

# 卷首语

JUANSHOUYU



## 风正潮平当扬帆破浪 任重道远须策马加鞭

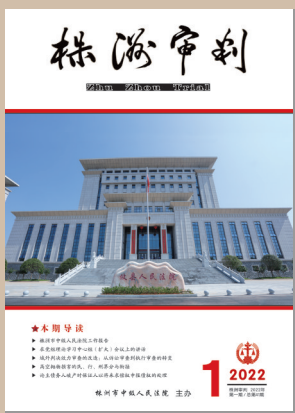
株洲市中级人民法院党组书记、院长 陈 坚

同志们：

今天是虎年的第一个工作日，我们汇聚在国旗下，举行庄严而又隆重的升国旗仪式，共同迈入崭新的一年。首先，我代表院党组向同志们致以新春的祝愿，祝大家在新的年里虎虎生威、万事如意！

岁月不居，天道酬勤。2021年，全市两级法院在市委的正确领导下，在人大的有力监督，政府、政协的大力支持和上级法院的悉心指导下，全体干警团结一心，依法履职，各项工作取得了新的发展和进步，为全市的稳定与发展提供了强有力的司法保障。

风正潮平，自当扬帆破浪；任重道远，更须策马加鞭。2022年，是进入全面建设社会主义现代化国家、向第二个百年目标进军新征程的极为关键的一年，也是全市法院创新发展、提升素质的开局之年。让我们始终坚持以习近平新时代中国特色社会主义思想为指导，深入贯彻习近平法治思想，坚决捍卫“两个确立”，切实做到“两个维护”。振奋精神、担当作为，切实履行宪法和法律赋予的职责，以更加坚定的信心、更加坚决的态度、更加务实的工作，以更加奋发有为的精神风貌开创株洲法院工作新局面，为全面落实“三高四新”战略定位和使命任务、全力“培育制造名城、建设幸福株洲”提供更加坚强有力的司法保障！



## 株洲审判

ZHUZHOU TRIAL

株洲市中级人民法院主办  
2022年第1期 总第41期

### 编辑委员会

主 任：陈 坚  
副 主 任：蔡 怡 戴晓辉 高建明  
          欧阳曦 颜会明 冯异红  
          罗颖红 肖青松  
委 员：（按姓氏笔画为序）  
          邓画文 韦曼辉 石安旭  
          帅团结 皮亮钦 阳桂凤  
          刘艳辉 羊 敏 刘焦平  
          李永安 肖 芳 杜 波  
          陈泽良 汪明卓 易文胜  
          林 华 罗成效 罗 旻  
          罗慧虹 易祖斌 易慧琳  
          柳志军 段郴雯 徐达江  
          袁均健 郭建明 唐 莉  
          唐智峰 黄胤彪 彭志强  
          彭建爱 谭加云 谭红艳

封面题字：李玉成

# 目 录 | CONTENTS

## ◆ 卷首语

风正潮平当扬帆破浪 任重道远须策马加鞭……陈 坚

## ◆ 本期特稿

株洲市中级人民法院工作报告  
——2021年12月31日在株洲市第十六届人民代表大会  
第一次会议上……周凯军 / 01

## ◆ 院长论坛

在党组理论学习中心组（扩大）会议上的讲话  
……陈 坚 / 06  
提振士气砥砺奋进再出发 击鼓催征扬帆启航风正好  
——在全市法院工作会议上的讲话……陈 坚 / 10

## ◆ 理论研讨

域外判决效力审查的改造：从诉讼审查到执行审查的  
转变……陈 坚 黄 亮 / 18  
高空抛物损害的民、行、刑界分与衔接  
——以“整体法学”理论的引入为中心……余 勤 / 27  
论债务人破产时保证人以将来求偿权申报债权的处理  
……易文胜 / 35

## ◆ 司改动态

以政法队伍教育整顿活动为契机 充分运用司法大数据  
构建新型常态化司法监督管理体系  
……李 黎 / 39

## ◆ 案例分析

李卫文等诉罗景维等生命权、健康权、身体权纠纷案  
——委托邻居照看无民事行为能力人损害赔偿认定  
……尹玲容 陈 琴 / 41  
保理合同中基础合同的有效性辨析  
——株洲工商银行某支行诉周某等金融借款合同案  
……尹 强 万佳炜 / 48

## 受害人特殊体质侵权案件的处理

——陈某等诉朱某等机动车交通事故责任纠纷案  
.....何卫华 / 52

## 购房者同样应当遵守诚实信用原则

——周某与某房地产开发公司房屋买卖合同纠纷案  
.....张 青 / 56

### ◆ 先进典型

茶陵县人民法院腰陂人民法庭被授予“全国法院先进集体”称号..... / 59

### ◆ 征稿启事

《株洲审判》征稿启事..... / 61

封一 攸县人民法院审判大楼

封二 陈坚全票当选株洲中院院长  
株洲中院召开党组理论学习中心组（扩大）学习会议上好“新年第一课”  
株洲中院召开全市法院党风廉政建设和反腐败工作会议

封三 株洲中院召开全市法院工作会议

封四 省高院党组成员、副院长熊春明一行走访慰问株洲法院先进典型代表  
株洲中院开展党的十九届六中全会精神宣讲  
陈坚院长看望慰问离休老领导  
株洲中院司法宣传工作获最高法通报表扬  
株洲法院首例适用普通程序独任审理案件  
株洲中院受理全市首例珍稀野生动物制品环境民事公益诉讼案

交流平台

学习园地

精神家园

### 编辑部

主 编：邓画文

副 主 编：王牧野

责任编辑：向麒麟

投稿邮箱：zzyjs123@163.com

电 话：0731-28109150

地 址：株洲市荷塘区文化路38号

邮 编：412000

印 刷 厂：长沙博众印刷有限公司

印证字号：4300000261

（内部资料 免费交流）

# 株洲市中级人民法院工作报告

——2021年12月31日在株洲市第十六届人民代表大会第一次会议上

周凯军\*

## 五年工作回顾

2017年以来，全市两级法院在市委的正确领导下，在人大的有力监督，政府、政协的大力支持和上级法院的悉心指导下，以习近平新时代中国特色社会主义思想、党的十九大和十九届历次全会精神为指引，严格依法履职，为全市的稳定与发展提供了强有力的司法保障。全市法院五年来共受理各类案件376266件，审执结369069件，结案率98.09%；其中2021年受理各类案件86278件，审执结79110件，结案率91.69%。中院五年来受理各类案件35188件，审执结34329件，结案率97.56%；其中2021年受理各类案件5788件，审执结5229件，结案率90.34%。全市法院获得省级以上荣誉20余项。中院获评全国法院基层党组织组织力提升工程优秀组织奖，连续四年获评全国法院“司法宣传工作成绩突出单位”，连续四年在省委政法委市州平安建设考评中执法质量排名全省法院第一，连续四年获评全省优秀中级法院；在省高院关于表彰近两年来审判绩效作出突出贡献法院的通报中，株洲中院作为唯一中院被通报表扬。攸县法院、石峰区法院获评全国优秀法院。2021年4月1日，最高法院党组书记、院长周强到中院调研，对株洲法院的工作特别是审判

\*周凯军，株洲市中级人民法院原党组书记、院长。

绩效连续四年领跑全省法院给予充分肯定。

## 一、突出党建引领，切实筑牢政治忠诚

1. 强化理论武装。深入学习习近平新时代中国特色社会主义思想、习近平法治思想、习近平总书记对湖南重要讲话、重要指示批示精神和“七一”重要讲话精神，通过党组理论学习中心组、党支部、党小组集中学习和个人自学等多种方式强化理论武装，中院党组书记带头讲党课、廉政课35次，召开党组理论学习中心组68次，确保入脑入心。落实意识形态工作责任，守牢管好意识形态工作阵地。

2. 强化政治建设。坚持党的绝对领导，不断提高政治判断力、政治领悟力、政治执行力，进一步增强“四个意识”，坚定“四个自信”，做到“两个维护”。认真落实《中国共产党政法工作条例》，中院向市委、市委政法委和上级法院请示报告重要工作、重大事项150余次。严格执行党组工作条例，坚持民主集中制，召开党组会74次，“三重一大”均通过党组会集体研究讨论后决定。中院班子连续两年获评市优秀领导班子。

3. 强化党建示范。注重以党建带队伍促审判，中院党组每年年初认真谋划党建工作。深入开展党史学习教育活动，组织干警到延安、



韶山、井冈山等地开展红色教育，加强党性锻炼。深化支部建设，落实“三会一课”制度，3个支部被确定为市直机关党建示范点，所有支部通过“五化”验收。两级法院党组主动扛起疫情防控的政治责任，共选派400余名干警参与疫情防控工作，《湖南日报》、株洲电视台等媒体先后进行了报道。

## 二、深化平安建设，着力维护和谐稳定

1. 全力维护安全稳定。严厉打击刑事犯罪，全市法院共受理刑事案件24712件，审结23877件，其中中院受理8206件，审结7831件。依法严惩故意杀人、抢劫、强奸等严重暴力犯罪案件2098件3781人，对故意杀人、贩毒的多名罪犯依法执行死刑，切实增强公众安全感。审结危害食品药品安全犯罪案件79件，坚决保护人民群众“舌尖上的安全”。积极开展打击毒品犯罪、电信网络诈骗、性侵未成年人犯罪三项专项行动。依法审结毒品犯罪案件2709件4156人，严惩电信网络诈骗和性侵未成年人犯罪。中院、渌口区法院审理了全省首例“维卡币”特大网络传销案，依法追缴13.6亿元犯罪金额并全部执行到位。强化市域社会治理，醴陵法院充分发挥基层“综治网格员”作用，进一步推动平安创建。

2. 扎实开展扫黑除恶。全市法院一、二审依法审结涉黑涉恶案件239件1608人。审结了社会影响大、群众关注度高的王跃明等30人和许爱民、吴增明等25人黑社会性质组织犯罪案，王跃明被判处有期徒刑十八年，许爱民、吴增明分别被判处有期徒刑二十四年和二十五年。深入开展“黑财清底”专项执行行动，执行到位金额21.42亿元。2019年8月，中央电视台在中院设置演播厅现场直播全市法院涉黑涉恶案件宣判。推进扫黑除恶常态化，出台常态化工作方案。中院发布典型案例10个，发出司法建议67份。中院连续3年获评全省法院扫黑除恶专项斗争先进单位。

3. 依法严惩职务犯罪。严厉打击职务犯罪，审结职务犯罪案件272件。省科学技术协会原

党组书记、副主席毕华，省政协原副秘书长陈三新，郴州市原市委常委、政法委书记刘志伟，省政府办公厅原副主任颜海林，市国投集团原董事长杨尚荣，市湘江集团原董事长沈平等腐败分子依法受到惩处，促进反腐败斗争深入开展。

4. 注重强化人权保障。坚持宽严相济刑事政策，对立功、自首和情节轻微的犯罪，依法从轻、减轻处罚，对4907案6412人适用缓刑、管制、单处罚金等非监禁刑。审结减刑、假释、暂予监外执行案件6594件。全市法院对30案47人7单位依法宣告无罪。黄文辉正当防卫致人死亡二审宣告无罪，该案2020年获评最高人民法院优秀案例。

## 三、聚焦工作大局，积极服务高质量发展

1. 护航打造“三个高地”。依法护航制造业高地建设，依法保护改革创新、依法保护产权，维护诚信有序的市场秩序。全市法院共受理经济合同纠纷等商事案件97870件，审结94297件。积极服务中国中车、331、北汽等制造业企业，天元区法院审理湖南中车时代电动股份有限公司诉怀化某公司买卖合同案，依法妥善完成了对269台电动汽车的异地保全扣押。深化知识产权审判“三合一”工作，审结知识产权案件1721件，知识产权审判工作受到省政府的表扬，五年来有9件案件先后入选湖南法院知识产权司法保护年度十大典型案例。审理环境资源案件193件，司法护航美丽株洲。

2. 服务全市中心工作。始终坚持市委、政府的中心工作开展到哪里，法院审判工作就跟进到哪里。中院先后出台《服务和保障打造“三个高地”、担当“四新”使命工作的相关意见》《株洲法院服务和保障全市高质量发展指导意见》，制定《征地拆迁非诉行政执行案件办理指导意见》。依法妥善审理行政诉讼案件8085件，助力法治政府建设。依法办理涉重点工程征地拆迁、房屋征收等非诉行政执行案件782件。石峰区法院围绕清水塘老工业区搬迁改造，妥善审理各类涉搬迁改造案件，有力推进重大

项目建设。

3. 优化法治营商环境。认真开展“产业项目建设年”“温暖企业”和“营商环境优化年”等活动，依法审理借款、票据、保险、证券、债权转让、金融借贷、融资纠纷等案件21867件，促进企业健康发展。依法审理企业破产、重整案件245件，注重保护民营企业产权和民营企业家人身财产安全，严格把握民营企业和民营企业家罪与非罪的标准。中院依法审理株洲华晨房地产开发有限责任公司等13家关联企业实质合并重整案，通过引进战略投资方等方式缓解困局，华晨公司部分项目已经复工复产。中院审理高科集团和国投集团合同纠纷系列案，克服疫情期间的困难，组织20余人第一时间赶赴全国多个省市，依法保全财产21.5亿余元。

#### 四、坚持人民至上，努力践行司法为民

1. 保障民生民利。全市法院审结民事案件106665件。依法妥善审理房屋买卖、劳动争议、婚姻家庭、人身财产关系、相邻权纠纷等案件67427件。审结种子、化肥、农药、农村土地经营权流转、土地补偿费分配等涉农案件5109件，切实维护广大农民的合法权益。茶陵县法院妥善审理扶贫领域的案件，炎陵县法院为“炎陵黄桃”产业发展和品牌维护提供全方位司法服务，有力推进精准扶贫、乡村振兴。妥善处理涉军案件，积极开展“送法进军营”等活动，维护军人和军属合法权益。

2. 推行便民惠民。拓展诉讼服务功能，完善一站式建设，方便群众诉讼。推出网上立案、自助立案，推动电子送达、集约送达，将诉前鉴定评估、在线保全、诉讼费缴退等事项集中办理。一站式建设得到最高人民法院的充分肯定。加强基层法院和人民法庭建设，充分发挥人民法庭作用。攸县法院开展家事审判方式和工作机制改革试点。全市法院深入乡村、社区、企业巡回办案10774件。注重信访矛盾化解，中院来信来访同比下降10.2%。落实司法救助制度，依法缓、减、免交诉讼费2792.26万元，司

法救助1117.6万元，让困难当事人打得起官司。

3. 兑现胜诉权益。开展“春雷行动”“夏日风暴”“秋之利剑”“冬日暖心”系列执行专项行动，设立拖欠农民工工资案件“绿色通道”，落实“护薪行动”。全市法院执结案件130764件，执结标的193.77亿元。发布限制出境、限制高消费令、失信被执行人名单等97772人次，司法拘留2506人，处罚案件987件，对拒不执行人民法院判决、裁定的26案26人依法追究刑事责任。中院在全省首创网络司法拍卖定向询价和执行悬赏金保险制度，形成了有特色的执行工作“株洲模式”，被《人民法院报》《湖南日报》等媒体推介。2018年中院执行兑现大会，当场兑现执行款4.97亿元，省高院田立文院长亲临会场指导。2019年中院组织1100余人对金德工业园案件进行强制执行，《人民日报》、新华社等40多家媒体同步直播，2000余万网友在线观看。该案入选全国法院十大执行案件。

4. 推进法治宣传。开展法官“五进”活动400余场次，依托官方网站、微信公众号、抖音、快手等媒介，发布原创新闻3000余条，认真讲好株洲法院故事。芦淞区法院制作“芦法小讲堂”系列短视频117期，被学习强国平台采用51期，把法治理念送到群众身边。荷塘区法院审理“热心男孩扶老人过马路摔伤遭索赔案”，醴陵市法院审理“嫖娼男子面对执法翻窗逃走坠落身亡、家属索赔70万元案”，均依法驳回原告诉讼请求，弘扬社会正能量。中院制作的微视频《向往的生活》获评中央政法委第四届平安中国“三微”比赛优秀微视频，《正青春，当有样》获评最高人民法院金法槌奖百优微电影。

#### 五、深化改革举措，努力落实公正司法

1. 落实司法责任制。在全省法院率先实行审判团队扁平化管理，让审理者裁判，由裁判者负责。强化办案法官的责任，强化院、庭长的监督职能，明确院、庭长、员额法官、法官助理、书记员的职责，做到“放权不放任”。推进院庭长办案常态化，中院院领导带头办案

1241件。深入开展“审判质量、效率和公信力提升年、巩固年、深化年”系列活动，全市法院审判绩效连续四年排名全省第一。2019年9月，全省法院审判绩效现场推进会在中院召开，会上通报的8项核心绩效指标，全市法院有6项排名全省第一。2020年，中院作为全省法院系统唯一代表在全省政法领域全面深化改革推进会上作了典型发言。株洲法院司法改革经验被《人民日报》《人民法院报》《湖南日报》、最高法院《司法改革动态》、省委《改革简报》和省人大《人民之友》推介。

2. 深化司法改革。推进以审判为中心的刑事诉讼制度改革。认真实施认罪认罚从宽制度。全面落实案件繁简分流，全市法院一审简易程序适用率87.25%、平均审理周期46.9天，均位居全省法院第一。完成了省以下地方人财物统管改革和3批员额法官的遴选工作。完成基层法院内设机构改革工作，精简内设机构86个，精简率50%。将全市基层法院管辖的一审行政案件统一到芦淞区法院、醴陵市法院集中管辖，并被最高法院明确为行政审判流程标准化试点法院。

3. 拓展司法公开。深化“阳光司法”，提高司法公信力。举办“法院开放日”、新闻发布会、职业体验活动326场次。强化审判信息公开，加快“智慧法院”建设，将审判执行信息通过手机发送给案件当事人，庭审网络视频直播3.5万余场次，裁判文书上网率100%。对减刑、假释、暂予监外执行案件网上公示、公开听证、视频直播，进一步提高执法透明度。

## 六、自觉接受监督，积极汇聚工作合力

1. 主动接受人大监督。牢固树立人大意识，牢固树立接受监督意识，积极向人大及其常委会报告工作。联系走访全国和省、市各级人大代表，认真听取代表对法院工作的意见建议。中院办结代表建议13件。2020年，中院在市人大常委会对代表建议办理工作测评中满意率排名第一。

2. 积极接受民主监督和法律监督。办结政

协提案17件，每年向市政协和各民主党派、工商联和无党派人士通报法院工作，听取意见建议。依法接受检察机关法律监督，中院邀请检察长列席审判委员会65次，审结刑事抗诉案件72件，支持和部分支持抗诉意见29件。

3. 自觉接受监察机关和社会各界监督。主动接受监察机关、新闻媒体、社会各界的监督。公布投诉举报渠道，通过网站、微信公众号征求对法院工作特别是教育整顿的意见建议，虚心接受舆论监督，主动回应社会关切。

## 七、注重队伍建设，全力打造法院铁军

1. 狠抓教育整顿。严格按照中央和省、市的部署，认真开展全市法院队伍教育整顿活动。围绕“四项任务”，深入开展警示教育和英模教育，组织“向周春梅同志学习活动”，选树9名先进人物。推进“我为群众办实事”活动。开展违反“三个规定”、违规办理减刑、假释、暂予监外执行案件、执行领域突出问题、庭审和诉讼服务窗口作风纪律等专项整治。全市法院主动自查286人，认定六大顽瘴痼疾问题数419条，处理处分275人。狠抓建章立制，出台整改措施和工作制度30余项，实现常治长效。

2. 严明纪律规矩。始终把纪律规矩挺在前面，严格落实“两个责任”，严肃查处违纪违法案件，对司法腐败案件“零容忍”，查处违法违纪干警67人。围绕最高法院三项队建、省高院的专项整治等活动要求，开展纪律作风建设专项整治，明察暗访104次，通报批评200余人次，筑起保障公正司法的“防火墙”。

3. 激励担当作为。优化队伍年龄结构，注重队伍能力提升，配合党委选优配强两级法院班子和中层干部，首次对4个城区基层法院任职10年以上的党组副书记、副院长实行交流。邀请专家学者举办专题讲座100余场次，组织干警到国家法官学院、省法官学院、厦门大学调训908人次。开展岗位练兵、庭审竞赛、司法警察大比武等活动52次。37篇论文在全国及全省理论研讨会上获奖，46篇案例被国家级案例平台采用。开展丰富多彩的文体活动，让干



警对党忠诚、努力工作、快乐生活。

五年来，全市法院始终坚持党的建设第一目标、执法办案第一要务、司法改革第一举措、队伍建设第一责任，圆满完成了各项工作任务。涌现出乡村法庭老黄牛“全国模范法官”孟平山、“拼命三郎”“全国优秀法官”王健、严格公正执法“全国法院刑事审判先进个人”谭加云等先进典型。全市法院团结一致、上下一心，充满了正能量。成绩的取得，离不开市委的正确领导，离不开人大的依法监督，离不开政府、政协的重视支持，离不开各位代表、委员以及社会各界的关心帮助。在此，我代表全市法院干警表示衷心的感谢！

认真回顾成绩的同时，仍然存在一些问题和不足：一是少数干警的能力素质有待提高，违纪违法问题仍然存在，廉政建设有待加强；二是少数案件审判质量不佳，与人民群众期盼存在差距；三是个别基层法院案多人少问题仍然突出，“两庭”建设相对落后。我们将采取有力措施，努力加以解决。

## 2022年工作打算

2022年，全市法院工作总的目标是：以习近平新时代中国特色社会主义思想、党的十九届六中全会精神为遵循，深入贯彻省、市党代会精神，认真践行司法为民公正司法工作主题，不断提高司法能力和司法公信力，为全面落实“三高四新”战略定位和使命任务、全力“培育制造名城、建设幸福株洲”提供强有力的司法保障。突出抓好五个方面的工作：

（一）强化政治建设，捍卫“两个确立”。

始终把政治建设放在首位，始终坚持党的绝对领导，坚决捍卫“两个确立”。将法院工作置于全市经济社会发展全局中谋划和推动。认真贯彻习近平法治思想，落实《中国共产党政法工作条例》，严格执行请示报告制度，主动向市委报告重要工作、重大事项和重大案件。

（二）维护社会稳定，服务高质量发展。

落实市委“聚焦、裂变、创新、升级、品牌”工作思路。充分发挥审判职能，依法严惩故意杀人、抢劫、强奸、贩毒、电信网络诈骗、性侵未成年人犯罪和涉民生犯罪，依法打击职务犯罪，不断完善常态化扫黑除恶工作机制。依法审理商事案件，护航“三个高地”建设，切实加大对制造业、改革创新、知识产权、环境资源的司法保护力度。加强司法与行政良性互动，不断促进法治政府建设。

（三）树牢司法为民，推进公正执法。

依法审理民事案件，妥善审理婚姻家庭、抚养继承、住房、医疗和“三农”等民生案件。加大执行力度，持续开展“为农民工讨薪”专项行动。深化诉源治理和信访矛盾化解，强化一站式建设，依法缓、减、免诉讼费，开展司法救助。努力让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义。

（四）自觉接受监督，打造过硬队伍。

自觉接受人大及其常委会、人大代表的监督。主动接受政协、监察机关、检察机关和社会各界的监督。认真落实“两个责任”，加强队伍建设，坚决查处违纪违法案件，确保法院队伍良性健康发展。

（五）深化司法改革，夯实基层基础。

全面落实司法责任制，强化司法权力制约监督。积极开展审判流程标准化试点工作。深化民事诉讼程序繁简分流。加大政法跨部门大数据平台应用力度。推进智慧法院建设，加强“两庭”建设，夯实基层基础，不断提升司法公信力。

各位代表！我们将在市委的正确领导下，在人大的有力监督，政府、政协的关心支持以及上级法院的精心指导下，认真落实本次会议决议，以更加饱满的热情、更加高昂的斗志、更加有力的担当，切实履行宪法和法律赋予的职责，不断开创全市法院工作新局面，为加快推进高质量发展、奋力谱写现代化新株洲壮美篇章作出新的更大的贡献，以优异的成绩迎接党的二十大胜利召开！





来株洲近3个月的时间，我与部分班子其他同志、全市9个基层法院院长以及机关部分中层干部进行了谈话调研，同时也看了以往一些材料，了解了面上的情况。我深深感到，在充分肯定过去取得成绩的同时，我们还需要高度重视队伍建设中的一些突出问题。俗话说得好，火车跑得快全靠车头带。对全市法院来说，中院就是车头；对中院机关来说，班子成员和中层正职就是车头，就是“关键少数”。贯彻落实中央、省委、市委关于全面从严治党的要求，首先要从在座的各位严起，只有你们带头做到了讲政治、严纪律、守规矩、听指挥、做表率，才能带领全市法院干警迈向新的征程，进而形成发愤图强、重振雄风的良好氛围。借这个机会，对在座的各位提出五点希望，与大家共勉。

**一是希望大家做信念坚定、对党忠诚的表率。**习近平总书记指出，坚定信念，就是坚持不忘初心，不移其志，为党和人民的事业奉献自己的一切乃至宝贵的生命。绝对忠诚于党是对党员的根本政治要求。作为掌握“刀把子”的人民法院、人民法官更要对党绝对忠诚。

第一，要坚决维护党的核心。要增强“四个意识”，坚定“四个自信”，捍卫“两个确

立”，做到“两个维护”，始终在政治立场、政治方向、政治原则、政治道路上同党中央保持高度一致。对党绝对忠诚，还要体现在坚决贯彻落实中央和省委、市委重大决策部署上，确保政令畅通、令行禁止，自觉在审判执行工作中融入大局、服务大局、保障大局。

第二，要时刻坚定党的信仰。自觉抵制错误思想的侵蚀，坚定不移走中国特色社会主义法治道路。对于干警中存在的错误观点要及时提醒，坚决做到不发表有损党中央权威和集中统一领导、妄议中央大政方针的言论。

第三，要始终践行党的宗旨。我们党的根本宗旨是全心全意为人民服务，共产党人最大的追求就是为人民谋幸福。大家特别是班子成员要始终坚持以人民为中心的指导思想，把人民放在心中最高位置，始终保持同人民群众的血肉联系，始终把维护群众合法权益作为我们工作的出发点和落脚点，不断提升人民群众在司法工作中的获得感、幸福感、安全感，决不允许滥用权力侵犯群众合法权益、决不允许失职渎职造成冤假错案。

**二是希望大家做严肃纪律、恪守规矩的表率。**没有规矩不成方圆。习近平总书记曾经多

次批评不讲纪律规矩的“七个有之”的具体表现，即搞任人唯亲、排斥异己的有之；搞团团伙伙、拉帮结派的有之；搞匿名诬告、制造谣言的有之；搞收买人心、拉动选票的有之；搞封官许愿、弹冠相庆的有之；搞自行其是、阳奉阴违的有之；搞尾大不掉、妄议中央的也有之。“七个有之”就是纪律红线，我们绝对不能碰触。

第一，要严守党的政治纪律和政治规矩。坚决杜绝“七个有之”，切实做到“五个必须”，即必须维护党中央权威，必须维护党的团结，必须遵循组织程序，必须服从组织决定，必须管好亲属和身边工作人员。自觉做政治上的“明白人”，坚决反对宗派主义、圈子文化、码头文化。大家特别是班子成员不得散布违背党的理论和路线方针政策的言论，不得泄露党和国家秘密、审判秘密，不得参与非法组织和非法活动，不得制造、传播政治谣言及丑化党和国家形象的言论。

第二，要始终尊崇党章党规党纪。自觉按照党章办事，做到“四个决不允许”，决不允许凌驾于组织之上，决不允许在贯彻执行中央、省委、市委及上级法院的决策部署上打折扣、做选择，决不允许把上下级关系变成人身依附关系，决不允许搞团团伙伙、帮帮派派。坚决做到“四个服从”，即“个人服从组织，少数服从多数，下级服从上级，全党服从中央”。

第三，要严肃党内政治生活。大家特别是班子成员要严格遵循民主生活会、组织生活会、双重组织生活以及“三会一课”等制度规定，要身体力行、务求实效。

**三是希望大家做政治过硬、业务精通的表率。**习近平总书记对政法队伍建设提出了“五个过硬”的明确要求，即要做到政治过硬、业务过硬、责任过硬、纪律过硬、作风过硬。党的十九大报告强调领导干部既要政治过硬、又要本领高强，提出要增强“八大本领”，即学习本领、政治领导本领、改革创新本领、科学发展本领、依法执政本领、群众工作本领、狠抓

落实本领、驾驭风险本领。大家特别是班子成员尤其要深刻认识到，“位高”并不意味着水平自然就高，“权重”也不意味着本领自然就增强。大家要有知识不足、本领不足、能力不足的紧迫感、危机感，不断加强学习、加强实践、永不懈怠、永不自满。

第一，要增强政治能力。大家特别是班子成员要带头深入学习领会习近平新时代中国特色社会主义思想，特别是习近平法治思想，在学懂、弄通、做实上下功夫，自觉做习近平新时代中国特色社会主义思想的坚定信仰者、忠实实践者。

第二，要增强履职能力。班子成员大多分管了审判执行业务，各位庭长更是处在审判一线，现在法律、法规、司法解释更新非常快，上级法院司法政策也不断适时调整，综合行政部门的业务也越来越专业，知识更新的周期大大缩短。通过学习增强业务素质显得十分紧迫。司法责任制改革要求院、庭长带头办理重大、复杂、疑难、敏感、新类型案件，发挥优质审判资源的示范引领作用。特别是要不断提高有效防控风险能力、运用法律政策能力、适应和运用新媒体能力，这些都对我们提出了新的更高要求。大家特别是班子成员更要带头加强业务学习，提升专业素养。

第三，要增强工作执行力。习近平总书记多次强调，一分部署、九分落实；这个能力那个能力，不抓落实就等于没能力；千忙万忙，不抓落实就是瞎忙，就是做无用功。从这几天和同志们谈心交流的情况看，抓落实不够、执行力不强、满足文件落实文件、会议落实会议、工作拖拉、纪律散漫，已经成为制约全市法院工作高质量发展的突出问题。抓落实就是要从中院班子成员、从中层领导干部抓起。今后对于党组研究决定的事项、领导作出的批示，办公室要抓好督促落实，明确任务书、路线图、时间表，确保见方案、见行动、见效果，并定期向党组和我报告办理情况。对于拖延执行、拒绝执行、执行打折扣的，纪检组督查处要严

肃追责问责。

**四是希望大家做敢于担当、锐意进取的表率。**习近平总书记强调，看一个领导干部，很重要的是看有没有责任感，有没有担当精神。大家特别是班子成员要增强责任担当意识，敢于直面困难、勇于接受挑战，切实担负起服务大局、保障发展、带好队伍的千钧重担。

第一，要敢于面对审判执行繁重任务带来的巨大压力。当前，全市法院案多人少矛盾非常突出，法官们办案压力很大。在中央政法专项编制不可能大幅增长的情况下，我们要进一步做好内部挖潜工作，优化人力资源配置，把好钢用到刀刃上，实现繁案精审、简案快审。同时，案件再多、任务再重，也不能以牺牲案件质量作为完成办案任务的代价。在刚刚闭幕的市人大会议上，有部分代表就案件质量问题提出了意见建议，我们要引起高度重视。有的法官机械办案，只关注案件办理的法律效果，忽视了社会效果乃至政治效果，机械办案、就案办案、一判了之、草率下判，有的案件引起社会舆论的强烈负面反应。对这些问题，大家特别是班子成员要勇于担当作为，积极应对司法难题，努力实现审判效率与质量的有机统一，法律效果与政治效果、社会效果的有机统一。

第二，要敢于直面司法改革带来的利益格局调整。改革本质上就是对现有权力格局和固有利益的再分配，必然会触及许多矛盾，会触动一些人的“奶酪”，不可能做到皆大欢喜。大家特别是班子成员要牢固树立改革大局观、全局观，勇于刀刃向内，决不能只考虑自己或部门的利益。班子成员只有分工、没有分家，大家都要有全局观念、大局观念，站在党组集体角度来想问题、干事情、谋发展。

第三，要敢于直面工作中的突出问题。全市法院当前还存在不少这样那样的问题和困难，其中有些问题一直没有得到有效治理。比方说队伍老化、人员结构不合理、案件质量下滑、业务指导弱化、理论调研积极性不高、两庭建设严重滞后等问题，暴露了多年，迟迟没有得

到根本解决。班子成员，乃至院党组，要勇于担当、敢于负责，遇到上述突出问题要有逢山开路、遇河架桥的气魄，采取过硬措施努力加以解决，决不能畏畏缩缩、得过且过、遇到问题绕着走。

**五是希望大家做从严治党、清正廉洁的表率。**为政清廉是党的性质的根本体现，是我们党赢得民心的重要法宝。法院领导干部尤其是班子成员，一言一行都是其他党员干部的行动标杆，直接影响到法院的党风政风和干部作风建设。如果不严格自律，代价也会非常高昂。有人给银铛入狱的贪腐官员算了“七笔账”：政治账——自毁前程；经济账——倾家荡产；名誉账——身败名裂；家庭账——妻离子散；亲情账——众叛亲离；自由账——身陷囹圄；健康账——身心憔悴。这样的剖析发人深省，告诫了我们领导干部算好人生得失账的极端重要性。

第一，要切实履行全面从严治党主体责任和“一岗双责”。大家特别是班子成员不仅要保证自身的清正廉洁，还要履行好“一岗双责”要求，做到业务工作覆盖到哪里，党风廉政建设和反腐败工作就深入到哪里。落实主体责任是否到位，关键要看问责是否到位，一定要刚性问责，决不能让制度虚设，成为“纸老虎”、“稻草人”。今后不管是班子成员还是庭室负责人，如果哪位领导干部不认真履行主体责任，想当“太平官”、做“老好人”，那就不只是谈话提醒、批评教育这样的和风细雨了，而是要采取停职反省、免除或撤销职务等处理方式，把该打的“板子”狠狠打下去，让被问责的干部真正认识到“错”、感觉到“疼”，决不允许出现底下明明问题成串、上面还自我感觉良好、为官麻木不仁的不良现象。纪检组督察处、机关纪委要大胆履行监督执纪问责职能，加大问责力度。要深化运用监督执纪“四种形态”，针对不同情形，综合运用批评教育、谈话函询、组织处理或组织调整、党纪处分等措施，落实惩前毖后、治病救人的要求。对于司法腐败，



特别是充当诉讼掮客、干预过问案件和泄露审判秘密等违纪违法现象，要坚持无禁区、全覆盖、零容忍，坚决做到发现一起，严肃查处一起，决不手软！

第二，要正确对待权力。大家特别是班子成员，要带头树立正确权力观，每一名党员都要不断重温入党誓词，经常想想自己高举着右拳向党旗作出的誓言。牢记习近平总书记所讲的“当官发财两条道，当官就不要发财，发财就不要当官。”要明白权力一旦和金钱联姻，一旦让“钱”绑架了“权”，就会走形变样，就会走上权力寻租的邪路、甚至滑向犯罪的深渊。决不能把权力当成私人的东西，决不能把审判权当作谋取私利的工具。要依法依规依程序办事，重大事项决策、重要干部任免、重大项目投资决策、大额资金使用必须报经党组研究，决不允许有逾越组织程序决策的情况发生。

第三，要坚决落实中央八项规定和省委落实中央八项规定新的精神。习近平总书记指出，中央八项规定不是只管五年、十年，而是要长期坚持。这些年作风整治虽然取得了一些成效，但是“四风”问题不断有反弹回潮迹象。大家特别是班子成员要坚持身体力行、以上率下，坚决反对“四风”特别是形式主义、官僚主义，带头转变作风，形成“头雁效应”，为广大干警树立标杆。要从一件一件小事抓起，一个节点一个节点坚守，以钉钉子精神抓牢抓实，做到久久为功、成风化俗。

第四，要净化社交圈、朋友圈、生活圈。法院领导干部的地位和权力有一定的特殊性，很容易受到有不良居心的人“围猎”、“拉拢”，被腐蚀、拉下水的风险很高。大家特别是班子成员要自觉远离社会交往混杂的人，识破拉拉扯扯、感情投资的诡计，对自己了解不多、背景不清、目的不明的人保持高度警觉，不交不



三不四的人，不收不明不白的礼，不去不干不净的场所，不做不清不白的事。

第五，要树立廉洁家风。“积善之家，必有余庆；积恶之家，必有余殃”。最坚固的堡垒，往往是从内部被攻破的，很多党员干部抵住了“外人”的“糖衣炮弹”，却经不起家人的“甜言蜜语”。如果我们对家属子女不过问、不教育，听之任之，对他们的所作所为一味装糊涂，甚至默许、纵容，最后不仅会害了家人，也会害了自己。大家特别是班子成员必须从加强党风廉政建设的高度，严格家教、严明家训、严守家规、严肃家风，始终做到管好家属子女，共同筑牢家庭反腐防线。对于班子成员和庭室负责同志，信任不能代替监督，要以严肃严格严厉的监督来督促大家廉洁从政。在这个问题上我带头执行，欢迎广大干警对我进行监督。

我也知道，现在中院机关审判执行、司法改革、队伍建设等各项任务非常繁重，各位院领导、庭室负责同志以及广大干警工作很辛苦，不少同志经常加班加点办案。院党组要坚持严格要求与热情关怀相结合，坚持问题导向、需求导向，努力解决干警反映较多的实际问题，比如对干警反映较多的年轻干警晋升不快、法官额不足等问题要加快推进解决，对涉及干警健康和正常履职的事情都要按程序、按规定关心到位，充分调动广大干警工作积极性，有效提升大家的职业尊荣感和组织归属感。

今天我就讲这么多，主要目的就是要把规矩立起来，把纪律严起来，把干警的精神提振起来。首先从党组做起、从领导做起，希望各位班子成员以及各庭室主要负责同志层层传导压力，促进干警精神风貌根本转变，奋力开创法院工作新局面！



# 提振士气 砥砺前行 再出发 击鼓催征 扬帆启航 风正好

——在全市法院工作会议上的讲话

株洲市中级人民法院党组书记、院长 陈 坚

(2022年2月25日)



这次会议的主要任务是：深入学习贯彻习近平新时代中国特色社会主义思想、习近平法治思想和党的十九届六中全会精神，全面落实中央和省委、市委政法工作会议，全国高级人民法院院长、全省法院院长会议，省十二次、市十三次党代会精神，回顾总结全市法院2021年工作，安排部署2022年工作，奋力推动全市法院工作高质量发展，以优异成绩迎接党的二十大胜利召开。

1月15日至16日，中央政法工作会议在北京召开，会上中共中央政治局委员、中央书记处书记、中央政法委书记郭声琨同志传达了习近平总书记对全国政法工作作出的重要指示：2021年，政法战线坚决贯彻落实党中央决策部署，在维护国家政治安全和社会稳定、政法领域全面深化改革、常态化扫黑除恶、政法队伍教育整顿等方面取得新成效。要坚持党对政法工作的绝对领导，从党的百年奋斗史中汲取智慧和力量，弘扬伟大建党精神，提升防范化解重大风险的能力，完善执法司法政策措施，全面深化政法改革，巩固深化政法队伍教育整顿成果，切实履行好维护国家安全、社会安定、

人民安宁的重大责任，让人民群众切实感受到公平正义就在身边。各级党委要及时研究解决制约政法工作的突出问题，支持政法各单位依法履职，为建设更高水平的平安中国、法治中国提供有力保障，以实际行动迎接党的二十大胜利召开。总书记的重要指示明确指出了当前和今后一个时期政法工作目标任务，为做好新时代政法工作和法院工作提供了根本遵循。1月24日，省委政法工作电视电话会议在长沙召开。省委常委、省委政法委书记魏建锋出席会议并作讲话。会议传达学习了习近平总书记对政法工作作出的重要指示、省委书记张庆伟就贯彻落实习近平总书记重要指示和中央政法工作会议精神提出的工作要求，充分肯定了2021年全省政法工作成绩，部署做好2022年政法工作。2月14日，市委政法工作会议召开，市委副书记、市委政法委书记胡长春要求，全市政法工作要坚持以习近平新时代中国特色社会主义思想为指导，深入贯彻习近平法治思想，全面贯彻党的十九大和十九届历次全会精神，认真落实中央和省委政法工作会议要求，深入学习领会“两个确立”的决定性意义，增强“四

个意识”，坚定“四个自信”，做到“两个维护”。在全国高级法院院长会议上，周强院长对做好2022年人民法院工作提出了具体要求，为我们在新时代新征程上加快推动全市法院工作高质量发展指明了方向。2月17日，省高院田立文院长在全省法院院长会议上对2022年全省法院工作进行了安排部署。刚才，我宣读了市委曹慧泉书记的批示，2个基层法院作了先进典型发言，1个基层法院作了表态发言，建明同志宣读了表彰决定。我们还进行了现场颁奖。胡长春书记代表市委作了重要讲话。大家一定要认真贯彻长春书记讲话精神，见贤思齐、奋力拼搏、勇毅前行，推动全市法院工作迈上新台阶。下面，我讲三点意见：

### 一、回首过往，皆是序章，巩固成果再接再厉

过去的一年，是党和国家历史上具有里程碑意义的一年。在“两个一百年”奋斗目标的历史交汇点，十九届六中全会通过了党的第三个历史决议，省第十二次党代会做出了全面落实“三高四新”战略定位和使命任务的各项部署，市第十三次党代会绘就了“培育制造名城、建设幸福株洲”的宏伟蓝图。对全市法院来说，过去的一年也是收获满满的一年。全院干警奋发有为、顽强拼搏，开创了株洲法院工作新局面，株洲法院司法审判绩效位居全省各市州第一，我院位居全省各中院第二。



一是政治建设深化巩固。始终把政治建设摆在首位，认真开展党史学习教育，贯彻落实《中国共产党政法工作条例》，增强“四个意识”，坚定“四个自信”，捍卫“两个确立”，

做到“两个维护”。加强意识形态阵地建设，旗帜鲜明抵制西方错误思潮的影响。深化支部“五化”建设，开展党性教育活动，进一步提升队伍战斗力。二是服务大局扎实开展。制定《服务和保障打造“三个高地”、担当“四新”使命工作的相关意见》，依法审理环境资源、知识产权、破产重整等案件，全力服务全市经济高质量发展。推进扫黑除恶常态化，依法审理故意杀人、抢劫等严重刑事犯罪案件，积极开展打击毒品犯罪、电信网络诈骗、性侵未成年人犯罪三项专项行动，不断提升公众安全感。三是司法为民有序推进。坚持以人民为中心的发展思想，拓展诉讼服务功能，完善一站式建设，方便群众诉讼。深入乡村、社区、企业巡回办案。落实司法救助制度，依法缓、减、免交诉讼费，开展司法救助，让困难当事人打得起官司。切实破解执行难题，努力兑现当事人的胜诉权益。四是司法绩效稳中求进。推动审判绩效“一周一通报、半月一督办、一月一分析、两月一推进”制度常态化，严格工作倒逼。突出抓好审判流程节点管理，形成智能化审判管理机制，提高审判效率。完善保障法律统一适用的工作机制，全面落实关联案件及类案强制检索制度。全市法院审判绩效继续保持全省法院前列。五是司法改革不断探索。以加强审判团队扁平化管理为抓手，强化办案法官的责任，落实院、庭长的监督职能，明确院、庭长、员额法官、法官助理、书记员的职责，做到“放权不放任”。扎实推进一审行政案件集中管辖，积极稳妥开展行政审判流程标准化试点工作。株洲法院相关司法改革经验被最高法院《司法改革动态》推介。六是队伍建设更严更实。认真开展全市法院队伍教育整顿活动。围绕“四项任务”，深入开展警示教育和英模教育，推进“我为群众办实事”活动。优化队伍年龄结构，注重队伍能力提升。始终把纪律规矩挺在前面，严格落实“两个责任”“一岗双责”，严肃查处违纪违法案件，对司法腐败案件“零容忍”，筑起保障公正司法的“防火墙”。

成绩的取得，根本在于习近平新时代中国特色社会主义思想特别是习近平法治思想的科学指引，离不开上级法院悉心指导、市委正确领导和市人大常委会的有力监督，也得益于全市法院干警迎难而上、奋勇拼搏。借此机会，我代表中院党组向长期以来关心、支持法院工作的各位领导、人大代表、政协委员以及社会各界人士表示衷心的感谢，向全市法院广大干警辛勤工作表示诚挚的慰问，向受到表彰的先进集体和先进个人表示热烈的祝贺！

## 二、居安思危，一日三省，认清差距笃行不怠

面对新形势、新任务、新要求，赶考永不结束，新的发展时代株洲法院人将面临新的考题，要做出人民满意的答卷，就要正确认识自身能力水平，不能沉浸在连续几年司法审判绩效位居全省第一、二名的光环中，沾沾自喜、固步自封，要看到单一司法审判绩效突出的背后，综合考核成绩并不理想的现实。此次考核我院在地区综合排名居中，与长沙、岳阳、娄底等优秀中院存在较大差距，基层法院中只有石峰区法院、攸县法院考核等次为“优”，其余两个法院为“良”，五个法院是“中”。我们不能夜郎自大、“坐井观天”，要“睁眼看全省”“放眼学全国”，看齐先进找差距、创先争优争上游。一是借力“东风”，强化党建聚力。习总书记强调，思想上松一寸，行动上就会散一尺，思想政治建设是党不断从胜利走向胜利的有力武器。执法办案工作脱离了政治站位会南辕北辙，能力越大危害越大，而思想政治建设也要结合具体工作才能结出丰硕成果，只有将执法办案政治效果、法律效果、社会效果有机统一，才能让人民群众切实感受到公平正义就在身边。

今年是“队伍教育整顿巩固年”，我们要完成专项整顿从“治标”到“固本”，从“当下”到“长效”的转化，并借教育整顿活动的东风，进一步提高政治站位，坚定理想信念，凝心聚力、勠力同心，实现上下同欲者胜。此次考核中，组织建设、意识形态、廉政建设几个方面都存在扣分，正是“重业务轻党建”错误思潮在日常工作中的反映。要坚持党建和业务并重，用党建统领业务、将党建融入业务，把党建作为业务的先导；要纠正个别部门、个别干警执行院党组和上级决策部署不坚决、不请示、打折扣，甚至阳奉阴违、敷衍塞责的行为；要杜绝团团伙伙、亲亲疏疏、搞小圈子的行为，防止公器私用、设租寻租、以权谋私。二是摒弃“暮气”，勇于担当作为。孙子兵法中说，三军可夺气，将军可夺心。指的就是军队的士气和斗志对战争胜负起着重要作用。法院工作也是一样，如果整体氛围萎靡不振、一潭死水，工作肯定安于现状、停滞不前。法院干部队伍尤其是年轻干部，要保持奋发有为、昂扬向上的干事创业激情，要多一点“朝气”，少一点“暮气”。有的干警工作消极、得过且过，遇事能推就推，能躲则躲，自以为“不做不错，少做少错”；有的“慵懒散漫”、迟到早退、随意着装、无组织无纪律，在庭审着装、行为规范、培训纪律等方面须进一步加强；有的空喊口号，不抓落实，遇到困难先打退堂鼓，缺乏钉钉子一抓到底的精神；有的习惯于争功诿过踢皮球，此次考核，虽然明确了考核分工，但个别部门与高院沟通协调不及时、不充分、不准确，对考核要求未吃透、推进进度未跟上，正是不担当、不作为的表现。有的缺乏大局意识，遇事只盘算部门和个人利益，去年发改比较高，这和部分法官遇到疑难复杂案件嫌麻烦、甩包袱、





不担责有关，能发不改、一发了之，却忘记了上下级法院是一个整体，没有绷紧“一盘棋”这根弦；有的领导干部不敢监督管理，无原则、无立场，怕得罪人，你好我好大家好，充当“骑墙派”，或是同流合污、持身不正、私心作祟不敢监督管理。习总书记曾说，对共产党人来说，“好好先生”并不是真正的好人。奉行好人主义的人，没有公心、只有私心，没有正气、只有俗气，好的是自己，坏的是风气，是事业。三是找准“短板”，精准靶向发力。根据木桶定律，一个水桶能装多少水取决于最短的那块木板，而不是最长的那块木板。一个木桶要想盛更多的水，必须每块木板都一样平齐且无破损。法院工作也是一样，虽然我们司法审判绩效几年来都位列全省前茅，但因其他工作基础较弱、短板弱项较多，导致综合考核结果很不理想。其中执行工作、廉政建设、保密信息、人民法庭建设等工作更须重点突破。我们不仅要继续发挥长项优势，让司法审判绩效继续领跑全省，还要坚持问题导向，查摆分析原因，明确改进对策，进一步发挥考核指挥棒的作用，学习先进、找准差距，针对短板项目精准靶向发力、迎头赶上。这些短板的突破，关键在于干部能力素质的提升，要以“干部能力素质提升年”活动为契机，树立终身学习理念。立身百行，以学为基，不要满足于过去的老经验旧做法，要与时俱进，时刻保持“本领恐慌”。只有培本固元，涵养干部整体素质，履职能力、工作方法才会有效提升，短板弱项自然会补齐突破。四是破除“陈规”，画好点睛之笔。今年以来，我市掀起了《学苏州、学昆山、学深圳“重振雄风” 株洲干部需大干一场》学习讨论热潮。文章强调，要打破思想“阀门”，行动“突围”，闯出一片新天地，和最强的比，向最好的学，对标特区深圳，不断创新，引领风气之先。多年来，我们习惯了埋头办案、因循守旧、疲于奔命，等到抬头看路、茫然四顾，兄弟法院已是百舸争流、百花齐放、各领风骚，而我们在不知不觉中很多工作已经被甩开很远。

此次考核中我们的亮点、重点工作无任何加分，评比表彰奖励、审判质效创先争优加分很少，这意味着我们没有任何承办、编写的案例入选最高人民法院指导性案例、公报案例，没有裁判文书、庭审被评为全国法院优秀裁判文书、优秀庭审，也没有出色完成过最高院、省高院部署的重大工作任务……这些重点、难点、亮点工作不突破，只围绕司法审判绩效单一指标拉磨打转，会使我们离优秀法院的距离越来越远。不能只满足于收结案数据，更要提升庭审、裁判文书质量，打磨有示范作用的优秀案例；既要做到公正司法、案结事了，更要勤思考、善总结，抓特色亮点、树品牌典型、搞宣传推广；不能只满足于按部就班做好审判执行本职工作，更要主动承担上级法院部署的重大工作、司法改革任务，打好堡垒攻坚战。

### 三、行而不辍，征程再启，携手奋进共谱华章

2022年是党的二十大召开之年，是进入全面建设社会主义现代化国家、向第二个百年奋斗目标进军新征程的重要一年，也是贯彻落实省第十二次、市第十三次党代会精神、全面落实“三高四新”战略定位和使命任务、大力“培育制造名城、建设幸福株洲”的开局之年。全市法院工作思路是：以习近平新时代中国特色社会主义思想、习近平法治思想、党的十九届六中全会精神为遵循，深入贯彻省、市党代会精神，认真践行司法为民公正司法工作主题，积极开展“队伍教育整顿巩固年”“干部能力素质提升年”活动，不断提高司法能力和司法公信力，全力推动审判执行工作高质量发展，为全面落实“三高四新”战略定位和使命任务、全力“培育制造名城、建设幸福株洲”提供强有力的司法保障，用优异司法业绩迎接党的二十大胜利召开。

（一）要始终以政治建设为引领，牢牢把握正确政治方向

人民法院是政治机关，政治建设是人民法



院的根本建设。全市两级法院要弘扬伟大建党精神，以护航党的二十大为中心任务，深入学习领会“两个确立”的决定性意义，坚决做到维护核心、绝对忠诚、听党指挥、勇于担当。要坚持党对法院工作的绝对领导。审判权是国之重器，必须确保“刀把子”牢牢掌握在党和人民手中。要把政治建设摆在首位，严格执行《中国共产党政法工作条例》，严肃政治纪律和政治规矩。更加自觉地接受市委的正确领导，始终坚持“市委、政府的中心工作开展到哪里，法院审判工作就跟进到哪里”。进一步落实意识形态工作责任，着力加强负面舆情防范和司法深度宣传，坚决防范抵制西方错误思潮的影响。要深入学习党的十九届六中全会精神。要以学习贯彻党的十九届六中全会精神为重点，推动党史学习教育常态化、长效化，要坚持抓党建带队建促审判，开展“党员先锋岗创建年”“省文明标兵单位”创建活动，深化“三表率一模范”机关创建，持续营造争先创优的浓厚氛围。要忠诚捍卫“两个确立”。“两个确立”是党的十八大以来最重大的政治成果，是时代呼唤、历史选择、全党所愿、民心所向。要按照上级法院安排部署，组织开展“深刻领悟‘两个确立’，坚决做到‘两个维护’”主题教育，把习近平法治思想作为教育培训的核心课程和必学内容，引导干警增强“四个意识”、坚定“四个自信”、做到“两个维护”。要认真践行以人民为中心的发展思想。在司法过程中贯彻落实全过程人民民主，切实维护人民群众合法权益。按照上级法院部署，积极开展“为群众办实事示范法院”创建活动，结合全市法院实际，出台具体工作措施，持续提升民生司法保障能力，努力为群众办实事、解难题、见实效，努力为人民群众提供高效快捷的司法服务。

(二) 要充分发挥刑事审判职能，推进更高水平平安建设

要胸怀“国之大者”，立足“市之大计”，贯彻总体国家安全观，切实履行好维护国家安全、社会安定、人民安宁的重大责任，精准服



务保障平安株洲、幸福株洲建设。要坚决守护国家政治安全。要深刻认识到服务保障二十大胜利召开这一特殊背景，坚定不移把维护国家政治安全放在首要位置，严厉打击危害国家安全犯罪。严格落实不公开审理、文书不上网等保密要求，坚决消除政治隐患。要紧抓常态化扫黑除恶。要认真贯彻实施《反有组织犯罪法》，扎实推进扫黑除恶常态化，持之以恒打击黑恶势力及其“保护伞”，将“案件清结”“黑财清底”“打伞破网”“综合治理”等工作引向深入。今年全国扫黑办将对重点行业领域专项整治进行验收评估，我们要在省法院的统筹协调指导下，通过下发高质量司法建议等形式，实现标本兼治。要依法惩治突出犯罪。继续严惩毒品犯罪，坚决打赢禁毒人民战争。要加大电信网络诈骗、非法集资、“套路贷”等犯罪打击力度，守护好人民群众的钱袋子。扎实推进保护未成年人“护蕾”行动，依法斩断性侵未成年人的“黑手”。加强与公安机关、检察机关沟通协调，加大醉驾犯罪案件的打击和预防力度，推动犯罪数量实际下降。要积极参与清廉株洲建设。要依法严惩腐败犯罪，积极探索新形势下重大敏感案件的审理方法，不断完善重大敏感职务犯罪案件的审判工作机制，特别是加大医疗卫生、教育、养老社保、扶贫环保等重点领域腐败犯罪的打击力度，积极参与清廉株洲建设。

(三) 要全力凸显司法保障作用，服务经济社会高质量发展

全市法院要紧紧围绕市委、政府中心工作，牢固树立新发展理念，主动将审判执行工作融

入服务经济高质量发展的司法实践中。要切实助力打造“三个高地”。要依法促进改革创新、依法保护产权，健全新领域新业态知识产权司法保护，扎实开展“知识产权保护多元共治专项活动”，通过妥善审理装备制造、文化传播等重点产业案件，为打造科技创新高地提供司法保障。要持续开展生态环境司法保护雷霆专项行动，综合运用环境保护令、惩罚性赔偿等制度，助力美丽株洲建设。要努力优化法治营商环境。要持续推进破产积案专项清理，加强产权和企业家合法权益保护，积极服务“市场主体培育年”活动，不断优化法治化营商环境。要重点抓好金融纠纷诉源治理和诉调对接，努力降低银行卡纠纷案件数量。要充分发挥行政审判职能，强化司法与行政良性互动，把行政争议多元化解纳入诉源治理大格局，从源头上预防、化解行政争议，积极助力法治政府建设。要认真做好行政、国家赔偿审判流程标准化试点改革工作，争创全国法院改革品牌。要平等保护各类市场主体。新冠肺炎疫情以来，许多中小企业因为停产停工遇到了经营困难。全市法院要充分发挥职能作用，维护正常的市场秩序，为经济健康发展提供良好法治环境。要依法适用、慎用财产保全和先予执行等司法强制措施，同时用好诉讼费缓减免、调解等司法措施，降低诉讼成本。要积极开展专项法律服务活动，帮助企业化解因劳动关系、知识产权、借贷融资、征地拆迁、环境保护等问题引发的矛盾纠纷。

（四）要全面贯彻人民至上理念，不断提升人民群众获得感

省高院田立文院长在今年省人大会上指出，人民群众对公平正义的向往，就是全省法院的奋斗目标，我们要牢记为民宗旨，始终坚持司法为民、公正司法，让人民群众有更多更实在的司法获得感。要妥善审理好涉民生案件。要准确贯彻实施民法典，正确实施新修订的民事诉讼法，确保各项程序规则在司法实践中正确适用。依法审理涉及教育、就业、医疗、消费、

婚姻、养老等各类民生案件，加强未成年人、老年人等弱势群体司法保护。要依法保障农民工合法权益，常态化实施“为农民工讨薪”专项活动，加大依法治理欠薪问题力度。要依法保障军人军属合法权益，加大涉军维权工作，进一步服务军民融合发展。要拓展诉讼服务便民渠道。要以更加务实的态度、更加便民的措施，拓展方便群众诉讼的渠道，推进诉讼服务中心现代化建设，为当事人提供线上线下、方便快捷的“一站式”诉讼服务。要聚焦诉讼服务中心建设，进一步集成立案受理、信访接待、材料收转、联系法官、卷宗查阅、诉讼收退费、诉调对接、立案调解、案件速裁、文书送达诉讼服务等功能。要深化“阳光司法”，扩大庭审直播、文书上网、审判流程及各类司法信息公开范围，全面拓展司法公开的广度和深度。要推进切实解决执行难。要完善执行监督管理体系，加强执行规范化建设。要进一步强化长效机制建设，提高当事人的自动履行率，让更多的案件进入强制执行程序。要持续开展“三湘风暴”专项执行行动，针对涉民营企业、涉民生、涉金融等领域集中攻坚，提升执行到位率。要健全守信激励、信用惩戒等机制，建立失信被执行人信用承诺和信用修复机制，加大失信惩戒力度，严惩拒执犯罪，形成强大震慑。要深化执行裁决权与执行实施权分离，运用“智慧执行”APP在线办案，加大执行公开力度。要针对人民群众反映强烈的执行领域顽瘴痼疾，常态化开展执行领域突出问题整治，积极回应人民群众的期盼，持续推进切实解决执行难，确保执行工作进入全省法院先进行列。要扎实做好信访维稳工作。要持续推动省人大诉源治理决议落实落地，健全矛盾纠纷源头预防化解工作格局。要狠抓诉讼服务窗口作风纪律专项整治，坚决杜绝“立案难”反弹回潮。要继续加大涉诉信访案件评查化解力度，制定“全力护航党的二十大”涉诉信访维稳工作方案，坚决杜绝越级访等问题发生，确保不发生大规模赴省进京聚集上访、不发生涉诉个人极端行为、

不发生因信访问题引发的负面炒作，切实为党的二十大胜利召开营造良好的社会环境。

(五) 要持续加大改革创新力度，实现系统集成协同高效

司法改革和信息化建设是人民法院发展的车之两轮、鸟之两翼。要加强司法改革和信息化的系统集成、协同高效，夯实全市法院各项工作走在全省法院前列的基础，切实提高保安全、护稳定、促发展的能力水平。要推进审级职能定位改革试点。要完善案件提级管辖机制，进一步细化提级案件标准，完善申请提级和决定提级的工作机制，充分发挥立案环节的识别甄选作用和政策答疑作用，确保案件自下而上流转顺畅。要配套完善繁案精审、类案同判、风险防控、案例转化机制，逐步实现“审理一件，指导一片”。要优化司法资源配置，调整办案力量配置，畅通内部岗位交流渠道，加强审判辅助人员队伍建设，提升队伍整体战斗力。要强化司法权制约监督。要持续压实院庭长监督责任，推动院庭长直接审理与监督管理“四类案件”的有机统一。中院要在强化二审监督纠错的同时，加强对基层法院的业务指导，整体提升辖区法院审判质效。要健全统一法律适用机制，严格落实类案强制检索制度，完善类案检索平台和配套机制。要强化裁判文书说理，编发高质量的参考性案例，促进裁判尺度统一。要严肃错案责任追究，严格执行案件质量评查、审判监督和错案责任追究程序衔接机制，健全法官惩戒与党纪政务处分衔接机制，把司法责任制真正落到实处。要加强智慧法院2.0建设。要落实省高院制定的2022年全省法院“智慧法院2.0项目”建设规划，整体提升智慧法院建设水平。要强化运维管理，坚持用户需求为导向，及时更新完善系统功能，最大限度方便用户体验，成为审判执行部门和人民群众“信息帮手”。要树立大数据思维，充分挖掘海量大数据的优势，为党委政府推动经济社会发展、矛盾纠纷预防化解、风险研判预警等提供决策参考。同时通过数据分析，及时发

现案件态势的新特点新变化，科学调配司法资源，促进审判体系和审判能力现代化。

(六) 要继续优化法院队伍形象，努力锻造株洲法院铁军

全市两级法院要以深入开展“队伍教育整顿巩固年”活动为契机，进一步提高政治站位，强化队伍建设，自觉接受监督，推动全市法院工作在新时代实现跨越式发展。要持续整治顽瘴痼疾。要常态化开展“问计策、办实事、解难题”调研活动，持续深化教育整顿期间违反“三个规定”、违规“减假暂”等专项整治成果，积极推动各项规章制度落地见效。要传导从严管理压力。要把制度建设作为从严治院的首要环节，完善上下班纪律、会议考勤等工作制度，积极运用明察暗访、纪律作风督查等方式，加强监管、及时查处，切实加大用制度管理队伍的力度，在全市法院营造听指挥、讲正气，肯干事、讲奉献，守纪律、讲规矩的良好氛围。要坚决清除害群之马。要认真落实党组全面从严治党主体责任、纪检监察部门的监督责任和分管领导“一岗双责”要求，形成从严治党、从严治院、从严治警的鲜明导向。要把握运用好监督执纪的“四种形态”，完善廉政风险防控机制，坚决查处违纪违法案件，预防司法腐败。

(七) 要始终突出夯实基层基础，着力强化基础设施建设

习近平总书记指出，党的工作最坚实的力量支撑在基层，最突出的矛盾和问题也在基层，必须把抓基层、打基础作为长远之计和固本之举。对人民法院而言，就是要立足根本、打造基础、服务基层，推动基层基础工作全面提升、全面进步。要提升基层履职能力。要提升基层干警履职能力，加强对基层一线干警尤其是新进人员的教育培训工作，特别是民法典、修订后的民事诉讼法的学习培训工作，准确把握新的法律、司法解释，确保案件经得起历史和人民的检验。中院要继续推行院领导联系基层制度，加强对基层法院的审判业务的指导。要进一步完善基层法院诉讼平台和基础建设，基层



法院要充分发挥一线服务职能，积极开展法官“五进”和巡回办案，进一步方便群众诉讼。要重视支持法庭工作。当前，全市法院人民法庭“走读庭”“空心庭”等问题较为严重，立足基层、服务一线的职能名存实亡，工作已经远远落后。我们必须正视这一问题，高度重视和切实支持人民法庭建设，积极推进人民法庭实体化运行，让当事人能在人民法庭立案、开庭、执行，让人民法庭更好发挥前沿阵地便民诉讼、化解纠纷的职能作用。同时，要继续争取党委、政府和上级法院支持，进一步加强“两庭”建设。要关心关爱基层干警。目前，全市法院基层法院办理的案件数占到了全市法院总案件数的90%以上，基层法院特别是城区法院干警工作任务重、压力大，如何为他们减压纾困已是一项亟待解决的工作。对此，我们要切实注重从优待警，出台倾斜基层一线的制度规定，加大对青年干警的培养力度，关心基层干警身心健康，落实基层法官和法院干警的保障制度，增强干警依法履职的安全感。

“一把手”和班子成员是“关键少数”，是引领带动全市法院迈向新征程、实现新发展的决定力量。对中院班子成员、部门负责人，各基层法院院长、班子成员，我提几点要求，希

望大家做好“五个表率”，坚决履行好这份沉甸甸的使命和责任。一是做信念坚定、对党忠诚的表率。要坚决维护党的核心，时刻坚定党的信仰，始终践行党的宗旨。二是做严纪律、守规矩的表率。要严守党的政治纪律和政治规矩，始终尊崇党章党规党纪，严肃党内政治生活。三是做政治过硬、业务精通的表率。要增强政治能力，增强履职能力，增强工作执行力。四是做敢于担当、锐意进取的表率。要敢于面对审判执行繁重任务带来的巨大压力，敢于直面司法改革带来的利益格局调整，敢于直面工作中的突出问题。五是做从严治党、清正廉洁的表率。要切实履行全面从严治党主体责任和“一岗双责”，正确对待权力，坚决落实中央八项规定和省委落实中央八项规定新的精神，净化社交圈、朋友圈、生活圈，树立廉洁家风。

同志们，新的一年，新的责任，新的使命，新的担当。我们将在市委、人大、政府、政协以及上级法院的领导、监督、支持与指导下，履职尽责，创先争优，不断开创全市法院工作新局面，为加快推进高质量发展、奋力谱写现代化新株洲壮美篇章作出新的更大的贡献，以优异的成绩迎接党的二十大胜利召开！





# 域外判决效力审查的改造： 从诉讼审查到执行审查的转变

陈 坚 黄 亮\*



## 论文提要：

依靠中级人民法院对当事人提出的承认与执行外国判决的申请进行审查是域外判决内国效力流通的基本路径。这一传统渠道以另组的审判组织为审查主体，以本国审判诉讼流程为基本程序，以域外判决的诸文书要件为审查对象，以审查的诉讼结果作为域外判决是否进入执行程序（发生实际社会关系调整）为终局结论，因而是一种典型的诉讼审查模式。这种模式并未促进域外判决在内国的效力流通，主要原因有三：第一，审查程序本身是对民事诉讼法第二百八十二条进行类推解释的结果，不符合我国诉讼程序的整体架构；第二，审查逻辑建立在对裁判文书和执行行为二者关系错误认知的基础上；第三，忽视了执行行为对裁判文书的校验功能和裁判文书效力的落实效果。对传统模式进行改进需引入执行审查模式，新模式站在教义学立场上合理解释民事诉讼法第

二百八十二条使其顺应我国诉讼法整体价值取向。在具体措施上，执行审查模式主张在执行程序中校验域外裁判文书的合法性与可执行性，以执行的实际社会效果赋予裁判文书的真实效力，并根据这种真实效力决定内国对于该判决的承认态度。

## 主要创新观点：

1. 通过实证归纳，展示了现行域外判决承认与执行制度的特征，并比照其不足和消极影响提出了以执行审查取代传统机制的解决方案；
2. 以教义学立场对传统审查机制中非教义学认知进行了批判，对现行冲突规范进行了重新解读并藉此推导出执行审查的规范性、体系性；
3. 运用函数、映射等数学逻辑证伪了传统审查机制中主观臆造的“裁判文书=救济效果”逻辑预设，并由此提出借助案件执行的四种状态构建域外判决在我国的效力获取体系。

\*陈坚，株洲市中级人民法院党组书记、院长；黄亮，石峰区人民法院法官助理。

坚持统筹国内法治和涉外法治是习近平法治思想的核心内容之一。所谓涉外法治,从根本上讲是指一个国家以法治思维和法治方式处理涉及该国的涉外事务。<sup>①</sup>而在国内法治与国际法治前述良性互动的过程中,最直接具体的抓手便是促进外国裁判文书的内国流通。然而,由于国家之间存在不同的司法制度、司法价值以及司法文化,从内国的角度建构外国裁判文书在本国的流通渠道一直都是一个复杂的问题。

### 一、观察:域外判决内国效力流通的现状

(一) 路径依赖:互惠关系等原则的僵化适用

案例一:美国公民赫伯特在宾夕法尼亚州燃放中国LD公司制造的烟花过程中,因烟花提前爆炸致其右手严重骨折、膝盖严重磨损等人身损害并造成终身残疾,同时造成美国公民马斯卡罗被炸成胸部部分组织消失、面部创伤、左臂撕裂、左脚第三指头断肢等人身损害。事故发生后,美国宾夕法尼亚州费城县中级法院判决LD公司应承担产品侵权责任并向伤者支付各项赔偿折合人民币共计67 860 444.27元。该裁判文书生效后,伤者随即向中国法院提出承认与执行申请。中国法院受理后,认为中美两国之间没有缔结或者参加相互承认和执行法院判决、裁定的国际条约,亦未建立相应的互惠关系。故前述申请人的承认与执行申请不具备中国法意义上的法律基础,遂驳回该申请。

案例一<sup>②</sup>的处理在我国承认与执行域外判决工作中是具有代表性的。根据我国法律规定<sup>③</sup>,

互惠关系是人民法院赋予外国裁判文书内国具有流通效力的一条重要依据。然而从大量已决案件的结果来看,我国适用互惠关系的态度较为僵化。互惠关系经常被援引对抗外国判决在我国的流通;另外则是不同地方法院在适用互惠关系的过程中存在尺度不一的问题。如在案例一中,申请人为证明中美两国之间存在事实的互惠关系,向法庭出具了美国地方法院承认与执行中国法院判决的先例<sup>④</sup>。然而在本案中,法庭对于当事人这一陈述选择了回避。值得一提的是,在中国内地某省的类案处理过程中<sup>⑤</sup>,中国法院援引了前述先例作为确认中美两国之间存在互惠关系的基本依据,并承认与执行来自美国的裁判文书。

从全球各个国家和地区的司法实践来看,我国对于外国裁判文书所持的保守态度并不是个例:美国动辄以“正当程序”为理由拒绝承认他国判决;受普通法系传统影响较深的法域,如英国及中国香港地区,则经常质疑域外裁判文书的终局性;大量发展中第三世界国家则倾向于以“公共秩序”为由保护本国当事人利益免受外国判决影响……各国各地区对各自司法制度和传统的坚持一方面表现了丰富的法律文化,另一方面也给外国法院裁判文书在本法域内的流通制造了障碍。

(二) 形式单一:书面审查模式显失公平

由于在审查路径上僵化执行民事诉讼法第二百八十二条的相关规定,中级法院在具体审查形式的选择上更倾向于书面审查。所谓书面审查,是指法院在受理当事人承认与执行域外

<sup>①</sup>黄进、鲁洋:《习近平法治思想的国际法治意涵》,载《政法论坛》2021年第5期,第3页。

<sup>②</sup>详见(2016)赣01民初354号裁判文书。

<sup>③</sup>我国在处理承认与执行外国法院判决方面主要依据《中华人民共和国民事诉讼法》第二百八十二条:“人民法院对申请或者请求承认和执行的外国法院作出的发生法律效力判决、裁定,依照中华人民共和国缔结或者参加的国际条约,或者按照互惠原则进行审查后,认为不违反中华人民共和国法律的基本原则或者国家主权、安全、社会公共利益的,裁定承认其效力,需要执行的,发出执行令,依照本法的有关规定执行。违反中华人民共和国法律的基本原则或者国际主权、安全、社会公共利益的,不予承认和执行。”

<sup>④</sup>详见(2001)鄂民四初字第1号民事判决书。

<sup>⑤</sup>详见(2015)鄂武汉中民商外初字第00026号裁判文书。

判决的申请后，组成合议庭对申请材料进行卷宗查阅，以申请人提供的材料是否符合法律规定的结论决定域外判决能否在内国获得承认与执行。然而，笔者认为这种方式并不能客观反映域外判决的效力状态。

1.从诉讼的性质而言，对于域外判决的书面审查，改变了域外纠纷的诉讼性质。法院工作原本所依赖的诉讼活动异化为了当事人申请司法机关作出许可的行政关系。尚在单纯的管理活动中，这种作出许可与否的行政行为尚会表现得有效，但是面对社会纠纷，她往往不利于事实的发掘和公正结果的作出。

2.从诉讼结构而言，书面审查改变了“原告—被告”二元对抗的架构。缺少双方当事人积极互动的诉讼行为必然难以达到诉讼目的：无法直接了解当事人双方对于域外裁判结果的真实意图，错失了社会纠纷前端化解的机会；不能有效组织法庭调查，无法全面掌握案件事实，为认定关键涉案情节埋下隐患；缺乏当事人辩论、诉愿的途径，不利于正确适用法律并作出妥当的处置。

3.从诉讼原则而言，书面审查对诉讼法基础原则形成了冲击，使得诉讼审查制度在程序法典中显得格格不入。书面审查排斥了一方当事人的参与，忽视了法庭调查与庭审辩论在诉讼程序中的关键作用。在程序法典中，与其他贯彻辩论原则、平等原则的诉讼制度相比显得格外奇葩。

（三）逻辑偏执：“裁判文书—救济效果”映射的错误认识

无论是对于互惠关系等传统原则在审查路径上的依赖抑或是法院所热衷采取的书面审查办法，其底层逻辑均是对裁判文书的教条化认识，即：笃信裁判文书判定之抽象社会关系应当也必然映射至实际社会关系修复工作中，从而将纠纷的弥合片面理解为裁判文书要件（形式）的合法。

表1 理想状态下“裁判文书—救济效果”映射关系

原相	相
原告	申请执行人
被告	被执行人
经审理查明之事实	执行依据
“本院认为”认定的法律关系	执行依据
判项（确认之诉）	金钱给付请求权的执行 非金钱给付请求权的执行
判项（给付之诉）	特殊案件的执行（含财产保全、仲裁裁决、公正债权文书等文书的执行）
判项（变更之诉）	

表1反映的是裁判文书中所抽象的社会关系与救济行为达致的社会状态形成的一一对应关系，这种理想状态笃信：由纠纷破坏的社会关系，将通过裁判文书的调整而得到修复，而社会关系的修复从本体上就是一种社会主体之间的符号交流。然而前述理想状态是极难实现的，随机抽取人民法院近年执行案件数据足以证伪其设想<sup>⑥</sup>。

表2 执行过程中裁判文书与实际社会关系的关联（N=50）

裁判文书		执行情况	
原告	73人	申请执行人	41人
被告	101人	被执行人	64人
		执行义务承担人	70人
判项(确认之诉)	11件	执行完毕(确认之诉)	3件
判项金额(给付之诉)	20,119,173元	执行完毕(金钱给付)	7,251,332元
判项(变更之诉)	4件	执行完毕(变更之诉)	1件
裁判文书件数	50件	执行完毕案件数	14件
申请强制执行件数	41件	其他执行结案数	27件

⑥数据来自H省Z市S区人民法院近两年执行案件。



由表2数据可知,在执行法官实施的社会关系修复工作过程中,前述“理想状态”是较难全面实现的。仅就样本案件而言,抽样所涉及的50份裁判文书,只有41份进入了实际执行环节。在这41个执行案件中,诉讼环节中101名被告有64人成为了被执行人,但是实际承担执行义务的当事人却有70人;在执行结果中,裁判文书与实际的社会关系修复差异进一步扩大:确认之诉的执行申请有11件,而执行到位的是3件。给付之诉所涉执行案件的财产到位率为36%。变更之诉所涉执行到位为1件。从总体上看,样本案件执行完毕率为34%,大量样本案件所牵涉的社会关系修复仍处于“修复之中”,远远无法达致裁判文书所确认的状态,外国判决内国效力生成机制背后的支配逻辑不能适配社会关系的调整需要。

从前述实证观察我们不难发现,域外判决内国流通的传统渠道是以裁判文书和诉讼程序为核心的:她的基本手段是在原审(终审)程序和执行程序之间另立审判组织并设置了一道审查程序;她的审查对象是诉讼程序涉及的各种要件;她背后的逻辑是坚信裁判文书中抽象的社会关系应当也必然投射到社会关系的修复之中。她是一种典型的诉讼审查机制。面对实务中她暴露的种种问题,这一传统做法的合理性受到了广泛质疑。

## 二、辨析:不同环节实施域外判决审查工作之比较

诉讼审查最鲜明的特征在于置身于原审(终审)程序与执行程序之间,而于此时介入的审查工作只会以原审(终审)案件的裁判文书为工作核心。这样一来,民事诉讼法第二百八十二条所涉及的互惠关系必然会围绕裁判文书的内容进行解释;尚未启动的执行程序也必然不会进入审查者的视野;由于手中缺乏其他审查素材,卷面审查也一定会成为中级法院合议

庭的选择。故而对诉讼审查进行反思,就需要从对前述的审查逻辑入手。

### (一)对底层逻辑的重构

冲突法传统理论将域外判决效力的内国流通过程冠以“外国法院判决的承认与执行”的名称。<sup>⑦</sup>这一概念具体地指出了内国权力机关在处理域外判决工作中的两个密切联系的环节,即认可域外判决并将其效力推广至内国。诉讼审查机制割裂了这两个环节,以域外判决是否能够得到内国权力机关的承认的片面认知代替了域外判决效力在内国流通的实际状态,其本质是对执行工作的属性认识存在局限。

第一,社会关系的修复是诉讼和执行工作共同完成的。

诉讼和执行作为司法工作的两个重要环节,共同担负着解决社会纠纷,修复被破坏的社会关系的职责。诉讼工作重点在于查明纠纷的产生原因,发生责任,并依据法律规定公平地给出解决纠纷、修复社会关系的方案。她指导着执行工作的开展,限定着执行工作的范畴,并对纠纷发生之后的社会关系调整给出国家层面的预期,但是她的效力并不随着书文本本身获得国家权力认可而自动发生。执行工作由诉讼工作开启,受诉讼工作规范,但是执行工作也在进行过程中检查着诉讼工作,向诉讼当事人反馈着诉讼文书所描绘的预期调整结果的真实调整状态,并最终形成实质上的社会调整状态。所以说社会纠纷的解决是不能单单依靠诉讼或执行工作单独实现的,一份获得国家权力认可的书文单方面对于社会关系的调整效果相当有限。

第二,诉讼程序所确认的社会关系依靠执行工作调整。

书文对社会关系的有限调整主要表现在书文内容中的社会关系调整一旦脱离诉讼环节后,便会呈现四种状态。

状态之一:书文内容得到当事人各方承认,

<sup>⑦</sup>肖永平著《国际私法原理》,法律出版社2007年版,第421页。

并依照书文内容履行各自义务，享受各自权益。这种状态一般由当事人各方自动履行完成，是一种理想的司法状态，也是一种不多见的状态；

状态之二：书文内容经强制执行之后得到各方当事人承认，并按照书文内容履行各自义务，享受各自权益。在这种状态下，裁判文书内容一开始并未受到当事人的承认，但是经执行行为，当事人各方同意履行法律义务，在实践中我们称之为“执行完毕”，是执行工作的一种比较理想的状态。

状态之三：书文内容经强制执行后得到各方当事人承认，并按照部分书文内容履行各自义务，享受各自权益。在这种状态下，虽然裁判文书所记载的全部义务并未得到落实，但是在执行环节当事人可以对各自权利进行重新处分，某些案件可以达致执行完毕的状态，也有部分案件以“终结执行”确认结案状态。需要注意的是，在此类状态下，书文中所描述的社会关系并未得到完整修复，但是在实际状态中也起到弥合社会矛盾的效果。

状态之四：书文内容经强制执行后仍然未得到当事人各方的完全承认。引发这种状态的原因是复杂的，既可以是客观上的执行不能，即被执行人实无财产可供执行；也可以是由于不恰当的执行行为导致的执行不能；一旦这种状态出现，则执行案件一般会以“终结本次执行程序”确认结案状态。在这种状态下，书文内容无法落实，裁判文书效力仍然处于待定之中，被破坏的社会关系没有得到修复。实务中，被执行人死亡（终止存续），执行依据被发现确有错误引发审判监督程序也可能产生终结执行，不予执行等后果。

第三，执行工作对诉讼程序确认的社会关系存在反作用。

通过上文分析的裁判文书对社会关系调整的四种状态我们可以知道，执行工作并不是被

动地按照裁判文书限定的内容开展社会关系的修复工作。状态四所表征的结案方式长期以来都是执行法官们不得不选择的纠纷解决办法。站在诉讼的立场来看，这种状态下的执行工作可以理解成一种“不成功”的办案状态，然而从社会关系的实际来看，这种状态又何尝不是对裁判文书内容的一种反作用呢？<sup>⑧</sup>具体而言，执行工作对于诉讼的反作用可以体现在以下三个方面：

1. 在执行过程中发现诉讼确有错误的，执行法官应启动审判监督程序，并对原诉讼过程进行改写。这是执行反作用最常见的表现，也是我国诉讼法典的明文规定。在这种反作用中，执行对于诉讼的颠覆作用最为彻底：原审案件不再通过执行程序调整社会关系，执行程序需要等待新的审判结果产生新的执行依据，甚至不再对社会关系进行调整。

2. 原诉讼程序虽不至启动审判监督程序进行再审，但是由于在执行过程中发生不可抗拒情况使得原裁判文书要件无法在执行工作中落实。这种反作用的突出例证就是在执行过程中执行当事人的变更，如法人分支机构无法承担执行义务，则通过听证程序将法人作为被执行人追加参与执行工作；又如被执行人死亡，执行法官则需要将原执行程序中止，等待被执行人的继承人出现和遗产的分割等情况再行恢复执行；

3. 在原诉讼程序不被推翻，原诉讼关系各要件不至变更的情况下，实践中还有一种普遍的情况也可以视为执行工作对于诉讼的反作用。这就是执行标的对于诉讼标的的变更。这种变更通常是通过执行和解程序来实现的，为尽快达成执行目的，申请执行人会让渡一部分执行标的的金额来敦促被执行人及时履行法律义务，则原本被诉讼文书确认的修复社会关系所需的标的金额通过执行和解修正后亦达到了修复社

<sup>⑧</sup>参见[法]让·文森·雅克·普雷沃：《法国民事执行程序要义—强制执行途径与分配程序》，罗结珍译，中国法制出版社2002年版，第2页。

会关系的目的。

通过上文对审查底层逻辑的重新解读，笔者认为对于域外判决进行审查不应拘泥于该判决是否在形式上、文书上符合内国的诉讼法律制度，域外判决参与内国社会关系调整所反馈的实际效果更应该成为审查结论的重要组成部分。而形式审查、书面审查、执行排斥审查恰恰是诉讼审查机制不可回避的结构性问题。

## （二）对互惠关系的重述

要将审查的视野从文书的形式合法性拓展到判决对社会关系的修复实际效果，这种尝试首要障碍便是互惠关系的规定和理解。作为冲突法的基础原则，互惠首先由萨维尼提出，他认为国家之间的法律规则体系是平等的，国家之间的往来促使他们各自拥有的规则形成了制度联合体，在这种制度联合体中达成共识的法律认识，在国家之间是可以相互适用的。<sup>⑨</sup>互惠原则的这种经典阐述为国家间承认与适用外国法律制度提供了一个非常有力的依据，具有重大的历史意义，进而也被我国诉讼法体系所吸收。在处理域外判决效力内国流通问题上，判决来源国与内国是否存在互惠成为了人民法院最为看重的依据之一。也正是由于这一原则的存在，内国法官们的目光少有触及裁判文书之外的其他领域。

事实上，这一经典理论自提出之初就饱受争议。<sup>⑩</sup>有观点认为，互惠原则是一种与报复有关的制度，成为了域外判决内国流通的壁垒，应当予以扬弃以克服其对国家间判决交流的障碍<sup>⑪</sup>。而随着中国经济日益融入世界市场，消极认识互惠原则的观点得到了广泛的修正，社科



法学立场的引入更为学者们带来了博弈，利益等工具，基于这种新的考虑，有学者呼吁对民事诉讼法第二百八十二条的规定进行扩大解释以适应私权利的发展潮流。<sup>⑫</sup>针对前述二种典型的非教义立场观点，近年来有学者尝试着从文本和文义的角度对现行法律进行多角度解释并克服对“互惠原则”认识上的僵化倾向。其中有代表性的是以“反向互惠”为代表的一系列新观点。他们站在教义学立场批判了前两种对策对于现行法律规范的背离，所提出的对策亦相当中肯<sup>⑬</sup>。

笔者认为正确理解互惠关系必须树立教义学的基本立场。首先，在目前的国家治理架构下，外国判决流通渠道的建构主体仍然是人民法院。非教义学立场要么否定其存在的必要性<sup>⑭</sup>，要么将其识别为一个外交问题，并提出加入多边或双边国际条约的对策，<sup>⑮</sup>这已然超出了人民法院职能范畴，其最终结果只能是陷入治理不能的窘境；其次，以社会的、经济的立场对现行法律规范体系进行批判并提出系统修法建议的做法虽然丰富了裁判文书对于案件的理

<sup>⑨</sup>Savigny, System des heutigen Romischen Rechts, VIII, s.27.

<sup>⑩</sup>杜涛：《互惠原则与外国法院判决的承认与执行》，载《环球法律评论》，2007年第1期，第115页。

<sup>⑪</sup>李双元，谢石松著：《国际民事诉讼法概论》，武汉大学出版社2001年版，第468页。

<sup>⑫</sup>王吉文：《论我国对外国判决承认与执行的互惠原则》，载《法学家》2012年第6期，第162页。

<sup>⑬</sup>参阅朱伟东：《试论我国承认与执行外国判决的反向互惠制度的构建》，载《河北法学》2017年第4期。

<sup>⑭</sup>徐伟功：《我国承认与执行外国法院判决制度的构建路径》，载《法商研究》2018年第2期，第175页至第176页。

<sup>⑮</sup>何其生：《中国加入海牙〈选择法院协议公约〉的规则差异与考量》，载《武汉大学学报哲学社会科学版》2016年7月刊，第87页。





解视野，<sup>⑩</sup>却固化了裁判文书作为审查行为逻辑起点的地位，其结果是审查行为更加迷信裁判文书；最后，比较法学、经济法学、法社会学等非教义学立场欠缺对法律体系性的尊重，<sup>⑪</sup>任由其解读互惠原则只会加速审查机制异化为外交、经济工具的进程。则互惠关系徒具一项法律原则的虚名，实则背离了诉讼法的程序精神，无论得出何种创造性的结论仍属于对法律制度的类推解释。

对非教义学立场进行清算之后的互惠关系，其概念外延可以包含以下内容：1. 域外判决作出国已有承认与执行中国判决先例的，该国与中国的互惠关系应予以认定；2. 域外判决作出国对于中国判决存在承认与执行亦存在不承认与执行的，推定该国与中国互惠关系成立；3. 域外判决作出国对于中国判决拒绝承认与执行的，不认为该国与中国存在互惠关系；4. 域外判决作出国未对中国判决作出过承认与执行审查的，如执行该国判决不致危害中国司法制度和公共秩序的，推定该国与中国存在互惠关系。遗憾的是，对于教义学立场上理解的互惠关系，诉讼审查机制无法全面准确涵盖。

### （三）对审查形式的重构

在厘清域外判决审查机制的底层逻辑和互惠关系内涵之后，我们对于诉讼审查会有更加清晰的认知：这一机制强调内国权力机关对于域外判决的“承认”，外国判决能否在内国产生效力的前提是该判决中对于管辖、送达、庭审、辩论、公共秩序等要件的认知得到了内国权力机关的认可。站在教义的立场上，这种审查形式与其他司法制度矛盾重重。

第一，以“承认”为核心的诉讼审查机制否定了内国既存的判决效力机制。我国通过三大诉讼法分别确立了司法判决的既判力生成机制，即人民法院所作出的刑事、民事、行政判决效力生成与消灭的基本方式，首先裁判文书已经送达给当事人或者上诉期届满之后，其既判力生成；其次，经当事人提出上诉、申诉，检察机关提出抗诉或者人民法院发现原判决确有错误时，可以以二审、再审、提审等方式引发既判力生成的中断、中止；最后，人民法院对于原判决的撤销、改变裁判，或者执行工作的完结，则导致司法裁判既判力的消灭。诉讼审查机制越过了上述程序架构而直接产生赋予或否定外国法院判决既判力的后果，不符合我国诉讼法制度体系。

第二，以“承认”为核心的诉讼审查机制否定了内国既存的执行法律机制。我国的执行法律体制是赋予司法判决既判力的最终环节。当事人的权利义务经由裁判文书确认或记载，而真实的社会关系修复或调整则是依靠执行工作实现。诉讼审查机制经由申请执行人提出后，在地区中级人民法院组成审查组织，通常仅凭书面审查的方式便赋予或否定外国法院裁判的效力，而非经由执行行为的结果反馈确认其裁判效力的存废，这形成了对于执行法律体系的制度干扰。

第三，以“承认”为核心的诉讼审查机制与我国冲突法规范亦不协调。我国以《中华人民共和国民事诉讼法涉外民事关系适用法》为主体初步构建了具有中国特色的法律冲突规范体系。诉讼审查机制虽以裁判文书中事关管辖、送达、公共秩序等要件为审查重点，却在实施环节恪守僵化的互惠关系，对于已经被冲突法所规范的具体法律冲突所涉及的准据法体系进行了选择性排斥。

综上所述，诉讼审查因在介入时点上太过

<sup>⑩</sup>参见何其生、张霞光：《承认与执行外国法院判决的博弈分析》，载《武大国际法评论》2017年第1期。

<sup>⑪</sup>参见许德凤：《法教义学的应用》，载《中外法学》2013年第5期。

靠近诉讼环节,导致其在审查底层逻辑、审查依据(互惠关系)以及审查形式上的理解上均存在较大偏差。相反,如将审查的介入时机适当进行调整则可期待获得更为客观合理的审查结果。

### 三、改造:以执行行为为中心的域外判决审查机制

由于在不同司法环节介入域外判决审查的效果大相径庭,笔者认为可以执行审查机制克服诉讼审查所引发的结构性缺陷:

#### (一) 后置对域外判决承认与执行的审查程序

未经审判监督程序不得剥夺生效裁判文书进入执行程序的权利,这是我国诉讼法体系确立的一条基本原则,从教义的立场出发,在处理域外判决是否能够在内国进行执行的问题时,对民事诉讼法第二百八十二条进行解释不应突破这一原则。<sup>⑧</sup>诉讼审查机制,并非法定的审判监督程序,亦非检察机关的监督机制,却在司法实践中起到了赋予或剥夺生效裁判文书申请执行的权利。这就突破了我国诉讼法体系所确立的基本原则。所以对诉讼审查机制的改造第一步,就是取缔或后置中级法院受理当事人申请之后的审查权。在实施层面,中级法院的立案部门作为法定的申请受理单位原有功能不予变更,但是接受申请之后不再立案交付专门诉讼部门进行审理。而是作为执行附带审查事项与强制执行申请一并交付执行部门。

#### (二) 赋予执行程序对域外判决的效力审查权

由于域外判决能否生效不能通过诉讼审查的方式得到实质性验证,因此传统的诉讼审查机制应该被取缔或后置,而在实践中最能客观全面地反映裁判文书能否在内国生效以及生效的程度和范围的口径,就是执行行为。

第一,在执行程序中对裁判文书进行合法性审查符合内国诉讼法原则。我国民事诉讼法对执行程序中的裁判文书审查权有明文规定,即在民事案件强制执行过程中,如发现据以执行的裁判文书确有错误的,应启动审判监督程序予以纠正。这与诉讼审查完全依靠类推解释赋予自身否定域外裁判文书效力的做法便有了天壤之别。在执行程序中对域外裁判文书进行合法性审查是在我国诉讼法体系内司法权力的行使,这既是我国司法主权行使的保障,又维护了诉讼规范体系的完整性。

第二,在执行程序中现有的机制更能维护当事人合法权益。将对域外判决的审查程序后置到执行程序中除了调和了诉讼审查与民事诉讼法第二百八十二条在规范上的矛盾外。更比诉讼审查能更好保护涉案当事人的权益。诉讼审查的另一重要瑕疵在于调整了原审中诉讼对抗结构。将原被告之间的纠纷转化成为了内国司法机关与申请人之间的矛盾。这种结构的调整首先是不利于矛盾的解决,其次由于诉讼审查内部配套机制不健全,当事人欠缺诉愿的具体途径,这就容易侵犯申请人的合法权益;最后,对于被执行人而言,几乎全程不参与这样的一个审查程序,这就冲击了诉讼法中辩论等基本原则。相反,将审查程序后置于执行中,原有的纠纷对立结构并没有发生改变,而执行程序中现有听证、异议、异议之诉等成熟的制度更加便于司法机关了解案件真实情况并作出合理合法的处断。

第三,在执行程序中可以反馈域外判决的真实效力。<sup>⑨</sup>与诉讼审查从裁判文书部分要件效力推测域外判决的社会关系调整能力不同,在执行审查中司法机关可以从执行行为反馈的结果中得出域外判决对社会关系的真实能力,也就是这份裁判文书的真实效力。

前文笔者已经对执行行为中可以反映的社

<sup>⑧</sup>Popper.The Logic of Scientific Discovery.2002 in Routledge Classics,Routledge.P.73.

<sup>⑨</sup>参见[德]汉斯·约阿西姆·穆泽拉克:《德国民事诉讼法基础教程》,周翠译,中国政法大学出版社,2005年版。德国民事诉讼法将申请执行的域外判决转化为内国诉讼,以该内国诉讼结果进入执行程序。

会调整状态进行了初步的归纳，分别包括当事人各方均对裁判文书内容予以认可的状态；通过强制执行行为使得当事人各方对裁判文书效力全部予以认可的状态；通过强制执行行为使得当事人各方对裁判文书效力部分予以认可的状态；即使通过强制执行行为也无法使当事人认可裁判文书效力的状态；通过强制执行行为由其他当事人承担裁判文书的效力的状态等。分别对应执行工作中执行完毕、执行终结、终结本次执行程序、执行和解、不予执行等程序。面对如此丰富的裁判文书效力状态，诉讼审查仅凭部分文书要件的效力是根本无法得出真实的结论的，相反在执行过程中，除了对裁判文书合法性进行考察之外，还能对裁判文书效力真实情况进行反馈，体现了执行审查的机制优势。而在实施层面，根据对域外判决的实际执行情况评估分析判决的效力状态。

### （三）根据不同执行结果向申请人反馈域外判决评估状态

向申请人反馈的判决承认与执行的结果可以分成以下层面：

状态之一：判决在内国有效。

域外判决得到双方当事人认可，不违反内国国家利益、司法制度、公共秩序时，该域外判决效力一并得到人民法院承认；或者判决虽未得到当事人双方承认，但经内国执行机关已经实际执行到位且并未发现阻碍执行实施的事实或法律事由。

状态之二：判决在内国可执行。

域外判决效力虽未得到双方当事人认可，但是经执行行为审查未出现阻碍执行实施的事实或法律事由的，人民法院承认其效力并由执行机关继续执行直至执行申请达成。

状态之三：判决在内国效力待定。

域外判决在内国执行过程中，被执行人提出抗辩，认为域外判决存在瑕疵或错误足以停

止执行行为；或者被执行人认为执行活动违法足以停止执行行为。此时域外判决效力待定。

状态之四：判决在内国无效。

域外判决在内国执行过程中，当事人提出抗辩或人民法院依职权调查存在域外判决消灭的事由的，人民法院不承认其效力。

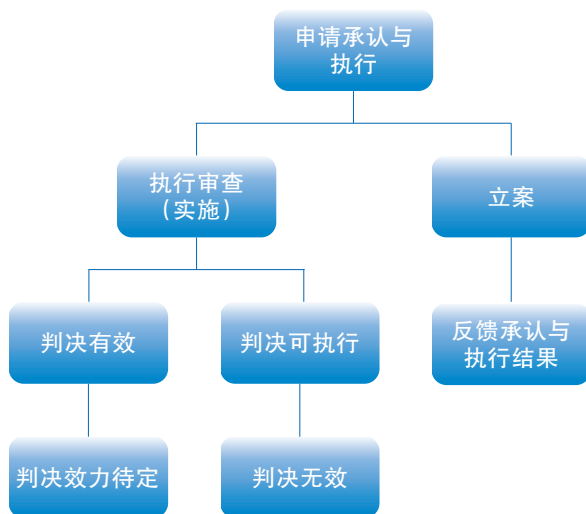


图1 执行审查模式下域外判决效力生成机制

### 结语

诉讼行为和执行行为在逻辑上存在鲜明的区别：诉讼在本质上是一种符号的运算，<sup>②</sup>它的前提是将复杂的社会关系进行抽象，并将抽象所得的法律概念按照规范（教义）进行运算得出裁判结果；执行行为则完全不同，它需要将抽象的裁判结果还原成具体的社会关系，这种还原过程必然会存在偏差，甚至实际的社会调整效果可能会颠覆原先裁判内容。从这个角度来看，以抽象的诉讼审查方式是不能得出域外判决的社会关系修复效果的。科学的方法是以执行行为的实际效果反馈来评估域外判决的可执行性（效力），并根据这种可执行性最终决定内国对于域外判决的承认态度。

（该论文获全国法院第33届学术讨论会三等奖）

<sup>②</sup> 参见余地：《民间规范的符号学之维：一种“隐于野”的“视为”规范》，载《河南大学学报（社会科学版）》，2018年4月刊。





## 一、引言

2000年重庆市居民楼掉落的一个“烟灰缸”，揭示出城市生活中摇摇欲坠的“头顶上的安全”现状。越是高楼林立的城市化，个人遭受侵袭可能性越高。仅2019年就已经发生多起高空抛物毁损财物以及致伤致死事件。高空不明抛掷物致人损害案件，是指从高层建筑物中被抛出的物件致他人损害，但无法确定真正行为人的一类案件<sup>①</sup>。2020年《民法典》以侵权责任法87条为基础，首次明确规定居民不得在建筑物中抛掷物品的法定义务，物业服务企业等建筑物管理人的安全保障义务和责任及有关机关的调查、查处义务。物业公司、公安机关

等都纳入高空抛物案所涉及的行为主体范围，背后涉及民事责任、刑事责任、行政责任的竞合。当发生责任竞合时，要解决公安机关不作为引发的行政诉讼与损害赔偿纠纷如何处理，刑法上如何对高空抛物行为定罪量刑等问题，必须通过“整体法学”出发进行实体法及程序法的考量，从民、行、刑法三个视角切入进行思考，这是当下民法调整法律关系的工具不足，亟待刑法、行政法介入的现实要求<sup>②</sup>。

### 一、民法典高空抛物条款的规范解读

#### (一) 文义解释

通过探究《民法典》高空抛物规则的字面含义以明确法律规则的适用界限。第1254条规则可以细分四条规则，即禁止规定、损害的责任承担与追偿规则、建筑物管理人的安全保障义务和责任、公安等机关的依法及时调查义务。第一，禁止从建筑物中抛掷物品，是将道德规范纳入明确的民法法律规范，以法律的威慑力呼唤人们对“头等安全”问题的重视。第二，责任的承担主体为侵权人和可能加害人。侵权人就是抛掷物品的行为人，或者坠落物品的建筑物的所有人、管理人或者使用人，不论其是作为还是不作为都应承担过错责任。<sup>③</sup>作为物业服务企业等建筑物管理人未尽到安全保障义务也应当承担相应的侵权责任，旨在倒逼物业服务企业更加注意采取相应的安全保障和防范、监控措施。第三，设置“补偿+追偿”规则，清晰明确指引司法实践中如何解决损害赔偿问题。通过“经调查”、“难以”设置公安等机关行使调查权的前置程序，即公安等机关运用专业技术手段仍在客观上不能且当时不能确定具体侵权人的情形下，才可以适用“补偿+追偿”规则。<sup>④</sup>需要补偿受害人的建筑物使用人，应当是

\*余勤，炎陵县人民法院法官助理。

①王利明：《抛掷物致人损害的责任》，载《政法论坛：中国政法大学学报》2006年第6期。

②参见章剑生教授在2020年“民法典时代的行政法回应”学术研讨会上的发言稿。

③杨立新：《中华人民共和国民法典释义与案例评注 侵权责任编》，2020年6月出版，第461页。

④参见曹险峰：《侵权法之法理与高空抛物规则》，载法制与社会发展，2020年第1版。

“可能加害”但无法“证明自己不是侵权人”的建筑物使用人，这就意味着，只有当存在着虽不够充分但有一定程度证明力的证据指向特定的建筑物使用人时，该建筑物使用人才需要证明自己不是侵权人，如果没有任何有证明力的证据指向特定的建筑物使用人，该建筑物使用人就不需要证明自己不是侵权人，更不需要给予受害人补偿。给予补偿不等于侵权责任，补偿数额亦不是受害人的全部损失，而是负担法定补偿义务，<sup>⑤</sup>由裁判者综合考量加害的可能性程度、经济状况、受损情况、经济状况等多种因素裁量。<sup>⑥</sup>第四，《民法典》规定“公安等机关应当依法及时调查”，赋予公安等机关高空抛物案件的调查权，必须明确“依法”是依照民法典还是行政法。公安机关的属性是行政机关，不作为时受害人可以提起行政诉讼或行政复议予以救济，解释为依照行政法在程序上更为顺畅，况且公权力的行使是以保护民事主体民事权利为终极目标，在法理和正当性上也没有冲突。<sup>⑦</sup>“及时”应当理解为公安等机关发现情况主动依职权进行调查，强调时效性，而不是在受害人申请之后才及时调查，这是《民法典》为了改变我国公安机关在处理高空抛物案件时普遍呈现消极被动的现状，更好地维护受害人的利益而设置。

## （二）体系解释

从民法体系来看，在高楼坠物致人损害的情况下，第1254条高空抛物坠物责任的规定与1253条不动产设施及附属物脱落、坠落致害过错推定责任的规定在适用上存在交叉，因为实践中很难界定掉落的烟灰缸、花盆、菜板究竟属于抛掷物、坠落物还是搁置物。通说认为，二者的区别在于能否确定坠落物品的归属和具体侵权人，能确定则适用1253条，不能确定则适用第1254条。<sup>⑧</sup>高空抛物规则第二款还增加

了物业服务企业等建筑物管理人的安全保障义务，未采取必要的安全保障措施的应当承担侵权责任。



结合第1198条分析来看，物业服务企业等管理者违反安全保障义务可分为两种情况，第一，管理者本身未尽到设备维护、隐患防范等保护他人人身和财产安全的义务而造成物件坠落致损的，承担侵权责任。第二，因第三人原因致损，未尽到专业管理人谨慎注意义务的，在其能够预见和防范的范围内承担相应的补充责任。在查明第三人后，可以向其追偿。致损原因的不同使得司法实践中法官在第一种情形支持赔偿比例往往高于第二种情形。《民法典》高空抛物规则在沿用原《侵权责任法》第87条补偿规则的基础上进一步完善，让补偿规则在程序法上的运用更加完整，也有利于平衡受害人与管理者、可能加害人之间的利益。

从证据法角度看，一般民事证据举证规则为“谁主张，谁举证”，受害人举证证明侵权行为、损害结果、侵权行为与损害结果之间存在因果关系、过错的构成要件。物业服务企业承担未尽到安全保障义务的侵权责任情形下，如果存在隐匿、销毁、篡改或者拒不向人民法院提供相应证据，导致案件事实难以认定的，依据最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第112条规定，由物业服务企业承担相应的不利后果，直接认定受害人主张的书证内容为真实。必须强调的是，导致案件事实难以认定是必要条件，还必须是因为存在隐匿、销毁、篡改控制之下的证据的行为而导致不能查清案件事实的。若案件事实能

<sup>⑤</sup>王轶：《作为债之独立类型的法定补偿义务》，载《法学研究》2014年第2期。

<sup>⑥</sup>参见王轶：《民法典编纂与国家治理现代化》，载《中国人民大学学报》，2020年第4期。

<sup>⑦</sup>参见刘凯湘：《民法典中的公权力与私权利界限及其意义》，载《社会治理》2020年第7期。

<sup>⑧</sup>江必新：《民法典重点修改及新条文解读》，2020年6月第1版，第1102页。

够认定,即使出现上述情况,则物业服务企业不必承担相应的不利后果。<sup>⑨</sup>针对公安等机关不调查或怠于行使调查权的行政不作为行为,依照《行政诉讼法》第38条规定,原告应当证明其向被告提出过申请的事实,但被告应当依职权主动履行法定职责和原告因正当理由不能提供证据的除外。根据上文的陈述,公安等机关的调查权是依职权行使,不以受害人申请为前置条件,故适用38条的例外规定,应当由被告即公安机关承担举证责任。

### (三) 目的解释

近年来,高空抛物致人损害的案件频频发生,受害者多数是遭受严重人身伤害甚至死亡,牵涉当事人之多,造成的社会影响之恶劣,使摇摇欲坠的“头顶安全”已经成为当代城市生活中亟待解决的重要问题。正如《民法典侵权责任编》(草案二次审议稿)修改工作汇报中指出,高空抛物致人损害的责任问题是一个争议较大、关注度高的社会问题,立法修改要综合考虑侵权法理、保护受害人、维护社会和谐稳定等因素,<sup>⑩</sup>足以折射出立法者立法目的和立法意图,一是通过综合考虑多种因素,扩展民事立法规制以降低市民社会中的安全风险,探求高空抛物规则的设置能够达到利益均衡的最优规则,限制高风险的高空抛物行为,指引人们



正确的行为模式。<sup>⑪</sup>二是强化对受害人的救济和保护,预防和遏制各种损害的发

生,减少补偿责任执行中的阻力,保护风险社会中居民正常安定居住的利益,有效满足人民群众美好幸福生活的需要。<sup>⑫</sup>

### (四) 特征

#### 1. 具有私法公法化的明显表征

私法公法化乃是法律以维护公共利益和弱者权益为中心,通过国家干预,使民事主体行使民事权利时承担相应的公法义务或者国家直接承担公法义务对弱者予以特殊保护,达到个人利益和公共利益的一致,实现实质正义。<sup>⑬</sup>在私法和公法泾渭分明的二元结构下,受害人在举证能力和调查权限上存在局限性,很难查清实施侵权行为的具体侵权人,即使由可能加害人承担补偿责任,也不能完全填补全部损失,且不论判决执行过程中的难度。《民法典》赋予公安等具有国家公权力的机关行使民事调查权,能够以专业的调查手段最大概率的查清侵权人,填补受害人作为弱势一方的全部损失。任何人在高楼林立的城市生活都可能成为受害人,建立完善的救济制度也是为了维护不特定多数人的公共利益。原《侵权责任法》设置可能加害人补偿规则仅是基于公平原则追求形式正义,只看现象,不看实质,是解决损害赔偿问题的折中之举,而对无辜的“可能加害人”将会产生实质的不正义。《民法典》高空抛物规则强化调查力度和重要性,缩小无辜者承担责任的范围,具有极大的现实回应性,充分表达了一种更加符合人类道德标准的价值关怀,实现维护公平有序的社会秩序和实质正义的立法追求。<sup>⑭</sup>

#### 2. 以民事法律关系为主的民行刑交织案件

高空抛物因其加害人不明确及行为具有一定社会危害性的特点,使其同时涉及刑事法律

<sup>⑨</sup>姜启波、郭锋、陈龙业:《〈关于依法妥善审理高空抛物、坠物案件的意见〉的理解与适用》,载《人民司法》2020年16期。

<sup>⑩</sup>参见曹险峰:《侵权法之法理与高空抛物规则》,载法制与社会发展,2020年第1版。

<sup>⑪</sup>何国强:《“风险侵权法”的理念及制度逻辑——从对高空抛物致害责任制度正当性的论证展开》,载湖北大学学报,2017年第3期。

<sup>⑫</sup>王利明:《彰显时代性:中国民法典的鲜明特色》,载东方法学,2020年第4期。

<sup>⑬</sup>参见高伟:《私法公法化研究》,社会科学文献出版社2012年版,第2页。

<sup>⑭</sup>参见高伟:《私法公法化研究》,社会科学文献出版社2012年版,第26-30页。





关系、民事法律关系、行政法律关系，属于多种法律关系相互交叉、牵连、影响的民、行、刑交叉案件。<sup>⑮</sup>这是高空抛物规则区别于大多数仅单一涉及民刑交叉或者民行交叉侵权案件的显著不同之处。不同部门

法对于这类案件的关注内容不同，例如民法学者重点关注民事纠纷的解决，行政法学者重点关注行政行为的合法性，刑法学者则重点关注刑事犯罪与民事不法的区分。<sup>⑯</sup>但是始终是如何填补受害人所受损失的民事争议为中心，关联着刑事诉讼程序和行政诉讼程序，民事法律关系始终是刑事或行政诉讼程序绕不开的问题，在刑事或行政诉讼程序中当事人可能要求一并解决民事损害赔偿问题。

### 3. 形式交叉与实质交叉并存

高空抛物致人损害中民行刑交叉关系存在复杂性，不能单一判断是形式交叉还是复杂交叉，三类争议之间互相关联，即存在互为前提的情形也存在相互独立的情形。例如在查不清抛掷物的所有人、使用人、管理人，公安机关不履行调查义务时，受害人通过对众多“可能加害的建筑物使用人”提起民事诉讼维护自己的权益，并对公安机关不作为行为提起行政诉讼。此时，民事诉讼和行政诉讼是存在事实关联，但互不构成前提，法院可以分别审理，裁判结果互不影响。而当公安机关经过侦查手段查清抛掷物的所有人、使用人、管理人时，刑事诉讼中的被告人即为民事诉讼中的唯一被告，

此时刑事诉讼的处理结果是启动民事诉讼的前提，排除起诉“可能加害人”的可能，属于实质交叉。

## 二、民法典高空抛物条款可能带来的实体与程序困境

### (一) 实体困境

#### 1. 高空抛物行为定性模糊导致实践中法规适用的混乱

侵权责任法的核心在于如何填补受害人的损害，刑法的核心在于行为是否具有可责性，故二者对行为的表述和构成要素的不同导致其认定标准不同。《民法典》中高空抛物行为是指从建筑物抛出或坠落物品导致他人的财产或人身损害，违法行为的构成要件比较简单，关注的是“表面的行为事实”。而刑法必须对行为人主观心态、侵害的法益、抛物行为的具体环境等诸多因素进行规范判断，关注的是“表面行为”背后的可责性。同时，高空抛物行为作为一种影响社会治安的不良行为还可能触犯行政法相关规定。在极端情形中可能会存在实体法适用混乱和法律评价不准确的问题，例如，行为人抛掷的是废纸、粪便等生活垃圾之物以及其他污秽之物，造成楼下停放车辆或是其他财物受到污染但未完全影响使用功能，同时又破坏了小区干净的居民环境，既可以适用侵权责任法对洗车、清理等所花费的赔偿，又可能适用治安管理法进行行政处罚。若行为人可能存在故意心态有意针对特定人实施行为，则可能依照刑法评价为侮辱罪、寻衅滋事罪等，如果法官在审理过程没有深究其主观状态则很可能仅依照民法规定进行评价。不难看出，高空抛物行为存在民、行、刑法责任交织的复杂行为模式，极难辨别其性质是民事侵权还是刑事犯罪或违反治安行为，现实中还可能存在更为复杂的情形，如果不能准确辨别则可能导致法律

<sup>⑮</sup>参见何帆：《刑民交叉案件审理的基本思路》，中国法制出版社2007年版，第50页；参见李佳：《民行交叉案件诉讼处理机制研究》，湘潭大学2017年硕士学位论文。

<sup>⑯</sup>参见陈兴良：《刑民交叉案件的刑法适用》，载《法律科学：西北政法学报》2019年第37期。

规范适用的混乱, 裁判规则不统一, 出现“同案不同判”, 甚至导致民事侵权扩大到行政刑事司法领域或是遗漏行政处罚处理及将刑事犯罪作非法的无罪化处理。<sup>①</sup>

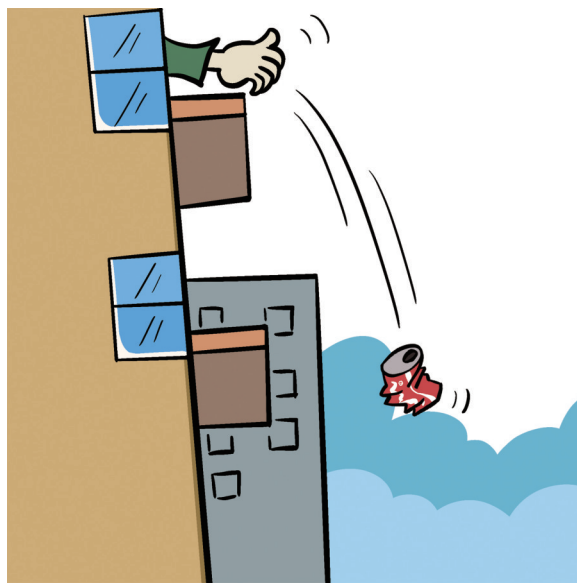
2. 公安机关调查职能定位不清晰可能导致滥用权力

高空抛物规则赋予公安等机关在侵权案件中的调查权, 即公安等机关负有及时查清侵权人的义务。公安机关的基本属性是行政机关, 履行社会治安管理职能, 担负维护社会治安、社会秩序的重要任务。<sup>②</sup>当人们遭到财产人身损害一般都是第一时间向公安机关报案, 因此“等机关”的调查权行使主要以公安机关为主。在我国刑事诉讼法规定公安机关具有刑事侦查职能, 属于侦查机关。而高空抛物致人损害这一民刑交叉特殊案件中, 公安机关的职能出现民事调查权、行政调查权、侦查权三位一体的复合, 即民事违法性调查权。民事违法性调查权源自实践, 理论上没有确定的概念, 《民法典》并未对公安机关调查职能进行详细定位, 将会导致在使用上存在问题。第一, 调查权行使主体与调查内容不匹配, 调查权主体主要有人民代表大会、行政机关、司法机关、特定社会组织或个人。在高空抛物案中主要是查证建筑物中实施违法事实的侵权人及排除“可能加害人”实施侵权行为的可能, 调查内容属于私法领域却由公权力机关行使调查权。<sup>③</sup>第二, 调查手段可能违反正当程序原则, 刑事侦查运用手段方式最为全面且效率最高, 其次是具有强制性的行政调查手段, 最次则是不具有强制性的民事调查权。这三种调查手段对个人人身自由和个人隐私侵犯程度不同, 如果不能对民事违法性调查权进行准确定位, 可能会导致实践中公安机关滥用公权力, 运用强制力最高

的侦查手段干预民事纠纷, 一方面违反比例原则, 以“大炮打小鸟”。另一方面对私权利过度侵犯极易加剧冲突矛盾, 破坏人们对法律的信心和信任。<sup>④</sup>

## (二) 程序困境

高空抛物致人损害在民刑附带诉讼程序中缺乏合理解决路径。第一, 适用行政附带民事诉讼缺乏合理性。《民法典》出台后, 以行政不作为提起的行政诉讼将是高空抛物案件处理的核心, 例如公安机关没有履行调查职责, 受害人提起行政诉讼要求它履行法定职责, 同时请求解决损害赔偿纠纷。虽然法律界中认为行政附带民事诉讼具有一定的优势, 寄予较高期望, 司法实践中因相关制度和审判规则不够健全, 适用案例和审判经验积累较。<sup>⑤</sup>从法理依据考虑, 行政诉讼法并没有明确行政不作为属于行政附带民事诉讼受案范围, 要将公安等行政机关在高空抛物这一新型案件中不履行调查义务纳入行政附带民事诉讼受案范围, 则需要通过法律解释方法论证符合“其他可以提起附带



<sup>①</sup>参见简洁:《高空抛物, 民事侵权还是刑事犯罪》, 载《检察日报》2020年8月25日第7版。

<sup>②</sup>参见王丽英:《公安行政失职国家赔偿》, 中国政法大学2010年博士学位论文。

<sup>③</sup>参见陈冰如:《论民事行政诉讼违法行为调查权的构建》, 载甘肃联合大学学报2013年第6期。

<sup>④</sup>参加付子堂:《法理学阶梯》, 法律出版社2009年版, 第226页。

<sup>⑤</sup>参见程璇:《民法典时代的行政法: 挑战与回应》, 载《策略》2020年第4期。

民事纠纷的情形”兜底性法律规范的要素，论证过程过于复杂且容易造成司法实践的不统一。<sup>②</sup>从法律关系及诉讼目的考虑，民行交叉诉讼中民事诉讼所确定的法律关系是相对属于基本法律关系，是行政诉讼所确定法律关系的前提。民事争议的法律关系成立时间先于行政争议的法律关系，而当事人提起民事和行政诉讼的诉讼目的主要是为了解决民事赔偿问题。民事诉讼中所确定的法律关系决定和影响行政争议的解决和处理，民事争议解决了，行政争议也就迎刃而解。<sup>③</sup>因此行政不作为的涉诉行政行为适用行政附带民事诉讼不能完全兼顾公平与效率亦不是民行责任交叉下最佳的程序解决路径。

第二，“先刑后民”附带民事诉讼程序存在弊端。司法实践中仍存在以位阶判断法来决定适用“先刑后民”，不加区分的程序适用将导致被害人的合法权益难以得到全面有效的保障、难以获得公平确定的责任承担，进而损害法律的权威与尊严。在实践中，法官会根据被告人犯罪行为的社会危害性、具体情节与损害程度对被告人作出相应的民事判决。特别是在致被

害人伤残、死亡的情况下，法官一般都会判决较高的民事赔偿数额。而这些附带民事部分的判决在实践中往往难以得到顺利的执行，且执行率一直偏低，对于这些无法获得赔偿的被害人，法律上的判决无法获得实际执行，无异于法官向被害人打了一张“法律白条”，法律的权威与尊严受到了损害。更为严重的是，社会公众也无法从法院的判决与执行上感知法律的公正与力量，司法无法产生应有的公信力。<sup>④</sup>

### 三、界分与衔接

#### （一）整体法学理论的运用

《民法典》高空抛物规则不仅为私法提供规范基础，为行为人的行为提供规范指引，也规定了具有涉行政法律规范性质的条文，<sup>⑤</sup>例如正面赋权“公安等机关”，公安机关复合职能的行使直接关联民事、行政、刑事诉讼程序之间相互转换、衔接。《民法典》高空抛物规则本身的扩张效应，使得单一、割裂地从某个部门法的实体法或是程序法进行评价，均无法揭示其背后蕴含的联系，只能得到出片面结论和法律评价。同时只重视法条文本解读，孤立地观察法律制度，停留在观察静态的法律规则，往往会一叶障目，不见泰山，无法真正理解规则在现实复杂情形下的具体适用。<sup>⑥</sup>架构不同部门法实体法与程序法之间的栋梁，必须引入整体法学理论的方法论。整体法学理论的内涵在于“整体”一词，即从私法与公法、实体法与程序法、“静态”的法律规定与“动态”的治理效能等多角度出发，统一看待、解决问题，动态、联系的视角观察，综合判断继而得出全面的结论。整体法学观是司法适用规则和社会治理效能的集中体现，二者有机统一，贯穿于高空抛物规



<sup>②</sup>参见高家伟：《公正高效权威视野下的行政司法制度研究》，中国人民公安大学出版社2013年版，第96页。

<sup>③</sup>参见寇建东：《行政附带民事诉讼审理机制的完善》，载《人民司法》2018年第31版。

<sup>④</sup>刘少军：《论“先民后刑”刑事附带民事诉讼程序的构建——兼论《刑事诉讼法修正案》对附带民事诉讼制度的改革》，载《政治与法律》2012年第11期。

<sup>⑤</sup>参见刘凯湘：《民法典中的公权力与私权利界限及其意义》，载《社会治理》2020年第7期。

<sup>⑥</sup>参见王利明：《民法典：国家治理体系现代化的保障》，载《中外法学》2020年第4期。





则的交织问题解决的全过程，维护风险社会下公民的个人权利和利益，保护公共秩序和公共利益，推进国家治理体系治理能力现代化的重要提升。

#### (二) 明确界定高空抛物行为的性质及责任

本文重点关注以“整体法学”为切入点，整体评价民行刑交织下高空抛物行为性质及责任，而高空抛物行为与坠物行为的区别及罪名的构成要件评价属于是单纯的刑法学问题，不是本文讨论的重点。具体而言，可以将高空抛物行为归类为三种行为模式，第一，违法性较轻，未造成人身和财产损害。以是否影响小区的居民生活环境及程度判断责任，轻微损害环境的作为一般不文明行为或者一般违法来对待和处理，而不作为犯罪处理。通常可以采取批评、教育、公开谴责或者行政处罚，对于程度严重的行为可以进行治安处罚。物业服务企业、居民等为恢复小区居民生活环境的原状所花费的费用可以依照《民法典》第1229条污染环境、破坏生态无过错责任条款要求侵权人赔偿清理费等。个别极端情形下，可能严重侵害他人人格名誉权、公共卫生或者社会管理秩序的此类高空抛物行为，才可以依法评价为侮辱罪、寻衅滋事罪等。第二，违法性明显且严重，一般性地危害人身财产安全。根据其损害的公民人身权利、财产权利益认定侵权责任。结合行

为人具体的主观故意内容和行为的致害程度，综合判断是否介入刑法评价，以故意伤害罪、故意杀人罪、过失致人死亡罪、过失致人重伤罪、故意毁坏财物罪定罪处罚。第三，违法性突出且非常严重，严重地危害不特定多数人的 人身财产安全的高空抛物行为。依据最高人民法院《关于依法妥善审理高空抛物、坠物案件的意见》，尚未造成严重后果的以危险方法危害公共安全罪定罪处罚，造成重大损失的按照第115条第一款的规定处罚。《刑法修正案（十一）（草案）》也是将该类行为模式设立为独立罪名。<sup>②</sup>

#### (三) 准确定位公安机关调查权的性质

民事违法性调查权虽然是介于民事权力、行政权力、刑事权力之间的“中间地带”，但并不应当认定为一种新型职权。究其本质，其仍应当是行政管理权中派生来的权力，强化社会治安管理的一种工具性权利，应当视为行政调查权，在行政法领域中能除了具有法律明确授权的“职权法定”之外，还存在着大量事实上的行政职权，这是民事违法性调查权的法理与正当性所在。<sup>③</sup>从调查目的看，虽权力直接来源于《民法典》的规定，但公安机关的民事违法性调查权是对私力救济不足的补充和对无辜“可能加害人”被侵害的法益的矫正。从制度救济措施看，“有权必有责”，如果行政不履行或

<sup>②</sup>魏东、赵天琦：《刑法修正案的规范目的与技术选择——以《刑法修正案（十一）（草案）》为参照》，载《法治研究》2020年第5期。

<sup>③</sup>参见王丽英：《公安行政失职国家赔偿》，中国政法大学2010年博士学位论文。

怠于行使民事违法性调查权,受害人可以直接提起行政诉讼或行政复议,而无需再设定与民事违法性调查权对应的民事救济措施,从而能够更好的衔接民事、行政、刑事三类诉讼<sup>29</sup>。

#### (四) 选择适用行、刑事附带民事诉讼规则

从行政附带民事诉讼的法理角度,“民行并行”模式具有贴近司法实际的现实价值。《行政诉讼法》明确了适用民事争议和行政争议交叉的范围,“涉行政许可、登记、征收、征用和行政机关对民事争议所作的裁决的行政诉讼中,当事人申请一并解决相关民事争议的,人民法院可以一并审理。”以公安机关不履行调查职责为由的不作为行政行为并不属于行政附带民事诉讼的范围。扩大审理范围有违反以事实为依据,以法律为准绳原则之嫌。从案件的复杂性角度考虑,目前高空抛物损害的诉讼类型多、事实争议大、案件复杂程度高,并且通常“可能加害人”的人数众多,仅在单纯的民事诉讼中,就已经在在法庭调查、法庭辩论阶段给法官审理带来不小的压力。从审理的专业性角度考虑,行政审判庭法官在处理部分民事争议时的经验并无民事庭的法官娴熟、专业,合议庭的专业性存在“打折扣”的现象。另外,在“一并审理”制度规定:“……当事人申请一并解决相关民事争议的,人民法院可以一并审理”。此处的“可以”给了法官很大的自由裁量权,实践中法官更倾向于引导当事人先行解决

民事争议,待民事判决生效后,再进行行政争议的审理。<sup>30</sup>从效率角度考虑,《行政诉讼法》规定行政机关履行保护其人身权、财产权等合法权益的法定职责期限是两个月,《民法典》仅规定公安机关“及时”履行调查义务并未明确具体期限。也就是说,即使公安机关在受害人提出申请后立即明确表明不履行调查职责,受害人提起行政诉讼也会被法院以行政机关履行期未届满为由驳回,势必延误受害人申请救济损害的时间。而在民事诉讼中,受害人在遭受损害之日就能够提起诉讼寻求救济,因此高空抛物案件适用“民行并行”模式更能兼顾效率与公平。

从刑事附带民事诉讼的法理角度,以尊重被害人程序选择权为基础能够破除“先刑后民”附带民事诉讼程序带来的弊端。并不能仅仅因为刑事附带民事诉讼制度存在的理论争议,就在高空抛物案件中完全排除附带民事诉讼程序适用的结论,因为具体问题的解决必须在具体语境中进行分析,结合当前国情,延用刑事附带民事诉讼制度尚具有特殊的现实意义,一是法院设立附带民事诉讼案件,不收取诉讼费。如果选择提起民事诉讼的方式,被害人仍需预交诉讼费。二是减少被害人的讼累,效率更高。因此应当充分尊重被害人程序选择权。<sup>31</sup>

(该论文获全国法院32届学术讨论会优秀奖)

<sup>29</sup>黎宏:《民事责任、行政责任与刑事责任适用之司法困惑与解决》,载《人民检察院》2016年第2期。

<sup>30</sup>参见叶舒婷:《行政诉讼一并审理民事争议的界定—基于〈行政诉讼法〉第61条的分析》,浙江工商大学2019年硕士学位论文。

<sup>31</sup>万毅:《“先刑后民”原则的实践困境及其理论破解》,载《上海交通大学学报(哲学社会科学版)》2007年第2版。



# 论主债务人破产时 保证人以将来求偿权申报债权的处理

易文胜\*

**摘要：**保证人以将来求偿权进行债权申报，破产管理人均应当予以受理，以充分保障保证人在破产程序中的程序性权利。主债权人和保证人均申报债权而导致同一债权双重申报时，破产管理人应当对（保证）债权申报人的实体性权利予以限制，以确保同一债权不因双重申报而享受双重权利。破产程序中对于债权申报人和债权人的身份应当予以区分，债权申报人原则上只享有程序性权利，实体性权利应当由债权人享有。保证人先于申报（保证）债权而主债权人逾期申报债权的，保证人因此而享有或者行使的相应权利对主债权人产生法律效力。

**关键词：**程序性权利；实体性权利；债权申报人；债权人；双重申报

依据《破产法》第51条的规定，除债权人已经向管理人申报全部债权的情形外，保证人可以其对债务人的求偿权或者将来求偿权申报债权。由此可见，当主债务人破产时保证债权的处理，《破产法》仅仅对债权人已经向管理人申报全部债权的情形作出了明确规定，而对于其他情形下应当如何处理，未予以明确规定，从而容易引发破产实践操作上的争论，亟需理论上的深入探讨。

## 一、保证人以将来求偿权进行债权申报的处理

主债务人破产时，保证人如果已经代替债务人向主债权人清偿了债务，因此而取得了主债权人的地位，当然可以债权人的身份向破产管理人申报债权。保证人此种情形下的债权申报与一般的债权申报无异，在实践操作中并不会引起争议。破产实践中容易引发争议的是保证人尚未代替主债务人向主债权人清偿债务，

而是以将来求偿权申报债权的情形。

从逻辑上分析，保证人尚未代替主债务人向主债权人清偿债务，而以将来求偿权进行债权申报可以区分为如下几种情形：一是主债权人向破产管理人申报了全部债权；二是主债权人向破产管理人申报了部分债权；三是主债权人未向破产管理人申报债权；四是主债权人和保证人同时向破产管理人申报债权；五是保证人先向破产管理人申报保证债权，主债权人于保证人申报保证债权后再向破产管理人申报债权。对于主债权人向破产管理人申报了全部债权的情形，从文义解释的角度而言，依据《破产法》第51条的规定，似乎可以得出破产管理人不应受理申报的结论。因为如果破产管理人如果再接受保证人的保证债权申报，将有可能导致同一破产债权的双重受偿。笔者认为，从破产实务的角度分析，当主债务人破产时，无论主债权人是否已经向破产管理人申报了全部债权，只要保证债权的保证人向破产管理人申

\*易文胜，株洲市中级人民法院民事审判第四组组长。



报保证债权，破产管理人均应当予以受理。在破产程序中，破产债权从申报到最终确认，需要经过申报、受理、审查、审核、确认等一系列的程序，债权申报的受理并不等于债权的确认。从法理上分析，债权人向破产管理人申报债权仅仅是债权人提出参加破产程序的意思表示，破产管理人在申报阶段对债权情况仅仅进行程序审查，只要求债权人提供相关债权证明材料即可，并不意味着债权能够得到确认。<sup>2</sup> 债权人申报的债权是否能够得到确认需要经历债权人会议的核查和人民法院的确认等程序。由此可见，破产管理人如果在债权申报阶段就以主债权人已经申报了债权而否认保证人作为保证债权人申报保证债权，实际上是混淆了债权申报与债权确认的本质区别。既然债权申报与债权确认存在本质区别，那么，对于破产管理人而言在实务中应当如何理解（解释）《破产法》第51条“但是，债权人已经向管理人申报全部债权的除外”的这一规定呢？显然，《破产法》的这一规定对于保证人、主债权人和破产管理人而言，需要从不同的角度理解。对于保证人而言，从实体上来说保证人尚未代替主债务人向主债权人清偿债务的，可以其将来求偿权作为债权申报依据向破产管理人申报债权；从程序上来说，保证人如果以将来求偿权向破产管理人申报保证债权，应当先与主债权人进行沟通，由主债权人向破产管理人申报债权。主债权人如果已经向破产管理人申报了全部债权，则保证人不宜再向破产管理人申报保证债权，以避免不必要的成本。对于主债权人而言，主债权人一旦知晓主债务人破产，则应当将这一事实通知与保证人。<sup>3</sup> 《担保法司法解释》第45条对此有明确规定，即“债权人知道或者应当知道债务人破产，既未申报债权也未通知保证人，致使保证人不能预先行使追偿权的，保证人在该债权在破产程序中可能受偿的范围内免除保证责任”。对于破产管理人而言，在主债权人已经申报了全部债权的情形下，保证人如果再以将来求偿权为实体依据进行申报，则破

产管理人应当对此予以说明，告知保证人主债权人已经申报了全部债权的事实；保证人在得知主债权人已经向破产管理人申报了全部债权的情况下如果坚持申报，则破产管理人不得以此作为理由而拒绝受理。

同理，既然主债权人向破产管理人申报了全部债权的情形下，保证人如果依然坚持向破产管理人申报保证债权，而破产管理人应当予以受理；则对于其他情形，破产管理人当然更不应拒绝，而应当予以受理。总之，从破产管理人的角度思考，破产法实务中对于保证人将来求偿权作为依据申报债权，无论主债权人是否已经进行了债权申报，均应当予以受理。

## 二、保证债权与主债权双重申报后的处理

债权申报依法产生相应法律效果，即债权的诉讼时效因债权申报而中断以及债权申报人据此取得参与破产程序并可依法行使相应权利资格。保证债权和主债权双重申报，导致债权诉讼时效中断当然没有问题，因为在破产程序中，债权申报与提起诉讼均是向债务人主张债权，自然会产生导致诉讼时效中断的法律效果。按照本文的上述主张，无论主债权人是否申报了债权，只要保证人向破产管理人申报保证债权，破产管理人均应当予以受理。由此导致需要探讨的问题是，在主债权人和保证人均进行债权申报的情形下，主债权人和保证人应当如何行使自己作为债权申报人的权利，或者说破产管理人在此种情形下应当如何处理主债



权人作为债权申报人和保证人作为债权申报人的权利。因为主债权人申报的债权与保证人申报的债权在程序上可以视为是两个不同的债权,但在实体上均为同一债权,如果允许主债权人和保证人同时行使债权申报人的权利,会出现同一实体权利双重行使的后果,有悖于债权行使的基本逻辑。

从严格意义上来说,破产程序中的债权申报人与债权人属于两个不同的概念,两者不能完全等同。债权申报人是指依照法律规定向破产管理人申报了债权的人。债权申报人能否成为债权人需要经过人民法院的确认,即只有债权申报人的债权经过破产管理人审查,债权人会议核查,得到人民法院确认后才能成为债权人。从此种角度来说,债权申报人在破产程序中享有的仅仅是程序性权利,而不享有实体性权利,实体性权利由债权人享有。债权申报人在破产程序中的程序性权利包括申报权、查阅权和异议权、参与债权人第一次会议等四项内容。申报权是债权申报人可以债权人身份申报债权的权利。债权申报人的债权申报权是不仅是债权申报人极为重要的程序性权利,同时也是债权申报人进入破产程序的前提性权利。债权申报人只有依法向破产管理人申报债权才可以在程序中享有相应的程序性权利。债权申报人的债权申报权以破产管理人对债权申报人的申报材料进行形式审查为前提。债权申报人的债权申报材料通过了破产管理人的形式审查即取得了债权申报人的资格,可以依法行使债权申报人的权利。债权申报人的查阅权是指作为债权申报人可以依照《破产法》的第57条的规定,对破产管理人提供的债权表和债权申报材料进行查阅的权利。债权申报人的异议权是指债权申报人对破产管理人所提供的债权表记载的债权享有提出异议,即认为某项债权不成立,或者已过诉讼时效的权利。债权申报人参与第一次债权人会议的权利是指债权申报人可以自己向破产管理人申报了债权为由参与第一次债权人会议。

主债权人和保证人均向破产管理人申报了债权且通过破产管理人的形式审查后,均取得债权申报人资格。对于异议权,主债权人和保证人显然可以依法分别独立行使,在法理上并无逻辑障碍;但对于参与第一次债权人会议,则不能由两者分别独立行使。因为按照《破产法》第59条的规定,债权申报人参与第一次债权人会议,不仅仅是一种程序性权利,还含有实体性的表决权。主债权人作为债权申报人和保证人作为债权申报人虽然对于程序性权利,可以分别独立行使没有法理障碍,但对于实体性的表决权行使,则显然不能分别独立行使,否则存在同一权利双重行使、双重受偿的问题。4依据笔者的检索,理论上对此问题尚未见深入。从法理上分析,实务中的可行的做法是应当赋予主债权申报人和保证债权申报人表决权,但当保证债权申报人和主债权申报人对于除他们自身债权以外事宜的表决意思表示不一致时,应当以主债权申报人的意思表示为准,即对于某一事项主债权申报人投赞成票,而保证债权申报人投反对票时,应当以主债权申报人的赞成票为准,反之亦然。主债权申报人和保证债权申报人在第一次债权人会议上如果对自身债权事宜表决不一致,则按照债权异议问题的处理程序进行,即向受理破产申请的人民法院提起诉讼。

债权申报人的债权申报经过第一次债权人会议核查通过并依法经过人民法院确认后,由于债权申报人的债权申报材料得到了确认,即依法转换为(破产)债权人。主债权申报人和保证债权申报人参与第一次债权人会议后,主债权申报人的债权以及保证债权申报人的债权如果通过了债权人会议的核查通过并依法得到了人民法院的确认后,两者虽然均成为债权人,但由于双方只享有同一份债权,因此需要对保证债权人的权利予以限制。换言之,对于破产管理人而言,在法理上可以将主债权人视为是保证债权人的代理人,即破产管理人对于主债权人所为的任何行为,均视为对保证债权人

效，产生相应的法律效力。

### 三、主债权人后于保证人申报债权的处理

债务人破产时，在通常情形下应当是主债权人先于保证人知晓，且应当将债务人破产的事宜告知保证人。但是，在破产法实务中，破产管理人常常会碰到保证人先于主债权人申报债权的情形。对于此种情形，如前所述，破产管理人对于保证人申报的债权应当予以受理，对于主债权人申报的债权当然也应当予以受理，这在法理上并没有障碍。理论上值得探讨的问题有二：一是破产管理人在保证人申报债权时是否对主债权人负有通知义务，即破产管理人应当将保证人先于主债权人申报债权的事实告知主债权人；二是保证人申报（保证）债权后至主债权人申报时止的时期内，所申报债权的效力如何？

对于保证人向破产管理人申报（保证）债权而主债权人尚未向破产管理人申报债权时，破产管理人是否负有向主债权人通知保证人申报债权事实的义务？依据《破产法》的相关规定，从法律解释的角度来看，可以得出破产管理人不负有此项义务。因为对于主债权人而言，是否向破产管理人申报债权以及何时申报债权属于意思自治的范畴，由其自行决定。但是，从实践操作是视角来说，破产管理人在保证人申报（保证）债权时，可以提醒保证人，要求保证人将自己已向破产管理人申报（保证）债权的事实告知主债权人。当然，破产管理人也可以向主债权人告知保证人已申报（保证）债

权的事实，但此种告知并不具有法律意义，仅仅是一种事实通知，不产生任何法律效果。

对于保证人申报（保证）债权后至主债权人申报时止的时期内所申报债权的效力如何的问题，可以区分为两种情形：一是主债权人在债权申报时期内按期申报了债权；二是主债权人在债权申报期限内未申报债权即逾期申报债权。保证人申报了（保证）债权后，主债权人在债权申报期限内申报了债权的情形下，主债权人申报的债权显然不能因保证人先申报了（保证）债权而受到影响，即破产管理人对于主债权人申报的债权和保证人申报的（保证）债权应当按照前述的双重申报的情形处理。保证人申报了（保证）债权后，主债权人逾期申报债权的情形下，则保证人申报的（保证）债权具有替代主债权人申报的效力，即保证债权人据此所享有或者行使的相应权利对于主债权人申报人具有法律约束力。破产管理人可以（保证）债权人申报人享有或者行使了相应权利为由，免除对主债权人的相应义务。当然，从法律效果方面来说，保证人申报的（保证）债权对于主债权人逾期申报的债权具有保障或者说保全作用，即从实体效果方面来说，主债权人逾期申报所可能产生的不利后果因保证人的（保证）债权申报而得到了相应“豁免”。至于主债权人与保证人因此而产生的相应权利义务关系，或者因此产生相应的纠纷，因不涉及到债务人，则不属于破产法的范畴，依照相应的法律规定进行处理。





# 以政法队伍教育整顿活动为契机 充分运用司法大数据构建新型常态化 司法监督管理体系

李 黎\*

【编者按】近年来，株洲市中级人民法院在推进司法责任制改革过程中，不断完善内部监督管理机制，积极推动建立健全与司法权运行新机制相适应的廉政风险防控体系，完善实时动态监督管理模式。株洲中院结合政法队伍教育整顿，针对顽瘴痼疾整治中发现的突出问题，全面梳理办案流程关键节点，强化司法权制约监督体系建设，积极探索建立与新型审判权运行机制相适应的大数据司法监督管理体系，推动司法大数据同审判业务工作深度融合，并取得较为明显的成效。现将其经验做法予以刊发，供各地参考借鉴。

政法队伍教育整顿工作以来，株洲中院针对内部监督管理节点不精准、监督管理不同步、审判运行态势分析掌握不够等问题，建立数据关联、数据管控、数据分析等工作机制，运用司法大数据构建新型常态化司法监督管理体系，实现从经验管理向数字化治理、从后端监管向前端预防、从传统追踪向科学统筹“三个转变”。今年以来，株洲中院在连续四年全省市州法院综合考评和省委政法委平安建设执法质量考评排名全省法院第一的基础上，司法质效、执法状况继续领跑全省法院。

## 一、建立大数据关联信息，实现经验管理向数字化治理转变

针对内部监督管理节点不精准，关键信息不匹配等实际问题，建立数据关联机制，实现数字化治理。一是防范裁判不公隐患。在案件管理信息系统中，将案件代理律师、委托诉讼代理人所在的律师事务所信息与案件承办人信息进行统计分析，常态化排查是否有律师事务所与承办人关联度过高的情况，通过系统风险自动预警研判。发现关联度过高问题，即对相

关承办人所办案件开展核查，对当事人进行回访，从中挖掘出可能存在的裁判不公、利益输送问题。经比对近三年案件诉讼参与人信息，共排查出两例律所与承办人高度关联的情形，相关承办人、当事人受到警示，并通报律协、司法行政管理部门。二是杜绝违规代理问题。建立法院干警亲属从事律师及任职回避信息数据库，将离职法官信息和在职在编、聘用人员亲属等从事律师职业人员信息，与法院案件管理信息系统中案件代理律师、委托诉讼代理人数据进行比对，定期排查是否有违规代理案件的问题。排查实施以来，共发现2名退休干警涉嫌违规代理问题，院党组按程序给予了严肃处理，并责令限期整改。三是防止干预司法问题。充分利用“三个规定”记录报告平台，对违反防止干预司法“三个规定”行为开展大排查、大清理、大起底。按照外部人员、内部人员和受委托、依程序提出意见等不同情形分类录入信息专库，收记录及相关函文、资料等一并录入、分类存储，建立防止干预司法“三个规定”大数据备案，对排除不当干扰，确保司法公正起到了较好的震慑作用。今年来，全市

\*李黎，株洲市中级人民法院行政赔偿组副组长。

法院共认定违反防止干预司法“三个规定”问题53条，其中中院3条，全部记录备案，并完成整改或处理。

## 二、应用大数据动态管控，推动从后端监管向前端预防转变

针对监督管理不同步、重点案件监督力度不够等问题，建立数据动态管控机制，实现数据台账管理，发挥前端预防作用。一是完善审判管理平台，盯紧五类重点案件。对2018年以来办结的“公职人员免于刑事处罚案件”“改变定性案件”“判决无罪案件”“一年以上长期未结案件”“暂予监外执行案件”五类重点案件进行全面摸底评查，个别案件被认定为瑕疵。为常态化对重点案件进行监督，我院完善审判管理平台，建立五类重点案件数据台账，对新收重点案件进行线上标记、跟踪、监督，密切关注案件审限、流程节点，每周适时临期提醒相关庭室、法官，实现事后监管向事前、事中管理转变，有效提升审判质效，防范廉政风险。二是建立监管电子台账，强化“四类案件”监管。综合社会影响、案件复杂程度、类案冲突、违法审判等因素，对该“四类案件”建立监管电子台账，通过审判监督管理系统对“四类案件”进行标注，实行流动动态监督管理、定期统计通报，推动案件关键流程节点的管控。同时把重点评查与常态化评查相结合，对纳入监管范围的“四类案件”进行标记，适时纳入评查范围，定期汇总梳理评查出的问题清单，确保监管过程全程留痕。今年，共有126件案件纳入“四类案件”监管电子台账。三是运用审判案例数据库，推行类案强制检索。充分运用审判案例数据库，建立“类案强制检索报告制度”，为规范法官裁判权行使，统一裁判尺度提供实操“手册”，对强制类案检索的范围、顺序、流程等具体事项予以明确，明确规定对法律规则适用不明的案件、新类型案件，合议庭对法律适用问题存在重大分歧的案件，拟作出裁判与本院或上级法院的类案裁判可能发生冲

突的案件，案件当事人及其辩护人、诉讼代理人或者公诉机关提交类案生效裁判支持其主张的案件，院庭长依照审判监督管理权限要求进行类案检索的案件等六类案件必须进行类案强制检索，并探索运用大数据实现类案自动关联、法律法规推送。

## 三、强化大数据挖掘分析，促使从传统追踪向科学统筹转变

针对审判运行态势分析掌握不够等问题，细化审判管理监测项目，提高科学动态监测分析、实时通报反馈，发挥数据挖掘分析的趋势预测和辅助决策作用。一是深度研判审判质效评估。加强对多年积累的海量审判质效信息的分析研判，实时准确掌握审判运行态势、特点和规律，对一段时期内一个法院、部门、法官的案件质量、效率、效果，包括发回、改判、信访投诉等数据进行定期分析、评估，从大数据中发现问题。制定的《审判管理工作监测项目规定》，将通报、督察、评查工作细化为16个项目，明确了催办、督办时间，定期对基层法院、中院各部门的绩效数据进行通报，作为考核约谈的重要依据，帮助科学研判态势，预测趋势并辅助审判管理决策，确保审判质效稳步提升。二是科学实施业绩考核。审判管理部门每十天常态化通报管控平台指标数据和应用情况，通报到案、到人、到具体指标、节点，作为法官、法官助理、书记员业绩考核的重要依据。加大责任追究力度，凡是通报后，故意不按大数据指引作出改进、调整的，一律严肃问责，从而指引办案人员按照指标节点管控要求，统筹兼顾好案件的审判执行活动。三是充分运用文书自动纠错。将法律文书自动校对软件嵌入案件信息管理系统，文书自动纠错软件推广以来，使用率达到100%。法律文书智能分析、校对系统的应用，帮助司法人员及时发现和纠正事实证据遗漏、逻辑层次不当、法条引用错误等问题，不断提高法律文书质量。

# 李卫文等诉罗景维等 生命权、健康权、身体权纠纷案

——委托邻居照看无民事行为能力人致害赔偿责任认定

尹玲容 陈琴\*



**关键词：**委托监护；侵权责任

## 【裁判要旨】

1. 最高人民法院《关于贯彻执行〈民法通则〉若干问题的意见》第22条肯定了委托监护这种监护形式。受托人不履行监护职责或者侵害被监护人的合法权益的，应当承担相应责任。

2. 委托监护可为有偿，也可为无偿。成年人基于与未成年人父母的情谊和善意，代为帮忙照看未成年人，构成委托监护。在考虑受托人责任时，应根据其过错大小、过错与损害之间的原因力予以认定。在委托监护系无偿的情况下，构成减责事由。

## 【相关法条】

《中华人民共和国民法通则》

第九十八条 公民享有生命健康权。

《中华人民共和国侵权责任法》

第二条 侵害民事权益，应当依照本法承担侵权责任。

本法所称民事权益，包括生命权、健康权、姓名权、名誉权、荣誉权、肖像权、隐私权、

婚姻自主权、监护权、所有权、用益物权、担保物权、著作权、专利权、商标专用权、发现权、股权、继承权等人身、财产权益。

第三条 被侵权人有权请求侵权人承担侵权责任。

第六条第一款 行为人因过错侵害他人民事权益，应当承担侵权责任。

第十六条 侵害他人造成人身损害的，应当赔偿医疗费、护理费、交通费等为治疗和康复支出的合理费用，以及因误工减少的收入。造成残疾的，还应当赔偿残疾生活辅助具费和残疾赔偿金。造成死亡的，还应当赔偿丧葬费和死亡赔偿金。

《中华人民共和国民事诉讼法》

第六十四条 当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。

当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的证据，或者人民法院认为审理案件需要的证据，人民法院应当调查收集。

人民法院应当按照法定程序，全面地、客

\*尹玲容，茶陵县人民法院审判管理办公室副主任；陈琴，茶陵县人民法院法官助理。



观地审查核实证据。

### 【案件索引】

一审：湖南省茶陵县人民法院（2020）湘0224民初512号（2020年7月6日）

二审：株洲市中级人民法院（2020）湘02民终1588号（2020年9月7日）

### 【基本案情】

原告李卫文、谢义燕向本院提出诉讼请求：1.请求法院依法判决被告罗景维按30%的比例赔偿因李思雅死亡的死亡赔偿金、丧葬费、精神抚慰金共计265 047元；2.请求法院依法判决被告颜井香、谢国祥共同连带按20%的比例赔偿因李思雅死亡的死亡赔偿金、丧葬费、精神抚慰金共计176 698元；3.本案的诉讼费由被告承担。事实与理由：李思雅系两原告之女，出生于2018年3月20日，由其外婆在抚养，2019年12月27日，两原告的母亲和邻居们一起约好做粉皮，李思雅上午是由两原告的母亲和他们在带，当日下午3时左右，被告罗景维（两原告堂嫂）来到两原告的母亲那边吃粉皮，两原告的母亲当面询问罗景维是否有空帮忙照看李思雅，当时罗景维表示同意照看，并当场举手保证表示一定会看好；之后，便将李思雅带到谢国祥、颜井香（两原告伯伯、伯母）家大门口，当日下午3时13分许，罗景维和李思雅、霓霓（系两原告伯伯的孙女）一起在两原告伯伯家门口玩耍，后来，罗景维把李思雅从门前的橘子树下喊到屋内过道上的水缸附近去

视频。下午3时40分，两原告伯母在自家屋内后院水缸找到李思雅，并从水缸中将李思雅捞起抱出来，此时李思雅已经无呼吸心跳。李思雅不足两岁，系无民事行为能力人，罗景维在同意李思雅外婆的照看请求时，临时看护责任与义务即转移给了罗景维，在此临时看护期间有义务保护李思雅的生命权、身体权和健康权。然而，罗景维在将李思雅带到家门口之后不管不顾，未对两原告女儿尽到看护义务，最后导致李思雅不幸溺水身亡的悲剧发生，对此其存在重大过失，其应当为此承担民事赔偿责任。

被告罗景维、颜井香、谢国祥辩称，1.临时监护义务转移给被告罗景维的事实不能成立，罗景维无临时监护的责任；2.原告方要求被告谢国祥家对其日常家用生活用品加强安全防范，是对被告谢国祥家的一种苛求；综上所述，请求法院依法驳回原告对被告的诉讼请求。

湖南省茶陵县人民法院审理查明：受害人李思雅出生于2018年3月20日，户籍地址为湖南省茶陵县下东街道办事处小车村苟子岭059号，系李卫文、谢义燕之女。因外出务工，李卫文、谢义燕遂将李思雅委托给谢义燕之母苏九妹帮忙带养。2019年12月27日下午15时许，苏九妹与邻居一起在自家门前附近做“粉皮”，期间罗景维带着自己的孩子过来吃“粉皮”，苏九妹遂嘱咐罗景维帮忙照看一下李思雅，罗景维当即表示同意。此后，李思雅独自在谢国祥家（与苏九妹家相邻）玩球，因球掉落在谢国祥家中的红色存水桶中，李思雅去捡球时不慎掉入桶中溺亡。事故发生后，在场人员拨打了120急救电话和110报警电话，医生到达现场后，李思雅因抢救无效死亡。

再查明，谢国礼、苏九妹分别系谢义燕的父、母，谢国礼与谢国祥系兄弟关系，颜井香与谢国祥系夫妻关系，罗景维系谢国祥、颜井香的儿媳。





### 【裁判结果】

湖南省茶陵县人民法院依据依照《中华人民共和国民事诉讼法》第九十八条、《中华人民共和国侵权责任法》等相关法律规定，判决如下：一、被告罗景维在本判决生效之日起十日内赔偿原告李卫文、谢义燕各项损失共计88 349元；二、驳回原告李卫文、谢义燕的其他诉讼请求。案件受理费2 508元，减半收取1 254元，由原告李卫文、谢义燕负担1 003元（经批准免交），被告罗景维负担251元。宣判后，罗景维提起上诉，湖南省株洲市中级人民法院于2020年9月7日作出（2020）湘02民终1588号民事判决：驳回上诉，维持原判。

### 【裁判理由】

法院生效裁判认为：本案系生命权、健康权、身体权纠纷。本案存在如下争议焦点即：1. 原告李卫文、谢义燕诉请的各项赔偿项目和计算标准是否有事实和法律依据；2. 原告李卫文、谢义燕的各项损失由谁承担，以及如何承担。

关于焦点一，本院对原告李卫文、谢义燕损失赔偿项目数额认定。

综合认定本案死亡赔偿金为796 840元，丧葬费为36 650元，精神损害抚慰金为50 000

元，各项损失共计883 490元。

关于焦点二，原告方的各项损失由谁承担以及如何承担问题。

本案中，苏九妹因自己忙于做“粉皮”，临时嘱咐罗景维帮忙照看受害人李思雅，罗景维对此不予认可，认为苏九妹未曾嘱咐自己。综合庭审中双方当事人的当庭陈述、出庭证人的证人证言，再结合原、被告两家之间存在亲戚关系的特殊身份以及日常生活中亲戚、邻里之间相互串门、相互帮忙的生活习惯，且在事故发现前罗景维带着受害人李思雅与别人微信

视频以及给受害人李思雅吃饼干、喝水，也间接的体现出罗景维对受害人李思雅有照看行为，可以认定苏九妹有嘱咐罗景维帮忙照看受害人李思雅的行为，同时罗景维也接受了苏九妹的嘱咐，帮忙照看受害人李思雅，该行为应理解为辅助性的好意照看。受害人李思雅事发时未满两周岁应当予以贴身看护，但罗景维在照看受害人李思雅的过程中独自离开，任由受害人李思雅一人玩耍，且罗景维居住在事发时的房屋内，其对事发现场周围的环境比较熟悉，罗景维作为成年人应当预见其独自离开后未满二周岁儿童独自玩耍的风险，其对受害人李思雅的死亡存在过错，考虑到其认识及过错程度，本院酌情认定罗景维承担本次事故10%的赔偿责任，即承担883 490元×10%=88 349元的赔偿责任。

事发现场的红色存水桶虽系颜井香、谢国祥所有，但该红色存水桶用于颜井香、谢国祥家储存生活用水，颜井香、谢国祥家亦非游玩休闲场所，并不具备营利性质，且该红色存水桶放置位置处在屋内过道楼梯间，并非他人能随便出入的必经之地，因而不应苛求颜井香、谢国祥履行安全保障义务的标准和程度高于一

般公共场所，故颜井香、谢国祥对本次事故的发生不存在过错，对本案损害后果不承担赔偿责任。

### 【案例注解】

成年人基于与未成年人父母的情谊和善意，代为帮忙照看未成年人，是否构成委托监护？若构成委托监护，在无偿的情况下应如何厘定受托人责任？理论及司法实践中颇有争议。正所谓，受人之托忠君之事，在亲朋好友之间接受了临时委托照看小孩的那一刻起，便有了相应的权利义务，意味着要承担避免孩子受到伤害的法律风险。

#### 一、我国有关委托监护的规范分析

委托监护，是监护人难以履行监护职责，以监护人和受托人为主体，以监护职责的代为行使为主要内容的委托合同，可以是有偿的，如幼儿园、托管所等，也可以是无偿的，如父母进城务工，将未成年子女交付爷爷奶奶或其他人照看等。因监护人和受托人间的信任关系，委托监护有偿与否，主要取决于当事人的约定。实践中，有偿与无偿的委托监护都大量存在。<sup>①</sup>《未成年保护法》也有类似的概念规定，父母因外出务工或者其他原因不能履行对未成年人监护职责的，应当委托有监护能力的其他成年人代为监护。委托监护并非与法定监护、指定监护并列的一项监护制度，因为监护权作为一种身份权，只有法律规定的特定主体才享有，基于身份权的专属性，监护权不得让渡，监护权并不因委托监护的发生而转移，只是监护人履行职责方式的变更。

早在《最高人民法院关于贯彻执行《中华

人民共和国民法通则》若干问题的意见（试行）》第22条就规定：监护人可以将监护职责部分或者全部委托给他人。因被监护人的侵权行为需要承担民事责任的，应当由监护人承担，但另有约定的除外；被委托人确有过错的，负连带责任。根据我国相关法律规定，监护人不履行监护职责或者侵害被监护人的合法权益的，应当承担责任；给被监护人造成财产损失的，应当赔偿损失。《中华人民共和国侵权责任法》第6条规定，行为人因过错侵害他人民事权益，应当承担侵权责任。在委托监护法律关系中，受托人因法律行为而产生义务，故行为人负有照看未成年人的义务。<sup>②</sup>受托人所承担的是过错责任，自己责任，承担责任的范围应根据受托人的过错大小、过错与损害之间的原因力予以认定。<sup>③</sup>在朋友之间接受了照看小孩的那一刻起，就意味着要承担避免孩子受到伤害的法律风险。因此，虽现实生活中存在大量的临时无偿委托监护关系，但并非基于好心就可以不承担责任。类似于朋友聚会同桌饮酒，好意搭乘，如果行为人存在过错同样需要承担相应的法律责任，但根据司法实践类案的处理规则“好意”可以构成减责事由。

#### 二、委托监护下受委托人责任承担的司法实践

司法实践中，受人之托看护未成年儿童属于委托监护，是一种常见的法律关系，法院在类似的案例中，已经形成了较为固定的认识和裁判思路。实践中，委托监护因有偿与无偿，受托人责任各异。在无偿委托的情况下，受托人责任范围、责任比例也不尽相同。详见下表。

<sup>①</sup>最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组主编：《中华人民共和国民法典侵权责任编理解与适用》，人民法院出版社2020年版，第227页。

<sup>②</sup>参见江苏省高级人民法院主编：《江苏省高级人民法院公报》2013年第1辑（总第25辑）发布的江苏省宿迁市中级人民法院（2012）宿中民终字第1194号二审生命权、健康权、身体权纠纷案例。

<sup>③</sup>最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组主编：《中华人民共和国民法典侵权责任编理解与适用》，人民法院出版社2020年版，第228页。



案件名称	案情简介	一审裁判结果	一审裁判理由	二审裁判结果
<p>陈某1诉周琳琳生命权、健康权、身体权纠纷一案。(有偿)</p>	<p>被告周琳琳未办理工商登记即在沅阳县沅城街道临安小区1号楼5单元109室开办托管所,在中午将放学的小学生接到托管所并为小学生提供午饭,饭后安排活动或者休息,下午上课前再将学生送至学校上学,并收取一定的费用。2017年秋,被告周琳琳收取原告陈某1的母亲陈某交纳了2300元,为原告陈某1提供上述服务。2017年12月20日11点30分左右,原告陈某1饭后在无人看护的情况下到楼下玩耍过程中不小心摔伤,造成各项损失共计110124.1元。</p>	<p>由被告周琳琳赔偿陈某1损失的90%即99111.69元。</p>	<p>最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见(试行)》第22条规定:“监护人可以将监护职责部分或者全部委托给他人”,肯定了监护权的转移。本案中,双方之间形成了委托监护关系,被告周琳琳作为原告陈某1的临时监护人,便负有保护原告陈某1人身、财产和其他合法权益的责任与义务。陈某1在无人看护的情况下玩耍期间受伤,被告周琳琳对陈某1没有尽到充分的保护义务。</p>	<p>维持</p>
<p>唐忠卫等与骆弟海等生命权、健康权、身体权纠纷一案。(无偿)</p>	<p>唐忠卫、陈应昌系唐胜哈的父母,唐胜哈出生于2015年10月22日。2020年4月13日下午,陈应昌在骆弟海处上班期间,骆弟海带着唐胜哈驾驶浙GP××××五菱宏光面包车至永康市××镇××村吕斌的工厂送硅胶样品,骆弟海将车辆停放在厂门口路边后将唐胜哈留在车内后进到厂内。约十五分钟后车辆燃烧,唐胜哈死在车内。2020年6月12日,永康市消防救援大队对火灾原因认定如下:起火原因可以排除人为放火、电气线路故障、车底吸附异物遇热等原因引发火灾,不可以排除遗留火种引燃周边可燃物引发火灾。</p>	<p>由被告骆弟海赔偿原告唐忠卫、陈应昌因唐胜哈死亡产生的死亡赔偿金等各项损失合计1068336元。即合理损失100%赔偿。</p>	<p>骆弟海在陈应昌知情的情况下将唐胜哈带离陈应昌的工作场所,应视为系《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见(试行)》第22条关于“监护人可以将监护职责部分或者全部委托给他人”情形,骆弟海作为唐胜哈的临时监护人,负有保护唐胜哈人身、财产和其他合法权益的责任与义务,确保唐胜哈的人身安全不受损害。本案中,骆弟海未尽监护职责,将未满5周岁的唐胜哈一人留在车内,导致其因车辆起火被烧死,具有过错,理应对本案的合理损失1038336元承担赔偿责任。</p>	

案件名称	案情简介	一审裁判结果	一审裁判理由	二审裁判结果
孙正鹏与朱文景等健康权纠纷一案。(无偿)	2015年11月1日,孙正鹏和其母亲张敏及朱文景和其母亲徐之爱结伴到宣城玩耍,晚上八、九点回水东,孙正鹏要求与朱文景继续一同玩耍,徐之爱将孙正鹏及其子朱文景带到朱仁斌、徐之爱夫妇经营的水东镇腾云宾馆。孙正鹏母亲张敏回到其住处,未陪同孙正鹏。在腾云宾馆,朱文景与孙正鹏一同玩耍时,朱文景拿着塑料恐龙玩具在地上蹦时,碰到孙正鹏的眼睛。当晚八时,孙正鹏被送往宣城眼科医院治疗。	朱仁斌、徐之爱给付孙正鹏医疗费、营养费等损失的70%即56436.60元。	孙正鹏与朱文景均系未满七周岁的未成年人,两人作为玩伴在玩耍过程中孙正鹏无意受到伤害,在两未成年人之间无法评价孰之过错。但在孙正鹏之母张敏让朱文景父母(朱仁斌、徐之爱)带至朱文景家时,朱仁斌、徐之爱即应对孙正鹏担负临时的管理和照顾义务,也即张敏将其对孙正鹏的监护义务临时委托与朱仁斌和徐之爱夫妇,双方建立委托监护法律关系。朱仁斌、徐之爱作为朱文景的法定监护人同时作为委托监护法律关系中的受委托方,应对孙正鹏的损害后果承担70%的民事责任,另外30%的损失由孙正鹏一方承担。	维持
牛某某与张某某生命权、健康权、身体权纠纷一案。(无偿)	2020年6月19日,张某某骑电动车带其孩子与牛某某行驶至济南市济阳区经三路与纬一路路口时,坐在电动车后座的牛某某从电动车上摔落受伤。2020年6月20日,牛某某至济南市儿童医院接受治疗,入院诊断为皮肤挫伤(左手环指、小指),住院6天,经医保报销后共支出医疗费7757.04元。事故发生后,张某某已支付牛某某2000元。	酌情认定牛某某的各项损失应由张某某按70%承担赔偿责任。	《山东省实施办法》第五十七条第(五)项规定,自行车、燃油助力车、电动自行车在城市市区道路上不得载人,其中安装有固定安全座椅的,可以附载一名十二周岁以下的儿童;在其他道路上载人不得超过一人。本案中,张某某骑电动车载其孩子和牛某某两名未满十二周岁儿童出行,明显违反了上述关于非机动车载人的规定,对本次事故的发生应当承担相应的责任。但,牛某奇、杜某倩作为牛某某的监护人,明知张某某驾驶非机动车载牛某某出行可能存在风险,仍将牛某某交付张某某,其对本次事故的发生亦应承担相应的责任。	改判。认定为无偿帮工,无需承担责任。

上述案例均为有偿或无偿的情况下，委托他人照看未成年儿童，司法实践中一般会认定为委托监护，受托人所承担的是过错责任。仅在牛某某与张某某生命权、健康权、身体权纠纷一案中，被二审法院以“无偿帮工造成损害后果责任由被帮工人承担”和“弘扬朋友之间善意行为，互帮互助、团结友善的良好道德风尚”为由，改判为不承担责任。根据我国法律规定，无偿帮工，只有在帮工人存在故意或重大过失的情况下才承担责任。上述其他几个案件，每个案件的具体情形不同，受托人的责任比例也各不相同，但基本原则是受托人在接受委托时起，就意味着要承担避免孩子受到伤害的法律后果，无偿可作为确定责任比例的因素予以考虑，但并非基于好心就可以不承担责任。

### 三、无偿委托监护下受托人责任的综合厘定。

委托监护法律关系中，适用过错责任原则。在考虑受托人责任时，应根据其过错程度及案件特定情形等，决定责任范围，同时在委托监护系无偿的情况下，应减轻受托人的赔偿责任，这样一方面有助于减少好心办坏事现象的发生，另一方面有能够将情谊行为引导到健康运行的轨道，推动人与人之间的互相关爱。

本案中，苏九妹临时嘱咐罗景维帮忙照看受害人李思雅，构成无偿委托监护。苏九妹因自己忙于做“粉皮”，临时嘱咐罗景维帮忙照看受害人李思雅，罗景维对此不予认可，认为苏



九妹未曾嘱咐自己。综合庭审中双方当事人的当庭陈述、出庭证人的证人证言，再结合原、被告两家之间存在亲戚关系的特殊身份以及日常生活中亲戚、邻里之间相互串门、相互帮忙的生活习惯，且在事故发生前罗景维带着受害人李思雅与别人微信视频以及给受害人李思雅吃饼干、喝水，也间接的体现出罗景维对受害人李思雅有照看行为，可以认定苏九妹有嘱咐罗景维帮忙照看受害人李思雅的行为，同时罗景维也接受了苏九妹的嘱咐，帮忙照看受害人李思雅，该行为应理解为辅助性的好意照看。受害人李思雅事发时未满两周岁应当予以贴身看护，但罗景维在照看受害人李思雅的过程中独自离开，任由受害人李思雅一人玩耍，且罗景维居住在事发时的房屋内，其对事发现场周围的环境比较熟悉，罗景维作为成年人应当预见其独自离开后未满二周岁儿童独自玩耍的风险，其对受害人李思雅的死亡存在一定过失。考虑到本案系无偿委托监护法律关系，出于善意帮忙照顾与其具有亲戚关系的未成年儿童，以及农村生活习俗，为弘扬亲朋好友之间善意行为，互帮互助、团结友善的良好道德风尚，考虑到罗景维的过错程度，酌情认定其承担本次事故10%的赔偿责任，即承担883490元×10%=88349元的赔偿责任并无不妥。

（该案例获全国法院系2021年度优秀案例分析三等奖）







# 保理合同中 基础合同的有效性辨析

——株洲工商银行某支行诉周某等金融借款合同案

尹强 万佳炜\*

## 【基本信息】

1. 终审裁判文书：(2016)湘02民终1563号民事判决书
2. 案由：金融借款合同纠纷
3. 当事人：  
原告（被上诉人）：工商银行株洲某支行。  
被告（上诉人）：株洲某建筑公司。  
被告（被上诉人）：株洲某金属材料公司、周某、满某、周某某、蔡某。

## 【基本案情】

2014年3月，工商银行株洲某支行（以下简称“工商银行”）与株洲某金属材料公司（以下简称“金属材料公司”）签订有追索权的《国内保理业务合同》，融资用途为购买原材料。合同约定：将株洲某建筑公司欠金属材料公司的应收账款债权及其相关权利转让给工商银行，工商银行给付金属材料公司7000000元的保理融资。融资期限为2014年3月31日至2015年3月11日。为保理合同的订立，2014年3月13日，株洲某建筑公司向工商银行出具了《应付账款确认书》，确认截止2014年3月13日，株洲某建筑公司累计欠金属材料公司钢材销货款

为10003263.83元。株洲某建筑公司保证将上述欠款向工商银行支付，以确保金属材料公司在工商银行处的7000000元国内保理融资偿还。同日工商银行与金属材料公司共同向株洲某建筑公司发出《应收账款债权转让通知书》，告知株洲某建筑公司：金属材料公司已将其对株洲某建筑公司的应收账款债权及其相关权利转让给工商银行。株洲某建筑公司在《应收账款债权转让通知书》（回执）上盖章确认并承诺向工商银行履行付款责任。金属材料公司在与工商银行签订保理合同时，向工商银行提交《购货方收货证明书》、《应付账款确认书》，并同时提供了RL-2013-00023号《钢材供需合同》，及10张增值税发票，合同、发票金额为10003263.83元。2014年3月13日，工商银行与金属材料公司签订了《应收账款转让登记协议》，并在中国人民银行征信中心进行了动产权属登记。后工商银行向金属材料公司发放了7000000元的融资，但到期后金属材料公司未及及时归还欠款，至起诉时尚欠工商银行本息合计7296214.59元。

\*尹强，石峰区人民法院副院长；万佳炜，石峰区人民法院法官助理。

**【焦点】**

保理合同纠纷是随着金融服务业的发展而出现新类型合同纠纷。《民法典》出台前，我国现行法律、行政法规对该类合同均没有明确规定，司法实践中该类合同纠纷审理存在困难。本案的焦点在于基础合同关系不存在时，保理合同的效力问题。现《民法典》第七百六十三条：“应收账款债权人与债务人虚构应收账款作为转让标的，与保理人订立保理合同的，应收账款债务人不得以应收账款不存在为由对抗保理人，但保理人明知虚构的除外”。该条款明确规定了保理合同中基础合同关系不存在时保理合同的效力，为司法实践中人民法院审理保理合同案件提供了明确的法律依据。

**【裁判要旨】**

保理合同涉及三方主体：债权人、债务人、保理商；两个合同：债权人与债务人之间的基础合同，债权人与保理商之间的应收账款债权转让合同。这其中债权人与债务人的基础合同的存在是保理合同缔约的前提。本案中就工商银行与株洲某建筑公司对于本案保理合同是否有效，株洲某建筑公司是否需要承担对工商银行的还款义务及承担多大的还款责任存在较大争议。本院认为，虽然基础合同形式上有瑕疵，但双方合同关系真实存在，债权转让意思真实，应当认定保理合同的效力，并按照实际债权金额认定债权转让金额，承担相应的支付责任。

**【适用解析】**

保理是一项以债权人转让其应收账款为前提，集融资、应收账款催收、管理及坏账担保于一体的综合性金融服务。我国尚未加入《国际保理公约》，在涉外民商事司法实践中，《国际保理通则》作为国际惯例在我国适用。但对于国内贸易纠纷，《民法典》出台前我国法律、行政法规、规章对保理合同无明确规定。现《民法典》出台后，明确了我国民商法上保理合

同系典型的有名合同，明确了保理合同在司法实践中适用、裁判的相关依据。《民法典》第七百六十一条规定，保理合同是应收账款债权人将现有的或将有的应收账款转让给保理人，保理人提供资金融通、应收账款管理或者催收、应收账款债务人付款担保等服务的合同。本案中，金属材料公司将其对株洲某建筑公司的应收账款债权转让给了工商银行，工商银行向金属材料公司提供7000000元的融资，并订立了《国内保理业务合同》，符合保理合同的特征。

而对于本案的争议焦点“工商银行与株洲某建筑公司对于本案保理合同是否有效，株洲某建筑公司是否需要承担对工商银行的还款义务及承担多大的还款责任”的问题，本院有三种处理意见：1、认为本案保理合同有效，原告诉讼请求可以得到支持。被告建筑公司应向原告支付10003263.83元被告金属材料公司的欠款，对于被告建筑公司不能支付部分，被告金属材料公司需向原告回购。其理由为，原告与被告签订《国内保理业务合同》，系其双方真实意思表示。被告金属材料公司向原告提供的买卖合同所列金额即为10003263.83元。且原告与被告金属材料公司共同向被告建筑公司发出《应收账款债权转让通知书》，被告建筑公司对该债权转让予以签字确认。据此，原告已完成了其应完成的义务，被告建筑公司已在原告处认可了被告金属材料公司的债权转让，并在银监局予以备案，系其真实意思表示。被告建筑公司应当承担向原告支付10003263.83元债权的义务；2、第二种意见认为，因原告与被告金属材料公司的保理合同与被告建筑公司与被告金属材料公司之间的买卖合同系两个独立的合同，没有从属关系。现经审理查明，本案中保理合同所指向的买卖合同以及该买卖合同所涉及的10003263.83元货款债权均系被告建筑公司为配合被告金属材料公司贷款所虚构的，

不真实的。故被告金属材料公司向原告转让的该笔债权即是不存在的。原告虽然向被告建筑公司发出《应收账款债权转让通知书》，且金属材料公司予以签收，但形式上的真实，不能构成真实的债权转让。因没有真实的债权转让做基础，其基础合同无效，所以原告诉请被告建筑公司按保理合同债权转让金额10003263.83元承担义务不能得到支持。原告与被告金属材料公司之间为单纯借款合同关系；3、第三种意见认为，本案中被告金属材料公司对被告建筑公司的债权转让系其三方的真实意思。虽本案转让债权金额与审理查明事实不一致，且保理合同所指向的基础合同关系不存在，但被告建筑公司与被告金属材料公司之间是存在事实上的合同买卖合同，且双方之间买卖合同存在时间相当长。因此不能以保理合同所指向的基础买卖合同不存在而否认金属公司与建筑公司双方之间事实存在的买卖合同，不能以保理合同所确认的债权数额不存在而否认双方之间确实存在的合同债权。因此在本案中应当确认保理合同有效，按照诚实信用原则亦应当确认被告金属材料公司转让债权行为有效。但在转让债权金额上应当以庭审查明的实际债权金额8055700.66元为准。被告建筑公司应向原告按照保理合同约定支付8055700.66元。最终本院采纳了第三种意见，认为株洲某建筑公司应当向工商银行支付应收账款，金属材料公司与株洲某建筑公司虚构的合同不影响保理合同的效力。

第一，《民法典》第七百六十六条规定，当事人约定有追索权保理的，保理人可以向应收账款债权人主张返还保理融资款本息或者回购应收账款债权，也可以向应收账款债务人主张应收债权。保理人向应收账款债务人主张应收账款债权，在扣除保理融资款本息和相关费用后有剩余的，剩余部分应当返还给应收账



款债权人。本案中，当事人签订的保理合同第1.1条约定：“有追索权保理业务：指乙方(本案被告金属材料公司)将其因向购货方销售商品、提供服务或其他原因所产生的应收账款转让给甲方(本案原告工商银行)，由甲方为乙方提供应收账款融资及相关的综合性金融服务，若购货方在约定期限内不能足额偿付应收账款，甲方有权按照本合同约定向乙方追索未偿融资款”。第6.2条约定：“对符合下列条件的有追索权保理业务，乙方也应按照甲方通知进行回购：(2) 保理融资到期日，甲方未收到购货方付款或购货方付款金额不足以偿付融资本金、融资利息、罚息及有关费用”。第8.2条(3)约定：“融资到期日，若甲方收到的货款不足以支付融资本金、融资利息、逾期罚息及有关费用，甲方有权自行决定是否对购货方进行追索，甲方向购货方行使追索权的，不影响乙方的回购义务，但如果甲方已从购货方处获得部分或全部货款，乙方的回购金额亦随之降低，如产生保理余款，甲方应及时将保理余款支付给乙方”。第9.4条约定：“对有追索权的保理业务，乙方未按期偿还本合同项下融资本金及利息的，甲方有权自逾期之日起在原融资利率基础上加收50%的利率计收罚息，并对未按期支付的利息按本条约定的罚息利率计收复利。”可见，本案中的保理合同系有追索权保理，并明确约定了回购事由等内容，故原告工商银行向应收债权



债务人被告株洲某建筑公司主张应收账款债权符合法律规定，应予支持。

第二，保理法律关系的实质是应收账款债权转让，涉及到三方主体（债权人、债务人、保理商）和两个合同（保理合同、债权债务基础合同）。其中最难确认的即是两个合同关系，尤其是基础合同的效力对保理合同效力的影响。《民法典》第七百六十三条规定了虚构应收账款的法律后果，“应收债权债权人与债务人虚构应收账款作为转让标的，与保理人订立保理合同的，应收账款债务人不得以应收账款不存在为由对抗保理人，但是保理人明知虚构的除外。”本案中，基础合同效力存在瑕疵（合同金额与实际债权金额不一致，买卖合同与实际买卖关系不一致），是否能适用虚构应收账款的情形。对此应明确以下几个关系：其一，保理合同与基础合同的关系。基础合同的存在是保理合同缔约的前提。因为保理就是一项以债权人转让其应收账款为前提的综合性金融服务。而应收账款的存在是基于债权人与债务人的基础合同而存在得。但是，二者并非主从合同关系，而是两个相对独立的两个合同。这一点司法实务的基本认可，最高院案例中亦持该观点。<sup>①</sup>本案中，保理合同系原告与被告金属材料公司真实意思表示，亦未违反法律强制性规定，为有效合同。其二，基础合同效力对保理合同效力的影响。基础合同的存在是保理合同缔约的前提。基础合同的效力，以及债务人对基础合同效力抗辩，均得以影响到保理合同。现实生活中，确有部分保理商与交易相对人虚构基础合同，以保理之名行借贷之事。如果查明基础合同确为虚构，且保理商明知是虚构的基础合同，债

权人与债务人没有真实的债权关系，则应当确认为是名为保理、实为借贷，应当按照借款合同确定案由并据此确定当事人之间的权利义务。<sup>②</sup>但对于基础合同虽为虚构，但债权人与债务人确有真实的基础合同关系，具有真实的债权债务关系。如本案虽然保理合同所指向的基础合同不存在，但双方之间均有真实的钢材买卖关系，虽然保理合同所指向的10003263.83元债权转让不存在，但债权人与债务人在保理合同签订时事实存在8055700.66元的债权。且保理人在签订合同时并不明知上述情况。债权人转让对债务人的债权以获取银行的贷款，其意思是真实的，债务对于上述情况也是明知，并签字予以认可，其接受债权转让的意思亦是真实的。在此种情况下，与保理商与交易相对人明知虚构交易合同而进行保理合同是有本质区别的。故保理商起诉合同有效并诉请债务人履行支付欠款责任，应当确认保理合同有效，并按照诚实信用原则，判决债务人按实际欠款金额向原告支付。因此在司法实践中应对《民法典》第七百六十三条规定的“虚构应收账款”作扩大解释：一是保理合同所指向的基础合同关系根本不存在的情形，二是保理合同所指向的基础合同关系存在瑕疵，且该瑕疵系应收账款债权人与应收债权债务人故意为之，以骗取保理融资等业务的，保理人不知情的情形。

综上，本案案涉合同系典型的保理合同，各方当事人间权利义务关系应当适用《民法典》第二编“合同”的第二分编“典型合同”的第十六章关于保理合同的相关法律规定。

（该案例被采用为《民法典新规则案例适用》典型案例）

<sup>①</sup>某银行与某钢铁公司借款合同纠纷案，最高人民法院民事判决书（2014）民二终字第5号。

<sup>②</sup>湖南高院副院长张兰在全省法院民商事审判工作会议上的讲话。



# 受害人特殊体质 侵权案件的处理

——陈某等诉朱某等机动车交通事故责任纠纷案

何卫华\*

## 【基本信息】

### 1. 终审裁判文书

湖南省株洲市中级人民法院（2020）湘02民终466号民事判决书

### 2. 案由

机动车交通事故责任纠纷

### 3. 当事人

原告（被上诉人）：陈某。

原告（被上诉人）：陈某娟。

原告（被上诉人）：邓某。

原告（被上诉人）：陈某君。

被告（被上诉人）：朱某。

被告（被上诉人）：深圳市某租车有限公司。

被告（上诉人）：中国平安财产保险股份有限公司深圳分公司。

被告（被上诉人）：中国大地财产保险股份有限公司云溪支公司。

## 【基本案情】

2018年6月13日，被告朱某驾驶粤B1P30T小型客车搭乘陈某浩、刘某、陈某娟沿广乐高速公路由北往南行驶，至广乐高速公路南行179KM时，因操作不当与前方易某驾驶的

湘F24180货车发生碰撞，造成陈某浩、刘某受伤以及两车不同程度损坏的交通事故。经清远市交警支队高速公路五大队认定，被告朱某承担事故全部责任。

陈某浩受伤后分别在英德市中医院、株洲市二医院、中南大学湘雅医院、攸县人民医院住院治疗共计132天，后医治无效死亡。原告方为陈某浩治疗本次交通事故所造成的损伤共计花费医疗费用174135.44元。

另查明，原告陈某系本案受害人陈某浩父亲，陈某娟系陈某浩母亲，邓某系陈某浩妻子，陈某君系陈某浩与邓某的女儿，四原告均居住在攸县宁家坪镇杜口村。

粤B1P30T大通牌汽车系被告朱某以分期付款的方式从被告深圳市某租车有限公司购得，因尚未付清购车款本金、利息及其他税费，车辆所有权登记在被告深圳市某租车有限公司名下。该车总价款为202000元，被告朱某除首期付款66000元外，其余购车本金、利息合计184960元，由被告朱某自2017年10月24日起每月还款5138元，分36个月付清。2017年9月14日，被告深圳市某租车有限公司为本车在被告中国平安财产保险股份有限公司深圳分公

\*何卫华，攸县人民法院法官。

司投保了车上人员（乘客）责任险，责任限额为50万元/座，该险种未投保不计免赔率附加险。《机动车综合商业保险条款》（2014版）第四十三条约定：“保险人在依据本保险合同约定计算赔款的基础上，在保险单载明的责任限额内，按照下列方式免赔：被保险机动车一方负次要事故责任的，实行5%的事故责任免赔率；负同等事故责任的，实行10%的事故责任免赔率；负主要事故责任的，实行15%的事故责任免赔率；负全部事故责任或单方肇事事故的，实行20%的事故责任免赔率”。

易某驾驶的湘F24180号货车在中国大地财产保险股份有限公司云溪支公司购买了强制责任保险，保险期限从2018年2月22日起至2019年2月21日止。

事故发生后，被告朱某向原告方支付了医疗费用1万元。粤B1P30T客车上乘客刘某的损失已由被告中国平安财产保险股份有限公司深圳分公司支付，原告陈某娟、被告朱某无损失。

#### 【焦点】

1.受害人在发生交通事故之前确实身患重病的情形，能否减轻或者免除加害人的赔偿责任？

2.当事人之间已经以买卖等方式转让并交付机动车但未办理所有权转移登记，发生交通事故后属于该机动车一方责任的，如何确定赔偿责任？

#### 【裁判要旨】

一审法院认为：本案系机动车交通事故责任纠纷。机动车发生交通事故造成人身伤亡的，由保险公司在交强险责任限额范围内予以赔偿；不足部分，由承保商业险的保险公司根据保险合同予以赔偿；仍有不足的，由有过错方承担赔偿责任。本案中对交通管理部门出具的交通事故认定书予以确认，故此次交通事故应由被告中国大地财产保险股份有限公司云溪支公司、

中国平安财产保险股份有限公司深圳分公司首先在交强险、商业险范围内赔偿，不足部分，由事故过错方承担。

原告方因亲属陈某浩在交通事故中受损伤后不治身亡而遭受到的损失依法核定为580128.44元，对于原告超出审核认定损失范围的诉讼请求不予支持。

被告中国大地财产保险股份有限公司云溪支公司作为本次事故无责任车辆第三者责任强制保险的承保公司，应当在机动车第三者责任强制保险无责任赔偿限额内赔偿12000元。粤B1P30T大通牌客车内承载人员共三人，刘某的医疗费损失已由被告中国平安财产保险股份有限公司深圳分公司支付，朱某及陈某娟无损失，因此该无责任赔偿款12000元应支付给原告方。

被告深圳市某租车有限公司为粤B1P30T大通牌客车在被告中国平安财产保险股份有限公司深圳分公司投保了车上人员（乘客）责任险，责任限额为50万元/座，该险种未投保不计免赔率附加险，因为被告朱某应负事故的全部责任，因此根据双方的约定，被告中国平安财产保险股份有限公司深圳分公司可实行20%的事故责任免赔率，故被告中国平安财产保险股份有限公司深圳分公司应当在保险限额40万元内予以赔偿。

《中华人民共和国侵权责任法》第五十条规定“当事人之间已经以买卖等方式转让并交付机动车但未办理所有权转移登记，发生交通事





故后属于该机动车一方责任的，由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。不足部分，由受让人承担赔偿责任”。被告深圳市某租车有限公司、朱某就粤B1P30T大通牌客车签订的是所有权保留汽车买卖合同，汽车已交付被告朱某使用，原告方及被告朱某均未提供证据证明被告深圳市某租车有限公司在本案中存在过错，因此原告的总损失扣除应由被告中国大地财产保险股份有限公司云溪支公司、中国平安财产保险股份有限公司深圳分公司支付的412000元保险理赔款后，尚差168128.44元应由被告朱某赔偿，被告朱某在事故发生后已支付了10000元，余款158128.44元应予支付。受害人陈某浩在发生交通事故之前确实身患重病，但其对于损害的发生或者扩大没有过错，不存在减轻或者免除加害人赔偿责任的法定情形。因此，攸县人民法院判决：一、限被告中国大地财产保险股份有限公司云溪支公司自本判决生效之日起十日内支付原告陈某旺、陈某娟、邓某、陈某君保险理赔款12000元；二、限被告中国平安财产保险股份有限公司深圳分公司自本判决生效之日起十日内支付原告陈某旺、陈某娟、邓某、陈某君保险理赔款400000元；三、限被告朱某在本判决生效之日起十日内赔偿原告陈某旺、陈某娟、邓某、陈某君损失158128.44元；四、驳回原告陈某旺、陈某娟、邓某、陈某君的其他诉讼请求。宣判后，朱某、中国平安财产保险股份有限公司深圳分公司向湖南省株洲市中级人民法院提起上诉。株洲市中级人民法院于2020年3月24日以同样的事实作出（2020）湘02民终466号民事判决，驳回了朱某、中国平安财产保险股份有限公司深圳分公司的上诉，维持原判。

#### 【适用解析】

该案例涉及受害人特殊体质对侵权责任的影响及以买卖方式转让并交付使用但保留所有



权的机动车发生交通事故后责任承担的问题。

#### 1、受害人特殊体质对侵权责任的影响。

受害人特殊体质侵权与一般的人身侵权有所不同，在侵权过程中前者有受害人特殊体质这一因素的介入，从而导致了比一般情况更加严重的人身损害或一般情况下不会发生的人身损害。在处理受害人特殊体质侵权案件的理论适用上，过去我国多采用原因力理论及损伤参与度，这与国际上通行的“蛋壳脑袋”规则（受害人特殊体质对损害结果产生的影响不能作为减轻被告赔偿责任的依据）不相容。最高人民法院于2014年1月26日发布的24号指导性案例作为受害人特殊体质侵权案件的典型，首次在裁判要点中肯定了“蛋壳脑袋”规则，指出了在交通事故责任纠纷中，受害人个人体质对损害造成的影响，并非减轻加害人赔偿责任的法定理由。在我国的类似案件中产生了重要的影响，改变了交通事故侵权案件中依据损伤参与度减轻加害人责任的局面。参照该案例进行裁判，有利于理论适用的统一。

本案受害人在交通事故发生前确实患有严重的肝病，交通事故造成受害人受伤后住院治疗，期间医院必须对受害人的基础疾病一并进行治疗。受害人在治疗过程中死亡后，产生了治疗基础病的费用及死亡赔偿金等损失，尔后受害人患病这一原因成为了被告方不同意赔偿或减轻赔偿的抗辩理由。法院认为受害人对事故的发生没有过错。如果让受害人自身承担疾

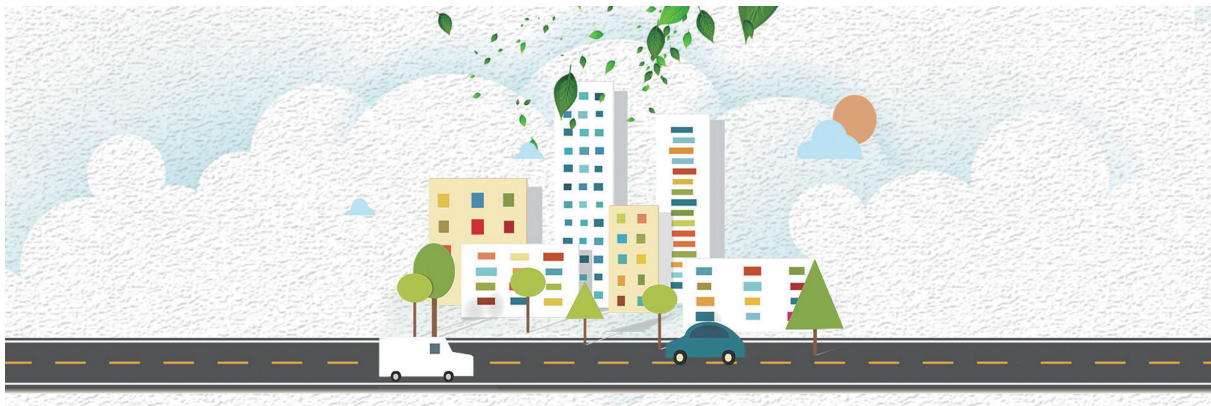
病导致的损害部分，则意味着将受害人自身疾病类推为受害人自身存在过错，而这种推断是混淆了“过错”与“原因力”在责任判定时的作用，是不合理的。因此，本案参考了24号案例的裁判要旨，认为受害人在本案中无过错，侵权责任人对受害人的损失全额赔偿。

2、以买卖方式转让并交付使用但保留所有权的机动车发生交通事故后责任的承担。

《中华人民共和国侵权责任法》第五十条规定“当事人之间已经以买卖等方式转让并交付机动车但未办理所有权转移登记，发生交通事故后属于该机动车一方责任的，由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。不足部分，由受让人承担赔偿责任。”这一条主要有两层意思：一是，首先由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。根据《机动车交通事故责任强制保险条例》第二条的规定，在中华人民共和国境内道路上行驶的机动车的所有人或者管理人，应当依照《中华人民共和国道路交通安全法》的规定投保机动车交通事故责任强制保险。作为机动车的所有人，应当投保机动车第三者责任强制保险。根据本条规定，发生交通事故后，机动车原所有人已投保机动车第三者责任强制保险的，无论机动车买卖双方是否办理了所有权转移登记，都应当首先由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。二是保险公司在机动车强制

保险责任限额范围内赔偿后，不足部分，由受让人承担赔偿责任。当事人之间已经以买卖方式转让并交付机动车但未办理所有权转移登记的，原机动车所有人已经不是真正的所有人，更不是机动车的占有人，他不具有机动车的实质所有权，丧失了对机动车运行支配的能力，不具有防范事故发生的能力。在机动车发生交通事故后，仍然要求其承担赔偿责任，是不合理、不公平的。在附所有权保留特别约定的分期付款买卖机动车的情形下，机动车已交付买受人，虽然出卖人仍保留机动车所有权，但并不影响买受人取得机动车的实际支配权和使用收益，该所有权仅在买受人不依约定支付价款时才发生效力。因此，在发生道路交通事故后，应当由买受人承担赔偿责任，保留机动车所有权的出卖人不承担赔偿责任。《最高人民法院关于购买人使用分期付款购买的车辆从事运输因交通事故造成他人财产损失，保留车辆所有权的出卖方不应承担民事责任的批复》对此有所规定：“采取分期付款方式购车，出卖方在购买方付清全部车款前保留车辆所有权的，购买方以自己名义与他人订立货物运输合同并使用该车运输时，因交通事故造成他人财产损失的，出卖方不承担民事责任”，故本案中深圳市某租车有限公司不承担赔偿责任。

（该案例被采用为《民法典新规则案例适用》典型案例）



# 购房者同样应当遵守诚实信用原则

## ——周某与某房地产开发公司房屋买卖合同纠纷案



### 【案件基本信息】

#### 1. 判决书字号

株洲市芦淞区人民法院（2019）湘0203民初2627号

#### 2. 案由：房屋买卖合同纠纷

#### 3. 当事人

原告：周某。

被告：某房地产开发公司。

被告：株洲市某营销策划推广有限公司（以下简称“营销公司”）。

### 【基本案情】

2018年5月12日，某房地产开发公司（甲方）与营销公司签订《东成中心项目营销代理合同》，某房地产开发公司委托营销公司对东成中心1号栋地下商业项目全部可售物业进行销售。

2018年7月12日，原告周某到被告某房地产开发公司“东成商业广场”销售中心交纳了东成商业广场附1号栋-1110号商铺优惠金20000元，原告还分多笔在该销售中心刷卡支付了房款78000元。

2018年7月12日，原告周某（买受人）与被告某房地产开发公司（出卖人）签订了芦淞区人民中路218号东成商业广场1号栋-1110

号房《商品房买卖合同（预售）》（编号：9000550311）。合同约定：“房产预测建筑面积共6.64平方米。……第六条 计价方式与价款……2.按照建筑面积计算，该商品房毛坯单价为每平方米10246.99元，毛坯总价款为68040.01元，装修单价为每平方米1500元，装修总价为9960元；总房款为78000元。……第十条 交付时间和手续（一）出卖人应当在2020年12月31日前向买受人交付该商品房……”。

同日，原告周某（乙方）与被告某房地产开发公司（甲方）签订了一份《补充协议》，原告周某委托某房地产开发公司经营管理东成商业广场1号楼负一楼1110号商铺。协议约定：委托期限自2019年1月1日起连续3年；乙方三年委托经营的收益，已由甲方一次性支付给乙方（冲抵该商铺购房款）。在此委托期限内产生的租金及其他各项收益均归甲方所有。

诉讼中，被告营销公司提交了东成农贸市场负一层商铺销售价格表、置业预算单、株洲市百顺广告业务制作单、印刷品委托承制合约、宣传单、农贸市场价格公示、东成中心项目地下商业营销方案，以及（2019）湘株国证内字第10922号公证书（对2019年9月22日营销公

\*张青，芦淞区人民法院审判管理办公室主任。



司向业主发放及回收《调查问卷表》的现场情况进行公证)、(2019)湘株国证内字第10916号公证书(对株洲市天元区黄河北路百顺广告设计部陈孝的证人证言进行公证)。

被告营销公司提交的《东城农贸市场负一层商铺销售价格表》中记载的涉案1110号房屋的返租销售公示单价为21072.54元/m<sup>2</sup>、返租销售公示总价为139921.67元、自购自营公示单价为19526.47元/m<sup>2</sup>、自购自营公示总价为129655.74元。被告营销公司另提交了一份客户姓名为周某、房号为1110的《置业预算单》，记载的原单价为21072.54、原总价为139921.67，优惠政策为交2万优惠定金抵4万元房款、优惠后总价为99921.67元，收益7%每年共三年合计为20985元，金额为99921.67-20985=78936.67元，备注“三天内签约78936×0.99=78146.64元，特别申请优惠146.64元，返租后总价78000元+2万元，实际交纳98000元，2万元优惠定金不计入房款”。在该《置业预算单》上有置业顾问的签名，但没有原告的签名确认。

### 【案件焦点】

原告所交纳的2万元款项的性质。

### 【裁判要旨】

株洲市芦淞区人民法院经审理认为：原告周某有意向购买某房地产开发公司开发的东成商业广场1号栋-1110号商铺，被告营销公司基于其与某房地产开发公司签订的项目营销代理合同，向原告收取商铺优惠定金2万元。原告购买商铺时享有“团购2万抵4万，3年统一委托经营管理，客户交2万元，享受总价额外4万元优惠团购费不抵房款”的权利。原被告达成的合意并实际履行，系双方真实意思表示，且不违反法律、法规的禁止性规定，应为合法有效。

本案中，对于购房活动现场的工作人员究

竟以何种方式、何种价格为原告介绍、推销涉案房屋，并以此为基础衡量原告是否享受了团购优惠活动和商铺实际销售价格，双方持有异议。被告称，结合补充协议、营销代理合同和公证书等，涉案商铺的市场挂牌总价为139921.67元，相较于原被告订立的《商品房买卖合同（预售）》中的房价款78000元，原告已经享受了团购优惠活动。原告则坚称，就算原告知道被告的商铺原价格和优惠活动，但对优惠活动的理解双方不一致，故原告实际成交价格就是78000元。双方各执一词。在此情况下，本院认为，从常理出发，原告作为购房人，其对购买涉案商铺应支出的费用应有整体的匡算，若其认为没有享受优惠活动政策，则其在剩余房款的支付过程中，理应就此向某房地产开发公司提出异议，并就其应支付的后续款项予以相应调整。而事实上，没有证据显示原告向某房地产开发公司提出过调整商铺款项的相应主张，其又未选择退出团购活动，而是继续与某房地产开发公司签订了商品房买卖合同并向某房地产开发公司支付合同项下的全部价款。表明原告已参加被告开展的优惠促销活动并接受了优惠购房条件。根据营销公司提交的价格公示表，原告购买的商铺价格为139921.67元，交2万优惠定金抵扣4万元后，再扣除三年返租租金及三天内签约折扣与特别优惠后应为78000元。故可以推断，原告在支付商铺优惠定金时，已就开发商的销售价格表与优惠促销活动的价格进行了了解，在此前提下，选择了优惠的购铺方式。由此即可表明原告交2万元优惠定金后，商铺总价款减4万，原告已经享受了被告承诺的购房优惠。原告在享受优惠之后再行要求被告返还优惠定金有悖于双方约定。但原告可要求被告按照实际交纳的房款总额出具相关不动产发票。

湖南省株洲市芦淞区人民法院依据《中华

《中华人民共和国合同法》第六条与《最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》第二条、第三条之规定，判决如下：

驳回原告周某的全部诉讼请求。

一审判决作出后，双方当事人均未上诉，本判决已生效。

### 【适用解析】

多年来房产交易中房屋买卖合同纠纷有增无减，其中，房屋价款的支付、房屋的交付、不动产权证的办理、惩罚性赔偿责任和违约责任的追究等常为争议的焦点。在人民法院审理的房屋买卖合同纠纷案件中，因开发商违约引发购房者起诉的案件占了绝大多数，有关房屋买卖合同纠纷的司法解释中对于开发商“一房二卖”、不按期交付房屋、逾期办证等的违约责任规定较为明确，对于购房者不按约定支付房屋价款的违约责任也有所涉及。但是近几年，随着房地产市场的低迷，开发商“交一万抵二万”、“交二万抵四万”、“零首付”等新型广告（销售）模式的出现，法院受理的开发商作为原告起诉的案件有所增加。商品房买卖合同纠纷案件中因购房者与开发商对于新型广告（促销）宣传中的有关内容理解不一，引发了不同于传统房屋买卖合同纠纷案件类型的出现，案件的处理结果也往往会关系到案涉整个楼盘的利益相关方（包括开发商、营销代理商、业主等）的整体利益及当地房产市场的稳定，成为人民法院审理该类案件的实务难点。

《中华人民共和国民法典》总则第七条规定，民事主体从事民事活动，应当遵循诚信原则。诚信原则的规定在民法典出台前，在合同法总则中也有规定。诚实信用原则是我国民法总则、合同法坚持的基本原则。诚信原则是现代法治社会的一块重要基石，它体现了公平正义等人类社会的最高理想，赋予了法官在法律

空缺时自由裁量的权力，从而达到个案的社会正义和利益平衡。诚实信用原则虽然只是一种模糊的概念，并不对权利义务各方的行为模式和内容、要件作十分具体的规定，而是授予法官以自由裁量权，根据案件具体情况来判断是否适用该原则解决纠纷，因此适用该原则判案时更考验法官的智慧。具体到本案中，法官在处理案件时，没有狭义、片面地理解有关房屋买卖合同的司法解释，而是积极地通过调查取证、实地走访等方式，结合房屋的备案价格、同地段的市场行情等，了解合同成立时的背景、真实情况，以此探索法律与案件事实，寻求诚信原则下的法律解决方案，由此在判决中认定不仅是开发商需要遵守诚信原则，严格按照合同约定、广告宣传等的表述履行义务，同时对于购房者也认为应当按照约定履行合同义务，而不能在有利可图时随意改变合同内容，从而达到维护社会公平正义的目的。

另外，法官在查明案件事实后，对于开发商将购房者交纳的优惠金不计入房款，用以规避税费的行为也进行了审查，在说理部分中将开发商应当按照实际缴纳的房款总额出具相关不动产发票予以明确。同时对于购房者本人利用开发商或营销代理商在制度、销售模式、票据上的漏洞，想要推翻签订合同时已经谈妥的购房条件，达到以低于市场价格取得房屋的行为，虽然在法律上没有明确规定，但法官通过适用诚实信用原则的法律规定，对市场主体、交易双方违背诚实信用原则的行为不予纵容；也没有仅仅认为购房者处于买卖合同中的弱势地位，就作出对开发商不利的判决。本案通过诚实信用原则对双方当事人的行为予以恰当规制，保护了市场经济的发展和稳定的社会秩序。

（该案例被采用为《民法典新规则案例适用》典型案例）

## 茶陵县人民法院腰陂人民法庭 被授予“全国法院先进集体”称号

腰陂人民法庭始建于1956年，辖区总面积约830平方公里，人口约16万人。腰陂人民法庭始终坚持以习近平新时代中国特色社会主义思想为指导，内强管理、外树形象，坚持“扎根基层，心系百姓”的法治理念，多办案、快办案、办好案，努力提升办案质效，积极做好优质诉讼服务窗口建设和精神文明建设，积极参与基层社会综合治理，健全多元化纠纷解决机制，各项工作成绩突出。先后被评为全国优秀人民法庭、全国法院人民法庭工作先进集体、全省人民法庭标准化建设先进单位，多次被市中级人民法院授予“五好人民法庭”“星级法庭”等荣誉称号。

一是以满足百姓需求为目标。突出“司法为民”导向。坚决不让老百姓“为了追回一只鸡而宰了一头牛”的现象发生，最大限度的接近客观真实，



最大可能地化解矛盾纠纷，致力于每一案件的案结事了。大力倡导诚实守信的善良风俗，不让违法失信者占便宜，不让诚实守信者吃亏，致力于让诚实守信成为当地的价值导向。

以解决问题为导向。人民群众的需求，就是法庭努力奋斗的目标，人民群众的担忧，就是法庭攻坚克难的对象。法庭充分发挥人民法庭贴近群众的优势，为群众提供更加人性化的诉讼服务。在法庭设立了立案窗口，老百姓在法庭即可办理相关手续。同时，设置法律咨询室，将群众诉讼咨询、指导贯穿于诉讼过程始终。



坚持调解优先。高效化解矛盾纠纷，避免案件久拖不决，最大限度地减轻老百姓的诉累。2020年9月茶陵县首个诉源治理工作站在法庭挂牌成立，并邀请思想品德好、协调能力强且熟悉当地风俗民情的乡贤作为调解志愿者，自成立以来，成功调解纠纷50余起。

二是以服务发展大局为己任。充分发挥自身优势，积极参与基层社会治理，服务乡村振兴战略实施。法庭辖区是茶陵县主要的煤、铁、石材加工等厂矿企业聚集地。随着相关产业的蓬勃发展，涉企纠纷也随之而来。法庭积极践行“能动司法”工作理念，紧紧围绕当地党委政府的工作重点，以服务好辖区经济发展为己任，积极提供优质高效司法服务，为党委政府企业当好“法律顾问”，为企业发展提供法律保障，法庭在当地人大组织的年度工作评议中多次被授予“为企业服务满意单位”称号，同时也受到了辖区党委、政府和企业的充分肯定。

加大普法宣传力度，选取

人民群众关注的、有代表性的案件进入村组和群众家门口开庭审理，让群众近距离感受法律的威严，起到“审理一案，教育一片”的作用。2021年共赴村镇、墟集、学校开展巡回审判、法律宣讲等活动15次，教育引导群众在生活中知法、懂法、用法、守法。

三是以优化队伍建设为根本。在法庭励志坚毅前行的道路上，法庭全体工作人员一直秉承“不止一时优秀，而要一直优秀”的理念，不断优化内部管理，为法庭各项工作走在前列提供坚强制度保障。法庭推行“全员参与、沟通协调、过程控制、公开高效、持续改进、臻于至善”的管理总方针，运用过程控制法、质量控制法、“金鱼缸”式管理、扁平化管理、责任制管理等方法，进一步强化法庭成员“主人翁”意识，通过公开透明的方式加强民主监督、进行民主管理，同时对工作中好的经验和做法，定期进行分析和讲评，对不优的司法绩效指标进行督促，确保司法绩效不掉队。



## 《株洲审判》征稿启事

《株洲审判》已全新改版，征稿和编辑工作将全面启动，为确保本刊质量，深化审判理论与实务研究，切实服务司法审判，提升司法能力，促进司法公正，现向全市法院干警、退休老干部以及专家学者、律师等法律共同体征稿。现就有关事项说明如下：

### 1. 栏目设置

本刊常设栏目有院长论坛、理论研讨、案例分析、司改动态、调研动态、经验交流、先进典型、优秀裁判文书等，第二期将结合近期工作实际新增学习习近平思想专题、“发愤图强、重振雄风”专题、女法官国际日专题，并根据投稿情况，增设工作亮点、人民法庭、党建园地、执行工作、老干风采、争鸣、法苑随笔等栏目。

### 2. 征稿要求

稿件内容应坚持正确政治方向，密切联系司法实践，注重应用法学研究。稿件文风不限，审判理论、办案方法、工作经验、审判实务、疑难案例评析、司法随笔等均可，字数一般不超过10000字，干警、退休老干部个人书画、摄影作品可以以图片方式投稿，稿件末尾处请注明作者姓名、工作单位、职务、电话等信息。来稿文责自负，稿件内容不得抄袭。本刊对稿件有权作技术性和文字性修改，不同意者请在来稿时作特别说明。

### 3. 投稿方式

稿件电子版请发至 [zzzyyjs123@163.com](mailto:zzzyyjs123@163.com)，或通过内网 cocall 发至中院研究室向棋麟，联系电话：0731-28109150，本刊常年接受来稿。二期来稿截止日期为2022年5月15日。