

法庭 激辩

第
2
部



继《法庭激辩》第1部之后的又一力作
起诉状、代理词、判决书全面展现
普通百姓依法维权山重水复
激情律师剖案析理柳暗花明

冯兵智/著

国家行政学院出版社

法 庭 激 辩

第 2 部

冯兵智/著

国家行政学院出版社

图书在版编目 (C I P) 数据

法庭激辩. 2 / 冯兵智著. -- 北京 : 国家行政学院出版社, 2012. 9
ISBN 978-7-5150-0480-8

I. ①法… II. ①冯… III. ①律师—辩护—案例—汇编—中国 IV. ①D926.5

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第233486号

书 名 法庭激辩 (第2部)
作 者 冯兵智
责任编辑 张金来 佟景宸
出版发行 国家行政学院出版社
(北京市海淀区长春桥路6号 100089)
(010)68920640 68929037
[http: cbs. nsa. gov. cn](http://cbs.nsa.gov.cn)
编 辑 部 (010)68929356
发行电话 68922375
印 刷 北京合众协力印刷有限公司
版 次 2012 年 10月北京第 1 版
印 次 2012 年 10月北京第 1 次印刷
开 本 787 毫米×1092 毫米 16开
印 数 10000册
印 张 22
字 数 270千字
书 号 ISBN 978-7-5150-0480-8/D•0194
定 价 30.00元

本书如有印装质量问题, 可随时调换。联系电话: (010)68929022



冯兵智，1955年2月生，河南孟州人。

1975年1月参加中国人民解放军，曾任电影放映员、电影放映组组长、副政治指导员。

1981年转业回孟州，先后担任乡党委秘书等职。1984年考入河南省广播电视大学，在党政干部专修科全脱产学习。毕业后，在孟州市技术监督局任质检所长、稽查科长、法制科长。

1988年开始从事法律服务工作，十余年来共代理200多件案件。对法律的信仰，对人民群众的热爱，加上丰富的工作阅历和一定的文化功底，造就了他独特的办案风格。在法律服务市场竞争异常激烈，在社会关系极其复杂的情况下，他赢得了一席之地。

序

我与冯兵智同志相识多年，既是同乡，也是好友。他一直工作在基层法律服务前沿上。他以火一样的热情，旺盛的斗志，为普通百姓伸张正义。我甚至觉得他就是我们这个时代的唐吉珂德，不知疲倦地战斗，永不言败。我曾经邀请他到中国政法大学和北航法学院给学生讲述自己办案的体会，他鼓励我的学生们勇于面对社会的不公，勇敢捍卫自己的职业尊严，有些学生听了他的演讲，和他成为很好的朋友，一直保持着联系。

他的代理词和辩护词字字用心，充满着豪迈的激情，我建议他将自己的代理词汇编成书。2007年，他的第一本著作《法庭激辩：民事诉讼代理词汇编》出版，发行得比较好，得到了社会的认可。他通过法律基层工作实践，讲述了什么是道德的良知，什么是法律的正义。

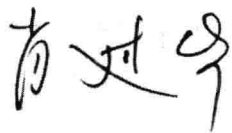
现在，冯兵智同志的《法庭激辩》第二部完成了。根据自己的工作实践，他把着眼点放在了县以下基层单位和普通百姓身上，把备受关注的宅基地纠纷、彩礼返还纠纷、婚嫁女权益纠纷、采光权纠纷、民间借贷纠纷、车辆挂靠纠纷、内部承包纠纷等等列入其中。他把《起诉状》《答辩状》《代理词》和《判决书》都纳入案例分析之中，使读者对双方的论辩观点以及人民法院的结论一目了然，把抽象的法律条文回归到完整的客观事实上，让读者可以对案情理解得更为详细，弥补了《律师代理词汇编》之类图书的缺憾。该书旗帜鲜明地提出让老百姓通过法律程序进行维权，为减轻上访压力提供了一个很

好的思路。

冯兵智同志把自己行政工作生涯中的专业技术知识运用到交通事故纠纷、医疗纠纷等案件的司法鉴定问题上。他从交通事故的第一接触到车辆的瞬间速度，从抽取血样的时机到检验结果的出具，把专业性极强的知识灵活运用于法庭辩论中，尤其是在法庭上和司法鉴定人员的精彩对话，体现了他运用专业知识进行说理的法庭辩论技巧。

《法庭激辩》第二分析鞭辟入里，辩论铿锵有力，内容全面，说理透彻，风格独特，对法律工作者和广大法律爱好者是一个启迪，对老百姓打官司有借鉴作用，值得一阅。

在本书付梓之际，冯兵智同志希望我为本书作序，我欣然接受，并期待他用法律的光明为基层百姓照亮更多需要法律服务的乡村和街道！



2012年9月于北京

目 录

第一章

唤醒睡在政府身边的法律·····	01
------------------	----

第二章

步履艰难的劳动维权路·····	25
-----------------	----

第三章

交通事故纠纷中的技术分析·····	67
-------------------	----

第四章

专利领域第一仗 ·····	121
---------------	-----

第五章

手机瑕疵引发的诉讼 ·····	135
-----------------	-----

第六章

十年医疗纠纷一朝解决 ·····	145
------------------	-----

第七章

合伙人应否承担赔偿责任 ·····	157
-------------------	-----

第八章

中间隔着一条路的“相邻”关系	167
----------------------	-----

第九章

一波三折的采光权之争	191
------------------	-----

第十章

婚嫁女不应该是泼出去的水	211
--------------------	-----

第十一章

这份彩礼该不该返还	231
-----------------	-----

第十二章

婚变中不幸的女人	249
----------------	-----

第十三章

带指印的欠条	263
--------------	-----

第十四章

向司法鉴定中的不公正亮剑	275
--------------------	-----

第十五章

汽车挂靠所产生的民事责任问题	285
----------------------	-----

第十六章

内部承包与对外债务	309
-----------------	-----

第十七章

运输合同关系还是雇佣关系	321
--------------------	-----

第十八章

山重水复的承包合同纠纷案	331
--------------------	-----

后记

后记	343
----------	-----

第一章

唤醒睡在政府身边的法律



第一章 唤醒睡在政府身边的法律

案情简介

秦某认为陈某、王某、肖某等人诈骗其1500万余元，从2009年3月开始控告、举报、上访。公安部曾下过督办函，但有关公安机关却不立案。2011年2月底，秦某向笔者求助。笔者在中国政法大学教授指导下，以《政府信息公开条例》《行政复议法》《行政诉讼法》《行政监察法》等为依据，帮助当事人维权，收到了很好的效果。从此秦某摆脱了上访的痛苦，迎来了用法律解决问题的曙光。

在此过程中，曾发生过某市公安局对秦某的《政府信息公开申请》不予理睬、多次拒收的情况。对此，秦某申请行政复议，向行政监察部门举报，上级主管部门和监察机关依法支持和帮助了秦某：

——某省政府《行政复议决定书》确认某市政府“在法定时限内未对申请人2011年3月8日的申请政府信息公开事项进行告知的行为违法”。

——某省监察厅《政府信息公开告知书》“责成某市监察局通知某市公安局依法受理您的信息公开申请”。

——某市政府《行政复议决定书》确认某市公安局“拒绝签收申请人《政府信息公开申请表》特快专递邮件的行为违法”。

睡在政府身边的法律——《政府信息公开条例》——正在被唤醒。秦某再也不用去辛苦上访了，再也不用担心有关政府部门把自己拒之门外了。秦某用自己理智的举动诠释着依法治国和依法行政的内涵。

笔者倡导的这种以申请政府信息公开为突破口的维权方法目前在全国应该是一种创举。笔者为之心潮澎湃。这也算是一个退休国家干部发挥的一点余热吧！

A 某县人民法院刑事判决书（节选）

（2010）某刑初字第101号

被告人肖某……因涉嫌集资诈骗于2009年3月15日被某县公安局刑事拘留，因涉嫌诈骗罪于2009年4月21日经某县人民检察院批准逮捕，2009年4月22日由某县公安局执行逮捕。现押于某市看守所。

某县人民检察院以某检刑诉[2010]4号起诉书指控被告人肖某犯诈骗罪，于2010年3月3日向本院提起公诉。本院于同日立案后，依法组成合议庭，公开开庭审理了本案。某县人民检察院指派检察员康某、赵某出庭支持公诉，被告人肖某及辩护人李某、王某到庭参加诉讼。本院审理期间，某县人民检察院建议延期审理两次。2010年6月5日通知恢复审理。现已审理终结。

……

经审理查明：2009年元月23日，被告人肖某以经营煤炭生意周围资金不足为由，向某县某镇二街杨某借现金50万元，书面约定用期10天，利润6万元。杨某于2009年元月24日通过朋友姚某将50万元汇到肖某指定的肖某的账户。被告人肖某当天即将50万元取走，交给某市秦某，用于归还其欠秦某的承兑汇票款。其借杨某的50万元到期后，经杨某多次催要，被告人肖某归还杨某以前借款利息10万元。同年2月18日，被告人肖某驾车到某县黄河大桥上，给其家人打电话称，自己对不起家里人，后弃车逃匿。被告人肖某的妻子赶到某黄河大桥上，未见肖某，便打了“110”向某县公安局报案。后其家人在其煤场的保险柜内发现多份遗言，以为被告人肖某已自杀。数天后，被告人肖某回到某县，在王某家见过债权人陈某、吕某、王某后，以去购设备为由，到某省某市天佑路某国际大酒店居住。没有联系杨某还

款事宜。2009年2月20日，杨某报案后，某县公安局上网追逃。同年3月10日，被告人肖某在某市某国际大酒店515房间被某市公安局某分局刑侦三中队抓获。被告人肖某至今未还杨某款。

上述事实，被告人肖某及其辩护人在开庭审理过程中对借款事实没有异议，且有公诉机关提交并经法庭质证、认证的下列证据……依照《中华人民共和国刑法》第二百六十六条，第六十四条之规定对被告人肖某进行处罚。判决如下：

一、被告人肖某犯诈骗罪，判处有期徒刑十二年，并处罚金10万元。

（刑期从判决执行之日起计算。判决执行以前先行羁押的，羁押一日折抵刑期一日。即自2009年3月15日起至2021年3月14日止）。

二、被告人肖某非法所得的赃款50万元，责令其退赔杨某。

如不服本判决，可在接到判决书的第2日起10内，通过本院或者直接向某市中级人民法院提出上诉。书面上诉的，应提交上诉状正本一份，副本两份。

某县人民法院

二〇一〇年六月十日

B 对《刑事判决书》的点评

2010年6月10日，某县人民法院下达了（2010）某刑初字第101号《刑事判决书》（以下简称《判决书》），对肖某诈骗杨某的50万元的犯罪行为进行了判决。

《判决书》认定：“2009年2月18日……数天后，被告人肖某回到某县，在王某家见过债权人陈某、吕某、王某后以去购设备为由到某市某国际大酒店居住。”“2009年2月20日，杨某报案后，某县公安局上网追逃。”（自2月18日算起的“数天后”是在2月20日之后，即网上追逃在前，几个人会面在后）

王某何许人也？某县公安局政治处主任。

陈某哪路“豪杰”？某市退休高官的女婿，所谓肖某的债权人。

这两个特殊人物敢明目张胆地放跑了正在通缉的犯罪嫌疑人？

把《判决书》拿到人民检察院，某检察官说：这不是渎职是什么？陈某未参与诈骗才怪哩。

某市政府法治办主任看后说：“《判决书》咋这样写？”

资深法官看后说：“对于这种情况，无论王某、陈某有没有罪，不对他们立案就是错误的！”

笔者看后说：“不是《判决书》不严谨，而是他们骗局设得不严谨，骗局终归是骗局。为什么不立案，原来是这样！”

《刑事诉讼法》第六十三条第二款规定：“对于通缉在案的、正在追捕的，任何公民都可以立即扭送公安机关、人民检察院或者人民法院处理。”可是作为公安干警的王某竟然在自己家中将肖某放跑。

更为不能理解的是，放跑犯罪嫌疑人的王某、陈某不但没受到刑事处罚，连个纪律处分都没有，这种现象难道不令人深思吗？

著名哲学家康德说过“世界上唯有两样东西能让我们的内心受到深深的震撼，一是我们头顶浩瀚灿烂的星空，一是我们心中崇高的道德法则。”做了不道德事情的人，暂时可以逃脱法律的制裁，但是逃脱不了道德的惩罚，因为他们欺骗别人容易，欺骗自己难。他们可以逃于天地间，但逃不出自己的内心。心灵是人的最高主宰，任何人无法逃出其外。冥冥之中总有一种东西和力量在监视着他，使他忐忑不安。“人若内心不安，幸福便无从建立。”

一个国家，一个民族，无论发生什么事，四种人不能堕落：教师、医生、警察和法官，这四种人共同支撑着国家的公正和良心。如果他们堕落了，后果真不敢想象。

胡锦涛总书记在庆祝建党90周年的讲话中语重心长地说：“消极腐败的危险，更加尖锐地摆在全党面前。”看着某县人民法院的《判决书》，联想到某市公安局至今不立案的事实，让人合理怀疑某市公安局内有腐败分子。

最后，引用英国瓦谢尔的一句话作为结束语“自然界从没有奖赏与惩罚，只有因果报应。”

点评人：冯琦昊

二〇一〇年七月六日

C 当事人秦某日记摘抄

从2009年3月25日开始，我不停地向公检法部门控告、举报，反映陈某涉嫌参与诈骗巨款的情况。公安机关把我的控告当作信访，检察机关不予监督，法院不予立案。

这到底为什么？某县人民法院（2010）某刑初字第101号《刑事判决书》已作出了明确回答。我逐渐醒悟了，很可能有人徇私枉法。

事情原来如此，王某是某县公安局政治处主任，陈某自称是肖某的债权人，他们明知道肖某是网上追逃的犯罪嫌疑人，为什么还放跑呢？公安部门为什么不对这二人立案侦查呢？

众所周知，陈某的岳父是某市退休高官，与他共事的领导和部下有相当一部分正在某市政府的重要工作岗位上。我没有证据证明这些领导直接参与陈某的案件，但对陈某立案这么难不能不引起我的合理怀疑。

我申请政府信息公开、申请行政复议等一切程序都在有条不紊地进行。法网恢恢，疏而不漏。法律是不会放过徇私枉法分子的！

D 以市政府为被申请人的行政复议申请书

申请人：秦某

被申请人：某市人民政府

请求事项：

责令被申请人履行信息公开义务

事实和理由：

2011年3月8日，我向被申请人递交了《政府信息公开申请》，请

求他们按照《公安部关于刑事案件如实立案的通知》给我相应的信息。被申请人收到了我的申请书后，应当按照国务院《政府信息公开条例》第二十一条和某市《政府信息公开规定》第二十三条“对申请公开的政府信息，行政机关在收到申请，予以登记后，根据下列情况在规定期限内给予书面答复（一）属于公开范围的，应当告知申请人获取该政府信息的方式和途径；（二）属于不予公开范围的，应当告知申请人并说明理由；（三）依法不属于本行政机关或者该政府信息不存在的，应当告知申请人，对能够确定该政府信息的公开机关，应当告知申请人该机关的名称、联系方式；（四）申请内容不明确的，应当告知申请人作出更改、补充”的规定，被申请人应该按照上述规定给我任何一种答复，他们没有这么办。

为了维护我的合法权益，特根据国务院《信息公开条例》第三十三条第二款和某市《政府信息公开规定》第三十五条第二款规定，提起行政复议，请求依法裁决。

此致

某省人民政府

申请人：秦某

二〇一一年三月二十九日

E 某市政府行政复议答复书

答复人：某市人民政府

申请人秦某于2011年3月29日向某省人民政府提出行政复议申请，根据你机关行政复议案件答复通知书（[2011]某政复被受字第93号）的要求，现答复如下：

一、2011年3月8日，某市人民政府信息中心（某市政府信息公开协调会议办公室）接到秦某邮寄的政府信息公开申请表一份。接到该申请表后，按照秦某对所需信息的内容描述，我们初步判断其申请的内容不属于政府信息。但因其对所需信息的内容描述不够具体，且所