

昆明市中级人民法院◎编

昆明市中级人民法院 精品案例



2015



云南大学出版社
YUNNAN UNIVERSITY PRESS

昆明市中级人民法院 精品案例 (2015)

昆明市中级人民法院 编



云南大学出版社
YUNNAN UNIVERSITY PRESS

图书在版编目 (CIP) 数据

昆明市中级人民法院精品案例. 2015/昆明市中级人民法院编. —昆明: 云南大学出版社, 2016

ISBN 978 - 7 - 5482 - 2623 - 9

I. ①昆… II. ①昆… III. ①案例—汇编—昆明市—2015 IV. ①D927.741.05

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 082251 号

昆明市中级人民法院精品案例 (2015)

昆明市中级人民法院 编

策划编辑: 叶枫红

责任编辑: 叶枫红

封面设计: 肖 锋

出版发行: 云南大学出版社

印 装: 昆明研汇印刷有限责任公司

开 本: 787mm × 1092mm 1/16

印 张: 15.5

字 数: 223 千

版 次: 2016 年 4 月第 1 版

印 次: 2016 年 4 月第 1 次印刷

书 号: ISBN 978 - 7 - 5482 - 2623 - 9

定 价: 43.00 元

地 址: 昆明市翠湖北路 2 号云南大学英华园内

邮 编: 650091

发行电话: 0871 - 65031071 65033244

网 址: <http://www.ynup.com>

E - mail: market@ynup.com

本书若有质量问题, 请与印厂调换。(联系电话: 0871 - 65623363)

编辑委员会

主 任：罗朝峰

副主任：安 静

委 员：	尹德坤	董 林	周传彪	夏静良
	张立志	路晓琨	姚 磊	方晨石
	蔡顺斌	张国维	毕正雄	杜跃林
	王向红	许 莉	程青梅	徐学敏
	施苏萍	杨 忠	邓 杰	周靖华
	李宏智	晏 晖	游孟蓉	李 晖

主 编：冯丽萍

编 辑：李彩云 白 皓

前 言

建立和完善案例指导制度，重视在审判实践中推广运用指导案例，对于统一法律适用标准、指导下级法院审判工作、丰富和发展法学理论、树立人民法院的司法权威具有十分重要的作用。根据最高人民法院提出的规范和完善案例指导制度的要求，昆明中院严格按照《关于开展“办精品案件，创公信品牌”活动的实施意见》连续 12 年在全市法院组织开展精品案件评选活动，不断研究总结，在案例的评选标准、评选程序、发布方式、指导规则等方面进行改进完善，努力使评选出的精品案例在指导审判工作、推进审判调研、总结审判经验、统一执法原则和标准等方面取得更加明显的成效，使创精品活动成为一项不断提高人民法院审判案件质量的长效机制。昆明中院这一致力于建立案例指导制度的有益探索，符合最高人民法院的改革目标和要求，受到社会各界的好评和肯定。2015 年 6 月，昆明中院继续坚持严格标准、规范程序、内外结合的原则，严格评选标准，着眼案例的“精品度”，在评委组成上，坚持法院内外结合，本院部分审委会委员和资深法官开展初评，院外评委有上级法院的业务庭领导、市人大研究室领导、市政法委执法监督处领导、大学法学教授、省市法律法律顾问以及知名律师。在全市两级法院 2014 年度审结并推荐的 88 篇典型案例中，经院内外评委反复筛选，精心评选，历时 7 个月，由昆明中院审判委员会讨论通过，共评出 2015 年度 13 篇精品案例作为

昆明法院辖区的指导案例。

所评出的 13 个精品案例，主要体现了以下特点：一是新类型案件较多，审理专业性强，适用法律难度较大，对新类型案件的审理具有较大的示范作用。二是涉及热点问题多，社会各界和人民群众较为关注，对于同类案件认识的统一有积极影响。三是案例指导性较强，评选出的案例对于同类案件在办案指导思想、审判思路、责任认定、法律适用、“两个效果”的有机结合等方面具有较大的参考和指导作用。

昆明中院在 2015 年工作思路中明确提出，要继续探索完善案例指导制度，重视加大对精品案例的运用、宣传、表彰、指导力度。为继续深入推进指导案例评选活动，倡导“质量是审判工作永恒主题”的司法理念，进一步发挥精品案例在审判中的指导作用，鼓励法官重视对审判经验的总结，引导法官克服就案办案、机械办案意识，在审判实践中敢于创新思维，注重法律适用、证据运用、法律推理、裁判文书制作等职业技能水平的提高，多办精品案，不断提高案件审判质量，实现法律效果与社会效果的有机统一，按照惯例，我们将评选出的 13 篇精品案例进行整理并汇编成册，以方便全市广大法官干警学习掌握，方便社会和人民群众对审判工作进行监督。

昆明市中级人民法院

2015 年 12 月

目 录

2015 年度昆明市法院精品案例评选情况新闻发布稿	(1)
董如彬、侯鹏非法经营、寻衅滋事案	(10)
宋诗严盗窃、罗帮礼掩饰并隐瞒犯罪所得案	(29)
上诉人陈琴与被上诉人昆明高原明珠房地产公司销售合同案 ...	(38)
云南冠通典当有限公司诉云南省昆明市国信公证处公证损害 责任案	(56)
周福彩诉云南云投生态环境科技股份有限公司、何学葵、蒋凯西 证券虚假陈述责任纠纷案	(89)
徐兰芳、方芳诉何新生与公司有关的纠纷案	(109)
张晓平诉奥迪股份公司侵害商标权及不正当竞争纠纷案	(120)
上海弓禾公司诉生活新报社侵害作品信息网络传播权纠纷案	(142)
曹胜诉昆明百老汇影院有限公司服务合同纠纷案	(156)
李书臣诉云南和本茶业有限公司产品责任纠纷案	(167)
李秉济诉杨泽正、夏翠琼等案外人执行异议之诉案	(184)
杨关芬诉贺克祥、李开、中国人寿财产保险股份有限公司昆明市 中心支公司、阳光财产保险股份有限公司云南分公司机动车 交通事故责任案	(204)
张朝明诉东川区红土地镇人民政府房屋行政强制案	(231)

2015 年度昆明市法院精品案例评选情况 新闻发布稿

昆明中院新闻发言人、审判委员会专职委员 姚 磊

2015 年 12 月 23 日

各位来宾、各位朋友：

上午好！首先，我代表昆明中院的全体法官和干警，对各位的到来表示欢迎，并对长期以来关注昆明中院精品案例评选工作的朋友们表示衷心的感谢！下面我就昆明中院 2015 年度精品案例评选情况及评选结果向大家作简要通报和介绍。

一、精品案例评选的基本情况

根据《昆明中院 2015 年度精品案例暨优秀裁判文书评选方案》，经过全市两级法院推荐、筛选，法院内外评委认真负责的多轮评选，并报昆明中院审判委员会审定，最后从全市法院报送的 88 篇参选案例中评选出精品案例 13 篇，其中刑事 2 篇，民商事 10 篇，行政 1 篇。

这次评选结合“严纪律、转作风、树形象”主题教育活动，以公正司法、提高司法公信力为指导思想，旨在强化全市法官干警的精品意识，打造精品案例。整个评选程序做到了坚持标准，规范操作，注重质量，所评出的指导案例既体现我市法院法官理念的更新和创造性的司法能力，也是目前两级法院审判水平和法官综合业务素质的集中展示。

二、入选精品案例的评选理由及审理亮点

（一）刑事案例2篇（中院1篇，中院与基层法院合写1篇）

1. 董如彬、侯鹏非法经营、寻衅滋事案（昆明中院刑一庭、五华法院）

〔裁判要旨〕公民的言论自由应该在法律规定的范围内行使，不得损害国家、社会、集体的利益和其他公民的合法权利，对利用信息网络实施的犯罪行为，依法应判处相应的刑罚。

评选理由：“边民案”与“秦火火”“立二拆四”等案件同为全国打击网络犯罪的典型案例，因案情重大、敏感，且属新类型犯罪案件，备受网络、媒体和社会各界的关注。案件的审理围绕争议焦点，从犯罪构成等角度深入剖析、论证，准确把握该类新型犯罪的认定，为网络言行划出明确的法律界限。

一审合议庭组成人员：

审判长：惠金福；审判员：何燕；审判员：杨艳

二审合议庭组成人员：

审判长：杨忠；审判员：屈艳婷；代理审判员：张军

案例提供部门：昆明中院刑一庭、五华区人民法院

编写人：屈艳婷、惠金福

2. 宋诗严盗窃、罗帮礼掩饰并隐瞒犯罪所得案（昆明中院未审庭）

〔裁判要旨〕对盗窃罪派生的掩饰、隐瞒犯罪所得罪，其销赃“机动车五辆以上”但价值总额没有接近五十万元的行为，不应认定为“情节严重”。

评选理由：本案在适用法律时对原法律规定的不妥当之处提出了异议，并通过逐级请示得到最高人民法院的批复，体现了审判法官精益求精、严谨认真的精神。二审在量刑时充分考虑派生性犯罪的依附性，认定其主观恶性和社会危害性应轻于本罪，因此在量刑上也应低于本罪，因而依法进行了改判，实现了法律效果与社会效果的统一，对今后类似案件的审理具有指导意义。

一审合议庭组成人员：

审判长：付琼；审判员：杨帆；审判员：阮文波

案例提供部门：昆明中院未成年人审判庭

编写人：付琼、计昕垚

(二) 民商事案例 10 篇（中院 6 篇，基层法院 4 篇）

1. 上诉人陈琴与被上诉人昆明高原明珠房地产公司销售合同案
(昆明中院民一庭)

〔裁判要旨〕 开发商在进行商品房开发建设时，遇到不能归结于其一方的原因，导致工期迟延情形，可构成其迟延办证的合理抗辩，但该情形消失后，开发商继续此为由不履行办证义务，应当判决开发商赔偿买方相应的违约金并督促开发商及时办证。

评选理由： 本案系一起商品房销售合同纠纷，其难点在于因多种原因导致商品房逾期办证及因政府原因导致的工期迟延能否作为逾期办证的合理抗辩，本案在准确把握案件事实、合理运用法律知识分析案情、综合考虑双方当事人利益平衡点的基础上对案件进行的裁判具有典型意义。

二审合议庭组成人员：

审判长：杨茜；代理审判员：朱欢；代理审判员：蔡芸

案例提供部门：昆明中院民一庭

编写人：朱欢

2. 云南冠通典当有限公司诉云南省昆明市国信公证处公证损害责任案（昆明中院民三庭）

〔裁判要旨〕 公证机构及其公证员因过错给当事人、公证事项的利害关系人造成损失的，由公证机构承担相应的赔偿责任。

评选理由： 本案的审理在厘清法律关系、确定归责原则、明晰过错判断标准、确定因果关系的基础上，准确界定责任承担方式，显示了审判人员扎实的审判能力，具有一定的代表意义，为今后审理此类纠纷提供了较好的示范。

二审合议庭组成人员：

审判长：余锋；审判员：宋光玉；代理审判员：姚丹

案例提供部门：昆明中院民三庭

编写人：余锋

3. 周福彩诉云南云投生态环境科技股份有限公司、何学葵、蒋凯西证券虚假陈述责任纠纷案（昆明中院民五庭）

〔裁判要旨〕因虚假陈述给投资人造成损失应承担民事赔偿责任。

评选理由：本案是昆明中院受理的首例虚假陈述责任纠纷，针对此新类型案件，合议庭结合侵权责任认定的四个基本构成要件，着重对侵权行为与损害后果之间的因果关系、损害后果认定和计算两部分对本案事实认定和法律适用进行了准确、详尽的分析和裁判，公平、公正地保护了上市公司及新、老投资者各方面的合法权益，对今后正确审理虚假陈述责任纠纷有一定的指导意义。

一审合议庭成员：

审判长：李楠；审判员：饶媛；审判员：杨晶

案例提供部门：昆明中院民五庭

编写人：饶媛

4. 徐兰芳、方芳诉何新生与公司有关的纠纷案（昆明中院民五庭）

〔裁判要旨〕由于财务账册灭失，公司的实际控制人负有证明公司存在剩余财产及相关数额的举证责任，若举证不能，则应当对股东承担赔偿责任。

评选理由：本案的审理，在缺乏立法指引的前提下，深刻把握了《公司法》总则的立法原旨，在不违反民事诉讼证据制度的前提下，运用审判技巧合理分配举证责任，较好地平衡了原告和被告之间的利益，秉持公平公正原则，兼顾了实体正义和程序正义。

二审合议庭组成人员：

审判长：陈林；审判员：杨晶；代理审判员：张彬

案例提供部门：昆明中院民五庭

编写人：杨晶

5. 张晓平诉奥迪股份公司侵害商标权及不正当竞争纠纷案（昆明中院知识产权庭）

〔裁判要旨〕不在相同或类似商品使用、商标标识不近似且不易产生混淆或误认的情况下，不构成商标侵权。

评选理由：本案的审理从商标的本质属性出发，以商标是用来区

别商品来源、防止混淆为基础，分析了涉案标识是否具备识别商品来源及能负载该商品的商誉的属性，同时从视觉方面全方位对原告的注册商标及被告的标识进行了比对，判定被告不构成侵权、无不正当竞争行为，充分体现了司法公正。

一审合议庭组成人员：

审判长：陈红；审判员：王瑞；审判员：白昱

提供案例部门：昆明中院知识产权庭

编写人：杜跃林、王立

6. 上海弓禾公司诉生活新报社侵害作品信息网络传播权纠纷案（昆明中院知识产权庭）

【裁判要旨】对娱乐新闻的转载不属于《著作权法》《信息网络传播权保护条例》规定的著作权合理使用范畴，未经权利人同意进行转载，应当承担侵权责任。

评选理由：本案结合著作权法的相关规定对“时事性文章”与“时事新闻”进行了区分，同时从立法精神出发，对《信息网络传播权保护条例》中关于时事性文章合理使用法律规定的构成要件进行了系统拆分和详细论述，准确地解释并适用了时事性文章合理使用的相关法律规定，能够引导新闻报道作者对不同类型的新闻报道进行分类处理，从而规范新闻报道的传播，对类似案件的审理，提供了识别判断、法律适用的方式和标准。

一审合议庭组成人员：

审判长：陈红；审判员：王瑞；代理审判员：王云柯

案例提供部门：昆明中院知产庭

编写人：王瑞

7. 曹胜诉昆明百老汇影院有限公司服务合同纠纷案（昆明市五华区人民法院）

【裁判要旨】一方当事人并未故意告知对方虚假情况，诱使对方当事人做出错误的意思表示的行为，不构成民事欺诈；对污染环境、侵害众多消费者合法权益等损害社会公共利益的行为，只有法律规定的机关和有关组织才可以向人民法院提起诉讼，不符合上述条件的主体没有提起“公益诉讼”的主体资格。

评选理由：该案系由普通消费者提起的“维权”诉讼，通过本案的审理以及对相关法律法规的适用，明确了民事欺诈行为及公益诉讼的主体资格问题，为解决消费者维权行为与商家正当经营行为之间的矛盾、冲突提供了一定的解决思路，同时有利于帮助公众更好地把握消费“维权”的尺度和标准。

一审合议庭组成人员：

审判长：李忠楠；审判员：杨艳；人民陪审员：周晓田

案例提供部门：五华区人民法院

编写人：李忠楠

8. 李书臣诉云南和本茶业有限公司产品责任纠纷案（昆明市官渡区人民法院）

〔裁判要旨〕 食品生产者有在普通食品中添加不符合国家食品安全标准食品的行为，应当赔偿消费者的损失并向消费者支付价款10倍的赔偿金。

评选理由：对于在食品中添加有毒有害食品属于不符合食品安全标准的行为，大多数消费者比较容易理解，但对于被人民群众广泛熟知的具有一定药用价值的灵芝和冬虫夏草能否添加到普通食品中的问题，普通消费者甚至产品生产者一般并不知晓，本案的审理对此做了详尽的分析，依据《消费者权益保护法》，依法判处违法商家在赔偿损失外还应支付消费者高额的赔偿金，可以对全社会起到警示和引导的作用。

一审合议庭组成人员：

审判长：李涛；代理审判员：杜安旻；代理审判员：张鹏

案例提供部门：官渡区人民法院

编写者：李涛、卢旭

9. 李秉倌诉杨泽正、夏翠琼等案外人执行异议之诉案（昆明市呈贡区人民法院）

〔裁判要旨〕 被执行人将其所有的需要办理过户登记的财产出卖给第三人，第三人已经支付全部价款并实际占有，但未办理过户登记手续的，如果第三人对此并没有过错，人民法院不得查封、扣押、冻结。

评选理由：该案属新类型案件，此类诉讼与普通民事诉讼相比，在诉讼主体、诉讼请求和裁判上都具有一定的特殊性，该案的审理明确了案外人执行异议之诉的审查范围，即案外人对执行标的是否享有实体权利，以及该实体权利能否排除强制执行，对于保障执行程序中第三人的合法权益意义重大，对同类案件具有一定的指导性。

一审合议庭组成人员：

审判长：林莉；审判员：杨红；人民陪审员：杨娇

案例提供部门：呈贡区人民法院

编写人：杨红

10. 杨关芬诉贺克祥、李开、中国人寿财产保险股份有限公司昆明市中心支公司、阳光财产保险股份有限公司云南分公司机动车交通事故责任案（昆明市寻甸县人民法院）

〔裁判要旨〕交通事故发生过程中，肇事车辆上乘坐人员脱离肇事车辆并被肇事车辆碾压受伤的，确定属于机动车第三者责任险的理赔范围。

评选理由：本案对肇事车辆上所载乘客第三者责任险中的“第三者”的范围进行了详细的分析和论述，保险公司应按“第三者”责任险还是“车上人员”座位险进行理赔，既是一个事实问题，也是一个法律适用问题，本案在准确认定案件事实的基础之上，正确适用法律，对同类案件的审理具有一定的指导意义。

独任审判员：舒玉鸿

案例提供部门：寻甸县人民法院

编写人：舒玉鸿

（三）行政案例（中院1篇）

1. 张朝明诉东川区红土地镇人民政府房屋行政强制案（昆明中院行政庭）

〔裁判要旨〕在行政协助中，被请求方的行为未超过请求范围的，其行为的后果由请求方承担。

评选理由：本案是行政协助的典型代表，随着现代行政一体化的要求，多行政主体“共同执法”“联合执法”“配合执法”成为常见的执法形态。对于多个主体参与实施的执法行为，法院应从各行政主

体之间的关系入手，对同一个行为在不同主体下的性质进行分别界定，由行为性质确定责任主体，依责任主体确定适格的诉讼主体。本案通过对行为性质的准确界定和把握，对未超出请求范围的行政协助行为的法律承担进行了明确。

二审合议庭组成人员：

审判长：华虹；审判员：方玲；代理审判员：张锐

案例提供部门：昆明中院行政庭

编写人：方玲

三、13 篇精品案例的主要特点及亮点

2015 年评选出来的精品案例主要体现了以下特点：一是新类型案件较多，审理专业性强，适用法律难度较大，对新类型案件的审理具有较大的示范作用。如周福彩诉云南云投生态环境科技股份有限公司、何学葵、蒋凯西证券虚假陈述责任纠纷案，李秉济诉杨泽正、夏翠琼等案外人执行异议之诉案。二是涉及热点问题多，对于同类案件认识的统一有积极影响。如董如彬、侯鹏非法经营、寻衅滋事案，上诉人陈琴与被上诉人昆明高原明珠房地产公司销售合同案。三是案例指导性较强，评选出的案例对于同类案件在办案指导思想、审判思路、责任认定、法律适用、两个效果的有机结合等方面具有较大的参考和指导作用。

这些案件的成功审结，主要体现以下审理亮点：一是审理程序公开、透明、公正，注重法、理、情的有机结合及法律效果与社会效果相统一。二是法律适用上敢于大胆创新和突破，对相关立法原则、法律精神和法学理论、法律规定及司法解释的理解把握较为到位，体现了司法的创造性。三是法律文书制作规范，争议焦点归纳准确，事实认定清楚，说理透彻充分，裁判公正。四是案件审理所确定的审判原则在所属领域具有一定的指导意义和积极影响。

各位朋友，案件质量是审判工作永恒的主题。13 年来，昆明法院坚持组织开展精品案例评选活动，在各方面的大力支持下，在全市两级法院的积极参与下，先后评选出了 177 篇精品案例，得到人大代表、政协委员、上级法院的充分肯定和社会各界的好评。今后，昆明中院将继续深入推进精品案例评选活动，进一步发挥精品案例在审判中的

指导作用，鼓励法官重视对审判经验的总结，不断提高法律适用、证据运用、法律推理、文书制作等职业技能水平，使之真正成为昆明法院增强法官审判能力、规范审判工作、指导审判实践、提高审判质量的一项长效机制。谢谢大家！

董如彬、侯鹏非法经营、寻衅滋事案

[裁判要旨] 公民的言论自由应该在法律规定的范围内行使，不得损害国家、社会、集体的利益和其他公民的合法权利，对利用信息网络实施的犯罪行为，依法应判处相应的刑罚。

评选理由：“边民案”与“秦火火”“立二拆四”等案件同为全国打击网络犯罪的典型案例，因案情重大、敏感，且属新类型犯罪案件，备受网络、媒体和社会各界的关注。案件的审理围绕争议焦点，从犯罪构成等角度深入剖析、论证，准确把握该类新型犯罪的认定，为网络言行划出明确的法律界限。

[案 情]

二审检察机关云南省昆明市人民检察院。

上诉人（原审被告）董如彬、原审被告侯鹏。

昆明市五华区人民法院审理昆明市五华区人民检察院指控原审被告人董如彬、侯鹏犯非法经营罪、寻衅滋事罪一案，于2014年7月17日做出（2014）五法刑二初字第91号刑事判决。原审被告董如彬不服，向云南省昆明市中级人民法院提出上诉。二审法院受理后，依法组成合议庭，经审阅案卷材料，讯问上诉人、原审被告，听取辩护人、昆明市人民检察院的意见，核实了全案证据，对一审判决认定的事实和适用法律进行了全面审查，认为本案事实清楚、证据充分，决定不开庭审理。

上诉人董如彬以原审判决认定事实及证据错误、适用法律不当、