

司法考试 历年试题及考点归类精解

2005年版

民事訴訟法与仲裁制度

● 法律考试中心 / 组编 ● 张能宝 / 主编

最新权威版本

本书由法律社连续三年最新增补、修订出版。

明确复习重点

归纳整合1999—2004历年试题，提炼考点，并以考点为序编排体例。

节省备考时间

依据最新现行法律逐题详解，阐明难点、疑点、易错点，指导解题技巧。

揭示司考方向

全面总结连续五年考点及分值分布，解密命题规律、考查重点、考查模式。

统计表明：每年司考重复考查知识
点高达80%，解读历年试题是复习
备考必不可少的最佳捷径——

研习历年试题，就是做未来真正考题



法律出版社

6

司法考试历年试题及考点归类精解

2005 年版

民事诉讼法与仲裁制度

法律考试中心 组编

主 编	张能宝		
副主编	杨艳霞	张 玲	
撰稿人	刘亚莉	张 玲	张能宝
	李 磊	李慧琦	吴建坤
	杨艳霞	杨平娟	万有志

法 律 出 版 社

目 录

民事诉讼法

第一部分 1999—2004 年司法考试(律师资格考试)分值分布、命题基本规律

与复习技巧 (1)

一、司法考试(律师资格考试)分值分布 (1)

二、命题基本规律与复习技巧 (1)

第二部分 客观试题归类精解 (4)

一、基本概念 (4)

(一)单项选择题 (4)

(二)多项选择题 (6)

(三)已考考点及已考法条归纳 (6)

(四)备考提示 (6)

二、管辖 (6)

(一)单项选择题 (6)

(二)多项选择题 (7)

(三)不定项选择题 (10)

(四)已考考点及已考法条归纳 (13)

(五)备考提示 (13)

三、当事人 (14)

(一)单项选择题 (14)

(二)多项选择题 (19)

(三)已考考点及已考法条归纳 (21)

(四)备考提示 (21)

四、民事诉讼证据 (21)

(一)单项选择题 (21)

(二)多项选择题 (23)

(三)不定项选择题 (25)

(四)已考考点及已考法条归纳 (27)

(五)备考提示 (27)

五、案件受理条件 (27)

(一)单项选择题 (27)

(二)多项选择题	(29)
(三)已考考点及已考法条归纳	(30)
(四)备考提示	(30)
六、财产保全	(30)
(一)多项选择题	(30)
(二)已考考点及已考法条归纳	(31)
(三)备考提示	(31)
七、一审、二审和再审	(31)
(一)单项选择题	(31)
(二)多项选择题	(36)
(三)不定项选择题	(40)
(四)已考考点及已考法条归纳	(41)
(五)备考提示	(42)
八、简易程序	(42)
(一)单项选择题	(42)
(二)多项选择题	(42)
(三)已考考点及已考法条归纳	(44)
(四)备考提示	(44)
九、特别程序	(44)
(一)单项选择题	(44)
(二)多项选择题	(46)
(三)已考考点及已考法条归纳	(47)
(四)备考提示	(47)
十、督促程序	(47)
(一)单项选择题	(47)
(二)多项选择题	(48)
(三)已考考点及已考法条归纳	(50)
(四)备考提示	(50)
十一、执行	(50)
(一)单项选择题	(50)
(二)多项选择题	(54)
(三)不定项选择题	(56)
(四)已考考点及已考法条归纳	(58)
(五)备考提示	(59)
十二、妨害民事诉讼行为	(59)
(一)多项选择题	(59)
(二)已考考点及已考法条归纳	(60)
(三)备考提示	(60)
十三、期间、送达	(60)

(一)单项选择题	(60)
(二)多项选择题	(61)
(三)已考考点及已考法条归纳	(61)
(四)备考提示	(61)
第三部分 案例分析题集中精解	(61)
一、试题解析	(61)
二、已考考点及已考法条归纳	(70)
三、备考提示	(71)

仲 裁 法

第一部分 1999—2004 年司法考试(律师资格考试)分值分布、命题基本规律	
与复习技巧	(72)
一、司法考试(律师资格考试)分值分布	(72)
二、命题基本规律与复习技巧	(72)
第二部分 客观试题归类精解	(73)
一、仲裁协议、仲裁和诉讼的区别和联系	(73)
(一)单项选择题	(73)
(二)多项选择题	(73)
(三)不定项选择题	(75)
二、仲裁机构与仲裁程序	(76)
(一)单项选择题	(76)
(二)多项选择题	(76)
三、仲裁裁决的撤销	(78)
(一)单项选择题	(78)
(二)多项选择题	(79)
四、仲裁裁决的执行和不予执行	(79)
多项选择题	(79)
五、本部分已考考点及已考法条归纳	(80)
六、备考提示	(80)
第三部分 案例分析题集中精解	(81)
一、试题解析	(81)
二、已考考点及已考法条归纳	(84)

民事诉讼法

第一部分 1999—2004 年司法考试(律师资格考试) 分值分布、命题基本规律与复习技巧

一、司法考试(律师资格考试)分值分布

	单项选择题	多项选择题	不定项选择题	案例分析题	总 计
2004 年	15	16	14	45	90
2003 年	9	13	3	0	25
2002 年	10	14	4	10	38
2000 年	7	8	3	12	30
1999 年	8	8	4	14	34

二、命题基本规律与复习技巧

民事诉讼法作为三大程序法之一,在整个法学体系中占有举足轻重的地位,是以往律师资格考试和如今司法考试的主干课程。在以往的考试中民事诉讼法所占的比重每年都在 30 分左右,而 2004 年则达到了前所未有的 90 分之高(总分为 150 分),由此可见民事诉讼法在司法考试中的重要性。

从近几年的考试中可以看出,民事诉讼法的试题难度不断加大,向综合性、应用性、模糊性方向发展,命题可分为几种类型,第一是对基本概念的考查,这种类型比较简单,所占比例也在逐年下降,但仍然是考查的重点之一。第二是对条件的考查,即对法条所适用条件的考查,对于这种类型的试题既要求我们记住相关法条又要善于分析,这是以前考试最重要的一种类型,所占比例最大,难度适中,也是将来考试的重中之重。第三是综合性的考查,既要求对概念的准确把握,又要求从题中剥离出条件来,这是难度最大的,也是考试的趋势。

基于民事诉讼法在司法考试中的重要地位及其考查特点,考生不仅要下苦功,更要使巧

劲。以下我们就结合其自身及考试的特点来探讨民事诉讼法的复习技巧。

(一)对基本概念的准确把握。

首先,基本概念是基础的基础,把握好基本概念是做题的基础。基于基本概念的基础地位,在复习的第一阶段就应当花大力气去把握,把它们理解透彻,这是磨刀的阶段,考生不应忽略。其次,复习基本概念的同时就是对很多相关法条的全面把握,比如,在复习反诉的概念的时候,第一步必须知道什么是反诉,第二步还得掌握反诉适用于什么情况,此外还得进一步弄清楚法院对反诉是怎样处理的,包括一审期间提出以及在二审中提出等各种情况。最后,基本概念仍然是司法考试的重点考查点之一,虽然对纯粹基本概念的考查越来越少,但对基本概念的考查在短期内是不会取消的。

(二)对重点、难点知识的强化记忆。

任何考试的命题都是有规律可循的,司法考试也不例外,因而在对考查范围内的知识全面熟悉的基础上就得有重点地突破,这就需要我们对考试重点、难点的透彻理解、掌握并且强化记忆,只有这样才能确保考试的通过乃至拿高分。

结合近年来的考试及民事诉讼法自身的特性,司法考试民诉部分的重点、难点主要有:

1. 诉讼管辖,主要是地域管辖。几种特殊的管辖一定要牢记,并联系其他法律的特殊规定,比如海商法上关于诉讼管辖的规定进行记忆,这样能使知识的记忆达到全面、准确;如果不把相关的知识归纳在一起记忆,平时感觉还挺清楚的,但到考试时就把什么都搅在一起,分不出彼此了。

2. 当事人,重点是第三人。要掌握什么样的人可以作为第三人,更要掌握如何去区分无独立请求权第三人和有独立请求权第三人。要把两者准确地区分往往比较难,考生必须十分小心,除了通过概念等传统的方法来区分外,还可以采用一套比较有效的辨别方法暂且叫做撤出法,就是假定原告都撤出了诉讼,为了维护自身的利益,这个第三人是否还有必要进行诉讼,如果没有必要,那他就是无独立请求权第三人,反之是有独立请求权第三人。此外,对于两种第三人的诉讼权利义务也应当进行区别对照记忆。

3. 证据。这几年都有对证据的考查,而且难度不小。证据这一部分的难点在于有些情况下很难给特定的证据归类,这就要求考生要透彻理解各种证据的特点和实质,必须注意证据的用途,同一个事物作为证据它的用途不同时其类别也很可能不同。比如说一盘录音带它既可以是视听资料,又可以是证人证言(当它是作为询问证人的笔录的时候),还可以是物证(比如上面有血斑,从而证明流过血时)。所以对于证据的归类,不仅要看它的表现形式,而且要结合它的证明用途,只有这样才能正确把握。

4. 诉,重点要掌握反诉和共同诉讼。对于反诉要掌握反诉的实体要件和程序要件以及法院对反诉的处理,这一点我们将在具体的试题的解析中论述。而对于共同诉讼应把握共同诉讼的适用条件,区分普通共同诉讼与必要共同诉讼及其当事人各自的诉讼权利义务。

5. 财产保全和先予执行。对于财产保全:(1)掌握诉前保全和诉讼保全区别,分清国内案

件中的保全和涉外案件中的保全的不同。(2)熟悉对抵押物、留置物的保全的特别规定,关于此点应当结合《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》(以下简称《担保法解释》)第55条的规定来记忆。(3)掌握法院对保全申请的处理程序。对于先予执行要掌握以下两点:(1)先予执行的三种情况;(2)“紧急情况”所包含的几种具体情况。

6. 一审普通程序。重点把握起诉的四项条件,不予受理的情况,开庭审理的各项程序和要求,诉讼中止和终结的情形,判决和裁定,裁定的适用范围。

7. 简易程序。由于法院越来越多地适用简易程序,而且对于简易程序的立法也不断地完善,所以这部分是考试的重点,着重把握不得适用简易程序的情形。

8. 审判监督程序。重点把握提起再审的主体,应当再审的情形,不得提起再审的情形,再审适用的程序,抗诉,提起抗诉的主体,抗诉的理由。

9. 执行程序。重点把握负责执行的法院,由人民法院执行的法律文书(判决、裁定、调解书、支付令、仲裁裁决书、公证债权文书),被执行人,执行措施,执行中止和终结的情形。

以上提到的知识点考查的频率特别高,没有提到的各章节也都有各自的重点,这就需要考生在复习中结合真题有的放矢地去把握重点、难点。

(三)与其他程序法的联系和区分记忆。

司法考试是对法律的全面考查而不是对单个部门法的考查。对于诉讼法来说,三大诉讼法都属于考查的范围而且都是重点,它们的很多规定都是相通的又是有区别的,这就非常容易造成混淆。所以复习的时候一定要把三大诉讼法结合在一起研究,掌握相同的原理,区分记忆不同的规定,尤其是细微的差别。而且要掌握适当的法学原理,比如由于刑事诉讼法是涉及罪与非罪的问题,所以三大诉讼法中有相关规定的时候,刑事诉讼法的规定是最严格的;由于行政诉讼和民事诉讼有很多相同的地方且我

国的行政诉讼还不是很完善,因而行政诉讼法没有规定或规定不明确的可适用民事诉讼法的相关规定。这样就有助于考生区别记忆全面掌握。

(四)注意与相关实体法的联系,把握特殊规定。

民事诉讼法是程序法,是以实体法为基础的,民诉中的规定有相当一部分是和实体法紧密联系在一起的,比如说管辖中合同纠纷的管辖就涉及合同法的很多内容,当事人没约定管辖的法院时,那么由被告所在地或合同履行地法院管辖,司法考试中一般是不会直接告诉你合同履行地是哪个地方,这就需要考生对合同履行地做出判断;若是协议管辖,那么当事人可以选择原、被告住所地、合同签订地、合同履行地、标的物所在地法院管辖,如果当事人选择了合同签订地法院管辖,当纠纷发生时,就需要判断哪个地方是合同签订地,合同法规定如果双方当事人不是在同一地点签字的,则以最后签字盖章的地点为合同签订地。除了这些相关的知识外,有些实体法中也有关于管辖的特殊规定,比如《担保法解释》中就有关于主合同和担保合同发生纠纷提起诉讼的,应当根据主合同确定案件管辖,也就是说当原告以债务人和一般担保人为共同被告提起诉讼时,只能根据债务人的情况来确定管辖法院,这和一般的有共同被告的时候可根据任何一个被告人的情况确定管辖法院是不一样的。由此可见注意与相关实体法的联系,把握特殊规定也是十分重要的。

(五)训练答题技巧。

考试是一门技巧,掌握了知识不代表你就

能拿高分,还需要进行答题技巧的训练。掌握好答题技巧往往能收到出奇制胜的效果,因而考生应当不惜花力气打好这一关。关于具体的技巧,很多考试都相通的东西就不再赘述,这里,结合司法考试自身的特点提两点:

1. 现在的司法考试不仅题干中对问题的提出比较隐蔽非得绕你一下不可,而且对选项的设计也是非常巧妙的,不会直截了当地给你实质的东西,需要你去理解判断。结合这种情况,做题时就要剥壳找出实质来。举个简单的例子,对于一个选择管辖法院的题,选择项中给出了四个地点,那你就得把各个地点转化为民诉中的地点,即把它们和被告住所地、侵权地等一一对应起来,有了这一步,就把所有隐含的东西全部暴露出来了,做题也就相对容易多了。

2. 对时间的控制,这一点很重要。平时怎样安排时间都没太大关系,但到了考前一个月,你得进入状态,做题时就得合理地控制时间,尤其在模拟题的时候更是如此,不能拖更不能急,大多数考生都会犯急躁的通病,一张模拟卷在1个小时内就做完了,这是很不正常也是要不得的。一张一百道题的卷子,而且题干和选择支干都有很多隐含信息,这种情况下1个小时是远远不够的。司法考试每门考试时间是3个小时,包括涂卡的时间,因而做模拟题时2个小时应该是个比较恰当的时间,这样既能保证仔细审题进入状态,又能在真正考试的时候留出检查的时间和涂卡的时间。当然,考生可根据自己的实际情况制定适合自己的策略,总之就是要让自己进入状态发挥出真实的水平,不让自己在考场上留下遗憾。

第二部分 客观试题归类精解

一、基本概念

(一)单项选择题

1. 下列哪一种民事诉讼请求属于给付之诉? (2004 年试卷三第 36 题)

- A. 甲起诉请求乙停止损害其名誉
- B. 丙起诉丁请求撤销二人之间的房屋买卖合同
- C. 男方起诉前妻, 请求将二人之子判归前妻抚养
- D. 王某起诉李某, 请求解除收养关系

【答案】 A

【考点】 诉的种类

【解析】 民事诉讼中的诉按不同的标准, 可分为不同的种类。目前普遍认同的分法是比较诉的内容或者目的的不同将诉分为确认之诉、给付之诉和变更之诉。

确认之诉是指一方当事人起诉请求法院确认其与对方当事人之间是否存在某种法律关系或者其对某一事物是否具有某种权利之诉。根据其目的不同又可把它分为积极的确认之诉即肯定某种关系或肯定某种权利, 和消极的确认之诉即否定某种关系或否定某种权利。典型的确认之诉如请求确认收养关系存在之诉, 请求知识产权的确权之诉等。

给付之诉是指一方当事人请求法院判令对方当事人向自己履行一定义务、履行一定给付的诉。其最大的特点是生效裁判的可执行性, 所指的给付是广义的给付: 既可以是现在的给付也可以是将来的给付; 给付的内容既可以是物的给付也可以是行为的给付; 至于行为的给付, 则既包括积极作为的行为给付, 也包括消极不作为的行为给付, 如停止某种侵权行为的实

施等。所以本题 A 项是给付之诉, 也是本题的正确答案。

变更之诉则是指一方当事人请求法院作出裁判以改变或消灭其与对方当事人之间某种既存的民事法律关系的诉。请求变更之诉必须首先承认有一个基础民事法律关系的存在, 如离婚之诉中首先得有合法的婚姻关系的存在。本题中 BD 项请求撤销合同关系和请求解除收养关系都是比较典型的变更之诉。

本题的难点在 C 项, 乍看起来, 甲起诉乙请求法院判令乙抚养二人之子, 可以履行, 符合给付之诉特征, 但深入研究可发现, 本案的诉是关于抚养权的诉, 即监护权之诉。而监护权之诉既可能是确权之诉也可能是变更之诉, 本题中由于孩子本来由甲抚养, 甲应当是法定的监护人, 因而甲请求孩子归其前妻抚养实质是请求变更监护人, 属变更之诉。本题 C 项的诉与三种诉都有所沾边, 但把它归入变更之诉最为确切, 这一选项是很强的干扰项。

【难度系数】 **

2. 刘某夫妻与杨某是大学同学, 关系甚密。后来刘某与杨某在生意中发生纠纷, 刘某起诉至法院, 要求杨某给付货款 4000 元。法院受理后依法开庭审理, 在审理中杨某提出刘某的妻子曾向其借款 5000 元, 至今未还, 要求刘某夫妻用货款抵债并偿还其余 1000 元。法院对此应如何处理? (2003 年试卷三第 30 题)

- A. 将杨某的请求作为反诉与原诉讼合并审理
- B. 中止给付货款的诉讼
- C. 追加刘某的妻子为第三人
- D. 告知被告杨某另行起诉

[答案] D

[考点] 诉讼标的

[解析] 初看本题考生会觉得考查的知识比较多,有反诉、中止诉讼以及诉讼中的第三人,但是仔细分析后发现解题的切入点其实就一个,即诉讼标的理论。诉讼标的是指双方当事人发生争议而请求人民法院作出裁判的民事权利义务关系。反诉是指在已经开始的民事诉讼程序中,被告以本诉的原告为被告,向法院提出的与本诉在事实上和法律上有牵连的独立请求。反诉的成立以本诉的存在为前提,没有本诉即无反诉。本题中刘某与杨某之间的债权债务关系和刘妻与杨某的债权债务关系是两个不同的诉讼标的,而且两个诉讼标的之间没有牵连性,所以不能作为本诉与反诉合并审理。根据《民事诉讼法》第136条第5项的规定,本案必须以另一案的审理结果为依据,而另一案尚未审结的,人民法院应当裁定中止诉讼,本案中的两个诉讼标的之间显然不是互为前提的关系,所以排除B项。根据《民事诉讼法》第56条可知,无论是有独立请求权的第三人还是无独立请求权的第三人所参与的诉讼中,都是仅有一个诉讼标的,本题中存在两个债权债务关系即有两个独立的诉讼标的,所以排除C项。综上所述,法院应告知被告杨某另行起诉。

[难度系数] **

3. 王大明将房子租给刘大壮居住,月租金1200元。现王大明因刘大壮拖欠了5个月的房租未缴,而诉诸法院,要求刘大壮给付6000元房租。现问,此案的诉讼标的指的是什么?(2002年试卷三第28题)

- A. 王大明租给刘大壮的房子和刘大壮欠王大明的6000元钱
- B. 王大明要求刘大壮支付的6000元租金
- C. 王大明提出诉讼请求所依据的王大明与刘大壮之间存在的房屋租赁关系
- D. 王大明、刘大壮与人民法院之间的诉讼法律关系

[答案] C

[考点] 诉讼标的的概念

[解析] 诉讼标的是指当事人之间发生争议,请求法院裁判的民事权利义务关系,即C项所述的房屋租赁关系。诉的标的与诉的标的物不同,标的物是指该争议法律关系指向的对象,即A项所述的房屋和租金。任何一个诉都具备诉讼标的,但不一定都有标的物,只有财产案件才具有诉讼标的物,财产案件中的标的物是权利的客体。B项则是本案的诉讼请求。

[难度系数] **

4. 下列哪项法律关系是民事诉讼法律关系?(2002年试卷三第30题)

- 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

[答案] D

[考点] 民事诉讼法律关系的概念

[解析] 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。由此可见,民事诉讼法律关系必定存在于人民法院和诉讼参与人之间,诉讼参与人泛指除人民法院以外的所有参加诉讼的人。显然D项是正确答案。

[难度系数] *

5. 民族自治地方的人民代表大会根据宪法和民事诉讼法的原则,结合当地民族的具体情况,可以制定变通或者补充民事诉讼法的规定,但须经有关机关批准。请问广西壮族自治区人民代表大会的有关规定应报请什么国家机关批准?(2000年试卷二第12题)

- A. 广西壮族自治区人民代表大会常务委员会
- B. 广西壮族自治区人民政府
- C. 国务院
- D. 全国人民代表大会常务委员会

[答案] D

[考点] 民族自治地方制定《民事诉讼法》的变通或者补充规定的程序

[解析] 其实本题应该是《立法法》的内容,但《民事诉讼法》第17条也有单独规定,即民族自治地方的人民代表大会根据宪法和民事诉讼法的原则,结合当地民族的具体情况,可以制定变通或者补充民事诉讼法的规定,自治区的规定,报全国人民代表大会常务委员会批准。自治州、自治县的规定,报省或者自治区的人民代表大会常务委员会批准,并报全国人民代表大会常务委员会备案。

[难度系数] * *

(二) 多项选择题

下列有关民事诉讼中实行公开审判的表述哪些是不正确的?(2003年试卷三第79题)

- A. 案件的审理、合议庭的评议、判决的宣告应当公开
- B. 对于涉及国家秘密的案件不公开审理,但宣判要公开
- C. 对于涉及个人隐私的案件,人民法院应当根据当事人申请不公开审理
- D. 离婚案件只能不公开审理

[答案] ACD

[考点] 公开审判制度

[解析] 公开审判是指案件的审判过程和宣告判决过程向群众公开,向社会公开,但必须注意以下两点:第一,公开审判只包括开庭审理的过程以及法院判决宣告的过程,合议庭的评议过程不得公开;第二,公开审理和不公开审理的案件都必须公开宣判。所以A项中案件的审理、合议庭的评议、判决的宣告应当公开是不正确的。根据《民事诉讼法》第120条规定,人民法院审理民事案件,除涉及国家秘密、个人隐私或者法律另有规定的以外,应当公开进行。离婚案件,涉及商业秘密的案件,当事人申请不公开审理的,可以不公开审理。B项涉及国家秘密的案件不应当公开审理但宣判要公开的说法正确。然而,对于涉及个人隐私的案件,则无论当事人是否申请都不应当公开审理,所以C项错误。对于离婚案件则只有当事人申请不公开审理的,法院才不公开审理,否则应当公开审理。据此判断,D表述错误。

[难度系数] *

(三) 已考考点及已考法条归纳

考查次数	已考考点	已考法条
**	诉讼标的的概念	
*	公开审判原则	《民事诉讼法》第120条
*	民事诉讼法法律关系的概念	
*	民族自治地方制定《民事诉讼法》的变通或者补充规定的程序	《民事诉讼法》第17条
*	诉的种类	

(四) 备考提示

民事诉讼法基本概念部分是民事诉讼法的基础,是理解一切民事诉讼理论的基石。基于本部分的基础地位,考生应当在复习的第一阶段对该部分知识有准确的理解并强化记忆。这不仅是复习好以后各章的需要,使整个民事诉讼法部分的复习收到事半功倍的效果,同时也是拿下基本分的需要,只有拿下基本分,考试才会有把握。这一部分的考点主要有诉、反诉、诉讼标的等。尤其是反诉的适用条件,诉讼标的的种类、区别等是考试的重点也是难点,应着重加以把握。

二、管辖

(一) 单项选择题

1. 居住在甲市的吴某与居住在乙市的王某在丁市签订了一份协议,吴某将一幅名人字画以10万元的价格卖给王某并约定双方在丙市一手交钱一手交货,后吴某反悔并电告王某自己已将字画卖给他人。王某想追究吴的违约责任,应向何地法院起诉?(2003年试卷三第25题)

- A. 甲市法院
- B. 乙市法院
- C. 丙市法院
- D. 丁市法院

[答案] A

[考点] 地域管辖

[解析] 根据《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《民事诉讼意见》)第18条规定,因合同纠纷提起的诉讼,如果合同没有实际履行,当事人双方住所地又都不在合同约定的履行地的,应由被告住所地人民法院管辖。本题中王某与吴某签订了买卖合同,但因吴某违约而没有实际履行,合同当事人吴某与王某双方的住所地都不在合同约定的履行地丙市,所以王某如果要起诉吴某追究其违约责任,应该由吴某的住所地法院甲市人民法院管辖。答案应为A。

[难度系数] *

2. 李平(女)与王坚(男)二人于1993年在A市甲区某街道办事处登记结婚,婚后二人一直居住在B市乙区。1997年李平与王坚在C市从事假烟生产被公安机关查获,C市丙区人民法院于同年12月以生产假冒产品罪判处李平与王坚有期徒刑5年。判决生效后李平与王坚被关押在位于C市丁区的监狱。2000年5月,李平拟向法院起诉离婚,请问下列哪个法院对本案有管辖权?(2002年试卷三第21题)

- A. A市甲区法院 B. B市乙区法院
C. C市丙区法院 D. C市丁区法院

[答案] D

[考点] 离婚案件的管辖

[解析] 本题若能牢记法条,可直接得出答案。根据《民事诉讼意见》第8条的规定:“双方当事人都被监禁或被劳动教养的,由被告原住所地人民法院管辖。被告被监禁或被劳动教养一年以上的,由被告被监禁地或被劳动教养地人民法院管辖。”若没有掌握此规定,还可根据民事诉讼确定管辖的原则进行推测,即管辖法院的确定应当“便于当事人进行诉讼,便于法院行使审判权”。

[难度系数] *

3. 张某和薛某均为甲市人,双方在乙市登记结婚,后薛某在丙市被判处有期徒刑3年,薛某服刑1年后张某将户口迁到丁市,欲起诉与尚在服刑的薛某离婚,对此案哪一个法院有管辖权?(2000年试卷二第15题)

- A. 甲市 B. 乙市

- C. 丙市 D. 丁市

[答案] D

[考点] 身份关系纠纷的法院诉讼管辖

[解析] 根据《民事诉讼法》第23条的规定,下列民事诉讼,由原告住所地人民法院管辖;原告住所地与经常居住地不一致的,由原告经常居住地人民法院管辖:(1)对不在中华人民共和国领域内居住的人提起的有关身份关系的诉讼;(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;(3)对被劳动教养的人提起的诉讼;(4)对被监禁的人提起的诉讼。所以本案应由张某户口所在地丁市的人民法院管辖。

[难度系数] ***

(二)多项选择题

1. 下列关于涉外民事诉讼的表述,哪些符合民事诉讼法的规定?(2004年试卷三第78题)

A. 被告对人民法院管辖不提出异议,并应诉答辩的,视为承认该人民法院是有管辖权的法院

B. 中外合资经营企业的中外双方当事人有权约定外方当事人所在国的法院管辖

C. 财产保全可以依当事人申请进行,也可由法院主动依职权进行

D. 当事人不服一审判决的,有权在判决送达之日起30日内提起上诉

[答案] AD

[考点] 涉外管辖、涉外财产保全、涉外上诉期间

[解析] 本题是对涉外民事诉讼的综合考查。涉外的民事诉讼大多数情况下当事人可以协议确定管辖法院,《民事诉讼法》第244条规定:“涉外合同或者涉外财产权益纠纷的当事人,可以用书面协议选择与争议有实际联系的地点的法院管辖。”但是“选择中华人民共和国人民法院管辖的,不得违反本法关于级别管辖和专属管辖的规定。”对于例外的情况如《民事诉讼法》第246条的规定:“因在中华人民共和国履行中外合资经营企业合同、中外合作经营企业合同、中外合作勘探开发自然资源合同发生纠纷提起的诉讼,由中华人民共和国人民法

院管辖。”同时《民事诉讼意见》第305条规定：“依照民事诉讼法第三十四条和第二百四十六条规定，属于中华人民共和国人民法院专属管辖的案件，当事人不得用书面协议选择其他国家法院管辖。但协议选择仲裁裁决的除外。”所以B错误。《民事诉讼法》第245条规定：“涉外民事诉讼的被告对人民法院管辖不提出异议，并应诉答辩的，视为承认该人民法院为有管辖权的法院。”所以A项正确。

《民事诉讼法》第251条规定：“当事人依照本法第九十二条的规定可以向人民法院申请财产保全。利害关系人依照本法第九十三条的规定可以在起诉前向人民法院申请财产保全。”《民事诉讼法》第92条规定：“人民法院对于可能因当事人一方的行为或者其他原因，使判决不能执行或者难以执行的案件，可以根据对方当事人的申请，作出财产保全的裁定；当事人没有提出申请的，人民法院在必要时也可以裁定采取财产保全措施。”由此可看出对于国内诉讼法院可以主动采取诉讼财产保全，而对于涉外诉讼法院则不能主动采取，所以C项错误。

而对于涉外诉讼期间《民事诉讼法》第249条作了特殊规定：“在中华人民共和国领域内没有住所的当事人，不服第一审人民法院判决、裁定的，有权在判决书、裁定书送达之日起三十日内提起上诉。被上诉人在收到上诉状副本后，应当在三十日内提出答辩状。当事人不能在法定期间提起上诉或者提出答辩状，申请延期的，是否准许，由人民法院决定。”所以D项正确，应当注意的是涉外的上诉期间无论是判决还是裁定都是30天。综上，本题正确答案是AD。

【难度系数】 **

2. 下列哪些做法不符合民事诉讼法关于协议管辖的规定？（2003年试卷三第73题）

- A. 合同当事人约定二审管辖法院
- B. 合同当事人口头约定管辖法院
- C. 合同当事人共同选定了甲、乙两个与案件有联系的地方基层人民法院为管辖法院
- D. 合同当事人约定由合同签订地法院管辖

【答案】 ABC

【考点】 协议管辖

【解析】 本题全面考查了协议管辖的相关问题，现将协议管辖的要点归纳如下：第一，当事人只能对一审法院管辖的合同纠纷案件进行协议，不得对二审法院的管辖进行协议。第二，当事人只能对合同经济纠纷案件进行协议管辖，其他民事、经济纠纷不适用协议管辖。第三，协议管辖必须是书面形式，口头协议无效。第四，双方当事人必须在民事诉讼法规定的范围内协议，即被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地，并且协议管辖只能约定其中的一个法院管辖，否则协议管辖不具有法律效力。第五，双方当事人协议选择管辖法院，不得违反民事诉讼法对级别管辖和专属管辖的规定。所以本题的答案为ABC。

3. 根据民事诉讼法有关管辖的规定，下列哪些民事诉讼由原告住所地人民法院管辖？（2003年试卷三第77题）

- A. 天津市张某对旅居美国的李某提起离婚之诉
- B. 北京市汪某对被宣告失踪人王某提起离婚之诉
- C. 吉林市孙某对被劳动教养的陈某提起侵权之诉
- D. 长春市武某对被监禁的杨某提起的侵权之诉

【答案】 ABCD

【考点】 一般地域管辖之例外

【解析】 根据《民事诉讼法》第23条的规定，下列民事诉讼，由原告住所地人民法院管辖；原告住所地与经常居住地不一致的，由原告经常居住地人民法院管辖：（1）对不在中华人民共和国领域内居住的人提起的有关身份关系的诉讼；（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；（3）对被劳动教养的人提起的诉讼；（4）对被监禁的人提起的诉讼。ABCD四项分别符合上述法条的第（1）（2）（3）（4）项，所以应该选择。值得一提的是，对不在中华人民共和国领域内居住的人和对下落不明或者宣告失踪的人提起的诉讼必须是有关身份

关系的诉讼才由原告所在地人民法院管辖,不是有关身份关系的诉讼则仍然依照《民事诉讼法》其他关于管辖的规定来确定管辖法院,而对被劳动教养的人和对被监禁的人提起诉讼则不管是否是身份关系的诉讼还是侵权之诉或是合同之诉都由原告住所地法院管辖。除此之外,考生还应掌握《民事诉讼意见》第9条至第16条的相关规定。据此,该题答案为ABCD。

[难度系数] **

4. 孔某在A市甲区拥有住房二间,在孔某外出旅游期间,位于A市乙区的建筑工程公司对孔某邻居李某房屋进行翻修。在翻修过程中,施工工人不慎将孔某家的墙砖碰掉,砖块落入孔某家中,损坏了电视机等家用物品。孔某旅游回来后发现此情,交涉未果。孔某向乙区法院起诉,请求建筑工程公司赔偿。乙区法院认为甲区法院审理更方便,故根据被告申请裁定移送至甲区法院,甲区法院却认为由乙区法院审理更便利,不同意接受移送。以下说法哪些是正确的?(2003年试卷三第78题、2002年试卷三第72题)

- A. 甲、乙二区对本案都有管辖权
- B. 向哪一个法院起诉,双方当事人可以约定
- C. 乙区法院的移送管辖是错误的
- D. 甲区法院不得再自行移送,如果认为无管辖权,应报市中级法院指定管辖

[答案] ACD

[考点] 地域管辖

[解析] 首先从题干可确定本题为侵权诉讼,根据《民事诉讼法》第29条规定,因侵权行为提起的诉讼,由侵权行为地或者被告住所地人民法院管辖,因此甲、乙二区对本案都有管辖权。根据《民事诉讼法》第25条规定,当事人只能就合同纠纷协议管辖而不能对侵权纠纷进行协议管辖,因此B项错误。根据《民事诉讼意见》第33条规定,两个以上人民法院都有管辖权的诉讼,先立案的人民法院不得将案件移送给另一个有管辖权的人民法院,所以乙区法院的移送管辖是错误的。根据《民事诉讼法》第36条规定,受移送的人民法院认为受移送的案

件依照规定不属于本院管辖的,应当报请上级人民法院指定管辖,不得再自行移送,所以甲区法院不得再自行移送,如果甲区法院认为其无管辖权的,应报市中级法院指定管辖。据此,本题答案为ACD。

[难度系数] **

5. 根据我国《海事诉讼特别程序法》的规定,下列哪些案件属于海事法院专属管辖?(2002年试卷三第74题)

- A. 因港口作业纠纷提起的诉讼
- B. 因船舶排放、泄漏、倾倒油类或者其他有害物质造成海域污染损害提起的诉讼
- C. 因海上生产、作业或拆船、修船作业造成海域污染损害提起的诉讼
- D. 因在我国领域和有管辖权的海域履行的海洋勘探开发合同纠纷提起的诉讼

[答案] ABCD

[考点] 海事法院管辖权

[解析] 根据《海事诉讼特别程序法》第7条的规定,下列海事诉讼,由海事法院专属管辖:(1)因沿海港口作业纠纷提起的诉讼,由港口所在地海事法院管辖;(2)因船舶排放、泄漏、倾倒油类或者其他有害物质,海上生产、作业或者拆船、修船作业造成海域污染损害提起的诉讼,由污染发生地、损害结果地或者采取预防污染措施地海事法院管辖;(3)因在中华人民共和国领域和有管辖权的海域履行的海洋勘探开发合同纠纷提起的诉讼,由合同履行地海事法院管辖。

[难度系数] *

6. 东方运输公司对其运输车辆向某保险公司投保,后投保车辆发生事故,该运输公司即向保险公司索赔,由于双方对保险合同条款的理解有分歧,遂引发诉讼。请问:下列哪些法院对该案有管辖权?(2000年试卷二第54题)

- A. 投保车辆购买地法院
- B. 投保车辆运输目的地法院
- C. 被告住所地法院
- D. 保险事故发生地法院

[答案] BCD

【考点】 保险合同纠纷诉讼中管辖法院的确定

【解析】 根据《民事诉讼法》第26条的规定,因保险合同纠纷提起的诉讼,由被告住所地或者保险标的物所在地人民法院管辖。但因为本题保险标的物是车辆,所以还可根据《民事诉讼意见》第25条的规定选择管辖法院,即如果保险标的物是运输工具或者运输中的货物,由被告住所地或者运输工具登记注册地、运输目的地、保险事故发生地的人民法院管辖,所以答案应是BCD。

【难度系数】 * *

(三)不定项选择题

1. 某省电视剧制作中心摄制的作品《星空》正式播出前,邻省的某音像公司制作了盗版光盘。制作中心发现后即向音像公司所在地的某区法院起诉,并在法院立案后,请求法院裁定音像公司停止生产光盘。音像公司在接到应诉通知书及停止生产光盘的裁定后,认为自己根本不是盗版,故继续生产光盘。请回答以下(1)一(3)题。(2004年试卷三第98—100题)

(1)对于本案,何种确定管辖的方式是正确的?

- A. 以被告所在地确定管辖法院
- B. 以该光盘销售地确定管辖法院
- C. 以光盘生产地确定管辖法院
- D. 以原告所在地确定管辖

(2)法院裁定音像公司停止生产光盘是什么措施?

- A. 诉前财产保全 B. 诉讼财产保全
- C. 证据保全 D. 先予执行

(3)被告在法院作出停止生产光盘的裁定后仍继续生产,法院可如何处理?

- A. 尽快判决被告败诉并开始执行
- B. 采取强制执行措施
- C. 对主要负责人或直接责任人员实施拘留
- D. 对音像公司处以罚款

(1)**【答案】** ABC

【考点】 地域管辖

【解析】 本题考查的是侵权诉讼管辖。考

生应当注意的是,对于地域管辖,除了专属管辖及协议管辖外,被告住所地法院均是有管辖权的法院。《民事诉讼法》第22条规定:“对公民提起的民事诉讼,由被告住所地人民法院管辖;被告住所地与经常居住地不一致的,由经常居住地人民法院管辖。对法人或者其他组织提起的民事诉讼,由被告住所地人民法院管辖。”同时第29条又规定:“因侵权行为提起的诉讼,由侵权行为地或者被告住所地人民法院管辖。”所以对于因侵权提起的诉讼,被告住所地和侵权行为地法院均有管辖权。

最高人民法院对著作权纠纷的管辖作了专门的规定,《最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第4条规定:“因侵犯著作权行为提起的民事诉讼,由著作权法第四十六条、第四十七条所规定侵权行为的实施地、侵权复制品储藏地或者查封扣押地、被告住所地人民法院管辖。”《著作权法》第47条第1款第1项规定:“未经著作权人许可,复制、发行、表演、放映、广播、汇编、通过信息网络向公众传播其作品的,本法另有规定的除外;”即可以以侵权人复制、发行侵权作品地和被告住所地确定管辖法院,本案中光盘销售地是发行地,光盘生产地是复制地,所以本题答案是ABC。

【难度系数】 * *

(2)**【答案】** D

【考点】 先予执行

【解析】 本题考查的是诉讼中的先予执行,所谓先予执行,是指人民法院在受理案件后,判决效力发生前,根据当事人一方的申请,裁定对方当事人向其给付一定数额的金钱或其他财物,或者实施或停止某种行为,并立即付诸执行的一种制度。《民事诉讼法》第97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:(一)追索赡养费、扶养费、抚育费、抚恤金、医疗费用的;(二)追索劳动报酬的;(三)因情况紧急需要先予执行的。”这里所指的“情况紧急”根据《民事诉讼意见》第107条:“民事诉讼法第九十七条第(三)项规定的紧

急情况,包括:(1)需要立即停止侵害、排除妨碍的;(2)需要立即制止某项行为的;(3)需要立即返还用于购置生产原料、生产工具货款的;(4)追索恢复生产、经营急需的保险理赔费的。”同时先于执行限于在诉讼中,具体体现在《民事诉讼意见》第106条:“民事诉讼法规定的先予执行,人民法院应当在受理案件后终审判决作出前采取。”

本案中,需要立即停止对制作中心著作权的侵害,属于《民事诉讼意见》第107条第(1)项的情况,而且该措施是制作中心在诉讼中向法院申请的,完全符合先予执行的特征,是先予执行措施,所以D项正确。而保全(包括财产保全和证据保全)是指人民法院在诉讼开始后,或者诉讼开始前,为保证诉讼的顺利进行,或者保证将来判决的顺利执行,而对当事人争议的财产或者与本案有关的财产,或者是本案的证据所依法采取的各种强制性保护措施的总称,包括财产的扣押、冻结、查封等以及对证据的提取、固定等,由此可见本案的措施不是保全措施。所以本题正确答案是D项。对于先予执行,考生应当掌握先予执行的条件,也就是《民事诉讼法》第98条的规定:人民法院裁定先予执行的,应当符合下列条件:(1)当事人之间权利义务关系明确,不先予执行将严重影响申请人的生活或者生产经营的;(2)被申请人有履行能力。

[难度系数] * *

(3)[答案] BCD

[考点] 对妨害民事诉讼的强制措施

[解析] 本题是对妨碍民事诉讼的强制措施考查。本题的难点在于先予执行的性质,考生应当认识到先予执行也是执行的一种,根据《民事诉讼法》第99条规定:“当事人对财产保全或者先予执行的裁定不服的,可以申请复议一次。复议期间不停止裁定的执行。”可知,先予执行必须由法院作出裁定,而且该裁定一经送达即发生法律效力,当事人可以申请复议但不停止裁定的执行,所以先予执行的裁定一经送达即是生效的裁定。因而本案中被告在法院作出停止生产光盘的裁定后仍继续生产是一种拒

不履行人民法院已经发生法律效力的判决、裁定的行为。《民事诉讼法》第102条规定:“诉讼参与人或者其他人有下列行为之一的,人民法院可以根据情节轻重予以罚款、拘留;构成犯罪的,依法追究刑事责任:……(六)拒不履行人民法院已经发生法律效力的判决、裁定的。人民法院对有前款规定的行为之一的单位,可以对其主要负责人或者直接责任人员予以罚款、拘留;构成犯罪的,依法追究刑事责任。”由此可见,法院可以对被告公司的主要负责人或直接责任人员实施拘留,可以对音像公司处以罚款,因而选项CD正确。

根据《民事诉讼法》第220条规定:“执行员接到申请执行书或者移交执行书,应当向被执行人发出执行通知,责令其在指定的期间履行,逾期不履行的,强制执行。”可知,当事人拒不执行发生法律效力判决、裁定的,人民法院可以强制执行,B项正确。至于A项,《民事诉讼法》第7条规定:“人民法院审理民事案件,必须以事实为根据,以法律为准绳。”任何民事案件都必须是在查清事实并经过法定程序才能作出判决,无论当事人的态度如何,是否妨碍民事诉讼,均不得影响法院对案件本身的审理、判决,而且任何一方当事人败诉,法院也不能马上开始执行,而必须等到判决发生法律效力后才能开始执行,所以A项错误。综上,本题正确答案是BCD。

[难度系数] * * *

2. 1998年5月,济南某化工厂(以下简称济南厂)与南京某化学制品公司(以下简称南京公司)在无锡签订了一份化工原料买卖合同,双方约定在1998年7月至12月之间由济南厂用罐装车分三批向南京公司发运化工原料共30吨,货到付款。同年7月,济南厂向南京公司发运原料首批10吨,并在货到后第三天收到该批货款30万元。8月初,市场上该化工厂原料价格上扬,济南厂便不再发货。南京公司因缺乏生产原料,几近停产。几经催促未果,无奈南京公司只得向上海某化工厂以高于市场价5%的价格购买此种化工原料20吨。同年9月底,由

于生产厂家太多,此种化工原料价格下跌,济南厂马上一性发货 20 吨,并在装车待运前通知南京公司接货。南京公司立即通知济南厂,要求不要发货并解除双方签订的买卖合同。济南厂不同意,理由是合同中并无履约的具体期限,于是强行发货。货到南京后,因无处贮存,南京公司只得将此批化工原料转让给武汉某化学品公司,谁知承运此批货物的南京某运输公司的货轮在安庆江面撞上重庆轮船公司正常行使的客轮,货轮上部分化工原料泄露到江面,污染了沿江贝类养殖场。同年 10 月初,济南厂向南京公司催要货款,双方产生争议。根据上述情况,回答问题。(2000 年试卷二第 86—90 题)

(1)如果济南厂起诉南京公司,要求给付货款,具有管辖权的法院是:

- A. 济南市有关人民法院
- B. 南京市有关人民法院
- C. 无锡市有关人民法院
- D. 武汉市有关人民法院

(2)如果济南厂向有管辖权的法院起诉,南京公司应诉答辩,后庭审中南京公司主张起诉前双方曾以传真方式进行协商,合意由上海市仲裁委员会仲裁,并出示了相应的证据。此时审理本案的人民法院不应作如何处理?

A. 裁定终结诉讼,由当事人向上海仲裁委员会申请仲裁

B. 裁定传真函不是仲裁协议的有效形式,继续审理

C. 由于原告起诉时未声明有仲裁协议,人民法院受理后,被告又应诉答辩,视为该法院取得管辖权,继续审理

D. 裁定驳回起诉

(3)如果济南厂与南京公司合意由某仲裁委员会裁决纠纷,作出裁决后,济南厂申请人民法院执行,南京公司申请撤销该裁决,此时人民法院应如何处理?

A. 裁定中止执行

B. 受理撤销裁决的申请后,认为可以由仲裁庭重新仲裁的,通知仲裁庭在一定期限内重新仲裁,并裁定中止撤销程序

C. 受理撤销裁决的申请后,认为可以由仲裁庭重新仲裁的,通知仲裁庭重新仲裁,仲裁庭拒绝的,人民法院裁定恢复撤销程序

D. 受理撤销裁决的申请后,认为可以由仲裁庭重新仲裁的,通知仲裁庭重新仲裁,仲裁庭拒绝的,人民法院裁定不予执行

(4)如果南京公司与南京某运输公司订有运输合同,现双方就此合同产生了争议,对此争议有权管辖的法院是:

- A. 南京市有关人民法院
- B. 武汉市有关人民法院
- C. 安庆市有关人民法院
- D. 济南市有关人民法院

(5)如果沿江受到化工原料污染的贝类养殖户欲对南京某运输公司提起损害赔偿诉讼,具有管辖权的法院是:

- A. 安庆市有关人民法院
- B. 南京市有关人民法院
- C. 重庆市有关人民法院
- D. 济南市有关人民法院

(1)[答案] B

[考点] 合同纠纷案件的管辖法院的确定

[解析] 根据《民事诉讼法》第 24 条的规定,因合同纠纷提起的诉讼,由被告住所地或者合同履行地人民法院管辖,本案被告住所地与合同履行地都在南京市,所以答案是 B。

[难度系数] *

(2)[答案] ABD

[考点] 仲裁转化为诉讼

[解析] 此知识点已考过多次,根据《民事诉讼意见》第 148 条的规定,当事人一方向人民法院起诉时未声明有仲裁协议,人民法院受理后,对方当事人又应诉答辩的,视为该人民法院有管辖权;根据《仲裁法》第 26 条的规定,当事人达成仲裁协议,一方向人民法院起诉未声明有仲裁协议,人民法院受理后,另一方在首次开庭前提交仲裁协议的,人民法院应当驳回起诉,但仲裁协议无效的除外,另一方在首次开庭前未对人民法院受理该案提出异议的,视为放弃仲裁协议,人民法院应当继续审理,所以本题答