

上海市律师协会主办



SHANGHAI  
LAWYER

# 海 律 师

2011  
总第687期

9

**卷首语** 海派律师的“三重门”  
/陈乃蔚

**法律咖吧** 洋品牌的诚信危机  
/洪亮 王凤梅 贾明军

聚焦·思辨·感悟·互动

**人物·东方大律师** 追求金牌服务 践行社会责任  
——记第二届“东方大律师”俞卫锋/木子

**专题研究** 渤海蓬莱19-3油田漏油事故公益诉讼的探讨 /张军 成彦亮



**聚 焦**

## 法律与政策的解读 思想与理论的碰撞

8月24日,市政协与团市委联合举办“牵手面对面”暨“走进政协”活动启动仪式。市政协常委、社法委主任缪晓宝等80余人参加了会议。会上,市律协副会长黄绮、市律协参政议政促进委员会主任游润键等被聘为“上海市青少年权益使者”。



9月2日,市律协与加拿大蒙特利尔律师公会举行了友好合作协议签约仪式,会长盛雷鸣代表市律协签署了该协议。这是市律协首次与加拿大律师协会建立友好合作关系,也是市律协与境外律师组织签署的第十三份友好合作协议。



8月31日,市律协举行新律师入行仪式。市律协副会长陈乃蔚、秘书长万恩标、副秘书长陈东、上海翟建律师事务所主任翟建与新律师共同参加了此次仪式。入行宣誓由首届东方大律师翟建领誓。入行仪式由市律协理事刘习赞主持。



8月16日,市律协特邀会员工作委员会召开会议,就《上海市律师协会特邀会员工作规则》(第二稿)进行了讨论。会议由市律协理事许强主持。市律协会长盛雷鸣、副会长周天平及特邀会员工作委员会的部分委员等参加了会议。



8月25日,市律协举行2011年第一期通讯员培训班。来自各区县司法局律公科、律协各区县律师工作委员会及业务研究委员会负责宣传的70名同志被聘为《上海律师》、“东方律师网”通讯员。

## 海派律师的“三重门”

上海市律师协会副会长 陈乃蔚

“海派”一词虽然在学术上没有一个严格的定义,但作为一种文化、一种风格、一种气息、一种精神是客观存在的。它沉淀在上海这个国际大都会的历史之中,融化在市民的血液和气质里,特色鲜明。海派律师他们中的大多数,来自四面八方,也许出生在东北的黑土地上,也许流淌着大西北粗犷的血液,也许沾着苏浙皖泥土的芬芳,也许沐浴过欧风美雨;他们接受过系统的法学教育,曾经匍匐在苏格拉底思想的光芒之下;如今,他们在这座经济与文化快速流动的大都市中梦想、攀登,锻炼着他们的融合力、创造力、竞争力、时尚力、应变力。

19世纪末20世纪初,历史选择了上海这座东西方文化交汇的大都会城市成为中国律师的诞生地和全国律师业发展的重镇。十一届三中全会迎来了律师制度发展的春天,1979年上海市律师协会恢复建立。1980年,5位上海律师受国家指派赴北京参加林彪、江青反革命集团案件的刑事辩护工作,开创了上海律师事业发展的新阶段。在上海从开发走向开放的三十余年里,无数律师推开了一扇又一扇成功之门,也叩问着一扇又一扇心灵之门。

### 一重门:追逐信仰,恪守道德

“你戴着荆棘的王冠而来,你握着正义的宝剑而来。律师,神圣之门又是地獄之门,但你视一切险阻诱惑为无物。”这是胡乔木同志为第一届全国律师代表大会所作的题词。这短短的几行诗句,曾激励过新中国恢复律师制度后的几代律师无怨无悔地用法律去谱写人生的华章。1980年8月,上海市第一法律顾问处设立。1986年9月,上海103人通过中国第一批国家司法考试,被授予律



师资格。二十余年来,他们守着当初决心投身律师事业时最初之素怀,坚守法律、秉持正义,用丹心锐笔诠释法律的真谛,用机智善辩驰骋法庭内外,用豪情万丈演绎理性与正义。如今,他们担任各级人大代表和政协委员,积极参与议政,参与化解社会矛盾,积极推进法治进程。他们为特殊社会群体提供法律援助和投身公益活动,面对汶川大地震灾难,他们带头捐款捐物,带领全市律师行业对口支援都江堰市的同行,尽心履行社会责任。他们以“知行合一”的处世原则告诉后人:光阴荏苒,岁月如驹,不论时代如何变迁,社会如何发展,信仰与道德这扇门永远沉默地考验着每一名踏入其中的律师。

### 二重门:海纳百川,兼容并蓄

如果说,忠于法律、理性严谨代表了法律职业体的普遍特征,那么,海派律师还以其兼容性、开放性与自由性取胜。积极向上、博采众长、求新求变、不拘一格、追求发展的做派不仅使得上海律师在全国律师界颇具特色,更使得他们

成为这座城市生力军最直接的代表。

将海派的精神一以贯之就必须具备有容乃大的大气魄。要擅长以全球化的眼光和心态去接受域外经验,在取长补短中拓展新领域;要打破大上海自负心态,以开放的视野和胸襟接受新生事物;要打破唯利是图狭隘的商人意识,以人文的关怀充实职业成长道路,在以人为本、面向未来中拓展职业天地。

将海派的精神一以贯之就必须具备“唯小”的精神。老子说,道“唯小”,“图难于其易,为大于其细。天下之难作于易,天下之大作于细”。无论在工作上还是在生活中,海派律师历来有重视细节的好习惯,重视细节,精工细作,通力协作,无不镌刻着“海派”的烙印。

### 三重门:勇于创新,服务转型

在大转型的时代,每一个社会阶层都在巨浪中冷暖自知。当海派律师敲响时代的大门时,如何在推进“创新驱动、转型发展”中发挥专业优势的课题呼之欲出。我们欣喜地看到,一批批青年律师投身社会维稳工作,参与调处动拆迁信访突出矛盾,或参加政府法律咨询团体,将民主与法治的信念向政府传递。在上海全力建设“四个中心”的战略目标中,我们看到上海律师行业正在经历着自我转型的嬗变。法律服务正朝着专业化、细分化领域发展,金融、证券、知识产权律师不断交流合作;律师事务所正进一步国际化、品牌化、规模化,不断加快国际合作、强强联手的进程。

海派,作为一种精神与传统,不会轻易改变。海派律师,满怀自信而又从容不迫,他们大睁着充满革新欲望和奋斗意识的、博采众长而又兼容并蓄的眼睛,在民主与法制的征程中开拓、前行。●



# 上海律师2011 9

总第687期

## 目录

SHANGHAI LAWYER

### 《上海律师》杂志(月刊)

主 办:上海市律师协会  
编 辑:《上海律师》编辑部

编辑委员会主任:盛雷鸣

副 主 任:陈乃蔚 邵曙范 黄 绮 钱翎樑  
周天平 管建军 厉 明 万恩标

委 员:(排名不分先后)

朱剑华 刘小禾 光 韬 李海歌  
张 方 岳雪飞 洪 亮 贾明军  
黄荣楠 谭 芳 葛珊南 孙彬彬  
计时俊 吕 琰 张 毅 陈 凯  
顾跃进 蒋信伟

主 编:黄 绮

副 主 编:刘小禾 庄 燕

责任编辑:杨培君

摄影记者:曹申星

美术编辑:大 愚

编 务:薛 侃

本刊特约撰稿人:

王俊民 汤啸天 陈 默  
李颂联 王凤梅 彭念元  
游 伟

编辑部地址:

上海市肇嘉浜路789号均瑶国际广场33楼

电 话:021-64030000

传 真:021-64185837

投稿邮箱:E-mail:tougao@lawyers.org.cn

上海市律师协会网址(东方律师网)

[www.lawyers.org.cn](http://www.lawyers.org.cn)

上海市连续性内部资料准印证(K第272号)

### 卷首语

1 海派律师的“三重门” / 陈乃蔚

### 本刊关注

聚 焦 4 法律与政策的解读 思想与理论的碰撞

——外滩金融法律论坛圆满落幕 / 黄浦区律工委

8 搭建交流平台 促进健康发展

——上海市律师协会特邀会员工作委员会工作纪实 / 刘文超

11 付出很多 收获更大 / 袁明华

12 我参与 我奉献 我快乐 / 陈 莉

党旗飘飘 14 建立律师党校 培养合格党员 / 虹口区司法局律师党委

### 人物·东方大律师

16 追求金牌服务 践行社会责任

——记第二届“东方大律师”俞卫锋 / 木 子



都市夜景 摄影:戴 斌 律师

# 让法律铭刻在市民心里

## ——《市民与法》讲座交流座谈会

主办单位：上海市人大常委会培训工作委员会 上海市司法局 上海市律师协会

2011年8月



“市民与法——人大代表说法”系列讲座八周年纪念活动

### 人物·优秀青年律师

- 20** 有追求的人生不会苦  
——一个优秀青年律师的不完全成长经历  
/ 孙彬彬

### 法律咖吧

- 23** 洋品牌的诚信危机 / 洪亮 王凤梅 贾明军

### 区县特写

- 27** 从单兵作战到协同作战  
——宝山区律师站在维稳第一线确保社会平安 / 宝山区律工委

### 律所建设

- 30** 有益的尝试  
——“国浩”集团化发展模式探索  
/ 上海国浩律师事务所

### 警示台

- 32** 立据筹款通关系 牵线押车纷争起  
——Y 律师违规收费、违反执业道德案评析  
/ 市律协纪律委员会

### 法眼法语

#### 视角

- 33** 政府购买法律服务中律师第三人身份探究  
/ 王俊民 张婷婷 胡冬云

#### 执业心语

- 36** 开心快乐地做个好律师 / 孙志祥

#### 时评

- 38** “歉意”应当如何来表达 / 殷啸虎

#### 新法速递

- 39** 《律师业务资料》目录 2011年第8期

### 专题研究

- 40** 渤海蓬莱 19-3 油田漏油事故公益诉讼的探讨 / 张军 成彦亮
- 44** 海域溢油污染事件中的环境责任险 / 薛梅 吴荣良
- 48** 浅议海域溢油环境污染的法律赔偿责任 / 李镔 傅其昌
- 51** 从中海油污染事件看我国现行信息公开制度的弊端 / 李晨

### 人文万象

#### 岁月回眸

- 55** 我坐在辩护席上 / 叶杭生

#### 穿越时空

- 57** 找寻湮没的历史  
——关于上海律师公会旧址陈列馆建立始末的对话 / 梁仁劬

#### 微·Talk

- 61** 鹅卵石与回音壁

#### 乐·Life

- 62** 平衡之道  
——让心慢下来的乐 life 之道 / 静水

#### 随笔

- 63** 井冈竹翠杜鹃红  
——五月红色之旅随想 / 黄大伟



# 外滩金融法律论坛

THE BUND FINANCIAL LAW FORUM

主办单位：上海市司法局  
上海市律师协会  
上海市黄浦区人民政府

承办单位：上海市黄浦区司法局  
上海市黄浦区金融服务办公室  
上海中建中汇律师事务所



聚焦 ●文 / 黄浦区律工委

## 法律与政策的解读 思想与理论的碰撞

——外滩金融法律论坛圆满落幕

# 本刊关注



由上海市司法局、市律师协会以及黄浦区人民政府主办,并由黄浦区司法局、黄浦区金融服务办公室、黄浦区律师工作委员会以及上海中建中汇律师事务所承办的外滩金融法律论坛于2011年8月4日在上海半岛酒店召开。

上海市司法局党委书记、局长吴军营,上海金融仲裁院院长卢方,黄浦区区长周伟,上海市司法局副局长刘忠定,黄浦区副区长吴成,上海市律师协会会长盛雷鸣等领导出席本次论坛。来自法律、金融中介、银行、保险、证券等机构的嘉宾共220余人参加了本次论坛。整个论坛过程中,主讲律师专业精彩地演讲,嘉宾独到深刻地点评,来宾积极踊跃地互动,使得论坛精彩不断、亮点频现。外滩金融法律论坛获得了丰硕的成果,并且圆满落下了帷幕。

### 新外滩 新发展

外滩金融法律论坛开办在我国“十二五”规划的开局之年,开办在上海国际金融中心打造的关键时刻,开办在外滩金融集聚带的规划之际,起到了承前启后的引导作用。当下的上海国际金融中心建设,乃至整个中国的现代金融服务业发展的主题仍然是改革和创新,改革那些阻碍现代金融业发展的观念性、体制性和制度性的障碍,进行制度创新、产品创新和服务创新。但是,在后金融危机时代,在经济全球化浪潮下,全球金融创新与金融监管面临新的挑战,金融创新冲击着传统的法律监管基础。中国现代金融业的发展虽然可以从这次危机中汲取经验教训,但也无法回避这些新的挑战。如何调动全社会的能动性、创造性,整合全社会的资源,共同把上海国际金融中心建设推向成功,是上海市各级政府及其相关职能部门所面临的重要课题。作为法律人士,更是深刻地意识到了金融创新所带来的机遇和挑战及与之配套的法律制度、法律服务的薄弱。希望能通过此次外滩金融法律论坛的举办,拉开新金融形势下黄浦区金融法治问题探讨和建设的序幕。

在上海国际金融中心的建设过程中,有着百年金融历史积淀与现实成就的黄浦外滩,是与浦东陆家嘴遥相呼应的金融重镇。为打造功能完善、业态完整的现代金融服务产业链,黄浦区实施了外滩金融集聚区规划建设。为实施这一建设规划,聚集区不仅要引进大型银行机构、信托机构、保险机构和证券机构,还需要引进、培育和发展与其相关的金融服务中介机构,包括高端的律师事务所、审计师事务所、资产管理机构、评估和咨询机构等,届时将会有更多新生的金融服务机构,金融产品出现。随着金融集聚带的加快建设,相关配套法律服务

产业缺失的问题也日益凸显:一方面,律师的数量虽然逐年增加,但是律师队伍的质量并未有很大的提高,尤其是复合型现代金融法律服务领域的高端律师人才仍然极为缺乏;另一方面,律师事务所的规模较小,缺乏处理金融纠纷的能力。越来越多的黄浦律师意识到了律师业金融领域的发展尚未能与国际金融中心建设相匹配,他们也越来越专注于金融法律的研究与探索新型的服务模式,并希望能够借本次外滩金融法律论坛为上海律师搭建一个金融法律前沿问题交流和研讨的平台;希望能通过论坛的研讨为更多的律师同行开拓视野,共同探讨新金融形势下的法律服务业的发展,着力为发展外滩金融区高端服务业提供充分的法律保障和完善的法律服务。在维护金融法律秩序稳定的过程中体现黄浦律师在金融领域的法律优势与专业影响力。

外滩金融法律论坛主要就中国当代金融业发展中一些前沿法律问题进行讨论、交流与探讨,以期为金融创新发展的法制构建与完善中的法律理论与实务问题展开讨论交流、抛砖引玉,寻求制度方案与实践共识。从宏观上讲,论坛基于中国金融业改革发展成就与发展瓶颈,适逢上海建设国际金融中心的历史机遇,和全球金融业共同面对“后金融危机时代”金融产品创新与金融监管创新的双重挑战的时代背景下举行的;从微观上讲,本次论坛希望为政府主管部门、金融业及相关服务提供者、业内专家学者等就中国金融法制运行中面临的具体问题提出各自的观点与建议,聚沙成塔、谋求共识,共同为构建中国金融业健康、稳定发展的法律制度架构而努力。

### 新金融 新服务

本次外滩金融法律论坛的主题是“金融业发展创新与法制完善”。论坛主要围绕着上海国际金融中心推进过程中,黄浦区在外滩金融集聚带的规划下,面对金融业的新发展、新变化所出现的法律制度缺失等问题进行探讨。围绕这一主旨,在有关领导的指导下,主办、承办单位成立了专项工作小组,多次召开论坛筹备会议,邀请官员、专家、学者就当前的国内外经济形势,中国金融业的发展,上海国际金融中心的推进、外滩金融集聚带规划过程中出现的和国计民生紧密结合的相关法律热点问题一一进行了前瞻性、研讨性与解读性的分析,最终从若干议题中汲取了各方意见,结合各角度的观点,确定了“保险资金参与保障性住房建设的法律探究”、“集中清算为银行间市场交易安全的制度保障”、“当议上交所国际板之法律适用”、“金融产品格式条款的说明义务”四个法律议题,由论坛的主讲人和评论嘉宾分



别进行法律与政策的解读和思想与理论的碰撞。

这四个法律议题的确定可以说和当下的国内外形势,以及上海金融建设的需要有着紧密的联系,皆为国家发展过程中,上海国际金融中心建设过程中遇到的人们较为关注、热点问题较多较集中、实务中争议较大的几个领域,也是业界研究较少、专业人才稀缺、较为前沿的几个领域。对于这类问题的探讨,有利于中国法制环境的建设,有利于中国金融业的发展,有利于上海国际金融中心的建设,有利于外滩金融集聚带的规划,也有利于上海律师专业素质的提高。

中国金融业实行银行、证券、保险和信托分业经营、分业监管。经过近几年的改革与调整,保险业也基本上实现财产险和人身险分业经营的格局。中国保险业过去主要以保费收入作为利润来源,保险资金的投资运营收入占比很低,保监会对保险资金的投资持审慎态度。这与发达国家的保险业在盈利模式和盈利能力上有很大差距。保险业的发展沉淀了上万亿元的资金,这些资金是保险企业的未来负债。这种巨大的负债需要保值增值。由于当下政府重大的民生工程保障性住房建设面临巨大资金缺口,而保险资金所具有的长期性和高安全性优先、低回报率要求的特点与保障房建设资金回报率低、回收周期长的特点相吻合,使得保险资金成为保障房建设理想的融资对象。所以本次论坛确定了“保险资金参与保障房建设”这一议题,希望通过上海金茂律师事务所毛慧刚律师和担任上海住房保障和房屋管理局副巡视员的嘉宾李东的解读,能够为今后保险资金在保障房投资这一问题上找到出路,并且对相关的法律如何对此举进行保障和完善找到适当的方法。

黄浦区金融集聚带重点发展新金融,在新金融引进的过程中,中央结算时如何规避风险,提高效率,最好的方式就是引进清算所。银行间市场是中国资本市场的另一个重要组成部分,其交易金额已经达到万亿元的规

模,交易主体和交易品种也日益扩大。控制交易的风险、提高交易结算的效率、降低交易成本,是完善银行间市场的重要而基础性的制度保障。建立以中央对手方为结算载体、以净额结算为原则的结算清算制度是发展的方向。这不同于中国证券登记结算机构的运作体系,证券登记结算机构法律地位和结算登记制度有《证券法》、《公司法》、《物权法》等基本法律组成的法律制度体系保障。而银行间市场相关结算主体的法律地位、相关结算行为的法律效果等还缺乏相关法律制度的规定。银行间结算机构有哪些缺陷,对于会员存放的保证金、会员出现金融危机的时候怎样定性等,现行法律制度对其规范不多,业界也缺乏研究。建立科学合理的交易结算清算制度成为银行间市场稳定发展的当务之急。上海中建中汇律师事务所朱黎庭律师主讲的“集中清算是银行间市场交易安全的制度保障”填补了这方面研究的空白。互动嘉宾华东政法大学金融法律学院刘俊教授也对此前沿问题进行了精彩的点评。

“当议上交所国际板之法律适用”的专题把眼光放在了“脚步离我们越来越近”的上交所国际板。随着创业板的推出和“新三板”日益临近,中国资本市场形成了A股主板市场、中小板市场、创业板市场和“新三板”场外市场为架构的多层次市场结构。中国资本市场只缺国际板了。有关部门对外宣布国际板开发的技术基础已经完备,但各界对国际板开放带来的冲击心存疑虑。就法律问题而言,如何对上市公司进行监管、如何保护投资者的利益、如何维护中国金融稳定成为核心问题。上海金茂凯德律师事务所李志强律师通过罗列国际上其他国家国际板的现状、特性以及产生问题的原因,提出我们引入国际板势必会遇到一些障碍的思考,如:是否需要限价,资金是否可以退出,信息披露体系应该如何建立健全,如何满足双方监管的要求,还有监管法律如何选择等问题,给国际板上市的法律适用做了解读和铺

垫。上海证券交易所国际板小组负责人夏雪女士就国际板上市中可能存在的、大家较为关心的一些问题也作出了自己的解读,会上气氛精彩,火花不断。

最后,上海中建中汇律师事务所杜爱武律师主讲了“金融产品格式条款的说明义务”。金融产品的日益丰富、民众的投资意识和投资需求也日益提高。因金融产品交易产生的纠纷也日渐增多,成为中国司法机关无法回避的问题。相关案件审理中的核心问题是,销售企业是否应对收益与风险作出明确的提示说明,何种提示说明才算明确。从《合同法》的角度讲,就是格式条款说明义务法理如何适用于具体的金融产品交易纠纷的问题。主讲人就如何适度的平衡金融产品的创新来满足消费者的需求,既不能损害投资人的利益,同时又要不要让格式条款的说明义务过于苛刻从而限制其发展阐述了自己的想法,并且对于立法与司法监管层面提出一些建议,希望司法可以尊重交易规则,加强与行业协会和监管体系的沟通,理解法律本意。上海市高级人民法院金融庭庭长杨路肯定了杜律师的发言,同时介绍了自己在实践中的一些经验和心得,结合杜律师的主讲,提出了自己对此问题的观点和意见。

会上,主讲人和嘉宾的演讲与点评精彩异常,论坛特设的互动环节亦亮点频现。金融机构派出的与会人员以及法律服务业的同仁、对本次外滩金融法律论坛极为关注的媒体单位对于论坛的议题也非常感兴趣,互动积极踊跃,并且提出了很多有探讨意义、和实务息息相关的、大家都较为困惑的问题。主讲人和嘉宾精彩而切中要害地回答了场下提问,同时在回答中重申了自己的观点,强调了相关的理论依据,使得与会者能够更好更深入更清晰地理解本次活动四个议题的实质含义,也为今后理论探讨和实践提供了更加翔实的资料。

### 新思维 新指向

吴军营局长在开幕致辞中指出:上海市司法要大

量,这是上海法律服务业适应新形势、服务新需求的关键所在。外滩金融集聚带对上海律师业来说,是学习提高、开拓视野的平台,是服务大局、提高专业水平、促进转型发展的平台。周伟也在会上强调:希望社会各界,特别是法律界人士继续给予关注和支持,为推进外滩金融集聚带建设,营造良好的金融法律环境做出积极贡献。

近年来,随着我国金融业务的发展,金融方面的法律问题也日益增多,相关的矛盾也渐渐凸显,法律未及之处,制度混乱,管理缺失,判决艰难。本次活动的举办,为我们日后思考此类问题,提供了一个方向,更为我们日后做相关领域的研究,提供了一条线索,也为我们新近从事相关专业研究的律师,打开了一盏明灯。

本次论坛举办的目的之一是促进上海现代金融服务业和金融法律服务业与时俱进,希望律师能够强化和完善自身的专业素养,为上海金融建设提供更加高质量的法律服务。对于律师事务所以及那些专业从事金融法律服务的人员,我们希望这次活动可以促进他们在金融法律服务方面的深入研究。社会上从事金融法律服务的律师鱼龙混杂,良莠不齐,从业人员不少,但高素质人才较为欠缺,律师队伍中能够用大脑去思考当今社会热点问题,用心去钻研最新的业务知识和动向的人不多,更鲜有能够对于体制建设、社会热点、民生问题等能给予相当程度关注和研究之士。通过本次外滩金融法律论坛,希望能够激励业内外人士积极地思考社会发展中法律行业所面临的新问题和新挑战,在业界起到标杆作用,优化律师团队,为律师行业的发展指出新的方向和新的目标。就像盛雷鸣会长在闭幕致辞中说的:“外滩金融法律论坛”成为上海金融业发展、改革与创新,监管、完善与法制的思想盛宴,上海律师要为“国际金融中心”建设付出更多的努力,做好更充分的准备。

相信本次论坛的成功举办会对今后上海金融法律服务业产生深远而积极的影响,对上海律师团队从事专业研究起到模范带头作用,对上海乃至全国金融法律服务的律师团队良好的形象起到生动的展现作用,对金融产业司法实践及其立法起到参考和导向作用。●



聚焦 ●文 / 刘文超

# 搭建交流平台 促进健康发展

——上海市律师协会特邀会员工作委员会工作纪实



2011年作为“十二五”规划的开局之年,“创新驱动、转型发展”为律师工作服务经济建设提供了广阔的空间。特别是上海国际金融中心和国际航运中心建设已经扎实走过“十五”打基础、“十一五”建框架两大步,目前进入迈向实现2020年目标的实质发展阶段。在此大环境下,上海律协加大了推动各项促进规范法律服务市场和提高律师执业水平的工作力度,其中就包括了调研与实施特邀会员的邀请入会工作。

根据新修订的上海律协章程,“公职律师、公司律师,以及经批准设立的外国律师事务所驻沪代表机构及代表,经批准设立的港、澳及其他地区律师事务所驻沪代表机构及代表,受邀可以成为律师协会的特邀会员”。章程中所称的“特邀会员”,之前也被普遍称为“两公一外”律师,都是经过司法行政机关批准和注册的特别律师群体,分别在政府职能部门内部、公司内部以及外资所的驻沪机构中专业提供法律相关服务,但社会上很少有人对“两公一外”律师有所知悉,包括社会律师也多半不了解这些特别的“律师”。根据司法部通[2002]80号《司法部关于开展公职律师试点工作的意见》(“80号文”),司法行政机关试点批准“公职律师”,要求是公职律师须具有中国的律师资格或司法部颁发的法律职业资格,供职于政府职能部门或行使政府职能的部门,或经招聘到上述部门专职从事法律事

务的人员。而根据司法部司法通[2002]79号《司法部关于开展公司律师试点工作的意见》(“79号文”),司法行政机关也试点批准了“公司律师”,要求是公司律师须具有中国律师资格或司法部颁发的法律职业资格,在企业内部专职从事法律事务工作,且其所在企业同意其担任公司律师的法律从业者。与受《外国律师事务所驻华代表机构管理条例》规范的外资所一起,“两公一外”都是获得司法行政机关批准和受司法行政机关管理的法律服务工作者。

“两公一外”也都是持证的“律师”,和社会律师共同构成了我国目前法律服务领域的主要力量。同时,他们又都与社会律师在服务对象、服务方式和服务范围有所不同。公职律师是为各级政府或部门行政决策提供法律咨询意见和建议、根据政府的要求参与到规范性文件的起草、审议和修改工作,受政府委托调查和处理具体的法律事务、代表政府或部门参加诉讼、仲裁活动等,总的来讲是“政府的内部律师”。公司律师则对企业的生产决策提出法律意见,参与企业的法律文书的起草和修改,审查和管理企业的合同,并参与到企业的谈判,代理本企业的诉讼、仲裁活动等,总的来讲是“公司企业的内部律师”。根据司法部的规范要求,公职律师和公司律师也都在执业活动中享有依法调查取证、查阅案件资料的权利,但因为他们是受聘于机关或企业,所以按照规定不得以律师的身份代理与其机关或公司无关的诉讼与非讼案

件,也不能从事有偿法律服务,不能在律师事务所兼职。外资所的主要构成人员是持有境外律师资格的境外律师,所以其在中国只能向当事人提供该外资所已获准从事律师执业业务的国家法律的查询,以及有关国际条约、国际惯例的咨询,接受当事人或者中国律师事务所的委托,办理在该外国律师事务所律师已获准从事律师执业业务的国家的法律事务以及提供有关中国法律环境影响的信息等业务。因此,对于“两公一外”的统一要求是不能以律师身份执业或对外提供法律服务。尽管如此,“两公一外”仍然承担了大量的法律工作,在现行规范限定的范围内履行着重要的法律服务职能,同时由于其或持有中国律师资格或拥有境外律师资格,也都是专业的法律服务人员,因此他们加入律师协会将会为促进行业交流,提升行业整体水平,更好发挥律协的行业组织者职能起到非常积极的作用。

考虑到这项工作先试先行的特点,九届律协专门成立了“特邀会员工作委员会”,负责制定特邀会员工作规则,组织邀请特邀会员和开展特邀会员各项活动,并对这项工作的开展组织调研和宣传。

从特邀会员工作委员会成立之初,律协就寄予了很大期望,希望该委员会能研究形成系统的特邀会员组织工作规则,制定和理顺工作流程,很好地完成特邀会员的邀请工作,并且未来能作为日常工作机构担负起平台搭建和组织协调的职责,特别是在规范“两公一外”律师的执业行为和对社会律师在家门口就能学习到“两公一外”的专业知识与经验两个方面发挥主导作用。

特邀会员工作委员会首次工作会议于6月28日召开,委员们普遍认识到开展这项工作的高难度,不仅是因为无先例可循,更是因为该项工作要求必须很好把握政策性强与可操作性要求高这两者相结合的特点。盛雷鸣会长在会上作了主题发言,明确了委员会的工作思路和工作原则。委员会主任许强详细安排了年内的工



作计划,包括调研、制定规则、起草入会文件、邀请会员参会以及开展针对特邀会员的活动等等,工作量之大也给委员会带来巨大的挑战。由于委员们同时也是各自专业领域中的骨干,所以要高效快速完成工作任务,对每位委员来讲都意味着要加班加点地为开展这项工作而奉献力量。尽管如此,委员们团结一致,迅速进入工作状态,目前已经按照计划成功组织了三场“两公一外”范围内的工作调研,而“两公一外”的代表们都对特邀会员试点工作反响热烈,这也极大鼓舞了委员们的工作热情。在总结调研成果的基础上,委员会已经初步形成工作规则,希望借此为打造上海各类法律服务工作者广泛交流、互享资源、取长补短的合作平台奠定基础。

### 一、特邀会员工作的目标

协会确定了特邀会员试点工作的两大目标。

(一) 搭建各类法律服务工作人员的交流平台。自 2002 年司法部开展公司律师和公职律师试点工作以来,经上海市司法局登记注册的公职律师人数已达到 503 人,公司律师数量达到 251 名,外资所驻沪机构也达到 136 家。“两公一外”律师都形成了一定的规模,并且无论在规模上还是整体服务质量上都处于全国领先水平。尽管如此,由于这部分法律服务力量在服务对象、服务范围和服务方式上均有自身的特殊性,所以彼此之间以及和社会律师之间缺少沟通与交流,正如公职律师、上海海关副关长陆敏所说,全国海关系统目前有超过 400 名的公职律师,上海海关也有近 40 人,这些人拥有最丰富、最直接和最权威的海关领域法律知识和经验,如果把他们的知识分享给我们的社会律师,那对于上海律师开展这方面的服务

帮助会非常明显,但目前就缺少这样一个平台。而另一方面,公职律师、浦东新区建交委房产处副处长韦联春表示,公职律师自身有很好的培训,但内容相对较狭窄,在具体工作中常常遇到需要有外部律师提供服务的法律问题,如果有一个平台可以加强与社会律师的沟通,那么对公职律师工作的开展,特别是为政府解决突发性和专业性法律事务都会非常有帮助。因此,有必要搭建这样一个平台,以促进各方面法律服务力量的交流与合作。

(二) 提高整体法律服务市场的服务水平和质量。除了发挥这样一个交流平台的效用外,邀请“两公一外”律师加入协会还将实现“1+1>2”的协同效应。伴随近年来市场经济的快速发展,社会生活日新月异,经济活动千变万化,而法律规范的滞后性以及法律服务自身的滞后性都越发明显,不少实务工作都囿于配套法律法规的缺失和实务经验的不足使得律师在处理新型法律业务时“摸着石头过河”,这也形成行业内律师服务质量差异较大,而整体水平还不能满足市场经济发展需求的客观需求。因此,社会律师需要不断提高其专业素养及业务水平以适应目前激烈的竞争,而在整个法律服务行业内部凝聚资源、信息共享,以“拿来主义”吸取他们的优势条件推动协会专业研究工作,都不失为提升上海律师整体素质和能力的高效快捷之道。

### 二、特邀会员工作的依据

根据“79 号文”和“80 号文”,司法部早在 2002 年就开始了公司律师及公职律师的试点工作。当时,两份文件都把这项工作定位于应对我国加入世贸组织的要求和完善我国律师结构,可见司法部早

在十年前已经深刻认识到整合“两公一外”律师(当时两公律师还未接受司法局注册管理)力量对于我国走向世界以及律师服务更加国际化的积极作用。自从司法部于 2002 年开始试点公职律师和公司律师制度以来,上海律协一直积极研究开展这项工作,但由于目前《律师法》主要适用于执业律师,并没有明确“两公一外”的法律地位和管理要求,《外国律师事务所驻华代表机构管理条例》的规定也表明了外资所不享有与中国律师事务所同等的地位,所以如何具体实施这项工作就存在了诸多的问题,以至于全国范围内都没有先例可循。

随着几年来上海快速发展,作为国际化的超级大都市,上海在国际化方面已经走在全国前列,也包括律师服务的国际化。改革开放三十多年来,上海律师承办了大量的涉外法律服务,积累了丰富的执业经验,特别是在以经济中心和国际化都市为背景的环境中,市场要素异常活跃,存在大量的高端法律服务需求,这不仅打造了拥有整体业务素质领先全国的上海律师队伍,也形成了外资所驻沪机构的数量远远超过其他地区的现实格局,上海律师甚至为许多“走出去”的企业提供了大量的法律服务。基于这样的现实条件和需求,上海律协修订了章程,增加了“两公一外”可受邀作为特邀会员加入协会的内容,至此,邀请“两公一外”律师加入协会的工作已经水到渠成。

### 三、近期工作的开展

开展特邀会员邀请工作已经列入市律协会长盛雷鸣直接领导的年度重要工作。第九届理事会组成了以许强理事为主人的特邀会员工作委员会,委员会的委员分别来自于社会律师、公职律师、公司律

师和外资所驻沪代表。

在6月28日的委员会首次工作会议中,盛雷鸣会长明确了协会对于这项工作的定位,即目的在于“促进交流、规范发展”,接下来将制定有利于推动特邀会员邀请工作的试行工作规则,充分考虑“现行法律法规的接受度、特邀会员的接受度、社会律师的接受度”,在随后的试行阶段内建立和完善特邀会员制度,以发挥特邀会员的积极作用。

协会在7月份分别邀请“两公一外”的代表召开了三场座谈会,广泛听取他们的意见。通过交流,参会的代表都积极发表了对这项工作的意见和建议,对于律协的这项工作给予热烈响应,代表们的意见相对集中,并对特邀会员的招募工作表示了大力的支持。公职律师、上海综合保税区管委会洋山办事处主任谭京华表示,这个平台可以给公职律师与社会律师交流探讨业务制定更多机会,尤其是公职律师隶属政府部门,加入律协之后,公职律师还可以成为企业、律师事务所与政府间沟通的纽带和桥梁。公司律师代表们则非常赞同协会的规则委员会副主任蒋信伟律师所提出的完善“律师之家”的观点,表示他们虽然身处企业,但所提供的法律服务与社会律师的工作非常相似,加入律协则让公司律师有了强烈的职业归属感,都表示希望借助这个平台可以发挥自身的专业优势,为行业发展作贡献,同时也都对于协会能多组织有价值的培训、交流和研究活动提出了很高的期望。另外,代表们也提出许多有建设性的意见,美国众达律师事务所驻上海代表处的赵久苏代表就提出,外资所也十分期待行业内的合作与优势互补,协会这项工作已经表现出开放包容的态度,开全国律师业组织创新的一个先河,但由于外资所不具备法人地位,其直接受外国事务所的管理,所以这项工作的开展还需要考虑到这样的特点,继续以开放包容的态度,充分尊重会员“自愿加入”,由尝试到推广,逐步推动和完善特邀会员制度。同时,外资所代表还希望借助其处理国际前沿业务的丰富经验,结合中国律师对把握中国法律

体系和结构的本地优势,通过律协特邀会员这个平台能够得到很好的结合,各取所需、取长补短,同时提升大家的业务能力。

司法局有关领导也在律协的邀请下参与了调研活动,在研讨中他们给予了工作委员会原则及方向上的指引,对律协开展特邀会员工作寄予了很高的期望。律管处马屹处长指出,在2003年时上海曾经进行试点,将公司律师和公职律师纳入律师协会,但由于当时法律法规的缺失及实际条件的不成熟,该事宜并未在行业内普遍推广。随着新《律师法》的颁布及《上海市律师协会章程》的修订,此事的开展已经具备了条件和实际操作的空间。他鼓励律协进行制度创新,聚拢人气,通过组织法律服务业从业人员的交流、合作,共同提高水平,为促进上海城市建设和“两个中心”的建设做出贡献。

#### 四、特邀会员工作规则的起草

在听取各方代表对于具体特邀会员制度和工作的意见和建议后,特邀会员工作委员会从实际情况出发,组织起草了《特邀会员工作规则(试行)》,并且力求遵循以下原则:

(一)自愿原则。规则草案明确对于特邀会员遵循“入会自愿”的原则。律协将在规则施行后广泛邀请在上海市司法局登记的“两公一外”律师和机构,由于协会并不享有对特邀会员管理和监督的职权,所以特邀会员的加入将完全遵循自愿原则。对于受到的特邀会员可以选择加入,也可以选择加入,曾经选择不加入的特邀会员也可以在其后选择申请加入,并且在协会重新邀请后办理加入的手续。

(二)契约式原则。结合特邀会员自愿加入的特点,律协将会与特邀会员之间采取契约式的方式事先明确各自的权利和义务,契约双方将本着对契约精神的尊重,完全在平等和诚信的基础上建立法律关系。律协将会通过发出邀请函等书面方式明确特邀会员享有的权利和应该履行的义务,在接受这种要约的前提下,受邀的特邀会员要接受相关的约定,与协会达成协议

后办理相应手续才可以正式加入律协成为特邀会员。而这种契约也将会成为特邀会员和协会主张权利和履行义务的依据。

(三)包容性原则。考虑到“两公一外”其本身职业的特点和个性,特邀会员工作委员会以扩大交流、为法律服务者打造更好的讨论平台为目的,在规则中采取了较宽松的规定。对于符合要求可加入律协成为特邀会员的人士,将广泛邀请入会,充分赋予特邀会员以会员权利,努力创造特邀会员与其他会员沟通的机会,使特邀会员在协会的交流平台上更好地分享其经验和资源,最大程度地求同存异,以广泛吸纳“两公一外”加入律协,促进行业内部的互相学习。

#### 五、下一步工作的计划

特邀会员工作委员会在接下来的工作中,将进一步广泛征求各方对《特邀会员工作规则(试行)》的意见。同时,委员会还将在全国范围内继续广泛开展调研,确保此次特邀会员的邀请工作符合盛雷鸣会长提出的“三个接受度”的要求。希望在各界的支持下,规则得以在年内尽快通过和实施,正式开展特邀会员的邀请和组织工作。

#### 六、小结

由于我国专业法律服务行业形成晚,目前整体服务质量和水平仍在不断提升过程中,我们的律师们仍在为实现自身的社会价值及自我抱负之路上努力前行。上海作为中国的经济重镇,目前正处于产业结构转型时期,发展高端的先进制造业和服务产业已经成为未来的发展目标,这同时要求法律服务行业的工作者要适应当前形势,提供高效优质的服务,这也需要所有业内志同道合之士的共同努力。希望“两公一外”的特邀会员们,在上海市律师协会搭建的这个交流和沟通平台上,和其他会员一样,都能有所收获,相互学习、共同成长,促进上海律师业的健康发展,共同打造上海律师业的美好明天。●

聚焦 ●文/袁明华

# 付出很多 收获更大



2010年7月,我光荣地成为100名“1+1”志愿律师中的一名,被派往青海省格尔木市进行一年的法律援助服务。如今,回首这一年来的工作,我收获了很多,也得到了很多。

## 一、从事法律援助工作

作为“1+1”的志愿律师,在格尔木市司法局法律援助中心从事法律援助工作是我的首要工作,一年来,我累计接听12348法律咨询热线及办公室咨询电话近百人次,接待来访咨询167人次,组织纠纷双方调解8次,并将咨询中比较集中的农村土地承包方面的法律知识打印发放给咨询人,并代书相关文书;多次参加道路交通事故调解、人民调解非诉案件,为法律援助申请人办理法律援助手续,告知法律援助申请的材料、程序并对材料初审后报主管领导批准后,指派律师办理法律援助案件数十件,其中自己代理法律援助诉讼案件5件,为受援人挽回经济损失15万余元。

## 二、开展法律宣传工作

在格尔木市法律援助中心工作的这一年中,我非常注重法律宣传教育工作,积极参加格尔木市司法局组织的各类法律宣传活动,并利用授课的时机对法律援助知识大力宣传。

——参加格尔木市司法局组织的送法入监活动,向格尔木市柴达木监狱的服刑人员赠送法律书籍,开展法律咨询,为柴达木监狱的服刑人员讲授有关法律知识。

——为格尔木市第四中学全体师生讲授青少年法制教育公开课,收到了良好的效果。

——参加了格尔木市长江源民族中学禁止传销法律知识宣讲,为该校全体教师讲授相关法律、规定。

——参加了格尔木市司法局新招用公益性岗位人员的培训,为新录用的公益性岗位人员讲授法律援助的基本知识、范围及申请所需材料、程序等。

——参加了“12·4”全国法制宣传日、“三八”妇女节、“九九”重阳节、“全国助残日”送法进寺院、送法进社区等普法宣传活动,并现场开展法律咨询活动。

## 三、担任政府法律顾问工作

1.参与格尔木市劳动教养管理委员会讨论决定劳动教养决定案件,还抽调至格尔木市法制办参与处理行政复议案件。

2.参加处理一起涉及100多名少数民族群众的上访案件,现场进行释法、说理工作,安抚群众情绪,并根据案情草拟、反复修改起诉状。

3.参加格尔木市人力资源和社会保障局一起行政诉讼案件,为该局草拟、修改答辩状,此案涉及标的301.79万元,现一审胜诉。

4.参与格尔木市一国有企业与另外两家私营企业共同合作开发多金属矿项目,对该项目的合法性、存在的法律风险进行综合评估,并多次协助修改合作合同;为格尔木市城建局草拟《公共卫生间建造管理合同》;为格尔木市大格勒乡各村村委会修改数份《枸杞承包合同》,切实有效维护了村民的合法权益;拟定格尔木市人力资源和社会保障局与一国企的房屋租赁合同。

5.参加修改《格尔木市森林、草原野外用火管理条例》《确保农民工工资支付的实施意见》,并提出20余处意见和修改建议。

6.协助省司法厅编辑、校正《青海省法律援助案例选》,对该案例选中的案例进行编辑、点评和校正。

## 四、完成的其他工作

我在格尔木市法律援助中心的工作还包括律师管理、司法鉴定所的管理工作,主要包括组织全市律师、司法鉴定人员参加全国、省、州各专项活动,案件质量评查,代理词、辩护词评比,诚信档案建设,律师事务所考核等工作。

在格尔木市工作的这一年过得很快,《青海法制报》、《西海都市报》、《格尔木日报》对我所做的工作均进行过报导。我工作虽然很辛苦,但一看到咨询人、受援人满意的笑容,我的疲劳马上就消失于无形之中;紧张的工作、快节奏的生活,也让我真正体会到了给予的快乐与意义。●

(作者单位:上海德勤律师事务所)

聚焦 ●文/陈莉

# 我参与 我奉献 我快乐



作为司法部等几部门联合组织的“1+1”中国法律援助志愿者行动的律师志愿者之一,我参加了对中、西部无律师或律师人才短缺地区进行法律援助的活动,于2010年7月到达被援助地广西壮族自治区贺州市平桂管理区,并在积极克服语言、交通、饮食等困难之后,迅速地适应工作环境,进入工作角色,在项目办的指导和平桂管理区司法局的正确领导和大力支持下,全心全意履行职责,满腔热情地为平桂管理区人民群众提供法律援助服务。

## 一、被援助地的基本情况

贺州市平桂管理区位于广西的东北部,东与贺州市八步区毗邻,西接钟山县、昭平县,南临梧州市苍梧县,北连富川县及湖南省江华县,辖区总面积2022平方公里,总人口43万人左右,全区法律服务所1家,区司法局管辖西湾街道、黄田镇、鹅塘镇、沙田镇、公会镇、大平瑶族乡、水口镇、望高镇、羊头镇共9个乡镇(街道)司法所,各司法所有专职工作人员2至3人,负责日常乡邻矛盾调解及部分法律援助案件;管理区司法局设法律援助中心一处,工作人员2名,负责法律援助案件的统一受理、指派、案件办理质量监督、法律援助宣传培训等工作。

## 二、开展工作的情况

### (一) 办理维权案件,倾情法律援助

到达被援助地后,我被安排在平桂管理区法律援助中心开展工作。因该区法律援助中心之前没有专职律师及法律工作者,该中心的主任也非法律工作者,所以我到达后即展开了与法律援助有关的一切办案职责,包括接受咨询解答、代写法律文书、接受刑事辩护、民事代理等。截至目前,我受理的法律援助案件已达28件,结案27件,其中刑事法律援助案件11件,调解案件15件,刑事附带民事案件1件,办理重大案件、群体性案件3件,值班接待来访咨询近百人次,有力地促进了当地法律援

助事业的发展。

刚到被援助地后,我就同政府部门参与了调处两起群体性案件,一起为农民工工伤事故纠纷,一起为医疗事故纠纷,这两起事故都发生了人员死亡事件。处理农民工工伤事故纠纷过程中,死者家属情绪非常激动,哭的哭,闹的闹,提出巨额赔偿要求,还有的家属扬言如处理不好,就要大闹一场,情况十分危急。我们及时对死者家属进行了安抚,稳定了他们的情绪,然后有礼有节地做通了双方的思想工作,并按照法律和有关政策规定,明确了赔偿标准,最终成功达成了调解协议。不久之后,我同政府部门又处理了一起医疗事故纠纷,当我们到达现场时,医院门口已聚集了很多人,个个虎视眈眈,死者家属还在医院门口挂出了“某某医院草菅人命,打针打死人”的横幅,事态大有升级恶化、一触即发的态势。在这种情况下,我们及时召集了死者家属进行座谈,安抚他们过激的思想情绪,经过摆事实讲道理,死者家属激动的情绪有所缓和,虽然最后未达成调解协议,但双方都同意通过合法途径解决诉求,避免了一起群体性案件的发生。

一年里,在我所办理的法律援助案件中,有些案件印象深刻。例如,一件关于未成年人涉嫌抢劫的案件。2010年11月2日,未成年人李某渡与李某雁到某中学男生宿舍,持刀抢走该宿舍内5名学生两部手机及几十元钱,2010年11月3日李某渡因涉嫌抢劫罪被公安局刑事拘留,2010年12月7日被批准逮捕。接受案件指派后,通过会见被告人李某渡及庭前阅卷,我了解到李某渡与李某雁在大量饮酒之后实施了抢劫,从李某渡所在村的村委会了解到李某渡平时一贯表现良好,因此在开庭时从犯罪时饮酒、主观过错较小、平时表现良好为被告人李某渡作了从轻、减轻辩护。因被告人犯罪时不满18周岁,且系初犯、从犯,情节较轻,合议庭采纳了我的辩护意见,判处李某渡有期徒刑7个月,在判决宣告后不久就出狱了,使这个未成年人开始了新的生活。

虽然我只是一名法律援助志愿者,但始终把当事人的利益放在第一位,不求个人名利,不计个人得失,满腔热情地为群众服务,把公平正义融入到每一个案件当



中。在我直接承办的 20 多件法律援助案件中,每一个案件均尽力维护当事人合法权益,从而赢得了人民群众和上级领导的一致好评。

### (二) 积极开展法律宣传,传播法律知识

在平桂管理区开展志愿者行动期间,我在认真做好法律援助工作的同时,还充分利用自身的法律专业知识和平桂管理区的法律资源,积极开展法律宣传,让“1+1”中国法律援助志愿者行动在平桂管理区深入人心。

为提高企业法律意识和法制观念,维护社会稳定,构建和谐社会,当地开展了以宣传经营主体、经营行为、安全生产、劳动用工、诚信守法经营等相关法律法规为重点内容的“法律进企业”活动。我同平桂管理区司法局领导、招商局领导深入到管理区部分企业开展法律维权活动。每到企业,我们都详细了解企业的生产经营、工人生产生活等情况,并从企业的实际需求出发,帮助企业解决生产经营中的有关法律问题,帮助企业建立公司法人治理结构、企业法律顾问制度,规范管理,提高应对竞争能力。同时宣传安全生产法律法规,使企业人员的安全生产理念得到了增强。“法律进企业”活动使企业管理人员法律意识和法律素质得到了提高,企业依法经营管理水平和依法维护权益的能力得到明显增强,企业生产经营环境得到明显改善。

为营造人人学法、懂法、用法与守法的法制社会环境,促进社会矛盾化解,我在镇上开设了法制宣传教育课程,宣传法律知识,讲解维权方法。我就法制教育的意义、目的、方法作了重点讲解,并作了《解读〈广西壮族自治区法律援助条例〉》专题法制讲座,围绕国务院《法律援助条例》与《广西壮族自治区法律援助条例》,就法律援助的相关概念及定义进行了阐释,并回顾了平桂管理区实施法律援助制度以来的发展历程及取得的成绩。每次法制授课有镇、村、组法制宣传骨干、群众代表共几

百余人到场听课。听课人员认真听讲,用心领会,法制讲课收到了良好的教育效果。

另外,我还联系农村的实际,针对《土地法》、《土地承包法》、《劳动合同法》、《物权法》、《治安管理处罚法》等热点法律问题,开展了 20 次法律宣传,通过发放宣传资料,开展法律咨询,赠送法律书籍等形式,为当地人民群众送上了丰盛的法制宣传大餐,提高了乡镇居民、村民的法律素质和运用法律维护自身合法权益的能力。

### 三、感悟

从事志愿服务工作,我觉得有一种幸福感,每当见到陷入困境的当事人,通过我的努力,脱离了困境,解除了烦恼,我就感到无比欣慰、无比高兴,这是我做志愿者的最大乐趣。如今我在广西工作、生活已近一年时间,这一年我过得非常充实,尽心尽力地为平桂管理区群众提供法律援助服务,虽然辛苦,但内心非常快乐,因为自己为构建和谐社会作出了贡献。志愿服务工作在我看来是一个让金子发光的地方,最能被大家肯定与认可,因为志愿者不要求任何回报,无怨无悔地默默奉献,使整个社会向着好的方面发展。

这里,我还要感谢中国法律援助基金会项目办给了我这样一次工作和学习的机会。今后我将继续努力,为我国法律援助事业的蓬勃发展尽到自己的绵薄之力。

相信更多的律师同仁会加入到“1+1”中国法律援助志愿者行动中,让贫困地区的民众享受到法治的阳光,享受到社会主义法制建设的进步成果!

祝愿“1+1”中国法律援助志愿者行动取得更大的成就! ●

(作者单位:上海泰瑞洋律师事务所)

党旗飘飘

●文 / 虹口区司法局律师党委

栏目组稿人: 顾跃进、吕琰、洪亮 hongliang@everbrightlaw.com

# 建立律师党校 培养合格党员



在虹口区委党校小礼堂,伴随着虹口区司法局党工委书记、局长冯珏生动风趣的专题报告,台下传来一阵阵会意的笑声。那些端坐课堂上认真记录的学员是一群特殊的群体,他们既是虹口区各律师事务所的党员,也是虹口区委党校律师分校的第一批学员。

课后,上海精诚律师事务所党支部书记金鹤山律师将认真填写的党员律师学籍卡和培训需求调查问卷交到第一学员组召集人田波律师的手中,并说道:“律师党校这个平台真的很好,虽然只有短短2天的培训,但是内容充实丰富,让我受益匪浅,希望我们支部其他的党员律师也能参加。”第二学员组上海光大律师事务所党支部书记洪亮律师笑着插话道,“放心吧,虹口区的党员律师今后每两年都有一次到律师党校轮训的机会,在座的37名党员是我们律师党校的第一期学员,今年又逢建党90周年,意义可是不一样的。”

## 一、建立党校,创新律师党员思想政治教育培训的机制

今年年初,虹口区司法局律师党委在专题研究如何进一步加强党员律师思想政治教育工作的时候,有人提出了成立律师党校的建议,立刻得到了全体党委委员的一致认可。在虹口区司法局党工委和虹口区委党校的大力支持下,筹备工作有序进行。成立律师党校的事受到区委领导的高度重视。区委副书记、区委党校校长颜建平亲自担任筹建工作领导小组组长,虹口区委常委会专门听取了律师党校筹建工作的汇报。区委书记孙卫国指出,成立虹口区委党校律师分校,是虹口区深化律师党建工作的重要举措,是建立党员律师教育培训长效机制的创新实践,目的是为了保持共产党员的先进性,进一步发挥党员律师的先锋模范作用,使党员律师坚定不移地做中国特色社会主义事业的

的建设者、捍卫者,从而带动整个行业的健康发展。经过将近四个月的筹备,今年6月2日上午,虹口区委党校律师分校正式成立。市司法局副局长刘忠定,虹口区委副书记、区委党校校长颜建平为党校律师分校揭牌。

## 二、教学安排,着眼于党员律师的学习意识和工作能力培养

律师党委在区司法局党工委的领导下,在虹口区委党校的指导下,提出律师党校的办学要保证正确方向、适应形势需要、结合行业特点、体现行业特色。一是注重党员律师社会主义核心价值观的培养。通过学习,解决对社会主义核心价值观的认识、认知、认同问题,准确把握精神实质,使社会主义核心价值观转化为党员律师的精神信仰和基本价值取向。如邀请市委党校的资深教授专题讲授了《中共历史上若干重大问题及对当代的启示》,使学员们对党史有了更全面的



了解,进一步坚定了信仰。二是教学内容的设置体现知识性、前瞻性与思考性相结合。党员律师都是知识分子,文化基础水平比较高,要使培训的内容有吸引力,就必须在广度和深度上下功夫,能够真正引发大家的思考。虹口区司法局党工委书记、局长冯珏为学员讲授律师事业的发展以及关于创新与转型的思考,进一步激发了学员们建设中国特色社会主义事业和民主法治社会的决心和信心。三是结合律师职业特点,丰富律师党校的教学形式和方法。考虑到律师平时工作都很忙,所以律师党校办班以短期班为主,分批分期组织培训,教学形式采取讲座、讨论、调研和学员论坛等多种形式,把学习知识和解决现实问题结合起来。如考虑到第一期培训班的学员主要是各律师事务所的党支部书记,不但自己要强化学习能力、提高学习意识,还肩负着带领党员律师学习和发展的重任,为此,专门安排了党务知识培训,从而推动组织建设和党员发展工作,增强党支部学习活动的有效性、针对性。四是提高律师党员培训工作的水平。虹口区委党校、区司法局党工委建立了教学工作联席会议制度,了解和研究党员律师的学习需求,及时总结经验,改进办班方法和培训内容,尽可能地为党员律师创造一个好的学习环境。

### 三、学员论坛,着眼于发扬理论联系实际的学风

第一期培训班专门安排半天时间开设了学员论坛,围绕“创先争优活动”、“学习型党支部建设”、“创新驱动、转型发展”等党建工作的热点问题,先分组讨论,再集中交流。学员们积极参与,踊跃发言,各抒己见。上海诚和律师事务所党支部书记刘锦林律师谈到,党的十七届四中全会提出了建设马克思主义学习型政党的重大任务,充分体现了我们党在新的历史条件下敏锐的时代意识、强烈的进取精神,反映了马克思主义政党永不满足、永不停滞的鲜明特征;律师是为当事人提供法律服务的职业,行业本身属于知识服务产业,一名优秀的律师不但要有扎实的法律专业知识功底,还需要有政治、社会、心理等综合知识和丰富的实践经验来支撑。上海伟聚律师事务所党支部书记刘雨修律师认为,我们今天所处的是一个以变革、调整、创新为显著特征的时代,无论是个人还是社会,无论是国家还是政党,如果不重视学习、不提高学习能力,势必会落伍;重视学习、善于学习,是我们党在长期实践中形成的优良传统,也是党的一个重要优势,作为一名党员律师,更应该加强学习、善于学习,努力掌握新思想、新知识、新经验,顺应时代的发展、把握前进的脉搏,实现知识的不断更新,成为行业中的精英。上海理诚律师事务所党支部书记罗文嫔律师通过对律师党建工作

的实践和思考,指出了党支部在事务所事业发展中发挥政治核心作用的重要性。上海精文律师事务所党支部书记戴云岚律师结合中国特色社会主义法律工作者的本质属性,就律师党员如何处理好个人事业发展和服务社会大局之间的关系谈了自己的体会。学员们还对完善律师党校的教学形式和内容提出了建议。有的学员提出党员律师也可以做老师,把自己事业发展的体会、化解社会矛盾与服务社会的经验与大家分享;有的学员则希望律师党校要多安排教学实践,开阔学员的视野,进一步提升培训的效果。

### 四、注重长效,开创律师行业党员教育培训工作新局面

近几年来,虹口区司法局党工委根据形势和工作的需要,按照党的十七大关于全面推进律师行业等新社会组织的基层党组织建设的要求,积极贯彻市委组织部、市委社会工作委员会、市司法局党委联合下发的《关于进一步加强和改进上海律师行业党的建设工作的意见》的精神,着力推进律师行业党建工作的理论创新、制度创新、工作创新和方法创新,探索党员律师的教育、管理和服务的新途径。早在2006年就成立了虹口区司法局律师党总支,并在2009年成立了虹口区司法局律师党委和律师党建专项办公室。目前,全区有党员律师二百余名,接近律师人数的三分之一,在事务所建立了35个独立党支部和2个联合支部。建立律师党校,是新形势下加强党员律师培训长效机制建设的重要探索,是进一步加强和改进律师行业党的建设工作的必要举措。通过律师党校的熏陶,提高党员律师的党性修养,增强党性观念,夯实社会主义法治理念,始终保持党员的先进性;通过党校的培训,以建立学习型党支部为目标,发挥党员律师在律师队伍中的示范、引导和带动作用,积极投入创先争优活动,推动和鼓励党员律师岗位建功,成为律师队伍中的优秀代表,成为律师行业最具公信力和美誉度的服务品牌;通过律师党校这个平台,使党员律师的教育培训更加系统化、规范化、长效化,不断提高党员律师服务经济和社会发展的能力与水平,在法律援助、政府法律顾问、信访接待等领域发挥专业优势,积极参与化解社会矛盾、社会管理创新、参政议政等公益性工作,推动党员律师融入构建和谐社会的实践,更好地服务大局、服务群众、服务社会。律师行业党员培训是一项基础性、长期性的系统工作,律师党校将坚持生动、活泼、务实的办学理念,使之真正成为培养“坚持信念、精通法律、维护正义、恪守诚信”的优秀党员律师的摇篮和阵地。●

人物·东方大律师 ●文/木子

# 追求金牌服务 践行社会责任

——记第二届“东方大律师”俞卫锋

俞卫锋

上海市第二届“东方大律师”  
全国律师协会信息网络与  
高新技术专业委员会副主任  
上海市律师协会并购重组业务研究委员会主任  
上海律协浦东律师工作委员会常务副主任  
浦东新区政府法律顾问团顾问  
浦东新区优秀青年律师



“我有这么一个梦想”，每年的通力律师事务所成立纪念日，也恰好是俞卫锋律师的生日。在这一天，俞律师每每都会充满憧憬地向大家说到，“若干年后，当一名刚入行的律师进入一个中国领先、世界知名的律师事务所时，首先映入眼帘的当然是事务所墙上挂着的一列对这个所的发展有突出贡献的先行者的照片，我希望其中有一张是我。”

俞卫锋律师毕业于复旦大学，之后进入当时的浦东涉外律师事务所工作。1998年他与其他四位合伙人共同创立了上海通力律师事务所，先后担任事务所管理合伙人和党支部负责人。十几年的律师执业生涯，使俞卫锋律师从一名“九三学社成员”逐渐成长为一名专业领域的骨干律师和领军人物。他现在担任浦东新区政府第三届法律顾问团成员、中华全国律师协会网络与高新技术专业委员会副主任、上海市律师协会并购重组业务研究委员会主任、上海交通大学凯原法学院兼职研究生导师和上海市第七、八、九届律师代表大会代表。历年来被国际法律评级杂志如《Chambers & Partners》、《Asia Legal 500》、《Asian Legal Business》、《International Financial Law Review》等评为公司并购和融资领域的“值得推荐的中国律师”。

### 参与企业并购的行家里手

很多人是通过影视媒介了解律师的，由于他们常常看到的是律师在法庭上滔滔雄辩的镜头，便以为律师只是帮别人打官司的。其实，在一个法制健全或一个致力于法制进步的社会里，诉讼仅仅是律师业务的一小部分，律师更多的工作是非诉讼业务。他们通过提供的专业法律服务，帮助企事业单位和政府防范各种可能的法律风险，维护社会的公平正义，其为当事人带来的巨大经济利益和产生的重大社会效益，越来越凸显出律师非诉讼专业法律服务的价值。在这个专业法律服务的平台上，俞卫锋律师认真勤奋，足智多谋，为企业、社会的良性发展孜孜不倦地奉献着自己的智慧和勇气。

“在我律师执业的前七八年，有人称呼我为‘九三学社成员’，这不是指那个民主党派，而是说一种工作状态，每天9点上班，次日凌晨3点下班，到了9点又开始工作了，休息日也基本处于全工作或半工作状态”，俞卫锋律师说，“现在想来这种工作状态对我是非常有益的，因为在那种状态下，你像海绵吸水一样吸收着周围的各种知识、经验和执业技能，为你以后的发展打下了坚实的基础。”自执业以来，俞卫锋律师年均办案数量超过80个，所代表的客户累计超过300家，涉及案值累计超千亿元人民币。

企业并购尤其是外资并购，是一项极为复杂的系统工程，绝非购并双方独立可以完成，而需要投资银行、会计师

事务所、律师事务所等专业顾问的协助。尤其是律师，其提供的法律服务在外资并购活动中发挥的作用是显而易见的。通常，律师会以其专业知识和经验为企业提供并购战略方案和选择、并购法律结构设计、尽职调查、价格确定及支付方式的安排等法律服务；统一协调参与收购工作的会计、税务、专业咨询人员，最终形成并购法律意见书和一套完整的并购合同和相关协议。如果没有深谙资本运作体系和规律的律师来协助，要进行并购尤其是外资并购几乎是不可能的。

俞卫锋律师就是这方面的行家里手。在他所承办的项目中，有很多在业内具有较大的影响，如上海汽车集团收购韩国双龙汽车公司项目，这是中国律师为国内大型国企跨境收购提供全程法律服务、并由中国律师主导跨地域律师工作团队的首驱项目之一，在中国企业“走出去”的实践中起着重要的标杆作用。

除此之外，俞卫锋律师还为多家世界500强公司提供法律服务，并担任多家跨国公司和国内著名企业的法律顾问。

“我们的成功绝不仅仅是帮助客户避免风险，更在于为客户解决问题。交易结构的合法性、牢固性和长期性是衡量我们成功标准之一。”俞卫锋律师这样概括他的成功标准。

上汽收购南汽的并购项目是中国汽车工业并购史上的一个里程碑。项目涉及的法律问题广、交易结构复杂，而交易需要在尽可能短的时间内完成。在俞卫锋律师的带领下，十余位通力所的律师利用各自的专业经验分工合作，



在短时间内细致高效地完成了各项法律工作,展示了上海律师驾驭大型交易法律服务项目的能力。

福建雪津啤酒有限公司是一家全国排名第八的啤酒生产企业。2006年1月,雪津啤酒的国有股东通过两轮公开竞价转让程序,将其持有的雪津啤酒39.48%的国有股权转让予竞价胜出方;全球最大的啤酒集团——比利时英博啤酒集团。同时,雪津啤酒的非国有股东也将其持有的雪津啤酒60.52%的非国有股权转让予英博。其他参与公开竞价转让程序的还包括美国AB、喜力、SAB、苏纽、燕京等国际、国内竞买方。这是迄今为止中国啤酒行业最大的一次并购,也是福建省最大的并购项目之一。

在这次并购交易过程中,俞卫锋律师代表通力所作为雪津啤酒的中国法律顾问,为本次交易提供了全方位的法律服务。他创造性地在国有股权的招投标中采取了“两轮竞标”的招投标方案,即先进行首轮的招投标,然后筛选出合格竞标者,再进入第二轮报价。这样的招投标方案,首先是出于对雪津核心商业机密的考虑,采用两次竞价,分阶段向竞标者披露企业核心信息;其次也是为了使卖方得到一个更好的价格和条件,因为第二轮的报价只能是在第一轮报价的基础上往上走。事实证明,如此的招投标安排确实是雪津啤酒项目最后得以成功完成的原因之一,为国有资产的高溢价转让提供了范例。

### 服务国家战略的有功之臣

“律师不仅为企业提供服务,有时候也能为国家战略贡献自己的绵薄之力。”俞卫锋律师和他所在的通力律师事务所怀着更为高远的目标。

近年来,俞卫锋律师积极协助中国企业“走出去”从事海外并购,在中企海外收购矿产资源方面享有一定的知名度,他曾远赴南非、新加坡、加拿大等地为客户提供法律服务。他长期服务的客户“中信大锰”是亚洲产能和市场占有率排名首位的锰产品生产商。为了达到其长远的商业计划,“中信大锰”开始遵循中国政府倡导的“走出去”战略,在全球范围内寻找高质量的锰矿石资源。2007年11月23日,“中信大锰”与一家境外机构签署了股权转让协议,最终获取加蓬共和国一家持有高质量锰矿石储备的公司。该项目是中资企业在加蓬的重大项目,投资金额高(包括取得采矿权、矿山建设、铁路建设和港口建设),也是中国企业“走出去”获取自然资源、增强我国资源独立性的具体步骤之一,因此受到中国和加蓬政府的高度重视。

在这次并购交易过程中,俞卫锋律师代表通力所作为“中信大锰”的中国法律顾问,为本次交易提供了全方位的法律服务。整个交易历时近两年,法律服务包括设计交易结构、税务分析、尽职调查、起草修改交易文件、谈判、管

理交易流程、聘用并管理外国律师事务所,以及收购后整合。整个交易有中国、法国、加蓬和英属处女岛的律师参与。俞卫锋律师主导的通力团队基于过去从事跨境业务的丰富经验,主导设计交易法律架构,聘请并管理三国律师的法律工作,主导起草交易文件,并协助客户进行交易流程管理,使本次交易顺利完成。在国际舞台上展示了中国律师的能力,受到客户的高度评价以及国外同行的尊重。

### 中场调度指挥的核心力量

俞卫锋律师在律师事务所建设、管理、发展方面积极探索、勇于创新,在事务所建设和管理体制创新方面走在上海律师业的前列。

成功是一种境界。品牌综合性大所、金牌律师、顶尖律师团队,这一直是许许多多律师梦寐以求的高度。顶尖律师团队,是建造品牌综合性大所的基石,也是成就金牌律师的舞台。然而,辉煌的巅峰并非人人可以触及。如何成功打造顶尖律师团队,一直困扰着许多资深律师,甚至成为律所发展的瓶颈……俞卫锋律师敏锐地感悟到,现今律师的专业化分工越来越细,每个律师都会有自己最擅长的领域,当不同专业特长的律师组成一个团队,就能高质量地完成一项业务工作,这种团队的协作体现了律所团队化管理的主旨,也是律所文化的精髓。他有如此认知,也全力以赴,身体力行。

通力所的一位年轻律师还记得,他在做实习生时问过俞律师一个问题:“如果通力是一个足球队,您最想踢哪个位置?”俞律师思忖片刻说道:“我最想踢中场,做一个球队攻防组织者,梳理球队的传接配合,控制场上的节奏。”如今,俞卫锋律师作为律所团队的“中场核心”之一,高屋建瓴,有条不紊,勤勉高效地调兵遣将,尽可能地使每一位律师在自己最擅长的位置上发挥自身的专业特长。

通力所目前总部办公面积约2200平方米,员工人数近一百名,平均年龄29.7岁,大部分具有在境外(美国、英国、法国、日本、澳大利亚等)接受教育、培训或工作的经历,硕士以上学历占全所总人数的70%。立足于事务所定位国际化、运作公司化和业务专业化的中高端法律服务平台,一群年轻有活力、学历高悟性强的青年律师在这里朝气蓬勃,共同成长。

“我们家从我小学毕业起,就再没接待过家访。”程晶晶律师是一名新上海人,毕业后进入通力律师事务所。回忆起不久前单位领导到福州出差时,特意带了慰问品去她家看望其父母,一股暖流便涌上心头,也让她对这个集体有了更多的信心和归属感。

“写篇小结,不如做件实事。”俞卫锋律师说道,“对家在外地的同事进行家访是我们所的一项制度。我们所有近

一半是新上海人,家访让他们更有亲近感和归属感。合伙人利用异地出差的机会家访,让同事的家人也能感受到事务所和党支部的关心。当外地员工的家属来上海时,律所也常邀请他们来事务所参观、共进午餐。”

俞卫锋律师根据多年管理工作的经验和教训,撰写了《律师事务所发展模式——利润分享与成本分担》的论文,在第三届中国律师论坛进行主题演讲,并获得优秀论文奖,被评议为“为中国律师事务所的制度建设和事务所可持续发展提供了宝贵的经验”,该论文先后被中国管理科学研究院学术委员会和其他专业媒体收录。在俞卫锋律师与其他同仁的共同努力下,在十来年时间内将一个创办初期仅有十余名员工的律师事务所发展成为员工近百名且在异地设有分所的律师事务所,在境内外业内也享有良好的声誉,被先后评为“上海市十佳律师事务所”、上海市司法局文明单位、浦东新区司法局文明单位,还历年被亚太法律 500 强(Asia Legal 500)、亚洲律师业(Asian Legal Business)、国际金融法律评论(International Finance Legal Review)、亚洲律师事务所和法律市场指南 (Guidance to Asia Law Firms and Legal Market) 等国际权威法律评级机构评为中国一流律师事务所。

### 践行律所党建的排头标兵

俞卫锋律师常年担任通力律师事务所的党支部书记。他认为,党的基层组织,一定要成为律师情感交流的平台,要成为律师奉献的平台,要成为律师实现人生价值的平台。党的基层组织建设,也一定要超越单纯的功利,要有一种精神追求。

在他的带领下,通力所党支部开拓创新、在争先创优活动中成绩显著,被确定为上海司法行政系统创先争优活

动的示范点之一,受到上海市司法局党委书记、局长吴军营,浦东新区区委组织部部长张华等领导的高度评价,被上海市委组织部、市社会工作委员会授予“上海市‘两新’组织五好党组织”的荣誉称号,为上海律师党建工作争得了荣誉。司法部部长吴爱英在上海视察工作时,对通力律师事务所的党建工作给予了高度的评价。

俞卫锋律师一贯认为:“基层党建工作应注重实效,建立一套长效的机制,将支部工作日常化、细致化,做到常态管理、以小见大,支部活动不求声势、不重形式,关键是我们的党员群众通过参加活动获得了什么。”他主张,律师要发挥社会影响力,无论是作为法律职业人,还是作为社会的公共知识分子或是专业知识分子等等,其基础与核心,都是通过法律的方式,来更好地成为有担当、能担当的人。

在他的带领下,通力所党支部 8 年来开展了“东昌路地铁文明岗”、“法律服务进社区”、“义务法律咨询”、“法律援助”、“支援贫困家庭学生”、“与革命老区律所结对互助”等活动,并且还把这些活动转换成党支部与事务所共同举办的活动,扩大了事务所人员的参与面和党支部的影响力。其中部分活动因得到事务所行政层面的支持而更为顺利和持久。

俞卫锋律师领导的通力所党支部一直坚持资助华东理工大学一位贫困学生,最终该同学以优异的成绩直升研究生。2010 年 10 月份,他又在浦东新区司法局律师党委的倡导下,赴江西吉安与江西共创律师事务所开展党建结对工作,并资助一名贫困学生直至其完成学业。

在俞卫锋律师的带领下,通力所党支部已建立了常态化的社会公益活动制度,在事务所内部成功营造了热心公益、服务社会的文化氛围,并正在努力使律师的法治文化理念成为这个社会主流文化的重要组成部分。●

## 切实推进法律服务政风行风建设

8 月 24 日,市司法局副局长刘忠定、市司法局副巡视员邵建平、市公证协会副会长杨昌麟等一行,视察了上海君和律师事务所、卢湾区法律援助中心、黄浦公证处、新黄浦公证处 4 个基层单位。黄浦区副区长吕南陪同视察。

刘忠定副局长对原黄浦、卢湾法律服务政风行风建设工作予以肯定,并对政风行风建设提出要求:政风行风建设要尽量缩短办理时限,要加大信访投诉处理力度;行风建设要在改善服务态度、规范服务收费和提供优质服务上下功夫。通过抓信访投诉和有责投诉两个关键,切实推进法律服务政风行风建设。



## 人物简介

孙彬彬:天册(上海)律师事务所律师,主要从事商事诉讼、知识产权、房地产业务。现任上海市律师协会青工委委员、女律师联谊会副秘书长。

第四届优秀青年律师。

## 人物·优秀青年律师

●文/孙彬彬

# 有追求的人生不会苦

——一个优秀青年律师的不完全成长经历



有首流行歌曲唱到:“如果追求是苦,你是坚强还是执迷不悟,好多事情总是后来才看清楚,然而我已经找不到来时的路,好多事情当时一点也不觉得苦,就算是苦我想我也不在乎……”

听到好多律师说自己是意外踏上律师之路的,而在我身上,完全没有这样的偶然。成为一个专业、优秀的诉讼律师的梦想,始于1995年。它伴随我走过求学、执业,至今已有15个年头。这个梦想从未变过,一如当初那么清晰、明确。

那年夏天,即将高三的我,看了刘德华主演的香港影片《法外情》,看到影片中饰演出庭律师的他,以执著的调查和精彩的辩护为一个站街妓女洗脱冤罪的故事。于是,在那个小小的黑暗的电影院中,我决定了自己的求学和职业方向,要做一个专业的、优秀的律师,要做一个诉讼律师。

2005年,我正式成为一个执业律师,然而给我的开局是,没有大所平台、没有师傅、没有案源,一切都是摸着石头过河。现在看来,这实在是个不够好的开局,可是,当时的我一点也没有害怕,因为终于踏上了自己朝思暮想的职业道路嘛,开心还来不及,哪里还有忧虑,什么朝不保夕、什么布满荆棘,完全不予考

虑。我只管热血沸腾的启程!

接手的第一个案子,是一位顾客在饭店吃饭,醉酒后碰撞身后空调,置于空调顶上的灭蝇灯掉落下来砸伤顾客头部所引发的人身损害赔偿案,总的案件标的额为区区二万元。被告饭店方经朋友介绍委托我作为他们的律师。当时的我,只有书本上的理论知识和少数的观摩经验,究竟应该关注案件的哪些细节资料?应该从什么角度出发最大限度地维护委托人的利益?毫无经验可言。于是,我决定,采用最为老土和愚笨的全面攻击法,对造成伤害的事实真相、损害和结果之间是否存在因果关系、伤情和费用的鉴定和合理性等细节一一提出质疑。显然,这种全面攻击中的很多部分是无效的,甚至会引起承办法官的些微反感。然而,对一个新律师而言,这种方式确是培养把握案件重点的能力、熟悉庭审节奏和程序、磨练庭审准备基本功的最为真枪实弹的良机。那个小小的案子,在我的折腾下,居然经历了第一次起诉——撤诉、第二次起诉——被驳回——上诉——二审调解的曲折经历,结果也相当圆满。在这来来回回的过程中,我积累了律师的第一个宝贵经验,对人身损害赔偿的规定和司法过程有了最为实效的学习。

业务开张之后,就是慢慢积累的过程。初始执业的两三年间,我也是不分种类的做了许多各有特色的诉讼、非诉讼业务。被实现理想打了“鸡血”的我,对待能够接到的各种业务都采取了极为积极、负责的工作方式,以此口口相传,慢慢地就有了一些大大小小的常年客户。在这个阶段,客户们对你的小小信任、案件中来之不易的胜利,都曾带给我很多快乐。

有一次我碰巧被安排参加了一个大项目的谈判,我这边就本人一个“嘴上无毛”的光杆司令,对方是上海知名所的资深合伙人,带着好几个助手,两边的资历高低相差极为悬殊。我看到这种局面心里也颇为紧张,可是已经来了只能硬着头皮走下去。在第一天的初步谈判结束后,我彻夜研究了所面对的项目的各项资料、相关法律,并对谈判双方的优势、劣势、关注点、利益均衡点进行了分析。在此后的谈判中,我以极为主动的姿态,用委婉的、直接的、“百折不挠”的、粗鲁的、装傻充愣的各种方式保全了我的委托人在这个项目中的大部分诉求,尽管其间被对方的资深律师斥责“太年轻”、“缺少法律知识”等难听话语,最终还是艰难地、满意地完成了委托人给我的谈判任务。一年以后,对方的委托人打电话给我,希望我出任他们为项目所设立公司的法律顾问。这种小卒战胜“大将军”的快乐,是成长初期才会有的特殊乐趣。

客户增加的过程,也是代理诉讼案件类型和数量增加的过程,接触的商事诉讼开始增多,复杂案件开始增多,于是慢慢地就有了形成自己专业方向——商事诉讼、

知识产权诉讼的契机。

2008年,我有幸接触到一个新型的网络知识产权诉讼,代表电影版权人向一家国内著名的视频搜索、分享网站主张网络侵权赔偿。被告的网络公司以搜索+链接+P2P的运营模式较好地迎合了避风港原则,使得其在此类案件中几无败诉。在不利的立法因素下,我和事务所的伙伴们没有放弃,通过公证等方式锁定了这家被告网络公司利用电影视频进行营销、主动编辑网页、未尽审核义务、鼓励用户点击侵权视频等多方面证据的蛛丝马迹,反复推敲突破避风港原则的可能性和可行性。通过不懈的努力,该案以无先例的判定即该著名网站承担侵权责任以及无先例的高额判赔额迎来完胜,形成了网络知识产权司法领域的另一个重要判例,为此后被广泛应用的“红旗标准”奠定了审判基础,被上海电视台、《新闻晨报》等多家媒体报道,在互联网业界引起很大关注,并被法学院校纳入案例教学资料中。或许有人问我办理这样事先有不利“定论”的案件压力大不大,其实自己压力并不大,挑战权威,零的突破,很快乐。

由于客户类型的原因,我能接触的诉讼类型更主要的集中于商事纠纷、房地产案件。有一个案件我印象很深刻:有个委托人与A某设立的空壳公司B签署合作协议,约定由B提供进口货物,并依据协议将巨额款项打给B。A某将其通过进口渠道取得的大量质差、断码、滞销货品运至委托人处,由于委托人缺乏经验,接收了A某提供的货品并尝试进行了销售。几个月后,委托人发现情况不对,要求解除原合同、退还货物,退还货款。此时,A某已迅速通过账务处理将委托人打入的钱款全部转移到其设立的其他有限责任公司中。由于双方签署的合同系A某



提供,对委托人相当不利。在此情况下,委托人找到我希望通过法律途径解决款项追回的问题。由于钱款已被转移,我首先尝试了刑事途径,后因 A 某确实供货且合同中对货品质量要求不详未能立案。于是只能回到民事诉讼途径上。然而,由于我国对于股东转移公司资产、法人有限责任突破、法人混同的法律规定极少,鉴定方式有限,司法机关对于此类案件多数采取保守态度。因此,此案诉讼很可能仅能赢得一纸令空壳公司 B 返还货款的判决,而在执行中无功而返。然而我和委托人都没有放弃,我们通过各种调查渠道,查到了由 A 某实际控制的各公司资料、账户资料和资产资料,以实际关联为理由对上述全部公司的股权、账户和资产进行了冻结,并迅速提起对 A 某及其实际控制的各公司的诉讼。这个诉讼历时三年,其间我和委托人一直没有放弃对被告方的资产调查,不断提交续保全申请,并不断地就法人混同问题与合议庭沟通。到了第三年,案件发生转机,有一家风险投资机构愿意高价购买这位 A 某的公司股权,而一直抵赖的 A 某发现,三年六次的继续查封要求使得他所有的股权仍在其与委托人的诉讼牵连下,无奈之下,其转而同意与我的委托人进行调解,最终委托人的大部分货款被追回。或许有人要问,三年办案过程中的迂回曲折苦不苦,我说,不苦,商事纠纷往往伴生于复杂的合作背景和利益诉求,是非常有意思的诉讼类型。那种与对方斗智斗勇、狙击追究的过程,很有趣。

我自己曾经想过,是不是应该放宽自己的喜好范围钻研些非诉讼的业务类型。可是,不知道为什么,一坐到法庭的代理人位置上,我就精神百倍。那些为办理诉讼案件所做的证据搜集整理工作和主张、抗辩的过程,让我觉得其乐无穷。如果有幸遇到扑朔迷离的案件、或者水平极高的对手,那就更是件开心的事情,就像一盘变化无穷的棋局,和高手过招本身也是学习的过程,值得去仔细玩味、尽情投入。或许是因为我的天性中有好斗的因子,才使得法庭上那一席律师之地成为我的乐园。

所以,行至三十多的而立之年,我打算把自己的律师生涯继续贡献给我喜欢的诉讼业务,继续追求成为一个专业的、优秀的诉讼律师的梦想。如果历经磨砺成为了自己认可的行家里手,那么请为优秀、成功的我鼓掌;如果我的追求终究无法实现,那么奋力为之上下求索的我也无憾事,请为执着、勇敢的我鼓掌! ●

## 律师人大代表争做“普法大使”



上海律协恢复成立 32 年以来,上海律师队伍从成立初期的不到百名,发展到今天的 1095 家所,13000 余名律师。除了专业领域为政府和社会提供法律帮助外,越来越多的执业律师利用自己的专业特长和独立的第三方职业身份,在参政议政中发挥独特作用,在创新社会管理中扮演着越来越重要的角色。目前,上海共有 118 位律师人大代表和政协委员,其中市、区两级律师人大代表 36 人,市级人大代表 11 人。“两会”期间,律师人大代表提交的议案及书面意见有数量、有质量,被市人大常委会领导盛赞为积极履职的“金牌代表”。

除鼓励律师人大代表积极履职外,自 2006 年起,在市人大、市司法局的领导和指导下,上海律协更是积极参与了《市民与法》讲座——“市人大代表说法系列”和“人大代表说法系列”,精心挑选了 22 位律师人大代表走进社区街道,分赴远郊海岛,为本市 14 个区县的市民举办法制讲座达 84 次,内容紧扣婚姻家庭、房产买卖、老年人维权、未成年人保护,以及食品安全、劳动合同、物业管理、动拆迁、信访等社会热点问题,涉及 30 余部法律法规。通过解读法条、普及法律知识和提供咨询服务,讲座深受市民群众和社会各界的欢迎,真正发挥了律师人大代表在法制宣传教育活动中的带头作用。

日前,在市人大常委会培训工作委员会联合市司法局、市律师协会召开的“让法律铭刻在市民心里”——《市民与法》讲座创办八周年总结交流座谈会上,市人大常委会主任刘云耕、副主任王培生,市司法局局长、市法宣办主任吴军营对市律协精心组织、热心参与《市民与法》讲座给予充分肯定。市人大代表钱翎樑、刘正东、钱丽萍、徐晓青 4 位律师作了交流发言。

市律协会长盛雷鸣在发言中谈到,市律协在市、区两级人大,律师人大代表和百姓之间架起了一座桥梁,通过诸多富有成效的探索,以《市民与法》讲座为平台,开展法制宣传与提供法律服务相结合,使律师人大代表既利用自己的专业特长为上海社区普法教育和社区法治工作服务,又使人大代表的民意代表功能得到了有效地发挥。他建议继续探索《市民与法》讲座的新方式和新作用,比如,适当拓宽讲座受众范围及传播媒介,探索讲座进企业、进学校和机关,探索讲座与新媒体相结合,同时分阶段有重点安排讲课内容。2011 年是我国实施“六五”普法规划的开局年,也是本市“六五”法制宣传教育的启动年,市律协准备成立“律师人大代表普法宣讲志愿团”,为上海早日成为法治环境最好的地区再做贡献。(吕 轩) ●

法律咖吧

栏目组稿人:岳雪飞 yuexuefei@vip.sina.com

# 洋品牌的诚信危机

本期主持: 洪亮 上海光大律师事务所  
 嘉宾: 王凤梅 《新闻晚报》社会新闻部副主任《法制周刊》主编  
 贾明军 上海沪家律师事务所  
 文字整理: 陈佳良



洪亮:今天我们讨论最近的热点话题,主要是外国(境外)品牌商品虚假宣传及质量问题,实际上也是洋品牌的诚信危机。众所周知,最近的DQ、肯德基、味千拉面、达芬奇家具等著名品牌商品都问题多多:美国DQ的奶浆宣称是进口果酱,但实际上却由生产八喜冰淇淋的国内公司提供;肯德基豆浆由豆浆粉兑制,并非原浆,豆浆原材料成本不足1元;味千拉面汤底由浓缩液兑制,并非宣称的现场用骨头熬制;达芬奇自称100%意大利原产的家具,但相当一部分产品产自广东东莞。我们从这四个事件展开今天的讨论。

## 品牌认知深入消费者人心

王凤梅:在中国人的消费观念中,崇洋媚外一直是种风尚,因为外国的东西好,国产货大多不靠谱,所以我们一直习惯追逐洋品牌,愿意花高价钱消费。

国外有一种说法,“MADE IN CHINA”就是劣质品的代言。所以很多国内品牌会想方设法和国外有各种各样的联系。例如达芬奇事件,就是利用国人崇洋媚外的心理,出口转内销回来。当然,洋品牌好的背后是产品质量好,购买使用洋品牌的经历,使我们得到了高品质的享受,形成了洋品牌的口碑,因此国产货傍名牌的现象非常普遍,无论是明傍还是暗傍,价钱都会坐直升机。

可是现在耳熟能详的洋品牌相继出现了严重的诚信问题,虚构产品信息,以次充好,欺骗消费者,这让中国消费者十分受伤和困惑。当然我们也要看到事件被报导本身证明就是一种进步,这比我们一直被蒙在鼓里强,说明还有希望进行改进。

中国经济经过30年的高速发展,商业成本在逐渐提高,为了更高的利润,这些洋品牌不惜冒着牺牲长久信任感的代价来虚假销售。随着消费者维权意识的不断提升,谁也不愿意被欺骗当冤大头。但媒体在采访中发

现,法律法规的不健全、监管部门的缺位等使维权很艰难。豆浆我喝了,家具我也买了,但最后被告知这些都不是产品宣传中所说的那样。我能拿着消费小票去维权吗?非常难。这一系列事件决非偶然,我们的整个商业环境都出现了很大的问题,我们亟需解决方法。媒体不断进行报导是方法之一,可以让事件更透明化,只有环境更透明之后,才会出现更好的解决方法。

洪亮:您刚才提到消费者曾经对洋品牌的认识,这是根植于我们内心深处的。这让我想起小时候看到的一则广告,“有路就有丰田车”。这些跨国公司采取的是意识理念的长久植入法,从小给你灌输,到了成年后,买车就会买丰田车。最早的时候,上世纪八十年代,香港、台湾的品牌先进来,衣服、领带如穿金利来品牌,就很有面子。之后,内地就开始仿冒,这些源于对国外境外品牌的盲目崇拜。刚来中国时,洋品牌维持了在本国的标准,但之后就变味了。为什么会变味,需要我们去思考。

## 质量问题须靠法律规制

贾明军:以前有个故事,淮南有橘又大又甜,一移栽到淮北,就变成了枳,又酸又小。拿这个例子来比较,可以说产品根植于不同的土壤会有不同的结果。作为律师来说,就要谈到法制环境。我很赞成这些事件是诚信理念的问题。诚信问题是道德义务还是法律义务,我想答案很明确,应该是法律义务。如果法律义务没有履行好,那会得到怎么样的后果,我们拿美国和中国不同的例子来作比较。在美国,福特车因为一个产品设计缺陷的问题,被法院裁决对一个当事人赔了49亿美元。再看中国法律,《消费者权益保护法》第四十九条,规定的是双倍赔偿。如果受到欺诈,就是双倍赔偿的问题。如果是违反《广告法》进行不正当的宣传,比如说肯德基、达芬奇事件,所受到的处罚是一倍以上、五倍以下,并且这个处罚是从1994年运用到现在,已经17年。我认为不是法律



本期主持:洪亮



嘉宾:王凤梅



嘉宾:贾明军

法规没到位,不是没有,而是需要改。除了修订以外,还需要有不同部门进行监管。我喝一杯豆浆3元钱,一杯DQ27元钱,却还只是豆粉冲泡的等等,这些可能暂时还未对身体有很大的伤害,但让消费者也感到很受伤,而且可能长久之后会对身体有某种损害。这就是食品消费的特点,不像汽车出了事,伤了人,非常明显。食品卫生事件消费者花的钱不少、伤害后果又看不到、维权成本高、程序繁琐、中国的消费者保护协会还隶属于工商行政管理体系。这么多的问题,造就了中国这样一个土壤,就像淮南的橘子本来很甜,到了淮北就变味了。

**洪亮:**违法成本太低,相比较而言,违法获得的利益很可观。例如,报导中说,肯德基豆浆原材料成本只有0.7元,但卖价却是7.5元,整整10倍多的利润。

**王凤梅:**马克思说当利润达到10%的时候,他们将蠢蠢欲动;当利润达到50%的时候,他们将铤而走险;当利润达到100%的时候,他们敢于践踏人间的一切法律;当利润达到300%的时候,他们敢于冒绞刑的危险!巨额的利润是这些企业走上欺诈销售之路的直接动因。作为食品企业,谋利不应是唯一追逐的目的,道德义务和良心义务在某种程度上更大于法律义务和商业目的。当然,任何企业欺骗消费者牟取暴利的行为处罚都应更严,但实际上很轻飘飘。法律专家常说不是没有法律法规,但是法规滞后,或者没法实行,而且法律的出台永远比问题慢。那么这种迟来的公正是否助长了企业的非法行为?目前舆论曝光是非常好的惩罚,比法律手段更迅速、及时。这种惩罚使企业丧失声誉、削弱品牌价值。

**贾明军:**我承认媒体的力量非常大,但是如果整个

社会秩序的运转都要靠媒体的话,那么这个国家和社会就会存在很大的问题,因为法律必须是基础手段。我们需要反思。当然媒体作为无冕之王,它的惩罚力度很大,就像达芬奇事件中,可能这个企业就会关门了。但不能所有问题解决都要靠媒体,不能使之成为常态。我相信在目前阶段,媒体的作用是最有效最直接的。我并不完全同意法律的手段一定是迟来的正义,其实现有的法律框架还是基本完备的,只是如何积极有效地落实。还有一些来自消费者本身的问题,需要从这些方面统一进行考量。

**洪亮:**首先,立法应该要有水平,法律出来应当容易执行。就像消费者拿着消费小票去维权,一方面是消费者个人的意识问题,愿不愿意去为了几元钱去争取权益。同时,从法律立法技巧上讲,这个举证责任应是倒置的。但是现在举证责任要由受到侵害的消费者来完成,我认为这是不合理、不公平的,也导致了现在这些事件频频产生。

**贾明军:**这类案件如果没有直接的证据,去起诉他们不一定能胜诉。

**洪亮:**法院也不会受理这类案件。侵权案件四个要件,其中之一就是要有损害结果产生。如何去证明有损害结果产生?总不能说,我20年后可能会因此得癌症。

**贾明军:**这可能应该是行政机构主动出击的时候了。就像达芬奇事件,我前两天从广播得知,还没有权威的部门对它进行鉴定到底属不属于欺诈行为。整个事件已经热议了一个月了,但是现在还没有一个相关的、权

威的、有公信力的部门对这个事件做一个结论,这应该属于行政部门的问题。

**洪亮:**上海市工商局已经介入调查。其中,在调查达芬奇的一款家具床,在宣传中说是实木的,但经过鉴定后,证实是密度板,并非实木。我们的行政机关在媒体的推动下才去做了这件事,并非主动。媒体不可能都知道,不能都靠媒体去判断广告是否真实。

**王凤梅:**行政部门是这些事件中非常重要的环节。作为消费者,不可能行行都懂,只能相信权威机构。很多品牌营销是通过广告,广告是否真实就很重要。媒体发布广告有审核的义务,但媒体也不是样样精通的专家,质监局、工商局负有最重要的审核责任。

**贾明军:**洋品牌在国外好,但到了中国为什么会变质。我们就来比较一下西方国家和中国的一些制度。我们很多地方不一样,虽然都有法律。比如在国外消费者权利保护的机构是独立的,而我们是民间自治组织,还依托于行政单位。另外,在国外或境外有小额速裁,像英美法系国家、香港、澳大利亚,金额在500元或者5000元之内是不能请律师的。这样进行裁决只收10元钱,并且最后赔偿时会把误工费等等这些必要的成本考虑进去。但这些便民措施中国大陆都没有。

**洪亮:**国外是惩罚性赔偿,我国是补偿性赔偿。目前的赔偿只有一倍,对于一家企业来说,这些钱只是九牛一毛。

**贾明军:**现在《消费者权益保护法》中提到的是为生活消费,而为了追求更高层次的消费比如文化,就不

算其中了。

**洪亮:**几年前,有一个王海打假事件,很多法院就做出了不利于王海的判决。

**王凤梅:**最重要的因素就是维权环节上的缺失,前两年在报导这起案件的时候,还形成了争议。打假人明知是假的,还去买,索要赔偿,有人质问这样的行为是否道德,但却不去追究制假者的责任。

**贾明军:**这不是满足生活需要了,而是以营利为目的。从立法本意上,确实需要进行调整。在90年代初,我们刚刚开始发展商品经济,医疗和住房都没有纳入生活消费。按说,买房子应该是生活消费。但是现在,只有几例欺诈卖房、双倍返还的案件。标的额一大,就不算生活消费,买房难道就不是为了生活了。

### 提升诚信强化责任意识

**王凤梅:**这要讲到我国的消费环境问题了。中国本土的整体消费环境不只是食品业,还有其他行业,比如服装产业、房地产等产业中都存在欺诈行为,而且都出现了维权难的情况,在这种情况下消费者都麻木了,他们已经习惯得不到说法的状态了。中国的传统讲究“中庸”、“忍”,大家没办法改变环境,就只能退缩,最后纵容了商家侵害消费者,变成了“丧钟为自己而鸣”。

**贾明军:**从深层次上来讲,这些食品问题反映的是中国在经济快速发展的同时存在思想上的问题。在GDP飞速增长的阶段,我们美好的东西,良心和道德的教育,



在经济建设中是否有所放松？整个基础有问题，上层建筑也很难矫正。这是一个大工程，不完全是法律的问题。

**王凤梅：**最近人们说，我们的动车太快，所以撞车了。古人说，欲速则不达。洋品牌在中国出现中国特色的问题，一个“快”字就能解释。在商业里面，快速的高额利润太诱人，外国人也难以幸免。他们在国外有条条框框的法律法规进行约束，但到了中国，做了些小的尝试没有受到惩罚，所以就得不偿失了。闯关成功的人很多，他们形成了一个共识，认为只要遵循一些潜规则，很多事情都能搞定。到最后，我们周围的假货越来越多。

**贾明军：**谈到这个问题，我就想起公益和维权律师的概念了。国外不管是大案子，还是小案子都有公益诉讼律师。中国的公益、维权律师太少，首先维大权，律师可能会打；维小权，如这次的豆浆事件，连律师费都收不到。中国目前公益律师的步伐不快。我们知道问题在哪，但是要解决这个问题，需要从媒体上下一些功夫，也需要律师在职业规划中对这些小的事情尽自己的微薄之力。这样的话，整个诚信体制的建设会更好。

**王凤梅：**我们采访过一些公益案件，也受到了普遍的关注。但是，愿意做公益的律师很少，原因是成本和回馈问题。有的人做公益越做越伤心，好心为大家，但却没有得到足够的认可和支持。他们挑战了很多潜规则，他们是勇士，对于勇士来说，他们对于这个社会发展的推动不能从律师小时费来衡量。律协将来应该加评一个公益律师的奖项。如果说某个律师办理一起小小的豆浆维权案，并最终因此揭发了现磨豆浆的虚假问题，那么这个律师的贡献不可估量。社会发展到一定程度，我们更需要精神的家园，精神上的安全感，公平和正义是永远的归宿。

**贾明军：**从律师的角度看，目前产品质量争议的法律解决方法，还是值得商榷的。前段时间出现的农夫山泉有虫卵的事件，商家的态度非常蛮横，为什么他们会有如此强的底气？法律现在在解决纠纷的时候，一味进行调解，不分青红皂白就协调掉了，这不完全是件好事。当然，有的人民内部矛盾，比如说婚姻家庭，没有对或错，是应该进行调解的。但产品质量的问题，必须进行调查，比调解好很多。调解的好处是，受害人会拿到心里面愿意的一定数额的赔偿，厂家可以把这个消息打磨掉，但成千上万的消费者仍然在使用这个产品。厂家可能把赔偿受害者的成本又转嫁到广大的消费者上，而不会下功夫去改流水线，或找出具体出错的生产环节。所以说，法律在产生消费争议的时候，应该区分具体情况，不能一概调解。

**洪亮：**实际上味千拉面在2010年7月份，曾经被罚过70多万元，就是因为违规在面条中加入添加剂。但

是这个事件经过危机公关，被掩盖掉了，这个事件最后也是通过法院协调解决的。

**王凤梅：**其实这些事件在爆发出来之前，都有很多端倪存在。但是，他们并没有改，甚至还得不偿失。其中涉及到媒体消息曝光的问题，经过媒体报导后，事件的影响力就会很大。所以，媒体应慎用手里的公权、媒体的监督权。

现在很多媒体担负着广告的重任，有很大的生存压力，面对巨额利益也会心动，但在考核新闻正义和媒体生存问题时，媒体的公益性还是首要的，媒体可能丢掉几千万元的广告，换得了一个真相的公开、一项制度或法规的改革，那么这个媒体的贡献就不能仅仅从广告数额来考评。

当然，媒体经常碰到一些恶意投诉。此时媒体就需要区别对待，可选择不报导或妥善报导。毕竟对于一个品牌，建立起来很不容易，花了很多心血，应该尊重这种社会成果。当然，企业也要正确面对媒体报导，这对企业来说是很好的监督，有利于企业形成更严谨的生产销售。企业不要一味“搞定”或者拒绝采访，学会与媒体建立良好健康的沟通机制，才是真正的双赢。

**贾明军：**回到刚开始的话题，虽然出现了那么多的问题，但我们国家整体建设还是很不错的。这些问题是可以克服的，特别是在媒体的强烈介入、监督下，我们律师再去努力，相信这些情况未来一定会得到改善。

**洪亮：**还有一点，不要盲目相信洋品牌。中国改革开放30年来，本国产品的质量得到了提高。现在应该回归到以前《诗经》的时代，礼崩乐坏之前的年代，一种简单而又单纯的年代，现在实际上是道德缺失，可能比法律的缺失更可怕。法律是可以制定出来的，但是不去执行、或者变了味地执行法律，依然不行。

**王凤梅：**我认为首先是加强品质的建设。所有的产品、服务最根本的就是质量问题。其次是文化的建设。我们本土也有好品牌，但我们没有用自己的文化把它宣传好、包装好。国外品牌在中国叫得响除了质量好，还有品牌附加值，产品之外提供很好的服务和文化感觉，才会让人觉得物有所值。第三，是诚信的提升。我们要培育对他人负责的意识，一诺千金依然是非常可贵的精神。诚信的建设重要到影响中华民族的生死存亡，没人愿意跟一个骗子打交道，个人如此，国家亦然。

**洪亮：**这个话题还有很多内容可以讲，但是时间有限。最后感谢两位嘉宾的热情参与。●

(本文内容根据录音整理，为嘉宾个人观点)



区县特写 ●文 /宝山区律工委

# 从单兵作战到协同作战

——宝山区律师站在维稳第一线确保社会平安



2008年,宝山区律师工作委员会成立,通过三年多的努力,宝山区律师队伍的自身实力有了大幅度的上升,他们开始涉足区内大型工程项目的法律服务,开始参与到区内一些突发性、群体性的疑难涉法纠纷的调处中,更秉持“公益性、便民性”的原则开始关注社区居民的日益增长的法律需求。

## 世博期间保社会平安

上海世博会期间,宝山区律工委积极推进律师参与调解工作,努力实现律师参与调解工作的制度化、常态化,从体制机制上保障专业调解的公正高效,更好地把大量矛盾纠纷化解在基层,为实现平安世博和上海的长治久安,努力营造和谐稳定的社会环境。

在区司法局领导的指导和上海银星律师事务所主任顾玉红的积极参与下,该区在上海世博会前夕成功化解了一起动拆迁矛盾。

宝山区顾村镇陈某系沪太路拓宽改建工程中的被拆迁人。从2006年9月起,该户不断提高补偿要求,在近30次动迁协商后仍无法与拆迁单位达成补偿协议。根据有关规定,2010年4月中旬区房地局实施了强迁措施。因陈某一户家庭成员结构复杂,内部对补偿分配意见不一致,在多次化解工作的基础上,同年4月16日,区司法局又及时指派顾玉红律师介入该起矛盾化解工作。顾玉红律师数十次召集家庭成员协商动迁问题,并多次召集动拆迁双方协商,进行政策宣传,并始终坚持在现场进行劝解工作。

在此期间,陈某家又发生一起突发事件。2010年4月24日凌晨,陈某73岁的配偶杀害了自己93岁老母,并伪造自杀现场,妄图嫁祸于政府,家庭成员于第二天集体上访区政府。区领导高度重视,立即召集有关部门召开紧急会议,要求有关部门迅速开展案情调查,妥善处置善后工作,稳定家属情绪。案件查清后,顾玉红律师又连续奋战,寻找解决问题的突破口。经努力,4月28日,该动迁户主动表示接受裁决方案,离开临时安置点,并取回了强迁时保全的财物。

此次动拆迁矛盾临近上海世博会召开之际,社会反

响较大,如处理不好极易导致矛盾激化,影响社会稳定。经区司法局领导的重视和律师的共同努力,该动拆迁矛盾终于圆满成功得到化解,为平安世博作出了积极的努力,受到了动拆迁双方及区领导的肯定。

而律师对另外一起突发事件的及时介入,也有效避免了一起群体上访事件的发生。

上海世博会期间,通用公司与上海工投公司因部分办公用房使用权发生纠纷,多次协商未果。工投公司擅自将通用公司办公用房强行拆除,并将通用公司办公设备强行从楼内抛出,致使双方矛盾激化。2010年5月17日,通用公司欲组织700名职工、干部停工,到市政府请愿以维护其合法权益,并通知了公司法律顾问上海沪港律师事务所律师栾国庆参加。

栾国庆律师得知此情况后,立即与通用公司领导电话联系,要求对方一定要冷静,世博期间尤其要注意社会影响,要通过相关单位依法有序妥善处理社会矛盾,并率领律师助理到现场提供法律服务,协调各方关系,化解矛盾。经多方努力,矛盾有所缓和,在律师的引导下,通用公司采纳了法律顾问的意见,向市政府信访办提交了相关材料,同时委托上海市沪港律师事务所律师准备起诉。

## 以行业力量化解社会矛盾

近年来,宝山区律工委多次以行业力量出面化解社会矛盾。在处理群体性突发事件中,区律工委多次成立了专业工作小组,所有解决方案都通过专门讨论,而宝山区司法局各部门也共同融合积极协调,起到了很好的协同作用。

集装箱制造业是宝山现代经济的支柱产业之一,席卷全球的金融危机,使得这一支柱产业受到了严重冲击。位于宝山区杨行镇的大型集装箱生产企业——上海炫海进道集装箱有限公司由于订单严重不足,回款困难,企业无奈全面停产。2009年5月,该公司100余名职工聚集在区政府门前,要求解决企业拖欠工资问题,并扬言问题若得不到尽快解决,公司全体500余名职工将上访市政府。

事件发生后,区法律援助中心的工作人员马上赶赴杨行镇,为职工维权开辟绿色通道,集中为职工提供接待、咨询、办理法律援助申请等服务,20天内日均接待职工达50余人次。

在区律工委的协调下,与杨行镇结对的上海吴坤律师事务所和上海百汇律师事务所成立了以解决劳动争议专长的律师组成的17人工作小组并迅速开展工作,每天安排3名律师到现场解答职工的咨询,累计解答咨询1100余人次。

区法律援助中心的同志和接待律师还大力开展法制宣传和遵纪守法教育,增强职工的法制观念;通过反复宣传劳动法律、法规和党的政策,解答职工的咨询等方法来消除职工的疑虑,赢得职工的信任,引导职工通过正当渠道反映合理诉求,运用法律手段保护自身的合法权益,力争从根本上消除群体性事件的诱发因素。

为提高工作效率,区法律援助中心受理职工援助案件后,直接由区司法局公律科指派律师为该企业职工提供劳动仲裁法律援助服务。最后,在包括区法律援助中心和结对律师在内的各方面的努力下,成功引导职工通过法律途径解决了矛盾纠纷。

案子进入仲裁程序后,区律工委还专门撰写了《关于炫海进道集装箱有限公司职工劳动仲裁诉求的研判报告》提交区司法局,对职工经劳动仲裁后仲裁结果的反响进行研判,为行政部门领导依法行政提供参谋意见。案件仲裁裁决下达后,部分职工不服裁决结果且情绪激烈,法律援助律师积极参与耐心疏导和法制宣传工作,并向所有当事人告知了诉讼风险,为案件的最终顺利解决打下了良好基础。

### 突发事件第一时间到现场

多年前的那起韩国留学生意外死亡的事件至今在业界被津津乐道,律师第一时间赶赴突发事件现场,运用自己的专业知识追寻事件发生的根本原因,维护社会和谐建设,在宝山区已经逐渐成为一大特色。

提起当年那起事件,接手处理的律师——上海范仲兴律师事务所主任范仲兴至今记忆犹新。当时,几位韩国留学生在休闲广场的喷水池附近嬉戏,其中一位女生伸手戏水时,触电倒入池中,翻身跌落的时候,另一位男生拉了一把,最后双双触电身亡。

事件涉外,受害者家属多人来沪,外国记者云集,韩国领事发照会,还惊动外交部,情况特殊又紧迫,在初步厘清意外事件性质后,善后处理成为了重中之重。

大多数的意见是:追究漏电喷水池管理者物业公司的责任,在物业公司赔偿能力有限的情况下,向物业公

司的出资人追偿。可是漏电为什么会发生?是设计不当?是适用不当?是保养不当?还是建筑时施工不当?在事故责任难以界定的情况下,仅仅追究管理者的责任,似乎不太妥当。

凭着扎实的专业功底,范仲兴提出:1、本案属于人工构筑物瑕疵致人伤害的物件侵权(区别于行为侵权),属于民法上的特殊侵权性质,适用无过错责任原则;2、一般应由构筑物的所有人、管理人承担责任,在一定情况下,设计人、施工人也承担连带责任;3、受损害的人不管以公众的身份在公共场所行走还是以消费者的身份进入商家服务区域都有权获得赔偿;4、这是民事主体之间的民事法律关系,应按民事法律规定的程序调整。政府因民事主体的申请履行一定限度的职能并可主持调解,但不是义务主体。

范仲兴的法律意见,得到了区政府领导的认可。他随后以专业律师的身份,主动申请加入事故发生地的善后处理小组。

凭借丰富的办案经验,仔细的现场考量,范仲兴提笔建议:“可以做一个现场勘察或水池(含设施)完好情况的鉴定,以得出一个有无危害性的结论,结合死亡的时间和地点以及两死者均为青春少年,不可能突然同时猝死于同一地点,对两者的因果关系我们不主动作为结论,由民事主体据此主张。”范仲兴的建议,事后证明为在本案的调查中,厘清了至关重要的脉络。

从临危受命,到形成书面报告,范仲兴律师只用了不到八个小时的时间,为事件的处理提供了法律专业意见,为事件的妥善解决提供了不可或缺的帮助。一周后,该起意外事件的善后处理在范仲兴设计的方案框架内圆满解决。

另一起案件发生在2008年某日,外来务工人员周某在施工时不慎坠落身亡,其家属万分悲痛,情绪失控,二三十个亲属披麻戴孝围堵区政府大门口。面对纠纷有蔓延的趋势,上海瑞和律师事务所指派律师陈社平火速赶往现场,安抚死者家属,引导死者家属接受调解方案。在律师和有关部门的共同协调下,终于达成了和解协议,其亲属获得赔偿金28.5万元。

### 法律进社区全覆盖

自2006年起,宝山区司法局开始探索律师进社区结对服务工作,由律师事务所与居委、村委签约对服务,当年结对98家,当时结对率为24.43%。区律工委成立后,对于这项工作给予了有力的支持与推进,配合区司法局做了大量的工作。例如,区司法局组织开展“百名律师进社区”活动,区律工委就积极配合区司法局开展



了广泛的宣传、动员工作。

2008年,与各村居委结对提供义务法律服务的律师事务所增加到167家,当时结对率达41%。2009年一季度,宝山区的律师义务法律服务完成了与各村居委结对的全覆盖,全区十六家律师事务所与401个居委、村委全部签订了对口服务协议,结对率达到了100%。

近年来,宝山区推进律师进社区,依托司法所与律师事务所的“所所联动”机制,高境镇的部分居委先后试点与上海百汇律师事务所和上海政明律师事务所结对。

在百姓聚集的社区里,利益碰撞在所难免,甚至还会出现突发的、严重的事件。每当这时,与相关居委签约结对的律师就会走进社区,发挥职能,参与事件的调处,为当事者提供法律服务。他们以法律为武器,化解矛盾,平息事态,把一件件事情处理好。沪太路一家建材市场的拆迁补偿纠纷、一信访对象打算在奥运期间赴京上访等事件,都是在律师的积极参与下解决的。

百姓的合法权益,受法律保护。但在实际生活中,总会有人的权益受到侵害。这些人大多是弱者,碰到问题往往非常无助。走进社区的律师们都会伸出援手,为了百姓的合法权益,尽心尽力地加以维护。一位80多岁老太的私宅被无偿占用,而上海致真律师事务所主任金政平费尽周折,为一块被掩盖在一条公路下面的宅基地找到能说明其归属的证据,又多方协调,为老太取得应该得到的补偿。之后,又及时帮助老人立下遗嘱,后成为一审、二审法院作出符合老人遗愿,由小儿子继承遗产判决的一件主要依据。

走进社区的律师们,都以强烈的社会责任感帮助百姓解决事关切身利益的问题。他们以比较超脱的地位和熟谙的法律常识解惑释疑,帮助一些钻进犄角旮旯的人打开心结,走出怪圈。有人看到报刊上登载某某受到伤害通过诉讼得到赔偿的报导,联想到自己的手在“文

革”中被打伤,能否得到赔偿?一个做服装生意的人被骗数万元,刑事不受理、民事无证据,异常郁闷……分别接受他们咨询的律师热情接待、耐心解释,使其渐渐“开窍”。接受电话咨询的一位律师,以简单但极具说服力的分析,解开了一重症病人去医院途中死亡,其亲属认为是有人在路上设障导致车辆绕道所致的疙瘩。

各律师事务所和律师深知让百姓知法、懂法、用法在构建和谐社会和社区建设中至关重要。他们经常在社区开设各种法制讲座,尽其所能在百姓中宣传、普及法律知识,引导百姓遇事通过法律途径来解决。

结对后的律师会定时地走进社区、居委,为群众开展法制宣讲、提供法律咨询,居委调解干部在调解中遇到棘手的法律问题时,一个电话打给结对律师就可以解决。一段时间下来,不管是社区居民,还是社区居委会,对于律师走进社区提供义务法律服务都是好评如潮,那些没结对的居委纷纷提出要和律师结对的要求。

在区司法局的大力推动下,上海政明律师事务所的全体律师与高境镇23个居(村)委会签订了律师义务法律服务协议。结对律师立足于群众实际法律需求,关注热点、难点法律问题,突出重点形式,突出重大纠纷,突出无偿服务,切实解决了社区的很多急、难问题,提高了法律服务的质量。

面对市民的法律服务活动制度化、经常化、多样化,满足了百姓在法律服务上的需求。目前,在宝山区,律师义务法律服务形成了这样的格局,即法制宣传教育月月有讲座,法律咨询即时有回答,信访接待、矛盾调解化解处处有律师。律师通过为社区提供义务法律服务,进一步提高了人民群众的法治意识,推进了社区依法治理,为社会的和谐稳定作出了贡献,受到了居民群众的普遍欢迎。同时,律师的社会责任意识在法律服务的过程中也不断得到了强化与提升。●



## 律所建设 ●文 / 上海国浩律师事务所

栏目组稿人: 贾明军 iamingjun@iamlawyer.com

# 有益的尝试

——“国浩”集团化发展模式探索



编者按: 在 2010 年“国浩”IPO 数量居中国内地首位后,2011 年上半年,“国浩”继续以 18 单 IPO 项目稳居国内 IPO 项目第一位。自 1998 年建所以来,“国浩”就以证券业务为特色名片,打造了集团型、综合型的律师事务所,目前集团旗下在海内外有十余个分所,也有知识产权代理机构。本文介绍了“国浩”如何以“集团化”为依托,以人才、品牌为抓手从而做大做强的心得体会。虽然今年初“国浩集团律师事务所”改名为“国浩律师事务所”,但这绝不会影响“国浩”在广大律师中的“集团军”形象。“策国者浩”,相信国浩律师事务所一定会在上海“四个中心”建设及中国的法制进程中,发挥更大的作用!



### 国浩律师事务所的概况

1998 年 6 月 28 日,国浩律师集团事务所在北京宣告成立。当时正值我国加入世贸组织谈判已近尾声,经济全球化的洪流正愈演愈烈之时。就法律服务市场而言,这不仅意味着我国法律服务市场的需求将日益增加,同时也意味着我国法律服务市场对外开放的程度将越来越大,对法律服务专业化、国际化程度的要求也会越来越高。国浩律师集团事务所正是基于这种认识,在原来北京市张涌涛律师事务所、上海市万国律师事务所和深圳市唐人律师事务所的基础上,通过合并组建而成。

经过十余年的努力,“国浩”目前已壮大成为中国最大的跨地域合伙制律师事务所。

强强联合的目的是真正的规模化,而不是简单地停留在统一名称、挂个招牌上。集团化的本质应该是一体化。从“国浩”的实践来看,比较好地解决了“一体化”的难题:

第一,名称一体化是前提。可以说,合并前的张涌

涛、万国和唐人律师事务所在当时也是颇有名望的专业化品牌所,但为了集团化的大局,大家舍弃了近十年打造的小牌子,共同创设了要叫百年的大牌子。

第二,规则一体化是基础。没有规矩不成方圆,要想将跨地域的具有不同文化背景、不同市场氛围、不同区域经济的各个强所有机地统一起来,制定统一的规则是基础。我们的做法是:合前,先谈规则;合时,必有规则;合后,完善规则。“国浩”为此设立了制度与规则委员会,并起草了长达 96 页的合伙人协议书。

第三,管理一体化是内容。管理一体化首先体现在建立统一的管理机构上。在“国浩”内部,合伙人全体会议是权力机构,决定集团内部的一系列重大问题;合伙人会议选举产生的执行委员会是执行机构,负责落实合伙人全体会议的决议,并负责日常的集团内部管理事务;而各地办公室均设有三名管理合伙人,负责将集团全体合伙人会议和执行委员会会议的决议落实在本办公室。可以说,管理一体化是集团化的基本内容。

第四,责任一体化基于约定。在集团化模式下,各地办公室仍然是一个独立执业主体。因此从法律责任而

言,由各地办公室独立承担法律责任。但如果以集团形式和名义出现,那么在与客户签订时可以是各个办公室的集合,因此应由各地办公室即全体合伙人共同承担法律责任,这是基于各地办公室与客户的特殊约定。从控制风险并加大诚信角度,我们在集团内部建立了严格的利益冲突检索机制,对集团而言,任何一个律师、任何一地办公室的客户,就是整个集团的客户。只有在整个集团层面即所有各地办公室均不存在利益冲突的情况下,任何一个律师、任何一地办公室才能与客户签订聘请律师合同。

总之,集团化结构中和集团化模式下的律师事务所,应实现各地办公室的一体化运作,特别是名称、规则、管理、责任的一体化,离开一体化,就没有真正的集团化,也就无法实现真正的规模化。

## 国浩律师事务所的发展理念

### 一、人合是集团化运作的精神纽带

人合首先体现为管理者的共识。这种共识首先就是消除小富即安的思想,牺牲个体利益,摒弃短期利益,其目的在于共同发展。“国浩”的经历正说明了这一点,三家创始所体制不同,所处地域的文化也大相径庭,坦诚地讲,争论、异议、冲突也曾有过,甚至在某些阶段还很多。但是,大家对中国律师事务所必须走规模化之路这一点却有着惊人的共识,对国浩律师事务所应当肩负起探索一条集团化规模化之路这一重任更是完全的一致。正是这种对共同事业的追求,大家本着求大同存小异的思想,集思广益,达成共识,真正实现了一种精神层面的合伙、道德层面的合伙。

### 二、管理是实施集团化的根本手段

集团化是规模化的一种实现形式,客观上要求规范管理。对律师事务所而言,管理是永远的课题,是发展过程中的重中之重。

首先,我们制定了统一化的财务制度,其核心是增收与节支。其次,我们制定了严格化的行政制度,如考勤制度,考“出工”;考核制度,考“出力”。再次,对律师实行了效率优先、兼顾公平和鼓励创新的分配制度,这既不同于传统的提成制,也不同于固定工资模式。效率在于提升每个律师的工作积极性,公平在于发挥律师间的协作精神,创新在于张扬一种全新文化和一种整体活力。最后,我们制定了专业化分工的业务整合制度。只有这样,才能在专业化的基础上形成规模化,才能使一个“精品店”集合成为一家“大型超市”,综合化的优势更加显现,专业化的风险得以控制。

### 三、人才是集团化发展的重中之重

“国浩”创设的专业委员会执业模式取得了很大的成功,由专家律师领衔的专业委员会获得了广大客户的广泛好评,“国浩”留住并进而引进、培养了一批学者型律师、专家型律师。在金融、证券、信托、并购、基建、国际投资、股东诉讼等专业领域,“国浩”律师均有所建树,堪称这一领域业内公认的专家。“国浩”律师不仅靠集团化模式、专业化分工和团队式作战吸引高层次人才,而且注重以分配制度特别是合伙人分配制度吸引高层次人才。

“国浩”始终坚持将事务所发展与律师个人发展放在同一高度,通过为律师提供完整的职业生涯规划,深入研究薪酬机制,完善执业培训及劳动保障制度等措施,激活各团队的主观能动性,搭建全员平等合作的发展平台,创造良好的学习氛围,积极为员工成长创造条件,以期满足员工的报酬期望、成长期望和成就期望,使每位成员焕发出来自内心的归属感和集体荣誉感。

当然,“国浩”在内部“挖潜”的同时,也充分利用“外脑”,聘请了国际著名会计师、著名律师、著名专家学者担任专项顾问,为“国浩”的发展出谋划策。

### 四、品牌是集团化发展的首要目标

扩大市场份额,提高市场占有率,是集团化运作的基本目标,也是检验其效果的重要标准。而实现某些或某一市场份额的提升乃至部分垄断,必须实施品牌战略。通过上规模、上层次,实现规模化,其实也同时造就自己的品牌。如果说规模化是内在的结构,那么品牌化就是其外部表现。同时,品牌也是一种共识、一种理念、一种文化、一种服务,品牌是诚信,更是责任。

就做人而言,“国浩”倡导有容乃大,提倡包容,切实摒弃非友即敌的陋习,创造和完善可以不是朋友、但可以成为同事的文化氛围,这是“国浩”跨地域的客观要求;就做律师而言,“国浩”倡导专业定位,提倡操守为重,这是“国浩”专业化、规范化的基本内涵;就做事务所而言,“国浩”倡导品质优先、提倡绩效导向,这是“国浩”立足之本、发展之源。

同时我们认为,文化建设和社会责任是事务所综合实力最集中的体现,也是事务所是否具有凝聚力的一个表现。为了更好地体现“国浩”的文化建设成果,事务所创办了《国浩人文》杂志,目的则是希望通过这个平台,从律师和事务所这两个方面来展现国浩律师事务所以及“国浩”律师的精神风貌。2009年,“国浩”率先在全国律师行业发布首份社会责任报告,引起业界广泛关注。

我们的目标是,不仅要打造一个律师业务繁荣的事务所,而且要打造一个对国家、对社会有责任心的事务所,特别还要打造一个有文化底蕴、有优秀传统的事务所。这才是“国浩”真正的品牌! ●

# 法日良法语

视角

●文/王俊民 张婷婷 胡冬云

## 政府购买法律服务中 律师第三人身份探究



在常态性的社会矛盾化解和突发事件处置中,由政府出资购买律师的法律服务,在政府具体部门和百姓群体眼中,往往将参与的律师视为政府的法律顾问,是政府的代表;而在实际参与社会矛盾化解工作的律师看来,则会认为是由政府出钱或为政府尽义务,作为矛盾一方代理人或双方的调解主持人;也有司法行政部门将律师参与化解社会矛盾,认为是一种行政许可,不存在身份界定问题。

笔者认为,政府出资购买法律服务,律师参与化解社会矛盾,不应局限于律师传统身份定位,律师以第三人身份参与或提供法律服务,更具有积极的社会意义,但有必要在法理上予以准确界定,厘清第三人身份与其他身份的异同,既有助于健全与完善政府购买法律服务制度,更有助于准确、有效地发挥律师在化解社会矛盾中的积极作用。

### 一、第三人身份的一般定义 与律师执业第三人身份空白

在现行的律师制度立法及律师业务中尚没有以第三人身份提供法律服务的说法。律师业务具有极强的单边性和倾向性,忠实于委托人是律师的法定义务,俗称“收人钱财替人消灾”。律师在执业活动中,固然应以事实为依据、法律为准绳,但发现问题、分析问题、尤其是发表意见的出发点和归结点,又应遵循有利于委托人的基本原则。

根据我国的《律师法》第二条确定的律师职责,律师通过维护当事人即委托人合法权益,维护法律正确实施。维护委托人合法权益是具体目的,维护法律正确实施是根本目的。“维护法律正确实施”是“维护委托人合法权益”的目的之目的,根本目的是实现具体目的的目的;具体目的是实现根本目的途径,离开具体目的,实现根本目的则成为空话。律师脱离维护委托人合法权益的具体目的,一则有悖律师的法定职责,二则将背离或失去维护法律正确实施的根本目的和具体途径。

律师执业活动为何没有独立于委托人之外的第三人身份,渊源于律师开展各项业务活动的执业权利在本质上来自于“继受”的权利,即来自于委托人的授权,律师是帮助委托人行使原属于委托人的权利。至于国家通过立法赋予律师在帮助委托人行使权利过程中,还享有专属于律师的执业权利,可视为是国家对律师依法执业的保障,在本质上也是国家对民众权益的制度性保障。

### 二、律师以第三人身份参与 社会矛盾化解的法理定义与特征

类似于律师执业身份的确定,律师参与化解社会矛盾的身份可因委托人及委托事项不同而不同,受一方委托则为一方的代理人,如受双方委托则可以是调解的主持人或见证人。但在政府并非矛盾一方当事人的情况下,由政府出资

购买或主导,引入律师参与调解化解社会矛盾,律师的身份既不是一方当事人的代理人,亦不是纠纷双方的共同委托人,其实质也不是政府的代表人,而是独立于社会矛盾各方及政府的第三人。所谓律师以第三人身份参与化解社会矛盾,是指律师接受政府出资聘请或主导,参与化解社会矛盾,独立于矛盾双方和政府,依据事实与法律,提供化解社会矛盾专业服务及活动。律师的第三人身份实际是帮助政府和矛盾双方化解社会矛盾的专业服务人员,具有被动性、合意性、公益性、独立性、中立性、专业性和可变性等特征。

(一)被动性与合意性。律师并不是主动地介入化解社会矛盾,而是基于政府化解具体社会矛盾的需要,引入律师参与,独立完成相应的委托事务。政府基于社会管理职责应主动介入及承担化解社会矛盾责任,而律师则是被动地处于被选择参与化解社会矛盾。律师是否接受政府委托,社会矛盾双方当事人是否接受律师以第三人身份提供专业服务,取决于各方的合意性。首先,律师并不当然地具有第三人身份,政府出资购买或主导下引导律师介入矛盾化解,并不具有强制力,双方当事人可以选择是否接受。其次,化解结果具有合意性。与公权力化解社会矛盾不同,能否达到化解社会矛盾的效果,还是要看当事人双方能否达成合意。

(二)公益性与独立性。律师作为法律专业人员,承担维护社会公平正义的职责,承担服务经济发展和维护社会和

谐的社会责任,律师参与社会矛盾化解,所获得的经济收入与一般执业活动相比,社会意义大于经济效益。律师在社会矛盾化解过程中,在律师职业行为规范许可的范围内,具体执业活动不受他人左右。律师的独立地位要求律师根据事实和法律,独立开展提供化解社会矛盾专业服务活动,因此所产生的责任,根据委托合同约定或其他合意由律师自己直接承担。

(三)中立性与专业性。律师在化解社会矛盾过程中,不但具有独立性还具有中立性,律师并不依附于任何一方当事人。律师作为中立的第三方参与化解社会矛盾,主要基于律师提供的服务具有很强的专业性。由于社会矛盾化解工作法律专业性很强,律师具备了解、解释、应用法律的基本技能,有助于矛盾双方明白事理,寻求化解矛盾的标准与形式。

(四)可变性与交叉性。律师以第三人身份参与社会矛盾化解时,律师的身份具有可变性、重叠性和交叉性等特征。根据社会矛盾化解活动需要,律师的身份可能呈现出动态变化,如,可在必要时担当调解主持人、代理人、政府代表人等多种角色。律师在角色变化时,首先应当充分注意“角色”的授权来源,不能超越授权范围;其次应当注意因“角色”变化而导致的职责变化及工作方式变化;再次,避免“角色”冲突,一旦出现或可能出现角色冲突问题,应注意回避,坚持原始身份,从一而终。即不能千人一面,一成不变,也不能左右逢源,更不能“吃了原告吃被告”。

### 三、第三人身份与其他律师执业身份比较

正是因为律师的第三人身份具有上述特征,律师以第三人身份参与化解社会矛盾工作时,与代理人、政府代表人、

调解主持人和见证人等其他身份存在明显区别。

(一)第三人身份与代理人的区别。

律师以委托代理人身份参与委托事项,提供法律服务,代理人身份源于民法中的代理制度。“代理是指代理人在代理权限范围内,以被代理人的名义与第三人进行民事法律行为,而该法律行为的法律后果由被代理人承担的法律制度。”为维护委托人的合法权益,律师以被代理人的名义,在代理权限内进行活动。社会矛盾化解中律师的第三人身份不同于代理人:

首先,身份和权利来源不同。第三人身份源自政府的委托或指定,但律师以第三人身份参与社会矛盾化解活动,并不当然享有或行使政府的行政权利或权力,只能依据国家法律规定,行使律师的执业权利;而代理人的身份,则源自委托方的委托及授权,委托人可以是政府也可以是矛盾当事人,代理人的权利源自委托人,属继受的权利,代理人可以被代理人名义进行律师执业活动。

其次,服务对象和立场不同。第三人具有独立与中立性特征,并不代表任何一方当事人,也并不是政府的当然代表,第三人具有自己独立的法律地位,如存在第三人提供法律服务错误,由第三人根据委托或指定服务合同,独立承担法律责任;而代理人则受制于委托人,分析、解决问题的出发点与归结点受代理权限约束限制。如代理人出现过错,则由被代理人承担相应的法律责任。

再次,介入时间不同。律师以第三人身份参与矛盾化解,并不一定在出现矛盾后才可以介入,在社会矛盾发生前,律师也可以根据政府的委托或指定介入,如进行风险分析和评估,为矛盾的预防提供相应的法律服务,做到防患于未然。而代理人一般都是在发生具体矛盾纠纷后,出现具体的代理事项后,才介入其中。

(二)第三人身份与政府代表人的区别。

由政府聘请律师担任政府顾问,或者聘请律师代表政府从事具体的法律事务已不鲜见。政府出资购买法律服务,主导律师以第三人身份参与社会矛盾化解工作,律师应承担帮助政府分忧解愁、协助政府化解矛盾的责任,但律师是从提供化解社会矛盾法律专业服务角度,完成分忧解愁、化解矛盾的任务,从而维护政府形象和利益。律师的第三人身份不同于政府法律顾问,更不是政府的代表。

首先,法律地位和责任不同。第三人具有独立的法律地位,根据委托或指定合同约定,独立开展执业活动并承担法律责任,与政府不具有依附或从属关系;而政府代表实际上就是政府委托的代理人,没有独立的法律地位,从属于政府,所有代表活动产生的权利和责任由政府享有和承担。

其次,工作方法和效力不同。律师作为第三人,化解社会矛盾的工作方式虽然很多,但总体工作方式可归结为提供法律服务,是否接受及认可取决于服务对象的意愿和选择;政府代表人实际行使的行政权力,具有行政法律效力,除说服教育外,具有决定意义的意见,对被决定人具有约束作用。

(三)第三人身份与调解主持人的区别。

律师参与社会矛盾化解提供法律服务的形式多种多样。调解主持人是指律师应双方当事人或多方当事人的共同要求主持调解,对争议双方当事人进行疏导,组织协商,达成协议,从而解决纠纷。律师作为调解主持人主持调解时,并不代表任何一方当事人,作为中间人提供法律服务化解矛盾。律师的第三人身份不同于调解主持人:

首先,委托人和权利来源不同。律师的第三人身份及引入源自政府的单方委

托,而不是矛盾双方当事人的共同委托。

其次,工作范围和方式不同。第三人工作范围和方式取决于政府需求,范围比较宽广,形式多样;而调解主持人仅限于主持调解,基本或很少进行与主持调解无关的活动,即使有需要进行主持调解之外的活动,也是为主持调解服务的,或为主持调解创造条件,或是为实现调解内容。

再次,工作成果的法律效力不同。主持调解达成结果,形成调解协议,经双方当事人签字,即具有法律意义上的证据效力,如一方当事人不履行,另一方当事人可以此为据,引以为证;而律师以第三人身份参与社会矛盾化解提供的咨询意见,是否接受取决于矛盾各方当事人的意愿和选择,即没有证据效力,更没有强制执行效力。

#### (四) 第三人身份与见证人的区别。

律师见证是指律师根据当事人的请求,对当事人申请见证事项的真实性、合法性进行的证明活动。律师的第三人身份与见证人不同:

首先,活动目的和性质不同。律师以第三人身份参与社会矛盾化解,主要目的和任务在于帮助政府化解社会矛盾,解决纠纷;律师作为见证人所进行的证明活动目的不是化解社会矛盾,是为了预防纠纷矛盾,性质属于证明活动。

其次,活动的前提条件不同。见证的前提必须见证事项不存在纠纷,如已存在争议或纠纷,则不能给予见证;而律师以第三人身份参与的社会矛盾化解活动,前提是存在纠纷矛盾,而且还是应当谨慎处置的社会矛盾。

再次,工作方式不同。见证活动的方式是审查见证事项是否客观、真实,并予以证明;而律师以第三人身份参与社会矛盾化解则需要运用法律专业知识,发挥主观能动性,采用宣传、说服、论证、建议等各种方式化解社会矛盾。

## 四、注重第三人身份特点,发挥律师参与调解化解社会矛盾的作用

(一) 明确律师以第三人身份介入的工作范围。

政府出资购买引入律师参与调解化解社会矛盾纠纷,其本质是一种政府行为,应严格选聘标准和程序,明确工作职责,确保服务项目全程跟踪、全程指导、全程评估,还应限定案件类型及范围:

1. 涉诉涉法信访案件。律师通过在接待服务窗口协助信访部门工作人员接待来访群众、参与党委、政府领导接待日信访接待,参与信访积案核查,帮助化解信访所涉社会矛盾,在综合考虑案件的情况下,以出具法律意见书的形式,推动信访事项的终结。

2. 需要风险分析和评估的社会稳定重大事项。律师以第三人的身份介入其中,客观、中立、审慎地考察风险分析和评估的各个环节,从法律专业角度对社会风险做出审查评价和提供法律意见,为政府重大决策拟定部门和项目报建部门做出最终的决策给予参考意见,对消弭社会矛盾起到举足轻重的作用。凡与人民群众切身利益密切相关、牵涉面广、影响深远,在易引发矛盾纠纷或有可能影响社会稳定的重大事项实施前,都应组织律师队伍进行社会稳定风险分析和评估。

3. 突发事件的应对和善后工作。突发事件因为其爆发的时间快、蔓延的速度快、社会影响快的诸多特点,要求必须在突发事件爆发后尽可能迅速地在短时间内控制住形势、稳定住局面,阻止态势的进一步恶化和蔓延,否则势必造成社会政局的混乱和动荡。律师从法律的层面分析突发事件原因和经过,提出救助、补偿、抚恤、安置等善后工作所涉法律问题,避免突发事件产生后的政府无为、民

众恐慌和国家动荡。

4. 社区调解中需要律师介入的案件。社区调解虽然相对琐碎,在社区管理部门认为需要的情况下,可以引入律师以第三人身份参与化解社会矛盾。

(二) 严格律师以第三人身份参与化解社会矛盾工作原则,提高律师参与化解社会矛盾工作能力,讲究工作方法。

1. 律师作为第三人参与化解社会矛盾工作,应当坚持党的领导原则、坚持社会主义法治的原则、自愿原则、公平公正原则、立足实际个案解决原则。

2. 提高律师参与化解社会矛盾工作能力、协助当事人协商能力、诉讼与化解的灵活转换能力和综合决断的矛盾消解能力。

(三) 提高律师以第三人身份参与化解社会矛盾的积极性,强化政府部门购买法律服务的意识,将购买法律服务支出纳入年度财政预算,建立健全经费保障机制。

1. 坚持合同管理。司法行政部门要配合相关政府部门制定政府购买法律服务的具体支出标准即量化办法,完善政府购买法律服务的工作程序。

2. 注重精神层次的奖励。在重视物质奖励的同时,也应该关注精神层面的鼓励。律师是一个特殊的职业群体,一方面,他跟其他职业群体一样,希冀通过自己的付出得到社会的回报;另一方面,因为法律专业的特性,律师群体也都普遍怀有志愿服务社会的热情,通过所学回馈社会、帮助普通民众解决法律问题是他们的一个共同心愿。

3. 引导舆论支持、社会民众的认同和尊重。律师积极参与到社会矛盾的化解工作中来,本身就是律师精神的一种弘扬和对社会的一种回馈。●

(作者:王俊民,华东政法大学教授、华东政法大学律师事务研究所所长;张婷婷,原卢湾区司法局副局长;胡冬云,华东政法大学诉讼法硕士研究生)

执业心语 ●文/孙志祥

栏目组稿人:刘小禾 liuxh@lawyers.org.cn

# 开心快乐地做个好律师



在美国哈佛大学法学院访问学习一年,去年8月回国,至今已有一年了。但那里的学生们热情奔放、积极进取的态度,教授学者平和开放、愿意分享的心态,都给了我很大的启发和鼓励。在一年的交流学习过程中,我结识了很多来自世界各地以及中国的优秀学生 and 学者,其中也不乏各国各地的政府官员和跨国公司的高级管理者。在和他们的交往中,我学习到了比课堂上精深知识更重要的软文化和精神力量。回国后,我一直也在思考一个问题,作为一个奋斗在一线二十多年的中国执业律师,如何才能充分发挥自己的聪明才智,突破事业发展的瓶颈,更好地立足本职工作,从而更有效地造福社会和养育我的祖国?

二十年成长的过程,不仅有成功的喜悦,也有失败的教训,写下来温故而知新,希望大家能够帮助我一起提高,一起进步。

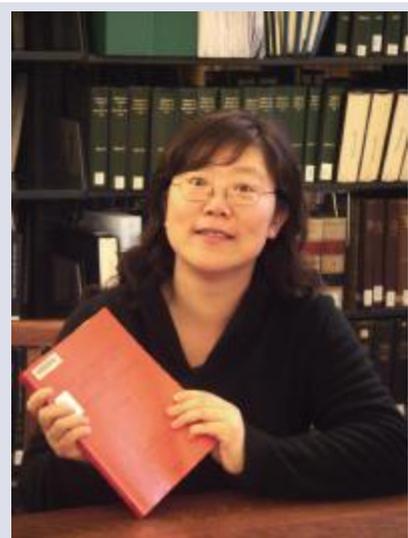
什么样的律师才是好律师?这个问题听上去似乎不难回答。以我自己的从业经历来看,在不同的阶段,我有着对这个问题不同的答案。

刚从大学毕业的时候,我认为只有能够在法庭上义愤填膺、慷慨陈词并且富有正义感的律师才是好律师。所以,那个时候,我不顾自己说话就脸红,不敢大声说话的弱点,积极主动地参与各种类型的诉讼案件。在出庭辩护之前,一定是将所有能够想得到的可能性都写下来,然后还要演习默读一遍到两遍,将自己的情绪提前调整到开庭时的状态。虽然,我在诉讼案件的代理中也曾经感觉到自己努力地付出是有回报的,也得到了当事人的赞扬。但是,毕竟那个方面我没有特长,也没有多少潜力可挖。幸好,我比

较快地就清醒意识到,我的专长不在这个领域。差不多两年以后,由于对自己的能力和特长比较了解,加上本人坚持在工作之余钻研与涉外法律业务有关的知识(这些都是在课堂上没有学习过的,凭借自己对律师职业的敏感性,在没有参与任何类似业务之前就先行开始自学了),并很快找到了自己更擅长的非诉讼业务方向。

在这个阶段里,我感触比较深的是,一个好律师是应该耐得住寂寞的,他(她)应该能够很好很从容地面对各种不利因素或者并非最佳的状态,能够很好地自我调控和克制,任何时候都认真对待面前的每一个案件,不论那是多么的艰难和麻烦。当然,从现在的角度来看,可能又有了新的观点,那就是要以更加符合客观实际的一种态度,也就是当你觉得你并不是做那类业务特别合适的人选时,也许你可以考虑换个岗位再试试。因为,当你埋头苦干,用尽心思,还是挖掘不出自己体内任何潜能和才智时,你一定会伤害到自己的积极性和自尊心,也会伤害到委派你任务的老师对你的信任,更会伤害到委托你们事务所的客户对你以及你们事务所的信心。那个时候,你一定是沮丧的,你的老师也一定是不开心的,最后,你服务的客户肯定也是不满意的。与其让那样比较悲观的结局产生,还不如早一点知难而退?有的时候,后退一步,也是海阔天空的呀!当然,往后退也是一种可以欣赏的态度,这是我工作了很多年以后才悟出来的道理。在自己还很青涩的年龄阶段,我有一点是非常坚定的,那就是,只要你努力,只要你坚持想学习,机会总是垂青那些有准备的人的。

这里,我还要谈一下对自己的满意



孙志祥:上海市浦栋律师事务所律师。曾获上海市“三八红旗手”、上海市优秀女律师等荣誉称号。

度问题,这是一个可能和现在比较流行的说法“幸福指数”差不多的概念。自己对自己满意了,自然也就感觉到高兴了,也快乐了。那样的话,做什么事就满身是劲,老咧着嘴偷着乐。在哈佛的讲堂里曾经刮起过一阵旋风,大家都愿意去听一门叫做《幸福课》的选修课。我在开始工作后的19年时间里并没有听过这样的课程,但是,我的经历告诉我自己,其实我是用自己脚踏实地的工作精神和积极向上的生活态度在践行着同样道理的幸福课程。

我工作后不久就结婚了,先生是我在大学里的师兄,现在还是大学里的老师。有了家庭,就自己的工作增加了一项内容,那就是如何兼顾好工作和家庭生活。是女性就面临做妈妈的必经之路,什么时候才是合适的时候养育自己的孩子?在这个阶段,我对好律师的定义是这样的:能够很好地协调好家庭和事业,也就是既可以做好律师工作,又能做好家

庭主妇,到有了孩子以后,还应该可以做个好妈妈或好爸爸。

事实上,一个人的能量是有限的,时间也是有限的。你要兼顾好工作和生活各个方面,偶尔还要允许自己可以和亲爱的朋友们一起欢歌笑语。那样的话,唯一可行和合理的做法就是提高工作效率以及做个有规划的人。只有这样才能把自己和别人一样多的时间利用到最合理和最有效的状态。

执业之初,我非常执着地坚守事务所门口的那个咨询窗口。虽然只是小小的一个接待室,虽然不保证每天都有常规咨询,但是,它见证了我开始做律师后最开心满意的青涩年代,让我至今都无法忘怀。那个阶段的我,开心的来源:积极主动地去寻找没有人愿意做的小事,谦虚好学,不懂就问。有时间就抓紧学习课本以外的法律实务知识,而一旦有新的发现或是学到的东西能够用到实务操作上面,就会由衷地感到高兴。一路走来,这样的学习和工作态度帮助我比较顺利地走过了从起步到成长的每一步。那个让我心存感激的小小接待室,也提供了我接触社会,独立面对客户以及承接业务的最直接的途径,它让我有了作为律师的一种自豪和责任感!

我们经常说,机会总是眷顾那些有准备的人!不以善小而不为。确实是这样的。在事务所工作的第二年年底的时候,一个中午,有一个新加坡的律师打进电话,当时,事务所里接电话的是行政人员,她不懂英语,接到说外国话的电话,一看楼里大部分律师都在会议室里休息或聊天,只有我还在办公室里,就随手转到了我的桌子上。来电话的是新加坡一个比较大的律师事务所的女律师,在打来我们事务所之前,已经和其他几家律师事务所联络了,可是比较遗憾,那些接电话的律师都没有能够让她得到满意的答复,有的甚至根本就不知道她问的问

题是什么。其实,她询问的是关于三资企业向境外母公司筹借股东贷款的外债登记事项。这方面的法律和法规,在当时我们读书的时候,大学里根本就没有涉及到,而在我们律师业务培训资料中却是有专门摘录的操作规范和相关法律法规的。我到了事务所工作后,每一期的律师业务资料,也就是法律法规汇编,我都仔细看一遍的。所以,我当时接了电话后,马上就在电话里给予了答复。那位新加坡律师在电话里就掩饰不住获得答案的兴奋,一个劲地夸我太棒了!那是我做律师后,获得的来自于客户最直接和真切的表扬,当时,我也很激动。后来,那位律师以及她所在的律师事务所就一直和我合作,直到今天,我们还有很好的合作。这个不太容易,真的。他们所里的律师也有转所或者退出来做公司律师的,但只要遇到大的关于中国的项目,他们都会来向我咨询。事隔几年后,我有幸去新加坡的一家律师事务所工作,也见到了那位律师,她告诉我,正是电话里听到了我委婉但坚定的声音和对法律问题清晰、毫无保留的分析,才让她当下就决定了要推荐他们的客户来找我。后来,从他们客户的反馈中,她又了解到我做人的风格,认真、执著还很有效率,所以又进一步坚定了她向事务所其他律师推荐我的信念。一个电话给我律师业务带来的重大突破,让我深刻地认识到,投入你的热情和专注,将你的专业知识很好地结合到随时可能到来的机会中,并且不计得失,有了成果,自然会受到客户的赏识和重用,而这种反复磨练出来的意志和工作能力是能够让我们受益一辈子的。

点滴小事是最能考验律师的耐心和能力的。因为我年轻,因为我有理想,要做个好律师,所以我不怕没有大事可做,我也不着急一下子就接下大案子和大项目,我知道万事都是开头难,天下无难事,只怕有心人和有毅力的人。我20年努力做

好每一件小事的态度,影响着我每天的工作精神,也激励着和我一起工作的同事和团队成员。我很感动,不是我一个人有这样的理念,我周围的同事和学生中有着和我一样的积极进取精神和努力奋斗态度的,正越来越多,也越来越出色。

1997年我应邀去了新加坡工作,对那段时间的海外工作经历,我也很有感悟。那就是,不论你来自哪里,只要你努力进取,排除万难,虚心好学,不耻下问,你总会得到周围人的真心帮忙。心灵都是相通的,不管国籍,你和任何国家的人打交道,真心待人都是最真的道理。做个好律师,首先是要做个好人!这句话在哪个国家也都一样。很难想象,一个和周围人不能和睦友好相处的人能够当个好律师。在新加坡,我结识的很多优秀的律师,没有一个不是和蔼可亲,温文尔雅,但又是智慧过人,得理让人的社会优秀人才。他们不仅出色地完成客户交办的各项任务,也认真履行作为社会责任承担者的光荣使命,以各种方式践行自己的社会责任。应该说,在新加坡工作的那段时间,让我有机会审视自己作为律师应有的社会责任,以及家庭的角色。

其实做个好律师,就是做个好人。能够坦荡地睡好每一个觉,躺下粘到枕头就能甜美入睡,说明你没有什么放不下的心事,那是很好的生活状态。再有就是,你会不会笑?你笑得出来吗?我一直认为,笑是最内心的表现,笑是由内而外的,你要是不真心笑,那个笑容是很尴尬的,很难看的。而反之,则如沐春风一般,让看到你的人都能为之一轻松的。我喜欢笑,常常自己会偷着乐,也很欣赏幽默笑话,经常和朋友们交换可爱的笑话和小段子,在工作之余开怀一笑。笑还是对自己的一种自信,没有满满的信心,一定是笑不出来的。只有对自己充满信心,对未来生活充满希冀,你才能开心快乐地做个好律师! ●



我国高铁自开始运行以来,晚点、误点的新闻几乎没有停止过。铁路运输部门在承担巨大的经济损失的同时,也背负着沉重的舆论压力。在经过了一系列的事件之后,铁路运输部门也终于放下了“铁老大”的身段,从开始的寻找各种荒诞理由拒不认错,到现在能够面对社会公众公开表示“歉意”。应当说,这是一个进步。我们应当看到,高铁在我国还是一个新生事物,发生问题在所难免。作为

在提供快速便捷的出行服务的同时,也为自己带来了巨大的经济利益。因此,这种互信互利主要是建立在经济利益基础之上的,并且是通过法律手段予以保护的,而不仅仅是道义上的。一旦由于自身的问题给对方带来了利益上的损失,就应当给予补偿,这本身也是表达“歉意”的一种方式。

那么,我们的铁路运输部门在列车晚点、误点给乘客造成利益损失之后,又是如何来表达“歉意”的呢?我们目前所

的花费,追求的主要就是“高速”;如果没有实现这个目标,铁路运输部门就应当依法予以补充甚至赔偿。这不仅是他道义上的责任,更是法律上的义务。这方面在国外也是有先例可循的。如在欧盟境内,如果高铁晚点超过60分钟以上,乘客可获票价25%的赔偿;120分钟以上,可获赔票价的50%,赔偿给予现金。日本新干线如果因技术故障停车,通常会全额赔偿乘客票款,或通过其他手段把乘客送到目的地。另据法国《费加

时 评 ●文/殷啸虎

栏目组稿人:光 韬 [guangtao@hansen-partners.com](mailto:guangtao@hansen-partners.com)

## “歉意”应当如何来表达

铁路运输部门,在发生问题之后,诚恳地向乘客和社会公众道歉,不仅是道义上的责任,也是法律上的义务,因为毕竟是因为你的延误给乘客带来了不必要的麻烦,造成了不应有的损失。不论你有什么样的理由,总之你没有兑现你的承诺,所以作出道歉是完全应该的;当然,作为社会公众,我们也要看到,毕竟高铁是现代交通理念的产物,它给我们提供了快速便捷的出行服务。作为一个中国公民,我们有义务支持高铁的发展,宽容高铁的问题和错误,通过我们的宽容与理解,推动和促进高铁产业的发展。

当然,这种宽容与理解是建立在铁路运输部门与社会公众的双方互信互利的基础之上的。乘客选择高铁,说明他对高铁的信任,同时高铁可以给乘客提供快速便捷的出行服务;而铁路运输部门

看到的,似乎仅仅是停留在口头上,不但没有给予经济补偿,甚至连一些基本的物质补偿(包括提供一些必要的食品、饮料等)都很少看到。铁路运输部门对于高铁晚点、误点该不该予以补偿呢?从道理上和法理上说,都是完全应该的。

首先,从法律上说,铁路运输部门与乘客之间的关系是运输合同关系,根据我国《合同法》第290条规定:“承运人应当在约定期间或合理期间内将乘客、货物安全运输到约定地点。”也就是说,如果没有在约定期间或合理期间内将乘客送到约定地点,就构成违约,应承担相应的违约责任,赔偿乘客的损失;其次,高铁与一般的普通交通工具不同,普通交通工具的义务是只要将乘客“送到”;而高铁的义务则是“准时送到”。乘客花费了比普通交通工具高出N倍

罗报》8月1日报导:法国国家铁路公司(SNCF)因其高铁列车晚点6小时,须赔偿一名女乘客900欧元,同乘一辆列车的五名乘客也要求SNCF支付他们相同数目的赔偿金。我们的铁路运输部门在遇到问题时常常喜欢援引“国际惯例”,那么这些事例不妨也可以参考一下。

因此,铁路运输部门在列车晚点、误点后,表达“歉意”的最好方式,就是在真诚道歉的同时,依法对乘客进行经济上的补偿乃至赔偿,真正实现与乘客之间的“互信互利”,为我国的高铁、也为铁路运输部门自身营造一个良好的生存和发展环境。●

(作者为上海市政协常委、上海社科院法学研究所副所长)



# 中国国际经济贸易 仲裁委员会上海分会

China International Economic and Trade  
Arbitration Commission Shanghai Sub-Commission

中国国际经济贸易仲裁委员会上海分会成立于1990年3月15日，为中国国际经济贸易仲裁委员会的组成部分之一。

## 仲裁示范条款：

“凡因本合同引起的或本合同有关的任何争议，均应提交中国国际经济贸易仲裁委员会上海分会，按照申请仲裁时该会现行有效的仲裁规则进行仲裁。仲裁裁决是终局的，对双方均有约束力。”

## MODEL ARBITRATION CLAUSE

"Any dispute arising from or in connection with this Contract shall be submitted to China International Economic and Trade Arbitration Commission Shanghai Sub-Commission for arbitration which shall be conducted in accordance with the Commission's arbitration rules in effect at the time of applying for arbitration. The arbitral award is final and binding upon both parties"

地址：中国上海市金陵西路28号  
金陵大厦七层

邮编：200021

电话：86 21 6387 5588

传真：86 21 6387 7070

网址：www.cietac-sh.org



## 新法速递

# 《 律师业务资料 》 目录

2011年第8期

## 上海篇

- 1、上海市人民政府令：上海市居住房屋租赁管理办法
- 2、上海市人民政府令：上海市化学工业区管理办法
- 3、上海市人力资源和社会保障局等：关于失业人员参加城镇职工基本医疗保险有关事项的通知
- 4、上海市人力资源和社会保障局等：关于达到退休年龄但缴费年限不足的人员补缴城镇职工基本医疗保险有关问题的通知
- 5、上海市旅游局：关于规范性文件清理结果的公告
- 6、上海市高级人民法院：关于公司强制清算案件指定清算组中介机构适用企业破产案件管理人指定办法的通知
- 7、上海市高级人民法院：关于调整本市企业破产案件受理审批工作的规定

## 全国篇

### 一、综合

- 1、全国人大常委会：中华人民共和国非物质文化遗产法
- 2、国务院令：公路安全保护条例
- 3、国务院令：关于修改《音像制品管理条例》的决定
- 4、国务院令：戒毒条例

### 二、诉讼法及相关文件

- 1、最高人民法院：关于委托执行若干问题的规定
- 2、最高人民法院：关于审判人员在诉讼活动中执行回避制度若干问题的规定
- 3、最高人民法院：关于审理破坏广播电视设施等刑事案件具体应用法律若干问题的解释
- 4、最高人民法院：关于审理船舶油污损害赔偿纠纷案件若干问题的规定

### 三、劳动

- 1、人力资源和社会保障部：社会保险基金先行支付暂行办法
- 2、人力资源和社会保障部：社会保险个人权益记录管理办法

### 四、交通运输

- 1、交通运输部：公路超限检测站管理办法

### 五、文教、卫生、环保

- 1、环境保护部等：固体废物进口管理办法
- 2、卫生部：医疗器械召回管理办法（试行）
- 3、卫生部：药品不良反应报告和监测管理办法

律师会员登录东方律师网—下载中心，下载新版《律师业务资料》电子版，也可直接访问：<http://family.lawyers.org.cn/cn/>。

## 海域溢油事故之法律实务研讨

### 【专题背景】

近年来，国内外海域溢油事件频发。2011年6月，我国渤海湾重大溢油事故引起了全社会的再次热议。据不完全统计，仅十年间，我国沿海共发生溢油量在50吨以上的溢油事故97起，造成损失达数十亿元人民币。国外发生重大溢油事件如2002年的“威望号”油船燃油泄漏事故、2010年4月的墨西哥湾重大溢油事故等，都对海洋环境造成了严重的损害。

海域溢油事故发生之后，政府、企业各方是否尊重了公众的知情权，及时履行了信息公开义务？事故责任方应当承担怎样的法律责任？权利人是否能够提起诉讼谋求救济？企业是否可以通过环境责任险减轻自己承担的赔偿责任？

针对上述问题，上海律协环境与资源法委员会特别就此次渤海湾溢油事件进行了专项法律研讨，对海域溢油事故的法律实务进行了深刻剖析与研究，并从各个角度提出了对海域环境污染事件的法律思考。

●文/张军 成彦亮  
组稿邮箱: touqiao@lawyers.org.cn

## 渤海蓬莱 19-3 油田漏油事故 公益诉讼的探讨

# 专题研究



自今年6月4日开始,中海油与美国康菲石油公司合作开发的渤海蓬莱19-3油田发生漏油事故,至今仍然没有完全控制,污染严重的海域已经达到840平方公里。这一污染事故的后果是极其严重的,损失是极其惨重的。在整个事故的报告、处理、信息公开、善后事宜等过程中,暴露出了很多问题:重大公共事件的政府信息公开迟缓、政府反应迟缓,措施不得力甚至几乎没有措施;企业信息公开不到位;至今未能采取有效措施,未能终止漏油;赔偿方案、善后处理措施更没有出台等等。由此案引发了很多法律问题,对这些问题作出系统的讨论、分析、研究,是重要并且必要的。上海市律师协会环境资源研究会的其他同事们,已经分别从信息公开、法律责任、环境责任保险等多个角度,对此案例作出了研究。本文谨从“公益诉讼”的角度,来讨论这个案例,以抛砖引玉。

### 一、从“公地悲剧”到“为权利而斗争”

亚里士多德说:“那由最大多数人所共享的事物,却只得到最少的照顾。”我们离不开阳光、空气和水,我们共享阳光、空气和水,但是有多少人关心过阳光、空气和水呢?

长江被污染、黄河被污染,我们有多少人关心过她们?

黄浦江被污染、淀山湖被污染,我们有多少人关心过她们?

空气被污染、海洋被污染,我们有多少人关心过她们?

渤海蓬莱19-3油田发生漏油事故,渤海被污染,我们又有多少人关心过渤海?

为什么,我们赖以生存的国土,被破坏了,我们都没有引起足够的重视呢?为什么渤海被污染了,我们都没

有给予足够的关心呢?——因为“公地悲剧”。

什么是“公地悲剧”?爱迪生创办的美国《科学》杂志,与英国的《自然》杂志一样,是许多诺贝尔奖得主发表论文的地方。美国学者哈定(Garrit Hadin)1968年在《科学》杂志上发表了一篇文章,题为《The Tragedy of the Commons》,北京大学的张维迎教授把它译成《公地悲剧》,武汉大学的朱志方教授把它译成《大锅饭悲剧》,这个译名更加形象,更加易于被中国人接受和理解。

哈定在文中构想了一个场景:一群牧民,在同一块公共草场上放牧。每一个牧民都想多养一只羊增加个人收益,虽然他明知草场上羊的数量已经太多了,再增加羊的数目,将使草场的质量下降。作为个体的牧民将如何取舍?如果每个人都从自己的私利出发,肯定会选择多养羊获取收益,因为草场退化的代价由大家负担,而多养一只羊的收益却全归他一个人所有。每一位牧民都如此思考并行为时,“公地悲剧”就上演了——草场持续退化,直至无法养羊,最终导致所有牧民破产。

也就是说,公共资源、公共利益没有人关心,每一个人为了自己的私人利益,都会去损害公共利益,最终导致公共资源、公共利益的崩溃,每一个个人也都失去了最终的利益。所以,“大锅饭”在中国搞不下去了,走到头了,已经把国计民生搞到了“崩溃的边缘”,必须“拨乱反正”。

渤海,是中国人的公共资源,是我们的公共利益,现在受到了严重的损害,但是没有多少人真正地关心她。因为,我们都还在吃着“大锅饭”!

但是,渤海是我们公共的“草地”!我们每一个人都有一定的权利,如果我们都不主张自己的权利,都放弃自己的权利,那么,总有一天,渤海会成为“死海”!总有一天,我们也都都会失去生存的家园!

所以,德国法学家耶林,一百多年前就在呐喊,就在



张军:市律师协环境资源业务研究委员会委员。



成彦亮:市律师协环境资源业务研究委员会委员。

告诫我们,要“为权利而斗争!”无论是自然的权利,还是法律上的权利,都面临着被侵犯、被抑制的危险,权利的前提就在于时刻准备着去主张;要实现权利,就必须时刻准备着为权利而斗争。耶林提醒我们,不要安稳地沉浸于所谓的“自生自发演进秩序”的幻景之中,而要靠斗争去争取权利,去呼唤法律。在一个迷雾般的恐惧氛围中,只有越来越多的人加入斗争的行列,才是拯救自己、从而也拯救他人的唯一途径。为权利而斗争,不仅是每一位市民的权利,同时也是每一位市民的义务!

就渤海蓬莱 19-3 油田漏油事故而言,提出“公益诉讼”,不仅是我们每一个人的权利,同时也是我们每一个人的义务。尤其当我们不仅是中国的普通公民,我们还是律师,尤其是作为上海律师协会环境资源委员会的律师,我们更应该关心渤海,关心公益。提出或者准备代理“公益诉讼”,更加是我们的义务!

按照罗马法的观点,公益诉讼就是“原告代表社会集体利益而非个人利益提起的诉讼”。梁慧星教授认为:公益诉讼,针对的行为损害的是社会公共利益,而没有直接损害原告的利益,因而是与起诉人自己没有直接利害关系的诉讼。所谓“没有直接损害”一语,在这里要作狭义的解释,只是指没有“直接损害”。当然,损害社会公共利益的行为最终是要损害个人利益的,公共利益是无数个人利益的聚合,公共利益与个人利益有着天然的联系。

公益诉讼在中国还是比较新鲜的事物。新中国建国以后的第一例“公益诉讼”,多数人认为是 1996 年 1 月 4 日“丘建东诉龙岩市邮电局双倍返还 1.2 元电话费纠纷案”。也有人认为是 1997 年 7 月 1 日“方城县人民检察院诉方城县工商行政管理局、汤某低价转让国有资产合同无效纠纷案”。这两个典型的案例,共同启动了我国“公益诉讼”进程,一个代表着个人向垄断企业的宣战,一个代表着国家法律监督机关对国家公共利益的关注。此后,随着社会经济生活的发展和变化,“公益诉讼”在中国获得了巨大发展。

渤海蓬莱 19-3 油田漏油事故,已经有 11 家环境保护组织,拟提起“公益诉讼”。它们是:公众环境研究中心、达尔文自然求知社、自然之友、中国政法大学污染受害者法律帮助中心、南京绿石、绿色汉江、陕西省红枫工程志愿者协会、绿色流域、上海健康消费采购团、天津绿色之友、安徽绿满江淮环境发展中心。它们都在分别或者共同联合着做一些提起“公益诉讼”的前期准备。而本文将从律师实务的角度,对此作些分析讨论。

## 二、谁可以做原告

原告的主体资格问题,是我们研究本案首先要遇到

的问题。如前所述,那 11 家环境保护组织,它们真的可以提起公益诉讼吗?它们提起的诉讼,法院会受理吗?显然,这不是那么容易的事情。当然,提起诉讼后,即使法院不立案,也会有一定的舆论影响,也会有一定的促进作用。但是,这不应该是我们专业律师的思维方式,我们应该慎重研究后,提出确实可行的方案。

从目前情况看,可以提起“公益诉讼”的原告,大约有如下几个方面:国家海洋局、当地的检察院、自然人(渔民、直接的受损害者)、法人(民间组织、NGO)、物(渤海、鱼)。

国家海洋局(河北省、山东省的海洋局)在研究这个问题,是否可以以国家机关的名义提起“公益诉讼”?他们的想法有一定的理由,但是本文的观点不这么认为。我们认为,作为国家机关,本来就具有一定的行政管理职权,可以依据职权来处理相关事宜,没有必要绕道诉讼程序来解决问题。当然,如果他们放着行政权力不行使,不用职权解决问题,而通过法院来处理,也是在依法治国、依法办事,法律上也不禁止这样做。

检察院,是国家法律监督机关,享有监督法律实施的权力。而且,检察院是国家司法机关,享有巨大的司法职权。为了维护公共利益,提起“公益诉讼”是其应尽的职责。方城检察院保护国有资产案,已经做出了先例。

法人(民间社团组织、NGO)提起“公益诉讼”,在我国已经有过先例。2009 年 7 月 6 日“中华环保联合会”作为原告,向无锡市中级人民法院提起“环保公益诉讼”,起诉“江苏江阴港集装箱有限公司”,请求判令被告停止侵害、恢复原状、保护环境。该案引起较大的反响,尤其在国外被广泛关注,被称为中国环保社团组织公益诉讼第一案。虽然后来由于各种原因调解结案的,但是,无锡市中级人民法院在(2009)锡民(初)字第 0021 号《民事调解书》中认定:“中华环保联合会作为非营利性的社团组织,依据国家批准的主要职能,为维护生态环境和周边居民的生活环境,有权提起民事公益诉讼……”这一认定的意义是重大的,后来许多法院都援引或者模拟了这一认定。

自然人(渔民、养殖户、直接的受损害者)提起“公益诉讼”,应该来说也是可以的,“1.2 元电话费”纠纷公益诉讼案就是这样的。作为直接的受害者,他们的直接利益受到了损害,产生了损失,他们可以以自己的名义提出损害赔偿的请求。但是,在他们的诉讼中,通常只能局限于自己的损失,对于污染造成环境的损害,对于渤海的损害,他们是无法提出赔偿或者恢复原状的诉讼请求的,而且,他们往往也不会提出来。因此,在某种意义上来说,自然人(渔民、直接的受损害者)提起赔偿损失的诉讼,是“私益诉讼”,而不是我们所说的“公益诉讼”。

以物(渤海、海滩、鱼等)的名义提出损害赔偿的“公益诉讼”,是否可以?国际上有过成功的案件,但是国内尚没有先例。2005年11月13日,中国石油吉林分公司双苯厂的苯胺车间因操作错误发生剧烈爆炸,同时引起大火,并导致100多吨苯类物质进入松花江水体,造成整个松花江流域严重生态环境的破坏。该事件发生后,北京大学的三位教授和三位研究生,以自然物(鲟鲤鱼、松花江、太阳岛)为共同原告,并代表原告,向黑龙江省高级人民法院提起了国内第一例以自然物为原告的环境民事公益诉讼,要求法院判决被告吉林分公司赔偿100亿元人民币,用于设立流域治理污染基金,以恢复松花江流域的生态平衡,保障鲟鲤鱼的生存环境、松花江和太阳岛的环境清洁的权利和原告旅游、欣赏美好景象的权利。但是,法院没有正式立案,没有进入审理程序。这次环境公益诉讼遂无成果。针对此次渤海蓬莱19-3油田漏油事故,如果以物(渤海、海滩、鱼等)的名义提出损害赔偿的“公益诉讼”,多数的结果也是这样的。

通过以上分析,本文认为,渤海蓬莱19-3油田漏油事故的“公益诉讼”,原告的诉讼主体问题,上策是以“山东省检察院(或者烟台市检察院)”为原告,中策是以“环保联合会(或者其他国家级别的环境保护组织)”等为原告,下策是以“渔民、养殖户、直接的受损害者”为原告。

### 三、应该告谁

第二个需要研究的问题是,被告是谁?即我们以谁为被告?中国海洋石油公司?美国康菲石油(中国)有限公司?渤海蓬莱19-3油田?还是以它们为共同被告?

在媒体上报导,在论坛上讨论的时候,我们都可以笼统地说一下责任的主体是谁谁谁,但是,当我们要研究去法院起诉的时候,我们不能根据报导、凭感觉确定一个或者几个被告。我们需要证据,依据证据来确定准确的被告。因此,我们大约需要搞清这样几个问题:在该油田的开发中,中海油与康菲石油是什么关系?利益结构如何?该油田的开发主体是谁?该油田是否有具体的项目公司?其股权结构如何?等等。

如果因为“信息公开”,引发行政诉讼,则其被告可能会是国家海洋局(河北省、山东省的海洋局),以及相关的环境保护部门。

### 四、如何确定诉讼请求与诉讼费

作为“公益诉讼”的本案,我们的诉讼请求是什么?鉴于本案的复杂和重大,可以料想诉讼过程将是漫长的。

因此,就此类诉讼的一般请求,如停止损害、恢复原状、赔偿损失等,都是可以提出的,但是,并不能局限于此。

问题是,我们诉讼请求的数额到底是多少?损失的数额是多少?是如何科学地计算或者评估出来的?处理损害赔偿案件的一般原则——“填平损失”原则,在本案中如何具体适用?

如果我们提出的赔偿请求,是为了以此赔偿数额设立一个赔偿和治理污染、恢复生态平衡的基金,那么这个基金以后的管理和运作如何安排?当然,这是本案以外的问题,也是本文讨论范畴以外的问题。

“公益诉讼”的请求与“私益诉讼”的请求,是否互相排斥的?还是可以互相兼容的?也就是说,当检察院或者环保组织提起“公益诉讼”后,受到损害的渔民、养殖户、直接的受损害者,是否还可以提出自己的“损害赔偿之诉”?本文认为它们是可以兼容的,是不互相排斥的,也就是说可以同时提起相关的诉讼程序。我们认为,“公益诉讼”的请求不应当影响“私益诉讼”主体的利益。

由于“信息公开”问题,还可能引发行政诉讼,其请求会涉及到渤海蓬莱19-3油田的行政审批程序,中海油与康菲石油的合作关系,利益结构以及该油田的环境影响与评价的相关问题。

诉讼费用,应该予以缓缴。本案的诉讼请求显然是应该以亿元计的,诉讼费用必定巨大,绝对不是某个环境保护组织或者个人所能承担的,因此法院应该予以缓缴。如果是检察院提起的“公益诉讼”,法院更没有向检察院收费的道理。

### 五、哪家法院可以管辖

本案的管辖法院是哪个?侵权案件的一般管辖原则是由侵权行为所在地或者损害结果发生地的法院管辖。那么,应当是渤海蓬莱19-3油田所在地的海事法院,对本案有管辖权。如果泄漏的油污扩大到河北、辽宁的局部地区,则该地区的海事法院,作为损害后果的发生地,对本案也有管辖权。

作为“公益诉讼”,由于本案诉讼请求的标的巨大,同时案件影响巨大,考虑到案件的复杂程度,一审应该由高级法院来管辖。即是说,本案的一审法院应该是山东省高级人民法院。

境外的法院对本案有无管辖权?鉴于中海油与美国康菲石油公司可能牵涉到的涉外因素,我们不排除本次事故有可能会在境外的法院引发诉讼。

毫无疑问,本文旨在抛砖引玉。我们提出了问题,并尽量地回答了一些问题,但是还存在更多的问题,期待律师同行们的共同回答。●

编者按：环境责任保险又有“绿色保险”之称，其定义各国不尽相同。由国家环境保护总局与中国保监会联合出台的《关于环境污染责任保险工作的指导意见》中，环境污染责任保险定义为“以企业发生污染事故对第三者造成的损害依法应承担的赔偿责任为标的的保险”。一般认为，环境责任保险是以被保险人因玷污或污染水、土地或空气，依法应承担的赔偿责任作为保险对象的保险。当然，这种玷污和污染是有严格限制的。保险公司只对突然的、意外的污染事故承担保险责任，而对故意的、恶意的污染视为除外责任。

●文 / 薛梅 吴荣良  
组稿邮箱: tougao@lawyers.org.cn

# 海域溢油污染事件中的环境责任险

## 一、环境责任保险是环境污染事故风险防范不可或缺的制度

由于海域污染可能带来的损害后果十分严重，环境责任保险已经成为国外企业不可或缺的风险防范措施。在世界广泛关注的海域污染事件中，2010年墨西哥湾漏油事件造成23000平方公里海洋面积受到污染，使英国石油公司（BP）向墨西哥湾灾民赔偿1亿美元，另外BP公司设立了总额为200亿美元的专项赔偿基金。而在更早的1999年“埃里卡”号漏油，法院判决法国石油工业巨头道达尔集团对污染负有责任，罚款37.5万欧元，同时向约100名原告支付1.92亿欧元赔偿金。1989年美国“瓦尔德斯”号漏油，埃克森公司为此支付43亿美元，用作清理、赔偿和罚款等费用。据悉，这些重大事件中都涉及到数额巨大的环境责任保险赔付，如BP公司在墨西哥湾漏油事件中获得了35亿美元左右的保险赔偿。

我国现正处于环境污染事故的高发期，发达国家上百年工业化进程中分阶段出现的环境问题，在我国近20多年里集中出现，呈现出结构型、复合型、压缩型的特点。在我国的7555个大型重化工业项目中，81%分布在江河水域、人口密集区等环境敏感区域，45%为重大风险源。近年来，国家环保总局接报处置的突发环境事件平均不到2天就发生一起。数据显示，仅2010年我国就发生了156起突发环境事件，相应的防范机制却存在缺陷，导致污染事故频发。作为当今世界第二、亚洲第一大石油进口国，我国90%的进口石油是通过海上船舶运输完成，同时海上石油勘探和开采也取得长足进展，仅在渤海湾就有上千口油井，船舶漏油和海上油井漏油事故也时有发生。目前，经有关部门检测发现，我国沿海地区海水的含油量已经超过国家规定海水水质标准2倍至8倍，海洋石油污染十分严重，致使我国每年由于环境污染造成的直接经济损失达1200亿元。2010年7月发生的大连原油储罐陆地输油管道因爆炸起火导致的漏油事件，留下了一眼望不到边的“黑海”，但涉事企业仅以“投资抵赔偿”，而相关后续赔偿工作却全部由大连市政府承担。今年6月4日开始发生的蓬莱19-3油田溢油事故（即中海油溢油事件）已使周围海域840平方公里的1类水质海水目前下降到了劣4类，对海洋环境造成了较大程度的污染损害。



大连泄漏事件、中海油溢油事件再次为我国的环境安全敲响警钟,与此相关的环境责任险制度日趋受到社会各界的关注。

## 二、环境责任保险的法律特征

对于我国公众较为陌生的环境责任保险,该制度源于西方发达国家并正日趋成熟和完善。从法律特征看,环境责任保险有以下几点:

(一) 环境责任保险本质上并非纯正的第三者责任保险,也具有自保险的性质

由于污染破坏环境产生的影响具有综合性和牵连性,当被保险人的自有场地受到污染破坏而无能力抢救治理,相邻地区的人乃至整个人类将会受到牵连,因此投保人的自有场地因自然灾害、意外事故受到污染侵害产生的抢救费用和治理责任应当作为环境责任保险的保险标的。

(二) 环境侵权对象包括财产权、人身权和环境权

环境污染致害往往造成受害者生命、健康和财产上的损失,即受害者的人身权、财产权受到了侵害。传统民法从财产权、人身权两方面对环境进行保护,具有一定的局限性。例如,许多重要的环境要素像空气、阳光、水等就不是传统意义上的个人财产,不能成为所有权的客体,无法以财产权作为对其救济的根据。而相邻权的局限性在于其范围狭小,只限于以不动产的相邻关系为前提的环境侵权,但环境侵权往往具有迁移性、远距离的特点。把环境权与财产权、人身权并列作为环境侵权的对象,可以弥补传统民法的缺陷,也有利于新型权利概念的生成,增强人们的环境权利意识和法制观念。

(三) 保险人承担的保险赔偿责任是一种民事责任

根据中国《环境保护法》、《海洋环境保护法》及相关的法律规定,违反环境保护法律规定者应承担的责

任,根据具体情节及情况不同,分为行政责任、刑事责任和民事责任。行政责任和刑事责任相对易于鉴定,它们强调的是违法者对国家承担的惩罚性个人责任,由自己承担,不能转嫁于社会,这与责任社会化性质的环境责任保险的赔偿责任是不一致的。公平正义是民事责任所追求的基本价值,表现为在施于致害者必要的赔偿责任但又不至于使其失去生存能力的同时,及时有效地补偿受害者的损失。现代特殊侵权责任社会化(如环境侵权责任社会化)就是以此为价值基础而产生的,环境责任保险就是环境侵权责任社会化的一种表现。环境责任保险只调整平等主体之间的私权关系,属于民事责任的范畴。环境责任保险中保险人与被保险人之间的权利义务由保险合同规定,保险人的保险赔偿是基于环境责任保险合同进行的,其责任社会化体现了社会的公平与正义,而被保险人所承担的行政责任、刑事责任强调的是投保人对国家承担的惩罚性责任,不受环境责任保险调整。

(四) 环境责任保险合同遵循因果关系推定原则

最大诚信原则、可保险利益原则、近因原则和赔偿责任原则是传统保险合同的四大基本原则,环境责任保险合同也必须遵循最大诚信原则、可保险利益原则和赔偿责任原则。但所不同的是,在侵权因果关系的认定上,环境责任保险合同遵循因果关系推定原则,故在证明方法上适用举证责任倒置。因此,在环境责任保险中,只要求环境污染受害者在相当程度上举证,不要求全部技术过程的举证,即只要证明“如无该行为,就不会发生此结果”的某种程度上的盖然性(或然性)即可推定因果关系的存在。

## 三、我国环境责任保险的进程

(一) 关于陆上企业的环境责任保险

2007年12月,国家环保总局与中国保监会联合出



薛梅:市律协  
环境资源业务研究  
委员会副主任。



吴荣良:市律协  
环境资源业务研究  
委员会副主任。

台了《关于环境污染责任保险工作的指导意见》，在我国一些省市试点开办环境责任保险，然而实际情况是企业参保意愿薄弱、保险受益覆盖面小、赔偿金额不足以弥补污染侵害后果。某环保厅人士分析认为，长期以来污染事故发生时，若涉事企业无力赔付，多由地方政府买单。同时，我国石油、石化企业主要投保财产险(含仓储的财产险)、机损险、货运险、人身意外保险、工程险；码头财产设备险，或者是码头操作责任保险、油污责任保险、第三者责任保险等。对于环境责任险这一新生事物，财力雄厚、抗风险能力强的大企业，认为企业不会发生环境污染事故，即使发生了环境污染事故，自身也有能力应对而不愿投保。

更为关键的是，各国的环境责任保险制度在初期很大程度上必须要靠政府强力推动，然而我国因相关法律法规的欠缺，对高风险企业推行责任保险的工作尚缺乏强制力。目前国家层面的环境责任险的依据只有原国家环保总局与中国保监会联合出台的《关于环境污染责任保险工作的指导意见》，这一意见目前并未上升到法律法规的高度。值得欣慰的是一些地方开始了破冰之旅，无锡市是国家环境保护部 2009 年确定的环境污染责任保险试点城市，今年 2 月实施的《无锡市环境污染责任保险实施意见》(以下称《实施意见》)，使无锡在江苏率先推出环境污染责任险。据悉，由此无锡约 2000 家存在一定环境污染风险的企业纳入环境污染责任保险范围。投保企业可按照生产经营规模和环境风险等级，在 100 万元、200 万元、500 万元和 1000 万元等档次中，选择相应的赔偿限额。《实施意见》的推出，意味着“绿色保险”机制将在无锡全面、强制性推行，靠建立环境污染责任保险这一制度，以期从根本上解决这一问题。

#### (二) 关于船舶环境责任保险

1967 年的“Torry Canyon”号油轮搁浅，泄漏原油 12 万吨，污染英国 140 英里的海岸线，而油污受害人仅得到五分之一的损害赔偿，由此引发了国际社会对海上船只漏油导致沿岸环境污染事故的关注，也直接促成了 1969 年《国际油污损害民事责任公约》(简称 CLC1969 公约)的诞生。CLC1969 公约为保障油污受害人得到合理、充分的赔偿，创立了海上油污责任强制保险的完整体系。该公约规定，在缔约国登记的载运 2000 吨以上散装货油轮的所有人必须投保油污责任险或者取得其他财务保证。同时在第五条第 11 款又规定，保险人或提供财务保证的其他人有权按照本条规定设立基金。最后 CLC1969 公约第七条第 8 款还规定，对污染损害的任何索赔，可向承担船舶所有人污染损害责任的保险人或提供财务保证的其他人直接提出，即便油污损害是由于船舶所有人本人故意或明知可能造成损失而轻率地作为

或不作为所造成。可见其赋予了责任保险人一种近乎无条件的责任限制权利。

1992 年用两个议定书对这一“旧”的赔偿机制进行了修订，公约修正案提高了赔偿限额、扩大了油污损害的适用范围，这两个议定书分别称为《1992 年民事责任公约》和《1992 基金公约》，随后又于 2003 年进行了修订。

我国于 1999 年 1 月 5 日向国际海事组织交存了《〈1969 年国际油污损害民事责任公约〉1992 年议定书》加入书，成为该议定书的缔约国。根据议定书第 13 条第 4 款的规定，该议定书于 2000 年 1 月 5 日对我国生效。

作为《中华人民共和国防治船舶污染海洋环境管理条例》的配套文件之一，2010 年交通运输部公布了《中华人民共和国船舶油污损害民事责任保险实施办法》，自 2010 年 10 月 1 日起施行。该实施办法第二条指出，在中华人民共和国管辖海域内航行的载运油类物质的船舶和 1000 总吨以上载运非油类物质的船舶，其所有人应当按照本办法的规定投保船舶油污损害民事责任保险或者取得相应的财务担保。

该实施办法第四条指出，在中华人民共和国管辖海域内航行的船舶应当按照以下规定投保油污损害民事责任保险或者取得其他财务保证：

1. 载运散装持久性油类物质的船舶，投保油污损害民事责任保险，其保险标的应当包括持久性油类物质造成的污染损害。

2. 1000 总吨以上载运非持久性油类物质的船舶，投保油污损害民事责任保险，其保险标的应当包括非持久性油类物质造成的污染损害和燃油造成的污染损害。

3. 1000 总吨以上载运非油类物质的船舶，投保油污损害民事责任保险，其保险标的应当包括燃油造成的污染损害。

4. 1000 总吨以下载运非持久性油类物质的船舶，投保油污损害民事责任保险，其保险标的应当包括非持久性油类物质造成的污染损害。

同时要求中国籍船舶应当向经国家海事管理机构确定并公布的保险机构投保船舶油污损害民事责任保险，或者取得经国家海事管理机构确定并公布的保险机构以及境内银行等金融机构所出具的保函、信用证等其他财务保证。

#### (三) 关于海上石油勘探和开采的环境责任保险

在国外，海上石油勘探和开采的事故保险已经有一定的经验。比如，2010 年 4 月 20 日发生火灾的位于墨西哥湾的“深海地平线”这一钻井平台发生爆炸并引发大火事故。这一平台属于瑞士越洋钻探公司，由英国石油公司租赁。瑞士越洋钻探公司向英国劳合社和其他一些保险商投保了 7 亿美元的保单。在世界主要石油保险市

场,英国劳合社占据了市场份额 60%~65%。

中国人民保险公司从 1980 年开始开办石油保险业务,第一张石油保险单承保了法国道达尔石油公司在南中国海进行的钻井作业风险。但总体而言发展远未达到期望的程度。作为海洋环境保护的主要法律法规《海洋环境保护法》、《海洋石油勘探开发环境保护管理条例》均没有关于海洋环境污染保险的相关规定。

#### 四、当前开展环境责任险制度的建议

环境责任保险不同于一般责任保险,其技术要求高、赔偿责任大,并且每一个企业的生产地点、生产流程各不相同,经营环节、技术水平各有特点,对环境造成污染的可能性和污染的危害性都不一样。这就要求保险公司在承保时有专门通晓环保技术和知识的工作人员对每一个标的进行实地调查和评估,单独确定其保险费率,情况不同,每个保险标的适用的保险费率就可能千差万别。从理论上讲,保险精算的基础是大数法则,需要通过众多企业的参保才能化解少数企业的高额赔偿负担,达到环境风险的分散及费用分担的目的,可我国的现实情况是环境责任险由于难以达到精算技术所要求的众多投保数量,致使保险人经营该险种进退维艰。

各国环境责任保险的立法模式,主要有三种:第一种是德国采取强制责任保险与财务保证或担保相结合的环境责任保险制度;第二种是美国采取的强制责任保险为原则的制度;第三种是法国采取的任意责任保险为主、强制责任保险为辅的环境责任保险制度。我国现阶段,相比全部强制参保,更可能采取的是通过立法逐步建立强制与自愿相结合的环境责任险制度,可选择在部分环境污染严重、环境风险大的重点行业实行强制责任保险,如石油、化工、印染、水泥、造纸、皮革、火力发电、煤气、核燃料生产和有毒危险废弃物处理等行业;在城市建设、公用事业和商业等污染较轻的行业,给予积极引导,促使企业自愿投保。

研究和借鉴国外经验,我国在推进环境责任险制度时应当从以下方面进行:

首先,立法和执行层面加快行动。环境污染责任保险尽管在《海洋环境保护法》、《海洋石油勘探开发环境保护管理条例》、《1969 年国际油污损害民事责任公约》等法律或参加的国际公约中有所涉及,但是一部法律的个别条文显然不能支撑整个环境污染责任保险制度,因此,应当在《环境保护法》、《海洋环境保护法》、《保险法》以及《自然资源保护法》中加入环境责任保险的条款,并进一步进行环境责任保险的专门立法。同时,配合已实施的《侵权责任法》,制定环境污染侵权责

任实施细则,明确环境污染损害的赔偿原则、主体、范围、标准、举证责任、请求权时效等,从而为开展环境污染责任保险提供法律依据。具体为:对有关环境污染责任保险合同的事项作出专门的规定,包括投保行业的范围、承保范围、除外条款、责任限额、保险费率、索赔基础、保险期间以及索赔理赔等程序性条款等;对保险公司的环境责任风险经营作出专门规定,包括责任准备金制度、风险等级评估制度、环境信息共享制度、保险诚信等级制度、环境污染责任保险基金制度、再保险制度和巨灾证券化制度等。

其次,环境污染事故是通过环境介质的污染或破坏而引发的事故,具有复合性、长期性、累积性、高技术性和高度复杂性等特点,无论是环境风险等级的划分还是环境事故中损害的评估,都离不开专家的指导和技术标准的支持。因此,应当集中人力、物力优势,建立第三方服务机构,包括:

一是引进专业技术人员,组建专家团队,为环境风险等级划分、环境损害评估以及环境污染责任保险推行提供技术咨询和指导。

二是定期或不定期地对从事环境风险企业进行等级划分、环境损害评估以及环境污染责任保险的专门人员进行专业技术培训。

三是加紧出台有关技术指南。2011 年 5 月 30 日环境保护部公开发布了《关于开展环境污染损害鉴定评估工作的若干意见》以及《环境污染损害数额计算推荐方法》,明确提出 2011 年至 2012 年我国将重点开展案例研究和试点工作。关于海洋环境污染,国家海洋局于 2007 年出台了《海洋溢油生态损害评估技术导则》。但显然,这些尚不足以支撑环境损害的评估和鉴定,需要加紧出台相关的技术评定细则。

四是提供专项资金支持。专家的引进、第三方环境风险等级评估机构的建立、第三方环境损害评估机构的建立以及专业技术人员的定期或不定期培训等都需要专项资金作保障,政府应当安排一定的专项资金予以支持。

五是尽快出台《第三方环境风险等级评估机构管理办法》和《第三方环境损害评估机构管理办法》,规范第三方服务机构的职责,引导第三方服务机构健康发展。

总之,环境污染责任保险制度的运行是一个配套的体系,离不开政策和法律的支持,完善的法律体系和高层次的政策支持,包含立法、补贴、税收减免、政府兜底、第三方风险评估及纠纷处理等各个方面。同时,还需要相关部门进行政策和技术研究,重点解决风险评估、损失评估、责任范围、赔偿限额、索赔时效等关键问题,切实加强环境污染责任保险的可操作性,使“绿色保险”真正造福于我国人民,使生态环境得以良性发展。●

●文/李 镔 傅其昌

组稿邮箱: tougao@lawyers.org.cn

# 浅议海域溢油环境污染 的法律赔偿责任



今年6月初,位于渤海的由中国海洋石油总公司和美国康菲石油公司的全资子公司康菲石油中国有限公司合作开发的蓬莱19-3油田发生溢油事故。根据国家海洋局通报的情况,本次溢油污染主要集中在蓬莱19-3油田周边和西北部海域,造成劣四类海水面积840平方公里。专家指出:渤海是一个半封闭的海域,发生在这里的环境污染事件,由于海水交换程度较低的缘故,危害程度会比开放性海域要严重。

## 一、海洋溢油事件的危害

从去年大连输油管道爆炸事件,到今年的中海油渤海湾漏油,我国接连发生海洋污染事故。世界各国的漏油事故也有越演越烈的趋势,海洋污染对生态破坏影响巨大,后果极其严重!墨西哥漏油事件发生后,美国卫生专家曾提出石油漏油已表明,与石油和化学物接触可能会影响肺、肾脏和脾脏功能,且因此造成的精神紧张可能会增加焦虑、抑郁,并在之后长达6年内可能造成创伤性压力。从健康角度考量有四个主要担忧问题:一是空气质量,二是皮肤与石油的接触,三是石油对海洋的污染,四是影响心理健康。还有就是漏油事件会对当地渔业造成巨大的经济损失,同时鱼类、鸟类等生物大量死亡,损害当地海洋环境的生物链,甚至会伤害到濒危物种。而油气散发到大气之中,会影响人类身体健康;随着时间的推移,其排放的大量有毒气体,将加剧大气污染,腐蚀海岸线,影响土地肥力;还会随着台风以及洋流流入大西洋,进而影响欧洲地区。由此可见,海域溢油事故造成的环境污染后果是非常严重的。

## 二、海洋溢油的问责维度和力度偏低

接连发生的漏油污染事故值得我们警惕。通过与美国国家漏油时赔偿情况对比可以看出,我国对污染环境企业的问责力度较低,将巨额的环境污染成本转嫁给政

府和社会。笔者认为,对污染环境企业的问责应当包括多种责任承担方式或者说是责任种类,包括社会责任、法律责任等,其中法律责任中又可分为行政责任、民事责任甚至是刑事责任。

2010年墨西哥漏油事件中英国石油公司(BP)对美国海洋污染损失进行了较为全面的赔偿,BP公司已宣布向墨西哥湾灾民赔偿1亿美元,创建一笔200亿美元的基金,专门用于赔偿漏油事故的受害者。另外将会受到美国政府可能达200亿美元的处罚。而之前的漏油事故,如1999年“埃里卡”号漏油,罚款数额为37.5万欧元,同时法院判决法国道达尔集团向约100名原告赔偿高达1.92亿欧元赔款;1989年美国“凡尔德斯”号漏油,埃克森公司为此支付高达43亿美元的赔偿及罚款费用。从这些例子中就可以看到,欧美国家对于污染环境企业的问责实际上是较为全面的,涵盖了从政府机构、民间组织、司法机关等多重问责的机制,从惩罚、赔偿、恢复等多个角度确保问责的最终落实,从根本上讲,问责机制的健全也是避免今后一而再、再而三发生类似海域溢油事故的一种举措。

而对于我国中海油蓬莱19-3油田漏油事故来说,我国法律法规规定的问责机制又是如何的呢?

根据我国于1999年12月25日发布、于2000年4月1日起施行的《海洋环境保护法》第八十五条之规定,违反本法规定进行海洋石油勘探开发活动,造成海洋环境污染的,由国家海洋行政主管部门予以警告,并处二万元以上二十万元以下的罚款。

上述笔者引用的法条仅是政府行政主管部门对责任人的行政处罚,因此责任人承担的也仅是法律规定的行政处罚责任。我国对海洋污染责任企业的惩罚力度与欧美国家相差甚远,美国墨西哥湾漏油导致海洋污染面积达到23000平方公里,按200亿美元罚款来计,每平方公里罚款金额折合人民币556.5万元,假设按该标准,中海油蓬莱漏油造成840平方公里海域污染,应当受到46.7亿元人民币的处罚。这一行政处罚的力度目前来说是无法达到的,也缺乏相关的法理依据,那么在现阶段应当如

何来规范环境污染企业的法律赔偿责任呢？让我们再来看现阶段法律是如何规定的。

### 三、海洋溢油污染的现有法律规定

《海洋环境保护法》第九十条规定,造成海洋环境污染损害的责任者,应当排除危害,并赔偿损失;完全由于第三者的故意或者过失,造成海洋环境污染损害的,由第三者排除危害,并承担赔偿损失。对破坏海洋生态、海洋水产资源、海洋保护区,给国家造成重大损失的,由依照本法规定行使海洋环境监督管理权的部门代表国家对责任者提出损害赔偿要求。

《环境保护法》第四十一条规定,造成环境污染危害的,有责任排除危害,并对直接受到损害的单位或者个人赔偿损失。赔偿责任和赔偿金额,可以根据当事人的请求,由环境保护行政主管部门或者其他依照法律规定行使环境监督管理权的部门处理;当事人对处理决定不服的,可以向人民法院起诉。当事人也可以直接向人民法院起诉。

《环境保护法》第四十二条规定,因环境污染损害赔偿提起诉讼的时效期间为三年,从当事人知道或者应当知道受到污染损害时起计算。

《侵权责任法》第六十五条规定,因污染环境造成损害的,污染者应当承担侵权责任。

《侵权责任法》第六十六条规定,因污染环境发生纠纷,污染者应当就法律规定的不承担责任或者减轻责任的情形及其行为与损害之间不存在因果关系承担举证责任。

《侵权责任法》第六十七条规定,两个以上污染者污染环境,污染者承担责任的大小,根据污染物的种类、排放量等因素确定。

由上可知,笔者认为该赔偿责任应当按索赔主体区分为国家索赔和民间索赔两类,这两种主体的共同点是

由于海域溢油而遭受了海洋环境污染损害,而不同点则在于国家索赔系由行使海洋环境监督管理权的行政主管部门代表国家向给国家造成重大损失的环境污染企业索赔,而民间索赔则是由遭受损失的单位和个人向责任人进行索赔。

### 四、海洋溢油损害赔偿的法律困境

还是以我国中海油蓬莱 19-3 油田漏油事故为例,国家海洋局在事故发生后宣称不排除代表国家对康菲公司进行生态索赔,因此康菲公司赔偿的金额可能远远超过法律规定的二十万元的行政处罚款项。其依据的就是《海洋环境保护法》第九十条之规定。

以 2005 年中石油吉林石化公司双苯厂爆炸导致松花江发生重大水污染一案为例,环境部门对中石油的罚款仅为人民币 100 万元。但今年 6 月,国家环境部信息显示,5 年来国家和当地政府累计投入的治理污染资金已达到 78.4 亿元,其影响深远和危害烈度远不是 100 万元的罚款所能弥补和挽救的。

而去年的大连输油管道爆炸导致的漏油事件,最终中石油仅以“投资抵赔偿”的方案进行补偿,而实际后续赔偿工作全部由大连市政府承担,在给地方政府增加不小负担的同时,人们不禁要问,对环境污染企业的索赔制度为何会失效?

其实,问题的关键就在于,我国目前还没有生态赔偿的相关规定,因此一旦污染发生,很难评估出环境污染导致损害的具体赔偿金额,因而无论是政府部门依据法律法规行使国家索赔权抑或是受损单位或个人的民事索赔权都无法有效行使,最后往往就是行政主管部门对环境污染企业进行一次性罚款了之,而最终为长期环境污染买单的还是政府和当地居民。尤其是在政府接手处理环



李 宾:市律协环境资源业务研究委员会副主任。



傅其昌:市律协环境资源业务研究委员会委员。

境污染的后续治理事宜时,由于政府部门未能依据法律法规行使国家索赔权,而又是政府部门在为环境污染企业处理后续治理事宜,因此,受损单位或个人欲行使民事索赔权更是困难重重,限于种种压力或是环境污染企业已与地方政府部门达成“补偿方案”,受损单位或个人的维权之路实际是非常困难的。即使一纸诉状将环境污染企业告上人民法院,但法院在司法过程中又会面临如何确定受损单位或个人的主体资格、如何界定环境污染的范围以及如何明确环境污染导致的具体损害结果的问题。在司法实践中,这些问题既无先例可循,又无规定可依,更令人尴尬的是,连对环境污染损害结果进行评估鉴定的权威机构都没有,而现有的海洋生态损害赔偿规定过于抽象,无法量化环境污染事故造成的损害结果。

《海洋环境保护法》第二十条规定,国务院和沿海地方各级人民政府应当采取有效措施,保护红树林、珊瑚礁、滨海湿地、海岛、海湾、入海河口、重要渔业水域等具有典型性、代表性的海洋生态系统,珍稀、濒危海洋生物的天然集中分布区、具有重要经济价值的海洋生物生存区域及有重大科学文化价值的海洋自然历史遗迹和自然景观。对具有重要经济、社会价值的已遭到破坏的海洋生态,应当进行整治和恢复。

但就像之前所述的,如何量化这个整治和修复的费用是一大难题。也就是说,若发生该等索赔诉讼,原告如何证明该损失是源于这一次海洋溢油事故造成的污染,又如何证明污染前的环境状况抑或是污染后整治和恢复到何等程度。环境污染损害后果应当包括环境污染行为直接造成的区域生态环境功能和自然资源破坏、人身伤亡和财产损毁及其减少的实际价值,也包括为防止污染扩大、污染修复和恢复受损生态环境而采取的必要的、合理的措施而发生的费用以及在正常情况下可获得利益的丧失、污染环境部分或完全恢复前生态环境服务功能的损害。这些金额费用的计算就应当以立法的形式加以确定。目前国家海洋局已经批准了《海洋溢油生态损害评估技术导则》,但作为一种计算标准,是否能够成为法院判决的依据,事实上还是存在争议的。

此外,由于造成环境污染事故的企业均属于央企、跨国公司之类的“巨无霸”企业,地方司法机关在受理、审判中必然会面临更多的压力与困难,而将此类诉讼统交由高级法院受理又必然会增加维权者的负担。因此,“小”法院如何去审理“大”企业又是一个摆在面前的现实问题。所以,处理对海域溢油事故导致的环境污染索赔纠纷、明确相关责任人的法律赔偿责任,就必须解决前述这些问题,而这些问题,笔者认为正是我们的立法机关、司法机关亟待解决的。

另一个笔者认为海域溢油环境污染事故中法律赔偿

问题的重点在于环境污染企业的赔偿能力。海域发生严重漏油事故时,企业很难凭借自身力量承担全部风险。此前的墨西哥湾漏油事故中,英国石油公司获得了35亿美元左右的保险赔偿,即便如此,该公司仍背负了巨大债务,甚至开始出售资产筹集资金。同时,他们创建了一笔金额为200亿美元的专项基金,专门用于赔偿漏油事件的受害者。这笔赔偿基金用于清理当前的油污、损失赔偿,同时也为将来可能显现的影响预留赔偿金,每年提取一定比例的资金,对受油污影响区域的清理、修复、长期生态影响评估以及技术培训等方面给予持续补助。

作为一个新兴经济体,近些年我国国民经济发展迅速,对石油的需求量日益扩大。我国是能源相对匮乏的国家,为了保证能源安全、尽可能摆脱受制于国际巨头定价的局面,我国石油企业将通过技术输出等手段扩大海外石油资源的占有,提高石油进口量。但与此同时,石油在开采、运输等环节面临的风险将大大提高,一旦发生风险事故,漏油导致海水污染,这些跨国石油企业将按照国际标准进行赔偿,面临巨额的赔款压力。而按照国内法律规定,针对此次中海油漏油事件,责任方仅需支付二十万元的行政罚款,不会对企业的正常经营造成影响,但这并不是结束,而只是赔付的开端。

## 五、海洋溢油赔偿法律制度的完善

笔者认为,由于石油开采是风险十分集中的行业,一旦发生风险,对环境影响极大,在利益的驱使下,企业有可能为了节约成本,不顾环保风险而挑战技术操作极限,从而进一步增加风险发生的可能性。然而,通过进一步完善我国海洋污染监管机制,在评估实际损失的基础上制定赔偿额度,提高责任处罚标准,适当向国际标准“看齐”,将会大大降低污染的可能。

同时,在提高处罚力度的基础上,为了确保石油企业的赔偿能力,尽可能恢复生态环境原貌,我国可以设立环境责任强制保险,通过保险机制进一步分散风险,提高石油企业的经营稳定性,提高发生事故后的赔付能力。还有,可以参照墨西哥湾漏油事故的处理方式——国际上比较通行的环境补偿办法,其不是一次性惩罚,而是由责任方负责建立赔偿基金,为恢复环境支付长期的费用。事实上,还可以考虑在事故发生前,就由经营范围中包括海域石油开采业务的企业合作建立基金,缴纳环境风险费用,以提高赔付能力。在不远的将来,也可以将该种制度扩大到所有需求海域作业而可能对环境产生负面影响的企业中去,真正做好环境污染法律赔偿的预防。●



编者按：近年来海域溢油事件的频发引起了社会的关注。2010年4月的墨西哥湾重大溢油事件尚在后期处理中，2011年7月的渤海湾溢油事件又再次引发了社会的强烈热议。对于环境信息公开这项重要的监督制度，我国已于2008年5月1日正式实施了国务院颁布的《政府信息公开条例》和原国家环保总局发布的《环境信息公开办法（试行）》。然而，在近来发生的重大环境事件中，政府、企业频频被指未及时、如实地公开相关信息。这背后，也折射出了我国现行信息公开制度中存在的诸多弊端。本文以眼下正在发生的渤海湾溢油事件为视角，剖析我国现行的信息公开制度及其实施情况，并就存在的弊端提出评述及建议。

●文/李晨

组稿邮箱: tougao@lawyers.org.cn

# 从中海油污染事件看我国现行信息公开制度的弊端



## 一、国内外海域溢油污染事件信息公开历程回顾

近期国内外发生了诸多海域溢油事件。以最近发生的墨西哥湾溢油事件与我国渤海湾溢油事件的历程作一对比回顾，可以发现我国的处理方式尚有欠缺。

### （一）2010年墨西哥湾漏油事件

2010年4月20日夜，英国石油公司（BP）位于墨西哥湾的“深水地平线”钻井平台发生爆炸并引发大火，4月24日起发生漏油事故，至2010年9月24日时的测算统计已有440万桶原油流入墨西哥湾。

4月20日爆炸事故发生当日，以美国海岸警卫队为核心的地方应急指挥中心成立；第二天，国家应急组启动，包括中国在内的各国媒体已经公布事故照片。4月24日漏油事故发生；25日相关官员抵达现场；28日总统赶往事故现场，但仍遭到了民众激烈批评——速度实在太慢了。29日，政府公布事故升级为国家特大级溢油事故，英国石油公司（BP）公布溢油量，政府介入救援，媒体指责政府救援过慢。5月2日，BP公司开始受理索赔；美国国家海洋和大气局（NOAA）发布禁渔令。

在整个事件进程中，政府反映还是相当迅速的，并在第一时间向各国媒体公开事故最新进程，在事故发生当日即启动了应急方案。事故责任人BP公司在溢油后第四日即公布了溢油量统计。事故在信息公开和公众监督下，得到了有序的处理。

### （二）我国渤海湾溢油事件

今年6月4日，由中海油与康菲中国公司合作的位于渤海的油田发生漏油事故。此后，关于事故的发生时

间、发生原因、事故影响、事故索赔等各个方面引起了社会热议。

渤海湾此次溢油事件是我国近三十年来采油作业事故中最严重的一次，但在事件发生后，却未能引起各方足够重视。国家海洋局在事故中没有履行好自身的监管职责，更未对公众及时公布事故情况，而是在事故发生后第32天才召开新闻发布会向公众告知。中海油作为油田51%股权的持有者、康菲公司作为实际作业者，在事故的处置、应对上都“仅对外输送可能预知的最好消息”，被指责瞒报、谎报，且在事故后从未对相关渔业人员通报可能受污染的海域等信息，致使发生大量贝类死亡，渔民损失惨重。企业、政府对污染事件的暧昧态度使整个事件的真相扑朔迷离。

在我国此次渤海湾溢油事件的处理进程中，政府作为信息公开的主体及监督方，未及时向公众进行事故的发生、影响、处理结果等的信息公开。作为责任方，中海油及康菲公司不仅未向公众进行及时的披露，而且事后对外公开的信息更为有限，甚至披露的内容广泛遭质疑。在其背后，存在着我国现行信息公开制度的缺陷和不足。



李晨：市律协环境资源业务研究委员会主任。

## 二、我国现行信息公开制度的法律框架

目前,我国信息公开制度最主要的法律规范是2007年4月5日国务院发布的《政府信息公开条例》,以及原国家环保总局在2007年4月11日发布的《环境信息公开办法(试行)》。该两项规范皆在2008年5月1日起施行。

### (一) 政府环境信息公开的法律框架

环境信息公开制度中,对于政府的信息公开和报告义务主要由《政府信息公开条例》、《环境信息公开办法(试行)》和《环境保护行政主管部门突发环境事件信息报告办法(试行)》(简称“《突发环境事件报告办法》”)予以规范。前两部文件主要针对的是政府日常环境报告及信息公开,针对类似于渤海湾溢油的突发事件和重大环境事故,主要由《突发环境事件报告办法》予以规范。

《突发环境事件报告办法》系根据《国家突发环境事件应急预案》而制定的规范政府部门对突发环境事件信息的内部报告程序。其中对突发环境事件作出了明确定义。突发环境事件,是指突然发生,造成或者可能造成重大人员伤亡、重大财产损失和对全国或者某一地区的经济社会稳定、政治安定构成重大威胁和损害,有重大社会影响的涉及公共安全的环境事件。本次渤海湾溢油事件属于突发环境事件,政府部门应当按照《突发环境事件报告办法》予以报告。

该办法第五条要求:“在得知突发环境事件发生后,事发地环境保护行政主管部门应当立即派人赶赴现场调查了解情况,采取措施努力控制污染和生态破坏事故继续扩大,对突发环境事件的性质和类别作出初步认定,并把初步认定的情况及时报同级人民政府和上级环境保护行政主管部门。”同时,办法详细规定了针对《国家突发环境事件应急预案》规定的突发环境事件的不同分级,各级部门、政府的报告流程。其中针对最低一级的一般突发环境事件,也要求“事发地环境保护行政主管部门应在发现或得知突发环境事件后1小时内,向同级人民政府和上一级环境保护行政主管部门报告。”

对于突发环境事件政府的对外公开要求,我国目前现行法规仍较原则,主要体现在《政府信息公开条例》的第九条,即“行政机关对符合下列基本要求之一的政府信息应当主动公开:……(十)突发公共事件的应急预案、预警信息及应对情况”。而《环境信息公开办法(试行)》由于是针对环保部门对法律法规、各项政策及企业常规污染事项的公开义务,并未涉及突发环境事件政府对外信息公开的要求。这正是我国目前政府及时公开环境事件信息,以及突发环境事件对外信息公开的一大缺陷。

### (二) 企业环境信息公开的法律框架

企业的环境信息公开制度主要规定在1989年12月26日实施的《环境保护法》及2000年4月1日经修订实施的《海洋环境保护法》中。

《环境保护法》第三十一条规定:“因发生事故或者其他突然性事件,造成或者可能造成污染事故的单位,必须立即采取措施处理,及时通报可能受到污染危害的单位和居民,并向当地环境保护行政主管部门和有关部门报告,接受调查处理。”《海洋环境保护法》第十七条规定:“因发生事故或者其他突发性事件,造成或者可能造成海洋环境污染事故的单位和个人,必须立即采取有效措施,及时向可能受到危害者通报,并向依照本法规定行使海洋环境监督管理权的部门报告,接受调查处理。”

令人遗憾的是,在《环境信息公开办法(试行)》里,虽规定了企业的强制公开和自愿公开制度,但是针对企业日常经营中产生污染的报告,并没有相关规定。《环境信息公开办法(试行)》规定的强制公开的企业为“污染物排放超过国家或者地方排放标准,或者污染物排放总量超过地方人民政府核定的排放总量控制指标的污染严重的企业”。当企业发生重大环境事故或环境事件时企业的具体信息公开要求、公开程序、公开方式等,目前都没有明确规定。

针对我国上市公司,企业的环境信息公开制度相对完善,目前已颁布实施了《关于加强上市公司环境保护监督管理工作的指导意见》、《上海证券交易所上市公司环境信息披露指引》、《关于重污染行业生产经营公司IPO申请申报文件的通知》;2010年的《环境保护部关于进一步严格上市环保核查管理制度,加强上市公司环保核查后督查工作的通知》、《上市公司环境信息披露指南(征求意见稿)》等一系列的法律规范。但是这些制度规范的仅是我国上市企业,本次渤海湾事件中的中海油公司,因其系在香港上市的公司,前述针对我国上市企业的规范不适用,造成了法律适用的真空地带。

## 三、我国政府的信息公开法律义务

### (一) 公开的范围

根据信息公开的法规,政府公开信息分为主动公开和依申请公开。《政府信息公开条例》第九条、第十条规定了政府应当主动公开的部分事项,《环境信息公开办法(试行)》将政府职责设计的相对较细致,规定了17类公开内容,同时该办法第十一条要求,环保部门应当在职权范围内向社会主动公开突发环境事件的应急预案、预报、发生和处置等情况。

而在本次渤海湾溢油事件中,我们看到国家海洋局作为负责任的政府主体,在溢油发生后根本没有对发生情况进行主动公布,而是在事故发生一个月后,在媒体和舆论的

压力下,仅对外公布了事故的大体情况及简单的调查结果。

#### (二) 公开的时间要求

根据法律要求,政府的信息公开应当及时、准确。《政府信息公开条例》第六条要求,行政机关应当及时、准确地公开政府信息。同时,法律规定公开应在 20 个工作日内完成。《政府信息公开条例》第十八条规定:“属于主动公开范围的政府信息,应当自该政府信息形成或者变更之日起 20 个工作日内予以公开。法律、法规对政府信息公开的期限另有规定的,从其规定。”《环境信息公开办法》第十四条也相应要求,属于主动公开范围的政府环境信息,环保部门应当自该环境信息形成或者变更之日起 20 个工作日内予以公开。

然而本次事件国家海洋局第一次的新闻发布会,系在事故发生后整整 32 天,已经违反了相关法律的明文规定。

#### (三) 违反公开义务的法律后果

对于环保部门的信息公开义务是强制性的,在其履行环境保护职责中制作或者获取的信息都是应当公开的。应当主动公开的不公开,对于环保部门来说就是行政不作为。《政府信息公开条例》的惩罚措施分为公众举报处理和监督机关处理两种方式。举报处理如条例第三十三条规定:“公民、法人或者其他组织认为行政机关不依法履行政府信息公开义务的,可以向上级行政机关、监察机关或者政府信息公开工作主管部门举报。”监督机关处理方式如条例第三十五条:“行政机关违反本条例的规定,有不依法履行政府信息公开义务的情形的,由监察机关、上一级行政机关责令改正;情节严重的,对行政机关直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分;构成犯罪的,依法追究刑事责任。”《环境信息公开办法(试行)》也规定了类似的罚则。

可见,罚则规定的惩罚措施包括调查处理、责令改正、对负责人处分、追究刑事责任。然而,到目前为止,本事件中我们还未看到对违规不公开事故信息的相关部门进行责任认定乃至进一步追究责任的处理。

### 四、企业的信息公开法律义务

#### (一) 企业信息公开义务的主体

根据《环境信息公开办法(试行)》的规定,企业环境信息,是指企业以一定形式记录、保存的,与企业经营活动产生的环境影响和企业环境行为有关的信息。该办法专设第三章对企业环境信息的公开作出了要求。

目前,企业的信息公开试行的是自愿公开与强制性公开相结合的制度。按照现行办法,只规定了“两超”企业是在强制公开的主体范围内,即污染物排放超过国家或者地方排放标准,或者污染物排放总量超过地方人民政府核定

的排放总量控制指标的污染严重的企业。其他主体皆属于自愿公开的范畴。

本事件中,是否中海油、康菲公司就不是信息公开义务的主体了呢?并非如此。根据《环境保护法》第三十一条《海洋环境保护法》第十七条的规定,因发生事故或者其他突发性事件,造成或者可能造成海洋环境污染事故的单位都应当进行公开披露。由于事故油田是合作开发,对于合作开发者信息披露的主体,是否合作者各方都有披露义务,在法规中没有明确,这是目前法律规范中的疏漏。

#### (二) 企业信息公开的对象

在国家海洋局召开新闻发布会后,康菲公司面对舆论瞒报、谎报的质疑,坚持称自己已在第一时间内向有关部门进行了报告,并未瞒报事故。对此,企业在信息公开的对象要求上,是否只要像有关部门进行内部报告就认为是履行了信息公开的义务呢?

同样根据《环境保护法》第三十一条《海洋环境保护法》第十七条的规定,因发生事故或者其他突发性事件,造成或者可能造成海洋环境污染事故的单位和个人,必须立即采取有效措施,及时向可能受到危害者通报,并向依照本法规定行使海洋环境监督管理权的部门报告,接受调查处理。因此,义务主体不仅应当向有关部门进行报告,更应当向可能受到危害的人员进行报告。

#### (三) 企业信息公开的要求及罚则

目前《环境信息公开办法(试行)》仅规定了对于“两超”企业,应当在环保部门公布其名单后 30 日内,在所在地主要媒体上公布其环境信息,并将向社会公开的环境信息报所在地环保部门备案。但对于其他,如应当对重大事故进行报告的,应在多少时间内、报告哪些内容,目前规范都未涉及。

在罚则方面,《海洋环境保护法》规定违反本法有关规定,发生事故或者其他突发性事件不按照规定报告的,由依照本法规定行使海洋环境监督管理权的部门予以警告,或者处五万元以下的罚款。目前,对于中海油、康菲公司对于信息公开义务的不履行,有关部门并未追究责任,也未对其进行处理。

### 五、对我国现行信息公开制度的评述及建议

自 2008 年 5 月 1 日《政府信息公开条例》、《环境信息公开办法(试行)》实施以来,我国已经在信息公开的制度上花大力气建设,但是为何在面对重大环境事故时,从 2009 年的阳宗海水污染事件、2010 年紫金矿业铜矿污染事件,到 2011 年渤海湾重大溢油事故,都频频爆出污染企业瞒报、谎报,政府部门监管不利,甚至被报政府与企业形成了同一利益链条的新闻。那么,我国现行制度存在哪

些缺陷和障碍需要改进?

#### (一) 政府信息公开制度

##### 1.健全问责制度

《政府信息公开条例》对相关行政主体违反条例的法律责任规定不足,应当首先予以明确,向谁问责,由谁问责。

首先是对责任主体的确定,条例并未作出明确规定。自条例实施以来尚未曝光一起因政府信息公开不力而受到行政处罚的例子,而近年来的诸多重大环境污染事件中相关部门信息公开义务的履行已经屡遭诟病。在条例的执行层面,因我国时常决策与执行主体不分,监督与被监督主体不清,导致了最终责任主体难以明确。事故发生后,究竟是因为决策失误还是由于决策执行不力、甚至执行错误造成的,两者往往难以区分,更难以追究责任。

其次是由谁来问责的障碍。目前根据《政府信息公开条例》第四章,规定由各级人民政府进行考核、评议、责任追究;政府信息公开工作主管部门和监察机关负责对行政机关政府信息公开的实施情况进行监督检查。现行上述法律的问责制度是“同体问责制度”,即由政府内部进行问责。然而,政府内部问责的方式缺乏透明度,公众知情权更是无法得到保障,使得最终问责和处理成为内部事件。

笔者认为应当建立必要的“异体问责制度”,即由公民(包括相关受害人、其他公众)、社会团体以及媒体构成的立体问责制度,增强对违法行政机关的监督、处理透明度,这也能使信息公开制度的实施更有保障力。

##### 2.降低公众申请公开的限制

要增加公众的参与度和监督力,就必须保障公众对信息的知晓权利和获取权利。目前条例明确规定了公众只有与“自身生产、生活、科研”相关,才能申请政府部门对“相关信息”进行公开。

此规范在环境污染事件中,严重限制了公众对相关信息的知情权,更剥夺了一些民间环保组织和机构、志愿者个人对环境事件的公益维权和信息获取。在多次重大环境事件中,包括本次渤海湾溢油事件中,都未见有相关人员向政府部门申请对事故的情况进行公开,这是公众监督的一块空白区域,建议降低公众申请公开的限制,以保障全方位的公众知情权利。

##### 3.改变公开模式

现行条例采取列举方式将17项公开事项予以列明,并且规定涉密文件不能公开,我国逐渐形成了以不公开为原则以公开为例外的模式。然而,我们看到国外的相关制度则正好相反,以公开为原则以不公开为例外,以列举不可公开信息的方式予以规范。

我国的模式存在很大问题,将直接导致虽有信息公开制度,但在实践操作中应当公开的信息很容易变相地成为

了笼统的涉密文件,这样其实间接地侵犯了公众和权利人的知情权,造成信息公开制度成虚设、被架空。

##### 4.增加公开义务履行的方式

目前《政府信息公开条例》及《环境信息公开办法(试行)》对政府应当主动公开的环境信息,要求通过政府网站、公报、新闻发布会以及报刊、广播、电视等便于公众知晓的方式公开。目前实践操作中多以政府网站、新闻发布会方式公开。然而,因在一定程度上公众对其信任度已经不足,政府网站公布的信息更加难以服众。建议可通过专业环保机构、环保组织的网站等予以公布,并且可以与政府述职报告、企业社会责任报告制度相结合,要求政府公布年度环境报告书。

#### (二) 企业信息公开制度

##### 1.增加强制公开义务主体

目前《环境信息公开办法(试行)》规定的强制公开主体只有“两超”企业,此规范过于狭隘,对于其他有重大环境污染事件的企业未予涉及,未做到与《环境保护法》、《海洋环境保护法》中的相关规定相结合。

建议以企业的行业、所在区域、国有成分性质、是否上市企业等多个维度为区分,增加强制公开的主体。尤其是对于影响面广泛的上市企业,或像中海油这样在香港上市或其他国家上市的企业,更应严格规范其信息公开的责任,避免在海外上市的企业成为我国环境执法监管的真空地带,导致最终对其违法行为难以追究的情形。

##### 2.健全责任救济制度

对于企业不按照法律规定履行或拒绝履行信息公开的情况,应当审查其拒不履行是否与企业有其商业秘密或其他利益信息不便透露有关,还是单纯地为逃避执法而瞒报。

对于企业对监管单位强行公开信息的要求有异议的,目前法规未有规范。对该情形,也应当考虑保护企业自身的经营自主权,衡量其与公众知情权的矛盾轻重。对于认为自身权益受侵害的企业应当赋予其救济权利,如设立行政复议及行政诉讼的对应制度相衔接。

##### 3.提高企业自愿公开信息的质量

企业一般会在年报时顺便披露环境信息,这就导致环境信息一般是历史信息,其内容绝大多数是过去发生的事项,对公众、政府监管机构及时地知情帮助很小。同时,因为企业披露的环境信息语言晦涩,很难让公众理解。而一些企业正利用公众的非专业,故意用含混不清的语言来披露对其不利的环境信息,这样他可以既完成了披露的任务,又把公众蒙在鼓里。应该规定环境信息披露的内容要简单易懂,既有客观数据,又有主观推论;定性分析为主,定量分析为辅的方式,向社会公众呈现出有理有据的简单易懂的环境信息报告。●

# 人文万象

岁月回眸

●文/叶杭生

栏目组稿人：李海歌 lihaige@lawyers.org.cn

## 我坐在辩护席上



1979年3月，随身只带了一条棉被，我从杭州乔司农场来到了上海。将近十年的农场生活，因为我母亲提早退休给了我一个顶替的机会而结束了。来上海以后，很长一段时间还经常在梦里回到过去的岁月，梦见自己冬天头上飘着雪花，在两边插着“下定决心，不怕牺牲”小红旗的沟边光着脚挑河泥；夏天顶着烈日在田里插秧，背着三十多斤重的铁桶在棉花地里打药水，晕倒了被人扶到树荫下，醒来还得再干。别指望农场的医生会给你开半天病假，那只是一种奢望。

在共和国的历史上，“老三届”是一个特殊的人群。他们经历了“文革”，也经历了“上山下乡”。在“文革”中他们是毛主席的红卫兵；在“上山下乡”中却成为接受贫下中农再教育的知识青年；“文革”结束后他们又成了恢复高考的主力军。

顶替回沪后，我在一家机械厂做机修钳工。8小时下班后，当人们纷纷聚集在黑白电视机前观看《上海滩》、《霍元甲》等电视连续剧时，我一个人躲在宿舍里一个不足4平方米的阁楼上读书，困了，用冷水洗把脸；累了，躺一会起来再读。经历了几个春夏秋冬，拿到了第一届法律专业自学考试的文凭，接着又参加了专升本学习，读了外贸专业英语。1985年调到当时的普陀区律师事务所，如愿以偿当上了一名专职律师。

上世纪八十年代初期，我国还处于计划经济年代，法院审理的也都是些

刑、民事案件，当时还没有经济庭。律师的业务主要是刑事辩护和民事代理，非诉讼业务也只有担任法律顾问一项。1984年上半年我被借到法院刑庭工作过半年，又到上海电大担任过辅导老师，主要讲《刑法》和《刑事诉讼法》。1984年12月，我第一次以辩护人的身份出庭。那几年正逢“严打”，刑事案件办得特别多，有时一天要开两个庭。

一天，我正在律师办公室看卷宗，当时的名称叫法律顾问处，门外来了一对老年夫妇要聘请律师，正好轮到我去接待。两位老人一坐下来就泣不成声，原来他们只有一位养子，已经成家，和他们住在一起。几个月前，因邻里纠纷，养母与隔壁一位年轻女子（记得是一位大学教师）发生争执，继而发生扭打，养子看到



叶杭生：上海广庭律师事务所律师。

后上去劝架，后因年轻女子下嘴唇三颗牙齿向外移位，公安部门以故意伤害为由对养子收容审查，关押了十一个多月后现已提起公诉。当我问他们为什么不在所在地区请律师时，他们的回答出乎我的意料，他们说因被害人家属在外面扬言说所在地区的公、检、法、司他们都有关系，而那位受伤的年轻女子的未婚夫又是刚从上海调到中央某部门工作的高干，所以他们才来到离他们地区最远的区请律师。

听了两位老人的哭诉，年轻气盛的我一下子觉得热血沸腾，在征得领导的同意后，我接受了这个案件。到法院阅卷时，了解的情况基本上与两位老人介绍的差不多。根据我当时的法律知识和实践经验，我向承办法官提出，起诉书指控被告人拳击被害人的事实，不可能造成被害人下嘴唇三颗牙齿向外移位的后果，从法医鉴定材料上看，被害人外嘴唇软组织无受伤痕迹，不符合外力打击的特征，即使是外力打击造成，受伤的牙齿首先应当是上牙，因人的牙齿是上牙在外，下牙在内，而且外力打击造成的牙齿移位只能是向内移位，不可能造成向外移位的后果。在卷宗材料中，被告人的养母有一段陈述，说她在双方扭打时曾被被害人咬住右手大拇指，被其用力挣脱的情节，并附有验伤报告。我认为被害人的下嘴唇三颗牙齿向外移位应当是在咬住被告人养母大拇指时，被其用力向下挣脱造成的。法院采纳了我的意见，将该案发回检察院补充侦查。在此期间，我又

写信给市检察院的领导，指出收容审查主要是对身份不明、犯罪事实一时无法查清的被告人适用的，现本案已经起诉，说明事实已经查明，仍对被告人采用收容审查，时间长达十一个月，是严重违法的。市检察院的领导收到信后，立即指派有关部门与我联系，并接受了我的意见，对被告人采取了取保候审措施。

记得那天飘着鹅毛大雪，时间已经是阴历腊月二十九，第二天就过年了。被告人冒雪赶到我的办公室特地表示感谢。他说因为他人入狱，家里妻子与养父母发生矛盾，两位老人悲伤之余，买了两瓶敌敌畏准备在大年三十服毒自尽，幸亏他昨天被释放回家，才避免了一场灾难。听了他的话，我的心久久不能平静，既为他们一家感到庆幸，也深深感到作为一名辩护律师身上承担的责任。

事情并没有结束，检察机关因无新的证据，仍坚持起诉，在被法院再次裁定退回后，又决定提出抗诉。经检察院、法院双方各自向上级汇报后，惊动了市委政法委的领导，市律协也通知我去汇报案情。记得是在湖南路一幢向部队借的

小楼里，听汇报的有当时市司法局律管处的龚延庆处长，市律协何后、李树堂副会长，同时来汇报的还有被害人的代理律师。作为一名从事律师工作才一年多的三十几岁的年轻律师，我的心情多少有些紧张，但我还是按照自己的思路，汇报了整个案情和自己的辩护意见。没想到汇报完以后，几位领导都同意我的意见，特别是何副会长，临走时还对我说，年轻人大胆辩护，我们到时候都去旁听。

开庭那天，区法院最大的法庭挤满了人，最后在走廊上加了一排座位。市律协包括两位副会长一共有五六个人到法院旁听，区委政法委、区检察院的人员也参加了旁听。我在法庭上为被告人作了无罪辩护，在结束时，我说本案是一起普通的邻里纠纷案件，因人为的因素使案件复杂化了，希望法院能排除干扰，对被告人作无罪判决。

最后法院判决的结果是免于刑事处罚。虽然结果不尽如人意，但在离开时，承办法官握住我的手说，叶律师，从我个人的角度，我完全同意你的意见。我在法院工作过，完全能理解承办法官这句话

的含义。

从那以后，我又办理了几起比较成功的无罪辩护案件。1989年我被上海市司法局评为上海市首届十佳优秀辩护律师，同时被评上的有石钟祥、王珉、郭大镛、叶松亭、朱洪超、翟建等人。前面的三位已经去世了，有的也因年龄原因不再从事律师工作了。随着律师业务的发展，我办理的案件中有很大部分已是经济、房产、金融等业务，但每年我还会办理一些刑事案件，并一直参加刑事辩护研究会工作，曾经还被市律协指派到外省市为当地律师讲解办理刑事案件的经验。

刑事辩护是律师的基本功，也是律师的一项重要业务，对促进法制建设，维护被告人的合法权益，保障人权有着重要的意义。每当我坐在辩护席上，我都会感到一份沉甸甸的责任，作为一名老律师，我希望我国的法制建设的步伐能更快些，律师参与刑事辩护的环境更宽松一些，更希望我们的刑事辩护队伍后继有人，有更多的优秀律师加入到刑事辩护的队伍中来。●

## 继承传统 弘扬法治



9月2日，司法部律师公证指导司副司长周院生（正司级）、副巡视员丘征在市司法局律管处处长马屹、黄浦区司法局联合党委书记翟世祺的陪同下，参观了上海律师公会旧址陈列馆。此次参观活动是司法部工作组就改革完善律师制度出台措施的落实情况而进行督查评估的活动内容之一。

司法部领导饶有兴致地参观了陈列馆，对陈列馆的筹建工作予以充分肯定，并对陈列馆在挖掘、保护上海律师制度的发源史、传承律师文化、弘扬律师精神方面的价值和意义予以高度认可。

周院生副司长建议，将陈列馆展示内容作为全国律师培训的教材，并将上海律师公会旧址陈列馆列为实习律师的教育基地。他希望通过上海律师公会旧址陈列馆这一宝贵的平台，进一步传承和发扬律师“匡扶正义，弘扬法治”的优良传统，激励和推动当代律师更好地承担起推进民主法治、服务科学发展、促进社会和谐的历史使命和责任。

穿越时空

●文/梁仁劬

# 找寻湮没的历史

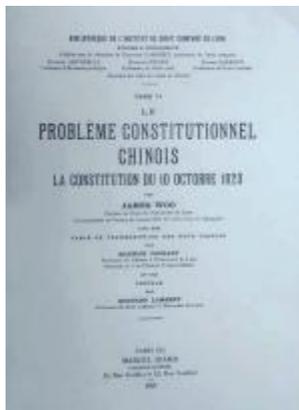
——关于上海律师公会旧址陈列馆建立始末的对话



上海律师公会旧址(原贝勒路572号,现黄浦区复兴中路301号)



救国会“七君子”给陈起云题词的扇面



吴凯声所著《中国立宪问题——1923年10月10日宪法》(法文版)



2010年12月7日,上海律师公会旧址陈列馆开馆仪式在原卢湾区复兴中路301号隆重举行。作为中国近代史上人数最多、影响最大的律师同业组织,上海律师公会于1912年12月8日成立。陈列馆展出的1万多文字、30多件实物文献、近80张图片,全面生动地再现了上海律师公会的发展史和以沈钧儒、史良为代表的一批爱国律师积极推动中国民主法治发展的全过程。在100平方米的陈列馆里,上海律师公会会员证书、徽章、出庭的律师袍及辩护词等实物史料,首次进入公众视野。

陈列馆开馆至今,受到了社会各界的关注,参观者中除了有来自律师协会、政法院校、政府部门等各行各业的团队外,还有许多慕名而来的个人。上海市新执业律师颁证仪式也在这里举行。陈列馆里翔实的史料和文物、杰出的代表和事迹给参观者们生动地展示了当年那段鲜为人知的历史。人们耳边仿佛回荡着先驱们为维护国家尊严激浊扬清的慷慨陈词,眼前似乎又再现了老一辈律师们为保障弱势群体权益而奔走呼号、亲历亲为的身影……

上海律师公会致力于推进近代中国民主法治和民族复兴,在中国近代史上占有特殊的地位,为什么它的旧址陈列馆直到去年才开馆?在中国社会的动荡变革中,上海律师公会及其旧址,又经历了怎样的变迁?带着这些问题,《上海律师》杂志走访了原卢湾区司法局局长翟世祺,期待从他那里一探究竟。

## 波波碌碌 功夫不负有心人

《上海律师》:作为律师的行政管理部门,原卢湾区司法局怎么会想到去探寻中国律师制度、上海律师发展的起源,去寻找上海律师公会旧址的?

翟世祺:上海是中国律师的最早发源地之一,而卢湾,在上世纪三四十年代,曾经居住着为数众多的法律界人士,沈钧儒、史良等著名律师都曾在这里执业和生活。一次偶然的机会,我们得知,中国近代史上人数最多、影响最大的律师同业组织——上海律师公会的旧址就在卢湾,为探寻中国律师制度、上海律师发展的起源,传承发扬海派律师精神,培育当代律师文化,挖掘卢湾法治文化底蕴,同时也为2009年纪念恢复律师制度30周年活动做准备。于是,从2008年起,我们就开始了寻访上海律师公会旧址之旅。

《上海律师》：你们是怎么找到上海律师公会旧址的？

翟世祺：我们最初得到的关于上海律师公会历史的资料极其有限，根据这些资料得知，当年上海律师公会的办公场所位于贝勒路 572 号，而贝勒路就是如今位于原卢湾区境内的黄陂南路。于是，我们派出工作人员，携带照相机对黄陂南路相关路段的老建筑一一拍摄，并将拍摄的照片与仅有的一张律师公会办公用房老照片进行比对。但经过反复比对，并没有发现与老照片相似的建筑物。我们并不气馁，再进行了数周的实地寻访，但还是没有找到上海律师公会的办公场所。

正在寻找工作一筹莫展，几乎准备放弃寻找的时候，突然出现了转机。工商银行复兴路支行在准备翻修营业大楼

时，通过翻阅尘封的城建档案发现，这栋楼就是当年上海律师公会的办公场所。工商银行随即将此发现通报给了所在的淮海街道，并表示愿意尽力保护这栋楼的原有风格，同时想借这栋楼的悠久历史来发掘和展示银行文化。

大楼所在地的街道在几周前就知道，我们在黄陂南路上寻找上海律师公会的旧址，因此，及时将工商银行提供的信息通报给了原卢湾区司法局。这真是踏破铁鞋无觅处，得来全不费工夫啊。

《上海律师》：按理说，只要查找到门牌号码，就很容易找到旧址，可为什么近在眼前的旧址大楼，你们却要费如此大的周折去寻找呢？

翟世祺：这主要有两方面原因：一是大楼外观发生了变化。上海律师公会大楼建于 1928 年，楼高三层，为阿台科建筑风格。1929 年 10 月，律师公会正式入

驻该大楼办公，一直使用至 1949 年。解放后，已停止活动的上海律师公会将房产交给刚刚成立的中国新法学会上海分会，同年 11 月，新法学会上海分会将大楼移交给上海市人民政府，遂由银行使用至今。在实际使用中，楼层由 3 层加至 5 层，阳台、旋转大扶梯等也被拆除，楼貌特征完全改变。二是路名不一致，大楼位于黄陂南路和复兴中路的路口，现在所用的门牌是复兴中路 301 号，而非黄陂南路，与贝勒路没有对



沈钧儒的律师袍（国博复制）

上。

《上海律师》：旧址虽然找到了，但前面已提到，大楼所有权已经变更，要将大楼恢复到往日原貌不实际，但就此放弃又会让这段律师发展的痕迹重新磨灭，你们是怎样做到将旧址保护下来的？

翟世祺：旧址得到保护，是多方联手的结果。旧址的保护和工商银行的大力支持密不可分。当时，工商银行卢湾支行正准备重新装修复兴中路 301 号所在大楼，在得知办公大楼是上海律师公会旧址以及听取我们的建议后，工商银行决定在大楼的三楼专辟出 100 平方米的区域，用来建立上海律师公会旧址陈列馆。研究律师历史、文化保护等方面的专家学者和律师也对旧址保护工作投入了极大的关注，2009 年 7 月 10 日，华东政法大学、上海大学、上海社科院历史研究所、中华全国律师协会、上海市律师协会和原卢湾区文保所等专业领域的专家集聚一堂，召开“上海律师公会旧址”文物保护专家论证会，会议对“上海律师公会旧址”的重要人文历史价值进行了肯定，并决定筹建“上海律师公会旧址陈列馆”。在多方努力下，“上海律师公会旧址”被正式登记为不可移动文物。此外，因为上海律师公会的领导如沈钧儒、史良、沙千里等多为中国民主同盟的创始人和领导人，所以，在这项保护历史文



1949 年 10 月 1 日中央人民政府任命沈钧儒为最高人民法院院长的任命通知书（国博复制）



上海律师公会会员证书(1928 年)（市档案馆复制）



1949年7月5日,毛泽东和新政治协商会议筹备会常务委员合影(前排右4为沈钧儒)

物、留存民族记忆的工作中,民盟也给予了很大的支持。在2010年政协卢湾区十二届四次会议上,民盟卢湾区委提交提案《关于上海律师公会史料陈列馆展览和管理工作的建议》,建议“上海律师公会史料陈列馆”尽快开馆。

当然,旧址被保存和旧址陈列馆的开馆,更离不开原卢湾区委、区政府的支持。在旧址被发现之初,区分管领导就积极参与到同工商银行协调的工作中,争取在旧址大楼中能划出区域建馆;在确定建馆后,区分管领导亲自参与建馆方案的制定,并到实地进行勘察和指导;区委、区政府也多次召开专题会议听取陈列馆筹建进展情况汇报,并建立专项经费保障陈列馆的筹建。还有,市司法局也在保护过程中对我们进行了及时有益的指导,给我们提出了许多宝贵的意见和建议。

### 寻寻觅觅 先贤风采再展呈

《上海律师》:据我们所知,“上海律师旧址陈列馆”是中国国内首家律师史料陈列馆。首家就意味着没有任何经验可以借鉴,而且建馆需要丰富的史料

和实物予以支撑。可从决定建馆到陈列馆正式落成,你们大概也就用了一年多的时间,在这么短的时间内,这一切你们是怎么做到的?

翟世祺:你们说的很对。建立一个陈列馆需要大量的史料和实物支撑,这个过程的确非常艰苦。在筹建陈列馆的过程中,我们要越过“三座大山”。

第一座大山:史料的搜寻、筛选和整理。在决定筹建陈列馆之初,我们掌握的资料非常有限,只有几张代表律师以及一些老房子的照片。而我们所有的资料,都是依据一本书——上海社科院陈同教授的《近代社会变迁中的上海律师》,这成为我们按图索骥查找相关史料最重要的参考文件。但是,有关律师历史的档案存放是散在的、不系统的,因此,我们投入了大量的人力和时间在上海图书馆和上海档案馆查找。我们特地邀请上海社会科学院的程维荣老师和陈同教授,在上海图书馆和上海档案馆内查询了几千卷相关档案材料。然后,区司法局律工科的同志再从几千卷相关档案中筛选、整理出建馆所需的材料。

第二座大山:实物的收集。为了收集更多的馆藏展品,我们采取了“全面撒

网,重点捕鱼”的策略。

一方面,通过《法制日报》、市律师协会网站、卢湾有线台、卢湾报等媒体向社会发出了上海律师公会实物征集启示。另一方面,我们将实物征集的重点放在了沈钧儒、史良、沙千里、张志让、吴凯声等著名律师后人的身上。

沈钧儒,“七君子”事件的代表人物,也是新中国首任最高人民法院院长。作为上海律师公会的重要人物,在筹建之初所获得关于沈钧儒的历史物品只有文字史料。经过多方打听,了解到沈钧儒的外孙——范苏苏(范长江之子),生活居住在北京。我们到北京拜访了范苏苏,并由此联系到了沈钧儒的孙女沈松、孙子沈宽和孙媳妇周秉德(周恩来侄女)。他们对此事非常支持和热心,捐赠了一些沈钧儒身前的照片、沈钧儒日常工作中使用的公文包,同时指出中国国家博物馆内有沈钧儒的系列收藏品。尤其值得一提的是,在沈宽的介绍和帮助下,我们得到了国家博物馆的支持,复制了沈钧儒当年穿着的律师袍、佩戴的徽章、最高人民法院院长的任命书和“七君子”题词的扇面。以上大部分物品在国内均是首次展出,成为我们律师公会旧址陈列馆的珍贵馆藏。

史良,建国后第一任司法部长,为“七君子”之一,曾经担任上海律师公会常务理事和执行委员。2010年4月15日民盟上海市委举行了纪念史良同志诞辰110周年活动。我们被邀请参加了纪念活动。非常巧合的是,史良的女儿史小红也参加了此次纪念活动。当我们将筹建上海律师公会旧址陈列馆一事告知史良的女儿史小红和女婿刘硕(时任民盟中央组织部副部长)后,他们均表示非常支持,随即捐赠了数张史良的工作照和生活照。

吴凯声曾是上海大名鼎鼎的大律师,在民国外交史上也留下了他的名字,作为上海律师公会的会员,曾经为陈赓将军担任辩护律师。由于吴凯声的国民

党身份,关于他的史料和实物非常有限。经过多种渠道打听和走访,我们了解到吴凯声的儿子吴立岚是上海华东师范大学著名的心理学教授。吴立岚教授得知上海律师公会旧址陈列馆将要展出吴凯声的生平事迹后,非常高兴,当即捐出了非常珍贵的吴凯声私人照片、当年使用的拐杖和衣物。他同时告诉我们,吴凯声非常喜欢他的孙子吴征。吴征和爷爷吴凯声有着同样的法国留学经历,而且和爷爷吴凯声在一起居住了很长一段时间,是吴凯声最宠爱的孙子。吴征是阳光媒体集团创始人。他的夫人是著名节目主持人杨澜。我们到北京拜访了吴征先生和杨澜女士后,吴征先生非常慷慨地捐出了吴凯声当年撰写的《中国立宪问题》和《中国政府的外交政策及对不平等条约的审视》两本法文专著复本。其中,《中国立宪问题》是第一本用法文向法国人介绍中国宪政制度的论文,现被法国国家图书馆收藏。

去年,恰逢世博会召开,按规定我们是不能离开上海的。但是为尽快收集到实物建馆,为体现我们的诚意,在区委、区政府的特批下,我们三上北京拜访名律师后人。那个过程虽然很累很辛苦,但结果却是值得的。

第三座大山:陈列馆布展。陈列馆布展是最后、也是最重要的一个环节。而为了和1912年12月8日这个特殊意义的时间相吻合,我们一开始就将2010年12月8日定为正式开馆时间。但由于收集和整理史料、实物的时间超出了计划,到最后留给设计、施工的时间只剩下不到2个月了,这让我们倍感压力。区司法局律工科的同志及分管副局长在那段时间内,除了完成日常性事务外,大量的时间和精力都扑在建馆上,加班成为家常便饭,有几次甚至还工作到凌晨,可大家都没有埋怨,因为人人都觉得这是在做一件意义非常的事。

如何在100平方米的空间内尽可能完美地展示史料和实物,如何建成一个能够体现律师行业精神、符合律师职业定位、形式精致典雅的陈列馆,是我们亟待思考和解决的问题。我们走访一大、二大和团中央旧址纪念馆及龙华烈士陵园,学习这些优秀展馆的布展经验;邀请华东政法大学、社科院历史研究所、法学研究所等沪上法学、历史学、社会学方面的专家多次召开专家论证会,对陈列内容和建馆方案进行论证;区司法局内部对布展内容反复斟酌、精挑细选,二十余次修改陈列大纲内容……终于,在2010年12月7日,上海律师公会旧址陈列馆顺利举行了简朴而隆重的开馆仪式,沈钧儒、韩学章、吴凯声的后人还专程从北京、苏州赶来参加开馆仪式。12月8日,陈列馆如期对外正式开馆。

上海律师公会旧址陈列馆以“那一天——起点和发展、那一段——执业与活动、那一代——突出的代表”为线索,以文字、实物、图片的形式全面展示了上海律师公会的发展史。第一部分“那一天”——起点和发展,讲述上海律师公会的成立,办公大楼的变迁和律师公会的发展过程;第二部分“那一段”——执业与活动,反映律师公会经历的不同岁月中律师所承办的经典案例;第三部分“那一代”——突出的代表,展现律师公会中具有影响力的突出代表,并在新中国法制建设中继续发挥作用的律师。

### 继续绳绳 法制精神在传承

《上海律师》:陈列馆建立至今的情况如何?

翟世祺:上海律师公会旧址陈列馆从去年12月8日开馆至今,受到了社会各界的关注,参观者有律师、政法院校的师生和政府部门的公职人员,还有许多慕名而来的个人。其中让我印象深刻的

是一位老人,他从新闻上看到上海律师公会旧址陈列馆建立的消息后就立即找来了。原来,老人的爷爷是民国时期的律师,也是当时上海律师公会的成员之一,爷爷希望孙子长大以后成为一名律师,逝世前将证书、铭牌交给了他,但老人最终没有实现爷爷的愿望,他一直觉得十分遗憾。今天,当他看到了上海律师公会旧址陈列馆,令他激动万分,精致的展馆内,熟悉的徽章、证书、律师袍,让他仿佛看到了当年爷爷孜孜工作的身影……他非常感谢卢湾区为上海律师公会旧址陈列馆建立所做的一切,并向陈列馆捐赠了爷爷的律师证书、铭牌等物品。老人希望通过陈列馆的展示,可以将爷爷这一代的律师精神传承和发扬光大。

《上海律师》:的确,上海律师公会旧址陈列馆的建立,对传承律师精神、促进律师发展有着非常重要的作用,那对陈列馆的下一步的功能定位,你们又是如何考虑的?

翟世祺:今后,我们将希望将上海律师公会旧址陈列馆建成研究、学习中国、上海律师发展史的教育基地;传承律师精神、培育律师文化的重要平台;促进国内甚至是国际律师行业交流沟通的主要渠道。今年,我们已与上海市律师协会合作,在陈列馆里举行了上海市新执业律师首次颁证仪式。此外,还计划与本市高校和律师学院合作开展第二课堂,帮助法学专业学生和新律师深入了解上海律师的发展史;制作陈列馆宣传画册、纪念徽章等衍生产品,吸引更多的社会公众来馆参观。

明年12月8日,是上海律师公会成立100周年纪念日,届时,我们将在市司法局、市律师协会的指导下,以上海律师公会旧址陈列馆为平台,精心策划纪念上海律师公会成立100周年系列活动,进一步扩大上海律师公会旧址陈列馆的影响力。●

微·Talk

栏目组稿人:孙彬彬 sunbinbin@gmail.com

# 鹅卵石与回音壁

(本栏目言论仅代表言论者本人观点)

## 张 移 律 师

生生战鼓声声隆，猎猎旌旗冽冽风。新卒冲阵图加爵，老将当先欲建功。文长壮志莫名死，子上雄心天地崩。浮云无定星辰转，绿水青山不老松。——《贺上海律师辩论队出征赛场》

## 董月英律师

印度灵修的四句话:一、无论你遇见谁,他都是对的人。这意味着,没有人是因为偶然进入我们的生命。每个在我们周围,和我们有互动的人,都代表一些事。也许要教会我们什么,也许要协助我们改善眼前的一个情况。二、无论发生什么事,那都是唯一会发生的事。我们所经历的事,绝不可能以其它的方式发生,即便是最不重要的细节也不会。并不存在“要是我当时做法不一样……那么结果就会不一样。”无论发生什么事,那都是唯一会发生的,而且一定要那样发生,才能让我们学到经验以便继续前进。生命中,我们经验的每一种情境都是绝对完美的,即便它不符我们的理解与自尊。三、不管事情开始于哪个时刻,都是对的时刻。每一件事都正好是在对的时刻开始的,不早也不晚。当我们准备好,准备经历生命中的新奇时刻,它就在那里,随时准备开始。四、已经结束的,已经结束了。这是如此简单。当生命中有些事情结束,它会帮助我们进化。这是为什么要完整享受已然发生的事,最好是放下并持续前进。你坐在这里,读着这些文字,我相信绝非巧合。如果这些文字触动你的心弦,那是因为你的因缘成熟,你明白没有任何一片雪花会因为意外落在错的地方。善待自己,爱你的存在,让自己快乐!

## 况 皓 律 师

我是冲着米开朗基罗去的西斯廷礼拜堂。游毕依然觉得米开朗基罗伟大,但更喜欢拉斐尔。拉斐尔留在这里的传世之作也不少,比如雅典学院和伊甸园的诱惑。拉斐尔笔下的女性,是以妓女为人体模特而作;而米开朗基罗画的女性更像男人,据说是因为:一、他是同性恋;二、他

宁可解剖尸体也不用人体模特。

## 王 越 律 师

1929年,圣约翰大学建校50周年庆典时,在沪的约大校友决定以中国传统中最高规格——树碑立传的方式纪念母校半百生日庆典,旋集资建立该纪念坊。其形状古色古香,颇为别致。该纪念坊于1955年曾被拆除,除了四根石柱和缺损的屋檐横倒在斐蔚堂后面的路侧外,其余构件荡然无存。为了迎接1992年10月圣约翰大学世界联谊会的召开。大会筹委会主任经叔平校友和北京、上海校友会负责人于当年8月上旬在上海商定,着手重建纪念坊,取得当时的华东政法学院方的支持,最后纪念坊在原处重建。正面横额是“缉熙光明”。词出《诗经》“学有缉熙于光明”。该文由民国政要谭延闿书写。谭在书法艺术上有极高造诣,民国书法家中有真草篆隶四大家之谓,他们是谭延闿的真,于右任的草,吴稚晖的篆和胡汉民的隶。中山陵半山腰碑亭内石碑上“中国国民党葬总理孙先生于此”两行金字,即为谭氏手书。背面横额为:“光与真理”。其为约大校训。此校训原为1929年时任外交部长的王正廷书写。王正廷是“中国奥运之父”,是中国第一位国际奥委会委员。1992年重建时,并没有找到这块横幅。此横幅早被砸烂,写有“真理”和王正廷款识的残件被砌成了台阶,静静躺卧于校园某处待人发现。

## 袁 慧 萍 律 师

以前我收集了几年的《上海律师》杂志,但是因为占空间太多而难以继续收集保存。希望能够在“东方律师网”上放上杂志的电子版本,便于下载收集。

编辑部回音: 谢谢袁律师的建议和对杂志的关心,《上海律师》杂志自第7期开始已经将主要内容在“东方律师网”上登出了电子版本,而且电子版杂志会在第一时间上网,便于广大律师及时阅读以及下载并保存需要的内容。

乐·Life

●文/静水

栏目组稿人:孙彬彬 sunbinbin@gmail.com

# 平衡之道

——让心慢下来的乐 life 之道



在现代都市的快节奏中,习惯了紧张忙碌的现代人,他们需要找到一种可以消除自身疲倦,远离亚健康的身心平衡之道,让自己精力充沛、游刃有余地融于都市工作生活,真正成为健康、活力、高效、自信的都市精英。而太极,是一个很好的选择。

太极,平衡之道,生生不息之源。太极始于无极,分两仪,由两仪分三才,由三才显四象,演变八卦。太极拳,在中国有着悠久的历史,其依据“易经”阴阳之理、中医经络学、道家导引、吐纳等综合创造而出,是一种具备阴阳性质、符合人体结构和大自然运转规律的拳术。明朝万历年间,山西武术家王宗岳著《太极拳论》,确定了“太极拳”的名称。

关于太极拳的起源,历来众说纷纭,为当今武术研究中一个旷日持久的争议课题,其中又以“陈家沟起源说”、“王宗岳创拳说”、“张三丰创拳说”以及“武当山创拳说”较为普遍。

100多年前,太极拳家在《十三势行功歌》中就有“详推用意终何在,益寿延年不老春”的提法。太极拳经过长期流传,演变出许多流派,其中流传较广或特点较显著的有:原始太极拳、武当太极拳、陈式太极拳、杨式太极拳、吴式太极拳、武式太极拳、八卦太极拳等。虽说流派众多,但万变不离其宗,演练时皆要求虚灵顶静、含胸拔背、沉肩坠肘,松腰塌胯,动作舒展,做到行云流水,神形俱妙。流传演变至今,太极拳已成为了一项体育运动和健身项目。

太极拳与我国古代道家道教有着千丝万缕的联系。太极拳理论,直接来源于道教思想,道教继承和发展老庄道家思想,在“重生贵生、尊道贵德”宗旨的指

导下,产生了一系列养生、修身、炼己的锻炼功法,集中且精妙地体现在太极拳的功法拳理上:“柔弱胜刚强”、“四两拨千斤”,太极拳中的以柔克刚、以静制动、借力打力都来源于老庄哲学,故太极拳亦有“国粹”之称。2008年北京奥运会开幕式上的太极拳表演就曾惊艳了全世界。

太极拳中正安舒、轻灵圆活、松柔慢匀、开合有序、刚柔相济的运动特点受到了广大中华儿女的推崇,人们在练太极拳的过程中可亲身体会到音乐的韵律,哲学的内涵,美的造型,诗的意境。“行云流水,连绵不断”,自然而又高雅,使疾病消失,使身心健康。

现代生活中,人们比较喜爱和推崇的要数“简化太极拳”。“简化太极拳”是在中华人民共和国成立后,为了便于在广大群众中推广和普及太极拳而推行的简易太极拳套路。1956年,在杨式太极拳的基础上,删去繁难和重复的动作,选取24式,编成“简化太极拳”,半个多世纪以来,简化太极拳已盛行于国内外,深受人们的喜爱。此外,为了满足群众练拳的需要,中华人民共和国体育运动委员会于1979年又在杨式太极拳的基础上,吸取其它各式太极拳之长,编成“48式简化太极拳”。

如今,打太极拳的人遍及全国,在全国各地的公园中,太极拳爱好者每天清晨练习太极的身影已然成为祖国大地上一道独特的风景线。

随着现代化城市生活节奏的加快,大家在步履匆匆、加班加点间忽视了自己的身心健康。因为“快”,我们常常会忽略许多,失去许多,我们需要让我们的脚步“慢”下来,让我们的心“慢”下来。

慢,不仅是一种态度、一种生活方式,也是一种意境,一种回归自然、轻松和谐的意境;慢,还是一种心态,是一种高智、随性、细致、浪漫地应对世界的方式;慢,更是一种安排好工作和生活的能力,也是一种对有限生命资源的保护和储备。

慢条斯理又不丧失斗志,心怀欲念却不急功近利,脚步匆匆却不手忙脚乱……仔细观察,你就会发现,懂得慢的人才是真正掌握生活艺术的大师,他们在快慢中平衡得天衣无缝,在矛盾中穿梭得游刃有余。

想要学会慢生活,可以从练太极拳开始。练习太极拳可以让自己进入一种优雅、舒适的状态,能够提高生活品质,这种身体外形上的慢速度、慢动作,带来了内心精神的舒缓。就让太极在每一个缓慢而平稳的起势和收势之间为我们带来一份豁达、一份从容、一份闲适。●

## 部分沪上太极拳学练场所:

### 1、上海太极培训学习中心

地址:上海体育学院(杨浦区恒仁路200号)

### 2、尚太极会馆

地址:普陀区陕西北路1438号财富时代大厦303室

### 3、星火太极拳社

地址:徐汇区天钥桥路871号(近万体馆)

### 4、太极养生馆(万体馆店)

地址:徐汇区零陵路800号富豪东亚酒店内(近上海游泳馆)



随笔

●文/黄大伟

栏目组稿人: 计时俊 jilawyer@sina.com

# 井冈竹翠杜鹃红

——五月红色之旅随想



小时候,从老一辈讲的故事里,从启蒙的课本里,在荧屏的影视剧里,在“红米饭,南瓜汤”的歌声里……“井冈山”这片红色的土地让我有了一个遥远的期待。随着时间的推移,随着我对那些红色往事越来越多的理解,我对井冈山的向往是越来越强烈了。我一次次吟诵伟人毛泽东的诗句:“久有凌云志,重上井冈山,千里来寻故地……”井冈山,我还没有登临过,但她似乎已经成了我心中的故地了。

在纪念建党九十周年的日子里,在火红的五月里,我终于有幸能够随着“走向红色井冈山”的队伍,踏上了这块红色的土地,身临其境地去感受井冈山精神。

旅游巴士沿着逶迤的环山公路盘旋而上,窗外是满眼海浪般起伏的翠竹绿涛,火焰般燃烧的红色杜鹃,临高而望,真可谓是层峦叠嶂,沟壑纵横,美不胜收。

伴随着一路美丽的风景,我们来到了黄洋界保卫战的阵地——黄洋界哨口。怀着一份虔诚,顺着写满红色记忆的山路拾阶而上,夹路而迎的是枝干挺拔的翠竹和怒放的红杜鹃。当年,朱德的那根著名的扁担,就是用井冈翠竹做的。在朱老总挑粮上黄洋界的崎岖小路上,两侧簇拥着的就是充满生命活力的翠竹和灼灼火红的杜鹃。沿路而行,蓦然抬头,一座直插苍天的丰碑矗立在了我的眼前——碑的正面镌刻着朱老总题写的“黄洋界保卫战胜利纪念碑”,背面是毛主席的手迹“星星之火,可以燎原”八个大字。在竖碑的前面还有一个横碑,背面是朱老总手书的“黄洋界”三个大字,正面就是毛主席手书的那首闻名天下的《西江月·井冈山》。凝望着毛主席苍劲雄奇的大字,当年黄洋界保卫战的烽火硝烟顿时在我的眼前弥漫开来……

1928年7月30日晨,敌军向井冈山黄洋界哨口发起进攻。当时,毛主席率领的红军主力远在湖南郴州,朱老总率领一个营的兵力凭险抵抗。红军手中只有梭镖大刀和简陋的步枪,黄洋界哨口上的一门小炮,仅有三发炮弹。先发射出去的两发没响,最后一发居然打中敌军的指挥部,打得敌人惊恐万分,以为红军主力回来了,于是在夜色中落荒逃遁。听到胜利的喜讯,毛主席激情满



作者近照



怀地写道：“山下旌旗在望，山头鼓角相闻。敌军围困万千重，我自岿然不动。早已森严壁垒，更加众志成城。黄洋界上炮声隆，报道敌军宵遁。”

站在山顶，念着毛主席的《西江月·井冈山》，举目眺望红军当年的工事、哨口、挑粮小路，恍惚间，我似乎又听见了那隆隆的炮火声、嘹亮的军号声和震耳欲聋的杀敌声……这段历史，所有人都不会忘记。

接着，我们一行来到当年的小井红军医院。这是一幢两层高的黑色木头房子，有轻、重伤员病房和药品房。在重伤员病房里，只有一块用石头垫起来的木板，这就是病床了。而轻伤员病房里，竟然连一块木板都没有！在药品房里，听到了让我鼻酸眼热的往事：当年药品奇缺，护士们只能用食盐水为伤员的伤口消毒。但食盐也是非常缺少的，军民们就把墙根处的盐碱土刮下来，熬制出硝盐代用。而做手术的镊子等器械，大部分都是用竹子做的……井冈翠竹啊，你早就把生命给予了中国革命的那些红色英烈。站在小楼幽暗的窗前向外望去，翠竹青青，杜鹃红红，鸟鸣悠悠，但我没有感到轻松愉悦，看着这么简陋的医院，这么艰苦的环境，想起许许多多的红军将士曾经在这样的医疗条件下救治伤员，重返战场；想起许许多多的红军将士曾经因为艰苦简陋的条件得不到更好的治疗而牺牲在此，心中涌起的是万分的沉重和肃穆。

行至五龙潭瀑布，所有的人都被这里秀丽而又磅礴的景色所震撼。五龙潭瀑布十分雄伟壮观，这里山势险峻，悬崖峭壁，云雾缭绕。导游介绍说，五龙潭是指碧玉、锁龙、珍珠、击鼓、仙女等五潭五瀑，龙潭是她们的总称，其中珍珠瀑落差最高，而仙女瀑最是秀美，从正面看去像翩翩起舞的仙女，从侧面看去又像出水的芙蓉……五潭五瀑景致各异，坐着索道缆车顺水而下，瞬间便淹没在浓浓的雾气之中。飘在半空，听着幽幽的山谷中瀑布洒落的水声，真仿佛置身仙境一般……

在随后的行程中，我们还参观了井冈山革命博物馆、百竹园。井冈山革命博物馆共分为七个展厅，在这里系统而又全面地展示了红军自1927年9月至1930年期间的历程，里面展出了红军时期先烈的遗物以及革命烈士的光荣事迹。走在博物馆里，听着那一段段腥风血雨的革命历史，看着那一件件弥足珍贵的红色文物，我们的心灵一次次受到震撼和洗礼。这里让我们深刻地了解了那段不朽的革命历史，更加激励我们热爱祖国，热爱共产党，珍惜现在来之不易的幸福生活。

百竹园，方圆几百里都是一片翠绿色，到处都是挺拔正直的翠竹。恰如清代郑板桥所写的那样：“一节复一节，千枝攒万叶。我自不开花，免撩蜂与蝶”。是的，井冈山的翠竹是透着节气与豪气的。百竹园有竹子120多种，有圆的也有方的，有弧状的还有球形的，龟甲竹、湘妃竹、小佛肚竹、鸡毛竹实为竹中珍品。行走在井冈山，流连在百竹园，我不由得想起袁鹰的《井冈翠竹》，想起“竹是井冈魂”的赞颂。或许，每一种竹子都有

一个美丽的故事，每一杆竹子都有自己的风韵，但把井冈山的翠竹汇集在一起的这个百竹园，却仿佛让我置身于井冈山精神的家园。

两天的游程很快就结束了，怀着无限崇敬的心情，依依不舍地踏上了回家的归途，但这次红色之旅带给我的感悟和心灵的震撼却永远留在了心中。我相信从井冈山归来，井冈翠竹将会把我青春的生命染得更加生机勃勃，井冈红杜鹃将会把我的生命之火点燃得更加灼灼熊熊。投身我们党开创的伟大事业，成了我终生进取的方向，因为井冈山的翠竹和红杜鹃永远和我相伴……●

（作者单位：上海市嘉华律师事务所）



■ 作品欣赏 宋海佳 上海宋海佳律师事务所

## 单骑青海湖



胡光、宋海佳、钟斐颖等七名上海律师自行组织环青海湖自行车骑行。

在为期 7 天的骑行活动中，律师们相互协助、彼此照应，在适应了高原、暴雨、狂风等自然条件后，他们零距离接触了湛蓝的天空、无垠的草场、恣意的凉风，抛开平日繁重的工作压力，一舒胸怀。

在职业自行车公路赛中，环青海湖国际公路自行车赛仅次于环法、环意大利、环西班牙赛等职业巡回赛。



