

韩心怡

※温馨提示：所有选择题均为不定项题目，有一个或若干个正确选项。

【考点 1】民诉法的性质和效力

本部分	依据不同的分类标准，判断民诉法的性质
考点精要	民事诉讼法的效力
	民事司法程序的类型和结构

1、关于民事诉讼法的性质和效力，下列理解中正确的有（ ）

A. 无论是中国人还是外国人，只要选择了在中国境内解决民事纠纷，就必须适用中国的民事诉讼法（×，在中国进行民事诉讼，均须适用中国的民事诉讼法——无论是谁，只要选择了在中国境内用诉讼的方式解决民事纠纷，就只能用中国的民事诉讼法）

B. 根据民事诉讼法所调整的社会关系，其属于程序法（×，调整的社会关系属于部门法）

C. 根据民事诉讼法所规定的内容，其属于部门法（×，根据所规定的内容，属于程序法）

D. 根据公法与私法的划分，民事诉讼法是公法，三大诉讼法均为公法（√）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】民事诉讼法的属性：基本法+公法+部门法+程序法

2、下列哪些是《民事诉讼法》（2017 年修正）规定的民事非讼程序？

A 小额诉讼程序（×，小额诉讼程序是诉讼程序）

B 确认调解协议案件的审理程序

C 实现担保物权案件的审理程序

D 普通程序（×，是诉讼程序）

【答案】BC

【解题思路和命题陷阱】非讼程序包括：特别程序（选民资格案件除外）+督促程序+公示催告程序

【考点 2】 民法的基本原则

本部分 考点精要	平等原则的含义；平等原则与同等原则、对等原则的区分
	辩论原则的具体体现
	处分原则的具体体现；处分原则与辩论原则的区分
	民事诉讼诚实信用原则的具体体现
	各项基本原则的综合考查

1、关于民事诉讼法基本原则的表述，下列选项中错误的有（ ）

A 专家辅助人对专业性问题故意发表错误的意见，违反了民事诉讼诚实信用原则（√）

B 原告起诉时有权选择管辖法院，被告则有权提出管辖权异议，是同等和对等原则的体现（×，是当事人诉讼权利平等原则的体现，该原则要求当事人双方有平等的诉讼权利，且该原则适用于所有的民事诉讼领域）

C 双方当事人可以将本应由基层法院适用简易程序审理的案件，约定适用简易程序审理，是处分原则的体现（√，当事人双方一致约定适用简易程序审理案件属于当事人对自己诉讼权利的处分）

D 被告向法院提交答辩状，是辩论原则的具体体现（√）

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】平等原则 VS 同等原则、对等原则：平等原则解决的是原告与被告之间的诉讼地位关系；同等原则和对等原则解决的是中国当事人与外国当事人之间的诉讼地位关系

2、依据民事检察监督原则的要求，检察机关有权对民事审判活动和执行活动进行法律监督。下列情形中，属于检察院民事检察监督范围的有（ ）

A. 人民陪审员方某在审理某融资租赁合同纠纷的过程中接受了当事人赠送

的皮包一只

B. **鉴定人**黄某接受当事人赠送的加油卡并出具了有利于该当事人的鉴定意见（×，**检察院监督的对象是法院民事审判活动和执行活动，鉴定人不是监督对象**）

C. 在某民事执行案件中，**被执行人刘某**拒不履行义务并想尽一切办法隐匿财产（×，**被执行人不是监督对象**）

D. 法官谢某就某建筑合同**仲裁案件**向仲裁员提供了对该案件当事人利民公司有利的法律咨询意见，利民公司以专家咨询费的名义付给谢某 8000 元（×，**并不是在审判或者执行活动，而是在仲裁中**）

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】**民事检察监督的范围=民事审判检察监督+民事执行检察监督**

3、在符合诚实信用原则的前提下，当事人可以依法处分自己的民事实体权利和民事程序权利，下列做法中，**不符合民事诉讼法基本原则**要求的有（ ）

A. 原被告双方约定，若原审原告在**二审中撤回起诉**并获法院准许，则仍然可以再次向法院起诉（×，**二审、再审中撤回起诉不能再次起诉**）

B. 王某与刘某在其签订的**房屋租赁合同**中约定：“发生纠纷时一律提交原告住所地法院管辖”（×，**房屋租赁合同纠纷属于专属管辖，由房屋所在地法院管辖**）

C. 当事人约定，如果起诉，**一律不得适用小额诉讼程序**（×，**符合法定小额诉讼程序的案件应当适用小额诉讼程序，不能浪费司法资源**）

D. 当事人约定，其各自在一审诉讼程序中实施的诉讼行为，在二审中对双方**均无拘束力**（×，**一审诉讼程序中实施的诉讼行为在二审中对双方有拘束力，属于禁发言的情形**）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】

4、关于**民事诉讼法基本原则**的表述，下列选项中说法错误的有（ ）

A 一审法院在裁判案件时**遗漏了原告的某项诉讼请求**，违反了辩论原则（×，**违反了处分原则**）

B 检察院支持某省消费者协会提起了消费民事公益诉讼，体现了民事检察监督原则（×，是支持起诉原则的体现）

C 原告和被告均有权委托诉讼代理人代为进行诉讼，体现了同等原则（×，是平等原则的体现）

D 法院依据被告的申请，调取了某项涉及个人隐私的证据，违反了平等原则（×，当事人双方均有权申请法院调取涉及个人隐私的证据）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】处分原则针对诉讼请求，辩论原则针对事实和证据

【考点 3】民诉法的基本制度

本部分 考点精 要	合议制度：陪审制的适用范围；独任制的适用范围；合议庭的评议方式
	回避制度：回避的方式；回避的法定情形；回避的决定主体及救济机制
	两审终审制：适用一审终审的例外情形
	公开审判：法定不公开审理的情形；依申请可以不公开审理的情形；公众的裁判文书查阅权

1、王帆是 A 公司技术研发部的高级工程师，负责研发一款新型的头部按摩仪，并与 A 公司签订了保密协议。在协议履行 8 个月后，王帆与其女友一起注册了一家公司，主打智能按摩仪的产品研发及销售。A 公司得知该情况后，将王帆诉至法院，要求其承担违约责任并继续履行保密义务。以下有关该案的说法中，正确的有（ ）

A 法院应当公开审理该案，但若当事人申请，可以不公开宣判（×，可以依当事人申请不公开审理，但应当公开宣判）

B 依据《民事诉讼法》的规定，本案应当不公开审理，因此也不公开质证（×，可以依当事人申请不公开审理）

C 如果法院公开审理该案，则对涉及**商业秘密的证据**不质证（×涉及商业秘密的证据为不公开质证，而非不质证）

D 无论法院是否公开审理该案，在**对涉及商业秘密的证据进行质证时**，均**不公开进行**（√）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】**涉及商业秘密是法定不公开质证的情形，但仅是依申请不公开审理的情形。公开审理涉及商业秘密的案件时，在对涉及商业秘密的证据进行质证时，应当不公开质证**

2、以下有关民事诉讼基本原则和基本制度的表述中，正确的有（ ）

A 田某与张某名誉权纠纷一案，双方达成调解协议后制作调解书结案，该市民范某向法院申请查阅该生效的调解书，被法院告知不予查阅，法院的做法违反了公开审判制度（×，**调解书不能查阅**）

B. 证人马某在庭审过程中**故意提供虚假证言**，违反了民事诉讼诚实信用原则（√）

C. 双方当事人**均有权**申请书记员回避，体现了**处分原则**的具体要求（×，体现了平等原则）

D. 某市检察机关针对三家大型企业违法排污的行为提起了环境民事公益诉讼，体现了**民事检察监督原则**（×，不涉及基本原则）

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】**检察机关：检察监督、支持起诉、公益诉讼**

3、依据《民事诉讼法》及相关司法解释的规定，以下有关民事案件审判组织形式的表述中错误的有（ ）

A. 第一审民事诉讼案件**均可适用陪审制**，第二审民事案件和非讼案件均不得适用陪审制（×，一审诉讼案件包括普通程序案件和简易程序案件，简易程序只能用独任制）

B. 再审案件和发回重审的案件，**均不得适用独任制**，也不能适用陪审制（×，再审、重审不得独任，但是适用一审程序审理的再审案件能适用陪审制）

C. 中级法院审理民事案件，只能用合议制，**且不得由陪审员参与组庭**（×，中院作为一审法院，可以由陪审员参加）

D. 法院审理第一审民事公益诉讼案件和代表人诉讼时，均**只能用合议制**，但可以适用陪审制（**√民事公益诉讼和代表人诉讼不能适用独任制**）

E 法院对小**额诉讼的判决进行再审**时，可以适用独任制（**×，应组成合议庭进行审理**）

【答案】ABCE

【解题思路和命题陷阱】**能否适用陪审制，与法院的级别高低无关**

4、黄某诉党某交通事故损害赔偿纠纷一案，由 M 区法院受理。开庭审理前，法院书面告知了黄某合议庭的组成人员，黄某未提出回避申请。开庭后，黄某得知**审判长刘某与被告系夫妻**，遂**提出回避申请**。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

A 对刘某的回避申请，**应当**由审判委员会决定（**×，通常由院长决定**）

B 黄某可以在得知刘某与被告系夫妻时提出回避申请（**√**）

C 若刘某被决定回避，则该案的诉讼程序**应当重新进行**（**×，回避决定一旦作出，诉讼程序一律继续进行**）

D 若刘某被决定回避，刘某对该回避决定**有权申请本院复议一次**（**×，刘某属于被申请回避人员，其无权申请复议**）

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】

回避的决定权：

（1）**法院院长担任审判长时的回避：审判委员会决定；**

（2）**审判人员的回避：法院院长决定；**

（3）**其他人员的回避：审判长决定；**

5、王华欣与张学东系夫妻，因长期两地分居、感情不和而**起诉离婚**，一审法院经审理判决不准离婚。王华欣不服提出上诉，**二审法院**经审理认为应当**判决离婚，同时对财产分割问题一并作出了判决**。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

A 二审法院的做法**违反了处分原则和辩论原则**（**√**）

B 二审法院的做法违反了平等原则（**×，本案未涉及平等原则的问题**）

C 二审法院的做法违反了**两审终审制度**（√，财产分割事项只经过二审法院的审理就宣告终结）

D **二审法院**正确的做法是与财产问题**一并调解，调解不成的，发回重审**（√）

【答案】ACD

【解题思路和命题陷阱】本题是民事诉讼法的基本原则与基本制度的综合考察，请务必掌握相关内容

【考点 4】 诉

本部分	诉讼标的的识别；诉讼标的与诉讼请求的区分
考点精要	诉的种类识别：确认之诉；给付之诉；变更之诉/形成之诉
	反诉的识别：反诉的构成条件；反诉与反驳的区分

1、以下有关诉的种类的识别，说法正确的有（ ）

A 抵押权人杨双向担保财产所在地的 K 区法院申请**实现担保物权**，该案属于确认之诉（×，**实现担保物权的案件属于非讼案件**）

B 第三人任某向法院提起了**第三人撤销之诉**，该诉讼属于确认之诉（×，**变更之诉**）

C 老王将小王诉至法院，请求法院判令小王将**赡养费从每月 700 元增加为每月 1300 元**，该诉讼属于变更之诉（√）

D 夏婷将刘丽诉至法院，要求其支付拖欠的三个月房租 3 万元，在诉讼进行过程中，夏婷以时间又过去了两个月为由，将请求变更为支付拖欠的五个月房租 5 万元，该诉讼属于变更之诉（×）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】**典型的变更之诉包括：第三人撤销之诉、增减原“三费”数额、公司解散诉讼、离婚诉讼**

2、住所地在 A 市 B 区的曾强与 P 市 F 区的双帆购物广场签订了一份凉席**买卖合同**，并用**格式条款**的方式约定：“因本合同引发的所有纠纷，**均提交双帆购物广场所在地的法院处理**”。后因合同的履行发生纠纷，曾强将双帆购物广场诉至法院，要求其依照合同约定交付 10 件凉席，被告双帆购物广场**向法院主张双**

方签订的合同无效。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

A 双帆公司的主张构成**反诉**（√，双帆公司可以单独就该主张要求法院予以审理，故构成反诉）

B 双帆公司的主张属于**反驳**（×，由于双帆公司的主张为独立的反请求，故其不属于反驳）

C 针对合同中的**管辖条款**，如果双帆购物广场**未采取合理的方式提请**曾强注意，则法院应当**认定该协议管辖无效**（×，只有消费者主张管辖协议无效的，人民法院应予支持）

D 针对合同中的管辖条款，如果双帆购物广场未采取合理的方式提请曾强注意，则曾强有权主张管辖协议无效，法院应予支持（√）

【答案】AD

【解题思路和命题陷阱】**判断反诉还是反驳**的关键在于：假如本诉不存在，被告对原告的主张**能否单独向法院提起一个诉讼**。如果能，则可能构成反诉；如果不能，则可能属于反驳。

3、下列民事案件中，属于**变更之诉**的有（ ）

A. 赵某起诉刘某，要求其尽快将堆放在赵某家车库里的物品搬离（×，给付之诉）

B. 王某起诉前妻何某，请求法院将二人之女小朵儿判归前妻抚养（√，变更监护）

C. 老甄起诉小宇，请求法院解除二人之间的收养关系（√，变更收养关系）

D. 小罗向法院请求确认某花瓶为无主财产（×，非诉）

E 小赵起诉甲化工厂，要求其停止排放废气废渣并赔偿损失 3 万元（×，给付之诉）

【答案】BC

【解题思路和命题陷阱】**变更之诉常见类型：三撤、离婚诉讼、变更“三费”数额、变更监护人**

4、因不履行赡养义务，甲将乙诉至法院，要求乙支付赡养费 800 元/月。在举行庭前会议时，甲提出自己三天前被单位裁员，因此日后生活将更为困难，

于是申请将赡养费增加至 1200 元/月。结合上述情况，下列说法中不正确的有（ ）

A 本案属于变更之诉（×，给付之诉）

B 本案属于追索赡养费的案件，因此原告和被告住所地法院均有管辖权（×，本案虽然属于追索赡养费的案件，但不存在几个被告住所地不在同一辖区的情况，故由被告住所地法院管辖）

C 甲提出的申请属于变更诉讼标的（×，未变更诉讼请求）

D 对甲提出的申请，法院应当告知甲另行起诉（×，法院可以合并审理）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】 **变更之诉**（形成之诉）：原告要求变更或消灭其与被告之间一定的法律关系的诉讼（是否变更或如何变更）。

【考点 5】法定管辖

本部分 考点精要	级别管辖：中级法院管辖的案件
	一般地域管辖：一般地域管辖的例外规定/被告就原告的情形（四分法）
	特殊地域管辖：网购合同纠纷；侵权诉讼；公司诉讼
	专属管辖：地域专属（3类）；国别专属
	共同管辖与选择管辖
	管辖恒定

1、关于**离婚案件的管辖**，下列哪些选项是正确的（ ）

A. 对**被宣告失踪的人**提起的离婚诉讼，应当由原告住所地法院管辖（√，对下落不明或宣告失踪的人提起的有关身份关系的诉讼适用被告就原告）

B. 涉及**个人隐私**的离婚案件，应当由中级法院管辖（×）

C. 在**解除婚姻关系后针对财产分割问题发生争议**的，当事人可以协商选择与争议有实际联系的法院管辖（√，当事人因同居或者在解除婚姻、收养关系后发生财产争议，约定管辖的，可以适用协议管辖）

D. **夫妻双方均离开住所超过一年**的离婚案件，应当由原告住所地法院管辖（×，夫妻双方都离开住所，适用原告就被告）

【答案】AC

【解题思路和命题陷阱】离婚案件：双方都离开住所，原告就被告；被告一方离开，原告+被告

2、沙小白以**专利侵权**为由，将闪亮传媒公司诉至法院，要求其承担侵权损害赔偿责任并在媒体上公开赔礼道歉。关于本案，下列哪些选项是**错误**的？
()

A. 本案应当由中级法院管辖 (×，专利纠纷案件由知识产权法院、最高人民法院确定的中级人民法院和基层人民法院管辖)

B. 若法院适用小额诉讼程序审理该案，则应当由基层法院管辖 (×，三类知产要小心，知产不能适用小额诉讼)

C. 本案可以由知识产权法院管辖，或者是由高级人民法院确定的基层法院管辖 (×，专利纠纷要由最高院确定的基层法院管辖)

D. 沙小白需要提供证据证明闪亮传媒公司相关产品的生产制造方法与自己的专利技术相同 (×，专利侵权由侵权产品的生产者对制造方法不同于专利方法承担举证责任)

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】知识产权案件在管辖、程序、举证责任上有特殊性

3、根据法律及司法解释的相关规定，法院的下列做法中**违法**的有 ()

A. **住所地在甲县的老王**将**住所地在乙县的小王**诉至**甲县法院**，要求小王**履行赡养义务**并每月**支付赡养费** 1200 元，甲县法院受理了老王的起诉 (×，几个被告住所地不在同一辖区的，可以由原告住所地人民法院管辖)

B. 住所地在 A 区的刘某将被监禁在 C 区的姜某诉至 A 区法院，要求其返还借款 16 万元，A 区法院认为自己**没有管辖权**，决定**将案件移送给 C 区法院**，C 区法院认为自己**对案件也没有管辖权**，遂将案件送回了 A 区法院 (×，C 区法院应当报请上级人民法院指定管辖，不得再自行移送)

C. 住所地在 F 区的赵某要求**住所地在 M 区**的陈某**返还借款** 2 万元，后因陈某下落不明，赵某将陈某诉至 M 区法院，M 区法院以自己没有管辖权为由裁定不予受理 (×，借款合同纠纷，合同履行地及被告住所地法院均有管辖权)

D 某环境民事公益诉讼，A 市中级人民法院在立案受理后认为确有必要并且报请高级人民法院批准后，将该公益诉讼案件交由基层法院审理（√，**第一审环境民事公益诉讼案件由污染环境、破坏生态行为发生地、损害结果地或者被告住所地的中级以上人民法院管辖。中级人民法院认为确有必要的，可以在报请高级人民法院批准后，裁定将本院管辖的第一审环境民事公益诉讼案件交由基层人民法院审理**）

【答案】ABC

【解题思路和命题陷阱】移送管辖的条件：受理后、无到有、限一次

4、下列案件的管辖法院，符合法律及司法解释规定的有（ ）

A 小凡在某网站购买了一套线上的烹饪教学视频，后因为内容不完整且画质不清晰，小凡将该网站诉至法院要求其承担违约责任，该案只能由被告住所地法院管辖（×，**信息网络交付标的，买受人住所地法院也享有管辖权**）

B 股东甲、乙和丙将位于 H 区的水泥公司诉至法院，请求法院判令解散公司，该案可以由公司住所地或原告住所地法院管辖（×，**本案只能由公司住所地法院管辖**）

C 小仔针对何某的创业历程撰写了一篇文章并在多个知名网站转载，何某认为文中所涉信息不真实、严重侵害了自己的名誉权，遂将小仔诉至法院并要求其公开赔礼道歉，何某的住所地法院有权管辖该案（√，**被侵权人何某的住所地为侵权结果发生地，该地法院对本案享有管辖权**）

D 中外合作经营企业合同纠纷，应当由中国法院管辖（×，**本案并未明确是否在中国履行该合同，故并非应当由中国法院管辖**）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】在中国境内履行的中外合资经营企业合同、中外合作经营企业合同、中外合作勘探开发自然资源合同发生纠纷提起的诉讼，由中华人民共和国人民法院管辖

5、2018 年 1 月，家住 A 市 B 县的某甲将家住 A 市 F 县的某乙诉至 F 县法院，要求某乙支付抚育费每月 800 元，F 县法院受理了该起诉。2018 年 3 月，经政府批准，F 县所属辖区全部划归 B 县管辖，之后 F 县法院以管辖区划变更、不再享有管辖权为由，将案件移送给 B 县法院。B 县法院收到案件后，认为自己对该

案也没有管辖权，于是将案件送还给 F 县法院。结合上述案情，下列说法中正确的有（ ）

A 在某甲向法院起诉时，B 县法院和 F 县法院对该案都有管辖权（×，被告住所地 F 法院对本案有管辖权）

B F 县法院的移送行为合法，但 B 县法院的送还行为违法（×，F 县法院的移送行为也不合法）

C F 县法院的移送行为违法，因为某乙并没有提出管辖权异议（×，F 县的移送行为违法，因为管辖恒定）

D F 县法院的移送行为和 B 县法院的送还行为均违法（√）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】移送管辖的条件：受理后、无到有、限一次

【考点 6】协议管辖

本部分 考点精要	协议管辖的成立条件：适用范围、协议方式、选择范围、法律效力
	对消费者的特殊保护

1、2018 年元旦，覃某在繁星商场购买了三台抽湿机并用商场提供的格式合同签订了购货协议，其中约定因履行该合同而引发的所有纠纷，均应向繁星商场所在地的 B 区法院起诉。关于本案，下列选项中说法正确的有（ ）

A 用格式合同订立的管辖协议无效（×）

B 如果繁星公司没有提请覃某注意该管辖协议，则协议无效（×）

C 如果繁星公司没有提请覃某注意该管辖协议，则覃某有权主张该协议无效（√）

D 如果繁星公司没有提请覃某注意该管辖协议，则法院应当依职权认定该协议无效（×）

【答案】C

2、杨小乐与花儿超市签订了一份长期的鲜奶供应合同，其中约定因履行该合同所引发的纠纷，均提交原告住所地或合同签订地的法院管辖。关于本案，

下列选项中说法正确的有（ ）

A 因为选择了两个法院，因此该管辖协议无效（×，管辖协议可以约定两个以上的法院管辖）

B 如果双方当事人能够合意选择出一个管辖法院，则该协议有效（×，管辖协议约定两个以上的法院管辖时，原告可以单方面选择其中一个法院起诉，并非要求双方当事人一致选择一个管辖法院）

C 若杨小乐因为送货时间与花儿超市发生争议，则其应当向合同履行地或被告住所地法院起诉（×，应当向管辖协议约定的法院提起诉讼）

D 若杨小乐因为牛奶品质问题将花儿超市诉至合同签订地法院，该法院对案件有管辖权（√，合同签订地法院对合同履行发生的争议享有管辖权）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】协议管辖：可多选。管辖协议约定两个以上的法院管辖时，原告可以单方面选择其中一个法院起诉

【考点 7】 裁定管辖

本部分 考点精要	指定管辖的适用情形
	移送管辖的适用条件及其与管辖权转移的区别
	管辖权转移：上向下移的条件和具体情形

1、A 区基层法院因新建办公大楼，与 A 区的蒙东建设公司签订了建设工程施工合同。大楼竣工后，双方针对工程款的计算方式等问题发生了纠纷，在协商不成的情况下，蒙东公司就该纠纷向 A 区基层法院提起了民事诉讼，要求 A 区法院按照合同约定支付拖欠的工程款。针对本案的情况，下列选项中说法正确的有（ ）

A 本案为合同纠纷，应当由合同履行地或被告住所地法院管辖（×，本案属于建设工程施工合同纠纷，其属于专属管辖的范围，故不再按照一般合同纠纷的管辖规则确定管辖）

B 本案应由不动产所在地法院专属管辖（×，本案依据专属管辖的规则应当由不动产所在地 A 区基层法院管辖本案，但 A 区基层法院为本案的一方当事人，A 区基层法院的全体法官均与本案存在利害关系，故属于有管辖权的人民法院由

于特殊原因，不能行使管辖权的特殊情形，应当由上级法院指定管辖，而不是直接由不动产所在地 A 区基层法院管辖）

C 本案情况特殊，应当由上级法院指定管辖（√）

D 本案情况特殊，应当适用管辖权转移制度（×，管辖权转移为将案件的管辖权从原来有管辖权的法院转移至无管辖权的法院，本案中 A 区基层法院本来对该案就无管辖权，故无法适用管辖权转移制度）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】有管辖权的人民法院由于特殊原因，不能行使管辖权的，由上级人民法院指定管辖

2、罗晓萌在甲市 A 区的大王超市购买了一个丁市 P 区生产的充电宝，在位于甲市 B 区的家中使用时，该充电宝突然爆炸并导致罗晓萌的手部皮肤严重烧伤。出院后，罗晓萌向 P 区法院提起了侵权损害赔偿诉讼，P 区法院立案受理后认为该案应当由超市所在地的 A 区法院管辖，遂将案件移送给 A 区法院。A 区法院认为自己对该案也没有管辖权，准备将案件移送给 B 区法院。关于本案，下列选项中正确的有（ ）

A. P 区法院的移送行为违法，因此 A 区法院有权将案件移送给 B 区法院

B. A 区法院应当报请上级法院指定管辖（√，移送只能进行一次，受移送的法院若认为自己对案件没有管辖权，只能报请上级法院指定管辖，不能再次移送）

C. 若 P 区法院受理了罗晓萌的起诉后，被告没有提出管辖权异议并应诉答辩，则视为 P 区法院对该案有管辖权（×，应诉管辖的前提是该法院没有管辖权）

D. 若罗晓萌认为 P 区法院移送管辖的裁定违法，其可以对该裁定提出上诉（×，移送管辖的裁定不能上诉）

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】本案中是因产品、服务质量不合格造成他人财产、人身损害提起的诉讼：产品制造地、销售地、服务提供地、侵权行为地和被告住所地法院均有管辖权，所以 P 区法院有管辖权，不存在移送管辖和应诉管辖

【考点 8】管辖权异议

本部分 考点精要	管辖权异议的适用条件、法律后果以及救济机制
	应诉管辖的成立条件
	诉讼管辖异议 VS 执行管辖异议

1、**住所地在 D 区**的夏琳与**住所地在 K 区**的齐康，因为一块碧玺的所有权发生争议，在多次协商无果的情况下，夏琳将齐康**诉至 D 区法院**，请求法院判令碧玺归自己所有。在诉讼进行过程中，庞丽称自己才是碧玺的真正所有权人并申请参加诉讼，并向 D 区法院提出异议，认为该案应当由其他法院管辖。结合上述案情，下列选项中哪些是正确的（ ）

- A. 法院应当审查庞丽提出的**管辖权异议**并作出裁定（×，庞丽作为第三人，无权提管辖权异议）
- B. 对庞丽提出的**管辖权异议**，法院不予审查（√）
- C. 如果齐康没有提出管辖权异议并应诉答辩，则 D 区法院对该案有管辖权（√，应诉管辖）
- D. 如果齐康在向 D 区法院提出管辖权异议后，又对案件应诉答辩，则法院对管辖权异议**无需审查**（×，应诉管辖的成立条件：当事人未在答辩期内提出管辖权异议且当事人就案件实体内容进行答辩、陈述或者反诉，且应诉管辖不违反专属管辖和级别管辖，本案中，既然齐康提出了管辖权异议，则不成立应诉管辖，所以法院须对管辖权异议进行审查）

【答案】BC

【解题思路和命题陷阱】当事人提出了管辖权异议，就不能构成应诉管辖

2、兰馨诉鑫河公司**专利侵权纠纷**一案，甲市 A 区法院受理后，鑫河公司提出管辖权异议，认为该案应当由甲市中级人民法院管辖。经过审查，A 区法院裁定驳回鑫河公司的异议，但鑫河公司对该裁定不服，提出上诉。结合上述情况，下列说法中正确的有（ ）

- A 本案是专利纠纷，应当由中级法院管辖，A 区法院驳回鑫河公司管辖权异议的做法错误（×，专利纠纷也有可能由基层法院管辖）
- B 鑫河公司的管辖权异议应当在举证期限届满前提出（×，应当在提交答辩状期间提出）

C 如果鑫河公司提出上诉后，兰馨向法院申请撤诉，法院不应准许（×，
二审程序中原审原告可以申请撤回起诉）

D 如果鑫河公司提出上诉后，兰馨向法院申请撤诉并获准许，则二审法院不再对管辖权异议的上诉进行审查（√）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】在管辖权异议裁定作出前，原告申请撤回起诉，受诉人民法院作出准予撤回起诉裁定的，对管辖权异议不再审查，并在裁定书中一并写明

3、住所地在甲市 A 区的魏小明与住所地在乙市 S 区的阿杰签订了一份鲜花供应合同，约定履行地为魏小明的母亲家（位于甲市 B 区）。合同签订后尚未履行，但双方因送花时间和支付方式发生争议，魏小明将阿杰诉至甲市 B 区法院。阿杰在收到起诉状副本后提交了答辩状，法院经过审理支持了魏小明的各项诉讼请求。阿杰不服提起上诉，二审法院以一审法院认定案件基本事实不清为由，将案件发回重审，在一审法院对案件进行重审时，阿杰提出了管辖权异议。结合本案，下列说法中正确的有（ ）

A 法院应当裁定驳回阿杰的管辖权异议，因为甲市 B 区法院作为约定的合同履行地法院，对本案有管辖权（×，合同尚未履行，且原被告双方的住所地均不在合同约定的履行地甲市 B 区，故甲市 B 区法院不能成为本案的合同履行地，进而也对本案没有管辖权）

B 对阿杰提出的管辖权异议，法院应当不予审查，裁定驳回异议（√）

C 法院应当将案件移送给乙市 S 区法院审理（×，甲市 B 区法院取得本案的管辖权，不得再移送管辖）

D 本案被发回重审后，阿杰无权提出管辖权异议（√）

【答案】BD

【解题思路和命题陷阱】人民法院发回重审或者按第一审程序再审的案件，当事人提出管辖异议的，人民法院不予审查

4、2017 年 12 月，家住北京市丰台区的谢某将自己位于北京市海淀区的一套两居室住房出租给姚某（住所地为北京市通州区），租期为一年。2018 年 5 月，

谢某将姚某诉至通州区法院，要求其支付拖欠的两个月房租共计 2 万元。通州区法院受理该案后，姚某提交了答辩状，之后法院召开了庭前会议。结合本案，下列说法中错误的有（ ）

A 通州区法院不应受理谢某的起诉（√，本案应当由不动产所在地即北京市海淀区法院专属管辖，通州区法院因无管辖权不应当受理谢某的起诉）

B 本案应当由海淀区法院管辖（√）

C 通州区法院和海淀区法院都有权管辖本案（×，通州区法院无管辖权）

D 姚某提交答辩状的行为，使得通州区法院获得了该案的管辖权（×，本案中被告虽然对通州区法院的管辖未提出管辖权异议且应诉答辩，但通州区法院的管辖因违反了专属管辖而不能视为取得管辖权，故通州区法院对本案不享有管辖权）

【答案】CD

【解题思路和命题陷阱】当事人未提出管辖异议，并应诉答辩的，视为受诉人民法院有管辖权，但违反级别管辖和专属管辖规定的除外

【考点 9】共同诉讼与代表人诉讼

本部分 考点精要	必要共同诉讼与普通共同诉讼各自的特点、主要适用情形
	必要共同诉讼原告与诉讼第三人的区分
	代表人诉讼的成立条件、种类、诉讼代表人的选定及其权限
	起诉时人数不确定的代表人诉讼：公告；权利登记；诉讼代表人的选定及其权限范围；裁判的法律效力

1、李欢在川奇火锅店用餐时，同在该餐厅就餐的张萌因地板油渍不慎滑倒，将手中的一大杯热玉米汁洒在了李欢身上，导致李欢腿部被烫伤、新买的价值 5000 多元的桑蚕丝连衣裙被毁，李欢欲向法院提起诉讼。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

A 李欢起诉川奇火锅店，张萌应作为共同被告（√，火锅店作为公共场所具有安保义务，因第三人的行为造成他人损害的，由第三人承担侵权责任，管理人未尽到安全保障义务，承担相应的补充责任）

B 李欢起诉张萌，川奇火锅店应作为第三人（×，本案中李欢的三种诉法：

①只诉侵权行为人；②把二者都诉到法院；③如果原告只诉了安保义务人，要追加直接侵权人）

C 李欢起诉川奇火锅店，张萌应作为第三人 （×）

D 李欢只能以张萌作为被告，因为张萌是直接侵权人 （×）

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】直接侵权人与安保义务人

2、“香再来”食品加工厂使用化学物质制作香菇豆干并在 A 省多个市县进行销售，**购买者和受害者难以确定**。甲、乙、丙等 50 多名食用者向 M 市中级人民法院提起损害赔偿诉讼，但因意见不一致，**未能协商推选出诉讼代表人**，之后**法院指定由甲和丙作为诉讼代表人**。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

A 若 50 多名起诉者中有 6 名不同意甲和丙作为诉讼代表人，则这 6 人**应当亲自参加诉讼**（×，本案属于人数不确定的代表人诉讼，是普通共同诉讼，在普通共同诉讼中不能那个选出代表人的，可以另行起诉）

B 法院受理该案件后，可以**发出公告，通知权利人向法院登记**，登记权利的人应当证明其与对方当事人的法律关系和所遭受的损害，否则不予登记（√）

C 甲和丙**委托诉讼代理人**、进行和解、承认对方的诉讼请求、提出上诉，**均**须经过被代表当事人的同意（×，**诉讼代表人的权限：变更、放弃诉讼请求或者承认对方当事人的诉讼请求，进行和解，必须经被代表的当事人同意，但是委托诉讼代理人属于程序性事项，就不需要被代表当事人同意，提出上诉也不需要被代表当事人的同意**）

D 如果在法院对该 50 余人的起诉作出生效判决后，购买过该种豆干但未登记权利的周明向 M 市中级人民法院起诉主张损害赔偿，法院审查后认定其请求成立的，**判决适用**法院已作出的生效判决（×，**裁定适用**）

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】起诉时人数不确定的代表人诉讼，只可能是普通共同诉讼转化而来的，在这种情况下，不认可诉讼代表人的人可以**退出代表人诉讼另行起诉**

3、俞某、陈某、马某三人大学毕业后**合伙**开办一家台球室，店名为“三好台球厅”，依法登记。某日，顾客在店里打台球时被该店的服务员阿明不慎用球

杆撞伤，在协商无果的情况下，该顾客准备向法院起诉。下列有关**本案被告**的说法中，正确的是（ ）

- A 应当以“三好台球厅”为被告（×，以全体合伙人为共同诉讼人）
- B 应当以“三好台球厅”和阿明作为共同被告（×，不应当将个人合伙登记的字号作为当事人，同时也不应当将阿明作为被告）
- C 应当以俞某、陈某、马某和阿明作为共同被告（×，阿明不当成为被告）
- D 应当以俞某、陈某、马某作为共同被告，并注明“三好台球厅”字号（√）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】法人或者其他组织的工作人员执行工作任务造成他人损害的，该法人或者其他组织为当事人。在诉讼中，未依法登记领取营业执照的个人合伙的**全体合伙人为共同诉讼人**。个人合伙有依法核准登记的字号的，应在法律文书中注明登记的字号

4、赵美丽辞职后开了一家美发店并以自己名义的登记领取了**个体工商户营业执照**，美发店的店名为“美丽一生发廊”并依法登记。开业后不久，赵美丽因家庭原因将该美发店转让给表妹阿花经营，但没有办理工商变更登记。后该美发店长期拖欠 A 公司的染发剂货款，被 A 公司诉至法院。下列哪一选项是**本案的适格被告**（ ）

- A “美丽一生发廊”（√）
- B 阿花（×）
- C 赵美丽和阿花（×）
- D “美丽一生发廊”和赵美丽（×）

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】在诉讼中，**个体工商户以营业执照上登记的经营者为当事人**。有字号的，以营业执照上登记的字号为当事人，但应同时注明该字号经营者的基本信息。营业执照上登记的经营者与实际经营者不一致的，以登记的经营者和实际经营者为共同诉讼人

5、沈某是由通宇公司**派遣**到富海公司工作的人员，某日，沈某在完成富海公司**指定的工作任务**时，因**操作失误**导致客人祝某眼部受伤。之后祝某欲通过

诉讼的方式来主张侵权损害赔偿，下列有关**本案被告**的说法中正确的有（ ）

A 祝某可以选择起诉通宇公司或起诉富海公司（×，祝某应当起诉接受派遣的用工单位富海公司，但如果其主张通宇公司承担责任的，通宇公司作为共同被告，即祝某无论如何不能仅单独起诉通宇公司）

B 如果祝某起诉通宇公司，应当将富海公司追加为共同被告（√）

C 如果祝某起诉富海公司，应当将通宇公司追加为共同被告（×，祝某可以仅单独起诉富海公司，无需追加通宇公司为共同被告）

D 如果祝某起诉富海公司，应当将沈某追加为共同被告（×，沈某不是本案的适格被告）

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】在**劳务派遣**期间，被派遣的工作人员因执行工作任务造成他人损害的，以**接受劳务派遣的用工单位为当事人**。当事人主张劳务派遣单位承担责任的，该劳务派遣单位为共同被告

【考点 10】民事公益诉讼

本部分 考点精要	民事公益诉讼的原告主体资格
	民事公益诉讼的程序设置：法院的告知义务；法院的释明；限制自认和反诉；调解与和解
	民事公益诉权与私益诉权的关系；民事公益诉权主体相互间的关系
	检察民事公益诉讼：后顺位；提起诉讼；支持起诉

1、某化工公司的搅拌站长期偷排未经处理的工业废水，导致 A 市的河流和土壤遭受了大面积污染，该市的“新希望”环保组织以环境侵权为由向法院**提起民事公益诉讼**。关于该案，下列说法中正确的有（ ）

A. 该市的**检察机关可以支持**“新希望”环保组织提起公益诉讼（√，**检察机关：检察监督、支持起诉、提起公益诉讼**）

B. 本案**只能**由侵权行为住所地或被告住所地的中级法院管辖（×，中级人民法院认为确有必要的，可以在报请高级法院批准后，裁定将本院管辖的第一审环境民事公益诉讼案件交由基层法院审理）

C. 如果法院认为“新希望”环保组织提出的诉讼请求不足以救济环境公益所遭受的损害，则**法院可以释明其增加或变更诉讼请求**（√）

D. 若双方当事人在法院的主持下达成了调解协议，则该协议应当进行不少于 15 日的**公告**，公告期结束后，法院应当制作调解书结案（×，**不少于 30 日的公告**，公告期满后，法院审查认为调解协议或者和解协议的内容不损害社会公共利益的，应当出具调解书，反之，则不用出具调解书，继续对案件进行审理并依法作出裁判）

【答案】AC

【解题思路和命题陷阱】**公益诉讼可和解可调解**：公告+审查

2、尝新食品有限责任公司生产了一款可作为代餐的果蔬汁，在 P 省十分畅销，2018 年元旦时，几个批次的果蔬汁因农残和添加剂严重超标，导致省内的几千名消费者出现了不同程度的食物中毒。针对此情况，P 省**消费者协会**欲向法院提起**民事公益诉讼**。关于本案，下列选项中错误的有（ ）

A. 在 P 省消费者协会提起民事公益诉讼后，该省的**检察机关**可以作为共同原告（×，**检察机关提起公益诉讼的前提是：其他主体不起诉，没有其他主体；**本案中 P 省消费者协会已经提起民事公益诉讼了，所以检察机关就不能作为公益诉讼原告）

B. 法院在受理 P 省消费者协会的起诉后，应当公告案件的受理情况，并在立案之日起 **15 日内书面告知相关的行政主管部门**（×，**法院受理公益诉讼案件后，应当在 10 日内书面告知相关行政主管部门**）

C. 在诉讼进行过程中，若尝新食品公司**提出反诉，法院不应受理**（√，**公益诉讼中被告提出反诉的，法院不予受理**）

D. 法院受理 P 省消费者协会提起的公益诉讼案件后，因饮用该款果蔬汁而食物中毒的**消费者李某仍有权依法提起民事私益诉讼**（√，**受理公益诉讼，不影响同一侵权行为的受害人依法提起私益诉讼**）

【答案】AB

【解题思路和命题陷阱】人民法院受理公益诉讼案件，不影响同一侵权行为的受害人根据民事诉讼法第一百一十九条规定提起诉讼。

3、森也化工厂长期超标偷排废气，导致某省 F 市的大气环境遭受严重污染，公益环保组织 M 向 F 市中级人民法院提起民事公益诉讼，请求法院判令森也化工厂停止侵害、恢复环境状况并赔偿损失。法院受理后，在审前准备阶段公益环保组织 W 也向 F 市中级人民法院提起公益诉讼。关于本案，下列说法中正确的有()

A 对环保组织 W 的起诉，法院应当将之与 M 组织提起的公益诉讼合并审理(×，公益环保组织也向法院提起公益诉讼的情况下，只有法院准许其参加诉讼的，才会列为共同原告，而非应当合并审理)

B F 市中级人民法院应当适用普通程序审理该案，但不得适用陪审制(×，第一审民事公益诉讼必须适用陪审制)

C 如果在诉讼进行过程中森也化工厂提出了反诉，法院不予受理(√)

D 如果在诉讼进行过程中，环保组织与森也化工厂达成了和解协议并申请撤诉，法院应当准许撤诉申请(×，当事人以达成和解协议为由申请撤诉的，不予准许)

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】 环境民事公益诉讼当事人达成调解协议或者自行达成和解协议后，人民法院应当将协议内容公告，公告期间不少于三十日。公告期满后，人民法院审查认为调解协议或者和解协议的内容不损害社会公共利益的，应当出具调解书。当事人以达成和解协议为由申请撤诉的，不予准许

【考点 11】 诉讼第三人

本部分 考点精要	有独立请求权的第三人
	无独立请求权的第三人
	第三人撤销之诉

1、邓某与赵某因一块名表的所有权归属发生争议并诉至法院，在诉讼进行过程中，黄某称自己才是该块手表的所有权人。下列说法中错误的有()

A. 黄某应当以邓某和赵某作为共同被告，向法院提起第三人撤销之诉(×，诉讼过程中，黄某可以直接以有独三身份参加到诉讼中，第三人撤销之诉适用于已经生效的判决、裁定、调解书)

B. 法院可以依职权追加黄某为有独立请求权的第三人（×，有独三只能依申请，不能依职权，不告不理）

C. 黄某可以对邓某与赵某起诉的法院提出管辖权异议（×，第三人无权提出管辖权异议）

D. 如果黄某起诉后，邓某撤回了起诉并经法院准许，则法院应当裁定驳回黄某的起诉，告知其可以另行起诉（×，有独三之诉和本诉是相互独立的，不因本诉的撤回而撤回）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】有独三参诉方式：起诉

2、在湘南与谢丽的买卖合同诉讼中，陈进因为与该案件的处理结果有法律上的利害关系，而被法院列为诉讼第三人。关于陈进的诉讼地位及权利义务，下列选项中说法正确的有（ ）

A. 陈进不享有独立的诉讼地位（×，因为陈进是该案件的处理结果有法律上的利害关系，法院依职权列，所以是无独三，具有独立的诉讼地位）

B. 陈进无权提出管辖权异议（√）

C. 若法院对湘南和谢丽进行调解，则陈进有权申请参加调解，但调解协议中不能要求陈进承担义务（×，无独三可以承担义务）

D. 陈进不能作为上诉人或被上诉人（×，有责就有权，无责就无权）

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】无独三是否有上诉权取决于其是否直接承担义务

3、阿丽与阿强共同出资购买了一套珍藏版瓷器，为了取悦上司阿方，阿丽以低于市场价的金额将该套瓷器卖给了阿方。后因合同履行发生争议，阿丽将阿方诉至法院，阿强得知该情况后，坚决不同意将瓷器卖给阿方。关于本案，下列选项中不正确的有（ ）

A. 阿强应当作为共同原告（×，有独三）

B. 阿强应当作为有独立请求权的第三人（√）

C. 阿强有权对本案的地域管辖提出异议（×）

D. 若阿强得知相关情况时，阿丽与阿方之间的买卖合同纠纷已经审理完毕

并作出了生效判决，则阿强可以阿丽和阿方作为共同被告，向作出该生效判决法院的上一级法院提起第三人撤销之诉（×，向作出生效裁判的法院提起第三人撤销之诉）

【答案】ACD

【解题思路和命题陷阱】三撤的管辖：作出该判决、裁定、调解书的法院

4、年某与欧某因一块砚台的所有权问题发生争议并诉至法院，在诉讼进行过程中，案外人韩某得知此事，向法院提起诉讼称自己才是这块砚台的真正所有者，法院准许韩某参加诉讼。之后年某向法院申请撤诉，法院准许。以下有关本案的说法中错误的有（ ）

A 韩某是有独立请求权的第三人，如果韩某没有主动参诉，法院可以依职权追加其为有独立请求权第三人（×，有独三参诉的方式只能依申请）

B 法院准许年某撤回起诉后，应当裁定终结诉讼（×，有独三之诉是一个独立的诉）

C 法院准许年某撤回起诉后，应当以韩某作为另案原告、以年某和欧某作为另案被告，诉讼继续进行（√）

D 在答辩期限届满前，韩某有权提出管辖权异议，有权增加或变更诉讼请求（×，第三人不能提管辖权异议）

【答案】ABD

【解题思路和命题陷阱】本诉的原告撤回起诉，有独三可作为另案原告以本诉的原告和被告作为另案的共同被告，诉讼程序继续进行

5、2018年3月5日，甲市中级人民法院对泰生公司与华洋公司的加工承揽合同案作出了终审判决，大力公司认为该判决损害了其合法权益，于是在2018年5月10日向甲市中级人民法院提起撤销诉讼。在撤销诉讼的审理过程中，甲市检察院提出再审检察建议，甲市中级人民法院接受该建议对该案进行再审，并裁定将撤销诉讼并入再审程序。关于撤销诉讼的处理方式，下列说法中正确的有（ ）

A 甲市中级人民法院将撤销诉讼并入再审的做法违法，因为撤销诉讼先于再审程序启动（×，应当将第三人的诉讼请求并入再审程序）

B 对大力公司提出的撤销诉讼请求，法院应当根据自愿原则进行调解，调解

不成的，裁定撤销原判、发回重审，重审时将大力公司列为第三人（√，本案再审时应当适用二审程序，据此再审法院对大力公司提出的撤销诉讼请求，应当根据自愿原则进行调解，调解不成的，裁定撤销原判、发回重审，重审时将大力公司列为第三人）

C 对大力公司提出的撤销诉讼请求，法院应当根据自愿原则进行调解，调解不成的，由甲市中级人民法院一并裁判（×，再审法院不可以对大力公司提出的撤销诉讼请求直接一并裁判）

D 对大力公司提出的撤销诉讼请求，法院应当根据自愿原则进行调解，调解不成的，终结再审程序、恢复撤销诉讼程序（×，再审法院对大力公司提出的撤销诉讼请求应当先行调解，调解不成的发回重审，而不是裁定终结再审程序、恢复撤销诉讼程序）

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】第三人诉讼请求并入再审程序审理的，按照下列情形分别处理：（一）按照第一审程序审理的，人民法院应当对第三人的诉讼请求一并审理，所作的判决可以上诉；（二）按照第二审程序审理的，人民法院可以调解，调解达不成协议的，应当裁定撤销原判决、裁定、调解书，发回一审法院重审，重审时应当列明第三人

【考点 12】确定当事人的其他问题

1、某日，老崔带着外孙女小鹿（6 岁）去社区公园玩耍，在游戏过程中小牧（7 岁）将小鹿的右手无名指扭伤。小鹿的母亲王芳要求小牧家赔偿小鹿的医疗费 2 万元，但遭拒绝，无奈之下小鹿家只好向法院起诉。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

- A 本案的原告是小鹿及其监护人，被告是小牧及其监护人（×）
- B 本案的原告是小鹿和老崔，被告是小牧的监护人（×）
- C 本案的原告是小鹿，被告是小牧及其监护人（√）
- D 本案的原告是小鹿，被告是小牧的监护人（×）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】无人、限人致人损害，无人、限人和其监护人为共同被告，无人、限人自己受损，自己作为原告

2、甲在个体工商户王明经营的旺发超市购买了一箱浓缩果汁，饮用后出现了食物中毒等现象，在协商未果的情况下，甲决定向法院提起诉讼。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

A. 如果“旺发”是登记的字号，则应当以王明和“旺发”作为共同被告（×，个体工商户以营业执照上登记的经营者为当事人，有字号的，以营业执照上登记的字号为当事人，但应同时注明该字号经营者的基本信息。）

B. 如果“旺发”是登记的字号，则应当以“旺发”作为被告（√）

C. 甲向法院起诉，要求被告承担违约赔偿责任 8000 元并公开赔礼道歉，后在案件开庭审理前，甲又要求将诉讼请求变更为支付医疗费和精神损害赔偿 9000 元，则甲既变更了诉讼标的，也变更了诉讼请求（√，诉讼标的由合同法律关系变更为侵权法律关系，诉讼请求由违约赔偿责任 8000 和公开赔礼道歉变更为医疗费和精神损害赔偿 9000）

D. 甲向法院起诉，要求被告承担违约赔偿责任 8000 元并公开赔礼道歉，后在案件开庭审理前，甲又要求将诉讼请求变更为支付医疗费和精神损害赔偿 9000 元，则此时仍为给付之诉（√）

【答案】BCD

【解题思路和命题陷阱】在诉讼中，个体工商户以营业执照上登记的经营者为当事人。有字号的，以营业执照上登记的字号为当事人，但应同时注明该字号经营者的基本信息。营业执照上登记的经营者与实际经营者不一致的，以登记的经营者和实际经营者为共同诉讼人

3、王莉与张猛因借款合同纠纷诉至法院，在诉讼进行过程中，王莉将其在该借款合同中所享有的债权转让给了方阳。关于本案，下列选项中正确的有（ ）

A. 若王莉申请撤诉，须经过方阳的同意（×，王莉是原告有撤诉权，不需要经过方阳的同意）

B. 如果方阳申请以共同原告的身份参加诉讼，法院应予以准许（×，本案中实体权利义务关系只能由一方所有，王莉和方阳不是共同共有；此外法院应予准许的表述也是错的）

C. 如果方阳申请替代王莉承担诉讼的，法院可以根据案件的具体情况决定是否准许（√）

D. 如果法院准许方阳替代王莉承担诉讼，法院应裁定变更当事人，但王莉之前已经完成的诉讼行为对方阳仍然具有拘束力（√）

E. 如果方阳没有以原告或第三人的身份参加诉讼，则本案的裁判结果对方阳没有拘束力（×，最终的裁判结果对受让人有拘束力）

【答案】CD

【解题思路和命题陷阱】变更当事人后，诉讼程序以受让人为当事人继续进行，原当事人应当退出诉讼，原当事人已经完成的诉讼行为对受让人具有拘束力

【考点 13】诉讼代理人

本部分	法定代理人：适用对象；权限范围
考点精要	委托代理人：资格要求；需要特别授权的事项

1、A 市甲区法院受理了中国公民巩某与西班牙人杰森的离婚诉讼，巩某委托了离婚领域的知名律师王律师作为代理人，授权委托书中的代理权限只写了“全权代理”。关于本案，下列选项中正确的有（ ）

A. 本案属于涉外案件，应当由 A 市的中级法院管辖（×，重大且涉外归中院管辖）

B. 在诉讼进行过程中，王律师无权代理巩某作出自认（×，一般授权是可以自认的，是不能够承认诉讼请求，不能认诺）

C. 巩某已经委托了代理人，可以不亲自出庭参加诉讼（×，委托代理人后，本人可以不出庭，但离婚案件除外。委托了代理人的离婚案件的当事人，本人除不能表达意志的外，仍应当出庭，确因特殊情况无法出庭的，必须向法院提交书面意见）

D. 法院可以向王律师送达相关诉讼文书，其签收行为有效（√，直接送达）

E. 如果杰森想要委托代理人代为诉讼，必须委托中国公民（×，以律师的身份代理只能找中国的律师，其他的身份不限制国籍）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】注意离婚案件的特殊性

2、下列主体中，可以作为民事诉讼委托代理人的有（ ）

A 赵华与冯刚的相邻权纠纷中，赵华的儿媳妇刘晓华，系该市某农贸市场的个体工商户（√）

B. 大地集团与青田公司加工承揽合同诉讼中，青田公司的实习生张某，系某名牌大学法学院的硕士研究生（×，实习生不是单位有劳动合同的工作人员）

C. 无极限影视公司与新希望公司专利纠纷诉讼中，中华全国专利代理人协会推荐的专利代理人严某（√）

D. 张天与王林离婚诉讼中，某基层法律服务所的工作人员郑某（√）

【答案】ACD

【解题思路和命题陷阱】当事人的近亲属可以被委托为诉讼代理人。这里的近亲属具体指与当事人有夫妻、直系血亲、三代以内旁系血亲、近姻亲关系以及其他有抚养、赡养关系的亲属。

【考点 14】期间

本部分	期间的种类：可变期间 VS 不可变期间；法定期间 VS 指定期间
考点精要	期间的计算
	申请顺延期限

1、关于民事诉讼期间制度的表述，下列选项正确的有（ ）

A. 我国民事诉讼案件的审理期限均为法定可变期间（√）

B. 指定期间均为可变期间，法定期间均为不可变期间（×，法定期间可分为法定可变期间和法定不可变期间）

C. 法定期间的开始之日及期间中遇有节假日的，应当在计算期间时予以扣除（×，法定期间的开始之日不计算在期间内，期间遇有节假日的，只要期间届满的最后一日不是节假日，均应当计算在期间内）

D. 涉外诉讼案件中对判决和裁定的上诉期均为 30 日（×，判断是否适用涉

外期间的标准不是国籍，而是在中国有无住所，特殊的上诉期、答辩期仅适用于在我国无住所的当事人)

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】我国民事一审普通程序、二审程序及简易程序的审理期限均可以延长；在中华人民共和国领域内没有住所的当事人，不服第一审人民法院判决、裁定的，有权在判决书、裁定书送达之日起三十日内提起上诉。被上诉人在收到上诉状副本后，应当在三十日内提出答辩状。当事人不能在法定期间提起上诉或者提出答辩状，申请延期的，是否准许，由人民法院决定

2、谭某与冯某的房屋租赁合同纠纷案作出一审判决后，冯某不服欲提出上诉，但在前往法院送交上诉状的途中突发心脏病，待抢救苏醒时上诉期限已超过三天。针对该种情况，下列选项中说法不正确的有（ ）

A 上诉期限是法定不可变期间，因此冯某没有补救途径（×，可以申请顺延期限）

B 因正当事由耽误期限的，法院应当依职权决定顺延冯某的上诉期（×，顺延期限只能依申请启动）

C 冯某可以在清醒后的 15 日内，向法院申请顺延期限，是否准许由法院裁定（×，障碍消除后的 10 日内申请顺延，是否准许法院决定）

D 此时一审判决已经生效，冯某只能向法院申请再审（×）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】当事人因不可抗拒的事由或者其他正当事由耽误期限的，在障碍消除后的 10 日内，可以申请顺延期限，是否准许，由法院决定

【考点 15】保全和先予执行

本部分 考点精要	诉前保全、诉中保全、执行前保全；行为保全与财产保全
	保全的担保要求、具体措施、解除条件、救济机制
	先予执行的适用条件及其与保全的异同

1、范某为某私企 K 公司的技术骨干，因长期被拖欠加班费，范某欲将 K 公

司诉至法院。针对该情况，下列说法中错误的有（ ）

- A. 范某应当先申请劳动争议仲裁，但须与 K 公司事先达成有效的仲裁协议（×，劳动争议仲裁不需要有有效的仲裁协议）
- B. 如果范某对仲裁裁决不服，在起诉前可以向法院申请先予执行部分劳动报酬，但须提供相当于请求数额的担保（×，先予执行只能发生在诉讼中，先予执行是可以提供担保）
- C. 如果法院在受理范某的起诉后，K 公司有转移财产的行为，范某可以向受理起诉的法院申请保全，但须提供相当于请求金额的担保（×，诉中是可以提供担保，担保数额不超过请求保全数额的 30%）
- D. 如果法院在受理范某的起诉后，K 公司有转移财产的行为，范某可以向受理起诉的法院申请保全，法院要求其提供担保的，担保数额不应超过请求保全数额的 20%（×，担保数额不超过请求保全数额的 30%）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】我国劳动争议的解决实行仲裁前置，必须先经过仲裁才能诉讼，同时劳动仲裁的启动不需要当事人双方存在有效的仲裁协议

2、张兴诉周政合同违约一案由 A 区法院作出一审判决，周政不服提起上诉，在一审法院将诉讼材料报送给二审法院之前，张兴发现周政有转移财产的行为。下列有关本案保全的说法中，正确的有（ ）

- A. 张兴向一审法院提出申请，由一审法院裁定财产保全（√，对当事人不服一审判决提出上诉的案件，在第二审法院接到报送的案件之前，当事人有转移、隐匿、出卖或者毁损财产等行为，必须采取财产保全措施的，由第一审法院依当事人申请或依职权采取，第一审法院的保全裁定，应当及时报送第二审法院）
- B. 张兴向一审法院提出申请，一审法院将保全申请报送给二审法院裁定财产保全（×）
- C. 张兴向二审法院提出申请，由二审法院裁定财产保全（×）
- D. 张兴向二审法院提出申请，二审法院可以自己裁定财产保全，也可以指令一审法院裁定财产保全（×）

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】对当事人不服一审判决提起上诉的案件，在第二审

人民法院接到报送的案件之前，当事人有转移、隐匿、出卖或者毁损财产等行为，必须采取保全措施的，由第一审人民法院依当事人申请或者依职权采取。第一审人民法院的保全裁定，应当及时报送第二审人民法院

3、蒋铭与童磊之间的**人身侵权损害赔偿纠纷**，经过两级法院审理后作出了终审判决，要求童磊在判决生效后的 30 日内向蒋铭支付各项赔偿费用共计 11 万元。**判决履行期限内**，蒋铭发现童磊正在将自己名下的全部财产转移给其女友，遂申请法院对蒋铭的一块名表采取**保全措施**。关于本案，下列选项中**不正确**的有（ ）

A. 蒋铭提出保全申请后，**应当在 30 日内**向法院提供担保，**担保金额应相当于手表的价值**（×，**申请执行前保全的，可以不要求提供担保，时间金额都没规定**）

B. 若童磊称该名表已经被质押给范某，则法院不得对该名表采取保全措施（×，**法院对抵押物、质押物、留置物可以采取保全措施，一案由担保物权人保管**）

C. 若童磊称该名表已经被质押给范某，法院仍有权对该名表采取保全措施，范某因此丧失了对该名表的优先受偿权（×，**不因此丧失优先受偿权**）

D. 若法院裁定准许了蒋铭的保全申请，则其应当在保全裁定作出之日起 5 日内向法院申请启动执行程序，否则法院裁定解除保全措施（×，**法律文书指定的履行期间届满后 5 日内不申请执行，解除保全裁定**）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】**执行前保全可以不要求提供担保**

【考点 16】送达

本部分 考点精要	留置送达
	电子送达
	委托送达与转交送达的区分
	公告送达

1、关于法院的**送达**行为，下列选项中的做法合法的有（ ）

A. 马某诉赵某化肥买卖合同纠纷，经过马某和赵某的同意，法院用电子邮件的方式向双方当事人送达了调解书（×，调解书不能电子送达）

B. 甲银行诉冯某贷款合同纠纷，法院委托冯某单位的人事部门代为送达举证通知书（×，委托送达只能委托法院，不能委托其他机构或组织）

C. 杨明与方洲离婚诉讼一案，法院向杨明的委托代理律师送达了证据保全裁定书（√）

D. 某区基层法院向债务人刘某公告送达了支付令（×，支付令不可公告送达）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】调解书不能留置送达、不能公告送达、也不能电子送达，但可由本人或者指定的代收人代收；支付令不可公告送达，但是可以留置送达；适用简易程序的案件，不适用公告送达

2、阿丽与芬兰的F公司签订了一份蜜蜡买卖合同，后因货款给付等问题发生争议并诉至法院，法院用微信的方式向阿丽和F公司分别送达了举证通知书，但被告阿丽未予以回复，一审法院遂对阿丽作出了缺席判决。阿丽不服欲提出上诉，但在上诉期限内阿丽突发心脏病入院并昏迷十余天，等其醒来时上诉期已过六天。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

A. 本案属于涉外案件，法院用微信送达举证通知书的做法违法（×，涉外案件中可以电子送达，电子送达需要经被送达人同意）

B. 阿丽可以在其醒来后的十日内向法院申请顺延期限，是否准许，由法院裁定（×，检查文书，是否准许，由法院决定）

C. 一审法院对阿丽进行缺席判决的做法错误（√，未经当事人确认或者没有其他证据足以证明当事人已经收到的，法院不能将其作为缺席判的根据）

D. 若阿丽没有提出上诉，则其有权在一审判决生效后，以违法缺席判决为由向原审法院的上一级法院申请再审（√，一方为公民，一方为公司）

【答案】CD

【解题思路和命题陷阱】人民法院对在中华人民共和国领域内没有住所的当事人送达诉讼文书，可以采用传真、电子邮件等能够确认受送达人收悉的方式送达

【考点 17】法院调解

本部分 考 点 精 要	法院调解的适用范围、调解过程和方式
	调解协议与调解书：不需要制作调解书的情形；文书转化的限制
	法院调解的法律效力
	诉讼和解的法律效力及文书转化

1、王大诉刘小房屋租赁合同纠纷案，一审法院判决被告刘小支付原告王大租金及利息共计 5 万元，刘小不服提出上诉。在二审进行过程中，双方达成和解协议，约定刘小在 5 日内向王大支付拖欠的租金 4.8 万元，王大放弃 2000 元的利息。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

- A. 若刘小向法院申请撤回起诉并获准许，则其不得再次起诉（√，二审中撤回起诉不能再次起诉）
- B. 王大和刘小可以申请法院依据和解协议的内容制作调解书（√）
- C. 王大和刘小不得申请法院依据和解协议的内容制作判决书（√）
- D. 若达成和解协议后，刘小申请撤回上诉并获法院准许，但在约定的期限届满后，刘小仍旧未能依约支付房租，此时王大可以向一审法院申请执行一审判决（√，撤回上诉，一审判决生效）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】当事人在诉讼过程中自行达成和解协议的，人民法院可以根据当事人的申请依法确认和解协议制作调解书

2、谭三将方明诉至 K 区法院，请求法院判令解除二人之间的收养关系，在诉讼进行的过程中，双方当事人经法院调解达成协议，均同意继续维持收养关系。关于本案，下列选项中说法错误的有（ ）

- A K 区法院不需要制作调解书，调解协议自送达双方当事人之日起生效（×，记入笔录各方签字之后生效）
- B. 若谭三请求法院依照调解协议制作调解书，则法院应当制作调解书，方明拒收调解书的，调解协议不生效（×，不需要制作调解书，调解协议在双方签字后就生效）

C. 法院调解的过程和调解协议的内容均不公开，但双方当事人同意公开的除外（×，调解过程和协议的内容均不公开，但过程公开须双方同意，内容公开需要保护三益）

D. 谭三可以向法院申请撤回起诉，但之后不得再次起诉（×，一审撤回起诉，之后还可以再次起诉）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】一审中调解结案的不需要做调解书的情况：调解和好的离婚案件、维持收养关系的案件、能够及时履行的案件

3、关于法院调解，下列选项中不符合《民事诉讼法》及相关司法解释规定的有（ ）

A 检察机关有权对损害国家利益、社会公共利益和他人合法权益的民事调解书提出抗诉或再审检察建议（×，不包括他人合法权益）

B 某甲将某乙诉至法院，请求法院判令解除二人之间的收养关系，法院在审理该案件时不得调解（×，确认身份关系效力的案件是不得调解的，但解除身份关系的案件是可以调解的）

C 法院调解书中载明的担保条款的条件成就时，当事人申请执行的，法院应当依法执行，但担保人未签收调解书的除外（×，担保人拒签不影响调解书生效）

D 民事公益诉讼、第三人撤销之诉以及执行异议之诉，均不适用调解（×，可以调解）

E 某甲与某乙解除婚姻关系的调解书生效后，任何一方都可以调解违反自愿原则为由向法院申请再审（×，婚姻关系已经解除）

【答案】ABCDE

【解题思路和命题陷阱】解除婚姻关系的调解书生效，婚姻关系解除。

4、上海的甲公司与新加坡的乙公司因合同纠纷诉至法院，要求乙公司赔偿违约损失 100 万元。在法院的调解下，双方达成调解协议，协议约定：乙公司在调解书生效后的 30 日内分三次支付 110 万元，并免费给甲公司配备管理软件一套。为了保证协议有效履行，双方约定由南京的丙公司为乙公司提供担保，丙公司同意。但在法院向各方送达调解书时，丙公司拒绝签收。结合本案案情，

下列选项中说法正确的有（ ）

A 如果甲公司和乙公司要求法院依据该调解协议制作判决书，法院应予准许（√，涉外民事诉讼中，经调解双方达成协议，应当制发调解书。当事人要求发给判决书的，可以依协议的内容制作判决书送达当事人）

B 该调解协议的内容超出了原告诉讼请求的范围，因此违反了处分原则（×，调解不受诉讼请求范围的限制，即使调解协议的内容超出了诉讼请求的范围，也未违反处分原则）

C 调解书自送达甲公司和乙公司后就生效，因丙公司拒绝签收调解书，法院可以对其留置送达（×，调解书不可以留置送达）

D 丙公司拒绝签收调解书，因此调解书不生效，法院应当继续审理、及时判决（×，担保人拒签，不影响调解书生效）

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】调解协议约定一方提供担保或者案外人同意为当事人提供担保的，人民法院应当准许。案外人提供担保的，人民法院制作调解书应当列明担保人，并将调解书送交担保人。担保人不签收调解书的，不影响调解书生效

【考点 18】证据的法定种类与学理分类

本部分 考点精要	证人证言：证人作证的主体资格；作证方式；保证书；作证费用负担
	书证与物证的区分
	电子数据与视听资料的区分
	鉴定意见：鉴定的启动方式及鉴定人的选定；鉴定人的出庭义务及法律后果
	专家辅助人制度：启动方式、功能、费用负担、法律效力
	学理分类：本证与反证的区分；直接证据与间接证据的区分

1、李美将王达诉至法院，称其在下班途中被骑着共享单车的王达撞伤，要求王达承担人身侵权损害责任。为了证明被撞事实的存在，李美申请法院通

知目击了案发全过程的路人赵梦作为**证人出庭**。关于本案，下列选项中**不正确**的有（ ）

A. 李美应当在举证期限届满前 7 日向法院申请通知赵梦出庭作证（×，**举证期限届满前申请就可以**）

B. 赵梦的**作证费用**由法院先行垫付，由败诉方最终承担（×，**证人的出庭费用，谁申请，谁垫付，谁败诉，谁最终承担**）

C. 若赵梦因为健康原因未能出庭作证，其提供的书面证言不能单独作为认定案件事实的依据（×，**证人无正当理由未出庭作证其所提供的证言不能单独作为认定案件的事实，本案中赵梦有正当理由未出庭**）

D. 若赵梦**拒绝签保证书**，则其提供的证言不能单独作为认定案件事实的依据（×，**不能作证**）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】证人出庭作证必须签署保证书，但无民事行为能力人和限制民事行为能力人除外，否则其证言不得作为认定案件事实的证据

2、杨某诉从锐化工厂**环境侵权纠纷**，从锐化工厂的排污行为是否给杨某的池塘造成了水污染成为争议焦点之一，经过法院的委托，M 鉴定中心出具了鉴定意见，认定了损害后果的存在。从锐化工厂**对该鉴定意见提出异议**，申请由 K 大学化学系教授范某**出庭提供专业意见**。关于本案，下列选项中正确的有（ ）

A. 范教授在庭上对本案中专业问题所发表的意见，视为从锐化工厂的陈述（√，**专家辅助人的意见视为当事人的陈述**）

B. M 鉴定中心应当派员出庭，否则该鉴定意见不得作为认定案件事实的依据（√，**有异议，不出庭，鉴定意见不得作为定案依据**）

C. 杨某得知范教授是从锐化工厂厂长的亲兄弟，其有权依此申请范教授回避（×，**专家辅助人不回避**）

D. 范教授的出庭费用由从锐化工厂承担（√，**谁申请，谁承担**）

【答案】ABD

【解题思路和命题陷阱】专家辅助人不回避，费用：谁申请，谁承担

3、范浩在下班开车回家的途中，与路边行人蒋萌发生碰撞，蒋萌将范浩诉

至法院要求其支付医疗费、误工费等各项损失共计 2 万元。为了证明相关的事实，蒋萌提供了目睹车祸全过程的赵六的证言，但范浩称其并未撞到蒋萌，是蒋萌意图“碰瓷儿”而故意倒在了自己车前，并提供了行车记录仪的录像用以证明。关于本案，下列选项中说法正确的有（ ）

- A. 蒋萌提供的赵六的证人证言属于直接证据、传来证据（×，赵六的证人证言属于直接证据、原始证据，并未经过转述，直接来源于案件事实）
- B. 蒋萌提供的赵六的证人证言属于本证（√，蒋萌主张自己被撞，为自己的主张提供了证据就是本证）
- C. 范浩提供的行车记录仪录像属于电子数据、间接证据（×，直接证据，内容完整，能够直接证明待证事实）
- D. 范浩提供的行车记录仪录像属于反证（×，本证，范浩主张蒋萌“碰瓷”，提供了行车记录仪证明，是本证）

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】

本证反证三步走：

第一步：找待证事实（有没有侵权行为）

第二步：谁应当对待证事实承担证明责任（法定主体）

第三步：该证据是由谁提出来的，承担证明责任的人提出，是本证，不承担证明责任的人提出，则是反证

4、某日，闫峰在高铁站的候车室休息，后因占座位的问题与罗明发生口角，一气之下罗明一拳将闫峰打倒，导致闫峰脸部挫伤，休息室的数码监控摄像机全程记录了上述过程。之后闫峰将罗明诉至法院，并向法院提交了一个 U 盘，内附上述数码摄像机所拍摄的视频。该视频属于何种证据（ ）

- A 鉴定意见（×）
- B 勘验笔录（×）
- C 电子数据（√）
- D 书证（×）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】形成或者存储在电子介质中的信息属于电子数据

5、小凡因筹办婚礼，向好友小牛借款5万元并通过微信发送了自己的银行卡账号，承诺三个月后返还，小牛随即通过网银转账。四个月后，小凡始终拒绝还款，无奈之下小牛将小凡诉至法院，要求其返还借款本金及利息。在诉讼中，双方各自向法院提供了一些证据，以下有关证据的说法中正确的有（ ）

A 为了证明借款事实的存在，小牛提供了网银转账记录，该证据属于电子数据、直接证据（×，网银转账记录为电子数据，但其只能证明小牛有向小凡转账的事实，无法单独、直接证明该转账为小牛借给小凡的借款，故其为间接证据）

B 小牛向法院提供了小凡表述要向其借款5万元的微信聊天记录，该证据对借款事实而言属于直接证据（×，间接证据）

C 小牛向法院提供了阿华的证人证言，阿华说几个月前他曾听小凡说要向小牛借几万块钱，该证言对于借款事实而言属于间接证据（√）

D 小凡称自己已经在一周前还钱，并提供了其向小牛转款的微信转账记录，该证据对还款事实而言属于直接证据、反证（×，间接证据、本证）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】直接证据为能够单独、直接证明待证事实的证据，间接证据为不能够单独、直接证明案件事实，需要与其他证据相结合才能证明待证事实的证据

【考点19】证明对象、证明责任与证明标准

本部分 考点精要	免证事实（预决事实）
	自认：适用范围；法律后果；自认的撤回条件
	证明责任的基本理论
	具体案件中证明责任的分配原则：合同纠纷；侵权纠纷；举证责任倒置的情形
	证明标准：适用排除合理怀疑标准的两类情形

1、张婷路过邻居王顺家门口时，被王顺堆在门口的三脚架绊倒并摔伤，张婷遂将王顺诉至法院要求其承担损害赔偿责任，王顺称自己从来没有在家门口放置过三脚架。关于本案的证明责任分配，下列说法中错误的有（ ）

A. 张婷所受损害系因王顺堆放的三脚架所致这一事实，应当由原告张婷承担证明责任（√，因果关系原告承担）

B. 王顺没有在自己家门口堆放三脚架的事实，应当由被告王顺承担证明责任（×，有没有侵权行为由原告张婷承担）

C. 王顺存在主观过错的事实，应当由原告张婷承担证明责任（×，过错倒置，倒置给被告承担）

D. 王顺是否存在主观过错的事实，原被告双方均无须承担证明责任（×，过错倒置）

【答案】BCD

【解题思路和命题陷阱】

搁置物致人损害，属于过错倒置。

原告证明：行为，结果，因果关系；

被告证明：无过错，免责、减责事由

2、关于民事诉讼案件的证明标准，下列选项中说法错误的有（ ）

A 某遗产继承诉讼中，原告甲对存在有效遗嘱这一事实的证明需要达到排除合理怀疑的标准（×，有对口头遗嘱事实的证明需要达到排除合理怀疑的证明程度，本案并未说明为口头遗嘱，其并非必然需要达到排除合理怀疑的标准）

B 某买卖合同纠纷中，被告对其受到胁迫而签订合同这一事实的证明，需要达到高度盖然性的标准（×，胁迫事实的证明需要达到排除合理怀疑的证明标准）

C 某第三人撤销之诉中，原告黄某对两被告之间恶意串通、虚构纠纷提起诉讼这一事实的证明，需要达到高度盖然性的标准（×，对欺诈、胁迫、恶意串通事实的证明需要达到排除合理怀疑的证明标准）

D 法院在审理再审案件和民事公益诉讼案件时，应当采用排除合理怀疑的证明标准（×）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】只有对欺诈、胁迫、恶意串通事实的证明，以及对口头遗嘱或者赠与事实的证明，需要达到排除合理怀疑的证明标准

3、方燕购买了炫彩有限责任公司生产的一款抗衰老乳液，使用后出现严重的皮肤过敏和灼烧，方燕遂将炫彩公司诉至法院，要求其全额退款并赔偿各项损失。在诉讼进行过程中，炫彩公司否认方燕出现的皮肤症状是因其生产的乳液所致，方燕向法院提供了好友阿丽起诉炫彩公司**损害赔偿一案的生效判决书**，用以证明炫彩公司的乳液的确存在**质量缺陷且因此导致其皮肤受损**。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

- A. 方燕须证明炫彩公司存在**过错**而导致其皮肤受损（×，**产品侵权适用无过错归责原则**）
- B. 对于方燕所受损害与使用炫彩公司乳液之间存在因果关系这一要件事实，应当由方燕承担证明责任（×，**有生效判决书**）
- C. 炫彩公司须对法定的**减责和免责事由**承担证明责任（√）
- D. 若炫彩公司不能证明自己不存在过错，则法院应当推定炫彩公司存在**过错**（×，**无过错归责原则**）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】产品质量侵权纠纷，是无过错责任原则

4、下列各情形中，可以产生**自认**后果的有（ ）

- A 被告在法庭调查阶段对原告主张的某项事实予以承认（√）
- B 在某起消费民事公益诉讼中，原告承认了被告所主张的某项事实，但该承认涉及众多消费者的**公共利益**（×，**涉及社会公共利益，不可以自认**）
- C 某财产权属争议诉讼中，被告承认了原告主张的事实，但该事实**与法院查明的事实不一致**（×，**自认的事实与查明的事实不符的，人民法院不予确认**）
- D 被告认可其与原告之间存在**父子关系**（×，**涉及身份关系，不可以自认**）

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】对于涉及身份关系、国家利益、社会公共利益等应当由人民法院依职权调查的事实，不适用自认的规定

5、**某甲雇某乙**帮其更换家里的纱窗，某乙在将新纱窗从车里搬到某甲家的过程中，不慎**将楼道里的小溪（8岁）碰伤**，在协商无果的情况下，小溪的父母准备通过诉讼来主张损害赔偿。关于本案，下列选项中说法正确的有（ ）

A 应由小溪及其监护人作为**原告**，某甲作为被告，某甲需要证明自己对损害的发生没有**过错**（×，小溪可以单独作为原告；本案并无倒置情形，应由原告对过错要件承担证明责任）

B 应由小溪作为**原告**，某甲和某乙作为共同**被告**（×，小溪为本案的适格原告，某甲为本案适格被告）

C 为了证明碰撞事实的存在，当时目睹案件全过程的老刘（系小溪的姥爷）向法院提供了一份证言，该证言**不能单独作为认定案件事实的依据**（√）

D 应由小溪作为原告，某甲作为被告，小溪须证明**某甲**主观上有**过错**（×，小溪须证明**某乙**主观上有过错）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】与一方当事人或者其代理人**有利害关系的证人**出具的证言**不得单独**作为认定案件事实的证据

【考点 20】 证明程序

本部分 考点精要	取证：法院调取证据的情形（依申请+依职权）
	举证：举证期限的确定；逾期举证的法律后果
	质证：不公开质证的情形；不需要质证的情形
	认证：相关规则（补强规则；文书提出命令；非法证据排除规则等）

1、唐某与 A 公司劳动合同纠纷一案，原告唐某因为无法获得存放在 A 公司的档案材料而**向法院申请调取证据**。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

A. 唐某应当在**举证期限届满前** 7 日向法院申请调取证据（×，**举证期限届满前申请即可**）

B. 法院调查所得的证据，法院进行说明即可，不需要**质证**（×，**法院依职权调取的证据不质证，但是法院依申请调取的证据需要质证**）

C. 法院调查所得的证据，视为唐某提供的证据，须**由双方当事人进行质证**（√）

D. 法院调查所得的证据，因由法院、唐某、A 公司共同进行**质证**（×，**质证是当事人的活动，法院不是质证的主体**）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】法院不是质证的主体，质证在当事人之间进行

2、关于民事诉讼取证与质证的规则，下列选项中正确的有（ ）

A. 不公开审理的案件，一律不公开质证；反之，公开审理的案件，一律公开质证（×，涉及商业秘密的案件有可能公开审理，但其因涉及商业秘密而不能公开质证）

B. 检察机关在审判监督过程中向案外人调查核实所得的证据，在再审过程中可以视为已经质证过的证据（×，检察机关调查核实的证据依然需要质证）

C. 为了确定当事人是否具备诉讼权利能力，法院可以依职权调查相关事项（√）

D. 法院可以依职权调查被告委托诉讼代理人的代理权限范围（√）

【答案】CD

【解题思路和命题陷阱】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。

涉及国家秘密、商业秘密、个人隐私或者法律规定应当保密的证据，不得公开质证

3、王五起诉韩林要求其支付拖欠的三个月房租共计 1.5 万元，王五向法院提交了双方签订的房屋租赁合同原件。韩林辩称，其已在一周前付清了全部房租且王五已经出具了收据，但韩林未能在法院确定的期限内提交相关证据。后一审法院判决韩林在 7 日内向王五支付房租及利息共计 1.7 万元。韩林不服提出上诉，在二审中其向法院提交了王五亲笔书写的收据，并称在一审中未能找到该证据而无法提交。关于本案，下列选项中正确的有（ ）

A 对于韩林逾期提交的收据，法院不予采纳

B 对于韩林逾期提交的证据，法院可以根据王五的意见以及案件的具体情况，决定是否予以采纳

C 对于韩林逾期提交的证据，法院应当予以采纳并对韩林进行罚款（×，应当予以采纳并予以训诫）

D 一审法院的判决**违反了处分原则**（√，超出诉讼请求）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】当事人非因故意或者重大过失逾期提供的证据，人民法院应当采纳，并对当事人予以训诫。

4、某甲诉某乙借款纠纷一案，某甲向法院提供了某乙向其借款2万元的借条复印件，上面载有“本借条原件由某乙保存，复印件与原件具有同等效力”的内容，并有某乙的签名和手印。某甲在**举证期限届满前**书面申请法院责令某乙提交借条原件，**法院通知某乙提交**，但某乙无正当理由拒绝提交。在此情形下，下列选项中说法正确的有（ ）

A 书证应当提交原件，某甲提交的借条复印件不能作为认定案件事实的依据，除非某乙自认（×，无法与原件核对的复印件只是**不得单独作为认定案件事实的证据**）

B 某甲可以只向法院提交借条的复印件，对借款事实而言，该复印件属于传来证据、间接证据（×，该复印件在可以与原件核对时可以单独作为认定案件事实的证据，故可能成为直接证据）

C 法院可认定某甲所主张的该借条所能证明的事实为真实（√）

D 某乙拒不提交借条原件的行为违反了民事诉讼诚实信用原则（√）

【答案】CD

【考点 21】普通程序

本部分 考点精要	起诉与受理：立案登记制与起诉的条件；法院不予受理起诉的情形
	审理前的准备：庭前会议；分流案件
	开庭审理：法庭调查；法庭辩论；合议庭评议
	缺席判决的适用条件和情形
	延期审理、诉讼中止和诉讼终结各自的适用情形及其区分

1. 下列情形中，法院**应当受理起诉**的有（ ）

A. 陈涛与方红系夫妻，**五年前陈涛下落不明**，方红提起离婚诉讼，请求法院判令其与陈涛离婚（**√被告下落不明≠被告不明确**）

B. 老刘向法院起诉要求解除其与小豆丁的收养关系，法院判决维持了收养关系，**5个月后**，老刘又以相同的事实理由再次向法院起诉（**×，判决不准离婚和调解和好的离婚案件，判决，调解维持收养关系的案件，没有新情况、新理由，原告在6个月内又起诉的，不予受理**）

C. 王某以性格不合、聚少离多为由起诉与郑某离婚，经法院调解和好，**三个月后**，**郑某**也以相同的理由再次起诉离婚（**√，原诉的被告可以再次起诉**）

D. A 食品集团生产的乳酸饮料大肠杆菌超标，导致全市消费者不同程度出现了腹泻等症状，该市的热心**市民孟某**遂向法院提起了消费民事公益诉讼（**×，公民不能提起民事公益诉讼**）

【答案】AC

【解题思路和命题陷阱】起诉的条件；依法在一定期限内不得起诉的案件，在不得起诉的期限内起诉的，不予受理；公民个人不能支持起诉，也不能提起公益诉讼。

2. 退休工人老邓育有一子小邓，小邓长期不履行赡养义务，老邓遂将小邓诉至法院，要求其每月支付赡养费 900 元。一审法院判决支持了老邓的诉讼请求，小邓不服提起上诉。在**二审进行过程中**，**老邓突发心脏病去世**。关于本案，下列说法中**错误**的有（ ）

A. 老邓作为原审原告，法院应当视为二审中**撤回起诉**（**×，追索赡养费、抚养费、抚育费以及解除收养关系案件的一方当事人死亡的诉讼终结**）

B. 法院应当**决定终结**诉讼程序（**×，诉讼终结适用裁定**）

C. 法院有权作出**缺席判决**（**×，应当终结诉讼程序**）

D. 法院应当**决定中止**诉讼程序（**×，裁定终结**）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】双重检查：检查文书、情形；追索三费的案件，一方当事人死亡，法院应当裁定终结诉讼程序。

3. 法院在适用**一审普通程序**审理民事诉讼案件时，下列审判行为中符合

法律及司法解释规定的有（ ）

A. 王某诉赵某买卖合同纠纷一案，法院审查后认为原、被告之间并非买卖关系而是借用关系，于是向原告进行了释明并询问其是否变更诉讼请求（√，法院对法定关系性质的认定与原告的主张是不一致的可以向原告释明并且询问是否变更诉讼请求）

B. 在某贷款合同纠纷中，法院依职权作出了诉前保全裁定（×，诉前保全只能依申请）

C. 在王凯与赵迪的离婚诉讼中，法官向当事人释明可以主张离婚损害赔偿（√，法院受理离婚案件时，应当将可以要求离婚损害赔偿的权利，书面告知当事人）

D. 在董金诉M公司材料买卖合同纠纷中，董金在开庭审理过程中临时提出了回避申请，法院裁定延期审理（×，延期审理用决定）

【答案】AC

【解题思路和命题陷阱】法院可以释明的情形；诉前保全只能依申请启动；延期审理用裁定

4. 王大与王小因一枚珍藏版纪念币的所有权发生争议而诉至法院，在一审进行过程中，王咪向法院递交诉状，称该纪念币是自己一年前借给王大观赏的，因此所有权应当归自己所有。法院决定将王咪的起诉合并审理，在开庭审理日期的前一天，王大向法院申请撤回起诉，但王小称王咪的主张缺乏证据证明，要求继续进行诉讼，后法院裁定准许王大的撤诉申请。关于本案，下列选项中不正确的有（ ）

A. 法院不应准许王大撤回起诉，因为未获王小同意（×，一审撤诉不需要其他当事人同意，只要自愿合法即可）

B. 王咪作为另案原告，王小作为另案被告，诉讼继续进行（×，被告遗漏了王大）

C. 王咪作为另案原告，王小作为另案被告，诉讼重新进行（×，被告遗漏了王大，且诉讼应当继续进行，有独三参加之诉具有独立性，已经完成的行为仍然有效）

D. 王咪作为另案原告，王大和王小作为另案被告，诉讼继续进行（√）

【答案】ABC

【解题思路和命题陷阱】一审撤诉的条件：有独三参加之诉与本诉并行，本诉被撤回，不影响有独三参加之诉的正常进行，有独三参加之诉具有独立性，已经完成的行为仍然有效。

5. 2018 年 4 月 1 日，辛某与孙某签订了一份红宝石首饰的买卖合同，约定辛某以 9 万元的价格将该套首饰卖给孙某。合同签订后孙某始终没有付款，辛某遂将孙某诉至法院。在诉讼进行过程中，孙某的丈夫杨某称孙某有精神病，申请法院认定孙某为无民事行为能力人。对此，下列说法中正确的有（ ）

A. 法院应当将合同纠纷和认定行为能力案件合并审理（×，诉讼案件跟非讼案件程序、原理、规则都不一样，不能进行合并审理）

B. 法院应当裁定中止诉讼（√，认定孙某有无民事行为能力为解决辛某与孙某买卖合同纠纷的前提条件。本案必须以另一案的审理结果为依据，而另一案尚未审结的，适用诉讼中止。）

C. 法院应当追加杨某作为共同被告（×，合同具有相对性，即使孙某为无民事行为能力人，也不能追加其监护人杨某为共同被告）

D. 法院应当裁定终结诉讼（×，应当裁定中止诉讼）

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】本案当中有两个案件：一个是辛某与孙某之间的买卖合同诉讼案件；另一个是杨某申请认定孙某为无民事行为能力人的特别程序案件。前者须以后者的审理结果为依据，后者尚未审结，应当裁定诉讼中止。

6. 老张育有一子小张，大学毕业后小张去沿海城市创业，发家后从未回老家探望过父亲。愤怒之下，老张将小张诉至法院，要求其支付赡养费每月 1500 元。法院受理起诉后向小张送达应诉通知书，但发现小张在一周前因酒精中毒而意外死亡。法院对本案的下列处理方式中，正确的有（ ）

A. 裁定驳回起诉（√，案件受理后发现不符合受理条件的，应当裁定驳回起诉）

B. 判决驳回老张的诉讼请求（×）

C. 裁定诉讼中止（×）

D. 裁定不予受理（×）

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】案件受理后发现不符合受理条件的，应当裁定驳回起诉。

【考点 22】法律文书

本部分	判决、裁定、决定各自的适用范围和特点
考点精要	各类法律文书的救济机制：复议；上诉；再审

1. 关于民事诉讼程序中的法律文书，下列哪些表述是正确的（ ）

A. 裁定主要适用于程序性问题，少数涉及实体问题（√，裁定以程序为主，实体为辅）

B. 民事判决书、裁定书和决定书均不得适用电子送达（×，决定书可以电子送达）

C. 适用一审普通程序作出的判决都允许上诉，所有的决定都不能上诉（×，最高法院的一审裁判不能上诉，确认婚姻效力的案件也不能上诉）

D. 具有给付内容的生效判决具有执行力，裁定均不具有执行力（×，裁定也可能具有执行力，如保全和先予执行裁定、司法确认的裁定、实现担保物权的裁定）

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】法律文书的适用范围、送达方式以及救济机制

2. 某著作权纠纷案，一审法院在将判决书送达双方当事人签收后，发现其中漏写了诉讼费用。在此情形下，法院的下列做法中正确的是（ ）

A. 若当事人提出上诉，法院可在二审中纠正该错误（×，不属于认定事实或适用法律方面的错误，不能通过二审来救济）

B. 若当事人均不上诉，法院可以启动再审程序来纠正该错误（×，再审纠正的是严重的错误，笔误不需要再审来纠正）

C. 法院作出裁定书进行补正（√，补正判决书中的笔误用裁定的形式作出）

D. 法院可以要求当事人返还存在错误的判决书，制作新的判决书并重新送达

双方当事人（×，纠正笔误的唯一方案是以裁定补正）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】补正判决书中的笔误用裁定的形式作出，而判决书中的笔误具体包括法律文书误写、误算，诉讼费用漏写、误算和其他笔误。故在法院作出的判决书漏写诉讼费用的情况下，法院应当作出裁定书进行补正。

【考点 23】 简易程序：传统型简易程序+小额诉讼程序

本部分 考点精要	传统型简易程序：适用范围；简便性的具体体现；程序转换；审限
	小额诉讼程序：适用范围；一审终审；再审（两类）；程序异议与程序选择权；裁判文书的简化；与其他程序的转换

1. 2018 年 6 月世界杯期间，单某向同事何某借款 3000 元用于购买足彩，到期后迟迟不还，何某无奈之下将单某诉至 A 区法院，法院适用小额诉讼程序审理并用电子邮件的方式向双方当事人发送了开庭通知书，何某收到邮件后打电话给法院进行确认，但单某未予回复。开庭当天，单某未到庭，法院遂对单某作出缺席判决，且仅在判决书中记载了单某和何某的基本信息、诉讼请求以及裁判主文。单某得知该判决后，以违法缺席判决为由向 A 区法院申请再审。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

A. 在未经当事人同意的情况下，法院用电子邮件送达开庭通知书的做法违法（×，电子送达必须经过当事人的同意，但小额诉讼程序属于简易程序的一种简化程序，送达方式简便灵活，不需要当事人同意即可用电子邮件送达）

B. A 区法院的判决书太过简化，不符合法定要求（×，小额诉讼案件的裁判文书可以简化，主要记载当事人基本信息、诉讼请求、裁判主文等内容。）

C. 单某应当向 A 区法院的上一级法院申请再审，因为基层法院无权审理再审案件（×，小额诉讼程序的再审只能找原审法院，基层法院有可能管辖再审案件）

D. 法院对案件进行再审时，应当适用一审普通程序组成合议庭进行审理，但再审后作出的判决不得上诉（√，以程序违法为由申请再审，应当适用一审普通程序组成合议庭进行审理，再审后作出的判决不得上诉）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】小额诉讼程序的送达及裁判文书的简化；小额诉讼程序的再审法院只能是原审法院。

小额诉讼再审对小额诉讼案件的判决、裁定，当事人以民事诉讼法第二百条规定的事由向原审人民法院申请再审的，人民法院应当受理。申请再审事由成立的，应当裁定再审，组成合议庭进行审理。作出的再审判决、裁定，当事人不得上诉。当事人以不应按小额诉讼案件审理为由向原审人民法院申请再审的，人民法院应当受理。理由成立的，应当裁定再审，组成合议庭审理。作出的再审判决、裁定，当事人可以上诉。

2. 崔宏诉赵家返还借款 17000 元，法院决定用小额诉讼程序进行审理。关于本案，下列选项中正确的有（ ）

A. 如果崔宏认为本案不应当适用小额诉讼程序进行审理，其有权在法庭辩论终结前向法院提出异议，异议成立的，法院应当裁定适用其他的程序审理（×，当事人对按照小额诉讼案件审理有异议的，应当在开庭前提出）

B. 如果在诉讼进行过程中赵家提出了反诉，导致本案不再符合小额诉讼程序的适用条件，则法院应当将案件转为普通程序，但审限应当继续计算（×，本案不再符合小额诉讼程序的适用条件，案件符合简易程序适用条件的应当转化为简易程序，案件应当适用普通程序的才转化为普通程序，而非必然转化为普通程序。）

C. 如果赵家提出了管辖权异议，法院裁定驳回异议，对该裁定赵家无权上诉（√，对小额诉讼案件提出管辖异议的，法院应当作出裁定。裁定一经作出即生效）

D. 如果一审法院作出生效判决后，赵家不服，以判决适用法律错误为由申请再审，则法院作出的再审判决可以上诉（×，当事人只有以不应按小额诉讼案件审理为由向原审人民法院申请再审的，对于作出的再审判决、裁定，当事人才可以上诉）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】当事人对小额诉讼案件提出管辖异议的，人民法院应当作出裁定。裁定一经作出即生效。

3. 小兰与小米因交通事故损害赔偿纠纷诉至 D 市 K 区法院，法院适用简易程序

程序审理该案，并用打电话的方式向双方当事人通知了开庭时间。一审法院作出判决后，小米不服向 D 市中级人民法院提出上诉，经过双方当事人的同意，二审法院继续适用简易程序对案件进行了审理，并判决驳回上诉、维持原判。关于本案，下列选项中说法正确的有（ ）

A. K 区法院在适用简易程序审理该案时，应当先行调解（×，并非所有的交通事故和工伤事故引发的损害赔偿纠纷均应先行调解，还要同时满足权利义务关系较为明确这一条件）

B. 法院以打电话的方式向当事人通知开庭时间的做法违法（×，简易程序的传唤、通知、送达和审理方式简便灵活，可以打电话通知开庭时间）

C. 二审法院适用简易程序审理案件的做法违法（√，简易程序只能审理一审简单案件，二审和再审均不能用简易程序）

D. 当事人可以程序违法为由，向 D 市中级人民法院申请再审（√，双方当事人都是公民，可以选择向原审法院申请再审，也可以选择向上一级法院申请再审）

【答案】CD

【解题思路和命题陷阱】法院适用简易程序审理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，应当在开庭审理时先行调解。

简易程序只适用于基层法院及其派出法庭，故其也就仅适用于一审案件，不论一审是否适用简易程序，二审一律应当适用普通程序审理。

4. 黄某因交通事故纠纷起诉于某，法院决定适用简易程序进行审理。法院依照黄某提供的被告地址送达时，无法直接送达也无法留置送达，此种情形下，法院正确的处理方式是（ ）

A. 以被告下落不明为由裁定驳回起诉（×，属于原告虽然能够提供被告准确的地址但法院无法直接和留置送达，不属于被告下落不明）

B. 适用公告送达的方式完成送达（×，简易程序不适用公告送达）

C. 将案件转为普通程序审理（√，原告已经完成了提供地址的任务，只是法院需要公告送达，那当然就转为普通程序）

D. 裁定诉讼终结（×，应当转为普通程序审理）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】对被告无法直接送达也无法留置送达说明被告下落

不明，起诉时被告下落不明的案件不适用简易程序，人民法院在审理过程中，发现案件不宜适用简易程序的，裁定转为普通程序。

5.D 物业公司诉蒋某物业服务合同纠纷案，甲市 P 区法院适用**小额诉讼程序**审理，开庭审理时蒋某**无正当理由拒不到庭**，法院于是**缺席判决**。之后因为**联系不到蒋某**，遂用**公告送达**的方式向蒋某送达了判决书。**三个月后**，蒋某以认定案件事实的**主要证据系伪造**为由，向 P 区法院申请**再审**。关于本案，下列选项中说法**正确的**有（ ）

A. P 区法院在制作判决书时可以简化，主要记载**当事人的基本信息、诉讼请求和裁判主文**即可（√，**小额诉讼案件的裁判文书可以简化，主要记载当事人基本信息、诉讼请求、裁判主文等内容。**）

B. 法院**公告送达**判决书的做法**违法**（√，**小额诉讼程序属于简易程序的一种简化程序，在小额诉讼程序中也不能适用公告送达**）

C. 蒋某**应当向甲市中级人民法院申请**再审，因为**基层法院无权审理再审案件**（×，**小额诉讼案件的再审只能向原审法院申请**）

D. 如果对法院作出的再审判决不服，双方当事人**均可上诉**（×，**当事人只有以不应按小额诉讼案件审理为由向原审人民法院申请再审的，对于所作出的再审判决、裁定，当事人才可以上诉。**）

【答案】AB

【解题思路和命题陷阱】小额诉讼案件的裁判文书可以简化，主要记载当事人基本信息、诉讼请求、裁判主文等内容。

小额诉讼程序中也不能适用公告送达。

【考点 24】 撤诉（两类五种）

本部分 考点精要	撤回起诉：一审中撤回起诉；二审中撤回起诉；再审中撤回起诉
	撤回上诉：上诉期限内撤回上诉；二审中撤回上诉

1. 甲公司与乙公司加工承揽合同纠纷一案，M 区法院受理后，甲公司提出**管辖权异议**，认为本案应当由 K 区法院管辖，M 区法院审查后**裁定驳回**了甲公司的

异议，甲公司遂提起**上诉**。此时，乙公司向法院申请**撤回起诉**，法院**裁定准许**。
结合上述情况，下列说法中**错误的**有（ ）

- A. 法院应当**继续审查**甲公司提出的上诉（×，受诉人民法院作出准予撤诉裁定后，对管辖权异议不再审查，对管辖权异议不服提起的上诉也不再审查）
- B. 法院**不应准许**乙公司**撤回起诉**，因为本案的管辖权异议尚未处理完毕（×，案件存在是确定管辖的前提，被告提出管辖权异议不会影响原告的撤诉的申请权）
- C. 乙公司的撤诉申请获准许后，二审法院**不再对管辖权异议的上诉进行审查**（√）
- D. 法院应当**先对甲公司提出的上诉进行审查**，之后再**裁定是否准许**乙公司**撤诉**（×，应当先对管辖权异议的上诉进行审查之后再裁定是否准许撤诉）

【答案】ABD

【解题思路和命题陷阱】本题为选非题。当事人提出管辖权异议并且对管辖权异议的裁定提出了上诉，这些行为都不影响原告申请撤回起诉。在管辖权异议裁定作出前，原告申请撤回起诉，受诉人民法院作出准予撤回起诉裁定的，对管辖权异议不再审查，并在裁定书中一并写明。

2. 耿军与王峰民间借贷合同纠纷一案，一审法院判决被告王峰向原告耿军支付欠款及利息共计 42 万元，王峰不服提出上诉。在二审过程中，双方当事人达成**和解协议**，约定王峰在 30 日内返还欠款 40 万元，耿军放弃 2 万元利息，后王峰向法院申请**撤回上诉并获法院准许**。但在约定的履行期限届满后，王峰只返还了 20 万元。关于本案，下列选项中说法**正确的**有（ ）

- A. 此时耿军可以向法院申请**恢复二审**程序（×，二审撤回上诉后不得申请恢复二审程序）
- B. 此时耿军可以**重新提起上诉**（×，二审撤回上诉后，此时一审裁判已经生效，故不得重新提起上诉）
- C. 此时耿军可以向法院申请**执行一审判决**（√，二审撤回上诉后，此时一审裁判已经生效，可以申请对一审判决进行执行）
- D. 此时耿军可以向法院申请对二审中的**诉讼和解协议进行执行**（×，诉讼和解协议不具有强制执行力）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】上诉期满后、二审审理过程中撤回上诉：法院裁定准许后，若无其他上诉人，则一审判决即生效。

上诉期内撤回上诉：之后不得再次上诉；但判决是否生效需取决于其他当事人在上诉期内是否上诉。

3. 甲公司与乙公司买卖合同纠纷一案，法院一审判决乙公司败诉，乙公司不服提出上诉。在**二审中**双方当事人**达成了和解协议**，此时案件**可能的**处理方式有（ ）

A. 法院依据甲公司和乙公司的和解协议制作调解书，自**调解书送达生效之日**起，一审判决**视为**被撤销（√，当事人在诉讼过程中达成和解协议的，可以依据和解协议申请法院制作调解书，二审中的调解书一旦生效，一审判决就视为被撤销）

B. 乙公司撤回上诉，之后若和解协议**未被自觉履行**，甲公司可以申请法院**依照一审判决强制执行**（√，当事人在诉讼过程中达成和解协议的，可以依据和解协议申请撤回上诉，上诉被撤回的，一审裁判生效，在一方不履行和解协议的情况下，另一方可以直接申请强制执行一审判决。）

C. 甲公司和乙公司均将各自提起之诉予以**撤回**，之后若和解协议未被自觉履行，甲公司**可以重新起诉**（×，当事人在诉讼过程中达成和解协议的，可以依据和解协议申请撤回起诉，二审撤回起诉后，当事人不得就同一纠纷再次起诉。）

D. 甲公司和乙公司可以申请法院**依照和解协议制作判决书**（×，当事人通常不可以依据和解协议或调解协议申请法院制作判决书，除非是无民事行为能力人的离婚案件或者涉外民事案件。）

【答案】AB

【解题思路和命题陷阱】二审中撤回起诉和撤回上诉

【考点 25】 第二审程序

本部分 考点精要	上诉人和被上诉人的确定
	二审法院的审理方式：不开庭审理的条件和情形
	二审中的特殊调解：四种情形
	二审法院的裁判方式

	重复起诉
--	------

1. 下列情形中，法院**不应受理**当事人上诉请求的有（ ）

A. 某甲请求法院**确认**其与某乙之间的**婚姻关系无效**，法院作出无效判决后，某乙不服提起上诉（×，**确认婚姻关系效力的案件一审终审，对确认婚姻效力的案件不得提起上诉。**）

B. 王某与黄某之间的借款纠纷由H区法院适用**小额诉讼程序**审理，在答辩期内，黄某提出**管辖权异议**被法院裁定驳回，黄某不服，对该裁定提出**上诉**（×，**适用小额诉讼程序作出的裁定一律一审终审，不得提起上诉**）

C. 利害关系人袁某对法院作出的**除权判决**不服，遂提出上诉（×，**除权判决为适用非讼程序作出的判决，对于非讼程序作出的裁判一律不得上诉，利害关系人对该判决有错误的，可以通过异议的方式提出，不得上诉。**）

D. 刘鸥向法院申请**实现担保物权**，法院裁定驳回申请，刘鸥对该裁定不服，提出上诉（×，**实现担保物权应当适用特别程序，对于特别程序作出的裁判一律不得上诉，当事人对该裁判不服的，可以通过异议的方式提出，不得上诉。**）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】本题为选非题，主要考查实行一审终审的六种情形，即最高人民法院审理案件所作出的判决、裁定；适用特别程序、督促程序、公示催告程序的案件；确认婚姻效力的案件；一审以诉讼调解方式结案的；大多数裁定；小额诉讼程序。

2. 下列情形中，法院的处理方式**正确**的有（ ）

A. 甲与乙人身侵权损害赔偿诉讼中，甲在第一审程序中提出了三项诉讼请求，但**一审法院对第三项诉讼请求未作审判**，第二审法院于是将案件**发回重审**（×，**对当事人在第一审程序中已经提出的诉讼请求，原审人民法院未作审理、判决的，第二审人民法院可以根据当事人自愿的原则进行调解；调解不成的，发回重审。**）

B. 甲与乙因一副名家字画的所有权发生争议并诉至法院，第一审法院作出判决后被告乙不服，提起上诉，第二审法院审查后发现**丙与甲**是该字画的**共同共有人**，于是直接**将丙追加为共同原告并依法改判**（×，**丙属于被遗漏的必要共同诉讼人，其必须参加诉讼法院应当先行调解，调解不成的发回重审**）

C. 甲与乙房屋租赁合同纠纷诉讼中，被告乙在第二审程序中提出反诉，第二审法院在获得双方当事人同意后，将本诉与反诉一并裁判（√，二审中，原审原告增加独立的诉讼请求或者原审被告提出反诉的，二审法院可以根据自愿原则先行调解，调解不成的，告知另行起诉；双方当事人愿意放弃对反诉的上诉权，二审法院也可以一并裁判）

D. 甲与乙离婚诉讼中，一审法院判决不准离婚，乙上诉后，第二审法院认为应当判决离婚，遂在甲乙双方均同意的情形下，对子女抚养、财产问题给予一并裁判（√，一审判决不准离婚，二审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。双方当事人同意由第二审人民法院一并审理的，第二审人民法院可以一并裁判。）

【答案】CD

【解题思路和命题陷阱】二审中调解的特殊情形：一审漏判或漏人；二审中，原审原告增加独立的诉讼请求或原审被告提出反诉的；一审判决不准离婚，二审认为应当判决离婚的。一审漏判或漏人的情形不允许合意放弃审级利益。

3. 甲起诉乙、丙、丁人身侵权损害赔偿一案，甲要求三被告赔偿各项损失6万元。一审法院经过审理，判决乙、丙、丁分别赔偿4万元、1万元和1万元，三被告承担连带赔偿责任。乙认为自己赔偿的数额过高，应当由三人平均承担赔偿责任即每人赔偿2万元。关于本案二审当事人诉讼地位的确定，下列说法中正确的有（ ）

A 乙是上诉人，丙、丁为被上诉人，甲为原审原告（√，乙提起上诉，上诉人为乙，乙对一审裁判中确定的丙、丁的权利义务分配不满，故丙、丁为被上诉人。乙的上诉不涉及甲，故上诉审中甲依据原审诉讼地位列明，即原审原告。）

B 乙是上诉人，甲、丙、丁为被上诉人（×）

C 甲、乙是上诉人，丙、丁是被上诉人（×）

D 乙是上诉人，甲为被上诉人，丙、丁为原审被告（×）

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】必要共同诉讼中上诉人与被上诉人的不同确定方式：

（1）上诉仅对与对方当事人之间权利义务分担有意见，不涉及其他共同诉讼人利益的，对方当事人为被上诉人，未上诉的同一方当事人依原审诉讼地位列明；

(2) 上诉仅对共同诉讼人之间权利义务分担有意见, 不涉及对方当事人利益的, 未上诉的同一方当事人为被上诉人, 对方当事人依原审诉讼地位列明; (3) 该上诉对双方当事人之间以及共同诉讼人之间权利义务承担有意见的, 未提出上诉的其他当事人均为被上诉人。

4. 廖凡与陈丽签订了一份音响买卖合同, 在廖凡依约将音响交付给陈丽后, 廖凡向法院起诉, 请求确认该买卖合同无效, 法院经审理**判决驳回**了廖凡的诉讼请求, 陈丽没有上诉。之后, 廖凡又将陈丽诉至法院, 要求陈丽返还音响。对廖凡的本次起诉, 法院应当如何处理 ()

- A. 裁定驳回起诉 (×)
- B. 判决驳回诉讼请求 (×)
- C. 裁定不予受理 (✓, 后诉构成重复起诉, 法院应裁定不予受理)
- D. 依法予以受理 (×)

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】当事人就已经提起诉讼的事项在诉讼过程中或者裁判生效后再次起诉, 同时符合下列条件的, 构成重复起诉: (一) 后诉与前诉的当事人相同; (二) 后诉与前诉的诉讼标的相同; (三) 后诉与前诉的诉讼请求相同, 或者后诉的诉讼请求实质上否定前诉裁判结果。当事人重复起诉的, 裁定不予受理; 已经受理的, 裁定驳回起诉, 但法律、司法解释另有规定的除外。

5. 某甲与 S 公司签订了一份有机水果买卖合同, 后因水果品种问题发生争议, 某甲将 S 公司诉至法院, 要 S 公司换货并支付违约金 1000 元。一审法院审理后**判决支持**了某甲的诉讼请求, S 公司未上诉。一个月后, S 公司向法院起诉, 请求确认该水果买卖合同无效。关于本案, 下列说法中**错误的**有 ()

- A. 某甲的起诉与 S 公司的起诉, 诉讼标的相同 (✓, 都是水果买卖合同法律关系)
- B. 此时 S 公司无权向法院起诉, 因为其之前放弃了上诉权 (×, S 公司无起诉权是因为其构成了重复起诉, 与其对前诉是否上诉没有联系)
- C. 对 S 公司的起诉, 法院应当按再审处理 (×, 起诉与再审为两项完全独立的事项, 不能将一个起诉直接转化为再审)

D. 对 S 公司的起诉，法院应当裁定不予受理（√，S 公司构成重复起诉，法院应当裁定不予受理）

【答案】BC

【解题思路和命题陷阱】本题为选非题。本题考查重复起诉的判断。

【考点 26】 审判监督程序

本部分 考点精要	再审的适用对象和启动方式
	法院启动再审：自行启动+上级法院启动
	当事人申请再审：法定情形；管辖法院；法律效力
	检察机关启动再审：抗诉；检察建议；调查核实权；当事人申请检察监督
	再审案件的审理程序、审理方式、裁判方式；可以不中止执行的情形

1. 贾彬诉黄亮侵犯名誉权一案经 A 省 M 市中级人民法院二审作出生效判决后，黄亮以法院违反回避制度的相关规定为由申请再审。关于本案，下列说法中错误的有（ ）

A. 黄亮应当向 A 省高级人民法院提出再审申请，法院应当裁定中止执行（×，双方当事人均为公民，可以选择向 M 市中院申请再审也可以选择向 A 省高院申请再审；当事人申请再审不会影响执行）

B. 如果法院在对黄亮的再审申请进行审查期间，检察院对该案提出了抗诉，法院应当直接裁定再审（√，抗诉必然启动再审）

C. 如果法院裁定驳回了黄亮的再审申请，其可以向检察院申请抗诉或再审检察建议（√，法院救济在先，检察监督在后）

D. 黄亮可以向 M 市中级人民法院申请再审（√）

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】本题为选非题。《民事诉讼法》第 199 条规定：“当事人对已经发生法律效力的判决、裁定，认为有错误的，可以向上一级人民法院申请再审；当事人一方人数众多或者当事人双方为公民的案件，也可以向原审人

民法院申请再审。当事人申请再审的，不停止判决、裁定的执行。”

《民事诉讼法》第 209 条规定：“有下列情形之一的，当事人可以向人民检察院申请检察建议或者抗诉：（一）人民法院驳回再审申请的；（二）人民法院逾期未对再审申请作出裁定的；（三）再审判决、裁定有明显错误的。”

2. 韩某与金某因一件祖传花瓶的所有权发生争议，韩某向法院起诉，经一审、二审法院审理后，判决该花瓶归韩某所有。潘某得知此事后，向二审法院反映自己是该花瓶的**共同共有人**并提供了相关证据。二审法院审查后决定对该案进行**再审**，以下有关本案的选项中，**正确的有**（ ）

A. 二审法院可以通知潘某参加再审程序，并根据自愿原则进行**调解**，调解不成的，告知潘某**另行起诉**（×，潘某作为花瓶的共同共有人，不是独立的可分之诉，调解不成只能发回重审）

B. 二审法院可以通知潘某参加再审程序，并根据自愿原则进行调解，调解不成的，**裁定撤销**一、二审判决，**发回原审法院重审**（√）

C. 二审法院可以通知潘某参加再审，但若当事人**均同意**由二审法院**一并审理**的，二审法院可以**一并裁判**（×，一审漏判或漏人的情形，不能放弃上诉权和审级利益）

D. 因为潘某不是原一审、二审案件的当事人，因此其**无权参与再审**案件的审理（×，虽然潘某没有在原审当中作为当事人，但他是被遗漏的当事人，可以参与再审程序）

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】必须参加诉讼的当事人或者有独立请求权的第三人，在第一审程序中未参加诉讼，第二审人民法院可以根据当事人自愿的原则予以调解；调解不成的，发回重审。

3. 下列情形中，法院**应当受理**当事人再审申请的有（ ）

A. 甲公司与乙公司因融资租赁合同发生纠纷而诉至法院，在甲公司对一审判决提出上诉后，法院由**审判员和陪审员共同组成合议庭**对案件进行了审理，二审判决生效后，甲公司**以审判组织形式不合法**为由向法院申请再审（√，二审中不能有陪审员，审判组织不合法属于法定的可以申请再审的事由）

B. 王大申请法院宣告其弟弟王二死亡，在**死亡宣告判决生效半年后**，王二突然**回到了家中**，王大遂**向作出死亡宣告判决的法院**提出再审申请（×，宣告死亡案件适用特别程序解决，适用特别程序的案件一律不得申请再审。）

C. 大毛与二牛因相邻权纠纷诉至法院，判决生效后，大毛以审理该案的法官杨某**可能存在枉法裁判**的嫌疑为由，向法院申请再审（×，以司法品行为由申请再审，要求相关的行为必须已经被定性，即已经由生效刑事法律文书或者纪律处分决定确认，仅是嫌疑不能申请再审）

D. 何欣与宋佳**离婚诉讼**一案的**判决生效后**，何欣以一审法院**违反法律规定、管辖错误**为由向法院申请再审（×，管辖错误不可以作为申请再审的事由）

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】当事人申请再审的法定条件

4. 胡素娟诉沈志平保证合同纠纷一案，经过广东省甲市 B 区法院和甲市中级人民法院审理均判决支持原告胡素娟的诉讼请求。沈志平不服，向法院申请再审。再审中胡素娟**无正当理由未参加开庭审理**。关于本案，下列说法中**正确的有**（ ）

A. 沈志平应当向**广东省高级人民法院**申请再审，法院受理再审申请后，应当**中止执行**（×，既可以向广东省高级人民法院申请再审，也可以向甲市中级人民法院申请再审，且不中止原生效裁判的执行）

B. 法院**应当适用二审程序**进行再审，但**不得有陪审员**参与组庭，作出的再审判决**不得上诉**（√，二审审结的案件，再审应当适用二审程序审理，且不得有陪审员参加，作出的再审判决也不能上诉）

C. 因为胡素娟未到庭，法院应**视为撤回起诉**（×，再审申请人经传票传唤，无正当理由拒不接受询问的，可以按撤回再审申请处理。胡素娟为被申请人，其未到庭法院可以依法缺席判决，而非视为撤回起诉。）

D. 胡素娟无正当理由未到庭，法院**可以缺席判决**（√）

【答案】BD

【解题思路和命题陷阱】再审案件的审理程序

5. 高坤诉天伦集团劳动合同纠纷案，甲市 A 区法院适用**简易程序**审理，法

院用电子邮件的方式向双方当事人发送了开庭通知，但天伦集团未回复。开庭当天，天伦集团无正当理由未到庭，法院缺席判决天伦集团向高坤支付拖欠的劳动报酬 5 万元。判决书生效后，高坤申请强制执行，但在执行程序启动后天伦集团向法院申请再审。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

A. 天伦集团可以违法缺席判决为由向甲市 A 区法院申请再审（×，应当向原审法院的上一级法院即甲市中级人民法院申请再审）

B. 天伦集团可以送达方式违法为由向甲市中级人民法院申请再审（×，简易程序送达方式灵活，且送达方式违法不是独立的申请再审的理由）

C. 如果天伦集团向甲市中级人民法院申请再审，则法院应当适用二审程序进行再审（√，本案的原审法院为基层法院，现应当由中级法院再审，属于上级法院提审的情况，故再审应当适用二审程序审理。）

D. 若法院认为天伦集团的再审申请符合法律规定而裁定再审，则应当裁定中止原判决的执行（×，追索赡养费、扶养费、抚育费、抚恤金、医疗费用、劳动报酬等案件，可以不中止执行）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】再审案件的审理法院及申请再审的法定事由；法院决定启动再审程序，以中止执行为原则，不中止执行为例外：追索赡养费、扶养费、抚育费、抚恤金、医疗费用、劳动报酬等案件，可以不中止执行。

【考点 27】特别程序

本部分 考点精要	特别程序的共有特性
	选民资格案件：申诉处理前置；审判组织形式
	确认调解协议的案件
	实现担保物权的案件

1. 在基层人大代表换届选举中，村民甲发现选举委员会公布的选民名单中遗漏了同村村民乙的名字，遂向选举委员会申诉。选举委员会认为，甲不是本案的利害关系人无权提出申诉，遂驳回了甲的申诉。甲对该申诉处理决定不服并诉至法院，关于本案，下列说法中正确的有（ ）

A. 法院应当裁定不予受理甲的起诉，因为其于案件没有直接利害关系，不是

适格当事人（×，选民资格案件中，不要求有利害关系，只要对选举委员会作出的申诉决定不服）

B. 本案只能由审判人员组成合议庭进行审理（×，审判人员包括审判员和人民陪审员，选民资格案件不适用陪审制。）

C. 甲、乙和选举委员会的代表都必须参加诉讼（√，选民资格案件审理时，起诉人、选举委员会的代表和有关公民必须参加）

D. 法院对选民资格案件作出的判决，当事人可以上诉，但不得申请再审（×，特别程序审理的案件一律一审终审，不能上诉也不可以再审）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】选民资格案件为特别程序，一审终审；适用单一式合议制；公民不服选举委员会对选民资格的申诉所作的处理决定，可以在选举日的五日以前向选区所在地基层人民法院起诉。法院受理选民资格案件后，必须在选举日前审结。审理时，起诉人、选举委员会的代表和有关公民必须参加。

2. 黄晓旭与银行订立了标的额为 500 万元的贷款合同，黄晓旭用自己名下的一套两居室（位于海淀区）作为担保。贷款到期后黄晓旭无力归还，银行向法院申请适用特别程序实现对该套两居室房屋的抵押权。关于本案，下列选项中说法正确的有（ ）

A. 银行应当向海淀区法院提交书面申请，法院应当组成合议庭审理该案（×，实现担保物权的案件，担保财产所在地或者担保物权登记地基层人民法院有管辖权，可以由审判员一人独任审查。担保财产标的额超过基层人民法院管辖范围的，应当组成合议庭进行审查，本案未超过基层法院管辖范围）

B. 如果法院经过审查，裁定准许拍卖，可将该裁定直接移交执行庭进行拍卖（×，当事人依据该裁定可以向人民法院申请执行，但法院不可以直接移交执行庭进行拍卖）

C. 如果法院经过审查，认为该抵押权存在实质性争议而裁定驳回银行的申请，银行可以对该裁定申请再审（×，特别程序作出的裁判不可以申请再审）

D. 如果法院经过审查，认为该抵押权存在实质性争议而裁定驳回银行的申请，银行可以针对该抵押权益向法院起诉（√，适用特别程序作出的裁判不可以申请再审，也不可以上诉，只能通过异议的方式救济）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】实现担保物权的案件，由担保财产所在地或者担保物权登记地基层法院管辖，原则上适用独任制，担保财产标的额超过基层人民法院管辖范围的，应当组成合议庭进行审查。

3. 赵永兴将自己的某项发明专利转让给 A 公司，后因专利权转让合同的履行发生争议，经过当地调解委员会的调解，双方达成协议约定：A 公司在 15 日内付清专利转让费用 400 万元，该项专利技术的所有权归 G 公司所有。为了确保调解协议的有效履行，双方约定向法院申请司法确认。关于本案，下列选项中说法正确的有（ ）

A. 双方当事人应当向专利注册地的基层法院申请司法确认（×，司法确认案件，由调解组织所在地基层人民法院管辖）

B. 双方当事人可以书面或口头的形式向法院提出司法确认申请（√，当事人申请司法确认调解协议，可以采用书面形式或者口头形式。）

C. 本案调解协议的内容涉及知识产权确权，法院不予受理（√，申请司法确认调解协议，内容涉及物权、知识产权确权的，法院裁定不予受理）

D. 若协议签订后赵永兴就因公派出国而长期不在国内，A 公司可以在调解协议生效后的 6 个月内向法院申请司法确认（×，申请司法确认调解协议，由双方当事人依照人民调解法等法律，自调解协议生效之日起三十日内，共同向调解组织所在地基层人民法院提出。）

【答案】BC

【解题思路和命题陷阱】申请司法确认调解协议，由双方当事人依照人民调解法等法律，自调解协议生效之日起三十日内，共同向调解组织所在地基层人民法院提出。

【考点 28】督促程序

本部分 考点精要	督促程序的适用条件
	支付令的法律效力；异议的成立条件
	督促程序与诉讼程序的双向转换

1. 大余向 M 区法院申请支付令，督促其本科同学小琴返还借款 2000 万元。法院送达支付令时，小琴拒绝签收，法院遂进行了留置送达，一周后，小琴以大余为被告向 N 区法院提起了诉讼。关于本案，下列说法中错误的有（ ）

A. 本案的借款数额较大，应当由中级法院管辖（×，适用督促程序的案件均由基层法院管辖）

B. 支付令不得留置送达，因此法院的送达行为违法（×，支付令可以留置送达，但不能公告送达）

C. 法院应当裁定终结督促程序，支付令失效，程序转为诉讼程序，但大余或小琴拒绝的除外（×，应当向受理支付令申请的法院起诉，向其他法院起诉的不影响支付令的效力，债务人无权拒绝程序的转换）

D. 小琴的起诉行为并不影响支付令的法律效力（√，应当向受理支付令申请的法院起诉，向其他法院起诉的不影响支付令的效力）

【答案】ABC

【解题思路和命题陷阱】本题为选非题。债务人对支付令提出异议，只能以书面形式向受理支付令申请的法院起诉。

2. 王某购买甲公司的三套外加剂生产设备，乙公司用其闲置的营业房一套为王某提供抵押担保。后因王某未能按照合同约定支付设备尾款 70 万元，甲公司向 A 区法院申请支付令。法院经审查向王某发出支付令，但王某拒绝签收，法院于是进行留置送达。在支付令送达后的第五天，王某以书面的形式向法院反映自己目前没有任何财产，实在无力支付尾款，同时向该市 B 区法院提起诉讼，称其中有一套设备是残次品。关于本案，下列选项中说法正确的有（ ）

A. 本案中法院的送达方式违法（×，支付令可以留置送达，但不能公告送达）

B. 王某提出了书面异议并起诉，法院应当裁定终结督促程序，支付令失效（×，债务人对债务本身没有异议，只是提出缺乏清偿能力，异议无效，支付令的效力不受影响）

C. 异议期届满后，甲公司可依据支付令向法院申请执行王某的财产（√，异议期届满后支付令生效，债权人可以向人民法院申请强制执行支付令）

D. 异议期届满后，甲公司可依据支付令向法院申请执行乙公司的担保财产

(×, 对设有担保的债务的主债务人发出的支付令, 对担保人没有拘束力。)

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】对支付的异议无效的情形: (1) 债务人对债务本身没有异议, 只是提出缺乏清偿能力、延缓债务清偿期限、变更债务清偿方式等异议的; (2) 债务人不在法定期间提出书面异议, 而向其他人民法院起诉的; (3) 口头异议。

【考点 29】 公示催告程序

本部分 考点精要	公示催告程序的适用条件、审判组织形式
	公示催告阶段: 止付通知; 公告; 申报权利
	除权判决阶段: 启动方式; 审判组织形式; 判决生效时间及法律效力

1. 黄海公司因票据遗失向法院申请公示催告, 在公示催告期限届满的**第 6 天**, 润泽公司向法院申报权利。结合本案, 下列说法中**正确的**有 ()

A. 法院在受理黄海公司的公示催告申请后, 应当在 **3 日内通知** 支付人停止支付, 若支付人收到通知后拒不止付的, 法院可依法对其采取强制措施 (×, 法院决定受理申请, 应当同时通知支付人停止支付, 并在 3 日内发出公告, 催促利害关系人申报权利。)

B. 润泽公司在进行权利申报时, 应当向法院**提供证据以证明该票据的实质权利归属** (×, 法院仅对其做形式审查, 不用利害关系人证明票据的实体权利归属)

C. 法院应当对润泽公司的申报进行**形式审查**, 并**通知** 黄海公司到场对票据进行查验 (√)

D. 法院应当**驳回** 润泽公司的权利申报 (×, 虽然本案当中公告期限已经届满, 但只要除权判决没有作出, 利害关系人都可以申报权利)

E. 在公示催告进行的过程中, 黄海公司**不得** 将该票据权利**转让给他人** (√, 公示催告阶段, 该票据权利处于未定的状态, 不可以对外转让, 即使转让也是无效的)

【答案】CE

【解题思路和命题陷阱】公示催告程序, 法院仅作形式审查, 对权利凭证的

实际归属不作实质审查。申报权利一般应在法院指定的公式催告期间内进行，在作出除权判决之前申报的，法院也应当准许。

【考点 30】 执行程序

本部分 考点精要	执行根据与执行管辖；执行管辖异议与诉讼管辖异议
	执行行为异议；执行标的异议与执行异议之诉
	其他相关制度：执行担保；委托执行；执行和解；参与分配
	执行措施：直接措施+保障措施

1. 蒋敏向法院申请强制执行庄岩的财产，法院将庄岩家中的一套珍藏版实木家具列为执行标的。执行过程中，庄岩的同事王华向法院提出异议，称自己才是该套家具的真正所有权人，但庄岩坚称该套家具属于自己。经审查，法院裁定驳回了王华的异议，王华因此欲向法院起诉。关于本案当事人的确定，下列选项中正确的有（ ）

A. 王华是原告，蒋敏和庄岩是共同被告（√，案外人提起执行异议之诉的，以申请执行人为被告。被执行人反对案外人异议的，被执行人为共同被告；被执行人不反对案外人异议的，可以列被执行人为第三人。）

B. 王华是原告，蒋敏是被告，庄岩是第三人（×）

C. 王华是原告，其有权选择以蒋敏为被告，或者以庄岩为被告（×）

D. 王华是原告，庄岩是被告，蒋敏是第三人（×）

【答案】A

【解题思路和命题陷阱】执行异议之诉当事人的确定。案属于案外人提起的执行异议之诉，应当将申请执行人蒋敏作为被告，同时被执行人庄岩反对案外人王华提出的异议，故应当将蒋敏和庄岩作为共同被告。

2. 在民事执行过程中，被执行人宋某向执行法院申请暂缓执行，表示由自己的表姐康某以自有的一辆跑车提供担保。申请执行人方某表示同意，法院遂裁定暂缓执行，期限为六个月。结合上述情况，下列选项中说法错误的有（ ）

A. 在康某提供担保财产后，若方某表示不同意，则法院无权裁定暂缓执行（√，被执行人向人民法院提供担保，并经申请执行人同意的，人民法院可以决定暂缓

执行及暂缓执行的期限。)

B. 如果在暂缓执行的**第四个月**，康某开始**出售**自己的跑车，则法院可以**恢复强制执行程序**（√，被执行人或者担保人对担保的财产在暂缓执行期间有转移、隐藏、变卖、毁损等行为的，人民法院可以恢复强制执行）

C. 如果暂缓执行的期限届满后，宋某仍旧不履行执行义务，则方某**有权起诉**宋某，在取得执行根据后**可以申请强制执行**康某的担保房产（×，暂缓执行的期限届满后，宋某仍不履行执行义务，则方某应当申请强制执行被执行人的担保财产或者担保人的财产，不需要起诉）

D. 如果暂缓执行的期限届满后，宋某仍旧不履行执行义务，法院可以**直接裁定执行**康某的担保车辆（√）

E. 如果暂缓执行的期限届满后，宋某仍旧不履行执行义务，法院可以**直接将宋某和康某列为被执行人**（×，被执行人在人民法院决定暂缓执行的期限届满后仍不履行义务的，人民法院可以直接执行担保财产，或者裁定执行担保人的财产，但不得将担保人变更、追加为被执行人。）

【答案】CE

【解题思路和命题陷阱】本题为选非题。主要考查执行担保的相关知识。

（1）成立执行担保必须要经过申请执行人的同意；（2）无论是在暂缓期限内担保人转移担保财产还是期限届满之后不履行执行义务，都可以立即申请恢复执行，一旦恢复执行，直接执行担保财产，不用另行起诉。（3）虽然可以执行担保人的担保财产，但被执行人不变，即不能把担保人作为被执行人，因为其不是原纠纷的当事人。

3. 刘伟与张继之间的借款纠纷，法院判决张继应当向刘伟返还借款 25 万元。履行期限届满后张继未履行还款义务，李伟申请法院**强制执行**。由于张继没有任何个人存款，法院扣押了张继家中摆放的一套实木家具，但张继称该套家具的价值远超过了自己的欠款数额，认为法院的**扣押行为违法**并提出异议。关于本案，下列说法中**正确的有**（ ）

A. 张继的异议可以**口头或书面**形式向法院提出，法院应当在**收到异议之日起 15 日**内审查完毕（×，当事人、利害关系人认为执行行为违反法律规定的，可以向负责执行的人民法院提出书面异议，不能以口头方式提出）

B. 如果法院裁定张继的异议成立,则法院应当裁定撤销或纠正违法的扣押行为(√,当事人、利害关系人提出书面异议的,人民法院应当自收到书面异议之日起十五日内审查,理由成立的,裁定撤销或者改正)

C. 如果法院裁定驳回张继的异议,张继有权在收到裁定之日起10日内向作出裁定的法院申请复议(×,应当在收到裁定之日起10日内向作出裁定的上一级法院申请复议)

D. 如果法院裁定驳回张继的异议,张继有权向法院提出执行异议之诉(×,执行异议之诉的起诉主体只能是案外人或申请执行人,被执行人不可以提起执行异议之诉。)

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】当事人、利害关系人认为执行行为违反法律规定的,可以向负责执行的人民法院提出书面异议。当事人、利害关系人提出书面异议的,人民法院应当自收到书面异议之日起十五日内审查,理由成立的,裁定撤销或者改正;理由不成立的,裁定驳回。当事人、利害关系人对裁定不服的,可以自裁定送达之日起十日内向上一级人民法院申请复议。执行异议之诉的起诉主体只能是案外人或申请执行人,被执行人不可以提起执行异议之诉

4. 甲向法院申请执行赵东的财产,乙、丙、丁、戊四人向法院申请参与分配。关于本案,下列说法中错误的有()

A. 甲、乙、丙、丁、戊五位债权人对赵东所享有的债权须均为金钱债权(√,参与分配的债权仅限于金钱债权)

B. 若债权人戊已经将赵东诉至法院但尚未获得生效判决,其同样有权申请参与分配(×,申请参与分配时必须取得生效裁判)

C. 法院应当根据赵东财产及几位执行申请人的债权情况制定财产分配方案,该方案送达各债权人和被执行人后即生效(×,不是送达就生效,债权人或者被执行人对分配方案有异议的,应当自收到分配方案之日起十五日内向执行法院提出书面异议)

D. 若甲和乙对法院制作的财产分配方案提出异议,法院应当根据甲和乙的意见对分配方案进行修正,之后按照修正后的方案进行财产分配(×,债权人或者被执行人对分配方案提出书面异议的,执行法院应当通知未提出异议的债权人、

被执行人。)

【答案】BCD

【解题思路和命题陷阱】本题为选非题。主要考查参与分配的适用条件以及财产分配方案。

5. 某甲与某乙的借款合同纠纷，经过两级法院审理终结，判决某乙须在判决生效后的 15 日内向某甲返还借款本金 50 万元、利息 2 万元。履行期限届满后，某乙未履行该判决，某甲遂向法院申请执行，在**执行过程中**双方当事人**达成和解协议**，约定某乙用自己所有的一套珍藏版邮票来抵偿借款本金及利息。和解协议生效后，某乙反悔而**未履行和解协议**。以下关于本案的说法中，**正确的有**（ ）

- A 在双方**达成和解协议**后，法院应当**裁定终结执行**(×, 应当裁定中止执行，只有当申请执行人主动要求撤回执行申请的时候，才会产生执行终结的后果)
- B 某甲可以**依据该和解协议申请法院强制执行**(×, 无论是诉讼和解协议还是执行和解协议，都是一个普通的民事合同，不具有执行力)
- C 某甲可以向法院**申请恢复执行原生效判决书**(√, 被执行人一方不履行执行和解协议的，申请执行人可以申请恢复执行原生效法律文书, 也可以就履行执行和解协议向执行法院提起诉讼。)
- D 某甲可以**针对该和解协议向法院提起诉讼** (√)

【答案】CD

【解题思路和命题陷阱】可恢复，可起诉：执行和解协议没有被履行的时候，申请执行人可以选择恢复执行，也可以选择直接针对和解协议起诉，当然两个方案只能择其一。

6. 李雄依据生效的仲裁裁决书向法院申请执行赵乐的财产，在**执行过程中**，赵乐突发心梗**死亡**。法院分别询问赵乐的继承人赵大和赵二是否继承遗产，**赵大表示放弃继承，赵二表示继承**。关于本案的执行问题，下列选项中**正确的有**（ ）

- A. 法院应当**直接执行赵乐的遗产**即可 (×)
- B. 法院应当**裁定终结执行** (×)

C. 法院应当**裁定变更赵大和赵二为被执行人**（×）

D. 法院应当**裁定变更赵二为被执行人**（√，作为被执行人的公民死亡，其遗产继承人没有放弃继承的，人民法院可以裁定变更被执行人，由该继承人在遗产的范围内偿还债务。继承人放弃继承的，人民法院可以直接执行被执行人的遗产。）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】变更和追加被执行人。被继承人死亡，先看有没有继承人以及继承人是否愿意继承，如果没有继承人或者继承人全部放弃继承，此时才可以直接执行遗产；如果既没有继承人也没有遗产，裁定终结执行；如果有继承人愿意接受继承，愿意接受继承的继承人被变更为新的被执行人，在继承的份额内履行继承义务。

7. 小甲与小优的借款合同纠纷，二审法院最终判决小甲胜诉，小优须向小甲返还借款本金及利息6万元。后因小优未履行判决，小甲申请法院强制执行。**执行过程中**，法院扣押了小优家中的一套瓷器，**案外人小仔提出异议**，称该套瓷器是小优从自己这儿借去观赏的，瓷器归小仔所有。法院经审查，认为小仔的**异议理由成立**，遂**裁定中止**对该瓷器的执行。关于本案，下列说法中**错误的**有（ ）

A. 若**小甲不服**该裁定，可以小优和小仔作为**共同被告**提起**执行异议之诉**（×，只有在被执行人小优也反对申请执行人小甲的主张时，才可以将小优和小仔作为共同被告）

B. 若**小优不服**该裁定，可以**小仔为被告**提起执行异议之诉（×，只有申请执行人和案外人可以提起执行异议之诉，被执行人不能提起执行异议之诉）

C. 除了提出执行异议，小仔还可以小甲和小优作为共同被告提起**撤销之诉**（×，案外人指向的是这套瓷器的所有权归属，这套瓷器没有被生效裁判所认定和审理过，也就不涉及到原生效裁判的正确性，不能提撤销之诉）

D. 如小甲不服该裁定提起执行异议之诉，应当**由小甲证明**小仔对该套瓷器不享有所有权（×，应当由案外人小仔证明其对该套其瓷器享有所有权）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】本题为选非题。第三人撤销之诉指向的是原生效裁判的正确性，而执行异议之诉解决的是一个从来被审理过的新的纠纷，二者没有

关联。

8. 为了给女儿办周岁生日，于某向苗某借了两幅名家油画装饰房间，李某来于某家参加生日聚会时看上了这两幅油画，提出希望高价购买，于某便以 50 万元的价格将两幅画卖给了李某。在李某依约支付油画的价款后，于某迟迟未能交付油画，李某遂将于某诉至 T 市 A 区法院，要求其依约交付两幅油画，T 市 A 区法院支持了李某的诉讼请求，于某未上诉。判决生效后，李某向法院申请执行，**执行过程中**苗某才得知上述情况。此时苗某**可以采取**下列哪些途径来救济自身的合法权益（ ）

A. 苗某可以向 **T 市人民检察院** 申请**抗诉**（×，**案外人不能直接申请抗诉，只有当事人才可以**）

B. 苗某可以**案外人**身份**提出执行异议**（√，**苗某作为案外人可以在执行程序中提出执行标的异议**）

C. 苗某可以向 **T 市中级人民法院** 提出**第三人撤销之诉**（×，**苗某在本案中的诉讼地位为有独立请求权的第三人，且其非因为自身的原因未参加诉讼，故其可以向作出生效裁判的法院 T 市 A 区法院提出第三人撤销之诉，而不是 T 区中级法院**）

D. 苗某可以**案外人**身份向 **A 区法院** 申请**再审**（×，**苗某在本案中的诉讼地位为有独立请求权的第三人，被遗漏的有独立请求权的第三人不可以以案外人的身份直接申请再审。**）

【答案】B

【解题思路和命题陷阱】本题中案外人指向的是两幅字画的所有权归属，但这两副字画恰恰就是原生效裁判的裁判对象，这就叫做指向了原生效裁判的正确性，所以它配备的救济机制是再审。本案当中的案外人，本来是可以作为第三人的，因此他可以选择先三撤后执行异议，也可以选择先执行异议后案外人再审，但不会引发执行异议之诉的问题。

9. 孙天与蒋祥人身侵权损害赔偿纠纷一案，因蒋祥迟迟不履行生效裁判，孙天向法院申请强制执行。法院受理执行申请后，查扣了蒋祥家中的一套翡翠玉器，查扣后，蒋祥的两个妹妹向法院主张该套玉器由兄妹三人共有。法院经审查确认，该套玉器系三兄妹共有，关于该**共有财产的执行**，下列选项中说法

正确的有（）

- A. 该套玉器有蒋家三兄妹共有，因此法院不得采取查封措施（×，共同共有不构成排除强制措施的正当理由）
- B. 蒋家三兄妹可以协议分割该共有财产，但须经债权人同意方有效（√，）
- C. 蒋祥可以对该共有财产提起析产诉讼（√，蒋翔作为共同共有人之一，可以提起析产诉讼）
- D. 孙天不能对该共有财产提起析产诉讼（×，孙天作为申请执行人，可以代位提起析产诉讼）

【答案】BC

【解题思路和命题陷阱】本题考查析产诉讼。对于共同共有财产，法院可以采取查封、扣押等强制措施。关于如何分割该共同共有财产，主要有三种可能方案：（1）共同共有人达成析产的协议，并且经过债权人的同意；（2）任何一个共同共有人都可以提起一个析产诉讼；（3）申请执行人作为败诉方的债权人，可以代位提起析产诉讼。

【考点 31】涉外民事诉讼程序

本部分 考点精要	委托中国律师代理原则
	涉外期间
	司法协助：一般司法协助；特殊司法协助

居住在北京市朝阳区的中国公民方阳，将居住在上海市松江区的澳大利亚外教本杰明诉至松江区法院，要求其返还借款 1 万元。松江区法院受理了该案并适用普通程序进行审理。关于本案，下列表述中正确的有（ ）

- A. 本案属于涉外案件，松江区法院无权受理方阳的起诉（×，只有重大的涉外案件才由中级法院管辖，本案不属于重大涉外案件）
- B. 本案诉讼标的金额较小，法院可以适用小额诉讼程序进行审理（×，涉外民事纠纷不适用小额诉讼程序）
- C. 若在案件审理过程中，方阳与本杰明在法院的主持下达成了调解协议，则其有权请求法院依据调解协议制作判决书（√，涉外诉讼的调解都是可以做判决书的）

D. 若不服一审判决，方阳的上诉期为 **15 天**，本杰明的上诉期为 **30 天**（×，均为 15 天，本杰明虽为外国人，但其在我国领域内有住所）

E. 本案一审的审理期限应当为 **6 个月**，经过 **本院院长批准** 可以 **延长 6 个月**（×，涉外诉讼不受一审和二审审限的限制）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】本题考查涉外诉讼。只有重大的涉外案件才由中级法院管辖，涉外民事纠纷不适用小额诉讼程序。

涉外民事诉讼中，经调解双方达成协议，应当制发调解书。当事人要求发给判决书的，可以依协议的内容制作判决书送达当事人。

涉外诉讼一律不受一审和二审审限的限制。

【考点 32】 仲裁协议及其效力

本部分 考点精要	仲裁的特点和适用范围：或裁或审；一裁终局
	仲裁协议及其效力确定：仲裁协议的独立性；仲裁协议效力的判断

1. 夏兰公司与个体工商户赵璞签订了一份冷餐配送合同，在合同的纠纷解决条款中约定：“因合同效力或履行等问题发生纠纷，均提交 **上海仲裁委员会** 或 **南京仲裁委员会** 仲裁解决”。合同签订后，夏兰公司称缔约时的承办人黄某超越权限，并依此 **主张合同无效**。关于本案，下列说法中 **错误的** 有（ ）

A. 承办人黄某超越权限签订合同导致合同无效，因此 **仲裁协议当然无效**（×，仲裁协议具有独立性，主合同无效不影响仲裁协议效力）

B. 当事人 **选定了两个** 仲裁委员会，因此仲裁协议 **当然无效**（×，协商前置）

C. 若夏兰公司向法院起诉，法院应当 **裁定不予受理**（×，夏兰公司起诉表明双方未就仲裁机构选择达成一致，故仲裁协议无效，法院法院受理夏兰公司的起诉。）

D. 若夏兰公司向法院起诉，法院应当在 **询问赵璞的意见** 后，**决定是否受理**（×，法院可以直接受理夏兰公司的起诉，无需询问赵璞的意见）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】本题为选非题。仲裁协议具有独立性，主合同无效

不影响仲裁协议的效力。

当事人选择两个以上仲裁机构并不导致仲裁协议当然无效，要协商前置。

2. 泰康公司与鑫盛集团签订了一份建设工程施工合同，由泰康集团在 A 市 S 区为鑫盛集团建设一栋多功能写字楼，合同中约定：“因合同履行所发生的一切争议，均提交泰康公司所在地的 E 区法院或北京市仲裁委员会处理”。后因工期问题发生争议，鑫盛集团将泰康公司诉至 S 区法院，要求其承担违约责任。关于本案，下列选项中说法正确的有（ ）

A. S 区法院应当受理鑫盛集团的起诉，因为合同中约定的仲裁机构名称不准确，仲裁协议自始无效（×，名称不准确，但能够确定具体的机构，不影响仲裁协议的效力。但本案仲裁协议自始无效的原因是违反了或裁或审的原则，而不是仲裁机构名称不准确。）

B. S 区法院不应受理鑫盛集团的起诉，本案应当提交仲裁机构解决（×，仲裁协议无效，仲裁机构没有管辖权了）

C. 若 S 区法院已经受理了鑫盛集团的起诉，则其应当将案件移送给 E 区法院，因为本案中存在有效的管辖协议（×，本案为建设工程施工合同纠纷，属于专属管辖范围，应当由不动产所在地 A 市 S 区法院专属管辖，管辖协议违反了专属管辖的规定。）

D. S 区法院在立案受理鑫盛集团的起诉后，不得将案件移送给其他法院（√，本案由 A 市 S 区法院专属管辖，作为唯一有管辖权的法院，不得将案件移送给其他法院。）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】违反或裁或审原则会导致仲裁协议无效，但有可能会构成一个有效的协议管辖；协议管辖不能违反专属管辖的规定；仲裁机构名称不准确不会必然导致仲裁协议无效。

3. 丰庆集团与大光公司因租赁合同纠纷向甲市 A 区法院起诉，大光公司应诉。经 A 区法院开庭审理后，判决丰庆集团胜诉。大光公司不服一审判决，以双方之间存在合法有效的仲裁协议为由向甲市中级人民法院提起上诉，请求撤销一审判决，驳回丰庆集团的起诉。关于本案，甲市中级人民法院正确的处理方式是（ ）

A. 甲市中级人民法院应当**裁定撤销一审判决，驳回**丰庆集团的**起诉**（×，**应诉的行为表明其愿意接受法院的管辖，此时即意味着双方已经放弃仲裁协议，一旦诉讼就不能仲裁，不会因此对一审裁判产生影响**）

B. 如果甲市法院在对仲裁协议进行审查后，认为**协议有效**，则应当**裁定撤销一审判决，驳回**丰庆集团的**起诉**（×）

C. 甲市中级人民法院应当**裁定撤销一审判决，告知**双方当事人依法**申请仲裁**（×）

D. 甲市中级人民法院应当**裁定驳回**大光公司的**上诉，维持原判决**（√，**一旦诉讼就不能仲裁，不能再以存在合法有效的仲裁协议为由上诉**）

【答案】D

【解题思路和命题陷阱】一旦诉讼就不能仲裁，起诉和应诉的行为表明双方合意放弃了仲裁协议。当事人达成仲裁协议，一方向人民法院起诉未声明有仲裁协议，人民法院受理后，另一方在首次开庭前提交仲裁协议的，人民法院应当驳回起诉，但仲裁协议无效的除外；另一方在首次开庭前未对人民法院受理该案提出异议的，视为放弃仲裁协议，人民法院应当继续审理。

4. 住所在**A市B区**的甲公司与住所在**B市F区**的乙公司，在甲公司的分公司所在地**C市W县**签订了一份代加工合同，并约定如发生合同纠纷可向**设在Y市的仲裁委员会**申请仲裁。后因合同的履行发生争议且多次协商无果，甲公司向**Y市唯一的仲裁委员会**申请仲裁。仲裁委员会受理后，乙公司拟向法院**申请认定仲裁协议无效**，下列哪些法院**有权受理**乙公司的申请（ ）

A. A市中级人民法院（√）

B. B市中级人民法院（√）

C. C市中级人民法院（√）

D. Y市中级人民法院（√）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】申请确认仲裁协议效力的案件，由仲裁协议约定的仲裁机构所在地、仲裁协议签订地、申请人住所地、被申请人住所地的中级人民法院或者专门人民法院管辖。

5. 住所地在**上海市虹口区**的A公司与住所地在**广州市白云区**的B公司在西

安市长安區签订了一份材料运输合同，在合同中双方约定因履行该合同所引发的一切争议，均提交广州仲裁委员会仲裁或者向长安區法院起诉。后因价款支付等问题发生争议，B公司向广州仲裁委员会申请仲裁，仲裁委员会受理了B公司的申请并向A公司送达了申请书的副本。在仲裁庭首次开庭的辩论环节，A公司对仲裁协议的效力问题提出异议，仲裁庭对此作出了相应的决定。之后，A公司又向法院申请确认该仲裁协议无效。关于本案，下列选项中说法正确的有（ ）

A. A公司与B公司订立的仲裁协议有效，因此广州仲裁委员会应当受理B公司的仲裁申请（×，当事人约定争议可以向仲裁机构申请仲裁也可以向人民法院起诉的，仲裁协议无效。但一方向仲裁机构申请仲裁，另一方未在仲裁庭首次开庭前提出异议的除外。）

B. 仲裁庭无权认定仲裁协议的效力，除非仲裁委员会予以授权（√，当事人对仲裁协议的效力有异议的，可以请求仲裁委员会作出决定或者请求人民法院作出裁定。）

C. 法院应当受理A公司确认仲裁协议无效的申请（×，仲裁机构对仲裁协议的效力作出决定后，当事人向人民法院申请确认仲裁协议效力或者申请撤销仲裁机构的决定的，人民法院不予受理。）

D. 对A公司提出的异议申请，仲裁庭应当予以驳回并继续审理案件（√，当事人对仲裁协议的效力有异议，应当在仲裁庭首次开庭前提出。A公司对仲裁协议效力提出异议的时间为仲裁庭首次开庭的辩论环节，而非仲裁庭首次开庭前，故仲裁庭应当予以驳回A公司的申请继续审理本案。）

【答案】BD

【解题思路和命题陷阱】当事人约定争议可以向仲裁机构申请仲裁也可以向人民法院起诉的，仲裁协议无效。但一方向仲裁机构申请仲裁，另一方未在仲裁庭首次开庭前提出异议的除外。

当事人对仲裁协议的效力有异议的，可以请求仲裁委员会作出决定或者请求人民法院作出裁定。一方请求仲裁委员会作出决定，另一方请求人民法院作出裁定的，由人民法院裁定。当事人对仲裁协议的效力有异议，应当在仲裁庭首次开庭前提出。

【考点 33】 仲裁程序

本部分 考点精要	仲裁保全 VS 诉讼保全
	仲裁回避 VS 诉讼回避
	仲裁的审理方式 VS 诉讼的审理方式
	仲裁调解、和解 VS 诉讼调解、和解
	仲裁评议方式 VS 诉讼评议方式

1. 杨琴与翰庭公司物业合同纠纷一案，F 仲裁委员会在开庭审理时，杨琴对仲裁庭的组成人员赵某提出了回避申请。经审查，该名仲裁员被依法决定回避并重新确定了一名仲裁员。关于本案，下列选项中正确的有（ ）

A. 对赵某的回避申请，应当由 F 仲裁委员会集体决定（×，仲裁员是否回避，由仲裁委员会主任决定；仲裁委员会主任担任仲裁员时，由仲裁委员会集体决定。）

B. 赵某被决定回避后，应当由仲裁委员会主任重新指定一名仲裁员（×，可以由当事人重新选定仲裁员或由仲裁委员会主任重新指定一名仲裁员）

C. 已经进行的仲裁程序是否重新进行，由仲裁庭决定（√，因回避而重新选定或者指定仲裁员后，当事人可以请求已进行的仲裁程序重新进行，是否准许，由仲裁庭决定；仲裁庭也可以自行决定已进行的仲裁程序是否重新进行。）

D. 若杨琴和翰庭公司均申请已进行的仲裁程序重新进行，则仲裁程序应当重新进行（×）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】仲裁回避

因回避而重新选定或者指定仲裁员后，当事人可以请求已进行的仲裁程序重新进行，是否准许，由仲裁庭决定；仲裁庭也可以自行决定已进行的仲裁程序是否重新进行。

2. 北京市的 A 公司与美国新泽西州的 B 公司因设备买卖合同发生纠纷，依照双方的仲裁协议提交中国国际经济贸易仲裁委员会进行仲裁。在仲裁过程中，A 公司申请财产保全，请求扣押 B 公司在某仓库的一批原材料。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

A. A 公司应当将保全申请直接交给原材料所在地的基层法院（×）

- B. A 公司应当将保全申请**直接交给原材料所在地的中级法院**（×）
- C. A 公司应当将保全申请交给**仲裁委员会**，再由**仲裁委员会**将该申请提交给相关的中级法院（√）
- D. A 公司可以选择将保全申请**交给仲裁委员会**，**或者直接交给相关的中级法院**（×）

【答案】C

【解题思路和命题陷阱】《仲裁法》第 28 条规定：“一方当事人因另一方当事人的行为或者其他原因，可能使裁决不能执行或者难以执行的，可以申请财产保全。当事人申请财产保全的，仲裁委员会应当将当事人的申请依照民事诉讼法的有关规定提交人民法院。”

【考点 34】 申请撤销或不予执行仲裁裁决

本部分 点精要	申请撤销国内仲裁裁决的法定情形和程序
	申请不予执行国内仲裁裁决的法定情形和程序
	申请撤销或不予执行涉外仲裁裁决的法定情形和程序

1、甲公司与乙公司因电机买卖合同纠纷**向广州仲裁委员会申请仲裁**，仲裁庭经过**书面审理**，支持了乙公司的全部仲裁请求。仲裁裁决作出后，甲公司以乙公司伪造证据为由，**向法院申请撤销仲裁裁决**。法院在审查甲公司申请的过程中，乙公司向法院申请强制执行仲裁裁决。关于本案，下列说法中正确的有（ ）

- A 仲裁案件不得采用**书面审理的方式**，因此仲裁庭的做法违法，法院应当裁定撤销该仲裁裁决（×，**仲裁中，当事人是可以合意书面仲裁的**）
- B 法院应当受理乙公司的执行申请，但受理后应当**裁定中止执行**（√，**一方申请撤销，一方申请执行，则裁定中止执行**）
- C 法院在对甲公司的撤销申请进行审查的过程中，可以通知仲裁庭重新仲裁，仲裁庭应当**重新进行仲裁**（×，**是否重新仲裁是由仲裁庭自己决定的**）
- D 在法院对甲公司撤销仲裁裁决的申请审查完毕前，不应受理乙公司的执行申请（×，**人民法院受理当事人撤销仲裁裁决的申请后，另一方当事人申请执行**

同一仲裁裁决的，受理执行申请的人民法院应当在受理后裁定中止执行）

【答案】B

2、大辉公司依据与智强集团达成的**仲裁协议**，向广州仲裁委员会申请仲裁。在仲裁审理过程中，**双方达成和解协议**并申请依据和解协议作出了**仲裁裁决书**。仲裁裁决作出后，智强集团拒不履行义务，大辉公司向法院**申请强制执行**，而智强集团则向法院**申请裁定不予执行该仲裁裁决**。关于本案，法院应当如何处理（ ）

A 法院应当裁定中止执行，审查是否具有不予执行仲裁裁决的法定情形（×）

B 法院应当继续执行，不审查智强集团提出的不予执行申请（√，当事人请求不予执行根据当事人之间的和解协议作出的仲裁裁决书，法院不予支持不予执行申请）

C 法院应当先审查是否具有不予执行仲裁裁决的法定情形，之后再决定是否继续执行程序（×）

D 法院应当裁定终结执行程序（×）

【答案】B

3、甲公司与乙公司因贸易合同纠纷向北京仲裁委员会申请仲裁，经过仲裁庭的审理，甲公司的仲裁请求得到了仲裁庭的支持。裁决作出后，乙公司以**伪造证据为由向法院申请撤销仲裁裁决**，关于本案，下列选项中说法正确的有（ ）

A 在受理乙公司的撤销申请后，法院可以通知仲裁庭重新仲裁，仲裁庭收到通知后**应当重新仲裁**并及时作出新的裁决（×，人民法院受理撤销裁决的申请后，认为可以由仲裁庭重新仲裁的，通知仲裁庭在一定期限内重新仲裁，并裁定中止撤销程序。仲裁庭拒绝重新仲裁的，人民法院应当裁定恢复撤销程序）

B 在法院对乙公司的撤销申请进行审查的过程中，如果甲公司向法院申请执行该仲裁裁决，**法院受理后应当裁定中止执行**（√）

C 在法院对乙公司的撤销申请进行审查的过程中，如果甲公司向法院申请执行该仲裁裁决，法院应当不予受理甲公司的执行申请（×，裁定中止执行）

D 如果法院裁定驳回了乙公司的撤销申请，乙公司又以相同的事由向执行法

院申请不予执行仲裁裁决，法院应**不予受理**（√）

【答案】BD

【解题思路和命题陷阱】人民法院受理当事人撤销仲裁裁决的申请后，另一方当事人申请执行同一仲裁裁决的，受理执行申请的人民法院应当在受理后裁定中止执行。当事人向人民法院申请撤销仲裁裁决被驳回后，又在执行程序中以相同理由提出不予执行抗辩的，人民法院不予支持

【考点 35】其他综合性题目

1、甲皮革厂长期**违法排污**，导致 A 市的多条河流及土壤遭受了不同程度的污染，并因此导致菜农王小新在 A 市 F 区种植的几十亩枇杷均未能成活，王小新遂将甲皮革厂诉至 A 市 F 区法院，**请求法院判令甲皮革厂停止排污行为并赔偿其各项经济损失 60 万元**。结合上述案情，下列说法中**不符合法律及司法解释规定的有**（ ）

A 王小新须证明甲皮革厂存在排污行为、自身遭受了实际损害以及所受损害与排污行为之间存在**因果关系**，甲皮革厂须证明自己没有过错以及法定的免责事由（×，所受损害与排污行为之间是否存在因果关系应当由甲皮革厂承担举证责任）

B 在举证期限届满前，甲皮革厂可以申请法院通知环评行业的**专家孙某出庭对专业问题发表意见**，孙某出庭所产生的相关费用由甲皮革厂垫付、败诉方最终承担（×，专家辅助人的费用由提出申请的当事人负担）

C A 市的环保组织可以共同原告的身份，支持王小新的起诉（×，支持起诉者不是案件当事人）

D 若与王小新同村的果农张大壮也以相同的事实理由将甲皮革厂诉至 A 市中级人民法院，则法院应当将两个诉合并审理、一并裁判（×，同一种类的诉讼标的，当事人同意合并，才可以合并审理，即使合并审理，也要分别裁判）

【答案】ABCD

2、海帆集团诉大明公司**建设工程施工合同纠纷案**，M 区法院在审理过程中发现海帆集团的权利主张**已过诉讼时效**，但大明公司并未提出**诉讼时效抗辩**，遂裁定驳回海帆集团的起诉。海帆集团不服，提出上诉，**二审法院以不开庭的**

形式进行审理后，裁定驳回上诉，维持原裁定。关于本案，下列说法中错误的有（ ）

A. M 区法院裁定驳回海帆集团起诉的做法错误，正确的处理方式应当是判决驳回诉讼请求（×，大明公司并未提出诉讼时效抗辩，法院不当以已过诉讼时效为由，判决驳回诉讼请求）

B. 本案应当由不动产所在地的法院专属管辖，但当事人协议选择其他法院管辖的除外（×，建设工程施工合同纠纷适用专属管辖，协议管辖不能违背专属管辖）

C. 二审法院不开庭审理的做法错误，属于严重的程序违法（×，原判决、裁定认定事实清楚，但适用法律错误的，二审法院可以不开庭审理）

D. 对二审法院驳回上诉的裁定，海帆集团可以向作出该裁定法院的上一级法院申请再审（×，驳回上诉的裁定不能再审）

【答案】ABCD

【解题思路和命题陷阱】能够申请再审的裁定仅为不予受理裁定和驳回起诉裁定

3、依据《民事诉讼法》及相关司法解释的规定，下列有关离婚案件特殊性的表述中，正确的有（ ）

A. 涉及个人隐私的离婚案件，法院应当不公开审理（√，法定不公开：国家秘密、个人隐私）

B. 被告下落不明的离婚案件，原被告住所地法院均有管辖权（×，被告就原告）

C. 即使委托了诉讼代理人，也应当本人亲自参与诉讼，但有特别授权的委托代理人的除外（×，离婚案件由诉讼的代理人的，本人除不能表达意思的以外，仍应出庭，确因特殊情况无法出庭的，必须向法院提交书面意见）

D. 离婚案件的裁判生效后，一律不允许当事人申请再审（×，解除婚姻关系的裁判，不得申请再审；但对离婚案件中的财产分割问题申请再审）

【答案】A

4、下列情形中，法院的处理方式不正确的有（ ）

A 老王向法院起诉请求解除其与小丁之间的收养关系，一审法院判决驳回了

老王的诉讼请求。老王不服提出上诉，在二审法院开庭的前一天，老王突发疾病猝死，法院裁定中止诉讼（×，诉讼终结）

B M 公司因 G 工厂拖欠贷款向甲县法院申请支付令，G 工厂在收到支付令后没有履行给付贷款的义务，但向乙县法院提起诉讼，甲县法院遂裁定终结督促程序，支付令失效（×，向其他法院起诉不影响支付令的效力）

C 二审法院在审理某遗产继承纠纷的上诉案时，发现一审法院遗漏了一位继承人甲，遂根据自愿原则进行调解，但调解未成功，二审法院遂告知甲另行起诉（×，调解不成的，发回重审）

D 家住甲县的贾某因名誉权侵权纠纷，将家住乙县的苏某诉至乙县法院，乙县法院受理了该案。半个月后，经政府批准，苏某居住的乙县被划归至丙县管辖，乙县法院遂以管辖区域变化、对该案不再享有管辖权为由，将案件移送给丙县法院（×，管辖恒定）

【答案】ABCD

5、依照社会主义法治理念的基本要求，法院应当依法行使审判权和执行权，维护社会的公平正义。下列选项中，法院的做法不符合审判权和执行权依法行使要求的有（ ）

A 贾金诉赵毛支付医疗费一案，法院受理后得知贾金是“低保户”，遂裁定对赵毛先予执行（×，先予执行只能依申请）

B 某甲诉某乙支付赡养费一案，法院作出生效裁判后某乙迟迟不肯履行判决，审判庭遂将该判决移送执行（√，移送执行：生效的具有给付“三费”内容的法律文书，具有强制执行内容的民事制裁决定书，刑事附带民事判决、裁定、调解书，其他）

C 黄庆将杨博诉至甲区法院，请求法院判令杨博返还借款 6000 元，法院在收到起诉状时得知二人曾经是同事，于是在未立案受理的情形下进行了先行调解（√）

D 某公示催告程序中，法院在公告期限届满后依职权作出了除权判决（×，除权判决只能依申请，法院不能依职权主动作出）

【答案】AD