

2026 年第二阶段模考—民诉试题解析

第一题（满分 28 分）

案情：D 市 Z 区的于某（女）与田某（男）系夫妻，在夫妻关系存续期间，田某与 S 市 N 区的刘某生育一女。2013 年田某以李某的名义购买新安公司开发的位于 S 市 J 区的房屋（以下称系争房屋），先后支付房款 108 万元，房屋产权登记至李某名下。后李某与同乡范某产生借款纠纷，范某诉至法院。

2016 年，李某调离 S 市，田某在于某不知情的情况下，擅自将系争房屋登记至刘某名下。2017 年 12 月，于某向 Z 区法院起诉，要求确认两被告之间的赠与行为无效；要求刘某返还所赠予房屋并将涉案房产登记为于某与田某所有。答辩期内刘某向 Z 区法院提出管辖权异议，以案件涉及不动产纠纷为由，要求移送 S 市 J 区法院审理，Z 区法院裁定驳回其异议。刘某上诉后，D 市中院裁定驳回上诉。

2018 年 5 月，田某依据其与刘某签订的协议，就系争房屋向 J 区法院起诉刘某，要求确认田某对系争房屋享有 60% 的所有权。诉讼双方当事人向 J 区法院隐瞒了于某已就系争房屋向 Z 区法院起诉的事实。J 区法院于 2018 年 8 月作出第 504 号民事判决书，判决确认田某在系争房屋中具有 60% 的所有权份额。判决作出后双方均未上诉，该判决生效。

2018 年 9 月，Z 区法院庭审时，刘某将第 504 号民事判决书作为证据在庭审中提交于某质证。2019 年 7 月，Z 区法院作出第 3 号民事判决书，判决确认田某赠予刘某系争房屋的行为无效，刘某将系争房屋过户至田某或原告于某名下。该判决作出后，刘某向 D 市中院提起上诉。2019 年 10 月，D 市中院作出第 216 号民事判决书，判决驳回上诉，维持原判。

2019 年 10 月，于某以第 504 号民事判决损害其合法权益为由，向 J 区法院起诉要求撤销该判决。审理中，田某提出若撤销权成立，系争房屋应由其享有 100% 的所有权。J 区法院审理后作出第 1 号判决，判决撤销第 504 号民事判决，驳回田某的诉讼请求。

问题：

1. 若范某获得对李某借款纠纷的胜诉判决后申请执行李某名下的系争房屋，田某应如何救济？
2. 法院对刘某提出管辖权异议申请的处理是否正确？为什么？
3. 2019 年 10 月，D 市中院对刘某针对第 3 号判决提起上诉的处理是否正确？为什么？

4. 若于某未提起撤销诉讼，其能否对第 504 号判决申请再审？为什么？

5. J 区法院第 1 号判决驳回田某的诉讼请求是否正确？为什么？

答案精讲

1. 若范某获得对李某借款纠纷的胜诉判决后申请执行李某名下的系争房屋，田某应如何救济？

答案：田某可以向执行法院提出书面的执行标的异议；若异议被驳回，可自裁定送达之日起 15 日内向执行法院提起案外人异议之诉。

难度：中

考点：案外人异议、案外人异议之诉

命题和解题思路：案外人权利救济制度向来是民诉法的重点和难点，在法考主观题中多次考查。本题以“借名买房”为切入点，考查案外人权利救济制度的具体适用。为完整作答，还应注意执行标的异议与执行异议之诉的适用关系。解题时应先判断田某属于案外人，再结合各类案外人权利救济措施的适用情形作出具体判断。

答案解析：《民事诉讼法》第 238 条规定，执行过程中，案外人对执行标的提出书面异议的，人民法院应当自收到书面异议之日起 15 日内审查，理由成立的，裁定中止对该标的的执行；理由不成立的，裁定驳回。案外人、当事人对裁定不服，认为原判决、裁定错误的，依照审判监督程序办理；与原判决、裁定无关的，可以自裁定送达之日起 15 日内向人民法院提起诉讼。据此，田某作为范某诉李某一案的案外人，其主张对作为执行标的的房屋享有足以排除强制执行的所有权，因此可向执行法院提出执行标的异议。如果异议被驳回，因作为执行标的的系争房屋与借款合同判决无关，田某可向执行法院提出执行异议之诉。

2. 法院对刘某提出管辖权异议申请的处理是否正确？为什么？

答案：（1）Z 区法院裁定驳回刘某管辖权异议的申请正确。因为于某起诉不属于不动产纠纷，可由被告田某的住所地 Z 区法院管辖。（2）D 市中院裁定驳回刘某的上诉正确。因为刘某的上诉理由不能成立，应裁定驳回上诉，维持原裁定。

难度：中

考点：法院对管辖权异议的处理

命题和解题思路：管辖制度是民诉法主观题命题的重点，以往主要考查地域管辖制度，本题则另辟蹊径，对管辖权异议的处理方式予以考查。实际上，判断法院对管辖权异议的处

理是否正确，仍然要借助地域管辖制度作出判断。解题的关键在于准确判断本案是否属于不动产纠纷而适用专属管辖，注意并非所有与不动产有关的纠纷都属于不动产纠纷，应结合案由作出具体判断。解答本题应注意设问方式，根据案情表述，一审法院和二审法院均对管辖权异议作出了处理，应分别作出判断，不要漏答失分。

答案解析：《民诉解释》第 28 条第 1 款规定，《民事诉讼法》第 34 条第 1 项规定的不动产纠纷是指因不动产的权利确认、分割、相邻关系等引起的物权纠纷。据此，于某起诉要求确认田某与刘某之间的房屋赠与合同无效，案由应为确认合同无效纠纷，而非不动产纠纷，不能由房屋所在地 S 市 J 区法院专属管辖，作为被告田某住所地的 Z 区法院对案件享有管辖权。《民事诉讼法》第 130 条第 1 款规定，人民法院受理案件后，当事人对管辖权有异议的，应当在提交答辩状期间提出。人民法院对当事人提出的异议，应当审查。异议成立的，裁定将案件移送有管辖权的人民法院；异议不成立的，裁定驳回。据此，Z 区法院裁定驳回刘某的管辖权异议申请正确；刘某不服提起上诉，二审法院裁定驳回上诉当然也正确。

3. 2019 年 10 月，D 市中院对刘某针对第 3 号判决提起上诉的处理是否正确？为什么？

答案：D 市中院的处理错误。因为 D 市中院通过维持原判决确认了刘某对系争房屋不享有所有权，这与已生效的第 504 号判决对房屋产权人的认定相矛盾，违反了判决的既判力。

难度：难

考点：民事判决的法律效力（既判力）

命题和解题思路：民事判决的法律效力属于纯粹的理论型考点，法考复习应予以高度关注。本题设问方式隐蔽，考查意图不易判断，难度颇高。正确解题的关键在于明确本案判决对房屋产权的认定与已生效的第 504 号判决存在矛盾，再结合生效判决既判力的内涵方可准确作答。

答案解析：既判力，是指判决生效后所具有确定效力，可分为形式上的确定力和实质上的确定力。前者是指判决一经生效，当事人就不得以此法律上的事实提起诉讼或者提起上诉。后者是指生效判决确定的实体权利义务不得争执，不容改变。当事人和法院都受到该判决内容的拘束，不得在以后的诉讼中作出与判决内容相反的主张和判断。据此，对系争房屋的产权状态已由生效的第 504 号判决所确定，在该判决被撤销之前，当事人和法院均应受到判决内容的拘束，法院不得在以后的判决中作出与其相反的判断。第 504 号判决确认刘某占系争房屋 40% 的所有权，而 D 市中院判决确认刘某对系争房屋不享有所有权，这明显违反了判决的既判力。

4. 若于某未提起撤销诉讼，其能否对第 504 号判决申请再审？为什么？

答案：于某无权对第 504 号判决申请再审。因为于某属于案外人，案外人申请再审包括执行中案外人申请再审以及被遗漏的必要共同诉讼人申请再审两类情形。于某不是必要共同诉讼人，不能以被遗漏的必要共同诉讼人身份申请再审；第 504 号判决是确认判决，不具有执行力，对该判决不能申请执行，于某也不能提出执行中案外人申请再审。

难度：难

考点：申请再审的条件、民事判决的法律效力（执行力）

命题和解题思路：本题以案外人申请再审为切入点，对案外人申请再审的类型和条件予以考查，附带涉及民事判决的执行力。解答本题应从案外人申请再审的类型出发，从于某的诉讼地位可以排除遗漏必要共同诉讼人申请再审，从判决的类型和法律效力则可排除执行中案外人申请再审。

答案解析：《民诉解释》第 421 条规定，根据《民事诉讼法》第 234 条（现为第 238 条）规定，案外人对驳回其执行异议的裁定不服，认为原判决、裁定、调解书内容错误损害其民事权益的，可以自执行异议裁定送达之日起 6 个月内，向作出原判决、裁定、调解书的人民法院申请再审。据此，案外人申请再审的前提条件是执行中提出标的异议被驳回，而第 504 号判决确认田某在系争房屋中具有 60% 的所有权份额，这属于确认判决，并不具有给付内容，不能申请强制执行，因此于某不能提出执行中案外人申请再审。

《民诉解释》第 420 条第 1 款规定，必须共同进行诉讼的当事人因不能归责于本人或者其诉讼代理人的事由未参加诉讼的，可以根据《民事诉讼法》第 207 条（现为第 211 条）第 8 项规定，自知道或者应当知道之日起 6 个月内申请再审，但符合本解释第 421 条规定情形的除外。据此，除执行中案外人申请再审之外，被遗漏的必要共同诉讼人也可以申请再审。田某诉刘某一案属于房屋所有权确认纠纷，若田某的配偶于某参加诉讼，其应为有独立请求权第三人，而不属于必要共同诉讼人，因此于某也不能以被遗漏的必要共同人身份申请再审。

5. J 区法院第 1 号判决驳回田某的诉讼请求是否正确？为什么？

答案：判决驳回田某的诉讼请求不正确。因为第三人撤销之诉的目的在于撤销、改变原判决中对第三人有利的部分，法院审理第三人撤销之诉不应对原审当事人的诉讼请求进行处理。

难度：难

考点：第三人撤销之诉

命题和解题思路：本题旨在考查第三人撤销之诉的功能，但设问相对隐蔽，考查意图隐藏较深，难度颇高。本题并无明确的解题法律依据，需要借助于对第三人撤销之诉制度功能的理解作答。第三人撤销之诉和再审程序虽然均具有纠错功能，但两者纠错的范围并不一致，如能准确把握两者的差异则可准确作答。

答案解析：第三人撤销之诉，是指当第三人因不可归责于己的事由而未参加原案审理，但原案的生效判决、裁定和调解书使其民事权益受到损害，其可以请求法院撤销或改变原案生效判决、裁定、调解书中对其不利部分的诉讼程序。据此，第三人撤销之诉仅对损害第三人利益的部分予以撤销或改变，不会涉及对原审当事人提出诉讼请求的处理。这是第三人撤销之诉与再审程序的不同，再审程序可对原审当事人和第三人的诉讼请求一并予以处理，这也就是为何第三人撤销之诉审理过程中如果启动了再审程序，原则上应由再审程序吸收第三人撤销之诉的原因。

评分细则（共 28 分）

1-5 题满分为：5 分、6 分、5 分、7 分、5 分

1. 可以提出执行标的异议（2 分）。异议被驳回，可在 15 日内（1 分）提起案外人异议之诉（2 分）。
2. Z 区法院驳回管辖权异议正确（1 分）；不属于不动产纠纷（1 分），可以由被告田某住所地管辖（1 分）。D 市中院驳回上诉正确（1 分）；刘某的上诉理由不能成立（1 分），应裁定驳回上诉，维持原裁定（1 分）。
3. 错误（2 分）。D 市中院的判决与已生效的第 504 号判决矛盾（1 分），违反了判决的既判力（2 分）。
4. 不能（2 分）。于某属于案外人（1 分），案外人申请再审包括执行中案外人申请再审（1 分）、被遗漏的必要共同诉讼人申请再审（1 分），于某不是必要共同诉讼人（1 分），第 504 号判决是确认判决，不具有执行力（1 分）。
5. 不正确（2 分）。第三人撤销之诉的目的在于撤销、改变原判决中对第三人有利的部分（2 分），不对原审当事人的诉讼请求进行处理（1 分）。

第二题（满分 28 分）

案情：

2023 年 3 月 19 日 6 时许，甲县的张某驾驶吉 HW2067 号小型出租车，搭载乘客从甲县去往乙县，途经丙县境内因躲避相对方向行驶、正在超车的由丁县王某驾驶的吉 H69172 号小型汽车，向右驶出道路与树木相撞，造成张某和乘车人徐某、杨某受伤以及车辆损坏。经公安局交警事故认定。王某违规驾驶车辆的行为是导致交通事故发生的主要原因，承担主要责任，张某违规驾驶车辆的行为是次要原因，承担次要责任。吉 H69172 号小型汽车的实际车主是王某的亲戚范某（住所地在戊县），事发时王某借用该车出行，该车在太保公司戊县支公司投保交强险；张某驾驶的吉 HW2067 号小型出租车在人保公司甲县支公司投保交强险。

因赔偿问题协商无果，2023 年 7 月 17 日，徐某以机动车交通事故责任纠纷为由起诉索赔（诉讼一）。法院作出第 902 号一审判决，徐某不服提起上诉。二审法院发现在一审判决作出前，被告王某因病去世，遂裁定撤销一审判决，发回重审。案件发回重审后，徐某以已另案起诉为由申请撤诉，法院于 2024 年 7 月 5 日裁定准予。

在前案二审期间，徐某于 2024 年 5 月 29 日以出租汽车运输合同纠纷为由起诉索赔（诉讼二），法院作出第 714 号一审判决后，双方均未上诉。该判决生效后，经审判委员会讨论裁定再审。法院以在侵权之诉尚未裁决前再次以合同纠纷提起诉讼主张权利为由，裁定撤销第 714 号判决，驳回徐某的起诉。徐某不服，提起上诉。

问题：

1. 根据诉讼理论，徐某能否提出重叠合并之诉？为什么？
2. 对徐某的起诉，哪个（些）法院享有管辖权？为什么？
3. 2023 年 7 月，徐某起诉后法院能否追加杨某作为共同原告？为什么？
4. 二审法院撤销第 902 号判决是否正确？为什么？
5. 法院再审时是否应当开庭审理？为什么？
6. 若二审法院发现撤销第 714 号判决的裁定错误，应当如何处理？为什么？

二、总体命题思路

本题以因机动车交通事故引发的系列诉讼为素材，对诉的合并、特殊地域管辖、普通共同诉讼、一审裁判错误的救济方式、再审审理的特殊性、驳回起诉裁定错误的救济方式等考点予以综合命题。正确解题的关键在于关注本案存在机动车交通事故责任纠纷与出租汽车运输合同纠纷竞合的情形，解答前两问均与其密切相关。其中，特殊地域管辖、共同诉讼是主观题的重点考点，而诉的合并属于理论型考点。第 4 问并无法律明文规定，需要借助诉讼理论推导作答。题目整体难度适中，对考生的说理能力和知识点综合运用能力要求较高。

三、案例来源

1. （2018）吉 2424 民初 714 号一审民事判决书：徐桂秋与张晓辉出租汽车运输合同纠纷

2. (2017)吉 2424 民初 902 号一审民事判决书：徐桂秋与王真、张晓辉、中国太平洋财产保险股份有限公司延边中心支公司、中国人民财产保险股份有限公司汪清支公司机动车交通事故责任纠纷

四、答案精讲

1. 根据诉讼理论，徐某能否提出重叠合并之诉？为什么？

答案：可以。因为本案存在请求权竞合的情形，徐某可依据两个不同的诉讼标的即机动车交通事故责任纠纷和出租汽车运输合同纠纷提出诉讼请求。

考点：诉的合并（诉的合并在民事诉讼中的体现）

难度：中

命题和解题思路：诉的合并 在 2025 年考试大纲中新增了子考点，属于纯粹的理论型考点，本题顺应主观题强调理论化考查的命题趋势，以请求权竞合为素材，对诉的合并类型识别予以考查。正确解题的关键在于把握重叠合并之诉的内涵，再结合本案存在请求权竞合的情形不难准确作答。

答案解析：

重叠合并之诉，又称竞合合并之诉，是指原告基于两个以上的诉讼标的，提出单一的诉讼请求，请求法院就各个诉讼标的作出判决。据此，本案属于请求权竞合，原告徐某可基于机动车交通事故责任纠纷或者出租汽车运输合同纠纷两个不同的诉讼标的起诉要求赔偿，请求法院对两个诉讼标的均作出判决，因此徐某可以提出重叠合并之诉。

2. 对徐某的起诉，哪个（些）法院享有管辖权？为什么？

答案：（1）诉讼一应由甲县、丙县、丁县和戊县法院管辖。因为属于公路事故赔偿纠纷，甲县是被告张某和人保公司甲县支公司的住所地，丙县是事故发生地，丁县是被告王某的住所地，戊县是太保公司戊县支公司的住所地。

（2）诉讼二应由甲县或者乙县法院管辖。因为属于公路运输合同纠纷，甲县是运输始发地和被告张某的住所地，乙县是运输目的地。

考点：特殊地域管辖

难度：中

命题和解题思路：本题以机动车交通事故为素材，对特殊地域管辖予以考查。题目考点单一，有明确的解题依据，难度不高。需要注意的是，徐某前后提起两个诉讼，应当根据徐某起诉的纠纷类型分别对管辖法院作出判断。

答案解析：

《民事诉讼法》第 30 条规定，因铁路、公路、水上和航空事故请求损害赔偿提起的诉讼，由事故发生地或者车辆、船舶最先到达地、航空器最先降落地或者被告住所地人民法院管辖。据此，本案事故发生地是丙县，丙县法院对案件有管辖权。车辆最先到达地并未言明，可不予考虑。被告住所地的确定是解题的关键，《民法典》第 1209 条规定，因租赁、借用等情形机动车所有

人、管理人与使用人不是同一人时，发生交通事故造成损害，属于该机动车一方责任的，由机动车使用人承担赔偿责任；机动车所有人、管理人对损害的发生有过错的，承担相应的赔偿责任。据此，车主范某将车辆出借给王某驾驶，题干并未言明范某有过错，应由车辆使用人王某作为适格被告承担赔偿责任，王某的住所地丁县法院具有管辖权。此外，王某驾驶的车辆在太保公司戊县支公司投保交强险，保险公司亦应列为共同被告，戊县法院具有管辖权。张某对事故承担次要责任，也应将其列为被告，张某驾驶车辆在人保公司甲县支公司投保交强险，该公司也应列为被告，两者所在的甲县法院对案件也享有管辖权。

《民事诉讼法》第28条规定，因铁路、公路、水上、航空运输和联合运输合同纠纷提起的诉讼，由运输始发地、目的地或者被告住所地人民法院管辖。据此，徐某以出租汽车运输合同纠纷为由起诉，甲县是运输始发地和被告张某的住所地，乙县是运输目的地，两地法院对案件享有管辖权。

3. 2023年7月，徐某起诉后法院能否追加杨某作为共同原告？为什么？

答案：不能。乘客杨某、徐某与张某之间均为运输合同法律关系，诉讼标的为同一种类，即便共同参与诉讼，也构成普通共同诉讼。普通共同诉讼并非一定要合并审理，因此法院不能追加杨某作为共同原告。

考点：普通共同诉讼

难度：中

命题和解题思路：共同诉讼制度是民法主观题考查的重点。解答本题的关键在于判断本案构成何种共同诉讼类型。根据当事人理论，为确保当事人适格，只有固有的必要共同诉讼才会追加诉讼当事人。而类似的必要共同诉讼和普通共同诉讼根本不存在追加原告的问题，如果依职权追加，反而侵犯了当事人的处分权。

答案解析：

因交通事故，导致乘客徐某和杨某受伤，两人分别与司机张某之间成立运输合同法律关系，均可据此主张违约赔偿。这属于诉讼标的的同一种类，如果两人共同起诉，法院合并审理时，成立普通共同诉讼。普通共同诉讼的特点是审理可分可合，普通共同诉讼合并审理的条件是当事人同意合并，且法院准许。杨某尚未起诉，法院如果依职权追加，反而侵犯了杨某的处分权。

4. 二审法院撤销第902号判决是否正确？为什么？

答案：正确。因为王某在判决作出前死亡，一审法院直接对无诉讼权利能力的王某作出判决，属于严重程序违法。

考点：诉讼权利能力、上诉案件的裁判

难度：难

命题和解题思路：本题以法院对死亡当事人作出判决为素材，对诉讼权利能力和上诉案件的裁判方式予以考查。本题的考查情形法律并无明文规定，需要借助于当事人理论推导作答。当事人死亡后即失去诉讼权利能力，没有资格成为案件当事人，法院不能对其作出判决，一审法院的做法属于严重程序违法，再参照《民事诉讼法》的相关规定即可准确作答。

答案解析：

在一审判决作出前，被告王某因病去世，此时一审法院本应裁定中止诉讼，等待其继承人表明是否参加诉讼，若继承人同意，则法院应将王某替换为其继承人作出判决。而一审法院并未发现王某死亡的事实，直接对无诉讼权利能力的王某作出判决，虽无法律明文规定，但这属于重大程序瑕疵，根据《民事诉讼法》第177条第1款第4项规定，原判决遗漏当事人或者违法缺席判决等严重违反法定程序的，裁定撤销原判决，发回原审人民法院重审。据此，二审法院应当裁定撤销原判，发回重审。

5. 法院再审时是否应当开庭审理？为什么？

答案：应当。本案生效判决由一审法院作出，再审时应适用一审程序，而一审程序必须开庭审理。

考点：再审审理的特殊性（再审审理的方式）、合议制度

难度：中

命题和解题思路：本题对再审的适用程序和审理方式予以考查，题目涉及考点较少，法律依据明确，难度不高。再审程序并非独立的审级，因此解题时应首先判断本案再审适用的程序，生效判决法院是第一审法院，且不存在提审情形，因此应当适用一审程序再审本案，而一审法院审理案件必须开庭。

答案解析：

《民事诉讼法》第41条第4款规定，审理再审案件，原来是第一审的，按照第一审程序另行组成合议庭；原来是第二审的或者是上级人民法院提审的，按照第二审程序另行组成合议庭。据此，本案经法院审判委员会讨论后裁定再审，这属于本院启动再审，不存在提审情形，而生效判决作出法院是第一审法院，再审时应适用第一审程序。又根据《民诉解释》第401条规定，人民法院审理再审案件应当组成合议庭开庭审理，但按照第二审程序审理，有特殊情况或者双方当事人已经通过其他方式充分表达意见，且书面同意不开庭审理的除外。据此，只有适用二审程序且符合上述条件时，才可以不开庭审理。因此，法院再审本案时必须开庭审理。

6. 若二审法院发现撤销第714号判决的裁定错误，应当如何处理？为什么？

答案：裁定撤销原裁定，指令第一审法院审理本案。因为法院再审时适用一审程序，作出了驳回起诉的裁定，徐某上诉后，二审法院认为一审裁定有错，应当撤销该裁定，并指令一审法院审理案件。

考点：上诉案件的裁判

难度：中

命题和解题思路：本题表面看来考查的是二审法院对一审裁定错误的处理方式，实则隐含对再审程序和一审、二审的适用关系的考查。应首先判断本案再审时适用一审程序，徐某不服可提起上诉救济，虽然仍属再审案件，此时可参照二审法院发现一审裁定错误的处理方式，即在撤销该裁定的基础上，指令一审法院审理案件。

答案解析：

《民诉解释》第 330 条规定，第二审人民法院查明第一审人民法院作出的不予受理裁定有错误的，应当在撤销原裁定的同时，指令第一审人民法院立案受理；查明第一审人民法院作出的驳回起诉裁定有错误的，应当在撤销原裁定的同时，指令第一审人民法院审理。据此，一审法院再审时裁定撤销第 714 号判决，驳回徐某的起诉。若认为该裁定错误，二审法院应当撤销该裁定，并指令第一审法院审理本案。

评分细则（共 28 分）

1-6 题满分为：4 分 8 分 4 分 4 分 4 分 4 分

- 1. 可以（2 分）。存在请求权竞合（1 分），可依据不同诉讼标的起诉（1 分）。
- 2. 诉讼一甲县、丙县、丁县和戊县法院（2 分）。甲县丁县戊县属于被告住所地（1 分），丙县是事故发生地（1 分）。
诉讼二甲县或者乙县法院（2 分）。甲县是运输始发地和被告张某的住所地（1 分），乙县是运输目的地（1 分）。
- 3. 不能（1 分）。诉讼标的为同一种类（1 分），构成普通共同诉讼（1 分），不要求必须合并审理（1 分）。
- 4. 正确（2 分）。王某在判决作出前死亡（1 分），一审对此作出判决严重程序违法（1 分）。
- 5. 应当（2 分）。生效判决由一审做出，再审应适用一审程序（1 分），一审必须开庭审理（1 分）。
- 6. 裁定撤销原裁定（1 分），指令第一审法院审理本案（1 分）。法院再审适用一审程序作出裁定，二审法院发现一审裁定有错误（2 分）。

第三题（满分 28 分）

案情：

深华公司注册资金 5000 万元，曾某占 100% 股权。2024 年 10 月，曾某与华慧公司签订《股权转让协议》，将其持有的深华公司 70% 的股权作价 3500 万元转让给华慧公司，双方约定：若协议履行发生纠纷，向 S 仲裁委员会申请仲裁；仲裁不成的向当地法院起诉。协议签订后，曾某依约履行了全部义务，并及时办理了工商变更登记，将 70% 股权变更登记到华慧公司名下。但华慧公司仅支付 1200 万元，余款 2300 万元一直未支付。曾某遂以要求华慧公司支付拖欠股权转让款 2300 万元及违约金为由，将华慧公司诉至甲法院。诉讼过程中，华慧公司主张向曾某支付股权转让款时发现，曾某作为深华公司的股东尚有 3399 万元的注册资本没有缴足，亦起诉要求曾某向深华公司履行 3399 万元的出资义务。

深华公司向城发公司借款 3000 万元，用某块土地使用权设定抵押。借款到期后深华公司未还款，城发公司起诉，乙法院判决深华公司偿还借款本息 3300 万元，城发公司有权对该块土地

使用权的拍卖价款优先受偿。后天通公司因买卖合同纠纷向丙法院起诉深华公司，诉讼过程中，天通公司申请查封该块土地，成为第一顺位查封申请人。随后，城发公司向乙法院申请对该块土地强制执行。天通公司以前述判决内容错误妨害其债权实现为由，向乙法院起诉撤销该判决。

问题：

1. 《股权转让协议》中的仲裁条款是否有效？为什么？
2. 甲法院对曾某的起诉应当如何处理？
3. 华慧公司的起诉是否构成反诉？为什么？
4. 如何确定对该块土地的执行顺序？为什么？
5. 乙法院对天通公司的起诉应当如何处理？为什么？
6. 若深华公司财产不足以清偿债务，城发公司能否申请追加华慧公司作为被执行人？为什么？

二、总体命题思路

本题以多个人民法院案例库入库案例为素材，以股权转让纠纷为主线，对诉讼和仲裁的适用关系、反诉的识别、执行竞合、第三人撤销之诉、执行承担等考点予以综合考查。第1问并无法律规定，需要借助诉讼理论推导作答。题目整体难度适中，对考生的说理能力和知识点综合运用能力要求较高。

三、案例来源

1. （2018）最高法民终399号二审民事裁定书：曾雷与甘肃华慧能数字科技有限公司、冯亮等股权转让纠纷
2. 人民法院案例库：官某彬诉魏某强确认仲裁协议效力案（入库编号：2025-10-2-444-001）
3. 人民法院案例库：某建设公司诉某信托公司、某投资公司等第三人撤销之诉案（入库编号：2024-01-2-470-001）

四、答案精讲

1. 《股权转让协议》中的仲裁条款是否有效？为什么？

答案：有效。因为双方“先裁后诉”的约定并不属于“或裁或诉”的禁止情形，双方有约定将纠纷提交仲裁的意思表示，有具体的仲裁事项，选定了仲裁机构，仲裁条款有效。

考点：请求仲裁的意思表示

难度：难

命题和解题思路：本题以双方当事人约定“先裁后诉”为素材，对仲裁条款的效力予以考查。本题并无法律规定，需要借助相关原理推导作答，难度较高。解答本题应首先根据《仲裁法》规定明确有效仲裁协议应包含哪些内容，再结合案情表述，重点对双方是否有约定将纠纷提交仲裁的意思表示作出判断。

答案解析：

根据人民法院案例库案件裁判要旨：根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》相关规定，“或裁或诉”条款因当事人提交仲裁的意思表示不明，应为无效。至于约定“先裁后诉”的争议解决条款，虽然关于“仲裁不成的依法向当地人民法院起诉”的约定无效，但不影响将争议提交仲裁的约定的效力。《仲裁法解释》第7条规定，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，另一方未在仲裁法第二十条第二款规定期间内提出异议的除外。据此，当事人同时约定诉讼和仲裁解决纠纷，仲裁协议无效。其立法目的是避免一方提起仲裁而另一方提起诉讼的情况，导致司法秩序混乱和司法资源浪费。

华慧公司与曾某在《股权转让协议》中约定，若协议履行发生纠纷先向S仲裁委员会申请仲裁，仲裁不成向当地法院起诉。双方采取“先仲裁，后诉讼”的纠纷解决方式，双方有约定优先将纠纷提交仲裁的意思表示。根据《仲裁法》第27条第2款规定，仲裁协议应当具有下列内容：（一）请求仲裁的意思表示；（二）仲裁事项；（三）选定的仲裁机构。据此，本案《股权转让协议》中双方约定完全符合上述条件，因此仲裁条款有效。

2. 甲法院对曾某的起诉应当如何处理？

答案：（1）若曾某起诉时声明或甲法院发现有仲裁条款，甲法院应当告知曾某向S仲裁委申请仲裁，其坚持起诉，裁定不予受理；（2）若华慧公司在甲法院首次开庭前以有书面仲裁协议为由对受理民事案件提出异议，甲法院应裁定驳回起诉；（3）若华慧公司在甲法院首次开庭前未对法院受理该案提出异议，甲法院应当继续审理。

考点：起诉、仲裁与民事诉讼的关系

难度：中

命题和解题思路：本题是在第一问基础上的延展命题，以“订立有效仲裁条款后向法院起诉”为切入点，考查不予受理、驳回起诉的适用情形以及仲裁与诉讼的适用关系。题目属于半开放式设问，简单运用“有效仲裁排斥诉讼”原理并不能完整作答，应结合《民诉解释》和《仲裁法》规定的不同情形分情况进行表述。法院若已立案，注意提出异议的最后时间是“法院首次开庭前”。

答案解析：

《民诉解释》第215条规定，依照民事诉讼法第127条第2项的规定，当事人在书面合同中订有仲裁条款，或者在发生纠纷后达成书面仲裁协议，一方向人民法院起诉的，人民法院应当告知原告向仲裁机构申请仲裁，其坚持起诉的，裁定不予受理，但仲裁条款或者仲裁协议不成立、无效、失效、内容不明确无法执行的除外。据此，双方签订仲裁协议后，基于有效仲裁排斥诉讼原理，曾某向甲法院起诉，甲法院若知道仲裁条款，应告知曾某申请仲裁，若其坚持起诉，裁定不予受理。

《民诉解释》第216条规定，在人民法院首次开庭前，被告以有书面仲裁协议为由对受理民事案件提出异议的，人民法院应当进行审查。经审查符合下列情形之一的，人民法院应当裁定驳回起诉：（1）仲裁机构或者人民法院已经确认仲裁协议有效的；（2）当事人没有在仲裁庭首

次开庭前对仲裁协议的效力提出异议的；（3）仲裁协议符合仲裁法第 16 条规定且不具有仲裁法第 17 条规定情形的。据此，若法院因不了解双方约定仲裁条款而立案后，华慧公司在开庭前因存在仲裁协议对法院管辖提出异议，法院应裁定驳回起诉。

《仲裁法》第 37 条规定，当事人达成仲裁协议，一方向人民法院提起诉讼未声明有仲裁协议，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，但仲裁协议无效或者法律另有规定的除外；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。据此，甲法院立案后，若华慧公司未在首次开庭前对法院管辖提出异议，仲裁协议因双方放弃而失效，甲法院可继续审理本案。

3. 华慧公司的起诉是否构成反诉？为什么？

答案：不构成。因为前诉是股权转让纠纷，后诉是股东出资不足纠纷，两个诉讼并非基于相同法律关系，不具有牵连性。

考点：反诉的条件

难度：中

命题和解题思路：反诉的识别属于民法法中的理论型考点，即便提供法条，也需要考生结合反诉的构成要件予以判断。反诉识别的关键在于确定其与本诉之间是否具有牵连性，本题中两个诉讼依据的法律关系不同，不具有牵连性。

答案解析：

《民诉解释》第 233 条第 2 款规定，反诉与本诉的诉讼请求基于相同法律关系、诉讼请求之间具有因果关系，或者反诉与本诉的诉讼请求基于相同事实的，人民法院应当合并审理。这是对反诉与本诉之间牵连性的规定。

本案原告曾某以股权转让纠纷为由提起诉讼，要求华慧公司支付拖欠的股权转让款，前诉的法律关系是股权转让纠纷，依据的法律事由是双方签订的股权转让合同；在一审诉讼过程中，华慧公司提起诉讼，以曾某对深华公司出资不实为由，要求曾某补缴股东出资，后诉的法律关系是股东出资不足的法律关系，依据的法律事由是股东出资不足的补缴责任。因此，两个诉讼并非基于相同的法律关系，也并非基于相同事实，诉讼请求不具有因果关系，后诉不符合牵连性的要求，不构成反诉，法院应告知其另行起诉。

4. 如何确定对该块土地的执行顺序？为什么？

答案：城发公司优先于天通公司受偿。因为城发公司申请执行的是对该块土地享有担保物权的债权，其优先于普通金钱债权受偿。

考点：执行程序中的一般性制度（执行竞合）

难度：中

命题和解题思路：执行竞合是 2024 年考试大纲新增的子考点，复习时应予以高度关注。本题考查的是保全执行和终局执行之间的竞合，待保全案件获得执行根据后，最终会转化为终局执行之间的竞合。判断终局执行的顺序，应遵循“物权优于金钱债权、先成立物权优先、先采取措施的金钱债权优先”的原则作出判断。

答案解析：

天通公司申请的是财产保全，待其取得终局执行根据后，保全执行会转变为终局执行，此时其与城发公司的申请将会变为终局执行之间的竞合。《最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定（试行）》第55条第2款规定，多个债权人的债权种类不同的，基于所有权和担保物权而享有的债权，优先于金钱债权受偿。有多个担保物权的，按照各担保物权成立的先后顺序清偿。据此，城发公司是对该块土地享有担保物权的债权，其优先于天通公司的债权受偿。

5. 乙法院对天通公司的起诉应当如何处理？为什么？

答案：（1）若乙法院尚未立案，应裁定不予受理天通公司的起诉。

（2）若乙法院已立案，应裁定驳回天通公司的起诉。因为天通公司基于保全措施享有的执行顺位利益，与生效裁判之间并无法律上的利害关系，其无权提起第三人撤销之诉。

考点：第三人撤销之诉的程序设置

难度：中

命题和解题思路：第三人撤销之诉是主观题命题的绝对重点，本题以执行标的的保全申请人提起第三人撤销之诉为素材，对第三人撤销之诉的适用条件及处理方式予以考查。解题的关键在于，判断当事人基于保全、执行措施所享有的执行顺位利益是否属于需要救济的民事权益。

答案解析：

根据最高法院裁判要旨，当事人基于保全、执行措施享有的执行顺位利益，不属第三人撤销之诉救济的特别民事权益，其执行顺位利益能否实现与生效裁判之间并无法律上的利害关系。当事人以另案裁判影响其执行顺位受偿为由提起第三人撤销之诉的，不符合法律规定。据此，天通公司起诉撤销原判不符合第三人撤销之诉的条件，若乙法院未立案，应裁定不予受理；若已立案，应裁定驳回起诉。

6. 若深华公司财产不足以清偿债务，城发公司能否申请追加华慧公司作为被执行人？为什么？

答案：不能。因为追加华慧公司作为被执行人违反了“审执分离”原则，将侵害继受股东华慧公司的诉权。

考点：执行程序中的一般性制度（执行承担）

难度：中

命题和解题思路：执行程序是主观题命题的绝对重点，本题考查未足额出资的股东转让股权后申请人追加被执行人的范围。追加曾某为被执行人有明确的司法解释依据，但对能否将华慧公司追加为被执行人，需借助“审执分离”理论以及执行程序中变更、追加当事人的法定性原则辅助作出判断。

答案解析：

《最高人民法院关于民事执行中变更、追加当事人若干问题的规定》第19条规定，作为被执行人的公司，财产不足以清偿生效法律文书确定的债务，其股东未依法履行出资义务即转让股

权，申请执行人申请变更、追加该原股东或依公司法规定对该出资承担连带责任的发起人为被执行人，在未依法出资的范围内承担责任的，人民法院应予支持。

据此，作为被执行人的深华公司，其股东曾某未足额出资即将其股权转让给华慧公司，申请执行人城发公司申请追加原股东曾某，法院应予准许。根据法院裁判要旨：公司为被执行人的执行案件中，当公司资产不足以清偿所有债务，人民法院可以追加该公司未依法履行出资义务的原股东及对该出资承担连带责任的发起人为被执行人。对于能否追加继受股东为被执行人，由于涉及实体事实判断与责任承担，不能以执行审查程序直接替代审理程序，即执行程序中不能直接追加继受股东为被执行人，否则将侵害继受股东诉权，申请执行人可以通过另行诉讼主张权利。因此，城发公司申请将华慧公司追加为被执行人，法院不予准许。

评分细则（共 28 分）

1-6 题满分为：5 分 5 分 5 分 4 分 5 分 4 分

1. 有效（2 分）。“先裁后诉”的约定并不属于“或裁或诉”的禁止情形（1 分），双方有真实的提交仲裁的意思表示（1 分），仲裁机构明确（1 分）。

2. 发现仲裁条款应告知申请仲裁（1 分），坚持起诉裁定不予受理（1 分）；对方首次开庭前提出异议应裁定驳回起诉（2 分），未提出异议应继续审理（1 分）。

3. 不构成（2 分）。前诉是股权转让纠纷（1 分），后诉是股东出资不足纠纷（1 分），不具有牵连性（1 分）。

4. 城发公司优先于天通公司（2 分）。其享有担保物权（2 分）。

5. 尚未立案裁定不予受理（1 分），已经立案裁定驳回起诉（1 分）。执行顺位利益与生效裁判之间并无法律上的利害关系（2 分），无权提起三撤（1 分）。

6. 不能（2 分）。违反了“审执分离”原则（或者侵害华慧公司诉权）（2 分）