

国家司法考试
真题开发系列

①

法院版

第9版



2015 国家司法考试

真题分类解读五卷本

2009~2014 年客观题 ③

[诉讼法]



众合教育 / 编 杨洋 邱振启 向高甲 / 编著

依据新法 旧题新做 新法新解 一线司考名师合力重磅推出
近6年考题重点详解 考点为元素搭建司考特有部门法体系

本书根据新立法法、民事诉讼法司法解释、行政诉讼法等最新法律法规全面修订！
本书惠赠众合名师高清视频讲解，网址详见封底

2015 年
版

人民法院出版社

★★★★★ 十星级优秀畅销书

国家司法考试
真题开发系列

①

法院
版

2015 国家司法考试

真题分类解读五卷本

2009~2014 年客观题 ③

[诉讼法]

众合教育 杨洋 邱振启 向高甲 / 编著

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

国家司法考试真题分类解读五卷本. 2009~2014 年客观题 / 众合教育编.
—北京: 人民法院出版社, 2015. 4
ISBN 978-7-5109-1198-9

I. ①国… II. ①众… III. ①法律—中国—法律工作者—资格考试—题解
IV. ①D92-44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 058500 号

国家司法考试真题分类解读五卷本 (2009~2014 年客观题)

众合教育 编

责任编辑 林志农 孟 晋 朱鹏伟 李安尼 张钧艳

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 67550522(责任编辑) 67550558(发行部查询)
65223677(读者服务部)

客 服 QQ 2092078039

网 址 <http://www.courtbook.com.cn>

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 三河市国英印务有限公司

经 销 新华书店

开 本 787×1092 毫米 1/16

字 数 1768 千字

印 张 75

版 次 2015 年 4 月第 1 版 2015 年 4 月第 2 次印刷

书 号 ISBN 978-7-5109-1198-9

总 定 价 158.00 元 (全 5 册)

版权所有 侵权必究

民事诉讼法

一、基本原理	(2)
(一) 民事诉讼法与民事诉讼	(2)
(二) 诉与诉讼标的	(2)
(三) 诉的分类	(3)
(四) 反诉	(3)
二、基本原则	(5)
(一) 辩论原则	(5)
(二) 处分原则	(6)
(三) 综合	(9)
三、基本制度	(12)
(一) 审判组织	(12)
(二) 回避制度	(14)
四、民事案件的主管与管辖	(14)
(一) 民事案件的主管	(14)
(二) 级别管辖	(16)
(三) 地域管辖	(17)
(四) 管辖变更	(18)
(五) 综合	(20)
五、当事人与诉讼代理人	(28)
(一) 诉讼权利能力与诉讼行为能力	(28)
(二) 当事人适格	(30)
(三) 共同诉讼人	(32)
(四) 诉讼代表人	(33)
(五) 第三人	(33)
(六) 诉讼代理人	(36)
六、证据与证明	(37)
(一) 免证事实	(37)
(二) 证据分类	(38)
(三) 证据准备	(41)
(四) 证据审核	(42)
(五) 举证责任	(43)
(六) 质证	(44)
(七) 综合	(44)
七、诉讼保障制度	(45)
(一) 保全与先予执行	(45)

(二) 送达与期间	(47)
八、调解制度	(49)
九、普通程序的基本规定	(51)
(一) 普通程序概要与受理	(51)
(二) 判决、裁定与决定	(54)
十、普通程序中非正常情形的处理	(57)
十一、简易程序	(59)
十二、第二审程序	(62)
十三、审判监督程序	(66)
十四、非诉讼程序	(71)
(一) 特别程序	(71)
(二) 督促程序	(73)
(三) 公示催告程序	(74)
十五、执行程序与制度	(75)
(一) 通常的执行程序与制度	(75)
(二) 非正常的执行程序	(80)
十六、涉外民事诉讼的程序与制度	(82)

仲裁法

一、仲裁基础知识	(85)
二、仲裁协议	(86)
三、仲裁程序	(88)
四、仲裁监督	(91)
五、综合	(92)

刑事诉讼法

一、刑事诉讼的基本理论	(96)
(一) 刑事诉讼的理念	(96)
(二) 刑事诉讼的价值	(97)
(三) 社会主义法治理念和刑事诉讼	(97)
(四) 刑事诉讼的目的	(98)
(五) 刑事诉讼的构造	(99)
二、刑事诉讼法的基本原则	(100)
三、刑事诉讼中的国家机关与参与人	(105)
(一) 专门机关	(105)
(二) 被害人	(106)
(三) 其他诉讼参与人及其诉讼权利	(108)
(四) 单位犯罪诉讼程序	(110)
四、管辖	(111)
(一) 立案管辖	(111)



(二) 级别管辖	(114)
(三) 地域管辖	(115)
五、回避	(116)
六、刑事辩护与刑事诉讼代理	(119)
(一) 辩护人的范围	(119)
(二) 辩护人的权利、义务	(120)
(三) 拒绝辩护	(122)
(四) 代理制度	(123)
七、刑事证据制度	(124)
(一) 证据的法定种类	(124)
(二) 证据的理论分类	(125)
(三) 证明对象	(127)
(四) 证明责任	(128)
(五) 证明标准	(129)
(六) 证据的审查判断	(129)
(七) 证据规则	(132)
八、强制措施	(135)
(一) 取保候审、监视居住	(135)
(二) 拘传和拘留	(138)
(三) 逮捕	(139)
九、刑事附带民事诉讼	(142)
(一) 刑事附带民事诉讼的适用范围	(142)
(二) 刑事附带民事诉讼的程序	(143)
十、期间与送达	(146)
十一、立案程序	(148)
(一) 立案的材料来源	(148)
(二) 立案的程序和立案监督	(149)
十二、侦查	(150)
(一) 侦查行为	(150)
(二) 侦查监督	(157)
(三) 补充侦查	(159)
十三、审查起诉程序	(159)
(一) 起诉的概念和意义	(159)
(二) 审查起诉的内容、期限和程序	(160)
(三) 不起诉及其适用	(162)
十四、刑事审判概述	(163)
(一) 刑事审判的原则	(163)
(二) 审判组织	(165)
十五、第一审程序	(169)
(一) 庭前审查的内容及其审查后的处理方式	(169)
(二) 法庭审判程序	(170)
(三) 证人出庭规则	(173)

(四) 法庭的裁判	(174)
(五) 第一审程序的期限	(176)
(六) 延期审理、诉讼中止和诉讼终止	(177)
(七) 违反法庭秩序的措施	(178)
十六、自诉程序	(178)
十七、简易程序	(181)
十八、第二审程序	(184)
(一) 上诉和抗诉的适用条件及程序	(184)
(二) 全面审查原则和上诉不加刑原则	(185)
(三) 二审后的处理	(188)
十九、死刑复核程序和其他核准程序	(188)
(一) 死刑立即执行案件的复核程序	(188)
(二) 死刑缓期二年执行案件的复核程序	(190)
二十、审判监督程序	(192)
(一) 再审的启动	(192)
(二) 再审的程序	(193)
二十一、执行程序	(195)
(一) 各种判决、裁定的执行程序	(195)
(二) 执行的变更	(196)
(三) 监外执行	(197)
二十二、涉外刑事案件审理程序	(198)
二十三、特别程序	(200)
(一) 未成年人刑事案件诉讼程序	(200)
(二) 当事人和解的公诉案件诉讼程序	(205)
(三) 犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序	(208)
(四) 依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序	(210)
附录 本书真题索引	(212)

民事

诉讼

法

民事訴訟法

民 事 诉 讼 法

一、基本原理

(一) 民事诉讼法与民事诉讼

关于民事诉讼法的性质,下列哪一说法是正确的?(2011-3-35,单)

A. 根据其调整的社会关系,民事诉讼法是程序法

B. 根据其在法律体系中的地位,民事诉讼法是程序法

C. 根据其规定的内容,民事诉讼法是程序法

D. 根据公法与私法的划分标准,民事诉讼法是程序法

解析 本题考查民事诉讼法的性质。

通览四个选项,本题考查的就是民事诉讼法作为程序法是依据哪个标准做出的划分。依据法理学理论,程序法与实体法相对应,是根据其规定的内容进行的划分。因此C项正确。本题与其说是考查民事诉讼法的性质,不如说是考查法理学中关于法律的几个分类。如果要详细观察每个选项,可以如此分析:

(1) 从民事诉讼法调整的社会关系看,它调整的是民事诉讼关系,是社会关系中具有独立特点的一类社会关系,这决定了民事诉讼法能够成为一个独立的法律部门。从调整的社会关系角度看,民事诉讼法是部门法,因此A项错误。

(2) 就民事诉讼法在我国社会主义法律体系的地位而言,它属于基本法律,其效力仅低于宪法,因此B项错误。

(3) 从民事诉讼法的内容看,它规定的主要是程序问题。除总则外,民事诉讼法规

定了第一审程序、第二审程序、审判监督程序、特别程序、督促程序、公示催告程序、执行程序等。民事诉讼法在主要规定诉讼程序的同时,还规定了一些同民事诉讼相关的非讼程序,从这个角度看它属于程序法,因此C项正确。

(4) 公法与私法的划分在法学界分歧比较大,不过,目前的多数说认为民事诉讼法是公法,因为在民事诉讼法律关系的主体中有代表国家的法院,在民事诉讼法中也包含大量规定诉讼参与人要服从国家审判权的规范。无论如何,不可能从公法与私法区分的角度得出民事诉讼法是程序法的结论,因此,D项错误。本题答案为C。

(二) 诉与诉讼标的

1. 甲因乙久拖房租不付,向法院起诉,要求乙支付半年房租6000元。在案件开庭审理前,甲提出书面材料,表示时间已过去1个月,乙应将房租增至7000元。关于法院对甲增加房租的要求的处理,下列哪一选项是正确的?(2011-3-37,单)

A. 作为新的诉讼受理,合并审理

B. 作为诉讼标的变更,另案审理

C. 作为诉讼请求增加,继续审理

D. 不予受理,告知甲可以另行起诉

解析 本题从事实判断上很容易看出,在案例中发生了原告增加诉讼请求金额的事实,但无论其要求的房租是6000还是7000,其诉讼标的均是双方的租赁合同关系。既然诉讼标的没有变化,那么就还是原来的诉讼。因此,既不是新的诉讼也不是诉讼标

的变更, A、B 选项错误。对原告增加诉讼请求金额的处理方式, 修改后的《民事诉讼法解释》将当事人增加、变更诉讼请求的时间扩展到案件受理后, 法庭辩论结束前。本题中给出的甲增加请求的时间是“案件开庭审理前”, 符合上述增加诉讼请求的时间规定, 因此 C 项正确。本题答案为 C。

2. 刘某习惯每晚将垃圾袋放在家门口, 邻居王某认为会招引苍蝇并影响自己出入家门。王某为此与刘某多次交涉未果, 遂向法院提起诉讼, 要求刘某不得将垃圾袋放在家门口, 以保证自家的正常通行和维护环境卫生。关于本案的诉讼标的, 下列哪一选项是正确的? (2009-3-37, 单)

A. 王某要求刘某不得将垃圾袋放在家门口的请求

B. 王某要求法院保障自家正常通行权的请求

C. 王某要求刘某维护环境卫生的请求

D. 王某和刘某之间的相邻关系

解析 本题考查的是诉讼标的的基本概念。诉讼标的是指当事人之间发生争执要求法院作出裁判的民事权利义务关系。本题属于消极行为给付之诉, 即王某要求刘某不为某种行为(不得将垃圾袋放在家门口, 以保证自家的正常通行和维护环境卫生), 而这一要求正是基于王某与刘某之间的相邻关系, 因此这一相邻关系为本案的诉讼标的, D 项当选。A、B、C 项的表述属于诉讼请求而非诉讼标的, 因此错误。本题答案为 D。

(三) 诉的分类

关于诉的类别的表述, 下列哪一选项是正确的? (2013-3-37, 单)

A. 孙某向法院申请确认其妻无民事行为能力, 属于确认之诉

B. 周某向法院申请宣告自己与吴某的婚姻无效, 属于变更之诉

C. 张某在与王某协议离婚后, 又向法院

起诉, 主张离婚损害赔偿, 属于给付之诉

D. 赵某代理女儿向法院诉请前妻将抚养费从每月 1000 元增加为 2000 元, 属于给付之诉

解析 依据诉讼请求的内容不同, 民事诉讼中的诉可以分为三类: 确认之诉、变更之诉和给付之诉。确认之诉, 是指原告请求法院确认与被告之间是否存在某种民事法律关系的诉。给付之诉, 是指原告请求法院判令被告向其履行某种特定给付义务的诉讼。变更之诉又称形成之诉, 是指原告请求法院以判决改变或者消灭既存的某种民事法律关系的诉。本题 A 选项中, 孙某向法院申请确认其妻无民事行为能力, 是特别程序中的认定公民为无民事行为能力、限制民事行为能力的案件, 属于非争议案件的一种, 根本就不属于诉, 因而也就不属于确认之诉; B 选项中周某向法院申请宣告自己与吴某的婚姻无效, 属于消极的确认之诉, 而非变更之诉; C 选项中张某主张离婚损害赔偿, 实际上是请求法院判令被告向其履行一定的义务, 是给付之诉, C 项正确, 当选; D 选项中赵某请求将抚养费从每月 1000 元增加为 2000 元, 改变了原有法律关系的内容, 属于变更之诉, D 项错误, 不当选。本题答案为 C。

(四) 反诉

1. 刘某与曹某签订房屋租赁合同, 后刘某向法院起诉, 要求曹某依约支付租金。曹某向法院提出的下列哪一主张可能构成反诉? (2014-3-43, 单)

A. 刘某的支付租金请求权已经超过诉讼时效

B. 租赁合同无效

C. 自己无支付能力

D. 自己已经支付了租金

解析 反诉不同于反驳。反诉是指在已经开始的诉讼程序(本诉)的进行中,

本诉的被告针对本诉原告向人民法院提出独立的反请求,目的在于抵销或吞并本诉原告提出的诉讼请求。因此,反诉是一种独立的诉的形态,反诉是相对于本诉而言的。

司法考试中常常要求我们学会区分反诉与反驳,两个概念在性质与主体上存在差异,具体而言:

(1) 性质不同:反诉是一种独立的诉,而反驳是一种诉讼行为。广义的反驳是指在诉讼中当事人否定对方主张的全部诉讼行为。狭义的反驳是指否定对方证据的合法性、真实性的诉讼行为。

(2) 主体不同:反诉的提出者只能是被告,而进行反驳的可以是原告也可以是被告。

总结一句:被告提出反诉是以承认本诉的存在为前提,这是区别反诉与反驳的关键。B项曹某主张合同无效,前提是承认合同法律关系存在,故B是反诉。A、C、D三项说法都是反驳。本题答案为B。

2. 关于反诉,下列哪些表述是正确的?(2013-3-80,多)

A. 反诉的原告只能是本诉的被告

B. 反诉与本诉必须适用同一种诉讼程序

C. 反诉必须在答辩期届满前提出

D. 反诉与本诉之间须存在牵连关系,因此必须源于同一法律关系

解析 反诉是指在本诉诉讼程序进行中,本诉被告针对本诉原告向法院提出的独立的反请求。

提起反诉的条件:反诉的提出要同时满足如下五个条件:

(1) 须由本诉的被告向本诉的原告提出。反诉要求当事人是恒定的,本诉的被告成为反诉的原告,本诉的原告成为反诉的被告。

(2) 须在本诉进行中提出,《民事诉讼证据规定》进一步规定为,反诉应在举证期限届满前提出。

(3) 须向受理本诉的法院提出,且受诉

法院对反诉有管辖权。

(4) 须与本诉适用同一诉讼程序。

(5) 须反诉与本诉之间存在牵连关系,所谓存在牵连关系,是指两者存在法律上或事实上的联系。基于以上分析,A、B两项正确,C、D两项错误。本题答案为A、B。就D项而言,基于同一个法律关系,可以是牵连关系的理由,但基于不同但是相关联的法律关系,也可能构成牵连关系。

3. 关于反诉,下列哪些表述是正确的?(2012-3-80,多)

A. 反诉应当向受理本诉的法院提出,且该法院对反诉所涉及的案件也享有管辖权

B. 反诉中的诉讼请求是独立的,它不会因为本诉的撤销而撤销

C. 反诉如果成立,将产生本诉的诉讼请求被依法驳回的法律后果

D. 本诉与反诉的当事人具有同一性,因此,当事人在本诉与反诉中诉讼地位是相同的

解析 (1) 在反诉中,本诉双方当事人的地位发生了转换:本诉的被告成为原告,本诉的原告则成为被告,因此本诉与反诉的当事人虽然具有同一性,但当事人在本诉与反诉中诉讼地位是不同的。故D项错误。

(2) 反诉是本诉被告利用已开始的诉讼程序向原告提出的反请求,这种反请求尽管与原告的诉讼请求有密切的关系,但它本身具有独立性,不因本诉的消灭而消灭。反诉提出后,即使本诉的诉讼请求被放弃或撤回,也不影响反诉的存在,法院仍然要对反诉的诉讼请求进行审理并作出裁判。因此B项正确。

(3) 被告提出反诉,目的在于抵消或吞并原告提起的诉,使原告的诉讼目的无法全部实现或部分实现。因此,反诉如果成立,本诉的诉讼请求未必一定被依法驳回。因此

C项错误。

(4) 法律规定反诉的意义即在于将反诉与本诉在同一个诉讼程序中一并解决, 因此反诉的提出既然要求须向受理本诉的法院提出, 且受诉法院对反诉有管辖权。如果本诉被告的反请求没有向受理本诉的法院提出, 或者应属于其他法院管辖, 则不能构成反诉。故 A 项正确。综上, 本题正确答案是 A、B。

4. 甲公司起诉要求乙公司交付货物。被告乙公司向法院主张合同无效, 应由原告甲公司承担合同无效的法律后果。关于本案被告乙公司主张的性质, 下列哪一说法是正确的? (2009-3-36, 单)

- A. 该主张构成了反诉
- B. 该主张是一种反驳
- C. 该主张仅仅是一种事实主张
- D. 该主张是一种证据

解析 反诉是指在诉讼程序中, 本诉被告针对本诉原告向法院提出的独立的反

请求。本题考查的命题点是反诉与反驳的区别。反诉的重要特征之一是提出了独立的诉讼请求; 而反驳是被告针对原告提出的诉讼请求和理由, 从实体上和程序上, 从事实上和法律上予以辩驳。关于反诉与反驳的区别, 应把握以下三点: (1) 性质不同。反诉是独立于本诉的反请求, 亦即独立的诉。反驳只是一种驳斥对方主张的诉讼行为。(2) 提出主体不同。反诉只能由本诉被告提出, 反驳可以由原告提出也可以由被告提出。(3) 内容不同。反诉中必然包含抵销、吞并本诉请求的权利主张, 而反驳没有这样的权利主张, 仅以推翻对方主张为限。题中, 被告提出来要求原告承担合同无效的法律后果, 大体可以推断原告承担合同无效的法律后果就是返还货款, 这已经构成了独立的诉讼请求, 而不是反驳。同时, 这一主张已经依据事实而提出了请求, 因此不仅仅是一种事实主张, 也不属于证据问题。本题答案为 A。

二、基本原则

(一) 辩论原则

1. 王某与钱某系夫妻, 因感情不和王某提起离婚诉讼, 一审法院经审理判决不准予离婚。王某不服提出上诉, 二审法院经审理认为应当判决离婚, 并对财产分割与子女抚养一并作出判决。关于二审法院的判决, 下列哪些选项违反了《民事诉讼法》的原则或制度? (2010-3-88, 多)

- A. 处分原则
- B. 辩论原则
- C. 两审终审制度
- D. 回避制度

解析 处分原则是当事人在民事诉讼中有权处分自己实体权利、诉讼权利的原则; 辩论原则是当事人在民事诉讼中有权进行辩论的原则。这是民事诉讼中极为重要的两项基本原则, 在近年的考试中出现频率

比较高。两审终审制度、回避制度是民事诉讼中与公开审判制度、合议制度并立的两个基本审判制度。两审终审制度, 是指一个案件经过两级法院审理才能宣告终结的制度。这里需要明确的是, 两审终审的深层次内涵是当事人的每项诉讼请求都要经过两级法院审理才能宣告终结。在一审中, 当事人已经提出的诉讼请求, 如果在一审判决中没有涉及或者被遗漏, 在二审中不能对这些请求直接审理并裁判。回避制度是指需回避的人员(审判人员、书记员、翻译人员、鉴定人员、勘验人员、执行人员)在法定情形下要退出审判活动的制度。

就本题而言, 还需要提示的是, 当事人在一审程序、二审程序中都有辩论权与处分权, 如果在二审程序中直接对一审未处理的

诉讼请求进行审理与裁判,显然剥夺了当事人在一审中的辩论权与处分权。故 A、B 项当选。此外,题中子女抚养和财产分割问题在一审中并未涉及,在二审中直接改判,侵害了当事人的审级利益,违背了两审终审制度。C 项也为应选选项。本题中并未提到有关回避事由的情节,因此 D 项错误。本题答案为 A、B、C。

2. 关于辩论原则的表述,下列哪些选项是正确的?(2009-3-82,多)

A. 当事人辩论权的行使仅局限于一审程序中开庭审理的法庭调查和法庭辩论阶段

B. 当事人向法院提出起诉状和答辩状是其行使辩论权的一种表现

C. 证人出庭陈述证言是证人行使辩论权的一种表现

D. 督促程序不适用辩论原则

解析 《民事诉讼法》第 12 条规定:人民法院审理民事案件时,当事人有权进行辩论。对于辩论权应掌握以下几点:(1)辩论权的行使贯穿于诉讼的整个过程,不仅指法庭辩论,一审程序中开庭审理的法庭调查,一审的起诉与答辩阶段当事人就可以进行辩论,不仅在一审程序中当事人有辩论权,在二审程序、再审程序中当事人都有辩论权,所以 A 项错误。(2)辩论的表现形式是多种多样的,既包括口头也包括书面形式,当事人向法院提出起诉状和答辩状正是书面辩论的一种表现,所以 B 项正确。(3)辩论权的行使是诉讼当事人的权利,不包括证人,因此 C 项不正确。(4)督促程序是一种非讼程序,在整个程序过程中,没有双方当事人对质,只是依债权人申请,人民法院审查形式条件后直接发出支付令,因此不适用辩论原则,故 D 项正确。本题答案为 B、D。

(二) 处分原则

1. 当事人可对某些诉讼事项进行约

定,法院应尊重合法有效的约定。关于当事人的约定及其效力,下列哪些表述是错误的?(2014-3-79,多)

A. 当事人约定“合同是否履行无法证明时,应以甲方主张的事实为准”,法院应根据该约定分配证明责任

B. 当事人在诉讼和解中约定“原告撤诉后不得以相同的事由再次提起诉讼”,法院根据该约定不能再受理原告的起诉

C. 当事人约定“如果起诉,只能适用普通程序”,法院根据该约定不能适用简易程序审理

D. 当事人约定“双方必须亲自参加开庭审理,不得无故缺席”,如果被告委托了代理人参加开庭,自己不参加开庭,法院应根据该约定在对被告两次传唤后对其拘传

解析 本题实际考查的是处分原则。当事人对哪些事项可以约定,即意味着哪些事项可以处分。

证明责任的分配由法律法规或司法解释作出规定,没有规定的,法院可根据公平原则进行分配。A 项中的“合同是否履行无法证明时”的证明责任分配,根据《民事诉讼证据规定》第 5 条规定,应由负有履行义务的当事人承担举证责任。该事项当事人不能进行约定,故 A 项法院根据约定分配证明责任的做法是错误的。

根据修改后的《民事诉讼法解释》第 214 条规定,原告撤诉或者人民法院按撤诉处理后,原告以同一诉讼请求再次起诉的,人民法院应予受理。故 B 项中当事人的约定无效,如果再次起诉的,只要符合受理条件,法院应该受理。

根据《民事诉讼法》第 133 条规定,人民法院对受理的案件,分别情形,予以处理:(1)当事人没有争议,符合督促程序规定条件的,可以转入督促程序;(2)开庭前可以调解的,采取调解方式及时解决纠纷;(3)根据案件情况,确定适用简易程序或者普通

程序；(4) 需要开庭审理的，通过要求当事人交换证据等方式，明确争议焦点。适用何种程序由法院依职权处理。依据《民事诉讼法》规定，当事人可以约定适用简易程序，而不能约定适用普通程序。故 C 项法院的做法也是错误的。

根据《民事诉讼法》第 109 条规定，人民法院对必须到庭的被告，经两次传票传唤，无正当理由拒不到庭的，可以拘传。故 D 项情形并不符合拘传条件，法院的做法错误。本题答案为 A、B、C、D。

2. 执法为民是社会主义法治的本质要求，据此，法院和法官应在民事审判中遵守诉讼程序，履行释明义务。下列哪一审判行为符合执法为民的要求？（2013-3-36，单）

A. 在李某诉赵某的欠款纠纷中，法官向赵某释明诉讼时效，建议赵某提出诉讼时效抗辩

B. 在张某追索赡养费的案件中，法官依职权作出先予执行裁定

C. 在杜某诉阎某的离婚案件中，法官向当事人释明可以同时提出离婚损害赔偿

D. 在罗某诉华兴公司房屋买卖合同纠纷中，法官主动走访现场，进行勘察，并据此支持了罗某的请求

解析 根据《诉讼时效规定》第 3 条的规定，当事人未提出诉讼时效抗辩，人民法院不应就诉讼时效问题进行释明及主动适用诉讼时效的规定进行裁判，A 项错误。

根据《民事诉讼法》第 106 条规定，人民法院对下列案件，根据当事人的申请，可以裁定先予执行：(1) 追索赡养费、扶养费、抚育费、抚恤金、医疗费用的；(2) 追索劳动报酬的；(3) 因情况紧急需要先予执行的。先予执行的裁定只能根据当事人的申请作出，B 项错误。

为了保持审判中立，法官一般不会主动调查收集证据，法律一般也不允许法院主动

调查收集证据。只有如下例外，(1) 涉及可能损害国家利益、社会公共利益的；(2) 涉及身份关系的；(3) 涉及公益诉讼的；(4) 当事人有恶意串通损害他人合法权益可能的；(5) 涉及依职权追加当事人、中止诉讼、终结诉讼、回避等程序性事项的。涉 D 项不符合上述情形，因此法官不得主动走访现场，进行勘察，D 项错误。

C 项没有禁止性规定，法官仅仅是告诉当事人可以提出损害赔偿，对当事人本人的实体权利没有影响，本题的正确答案为 C。

3. 关于法院依职权调查事项的范围，下列哪些选项是正确的？（2012-3-83，多）

A. 本院是否享有对起诉至本院案件的管辖权

B. 委托诉讼代理人代理权限范围

C. 当事人是否具有诉讼权利能力

D. 合议庭成员是否存在回避的法定事由

解析 法院对案件具有管辖权，属于法院受理起诉的条件之一，属于法院依职权审查的事项。民事诉讼权利能力是指能够成为民事诉讼当事人，享有诉讼权利，承担诉讼义务资格。当事人是否具有诉讼权利能力，关系到当事人能否成为民事诉讼适格当事人，因而属于法院的审查范围。诉讼代理人的代理权和代理权限，影响到代理人的诉讼行为的效力，法院也必须审查。合议庭成员是否存在回避的法定事由直接关系到法院作出的裁判是否违反法定程序，因此回避的事由是否存在法院也要依职权进行审查。本题的正确答案为 A、B、C、D。

4. 丙承租了甲、乙共有的房屋，因未付租金被甲、乙起诉。一审法院判决丙支付甲、乙租金及利息共计 10000 元，分 5 个月履行，每月给付 2000 元。甲、乙和丙均不服该判决，提出上诉：乙请求改判丙一次性支付所欠的租金 10000 元。甲请求

法院判决解除与丙之间租赁关系。丙认为租赁合同中没有约定利息,甲、乙也没有要求给付利息,一审法院不应当判决自己给付利息,请求判决变更一审判决的相关内容。丙还提出,为修缮甲、乙的出租房自己花费了3000元,请求抵销部分租金。根据上述事实,请回答(1)~(4)题。(2010-3-97~100,任)

(1) 关于一审法院判决丙给付甲、乙利息的做法,下列说法正确的是:

- A. 违背了民事诉讼的处分原则
- B. 违背了民事诉讼的辩论原则
- C. 违背了民事诉讼的当事人诉讼权利平等原则
- D. 违背了民事诉讼的同等原则

解析 根据《民事诉讼法》第13条的规定,当事人有权在法律规定的范围内处分自己的民事权利和诉讼权利。辩论原则是当事人有权就事实问题、法律问题、程序问题进行辩论的原则。当事人诉讼权利平等原则是指不论其诉讼地位(原告或被告)、经济与社会地位、民族与种族、年龄与性别,当事人在民事诉讼中平等享有权利、平等履行义务的原则。同等原则,是指外国当事人与我国当事人在我国民事诉讼中享有同等的权利。同等原则与对等原则都是在涉外民事诉讼中适用的原则。特别需要注意,处分原则的核心内涵是:当事人提出诉讼请求是行使处分权最基本的表现形式,法官的判决不能超出当事人诉讼请求的范围也不能遗漏当事人的诉讼请求。这也被称为处分原则的约束性。本题中甲、乙的诉讼请求中没有要求给付利息,一审法院判决给付利息,明显违背了处分原则。因此,本题选择A项。其他民事诉讼原则与本题无关,所以不选。本题答案为A。

(2) 关于二审中当事人地位的确定,下列选项正确的是:

- A. 丙是上诉人,甲、乙是被上诉人
- B. 甲、乙是上诉人,丙是被上诉人

C. 乙、丙是上诉人,甲是被上诉人

D. 甲、乙、丙都是上诉人

解析 根据修改后的《民事诉讼法解释》第317条规定,双方当事人和第三人都提出上诉的,均为上诉人。本题中,甲、乙和丙均不服该判决,提出上诉,所以甲、乙、丙均为上诉人。所以,D项是应选项。本题答案为D。

(3) 关于甲上诉请求解除与丙的租赁关系,下列选项正确的是:

- A. 二审法院查明事实后直接判决
- B. 二审法院直接裁定发回重审
- C. 二审法院经当事人同意进行调解解决
- D. 甲在上诉中要求解除租赁关系的请求,须经乙同意

解析 根据修改后的《民事诉讼法解释》第328条的规定,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。本案中“上诉请求解除与丙的租赁关系”属于增加独立的诉讼请求,因此,A、B项错误,C项正确。根据《民事诉讼法》第52条的规定,共同诉讼的一方当事人对诉讼标的有共同权利义务的,其中一人的诉讼行为经其他共同诉讼人承认,对其他共同诉讼人发生法律效力。本题就属于因共有产生的必要共同诉讼,甲、乙为共同原告,所以对于甲的请求须经乙的同意。因此,D项正确。本题答案为C、D。

(4) 关于丙提出用房屋修缮款抵销租金的请求,二审法院正确的处理办法是:

- A. 查明事实后直接判决
- B. 不予审理
- C. 经当事人同意进行调解解决,调解不成的,发回重审
- D. 经当事人同意进行调解解决,调解不成的,告知丙另行起诉

解析 根据修改后的《民事诉讼法解释》第328条的规定,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。本题中,丙提出的用房屋修缮款抵销租金的请求,构成反诉,所以法院可以在当事人同意情况下先进行调解,调解不成的,告知当事人另行起诉。因此,D项正确。本题答案为D。

(三) 综合

1. 社会主义法治的价值追求是公平正义,因此必须坚持法律面前人人平等原则。下列哪一民事诉讼基本原则最能体现法律面前人人平等原则的内涵?(2014-3-35,单)

- A. 检察监督原则
- B. 诚实信用原则
- C. 当事人诉讼权利平等原则
- D. 同等原则和对等原则

解析 依据《民事诉讼法》第14条规定,人民检察院有权对民事诉讼实行法律监督。这是检察监督的原则的规定,《民事诉讼法》第13条第1款规定了诚实信用原则,是指当事人或其他诉讼参与人在民事诉讼中行使诉讼权利或履行诉讼义务,以及法官在民事诉讼中行使国家审判权进行审判行为时,应当公正、诚实、守信。诚实信用原则与诉讼公正价值一脉相承,是诉讼公正这一基本价值目标的具体化。故B项说法错误。

我国《民事诉讼法》第8条规定:民事诉讼当事人有平等的诉讼权利。人民法院审理民事案件,应当保障和便利当事人行使诉讼权利,对当事人在适用法律上一律平等。当事人平等原则,包含以下几方面的内容:(1)双方当事人的诉讼地位平等。诉讼地位平等,也就是诉讼权利和义务平等。(2)人民法院平等地保障双方当事人行使诉讼权利。(3)对当事人在适用法律上一律平等。对一切诉讼当事人,不分民族、种族、性别、职

业、社会出身、宗教信仰、受教育的程度、财产状况、居住期限,在适用法律上一律平等。任何公民,都应毫无例外地遵守法律,享受法律规定的权利,履行法律规定的义务。当事人诉讼权利平等原则体现了法律面前人人平等的内涵,故C项说法正确。

《民事诉讼法》第5条规定了同等原则和对等原则,这一原则,是维护国家主权的需要,也是保护我国公民、法人和其他组织合法权益的需要。但并不是完全体现法律面前人人平等,尤其是对等原则,有可能会对参诉人有不同的权利限制。故D项说法错误。本题答案为C。

2. 依法治国要求树立法律权威,依法办事,因此在民事纠纷解决的过程中,各方主体都须遵守法律的规定。下列哪一行为违背了相关法律?(2014-3-36,单)

- A. 法院主动对确有错误的生效调解书启动再审
- B. 派出所民警对民事纠纷进行调解
- C. 法院为下落不明的被告指定代理人参加调解
- D. 人民调解委员会主动调解当事人之间的民间纠纷

解析 根据《民事诉讼法》第198条规定,各级人民法院院长对本院已经发生法律效力的判决、裁定、调解书,发现确有错误,认为需要再审的,应当提交审判委员会讨论决定。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、调解书,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、调解书,发现确有错误的,有权提审或者指令下级人民法院再审。故A项说法符合法律规定,不当选。

派出所民警在当事人自愿和合法的情况下,也可以对民事纠纷进行调解,故B说法正确,不当选。

被告下落不明的,人民法院可以公告传唤其应诉。公告期满后被告仍不应诉的,可

以缺席判决。故这并不属于指定代理人的情形, C项说法正确。

根据《人民调解法》第17条规定, 当事人可以向人民调解委员会申请调解; 人民调解委员会也可以主动调解。当事人一方明确拒绝调解的, 不得调解。故D项说法正确。本题答案为C。

3. 根据《民事诉讼法》规定的诚信原则的基本精神, 下列哪一选项符合诚信原则?(2014-3-37, 单)

- A. 当事人以欺骗的方法形成不正当诉讼状态
- B. 证人故意提供虚假证言
- C. 法院根据案件审理情况对当事人提供的证据不予采信
- D. 法院对当事人提出的证据任意进行取舍或否定

解析 《民事诉讼法》第13条第1款规定了诚实信用原则, 是指当事人或其他诉讼参与人在民事诉讼中行使诉讼权利或履行诉讼义务, 以及法官在民事诉讼中行使国家审判权进行审判行为时, 应当公正、诚实、守信。

(1) 诚实信用原则在民事诉讼中, 主要表现在当事人的诉讼行为上。

①当事人的真实陈述义务, 要求当事人在诉讼中陈述案件事实时应当符合真实案情, 不得虚构事实。

②促进诉讼义务, 要求当事人在诉讼中不得实施迟延或拖延诉讼行为或干扰诉讼的进行。应协助法院有效率地进行诉讼, 完成审判。

③禁止以欺骗方法形成不正当诉讼状态, 要求当事人不得以欺骗方法形成不正当的诉讼状态, 从而获得不当法益。故A项说法错误, 不符合诚信原则。

④禁反言, 是指一方当事人在诉讼外或诉讼中的言行已使对方当事人产生某种合理的期待, 当对方按照此期待行动时, 一方当

事人却作出与此前自己的言行相反或相矛盾的言行。禁反言论就是对于侵害了对方当事人利益的这种言行, 可依据诚信原则对其法律效果予以否定。

⑤禁止滥用诉讼权利, 要求当事人不得恶意或无根据地行使诉讼权利, 防止当事人以此获得不当法益。

(2) 诚实信用原则对其他诉讼参与人和法官在诉讼中的行为, 也有约束。

一方面, 它要求其他诉讼参与人也应当本着诚实和善意的心态来实施诉讼行为。例如, 证人不得故意提供虚假的证言; 鉴定人不得故意出具与事实不符的鉴定意见; 翻译人员不得故意作与诉讼主体的意思不符的翻译; 诉讼代理人不得滥用代理权或超越代理权等等。故B项说法错误。

另一方面, 法官在行使民事审判权的过程中也应当公正、合理。具体来说: 法官在运用自由裁量权认定实体问题和程序问题时, 应当本着诚实、善意的理念, 不得滥用司法裁量权; 在审查证据、认定事实的过程中, 应当实事求是、客观中立, 不得对当事人提出的证据任意加以取舍和否定; 应当切实充分地尊重和保障当事人的程序权益, 不得进行突袭裁判。故C项说法正确, D项错误。本题答案为C。

4. 关于民事诉讼基本原则的表述, 下列哪一选项是正确的?(2013-3-45, 单)

- A. 外国人在我国进行民事诉讼时, 与中国人享有同等的诉讼权利义务, 体现了当事人诉讼权利平等原则
- B. 法院未根据当事人的自认进行事实认定, 违背了处分原则
- C. 当事人主张的法律关系与法院根据案件事实作出的认定不一致时, 根据处分原则, 当事人可以变更诉讼请求
- D. 环保组织向法院提起公益诉讼, 体现了支持起诉原则

解析 同等原则是指外国当事人和