



中国审判指导丛书

民事审判指导与参考

奚晓明 主编

最高人民法院民事审判第一庭 编

CHINA TRIAL GUIDE
REFERENCE AND GUIDE TO CIVIL TRIAL

本辑要目

〔最新法律〕

全国人民代表大会常务委员会
关于修改《中华人民共和国民事诉讼法》的决定
中华人民共和国民事诉讼法

〔基层基础建设专题〕

全面提升调解工作水平 推动人民法庭审判工作再上新台阶

〔买卖合同司法解释理解与适用〕

关于审理买卖合同纠纷案件的若干重要问题（下）

〔物权专题〕

机动车物权变动未经登记不得对抗善意第三人之辨析
按份共有人优先购买权行使中的几个法律问题

〔合同专题〕

违约责任归则原则之再检讨

〔劳动争议专题〕

用人单位规章制度相关法律问题研究

〔指导性案例〕

“优者危险负担”原则在认定交通事故损害赔偿
责任中的运用

〔最高人民法院案件解析〕

侵权纠纷与征收土地地上物补偿纠纷的区别

〔民事审判信箱〕

单位是否属于消费者权益保护法中规定的消费者



总第51辑 (2012.3)

中国审判指导丛书

民事审判指导与参考

奚晓明 主编

最高人民法院民事审判第一庭 编

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

民事审判指导与参考. 2012年. 第3辑:总第51辑/奚晓明
主编;最高人民法院民事审判第一庭编. —北京:人民法
院出版社,2012. 12

(中国审判指导丛书)

ISBN 978 - 7 - 5109 - 0615 - 2

I. ①民… II. ①奚… ②最… III. ①民事诉讼 -
审判 - 中国 - 丛刊 IV. ①D925. 118. 2

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 312239 号

民事审判指导与参考 2012 年第 3 辑 (总第 51 辑)

奚晓明 主编

最高人民法院民事审判第一庭 编

责任编辑 兰丽专

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 67550626 (责任编辑) 67550558 (发行部查询)
65223677 (读者服务部)

网 址 <http://www.courtbook.com.cn>

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 保定市中画美凯印刷有限公司

经 销 新华书店

开 本 787 × 1092 毫米 1/16

字 数 270 千字

印 张 15.5

版 次 2012 年 12 月第 1 版 2012 年 12 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 5109 - 0615 - 2

定 价 38.00 元

版权所有 侵权必究

《民事审判指导与参考》编辑委员会

编委会主任 杜万华

编委会副主任 程新文 贺小荣 沈秋媛

编委会委员 (以姓氏笔画为序)

王友祥 司 伟 关 丽

孙延平 辛正郁 李明义

张进先 张雅芬 韩 玫

韩延斌

执 行 编 辑 司 伟

执行编辑助理 王冬颖

特约编委

北京高院	朱春涛	湖南高院	吴文华
天津高院	刘 莉	广东高院	戴佛明
河北高院	胡华军	广西高院	林 立
山西高院	吉瑞田	海南高院	范 忠
内蒙古高院	谷卫东	重庆高院	唐亚林
辽宁高院	王玉砚	四川高院	尹红兵
吉林高院	王勇武	贵州高院	彭方艾
黑龙江高院	邓 克	云南高院	凌 云
上海高院	陈雪明	西藏高院	赵桂英
江苏高院	夏正芳	陕西高院	张译允
浙江高院	蒋卫宇	甘肃高院	李 明
安徽高院	杨悍东	青海高院	杜春青
福建高院	段思明	宁夏高院	张 仁
江西高院	胡国运	新疆高院	祝 聪
山东高院	王永起	兵团法院	聂忠泽
河南高院	司晓森	军事法院	刘仁献
湖北高院	李 涛		

特约通讯员

北京高院 张朝阳

天津高院 杨宇

河北高院 宣建新

山西高院 王迪

内蒙古高院 梁静

辽宁高院 王刚

吉林高院 虞大江

黑龙江高院 王洋

上海高院 赵明华

江苏高院 王淳

浙江高院 沈妙

安徽高院 鲍冬梅

福建高院 林琳

江西高院 龚雪林

山东高院 于军波

河南高院 贺小丽

湖北高院 李涛

湖南高院 张乐夫

广东高院 金锦城

广西高院 肖海明

海南高院 宋长清

重庆高院 林曦

四川高院 蔡源原

贵州高院 罗二

云南高院 赵锐

西藏高院 德央

陕西高院 程翠萍

甘肃高院 刘恒

青海高院 杨智建

宁夏高院 李梅

新疆高院 孙万里

兵团法院 朱程文

军事法院 李毅

目 录

【最新法律】

全国人民代表大会常务委员会

关于修改《中华人民共和国民事诉讼法》的决定

(2012年8月31日) (1)

中华人民共和国民事诉讼法

(2012年8月31日) (13)

【基层基础建设专题】

全面提升调解工作水平 推动人民法庭审判工作再上新台阶

——在人民法庭调解工作经验交流座谈会上的讲话 杜万华(55)

【买卖合同司法解释理解与适用】

关于审理买卖合同纠纷案件的若干重要问题(下)

——解读《关于审理买卖合同纠纷案件

适用法律问题的解释》 王 闯(68)

【物权专题】

机动车物权变动未经登记不得对抗善意第三人之辨析 王 丹(89)

按份共有人优先购买权行使中的几个法律问题 司 伟(96)

【合同专题】

违约责任归则原则之再检讨 王林清(111)

【劳动争议专题】

用人单位规章制度相关法律问题研究 肖 峰(127)

【指导性案例】

“优者危险负担”原则在认定交通事故损害

赔偿责任中的运用 最高人民法院民一庭(144)

约定解除权行使条件的认定 最高人民法院民一庭(148)

关联企业之间的交易只要符合连环买卖合同的特征,

且不违反法律、行政法规的强制性规定的,

仍应认定为买卖合同 最高人民法院民一庭(155)

通过以物抵债方式取得建设工程所有权的第三人,不能对抗

承包人行使建设工程价款优先受偿权 ... 最高人民法院民一庭(159)

借用账户与账内资金归属的认定 最高人民法院民一庭(166)

【最高人民法院案件解析】

侵权纠纷与征收土地地上物补偿纠纷的区别

——浙江云峰园艺有限公司与浙江交通投资集团有限公司、

申嘉高速公路湖州段工程建设指挥部征收

土地地上物补偿纠纷案 王毓莹(171)

委托合同提前解除后,委托人应支付受托人已完成的部分

委托事项报酬

——民福置业集团有限公司与北京住总房地产开发

有限责任公司一般委托合同纠纷上诉案 李琪(184)

担保合同约定“主合同双方协议变更主合同的内容,除展期

及增加借款金额外,无需征得保证人同意,保证人仍在

变更后的保证范围内承担保证责任”的,保证人应对

借款人的借新还旧承担担保责任

——中国银行股份有限公司高平支行与山西高平科兴

赵庄煤业有限公司、山西省高平市三甲散热器

有限公司借款合同纠纷案 仲伟珩(199)

买卖双方均认可存在房屋买卖关系,但在诸多重要事实上存在疑点,

人民法院应综合各种证据准确认定是否存在真实购房关系

——宋宇与北京盛和发房地产开发有限公司、广东粤财投资

控股有限公司、北京城乡建设集团有限责任公司

商品房预售合同纠纷再审案 王丹(213)

【地方法院案件解析】

借他人名义购房协议的效力认定 包遵耀(228)

【民事审判信箱】

在夫妻一方因犯罪需要于附带民事诉讼中支付赔偿的情况下，
其配偶以保留更多财产为目的诉请份额夫妻共同财产
能否得到支持 (233)

单位是否属于消费者权益保护法中规定的消费者 (234)

如何认定用人单位与劳动者口头约定的试用期的效力 (235)

在校读书子女是否都可以要求父母支付生活费 (235)

当事人另行签订的建设工程施工合同补充合同中关于纠纷
解决方式的变更约定是否有效 (236)

民事诉讼“一事不再理”原则是否适用于调解发生
法律效力的案件 (237)

【最新法律】

全国人民代表大会常务委员会 关于修改《中华人民共和国民事诉讼法》的决定

(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)

第十一届全国人民代表大会常务委员会第二十八次会议决定对《中华人民共和国民事诉讼法》作如下修改：

一、第十三条增加一款，作为第一款：“民事诉讼应当遵循诚实信用原则。”

二、将第十四条修改为：“人民检察院有权对民事诉讼实行法律监督。”

三、删去第十六条。

四、将第二十五条改为第三十四条，修改为：“合同或者其他财产权益纠纷的当事人可以书面协议选择被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地等与争议有实际联系的地点的人民法院管辖，但不得违反本法对级别管辖和专属管辖的规定。”

五、增加一条，作为第二十六条：“因公司设立、确认股东资格、分配利润、解散等纠纷提起的诉讼，由公司住所地人民法院管辖。”

六、将第三十八条改为第一百二十七条，增加一款，作为第二款：“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。”

七、将第三十九条改为第三十八条，第一款修改为：“上级人民法院有权审理下级人民法院管辖的第一审民事案件；确有必要将本院管辖的第一审民事案件交下级人民法院审理的，应当报请其上级人民法院批准。”

八、将第四十五条改为第四十四条，修改为：“审判人员有下列情形之一的，应当自行回避，当事人有权用口头或者书面方式申请他们回避：

“（一）是本案当事人或者当事人、诉讼代理人近亲属的；

“（二）与本案有利害关系的；

“（三）与本案当事人、诉讼代理人有其他关系，可能影响对案件公正审理的。

“审判人员接受当事人、诉讼代理人请客送礼，或者违反规定会见当事人、诉讼代理人的，当事人有权要求他们回避。

“审判人员有前款规定的行为的，应当依法追究法律责任。

“前三款规定，适用于书记员、翻译人员、鉴定人、勘验人。”

九、增加一条，作为第五十五条：“对污染环境、侵害众多消费者合法权益等损害社会公共利益的行为，法律规定的机关和有关组织可以向人民法院提起诉讼。”

十、第五十六条增加一款，作为第三款：“前两款规定的第三人，因不能归责于本人的事由未参加诉讼，但有证据证明发生法律效力的判决、裁定、调解书的部分或者全部内容错误，损害其民事权益的，可以自知道或者应当知道其民事权益受到损害之日起六个月内，向作出该判决、裁定、调解书的人民法院提起诉讼。人民法院经审理，诉讼请求成立的，应当改变或者撤销原判决、裁定、调解书；诉讼请求不成立的，驳回诉讼请求。”

十一、将第五十八条第二款修改为：“下列人员可以被委托为诉讼代理人：

“（一）律师、基层法律服务工作者；

“（二）当事人的近亲属或者工作人员；

“（三）当事人所在社区、单位以及有关社会团体推荐的公民。”

十二、将第六十三条修改为：“证据包括：

“（一）当事人的陈述；

“（二）书证；

“（三）物证；

“（四）视听资料；

“（五）电子数据；

“（六）证人证言；

“（七）鉴定意见；

“（八）勘验笔录。

“证据必须查证属实，才能作为认定事实的根据。”

相应地将第一百二十四条、第一百七十一条中的“鉴定结论”修改为

“鉴定意见”。

十三、增加二条，作为第六十五条、第六十六条：

“第六十五条 当事人对自己提出的主张应当及时提供证据。

“人民法院根据当事人的主张和案件审理情况，确定当事人应当提供的证据及其期限。当事人在该期限内提供证据确有困难的，可以向人民法院申请延长期限，人民法院根据当事人的申请适当延长。当事人逾期提供证据的，人民法院应当责令其说明理由；拒不说明理由或者理由不成立的，人民法院根据不同情形可以不予采纳该证据，或者采纳该证据但予以训诫、罚款。

“第六十六条 人民法院收到当事人提交的证据材料，应当出具收据，写明证据名称、页数、份数、原件或者复印件以及收到时间等，并由经办人员签名或者盖章。”

十四、将第六十七条改为第六十九条，修改为：“经过法定程序公证证明的法律事实和文书，人民法院应当作为认定事实的根据，但有相反证据足以推翻公证证明的除外。”

十五、将第七十条改为三条，作为第七十二条、第七十三条、第七十四条，修改为：

“第七十二条 凡是知道案件情况的单位和个人，都有义务出庭作证。有关单位的负责人应当支持证人作证。

“不能正确表达意思的人，不能作证。

“第七十三条 经人民法院通知，证人应当出庭作证。有下列情形之一的，经人民法院许可，可以通过书面证言、视听传输技术或者视听资料等方式作证：

“（一）因健康原因不能出庭的；

“（二）因路途遥远，交通不便不能出庭的；

“（三）因自然灾害等不可抗力不能出庭的；

“（四）其他有正当理由不能出庭的。

“第七十四条 证人因履行出庭作证义务而支出的交通、住宿、就餐等必要费用以及误工损失，由败诉一方当事人负担。当事人申请证人作证的，由该当事人先行垫付；当事人没有申请，人民法院通知证人作证的，由人民法院先行垫付。”

相应地将第六十二条中的“意志”修改为“意思”。

十六、将第七十二条改为三条，作为第七十六条、第七十七条、第七十

八条，修改为：

“第七十六条 当事人可以就查明事实的专门性问题向人民法院申请鉴定。当事人申请鉴定的，由双方当事人协商确定具备资格的鉴定人；协商不成的，由人民法院指定。

“当事人未申请鉴定，人民法院对专门性问题认为需要鉴定的，应当委托具备资格的鉴定人进行鉴定。

“第七十七条 鉴定人有权了解进行鉴定所需要的案件材料，必要时可以询问当事人、证人。

“鉴定人应当提出书面鉴定意见，在鉴定书上签名或者盖章。

“第七十八条 当事人对鉴定意见有异议或者人民法院认为鉴定人有必要出庭的，鉴定人应当出庭作证。经人民法院通知，鉴定人拒不出庭作证的，鉴定意见不得作为认定事实的根据；支付鉴定费用的当事人可以要求返还鉴定费用。”

增加一条，作为第七十九条：“当事人可以申请人民法院通知有专门知识的人出庭，就鉴定人作出的鉴定意见或者专业问题提出意见。”

十七、将第七十四条改为第八十一条，修改为：“在证据可能灭失或者以后难以取得的情况下，当事人可以在诉讼过程中向人民法院申请保全证据，人民法院也可以主动采取保全措施。

“因情况紧急，在证据可能灭失或者以后难以取得的情况下，利害关系人可以在提起诉讼或者申请仲裁前向证据所在地、被申请人住所地或者对案件有管辖权的人民法院申请保全证据。

“证据保全的其他程序，参照适用本法第九章保全的有关规定。”

十八、将第七十九条改为第八十六条，修改为：“受送达人或者他的同住成年家属拒绝接收诉讼文书的，送达人可以邀请有关基层组织或者所在单位的代表到场，说明情况，在送达回证上记明拒收事由和日期，由送达人、见证人签名或者盖章，把诉讼文书留在受送达人的住所；也可以把诉讼文书留在受送达人的住所，并采用拍照、录像等方式记录送达过程，即视为送达。”

增加一条，作为第八十七条：“经受送达人同意，人民法院可以采用传真、电子邮件等能够确认其收悉的方式送达诉讼文书，但判决书、裁定书、调解书除外。

“采用前款方式送达的，以传真、电子邮件等到达受送达人特定系统的日期为送达日期。”

十九、将第八十二条改为第九十条，修改为：“受送达人被监禁的，通过其所在监所转交。

“受送达人被采取强制性教育措施的，通过其所在强制性教育机构转交。”

相应地将第二十三条第三项修改为：“（三）对被采取强制性教育措施的人提起的诉讼”。

二十、将第九章的章名、第九十六条、第九十九条、第一百四十条、第二百五十六条中的“财产保全”修改为“保全”。

二十一、将第九十二条改为第一百条，修改为：“人民法院对于可能因当事人一方的行为或者其他原因，使判决难以执行或者造成当事人其他损害的案件，根据对方当事人的申请，可以裁定对其财产进行保全、责令其作出一定行为或者禁止其作出一定行为；当事人没有提出申请的，人民法院在必要时也可以裁定采取保全措施。

“人民法院采取保全措施，可以责令申请人提供担保，申请人不提供担保的，裁定驳回申请。

“人民法院接受申请后，对情况紧急的，必须在四十八小时内作出裁定；裁定采取保全措施的，应当立即开始执行。”

二十二、将第九十三条改为第一百零一条，修改为：“利害关系人因情况紧急，不立即申请保全将会使其合法权益受到难以弥补的损害的，可以在提起诉讼或者申请仲裁前向被保全财产所在地、被申请人住所地或者对案件有管辖权的人民法院申请采取保全措施。申请人应当提供担保，不提供担保的，裁定驳回申请。

“人民法院接受申请后，必须在四十八小时内作出裁定；裁定采取保全措施的，应当立即开始执行。

“申请人在人民法院采取保全措施后三十日内不依法提起诉讼或者申请仲裁的，人民法院应当解除保全。”

二十三、将第九十四条改为二条，作为第一百零二条、第一百零三条，修改为：

“第一百零二条 保全限于请求的范围，或者与本案有关的财物。

“第一百零三条 财产保全采取查封、扣押、冻结或者法律规定的其他方法。人民法院保全财产后，应当立即通知被保全财产的人。

“财产已被查封、冻结的，不得重复查封、冻结。”

将第九十五条改为第一百零四条，修改为：“财产纠纷案件，被申请人

提供担保的，人民法院应当裁定解除保全。”

二十四、增加二条，作为第一百一十二条、第一百一十三条：

“第一百一十二条 当事人之间恶意串通，企图通过诉讼、调解等方式侵害他人合法权益的，人民法院应当驳回其请求，并根据情节轻重予以罚款、拘留；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

“第一百一十三条 被执行人与他人恶意串通，通过诉讼、仲裁、调解等方式逃避履行法律文书确定的义务的，人民法院应当根据情节轻重予以罚款、拘留；构成犯罪的，依法追究刑事责任。”

二十五、将第一百零三条改为第一百一十四条，第一款第二项修改为：“（二）有关单位接到人民法院协助执行通知书后，拒不协助查询、扣押、冻结、划拨、变价财产的”。

将第一百零四条改为第一百一十五条，第一款修改为：“对个人的罚款金额，为人民币十万元以下。对单位的罚款金额，为人民币五万元以上一百万元以下。”

二十六、将第一百一十条改为第一百二十一条，第一项改为二项，作为第一项、第二项，修改为：

“（一）原告的姓名、性别、年龄、民族、职业、工作单位、住所、联系方式，法人或者其他组织的名称、住所和法定代表人或者主要负责人的姓名、职务、联系方式；

“（二）被告的姓名、性别、工作单位、住所等信息，法人或者其他组织的名称、住所等信息”。

将第一百一十三条改为第一百二十五条，修改为：“人民法院应当在立案之日起五日内将起诉状副本发送被告，被告应当在收到之日起十五日内提出答辩状。答辩状应当记明被告的姓名、性别、年龄、民族、职业、工作单位、住所、联系方式；法人或者其他组织的名称、住所和法定代表人或者主要负责人的姓名、职务、联系方式。人民法院应当在收到答辩状之日起五日内将答辩状副本发送原告。

“被告不提出答辩状的，不影响人民法院审理。”

二十七、增加一条，作为第一百二十二条：“当事人起诉到人民法院的民事纠纷，适宜调解的，先行调解，但当事人拒绝调解的除外。”

二十八、将第一百一十一条改为第一百二十四条，其中的“人民法院对符合本法第一百零八条的起诉，必须受理；对下列起诉，分别情形，予以处理：”修改为：“人民法院对下列起诉，分别情形，予以处理：”。

第二项修改为：“（二）依照法律规定，双方当事人达成书面仲裁协议申请仲裁、不得向人民法院起诉的，告知原告向仲裁机构申请仲裁”。

第五项修改为：“（五）对判决、裁定、调解书已经发生法律效力的案件，当事人又起诉的，告知原告申请再审，但人民法院准许撤诉的裁定除外”。

二十九、将第一百一十二条改为第一百二十三条，修改为：“人民法院应当保障当事人依照法律规定享有的起诉权利。对符合本法第一百一十九条的起诉，必须受理。符合起诉条件的，应当在七日内立案，并通知当事人；不符合起诉条件的，应当在七日内作出裁定书，不予受理；原告对裁定不服的，可以提起上诉。”

三十、增加一条，作为第一百三十三条：“人民法院对受理的案件，分别情形，予以处理：

“（一）当事人没有争议，符合督促程序规定条件的，可以转入督促程序；

“（二）开庭前可以调解的，采取调解方式及时解决纠纷；

“（三）根据案件情况，确定适用简易程序或者普通程序；

“（四）需要开庭审理的，通过要求当事人交换证据等方式，明确争议焦点。”

三十一、将第一百二十四条改为第一百三十八条，第三项修改为：“（三）出示书证、物证、视听资料和电子数据”。

三十二、将第一百三十八条改为第一百五十二条，第一款中的“判决书应当写明：”修改为：“判决书应当写明判决结果和作出该判决的理由。判决书内容包括：”。

第一款第二项修改为：“（二）判决认定的事实和理由、适用的法律和理由”。

三十三、将第一百四十条改为第一百五十四条，第一款第九项修改为：“（九）撤销或者不予执行仲裁裁决”。

第二款修改为：“对前款第一项至第三项裁定，可以上诉。”

第三款修改为：“裁定书应当写明裁定结果和作出该裁定的理由。裁定书由审判人员、书记员署名，加盖人民法院印章。口头裁定的，记入笔录。”

三十四、增加一条，作为第一百五十六条：“公众可以查阅发生法律效力的判决书、裁定书，但涉及国家秘密、商业秘密和个人隐私的内容

除外。”

三十五、将第一百四十二条改为第一百五十七条，增加一款，作为第二款：“基层人民法院和它派出的法庭审理前款规定以外的民事案件，当事人双方也可以约定适用简易程序。”

三十六、将第一百四十四条改为第一百五十九条，修改为：“基层人民法院和它派出的法庭审理简单的民事案件，可以用简便方式传唤当事人和证人、送达诉讼文书、审理案件，但应当保障当事人陈述意见的权利。”

三十七、增加一条，作为第一百六十二条：“基层人民法院和它派出的法庭审理符合本法第一百五十七条第一款规定的简单的民事案件，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，实行一审终审。”

三十八、增加一条，作为第一百六十三条：“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。”

三十九、将第一百五十二条改为第一百六十九条，第一款修改为：“第二审人民法院对上诉案件，应当组成合议庭，开庭审理。经过阅卷、调查和询问当事人，对没有提出新的事实、证据或者理由，合议庭认为不需要开庭审理的，可以不开庭审理。”

四十、将第一百五十三条改为第一百七十条，修改为：“第二审人民法院对上诉案件，经过审理，按照下列情形，分别处理：

“（一）原判决、裁定认定事实清楚，适用法律正确的，以判决、裁定方式驳回上诉，维持原判决、裁定；

“（二）原判决、裁定认定事实错误或者适用法律错误的，以判决、裁定方式依法改判、撤销或者变更；

“（三）原判决认定基本事实不清的，裁定撤销原判决，发回原审人民法院重审，或者查清事实后改判；

“（四）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。

“原审人民法院对发回重审的案件作出判决后，当事人提起上诉的，第二审人民法院不得再次发回重审。”

四十一、将第一百六十条改为第一百七十七条，修改为：“人民法院审理选民资格案件、宣告失踪或者宣告死亡案件、认定公民无民事行为能力或者限制民事行为能力案件、认定财产无主案件、确认调解协议案件和实现担保物权案件，适用本章规定。本章没有规定的，适用本法和其他法律的有关