



北京律师业务指导丛书

民事诉讼 典型案例选编

北京市律师协会 / 编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS



北京律师业务指导丛书

民事诉讼 典型案例选编

北京市律师协会 / 编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

民事诉讼典型案例选编/北京市律师协会编. —北京:北京大学出版社, 2012. 4
(北京律师业务指导丛书)

ISBN 978-7-301-20495-5

I. ①民… II. ①北… III. ①民事诉讼法—案例—分析—中国 IV. ①D925.105

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 066955 号

书 名: 民事诉讼典型案例选编

著作责任者: 北京市律师协会 编

策划编辑: 曾 健

责任编辑: 侯春杰

标准书号: ISBN 978-7-301-20495-5/D · 3099

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.yandayuanzhao.com> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788

出版部 62754962

印 刷 者: 北京鑫海金澳胶印有限公司

经 销 者: 新华书店

730 毫米×980 毫米 16 开本 17.5 印张 321 千字

2012 年 4 月第 1 版 2012 年 4 月第 1 次印刷

定 价: 39.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn



北京律师业务指导丛书

编委会主任 | 张学兵

编委会副主任 | 巩 沙

丛书主编 | 庞正中

丛书副主编 | 葛小鹰 张丽霞

编委会委员 (以姓氏笔画为序)

王 韵 石红英 刘 春 刘 静 吴 晨 张金澎
汪志广 汪 敏 陈奇明 战崇文 常 建 程世祥
薛军福

本卷主编 | 高警兵

本卷副主编 | 李 梅 张兴剑 石 鹏 曹春芳

本卷编委会委员 (以姓氏笔画为序)

马 玲 王立祝 石 鹏 张兴剑 何 畏 李 梅
班 磊 高警兵 曹春芳 程世祥

丛书总序

第八届北京市律师协会拥有 61 个专业委员会。在 2009 年 4 月至 2012 年 4 月的三年任期内,北京律师总人数达到了 22 300 名,律师事务所达到了 1 600 家,北京律师业务涵盖面越来越宽,作用力、影响力越来越大。同时,如何充分发挥专业委员会的业务指导作用,通过制定业务操作指引、撰写业务操作指南、推荐业务示范文本、出版业务指导文丛、提供典型案例分析,指导全行业律师业务,提升律师业务素质水平,增强律师业务能力,防范律师业务风险,保证律师服务质量,严守律师职业操守,均具有重要的现实意义和历史意义。

北京律协业务指导与继续教育委员会率各专业委员会,在 2010 年 11 月 27—28 日成功举办第二届北京律师论坛并出版了六卷《北京律师论坛》文集之后,又征集了五百余万字的文稿,经过精选,形成了十二卷《北京律师业务指导丛书》,具体包括:

1. 《影视法律实务与操作指南》(传媒与新闻出版法律专业委员会);
2. 《影视合同范本与风险防范》(传媒与新闻出版法律专业委员会);
3. 《反垄断与反不正当竞争法律实务精解》(竞争与反垄断法律专业委员会);
4. 《军事犯罪案件律师辩护指引》(军事法律事务专业委员会);
5. 《医疗纠纷典型案例选编》(医药卫生法律专业委员会);
6. 《民事诉讼典型案例选编》(民事诉讼法专业委员会);
7. 《涉农法律疑难问题与对策分析》(农村法律事务专业委员会);
8. 《婚姻家庭法律疑难问题与典型案例》(婚姻与家庭法律专业委员会);
9. 《刑事辩护疑难问题与典型案例》(刑法专业委员会);
10. 《著作权、专利权疑难问题与典型案例》(著作权法律专业委员会、专利法律专业委员会);
11. 《民事法律实务疑难问题探析》(物权法专业委员会、合同法专业委员会、侵权法专业委员会);
12. 《劳动法疑难问题与典型案例》(劳动与社会保障法律专业委员会)。

2 民事诉讼典型案例选编

《北京律师业务指导丛书》的统一出版,是北京律协业务指导工作的最新尝试。希望这套丛书在律师实务经验交流中,形成独特的品牌,发挥集聚的效应,继而持续做下去,不断总结提高,成为广大律师和其他法律工作者喜爱的法律图书。

北京市律师协会
《北京律师业务指导丛书》编委会
2012年4月6日

前 言

随着我国律师制度的恢复与发展,律师业务范围越来越宽,社会作用越来越大,社会地位越来越高。律师,早已不仅仅是“打官司”的代理人,更在国际法律服务市场、国家法治建设进程中发挥着不可替代的作用。首都律师行业已步入一个规范化长足发展阶段,同时不断创新和突破,引领全国同行业发展。

民事诉讼法专业委员会集中了一批既在新型业务领域开拓创新,又在最传统、最基础业务领域磨砺的群体。本届专委会通过举办各式各样的活动,成为同行交流的平台;通过讲座,提高业务能力;通过与多家法院举行“同是法律人”座谈,加强与司法机关的联动;通过调研、讨论,积极参与法律的修改完善。

本届专委会集思广益,决定编辑出版近年来首都律师特别是专委会委员承办的有典型意义或重大、疑难诉讼案件,通过拟定体例到征稿、选编、修改,最终形成了这本《民事诉讼典型案例选编》。本书通过案情介绍、代理过程、审理结果以及评析或总结这一逻辑关系,着重体现案例的实践意义,充分展现律师作为代理人的实务能力与创造性智慧,总结代理案件过程中的经验。

案例汇编,在我国这一成文法国度,其重要性愈发受到重视,特别是各级法院选编的各类案例,对于加强案例指导、统一法律适用、促进公正廉洁执法等方面都起到不可替代的作用。如果说裁判文书是人民法院的“第一产品”,也是办案法官的“第一脸面”,那么对于律师来说,诉讼案例既是“第一脸面”也是“第一生产力”,既是最基本的律师业务,也是维护公平正义的终极渠道。从这个意义上讲,在这一传统基础的业务领域,律师代理水平的提升是必然的要求。本书从代理的角度,通过“以案说法”的方式,对于同行业务交流学习、提升律师代理水平,宣传普及法律知识具有积极意义。

由于水平有限,书中不足之处,敬请同仁及读者批评指正。

北京市律师协会民事诉讼法专业委员会

2012年1月

目录 CONTENTS

1	北京某公司与某市某公司买卖合同欠款纠纷案 / 高警兵
9	巧妙的利益平衡：“一书二卖”的赔偿 ——A 公司与李某某出版合同纠纷案 / 石鹏 党妮鹏
16	宋某某与杨某某煤矿转让合同纠纷再审案 ——民事诉讼程序中利用暂缓执行措施规避风险的实例 / 张兴剑
24	合同变更所引发的纠纷 / 李梅
30	某公司与钱某某房屋租赁合同纠纷案 ——在庭审笔录中找到证据反败为胜的实例 / 马玲
39	一个案件的千回百转 ——CD 资产管理有限公司与 EF 集团股权纠纷案 / 曹春芳 张瑜
45	浅析管辖权异议案再审审查的“适度审查原则” ——金华小松工程机械有限公司与山东根源石油化工有限公司、李某 侵犯注册商标专用权管辖权异议案 / 蒋琪 秦增光
53	科学举证,实现诉讼利益最大化 ——北京某商贸有限公司与某健身有限公司房屋租赁合同纠纷案 / 郝萍
61	借款合同中所有权保留的效力认定及取回权的正确行使 ——农业银行某支行与许某某侵权赔偿纠纷案 / 管东明
69	简述“被扶养人”获得司法救济的若干问题 ——以一起诉讼实例谈证据对法院裁判的影响 / 陈依锋
75	权益归属：股东代表诉讼中的诉请选择 ——民事诉讼中与公司有关权益纠纷的实例 / 程世祥 杨帆
84	追求公正不放弃,履职尽责终破局 ——河北某石油公司与石某某产品质量损害再审案 / 董宝成

- 93 从便于执行的角度出发设计诉讼思路
——某装饰公司与某开发公司、某建设集团有限公司建设工程合同纠纷案 / 班磊
- 100 北京某影业公司与某技术开发公司侵犯著作权纠纷案
——民事诉讼中运用程序规则以保障实体权利的实例 / 孙红廷
- 105 《合同法》第 51 条权利人追认的判断方法以及诉讼中法院要求变更诉讼请求的应对
——张某某与宜兴市某某药厂、某某镇人民政府企业资产买卖合同纠纷案 / 陈炜
- 113 公司上市过程中发生商标权诉讼的应对及解决
——评胜国涂料有限公司诉广东万事达电器股份有限公司商标侵权纠纷案 / 谢会生
- 119 赔要赔得明白：人身损害赔偿的合理性之争
——道路交通事故人身损害赔偿纠纷案之诉讼权利的选择和运用 / 何秀茂
- 128 信息网络传播权纠纷案件权利主体瑕疵抗辩
——广东中凯文化发展有限公司诉迈视(北京)网络传播技术有限公司著作权纠纷案 / 黄凯
- 135 一审变更诉讼请求对上诉案件的影响
——上诉人安徽陶安建筑安装有限公司与被上诉人河南慕新防水有限公司、北京新征开发建设有限公司建设工程施工合同纠纷案 / 李铭
- 141 在复杂的法律关系中寻求合适的切入点
——范炜光诉大成房地产开发总公司财产损害赔偿纠纷案 / 刘惠萍 姜楠楠
- 146 从某公司与某学院买卖合同纠纷案看如何适用《合同法》第 158 条 / 刘清岩
- 154 合理诉讼程序安排，不战而屈人之兵
——原告北京某空调设备有限公司诉被告中国某建设总公司、第三人江苏某集团公司债权人代位权纠纷案 / 高丽春
- 159 证据的运用与再审
——兼评一起排除妨害案的二审判决 / 白洪涛
- 166 民事诉讼中重视证据、善用证据的实例
——某离职干部休养所与深圳市某信息技术公司合同纠纷二审案 / 陈锦龙

175	房产买卖中的诚信 ——陈玫诉李平房屋买卖合同纠纷案 / 王戢
181	民事案件再审之证据运用 / 王立祝
187	一起不正当竞争案的双赢结果 / 何畏
191	“小”案子 “大”较量 ——郑厚芳、李长生诉邓春丽偿还与前夫张博夫妻共同债务案 / 余靖
198	电梯层门损坏致人坠落伤亡的责任认定 / 牟继源
203	及时取得并固定证据是取得胜诉的有效保障 ——成某诉北京某综合市场有限公司一房两租合同纠纷案 / 赵保生
211	A 银行诉 B 厂保证合同纠纷一案 / 张永魁
217	以攻为守——利用反诉扭转乾坤 ——北京鼎盛香餐饮有限公司与美仑建艺建筑装饰工程有限公司装饰装修合同纠纷案 / 李奎 赵国政
224	从防守到反攻：充分行使法律赋予当事人的各项诉讼权利 ——A 股份有限公司与 B 县污水处理厂、C 工程股份有限公司建设工程施工合同纠纷案 / 赵兵
233	河北某房地产开发公司与中铁十六局轨道公司等单位进出口代理合同纠纷案 / 王惠萍
240	北京法院适用《侵权责任法》断网络侵权纠纷第一案 ——闫某诉 AB 公司、CD 公司名誉权纠纷 / 畅英
245	举案析辨“执行异议”与“许可执行之诉” / 张生贵
250	技术服务合同中的难点问题 ——北京奥特公司(化名)与山东某勘探队技术服务合同纠纷案 / 舒克建 郭勇
257	原承租人死后公房承租权由谁享有? ——原告向涛与被告向南雨用益物权确认纠纷一案 / 刘鑫 马里
263	“近因原则”的适用一例及辨析 ——某财产保险股份有限公司与大连某商贸有限公司保险合同纠纷案 / 陈海鹏

北京某公司与某市某公司买卖合同欠款纠纷案

高警兵律师事务所 高警兵

一、案情介绍

1995年,北京某公司与某市某公司在某省某县进行考察后,决定在某省某县进行重晶石开采,双方决定进行联合开发。

1996年4月,北京某公司与某市某公司签订了《××××圭勾重晶石联营协议》,约定:北京某公司与某市某公司合作经营××××圭勾重晶石,由某市某公司负责与当地有关部门签署开发圭勾重晶石矿的协议,合同并经当地公证处公证。北京某公司与某市某公司建立了合作关系,开始履行合同内容。

此后,北京某公司与某市某公司之间又先后签订了多份《购销合同》及《补充协议》。涉及各类合同、协议、补充协议、纪要等,错综复杂。

1999年2月,北京某公司与某市某公司双方对供货情况进行了一次阶段性的清理,就合作三年来的账目进行了全面认真的核实、校对,签订了一份《清算协议》。该协议对某市某公司所欠北京某公司的货款以及对每笔数额的利息计算的利率标准作出了约定。

北京某公司因财务报表经某会计师事务所有限公司审计后,向某市某公司的子公司某省重晶石开发有限公司发送了《企业询证函》,某省重晶石开发有限公司在回函中对相关问题作出了明确说明,某市某公司同时亦在函件上作出了注明。

2002年4月,北京某公司与某市某公司就某市某公司欠北京某公司的款项进行洽谈,形成了《会议纪要》,双方对1999年11月份的经营购货进行了结算,北京某公司同意某市某公司要求尽快收购重晶石矿的请求,以尽快还清所欠货款。

2003年7月,北京某公司经会计师事务所审计后,又致《询证函》与某市某公司,某市某公司于同年9月在此函件上注明:1999年已确认款项某市某公司仍然认可。

此后,由于某市某公司以“北京某公司要求其支付欠款及利息,不符合双方签订的联营合作协议的规定,双方从未中止这份协议,应继续履行该协议,况且双方

仅对贷款和其他款项并未最后结算”和“其他账目及2000年以后的贷款尚未全部对清”为由,拒绝支付欠款及利息。北京某公司为维护自身的合法权益,向人民法院提起民事诉讼,遂引发本案。

二、代理过程

笔者代理了本案从一审立案到案件执行的全过程。自从签订委托代理协议后,笔者作为案件的具体承办人,殚精竭虑,历经管辖权异议之争,最后案件由某自治区某市中级人民法院、又历经自治区高级人民法院,耗时两年多,终于取得全面胜诉。

自北京某公司与某市某公司签订《××××圭甸重晶石联营协议》并建立经济合作关系以来,双方签订了若干协议(包括“联营协议”、“购销合同”、“补充协议”等),性质不一,标的各异,并且牵涉到代收公司货物相关事宜,线索较为混乱,关系错综复杂,形式多种多样。而且,经过笔者整理相关材料后发现:当时所有的相关材料尚不足以说明整个事情的详细经过,加上各类协议种类不一,对案件的定性和操作都显得极为困难。同时,以购销合同作为案由进行诉讼,会对笔者所代理的北京某公司产生极其不利的影响,因为在购销合同诉讼中,销售方承担法律责任的方式多种多样,包括但不限于继续履行、赔偿损失、支付违约金、返还货款,等等,上述方式并不是北京某公司所期望的最佳效果;购销合同诉讼需要合同双方提供合同项下全部的资金往来、供货数量及质量、货款支出明细等多方面的证据,这也会给本案代理带来极其繁琐的举证过程,诉讼结果的不确定性增加,会极大地增加北京某公司的诉讼风险;购销合同诉讼中,某市某公司与某省某县某公司将各自承担各自应承担的债务;而且,某省某县某公司的法定代表人早已经由北京某公司指派的人员担任,如果起诉某省某县某公司,诉讼过程中也会极易产生推诿扯皮的现象,即使胜诉,也增大了执行的风险,而真正的责任承担者某市某公司有可能置身事外,逃避法律责任,不利于笔者所代理的北京某公司债权的实现和权利最大限度地得到有效维护。

考虑到上述种种不利因素,笔者在经过详细、艰苦的案件梳理过程后,终于找到了案件至关重要的突破点。笔者经过对全部协议进行分析后发现:1999年2月,北京某公司与某市某公司签订的《清算协议》中对双方历年的经济往来进行了总结,明确了某市某公司所欠北京某公司的本金及利息。此时,北京某公司与某市某公司建立在错综复杂的购销过程以及牵扯到的各类协议基础上的购销合同关系即转化为欠款合同关系。

因此,笔者以《清算协议》作为切入点和出发点,使得错综复杂的购销合同关系

转化为购销合同欠款关系,对案件法律关系作出了准确的定性。该定性同时极大地解决了案件的诉讼时效问题,使得起诉的时效在法定范围之内。以购销合同欠款纠纷作为案由后,某市某公司与某省某县某公司本应各自承担的相关债务,已经顺利转化为某市某公司独自承担。

在将本案定性为买卖合同欠款纠纷之后,笔者对案件的管辖权进行了全面细致的分析。首先按照法律有关级别管辖的规定和本案的实际情况,本案作为涉案标的的较大的案件,应当由某市某公司住所地的中级人民法院进行一审管辖。

考虑到2003年的现实情况,“非典”肆虐全国,尤以北京最为严重,各地防治非典任务极其艰巨。某市某公司住所地的中级人民法院在接受笔者电话咨询时表示:“根据上级规定,凡来自非典疫区(北京乃为非典重灾区,全国各地防范任务重之又重)的案件和当事人,该院仅对即将超过诉讼时效的个别案件可收取材料研究是否立案,其余一律不予接待和立案”。笔者通过其他途径也验证了此说法。这就使得在当时短时间内至某市某公司住所地的中级人民法院提起诉讼的可能性几乎不存在。

根据《中华人民共和国民事诉讼法》第24条的规定:“因合同纠纷提起的诉讼,由被告住所地或者合同履行地人民法院管辖。”在排除某市某公司住所地中级人民法院的管辖之后,笔者从多个角度论证了北京某公司与某市某公司之间的合同履行地。笔者已经找到了案件的突破点,《清算协议》作为本案诉讼的基础和核心,以《清算协议》作为切入点和出发点,使得错综复杂的购销合同关系转化为购销合同欠款关系,合同履行地就成了选择管辖法院的关键点。通观整个《清算协议》,双方没有约定合同履行地,也没有协议选择管辖法院。(《中华人民共和国民事诉讼法》第25条规定:“合同的双方当事人可以在书面合同中协议选择被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地人民法院管辖,但不得违反本法对级别管辖和专属管辖的规定。”))

鉴于以上没有约定的具体情况,依据《中华人民共和国合同法》第62条之规定:“当事人就有关合同内容约定不明确,依照本法第六十一条的规定仍不能确定的,适用下列规定:……(三)履行地点不明确,给付货币的,在接受货币一方所在地履行;交付不动产的,在不动产所在地履行;其他标的,在履行义务一方所在地履行……”作为接受货币一方的北京某公司住所地可以认定为《清算协议》的合同履行地,由此确定了北京某公司住所地的中级人民法院对本案所具有的地域管辖权。某市某公司住所地的中级人民法院和合同履行地即本案北京某公司住所地的中级人民法院对本案皆有管辖权,选择何地,则各有利弊:如果选择某市某公司住所地的中级人民法院管辖本案,如若胜诉后有利于案件诉讼结果的顺利执行;而选择北

京某公司住所地的中级人民法院管辖本案,则可尽量避免地方保护主义对司法公正的各种干扰。鉴于上述非典的实际情况以及某市某公司住所地的中级人民法院因当时情况所采取的各种措施,又考虑到诉讼时效问题,综合考虑各种因素后,笔者代理北京某公司选择了向北京某公司住所地的北京某中级人民法院提起诉讼。

北京某中级人民法院受理该案后,以北京某公司与某市某公司之间历年有经济往来,但并未向该院提供双方订立的书面合同为由,认定不能以合同履行地来确定管辖法院,故北京某中级人民法院裁定不予受理该案,高院维持了该裁定。

但笔者的目的达到了:先解决了立案的问题,避免了可能出现的超过诉讼时效的不利后果。北京某中级人民法院和高级人民法院的审理经过了一段时间,此时,非典疫情的威胁已经大大降低,防治非典任务的艰巨性亦不复存在,因此,当笔者再次向某市某公司住所地的中级人民法院提起诉讼时,案件得以迅速立案。2004年4月,该中级人民法院同时开具了受理案件通知书、举证通知书等法律文书。2004年7月,原告北京某公司收到某市中级人民法院送达的开庭传票、举证通知书、应诉通知书、出庭通知书。

三、审理结果

在北京某公司领导的支持和该公司各个部门的密切配合下,笔者代理北京某公司全面准备了起诉书、证据目录和证据材料。

笔者代理原告在起诉书中指出:1999年2月,北京某公司与某市某公司对双方历年经济往来进行结算,在北京签订了《清算协议》,双方对被告某市某公司的欠款本金和利息进行了确认。之后,原告北京某公司因购买重晶石矿又与被告发生新的经济往来,而被告虽有还款承诺并无实际行动。此后,北京某公司先后向被告某市某公司及被告的子公司某省某县公司发出多份企业询证函,被告某市某公司及被告的子公司某省某县公司均先后对其欠款金额进行了确认和说明。

与此同时,原、被告双方在北京原告的办公地点就被告的欠款问题展开洽谈,双方就几方面的问题达成共识,并形成会议纪要,被告子公司某省某县公司的欠款亦由被告某市某公司偿还,对这种我国合同法亦许可的债务转移行为,作为债权人的原告北京某公司表示认可。综上,原告指出了被告欠款应当包括三个部分。

遵循起诉书的缜密逻辑与顺序,笔者代理北京某公司对证据材料进行了严谨细致的整理,详细梳理了原告和被告之间的经济往来,并将《清算协议》作为基础和核心,置于证据体系的重中之重;同时,将各种企业征询函、往来询证函、会议纪要等条分缕析地做了整理,建立了完整、充足、高度关联的证据体系,为诉讼打下了坚实的基础。

在某市中级人民法院受理本案后,案件即将开庭审理前,被告提起了反诉。由于本诉与反诉属于两个不同的诉讼,而笔者所在的律师事务所与北京某公司所签订的委托代理协议并不包含这部分内容。为了更好地保护北京某公司的合法权益,笔者所在的律师事务所郑重提醒北京某公司就反诉内容积极准备应对反诉,建议北京某公司自己指派代理人或者另聘律师,以确保该公司的合法权益不受侵害。

由于在前期工作中,笔者以较高的业务素养和过硬的职业道德,与北京某公司的领导、法律顾问和法律部均建立了良好的合作关系。在此基础上,北京某公司决定继续通过律师事务所委托笔者代理本案的反诉。至此,笔者全面代理该案,针对本诉和反诉全方位开展工作。

被告针对原告的起诉,提交了近 20 页的答辩状,并提交了民事反诉状。被告在答辩中使用了大量情绪化和攻击性的语言。被告在答辩一开始就声称:原告诉状中声称的所谓事实证据不足,并指责原告诉状逻辑混乱,语无伦次,甚至毫无根据地称原告为了使自己的主张成立,采取断章取义、偷换概念的手法,以达到混淆是非的目的。诉讼文书重在事实和法律,切忌情绪化和标签化地下定义,这样,会给人非常不专业的感受,效果适得其反。

被告在答辩正文中作出了九点答辩:(1)原、被告经济往来在诉状中没有体现出因果关系;(2)原告自行认定的最有利的证据《清算协议》中的阐述与原告的诉称自相矛盾;(3)原告在诉状中用询证函佐证《清算协议》,实际上恰恰证实的是原、被告双方在《清算协议》上确实存在着争议和分歧;(4)原告诉状中将执行联营协议视为新的经济往来是偷梁换柱,是把《清算协议》视同为双方合作的终止,并且已经开始实施单方终止联营协议的违约行为;(5)原告诉称的纪要是原告对《清算协议》的再次否定,也是对被告 2002 年 3 月报告的认识,并且是对《联营协议》的进一步确认,并不是原告诉称的表明欠款事实和欠款金额的确认;(6)关于《清算协议》的争议被告证据充分,而原告的主要意图是想否定联营协议;被告也认为《清算协议》是原、被告双方合作过程中的一次阶段性结算;(7)原告违反联营协议中的承诺,造成被告经济损失十分惨重;(8)原告在诉状中声称,被告虽有还款承诺,并无实际行动,完全与事实不符;(9)原告在诉状中声称的被告以种种借口和理由拖延还款,并且多次交涉无果,原告拿不出可靠的证据,尽管后来用录音的方式进行补救,也说明不了这一问题。被告在答辩状的最后指责原告:“通过原告毫无根据的在诉状中的陈述,更加证明了原告不尊重历史事实和傲气、霸气以及无理辩三分的不服气行为。”纵观被告的答辩,应该说脱离了事实根据、法律依据和真实、合法、充足、有效的证据支持。

案件一审开庭后,经过双方举证质证,被告对原告提交的《清算协议》、询证函、会议纪要、电话录音的真实性没有异议,仅对证明的事实和理由有争议。原告对被告提交的部分书证的真实性无异议,其他书证、证人证言均与本案无关,反诉原告应另行诉讼。

本案经某市中级人民法院一审审理后,在法院对最关键的证据《清算协议》认定合法有效的前提下,竟然作出了如下判决:(1)驳回原告的诉讼请求;(2)驳回被告的反诉请求。

一审宣判后,经过笔者与北京某公司的深入沟通、探讨,笔者以事实、法律和深入的分析,与北京某公司的领导、法律顾问、法律部工作人员达成了共识。北京某公司完全接受了笔者的二审意见,全权委托笔者代理二审诉讼。

接下来,笔者全面代理该案的二审诉讼,在法定期限内向自治区高级人民法院提起上诉。某市某公司亦不服一审判决,向高级人民法院提起上诉。笔者代理北京某公司在上诉状中指出:(1)截至上诉人北京某公司一审起诉之时,被上诉人某市某公司累计拖欠上诉人欠款金额及利息的行为,事实清楚、证据确凿。(2)一审判决书矛盾百出,其认定的事实与得出的结论不但相反,依据的法律与判决结果更是矛盾对立。①一审法院驳回上诉人北京某公司诉讼请求的判决结果与其法律依据相互矛盾,具体是指《中华人民共和国民事诉讼法》第64条和《中华人民共和国合同法》第8条;②仅从判决已认定双方争议部分清楚的角度讲,驳回上诉人的诉讼请求明显违反《中华人民共和国民事诉讼法》的规定。一审法院早已认定《清算协议》合法有效,事实清楚,且企业询证函上双方没有争议的部分也是清楚的,判决本应清清楚楚,却适用法律错误作出错误判决,严重损害了上诉人的合法权益。

案件经过二审开庭审理后,笔者结合本案涉及的各种诉讼文书以及开庭庭审的实际情况,提交了全面完整的代理词,进行了全面、详细、完整的阐述。笔者在代理北京某公司提交的上诉状的基础上,针对某市某公司提交的上诉状指出:

1. 某市某公司在上诉状中所述基本事实与实际不符,有严重的欺瞒现象。(1)上诉人北京某公司了解到的矿山生产停顿的原因与被上诉人所述完全不同。被上诉人矿山生产停顿的原因之一是采矿许可证、管理混乱等问题;另一个主要原因是其与另一家公司发生诉争,矿产被查封。(2)《清算协议》是经双方当事人友好协商,达成清算以往账目,终止联营协议的一致意见后签订的。

2. 笔者代理北京某公司完全同意庭审时审判长总结出的本案争议焦点,即《清算协议》是否有效及反诉是否成立两个问题。(1)《清算协议》是双方当事人的真实意思表示,合法有效。(2)原一审反诉不能成立,被上诉人某市某公司自称的联营协议纠纷与本案的欠款纠纷是两个完全独立的诉讼。

二审法院接受了笔者的代理意见。高级人民法院认为：双方之间之所以签订《清算协议》，是基于双方自签订购销合同三年以来，对此期间的购货货款进行的总结算，并对剩余部分货款所达成的还款协议，该协议均作出了明确的约定。针对利息，双方当事人订立《清算协议》之后，某市某公司并没有按照协议偿还欠款，构成违约，依法应当赔偿北京某公司的损失，故北京某公司在本案中的经济损失的计算应以本金为基数，从协议约定的次日起，参照中国人民银行同期一年期流动资金贷款利率分段计付至本案生效判决规定履行期限的最后一日止。据此，高级人民法院接受了北京某公司的上诉意见和笔者的代理意见，上诉请求有理，得到了二审法院的支持。

本案经某高级人民法院二审审理后判决：（1）维持某市中级人民法院民事判决第二项（即：驳回被告某市某公司的反诉请求）；（2）撤销某市中级人民法院民事判决第一项（即：驳回原告北京某公司的诉讼请求）；（3）支持了北京某公司的全部诉讼请求；（4）由某市某公司赔偿北京某公司经济损失。

至此，笔者代理北京某公司取得了本案全面的胜诉。

四、代理心得

笔者作为全面代理本案一审、二审和执行（注：执行由笔者代理并经艰苦努力，执行完毕，这是另一篇文章了，这里暂且不论），全部程序的代理律师，对该案的整个经办过程至今还记忆犹新。为了此案，笔者可以说殚精竭虑，尽了自己一份法律专业人士的义务。本案历经北京某中级人民法院、市高级人民法院、某市中级人民法院、某高级人民法院四个法院的诉讼过程，耗时两年之久，终于取得了完全胜诉的良好结果。

历经此案，笔者感受颇深，感到作为案件的代理律师，要想不辱使命，完成当事人的委托，的确应当全身心投入、尽全力工作，一丝不苟，来不得半点马虎；还要有面对困难、迎难而上的坚强心理素质以及坚持不懈、稳扎稳打的策略和方法。总结起来，有如下几点和大家共勉：

1. 迅速准确地找准案件的切入点，始终抓住案件的主要矛盾，对准焦点，将复杂的法律关系简单化，从复杂、凌乱、无序的案件事实中找到最有价值、最核心的关键点，从而在一审中即取得主动，进而掌控整个诉讼过程。

2. 针对一审法院的错误判决，无论一审法院出于何种原因，出于何种考虑作出该判决，始终抓住一审法院所认定的事实和所作判决之间的矛盾之处，以子之矛攻子之盾，一审判决如何站得住脚？