人民法院。

受委托人民法院在接到上一级人民法院的书面指令后，应当立即执行，将执行情况报告上一级人民法院，并告知委托人民法院。

266、一方当事人不履行或者不完全履行在执行中双方自愿达成的和解协议，对方当事人申请执行原生效法律文书的，人民法院应当恢复执行，但和解协议已履行的部分应当扣除。和解协议已经履行完毕的，人民法院不予恢复执行。

267、申请恢复执行原法律文书，适用民事诉讼法第二百一十九条申请执行期限的规定。申请执行期限因达成执行中的和解协议而中止，其期限自和解协议所定履行期限的最后二日起连续计算。

268、人民法院依照民事诉讼法第二百一十二条的规定决定暂缓执行的，如果担保是有期限的，暂缓执行的期限应与担保期限一致，但最长不得超过一年。被执行人或担保人对担保的财产在暂缓执行期间有转移、隐藏、变卖、毁损等行为的，人民法院可以恢复强制执行。

269、民事诉讼法第二百一十二条规定的执行担保，可以由被执行人向人民法院提供财产作担保，也可以由第三人出面作担保。以财产作担保的，应提交保证书；由第三人担保的，应当提交担保书。担保人应当具有代为履行或者代为承担赔偿责任的能力。

270、被执行人在人民法院决定暂缓执行的期限届满后仍不履行义务的，人民法院可以直接执行担保财产，或者裁定执行担保人的财产，但执行担保人的财产以担保人应当履行义务部分的财产为限。

271、依照民事诉讼法第二百一十三条的规定，执行中作为被执行人的法人或者其他组织分立、合并的，其权利义务由变更后的法人或者其他组织承受；被撤销的，如果依有关实体法的规定有权利义务承受人的，可以裁定该权利义务承受人为被执行人。

272、其他组织在执行中不能履行法律文书确定的义务的，人民法院可以裁定执行对该其他组织依法承担义务的法人或者公民个人的财产。

273、在执行中，作为被执行人的法人或者其他组织名称变更的，人民法院可以裁定变更后的法人或者其他组织为被执行人。

274、作为被执行人的公民死亡，其遗产继承人没有放弃继承的，人民法院可以裁定变更被执行人，由该继承人在遗产的范围内偿还债务。继承人放弃继承的，人民法院可以直接执行被执行人的遗产。

275、法律规定由人民法院执行的其他法律文书执行完毕后，该法律文书被有关机关依法撤销的，经当事人申请，适用民事诉讼法第二百一十四条的规定。

276、执行中，具有企业法人资格的被执行人不能清偿到期债务，根据债权人或者债务人申请，人民法院可以依法宣告被执行人破产。

277、仲裁机构裁决的事项部分属于仲裁协议的范围，部分超过仲裁协议范围的，对超过部分，人民法院应当裁定不予执行。

278、依照民事诉讼法第二百一十七条第二款、第三款的规定，人民法院裁定不予执行仲裁裁决后，当事人可以重新达成书面仲裁协议申请仲裁，也可以向人民法院起诉。

279、民事诉讼法第二百二十条规定的执行通知，人民法院应在收到申请执行书后的

十日内发出。执行通知中除应责令被执行人履行法律文书确定的义务外，并应通知其承担民事诉讼法第二百三十二条规定的迟延履行利息或者迟延履行金。

280、人民法院可以直接向银行及其营业所、储蓄所、信用合作社以及其他有储蓄业务的单位查询、冻结、划拨被执行人的存款。外地法院可以直接到被执行人住所地、被执行财产所在地银行及其营业所、储蓄所、信用合作社以及其他有储蓄业务的单位查询、冻结、划拨被执行人应当履行义务部分的存款，无需由当地人民法院出具手续。

281、人民法院在执行中需要变卖被执行人财产的，可以交有关单位变卖，也可以由人民法院直接变卖。由人民法院直接变卖的，变卖前应就价格问题征求物价等有关部门的意见，作价应当公平合理。

对变卖的财产，人民法院或其工作人员不得买受。

282、人民法院在执行中已依照民事诉讼法第二百一十一条、第二百二十三条的规定对被执行人的财产查封、冻结的，任何单位包括其他人民法院不得重复查封、冻结或者擅自解冻，违者按照民事诉讼法第一百零二条的规定处理。被执行人的财产不能满足所有申请执行人清偿要求的，执行时可以参照民事诉讼法第二百零四条的规定处理。

283、依照民事诉讼法第二百三十一条规定，当事人不履行法律文书确定的行为义务，如果该项行为义务只能由被执行人完成的，人民法院可以依照民事诉讼法第一百零二条第一款第（六）项的规定处理。

284、执行的标的物为特定物的，应执行原物。原物确已不存在的，可折价赔偿。

285、执行中，被执行人隐匿财产的，人民法院除可依照民事诉讼法第一百零二条规定对其处理外，并应责令被执行人交出隐匿的财产或折价赔偿。被执行人拒不交出或赔偿的，人民法院可按被执行财产的价值强制执行被执行人的其他财产，也可以采取搜查措施，追回被隐匿的财产。

286、人民法院依照民事诉讼法第二百二十七条规定对被执行人及其住所或者财产隐匿地进行搜查，必须符合以下条件：（1）生效法律文书确定的履行期限已经届满；（2）被执行人不履行法律文书确定的义务；（3）认为有隐匿财产的行为。

搜查人员必须按规定着装并出示搜查令和身份证件。

287、人民法院搜查时禁止无关人员进入搜查现场；搜查对象是公民的，应通知被执行人或者他的成年家属以及基层组织派员到场；搜查对象是法人或者其他组织的，应通知法定代表人或者主要负责人到场，有上级主管部门的，也应通知主管部门有关人员到场。拒不到场的，不影响搜查。

搜查妇女身体，应由女执行人员进行。

288、搜查中发现应当依法扣押的财产，依照民事诉讼法第二百二十四条第二款和第二百二十六条的规定办理。

289、搜查应制作搜查笔录，由搜查人员、被搜查人及其他在场人签名或盖章。拒绝签名或者盖章的，应在搜查笔录中写明。

290、法人或其他组织持有法律文书指定交付的财物或者票证，在人民法院发出协助执行通知后，拒不转交的，强制执行，并可依照民事诉讼法第一百零三条的规定处理。

291、有关单位和个人持有法律文书指定交付的财物或者票证，因其过失被毁损或灭失的，人民法院可责令持有人赔偿；拒不赔偿的，人民法院可按被执行的财物或者票证的价值强制执行。

292、人民法院在执行中需要办理房产证、土地证、山林所有权证、专利证书、商标证书、车辆执照等有关财产权证照转移手续的，可以依照民事诉讼法第二百三十条规定办理。

293、被执行人迟延履行期间的债务利息或迟延履行金自判决、裁定和其他法律文书指定的履行期间届满的次日起计算。

294、民事诉讼法第二百三十二条规定的加倍支付迟延履行期间的债务利息，是指在按银行同期贷款最高利率计付的债务利息上增加一倍。

295、被执行人未按判决、裁定和其他法律文书指定的期间履行非金钱给付义务的，无论是否已给申请执行人造成损失，都应当支付迟延履行金。已经造成损失的，双倍补偿申请执行人已经受到的损失；没有造成损失的，迟延履行金可以由人民法院根据具体案件情况决定。

296、债权人依照民事诉讼法第二百三十三条的规定请求人民法院继续执行的，不受民事诉讼法第二百一十九条所定期限的限制。

297、被执行人为公民或者其他组织，在执行程序开始后，被执行人的其他已经取得执行依据的或者已经起诉的债权人发现被执行人的财产不能清偿所有债权的，可以向人民法院申请参与分配。

298、申请参与分配，申请人应提交申请书，申请书应写明参与分配和被执行人不能清偿所有债权的事实和理由，并附有执行依据。

参与分配申请应当在执行程序开始后，被执行人的财产被清偿前提出。

299、被执行人为公民或者其他组织，在有其他已经取得执行依据的债权人申请参与分配的执行中，被执行人的财产参照民事诉讼法第二百零四条规定的顺序清偿，不足清偿同一顺序的，按照比例分配。清偿后的剩余债务，被执行人应当继续清偿。债权人发现被执行人有其他财产的，可以随时请求人民法院执行。

300、被执行人不能清偿债务，但对第三人享有到期债权的，人民法院可依申请执行人的申请，通知该第三人向申请执行人履行债务。该第三人对债务没有异议但又在通知指定的期限内不履行的，人民法院可以强制执行。

301、经申请执行人和被执行人同意，可以不经拍卖、变卖，直接将被执行人的财产作价交申请执行人抵偿债务，对剩余债务，被执行人应当继续清偿。

302、被执行人的财产无法拍卖或变卖的，经申请执行人同意，人民法院可以将该项财产作价后交付申请执行人抵偿债务，或者交付申请执行人管理；申请执行人拒绝接收或管理的，退回被执行人。

303、在人民法院执行完毕后，被执行人或者其他人对已执行的标的有妨害行为的，人民法院应当采取措施，排除妨害，并可以依照民事诉讼法第一百零二条的规定处理。因妨害行为给申请执行人或者其他造成损失的，受害人可以另行起诉。

304、当事人一方或双方是外国人、无国籍人、外国企业或组织，或者当事人之间民事法律关系的设立、变更、终止的法律事实发生在国外，或者诉讼标的物在外国的民事案件，为涉外民事案件。

305、依照民事诉讼法第三十四条和第二百四十六条规定，属于中华人民共和国人民法院专属管辖的案件，当事人不得用书面协议选择其他国家法院管辖。但协议选择仲裁裁决的除外。

306、中华人民共和国人民法院和外国法院都有管辖权的案件，一方当事人向外国法院起诉，而另一方当事人向中华人民共和国人民法院起诉的，人民法院可予受理。判决后，外国法院申请或者当事人请求人民法院承认和执行外国法院对本案作出的判决、裁定的，不予准许；但双方共同参加或者签订的国际条约另有规定的除外。

307、对不在我国领域内居住的被告，经用公告方式送达诉状或传唤，公告期满不应诉，人民法院缺席判决后，仍应将裁判文书依照民事诉讼法第二百四十七条第（七）项的规定公告送达。自公告送达裁判文书满六个月的次日起，经过三十日的上诉期当事人没有上诉的，一审判决即发生法律效力。

308、涉外民事诉讼中的外籍当事人，可以委托本国人为诉讼代理人，也可以委托本国律师以非律师身份担任诉讼代理人；外国驻华使、领馆官员，受本国公民的委托，可以以个人名义担任诉讼代理人，但在诉讼中不享有外交特权和豁免权。

309、涉外民事诉讼中，外国驻华使、领馆授权其本馆官员，在作为当事人的本国国民不在我国领域内的情况下，可以以外交代表身份为其本国国民在我国聘请中国律师或中国公民代理民事诉讼。

310、涉外民事诉讼中，经调解双方达成协议，应当制发调解书。当事人要求发给判决书的，可以依协议的内容制作判决书送达当事人。

311、当事人双方分别居住在我国领域内和领域外，对第一审人民法院判决、裁定的上诉期，居住在我国领域内的为民事诉讼法第一百四十七条所规定的期限；居住在我国领域外的为三十日。双方的上诉期均已届满没有上诉的，第一审人民法院的判决、裁定即发生法律效力。

312、本意见第145条至第148条、第277条、第278条的规定适用于涉外民事诉讼程序。

313、我国涉外仲裁机构作出的仲裁裁决，一方当事人不履行，对方当事人向人民法院申请执行的，应依照民事诉讼法第二十八章的有关规定办理。

314、申请人向人民法院申请执行我国涉外仲裁机构裁决，须提出书面申请书，并附裁决书正本。如申请人为外国一方当事人，其申请书须用中文本提出。

3 1 5、人民法院强制执行涉外仲裁机构的仲裁裁决时，如被执行人申辩有民事诉讼法第二百六十条第一款规定的情形之一的，在其提供了财产担保后，可以中止执行。人民法院应当对被执行人的申辩进行审查，并根据审查结果裁定不予执行或驳回申辩。

3 1 6、涉外经济合同的解除或者终止，不影响合同中仲裁条款的效力。当事人一方因订有仲裁条款的涉外经济合同被解除或者终止向人民法院起诉的，不予受理。

3 1 7、依照民事诉讼法第二百五十八条的规定，我国涉外仲裁机构将当事人的财产保全申请提交人民法院裁定的，人民法院可以进行审查，决定是否进行保全。裁定采取保全的，应当责令申请人提供担保，申请人不提供担保的，裁定驳回申请。

3 1 8、当事人向中华人民共和国有管辖权的中级人民法院申请承认和执行外国法院作出的发生法律效力判决、裁定的，如果该法院所在国与中华人民共和国没有缔结或者共同参加国际条约，也没有互惠关系的，当事人可以向人民法院起诉，由有管辖权的人民法院作出判决，予以执行。

3 1 9、与我国没有司法协助协议又无互惠关系的国家的法院，未通过外交途径，直接请求我国法院司法协助的，我国法院应予退回，并说明理由。

3 2 0、当事人在我国领域外使用人民法院的判决书、裁定书，要求我国人民法院证明其法律效力的，以及外国法院要求我国人民法院证明判决书、裁定书的法律效力的，我国作出判决、裁定的人民法院，可以本法院的名义出具证明。

法规编码：03039201

颁布单位：最高人民法院

颁布时间：1992 年 07 月 14 日

业务资料：1992 年 47 期

关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》若干问题的解释

最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》若干问题的解释

（2002 年 12 月 3 日最高人民法院审判委员会第 1259 次会议通过）

法释〔2003〕3 号

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》已于 2002 年 12 月 3 日由最高人民法院审判委员会第 1259 次会议通过。现予公布，自 2003 年 2 月 1 日起施行。

为了依法正确审理海事案件，根据《中华人民共和国民事诉讼法》和《中华人民共和国民事诉讼法》的规定以及海事审判的实践，对人民法院适用海事诉讼特别程序法的若干问题作出如下解释。

一、关于管辖

第一条在海上或者通海水域发生的与船舶或者运输、生产、作业相关海事侵权纠纷、海商合同纠纷,以及法律或者相关司法解释规定的其他海事纠纷案件由海事法院及其上级人民法院专门管辖。

第二条涉外海事侵权纠纷案件和海上运输合同纠纷案件的管辖,适用民事诉讼法第二十五章的规定;民事诉讼法第二十五章没有规定的,适用海事诉讼特别程序法第六条第二款(一)、(二)项的规定和民事诉讼法的其他有关规定。

第三条海事诉讼特别程序法第六条规定的海船指适合航行于海上或者通海水域的船舶。

第四条海事诉讼特别程序法第六条第二款(一)项规定的船舶港指被告船舶的船舶港。被告船舶的船舶港不在中华人民共和国领域内,原告船舶的船舶港在中华人民共和国领域内的,由原告船舶的船舶港所在地的海事法院管辖。

第五条海事诉讼特别程序法第六条第二款(二)项规定的起运港、转运港和到达港指合同约定的或者实际履行的起运港、转运港和到达港。合同约定的起运港、转运港和到达港与实际履行的起运港、转运港和到达港不一致的,以实际履行的地点确定案件管辖。

第六条海事诉讼特别程序法第六条第二款(四)项的保赔标的物所在地指保赔船舶的所在地。

第七条海事诉讼特别程序法第六条第二款(七)项规定的船舶所在地指起诉时船舶的停泊地或者船舶被扣押地。

第八条因船员劳务合同纠纷直接向海事法院提起的诉讼,海事法院应当受理。

第九条因海难救助费用提起的诉讼,除依照民事诉讼法第三十二条的规定确定管辖外,还可以由被救助的船舶以外的其他获救财产所在地的海事法院管辖。

第十条与船舶担保或者船舶优先权有关的借款合同纠纷,由被告住所地、合同履行地、船舶的船舶港、船舶所在地的海事法院管辖。

第十一条海事诉讼特别程序法第七条(三)项规定的有管辖权的海域指中华人民共和国的毗连区、专属经济区、大陆架以及有管辖权的其他海域。

第十二条海事诉讼特别程序法第七条(三)项规定的合同履行地指合同的实际履行地;合同未实际履行的,为合同约定的履行地。

第十三条当事人根据海事诉讼特别程序法第十一条的规定申请执行海事仲裁裁决,申请承认和执行国外海事仲裁裁决的,由被执行的财产所在地或者被执行人住所地的海事法院管辖;被执行的财产为船舶的,无论该船舶是否在海事法院管辖区域范围内,均由海事法院管辖。船舶所在地没有海事法院的,由就近的海事法院管辖。

前款所称财产所在地和被执行人住所地是指海事法院行使管辖权的地域。

第十四条认定海事仲裁协议效力案件,由被申请人住所地、合同履行地或者约定的仲裁机构所在地的海事法院管辖。

第十五条除海事法院及其上级人民法院外,地方人民法院对当事人提出的船舶保全申请应不予受理;地方人民法院为执行生效法律文书需要扣押和拍卖船舶的,应当委托船舶港所

在地或者船舶所在地的海事法院执行。

第十六条两个以上海事法院都有管辖权的诉讼，原告可以向其中一个海事法院起诉；原告向两个以上有管辖权的海事法院起诉的，由最先立案的海事法院管辖。

第十七条海事法院之间因管辖权发生争议，由争议双方协商解决；协商解决不了的，报请最高人民法院指定管辖。

二、关于海事请求保全

第十八条海事诉讼特别程序法第十二条规定的被请求人的财产包括船舶、船载货物、船用燃油以及船用物料。对其他财产的海事请求保全适用民事诉讼法有关财产保全的规定。

第十九条海事诉讼特别程序法规定的船载货物指处于承运人掌管之下，尚未装船或者已经装载于船上以及已经卸载的货物。

第二十条海事诉讼特别程序法第十三条规定的被保全的财产所在地指船舶的所在地或者货物的所在地。当事人在诉讼前对已经卸载但在承运人掌管之下的货物申请海事请求保全，如果货物所在地不在海事法院管辖区域的，可以向卸货港所在地的海事法院提出，也可以向货物所在地的地方人民法院提出。

第二十一条诉讼或者仲裁前申请海事请求保全适用海事诉讼特别程序法第十四条的规定。

外国法院已受理相关海事案件或者有关纠纷已经提交仲裁，但涉案财产在中华人民共和国领域内，当事人向财产所在地的海事法院提出海事请求保全申请的，海事法院应当受理。

第二十二条利害关系人对海事法院作出的海事请求保全裁定提出异议，经审查认为理由不成立的，应当书面通知利害关系人。

第二十三条被请求人或者利害关系人依据海事诉讼特别程序法第二十条的规定要求海事请求人赔偿损失，向采取海事请求保全措施的海事法院提起诉讼的，海事法院应当受理。

第二十四条申请扣押船舶错误造成的损失，包括因船舶被扣押在停泊期间产生的各项维持费用与支出、船舶被扣押造成的船期损失和被申请人为使船舶解除扣押而提供担保所支出的费用。

第二十五条海事请求保全扣押船舶超过三十日、扣押货物或者其他财产超过十五日，海事请求人未提起诉讼或者未按照仲裁协议申请仲裁的，海事法院应当及时解除保全或者返还担保。

海事请求人未在期限内提起诉讼或者申请仲裁，但海事请求人和被请求人协议进行和解或者协议约定了担保期限的，海事法院可以根据海事请求人的申请，裁定认可该协议。

第二十六条申请人为申请扣押船舶提供限额担保，在扣押船舶期限届满时，未按照海事法院的通知追加担保的，海事法院可以解除扣押。

第二十七条海事诉讼特别程序法第十八条第二款、第七十四条规定的提供给海事请求人的担保，除被请求人和海事请求人有约定的外，海事请求人应当返还；海事请求人不返还担保的，该担保至海事请求保全期间届满之次日失效。

第二十八条船舶被扣押期间产生的各项维持费用和支出,应当作为为债权人共同利益支出的费用,从拍卖船舶的价款中优先拨付。

第二十九条海事法院根据海事诉讼特别程序法第二十七条的规定准许已经实施保全的船舶继续营运的,一般仅限于航行于国内航线上的船舶完成本航次。

第三十条申请扣押船舶的海事请求人在提起诉讼或者申请仲裁后,不申请拍卖被扣押船舶的,海事法院可以根据被申请人的申请拍卖船舶。拍卖所得价款由海事法院提存。

第三十一条海事法院裁定拍卖船舶,应当通过报纸或者其他新闻媒体连续公告三日。

第三十二条利害关系人请求终止拍卖被扣押船舶的,是否准许,海事法院应当作出裁定;海事法院裁定终止拍卖船舶的,为准备拍卖船舶所发生的费用由利害关系人承担。

第三十三条拍卖船舶申请人或者利害关系人申请终止拍卖船舶的,应当在公告确定的拍卖船舶日期届满七日前提出。

第三十四条海事请求人和被请求人应当按照海事法院的要求提供海事诉讼特别程序法第三十三条规定的已知的船舶优先权人、抵押权人和船舶所有人的有关确切情况。

第三十五条海事诉讼特别程序法第三十八条规定的船舶现状指船舶展示时的状况。船舶交接时的状况与船舶展示时的状况经评估确有明显差别的,船舶价款应当作适当的扣减,但属于正常损耗或者消耗的燃油不在此限。

第三十六条海事请求人申请扣押船载货物的价值应当与其请求的债权数额相当,但船载货物为不可分割的财产除外。

第三十七条拍卖的船舶移交后,海事法院应当及时通知相关的船舶登记机关。

第三十八条海事请求人申请扣押船用燃油、物料的,除适用海事诉讼特别程序法第五十条的规定外,还可以适用海事诉讼特别程序法第三章第一节的规定。

第三十九条二十总吨以下小型船舶的扣押和拍卖,可以依照民事诉讼法规定的扣押和拍卖程序进行。

第四十条申请人依据《中华人民共和国海商法》第八十八条规定申请拍卖留置的货物的,参照海事诉讼特别程序法关于拍卖船载货物的规定执行。

三、关于海事强制令

第四十一条诉讼或者仲裁前申请海事强制令的,适用海事诉讼特别程序法第五十三条的规定。

外国法院已受理相关海事案件或者有关纠纷已经提交仲裁的,当事人向中华人民共和国的海事法院提出海事强制令申请,并向法院提供可以执行海事强制令的相关证据的,海事法院应当受理。

第四十二条海事法院根据海事诉讼特别程序法第五十七条规定,准予申请人海事强制令申请的,应当制作民事裁定书并发布海事强制令。

第四十三条海事强制令由海事法院执行。被申请人、其他相关单位或者个人不履行海事强制令的,海事法院应当依据民事诉讼法的有关规定强制执行。

第四十四条利害关系人对海事法院作出海事强制令的民事裁定提出异议,海事法院经审查认为理由不成立的,应当书面通知利害关系人。

第四十五条海事强制令发布后十五日内,被请求人未提出异议,也未就相关海事纠纷提起诉讼或者申请仲裁的,海事法院可以应申请人的请求,返还其提供的担保。

第四十六条被请求人依据海事诉讼特别程序法第六十条的规定要求海事请求人赔偿损失的,由发布海事强制令的海事法院受理。

四、关于海事证据保全

第四十七条诉讼前申请海事证据保全,适用海事诉讼特别程序法第六十四条的规定。

外国法院已受理相关海事案件或者有关纠纷已经提交仲裁,当事人向中华人民共和国的海事法院提出海事证据保全申请,并提供被保全的证据在中华人民共和国领域内的相关证据的,海事法院应当受理。

第四十八条海事请求人申请海事证据保全,申请书除应当依照海事诉讼特别程序法第六十五条的规定载明相应内容外,还应当载明证据收集、调取的有关线索。

第四十九条海事请求人在采取海事证据保全的海事法院提起诉讼后,可以申请复制保全的证据材料;相关海事纠纷在中华人民共和国领域内的其他海事法院或者仲裁机构受理的,受诉法院或者仲裁机构应海事请求人的申请可以申请复制保全的证据材料。

第五十条利害关系人对海事法院作出的海事证据保全裁定提出异议,海事法院经审查认为理由不成立的,应当书面通知利害关系人。

第五十一条被请求人依据海事诉讼特别程序法第七十一条的规定要求海事请求人赔偿损失的,由采取海事证据保全的海事法院受理。

五、关于海事担保

第五十二条海事诉讼特别程序法第七十七条规定的正当理由指:

- (1) 海事请求人请求担保的数额过高;
- (2) 被请求人已采取其他有效的担保方式;
- (3) 海事请求人的请求权消灭。

六、关于送达

第五十三条有关海事强制令、海事证据保全的法律文书可以向当事船舶的船长送达。

第五十四条应当向被告送达的开庭传票等法律文书,可以向被扣押的被告船舶的船长送达,但船长作为原告的除外。

第五十五条海事诉讼特别程序法第八十条第一款(三)项规定的其他适当方式包括传真、电子邮件(包括受送达人的专门网址)等送达方式。

通过以上方式送达的,应确认受送达人确已收悉。

七、关于审判程序

第五十六条海事诉讼特别程序法第八十四条规定的当事人应当在开庭审理前完成举证的内容,包括当事人按照海事诉讼特别程序法第八十二条的规定填写《海事事故调查表》和

提交有关船舶碰撞的事实证据材料。

前款规定的证据材料，当事人应当在一审开庭前向海事法院提供。

第五十七条《海事事故调查表》属于当事人对发生船舶碰撞基本事实的陈述。经对方当事人认可或者经法院查证属实，可以作为认定事实的依据。

第五十八条有关船舶碰撞的事实证据材料指涉及船舶碰撞的经过、碰撞原因等方面的证据材料。

有关船舶碰撞的事实证据材料，在各方当事人完成举证后进行交换。当事人在完成举证前向法院申请查阅有关船舶碰撞的事实证据材料的，海事法院应予驳回。

第五十九条海事诉讼特别程序法第八十五条规定的新的证据指非当事人所持有，在开庭前尚未掌握或者不能获得，因而在开庭前不能举证的证据。

第六十条因船舶碰撞以外的海事海商案件需要进行船舶检验或者估价的，适用海事诉讼特别程序法第八十六条的规定。

第六十一条依据《中华人民共和国海商法》第一百七十条的规定提起的诉讼和因船舶触碰造成损害提起的诉讼，参照海事诉讼特别程序法关于审理船舶碰撞案件的有关规定审理。

第六十二条未经理算的共同海损纠纷诉至海事法院的，海事法院应责令当事人自行委托共同海损理算。确有必要由海事法院委托理算的，由当事人提出申请，委托理算的费用由主张共同海损的当事人垫付。

第六十三条当事人对共同海损理算报告提出异议，经海事法院审查异议成立，需要补充理算或者重新理算的，应当由原委托人通知理算人进行理算。原委托人不通知理算的，海事法院可以通知理算人重新理算，有关费用由异议人垫付；异议人拒绝垫付费用的，视为撤销异议。

第六十四条因与共同海损纠纷有关的非共同海损损失向责任人提起的诉讼，适用海事诉讼特别程序法第九十二条规定的审限。

第六十五条保险人依据海事诉讼特别程序法第九十五条规定行使代位请求赔偿权利，应当以自己的名义进行；以他人名义提起诉讼的，海事法院应不予受理或者驳回起诉。

第六十六条保险人依据海事诉讼特别程序法第九十五条的规定请求变更当事人或者请求作为共同原告参加诉讼的，海事法院应当予以审查并作出是否准予的裁定。当事人对裁定不服的，可以提起上诉。

第六十七条保险人依据海事诉讼特别程序法第九十五条的规定参加诉讼的，被保险人依此前进行的诉讼行为所取得的财产保全或者通过扣押取得的担保权益等，在保险人的代位请求赔偿权利范围内对保险人有效。被保险人因自身过错产生的责任，保险人不予承担。

第六十八条海事诉讼特别程序法第九十六条规定的支付保险赔偿的凭证指赔偿金收据、银行支付单据或者其他支付凭证。仅有被保险人出具的权利转让书但不能出具实际支付证明的，不能作为保险人取得代位请求赔偿权利的事实依据。

第六十九条海事法院根据油污损害的保险人或者提供财务保证的其他人的请求，可以通

知船舶所有人作为无独立请求权的第三人参加诉讼。

第七十条海事诉讼特别程序法第一百条规定的失控指提单或者其他提货凭证被盗、遗失。

第七十一条申请人依据海事诉讼特别程序法第一百条的规定向海事法院申请公示催告的，应当递交申请书。申请书应当载明：提单等提货凭证的种类、编号、货物品名、数量、承运人、托运人、收货人、承运船舶名称、航次以及背书情况和申请的理由、事实等。有副本的应当附有单证的副本。

第七十二条海事法院决定受理公示催告申请的，应当同时通知承运人、承运人的代理人或者货物保管人停止交付货物，并于三日内发出公告，敦促利害关系人申报权利。公示催告的期间由海事法院根据实际情况决定，但不得少于三十日。

第七十三条承运人、承运人的代理人或者货物保管人收到海事法院停止交付货物的通知后，应当停止交付，至公示催告程序终结。

第七十四条公示催告期间，转让提单的行为无效；有关货物的存储保管费用及风险由申请人承担。

第七十五条公示催告期间，国家重点建设项目待安装、施工、生产的货物，救灾物资，或者货物本身属性不宜长期保管以及季节性货物，在申请人提供充分可靠担保的情况下，海事法院可以依据申请人的申请作出由申请人提取货物的裁定。

承运人、承运人的代理人或者货物保管人收到海事法院准予提取货物的裁定后，应当依据裁定的指令将货物交付给指定的人。

第七十六条公示催告期间，利害关系人可以向海事法院申报权利。海事法院收到利害关系人的申报后，应当裁定终结公示催告程序，并通知申请人和承运人、承运人的代理人或者货物保管人。

申请人、申报人可以就有关纠纷向海事法院提起诉讼。

第七十七条公示催告期间无人申报的，海事法院应当根据申请人的申请作出判决，宣告提单或者有关提货凭证无效。判决内容应当公告，并通知承运人、承运人的代理人或者货物保管人。自判决公告之日起，申请人有权请求承运人、承运人的代理人或者货物保管人交付货物。

第七十八条利害关系人因正当理由不能在公示催告期间向海事法院申报的，自知道或者应当知道判决公告之日起一年内，可以向作出判决的海事法院起诉。

八、关于设立海事赔偿责任限制基金程序

第七十九条海事诉讼特别程序法第一百零一条规定的船舶所有人指有关船舶证书上载明的船舶所有人。

第八十条海事事故发生在中华人民共和国领域外的，船舶发生事故后进入中华人民共和国领域内的第一到达港视为海事诉讼特别程序法第一百零二条规定的事故发生地。

第八十一条当事人在诉讼中申请设立海事赔偿责任限制基金的，应当向受理相关海事纠

纷案件的海事法院提出，但当事人之间订有有效诉讼管辖协议或者仲裁协议的除外。

第八十二条设立海事赔偿责任限制基金应当通过报纸或者其他新闻媒体连续公告三日。如果涉及的船舶是可以航行于国际航线的，应当通过对外发行的报纸或者其他新闻媒体发布公告。

第八十三条利害关系人依据海事诉讼特别程序法第一百零六条的规定对申请人设立海事赔偿责任限制基金提出异议的，海事法院应当对设立基金申请人的主体资格、事故所涉及的债权性质和申请设立基金的数额进行审查。

第八十四条准予申请人设立海事赔偿责任限制基金的裁定生效后，申请人应当在三日内在海事法院设立海事赔偿责任限制基金。申请人逾期未设立基金的，按自动撤回申请处理。

第八十五条海事诉讼特别程序法第一百零八条规定的担保指中华人民共和国境内的银行或者其他金融机构所出具的担保。

第八十六条设立海事赔偿责任限制基金后，向基金提出请求的任何人，不得就该项索赔对设立或以其名义设立基金的人的任何其他财产，行使任何权利。

九、关于债权登记与受偿程序

第八十七条海事诉讼特别程序法第一百一十一条规定的与被拍卖船舶有关的债权指与被拍卖船舶有关的海事债权。

第八十八条海事诉讼特别程序法第一百一十五条规定的判决书、裁定书、调解书和仲裁裁决书指我国国内的判决书、裁定书、调解书和仲裁裁决书。对于债权人提供的国外的判决书、裁定书、调解书和仲裁裁决书，适用民事诉讼法第二百六十八条和第二百六十九条规定的程序审查。

第八十九条在债权登记前，债权人已向受理债权登记的海事法院以外的海事法院起诉的，受理案件的海事法院应当将案件移送至登记债权的海事法院一并审理，但案件已经进入二审的除外。

第九十条债权人依据海事诉讼特别程序法第一百一十六条规定向受理债权登记的海事法院提起确权诉讼的，应当在办理债权登记后七日内提起。

第九十一条海事诉讼特别程序法第一百一十九条第二款规定的三项费用按顺序拨付。

十、关于船舶优先权催告程序

第九十二条船舶转让合同订立后船舶实际交付前，受让人即可申请船舶优先权催告。

受让人不能提供原船舶证书的，不影响船舶优先权催告申请的提出。

第九十三条海事诉讼特别程序法第一百二十条规定的受让人指船舶转让中的买方和有买船意向的人，但受让人申请海事法院作出除权判决时，必须提交其已经实际受让船舶的证据。

第九十四条船舶受让人对不准予船舶优先权催告申请的裁定提出复议的，海事法院应当在七日内作出复议决定。

第九十五条海事法院准予船舶优先权催告申请的裁定生效后，应当通过报纸或者其他新

闻媒体连续公告三日。优先权催告的船舶为可以航行于国际航线的，应当通过对外发行的报纸或者其他新闻媒体发布公告。

第九十六条利害关系人在船舶优先权催告期间提出优先权主张的，海事法院应当裁定优先权催告程序终结。

十一、其他

第九十七条在中华人民共和国领域内进行海事诉讼，适用海事诉讼特别程序法的规定。海事诉讼特别程序法没有规定的，适用民事诉讼法的有关规定。

第九十八条本规定自2003年2月1日起实施。

中华人民共和国海事诉讼特别程序法

中华人民共和国海事诉讼特别程序法

(1999年12月25日第九届全国人民代表大会常务委员会第十三次会议通过1999年12月25日中华人民共和国主席令第二十八号公布自2000年7月1日起施行)

第一章总则

第二章管辖

第三章海事请求保全

第一节一般规定

第二节船舶的扣押与拍卖

第三节船载货物的扣押与拍卖

第四章海事强制令

第五章海事证据保全

第六章海事担保

第七章送达

第八章审判程序

第一节审理船舶碰撞案件的规定

第二节审理共同海损案件的规定

第三节海上保险人行使代位请求赔偿权利的规定

第四节简易程序、督促程序和公示催告程序

第九章设立海事赔偿责任限制基金程序

第十章债权登记与受偿程序

第十一章船舶优先权催告程序

第十二章附则

第一章总则

第一条为维护海事诉讼当事人的诉讼权利，保证人民法院查明事实，分清责任，正确适用法律，及时审理海事案件，制定本法。

第二条在中华人民共和国领域内进行海事诉讼，适用《中华人民共和国民事诉讼法》和本法。本法有规定的，依照其规定。

第三条中华人民共和国缔结或者参加的国际条约与《中华人民共和国民事诉讼法》和本法对涉外海事诉讼有不同规定的，适用该国际条约的规定，但中华人民共和国声明保留的条款除外。

第四条海事法院受理当事人因海事侵权纠纷、海商合同纠纷以及法律规定的其他海事纠纷提起的诉讼。

第五条海事法院及其所在地的高级人民法院和最高人民法院审理海事案件的，适用本法。

第二章管辖

第六条海事诉讼的地域管辖，依照《中华人民共和国民事诉讼法》有关规定。

下列海事诉讼的地域管辖，依照以下规定：

（一）因海事侵权行为提起的诉讼，除依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二十九条至第三十一条的规定以外，还可以由船籍港所在地海事法院管辖；

（二）因海上运输合同纠纷提起的诉讼，除依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二十八条的规定以外，还可以由转运港所在地海事法院管辖；

（三）因海船租用合同纠纷提起的诉讼，由交船港、还船港、船籍港所在地、被告住所地海事法院管辖；

（四）因海上保赔合同纠纷提起的诉讼，由保赔标的物所在地、事故发生地、被告住所地海事法院管辖；

（五）因海船的船员劳务合同纠纷提起的诉讼，由原告住所地、合同签订地、船员登船港或者离船港所在地、被告住所地海事法院管辖；

（六）因海事担保纠纷提起的诉讼，由担保物所在地、被告住所地海事法院管辖；因船舶抵押纠纷提起的诉讼，还可以由船籍港所在地海事法院管辖；

（七）因海船的船舶所有权、占有权、使用权、优先权纠纷提起的诉讼，由船舶所在地、船籍港所在地、被告住所地海事法院管辖。

第七条下列海事诉讼，由本条规定的海事法院专属管辖：

（一）因沿海港口作业纠纷提起的诉讼，由港口所在地海事法院管辖；

（二）因船舶排放、泄漏、倾倒油类或者其他有害物质，海上生产、作业或者拆船、修船作业造成海域污染损害提起的诉讼，由污染发生地、损害结果地或者采取预防污染措施地海事法院管辖；

（三）因在中华人民共和国领域和有管辖权的海域履行的海洋勘探开发合同纠纷提起的诉讼，由合同履行地海事法院管辖。

第八条海事纠纷的当事人都是外国人、无国籍人、外国企业或者组织，当事人书面协议选择中华人民共和国海事法院管辖的，即使与纠纷有实际联系的地点不在中华人民共和国领

域内，中华人民共和国海事法院对该纠纷也具有管辖权。

第九条当事人申请认定海上财产无主的，向财产所在地海事法院提出；申请因海上事故宣告死亡的，向处理海事事故主管机关所在地或者受理相关海事案件的海事法院提出。

第十条海事法院与地方人民法院之间因管辖权发生争议，由争议双方协商解决；协商解决不了的，报请他们的共同上级人民法院指定管辖。

第十一条当事人申请执行海事仲裁裁决，申请承认和执行外国法院判决、裁定以及国外海事仲裁裁决的，向被执行的财产所在地或者被执行人住所地海事法院提出。被执行的财产所在地或者被执行人住所地没有海事法院的，向被执行的财产所在地或者被执行人住所地的中级人民法院提出。

第三章海事请求保全

第一节一般规定

第十二条海事请求保全是指海事法院根据海事请求人的申请，为保障其海事请求的实现，对被请求人的财产所采取的强制措施。

第十三条当事人在起诉前申请海事请求保全，应当向被保全的财产所在地海事法院提出。

第十四条海事请求保全不受当事人之间关于该海事请求的诉讼管辖协议或者仲裁协议的约束。

第十五条海事请求人申请海事请求保全，应当向海事法院提交书面申请。申请书应当载明海事请求事项、申请理由、保全的标的物以及要求提供担保的数额，并附有关证据。

第十六条海事法院受理海事请求保全申请，可以责令海事请求人提供担保。海事请求人不提供的，驳回其申请。

第十七条海事法院接受申请后，应当在四十八小时内作出裁定。裁定采取海事请求保全措施的，应当立即执行；对不符合海事请求保全条件的，裁定驳回其申请。

当事人对裁定不服的，可以在收到裁定书之日起五日内申请复议一次。海事法院应当在收到复议申请之日起五日内作出复议决定。复议期间不停止裁定的执行。

利害关系人对海事请求保全提出异议，海事法院经审查，认为理由成立的，应当解除对其财产的保全。

第十八条被请求人提供担保，或者当事人有正当理由申请解除海事请求保全的，海事法院应当及时解除保全。

海事请求人在本法规定的期间内，未提起诉讼或者未按照仲裁协议申请仲裁的，海事法院应当及时解除保全或者返还担保。

第十九条海事请求保全执行后，有关海事纠纷未进入诉讼或者仲裁程序的，当事人就该海事请求，可以向采取海事请求保全的海事法院或者其他有管辖权的海事法院提起诉讼，但当事人之间订有诉讼管辖协议或者仲裁协议的除外。

第二十条海事请求人申请海事请求保全错误的，应当赔偿被请求人或者利害关系人因此

所遭受的损失。

第二节船舶的扣押与拍卖

第二十一条下列海事请求，可以申请扣押船舶：

- (一) 船舶营运造成的财产灭失或者损坏；
- (二) 与船舶营运直接有关的人身伤亡；
- (三) 海难救助；
- (四) 船舶对环境、海岸或者有关利益方造成的损害或者损害威胁；为预防、减少或者消除此种损害而采取的措施；为此种损害而支付的赔偿；为恢复环境而实际采取或者准备采取的合理措施的费用；第三方因此种损害而蒙受或者可能蒙受的损失；以及与本项所指的性质类似的损害、费用或者损失；
- (五) 与起浮、清除、回收或者摧毁沉船、残骸、搁浅船、被弃船或者使其无害有关的费用，包括与起浮、清除、回收或者摧毁仍在或者曾在该船上的物件或者使其无害的费用，以及与维护放弃的船舶和维持其船员有关的费用；
- (六) 船舶的使用或者租用的协议；
- (七) 货物运输或者旅客运输的协议；
- (八) 船载货物（包括行李）或者与其有关的灭失或者损坏；
- (九) 共同海损；
- (十) 拖航；
- (十一) 引航；
- (十二) 为船舶营运、管理、维护、维修提供物资或者服务；
- (十三) 船舶的建造、改建、修理、改装或者装备；
- (十四) 港口、运河、码头、港湾以及其他水道规费和费用；
- (十五) 船员的工资和其他款项，包括应当为船员支付的遣返费和社会保险费；
- (十六) 为船舶或者船舶所有人支付的费用；
- (十七) 船舶所有人或者光船承租人应当支付或者他人为其支付的船舶保险费（包括互保会费）；
- (十八) 船舶所有人或者光船承租人应当支付的或者他人为其支付的与船舶有关的佣金、经纪费或者代理费；
- (十九) 有关船舶所有权或者占有的纠纷；
- (二十) 船舶共有人之间有关船舶的使用或者收益的纠纷；
- (二十一) 船舶抵押权或者同样性质的权利；
- (二十二) 因船舶买卖合同产生的纠纷。

第二十二条非因本法第二十一条规定的海事请求不得申请扣押船舶，但为执行判决、仲裁裁决以及其他法律文书的除外。

第二十三条有下列情形之一的，海事法院可以扣押当事船舶：

- (一) 船舶所有人对海事请求负有责任, 并且在实施扣押时是该船的所有人;
- (二) 船舶的光船承租人对海事请求负有责任, 并且在实施扣押时是该船的光船承租人或者所有人;
- (三) 具有船舶抵押权或者同样性质的权利的海事请求;
- (四) 有关船舶所有权或者占有的海事请求;
- (五) 具有船舶优先权的海事请求。

海事法院可以扣押对海事请求负有责任的船舶所有人、光船承租人、定期租船人或者航次租船人在实施扣押时所有的其他船舶, 但与船舶所有权或者占有有关的请求除外。

从事军事、政府公务的船舶不得被扣押。

第二十四条海事请求人不得因同一海事请求申请扣押已被扣押过的船舶, 但有下列情形之一的除外:

- (一) 被请求人未提供充分的担保;
- (二) 担保人有可能不能全部或者部分履行担保义务;
- (三) 海事请求人因合理的原因同意释放被扣押的船舶或者返还已提供的担保; 或者不能通过合理措施阻止释放被扣押的船舶或者返还已提供的担保。

第二十五条海事请求人申请扣押当事船舶, 不能立即查明被请求人名称的, 不影响申请的提出。

第二十六条海事法院在发布或者解除扣押船舶命令的同时, 可以向有关部门发出协助执行通知书, 通知书应当载明协助执行的范围和-content, 有关部门有义务协助执行。海事法院认为必要, 可以直接派员登轮监护。

第二十七条海事法院裁定对船舶实施保全后, 经海事请求人同意, 可以采取限制船舶处分或者抵押等方式允许该船舶继续营运。

第二十八条海事请求保全扣押船舶的期限为三十日。

海事请求人在三十日内提起诉讼或者申请仲裁以及在诉讼或者仲裁过程中申请扣押船舶的, 扣押船舶不受前款规定期限的限制。

第二十九条船舶扣押期间届满, 被请求人不提供担保, 而且船舶不宜继续扣押的, 海事请求人可以在提起诉讼或者申请仲裁后, 向扣押船舶的海事法院申请拍卖船舶。

第三十条海事法院收到拍卖船舶的申请后, 应当进行审查, 作出准予或者不准予拍卖船舶的裁定。

当事人对裁定不服的, 可以在收到裁定书之日起五日内申请复议一次。海事法院应当在收到复议申请之日起五日内作出复议决定。复议期间停止裁定的执行。

第三十一条海事请求人提交拍卖船舶申请后, 又申请终止拍卖的, 是否准许由海事法院裁定。海事法院裁定终止拍卖船舶的, 为准备拍卖船舶所发生的费用由海事请求人承担。

第三十二条海事法院裁定拍卖船舶, 应当通过报纸或者其他新闻媒体发布公告。拍卖外籍船舶的, 应当通过对外发行的报纸或者其他新闻媒体发布公告。

公告包括以下内容：

- (一) 被拍卖船舶的名称和国籍；
- (二) 拍卖船舶的理由和依据；
- (三) 拍卖船舶委员会的组成；
- (四) 拍卖船舶的时间和地点；
- (五) 被拍卖船舶的展示时间和地点；
- (六) 参加竞买应当办理的手续；
- (七) 办理债权登记事项；
- (八) 需要公告的其他事项。

拍卖船舶的公告期间不少于三十日。

第三十三条海事法院应当在拍卖船舶三十日前，向被拍卖船舶登记国的登记机关和已知的船舶优先权人、抵押权人和船舶所有人发出通知。

通知内容包括被拍卖船舶的名称、拍卖船舶的时间和地点、拍卖船舶的理由和依据以及债权登记等。

通知方式包括书面方式和能够确认收悉的其他适当方式。

第三十四条拍卖船舶由拍卖船舶委员会实施。拍卖船舶委员会由海事法院指定的本院执行人员和聘请的拍卖师、验船师三人或者五人组成。

拍卖船舶委员会组织对船舶鉴定、估价；组织和主持拍卖；与竞买人签订拍卖成交确认书；办理船舶移交手续。

拍卖船舶委员会对海事法院负责，受海事法院监督。

第三十五条竞买人应当在规定的期限内向拍卖船舶委员会登记。登记时应当交验本人、企业法定代表人或者其他组织负责人身份证明和委托代理人的授权委托书，并交纳一定数额的买船保证金。

第三十六条拍卖船舶委员会应当在拍卖船舶前，展示被拍卖船舶，并提供察看被拍卖船舶的条件和有关资料。

第三十七条买受人在签署拍卖成交确认书后，应当立即交付不低于百分之二十的船舶价款，其余价款在成交之日起七日内付清，但拍卖船舶委员会与买受人另有约定的除外。

第三十八条买受人付清全部价款后，原船舶所有人应当在指定的期限内于船舶停泊地以船舶现状向买受人移交船舶。拍卖船舶委员会组织和监督船舶的移交，并在船舶移交后与买受人签署船舶移交完毕确认书。

移交船舶完毕，海事法院发布解除扣押船舶命令。

第三十九条船舶移交后，海事法院应当通过报纸或者其他新闻媒体发布公告，公布船舶已经公开拍卖并移交给买受人。

第四十条买受人接收船舶后，应当持拍卖成交确认书和有关材料，向船舶登记机关办理船舶所有权登记手续。原船舶所有人应当向原船舶登记机关办理船舶所有权注销登记。原船

船所有人不办理船舶所有权注销登记的，不影响船舶所有权的转让。

第四十一条竞买人之间恶意串通的，拍卖无效。参与恶意串通的竞买人应当承担拍卖船舶费用并赔偿有关损失。海事法院可以对参与恶意串通的竞买人处最高应价百分之十以上百分之三十以下的罚款。

第四十二条除本节规定的以外，拍卖适用《中华人民共和国拍卖法》的有关规定。

第四十三条执行程序中拍卖被扣押船舶清偿债务的，可以参照本节有关规定。

第三节 船载货物的扣押与拍卖

第四十四条海事请求人为保障其海事请求的实现，可以申请扣押船载货物。

申请扣押的船载货物，应当属于被请求人所有。

第四十五条海事请求人申请扣押船载货物的价值，应当与其债权数额相当。

第四十六条海事请求保全扣押船载货物的期限为十五日。

海事请求人在十五日内提起诉讼或者申请仲裁以及在诉讼或者仲裁过程中申请扣押船载货物的，扣押船载货物不受前款规定期限的限制。

第四十七条船载货物扣押期间届满，被请求人不提供担保，而且货物不宜继续扣押的，海事请求人可以在提起诉讼或者申请仲裁后，向扣押船载货物的海事法院申请拍卖货物。

对无法保管、不易保管或者保管费用可能超过其价值的物品，海事请求人可以申请提前拍卖。

第四十八条海事法院收到拍卖船载货物的申请后，应当进行审查，在七日内作出准予或者不准予拍卖船载货物的裁定。

当事人对裁定不服的，可以在收到裁定书之日起五日内申请复议一次。海事法院应当在收到复议申请之日起五日内作出复议决定。复议期间停止裁定的执行。

第四十九条拍卖船载货物由海事法院指定的本院执行人员和聘请的拍卖师组成的拍卖组织实施，或者由海事法院委托的机构实施。

拍卖船载货物，本节没有规定的，参照本章第二节拍卖船舶的有关规定。

第五十条海事请求人对与海事请求有关的船用燃油、船用物料申请海事请求保全，适用本节规定。

第四章 海事强制令

第五十一条海事强制令是指海事法院根据海事请求人的申请，为使其合法权益免受侵害，责令被请求人作为或者不作为的强制措施。

第五十二条当事人在起诉前申请海事强制令，应当向海事纠纷发生地海事法院提出。

第五十三条海事强制令不受当事人之间关于该海事请求的诉讼管辖协议或者仲裁协议的约束。

第五十四条海事请求人申请海事强制令，应当向海事法院提交书面申请。申请书应当载明申请理由，并附有关证据。

第五十五条海事法院受理海事强制令申请，可以责令海事请求人提供担保。海事请求人

不提供的，驳回其申请。

第五十六条作出海事强制令，应当具备下列条件：

- (一) 请求人有具体的海事请求；
- (二) 需要纠正被请求人违反法律规定或者合同约定的行为；
- (三) 情况紧急，不立即作出海事强制令将造成损害或者使损害扩大。

第五十七条海事法院接受申请后，应当在四十八小时内作出裁定。裁定作出海事强制令的，应当立即执行；对不符合海事强制令条件的，裁定驳回其申请。

第五十八条当事人对裁定不服的，可以在收到裁定书之日起五日内申请复议一次。海事法院应当在收到复议申请之日起五日内作出复议决定。复议期间不停止裁定的执行。

利害关系人对海事强制令提出异议，海事法院经审查，认为理由成立的，应当裁定撤销海事强制令。

第五十九条被请求人拒不执行海事强制令的，海事法院可以根据情节轻重处以罚款、拘留；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

对个人的罚款金额，为一千元以上三万元以下。对单位的罚款金额，为三万元以上十万元以下。

拘留的期限，为十五日以下。

第六十条海事请求人申请海事强制令错误的，应当赔偿被请求人或者利害关系人因此所遭受的损失。

第六十一条海事强制令执行后，有关海事纠纷未进入诉讼或者仲裁程序的，当事人就该海事请求，可以向作出海事强制令的海事法院或者其他有管辖权的海事法院提起诉讼，但当事人之间订有诉讼管辖协议或者仲裁协议的除外。

第五章 海事证据保全

第六十二条海事证据保全是指海事法院根据海事请求人的申请，对有关海事请求的证据予以提取、保存或者封存的强制措施。

第六十三条当事人在起诉前申请海事证据保全，应当向被保全的证据所在地海事法院提出。

第六十四条海事证据保全不受当事人之间关于该海事请求的诉讼管辖协议或者仲裁协议的约束。

第六十五条海事请求人申请海事证据保全，应当向海事法院提交书面申请。申请书应当载明请求保全的证据、该证据与海事请求的联系、申请理由。

第六十六条海事法院受理海事证据保全申请，可以责令海事请求人提供担保。海事请求人不提供的，驳回其申请。

第六十七条采取海事证据保全，应当具备下列条件：

- (一) 请求人是海事请求的当事人；
- (二) 请求保全的证据对该海事请求具有证明作用；

(三) 被请求人是与请求保全的证据有关的人；

(四) 情况紧急，不立即采取证据保全就会使该海事请求的证据灭失或者难以取得。

第六十八条海事法院接受申请后，应当在四十八小时内作出裁定。裁定采取海事证据保全措施的，应当立即执行；对不符合海事证据保全条件的，裁定驳回其申请。

第六十九条当事人对裁定不服的，可以在收到裁定书之日起五日内申请复议一次。海事法院应当在收到复议申请之日起五日内作出复议决定。复议期间不停止裁定的执行。被请求人申请复议的理由成立的，应当将保全的证据返还被请求人。

利害关系人对海事证据保全提出异议，海事法院经审查，认为理由成立的，应当裁定撤销海事证据保全；已经执行的，应当将与利害关系人有关的证据返还利害关系人。

第七十条海事法院进行海事证据保全，根据具体情况，可以对证据予以封存，也可以提取复制件、副本，或者进行拍照、录像，制作节录本、调查笔录等。确有必要的，也可以提取证据原件。

第七十一条海事请求人申请海事证据保全错误的，应当赔偿被请求人或者利害关系人因此所遭受的损失。

第七十二条海事证据保全后，有关海事纠纷未进入诉讼或者仲裁程序的，当事人就该海事请求，可以向采取证据保全的海事法院或者其他有管辖权的海事法院提起诉讼，但当事人之间订有诉讼管辖协议或者仲裁协议的除外。

第六章 海事担保

第七十三条海事担保包括本法规定的海事请求保全、海事强制令、海事证据保全等程序中所涉及的担保。

担保的方式为提供现金或者保证、设置抵押或者质押。

第七十四条海事请求人的担保应当提交给海事法院，被请求人的担保可以提交给海事法院，也可以提供给海事请求人。

第七十五条海事请求人提供的担保，其方式、数额由海事法院决定。被请求人提供的担保，其方式、数额由海事请求人和被请求人协商；协商不成的，由海事法院决定。

第七十六条海事请求人要求被请求人就海事请求保全提供担保的数额，应当与其债权数额相当，但不得超过被保全的财产价值。

海事请求人提供担保的数额，应当相当于因其申请可能给被请求人造成的损失。具体数额由海事法院决定。

第七十七条担保提供后，提供担保的人有正当理由的，可以向海事法院申请减少、变更或者取消该担保。

第七十八条海事请求人请求担保的数额过高，造成被请求人损失的，应当承担赔偿责任。

第七十九条设立海事赔偿责任限制基金和先予执行等程序所涉及的担保，可以参照本章规定。

第七章 送达

第八十条海事诉讼法律文书的送达，适用《中华人民共和国民事诉讼法》的有关规定，还可以采用下列方式：

- (一) 向受送达人委托的诉讼代理人送达；
- (二) 向受送达人在中华人民共和国领域内设立的代表机构、分支机构或者业务代办人送达；
- (三) 通过能够确认收悉的其他适当方式送达。

有关扣押船舶的法律文书也可以向当事船舶的船长送达。

第八十一条有义务接受法律文书的人拒绝签收，送达人在送达回证上记明情况，经送达人、见证人签名或者盖章，将法律文书留在其住所或者办公处所的，视为送达。

第八章 审判程序

第一节 审理船舶碰撞案件的规定

第八十二条原告在起诉时、被告在答辩时，应当如实填写《海事事故调查表》。

第八十三条海事法院向当事人送达起诉状或者答辩状时，不附送有关证据材料。

第八十四条当事人应当在开庭审理前完成举证。当事人完成举证并向海事法院出具完成举证说明书后，可以申请查阅有关船舶碰撞的事实证据材料。

第八十五条当事人不能推翻其在《海事事故调查表》中的陈述和已经完成的举证，但有新的证据，并有充分的理由说明该证据不能在举证期间内提交的除外。

第八十六条船舶检验、估价应当由国家授权或者其他具有专业资格的机构或者个人承担。非经国家授权或者未取得专业资格的机构或者个人所作的检验或者估价结论，海事法院不予采纳。

第八十七条海事法院审理船舶碰撞案件，应当在立案后一年内审结。有特殊情况需要延长的，由本院院长批准。

第二节 审理共同海损案件的规定

第八十八条当事人就共同海损的纠纷，可以协议委托理算机构理算，也可以直接向海事法院提起诉讼。海事法院受理未经理算的共同海损纠纷，可以委托理算机构理算。

第八十九条理算机构作出的共同海损理算报告，当事人没有提出异议的，可以作为分摊责任的依据；当事人提出异议的，由海事法院决定是否采纳。

第九十条当事人可以不受因同一海损事故提起的共同海损诉讼程序的影响，就非共同海损损失向责任人提起诉讼。

第九十一条当事人就同一海损事故向受理共同海损案件的海事法院提起非共同海损的诉讼，以及对共同海损分摊向责任人提起追偿诉讼的，海事法院可以合并审理。

第九十二条海事法院审理共同海损案件，应当在立案后一年内审结。有特殊情况需要延长的，由本院院长批准。

第三节 海上保险人行使代位请求赔偿权利的规定

第九十三条因第三人造成保险事故，保险人向被保险人支付保险赔偿后，在保险赔偿范

围内可以代位行使被保险人对第三人请求赔偿的权利。

第九十四条保险人行使代位请求赔偿权利时,被保险人未向造成保险事故的第三人提起诉讼的,保险人应当以自己的名义向该第三人提起诉讼。

第九十五条保险人行使代位请求赔偿权利时,被保险人已经向造成保险事故的第三人提起诉讼的,保险人可以向受理该案的法院提出变更当事人的请求,代位行使被保险人对第三人请求赔偿的权利。

被保险人取得的保险赔偿不能弥补第三人造成的全部损失的,保险人和被保险人可以作为共同原告向第三人请求赔偿。

第九十六条保险人依照本法第九十四条、第九十五条的规定提起诉讼或者申请参加诉讼的,应当向受理该案的海事法院提交保险人支付保险赔偿的凭证,以及参加诉讼应当提交的其他文件。

第九十七条对船舶造成油污损害的赔偿请求,受损害人可以向造成油污损害的船舶所有人提出,也可以直接向承担船舶所有人油污损害责任的保险人或者提供财务保证的其他人提出。

油污损害责任的保险人或者提供财务保证的其他人被起诉的,有权要求造成油污损害的船舶所有人参加诉讼。

第四节简易程序、督促程序和公示催告程序

第九十八条海事法院审理事实清楚、权利义务关系明确、争议不大的简单的海事案件,可以适用《中华人民共和国民事诉讼法》简易程序的规定。

第九十九条债权人基于海事事由请求债务人给付金钱或者有价证券,符合《中华人民共和国民事诉讼法》有关规定的,可以向有管辖权的海事法院申请支付令。

债务人是外国人、无国籍人、外国企业或者组织,但在中华人民共和国领域内有住所、代表机构或者分支机构并能够送达支付令的,债权人可以向有管辖权的海事法院申请支付令。

第一百条提单等提货凭证持有人,因提货凭证失控或者灭失,可以向货物所在地海事法院申请公示催告。

第九章设立海事赔偿责任限制基金程序

第一百零一条船舶所有人、承租人、经营人、救助人、保险人在发生海事事故后,依法申请责任限制的,可以向海事法院申请设立海事赔偿责任限制基金。

船舶造成油污损害的,船舶所有人及其责任保险人或者提供财务保证的其他人为取得法律规定的责任限制的权利,应当向海事法院设立油污损害的海事赔偿责任限制基金。

设立责任限制基金的申请可以在起诉前或者诉讼中提出,但最迟应当在一审判决作出前提出。

第一百零二条当事人在起诉前申请设立海事赔偿责任限制基金的,应当向事故发生地、合同履行地或者船舶扣押地海事法院提出。

第一百零三条设立海事赔偿责任限制基金,不受当事人之间关于诉讼管辖协议或者仲裁协议的约束。

第一百零四条申请人向海事法院申请设立海事赔偿责任限制基金,应当提交书面申请。申请书应当载明申请设立海事赔偿责任限制基金的数额、理由,以及已知的利害关系人的名称、地址和通讯方法,并附有关证据。

第一百零五条海事法院受理设立海事赔偿责任限制基金申请后,应当在七日内向已知的利害关系人发出通知,同时通过报纸或者其他新闻媒体发布公告。

通知和公告包括下列内容:

- (一) 申请人的名称;
- (二) 申请的事实和理由;
- (三) 设立海事赔偿责任限制基金事项;
- (四) 办理债权登记事项;
- (五) 需要告知的其他事项。

第一百零六条利害关系人对申请人申请设立海事赔偿责任限制基金有异议的,应当在收到通知之日起七日内或者未收到通知的在公告之日起三十日内,以书面形式向海事法院提出。

海事法院收到利害关系人提出的书面异议后,应当进行审查,在十五日内作出裁定。异议成立的,裁定驳回申请人的申请;异议不成立的,裁定准予申请人设立海事赔偿责任限制基金。

当事人对裁定不服的,可以在收到裁定书之日起七日内提起上诉。第二审人民法院应当在收到上诉状之日起十五日内作出裁定。

第一百零七条利害关系人在规定的期间内没有提出异议的,海事法院裁定准予申请人设立海事赔偿责任限制基金。

第一百零八条准予申请人设立海事赔偿责任限制基金的裁定生效后,申请人应当在海事法院设立海事赔偿责任限制基金。

设立海事赔偿责任限制基金可以提供现金,也可以提供经海事法院认可的担保。

海事赔偿责任限制基金的数额,为海事赔偿责任限额和自事故发生之日起至基金设立之日止的利息。以担保方式设立基金的,担保数额为基金数额及其在基金设立期间的利息。

以现金设立基金的,基金到达海事法院指定帐户之日为基金设立之日。以担保设立基金的,海事法院接受担保之日为基金设立之日。

第一百零九条设立海事赔偿责任限制基金以后,当事人就有关海事纠纷应当向设立海事赔偿责任限制基金的海事法院提起诉讼,但当事人之间订有诉讼管辖协议或者仲裁协议的除外。

第一百一十条申请人申请设立海事赔偿责任限制基金错误的,应当赔偿利害关系人因此所遭受的损失。

第十章 债权登记与受偿程序

第一百一十一条海事法院裁定强制拍卖船舶的公告发布后，债权人应当在公告期间，就与被拍卖船舶有关的债权申请登记。公告期间届满不登记的，视为放弃在本次拍卖船舶价款中受偿的权利。

第一百一十二条海事法院受理设立海事赔偿责任限制基金的公告发布后，债权人应当在公告期间就与特定场合发生的海事事故有关的债权申请登记。公告期间届满不登记的，视为放弃债权。

第一百一十三条债权人向海事法院申请登记债权的，应当提交书面申请，并提供有关债权证据。

债权证据，包括证明债权的具有法律效力的判决书、裁定书、调解书、仲裁裁决书和公证债权文书，以及其他证明具有海事请求的证据材料。

第一百一十四条海事法院应当对债权人的申请进行审查，对提供债权证据的，裁定准予登记；对不提供债权证据的，裁定驳回申请。

第一百一十五条债权人提供证明债权的判决书、裁定书、调解书、仲裁裁决书或者公证债权文书的，海事法院经审查认定上述文书真实合法的，裁定予以确认。

第一百一十六条债权人提供其他海事请求证据的，应当在办理债权登记以后，在受理债权登记的海事法院提起确权诉讼。当事人之间有仲裁协议的，应当及时申请仲裁。

海事法院对确权诉讼作出的判决、裁定具有法律效力，当事人不得提起上诉。

第一百一十七条海事法院审理并确认债权后，应当向债权人发出债权人会议通知书，组织召开债权人会议。

第一百一十八条债权人会议可以协商提出船舶价款或者海事赔偿责任限制基金的分配方案，签订受偿协议。

受偿协议经海事法院裁定认可，具有法律效力。

债权人会议协商不成的，由海事法院依照《中华人民共和国海商法》以及其他有关法律规定的受偿顺序，裁定船舶价款或者海事赔偿责任限制基金的分配方案。

第一百一十九条拍卖船舶所得价款及其利息，或者海事赔偿责任限制基金及其利息，应当一并予以分配。

分配船舶价款时，应当由责任人承担的诉讼费用，为保存、拍卖船舶和分配船舶价款产生的费用，以及为债权人的共同利益支付的其他费用，应当从船舶价款中先行拨付。

清偿债务后的余款，应当退还船舶原所有人或者海事赔偿责任限制基金设立人。

第十一章 船舶优先权催告程序

第一百二十条船舶转让时，受让人可以向海事法院申请船舶优先权催告，催促船舶优先权人及时主张权利，消灭该船舶附有的船舶优先权。

第一百二十一条受让人申请船舶优先权催告的，应当向转让船舶交付地或者受让人住所地海事法院提出。

第一百二十二条申请船舶优先权催告，应当向海事法院提交申请书、船舶转让合同、船舶技术资料等文件。申请书应当载明船舶的名称、申请船舶优先权催告的事实和理由。

第一百二十三条海事法院在收到申请书以及有关文件后，应当进行审查，在七日内作出准予或者不准予申请的裁定。

受让人对裁定不服的，可以申请复议一次。

第一百二十四条海事法院在准予申请的裁定生效后，应当通过报纸或者其他新闻媒体发布公告，催促船舶优先权人在催告期间主张船舶优先权。

船舶优先权催告期间为六十日。

第一百二十五条船舶优先权催告期间，船舶优先权人主张权利的，应当在海事法院办理登记；不主张权利的，视为放弃船舶优先权。

第一百二十六条船舶优先权催告期间届满，无人主张船舶优先权的，海事法院应当根据当事人的申请作出判决，宣告该转让船舶不附有船舶优先权。判决内容应当公告。

第十二章附则

第一百二十七条本法自 2000 年 7 月 1 日起施行。

《人民法院诉讼收费办法》补充规定

《人民法院诉讼收费办法》补充规定

(1999 年 6 月 19 日最高人民法院审判委员会第 1070 次会议通过)

根据审判工作发展的实际需要，为了进一步规范人民法院诉讼收费，有利于当事人依法进行诉讼，现对《人民法院诉讼收费办法》(以下简称《办法》)作如下补充规定；

一、《办法》第一章第四条人民法院认为应当由当事人负担的其他诉讼费用，具体内容

为；

1. 非财产案件当事人应当负担勘验、鉴定、公告、翻译所实际支出的费用。上述费用的负担，按《办法》第十九条的规定执行。

2. 财产案件和行政案件的当事人自行收集、提供有关证据确有困难，人民法院认为确有必要的异地调查取证和异地调解本案时按国家规定标准所支出的差旅费用。

人民法院异地调查、取证时所支出的差旅费用，由人民法院决定负有举证责任的当事人负担；人民法院异地调解案件时所支出的差旅费用的负担由人民法院决定。

二、当事人依法申请执行人民法院发生法律效力判决、裁定、调解书和支付令的，按照《办法》第八条第(一)项规定的标准交纳申请执行费。申请执行费和执行中实际支出的费用由拒不自觉履行人民法院有效裁判文书的被申请当事人负担。

执行中实际支出的费用为：人民法院执行人员异地执行本案时按国家规定标准所支出的差旅费用；由人民法院或人民法院委托其他单位或个人进行的与本案执行有关的勘验、鉴定、评估、拍卖、变卖、仓储、保管、运输等实际支出的费用。

三、《办法》第二章第五条第(五)项、第(八)项修改为：

(五) 知识产权纠纷案件，没有争议金额的，每件交纳 500 元至 1000 元；有争议金额的，按财产案件的收费标准交纳。

(八) 破产案件，按照破产企业财产总值依照财产案件收费标准计算，减半交纳，但最高不超过 10 万元。

四、《办法》第二十七条修改为：

当事人确因经济困难不能按时足额交纳诉讼费用的，可以向人民法院申请缓交、减交或免交，是否缓、减、免，由人民法院审查决定。

有下列情况之一者，人民法院应当进行司法救助，根据案件具体情况决定当事人缓交、减交或者免交诉讼费用：

1. 当事人为社会公共福利事业单位的，如福利院、孤儿院、敬老院、荣军休养单位、精神病院 SOS 儿童村等；
2. 当事人是没有固定生活来源的残疾人的；
3. 当事人因自然灾害或其他不可抗力造成生活困难，正在接受国家救济或生产经营难以维持的；
4. 当事人根据有关规定正在接受法律援助的；
5. 人民法院认为其他应当进行司法救助的。

五、《办法》第二十八条修改为：

第二十八条依照《中华人民共和国民事诉讼法》规定的特别程序审理的案件免交案件受理费依照《中华人民共和国民事诉讼法》规定的审判监督程序审理的案件，按下列规定执行：

(1) 依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十九条第一款第（一）项的规定向人民法院申请再审，人民法院经审查决定进行再审的案件，当事人依照《办法》有关规定交纳诉讼费用。

(2) 当事人对人民法院第一审判决或裁定未提出上诉，一审判决、裁定或调解书已发生法律效力后，当事人又提出申请再审，人民法院经审查后决定再审的案件，依照《办法》有关规定交纳诉讼费用。

(3) 其他依照审判监督程序提审、再审，的案件，免交案件受理费。

六、人民法院诉讼收费应严格执行“无明文规定不收费”的原则，除《办法》本补充规定以及最高人民法院作出的相关司法解释所明文规定的收费范围、项目和标准外，各级人民法院均不得另行收取任何费用，其他任何单位和个人不得以诉讼收费名义收取任何费用。

七、本补充规定自发布之日起施行。此前已审结或执行完毕的案件，相关费用不再追收；尚未审结或者尚未执行完毕的案件，在此后发生的费用，按本补充规定执行；此前已发生的费用，按原《办法》及有关规定执行，不再追收。