



建达律师

# 法讯传导

总第三四一期

2009年4月5日

- 《法讯传导》是建达律师事务所编制的提供法律知识的内部期刊，每月二期，免费寄送，内容包括学法一点通、法规经纬、企业服务台、知识走廊、身边事等栏目。
- 如果您想订阅《法讯传导》电子版，或者有任何意见与建议，或者希望不再收到《法讯传导》电子版，请及时与我们[联系](#)。
- 关于《法讯传导》的使用说明，详见建达所网站的“[法律声明](#)”。

## 目 录

【学法一点通】 .....	- 2 -
对行政机关如何强制执行? .....	- 2 -
我能否要求保证人承担保证责任? .....	- 2 -
【法规经纬】 .....	- 3 -
最高法院出台司法便民新举措 .....	- 3 -
山东：企业损失重大负责人将终身禁用 .....	- 3 -
四川：领导配偶子女出国定居要登记 .....	- 4 -
两岸海上直航业务税收政策公布出台 .....	- 4 -
最高法出台“五个严禁”力保司法廉洁 .....	- 5 -
【企业服务台】 .....	- 5 -
商务部六项政策力挺消费 .....	- 5 -
试用期工资过低是否合法? .....	- 6 -
公司能对我进行罚款吗? .....	- 6 -
单位以实物抵工资是否合法? .....	- 6 -
公司裁人导致我连续加班该如何维权? .....	- 7 -
专利产品被模仿该如何维权? .....	- 7 -
【知识走廊】 .....	- 7 -
在什么情况下需要重新招标? .....	- 7 -
个人能否委托司法鉴定? .....	- 8 -
【身边事】 .....	- 8 -
我是否可以起诉保险公司? .....	- 8 -
患者是否有权复印护理记录? .....	- 9 -
【联系我们】 .....	- 9 -

## 【学法一点通】

### 对行政机关如何强制执行？

问：我家被县政府非法拆迁，经过一审和二审，均判决县政府行政行为违法。但判决后，政府既未安置用房，也没有分文补偿。我和妻子无家可归，只能寄宿在外。请问，我们该怎么办？

答：如果法院判决中有县政府应执行的相关内容，而县政府拒绝履行，行政诉讼法规定，第一审人民法院可以采取以下措施：1. 对应当归还的罚款或者应当给付的赔偿金，通知银行从该行政机关的账户内划拨；2. 在规定期限内不履行的，从期满之日起，对该行政机关按日处五十元至一百元的罚款；3. 向该行政机关的上级行政机关或者监察、人事机关提出司法建议。接受司法建议的机关，根据有关规定进行处理，并将处理情况告知人民法院；4. 拒不履行判决、裁定，情节严重构成犯罪的，依法追究主管人员和直接责任人员的刑事责任。此外，如果在拆迁过程中你们的合法权益受到损害，也可以要求国家赔偿。

### 我能否要求保证人承担保证责任？

问：常某向我借款 10 万元做生意，当时签订了一份借款合同，双方约定：借款期限从 2008 年 1 月 1 日起至 2008 年 12 月 31 日止，利息为 5%。关某作为保证人，如果常某不按期归还借款，由常某直接支付本金及利息。现在借款已经到期，常某一直不还。请问：我是否可以要求保证人承担保证责任？

答：本案中，双方约定如果到期借款人不归还借款，由保证人直接支付本金及利息。此约定未明确是一般保证还是连带责任保证。根据担保法第十九条规定：“当事人对保证方式没有约定或者约定不明确的，按照连带责任保证承担保证责任。”第十八条规定，“连带责任保证的债务人在主合同规定的债务履行期届满没有履行债务的，债权人可以要求债务人履行债务，也可以要求保证人在其保证范围内承担保证责任。”因此，你可以要求保证人承担保证责任。

## 【法规经纬】

### 最高法院出台司法便民新举措

为进一步加强和规范人民法院司法便民工作，更好地满足人民群众对法院工作的新要求、新期待，最高人民法院 18 日公布了《关于进一步加强司法便民工作的若干意见》，提出了努力解决司法为民中具体问题的 17 条意见。

意见指出，人民法院应当设立立案大厅或诉讼服务中心，配备必要的工作人员，认真做好信访接待、诉讼引导、案件查询、办案人员联系、诉讼材料接转、诉讼疑问解答、判后答疑、引导当事人合理选择纠纷解决方式等方面的工作，并应配置必需的服务设施。

完善人民群众旁听案件庭审制度是人民法院推进审判公开制度的重要内容。意见指出，“人民法院决定公开审理的案件应当严格依法公告开庭信息，方便人民群众旁听案件庭审。对于符合旁听条件的申请人，应当发放旁听证或允许凭身份证直接参加旁听。人民法院应当定期邀请人大代表、政协委员旁听案件庭审。”

意见明确提出，“人民法院应当逐步建立裁判文书和诉讼档案公开查询制度。有条件的人民法院可以在网上依法公开案件裁判文书和执行案件信息。人民法院在执行、再审审查、减刑假释、国家赔偿等案件处理中可以推行公开听证制度，自觉接受当事人、社会公众对法院工作的监督。”

为了解决“案卷移交难”问题，意见指出，“人民法院应当加强审判管理，实行审限监督制度，严格案件延期条件，提高审限内结案率和执结率。做好一审、二审和再审案卷移交工作，明确移交期限，统一移交方式，落实移交责任。”

针对涉法信访，意见也指出，人民法院应当指定专门机构和人员负责信访事务，认真做好日常信访工作；进一步完善院长、庭长接访制度，定期接待来访群众；进一步强化信访督办制度，落实信访责任，认真治理重信重访，及时向来信来访群众反馈处理结果。

### 山东：企业损失重大负责人将终身禁用

山东省近日印发了《山东省省管企业负责人经济责任问题追究暂行办法》。办法规定，省管企业负责人的经济责任问题由审计机关依法认定，根据具体情况分为直接责任、主管责任和领导责任。纪检、监察、组织、国有资产监管等有关部门按照职责

权限，对审计机关认定负有责任的企业负责人，根据问题性质、情节轻重和责任大小，实行责任追究。凡存在违反资金管理和会计核算的规定；违反收入分配和薪酬管理规定；违反国有资本经营预算管理现定；企业内部控制制度不健全或者执行不力，导致企业管理混乱、资金失控或者资产损失；违反廉洁从业有关规定，贪污、挪用、私分公款和行贿受贿等其他违法违规等行为的，企业负责人都将被追究责任。

对于追究方式，办法规定，除依法依规给予党纪、政纪处分，追缴不当利益外，还要采取组织处理、经济处罚、职业禁入等。经审计认定造成国有资产损失的，按照损失金额和承担领导责任的不同，分别给予通报批评、责令检查、谈话诫勉、降职、责令辞职、免职等处分。同时，还规定了对企业负责人的罚款，以及依法承担的经济赔偿责任。企业负责人被责令辞职、免职或撤职的，5年内不得担任企业的领导职务，给国有资产造成重大损失或者被判刑罚的，终身不得担任企业的领导职务。

## 四川：领导配偶子女出国定居要登记

为认真落实领导干部廉洁自律各项规定，严格禁止利用职务上的便利谋取不当利益，四川省司法行政系统今年将重点抓好严禁领导干部违法规定收送现金、有价证券、支付凭证和收受干股等行为；落实领导干部配偶和子女从业、投资入股、到国外境外定居等规定和有关事项报告登记制度；治理违规建房、超标准建房等问题；纠正领导干部违反规定发放住房补贴、多占住房、以明显低于市场价格购置住房或以劣换优、以借为名占用他人住房等问题；严禁领导干部利用和操纵招商引资项目、资产重组项目，为本人或特定关系人谋取私利；严禁领导干部相互请托、违反规定为对象的特定关系人在就业、投资入股、经商办企业等方面提供便利，谋取不正当利益等。

## 两岸海上直航业务税收政策公布出台

为推动海峡两岸海上直航，经国务院批准，财政部、国家税务总局对海峡两岸海上直航业务公布有关税收政策。

自2008年12月15日起，对台湾航运公司从事海峡两岸海上直航业务在大陆取得的运输收入，免征营业税。

对台湾航运公司在2008年12月15日至文到之日已缴纳应予免征的营业税，从以后应缴的营业税税款中抵减，年度内抵减不完的予以退税。

自2008年12月15日起，对台湾航运公司从事海峡两岸海上直航业务取得的来

源于大陆的所得，免征企业所得税。

## 最高法出台“五个严禁”力保司法廉洁

严禁接受案件当事人及相关人员的请客送礼；严禁违反规定与律师进行不正当交往；严禁插手过问他人办理的案件；严禁在委托评估、拍卖等活动中徇私舞弊；严禁泄露审判工作秘密。

最高人民法院新闻发言人倪寿明称，当前各种消极因素对法官队伍的影响和侵蚀仍然较为严重，少数法官严重违纪违法的案件仍时有发生，特别是极少数法院领导干部贪赃枉法、徇私舞弊、腐化堕落，严重损害了人民法院和人民法官在人民群众心目中的形象，损害了司法权威性和司法公信力，造成了十分严重的后果。

“经过认真查找，当前影响司法公正和司法廉洁最为突出的问题就是少数法官在‘请托说情之风’的影响下，利用职权办理人情案、关系案、金钱案。”倪寿明说，为及时解决这一突出问题，最高人民法院制定了“五个严禁”的硬性规定。

## 【企业服务台】

### 商务部六项政策力挺消费

主要政策措施包括：一、健全农村流通网络，拉动农村消费。全面推广家电下乡，促进农村消费结构升级。

加快完善农产品流通网络，新建和改造一批农产品批发市场和农贸市场，开展“农超对接”，建设从产地到超市的冷链系统和快速检测系统。

二、增强社区服务功能，扩大城市消费。推进“便利消费进社区、便民服务进家庭”，进一步完善城市社区便民服务设施，推进家政服务网络建设，实施菜市场标准化改造，加快大众化餐饮网点建设。促进城市耐用品消费升级换代。

三、提高市场调控能力，维护市场稳定。完善城乡市场信息服务体系，健全产销衔接、跨区调运、储备投放等机制，增强市场应急调控能力。

四、促进流通企业发展，降低消费成本。支持大型流通企业跨区域兼并重组，做大做强，加快发展连锁经营和电子商务等现代流通方式，降低经营成本和销售价格。支持小商贸企业发展，改善相关金融服务。

五、发展新型消费模式，促进消费升级。积极培育各类消费热点。大力促进会展

消费和节假日消费，引导流通企业加大促销力度、完善促销方式。协调有关部门制定对银行卡刷卡的配套支持政策，进一步扩大刷卡消费。

六、切实改善市场环境，促进安全消费。配合有关部门创造产品质量安全卫生的消费环境，完善流通领域市场信息系统和监管公共服务平台。推进商务行政执法，严厉打击销售假冒伪劣商品、商业欺诈等违法违规行为。

## 试用期工资过低是否合法？

问：我即将大学毕业，前不久应聘到一家商贸公司工作。该公司以我尚未取得毕业证为由，只同意按试用工对待，试用期工资每月 300 元，毕业后工资为每月 1500 元。因为工资太低，我连每月生活费都不够。请问：我可以要求提高试用期内工资待遇吗？

答：劳动法规定，用人单位支付劳动者的工资不得低于当地最低工资标准。虽然法律没有明文规定试用期工资标准，但这里所指的工资也应该包括试用期内的工资。如果你的工资低于当地最低工资标准，你就可以要求公司提高工资。

## 公司能对我进行罚款吗？

问：我在某家电卖场工作。上班的第一天，经理口头交待了一些注意事项，并称如果违反的话每次罚款 50 元。上个礼拜，我由于一些原因违反了规定，经理扣发了我 100 元，我认为处罚过重，但经理称不愿意干就走人。请问：公司的罚款是否合法？

答：公司对员工罚款是否合理，首先要保证程序要合法，如制订规章制度必须通过职工代表大会，奖罚的条例需要职工共同确认；其次内容要合法，制订的规章不能违背或与法律相抵触；再次奖罚的条例必须公示，要有书面文件，口头的东西不能作为依据。如果该卖场仅以口头规定作为处罚依据，就是违法的。

## 单位以实物抵工资是否合法？

问：我单位最近效益很差，领导决定用部分产品抵部分工资，遭到大家的反对，但是单位依然给每个人发了一些货品。请问：这样的做法是否违法？

答：你所在的单位未经员工的同意，单方决定用货品代替货币支付工资，违反了劳动法关于工资保障的规定。你们可通过劳动争议仲裁委员会裁定，要求工厂补发工

资并做出适当赔偿。

## 公司裁人导致我连续加班该如何维权？

问：我是一名保安，我公司上个月裁了一半的人。现在我们每个人的工作时间几乎是原来的一倍，并取消了倒休制度，每月仅能休息一天，而工资仅增加了 10%。请问：单位的做法是否恰当？

答：劳动法规定，国家实行劳动者每日工作时间不超过 8 小时、平均每周工作时间不超过 44 小时的工时制度，且用人单位应当保证劳动者每周至少休息一天。你公司的行为显然是违法用工行为。你可以向劳动部门举报，也可以在争议发生之日起的 60 天内，向劳动仲裁部门提起劳动仲裁，以维护自己的权益。

## 专利产品被模仿该如何维权？

问：我公司的一款产品申请了外观设计专利并获得授权。一家公司大量仿冒生产该产品。请问：我公司该如何维权？

答：对方涉嫌侵害你公司的外观设计专利权。根据专利法的规定，你可以向专利行政主管部门投诉，由专利行政主管部门依法查处，或者向中级人民法院提起诉讼，要求侵权人停止侵权，赔偿损失。

## 【知识走廊】

### 在什么情况下需要重新招标？

问：2007 年 5 月 23 日我市环卫处有一批店面招标，当时招标大会上确定了 11 名中标人，并于当天发出《中标通知书》，可是 2008 年 12 月 26 日环卫处忽然决定，将原来中标的房子全部收回来重新进行招标。在什么情况下需要重新招标？

答：招标投标法第二十八条规定：“投标人应当在招标文件要求提交投标文件的截止时间前，将投标文件送达投标地点。招标人收到投标文件后，应当签收保存，不得开启。投标人少于三个的，招标人应当依照本法重新招标。在招标文件要求提交投标文件的截止时间后送达的投标文件，招标人应当拒收。”第四十二条规定：“评标委员会经评审，认为所有投标都不符合招标文件要求的，可以否决所有投标。依法必须

进行招标的项目的所有投标被否决的，招标人应当依照本法重新招标。”本案如果属于以上情形应当依法重新招标，否则中标通知书发出后，招标人无权收回房子重新招标。

## 个人能否委托司法鉴定？

问：在一起刑事附带民事二次索赔诉讼中，受害人向法院提交了一份由律师事务所委托司法鉴定机构出具的法医学鉴定书，但法院却以该鉴定书系由当事人自行委托，“违反了民事诉讼司法鉴定的法定程序”为由不予采信。请问，是这样吗？

答：在民事诉讼中，实行“谁主张谁举证”的原则。因此，民事诉讼案件中，在当事人负有举证责任的情况下，可以委托司法鉴定机构进行司法鉴定。《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二十八条规定：“一方当事人自行委托有关部门作出的鉴定结论，另一方当事人有证据足以反驳并申请重新鉴定的，人民法院应予准许。”可见，当事人委托所做的鉴定结论只是证据之一，而所有的证据都应当在法庭上接受质证才能作为案件认定事实的证据使用，对方当事人对此提出质证意见。鉴定结论是否可以作为证据使用，需要从证据的真实性，合法性，有效性三方面来阐述，而民事诉讼法及相关规定中并没有当事人自行委托司法鉴定的禁止性规定。

## 【身边事】

### 我是否可以起诉保险公司？

问：2009年1月我从河北驾驶一辆小轿车在京石高速公路上与一辆山东小货车相撞，我的车被撞坏。经交通事故认定货车司机负全责，我把车开到修理场修理，可是修理完之后因对方投保第三者责任保险的公司不付款，修理场不让我把车开走。请问，我是否可以起诉保险公司？

答：道路交通安全法规定，“机动车发生交通事故造成人身伤亡、财产损失的，由保险公司在机动车第三者责任强制保险责任限额范围内予以赔偿；不足的部分，按照下列规定承担赔偿责任：（一）机动车之间发生交通事故的，由有过错的一方承担赔偿责任；双方者有过错的，按照各自过错的比例分担责任。（二）机动车与非机动车驾驶人、行人之间发生交通事故，非机动车驾驶人、行人没有过错的，由机动车一方承担赔偿责任；有证据证明非机动车驾驶人、行人有过错的，根据过错程度适当减

轻机动车一方赔偿责任。” 保险公司应在强制保险责任限额范围内赔偿，不足部分由有过错一方承担赔偿责任，你可将肇事方和保险公司作为共同被告。

## 患者是否有权复印护理记录？

问：2008年10月6日，我到某医院复印病例，负责管理病例的工作人员说，只能复印门诊病历、住院志、体温单、医嘱单、化验单等资料，不能复印护理记录。而且还说等复印好再通知我们去拿。请问，患者是否有权复印护理记录？

答：根据《医疗事故处理条例》第十条规定，“患者有权复印或者复制其门诊病历、住院志、体温单、医嘱单、化验单（检验报告）、医学影像检查资料、特殊检查同意书、手术同意书、手术及麻醉记录单、病理资料、护理记录以及国务院卫生行政部门规定的其他病历资料。患者依照前款规定要求复印或者复制病历资料的，医疗机构应当提供复印或者复制服务并在复印或者复制的病历资料上加盖证明印记。复印或者复制病历资料时，应当有患者在场。” 因此，患者有权复印护理记录，复印病历资料时，患者应当在场。

## 【联系我们】

### ● 福建建达律师事务所

地址：福州市华林路338号福城花园西区17层

邮编：350013

电话：0086-591-87676100、87676167

传真：0086-591-87676123

网址：[www.jdlawyer.com.cn](http://www.jdlawyer.com.cn)

电子邮箱：[fjjdlawyer@263.net](mailto:fjjdlawyer@263.net)

### ● 分所

泉州 漳州 福鼎 马尾 长乐 霞浦

### ● 联盟所

福建佳汇律师事务所

上海劲达律师事务所

深圳景达律师事务所