



弼兴每月速递|6月刊



微信公众号：弼兴 法律及知识产权

上海弼兴律师事务所总部位于上海，同时具有专利和商标代理资格，以提供以知识产权为核心的全方位的法律服务为特色，业务领域主要包括：知识产权、公司治理、外商与境外投资、企业并购以及劳动法务等方面。我们的专家团队深刻理解企业的需求，谙熟国内外的法律实务体系、监管环境以及商业惯例，并且能够熟练运用多国语言与客户交流。我们已经与上百个国家和地区的律所和知识产权代理公司建立了业务合作关系，能够在全球范围内充分利用各地的法律资源解决当地的法律问题，为客户提供及时、切实且有创意的法律服务。

我们密切关注最新立法与政策动态，致力于研究实务动向，并且注重分享，我们推出此刊物以帮助客户了解法律走向，及时准确的作出预判。如果您有具体的法律服务需求，欢迎与我们联系，我们将以优质高效的法律服务、切实严谨的工作态度以及奋发协作的团队精神，弼助您的事业兴旺成功！



目录

● 新规速递.....	3
最高人民法院关于审理行政赔偿案件若干问题的规定.....	3
最高法发布《关于修改〈最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释〉的决定》.....	17
最高人民法院关于涉及发明专利等知识产权合同纠纷案件上诉管辖问题的通知.....	24
● 典型案例摘要.....	25
从“搜狗诉百度输入法专利侵权案”看专利权保护范围的确定.....	25
未经许可在汽车配件上使用“奔驰”商标构成侵权，判赔 80 万元.....	34
未经许可在展销的蛋糕模型上使用《熊出没》动漫卡通形象饰品摆件构成侵权.....	37
上海市高级人民法院发布六个服务保障复工复产典型案例.....	40
● 实务研究.....	47
上海高院、上海市人社局关于处理涉疫情劳动争议纠纷的 12 个问答....	47
上海高院关于侵权责任纠纷案件的 14 个实务问题解答（2022 版）.....	58
合同约定违约金过高，法院应该如何调整？.....	72





新规速递

最高人民法院关于审理行政赔偿案件若干问题的规定



所在位置: 首页 > 权威发布 > 司法解释

最高人民法院关于审理行政赔偿案件若干问题的规定

来源: 最高人民法院 发布时间: 2022-03-21 10:09:55

字号: 打印本页

《最高人民法院关于审理行政赔偿案件若干问题的规定》

已于 2021 年 12 月 6 日由最高人民法院审判委员会第 1855 次会议通过，
现予公布，自 2022 年 5 月 1 日起施行。

最高人民法院

2022 年 3 月 20 日

法释〔2022〕10 号

最高人民法院关于审理行政赔偿案件若干问题的规定

(2021 年 12 月 6 日最高人民法院审判委员会第 1855 次会议通过，自 2022 年 5 月 1 日起施行)

为保护公民、法人和其他组织的合法权益，监督行政机关依法履行行政赔偿义务，确保人民法院公正、及时审理行政赔偿案件，实质化解行政赔偿争议，根据《中华人民共和国行政诉讼法》（以下简称行政诉讼法）《中华人民共和国国家赔偿法》（以下简称国家赔偿法）等法律规定，结合行政审判工作实际，制定本规定。

地址: 上海市徐汇区小木桥路 681 号外经大厦 21 楼、26 楼、29 楼 (200032)
电话: 021-51797188 021-61258088 021-80522399
邮箱: law@beshinlaw.com
网址: www.beshinlaw.com



一、受案范围

第一条 国家赔偿法第三条、第四条规定的“其他违法行为”包括以下情形：

（一）不履行法定职责行为；

（二）行政机关及其工作人员在履行行政职责过程中作出的不产生法律效果，但事实上损害公民、法人或者其他组织人身权、财产权等合法权益的行为。

第二条 依据行政诉讼法第一条、第十二条第一款第十二项和国家赔偿法第二条规定，公民、法人或者其他组织认为行政机关及其工作人员违法行使行政职权对其劳动权、相邻权等合法权益造成人身、财产损害的，可以依法提起行政赔偿诉讼。

第三条 赔偿请求人不服赔偿义务机关下列行为的，可以依法提起行政赔偿诉讼：

（一）确定赔偿方式、项目、数额的行政赔偿决定；

（二）不予赔偿决定；

（三）逾期不作出赔偿决定；

（四）其他有关行政赔偿的行为。

第四条 法律规定由行政机关最终裁决的行政行为被确认违法后，赔偿请求人可以单独提起行政赔偿诉讼。

第五条 公民、法人或者其他组织认为国防、外交等国家行为或者行政机关制定发布行政法规、规章或者具有普遍约束力的决定、命令侵犯其合法权益造成损害，向人民法院提起行政赔偿诉讼的，不属于人民法院行政赔偿诉讼的受案范围。

二、诉讼当事人

第六条 公民、法人或者其他组织一并提起行政赔偿诉讼中的当事人地位，按照其在行政诉讼中的地位确定，行政诉讼与行政赔偿诉讼当事人不一致的除外。

第七条 受害的公民死亡，其继承人和其他有扶养关系的人可以提起行政赔偿诉讼，并提供该公民死亡证明、赔偿请求人与死亡公民之间的关系证明。

受害的公民死亡，支付受害公民医疗费、丧葬费等合理费用的人可以依法提起行政赔偿诉讼。



有权提起行政赔偿诉讼的法人或者其他组织分立、合并、终止，承受其权利的法人或者其他组织可以依法提起行政赔偿诉讼。

第八条 两个以上行政机关共同实施侵权行政行为造成损害的，共同侵权行政机关为共同被告。赔偿请求人坚持对其中一个或者几个侵权机关提起行政赔偿诉讼，以被起诉的机关为被告，未被起诉的机关追加为第三人。

第九条 原行政行为造成赔偿请求人损害，复议决定加重损害的，复议机关与原行政行为机关为共同被告。赔偿请求人坚持对作出原行政行为机关或者复议机关提起行政赔偿诉讼，以被起诉的机关为被告，未被起诉的机关追加为第三人。

第十条 行政机关依据行政诉讼法第九十七条的规定申请人民法院强制执行其行政行为，因据以强制执行的行政行为违法而发生行政赔偿诉讼的，申请强制执行的行政机关为被告。

三、证据

第十一条 行政赔偿诉讼中，原告应当对行政行为造成的损害提供证据；因被告的原因导致原告无法举证的，由被告承担举证责任。

人民法院对于原告主张的生产和生活所必需物品的合理损失，应当予以支持；对于原告提出的超出生产和生活所必需的其他贵重物品、现金损失，可以结合案件相关证据予以认定。

第十二条 原告主张其被限制人身自由期间受到身体伤害，被告否认相关损害事实或者损害与违法行政行为存在因果关系的，被告应当提供相应的证据证明。

四、起诉与受理

第十三条 行政行为未被确认为违法，公民、法人或者其他组织提起行政赔偿诉讼的，人民法院应当视为提起行政诉讼时一并提起行政赔偿诉讼。

行政行为已被确认为违法，并符合下列条件的，公民、法人或者其他组织可以单独提起行政赔偿诉讼：

- (一) 原告具有行政赔偿请求资格；
- (二) 有明确的被告；
- (三) 有具体的赔偿请求和受损害的事实根据；
- (四) 赔偿义务机关已先行处理或者超过法定期限不予处理；
- (五) 属于人民法院行政赔偿诉讼的受案范围和受诉人民法院管辖；



(六) 在法律规定的起诉期限内提起诉讼。

第十四条 原告提起行政诉讼时未一并提起行政赔偿诉讼, 人民法院审查认为可能存在行政赔偿的, 应当告知原告可以一并提起行政赔偿诉讼。

原告在一审庭审终结前提起行政赔偿诉讼, 符合起诉条件的, 人民法院应当依法受理; 原告在一审庭审终结后、宣判前提起行政赔偿诉讼的, 是否准许由人民法院决定。

原告在二审程序或者再审程序中提出行政赔偿请求的, 人民法院可以组织各方调解; 调解不成的, 告知其另行起诉。

第十五条 公民、法人或者其他组织应当自知道或者应当知道行政行为侵犯其合法权益之日起两年内, 向赔偿义务机关申请行政赔偿。赔偿义务机关在收到赔偿申请之日起两个月内未作出赔偿决定的, 公民、法人或者其他组织可以依照行政诉讼法有关规定提起行政赔偿诉讼。

第十六条 公民、法人或者其他组织提起行政诉讼时一并请求行政赔偿的, 适用行政诉讼法有关起诉期限的规定。

第十七条 公民、法人或者其他组织仅对行政复议决定中的行政赔偿部分有异议, 自复议决定书送达之日起十五日内提起行政赔偿诉讼的, 人民法院应当依法受理。

行政机关作出有赔偿内容的行政复议决定时, 未告知公民、法人或者其他组织起诉期限的, 起诉期限从公民、法人或者其他组织知道或者应当知道起诉期限之日起计算, 但从知道或者应当知道行政复议决定内容之日起最长不得超过一年。

第十八条 行政行为被有权机关依照法定程序撤销、变更、确认违法或无效, 或者实施行政行为的行政机关工作人员因该行为被生效法律文书或监察机关政务处分确认为渎职、滥用职权的, 属于本规定所称的行政行为被确认为违法的情形。

第十九条 公民、法人或者其他组织一并提起行政赔偿诉讼, 人民法院经审查认为行政诉讼不符合起诉条件的, 对一并提起的行政赔偿诉讼, 裁定不予立案; 已经立案的, 裁定驳回起诉。

第二十条 在涉及行政许可、登记、征收、征用和行政机关对民事争议所作的裁决的行政案件中, 原告提起行政赔偿诉讼的同时, 有关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。

五、审理和判决

第二十一条 两个以上行政机关共同实施违法行政行为，或者行政机关及其工作人员与第三人恶意串通作出的违法行政行为，造成公民、法人或者其他组织人身权、财产权等合法权益实际损害的，应当承担连带赔偿责任。

一方承担连带赔偿责任后，对于超出其应当承担部分，可以向其他连带责任人追偿。

第二十二条 两个以上行政机关分别实施违法行政行为造成同一损害，每个行政机关的违法行为都足以造成全部损害的，各个行政机关承担连带赔偿责任。

两个以上行政机关分别实施违法行政行为造成同一损害的，人民法院应当根据其违法行政行为在损害发生和结果中的作用大小，确定各自承担相应的行政赔偿责任；难以确定责任大小的，平均承担责任。

第二十三条 由于第三人提供虚假材料，导致行政机关作出的行政行为违法，造成公民、法人或者其他组织损害的，人民法院应当根据违法行政行为在损害发生和结果中的作用大小，确定行政机关承担相应的行政赔偿责任；行政机关已经尽到审慎审查义务的，不承担行政赔偿责任。

第二十四条 由于第三人行为造成公民、法人或者其他组织损害的，应当由第三人依法承担侵权赔偿责任；第三人赔偿不足、无力承担赔偿责任或者下落不明，行政机关又未尽保护、监管、救助等法定义务的，人民法院应当根据行政机关未尽法定义务在损害发生和结果中的作用大小，确定其承担相应的行政赔偿责任。

第二十五条 由于不可抗力等客观原因造成公民、法人或者其他组织损害，行政机关不依法履行、拖延履行法定义务导致未能及时止损或者损害扩大的，人民法院应当根据行政机关不依法履行、拖延履行法定义务行为在损害发生和结果中的作用大小，确定其承担相应的行政赔偿责任。

第二十六条 有下列情形之一的，属于国家赔偿法第三十五条规定的“造成严重后果”：

- (一) 受害人被非法限制人身自由超过六个月；
- (二) 受害人经鉴定为轻伤以上或者残疾；



(三) 受害人经诊断、鉴定为精神障碍或者精神残疾，且与违法行为存在关联；

(四) 受害人名誉、荣誉、家庭、职业、教育等方面遭受严重损害，且与违法行为存在关联。

有下列情形之一的，可以认定为后果特别严重：

(一) 受害人被限制人身自由十年以上；

(二) 受害人死亡；

(三) 受害人经鉴定为重伤或者残疾一至四级，且生活不能自理；

(四) 受害人经诊断、鉴定为严重精神障碍或者精神残疾一至二级，生活不能自理，且与违法行为存在关联。

第二十七条 违法行为造成公民、法人或者其他组织财产损失，不能返还财产或者恢复原状的，按照损害发生时该财产的市场价格计算损失。市场价格无法确定，或者该价格不足以弥补公民、法人或者其他组织损失的，可以采用其他合理方式计算。

违法征收征用土地、房屋，人民法院判决给予被征收人的行政赔偿，不得少于被征收人依法应当获得的安置补偿权益。

第二十八条 下列损失属于国家赔偿法第三十六条第六项规定的“停产停业期间必要的经常性费用开支”：

(一) 必要留守职工的工资；

(二) 必须缴纳的税款、社会保险费；

(三) 应当缴纳的水电费、保管费、仓储费、承包费；

(四) 合理的房屋场地租金、设备租金、设备折旧费；

(五) 维系停产停业期间运营所需的其他基本开支。

第二十九条 下列损失属于国家赔偿法第三十六条第八项规定的“直接损失”：

(一) 存款利息、贷款利息、现金利息；

(二) 机动车停运期间的营运损失；

(三) 通过行政补偿程序依法应当获得的奖励、补贴等；



(四) 对财产造成的其他实际损失。

第三十条 被告有国家赔偿法第三条规定情形之一，致人精神损害的，人民法院应当判决其在违法行为影响的范围内，为受害人消除影响、恢复名誉、赔礼道歉；消除影响、恢复名誉和赔礼道歉的履行方式，可以双方协商，协商不成的，人民法院应当责令被告以适当的方式履行。造成严重后果的，应当判决支付相应的精神损害抚慰金。

第三十一条 人民法院经过审理认为被告对公民、法人或者其他组织造成财产损害的，判决被告限期返还财产、恢复原状；无法返还财产、恢复原状的，判决被告限期支付赔偿金和相应的利息损失。

人民法院审理行政赔偿案件，可以对行政机关赔偿的方式、项目、标准等予以明确，赔偿内容确定的，应当作出具有赔偿金额等给付内容的判决；行政赔偿决定对赔偿数额的确定确有错误的，人民法院判决予以变更。

第三十二条 有下列情形之一的，人民法院判决驳回原告的行政赔偿请求：

- (一) 原告主张的损害没有事实根据的；
- (二) 原告主张的损害与违法行为没有因果关系的；
- (三) 原告的损失已经通过行政补偿等其他途径获得充分救济的；
- (四) 原告请求行政赔偿的理由不能成立的其他情形。

六、其他

第三十三条 本规定自 2022 年 5 月 1 日起施行。《最高人民法院关于审理行政赔偿案件若干问题的规定》（法发〔1997〕10 号）同时废止。

本规定实施前本院发布的司法解释与本规定不一致的，以本规定为准。

参考案例

目 录

1. 马某某诉某区人民政府行政赔偿案
2. 杨某某诉某区人民政府行政赔偿案
3. 李某某诉某县人民政府及县林业局林业行政赔偿案
4. 范某某诉某区人民政府强制拆除房屋及行政赔偿案
5. 易某某诉某区人民政府房屋强拆行政赔偿案



6. 李某某诉某区人民政府行政赔偿案
7. 魏某某诉某区人民政府行政赔偿案
8. 杜某某诉某县人民政府行政赔偿案
9. 周某某诉某经济技术开发区管理委员会拆迁行政赔偿案

1、马某某诉某区人民政府行政赔偿案

——不予赔偿决定依法属于行政赔偿诉讼受案范围。

（一）基本案情

马某某认为某区人民政府及相关部门对其实施限制人身自由并造成损害，向某区人民政府提交行政赔偿申请书。某区人民政府作出告知书，告知马某某其所提供的材料不能证明该区人民政府存在限制其人身自由的违法行为，故该区人民政府不是行政赔偿义务机关。马某某不服向某市中级人民法院提起本案诉讼，请求确认某区人民政府在法定时间内未作出赔偿决定违法，并赔偿损失 18 万余元。

（二）裁判结果

一审法院以本案未经确认违法即要求赔偿不符合法定起诉条件为由裁定驳回起诉，二审法院则以不予作出赔偿决定行为系程序性行为，不对马某某权利义务产生实际影响为由裁定维持一审裁定。马某某不服，向最高人民法院申请再审。

最高人民法院经审理认为，马某某就赔偿问题向某区人民政府请求先行处理并由某区人民政府作出决定不予赔偿的告知书。依据新修订的国家赔偿法第十四条第二款规定，赔偿请求人对该不予赔偿决定告知书不服的，可以向人民法院提起诉讼。人民法院受理本案后，依法应当对某区人民政府和马某某之间的行政赔偿争议进行审理。

2、杨某某诉某区人民政府行政赔偿案

——当事人对行政强制确认违法及行政赔偿同时提起诉讼，即使人民法院分别立案，仍属于一并提起行政赔偿诉讼，无需等待确认违法判决生效后再另行主张赔偿。

（一）基本案情

杨某某一并就某区人民政府行政强制及行政赔偿案件向某市中级人民法院提起行政诉讼。对于行政强制案件，该院作出一审行政判决确认某区人民政府对杨某某房屋强拆行为违法，二审法院以同一理由维持一审判决。



（二）裁判结果

对于行政赔偿案件，一审法院以一审期间由于违法侵害的事实及赔偿责任主体未经人民法院生效判决确认，为避免司法程序空转为由裁定驳回起诉。二审法院认为，虽然二审期间违法侵害的事实及赔偿责任主体已经人民法院生效判决确认，杨某某仍可通过向某区人民政府申请行政赔偿或者另行提起行政赔偿诉讼等途径维护自身合法权益，故维持一审裁定。杨某某不服，向最高人民法院申请再审。

最高人民法院经审理认为，为了实质化解行政争议，依据国家赔偿法相关规定，行政赔偿申请人在提起行政诉讼时一并请求行政赔偿的，人民法院在确认行政行为违法的同时，应当依法对行政赔偿请求一并作出实体裁判。本案一、二审法院裁定驳回杨某某对某区人民政府要求行政赔偿的起诉，属于变相剥夺了当事人一并提起行政赔偿诉讼的合法权利。

3、李某某诉某县人民政府及县林业局林业行政赔偿案

——由于第三人提供虚假材料，导致行政机关作出的行政行为违法，造成公民、法人或者其他组织损害的，人民法院应当根据违法行政行为在损害发生和结果中的作用大小，确定行政机关承担相应的行政赔偿责任。

（一）基本案情

李某某与袁某婚后与村民干某等人签订《土地承包合同》并办理公证，承包干某等人山地共 82 亩并种植了杉树。之后，李某某与袁某协议离婚，82 亩杉树归李某某所有。2010 年 6 月 23 日，袁某将 82 亩种植杉树出售给范某和黄某。2010 年 7 月 12 日，范某以他人名义提交砍伐申请，某县林业局向范某发放了 81 号《林木采伐许可证》。2011 年 11 月 22 日，李某某以颁发林木采伐许可证的行政行为违法为由，向某县人民政府提交《国家赔偿违法确认申请书》，请求撤销 81 号《林木采伐许可证》，并要求某县林业局赔偿损失共计 120 万元。某县人民政府作出复议决定：一、撤销 81 号《林木采伐许可证》。二、范某未经李某某等人的授权，私自进行砍伐，属于个人行为，不属于国家赔偿范畴。李某某诉至法院，请求判令某县林业局赔偿其经济损失 120 万元；某县人民政府与某县林业局承担连带赔偿责任。

（二）裁判结果

一、二审法院认为，某县林业局履行了必要的审查义务，该行政行为并无不



妥。虽然该采伐许可证后被某县人民政府撤销，但撤销的原因系范某冒用权利人名义申请所为，而非某县林业局违法审查所致。故判决驳回李某某的诉讼请求。李某某不服，向最高人民法院申请再审。

最高人民法院经审查认为，某县林业局在颁发涉诉林木采伐许可证时未依照法定程序尽到审慎合理的审查义务，颁证行为违法。某县林业局的违法颁证行为与范某提供虚假材料申办林木采伐许可证及其私自砍伐林木的民事侵权行为共同致使李某某财产损失，某县林业局应根据其违法行为在损害过程和结果中所起作用承担相应的赔偿责任。

4、范某某诉某区人民政府强制拆除房屋及行政赔偿案

——违法征收征用土地、房屋，人民法院判决给予被征收人的行政赔偿，不得少于被征收人依法应当获得的安置补偿权益。

（一）基本案情

2011 年 1 月，某区人民政府在未与范某某就补偿安置达成协议、未经批准征用土地的人民政府作出安置补偿裁决的情况下，将范某某位于征收范围内的集体土地上的房屋拆除，人民法院生效判决确认拆除行为违法。范某某依法提起本案诉讼请求赔偿。

（二）裁判结果

一、二审法院判决某区人民政府以决定赔偿时的市场评估价格予以赔偿。某区人民政府不服，向最高人民法院申请再审。

最高人民法院经审查认为，行政机关违法强制拆除房屋的，被征收人获得的行政赔偿数额不应低于赔偿时被征收房屋的市场价格。否则，不仅有失公平而且有纵容行政机关违法之嫌。因此，在违法强制拆除房屋的情形下，人民法院以决定赔偿时的市场评估价格对被征收人予以行政赔偿，符合房屋征收补偿的立法目的。

5、易某某诉某区人民政府房屋强拆行政赔偿案

——财产损害赔偿中，损害发生时该财产的市场价格不足以弥补受害人损失的，可以采用其他合理方式计算。

（一）基本案情

在未与易某某达成安置补偿协议或者作出相应补偿决定的情况下，易某某的



房屋被某区人民政府强制拆除。生效行政判决亦因此确认强拆行为违法。易某某向某区人民政府申请行政赔偿，法定期限内某区人民政府未作出赔偿决定。易某某遂提起本案诉讼，请求判令某区人民政府恢复原状，或者赔偿同等区位、面积、用途的房屋；判令某区人民政府赔偿动产经济损失 3 万余元。

（二）裁判结果

一、二审法院判决由某区人民政府赔偿违法拆除易某某房屋所造成的经济损失共计 16 万余元的同时，驳回易某某要求赔偿动产损失的诉讼请求。易某某不服，向最高人民法院申请再审。

最高人民法院经审理认为，房屋作为一种特殊的财物，价格波动较大，为了最大限度保护当事人的权益，房屋损失赔偿时点的确定，应当选择最能弥补当事人损失的时点。在房屋价格增长较快的情况下，以违法行政行为发生时为准，无法弥补当事人的损失。此时以法院委托评估时为准，更加符合公平合理的补偿原则。

6、李某某诉某区人民政府行政赔偿案

——对公民、法人或者其他组织造成财产损害，无法恢复原状的，人民法院应当判令赔偿义务机关支付赔偿金和相应的利息损失。

（一）基本案情

2012 年 7 月 16 日，某区人民政府组建的建设指挥部工作人员强制拆除了李某某的房屋，2015 年 4 月 27 日，法院生效行政判决确认某区人民政府强制拆除李某某房屋程序违法。李某某向某区人民政府递交《行政赔偿申请书》，某区人民政府不予答复。李某某提起本案行政赔偿诉讼，请求恢复原状。本案再审审查阶段，某区人民政府就涉案房屋作出《行政赔偿决定书》。

（二）裁判结果

一、二审法院认为，根据国家赔偿法相关规定，应当返还的财产灭失的，给付相应的赔偿金。涉案房屋被拆除已灭失，无恢复原状的可能，李某某经释明后拒绝变更“要求将被拆除房屋恢复原状”的诉讼请求，据此判决驳回李某某的诉讼请求。李某某不服，向最高人民法院申请再审。

最高人民法院经审理认为，涉案房屋因强制拆除已毁损灭失，且涉案地块已经纳入征收范围，涉案房屋不具备恢复原状的可能性，原审对李某某主张的恢复



原状的请求不予支持，并无不当。但李某某仍享有取得赔偿的权利，法院应当依法通过判决赔偿金等方式作出相应的赔偿判决，仅以恢复原状诉请不予支持为由判决驳回李某某诉请，确有不当地。

7、魏某某诉某区人民政府行政赔偿案

——人民法院审理行政赔偿案件，可以对行政机关作出赔偿的方式、项目、标准等予以明确，赔偿内容直接且确定的，应当作出具有赔偿金额等给付内容的判决。

（一）基本案情

魏某某案涉集体土地上房屋位于某区城中村改造范围，因未能达成安置补偿协议，2010年5月25日，魏某某涉案房屋被拆除，法院生效判决确认了某区人民政府强制拆除行为违法。2015年6月，魏某某依法提起本案行政赔偿诉讼，要求判令某区人民政府赔偿损失。

（二）裁判结果

一审法院判决某区人民政府赔偿魏某某房屋损失等损失。二审法院判决撤销一审行政赔偿判决，责令某区人民政府于判决生效之日起九十日内对魏某某依法予以全面赔偿。魏某某不服，向最高人民法院申请再审。

最高人民法院经审理认为，基于司法最终原则，人民法院对行政赔偿之诉应当依法受理并作出明确而具体的赔偿判决，以保护赔偿请求人的合法权益，实质解决行政争议，原则上不应再判决由赔偿义务机关先行作出赔偿决定，使赔偿争议又回到行政途径，增加当事人的诉累。本案中，二审判决撤销一审行政赔偿判决，责令某区人民政府对魏某某依法予以全面赔偿，无正当理由且有违司法最终原则，裁判方式明显不当。

8、杜某某诉某县人民政府行政赔偿案

——原告的损失已经通过行政补偿途径获得充分救济的，人民法院应当依法判决驳回其行政赔偿请求。

（一）基本案情

2014年初，某县人民政府为了绕城高速公路工程建设需要，经上级政府批准后，其成立的征迁指挥部与被征收人杜某某签订《房屋征收补偿安置协议书》并约定付款时间及交房时间。随后，征迁指挥部依约履行了相关义务。同年10



月，案涉房屋在没有办理移交手续的情况下被拆除。该拆除行为经诉讼，法院生效判决确认某县人民政府拆除行为违法。2016 年 11 月 7 日，杜某某向某县人民政府申请行政赔偿，某县人民政府在法定期限内不予答复。杜某某提起本案赔偿之诉。

（二）裁判结果

一、二审法院认为，在房屋被强制拆除前，杜某某已经获得《房屋征收补偿安置协议书》约定的相关补偿款项及宅基地安置补偿，在房屋拆除后，杜某某向村委会领取了废弃物品补偿款及搬迁误工费用，故判决驳回杜某某的诉讼请求。杜某某不服，向最高人民法院申请再审。

最高人民法院经审理认为，行政行为被确认违法并不必然产生行政赔偿责任，只有造成实际的损害，才承担赔偿责任。某县人民政府成立的征迁指挥部与杜某某已签订《房屋征收补偿安置协议书》，该协议已被法院生效判决认定为合法有效且已经实际履行。因此，杜某某的房屋虽被违法强制拆除，但其在诉讼中并未提供证据证明其存在其他损害，其合法权益并未因违法行政行为而实际受损，其请求赔偿缺乏事实和法律依据。

9、周某某诉某经济技术开发区管理委员会拆迁行政赔偿案

通过行政补偿程序依法应当获得的奖励、补贴等以及对财产造成的其他实际损失属于直接损失。

（一）基本案情

周某某在某自然村集体土地上拥有房屋两处，该村于 2010 年起开始实施农房拆迁改造。因未能与周某某达成安置补偿协议，2012 年 3 月，拆迁办组织人员将涉案建筑强制拆除。周某某不服诉至法院，请求判令某经济技术开发区管理委员会对其安置赔偿人民币 800 万余元。

（二）裁判结果

一、二审法院认为，涉案房屋已被拆除且无法再行评估，当事人双方对建筑面积、附属物等亦无异议，从有利于周某某的利益出发，可参照有关规定并按照被拆除农房的重置价格计算涉案房屋的赔偿金，遂判决某经济技术开发区管理委员会赔偿周某某 49 万余元，驳回其他诉讼请求。周某某不服，向最高人民法院申请再审。



最高人民法院经审理认为,为了最大程度地发挥国家赔偿法维护和救济受害行政相对人合法权益的功能与作用,对该法第三十六条中关于赔偿损失范围之“直接损失”的理解,不仅包括既得财产利益的损失,还应当包括虽非既得但又必然可得的如应享有的农房拆迁安置补偿权益等财产利益损失。本案中,如果没有某经济技术开发区管理委员会违法强拆行为的介入,周某某是可以通过拆迁安置补偿程序依法获得相应补偿的,故这部分利益属于必然可得利益,应当纳入国家赔偿法规定的“直接损失”范围。

来源: 中华人民共和国最高人民法院官网

链接: <https://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-351941.html>





最高法发布《关于修改〈最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释〉的决定》



《最高人民法院关于修改〈最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释〉的决定》已于 2022 年 2 月 15 日由最高人民法院审判委员会第 1864 次会议通过，现予公布，自 2022 年 5 月 1 日起施行。

最高人民法院

2022 年 4 月 24 日

法释〔2022〕14 号

最高人民法院

关于修改《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》的决定

（2022 年 2 月 15 日最高人民法院审判委员会第 1864 次会议通过，自 2022 年 5 月 1 日起施行）

最高人民法院审判委员会第 1864 次会议决定，对《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》作如下修改：

一、第十二条修改为：“残疾赔偿金根据受害人丧失劳动能力程度或者伤残等级，按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均可支配收入标准，自定残之日起按二十年计算。但六十周岁以上的，年龄每增加一岁减少一年；七十五周岁以上的，按五年计算。”

地址：上海市徐汇区小木桥路 681 号外经大厦 21 楼、26 楼、29 楼（200032）
电话：021-51797188 021-61258088 021-80522399
邮箱：law@beshininglaw.com
网址：www.beshininglaw.com



“受害人因伤致残但实际收入没有减少，或者伤残等级较轻但造成职业妨害严重影响其劳动就业的，可以对残疾赔偿金作相应调整。”

二、第十五条修改为：“死亡赔偿金按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均可支配收入标准，按二十年计算。但六十周岁以上的，年龄每增加一岁减少一年；七十五周岁以上的，按五年计算。”

三、第十七条修改为：“被扶养人生活费根据扶养人丧失劳动能力程度，按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均消费支出标准计算。被扶养人为未成年人的，计算至十八周岁；被扶养人无劳动能力又无其他生活来源的，计算二十年。但六十周岁以上的，年龄每增加一岁减少一年；七十五周岁以上的，按五年计算。

“被扶养人是指受害人依法应当承担扶养义务的未成年人或者丧失劳动能力又无其他生活来源的成年近亲属。被扶养人还有其他扶养人的，赔偿义务人只赔偿受害人依法应当负担的部分。被扶养人有数人的，年赔偿总额累计不超过上一年度城镇居民人均消费支出额。”

四、第十八条修改为：“赔偿权利人举证证明其住所地或者经常居住地城镇居民人均可支配收入高于受诉法院所在地标准的，残疾赔偿金或者死亡赔偿金可以按照其住所地或者经常居住地的相关标准计算。

“被扶养人生活费的相关计算标准，依照前款原则确定。”

五、第二十二条修改为：“本解释所称‘城镇居民人均可支配收入’‘城镇居民人均消费支出’‘职工平均工资’，按照政府统计部门公布的各省、自治区、直辖市以及经济特区和计划单列市上一年度相关统计数据确定。

“‘上一年度’，是指一审法庭辩论终结时的上一统计年度。”

六、第二十四条修改为：“本解释自 2022 年 5 月 1 日起施行。施行后发生的侵权行为引起的人身损害赔偿案件适用本解释。

“本院以前发布的司法解释与本解释不一致的，以本解释为准。”

本决定自 2022 年 5 月 1 日起施行。

根据本决定，《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》作相应修改后，重新公布。





最高人民法院
关于审理人身损害赔偿案件适用法律
若干问题的解释

（2003 年 12 月 4 日最高人民法院审判委员会第 1299 次会议通过；根据 2020 年 12 月 23 日最高人民法院审判委员会第 1823 次会议通过的《最高人民法院关于修改〈最高人民法院关于在民事审判工作中适用《中华人民共和国民事诉讼法》若干问题的解释〉等二十七件民事类司法解释的决定》修正；根据 2022 年 2 月 15 日最高人民法院审判委员会第 1864 次会议通过的《最高人民法院关于修改〈最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释〉的决定》修正，该修正自 2022 年 5 月 1 日起施行）

为正确审理人身损害赔偿案件，依法保护当事人的合法权益，根据《中华人民共和国民法典》《中华人民共和国民事诉讼法》等有关法律规定，结合审判实践，制定本解释。

第一条 因生命、身体、健康遭受侵害，赔偿权利人起诉请求赔偿义务人赔偿物质损害和精神损害的，人民法院应予受理。

本条所称“赔偿权利人”，是指因侵权行为或者其他致害原因直接遭受人身损害的受害人以及死亡受害人的近亲属。

本条所称“赔偿义务人”，是指因自己或者他人的侵权行为以及其他致害原因依法应当承担民事责任的自然人、法人或者非法人组织。

第二条 赔偿权利人起诉部分共同侵权人的，人民法院应当追加其他共同侵权人作为共同被告。赔偿权利人在诉讼中放弃对部分共同侵权人的诉讼请求的，其他共同侵权人对被放弃诉讼请求的被告应当承担的赔偿份额不承担连带责任。责任范围难以确定的，推定各共同侵权人承担同等责任。

人民法院应当将放弃诉讼请求的法律后果告知赔偿权利人，并将放弃诉讼请求的情况在法律文书中叙明。

第三条 依法应当参加工伤保险统筹的用人单位的劳动者，因工伤事故遭受人身损害，劳动者或者其近亲属向人民法院起诉请求用人单位承担民事赔偿责任的，告知其按《工伤保险条例》的规定处理。



因用人单位以外的第三人侵权造成劳动者人身损害，赔偿权利人请求第三人承担民事赔偿责任的，人民法院应予支持。

第四条 无偿提供劳务的帮工人，在从事帮工活动中致人损害的，被帮工人应当承担赔偿责任。被帮工人承担赔偿责任后向有故意或者重大过失的帮工人追偿的，人民法院应予支持。被帮工人明确拒绝帮工的，不承担赔偿责任。

第五条 无偿提供劳务的帮工人因帮工活动遭受人身损害的，根据帮工人和被帮工人各自的过错承担相应的责任；被帮工人明确拒绝帮工的，被帮工人不承担赔偿责任，但可以在受益范围内予以适当补偿。

帮工人在帮工活动中因第三人的行为遭受人身损害的，有权请求第三人承担赔偿责任，也有权请求被帮工人予以适当补偿。被帮工人补偿后，可以向第三人追偿。

第六条 医疗费根据医疗机构出具的医药费、住院费等收款凭证，结合病历和诊断证明等相关证据确定。赔偿义务人对治疗的必要性和合理性有异议的，应当承担相应的举证责任。

医疗费赔偿数额，按照一审法庭辩论终结前实际发生的数额确定。器官功能恢复训练所必要的康复费、适当的整容费以及其他后续治疗费，赔偿权利人可以待实际发生后另行起诉。但根据医疗证明或者鉴定结论确定必然发生的费用，可以与已经发生的医疗费一并予以赔偿。

第七条 误工费根据受害人的误工时间和收入状况确定。

误工时间根据受害人接受治疗的医疗机构出具的证明确定。受害人因伤致残持续误工的，误工时间可以计算至定残日前一天。

受害人有固定收入的，误工费按照实际减少的收入计算。受害人无固定收入的，按照其最近三年的平均收入计算；受害人不能举证证明其最近三年的平均收入状况的，可以参照受诉法院所在地相同或者相近行业上一年度职工的平均工资计算。

第八条 护理费根据护理人员的收入状况和护理人数、护理期限确定。

护理人员有收入的，参照误工费的规定计算；护理人员没有收入或者雇佣护工的，参照当地护工从事同等级别护理的劳务报酬标准计算。护理人员原则上为一人，但医疗机构或者鉴定机构有明确意见的，可以参照确定护理人员人数。



护理期限应计算至受害人恢复生活自理能力时止。受害人因残疾不能恢复生活自理能力的，可以根据其年龄、健康状况等因素确定合理的护理期限，但最长不超过二十年。

受害人定残后的护理，应当根据其护理依赖程度并结合配制残疾辅助器具的情况确定护理级别。

第九条 交通费根据受害人及其必要的陪护人员因就医或者转院治疗实际发生的费用计算。交通费应当以正式票据为凭；有关凭据应当与就医地点、时间、人数、次数相符合。

第十条 住院伙食补助费可以参照当地国家机关一般工作人员的出差伙食补助费标准予以确定。

受害人确有必要到外地治疗，因客观原因不能住院，受害人本人及其陪护人员实际发生的住宿费和伙食费，其合理部分应予赔偿。

第十一条 营养费根据受害人伤残情况参照医疗机构的意见确定。

第十二条 残疾赔偿金根据受害人丧失劳动能力程度或者伤残等级，按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均可支配收入标准，自定残之日起按二十年计算。但六十周岁以上的，年龄每增加一岁减少一年；七十五周岁以上的，按五年计算。

受害人因伤致残但实际收入没有减少，或者伤残等级较轻但造成职业妨害严重影响其劳动就业的，可以对残疾赔偿金作相应调整。

第十三条 残疾辅助器具费按照普通适用器具的合理费用标准计算。伤情有特殊需要的，可以参照辅助器具配制机构的意见确定相应的合理费用标准。

辅助器具的更换周期和赔偿期限参照配制机构的意见确定。

第十四条 丧葬费按照受诉法院所在地上一年度职工月平均工资标准，以六个月总额计算。

第十五条 死亡赔偿金按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均可支配收入标准，按二十年计算。但六十周岁以上的，年龄每增加一岁减少一年；七十五周岁以上的，按五年计算。

第十六条 被扶养人生活费计入残疾赔偿金或者死亡赔偿金。



第十七条 被扶养人生活费根据扶养人丧失劳动能力程度，按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均消费支出标准计算。被扶养人为未成年人的，计算至十八周岁；被扶养人无劳动能力又无其他生活来源的，计算二十年。但六十周岁以上的，年龄每增加一岁减少一年；七十五周岁以上的，按五年计算。

被扶养人是指受害人依法应当承担扶养义务的未成年人或者丧失劳动能力又无其他生活来源的成年近亲属。被扶养人还有其他扶养人的，赔偿义务人只赔偿受害人依法应当负担的部分。被扶养人有数人的，年赔偿总额累计不超过上一年度城镇居民人均消费支出额。

第十八条 赔偿权利人举证证明其住所地或者经常居住地城镇居民人均可支配收入高于受诉法院所在地标准的，残疾赔偿金或者死亡赔偿金可以按照其住所地或者经常居住地的相关标准计算。

被扶养人生活费的相关计算标准，依照前款原则确定。

第十九条 超过确定的护理期限、辅助器具费给付年限或者残疾赔偿金给付年限，赔偿权利人向人民法院起诉请求继续给付护理费、辅助器具费或者残疾赔偿金的，人民法院应予受理。赔偿权利人确需继续护理、配制辅助器具，或者没有劳动能力和生活来源的，人民法院应当判令赔偿义务人继续给付相关费用五至十年。

第二十条 赔偿义务人请求以定期金方式给付残疾赔偿金、辅助器具费的，应当提供相应的担保。人民法院可以根据赔偿义务人的给付能力和提供担保的情况，确定以定期金方式给付相关费用。但是，一审法庭辩论终结前已经发生的费用、死亡赔偿金以及精神损害抚慰金，应当一次性给付。

第二十一条 人民法院应当在法律文书中明确定期金的给付时间、方式以及每期给付标准。执行期间有关统计数据发生变化的，给付金额应当适时进行相应调整。

定期金按照赔偿权利人的实际生存年限给付，不受本解释有关赔偿期限的限制。

第二十二条 本解释所称“城镇居民人均可支配收入”“城镇居民人均消费支出”“职工平均工资”，按照政府统计部门公布的各省、自治区、直辖市以及经济特区和计划单列市上一年度相关统计数据确定。

“上一年度”，是指一审法庭辩论终结时的上一统计年度。





第二十三条 精神损害抚慰金适用《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释》予以确定。

第二十四条 本解释自 2022 年 5 月 1 日起施行。施行后发生的侵权行为引起的人身损害赔偿案件适用本解释。

本院以前发布的司法解释与本解释不一致的，以本解释为准。

来源：中华人民共和国最高人民法院官网

链接：<https://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-357071.html>





最高人民法院关于涉及发明专利等知识产权合同纠纷案件上诉管辖问题的通知



所在位置: 首页 > 权威发布 > 通知(司法文件)

最高人民法院关于涉及发明专利等知识产权合同纠纷案件上诉管辖问题的通知

来源: 最高人民法院 发布时间: 2022-05-20 13:03:20

字号: [+] [-] [打印本页]

最高人民法院关于涉及发明专利等知识产权合同纠纷案件上诉管辖问题的通知 法【2022】127号

各省、自治区、直辖市高级人民法院，新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院；各知识产权法院，具有技术类知识产权案件管辖权的中级人民法院：

《最高人民法院关于第一审知识产权民事、行政案件管辖的若干规定》（法释【2022】13号）已于2022年4月21日公布，将自2022年5月1日起施行。根据该司法解释有关规定，现就涉及发明专利等知识产权合同纠纷案件上诉管辖事宜进一步明确如下：

地方各级人民法院（含各知识产权法院）自2022年5月1日起作出的涉及发明专利、实用新型专利、植物新品种、集成电路布图设计、技术秘密、计算机软件的知识产权合同纠纷第一审裁判，应当在裁判文书中告知当事人，如不服裁判，上诉于上一级人民法院。

特此通知。

最高人民法院
2022年4月27日

来源：中华人民共和国最高人民法院官网

链接：<https://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-359651.html>

地址：上海市徐汇区小木桥路681号外经大厦21楼、26楼、29楼（200032）
电话：021-51797188 021-61258088 021-80522399
邮箱：law@beshininglaw.com
网址：www.beshininglaw.com



典型案例摘要

从“搜狗诉百度输入法专利侵权案”看专利权保护范围的确定



北京搜狗科技发展有限公司与百度在线网络技术（北京）有限公司、北京百度网讯科技有限公司等侵害发明专利权纠纷案

【关键词】

专利权 / 保护范围 / 权利要求解释 / 主题名称 / 举证责任分配

【裁判要旨】

专利权利要求可以结合说明书及附图、权利要求书中的相关权利要求、专利审查档案等进行体系化解释；专利权利要求中出现不同的术语指代相关概念时，一般应认为属于不同的技术手段。

如果主题名称仅是对全部技术特征所构成的技术方案的概括，而非技术特征的限定，则其对权利要求的限定作用一般限于确定专利技术方案所适用的技术领域。技术领域由本领域普通技术人员通过阅读权利要求和说明书即可明确。

在计算机软件发明专利侵权案件中，因被控侵权软件实现某种技术效果及功能的过程通常为终端用户所不可见，故要结合当事人的举证能力，案件事实的查



明情况,根据最大可能性标准进行综合评判,合理分配和移转当事人的举证责任。

【基本案情】

北京搜狗科技发展有限公司(以下简称搜狗公司)系名称为“一种用户词参与智能组词输入的方法及一种输入法系统”专利(以下简称涉案专利)的专利权人。

涉案专利共有 28 项权利要求,权利要求 1 的具体内容为:一种建立用户多元库的方法,其特征在于,包括:在用户输入过程中,记录所述用户对句子的输入和对上屏词的选择操作,根据所述用户输入的上屏方式获取具有相邻关系的用户字词对,所述用户字词对包括至少两个相邻的用户字词;记录所述用户字词对在所述用户输入时出现的总次数,统计所述用户字词对在所述用户输入时相邻出现的概率;建立用户多元库,将所述用户字词对及其相邻出现的概率保存到所述用户多元库。

2015 年 11 月 9 日,搜狗公司公证购买了“ OnePlus 2”手机,发票开具单位上海天熙贸易有限公司(以下简称天熙公司)。百度在线网络技术(北京)有限公司和北京百度网讯科技有限公司(以下简称两百度公司)在该手机上预装了被控侵权的百度输入法软件。

搜狗公司诉称,两百度公司未经搜狗公司许可,为生产经营目的共同制作的百度输入法实施了搜狗公司涉案专利的技术方案。百度输入法中用户自造词的技术方案包含了建立用户多元库的方法,侵犯了涉案专利权,落入涉案专利权利要求 1-8、16-23 的保护范围。故诉至法院,请求判令:

1、两百度公司、天熙公司立即停止侵害发明专利“一种用户词参与智能组词输入的方法及一种输入法系统”(专利号为 ZL200810113984.9)专利权的行为;

2、两百度公司赔偿搜狗公司包括为制止侵权所支付的合理开支在内的经济损失人民币 1,000 万元,其中人民币 5 万元由天熙公司连带赔偿。

【裁判结果】

上海知识产权法院于 2017 年 12 月 29 日日作出(2015)沪知民初字第 747 号民事判决,驳回原告搜狗公司的全部诉讼请求。

搜狗公司不服一审判决,提起上诉。

上海市高级人民法院于 2020 年 3 月 30 日作出(2018)沪民终 134 号民事判



决，驳回北京搜狗科技发展有限公司的上诉请求，维持原判。

【裁判理由】

法院生效判决认为，本案二审争议集中于：一、涉案专利权利要求 1 的解释及相关技术特征的比对；二、计算机软件发明专利的举证责任分配。

一、涉案专利权利要求 1 的解释及相关技术特征比对

1、主题名称的限定作用

主题名称是前序的一部分，对权利要求的保护一般具有限定作用，但其实际限定作用应取决于其对权利要求保护的产品或方法产生了何种影响。

如果主题名称仅是对全部技术特征所构成的技术方案的概括，而非技术特征的限定，则其对权利要求的限定作用一般限于确定专利技术所适用的技术领域。技术领域由本领域普通技术人员通过阅读权利要求和说明书即可明确。

涉案专利权利要求 1 前序部分为“一种建立用户多元库的方法”，其系涉案专利权利要求 1 的主题名称。涉案专利权利要求 1 特征部分描述了完整的建立用户多元库的技术方案，“建立用户多元库”的表述亦出现在权利要求 1 的特征部分，故主题名称“一种建立用户多元库的方法”仅系对权利要求 1 全部技术特征所构成技术方案的概括，限定了涉案专利技术所适用的技术领域。百度输入法软件用户词库与涉案专利用户多元库均是用以存储用户自造词及其相关信息的词库，二者存储的用户自造词均需参与到智能组词过程中。本领域普通技术人员通过阅读权利要求和说明书即可明确，二者的技术领域相同。

2、“具有相邻关系的用户字词对”技术特征范围的界定

从涉案专利说明书相关记载可知，涉案专利对自造词中的二元关系作了区分，并在此基础上实现了发明效果。故“具有相邻关系的用户字词对”包含两层含义：

一是字或词的组合；二是字或词之间具有相邻关系，即谁与谁相邻。

而百度输入法采用整词的存储方式，并没有获取相邻关系的用户字词对，其采用了与涉案专利不同的用户自造词的技术手段。

3、“所述用户字词对在所述用户输入时相邻出现的概率”的理解

结合涉案专利说明书、相关权利要求和相关专利审查档案，“所述用户字词对在所述用户输入时相邻出现的概率”应作如下理解：以二元对为例，二元概率是指二元信息的使用概率，即该用户字词对在用户所有可能输入的相邻字词对中



出现的可能性，计算公式为 $T(A,B)/SUMBI$ ，其与词频的含义不同。

涉案专利权利要求和说明书均将词频和概率采用了不同的表述，故本案中概率和词频不应解释为具有相同含义。因此“词频”和“概率”属于不同的技术手段，不构成等同的技术特征。

二、本案的举证责任分配

在计算机软件专利侵权案件中，被控侵权软件实现某种技术效果及功能的过程通常为终端用户所不可见，故需结合当事人的举证能力，现象与方法流程的对应关系等合理分配当事人的举证责任。

一般而言，计算机软件专利权人应至少在现象上证明被控侵权软件具备了涉案专利限定的全部功能，被控侵权的基本事实具有高度可能性。在其完成上述初步举证责任的情况下，举证责任应当转移至被告。被告需举证证明虽然实现了同样的技术功能和效果，但其采用了有别于涉案专利的技术方案。

本案中，搜狗公司提出了 C-2 等相关实验以证明百度输入法软件在组词过程中存储并调用了二元词对，而两百度公司进行了一系列反证实验，证明其采用的是用户自造词的技术方案。且两百度公司亦向一审法院提交了被控百度输入法软件源代码进行勘验。因此，在搜狗公司进行相关实验后，两百度公司已经尽到了相应的举证责任。

【案例评析】

专利权利要求限定了专利权的保护范围，权利要求的解释是审理专利侵权案件的基础。主题名称对于专利权利要求保护范围的确定具有十分重要的作用，同时其对专利保护范围的限定作用也十分复杂，目前尚无统一的规则标准，本案进一步探索了主题名称限定作用的相关规则，对于审理同类案件具有借鉴意义。

主题名称限定专利权保护范围的审查依据

《中华人民共和国专利法》并未对主题名称进行具体规定，对于什么是专利主题名称，专利审查指南进行了定义。《专利审查指南 2010》第二部分第二章 3.2.2 条规定，主题名称是对发明技术方案的一个总体概括，主题名称应当能够清楚地表明权利要求的类型，还应当与权利要求的技术内容相适应。

对于主题名称的作用，专利法实施细则和相关司法解释作了进一步规定。《中华人民共和国专利法实施细则》第二十一条规定，发明或者实用新型的独立权利



要求应当包括前序部分和特征部分，按照下列规定撰写：

（一）前序部分：写明要求保护的发明或者实用新型技术方案的主题名称和发明或者实用新型主题与最接近的现有技术共有的必要技术特征；（二）特征部分：使用“其特征是……”或者类似的用语，写明发明或者实用新型区别于最接近的现有技术的技术特征。这些特征和前序部分写明的特征合在一起，限定发明或者实用新型要求保护的范围。《最高人民法院关于审理侵犯专利权纠纷案件应用法律若干问题的解释（二）》第五条规定，在人民法院确定专利权的保护范围时，独立权利要求的前序部分、特征部分以及从属权利要求的引用部分、限定部分记载的技术特征均有限定作用。

根据上述规定可以看出，专利主题名称是前序的一部分。专利前序部分包含主题名称和最接近的现有技术共有的必要技术特征，特征部分写明专利区别于最接近的现有技术的技术特征，这些特征和前序部分写明的特征合在一起，限定专利权的保护范围。主题名称对权利要求的保护范围一般具有限定作用，但其实际限定作用应取决于其对权利要求保护的产品或方法产生了何种影响。

司法解释的制定者认为，前序部分具有限定作用，充分体现了对权利要求公示性的尊重，专利文件撰写人在专利申请阶段对于用语的表述应给予足够的注意。法规和司法解释对于主题名称的限定作用规定得较为概括，什么样的主题名称对于专利权的保护范围具有限定作用，主题名称如何具体限定专利权的保护范围，这些问题都需要结合域外和我国的司法实践进一步研究和探讨。

二、美国关于专利主题名称限定作用的司法实践

美国司法实践对专利主题名称的关注最早始于 1951 年的 *Kropa v. Robie* 案件，美国的专利法司法实践为我们提供了较好的借鉴。在美国专利法中，主题名称的作用是识别发明的种类，通常起到介绍发明的作用。如果一定要给出一个一般化结论的话，那么依据过去十年来美国联邦巡回上诉法院的判决，主题名称大多被认为具有限定作用。长期以来形成的观点是，主题名称对权利要求保护范围的限定是复杂的，有时候还需结合说明书及专利修改过程综合认定。

在美国司法判例中，通常认为主题名称构成对专利权保护范围限制的情形有：

1、权利的撰写特征是：主题名称是对公知的现有技术的描述；使用“其改进包括”之类的用语；权利要求的主体是申请人认为新的构成要件或者步骤。



2、主题名称为权利要求中出现的术语提供在先依据。主题名称的术语在特征部分出现或引用时，从语法上看前序对于权利要求是关键的。

3、主题名称为权利要求注入了生命、意义和活力。

4、说明书和专利修改过程强调主题名称是专利的基本结构或步骤。

5、专利权人依据主题名称将专利与现有技术区分开来。

反之，下列情形下，主题名称不构成对专利权保护范围的限制：

1. 无需借助于主题名称，专利权利要求书的主体部分完整地限定了发明。

2. 主题名称是关于专利预期用途、目的或目标的陈述，并没有导致权利要求主体部分操纵步骤的差异。如果特征部分已经描述了一个结构完整的发明，前序只是陈述了发明的目的或用途，则前序无限定作用。

3. 通过阅读说明书和专利修改历史，没有证据能够证明申请人打算把主题名称作为对专利权利要求保护范围的限制。

4. 方法专利中，要求保护的方法不需要操作主题名称中所述的结构术语。

通过梳理美国司法判例，我们发现专利主题名称的限定作用情形复杂多样。其中，既有确切可以适用的情形，如改进型权利要求，又有抽象适用的情形，如主题名称为权利要求注入了生命、意义和活力。

显然，这样一个抽象的标准只能在个案中具体认定。美国的判例为我们梳理专利主题名称的作用提供了丰富的经验和可行的视角，但因为美国的权利要求撰写和国内仍有一定的区别，我们在借鉴美国判例的基础上还需结合国内的司法判例进行进一步研究。

三、主题名称限定专利权保护范围的类型化分析

相较于域外，国内对于专利主题名称的研究并不多。近年来，随着知识产权保护力度的不断加强，专利诉讼不断增多，专利主题名称的限定作用逐步受到关注。通过对部分案例的梳理，我们试图以主题名称是否包含具体技术特征为标准，对专利主题名称的限定作用进行初步的分析归纳。

（一）主题名称包含技术特征的限定

如果主题名称涵盖了不能被权利要求的其它必要技术特征体现的技术内容时，主题名称中不能为其它技术特征涵盖的技术内容在确定权利要求的保护范围时具有限定作用，但是否产生实际的限定作用，还应当视该主题名称对主题具有



何种限定。

如果本领域普通技术人员阅读权利要求之后，认为主题名称也体现具体的技术特征，本领域普通技术人员在实施发明技术方案时会将主题名称中的技术特征一并考虑，则应认定主题名称中的技术特征在确定专利权利要求保护范围时具有实际限定作用。

比较典型的例子有：

1、限定结构或功能的主题名称。如果主题名称中包含有为技术特征的限定词汇，例如主题名称为“一种海绵状泡沫镍的制备方法”“可拆装式空调室内机管路安装挡板”“一种斜插组合式……”“具有保温层的……”等，则这些限定词汇已经构成实质性的技术特征，因而需要作为技术特征之一纳入比较。

2、主题名称将发明与现有技术区别开来，主题名称对于描述发明是必需的。无论主题名称抽象和概括的程度如何，如其被用于区分现有技术，意味着它具有了类似权利要求特征部分的地位或功能，则认定其具有限定作用具有合理性。

权利要求的撰写讲求精确、精准、精炼，如果同一技术术语在主题名称和技术特征中重复出现，则它们之间互相解释、互为基础的可能性就大为提高，这种情况下，主题名称和特征部分从语义理解的角度就难以切分，本领域普通技术人员将其一体解读，无疑又具有了合理性。此时，主题名称和特征部分的技术特征共同构成对权利要求保护范围的限定。

4、说明书认为主题名称中的相关概念对于专利发明非常重要，或者在专利审查授权过程中，主题名称对于专利的创造性有一定的贡献。

（二）主题名称不包含技术特征的限定

主题名称是对专利技术方案的命名，是对权利要求包含的全部技术特征所构成的技术方案的抽象概括，很多时候并不包含具体技术特征。主题名称一般与技术特征存在密切的关联，由技术特征组合而成的技术方案很难脱离主题名称确定的技术领域而独立存在，因此，主题名称一般应当认定具有限定技术方案保护范围的作用，但此时并非认为主题名称就是技术特征，这种限定应当是一种对技术方案的总括性的限定作用。属于对技术方案适用技术领域范围的限定，而非技术特征的限定作用。

限定技术领域的主题名称常见于“一种用于……”模式，或者可以套用“用于……”的格式进行解读。例如主题名称为“一种感冒/中暑药物”，可以解读为“用



于治疗感冒或中暑的药物”。又如，主题名称为“一种电动车控制系统”，可以解读为“用于电动车的控制系统”。既然产品权利要求中对应用领域的限定对确定申请主题是否符合授予专利权的实质性条件具有意义，在确定专利权保护范围时就不应当将他们忽略不计。但如果“用于……”的限定对所要求保护的产品或设备本身没有带来影响，对产品或设备例如是否具有新颖性、创造性的判断不起作用，这种情况下难以认定主题名称中关于应用领域的限定对专利权利要求保护范围产生实质影响。

值得注意的是，如果专利主题名称不包含具体技术特征，而仅以效果进行描述，这样的主题名称通常不会限定技术方案保护范围。如主题名称包含“高效……”“低成本……”等表达技术效果的修饰词，这些修饰词不包含任何实质性的技术特征，因而没有实际的限定作用，无需考虑作为技术特征纳入比对。

四、仅系对权利要求全部技术特征所构成技术方案概括之主题名称的限定作用

本案中，双方争议焦点之一就是涉案专利主题名称“一种建立用户多元库的方法”是否是技术特征的限定。

搜狗公司认为，涉案专利权利要求 1 中“一种建立用户多元库的方法”并非涉案专利的前序部分，其系涉案专利权利要求 1 的主题名称。百度输入法软件亦是一种建立用户多元库的方法，其具有相同的技术特征。

两百度公司则认为，根据《专利法实施细则》第 21 条规定，一审法院将“一种建立用户多元库的方法”认定为前序部分正确。百度输入法软件存储的是整词，不存储有相邻关系的用户字词对，不存在用户多元库，其是一种建立用户词库的方法，一审法院关于二者属于相同技术领域而非相同技术特征的认定无误。

根据前文所述，如果主题名称仅是对全部技术特征所构成的技术方案的概括，而非技术特征的限定，其实质并未增加权利要求的含义，权利要求亦不需要依赖主题名称来补充其完整性，则其对权利要求的限定作用一般限于确定专利技术方案所适用的技术领域。技术领域由本领域普通技术人员通过阅读权利要求和说明书即可明确。

本案中，涉案专利权利要求 1 前序部分为“一种建立用户多元库的方法”，其系涉案专利权利要求 1 的主题名称。涉案专利权利要求 1 特征部分描述了完整的建立用户多元库的技术方案，“建立用户多元库”的表述亦出现在权利要求 1 的特



征部分，故主题名称“一种建立用户多元库的方法”仅系对权利要求 1 全部技术特征所构成技术方案的概括，仅限定了涉案专利技术所适用的技术领域。

根据涉案专利说明书可知，涉案专利提供了一种建立用户多元库的方法及装置，通过对用户输入行为过程进行学习，对每个用户得到用户组词信息，从而利用用户组词信息使用户词真正参与到智能组词过程中。该用户多元库是与系统多元库相对应，用于存储用户输入的字词对和该字词对相关信息的词库。百度输入法软件包含了一种建立用户词库的方法，用户词库与系统词库、系统二元库相对应，用于存储用户输入的用户自造词和该自造词相关信息的词库，该用户自造词亦要参与到智能组词过程中。

故百度输入法软件用户词库与涉案专利用户多元库均是用以存储用户自造词及其相关信息的词库，二者存储的用户自造词均需参与到智能组词过程中。本领域普通技术人员通过阅读权利要求和说明书即可明确，二者的技术领域相同。

【相关法条】

《中华人民共和国专利法实施细则》第 21 条

《最高人民法院关于审理侵犯专利权纠纷案件应用法律若干问题的解释(二)》
第 5 条

来源：浦江天平官方微信公众号

链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/jdLA5Uy15m0ePMOPKEJQDA>



未经许可在汽车配件上使用“奔驰”商标构成侵权， 判赔 80 万元



上海知识产权法院

近日，上海知识产权法院（以下简称上海知产法院）对上诉人上海同和汽配有限公司（以下简称同和公司）与被上诉人戴姆勒股份公司（DAIMLER AG，以下简称戴姆勒公司）、原审被告上海同致汽车配件有限公司（以下简称同致公司）侵害商标权纠纷上诉案作出驳回上诉，维持原判的终审判决。

【基本案情】

戴姆勒公司系在德意志联邦共和国注册的公司，在陆上交通工具、发动机及其他动力设备等行业生产销售产品以及提供服务，在国际分类第 12 类各种机动车、车辆用发动机、拖拉机上注册第 76582 号“MERCEDES-BENZ”商标；在国际分类第 12 类汽车和汽车发动机用橡胶制品如手柄、车门把手、硬橡胶减震器、减震器、雨刮器刀片和垫物等商品上注册第 526122 号“MERCEDES-BENZ”商标和第 526123 号三叉星图形商标；在车辆、车身组件和传动装置、不同别类的车辆和发动机的零部件等商品上注册第 G1089299 号三叉星图形商标；在汽车及它们的部件上注册第 669658 号“奔驰”商标。上述商标均在有效期内。

戴姆勒公司诉称，同和公司、同致公司在未获得其许可的情况下，擅自生产、销售侵犯其商标权的汽车零部件，并长期共同侵权，销售范围广，侵权性质恶劣，给其造成极大的商业损失，对其品牌声誉造成严重不良影响，应依法承担连带责任，故戴姆勒公司诉至法院，请求判令同和公司、同致公司立即停止在汽车零部件商品的生产、销售等经营活动中使用与权利注册商标相同的标识，共同赔偿经济损失及合理开支共计 120 万元，并刊登声明消除影响。



【一审法院经审理认为】

一审法院经审理认为，同和公司在其经营的相关门店中销售刹车片、滤清器、皮带轮等汽车配件，配件上标有三叉星图形“Mercedes-Benz”、“MERCEDES-BENZ”等标识，上述商品的三叉星图形、“MERCEDES-BENZ”标识与戴姆勒公司三叉星图形商标和“MERCEDES-BENZ”商标相比在视觉上基本无差别，构成相同标识；上述使用之处的“Mercedes-Benz”标识与戴姆勒公司“MERCEDES-BENZ”商标相比仅为字母大小写的差别，从整体上看两者在视觉上基本无差别，两者为相同标识。此外，同和公司在案外人处购买“三叉星”等商标标识并加贴在其销售的汽车零部件外包装上，起到识别商品来源的作用，属于在相同商品上使用与戴姆勒公司注册商标相同的标识，构成商标侵权；在相关产品的标签上同时标有“奔驰”字样及同和公司的标识和二维码，该使用方式容易使相关公众对商品来源产生混淆和误认，亦属于在相同商品上使用与戴姆勒公司注册商标相同的标识，构成商标侵权。最后，现有证据尚不足以证明同致公司与同和公司构成共同侵权。综上，一审法院判决同和公司立即停止商标侵权行为，刊登声明消除影响，赔偿戴姆勒公司经济损失和合理开支共计 80 万元。

同和公司不服一审判决，以其获利在工商行政查处档案中已予以明确，一审判决确定的赔偿数额过高为由，向上海知产法院提起上诉。



▲ 侵权标识





MERCEDES-BENZ

▲ 权利人标识

图片来源：上海知识产权法院官方微信公众号

【上海知产法院经审理认为】

一审法院在戴姆勒公司未能举证证明其因侵权行为遭受的实际损失，也未能证明同和公司因涉案侵权行为而获得的利益的情况下，**综合考虑同和公司的主观恶意程度、侵权行为的性质、时间、后果等因素，酌定赔偿金额，于法有据，且相关考量因素亦有已查明的事实予以佐证。关于同和公司主张赔偿数额应以工商行政部门查处的侵权产品数量和行政罚款金额为依据**，法院认为，根据我国商标法的规定，商标注册人对于侵犯注册商标专用权行为，既有权申请行政查处也有权提起商标侵权民事诉讼。同和公司之所以受到行政处罚系因商标注册人基于涉案三次公证购买侵权产品事实的行政投诉，**而侵权民事诉讼的赔偿金额并不必然以行政处罚所依据的事实及行政罚款金额为基础**。一审法院综合考虑同和公司存在的侵权事实而作出的民事判赔金额并未畸高，故应予维持。综上，上海知产法院作出上述判决。

来源：上海知识产权法院官方微信公众号

链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/UTaNQeFUkps5nNnium1reA>

地址：上海市徐汇区小木桥路 681 号外经大厦 21 楼、26 楼、29 楼（200032）
电话：021-51797188 021-61258088 021-80522399
邮箱：law@beshinlaw.com
网址：www.beshinlaw.com



未经许可在展销的蛋糕模型上使用《熊出没》动漫卡通形象饰品摆件构成侵权



上海知识产权法院

近日，上海知识产权法院对天津创远艺术品科技有限公司（以下简称创远公司）与华强方特（深圳）动漫有限公司（以下简称华强方特公司）著作权侵权纠纷上诉案作出二审判决，驳回创远公司上诉，维持一审法院作出的判令创远公司停止侵权并赔偿华强方特公司经济损失及合理开支 3.4 万元。

天津创远艺术品科技有限公司（以下简称创远公司）与华强方特（深圳）动漫有限公司（以下简称华强方特公司）著作权侵权纠纷

【基本案情】

华强方特公司诉称，其系《熊出没》原创动漫作品的出品方，《熊出没》作品自 2012 年在央视少儿频道等 200 多个国内专业少儿频道开播以来，深受观众喜爱，取得了较高的收视率，拥有一定的国际市场。《熊出没》片中的“光头强”“熊大”“熊二”等动漫形象通过多种方式推广运营，具有良好的社会评价和一定的社会知名度。华强方特公司已就前述动漫形象取得美术作品著作权，并在食品、服装、玩具、图书、影音及电子设备等多个领域授权给合作公司使用，取得了良好的市场效应及经济效益。华强方特公司经调查发现，创远公司在上海某展览中心展出的蛋糕模型上使用的卡通形象饰品摆件与华强方特公司主张权利的美术作品《光头强》《熊大》《熊二》的动漫形象在整体造型以及头部特征、五官造型、身材体态等方面高度近似，构成实质性相似。华强方特公司认为，创远公司未经许可，擅自生产、展览涉案侵权产品，构成对原告享有的著作权的侵害，并给原告造成了经济损失，应当承担相应的责任，华强



方特公司请求法院判令创远公司停止侵权行为，赔偿经济损失及合理开支共计 20 万元。

【一审法院经审理后认为】

创远公司未经许可，擅自在其展销的蛋糕模型上使用“光头强”“熊大”“熊二”卡通形象饰品摆件，侵犯了华强方特公司就涉案美术作品享有的著作权，遂判决创远公司停止侵权，赔偿经济损失 3 万元及合理开支 4 千元。

一审判决后，创远公司提起上诉，认为被诉侵权摆件系其从淘宝网购买，具有合法来源，且其没有侵权故意，亦无能力制造、生产或批量销售，故请求二审法院依法改判。



涉案作品



被诉侵权摆件

图片来源：上海知识产权法院官方微信公众号

【上海知识产权法院审理后认为】

本案争议焦点在于创远公司是否构成侵权以及一审判赔金额是否合理。首先，关于创远公司是否构成侵权。华强方特公司在一审中提交的公证书显示，创远公司在展会上展出了包含有卡通形象饰品摆件的蛋糕模型，其在展会上散发的产品画册上亦印有包含卡通形象饰品摆件的蛋糕模型，前述卡通形象饰品与华强方特公司主张保护的美术作品高度近似，一审法院据此认定被诉卡通形象饰品与华强方特公司主张的美术作品构成实质性相似并无不当。创远公司公开展出了被诉卡通形象饰品，并将包含被诉卡通形象饰品的画册对外销售，一审法院据此认定其侵犯了华强方特公司享有的展览权和发行权并无不当。涉案



美术作品具有一定的知名度，创远公司应当意识到淘宝网上销售的“熊出没”相关摆件存在侵权可能，却未对淘宝卖家有无授权资质进行审查，未尽到合理的注意义务，故不能免除其经济损失赔偿的责任。其次，关于一审判赔金额是否合理。本案中，鉴于没有证据证明华强方特公司因创远公司侵权行为遭受的损失或者创远公司的违法所得，一审法院综合考虑涉案美术作品的知名度、类型、授权使用费、侵权行为的性质、过错程度、维权支出的合理性等因素，酌情确定判赔经济损失和合理费用金额，应予确认。

综上，上海知识产权法院作出驳回上诉，维持原判的二审判决。

来源：上海知识产权法院官方微信公众号

链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/kNFZ85Wj75Ra8LSBFGj6Ng>



上海市高级人民法院发布六个服务保障复工复产典型案例



上海市高级人民法院
Shanghai High People's Court

为深入贯彻落实习近平总书记关于统筹好疫情防控和经济社会发展的重要指示精神，毫不动摇坚持“动态清零”总方针，认真落实中央、市委关于疫情防控的部署和要求，上海法院积极发挥司法职能作用，制定《上海市高级人民法院关于司法服务保障疫情防控和经济社会发展的若干意见》以及 7 期《关于涉新冠肺炎疫情案件适用法律问题的系列问答（2022 年版）》，为疫情防控和复工复产等工作提供司法服务保障。为进一步加强对全市法院审判执行工作的指导，促进经济社会全面恢复发展，现从涉及本轮疫情的相关案件中，选取系列典型案例分批予以发布。第一批案例主要涉及助力复工复产的典型案例 6 件，其中民事商事案例 4 件、执行案例 2 件。

案例一

某科技公司与某信息公司服务合同纠纷案

（关键词：民营企业、调解延期支付）

【基本案情】

2021 年 1 月，原告某科技公司与被告某信息公司签订《服务合同》，约定由被告向原告支付相关的服务费用。合同签订后，双方在合作中产生纠纷，被告未能及时支付约定的服务费用，原告遂向法院起诉。2022 年 5 月，被告应诉，认可欠付的费用数额，但表示因受本轮新冠肺炎疫情



情影响，公司现无法完成财务支付流程，希望能够给予一定的纾困时间。

【裁判结果】

宝山区人民法院受理该案后，通过在线审理并组织调解，达成延期还款的调解方案为：被告认可原告的全部诉请，于 2022 年 7 月 20 日前付清所欠费用。被告还表示，会在复工当日即办理财务支付手续；而原告亦表示理解，并自愿承担本案的诉讼费用。

【典型意义】

新冠肺炎疫情期间，民营企业的生产经营压力加大，复工复产后亦面临许多考验。本案中，鉴于被告是一家主要经营电商、广告营销、大数据分析的民营科创企业，员工数量较多，复工复产所面临的问题尤为复杂。疫情期间促成调解，**对原告而言可以尽快确定债权，减少诉讼成本；对被告而言，调解后可以确保后续正常经营和商业信誉不受影响。**人民法院通过调解方式积极引导当事人协商沟通、互谅互让，努力在平衡好各方利益的前提下实质性化解纠纷，对服务保障企业复工复产发挥了积极作用。

案例二

张某与容某房屋租赁合同纠纷案

（关键词：个体工商户、和解撤诉）

【基本案情】

原告张某是一名年轻创业者。2020 年 3 月，张某向被告容某承租了位于松江区某处的商铺用于经营产妇护理等服务业务，约定租期至 2022 年 5 月 31 日。2022 年 3 月以来，受新冠肺炎疫情影响，该商铺无法正常开门营业，导致经营入不敷出，无力继续维持，张某决定关门停业。在与房东容某自行协商未果的情况下，张某于 2022 年 5 月起诉至法院，请求判令容某退还房屋押金 12500 元及疫情防控期间租金 9000 余元。

【裁判结果】



松江区人民法院受理该案后，通过微法庭在线异步审理方式尽快组织双方进行调解，充分向双方释法说理，并倾心听取各方意见。经人民法院努力，双方最终达成了一致意见，即被告当庭返还原告押金、租金合计 15000 元后，原告撤诉。

【典型意义】

因疫情和疫情防控措施导致商业用房承租人无法正常使用租赁房屋的，承租人依法可以主张减免租金、延长租期或者延期支付租金。本案中，原告张某系个体工商户，受疫情影响无法正常经营使用租赁房屋，自身经营面临较大压力和困难。人民法院坚持共担风险、利益平衡的原则，以调促稳，情理并重，充分考虑双方的利益诉求，引导双方换位思考。本案的妥善解决使承租人得以收回一定款项，缓解了资金压力；出租人也能在无纠纷的状态下继续对外出租房屋，避免双方损失进一步扩大，有利于矛盾纠纷的彻底化解。

案例三

某国际贸易公司与某实业公司买卖合同纠纷案

（关键词：中小微企业、依法及时解封）

【基本案情】

原告某国际贸易公司与被告某实业公司签订《采购合同》后，原告按约为被告承建的工程项目供应洁具，但被告未按期付款。后原告诉至法院，要求被告支付货款、逾期利息等 130 余万元，并申请财产保全冻结了被告的银行账户。原、被告均为中小微企业，受本轮疫情影响，资金链较为紧张。被告为企业生产经营，于近期成功申请了银行贷款，但却因涉讼导致贷款迟迟未能发放；又因账户被冻结，员工工资未有着落，企业处境岌岌可危。

【裁判结果】



静安区人民法院受理该案后，第一时间了解到当事人的利益诉求，迅速组织在线调解。考虑到被告账户被实际冻结的金额仅有 6 万余元，远不足以清偿原告债权，却因争议未决致使其融资受阻。若不尽快处理则可能导致原、被告双双陷入危机。人民法院引导双方本着互谅互利、共克时艰的精神协商解决纠纷，最终于开展调解的当晚即促成双方在线签订调解协议。原告同意降低利息并自愿承担诉讼费、保全费等，以促成资金快速回笼；被告则想方设法另行筹措资金清偿原告债务，以此换取企业长远发展的机会。法院随即制作民事调解书并电子送达给双方。后被告按约履行了付款义务，原告则线上提交解除保全申请书，解除了对被告银行账户的冻结。

【典型意义】

新冠肺炎疫情期间，中小微企业受影响较大，抵御风险的能力也相对较弱。本案中，法院依托全流程网上办案系统，积极回应案件当事人在疫情特殊时期的司法需求，通过在线方式开展调解等诉讼活动，**既帮助原告及时回笼资金，又依法快速解除对被告的财产保全措施，畅通了银行贷款收取路径，有效缓解了企业融资困难**，有助于陷入危困之中的中小微企业渡过难关恢复生机。

案例四

某实业公司破产和解案

（关键词：小微企业、在线破产和解）

【基本案情】

某实业公司系一家民营小微企业，主要从事资产管理相关业务。因企业经营不善，拖欠债权人租金，进入破产清算程序。经初步调查，该公司所涉债权债务关系相对简单，企业财产较为明确，债务人亦存在和解意愿，具备破产和解的可能。但在破产和解推动阶段，债权人、债务人、管理人均受疫情影响无法出行，对和解协议的协商与订立造成一定困难。

【处理结果】

虹口区人民法院受理该案后，为避免疫情期间破产和解进程停滞，积极搭建桥梁，利用微信工作群、电子邮件等方式积极推动债权人与债务人开展多轮、分组谈判，促成该公司尽早解决债务危机。和解方案确定后，



法院通过智能审判系统第一时间安排网络债权人会议，该公司与全体债权人以线上签订和解协议的方式成功达成破产和解，并按约足额履行第一期和解款项，成功走出破产泥潭第一步。

【典型意义】

小微企业在具有充分市场活力的同时，也往往存在融资渠道有限、流动性无法及时补足、风险应对能力较为薄弱等特点。新冠肺炎疫情期间，人民法院应高度重视小微企业的破产审判工作，注重挽救具有发展前景的危困小微企业。本案中，人民法院根据该小微企业陷入困境的原因、债权债务关系、财产状况等因素进行综合研判，科学甄别进入破产程序企业的挽救价值，积极引导该小微企业与全体债权人达成和解，帮助小微企业全面解决债务危机，公平有序清偿债权，助力企业早日复工复产。

案例五

赵某与某食品公司其他合同纠纷执行案

（关键词：小微企业、信用修复）

【基本案情】

赵某与某食品公司其他合同纠纷一案，经浦东新区人民法院调解结案后，食品公司未能如期支付货款，赵某遂于 2022 年 4 月 12 日申请强制执行，要求被执行人支付逾期货款和违约金。

【处理结果】

浦东新区人民法院执行立案后，于同年 4 月 24 日收到被执行人某食品公司在“上海法院 12368”平台的留言，咨询信用修复事宜，原因是其在办理银行贷款时征信遇到障碍。经核实，双方当事人已自行达成执行和解且履行完毕，而被执行人系小微企业，亟需银行贷款用于恢复生产经营。为助力该企业能够尽快复工复产，人民法院依法为其出具了《自动履行证明书》，并通过电子送达方式第一时间将证明文书送达给被执行人。

【典型意义】



企业信用系经营发展之本，信用受损会对其融资、经营、合作等造成较大影响。本案中，被执行人是小微企业，亟需贷款恢复生产经营，人民法院经综合审查后，**依法快速为其出具《自动履行证明书》**，帮助企业进行信用修复，消除融资障碍，发挥社会信用体系建设在疫情防控中的积极作用，有利于加强信用机制正向激励效果，促成企业恢复信用和复产经营。

案例六

某餐饮管理公司房屋租赁合同纠纷执行案

（关键词：餐饮企业、执行和解）

【基本案情】

某餐饮管理公司因经营困难，无力偿付拖欠某租赁公司的房租 25 万余元。后某租赁公司申请强制执行，法院受理后依法冻结被执行人某餐饮管理公司的银行账户。因受本轮疫情影响，被执行人无法线下与申请执行人协商，也无法确认申请执行人的委托代理人身份，故被执行人希望由法院主持执行和解，尽快化解纠纷，从而解除对其银行账户的冻结措施，便于其及时为员工缴纳社保费用和复工复产。

【处理结果】

崇明区人民法院了解被执行人诉求后，通过“智慧执行”软件远程调取电子卷宗中申请执行人出具的委托材料，并通过“一案一群”功能对相关材料向当事人进行展示，组织双方进行执行和解。在法院积极推动下，申请执行人对被执行人作为餐饮企业在疫情背景下的特殊困难予以理解，同意减免租金，双方由此达成和解协议。被执行人按约将全部款项履行完毕。随后，人民法院通过网络查控系统依法解除对被执行人名下银行账户的冻结措施，并通过电子送达方式发送结案证明，确保其能及时为员工缴纳社保费用，为后续复工复产打好基础。

【典型意义】

本案中，人民法院充分运用“智慧执行”“移动执行”等信息化手段，在疫情防控的特殊时期，促成双方达成并实际履行执行和解协议。在被执行人履行付款义务后，人民法院**第一时间依法解除对其银行账户的冻结措施**。可见，人民法院在确保申请执行人胜诉权益得以实现的同时，**切实为餐饮企**





业等受疫情影响较大的服务行业恢复经营提供司法助力，增强服务行业复工复产的信心。

来源：浦江天平官方微信公众号

链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/K5h40fEfvI0ciqbZaZEfAA>



地址：上海市徐汇区小木桥路 681 号外经大厦 21 楼、26 楼、29 楼（200032）
电话：021-51797188 021-61258088 021-80522399
邮箱：law@beshinglaw.com
网址：www.beshinglaw.com



实务研究

上海高院、上海市人社局关于处理涉疫情劳动争议纠纷的 12 个问答



为更好地应对解决本轮疫情防控和经济社会发展的新情况新问题，切实保障企业正常生产经营秩序和维护劳动者合法权益，努力实现保企业保就业保稳定工作目标，妥善化解受新冠肺炎疫情影响而引发的劳动争议纠纷，上海市高级人民法院根据本市疫情防控情况及劳动关系特点，联合上海市人力资源和社会保障局制定《关于处理涉疫情劳动争议纠纷若干问题的解答》，并予以印发。

上海市高级人民法院、上海市人力资源和社会保障局关于处理涉疫情劳动争议纠纷若干问题的解答

问题 1

处理涉疫情劳动争议纠纷应遵循哪些原则？

答：全市各级法院、人力资源社会保障部门要紧紧围绕援企稳岗稳就业、切实保护劳动者合法权益、维护劳动关系和谐稳定的价值目标，妥善化解本市涉疫情劳动争议纠纷。在依法及时处理劳动争议纠纷时应遵循和坚持如下原则：

一是**和谐稳定**。要积极贯彻落实保就业保生产、促稳定促发展、助企纾困、援企稳岗等政策要求，充分考虑疫情或疫情防控措施对企业和劳动者所产生的影响，着力维持劳动关系的和谐稳定，审慎处理涉疫情劳动合同解除等纠纷，确保企业有序复工复产，保障劳动者合法权益。

地址：上海市徐汇区小木桥路 681 号外经大厦 21 楼、26 楼、29 楼（200032）
电话：021-51797188 021-61258088 021-80522399
邮箱：law@beshinlaw.com
网址：www.beshinlaw.com



二是协商求同。要树立劳动关系双方同力协契、共商共议的理念，稳妥处理劳动争议纠纷案件，对因疫情或疫情防控措施引发的关于工作方式、工作时间、劳动报酬等纠纷和矛盾，尽可能通过协商、调解等方式来解决，促成劳动合同的继续履行，真正凸显劳动关系双方在疫情期间共担风险、共克时艰的相互依存关系。

三是平衡保护。要始终坚持依法保护劳动者合法权益和促进企业稳定有序发展并重的精神，在纠纷的处理上，要充分考虑疫情或疫情防控措施对双方的影响，既要保障劳动者基本生活和就业稳定，又要为企业生存发展、有序运转创造应有的条件。

四是多元化解。要积极会同工会、司法行政机关、企业联合会、工商业联合会、基层调解组织等，充分发挥联动工作机制实效，加大沟通调解力度，及时将矛盾纠纷调解在基层、化解在萌芽。对于群体性、突发性、敏感性、涉重大利益等涉疫情劳动争议纠纷，既要积极发挥劳动保障监察快速反应、及时介入的优势，又要密切关注企业主体与劳动者的真实诉求，及时做好劳动风险预警，全力守护城市安全、社会稳定、市民安康，助力经济社会平稳健康发展。

问题 2

受疫情或疫情防控措施影响期间，用人单位制定、修改或决定直接与劳动者切身利益相关的规章制度或重大事项时，如何履行民主协商及告知程序？

答：受疫情或疫情防控措施影响期间，用人单位可通过电子邮件、内部办公自动化（OA）系统、微信群组等形式，将涉及停工停产、变更劳动报酬、调整工作方式和工作时间、轮岗轮休等直接与劳动者切身利益相关的规章制度或重大事项等相关方案和意见，交由工会或职工代表征求意见。经协商确定仅适用于疫情期间，并传达或告知劳动者的，可视为履行了民主协商和告知程序。

法律规范：

《中华人民共和国劳动合同法》

第四条 用人单位应当依法建立和完善劳动规章制度，保障劳动者享有劳动权利、履行劳动义务。

用人单位在制定、修改或者决定有关劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等直接涉及劳动者切身



利益的规章制度或者重大事项时，应当经职工代表大会或者全体职工讨论，提出方案和意见，与工会或者职工代表平等协商确定。

在规章制度和重大事项决定实施过程中，工会或者职工认为不适当的，有权向用人单位提出，通过协商予以修改完善。

用人单位应当将直接涉及劳动者切身利益的规章制度和重大事项决定公示，或者告知劳动者。

问题 3

受疫情或疫情防控措施影响，用人单位未及时与劳动者订立或续订书面劳动合同的法律后果应如何认定？

答：用人单位因受疫情或疫情防控措施影响，客观上无法与劳动者依法及时订立或续订书面劳动合同的，可与劳动者协商一致采用电子形式订立或续订劳动合同，或通过协商等方式合理顺延订立或续订书面劳动合同的时间。劳动者以用人单位实际未与其订立或续订书面劳动合同为由，请求用人单位支付相应期间未订立或未续订书面劳动合同二倍工资差额的，不予支持。

法律规范：

《中华人民共和国劳动合同法》

第十条 建立劳动关系，应当订立书面劳动合同。

...

第八十二条 用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，应当向劳动者每月支付二倍的工资。

用人单位违反本法规定不与劳动者订立无固定期限劳动合同的，自应当订立无固定期限劳动合同之日起向劳动者每月支付二倍的工资。

问题 4

劳动者被确认为新冠肺炎患者、无症状感染者、密切接触者，隔离治疗或医学观察期间，用人单位应如何支付其工资报酬？

答：劳动者因不可归责于自身的原因被确认为新冠肺炎患者、无症状感染者、密切接触者而被采取隔离治疗或医学观察措施，导致其不能提供正常劳动的，根



据《中华人民共和国传染病防治法》第四十一条第二款的规定，用人单位应按劳动者正常工作时的工资标准支付隔离治疗或医学观察期间的工资。

隔离治疗或医学观察期结束后，劳动者仍需停止工作进行治疗的，用人单位应按职工患病医疗期的有关规定支付其工资。

法律规范：

《中华人民共和国传染病防治法》

第四十一条

.....

在隔离期间，实施隔离措施的人民政府应当对被隔离人员提供生活保障；被隔离人员有工作单位的，所在单位不得停止支付其隔离期间的工作报酬。

.....

人力资源社会保障部办公厅《关于妥善处理新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间劳动关系问题的通知》（人社厅发明电〔2020〕5号）

对新型冠状病毒感染的肺炎患者、疑似病人、密切接触者在其隔离治疗期间或医学观察期间以及因政府实施隔离措施或采取其他紧急措施导致不能提供正常劳动的企业职工，企业应当支付职工在此期间的工作报酬，并不得依据劳动合同法第四十条、四十一条与职工解除劳动合同。在此期间，劳动合同到期的，分别顺延至职工医疗期期满、医学观察期期满、隔离期期满或者政府采取的紧急措施结束。

《上海市企业工资支付办法》

十五、在采取公共卫生预防控制措施时，劳动者疑似患传染病或者病原携带者的密切接触者，经隔离观察后排除的，企业应当视同劳动者提供正常劳动，支付其隔离观察期间的工资。

问题 5

劳动者受疫情或疫情防控措施影响无法正常出勤上班的，用人单位应如何支付劳动者工资报酬？

答：劳动者受疫情或疫情防控措施影响无法至用人单位正常出勤上班，其主张用人单位支付工资报酬的，可按以下情形区分处理：



第一，用人单位安排劳动者以居家办公、远程办公等方式提供正常劳动的，视为劳动者正常出勤，用人单位应按劳动者正常出勤时的工资标准支付其工资报酬；

第二，用人单位未安排劳动者居家办公、远程办公，或者劳动者无法通过上述方式提供劳动的，用人单位可安排劳动者在上述期间优先使用带薪年假、企业自设福利假等各类假期，并按相应假期的工资标准支付劳动者工资报酬；

第三，不存在上述两种情形，或者因疫情或疫情防控措施导致劳动者无法正常出勤上班的期间超过劳动者各类假期累计天数的，用人单位可参照国家关于停工、停产期间工资支付的相关规定与劳动者协商，在一个工资支付周期内按照劳动合同约定的工资标准支付劳动者工资报酬；超过一个工资支付周期的，按有关规定发放生活费。

法律规范：

《中华人民共和国劳动合同法》

第三十条 用人单位应当按照劳动合同约定和国家规定，向劳动者及时足额支付劳动报酬。

.....

人力资源社会保障部 全国总工会 中国企业联合会/中国企业家协会 全国工商联《关于做好新型冠状病毒感染肺炎疫情防控期间稳定劳动关系支持企业复工复产的意见》（人社部发〔2020〕8号）

三、协商处理疫情防控期间的工资待遇问题

（四）支持协商未返岗期间的工资待遇。在受疫情影响的延迟复工或未返岗期间，对用完各类休假仍不能提供正常劳动或其他不能提供正常劳动的职工，指导企业参照国家关于停工、停产期间工资支付相关规定与职工协商，在一个工资支付周期内的按照劳动合同规定的标准支付工资；超过一个工资支付周期的按有关规定发放生活费。

问题 6

用人单位受疫情或疫情防控措施影响致生产经营困难的，是否可缓发劳动者工资？

答：根据人力资源社会保障部等部门《关于做好新型冠状病毒感染肺炎疫情防控期间稳定劳动关系支持企业复工复产的意见》的有关指导意见以及《上海市企业工资支付办法》第十条的规定，企业受疫情或疫情防控措施影响致生产经营



困难，暂时无法按时支付工资的，经与工会或职工代表协商同意后，可暂时延期支付劳动者工资，但延期支付时间一般不超过一个月。

法律规范：

人力资源社会保障部 全国总工会 中国企业联合会/中国企业家协会 全国工商联《关于做好新型冠状病毒感染肺炎疫情防控期间稳定劳动关系支持企业复工复产的意见》（人社部发〔2020〕8号）

三、协商处理疫情防控期间的工资待遇问题

.....

（五）支持困难企业协商工资待遇。对受疫情影响导致企业生产经营困难的，鼓励企业通过协商民主程序与职工协商采取调整薪酬、轮岗轮休、缩短工时等方式稳定工作岗位；对暂无工资支付能力的，要引导企业与工会或职工代表协商延期支付，帮助企业减轻资金周转压力。

问题 7

受疫情或疫情防控措施影响，用人单位因停工停产、暂时性生产经营困难等原因，未及时足额支付劳动者劳动报酬或者未依法为劳动者缴纳社会保险费的，劳动者以此为由提出解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿的，应如何处理？

答：对于因疫情或疫情防控措施影响导致停工停产或暂时生产经营困难的用人单位，特别是中小微企业，未及时足额支付劳动者劳动报酬或未依法缴纳社会保险费等引发劳动者解除劳动合同纠纷的，应注重通过和解、调解等方式，着力化解矛盾，促成双方恢复劳动关系，继续履行劳动合同。劳动者坚持要求依据《中华人民共和国劳动合同法》第三十八条的相关规定解除劳动合同并主张用人单位支付经济补偿的，应坚持审慎处理的原则，一般不予支持。

法律规范：

《中华人民共和国劳动合同法》

第三十八条 用人单位有下列情形之一的，劳动者可以解除劳动合同：

.....

- （二）未及时足额支付劳动报酬的；
- （三）未依法为劳动者缴纳社会保险费的；

.....



第四十六条 有下列情形之一的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿：

（一）劳动者依照本法第三十八条规定解除劳动合同的；

.....

问题 8

劳动者不同意用人单位居家办公、远程办公安排，以用人单位未提供劳动条件为由提出解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿的，应如何处理？

答：因疫情或疫情防控措施影响，劳动者无法到岗提供正常劳动的，用人单位通过民主协商或与劳动者沟通等程序，安排劳动者居家办公、远程办公，是企业与劳动者双方共同应对疫情而采取的方式，对保障劳动者劳动权利及维持企业正常运转均具有积极作用。如用人单位对居家办公、远程办公等工作安排妥当合理，并未侵害劳动者合法权益的，劳动者应予积极配合。劳动者以用人单位未按劳动合同约定提供劳动条件为由提出解除劳动合同，并要求用人单位依据《中华人民共和国劳动合同法》第四十六条的相关规定支付经济补偿的，不予支持。

法律规范：

《中华人民共和国劳动合同法》

第三十八条 用人单位有下列情形之一的，劳动者可以解除劳动合同：

（一）未按照劳动合同约定提供劳动保护或者劳动条件的；

.....

第四十六条 有下列情形之一的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿：

（一）劳动者依照本法第三十八条规定解除劳动合同的；

.....

问题 9

对被确认为新冠肺炎患者、无症状感染者、密切接触者而被隔离治疗或采取医学观察措施，以及因疫情或疫情防控措施影响不能提供正常劳动的被派遣劳动者，用工单位可否将其退回劳务派遣单位？

答：为避免和减少疫情或疫情防控措施对劳动关系稳定的冲击和影响，根据人力资源社会保障部、全国总工会等部门的意见，企业不得在疫情防控期间解除



受相关措施影响而不能提供正常劳动职工的劳动合同或退回被派遣劳动者。据此，对被确认为新冠肺炎患者、无症状感染者、密切接触者而被隔离治疗或采取医学观察措施，以及因疫情或疫情防控措施影响不能提供正常劳动的被派遣劳动者，用工单位不得因此将其退回劳务派遣单位。

法律规范：

人力资源社会保障部 全国总工会 中国企业联合会/中国企业家协会 全国工商联《关于做好新型冠状病毒感染肺炎疫情防控期间稳定劳动关系支持企业复工复产的意见》（人社部发〔2020〕8号）

二、灵活处理疫情防控期间的劳动用工问题

（三）指导规范用工管理。在疫情防控期间，要指导企业全面了解职工被实施隔离措施或政府采取的紧急措施情况，要求企业不得在此期间解除受相关措施影响不能提供正常劳动职工的劳动合同或退回被派遣劳动者。……

问题 10

疫情防控期间，劳动者因不配合政府部门疫情防控措施被追究刑事责任或受到治安拘留等行政处罚的，用人单位可否解除劳动合同？

答：疫情防控期间，劳动者因不配合政府部门疫情防控措施被追究刑事责任的，用人单位可依据《中华人民共和国劳动合同法》第三十九条第（六）项的规定，依法解除劳动合同；劳动者因不配合政府部门疫情防控措施而受到治安拘留等行政处罚，用人单位依法制定的规章制度对此情形是否可解除劳动合同有规定的，可按其规定处理。

法律规范：

《中华人民共和国劳动合同法》

第三十九条 劳动者有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同：

……

（二）严重违反用人单位的规章制度的；

……



(六) 被依法追究刑事责任的。

问题 11

对疫情期间“共享用工”模式下被调剂劳动者的合法权益，应如何加强保护？

答：共享用工模式下，原则上不宜认定借出单位、借入单位、被调剂劳动者三者之间形成双重劳动关系。共享用工期间，被调剂劳动者与借出单位仍为单一劳动关系，双方劳动权利义务不变。

为依法维护被调剂劳动者的合法劳动权益，应积极引导共享用工的借出单位与借入单位、被调剂劳动者签署共享用工协议。共享用工协议的签订应遵循平等、诚信、公平、合理等原则，并不得违背公序良俗，不得违反法律、法规的禁止性规定。共享用工协议可就共享用工的期限、工作岗位、工作内容、工作时间、劳动报酬的结算方式、结算周期及支付方式、劳动保护条件、休息休假等内容作出约定，所约定的日或小时工资标准等不得违反本市的最低工资标准。借出单位或借入单位应按照共享用工协议的约定切实履行各自的义务，依法支付被调剂劳动者的劳动报酬，并确保被调剂劳动者的休息权利和劳动安全保护条件，充分保障被调剂劳动者的合法权益。

法律规范：

人力资源社会保障部办公厅《关于做好共享用工指导和服务的通知》（人社厅发〔2020〕98号）

三、指导开展共享用工的企业及时签订合作协议

各级人力资源社会保障部门要指导开展共享用工的企业签订合作协议，明确双方的权利义务关系，防范开展共享用工中的矛盾风险。合作协议中可约定调剂劳动者的数量、时间、工作地点、工作内容、休息、劳动保护条件、劳动报酬标准和支付时间与方式、食宿安排、可以退回劳动者的情形、劳动者发生工伤后的责任划分和补偿办法以及交通等费用结算等。

六、维护好劳动者在共享用工期间的合法权益

各级人力资源社会保障部门要指导和督促缺工企业合理安排劳动者工作时间和工作任务，保障劳动者休息休假权利，提供符合国家规定的劳动安全卫生条件和必要的劳动防护用品，及时将劳动者的劳动报酬结算给原企业。要指导和督促原企业按时足额支付劳动者劳动报酬和为劳动者缴纳社会保险费，并不得克扣劳动



者的劳动报酬和以任何名目从中收取费用。要指导和督促原企业跟踪了解劳动者在缺工企业的工作情况和有关诉求，及时帮助劳动者解决工作中的困难和问题。劳动者在缺工企业工作期间发生工伤事故的，按照《工伤保险条例》第四十三条第三款规定，由原企业承担工伤保险责任，补偿办法可与缺工企业约定。

《上海市共享用工指导和服务工作指引》

二、关于共享用工协议签订的问题

共享用工协议是原企业和缺工企业之间确立共享用工关系、明确双方权利和义务的重要依据。共享用工期间，原企业有及时足额支付劳动者劳动报酬和为劳动者缴纳社会保险费等义务，缺工企业有合理安排劳动者工作、及时足额结算相关费用等义务。双方应当签订共享用工协议，妥善约定被调剂劳动者的人员数量、共享用工期限、工作岗位、工作内容、工作时间、休息休假、劳动报酬和社会保险费数额、劳动保护条件、相关费用的结算周期及支付方式、发生工伤后的责任划分等涉及被调剂劳动者切身利益的内容。相关劳动标准不得低于法律规定，共享用工期限不应超过劳动者与原企业订立的劳动合同剩余期限。共享用工企业应当如实告知劳动者协议的相关内容。

问题 12

受疫情影响，劳动人事争议的仲裁时效或起诉期间应如何认定？当事人无法正常参加相关仲裁活动或诉讼活动的，应如何处理？

答：根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》《中华人民共和国民事诉讼法》《中华人民共和国突发事件应对法》的相关规定，因受疫情影响，当事人无法在法定期间申请劳动人事争议仲裁或提起诉讼的，可依法适用有关仲裁时效中止、受影响的期限不计算在起诉期限内的规定；因受疫情影响，当事人无法正常参加仲裁或诉讼活动的，可依法适用仲裁、诉讼程序中止的规定，但法律另有规定的除外。劳动保障监察的程序按照劳动监察的相关规定处理。

法律规范：

《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》

第二十七条 ……



因不可抗力或者有其他正当理由,当事人不能在本条第一款规定的仲裁时效期间申请仲裁的,仲裁时效中止。从中止时效的原因消除之日起,仲裁时效期间继续计算。

《中华人民共和国民事诉讼法》

第八十六条 当事人因不可抗拒的事由或者其他正当理由耽误期限的,在障碍消除后的十日内,可以申请顺延期限,是否准许,由人民法院决定。

第一百五十三条 有下列情形之一的,中止诉讼:

.....

一方当事人因不可抗拒的事由,不能参加诉讼的;

.....

(六) 其他应当中止诉讼的情形。

中止诉讼的原因消除后,恢复诉讼。

《中华人民共和国突发事件应对法》

第三条 本法所称突发事件,是指突然发生,造成或者可能造成严重社会危害,需要采取应急处置措施予以应对的自然灾害、事故灾难、公共卫生事件和社会安全事件。

第十三条 因采取突发事件应对措施,诉讼、行政复议、仲裁活动不能正常进行的,适用有关时效中止和程序中止的规定,但法律另有规定的除外。

来源: 浦江天平官方微信公众号

链接: https://mp.weixin.qq.com/s/KBOGfDJydBa_MdkB0iCaPw



上海高院关于侵权责任纠纷案件的 14 个实务问题解答（2022 版）



《民事审判实务问答》中刊载的
关于侵权责任纠纷案件的 14 个实务问题解答（2022 版）
最高人民法院民事审判第一庭

实务问题 1

问：死亡赔偿金能否视为遗产？

答：按照《民法典》第 1122 条第 1 款的规定：“遗产是自然人死亡时遗留的个人合法财产”。“死亡时遗留”意味着“遗产”应当是死者生前已经取得或者约定取得的财产，包括财产权利。遗产虽然不一定是现实权利，但它却是被继承人依法享有的固有利益。而“逸失利益”既非现实权利，也非固有利益，而是向后发生的未来可预期的收入损失。因此，仅仅从字面上将民法理论上的“继承丧失说”作望文生义的理解，将“死亡赔偿金”解释为“遗产”，是不正确的。从赔偿请求权的角度分析，“死亡赔偿金”既然是对具有“经济性同一性”性质的受害人家庭未来收入损失的赔偿，其前提当然是受害人因侵权事件而死亡。从时间顺序来看，应当是死亡事件发生在先，对由此产生的各项财产损失的损害赔偿请求权发生在后。按照《民法典》第 13 条的规定和民法理论，自然人的权利能力始于出生，终于死亡。

受害人一旦死亡，其权利能力即行终止，不再享有民事权利、承担民事义务，当然也不能以主体资格行使损害赔偿请求权。通俗地说，“死亡赔偿金”并非“赔命钱”，也不是赔给死者的，死者在法律上和事实上都不能享有或者行使此项损害赔偿请求权。尽管人类基于感性直观，会将“死亡赔偿金”



与死亡事实联系起来，在感情上把它理解为“赔命钱”，但这与“死亡赔偿金”的法律性质及其赔偿请求权的行使毕竟是两回事。“死亡赔偿金”在内容上是对构成“经济性同一性”的受害人近亲属未来收入损失的赔偿，其法律性质为财产损害赔偿，其赔偿请求权人为具有“钱袋共同”关系的近亲属，是受害人近亲属具有人身专属性质的法定赔偿金。因此，“死亡赔偿金”不是遗产，不能作为遗产被继承，死亡受害人的债权人也不能主张受害人近亲属在获赔死亡赔偿金的范围内清偿受害人生前所欠债务。

实务问题 2

问：侵权人承担的人身损害赔偿金额中应否扣减保险机构赔付的款项？

答：社会保险与商业保险合同关系和侵权民事关系是不同的法律关系。受害人提起的是侵权损害赔偿之诉，侵权人对其侵权行为给受害人造成的医疗费损失应承担全部赔偿责任。受害人获得保险赔付不应成为减轻侵权人的责任的理由。侵权人赔偿后，受害人与保险机构的关系可以另行处理。

实务问题 3

问：当事人一方以具有人格象征意义的物品受损而主张精神损害赔偿，是否应获支持？

答：可以认定为精神损害，能否获赔须结合具体情形判断。实践中，经常出现一方以具有人格纪念意义的物品(如相片、手镯、信件等)被另一方损害为由，主张精神损害赔偿。对此，主张方的依据往往是 2020 年修正的最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第 1 条“因人身权益或者具有人身意义的特定物受到侵害，自然人或者其他近亲属向人民法院提起诉讼请求精神损害赔偿的，人民法院应当依法予以受理”的规定，而另一方则以《民法典》第 1183 条第 1 款“侵害自然人人身权益造成严重精神损害的，被侵权人有权请求精神损害赔偿”之规定作为根据，认为财产损失不能主张精神损害赔偿。对方这一抗辩不能成立。《民法典》第 1183 条在原有的《侵权责任法》(已废止)第 22 条的基础上，增加了第 2 款，即“因故意或者重大过失侵害自然人具有人身意义的特定物造成严重精神损害的，被侵权人有权请求精神损害赔偿。”我们认为，《民法典》第 1183 条



第 2 款与 2020 年修正后的最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第 1 条明确具有人身意义的特定物受到侵害时的财产损失可以主张精神损害赔偿，并明晰了其适用情形。此时，当事人可以以其具有人身意义的特定物遭受损害为由要求侵害人承担精神损害赔偿责任。至于能否成功获赔，当事人还须证明侵害人主观上具有“故意或重大过失”，并且当事人遭受了“严重精神损害”等要件。

实务问题 4

问：患有精神病的无劳动能力人在交通事故发生前一直未参加工作，现因交通事故致残，侵权人应否赔偿残疾赔偿金？

答：受害人因交通事故受伤害已经遭受了严重的肢体痛苦，且人的生命价值并无本质上的区别。《民法典》第 1179 条规定：“侵害他人造成人身损害的，应当赔偿医疗费、护理费、交通费、营养费、住院伙食补助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，还应当赔偿辅助器具费和残疾赔偿金；造成死亡的，还应当赔偿丧葬费和死亡赔偿金。”该规定对残疾赔偿金的赔偿并没有规定例外的情形。因此，残疾赔偿金的计算与受害人在交通事故前是否具有劳动能力并无必然联系，如受害人因交通事故受伤构成伤残等级的，对残疾赔偿金部分仍应予以支持。

实务问题 5

问：在道路交通事故案件的审理中，原告一直未作伤残等级鉴定，并且每年都有新发生的治疗费用，此种情况应如何处理？

答：就因伤持续治疗费用在审判实践中应当如何认定的问题，首先需要确定因伤治疗是否终结。是否治疗终结属客观性评定标准，双方当事人对治疗终结意见不一致时，任何一方都可以提起鉴定申请。如果相对方不进行必要的配合，则可以适用最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第 95 条关于“一方当事人控制证据无正当理由拒不提交，对待证事实负有举证责任的当事人主张该证据的内容不利于控制人的，人民法院可以认定该主张成立”的规定，认定治疗终结，进入伤残鉴定。对已经进行伤残等级鉴定后的持续治疗，其治疗必要性以及与交通事故之间关联性的举证责任在于伤



者。换言之，对于交通事故发生后一直未作伤残鉴定的，伤者可以申请鉴定伤残等级，就已经支出的治疗费用和经鉴定评估后将来需要支出的治疗费用请求侵权人赔偿。若在此赔偿范围之外，伤者在此后有新产生的治疗费用，此时可以根据最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第 248 条“裁判发生法律效力后，发生新的事实，当事人再次提起诉讼的，人民法院应当依法受理”的规定，另行提起损害赔偿之诉。此处新的事实为伤者发生了新的损害事实，即伤者新产生的治疗费用。在新的诉讼中，伤者作为主张存在侵权法律关系的当事人，应当对存在新的损害事实及其与交通事故的因果关系承担证明责任。至于伤者的证明活动如何达到证明标准，最恰当的方式依然是鉴定。

实务问题 6

问：未与未成年子女形成抚养关系的继父母是否应当承担因未成年子女致人损害时的赔偿责任？

答：未与未成年子女形成抚养关系的继父母无须承担赔偿责任。虽然《民法典》第 1068 条规定：“父母有教育、保护未成年子女的权利和义务。未成年子女造成他人损害的，父母应当依法承担民事责任。”但该法第 1072 条第 2 款规定：“继父或者继母和受其抚养教育的继子女间的权利义务关系，适用本法关于父母子女关系的规定。”根据这一规定，一方在结婚时与另一方达成了不收养其与前妻/夫生育的子女的婚前协议，则与另一方之子女并未形成抚养教育关系。因此，只要其向受诉法院说明这一情况，基于尊重当事人意思自治原则，且双方的这一约定不具备法定无效事由，法院不会判决未与未成年子女形成抚养关系的继父母承担民事赔偿责任。

实务问题 7

问：患者提出的病历异议成立，是否能够依此认定医疗机构承担侵权责任？

答：《民法典》第 1225 条第 1 款规定：“医疗机构及其医务人员应当按照规定填写并妥善保管住院志、医嘱单、检验报告、手术及麻醉记录、病理资料、护理记录等病历资料。”据此，医疗机构及其医务人员应当按照规定填写并保管相关病历资料。医疗机构及其医务人员书写病历，应当符合《病



历书写规范》的相关规定。但是，根据《民法典》第 1218 条的规定，“患者在诊疗活动中受到损害，医疗机构或者其医务人员有过错的，由医疗机构承担赔偿责任”。因此医疗侵权责任的构成，必须符合医疗行为、过错、因果关系和损害后果的构成要件。病历书写或保管存在过错，不能满足侵权责任的全部构成要件，因而不能仅仅因患者提出的病历异议成立而认定医疗机构承担侵权责任。在本案中，如果患者意图通过存在异议的病历而主张医疗机构承担侵权责任，则患者还需要证明医疗机构对该病历的出具具有过错、患者遭受了损害、损害与异议病历存在因果关系等构成要件。若患者仅能证明病历有误，此时不满足医疗机构承担侵权责任的构成要件，患者据此要求医院承担责任的请求不能获得支持。

实务问题 8

问：未投保交强险的车辆与行人发生交通事故的，赔偿责任如何认定？

答：《道路交通安全法》第 17 条规定：“国家实行机动车第三者责任强制保险制度，设立道路交通事故社会救助基金。具体办法由国务院规定。”这一规定表明，机动车的所有人具有投保交强险的法定义务，目的在于发生交通事故后，承办交强险的保险公司能够依据保险合同的约定，及时赔付受害人所受到的人身、财产损失，保护受害第三者的权益。该法第 76 条规定：“机动车发生交通事故造成人身伤亡、财产损失的，由保险公司在机动车第三者责任强制保险责任限额范围内予以赔偿；不足的部分，按照下列规定承担赔偿责任：……”该规定明确了机动车在已投保交强险的情形下的责任承担方式，即发生交通事故后，首先由承保交强险的保险公司在责任限额内承担赔偿责任，限额之外的损失按照交通事故双方当事人的责任程度负担相应的赔偿责任。如果车辆所有人未投保交强险，即是违反了法定义务，要承担相应的法律责任。这种法律责任就是《道路交通安全法》规定的交强险限额内的赔偿责任。这种责任的承担与机动车是否具有过错无关，只要事故发生就要赔偿。对于限额之外的部分，则按照事故责任的认定确定赔偿数额。简言之，就是在题述的情形下，先由肇事机动车一方承担本应由保险公司赔偿的限额，其余的损失再按交通事故双方当事人的责任程度分担赔偿数额。



实务问题 9

问：在一起交通事故中，受害人能否基于不同的法律关系向不同的相对人分别提起诉讼要求赔偿——出租车在运营中，与一货车相撞，致使乘客受伤，货车负全责。乘客起诉货车，要求其承担损害赔偿，法院判决货车方赔偿 10 万元。但在执行时，货车方无力支付全部赔偿款，只支付了 2 万元，在此情况下，乘客能否以出租车方违约为由，要求出租车方承担赔偿责任？

答：在这起交通事故之中，涉及了两个法律关系，即人身损害赔偿关系和运输合同关系。这两个法律关系涉及的当事人不同，人身损害赔偿关系发生在乘客与货车方之间，而运输合同关系发生在乘客与出租车方之间；法律关系的性质不同，乘客与货车方之间是侵权法律关系，乘客与出租车方之间是运输合同关系；诉讼标的不同，乘客与货车方的诉讼标的是要求损害赔偿，乘客与出租车之间的诉讼标的是要求承担违约责任。《民事诉讼法》第 127 条第 5 项规定：“对判决、裁定、调解书已经发生法律效力的案件，当事人又起诉的，告知原告申请再审，但人民法院准许撤诉的裁定除外。”这是《民事诉讼法》中对“一事不再理”原则的规定。“一事不再理”原则的适用对象是当事人同一、法律关系性质同一、诉讼标的同一，且已经由法院作出了发生法律效力的判决、裁定、调解书的诉讼。故基于上述不同，这起交通事故中的三当事人之间可以形成两个独立的诉讼，不能产生“一事不再理”的法律后果。如果乘客分别提起两个诉讼，不违反《民事诉讼法》的规定，但应注意，《民法典》第 1182 条规定：“侵害他人人身权益造成财产损失的，按照被侵权人因此受到的损失或者侵权人因此获得的利益赔偿；被侵权人因此受到的损失以及侵权人因此获得的利益难以确定，被侵权人和侵权人就赔偿数额协商不一致，向人民法院提起诉讼的，由人民法院根据实际情况确定赔偿数额。”可见《民法典》所确立的损害赔偿原则是填补原则，即受害人有损害或加害人有获益才有赔偿，且损害或获益实际发生多少，赔偿就赔付多少。这起交通事故给乘客造成的损失是 10 万元，并且生效民事判决已经对该损失的赔偿义务主体和数额作出了判决，在法律意义上，乘客的损失已经得到了赔偿。如果乘客再提起违约诉讼，其诉讼请求的赔偿额不应包括其侵权诉讼中已经判赔的数额，否则，其诉讼请求可能不会被支持。



实务问题 10

问：赔偿权利人在依据最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》(本文以下简称《人身损害赔偿司法解释》)第 12 条确定的残疾赔偿金计算年限届满后仍然生存，能否继续请求赔偿义务人支付残疾赔偿金？

答：《人身损害赔偿司法解释》（2022 年修正）第 12 条第 1 款规定：“残疾赔偿金根据受害人丧失劳动能力程度或者伤残等级，按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均可支配收入标准，自定残之日起按二十年计算。但六十周岁以上的，年龄每增加一岁减少一年；七十五周岁以上的，按五年计算。”实践中，人民法院根据该规定确定的赔偿义务期间届满后，赔偿权利人仍然可能继续生存。如果赔偿权利人没有劳动能力和生活来源，参照《人身损害赔偿司法解释》第 19 条规定精神，超过确定的护理期限、辅助器具费给付年限或者残疾赔偿金给付年限，赔偿权利人向人民法院起诉请求继续给付护理费、辅助器具费或者残疾赔偿金的，人民法院应予受理。这是因为残疾赔偿金属于继续性发生的费用，在人民法院确定的赔偿期限届满后，如果赔偿权利人仍然生存，且没有劳动能力和生活来源，则将继续产生赔偿费用，只要损害事实仍然存在，赔偿权利人向人民法院请求保护的诉权不应受到诉讼次数的限制。

在此情况下，人民法院如何确定赔偿期限，法律、司法解释没有明确规定。一种观点认为，应当综合考虑受害人的年龄、身体状况等相关因素后，以 1 年期为单位确定赔偿期限。但是这种做法就需要赔偿权利人在生存年限内，每年都到人民法院起诉，无疑增加了赔偿权利人的诉讼成本，造成司法资源的浪费，且没有直接的法律依据。另一种观点认为，应当继续参照《人身损害赔偿司法解释》第 19 条的规定，“.....赔偿权利人确需继续护理、配制辅助器具，或者没有劳动能力和生活来源的，人民法院应当判令赔偿义务人继续给付相关费用五至十年”，即在 5~10 年的期限内确定赔偿期限。一方面，这样操作有司法解释规定作为依据；另一方面，可以减轻赔偿权利人的诉讼负担，同时也符合《人身损害赔偿司法解释》确立的定型化赔偿原则。比较而言，后一种观点更加符合侵权法确定的保护民事主体合法权益的立法目的。



问题 11

问：被扶养人生活费是否仍然属于人身损害的赔偿范围？

答：2020 年修正前的最高人民法院《人身损害赔偿司法解释》第 17 条第 2 款、第 3 款曾规定，受害人因伤致残的，其因增加生活上需要所支出的必要费用以及因丧失劳动能力导致的收入损失，包括残疾赔偿金、残疾辅助器具费、被扶养人生活费，以及因康复护理、继续治疗实际发生的必要的康复费、护理费、后续治疗费，赔偿义务人也应当予以赔偿。受害人死亡的，赔偿义务人除应当根据抢救治疗情况赔偿本条第 1 款规定的相关费用外，还应当赔偿丧葬费、被扶养人生活费、死亡补偿费以及受害人亲属办理丧葬事宜支出的交通费、住宿费和误工损失等其他合理费用。简言之，侵害生命健康权的，应支付残疾赔偿金、死亡赔偿金和被扶养人生活费。然而，《侵权责任法》(已废止)第 16 条、《民法典》第 1179 条都仅规定了残疾赔偿金和死亡赔偿金。这曾引起过广泛的疑问，即被扶养人生活费是否应当赔偿？从立法解释上来说，一般认为《民法典》第 1179 条的规定承继了《侵权责任法》(已废止)第 16 条的规定，改变了既有法律和司法解释关于死亡赔偿金、残疾赔偿金和被扶养人生活费的关系，原来司法解释规定的死亡赔偿金、残疾赔偿金并不包含被扶养人生活费，但是现在被扶养人生活费已经被《民法典》第 1179 条的死亡赔偿金、残疾赔偿金吸收了。事实上，早在 2010 年，最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国侵权责任法〉若干问题的通知》(法发〔2010〕23 号)第 4 条第 1 款就已规定，“……如受害人有被扶养人的，应当依据《人身损害赔偿司法解释》第 28 条的规定，将被扶养人生活费计入残疾赔偿金或死亡赔偿金”。将被扶养人生活费纳入受害人的残疾赔偿金和死亡赔偿金中计算，也是我们一直以来的做法。

然而，《人身损害赔偿司法解释》于 2020 年修正后删除了原第 17 条，增加新的第 16 条规定“被扶养人生活费计入残疾赔偿金或者死亡赔偿金”（2022 年修正的《人身损害赔偿司法解释》第 16 条无变化）。这一新规定不仅明确了被扶养人生活费必须赔偿，而且彻底厘清了其与残疾、死亡赔偿金的关系，即被扶养人生活费并非与残疾赔偿金、死亡赔偿金并列，而是后两者的一部分。该新规定与《民法典》第 1179 条形成了良好的解释回环。《民法典》第 1179 条仅规定了残疾赔偿金和死亡赔偿金，没有单列被扶养人生活费一项，这恰恰是因为被扶养人生活费已被吸收在了残疾赔偿金、死



亡赔偿金之中。因此，总的来说，《民法典》规定的死亡赔偿金、残疾赔偿金等于司法解释规定的死亡赔偿金、残疾赔偿金和被扶养人生活费之和，被扶养人生活费仍是人身损害赔偿的范围。

实务问题 12

问：两次伤残鉴定，受害人的误工费应算至哪一次定残日前一天？

答：理论上，对受害人的赔偿采用完全赔偿原则，受害人受伤之日至定残日之前一日的误工损失与定残之后的残疾赔偿金之和正好是对其所受伤的完全赔偿。《人身损害赔偿司法解释》第 7 条第 2 款规定：“误工时间根据受害人接受治疗的医疗机构出具的证明确定。受害人因伤致残持续误工的，误工时间可以计算至定残日前一天。”具体而言，误工的时间应当根据受害人接受治疗到康复所需的时间确定，其标准以相应医疗机构出具的证明为依据。受害人因伤致残或者死亡的，误工时间应当计算至定残日的前一日或者按照实际误工损失时间计算。据此，这里所指的定残日应是指被法院确认有法律效力的伤残鉴定结果作出之日。本案中第一次伤残鉴定结论是没有法律效力的，故应以第二次伤残鉴定结论作出的时间来确定误工费的数额。

实务问题 13

问：残疾赔偿金、死亡赔偿金能否按照人身损害行为或者结果发生时的统计指标计算？

答：《人身损害赔偿司法解释》第 22 条第 2 款明确了损害赔偿计算的标准时为一审法庭辩论终结时：“‘上一年度’，是指一审法庭辩论终结时的上一统计年度。”该规定主要基于以下考虑：第一，涉及损害赔偿计算标准时的主要是残疾赔偿和死亡赔偿，其对赔偿权利人利益损失的填补主要是指向未来，因此，确定以最接近实际填补时间的事实审言词辩论终结时作为损害赔偿计算的标准时符合赔偿未来财产损失的本质特征，对受害人利益的保护较为合理。第二，侵权行为发生时与诉讼行为发生时通常存在时间差，个别情形时间间隔还比较长，而物价指数的上涨因素等并未在计算中予以考虑。我国侵权责任相关规定应当以充分保障受害人的合法权益为价值基



础，如果仍然按照侵权行为发生时的较低统计指标计算损害赔偿额，犹如“刻舟求剑”，受害人难免会因物价指数上涨而有蒙受赔偿“缩水”之虞；赔偿义务人则会因违反诚信原则故意拖延赔偿而获取不当的期限利益，故以侵权行为发生时为损害赔偿计算的标准时不利于对受害人的公正补偿。第三，赔偿以损害事实的确定为基础，而事实审言词辩论终结时即为损害事实确定时，以此作为损害赔偿计算的标准时亦有法理依据。综上所述，司法解释的规定充分考虑了损害填补的实际发生时间与损害填补的利益的未来指向，更好地平衡了赔偿权利人与赔偿义务人双方的利益，具有合理性，审判实践中应当遵照执行。

实务问题 14

问：残疾赔偿金、死亡赔偿金是不是精神损害抚慰金？

答：随着审判实践的发展和理论认识的进步，将残疾赔偿金、死亡赔偿金与精神损害赔偿的性质进行明确区分已经逐渐成为共识。于 2020 年 5 月 28 日发布，于 2021 年 1 月 1 日生效的《民法典》第 1179 条规定：“侵害他人造成人身损害的，应当赔偿医疗费、护理费、交通费、营养费、住院伙食补助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，还应当赔偿辅助器具费和残疾赔偿金；造成死亡的，还应当赔偿丧葬费和死亡赔偿金。”第 1183 条第 1 款规定：“侵害自然人人身权益造成严重精神损害的，被侵权人有权请求精神损害赔偿。”残疾赔偿金、死亡赔偿金与精神损害赔偿作为两种性质迥异的侵权损害赔偿类型，在民事基本法中得到了明确区分。

【法条链接】

《中华人民共和国民法典》

第十三条 自然人从出生时起到死亡时止，具有民事权利能力，依法享有民事权利，承担民事义务。

第一千一百二十二条 遗产是自然人死亡时遗留的个人合法财产。

依照法律规定或者根据其性质不得继承的遗产，不得继承。



第一千零六十八条 父母有教育、保护未成年子女的权利和义务。未成年子女造成他人损害的，父母应当依法承担民事责任。

第一千零七十二条 继父母与继子女间，不得虐待或者歧视。

继父或者继母和受其抚养教育的继子女间的权利义务关系，适用本法关于父母子女关系的规定。

第一千一百七十九条 侵害他人造成人身损害的，应当赔偿医疗费、护理费、交通费、营养费、住院伙食补助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，还应当赔偿辅助器具费和残疾赔偿金；造成死亡的，还应当赔偿丧葬费和死亡赔偿金。

第一千一百八十二条 侵害他人人身权益造成财产损失的，按照被侵权人因此受到的损失或者侵权人因此获得的利益赔偿；被侵权人因此受到的损失以及侵权人因此获得的利益难以确定，被侵权人和侵权人就赔偿数额协商不一致，向人民法院提起诉讼的，由人民法院根据实际情况确定赔偿数额。

第一千一百八十三条 侵害自然人人身权益造成严重精神损害的，被侵权人有权请求精神损害赔偿。

因故意或者重大过失侵害自然人具有人身意义的特定物造成严重精神损害的，被侵权人有权请求精神损害赔偿。

第一千二百一十八条 患者在诊疗活动中受到损害，医疗机构或者其医务人员有过错的，由医疗机构承担赔偿责任。

第一千二百二十五条 医疗机构及其医务人员应当按照规定填写并妥善保管住院志、医嘱单、检验报告、手术及麻醉记录、病理资料、护理记录等病历资料。

患者要求查阅、复制前款规定的病历资料的，医疗机构应当及时提供。

《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》（2022修正）

第一条 因生命、身体、健康遭受侵害，赔偿权利人起诉请求赔偿义务人赔偿物质损害和精神损害的，人民法院应予受理。

本条所称“赔偿权利人”，是指因侵权行为或者其他致害原因直接遭受人身损害的受害人以及死亡受害人的近亲属。



本条所称“赔偿义务人”，是指因自己或者他人的侵权行为以及其他致害原因依法应当承担民事责任的自然人、法人或者非法人组织。

第七条 误工费根据受害人的误工时间和收入状况确定。

误工时间根据受害人接受治疗的医疗机构出具的证明确定。受害人因伤致残持续误工的，误工时间可以计算至定残日前一天。

受害人有固定收入的，误工费按照实际减少的收入计算。受害人无固定收入的，按照其最近三年的平均收入计算；受害人不能举证证明其最近三年的平均收入状况的，可以参照受诉法院所在地相同或者相近行业上一年度职工的平均工资计算。

第十二条 残疾赔偿金根据受害人丧失劳动能力程度或者伤残等级，按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均可支配收入或者农村居民人均纯收入标准，自定残之日起按二十年计算。但六十周岁以上的，年龄每增加一岁减少一年；七十五周岁以上的，按五年计算。

受害人因伤致残但实际收入没有减少，或者伤残等级较轻但造成职业妨害严重影响其劳动就业的，可以对残疾赔偿金作相应调整。

第十六条 被扶养人生活费计入残疾赔偿金或者死亡赔偿金。

第十九条 超过确定的护理期限、辅助器具费给付年限或者残疾赔偿金给付年限，赔偿权利人向人民法院起诉请求继续给付护理费、辅助器具费或者残疾赔偿金的，人民法院应予受理。赔偿权利人确需继续护理、配制辅助器具，或者没有劳动能力和生活来源的，人民法院应当判令赔偿义务人继续给付相关费用五至十年。

第二十二条 本解释所称“城镇居民人均可支配收入”“农村居民人均纯收入”“城镇居民人均消费性支出”“农村居民人均年生活消费支出”“职工平均工资”，按照政府统计部门公布的各省、自治区、直辖市以及经济特区和计划单列市上一年度相关统计数据确定。

“上一年度”，是指一审法庭辩论终结时的上一统计年度。

《中华人民共和国民事诉讼法(2021 修正)》

第一百二十七条 人民法院对下列起诉，分别情形，予以处理：

(一) 依照行政诉讼法的规定，属于行政诉讼受案范围的，告知原告提起行政诉讼；



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

(三) 依照法律规定, 应当由其他机关处理的争议, 告知原告向有关机关申请解决;

(四) 对不属于本院管辖的案件, 告知原告向有管辖权的人民法院起诉;

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

(六) 依照法律规定, 在一定期限内不得起诉的案件, 在不得起诉的期限内起诉的, 不予受理;

(七) 判决不准离婚和调解和好的离婚案件, 判决、调解维持收养关系的案件, 没有新情况、新理由, 原告在六个月内又起诉的, 不予受理。

《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(2022 修正)》

第二百四十八条 裁判发生法律效力后, 发生新的事实, 当事人再次提起诉讼的, 人民法院应当依法受理。

《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定(2019 修正)》

第九十五条 一方当事人控制证据无正当理由拒不提交, 对待证事实负有举证责任的当事人主张该证据的内容不利于控制人的, 人民法院可以认定该主张成立。

《中华人民共和国道路交通安全法(2021 修正)》

第十七条 国家实行机动车第三者责任强制保险制度, 设立道路交通事故社会救助基金。具体办法由国务院规定。

第七十六条 机动车发生交通事故造成人身伤亡、财产损失的, 由保险公司在机动车第三者责任强制保险责任限额范围内予以赔偿; 不足的部分, 按照下列规定承担赔偿责任:

(一) 机动车之间发生交通事故的, 由有过错的一方承担赔偿责任; 双方都有过错的, 按照各自过错的比例分担责任。

(二) 机动车与非机动车驾驶人、行人之间发生交通事故, 非机动车驾驶人、行人没有过错的, 由机动车一方承担赔偿责任; 有证据证明非机动车驾驶人、行人



有过错的，根据过错程度适当减轻机动车一方的赔偿责任；机动车一方没有过错的，承担不超过百分之十的赔偿责任。

交通事故的损失是由非机动车驾驶人、行人故意碰撞机动车造成的，机动车一方不承担赔偿责任。

来源：最高人民法院司法案例研究院官方微信公众号

链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/0AW8kFGPD6tXZzwBI89-QA>



合同约定违约金过高，法院应该如何调整？



上海市高级人民法院
Shanghai High People's Court

《民法典》第五百八十五条第二款规定，“约定的违约金低于造成的损失，人民法院或者仲裁机构可以根据当事人的请求予以增加；约定的违约金过分高于造成的损失，人民法院或者仲裁机构可以根据当事人的请求予以适当减少。”

通常情况下，违约金低于损失的，守约方会提供较为充分的证据证明实际损失并请求按照实际损失获得赔偿额，法官较少运用自由裁量权。实践中更易引发争议的是违约金过高时，法官到底应不应该酌定减少？具体如何酌定？由于涉及私法自治的基本精神，如何恰如其分进行干预，事关判决公允。本文将通过部分司法案例展示相关司法观点，以供参考。

违约金调整的依据

虽然《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(二)》(以下简称《合同法司法解释二》)已因《合同法》失效而被一并废止，但是其中关于违约金调整的规则在未被新出台的司法解释取代之前，仍在实务中发挥作用。

《合同法司法解释二》第二十九条规定：

“当事人主张约定的违约金过高请求予以适当减少时，人民法院应当以实际损失为基础，兼顾合同的履行情况、当事人的过错程度以及预期利益等综合因素，根据公平原则和诚实信用原则予以衡量，并作出裁决。当事人约定的违约金超过造成损失的百分之三十的，一般可以认定为合同法第一百一十四条第二款规定的‘过分高于造成的损失’。”



实务观点

1. 尊重合同约定，不予调整

① 法条未规定违约金过高时必然要予以调整，法院需要综合各方面的因素，例如各方违约权重、过错程度等进行衡量，结果可能是不予调整。

山东 XX 技术研究有限公司、济南 XX 国际贸易有限公司等买卖合同纠纷案【山东省济南市中级人民法院（2022）鲁 01 民终 725 号】

“《采购合同》约定的违约金系合同总额的 10%，一审判决亦系按照该标准进行的判决。合同约定的违约金系固定违约金，如 X 源公司违约时间较短，有可能存在违约金过高的问题，但 X 源公司构成根本违约，其应返还货款并自 2020 年 2 月 3 日起支付占用期间的利息，故按照此条件计算，一审判决确定的违约金并不过分地高于 X 行公司的损失。”

即法院认为，由于违约方构成根本违约，违约行为较为严重，故即便存在过高的可能，也不应进行调整。

② 相关法律、司法解释中关于损失的理解不局限于实际损失，还包括合同履行后可以获得的利益，仅以实际损失金额为标准调减约定的违约金不符合公平和诚信原则。

中国 XX 资产管理股份有限公司甘肃省分公司与庆阳市 XX 房地产开发有限公司、庆阳 XX 实业有限公司、赵某某、李某某债权债务概括转移合同纠纷案【最高人民法院（2018）最高法民终 355 号】

法院认为，“根据体系解释的原理，从《合同法》第一百一十三条第一款和第一百一十四条第二款的规定来看，‘造成损失’和‘造成的损失’中的‘损失’，不仅仅是指实际损失，还应包括合同履行后可以获得的利益。本案中，一审法院仅仅考虑了实际损失，即资金占用费，而根本没有考虑合同约定的合同履行后 XX 甘肃分公司可以获得的利益，明显违反了《合同法》第一百一十三条第一款、第一百一十四条第二款以及《合同法司法解释（二）》第二十九条的规定，适用法律错误，应予改判。”

最终，本案支持了上诉人关于按照合同约定的日率万分之五主张违约金的诉讼请求。



法条参考

原《合同法》

第一百一十三条 当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定，给对方造成损失的，损失赔偿额应当相当于因违约所造成的损失，包括合同履行后可以获得的利益，但不得超过违反合同一方订立合同时预见到或者应当预见到的因违反合同可能造成的损失。

经营者对消费者提供商品或者服务有欺诈行为的，依照《中华人民共和国消费者权益保护法》的规定承担损害赔偿责任。

第一百一十四条 当事人可以约定一方违约时应当根据违约情况向对方支付一定数额的违约金，也可以约定因违约产生的损失赔偿额的计算方法。

约定的违约金低于造成的损失的，当事人可以请求人民法院或者仲裁机构予以增加；约定的违约金过分高于造成的损失的，当事人可以请求人民法院或者仲裁机构予以适当减少。

当事人就迟延履行约定违约金的，违约方支付违约金后，还应当履行债务。

《民法典》

第五百八十四条 当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定，造成对方损失的，损失赔偿额应当相当于因违约所造成的损失，包括合同履行后可以获得的利益；但是，不得超过违约一方订立合同时预见到或者应当预见到的因违约可能造成的损失。

第五百八十五条 当事人可以约定一方违约时应当根据违约情况向对方支付一定数额的违约金，也可以约定因违约产生的损失赔偿额的计算方法。

约定的违约金低于造成的损失的，人民法院或者仲裁机构可以根据当事人的请求予以增加；约定的违约金过分高于造成的损失的，人民法院或者仲裁机构可以根据当事人的请求予以适当减少。

当事人就迟延履行约定违约金的，违约方支付违约金后，还应当履行债务。

③ 在有相关政策规制的领域，依照惯例推定合同约定的违约金应为各方众所周知且自愿接受，不存在过高造成显失公平的情形。

西安市 XX 局、西安 XX 房地产开发有限公司建设用地使用权出让合同纠纷案
【最高人民法院（2018）最高法民再 422 号】



法院认为，国有建设用地使用权通常由国家根据具体情况予以严格的政策调控，当事双方签署的合同中诸多重要条款应符合法律和政策规定，除经特殊程序外，合同主体一般无权自行变更和另行协商。已有的政策明确规定对国有土地使用权人逾期缴纳土地出让款的违约情形，应当按日加收违约金额 1% 的违约金。政策导向不仅在于弥补损失，更是通过严苛的惩罚性后果来实现土地市场的宏观调控。违约方在参加土地竞拍前已知晓相关政策，竞拍过程中自愿签署合同视为对相关条款已有合理预期，不存在显失公平之情形，因此本案情形不符合可以调整违约金的条件。

④ 就已经违约的情形专门订立违约协议的，应当视为各方真实意思表示，不存在显失公平的情况，一方事后毁约的主张无效。

北京 XX 重工有限公司与北京 XX 贸易有限公司合同纠纷案【北京市第二中级人民法院（2017）京 02 民终 8676 号】

法院认为，以填补损失为主要标准违约金区分为补偿性违约金和惩罚性违约金，并在说理部分明确 XX 贸易公司未收到的剩余本金所对应的财务成本为其实际损失，而双方另外约定的 80 万元违约金除填补损失外亦具有惩罚作用。XX 重工公司作为商事主体自愿给 XX 贸易公司出具和解协议并承诺高额违约金，但在账户解除冻结后 XX 重工公司并未依约履行后续给付义务，具有一定主观恶意，有悖诚实信用，故不支持违约一方关于违约金调减的主张。

⑤ 己方基于自身利益出发而制定进行自我约束的违约金条款，不得事后以显失公平为由要求调整违约金，否则违背诚信原则。

上海 XX 音乐文化传播有限公司与张某劳动合同纠纷案【上海市静安区人民法院（2015）静民一（民）初字第 233 号】

法院认为，“该合同条款是被告入职前经双方平等协商的结果。并且劳动合同具有人身与财产的双重属性，员工在跳槽过程中，用人单位为吸引员工亦可能允诺优厚的补偿待遇。之后，用人单位再以允诺的补偿金额过高为由主张予以调整显然违背了诚实信用原则，亦不利于保障劳动者在择业、就业过程中的合法权益。”



⑥ 基于对已经发生变化的市场态势有所了解，各方缔结的包括违约金条款在内的合同内容，不存在显失公平的情况。在此情况下，一方仍做出违约行为的，视为恶意违约，调整违约金有违诚信原则。

浙江东方集团 XX 贸易有限公司诉 XX 太阳能（江苏）有限公司合同纠纷案
【江苏省高级人民法院（2014）苏商终字第 28 号】

法院认为，X 克公司作为长期使用多晶硅的企业，对于多晶硅价格受国际市场和国内政策因素影响较大是明知的，对于涉案交易的市场风险应有充分的认知。订立本案买卖合同时，商务部对多晶硅的双反调查已经展开，故 X 克公司对于买卖合同中违约金条款的约定是综合当时国内外市场情况、政策环境、双方当事人的履约能力等多个因素的理性判断。

……X 业公司与 X 克公司约定以合同价款的 30% 即 $19932500 \text{ 元} \times 0.3 = 5979750 \text{ 元}$ 作为违约金，虽然确实超过了 X 业公司实际损失的 1.3 倍（ $4198500 \text{ 元} \times 1.3$

$= 5458050 \text{ 元}$ ），但在尊重双方当事人合同约定的前提基础上，考虑到 X 克公司在实际履约过程中仅履行了合同约定的一小部分内容，且有恶意违约情形，依照合同计算出的违约金数额并不属于合同法规定的‘过分高于造成的损失’的情形，X 克公司主张对双方约定的违约金数额予以调整的请求不能成立。

2. 以实际损失为基数，参考其他因素进行综合调整

判决理由说明调整的计算依据

裁判说理部分提供的具体调整依据，可看出不同案件类型计算方式各异，例如：

案件名称	案号	审理法院	计算依据
西安市 XX 局、西安 XX 房地产开发有限公司建设用地使用权出让合同纠纷	(2018) 陕民终 48 号	陕西省高级人民法院	按照二倍同期贷款利率调整约定违约金



XX 科技(杭州)有限公司与浙江 XX 科技有限公司房屋租赁合同纠纷	(2020)浙 0108 民初 1963 号	浙江省杭州市滨江区人民法院	按照两个月租金标准调整违约金
张某与沈某五等买卖合同纠纷	(2021)沪 01 民终 14356 号	上海市第一中级人民法院	按照双方在履约过程中沟通的相关情况调整违约金

酌情调整

案件名称	案号	审理法院	判决结果	调减幅度
上海 XX 木业有限公司与山东 XX 装饰材料有限公司等买卖合同纠纷	(2022)沪 02 民终 938 号	上海市第二中级人民法院	100613 元 调整为 75000 元	25%
李某与上海 XX 房地产营销策划中心合同纠纷	(2022)沪 0116 民初 2838 号	上海市金山区人民法院	14280 元 调整为 1000 元	93%

3. 仅按照实际损失金额进行调整

实际损失的确定，一般有成本增加说或收益减损说两种计算方式，计算基准包括但不限于以下类型：

- ① 资金占用损失，通常参照同期银行贷款利率；
- ② 其他直接损失，按照为正常履行合同而付出成本的差额；
- ③ 期待利益损失，参照合同正常履行情况下，守约方能够获得的利益。



4. 其他调整理由：约定违约金不对等

① 孙某某、XX 国际家居用品股份有限公司房屋租赁合同纠纷案【江苏省扬州市邗江区人民法院（2021）苏 1003 民初 1738 号】

法院认为，“《租赁合同》第 13.5 条规定承租方单方提前解除合同仅需支付相当于当年租金标准 1 个月的租赁费用作为违约金，而 13.6 条规定出租方应支付 2 个月的相应租赁费用方可单方提前解除合同，该两条款约定明显不对等，应当予以调整。”

② 广东 XX 酒店管理有限公司、程某珊商品房预售合同纠纷【广东省中山市中级人民法院：（2021）粤 20 民终 5445 号】

法院认为，“首先，双方在涉案商品房买卖合同中约定，如 XX 公司无法按约定的期限交房，则按日向程某珊支付已付房价款万分之 0.5 的违约金；而程某珊如未按期付款的，则每日按已付房价款的万分之二的标准支付违约金。该合同关于双方违反各自主要合同义务应承担的违约责任的违约金标准明显不对等，显然不符合法律关于公平原则的基本要求……根据公平原则，并结合合同的其他条款，将违约金的计算标准调整为已付房价款的万分之一按日计算。”

笔者观点

1. 不应过多介入合同自治而轻易否定平等民事主体之间对合同作出的相关约定，包括违约金条款。

通常情况下，除格式条款外，各方当事人均会秉着避免负重大法律风险的原则审慎地商议合同条款细节，特别是对于公司主体，其具备委托、聘请专业法律顾问或者内部法务审核合同条款的人力和财力。各方专业人员对于损害赔偿条款，包括违约金的设定，应推定为对自身利益的充分维护，不论这些条款的目的是补偿性还是惩罚性。

更有甚者，提供合同文本的一方作为强势方，却在违约后主动提出违约金过高要求调整，此种情况下更不宜应允其要求，否则难以体现诚信原则。



2. 在某些领域，实际损失是难以量化的，例如机会成本的举证。可以参考知识产权方面的判罚标准，在难以举证证明实际损失的情况下可采纳固定的赔偿标准。

例如《著作权法》第 54 条第 2 款规定，“权利人的实际损失、侵权人的违法所得、权利使用费难以计算的，由人民法院根据侵权行为的情节，判决给予五百元以上五百万元以下的赔偿。”即，在侵权行为造成的实际损失无法举证情况下，《著作权法》规定了 500 元-500 万元区间的酌定赔偿额。虽然是否能涵盖那些无法量化的损失不得而知，但从立法本意上，至少肯定了只要存在不合理、非合约行为就会造成损失的客观性。

相比侵权行为的不可预见性，合同提前协商、确定的过程本身就蕴含缔约各方对于合作行为的价值判断，这种情形下，只要不存在地位、赔偿能力等个体因素上的差距，更多地尊重意思自治，减少公权力介入，不失为维护判决公允性的有效途径。

3. 纵使违约金规定的立法初衷是以补偿为原则、惩罚为补充，然而合同缔约的目的本不在获取基本的同期银行贷款利率收益，如果以该利率标准为实际损失的基本考量，反而是对违约一方的纵容和对守约方的惩罚，不利于公平交易的维护。

从逻辑上来说，守约方冒着仅能换取同期银行贷款利率为最后维权防线的风险开展交易，对交易对方的前期尽调、诚实守信的良好品德期待均已经在合同成立的那一刻转换为成本，再加上原本投入的资金成本，可以得出如仅以同期银行贷款利率支持守约方的违约金请求实际上是对其利益损害的结论。

4. 《合同法司法解释二》的出台，为调整违约金的裁判提供了直接依据，裁决应全面考虑相关条款所囊括的因素。

《合同法司法解释二》第 28 条、第 29 条首先围绕实际损失为基础判断违约金的合理性，可能会导致考量违约金时其他因素的缺位，难以敦促各方在条款订



立时进行审慎考量，在事后违约时亦难以维护守约方合法权益，对恶意违约方也无法达到惩罚后果。

因此，在考量调整违约金的尺度时，建议结合以下几方面因素，包括：（1）合同各方的交易地位以及市场惯例；（2）违约方的出发点。具体而言，就是不能仅看守约方举证的实际损失和期待利益，还应注意违约方从违约行为中的获益情况，例如商品涨价后，违约方认为按原价供货会错失市场行情，进而主动违约以获取更加高昂的利益。如果守约方无法依据合同严苛的违约金约定主张赔偿，而仅依据其实际付款的资金占用成本确定赔偿金额，将违背诚信原则。

相关建议

1. 保留各方修改合同的相关记录，证明合同条款的修改均为各方当事人充分协商、考量的结果。
2. 尽可能确定经各方达成一致的实际损失的计算方式以及对严重违约的定义和描述。
3. 就违约金条款的制定以参考格式条款注意事项的类似方式提请各方关注法律风险与后果。
4. 在合同履行过程中，避免随意变更事先约定的违约金标准，并重申合同约定。
5. 在合同中预先约定放弃调整违约金。

例如，在乐平某置业有限公司、某隆百货投资（景德镇）有限公司租赁合同纠纷案【最高人民法院（2019）最高法民申 3344 号】的再审监督程序中，法院认为，合同双方当事人放弃调整违约金的约定属于当事人意思自治……人民法院应尊重双方当事人在本案中预先放弃调整违约金的约定……本案双方当事人签订合同时的真实意思表示为，500 万元违约金数额的确定是在保障双方当事人利益的前提下，违约方承担的最大范围且具有惩罚意义的赔偿数额，这是双方当事人基于商业利益角度的决定，应自行承担相应风险。同时，关于违约金的确定是否以“违约造成实际损害”为条件，可以由当事人约定。本案中，在双方对违约金已经有了明确约定的情况下，法院不变动违约金数额，并无不当。



结语

根据本文收集的相关案例，即便约定了违约金，是否调整、如何调整，会因不同情况而有所不同。但在约定违约金数额之外，若当事人还约定诸如预先放弃违约金调整权利的条款，合同体现双方充分协商过程或在并不关乎国家利益、公众利益等案件中，法院可能更倾向于尊重当事人的意思自治。

作者：许彤

来源：最高人民法院司法案例研究院官方微信公众号

链接：https://mp.weixin.qq.com/s/Vg0cbvm_BSmAeMkF6Q1x4w

◆ 特别声明：

此刊物以分享为本，仅供学习研究参阅，不视为弼兴律师事务所正式法律意见或建议。所有内容摘自政府、法院的官微、官网等，仅供参考使用。如有任何问题，欢迎随时与我们联系。

