

总第24集

【司法解释】

最高人民法院关于人民法院执行设定抵押的房屋的规定

【大法官论坛】

物权法立法中若干争议问题之我见

【前沿探索】

案例指导制度

——民商事审判方式改革的有益尝试

审理医疗损害赔偿案件中的若干问题探讨

【最高人民法院二审案件解析】

如何认定拍卖人违反拍卖程序落槌的效力

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

黄松有 / 主编

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
黄松有/主编

编辑委员会

主任：纪敏

副主任：俞宏武 杜万华 程新文

委员：（以姓氏笔画为序）

冯小光 孙延平 刘竹梅 张雅芬
陈现杰 杨永清 胡仕浩 贺小荣
韩玫 韩延斌

执行编辑：贺小荣

编务：姚宝华



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. 2005 年. 第 4 集: 总第 24 集/
黄松有主编; 最高人民法院民事审判第一庭编. —北京:
法律出版社, 2006. 4
ISBN 7-5036-6237-9

I. 民… II. ①黄…②最… III. 民事诉讼—审判
—中国—参考资料 IV. D925.118.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 020972 号

©法律出版社·中国

责任编辑/伍远超	装帧设计/李 瞻
出版/法律出版社	编辑统筹/法律应用出版分社
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/16.25 字数/300 千
版本/2006 年 4 月第 1 版	印次/2006 年 4 月第 1 次印刷
法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)	
电子邮件/info@lawpress.com.cn	销售热线/010-63939792/9779
网址/www.lawpress.com.cn	咨询电话/010-63939796
中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)	
全国各地中法图分、子公司电话:	
第一法律书店/010-63939781/9782	西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908
上海公司/021-62071010/1636	北京分公司/010-62534456
深圳公司/0755-83072995	苏州公司/0512-65193110
书号: ISBN 7-5036-6237-9/D·5954	定价: 35.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

目 录

●【司法解释】

最高人民法院关于人民法院执行设定抵押的房屋的规定·····	001
既要实现债权,又要保护被执行人的生存权 寻求申请执行 人和被执行人利益的合理平衡 ——最高人民法院执行办负责人就执行抵押房屋的规定的 司法解释答记者问·····	003

●【民事司法政策】

最高人民法院关于人民法院受理共同诉讼案件问题的通知·····	006
改革民事共同诉讼案件受理方式 充分发挥人民法院在构 建和谐社会中的保障作用·····	纪 敏 007

●【大法官论坛】

物权法立法中若干争议问题之我见·····	黄松有 013
----------------------	---------

●【判解研究】

不真正连带债务诉讼实证探析 ——正宇公司诉袁庆春、富民公司货运合同案评析 ·····	王 松 022
不真正连带之债的若干实践问题·····	马绍恒 033

●【前沿探索】

案例指导制度 ——民商事审判方式改革的有益尝试·····	田浩为 043
审理医疗损害赔偿案件中的若干问题探讨·····	郑小兵 061
消费赠与问题研究·····	马 强 077

●【第二十二届世界法律大会专辑】

关于物权法草案中确立的不动产物权变动模式·····	王利明 086
关于不动产登记制度的实务探讨·····	杨建津 095
不动产所有权移转理论的实务分析·····	尹鲁先 100
云南少数民族婚姻家庭习惯与和谐社会的构建·····	赵佩丽 109
国家对未成年人在父母因患艾滋病而死亡或者病重情况	

Contents

下所负的法定义务·····	龙翼飞	115
婚姻法修改与禁止家庭暴力·····	陈明侠	121
人民调解制度是解决社会纠纷的重要法律制度·····	王公义	127

●【环境法专题】

环境侵权与公益诉讼

——在“环境立法与可持续发展国际论坛”上的演讲

·····	贺小荣	136
-------	-----	-----

●【最高人民法院二审案件解析】

如何认定拍卖人违反拍卖程序落槌的效力·····	俞宏武	139
-------------------------	-----	-----

●【最高人民法院二审案例】

上诉人北海市人民政府与被上诉人郑明如返还土地出让金纠纷案·····	155
上诉人武汉欧亚达股份有限公司与被上诉人湖北鸿达市场管理有限公司房屋租赁合同纠纷案·····	162
上诉人温州市南亚饭店与被上诉人温州市鹿城区洪殿街道黎一村村委会、温州市东瓯游泳池合作建房合同纠纷案·····	172
上诉人武汉建工第三建筑有限公司与被上诉人武汉天恒置业有限公司建筑安装工程施工合同纠纷案·····	180
上诉人开封市人民政府信托投资公司清算组与被上诉人西安亚盛实业开发有限公司不当得利纠纷案·····	209

●【地方法院传真】

关于在部分中基层法院设立劳动争议审判庭及对二审劳动争议案件实行普通程序简易审的研究报告

·····	西藏自治区高级人民法院	陈现杰	216
-------	-------------	-----	-----

关于落实司法为民 规范与案件受理费有关工作的调研报告

·····	北京市高级人民法院案件受理费收取和减缓免课题组	222
-------	-------------------------	-----

河南省群体诉讼案件审理中存在的问题及对策

·····	河南省高级人民法院民一庭	235
-------	--------------	-----

●【相关法律法规链接】

司法鉴定人登记管理办法·····	247
司法鉴定机构登记管理办法·····	253

【司法解释】

最高人民法院关于人民法院 执行设定抵押的房屋的规定

(2005年11月14日最高人民法院审判委员会
第1371次会议通过) (法释[2005]14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法院执行设定抵押的房屋的规定》已于2005年11月14日由最高人民法院审判委员会第1371次会议通过,现予公布,自2005年12月21日起施行。

二〇〇五年十二月十四日

根据《中华人民共和国民事诉讼法》等法律的规定,结合人民法院民事执行工作的实践,对人民法院根据抵押权人的申请,执行设定抵押的房屋的问题规定如下:

第一条 对于被执行人所有的已经依法设定抵押的房屋,人民法院可以查封,并可以根据抵押权人的申请,依法拍卖、变卖或者抵债。

第二条 人民法院对已经依法设定抵押的被执行人及其所扶养家属居住的房屋,在裁定拍卖、变卖或者抵债后,应当给予被执行人六个月的宽限期。在此期限内,被执行人应当主动腾空房屋,人民法院不得强制被执行人及其所扶养家属迁出该房屋。

第三条 上述宽限期届满后,被执行人仍未迁出的,人民法院可以作出强制迁出裁定,并按照民事诉讼法第二百二十九条的规定执行。

强制迁出时,被执行人无法自行解决居住问题的,经人民法院审查属实,可以由申请执行人为被执行人及其所扶养家属提供临时住房。

第四条 申请执行人提供的临时住房,其房屋品质、地段可以不同于被执行人原住房,面积参照建设部、财政部、民政部、国土资源部和国

家税务总局联合发布的《城镇最低收入家庭廉租住房管理办法》所规定的人均廉租住房面积标准确定。

第五条 申请执行人提供的临时住房,应当计收租金。租金标准由申请执行人和被执行人双方协商确定;协商不成的,由人民法院参照当地同类房屋租金标准确定,当地无同类房屋租金标准可以参照的,参照当地房屋租赁市场平均租金标准确定。

已经产生的租金,可以从房屋拍卖或者变卖价款中优先扣除。

第六条 被执行人属于低保对象且无法自行解决居住问题的,人民法院不应强制迁出。

第七条 本规定自公布之日起施行。施行前本院已公布的司法解释与本规定不一致的,以本规定为准。

既要实现债权,又要保护被执行人的生存权 寻求申请执行人和被执行人利益的合理平衡 ——最高人民法院执行办负责人就执行抵押房屋的 规定的司法解释答记者问

为了进一步规范人民法院对房屋的执行,依法公平保护当事人的合法权益,最高人民法院审判委员会第1371次会议讨论通过了《最高人民法院关于人民法院执行设定抵押的房屋的规定》(以下简称《执行抵押房屋的规定》)。值此司法解释公布之际,最高人民法院执行办主任俞灵雨就司法解释的有关问题接受了本报记者的采访。

一、司法解释出台的背景

问:请您介绍一下最高人民法院为什么要制定这个司法解释,这个司法解释的公布有何意义?

答:2004年11月4日,最高人民法院公布了《关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》(以下简称《查封规定》),并于2005年1月1日起施行。其中第六条规定:“对被执行人及其所扶养家属生活所必需的居住房屋,人民法院可以查封,但不得拍卖、变卖或者抵债。”该规定出台后,引起了较大反响。有人认为,从长远来看,如果设定抵押的房屋不能执行,不利于维护银行房贷债权,增加了银行的经营风险,将影响商业银行的住房消费信贷业务,不利于住房按揭市场的发展,同时不利于社会诚信体系的建立与房地产业的健康发展。该规定出台后,各地银行为了维护自己的房贷权益,纷纷采取措施提高房贷门槛,致使许多原本可以获得银行住房贷款的人无法贷款买房,最终损害了广大消费者的利益。我们多次召开座谈会,广泛听取了中国人民银行、银监会、建设部、各商业银行及下级法院的意见,征求了全国人大法工委、我院咨询委员会委员及部分专家学者的意见。在此基础上,结合人民法院执行工作的实践经验,制定了该司法解释。

二、《查封规定》第六条仍继续适用

问:《执行抵押房屋的规定》实施后,《查封规定》第六条还适用吗?

答:《查封规定》第六条规定的原则并无不当。民事诉讼法第二百三十三条第一款规定:“被执行人未按执行通知履行法律文书确定的义务,人民法院有权查封、扣押、冻结、拍卖、变卖被执行人应当履行义务部分的财产。但应当保留被执行人及其所扶养家属的生活必需品。”这一规定体现了执行适度原则,也就是在申请执行人利益和被执行人利益之间保持合理的平衡关系,被执行人及其所扶养家属的生存权必须加以保护。房屋是基本的生活资料,显属生活必需品。因此,《查封规定》第六条规定对被执行人及其所扶养家属生活所必需的居住房屋,人民法院不得拍卖、变卖或者抵债是符合民事诉讼法立法精神的,也体现了人权高于债权的理念。《执行抵押房屋的规定》是针对已经设定抵押的房屋应当如何执行所作的规定,属于特殊情形,并不是对《查封规定》第六条的修改。二者之间是一般规定和特殊规定的关系,因此,《查封规定》第六条仍然继续适用。

三、属于被执行人所有的已经设定抵押的房屋,人民法院可以依法拍卖、变卖或者抵债

问:为什么已经设定抵押的房屋可以执行?其特殊性体现在什么地方?

答:之所以规定被执行人设定抵押的房屋,可以根据抵押权人的申请拍卖、变卖或者抵债,主要是从设定抵押的债权的特殊性考虑的。如果用于设定抵押的房屋属于被执行人及其所扶养家属生活所必需,那么对该房屋的执行与维护被执行人及其所扶养家属基本的居住条件确实存在一定的矛盾。我们认为,有抵押担保的债权比普通债权的安全性更高,更应当加以周到保护,无论是诉讼程序还是执行程序都应当尽可能地维护和实现有抵押担保的债权,这是维护社会交易秩序和交易安全的需要。与没有权利负担的房屋相比,已经设定抵押的房屋确有其特殊性,不仅居住者没有取得完全的所有权,而且该房屋作为债权实现的一种保证,功用明确,被执行人也非常清楚不能清偿债务的后果。因此为了公平保护申请执行人的利益,应当允许对设定抵押的房屋予以执行。这也是保护我国住房按揭市场、促进国民经济健康发展的现实需要。

另外,从理论上讲,为被执行人及其所扶养家属提供基本的居住条件应当是社会保障制度的功能,属政府职责范围,不少国家也是这样做的。因此,在这种情况下,被执行人的居住房屋无论是否设定抵押都是可以执行的,无需考虑被执行人及其所扶养家属的居住问题。但是我国目前的社会保障体系尚未有效建立,社会保障的范围和程度还很不足,在执行案件过程中不得不考虑被执行人及其所扶养家属的居住问题。《执行抵押房屋的规定》出于对申请执行人和被执行人利益的平

衡,作为一种折衷办法,对被执行人及其所扶养家属必需的居住房屋区分两种情况:一是未设定抵押的情况,二是设定抵押的情况。对于第一种情况,严格禁止执行;对于第二种情况,基于上述理由,人民法院可以执行,但又规定了较为严格的程序和条件。既保护被执行人及其所扶养家属的生存权,又最大限度地实现债权人的债权。

四、执行被执行人及其所扶养家属生活必需的已经设定抵押的房屋有严格的条件和程序

问:对被执行人及其所扶养家属生活必需的已经设定抵押的房屋,人民法院应当如何执行?

答:为了最大限度地保护被执行人及其所扶养家属的利益,尽量减小由于强制执行对其造成的影响,《执行抵押房屋的规定》对执行属被执行人及其所扶养家属生活必需的已经设定抵押的房屋规定了严格的条件和程序。首先,人民法院对已经设定抵押的被执行人及其所扶养家属居住的房屋,在裁定拍卖、变卖或者抵债后,应当给予被执行人六个月的宽限期。在此期限内,人民法院不得强制被执行人及其所扶养家属迁出该房屋。只有六个月的宽限期届满后,被执行人仍未迁出的,人民法院才能强行迁出。其次,强制迁出时,被执行人无法自行解决居住问题的,应由申请执行人为被执行人及其所扶养家属提供临时住房。这一规定体现了这样一种理念,即被执行人的财产只有一处已设定抵押的房屋时,人民法院在执行中可以“以小换大、以差换好、以远换近,但不能从有到无”。对此规定,一些银行界人士不很理解,认为这实际上是让申请执行人承担了一定的应由政府承担的社会保障责任,对债权人很不公平。我们认为,这仅是一个过渡性措施,在目前的情况下只能如此,而且该规定毕竟是有利于实现债权人权利的。随着整个社会保障体系的不断建立和完善,此种责任最终会回归政府。

五、被执行人属于低保对象且无法自行解决居住问题的,人民法院不得强制迁出

问:为什么对执行低保对象作出特殊规定?

答:该规定体现了对社会弱势群体的特殊保护。列入低保对象的公民,经济上都比较困难,而低保对象以房屋抵押取得银行贷款的情况也较为少见,且居住的房屋本身价值不会太高,采取由申请执行人提供基本住房后再对原住房予以执行的措施对实现申请执行人的债权意义不大。因此,《执行抵押房屋的规定》对于以低保对象为被执行人的情况作了特殊规定。

【民事司法政策】

最高人民法院关于人民法院 受理共同诉讼案件问题的通知

法[2005]270号

各省、自治区、直辖市高级人民法院,新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院:

为方便当事人诉讼和人民法院就地进行案件调解工作,提高审判效率,节省诉讼资源,进一步加强最高人民法院对下级人民法院民事审判工作的监督和指导,根据民事诉讼法的有关规定,现就人民法院受理共同诉讼案件问题通知如下:

一、当事人一方或双方人数众多的共同诉讼,依法由基层人民法院受理。受理法院认为不宜作为共同诉讼受理的,可分别受理。

在高级人民法院辖区内有重大影响的上述案件,由中级人民法院受理。如情况特殊,确需高级人民法院作为一审民事案件受理的,应当在受理前报最高人民法院批准。

法律、司法解释对知识产权,海事、海商,涉外等民事纠纷案件的级别管辖另有规定的,从其规定。

二、各级人民法院应当加强对共同诉讼案件涉及问题的调查研究,上级人民法院应当加强对下级人民法院审理此类案件的指导工作。

本通知执行过程中有何问题及建议,请及时报告我院。

本通知自2006年1月1日起施行。

二〇〇五年十二月三十日

改革民事共同诉讼案件受理方式 充分发挥人民法院在构建和谐社会的保障作用

◆纪敏*

*纪敏,最高人民法院审判委员会委员,最高人民法院民一庭庭长。

党的十六届四中全会提出了构建和谐社会的重大任务,为人民法院的民事审判工作指明了方向。最高人民法院围绕这一任务,以为构建社会主义和谐社会提供有力司法保障作为工作思路,对涉及社会稳定的共同诉讼案件受理方式问题进行研究,于2005年12月30日下发了《最高人民法院关于人民法院受理共同诉讼案件问题的通知》(以下简称《通知》)。该《通知》已于2006年1月1日起施行。各级人民法院应从维护社会稳定,保障和谐社会建立的角度,掌握《通知》的基本精神和主要内容,认真贯彻执行。

一、共同诉讼案件受理中存在的问题

随着我国市场经济的发展,城市化进程快速推进,商品房交易市场异常活跃,城镇国有企业和集体企业劳动用工制度的改革不断深化,农村土地流转日益增多,由此引发的城镇房屋拆迁、商品房买卖、经营摊位租赁、征地补偿、物业管理、劳动争议以及“涉农”侵权赔偿等共同诉讼案件数量不断增长。如2004年全国共审结共同诉讼案件538941件,同比上升9.5%。这类案件由于当事人人数众多,争议金额较大,依照最高人民法院《关于各高级人民法院受理第一审民事、经济纠纷案件问题的通知》规定,多由各高级人民法院作为第一审案件、最高人民法院作为第二审案件审理,提高此类案件的审级,存在以下不利因素:

一是不便于当事人参加诉讼。此类案件的当事人多为普通城镇居民或农民,距离高级人民法院所在地较远且经济能力有限,到路途较为遥远的高级人民法院或最高人民法院参加诉讼活动,需要支出较高数额的费用,增加当事人的诉讼成本,加重其经济负担。路途遥远,也给当事人参加庭审活动及相关诉讼活动带来交通上的不便。人民法院对共同诉讼案件的受理未能充分体现司法为民的宗旨。

二是不便于人民法院对案件的审理。前面提到的当事人人数众多的共同诉讼中,多有我国经济体制改革引发的制度缺失及相关法律规

定滞后的现实背景,案件集中反映了我国经济快速发展时期深层次的社会矛盾,当事人的不满情绪较大,亦激化成为群体性事件的导火索。故此类案件的审理难点,多不在于法律适用问题,而是在了解和掌握国家及地方相关政策下,采用灵活有效的方法,及时、妥善、公正地对案件作出处理,以平息事态,维护社会稳定。由于当事人远离受诉法院,致使法院难以及时与当事人进行沟通,对当事人的诉讼活动进行有效引导。共同诉讼的当事人在与法院联系不通畅的情况下,常私下协商串联,或者受到极少数别有用心人的蛊惑,集体闹访、上访,人为制造轰动效应,影响社会稳定,干扰高级人民法院和最高人民法院正常的审判工作。受诉法院远离当事人,也难以快速深入群众,了解案件相关情况,及时与当地政府及相关部门沟通协调,积极开展案件调解工作。案件审理时间长,加重当事人的讼累,违背人民法院公正与效率的工作主题,影响人民法院在群众心目中的形象。

三是不利于地方和首都的稳定。各高级人民法院作为一审法院对上述案件的审判,并没有收到理想的社会效果。由于案件一审由高级人民法院受理,当事人在诉讼开始就树立把官司打到最高人民法院的目标,不配合一审法院的案件调解工作,不宜接受一审的裁判结果,给一审法院的审判工作造成压力。在许多情况下,一审的裁判结果不仅没有平息矛盾,解决纷争,反而导致当事人双方矛盾加剧,相当数量的案件一审裁判后当事人又上诉到最高人民法院,并将胜诉的希望寄托于最高人民法院。群体进京诉讼,且时有过激行为发生,对首都的和谐稳定及人民法院的司法形象造成不利影响。

基于上述情况,最高人民法院决定就共同诉讼案件的受理问题作出规定。根据最高人民法院的工作部署,最高人民法院民事审判第一庭自2005年4月起,开始着手《通知》的起草工作。在起草过程中,征求了最高人民法院立案庭、民事审判第二庭、民事审判第三庭、民事审判第四庭、审判监督庭、研究室等相关部门的意见,在对相关意见进行认真研究分析后,形成了《通知》送审稿,经审批后公布施行。《通知》深入贯彻了审判工作要为构建和谐社会提供有力的司法保障精神,是“公正司法、一心为民”审判工作指导方针的具体化,必将对人民法院通过司法程序化解社会矛盾,维护社会稳定,保护当事人合法权益,实现社会公平和正义起到积极的作用。

二、改革共同诉讼案件受理方式的指导思想

针对共同诉讼案件受理方式存在的问题,《通知》对共同诉讼案件受理方式的改革,主要贯彻了两方面的指导思想,一是人民法院的审判工作要为党和国家中心工作的大局服务。为党和国家中心工作的大局服务,促进经济秩序及社会秩序的健康和谐发展,是人民法院承担的主

要政治职能之一。党的十六大和十六届四中全会提出了构建和谐社会的重大任务。最高人民法院作为国家的最高审判机关,要指导全国各级人民法院的审判工作,服务于党和国家这一中心任务。肖扬院长曾明确要求,人民法院要为社会主义和谐社会的建立提供有力的司法保障。为了实现这一目标,肖扬院长提出要积极推进法院改革,其中一项重要内容是完善诉讼制度,目的是及时解决诉讼纷争,完善诉讼调解,防止矛盾激化。在诉讼中坚持“能调则调、当判则判、调判结合、案结事了”的方针,不断提高诉讼调解水平,最终解决纷争。最高人民法院确定的人民法院民事审判工作基本原则,即人民法院在审判工作中,运用调判结合的方法,平息矛盾,解决纷争,使案件审判达到“案结事了”的终极目的,同时也是当事人人数众多共同诉讼案件的审判原则。《通知》正是遵循这一指导思想,规定一方或双方当事人人数众多的共同诉讼由基层人民法院依法受理,将矛盾消化在基层,将可能形成的群体性突发事件消灭在萌芽状态,为和谐社会的构建提供及时、有力的司法保障。二是切实贯彻“公正司法、一心为民”的审判工作宗旨。肖扬院长提出,要深入落实司法为民的要求,继续在方便当事人诉讼、减轻当事人诉讼负担等方面提供更加便利的条件,进一步提高司法活动的透明度。人数众多的共同诉讼案件的当事人多为经济能力有限,并对案件及时公正的裁判有着较高的期盼,人民法院应当采用科学合理的方法,方便当事人诉讼,同时保证案件快速高效审结,以减轻当事人的诉讼负担,切实保护当事人利益。《通知》正是从切实减轻当事人负担,方便当事人诉讼的角度对共同诉讼案件的受理问题作出具体规定。

三、《通知》执行中应注意的问题

(一) 正确理解《通知》的制定目的

《通知》主要有以下目的:坚持共同诉讼案件审理的两便原则,强调对共同诉讼案件的调解工作。人数众多的共同诉讼案件多具有较强的地域性特点,当事人多居住在同一行政区域内,由当地的基层人民法院受理共同诉讼案件,方便当事人参加诉讼活动,减少当事人的诉讼成本,便于基层人民法院在案件审理中,有效组织当事人参加诉讼活动,及时了解案件情况,快速审结案件。

基于当事人人数众多的共同诉讼具有矛盾难以调和,易激化,易导致突发性群体性事件的特点,《通知》着重强调了对该类案件进行就地调解的审判方法。司法调解是人民法院审判工作历史经验的总结,在化解人民内部矛盾,维护社会稳定方面,起着重要作用。基层人民法院作为人民法院与广大人民群众紧密联系的窗口,在长期的审判实践中,积累了丰富的调解经验及应对复杂情况的能力,在肖扬院长提出“能调则调、当判则判、调判结合、案结事了”的民事审判工作方针后,基层

人民法院不断总结调解经验,探索调解方法,加大调解力度,案件调解工作卓有成效,为维护社会稳定起到了积极的作用。如北京市朝阳区人民法院创造出三种庭外和解模式。法官助理庭前调解模式,即由工作能力强,经验丰富的法官助理在开庭前、答辩期内组织双方当事人进行调解工作;特邀调解员调解工作模式,即聘请当事人居住地有威望的本地人员和相关行业的专业人员及司法调解员作为特约调解员,协助法官进行案件调解工作;律师和解工作模式,即对于双方当事人都选择律师进行调解的,法官可以适时建议双方当事人启动律师和解工作。这些做法,使北京市朝阳区人民法院的案件调解率高达50%以上,案件审判实现了法律效果与社会效果的有机统一。成熟的调解经验及灵活的调解方式,必将在共同诉讼案件的调解中发挥积极的作用。

基层人民法院应力争通过调解的方式审结当事人人数众多的共同诉讼案件。在调解不成功时,及时判决,以提高审判效率,节省诉讼资源,最大限度保护当事人的利益,切实实现“公正司法、一心为民”的审判宗旨。

(二)准确界定最高人民法院和高级人民法院的审判职能

高级人民法院受理的一审民事案件数量及类型,直接关系到最高人民法院二审民事案件的数量及类型,即关系到最高人民法院的职能定位。最高人民法院作为最高审判机关,主要职能是对下级人民法院的审判工作进行监督和指导,对法律在司法实践中的适用作出解释。对二审案件的审理,是最高人民法院对下级人民法院的审判工作进行指导的方式之一,因此,最高人民法院应主要审理疑难、复杂的具有普遍法律指导意义的二审案件,以发挥其监督指导职能。目前,各高级人民法院主要依照最高人民法院《关于各高级人民法院受理第一审民事、经济纠纷案件问题的通知》的规定确定受理一审民事案件的标准。该规定主要以诉讼标的金额作为各高级人民法院受理一审民事案件的标准,这种划定级别管辖标准的单一性是不科学的,已经严重不适当当前案件受理的实际情况,突出表现于一部分案情简单,适用法律并无难度的案件,仅因争议金额符合上述通知的标准,而由高级人民法院作为第一审案件受理。这其中包括共同诉讼案件。高级人民法院及最高人民法院对这类案件的审理,难以起到指导下级人民法院审判工作的效果,同时增加了高级人民法院及最高人民法院案件审理负担,影响最高人民法院集中精力发挥对下级人民法院审判工作的监督指导职能。针对级别管辖标准存在的问题,最高人民法院在《人民法院第二个五年纲要》中提出:“改革民事案件管辖制度。改变单纯以诉讼标的金额确定级别管辖的标准,改革跨地区民事案件的管辖方式,建立诉讼标的金额与当事人所属地区相结合的一审案件管辖制度,加强提级管辖、指定管辖等规定的适用。逐步做到高级人民法院不审理不具有普遍法律适

用意义的第一审案件。”该改革纲要为划定案件的级别管辖起到了指引作用。因此,《通知》的另一目的是减轻高级人民法院和最高人民法院的审判压力,节省有限的司法资源,以使最高人民法院和高级人民法院集中精力做好审判监督指导工作。

(三)依法据实决定案件受理方式

共同诉讼包括必要的共同诉讼和普通共同诉讼。必要的共同诉讼依照法理必然合并审理。普通的共同诉讼是否合并审理应以是否符合合并审理的目的予以决定。诉的合并审理的意义在于尽可能利用原有程序中的诉讼资料,提高纠纷解决的效率,节省诉讼成本。对于普通的共同诉讼,人民法院是否以共同诉讼的方式受理,即对案件是否合并审理,主要看对共同诉讼案件的受理是否有利于案件的审理及提高审判效率,节省诉讼资源。人民法院受理的普通共同诉讼案件中,由于一方或双方当事人人数众多,当事人易形成强硬心理,不愿接受法院调解,并对案件审判结果持盲目乐观态度,增加案件审判难度,使案件审判难以取得良好的社会效果。因而,《通知》中规定,受理法院认为不宜作为共同诉讼受理的,可分别受理。这一原则,既适用于当事人人数在十人以上的共同诉讼案件,也适用于当事人人数在十人以下的共同诉讼案件。将共同诉讼案件受理方式的确定权交由基层人民法院,以便于受理法院依照实际情况,采取科学灵活的方法确定案件受理方式,保障共同诉讼案件的顺利审判,实现案结事了,维护稳定的作用。这一规定吸收了司法实践中的成功经验。审判实践中,对一方或双方人数众多的当事人提起的共同诉讼,为防止当事人私下串通或代理人等出于扩大案件影响的目的而对当事人进行的鼓动,造成矛盾激化,案件难以处理的特点,一些受理法院对当事人提起的共同诉讼采取分开立案受理的方式。如在物业管理合同纠纷案件中,原告为人数众多的业主,被告为小区的物业管理部门,人民法院在受理时,尽量将原告分开,单独受理,以消灭案件潜在的不安定因素,起到了较好的社会效果。实践中也曾出现过这样的情形,受理法院将当事人人数众多的共同诉讼案件分别立案受理后,对案件的审理工作没有进行统筹规划,导致分别受理的案件,适用法律不一致。在审理期限上,有的已经审理终结,甚至进入再审程序,有的还在一审审理当中,造成了不良影响。因此,受理法院应进行统筹安排,对这类案件在审判时间上协调一致,在适用法律上标准统一,以保证案件审判的社会效果。对于确实不宜分开受理的案件,依法应当作为一宗案件受理。

在《通知》起草过程中,第一条曾这样规定:“当事人一方或双方人数众多的共同诉讼,依法由基层人民法院或者中级人民法院受理。上述法院认为案件不宜作为共同诉讼受理的,可分别受理。高级人民法院如认为上述案件在本辖区内有重大影响,应当作为本院一审民事案

件受理的,应在受理前报最高人民法院批准。”将受理法院确定为基层人民法院或者中级人民法院,主要是因我国法律、司法解释对知识产权、海事海商、涉外商事案件的级别管辖已作出明确规定,如最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第2条规定,专利纠纷案件由最高人民法院确定的中级人民法院管辖。最高人民法院《关于涉外民商事案件诉讼管辖若干问题的规定》第1条规定,第一审涉外民商事案件由下列人民法院管辖:国务院批准设立的经济技术开发区人民法院;省会、自治区首府、直辖市所在地的中级人民法院;经济特区、计划单列市中级人民法院;最高人民法院指定的中级人民法院;高级人民法院。因此,原稿中将受理法院确定为基层人民法院或者中级人民法院,可保证一方或者双方当事人人数众多的共同诉讼由基层人民法院受理,同时保证司法解释对海事海商等性质案件规定由中级人民法院作为第一审案件受理的,仍由中级人民法院受理,以避免本通知与最高人民法院关于海事海商、知识产权和涉外商事案件级别管辖规定的冲突。在研究中,有观点认为,这样规定容易造成理解上的歧义,一方面,实行大民事格局后,知识产权、海事海商案件都通称为民事案件,按照《通知》原稿中的表述,无法明确该类共同诉讼案件不受《通知》的调整;另一方面容易造成基层人民法院和中级人民法院在共同诉讼案件受理中的分歧意见,可能会出现当事人提高争议金额以达到提高受理法院审级的现象,进而背离我们制定《通知》的初衷,影响《通知》的执行。为准确起见,《通知》中规定,当事人一方或双方人数众多的共同诉讼,依法由基层人民法院受理。同时规定法律、司法解释对知识产权、海事、海商、涉外等民事纠纷案件的级别管辖另有规定的,从其规定。确立了当事人人数众多的共同诉讼由基层人民法院管辖的原则,同时排除了本《通知》对海事、海商、知识产权等共同诉讼案件的适用。

对于当事人一方或双方人数众多的共同诉讼案件的受理及审判工作,直接关系到社会的和谐与稳定,最高人民法院和各高级人民法院应当加强指导力度,各级人民法院应当加强调研工作,不断总结经验,并及时向最高人民法院汇报,以利于不断发展和完善这项制度和办法。