

复习1

- 第一讲

- 一、民事纠纷的内涵

- 1、民事纠纷的演变

- (1) 清代以前：混沌状态（“禁与罚”）
 - (2) 清代：“细事/细故”（户籍、继承、婚姻、土地、债务、斗殴、轻伤、偷窃等）
 - (3) 民国：“民事”——核心问题——权利：能够做某事的资格

- 2、民事纠纷的界定

- 平等主体对自己权利有可处分性
 - 民事权利义务争议：当事人对自己的权利有着充分的自治，既可主张也可放弃
 - 案例：佳能公司将“台湾”列为国家
 - 谁诉，如何诉？没有实践的可处分性，不能作为民事纠纷

- 3、民事纠纷的解决机制

- (1) 私力救济
 - 当事人双方
 - 自决、和解
 - (2) 社会救济
 - 当事人双方、第三方
 - 调解，仲裁
 - 组长的决定有时具有法院裁决的效力，但不代表官方
 - (3) 公力救济
 - 当事人双方、司法、行政机关
 - 司法、行政救济（法院调解、民事诉讼）
 - (4) ADR（国外）——替代性纠纷解决方式
 - 当事人双方/有第三方介入
 - 和解、调解、仲裁

- 二、民事诉讼的内涵和特征；

- 1、民事诉讼的内涵：将私的纷争转化为公权解决

- (1) 前提：民事纠纷出现
 - (2) 当事人双方的对立构造：原告VS被告
 - (3) 确定的对象：原告主张的权利是否存在
 - (4) 法院的管辖

- eg.老先生影院骨折求偿
 - 无被告、无证据，不在法律保护范围内，不在该法院管辖层级内等，法院不诉讼
- 2、民事诉讼的特点
 - (1) 起点：权利义务的非正常状态
 - (2) 处分权：自由处分实体权利和诉讼权利
 - (3) 平等对抗：身份平等
 - 但受举证责任的制约，证据必须是客观可信的；谁主张谁举证
 - 无证据不诉讼，防止当事人受到滥诉的侵扰
 - (4) 程序的规范性与正当性
 - 防止法官恣意裁判
 - 法官与案件存在某种利害关系的话，要进行回避
 - (5) 纠纷解决的强制性、终局性和权威性
 - eg.赌债打借条被诉还钱
 - 赌债在我国属于非法债务，不受法律保护，因而法院不受理赌债偿还的案件
- 三、民诉法的效力；
 - 1、空间效力
 - 中华人民共和国领域内（大陆）（领土领空领海及领土延伸部分）
 - 例外：有公约依公约，外交特权、豁免权
 - eg.在中国的两家外国企业，完全可以自行选择由外国的仲裁机构解决纠纷
 - 2、对人效力
 - 我国公民、法人、其他组织
 - 申请进行民事诉讼的外国人、外国企业和无国籍人
 - 3、对事效力
 - 公民之间、法人之间、其他组织之间及他们之间的财产关系、人身关系纠纷
 - 4、时间效力
 - 现行民事诉讼法自2017年7月1日施行
- 四、民事诉讼法律关系构成要素；
 - 1、主体：法院，双方当事人及诉讼代理人，其他诉讼参与人，检察院
 - 2、客体：案件事实、诉讼请求、程序事项
 - 3、内容：诉讼权利及义务
- 第二讲
 - 一、民事诉讼法基本原则的功能；
 - 1、立法准则

- 2、行为准则
- 3、司法准则——填补立法漏洞
- 二、当事人诉讼权利平等原则；
 - 1、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
 - 2、是否原告，与案件的胜败，没有直接关系
 - 3、权利义务相同：有权委托诉讼代理人，那么就有义务为代理人的言语负责
 - 4、权利对应：原告起诉权，被告答辩权；原告选择管辖法院，被告提出管辖权异议
 - 5、法官中立：平等保障当事人行使诉讼权利，在适用法律上一律平等
- 三、处分原则
 - 1、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
 - 2、处分的内容
 - (1) 实体权利——通过处分诉讼权利来实施
 - 司法保护的范围和方法、变更诉讼请求、放弃本方/承认对方的诉讼请求、达成调解协议、执行中的和解
 - (2) 程序——诉讼权利
 - 起诉权的行使（基于不告不理原则）、撤诉权、上诉权、申请再审权
 - 3、贯穿民事诉讼全过程，包括执行阶段
 - 4、限制：依法处分、诚信处分
 - 5、处分权以诉权为基础，其行使受诉权的制约，亦受案件事实、程序规范的制约
 - 6、处分权与裁判权的互动问题——裁判范围的确定
- 四、辩论原则
 - 1、诉讼阶段：全过程，从起诉状和答辩状开始
 - 2、价值：未经法庭辩论和质证的证据，不得作为法庭裁判的根据
 - 3、内容：案件中存有争议的实体问题、程序问题、法律适用问题
 - 4、方式：口头和书面
- 第三讲
 - 1、合议制度；
 - (1) 基本规则
 - ①组成~：审判员/审判员+陪审员；个数必须是单数
 - ②裁判~：共同审理，集体决议，少数服从多数
 - (2) 审判组织形式
 - ①独任制
 - 基层法院及其派出法院适用简易程序的民事案件
 - 部分特别程序案件（选民资格案件除外）

- ②合议制
 - 简单民事案件中，适用独任制以外的案件
 - 依二审、再审程序审理的案件
- ③审判委员会
 - 重大、疑难、复杂的案件的审理
 - 审委会讨论与合议庭判决相结合的形式
 - 审委会与当事人不能相见，即当事人不能向审委会表达意见，之前法院甚至不会向当事人说明这是审委会交流的意见。
 - 原规定：上诉案件（非一审）不能适用独任制。但是上海市二中院在2020年1月16日率先用独任制审理了三起上诉案件（管辖权异议、民事财产损害赔偿、商事股东知情权）
- 编外：人民陪审员
 - 运作——法官与社会公众一起审理民事案件的组织形式
 - 程序规范——只适用于一审程序，与审判员有同等的权利
 - 功能价值——加强司法监督，弥补法官的缺陷
 - 实践——适用的非强制性、参审流于形式、专家化倾向（防止流于形式的补充，但亦有弊端）
 - 在英美法系国家，当事人主义，人民陪审员很有用，陪审团有着极大的权力：负责案件事实的认定，有独立的审判权；法官只负责法律的适用
 - 我国是参审，陪审员与法官有同等的权力，可以平等地适用（但一般做不到）
- 2、公开审判制度
 - （1）内涵
 - 法院审理民事案件的过程和裁判结果应当依法向社会公开的制度。
 - （2）公开内容——审理过程与判决结果；案件开庭审理3日前公告当事人的姓名或者名称、案由和开庭审理的时间、地点
 - （3）公开对象——群众、社会
 - （4）公开方式——提前公告、允许旁听、采访、报道；公众查阅裁判文书
 - 例外——不公开审理，but宣判公开
 - 涉及国家机密的、涉及个人隐私的、涉及商业秘密的、离婚案件（后两者经当事人申请才可）
- 3、两审终审制；
 - 曾经有过三审制度，但是如果起点是中级人民法院，三审直接到最高法，最高法压力太大。经过长期的实验和讨论，最终确定为两审终审制度。But如二审仍不满意，可向高级人民法院申请再审（可高级院、也可高级院指定它院）
 - （1）运作方式：当事人上诉、检察机关上诉
 - （2）弊端
 - 上下级法院关系密切，上级法院审理时易先入为主

- 一年内，如该法官审理的一个案件被改判，奖金消失；两个，处分；三个，可能会被开除。这就导致基层法院法官与上级法院法官保持密切关系，判案难以保证完全公平
- 地方保护主义严重
- 希望拿到审判权，在主场审判
- 例外——适用一审终审
 - (1) 最高院适用一审程序所作的裁判
 - (2) 不服不予受理、驳回起诉、管辖权异议以外的所有裁定
 - (3) 小额诉讼——标的额为各省、自治区、直辖市上年度就业人员年平均工资百分之三十以下的简易程序案件
 - (4) 《婚姻法司法解释（一）》第9条：确认婚姻无效的案件
 - (5) 适用特别程序审结的案件
 - (6) 督促程序审结的案件
 - (7) 公示催告程序审结的案件
 - (8) 依照破产程序审结的案件
 - (9) 一审以民事调解书结案的案件
- 4、回避制度
 - (1) 对象
 - 审判人员、书记员、执行员、翻译人员、鉴定人、勘验人等。审判人员包括参与本案审理的法院院长、副院长、审判委员会委员、庭长、副庭长、审判员、助理审判员和人民陪审员。
 - (2) 情形
 - ①本案当事人或者当事人近亲属的
 - ②本人或者其近亲属与本案有利害关系的
 - ③担任过本案的证人、鉴定人、辩护人、诉讼代理人、翻译人员的
 - ④是本案诉讼代理人近亲属的
 - ⑤本人或者其近亲属持有本案非上市公司当事人的股份或者股权的
 - ⑥与本案当事人或者诉讼代理人有其他利害关系，可能影响公正审理的。
 - (3) 审判人员行为
 - ①接受本案当事人及其受托人宴请，或者参加由其支付费用的活动的
 - ②索取、接受本案当事人及其受托人财物或者其他利益的
 - ③违反规定会见本案当事人、诉讼代理人的
 - ④为本案当事人推荐、介绍诉讼代理人，或者为律师、其他人员介绍代理本案的
 - ⑤向本案当事人及其受托人借用款物的
 - ⑥有其他不正当行为，可能影响公正审理的
 - (4) 方式

- ①自行回避 ②申请回避 ③责令回避
- (5) 程序
 - ①回避申请提出②审查和决定③复议

以上内容整理于 [幕布文档](#)