

法苑周刊

Law Home Weekly

本刊主笔：王睿卿

主笔闲话

辩护的艺术



本期“非常阅读”推荐的书的主旨是辩护。辩护的实质是说服和改变。它不仅要说服法官，还要说服检察官、侦查人员、调查人员和当事人，甚至社会公众；它不仅要改变诉讼过程特别是不合法的办案行为，而且要改变诉讼结果，获得公正的裁决。这些大部分要靠“说”。

普通的“说”不是艺术，“巧说”才是艺术。辩护的巧说大致有三个层次，即交代、交锋和交心。交代看似平常，实则不易。交代必须把握好时机和度。交锋是在观点对立、认识相左的情况下，进行立论与反驳，证成与证否。交锋不是每个案件所必需，但只要有了交锋特别是法庭上的交锋，往往是辩护的重心，也是辩护面临的挑战。交锋赢则胜诉有望，败则可能全盘皆输。遇到交锋，律师就必须全力以赴，势在必得。赢在交锋，必须有度，不能伤及他人，更不能损伤司法的权威和公正形象。

一个案件办下来，如果能得到当事人、司法人员和社会的普遍认可，则胜诉及其程度已经不那么重要了，重要的是当事人心悦诚服，案结事了，恢复法律秩序和社会关系。

王睿卿

合伙人缘何走向“分手”

在电影《中国合伙人》中，有一句著名的台词：“不要和好朋友一起做生意。”但事实上，基于合伙制度“共享收益、共担风险”的特征，大部分创业者在合伙时会选择自己的亲人或者好友，这种天然的人合性导致在合伙关系建立时，合伙人往往具有高度的信任关系，部分合伙人甚至不会签订合伙协议。但近年来，江苏省苏州市虎丘区人民法院在司法实践中发现，因经营不善、理念分歧等问题，合伙人散伙常有发生，进入诉讼后，合伙人便由亲密的“战友”变成了难解的“冤家”，合伙合同纠纷也呈现出分歧较大、矛盾难解的特征。

消失的合伙人

当老孙找到小文合伙开化工厂时，小文完全信任他这个老乡。“签完入股协议后第二天，我就转了账，却没想到竹篮打水一场空。”

2018年5月，老孙、小毛与小文共同签署了入股协议，协议约定小文一次性入股60万元，老孙让出化工厂项目7%的股份。与此同时，小毛也会让出2%股份给小文，计算标准与老孙出让标准相同，股金另付。

可小文没有想到，没等到他支付另外2%股份的股金，这个合伙项目就因为没有通过安全评估而“流产”。此时，除去小文支付的60万元外，化工厂项目前期已经花费了110余万元，合计170余万元。明明只有7%的股份，却承担了60万元的亏损，小文很是不平，要求老孙、小毛结算也毫无回音。无奈之下，小文提起诉讼。

诉讼过程中，老孙承认合伙开厂确有其事，但称小毛只是技术入股。小毛却称自己是入股协议的证明人，受老孙雇佣负责化工厂技术与销售运营。

法院经审理查明，在关联案件中，小毛曾出示一份无人签字的会议记录，该会议记录显示小毛占有20%股份；老孙也在庭审中也改口称，小毛有12%的股份。

依据比例原则，法院依法认定小文应承担化工厂项目早期费用11万余元。因庭审中小毛与老孙拒绝承认二人在涉案合伙中各自股份份额，法院遂判决两人共同返



还小文投资款48万余元。

缩水的投资款

看中了奶茶这一新式茶饮消费的巨大潜力，小侯、小林等人合伙加盟了一家知名奶茶品牌。却不曾想奶茶店才经营两个月，13.8万元的投资款就缩水成了8.9万元，小侯很不理解。为此，小侯诉至法院，要求返还剩余投资款4.9万元，并解除合伙人协议。

面对小侯的起诉，小林则很无奈，他称：“虽然奶茶店只开了两个月，但是加盟费、设备费、推广费、装修费，样样都是开销，合伙本身就是要共同分担风险，不能亏损之后就要讨回投资款啊！”

说起亏损，小侯更加气愤：“我也知道亏损了，但明明是合伙，小林没有通知我就擅自转让了店铺！”对于转让店铺一事，小林却称，这是有协议依据的，并向法院提供了合伙人协议与会计账簿。

经查，合伙人协议确实约定：小林作为甲方具有售卖店铺的决策权、管理工作事务的决定权，小侯作为乙方不可以插手公司规划及策划事务。同时，诉讼前，双方曾就实际收取投资款、实际亏损数额及剩余投资款进行确认，小林已向小侯退还剩余投资款8.9万元。

法院另查明，在会计账簿中有部分装修款及其他费用系用于小林所经营的其他店铺。综上，法院依法判决小林按照合伙比例退还小侯投资款共计2500元。

退不回的保证金

工程款到账本是件开心事，可张先生却怎么也开心不起来。“拿工程款前，我们三个合伙人曾经一起支付了保证金，现在保证金退回给了我，我的合伙人也是我的连襟老王账户上，我却要不回来了！”为此，张先生将合伙人老王作为被告，另一起合伙人廖某作为第三人诉至法院。

但在合伙人老王看来，张先生起诉要求退还保证金为时尚早，三人的合伙协议正在履行过程中，即便张先生想要回这笔保证金，也应当按照合伙协议进行清算、结算之后再行起诉。

为查明保证金交付原因，法官到收取保证金的建设公司进行调查，建设公司财务总监顾女士称：“2019年支付工程款时，还没有到双方合同约定支付时间，原告方和我们协商提前支付。为此，他们向我们支付了150万元的保证金。2020年，这笔保证金因至合同约定付款时间而退回。”

法院审理后认为，合伙人的出资、因合伙事务依法取得的收益和其他财产，方属于合伙财产。合伙合同终止前，合伙人不得请求分割合伙财产。但本案所涉150万元，并非合伙项目的出资，也非合伙项目的受益，系为工程款结算需要，额外作为担保金支付给建筑单位的款项，故该款项并非合伙财产，而是属于张先生等人的个人财产。综上，王某应退还张先生支付的保证金56.25万元。（来源：人民法院报）



老人交通事故后 索赔误工费遭拒

67岁的李大爷因交通事故受伤住院，误工近一个月，向横琴粤澳深度合作区人民法院起诉，要求事故责任方赔偿误工费。日前，横琴法院依法判决事故责任方周某赔偿李大爷误工费8700元等。周某遂提出上诉，广东省珠海市中级人民法院作出了维持原判的判决。

李大爷常在澳门一家酒店做夜间清洁员，但家住在珠海，经常在深夜从珠海过关前往澳门工作，早上再从澳门返回珠海家中。2021年2月，李大爷在珠海驾驶电动车与周某驾驶的小车发生交通事故。事故导致李大爷全身多处软组织挫伤、电动车损坏。经交警部门勘验认定，周某对此次事故负全部责任。交通事故发生后，李大爷在医院住院治疗13天，出院后按医嘱全休2周。李大爷与周某多次协商误工费赔偿问题都没有达成协议。无奈之下，李大爷将周某起诉至横琴法院，要求周某赔偿误工费等费用。

因为发生交通事故时李大爷已年满67周岁，本案适用内地法律，60岁即为退休年龄，而且自己已经支付了医药费、护理费和生活费等。

法院认为，老年人参加劳动的合法收入受法律保护。达到退休年龄与劳动能力的丧失并无直接关系，因此误工费的认定不应受年龄的限制，而应以实际遭受的损害为准。澳门居民李大爷，虽已年满60周岁，但仍然在岗工作，因交通事故也确实耽误了工作，法院依法判决周某须赔偿李大爷误工费澳门币10800元，折合人民币约为8700元。

宣判后，周某不服，提出上诉。珠海中院依法判决驳回上诉，维持原判。

司机驾驶雇主改装车 私自搭乘他人发生交通事故

随着私家车越来越多，“搭顺风车”现象越来越频繁，因“搭顺风车”而产生的交通事故纠纷也日益增多。日前，湖南省长沙县人民法院审结了一起雇佣期间雇员“好意同乘”行为致同乘人损害的交通事故侵权纠纷案件，认定驾驶员承担40%责任，车主承担20%责任，同乘人承担30%，事故另一方承担10%责任。

法院经审理查明，2020年7月25日，聂某雄驾驶非营运的小型汽车搭载李某晴等人到长沙县星沙镇，途中与李某驾驶的非机动车发生碰撞，造成李某、李某晴受伤，两车受损的交通事故。后经交警部门依法认定：聂某雄、李某应承担事故的同等责任，李某晴不承担责任。陈某奇是肇事小型汽车的所有权人。

法院审理后认为，虽然交警部门认定李某与聂某雄对交通事故负同等责任，但基于聂某雄超速驾驶、车辆违规改装、违规载货等，机动车无论是在速度、硬度、重量以及对他人的危险性上均远远高于非机动车等因素，故酌情认定聂某雄对李某晴的损失承担主要责任，李某承担次要责任。聂某雄未经雇主陈某奇同意擅自搭乘李某晴是其个人行为而非从事雇佣活动的行为。

但陈某奇作为肇事车辆的实际控制人，李某晴的损害结果与肇事车辆非法改装存在因果关系，故陈某奇对本次事故的发生及损害存在过错，应与聂某雄承担相应的按份责任。聂某雄驾驶车辆为非营运机动车，其在无偿搭乘李某晴时发生交通事故，李某晴作为“好意同乘”行为的受益人，应当适当减轻聂某雄的赔偿责任。法院遂依法作出上述判决。

谎称家人患病骗钱 伪造死亡证明赖账

近日，安徽省芜湖经济技术开发区人民法院一起诈骗案作出判决，判处被告人巩某某有期徒刑十年，并处罚金4万元。

2018年，巩某某与李某因销售货物相识，添加为微信好友。巩某某通过微信朋友圈关注到居住在安徽省芜湖市的李某生活富裕，遂于2021年7月至2021年12月间，虚构其女儿被开水烫伤需要手术、儿子需要做开颅手术、自己因心肌缺血需要手术、母亲感染新冠肺炎还患有中风需要治疗等事实，并伪造了大量病历、住院记录凭证等图片，共计骗取李某146万余元。其间，巩某某为让李某相信自己有还款能力和意愿，又伪造巨额定期存款短信、银行存折业务信息等。与此同时，巩某某以自己母亲和虚构的朋友焦某的名义与李某聊天，证明其虚构事由和还款能力的真实性，进而骗取李某钱款。2021年12月，为逃避李某对其催还钱款，巩某某用伪造的死亡证明，冒充其母亲通过微信向李某谎称巩某某因心脏病复发死亡。感觉事有蹊跷的李某随即报案。2021年12月20日，巩某某在临沂市家中被民警抓获归案。

法院认为，被告人巩某某以非法占有为目的，虚构事实、隐瞒真相，骗取他人钱财，数额特别巨大，其行为已触犯刑律，构成诈骗罪。巩某某到案后如实供述自己的犯罪事实，依法可从轻处罚。综合被告人巩某某犯罪的事实、性质、情节和对社会的危害程度，法院作出上述判决。

王睿卿整理