

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学 号: 13620120153344

UDC_____

厦 门 大 学

博 士 学 位 论 文

民事诉讼强制答辩制度研究

The Research of Compulsory Defense System Law
in Civil Litigation

陈 冰

指导教师姓名: 齐树洁教授

专业名称: 诉讼法学

论文提交日期: 2015年10月

论文答辩时间: 2015年 月

学位授予日期: 2015年 月

答辩委员会主席:_____

评 阅 人:_____

2015年10月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

- () 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。
- () 2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

内容摘要

随着民事诉讼机能的现代化扩张，当事人的主体参与性以及参与过程中的良性合作与沟通倍受重视，民事诉讼愈加强调程序中的对话功能。实践中，被告“答辩突袭”行为的时常发生，严重制约了诉讼程序对话性和交涉性功能的实现。如何对被告答辩行为加以规范和约束成为当下司法实践中无法回避的问题。本文以强制答辩制度的具体构建为核心，在逐层深入的基础上对强制答辩制度展开分析。除导论和结语外，全文共分为五章。

第一章“强制答辩制度的逻辑起点”。概念是认识事物的逻辑起点。在我国当下的司法语境中，“权利说”、“义务说”、“权利义务一体说”等不同的学说理论从不同的维度对被告答辩行为的内涵和性质予以解析，学术理论上的争鸣加剧了立法的混乱和司法的无所适从。因此，如何科学准确的把握被告答辩的核心特质，成为研究强制答辩制度的前提和基础。本章从答辩的基础含义切入，从语义学和法学的角度对答辩概念予以剖析，对备受争议的答辩的法律属性展开分析，明确了被告答辩和提交答辩状行为的“义务”属性，并指出了被告答辩对其自身以及法院的约束力。准确把握强制答辩制度的内涵，是科学定位其制度功能的前提。本章在定义了强制答辩制度概念的基础上，进一步区分了强制答辩制度与“答辩失权”以及“诉讼负担”存在的重大区别，并在此基础上提炼出了强制答辩制度可强化被告参与诉讼、规范被告答辩行为、初步整理争点的特殊功能。

第二章“强制答辩制度的规制对象”。强制答辩制度的研究始于对司法实务中被告“答辩突袭”行为的关注。在民事诉讼机能现代化转型的宏观背景下，其传统的程序保障功能随着社会结构的“功能分化”，逐步扩展为促进程序中的对话机能、政策形成机能以及审判正统性机能。而答辩突袭无疑是对民事诉讼现代化机能的严重破坏。因此，有必要将答辩突袭纳入强制答辩制度规制的基本范畴。本章从类型化的研究视角出发，对答辩突袭行为的构成要件进行分析，揭示被告答辩突袭行为的特点表征，明确了对答辩突袭行为的规制思路，即通过区分答辩突袭行为的不同类型，给予其“区别对待”的法律制裁和法律评价。

第三章“强制答辩制度的正当性分析”。正当性是诉讼制度赖以存在并

良性运行的前提。本章从强制答辩制度的理论基础、价值诉求以及现实必要性三个方面论证了强制答辩制度的正当性。协同主义、当事人诉讼主体地位平等原则以及程序主体原则凸显了强制答辩制度理论基础的正当性，对公正、效率、秩序的孜孜追求彰显了强制答辩制度价值诉求的正当性。遏制答辩突袭的需要，完善证据失权的必要，充实审前准备工作及集中审理的司法需求突出了强制答辩制度现实需要的正当性。

第四章“强制答辩制度的域外考察”。两大法系主要国家和地区有关被告答辩的制度规定为我国强制答辩制度的研究和构建提供了可供参考和借鉴的样本。本章以英国、美国、德国、日本以及我国台湾地区为参照，对其民事诉讼中的被告答辩行为进行了初步的分析和比较，并从中获得了对我国强制答辩制度构建的启示意义。两大法系尽管存在诉讼构造和法律文化理念的差异，但并不影响其对被告答辩行为法律属性的理解和认识。无论在英美法系的主要国家还是大陆法系的主要国家，在民事诉讼中答辩均被视为被告的一项基本义务，并且通过明确的法律后果予以约束。此外，两大法系主要国家的民事诉讼立法还就被告答辩的期限、方式、内容等相关内容作出了明确规定。通过对两大法系主要国家和地区被告答辩制度的梳理，获得了诸多有益启示：被告答辩制度的构建一定要从本国国情出发，在对答辩规则进行具体设置时要充分考虑其制度功能的定位以及价值取向。

第五章“强制答辩制度的具体构建”。强制答辩制度是个不折不扣的“舶来品”。在我国现有的诉讼框架下，其是否有适合生存的空间与土壤，这是在构建强制答辩制度时面临的首要问题。本章从构建强制答辩制度的可行性入手，在对域外经验总结的基础上，结合我国证据失权制度的实际遭遇，理性地提出了构建强制答辩制度的基本原则，即强制答辩制度的构建要考虑到我国诉讼构造和法治理念的基本国情，强制答辩制度要为被告提供必要的程序保障。为了促进被告积极答辩，文章提出从三个维度对强制答辩制度予以构建：一是建立强制答辩制度的激励机制，通过设置积极答辩的有利后果，强化被告答辩的内在动机。二是通过当事人的诉讼促进义务和真实义务，辅之以法院的释明，构建强制答辩制度的辅助机制。三是通过答辩规则的具体设置，明确被告违反答辩义务的法律后果，完善强制答辩制度的核心机制。

关键词：强制答辩；答辩突袭；诉讼义务

ABSTRACT

As the modernization and expansion of the function in civil action, the cooperation and communication have been emphasized between litigants. In practice, “defense surprise” seriously impede on the dialogic and negotiating functions of the legislative procedure. How to regulate the phenomenon of “defense surprise” remains an enormous challenge for China’s judicial system. This dissertation provides an in-depth analysis on the construction of a compulsory defense system in China. This dissertation is divided into five main chapters:

The first chapter explains the conception and analyses the legal characters of defense. After that, by the definition of the compulsory defense system, we make clear the significant differences between the compulsory defense and “loss of the right to reply” or “litigation burden” .The compulsory defense system has the function of enhancing the defendant to participate in the proceedings, regulating the defendant behavior and inducing the issue.

The second chapter is “the object of regulation of compulsory defense System.” The study of compulsory defense system begins with the concern of the defense surprise in practice. Under the macro background of the transition in the modernization of the function of civil action, the traditional procedure guarantee function has been extended to dialog function, policy formation function and judicial legitimacy function in civil procedure. The defense surprise undoubtedly constitutes a serious damage to the modernization of civil proceedings. Therefore, it is necessary to regulate the action of defense surprise. From the perspective of Typologies, this chapter analyzes the components, characteristics, and sanction of different types of defense surprise.

The third chapter is research “on the legitimacy of compulsory defense system ”. Legitimacy is the premise of the existence of the litigation system. This chapter demonstrates the legitimacy of compulsory defense system from three aspects: the theoretical basis, the value appeal and the necessity of the compulsory defense system. The principle of cooperation, the principle of

equality of litigant in civil action and the principle of the parties as the subject in the civil procedure highlight theoretical basis of legitimacy of compulsory defense system. The pursuit of justice, efficiency and demonstrates the legitimacy in value of compulsory defense system. The necessity of in reality also makes the compulsory defense system legitimate.

The fourth chapter is about “Alien Research about Compulsory Defense System”. Taking the civil procedure law in the UK, USA, Germany, Japan and China Taiwan as a reference, this chapter preliminary analyses the rules of duration, form, content and consequence in the defendant's defense and derive enlightenment to construct compulsory defense system in China. The construction of the compulsory defense system must be from the national conditions, and should take full consideration of its institutional function and value orientation.

The fifth chapter provides a solution which how to Design the Compulsory Defense System in China. Referencing to the foreign experience, combining with evidence disqualification in our country, the principle of national conditions and procedure guarantee must be followed. In order to promote the activity of defense, this paper puts forward a plan from three dimensions: the incentive mechanism, the auxiliary mechanism and the core mechanism of compulsory defense.

Key Words: Compulsory Defense; Defense Surprise; Litigious Obligation

目 录

导 论.....	1
第一章 强制答辩制度的逻辑起点.....	10
第一节 答辩的法律内涵.....	10
一、答辩的含义解析.....	10
二、答辩的法律属性.....	15
三、答辩的法律效力.....	23
第二节 强制答辩制度的内涵.....	25
一、强制答辩的含义.....	25
二、强制答辩与相关范畴的辨析.....	27
三、强制答辩制度的功能.....	32
第二章 强制答辩制度的规制对象.....	37
第一节 答辩突袭与民事诉讼机能的扩张.....	37
一、民事诉讼的初始机能.....	38
二、民事诉讼的传统机能.....	39
三、民事诉讼的现代机能与答辩突袭.....	39
第二节 答辩突袭研究的类型化视角.....	44
一、类型与类型化.....	44
二、类型化研究的法学方法论意义.....	48
三、答辩突袭类型化研究的优势.....	50
第三节 答辩突袭的类型化研究.....	51
一、类型化研究的内容.....	51
二、答辩突袭类型化研究的内容.....	53
第三章 强制答辩制度的正当性.....	64
第一节 理论基础的正当性.....	64
一、协同主义.....	64
二、诉讼当事人平等原则.....	67

三、程序主体性理论.....	70
第二节 价值诉求的正当性.....	74
一、强制答辩制度的公正诉求.....	74
二、强制答辩制度的效率诉求.....	78
三、强制答辩制度的秩序诉求.....	81
第三节 现实需求的正当性.....	84
一、遏制答辩突袭的现实需要.....	84
二、完善证据失权制度的必要配套.....	86
三、充实审前准备工作的重要内容.....	88
四、实现集中审理的内在要求.....	91
第四章 强制答辩制度的域外考察.....	94
第一节 英美法系主要国家的强制答辩制度.....	94
一、英国.....	94
二、美国.....	103
第二节 大陆法系主要国家和地区的强制答辩制度.....	112
一、德国.....	112
二、日本.....	120
三、台湾地区.....	124
第三节 域外考察的比较与启示.....	128
一、强制答辩制度域外考察的比较.....	128
二、强制答辩制度域外考察的启示.....	133
第五章 我国强制答辩制度的构建.....	136
第一节 强制答辩制度构建的可行性.....	136
一、域外经验的参照.....	136
二、证据失权的反思.....	137
第二节 强制答辩制度构建的原则.....	141
一、基本国情原则.....	141
二、程序保障原则.....	146
第三节 强制答辩制度的具体构建.....	149

一、强制答辩制度的激励机制	149
二、强制答辩制度的辅助机制	150
三、强制答辩制度的核心机制	156
结 语.....	165
参考文献.....	167
后 记.....	184

厦门大学博硕士学位论文摘要库

CONTENTS

Preface.....	1
Chapter1 The Logical Starting Point of Compulsory Defense	
System.....	10
Subchapter1 Legal Connotation of Defens	10
Section 1 Conception of Defense.....	10
Section 2 Legal Attribute of Defens.....	15
Section 3 Legal Effect of Defense	23
Subchapter2 Connotation of Compulsory Defense System.....	25
Section 1 Conception of Compulsory Defense	25
Section 2 Analysis of Compulsory Defense and Relative Conceptions.....	27
Section 3 Function of Compulsory Defense.....	32
Chapter2 The Regulation Object of Compulsory Defense System	
.....	37
Subchapter1 Expansion of Function in Civil Action and Defense Surprise .	37
Section1 Original Function of Civil Action.....	38
Section2 Traditional Function of Civil Action.....	39
Section3 Modern Function of Civil Action And Defense Surprise	39
Subchapter2 Research on Defense Surprise in Perspective of Typologies....	44
Section1 Type and Typologies	44
Section2 The Meaning of Typologies in Law Methodology.....	48
Section3 The Advantage of Researching Defense Surprise by Typologies...	50
Subchapter3 The Content of Typologies Research on Defense Surprise	51
Section1 The Content of Typologies Research	51
Section2 The Content of Type in Defense Surprise	53
Chapter3 Legitimacy of Compulsory Defense.....	64
Subchapter1 Legitimacy of the Theoretical Basis	64
Section1 The Doctrine of Cooperation	64
Section2 The Principle of Equity in Litigation.....	67
Section3 The Theory of the Parties as the Subject in the Civil Procedure ...	70
Subchapter2 Legitimacy of the Pursuit in Value	74

Section1 Impartiality	75
Section2 Efficiency	78
Section3 Order.....	81
Subchapter3 Legitimacy of the Necessity in Reality	84
Section1 The Need to Limit The Defense Surprise.....	84
Section2 To Coordinate The System of Disqualification of Providing Evidence	86
Section3 The Premise and Basic of Pretrial Procedure	88
Section4 The Need of Centralization of Judgment	91
Chapter4 Alien Research about Compulsory Defense System in Civil Action.....	94
Subchapter1 Compulsory Defense System in Anglo -American law system..	94
Section1 British	94
Section2 American	103
Subchapter2 Compulsory Defense System in Continental Legal System ...	112
Section1 German	112
Section2 Japan	110
Section3 Taiwan Region.....	124
Subchapter3 The Comparison and Enlightenment of Alien Research.....	128
Section1 The Comparison	128
Section2 The Enlightenment	133
Chapter5 The Construction of Compulsory Defense System in China.....	136
Subchapter1 The Feasibility of Establishing Compulsory Defense System in China	136
Section1 The Reference on Alien Research about Compulsory Defense ...	136
Section2 The Reflection on Evidence Disqualification.....	137
Subchapter2 The Principle of Establishing Compulsory Defense System in China	141
Section1 The Principle of National Conditions	141
Section2 The Principle of Procedure Guarantee	146
Subchapter3 The Concrete Construction of Compulsory Defense System.	149
Section1 The Incentive Mechanism of Compulsory Defense	150
Section2 The Auxiliary Mechanism Compulsory Defense	151

Section3 The Core Mechanism of Compulsory Defense.....	157
Conclusion	166
Bibliography.....	168
Postscript.....	184

厦门大学博硕士学位论文摘要库

导 论

一、研究的缘起

(一) 囿于现有理论研究的限制

在西方法治国家的民事诉讼中，答辩通常被认为是当事人必须履行的一项诉讼义务，并且规定了违反该义务的法律后果和制裁方式，从而实现对被告答辩行为的规范与约束。我国理论界主流观点将“答辩”界定为当事人的一种权利，这种观点也被我国立法机关所予以采纳，也正是在“答辩是一种权利”的基础上，对被告逾期不答辩的行为才有了“失权”一说。除此以外还有一些学者从不同的研究视角出发，对“答辩”的性质提出了其他理论学说，诸如“义务说”、“权利义务一体说”、“诉讼负担说”等等。这种理论研究上的探讨和深入，使得我们对答辩法律属性的认识更加深刻。但学者们的研究也仅仅停留在单纯地界定答辩行为的法律性质的基础层面，而对“答辩的基本含义”、“答辩和提交答辩状的关系”、“答辩的功能和效力”等基诸多相关性问题的没有予以更深层次的剖析，导致了我国强制答辩制度研究的停滞和裹足不前。因此，充实和完善现有强制答辩制度理论研究的内容和体系成为本文写作的直接动因。

在前期资料查找过程中，通过对中国知网资源总库的期刊和学位论文两个子数据库进行精确匹配检索，查找到以“强制答辩”为“篇名”的期刊文献 5 篇，硕士学位论文 3 篇，博士论文 0 篇；以“答辩失权”为“篇名”的期刊文献 19 篇，硕士学位论文 11 篇，博士论文 0 篇。同时，通过厦门大学图书馆书目检索系统进行书目查找，也未查找到以“强制答辩”和“答辩失权”为任意词的专著论述。从上述文献的简单梳理可以看出，我国对强制答辩制度的研究是比较匮乏的。现有的研究要么从强制答辩制度构建的必要性或可行性分析入手，要么着眼于其具体规则的构建，或者将其置于审前程序的构造中予以简单论述，缺乏对该制度深入的、全面的、立体的、多视角的系统化研究。因此，选择强制答辩制度作为研究对象对于丰富和充实我国现有的研究成果，以及构建适合我国国情的强制答辩制度具有重要意义。

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

廈門大學博碩士論文摘要庫