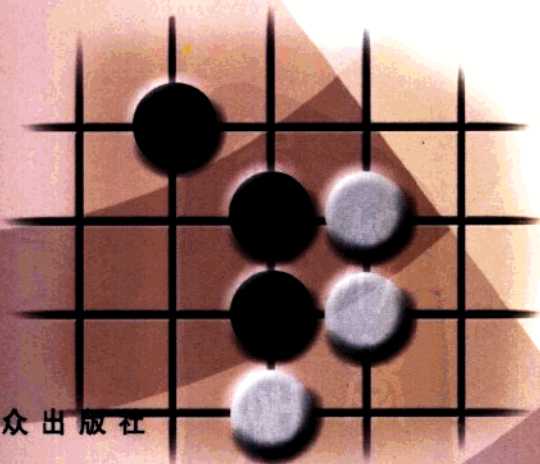


怎样打民事官司

—— 律师以案支招

吴永科 著



群众出版社

PDF

前 言

市场经济在一定意义上是法治经济。我国宪法明确规定我国实行依法治国,建设社会主义法治国家。这就告诉我们,无论是政治生活、经济生活、文化生活还是其他领域,都将实行依法办事。随着市场经济的发达、法制的进一步完善、公民法律意识的增强,人们越来越需要运用法律来维护自己的合法权益,这就不可避免的要打官司,讨“说法”。但是,官司怎么打,“说法”怎么讨,如何能打得好、打得赢、讨得公,对于老百姓来说往往不知所措,他们迫切需要具有可操作性的、实用性的一些诉讼技巧方面的书籍,帮助他们提高自己的法律知识水平和诉讼技巧。虽然现在市场上法律方面的书籍浩如烟海,打官司方面的书也不少,但要么是理论性太强而操作性太差,要么是单纯的实体法的内容,或仅仅是程序法的内容。我自1987年毕业后,即从事法学教学和兼职律师工作,与老百姓打交道的过程中深感他们法律知识的缺乏和对法律知识及诉讼技巧的渴求,尤其是那些想打官司又没有钱请律师的人,希望靠自己的力量就能打赢官司。而要使他们自己能“无钱打得起、有理打得赢”官司。我就想能不能像小平他老人家说的“学马列,要精要管用”那样,把自己多年的教学经验和诉讼方面的体会写出来,也做到“要精要管用”,让老百姓有一本能一看就懂,一用就灵的书。于是,我就用以案说法的形式,将每个案件的操作方法和具体步骤,按照诉前思考、该不该告、能不能告、法律依据、谁告、告谁、怎么告、到哪去告、怎么应诉、怎么赢的思路,一步一步地告诉大家,有的地方还通过律师评说和律师提醒的方式,从法理上进行分析论证和从实践上提出今后应该注意的问题,以防止发生类似的

纠纷。

同时,考虑到这种以案说法的形式难免有“管中窥豹”、“盲人摸象”之弊,为避免这种“只见树木,不见森林”现象的发生,我希望通过附录的方式来弥补这一缺陷。于是,我把打民事官司最常用的《民法通则》、《民事诉讼法》、《合同法》以及其他法律规定、司法解释的目录放在附录中,这样大家在阅读具体案例时,能从整体上把握法律的具体内容和实质精神,达到举一反三、触类旁通的效果。

由于本人水平的限制、能力的缺乏、经验的不足,又首次以新的体例撰写打官司诉讼技巧方面的书,尚无先例可循;加之民事案件涉及面广,每一个案件又有其特殊性和复杂性,书中的观点和方法,肯定会有这样那样的问题甚至是错误。在此,我诚挚地欢迎大家提出批评、意见和建议,以利于今后不断地改进和完善。

吴永科

二〇〇二年一月

目 录

第一章 老百姓打官司的常识	1
一、打官司是什么	1
二、打民事官司应具备哪些条件	2
三、什么人可以到人民法院打民事官司	5
四、什么事可以到人民法院打民事官司	7
五、什么期间到人民法院打民事官司	9
第二章 打遗产继承官司的诉讼技巧	10
一、“情”与“法”的抉择.....	10
二、遗愿何时了.....	22
第三章 打侵犯人身权官司的诉讼技巧	27
一、人生的路关键时就那么几步.....	27
二、我也有尊严.....	34
三、地面广告起纷争.....	38
四、维权者——消费者协会侵犯法人名誉权.....	41
第四章 打知识产权官司的诉讼技巧	46
一、侵犯专利权纠纷.....	46
二、诉讼中不只是“战争”.....	59
三、雕塑侵权案.....	67

四、职工跳槽引发的纠纷	72
五、百万索赔的商业秘密	76
第五章 打医疗纠纷官司的诉讼技巧	79
一、B超,是否该相信你	80
二、医疗差错纠纷,人民法院也应该受理	89
三、患者的肖像权不容侵犯	91
四、此医疗事故的诉讼时效期间并没有过	97
第六章 打动物致人损害官司的诉讼技巧	103
狗引发的连环官司	103
第七章 打交通事故官司的诉讼技巧	108
一、交通事故才赔偿	109
二、乘客车上发病,司机岂能弃之不管	113
三、旅客受到不法侵害,客运公司承担什么责任	116
四、急刹车惹的祸	121
五、横祸从车而降	125
六、铁道边玩耍失双腿	130
第八章 打人身损害赔偿官司的诉讼技巧	136
一、飞来的横祸	137
二、工伤事故,岂能一推了之	141
三、索赔方式欠妥当,“赔了夫人又折兵”	145
四、产品质量致命案	149
五、蹦极带来的惨祸	153
六、浴池烫伤谁之过	156
七、娱乐项目致人损害案	161

第九章 打合同纠纷官司的诉讼技巧	165
一、汽车被盗,宾馆有责任赔偿.....	166
二、未明确约定,停车场对车载货物无保管责任.....	170
三、债权人该向谁讨债	173
四、“捞人”不成,索债有据无法.....	175
五、哪有这样的好事	178
六、保险合同纠纷——以退为进,赢得全胜.....	182
第十章 打房地产官司的诉讼技巧	189
一、一房卖二主如何	190
二、已出租的房屋如何买卖	194
三、资产重组中的房屋买卖	197
四、房子的产权到底是谁的	201
五、房屋租赁合同纠纷案	203
六、房屋租赁、赔偿纠纷案.....	213
七、房屋装潢合同纠纷案	219
八、返还工程押金纠纷案	225
九、返还工程质量保证金纠纷案	230
第十一章 打物业管理纠纷官司的诉讼技巧	236
一、花园怎能变成车棚	237
二、物业维修基金纠纷案	240
第十二章 打婚姻家庭纠纷官司的诉讼技巧	246
一、离婚期间的财产纷争	246
二、军婚离婚案	257
三、涉外婚姻离婚案	260

四、一纸协议怎能免除赡养义务	263
附录一 主要民事法律、民事诉讼法	267
中华人民共和国民法通则	268
中华人民共和国合同法	293
中华人民共和国民事诉讼法	351
附录二 主要民事法律、法规、规章及司法解释目录	402
附录三 主要参考资料	410
后 记	413

第一章

老百姓打官司的常识

一、打官司是什么

打官司就是诉讼,指国家司法机关在当事人及其他诉讼参与人的参加下,按照一定程序和方式依法解决具体社会冲突的活动。由于打官司涉及的案件的性质、内容和形式不同,适用的程序也不一样。我们一般将官司分为民事官司、刑事官司和行政官司三种,分别适用《民事诉讼法》、《刑事诉讼法》和《行政诉讼法》。

民事官司即民事诉讼,是指人民法院在当事人和其他诉讼参与人的参加下,审判民事案件或调解民事纠纷的全部活动和由此产生的各项法律关系的总称。民事诉讼的全过程一般包括:起诉和受理、审理前的准备、开庭审理、一审裁判或调解、上诉、二审审理和裁判及执行等阶段,有的还包括审判监督和再审程序。民事诉讼的每一阶段均有不同的任务和要求,且前一阶段的程序不结束,就不可能开始后一阶段的程序。但是,当事人依据法律规定也可以终结诉讼程序的进行,如一审法院判决后,当事人在上诉期内放弃上诉,一审法院的判决即发生法律效力。

二、打民事官司应具备哪些条件

(一) 谁告——原告的条件

原告是与本案有直接利害关系的公民、法人和其他组织。公民打民事官司以自己的名义向人民法院提出,法人打民事官司由其法定代表人(如董事长、厂长)进行诉讼,其他组织打民事官司由其主要负责人(如协会会长)进行诉讼。所谓“与本案有直接利害关系”,是指原告自己的民事权益受到侵害或自己与他人发生争议。例如,甲、乙是兄弟,丙将甲的家具损坏,本案中甲是有“直接利害关系”的人,应由甲为原告向人民法院起诉;如果甲不愿意起诉,作为兄弟的乙也不能以原告的身份向人民法院起诉。

(二) 告谁——有明确的被告

指被原告诉称侵犯其民事权益或与其发生争议,并经人民法院通知或传唤而应诉的公民、法人和其他组织的基本情况应明确具体。例如,甲在黑夜被人打伤,但甲既不知打人者的姓名、年龄、民族、职业等基本情况,也不知其住所或目前的居所,这种情况下,就是“无明确的被告”,人民法院在这种“无头案”中,无法传唤被告到庭,从而不能履行审判职能。

(三) 怎么告——有具体的诉讼请求和事实、理由

具体的诉讼请求是指原告诉诸人民法院,请求其解决的实体权利的具体事项。如借款纠纷中,原告请求法院判定被告偿还借款。“事实”是指原告提出诉讼请求所根据的客观情况或经过,亦可指被告侵犯原告民事权益的客观情况或经过。如原告被伤害的损害结果,被告实施侵权行为的时间、地点等。“理由”是指原告提出的证明诉讼请求的理由。原告提出的“事实”和“理由”是否充分具体,将直接影响人民法院的受理和审判工作。

(四) 到哪去告——管辖

案件要属于人民法院受理民事诉讼的范围和受诉人民法院管辖。

1. 纠纷必须是由人民法院主管的民事纠纷。在现实生活中,并不是所有的民事纠纷都由人民法院来处理解决,人民法院也不可能、不必要都由自己进行审判。那么哪些民事纠纷由人民法院解决,哪些民事纠纷由其他国家机关、组织解决,必须有明确的分工,以便使当事人投诉有门,国家各个机关、组织正确行使其职权。这一问题,在民事诉讼理论上称主管。所谓主管,就是划分人民法院与其他国家机关之间解决民事纠纷的分工和权限,换句话讲,就是哪些民事纠纷由人民法院处理解决,哪些纠纷由其他国家机关处理解决。

人民法院的主管,就是人民法院受理和解决一定范围民事案件的职责和权限。人民法院原则上解决重大的民事、经济纠纷,其余的民事、经济纠纷,则由其他国家机关、组织解决,如仲裁机构、群众组织和行政机关采用其他办法解决。根据这一原则,我国人民法院主管民事、经济案件的范围,也就是人民法院应解决的民事、经济纠纷有:

(1)民法调整的财产关系以及与财产关系相联系的人身关系发生争议或者受到侵犯,如财产所有权纠纷、房屋租赁纠纷、著作权纠纷、专利权纠纷、肖像权和名誉权纠纷等。

(2)婚姻法调整的婚姻家庭关系发生的争议,如离婚纠纷,赡养费、扶养费、抚育费纠纷,收养纠纷,解除继子女关系纠纷等。

(3)经济法规、劳动法规调整的经济关系、劳动关系发生的争议,法律明文规定依照民事诉讼程序审理的,如经济合同纠纷、运输合同纠纷、技术合同纠纷等。

(4)其他法律调整的社会关系,申请由人民法院加以确认的某项权利或法律事实是否存在,如选民资格案件、宣告公民失踪和宣告公民死亡案件、认定公民无民事行为能力 and 限制民事行为能力

案件、认定财产无主案件等。

凡属上述法律所调整的各种社会关系发生争议或者受到侵犯,利害关系人都可以依照法律规定到人民法院起诉。

2. 受诉人民法院应是依法对该案有管辖权的人民法院。虽然所争议的纠纷归人民法院主管,但并不认为哪一个法院受理都可以,而是根据案件的性质和具体情况并依照《民事诉讼法》的有关规定,由有管辖权的人民法院审理。打民事官司时,就可以依照《民事诉讼法》有关管辖的规定,到有管辖权的人民法院去起诉。

打民事官司除须同时具备上述四个条件,人民法院依法予以受理外,以下起诉,人民法院还将根据具体情况分别处理:一是依照行政诉讼法的规定,属于行政诉讼受案范围的,告知原告提起行政诉讼。二是双方当事人对合同纠纷自愿达成书面仲裁协议,应向仲裁机构申请仲裁,而不得向人民法院起诉的,告知原告向仲裁机构申请仲裁。三是依照法律规定,应当由其他机关处理的争议,告知原告向有关机关申请解决。四是对不属于本院管辖的案件,告知原告向有管辖权的人民法院起诉。五是对判决、裁定已经发生法律效力,当事人又起诉的,告知原告按申诉处理,但人民法院准许撤诉的裁定除外。六是依照法律规定在一定期限内不得起诉的案件,在不得起诉的期限内起诉的,不予受理。如按照新《婚姻法》的规定,女子怀孕或分娩后1年内或中止妊娠后6个月内,男方提出离婚的,不予受理。七是判决不准离婚或调解和好的离婚案件、判决调解维持收养关系的案件,没有新情况、新理由,原告在6个月内又起诉的,不予受理。人民法院对不符合条件的起诉,应当在7日内裁定不予受理,原告对此裁定不服,可在裁定书送达之日起10日内向上一级人民法院提起上诉;对符合条件的起诉,人民法院应当在7日内立案,并通知当事人。

三、什么人可以到人民法院打民事官司

打民事官司,学名叫进行民事诉讼。到人民法院打民事官司,是为了让人民法院行使民事审判权,秉公执法,解决民事纠纷。民事纠纷,是民事主体在民事、经济流转中,因民事权益而发生的争议。因此,到人民法院打民事官司的人,毫无疑问,是发生争议的民事主体双方。当然,并不是所有的民事主体因发生民事纠纷都可以请求人民法院解决。什么人可以到人民法院打民事官司,由民事诉讼法来规定。根据《民事诉讼法》第四十九条的规定:“公民、法人和其他组织可以作为民事诉讼的当事人。”民事诉讼当事人是民事诉讼法律关系主体,可以引起民事诉讼法律关系的产生、发展或者消灭;民事诉讼当事人是民事诉讼主体,其诉讼行为,可以引起民事诉讼程序的开始、发展或者结束。因此,可以作为民事诉讼当事人的,必须是因自己的民事权益受到侵犯或与他人发生争执,同时又具有民事诉讼权利能力的公民、法人和其他组织。

(一)民事诉讼权利能力

诉讼权利能力,也叫当事人能力,通俗的讲法,就是够不够作民事诉讼当事人的资格。具有当事人资格,就必须具有诉讼权利能力。诉讼权利能力,是指能够享有诉讼权利,承担诉讼义务的能力。

民事诉讼权利能力与民事权利能力是密切联系在一起的。民事权利能力是民事诉讼权利能力的基础,民事诉讼权利能力是保护民事权利能力必不可少的条件;具有民事权利能力的公民、法人或者其他组织,就一定具有民事诉讼权利能力。所以,民事诉讼权利能力同民事权利能力一样,公民始于出生,终于死亡;法人始于成立,终于法人解散或撤销。当然,民事诉讼权利能力与民事权利能力也不是一回事,而是有严格区别的。民事诉讼权利能力,是公

民、法人或者其他组织取得民事诉讼当事人的资格,具有民事诉讼权利能力的公民、法人或者其他组织,在民事诉讼中才能享受诉讼权利和承担诉讼义务;而民事权利能力,是公民、法人或者其他组织取得民事主体的资格,具有民事权利能力的公民、法人或者其他组织,在民事活动中,享受民事实体权利,承担民事实体义务。可见,只有具有诉讼权利能力的公民、法人或者其他组织才可到人民法院起诉或者应诉。

(二)民事诉讼行为能力

民事诉讼行为能力,也叫诉讼能力,指公民、法人或者其他组织能否以自己的行为,独立进行民事诉讼活动,行使诉讼权利和履行诉讼义务的资格。具有诉讼行为能力的当事人,进行的诉讼行为,为有效的诉讼行为;不具有诉讼行为能力的当事人进行的诉讼行为,为无效的诉讼行为,不应产生诉讼上的法律后果。

民事诉讼行为能力与民事行为能力是既有联系又有区别的两个问题。

民事诉讼行为能力与民事行为能力的联系是非常密切的。公民的民事诉讼行为能力与民事行为能力,同时产生于成年,消亡于成年公民的死亡及出现无民事行为能力的事实;法人的民事诉讼行为能力与民事行为能力开始于法人的成立,直至撤销、合并或解散。无民事行为能力或者限制民事行为能力的公民,是无民事诉讼行为能力的公民。

民事诉讼行为能力与民事行为能力是有区别的。民事诉讼行为能力,是进行民事诉讼的资格,没有民事诉讼行为能力的人,可以作为当事人,但其诉讼行为必须由其法定代理人进行,法定代理人所进行的诉讼行为的后果,由当事人承担;民事行为能力,是进行民事、经济活动的资格,无民事行为能力人或限制民事行为能力人,不能设立、变更或者消灭民事法律关系。民事诉讼行为能力,只有有民事诉讼行为能力和无民事诉讼行为能力之分,而民事行

为能力分为有、无或者限制民事行为能力三种。

具有民事诉讼权利能力,同时又具有民事诉讼行为能力的公民、法人或者其他组织,可以到人民法院打民事官司,还有权委托诉讼代理人,代为进行某些诉讼行为;具有民事诉讼权利能力,而无民事诉讼行为能力的公民,可以充当事人,比如公民是未成年人或者精神病患者,即是无民事诉讼行为能力的当事人,进行民事诉讼,必须由其法定代理人参加,否则不予受理、审判。如果法人到法院打民事官司,虽然法人具有民事诉讼权利能力和民事诉讼行为能力,但毕竟是人格化了的单位,所以,法人进行民事诉讼,必须由其法定代表人,即厂长、经理、董事长等主要行政负责人行使法人的诉讼权利,承担法人的诉讼义务,其诉讼行为的法律后果由法人承担,即由法人享有民事实体权利,履行民事实体义务。其他组织,介于自然人与法人之间,虽然具有法人的民事权利能力和民事行为能力,同时,具有诉讼权利能力和诉讼行为能力,所以,《民事诉讼法》赋予其他组织民事诉讼中具有独立的诉讼地位,因其他组织与法人不同,因此,进行民事诉讼时,由其主要负责人进行诉讼。

可见,能到人民法院打民事官司的人,是具有民事诉讼权利能力,同时,又是自己的民事权益受到侵犯或者与他人发生争议的公民、法人和其他组织,是到人民法院起诉和应诉的人。

四、什么事可以到人民法院打民事官司

什么事可以到人民法院打民事官司,我国《民事诉讼法》第三条明确规定:“人民法院受理公民之间、法人之间、其他组织之间以及他们相互之间因财产关系和人身关系提起的民事诉讼,适用本法的规定。”人民法院审理下列案件,适用《民事诉讼法》规定:

(一)企业的劳动纠纷案件

企业的劳动纠纷案件,指各种所有制企业中的劳动争议案件。

劳动争议的范围有：

1. 关于职工劳动条件事项(如工资、工时、生活待遇等)；
2. 关于职工之雇用、解雇及奖罚事项；
3. 关于劳动保险及劳动保护事项；
4. 关于企业内部劳动纪律与工作规则事项；
5. 关于集体合同、劳动契约事项；
6. 其他劳动争议事项等。

由人民法院适用民事诉讼程序审理的企业劳动争议案件，必须是平等民事主体之间的因财产关系和人身关系发生纠纷的案件。

(二) 征购合同案件

征购合同案件，指国家根据法律规定向生产者或者所有者购买中而引起的买卖合同争议案件。如工矿产品买卖合同争议、农副产品买卖合同争议案件。购买者和出卖者是平等的民事主体。

(三) 企业承包经营、租赁合同纠纷案件

企业承包经营纠纷案件，指企业承包人与发包人因合同纠纷，诉请人民法院解决的案件；企业租赁合同纠纷案件，指企业中的出租人与承租人发生纠纷，诉诸法院予以解决的案件。

(四) 法律规定适用本法的其他案件

例如《民法通则》、《婚姻法》、《合同法》、《继承法》等法律调整的社会关系发生争议，由人民法院遵照《民事诉讼法》规定的程序审理的案件。

可见，什么事可以到人民法院打民事官司，必须根据法律规定，法律规定可以到人民法院起诉的事，人民法院受理并予审判；法律规定，由其他机关处理的事，人民法院不予受理；法律规定，先由其他机关处理的事，再由人民法院审判的事，那么其他机关处理后，再向人民法院起诉的事，人民法院才予受理；法律规定，既可由其他机关处理，又可由人民法院审判的事，也可以直接到人民法院

打民事官司。

五、什么期间到人民法院打民事官司

法律保护当事人的民事权利,但并不意味着什么时候想打就打,想告就告。打官司是有时间限制的,法律上把它称为诉讼时效。所谓诉讼时效,是指权利人向法院请求保护其民事权利的法定期限。按《民法通则》第一百三十五条规定,公民、法人或其他组织向人民法院请求保护民事权利的诉讼时效期间是2年,自当事人知道或者应当知道权利被侵害时起计算。这一诉讼时效称为一般诉讼时效,适用于类似债权债务,返还所有物,确定所有权、知识产权等类纠纷。但是,从权利被侵害之日起超过20年的,人民法院不予保护。在特殊情况下,人民法院可以延长诉讼时效期间。

在如下官司中,诉讼时效期限为1年:一是身体受到伤害要求赔偿的;二是出售质量不合格的商品未声明的;三是延付或者拒付租金的;四是寄存财物被丢失或者损毁的。

对于生效的民事裁定或判决,当事人申请强制执行的:如一方是公民,申请强制执行的期限为1年;如双方是法人,申请强制执行期限为6个月。

在诉讼时效期间的最后6个月内,因不可抗力或者其他障碍不能行使请求权的,诉讼时效中止。从中止时效的原因消除之日起,诉讼时效期间继续计算。

由此可见,公民、法人或其他组织,要想打民事官司保护自己的合法权益,就必须遵守法律所规定的诉讼时效。否则,超过了诉讼时效期间,即丧失了司法保护请求权,也就是说,你再到法院打官司,去起诉,你也不要想打赢官司了。

下面我们将选择重点案例,从律师的角度,用以案说法的形式,教你几招打民事官司的技巧,以期对你打官司有所帮助。

第二章

打遗产继承官司的 诉讼技巧

“继承”一词,在汉语中有多种含义,外延很广。在民法中的继承是指将死者生前的财产和其他合法权益转归有权取得该项财产的人所有的法律制度。继承因根据不同,而有不同的继承方式。根据我国法律规定,继承可以分为法定继承、遗嘱继承和遗赠等。继承是司法实践中民事纠纷常见的形式之一,作为普通公民,都有可能发生纠纷,因此,了解继承法律的相关内容和诉讼技巧是很有必要的。

一、“情”与“法”的抉择

【案情】

王某(女)和胡某系夫妻关系。王某于2001年2月12日不幸被害。王某生前与胡某的共同财产为80.9万元,其中存款10万元,财产经估价70.9万元。王某死后,其父母王某和张某与女婿胡某就财产继承问题先后两次达成协议。第一次协议明确规