

【最新司法解释】

最高人民法院关于审理民事级别管辖异议案件若干问题的规定

【司法解释理解与适用】

适用《关于审理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件适用法律若干问题的解释》中的几个问题

【重要通知】

最高人民法院关于进一步加强拖欠农民工工资纠纷案件审判工作的紧急通知

【校园伤害专题研究】

校园伤害赔偿案件的裁判规则——兼议未成年学生损害风险的防范和化解对策

【指导性案例】

限制业主专有部分所有权的业主公约或章程的效力问题

【最高人民法院二审案件解析】

缔约一方以第三人名义签订合同时合同主体及效力的确定

【民事审判信箱】

父母一方对未成年子女的监护权优先于因委托而行使的监护权

# 民事审判 指导与参考

*Reference and Guide to Civil Trial*

中华人民共和国最高人民法院

民事审判第一庭/编

奚晓明/主编

2010年第1集·总第41集

# 民事审判指导与参考

*Reference and Guide to Civil Trial*

中华人民共和国最高人民法院  
民事审判第一庭/编  
奚晓明/主编

编辑委员会

主任：杜万华

副主任：俞宏武 程新文 沈秋媛

委员（以姓氏笔画为序）：

冯小光 孙延平 张雅芬 张进先

杨永清 刘银春 韩 玫 韩延斌

执行编辑：刘银春

执行编辑助理：姚宝



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

民事审判指导与参考. 总第41集 / 奚晓明主编. —北京: 法律出版社, 2010. 8

ISBN 978 - 7 - 5118 - 1043 - 4

I. ①民… II. ①奚… 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(2010)第147874号

民事审判指导与参考(总第41集)  
奚晓明 主编

编辑统筹 法律应用出版分社  
责任编辑 何海刚  
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

责任印制 陶 松

开本 787×960毫米 1/16

印张 19

字数 317千

版本 2010年10月第1版

印次 2010年10月第1次印刷

法律出版社(100073 北京市丰台区莲花池西里7号)

网址/ [www.lawpress.com.cn](http://www.lawpress.com.cn)

电子邮件/ [info@lawpress.com.cn](mailto:info@lawpress.com.cn)

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司(100073 北京市丰台区莲花池西里7号)

全国各地中法图分、子公司电话:

北京分公司/010-62534456

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

第一法律书店/010-63939781/9782

书号: ISBN 978 - 7 - 5118 - 1043 - 4

定价: 42.00元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

## 总第41集

# 民事审判指导与参考

### 特约通讯员名单

北京高院	陈特
天津高院	王屹松
河北高院	胡华军
山西高院	何炳武
内蒙古高院	刘文华
辽宁高院	唐学峰
吉林高院	冯彦彬
黑龙江高院	张洪洋
上海高院	薛文成
江苏高院	沈明磊
浙江高院	程建乐
安徽高院	王晓萍
福建高院	黄浩洪
江西高院	欧阳军
山东高院	刘学圣
河南高院	周志刚
湖北高院	钟莉
湖南高院	王鹏
广东高院	陈吉生
广西高院	周蹈
海南高院	刘嘉
重庆高院	邬砚
四川高院	张天智
贵州高院	张爱琪
云南高院	尹波
陕西高院	张军政
甘肃高院	杨磊
青海高院	韩锐
宁夏高院	徐福荣
新疆高院	崔文举
军事法院	包遵耀

## 目 录

- 【最新司法解释】
- 最高人民法院关于审理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件适用法律若干问题的解释 1
- 最高人民法院关于进一步加强合议庭职责的若干规定 4
- 最高人民法院关于人民陪审员参加审判活动若干问题的规定 7
- 最高人民法院关于审理民事级别管辖异议案件若干问题的规定 9
- 【司法解释理解与适用】
- 适用《关于审理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件适用法律若干问题的解释》中的几个问题——宫 鸣 张代恩 11
- 【重要通知】
- 最高人民法院关于进一步加强拖欠农民工工资纠纷案件审判工作的紧急通知 22
- 【调研报告】
- 湖北省高级人民法院关于湖北省“小产权房”纠纷案件审理情况的调研报告——王 婷 25
- 广东省高级人民法院关于 2009 年度广东省法院民事审判工作若干具体问题分析的报告 37
- 浙江省高级人民法院关于医疗纠纷审理情况的调研报告——浙江省高院民一庭课题组 56
- 【地方法院传真】
- 湖北省高级人民法院、湖北省总工会关于印发《关于人民法院支持和委托工会组织调解劳动争议纠纷的指导意见》的通知 71
- 浙江省高级人民法院关于为推进农村土地流转和集体林权制度改革提供司法保障的意见 79

**【人民法庭工作专栏】**

- 温州市中级人民法院关于人民法庭落实司法为民方便群众诉讼的若干意见 83
- 温州中院关于人民法庭便民诉讼情况的调研报告 87
- 法庭一心为三农 司法为民促和谐——浙江省常山县人民法院  
芳村人民法庭 96
- 网络为媒 博客为介 架起沟通社情民意金桥梁——浙江省嘉  
善县人民法院西塘人民法庭 100
- 多措并举重实效 努力化解送达难——浙江省青田县人民法院 103

**【侵权专题】**

- 《侵权责任法》一般条款中的违法性判断要件——陈现杰 109
- 医疗损害赔偿纠纷案件法律适用“二元化”问题的由来、弊病与  
解决——陈 特 120

**【劳动争议专题】**

- 用人单位解除或终止劳动合同违法的认定及后果——黄彩相 129
- 群体性劳动争议解决机制的重构——广州法院近年群体性劳动  
争议案件情况分析——李 娜 张 华 陈 丹 138

**【校园伤害专题研究】**

- 校园伤害赔偿案件的裁判规则——兼议未成年学生损害风险的  
防范和化解对策——王 松 张媛媛 150
- 校园伤害案件的责任确定和适用法律问题——钟学圣 162

**【旅游合同专题】**

- 旅游合同若干问题研究——王毓莹 179

**【物权专题】**

- 论我国《物权法》第191条第2款规定的法律性质及适用——仲  
伟珩 190

**【指导性案例】**

- 因未成年子女被他人擅自送养引起的纠纷性质以及精神损害赔偿  
的适用——最高人民法院民一庭 205
- 限制业主专有部分所有权的业主公约或章程的效力问题 210
- 业主委员会有权保护业主共有的小区土地使用权 219
- 维护未成年人合法权益是处理监护权纠纷的一项重要原则 227

供货方超载运输不应成为收货方拒付货款的抗辩事由	232
体育活动中受到损害是否适用公平责任?	235
<b>【最高人民法院二审案件解析】</b>	
合同一方当事人不构成根本性违约,另一方当事人请求解除合同不予支持——山西省物价局与太原市双燕房地产开发有限公司商品房买卖合同纠纷上诉案——张雅芬	242
当事人仅主张未违约法院能否主动酌减违约金——天津万利成实业发展有限公司与内蒙古铁骑纺织有限责任公司建设工程施工合同纠纷再审案——王毓莹	254
缔约一方以第三人名义签订合同时合同主体及效力的确定——中建一局集团第六建筑有限公司与河北置业房地产开发有限公司及河北省国际信托房地产公司破产清算组建设工程施工合同纠纷上诉案——关 丽	267
关于施工合同中的让利条款是否附条件问题的正确解读——沈阳三色空调净化工程有限公司与沈阳五爱天地实业有限公司建设工程施工合同纠纷案——刘银春	277
<b>【民事审判信箱】</b>	
父母一方对未成年子女的监护权优先于因委托而行使的监护权如何认定划拨土地的使用人在土地改变性质之前与他人私下签订的《土地使用权转让合同》	287
夫妻一方将户籍迁入他城市,另一方起诉离婚的,应由被告户籍所在地人民法院管辖	290
案件的鉴定费用应如何负担	292

## 【最新司法解释】

## 最高人民法院关于审理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件适用法律若干问题的解释

(2010年1月4日最高人民法院审判委员会第1482次会议通过,自2010年3月16日起施行)

法释[2010]5号

为正确审理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件,依法维护各方当事人的合法权益,根据《中华人民共和国民事诉讼法》、《中华人民共和国铁路法》、《中华人民共和国民法通则》等法律的规定,结合审判实践,就有关适用法律问题作如下解释:

**第一条** 人民法院审理铁路行车事故及其他铁路运营事故造成的铁路运输人身损害赔偿纠纷案件,适用本解释。

与铁路运输企业建立劳动合同关系或者形成劳动关系的铁路职工在执行职务中发生的人身损害,依照有关调整劳动关系的法律规定及其他相关法律规定处理。

**第二条** 铁路运输人身损害的受害人、依法由受害人承担扶养义务的被扶养人以及死亡受害人的近亲属为赔偿权利人,有权请求赔偿。

**第三条** 赔偿权利人要求对方当事人承担侵权责任的,由事故发生地、列车最先到达地或者被告住所地铁路运输法院管辖;赔偿权利人依照合同法要求承运人承担违约责任予以人身损害赔偿的,由运输始发地、目的地或者被告住所地铁路运输法院管辖。

**第四条** 铁路运输造成人身损害的,铁路运输企业应当承担赔偿责任;法律另有规定的,依照其规定。

**第五条** 铁路运输中发生人身损害,铁路运输企业举证证明有下列情形之一的,不承担赔偿责任:



- (一)不可抗力造成的;
- (二)受害人故意以卧轨、碰撞等方式造成的。

**第六条** 因受害人翻越、穿越、损毁、移动铁路线路两侧防护围墙、栅栏或者其他防护设施穿越铁路线路,偷乘货车,攀附行进中的列车,在未设置人行通道的铁路桥梁、隧道内通行,攀爬高架铁路线路,以及其他未经许可进入铁路线路、车站、货场等铁路作业区域的过错行为,造成人身损害的,应当根据受害人的过错程度适当减轻铁路运输企业的赔偿责任,并按照以下情形分别处理:

(一)铁路运输企业未充分履行安全防护、警示等义务,受害人有上述过错行为的,铁路运输企业应当在全部损失的百分之八十至百分之二十之间承担赔偿责任;

(二)铁路运输企业已充分履行安全防护、警示等义务,受害人仍施以上述过错行为的,铁路运输企业应当在全部损失的百分之二十至百分之十之间承担赔偿责任。

**第七条** 受害人横向穿越未封闭的铁路线路时存在过错,造成人身损害的,按照前条规定处理。

受害人不服从值守人员劝阻或者无视禁行警示信号、标志硬行通过铁路平交道口、人行过道,或者沿铁路线路纵向行走,或者在铁路线路上坐卧,造成人身损害,铁路运输企业举证证明已充分履行安全防护、警示等义务的,不承担赔偿责任。

**第八条** 铁路运输造成无民事行为能力人人身损害的,铁路运输企业应当承担赔偿责任;监护人有过错的,按照过错程度减轻铁路运输企业的赔偿责任,但铁路运输企业承担的赔偿责任应当不低于全部损失的百分之五十。

铁路运输造成限制民事行为能力人人身损害的,铁路运输企业应当承担赔偿责任;监护人及受害人自身有过错的,按照过错程度减轻铁路运输企业的赔偿责任,但铁路运输企业承担的赔偿责任应当不低于全部损失的百分之四十。

**第九条** 铁路机车车辆与机动车发生碰撞造成机动车驾驶人员以外的人人身损害的,由铁路运输企业与机动车一方对受害人承担连带赔偿责任。铁路运输企业与机动车一方之间,按照各自的过错分担责任;双方均无过错的,按照公平原则分担责任。对受害人实际承担赔偿责任超出应当承担份额的一方,有权向另一方追偿。

铁路机车车辆与机动车发生碰撞造成机动车驾驶人员人身损害的,按照本解释第四条至第七条的规定处理。

**第十条** 在非铁路运输企业实行监护的铁路无人看守道口发生事故造成人身损害的,由铁路运输企业按照本解释的有关规定承担赔偿责任。道口管理单位有过错的,铁路运输企业对赔偿权利人承担赔偿责任后,有权向道口管理单位追偿。

**第十一条** 对于铁路桥梁、涵洞等设施负有管理、维护等职责的单位,因未尽职责使该铁路桥梁、涵洞等设施不能正常使用,导致行人、车辆穿越铁路线路造成人身损害的,铁路运输企业按照本解释有关规定承担赔偿责任后,有权向该单位追偿。

**第十二条** 铁路旅客运送期间发生旅客人身损害,赔偿权利人要求铁路运输企业承担违约责任的,人民法院应当依照《中华人民共和国合同法》第二百九十条、第二百零一条、第二百零二条等规定,确定铁路运输企业是否承担责任及责任的大小;赔偿权利人要求铁路运输企业承担侵权赔偿责任的,人民法院应当依照有关侵权责任的法律规定,确定铁路运输企业是否承担赔偿责任及责任的大小。

**第十三条** 铁路旅客运送期间因第三人侵权造成旅客人身损害的,由实施侵权行为的第三人承担赔偿责任。铁路运输企业有过错的,应当在能够防止或者制止损害的范围内承担相应的补充赔偿责任。铁路运输企业承担赔偿责任后,有权向第三人追偿。

车外第三人投掷石块等击打列车造成车内旅客人身损害,赔偿权利人要求铁路运输企业先予赔偿的,人民法院应当予以支持。铁路运输企业赔付后,有权向第三人追偿。

**第十四条** 有权作出事故认定的组织依照《铁路交通事故应急救援和调查处理条例》等有关规定制作的事故认定书,经庭审质证,对于事故认定书所认定的事实,当事人没有相反证据和理由足以推翻的,人民法院应当作为认定事实的根据。

**第十五条** 在专用铁路及铁路专用线上因运输造成人身损害,依法应当由肇事工具或者设备的所有人、使用人或者管理人承担赔偿责任的,适用本解释。

**第十六条** 本院以前发布的司法解释与本解释不一致的,以本解释为准。

本解释施行前已经终审,本解释施行后当事人申请再审或者按照审判监督程序决定再审的案件,不适用本解释。

# 最高人民法院 关于进一步加强合议庭职责的若干规定

(2009年12月14日最高人民法院审判委员会  
第1479次会议通过)  
法释〔2010〕1号

## 中华人民共和国最高人民法院 公 告

《最高人民法院关于进一步加强合议庭职责的若干规定》已于2009年12月14日由最高人民法院审判委员会第1479次会议通过,现予公布,自2010年2月1日起施行。

2010年1月11日

为了进一步加强合议庭的审判职责,充分发挥合议庭的职能作用,根据《中华人民共和国民事诉讼法》和有关法律的规定,结合人民法院工作实际,制定本规定。

**第一条** 合议庭是人民法院的基本审判组织。合议庭全体成员平等参与案件的审理、评议和裁判,依法履行审判职责。

**第二条** 合议庭由审判员、助理审判员或者人民陪审员随机组成。合议庭成员相对固定的,应当定期交流。人民陪审员参加合议庭的,应当从人民陪审员名单中随机抽取确定。

**第三条** 承办法官履行下列职责:

- (一)主持或者指导审判辅助人员进行庭前调解、证据交换等庭前准备工作;
- (二)拟定庭审提纲,制作阅卷笔录;

- (三)协助审判长组织法庭审理活动;
- (四)在规定期限内及时制作审理报告;
- (五)案件需要提交审判委员会讨论的,受审判长指派向审判委员会汇报案件;
- (六)制作裁判文书提交合议庭审核;
- (七)办理有关审判的其他事项。

**第四条** 依法不开庭审理的案件,合议庭全体成员均应当阅卷,必要时提交书面阅卷意见。

**第五条** 开庭审理时,合议庭全体成员应当共同参加,不得缺席、中途退庭或者从事与该庭审无关的活动。合议庭成员未参加庭审、中途退庭或者从事与该庭审无关的活动,当事人提出异议的,应当纠正。合议庭仍不纠正的,当事人可以要求休庭,并将有关情况记入庭审笔录。

**第六条** 合议庭全体成员均应当参加案件评议。评议案件时,合议庭成员应当针对案件的证据采信、事实认定、法律适用、裁判结果以及诉讼程序等问题充分发表意见。必要时,合议庭成员还可提交书面评议意见。

合议庭成员评议时发表意见不受追究。

**第七条** 除提交审判委员会讨论的案件外,合议庭对评议意见一致或者形成多数意见的案件,依法作出判决或者裁定。下列案件可以由审判长提请院长或者庭长决定组织相关审判人员共同讨论,合议庭成员应当参加:

- (一)重大、疑难、复杂或者新类型的案件;
  - (二)合议庭在事实认定或法律适用上有重大分歧的案件;
  - (三)合议庭意见与本院或上级法院以往同类型案件的裁判有可能不一致的案件;
  - (四)当事人反映强烈的群体性纠纷案件;
  - (五)经审判长提请且院长或者庭长认为确有必要讨论的其他案件。
- 上述案件的讨论意见供合议庭参考,不影响合议庭依法作出裁判。

**第八条** 各级人民法院的院长、副院长、庭长、副庭长应当参加合议庭审理案件,并逐步增加审理案件的数量。

**第九条** 各级人民法院应当建立合议制落实情况的考评机制,并将考评结果纳入岗位绩效考评体系。考评可采取抽查卷宗、案件评查、检查庭审情况、回访当事人等方式。考评包括以下内容:

- (一)合议庭全体成员参加庭审的情况;

(二)院长、庭长参加合议庭庭审的情况；

(三)审判委员会委员参加合议庭庭审的情况；

(四)承办法官制作阅卷笔录、审理报告以及裁判文书的情况；

(五)合议庭其他成员提交阅卷意见、发表评议意见的情况；

(六)其他应当考核的事项。

**第十条** 合议庭组成人员存在违法审判行为的,应当按照《人民法院审判人员违法审判责任追究办法(试行)》等规定追究相应责任。合议庭审理案件有下列情形之一的,合议庭成员不承担责任:

(一)因对法律理解和认识上的偏差而导致案件被改判或者发回重审的;

(二)因对案件事实和证据认识上的偏差而导致案件被改判或者发回重审的;

(三)因新的证据而导致案件被改判或者发回重审的;

(四)因法律修订或者政策调整而导致案件被改判或者发回重审的;

(五)因裁判所依据的其他法律文书被撤销或变更而导致案件被改判或者发回重审的;

(六)其他依法履行审判职责不应当承担责任的情形。

**第十一条** 执行工作中依法需要组成合议庭的,参照本规定执行。

**第十二条** 本院以前发布的司法解释与本规定不一致的,以本规定为准。

# 最高人民法院 关于人民陪审员参加审判活动若干问题的规定

(2009年11月23日最高人民法院审判委员会

第1477次会议通过)

法释〔2010〕2号

中华人民共和国最高人民法院

公告

《最高人民法院关于人民陪审员参加审判活动若干问题的规定》已于2009年11月23日由最高人民法院审判委员会第1477次会议通过,现予公布,自2010年1月14日起施行。

2010年1月12日

为依法保障和规范人民陪审员参加审判活动,根据《全国人民代表大会常务委员会关于完善人民陪审员制度的决定》等法律的规定,结合审判实际,制定本规定。

**第一条** 人民法院审判第一审刑事、民事、行政案件,属于下列情形之一的,由人民陪审员和法官共同组成合议庭进行,适用简易程序审理的案件和法律另有规定的案件除外:

- (一)涉及群体利益的;
- (二)涉及公共利益的;
- (三)人民群众广泛关注的;
- (四)其他社会影响较大的。

**第二条** 第一审刑事案件被告人、民事案件原告或者被告、行政案件原告申请由人民陪审员参加合议庭审判的,由人民陪审员和法官共同组成合议庭进行。

人民法院征得前款规定的当事人同意由人民陪审员和法官共同组成合议庭审判案件的,视为申请。

**第三条** 第一审人民法院决定适用简易程序审理案件后应当明确告知本规定第二条的当事人,在收到通知五日内有权申请由人民陪审员参加合议庭审判案件。

人民法院接到当事人在规定期限内提交的申请后,经审查符合本规定的,应当组成有人民陪审员参加的合议庭进行审判。

**第四条** 人民法院应当在开庭七日前采取电脑生成等方式,从人民陪审员名单中随机抽取确定人民陪审员。

**第五条** 特殊案件需要具有特定专业知识的人民陪审员参加审判的,人民法院可以在具有相应专业知识的人民陪审员范围内随机抽取。

**第六条** 人民陪审员确有正当理由不能参加审判活动,或者当事人申请其回避的理由经审查成立的,人民法院应当及时重新确定其他人选。

**第七条** 人民陪审员参加合议庭评议案件时,有权对事实认定、法律适用独立发表意见,并独立行使表决权。

人民陪审员评议案件时应当围绕事实认定、法律适用充分发表意见并说明理由。

**第八条** 合议庭评议案件时,先由承办法官介绍案件涉及的相关法律、审查判断证据的有关规则,后由人民陪审员及合议庭其他成员充分发表意见,审判长最后发表意见并总结合议庭意见。

**第九条** 人民陪审员同合议庭其他组成人员意见分歧,要求合议庭将案件提请院长决定是否提交审判委员会讨论决定的,应当说明理由;人民陪审员提出的要求及理由应当写入评议笔录。

**第十条** 人民陪审员应当认真阅读评议笔录,确认无误后签名;发现评议笔录与评议内容不一致的,应当要求更正后签名。

人民陪审员应当审核裁判文书文稿并签名。

# 最高人民法院

## 关于审理民事级别管辖异议案件若干问题的规定

(2009年7月20日最高人民法院审判委员会  
第1471次会议通过)

法释[2009]17号

### 中华人民共和国最高人民法院

### 公告

最高人民法院《关于审理民事级别管辖异议案件若干问题的规定》已于2009年7月20日由最高人民法院审判委员会第1471次会议通过，现予公布，自2010年1月1日起施行。

2009年11月12日

为正确审理民事级别管辖异议案件，依法维护诉讼秩序和当事人的合法权益，根据《中华人民共和国民事诉讼法》的规定，结合审判实践，制定本规定。

**第一条** 被告在提交答辩状期间提出管辖权异议，认为受诉人民法院违反级别管辖规定，案件应当由上级人民法院或者下级人民法院管辖的，受诉人民法院应当审查，并在受理异议之日起十五日内作出裁定：

- (一) 异议不成立的，裁定驳回；
- (二) 异议成立的，裁定移送有管辖权的人民法院。

**第二条** 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。

**第三条** 提交答辩状期间届满后，原告增加诉讼请求金额致使案件标的额超过受诉人民法院级别管辖标准，被告提出管辖权异议，请求由上级人民法院管辖的，人民法院应当按照本规定第一条审查并作出裁定。



**第四条** 上级人民法院根据民事诉讼法第三十九条第一款的规定,将其管辖的第一审民事案件交由下级人民法院审理的,应当作出裁定。当事人对裁定不服提起上诉的,第二审人民法院应当依法审理并作出裁定。

**第五条** 对于应由上级人民法院管辖的第一审民事案件,下级人民法院不得报请上级人民法院交其审理。

**第六条** 被告以受诉人民法院同时违反级别管辖和地域管辖规定为由提出管辖权异议的,受诉人民法院应当一并作出裁定。

**第七条** 当事人未依法提出管辖权异议,但受诉人民法院发现其没有级别管辖权的,应当将案件移送有管辖权的人民法院审理。

**第八条** 对人民法院就级别管辖异议作出的裁定,当事人不服提起上诉的,第二审人民法院应当依法审理并作出裁定。

**第九条** 对于将案件移送上级人民法院管辖的裁定,当事人未提出上诉,但受移送的上级人民法院认为确有错误的,可以依职权裁定撤销。

**第十条** 经最高人民法院批准的第一审民事案件级别管辖标准的规定,应当作为审理民事级别管辖异议案件的依据。

**第十一条** 本规定施行前颁布的有关司法解释与本规定不一致的,以本规定为准。