



上律·指南针教育
SURELY EDUCATION

指南针，
您身边的司考专家

2013 年 国 家 司 法 考 试 必 读

历年真题分类解析

5 民事诉讼法与仲裁制度

上律·指南针司法考试命题研究中心 组织编写

上律·指南针版真题解析

真正尊重考生意见的真题解析!

- 1、**整合考查提示**：指明已考的，预测未考的；
- 2、**整合考点分类**：严格按照大纲归纳考点，方便实用；
- 3、**紧扣立法动态**：根据新法及时调整答案，避免学错法律依据；
- 4、**命题考点狙击**：命题关联人揭示命题热点，举一反三；
- 5、**常见陷阱侦察**：标明命题陷阱，防患于未然。

2013 年国家司法考试必读 历年真题分类解析

⑤ 民事诉讼法与仲裁制度

上律·指南针司法考试命题研究中心 组织编写



经济科学出版社

图书在版编目(CIP)数据

2013 年国家司法考试必读:历年真题分类解析 / 上律指南针
司法考试命题研究中心组织编写. —北京:经济科学出版社,2013
ISBN 978-7-5141-2766-9

I. ①2… II. ①上… III. ①法律工作者—资格考试
—中国—题解 IV. ①D92-44
中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 291918 号

**2013 年国家司法考试必读
历年真题分类解析**

上律·指南针司法考试命题研究中心 组织编写

经济科学出版社出版、发行 新华书店经销

社址:北京市海淀区阜成路甲 28 号 邮编:100142

总编部电话:88191217 发行部电话:88191537

网址:www.esp.com.cn

电子邮件:esp@esp.com.cn

北京中科印刷有限公司 印装

787×1092 毫米 16 开 94 印张 2873 000 字

2012 年 12 月第 1 版 2012 年 12 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-5141-2766-9 定价:138.00 元

(图书出现印装问题,本社负责调换。电话:88191657)

(版权所有 翻印必究)

编委会成员

柏浪涛

钟秀勇

黄 锬

杨 雄

蔡 辉

吴伟央

杜洪波

程 捷

周 珺

刘建坤

陈雪娇

余秀兰

你需要“指南针真题解析”

以人为鉴,可以明得失;以史为鉴,可以知兴替;以真题为鉴,可以得司考!根据上律指南针命题研究中心的统计,每年司法考试命题的考点重复率达到85%,其中,有63%的考点反复考查。毋庸讳言,研习历年真题是备考的捷径。

然而,综观现有的真题解析书籍,有的只是罗列出法条或理论依据,只“解”不“析”,未免失之简单;有的只是就题论题,对于蕴含在真题背后的原理,避而不谈,考生只能拘囿于题目,无法举一反三;有的为了和司法部的答案一致,生搬硬套已失效的法律依据,犯下了根本的方向性错误。

这是多么让人忧心的事情!一份“不给力”的解析,会让你的备考“事倍功半”,在这个意义上,我们甚至可以说,真题解析质量的高低,直接决定了司考备考的成败。

正是基于这样的考虑,上律·指南针命题研究中心特组织司法考试培训专家,倾力打造“历年真题分类解析”。该套真题解析最大的特色在于:

1. 作者权威。与普通的真题解析不同,“指南针版真题解析”主要是由柏浪涛、钟秀勇、黄文涛、杨雄、程捷、周珺、蔡辉、杜洪波等活跃在司考培训一线的名师编写和审定的。他们更熟知命题思路,更清楚学生需求,更善于引导学生举一反三,真正实现“做一道,会一套”。

2. 体系合理。“指南针版真题解析”在综合考察市面常见的真题解析类书籍的基础上,结合上律指南针广大学员的意见,构建了更加科学和实用的解析体系。

(1)“考点分布”根据近七年命题重点的分布情况总结而成,旨在预测当年命题热点,为备考指明方向;

(2)“考点分类”根据考试大纲的要求进行拆分组合,旨在将散乱的考点体系化,考生每学完一个考点,就可以学习相对应的真题;

(3)“陷阱侦察”根据司法部“考题异议”和上律指南针“DPSD 错题分析系统”统计而成,旨在全面揭示命题人常用的设置陷阱的手法,避免重蹈覆辙;

(4)“考点狙击”由上律指南针“命题关联人”团队根据最新命题动态,拓展重点考点的命题角度。旨在让考生“还没走上考场,就知道某个考点要怎么考”。

3. 紧扣大纲。“指南针版真题解析”根据考试大纲的要求,对以往的题目进行筛选,某些考点在以往考试中虽然考到,但新大纲要求不再考查的,我们都做了相应的处理。一方面尽可能保留真题原貌,但在解析中加以注明;另一方面,若个别真题确无学习价值,则果断将其剔除,节约考生备考时间。

另外,很多考生反映,在学习完“分类解析的考点”之后,缺乏“综合性的演练资料”,鉴于此,“指南针版真题解析”采用了“8+1”的装订模式。“8”即八大部门法的分类解析;



“1”则是指近三年的真题试卷汇编(含答案)。

“细节决定成败!”这是上律指南针编写图书时恪守的原则,无论是对考生需求的反映,还是在体系设计上,乃至一个标点符号,都力求“不放过一个细节”,这是上律指南针图书的质量保障!

“做良心书,做放心书”!我们懂得,全心全意才能保品质,千锤百炼方可出珍品!我们相信,由上律·指南针命题研究中心倾心打造的“指南针真题”,定会像“指南针法规”一样,不负众望,为考生备战司法考试提供正能量!

上律·指南针司法考试命题研究中心

2012年12月15日

目 录

第一章 民事诉讼与民事诉讼法	(1)
考点分布	(1)
考点1 民事诉讼法的属性	(1)
考点2 人民调解协议的效力	(1)
考点3 民事纠纷的解决方式	(2)
第二章 民事诉讼的基本原则与制度	(3)
考点分布	(3)
考点1 民事诉讼的基本原则	(3)
考点2 辩论原则	(5)
考点3 处分原则	(5)
考点4 检察监督原则	(6)
考点5 回避制度	(7)
考点6 合议制度	(8)
考点7 公开审判制度	(10)
第三章 主管与管辖	(12)
考点分布	(12)
考点1 级别管辖	(12)
考点2 地域管辖	(14)
考点3 专属管辖	(16)
考点4 协议管辖	(17)
考点5 移送管辖和指定管辖	(17)
考点6 管辖权异议	(19)
第四章 诉	(23)
考点分布	(23)
考点1 诉的合并	(23)
考点2 诉的要素	(23)
考点3 诉的分类	(24)
考点4 反诉	(25)
第五章 当事人与诉讼代理人	(27)
考点分布	(27)

考点 1 诉讼权利能力	(27)
考点 2 当事人适格	(28)
考点 3 共同诉讼	(34)
考点 4 诉讼代表人	(35)
考点 5 第三人	(36)
考点 6 当事人的诉讼处分行为	(38)
考点 7 诉讼代理人	(39)
第六章 民事证据与证明	(41)
考点分布	(41)
考点 1 证据的种类与分类	(41)
考点 2 证人证言	(43)
考点 3 自认	(45)
考点 4 举证责任	(46)
考点 5 举证时限	(51)
考点 6 证据收集	(52)
考点 7 质证	(52)
考点 8 认证	(53)
第七章 期间、送达	(54)
考点分布	(54)
考点 1 期间	(54)
考点 2 送达	(55)
第八章 法院调解	(57)
考点分布	(57)
考点 1 法院调解的原则与适用范围	(57)
考点 2 法院调解与诉讼外调解、诉讼中和解的区别	(58)
考点 3 调解协议	(58)
考点 4 调解书	(59)
第九章 保全和先予执行	(61)
考点分布	(61)
考点 1 保全	(61)
考点 2 先予执行	(64)
第十章 普通程序	(66)
考点分布	(66)
考点 1 普通程序的特征	(66)
考点 2 起诉与受理	(67)

考点3 撤诉和缺席判决	(69)
考点4 延期审理、诉讼中止和诉讼终结	(70)
考点5 综合考查	(72)
第十一章 简易程序	(76)
考点分布	(76)
考点1 简易程序的适用范围	(76)
考点2 简易程序的特点	(76)
考点3 简易程序的转化	(77)
第十二章 第二审程序	(79)
考点分布	(79)
考点1 二审程序的特点	(79)
考点2 上诉的条件	(79)
考点3 二审调解	(80)
考点4 二审撤诉	(82)
考点5 二审裁判	(83)
第十三章 审判监督程序	(84)
考点分布	(84)
考点1 再审的申请与受理	(84)
考点2 检察院抗诉	(85)
考点3 再审案件的审理	(86)
考点4 再审中的调解	(86)
考点5 再审中发现一、二审法院遗漏当事人的处理	(87)
考点6 审判监督程序的特点	(87)
第十四章 特别程序	(89)
考点分布	(89)
考点 特别程序	(89)
第十五章 督促程序、公示催告程序	(91)
考点分布	(91)
考点1 支付令	(91)
考点2 公示催告程序	(93)
第十六章 民事裁判	(96)
考点分布	(96)
考点1 裁定、决定的复议	(96)
考点2 判决的补正	(97)

第十七章 执行程序	(98)
考点分布	(98)
考点1 执行程序与审判程序的关系	(99)
考点2 执行根据	(99)
考点3 执行管辖	(99)
考点4 参与分配	(100)
考点5 执行中的异议	(100)
考点6 执行和解	(102)
考点7 执行担保	(103)
考点8 代位执行	(103)
考点9 执行对象	(104)
考点10 执行措施	(104)
考点11 被执行人的追加	(105)
考点12 执行中止和执行终结	(105)
考点13 综合	(106)
第十八章 涉外民事诉讼程序	(107)
考点分布	(107)
考点1 涉外裁判的承认和执行	(107)
考点2 司法协助	(107)
考点3 综合	(108)
第十九章 仲裁与仲裁法概述	(109)
考点分布	(109)
考点1 民事诉讼与仲裁的区别	(109)
考点2 仲裁的司法监督	(112)
第二十章 仲裁协议	(113)
考点分布	(113)
考点1 仲裁协议的效力	(113)
考点2 仲裁协议的失效与无效	(115)
第二十一章 仲裁程序	(117)
考点分布	(117)
考点1 仲裁中的回避制度	(117)
考点2 仲裁中的和解与调解	(117)
考点3 仲裁裁决	(119)
第二十二章 申请撤销仲裁裁决	(120)
考点分布	(120)

考点 1 申请撤销仲裁裁决的事由	(120)
考点 2 申请撤销仲裁裁决的主体	(122)
第二十三章 仲裁裁决的执行与不予执行	(123)
考点分布	(123)
考点 1 仲裁裁决的执行	(123)
考点 2 仲裁裁决的不予执行的理由	(124)
考点 3 仲裁裁决的不予执行的效力	(124)
第二十四章 案例、论述综合	(126)

第一章 民事诉讼与民事诉讼法

考点分布

考查次数	已考考点	已考法条
1	民事诉讼法的属性	
1	人民调解协议的效力	《人民调解法》第31、33条 《人民调解协议规定》第2、3、6条
2	民事纠纷的解决方式	《民事诉讼法》第3条 《仲裁法》第3条
1	民事诉讼法的效力	《民事诉讼法》第3条

本章在司法考试中所涉分值不高,一般为1~2分。其主要考查的知识点为:民事纠纷的解决方式,尤其是劳动争议案件与民事诉讼的程序衔接和人民调解协议的效力问题;民事诉讼法的效力;民事诉讼法的属性。

考点1 民事诉讼法的属性

关于民事诉讼法的性质,下列哪一说法是正确的?(11年·卷三·35题·单选)①

- 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

【考点】民事诉讼法的性质

【解析】根据其调整的社会关系,民事诉讼法是部门法。从民事诉讼法调整的社会关系而言,民事诉讼调整的社会关系是人民法院与一切参与人之间的民事诉讼法律关系,民法调整公民、法人、其他组织之间的财产关系和人身关系,各自都是独立的部门法。故A选项错误。

根据其在法律体系中的地位,民事诉讼法是基本法。从国家法律体系来看,民事诉讼法的地位仅次于宪法,与民法、刑法、刑事诉讼法、行政诉讼法等同属于基本法。故B选项错误。

根据其规定的内容,民事诉讼法是程序法。民事诉讼法以民事诉讼程序和制度为其规定内容,实体法规定主体的实体权利与义务,程序法规

定因实体权利义务发生争议的解决办法和程序。故C选项正确。

根据公法与私法的划分标准,民事诉讼法是公法。三大诉讼法都是公法,因其涉及到国家权力的行使,即审判权的行使和规制问题。故D选项错误。

考点2 人民调解协议的效力

张某与李某产生邻里纠纷,张某将李某打伤。为解决赔偿问题,双方同意由人民调解委员会进行调解。经调解员黄某调解,双方达成赔偿协议。关于该纠纷的处理,下列哪一说法是正确的?(10年·卷三·35题·单选)②

- A. 张某如反悔不履行协议,李某可就协议向法院提起诉讼
- B. 张某如反悔不履行协议,李某可向法院提起人身损害赔偿诉讼
- C. 张某如反悔不履行协议,李某可向法院申请强制执行调解协议
- D. 张某可以调解委员会未组成合议庭调解为由,向法院申请撤销调解协议

① 【答案】C

② 【答案】A

【考点】人民调解协议的效力

【解析】关于人民调解委员会调解达成协议后不履行协议的处理规定在《人民调解法》第32、33条中。本题是对上述法条的综合考查。根据《人民调解法》第32条规定:“经人民调解委员会调解达成调解协议后,当事人之间就调解协议的履行或者调解协议的内容发生争议的,一方当事人可以向人民法院提起诉讼。”因此,A选项所言“张某如反悔不履行协议,李某可就协议向法院提起诉讼”是正确的;B选项“张某如反悔不履行协议,李某可向法院提起人身损害赔偿诉讼”错误。

根据《人民调解法》第33条规定:“经人民调解委员会调解达成调解协议后,双方当事人认为有必要的,可以自调解协议生效之日起三十日内共同向人民法院申请司法确认,人民法院应当及时对调解协议进行审查,依法确认调解协议的效力。人民法院依法确认调解协议有效,一方当事人拒绝履行或者未全部履行的,对方当事人可以向人民法院申请强制执行。人民法院依法确认调解协议无效的,当事人可以通过人民调解方式变更原调解协议或者达成新的调解协议,也可以向人民法院提起诉讼。”根据本题的题干可知,本题达成的赔偿协议还没有经过司法确认,所以,C选项错误。

根据《人民调解法》第8条规定:“村民委员会、居民委员会设立人民调解委员会。企业事业单位根据需要设立人民调解委员会。人民调解委员会由委员三至九人组成,设主任一人,必要时,可以设副主任若干人。人民调解委员会应当有妇女成员,多民族居住的地区应当有人数较少民族的成员。”因此,D选项所言“张某可以调解委员会未组成合议庭调解为由,向法院申请撤销调解协议”错误。



考点3 民事纠纷的解决方式

王某是某电网公司员工,在从事高空作业时受伤,为赔偿问题与电网公司发生争议。王某可

以采用哪些方式处理争议?(06年·卷三·80题·多选)①

A. 可以向本公司劳动争议调解委员会申请调解,调解不成的,可以申请劳动仲裁

B. 可以直接向劳动争议仲裁委员会申请仲裁,对仲裁裁决不服的,可以向法院提起诉讼

C. 可以不申请劳动仲裁而直接向法院起诉

D. 如果进行诉讼并按简易程序处理,法院开庭审理时,可以申请先行调解

【考点】劳动争议的处理方式

【解析】《劳动法》第79条规定:“劳动争议发生后,当事人可以向本单位劳动争议调解委员会申请调解;调解不成,当事人一方要求仲裁的,可以向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。当事人一方也可以直接向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。对仲裁裁决不服的,可以向人民法院提起诉讼。”《劳动法》第83条规定:“劳动争议当事人对仲裁裁决不服的,可以自收到仲裁裁决书之日起十五日内向人民法院提起诉讼。一方当事人在法定期限内不起诉又不履行仲裁裁决的,另一方当事人可以申请人民法院强制执行。”因此劳动争议实行仲裁程序前置,当事人必须先进行劳动仲裁,不能直接向法院起诉,所以A、B两项是正确的,C选项是错误的。

《关于适用简易程序审理民事案件的若干规定》第14条规定:“下列民事案件,人民法院在开庭审理时应当先行调解:(一)婚姻家庭纠纷和继承纠纷;(二)劳务合同纠纷;(三)交通事故和工伤事故引起的权利义务关系较为明确的损害赔偿纠纷;(四)宅基地和相邻关系纠纷;(五)合伙协议纠纷;(六)诉讼标的额较小的纠纷。但是根据案件的性质和当事人的实际情况不能调解或者显然没有调解必要的除外。”根据上述规定,如果进行诉讼并按简易程序处理,法院开庭审理时,可以先行调解,因此D选项是正确的。

① 【答案】ABD

第二章 民事诉讼的基本原则与制度

考点分布

考查次数	已考点	已考法条
4	基本原则综合	
3	辩论原则	《民事诉讼法》第 12 条
2	处分原则	《民事诉讼法》第 13 条
2	检察监督原则	《民事诉讼法》第 14 条
3	合议制度	《民事诉讼法》第 39、40、42、178 条
1	回避制度	《民事诉讼法》第 44、45、46、47 条
2	公开审判制度	《民事诉讼法》第 10 条

本章在司法考试中每年都有命题,分值大约在 1~3 分左右。其主要考查的知识点:基本原则中的辩论原则、处分原则、平等原则、对等原则和检察监督原则;基本制度中的合议制度、回避制度和公开审判制度。考生尤其应当注意基本原则中的辩论原则和处分原则,基本制度中的合议制度、回避制度和两审终审制度。

考点 1 民事诉讼的基本原则

1. 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?(11 年·卷三·38 题·单选)①

- 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

【考点】民事诉讼法的基本原则

【解析】《民事诉讼法》第 8 条规定:“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。”该条是诉讼平等原则的体现。《民事诉讼法》第 13 条规定:“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,是指民事诉讼当事人在法律规定的范围内,有权按照自己的意愿支配自己

的民事权利和诉讼权利,即可以自行决定是否行使或如何行使自己的民事权利和诉讼权利。当事人有权决定是否委托代理人代为进行诉讼,是处分原则的体现,A 选项错误。

双方当事人都能委托代理人是诉讼权利平等原则的体现,B 选项错误。

根据《民事诉讼法》第 5 条第 1 款规定:“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。”同等权利针对的是外国人、无国籍人、外国企业和组织在人民法院起诉、应诉,C 选项错误。

根据《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。”D 选项正确。

陷阱侦查

注意: A 选项中的“当事人有权决定是否……”是一方当事人自己的事情,因而是处分原则。如果涉及双方当事人,则应是平等原则的范畴,故 B 选项中“当事人均有权”的表述,就是涉及

① 【答案】D

双方当事人权利享有的问题,就是平等原则的体现。同时,平等原则的对象是双方当事人,而同等原则的对象是中国当事人和外国当事人;平等原则指的是双方当事人享有相同或相对应的权利,如原告的起诉权和被告的答辩权就是相对应的权利,也体现了双方当事人权利平等。不能一看到“相同”就是同等原则,故C选项错误。

2. 王某以借款纠纷为由起诉吴某。经审理,法院认为该借款关系不存在,王某交付吴某的款项为应支付的货款,王某与吴某之间存在买卖合同关系而非借用关系。法院向王某作出说明,但王某坚持己见,不予变更诉讼请求和理由。法院遂作出裁定,驳回王某的诉讼请求。关于本案,下列哪一说法是正确的?(10年·卷三·36题·单选)①

- A. 法院违反了不告不理原则
- B. 法院适用裁判形式错误
- C. 法院违反了辩论原则
- D. 法院违反了处分原则

【考点】民事诉讼法的基本原则及法院裁判形式

【解析】关于民事诉讼法的基本原则,规定在《民事诉讼法》第5条、第8条、第9条、第12条、第13条中。在民事诉讼法上“不告不理原则”包括两层含义:第一层含义是从程序上看,没有原告的起诉,就没有人民法院的审理;第二层含义是从实体上看,民事案件审理的范围应仅限于原告的诉讼请求和被告的反诉请求,既不应缩小,也不得扩大。本题,王某已经向法院提起了诉讼,所以,A选项所言“法院违反不告不理原则”是不正确的。

根据《民事诉讼法》第154条第1款规定:“裁定适用于下列范围:(一)不予受理;(二)对管辖权有异议的;(三)驳回起诉;(四)保全和先予执行;(五)准许或者不准许撤诉;(六)中止或者终结诉讼;(七)补正判决书中的笔误;(八)中止或者终结执行;(九)撤销或者不予执行仲裁裁决;(十)不予执行公证机关赋予强制执行效力的债权文书;(十一)其他需要裁定解决的事项。”因此,驳回诉讼请求不属于裁定的适用范围,应当是判决驳回诉讼请求。所以,B选项正确。

根据《民事诉讼法》第12条规定:“人民法院审理民事案件时,当事人有权进行辩论。”由题干“但王某坚持己见”可知,王某行使了辩论权,所以,C选项错误。

根据《民事诉讼法》第13条规定:“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。”根据题干“……王某坚持己见,不予变更

诉讼请求和理由”,说明王某对自己的权利作出了处分,所以,D选项错误。

3. 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?(10年·卷三·88题·多选)②

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

【考点】民事诉讼法的基本原则及制度

【解析】关于二审对于离婚案件的处理,规定在《民诉意见》第185条中。本题是通过法条考查考生对于民诉基本原则的理解。

根据《民诉意见》第185条规定:“一审判决不准离婚的案件,上诉后,第二审人民法院认为应当判决离婚的,可以根据当事人自愿的原则,与子女抚养、财产问题一并调解,调解不成的,发回重审。”而本题中,二审法院直接作出了判决,该行为在违反法条规定的同时违反了民事诉讼法的基本原则。

(1)处分原则。根据《民事诉讼法》第13条第2款规定:“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。”结合题干,对于“财产分割与子女抚养问题”当事人具有处分权,而二审法院却将其判决,违反了当事人的处分权。因此A选项正确。

(2)两审终审制度。在民事诉讼法上,两审终审是指一个案件最多经过两次审判就宣告终结的制度。本题中,对于“财产分割与子女抚养问题”二审直接作出判决,剥夺了当事人的上诉权,损害当事人的审级利益,违反了两审终审制度。因此C选项正确。

(3)辩论原则。根据我国《民事诉讼法》第12条规定:“民事诉讼当事人有权对争议的问题进行辩论。”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。辩论权之行使贯穿于诉讼的整个过程。原告起诉后,被告即可答辩,起诉与答辩构成一种辩论。在诉讼的各个阶段和各个过程中,当事人双方均可通过法定的形式,开展辩论。本题中,二

① 【答案】B

② 【答案】ABC

审法院直接在二审判决中对财产与子女抚养问题做出判决,剥夺了王某对财产与子女抚养问题发表看法,陈述自己的主张和根据,进行反驳和答辩的权利,由此产生的判决结果自然违反了当事人的辩论权。因此 B 选项违反辩论原则正确。本题中并没有违反回避制度,因此 D 选项错误。



考点 2 辩论原则

关于辩论原则的表述,下列哪些选项是正确的?(09年·卷三·82题·多选)①

- 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

【考点】辩论原则

【解析】辩论权的行使贯穿于诉讼的整个过程,其在民事诉讼中适用于审判程序中一审、二审和再审程序,但不适用于只有申请人而无被告的特别程序、督促程序和公示催告程序,所以 A 选项错误, D 选项正确。

当事人向法院提出起诉状和答辩状是一方诉说请求,另一方进行反驳,都是行使辩论权的一种表现,所以 B 选项正确。

证人不是当事人,其出庭陈述证言是将其了解的案件事实向法院作客观陈述或者证词,而非主观上对案件事实或者法律适用发表自己的意见或者见解,不是行使辩论权的行为,所以 C 选项错误。

考点狙击

要准确把握辩论原则的内涵,即在人民法院的组织下,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。其中关键点在于:(1)辩论原则是民事诉讼法的基本原则,贯穿于民事诉讼的整个过程。但这里的民事诉讼要做狭义的理解,也就是辩论原则只适用于民事争讼程序,即审判程序中一审、二审和再审程序,不适用于只有申请人而无被告的特别程序、督促程序、公示催告程序和执行程序,民事诉讼中的调解原则的适用范围也是如此。(2)辩论的内容是诉讼中的实体问题、程序问题和证据问题。程序方面的问题,例

如当事人是否适格、当事人的某项诉讼行为是否符合法定要求以及代理人是否有代理权等;实体方面的内容,例如借贷关系存在与否,而且后者往往是辩论的焦点。(3)辩论的表现形式及方式多种多样,既可以通过口头形式进行,口头形式的辩论主要出现在法庭辩论阶段,也可以运用书面形式表达,书面形式的辩论可以是双方当事人的代理人向法院提交书面的代理意见,也可以是双方当事人向法院提交起诉状和答辩状。由此,当事人行使辩论权的时间就由法庭辩论向后延伸至庭审结束后,向前延伸至开庭审理前。所以不向双方当事人送达起诉状和答辩状的副本也是违反辩论原则的一种表现。(4)辩论原则的效力体现为:辩论的内容是法院裁判的依据;当事人之间无争议的事实,法院应当予以确认。辩论原则的此点效力,体现于证据制度中,就是自认的法律效力。



考点 3 处分原则

1. 村民甲、乙因相邻关系发生纠纷,甲诉至法院,要求判决乙准许其从乙承包的土地上通过。审理中,法院主动了解和分析甲通过乙土地的合理性,听取其他村民的意见,并请村委会主任做双方工作,最终促成双方同意调解。调解时邀请了村中有声望的老人及当事人的共同朋友参加,双方互相让步达成协议,恢复和睦关系。关于法院的做法,下列哪一说法是正确的?(12年·卷三·35题·单选)②

- A. 法院突破审判程序,违反了依法裁判原则
- B. 他人参与调解,影响当事人意思表示,违反了辩论原则
- C. 双方让步放弃诉求和权益,违反了处分原则
- D. 体现了司法运用法律手段,发挥调解功能,能动履职的要求

【考点】处分原则、法院调解

【解析】《关于适用简易程序审理民事案件的若干规定》第14条第1款第(四)项规定:“下列民事案件,人民法院在开庭审理时应当先行调解:……(四)宅基地和相邻关系纠纷;……”本案属于相邻关系(通行)纠纷,因此法院有权也应当依职权先行调解, A 选项错误。《民事诉讼法》第95条规定:“人民法院进行调解,可以邀请有关单

① 【答案】BD

② 【答案】D

位和个人协助。被邀请的单位和个人,应当协助人民法院进行调解。”本案中法院有权邀请村委会主任参与调解,B选项错误。诉讼中,当事人有权处分自己的实体权益和诉讼权益,放弃一定诉求和权益以求调解成功,恰恰是处分原则的体现,C选项错误。综上,本题正确答案是D选项。

2. 甲向法院起诉,要求判决乙返还借款本金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?(08年·卷三·38题·单选)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

【考点】民事诉讼法的基本原则

【解析】根据《民事诉讼法》第13条规定的处分原则,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。处分即自由支配,对于权利可行使,也可以放弃。对诉讼权利的处分主要体现在以下几个方面:(1)诉讼发生后,当事人可依自己的意愿决定是否行使起诉权。目前立法在起诉方面仍然采取当事人“不告不理”的做法。法院既不能强令当事人起诉,更不能在当事人不起诉的情况下主动进行审理。(2)在诉讼过程中,原告可以申请撤回起诉,从而要求人民法院终止已经进行的诉讼,也就是放弃请求法院审判、保护的诉讼权利。(3)在一审判决作出后,当事人可以对未生效的判决提起上诉或不提起上诉;对于已生效的判决或调解书认为确有错误时,当事人有权提出申请,请求再审,由法院决定是否再审;对生效判决或者其他具有执行力的法律文书享有的权利当事人,有权决定是否申请强制执行。(4)在执行过程中,申请执行人可以撤回其申请,这种撤回申请的处分行为不影响其实体权利的继续存在。

本案中原告的诉讼请求仅限于要求偿还本金2万元,并没要求偿还利息,但法院却超过原告诉讼请求,判决偿还本金和利息,违反了处分原则。故B选项正确。

辩论原则是指在法院主持下,当事人有权就案件事实和争议问题陈述、反驳对方,进行答辩,以维护自己合法权益。

平等原则即《民事诉讼法》第8条规定:“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。”所以C、D选项不当选。

此外民事诉讼实行“不告不理”原则,尽管事实上乙逾期还款应该偿还利息,但此项请求是否提出是原告自己的权利,法院不能擅自运用公权力站在一方当事人的立场而侵害另一方当事人的权利,所以A选项不当选。



考点4 检察监督原则

1. 下列哪些选项是1991年颁布实行的《民事诉讼法》(2007年修正)未作规定的制度?(12年·卷三·77题·多选)②

- A. 公益诉讼制度
- B. 恶意诉讼规制制度
- C. 检察监督中的抗诉制度
- D. 诉讼保全制度中的行为保全制度

【考点】新旧民事诉讼法的比较

【解析】众所周知,2012年8月31日第十一届全国人民代表大会常务委员会第二十八次会议通过了《关于修改〈中华人民共和国民事诉讼法〉的决定》,对《民事诉讼法》进行了较大的修改,其中包括:公益诉讼制度、恶意诉讼规制制度和诉讼保全制度中的行为保全制度。而检查监督中的抗诉制度在《民事诉讼法》(2007年修正)中就有规定。因此,本题的正确答案是A、B、D选项。

2. 民事诉讼法规定,人民检察院有权对民事审判活动进行法律监督。下列哪一种情形属于人民检察院进行民事检察监督的范围?(05年·卷三·37题·单选)③

- A. 陪审员丁某审理合同纠纷案件的过程中接受当事人礼金1000元
- B. 证人马某接受当事人礼金2000元并提出了对该当事人有利的证言
- C. 法官周某就某仲裁案件向仲裁员提供了对该案件当事人红星公司有利的咨询意见,红星公

① 【答案】B

② 【答案】ABD

③ 【答案】A