**代 理 词**

(案号：SHEN DG20150030号)

**尊敬的审判长、审判员：**

广东法制盛邦律师事务所接受本案申请人AMXJ家具（北京）有限公司的委托，并指派我担任其仲裁代理人，依法参与本案仲裁事宜。现依据有关事实和法律，就本案的事实认定和法律适用问题发表如下代理意见：

**一、申请人与被申请系合作多年的经销关系，自2009年至2014年被申请人**

**单方终止合作关系时止，被申请人单方终止《经销商协议》及《品牌授权函》的行为违反《经销商协议》的约定，其提出终止合作及品牌授权的行为已构成违约，且被申请人提出终止合作及品牌授权的理由也缺乏合理性。**

**1、依据《经销商协议》的约定，被申请人在行使解除权时应给予申请人**

**60天的书面陈述改正期或提前3个月通知，而不是2014年3月27日发出通知强令自2014年3月31日终止。**

根据申请人与被申请人于2013年7月1日签订的《经销商协议》第18.8款约定的“任何一方严重违约，经另一方书面提出并给予六十（60）天的书面陈述改正期，而未能及时做出补救的，守约方有权终止本协议”以及第18.9款“无论任何情况下，甲方均有权通过提前三（3）个月给予乙方书面通知而单方终止本协议”的内容，被申请人如行使合同解除权，其提出终止合同关系在程序上应当给予申请以60天的书面陈述改正期或提前3个月通知。但本案中被申请于2014年3月27日发出通知，告知申请人双方的合作关系和品牌授权自2014年3月31日终止，被申请人的上述行为明显违反《经销商协议》的约定。

**2、结合本案实际，被申请人以申请人未完成所设定的销售目标、拖欠货款及代理其他品牌等原因作为提前终止合作关系和品牌授权的理由缺乏合理性，有违法律公平原则。**

**➀任何产品的销售取得良好的业绩必须以该品牌在市场上具有良好的口碑和信誉为基础。申请人未能完成被申请人所设定的销售目标是基于被申请人的产品多次被抽检不合格且多次被媒体爆光，且被113115全国征信系统记录为不合格企业（俗称“黑名单”），并且被申请人的产品被多次投诉，导致退货或换货，因此，被申请人的产品在市场上的负面影响太多导致消费者对被申请人的品牌丧失信心，纯属被申请人的品牌信誉危机，并非申请人的原因所造成。**

首先，被申请人的产品在下列监督抽查过程中存在不合格产品，其中多次被媒体所曝光：《2013年1月份广东省214家不合格企业被11315全国征信系统记录》（证据第131页）、《2013年广东省家庭纺织用品产品质量专项监督抽查不合格产品及其生产企业名单》（证据第72页序号第8）、《2013年广东省软体家具产品质量省级定期监督检验不合格产品及其生产企业名单》（证据第87页序号第39、40）、《2012年广东省家庭纺织用品（含床上用品）产品质量专项监督抽查不合格产品及其生产企业名单》（证据第111页序号第24）、国家质量监督检验检疫总局作出的《关于公布2011年37类产品质量国家监督抽查结果的公告》（2011年第155号）（证据第124页序号117）、国家家具及室内环境质量监督检验中心出具的《检验报告》（编号：ZX-WJJ11-0262）、《DLP两年五登质量黑榜》（证据第167页）、《广东通报软体家具质量监督结果，DLP床垫不合格》，在上述媒体报道中，相关抽查结果不合格的企业中均包含被申请人。更有甚者，被申请人的产品质量问题导致北京居然之家投资控股集团经营管理部曾于2013年11月21日向其集团各店发出《关于对“DLP”被曝光质量不合格事件的处理意见》，要求不得销售不合格产品，同时加强对DLP产品的审查。由此可见，被申请人的产品多次被政府部门抽查不合格，并且被媒体大量曝光，甚至被列入不诚信企业黑名单，此外，被申请人的产品因质量问题被消费者大量投诉，且存在大量的退货或换货情形，例如：《关于对“DLP”被曝光质量不合格事件的处理意见》（证据第134页）及《2013年广东省软件家具产品质量省级定期监督检验不合格产品及其生产企业名单》（申请人证据第87页序号39）所提及的“Ergo Firm”产品，该产品由申请人向被申请人采购并导致客户更换或退货，上述事实由被申请人提交的证据第23页第5行“促销Ergo Firm 200＊180”以及第24页第第6行及第16行“Ergo Firm 200＊180”内容均有体现。基于被申请人的品牌在市场上的负面信息太多，由此导致消费者及卖场的经营者均对被申请人的产品丧失信心，最终造成销售额无法达到设定的销售目标；此外，在资讯如此发达的今天，品牌的负面影响不受地域限制，且消费者购买产品时也不会就其中的问题产品作出选择性购买，而是对产品的整个品牌形象及信誉作出是否购买的选择，对于存在大量投诉及问题产品的品牌，必然影响到消费者的购买行为。

**其次，关于被申请人单方设定的销售目标的合理性问题，**对于所设定的销售额只是被申请人单方所设定，并非由申请人与被申请人协商确定，结合申请人与被申请人自2009年开始合作至2014年的经验来看，每年度被申请人均设定不同的销售目标，但申请人每年度均无法完成，例如被申请人曾在2012年下调所设定的不合理目标。因此考虑到该销售目标的合理性，被申请人所设定的销售目标过高，再加上被申请人的负面影响，申请人更加不可能完成销售目标。 **最后，**被申请人对自身的品牌维护不力，产品质量多次被抽检不合格，被申请人的品牌信誉危机必然影响到市场销售，这方面属于被申请人的过错，但被申请人却从未反省自身原因，反而将不利结果强加给申请人，被申请人的行为有损公平及诚实信用原则。

**➁关于被申请人声称申请人拖欠其货款与事实不符，双方未在《经销协议》中约定具体结算或付款日期，申请人不存在拖延的行为，未能支付货款是因为双方未能结算。**申请人与被申请人在合作过程中，被申请人基于申请人良好的商业信誉，因此被申请人每年均给予申请人100万元的货款授信额度，且该授信额度一直使用至双方合作终止。除此之外，因申请人与被申请需要结算后才能确定申请人是否需要支付款项以及确定支付的金额，而被申请在终止合同前从未提出过结算，也从未主动向申请人发送过结算资料。退一步来说，《经销协议》中并未约定申请人的具体付款期限，且在当时被申请人还存在向申请人退还售后款项的义务，在各自应付及退还金额未确定的情况下，如何确定付款金额？这显然是不符合常理的，即使被申请人认为申请存在拖欠其款项，也应根据诚实信用原则履行通知义务予以告知，因此，申请人不存在拖欠被申请人货款的情形。

**➂关于申请人代理其他品牌不属于《经销商协议》约定可以终止合同的情形，同时也不属于法律规定的根本违约的情形，而且被申请人在2010年已知悉申请人与其他品牌存在合作的情形，对此曾经在会议中与申请人确认该项事实，且当时并不反对，反而是继续与申请人合作至2014年。由此可见，被申请人以此作为终止合作和品牌授权的理由缺乏依据。**

根据《中华人民共和国合同法》第九十二条“当事人协商一致，可以解除合同。当事人可以约定一方解除合同的条件。解除合同的条件成就时，解除权人可解除合同”以及第九十四条“有下列情形之一的，当事人可以解除合同：（一）因不可抗致使不能实现合同目的；（二）在履行期限届满之前，当事人一方明确表示或者以自己的行为表明不履行主要债务；（三）当事人一方迟延履行主要债务，经催告后在合理期限内仍未履行；（四）当事人一方迟延履行债务或者有其他违约行为致使不能实现合同目的；（五）法律规定的其他情形”的规定，**首先，**根据《经销商协议》第十八章“终止”的约定，并未约定申请人代理其它品牌的，被申请人可据此解除合同的情形。因此被申请人以申请人代理其它品牌而解除合同缺乏合同依据。**再者，**申请人代理其他品牌并不必然导致根本违约的后果或合同目的无法实现的后果，根据申请人当时开设的被申请人品牌专卖店有9家，而代理“Sleepmaker”仅有2家，因此，申请人的行为并未导致合同的目的无法实现。值得一提的是，关于申请人用作代理其他品牌的店面是由于租赁场馆的物业发文不再与被申请人品牌续签合同的前提下所作出，申请人的行为并未导致被申请人遭受损失。最后，根据2010年6月10日被申请人的林木波（中国区总经理）向申请人的高总发出的邮件声称“根据2010年6月3日您和林木波先生的会议讨论，我很高兴将双方达成的一致决定确认如下：6.其他：高先生将减少和澳大利亚Sleepmaker的业务往来”的内容，被申请人与申请人在2010年6月3日已在会议中确认过申请人与其他品牌合作的事实，但这并不影响双方的合作，相反，被申请人还连续与申请人合作了多年。在被申请人明知申请人与第三方品牌存在合作的情形下签订了合同，却以上述情形为由解除合同，被申请人的这一行为严重违反《中华人民共和国合同法》中最基平的公平及诚实信用原则，其于法不符，不应得到支持。

综上所述，被申请人不顾其品牌自身的信誉危机，加强自身的质量管理，反而以不合理且不合法的理由与合作多年的经销商终止合作关系；被申请人提出终止合作及品牌授权的理由及行为均不符合《经销商协议》的约定，且被申请人终止合作在程序上也违反了《经销商协议》的约定，未依合同约定给予申请人60天的书面陈述改正期或提前3个月通知，依法应承担违约责任，并承担后合同义务。

**二、鉴于被申请人违反约定终止合作及品牌授权，申请人已无法再行将库存货物销售，被申请人应当结合行业的交易习惯及时履行后合同义务，包括货款结算、及时回收库存货物等义务。**

**1、被申请人在不允许申请人使用其品牌后，被申请人应依据行业惯性及法律规定履行后合同的义务。**

根据《中华人民共和国合同法》第九十二条“合同的权利义务终止后，当事人应当遵循诚实信用原则，根据交易习惯履行通知、协助、保密等义务”的规定，被申请人于2014年3月31日发出《终止<经销商协议>及<品牌授权函>的通知》中声称“终止与贵司之间的任何商业合作及品牌授权”以及“在此，我司（被申请人）明确要求贵司在2014年3月31日以后，不得再以任何名义在任何地区使用我司的相关品牌”，之后，被申请人向各经销商发出《关于终止北京及上海经销商代理权通知》，声明“其公司及个人均不得在全中国范围内销售任何有关DLP品牌的产品，如有区域出现未经我司提供授权书而跨区销售或违规代理的情况，请及时通报至我司，我司将保留追究其法律责任的权利”，由被申请人所作出的上述内容可以看出，被申请人已不再允许申请人对现在产品及库存产品在任何地区进行销售，而申请人仅是被申请人众多经销商的一员，在被申请人终止合作后，已丧失相关销售被申请人品牌的资格，无法再作出销售的行为以处理库存产品，更不可能冒着被申请追究法律责任的风险予以作其它处理。因此，被申请人应当对申请人高达500多万元的库存产品作出处理，包括由被申请人回收或组织交由其它经销商销售。否则，对于应该销售的巨量货物，不可能由申请人自行使用，更不可能直接予以销毁，所有的上述自行使用及销毁行为，均违反了《　中华人民共和国合同法》第一条“为了保护合同当事人的合法权益，维护社会经济秩序，促进社会主义现代化建设，制定本法”的立法目的，无法作为处理本案的选项。

1. **在双方邮件往来过程中，被申请人也同意解决与申请人之间的未了结债务及现有存货事宜。**

根据2014年8月25日上午9点44分的被申请人的工作人员Lim向申请人高总邮件显示，被申请人向申请人发出邮件内容显示“我们希望能和你就此事进行进一步交流，我们打算于本周三去北京见你本人，让我们尽力解决这两项事宜：1、未了结的债务；2、现有存货。我本周三和周四在北京。我们将进行清点库存和对以上货品进行质量查验”，从以上内容可以看出，被申请人是同意解决未了结债务及现有存货事宜的，但至今却未予以解决。被申请人的行为有违诚实信用原则。

**三、被申请人不履行后合同义务，造成了申请人为租赁仓库以存放货物的巨额损失以及律师费、差旅费、利息等损失，对此被申请人应予以赔偿。**

根据申请人与被申请人长期的合作过程中，上海销售的产品均由申请人向被申请人所采购，被申请人在庭审中也承认相关事实。同时，关于上海的库存仓储费用，也是由申请人支付相关的仓储费用，相关事实可由申请人提交的证据第303页内容可证实，出租方出具的收据中证明收到申请人的租赁费用，虽然无法提供相关发票，但发票并非唯一可证明支出相关费用的依据，收据同样是证明收支关系的证据之一，且经过出租方的盖章确认。本案中申请人为存放被申请人品牌的货物，租用北京东方信捷物流有限责任公司百子湾分公司位于北京朝阳区十八里店乡小武基陈家村路4-7号仓库，该仓库的年租金为人民币436905元，申请人同时租用了上海欣奴实业有限公司座落于杨泰路255号的场地，年租金为人民币164618元。在被申请人终止协议后，相关库存货物仍需租用上述仓库予以存放。根据《最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问题的解释（二）》第二十二条“当事人一方违反合同法第九十二条规定的义务，给对方当事人造成损失，对方当事人请求赔偿实际损失的，人民法院应当支持”的规定，被申请人应当对申请人租赁费用的损失暂计人民币387297元（暂计至2014年11月）承担赔偿责任；此外，申请人为解决本次事宜，支出了合理的律师费计5万元整，公证费3014元，差旅费20000元，利息损失暂计290347元。

**四、被申请人终止合作后，应及时与申请人履行结算的义务，并积极履行支付款项的义务。**

被申请人在终止合作及品牌授权后，经申请人多次催促，且被申请人的负责人到仓库现场了解后，仍不履行相关结算义务，而根据申请人的结算结果，被申请人自行收回申请人退还的未售价值共计￥5773385.00元的家具产品，在扣除申请人未支付的款项计人民币588615.47元后，被申请人还应退还申请人已付货款￥5184769.53元 。

以上意见请贵委充分考虑，依法判准申请人之所求！

广东法制盛邦律师事务所

黄xx、李xx律师

2015年4月3日