

司法考试民事诉讼法试题评析 PDF转换可能丢失图片或格式
，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/52/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E8_80_83_E8_c36_52442.htm 2005司法考试民事诉讼法（含仲裁法）部分在保持占国家司法考试总分值1/8的基础上，略有扩张趋势.单项选择题（16道）、多项选择题（11道）、不定项选择题（8道）、简答题（1道）、分析题（一问），合计分值为83.5分,已接近总分值的七分之一。客观地讲，在本年度司法考试中，考生如果对民事诉讼理论和制度有较全面的理解和把握，能够“活学活用”，就会发现作为第四卷压轴题目的分析、论述题也可以采用民事诉讼法学的分析路径或运用民事诉讼法学综合知识来强化分析和论证，如第七题第二问中提示的法官自由裁量论述角度，完全可以围绕诉权与审判权的辩证统一关系展开论述；即使选取精神损害赔偿、人格权保护、消费者权益保护、企业安保措施等论述角度，如果能妥当运用民事诉讼法学综合知识以及民事诉讼实例，会取得非常良好的论证效果。由是观之，依靠民事诉讼法知识在本年度司法考试中可获分值在110分左右。具体而言，在本年度的司法考试中对民事诉讼法（含仲裁法）部分的考查体现出如下特点：一、不偏离重心民事诉讼核心制度与基本程序是民事诉讼法部分的重心，对这部分知识的掌握程度是衡量考生对这门学科的掌握程度的基本标准。因此，在历年的司法考试中都体现出不偏离重心的特点和规律。民事诉讼核心制度包括三大块：主管与管辖制度、当事人与诉讼代理人制度、证据与证明制度；基本程序指普通程序。考察上述内容的题目的分值，每年都在30%左右，今年也不

例外。主管与管辖（7分）：第三卷不定项选择题第93、94题，考察了对有仲裁协议的当事人提起的诉讼的处理，究其实质，考察的是法院与仲裁委员会在民事纠纷解决过程中的分工与权限，是主管问题；考察管辖部分的第36、71题，考察范围涉及到级别管辖、协议管辖、涉外民事诉讼的管辖、督促程序案件的管辖、运输合同纠纷的地域管辖、交通事故损害赔偿纠纷的地域管辖、一般地域管辖的例外规则、海难救助费用纠纷的地域管辖。当事人与诉讼代理人（4分）：与2004年相比较，今年对这部分知识的考察略有收缩。第43、50题都涉及到二审程序中的当事人确定问题，其中第43题涉及到二审程序中能否追加当事人的问题，第50题考察了二审程序中法人或其他组织分立应如何处理的问题；第46题考察了民事侵权精神损害赔偿诉讼中的当事人适格问题。证据与证明（8分）：证据与证明制度常有“民事诉讼的脊梁”之称，今年受到与往年同样的重视。第42、48、70、77、78题分别考察了对当事人申请法院调查收集的证据如何质证、证人制度、自认、不能单独作为认定案件事实依据的证据、环境污染诉讼中的举证责任分配。普通程序（7分）：今年对普通程序的考察显得有些集中，第三卷第35、38题，以及第四卷简答题第五题第一问，前后三次考察到普通程序中的裁定问题；第三卷第76题考察了第一审普通程序的受理，这是一个为大多数考生所熟知的考点；第97题考察了不公开审理的条件。在今年试题中对执行的考察涉及到的考点有：执行管辖（第44、80题）、名誉侵权的侵权人不执行生效判决的处理方式（第71题）、执行程序的启动、申请执行的期限、作为执行根据的法律文书的特点（第80题）、执行异议与执

行和解（简析题五），都是对执行制度基本知识的考察。在今年试题中对仲裁制度的考察涉及到的考点有：仲裁财产保全（第47题）、法院裁定不予执行仲裁裁决后，当事人救济途径的选择（第49题）、仲裁协议的效力（第74题）、当事人对仲裁协议效力提出异议的管辖问题（第79题），也都是仲裁制度基本知识的考察，尤其是涉及仲裁协议效力这一基本知识点的分值居然达到4分。总体上看，可以说基本知识是考试重心，全面掌握基本知识是过关的根本保障。

二、新考点优于旧考点每年的司法考试大纲都要随着立法状况和司法状况的发展进行一定的修订，这就会出现一些新考点。应该说，新考点优于旧考点，已经成为了司法考试当中的一条命题规律。2003、2004年度对《关于适用简易程序审理民事案件的若干规定》、《关于民事诉讼证据的若干规定》的集中考察体现了这一点。《最高人民法院关于人民法院民事调解工作若干问题的规定》于2004年11月1日生效，在构建和谐社会的时代背景下，体现人与人和谐相处伦理的调解、和解制度，毫无疑问地成为本年度考察的重点内容。本年度对调解、和解制度的考察是全面而深入的，集中在大分值的不定项选择题部分，不仅考察到诉讼中的调解、和解制度，而且考察了仲裁中的调解制度。

三、综合性考察优于单独考点考察对考点的覆盖率是衡量司法考试命题水准的基本尺度。在40道左右的题目中如何才能提高对近1000条民事诉讼法规范的覆盖率呢？综合考察是一种趋势。综合考察可分为大跨度综合考察和定位综合考察。今年考察管辖部分的第36、71题是大跨度综合考察的典型题目，一道题目横贯了级别管辖、协议管辖、涉外民事诉讼的管辖、督促程序案件管辖的知识点

；另一道题目覆盖了运输合同纠纷的地域管辖、交通事故损害赔偿纠纷的地域管辖、一般地域管辖例外规则、海难救助费用纠纷地域管辖的知识点。第80题关于执行制度的考察也属此类。第40题是定位综合考察的典型题目，一道题目覆盖了关于督促程序的全部重要知识点。综合性考察一方面要求考生对某一制度或程序能够全面把握其要领，另一方面要求考生能够以跨越式思维贯通所学知识，打破章节限制。四、特殊考点优于一般考点。特殊考点是与一般考点相对而言的，指涉及某一制度或程序的一般规定之外的特殊情形。“由浅入深”、“由一般到特殊”是认知和学习的一般规律，对特殊考点的把握程度能够反映考生对知识掌握的全面性和系统性。今年试题对二审程序的考察充分地体现出特殊考点优于一般考点的特点，第40、43、45、50、99题分别从不同角度对二审程序中特殊情形的处理进行考察，这与2004年集中考察普通程序中特殊情形的处理是一脉相承的。五、理论考察有深度近年来，司法考试的命题方向正在由单纯操作性向操作性与理论性相结合转变。今年民事诉讼法（含仲裁法）试题在客观题部分还是以法规范应用为基础的操作性考察，在第四卷的主观题部分体现了正在进行的转变。如简析题第五题的第二问，“如果二审维持原判，潘某在遵守生效判决的基础上，还可通过何种诉讼手段获得法律救济？”，考察的是对诉的理论和“一事不再理”原则的理解。只有对诉的理论，尤其是诉的构成理论和区别不同的诉的标准有准确把握，才有正确解答本题的希望，在此基础上还需要理解，“一事不再理”中的“事”指的就是诉，才能最终明确解答本题的思路。分析、论述题第七题第一问，“请就本案一审判决

、二审判决和再审申请涉及的法律问题进行简要分析”，更是对考生理论功底の考验，如果对当事人处分权原则尤其是“辩论主义”缺乏深入理解，对举证责任分配原理没有透彻理解，只能从常人的正义情感出发，不但不会判断本案一审判决是错误的，还很可能对该判决拍手称好、大加赞誉，最终一错俱错，在这一问上可能一分都不得。应当说，今年民事诉讼法部分的理论考察还是有相当深度的。六、知识考察与应用能力考察相结合部分参加今年司法考试的考生，对于民事诉讼法部分颇有一些感慨，觉得相关知识掌握得很熟练，可是题目却做错了。原因何在？在法律知识的应用能力上还存在一定欠缺。知识考察与应用能力考察相结合，是作为职业资格考试的司法考试必然要体现的特征。大陆法系国家，一般在取得司法职业资格到正式执业之间有非常严格的“司法职业研修训练”，“司法职业研修训练”旨在提升“入围者”的实务能力。我国目前的执业前实习制度还远远不足以与“司法职业研修训练”制度相提并论。这就不可避免地要求在职业资格考试中更多地渗透考察考生应用能力的因素。应用能力包括事实判断的能力和法律适用的能力。在熟记法律规范内容的基础上，还要能对案例事实作出准确判断。司法考试是命题委员会和考生的“博弈”，在今年的“博弈”中，再次展示了命题委员会的智慧。如果考生在复习中能洞悉上述六条命题的特点和规律，在“博弈”中胜出的机率会大幅度提升。这局“博弈”的最终胜利者是国家的司法制度。衷心期望所有在“博弈”中胜出的幸运者，为国家司法制度的完善和高效运转、为国家的法治建设、为大众接近正义的事业，作出应有的贡献。100Test 下载频道开通，各类考

试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com