

最高人民法院第二巡回法庭
典型案例及审判经验集萃丛书
编委会主任 胡云腾

01

民商事二审 典型案例及审判经验

Typical Cases and Trial Experience
of the Second Circuit Court
of the Supreme People's Court

主 编 虞政平
副主编 李明义 苏 戈 张能宝
最高人民法院第二巡回法庭 编著

人民法院出版社

最高人民法院第二巡回法庭
典型案例及审判经验集萃丛书
编委会主任 胡云腾

01

民商事二审 典型案例及审判经验

主 编 虞政平
副 主 编 李明义 苏 戈 张能宝
执行编辑 何 鹏 宋汝庆 刘耀国 王媛媛 刘绍斐
最高人民法院第二巡回法庭 编著

人 民 法 院 出 版 社

图书在版编目 (CIP) 数据

民商事二审典型案例及审判经验 / 虞政平主编 ; 最高人民法院第二巡回法庭编著 . -- 北京 : 人民法院出版社 , 2019.5

(最高人民法院第二巡回法庭典型案例及审判经验集萃丛书)

ISBN 978-7-5109-2444-6

I . ①民… II . ①虞… ②最… III . ①民事诉讼—审判—案例—中国 IV . ① D925.185

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2019) 第 033154 号

民商事二审典型案例及审判经验

虞政平 主编

最高人民法院第二巡回法庭 编著

责任编辑 兰丽专 赵作棟

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 67550565 (责任编辑) 67550558 (发行部查询)
65223677 (读者服务部)

客服 QQ 2092078039

网 址 [http : //www.courtbook.com.cn](http://www.courtbook.com.cn)

E - m a i l courtpress@sohu.com

印 刷 三河市国英印务有限公司

经 销 新华书店

开 本 787 × 1092 毫米 1/16

字 数 429 千字

印 张 28

版 次 2019 年 5 月第 1 版 2019 年 5 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978-7-5109-2444-6

定 价 106.00 元

版权所有 侵权必究

最高人民法院第二巡回法庭 典型案例及审判经验集萃丛书

编委会

(按姓氏笔画排序)

主任 胡云腾

副主任 郑学林 郭修江 曾广东 虞政平 蔡小雪

委员 齐素 李明义 苏戈 汪国献 张志弘

张能宝 高珂 董华

发挥司法改革排头兵作用 坚持审判重心下移 促进司法为民公正司法*

——2017年1月20日，最高人民法院院长周强在最高人民法院第一、第二巡回法庭成立两周年座谈会上的讲话（节录）

党的十八大以来，以习近平同志为核心的党中央高度重视法治建设，党的十八届四中全会对全面深化司法体制改革作出重要部署，提出最高人民法院设立巡回法庭这一重大改革举措，对于实现审判机关重心下移、就地解决纠纷、方便当事人诉讼，加快建设公正高效权威的中国特色社会主义司法制度，具有十分重大而深远的意义。

两年来，最高人民法院第一、第二巡回法庭坚持依法履职，在践行司法为民、公正司法，推进司法体制改革，服务和保障当地经济社会发展，维护社会大局稳定等方面发挥了重要作用，取得了显著成绩。一是坚持重心下移，依法公正高效审理案件。两年来，两个巡回法庭共收案4445件，结案3948件，其中审理跨行政区域案件633件。二是充分发挥司法改革“先行者”“试验田”“排头兵”作用，形成了一批可复制、可推广的经验。巡回

*摘自《人民法院报》2017年1月21日。

法庭率先推进司法责任制改革，庭领导不再签批案件，真正实现“让审理者裁判，由裁判者负责”。实行审判团队模式，通过类案参考、主审法官联席会议、裁判文书交叉校验等机制，统一裁判尺度，规范审判权运行，法官责任感明显增强，办案质量效率显著提高。精简内设机构，实行扁平化管理模式，体现了审判权与行政事务管理权相分离的改革精神。三是牢牢坚持司法为民，成为群众“家门口的最高人民法院”。充分发挥巡回法庭贴近基层、贴近一线的优势，围绕就地解决纠纷、方便当事人诉讼等改革初衷，妥善审理案件，较好满足了人民群众多元司法需求。突出巡回特色，积极开展巡回接访、巡回开庭、巡回阅卷、巡回询问、巡回宣判等各项巡回审判工作，两个巡回法庭共巡回办案480余次，让司法更贴近人民群众。高度重视涉法涉诉信访工作，大量矛盾纠纷得到实质性化解，涉诉信访数量明显下降。四是积极延伸司法服务职能，加强协作交流。加强对巡回区地方法院的审判业务指导，提高巡回区法院的审判水平，确保裁判尺度统一。深化司法公开，加强与法学院校的深度合作，开展区际司法协作，取得积极成果。五是高度重视加强巡回法庭党的建设，不断提升队伍整体素质。严格落实从严治党主体责任，加强教育培训工作，促进队伍正规化、专业化、职业化，展现了最高人民法院巡回法庭法官的良好职业素养和精神风貌。

最高人民法院巡回法庭充分发挥司法改革“先行者”“试验田”“排头兵”作用，已经成为展示我国司法改革成果和社会主义法治建设的重要窗口。总结巡回法庭工作，有以下几方面经验：

一是牢牢坚持党的领导，确保正确政治方向，确保始终沿着中国特色社会主义法治道路前进。二是牢牢坚持以人民为中心，以人民满意为标准，让司法更好地走近群众、服务群众，打牢人民司法事业的群众基础。三是牢牢坚持公正司法，紧紧抓住执法办案这个第一要务，努力让每一起案件都经得起法律和历史的检验。四是牢牢坚持改革创新精神，以改革创新精神为引领，以改革的手段破解前进中的困难和问题。五是牢牢坚持从严治党、从严治院，全面落实从严治党各项要求，坚持严格教育、严格管理、严格监督，建设一支信念坚定、司法为民、敢于担当、清正廉洁的巡回法庭队伍，为公正司法提供有力组织保障。

要牢固树立“四个意识”，坚决维护以习近平同志为核心的党中央权威。要深入学习贯彻习近平总书记系列重要讲话精神和治国理政新理念新思想新战略，牢牢坚持党对人民法院工作的绝对领导，牢牢坚持党中央集中统一领导，坚决维护党中央权威，在思想上政治上行动上始终同以习近平同志为核心的党中央保持高度一致，把党中央重大决策部署不折不扣落实到巡回法庭工作中去，确保始终保持正确政治方向。

要发挥各自优势，坚持不断探索，持续深化司法体制改革，为巡回区经济社会发展提供有力司法服务和保障。要树立大局意识，围绕大局、围绕重大国家战略统筹谋划，深入研究当地经济社会特点，围绕区域发展总体战略，努力做好结合文章，提升司法服务的针对性和有效性。

要坚持不断探索，持续深化司法体制改革，推动完善中国特



色社会主义巡回法庭制度。巡回法庭作为司法改革的先行者，要时刻铭记肩负的重任，持续发力，久久为功，以高度的政治责任感和强烈的历史使命感不断推动司法改革向纵深发展。要落实司法改革主体责任，建立改革问责机制，抓好重点改革和关键领域改革，以钉钉子精神狠抓贯彻落实，确保司法体制改革各项举措落地生根。要加强改革跟踪问效和科学评价，加强改革效果评估，确保司法改革的成效体现在符合“四个有利于”要求上，体现在办案质量效率提升上，体现在司法公信力提高上。

要补齐短板，着力解决制约巡回法庭工作的各种体制机制障碍。要以服务人民群众、维护社会公平正义为目标，坚决破除影响司法公正、损害司法公信力的各种障碍。要坚持问题意识，发挥巡回审判的优势，深入基层、深入一线，不断总结工作经验，认真开展调查研究。要研究加强对六个巡回法庭工作的统筹，帮助协调解决影响巡回法庭工作效能的具体问题。要不断加强信息化建设，用信息化的手段提高审判质量效率，用信息化的手段最大限度满足人民群众司法需求。要加大支持力度，做好服务保障工作，解除干警后顾之忧，为巡回法庭工作创造良好环境。

庭长感言

2014年10月23日，党的十八届四中全会审议通过《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》，明确提出最高人民法院设立巡回法庭，审理跨行政区域重大行政和民商事案件。全会闭幕后，最高人民法院党组迅速落实中央改革部署，在中央政法委直接领导下，在有关地方和部门大力支持下，于2015年1月28日、31日分别在深圳市、沈阳市设立最高人民法院第一、第二巡回法庭。2016年12月28、29日，在深入总结两年改革经验的基础上，经中央深改组决定，最高人民法院第三、四、五、六巡回法庭分别在江苏省南京市、河南省郑州市、重庆市和陕西省西安市挂牌成立。巡回法庭的管辖范围覆盖全国26个省市自治区，基本完成了巡回法庭在全国的布局。

最高人民法院设立巡回法庭，这是以习近平总书记为核心的党中央部署的一项重大司法改革举措，实现了最高审判机关的办案力量和工作重心下移，有利于就地审理相关案件和化解信访矛盾纠纷，极大地方便了当事人诉讼，被人民群众亲切地称为“家门口的最高人民法院”。巡回法庭办理了大部分具体案件，使最高人民法院本部得以集中精力制定司法政策和司法解释，发布指

导性案例，审理有重大指导意义的案件。对于保证公正司法，提高司法公信力，促进审判体系和审判能力现代化，都具有重大而深远的意义。

第二巡回法庭的同志们坚守法治信仰，凝心聚力、艰苦奋斗，开拓进取、大胆探索，在深化司法体制改革的试验田里挥洒汗水、播种希望、收获果实。第二巡回法庭在2015至2016年两个年度里共办理了各类案件2000余件，接待来访群众4万多人次，为人民群众提供了优质高效的司法服务，受到当事人、律师和社会各界广泛好评和人民群众的广泛赞誉。巡回法庭全面实行主审法官和合议庭办案负责制，坚决落实“让审理者裁判，由裁判者负责”的要求；公正审理跨行政区域重大行政和民商事案件，有效解决诉讼“主客场”问题；建立健全主审法官会议制度，确保案件质效，促进裁判标准和司法尺度统一；加强巡回审判，设立巡回审判点方便当事人诉讼；探索审判权与司法行政事务管理权相分离，落实“扁平化”管理模式；切实履行“谁执法谁普法”的普法责任制，把法治精神送进大学校园、田间地头，等等。巡回法庭的各项改革举措，顺应了新时期人民群众对司法工作的新要求，发挥了作为司法体制改革排头兵和试验田的积极作用。第二巡回法庭的改革实践和工作成效充分证明，党中央决定最高人民法院设立巡回法庭的决策是完全正确的。

为深化巡回法庭制度改革，加强巡回法庭规范化建设，充分释放巡回法庭改革的能效，为全国法院探索可复制、可推广的经验，第二巡回法庭第一批工作人员认真总结2015至2016年两个

年度的改革与办案经验，将其提炼形成对审判工作有指导意义的工作方法和司法技能，按照民商事二审案件、民商事申请再审案件、行政二审与申请再审案件、刑事申诉案件和涉诉信访案件等专题汇编成册。这些研究成果，凝聚了全庭主审法官和相关同志的集体智慧和心血，既接地气又很实用。有的经验和做法受到了社会各界的重视和好评，有的已具备可复制、可推广的价值，对审判类似案件和处理涉诉信访问题具有重要借鉴意义。相信这套丛书对广大法官执法办案会有所启发，对法学理论研究有参考价值。我们也希望最高人民法院各巡回法庭后来的小伙伴们，将我们抛出的这几块“砖头”作为继续前行的垫脚石，在依法审理各类案件以及落实各项司法改革政策中进一步总结经验，继续耕好巡回法庭这块试验田，当好全面深化司法体制改革的先行者和排头兵，为推动人民法院的理论创新、制度创新和实践创新，作出应有的贡献。

最高人民法院大法官

原最高人民法院审判委员会专职委员、第二巡回法庭庭长

胡云腾

二〇一八年十二月

编写说明

最高人民法院第二巡回法庭审理的民商事案件呈现出案件争议标的数额较大、纠纷类型较为集中、法律关系相对复杂等特点。在法律关系上，这些案件不仅涉及管辖等程序争议，也涉及更多实体争议，不仅需要处理私人之间的利益纷争，也常常涉及对公共利益或社会价值的考量。为了审理好这些民商事案件，第二巡回法庭锐意创新各项审判权运行与工作机制，坚持主审法官和合议庭办案负责制，由合议庭说了算并由审判长签发裁判文书；坚持庭领导带头办案，好钢用在刀刃上；坚持主审法官会议讨论机制，充分发扬民主，集全庭主审法官之智慧保证案件质量；坚持“两个公开”，即审理跨省区划的民商事案件必须以公开开庭、公开询问为基本原则；坚持“四个释明”工作机制，即必须进行“宣传法治释明”“司法礼仪释明”“排除干扰释明”“诚信诉讼释明”，以“你敢干预，我就曝光”的勇气坚决排除任何干扰。

为更好地总结民商事案件二审工作中取得的经验，最高人民法院第二巡回法庭组织编写了本书。全书从管辖、起诉、防范和惩治虚假诉讼、债权与合同、物权保护、公司与股权、金融与借

贷七个方面，采取裁判要旨、基本案情、裁判理由、裁判解析的案例解构方式，通过对 2015 至 2016 年两个年度最高人民法院第二巡回法庭办理的 33 个说理充分的民商事二审典型案例的阐释，旨在为广大法官审理类似案件提供参考，促进类似案件适用法律统一和裁判标准统一。由于我们的水平有限，错误之处在所难免，欢迎读者不吝指正。

目录

CONTENTS

一、管辖

- ① 对管辖权异议的审查属于形式审查而非实质审查 001
- ② 协议管辖异议的几种常见情形及审查裁判规则 009
- ③ 不动产纠纷案件的管辖确定规则 017
- ④ 上级法院受理的案件与下级法院审理的案件
 合并审理应当报请批准 022
- ⑤ 正确区分必要共同诉讼和普通共同诉讼
 防止通过合并审理规避级别管辖 030
- ⑥ 在主合同约定仲裁条款的情况下，从合同应否
 受主合同仲裁管辖条款的约束 038

二、起诉

- ⑦ 第三人撤销之诉的起诉条件 045
- ⑧ 合理确定第三人撤销之诉的原告主体资格 051
- ⑨ 案外人执行异议之诉与第三人撤销之诉可以并行 065
- ⑩ “行社脱钩”前的资金划转纠纷不属于民事诉讼受案范围 077
- ⑪ 裁定驳回起诉与判决驳回诉讼请求的正确适用 083

001

三、防范和惩治虚假诉讼

- 12 民事虚假诉讼的认定 089

四、债权与合同

- 13 处置国有资产所涉利益不能直接等同于社会公共利益 108
- 14 一方当事人未履行“预约合同”义务导致双方未签订
“本约合同”的情况下违约责任的判断 122
- 15 如何认定客观上不能履行的合同的法律效力 131
- 16 当事人以协议形式解除合同应对解除的对价达成一致 140
- 17 合同解除情形下法官自由裁量权的适当行使 155
- 18 情势变更应与正常的商业风险相区分 170
- 19 约定的变更合同条件成就，应当依据变更后的合同条款
确定各自的权利义务 181
- 20 在诉讼中向债务人通知债权转让对债务人仍发生效力 191
- 21 买卖合同履行中行为人表见代理的认定 203
- 22 本案是否符合发回重审的法定条件以及承包人
预留保修金义务应否免除 211
- 23 基础合同关系不受履行过程中细节变动的影 响 220

五、物权保护

- 24 股权质押因出质人原因未有效设立出质人应承担赔偿责任 232
- 25 未取得物权的房屋买受人享有的债权请求权不能对抗
被拆迁人依法享有的合法权益 239
- 26 正确把握人保与物保之间的法律关系 252

六、公司与股权

- 27 公司筹建费用及其损失之认定与分摊 293
- 28 隐名股东资格以及隐名股东转让股权的效力认定 312
- 29 以转让股权方式实施的土地使用权转让协议效力之认定 321
- 30 企业改制过程中新设公司在接收的财产范围内与原企业共同承担
连带责任的认定标准与举证责任分配 329

七、金融与借贷

- 31 银行未履行封闭管理义务，保证人不能据此免责 378
- 32 委托贷款关系中银行可起诉要求债务人、担保人向其履行债务 388
- 33 企业借贷法律关系之效力认定 408

一、管辖

1 对管辖权异议的审查属于形式审查而非实质审查

【裁判要旨】管辖权异议制度，是指一种当事人通过主张受诉法院无管辖权从而维护其正当利益的救济制度。《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十七条对当事人提出管辖权异议的期限、处理程序及默示协议管辖进行了规定，但其并未就法院对于管辖权异议的审查形式进行规定。作为管辖制度中的一个子制度，管辖权异议的辅助性、从属性使得其并不涉及案件的实体问题。因此，管辖权异议的审查应属形式审查，即对当事人诉争的法律关系、当事人住所地、合同履行地、标的物所在地等管辖权相关联因素进行审理。对于案件证据材料的真实性、合法性审查则应在实体审理中进行。

最高人民法院案号：(2016)最高法民终41号

001

上诉人（一审被告）：百联集团有限公司（以下简称百联公司）。

被上诉人（一审原告）：哈尔滨爱达投资置业有限公司（以下简称爱达公司）。

爱达公司以百联公司违反双方签订的《备忘录》约定为由，将百联公司诉至黑龙江省高级人民法院。百联公司在一审答辩期间提出管辖权异议，认

为双方所签订的一系列协议中，第一份协议约定争议解决方式为上海市仲裁委仲裁；最后一份协议约定纠纷由合同签订地有管辖权的法院管辖，因此，本案应移送上海市高级人民法院管辖。

一审法院审理查明：2005年6月1日至2005年11月9日期间，爱达公司与百联公司签订了包括《承租哈尔滨中环商服楼租赁合同补充协议一》（以下简称《补充协议一》）、《承租哈尔滨中环商服楼租赁合同补充协议二》（以下简称《补充协议二》）、《承租哈尔滨中环商服楼租赁合同补充协议三》（以下简称《补充协议三》）及《备忘录》共四份协议。上述协议对爱达公司与百联公司之间的合作方式、中环商服楼及附属场地设施的租赁方式、租金数额、利润的分配等内容进行了规定。

另外，百联公司还提交了2006年《百联公司与爱达公司终止合作关系协议书》（以下简称《终止协议》），约定：双方签署的《租赁合同》《补充协议一》《补充协议二》《补充协议三》《备忘录》构成双方合作关系，现终止合作；纠纷由合同签订地（上海市）有管辖权的法院管辖。

一审法院认为：本案争议焦点是双方所签订的一系列合同是基于房屋租赁关系还是委托合作关系。

双方的房屋租赁关系始建于《租赁合同》，该合同明确约定爱达公司将中环商服楼A、C栋及附属场地设施出租给百联公司经营，《补充协议二》虽然约定爱达公司将中环商服楼及附属场地设施全权委托百联公司经营管理，但其中有关计租起始日及百联公司同意爱达公司可带租约转让等内容均表明双方亦存在租赁合同关系。《补充协议三》中关于“完成全部租赁物业的建设和装修并交付”，“租赁面积改为9万平方米”，“爱达公司完成租赁物业建设和装修的前提下，开展……租赁物业的物业管理等责任”以及“爱达公司如延期支付委托经营管理费，则开业日（计租起始日）也相应延迟”的约定，表明双方仍然存在租赁关系，亦说明管理费支付日与计租起始日紧密相连，支付管理费是收取租金的前提。《备忘录》中关于“同意……支付每年1000万元的租金补贴”，“不收取任何租金，经营管理所产生的利润双方各占50%”

的约定以及由百联公司购买租赁房产的约定系为实现《租赁合同》，提升租赁物价值。双方协议所涉及的委托管理均是为实现《租赁合同》，提高租赁物价值服务的，爱达公司为此给予百联公司额外利益乃至分配利润，没有改变租赁关系的意思表示。纵观协议条款，委托管理的前提是租赁，委托管理没有脱离租赁关系单独存在。因此，本案基础法律关系确定为租赁关系更符合双方当事人订立合同时意思表示。《中华人民共和国民事诉讼法》第三十三条规定：“因不动产纠纷提起的诉讼，由不动产所在地人民法院管辖”；《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》第二十八条规定：房屋租赁合同纠纷“按照不动产纠纷确定管辖”。本案所涉不动产位于哈尔滨市，根据《最高人民法院关于调整高级人民法院和中级人民法院管辖第一审民商事案件标准的通知》，黑龙江省高级人民法院对本案有管辖权。

尽管爱达公司对《终止协议》的真实性有异议，但未举示证据予以否定，且证据真实与否属于实体审理内容，不属于管辖异议程序审查范畴。因此，尽管《租赁合同》约定了仲裁管辖，但《终止协议》对此已变更为诉讼管辖，故仲裁条款对双方当事人不具有拘束力，而《终止协议》约定由合同签订地法院管辖违反了专属管辖的规定，应属无效。且黑龙江省为与本案纠纷最密切联系的地点，本案由黑龙江省高级人民法院审理有利于调查案件事实，减少讼累，降低司法成本。

综上，依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十七条的规定，裁定：驳回被告百联集团有限公司对本案管辖权提出的异议。

百联公司不服一审裁定，向最高人民法院提起上诉。

最高人民法院认为：本案的争议焦点在于黑龙江省高级人民法院是否对本案享有管辖权，上诉人百联公司认为本案应当移送上海市高级人民法院管辖是否应予支持。

一、本案不宜按照《终止协议》中管辖条款的约定确定管辖法院。
《终止协议》存在明显瑕疵：一是具体签订时间不明确，协议签署时间仅载明打印字样“2006年 月 日”，无具体签订日期；二是被上诉人爱达公司在一审、二审程序中一直强调该协议上的爱达公司公章与起诉状、《租赁合同》

上的公章有明显差异；三是上诉人百联公司不能清楚说明该协议的签订时间、签订过程以及双方协商和签订该协议的具体人员，被上诉人爱达公司始终否认签订过此份协议。双方当事人对《终止协议》的真实性存在争议，对该协议的真实性应待实体审理后再作认定。在管辖权异议的程序性审查阶段，不宜依照真实性存疑的协议确定案件的管辖。

二、本案不应按照《租赁合同》中的仲裁条款确定管辖

首先，《中华人民共和国仲裁法》第二十六条规定：“当事人达成仲裁协议，一方向人民法院起诉未声明有仲裁协议，人民法院受理后，另一方在首次开庭前提交仲裁协议的，人民法院应当驳回起诉，但仲裁协议无效的除外；另一方在首次开庭前未对人民法院受理该案提出异议的，视为放弃仲裁协议，人民法院应当继续审理。”本案中，上诉人百联公司虽然在答辩期内向一审法院提出管辖异议，但是其依据的是《终止协议》中的管辖条款，异议内容是将该案移送上海市高级人民法院管辖。诉讼与仲裁是不同性质的纠纷解决方式，上诉人百联公司并未对人民法院受理本案提出异议，而是就应由何地的人民法院受理提出异议，故根据上述法律规定，应当视为上诉人百联公司放弃了仲裁协议，选择了法院诉讼这一纠纷解决方式。其次，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国仲裁法〉若干问题的解释》第六条规定：“仲裁协议约定由某地的仲裁机构仲裁且该地仅有一个仲裁机构的，该仲裁机构视为约定的仲裁机构。该地有两个以上仲裁机构的，当事人可以协议选择其中的一个仲裁机构申请仲裁；当事人不能就仲裁机构选择达成一致的，仲裁协议无效。”本案《租赁合同》中关于仲裁机构的表述为“上海市仲裁委”，双方当事人均认可上海市有两个仲裁委员会，根据上述规定，双方未能就仲裁机构选择达成一致，该约定应为无效。

三、本案应当按照双方当事人之间的合同关系确定管辖法院

首先，从合同名称上看，无论是双方的第一份《租赁合同》还是之后签订的《补充协议一》《补充协议二》《补充协议三》，其名称均带有“租赁合同”字样；可见双方当事人在合同签订以及履行过程中对双方存在“租赁关系”是认可的；其次，从合同内容上看，《租赁合同》明确约定爱达公司将中环商服楼 A、C 栋及附属场地设施出租给百联公司经营，《补充协议二》《补充协议三》中也有关于“计租日”“租赁面积”等相关表述，表明双方仍然存在租赁关系。至于上诉人

百联公司认为其从未支付过任何租金，故双方之间不存在租赁关系的问题，本院认为，《备忘录》中确有“不收取任何租金”的约定，但该约定恰恰证明双方之间仍然存在租赁关系，否则是否收取租金就无从谈起，同时，确定双方是否存在租赁关系的要件在于是否有租赁的意思表示以及是否实际使用租赁物，与是否收取租金没有必然联系，且租金的收取存在其他形式，故上诉人百联公司以未交付租金为由认为双方之间不存在租赁关系的上诉理由不能成立。至于双方当事人之间是否存在委托经营管理关系，以及是否与房屋租赁混同后形成新的法律关系，属于实体审理的范畴。综上，一审法院认定双方之间存在租赁关系符合双方当事人订立合同时的意思表示，本院予以维持。《中华人民共和国民事诉讼法》第二十三条规定：“因合同纠纷提起的诉讼，由被告住所地或者合同履行地人民法院管辖”；第三十三条规定：“因不动产纠纷提起的诉讼，由不动产所在地人民法院管辖”；《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》第二十八条规定：房屋租赁合同纠纷“按照不动产纠纷确定管辖”。被上诉人爱达公司选择向黑龙江省高级人民法院提起诉讼，符合上述法律规定，且黑龙江省高级人民法院既是合同履行地，又是不动产所在地，与本案有更密切的实际联系，黑龙江省高级人民法院依法对本案享有管辖权。

综上，上诉人百联公司的上诉请求缺乏事实及法律依据，不予支持。一审裁定适用法律正确，应予维持。本院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项、第一百七十一条及第一百七十五条之规定，裁定如下：驳回上诉，维持原裁定。

裁判解析

● 管辖权异议制度的正式确立始于1991年制定的《中华人民共和国民事诉讼法》。在此之前，1982年10月1日起试行的《中华人民共和国民事诉讼法（试行）》并没有将管辖权异议制度写入其中，仅规定了“管辖权发生争议，由争议双方协商解决；协商解决不了的，报它们的共同上级人民法院指定管辖”。这导致了在当时，诉讼双方对于管辖权的争议无法得到合理有效的解决。为此，1987年7月21日，最高人民法院在《关于审理经济纠纷案件具体适用〈民事诉讼法（试行）〉的

《最高人民法院关于若干问题的解答》中规定：“案件的当事人对管辖权有异议的，应向受理该案的法院提出。受理该案的法院在对该案进行实体审理之前，应首先审议当事人对管辖提出的异议，就本法院对该案件是否具有管辖权问题依法作出书面裁定。裁定应当送达双方当事人。当事人对裁定不服的，有权向上一级人民法院提起上诉。当事人在二审法院确定该案的管辖权后，即应按法院通知参加诉讼。”该规定可以看作我国管辖权异议制度的前身。此后，《中华人民共和国民事诉讼法》正式出台，并分别在2007年和2012年两次修订，建立了较为完整的民事诉讼管辖权异议制度。管辖权异议制度属于辅助性的程序制度，其设立的价值在于对程序正义的彰显。通过管辖权异议制度，当事人可以在某种程度上减少法院地方保护主义的风险，纠正法院错误管辖，维护其正当利益。但与此同时，在具体管辖权异议制度的设计中，必须要结合程序效益原则来进行考量。程序的复杂程度与诉讼效率始终处于此消彼长的动态过程中。管辖权异议作为程序性救济权利，其具体的权利行使程序需要在保证当事人能够有效行使管辖权异议的同时，不影响诉讼效率，否则将陷入实践中普遍存在的滥用管辖权异议的情况。

在我国立法对于管辖权异议的审查形式没有明确规定的情况下，对实践中存在的该问题必须从管辖权异议的权利属性及诉讼效率的角度来进行分析。从权利属性来看，管辖权异议在本质上主要解决法院的内部分工问题，它处于先于实体审理的阶段，其辅助性、从属性使得其并不涉及案件的实体问题，并不影响案件的实体正义。从诉讼效率角度出发，现有的《中华人民共和国民事诉讼法》已经为管辖权异议设立了两审终审制，若当事人主张管辖权异议被受诉法院驳回，还可向上一级法院提出上诉，这种制度设计已经为当事人有效行使管辖权异议进行了充分的考量。若再在审查形式上采用实质审查，一方面，会增加与实体问题无关的程序问题，严重影响诉讼效率，使管辖权异议制度成为部分当事人拖延时间的有效武器；另一方面，管辖权异议的实质审查必然意味着对诉讼中当事人提供证据材料的真实性、合法性、关联性的提前审查，这本身与程序阶段的审查标准不符，也与之后进行的实质审查阶段相冲突。

因此，法院管辖权异议的审查应属形式审查。在审查时，通过对当事人诉争的法律关系、当事人住所地、合同履行地、标的物所在地等管辖权相关联因素进行审理，确定管辖法院。而对于案件中当事人所提供的证据材料的真实性、合法性、关联性的审查则应在实体审理中进行，而非在对管辖权异议的审查中进行。

结合本案的具体情况分析，可以发现，本案的争议焦点在于判断黑龙江省高级人民法院对本案是否享有管辖权。《中华人民共和国民事诉讼法》第三十四条规定：“合同或者其他财产权益纠纷的当事人可以书面协议选择被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地等与争议有实际联系的地点的人民法院管辖，但不得违反本法对级别管辖和专属管辖的规定。”该条是对协议管辖的规定。本案中，虽然《终止协议》与《租赁合同》分别约定了管辖条款与仲裁条款，但本案不属于协议管辖，不应依上述条款确定管辖法院，而应由本案涉案不动产所在地黑龙江省高级人民法院享有管辖权。

首先，如前所述，对于处于程序审查阶段的管辖权异议应采用形式审查的方式。本案中百联公司所提交的证据材料《终止协议》存在明显瑕疵，其真实性存在争议。对该协议的真实性审查应于实体审查阶段进行，因此，在程序审查阶段，不宜依照该《终止协议》中的管辖条款来确定该案件由谁进行审查。

其次，对于《租赁合同》中的仲裁条款。本案中，百联公司依据《终止协议》中管辖条款认为应由上海市高级人民法院管辖，并未对人民法院受理本案提出异议，而是就应由何地的人民法院受理提出异议，其行为属于《中华人民共和国仲裁法》第二十六条所规定的“视为放弃仲裁协议”的情形。同时，本案中《租赁合同》中所选择的仲裁机构为“上海市仲裁委”，而双方当事人均认可上海市有两个仲裁委员会，其约定符合《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国仲裁法〉若干问题的解释》第六条规定“当事人不能就仲裁机构选择达成一致的，仲裁协议无效”，因此，不应适用该仲裁条款确认管辖权。

最后，对于本案的管辖权确定的判断应以双方当事人的合同关系为

判断依据。本案中根据双方当事人已经提供的证据，可以从合同名称及内容上认定双方属于房屋租赁合同关系。根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第二十八条的规定，房屋租赁合同纠纷“按照不动产纠纷确定管辖”，本案应按照不动产纠纷确定管辖权，而《中华人民共和国民事诉讼法》第三十三条又规定：“因不动产纠纷提起的诉讼，由不动产所在地人民法院管辖”，因此，对于房屋租赁合同纠纷应当由不动产所在地人民法院专属管辖。专属管辖具有排他性，由不动产所在地进行管辖便于人民法院对案件进行审理，有利于人民法院对案件作出正确的处理，因此，本案应由不动产所在地人民法院专属管辖。如前所述，对处于程序审查阶段的管辖权异议应采用形式审查的方式，因此，对于双方当事人之间是否存在委托经营管理关系，以及是否与房屋租赁混同后形成新的法律关系，属于实体审理的范畴，并不影响本案在程序审理阶段以房屋租赁合同关系确定管辖权。

综上，法院对管辖权异议的审查属于形式审查而非实质审查。在形式审查阶段，本案中无论《终止协议》还是《租赁合同》都无法有效对管辖权法院进行确认，而现有的证据材料可以确认双方当事人之间的房屋租赁合同关系，因此，适用不动产纠纷所在地人民法院专属管辖。

【合议庭成员：郑学林 李明义 苏戈】

【承办法官：郑学林】

【执笔人：原楠楠】

2 协议管辖异议的几种常见情形及审查裁判规则

【裁判要旨】当事人约定争议可以向仲裁机构申请仲裁也可以向人民法院起诉的，仲裁协议无效。当事人约定由合同签订地人民法院管辖的，要结合双方诉争的标的额按照级别管辖规定确定管辖法院。确定管辖时，只对是否存在约定管辖条款进行审查，当事人对约定管辖条款或者合同真实性提出的异议属于案件实体审理的范畴。

最高人民法院案号：(2016)最高法民辖终39号

上诉人（原审被告）：大同市龙煤煤矿机械销售有限公司（以下简称龙煤机械销售公司）。

被上诉人（原审原告）：久益环球（佳木斯）采矿设备有限公司（原佳木斯煤矿机械有限公司，以下简称佳木斯采矿设备公司）。

佳木斯采矿设备公司向黑龙江省高级人民法院（以下简称黑龙江高院）提起诉讼称：请求判令龙煤机械销售公司支付货款93183305.18元，并支付自2015年1月15日至货款付清之日的利息1704736.80元，合计94888041.98元。

龙煤机械销售公司在提交答辩状期间向黑龙江高院提出管辖权异议称：佳木斯采矿设备公司起诉提交的买卖合同是复印件，没有提交原件，且合同中也没有龙煤机械销售公司的签章，因此，双方不存在买卖合同关系。龙煤机械销售公司与佳木斯采矿设备公司于10年前就签订了一年一度的代理协议，双方是生产商与代理销售商的关系，该代理协议没有约定管辖法院，因此，

应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》的规定，由被告龙煤机械销售公司所在地山西省的法院审理。

黑龙江高院经审查：佳木斯采矿设备公司举示的主要证据是：（1）双方当事人于2010年2月20日至2012年12月17日间签订的33份《佳木斯煤矿机械有限公司产品销售合同》（以下简称销售合同）原件，约定龙煤机械销售公司购买佳木斯采矿设备公司生产的掘进机及配件；上述合同中均约定合同签订地为佳木斯市，且约定合同履行过程中发生争议，由双方当事人协商解决；也可以由当地工商行政管理部门调解；协商或调解不成的，提交签订地仲裁委员会仲裁，或者向签订地人民法院起诉。（2）佳木斯采矿设备公司于2013年12月31日向龙煤机械销售公司发出的询证函，主要内容为截至2013年12月31日龙煤机械销售公司欠款123996924.70元，要求其核对后回复。龙煤机械销售公司核对后回复的数额为99776924.70元，且加盖龙煤机械销售公司财务专用章。（3）佳木斯采矿设备公司于2014年12月31日向龙煤机械销售公司发出的催款函，主要内容为要求其支付欠款93183305.18元。

龙煤机械销售公司向该院提出管辖权异议后，举示的证据是：（1）双方当事人于2012年2月7日签订的销售与服务中心代理商协议，主要约定龙煤机械销售公司代理销售佳木斯采矿设备公司的产品和备件，第三方的付款直接支付给佳木斯采矿设备公司，其按照付款比例支付给龙煤机械销售公司代理费；合同期限自签订之日起至本年度结束。该合同未约定管辖法院。（2）龙煤机械销售公司与久益环球国际煤机集团于2013年11月1日签订的代理协议，主要约定龙煤机械销售公司代理销售佳木斯采矿设备公司掘进机及配件，合同期限1年，约定合同如有争议，协商解决，协商未果，向法院起诉。

黑龙江高院一审认为：因本案系佳木斯采矿设备公司依据其与龙煤机械销售公司签订的煤矿机械产品销售合同起诉龙煤机械销售公司偿还货款，因此，本案双方当事人的争议为买卖合同纠纷。双方当事人签订的33份销售合同均约定合同争议解决的方式是：由双方协商解决；也可以由当地工商行政管理部门调解；协商或调解不成的，提交签订地仲裁委员会仲裁，或者向签

订地人民法院起诉。因上述合同约定了争议可以向仲裁机构申请仲裁也可以向人民法院起诉，按照《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》第七条的规定，当事人约定争议可以向仲裁机构申请仲裁也可以向人民法院起诉的，仲裁协议无效。因此，该争议解决方式中对仲裁的约定应当认定无效。

根据《中华人民共和国民事诉讼法》第三十四条规定，合同或者其他财产权益纠纷的当事人可以书面协议选择被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地等与争议有实际联系的地点的人民法院管辖。因此，双方当事人签订的33份销售合同中约定向合同签订地人民法院起诉符合上述法律规定，该诉讼管辖条款应当认定有效，且根据《最高人民法院关于调整高级人民法院和中级人民法院管辖第一审民商事案件标准的通知》规定，黑龙江省高级人民法院管辖当事人一方住所地不在本辖区的诉讼标的额5000万元以上一审民商事案件。本案双方当事人签订的33份销售合同中均约定合同签订地为黑龙江省佳木斯市，佳木斯采矿设备公司于2015年5月15日向该院诉请龙煤机械销售公司支付货款93183305.18元，龙煤机械销售公司住所地在山西省大同市，因此，该院对本案具有管辖权。

关于上述销售合同的真实性问题，属实体审理的范围，不应当在审理管辖权异议的程序中解决。关于龙煤机械销售公司提出的代理合同关系，该合同中并未约定管辖法院，且与佳木斯采矿设备公司主张的买卖合同不属同一法律关系，其主张据此合同确定案件的管辖法院没有法律依据。

综上，黑龙江高院认为，龙煤机械销售公司的管辖权异议不能成立，应当予以驳回。该院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十七条的规定，裁定：驳回龙煤机械销售公司对本案管辖权提出的异议。

龙煤机械销售公司不服一审裁定，向最高人民法院提起上诉。

最高人民法院经审理查明：本案原告在一审起诉时名称为佳木斯煤矿机械有限公司，2015年10月10日，即在一审诉讼过程中，佳木斯煤矿机械有限公司更名为久益环球（佳木斯）采矿设备有限公司。

最高人民法院认为：本案系佳木斯采矿设备公司依据销售合同及询证函等证据主张机械产品销售价款所引发的诉讼，属于买卖合同纠纷。销售合同第十三条约定的争议解决方式为：双方当事人协商解决，也可以由当地工商行政管理部门调解；协商或者调解不成的，提交签订地仲裁委员会仲裁，或向签订地人民法院起诉。根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》第七条之规定，当事人约定争议可以向仲裁机构申请仲裁也可以向人民法院起诉的，仲裁协议无效。故双方关于仲裁的约定无效，本案纠纷仍然应当由人民法院管辖。

销售合同载明的签订地点为佳木斯，该合同同时约定，协商或者调解不成的，向签订地人民法院起诉，即存在约定管辖情形，该约定符合《中华人民共和国民事诉讼法》第三十四条关于约定管辖地应与争议有实际联系的规定。由于佳木斯采矿设备公司起诉的标的额为94888041.98元，且争议双方不在同一省辖区，根据《最高人民法院关于调整高级人民法院和中级人民法院管辖第一审民商事案件标准的通知》的规定，黑龙江省高级人民法院对本案行使管辖权，并无不当。

关于龙煤机械销售公司提出的销售合同及询证函不具有真实性等主张，属于实体审查范畴，需在案件实体审理过程中通过双方举证、质证，以及法庭认证等程序综合予以认定，并作为衡量佳木斯采矿设备公司的诉讼请求能否成立之判断依据。佳木斯采矿设备公司起诉时提交了销售合同及询证函的复印件，原审法院组织询问时其亦向法庭举示了销售合同的原件，其所举示的证据已符合人民法院审查受理案件以及确定管辖之判断标准。据此，黑龙江省高级人民法院裁定驳回龙煤机械销售公司的管辖权异议，符合法律规定及合同约定，应当予以维持。

综上所述，龙煤机械销售公司的上诉理由不能成立。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百六十九条、第一百七十条第一款第（一）项、第一百七十一条，《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》第三百三十三条第（一）项之规定，裁定如下：驳回上诉，维持原裁定。

协议管辖，又称约定管辖、选择管辖、合意管辖，是指双方当事人 在订立合同时以专门条款约定，或者在诉讼开始前达成书面协议选择管辖 双方争议的法院。《中华人民共和国民事诉讼法》第三十四条对协议管辖作出了专门规定，即“合同或者其他财产权益纠纷的当事人可以书面协议选择被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地等与争议有实际联系的地点的人民法院管辖，但不得违反本法对级别管辖和专属管辖的规定”。

一、协议管辖的条件

根据《中华人民共和国民事诉讼法》第三十四条规定，协议管辖必须符合下列条件：

1. 适用案件类型有限制：只适用于合同或者其他财产权益纠纷案件。对于物权纠纷、与公司有关的纠纷等案件，当事人不享有协议管辖的权利。

2. 当事人协议选择管辖法院的范围有限制：只限于被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地等与争议有实际联系的地点的人民法院。如果当事人选择了与争议没有实际联系的地点的人民法院，该协议无效。

3. 选择管辖的形式有限制：必须以书面协议的形式选择管辖法院，包括书面合同中的协议管辖条款以及纠纷产生后、诉讼开始前双方当事人单独达成的书面管辖协议。

4. 协议管辖不得违反《中华人民共和国民事诉讼法》关于级别管辖和专属管辖的规定。《中华人民共和国民事诉讼法》关于级别管辖和专属管辖的规定属于强制性法律规定，违反级别管辖和专属管辖规定的管辖协议无效。

二、既存在仲裁协议又存在诉讼管辖协议的异议处理

在经济活动中，有的合同约定双方争议产生后可以向某地仲裁委员会申请仲裁，也可以向某地人民法院起诉。由于仲裁协议必须具有确定性，即当事人选择通过仲裁解决纠纷的意思表示必须真实、明确。而且，

仲裁实行一裁终局，仲裁裁决一经作出即具有法律效力，所以仲裁协议或者仲裁条款必须排除当事人再行通过诉讼寻求司法救济。为此，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》第七条规定：“当事人约定争议可以向仲裁机构申请仲裁也可以向人民法院起诉的，仲裁协议无效。但一方向仲裁机构申请仲裁，另一方未在仲裁法第二十条第二款规定期间内提出异议的除外。”

在仲裁协议无效的情况下，如果当事人约定了管辖法院的，应当审查该约定是否符合《中华人民共和国民事诉讼法》第三十四条规定的协议管辖的条件。如果当事人没有约定具体的管辖法院或者协议管辖不符合《中华人民共和国民事诉讼法》第三十四条规定的，那么就应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》关于级别管辖、地域管辖、专属管辖等相关规定，确定对案件的管辖法院。

三、约定了与争议有实际联系地点的法院管辖但未写明具体法院名称的异议处理

有的合同只是笼统地约定双方争议发生后，由合同签订地、合同履行地或者标的物所在地法院管辖，但是没有写明具体法院名称。此种情形下，当事人往往以约定的管辖法院不明确为由提出管辖权异议。《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》（以下简称《民事诉讼法解释》）第三十条规定：“根据管辖协议，起诉时能够确定管辖法院的，从其约定；不能确定的，依照民事诉讼法的相关规定确定管辖。管辖协议约定两个以上与争议有实际联系的地点的人民法院管辖，原告可以向其中一个人民法院起诉。”根据这一规定，只要在起诉时能够确定管辖法院的管辖协议，就不属于约定不明的情形，应当确认管辖协议的效力并根据约定确定管辖法院。比如，当事人双方在合同中约定，双方争议发生后，由合同履行地法院管辖的。双方当事人均认可或者根据《中华人民共和国合同法》规定能够确定合同履行地为甲地的，该管辖协议即属有效。结合双方争议的标的额，即可确认该案应当由甲地的哪一级法院管辖。

需要强调的是，当事人双方约定，争议产生后由原告住所地或者

被告住所地法院管辖的，亦应当根据《中华人民共和国民事诉讼法》第三十四条、《民事诉讼法解释》第三十条的规定进行处理。司法实践中，有的法院认为，双方当事人在合同中作出的发生争议由原告住所地或者被告住所地法院管辖的约定，因为任何一方当事人都可能成为原告或者成为被告，所以该约定具有不确定性，因而无效。这种认识是不符合《民事诉讼法解释》第三十条的规定的。根据《民事诉讼法解释》第三十条规定，只要在起诉前能够根据管辖协议确定管辖法院的，该管辖协议即属有效，因此应当尊重当事人双方达成的一致意思表示，根据双方约定确定管辖法院。

四、对管辖协议真实性提出的异议处理

在对约定管辖提出异议的案件中，以管辖协议的内容部分或者全部不真实为由提出异议的情形十分普遍。此种情形下，人民法院应当对管辖协议是否在形式上存在重大瑕疵，是否具有明显伪造嫌疑进行审查。比如，原告提供的合同大多数内容都是打印的，只有有关约定管辖的条款是手写的，且手写内容没有双方签字或者盖章确认，被告持有的合同又没有约定管辖条款的，应当认定管辖异议成立。但是，如果原告提供的存在管辖条款的合同或者单独的管辖协议，没有明显的添加、更改嫌疑，被告仅以合同上其签字或者盖章不具有真实性提出异议的，这种理由实质上属于对原告诉讼请求的抗辩，不属于管辖异议审查的范畴，人民法院应当裁定予以驳回。

五、对本案的评析

本案中，龙煤机械销售公司与佳木斯采矿设备公司在合同中约定，合同履行过程中发生争议，由双方当事人协商解决，也可以由当地工商行政管理部门调解；协商或调解不成的，提交签订地仲裁委员会仲裁，或者向签订地人民法院起诉。由于双方既存在仲裁协议，又存在诉讼管辖协议，根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》第七条规定，应当认定双方的仲裁协议无效，根据双方约定的管辖协议确定管辖法院。

双方在合同中约定，发生争议由合同签订地法院管辖，同时合同注

案卷中明确了签订地为黑龙江省佳木斯市，所以本案属于《民事诉讼法解释》第三十条规定的起诉前能够根据管辖协议确定管辖法院的情形，应当按照双方约定确定管辖法院。双方的管辖协议亦不存在违反《中华人民共和国民事诉讼法》关于级别管辖和专属管辖规定的情形，应属合法有效协议。结合龙煤机械销售公司住所地不在受理法院所处省级行政辖区，双方争议的标的超过5000万元（93183305.18元）的实际情况，根据最高人民法院关于级别管辖的具体规定即《最高人民法院关于调整高级人民法院和中级人民法院管辖第一审民商事案件标准的通知》，本案由黑龙江高院管辖并无不当。

关于龙煤机械销售公司对合同真实性提出的异议，经过审查发现，虽然在立案时佳木斯采矿设备公司提供的是合同复印件，但是在一审询问及最高人民法院询问时，佳木斯采矿设备公司均举示了合同原件，且合同上亦加盖了龙煤机械销售公司印章，所以龙煤机械销售公司主张佳木斯采矿设备公司未提供合同原件，合同上没有其公司印章与事实不符。至于合同上加盖的龙煤机械销售公司的印章是否是真实的，需要通过举证、质证甚至司法鉴定等实体审理予以确定。龙煤机械销售公司以合同上加盖的其公司印章不具有真实性对管辖权提出异议，不应予以支持。

【合议庭成员：苏戈 李明义 张志弘】

【承办法官：苏戈】

【执笔人：宋汝庆】

3 不动产纠纷案件的管辖确定规则

【裁判要旨】 专属管辖制度的设置，是为了对那些事关国家利益、社会利益，影响社会稳定的纠纷给予更强的国家干预，以排除当事人的协议管辖和人为干扰可能导致的不确定、不公正的司法裁判结果，从而更好地维护社会稳定，保障公民财产权利。因专属管辖是地域管辖中的特别规定，而级别管辖是划分上下级法院之间管辖第一审案件的分工和权限，在确定专属管辖的情况下，还应当按照级别管辖的规定进一步确定具体管辖的法院。

最高人民法院案号：(2015)民一终字第375号

上诉人（一审被告）：本溪市食品总厂。

上诉人（一审被告）：本溪九鼎集团有限公司（以下简称九鼎集团公司）。

被上诉人（一审原告）：汇达资产托管有限责任公司（以下简称汇达资产公司）。

辽宁省高级人民法院受理汇达资产公司起诉本溪市食品总厂、九鼎集团公司所有权确认纠纷一案后，本溪市食品总厂、九鼎集团公司提出管辖权异议，认为本案系房地产不动产确权纠纷案件，依法应由不动产所在地法院管辖。汇达资产公司自行将案件诉讼标的物价值定在6500余万元，与事实不符，该价值远高于同地区同地段类似房产价值，属于故意抬高标的物价值，提高级别管辖的恶意行为，不应受到法律保护。辽宁省高级人民法院受理本案违反了《中华人民共和国民事诉讼法》第三十三条第（一）项、《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》第二十八条关于级别管辖及专属管辖的规定。请求将本案移送至本溪市中级人民法院审理。

辽宁省高级人民法院经审查认为：该院于2015年1月23日向本溪市食品总厂、九鼎集团公司送达起诉状及应诉通知书，其提交答辩状的截止日期应为2015年2月9日。本溪市食品总厂、九鼎集团公司于2015年2月17日向该院递交管辖异议申请书。对此，本溪市食品总厂、九鼎集团公司庭审时说明是由于2015年2月15日委托律师后才了解有关法律规定，故没有在法律规定的提交答辩状期间内提出管辖权异议。《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十五条第一款规定：“人民法院应当在立案之日起五日内将起诉状副本发送被告，被告应当在收到之日起十五日内提出答辩状。”第一百二十七条第一款规定：“人民法院受理案件后，当事人对管辖权有异议的，应当在提交答辩状期间提出。人民法院对当事人提出的异议，应当审查。异议成立的，裁定将案件移送有管辖权的人民法院；异议不成立的，裁定驳回。”本溪市食品总厂、九鼎集团公司提出管辖权异议虽然超过法律规定的期间，但其说明的理由该院予以采纳。对于本溪市食品总厂、九鼎集团公司提出的异议理由，该院认为，《中华人民共和国民事诉讼法》第三十三条第（一）项、《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》第二十八条关于专属管辖的规定，属于地域管辖规定，不影响级别管辖。依据《最高人民法院关于全国各省、自治区、直辖市高级人民法院和中级人民法院管辖第一审民商事案件标准》的规定，辽宁省高级人民法院管辖诉讼标的额在1亿元以上的第一审民商事案件，以及诉讼标的额在5000万元以上且当事人一方住所地不在本辖区或者涉外、涉港澳台的第一审民商事案件。汇达资产公司在起诉状中请求依法确认本溪市明山区永新街的北地综合楼一至三层、综合楼北侧增建小楼以及十二层、十三层及十四层圆顶层房屋享有所有权（价值65479680元），本案属于该院管辖范围。至于汇达资产公司主张的诉讼标的额是否属实，系案件实体审理范畴。故本溪市食品总厂、九鼎集团公司的异议理由不能成立。综上，依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十五条、第一百二十七条之规定，裁定：驳回本溪市食品总厂、九鼎集团公司对本案管辖权提出的异议。

本溪市食品总厂、九鼎集团公司不服一审裁定，向最高人民法院提起上诉。

最高人民法院认为：当事人行使管辖异议权利，向受诉人民法院提出管

管辖权异议申请，应当在法律规定的期限内提出。《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十七条明确规定了当事人提出管辖权异议申请的期限是被告提交答辩状的期间。而按照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十五条第一款规定，被告提出答辩状的期间为其收到起诉状副本之日起15天。本案中，辽宁省高级人民法院向二上诉人送达起诉状副本的时间为2015年1月23日，二上诉人提交答辩状的截止日期应为2015年2月9日，上述二单位没有在法定期限内提出管辖权异议，而是在2015年2月17日才向原审法院提出管辖权异议申请，已经超过了15天的答辩期间。二上诉人解释其超期提出管辖权异议的理由是当时没有委托律师，不清楚级别管辖的规定。本院认为，当事人不懂法律或者法律知识欠缺不属于不可抗力或者当事人自身原因之外的其他客观原因，本溪市食品总厂、九鼎集团公司超期提出异议申请完全是因其自身原因造成，不能构成管辖权异议期限顺延的正当理由，对于其超过申请期限提出的管辖权异议申请，人民法院不应支持。原裁定认定本溪市食品总厂、九鼎集团公司逾期提出管辖权异议的理由成立，属于适用法律错误，应予纠正。

汇达资产公司的诉讼请求是依法确认其对位于本溪市明山区永新街的北地综合楼一至三层、综合楼北侧增建小楼以及十二层、十三层及十四层圆顶层房屋享有所有权（价值65479680元）；请求判令本溪市食品总厂、九鼎集团公司协助办理北地综合楼一至三层、综合楼北侧增建小楼以及十二层、十三层及十四层圆顶层房屋所有权登记或变更手续。根据该公司的诉请，本案系房屋所有权确认纠纷，属于不动产纠纷，依照《中华人民共和国民事诉讼法》第三十三条有关专属管辖的规定，应当由不动产所在地人民法院管辖本案。对此，双方当事人亦认可，但是对于由哪一级法院行使专属管辖，双方意见不一。本院认为，专属管辖是地域管辖中的特别规定，实行专属管辖的民事案件应当根据其辖区内的影响大小以及诉讼标的额的数额多少，按照《中华人民共和国民事诉讼法》和相关司法解释、规范性文件的规定，确定具体的级别管辖法院。所谓级别管辖规定，就是以法律、司法解释的形式规定不同审级法院按照各自的分工和权限审理第一审民商事案件，其与专属管辖的规定并不矛盾，不存在实行专属管辖的案件只能由基层人民法院行使第一审管辖权的问题。《最高人民法院关于全国各省、自治区、直辖市高级人民法院和中级人民法院管辖第一

层、十三层及十四层圆顶层房屋享有所有权（价值 65479680 元）；请求判令被告协助原告办理北地综合楼一至三层、综合楼北侧增建小楼以及十二层、十三层及十四层圆顶层房屋所有权登记或变更手续”，根据汇达资产公司的诉请，本案属于“不动产权利确认”引起的物权纠纷，应当适用专属管辖的法律规定，即应当由不动产所在地人民法院管辖。

因专属管辖是地域管辖中的特别规定，而级别管辖是划分上下级法院之间管辖第一审案件的分工和权限，在两者不发生冲突的情况下，在确定专属管辖后，还应当按照级别管辖的规定进一步确定具体管辖的法院。在专属管辖与级别管辖发生冲突时，原则上应是管辖既符合专属管辖的要求，也要符合级别管辖的要求。

本案中，诉争的标的物位于辽宁省本溪市明山区，按照法律规定应当由不动产所在地人民法院管辖，在具体确定管辖法院时，应当结合诉讼标的额予以确定。《最高人民法院关于全国各省、自治区、直辖市高级人民法院和中级人民法院管辖第一审民商事案件标准》规定，辽宁省高级人民法院管辖诉讼标的额在 1 亿元以上的第一审民商事案件，以及诉讼标的额在 5000 万元以上且当事人一方住所地不在本辖区或者涉外、涉港澳台的第一审民商事案件。汇达资产公司起诉主张确认所有权的房屋价值为 65479680 元，且当事人一方住所地不在本辖区，故本案符合辽宁省高级人民法院的管辖范围。本案系级别管辖权异议上诉案件，判断本案是否应当由辽宁省高级人民法院管辖，应当主要从形式上进行审查判断，汇达资产公司起诉时提出了涉案房屋的具体面积和参考价格，如何确定本案诉讼标的物价值，应当通过实体审理判定。本案尚未进入实体审理，故法院无法对涉案房屋的准确面积和实际价格进行判断，也无需作出实体判断。原裁定根据被上诉人起诉时提出的诉讼请求和诉讼标的额认定本案属于辽宁省高级人民法院管辖范围，符合法律规定。

【合议庭成员：高珂 李明义 董华】

【承办法官：高珂】

【执笔人：崔福涛】

4 上级法院受理的案件与下级法院审理的案件合并审理应当报请批准

【裁判要旨】管辖权转移是《中华人民共和国民事诉讼法》规定的一项重要制度。2012年《中华人民共和国民事诉讼法》对管辖权转移制度进行了修订，对上级法院将其管辖的案件交下级法院审理进行了限制。上级法院认为自己审理的案件与下级法院审理的案件有合并审理的必要时，也即认为确有必要将自己有管辖权的案件交下级法院审理时，根据《中华人民共和国民事诉讼法》第三十八条第一款的规定，应报其上级法院批准后方可交其下级法院审理。

最高人民法院案号：(2015)民一终字第314号

上诉人(一审原告)：沈阳天北建筑安装工程公司(以下简称沈阳天北公司)。

被上诉人(一审被告)：吉林省霍家店房地产开发有限公司(以下简称霍家店房地产公司)。

2013年，霍家店房地产公司向吉林省四平市中级人民法院起诉沈阳天北公司，主张双方于2011年3月30日和8月1日先后签订合同，由沈阳天北公司承建兴旺家园A3、A4和A1、A2楼施工工程。合同签订后，沈阳天北公司没有按合同约定交付工程，经鉴定，A1、A2楼未完工程量为11824881元，同时截至诉讼时，超额支付工程款7968291元。故要求给付延期违约金、应扣保修金、返还超额支付工程款、未完工程量及鉴定费共计21528257元。沈阳天北公司提出反诉，要求给付工程款7068112.60元及利息。四平市中级人

民法院作出（2013）四民二初字第39号民事判决：一、沈阳天北公司返还霍家店房地产公司工程款18324539元；二、驳回霍家店房地产公司的其他诉讼请求；三、驳回反诉原告沈阳天北公司的诉讼请求。

沈阳天北公司不服上诉，请求撤销原判，发回重审，或改判霍家店房地产公司支付拖欠工程款56355000元。并以提交补充上诉状的形式通知解除与霍家店公司的《补充协议》。吉林省高级人民法院将该案发回重审。该案重审过程中，沈阳天北公司变更反诉请求，吉林省四平市中级人民法院向其释明，根据级别管辖的法律规定，沈阳天北公司的反诉请求应由吉林省高级人民法院管辖。沈阳天北公司遂向吉林省高级人民法院提起本案诉讼，并撤回了在该案中的反诉。

沈阳天北公司一审请求法院判令霍家店房地产公司支付沈阳天北公司工程款58195000元及利息，赔偿拖欠工程款总额30%的违约损失。

吉林省高级人民法院受理沈阳天北公司诉霍家店房地产公司建设工程合同纠纷一案后，霍家店房地产公司提出管辖权异议称：（1）本案系重复诉讼，应驳回沈阳天北公司起诉。霍家店房地产公司因同一法律关系于2013年作为原告向吉林省四平市中级人民法院起诉，沈阳天北公司参诉。该案即吉林省四平市中级人民法院（2013）四民二初字第39号案件一审判决后，沈阳天北公司向吉林省高级人民法院上诉，并在二审过程中增加上诉请求，提出新的反诉请求，吉林省高级人民法院裁定将该案发回重审。重审过程中沈阳天北公司增加反诉请求，吉林省四平市中级人民法院认为反诉请求已超过该院审理范围，沈阳天北公司遂单独作为本案原告向吉林省高级人民法院提起诉讼。本案原告和被告在吉林省四平市中级人民法院已经存在一个诉讼，该诉讼与本案的诉讼主体相同，请求的事项都指向工程款，诉讼标的相同，本案诉讼实际上是否认另案诉讼，根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第二百四十七条的规定，已构成重复诉讼。（2）请求将本案移送吉林省四平市中级人民法院，与该院重审案件合并审理。本案实际上是反诉，是因为标的超过吉林省四平市中级人民法院审理范围而单独提起的诉讼。按本诉与反诉的关系，吉林省四平市中级人民法院是本诉法院，理应接受反诉，即便反诉标的额超过本诉的标的额，也超过本诉诉讼法院的管

辖权限，但反诉的管辖遵循本诉管辖的原则，吉林省四平市中级人民法院应当接受超过本院受理范围的反诉请求，一并审理，而不应以反诉超标的为由拒绝受理。吉林省高级人民法院对本案立案是因为沈阳天北公司隐瞒诉讼事实所致。为解决双方的纠纷，由吉林省四平市中级人民法院审理本案便于查清案件事实，节约诉讼资源，避免两级法院作出矛盾性的裁决结果。

吉林省高级人民法院经审理认为：该院立案受理的沈阳天北公司诉霍家店房地产公司建设工程合同纠纷案与四平市中级人民法院正在审理的霍家店房地产公司诉沈阳天北公司建设工程施工合同纠纷案系因同一法律关系而引起的纠纷，应合并审理。因四平市中级人民法院正在审理的霍家店房地产公司诉沈阳天北公司建设工程施工合同纠纷案件立案在先，故本案应移送四平市中级人民法院审理。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十七条的规定，裁定如下：霍家店房地产公司对管辖权所提的异议成立，本案移送四平市中级人民法院审理。

沈阳天北公司不服吉林省高级人民法院一审裁定，向最高人民法院提出上诉，请求撤销一审裁定，裁定由吉林省高级人民法院审理本案。主要理由：（1）一审裁定认为本案纠纷与霍家店房地产公司诉沈阳天北公司建设工程施工合同纠纷是因同一法律关系引起的纠纷错误。2013年，霍家店房地产公司对沈阳天北公司起诉的依据是双方签订的以房抵顶工程款协议。2014年7月16日，因霍家店房地产公司违反以房抵顶工程款协议，沈阳天北公司通知其解除以房抵顶工程款协议，并要求其支付工程款。霍家店房地产公司没有在司法解释规定的三个月内申请仲裁或起诉，以房抵顶工程款协议已经解除。2015年，沈阳天北公司起诉的依据是建设工程施工合同，两案的基本法律关系并不相同。（2）一审裁定适用法律错误。根据《中华人民共和国民事诉讼法》第十七条、第十八条、第十九条、第一百二十七条第二款的规定，下级法院管辖的是除上级法院管辖之外的案件，级别管辖确定顺序实行上级法院先于下级法院管辖的原则。为避免控制终审权，应由上级法院管辖的案件，下级法院无权管辖。按照最高人民法院关于级别管辖的标准，本案应由吉林省高级人民法院管辖，吉林省四平市中级人民法院无管辖权。一审裁定

以吉林省四平市中级人民法院立案在先为由，裁定将本案移送吉林省四平市中级人民法院审理违反上述原则。立案在先原则适用于地域管辖，而不适用于级别管辖。如果霍家店房地产公司要求两案合并审理，吉林省四平市中级人民法院应将另一案件移送吉林省高级人民法院审理。

霍家店房地产公司二审答辩称：一审裁定认定事实清楚，适用法律正确。沈阳天北公司陈述的通过上诉解除合同等事实不属实。根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第二百四十七条的规定，本案诉讼属于重复诉讼，实质上是另案的反诉，根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第三十九条第一款及《最高人民法院关于执行级别管辖规定几个问题的批复》（法复〔1996〕5号）规定的管辖恒定原则，本案应由吉林省四平市中级人民法院管辖。

最高人民法院认为：沈阳天北公司诉请霍家店房地产公司支付拖欠工程款及利息、赔偿违约损失，请求标的额为5800余万元。吉林省四平市中级人民法院受理的霍家店房地产公司起诉沈阳天北公司建设工程施工合同纠纷案件，霍家店房地产公司诉请给付延期违约金、应扣保修金、返还超额支付工程款、未完工程量及鉴定费共计2152万余元。两起诉讼虽系基于同一法律事实发生的纠纷，但两案双方当事人各自的诉讼标的和诉讼请求互相独立。沈阳天北公司依法有权提起诉讼。霍家店房地产公司主张本案系重复诉讼，理由不成立。沈阳天北公司虽然在另案中曾向吉林省四平市中级人民法院提起反诉，但其后撤回反诉，向吉林省高级人民法院提起本案诉讼。根据《最高人民法院关于调整高级人民法院和中级人民法院管辖第一审民商事案件标准的通知》（法发〔2015〕7号）的规定，吉林省高级人民法院有权管辖当事人一方住所地不在受理法院所处省级行政辖区，诉讼标的额5000万元以上的第一审民商事案件。本案一审原告沈阳天北公司的住所地在辽宁省沈阳市，不在吉林省高级人民法院所处省级行政辖区，其起诉的标的额为5800余万元。根据上述规定，吉林省高级人民法院对本案具有管辖权。霍家店房地产公司主张本案诉讼是反诉，应根据本诉案件确定管辖法院，理由不成立。综上，霍家店房地产公司提出的管辖权异议理由不成立。吉林省高级人民法院认为

本案与吉林省四平市中级人民法院正在审理的霍家店房地产公司诉沈阳天北公司建设工程施工合同纠纷案系因同一法律关系引起的纠纷，需合并审理，并无不当，但应根据《中华人民共和国民事诉讼法》第三十八条第一款的规定依法处理。吉林省高级人民法院以吉林省四平市中级人民法院正在审理的案件立案在先，裁定将本案移送吉林省四平市中级人民法院审理，没有法律依据，适用法律错误。

综上，一审裁定适用法律错误，本院依法予以纠正。上诉人沈阳天北公司的上诉请求成立，本院予以支持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（二）项、第一百七十一条、第一百七十五条的规定，裁定如下：一、撤销吉林省高级人民法院（2015）吉民管字第3号民事裁定；二、本案由吉林省高级人民法院审理。

裁判解析

● 本案主要涉及两个方面的法律问题：一是反诉是否影响级别管辖；二是上级法院将自己有管辖权的案件移交下级法院审理的条件和程序。

一、关于反诉是否影响级别管辖的问题

这个问题的主要争议在于对《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》（以下简称《民事诉讼法解释》）第三十九条第一款规定的理解。根据《民事诉讼法解释》第三十九条第一款规定，人民法院对管辖异议审查后确定有管辖权的，不因当事人提起反诉、增加或者变更诉讼请求等改变管辖，但违反级别管辖、专属管辖规定的除外。该条是管辖恒定原则具体情形的规定。管辖恒定包括地域管辖恒定和级别管辖恒定两个方面。管辖恒定原则的基本要求是确定管辖的事实在诉讼过程中发生变化而管辖权不予改变。本案涉及的是级别管辖恒定原则应如何掌握的问题。《民事诉讼法解释》第三十九条是司法解释新增加的条文，在该司法解释实施前，《最高人民法院关于执行级别管辖规定几个问题的批复》（法复〔1996〕5号）第二项规定：“当事人在诉讼中增加诉讼请求从而加大诉讼标的额，致使诉讼标的额超过受诉法院级别管辖权限的，一般不再予以变动。但是当事人故意规避有关级别管辖等规定的除外。”该规定表明，

管辖权通常不因诉讼过程中诉讼标的额变化而发生变化。而按照《民事诉讼法解释》第三十九条第一款文义理解,对当事人增加或者变更诉讼请求是否影响级别管辖,需要以是否违反级别管辖、专属管辖为标准。如果违反了级别管辖、专属管辖,则意味着应该调整级别管辖法院。因此,司法解释规定的级别管辖恒定原则与上述《最高人民法院关于执行级别管辖规定几个问题的批复》(法复〔1996〕5号)第二项确立的级别管辖恒定原则的要求已不同。司法实践中,对反诉是否影响管辖的问题应如何掌握,仍然存在争议。通常观点认为,当事人在本诉中提出反诉,表明其愿意接受本诉法院管辖,因而无论其反诉标的有多大,均不影响管辖。但是,按照《民事诉讼法解释》第三十九条第一款的理解,反诉与增加和变更诉讼请求并列,表明应同样受除外条款的约束,因此意味着受案法院也可能因反诉标的额超出级别管辖规定而没有管辖权。尽管对此审判实践中仍存在不同观点^①,但是,在没有其他规定表明反诉不受除外条款约束的情况下,基于该条文义理解,在反诉标的额超出级别管辖规定的情形下,同样存在管辖权转移的可能。因此,本案中,沈阳天北公司向四平市中级人民法院提起反诉,因标的额超过该院级别管辖范围,四平市中级人民法院向其释明超出了该院管辖范围,我们认为该释明符合《民事诉讼法解释》第三十九条第一款规定。在此情形下,沈阳天北公司撤回反诉,向吉林省高级人民法院另行起诉,表明其不愿意继续接受四平市中级人民法院管辖。另外,对于霍家店房地产公司认为本案仍属于原四平市中级人民法院受理的案件的反诉,主张沈阳天北公司属于重复起诉的问题。因双方当事人的两个诉讼虽因同一事实和同一法律关系提起,但原、被告主体不同,各自的主张互相独立,沈阳天北公司依法有权提起反诉,也可以向有管辖权的法院提起独立的诉讼,因此本案不属于重复诉讼。

二、关于上级法院将自己有管辖权的案件移交下级法院审理的条件和程序问题

管辖权转移制度是对我国级别管辖制度的补充。该制度设立的主要

^① 沈德咏主编:《最高人民法院民事诉讼法司法解释理解与适用(上)》,人民法院出版社2015年版,第197页。

考量因素应是个案具体情况不同,各级法院之间审判力量配置也存在差异等,因而设立了管辖权转移制度,以调节上下级法院间对个别案件管辖的调整。管辖权转移包括管辖权下移和管辖权上移两种情形,从1982年《中华人民共和国民事诉讼法(试行)》即已确立,在2012年《中华人民共和国民事诉讼法》修订之前,管辖权转移制度没有发生变化。根据2007年《中华人民共和国民事诉讼法》第三十九条规定,上级人民法院有权审理下级人民法院管辖的第一审民事案件,也可以把本院管辖的第一审民事案件交下级人民法院审理。下级人民法院对它所管辖的第一审民事案件,认为需要由上级人民法院审理的,可以报请上级人民法院审理。因此,在2012年《中华人民共和国民事诉讼法》修订前,管辖权是否发生转移的决定权在上级法院。但是,在2012年《中华人民共和国民事诉讼法》修订时,对该制度确定的将下级法院对个案的管辖权转移给上级法院,没有很大争议,而将上级法院对个案的管辖权转移给下级法院,则存在一定争议。主要是认为属于超越职权的行为,剥夺了法律赋予当事人接受高级别审判的权利。同时,也有观点认为,是否将自己有管辖权的案件转移给下级法院的决定权完全在上级法院自身,使得该权利存在被滥用的可能。^①因此,《中华人民共和国民事诉讼法》对上级法院将有管辖权的案件交下级法院审理的程序进行了修订,对管辖权向下转移进行了限制。即上级人民法院有权审理下级人民法院管辖的第一审民事案件;确有必要将本院管辖的第一审民事案件交下级人民法院审理的,应当报请其上级人民法院批准。之所以规定应报上级法院批准,也即表明了管辖权转移以向上转移为原则,向下转移为特殊。因而对管辖权向下转移的条件严格限制,规定了报上级法院批准,以防止该权利在司法实践中被滥用。

本案中,双方当事人四平市中级人民法院和吉林省高级人民法院分别提起的诉讼确实是因同一民事关系导致的纠纷,由同一法院管辖,既方便当事人诉讼,也有利于查明事实,正确适用法律。在这种情况下,原则上吉林省高级人民法院可以依法将四平市中级人民法院受理的案件提级

^① 最高人民法院研究室、最高人民法院民事诉讼法修改研究小组办公室:《〈中华人民共和国民事诉讼法〉修改条文适用解答》,人民法院出版社2012年版,第37页。

审理，与本案合并审理。如其认为确有必要将本案交由四平市中级人民法院审理，则应依法报请最高人民法院批准。吉林省高级人民法院以两案需合并审理，四平市中级人民法院受案在先为由裁定将本案移送四平市中级人民法院审理。根据《中华人民共和国民事诉讼法》第三十五条规定，两个以上人民法院都有管辖权的诉讼，原告可以向其中一个人民法院起诉；原告向两个以上有管辖权的人民法院起诉的，由最先立案的人民法院管辖。因本案系双方当事人各自提起的诉讼，诉讼请求各自独立，由在先立案的法院管辖的规则显然不适用于本案。《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十四条规定，原告增加诉讼请求，被告提出反诉，第三人提出与本案有关的诉讼请求，可以合并审理。根据《民事诉讼法解释》第二百二十一条规定，基于同一事实发生的纠纷，当事人分别向同一人民法院起诉的，人民法院可以合并审理。本案双方当事人各自向具有管辖权的不同法院起诉，不应适用当事人分别向同一人民法院起诉时关于合并审理的规定。因此，一审法院以本案与四平市中级人民法院另案系因同一法律关系而引起的纠纷，应合并审理，四平市中级人民法院立案在先为由，将本案移送管辖，显然是没有法律依据的。

【合议庭成员：董 华 李明义 范向阳】

【承办法官：董 华】

【执笔人：党国华】

5 正确区分必要共同诉讼和普通共同诉讼防止通过合并审理规避级别管辖

【裁判要旨】普通共同诉讼和必要共同诉讼均属于人民法院可以合并审理的案件，但两者之间存在差别。对于必要共同诉讼，人民法院必须合并审理，而对于普通共同诉讼，则需要经人民法院审查并在双方当事人同意的基础上方能合并审理。在司法实践中，存在当事人故意将普通共同诉讼一并起诉，期望通过合并审理增加诉讼的标的额，提高法院审级，在人民法院向当事人释明应分别向有管辖权的法院起诉，当事人又拒绝分别起诉的情况下，人民法院可以依法裁定驳回起诉。

最高人民法院案号：(2016)最高法民终198号

上诉人（一审原告）：李沈生。

被上诉人（一审被告）：辽宁昊宇房地产开发有限公司（以下简称昊宇公司）。

被上诉人（一审被告）：沈阳东森房地产开发有限公司（以下简称东森公司）。

被上诉人（一审被告）：沈阳中基房地产开发有限公司（以下简称中基公司）。

被上诉人（一审被告）：吴增卫。

李沈生一审诉称：2008年7月11日，李沈生与借款人昊宇公司、保证人东森公司签订借款协议，约定借款金额为1105万元，期限为3个月，借款时李沈生与昊宇公司另行签订房款为3710万元的房屋买卖合同，如昊宇公司按时还款，则该商品房买卖合同自动解除，如不能按时还款，则房产归李沈生所有。2008年8月23日，李沈生与借款人东森公司、保证人中基公司签订借款协议，约定借

款 1105 万元，期限为 3 个月，借款时中基公司将其开发的房产卖给李沈生，如到期按时还款，则解除商品房买卖合同。合同签订后，李沈生将款项汇至吴增卫的账户中。2009 年 6 月 9 日，昊宇公司及保证人东森公司向李沈生出具对账单一份，载明借款自 2008 年 10 月 11 日开始按月息 3.5% 计息，欠付本息合计 1109.4 万元。同日，东森公司向李沈生出具对账单一份，载明借款自 2008 年 11 月 23 日按月息 3.5% 计息，欠付本息合计 1375.725 万元。经李沈生多次催要，昊宇公司、东森公司均未予偿还，李沈生提起诉讼，请求法院判令东森公司、吴增卫偿还上述两笔借款本金及利息 5870 万元；昊宇公司按 2008 年 7 月 11 日的借款协议及对账单的约定承担本金及利息偿还责任；中基公司按照 2008 年 8 月 23 日借款协议承担偿还本金及利息的担保责任；昊宇公司、东森公司、中基公司、吴增卫承担本案诉讼费等。

昊宇公司、中基公司一审辩称：昊宇公司、中基公司认为李沈生起诉依据的是两份不同的借款协议，两份借款协议载明的借款人及保证人均不相同，两份借款协议是相互独立的，将两份不同主体的借款协议在同一案件中一并立案诉讼，实为合并审理，根据《中华人民共和国民事诉讼法》第五十二条的规定，当事人一方或双方为二人以上，其诉讼标的是共同的，或者诉讼标的是同一种类的、人民法院认为可以合并审理并经当事人同意的，为共同诉讼，现昊宇公司、中基公司均不同意将两案合并审理。

一审法院认为：本案李沈生起诉所依据的证据为两份借款协议。2008 年 7 月 11 日签订的借款协议载明的出借人为李沈生，借款人为昊宇公司，担保人为东森公司，2009 年 6 月 9 日所签订的对账单亦载明昊宇公司向李沈生借款 1105 万元，东森公司为案涉借款的保证人。2008 年 8 月 11 日签订的借款协议的外借人为李沈生，借款人为东森公司、担保人为中基公司。上述两份协议中的出借人均均为李沈生，但两份协议载明的借款人分别为昊宇公司和东森公司，东森公司在 2008 年 7 月 11 日借款协议中的地位为保证人，在 2008 年 8 月 11 日借款协议中的身份为借款人，两份借款协议的借款时间、借款主体、保证人均不相同。李沈生基于两份借款协议向借款人昊宇公司、东森公司均提出了承担本息偿还责任的

诉讼请求，该两项诉讼请求并非依据同一法律关系所提出。根据《中华人民共和国民事诉讼法》第五十二条规定，当事人一方或者双方为二人以上，其诉讼标的是共同的，或者诉讼标的是同一种类、人民法院认为可以合并审理并经当事人同意的，为共同诉讼。李沈生所提出的两项诉讼请求虽依据的均是借款协议，两项请求的标的为同一种类，但根据上述规定人民法院认为可以合并审理的，应以当事人同意为条件，昊宇公司、中基公司均明确表示不同意将两案合并审理。案涉两笔债务的性质虽相同，诉讼标的亦为同一种类，但因昊宇公司、中基公司均不同意合并审理，因此，李沈生将案涉两份借款合同的债务一并诉请违反了《中华人民共和国民事诉讼法》第五十二条的规定，案涉两份借款协议所产生的争议不符合合并审理的规定。

一审法院依法向李沈生释明昊宇公司、中基公司不同意合并审理的情况，征求其意见是否同意将案涉诉请分别起诉，李沈生明确表示不同意将案涉诉请分别提起诉讼。根据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十七条的规定，人民法院受理案件后，当事人对管辖权有异议的，应当在提交答辩状期间提出。人民法院对当事人提出的异议，应当审查。异议成立的，裁定将案件移送有管辖权的人民法院；异议不成立的，裁定驳回。当事人未提出管辖异议，并应诉答辩的，视为受诉人民法院有管辖权，但违反级别管辖和专属管辖规定的除外。李沈生将案涉两个诉讼合并起诉，其主张的诉讼标的数额之和符合辽宁省高级人民法院作为一审法院级别管辖的规定，但案涉两个主债务诉请任选其一作为其诉讼主张，其标的均不符合辽宁省高级人民法院的级别管辖标准，因此，一审法院对此两项中的任一诉请均不能予以审理。因案涉两份协议任一诉请均不符合该院一审级别管辖的标准，李沈生在一审法院释明后拒不同意将案涉两份借款协议分别提起诉讼，该院亦无法依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十七条、《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》第二百一十一条的规定移送有管辖权的人民法院进行审理。根据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百一十九条第（四）项的规定，原告的起诉应属于人民法院受理民事诉讼的范围和受诉人民法院管辖，李沈生应将案涉两份协议所产生的纠纷分别提起诉讼，但李沈生拒不同意分别提起诉讼，且其依据每份协议据以主张的诉讼请求均不符合一审法院级别管辖的规定，因此应裁定驳回其起诉。综上，依照《中华人民共

款 1105 万元，期限为 3 个月，借款时中基公司将其开发的房产卖给李沈生，如到期按时还款，则解除商品房买卖合同。合同签订后，李沈生将款项汇至吴增卫的账户中。2009 年 6 月 9 日，昊宇公司及保证人东森公司向李沈生出具对账单一份，载明借款自 2008 年 10 月 11 日开始按月息 3.5% 计息，欠付本息合计 1109.4 万元。同日，东森公司向李沈生出具对账单一份，载明借款自 2008 年 11 月 23 日按月息 3.5% 计息，欠付本息合计 1375.725 万元。经李沈生多次催要，昊宇公司、东森公司均未予偿还，李沈生提起诉讼，请求法院判令东森公司、吴增卫偿还上述两笔借款本金及利息 5870 万元；昊宇公司按 2008 年 7 月 11 日的借款协议及对账单的约定承担本金及利息偿还责任；中基公司按照 2008 年 8 月 23 日借款协议承担偿还本金及利息的担保责任；昊宇公司、东森公司、中基公司、吴增卫承担本案诉讼费等。

昊宇公司、中基公司一审辩称：昊宇公司、中基公司认为李沈生起诉依据的是两份不同的借款协议，两份借款协议载明的借款人及保证人均不相同，两份借款协议是相互独立的，将两份不同主体的借款协议在同一案件中一并立案诉讼，实为合并审理，根据《中华人民共和国民事诉讼法》第五十二条的规定，当事人一方或双方为二人以上，其诉讼标的是共同的，或者诉讼标的是同一种类的、人民法院认为可以合并审理并经当事人同意的，为共同诉讼，现昊宇公司、中基公司均不同意将两案合并审理。

一审法院认为：本案李沈生起诉所依据的证据为两份借款协议。2008 年 7 月 11 日签订的借款协议载明的出借人为李沈生，借款人为昊宇公司，担保人为东森公司，2009 年 6 月 9 日所签订的对账单亦载明昊宇公司向李沈生借款 1105 万元，东森公司为案涉借款的保证人。2008 年 8 月 11 日签订的借款协议的外借人为李沈生，借款人为东森公司、担保人为中基公司。上述两份协议中的出借人均均为李沈生，但两份协议载明的借款人分别为昊宇公司和东森公司，东森公司在 2008 年 7 月 11 日借款协议中的地位为保证人，在 2008 年 8 月 11 日借款协议中的身份为借款人，两份借款协议的借款时间、借款主体、保证人均不相同。李沈生基于两份借款协议向借款人昊宇公司、东森公司均提出了承担本息偿还责任的

者反诉的，可以认定为民事诉讼法第一百二十七条第二款规定的应诉答辩。”昊宇公司、中基公司一审虽然出庭，但未就实体内容进行答辩。因此，李沈生主张本案的普通共同诉讼合并审理并未取得昊宇公司、中基公司的同意。在此情况下，李沈生基于案涉两份借款协议提起的诉讼，人民法院不能进行合并审理。一审法院是对李沈生就两份借款协议项下借款本息一并起诉的管辖权的审理，没有涉及实体问题。李沈生上诉称原审认定事实错误及两个借款纠纷应当合并审理的上诉理由，不能成立，本院不予支持。

二、原审裁定驳回李沈生的起诉，适用法律并无不当

《中华人民共和国民事诉讼法》第一百一十九条规定：“起诉必须符合下列条件：（一）原告是与本案有直接利害关系的公民、法人和其他组织；（二）有明确的被告；（三）有具体的诉讼请求和事实、理由；（四）属于人民法院受理民事诉讼的范围和受诉人民法院管辖。”本案李沈生于2015年4月9日提起诉讼，要求昊宇公司、东森公司等偿还借款本息5870万元。根据《最高人民法院关于调整高级人民法院和中级人民法院管辖第一审民商事案件标准的通知》（法发〔2008〕10号）的规定，本案一方当事人吴增卫的住所地是浙江省金华市，不在辽宁省高级人民法院管辖区域内，李沈生就两份借款协议一并起诉，标的额符合辽宁省高级人民法院管辖第一审民商事案件的标准，但若就任一借款协议分别起诉，其标的额均不符合辽宁省高级人民法院管辖第一审民商事案件的标准。因本案是普通共同诉讼，不应合并审理，如果辽宁省高级人民法院对两份借款协议所产生的诉讼分别进行审理，则违反了级别管辖的规定。经一审法院释明，李沈生拒不同意就两份借款协议分别向有管辖权的人民法院提起诉讼。由于不符合《中华人民共和国民事诉讼法》第一百一十九条第（四）项规定的受诉人民法院管辖的起诉条件，原审裁定驳回李沈生的起诉，适用法律正确。

李沈生上诉称昊宇公司、中基公司的管辖权异议，超过了答辩期间，一审法院不应审查。《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十七条规定：“人民法院受理案件后，当事人对管辖权有异议的，应当在提交答辩状期间提出。人民法院对当事人提出的异议，应当审查。异议成立的，裁定将案件移送有管辖权的人民法院；异议不成立的，裁定驳回。当事人未提出管辖异议，并应诉答辩的，视为受诉人民法院有管辖权，但违反级别管辖和专属管辖规定的除外。”李沈生将不应

合并审理的普通共同诉讼，一并向辽宁省高级人民法院提起诉讼，违反了级别管辖的规定，即使昊宇公司、中基公司未提出管辖权异议，人民法院也应当予以审查，与昊宇公司、中基公司管辖异议是否超过答辩期限没有关系。李沈生该项上诉理由不能成立，本院不予支持。

综上，原审裁定认定事实清楚，适用法律正确。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百六十九条、第一百七十条第一款第（一）项、第一百七十一条、第一百七十五条之规定，裁定如下：驳回上诉，维持原裁定。

裁判解析

合并审理是指人民法院将两个或两个以上的诉合并在一个程序中进行审理，目的是方便当事人诉讼，减轻当事人不必要的诉累，方便人民法院审理案件，节约司法资源，提高审判效率，防止人民法院在审理关联问题时作出相互矛盾的判决，保证司法裁判的统一性。合并审理分为诉的主体合并和诉的客体合并。

一、诉的主体的合并

诉的主体的合并就是当事人一方或双方为两人以上或有第三人参加的诉讼，包括必要共同诉讼、普通共同诉讼及第三人参加的诉讼等。必要共同诉讼是当事人一方或双方在两人以上，其诉讼标的是同一的，人民法院必须合并审理。必要共同诉讼有如下特征：（1）必要共同诉讼的诉讼标的是同一的，即作为共同原告或被告的当事人所争议的法律关系是同一法律关系。（2）必要共同诉讼是不可分之诉，人民法院必须合并审理，作出同一判决，共同诉讼人必须一同起诉或应诉。如共同共有财产的诉讼、共同侵权致人损害产生的诉讼、共同继承的诉讼、共同赡养、抚养等产生的诉讼、连带债权或连带债务产生的诉讼等。普通共同诉讼是当事人一方或者双方为两人以上，诉讼标的为同一种类的，人民法院认为可以合并审理的诉讼。普通共同诉讼有如下特征：（1）普通共同诉讼的诉讼标的是同一类的，不是同一的，即作为原告或被告的当事人争议的法律关系是不同的。（2）普通共同诉讼可分之诉，可以合并审理，亦可以分别进行审理。普通共同诉讼的合并审理较为严格，需要有利于有效实现合并审理的目的，

达到方便人民法院审理案件，节约司法资源，提高审判效率，方便当事人诉讼，减轻诉累的目的。因此，《中华人民共和国民事诉讼法》第五十二条规定，普通共同诉讼的合并审理需要具备人民法院认为可以合并审理、并经当事人的同意的条件。第三人参加之诉是指对当事人双方争议的诉讼标的，第三人认为有独立的请求权，或虽然没有独立请求权，但案件处理结果同他有法律上的利害关系，由人民法院通知或当事人申请参加的诉讼。

二、诉的客体的合并

诉的客体的合并是指同一原告对同一被告提出多项诉讼请求，合并到同一程序中进行审理。诉的客体的合并包括两种情况：一是原告提出两个以上的诉讼请求，如在离婚诉讼中除离婚的诉讼请求外，还提出子女抚养、财产分割的诉讼请求。人民法院应当合并审理。二是被告提出反诉。所谓反诉是指在已经开始的民事诉讼中，本诉被告基于本诉原告的诉讼请求，为抵销或吞并本诉原告的诉讼请求，提出独立的反请求。反诉必须具备以下四个要件：（1）反诉以本诉的存在为前提，反诉应在本诉进行中，法庭辩论终结前提起；（2）由本诉被告向本诉原告提起；（3）反诉与本诉需基于同一法律关系；（4）反诉与本诉应适用同一民事诉讼程序，并由同一法院管辖。

就本案而言，李沈生基于两份借款协议提起诉讼，2008年7月借款协议的出借人为李沈生，借款人为昊宇公司，担保人为东森公司，2008年8月借款协议的出借人为李沈生，借款人为东森公司，担保人为中基公司。两份借款协议的出借人虽均为李沈生，但借款人、担保人不同，协议内容也不同，借款协议衍生之诉的诉讼标的是同一种类的，不是同一的。因此，李沈生基于两份借款协议提起的本案诉讼，是普通共同诉讼，不是必要共同诉讼。根据《中华人民共和国民事诉讼法》第五十二条的规定，普通共同诉讼的合并审理需要具备两个条件：第一，人民法院认为可以合并审理；第二，当事人同意合并审理。人民法院对普通共同诉讼合并审理的审查主要是审查合并审理是否能够达到方便人民法院审理案件，方便当事人诉讼的目的。本案中，李沈生据以提起诉讼的两份借款协议，合同主体不同，权利义务内容不同，合并审理不利于实现提高审判效率，方

便人民法院审理案件的目的。而且，昊宇公司、中基公司于2015年9月9日、9月17日向辽宁省高级人民法院提交异议申请，不同意合并审理，因此，李沈生基于两份借款合同提起的诉讼，不应合并审理。李沈生就两份借款协议一并起诉，标的额符合辽宁省高级人民法院管辖第一审民商事案件的标准，但若就任一借款协议分别起诉，其标的额均不符合辽宁省高级人民法院管辖第一审民商事案件的标准。如果辽宁省高级人民法院对两份借款协议所产生的诉讼分别进行审理，则违反了级别管辖的规定。经一审法院释明，李沈生拒不同意就两份借款协议分别向有管辖权的人民法院提起诉讼。由于李沈生的起诉不符合《中华人民共和国民事诉讼法》第一百一十九条第（四）项规定的受诉人民法院管辖的起诉条件，原审裁定驳回李沈生的起诉并无不当。

【合议庭成员：张能宝 汪国献 董 华】

【承办法官：张能宝】

【执笔人：刘耀国】

6 在主合同约定仲裁条款的情况下， 从合同应否受主合同仲裁管辖条款的约束

【裁判要旨】对于保证合同是否受主合同管辖条款的约束问题，在债权人同时以主合同和担保合同合并提起诉讼的情况下，因为担保合同是以主合同为基础订立的，具有从属性，且订立的目的是为了保障主合同的履行，因此，主合同的协议管辖条款可拓展到从合同，在此情况下应当根据主合同确定案件管辖。在债权人单独对担保人提起诉讼时，因主合同和担保合同关系是两个不同的法律关系，在此情况下担保法律关系不受主合同管辖条款的约束，但是案件审理中如果涉及主合同的权利义务内容，且在双方对于主合同履行情况存在争议的情况下，如果法院径行审理势必影响当事人的程序选择权，进而可能影响当事人的权利义务。因此，在主债权债务数额无法确定的情况下，应当驳回债权人要求保证人承担保证责任的诉讼请求。

最高人民法院案号：(2015)民二终字第125号

上诉人（原审原告）：中航惠德风电工程有限公司（以下简称中航公司）。
被上诉人（原审被告）：辽宁高科能源集团有限公司（以下简称高科公司）。
原审第三人：沈阳瑞祥风能设备有限公司（以下简称瑞祥公司）。

中航公司起诉称：2010年7月23日，中航公司与瑞祥公司签订《100台套2.05MW风力发电机全套散件供货合同》（以下简称《供货合同》），约定因履行合同所发生的纠纷，在沈阳仲裁解决。2010年12月24日，中航公司与