

厚大 法考 2018
Judicial Examination

168 系列

金题串讲

刘鹏飞

讲

民诉法

刘鹏飞 / 编著

厚大出品

厚大 法考 2018
Judicial Examination

168 系列

金题串讲

刘鹏飞讲

民诉法

刘鹏飞 / 编著

厚大出品

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

厚大讲义. 168 金题串讲. 刘鹏飞讲民法/刘鹏飞编著. —北京：中国政法大学出版社，2018. 7
ISBN 978-7-5620-8397-9

I. ①厚… II. ①刘… III. ①民事诉讼法—中国—资格考试—自学参考资料 IV. ①D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2018) 第 162455 号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908285 (总编室) 58908433 (编辑部) 58908334 (邮购部)
承 印	北京铭传印刷有限公司
开 本	787mm×1092mm 1/16
印 张	7
字 数	145 千字
版 次	2018 年 7 月第 1 版
印 次	2018 年 7 月第 1 次印刷
定 价	29.00 元

目录

CONTENTS

试 题 / 答案及解析

第一章	基本理论	1/61
	聚焦考点 1 民诉法的属性和效力	1/61
	聚焦考点 2 诉讼标的与分类	1/61
第二章	基本原则	3/62
	聚焦考点 3 基本原则	3/62
第三章	基本制度	5/63
	聚焦考点 4 基本制度综合考查	5/63
	聚焦考点 5 审判组织	5/64
	聚焦考点 6 回避制度	6/64
	聚焦考点 7 审判公开	6/64
	聚焦考点 8 两审终审	7/65
第四章	当事人	8/65
	聚焦考点 9 当事人的基本概念	8/65
	聚焦考点 10 原告和被告	8/66
	聚焦考点 11 当事人地位确定的具体规则	9/66
	聚焦考点 12 必要共同诉讼与普通共同诉讼	10/67
	聚焦考点 13 必要共同原告和有独三	10/67
	聚焦考点 14 必要共同被告和无独三	11/68
	聚焦考点 15 诉讼代表人	11/68
	聚焦考点 16 当事人更换	12/69

	聚焦考点 17 代理人	13/70
第五章	管 辖	14/70
	聚焦考点 18 地域管辖综合考查	14/70
	聚焦考点 19 一般地域管辖	14/71
	聚焦考点 20 协议管辖	15/71
	聚焦考点 21 级别管辖	15/71
	聚焦考点 22 裁定管辖综合考查	16/72
	聚焦考点 23 管辖权异议和移送管辖	16/72
	聚焦考点 24 专属管辖和指定管辖	17/73
第六章	证 据	18/73
	聚焦考点 25 自 认	18/73
	聚焦考点 26 证明责任的分配	19/74
	聚焦考点 27 证明力规则	20/76
	聚焦考点 28 证据分类	21/76
	聚焦考点 29 证据种类	21/77
第七章	保障措施	23/77
	聚焦考点 30 保 全	23/77
	聚焦考点 31 先予执行	24/77
	聚焦考点 32 送 达	24/78
第八章	调解与和解	26/78
	聚焦考点 33 和解与调解协议	26/78
	聚焦考点 34 调解适用范围	27/79
	聚焦考点 35 调解与和解的程序规则	27/79
第九章	普通程序	28/79
	聚焦考点 36 起诉与受理	28/79
	聚焦考点 37 举证期限	29/80
	聚焦考点 38 普通程序开庭审理	29/81
	聚焦考点 39 质 证	30/81
	聚焦考点 40 诉讼阻碍	30/81

	聚焦考点 41 程序选择权	31/82
第十章	简易程序	32/83
	聚焦考点 42 简易程序适用范围	32/83
	聚焦考点 43 简易程序的特点	32/83
	聚焦考点 44 小额程序的适用	32/84
	聚焦考点 45 对小额程序的救济	33/84
第十一章	二审程序	34/85
	聚焦考点 46 上诉人确定	34/85
	聚焦考点 47 二审撤诉	34/85
	聚焦考点 48 二审审理方式和审理范围	35/86
	聚焦考点 49 二审判决	35/86
第十二章	再审程序	37/87
	聚焦考点 50 当事人申请再审的条件	37/87
	聚焦考点 51 申请再审的管辖和审理	38/87
	聚焦考点 52 抗 诉	38/88
	聚焦考点 53 检察建议	38/88
	聚焦考点 54 再审的审理	39/88
第十三章	反 诉	40/89
	聚焦考点 55 反诉的要素	40/89
	聚焦考点 56 增变反	40/89
	聚焦考点 57 增变反与漏人漏判	41/90
第十四章	公益诉讼	42/90
	聚焦考点 58 环境污染公益诉讼	42/90
	聚焦考点 59 消费侵权公益诉讼	42/91
第十五章	案外人救济	43/91
	聚焦考点 60 案外人救济的基本制度	43/91
	聚焦考点 61 案外人救济制度竞合	44/92
第十六章	涉外民事诉讼	45/93
	聚焦考点 62 涉外民事诉讼的特殊程序	45/93

第十七章	非民事诉讼程序	46/93
	聚焦考点 63 特别程序的程序共同点	46/93
	聚焦考点 64 选民资格案	47/93
	聚焦考点 65 确认人民调解协议实现案	47/94
	聚焦考点 66 实现担保物权案	47/94
	聚焦考点 67 督促程序	48/94
	聚焦考点 68 公示催告程序	48/95
第十八章	执行程序	49/95
	聚焦考点 69 执行开始	49/95
	聚焦考点 70 执行根据和管辖	49/96
	聚焦考点 71 执行措施	49/96
	聚焦考点 72 案外人异议和共有财产的执行	50/97
	聚焦考点 73 执行和解与执行担保	51/98
第十九章	家事诉讼	53/99
	聚焦考点 74 婚姻案件特殊规定	53/99
	聚焦考点 75 赡养案件特殊规定	54/100
第二十章	仲裁程序	55/100
	聚焦考点 76 诉讼与仲裁的程序比较	55/100
	聚焦考点 77 协议仲裁原则	56/100
	聚焦考点 78 仲裁协议的效力	57/101
	聚焦考点 79 仲裁协议效力确认	57/101
	聚焦考点 80 仲裁保全	58/102
	聚焦考点 81 仲裁和解	58/102
	聚焦考点 82 仲裁程序	59/102
	聚焦考点 83 仲裁裁决	59/103
	聚焦考点 84 仲裁监督	59/103
	聚焦考点 85 撤销或不予执行仲裁裁决的法律 效果	59/104
答 案	速查表	105

第一章 基本理论

聚 焦 考 点 1 ▶ 民诉法的属性和效力

难|度|系|数|★★

1. 下列关于《民事诉讼法》的说法，正确的是：()
- A. 民事诉讼法修改生效后，未审理结束的案件适用新民事诉讼法的相关规定
- B. 英国游客杰瑞与中国人汤姆发生冲突，杰瑞将汤姆打伤。汤姆向上海某法院起诉要求杰瑞赔偿其经济损失，按照国际私法的原则，双方当事人可以协议选择适用英国的民事诉讼法
- C. 民事诉讼法既是基本法也是部门法
- D. 民事诉讼法解决的是平等主体之间的财产纠纷和人身纠纷，所以属于私法

【知识总结】

法律地位	民事诉讼法是基本法
调整对象	民事诉讼法是部门法
规定内容	民事诉讼法是程序法
法律性质	民事诉讼法属于公法
空间效力	除港澳台地区，我国境内都适用
主体效力	当事人不允许选择适用外国民法
时间效力	民法具有溯及力

聚 焦 考 点 2 ▶ 诉讼标的与分类

难|度|系|数|★★★

2. 下列关于民事诉讼中诉的基本理论的说法，错误的是：()
- A. 王某诉高某偿还借款 50 万元，本案中偿还 50 万元的主张是其诉讼请求，本案

诉讼标的是 50 万元人民币

- B. 顾某诉至法院，要求与杨某离婚，杨某却辩称自己从未与顾某结婚，二人之间没有婚姻关系，属于确认之诉
- C. 孙某诉自己的前妻赵某，要求赵某将孩子交给自己抚养，属于给付之诉
- D. 王某请求法院确认其妻子为无民事行为能力人，属于确认之诉

【知识总结】

1. 诉讼标的

是当事人争议的法律关系，任何案件都有诉讼标的，一个案件可以有多个诉讼标的。

2. 诉的种类围绕诉讼标的展开

- (1) 确认诉讼标的的存在或者不存在的诉——确认之诉；
- (2) 变更一个既存诉讼标的的诉——变更之诉；
- (3) 根据法律关系要求对方履行给付义务的诉——给付之诉（给付财物或者行为）。

3. 诉讼请求依据诉讼标的提出

依据某一诉讼标的，可以提出很多诉讼请求，请求变化，标的并不一定随之变化。

4. 一个案件中可以有多个诉

如本诉和反诉的合并，本诉和参加之诉的合并，普通共同诉讼的合并。合并审理的诉都是独立的诉，可以合并也可以分别审理。

【定向爆破】

下面的诉属于消极确认之诉还是变更之诉？

- 1. 张三起诉要求解除合同。
- 2. 张三起诉要求确认合同无效。
- 3. 张三起诉要求离婚。
- 4. 张三起诉要求确认婚姻无效。
- 5. 张三起诉要求解除收养关系。
- 6. 张三起诉要求确认两个人的收养关系不符合法定条件，是无效的法律关系。



第二章 基本原则

聚 焦 考 点 3 ▶ 基本原则

难|度|系|数|★★★

3. 关于民事诉讼法的基本原则，下列说法错误的是：()

- A. 根据民事诉讼的处分原则，法院不得超出当事人诉讼请求的范围进行裁判和调解
- B. 证人出庭陈述证言并接受双方当事人询问，是行使辩论权的体现
- C. 法律适用由法院依职权进行，当事人无权辩论
- D. 检察院发现证人作伪证，违反诚信原则，可以依法予以法律监督

【知识总结】

1. 平等原则解决原被告诉讼权利问题，同等、对等原则解决中外当事人权利问题。

2. 法院超出当事人主张的事实和证据范围判决，违反辩论原则；法院超出当事人请求范围判决，违反处分原则。

3. 支持起诉原则发生在起诉前，但检察院对公益诉讼的支持起诉发生在起诉后。支持起诉和公益诉讼有着根本的不同：支持起诉是帮受害主体起诉，公益诉讼是替受害主体起诉。

4. 恶意诉讼和虚假诉讼违背诚信原则，诚信原则要求不得欺骗、不得滥用权力（利）。

5. 法院调解原则贯穿于诉讼程序始终，非讼、执行程序不能调解，身份确认案件不能调解。

6. 检察监督及于审判和执行程序，包括抗诉和检察建议，抗诉针对生效裁判、调解书，检察建议针对诉讼和执行中的审判人员和执行人员的违法行为。

【定向爆破】

法院的下列做法是合法的，还是违反了处分原则或者辩论原则？

1. 王某要求被告承担医药费，法院判决被告承担医药费，并向王某赔礼道歉。
2. 王某要求被告偿还借款债务。法院认为王某的请求不成立。但是，法院依据不当得利的法律规定，判决王某胜诉。
3. 王某要求法院判决被告给付赔偿金5万元，法院判决被告给付赔偿金5.5万元。
4. 王某主张被告将自己家的电视机打坏，应赔偿自己2万元。法院查明被告并没有将王某的电视机打坏。法院同时主动查明被告是将王某的冰箱打坏，因此，判决被告赔偿2万元。
5. 王某主张被告将自己的车划伤，法院主动到现场进行勘验，并且将勘验笔录作为证据。
6. 王某承认，她和被告之间签订了合同。法院不依据自认的事实进行判决。
7. 王某要求和李某离婚，法院依职权查明，二人之间没有婚姻关系，判决驳回了王某的诉讼请求。
8. 王某承认和李某之间没有收养关系，法院没有把自认作为认定案件事实的依据。
9. 法院在选民资格案的程序中依职权调取证据。



第三章 基本制度

聚焦考点 4 ▶ 基本制度综合考查

难度系数★★

4. 关于民事诉讼法的基本制度，下列说法正确的是：()
- A. 有些法律文书不能适用二审程序审理，但可以适用再审程序审理
 - B. 审判长的回避都由院长决定
 - C. 再审程序组成的合议庭中不能有陪审员参加审理
 - D. 陪审员的回避应该由审判长决定

聚焦考点 5 ▶ 审判组织

难度系数★★★

5. 根据我国《民事诉讼法》和相关司法解释的规定，下列关于审判组织的表述说法正确的是：()
- A. 中级法院审理案件只能由审判员组成合议庭，人民陪审员不能参加
 - B. 二审法院裁定发回重审的案件，原审法院可以由审判员与陪审员共同组成合议庭
 - C. 只要能适用合议制审理案件的法院，就一定能适用独任制审理案件
 - D. 特别程序案件只能由审判员审理

【知识总结】

普通程序	必须合议	可以吸收陪审员，陪审员不得担任审判长
		由 3、5、7 人组成合议庭
		7 人合议庭若吸收陪审员，应由 3 个法官、4 个陪审员组成合议庭
简易程序	必须独任	不允许法官自审自记，必须有书记员
二审程序	必须合议	不可以吸收陪审员
再审程序	必须合议	按一审再审，可以吸收陪审员
		按二审再审，不可以吸收陪审员

续表

特别程序	原则独任	选民资格案、标的额超过基层法院管辖的担保物权案、重大疑难案必须合议，不得吸收陪审员
督促程序	必须独任	督促转诉讼后按照诉讼程序的规定进行
公示催告程序	分别讨论	公示催告阶段可独任
		除权判决阶段必须合议

聚 焦 考 点 6 ▶ 回避制度

难度|系数|★★

6. 下面各个案例中，相关主体需要回避的包括：()

- A. 审判长王某和原告是小学同学，一直保持联系
- B. 证人孙某是原告的亲哥哥
- C. 专家辅助人韩某接受了原告的红包
- D. 陪审员白某持有上市公司股份

聚 焦 考 点 7 ▶ 审判公开

难度|系数|★★★

7. 以下案件中，关于审判公开的说法，正确的是：()

- A. 涉及国家秘密的案件，也要公开宣判
- B. 涉及商业秘密的案件，当事人申请不公开的，应不公开审理
- C. 公众可以查阅生效的裁判、调解书，但涉及国家秘密、商业秘密和个人隐私的除外
- D. 不能公开审理的案件就不能公开质证，可以公开审理的案件就可以公开质证

【知识总结】

1. 人民法院审理民事案件应当公开。

国家秘密案件、个人隐私案件，依职权不公开审理。

商业秘密案件、离婚案件，当事人可以单方申请不公开审理，由法院决定是否公开审理。

2. 质证阶段应公开，但涉及国家秘密、个人隐私、商业秘密的，不得公开质证。

3. 评议阶段必须不公开。

4. 宣判阶段必须全部公开。

5. 非民事诉讼程序中，除了选民资格案件外，均不公开。

6. 法院调解不应公开，但当事人同意除外。
7. 仲裁程序不应公开，但当事人同意除外（涉及国家秘密绝对不能公开）。

聚 焦 考 点 8 ▶ 两审终审

难|度|系|数|★★★★

8. 以下案件中，不能上诉的有：（ ）
- A. 甲乙离婚纠纷经和解后，没有申请法院制作调解书，也没有撤诉的案件
 - B. N 法院适用简易程序审理的标的额为 500 元的著作权金钱赔偿案件
 - C. 督促程序终结后，当事人表示希望彻底解决纠纷的案件
 - D. 一审判决作出 20 天后，当事人才发现上诉事由的案件



第四章 当事人

聚焦考点 9 ▶ 当事人的基本概念

难度系数|★★★

9. 关于当事人的基本概念, 下列说法不正确的是: ()

- A. 张某有当事人能力, 他一定有诉讼行为能力; 黄某有诉讼行为能力, 他一定有诉讼权利能力
- B. 王某具备当事人能力, 他当然属于正当当事人
- C. 李某是适格当事人, 他一定有诉讼行为能力
- D. 赵某年满 18 岁, 他一定有诉讼行为能力; 赵某的弟弟年龄在 18 岁以下, 他一定没有诉讼行为能力

【知识总结】当事人能力、诉讼行为能力、当事人适格

1. 要成为当事人, 必须具备当事人诉讼权利能力, 我国具备当事人诉讼权利能力的主体包括公民、法人、其他组织。当事人权利能力也叫当事人能力。
2. 具备当事人能力不一定具备诉讼行为能力, 作为当事人, 不要求必须具备诉讼行为能力。
3. 当事人适格需在具体案件中判断, 当事人能力则是由立法统一抽象规定。
4. 当事人适格也叫正当当事人。具备当事人能力不一定当事人适格。
5. 适格当事人不一定具备诉讼行为能力。
6. 要成为原告, 一般应当当事人适格, 被告则不一定适格, 只需要明确。
7. 不是适格当事人的主体也能作为原告起诉, 如财产代管人、死者的近亲属等。

聚焦考点 10 ▶ 原告和被告

难度系数|★★★

2012 年 7 月 5 日, 家住北京市海淀区的小学生甲 (男, 8 岁) 与青梅竹马的

表妹丙（6岁）一起在西城区一男同学乙（10岁）家玩耍时，因乙拉了表妹的手，甲便将乙拉表妹的手用40米的大砍刀砍掉，乙父母因此花去医疗费30000元。2015年9月23日，乙的父亲向法院提起诉讼，要求甲赔偿全部医疗费。请回答第10~11题。

10. 有关本案诉讼参与人的说法正确的是：（ ）

- A. 乙的父亲是本案的原告
- B. 本案的被告是甲
- C. 丙是无独立请求权的第三人
- D. 丙是证人

11. 本案中原告方参与诉讼的方式，下述表述不正确的是：（ ）

- A. 因乙为限制诉讼行为能力人，所以由乙的父亲担任法定代理人参与诉讼
- B. 可以由乙委托一名律师参与诉讼
- C. 若原告以40米大砍刀为被告提起诉讼，属于当事人不适格，法院不应受理
- D. 若本案被告逃之夭夭不知所踪，属于被告不明确

聚 焦 考 点 11 ▶ 当事人地位确定的具体规则

难度系数★★★★

12. 个体工商户孙某开设了一家汽车维修店：字号为“顺丰汽修中心”。孙某雇佣王某作为其汽车修理工。赵某和钱某合伙开办了一家电焊枪销售店：“热量电焊销售中心”，并依法登记。李某来汽修中心修理汽车时，被王某使用的电焊枪烧伤。后来孙某查明，电焊枪购自热量电焊中心，之所以烫伤人是因为质量不合格。下列关于诉讼参与人地位的判断，正确的是：（ ）

- A. 若李某以人身侵权为由起诉，王某应为被告
- B. 若李某以人身侵权为由起诉，孙某应为被告
- C. 若李某以人身侵权为由起诉，顺丰汽修中心应为被告
- D. 若孙某以电焊质量不合格，导致违约为由起诉，则热量电焊中心为被告

【知识总结】

〔口诀〕 个体户看字号、合伙看执照、法人看注销。

1. 个体工商户

(1) 有字号的，字号做当事人。

(2) 无字号的，经营者做当事人；登记的业主和实际业主不一致的，二者为共同诉讼人。

2. 合伙

(1) 有营业执照，是合伙企业，企业做当事人；

(2) 无营业执照,是个人合伙,全体合伙人做当事人。

3. 劳务派遣中造成他人损害

(1) 可以只告用工单位,也可以告用工单位和派遣单位;

(2) 不可以只告派遣单位。

4. 法人

(1) 法人未注销,法人做当事人;

(1) 未经清算就注销,老板做当事人(股东、发起人、设立人)。

聚 焦 考 点 12 ▶ 必要共同诉讼与普通共同诉讼 难度|系数|★★★★★

13. 革命英雄葛振林的两位后人葛长生、葛长福起诉《炎黄春秋》杂志社前执行主编洪振快侵害革命烈士名誉,北京西城区法院依法予以判决。关于本案,说法正确的是:()

- A. 原告不是本案争议诉讼标的的主体,不能作为原告起诉
- B. 若原告提出诉讼请求,要求被告赔偿其精神损失,本案可以合并审理,也可以分别审理
- C. 若原告提出诉讼请求,要求被告赔礼道歉,为烈士恢复名誉,本案可以分别判决
- D. 若原告提出诉讼请求,要求被告赔礼道歉,为烈士恢复名誉,属于诉的主体合并

【知识总结】

必要共同诉讼与普通共同诉讼的识别

	必要共同诉讼	普通共同诉讼
共同点	一方当事人达到2人以上	
标的数量	唯一	多个,但属于同一类(彼此牵连)

聚 焦 考 点 13 ▶ 必要共同原告和有独三 难度|系数|★★★★★

14. 高舒夜诉弟弟高连城要求分割父亲留下的遗产,这些遗产现在为高连城占有。在诉讼过程中,法院发现高氏兄弟还有一个弟弟高长恭,就打算依职权追加高长恭参加诉讼。高长恭得到消息后,迅速回来,并主张父亲去世前留下遗嘱,将所有的财产全留给了自己,自己才是遗产的唯一继承人,要求参加诉讼。关于本案,下列说法错误的是:()