

“应用型卓越法律人才培养”系列教材

民事诉讼法实训

张进德 编著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

“应用型卓越法律人才培养”系列教材

民事诉讼法实训

张进德 编著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

内容简介

本书是系统阐释民事诉讼法课程重点和应对司法考试的实训性著作。本书将知识体系、考点精析与司考真题有机融合,三位一体,直击要点,逻辑清晰,层次分明,绝不拖泥带水。

该书主要适合以下两类读者:一是复习司法考试的考生。对司法考试之民事诉讼法课程而言,它可取代教材类、法条类以及真题类书籍,一书足矣。二是本科院校正在学习民事诉讼法课程的学生。该书可供辅助使用,使本科学生尽早把握司法考试节奏。

图书在版编目(CIP)数据

民事诉讼法实训 / 张进德编著. —北京:法律出版社, 2015
ISBN 978-7-5118-8317-9

I. ①民… II. ①张… III. ①民事诉讼法—中国—
高等学校—教材 IV. ①D925.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 192104 号

©法律出版社·中国

责任编辑/徐蕊	装帧设计/乔智炜
出版/法律出版社	编辑统筹/法律教育出版分社
总发行/中国法律图书有限公司	经销/新华书店
印刷/三河市兴达印务有限公司	责任印制/沙磊
开本/720毫米×960毫米 1/16	印张/18.5 字数/350千
版本/2015年9月第1版	印次/2015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
	重庆公司/023-65382816/2908
	深圳公司/0755-83072995
书号:ISBN 978-7-5118-8317-9	定价:33.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

作者简介

张进德 1980年生,山东省邹平县人。现为上海政法学院副教授、诉讼法教研室主任,主要研究领域为诉讼法学与司法制度。在国家司法考试培训界有八年授课经历,主讲民事诉讼法。华东政法大学法学学士(1997~2001年)、硕士(2001~2004年)、博士(2007~2010年),2004年起在上海政法学院任教,曾获上海政法学院“教学示范岗”、“优秀科研奖”、“教书育人先进个人”等荣誉称号。在《法学》、《诉讼法论丛》、《法学杂志》等刊物发表论文30余篇,在《法制日报》、《南方周末》、《法学家茶座》等刊物发表学术短论70余篇,文章曾被《人大复印资料》、《律师文摘》等转载。独著或参著出版著作9部,点校出版著作1部,主编或参撰高等院校教科书、司法考试教科书10余部。代表性作品有:《司考民事诉讼法》(独著,知识产权出版社2014年版)、《司法文明与程序正义》(独著,中国政法大学出版社2015年版)、《诉讼法通义》(独著,中国法制出版社2013年版)、《通往文明的对抗——司法的理念与技艺》(独著,中国工商出版社2010年版)、《检察制度史》(副主编,中国检察出版社2009年版)。

写在前面

本书名为《民事诉讼法实训》，系从国家卓越法律人才培养的基本目标出发，紧扣国家司法考试民事诉讼法课程的考查视角，对该门课程的针对性训练与进阶。顺应司法考试之备考惯例，亦将仲裁法内容纳入其中。在近年司法考试中，民事诉讼法与仲裁法年均分值约占70分左右，年均题量为31道选择题（卷三）、1道主观题（卷四）。

本书设18讲，每一讲中分设四大部分，即重点体系、考点精讲、四年真题与答案解析。

所谓“重点体系”，是对本讲内容重点部分的体系化图表提示，旨在让读者搭建课程骨架，构建课程的宏大图景。这种安排对程序法课程而言，相当重要。

所谓“考点精讲”，是针对司法考试知识点的深入解读，主要依据相关理论和重点法条展开。该部分试图改变诸多辅导书籍对考点简单堆砌的状况，而将考点统一整理，有机排序，重点突出，力求清晰。它是本书的主体部分。

所谓“四年真题”，是将近四年的全部真题（卷三选择题），分别附设于每一讲后面；而“答案解析”，则是梳理解题思路，力求让读者把握考查规律。卷四的民事诉讼法主观题及答案解析，会统一附设于全书最后。

在“考点精讲”部分，还会设置“七年真题题号链接”，即在相应考点后面附设真题题号（有些会具体至选项），力求为读者提示考查重点以及考点的考查频率。例如，2014-3-39A，是指2014年卷三第39题的A选项；2011-4-五.5，是指2011年卷四第五大题第5小题；2008川，是指2008年度的四川卷真题。

应对司法考试有三大传统武器，即左手法条，右手真题，中间还有一本厚重教材。本书通过前述的立体式安排，试图将三者囊括其中。备考司法考试之民事诉讼法，此书足矣。

祝各位读者阅读快乐！作者微博：weibo.com/famalaw。

张进德
2015年8月于上海

目 录

民事诉讼法·导论

第一讲 基本范畴	(3)
重点体系	(3)
考点精讲	(3)
壹 民事诉讼	(3)
贰 民事诉讼法	(4)
叁 诉的原理	(5)
四年真题	(11)
答案解析	(12)
第二讲 基本原则与基本制度	(15)
重点体系	(15)
考点精讲	(15)
壹 基本原则	(15)
贰 基本制度	(18)
四年真题	(22)
答案解析	(23)

民事诉讼法·制度

第三讲 主管与管辖	(29)
重点体系	(29)
考点精讲	(29)
壹 主管	(29)
贰 管辖基本问题	(31)
叁 级别管辖	(32)
肆 地域管辖	(34)

2 目 录

伍 裁定管辖	(42)
陆 管辖权异议	(44)
四年真题	(46)
答案解析	(48)
 第四讲 当事人	(54)
重点体系	(54)
考点精讲	(54)
壹 当事人概要	(54)
贰 共同诉讼	(61)
叁 代表人诉讼	(64)
肆 第三人	(68)
四年真题	(72)
答案解析	(74)
 第五讲 诉讼代理人	(79)
重点体系	(79)
考点精讲	(79)
壹 诉讼代理人概要	(79)
贰 法定诉讼代理人	(80)
叁 委托诉讼代理人	(82)
四年真题	(85)
答案解析	(85)
 第六讲 民事证据	(87)
重点体系	(87)
考点精讲	(87)
壹 证据概要	(87)
贰 证据的法定种类	(88)
叁 证据的理论分类	(92)
肆 证据保全	(93)
四年真题	(93)
答案解析	(95)

第七讲 民事证明	(98)
重点体系	(98)
考点精讲	(98)
壹 证明对象	(98)
贰 证明责任	(100)
叁 证明标准	(104)
肆 证明程序	(105)
四年真题	(110)
答案解析	(111)
第八讲 民事诉讼保障	(114)
重点体系	(114)
考点精讲	(114)
壹 期间	(114)
贰 送达	(115)
叁 保全	(117)
肆 先予执行	(120)
伍 对妨害民事诉讼的强制措施	(121)
四年真题	(123)
答案解析	(125)
第九讲 法院调解	(129)
重点体系	(129)
考点精讲	(129)
壹 法院调解概要	(129)
贰 法院调解的原则	(130)
叁 法院调解的程序	(131)
肆 法院调解的结果	(132)
四年真题	(134)
答案解析	(135)
民事诉讼法·程序	
第十讲 一审普通程序	(139)
重点体系	(139)

考点精讲	(139)
壹 普通程序概要	(139)
贰 起诉与受理	(140)
叁 庭审程序	(143)
肆 撤诉、缺席判决与审理障碍	(145)
伍 民事裁判	(149)
四年真题	(152)
答案解析	(156)
 第十一讲 一审简易程序	(164)
重点体系	(164)
考点精讲	(164)
壹 简易程序概要	(164)
贰 简易程序的具体适用	(165)
叁 小额诉讼程序	(167)
四年真题	(169)
答案解析	(170)
 第十二讲 二审程序	(173)
重点体系	(173)
考点精讲	(173)
壹 二审程序概要	(173)
贰 二审程序的启动	(174)
叁 二审程序的审理	(176)
肆 二审程序的裁判	(178)
四年真题	(180)
答案解析	(181)
 第十三讲 再审程序	(185)
重点体系	(185)
考点精讲	(185)
壹 再审程序概要	(185)
贰 法院启动再审	(186)
叁 检察院启动再审	(187)
肆 当事人申请再审	(189)

伍 再审案件的审判程序	(191)
四年真题	(194)
答案解析	(196)
第十四讲 非讼程序	(200)
重点体系	(200)
考点精讲	(200)
壹 特别程序	(200)
贰 督促程序	(203)
叁 公示催告程序	(206)
四年真题	(208)
答案解析	(210)
第十五讲 涉外民事诉讼程序	(213)
重点体系	(213)
考点精讲	(213)
壹 涉外民事诉讼程序概要	(213)
贰 涉外民事诉讼管辖	(214)
叁 涉外民事诉讼期间与送达	(215)
肆 司法协助	(216)
四年真题	(217)
答案解析	(218)
第十六讲 执行程序	(220)
重点体系	(220)
考点精讲	(220)
壹 执行程序的基本属性	(220)
贰 执行开启	(221)
叁 执行制度	(223)
肆 执行措施	(232)
四年真题	(236)
答案解析	(237)

仲 裁 法

第十七讲 仲裁制度	(243)
------------------------	--------------

6 目 录

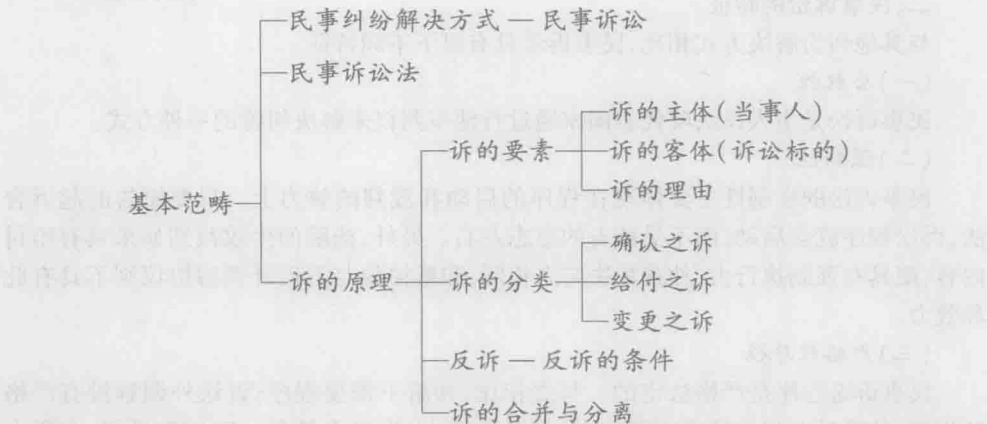
重点体系	(243)
考点精讲	(243)
壹 仲裁概要	(243)
贰 仲裁委员会和仲裁协会	(245)
叁 仲裁协议	(246)
肆 仲裁当事人与代理人	(248)
伍 仲裁中的保全	(249)
四年真题	(250)
答案解析	(250)
第十八讲 仲裁程序	(253)
重点体系	(253)
考点精讲	(253)
壹 仲裁庭的组成	(253)
贰 仲裁审理	(254)
叁 仲裁中的和解、调解和裁决	(254)
肆 简易程序	(256)
伍 仲裁裁决的撤销	(256)
陆 仲裁裁决的不予执行	(258)
四年真题	(260)
答案解析	(263)
附:四年真题之卷四主观题及答案解析(2011~2014年)	(267)

封 底 中

民事诉讼法·导论

第一讲 基本范畴

重点体系



考点精讲

壹 民 事 诉 讼

一、民事纠纷解决方式

(一)和解

和解,是指由当事人双方协商解决民事纠纷。这种方式属于私力救济的范畴。

(二)诉讼外调解

诉讼外调解,是指由第三方(法院除外)主持对当事人双方进行疏导、劝说,促使他们相互谅解、进行协商并自愿达成协议来解决纠纷。这种方式属于社会救济的范畴。人民调解是其中的典型方式。法院调解不属于此类,而属于诉讼内调解,是一种民事诉讼活动。

(三)仲裁

仲裁,是指当事人双方根据他们之间订立的仲裁协议,自愿将其争议提交由非官方性质的仲裁机构进行裁决,并受该裁决的约束。它属于社会救济的范畴。

(四)民事诉讼

民事诉讼,是指人民法院在双方当事人和其他诉讼参与人的参加下,依法审理和

解决民事纠纷。这种方式属于公力救济的范畴。

【考查路径】

(1)预设某一案件,提问分别有哪些解决方式可以解决纠纷。(2008-4-五.1)
(2011-4-五.5)

(2)讨论调解与诉讼的关系:调解的适用范围极广,需要重视这种成本相对低下的解决方式;但同时,也不能忽视民事诉讼的意义,法院是社会正义的最后一道防线。
(2013-4-七.4)

二、民事诉讼的特征

与其他纠纷解决方式相比,民事诉讼具有以下不同特征。

(一)公权性

民事诉讼是由人民法院代表国家通过行使审判权来解决纠纷的一种方式。

(二)强制性

民事诉讼的强制性主要体现在程序的启动和裁判的效力上。只要原告的起诉合法,诉讼程序就会启动,而不受被告的意志左右。另外,法院的生效裁判如果具有给付内容,便具有强制执行力,仲裁裁决与之相同,和解协议与诉讼外调解协议则不具有此种效力。

(三)严格程序性

民事诉讼程序是严格法定的。与之相比,和解不需要程序;诉讼外调解没有严格的程序;仲裁虽有相关的程序规定,但灵活性较大,当事人具备一定的选择权,在很大程度上体现了当事人的意志。

贰 民事诉讼法

一、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,狭义的民事诉讼法又称形式意义上的民事诉讼法,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,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2014年12月18日通过、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》(以下简称《民诉解释》)。实际上,广义的民事诉讼法也就是民事诉讼法的渊源。

二、民事诉讼法的性质

(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。(2011-3-35)

三、民事诉讼法的效力

(一) 对人效力和空间效力

《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。”可见,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。(2008 川-3-82C、D)

(二) 对事效力

《民事诉讼法》第3条规定:“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,适用本法的规定。”具体说来,适用民事诉讼法进行处理的案件大致包括以下几类。

(1) 民法、婚姻法、继承法、收养法等调整的因财产关系和人身关系所发生的案件。

(2) 经济法、劳动法调整的因经济关系、劳务关系所发生的案件。

(3) 适用特别程序审理的选民资格案件等。

(4) 适用督促程序处理的债务案件。

(5) 适用公示催告程序处理的案件。

(三) 时间效力

现行《民事诉讼法》生效时间为2013年1月1日。原则上,2013年1月1日未审结的案件,适用新的民事诉讼法;2013年1月1日之前依照旧的民事诉讼法和有关司法解释已经完成的诉讼程序事项,仍然有效(最高人民法院《关于修改后的民事诉讼法施行时未结案件适用法律若干问题的规定》第1条)。

参 诉 的 原 理

一、诉的概念与特征

民事诉讼中的诉,是指当事人因特定民事争议依法向人民法院提出的保护其合法权益的请求。从微观看,诉是当事人的一种请求;从宏观看,诉是法律规定保护当事人正当权利和合法权益的一种制度。诉可以在人民法院和当事人之间起到一种媒介的作用,它引起民事法律关系的发生,引起人民法院对民事权益纠纷的审判。诉是由实体法和程序法分别规定而又统一构成的。

民事诉讼中的诉,具有以下几个特征:

(1) 诉既是行为也是请求。诉在向法院提出时,是一种请求行为,同时也是作为行为的请求。诉作为一种请求与诉讼请求不同:诉的请求是一种行为过程,而诉讼请求

是目的,诉讼请求不是诉,提出、支持和反对诉讼请求的行为才是诉。

(2)诉的主体只能是民事诉讼当事人。这里包括双方当事人,他们都有权要求人民法院保护其合法权益。

(3)从诉的内容看,其包含两部分:程序意义上的诉和实体意义上的诉。所谓程序意义上的诉,是指当事人向法院提出的请求,要求法院启动审判程序,对双方当事人之间的纠纷进行审理;所谓实体意义上的诉,是指当事人要求人民法院满足自己的诉讼请求,判决自己胜诉以保护自身的民事权益。

(4)诉是当事人对法院的请求。诉是当事人向法院提出的对民事争议进行审理和裁判的请求,而不是针对另一方当事人的行为。指向对方当事人的是诉讼标的而不是诉。当事人只有向法院提出保护其民事权益的请求,才能引起民事诉讼程序的发生。

二、诉的要素

(一)诉的主体

诉的主体是当事人。

(二)诉的理由

诉的理由,也称事实理由,包括事实根据和法律依据两个方面。

(三)诉讼标的

诉讼标的,是指当事人之间因发生争议而请求人民法院作出裁判的民事法律关系。诉讼标的在本质上是一种法律关系(2009-3-37)。诉讼标的是诉的客体,是法院裁判的对象。一种民事法律关系要成为诉讼标的,首先必须是民事主体之间发生争议,其次是争议的双方到法院提起诉讼。

1. 诉讼标的不同于诉讼案件

一个诉讼案件至少包括一个诉,但也可能包括多个诉,如有第三人参加的案件就有多个诉。因此,一个案件至少有一个诉讼标的,也可以有两个以上的诉讼标的。

2. 诉讼标的不同于诉讼标的物

诉讼标的本质上是当事人之间发生争议的民事权利义务关系,而诉讼标的物则是民事权利义务关系所指向的对象。诉讼标的是任何一个诉都必须具备的,但诉讼标的物则未必每个诉都有。一般来说,关于财产权益纠纷的诉,具有诉讼标的和标的物,而关于非财产权益纠纷的诉,则不一定有标的物。另外,即使是诉讼标的物相同,但它所体现的诉讼标的即争议法律关系却不一定一样。

【例解】

一头牛,它在张三和李四的卖牛合同纠纷中,体现出来的诉讼标的是买卖合同关系;它在张甲和李乙的租牛合同纠纷中,体现出来的诉讼标的则是租赁法律关系。

(四)诉讼标的不同于诉讼请求

诉讼标的是当事人争议的民事权利义务关系。诉讼请求则是当事人在民事诉讼中提出的具体的诉讼主张,是由原告确定的。诉讼请求对法院的裁判有约束力,法院裁