

飞跃版
FEIYUE

因为专业 所以卓越

2009 国家司法考试

教材一本通

4

民事诉讼法 与仲裁制度

常英 杨秀清 史飏 / 编著

荟集一线辅导名师，融**法理、法条、真题**三大司考备战元素于一体的**教材新革命**，突出重难点及高频考点，减轻复习压力，替代高额培训，提升司考备战**新境界**！

备战司考应从盲目性应试学习中解脱出来！努力做到：熟悉考试规律；注重学科理论体系和知识点的理解与运用相结合；擅长运用比较思维。

— 常英 杨秀清 史飏

飞跃版
FEIYUE

因为专业 所以卓越

2009 国家司法考试

教材一本通

4

民事诉讼法
与仲裁制度

常英 杨秀清 史飏/编著

ISBN 7-5039-2100-1
2008年12月第1版第1次印刷

定价：38.00元

010-66071193

编辑部电话：0603-7267

编辑部电话：0603-7267

1. 2009 国家司法考试教材一本通

民事诉讼法与仲裁制度

MINSHI SUYONGZHI YU ZHONGBI ZHIDU

编著：常英、杨秀清、史飏

法律出版社

北京市东城区东长安街13号

邮政编码：100044

电话：010-66071193

中国法制出版社

CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

北京市东城区东长安街13号

编辑部电话：0603-7267

编辑部电话：0603-7267

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

民事诉讼法与仲裁制度/常英, 杨秀清, 史飏编著.

北京: 中国法制出版社, 2008. 10

(2009 国家司法考试教材一本通)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 0843 - 1

I. 民… II. ①常…②杨…③史… III. ①民事诉讼法 - 中国 - 法律工作者 - 资格考核 - 自学参考资料②仲裁 - 制度 - 中国 - 法律工作者 - 资格考核 - 自学参考资料
IV. D925

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 163412 号

2009 国家司法考试教材一本通

民事诉讼法与仲裁制度

MINSHI SUSONGFA YU ZHONGCAI ZHIDU

编著/常 英 杨秀清 史 飏

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/787 × 1092 毫米 16

版次/2008 年 12 月第 1 版

印张/18 字数/336 千

2008 年 12 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 0843 - 1

定价: 38.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfs.com>

市场营销部电话: 66033393

传真: 66031119

编辑部电话: 66034242

邮购部电话: 66033288

出版说明

一线名师倾力力作 历经四年精心打磨
最大程度节省复习时间，提高复习效率

► 囊括一线辅导名师

本丛书的撰稿人不局限于某一法律院校或司考辅导学校，均为来自司法考试该学科领域的一线知名辅导专家。他们或多年主编司法考试辅导教材，或曾参与司法考试命题和阅卷；既善于发现总结司考命题新动向，又长于知识体系的梳理和重难点的比较分析。

► 熔法理、法条与真题于一炉

本丛书秉承将法理、法条、真题三大司考备战元素有机结合的思路，将其有机串联，使考生通过“教材一本通”的复习，全面掌握司法考试所要求的基础理论知识和法律法规，并能灵活运用、轻松解题。

最近一年真题水平自测 通过最近一年真题的自测摸底，了解司考对该知识点的考查角度和考查方式，并检视自己的水平与知识盲区，紧跟司考动向，以便有重点地分配复习时间和精力。

基本法理 注重知识体系完整性，突出司法考试重难点，大幅提升考生的复习效率、节省复习时间、降低记忆强度。

相关法条 帮助考生在理解知识点的基础上准确记忆必考法律规定。

历年真题精选 精选历年体现知识点命题思路和角度的经典真题，巩固、强化所复习的知识。

主观题解题指南 本教材特设专章对民事诉讼法与仲裁制度卷四主观题的复习方法、答题思路与技巧进行详细讲解，并附模拟题，对2009年的考查倾向进行了充分预测。

为方便解答考生复习过程中的疑问，我们每一位老师都专门留下了答疑信箱，《民事诉讼法与仲裁制度》的答疑信箱为：feiyue_minsufa@163.com。同时，为帮助考生掌握最新内容，在2009年司考大纲公布后，本教材将对考试大纲新增内容进行免费电子增补，届时请考生登陆www.zgfzs.com下载。

《国家司法考试教材一本通》一切以考生备考的高效和便捷为出发点，我们衷心祝愿您成功飞跃司考！

切忌盲目性应试

每年一度的国家统一司法资格考试承载着数十万名考生的法律职业梦想与人生目标。然而,这种作为一种苦役、甚至是灾难的应试型学习又使得备战司法资格考试之路伴随着数十万名考生的无数艰辛与汗水。在这一过程中,一本得心应手、具有点睛作用的复习用书对于众多考生而言无异于雪中送炭。

民事诉讼法与仲裁法作为民事程序法的最主要内容,因其在法学体系中举足轻重的地位而与民法、刑法、刑事诉讼法等成为统一司法资格考试中的重中之重,其分值之高令考生心动,但其内容之庞杂琐碎、法律规定之繁多零散又令考生无不为之担忧。每每看到众多考生在经历了失败之后因其执着追求而重新踏上苦难之旅的时候,作为多年从事民事诉讼法与仲裁法辅导教学的老师,总有一种强烈帮助考生的愿望与责任感。为使考生从一遍一遍看书、一条一条记忆法条、一道一道做模拟题的盲目性应试学习中解脱出来,考生在备战司法资格考试中的民事诉讼法与仲裁法时应注意以下几点:

第一,熟悉以往考试内容的规律,即统一司法资格考试的试题具有紧扣大纲、注重对学科重点基础知识与热点理论问题的考查,并且具有较强综合性的特点。

第二,以学科理论体系为基点,融会贯通地理解并掌握民事诉讼法与仲裁法的基础知识,达到体系与知识的结合,并以知识的理解与运用为归宿。

第三,以知识点为基点,系统理解并掌握基本法与司法解释对该知识点内涵的具体体现。

第四,注重比较思维的运用。

民事诉讼法与仲裁制度一本通在其体例与内容的安排上恰到好处地体现了上述几个考生需注意的方面。首先,该书在内容的开始部分先列出最近一年真题水平测试,使考生可以在复习每部分的具体内容之前先通过最近一年的真题自测了解自己的水平与知识的盲区及误区,而最后的历年真题则收录了近几年的经典真题,与最近一年的真题相呼应,不仅可以使考生熟悉所复习部分在司法资格考试之中的核心内容及考察角度与规律,而且还可以通过一定量的真题帮助考生巩固所复习的知识。其次,该书的基本法理部分在注重知识体系完整性的同时,又不失对司法资格考试重点内容的突出,使考生既可以全面系统地理解学科知识体系,又可以有的放矢、强化对重点知识的理解与掌握。再次,该书在基本法理之后将与该部分知识点相关的重点法律与司法解释规定明确标明,这样既可以体现基本

法理中的重点制度，加深对知识点的理解；又可以帮助考生在理解知识点的基础上准确记忆重点法律规定。

总之，国家司法考试教材一本通将真题、法理与法律规定以知识点为主线有机的结合起来，使考生通过一本通达将司法资格考试所要求的基本原理、基本规定与其灵活运用全面掌握。

常美 柏勇海 史凤

目 录

第一章 民事诉讼与民事诉讼法

第一节 民事诉讼	1
第二节 民事诉讼法	3

第二章 民事诉讼法的基本原则与基本制度

第一节 基本原则	6
第二节 基本制度	11

第三章 主管与管辖

第一节 民事诉讼主管	18
第二节 管辖概述	20
第三节 级别管辖	22
第四节 地域管辖	24
第五节 裁定管辖	34
第六节 管辖权异议	36

第四章 诉

第一节 诉的概念与特征	38
第二节 诉的要素	39
第三节 诉的分类	40
第四节 反 诉	41
第五节 诉的合并与分离	44

第五章 当事人

第一节 当事人概述	45
第二节 原告与被告	49
第三节 共同诉讼	53

第四节	诉讼代理人	59
第五节	第三人	61

第六章 诉讼代理人

第一节	诉讼代理人概述	68
第二节	法定诉讼代理人	69
第三节	委托诉讼代理人	70

第七章 民事证据

第一节	民事证据概述	73
第二节	民事证据的种类	74
第三节	民事证据在理论上的分类	83
第四节	证据保全	86

第八章 民事诉讼中的证明

第一节	证明对象	88
第二节	证明责任	92
第三节	证明标准	95
第四节	证明程序	96

第九章 期间、送达

第一节	期 间	108
第二节	送 达	109

第十章 法院调解

第一节	法院调解概述	113
第二节	法院调解的原则	114
第三节	法院调解的程序	116
第四节	调解书及调解的效力	118

第十一章 财产保全和先予执行

第一节	财产保全	121
第二节	先予执行	126

第十二章	对妨害民事诉讼的强制措施	128
第十三章	普通程序	
第一节	普通程序概述	132
第二节	普通程序的基本阶段	133
第三节	撤诉和缺席判决	140
第四节	延期审理、诉讼中止和诉讼终结	142
第十四章	简易程序	
第一节	简易程序的概念和适用范围	146
第二节	简易程序的具体适用	148
第十五章	第二审程序	
第一节	第二审程序概述	152
第二节	上诉的条件与受理	153
第三节	上诉案件的审理	156
第四节	上诉案件的裁判	159
第十六章	特别程序	
第一节	特别程序的特点和适用范围	163
第二节	选民资格案件	165
第三节	宣告公民失踪案件	165
第四节	宣告公民死亡案件	166
第五节	认定公民无民事行为能力或者限制民事行为能力的案件	167
第六节	认定财产无主案件	168
第十七章	审判监督程序	
第一节	审判监督程序概述	170
第二节	基于审判监督权的再审	171
第三节	基于检察监督权的抗诉和再审	173
第四节	基于当事人诉权的申请再审	176
第五节	再审案件的审判程序	179
第十八章	督促程序	
第一节	督促程序概述	182

第二节 支付令的申请和审查	183
第三节 支付令的异议和督促程序的终结	184

第十九章 公示催告程序

第一节 公示催告程序概述	187
第二节 公示催告申请的提起和受理	189
第三节 公示催告案件的审理	189

第二十章 民事裁判

第一节 民事裁判的概念	192
第二节 判 决	193
第三节 裁 定	194
第四节 决 定	196

第二十一章 执行程序

第一节 执行程序概述	197
第二节 执行开始	207
第三节 执行措施	208
第四节 执行中止、执行终结与执行结案	221

第二十二章 涉外民事诉讼程序

第一节 涉外民事诉讼程序概述	223
第二节 涉外民事诉讼管辖	225
第三节 涉外民事诉讼中的期间、送达与财产保全	227
第四节 司法协助	229

第二十三章 仲裁与仲裁法概述

第一节 仲裁概述	233
第二节 仲裁法概述	233

第二十四章 仲裁委员会和仲裁协会

第一节 仲裁委员会	236
第二节 仲裁协会	237

第二十五章 仲裁协议

第一节	仲裁协议概述	238
第二节	仲裁协议的内容	239
第三节	仲裁协议的效力	241
第四节	仲裁协议的无效与失效	243

第二十六章 仲裁程序

第一节	仲裁当事人与代理人	246
第二节	申请与受理	247
第三节	仲裁中的财产保全	248
第四节	仲裁庭的组成	250
第五节	仲裁审理	252
第六节	仲裁中的和解、调解与裁决	255

第二十七章 申请撤销仲裁裁决

第一节	申请撤销仲裁裁决的概念和特征	259
第二节	申请撤销仲裁裁决的条件和理由	260
第三节	法院对撤销仲裁裁决申请的处理及其法律后果	262

第二十八章 仲裁裁决的执行与不予执行

第一节	仲裁裁决的执行	264
第二节	仲裁裁决的不予执行	265
第三节	仲裁裁决的中止执行、终结执行和恢复执行	269

第二十九章 涉外仲裁

第一节	涉外仲裁的概念	270
第二节	涉外仲裁机构	270
第三节	涉外仲裁程序	271

附章	主观题解题指南	273
----	---------	-----

第一章 民事诉讼与民事诉讼法

本章■难点提示

本章主要掌握民事纠纷的特点和解决方式，民事诉讼的特征以及效力。着重理解：①民事诉讼是一种用公权利解决私纠纷的解决纠纷方式，具有公权力性。②民事诉讼法作为程序法有着独立于实体法的价值。

本章 2004 - 2008 考点分值分布

年份	单选题号	多选题号	不定项题号	案例与论述	合计分值
2008					
2007					
2006		三/88			2
2005					
2004					

第一节 民 事 诉 讼



基本法理

一、民事纠纷的概念与特点

民事纠纷又称为民事冲突、民事争议，是指平等主体之间发生的，以民事权利义务为内容的社会纠纷。例如：损害赔偿纠纷、房屋产权纠纷、合同纠纷、著作权纠纷等均是民事纠纷。

民事纠纷具有以下特点：

1. 民事纠纷主体之间法律地位平等。民事纠纷主体即是民事主体，他们之间不存在服从与隶属的关系，在纠纷中处于平等的地位。
2. 民事纠纷的内容是对民事权利义务的争议。民事主体之间争议的内容，只限于他们之间的民事权利义务关系。民事权利义务的争议构成民事纠纷的内容，如果超出这个范围，则不属于民事纠纷。
3. 民事纠纷的可处分性。由于民事纠纷是民事权利享有和民事义务承担的争议，基于私法自治原则，民事纠纷主体有进行处分的权利。

根据民事纠纷的内容和特点，可将民事纠纷分为两大类：一类是财产关系的纠纷，包括财产

所有关系的纠纷和财产流转关系的纠纷；另一类是人身关系的纠纷，包括人格权关系的纠纷和身份关系的纠纷。

二、民事纠纷的解决机制

民事纠纷的存在有害于社会的稳定，导致当事人的权益无法正常实现，如果纠纷得不到解决则可导致矛盾激化，有可能使民事纠纷转化为刑事案件，并可能波及纠纷当事人之外的成员，甚至引发社会动荡。因此，现代社会创设了各种解决民事纠纷制度，以解决民事纠纷、保护合法权益，称之为民事纠纷的解决机制。我国民事纠纷的解决方式主要有以下三种：

（一）调解

调解是指第三者（调解机构或调解人）依据一定的社会规范居间调处，促使纠纷主体相互谅解、妥协，达成纠纷解决的合意。调解作为社会救济的一种方式，包括人民调解委员会的调解、律师调解等。通过调解达成的调解协议，不具有法律上的强制力，但对双方当事人具有契约的效力。

（二）仲裁

仲裁，又称公断，是指纠纷双方当事人通过合意，自愿将有关争议提交选定的仲裁机构，由该机构居中审理并做出裁决。仲裁与调解均是以当事人的自愿为前提的，即只有双方当事人一致同意调解并将纠纷提交调解机构或调解人，或达成仲裁协议并将争议提交选定的仲裁机构，调解或仲裁才能够开始。但是，仲裁不同于调解，主要体现在仲裁裁决具有法律上的强制力，而调解协议仅具有契约效力。

（三）民事诉讼

民事诉讼是指人民法院、当事人和其他诉讼参与人，在审理民事案件的过程中依法进行的全部诉讼活动以及由这些活动所产生的各种诉讼法律关系的总和。可见，民事诉讼由两部分组成：即诉讼活动和诉讼法律关系。诉讼活动是民事诉讼的动态表现，而诉讼法律关系则是由诉讼活动产生的，是民事诉讼的静态表现。民事诉讼活动和民事诉讼法律关系的一方主体必然是人民法院。

三、民事诉讼的特征

与调解、仲裁相比，作为民事纠纷解决方式之一的民事诉讼具有如下特征：

（一）民事诉讼具有公权性与强制性

民事诉讼是以国家公权力解决平等主体之间的纠纷，是由人民法院代表国家行使审判权以解决民事纠纷，其解决纠纷的过程与结果均具有强制性，其结果也具有终局性地确定当事人间权利义务关系的效力。与调解、仲裁不同的是，民事诉讼在案件受理上具有强制性。无论是调解、还是仲裁，其对纠纷案件的受理均建立在自愿的基础上，只要一方当事人不愿意选择该方式解决纠纷，调解、仲裁就无从进行；民事诉讼则不同，只要原告的起诉符合民事诉讼法第108条规定的条件，不管被告是否愿意，是否放弃参与诉讼，诉讼程序均会发生，其也必须接受法院的裁判结果。此外，法院的裁判在执行上也具有强制性，即如果当事人不自动履行生效裁判所确定的义务，法院可以依法强制其履行。这一点与调解协议的履行不同，诉讼外调解协议仅具有契约效力，不具有强制执行力。

（二）民事诉讼具有程序性

民事诉讼是严格依照法定程序进行的诉讼活动，在诉讼过程中，法院、当事人以及其他诉讼参与人都必须依照民事诉讼法规定的程序进行，否则将引起不利的法律后果，如法院的裁判被依法撤销，当事人失去为某种诉讼行为的权利等。相较而言，调解和仲裁的程序性比较弱，诉讼外

调解没有严格的程序规则，仲裁尽管需要按照事先设定的程序规则进行，但其程序相当灵活，并且赋予当事人对适用程序的较大的选择权。

历年真题精选^①

1. 某大学4名师生联名起诉甲公司污染某条大河，请求判决甲公司出资治理该河流的污染。起诉者除列了4名师生外，还列了该河流中的某著名岛屿作为原告，法院没有受理。对此下列哪些说法符合法律规定？（2006/3/88，多选）

- A. 只有自然人和法人能够成为民事诉讼当事人
- B. 本案当事人不适格
- C. 本案属于侵权诉讼，被污染河段流经地区的法院均有管辖权
- D. 本案起诉属于公益诉讼，现行民事诉讼法没有规定

2. 下列哪项法律关系是民事诉讼法律关系？（2002/3/20，单选）

- A. 原告与其代理人之间的法律关系
- B. 证人与被告之间的法律关系
- C. 原告律师与被告律师之间的法律关系
- D. 人民法院与指定的鉴定人之间的法律关系

第二节 民事诉讼法

基本法理

一、民事诉讼法的概念与任务

民事诉讼法是指国家制定或认可的，调整民事诉讼法律关系主体的行为和相互关系的法律规范的总和。换言之，民事诉讼法是国家制定或认可的，调整法院、当事人以及其他诉讼参与人进行诉讼活动和其在诉讼活动中产生的各种诉讼关系的法律规范的总称。

民事诉讼法有狭义与广义之分。狭义的民事诉讼法又称形式意义的民事诉讼法，是指国家颁布的关于民事诉讼的专门性法律或者法典，即《中华人民共和国民事诉讼法》。广义的民事诉讼法又称实质意义上的民事诉讼法，是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，以及最高人民法院发布的指导民事诉讼的规定，如《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》（以下简称《民诉意见》）等。这些法律法规及相关规定，虽然不是以民事诉讼法典的形式出现，但对民事诉讼活动具有拘束力。

我国《民事诉讼法》第2条明确规定了民事诉讼法的任务，即：（1）保护当事人行使诉讼权利；（2）保证人民法院查明事实，分清是非，正确适用法律，及时审理民事案件；（3）确认民事权利义务关系，制裁民事违法行为，保护当事人的合法权益；（4）教育公民自觉遵守法律。以达

① [历年真题答案及考点] 1. BCD（民事诉讼；当事人资格和管辖）。在公益诉讼中，被侵权的对象为国家利益和社会公共利益，任何个人和组织都可以向法院起诉，不需具备一般诉讼中的与案件的利害关系。我国现行《民事诉讼法》并未对公益诉讼做出规定。2. D（民事诉讼法律关系）。民事诉讼法律关系是指人民法院和一切诉讼参与人之间在诉讼过程中发生的由民事诉讼法调整的诉讼上的权利义务关系。

到维护社会秩序、经济秩序，保证社会主义建设事业顺利进行的目的。

二、民事诉讼法的性质

民事诉讼法的性质，可以从以下两方面理解：

1. 民事诉讼法属于公法。法律依照其规范的对象或者主体之间的关系，可分为公法与私法。作为一门部门法，民事诉讼法是规范国家（法院）行使审判权程序的法规，与规范平等主体之间权利义务关系的私法不同，性质属于公法。虽然民事诉讼法中也有很多任意性规范，规定当事人可以自由处分其诉讼权利，例如协议管辖、达成调解协议等，2003年我国台湾地区《民事诉讼合意选定法官审判暂行条例》甚至还规定了当事人可以合意选择审理案件的法官，但这些任意性规范并不能否定民事诉讼法的公法性质。

民事诉讼法就当事人间的实体权利义务做出裁判，与民事实体法相辅相成，使抽象的法律关系经审判成为拘束当事人的具体权利义务关系，解决当事人的民事纠纷，保护当事人的实体权利。因此，民事诉讼法虽然属于公法，但与纯粹公法性质的刑法、刑事诉讼法不同，在归类上属于民事法范围。

2. 民事诉讼法属于程序法。法律依照其内容的性质，可以分为实体法与程序法。程序法是相对实体法而言，实体法是规定人们实体权利义务的法律，民事诉讼法规范审理实体权利义务关系的程序，以民事诉讼程序与技术层面的事项为规范内容，追求如何以理性科学的程序公正、公平地审理民事案件，在性质上属于程序法。

此外，民事诉讼法典是由全国人民代表大会通过并颁布实施的，其效力仅次于根本法——宪法，属于基本法；从调整的社会关系看，民事诉讼法调整民事诉讼法律关系，属于一个独立的部门法。

三、民事诉讼法的效力

民事诉讼法的效力，是指民事诉讼法的效力范围，即民事诉讼法的作用和适用范围，具体说，就是民事诉讼法对什么事、对什么人、在什么空间和时间适用和发生作用。

（一）民事诉讼法的空间效力

民事诉讼法的空间效力是指民事诉讼法适用的地域范围。根据《民事诉讼法》第4条规定，凡在中华人民共和国领域内进行民事诉讼，必须遵守本法。但是我国缔结或参加的国际条约与我国民事诉讼法有不同规定的，适用该条约的规定，我国声明保留的条款除外。因此，我国民事诉讼法的空间效力包括我国整个领域，即我国的领土、领空、领海以及领土的延伸部分（如我国驻外使领馆、航行或停泊于国外或公海上的我国飞行器或船舶等）。即凡居住于中国领域内的人，不管其国籍如何，均适用民事诉讼法，但享有外交特权与豁免权的外国人、外国组织或国际组织除外。

（二）对人效力

民事诉讼法的对人效力是指民事诉讼法对什么人生效，即适用于哪些人。凡中华人民共和国的国民以及依照中国法律设立的法人或者非法人团体，都应当适用民事诉讼法，即使其住所或者营业所在国外也是如此。另外，对于申请在我国进行民事诉讼的外国人、无国籍人以及外国企业和组织也适用民事诉讼法。

注意，民事诉讼法与民事实体法适用时的区别：在中国法院进行涉外民事诉讼时，民事实体法既可以适用中国法，也可以适用外国法，而民事诉讼法则只能适用中国法。即当事人可以选择实体法的适用，但程序法只能适用我国民事诉讼法。

（三）民事诉讼法的对事效力

民事诉讼法的对事效力，是指法院的民事诉讼主管范围，即哪些民事纠纷和其他案件由我国

法院依照我国民事诉讼法来解决。根据我国《民事诉讼法》第3条的规定，只要属于平等主体之间的民事纠纷（财产关系和人身关系），就属于民事诉讼法的主管范围，但法律另有规定的除外。

（四）民事诉讼法的时间效力

民事诉讼法的时间效力，是指民事诉讼法在什么时间范围发生效力，包括何时生效、何时失效以及是否具有溯及力。民事诉讼法自施行之日生效，自废止之日失去效力。作为程序法，民事诉讼法一般具有溯及既往的效力，对于新民事诉讼法施行前受理的案件，已按照旧法进行的诉讼活动仍然有效，但尚未审结的案件，则应适用新法。

四、民事诉讼法与相邻部门法的关系

在民事诉讼法与相邻法的关系中，主要需注意以下两个关系：

（一）民事诉讼法与民事实体法的关系

民事诉讼法与民事实体法的关系可以体现在两方面：一是形式与内容、手段与目的的关系；二是保障与被保障的关系，即民事诉讼法是保障民事实体法实现的。也就是说，民事诉讼程序规则的建立是否合理、科学，直接决定民事实体法设定的权利能否实现。

（二）民事诉讼法与刑事诉讼法、行政诉讼法的关系

三大诉讼法是法院审理三类不同案件所遵守的诉讼程序规则，尽管有许多相同之处，但是毕竟三大诉讼还存在若干区别，其中主要是两个方面的区别：

1. 提起诉讼的主体不同

民事诉讼基于处分原则所实行的不告不理制度，决定了提起民事诉讼的主体必然是民事权利受到侵犯或是发生争议的公民、法人或者其他组织。

刑事诉讼实行国家干预原则，决定了刑事诉讼主要由检察院提起公诉，当然对于一些简单的轻微案件，由自诉人自诉。

行政诉讼的职能为解决国家行政管理权行使过程中出现的问题，因此提起行政诉讼的主体肯定是行政管理的相对人，也就是被管理者。

2. 举证责任不同

三大诉讼的主体不同最终决定举证责任的分配不同：

民事诉讼中，一般民事案件是按照“谁主张，谁举证”分配举证责任的；在特殊情况下则实行举证责任的倒置。

刑事诉讼中，则由执行控诉职能的检察院与自诉人对犯罪嫌疑人有罪负举证责任，只要控方无法证明有罪，那么就是无罪；在某些特殊类型的犯罪（如巨额财产来源不明罪）中，由被告负举证责任。

行政诉讼则不同，行政诉讼解决行政机关是否依法行政的目的决定了由被告行政机关就是否依法行政负主要举证责任。

第二章 民事诉讼法的基本原则与基本制度

本章重难点提示

民事诉讼基本原则分为特有原则和共有原则两大类。应着重掌握民事诉讼的特有原则，注意理解处分原则的含义和掌握其实际运用，并注意区别当事人诉讼权利平等原则、同等原则、对等原则。

民事诉讼基本制度是本章的重中之重，合议制度、回避制度、公开审判制度、两审终审制都需要全面掌握，尤其要掌握：①各种审判程序的合议庭的组成；②回避的情形与决定回避的权限；③公开审判的例外。

本章 2004 - 2008 考点分值分布

年份	单选题号	多选题号	不定项题号	案例与论述	合计分值
2008	三/38				1
2007	三/35				1
2006	三/37	三/84		四/三	3（不含主观题）
2005			三/97	四/七	2
2004					

第一节 基本原则



最近一年真题水平自测^①

甲向法院起诉，要求判决乙返还借款本金2万元。在案件审理中，借款事实得以认定，同时，法院还查明乙逾期履行还款义务近一年，法院遂根据银行同期定期存款利息，判决乙还甲借款本金2万元，利息520元。关于法院对该案判决的评论，下列哪一选项是正确的？（2008/3/38，单选）

- A. 该判决符合法律规定，实事求是，全面保护了权利人的合法权益
- B. 该判决不符合法律规定，违反了民事诉讼的处分原则
- C. 该判决不符合法律规定，违反了民事诉讼的辩论原则
- D. 该判决不符合法律规定，违反了民事诉讼的平等原则

① 【最近一年真题答案及考点】 B（处分原则）。参见《民事诉讼法》第13条。