



博翰源律师文库

案理

刘昌君律师办案选录

刘昌君 著

山东大学出版社

案·理

——刘昌君律师办案选录

刘昌君 著

山东大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

案·理:刘昌君律师办案选录/刘昌君著.
—济南:山东大学出版社,2014.6
ISBN 978-7-5607-5047-7

I. ①案… II. ①刘… III. ①律师业务—案例—中国
IV. ①D926.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 132029 号

责任编辑:尹凤桐

封面设计:牛 钧

出版发行:山东大学出版社

社 址 山东省济南市山大南路 20 号

邮 编 250100

电 话 市场部(0531)88364466

经 销:山东省新华书店经销

印 刷:东港股份有限公司印刷

规 格:720 毫米×1000 毫米 1/16

17 印张 259 千字

版 次:2014 年 6 月第 1 版

印 次:2014 年 6 月第 1 次印刷

定 价:32.00 元

版权所有,盗印必究

凡购本书,如有缺页、倒页、脱页,由本社营销部负责调换

序

杜 鹃

刘昌君律师将其二十余年中办理的部分案例精选成集《案·理》，邀我作序。我有一股拦不住的冲动，写序情愿油然而生。

写序，通常是“名人”或者业界“大咖”的事。但刘昌君直言，这些人与她无关。本人并非名律师，且自感文笔生涩，难当此重托。但我与刘昌君相识二十余年，对桌办公十余年；生活中是姐妹，工作中是搭档。我熟悉她的喜怒哀乐，清楚案件的来龙去脉，翻阅她对过往律师岁月的动情回顾、从容讲述、以案析理，正是“我懂的”。

于是，斟一杯小酒，端坐在书房电脑前，挺起腰板，欣然敲就这篇序。

刘昌君出生于胶东的一个山村，在 20 世纪 80 年代初入读山东大学。她学习法律专业，但当上律师有点儿偶然。大学毕业时，起初她被分配到心仪的高校当教师，因性别歧视被拒；随后被调整到市某机关，又被委派到企业从事法务工作。终于，她撇弃了体制内的分配或调动，自主选择了律师为职业，加盟到当年颇负盛名的济南市涉外律师事务所。

按照世俗的眼光，温和朴实的刘昌君，其自身气质中的书生气、慢热、不善于交际与应酬等，不太适宜从事经常与陌生人打交道的一类工作。刘昌君喜欢教书育人，向往当一名教师，在偶尔出现的机会面前也曾有所动摇。但随着与委托人合作，共赢成长的履历不断丰富；与同事合作，熟中生巧的配合日臻默契，她选择了把律师职业当成一份事业。也许是遭

遇分配的坎坷,令她格外珍惜自主选定的律师路。她充分发挥潜能,突破性格界限,凭着真诚、专业与敬业,成为业界公认的好律师。

刘昌君律师所经受的磨砺与深厚的积淀,我感同身受。这一路上的点点滴滴,都深深地印在了我的脑海。

刘昌君是正直的。因为正直是“法律人”最美好的一种情操。好律师总是胸襟广博、一身正气,总是实事求是,总是恪守职业道德,正直的律师总能获得好的社会评价。她不唯上,不畏权,沉稳应对,办好接手的每一件案件。

刘昌君是敬业的。律师承办案件,关乎生命、自由、财产、尊严,不敢不敬。抱有虔诚的心态,才能取得良好的效果。律师执业的技巧可以积累和培训,但敬业精神与职业素养,则需要自己常年的蕴积与培养。

刘昌君是睿智的。律师代理案件,涉及事实、证据、法律、情理,不得不慎。她对案情反复推演,能把处于困境的工作演绎得充满乐趣,能把迷茫的情绪演绎成富有哲理的思辨。安静思考的好习惯,助她从容地应对职场中的新型业务。

刘昌君是专业的。律师的工作性质要求及时更新知识库,术有专攻是成就学者型律师的前提。她坚持法理系统学习,所承办业务由民商、刑事、行政等综合通办,逐渐过渡到民商专业,专注于公司合同管理、城建房地产与知识产权等诉讼与非诉讼领域。

刘昌君是善良的。她对家人、朋友、当事人、社会上部分需要帮助的人,都甘于奉献,乐于付出。她曾把济南市福利院的福娃接回家里共度春节,给少年福黄一份家庭关爱;她把代理中的经验(包括曲折与失败的经历)、见识、心得及人脉,毫无保留地介绍给本所青年同行,为年轻律师积累司法经验与阅历起到了传、帮、带的作用。

如数家珍地列举刘昌君律师的执业风格,我是发自肺腑的,对她则是实至名归。

如今,一种急功近利的实用精神弥漫在社会中,律师从某种角度讲是一份“身体丈量万水千山,灵魂对话三教九流”的职业,心定神安之时,你会发现心怀理想与真诚,“愿自己以真诚、敬业与专业,为律师事业增光添彩”,是多么的难能可贵和令人敬佩。所谓资深律师,不是数着指头熬年

月而成的,需要具备对律师事业的忠诚,对法治的热爱,对正义的追求,对学术的认真,深厚的法律理论功底、谦虚严谨的求学治学态度,过硬的律师执业技能,一样都不能少!做一份工作,累与不累,好像不重要;重要的是热爱,还有一份敬畏心。

刘昌君律师的《案·理》文笔自然亲切,没有一丝做作。她写的不是惊天动地的大案要案,选录本书的32件案例都是她经办的真实案例。梳理案件是非曲直,坦言生活感悟,诠释人生本义,或许会令你瞬间灵台透亮、豁然开朗。她所期盼的“法律人共同燃亮灯火,温暖一方天地人”,同样也是我等法律人的中国梦。

这位执业二十余年的律师,一路走来,有苦涩,也有甘甜;经历过非难,也分享到喜悦。通过《案·理》,可以真切了解律师的执业现状,可谓一道亮丽的职业人风景!

本书案例,如主标题《好聚好散》、《谨防忽悠》、《天伦》等民事案件,都是我们身边事,就是这些平常事,才好看,能使您从中获取某种教益和启示;副标题《泉城首例商业秘密侵权案》、《联合开发房地产合同纠纷案》、《中日公司专利侵权纠纷案》等商事案件,都是律师代理中较为高端的业务,论证有据,逻辑严谨,对重视法制的单位与偏重研讨的法律人会有助益。

这本书,值得您慢慢阅读,用心品味。

2014年3月30日凌晨

目 录

1. 好聚好散
——庭外和解的离婚案 // 1
2. 欠债还钱
——货物买卖合同纠纷案 // 10
3. 谨防忽悠
——断指索赔案 // 15
4. 骗子骗谁
——票据诈骗纠纷 // 23
5. 工作中感受冷与暖
——污水处理项目维权案 // 28
6. 天伦
——患儿索要抚育费与医疗费纠纷案 // 34
7. 有理不在声高
——泉城首例商秘侵权案 // 43
8. 卷款跑路
——借款担保合同纠纷案 // 59
9. 禁止反悔
——偿还货款的担保纠纷案 // 65
10. 运用逻辑推理,助冰海沉船申冤
——海上船舶碰撞纠纷案 // 73
11. 化干戈为玉帛
——中英合作纠纷和解案 // 80

12. 蜜蜂之死,谁之过
——环境污染致害的索赔案 // 85
13. 填海建楼,殃及池鱼
——荒滩池塘租赁合同纠纷案 // 91
14. 错罚应相当
——假票侵权纠纷案 // 98
15. “李逵”打“李鬼”
——某酒业公司应对不正当竞争纠纷案 // 103
16. 峰回路转
——建设工程联合设计合同纠纷案 // 109
17. 破产还债,企业可以选择的“安乐死”
——某进出口公司破产还债案 // 114
18. 真假“陆王”
——侵犯企业名称权与注册商标专用权纠纷案 // 119
19. 偷鸡不成蚀把米
——一起行政诉讼附带民事赔偿纠纷案 // 123
20. 专家断案,持正守中
——联合开发房地产合同仲裁案 // 128
21. 跑马圈地,岂能胡为
——民族品牌应对驰名商标跨界保护纠纷案 // 136
22. “非典型”解读
——“莱农 XIV”确认不侵权案 // 146
23. 欲速则不达
——郭某某涉嫌“4·28”胶济铁路运营事故罪辩护纪实 // 154
24. 图表助力,辨析案情
——公司隐名出资股东的股权纠纷案 // 167
25. 无形知产,有痕可证
——专利申请权纠纷案 // 192
26. “小品”演义成“肥皂剧”
——某供销社建设工程施工合同纠纷 // 202

27. 商标与字号的冲突
——“前田”注册商标维权案 // 207
28. 八年对抗,证得清白
——中日公司专利侵权纠纷案 // 215
29. 意外之股
——公司股权确认纠纷案 // 227
30. “躺着中枪”的康巴丝
——康巴丝公司的名誉权纠纷诉前和解案 // 233
31. 和为贵
——环保工程欠款纠纷案 // 240
32. 好事多磨
——商品房团购合同纠纷案 // 245
- 后 记 // 260

1. 好聚好散^①

——庭外和解的离婚案

[案件基本信息]

事件期间:1988~1989 年

委托人:肖惠,被告

对方当事人:李志,原告

案由:离婚

结果:庭外和解,原告撤诉,双方协议离婚。

[办案感悟]

1989 年,我在某法律顾问处实习,给张律师做助理。

张律师三十多岁,执业近十年。她家住部队大院,性格爽朗。

有一天,随同张律师,去看守所会见受贿嫌疑人苏伟。回来的路上,张律师沉闷不语。苏伟希望她做无罪辩护,而她倾向于改变定性即由检察院指控的受贿转为商业受贿,争取缓刑。我不想影响她思考,在旁安静地坐着,望着车外。远处群山,秋日西沉。

快到市区时,张律师说:“肖惠,我们家保姆的女儿,结婚不到一年,她丈夫李志,起诉与她离婚。下个周三开庭。我若代理肖惠,就要办理委托手续,收取律师费,按制度办事。可是,公事公办,显得没有情分。他们离婚的原因,可能与肖惠查体有关。肖惠是乙肝病毒携带者,单位把她从宾

^① 本案例中的人名均为化名。本书中的其他案例与此案例相同,文中人名均为化名。

馆调到皮鞋厂。李志在区医院的药房工作。论学历、长相与人品,李志配不上肖惠。肖惠她妈猜测,李志不是嫌弃肖惠有乙肝病毒就是嫌弃她换了工作,肖惠不想离婚。你愿意代理她去开庭吗?”

当然愿意。可我的现状是,从履历看,大学刚毕业一年,律师资格刚考过,在实习期呢,尚不是真正的律师;从阅历上看,还没有结婚,对婚姻家庭是没有话语权的。缺少经验与阅历,怕误事。

张律师当即传授,介绍司法实践中婚姻审判的惯例:法院对第一次起诉离婚的案件,通常是先调解,如果一方坚持离,一方坚持不离,一般先判决不离婚,给不想离婚的那方一次争取和好的机会;如果过了半年,夫妻双方没有和好,想离婚的一方再度提起离婚诉讼,还是先调解,如调和不成,这次判决离婚的可能性就大了。

“周日,肖惠歇班,你俩见个面吧。”张律师说,“你从婚姻基础、婚后感情培养上等了解情况。周一,你准备肖惠不同意离婚的答辩状。”

经办离婚第一案,我热情十足:翻出婚姻法条,从头到尾通读一遍。仔细研究离婚的法定理由,即“如感情确已破裂,调解无效,应准许离婚”。准备了跟肖惠的谈话提纲:是否自主恋爱、是否有共同兴趣爱好、婚后感情是否培养起来以及相互温暖感动的例子,同时查阅乙肝病毒常识等。

周日,我和肖惠约在山大新校(现为山大中心校区)的小树林见面。肖惠眉清目秀,高挑的身材,亭亭玉立。她只比我大一岁,正在函授学习新闻写作的本科专业。

因为缺少生活阅历,不会跟委托人拉家常,我就直奔主题,把张律师介绍的关于司法实践中婚姻审判的做法,鹦鹉学舌般地介绍给肖惠。把我了解案情的提纲,递给她,介绍了关于不同意离婚的代理思路。

肖惠却不急,她的表情凝重,不满地问:“张姐忙她挣钱的案子了,不管我的事吗?”

怕她误解,我连忙解释:“张律师是好意,不想让你破费。她有把握,法院这次不会判你们离婚。如果你坚持让张律师代理,咱俩也可以先谈谈,我再转告张律师。”

肖惠有点没精打采,顺着我的提纲说:“我们俩是高中同学,他一直追求我,算是自由恋爱吧。其实,我们也没有什么共同的兴趣爱好。我有洁

癖,如果不把东西归整好,就吃不下睡不着;我还喜欢阅读中外名著。他是个粗人,平日里,牙不刷,脚不洗;喜欢打游戏,看动画;狐朋狗友经常聚在一起,胡吃海喝;特虚假,婚前婚后两幅面孔。我被查出(乙肝病毒)携带后,他装模作样地在家洒消毒水,让我难堪。上个月,他躲回父母家,不跟我照面了。”

肖惠的这番话,符合离婚的意思。难点是,我要准备以不愿意离婚为主题的答辩状。她所说的这些,尽管属实,可用不上。于是,我把话题拉回到和好的角度:“李志肯定有吸引你的优点吧?要不,你怎么不肯离婚呢?”

肖惠说:“我不想离婚,是不想当被告;要甩,也该是我甩他。倘若他坚持离婚,我就告他贪污。”

这是从何说起呢?我有点迷糊了。

肖惠迟疑着,带点儿发狠似地说道:“李志在药房,经常利用开药的便利领东西,说白了,就是贪公家的便宜。别看他工资一百来块,每周领的东西顶得上工资了。这事,你先别给张姐说。”

她的情绪低落,我拿不准:肖惠的不肯离婚,是基于爱还是恨呢?

看我不得要领,肖惠终于说出她的想法:“我也不想当真害他,在皮鞋厂上班很无聊。他们家有条件,让他帮我换个工作。”

原来这么实惠,与我想象的爱恨情仇,毫不沾边。

我归纳了一下:“你跟他志趣不投,只是不想当被告;希望李志帮助你换工作。如果前两点解决了,你也愿意离婚;如果得不到解决,你可能会把李志变相贪污的事儿,抖搂出来。是这个意思吗?”

肖惠闷闷地说:“我再想想吧。”

肖惠离开后,我独自坐在小树林里。看到年轻的在校大学生们,成双结对,手挽着手,踏着落叶,欢乐得没心没肺。我相信,这时期的爱情,不食人间烟火,纯洁而美好。

周一上班后,张律师就向我了解我与肖惠会面的情况。她没多说什么,只是嘟囔了一句:“肖惠看着很老实呀,其实……”她打电话约李志到律师所商谈。

李志身高约有一米八,肤色黑,五官端正,透着股精气神儿,相貌堂

堂。他跟肖惠很般配，我与张律师对这点的认识不同。张律师待李志落座，连珠炮般地质问：“好好的日子，咋就不知道珍惜呢？肖惠哪儿对不住你？好说好商量吗。你外面有人了？”“没有呀。”李志辩解道。“那你急着离什么婚呢？我劝你撤诉。你打不赢这场官司，法院是不会判离婚的……”

这时，苏伟的父母来了，张律师让我跟李志先谈着。

李志在张律师面前有点拘谨，面对我却放开了：“婚，是我自愿结的。离，咋就不能自由呢？！以后一辈子打光棍，我也要跟她离。”

我接过话茬：“你在意乙肝病毒？这一点你应该明白，日常工作生活中，携带者传染几率极小，能够预防。”

李志打断我：“不用给我上课，我都明白。我离婚，跟她这个携带无关。我小时候得过乙肝，有抗体。道理，我懂。她们家说我，因为这个携带嫌弃她，我也没有解释，是为了给她一个面子。我宁愿被她们家指责。”

李志很坦诚，也有担当，他领会到我的赞许。也许是憋了很久，对想帮肖惠的我，他毫无设防：

“俺俩的关系，怎么跟你说呢？比如吧，某人身上有啥缺点，她都能够一眼看穿，而且夸大地贬低人家。我的亲人朋友，都被她说成‘狼心狗肺’、‘下三滥’；就是她的同事，也没听她说一人的好话，不是这个‘风骚’，就是那个‘下贱’。我曾以为，她是出污泥而不染，那份清高，那份漂亮，简直被她迷晕了头。过了这大半年，我算是明白了，被她骗了。相貌是没变，但我看透她这个人了。怎么给你讲呢？我觉得她就是一只乌贼，一只有毒的乌贼。她有一肚子的坏墨水，看到谁都给人家喷墨。抹黑别人，就是她的生活。

我也不是啥好东西。实话给你说吧，我在药房工作，能够捎带着开一些生活用品。我带一床电热毯回家，肖惠就说，咋不弄个高压锅呢；带回蜂皇浆，她又说阿胶好。你殷勤地带回阿胶，她又说这是贪公家便宜。我朋友的话儿，这是做了婊子还立贞节牌位。娶她，以为天天能过蜜一样的生活，现在的我，即使吃蜜，都不知道甜是啥滋味了。在她身边，我看谁都恶心，包括我自己。跟朋友在一起，天宽地广，空气都清新……”

这些话，如果是在开庭中说的，可以设想，夫妻俩互相揭短，该是何等

不堪入耳。

李志爽直，肖惠偏执。如果真的过不到一起，长痛不如短痛。有婚姻专家，写专栏建议：“生芽的土豆，趁早扔掉。”

顺水推舟，我提议：“能不能协议离婚呢？当然，你有权追求自己的幸福。但在你追求幸福的路上，你该不会愿意听到哭声与骂声吧？多份祝福不勝过多份恨意？”

李志沉默少许，很悲观：“你不知道啊，没法跟她协商。没几句话，我就想揍她。可打老婆，我是不屑的，只好摔门走人。你可能不相信，结婚前，我没有动过贪占公家便宜的歪脑子。她的外表漂亮与内心阴暗，令我走上邪路。这半年多，占公家便宜累计千数块钱。再跟她过下去，我怕是沒有回头路了。”

能够认识到这些，李志的家教，应该不错。

顺着他离婚的思路，我与他探讨：“你的感受，我能够理解。想离婚？你有这个权利，也不难实现，但有个现实问题，需要克服：她自恃清高，在鞋厂的工作很不顺。即便是离婚，你愿意不愿意帮助她？想想她的好。毕竟，她是想跟你白头到老才与你结婚的。你那时想娶人家，她也算帮过你，了却了你的一个心愿。如今，你半路撒手，换位想想，她会怎么办呢？好，就算咎由自取，设想一下，如果真的离婚了，有人传说‘你前妻过得不错’，总好过‘你前妻过得凄惨’吧？你离开她，能不能帮助她解决些实际问题？好聚好散，不再互相伤害，怎么样？”

李志一点就通：“不就是换工作吗，我们家里也曾商量过这件事。不过，咱可说好，一码归一码。婚，是一定要离的。”

我们又讨论了一些细节，李志没等到张律师的会谈结束，就先离开了。

我起草了撤诉申请、离婚协议书与一份李志给肖惠调动工作的承诺函。时间有余，就把离婚协议书抄写了三份。

张律师疲惫地回到办公室时，天色已暗。

她说：“咱俩明天去趟看守所，晚上你帮助我起草一份最后陈述，注意几个点：认罪、退赃、态度好，苏伟如被判刑，其专业特长则会很快被淘汰。他的儿子还小、父母也年老，温情地请求缓刑吧。他父母同意认罪，希望

争取缓刑,但他自己的意愿是关键。”

张律师思维敏捷,语速也快。对照她,我很惭愧,语音过于绵软,语速过于缓慢。也许是年轻肤浅,误以为,成功的女律师就是这范儿。我也曾大声、快速地练习过,白搭;后来听说“人贵语迟”,那就随迟而“贵”吧。对不能改变的事情,臣服为好。

张律师看到我为肖惠起草的文书,问了我几个问题,就让我回家了。她独自留在办公室继续处理积压的事务。

周二下午,张律师把肖惠与李志都约到了办公室。肖惠有反复,她希望李志补偿两万元,一万元补偿她的第一次,一万元补偿她变成离婚女。她还不直接对张律师提。

这要求令人匪夷所思:你成为离婚女,他还是离婚男呢。两万元补偿,不合法也不合理。

“你们不是律师吗?该替我想办法呀,怎么倒为他着想呢。要我签字,就这条件!他要不同意,明天开完庭,我就举报他。”

漂亮的姐姐,话却无情。被乌贼喷溅墨汁的感觉,我顿时有了。

于是,态度温和但公事公办地对她说:“至今,你没有签委托代理合同,我们还不是你的代理人。今天这字,签或者不签,是你的自由;是否举报他,是你的权利。不过,你该知道:他的行为如果构成贪污,你也是共犯。昨天下午,李志答应帮你调换工作。如果你感觉不踏实,我可去与李志商议,加上一条,比如他在多长时间办不成你的调动,要给你一些补偿。我能够做的也就这么多了。”

李志很爽快:“半年之内,如不能为肖惠办理调动,愿意补偿她两万元。”

双方在我面前,把相关文书签了字。这起离婚,通过庭外和解,达成了离婚协议,和平分手。几个月后,肖惠经李志母亲安排,到某机关做了档案管理员。

在办理此案的过程中,我从李志对肖惠的评价与埋怨中,体会到:对家庭关系有伤害的人,不见得是做了多大的错事,有可能是不做错事但没有温情的人。外表的美,可以赢得一时;内心的美,才有可能赢得一世。人心如一面镜子,心底无私天地宽的满眼都是朋友,也许会上当,但生活

总是轻松自然；看谁都是恶人，处心积虑地设防与计较，也许事业辉煌，但未必感受到人间温暖与幸福。有的人是天性如此，有的人会通过信仰而改变，有的人会通过个人修为而向善向好发展。

此后，我很少办理离婚案件。因个人性格原因，在有争吵的环境，我容易紧张。

有位好友，曾为离婚的事儿咨询我。主因：她丈夫有家暴。有一次，她丈夫酒后，手持砸掉底的玻璃啤酒瓶，用锋利齿茬对着她戳。她的前胸，至今还有一片疤痕。对同床共枕的妻子，下此毒手，这跟恶魔有何差异呢？

她说：“俺俩都同意离婚，没有孩子。别的财产都好说，就是对房屋装修费有分歧。合计4万元，他不给，我准备拆毁一部分。”

我对她非一般同事的感情，犹如姐妹。就一边给她分析，一边帮助她下定离婚的决心：“这装修用了两年多吧？折旧与过时的因素，扣掉1万元，剩下3万元，各自分一半。就算都给你，也就3万元吧。比方说，出国旅游花费三四万元，他们图什么呢，不就是图个轻松快乐吗？你再为这3万元打官司，耗费几个月，忍受法庭审理的煎熬，傻不傻？还拆毁，累不累？典型的损人不利己。听姐的，提包走人。过不到一起，就好聚好散！”

后来她常说，好几位律师给她出主意，都是争取更多的补偿，就我劝她放弃，而她偏偏就被我给忽悠了。不知是挚友呢还是损友呢？

也是机缘巧合。这位好友离婚后两个月，与一位离异的博士，情投意合。如今，常听她说“俺家小子如何”、“小子他爹如何”等，幸福之情溢于言表。

曾读到一篇文章，分析：美满的婚姻，带来幸福感，一年约值6万英镑。

用心经营好自己的婚姻，在人生旅途中，好好享用这笔价值不菲的幸福吧。



好聚好散(插图制作 宿扬帆)

[释疑]

一问:怎样办理离婚手续?

答:离婚,涉及三重法律关系,即婚姻、子女与财产。

离婚有两种形式:登记离婚(协议离婚);诉讼离婚。

1. 登记离婚,是夫妻商议好了,均同意离婚,也叫“协议离婚”。应由申请离婚的夫妻双方向民政局婚姻登记机关递交书面申请,填写离婚申请表,民政局婚姻登记机关查明确系夫妻双方自愿,申请书是双方真实意思的表达,并且对家庭共同财产和子女的抚养、教育、医疗费等的分担达成协议,民政局婚姻登记机关会作出准予离婚决定,收缴双方当事人的结婚证书,发给离婚证。办理离婚登记的应当出具下列证件和证明材料:

- (1)本人的户口簿、身份证;
- (2)本人的结婚证;
- (3)双方当事人共同签署的离婚协议书。

2. 诉讼离婚:是指夫妻双方单方提出离婚,另一方不同意离婚或者虽然双方都同意离婚,但在共同财产的分割或对子女的抚养、教育、医疗费等问题未达成协议,如一方向人民法院递交离婚起诉状,人民法院受理后一般采取两种方式解决:调解离婚或者判决离婚。