



国家司法考试全程辅导教材 2006 版

民事诉讼法学与 仲裁制度·刑事诉讼法学

MINSHISUSONGFAXUEYUZHONG
CAIZHIDUXINGSHISUSONGFAXUE

总主编 / 徐卫东



- 民法学
- 刑法学
- 商法学与经济法
- 民事诉讼法学与
仲裁制度·刑事诉讼法学
- 法理学·宪法学·法制史
行政法学与行政诉讼法学
- 国际法学·国际私法学
国际经济法·法律职业道德
- 案例精解·学科考点分值结构图



中国民主法制出版社

国家司法考试全程辅导教材

民事诉讼法学与仲裁制度

刑事诉讼法学

(2006 年版)

总 主 编 徐卫东

副总主编 (以姓氏笔划为序)

马新福 韦经建 吕 丽 李韧夫
李洪祥 陈福祥 傅 穹 彭贵才

中国民主法制出版社

图书在版编目(CIP)数据

国家司法考试全程辅导教材:2006年版/徐卫东主编.
北京:中国民主法制出版社,2006.3
ISBN 7-80219-088-6

I. 国... II. 徐... III. 法律工作者—资格考核—
中国—自学参考资料 IV. D92
中国版本图书馆CIP数据核字(2006)第018539号

书名/国家司法考试全程辅导教材

民事诉讼法学与仲裁制度、刑事诉讼法学

总主编/徐卫东

出版·发行/中国民主法制出版社

地址/北京市丰台区玉林里7号(100069)

电话/63057714(发行部) 63053367(总编室) 68343365(热销)

传真/63056975 68345702

http: www. npc. gov. cn

E-mail: MZFZ@263. net

经销/新华书店

开本/16开 787毫米×960毫米

印张/32 字数/510千字

版本/2006年4月第1版 2006年4月第1次印刷

印刷/长春科技印刷厂

书号/ISBN 7-80219-088-6/D·959

定价/全七册:294.00元

出版声明/版权所有,侵权必究。

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

编委会名单

总 主 编 徐卫东

副总主编 (以姓氏笔划为序)

马新福 韦经建 吕 丽 李韧夫

李洪祥 陈福祥 傅 穹 彭贵才

民事诉讼法学

本 册 主 编 彭贵才

本册撰稿人 (按姓氏笔划排列)

王 芳 王婷婷 尹长波 卢治国 李 爽

张婧飞 郑雅方 杨 猛 段 鋈 郭 亮

彭贵才

刑事诉讼法学

本 册 主 编 闵春雷

本册撰稿人 赖 宇 杨 波

本册撰稿人 (以姓氏笔划为序)

王 鹏 史东洋 刘相玉 孙洁琼 陈 莉 邸 爽

杜康瑞 周明明 唐世齐 郭丽梅 福 津

总主编小传

徐卫东,男,1959年4月生于吉林省长春市,现任教育部法学教学指导委员会委员、中国商法学研究会常务理事、吉林大学法学院院长、教授、经济学博士、博士生导师,著名保险法学专家。

研究方向及讲授课程:保险法学、中国商法总论、公司法、破产法学、罗马法学、英美法学概论。目前指导民商法学、法学理论方向的博士生、硕士生多名。

科研成果:出版著作五部,在《中国社会科学》等核心期刊发表论文30多篇,现在承担国家社科基金项目一项,并承担劳动部、吉林大学社科项目四项。

前 言

国家司法考试是对考生的法学知识理解掌握和运用能力的综合测试。法学是以法为主要研究对象的科学，它既包含法学理论，也联系法律实践，是一门政策性极强、应用范围极广的社会科学。正因为法学的这一特点，才使国家司法考试成为颇具影响、颇有难度的权威性考试，给广大考生带来很大的压力。为了帮助广大考生开阔视野、拓展解题思路，使考生对法律知识既能博闻强记，又能融会贯通，积极有效地应对国家司法考试，我们特组织国内近百名著名的法学专家、学者撰写了这套《国家司法考试全程辅导教材》。

一、主要内容

本套《国家司法考试全程辅导教材》是依据国家司法考试大纲、现行法律法规和司法解释并结合历年司法考试命题的特点、规律和趋势编写的。本套辅导教材包括：《民法学》、《刑法学》、《商法学与经济法学》、《民事诉讼法学与仲裁制度、刑事诉讼法学》、《法理学、宪法学、法制史、行政法学与行政诉讼法学》、《国际法学、国际私法学、国际经济法学、法律职业道德》、《案例精解、学科考点分值结构图》，涵盖了现行国家司法考试大纲中规定的所有法学门类。

本书【知识要点】部分，是把纷繁复杂的法律知识进行梳理，把法律知识要点进行提炼，还收入【相关法条】，并设计【案例分析举要】等，使法律知识、法律法规和案例融为一体。

作为应对司法考试的辅导教材，必须保证法学理论知识体系的系统性、完整性，符合考试要求，适应考试特点；既便于考生理解掌握，又能提高综合运用能力。为此，本书在编写过程中，在内容上力求简明扼要，重点突出；在体例编排方面力求新颖实用，特别突出了理论知识的提纲挈领的作用，便于考生理解和记忆。

本套丛书还特别编写了《案例精解、学科考点分值结构图》，



精选了近180个“典型案例”，并对其进行了逐一评析。通过案例讲解和习作，帮助考生提高综合分析和解题能力。学科考点分值结构图，旨在帮助考生了解2004年和2005年司法考试的命题重点和分值的分布情况，在备考复习时做到心中有数，有的放矢。

二、本书特点

1. 有很高的权威性。教育部法学教学指导委员会委员、吉林大学法学院院长、教授、法学博士生导师徐卫东等几十名著名法学专家、学者亲自撰写和审定稿。诸多名师具有丰富的司法考试辅导经验，深谙司法考试的命题特点，熟悉司法考试的应试技巧。所以在他们辅导的考生中，有很多在司法考试中取得了好成绩，2005年司法考试通过率高达32%。

2. 内容最新。它把2006年3月底之前全国人大常委会颁布的最新法律法规全部囊括其中。

3. 体例设计精当、严谨、新颖，版式设计大方，封面设计高雅。

4. 理论性和科学性强。本书阐述了法学理论知识，精选并评析了典型案例，深入浅出，深浅适度地将法学理论与实践有机地结合在一起。既有助于对法律理论知识的理解，又有助于法律法规在实践中的运用，这种体例，对考生掌握法学知识和应对司法考试无疑都是切合实用和大有裨益的。

5. 实用性强，应用面宽。本书不仅是参加司法考试考生的一套优秀的辅导教材，也是司法工作者、大专院校法律专业的师生学法用法的参考教材，也是社会各界法学爱好者、老百姓维权打官司的参考资料。

本书内容翔实，特色鲜明，语言流畅，简明扼要，知识讲解科学、准确。总之，本书从内容到形式追求卓越品质，整体设计独具匠心。

我们相信本书的出版，会给广大考生以切实的帮助。对广大读者学法用法、提高法律意识，将有较大的帮助作用。

由于时间匆忙，疏漏之处在所难免，望广大读者批评指正。

编者



目 录

民事诉讼法学与仲裁制度

第一章 民事诉讼法学与仲裁制度	3
第一节 民事诉讼	3
第二节 民事诉讼法	4
第二章 民事诉讼的基本原则与基本制度	7
第一节 基本原则	7
第二节 基本制度	10
第三章 主管与管辖	13
第一节 民事诉讼主管	13
第二节 管辖概述	15
第三节 级别管辖	19
第四节 地域管辖	21
第五节 裁定管辖	27
第六节 管辖权异议	29
第四章 诉	31
第一节 诉的概念与特征	31
第二节 诉的要素	31
第三节 诉的分类	32
第四节 反 诉	33
第五节 诉的合并与分离	35
第五章 当 事 人	37
第一节 当事人概述	37
第二节 原告与被告	39
第三节 共同诉讼	41
第四节 诉讼代表人	44
第五节 第 三 人	45



第六章 诉讼代理人	48
第一节 诉讼代理人概述.....	48
第二节 法定诉讼代理人.....	50
第三节 委托诉讼代理人.....	52
第七章 民事证据	55
第一节 民事证据概述.....	55
第二节 民事证据的种类.....	55
第三节 民事证据在理论上的分类.....	59
第四节 证据保全.....	60
第八章 民事诉讼中的证据	61
第一节 证明对象.....	61
第二节 证明责任.....	62
第三节 证明标准.....	65
第四节 证明程序.....	65
第九章 期间送达	69
第一节 期 间.....	69
第二节 送 达.....	70
第十章 法院调解	73
第一节 法院调解概述.....	73
第二节 法院调解的原则.....	74
第三节 法院调解的程序.....	75
第四节 调解书及调解的效力.....	75
第十一章 财产保全和先予执行	77
第一节 财产保全.....	77
第二节 先予执行.....	78
第十二章 对妨害民事诉讼的强制措施	80
第一节 对妨害民事诉讼的强制措施的概念和性质.....	80
第二节 妨害民事诉讼行为的构成和种类.....	80
第三节 对妨害民事诉讼强制措施的种类和适用.....	82
第十三章 诉讼费用	85
第一节 诉讼费用概述.....	85
第二节 诉讼费用的种类.....	85
第三节 诉讼费用的负担.....	86



第四节	诉讼费用的缓、减、免	88
第十四章	普通程序	89
第一节	普通程序概述	89
第二节	普通程序的基本阶段	89
第三节	撤诉和缺席判决	92
第四节	延期审理、诉讼中止和诉讼终结	93
第十五章	简易程序	96
第一节	简易程序的概念和适用范围	96
第二节	简易程序的具体适用	97
第十六章	第二审程序	101
第一节	第二审程序概述	101
第二节	上诉的提起与受理	101
第三节	上诉案件的审理	104
第四节	上诉案件的裁判	105
第十七章	特别程序	107
第一节	特别程序的特点和适用范围	107
第二节	选民资格案件	109
第三节	宣告公民失踪案件	111
第四节	宣告公民死亡案件	113
第五节	认定公民无行为能力或者限制行为能力的案件	115
第六节	认定财产无主案件	117
第十八章	审判监督程序	119
第一节	审判监督程序概述	119
第二节	基于审判监督权的再审	120
第三节	基于检察监督权的抗诉和再审	122
第四节	基于当事人诉权的申请再审	124
第五节	再审案件的审判程序	127
第十九章	督促程序	129
第一节	督促程序概述	129
第二节	支付令的申请和审查	129
第三节	对支付令的异议	131
第二十章	公示催告程序	133
第一节	公示催告程序概述	133



第二节 公示催告申请的提起和受理	134
第三节 公示催告案件的审理	134
第二十一章 破产程序	137
第一节 破产与破产制度	137
第二节 破产申请与案件审理	137
第三节 债权人会议	140
第四节 和解和整顿	142
第五节 破产宣告程序	143
第二十二章 民事裁判	150
第一节 民事裁判的概念	150
第二节 判 决	150
第三节 裁 定	152
第四节 决 定	154
第二十三章 执行程序	155
第一节 执行程序概述	155
第二节 执行开始	159
第三节 执行措施	160
第四节 执行中止和执行终结	163
第二十四章 涉外民事诉讼程序	165
第一节 涉外民事诉讼程序概述	165
第二节 涉外民事诉讼管辖	166
第三节 涉外民事诉讼中的期间、财产保全与送达	167
第四节 司法协助	169
第二十五章 仲裁与仲裁法概述	171
第一节 仲裁概述	171
第二节 仲裁法概述	172
第二十六章 仲裁委员会和仲裁协会	175
第一节 仲裁委员会	175
第二节 仲裁协会	175
第三节 仲裁规则	176
第二十七章 仲裁协议	178
第一节 仲裁协议概述	178
第二节 仲裁协议的内容	179



第三节 仲裁协议的效力	180
第四节 仲裁协议的无效与有效	182
第二十八章 仲裁程序	185
第一节 仲裁当事人与代理人	185
第二节 申请与受理	186
第三节 仲裁中的财产保全	187
第四节 仲裁庭的组成	188
第五节 仲裁审理	191
第六节 仲裁中的和解、调解和裁决	193
第七节 简易程序	195
第八节 仲裁时效	196
第二十九章 申请撤销仲裁裁决	198
第一节 申请撤销仲裁裁决的概念和特征	198
第二节 申请撤销仲裁裁决的条件和理由	199
第三节 法院对撤销仲裁裁决申请的处理及其法律后果	200
第三十章 仲裁裁决的执行与不予执行	203
第一节 仲裁裁决的执行	203
第二节 仲裁裁决的不予执行	204
第三节 仲裁裁决的中止执行、终结执行和恢复执行	205
第三十一章 涉外仲裁	207
第一节 涉外仲裁的概念	207
第二节 涉外仲裁机构	208
第三节 涉外仲裁程序	209
第四节 对涉外仲裁裁决的撤销和不予执行	210
第五节 对涉外仲裁裁决的执行	212

刑事诉讼法学

第一章 刑事诉讼法概述	215
第一节 刑事诉讼法的概念	215
第二节 刑事诉讼法的制定目的、任务和作用	218
第三节 刑事诉讼的基本理念	220
第四节 刑事诉讼的基本范畴	221
第二章 刑事诉讼法的基本原则	224



第一节 基本原则概述	224
第二节 侦查权、检察权、审判权由专门机关行使	224
第三节 严格遵守法律程序	226
第四节 人民法院、人民检察院依法独立行使职权	228
第五节 分工负责 互相配合 互相制约	230
第六节 人民检察院依法对刑事诉讼实行法律监督	232
第七节 犯罪嫌疑人、被告人有权获得辩护	234
第八节 未经人民法院依法判决,对任何人都不得确定有罪	238
第九节 保障诉讼参与人的诉讼权利	240
第十节 具有法定情形不予追究	241
第十一节 追究外国人刑事责任适用我国刑事诉讼法	244
第十二节 刑事司法协助	246
第三章 刑事诉讼中的专门机关和诉讼参与人	247
第一节 刑事诉讼中的专门机关	247
第二节 诉讼参与人概述	250
第四章 管 辖	257
第一节 立案管辖	257
第二节 审判管辖	262
第三节 管辖权的变通	264
第四节 特殊案件管辖	266
第五章 回 避	268
第一节 回避的概念和适用人员	268
第二节 回避的理由和种类	271
第三节 回避的程序	275
第六章 辩护与代理	281
第一节 辩 护 人	281
第二节 辩护的种类	289
第三节 法律援助制度	294
第四节 刑事代理	297
第七章 刑事证据	302
第一节 刑事证据的概念和意义	302
第二节 刑事证据的种类	305
第三节 刑事证据的分类	314



第四节 刑事诉讼证明	316
第八章 强制措施	320
第一节 强制措施概述	320
第二节 拘传、取保候审、监视居住	323
第三节 拘 留	330
第四节 逮 捕	334
第九章 附带民事诉讼	338
第一节 附带民事诉讼概述	338
第二节 附带民事诉讼的成立条件	340
第三节 附带民事诉讼的提起和审判	343
第十章 期间、送达	351
第一节 期 间	351
第二节 送 达	356
第十一章 立 案	359
第一节 立案的概念和意义	359
第二节 立案的材料来源和条件	360
第三节 立案程序和立案监督	363
第十二章 侦 查	367
第一节 侦查概述	367
第二节 侦查行为	369
第三节 侦查终结	380
第四节 人民检察院对直接受理案件的侦查	382
第五节 补充侦查	383
第六节 侦查监督	384
第十三章 起 诉	386
第一节 起诉的概念和意义	386
第二节 提起公诉的程序	386
第三节 提起自诉的程序	395
第十四章 刑事审判概述	397
第一节 刑事审判的概念和任务	397
第二节 刑事审判的模式	398
第三节 刑事审判的原则	402
第四节 审级制度	405
第五节 审判组织	406



第十五章 第一审程序	412
第一节 第一审程序概述	412
第二节 公诉案件第一审程序	412
第三节 自诉案件第一审程序	433
第四节 简易程序	436
第五节 判决、裁定和决定	440
第十六章 第二审程序	443
第一节 第二审程序的概念	443
第二节 第二审程序的提起	443
第三节 第二审程序的审判	447
第四节 对扣押、冻结在案财物的处理	457
第五节 在法定刑以下判处刑罚的核准程序	458
第十七章 死刑复核程序	460
第一节 死刑复核程序的概念和意义	460
第二节 判处死刑立即执行案件的复核程序	461
第三节 判处死刑缓期二年执行案件的复核程序	463
第十八章 审判监督程序	466
第一节 审判监督程序的概念和特点	466
第二节 拘传、取保候审、监视居住	467
第三节 依照审判监督程序对案件的重新审判	472
第十九章 执 行	476
第一节 执行概述	476
第二节 各种判决、裁定的执行程序	477
第三节 执行的变更程序	481
第四节 对新罪和申诉的处理	486
第五节 人民检察院对执行的监督	487
第二十章 未成年人刑事案件诉讼程序	488
第一节 概 述	488
第二节 未成年人刑事案件诉讼程序的特有原则	489
第三节 未成年人刑事案件诉讼程序的特点	490
第二十一章 涉外刑事诉讼程序与司法协助制度	494
第一节 涉外刑事诉讼程序概述	494
第二节 涉外刑事诉讼的特有原则	496
第三节 刑事司法协助	498



民事诉讼法学与仲裁制度

第一章 民事诉讼法学与仲裁制度

第一节 民事诉讼

【知识要点】

(一) 民事纠纷

民事纠纷是指平等主体之间发生的,以民事权利义务为内容的社会纠纷。如离婚纠纷、合同纠纷等。

(二) 民事纠纷的解决方式

1. 调解。调解是由第三者依据一定的法律规范和道德规范对纠纷的双方当事人进行调停说和,促使双方在谅解的基础上达成解决纠纷的协议的一种活动。调解协议没有强制性,只具有合同法上的意义。

2. 仲裁。仲裁是指双方当事人依据协议选定仲裁机构作为第三人对纠纷进行裁决的一种方式。仲裁与调解的区别点在于:调解着重体现主体的意志;而仲裁中仲裁者的意志体现较多。

3. 民事诉讼。民事诉讼是指法院在当事人和其他诉讼参与人的参加下,审理民事纠纷的各种活动,以及由这些活动产生的各种诉讼关系的总和。与其他解决民事纠纷的方式相比,民事诉讼具有如下特点:

- (1) 纠纷的解决者是代表国家的法院。
- (2) 纠纷的解决过程有严格的程序。
- (3) 纠纷的解决以国家的强制力作为后盾。

(三) 民事诉讼的特征

1. 民事诉讼具有公权性。民事诉讼是以司法方式解决平等主体之间的纠纷,是由法院代表国家行使审判权解决民事争议。

2. 民事诉讼具有强制性。民事诉讼的强制性表现在案件的受理上,也反映在裁判的执行上。调解、仲裁都建立在当事人自愿的基础上,只要有一方不愿意选择上述方式解决争议,调解、仲裁就无从进行,民事诉讼则不同,只要原告起诉符合民事诉讼法规定的条件,无论被告是否愿意,诉讼都会发生。诉讼外调解协议的履行依赖于当事人的自觉,不具有强制力。法院裁判则不同,当事人不自动履行生效裁判所确定的义务,法院可以依法强制执行。

3. 民事诉讼具有程序性。民事诉讼是依照法定程序进行的诉讼活动,无论是法院还是当事人和其他诉讼参与人,都需要按照民事诉讼法设定的程序实施诉讼行为,违反诉讼程序常常会引起一定的法律后果。诉讼外解决民事纠纷的方式程序性较弱,人民调解没有严格的程序规则,仲裁虽然也需要按

