



VOL.01 | 2011
总第72辑

《法制生活》编辑部◎编

法制生活

LAW AND LIFE

最高法发布《关于处理自首和立功若干具体问题的意见》

女工依靠法律保住“无固定期限”饭碗

信用卡里N个你不知道

车船税改革：小税种背后的大争议

一房二卖：是民事欺诈还是刑事诈骗

干洗行业问题多多无从监管

“过度检查”责任出台 患者有得有失

网友相约自杀 腾讯该当何责

1

法制生活

LAW AND LIFE

◇《法制生活》编辑部 编



中国民主法制出版社

图书在版编目(CIP)数据

法制生活/《法制生活》编辑部编.-北京:中国民主
法制出版社,2011.1

ISBN 978-7-80219-224-9

I.法… II.法… III.社会主义法制-中国-通俗
读物 IV.D920.0-49

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 005013 号

责任编辑:胡建国(特约) 王菊芳

社址:北京市丰台区玉林里 7 号 邮编:100069

网址:<http://www.rendabook.com.cn>

E-mail:mzfz@263.net

编辑部电话:(010)63058790(兼传真)

发行部电话:(010)63056983 63056573

邮发代号:52-139

印刷:天津泰宇印务有限公司

规格:850×1168 毫米 32 开本 4.625 印张 130 千字

版次:2011 年 1 月第 1 版 2011 年 1 月第 1 次印刷

定价:10.00 元

LAW AND LIFE

目 录

法制生活资讯

最高法发布《关于处理自首和立功 若干具体问题的意见》	1
国务院常务会议原则通过国家赔偿费用 管理条例(草案)	3
依法防治水土流失 全民共建秀美山川	4
发改委发布反价格垄断规定	7

劳动·就业

女工依靠法律保住“无固定期限”饭碗	8
受害人打“老板”维权更有“底气”	13
事业单位社保难保	17
劳动争议官司的新趋势	21

金融·保险·投资

信用卡里 N 个你不知道	28
购买投资理财型保险需防范认识误区	32
“人机对话”签约电子保单 举手代劳后果谁来承担	35
履行声明义务后 拍卖公司是否还须承担瑕疵担保责任 ...	39

LAW AND LIFE

目

录

知识产权

美术作品著作权行使知多少 43

交通安全·汽车

车船税改革:小税种背后的大争议 47

房产·家居

一房二卖:是民事欺诈还是刑事诈骗 55

购买二手房小心别“超龄” 61

消费维权

干洗行业问题多多无从监管 64

快递慢到引发纠纷 69

消费者别被“免费服务”牵着走 73

LAW AND LIFE

医疗维权

“过度检查”责任出台 患者有得有失	76
死者家属与 120 急救的法律较量	80
支架案调查	85

婚恋与家庭

墓碑上的“署名”之争	93
娶债主做老婆 婚前债务能否说“再见”	96
“网络遗嘱”引发争议	100
父母出资为子女买婚房 离婚算谁的	105

校园·青少年

“反艾滋就业歧视”第一案	107
网友相约自杀 腾讯该当何责	113

社会与法

租来的“派头”惹争议	119
善待身份证 避免生纠纷	125

目

录

LAW AND LIFE

目 录

法制时空

私家侦探引发侵犯个人信息罪第一案	129
演出合同:想说爱你不容易	133

法制信箱



最高法发布 《关于处理自首和立功若干 具体问题的意见》

最高人民法院 12 月 28 日对外发布了《关于处理自首和立功若干具体问题的意见》(以下简称《意见》),进一步规范了自首、立功的认定标准,严格了认定程序,明确了从宽处罚幅度。

自首和立功,是司法实践中较为常见、非常复杂、争议较大的问题。刑法总则仅用第六十七、六十八两个条文作了原则性规定,1998 年《最高人民法院关于处理自首和立功具体应用法律若干问题的解释》用七个条文作了细化规定。但近年来新类型自首、立功时有出现,刑法和《解释》已不能完全解决新情况、新问题。

《意见》的主要内容共 8 个部分,明确了对交通肇事罪自首的认定、采用捆绑手段“送子归案”的处理、立功线索来源的认定、自首和立功处罚原则的具体把握等热点问题。记者就有关规定采访了最高人民法院相关负责人。

交通肇事后保护现场、抢救伤者、报案是自首

就社会普遍关注的交通肇事罪

的自首,《意见》规定,交通肇事后保护现场、抢救伤者、向公安机关报告的,因为这种情形符合刑法总则关于自首的规定,所以应当认定为自首。但是,《道路交通安全法》第七十条规定交通肇事后应当保护现场、抢救伤者、向公安机关报告,犯罪嫌疑人实施的上述行为同时也是履行法定义务的行为,所以,对其是否从宽、从宽的幅度要适当从严掌握。至于交通肇事逃逸后自动投案,如实供述自己罪行的,应认定为自首,但应依法以较重法定刑为基准,视情决定对其是否从宽处罚和从宽处罚的幅度。

对大义灭亲“送子归案”的,参照自首规定从轻处罚

对亲属采用捆绑手段“送子归案”的,该负责人介绍,犯罪嫌疑人被亲友采用捆绑等手段送到司法机关,或者在不明知的情况下被亲友带领侦查人员前来抓获的,由于犯罪嫌疑人并无投案的主动性和自愿性,完全是被动归案,因此,上述情形不宜认定为自动投案。但是,法律对这种“大



义灭亲”的行为应予以充分肯定和积极鼓励,在量刑时一般应当考虑犯罪嫌疑人亲友的意愿,参照法律对自首的有关规定酌情从轻处罚。

“形迹可疑”型自首应视不同情形处理

《意见》规定,仅因形迹可疑被盘问、教育后,主动交代了犯罪事实,但有关部门在其身上、随身物品等处发现与犯罪有关的物品的,不能认定为自动投案。对此,最高人民法院相关负责人解释,对于这种“形迹可疑”型的自首,需要把握的重点是主动交代犯罪事实对确定犯罪嫌疑人是否具有实质意义。仅因形迹可疑被盘问、教育后主动交代犯罪事实,若有关部门并未掌握其他证据,则其主动交代对确定犯罪嫌疑人具有决定性的实质意义,应认定为自动投案;若有关部门在其交代时或者交代后即在其身上、随身物品、交通工具等处搜获与犯罪有关的物品,则即便其不交代,有关部门仍可据此掌握犯罪证据,故此类情形下的交代对确定犯罪嫌疑人不具有实质意义,一般不能认定为自动投案。上述情形在毒品犯罪案件中较为多见。

“协助抓捕其他犯罪嫌疑人”四种情形可算立功

1998年《最高人民法院关于处

理自首和立功具体应用法律若干问题的解释》第五条规定:“协助司法机关抓捕其他犯罪嫌疑人(包括同案犯)的,应当认定为有立功表现。”据此,《意见》明确了四种可认定为协助抓捕的情形和一种不能认定的情形:(1)按照司法机关的安排,以打电话、发信息等方式将其他犯罪嫌疑人(包括同案犯)约至指定地点的;(2)按照司法机关的安排,当场指认、辨认其他犯罪嫌疑人(包括同案犯)的;(3)带领侦查人员抓获其他犯罪嫌疑人(包括同案犯)的;(4)提供司法机关尚未掌握的其他案件犯罪嫌疑人的联络方式、藏匿地址的,等等。

犯罪分子提供同案犯姓名、住址、体貌特征等基本情况,或者提供犯罪前、犯罪中掌握、使用的同案犯联络方式、藏匿地址,司法机关据此抓捕同案犯的,不能认定为协助司法机关抓捕同案犯。

非法获取他人犯罪线索并检举揭发的不算立功

司法实践中,犯罪分子为获得从宽处罚,有时会通过非法手段获取他人犯罪线索并予以检举揭发,对这种情形若认定为立功,则违背了立功制度的初衷。

因此《意见》规定,犯罪分子从以下途径获取的他人犯罪线索予以



检举揭发的,均不能认定为立功:(1)通过购买、暴力、胁迫等非法手段获取的线索;(2)被羁押后与律师、亲友会见过程中违反监管规定获取的线索;(3)本人以往查办犯罪职务活动中掌握的线索;(4)从负有查办犯罪、监管职责的国家工作人员处获取的线索。

在量刑方面自首比立功从宽幅度更大

自首和立功,刑法都规定可以

从轻或者减轻处罚,在这两种情节对量刑的影响上,《意见》规定:“类似情况下,对具有自首情节的被告人的从宽幅度要适当宽于具有立功情节的被告人。”之所以这样规定,主要是考虑到自首情节对每一名犯罪分子机会均等,而立功不是人人都有机会,且自首比立功更能充分体现出犯罪分子的悔罪态度,故对自首的认定标准和从宽幅度的掌握要更宽一些。

(原载《人民日报》2010.12.29)

国务院常务会议原则通过国家赔偿费用管理条例(草案)

国务院总理温家宝 12 月 29 日主持召开国务院常务会议,决定实施天然林资源保护二期工程。

会议确定了天然林资源保护二期工程的主要补助政策:继续实施森林管护补助,完善社会保险补助政策,完善政策性社会性支出补助政策,继续实行公益林建设投资补助,增加森林培育经营补助政策。预计天然林资源保护二期工程中央投入 2195 亿元。会议要求,各有关地区和部门要加强组织领导和督促检查,科学编制实施方案,切实抓好落实。

会议审议并原则通过《关于废止

和修改部分行政法规的决定(草案)》。会议指出,为维护社会主义法制统一,全面推进依法行政,国务院对截至 2009 年年底现行的 691 件行政法规进行了全面清理,决定对其中的 7 件予以废止,对 107 件的部分条款作出修改。

会议审议并原则通过《国家赔偿费用管理条例(草案)》。草案规定了国家赔偿费用的预算安排和支付程序等,以保障公民、法人和其他组织享有依法取得国家赔偿的权利。

会议还研究了其他事项。

(摘自《人民日报》2010.12.30)



依法防治水土流失 全民共建秀美山川

十一届全国人大常委会第十八次会议 12 月 25 日表决通过修订后的水土保持法。这是新时期加强水土流失预防和治理工作的重要举措,标志着我国依法防治水土流失有了更为锐利的法律武器,对新时期我国水土保持事业健康发展,促进我国经济社会可持续发展具有重要的现实意义和深远的历史影响。

水土流失治理形势紧迫

水是生命之源,土是生存之本,水土资源是人类赖以生存和发展的基本物质条件,是经济社会发展的基础资源。进入新世纪,随着我国现代化进程的加快,人口、资源、环境之间的矛盾日益突出。据水利部统计,目前我国水土流失面积已达 356.92 万平方公里,亟待治理的面积近 200 万平方公里,全国现有水土流失严重县 646 个,每年水土流失给我国带来的经济损失相当于 GDP 的 2.25% 左

右,带来的生态环境损失更是难以估算。

“水土流失是中国的头号环境问题,我国的基本国情、现阶段的突出水情和水土流失的严峻形势表明,从根本上解决我国水土流失问题,是一项重大而紧迫的战略任务。”水利部部长陈雷说,我国水土流失防治进程与国家生态建设的总体目标差距很大,加强水土保持是搞好江河治理、保障防洪安全的迫切需要。

依法防治水土流失,是实现水土资源可持续利用的根本保证。1991 年,第七届全国人大常委会第二十次会议审议通过了水土保持法,标志着我国水土保持工作纳入了法制化轨道。水土保持法的施行,对预防和治理水土流失,保障经济社会的可持续发展发挥了积极作用。但随着经济社会的迅速发展,水土保持工作出现了工作统筹规划不够、预防和治理的措



施不够完善、重点预防和治理的区域及对象不够全面、监测体系和监督措施不够完善等问题,迫切需要通过修订法律加以解决。

修订后的水土保持法凸显四大亮点

从云南贡山到甘肃舟曲,今年以来,重特大泥石流灾害频发,社会公众高度关切水土保持问题。25日通过的修订后的水土保持法,在强化政府水土保持目标责任、规划、预防保护、综合治理以及法律责任等方面均有重大突破。

——强化了地方政府水土保持责任。建立了地方政府水土保持目标责任制和考核奖惩制度,从法律上把水土保持工作列为政府的重要职责。新法明确规定,国家在水土流失重点预防区和重点治理区,实行地方各级人民政府水土保持目标责任制和考核奖惩制度。

——强化了水土保持规划的法律地位。原法仅规定了规划的编制主体和批准机关,过于简单和笼统,操作性不强,导致一些地方长期以来对规划的制定和实施不够重视。新法增加了“规划”专章,对水土保持规划的编制依据与主体、规划类别与内容、编制要求以及组织实施等作了明确规定。

——突出了水土流失预防保护。

新法“预防”一章是“预防为主,保护优先”方针的具体体现。一是对容易造成人为水土流失的取土、挖砂、采石等活动,要求强化管理;二是对水土流失严重、生态脆弱的地区,限制或者禁止一切可能造成水土流失的生产建设活动;三是禁止毁林毁草,禁止铲草皮、挖树兜、采集发菜或者滥挖虫草、甘草、麻黄等活动;四是对开办可能造成水土流失的生产建设项目,要求选址、选线避让水土流失重点预防区和重点治理区。

——加强了水土流失综合治理。新法进一步完善了水土流失综合治理的各项规定。一是明确国家在水土流失重点预防区和重点治理区加强坡耕地改梯田、淤地坝等水土保持重点工程建设,加大生态修复力度。二是建立水土保持生态效益补偿制度,多渠道筹资,加大水土保持投入。三是建立激励机制,引导单位和个人参与水土流失治理。四是明确了不同地区不同类型水土流失治理的技术路线。五是强化了对生产建设项目水土流失的治理要求。

全民携手共建秀美山川

水土保持法的修订,是落实依法行政、建设法制型政府要求的具体体现。它不仅强化了政府及主管部门的监管职能,健全了相关管理制度,而且规范了监管程序,明确了违法行政



的法律责任。

法律的生命力在于实施。修改后的水土保持法将于明年3月1日正式施行。加强水土流失预防和治理工作,有效保护和合理利用水土资源,是关系中华民族生存和发展的长远大计。同时,水土保持工作涉及多行业、多部门,是一项社会公益事业。

“十一五”时期,我国积极探索既符合我国国情又具有时代特色的水土流失综合防治之路,水土流失综合防治体系初步建立。水利部水土保持司司长刘震介绍,“十一五”期间,全国新增水土流失综合治理面积25万平方公里,治理小流域2万多条,营造水土保持林草1585万公顷,建设淤地坝3000多座。水土流失治理区的林草覆盖率增加4个百分点,每年减少土壤侵蚀量3.68亿吨,增产粮食、果品175亿公斤,农业总产值增加261亿元,1000万山丘区群众的生计问题得以解决。

“当前和今后一个时期,是我国全面建设小康社会、加快推进社会主义现代化的关键时期,也是治理水土流失、建设秀美山川的关键时期。”水利部部长陈雷说,我国人口众多,山丘区面积比重大,水土流失量大面广、成因复杂、危害严重,解决历史欠账,不添发展新账,是水土保持工作的重要任务,必须要全民动员,各履其责,各尽义务,携手共建秀美山川。

据介绍,未来五年,我国长江中上游、黄河中上游、西南石漠化、东北黑土区等地区的水土流失重点治理力度将不断加大,启动实施坡耕地综合治理试点、南方崩岗治理,新增水土流失综合治理面积23万平方公里,治理小流域2万多条,完成水土保持生态修复22万平方公里,年均减少土壤侵蚀量3.68亿吨。

(原载《新华网》2010.12.25)



发改委发布反价格垄断规定

近日,国家发展改革委依据《中华人民共和国反垄断法》,制定并公布了《反价格垄断规定》和《反价格垄断行政执法程序规定》。

近年来,随着市场竞争领域的扩大和竞争程度的加深,在一些行业和地区,违反竞争法律的现象日益增多,限制竞争的手段不断翻新,各种形式的价格联盟和滥用垄断地位行为严重损害了消费者的合法权益,也危害了社会主义市场经济的健康发展。国家发展改革委公布的《反价格垄断规定》,对价格垄断协议、滥用市场支配地位和滥用行政权力等价格垄断行为的表现形式、法律责任作了具体规定。主要包括:禁止具有竞争关系的经营者达成固定或者变更价格的八种价格垄断协议;禁止经营者与交易相对人达成固定商品转售价格和限定商品最低转售价格的协议;具有市场支配地位的经营者,不得从事不公平高价销售、不公平低价购买、在价格上实行差别待遇、附加不合理费用等六类价格垄断行为。《反

价格垄断规定》还规定,行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织不得滥用行政权力,强制经营者从事价格垄断行为,或者制定含有排除、限制价格竞争内容的规定;不得对外地商品设定歧视性收费项目、实行歧视性收费标准或者规定歧视性价格。

为规范和保障政府价格主管部门依法履行反价格垄断职责,保护公民、法人和其他组织的合法权益,国家发展改革委同时公布了《反价格垄断行政执法程序规定》,对举报受理、调查措施、依法处理、中止调查、责任豁免以及价格主管部门的责任等作了明确规定。

两部规章的出台,进一步完善了我国反垄断法律体系,有利于依法加强反价格垄断执法,培育市场竞争文化,促使相关企业和市场主体自觉规范经营行为,共同维护社会主义市场经济秩序。

(原载《发改委网站》2011.01.04)



女工依靠法律保住 “无固定期限”饭碗

李自庆

中年女子田园应聘到一家事业单位工作后,单位长期不与之签订书面劳动合同。2010年3月,用人单位以田园的岗位被撤销为由,突然要其收拾东西走人。田园不服即向劳动监察部门举报,劳动监察部门经查后责令用人单位整改,与田园补签劳动合同,但用人单位却正式发文解除与田园的劳动关系,田园不服随后申请劳动仲裁,要求与被申请人恢复劳动关系,并得到支持。但仲裁败诉后用人单位又不服,遂将田园告上南京市鼓楼区人民法院,请求法院判决支持其解除与田园的劳动关系。案件审理中,田园据理力争,认为原告解除双方劳动关系违法,并主张恢复与被告的无固定期限劳动关系。9月8日,法院作出一审宣判,原告败诉,被告田园的

主张获得支持。

入职4年单位不与她签劳动合同

1965年出生的田园是南京市人,2007年7月,下岗失业的她应聘到市区的某事业单位工作,尽管收入不高,但为了养家糊口,她只好安下心来工作,期待通过工作表现往后能增加一点工资。

田园是一个很不幸的女人,几年前夫妻离异后,她独自带着女儿共同生活。由于一直找不到固定的工作岗位,所以日子过得很艰难,平时母女俩连肉都舍不得吃,能省一分省一分,以便供女儿完成学业。好在女儿很争气,学习也很努力,这多少给了她一些安慰。



田园此次应聘的单位隶属于教育系统,属于自收自支型事业单位,由于面向中小學生出版发行辅导读物,单位正式员工收入不菲,只是田园享受不到优厚的福利待遇。尽管如此,田园还是踏踏实实地工作,任劳任怨地奉献,因为她清楚如今像她这个年龄找份工作不容易。

田园正式入职后,单位一直没与她签订正式劳动合同,田园曾主动提过一次,却看了领导的脸色。从此,日子一天天过去,从来也没人和她提签合同的事,田园也不敢再提。虽然嘴上不说可心里却发急,因为不签合同,她的社会保险就没有着落。急归急,田园却无能为力。

一晃4个年头过去了,田园除每月享受1200元不变的工资外,社会保险等相关应得待遇一概享受不到,每逢过年过节单位发奖金实物,田园得到的也是少得可怜。

因为单位不与自己签订正式劳动合同,田园也意识到这样下去有可能被单位随时辞退。为了万一遇到这种情况好随时应对,田园开始自学《劳动法》和《劳动合同法》,通过学习她清楚地意识到,自己作为劳动者的权利未得到落实,但为了保饭碗,她照旧不敢吭声。

不过通过学习法律田园心里有了底,按照法律规定,如今她事实上已与单位形成了无固定期限劳动合

同关系。

单位突然要其走人女工依法维权

然而让田园做梦也没想到的是,2010年3月10日这天,单位相关负责人找到她,称因单位改制加上内部用工调整,她的工作岗位被撤销,故要她抓紧时间收拾东西回家。田园言明家庭困难,央求继续留用,却不被单位所接受。

这晚田园母女俩抱头痛哭,度过了一个不眠之夜。挫折面前母女俩最终选择了坚强。“干了4年,除那点工资什么都没有。如今让我净身走人,不行!”田园下定决心要讨说法,而讨说法的目的就是要保住饭碗。已上高二的女儿表示做母亲的坚强后盾,坚决支持母亲正当维权。

田园随后把自己的遭遇向劳动监察部门作了反映,希望得到支持。接到田园的举报后,劳动监察部门十分重视,并当即进行了调查核实。

3月16日,江苏省人力资源和社会保障厅向田园所在单位发出整改令,要求他们与田园补订书面劳动合同,依法支付规定时间段内未订立劳动合同的两倍工资,依法为田园补办社会保险。最后还特别强调:“3月25日前将整改情况向我厅做出书面报告,若拒不履行上述指令,我厅将依法予以行政处理或行政处罚。”



尽管职能部门保护劳动者的要求严格,但用人单位照样在3月25日这天,作出了《关于与田园解除劳动合同关系的决定书》。该决定书告知田园:“根据省人力资源和社会保障厅的限期整改令,本单位对于补订无固定期限劳动合同的意见,因岗位撤销无法补订,愿意支付经济赔偿金,依法补办社会保险。现正式通知你,我单位于2010年3月25日与你解除劳动合同关系,请你于2010年3月26日前来办理相关手续,并领取上述费用。”

田园拿到该《决定书》后,当即在《决定书》上写上:“我要求继续履行劳动关系,不愿领取赔偿金。”并郑重签上自己的名字,随后她把《决定书》给退了回去。

同年4月,用人单位为田园补办了社会保险,并通过银行将有关赔偿金等费用打到了田园的卡上,总计2.5万余元。

见单位赶走妈妈的决心已定,此时作为女儿的田翠玉再也坐不住了,当晚她奋笔疾书,向南京市市长信箱写信,讲述妈妈的遭遇,希望得到市长的关注和支持。收到这封不同寻常的求助信后,市长信箱当即做出反应,要求有关部件责令用人单位依法保护劳动者的权利不受侵害。田园母女也收到了市长信箱的反馈,这更坚定了田园母女依法维权的决心和

信心。

同年5月24日,田园向南京市劳动争议仲裁委员会申请劳动仲裁,仲裁请求事项为:撤销被申请人作出的解除劳动合同决定书,继续履行无固定期限劳动关系;补发相关福利待遇等。

6月24日,仲裁机关作出裁决:撤销被申请人作出的《关于与田园解除劳动合同关系的决定书》,恢复劳动关系;为田园补缴尚未缴足的社会保险。田园要求补发福利待遇的请求未获支持。

田园多年来连劳动合同都没签,如今凭什么主张无固定期限劳动合同、且能得到劳动争议仲裁部门的支持呢?原来我国《劳动合同法》有明确规定:用人单位自用工之日起满一年不与劳动者订立书面劳动合同的,视为用人单位与劳动者已订立无固定期限劳动合同。田园当初学习的法律知识,关键时刻果然派上了用场。

不服裁决状告女工坚决要其走人

劳动争议仲裁机关也支持田园,这使得田园的东家很不服,于是,他们于2010年7月23日将田园告上了南京鼓楼区法院,希望法院支持他们解除与被告田园的劳动关系。

原告在诉状中称:原告单位因涉及被告的岗位撤除,故于2010年3