

民事诉讼法 最新修改实用问答

附新旧对照表

公益诉讼

第三人撤销之诉

诉前证据保全

行为保全

恶意诉讼规制

小额诉讼程序

确认调解协议案件

实现担保物权案件

学习掌握新民事诉讼法修改背景 准确理解新民事诉讼法适用要点

体系全面 内容丰富 ——全书涵盖新民事诉讼法修改的全部内容，将修改情况详尽解读，使读者快速全面掌握民事诉讼法的最新修改情况

专业解读 贴近读者 ——本书重点阐述民事诉讼法最新修改情况的适用要点，对相关关键词句均加以详解，帮助读者消除误解，准确理解与运用新法



法律出版社
LAW PRESS CHINA

民事诉讼法 最新修改实用问答

(附新旧对照表)

本书编写组 编



法律出版社
LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

民事诉讼法最新修改实用问答 / 《民事诉讼法最新修改实用问答》编写组编. —北京:法律出版社, 2012.9

附新旧对照表

ISBN 978 - 7 - 5118 - 4006 - 6

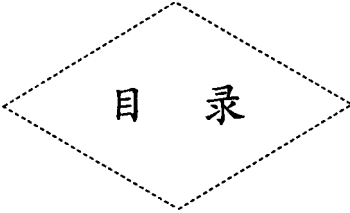
I. ①民… II. ①民… III. ①民事诉讼法—研究—中国 IV. ①D925.104

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 215460 号

©法律出版社·中国

责任编辑/张 戢	装帧设计/李 瞻
出版/法律出版社	编辑统筹/法规出版分社
总发行/中国法律图书有限公司	经销/新华书店
印刷/北京北苑印刷有限责任公司	责任印制/吕亚莉
开本/850 毫米×1168 毫米 1/32	印张/5 字数/115 千
版本/2012 年 9 月第 1 版	印次/2012 年 9 月第 1 次印刷
法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)	
电子邮件/info@lawpress.com.cn	销售热线/010-63939792/9779
网址/www.lawpress.com.cn	咨询电话/010-63939796
中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)	
全国各地中法图分、子公司电话:	
第一法律书店/010-63939781/9782	西安分公司/029-85388843
上海公司/021-62071010/1636	
北京分公司/010-62534456	深圳公司/0755-83072995
重庆公司/023-65382816/2908	
书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 4006 - 6	定价:12.00 元

(如有缺页或倒装;中国法律图书有限公司负责退换)



目 录

民事诉讼法最新修改实用问答

- 【问 01】《民事诉讼法》经历了哪几次修改？为什么要修改《民事诉讼法》？ 1
- 【问 02】如何理解新民事诉讼法中的诚实信用原则和检察监督原则？ 2
- 【问 03】什么是调解？调解协议是否具有法律效力？ 3
- 【问 04】一般地域管辖存在哪些例外情况？ 4
- 【问 05】如何确定公司纠纷案件的地域管辖？ 6
- 【问 06】协议管辖是怎么回事？当事人通过协议确定管辖法院需要注意些什么？ 6
- 【问 07】移转管辖是怎么回事？哪些情况下可以移转管辖？ 7
- 【问 08】审判人员和其他人员在哪些情况下需要回避？ 8
- 【问 09】什么是公益诉讼？哪些主体有权提起公益诉讼？ 10
- 【问 10】第三人撤销之诉是怎么回事？什么情况下可以提出第三人撤销之诉？第三人撤销之诉如何审理？ 11
- 【问 11】哪些人可以被委托为诉讼代理人？ 12
- 【问 12】证据有哪些法定种类？ 14



【问 13】当事人提供证据的期限是多久? 逾期提供证据的, 证据是否有效?	16
【问 14】什么是证据收据? 证据收据有什么作用?	17
【问 15】经过公证证明的证据,能否不经过质证、认证,直接 作为认定事实的根据?	18
【问 16】哪些人可以成为证人? 证人作证可否不出庭?	19
【问 17】证人为出庭而支出的必要费用应由谁承担?	20
【问 18】哪些情况下需要进行鉴定? 如何确定鉴定人?	21
【问 19】鉴定人做鉴定时有哪些权利? 鉴定意见如何作出?	22
【问 20】鉴定人是否必须出庭作证? 不出庭有什么法律后果?	22
【问 21】有专门知识的人如何为法庭提供意见?	23
【问 22】什么是证据保全? 什么情况下可以采取证据保全?	25
【问 23】如何进行留置送达?	26
【问 24】保全制度是怎么回事? 保全程序与普通审判程序 有哪些不同?	27
【问 25】新民事诉讼法对诉讼中保全作了哪些修改? 诉讼 中保全如何申请和裁定、执行?	28
【问 26】新民事诉讼法对诉讼前保全作了哪些修改? 诉讼 前保全如何申请和裁定、执行?	28
【问 27】诉讼中保全和诉讼前保全有哪些不同?	29
【问 28】常见的恶意诉讼行为有哪些? 对恶意诉讼、恶意调 解侵害他人合法权益的,如何处理?	30
【问 29】常见的恶意逃避执行行为有哪些? 对恶意逃避执 行的,如何处罚?	31
【问 30】有义务协助调查、执行的单位妨害诉讼的,可以采 取哪些强制措施?	32
【问 31】对妨害民事诉讼的行为,罚款额度和拘留期限分别	



是多久?	34
【问 32】起诉状应包括哪些内容?	35
【问 33】当事人对管辖权有异议的,应如何处理?	36
【问 34】应诉管辖是怎么回事? 如何认定被告应诉答辩的情 形?	37
【问 35】法院受理案件后,开庭前应如何处理?	37
【问 36】法庭调查如何进行?	39
【问 37】判决书应当包括哪些内容?	41
【问 38】哪些情况下应该适用裁定? 不服裁定可否上诉或申请 复议?	42
【问 39】裁定有哪些形式? 裁定书应当包括哪些内容?	44
【问 40】如何理解新的裁判文书公开制度?	45
【问 41】哪些案件适用简易程序?	45
【问 42】简易程序的简便主要体现在哪些方面?	46
【问 43】小额诉讼程序是怎么回事? 它与简易程序有哪些相同 和不同?	47
【问 44】哪些情况下,简易程序可以或者应该转为普通程序?	47
【问 45】第二审案件是否必须开庭审理? 哪些情况下可以不开 庭审理?	48
【问 46】经过审理后的第二审案件有哪些处理方式?	49
【问 47】什么是特别程序? 特别程序适用于哪些案件?	51
【问 48】什么是确认调解协议案件? 如何申请确认调解协议?	51
【问 49】法院受理调解协议司法确认的申请后如何处理?	52
【问 50】什么是实现担保物权案件? 如何申请实现担保物权?	53
【问 51】法院受理实现担保物权的申请后如何处理?	54
【问 52】由法院决定再审的情形有哪些?	54
【问 53】当事人申请再审,应当向哪一级法院提出?	55



【问 54】对当事人的哪些申请,法院应当再审?	56
【问 55】当事人不能对哪些案件申请再审?	58
【问 56】再审案件由哪级法院审理?	59
【问 57】当事人申请再审的期限是多久?	60
【问 58】当事人申请再审后,原判决、裁定、调解书如何处理?	61
【问 59】抗诉应当由哪一级检察院向哪一级法院提出?	62
【问 60】检察建议是怎么回事? 检察建议与抗诉有什么不同?	62
【问 61】当事人在哪些情况下可以向检察院申请检察建议或者 抗诉? 检察院对当事人的申请如何处理?	63
【问 62】检察院抗诉的审判监督程序如何启动?	64
【问 63】支付令的法律效力如何? 债务人对支付令提出异议的 怎么处理?	65
【问 64】什么是执行和解? 当事人达成和解后不愿履行和解协 议的,如何处理?	66
【问 65】检察院如何对民事执行活动实行法律监督?	67
【问 66】哪些仲裁裁决不能执行? 仲裁裁决被法院裁定不予执 行后,当事人怎么办?	67
【问 67】执行员接到申请执行书或者移交执行书后如何处理?	69
【问 68】对未按执行通知履行法律文书确定的义务的被执行 人,如何处理其金融资产?	70
【问 69】财产被查封、扣押后,执行程序如何进行?	70
【问 70】法院如何对在我国领域内没有住所的当事人送达诉讼 文书?	71

附:

中华人民共和国民事诉讼法(2012.8.31 修正)	73
《民事诉讼法》最新修改条文与原条文对照表	125



民事诉讼法最新修改 实用问答

01 《民事诉讼法》经历了哪几次修改？为什么要修改《民事诉讼法》？

我国最早的民事诉讼法是1982年公布的《中华人民共和国民事诉讼法(试行)》。根据试行中积累的经验,针对改革开放出现的新情况、新问题,全国人大对《民事诉讼法(试行)》进行了修改和补充,于1991年公布了《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称1991年民事诉讼法或原民事诉讼法)。

2007年10月28日,全国人大常委会审议通过了《关于修改〈中华人民共和国民事诉讼法〉的决定》。该《决定》着力解决群众反映强烈的“申诉难”和“执行难”问题,对反映集中、修改条件比较成熟的审判监督程序和执行程序的部分规定作出了修改。该次修改增加了部分条文,并删除了原“企业法人破产还债程序”一章,修改后的民事诉讼法(以下简称2007年民事诉讼法)条文由原270条减少到268条。根据民事诉讼法的本次修改,最高人民法院于2008年12月18日公布《关于调整司法解释等文件中引用〈中华人民共和国民事诉讼法〉条文序号的决定》,对司法解释等文件中涉及的民事诉讼法的相关条文序号予以了相应调整。

2007年民事诉讼法实施以来,随着经济社会快速发展,民事



案件数量不断增多,新案件类型不断出现,民事诉讼法的规定在某些方面已经不能适应人民群众的司法需求,有必要进一步完善。因此,全国人大常委会于2012年8月31日再次对民事诉讼法做出了修改。修改的主要内容:一是完善调解与诉讼相衔接的解决社会矛盾机制;二是完善简易程序,包括扩大简易程序适用范围,设立小额诉讼制度;三是进一步保障当事人的诉讼权利,包括完善起诉和受理程序、完善开庭前准备程序、增加公益诉讼制度、增加第三人撤销之诉制度、完善保全制度、完善裁判文书公开制度;四是完善当事人举证制度,包括明确接收当事人提交证据材料的手续、促使当事人积极提供证据、赋予当事人启动鉴定程序的权利、增加规定法院确定举证期限和不按期举证的责任;五是强化法律监督,包括增加监督方式、扩大监督范围、强化监督手段,完善审判监督程序。本次修改增加和删除了部分条文,并删除了涉外民事诉讼程序中的“财产保全”一章。修改后的民事诉讼法(以下称2012年民事诉讼法或新民事诉讼法)条文由2007年的268条增加到现在的284条。

02 如何理解新民事诉讼法中的诚实信用原则和检察监督原则?

诚实信用原则是2012年民事诉讼法新增加的内容,其应当贯穿民事诉讼活动的全过程,包括:依法行使诉讼权利,履行诉讼义务,遵守诉讼秩序,自觉履行发生法律效力判决书、裁定书和调解书。不仅当事人和其他诉讼参与人应当遵守诚实信用原则,法院行使审判权也应当遵守诚实信用原则。

2012年民事诉讼法还对检察监督原则进行了修改。将原来



检察院对“民事审判活动”实行法律监督改为对“民事诉讼”实行监督。从而将检查监督覆盖到包括立案、审判、执行的民事诉讼全过程。另外,修改后的民事诉讼法还在原来单一的抗诉监督方式基础上,增加了检察建议的监督方式。

03 什么是调解? 调解协议是否具有法律效力?

调解,是请第三方作为协调矛盾的中间人的纠纷解决机制,可分为诉讼中的调解和诉讼外的调解。诉讼中的调解是指法院调解;而诉讼外的调解,包括人民调解、仲裁中的调解以及其他行政性调解。

人民调解,是指人民调解委员会通过说服、疏导等方法,促使当事人在平等协商基础上自愿达成调解协议,解决民间纠纷的活动。人民调解通过人民调解委员会进行。人民调解委员会是依法设立的调解民间纠纷的群众性组织。经人民调解委员会调解达成的调解协议,具有法律约束力,当事人应当按照约定履行;经司法确认的调解协议具有强制执行效力。双方当事人可以自调解协议生效之日起30日内共同向法院申请司法确认,法院对调解协议进行审查,依法确认调解协议有效的,一方当事人拒绝履行或者未全部履行时,对方当事人可以向法院申请强制执行;法院依法确认调解协议无效的,当事人可以通过人民调解方式变更原调解协议或者达成新的调解协议,也可以向法院提起诉讼。经人民调解委员会调解达成调解协议后,当事人之间就调解协议的履行或者调解协议的内容发生争议的,一方当事人也可以向法院提起诉讼。2012年民事诉讼法删去了原第十六条关于人民调解委员会的规定,因为这些内容已经由专门的人民调解法规定,不必



再由民事诉讼法规定。2012 年民事诉讼法还在“特别程序”一章增加了“确认调解协议案件”一节,专门就民事诉讼与人民调解的衔接作了规定。

法院调解在诉讼中进行。除法律规定可以不制作调解书的案件外,对达成的调解协议应当制作调解书。调解书经双方当事人签收后就与生效判决书具有同样的法律效力,双方不能就同一事实再次起诉、上诉,一般情况下也不能申请再审。但是一方不履行协议的,对方当事人仍可向法院起诉。

04 一般地域管辖存在哪些例外情况?

民事诉讼一般由被告住所地法院管辖,此即民事诉讼的一般地域管辖原则,一般也称作“原告就被告”原则。但该“原告就被告”的原则在某些特殊情况下无法适用或者适用后将对原告、对法院极为不便。因此法律规定在特殊情况下,应实行“被告就原告”,即由原告住所地法院管辖;原告住所地与经常居住地不一致的,由原告经常居住地法院管辖。民事诉讼法及相关司法解释规定的应由原告住所地法院管辖的情况包括:

(1)对不在我国领域内居住的人提起的有关身份关系的诉讼。须符合被告不在中国领域内居住、与身份有关两个条件,如被告不在中国领域内居住的涉及婚姻关系、亲子关系、收养关系等案件。

(2)对下落不明或者宣告失踪的人提起的有关身份关系的诉讼。被告下落不明或者已经宣告失踪的情况下,根本无法确定其住所地或者经常居住地,故应由原告住所地或者经常居住地法院管辖。

(3)对被监禁的人提起的诉讼。被监禁的人已经离开了住所



地或者经常居住地,集中在特定场所接受强制性教育,要求原告向被告被监禁地的法院起诉就十分不便,因此应由原告住所地或者经常居住地法院管辖。但如果双方当事人都被监禁的,则由被告住所地法院管辖;被告被监禁1年以上的,由被告被监禁地法院管辖。

(4)对被劳动教养的人提起的诉讼。但如果双方当事人都被劳动教养的,由被告住所地法院管辖;被告被劳动教养1年以上的,由被告被劳动教养地法院管辖。2012年民事诉讼法已经将“对被劳动教养的人提起的诉讼”修改为“对被采取强制性教育措施的人提起的诉讼”。之所以这么修改,是因为在2005年制定治安管理处罚法时发现,按照全国人大常委会批准的关于劳动教养问题的决定,劳动教养是一种强制性教育措施,不应将其作为治安管理处罚措施。因此相关部门正研究将劳动教养制度改革为违法行为教育矫治制度,有关违法行为矫治的立法也已经列入国家立法规划。在违法行为矫治法出台前,目前仍按全国人大常委会批准的有关劳动教养问题的决定等国家相关规定执行。因此,2012年民事诉讼法将“劳动教养”修改为“采取强制性教育措施”可以看作提前与未来立法相衔接,但在劳动教养制度改革实施之前,“采取强制性教育措施”主要还是指眼下的劳动教养,故本书仍使用了“劳动教养”一词。

(5)非军人对非文职军人提出的离婚诉讼。但如果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法院管辖。

(6)夫妻一方离开住所地超过1年,另一方起诉离婚的案件。但夫妻双方均离开住所地超过1年,一方起诉离婚的案件,由被告经常居住地法院管辖;没有经常居住地的,由原告起诉时居住地的法院管辖。

另外,追索赡养费案件的几个被告住所地不在同一辖区的,



可以由原告住所地法院管辖,但不是必须。而不服指定监护或变更监护关系的案件,则由被监护人住所地法院管辖,与原被告住所地无关。

05 如何确定公司纠纷案件的地域管辖?

公司诉讼可以实行特殊地域管辖,是2012年民事诉讼法新增的规定。根据新民事诉讼法第二十六条的规定,因公司设立、确认股东资格、分配利润、解散等纠纷提起的诉讼,由公司住所地法院管辖。

公司以其主要办事机构所在地为住所。公司主要办事机构需要与公司的经营场所相区别,公司经营场所除公司住所外,还包括住所之外的各种固定地点和设施,如生产场地、销售网点等,设有分支机构的公司还包括分支机构的所在地,而住所只能是公司经营管理及业务活动的核心机构的所在地。

06 协议管辖是怎么回事?当事人通过协议确定管辖法院需要注意些什么?

协议管辖又称约定管辖,是指当事人双方依照法定条件,在纠纷发生前后通过书面方式自主合意约定管辖法院,体现了对当事人自由意志的尊重。2012年民事诉讼法对协议管辖作出一些修改:一是在适用范围上,在原有的“合同纠纷”的基础上,增加了“其他财产权益纠纷”;二是在可选择管辖法院的范围上,在原有的“被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所



在地”的基础上,增加了“等与争议有实际联系的地点”,即不限于法条所列地点,只要与争议有实际联系的地点均可选择。修改后,2007年民事诉讼法第二百四十二条关于涉外民事诉讼的协议管辖的规定,与国内民事诉讼的协议管辖内容一致,遂删去原民事诉讼法第二百四十二条。

当事人通过协议确定管辖法院需要注意以下几点:

(1) 协议管辖只适用于第一审民事案件。

(2) 只有合同或者其他财产权益纠纷的双方当事人可以协议选择管辖法院,因身份关系产生的民事纠纷的当事人不能协议选择管辖法院。“其他财产权益纠纷”包括因物权、知识产权中的财产权而产生的民事纠纷。

(3) 协议可以是合同中的协议管辖条款,也可以是诉讼前达成的选择管辖的协议,但都必须采用书面形式。

(4) 可以协议选择的法院应当是被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地等与争议有实际联系的地点的法院,不能和合同及当事人完全无关。

(5) 当事人选择的管辖法院必须是确定的、单一的。如果合同的双方当事人选择管辖的协议不明确或者当事人选择了两个以上法院管辖的,选择管辖的协议无效,应由被告住所地或者合同履行地法院管辖。

(6) 不得违背民事诉讼法关于级别管辖和专属管辖的规定。

07 移转管辖是怎么回事? 哪些情况下可以移转管辖?

移转管辖,也叫管辖权转移,是指具有隶属关系的上下级法院之间,可以依法将案件的管辖权由原本有管辖权的法院转移到



原本没有管辖权的法院。管辖权转移制度是为了解决有管辖权的法院由于特殊原因不能或者不宜行使管辖权的问题,其实质是一种将案件提上来、放下去管辖的制度,不受级别管辖和地域管辖的限制。

根据新民事诉讼法的规定,移转管辖包括以下两种情形:

(1)上级法院有权审理下级法院管辖的第一审民事案件;确有必要将本院管辖的第一审民事案件交下级法院审理的,应当报请其上级法院批准。

(2)下级法院对它所管辖的第一审民事案件,认为需要由上级法院审理的,可以报请上级法院审理;对于应由上级法院管辖的第一审民事案件,下级法院不得报请上级法院交其审理。

其中,上级法院“确有必要将本院管辖的第一审民事案件交下级法院审理的,应当报请其上级法院批准”是2012年民事诉讼法新修改的内容,以前的规定是上级法院“可以把本院管辖的第一审民事案件交下级法院审理”。旧的规定可能导致有的上级法院为了使案件的一审、二审都处在本院的辖区范围内,将本应由本院管辖的一些第一审民事案件交下级法院审理,严重影响到当事人的审级利益,对民事诉讼法规定的级别管辖制度也带来冲击;但将上级法院管辖的部分案件(如因破产案件衍生的劳动争议案件)交下级法院审理又确有现实的必要。因此,新民事诉讼法保留了上级法院将案件交下级法院审理的制度,将下交管辖权的前提限制在“确有必要”,并通过“报请其上级法院批准”来实现监督。

08 审判人员和其他人员在哪些情况下需要回避?

2012年民事诉讼法对回避的情形等内容作了修正,主要体现



在四个方面：一是明确规定审判人员应当“自行回避”，而原来的规定虽然是“必须回避”但并没有要求“自行”；二是增加了与审判人员有特殊关系的“诉讼代理人”的回避；三是增加禁止审判人员接受请客送礼、违规会见等行为，并将这些行为作为回避的理由之一；四是明确规定审判人员有禁止性行为的应当依法追究法律责任。根据新民事诉讼法的规定，民事诉讼活动中审判人员、书记员、翻译人员、鉴定人、勘验人需要回避的情形包括：

(1)是本案当事人或者当事人、诉讼代理人的近亲属的。“近亲属”，一般包括：夫、妻、父、母、子、女、同胞兄弟姐妹、祖父母、外祖父母。

(2)与本案有利害关系的。“有利害关系”，是指本案的处理结果会涉及本案的审判人员或其他有关人员在法律上的利益。

(3)与本案当事人、诉讼代理人有其他关系，可能影响对案件公正审理的。“有其他关系”，是指关系密切的同学、同事、朋友等，或者曾经与当事人有过恩怨。

(4)接受当事人、诉讼代理人请客送礼的。“请客送礼”不仅包括当事人、诉讼代理人亲自请客送礼，还包括其委托的人或者中介机构支付费用的宴请、娱乐、健身、旅游等活动。

(5)违反规定会见当事人、诉讼代理人的。“违反规定会见”，主要是指私自单独会见。

有上述(1)、(2)、(3)项情形的审判人员、书记员、翻译人员、鉴定人、勘验人，应当自行回避，当事人也有权用口头或者书面方式申请他们回避；有上述第(4)、(5)项情形的审判人员、书记员、翻译人员、鉴定人、勘验人，不仅当事人有权要求他们回避，还应当依法追究其法律责任。



09 什么是公益诉讼？哪些主体有权提起公益诉讼？

近年来,随着我国经济社会的快速发展和变化,出现了环境污染、损害众多消费者权益等一些严重损害公共利益的行为,引起社会的广泛关注。针对这些损害公共利益的行为,除了加强行政监管外,建立民事公益诉讼制度,保护公共利益,成为2012年民事诉讼法修改的重要内容。

一般认为,公益诉讼是指为维护公共利益提起的民事诉讼。对于没有直接利害关系的组织提起的保护公共利益的诉讼,一般认为属于公益诉讼,但有直接利害关系的自然人或者法人提起的保护公共利益的诉讼是否应属于公益诉讼目前尚有争议。2012年民事诉讼法从我国的现行管理体制和减少滥诉风险的角度出发,将公益诉讼的提出主体限定为“法律规定的机关和有关组织”,排除了自然人或者法人作为公益诉讼主体的可能。这是考虑到行政主管部门等有关机关作为公共利益的主要维护者和公共事务的管理者,作为诉讼主体较为合适,但提起公益诉讼的机关原则上应当与案件涉及的公共利益相关联,须是“法律规定的机关”,如环境保护机关就不适合对消费者群体权益受损事件提起公益诉讼。提起公益诉讼的组织原则上也应当与所起诉的事项有一定关联,如对污染环境的公益诉讼,原则上应当由环保组织提起;对侵害众多消费者利益的公益诉讼,原则上应当由消费者协会提起。哪些组织适宜提起公益诉讼,尚需在司法实践中逐步探索。至于有直接利害关系的自然人或者法人,可以根据普通民事诉讼达到直接保护个人利益,间接保护公共利益的效果,故不必成为公益诉讼的主体。

鉴于公益诉讼尚处于初步建立阶段,其明确适用的范围不宜