

wan guo 万国  
2016国家司法考试

北京万国学校◎组编

# 万国专题讲座

⑤

## 民事诉讼法

WAN GUO  
ZHUAN TI JIANG ZUO



北京万国学校 中国法制出版社  
指定2016年国家司法考试辅导用书



灵活：轻松扫码视频互动    极致：精确锁定必考知识  
权威：完美反映命题趋势    积淀：倾情呈现名师心得

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

2016国家司法考试

北京万国学校◎组编

# 万国专题讲座

⑤

## 民事诉讼法

北京万国学校 中国法制出版社

指定2016年国家司法考试辅导用书

主任：骆 勇

副主任：韩友谊 季 宏 陈少文

委员：（按拼音为序）

楚道文 高晖云 韩祥波 乐 毅

王 斌 王立争 张进德

秘书处：（按拼音为序）

胡恩超 刘 念 马长燕 朴金花

任海燕 石丽云 文兰香 薛 白

杨雅静 姚伟业 钟 鸣

中国法制出版社

CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

## 图书在版编目 ( CIP ) 数据

民事诉讼法 / 北京万国学校组编. —北京: 中国法制出版社, 2015.10  
(2016 国家司法考试万国专题讲座)  
ISBN 978-7-5093-6771-1

I. ①民… II. ①北… III. ①民事诉讼法—中国—法律工作者—资格考试—自学参考资料 IV. ①D925.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 233395 号

责任编辑: 邱小芳

封面设计: 李宁

### 民事诉讼法

MINSHI SUSONGFA

组编 / 北京万国学校

经销 / 新华书店

印刷 / 北京新华印刷有限公司

开本 / 787 毫米 × 1092 毫米 16

版次 / 2015 年 11 月第 1 版

印张 / 17.5 字数 / 356 千

2015 年 11 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-6771-1

定价: 34.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 010-66033393

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010-66032926)

值班电话: 010-66026508

传真: 010-66031119

编辑部电话: 010-66078158

邮购部电话: 010-66033288

# 总序

# Prologue

## 聪明的学生选择会讲课的书

一种思维，一种文化，抑或是一种产业，一种媒体，正在深深地影响和改变着我们这代人，甚至是未来几代人。它渗透到我们全部的工作和生活，给我们带来翻天覆地的变化。这就是移动互联网。

当大数据挖掘省却了人力时间和成本；当电子商务盘活了一个又一个濒临破产的传统企业；当淘宝颠覆零售行业、微信颠覆通信行业、大众点评颠覆餐饮行业……移动互联网的浪潮正在颠覆着当下的经济与生活。无论是旅游、租车、零售等典型消费经济，还是电信、金融、医疗等传统高壁垒行业，互联网由浅入深，改变了我们生活的方方面面。传统行业在移动互联网的冲击下不得不开始思考变革的方向，寻求新的发展模式，移动互联网“基因”正在加速渗透和重构传统行业。

教育培训也不例外。正是因为移动互联网的出现，中国的教育培训再也不能一成不变。街上有多少小学生，背着大书包、戴着小眼镜，眼睛里写满麻木和疲惫。你一和他说学习，他马上就烦了；你让他报个辅导班，他瞪着眼睛摔门说不去。为什么？因为你把他当机器了，一味地进行灌输和存储。人都是有求知欲的，可惜在当前的教育方式下，很多老师和家长都已经把孩子的求知欲磨灭了。这就是典型的中国式教育。

但是，互联网特别是移动互联网，作为影响人类行为模式的一种极具活力的力量，正在改变人们的工作和生活环境，当然也包括学习环境。在当前 Web 2.0 与移动互联网的环境下，学习环境是一种以个人为中心，高度社会化、娱乐化的学习环境。这种崭新的学习环境可以极大地调动学习者的积极性和能动性。

未来教育的模式可能会多种多样，但最普及、最容易为学习者所接受的，一定是把线上线下都打通的个性化教育模式。这种模式将适合于

任何领域的教育。

万国学校是目前中国最大的法律教育培训基地，在全国拥有 34 所直属学校，被誉为中国法律界的黄埔军校。万国追求专业化的发展道路，不断创造着行业标准。万国的系列课程、师资与图书已成为行业内的标杆。作为社会化办学的先行者，万国在国内高端法律培训市场迅速崛起，成为司法考试培训领域的卓越品牌。万国在长期的经营管理实践中，总结提炼出了用以引领万国发展的“法文化”。“法文化”的典型特征之一，就是遵循社会和商业的发展规律，不断进行理论和方法上的创新。因此，在教育产业互联网化的大背景下，万国当仁不让应该走在时代的前列，在教育产业的“O2O”领域继续锻造自己的品牌。

其实，万国在这方面已经进行了一系列开拓式的尝试。早在 2004 年就成立了万国远程教育中心，是第一家创建专业网站的培训机构；开设了可随时学习的网络课堂；建立了微博和微信公众账号，以更加通俗的语言、故事化的案例讲解和传播思考要点，吸引了数十万粉丝。也许，在不久的万国在线教育平台上，将不再有“考生”的概念，而是数以万计从被动“司考”转变为主动“思考”，善于学习和乐于学习的社交“粉丝”！

经过 19 年的锤炼，此次，万国学校重磅推出的“会讲课的”专题讲座，集合了司法考试大纲内的所有考点，最大限度地将考试要点展现给考生朋友们。



本书的特色如下：

**【独创】** 1000 讲微课与专题讲座完美融合。看书过程中若有任何不解，只需扫码，名师即刻来到你身边，真正做到走到哪学到哪。通过移动式学习，你能灵活安排自己的学习时间。

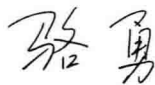
**【智能】** 书中重点难点的归纳均基于万国司考 App、iStudy 学习平台上 20 万考生学习数据以及历年真题等百万级的大数据分析。

**【极致】** 36 位万国名师，48 名法学专业编辑，6 个月 5 轮组合式审校，错误 0 容忍。

**【雕琢】** 19 年知识体系的锤炼升华，8 年命题方向的深入剖析，3600 道真题与考点的精确匹配，4000 考点图表与文字的完美结合，241 组名师金题的磨砺。

此外，本书中（伴读码）可以实现问答、评论、互动交流的功能；（微课码）除可以实现问答、评论、互动交流的功能外，还有听课功能。专题框架中的★是指本专题的重点。

让我们张开臂膀，接受时代赐予我们的最好礼物，尽情拥抱移动互联网时代的到来！



2015 年 11 月

# 前言

## Preface

复习司法考试是一项庞大的系统性工程。无论科目门数、法条数量还是理论种类、资料字数，都令人望而生畏。因此，应对司法考试的最优战略就是要善于取舍。不同科目或者同一科目中的不同章节，切不可一视同仁，付出同样精力予以同等对待。从绝对分值与相对得分率来看，民事诉讼法（含仲裁法）都是值得高度重视的一门学科。针对本学科的考查特点和应试措施，我想跟诸位考生作如下几点介绍。

司法考试对于实体法和程序法的考查特点是泾渭分明的。对民法和刑法等实体法而言，司考非常重视知识点和基本理论的灵活运用和变通考查，大多会以理论结合案例的方式进行出题。而程序法的考查方式则相对较为单一，注重知识点和重点法条的直接贯彻。因此比较起来，程序法题目的得分率会更高一些。虽然司法考试是考查大家法学专业功底的一种考试，但作为资格考试，最终还是要落实到分数上面。相同分值的程序法知识点和实体法知识点，以需要投入的复习成本计，前者比后者是更高效的。民事诉讼法和刑事诉讼法，是两门处于核心地位的程序法，两者分值综合起来历年都在140多分。2015年民事诉讼的考查分值是68分。

民事诉讼法是诉讼法之母，其理论体系也奠定了整个诉讼法的理论基础。对民事诉讼法的复习，体系化和理论框架的建构十分重要。除去民事诉讼法的性质与效力、诉的理论以及民事诉讼法基本原则等一些基本问题之外，这门学科大致包括制度和程序两大部分，前者主要包括管辖、当事人、证据、诉讼保障和法院调解等内容，后者主要包括一审、二审、再审、非讼、执行以及涉外程序等内容。除了要从宏观方面去把握民事诉讼法学科的框架，还要在某些具体的制度或程序上进行体系化的掌控。比如管辖制度，从法定管辖和裁定管辖两大方面展开，具体到法定管辖又从纵向的级别管辖与横向的地域管辖两个角度介入，诸如此类，在脑海中形成稳固的知识体系，在体系之下再去渗透至具体的细微知识点。如此记忆，才能解决零碎记忆造成的记了又忘的诸多麻烦。

虽然依上述进行体系化掌握,但司法考试有一个众所周知的特点,那就是在知识点的考查选择上讲究重者恒重。也就是说,部分重要的知识点永远占据了考试的主要分值。具体到民事诉讼法,我认为管辖、当事人、证据等三大制度以及一审程序、二审程序、再审程序、执行程序等四大程序是这门课的考查核心。同时,这些问题也是卷四民事诉讼的案例题经常涉及的考查对象。近五年以来各个专题的分值比较,兹总结归纳下表以供参考。当然,有些题目可能融合了多个知识点,故所占分值的归纳可能有些许出入。

知识区		2011(91)	2012(66)	2013(71)	2014(66)	2015(68)	
民 事 诉 讼 法	导论	基本问题(纠纷解决、诉)	8	7	11	1	1
		基本原则和基本制度	1	5	1	2	1
	制度	主管与管辖	3	11	2	5	4
		当事人	14	3	5	10	15
		证据与证明	11	14	5	5	5
		诉讼保障	1	3	1	3	5
		法院调解	3	2	5	1	1
	程 序	一审普通程序	13	5	11	4	2
		一审简易程序	1		3	1	4
		二审程序	2	7	5	3	3
		再审程序	2	1	5	3	1
		非讼程序	2	3	4	2	4
		执行程序	3		6	18	21
		涉外程序			1	2	
	仲 裁 法	仲裁协议		1	2		1
		仲裁程序	1	3	4	4	
		法院对仲裁的监督	1	1		2	

司法考试还有一个重要特征,就是对最新立法的敏感性极强,民事诉讼也不例外。这就要求我们必须重点关注新近出台或修改的立法及司法解释。众所周知,在2012年民事诉讼法进行了较大的修改;2015年,最高人民法院又出台了552条的《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(本书简称《民诉解释》)。其中的新内容是近三年司考真题的重头戏。从上表可以看出,2014年和2015年的执行程序所占分值陡增,分别为18分和21分;其中原因在于,两年的卷四案例分析题都是考查了执行异议和执行异议之诉,这与近年来民事诉讼法的修改或者最新司法解释的出台皆有密切关联。另外,上述法律修改的新内容在未来的2至3年司法考试中仍将占据重要地位。

此外,还有一个不可忽视的考查趋势,那就是民事诉讼法近年来越来越注重综合性

考查。在一道题目当中，会考查某一考区的多个考点，甚至考查多个考区的多个考点，而考生对这些知识点的掌握往往又可能是孤立的和缺乏联系的。兹举一例加以说明：

（2011年卷三第77题）根据《民事诉讼法》以及相关司法解释，关于离婚诉讼，下列哪些选项是正确的？

- A. 被告下落不明的，案件由原告住所地法院管辖
- B. 一方当事人死亡的，诉讼终结
- C. 判决生效后，不允许当事人申请再审
- D. 原则上不公开审理，因其属于法定不公开审理案件范围

该题答案为 A、B，四个选项分别考查了分布于不同制度或程序中的四个知识点。这种题目的考查比重越来越大，是民事诉讼法转变考查风格的一个重要标志。这就要求我们对知识点的掌握要更加熟练，同时在复习过程中还要学会必要的总结比较和前后联系。这种考查特点又与我们前述的体系化掌握呼应起来。

近年来，民事诉讼学科还有一种演变趋势，就是更加注重对基本原理的考查。在前些年司法考试中，这门学科基本都是考查法律规定，即注重法条的考查。但最近几年，基本原理所占分值越来越大，此类题目往往并没有直接的法条依据。据我粗略统计，每年真题中民事诉讼基本原理的分值大致会占到 1/4 左右。纠纷解决方式原理、诉的理论、基本原则、当事人理论、证明责任原理、法院的释明义务等等都是本门学科的重点理论。

最后，预祝各位读者顺利通过司法考试！

作者 张进德



# 目 录

# Contents

微课索引	/ 001
专题一 民事诉讼基本问题	/ 004
专题二 主管与管辖	/ 018
专题三 诉	/ 044
专题四 当事人	/ 053
专题五 诉讼代理人	/ 079
专题六 民事证据	/ 087
专题七 民事证明	/ 098
专题八 法院调解	/ 113
专题九 诉讼保障制度	/ 124
专题十 一审普通程序	/ 140
专题十一 一审简易程序	/ 158
专题十二 二审程序	/ 167
专题十三 审判监督程序	/ 179
专题十四 非讼程序	/ 195
专题十五 执行程序	/ 211
专题十六 涉外民事诉讼程序	/ 234
专题十七 仲裁制度	/ 243
专题十八 仲裁程序	/ 255

# 微课索引

微 课	页码	微 课	页码
201403035	7	辩论原则	8
处分原则	8	合议制度	10
回避制度	12	公开审判制度	15
民诉温故知新 01	16	201403036	20
各级法院的管辖	24	一般地域管辖	26
特殊地域管辖	28	协议管辖	32
专属管辖	33	移送管辖	36
适用情形	38	异议主体与对象	39
民诉温故知新 02	42	诉讼标的	45
确认之诉	47	反诉的条件	49
民诉温故知新 03	52	当事人适格的标准	57
特殊情形下的当事人确定	59	普通共同诉讼的构成条件	62
必要共同诉讼的法定情形	65	人数确定的代表人诉讼	67
公益诉讼	69	有独立请求权第三人	71
无独立请求权第三人参加诉讼的条件	73	第三人撤销之诉	75
民诉温故知新 04	77	委托诉讼代理人范围	82
民诉温故知新 05	85	书证	89
电子数据	90	证人证言	91
鉴定意见	93	本证与反证——依据证据与证明责任承担者之间的关系分类	95
民诉温故知新 06	96	免于证明的事实	99
证明责任的分配	102	民事诉讼的证明标准	105

续 表

微 课	页码	微 课	页码
取证	105	举证期限	107
质证	108	认证	110
民诉温故知新 07	111	201203039	115
法院调解的方式	117	调解书	119
民诉温故知新 08	122	财产保全	126
先予执行的适用范围和条件	128	期间的耽误和延展	131
送达方式	133	拘传	137
拘留与罚款	138	民诉温故知新 09	139
对当事人起诉时几种特殊情况的处理	145	201203040	148
撤诉	149	主要适用情形	150
审理阻碍	151	裁定	153
民诉温故知新 10	156	简易程序的适用范围	159
审理前的程序	160	小额诉讼程序	163
民诉温故知新 11	165	上诉的提起	169
二审中的撤回上诉与撤回起诉	171	二审审理方式	172
二审的调解	172	对一审判决的处理	175
民诉温故知新 12	177	抗诉和检察建议的启动	183
申请再审的条件	185	撤回抗诉、撤回再审申请与撤回起诉	189
再审的程序	190	民诉温故知新 13	193
特别程序的特点	196	确认调解协议案件	199
实现担保物权案件	201	对支付令的异议	204
公示催告程序中的几个“二”	208	民诉温故知新 14	209
执行管辖	213	案外人对执行标的的异议	214
执行和解	217	执行担保	219
参与分配的条件	220	申请执行	223
执行中止	230	民诉温故知新 15	232
委托中国律师代理诉讼	236	涉外民事诉讼中的送达	238

续 表

微 课	页码	微 课	页码
民诉温故知新 16	241	仲裁与民事诉讼的关系	245
仲裁条款的独立性	249	民诉温故知新 17	253
201203049	257	仲裁裁决	258
仲裁和解	260	201203050	263
申请不予执行仲裁裁决的法定情形	264	民诉温故知新 18	267



## 命题点拨

第一，从概念上把握各种民事纠纷解决方式，知晓某一起纠纷可以适用哪些方式解决，在卷四主观题中有可能涉及。

第二，理解各项基本原则的含义和内容，能够熟练区分各项相近的原则。熟悉辩论原则和处分原则在民事诉讼具体程序中的体现，并能举例说明。

第三，把握各项基本制度的主要内容，熟悉各项基本制度在某些特殊案件或某些特殊诉讼阶段中的独特体现。

## 真题索引

考点名称	对应真题
民事纠纷解决方式	201304007, 201104005
当事人诉讼权利平等原则	201403035, 201303045, 201103038
同等原则与对等原则	201403035, 201303045, 201103038
辩论原则	201204005
处分原则	201303045, 201103038
诚实信用原则	201403035, 201403037
检察监督原则	201403035, 201203077
合议制度	201304007, 201103039
回避制度	201503036, 201403038
公开审判制度	201203036, 201103077

## 知识详解

## 第一节 民事诉讼与民事诉讼法



## 一、民事纠纷解决方式

## (一) 和解

当事人双方协商解决民事纠纷, 属于私力救济的范畴。

## (二) 诉讼外调解

诉讼外调解主要有人民调解、行业调解和行政调解, 属于社会救济的范畴。

## (三) 仲裁

属于社会救济的范畴。后面有专章的介绍。

#### （四）民事诉讼

民事诉讼是指法院在所有诉讼参与人的参加下，按照法律规定的程序，审理和解决民事案件的诉讼活动以及在活动中产生的各种法律关系的总和。

与其他纠纷解决方式相比，民事诉讼又有自己的特点：（1）民事诉讼具有公权性，它是法院代表国家通过审判权这一公权力的行使来解决纠纷；（2）民事诉讼具有强制性，只要原告起诉符合民事诉讼法规定的条件，无论被告是否愿意，诉讼均会发生，当事人不自动履行生效裁判，法院可以依法强制执行；（3）民事诉讼具有严格程序，法院及其他诉讼参与人都需要按照民事诉讼法设定的程序实施诉讼行为。



#### 实战贴士

需要从整体上厘清某种民事纠纷可以通过哪些方式予以解决，通常会在卷四案例分析题中考查。

## 二、民事诉讼法的概念



民事诉讼法是指国家制定或认可的，规范法院和当事人、其他诉讼参与人进行民事诉讼活动的法律规范的总和。

它有狭义和广义之分，狭义的民事诉讼法专指《中华人民共和国民事诉讼法》，该法典于1991年颁行，至今修正过两次：2007年10月28日第一次修正（2008年4月1日生效），2012年8月31日第二次修正（2013年1月1日生效）。

广义的民事诉讼法又称实质意义上的民事诉讼法，指除了民事诉讼法典外，还包括宪法和其他实体法、程序法有关民事诉讼的规定以及最高人民法院在适用民事诉讼法过程中颁布的司法解释。民事诉讼法最重要的司法解释是最高人民法院于2015年1月30日公布、2015年2月4日生效实施的《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》。实际上，广义的民事诉讼法也就是民事诉讼法的渊源。

## 三、民事诉讼法的属性

民事诉讼法的属性包括以下四个方面：

1. 从在法律体系中的地位来看，民事诉讼法属于基本法。
2. 从调整的社会关系来看，民事诉讼法属于部门法。
3. 从规定的内容来看，民事诉讼法属于程序法。
4. 根据公法与私法的划分标准，民事诉讼法属于公法。

## 四、民事诉讼法的效力

### (一) 对人效力和空间效力

无论中国公民、法人或其他组织，还是外国人、无国籍人、外国企业或组织，只要在我国人民法院进行民事诉讼，就应当适用我国的民事诉讼法。

### (二) 对事效力

人民法院受理公民之间、法人之间、其他组织之间以及他们相互之间因财产关系和人身关系提起的民事诉讼，适用民事诉讼法。

## 第二节 民事诉讼法基本原则

基本原则的考查方式有二：(1) 综合性地在一道选择题中考查多项原则；(2) 结合民事诉讼的程序或制度，考查其体现或者违背了什么原则。

### 一、当事人诉讼权利平等原则

当事人在诉讼权利上的平等，表现为两种情况：

1. 当事人的某些诉讼权利是相同的，如原告和被告都享有委托代理、申请回避、提供证据等诉讼权利。
2. 当事人的某些诉讼权利是相对的，如原告享有提出诉讼请求的权利，被告则享有反驳原告诉讼请求的权利。

#### 经典考题

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年卷三第35题，单选)<sup>①</sup>

- 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



<sup>①</sup> 【答案】C。检察监督原则与诚实信用原则都与平等原则内涵无关。所以，A、B选项均错误。对等原则是指外国法院限制我国当事人诉讼权利的，我国人民法院也对该国当事人的诉讼权利予以限制，与平等原则内涵也无关。同等原则对平等原则内涵只是略有体现，仅仅要求不同国籍当事人之间的平等。D选项错误。当事人诉讼权利平等原则涵括了所有当事人的平等，其在四个选项中最能体现平等原则内涵。C选项正确。



## 二、同等原则和对等原则

### (一) 同等原则

在我国民事诉讼中，赋予外国的或无国籍的当事人与我国当事人同等的诉讼权利义务。

### (二) 对等原则

外国法院限制我国当事人诉讼权利的，我国人民法院也对该国当事人的诉讼权利予以限制。

## 三、法院调解自愿合法原则

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；调解不成的，应当及时判决。调解原则贯穿于审判程序的始终，无论是在一审程序、二审程序还是再审程序中，也无论是普通程序还是简易程序，人民法院都可以适用调解。



### 实战贴士

在执行程序中是不能适用调解的，但可以执行和解。

## 四、辩论原则



对于辩论原则，必须把握以下内容：

1. 辩论贯穿民事诉讼全过程，包括但不限于法庭辩论程序。
2. 辩论原则对法院审判有一定的约束力。例如：未经当事人质证的证据材料，不得作为认定案件事实的依据。
3. 辩论的方式可以是口头的，也可以是书面的。
4. 当事人是辩论权主体，法院不是辩论权主体。
5. 辩论的内容可以是实体问题，也可以是程序问题。
6. 辩论原则适用于诉讼程序，包括一审、二审和再审，不适用于非讼程序和执行程序。

## 五、处分原则



处分原则包括处分实体权利和程序权利，具体内容有：

1. 当事人在法律规定的范围内对自己依法享有的民事权利和诉讼权利可以自由支配。