

# 《审判实践与思索》

## 图书基本信息

书名：《审判实践与思索》

13位ISBN编号：9787510900969

10位ISBN编号：7510900964

出版时间：2010-05-01

出版社：人民法院出版社

作者：张光宏

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)

# 《审判实践与思索》

## 内容概要

《审判实践与思索：宁波市鄞州人民法院优秀调研成果汇编（2009年卷）》是宁波市鄞州区人民法院实践法学研究成果的集中展示，紧紧把握时代的脉搏，秉承理论联系实践的学风，选择司法实务中较新颖、复杂、疑难的课题，开展了卓有成效的研究。通过此种样态的实践法学研究，既为审判工作提供了科学的理论指导，推动了审判、执行工作的可持续发展，又为培育法官的大局意识、业务素养与研究能力提供了良好的载体，实现了理论研究与工作实际的有机结合。

## 书籍目录

论文撷英法官断层之现实困境及其解决路径--兼谈法官制度改革人民法院绩效考核体系的科学构建  
确认不侵犯商标专用权的起诉条件与审理要点刑法解释的常理性--一种检视刑法解释正当性的视角  
“宽严相济”刑事政策与量刑规范化改革的冲突与解决刑事法治：从独断走向合意的反思与启示--兼论完善防止独断、促成合意的机制  
信用卡恶意透支中“非法占有目的”的推定引“私人密码使用即为本人行为原则”的限制--从吴宗飞诉中国建设银行股份有限公司宁波石楔支行储蓄存款合同纠纷案谈起  
从对立走向融合：独任制普通程序之建构身份关系与事实推定日常家事代理权及其相关法律问题探微  
有限责任公司对外担保的效力认定有限责任公司强制清算纠纷若干问题研究  
信托视角下业主与物业服务公司的法律关系民俗习惯的理性解读及其在司法实践中的运用  
行政、民事交叉案件正当程序设计--以《物权法》实施后不动产物权登记纠纷为分析对象  
“不定时工时制”行政许可是否具有可诉性论过失相抵原则在雇员受害赔偿责任中的适用--以法经济学效率最大化的追求为视角  
配偶权侵权的民事救济问题探讨浅论关联公司的规制确认不侵权诉讼的适用要件论我国侵权责任中的安全保障义务  
商品房买卖中优先购买权问题的法律思考启动应急预案妥善处理民工工资纠纷案件的经验做法  
农民工劳动权益保障的法律规制--论《劳动合同法》对农民工合法权益的影响  
调研报告对基层法院“案多人少”问题的调研社会力量参与犯罪控制模式之探索--以“流动少年”犯罪为视角  
人民陪审员及参审情况调查“和谐”与“规范”视角下的诉讼调解--以宁波市鄞州区人民法院的民事调解为例  
《物权法》背景下房产登记行政案件的审理非监禁刑适用现状的调查与分析--以宁波市鄞州区法院为考察对象  
信用卡纠纷案件涉嫌犯罪处理情况统计分析鄞州法院审理物业服务合同纠纷的调研  
金融借款合同案件审理情况分析F金融危机背景下企业倒闭引发的群体性纠纷的调查分析  
案例精选张惠君诉宁波市鄞州区人民政府钟公庙街道长丰村股份经济合作社土地征用劳力安置补偿费纠纷案  
误诊致患者治疗机会损失之赔偿楼高荣诉宁波华泰股份有限公司车位纠纷案  
项逢宇、李绍理诉宁波长城沥青制品有限公司等环境污染损害赔偿纠纷案  
在口头货物运输合同中虚构货物被盗的行为构成合同诈骗罪近因原则在保险责任认定中的运用  
保险代位求偿诉讼的若干问题该案能否认定为自首未登记房屋买受人的利益如何保护--对最高人民法院《关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》第十七条的质疑  
法治随笔公信力--司法的“人格魅力”“规矩”与“方圆”职业道德--法官的第二道“法门”  
锦旗那些事走出证据规则的“避风港”

四、矛盾根源--登记公法属性与私法效力的脱节 对于不动产物权登记是实质性审查还是形式性审查，在学术界一直存在诸多争议。有学者主张在中国当前形势下，《物权法》应当采用实质审查模式，以维护登记的公信力，也有学者指出，采用实质审查将导致登记效率的低下和权力寻租的出现。遗憾的是《物权法》没有规定是采用实质审查还是形式审查，第12条规定登记机构应当履行审查职责也仅规定“查验申请人提供的权属证明和其他必要材料，就有关登记事项询问申请人”等，而对审查的标准与程序，并没有具体的规定。而《房屋登记办法》第18条也仅就应当询问申请人的内容进行了明确。2008年2月1日实施的《土地登记办法》第14条也仅规定“国土资源行政主管部门应当对受理的土地登记申请进行审查”，依何种标准进行审查也没有作出具体规定。占多数的学者认为，《物权法》规定的不动产登记审查更接近于实质审查，理由是：首先，《物权法》规定登记机构要“查验权属证明材料和其他必要材料”，权属证明就是证明权利变动的原因关系的证明，包括不动产物权设立、转让、变更、消灭合同或者人民法院、仲裁机构的生效法律文书。既然是查验，则有查明这些材料真实性的要求，也就涉及到不动产变动原因关系的审查。其次，登记机构可以询问登记申请人提供材料之外的事项，其目的显然是为了确保登记内容的真实性，已经突破了形式审查范畴而迈入实质审查。再次，《物权法》赋予了登记机构调查职权，一般在实质审查模式下登记机构才有调查职权。另外，实质审查赋予登记机构更大的审查权力，其目的就在于确保登记的准确性，减少登记的错误。

实质审查应该是登记公信力要求的“应然”状态，因为物权程序建构上，工具价值发挥着基础作用，决定了物权程序的基础构造，不同的登记效力、不同的物权真实观念要求采用不同的登记审查方式。强调登记公信力、采用法律真实观念者对登记审查比较严格，其不仅涉及登记申请等形式要素，还要审查物权变动的原因，以最大限度地保障登记权利与真实权利状态保持一致；登记无公信力、采用客观真实观念者则采用比较宽松的审查方式，只审查登记申请等形式要素。这在各国登记法中表现得非常明显，比如，对登记赋予公信力的德国、瑞士花费心血整备不动产登记簿，对登记手续采用慎重的态度；日本不仅登记簿本身不完全，且形式审查导致不实登记的可能性很大，故登记没有公信力。

从行政法的角度，再来审视不动产物权登记制度公法属性，行政登记是指法定行政机关和法律、法规授权的组织根据相对人的申请，就其权利享有状态进行审核并将该事实记载于相关簿册的行为。行政登记行为有以观念表示方式作出的行政行为，也有以意思表示方式作出的行政行为。意思表示行为是指行政主体把进行某一行政法律行为的内心意思，以一定的方式表达于外部的行为，目的是为了改变相对人的权利义务。而观念表示行为是行政主体就具体事实作出判断后表明观念的行为，这种表态并不为相对人设定任何权利义务，而要依赖法律规定或法律事实对相对人发生法律效力。以意思表示方式作出的登记属于强制性登记的行政许可行为。以观念表示方式作出的登记属于不产生强制效力的宣示性行政确认行为。行政确认性质的行政登记属于对既有法律关系的记载，登记行为只不过是原有的法律关系为基础的一个附加行为，不产生权利义务关系从无到有的变化，只是加强原有的法律关系，使原有的法律关系的变动得到国家的认可，或者使原有的法律关系具有相应的公示公信效力等。不动产物权登记是以原有的物权合意为基础的一个附加行为，物权行为具有相应的公示、公信效力。从这些特征来分析，不动产物权登记显然属于行政确认类登记。由于行政确认行为是行政机关依相对人申请而实施的行政行为，这种行为也是一种羁束性行政行为，即法律为该具体行政行为设定了详细、具体、明确的条件和方式等，行政机关必须依照法定的条件和方式作出，完全不享有自由裁量权。这就决定了行政机关在办理行政确认登记申请时，只负形式审查的义务，即是否给予相对人的行政登记取决于相对人的申请是否符合法律规定的条件。行政机关的职责在于审查申请人是否依法提交了申请登记所需的全部材料，申请登记事项有无违反法律的禁止性或限制性规定，申请材料的内容之间是否一致等。只要申请人提交的申请材料符合法律规定，登记机关即应该依法予以登记。至于申请人申请登记的民事法律关系状态在实质上是否真实、合法有效，则不在登记机关行政确认的审查范围之内，对申请资料真实性这一法律基础，依法应由申请人负责。……

# 《审判实践与思索》

## 编辑推荐

《审判实践与思索：宁波市鄞州人民法院优秀调研成果汇编（2009年卷）》是宁波市鄞州区人民法院实践法学研究成果的集中展示，紧紧把握时代的脉搏，秉承理论联系实践的学风，选择司法实务中较新颖、复杂、疑难的课题，开展了卓有成效的研究。通过此种样态的实践法学研究，既为审判工作提供了科学的理论指导，推动了审判、执行工作的可持续发展，又为培育法官的大局意识、业务素养与研究能力提供了良好的载体，实现了理论研究与工作实际的有机结合。

# 《审判实践与思索》

## 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)