

2004年第9辑（总第21辑）

民商审判

资讯

INFORMATION OF CIVIL
AND COMMERCIAL
TRIALS

最高人民法院民事审判第一庭
最高人民法院民事审判第二庭
最高人民法院民事审判第三庭
最高人民法院民事审判第四庭

编

8.2

(9)

人民法院出版社

D925.118.2

2

:2004(9)

民商审判资讯

2004年第9辑(总第21辑)

最高人民法院民事审判第一庭

最高人民法院民事审判第二庭

最高人民法院民事审判第三庭

最高人民法院民事审判第四庭

编

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

民商审判资讯. 2004/最高人民法院民事审判第一庭等编.
—北京: 人民法院出版社, 2004. 11
ISBN 7-80161-719-3

I. 民… II. 最… III. 民事诉讼-审判-中国-丛刊
IV. D925.118.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 009894 号

民商审判资讯 (2004 年第 9 辑)

最高人民法院民事审判第一庭、第二庭、第三庭、第四庭 编

责任编辑 姜 峤
出版发行 人民法院出版社
地 址 北京市朝阳区安慧北里安园甲 9 号 (100101)
电 话 (010) 65290573 (责任编辑) 65290516 (出版部)
65290558 65290559 (发行部)
网 址 www.courtpress.com
E-mail courtpress@sohu.com
印 刷 保定市大丰彩印厂
经 销 新华书店

开 本 850×1168 毫米 1/32
字 数 121 千字
印 张 5
版 次 2004 年 11 月第 1 版 2004 年 11 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 7-80161-719-3/D·719
定 价 8.00 元

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装, 请与出版社联系调换)

目 录

司法解释及司法解释性文件

最高人民法院

关于人民法院民事调解工作若干问题的规定

(2004 年 9 月 16 日) (1)

最高人民法院

关于以法院专递方式邮寄送达民事诉讼文书的若干
规定

(2004 年 9 月 17 日) (5)

最高人民法院

关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题
的解释

(2004 年 10 月 25 日) (9)

最高人民法院

关于采取民事强制措施不得逐级变更由行为人的
上级机构承担责任的通知

(2004 年 7 月 9 日) (15)

法规及法规性文件

军人抚恤优待条例

(2004 年 8 月 1 日) (17)

国务院国有资产监督管理委员会

关于企业国有产权转让有关问题的通知

(2004 年 8 月 25 日) (30)

商务部 国务院港澳办

关于印发《关于内地企业赴香港、澳门特别行政区 投资开办企业核准事项的规定》的通知

(2004 年 8 月 31 日) (34)

附：关于内地企业赴香港、澳门特别行政区投资

开办企业核准事项的规定 (34)

部门规章

经纪人管理办法

(2004 年 8 月 28 日) (38)

证券投资基金管理公司管理办法

(2004 年 9 月 16 日) (43)

证券公司债券管理暂行办法

(2004 年 10 月 15 日) (57)

附：关于修改《证券公司债券管理暂行办法》的决定

(2004 年 10 月 18 日) (69)

证券公司短期融资券管理办法

(2004 年 10 月 18 日) (70)

财政部 国土资源部

关于印发《用于农业土地开发的土地出让金收入
管理办法》的通知

(2004 年 7 月 12 日) (78)

附：用于农业土地开发的土地出让金收入管理办法 … (79)

商务部办公厅

关于规范旧机动车鉴定评估管理工作的通知

(2004 年 8 月 16 日) (82)

国家税务总局

关于继承土地、房屋权属有关契税问题的批复

(2004 年 9 月 2 日) (83)

商业银行房地产贷款风险管理指引

(2004 年 9 月 2 日) (84)

保险机构投资者股票投资管理暂行办法

(2004 年 10 月 24 日) (92)

律师和基层法律服务工作者开展法律援助工作暂行
管理办法

(2004 年 9 月 8 日) (107)

外商投资项目核准暂行管理办法

(2004 年 10 月 9 日) (111)

案 例

青岛市太平洋房地产开发有限公司与青岛市崂山区

木材制品公司购销原木合同纠纷抗诉案

——当事人因标的物数量约定不明产生的争议，

法院应本着公正原则处理 (117)

中国农业银行曲沃县支行与中国银行侯马市支行承兑

汇票纠纷申请再审案

——票据空白背书中被背书人名称补记的效力

认定 (131)

湖南省机电设备总公司与长沙铜铝材厂、湖南省直工

房地产开发公司返还财产纠纷申请再审案

——如何正确认定合同权利义务的转让 (139)

魏连英与陈仕华不当得利纠纷抗诉案

——不当得利纠纷案件的举证责任分配 (147)

司法解释及司法解释性文件

最高人民法院 关于人民法院民事调解工作 若干问题的规定

法释〔2004〕12号

(2004年8月18日最高人民法院审判委员会
第1321次会议通过 2004年9月16日最高人民
法院公告公布 自2004年11月1日起施行)

为了保证人民法院正确调解民事案件，及时解决纠纷，保障和方便当事人依法行使诉讼权利，节约司法资源，根据《中华人民共和国民事诉讼法》等法律的规定，结合人民法院调解工作的经验和实际情况，制定本规定。

第一条 人民法院对受理的第一审、第二审和再审民事案件，可以在答辩期满后裁判作出前进行调解。在征得当事人各方同意后，人民法院可以在答辩期满前进行调解。

第二条 对于有可能通过调解解决的民事案件，人民法院应当调解。但适用特别程序、督促程序、公示催告程序、破产还债程序的案件，婚姻关系、身份关系确认案件以及其他依案件性质不能进行调解的民事案件，人民法院不予调解。

第三条 根据民事诉讼法第八十七条的规定, 人民法院可以邀请与当事人有特定关系或者与案件有一定联系的企业事业单位、社会团体或者其他组织, 和具有专门知识、特定社会经验、与当事人有特定关系并有利于促成调解的个人协助调解工作。

经各方当事人同意, 人民法院可以委托前款规定的单位或者个人对案件进行调解, 达成调解协议后, 人民法院应当依法予以确认。

第四条 当事人在诉讼过程中自行达成和解协议的, 人民法院可以根据当事人的申请依法确认和解协议制作调解书。双方当事人申请庭外和解的期间, 不计入审限。

当事人在和解过程中申请人民法院对和解活动进行协调的, 人民法院可以委派审判辅助人员或者邀请、委托有关单位和个人从事协调活动。

第五条 人民法院应当在调解前告知当事人主持调解人员和书记员姓名以及是否申请回避等有关诉讼权利和诉讼义务。

第六条 在答辩期满前人民法院对案件进行调解, 适用普通程序的案件在当事人同意调解之日起 15 天内, 适用简易程序的案件在当事人同意调解之日起 7 天内未达成调解协议的, 经各方当事人同意, 可以继续调解。延长的调解期间不计入审限。

第七条 当事人申请不公开进行调解的, 人民法院应当准许。调解时当事人各方应当同时在场, 根据需要也可以对当事人分别作调解工作。

第八条 当事人可以自行提出调解方案, 主持调解的人员也可以提出调解方案供当事人协商时参考。

第九条 调解协议内容超出诉讼请求的, 人民法院可以准许。

第十条 人民法院对于调解协议约定一方不履行协议应当承担民事责任的, 应予准许。

调解协议约定一方不履行协议，另一方可以请求人民法院对案件作出裁判的条款，人民法院不予准许。

第十一条 调解协议约定一方提供担保或者案外人同意为当事人提供担保的，人民法院应当准许。

案外人提供担保的，人民法院制作调解书应当列明担保人，并将调解书送交担保人。担保人不签收调解书的，不影响调解书生效。

当事人或者案外人提供的担保符合担保法规定的条件时生效。

第十二条 调解协议具有下列情形之一的，人民法院不予确认：

（一）侵害国家利益、社会公共利益的；

（二）侵害案外人利益的；

（三）违背当事人真实意思的；

（四）违反法律、行政法规禁止性规定的。

第十三条 根据民事诉讼法第九十条第一款第（四）项规定，当事人各方同意在调解协议上签名或者盖章后生效，经人民法院审查确认后，应当记入笔录或者将协议附卷，并由当事人、审判人员、书记员签名或者盖章后即具有法律效力。当事人请求制作调解书的，人民法院应当制作调解书送交当事人。当事人拒收调解书的，不影响调解协议的效力。一方不履行调解协议的，另一方可以持调解书向人民法院申请执行。

第十四条 当事人不能对诉讼费用如何承担达成协议的，不影响调解协议的效力。人民法院可以直接决定当事人承担诉讼费用的比例，并将决定记入调解书。

第十五条 对调解书的内容既不享有权利又不承担义务的当事人不签收调解书的，不影响调解书的效力。

第十六条 当事人以民事调解书与调解协议的原意不一致为

由提出异议, 人民法院审查后认为异议成立的, 应当根据调解协议裁定补正民事调解书的相关内容。

第十七条 当事人就部分诉讼请求达成调解协议的, 人民法院可以就此先行确认并制作调解书。

当事人就主要诉讼请求达成调解协议, 请求人民法院对未达成协议的诉讼请求提出处理意见并表示接受该处理结果的, 人民法院的处理意见是调解协议的一部分内容, 制作调解书的记入调解书。

第十八条 当事人自行和解或者经调解达成协议后, 请求人民法院按照和解协议或者调解协议的内容制作判决书的, 人民法院不予支持。

第十九条 调解书确定的担保条款条件或者承担民事责任的条件成就时, 当事人申请执行的, 人民法院应当依法执行。

不履行调解协议的当事人按照前款规定承担了调解书确定的民事责任后, 对方当事人又要求其承担民事诉讼法第二百三十二条规定的迟延履行责任的, 人民法院不予支持。

第二十条 调解书约定给付特定标的物的, 调解协议达成前该物上已经存在的第三人的物权和优先权不受影响。第三人在执行过程中对执行标的物提出异议的, 应当按照民事诉讼法第二百零八条规定处理。

第二十一条 人民法院对刑事附带民事案件进行调解, 依照本规定执行。

第二十二条 本规定实施前人民法院已经受理的案件, 在本规定施行后尚未审结的, 依照本规定执行。

第二十三条 本规定实施前最高人民法院的有关司法解释与本规定不一致的, 适用本规定。

第二十四条 本规定自 2004 年 11 月 1 日起实施。

最高人民法院
关于以法院专递方式邮寄送达
民事诉讼文书的若干规定

法释〔2004〕13号

（2004年9月7日最高人民法院审判委员会
第1324次会议通过 2004年9月17日最高人民
法院公告公布 自2005年1月1日起施行）

为保障和方便双方当事人依法行使诉讼权利，根据《中华人民共和国民事诉讼法》的有关规定，结合民事审判经验和各地的实际情况，制定本规定。

第一条 人民法院直接送达诉讼文书有困难的，可以交由国家邮政机构（以下简称邮政机构）以法院专递方式邮寄送达，但有下列情形之一的除外：

（一）受送达人或者其诉讼代理人、受送达人指定的代收人同意在指定的期间内到人民法院接受送达的；

（二）受送达人下落不明的；

（三）法律规定或者我国缔结或者参加的国际条约中约定有特别送达方式的。

第二条 以法院专递方式邮寄送达民事诉讼文书的，其送达与人民法院送达具有同等法律效力。

第三条 当事人起诉或者答辩时应当向人民法院提供或者确

认自己准确的送达地址,并填写送达地址确认书。当事人拒绝提供的,人民法院应当告知其拒不提供送达地址的不利后果,并记入笔录。

第四条 送达地址确认书的内容应当包括送达地址的邮政编码、详细地址以及受送达人的联系电话等内容。

当事人要求对送达地址确认书中的内容保密的,人民法院应当为其保密。

当事人在第一审、第二审和执行终结前变更送达地址的,应当及时以书面方式告知人民法院。

第五条 当事人拒绝提供自己的送达地址,经人民法院告知后仍不提供的,自然人以其户籍登记中的住所地或者经常居住地为送达地址;法人或者其他组织以其工商登记或者其他依法登记、备案中的住所地为送达地址。

第六条 邮政机构按照当事人提供或者确认的送达地址送达的,应当在规定的日期内将回执退回人民法院。

邮政机构按照当事人提供或确认的送达地址在五日内投送三次以上未能送达,通过电话或者其他联系方式又无法告知受送达人的,应当将邮件在规定的日期内退回人民法院,并说明退回的理由。

第七条 受送达人指定代收人的,指定代收人的签收视为受送达人本人签收。

邮政机构在受送达人提供或确认的送达地址未能见到受送达人的,可以将邮件交给与受送达人同住的成年家属代收,但代收人是同一案件中另一方当事人的除外。

第八条 受送达人及其代收人应当在邮件回执上签名、盖章或者捺印。

受送达人及其代收人在签收时应当出示其有效身份证件并在

回执上填写该证件的号码；受送达人及其代收人拒绝签收的，由邮政机构的投递员记明情况后将邮件退回人民法院。

第九条 有下列情形之一的，即为送达：

（一）受送达人在邮件回执上签名、盖章或者捺印的；

（二）受送达人是无民事行为能力或者限制民事行为能力的自然人，其法定代理人签收的；

（三）受送达人是法人或者其他组织，其法人的法定代表人、该组织的主要负责人或者办公室、收发室、值班室的工作人员签收的；

（四）受送达人的诉讼代理人签收的；

（五）受送达人指定的代收人签收的；

（六）受送达人的同住成年家属签收的。

第十条 签收人是受送达人本人或者是受送达人的法定代表人、主要负责人、法定代理人、诉讼代理人的，签收人应当当场核对邮件内容。签收人发现邮件内容与回执上的文书名称不一致的，应当当场向邮政机构的投递员提出，由投递员在回执上记明情况后将邮件退回人民法院。

签收人是受送达人办公室、收发室和值班室的工作人员或者是与受送达人同住成年家属，受送达人发现邮件内容与回执上的文书名称不一致的，应当在收到邮件后的三日内将该邮件退回人民法院，并以书面方式说明退回的理由。

第十一条 因受送达人自己提供或者确认的送达地址不准确、拒不提供送达地址、送达地址变更未及时告知人民法院、受送达人本人或者受送达人指定的代收人拒绝签收，导致诉讼文书未能被受送达人实际接收的，文书退回之日视为送达之日。

受送达人能够证明自己在诉讼文书送达的过程中没有过错

的,不适用前款规定。

第十二条 本规定自 2005 年 1 月 1 日起实施。此前颁布的司法解释与本规定不一致的,以本规定为准。

最高人民法院
关于审理建设工程施工合同纠纷案件
适用法律问题的解释

法释〔2004〕14号

（2004年9月29日最高人民法院审判委员会
第1327次会议通过 2004年10月25日最高人民
法院公告公布 自2005年1月1日起施行）

根据《中华人民共和国民法通则》、《中华人民共和国合同法》、《中华人民共和国招标投标法》、《中华人民共和国民事诉讼法》等法律规定，结合民事审判实际，就审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律的问题，制定本解释。

第一条 建设工程施工合同具有下列情形之一的，应当根据合同法第五十二条第（五）项的规定，认定无效：

- （一）承包人未取得建筑施工企业资质或者超越资质等级的；
- （二）没有资质的实际施工人借用有资质的建筑施工企业名义的；
- （三）建设工程必须进行招标而未招标或者中标无效的。

第二条 建设工程施工合同无效，但建设工程经竣工验收合格，承包人请求参照合同约定支付工程价款的，应予支持。

第三条 建设工程施工合同无效，且建设工程经竣工验收不合格的，按照以下情形分别处理：

- （一）修复后的建设工程经竣工验收合格，发包人请求承包人

承担修复费用的, 应予支持;

(二) 修复后的建设工程经竣工验收不合格, 承包人请求支付工程价款的, 不予支持。

因建设工程不合格造成的损失, 发包人有过错的, 也应承担相应的民事责任。

第四条 承包人非法转包、违法分包建设工程或者没有资质的实际施工人借用有资质的建筑施工企业名义与他人签订建设工程施工合同的行为无效。人民法院可以根据民法通则第一百三十四条规定, 收缴当事人已经取得的非法所得。

第五条 承包人超越资质等级许可的业务范围签订建设工程施工合同, 在建设工程竣工前取得相应资质等级, 当事人请求按照无效合同处理的, 不予支持。

第六条 当事人对垫资和垫资利息有约定, 承包人请求按照约定返还垫资及其利息的, 应予支持, 但是约定的利息计算标准高于中国人民银行发布的同期同类贷款利率的部分除外。

当事人对垫资没有约定的, 按照工程欠款处理。

当事人对垫资利息没有约定, 承包人请求支付利息的, 不予支持。

第七条 具有劳务作业法定资质的承包人与总承包人、分包人签订的劳务分包合同, 当事人以转包建设工程违反法律规定为由请求确认无效的, 不予支持。

第八条 承包人具有下列情形之一, 发包人请求解除建设工程施工合同的, 应予支持:

(一) 明确表示或者以行为表明不履行合同主要义务的;

(二) 合同约定的期限内没有完工, 且在发包人催告的合理期限内仍未完工的;

(三) 已经完成的建设工程质量不合格, 并拒绝修复的;