

# 《公报案例精析》

## 图书基本信息

书名：《公报案例精析》

13位ISBN编号：9787511814326

10位ISBN编号：7511814328

出版时间：2010-12

出版社：法律出版社

作者：沈志先 编

页数：495

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介以及在线试读，请支持正版图书。

更多资源请访问：[www.tushu000.com](http://www.tushu000.com)

# 《公报案例精析》

## 内容概要

《公报案例精析》主要内容简介：《法官智库丛书》是一套实践型开放性的学术著作，由上海市三级法院审判经验较为丰富的资深法官编写。“丛书”素材虽多取自于上海法院审判之实践，研究视野却不囿于上海之一域；目标虽着眼于服务司法实践、社会公众之需求，研究内容却不局限于实证之分析，具有一定的法学理论深度和理论研究成果价值。

## 书籍目录

一、刑事案例 1.走私犯罪中的单位犯罪及犯罪形态的界定——上海市人民检察院第一分院诉威廉·平·陈走私案 2.刑法第十三条但书的司法适用——上海市静安区?民检察院诉张美华伪造居民身份证案 3.诽谤罪中虚假事实与情节严重标准的认定——杜融诉沈涯夫、牟春霖诽谤案 4.签订合同失职被骗罪的司法认定——上海市闵行区人民检察院诉赵晨签订合同失职被骗案 5.非上市股份有限公司向社会公众转让股权的刑事责任认定——上海市浦东新区人民检察院诉上海安基生物科技股份有限公司、郑戈擅自发行股票案 6.非法侵入计算机信息系统抬高股票价格获利行为的定性——上海市静安区人民检察院诉赵喆操纵证券交易价格案 7.贩卖盗版光盘构成非法经营罪还是销售侵权复制品罪——?海市人民检察院第二分院诉顾然地等四人非法经营案 8.侵犯商业秘密罪中商业秘密的界定与损失数额的确定——上海市人民检察院第二分院诉周德隆等人侵犯商业秘密案 9.在公共场所砸毁他人商品诋毁商品声誉构成损害商品声誉罪——上海市奉贤区人民检察院诉陈恩等四人损害商品声誉案 10.入户抢劫的认定——上海嘉定区人民检察院诉魏培明等人抢劫案 11.拘禁并使用暴力手段索取钱财的应定抢劫罪——上海市黄浦区人民检察院诉陈祥国绑架案 12.网络盗窃的司法认定——上海市黄浦区人民检?院诉孟动、何立康网络盗窃案 13.职务侵占罪的司法认定及与盗窃罪的区别——上海市长宁区人民检察院诉李江职务侵占案 14.高买低卖他人股票账户的行为定性——上海市静安区人民检察院诉朱建勇故意毁坏财物案 15.职务犯罪共犯问题的司法认定——上海市人民检察院第一分院诉唐志华等五人贪污、职务侵占、企业人员受贿案 16.国家工作人员利用职务便利将个人买人的亏损期货合约转入本单位期货合约账户构成贪污罪——上海市黄浦区人民检察院诉窦沛颖、洗晓玲贪污案 17.烟草稽查员向销售假烟者通风报信行为的定性——上海市静安区人民检察院诉黄春海帮助犯罪分子逃避处罚、销售假冒注册商标的商品案二、民事案例 18.工伤保险赔付后侵权第三人人身损害赔偿责任的承担——杨文伟诉宝二十冶公司人身损害赔偿纠纷案 19.侵犯法人名称权的认定与救济——申花足球俱乐部诉特雷通贸易有限公司侵害名称权纠纷案 20.对劳动者劳动、工作情况的不实评价构成名誉侵权——徐恺诉上海宝钢冶金建设公司名誉权纠纷案 21.物业管理人有权阻止顶楼业主安装“巨型浴缸”——顾然地诉巨星物业排除妨碍、赔偿损失纠纷案 22.房产商违反预约合同后的民事责任承担——仲崇清诉上海金轩大邸房地产项目开发有限公司合同纠纷案 23.银行卡信息和密码被窃后的民事责任承担——顾骏与交通银行上海分行储蓄合同纠纷案 24.自助寄存柜失包与超市责任——李杏英与上海大润发有限公司杨浦店等财产损害赔偿案 25.网络买卖合同中网站的法律責任——应娟利诉亿贝易趣网络信息服务(上海)有限公司服务合同纠纷案 26.涉外旅客运输合同纠纷与侵权纠纷的竞合及国际公约的适用——陆红诉美国联合航空公司国际航空旅客运输损害赔偿纠纷案 &hellip;&hellip;三、商事案例四、知识产权案例五、海事海商案例六、行政案例附录：《公报》上海法院案例一览表后记

### 章节摘录

版权页：插图：司法实践中，对走私犯罪的既、未遂标准存有争议。一种观点认为，对于在海关监管现场查获的走私普通货物、物品案件，走私行为人系在实施逃避海关监管的行为后，因意志以外的原因即被海关查扣，偷逃应缴税额未成，属于走私未遂。也就是说，只有行为人成功逃避海关监管后又被抓获的才能认定为既遂。另一种观点认为，走私犯罪为一种行为犯，不存在未遂问题，只要走私行为人运输、携带、邮寄国家禁止进出境或者依法应缴税款的货物、物品非法进出境的行为一旦实施，就已经既遂。对于发现或者查获的走私分子已经着手策划并为走私活动制造条件（如造假单据、签假合同、搞假核销等），但因各种原因尚未实施报关活动，或者尚未内销保税货物、特定减免税货物的，可认定为走私犯罪预备。第三种观点认为，在海关监管现场查获的走私犯罪，一律应当认定走私既遂。我们认为，鉴于走私犯罪是典型的行政犯，故准确判断和客观揭示走私犯罪的既遂与未遂认定标准，需要借助《海关法》对走私行为的界定。根据《海关法》之相应规定，走私行为的本质应系“违反本法及有关法律、行政法规，逃避海关监管，偷逃应纳税款、逃避国家有关进出境的禁止性或者限制性管理”。同时，有下列情形之一的，是走私行为：一是运输、携带、邮寄国家禁止或者限制进出境货物、物品或者依法应当缴纳税款的货物、物品进出境的；二是未经海关许可并且未缴纳应纳税款、交验有关许可证件，擅自将保税货物、特定减免税货物以及其他海关监管货物、物品、进境的境外运输工具，在境内销售的；三是有逃避海关监管，构成走私的其他行为的。据此，如果能够认定走私犯罪行为人有上述逃避海关监管，偷逃应纳税款、逃避国家有关进出境禁止性或限制性管理等行为之一的，就可以认定为具备了走私犯罪构成要件的本质条件。也就是说，走私犯罪属于行为犯，只要犯罪分子实施了逃避海关监管的行为，就应当认定既遂。

# 《公报案例精析》

## 编辑推荐

《公报案例精析》：法官智慧丛书

# 《公报案例精析》

## 精彩短评

1、一直觉得上海法院系统是国内水平最高的，就是老案例收的比较多

2、这本书汇编了2010年以前的上海区经典案例，包括刑事、民事、商事、海事、行政案件。可看性和可参考性非常强。五星。

大牛沈志先，现在应该是在最高院了，他有两篇案例分析写得特棒，银行卡被窃案、超市存储柜案。逻辑、法经济学各种分析。

1、这本书汇编了2010年以前的上海区经典案例，包括刑事、民事、商事、海事、行政案件。可看性和可参考性非常强。五星。大牛沈志先，现在应该是在最高院了，他有两篇案例分析写得特棒，银行卡被窃案、超市存储柜案。逻辑学、法经济学各种分析。本书要点摘录：刑事部分1.张美华使用该伪造的身份证，主观上仅仅是为了日常生活的方便，并不存在从事违法活动的目的。抗诉机关以其用伪造的身份证申领行用卡并在银行透支现金来推定其行为具有潜在的社会危害性没有事实依据。据此裁定驳回抗诉，维持原判。2.在以诽谤罪追究记者刑事责任时，应当注意以下几点：一是在民事侵权法规定日益完备的今天，应优先考虑民事诉讼，一般不宜以诽谤罪追究记者的刑事责任二是即便有必要追究记者的诽谤罪刑事责任，也应严格把握诽谤罪的构成要件。加里森诉路易斯安娜州案的判决中写道：“当以公共官员为对象的诽谤成为刑事诽谤诉讼的基础时，必须以清晰明确、有说服力的证据证明被告的实际恶意，即被告明知报道有误，或者不计后果地无视其真伪。”正是因为确立了如此严格的条件限制，在英美，官员状告媒体的刑事诽谤案件几乎没有。3.最高人民检察院、公安部关于经济犯罪案件追诉标准的规定4.2006《关于严厉打击非法发行股票和非法经营证券业务有关问题的通知》：第一，严禁擅自公开发行股票。第二，严禁变相公开发行股票。5.行为人假借购物为由，进入他人经营与生活区域缺乏明显隔离的商店抢劫财物的行为，虽然构成抢劫罪，但不构成入户抢劫的情节。6.秘密窃取网络环境中的虚拟财产数额可以通过该虚拟财产在现实生活中的时机交易价格来确定。依照法定程序收集的电子文件如果与案件有关联，并在其他证据印证后能够客观地反映案件真实情况的，依法可成为刑事诉讼中的证据。虚拟财产的特征：虚拟性、价值性、可支配性民事部分7.杨文伟诉宝二十冶公司人身损害赔偿纠纷案：在受害人已获工伤保险赔付的情况下，第三人仍应全额承担人身侵权损害赔偿责任，工伤受害人因此而获得的额外利益，用人单位可予以追偿。《安全生产法》第四十八条，因生产安全事故受到损害的从业人员，除依法享有工伤社会保险外，依照有关民事法律尚有获得赔偿权利的，有权向本单位提出赔偿要求。8.特雷公司在《新民体育报》上刊登其家具的商业广告时。。易使广大读者将申花俱乐部的搬迁与特雷公司出售的家具联系起来，其目的在于通过该广告吸引公众关注其产品，以获取商业利益。申花俱乐部及其下属上海申花足球队在国内具有一定的知名度，对其名称享有专属使用权。特雷公司在适用上述词句时，未经申花俱乐部的同意，应当认定为侵犯了申花俱乐部的名称权。9.储蓄合同中虽有“凡是通过交易密码发生的一切交易，均应视为持卡人亲自所为，银行不应承担责任”的条款，但该格式条款不考虑储户是否存在过错，不具体分析失密的原因，无疑加重了储户的责任有违公平。银行对储户承担信息安全保障义务基于以下理由：首先，合同交易方式电子化的要求；其次，收益与风险相一致的要求。银行交易的便利和快捷、银行经营环境和条件的改善，为银行吸纳存款、降低应允成本和增加盈利提供了机会和空间，银行作为从危险源中获取经济利益者应当负有防范、制止危险的义务。再次，危险控制理论的要求，谁能更经济合理和有效的控制危险，谁就应当承担控制潜在危险的义务。最后，合同法社会本位历年的要求。美国《电子资金划拨法》规定，及时在储户存在疏忽而导致他人利用银行卡和密码窃取存款的情况下，该责任也并非一概由储户自己承担。由此将银行卡冒用的风险在金融机构与消费者之间进行分担，在保护消费者和金融机构的利益之间找到了一个适当的平衡点，给予消费者更多保护。信息安全保障义务包括但不限于：危险提示义务、安全防范义务、安全措施说明义务、危害救助义务。中行南京东路支行系交行上海分行的债务履行辅助人，交行上海分行应对其履行辅助人的行为承担民事责任。10.露封保管为寄托，保管箱放置物为租赁。假如要求超市对自己未之情的寄存物承担保管责任，则容易产生负面影响，一是容易引发道德风险，在自主寄存柜服务中，不排除有恶意的顾客在取包后虚构；二是在许多情况下自主寄存柜内物品丢失系消费者不当使用或密码遗失泄露所致，让超市承担这些风险有失公平；三是超市将复出更高的成本看管，有违效益、排斥进步。11.网站经营者与网上竞拍人、网上拍卖人之间各成立居间合同法律关系。12.附随义务是正在发展的法定合同义务。附随义务可因当事人的特约而上升为合同之主给付义务。合同附随义务是基于城市信用原则而生的合同义务，宾馆即使不作特别承诺，亦不能免除此项义务。行政部分13.法院不能仅以当事人诉讼理由不当而驳回当事人起诉。若当事人主张的诉讼理由不当，法院可基于认定的事实进行独立判断。14.拍卖是一种特殊的买卖，是通过竞价的方式来完成，是一种营利性活动。拍卖行为与委托出售作品人是一种委托关系，而不是一种代理关系，因为拍卖行不是以委托人的名义从事的拍卖活动；也不是一种居间关系，因为其并非起中介作用，而是与买受人发生买卖关系；拍卖行所具有的是一种行纪行为，其行为的法律后果对外应

## 《公报案例精析》

由其承担，而不可对抗善意第三人。15.未经公示的文件，对当事人不产生法律效力16.对于电视节目已具备广告的基本特征，但工商行政机关认定该节目不属于广告因而不立案查处的情况，行政相对人提起奥球工商行政管理机关履行法定职责行政诉讼的，法院应判决工商行政机关履行调查处理的法定职责，而不宜直接对是否构成违法医疗广告作出认定，以避免构成对行政权的过渡侵越。17.由于征税机关失误发现少征税款而予以补征。该补征税款的行为，可以视为对初征税行为违法性的确认。从初始征收到发现少征兵予以补征需要一个过程，期间可能发生货物销售，纳税人的利润会因为不征税款而减少的情况。上诉人少缴的税款为不当利益，本应返还，征税行为并未直接造成上诉人损失；上诉人提供的人工草坪合同、协议书及电汇凭证，单价相差较大，而上诉人称这些合同项下人工草坪进口时适用的税率均为同一，课件浦江海关变成征税数额并非合同定价的主要因素，合同定价由市场调节的主张可以成立；上诉人主张的利益损失并不确定，不确定的利益不构成直接损失。



# 《公报案例精析》

## 版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问:[www.tushu000.com](http://www.tushu000.com)