

真题

郭翔

讲

民诉

2014年
国家司法考试
网络课堂
专用教材

郭翔 编著 | 厚大出品

专题式真题解析

简要的说明分析

向您展现民诉的核心考点和考法



中国政法大学出版社



真题

郭翔讲 民诉

郭翔 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

郭翔讲民诉 / 郭翔编著；厚大组编. —北京：中国政法大学出版社，2013. 11
ISBN 978-7-5620-5134-3

I. ①郭… II. ①郭… ②厚… III. ①民事诉讼法—中国—法律工作者—资格考试—自学参考资料
IV. ①D925.1

中国版本图书馆CIP数据核字(2013)第266506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	北京鑫海金澳胶印有限公司
开 本	787mm×1092mm 1/16
印 张	36.5
字 数	913千字
版 次	2013年11月第1版
印 次	2013年11月第1次印刷
定 价	76.00元



目 录



专题一 重点理论	(1)
考点一 诉讼标的 / 1	
考点二 诉的种类 / 1	
考点三 反诉 / 2	
考点四 重点理论综合考点 / 5	
专题二 基本原则	(7)
考点一 辩论原则 / 7	
考点二 处分原则 / 8	
考点三 基本原则综合考点 / 9	
专题三 基本制度	(11)
考点一 合议制度 / 11	
考点二 公开审判制度 / 11	
考点三 回避制度 / 12	
专题四 当事人	(13)
考点一 当事人能力与当事人适格 / 13	
考点二 具体案件中常考的当事人 / 14	
考点三 诉讼代理人 / 18	
考点四 第三人 / 19	
考点五 共同诉讼人 / 23	
考点六 诉讼代表人 / 26	
专题五 主管与管辖	(28)
考点一 级别管辖 / 28	
考点二 地域管辖 / 29	
考点三 裁定管辖 / 32	
考点四 管辖权异议 / 35	
考点五 涉外管辖 / 37	

专题六 证据	(40)
考点一 证据的法定种类 / 40	
考点二 证据的理论分类 / 42	
考点三 自认 / 45	
考点四 证明责任 / 48	
考点五 举证期限 / 52	
考点六 法院调查收集证据 / 54	
考点七 证据理论综合考点 / 55	
专题七 诉讼保障制度	(58)
考点一 保全制度 / 58	
考点二 先予执行 / 59	
考点三 期间 / 60	
考点四 送达 / 61	
专题八 调解制度	(63)
考点一 法院调解 / 63	
考点二 诉讼和解 / 66	
考点三 法院调解与诉讼和解的比较 / 67	
专题九 一审普通程序	(69)
考点一 起诉与受理 / 69	
考点二 缺席判决 / 73	
考点三 诉讼阻碍 / 74	
考点四 一审的裁判 / 77	
考点五 一审普通程序综合考点 / 78	
专题十 简易程序	(80)
专题十一 二审程序	(83)
考点一 上诉 / 83	
考点二 二审的调解与和解 / 86	
考点三 二审的判决与裁定 / 88	
专题十二 再审程序	(90)
考点一 当事人申请再审 / 90	
考点二 人民检察院启动再审 / 92	
考点三 再审审理程序 / 94	
考点四 再审的调解与裁判 / 97	
专题十三 特别程序	(98)

专题十四 非讼程序	(101)
考点一 督促程序 / 101	
考点二 公示催告程序 / 103	
专题十五 执行程序	(106)
专题十六 涉外程序	(115)
专题十七 仲裁制度	(118)
考点一 仲裁协议 / 118	
考点二 仲裁程序的进行 / 121	
考点三 仲裁调解、和解与裁决 / 122	
考点四 法院对仲裁的支持与监督 / 123	
考点五 综合考点 / 127	
专题十八 主观题汇总	(132)

专题一 重点理论

考点一 诉讼标的

1. 甲因乙久拖房租不付,向法院起诉,要求乙支付半年房租6000元。在案件开庭审理前,甲提出书面材料,表示时间已过去1个月,乙应将房租增至7000元。关于法院对甲增加房租的要求的处理,下列哪一选项是正确的?(2011/37)①

- A. 作为新的诉讼受理,合并审理
- B. 作为诉讼标的变更,另案审理
- C. 作为诉讼请求增加,继续审理
- D. 不予受理,告知甲可以另行起诉

【解析】诉讼标的是指当事人之间发生争执并要求法院作出裁判的民事权利义务关系。本案中的诉讼标的是房屋租赁合同法律关系。“甲提出书面材料,表示时间已过去1个月,乙应将房租增至7000元”,此时本案的诉讼标的并没有变化,只是诉讼请求金额增加了,因此A项和B项都不对。C项的说法是正确的。既然是在增加诉讼请求金额,诉讼标的并没有变化,就不必另行起诉,D项也不对。

2. 刘某习惯每晚将垃圾袋放在家门口,邻居王某认为会招引苍蝇并影响自己出入家门。王某为此与刘某多次交涉未果,遂向法院提起诉讼,要求刘某不得将垃圾袋放在家门口,以保证自家的正常通行和维护环境卫生。关于本案的诉讼标的,下列哪一选项是正确的?(2009/37)②

- A. 王某要求刘某不得将垃圾袋放在家门口的请求

B. 王某要求法院保障自家正常通行权的请求

- C. 王某要求刘某维护环境卫生的请求
- D. 王某和刘某之间的相邻关系

【解析】诉讼标的是指当事人之间发生争执并要求法院作出裁判的民事权利义务关系。本案的诉讼标的是王某和刘某之间的相邻关系。就本题来看,在四个选项中,只有D选项是民事权利义务关系,应该很容易判断出本案的诉讼标的是D项。需要注意的是A项、B项和C项均为诉讼请求,即原告向法院提出的要求。

考点二 诉的种类

1. 关于诉的分类的表述,下列哪一选项是正确的?(2013/37)③

- A. 孙某向法院申请确认其妻无民事行为能力,属于确认之诉
- B. 周某向法院申请宣告自己与吴某的婚姻无效,属于变更之诉
- C. 张某在与王某协议离婚后,又向法院起诉,主张离婚损害赔偿,属于给付之诉
- D. 赵某代理女儿向法院诉请前妻将抚养费从每月1000元增加为2000元,属于给付之诉

【解析】本题考查诉的分类。

确认之诉,是指原告请求法院确认与被告之间是否存在某种民事法律关系的诉。作

① C ② D ③ C

为确认之诉的对象，只能是法律关系。A选项是非讼案件，不能进行诉的分类。同时，妻子的行为能力不能作为确认之诉的对象。因此，A选项不对。相应地，B选项属于确认之诉，而不是变更之诉，B选项也不对。

给付之诉，是指原告请求法院判令被告向其履行某种特定给付义务的诉讼。在C选项中，张某在与王某协议离婚后，又向法院起诉，主张离婚损害赔偿，法院应当受理。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(二)》第27条：“当事人在婚姻登记机关办理离婚登记手续后，以婚姻法第四十六条规定为由向人民法院提出损害赔偿请求的，人民法院应当受理。但当事人在协议离婚时已经明确表示放弃该项请求，或者在办理离婚登记手续一年后提出的，不予支持。”C选项属于给付之诉，正确。

变更之诉，又称形成之诉，是指原告请求法院以判决改变或消灭既存的某种民事法律关系的诉。D选项属于变更之诉。从表面来看，原告女儿起诉是要求给付抚养费，实际上原告女儿是希望通过诉讼变更与母亲之间抚养关系的内容，因此属于变更之诉。注意：法律关系内容即权利义务的变更，属于法律关系的变更。

2. 关于诉的种类的表述，下列哪些选项是正确的？(2008/86)①

A. 甲公司以乙公司违约为由，诉至法院要求解除合同，属于变更之诉

B. 甲公司以乙公司的履行不符合约定为由，诉至法院要求乙公司继续履行，属于给付之诉

C. 甲向法院起诉乙，要求返还借款1000元，乙称自己根本没有向甲借过钱，该诉讼属于确认之诉

D. 甲公司起诉乙公司，要求乙公司立即停止施工或采取有效措施降低噪音，属于变更之诉

【解析】根据诉讼请求的目的和内容不同，诉分为三类：确认之诉、给付之诉和变更之诉。确认之诉，是指原告请求法院确认与被告之间是否存在某种民事法律关系的诉。给付之诉，是指原告请求法院判令被告向其履行某种特定给付义务的诉讼。变更之诉，又称形成之诉，是指原告请求法院以判决改变或消灭既存的某种民事法律关系的诉。

A项正确，属于变更之诉。B项正确，属于给付之诉。C项不对，属于给付之诉。在C项中，“乙称自己根本没有向甲借过钱”属于干扰信息，诉的种类只能根据原告的请求内容来分，不能根据被告的请求内容来分。D项不对，属于给付之诉。

3. 甲的邻居乙买来建筑材料，准备在房后建一杂物间，甲认为会挡住自己出入的通道，坚决反对。乙不听。甲向法院起诉，请求法院禁止乙的行为。该诉讼属于哪类诉？(2007/41)②

- A. 确认之诉 B. 形成之诉
C. 给付之诉 D. 变更之诉

【解析】根据诉讼请求的目的和内容不同，诉分为三类：确认之诉、给付之诉和变更之诉。其中，给付之诉，是指原告请求法院判令被告向其履行某种特定给付义务的诉讼。本题中，甲向法院起诉，请求法院禁止乙的行为，属于要求乙不作为的请求，是给付之诉。因此，应当选C项。

考点三 反诉

1. 关于反诉，下列哪些表述是正确的？(2013/80)③

- A. 反诉的原告只能是本诉的被告
B. 反诉与本诉必须适用同一种诉讼程序

① AB ② C ③ AB

C. 反诉必须在答辩期届满前提出

D. 反诉与本诉之间须存在牵连关系, 因此必须源于同一法律关系

【解析】 本题考查反诉。

反诉, 是指在诉讼程序进行中, 本诉被告针对本诉原告向法院提出的独立的反请求。因此, A 选项和 B 选项均正确。《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(以下简称《民诉证据规定》) 第 34 条: “当事人增加、变更诉讼请求或者提起反诉的, 应当在举证期限届满前提出。” 因此, C 选项不对。D 选项中, 反诉与本诉之间须存在牵连关系, 这个说法是对的。但牵连关系包括法律上或者事实上的联系。因此 D 选项不对。

2. 关于反诉, 下列哪些表述是正确的?
(2012/80)①

A. 反诉应当向受理本诉的法院提出, 且该法院对反诉所涉及的案件也享有管辖权

B. 反诉中的诉讼请求是独立的, 它不会因为本诉的撤销而撤销

C. 反诉如果成立, 将产生本诉的诉讼请求被依法驳回的法律后果

D. 本诉与反诉的当事人具有同一性, 因此, 当事人在本诉与反诉中诉讼地位是相同的

【解析】 A 项对。反诉应当向受理本诉的法院提出, 且受诉法院对反诉有管辖权。

B 项对。反诉是指在诉讼程序进行中, 本诉被告针对本诉原告向法院提出的独立的反请求, 因此反诉是独立的诉。不会因为本诉的撤销而撤销。

C 项不对。反诉成立会抵消本诉的诉讼请求, 而不是驳回本诉的诉讼请求。

D 项不对。“本诉与反诉的当事人具有同一性”, 这一说法是对的。但是“当事人在本诉与反诉中诉讼地位是相同的”这一说法不对, 因为本诉的被告, 在反诉中是原告, 本诉的原告在反诉中是被告。

3. 2009 年 2 月, 家住甲市 A 区的赵刚向家住甲市 B 区的李强借了 5000 元, 言明 2010 年 2 月之前偿还。到期后赵刚一直没有还钱。

2010 年 3 月, 李强找到赵刚家追讨该债务, 发生争吵。赵刚因所牵宠物狗易受惊, 遂对李强说: “你不要大声喊, 狗会咬你。”李强不理, 仍然叫骂, 并指着狗叫喊。该狗受惊, 扑向李强并将其咬伤。李强治伤花费 6000 元。

李强起诉要求赵刚返还欠款 5000 元、支付医药费 6000 元, 并向法院提交了赵刚书写的借条、其向赵刚转账 5000 元的银行转账凭证、本人病历、医院的诊断书(复印件)、医院处方(复印件)、发票等。

赵刚称, 其向李强借款是事实, 但在 2010 年 1 月卖给李强一块玉石, 价值 5000 元, 说好用玉石货款清偿借款。当时李强表示同意, 并称之后会把借条还给赵刚, 但其一直未还该借条。

赵刚还称, 李强故意激怒狗, 被狗咬伤的责任应由李强自己承担。对此, 赵刚提交了邻居孙某出具的书面证词, 该证词描述了李强当时骂人和骂狗的情形。

赵刚认为, 李强提交的诊断书、医院处方均为复印件, 没有证明力。

关于赵刚“用玉石货款清偿借款”的辩称, 下列选项正确的是: (2012/100)②

A. 将该辩称作为赵刚偿还借款的反驳意见来审查, 审查的结果可以作为判决的根据

B. 赵刚应当以反诉的形式提出请求, 法院可以与本诉合并进行审理

C. 赵刚必须另行起诉, 否则法院不予处理

D. 赵刚既可以反诉的形式提出, 也可另行起诉

【解析】 反诉与反驳最大的区别在于反诉一定是一个诉, 并且是不同于本诉的诉, 即一个完全独立于本诉的诉。作为一个诉, 被

① AB ② BD

告一定会有自己的诉讼请求。与之不同，反驳并不是一个诉，只是对原告诉讼请求的否定，因此在反驳中，被告不会有自己的诉讼请求。在本题中，赵刚“用玉石货款清偿借款”的辩称，包括了两个意思：赵刚以其应收的玉石货款，以及用来清偿借款，这正好符合反诉的构成特点：独立的诉，可抵消本诉，因此A项不对，B项正确。由于反诉是一个独立的诉，除了在本诉中一并提出之外，还可以另行起诉，因此D项对而C项不对。

4. 丙承租了甲、乙共有的房屋，因未付租金被甲、乙起诉。一审法院判决丙支付甲、乙租金及利息共计10,000元，分五个月履行，每月给付2,000元。甲、乙和丙均不服该判决，提出上诉：乙请求改判丙一次性支付所欠的租金10,000元。甲请求法院判决解除与丙之间租赁关系。丙认为租赁合同中没有约定利息，甲、乙也没有要求给付利息，一审法院不应当判决自己给付利息，请求判决变更一审判决的相关内容。丙还提出，为修缮甲、乙的出租房自己花费了3,000元，请求抵销部分租金。

关于丙提出用房屋修缮款抵销租金的请求，二审法院正确的处理办法是：(2010/100)①

- A. 查明事实后直接判决
- B. 不予审理
- C. 经当事人同意进行调解解决，调解不成的，发回重审
- D. 经当事人同意进行调解解决，调解不成的，告知丙另行起诉

【解析】 本题考查的是二审反诉的处理。《民诉法意见》第184条规定：“在第二审程序中，原审原告增加独立的诉讼请求或原审被告提出反诉的，第二审人民法院可以根据当事人自愿的原则就新增加的诉讼请求或反诉进行调解，调解不成的，告知当事人另行起诉。”D项是唯一正确的选项。A、B、C选项都不对。

5. 甲公司起诉要求乙公司交付货物。被告乙公司向法院主张合同无效，应由原告甲公司承担合同无效的法律后果。关于本案被告乙公司主张的性质，下列哪一说法是正确的？(2009/36)②

- A. 该主张构成了反诉
- B. 该主张是一种反驳
- C. 该主张仅仅是一种事实主张
- D. 该主张是一种证据

【解析】 要正确解答本题，必须要区分反诉与反驳。反诉是指在诉讼程序进行中，本诉被告针对本诉原告向法院提出的独立的反请求，反诉是独立的诉。反驳并非向原告提出独立的诉，反驳是被告的单纯防御行为。本题问的是“关于本案被告乙公司主张的性质”，在本题中，被告乙公司主张“应由原告甲公司承担合同无效的法律后果”。被告乙公司是有要求的，并不是单纯防御，因此A项对，B项不对。另外要注意，被告乙公司主张“应由原告甲公司承担合同无效的法律后果”是在行使自己的权利，因此是权利主张，而不是事实主张，C项不对。通常人们认为，证据是证明待证事实的事实材料，因此被告乙公司的主张，也不是一种证据。D项不对。

6. 关于反诉，下列哪一选项是正确的？(2012/35)③

- A. 甲诉乙侵权纠纷一案，乙提出反诉后，甲自觉理亏而撤回了本诉，法院则应当将反诉终结审理
- B. 某法院对自己作出的某案件的二审判决进行再审时，被告提出反诉，法院对此应当进行调解，调解不成的，告知另行起诉
- C. 丙诉丁交付货物，丁聘请了律师，并出具了仅写明“全权委托”字样的授权委托书，庭审中丁的律师可以代替丁提出反诉

① D ② A ③ B

D. 戊诉己借款纠纷案, 已在庭审中对戊提出人身损害赔偿的反请求, 法院对此应当进行调解, 调解不成的, 告知另行起诉

【解析】A 项不对。反诉是指在诉讼程序进行中, 本诉被告针对本诉原告向法院提出的独立的反请求, 反诉是独立的诉。因此, “甲自觉理亏而撤回了本诉”, 反诉不受影响, 继续进行。

B 项对。《民诉法意见》第 184 条: “在第二审程序中, 原审原告增加独立的诉讼请求或原审被告提出反诉的, 第二审人民法院可以根据当事人自愿的原则就新增加的诉讼请求或反诉进行调解, 调解不成的, 告知当事人另行起诉。”

C 项不对。全权委托是一般授权, 反诉需要特别授权。《民事诉讼法》第 59 条第 2 款: “授权委托书必须记明委托事项和权限。诉讼代理人代为承认、放弃、变更诉讼请求, 进行和解, 提起反诉或者上诉, 必须有委托人的特别授权。”

D 项不对。“戊诉己借款纠纷案”与“已在庭审中对戊提出人身损害赔偿的反请求”, 没有牵连关系, 不能作为反诉与本诉合并处理。因此法院应当告知另行起诉, 而不是组织调解。

7. 2003 年 8 月, 设立于同一行政区域内的甲公司向乙公司订购了 40 台电脑, 协议约定乙公司于 2004 年 1 月 31 日之前交货, 甲公司于 2004 年 3 月 15 日之前付清货款。乙公司按期向甲公司交付了 40 台电脑, 但甲公司只在 2004 年 3 月向乙公司交付了 29 台电脑款, 其余 11 台电脑款一直未交付。2005 年 1 月, 乙公司起诉, 要求甲公司支付余款及其利息, 法院受理了此案。甲公司认为乙公司的电脑质量不合格, 准备提起反诉。关于提起反诉的解答, 下列哪些选项是正确的? (2007/88)①

A. 甲公司的反诉在主体、管辖和牵连关系上都是符合反诉条件的

B. 该反诉应该在答辩期届满之前提出

C. 反诉所需要缴纳的受理费较通常的起诉减半收取

D. 该反诉已经超过了诉讼时效, 法院应依法裁定不予受理

【解析】A 项对。反诉必须是本诉被告针对反诉原告提起的独立的诉。反诉应当向受理本诉的法院提出, 且受诉法院对反诉有管辖权。反诉与本诉必须要有牵连关系。

B 项不对。《民诉证据规定》第 34 条: “当事人增加、变更诉讼请求或者提起反诉的, 应当在举证期限届满前提出。”

C 项对。根据《诉讼费用交纳办法》第 18 条, 被告提起反诉、人民法院决定合并审理的, 减半交纳案件受理费。不过《诉讼费用交纳办法》并不是大纲要求的法规, “诉讼费用”的相关内容, 考生也不必掌握。

D 项不对。《民诉法意见》第 153 条: “当事人超过诉讼时效期间起诉的, 人民法院应予受理。受理后查明无中止、中断、延长事由的, 判决驳回其诉讼请求。”反诉是独立的诉, 因此这一规定也同样适用于反诉。即使反诉过了诉讼时效, 法院也应当受理, 而不能裁定不予受理。

考点四 重点理论综合考点

1. 2009 年 2 月, 家住甲市 A 区的赵刚向家住甲市 B 区的李强借了 5000 元, 言明 2010 年 2 月之前偿还。到期后赵刚一直没有还钱。

2010 年 3 月, 李强找到赵刚家追讨该债务, 发生争吵。赵刚因所牵宠物狗易受惊, 遂对李强说: “你不要大声喊, 狗会咬你。”李强不理, 仍然叫骂, 并指着狗叫喊。该狗受惊, 扑向李强并将其咬伤。李强治伤花费 6000 元。

李强起诉要求赵刚返还欠款 5000 元、支付医药费 6000 元, 并向法院提交了赵刚书写

① AC

的借条、其向赵刚转账 5000 元的银行转账凭证、本人病历、医院的诊断书(复印件)、医院处方(复印件)、发票等。

赵刚称,其向李强借款是事实,但在 2010 年 1 月卖给李强一块玉石,价值 5000 元,说好用玉石货款清偿借款。当时李强表示同意,并称之后会把借条还给赵刚,但其一直未还该借条。

赵刚还称,李强故意激怒狗,被狗咬伤的责任应由李强自己承担。对此,赵刚提交了邻居孙某出具的书面证词,该证词描述了李强当时骂人和骂狗的情形。

赵刚认为,李强提交的诊断书、医院处方均为复印件,没有证明力。

关于法院对李强提出的返还欠款 5000 元和支付医药费 6000 元的诉讼审理,下列选项正确的是:(2012/97)①

- A. 可以分别审理,分别作出判决
- B. 可以合并审理,一起作出判决
- C. 可以合并审理,分别作出判决
- D. 必须分别审理,分别作出判决

【解析】诉的合并,是指法院将两个或两个以上彼此之间有牵连的诉合并到一个诉讼程序中审理和裁判。诉的合并包括:

1. 诉的主体的合并,是指将数个当事人合并到同一诉讼程序中审理和裁判。在一个原告对数个被告或数个原告对一个或数个被告提起诉讼时,会产生诉的主体的合并。

引起诉的主体合并的原因包括:(1)必要共同诉讼或普通共同诉讼;(2)原告或被告于诉讼进行中死亡,数个继承人承受诉讼。

2. 诉的客体的合并,是指将同一原告对同一被告提起的两个以上的诉或者反诉与本诉合并到同一诉讼程序中审理。被合并的多个诉讼标的,可能不存在牵连关系,如原告要求被告履行房屋租赁合同后,又要求被告履行借款合同。被合并的多个诉讼标的,可能存在牵连关系,如在离婚诉讼中,要求分割共同财产。对于没有牵连关系的诉的合并,

即使合并审理,也只能分别判决(一个诉讼标的,一份内容独立的判决);对于有牵连关系的诉的合并,可以一并判决(在同一份判决中处理多个诉讼标的)。也就是说,合并审理的诉讼标的有没有内在的牵连关系,将决定同一份判决书能不能将相关的诉讼标的一并处理。

本题属于没有牵连关系的诉的合并,既可以合并审理,也可以分别审理。但无论是否合并审理,都只能分别判决。因此 A 项和 C 项正确。B 项和 D 项不对。

2. 关于民事诉讼法的性质,下列哪一说法是正确的?(2011/35)②

- A. 根据其调整的社会关系,民事诉讼法是程序法
- B. 根据其在法律体系中的地位,民事诉讼法是程序法
- C. 根据其规定的内容,民事诉讼法是程序法
- D. 根据公法与私法的划分标准,民事诉讼法是程序法

【解析】本题考查民事诉讼法的属性。

A 项不对。根据其调整的社会关系,民事诉讼法是部门法。民事诉讼法调整的是民事诉讼关系,是社会关系中具有独立特点的一类社会关系。因此 A 项说“民事诉讼法是程序法”,说法不对。

B 项不对。根据其在法律体系中的地位,民事诉讼法是基本法。民事诉讼法的效力仅低于宪法。因此 B 项说“民事诉讼法是程序法”,说法不对。

C 项正确。根据其规定的内容,民事诉讼法是程序法。民事诉讼法规定的主要是程序问题。

D 项不对。根据公法与私法的划分标准,民事诉讼法是公法。

① AC ② C

专题二 基本原则

考点一 辩论原则

1. 王某与钱某系夫妻，因感情不和王某提起离婚诉讼，一审法院经审理判决不准予离婚。王某不服提出上诉，二审法院经审理认为应当判决离婚，并对财产分割与子女抚养一并作出判决。关于二审法院的判决，下列哪些选项违反了《民事诉讼法》的原则或制度？(2010/88)①

- A. 处分原则
- B. 辩论原则
- C. 两审终审制度
- D. 回避制度

【解析】本题考查的是民事诉讼中的基本原则和基本制度。

本题解题的关键是考生的审题能力。必须要明确，解题的前提是题目中没有提到的情况，就属于没有的情况，而不能假定为有这种情况。在本题中，一审只提到了王某提起离婚诉讼，而一审的判决也仅仅只是对王某要求解决的婚姻问题作了判决。一审没有提到王某要求处理财产分割和子女抚养问题，一审判决也没有处理过财产分割和子女抚养问题。“王某不服提出上诉”是指王某对一审法院不准予离婚的判决不服，因此他上诉的内容仅仅是婚姻关系。

现在再来看四个选项。A选项的表述是对的。处分原则，是指民事诉讼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。处分原则的核心考点有两个：(1)调解协议内容超出诉讼请求的，人民法院

可以准许。(2)判决内容不能超出原告的请求范围。在本题中，王某上诉时并没有要求处理财产分割和子女抚养问题。因此二审法院的判决违反了处分原则。

B选项也应当选。辩论原则是指在人民法院主持下，当事人有权就案件事实和争议问题，各自陈述自己的主张和根据，互相进行反驳和答辩，以维护自己的合法权益。财产分割和子女抚养问题，一审和二审中王某都没有要求法院处理，也就不可能在与被告钱某进行辩论，但二审法院却对财产分割和子女抚养问题作了判决，显然二审法院违反了辩论原则。

C选项应当选。财产分割和子女抚养问题是一审判决解决过的问题，二审直接对此作了判决，财产分割和子女抚养问题也就没有上诉救济的可能性了，这与两审终审制度的要求相违背。

D不能选。本题中，没有提到回避的问题。

2. 关于辩论原则的表述，下列哪些选项是正确的？(2009/82)②

- A. 当事人辩论权的行使仅局限于一审程序中开庭审理的法庭调查和法庭辩论阶段
- B. 当事人向法院提出起诉状和答辩状是其行使辩论权的一种表现
- C. 证人出庭陈述证言是证人行使辩论权的一种表现
- D. 督促程序不适用辩论原则

【解析】辩论原则是指在人民法院主持

① ABC ② BD

下,当事人有权就案件事实和争议问题,各自陈述自己的主张和根据,互相进行反驳和答辩,以维护自己的合法权益。

A项不对。辩论原则贯穿审判程序的始终,当事人在一审、二审和再审中都可以行使辩论权,并不局限于一审程序中。

B项正确。辩论方式可以是口头的,也可以是书面的。“当事人向法院提出起诉状和答辩状”是以书面方式辩论。

C项不对。辩论权是当事人的权利,证人没有辩论权。

D项正确。督促程序只有一方当事人,没有对方当事人,无法辩论,不适用辩论原则。

3. A县法院对甲诉乙侵权纠纷一案未经开庭审理即作出了判决,该审判行为直接违反了下列哪一项原则或者制度?(灾区/49)①

- A. 违反了当事人诉讼权利平等原则
- B. 违反了辩论原则
- C. 违反了合议制度
- D. 违反了回避制度

【解析】辩论原则是指在人民法院主持下,当事人有权就案件事实和争议问题,各自陈述自己的主张和根据,互相进行反驳和答辩,以维护自己的合法权益。辩论方式可以是口头的,也可以是书面的。法院“未经开庭审理即作出了判决”,导致当事人无法通过口头方式行使辩论权,因此该审判行为直接违反了辩论原则。B项正确。

考点二 处分原则

1. 丙承租了甲、乙共有的房屋,因未付租金被甲、乙起诉。一审法院判决丙支付甲、乙租金及利息共计10,000元,分五个月履行,每月给付2,000元。甲、乙和丙均不服该判决,提出上诉:乙请求改判丙一次性支付所欠的租金10,000元。甲请求法院判决

解除与丙之间租赁关系。丙认为租赁合同中没有约定利息,甲、乙也没有要求给付利息,一审法院不应判决自己给付利息,请求判决变更一审判决的相关内容。丙还提出,为修缮甲、乙的出租房自己花费了3,000元,请求抵销部分租金。

关于一审法院判决丙给付甲、乙利息的做法,下列说法正确的是:(2010/97)②

- A. 违背了民事诉讼的处分原则
- B. 违背了民事诉讼的辩论原则
- C. 违背了民事诉讼的当事人诉讼权利平等原则
- D. 违背了民事诉讼的同等原则

【解析】处分原则,是指民事诉讼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。处分原则的核心考点有两个:(1)调解协议内容超出诉讼请求的,人民法院可以准许。(2)判决内容不能超出原告的请求范围。在本题中,甲、乙没有要求给付利息,一审法院判决给付利息,显然违背了处分原则,A项正确。

同时由于甲、乙没有要求给付利息,当事人不太可能在一审中围绕利息问题展开辩论,一审法院判决给付利息实际上剥夺了当事人的辩论权,因此B项也正确。

当事人诉讼权利平等原则,是指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。一审法院判决丙给付甲、乙利息不涉及平等原则,C项不对。

同等原则是指外国人、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义务。题目中没有提到当事人中有外国人,因此,D项不对。

2. 甲向法院起诉,要求判决乙返还借款

① B ② AB(司法部公布答案是A)

本金2万元。在案件审理中,借款事实得以认定,同时,法院还查明乙逾期履行还款义务近一年,法院遂根据银行同期定期存款利息,判决乙还甲借款本金2万元,利息520元。关于法院对该案判决的评论,下列哪一选项是正确的?(2008/38)①

A. 该判决符合法律规定,实事求是,全面保护了权利人的合法权益

B. 该判决不符合法律规定,违反了民事诉讼的处分原则

C. 该判决不符合法律规定,违反了民事诉讼的辩论原则

D. 该判决不符合法律规定,违反了民事诉讼的平等原则

【解析】 本题考查的是民事诉讼中的处分原则。处分原则,是指民事诉讼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。处分原则的核心考点有两个:(1)调解协议内容超出诉讼请求的,人民法院可以准许。(2)判决内容不能超出原告的请求范围。在本题中,甲并没有要求利息,法院主动判了利息520元显然违反了处分原则。因此,B项正确。A项、C项和D项不对。

考点三 基本原则综合考点

1. 关于民事诉讼基本原则的表述,下列哪一选项是正确的?(2013/45)②

A. 外国人在我国进行民事诉讼时,与中国人享有同等的诉讼权利义务,体现了当事人诉讼权利平等原则

B. 法院未根据当事人的自认进行事实认定,违背了处分原则

C. 当事人主张的法律关系与法院根据案件事实作出的认定不一致时,根据处分原则,当事人可以变更诉讼请求

D. 环保组织向法院提起公益诉讼,体现了支持起诉原则

【解析】 本题考查民事诉讼中的基本原则。

《民事诉讼法》第5条第1款:“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义务。”A选项体现的是同等原则,因此不对。

当事人处分权的行使,法院可以进行必要的干预。《民事诉讼法》第13条第2款:“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。”《民诉证据规定》第8条第1款:“诉讼过程中,一方当事人对另一方当事人陈述的案件事实明确表示承认的,另一方当事人无需举证。但涉及身份关系的案件除外。”如果当事人对涉及身份关系的事实进行自认,法院也不能根据该自认认定事实。因此,B选项不对。《民诉证据规定》第35条:“诉讼过程中,当事人主张的法律关系的性质或者民事行为的效力与人民法院根据案件事实作出的认定不一致的,不受本规定第三十四条规定的限制,人民法院应当告知当事人可以变更诉讼请求。”因此,C选项正确。

支持起诉是向受损害的单位或者个人提供帮助,而不是代替他们直接去起诉。《民事诉讼法》第15条:“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。”因此,D选项不对。

2. 关于民事诉讼法基本原则在民事诉讼中的具体体现,下列哪一说法是正确的?(2011/38)③

A. 当事人有权决定是否委托代理人代为进行诉讼,是诉讼权利平等原则的体现

B. 当事人均有权委托代理人代为进行诉讼,是处分原则的体现

C. 原告与被告在诉讼中有一些不同但相

① B ② C ③ D

对等的权利，是同等原则的体现

D. 当事人达成调解协议不仅要自愿，内容也不得违法，是法院调解自愿和合法原则的体现

【解析】 本题考查民事诉讼法的基本原则。

处分原则，是指民事诉讼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。处分原则的核心考点有两个：(1)调解协议内容超出诉讼请求的，人民法院可以准许。(2)判决内容不能超出原告请求范围。在A选项中，“当事人有权决定是否委托代理人代为进行诉讼”，体现的是处分原则，而不是平等原则，因此A项说法不对。

当事人诉讼权利平等原则，是指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。在B选项中，“当事人均有权委托代理人代为进行诉讼”，体现的是平等原则，而不是处分原则。因此B项也不对。

同样，C项中“原告与被告在诉讼中有一些不同但相对等的权利”，也体现了平等原则。需要注意的是同等原则是指外国人、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义务。同等原则只适用于外国人，在C项中没有提到当事人是外国人，因此C项也不对。

D项正确。依据是《民事诉讼法》第9条规定：“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。”由于本题选说法正确的，应当选D项。

3. 关于民事诉讼的基本原则，下列哪一选项是正确的？(灾区/36)①

A. 当事人诉讼权利平等原则意味着当事人拥有相同的诉讼权利

B. 处分原则意味着法院无权干涉当事人诉讼权利的行使

C. 原告提起诉讼与被告进行答辩是辩论原则的表现

D. 调解原则适用于民事审判程序和民事执行程序

【解析】 平等原则，是指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。平等原则包括两个方面：(1)权利一样。(2)权利对应。A项中的“意味着”是“等于”的意思，但当事人诉讼权利平等原则，并不意味着当事人拥有相同的诉讼权利，还包括诉讼权利名称不同，但功能相对应的情况。因此，A项不对。

处分原则，是指民事诉讼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。我国民事诉讼中当事人的处分权不是绝对的，不得损害国家的、社会的、集体的和公民个人的利益；否则，人民法院将代表国家实行干预，即通过司法审判确认当事人某种不当的处分行为无效。因此，B项不对。

辩论原则是指在人民法院主持下，当事人有权就案件事实和争议问题，各自陈述自己的主张和根据，互相进行反驳和答辩，以维护自己的合法权益。辩论方式可以是口头的，也可以是书面的。因此，C项正确。

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。民事审判程序适用调解，但执行程序不能调解。因此，D项不对。

① C

专题三 基本制度

考点一 合议制度

关于合议庭评议案件，下列哪一表述是正确的？(2010/38)①

- A. 审判长意见与多数意见不同的，以其意见为准判决
- B. 陪审员意见得到支持、形成多数的，可按该意见判决
- C. 合议庭意见存在分歧的，也可提交院长审查决定
- D. 审判人员的不同意见均须写入笔录

【解析】 本题考查的是合议庭的评议方式和对不同意见的处理。

《民事诉讼法》第42条：“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。”

按照这一规定，合议庭的评议方式，实行少数服从多数的原则。A选项不对，原因是应当按多数意见作判决，而不是按审判长意见作判决。同样，B选项不对。陪审员意见得到支持、形成多数的，“应当”按该意见判决而不是“可以”。C项不对。合议庭意见存在分歧，并不是提交院长审查决定，而是按多数意见作判决。D项符合《民事诉讼法》的上述规定，是正确的，应选D项。

考点二 公开审判制度

1. 唐某作为技术人员参与了甲公司一项新产品研发，并与该公司签订了为期2年的服

务与保密合同。合同履行1年后，唐某被甲公司的竞争对手乙公司高薪挖走，负责开发类似的产品。甲公司起诉至法院，要求唐某承担违约责任并保守其原知晓的产品。关于该案的审判，下列哪一说法是正确的？(2012/36)②

- A. 只有在唐某与甲公司共同提出申请不公开审理此案的情况下，法院才可以不公开审理
- B. 根据法律的规定，该案不应当公开审理，但应当公开宣判
- C. 法院可以根据当事人的申请不公开审理此案，但应当公开宣判
- D. 法院应当公开审理此案并公开宣判

【解析】 本题考查公开审判制度。

公开审判制度是指人民法院审理民事案件，除法律规定的情况外，审判过程及结果应当向群众、社会公开。《民事诉讼法》第134条：“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。”本题就属于涉及商业秘密的案件。

A项不对，法律并没有规定要双方当事人共同申请，只需要一方当事人申请即可。

B项不对，本题并不是法定不公开的案件，涉及国家秘密、个人隐私的案件，才是法定不公开的案件。

C项正确，符合法律规定。

D项不对，本案属于可申请不公开审理的案件。D项中，“法院应当公开审理”的表

① D ② C