

总主编/肖 扬

中国审判指导丛书

2007年·第1辑
(总第21辑)

CHINA TRIAL GUIDE
GUIDE ON ADJUDICATION SUPERVISION

审判监督指导

最高人民法院审判监督庭 编
苏泽林/主编

本辑要目

【司法解释、司法文件】

最高人民法院关于审理破坏电力设备刑事案件具体应用法律若干问题的解释

【请示与答复】

关于对证据保全措施违法是否属于国家赔偿违法确认案件受理范围一案的请示与答复
——证据保全措施违法不属国家赔偿违法确认案件的受理范围

【案例评析】

宋伟职务侵占提审案
——本案能否认定涉案保证金账户系恒银期货公司自营账户

【经验交流】

关于刑事再审案件的审理程序和再审证据的调研报告

湖北省高级人民法院关于民事审判监督程序适用证据若干问题的意见(试行)

【裁判文书选登】

岫岩满族自治县宝财建筑安装工程公司与岫岩满族自治县第二镁砂矿拖欠工程款纠纷抗诉案
——中华人民共和国最高人民法院民事判决书

总主编/肖 扬

中国审判指导丛书

2007年·第1辑

(总第21辑)

CHINA TRIAL GUIDE
GUIDE ON ADJUDICATION SUPERVISION

审判监督指导

最高人民法院审判监督庭 编
苏泽林/主编

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

审判监督指导. 2007 年. 第 1 辑: 总第 21 辑/苏泽林主编. 最高人民法院审判监督庭编. - 北京: 人民法院出版社, 2007. 12

(中国审判指导丛书)

ISBN 978 - 7 - 80217 - 600 - 3

I. 审… II. ①苏…②最… III. 审判 - 司法监督 - 中国
IV. D926.34

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 184902 号

审判监督指导 2007 年第 1 辑 (总第 21 辑)

最高人民法院审判监督庭 编

主编 苏泽林

责任编辑 姜 屹

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) 85250573 (责任编辑) 85250516 (出版部)
85250558 85250559 (发行部)

网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>

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 280 千字

印 张 13

版 次 2007 年 12 月第 1 版 2007 年 12 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 80217 - 600 - 3

定 价 38.00 元

版权所有 侵权必究

《审判监督指导》编辑委员会

主 任 宫 鸣

顾 问 孙泊生

副 主 任 姜 伟 黄永维

委 员 (以姓氏笔画为序)

于松波 许淑琴 李 彤

张新民 沈秋媛 何 抒

陈 佳 姜 华 谭 红

执行编辑 王朝辉

《审判监督指导》特约编辑

- 北京市高级人民法院审监庭 徐 扬
上海市高级人民法院审监庭 张昌华
天津市高级人民法院审监庭 陈 敬
重庆市高级人民法院审监庭 吕容亮
黑龙江高级人民法院审监一庭 金克滨
黑龙江高级人民法院审监二庭 侯铁男
吉林省高级人民法院审监庭 程凤义
辽宁省高级人民法院审监庭 杨洪仁
河北省高级人民法院审监一庭 陈国精
河北省高级人民法院审监二庭 杨宝森
河南省高级人民法院审监庭 吴毛旦
山东省高级人民法院审监庭 康景春
江苏省高级人民法院审监庭 谢国伟
安徽省高级人民法院审监庭 王梅淋
浙江省高级人民法院审监庭 王庆华
江西省高级人民法院审监庭 肖庚云
福建省高级人民法院审监庭 林 杰
湖北省高级人民法院审监一庭 刘 勇
湖北省高级人民法院审监二庭 张兴旺
湖南省高级人民法院审监一庭 罗永平
湖南省高级人民法院审监二庭 彭亚东
湖南省高级人民法院审监三庭 尹南飞
广东省高级人民法院审监庭 李 季
广西壮族自治区高级人民法院审监庭 黄秀屏
四川省高级人民法院审监庭 王启庭

云南省高级人民法院审监庭 梁子安
贵州省高级人民法院审监庭 唐伟宁
海南省高级人民法院审监庭 卢 芒
山西省高级人民法院审监庭 翟瑞卿
陕西省高级人民法院审监庭 樊 云
甘肃省高级人民法院审监庭 仲照彦
宁夏回族自治区高级人民法院审监庭 党爱萍
内蒙古自治区高级人民法院审监庭 维平
青海省高级人民法院审监庭 杜小哲
西藏自治区高级人民法院审监庭 边巴拉姆
新疆维吾尔自治区高级人民法院审监庭 张京
新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院审监庭 侯国俊
解放军军事法院审监庭 谢 丹
《铁路与法》编辑部 刘志英

目 录

司法解释、司法文件

刑事类

- 最高人民法院 最高人民检察院
关于办理与盗窃、抢劫、诈骗、抢夺机动车相关刑事案件
具体应用法律若干问题的解释
(2007年5月9日) (1)
- 最高人民法院
关于审理危害军事通信刑事案件具体应用法律若干问题的解释
(2007年6月26日) (3)
- 最高人民法院 最高人民检察院
关于办理受贿刑事案件适用法律若干问题的意见
(2007年7月8日) (5)
- 最高人民法院
关于审理破坏电力设备刑事案件具体应用法律若干问题的解释
(2007年8月15日) (8)
- 最高人民法院 最高人民检察院 公安部
关于依法严肃查处拒不执行判决、裁定和暴力抗拒法院
执行犯罪行为有关问题的通知
(2007年8月30日) (9)

民商事类

- 最高人民法院
关于审理涉及会计师事务所审计业务活动中民事侵权
赔偿案件的若干规定
(2007年6月11日) (12)

最高人民法院

关于审理涉外民事或商事合同纠纷案件法律适用若干问题的规定

(2007年7月23日) (16)

执行类

最高人民法院

关于查封法院全部处分标的物后轮候查封的效力问题的
批复

(2007年9月11日) (19)

请示与答复

关于对证据保全措施违法是否属于国家赔偿违法确认案件受理
范围一案的请示与答复

——证据保全措施违法不属国家赔偿违法确认案件的受理范围
..... (20)

案例评析

宋伟职务侵占提审案

——本案能否认定涉案保证金账户系恒银期货公司自营账户
..... 周 庆(24)

李育才申请确认司法拘留和罚款决定违法案

——如何适用人民法院国家赔偿确认
案件的申请时效 李 波(31)

王志安与西宁市饮食服务总公司劳动争议纠纷再审案

——职工因有罪认定被撤销后,能否请求人民法院撤销
原用人单位作出的开除处分决定 祁国庆(35)

杨钿夫、余姚市公路管理段与何瑞平道路交通事故损害赔偿纠纷案

——如何判定道路交通事故损害赔偿案件中的护理费
..... 关盈华(39)

案例研究

关于侵犯消费者权益纠纷案件的证据规则问题

——析张志强与徐州苏宁电器有限公司侵犯消费者权益

纠纷再审案	王 松(44)
民事欺诈行为与刑事诈骗行为之判断标准	
——析潘某诈骗宣告无罪案	滕 威 王婉丽(56)

理论与实务

规范再审裁判文书制作的思考	
——立足于四川省法院再审裁判文书的调查研究	罗登亮(61)
我国现阶段民事再审程序中价值的冲突与协调	马成波(70)
与刑事再审程序有关的几个问题	贾高圣(82)
第三人在民事再审程序中的资格及类型化思考	
——以江苏省徐州市中级人民法院再审案件为例	
.....	孙 欣 葛 文(88)
建立再审事由审查程序的构想	
——兼谈“再审之诉”的法律定位	何晓红(102)
民事再审诉权保护的延伸与限制	
——从诉权与审判权之平衡论我国民事再审制度的完善	
.....	刘 洋(111)
论完善我国法的名称	刘杨松(126)

经验交流

关于刑事再审案件的审理程序和再审证据的调研报告	
.....	江西省高级人民法院审判监督庭(135)
湖北省高级人民法院关于民事审判监督程序适用证据	
若干问题的意见(试行)	(148)
强化质量意识 加强质量管理 全面提高再审案件质量	
.....	山东省潍坊市中级人民法院审判监督庭(154)
宁夏中卫市城区人民法院坚持办案责任倒查制,促进审判	
工作公正高效	(160)
附:《中卫市城区人民法院办案责任倒查制度》	(161)

裁判文书选登

岫岩满族自治县宝财建筑安装工程公司与岫岩满族自治县	
第二镁砂矿拖欠工程款纠纷抗诉案	
——中华人民共和国最高人民法院民事判决书	(167)

丘松、广西壮族自治区地方税务局直属税务分局与黄怡波

道路交通事故人身损害赔偿纠纷再审案

——广西壮族自治区高级人民法院民事判决书 (173)

西安市未央区农村信用合作联社与中国农业银行西安市

昆明路支行同业拆借合同纠纷再审案

——陕西省高级人民法院民事判决书 (180)

中国农业银行武汉市新火车站分理处与中国工商银行

中山市石岐支行、中山市莲湖经济发展公司质押借

贷合同纠纷再审案

——广东省高级人民法院民事判决书 (187)

司法解释、司法文件

最高人民法院 最高人民检察院 关于办理与盗窃、抢劫、诈骗、抢夺机动车相关 刑事案件具体应用法律若干问题的解释

法释〔2007〕11号

(2006年12月25日最高人民法院审判委员会第1411次会议 2007年
2月14日最高人民检察院第十届检察委员会第71次会议通过
2007年5月9日最高人民法院公告公布 自2007年5月11日起施行)

为依法惩治与盗窃、抢劫、诈骗、抢夺机动车相关的犯罪活动，根据刑法、刑事诉讼法等有关法律的规定，现对办理这类案件具体应用法律的若干问题解释如下：

第一条 明知是盗窃、抢劫、诈骗、抢夺的机动车，实施下列行为之一的，依照刑法第三百一十二条的规定，以掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪定罪，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金：

- (一) 买卖、介绍买卖、典当、拍卖、抵押或者用其抵债的；
- (二) 拆解、拼装或者组装的；
- (三) 修改发动机号、车辆识别代号的；
- (四) 更改车身颜色或者车辆外形的；
- (五) 提供或者出售机动车来历凭证、整车合格证、号牌以及有关机动车的其他证明和凭证的；
- (六) 提供或者出售伪造、变造的机动车来历凭证、整车合格证、号牌以及有关机动车的其他证明和凭证的。

实施第一款规定的行为涉及盗窃、抢劫、诈骗、抢夺的机动车五辆以上或者价值总额达到五十万元以上的，属于刑法第三百一十二条规定的“情节严重”，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金。

第二条 伪造、变造、买卖机动车行驶证、登记证书，累计三本以上的，依照刑法第二百八十条第一款的规定，以伪造、变造、买卖国家机关证件罪定罪，处三年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。

伪造、变造、买卖机动车行驶证、登记证书，累计达到第一款规定数量标准五倍以上的，属于刑法第二百八十条第一款规定中的“情节严重”，处三年以上十年以下有期徒刑。

第三条 国家机关工作人员滥用职权，有下列情形之一，致使盗窃、抢劫、诈骗、抢夺的机动车被办理登记手续，数量达到三辆以上或者价值总额达到三十万元以上的，依照刑法第三百九十七条第一款的规定，以滥用职权罪定罪，处三年以下有期徒刑或者拘役：

（一）明知是登记手续不全或者不符合规定的机动车而办理登记手续的；

（二）指使他人明知是登记手续不全或者不符合规定的机动车办理登记手续的；

（三）违规或者指使他人违规更改、调换车辆档案的；

（四）其他滥用职权的行为。

国家机关工作人员疏于审查或者审查不严，致使盗窃、抢劫、诈骗、抢夺的机动车被办理登记手续，数量达到五辆以上或者价值总额达到五十万元以上的，依照刑法第三百九十七条第一款的规定，以玩忽职守罪定罪，处三年以下有期徒刑或者拘役。国家机关工作人员实施前两款规定的行为，致使盗窃、抢劫、诈骗、抢夺的机动车被办理登记手续，分别达到前两款规定数量、数额标准五倍以上的，或者明知是盗窃、抢劫、诈骗、抢夺的机动车而办理登记手续的，属于刑法第三百九十七条第一款规定的“情节特别严重”，处三年以上七年以下有期徒刑。

国家机关工作人员徇私舞弊，实施上述行为，构成犯罪的，依照刑法第三百九十七条第二款的规定定罪处罚。

第四条 实施本解释第一条、第二条、第三条第一款或者第三款规定的行为，事前与盗窃、抢劫、诈骗、抢夺机动车的犯罪分子通谋的，以盗窃罪、抢劫罪、诈骗罪、抢夺罪的共犯论处。

第五条 对跨地区实施的涉及同一机动车的盗窃、抢劫、诈骗、抢夺以及掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益行为，有关公安机关可以依照法律和有关规定一并立案侦查，需要提请批准逮捕、移送审查起诉、提起公诉的，由该公安机关所在地的同级人民检察院、人民法院受理。

第六条 行为人实施本解释第一条、第三条第三款规定的行为，涉及的机动车有下列情形之一的，应当认定行为人主观上属于上述条款所称“明知”：

（一）没有合法有效的来历凭证；

（二）发动机号、车辆识别代号有明显更改痕迹，没有合法证明的。

最高人民法院 关于审理危害军事通信刑事案件具体应用法律 若干问题的解释

法释〔2007〕13号

(2007年6月18日最高人民法院审判委员会第1430次会议通过
2007年6月26日最高人民法院公告公布 自2007年6月29日起施行)

为依法惩治危害军事通信的犯罪活动,维护国防利益和军事通信安全,根据刑法有关规定,现就审理这类刑事案件具体应用法律的若干问题解释如下:

第一条 故意实施损毁军事通信线路、设备,破坏军事通信计算机信息系统,干扰、侵占军事通信电磁频谱等行为的,依照刑法第三百六十九条第一款的规定,以破坏军事通信罪定罪,处三年以下有期徒刑、拘役或者管制;破坏重要军事通信的,处三年以上十年以下有期徒刑。

第二条 实施破坏军事通信行为,具有下列情形之一的,属于刑法第三百六十九条第一款规定的“情节特别严重”,以破坏军事通信罪定罪,处十年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑:

(一)造成重要军事通信中断或者严重障碍,严重影响部队完成作战任务或者致使部队在作战中遭受损失的;

(二)造成部队执行抢险救灾、军事演习或者处置突发性事件等任务的通信中断或者严重障碍,并因此贻误部队行动,致使死亡3人以上、重伤10人以上或者财产损失100万元以上的;

(三)破坏重要军事通信三次以上的;

(四)其他情节特别严重的情形。

第三条 过失损坏军事通信,造成重要军事通信中断或者严重障碍的,属于刑法第三百六十九条第二款规定的“造成严重后果”,以过失损坏军事通信罪定罪,处三年以下有期徒刑或者拘役。

第四条 过失损坏军事通信,具有下列情形之一的,属于刑法第三百六十九条第二款规定的“造成特别严重后果”,以过失损坏军事通信罪定罪,处三年以上七年以下有期徒刑:

(一)造成重要军事通信中断或者严重障碍,严重影响部队完成作战任务或者致使部队在作战中遭受损失的;

(二) 造成部队执行抢险救灾、军事演习或者处置突发性事件等任务的通信中断或者严重障碍, 并因此贻误部队行动, 致使死亡 3 人以上、重伤 10 人以上或者财产损失 100 万元以上的;

(三) 其他后果特别严重的情形。

第五条 建设、施工单位直接负责的主管人员、施工管理人员, 明知是军事通信线路、设备而指使、强令、纵容他人予以损毁的, 或者不听管护人员劝阻, 指使、强令、纵容他人违章作业, 造成军事通信线路、设备损毁的, 以破坏军事通信罪定罪处罚。

建设、施工单位直接负责的主管人员、施工管理人员, 忽视军事通信线路、设备保护标志, 指使、纵容他人违章作业, 致使军事通信线路、设备损毁, 构成犯罪的, 以过失损坏军事通信罪定罪处罚。

第六条 破坏、过失损坏军事通信, 并造成公用电信设施损毁, 危害公共安全, 同时构成刑法第一百二十四条和第三百六十九条规定的犯罪的, 依照处罚较重的规定定罪处罚。

盗窃军事通信线路、设备, 不构成盗窃罪。但破坏军事通信的, 依照刑法第三百六十九条第一款的规定定罪处罚; 同时构成

刑法第一百二十四条、第二百六十四条和第三百六十九条第一款规定的犯罪的, 依照处罚较重的规定定罪处罚。

违反国家规定, 侵入国防建设、尖端科学技术领域的军事通信计算机信息系统, 尚未对军事通信造成破坏的, 依照刑法第二百八十五条的规定定罪处罚; 对军事通信造成破坏, 同时构成刑法第二百八十五条、第二百八十六条、第三百六十九条第一款规定的犯罪的, 依照处罚较重的规定定罪处罚。

违反国家规定, 擅自设置、使用无线电台、站, 或者擅自占用频率, 经责令停止使用后拒不停止使用, 干扰无线电通讯正常进行, 构成犯罪的, 依照刑法第二百八十八条的规定定罪处罚; 造成军事通信中断或者严重障碍, 同时构成刑法第二百八十八条、第三百六十九条第一款规定的犯罪的, 依照处罚较重的规定定罪处罚。

第七条 本解释所称“重要军事通信”, 是指军事首脑机关及重要指挥中心的通信, 部队作战中的通信, 等级战备通信, 飞行航行训练、抢险救灾、军事演习或者处置突发性事件中的通信, 以及执行试飞试航、武器装备科研试验或者远洋航行等重要军事任务中的通信。

本解释所称军事通信的具体范围、通信中断和严重障碍的标准, 参照中国人民解放军通信主管部门的有关规定确定。

最高人民法院 最高人民检察院 关于办理受贿刑事案件适用法律若干问题的意见

2007年7月8日 法发〔2007〕22号

为依法惩治受贿犯罪活动，根据刑法有关规定，现就办理受贿刑事案件具体适用法律若干问题，提出以下意见：

一、关于以交易形式收受贿赂问题

国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，以下列交易形式收受请托人财物的，以受贿论处：

- (1) 以明显低于市场的价格向请托人购买房屋、汽车等物品的；
- (2) 以明显高于市场的价格向请托人出售房屋、汽车等物品的；
- (3) 以其他交易形式非法收受请托人财物的。

受贿数额按照交易时当地市场价格与实际支付价格的差额计算。

前款所列市场价格包括商品经营者事先设定的不针对特定人的最低优惠价格。根据商品经营者事先设定的各种优惠交易条件，以优惠价格购买商品的，不属于受贿。

二、关于收受干股问题

干股是指未出资而获得的股份。国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，收受请托人提供的干股的，以受贿论处。进行了股权转让登记，或者相关证据证明股份发生了实际转让的，受贿数额按转让行为时股份价值计算，所分红利按受贿孳息处理。股份未实际转让，以股份分红名义获取利益的，实际获利数额应当认定为受贿数额。

三、关于以开办公司等合作投资名义收受贿赂问题

国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，由请托人出资，“合作”开办公司或者进行其他“合作”投资的，以受贿论处。受贿数额为请托人给国家工作人员的出资额。

国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，以合作开办公司或

者其他合作投资的名义获取“利润”，没有实际出资和参与管理、经营的，以受贿论处。

四、关于以委托请托人投资证券、期货或者其他委托理财的名义收受贿赂问题

国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，以委托请托人投资证券、期货或者其他委托理财的名义，未实际出资而获取“收益”，或者虽然实际出资，但获取“收益”明显高于出资应得收益的，以受贿论处。受贿数额，前一情形，以“收益”额计算；后一情形，以“收益”额与出资应得收益额的差额计算。

五、关于以赌博形式收受贿赂的认定问题

根据《最高人民法院、最高人民检察院关于办理赌博刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第七条规定，国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，通过赌博方式收受请托人财物的，构成受贿。

实践中应注意区分贿赂与赌博活动、娱乐活动的界限。具体认定时，主要应当结合以下因素进行判断：（1）赌博的背景、场合、时间、次数；（2）赌资来源；（3）其他赌博参与者有无事先通谋；（4）输赢钱物的具体情况和金额大小。

六、关于特定关系人“挂名”领取薪酬问题

国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，要求或者接受请托人以给特定关系人安排工作为名，使特定关系人不实际工作却获取所谓薪酬的，以受贿论处。

七、关于由特定关系人收受贿赂问题

国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，授意请托人以本意见所列形式，将有关财物给予特定关系人的，以受贿论处。

特定关系人与国家工作人员通谋，共同实施前款行为的，对特定关系人以受贿罪的共犯论处。特定关系人以外的其他人与国家工作人员通谋，由国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，收受请托人财物后双方共同占有的，以受贿罪的共犯论处。

八、关于收受贿赂物品未办理权属变更问题

国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，收受请托人房屋、汽车等物品，未变更权属登记或者借用他人名义办理权属变更登记的，不影响受贿的认定。

认定以房屋、汽车等物品为对象的受贿，应注意与借用的区分。具体认定时，除双方交代或者书面协议之外，主要应当结合以下因素进行判断：

- (1) 有无借用的合理由；
- (2) 是否实际使用；
- (3) 借用时间的长短；
- (4) 有无归还的条件；
- (5) 有无归还的意思表示及行为。

九、关于收受财物后退还或者上交问题

国家工作人员收受请托人财物后及时退还或者上交的，不是受贿。

国家工作人员受贿后，因自身或者与其受贿有关联的人、事被查处，为掩饰犯罪而退还或者上交的，不影响认定受贿罪。

十、关于在职时为请托人谋利，离职后收受财物问题

国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益之前或者之后，约定在其离职后收受请托人财物，并在离职后收受的，以受贿论处。

国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，离职前后连续收受请托人财物的，离职前后收受部分均应计入受贿数额。

十一、关于“特定关系人”的范围

本意见所称“特定关系人”，是指与国家工作人员有近亲属、情妇（夫）以及其他共同利益关系的人。

十二、关于正确贯彻宽严相济刑事政策的问题

依照本意见办理受贿刑事案件，要根据刑法关于受贿罪的有关规定和受贿罪权钱交易的本质特征，准确区分罪与非罪、此罪与彼罪的界限，惩处少数，教育多数。在从严惩处受贿犯罪的同时，对于具有自首、立功等情节的，依法从轻、减轻或者免除处罚。