



三校名师
www.sanxiaomingshi.com

2009^年 国家司法考试
旗舰系列

2



【三校版】

最高人民法院出版社司考研究中心 策划
北京三校名师学校 编著

国家司法考试法律法规集成

三校名师倾情奉献 司考法律汇编类图书的全新力作
高度发挥法条备考之价值 兼具工具查询和重点记忆之功效
含《刑法修正案(七)》、《保险法》、《食品安全法》最新修订内容及解读

⑤ 诉讼法

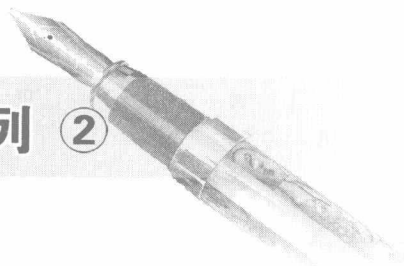
人民法院出版社



三校名师 司法考试
www.sanxiaomingshi.com



国家司法考试旗舰系列 ②



国家司法考试 法律法规集成

⑤ 诉讼法

最高人民法院出版社司考研究中心 / 策划

北京三校名师学校 编著

人民法院出版社

图书在版编目(CIP)数据

国家司法考试法律法规集成. 诉讼法/北京三校名师学校编著. —北京: 人民法院出版社, 2009. 3

(国家司法考试旗舰系列)

ISBN 978 - 7 - 80217 - 763 - 5

I. 国… II. 北… III. 诉讼法 - 中国 - 法律工作者 - 资格考核 - 自学参考资料
IV. D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 209429 号

国家司法考试法律法规集成——诉讼法

北京三校名师学校 编著

责任编辑 林志农 孟 晋 张承兵 丁文严
出版发行 人民法院出版社
地 址 北京市东城区东交民巷 27 号(100745)
电 话 (010)67550563 67550572(责任编辑)
67550516(出版部) 67550558(发行部)
网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>
E - mail courtpress@sohu.com
印 刷 三河市国英印务有限公司
经 销 新华书店

开 本 787 × 1092 毫米 1/16
字 数 2303 千字
印 张 73
版 次 2009 年 3 月第 1 版 2009 年 3 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 978 - 7 - 80217 - 763 - 5
定 价 99.00 元(全 5 卷)

版权所有 侵权必究

前言

每

一位考生都深知法条复习在司法考试备考中的作用，也都付出了极大的时间与精力去复习它，但为什么仍有许多考生在考前似乎掌握了很多法条，却在考场上收效不明显呢？一个重要的原因是有的考生在司法考试复习过程中，既不知道列入司法考试范围的近200个立法文件哪些是需要重点掌握的，哪些是一般了解的，哪些是不用看的；也不知道在一个立法文件中，哪些是重点法条，哪些是一般了解性法条，哪些则为根本用看的法条。这无疑导致考生在复习中眉毛胡子一把抓，浪费了时间，迷失了方向。当然还有一些法条的内涵深厚，而许多考生往往一读而过，根本不知其立法意图，讲了几层含义；我国现存的不同立法文件的法律规范之间存在着冲突，许多考生不能正确理解其中的适用关系，等等，这些都会导致考生对法条复习不利。

我们认为，高效率地复习重点法条的途径和方法，应包括如下几个层次与要领：

其一，在列入司法考试范围的近200个立法文件中，并非每一个立法文件都要被考查到，而即便是被考查到的立法文件，其重要性也不尽相同。比如，占据每届司法考试分值60%以上的几大传统部门法如民法通则、合同法、担保法、民事诉讼法、刑法、刑事诉讼法、公司法、行政诉讼法等，就属于复习重点。所以，本书立志于详尽准确地告诉广大读者哪些法律法规是最重要的，哪些是一般性掌握的，哪些是毋需花费时间与精力的，以减轻复习法律法规的压力和负担。

其二，在属于被考查范围的每部立法文件中，每一个条文的重要性也是不一样的。哪些法条是最重要的，哪些法条是需要作一般性了解的，哪些则是应予忽略的，都要明白地告诉读者。统计起来，在列入本书范围的近100余个法律法规文件、总计10000多个条文中，约有30%多的条文即约为3000余个法条被重点标出，如此再一次大大减轻了复习负担。

其三，对于一些关键性、疑难性的条文，本书从考试命题

和应试的角度，给予有一定复习基础的考生以简要的提示，这些提示达到与考生读者之间的一定程度的互动与共鸣。

其四，对存有冲突和联系的不同立法文件的条文的适用关系，尽可能做出逻辑清晰的说明，以解除广大考生在复习中的疑惑。

从复习法律法规的效率角度而言，其本书的内容可以概括为四大特点：

1. **全面完整**：即涵盖了全部司法考试必读法律法规的立法文件。
2. **精确指引**：本书宗旨不在于提供全方位的复习服务，而在于指导考生快捷、精确、有效、有针对性地掌握法律法规。
3. **快乐减压**：本书将考生必读法律法规的法条按照重要程度精细分类，使得重要的必读条文数目控制在总量的1/5左右，在基本上保持其应试的有效性的同时，也带给读者阅读的轻松感。
4. **可信可靠**：本书系三校一线名师多年的经验总结，更是老师们过去几年编写同类书籍写作经验与技巧的大汇总，已历经多次司法考试真题检验，内容准确、有效。

2009年国家司法考试《法律法规集成》共分为5卷，本卷为诉讼法卷，主要内容包括：

▲ 1. **〔重点法条〕**——完整收录重要法律法规3件，其中，对于各个法规文件的重点法条予以标注，帮助考生在复习中分清主次；另对法条中的关键字词，加以明显标记，以助考生加深印象，清楚把握每一个重点法条的重心所在。

◀ 2. **〔相关链接〕**——以主干法条为本位，在其下列出相关法条及重要司法解释、关联索引。这样一来，对于有关联的各个法条之间的知识逻辑关系一目了然，有助于考生对一个专题知识体系的全面、系统地把握。

► 3. **〔真题指引〕**——本书在相关法条之后，标注历年司法考试对此条文的具体考查情况，让考生对本条文的重要程度有直观的印象，对于其被考查的角度有直接的了解。至于该题的详细解答，请考生参见人民法院出版社出版的由李仕春主编的《国家司法考试历年真题及答案详解大全（1998~2008年）》。

■ 4. **〔难点释疑〕**——本书对易混淆及司法考试中易出错的重点、难点、疑点进行归纳总计，帮助考生找出司法考试复习中的盲点，突破自我，加深记忆。

总之，法条复习是司法考试复习的根本。法律法规作为命题的依据，对其理解和掌握的程度，是关乎考试成败的一个关键环节。希望本书能更好地帮助考生复习法条，更高效地应对司法考试！

法规集成，事半功倍，助您成功！

目 录

民事诉讼法

中华人民共和国民事诉讼法 / 1

第一编 总则 / 1

第一章 任务、适用范围和基本原则 / 1

第二章 管辖 / 3

第三章 审判组织 / 9

第四章 回避 / 10

第五章 诉讼参加人 / 10

第六章 证据 / 15

第七章 期间、送达 / 24

第八章 调解 / 26

第九章 财产保全和先予执行 / 28

第十章 对妨害民事诉讼的强制措施 / 31

第十一章 诉讼费用 / 33

第二编 审判程序 / 37

第十二章 第一审普通程序 / 37

第十三章 简易程序 / 47

第十四章 第二审程序 / 51

第十五章 特别程序 / 54

第十六章 审判监督程序 / 56

第十七章 督促程序 / 63

第十八章 公示催告程序 / 65

第三编 执行程序 / 66

第十九章 一般规定 / 66

第二十章 执行的申请和移送 / 74

第二十一章 执行措施 / 77

第二十二章 执行中止和终结 / 89

第四编 涉外民事诉讼程序的特别规定 / 90

第二十三章 一般原则 / 90

第二十四章 管辖 / 91

第二十五章 送达、期间 / 92

第二十六章 财产保全 / 93

第二十七章 仲裁 / 93

第二十八章 司法协助 / 94

中华人民共和国仲裁法 / 95

第一章 总则 / 95

第二章 仲裁委员会和仲裁协会 / 96

第三章 仲裁协议 / 97

第四章 仲裁程序 / 99

第五章 申请撤销裁决 / 104

第六章 执行 / 105

第七章 涉外仲裁的特别规定 / 106

第八章 附则 / 107

刑事诉讼法

中华人民共和国刑事诉讼法 / 108

第一编 总则 / 108

第一章 任务和基本原则 / 108

第二章 管辖 / 115

第三章 回避 / 121

第四章 辩护与代理 / 125

第五章 证据 / 131



第六章 强制措施 / 134

第七章 附带民事诉讼 / 156

第八章 期间、送达 / 158

第九章 其他规定 / 159

第二编 立案、侦查和提起公诉 / 160

第一章 立案 / 160

第二章 侦查 / 163

第三章 提起公诉 / 181

第三编 审判 / 189

第一章 审判组织 / 189

第二章 第一审程序 / 190

第三章 第二审程序 / 210

第四章 死刑复核程序 / 221

第五章 审判监督程序 / 224

第四编 执行 / 231

附则 / 238

中华人民共和国民事诉讼法

(1991年4月9日第七届全国人民代表大会第四次会议通过 根据2007年10月28日第十届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议《关于修改〈中华人民共和国民事诉讼法〉的决定》修正)

第一编 总 则

第一章 任务、适用范围和基本原则

第一条 [立法依据] 中华人民共和国民事诉讼法以宪法为根据,结合我国民事审判工作的经验和实际情况制定。

第二条 [任务] 中华人民共和国民事诉讼法的任务,是保护当事人行使诉讼权利,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,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,教育公民自觉遵守法律,维护社会秩序、经济秩序,保障社会主义建设事业顺利进行。

第三条 [适用范围] 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。

☞ 相关链接

最高人民法院《关于审理涉及农村土地承包纠纷案件适用法律问题的解释》

第一条 下列涉及农村土地承包民事纠纷,人民法院应当依法受理:

- (一) 承包合同纠纷;
- (二) 承包经营权侵权纠纷;
- (三) 承包经营权流转纠纷;
- (四) 承包地征收补偿费用分配纠纷;
- (五) 承包经营权继承纠纷。

集体经济组织成员因未实际取得土地承包经营权提起民事诉讼的,人民法院应当告知其向有关行政主管部门申请解决。

集体经济组织成员就用于分配的土地补偿费数额提起民事诉讼的,人民法院不予受理。

☛ 第四条 [属地管辖] 凡在中华人民共和国领域内进行民事诉讼,必须遵守本法。

☛ [难点释疑]

本条是民事诉讼属地管辖的一般规定,其例外有二:一是根据本法第17条的规定,民族自治地方人民代表大会根据宪法和本法的原则,结合当地民族的具体情况,可以制定变通或者补充规定并在当地适用。二是在香港和澳门特别行政区,根据特别法的规定而不适用我国的民事诉讼法。

☛ 第五条 [同等原则和对等原则] 外国人、无国籍人、外国企业和组织在人民法院起诉、应诉,同中华人民共和国公民、法人和其他组织有同等的诉讼权利和义务。

外国法院对中华人民共和国公民、法人和其他组织的民事诉讼权利加以限制的,中华人民共和国人民法院对该国公民、企业和组织的民事诉讼权利,实行对等原则。

第六条 [独立审判原则] 民事案件的审判权由人民法院行使。

人民法院依照法律规定对民事案件独立进行审判,不受行政机关、社会团体和个人的干涉。

第七条 [以事实为根据,以法律为准绳原则] 人民法院审理民事案件,必须以事实为根据,以法律为准绳。

第八条 [诉讼权利平等原则] 民事诉讼当事人有平等的诉讼权利。人民法院审理民事案件,应当保障和便利当事人行使诉讼权利,对当事人在适用法律上一律平等。

☛ 第九条 [调解原则] 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。

☛ [难点释疑]

考生应注意不适用调解和应当先行调解的规定。不适用调解的有:(1)特别程序、督促程序、公



示催告程序的案件;(2)婚姻关系、身份关系确认的案件;(3)依性质不能调解的案件,比如合同效力等。应当先行调解的有:(1)离婚案件;(2)简易程序中,婚姻家庭纠纷、继承纠纷;劳务合同纠纷;交通事故和工伤事故中引起的权利义务关系较为明确的损害赔偿纠纷;宅基地和相邻关系纠纷;合伙协议纠纷;诉讼标的额较小的纠纷。

第十条 **【基本制度】**人民法院审理民事案件,依照法律规定实行合议、回避、公开审判和两审终审制度。

第十一条 **【使用本民族语言文字诉讼的权利】**各民族公民都有用本民族语言、文字进行民事诉讼的权利。

在少数民族聚居或者多民族共同居住的地区,人民法院应当用当地民族通用的语言、文字进行审理和发布法律文书。

人民法院应当对不通晓当地民族通用的语言、文字的诉讼参与人提供翻译。

第十二条 **【辩论原则】**人民法院审理民事案件时,当事人有权进行辩论。

第十三条 **【处分原则】**当事人有权在法律规定的范围内处分自己的民事权利和诉讼权利。

■ **【难点释疑】**

该条规定了处分原则。考生应从以下几方面理解:(1)享有处分权的当事人包括原告、被告及第三人;(2)处分权包括实体权利与程序权利;(3)人民法院对当事人处分权进行监督,例如撤诉须经人民法院审查同意;(4)当事人行使处分权不得危害国家、集体和他人合法权益。

► **【真题指引】**2008/3/38

第十四条 **【检察监督原则】**人民检察院有权对民事审判活动实行法律监督。

第十五条 **【支持起诉原则】**机关、社会团体、企业事业单位对损害国家、集体或者个人民事权益的行为,可以支持受损害的单位或者个人向人民法院起诉。

第十六条 **【人民调解委员会调解原则】**人民调解委员会是在基层人民政府和基层人民法院指导下,调解民间纠纷的群众性组织。

人民调解委员会依照法律规定,根据自愿原则进行调解。当事人对调解达成的协议应当履行;不愿调解、调解不成或者反悔的,可以向人民法院起诉。

人民调解委员会调解民间纠纷,如有违背法律

的,人民法院应当予以纠正。

C **【相关链接】**

最高人民法院《关于审理人民调解协议的民事案件的若干规定》

第一条 经人民调解委员会调解达成的、有民事权利义务内容,并由双方当事人签字或者盖章的调解协议,具有民事合同性质。当事人应当按照约定履行自己的义务,不得擅自变更或者解除调解协议。

第二条 当事人一方向人民法院起诉,请求对方当事人履行调解协议的,人民法院应当受理。

当事人一方向人民法院起诉,请求变更或者撤销调解协议,或者请求确认调解协议无效的,人民法院应当受理。

第三条 当事人一方起诉请求履行调解协议,对方当事人反驳的,有责任对反驳诉讼请求所依据的事实提供证据予以证明。

当事人一方起诉请求变更或者撤销调解协议,或者请求确认调解协议无效的,有责任对自己的诉讼请求所依据的事实提供证据予以证明。

当事人一方以原纠纷向人民法院起诉,对方当事人以调解协议抗辩的,应当提供调解协议书。

第四条 具备下列条件的,调解协议有效:

- (一)当事人具有完全民事行为能力;
- (二)意思表示真实;
- (三)不违反法律、行政法规的强制性规定或者社会公共利益。

第五条 有下列情形之一的,调解协议无效:

- (一)损害国家、集体或者第三人利益;
- (二)以合法形式掩盖非法目的;
- (三)损害社会公共利益;
- (四)违反法律、行政法规的强制性规定。

人民调解委员会强迫调解的,调解协议无效。

第六条 下列调解协议,当事人一方有权请求人民法院变更或者撤销:

- (一)因重大误解订立的;
- (二)在订立调解协议时显失公平的;

一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危,使对方在违背真实意思的情况下订立的调解协议,受损害方有权请求人民法院变更或者撤销。

当事人请求变更的,人民法院不得撤销。

第七条 有下列情形之一的,撤销权消灭:

(一)具有撤销权的当事人自知道或者应当知道撤销事由之日起一年内没有行使撤销权;

(二)具有撤销权的当事人知道撤销事由后明确表示或者以自己的行为放弃撤销权。

第八条 无效的调解协议或者被撤销的调解协议自始没有法律约束力。调解协议部分无效,不影响其他部分效力的,其他部分仍然有效。

第九条 调解协议的诉讼时效,适用民法通则第一百三十五条的规定。

原纠纷的诉讼时效因人民调解委员会调解而中断。

调解协议被撤销或者被认定无效后,当事人以原纠纷起诉的,诉讼时效自调解协议被撤销或者被认定无效的判决生效之日起重新计算。

第十条 具有债权内容的调解协议,公证机关依法赋予强制执行效力的,债权人可以向被执行人住所地或者被执行人的财产所在地人民法院申请执行。

第十一条 基层人民法院及其派出的人民法庭审理涉及人民调解协议的民事案件,一般应当适用简易程序。

第十二条 人民法院审理涉及人民调解协议的民事案件,调解协议被人民法院已经发生法律效力判决变更、撤销,或者被确认无效的,可以适当的方式告知当地的司法行政机关或者人民调解委员会。

第十三条 [民族自治地方的特别规定] 民族自治地方的人民代表大会根据宪法和本法的原则,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。

第二章 管辖

第一节 级别管辖

第十八条 [基层人民法院一审管辖] 基层人民法院管辖第一审民事案件,但本法另有规定的除外。

相关链接

最高人民法院《关于人民法院受理共同诉

讼案件问题的通知》

一、当事人一方或双方人数众多的共同诉讼,依法由基层人民法院受理。受理法院认为不宜作为共同诉讼受理的,可分别受理。

在高级人民法院辖区内有重大影响的上述案件,由中级人民法院受理。如情况特殊,确需高级人民法院作为一审民事案件受理的,应当在受理前报最高人民法院批准。

法律、司法解释对知识产权、海事、海商、涉外等民事纠纷案件的级别管辖另有规定的,从其规定。

二、各级人民法院应当加强对共同诉讼案件涉及问题的调查研究,上级人民法院应当加强对下级人民法院审理此类案件的指导工作。

第十九条 [中级人民法院一审管辖] 中级人民法院管辖下列第一审民事案件:

(一)重大涉外案件;

(二)在本辖区有重大影响的案件;

(三)最高人民法院确定由中级人民法院管辖的案件。

相关链接

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》)

1. 民事诉讼法第十九条第(一)项规定的重大涉外案件,是指争议标的额大,或者案情复杂,或者居住在国内的当事人人数众多的涉外案件。

2. 专利纠纷案件由最高人民法院确定的中级人民法院管辖。

海事、海商案件由海事法院管辖。

3. 各省、自治区、直辖市高级人民法院可以依照民事诉讼法第十九条第(二)项、第二十条的规定,从本地实际情况出发,根据案情繁简、诉讼标的金额大小、在当地的的影响等情况,对本辖区内一审案件的级别管辖提出意见,报最高人民法院批准。

最高人民法院《关于涉外民事案件诉讼管辖若干问题的规定》

第一条 第一审涉外民事案件由下列人民法院管辖:(一)国务院批准设立的经济技术开发区人民法院;(二)省会、自治区首府、直辖市所在地的中级人民法院;(三)经济特区、计划单列市中级人民法院;(四)最高人民法院指定的其他中级人民法院;(五)高级人民法院。

上述中级人民法院的区域管辖范围由所在



地的高级人民法院确定。

第二条 对国务院批准设立的经济技术开发区人民法院所作的第一审判决、裁定不服的,其第二审由所在地中级人民法院管辖。

第三条 本规定适用于下列案件:(一)涉外合同和侵权纠纷案件;(二)信用证纠纷案件;(三)申请撤销、承认与强制执行国际仲裁裁决的案件;(四)审查有关涉外民商事仲裁条款效力的案件;(五)申请承认和强制执行外国法院民商事判决、裁定的案件。

第四条 发生在与外国接壤的边境省份的边境贸易纠纷案件,涉外房地产案件和涉外知识产权案件,不适用本规定。

第五条 涉及香港、澳门特别行政区和台湾地区当事人的民商事纠纷案件的管辖,参照本规定处理。

第六条 高级人民法院应当对涉外民商事案件的管辖实施监督,凡越权受理涉外民商事案件的,应当通知或者裁定将案件移送有管辖权的人民法院审理。

【难点释疑】

确定级别管辖的标准要掌握三点:案件性质、案件的繁简程度和案件的影响范围。

其中中级人民法院的管辖范围是级别管辖的重点,考生应注意最高人民法院确定由中级人民法院管辖的案件的条件:(1)专利纠纷、著作权纠纷、商标权纠纷、涉外域名纠纷的案件、重大的涉港、澳、台案件以及虚假陈述证券民事赔偿案件。(2)并非所有的中级人民法院都能管辖专利纠纷案件,并非所有的著作权、商标权纠纷均由中级人民法院管辖。

第二十条 [高级人民法院一审管辖] 高级人民法院管辖在本辖区有重大影响的第一审民事案件。

【难点释疑】

本条与本法第21条规定的区别在于:没有“认为应当由本院审理的案件”这一限定条件。

► [真题指引] 2005/3/36

第二十一条 [最高人民法院一审管辖] 最高人民法院管辖下列第一审民事案件:

- (一)在全国有重大影响的案件;
- (二)认为应当由本院审理的案件。

第二节 地域管辖

第二十二条 [被告住所地法院管辖] 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。

同一诉讼的几个被告住所地、经常居住地在两个以上人民法院辖区的,各该人民法院都有管辖权。

【相关链接】

《民事诉讼法意见》

4. 公民的住所地是指公民的户籍所在地,法人的住所地是指法人的主要营业地或者主要办事机构所在地。

5. 公民的经常居住地是指公民离开住所地至起诉时已连续居住一年以上的地方。但公民住院就医的地方除外。

17. 对没有办事机构的公民合伙、合伙型联营体提起的诉讼,由被告注册登记地人民法院管辖。没有注册登记,几个被告又不在同一辖区的,被告住所地的人民法院都有管辖权。

27. 债权人申请支付令,适用民事诉讼法第二十二条规定,由债务人住所地的基层人民法院管辖。

【难点释疑】

公民经常居住地,是指公民离开住所地至起诉时已连续居住一年以上的地方。注意这里要求:(1)到起诉时;(2)连续居住;(3)满一年以上。但有一个例外,公民住院就医的地方除外。

第二十三条 [原告住所地法院管辖] 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:

- (一)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;
- (二)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;
- (三)对被劳动教养的人提起的诉讼;
- (四)对被监禁的人提起的诉讼。

【相关链接】

《民事诉讼法意见》

6. 被告一方被注销城镇户口的,依照民事诉讼法第二十三条规定确定管辖;双方均被注销城镇户口的,由被告居住地的人民法院管辖。

7. 当事人的户籍迁出后尚未落户,有经常居住地的,由该地人民法院管辖。没有经常居

住地,户籍迁出不足一年的,由其原户籍所在地人民法院管辖;超过一年的,由其居住地人民法院管辖。

8. 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。

9. 追索赡养费案件的几个被告住所地不在同一辖区的,可以由原告住所地人民法院管辖。

10. 不服指定监护或变更监护关系的案件,由被监护人住所地人民法院管辖。

11. 非军人对军人提出的离婚诉讼,如果军人一方为非文职军人,由原告住所地人民法院管辖。

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人民法院管辖。

12. 夫妻一方离开住所地超过一年,另一方起诉离婚的案件,由原告住所地人民法院管辖。夫妻双方离开住所地超过一年,一方起诉离婚的案件,由被告经常居住地人民法院管辖;没有经常居住地的,由原告起诉时居住地的人民法院管辖。

13. 在国内结婚并定居国外的华侨,如定居国法院以离婚诉讼须由婚姻缔结地法院管辖为由不予受理,当事人向人民法院提出离婚诉讼的,由婚姻缔结地或一方在国内的最后居住地人民法院管辖。

14. 在国外结婚并定居国外的华侨,如定居国法院以离婚诉讼须由国籍所属国法院管辖为由不予受理,当事人向人民法院提出离婚诉讼的,由一方原住所地或在国内的最后居住地人民法院管辖。

15. 中国公民一方居住在国外,一方居住在国内,不论哪一方向人民法院提起离婚诉讼,国内一方住所地的人民法院都有权管辖。如国外一方在居住国法院起诉,国内一方向人民法院起诉的,受诉人民法院有权管辖。

16. 中国公民双方在国外但未定居,一方向人民法院起诉离婚的,应由原告或者被告原住所地的人民法院管辖。

■ [难点释疑]

1. 本条前两类案件必须是有关身份关系的诉讼;后两类案件的管辖只适用于原告没有被劳动教养或监禁,而被告被劳动教养或监禁的情形。牢

记:在双方都被监禁或劳动教养的情况下,还是遵循原告就被告的管辖原则。

2. 追索赡养费案件的几个被告住所地不在同一辖区的,可以由原告住所地人民法院管辖。这种情形下不是必须由原告住所地人民法院管辖,而是“可以”,这意味着,原告可以选择由被告住所地法院或是自己所在地法院管辖;原告住所地法院与被告住所地法院形成共同管辖。

3. 有关定居国外的华侨的离婚案件管辖的规定,参见《民事诉讼法意见》第13~16条之规定。

► [真题指引] 2005/1/38; 2003/3/77; 2002/3/21

◆ **第二十四条 [合同纠纷的地域管辖]** 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。

◀ [相关链接]

《民事诉讼法意见》

18. 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。

19. 购销合同的双方当事人合同中约定了交货地点的,以约定的交货地点为合同履行地;没有约定的,依交货方式确定合同履行地;采用送货方式的,以货物送达地为合同履行地;采用自提方式的,以提货地为合同履行地;代办托运或按木材、煤炭送货办法送货的,以货物发运地为合同履行地。

购销合同的实际履行地点与合同中约定的交货地点不一致的,以实际履行地点为合同履行地。

20. 加工承揽合同,以加工行为地为合同履行地,但合同中对履行地有约定的除外。

21. 财产租赁合同、融资租赁合同以租赁物使用地为合同履行地,但合同中对履行地有约定的除外。

22. 补偿贸易合同,以接受投资一方主要义务履行地为合同履行地。

最高人民法院《关于在确定经济纠纷案件管辖中如何确定购销合同履行问题的规定》
各省、自治区、直辖市高级人民法院解放军军事法院:

为了便于当事人诉讼和人民法院审判,减少案件管辖权争议,根据《中华人民共和国民事诉讼法》第二十四条的规定,经本院审判委员会



第八百三十七次会议通过,对确定购销合同履行地问题作以下规定:

一、当事人在合同中明确约定履行地点的,以约定的履行地点为合同履行地。

当事人在合同中未明确约定履行地点的,以约定的交货地点为合同履行地。

合同中约定的货物到达地、到站地、验收地、安装调试地等,均不应视为合同履行地。

二、当事人在合同中明确约定了履行地点或交货地点,但在实际履行中以书面方式或双方当事人一致认可的其他方式变更约定的,以变更后的约定确定合同履行地。当事人未以上述方式变更原约定,或者变更原合同而未涉及履行地问题的,仍以原合同的约定确定履行地。

三、当事人在合同中对履行地点、交货地点未作约定或约定不明确的,或者虽有约定但未实际交付货物,且当事人双方住所地均不在合同约定的履行地,以及口头购销合同纠纷案件,均不依履行地确定案件管辖。

本规定自公布之日起执行,本院以前有关购销合同履行地的司法解释与本规定不一致的,以本规定为准。

最高人民法院《关于审理期货纠纷案件若干问题的规定》

第四条 人民法院应当依照民事诉讼法第二十四条、第二十五条和第二十九条的规定确定期货纠纷案件的管辖。

第五条 在期货公司的分公司、营业部等分支机构进行期货交易的,该分支机构住所地为合同履行地。

因实物交割发生纠纷的,期货交易所住所地为合同履行地。

第六条 侵权与违约竞合的期货纠纷案件,依当事人选择的诉由确定管辖。当事人既以违约又以侵权起诉的,以当事人起诉状中在先的诉讼请求确定管辖。

第七条 期货纠纷案件由中级人民法院管辖。

高级人民法院根据需要可以确定部分基层人民法院受理期货纠纷案件。

【难点释疑】

对于合同纠纷的法定管辖需要注意以下几点:(1)有效协议管辖优先于法定管辖适用;(2)没有有效协议管辖的情况下被告住所地有管辖权。(3)确定双方当事人对履行地(包括购销合同中的交货

地)的约定,如果双方当事人未约定合同的履行地,则案件只能由被告住所地人民法院管辖。(4)约定履行地如果约定在其中一方当事人的住所地,则不论合同是否实际履行,该履行地均有管辖权;如果约定履行地在双方当事人住所地以外的第三个地点,则合同实际履行时,该履行地有管辖权;如果合同未实际履行,则该履行地无管辖权。(5)加工合同、财产租赁合同、借款合同的约定优先。

► [真题指引] 2003/3/25

第二十五条 [协议管辖] 合同的双方当事人可以在书面合同中协议选择被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地人民法院管辖,但不得违反本法对级别管辖和专属管辖的规定。

◀ [相关链接]

《民事诉讼法意见》

23. 民事诉讼法第二十五条规定的书面合同中的协议,是指合同中的协议管辖条款或者诉讼前达成的选择管辖的协议。

24. 合同的双方当事人选择管辖的协议不明确或者选择民事诉讼法第二十五条规定的人民法院中的两个以上人民法院管辖的,选择管辖的协议无效,依照民事诉讼法第二十四条的规定确定管辖。

■ [难点释疑]

协议管辖必须符合下列条件:(1)协议必须采取书面形式;(2)只能针对一审法院管辖进行约定;(3)只能就合同纠纷进行约定;(4)协议范围仅限于被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地和合同标的物所在地;(5)约定不得变更专属管辖和级别管辖;(6)约定不明或选择了两个以上法院管辖的协议无效。

► [真题指引] 2006/3/84; 2003/3/73

第二十六条 [保险合同纠纷的地域管辖] 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。

◀ [相关链接]

《民事诉讼法意见》

25. 因保险合同纠纷提起的诉讼,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。

第二十七条 [票据纠纷的地域管辖] 因票

据纠纷提起的诉讼,由票据支付地或者被告住所地人民法院管辖。

☞ 相关链接

《民事诉讼法意见》

26. 民事诉讼法第二十七条规定的票据支付地,是指票据上载明的付款地。票据未载明付款地的,票据付款人(包括代理付款人)的住所地或主营业所所在地为票据付款地。

☞ **第二十八条 [运输合同的地域管辖]**因铁路、公路、水上、航空运输和联合运输合同纠纷提起的诉讼,由运输始发地、目的地或者被告住所地人民法院管辖。

☞ 相关链接

《民事诉讼法意见》

30. 铁路运输合同纠纷及与铁路运输有关的侵权纠纷,由铁路运输法院管辖。

➤ [真题指引]2005/3/71

☞ **第二十九条 [侵权纠纷的地域管辖]**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。

☞ 相关链接

《民事诉讼法意见》

28. 民事诉讼法第二十九条规定的侵权行为地,包括侵权行为实施地、侵权结果发生地。

29. 因产品质量不合格造成他人财产、人身损害提起的诉讼,产品制造地、产品销售地、侵权行为地和被告住所地的人民法院都有管辖权。

最高人民法院《关于审理名誉权案件若干问题的解答》

一、问:名誉权案件如何确定侵权结果发生地?

答:人民法院受理这类案件时,受侵权的公民、法人和其他组织的住所地,可以认定为侵权结果发生地。

➤ [真题指引]2007/3/80;2003/3/78

☞ [难点释疑]

1. 注意产品质量侵权案件的管辖。

2. 关于新闻侵权纠纷案件的管辖,注意结合最高人民法院《关于审理名誉权案件若干问题的解答》的规定来确定。

☞ **第三十条 [交通事故损害赔偿纠纷的地域管辖]**因铁路、公路、水上和航空事故请求损害赔偿提

起的诉讼,由事故发生地或者车辆、船舶最先到达地、航空器最先降落地或者被告住所地人民法院管辖。

☞ **第三十一条 [海事赔偿的地域管辖]**因船舶碰撞或者其他海事损害事故请求损害赔偿提起的诉讼,由碰撞发生地、碰撞船舶最先到达地、加害船舶被扣留地或者被告住所地人民法院管辖。

☞ **第三十二条 [海难救助费用纠纷的地域管辖]**因海难救助费用提起的诉讼,由救助地或者被救助船舶最先到达地人民法院管辖。

☞ **第三十三条 [共同海损诉讼纠纷的地域管辖]**因共同海损提起的诉讼,由船舶最先到达地、共同海损理算地或者航程终止地的人民法院管辖。

☞ [难点释疑]

《民事诉讼法》第24~33条10个条文均规定特殊地域管辖。总结其特点有两个:(1)被告住所地法院都有管辖权,但海难救助、共同海损例外;(2)特殊地域管辖确定的一个重要原则就是:密切联系原则。

☞ **第三十四条 [专属管辖]**下列案件,由本条规定的人民法院专属管辖:

(一)因不动产纠纷提起的诉讼,由不动产所在地人民法院管辖;

(二)因港口作业中发生纠纷提起的诉讼,由港口所在地人民法院管辖;

(三)因继承遗产纠纷提起的诉讼,由被继承人死亡时住所地或者主要遗产所在地人民法院管辖。

☞ 相关链接

《民事诉讼法意见》

305. 依照民事诉讼法第三十四条和第二百四十六条(现为第二百四十四条)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。

☞ [难点释疑]

1. 注意与涉外专属管辖(《民事诉讼法》第244条)的区别。

2. 在理解不动产纠纷专属于不动产所在地法院管辖时,应当注意的是:并非所有不动产纠纷均为专属管辖,仅就不动产物权本身所引起的纠纷才专属于不动产所在地法院管辖,而因不动产所引起的债权债务纠纷则不应适用专属管辖的规定。

➤ [真题指引]2006/3/40



第三十五条 [共同管辖与选择管辖] 两个以上人民法院都有管辖权的诉讼,原告可以向其中一个人民法院起诉;原告向两个以上有管辖权的人民法院起诉的,由最先立案的人民法院管辖。

第三节 移送管辖和指定管辖

第三十六条 [移送管辖] 人民法院发现受理的案件不属于本院管辖的,应当移送有管辖权的人民法院,受移送的人民法院应当受理。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。

相关链接

《民事诉讼法意见》

33. 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。人民法院在立案前发现其他有管辖权的人民法院已先立案的,不得重复立案,立案后发现其他有管辖权的人民法院已先立案的,裁定将案件移送给先立案的人民法院。

34. 案件受理后,受诉人民法院的管辖权不受当事人住所地、经常居住地变更的影响。

35. 有管辖权的人民法院受理案件后,不得以行政区域变更为由,将案件移送给变更后有管辖权的人民法院。判决后的上诉案件和依审判监督程序提审的案件,由原审人民法院的上级人民法院进行审判;第二审人民法院发回重审或者上级人民法院指令再审的案件,由原审人民法院重审或者再审。

〔难点释疑〕

移送管辖有无管辖权以受理案件为准。移送管辖的次数只能是一次,受移送的法院认为自己没有管辖权,不能再移送,也不得退回原移送法院,应当提请自己的上级法院指定管辖。

► [真题指引] 2008/3/82

第三十七条 [指定管辖] 有管辖权的人民法院由于特殊原因,不能行使管辖权的,由上级人民法院指定管辖。

人民法院之间因管辖权发生争议,由争议双方协商解决;协商解决不了的,报请它们的共同上级人民法院指定管辖。

相关链接

《民事诉讼法意见》

36. 依照民事诉讼法第三十七条第二款规定,发生管辖权争议的两个人民法院因协商不成报请它们的共同上级人民法院指定管辖时,如双方为同属一个地、市辖区的基层人民法院,由该地、市的中级人民法院及时指定管辖;同属一个省、自治区、直辖市两个人民法院,由该省、自治区、直辖市的高级人民法院及时指定管辖;如双方为跨省、自治区、直辖市的人民法院,高级人民法院协商不成的,由最高人民法院及时指定管辖。

依前款规定报请上级人民法院指定管辖时,应当逐级进行。

37. 上级人民法院依照民事诉讼法第三十七条的规定指定管辖,应书面通知报送的人民法院和被指定的人民法院。报送的人民法院接到通知后,应及时告知当事人。

最高人民法院《关于在经济审判工作中严格执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉的若干规定》

1. 两个以上人民法院对同一案件都有管辖权并已分别立案的,后立案的人民法院得知有关法院先立案的情况后,应当在七日内裁定将案件移送先立案的人民法院。对为争管辖权而将立案日期提前的,该院或者其上级人民法院应当予以纠正。

2. 当事人基于同一法律关系或者同一法律事实而发生纠纷,以不同诉讼请求分别向有管辖权的不同法院起诉的,后立案的法院在得知有关法院先立案的情况后,应当在七日内裁定将案件移送先立案的法院合并审理。

3. 两个以上人民法院之间对地域管辖有争议的,有关人民法院均应当立即停止进行实体审理,并按最高人民法院关于适用民事诉讼法的意见第36条的规定解决管辖争议。协商不成报请共同上级人民法院指定管辖的,上级人民法院应当在收到下级人民法院报告之日起三十日内,作出指定管辖的决定。

4. 两个以上人民法院如对管辖权有争议,在争议未解决前,任何一方人民法院均不得对案件作出判决。对抢先作出判决的,上级人民法院应当以违反程序为由撤销其判决,并将案件移送或者指定其他人民法院审理,或者由自己提审。

5. 人民法院对当事人在法定期限内提出管辖权异议的,应当认真进行审查,并在十五日内

作出异议是否成立的书面裁定。当事人对此裁定不服提出上诉的,第二审人民法院应当依法作出书面裁定。

6. 人民法院在审理国内经济纠纷案件中,如受诉人民法院对该案件没有管辖权,不能因对非争议标的物或者对争议标的物非主要部分采取诉前财产保全措施而取得该案件的管辖权。

7. 各高级人民法院就本省、自治区、直辖市作出的关于案件级别管辖的规定,应当报送最高人民法院批准。未经批准的,不能作为级别管辖的依据;已经批准公布实施的,应当认真执行,不得随意更改。

8. 地方各级人民法院不得自行作出地域管辖的规定,已作规定的,一律无效。

第三十八条 [管辖权异议] 人民法院受理案件后,当事人对管辖权有异议的,应当在提交答辩状期间提出。人民法院对当事人提出的异议,应当审查。异议成立的,裁定将案件移送有管辖权的人民法院;异议不成立的,裁定驳回。

C [相关链接]

最高人民法院《关于第三人能否对管辖权提出异议问题的批复》

一、有独立请求权的第三人主动参加他人已开始的诉讼,应视为承认和接受了受诉法院的管辖,因而不发生对管辖权提出异议的问题;如果是受诉法院依职权通知他参加诉讼,则他有权选择是以有独立请求权的第三人的身份参加诉讼,还是以原告身份向其他有管辖权的法院另行起诉。

二、无独立请求权的第三人参加他人已开始的诉讼,是通过支持一方当事人的主张,维护自己的利益。由于他在诉讼中始终辅助一方当事人,并以一方当事人的主张为转移。所以,他无权对受诉法院的管辖权提出异议。

☞ [难点释疑]

针对管辖权异议需要注意以下几点:(1)管辖权异议的对象只能是第一审法院的管辖权;(2)提出管辖权异议的主体仅限于当事人中的原告与被告,不包括第三人;(3)管辖权异议应当在提交答辩状期间提出;(4)对管辖权异议法院以裁定形式作出;(5)在管辖权异议裁定上诉期间,一审原告申请撤诉,应等待二审法院就上诉作出裁定后,一审法院才对原告撤诉进行处理。

► [真题指引] 2007/3/40; 2004/3/41

第三十九条 [管辖权转移] 上级人民法院有权审理下级人民法院管辖的第一审民事案件,也可以把本院管辖的第一审民事案件交下级人民法院审理。

下级人民法院对它所管辖的第一审民事案件,认为需要由上级人民法院审理的,可以报请上级人民法院审理。

第三章 审判组织

第四十条 [一审案件的合议庭组成] 人民法院审理第一审民事案件,由审判员、陪审员共同组成合议庭或者由审判员组成合议庭。合议庭的成员人数,必须是单数。

适用简易程序审理的民事案件,由审判员一人独任审理。

陪审员在执行陪审职务时,与审判员有同等的权利义务。

第四十一条 [二审和再审案件合议庭的组成] 人民法院审理第二审民事案件,由审判员组成合议庭。合议庭的成员人数,必须是单数。

发回重审的案件,原审人民法院应当按照第一审程序另行组成合议庭。

审理再审案件,原来是第一审的,按照第一审程序另行组成合议庭;原来是第二审的或者是上级人民法院提审的,按照第二审程序另行组成合议庭。

☞ [难点释疑]

关于我国的民事诉讼审判组织制度,考生应注意以下几点:(1)一审审判组织由审判员与陪审员共同组成合议庭或由审判员组成合议庭;(2)二审审判组织只能由审判员组成;(3)发回重审的案件,由原审法院按一审程序组成合议庭(注意,此时人民陪审员可以参加);(4)再审时原来是第一审生效的,按照第一审程序另行组成合议庭(此时人民陪审员仍然可以参加),原来是二审生效的或上级法院提审的按二审程序组成合议庭;(5)在公示催告程序中分为两个阶段,在公告审理阶段,由审判员独任;在除权判决阶段,应由合议庭审理;(6)在特别程序中,对选民资格以及疑难复杂案件,应当由审判员组成合议庭审理。

► [真题指引] 2008/3/83; 2006/3/37

第四十二条 [审判长的产生] 合议庭的审判长由院长或者庭长指定审判员一人担任;院长或



者庭长参加审判的,由院长或者庭长担任。

第四十三条 [合议庭评议] 合议庭评议案件,实行少数服从多数的原则。评议应当制作笔录,由合议庭成员签名。评议中的不同意见,必须如实记入笔录。

第四十四条 [审判人员职责] 审判人员应当依法秉公办案。

审判人员不得接受当事人及其诉讼代理人请客送礼。

审判人员有贪污受贿,徇私舞弊,枉法裁判行为的,应当追究法律责任;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

第四章 回 避

第四十五条 [回避的法定情形] 审判人员有下列情形之一的,必须回避,当事人有权用口头或者书面方式申请他们回避:

(一)是本案当事人或者当事人、诉讼代理人的近亲属;

(二)与本案有利害关系;

(三)与本案当事人有其他关系,可能影响对案件公正审理的。

前款规定,适用于书记员、翻译人员、鉴定人、勘验人。

第四十六条 [提出回避申请] 当事人提出回避申请,应当说明理由,在案件开始审理时提出;回避事由在案件开始审理后知道的,也可以在法庭辩论终结前提出。

被申请回避的人员在人民法院作出是否回避的决定前,应当暂停参与本案的工作,但案件需要采取紧急措施的除外。

第四十七条 [回避的决定] 院长担任审判长时的回避,由审判委员会决定;审判人员的回避,由院长决定;其他人员的回避,由审判长决定。

■ [难点释疑]

关于回避制度考生应注意以下几点:

1. 回避的人员范围包括审判人员、书记员、翻译人员、鉴定人、勘验人五类人员。

2. 提出回避制度的时间是在案件开始审理时,但例外是:回避事由在案件开始审理后知道的,也可以在法庭辩论终结前提出。

3. 被申请回避的人员应暂停参与本案审理工作,但例外是:需要采取紧急措施的不在此限。

4. 注意回避决定期间与复议期间被申请人员是否停止工作是不同的:复议期间被申请回避人员不停止参与本案的工作。

5. 解决回避问题用决定,而非裁定。

6. 有权作出回避决定的主体,民事诉讼程序与刑事诉讼程序是有区别的。在刑事诉讼程序中书记员、翻译人员和鉴定人员的回避由院长决定,而非审判长决定。

第四十八条 [回避决定的时限与效力] 人民法院对当事人提出的回避申请,应当在申请提出的三日内,以口头或者书面形式作出决定。申请人对决定不服的,可以在接到决定时申请复议一次。复议期间,被申请回避的人员,不停止参与本案的工作。人民法院对复议申请,应当在三日内作出复议决定,并通知复议申请人。

第五章 诉讼参加人

第一节 当 事 人

第四十九条 [当事人的范围] 公民、法人和其他组织可以作为民事诉讼的当事人。

法人由其法定代表人进行诉讼。其他组织由其主要负责人进行诉讼。

◀ [相关链接]

《民事诉讼法意见》

38. 法人的正职负责人是法人的法定代表人。没有正职负责人的,由主持工作的副职负责人担任法定代表人。设有董事会的法人,以董事长为法定代表人;没有董事长的法人,经董事会授权的负责人可作为法人的法定代表人。

不具备法人资格的其他组织,以其主要负责人为代表人。

39. 在诉讼中,法人的法定代表人更换的,由新的法定代表人继续进行诉讼,并应向人民法院提交新的法定代表人身份证明书。原法定代表人进行的诉讼行为有效。

本条的规定,适用于其他组织参加的诉讼。

40. 民事诉讼法第四十九条规定的其他组织是指合法成立、有一定的组织机构和财产,但又不具备法人资格的组织,包括:(1)依法登记领取营业执照的私营独资企业、合伙组织;(2)依法登记领取营业执照的合伙型联营企业;(3)依法登记领取我国营业执照的中外合作经营企业、外资企业;(4)经民政部门核准登记领取社会团体登记证的社会团体;(5)法人依法设立并