

行政法苑

行政登记案件中银行抵押权善意取得的理解与适用

◇ 王锦鹏

房屋登记工作人员违法为申请人办理房产登记,申请人随后办理抵押进行借款,利害关系人起诉撤销房屋登记,而抵押权人主张取得涉案房产抵押权,以阻止登记被撤销。此时,如何理解和适用抵押权善意取得是问题处理的关键所在。例如,被告乙房地产管理处在明知房屋登记不符合法律规定的情况下,安排工作人员将涉案房屋为第三人李某办理房屋所有权证,该房屋现已抵押给丙银行,并办理了抵押登记。原告甲公司作为房屋建筑单位不服,要求撤销房屋权属证书。一审法院认为,本案被告为李某办理的房屋所有权证没有事实依据,应予撤销。关于第三人丙银行主张房屋抵押权属于善意取得的问题,可从该银行提交的报告所附的照片可见,上述房屋属于在建工程,一般人均能感知该房屋不可能经过验收,作为银行未对该房屋所有权证是否真实、是否合法进行必要审查,未尽到必要的审查注意义务。故丙银行不构成善意取得。丙银行不服提起上诉,二审法院撤销一审判决,改判确认乙房地产管理处为第三人李某颁发的房屋所有权证行为违法。该案件既涉及对房屋行政登记行为合法性的审查问题,还涉及对抵押权人是是否善意取得的民事裁量,属于民事、行政交叉情形。

根据行政诉讼法第六十一条的规定,在涉及行政许可、登记、征收、征用和行政机关对民事争议所作的裁决的行政诉讼中,当事人申请一并解决相关民事争议的,人民法院可以一并审理。另根据《最高人民法院关于审理房屋登记案件若干问题的规定》第十一条第二款的规定,抵押权人对房屋行政登记行为合法性提出异议,主张撤销登记的,应当一并提起诉讼。本案中,原告甲公司所提交的证据均不能证明丙银行在接受抵押时明知涉案房屋属甲公司所有,亦不能证明丙银行与李某某恶意串通,共同以欺诈的方式去办理房屋产权证,故不能认定丙银行接受抵押权存在明知故意。其二,丙银行已发放贷款,根据贷款合同完成了支付抵押权对价的义务。其三,该房屋抵押经房产部门予以登记并颁发了《房屋他项权证》,符合已经登记的要件。故丙银行的抵押登记行为符合不动产物权善意取得的构成要件,其已经善意取得涉案房屋的抵押权。当事人以隐瞒真实情况、提交虚假材料等非法手段获取房屋登记的,并不能排除不动产物权善意取得制度的适用。生效判决确认被诉的行政登记行为违法,但不撤销登记行为,保留了行政登记的不效力。在公平分配责任的同时,于房屋静态所有权与动态交易安全两个法益之间寻找到了平衡。

(作者单位:辽宁省锦州市中级人民法院)

周岁不满十六周岁的未成年女性负有监护、收养、看护、教育、医疗等特殊职责的人员,与该未成年女性发生性关系的,处三年以下有期徒刑;情节恶劣的,处三年以上十年以下有期徒刑。前款行为,同时又构成本法第二百三十六条规定之罪的,依照处罚较重的规定定罪处罚。上述规定的对象限定在已满十四周岁不满十六周岁的未成年女性,而刑法第二百三十六条第一款针对的是妇女,第二款针对的是不满十四周岁的幼女,也就是说,如果具有上述特殊关系的行为人与已满十四周岁不满十六周岁的未成年女性发生性关系,构成负有照护职责人员性侵罪;如果具有上述特殊关系的行为人强奸已满十四周岁以上妇女的,依照处罚较重的规定即强奸罪定罪处罚;如果具有上述特殊关系的行为人与不满十四周岁的幼女发生性关系,符合刑法第二百三十六条第二款的规定。换言之,刑法第二百三十六条之一与刑法第二百三十六条第二款的主要区别在于是否以暴力、胁迫或者其他手段发生性关系,刑法第二百三十六条之一与刑法第二百三十六条第二款的关系有所区别。

根据《性侵犯意见》第25条规定,针对未成年人实施强奸、猥亵犯罪的,应当从重处罚,具有下列情形之一的,更要依法从严惩处:(1)对不满十八周岁负有特殊职责的人员、与未成年人有共同家庭生活关系的人员、国家工作人员或者冒充国家工作人员,实施强奸、猥亵犯罪的。由此可见,被害人与行为人的特殊关系是刑法第二百三十六条第二款从重处罚的依据之一。值得一提的是,是否认定具有“共同家庭生活关系”,一是要看是否确实形成事实上的共同生活关系,如事实上的抚养关系、监护关系;二是要看是否存在共同生活的长期性、确定性和稳定性。如果仅是短时间的共同居住或者仅有几次共同居住,一般不认为是“共同家庭生活关系”,尚不具备负有照护职责。

综上,笔者认为,被害人系不满十四周岁的幼女是从重处罚的根本依据,是否采取暴力、胁迫或者其他手段奸淫幼女影响到从重处罚的幅度,即无论是否违背被害人意志而奸淫不满十四周岁的幼女,都应当从重处罚,但违背被害人意志的奸淫幼女从重处罚幅度应高于未违背被害人意志的奸淫幼女。从刑法修正案(十一)实施后,针对不同的被害人年龄,从重幅度应根据被害人已满十二周岁不满十四周岁、已满十二周岁不满十四周岁、已满十周岁不满十二周岁、不满十周岁三个档次逐渐递升,其中奸淫不满十周岁的幼女作为情节加重犯升档处理;被害人行为人的特殊关系不是刑法第二百三十六条之一与刑法第二百三十六条第二款此罪与彼罪的分水岭,而是奸淫幼女从重处罚的依据之一。

(作者单位:浙江省台州市中级人民法院)

口接待中,杨某提出法律援助申请,据其陈述,陈某因民间借贷纠纷将其患有精神残疾的儿子起诉至法院,法院在杨某及其子均未出席的情况下判决陈某胜诉。目前,其子因执行陷入生活困难。出于对案件情况的考虑和对残疾人的关怀,我院诉讼服务中心深入研究政策规定,认为该情形可由上海市残疾人联合会向杨某提供法律援助。随后,我院主动与市残联取得联系,市残联接受了我院建议,并为杨某指派律师代理此案。

该案处理不久,上海市人民政府颁布《关于调整法律援助对象经济困难标准和扩大法律援助事项范围的通知》,将残疾人依法申请再审纳入法律援助范围。该项探索有效拓宽了残疾人法律援助覆盖面,取得了良好社会效果。

如何准确理解奸淫不满十四周岁幼女的“从重处罚”

刑事焦点

◇ 王永兴

2021年3月1日,全国人大常委会通过的《中华人民共和国刑法修正案(十一)》(以下简称刑法修正案(十一))正式实施。刑法修正案(十一)第二十六条对刑法第二百三十六条作出重大调整,对性侵未成年人的相关犯罪作出进一步的完善,修改条款加强了对奸淫幼女的打击力度,并且新增负有照护职责人员性侵罪,增进了对未成年人的法律保护。尤其在强奸妇女、奸淫幼女处十年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑中增加了两种情形:一是在公共场所当众奸淫幼女的,二是奸淫不满十周岁的幼女或者造成幼女伤害的。司法实践中曾出现较多量刑畸轻案例引发热议,例如发生在福建省惠安县的两起奸淫幼女案,一名5岁幼女和一名7岁幼女分别被陈某、黄某强奸,因上述二被告人归案后均自愿认罪认罚,予以从宽处理,法院判决二被告人有期徒刑四年六个月。判决后引起网友热议,认为如此判决结果量刑畸轻。刑法修正案(十一)实施后,有必要进一步分析对奸淫不满十四周岁幼女的“从重处罚”的理解与适用。

一、是否采取暴力、胁迫或者其他手段奸淫幼女影响到从重处罚的幅度

我国刑法第二百三十六条第一款规定:以暴力、胁迫或者其他手段强奸妇女的,处三年以上十年以下有期徒刑。第二款规定:奸淫不满十四周岁的幼女的,以强奸论,从重处罚。第一款是强奸罪的基本规定,第二款是强奸罪的法律拟制;第一款是针对妇女的犯罪,第二款是针对幼女的犯罪;第一款明确是以暴力、胁迫或者其他手段违背被害人意志,第二款除了违背被害人意志之外还包括违背被害人意志;第一款是量刑的基本规定,第二款则明确要从重处罚。基于此,刑法第二百三十六条第一款和第二款虽然都是对强奸罪的犯罪构成的规定,但是两者之间存在较大差异,尤其是对第二款的规定,如何理解“从重处罚”,是一个极富实践价值的理论问题,关系到司法实践中的具体适用。

奸淫幼女型的强奸罪可以分为强制型奸淫幼女和非强制型奸淫幼女。对于采取暴力、胁迫或者其他手段,违背被害人意志的奸淫幼女型的强奸罪,不仅完全符合刑法第二百三十六条第一款所规定的普通强奸罪的构成要件,侵犯了妇女性的自我决定权,而且还严重侵犯了幼女的身心健康,其法益侵害比普通强奸罪更为严重,也违背了国家对幼女进行特殊保护的公共政策,对其从重处罚有客观依据。

落实对残疾人法律援助 推动司法改革成果共享

上接第五版

四是加大执行力度兑现残疾人胜诉利益。为确保残疾人的胜诉利益落到实处,我院坚持将残疾人申请执行涉及的民生案件作为执行工作重点内容,做到穷尽执行举措,不留执行死角。近期,为深入贯彻切实解决执行难工作,我院向社会郑重作出执行工作“十项承诺”。在此承诺下,我院将进一步畅通残疾人涉民生案件执行绿色通道,确保“优先立案、优先办理、优先发款”落实落地,最大程度维护残疾人合法权益。

送达起诉状副本及开庭传票

张悦悦:本院受理原告刘玺诉你民间借贷纠纷一案,现依法向你公告送达起诉状副本、应诉通知书、举证通知书、开庭传票及民事裁定书。自公告之日起经过60日即视为送达。提出答辩状和举证的期限为公告期满后15日内。本院并定于举证期满后第3日9时(遇法定节假日顺延)在本院未央法庭公开开庭审理本案,逾期将依法缺席裁判。

张悦悦:本院受理原告袁小茹诉你民间借贷纠纷一案,现依法向你公告送达起诉状副本、应诉通知书、举证通知书、开庭传票及民事裁定书。自公告之日起经过60日即视为送达。提出答辩状和举证的期限为公告期满后15日内。本院并定于举证期满后第3日9时(遇法定节假日顺延)在本院未央法庭公开开庭审理本案,逾期将依法缺席裁判。

张悦悦:本院受理原告袁小茹诉你民间借贷纠纷一案,现依法向你公告送达起诉状副本及证据材料、应诉通知书、举证通知书、合议庭成员告知书、诉讼权利义务告知书及传票。自公告之日起经过60日即视为送达。提出答辩状和举证的期限为公告期满后15日内,本案定于2022年2月16日上午9时30分在成都市知识产权审判庭第一法庭(天府新区兴隆湖科学城C区)开庭审理,逾期将依法缺席审判判决。

张悦悦:本院受理原告袁小茹诉你民间借贷纠纷一案,现依法向你公告送达起诉状副本、应诉通知书、举证通知书及

四、延伸司法扶助残工作,践行为民情怀

人民法院既要严格履行司法职能,更要让特殊人群感受到法治温情。我院在秉公履职的同时,积极落实司法救助和法律援助举措,让残疾人在陷入困苦时感受到社会的关心和爱护。

一是积极落实司法救助。残疾当事人符合司法救助情形的,办案人员将根据情况进行释明引导,帮助残疾人解决燃眉之急。一起刑事案件中,王某对顾某实施抢劫致其死亡,合议庭依法判

决王某向顾某母亲张某赔偿4万余元。执行中,法官发现王某可执行财产仅1万元,而张某系残疾人,丈夫早逝,儿子顾某的去世使其生活上雪上加霜。为解决张某困难,法官主动与其沟通,引导其申请司法救助。待张某提交申请后,我院及时启动相关程序,为张某生活点燃了希望。

二是拓宽法律援助渠道。除按规定为残疾人提供法律援助外,我院针对残疾人实际困难,率先探索为残疾人依法申请提供法律援助工作。在一次诉讼服务中心窗

公告

人民法院报2021年11月25日(总第8566期)

巴中市广厦建筑安装工程有限公司、巴中市广厦建筑安装工程有限公司恩阳分公司:本院受理(2021)川0105民初18706号原告四川合兴铝业有限公司诉被告你们加工合同纠纷一案,因你们下落不明,现依法向你们公告送达起诉状副本、应诉通知书、应诉通知书、民事裁定书、诉讼权利义务告知书。自公告之日起经过60日即视为送达。提出答辩状的期限为公告期满后的15日内。举证期限为答辩期满后的7日内。本案开庭时间为举证期限届满之日起第三日上午9时30分(遇法定节假日顺延),开庭地点在本院第七审判庭。届时未到,本院将依法缺席审判判决。

胡一科:本院受理(2021)川0192民初4417号原告马丽与你买卖合同纠纷一案,原告诉请判令被告归还原告欠款本金250000元并支付利息(利息以本金250000元为基数,从起诉之日起按照LPR的四倍支付利息直至欠款还清之日为止);本案诉讼费由被告承担。因你下落不明,现依法向你公告送达起诉状副本、应诉通知书、应诉通知书、民事裁定书、诉讼权利义务告知书、诉讼风险提示书。送达地址确认重要事项告知书及开庭传票等诉讼文书。自公告之日起经过60日即视为送达。提出答辩状和举证的期限均为公告期满后的15日内,并定于举证期满后次日下午15时30分(遇法定节假日顺延)在本院第十审判庭开庭审理。届时未到,本院将依法缺席审判判决。

夏于贤:本院受理的(2021)川0105民初21176号原告潘凤玲与被告你买卖合同纠纷一案,原告请求判令被告向原告支付货款34000元及逾期付款损失。因你下落不明,现依法向你公告送达起诉状副本、诉讼请求变更、诉讼举证及权利义务告知书,开庭传票等诉讼文书。自公告之日起经过60日即视为送达。本案适用简易程序,提出答辩状和举证的期限均为公告期满后的15日内,并定于举证期满后第3日上午9时30分(遇法定节假日顺延)在本院审判庭公开开庭审理,逾期将依法缺席审判判决。

杭州依仁品牌管理有限公司:本院受理原告汪凌诉你特许经营合同纠纷一案,现依法向你公告送达案件的起诉

状及证据副本、应诉通知书、举证通知书、普通程序独任审理通知书、诉讼风险提示书、民事诉讼须知、廉政监督卡、送达地址确认书、开庭传票等法律文书。自公告之日起,经过60日即视为送达。提出答辩状和举证的期限分别为公告期满后15日和30日内。本案定于2022年2月25日上午9时在我院第十四法庭开庭审理,逾期将依法缺席判决。

浙江依泰物流运输法院
上海映动数码科技有限公司、张立、陈晓莹:本院受理原告浙江泰隆商业银行股份有限公司诉你们保证合同纠纷一案,因你们下落不明,现依法向你们公告送达起诉状副本、应诉通知书、应诉通知书、民事裁定书、普通程序适用独任审理告知书及开庭传票等诉讼文书。自公告之日起经过60日即视为送达。提出答辩状的期限和举证期限均为公告期满后15日内,并定于举证期满后第三日14时(遇法定节假日顺延)在本院第十一法庭审判庭开庭审理,逾期将依法缺席裁判。

周冯:本院受理原告中国农业银行股份有限公司眉山支行诉你信用卡纠纷一案,现依法向你公告送达起诉状副本、证据副本、开庭传票、应诉通知书、应诉通知书、民事诉讼风险提示书、合议庭成员告知书、廉政监督卡等材料。自发出公告之日起,经过60日即视为送达。提出答辩状的期限和举证期限分别为公告期满后15日和30日内。答辩期满后,定于举证期满后的第三日上午8时30分(遇法定节假日顺延)在本院第八法庭开庭审理,逾期将依法缺席判决。

普文祥:本院受理原告开远市玉萍银行诉你买卖合同纠纷一案,因你下落不明,依照《中华人民共和国民事诉讼法》第九十二条的规定,现依法向你公告送达本院(2021)云2502民初1699号开庭传票、起诉状副本等应诉材料。原告诉请你支付货款7130.00元。自本公告发出之日起,经过60日,即视为送达。提出答辩状的期限及举证期限分别为公告期满后的15日内,并定于举证期满后的第2日上午8时30分(遇节假日顺延)在本院第五法庭公开开庭审理,逾期将依法缺席审判。

云南开远市人民法院

向你们公告送达起诉状及证据副本、应诉通知书、举证通知书、权利义务告知书及诉讼须知书、开庭传票等材料。原告诉请判令:1.判令被告支付原告代偿款人民币62505.54元及代偿利息(以62505.54元为基数按日万分之五的利率自2021年5月25日起至实际履行之日止);2.被告彭书珍支付原告违约金17579.8元;3.被告彭书珍支付原告为实现债权而支出的案件受理费2500元;4.被告陈日华对上述款项承担连带清偿责任;5.本案受理费、担保费、保全费由被告负担。自本公告发出之日起,经过60日即视为送达。答辩期间和举证期限均为公告期满之日起10日。本案由审判员柴学勇独任审理,并定于2022年2月18日上午9时在本法院第七法庭公开开庭审理,逾期将依法缺席判决。

浙江宁海县人民法院
新鸿天装饰工程有限公司:本院受理原告周先珍被告新鸿天装饰工程有限公司民间借贷纠纷一案(2021)浙0112民初33475号,现依法向你公告送达起诉状副本及开庭传票等。原告提出诉讼请求:1.判令被告支付原告违约金160024元;2.本案诉讼费由被告承担。本案定于2022年2月22日上午9时30分在本法院龙兴巡回审判站(龙兴镇瑞福路91号3楼)公开开庭审理,逾期将依法缺席裁判。请持有效身份证件到本院领取相关法律文书,否则自本公告发出之日起经过60日即视为送达,你方可在公告期满之日起15日内向本院提交答辩状,举证期限截止开庭前三日。联系电话:81927086。

重庆市渝北区人民法院
(2021)渝01民初2703号 胡敏:本院受理原告普拉达有限公司诉你侵害商标权纠纷(2021)渝01民初2703号一案,原告诉讼请求判令:1.被告立即停止侵犯原告第1263052号、G650695号商标权的行为,销毁库存侵权物品;2.被告赔偿原告经济损失及因制止上述侵权行为支付的合理开支共计人民币5万元;3.被告承担本案全部诉讼费用。现依法向你们公告送达应诉通知书、举证通知书、合议庭成员告知书、诉讼权利义务告知书、开庭传票、廉政监督卡、起诉状副本、证据副本等;自公告之日起,经过60日即视为送达。提出答辩状的期限和举证期限分别为公告期满后的15日和30日内。并定于2022年3月1日上午9时30分在本法院第二十三法庭公开开庭审理本案,逾期将依法缺席判决。

重庆市第一中级人民法院