

经验与逻辑
Experience and Logic



北京市第二中级人民法院经典案例分类精解

未成年人案件卷

Volume Juvenile Cases

朱江 主编

法律出版社
LAW PRESS · CHINA

经验与逻辑
Experience and Logic



北京市第二中级人民法院经典案例分类精解

未成年人案件卷

Volume Juvenile Cases

朱江 主编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

北京市第二中级人民法院经典案例分类精解. 未成年人案件卷 / 朱江主编. —北京: 法律出版社, 2011. 12

ISBN 978 - 7 - 5118 - 2742 - 5

I. ①北… II. ①朱… III. ①案例—中国②未成年人犯罪—案例—中国 IV. ①D920.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 228948 号

北京市第二中级人民法院经典案例分类精解·
未成年人案件卷
主编 朱江

编辑统筹 大众出版分社
责任编辑 朱海波
装帧设计 乔智炜

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京嘉恒彩色印刷有限责任公司

责任印制 沙磊

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

印张 18

字数 299 千

版本 2011 年 12 月第 1 版

印次 2011 年 12 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 2742 - 5

定价:45.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

编辑委员会

主 编：朱 江

副主编：肖 龙 白山云 唐柏树 吉罗洪 田玉玺
张小平 董建中

编 委(按姓氏笔画排序)：

王志军	王怀勤	王范武	王晓松	刘立军
齐丽华	孙 涛	许 靖	李 力	李经纬
李艳红	朱希军	肖大明	杨小勇	杨正山
杨 越	张自民	张贤昌	张晓津	苏丽英
吴宝升	饶林生	高四方	袁立忠	郭 鹏
龚浩鸣	谢恩品	靳 起	裴 烨	

执行编辑：王晓松 唐季怡 赵瑞罡 施 忆 马 骁

作者简介

王晓松 研究生,北京市第二中级人民法院少年审判庭庭长,曾获“全国三八红旗手”、“北京市三八红旗奖章”、“北京市妇女儿童保护工作先进个人”等荣誉称号。长期从事民事审判工作,审结婚姻家庭案件数千件,曾公开发表《平等语境下的未成年人权益最大化——司法能动性在少年民事审判中的回归》(合作)、《少年法庭开展延伸工作的现状、制约因素及建议》(合作)等论文。

王洪波 法学硕士,北京市第二中级人民法院少年审判庭法官、审判长,曾荣立个人三等功一次,公开发表《对中国古代廉政法律制度的历史考察》(合作)、《未成年人抢劫罪量刑定量分析》(合作)、《为销售被抢机动车提供伪造号牌和行驶证的行为应定何罪》、《聚众斗殴转化犯及持械聚众斗殴行为的认定》等多篇论文及案例。

王磊 法学硕士,北京市第二中级人民法院少年审判庭法官助理,公开发表《未成人犯罪研究——以家庭社会学为视角》等论文。

艾明 研究生,北京市第二中级人民法院少年审判庭法官、审判长,曾荣立个人三等功一次。

史磊 本科,北京市第二中级人民法院少年审判庭法官,曾荣立个人三等功2次,曾承办石巧玲贪污案,参与办理中科创业操纵股票价格案。

刘云 本科,北京市第二中级人民法院少年审判庭法官、审判长,曾获“北京市法院少年审判突出贡献奖”、荣立个人三等功一次,从事少年审判20余年,曾承办陈益兵等13人犯罪集团案件,参与办理李伟等11人杀人、抢劫案,陈风亮等9人伪造印章等案件,公开发表《当事人在诉讼中提出伤残鉴定要求不应成为刑、民分开审理的法定理由》等论文。

邢述华 本科,北京市第二中级人民法院少年审判庭法官,曾荣立个人三等功一次,公开发表《公司经理法律责任的构成》等论文。

刘立杰 在读法学博士,北京市第二中级人民法院少年审判庭法官,公开发表《涉少民事案件范围的合理界定》、《少年庭法官绩效考核机制的改革与完善》、《未成年人刑事案件人格调查制度研究》、《少年法庭布局设置刍议》、《浅析刑法第133条中的“逃逸”和“因逃逸致人死亡”》、《中俄死刑比较研究》、《未成年人抢劫罪量刑定量分析》(合作)、《于龙等人故意伤害案——正当行为处置不当》等论文及案例。

张素莲 法学博士,北京市第二中级人民法院刑一庭副庭长,曾在《证据学论坛》、《中国刑事法杂志》、《中国律师》、《刑事法判解研究》等杂志、报刊上发表论文30余篇。2004年1月,出版《论法官的自由裁量权》专著一部。先后参与国家教委人文社科重点课题《刑事审判与刑事证据》、《刑事法年刊》、《刑事审判学》等研究与撰写工作。

张春燕 法学硕士,北京市第二中级人民法院少年审判庭法官、审判长,曾荣立个人三等功二次,公开发表《刑民交叉民事侵权案件相关问题研究》等多篇论文。

陈光旭 法学硕士,北京市第二中级人民法院少年审判庭法官,曾参与编写《办理未成年人案件使用手册》等书籍。

施 忆 法学硕士,北京市第二中级人民法院少年审判庭法官,公开发表《平等语境下的未成年人权益最大化——司法能动性在少年民事审判中的回归》(合作)、《少年法庭开展延伸工作的现状、制约因素及建议》(合作)、《民事诉讼中的司法能动性》(合作)、《仲裁协议的性质和效力》、《浅析公证的证明标准》等论文。

唐季怡 研究生,北京市第二中级人民法院少年审判庭副庭长,曾获“中国优秀青年卫士”、“首都社会治安综合治理先进个人”等荣誉称号,曾承办“中国建设银行原行长王雪冰受贿案”、“海淀区原区长周良洛受贿案”、“黄光裕等人非法经营、内幕交易、单位行贿案”等,参与编写《北京市第二中级人民法院经典案例分类精解》(侵犯财产罪卷)。

黄 岩 法学硕士,北京市第二中级人民法院少年审判庭法官助理,曾在《人民政协报》、《工人日报》等媒体发表多篇文章。

管元梓 在读法学博士,北京市第二中级人民法院少年审判庭法官助理,曾获全国高校法律英语论文比赛一等奖,公开发表《论预期违约》等论文。

(注:以上按姓氏笔画排序)

法律是什么？按照形式主义的定义，只有国家立法机关通过一定程序制定的规范性文件才能够被称之为严格意义上的法律。如果将法律概念的外延稍稍扩大一点，其他对社会生活起到规制作用的规范性文件乃至风俗习惯也都可算作广义的法律。但是，概念外延的扩展总会有其边界，一旦突破其边界就会引起概念本身的意义发生变化。这时便需要重新对概念进行界定，以免带来交流上的障碍。孟德斯鸠《论法的精神》开篇即阐明：“从最大限度的广义上说，法是源于客观事物的必然关系”，并且，“法就是这个浅显理性与各种存在物之间关系的总和，同时也体现着所有客观存在物彼此之间的关系。”根据孟德斯鸠对法的定义，法官眼中的“法律”或许会有所不同。

近年来，二中院审理的案件数量逐年上升。建院之初，每年受理案件约五千余件；到了2010年，已结案件已经突破了28000件。虽然二中院所管辖的区域为北京东部的八个区县，但多为首都整体战略的重要发展区域，城市化进程相对较快，人口与资源的集中程度相对较高，出现新类型案件、大案要案的概率也相对较大。北京作为首都，各方面的发展变化在很大程度上反映了我国正处于现代化转型期的客观现实。而这与传统“必也使无讼乎”的息讼观形成了鲜明的反差。

事实上，自“西法东渐”以来，一方面，自西方移植而来的法律制度、法学理念等无时不刻不在改变着国人对法的理解；另一方面，本国本地的风土人情、习俗文化也在潜移默化地改变着“西来之法”，使其在冲突与妥协中不断落地、生根、发芽。作为规范文件的法律同社会生活相融合，经由“人为理性”加以适当“过滤”所产生的“必然关系”，才是有生命力的法律、会说话的法律。在法官眼中，这些“会说话的法律”是由一个个的案例所构成的。

经过几十年的法制建设，中国特色社会主义法律体系已经形成，而人们的观念也在无意间从当初注重健全外在制度体系的“法制观念”，逐渐向以人的尊严

和人权保障为核心的“法治观念”转变。社会现实的变化与社会心理的变迁,给法院的审判执行工作提出了许多新的课题。近年来,中央一再提出要注重裁判结果的法律效果、社会效果和政治效果的有机统一,便是回应这种社会需求的重要举措。在此背景下,不断挖掘“会说话的法律”,不仅仅对于法学研究、法学教育具有深远的意义,也是法院顺应时代变革需求的必由之路。

二中院历来十分重视对案例的整理与总结工作,经由我院法官挑选、撰写的案例分析,在《最高人民法院公报》、《中国审判案例要览》、《人民法院案例选》、《人民司法》等权威刊物,以及《法制日报》、《人民法院报》等中央报刊上登载颇多。这一方面是由于我院历年审理的案件数目庞大,案例资源较为丰富,加之我院学习、调研氛围较为浓厚的缘故;另一方面也是拜我院法官日复一日的勤思慎作所赐。这些活生生的案例,经由他们拣选、剪裁和诠释,仿佛一扇又一扇窗户,映照出法律在现实生活中的真实运行状态。透过这些案例,我们看到一张张鲜活的面孔,用最为朴素的语言诉说着最原生态的“活的法律”。作为一院之长,同时也作为一名老法官,我对他们的奉献无时不怀有一份深深的敬意。

为了记录我们所走过的法治道路,以之为鉴、以启后人,我院推出“经验与逻辑”系列丛书。该丛书以案例分析为载体,既有对法学理论的批判,也有对实务问题的解决;既有对过往经验的总结,也有对前沿疑难的探索。在法官看来,从“会说话的法律”中汲取智慧,意义或许更为重大。我们希望,通过该系列丛书的不断出版,能够将一大批既有理论价值,又有实践意义的案例向全社会推广,从而实现“总结经验、指导实践,记录足迹、启迪智慧”的多重功效。

《诗》云:“如切如磋,如琢如磨。”如果若干年后,这些精心研绘的案例仍然能够被法律人和社会公众提及,作为印证中国法治进步的注脚,那么我们这一代法官的辛劳和付出,就不会毫无价值。

这或许也是向奋战在审判执行工作一线的法官们表达敬意的最好方式。
此序。

北京市第二中级人民法院党组书记、院长

朱江

为贯彻落实中央关于“改革和完善未成年人司法制度。人民法院逐步设立审理未成年人犯罪案件和涉及未成年人权益保护案件的机构”的意见,以及《人民法院第二个五年改革纲要》中提出的“完善审理未成年人刑事案件和涉及未成年人权益保护的民事、行政案件的组织机构”的改革任务,最高人民法院于2006年确定在全国17家中级人民法院开展未成年人案件综合审判试点工作。我院作为试点单位于2006年12月25日成立少年审判庭,集中审理辖区内涉及未成年人的刑事、民事案件。成立五年来,少年庭在院党组正确领导和上级法院少年法庭指导小组悉心指导下,立足试点工作,不断开拓创新,探索和完善了一系列符合未成年人身心特点的审判机制和工作方法,积累了一定的工作经验。

由于法律和司法解释有关未成年人的规范相对较少,也比较原则,而实践中的案件又纷繁复杂,少年法官在办案中也难免遇到一些具体问题和困惑。司法审判本身又是一个从理论到实践的过程,照本宣科、按图索骥无助于问题的解决,我院少年法官们在办案过程中充分发挥司法智慧和能动作用,努力贯彻落实“教育为主、惩罚为辅”的方针和“特殊、优先保护原则”,通过对案件的司法裁判和大量案件外延伸工作,体现和落实对广大青少年的司法人文关怀,确保涉案未成年人及其家长在我院打一个“公正、明白、便捷、受尊重的官司”。

案例指导的积极价值已得到理论和实务界的肯定,我院少年庭开展试点工作五年来先后办理案件2000多件,为集中法官在办案中遇到的问题,我们组织编撰本案例集,全面展示法官在处理案件疑难问题时所运用的裁判方法、裁判规则、法律思维、司法理念和法治精神。通过对案例的汇总分类,将对进一步规范我院少年审判司法行为、统一裁判尺度起到积极作用。

参与案例撰写的作者既有审判经验丰富的资深法官,也有活跃在少年审判一线的骨干力量,还有部分刚刚从法学院校毕业进入法院工作的年轻书记员,透过他们对案例的分析解说,既能看到我院法官严谨、务实、钻研的态度,也能充分展示他们在日常工作中的所学、所思和所得以及勇于开拓的创新精神。当然,由于案件本身所涉及的问题相对复杂,部分问题在理论和实务上还存在争议,难免存在不同意见,我们期待着本案例集能起到抛砖引玉的作用,激励和带动更多人参与少年司法研究,进一步推动少年司法制度的不断发展完善。

是为序。

北京市第二中级人民法院党组成员、副院长 白山云

2011年9月

目 录 / CONTENTS

绪论

充分发挥少年审判教育保护职能 为青少年健康成长提供法律保障…… / 3

上篇 宽严相济政策视野下的少年刑事司法研究

一、未成年人犯罪特殊性研究

1. 被告人刑事责任年龄的推定

——吴某等盗窃、抢劫案

…………… 唐季怡 黄 岩 / 13

2. 如何区分未成年人实施的抢劫犯罪与寻衅滋事犯罪

——周某寻衅滋事案

…………… 刘 云 刘立杰 / 19

3. 对未成年人量刑要考虑案件的特殊性

——郭某某故意杀人案

…………… 刘 云 王洪波 / 24

4. 对犯罪的未成年外国人可以减轻处罚并且不附加驱逐出境

——雷某某等盗窃案

…………… 王洪波 / 30

二、定罪问题研究

5. 实施正当行为处置不当导致犯罪如何定罪量刑

——于某等故意伤害案

…………… 刘 云 刘立杰 / 36

6. 表象类似犯罪行为定性问题研究

——王某某等故意伤害案

..... 张素莲 史 磊 / 46

7. 实行过限与一体转化

——宋某等抢劫、敲诈勒索案

..... 史 磊 / 55

8. 应如何认定聚众斗殴转化犯及持械聚众斗殴行为

——李某峰等故意伤害、聚众斗殴案

..... 王洪波 / 62

9. 提供伪造的机动车号牌和行驶证行为的定性

——郭某等抢劫、掩饰、隐瞒犯罪所得案

..... 王洪波 / 69

10. 罪数的认定

——郭某故意杀人案

..... 黄 岩 / 75

三、量刑问题研究

11. 特定情形下的自首认定

——高某某等故意伤害案

..... 张素莲 / 79

12. 帮助立功与代为立功的区别

——张某某等抢劫、盗窃案

..... 史 磊 / 85

13. 具有轮奸情节的共同强奸中主从犯的区分

——王×等强奸案

..... 王洪波 / 90

14. 基准刑的确定

——张某等故意伤害案

..... 黄 岩 / 96

四、事实认定及附带民事问题研究

15. 如何认识与评价犯罪主观方面的认识要素

——李某故意伤害案

..... 唐季怡 刘立杰 /100

16. 共同犯罪故意的认定

——郭某某等故意伤害、寻衅滋事案

..... 唐季怡 黄 岩 /106

17. 漏罪的发现与认定

——宋某某等强奸案

..... 张素莲 /112

18. 共同犯罪中的连带责任及法定代理人的赔偿责任确定的问题

——贺某等故意伤害案

..... 刘 云 /118

下篇 未成年人民事权益司法特别保护研究

一、涉未成年人民事司法理念研究

1. 子女最佳利益的认定

——刘某某诉吴某某变更抚养关系纠纷案

..... 陈光旭 /127

2. 抚养关系的确定与“法官寄语”延伸工作

——李某诉张某变更抚养关系案

..... 张春燕 /133

二、未成年人探望、抚养案件法律问题研究

3. 探望权的性质、主体及中止程序

——张某、陈某诉王某探望权纠纷案

..... 王晓松 施 忆 /142

4. 事实推定规则在涉及亲子关系案件中的适用

——宋某诉赵某抚养费纠纷案

..... 施 忆 /149

5. 约定的条件成立,是否导致变更子女抚养关系

——屈某诉刘某某变更抚养关系纠纷案

..... 艾 明 /155

6. 子女教育费用的审查

——王小晓诉王大晓抚育费纠纷案

..... 艾 明 /160

7. 外籍子女抚养费是否应一次性给付

——米拉诉裴某抚养费纠纷案

..... 管元梓 /164

8. 未成年人姓名的确定与变更

——刘某诉韩某子女姓名权纠纷案

..... 张春燕 /170

9. 非婚生子女亲子关系及抚养费的确定

——王小某诉郝某抚养费纠纷案

..... 张春燕 /178

10. 父母双方在离婚协议中关于抚养费的约定能否与夫妻财产进行折抵

——薛某诉张某抚养费纠纷案

..... 邢述华 /185

三、未成年人接受赠与案件法律问题研究

11. 赠与人撤销权的行使

——梁诗同诉杨向军、梁乡所有权纠纷案

..... 艾 明 /189

12. 离婚协议中的“赠与”能否撤销

——黄某诉饶某赠与合同纠纷案

..... 施 忆 /194

四、涉未成年人道路交通事故案件法律问题研究

13. 未成年人遭受人身损害案件中补课费损失应否赔偿

——解某诉张某、王某道路交通事故人身损害赔偿纠纷案

..... 王晓松 施 忆 /200

14. 醉酒驾驶机动车肇事保险公司是否应在交强险限额内予以赔偿

——代某、邹某等诉永诚财产保险股份有限公司北京分公司、厚某
道路交通事故人身损害赔偿纠纷案

..... 施 忆 /207

15. 农村户籍来京务工人员的民事赔偿计算标准

——陶某等诉北京富鹏混凝土有限责任公司等道路交通事故人身
损害赔偿案

..... 张素莲 /213

五、未成年人受损害案件法律问题研究

16. 肖像的界定

——刘某诉橡果国际电子科技(上海)有限公司肖像权纠纷案

..... 施 忆 /220

17. 对于由医疗机构保管的病历的真实性认定

——陈某等五人诉安贞医院一般医疗损害赔偿纠纷案

..... 邢述华 /226

18. 承揽合同中的定作人选任过失责任

——小雨、小成、小敏、向某、张某诉姜某、小迪、谢某生命权、健康
权、身体权赔偿案

..... 王 磊 /235

19. 未成年雇工受损害案件中的赔偿问题

——杨某诉谭某、北京大和保洁有限公司、北京歌迪亚洗涤服务有
限公司雇员受害赔偿案

..... 王 磊 /243

六、涉未成年人合同纠纷案件法律问题研究

20. 培训机构违反约定未予投保应否承担由此给学生造成的间接损失

——范某诉北京纽通动画技术培训中心有限公司其他合同纠纷案

..... 邢述华 /249

21. “不退费”格式条款是否有效

——赵某诉北京诸子百家国际网球中心有限公司教育培训合同案

..... 王 磊 /255

七、涉未成年人继承案件法律问题研究

22. 放弃继承的效力认定

——崔某某、夏某一、夏某二诉夏某三、夏某四继承纠纷案
..... 陈光旭 /261

23. 道德意义上的丧葬费如何负担

——陈惠某诉赵某明等人债务纠纷案
..... 史 伟 刘立杰 /270

绪 论