

2001年第2卷（总第2卷）

审判监督指导与研究

中华人民共和国最高人民法院审判监督庭编

主编 沈德咏

本卷要目

【政策与精神】

最高人民法院沈德咏副院长谈审判监督工作和审判监督改革

【法律法规】

中华人民共和国法官法

【司法解释及理解与适用】

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》的理解与适用

【案例评析】

宋开铭、宋庆森、宋建芳故意杀人案

——对刑事证据的审查判断与认定

成都市武侯区聚源房屋综合开发公司与眉山宾馆破产清算组装饰工程欠款纠纷提审案

——关于如何确定装饰工程合同及当事人之间结算的效力问题

【经验交流】

最高人民法院

关于审判监督庭庭长、副庭长、审判长签发法律文书权限的暂行规定

审 判 指 导 与 研 究 丛 书

2001年第2卷 (总第2卷)

审判监督指导与研究

中华人民共和国最高人民法院审判监督庭编

主编 沈德咏

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

审判监督指导与研究. 2001 年. 第 2 卷. 总第 2 卷/沈德咏主编; 最高人民法院审判监督庭编. —北京: 人民法院出版社, 2001. 11

(审判指导与研究丛书)

ISBN 7-80161-218-3

I. 审… II. ①沈…②最… III. 审判监督—指导—研究—中国
IV. D926.34

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2001) 第 079865 号

审判监督指导与研究 2001 年第 2 卷 (总第 2 卷)

中华人民共和国最高人民法院审判监督庭编

主编 沈德咏

责任编辑 辛秋玲

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 65227857 (责任编辑) 65136848 (出版部)
65299981 65136849 (发行部)

电子信箱 courtpress@sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 全国新华书店

开 本 A5 890×1240 毫米

字 数 270 千字

印 张 9.75

版 次 2001 年 11 月第 1 版 2001 年 11 月第 1 次印刷

印 数 1-6 000 册

书 号 ISBN 7-80161-218-3/D·218

定 价 20.00 元

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装, 请与出版社联系调换)

审判监督指导与研究

2001年第2卷(总第2卷)编委会

主任

纪 敏

副主任

黄尔梅 宫 鸣

委员

李 彤 张新民 毛端稚

谭 红 罗少华 许淑琴

高 珂

执行主编

黄尔梅

执行编辑

高 珂 王朝辉

目 录

政策与精神

最高人民法院沈德咏副院长谈审判监督工作和审判 监督改革·····	(1)
不负重托、不负众望，搞好审判监督工作 ——在全国部分法院审监工作改革调研会上的 总结讲话····· 最高人民法院审判监督庭庭长 纪敏	(13)
最高人民法院 印发《关于加大治本力度预防和治理司法人员 腐败现象的意见》的通知 ·····	(18)
附：最高人民法院 关于加大治本力度预防和治理司法人员腐败 现象的意见 ·····	(18)
最高人民法院审判监督庭 关于抓好全国法院审判监督队伍廉政自律工作的通知 ···	(25)
附：最高人民法院审判监督庭廉政自律若干规定 ·····	(26)

法律法规

中华人民共和国婚姻法 ·····	(29)
最高人民法院 关于认真学习正确适用《中华人民共和国婚姻法》的 通知 ·····	(37)
中华人民共和国法官法 ·····	(39)

城市房屋拆迁管理条例	(50)
国务院	
关于禁止在市场经济活动中实行地区封锁的规定	(57)

司法解释及理解与适用

最高人民法院

关于审理军队、武警部队、政法机关移交、撤销 企业和与党政机关脱钩企业相关纠纷案件 若干问题的规定	(63)
--	------

最高人民法院

关于审理涉及金融资产管理公司收购、管理、处置国有 银行不良贷款形成的资产的案件适用法律若干 问题的规定	(66)
---	------

最高人民法院 最高人民检察院

关于办理生产、销售伪劣商品刑事案件具体应用法律 若干问题的解释	(68)
--	------

最高人民法院 最高人民检察院

关于办理组织和利用邪教组织犯罪案件具体应用 法律若干问题的解释 (二)	(72)
--	------

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 ...	(75)
-----------------------------	------

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》的理解与适用	(78)
---	------

最高人民法院

关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释	(90)
-----------------------------	------

完善劳动关系制度 保障劳动者之利益

——《最高人民法院〈关于审理劳动争议案件适用法律 若干问题的解释〉》的理解与适用	(95)
---	------

请示与答复

- 关于云南省昆明官房建筑经营公司与昆明
柏联房地产开发有限公司建筑工程承包
合同纠纷一案的请示与答复
——国家有关部门规范性文件对合同效力的影响………… (105)

案例评析

- 朱海泉、赵兴华、刘修鸣、徐惠山、兰晓桃走私、盗运
珍贵文物出口案
——当时的法律没有规定单位走私构成犯罪的，
不能追究走私单位主管人员及直接责任
人员的刑事责任………… (113)
- 唐昱昱走私及其与陈小钰、苏龙兴等人投机倒把案
——唐昱昱非法邮寄濒危野生动物金带喙凤蝶标本及
买卖三尾褐凤蝶标本的行为应如何定性………… (121)
- 蔡良康、林以清、郭海斌、陈雄、林马华故意伤害案
——正确认定、依法严惩共同犯罪中的主犯………… (130)
- 宋开铭、宋庆森、宋建芳故意杀人案
——对刑事证据的审查判断与认定………… (138)
- 曾佑民抢劫、强奸案
——共同犯罪的量刑标准………… (149)
- 张克英故意伤害附带民事诉讼案
——张克英的行为属于正当防卫还是防卫过当………… (157)
- 成都市武侯区聚源房屋综合开发公司与眉山宾馆破产清算组
装饰工程欠款纠纷提审案
——关于如何确定装饰工程合同及当事人之间结算的
效力问题………… (162)

- 山东省烟台市生产资料总公司与山东省烟台市供销投资
开发总公司购销钢材合同纠纷申请再审案
——通知取货无书证视为不能按期交货…………… (171)
- 中国建设银行重庆巴南支行与招商银行成都分行、重庆
九龙海外发展实业有限公司房屋抵押贷款
纠纷提审一案
——担保法施行前,未办理抵押登记的抵押
行为是否有效…………… (181)
- 中国对外贸易运输(集团)总公司与四川省粮油进出口
公司国际铁路货物联运代理合同纠纷驳回
再审申请案
——谁应承担迟付运费所致的货损责任…………… (187)
- 中国银行株洲分行与龙敏健、株洲市自来水公司、株洲市
计划委员会、株洲银泰娱乐城有限公司
借款担保合同纠纷案
——合同的效力与责任的承担应怎样确定…………… (194)
- 吴慈东与上海中医药大学附属岳阳医院给付悬赏广
告报酬纠纷案
——悬赏广告的法律性质…………… (202)
- 翟世伟、海南台华宝石有限公司与海口祥和实业
有限公司借款纠纷案
——借款纠纷案件中证明规则的正确运用…………… (211)

探索与研究

- 浅谈完善刑事再审开庭审理规范的原则 …………… 张新民 (219)
- 谈谈审判监督程序的几个问题 …………… 毛端雅 (230)
- 对再审立案标准与再审改判原则若干问题的思考 …… 宋建立 (239)
- 审判监督如何把握法律效果与社会效果的关系
…………… 新疆维吾尔自治区高级人民法院审判监督庭 (251)

经验交流

最高人民法院

关于审判监督庭庭长、副庭长、审判长签发

法律文书权限的暂行规定····· (263)

强化审判监督 确保司法公正

——2001 年上海市高级人民法院审判监督庭对本院

生效裁判案件进行审判监督的工作思路····· (267)

山东省高级人民法院

关于再审案件改判的若干意见····· (274)

西藏自治区人民法院审判监督庭职责范围····· (280)

裁判文书选登

西藏达娃次仁贩毒案

——最高人民法院刑事判决书

〔2000〕刑复字第 119 号 ····· (283)

福建游辉来故意杀人案

——最高人民法院刑事附带民事判决书

〔2000〕刑复字第 157 号 ····· (287)

浙江戴显火故意杀人案

——浙江省高级人民法院刑事附带民事判决书

〔2000〕浙法刑再终字第 21 号····· (291)

外国再审法律制度介绍

德国刑事诉讼法典 (节录) ····· (297)

德国民事诉讼法典 (节录) ····· (302)

最高人民法院沈德咏副院长谈审判 监督工作和审判监督改革

编者按：2001年2月20日，最高人民法院在上海召开了全国部分法院审判监督工作研讨会，沈德咏副院长到会并就审判监督改革和加强审判监督工作发表了讲话，提出了重要意见，现将沈副院长的讲话要点刊发如下。

一、关于公正与效率

在年初召开的全国高级法院院长会议上，确立了二十一世纪人民法院的工作主题——公正与效率，这一命题最早是肖扬院长在《公正与效率——新世纪人民法院的主题》署名文章中提出的。在这次院长会议上，肖扬院长代表最高法院正式提出，尤其在世纪之交提出来，具有非常重要的意义。肖扬院长一再强调司法公正是审判工作的生命线，是人民法院工作永恒的主题。但什么是司法公正，如何实现司法公正，其基本内涵、基本要求是什么，并不为多数人所了解。相反，社会上还存在不少的疑问和误解。这些问题同司法改革的价值取向密切相关，尤其同审监工作改革密切相关。

（一）关于公正问题

司法公正与通常所讲的社会公正是不一样的。司法公正与立法

公正相关，都体现了社会正义。究竟什么是社会正义，古今中外的学者可以说是众说纷纭，没有统一的说法，但有一种说法大家比较认同，即“社会正义”就是各得其所。“各得其所”在立法上体现的是分配正义。比如大到国家权力的配置，小到公民、法人、社会团体的权利和利益的分配。分配正义不是一成不变的，一是立法本身是随着社会政治、经济状况的发展而不断发展的；二是立法上处于静态中的分配正义转化为社会生活中的现实权益时，会受到来自方方面面的冲击，从而形成各种纠纷，这就需要司法予以保护和调整。因此，“各得其所”体现在司法上，就是一种“矫正正义”。“矫正正义”蕴含有复杂、丰富的内涵，受多种因素的制约。首先，从程序上讲，通过司法矫正正义时，必须服从一套完整的处理纠纷的法律程序。司法程序与一般的纠纷处理程序是不一样的，司法程序对诉讼时效、举证期限等都有限制，刑事诉讼对追诉期限也有限制。其次，从实体上讲，司法在纠正失去均衡的社会正义、分配正义时，并不是通常意义上的欠债还钱、杀人偿命的简单推理。司法公正所体现的矫正正义应以法律意义上的事实、证据为依据。司法公正从程序到实体受到多方面的制约，所以，不能把一般的公正观念完全移植、照搬到司法公正之中。司法公正所追求的真实是法律真实而不是客观真实。大陆法系国家所追求的实质真实，也不等于客观真实，实质真实是以法律真实为基础的。英美法系追求程序正义，对法律纠纷的处理只要符合正当程序就推定事实是真实的、结果是公正的。

法律上讲的真实，是从现有的证据推理而来的。即使我们讲证据客观真实，也是从证明的角度来说的。司法上的任何事实都是时过境迁的，法律真实并不是、也不可能完全再现客观真实。况且认定法律事实依赖于证据，而证据本身又受到一系列的证据规则的制约。因此，司法活动只能追求法律上的真实，司法裁判的这种特殊性决定了其结果正确与否只能讲相对性，而不能讲绝对性。

在法律适用方面，不同的法官可能会有很大不同。法律适用不是机械的套用法律条款，而是一个主观见之于客观的过程，是将法

律的原则规定运用于具体的个案的过程。法官基于个人的理论基础、社会阅历、司法经验，以及对法律规范的不同理解，甚至小到对一个文字的不同理解，都可能会造成对相同法律事实作出不尽相同的裁判。因此，法律适用的规律也决定了司法公正只能具有相对性，如果强求司法公正的绝对性，是不符合司法工作规律的，结果只能是缘木求鱼，南辕北辙。

作为社会的每一个个体，在评价司法公正时，往往都有自己的个性化的公正标准。从自己的角度出发，都认为自己的观点是正确的，而不考虑司法的规律性和特殊性，仅立足于自身的角度认为案件处理不对，进而再推理为裁判不公，甚至推导出司法腐败。如果用这样的逻辑来认识问题，来评价和理解司法公正，那么司法公正永远也不可能实现。

在司法公正问题上，我们还有许多工作要做，首先是要解决认识上的模糊、混乱状态，理清思路，走出误区，同时注重舆论宣传，逐步消除社会上关于司法公正的误解。

（二）关于效率问题

一般地说，司法公正应包含司法效率的内容。程序正义观念最主要的内容就是效益原则。现代司法理念上的效益有两层意思：一是以最快的速度实现司法公正；二是以最低的成本实现司法公正。讲效益，其含义更完整、更全面。但现在更多的是讲效率，效率问题首先是速度问题，但也与诉讼成本的支出密切相关，速度迟缓、久拖不决，势必增加诉讼成本支出。当然，司法活动是受法定程序制约的，一般地说，一个案件的处理，只要符合法定程序就是高效益。依照法定程序，在规定的期限内尽快审理和执行当然最好，但并不是越快越好。

在法院工作主题中突出效率问题，我认为有四个方面的特殊意义：

一是社会各界对办案效率特别关注。平心而论，与外国相比，我国的诉讼效率并不低，问题是我国三大诉讼法规定了极为严格而相对较短的审理和执行期限，而实践中因种种原因，超审限和执行

期限,少数案件久拖不决的问题是客观存在的。对此,群众有反映是可以理解的,应该引起我们高度重视。去年,我们通过集中清理积案,较好地解决了案件超审限的问题,得到了社会各界的肯定,取得了较好的社会效果。

二是体现了时代的要求。二十一世纪是一个信息化、数字化时代,高速度、快节奏的时代特点必然要反映到司法工作中来。从上个世纪八十年代开始的司法改革,包括国外的司法改革,主要是程序上的改革,重要目的之一是要追求司法高效率。在美国,通过“辩诉交易”解决了绝大部分案件,我们应认真研究其科学性。人民法院下一步审判方式改革的重点就是要进一步简化诉讼程序,包括扩大简易程序的适用范围。

三是体现了程序正义的独立价值。在司法改革中,程序正义的独立价值越来越受到重视。诉讼效率主要是由程序法调整的,当事人对裁判的认可在很大程度上是在诉讼过程中形成的。

四是体现了诉讼经济的原则。诉讼经济原则与诉讼效率原则是相辅相成的,这两项原则对于现代司法改革的走向、制度设计、目标模式,以及目标的实现等,都具有指导意义。如何在法律规定的范围内、在诉讼期限内,以最快的速度、最低的成本来实现司法公正,是我们应切实加以研究解决的问题。这个问题牵涉到整个司法资源的科学配置,司法资源是有限的,应当力求节约。如果诉讼制度不合理,程序繁琐,加上工作拖拉,打官司旷日费时,不仅给当事人造成诉累,增加其负担,同时国家投入的诉讼成本也会增加,是得不偿失的。

二、关于现行申诉和再审制度的弊端

现行申诉、再审制度主要特点是无限申诉、无限再审。归纳起来主要是五无限,即主体无限、时间无限、次数无限、审级无限、理由或条件无限。这种申诉、再审制度既不利于维护司法公正,也不利于提高司法效率。这种无限申诉和再审制度,在世界上是绝无仅有的。我国的立法虽属大陆法模式,但大陆法系国家的再审制度

也不是无限的，英美法根本就没有像样的申诉、再审制度。现行申诉、再审制度主要有以下弊端：

（一）导致诉讼秩序混乱

再审制度的设计对申诉和申请再审权的行使有误导作用。存在如此庞大的申诉、上访群体，一方面与我们的审判水平不高、少数案件裁判不公有关系，但不能否认与制度设计也有很大关系。现行制度总是让当事人存有希望，只要有一线希望，他就要不断申诉。一审、二审、再审，一直到最高法院讨说法，对最高法院不相信，还可以到全国人大、党中央讨说法。这种无限申诉、再审制度是否符合司法的规律性、特殊性，是否具有科学性，是值得研究的。两审终审制是法律明文规定的，但无限申诉和再审制度的存在使得终审不终，两审终审制形同虚设。根据全心全意为人民服务的宗旨，对宪法规定的公民的申诉、控告权利也要予以保护。现实情况是，我们一方面采取诸多方式方法鼓励当事人上访、申诉；另一方面又利用各种方式和措施控制上访、申诉，这种非理性的制度设计使我们陷入了一个无所适从的怪圈。现代司法理念认为，只要程序公正，裁判结果就推定是正确的。有新的证据并不一定能引起再审，除非该新证据能推翻原判决，除非能证明原定案证据是伪证。只要原裁判是依据当时的事实、证据和法律作出的，就应该认为是正确的裁判，法官不是先知先觉的圣人。

（二）造成司法资源的巨大浪费

在司法实践中，有的案件历时 10 年，有的案件先后判决、裁定多达 12 次，这不仅在程序上对两审终审、证据时效、审限制度等是一种自我否定，而且在实体上也使得相关案件是非难分，无法下判。这种做法不仅对当事人是讼累，也耗费了法院大量的人力、物力、时间、精力。利用有限的审判资源进行不必要的重复劳动，无论从哪个方面讲都是得不偿失的。

（三）终审裁判的稳定性受到影响

终审裁判后，纠纷各方的权益关系因终审裁判而确定，并进入到经济活动的运行之中。但不断的申诉、不断的再审使已经确定下

来的法律关系仍处于不稳定状态。胜诉的不放心、败诉的不甘心，法律所调整的社会政治关系、经济关系、身份关系等都处于悬置状态，终审裁判的稳定性受到严重的威胁。

（四）终审裁判的既判力受到挑战

即判力的概念比较复杂，但简单理解“既判”，即法律纠纷已经判决、已经了断。既判力规则是司法裁判终局性原则最核心的体现。它与诉讼中所涉及的“一事不再理”原则、诉讼请求范围规则、法律争议排除规则是密切相关的。所以，既判力不仅体现对本案所涉的权益关系已作了裁判，而且对相关的人、相关的权益关系也作了了断。一个终审判决，在一般情况下是不能改动的。如不断的变动，就会造成牵一发而动全身的不良后果，对社会的政治、经济和生活秩序带来极大的负面影响。

（五）造成对司法公正的错误评判

现在法院裁判不公倍受指责，其实裁判公正并没有绝对的客观标准，很难界定。虽然启动再审的法定条件、抗诉的法定条件均是“确有错误”，但不能认为只要再审改判了，原判决就是错误的、不公正的，不能一概而论。应建立一套完整、科学的评价体系，不是谁都有权任意对法院的裁判进行评判，更不能随便得出司法不公的结论。有些地方实行“错案追究制”，其实“错案”的概念是不能随意使用的，最高法院只是提出对违法审判才予以追究。这种对司法公正的错误评价与我们的申诉、再审的制度设计有关，与“实事求是、有错必纠”的指导思想有关。外国的司法理念是，一个案件经过一审、二审、三审，只要程序是公正的，就推定裁判结果是正确的，老百姓也相信它是正确的。在大陆法国家，事后出现了有利于被告的、而且是涉及罪与非罪的证据，才可能启动再审程序，那只视为一种例外和补救。而在我国，制度设计就是自我否定的，根据我们的申诉和再审制度，似乎终审裁判都是不可信的，而且对申诉和再审几乎不加任何限制，在这种制度之下，司法的公信力从何而来？一种评价体系或者制度，应具有科学性，必须要尊重评价对象的规律性、特殊性。否则依据什么标准来进行评价，评价结果是

否公平可信。现在只要案件出现一点错误，哪怕是实体、程序甚至文书上的瑕疵，都等同是司法不公，而司法不公又等同于司法腐败。并不是发生在法院系统干部身上的任何违法违纪行为，都可以被套上司法不公、司法腐败的帽子。司法腐败必须严格加以界定，它必须是与司法权的行使紧密相关，是指利用司法权搞权钱交易、以权谋私。否则，标准混乱，评价不严肃，最终损害的将是司法权威。

（六）严重损害司法机关的形象和权威

司法权与行政权不同。司法权不是管理权，不是领导与被领导、命令与服从的关系。司法奉行不告不理的原则，具有消极、被动的特性，当事人负有举证责任，法官始终处于居中裁判的地位，依据当事人提供的事实和证据作出裁判。可现在法官却成了纠纷中原、被告双方共同的被告。按理说，在整个国家机构中，法院处理纠纷的程序是最严密、最完善、最科学、最公开的，但依此程序作出的裁判却被有些人认为是最错误、最不公平、最受到质疑的。任何一个部门、任何一项工作都不可能做到绝对正确，不能以发生在个别法院、个别法官身上的个别错误为由，而随便给整个法院系统扣上司法不公或者司法腐败的帽子。应当看到，无限申诉、再审制度的设计，不断的自我否定，不仅动摇了当事人的信心，也动摇了审判机关的信心。

三、关于维护司法终审权

基于司法工作的规律性与特殊性，以及两审终审的程序设计，维护司法终审权十分重要。司法无终审权，不可能保证司法公正，更不可能树立司法权威。最高法院的裁判都可任意申诉，其权威性如何体现。我国现阶段的司法权威，从历史上看，已降到了最低点，到了非常危险的地步。在法治条件下，否定了司法终审权，国家和人民都将会为此付出巨大的代价。因此，必须强调维护终审裁判的权威性和司法终审权，并最终确立终审裁判必须得到执行的理念，只有这样，司法权威才能树立起来。

我国即将加入 WTO，国际社会很关注我国的司法终审权。国外的司法观念是，可以接受败诉的结果，但不能久拖不决，不能反复折腾，有时候这比败诉更为可怕。久拖不决，反复折腾使经济贸易关系长期处于不稳定状态，生产经营无法继续，所造成的直接、间接损失对当事人来说是难以承受的。

如何克服上述弊端？惟一出路就是改革。肖扬院长再三强调，法院工作的发展，希望在于改革，出路在于改革。通过调查研究，探索启动申诉、再审工作的改革已时不我待、势在必行。肖扬院长讲“实现司法公正，提高司法效率，必须不断深化人民法院改革。这是解决一切问题的根本出路”。这是改革的主要依据，因此我们要研究、探索审监改革的有关问题，目的是在确保司法公正的前提下，维护司法终审权。我们应作好充分的思想准备、理论准备，以积极的态度投入到审监改革的工作中去。

四、关于审监改革的目标

申诉、再审改革的目标是，根据司法工作的特殊性和规律性，通过改革规范申诉和再审制度，有效地克服诉讼秩序混乱和司法资源浪费的问题，根据“精审监”的原则，建立有中国特色的申诉、再审制度，通过纠正确有错误的裁判，维护司法终审权，实现司法公正，树立司法权威。

再审改判的标准是“确有错误”。但什么是“确有错误”，应严格界定。大陆法有的国家对刑事案件再审标准只界定为“罪与非罪”。此罪与彼罪、量刑的轻重均被排除在外。我们对现行法律规定的再审标准可以展开讨论，民商法中的“确有错误”就更难界定了。过去的司法理念主要强调“有错必纠”，现在则强调要在确保司法公正的前提下维护司法终审权，两者兼顾，不能偏废。

在具体方法上，审判监督并不仅仅是事后纠正。上海法院审监工作的开展既有事前的预防，也有事后的纠正，宏观审判监督的职能赋予了审监庭。因此，渠道可以多种多样，但目标只有一个——维护司法公正。