



SHANGHAISHI DIYI ZHONGJI RENMIN FAYUAN
ANLI JINGXUAN

2012年上海市 第一中级人民法院 案例精选

孙建国 主编

人民法院出版社



SHANGHAISHI DIYI ZHONGJI RENMIN FAYUAN
ANLI JINGXUAN



2012年上海市
第一中级人民法院
案例精选

孙建国 主编

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

2012年上海市第一中级人民法院案例精选/孙建国
主编. —北京:人民法院出版社,2013.4
ISBN 978-7-5109-0680-0

Ⅰ. ①孙… Ⅱ. ①孙… Ⅲ. ①案例—汇编—上海市
2012—Ⅳ. ①D927.510.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 068796 号

2012年上海市第一中级人民法院案例精选

孙建国 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(100715)
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 保定市中画美凯印刷有限公司
经 销 新华书店

开 本 787·1092毫米 1:16
字 数 625千字
印 张 33.75
版 次 2013年4月第1版 2013年4月第1次印刷
书 号 ISBN 978-7-5109-0680-0
定 价 75.00元

版权所有 侵权必究

编委会

主 任	孙建国				
副主任	周赞华	汤黎明	黄祥青	许忠伟	许祥云
委 员	王 犁	庄登杰	糜世峰	李学忠	沈维嘉
	谷开文	张志杰	周 强	吴 薇	陈福民
	施 杨	赵卫平	刘军华	宋 航	孙敬沪
	王 珊	丁裕先	奚强华	姚伟钟	杨锦华

主 编	孙建国				
副主编	黄祥青	王 犁			
编 辑	(按姓氏笔画排列)				
	于 鹏	刘言浩	沈志韬	吴慧琼	汪 琦
	武 鹏	周 欣	郭文龙	钱 洋	

序

建设公正、高效、权威的社会主义司法制度，是我国司法改革的重要内容之一。案例是法律与实际结合的产物，是司法经验和智慧的结晶，是“活的法律”。以案释法，有助于正确理解适用法律，同时可以通过个案提炼裁判规则，进一步明确裁判尺度。充分发挥案例的作用，可以使法律的一致性、确定性和可预见性得到充分的维护，使司法的公正、高效和权威全面获得昭示和落实。

近年来，案例工作已成为人民法院的重点工作。2011年12月20日，最高人民法院开始发布指导性案例，这是落实建立中国特色案例指导制度，总结审判经验，统一法律适用标准，积极参与社会管理创新，引导社会正确认识和处理矛盾与纠纷，充分满足人民群众新要求新期待的又一有力举措。最高人民法院发布的指导性案例，具有指导性、典型性、实用性，对于人民法院审理同类案件有重要的指导作用。作为处于经济较为发达的上海的中级人民法院，我院每年都要审理大量的新类型案件和复杂疑难案件，其中有不少是精心之作。为充分发挥案例在总结审判经验、规范适法统一等方面的积极作用，我院多年来，高度重视精品案例工作，从完善精品案例培育机制、健全精品案例报送机制、加强精品案例管理机制以及优化精品案例转化机制等方面着手，不断进行案例工作的探索，产生了一些具有较大影响力的优秀案例，在弥补法律漏洞、促进法律完善等方面起到了积极的推动作用。2012年，我院的精品案例达到了百件之多，其中有1件被最高人民法院采用为指导性案例，3件入选《最高人民法院公报》，在明晰法律适用、合理规范法官自由裁量权方面取得了积极成效，也有效地促进了审判质量的进一步提升。

这些案例充分展现了人民法院在应对各种法律新问题上面的司法智慧。为进一步发挥精品案例的作用，增加人民法院司法的公开性和透明度，现将我院2012年的精品案例结集出版。本案例集涵盖了我院2012年审结的100件精品刑事、民商事和行政案件，体例上包括案例要旨、案情简介、审判结论、评析意见以及附录五个部分，以全面展现案例的基本情况。将法院典型案例整理、公开不仅是展示司法公正、提高司法公信的重要载体，也为社会大众及专业人士了解法律、研究法律提供了必不可少的条件，同时为司法接受社会大众的监督创造了可能。希望通过该本案例集的出版，能够深化法官之间关于新类型以及疑难复杂案件的切磋研讨，形成法律适用的共识，并为法学理论研究提供素材，促进法学理论研究以及法官之间的相互交流。尤其重要的是，希望人民群众能籍此了解人民法院的司法过程和裁判结果，并以此加强对人民司法的理解与支持。

是为序。

上海市第一中级人民法院院长 孙建国

二〇一三年二月

目 录

刑 事

1. 对合租人实施抢劫行为的定性分析 ——刘某某等四人入户抢劫案·····	1
2. 劫持并勒令他人向家属索财致使家属感知劫持 事实的行为构成抢劫罪 ——尹某、于某某抢劫案·····	8
3. “加霸王油”行为的定性分析 ——李某某抢劫、抢夺上诉案·····	13
4. 《刑法修正案(八)》实施后扒窃行为的司法认定 ——陶某某盗窃抗诉案·····	18
5. 为非法取酬而劫持他人交雇主处置的行为如何定罪 ——王某等故意杀人、绑架案·····	23
6. 共同走私犯罪中不明知走私对象夹藏其他物品的定性 ——应某某、陆某走私废物案·····	28
7. “推定明知”在认定运输毒品罪中的运用 ——邓某某运输毒品案·····	35
8. 复杂侵财犯罪案件中应以主要犯罪行为定罪处罚 ——张某票据诈骗案·····	39
9. 就诊人死亡的非法行医案件中因果关系的认定 ——贾某某非法行医案·····	43
10. 应当免除处罚的犯罪中止与多次抢劫认定的抵牾 ——高某抢劫上诉案·····	47
11. 被害人对矛盾激化负有责任的应认定其具有过错 ——杨某故意杀人案·····	53
12. 共同犯罪案件被告人的量刑平衡 ——李某某等寻衅滋事抗诉案·····	58

13. 同时受雇走私毒品但缺乏犯意联络的行为人之间 不成立共同犯罪	
——侯赛因等九人走私毒品案	63
14. 被告人国籍无法查明的应当认定其为无国籍人	
——加劳·BGB走私毒品案	69
15. 多重身份下应以“职务便利”的性质区别定罪	
——吴某某贪污、受贿、挪用公款案	73
16. 受委托管理、经营国有财产人员的认定	
——杨某某贪污案	79
17. 醉驾人明知他人报警仍在现场等候处理可视为自动投案	
——刘某危险驾驶罪案	83
18. 侦查机关是否掌握犯罪事实不影响行为人坦白情节的认定	
——被告人林某运输毒品案	87
19. 对以特殊被害人身份揭发他人犯罪行为是否构成立功的认定	
——王某行贿案	91

民 事

(一)民间借贷纠纷

20. 对自然人间借款利息约定不明的实践把握	
——刘甲与刘乙、曹丙民间借贷纠纷上诉案	96
21. 民间借贷案件中债务加入意思表示的认定	
——成某某与章某某民间借贷纠纷上诉案	100

(二)侵权纠纷

22. 因征信系统不实信用记录导致名誉权受损的构成要件 及其认定	
——周某某与Z银行股份有限公司上海市分行 名誉权纠纷上诉案	105
23. 恶意诉讼损害赔偿要件的认定	
——Y企业管理咨询(上海)有限公司与郑某某财产损害 赔偿纠纷上诉案	109

24. 高空坠物致人损害案件的法律适用
——洪某诉上海某家庭装潢有限公司等
 财产损害赔偿纠纷案····· 114
25. 违反公序良俗致人财产受损中精神损害赔偿的适用
——姚某某与夏某某财产损害赔偿纠纷上诉案····· 118

(三) 婚姻家庭纠纷

26. 忠诚协议效力认定与彩礼返还的条件
——陈某与王某离婚纠纷上诉案····· 123
27. 恋爱期间共同购房的权属认定及处理
——刘某与莫某某共有纠纷上诉案····· 129
28. 夫妻间财产约定在离婚诉讼中的认定
——周某与王某离婚纠纷上诉案····· 133
29. 瑕疵代书遗嘱的证明力认定
——谢 A 与谢 B 等法定继承纠纷再审案 ····· 138
30. 为解除同居关系所签订的金钱补偿协议的司法处理
——高某、雍某与陈某其他合同纠纷上诉案 ····· 144
31. 婚前及婚后多份婚姻财产约定的性质及效力
——谭某与王某离婚纠纷上诉案····· 149
32. 未成年人追索抚养费诉讼时效问题的探讨
——朱某诉向某抚养费纠纷案····· 155
33. 婚外恋分手补偿协议的性质及效力
——陶某与刘某、周某所有权纠纷上诉案 ····· 160
34. 儿童利益最大化原则的适用与相关利益的平衡
——小陆与陆某抚养费纠纷上诉案····· 165

(四) 劳动争议纠纷

35. 商厦与入驻商家营业员劳动关系辨析
——上海 A 商厦有限公司与殷某劳动合同纠纷案 ····· 170
36. 工程施工中劳动关系的认定
——王某与 H 建设集团股份有限公司劳动争议上诉案 ····· 176
37. 多重身份当事人劳动关系之判定
——上海 N 环境科学工程技术有限公司与张某某

确认劳动关系上诉案·····	180
38. 新型竞业行为认定与相关问题之处理	
——郎某某、上海 S 实业有限公司与 M 中国 有限公司竞业限制纠纷案·····	185
39. 待岗不能成为用人单位处分劳动者的形式	
——上海 W 有限责任公司与王某劳动合同纠纷案·····	191
40. 高于法定预告期的离职预告期约定应属有效	
上海 N 国际货物运输代理有限公司与 马某劳动合同纠纷案·····	196
41. 劳动者病假期间与其他公司建立劳动关系的认定及责任承担	
——姚某诉 X 公司劳动合同纠纷案·····	201
42. 就业协议的预约属性及效力判定	
——上海 A 软件技术有限公司与 陈某缔约过失责任纠纷上诉案·····	206
43. 劳动者严重违纪行为的法律认定	
——Q 公司诉诸某劳动合同纠纷案·····	213

商 事

(一)合同纠纷

44. 超市与供应商合同纠纷司法认定	
——上海 K 超市有限公司分别与 M 贸易有限公司、 上海 W 商贸有限公司联营合同纠纷上诉两案·····	218
45. 默示预期违约的司法认定及责任承担	
——上海 L 混凝土制品有限公司诉南通 S 集团有限公司买卖合同案·····	224
46. 网络点击购物合同的效力及责任认定	
——陈某与深圳某网络科技有限公司 网络购物合同纠纷上诉案·····	228
47. 一事不再理与刑民交叉问题的处理	
——吴某、祝某委托合同纠纷申请再审案·····	235

48. 论法人工作人员职务行为的判断 ——上海 A 酒店管理有限公司与 杨 S 餐饮服务合同纠纷上诉案	240
49. 定作人验货后的合同解除权 ——R 模具有限公司诉 S 车业 有限公司承揽合同纠纷案	245
50. 航空公司向退票旅客收取退票费纠纷的司法处理 ——E 航空股份有限公司与何某航空 旅客运输合同纠纷上诉案	249
51. 电子商务形态下的交易主体及违约责任判定 ——LZ 公司与 JD 公司、YM 公司买卖合同纠纷上诉案	255
52. 未约定检验期间时“合理检验期间”的认定标准 ——LH 公司诉 YD 公司买卖合同纠纷案	262

(二) 房地产纠纷

53. 合同解除后可得利益损失赔偿的认定与处理 ——上海 YF 置业开发有限公司、上海 RJ 门业 有限公司装饰装修合同纠纷上诉案	267
54. 优势证据与举证责任规则的合理运用 ——顾某某与童甲等房屋买卖合同纠纷再审案	273
55. 强迫得利的认定及合同外部分房屋使用费计算标准的确定 ——BFQ 公司、JY 公司房屋租赁合同纠纷上诉案	279
56. 婚姻证明于不动产抵押权善意取得中的价值探究 ——黄某某与王某、A 银行(中国)有限公司上海分行 确认合同无效纠纷上诉案	284
57. 出租人解除租赁关系后次租赁合同效力及法律后果的判定 ——唐某某与黄某某房屋租赁合同纠纷抗诉再审案	293
58. 承租人出资代建房屋的租赁合同无效时房屋占有使用费的确定 ——A 部队与上海 B 投资管理有限公司等房屋租赁合同 纠纷上诉案	298
59. 承租人优先购买权的行使与第三人“善意”的认定 ——郑某诉卢某、张某房屋租赁合同纠纷上诉案	303
60. 居间人为合同履行所作保证的责任认定 ——刘某诉 A 公司等其他所有权纠纷上诉案	311

- 61. 违反合同缔结阶段说明义务对合同效力的影响
——上海 A 公司与芦某某商品房预售合同纠纷上诉案 318
- 62. 合同权利转让的认定与处理
——唐某某与曾某房屋买卖合同纠纷上诉案 324
- 63. 农村宅基地房屋所有权归属的界定标准
——王老甲、吴甲诉王甲、闻某等所有权确认纠纷上诉案 331
- 64. 买卖合同的效力不以合同当事人有处分权为前提
——周某诉陈某等房屋买卖合同纠纷上诉案 337

(三) 公司纠纷

- 65. 未实际召开且伪造股东签名的公司股东会决议效力之认定
——彭某某与上海 S 高新材料有限公司决议效力
确认纠纷上诉案 348
- 66. 直接确认隐名股东股权案件的事实审查与法律适用
——原告 GMZ 股份有限公司诉被告柏某、李某、
第三人上海 YB 服饰有限公司股权确认纠纷案 352
- 67. 股权转让合同显失公平的认定
——嵇某与管某股权转让纠纷上诉案 356
- 68. 高管操控下公司间债务转移协议效力的认定标准
——ZT 公司与 DHN 公司债务转移纠纷上诉案 360
- 69. 有限责任公司股权激励协议的性质及效力认定
——王某某诉 L 光电技术(上海)有限公司
股权转让纠纷上诉案 364
- 70. 股东知情权行使与限制之维
——施某与 TL 国际货物运输代理有限公司股东
知情权纠纷上诉案 370

(四) 金融纠纷

- 71. 超出特许经营范围的“创新”典当行为无效
——L 典当行有限公司与艾某典当合同纠纷上诉案 375
- 72. 保险隐性免责条款的界定及其明确说明义务的审查
——陈某诉 A 保险公司债权人代位权纠纷案 383

73. 融资租赁合同纠纷与普通租赁合同辨析	
——上海 P 国际贸易有限公司与 X 高尔夫(上海)有限公司融资租赁合同纠纷上诉案	388
74. 以法律禁止行为作为保险免责事由时的明确说明义务	
——邬某诉 Y 保险公司财产保险合同纠纷案	393
75. 驾驶证脱审不属于“未取得驾驶资格”保险人不能因此免责	
——P 保险公司诉潘某财产保险合同纠纷案	397
76. 票据版本过期时的票据效力及票据行为性质认定	
——K 公司与萧某票据追索权纠纷上诉案	402
77. 保险合同中格式条款的判定及合同条款的解释	
——甲保险公司诉乙货运公司财产保险合同纠纷案	405

(五) 知识产权纠纷

78. 传统戏剧作品的权属和侵权判定	
——刘某等诉上海某越剧院等侵害越剧《梁祝》著作权纠纷案	410
79. 商标指示性合理使用的司法认定	
——A 涂料(中国)有限公司诉上海 B 贸易有限公司、浙江 C 网络有限公司商标侵权纠纷案	416
80. 处分未来作品著作权合同的效力判断与违约责任	
——上海 XT 娱乐信息科技有限公司与王某等著作权合同纠纷案	421
81. 使用注册商标不得侵害在先著作权	
——SY 株式会社诉上海 SJ 经贸发展有限公司等侵犯著作权纠纷案	427
82. 第三方网络交易平台经营者构成商标共同侵权的主观过错认定	
——YN(上海)时装贸易有限公司诉浙江 TB 网络有限公司、杜某侵害商标权纠纷案	432
83. 改编作品的三步检验法	
——上海 HY 文化艺术有限公司与上海 H 剧院等侵害作品改编权纠纷案	437
84. 注册商标与企业简称权利冲突的不正当竞争判定	
——上海精密科学仪器有限公司诉上海精学科学仪器有限公司、成都 KX 仪器成套有限公司擅自使用他人企业名称纠纷案	442

85. 企业名称权与商标权的冲突处理
——杨某诉上海爱手爱脚美甲工作室商标侵权纠纷上诉案…………… 451

(六) 涉外商事纠纷

86. 因瑕疵履行导致合同解除的判定标准
——SH 公司与 LJ 公司涉外买卖合同纠纷…………… 456
87. CISG 公约中习惯做法被违反时救济措施的理解与适用
——XW 公司诉 KMK 公司买卖合同纠纷案…………… 460
88. 运用高度盖然性标准认定国际航空运输货物有效交付
——LB 快递公司诉 FB 公司航空货物运输合同案…………… 467

行 政

89. 关联商品应当纳入类似商品的判断范畴
——新型板材公司诉某区工商局撤案决定上诉案…………… 472
90. 业主委员会备案行政行为的司法审查标准
——周某不服上海市浦东新区建设和交通委员会
备案行政行为案…………… 478
91. 因销售数量不确定未明示中奖概率的有奖销售行为不构成
欺骗性有奖销售
——陈某要求工商机关查处违法有奖销售上诉案…………… 483
92. 业主委员会备案行政行为的合法性审查标准
——顾某等人不服上海市浦东新区周浦镇
人民政府换届备案行政行为案…………… 487
93. 拆除违章建筑须准确认定违法行为人并保障相对人陈述、申辩权
——孙某某、谢某某诉 A 区规土局不服拆除违章建筑决定案…………… 491

程 序

94. 执行过程中案外人另行提起确权之诉的实践把握
——A 机床厂与 B 房地产开发有限公司等
所有权确认纠纷案…………… 497

95. 因户籍地动迁而无法送达情况下公告送达的适用	
——陈某、G公司借款纠纷申请再审案	502
96. 非法证据排除与私拍私录视听资料的认证	
——张某某等与周某某委托合同纠纷上诉案	506
97. 同一执行标的中一般保证与连带责任保证并存时相关问题的处理	
——某银行金山支行申请恢复执行上海	
某水质净化公司等借款纠纷案	510
98. 涉外仲裁案件执行管辖依据与申请执行期限的确定	
——上海某机械制造有限公司申请执行瑞士某公司案	514
99. 对于隐匿、虚报夫妻共同财产规避执行的反制	
——徐某与王某股权转让纠纷执行案	518
100. 拒不执行诉前禁令的处罚	
——B公司与广东F机械股份有限公司诉前禁令执行案	522
后 记	526

刑 事

1. 对合租人实施抢劫行为的定性分析

——刘某某等四人入户抢劫案

【案例要旨】

本案争议焦点在于房屋合租人伙同他人，在其租住的房间和客厅中抢劫另外的合租人，是否应认定为“入户抢劫”的问题。共同租住的房屋只要是用于家庭生活且与外界相对隔离，就应当认定为刑法意义上的“户”。以抢劫为目的，伙同他人在自己租住的房间内伺机对其他同租人实施抢劫，构成“入户抢劫”的共同犯罪。

【案情简介】

公诉机关上海市人民检察院第一分院

被告人刘某某、陶某某、李某某、方某。

被害人张某。

被告人刘某某、陶某某系男女朋友，他们与被害人张某合租一套两室一厅房屋，刘、陶与张各租左室和右室，两室中间为共用客厅。2010年1月某日，被告人李某某、方某从刘某某、陶某某处得知张某比较有钱的信息后，四人预谋抢劫。同月13日，刘、陶以到他处有事为由离开暂住处，并委托张某照看他们的居室。当晚，刘某某、李某某、方某结伙携带水果刀、头套、透明胶带等作案工具，至刘某某租住房屋的小区外，由刘某某在小区外等候，方、李用刘某某提供的钥匙开门入室，蒙面在刘的房间等待张某下班回家。张某回家后，见刘某某的房间门虚掩着，遂张望，被李、方两人从客厅拉入刘的房间。李某某、方某采取持刀威胁、胶带捆绑等手段，从张某处劫得人民币300余元及索尼爱立信牌W508型手机一部（价值人民币1512元）、建设银行借记卡一张。李、方逼迫张说出借记卡密码后，由刘某某、李某某一起至银行自动取款机上取款人民币20000元，嗣后分赃花用。

【审判结论】

一审法院认为，被告人刘某某、李某某、方某、陶某某结伙，以非法占有为目的，采用暴力、威胁等方法入户劫取他人数额巨大的财物，其行为均已构成抢劫罪，且属共同犯罪。刘某某、李某某、方某系主犯，陶某某系从犯，依法对陶某减轻处罚。刘某某、李某某、方某、陶某某自愿认罪，酌情从轻处罚。依照《中华人民共和国刑法》第263条第（1）项、第（4）项、第25条第1款、第26条第1款、第4款、第27条、第56条第1款、第52条、第53条、第64条之规定，以犯抢劫罪分别对刘某某、李某某、方某判处有期徒刑十三年，剥夺政治权利三年，并处罚金人民币一万三千元；以犯抢劫罪对陶某某判处有期徒刑三年，并处罚金人民币三千元；违法所得予以追缴。

刘某某对一审判决认定其犯抢劫罪的事实和证据不持异议，但提出本案不应认定为入户抢劫，理由是作案现场主要是在刘某某租住的卧室内，并不在被害人的房内，不存在“入户”问题，且李某某、方某作案前已进入刘某某的房内，如一定要认定为刑法意义上的“户”，至多属于“在户抢劫”，故提出上诉。

上海市人民检察院第一分院出庭意见认为，抢劫现场系私人生活场所，处于相对隔离状态，其特征符合法律意义上“户”的概念，刘某某等人在户内实施抢劫，应当定性为“入户抢劫”。

二审法院认为，上诉人刘某某及原审被告李某某、方某、陶某某入户抢劫罪成立。李某某否认“入户抢劫”的上诉理由不能成立。原审法院根据上诉人及三名原审被告相关犯罪事实及犯罪情节而分别予以减轻处罚和酌情从轻处罚，所作判决事实清楚，证据确凿，定罪准确，量刑适当，且诉讼程序合法，故驳回上诉、维持原判。

【评析意见】

本案争议焦点在于本案是否属于“入户抢劫”犯罪。作为加重处罚情节，《刑法》对入户抢劫规定了与抢劫致人重伤、死亡相同的法定刑幅度，判处十年以上有期徒刑直至死刑。这说明立法者认为，入户抢劫的危害性远远超出了一般抢劫行为，严重侵犯了家庭生活的安全性、私密性，具有非法侵入他人住宅罪和抢劫罪的双重罪质，需要特别的立法对这种行为予以打击。由于社会流动性加大，城市房产刚性需求提高，在我国北京、上海、广州等大城市出现了“群租”“合租”“酒店式公寓”“胶囊旅馆”等多种房屋租赁形态。它一方面解决了许多普通收入群体短期内无法承受高额房价或租价的问题；另一方面，由于法律并没有明确对其作出规定，实践中对于在租赁房屋内抢劫案件所涉及一