



人民法院案例选 月版

最高人民法院中国应用法学研究所 编著

8

2009

总第8辑

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



人民法院案例选

最高人民法院中国应用法学研究所 编选

8

2009

（第8卷）

法律出版社



人民法院案例选 月版

最高人民法院中国应用法学研究所 编著

8

2009

总第8辑

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

人民法院案例选. 月版. 第8辑/最高人民法院中国应用法学研究所编著. —北京: 中国法制出版社, 2009. 10
ISBN 978 - 7 - 5093 - 1505 - 7

I. 人… II. 最… III. 案例 - 汇编 - 中国 IV. D920.5
中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 184918 号

策划编辑 张雪纯 责任编辑 王兵 封面设计 蒋怡

人民法院案例选 (月版)

REN MIN FA YUAN AN LI XUAN (YUE BAN)

(2009 年第 8 辑)

编著/最高人民法院中国应用法学研究所

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

印张/7.25 字数/153 千

版次/2009 年 10 月第 1 版

2009 年 10 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 1505 - 7

定价: 20.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66022958

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

《人民法院案例选（月版）》编审委员会

主 任：沈德咏

委员（按拼音顺序）：

曹守晔	杜万华	高贵君	高憬宏	宫 鸣	胡云腾
怀效峰	蒋惠岭	孔祥俊	刘贵祥	刘学文	刘志新
罗东川	倪寿明	任卫华	邵文虹	宋晓明	杨传春
杨万明	俞灵雨	赵大光			

《人民法院案例选（月版）》编辑部

主 编：胡云腾

副 主 编：曹守晔 蒋惠岭

执行主编：丁广宇 李玉萍

成员（按拼音顺序）：

陈 敏	丁广宇	顾利军	黄 斌	黄西武	纪佳好
李玉萍	沙君俊	王慧珠	余茂玉	袁春湘	

高度重视案例编选工作 充分发挥案例指导作用

(代序)

最高人民法院常务副院长 沈德咏

案例是人民法院审理案件后形成的司法产品,作为案例载体的裁判文书蕴含了法官对法律的感悟理解和对纠纷的评判结论,是法官司法智慧的结晶。优秀的裁判文书,不仅有助于更好地实现具体纠纷的案结事了,而且能够起到宣传法制、教育公民和指导审判的重要作用。把优秀的裁判文书从浩如烟海的案例中挑选出来,使之充分发挥功能作用,对于建设公正高效权威的社会主义司法制度具有重要意义。多年来,法学理论界和法律实务界对案例的研究特别是指导性案例的研究越来越重视且日趋深入,案例研究作品层出不穷。各级人民法院也高度重视案例的编选工作,很多法院还建立了定期发布典型案例的平面、网络载体和相关制度,用以指导本辖区内的审判工作。理论界和实务界对案例的研究和探索,为建立中国特色的案例指导制度,进行了有益的尝试,积累了丰富的经验。

最高人民法院中国应用法学研究所编辑的《人民法院案例选》,自1992年以来已经出版了62辑,成为我国改革开放以来出版时间最长、出版册数最多、影响最为广泛的案例著作。为了保证《人民法院案例选》的权威性和指导性,中国应用法学研究所根据审判工作的发展和广大法官的要求,不断规范《人民法院案例选》的编选工作。2005年最高人民法院下发了《关于加强应用法学研究的通知》(法〔2005〕64号),同年,最高人民法院办公厅发布了《关于加强〈人民法院案例选〉编辑工作的通知》(法办〔2005〕275号),2007年初,中国应用法学研究所还出台

了《〈人民法院案例选〉编辑工作规则》。这些规范性文件，对《人民法院案例选》的编辑组织、栏目设置、编写体例和编选方法等提出了明确要求，推动了案例编选的科学化、规范化和组织化。为了进一步做好案例编选工作，更好地发挥案例的指导作用，下一步我们应当在以下几个方面做出进一步的努力。

一、加强案例编选工作，完善编选制度建设

人民法院每年要审结数百万案件，并不是每一案件都具有典型性，也并非每一份裁判文书都具有指导作用，亦不可能把每份裁判文书都加以研究公布。需要编选的只是少数具有参考、启发、规范作用即指导作用的典型案例。但是，如何把有指导意义的少数案例挑选出来，并把它们编写、整理和使用好，则需要运用组织和系统的力量。从国外有关做法看，都是通过相关机构和制度来保证案例的科学编选和正确使用的。例如，美国联邦最高法院在1817年就设置了判例汇编员这一职位，并由专门的机构负责判例汇编工作，其判例中的判决要旨就是由判例汇编办公室总结的；日本的最高法院和高等法院设有判例委员会，负责编选出版判例集，并具有自己的组织制度即《判例委员会规程》；德国也有一套规范的判例编撰制度。中国和西方国家的国情不同，司法制度不同，我国不实行任何形式的判例制度。但是，基于司法实践的需要，把具有指导作用的案例选好编好用好，则需要必要的人力物力支持和机制与制度保障。目前，许多法院已经建立了相应的案例编选和发布机制。我们要认真总结这些做法和经验，把科学的机制与制度规范化，使之切实发挥作用，以减少案例编选中的重复和无效劳动，确保案例编选的高质量。当务之急是要培养一支高素质的案例编选队伍，并通过这项工作培养法官的案例意识，提高法官的司法能力；要建立指导性案例编选的激励机制，吸引办案法官及时发现指导性案例，有意识地培育指导性案例，积极主动地挑选和编写指导性案例。因为办案法官最了解案件，对裁判结果的形成及其理由有深刻的体会，对案件的司

法智慧和法律贡献有敏锐的把握，因而具有发现和编写案例的天然优势，同时通过对案例的编写和总结会潜移默化地提高办案法官的司法本领。要特别注意编选新类型案例。新类型案件的特殊性和指导性不同于一般案件，有的是以前从未发生过的新案件，有的是法律适用出现新问题的案件，有的是预示和反映某类案件将大量发生的苗头案件，有的是与不断发展变化的经济社会形势密切相关的敏感案件等。新类型案件往往是社会新问题和矛盾在司法领域的表现形式，审慎稳妥、公正高效地处理好新类型案件，不仅有利于说服和服务具体案件的当事人，而且有利于服务所关涉的整个社会群体的利益，因而最容易为社会所普遍关注。要把及时处理好和总结好新类型案件，作为满足人民群众对司法新要求、新期待的重要方式对待，高度重视充分发挥新类型案件在指导审判实践、推动法制发展进步中的积极作用，与时俱进、开拓创新，最大限度地发挥案例的社会功能。

二、科学确定编选标准和要求，提高入选案例的权威性和指导性

要研究建立指导性案例的编选标准和编选体制，确保这项工作有章可循和规范运行。目前，案例的编选和发布非常活跃，但各级法院通过不同形式和载体编选发布的案例，很大一部分指导作用不强，权威性不够，难以发挥对审判实践的指导作用。因此，要根据指导审判工作、服务法制宣传、繁荣法学理论的需要，认真研究案例的编选标准和编写体制。在案例的编选标准方面，应当选择那些在裁判方法和司法理念上能为法官提供参考指导价值的案例，包括科学解释法律、创造性地解决疑难问题、发展了法律方法和裁判理论、实现了法律对社会的治理功能、法律效果与社会效果高度统一的案例。在案例的编写体制和要求方面，应当坚持全面、客观、真实、准确和便于研究使用的原则。近年来，《人民法院案例选》等案例编写越来越多地采用了裁判要旨、要点提示等做法，受到了法官和专家学者的肯定与欢迎，

这些做法应当注意总结推广。此外，在案例的编选体例方面，要有一套科学的、规范的选择案例、编写案例和发布案例的操作程序，既要注意对案例进行分析和归纳，又要注意反映裁判文书的全貌，使人民法院编发的案例，不同于社会上编发的各种案例分析读物。

三、加强对案例的多视角研究，深度开发案例的应用价值

目前，理论界和实务界对案例的研究虽然不断深入，高质量的案例研究作品越来越多，但总体上看，案例的开发与研究尚处于研究方法比较单一、研究内容比较浅显的“初级阶段”。各级法院的案例研究与应用工作参差不齐，需要总结、规范、提高和升华。尤其需要从有利于全体法律职业共同体应用的角度，从服务法学研究、法学教育、立法活动、司法实践的需要出发，借鉴法治建设比较完善的国家的相关经验，充分运用法院在案例研究与开发方面的天然优势，创新案例开发的方式，加大案例开发的力度，提高案例开发的水平，全方位地发挥案例对审判工作的指导作用，对法学理论创新的启发作用，对完善国家立法的促进作用，对起草司法解释的支持作用，对宣传法制的教育作用，对化解纠纷的示范作用等。因此，我们要从多个方面多个视角挖掘案例开发和使用的深度，既可以按照案由、罪名、条文、主体、情节等多方面进行分类和研究，以方便法律职业共同体和社会公众对案例的学习与使用；也可以按照案例的普法价值、历史价值、理论价值、实践价值和综合价值等进行分类和研究。还可以视情况不同而采取不同的编辑体例等。对于指导性案例的案例指引、裁判要旨、要点提示等，还可以单独编辑整理成集，以丰富司法理论与服务司法实践。

四、认真总结案例工作经验，加快案例指导制度建设

人民法院的案例工作应当与时俱进，不能长期在无序和低层次上徘徊，要立足于建设公正高效权威社会主义司法制度的大目标，及时总结经验，构建中国特色社会主义案例指导制度。各级

人民法院都要重视案例工作，善于运用案例指导审判工作。从目前来看，虽然法官编选案例的积极性很高，在审判实践中参考使用案例的情形越来越多，但从总体上看，法官主动发现和使用案例的意识还不够自觉，在如何寻找和使用案例方面还存在很多困惑。因此，急需建立一套科学的、操作性强的案例指导制度，来指导全国法院特别是基层法院的广大法官正确使用案例。在这方面，中国应用法学研究所应当发挥好自己的优势，在构建中国特色社会主义案例指导制度方面发挥独特作用。还要研究如何通过专门的案例培训工作培养法官的案例意识，提高法官查找和使用案例的职业本领，规范法官查找和使用案例的方法。更要研究案例指导制度在统一法官裁判思维中的重要作用，研究法官的裁判思维与人民群众的法律意识有机衔接起来的方式方法，从而最大限度地实现建立案例指导制度的目的。

总之，希望各级人民法院和广大法官，把开发和使用案例作为践行“三个至上”重要指导思想、深入贯彻落实科学发展观、有效满足人民群众的新要求、新期待的有效方式，充分利用审理案件、编选和研究指导性案例的独特条件，以求真务实和改革创新精神做好案例编选工作。要把《人民法院案例选》作为案例编选和构建指导性案例的重要平台，关心和支持《人民法院案例选》的编辑和出版工作，努力营造学习和研究的氛围，培养一批精通案例研究与使用的学者型、专家型法官，把案例作为法学理论的重要渊源，让实践创新与理论创新形成良性的互动，使人民法院真正成为马克思主义法学理论发展创新的重要阵地，不断为构建中国特色的社会主义案例指导制度做出应有的贡献。

目 录

【专题策划】

调解专题

- 浅谈“调解六法” 陈文春 2
- 善用调解化纠纷 春雨润物细无声 姜振祝 刘 波 5
- 和谐社会视野下诉讼调解机制的完善
- 当前诉讼调解存在的问题及应对 魏西霞 14
- 以审判监督程序中对调解书的再审为视角
- 调解的几个司法范式分析 王梓臣 22
- 调解是案结事了的重要方式 陶恒河 28
- 黄山旅游集团有限公司诉安徽子光轮胎有限公司股权转让合同纠纷案
- 廉文芝等诉张素兰房屋纠纷再审调解案 ... 席安强 陈 红 39

【案例精选】

刑事案例

- 如何认定交通肇事案件中的自首情节及如何量刑 ... 梁 剑 45
- 胡斌交通肇事案
- 伪造证明骗取他人购买和拆除通讯铁塔的行为分析 张巧玲 53
- 林志飞盗窃案

抢劫赌资赌债案件的司法界定与处罚原则	边 锋	58
——被告人徐振涛、张维一、李飞、崔岗非法拘禁案		

民事案例

工伤与侵权的竞合以及精神损害赔偿问题 ...	王宗欣 滕宝成	64
——王二妮等 6 人诉葛朝红、河南嘉豫建设有限公司人身损害赔偿纠纷案		

储蓄机构工作人员套取客户存款的责任承担	林振通	69
——蔡葱诉漳浦县农村信用合作联社储蓄存款合同纠纷案		

同一劳动者与不同用人单位劳动法律关系与责任的认定	彭朝辉	80
--------------------------------	-----	----

商事案例

投保人在被保险人死亡的保险事故发生后恶意退保的效力	徐 朋 杨 山	95
——刘义春诉中国人寿保险股份有限公司桐柏支公司、第三人宿茂中保险合同纠纷案		

规避投资主体身份的限制性规定的股权确认问题 ...	胡 伟	99
——方先跃诉李桂宏、无锡市赛福电子有限公司股权确认纠纷案		

开发商在诉讼中恶意解除合作合同以规避交房义务的司法应对	徐千忠	110
——吴克平诉杨景贤、梅州市恒基房地产开发有限公司商品房买卖合同纠纷案		

行政案例

撤回起诉再行起诉的处理问题	张红兵	118
——徐增经诉郎溪县建设委员会不履行规划管理行政处罚案		

知识产权

在使用中突显商标中的某些特征造成混淆的

构成侵权 李文兵 124

——中山市安淇制衣厂诉浙江国奥针织有限公司、巩现
生侵犯注册商标许可使用权及不正当竞争纠纷案

【裁判方法】

金融危机背景下北京市法院劳动争议案件

审判的情况、问题与对策意见 单国军 陈 特 135

“不定时工时制”行政许可对劳动合同的

影响问题 郭敬波 许国君 147

【深度研讨】

关于醉酒驾驶的法律适用

最高人民法院关于醉酒驾车犯罪案件法律

适用问题新闻发布稿（摘选） 153

孙伟铭醉酒驾车造成重大伤亡行为案件的

定性及量刑 王静宏 王 佳 156

醉酒驾车致人死伤案件的法理思考 赵秉志 162

关于醉酒驾车致人死伤案件的定性 谢望原 169

公安部《关于修改酒后驾驶有关法律规定意见

（征求意见稿）》 177

【裁判文书】

贵阳市两湖一库管理局诉贵州天峰化工有限责任公司

环境侵权损害纠纷案 179

——贵州省清镇市人民法院民事判决书

【域外摘英】

法国最高法院案例选编 陈 鹏 187

【重大过错】 契约履行中遇有重大过错的，缔约时对违约责任的限制性约定无效。

【特许权使用费】 与进口商品有关的特许权使用费应被纳入海关完税价格中

德国 孟子扬 192

【损害赔偿】 清障车进行清障的费用，即可被确定为占有人排除外来非法侵入的损害赔偿请求权的范围。

【精神损害】 一般的法律服务合同履行过程中，因为律师错误履行义务而造成的损害，对于代理人的精神压力部分，律师不需要负责。

【主观过错】 在非竞技性的训练中，行为人也按照竞技性比赛中的过错原则进行归责，即行为人只对故意和重大过失负责。重大过失的认定，需要从客观的义务违反和主观的无免责的义务违反两方面去认定。

日本 高 岚 199

【说明义务】 在商品期货交易委托合同关系中，商品交易员在接受进行差额数量对冲交易的期货交易委托之前，对不具有专业投资知识的委托人，应当就其所进行的差额数量对冲交易承担说明义务，同时在接受上述交易的委托之后，也应当对委托交易与自我交易进行了相互交易的事实承担通知义务。

【裁判要旨】

刑事

【盗窃罪】 李晓东 204

诈骗罪与盗窃罪的关键区别在于被害人是否基于认识错误而处分财产。而在诈骗行为和盗窃行为相互交织的犯罪中，主要看行为人在非法占有财物的过程中起关键作用的手段是什么。

【走私珍贵动物】 黄冬阳 205

窄吻鳄虽未列入《国家重点保护野生动物名录》，但属于《国际贸易公约》附录 I 中的物种，故依法应认定为受我国刑法保护的珍贵动物，走私窄吻鳄即为走私珍贵动物。

【自首与自愿认罪情节的适用】 黄淑彬 余行飞 207

在自首与自愿认罪情节共存时，不应当分别给予被告人从宽的处罚，而应当作一体的评价。量刑的处理上，对同时具有自首和自愿认罪情节的被告人的从宽处罚幅度，应当大于自首但自愿认罪的被告人。

【赌博诈骗】 肖波 208

行为人设置圈套诱骗被害人参赌骗取钱款的行为依法应认定为诈骗罪

民事

【婚内借贷的认定】 唐竞 210

夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产的约定，对双方具有约束力。婚内借款其实质仍是借贷关系，合同法并不禁止有夫妻身份的自然人作为借款合同的主体，婚内借款合同的效力应予认定。

【丧事礼金的性质认定及分配】 李银霞 211

丧事礼金，是对死者近亲属的物质抚慰、帮助，同时包含了很多人情往来的因素，依据民间习俗需要收礼金者在送礼者操办有关丧事时返送，故丧事礼金的法律性质应当是对死者近亲属具有赠予性质的抚慰金，并非死者的遗产，不应当完全适用继承法的规定处理。

【录音证据】 杨钦元 212

在没有借条的情况下当事人在追索债务时私自录音，债务当事人对录音只是质疑但不否认欠账，只对欠账金额不予承认，在债务人放弃对录音进行司法鉴定时，录音可以作为认定欠款金额的证据。

【专题策划】

调解专题

编者按：诉讼调解是我国诉讼制度的重要组成部分，是人民法院行使审判权的重要方式。调解是人民司法的优良传统，在陕甘宁边区诞生的“马锡五审判方式”的精髓就是以化解群众之间的矛盾纠纷为根本目的，以深入实际、深入群众进行调查研究，广泛听取群众对纠纷的处理意见和以群众乐于接受的调解方式作为解决纠纷的主要手段。党的十七大以来，全国法院从中国国情出发，认真贯彻“调解优先、调判结合”工作原则，不断增强调解意识，积极创新调解机制，努力提高调解能力，推动建立大调解工作格局，成效显著。今年7月28日，在全国法院调解工作经验交流会上，王胜俊院长指出，加强人民法院的调解工作，在新时期具有现实必要性和客观必然性，是全面加强审判执行工作的重要内容。要更加注重运用调解手段解决诉讼难、执行难问题，从根本上化解矛盾纠纷，实现案结事了，促进社会和谐。

为此，本期专题策划特设调解专题，供相互交流借鉴，以期促进案件调解在工作机制上更加完善。