



SHANGHAISHI DIYI ZHONGJI RENMIN FAYUAN
ANLI JINGXUAN

2013年上海市 第一中级人民法院 案例精选

陈立斌 主编

人民法院出版社



SHANGHAISHI DIYI ZHONGJI RENMIN FAYUAN
ANLI JINGXUAN

2013年上海市 第一中级人民法院 案例精选

陈立斌 主编

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

2013 年上海市第一中级人民法院案例精选/陈立斌
主编. —北京: 人民法院出版社, 2014. 3
ISBN 978-7-5109-0918-4

I. ①2… II. ①陈… III. ①案例—汇编—上海市—
2013 IV. ①D927.510.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 041091 号

2013 年上海市第一中级人民法院案例精选

陈立斌 主编

责任编辑 王 婷
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) 67550617 (责任编辑) 67550558 (发行部查询)
65223677 (读者服务部)
网 址 <http://www.courtbook.com.cn>
E-mail 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 719 千字
印 张 37.75
版 次 2014 年 3 月第 1 版 2014 年 3 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 978-7-5109-0918-4
定 价 88.00 元

版权所有 侵权必究

编委会

主 任	陈立斌				
副主任	周赞华	汤黎明	黄祥青	许祥云	许忠伟
委 员	张谢定	王 犁	田素阁	张志杰	奚强华
	糜世峰	李学忠	沈维嘉	刘言浩	谷开文
	周 强	陈福民	施 杨	赵卫平	刘军华
	宋 航	孙敬沪	王 珊	姚伟钟	杨锦华

主 编	陈立斌				
副主编	黄祥青				
编 辑	(按姓氏笔画排列)				
	刘言浩	沈志韬	吴慧琼	汪 琦	
	陆文奕	武 鹏	郭文龙	凌 捷	

序 言

随着我国经济社会的发展，人民群众的司法需求日趋增强，对人民法院工作有了更高的期待。习近平总书记明确提出了“努力让人民群众在每一个司法案件中都能感受到公平正义”的目标要求。因此，如何进一步提高法官的司法能力，如何进一步推进法院的司法公开，进而进一步提升司法公信、树立司法权威，则成为当下人民法院工作的努力方向和聚力重点，而把人民法院已经审结判决的案件通过案例的方式展现出来则是实现上述目的的重要途径。案例是裁判文书的升华与结晶，是审判经验的总结，是“现实的法”，是落实司法公开，展示公平正义的方式。充分发挥案例的作用，通过个案提炼与展现裁判规则，既有助于人民群众与法律工作者准确理解法律的适用，又有利于统一人民法院的裁判尺度，还可以使司法的公正、高效和权威得以昭示。2011年12月，最高人民法院正式开始实施案例指导制度，使得案例在司法审判中的作用得到了制度上的有效保障。而上海法院系统素来重视案例工作，其每年进行的精品案例评选工作“四个一百”评选活动又为优秀案例的脱颖而出提供了制度激励。

我院作为上海的中级人民法院，辖区涵盖了包括上海自贸区、陆家嘴金融中心、张江高科技园区、虹桥交通枢纽等改革开放前沿地区，在每年审理的大量新类型案件和复杂疑难案件中充分发挥了定分止争、案结事了的二审终审职能。其中，有不少案件与判决在总结审判经验、规范适法统一等方面具有积极作用。为此，我院多年来高度重视精品案例工作，逐步形成了以审判业务庭为基地，研究室为主管职能部门，分管院长质量把关的较为完善的“精品”案例培育报送机制及转化机制，不断进行案例工作的探索，挖掘了一

些具有较大影响力的优秀案例。2013年，我院有2起“精品”案例入选最高人民法院公报案例。这些“精品”案例都充分展现了我院法官在应对各种法律新问题上的司法智慧。

为了充分发挥“精品”案例的导向与指引作用，我院现将2013年的精品案例结集出版。本案例集包括了我院2013年已审结的101件“精品”案件，涵盖了刑事、民商事和行政等各个审判领域，体例上包括案例要旨、案情简介、裁判结论、评析意见以及附录五个部分，以全面展现案件的基本情况与人民法院的审理思路及裁判理由。通过这种系统整理法院审理的典型案例，并将之对外公开发行的途径，不仅可以作为展现我院审判水平、法官能力、司法自信、对外交流的重要平台，又可以作为我院“司法公开”的重要方式。2013年11月，我院把对社会公布全院优秀案例作为我院制定的“司法公开一百则”的主要内容之一。由此期冀人民群众真正地了解法院，理解法院，信任法院，而人民法院则不断地践行司法为民，不断地提高司法公信，不断地强化司法权威，为法治中国的建设作出贡献。

是为序。

上海市第一中级人民法院院长 陈立斌

二〇一三年十二月

目 录

刑 事

1. 死缓限制减刑的适用原则及判决理由表述方式	
——被告人蒋某某故意杀人案·····	1
2. 在网吧内趁被害人熟睡之际窃取其财物不应认定为扒窃	
——冯某盗窃上诉案·····	5
3. 在公共道路上高速追逐和敲击正在行驶的车辆构成	
以危险方法危害公共安全罪	
——徐某、丁某某以危险方法危害公共安全案·····	8
4. 内幕交易罪中自首的司法认定	
——杨某某内幕交易案·····	12
5. 滥用职权罪中“公共财产、国家和人民利益遭受损失”及	
因果关系的认定	
——陆某滥用职权、受贿案·····	18
6. 近亲属与国家工作人员共同受贿的认定	
——某甲受贿案·····	22
7. 间接故意杀人基础上的共同犯罪及实行过限辨析	
——王某故意杀人案·····	28
8. 掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪的司法认定	
——奥姆托绍等四人掩饰、隐瞒犯罪所得案·····	31
9. 通过网络交易平台诱骗二手车卖家过户车辆并出具	
收款凭据行为的定性	
——郭某合同诈骗案·····	36
10. 利用未公开信息交易罪中共犯的司法认定	
——郑某等利用未公开信息交易案·····	43
11. 轮奸犯罪既未遂的认定及情节的把握	
——苏某等强奸案·····	49

12. 教唆内容不明确教唆犯在共同犯罪中的责任认定	
——被告人杨某某等四人故意伤害案	54
13. 绑架罪“以勒索财物为目的”的认定及“情节较轻”	
条款的适用	
——孙某、濮某等绑架、抢劫、故意杀人案	59
14. 场所控制与盗窃既、未遂的认定	
——沈某某盗窃上诉案	67
15. 关于从犯量刑因素的司法考量	
——曾某等贩卖、运输毒品、非法持有枪支案	73
16. 行为人采取强制措施后交代已被网上追逃的	
其他罪行的行为不构成自首	
——徐某某运输毒品、危险驾驶一案	77
17. 倒卖伪造的有价票证罪既未遂的认定	
——祝某某倒卖伪造的有价票证案	81
18. 证据合法性的审查与判断	
——被告人董某某抢劫案	85
19. 酒驾肇事后又继续驾车冲撞行为的定性	
——黄某以危险方法危害公共安全案	90
20. 未成年被告人年龄的审查与认定	
——白某某、王某某盗窃案	99

民 事

(一) 民事合同纠纷

21. 演艺经纪合同纠纷的司法处理	
——HF 公司与张某其他合同纠纷上诉案	104
22. 婚姻关系存续期间夫妻一方以个人名义对外借款的处理	
——朱某与王某、刘某民间借贷纠纷上诉案	111
23. 股权质押合同的效力及责任承担	
——刘某某与阙某某、郑某某等民间借贷纠纷上诉案	117

(二) 房地产纠纷

- 24. 出租未经竣工验收房屋的法律后果认定
——P 公司与 L 公司房屋租赁合同纠纷上诉案 122
- 25. 租赁合同不因租赁房屋未经竣工验收而无效
——A 集团、A 公司诉 B 公司、C 公司房屋租赁合同纠纷上诉案 127
- 26. 商品房买卖合同纠纷与按揭贷款合同纠纷合并审理思路
——肖某等诉 B 房产公司、Q 银行商品房买卖合同纠纷案 135
- 27. 无效建设工程施工合同的工程款利息认定规则
——丽森公司与闽衢公司、朱某建设工程施工合同纠纷案 145
- 28. 居间独家委托条款的效力认定及当事人的利益保护
——上诉人舒某某与被上诉人公司居间合同纠纷上诉案 150
- 29. 二手房买卖居间方的合同义务与格式条款的效力认定
——夏某诉 D 房地产经纪事务所居间合同纠纷上诉案 158
- 30. 以将来确定发生之事实作为解除租赁条件的性质探究
——严某与李某某房屋租赁合同纠纷上诉案 166
- 31. 受胁迫合同撤销权的事实要件审查标准
——HY 公司与 HJ 公司的撤销权纠纷上诉案 172
- 32. 不可量物侵害的司法认定
——鲍某诉聂某相邻关系纠纷上诉案 180
- 33. 出租人违约提前解除合同后对承租人转租差价损失的
 赔偿责任
 ——陆某甲、孙某诉徐某房屋租赁合同纠纷上诉案 185
- 34. 无法定或约定且相对人未催告情形下
 约定解除权行使期限之认定
 ——A 公司与林甲等商品房预售合同纠纷上诉案 193
- 35. 出租商铺迟延通过消防验收的性质认定
 ——Y 某与 H 公司房屋租赁合同纠纷抗诉再审案 200
- 36. 流质禁止规定及其法律适用
 ——杨某某诉顾某房屋买卖合同纠纷案 207
- 37. 情势变更原则的适用条件及法律效果
 ——Z 公司诉顾某商品房预约合同纠纷案 212
- 38. 露台共有属性与使用状态冲突的解决路径
 ——张某某诉杨某某、李某某相邻关系纠纷上诉案 221

(三)侵权纠纷

39. 窨井等地下设施致人损害的责任主体认定问题
——周某某健康权纠纷案····· 227
40. 擅自过户机动车车牌的损害赔偿責任
——竺某与 R 公司财产损害赔偿纠纷案 ····· 233
41. 救急扶伤行为不应成为认定侵权成立的依据
——陈某某诉周某某道路交通事故人身损害赔偿纠纷案····· 237
42. 财产损害赔偿方式的适用规则
——谢某某诉徐某某、YG 保险上海分公司机动车
交通事故责任纠纷案····· 241
43. 侵权行为间接结合导致损害后果的归责问题
——李某诉弓某身体权纠纷案····· 247
44. 动物园动物致未成年人损害责任认定
——谢某诉上海动物园饲养动物致人损害纠纷上诉案····· 254
45. 不实事实陈述和不当意见表达都不能成为网络侵权
无过错的事由
——上海 K 公司诉杨某网络侵害名誉权纠纷上诉案 ····· 259
46. 保险合同条款的解释
——Z 财产保险股份有限公司与胡某某、赵某机动车交通
事故责任纠纷上诉案····· 267
47. 定作人承担赔偿责任并不以承揽行为的合法或有效为要件
——胡某等诉上海 B 公司、刘某生命权纠纷上诉案 ····· 272

(四)婚姻家庭纠纷

48. “婚外恋”赠与合同纠纷的司法处理
——李 A 与蒋某、李 B 赠与合同纠纷上诉案 ····· 281
49. 同居析产案件中经济混同的认定及处理方式
——罗某诉汪某同居关系析产纠纷案····· 287

(五) 劳动争议纠纷

50. “停工留薪期”结束日期的确定	
——王某诉 X 机械公司劳动合同纠纷案	293
51. 工伤认定出具与否并非劳动合同顺延的法定情形	
——杭某与 H 公司劳动合同纠纷案	297
52. 退休人员因失职致新用人单位损失的处理	
——A 公司与顾某劳务合同纠纷案	303
53. 多次工伤职工终结劳动合同时一次性工伤医疗和伤残 就业补助金的认定标准	
——陆某诉 Z 公司劳动合同纠纷案	308
54. 劳动用工中格式条款效力之判断	
——JX 贸易(上海)有限公司诉徐某某劳动合同纠纷案	314
55. 劳动关系基础上的劳务合同纠纷处理	
——A 公司与肖某劳务合同纠纷上诉案	324
56. 缺乏拘束力的录用信不应视作书面劳动合同	
——孙某诉 K 公司未签书面劳动合同双倍工资责任案	328
57. 用工: 劳动关系建立的核心要件	
——上海 Q 饮用水有限公司与华某某劳动合同纠纷案	334
58. 公司高级管理人员的聘任与解除	
——P 公司与史某违法解除劳动合同纠纷案	341
59. 规章制度与劳动合同中冲突条款之效力甄别	
——周某某与 F 公司劳动合同纠纷案	348

商 事

(一) 商事合同纠纷

60. 缔约过失责任的认定与构成	
——JH 公司与 PF 公司委托合同纠纷上诉案	355
61. 未经委托人同意的转委托合同的法律效力	
——南京 TZ 公司、HD 分公司委托合同纠纷上诉案	360

62. 附安装调试标的物质量保证期间的起算与认定
——黑龙江 S 科技有限公司诉上海 H 金属制品有限
公司买卖合同纠纷案..... 365
63. 约定检验期间过短时隐蔽瑕疵异议期间的认定
——KKE 公司诉 NY 公司承揽合同纠纷案 371
64. 保税区货物买卖性质及提货单属性认定
——LS 公司与 HY 公司买卖合同纠纷 376
65. 有偿合同未约定价格条款按照市场价格履行的法律适用
——上海 R 公司诉 J 管理咨询服务公司委托合同纠纷上诉案 379

(二) 公司纠纷

66. 清算义务人未及时清算导致债权人损失的赔偿责任认定
——上海 M 公司诉上海 X 公司股东损害公司债权人
利益责任纠纷案..... 384
67. 监事违规履职行为的民事责任
——施某某与 F 公司等损害公司利益责任纠纷案 389
68. 有限责任公司股东除名决议的司法审查
——黄某某诉上海 S 工程造价咨询有限公司公司
决议撤销纠纷上诉案..... 396
69. 公司瑕疵减资时减资股东及其他股东的赔偿责任认定
——上诉人 A 公司等诉被上诉人甲公司、原审被告
B 公司等、原审第三人乙公司减资纠纷上诉案 403
70. 全民所有制企业清算义务人的清算义务及责任认定
——上海 Z 公司诉上海科技交流中心股东损害公司
债权人利益责任纠纷案..... 410
71. 约定竞业禁止的审查与认定
——Y 公司与陈某、钱某与公司有关的纠纷案 416
72. 公司临时股东会议召集人之认定
——白某诉上海 F 有限公司公司决议撤销纠纷上诉案 423

(三) 金融纠纷

73. 虚假贷款案中银行善意取得抵押权的司法认定标准
——Z 银行与倪某、唐某抵押合同纠纷上诉案 428

74. 拆迁人直接向被拆迁方发放补偿款致抵押权人优先受偿权无法实现时的法律责任	
——A 银行与 P 公司、Q 公司侵权纠纷上诉案	434
75. 银行代销基金公司金融产品的法律地位和法律责任	
——吴某与 Z 银行委托理财纠纷上诉案	440
76. 合法行使票据权利不受公权限制	
——倪某诉 ZG 银行某分行等票据追索权纠纷案	446
77. 期房抵押预告登记人无权行使抵押权	
——刘某力等与 P 银行金融借款合同纠纷上诉案	451
78. 担保法律关系导致证券账户转挂时的权属确认及权利主张	
——J 公司与 H 证券公司证券交易代理合同纠纷上诉案	455

知识产权

79. 商标权利人出具的商品真伪鉴定意见的证据属性及其审查	
——顾娟、张立峰销售假冒注册商标的商品罪上诉案	462
80. 在先使用具有一定影响的未注册商标与在后注册商标的善意共存	
——M 公司诉 S 公司侵害商标权纠纷案	470
81. 证券投资分析报告的著作权保护及侵权认定	
——TX 投资顾问有限公司等诉上海 WD 信息技术股份有限公司等不正当竞争纠纷案	474
82. 传统动画影片角色形象著作权权属的判定	
——上海某影厂诉珠海 TXZ 文化传播公司等侵犯著作财产权纠纷案	480
83. 赔礼道歉民事责任在知识产权侵权案件中的适用	
——华某、陆某诉某电信公司侵害作品署名权、复制权、发行权等纠纷案	495
84. 商业秘密侵权诉讼中行为保全措施的具体适用	
——美国 LL 公司、LL(中国)研发公司诉黄某某侵害技术秘密纠纷案	501
85. 外观设计近似侵权的判定	
——原告吴某诉被告上海某金属制品有限公司侵害外观设计专利权纠纷案	506

86. 经营者未主动使用的商品名称是否属于知名商品
特有名称的认定
——YL公司等诉CM公司等不正当竞争纠纷案 512
87. 商标销售侵权行为的认定
——上海A妇婴用品有限公司与B书城上海有限公司
侵害商标权纠纷上诉案 517
88. 科学类作品实质性近似的司法认定
——原告M科技公司诉被告上海集成电路有限公司
著作权侵权纠纷案 523

行 政

89. “买房送装修”销售方式所涉的税款征收问题
——花某诉本市A区地税局不服税务举报答复上诉案 528
90. 经营超过保质期食品的违法界定及处罚裁量
——S食品公司诉某工商管理分局不服工商行政处罚
决定上诉案 532
91. 劳动者一方要求认定工伤须提供初步证据并作出合理陈述
——周某诉奉贤区社保局不服工伤认定行政行为案 537
92. 劳动保障部门认定工伤应尽调查核实义务并遵循正当程序
——宋某某不服上海市金山区人力资源和社会保障局工伤
认定案 542
93. 对非机动车未经登记上路行驶进行处罚应充分举证
并准确适用法律
——陈某不服公安金山分局交通警察支队行政处罚案 546

程 序

94. “送达地址确认书”适用于法院同期其他案件的条件及边界
——谢某与何某房屋租赁合同纠纷申请再审案 550
95. 利用诉权保留制度识别重复诉讼
——甲公司与乙公司股权转让纠纷上诉案 554
96. 违反仲裁规则的商事仲裁裁决并不必然被撤销
——A公司与B公司撤销仲裁裁决纠纷案 559

97. 一事不再理原则的适用	
——陆某诉某酒店服务合同纠纷案·····	563
98. 浅议民事案件上诉的构成要件	
——钱某某诉邢某某、郭某某、顾某某房屋买卖合同纠纷案·····	569

执 行

99. 建筑施工领域多重矛盾的执行化解	
——周某与姚某、A 公司建设工程施工合同纠纷执行案 ·····	575
100. 以去除特定身份方式规避法院执行的认定与把握	
——被执行人原法定代表人陈某某要求解除边控措施	
执行异议案·····	578
101. 执行中追加被执行人的原则与相关实体法适用	
——夏某不服被追加为被执行人申请执行复议案·····	583
后 记·····	588

刑 事

1. 死缓限制减刑的适用原则及判决理由表述方式

——被告人蒋某某故意杀人案

【案例要旨】

死缓限制减刑的适用应当贯彻罪刑法定、罪刑相适应、有利于严格执行死刑政策的原则，在表述判决理由时，可采取先表述不判处死刑立即执行原因、再表述限制减刑原因的方式。

【案情简介】

公诉机关上海市人民检察院第一分院。

被告人蒋某某。

2010年8月23日13时40分许，被告人蒋某某驾驶牌号为沪EW6542的出租车，在上海市长宁区红宝石路500号东银中心附近搭载欲乘长途汽车去出差的赵某。途中双方因行驶线路等事由发生争执，蒋某某持车内的螺丝刀对被害人赵某头部等处连续戳刺，并用手扼压赵某颈部，致赵某因机械性窒息合并颅脑损伤而死亡。当晚，蒋某某驾车至金山区朱泾镇金张公路附近将被害人赵某尸体抛入河中。8月25日早上，被害人赵某尸体被他人发现漂浮于金张公路后陈港桥河内。公安机关经侦查将蒋某某抓获归案。

【裁判结论】

法院认为，被告人蒋某某持螺丝刀连续戳刺被害人赵某头部等处，又扼压被害人赵某颈部，致被害人赵某因机械性窒息合并颅脑损伤而死亡，其行为依法已构成故意杀人罪。公诉机关指控罪名成立。被告人蒋某某作为出租车驾驶员，理应提供服务，但其在搭载被害人过程中，因行驶线路等事由与被害人发生矛盾，即采用螺丝刀戳刺、扼颈等手段决意将被害人杀害并抛尸，犯罪手段残忍，主观恶性及人身危险性极大，罪行极其严重，依法应予严惩；鉴于被告

人蒋某某并非预谋作案，到案后对杀人、抛尸的罪行供认不讳，以及本案的起因等实际情况，对其判处死刑，可不立即执行，但根据其犯罪情节、人身危险性等情况可对其限制减刑。综上所述，本院于2011年5月4日依法判决：1. 被告人蒋某某犯故意杀人罪，判处死刑，缓期二年执行，剥夺政治权利终身。2. 对被告人蒋某某限制减刑。

【评析意见】

《中华人民共和国刑法修正案（八）》（以下简称《刑法修正案（八）》）增设第50条第2款，建立死刑缓期执行限制减刑制度，并于2011年5月1日起公布施行。本案是上海市首例对被判处死刑缓期执行的被告人适用限制减刑的案例。在本案审理过程中，主要存在两个问题：一是如何在司法实践中贯彻死缓限制减刑的适用原则，二是如何在判决书中表述限制减刑的适用理由。

一、死缓限制减刑适用原则在司法实践中的贯彻实施

《刑法修正案（八）》规定：对被判处死刑缓期执行的累犯以及因故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪被判处死刑缓期执行的犯罪分子，人民法院根据犯罪情节等情况可以同时决定对其限制减刑。上述规定只是原则性的规定，在考虑是否对被判处死刑缓期执行的被告人限制减刑时应当根据犯罪情节等情况进行决定，并没有详细规定死缓限制减刑制度的实体适用条件。最高人民法院在《〈刑法修正案（八）〉条文及配套司法解释理解与适用》一书中针对死缓限制减刑的适用提出了罪刑法定、罪刑相适应、有利于严格执行死刑政策等三项原则，本案在审理过程中切实遵循了以上三项原则。

1. 罪刑法定原则。罪刑法定原则是刑法的三大基本原则之一，即“法无明文规定不为罪，法无明文规定不处罚”。这项原则旨在保护被告人利益，任何不利于被告人的刑事裁决须有刑法的明文规定为据。《刑法修正案（八）》出台之前，实践中死缓犯的实际服刑期为十七至十八年，《刑法修正案（八）》规定被限制减刑的死缓犯的实际执行期一般在二十五年以上，延长了死缓犯的实际服刑期，实则加重被告人的刑罚。因此，刑事法官对于被判处死刑缓期执行的被告人适用限制减刑，必须有刑法的明文规定作为裁判依据。根据《刑法》第50条第2款，对被判处死刑缓期执行的被告人，仅在三种情形下可以同时决定限制减刑：（1）累犯；（2）因实施故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质7种具体犯罪而被判处死刑缓期执行；（3）因实施有组织的暴力犯罪而被判处死刑缓期执行。本案被告人持螺丝刀连续戳刺被害人头部等处，又扼压被害人颈部，致被害人因机械性窒息合并颅脑损伤而死亡，其行为为依法已构成故意杀人罪，对其判处死刑缓期执行，可以限制减刑。