

上海市律师协会 主办



SHANGHAI
LAWYER

2012
总第701期

卷首语 历史使命 责无旁贷/钱翊樾

法律咖吧 “虐童案”相关法律问题探讨
/傅平 徐建 何萍等

聚焦·思辨·感悟·互动



专题研究 律所管理转型和升级之道/邱兴亮

聚焦

华东律师聚申城 交流合作谱新篇

/彭念元

11月9日,“第九届上海知识产权国际论坛分论坛—第四届陆家嘴法治论坛”隆重举行。与会者从知识产权在世界及中国的资本与商业运营的现状出发,结合法律环境、政策导向、发展趋势等进行了深入的探讨交流和热烈的互动。



10月31日,市社会工作党委副书记袁建国一行到上海市律协就探索推进社会领域防止腐败工作的方法途径研究开展调研,对律师行业协会进一步在防腐领域发挥职能作用提出了宝贵建议。



10月25日,上海市律协举办了上海中外资律师事务所规范与发展研讨会。与会律师分享了各自律所的经营特色与管理理念,并就新形势下如何更好地规范与发展律所,尤其是处理好利益冲突问题进行了经验分享。



10月31日,上海市女检察官协会和上海市女律师联谊会联合举办了新民事诉讼法与检察监督工作座谈会。以“法眼二维观——来自女检察官女律师的对话”为主题,就新民事诉讼法的修订展开了面对面地交流。



11月2日,上海市律协青工委考察团前往江西律协考察。双方就律协青工委的工作开展、青年律师的培训、如何进一步加强两地律师的交流等方面进行深入的探讨与交流。

历史使命 责无旁贷

上海市律师协会副会长 钱翔樑

中国律师肩负着法律所赋予的“维护当事人的合法权益、维护法律的正确实施,维护社会公平正义”三大神圣使命,正日益成为不断推进依法治国历史进程的重要力量之一。

上海是中国律师的发源地,上海律师有着为民主与法治鼓与呼的光荣传统。一百年来,前辈大律师们为推进民主与法治呼喊和抗争,他们在法庭上大义凛然、慷慨陈词的风采,都镌刻在复兴中路301号上海律师公会旧址陈列馆内。章士钊曾为早期共产党领导人陈独秀辩护,吴凯声曾先后为被捕的共产党人陈延年、廖承志、陈赓辩护……“九一八”事变后,在中国共产党建立抗日民族统一战线政治主张的感召下,全国各界救国联合会上海成立,并推举出由30多人组成的执委会,上海律师公会会员沈钧儒、史良、沙千里、王造时等4人被选为执委。

上海律师还有参政议政的光荣历史:建国后,沈钧儒先生曾任最高人民法院院长,张志让先生曾任最高人民法院副院长,史良先生曾任司法部长,沙千里先生曾任粮食部部长,韩学章先生曾任上海市高级人民法院庭庭长……

中国改革开放和律师制度恢复以来,上海律师凭借着丰富的法律知识和执业经验,认真履职,积极建言献策,成为一支参政议政的生力军。至今已有151位上海律师当选为市、区两级人大代表和政协委员。2008年以来,上海律师中的11位市人大代表和11位市政协委员共提交议案、书面意见和提案及社情民意等400多件,内容涉及依法行政、城乡建设、环保、司法公正、交通安全、残疾人权益、社会保障、经济发展、财政转移支付、教育、文化事业、卫生以及人大



工作等社会生活的各方面。这表明,律师人大代表和政协委员已把目光更多地聚焦于经济社会发展的各个方面,聚焦于百姓的冷暖安危,聚焦于如何推动国家的民主法治建设。上海律师中的人大代表与政协委员以高度的责任感和良好的法律专业素养,在参政议政中尽显身手,得到了社会各界的广泛好评,被誉为“金牌代表”、“金牌委员”。

上海市委、市府对充分发挥律师在依法治国中的作用非常重视。俞正声书记批示:要研究和解决制约上海律师业发展的“瓶颈”问题。市委常委、政法委书记吴志明在历次政法工作和律师工作会议上反复强调:上海律师是讲政治的,上海律师已成为上海和谐社会建设的一支重要力量。上海律师参政议政的积极作用得到了上海市人大主任刘云耕的充分肯定:“参政议政,律师大有可为”。在市领导的关心下,市委办公厅、市府办公厅联合发布了《关于进一步发挥律师在法治政府、法治社会建设中重要作用的若干意见》,要求市委和市政府各部、委、办、局以及各区县党委和政府,充分认识律师在法治政府、法治社会建设中的重要作用、工作成效和广阔空间,组织律师服务“四个中心”建设、参与政府法

律顾问工作、参与重大事项社会稳定风险分析和评估、参与突发事件善后工作、参与信访工作、为动拆迁工作提供法律服务、与司法所开展“双结对”活动。这个文件的颁布,开创了上海律师全面参与建设法治政府和法治社会、推进上海法治化进程的全新局面。市人大法工委建立了上海地方立法修法听取律师协会意见的长效机制,市府法制办与市律师协会签署了《关于本市政府立法过程中听取市律师协会意见工作备忘录》,这两项举措打通了上海律师直接参与地方立法与制定、修订政府规章的渠道。

与此相适应,为更好反映广大律师参政议政的声音,调动广大律师参政议政的积极性,市律师协会近年来不断创新相关工作机制,比如率先设立了“律师参政议政促进委员会”,组织律师团在两会现场为代表、委员提供法律服务,创设了广泛收集议案、提案机制,建立了律师人大代表、政协委员参会前的新闻发言制度等等。

历史已经证明并将不断证明,中国律师的社会责任感和奉献精神将使其成为积极参政议政、建设民主政治的重要骨干力量。使命高于一切,责任重于泰山。历史已经赋予我们的光荣使命,我们责无旁贷。社会主义民主制度的发展一定与更多律师参政议政相关。民主政治是一个漫长的、渐进的过程,不能奢望明天就到达彼岸,而这个渐进是要靠许许多多人的不懈努力来实现的。上海律师将会以更强的政治责任感和社会责任感,以律师的专业知识和职业专长在政治生活中发挥独特的作用,在推进法治建设进程中努力展示上海律师的风采,甘做社会主义民主政治大道上的一块“铺路石”。●



上海律师 2012 11

总第 701 期 目录

S H A N G H A I L A W Y E R

《上海律师》杂志(月刊)

主 管:上海市司法局
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 王 琼 刘小禾 光 韬
李海歌 张 方 岳雪飞 洪 亮
贾明军 黄荣楠 谭 芳 葛珊珊
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:许 倩

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

(内部资料 免费交流)

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

网上投稿系统:http://info.lawyers.org.cn

上海市律师协会网址(东方律师网)

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 历史使命 责无旁贷 / 钱翎樑

本刊关注

聚 焦

5 华东律师聚申城 交流合作谱新篇 / 彭念元

6 共担职责 同守正义

——上海市高级人民法院院长应勇在第十届华东律师论坛上的致词

7 拓展法律服务领域 提升法律服务层次

——全国律协会长王俊峰在第十届华东律师论坛上作重要讲话

8 忠诚履行使命 勤勉服务大局

——吴军营局长在第十届华东律师论坛上作重要讲话

9 互动中共享经验 交流间同迎挑战

——盛雷鸣会长在第十届华东律师论坛上致开幕词

10 新黄浦凸显区位优势 新金融拓展融资空间

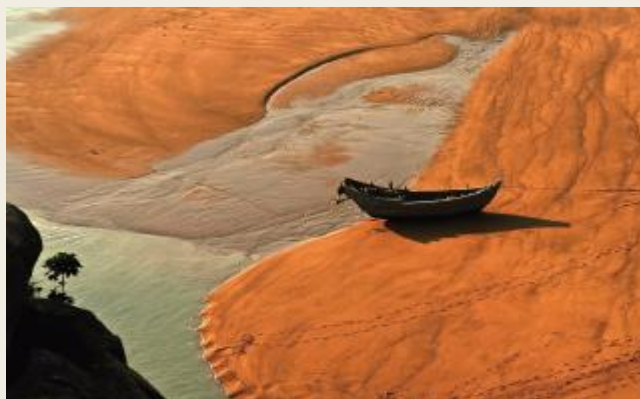
——第二届“外滩金融法律论坛”成功举行 / 黄 宣

12 监督提案办理 服务发展大局

——监事会 2012 年监督提案办理工作纪实 / 市律协监事会

14 法律服务全球化过程中的机遇与挑战

——上海市律师协会特邀会员沙龙侧记
/ 市律协特邀会员工作委员会



《沙滩孤舟》 金南强

民盟上海市委员会
上海市律师协会

百名律师义务法律咨询活动

杨浦区主会场

2012年10月27日



10月27日,民盟市委和上海市律协携手举办“百名律师义务法律咨询”活动。

人物·优秀律师

16 人情法理温暖人心 妙手化解信访矛盾

——记“上海市优秀律师”胡贤德 / 严姗姗

人物·优秀女律师

20 选我所爱 爱我所选 / 张 艳

区县特写

23 整合资源 拓宽渠道

——宝山区司法局积极探索青年律师培养新路
/ 程晓堃

法律咖吧

24 “虐童案”相关法律问题探讨

/ 傅 平 徐 建 何 萍 姚建龙 麻国安 汤啸天
杨永明 丛 洲 孙抱弘 李江英 杨 峻

警 示 台

28 律所违规应自省 迁咎他人实不该

/ 市律协纪律委员会

38 论鄱阳湖生态经济区地方环境法规体系的

完善 / 徐忠麟

42 律师事务所在证券法律业务中的风险控制

和全面质量管理 / 陈瑛明 陆 毅 肖 颖

45 集合票据融资中的法律风险缓释保障机制

——兼论金融改革语境下中小企业的新生态融资 / 赵 寻

50 建设工程施工合同违法分包人承担连带责任

任问题之辨析 / 张利军

53 论企业法律风险管理的价值观

——兼论律师在企业法律风险管理中的价值导向 / 李 刚 张晓健

57 发挥职业优势 服务社会管理创新 / 扈荣华

法眼法语

视 角

29 律师参与地方立法的实践与路径 / 殷啸虎

律师公会百年专题报道

32 感今怀昔话前辈 / 王海波

律师实务

35 律所管理转型和升级之道 / 邱兴亮

人文万象

他山之石

60 浅谈德国律师制度 / 洪 亮

乐 · Life

62 最多的生活 / 邓 哲

微 · Talk

63 鹅卵石与回音壁

随 笔

64 茶 心 / 朱静雯

新法速递

封三 《律师业务资料》目录 2012年第10期

本刊关注



华东律师论坛由华东六省一市律师协会主办。自 2003 年以来,华东律师论坛紧紧围绕法治前沿和律师业的发展开展活动,对促进华东地区律师业务水平的提高、业务交流合作发挥了积极作用,扩大了华东地区律师业在国内外的影响力。“第十届华东律师论坛”在上海举办,恰逢上海律师公会成立 100 周年,特别以“深度与广度:律师业的传承与发展”为主题,设置律师业的传承与发展、刑事辩护的现状与展望、民事法律业务的探究、国际金融中心的法律服务市场、行政法与国际贸易、专业领域的律师法律服务、律师事务所规范与发展等七个分论坛;主题鲜明,议题广泛,展示了华东律师的关注焦点和发展方向。

聚焦

●文 / 彭念元

华东律师聚申城 交流合作谱新篇



金秋十月的上海，金风送爽，丹桂飘香。10月18日，上海市律师协会承办的第十届华东律师论坛在上海青松城隆重开幕。来自浙江、江苏、江西、安徽、福建、山东和上海六省一市的律师协会负责人及律师一百余人欢聚一堂，怀着喜迎十八大、谱写新篇章的喜悦之情，参与本次论坛的交流和研讨。

开幕式上，上海市律师协会会长盛雷鸣首先致辞。他代表主办方向出席第十届华东律师论坛的各级领导和各界嘉宾，向积极参与“上海论剑”的华东六省律师协会领导和律师，表示热烈欢迎和衷心感谢！他说，创办已有十年的华东律师论坛成果丰硕，作为全国地区性经验交流的品牌论坛，已成为华东六省一市律师畅所欲言、提炼真知、体味收获的重要平台，成为华东地区律师界精英法律思想交流的重要载体，成为研讨律师事业改革发展大计的重要阵地；对促进华东地区律师理论与实务水平的提高以及业务交流与合作发挥了重要作用。

上海市司法局局长吴军营出席了本次论坛开幕式并作重要讲话。吴军营局长说，华东六省一市在历史上是律师业发展的重要地区，也是中国律师业最为发达的地区之一。如今，华东地区的律师事务所已发展至5700多所，执业律师超过63000人，律师事务所和律师人数分别占全国31.6%和31.3%。他指出，律师行业每年吸引一大批优秀人才加入，这是律师队伍不断充实的强大动力；律师在促进经济发展、创新社会管理方面的作用日益凸显。他希望，广大律师要传承和发扬律师前辈的优良传统和职业操守，要把自己的命运和前途与国家的命运与未来紧密联系在一起，只有国家的

稳定和强盛，律师业才能大发展！

全国律协会长王俊峰代表中华全国律师协会在开幕式上致辞。他指出，华东律师历史悠久，影响巨大，华东律师业走在全国前列，引领律师业发展；华东律师论坛是改革开放的前沿，是法律人才、法律服务的高地。他希望，华东律师要勇于担当，敢于引领和创新，要围绕中心，服务大局；要加强思想、业务、文化和职业道德建设；要不断提高政治、理论水平，努力培养和储备高素质律师人才。

上海市高级人民法院院长应勇出席本次论坛开幕式并讲话。应勇院长指出：律师和法官是法律职业共同体的成员，都为维护法律尊严、法律统一和法律权威发挥自身作用。法律职业共同体在相互尊重、相互支持、相互监督中依法独立行使职权，在提高司法权威和司法公信力方面，法律共同体各方都应努力。他语重心长地表示，律师百年路，风雨法治情；法官和律师，惟有恪守职业道德和职业操守，避免非正常交往，畅通正常交往，才能确保司法公正和公信，共同营造和维护良好的司法环境。

出席论坛的领导还有：上海市社会科学界联合会党组书记沈国明，上海市司法局副局长、上海市律师协会党委书记刘忠定，浙江省律师协会会长章靖忠，江西省律师协会会长方世扬，江苏省律师协会副会长薛济民，安徽省律师协会副会长周世虹，福建省律师协会副会长游东亮，浙江省律师协会副会长沈田丰，山东省律师协会副会长高明芹，上海市律师协会副会长陈乃蔚、黄绮、周天平。开幕式后，东方卫视首席记者、主持人骆新作为嘉宾向大会作了“从媒体的角度看社会管理”的演讲。随即，开展大会及分论坛的主题交流活动。华东“六省一

市”律师共提交了84篇论文，与同行进行交流和切磋，并接受律师们的提问、质询以及主持人和专家的点评。一篇篇具有一定广度和深度的论文，阐述了律师在理论研究上的真知灼见，凝聚着律师在法律服务中的劳动成果；理论研讨给人启迪，实务经验可供借鉴，先进的理念在这里碰撞出智慧的火花。上海大学知识产权学院院长、北京大成律师事务所上海分所合伙人陶鑫良教授在“我国知识产权法律服务的昨天、今天和明天”的演讲中，一针见血地指出：知识产权法律服务是正当竞争的倚天剑，更是不正当竞争的屠龙刀！可谓字字珠玑，堪称经典。精彩的演讲博得与会律师掌声如潮。

在10月19日的闭幕式上，点评嘉宾、上海市社科界联合会党组书记沈国明作了讲话。他分析了当前的经济形势和社会矛盾多发期问题，并对律师界提出几点期望：第一，提升律师执业水平。第二，注重社会信誉度。第三，希望律师协会和律师事务所加强自律管理和行业自治。

随后，论坛评委会主任、《民主与法制》杂志总编辑刘桂明宣读了论文获奖名单：江苏张利军、安徽李刚和张晓健、福建邱兴亮、浙江赵寻、山东扈荣华、江西徐忠麟以及上海陈瑛明、陆毅、肖颖等撰写的共7篇论文荣获一等奖；19篇论文获二等奖；58篇论文获三等奖。与会领导向获奖者颁发了奖状。在热烈的掌声中，举行了会旗交接仪式，上海律协盛雷鸣会长将华东律师论坛会旗递交给江苏省律师协会副会长薛济民，薛副会长兴奋地摇动着会旗，大声宣告：我们一定办好下一届华东律师论坛，热烈欢迎大家明年到江苏来！●



聚 焦

共担职责 同守正义

——上海市高级人民法院院长应勇在第十届华东律师论坛上的致词



非常高兴应邀参加第十届华东律师论坛,与各位律师界的朋友共聚一堂、一起交流。首先请允许我代表上海市高级人民法院并以我本人名义对论坛的举办表示热烈的祝贺,向各位与会嘉宾致以诚挚的问候!

法官与律师尽管身份、角色、职能不同,但作为法律职业共同体的重要成员,同拥法治信仰,同怀正义追求,同操法律语言,共同担负着维护法律权威的重任和使命;同为法律人,在相互尊重、相互支持、相互监督中,各自依法独立履行职责,为推进依法治国方略、建设社会主义法治国家发挥重要作用,是推进中国法治化进程不可或缺的重要力量。

一、法律体系的完善、法律的有效实施需要律师和法官的共同推动

去年三月,全国人大常委会委员长吴邦国同志宣布了中国法律体系的形成。在基本实现有法可依的情况下,有法必依、执法必严和违法必究的任务就显得更加迫切和繁重。中国特色社会主义法律体系形成以后,将静态的法律制度转化为动态的司法实践,使得“已成立的良法获得普遍的服从”,并切实促进法律的统一适用,是包括法官和律师在内的法律职业共同体成员的共同职责。面对纷繁复杂、急剧变化的社会实践,法律的滞后性、不周延性影响着法律的有效实施,需要律师和法官在司法实践中不断予以弥补与

完善。律师在保护人权、规范权力、保障权利、推进法治等方面发挥着不可替代的重要作用。与法官相比,律师执业的特点决定了其在法律适用不统一问题和法律漏洞的发现上更具天然优势,更具切身感受。2011年,上海法院在调研促进法律有效实施、构建法律统一适用机制时,上海高院曾专门商请上海律协进行专题调研,我也专门带队到上海律协走访座谈,在对律协提供的适法不统一的48类近百件案件,以及法院自查中发现的问题,进行深入分析的基础上,出台了促进法律有效实施,推进法律适用统一的司法意见,为区域内法律有效实施和法律适用统一发挥了积极的作用,也为法律的立、改、废提供了鲜活的理论和实践素材。

二、诉讼制度的有序运行、司法功能的有效发挥需要律师和法官的共同作为

司法的过程是法官、律师、当事人和相关诉讼参与人共同参与的过程。司法审判的规律和特点决定着法官和律师都是诉讼框架中的重要主体,不少国家还规定了将律师代行相关诉讼权利作为法定的诉讼制度。这是由诉讼和司法自身的特点与规律所决定的。司法权是一种判断权,“居中裁判”是其基本的运行方式和职业要求,法庭是审判活动的中心,查明争议事实,准确适用法律,既是庭审的关键内容,也是法庭据以裁判实现司法公正的基础要素。法官作出的大多数裁判都是在对簿公堂的基础上实现的。在查明事实、适用法律

过程中,“兼听则明”,不同主体从不同方向总要比从同一个方向更能发现客观真实、更能准确诠释法律,其中律师的作用不可或缺。因此,无论是当事人主义模式,还是职权主义模式,无论是刑事诉讼,民事诉讼还是行政诉讼,尽管在律师如何参与诉讼以及参与程度上有所不同,但律师广泛参与诉讼已经成为基本制度。通过庭审中的对抗和交锋,裁判事实可以最大程度地接近或重现客观真实;法律文本可以得到正确解读和诠释;裁判依据可以最大程度体现立法精神,从而促进诉讼目标的顺利实现、司法功能的有效发挥。如果没有律师对刑事、行政和民事诉讼活动的有效参与,诉讼活动的有效开展及司法功能的实现将受到严重影响。当前,伴随着修改后的刑事诉讼法和民事诉讼法的实施,如何更好地发挥律师参与诉讼的作用,是需要我们共同加以探索的重要课题。

三、法律权威的维护、司法公信的提升需要律师和法官的共同努力

良好的法治环境是法律职业共同体赖以生存和发展的保障。司法越有公信,法律就越有尊严和权威;司法越有地位和权威,律师的作用就更能体现和发挥。在所有诉讼活动中,律师的观点、律师的抗辩、律师的交锋要说给法庭听。法庭要依法独立行使职权,其地位和权威与律师的作用发挥又休戚相关、紧密相连。对此律师和法官都应该有清醒的认识和共识。当然法官和律师的身

份、职能、角色有所不同,律师在严格按照法定程序的同时要更多地维护当事人的利益,这是律师角色的基本定位。而判决是司法最基本的工作形态。中国现在解决纠纷主要有三类渠道:调解、仲裁和判决。中国的汉字很有意义,“调”的一边是“言”,一边是“周”,调解就是用周到的语言解决问题。仲裁就是双方当事人选择中间人来裁决,所以称之为“仲”。而“判”一边是“半”,一边是“刀”。如果“半”象征着公平、对等、平衡,那它的取舍方法就是用刀,难免会有伤害,难免会有疼痛,这就是判决。诉讼难免有胜败,结果终归有输赢。如果每一个律师代理的案件都是胜诉的,这本身也是违背规律的。因此律师代理的案件不可能每一个都胜诉,尊重裁判活动和裁判结果就是最好地尊重法律。在定分止争、化解矛盾纠纷过程中,法官和律师要担当好各自角色,严格依法办事,尊重法律,崇尚法治,做到

以理服人、以法信人,多一点理解,多一点交流,多一点包容,共同维护司法公正,共同提升司法公信。

四、司法纯洁的确保、公正廉洁底线的坚守需要法官和律师的共同维护

司法公正与公信,源自于司法的纯洁与廉洁。司法不公不仅对当事人造成伤害,对以公正为要义与追求的法官和律师伤害更大,不仅损害了法官和律师的形象,更伤害了社会对这个群体的信任与尊重。维护司法的纯洁与廉洁是我们共同的使命。惟有严守职业规范,恪守职业操守,避免非正常交往、畅通正当交流,才能确保公平正义的实现。当前影响法官和律师关系正常化以及影响司法公正的决定性因素和矛盾的主要方面在法官,因为他是司法权的直接运用者。在法官与律师的交流中,既要从制度上规范

法官和律师关系,加强纪律约束;法官更要严格自律,以优秀的司法品质律己,以良好的司法形象立身,确保司法公正,以此来赢得社会公众对法律职业共同体的信赖和尊重。根据最高人民法院公布的审判质量效率效果评估数据,上海法院司法公正指数已连续四年排名全国第一。这其中就有广大律师所作出的努力和贡献。上海提出要建设成为法制完善、法治环境最好的行政区之一,同样也需要包括律师在内的所有法律工作者作出更大的努力和贡献。

律师百年路,风雨法治情。法律职业共同体的命运、前途与法治的命运、前途紧密相连、息息相关,在推进法治化建设进程中,包括法官和律师以及所有法律工作者在内的法律职业共同体责任重大、使命光荣。衷心希望法官和律师传承良好传统,着眼未来发展,平等协作,理性对话,为推动中国法治化进程作出更大努力。●



拓展法律服务领域 提升法律服务层次

——全国律协会长王俊峰在第十届华东律师论坛上作重要讲话



正在全国全党迎接党的十八大即将召开的时候,我非常高兴、荣幸地受邀来参加由上海市律师协会承办的第十届华东律师论坛,首先,我谨代表中华全国律师协会对此次论坛的举办表示热烈的祝贺,对与会代表致以崇高的敬意和亲切的问候,向长期以来关心关注律师工作并给予大力支持的各级领导和社会各界人士表示衷心的感谢!

近年来华东地区的律师全面发展,广大律师围绕党和政府工作的中心,自觉践行法律职业的职责使命,坚持改革创新,日益进取,在服务经济社会发展、

促进民主法治建设、维护司法公正和保障人民群众合法权益等方面发挥了重要作用,为不断满足经济与社会发展需求做出了突出贡献。同时华东律师的队伍建设、业务拓展、业务能力建设以及参与社会公益事业方面都走在了全国的前列,引领了全国行业的发展。华东律师论坛在我国地区律师论坛中历史最悠久,举办的次数最多,影响也最大,已经发展成为一个知名的品牌。此次律师论坛以“深度与广度,律师业的传承与发展”为主题,紧密结合华东地区经济社会发展的阶段特征,深入探讨民事、刑事各专业领域以及律师事务所规

范与发展的前沿问题,这对于促进我国律师事业的理论创新和实践创新具有重要的作用。

华东地区特别是长三角地区处在改革开放的前沿,是我国经济最发达,发展最具活力的地区之一,同时也是法律人才高地、法律服务的高地,截至2011年底华东六省一市共有执业律师6万余人,占全国近三分之一的比例。华东地区律师在全国律师行业中所处的特殊位置决定了华东律师业的定位要勇于担当、敢于引领、敢于创新,积极发挥表率作用和示范作用,借此机会,我想就做好华东地区律师工作提三点想法:第

一是围绕中心服务大局。当前,上海正在加快推进四个“率先”,加快建设四个中心和社会主义现代化大都市的任务,担负着率先全面建成小康社会,率先基本实现现代化的光荣使命,华东各省也明确了各自的发展目标,描绘了宏伟蓝图,为律师业发展带来了崭新的机遇和广阔的前景,我们要紧紧地围绕科学发展主题,加快转变经济发展方式的主线,牢牢把握稳中求进的经济工作总基调,进一步全面拓展法律服务领域,不断提升法律服务的层次和质量;二是在引领律师事业科学发展方面担当表率,要毫不动摇地加强行业思想建设和

行业的自律工作,确保律师事业坚持正确的方向。要加强律师文化建设,持之以恒地加强以严格依法、恪守诚信、勤勉尽责、维护正义为核心内容的律师执业道德建设;三是在律师队伍自身建设上充当表率,律师事业的发展根本上在于人才和创新,要充分发挥律师协会作为党和政府联系广大律师的桥梁与纽带作用,提高律师协会引领律师事业发展的理论政治水平,认真做好律师人才培养计划的调研、规划和实施工作,努力提高律师队伍思想政治素质和执业能力,率先培养储备一批具有国际眼光、精通现代法律服务的高素质律师人

才,努力适应改革开放对律师业务能力的客观要求。

律师朋友们,当前全国行业总体上的发展呈现出良好的态势,面对很多机遇也有很多挑战,律师工作大有作为,我们要以本次论坛的召开为契机,深入贯彻科学发展观,认真贯彻学习落实好中办发三十号文件的精神,坚持律师作为中国特色社会主义法律工作者的使命,扎实工作,不断开创律师工作的新局面,为实现全面建设小康社会,构建社会主义和谐社会做出更大的贡献。●

(本文标题为编者所加)



忠诚履行使命 勤勉服务大局

——吴军营局长在第十届华东律师论坛上作重要讲话



在这秋风送爽、丹桂飘香,我们共同喜迎党的十八大就要召开的美好时间,华东六省一市的律师们,时隔七年再次相聚黄浦江畔,隆重举行第十届华东律师论坛,我谨代表上海市司法局对本届律师论坛的召开表示诚挚的祝贺,向前来参加本届论坛的应勇院长、王俊峰会长,华东六省一市律师协会的领导和、专家学者和各位律师代表,表示热烈的欢迎并和衷心的感谢!

我们大家知道,在中国近现代史上,华东六省一市历来就是律师业发展的重要地区,一百年前,伴随着辛亥革命的胜利,上海就出现了近现代意义上最早的一批律师,他们发起设立了在当时中国影响最大的律师同业组织,就是

上海的律师公会。而到了 1933 年,华东地区的六个省,就已经全部设立了律师公会,占当时已经设立律师公会十三个省的接近一半,律师人数则占到了当时全国律师人数的 57%。正是由于有这样深厚的历史积淀、文化渊源及地缘优势,在新中国建立后,特别是改革开放以来,华东六省一市律师业依然在全国具有重要地位和巨大的影响力,可以说是中国律师业最为发达的地区之一。据我们了解,截止到 2011 年,华东六省一市共有律师事务所 5700 多所,执业律师超过了 63000 多人,占全国律师事务所及职业律师的比例分别达到了 31.6% 和 31.3%。当前律师事业面临着良好的发展机遇,在 2010 年中央办公厅、国务院办公厅转发了司法部关于进一步加

强和改进律师工作的意见,为律师事业的进一步科学发展指明了方向,随着我国改革开放的进一步深入,随着人民群众法制意识的不断增强,律师在促进经济发展、创新社会管理、维护社会稳定、弘扬法制建设中的作用日益凸显。法律服务市场的巨大吸引力使律师行业每年都在吸引着成千上万的优秀法律人才加入到律师队伍,这也成为律师事业不断发展壮大的强大动力。今年,全国人大常委会修订后的刑事诉讼法、民事诉讼法相继颁布,并即将于明年正式实行,这标志着律师执业权利保障将进一步地加强、律师执业环境也将进一步地好转。历史和实践一次又一次地证明,律师事业的命运是与执政党和国家的命运紧密联系在一起,只有国家的强

盛、社会稳定,人民群众的安居乐业,律师业才能获得更好更快的发展。我们广大律师在执业活动中要切实增强对中国特色社会主义事业的认同感,忠诚履行社会主义法律工作者的职责使命,围绕中心,服务大局,依法促进经济平稳较快发展,切实维护国家安全和社会的稳定,要毫不动摇地坚持社会主义法治理念,对社会主义法治建设进程中面临的问题要有科学的分析和正确的判断,自觉抵制西方错误的法律思想和政治观点,始终保持对社会主义法治理念的追求。要积极传承和发扬老一代法律人

所具有的优良传统和执业操守,不断完善律师执业道德和执业纪律的建设,努力培育中国特色社会主义律师执业的精神,努力形成健康向上、奋发有为的律师文化,使律师成为社会主义文化大发展大繁荣的有力推动者、实践者。

华东律师论坛至今已经举办了十届,而我从其前身,也就是1984年举办的首届华东地区律师实务经验交流会算起,已经有28年的历史了,这么多年来,论坛为促进华东地区律师理论与实务水平的提高、加强区域间律师业务交流与合作,推动形成律师行业普遍认

可的核心价值理念等等方面都发挥了积极的作用,论坛已经成为华东地区律师同仁们交流协作的重要载体,成为研讨律师事业改革发展大计的重要阵地。我们相信,这一次华东地区100多位律师代表、专家学者在论坛上发表的真知灼见一定会为促进华东地区律师业的发展提供更多更好的新思路,使华东地区律师业拥有更加美好的明天,我们衷心祝愿第十届华东律师论坛取得圆满成功。●

(本文标题为编者所加)



互动中共享经验 交流间同迎挑战

——盛雷鸣会长在第十届华东律师论坛上致开幕词



上午好!金秋十月,申城丹桂飘香,在上海这个最美丽的季节,我们迎来了第十届华东律师论坛。华东律师论坛已经步入了第十个年头,在各级领导、专家、学者和律师同仁们的支持下,逐渐成为全国地区性经验交流的品牌论坛,成为华东律师互动交流和广泛合作的重要平台,不断地为构建地区性的法律服务一体化带来新的发展契机。今年恰逢上海律师公会成立100周年,因此,我们论坛的组委会将大会的主题确定为“深度与广度,律师业的传承与发展”,这有着重要的意义。首先我谨代表本届论坛的承办方上海市律师协会向与会的各位领导、专家、学者及律师同仁们表示最热烈的欢迎和最诚挚的感谢。

律师行业是法制的风向标,其变化和动态折射出法制建设的发展进程。100年前中国一部分有识之士认识到中国司法制度的落后和律师制度的重要性,因而倡导建立律师制度,上海所在的江浙地区是中国最早出现律师组织

的区域,在一批留学生、民主人士的发起组织下,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”宣告成立,从最初的十几名会员发展到了万人的规模,律师队伍的不断壮大不仅推动了当时的民主法制的进步,更是在近代中国的贸易、金融、航运交往中发挥了重要作用。律师制度恢复三十多年来,律师业在推动法制建设,服务经济建设方面成绩喜人。而依托华东地区的城市发展水平和发展机遇,华东律师也在频繁的交流与合作中互利共赢,蓬勃发展。

当然,我们也要看到,伴随着经济全球化的深入发展和产业结构的深刻调整,作为现代服务业之一的法律服务业也在逐步地调整结构,适应转型、开放带来的挑战和转型伴随着的阵痛让律师业更为清醒地认识到了行业发展之所趋。在深化改革,扩大开放的过程中,应对层出不穷的新型法律问题,对律师人才的要求和需求也随之提高。同时,社会转型发展之下,律师的社会责

任已成为了业内外所关注的焦点,律师业的快速发展不仅表现在了律师业务的拓展上,也体现在了对律师文化以及律师业对自身职业要求的不断探索中,律师界不断审视思考应当如何应对社会转型,也在审视自身所应承担的社会责任。

今年是我们国家十二五规划的第二年,在未来的一段时期内法律服务业将面临历史性的发展机遇,在传承历史、开拓未来的征程上,作为自律性的同业组织我们始终在思考,如何激发广大律师在社会管理和经济建设中发挥自身特长和专业优势,如何凝聚广大律师为维护社会公平正义、坚定法治理念而奋斗,我们期待着华东各地的律师,能在互动交流中得到启发,共享经验,共迎挑战。

最后我预祝第十届华东律师论坛取得圆满成功并祝愿来自于北京和华东六省的各位领导、来宾、律师同仁们,在上海期间,过得愉快、充实。●

(本文标题为编者所加)



聚焦 ● 文 / 黄 宣

新黄浦凸显区位优势 新金融拓展融资空间

——第二届“外滩金融法律论坛”成功举行

11月1日下午,由上海市司法局、上海市黄浦区人民政府、上海市律师协会主办,上海市黄浦区司法局、黄浦区金融服务办公室和上海市金茂律师事务所联合承办的第二届“外滩金融法律论坛”在上海外滩半岛酒店成功举行。市司法局局长吴军营,黄浦区区委副书记、区长周伟,市司法局副局长刘忠定,黄浦区副区长吴成、吕南停和市律师协会会长盛雷鸣等领导出席了本次论坛。市国资委、市金融办和市工商业联合会等相关部门领导,中外资银行、证券公司、保险公司、信托公司、私募股权投资基金等金融界的专业人士,以及上海股权投资协会、上海小额贷款公司协会等行业协会组织的代表、知名律师等嘉宾 200 余人参加了论坛。

吴军营局长发表了热情洋溢的开幕致词。他指出,近年来,上海金融中心的建设步伐进一步加快,今年初,国家发改委专门发布了《“十二五”时期上海国际金融中心建设规划》,进一步明确了上海国际金融中心的建设目标和主要指标。同样在这一时期,上海律师行业也取得了可喜的发展。宏观上,上海律师业规模在不断壮大,2009 年至今,全市律师事务所数量从不足一千(964 家)发展到 1152 家,执业律师从刚过一万(10701 人)发展到 14629 人,业务收入从 49 亿元增长到 70 余亿元,律师人均收入位居全国之首。微观上,从事金融法律服务的律师事务所发展更为迅猛,2011 年,全市业务收入超过 5000 万元的 18 家

律师事务所中,有12家都是以金融法律服务作为主要或者重要的业务领域,这也从侧面证明了服务金融中心建设对于提升法律服务能级的重要意义。黄浦区外滩金融集聚带,是上海国际金融中心建设的重要载体之一,也是金融、法律人才相对集中的重要区域之一。外滩金融法律论坛,是法律服务行业与金融行业加强沟通交流,共商金融法制建设的良好平台,衷心希望我们能够通过这一论坛开阔视野、创新思路,准确把握国际金融中心建设对法律服务的迫切需求,切实增强金融行业与法律服务行业的合作共赢。

周伟区长在致辞中指出,国务院“两个中心”《意见》出台后,黄浦区创新性金融机构相继落地,新金融发展势头向好,行业高地加速形成。“十二五”时期,黄浦区要及时采取各项有力措施,力争成为上海新金融的高地,一是服务和参与上海金融市场体系建设,加快建设现代化金融基础设施体系;二是推进金融机构体系建设,巩固证券、信托等传统金融机构集聚优势,促进各类功能性、创新型金融机构在黄浦集聚;三是服务经济转型发展,促进金融服务实体经济,缓解中小企业融资困境;四是优化金融发展环境建设,推动外滩金融集聚带功能向全区拓展,加快推进“两街五区”金融发展空间建设。他希望社会各界,特别是法律界、金融界人士继续关注和支持外滩金融集聚带建设,共同为黄浦区、上海市的金融发展和法律健全作出新的贡献。

盛雷鸣会长作了精彩的闭幕致辞。他指出,本届论坛对解决中小企业融资的新金融产品、金融行业发展的新

业态以及所涉及的法律课题进行了良好的沟通和交流。论坛的内容与金融建设的全局联系更加紧密,与外滩金融高地发展的实践联系更加紧密,从而具有高度的前瞻性、代表性和建设性,让大家对金融创新的法制构建和完善有了更深刻的了解,对外滩金融高地的建设更有信心。作为律师的行业协会,作为主办单位,我们希望今后能够为上海经济社会的发展提供更好的法律服务,并在大家的共同支持和参与下将外滩金融法律论坛办得更好,为上海的“国际金融中心”建设作出更大的贡献!

本次论坛以“新黄浦、新金融”为主题,将目光聚焦于金融业的基本功能——“融资”,围绕拓宽中小微企业融资渠道、对接金融新业态等内容,结合金融实务和法律基础展开分析和讨论,以期在黄浦区外滩金融集聚带的区位优势基础上,为市场主体的融资和金融需求提供具有借鉴意义的法理探索和制度建议。论坛分五个议题,分别是“从法律角度看知识产权金融”(金茂律师事务所金文玮律师)、“保理的市场发展和法律问题研究”(金茂律师事务所万波律师)、“大型项目金融专业服务感悟”(金茂凯德律师事务所李志强律师)、“碳金融发展的法律思考”(金茂律师事务所吴荣良律师)以及“中小企业私募债相关法律问题”(中建中汇律师事务所黄宁宁律师)。复旦大学法学院副院长季立刚、交通银行上海市分行公司业务部副经理唐捷、锦江集团副总裁王杰、上海环境交易所副所长钱峰、上海市高级人民法院金融庭庭长杨路等嘉宾分别围绕五个议题作了专家点评,并与现场来宾互动交流。●



聚 焦 ●文 /市律协监事会

监督提案办理 服务发展大局

——监事会 2012 年监督提案办理工作纪实



提案办理工作是理事会完善工作、履行职责、服务律师最为重要的途径之一,本届监事会自成立伊始即对律师代表的提案和书面意见予以高度重视,将督促理事会推进提案和书面意见的办理工作作为监事会重点工作予以推进。

九届一次律师代表大会收到 9 份提案,而二次律师代表大会上提案数大幅增加,共收到 37 份提案,其中:已采纳的提案占 30%;留作参考的提案占 62%;暂不采纳的提案占 8%。这些提案内容包括:会费方面占 21%;业务研究委员会建设与业务拓展方面占 16%;行业建设方面占 14%;老律师与青年律师工作方面占 14%;代表大会制度以及提案工作方面占 11%;会员福利方面占 11%;推进律所建设方面占 5%;其他方面占 8%。

监事会认真研究及梳理了九届二次代表大会中收到的提案以及提案答复情况,并通过“走出去”深入区县律工委调查研究、将律师代表“请进来”专题座谈会听取意见、与会长、秘书长搭建平台会商沟通、向理事会提出监督建议等方式多途径、广渠道地汇集各方意见,以期更深层次地倾听律师代表诉求,了解理事会办理情况细节,推动提案工作的办理落实,提高提案工作的办理效果,促进提案在律师行业工作中发挥更大的作用。

途径一:广泛性监督汇民意——走访调研 倾听律师代表心声

监事会在调研过程中收集了大量有关各区县律工委探索创新运作模式的有益信息,也将走访调研过程中收集到的广大律师所反映的、带有普遍性的问题,反馈理事会并予以重点监督。有些建议在代表大会中作为提案内容反映,引起了理事会的重视。如监事会赴浦东新区律工委的走访调研中,与会律师提出了希望提请市律协研究并创造机会协调有关部门(国资委、产权交易管理办、联合产权交易所)给予执业律师视同具有执业产

权经纪人资格、符合条件的律师事务所视同具有产权经纪机构资质的可行性。

途径二:创新性监督集民智——与律师代表座谈完善提案监督

根据理事会对提案的答复情况,监事会今年进一步探索创新监督形式,从全部 37 份中“已采纳”、“留作参考”、“暂不采纳”三种提案类型中分别选取了部分提案,各邀请了部分提案领衔律师代表参加专题座谈会。监事会首次面对面地就提案办理监督工作听取了律师代表的建议。会议由市律协监事长厉明主持,律师代表高照宇、叶萍、卢意光、陈凯等应邀参加了座谈会。在座谈中,律师代表们提出了关于加强提案工作的制度化、规范化和程序化的建议;关于在每年的律师代表大会举行之前,由律工委统一整合本区县律师资源,使提案内容更具有针对性,更加广泛地反映广大律师的意愿的建议;关于加强律师代表的履职培训工作,提出高质量提案的建议;关于进一步加强提案答复以及后续跟踪的建议等。监事田波、陈进龙、金缨等参加了座谈会。

途径三:针对性监督切重点——与会长、秘书长聚合力促发展

今年,监事会还第一次就律师代表意见较为集中的提案与会长、秘书长进行了会商,更为全面地掌握背景情况,监督促进办理进程。该项工作得到了盛雷鸣会长、万恩标秘书长的大力支持与配合。

厉明监事长详细介绍了监事会对理事会提案答复的梳理情况以及进一步创造条件解决广大律师代表集中关心的问题,提高办结率的监督建议。盛雷鸣会长开诚布公地详述了部分提案办理工作中遇到的困难以及正在研究的解决途径;万恩标秘书长则从秘书处的角度



积极响应并贯彻执行理事会将提案的合理意见建议转化的具体举措。各方对提案工作都极为重视,对律师代表给予协会工作的热情都极为感激。与会方还就代表反映较为集中的会费方面的提案进行了讨论和研究。

监事会认为,会费一直以来都是广大律师、律师代表重点关注的问题,在本次代表大会上,涉及会费方面的提案最多,占提案总数的 21%,从而反映了广大律师所关切的问题,应当引起理事会的高度重视。监事会以《监督建议书》的形式向理事会提出了监督建议,包括:将会费问题作为课题开展专题性调研,进行系统的、科学的、全面的研究并形成课题性成果用于会费实践工作等。

监事会高度关注并充分注意到,理事会 2012 年提案办理工作呈现以下三大特点:

一是工作量增加。九届一次律师代表大会上共收到 50 余人次提出的 9 份律师代表提案;九届二次律师代表大会上共收到近百人次提出的 37 份提案。理事会办理工作认真做到力度不减、程序不缺,秉持服务会员和推动行业发展的宗旨,努力实现律师代表对市律协工作所寄予的期望。

二是工作难度提升。律师代表提出的提案内容涉及律师行业的各个方面,为律师行业的长远发展作出了有力的支持。有的提案已采纳并积极落实,还有一部分具有全局性、短期内无法办结的提案,理事会也积极创造条件,力争能够找到具有针对性并提出比较符合实际的对策建议。如“建立律师的诚信体系”、“与政府有关部门制度性协调、拓宽律师业务领域”等。

三是工作成效提高。理事会以准确把握提案建议初衷为基础,以落实提案建议为重点,及时采纳并加以落实了不少具有长远性、可操作性的提案。如“从严规范执业律师与公民代理人长期固定合作代理案件、打击扰乱法律服务市场的非正常公民代理现象”。还有部分提案虽“留作参考”,但从提案内容来看,市律协已通过其他途径予以解决,达到了提案的效果。如“设立促进国

际贸易中心建设工作委员会”、“印制统一的律师章并分发每一位执业律师”等。

监事会对理事会办理提案工作的建议:

一是完善提案制度建设,为办理工作提供有力保障。提案办理工作程序多、任务重、涉及面广,需要有完备的制度作支撑。提升提案办理工作水平,逐步构建职责分明、重点突出、督办有力、落实到位的提案办理工作格局。理事会要完善提案制度,规范提案办理内部运行机制,强化提案办理协商机制,抓好重点提案办理工作。

二是畅通双向性沟通机制,促进提办双方形成合力。广大律师代表非常关心提案建议在实际工作中的落实情况,相关问题是否得到及时解决、解决的进度怎样,理事会虽以书面方式答复了代表,但是后续办理情况的交流略显欠缺,理事会应在今后的提案办理过程中更加注重与律师代表的沟通,尤其是针对部分前瞻性、系统性,一时办理难度较大的提案,既要继续跟踪研究,也要实事求是地做好释明工作,畅通双向沟通交流渠道。

三是增强办理工作的效能,切实采纳落实提案中的合理建议。提案办理是提案工作的重要环节。理事会需充分利用提案资源,不断探索总结有效的方式,提升提案办理工作的时效性与成效性,促进提案的办理与落实。

在全程参与上述工作后,厉明监事长表示:在提案办理时,建议理事会进一步树立共同意识理念,把做好提案工作作为提案者、承办者,乃至整个行业共同的责任、共同的目标,共同寻找最好的结果。

提案本身具有广泛性、经常性和规范性的优势,提高提案办理工作是提、办双方增进共识、形成合力的过程。监事会将一如既往地监督理事会进一步加大提案办理力度,继续跟踪并关注理事会对提案工作的办理情况,使律师代表所反映的合理诉求得到及时答复和落实解决,进一步凸显提案办理成效,进一步推动提案办理工作的科学化水平。●

(撰稿人:陶丽萍 仲峥)

聚焦 ●文 / 市律协特邀会员工作委员会

法律服务全球化过程中的 机遇与挑战

——上海市律师协会特邀会员沙龙侧记



2012年9月17日下午,由上海市律师协会特邀会员工作委员会主办的主题为“法律服务全球化过程中的机遇与挑战”的会员沙龙在希尔顿酒店隆重举行。

市律协会长盛雷鸣,美国贝克·麦坚时国际律师事务所全球执行委员会主席李葛德(Eduardo Leite)出席会议。沙龙由市律协特邀会员工作委员会副主任金立宇和张大年主持。另外有近40位中外律师参加了此次会议。

市律协特邀会员工作委员会成立于2011年6月,并于2012年6月完成了首批特邀会员的入会工作。目前,特邀的团体会员中包括了美国贝克·麦坚

时国际律师事务所上海代表处、英国欧华律师事务所上海代表处、澳大利亚铭德律师事务所上海代表处、美国众达律师事务所上海代表处等14家外资所驻沪代表处,以及位于上海的9家大型国企。此次的沙龙是继特邀会员入会工作结束后由律协特邀会员工作委员会举办的

旨在加强两公一外律师与社会律师在业务和执业发展方面进行交流的首次讨论会。

上海市律师协会会长盛雷鸣首先做了热情洋溢的讲话。他说,目前律协和特邀会员工作委员会组织了一系列全方位、多层次的活动。这一系列的活动都表明了律协在为会员提供着精心的安排和全心的努力。上海市的律师行业近几年来有了长足的发展和进步,但是我们还有很多方面需要向走在国际化前沿的律所和律师学习。贝克·麦坚时是一家知名的国际化律所,他们在全球化战略的运用,全球化律所的管理以及全球化人才培养方面有着丰富的经验。通过今天以及近来的一系列的活动,我们希望会员之间能够进行充分的交流,这种交流对整个上海的律师行业是非常有益的。

贝克·麦坚时的李葛德主席作了专题发言。他首先讲到,当前,法律法规越来越趋向于本地化,而法律服务将会越来越变得全球化。贝克·麦坚时与中国本土律师之间有着许多可以相互学习的地方。他感谢上海市律协接纳外資律所作为特邀会员的成员,同时也非常高兴能够参加此次沙龙,与大家共同分享一些有关律师业务全球化的观点和经验。





就如何运作一个在全球 45 个国家和地区拥有 72 个办事处的国际律所方面,李主席谈到,对于中国业务的运作贝克·麦坚时采取本土律师管理的模式,这与其在其他国家和地区的模式是相同的。贝克·麦坚时对于合伙人一视同仁,不管他们来自世界的那一个国家和城市。这是贝克·麦坚时运作全球化律所的关键。本土管理合伙人和其他律师了解本土市场和法律法规,同时有着丰富的国际化经验和文化理念。

另外,贝克·麦坚时将人才的培养作为本所国际化和业务发展的根本。任何律所都应该将最首要的投资用于律师队伍的建设 and 人才培养上。在着重培养律师对于本地法律法规的精通之外,还为他们建立了认知国际业务和沟通的平台,这样使得他们可以满足客户对于从事跨境法律咨询的需求。

当讲到当前的国际经济形势对律师行业的影响时,李主席说,目前,全球经济面临着许多的不稳定和不确定因素,许多企业都将目光和业务发展点投向了新兴市场。客户希望律师事务所能够提供当地的法律意见,跨境法律服务,以及协助他们规避投资风险。同时,他们对于律师在熟悉投资地的文化和政治环境等方面提出了新的要求。在这种情势下,许多律所进行着国际化的进程,并向海外开拓着他们的业务。律所需要有着与运作本地律所在管理架构和执行方式上的不同模式。首先是人才的建立和发展,其次是合伙人制度。他介绍说,贝克·麦坚时采取客户导向型战略和绩效激励机制。客户是律所战略的驱动力,而对于绩效,律所采用明确的奖励制度。另外,对于律所国际化来讲,要加强国际化团队的合作,为客户提供多执业领域和多司法辖区的无缝式服务。

在随即举行的座谈环节中,李主席和与会嘉宾进行了充分地交流。其中金杜律师事务所的金立宇律师向李主席提出了有关贝克·麦坚时在面对不同的法律体系、法律制度和文化以及教育体系时是如何统一服务质量以及培养人才的问题。李主席认为律所的文化是关键的

因素,如果大家分享同一文化和价值观,那将会减轻管理层的许多压力。贝克·麦坚时的做法是:一、以所属的执业部门来培训律师,可以从全球、地区和本地为单位来培训,但培训的目标将基本保持一致。二、贝克·麦坚时为律师提供奖学金,使得他们有机会到其他国家去深造,从而获得不同国家的法学文凭和国际化的理念,并帮助他们提高服务质量。三、贝克·麦坚时在每一个办事处都有专人负责人才和质量管理工作。他们的主要任务和工作职责就是确保那里的服务质量能够遵照全球的统一要求。当然,我们容许他们根据当地的需求和文化做出适当的调整。

贝克·麦坚时上海代表处首席代表张大年律师就近期金杜和澳大利亚万盛国际律师事务所组建联盟的事宜向金立宇律师提出有关中国律所国际化过程中面对的挑战和机遇的问题。金律师认为金杜与万盛的此次联盟是中国律所走向国际化重要的一步。通过联盟,金杜在人才的国际化培养,强化不同执业部门的业务能力和相互之间的合作方面得到了很好的加强。

此外,沙龙还分别邀请了君合律师事务所上海分所合伙人李骥律师、美国众达律师事务所上海代表处胡海平律师就国际律所在建立全球化公司文化的同时应当如何处理和对待不同地区和国家文化特性;以及在倡导业务全球化与法律本地化的同时如何保证服务的质量以及不同办事处之间的合作关系等话题与李嵩德主席进行了讨论和交流。

与会者与嘉宾一致认为,尽管在不同文化背景下,律所的管理方式会有所不同,但律所国际化的进程是必然的,律所的发展越来越重视业务的多样性和青年律师的培养。国内律所在全球化的进程中,不可避免的会遇到困难,要善于在挑战中寻找机遇,借鉴国际先进的律所管理模式,加强与国际律所的交流和学习,促进国内律所的国际化发展。律协特邀会员工作委员会也会继续积极搭建社会律师和特邀会员的交流平台,借助这个平台开展业务交流,学习先进管理经验,实现合作和共赢。●



胡贤德

- 2010 年 12 月,被评为普陀区司法行政系统“世博先锋行动”优秀共产党员;
- 2011 年 12 月,当选为上海市普陀区第十五届人大代表;
- 2011 年 10 月,荣获司法部“全国律师行业创先争优活动党员律师标兵”称号;
- 2009 年 11 月,被市司法局评为上海律师调解化解社会矛盾先进个人并记上海市司法行政系统个人三等功。

人物·优秀律师

●文/严珊珊

人情法理温暖人心 妙手化解信访矛盾

——记“上海市优秀律师”胡贤德



30年前,一部电影唤起了胡贤德心底的律师梦,他靠着勤奋和努力,从军人转型成了一名用法律维护社会正义的律师。16年前,胡贤德从内蒙古来到上海白手起家,并在2003年创立了以自己名字命名的律师事务所,在上海站稳脚跟、发展壮大。

执业多年,胡贤德从未忘记最初的理想,他是化解信访矛盾的能手,他是青年创业者的导师,他更是时时将社会责任感挂在心中的党员标兵。

白手起家的军人律师

1963年出生的胡贤德律师曾经是一名中国人民武装警察部队的战士。从军人转型成为一名律师,胡贤德说,上世纪80年代的一部香港电影《法外情》曾给他留下深刻的印象,剧中由刘德华饰演的律师在法庭上旁征博引、慷慨陈词,最终使自己的被告人获得无罪释放。

虽然电影中的情景在当时的内地法庭似乎是“不可能完成的任务”,但“铁肩担道义”的理想和改革开放的契机,仍旧让胡贤德选择成为一名律师。

1985年,胡贤德由一名武警战士转变成内蒙古阿拉善左旗律师事务所的一名律师助理。1987年9月,他考入中国政法大学学习法律,并于1990年考取律师资格,实现了律师梦。

1996年,胡贤德来到了上海,任梦源律师事务所上海分所负责人。1999年10月转到上海市华夏律师事务所从事专职律师工作。2003年9月18日,胡贤德成立了属于个人出资申请开业的上海胡贤德律师事务所,实现了在上海靠自身重新发展的愿望。

在经济社会的迅猛发展中,民、商事等诉讼案件逐年增多,并且日渐复杂,这也成就了胡贤德在民、商事等诉讼领域中的擅长。执业十多年来,胡贤德成功地办理了一些难度大,专业性强并颇有影响的案件。如办理市委、市政府委托的赴柬埔寨上海籍劳工(76人)纠纷案、莱福

集团内部职工股收购案、飞鹏货运公司收购光大货运公司案、中国华源集团公司职工持股会股权转让案,万××诉东方物产(集团)有限公司债权转让纠纷案,参与市领导调研突出信访矛盾及核查、评估和化解“市952”信访矛盾等疑难复杂的群体性纠纷案件。

特别是在近几年,胡贤德系统学习并办理了如企业、公司改制,收购兼并和资产重组、物流和医疗纠纷等方面的法律知识和各种合同纠纷案件,尤其在公司重组、股权转让、收购、兼并、破产、税收等方面不但有所研究,而且有丰富的实际操作经验。

临危受命化解劳工纠纷

除了专注于自己事务所的业务,胡贤德律师还以饱满的社会责任感,投入到了公益事业中。1999年下半年,他报名参加了上海市委、市府信访办和市司法局联合组织的律师参加市委市政府信访窗口接待工作。

2002年10月21日,胡律师受市委市府信访办委托,承办了上海籍75名劳工被非法输出到柬埔寨案。

当年4月,上海某劳务咨询有限公司向沈先生等75人进行宣传,柬埔寨需要大量的劳工,每月收入400至500美元,可办理出国的相关手续。

同年5月,劳工们相继与咨询公司签订了协议和合同,先后实际交付咨询公司人民币2万元,而发票和收据金额仅为人民币4000元。

劳工们被带到柬埔寨后,发现没有工作和正常收入,生活极为困难。万般无奈之下,他们向中国驻柬大使馆求助,由上海工作组赶赴柬埔寨接回劳工。

该案涉及上海金山区、青浦区、松江区、崇明县和苏州等地,劳工及其家属情绪非常激动,上访不断,给当时的上海社会安定工作造成威胁。

为尽快安抚劳工们的过激情绪,最大限度地保护其合法权益,10月22日,胡贤德律师将75名劳工们分成



六个组，分赴柬劳工住所地开展工作并办理起诉以及财产保全的有关手续。本案一审判决送达后，咨询公司提出上诉，胡贤德律师继续作为二审代理人参加诉讼。

因当时面临春节，许多劳工准备再次上访，胡贤德律师紧急带领专案组律师于2003年1月24日凌晨再次前往金山、青浦的一些镇与劳工们逐一见面做工作。

法院于2003年1月28日作出“驳回上诉，维持原判”的终审判决。经过申请执行，同年1月31日大年夜，劳工们领取了通过财产保全的部分执行款项，其余款项在春节后也全部执行到位，该案得到了妥善解决。

人情法理打动上访人

2005年起，胡贤德律师参加普陀区政府信访办信访接待，义务为来访群众解答法律咨询，后又参与党委、政府领导接待日的信访接待。2009年，根据市委“6·24会议”精神，胡贤德以第三方身份参与市领导调研信访突出矛盾工作，参与核查、评估动拆迁信访案件，在此基础上积极探索了律师作为第三方参与信访突出矛盾的化解工作。

“这项工作虽说辛苦，没有报酬，但还是一直坚持到现在，因为它非常有意义。看到事务所墙上挂满上访群众

送来的锦旗，我觉得非常值得。”说起信访工作，胡律师感慨良多。

上海西部的“大绿地”57家被强迁户的长年累月的上访，6477件证据材料，个中错综复杂的利益格局盘根错节，是个棘手案件。胡贤德律师丝毫不敢怠慢。

正当工作在艰难地推进之时，胡律师接到了上访户张铭（化名）的电话。张铭曾是一名创业有成的企业主，是上海个人买奥迪车的第一批人，家有贤妻乖女。然而，强迁导致他毁容、毁家、毁业。张铭临时租借屋里因二楼电线老化起火，殃及他家，他被烧得面目全非，治疗受伤的眼睛，每天费用达200元至2000元。自己成了残疾人，公司关闭，妻子与他离婚，银行追还贷贷款又起诉他。他的生活几近陷入绝境。

胡贤德当时非常震惊，因为他与“大绿地”案57人都见面交谈过，唯独此人闻所未闻。张铭表示，因为伤痛在身不能见光，白天无法出门，他是上访人之外的上访人。

于是胡律师马上与张铭约了会面时间，并表示如果那天有太阳就晚上来，再迟他都等。当天，张铭戴着墨镜，严实包裹着围巾口罩出现在胡贤德面前。令他没有想到的是，眼前的胡律师真诚、贴心，就像兄弟一般。几天后的晚上，胡贤德敲开了他的家门，还送来他孩子想吃的东

西。

经过胡贤德的动之以情,晓之以理,张铭曾经“天方夜谭”的诉求变得实在、靠谱、更有保障,他真切地感受到了“第三方”的客观公正。

“律师作为第三方参与信访工作,有利于矛盾的化解。一方面,律师可以从法律专业角度,公开、公正地调查、核实案情,对责任单位和信访人的行为分别进行核查,分清各自责任,找准矛盾症结;另一方面,相比责任单位和有关部门,律师和信访人之间不存在对立情绪,比较容易赢得信访人的信任,而赢得信任是化解矛盾的关键。”在办理信访案件过程中,胡贤德律师主动与上访人交谈,相互交流思想,积极解释相关动拆迁政策,从情、理、法等不同角度进行分析,把动迁法律法规、政策和道理讲清、讲透,努力消除其疑虑,既让他们感受到政府的诚意,又让他们体会到律师作为第三方的客观公正。在此基础上,力争使上访人回到理性的层面上最终达成化解方案,息诉罢访,彻底解决多年的上访问题。

热心充当青年创业导师

早在2003年,胡贤德律师代表他的律所与上海青少年活动中心签订了《法律服务协议》。在上海启动了中国青年创业国际计划(Youth Business china 英文简称YBC)这项全新的公益项目。

“我的英文不好,第一次听说‘YBC’这个概念时,并不十分清楚它究竟代表什么意思,只是以为按照常规的法律顾问的形式参加,也就是你付费我提供法律服务。后来在有关领导和前期参与YBC的导师们耐心介绍下,我逐渐认识了这个从英国引进的‘YBC’项目,懂得了它的理念。”胡贤德介绍说,这是由包括企业家在内的愿意奉献的热心人组成创业导师团队,以用志愿者的方式,捐出时间、智力和资金,启动的中国青年创业国际计划(YBC)这项全新的公益项目。

带着对公益事业的崇高敬意、带着积极加入志愿者队伍的愿望、也带着对“YBC”的好奇心,胡贤德加入了“YBC”,成为一名光荣的创业导师。项目参考总部在英国的青年创业国际计划,扶助青年创业的模式,动员社会各界特别是工商界的力量为青年创业提供咨询以及资金、技术、网络支持,以帮助青年成功创业。

同年5月,胡贤德与上海市青少年发展服务中心举行了上海青年创业项目“一对一”法律支持计划,并制订了《青年创业项目法律支持计划》。并由他牵头组成专门的法律服务工作组,免费为经过全国和上海专家项目评审委员会评审合格后的创业青年提供为期三年的法律服务,截至目前,共为近200多名上海籍的创业青年提供为

期三年的“一对一”的免费法律服务,体现了社会对青年创业、就业的热情和关切。

信仰坚定的党员标兵

自从加入中国共产党开始,胡贤德律师始终把自己定位为一名为人民服务的党员。“我认为律师与政治是不可分的,二者互为依托,相互依赖,律师在执业中要把握政治方向,才能更好地依据法律为客户服务,也才能更好地发挥律师的积极作用。所以,在政治上必须始终与党中央保持一致。”胡贤德说。

在多年的法律执业中,胡贤德律师努力做到政治坚定、法律精通、维护正义、恪守诚信。在从事律师业务的过程中,多年来也一直从事着党务工作。1999年10月起,胡贤德律师在上海市华夏律师事务所从事专职律师工作,并任该所的党支部书记,如今,他担任上海普世律师事务所联合党支部支部书记。

2007年5月,胡贤德律师成为上海市普陀区社会帮教志愿者协会会员担任理事。12月28日,免费担任上海市普陀区真如镇留学生家属联谊会法律顾问,为留学人员的家属提供免费的法律服务。2010年年初,他带领支部党员积极参加“世博先锋行动”和“城市文明志愿者”,成了志愿者。

2010年12月,胡贤德被评为上海市普陀区司法行政系统“世博先锋行动”优秀共产党员。2011年1月所在的事务所荣获上海市律师协会颁发的“服务世博先进律师事务所”称号。2011年底,胡贤德被司法部评为“党员律师标兵”。

“这些年来,我早已不再仅限于和满足于像当年电影中律师与对方的唇枪舌剑以及对法官的侃侃而谈。要知道,在这个纷繁丰富不断进步的时代里,律师可以扮演的角色实在是很多的,而且是很难区分什么是份内、什么是份外了。”回顾自己的执业生涯,胡贤德律师感慨地说,他对于“律师”职责的涵义有了更深层次的体会和理解。

至今,胡贤德先后发表了《债权人撤销权的行使》、《股票期权运作中律师事务与方案的设计要点》等论著,他喜欢称自己是一名学习者,在他看来,学习是一件永无止境的事情。

“回顾自己的发展轨迹,印证了‘天道酬勤’的正确,同时也更使我感恩于这个时代,因为适逢改革开放的大好时机,我得以成就个人的梦想。我不是什么英雄,但我却深深体会到了‘时势造英雄’的含义,因为我们都得益于这个改革开放的伟大时代!”胡贤德说。●

人物简介

张艳:上海泽衡律师事务所主任、高级合伙人
上海市第四届优秀女律师
上海市法学会行政法研究会副秘书长
上海市女律师联谊会副秘书长
上海市律师协会青年律师工作委员会委员
上海市律师协会港澳台业务研究委员会委员

人物·优秀女律师

●文/张 艳

选我所爱 爱我所选



“这世上最柔弱者是水，放在圆的容器里则圆，放在方的容器里则方，看起来好像没有什么主张，可一旦形成流水，其威力无人能比”。以此来形容女性，是再恰当不过的了。女性心思缜密，语言表达能力强，拥有这些天赋优势，谁又能说女人不是“天生律师”呢？

从毕业那年起，我就义无反顾地选择了律师这个职业。在事业刚起步时，我就一直对自己说，“既然做了，就一定要做到最好，碌碌无为不是我要的生活。”这句话一晃至今已经十余年了，十年的执业时间对于律师这个行业还远远称不上资深。然而对我而言，由初出茅庐的毕业生到稚嫩青涩的实习律师，从资历尚浅的律界新人再到如今能够独当一面的律所合伙人，这一路走来，酸甜苦辣，感触颇深。

工作中的“精致女人”

生活中，我实在不是个精致的女人，甚至连细致都谈不上，料理家务我不在行，穿衣打扮我不热衷，工作时的午餐也常常是同事们吃什么就帮我买什么。然而工作中的我，却全然不同，可谓是细致入微。

记得大约四五年前，当时还不到三

十岁的我接到中天建设(集团)有限公司的一个建筑工程诉讼纠纷案件,该案件已经历了一审、二审,当时处于再审过程中,即将发回重审,整个过程已历时近十年,信息量庞大。这样大规模的复杂案件在此之前我尚未独自处理过,当时对我而言已然压力不小,但更为艰巨的是,9月底刚接手,10月中旬法院就要重新安排开庭。面对大量的材料、复杂的案情、紧张的时间,巨大的压力骤然变成了动力,我从法院调出足足十几本卷宗,趁着十一长假,没日没夜地窝在家里阅读材料、分析案情。七天假期,我一天都没有休息,每天从早看到晚,累了就睡一两个小时,醒来继续看。节后第一天,在与中天建设谈论案情的会议上,关于案子的每一个细节,我能做到比当事人更加熟悉;提到案子的任何一份证据或材料,我都能立刻从十几本卷宗中迅速翻找出来;总结案子的辩驳点,我一个都没有遗漏。终于,我细致入微的工作得到了当事人的高度肯定。他们向我坦言,原本他们对于我这个年轻律师能否胜任这一案件还存在着疑虑,但当看到我的努力与细心,他们现在可以完全放心地将案子交给我了。该案至今虽然仍未结案,但令我欣慰的是,我们的服务始终得到中天建设的肯定和赞赏。

生活中的精致靠的是情趣,工作中的精致凭的是责任。忙碌的工作加之大大咧咧的男生性格让我更多时候过着的是随意而非精致的生活。但精心细致面对工作的态度却让我赢得了客户的认可和自我的满足,这使我渐渐发现,做一个粗线条生活,花心思工作的“精致女人”真的没什么不好。

学着与客户做朋友

美国律师界有句名言:“律师最大的敌人是当事人”。言外之意,对律师而言,法庭上的对手与你的较量只是法学理论和个人修养的较量,而如何与当事人交流以找到最好的解决问题的方法和突破口是整个案件制胜的关键。做一个好律师不能只靠外功,更得靠内功,这个内功不是智商而是情商。只有内功练好了,才能懂得和不同的当事人审时度势的沟通。沟通技巧是律师一辈子要做的学问。

执业十余年来,我先后承办过上千件诉讼和非诉讼案件,由于对房地产和建设工程方面的爱好和相关学习经历,我成功地代理多起颇具影响的建筑工程纠纷案件,参与过中远两湾城项目的开发建设,并担任包括中天建设(集团)有限公司、韩国现代集团有限公司等在内的多家知名房地产开发公司、建筑施工企业、物业管理公司及大中型企业的常年法律顾问,为数十家大中型建筑房地产企业提供诉讼以及非诉讼法律服务。

在逐渐积累客户的过程中,我意识到,要做一名称职的律师,首先要学会和你的客户成为朋友。对律师而言,提高经济效益固然重要,但较之更为重要的是客户的信任和肯定。

每次客户带着棘手的问题找到我,我首先会设身处地地想,如果这是我自己的事,我会怎么处理。有了这样的意识作为前提,我自然会急客户所急,想客户所想,站在客户的角度,提出即专业又利益最大化的建议。与此同时,我深知在法律操作中,事前预防远比事后救济成本更低,效果更好。因此,对于顾问单位,我更加注重为其设计制订详细周密的法律服务计划,帮助企业加强法律意识,防范可能发生的法律风险。

如今,我的大部分客户尤其是顾问单位和长期合作客户,都已成了我的好朋友。当遇到需要我出谋划策的问题,他们常常放心地交到我手里,由我全权负责决策和处理,对于我提出的意见和建议他们也总是百分百地赞成和信任。他们常说:“张律师替我们做出的决定总是正确的,我们比信任家人都信任你。”作为一个律师,能拥有客户的高度信任和肯定,即使我付出再多辛苦和努力,也是值得的。

做律师拼的是体力

从我入行起,我一直对自己说,女人要做律师,并且要做像男人一样出色甚至比男人更为出色的律师,就一定要付出比男人多十倍百倍的努力和心血。为了一早八点多开庭的紧急诉讼案件,我会整夜研读材料直至凌晨四点,睡不到两个小时就赶去开庭的路上;遇到高密度的出差,我曾经连续两个月往返于五个城市之间,几乎没有回过家;怀孕时挺着七个月的大肚子,我驱车4小时至浙江上虞开庭,吓坏了承办法官和对方当事人;工作繁忙起来,我啃着一个汉堡一天连跑几家客户单位,常常一连几天都没时间回家吃饭……

除了日常处理业务,对于律师而言,社会责任更是一切的根本。我深知要做一名好律师,先要做一个有社会责任感的优秀的人。震惊全市的“11·15”胶州路特大火灾灾后我代表我所第一时间与司法局取得联系,加入了灾后法律援助的队伍;去年我加入了静安区司法局和静安区人保局联合创办的政府购买法律服务项目,成为主要项目负责人之一;过去的几年里,我还曾参加了社区共建法律服务活动以及静安区区长接待日活动等,尽自己一些微薄之力为数以百计素不相识的人无偿服务、排忧解难。每当有人对此提出质疑或是每次累到想放弃的时候,我都会对自己说“不求名利双收,但求问心无愧”。



第四届“律动风采”运动嘉年华九区律师、市律协特邀会员羽毛球赛隆重举行

2012年11月4日,第四届“律动风采”运动嘉年华九区律师、市律协特邀会员羽毛球赛在闵行区体育馆隆重举行,闵行区司法局副局长张英霞为活动致词,闵行区司法局党委书记、局长金海民宣布比赛正式开始。出席活动的还有浦东新区司法局党委书记、局长李宝令、上海市律师协会副会长周天平、市律协特邀会员工作委员会主任、闵行区律工委主任许强及其他各区司法局、律工委的领导和嘉宾。

继9月15日在东方绿舟水上运动中心成功举办“华亭杯”龙舟邀请赛后,本次羽毛球赛由闵行区司法局、闵行区律师工作委员会承办,长宁、静安、黄浦、徐汇、杨浦、虹口、普陀、浦东、闵行九区律工委联合主办,上海市华亭律师事务所协办。来自九区的9支律师代表队参加了混合团体赛的角逐,来自九区司法局、律工委及市律协特邀会员工作委员会的10名代表参加了领导组单打赛。

经过激烈的比赛,浦东律师队、徐汇律师队、黄浦律师队脱颖而出,分获混合团体赛冠亚军;静安律师队、闵行律师队、长宁律师队分列第四、五、六名;虹口律师队、杨浦律师队、普陀律师队获得优胜奖。领导组单打比赛同样激烈精彩,闵行区司法局副局长范永飞凭借不俗实力问鼎冠军;长宁区李强、杨浦区徐天屹位列二、三名;浦东新区司法局局长李宝令、虹口区杨宜军、静安区司法局副局长苏玉峰分获第四、五、六名;普陀区李向农、市律协特邀会员代表上海电气集团黄涛等获得优胜奖。上海市律师协会副会长周天平向表现突出的代表队和运动员表示祝贺,祝愿明年的运动嘉年华更精彩。



上海市第四届优秀女律师、上海市法学会行政法研究会副秘书长、上海市女律师联谊会副秘书长、上海市律师协会青年律师工作委员会委员、上海市律师协会港澳台业务研究委员会委员,一份份的荣誉,一个个的头衔,堆积起来放在面前的时候,确实是对我所付出努力的肯定和回报,但于我而言最欣慰的是,这些荣誉意味着我曾以我的专业知识成功为需要帮助的人们解决了燃眉之急,这些头衔意味着通过它们我为法治社会的建设和发展添了一块砖瓦。

然而与此同时,女儿、妻子、媳妇、母

亲,这一个个的称谓又是我生活中不可缺失的关怀。我是一个社会人,一名律师,更是我家心里永远的牵挂。但归根到底,我只是个女人,一个女人既要承担起工作压力,社会责任,又要兼顾家人朋友,要做到面面俱到、八面玲珑,又谈何容易。因此我常对身边的同事说,做律师,靠的不只是专业能力和敬业精神,更是要拼体力,吃不了苦就不要做律师。

有些事在旁人看来高不可攀,困难重重,但当你真的全身心投入地去做,也许会发现它不仅不难,更有着你从未发现的精彩和乐趣。女律师就是这样一

个很好的例子。

法律与女人,仿佛对应着两个极端:刚性与柔情、理性与感性、逻辑与浪漫、抽象与形象……两者似乎很难融合。然而当我踏入这个行业,它的魅力自然地吸引着我,给我无限的勇气和力量,让我始终坚信总会有风雨过后见彩虹的时刻。一路走来,我对律师这一职业的热爱早已超越了时间的量化,我庆幸自己能从事一份愿意为之付出,同时又能获得无限成就感的事业。如今,我已然可以坚定且发自内心的说,律师这份事业,给我什么我都不换。●

区县特写 ●文 /程晓堃

整合资源 拓宽渠道

——宝山区司法局积极探索青年律师培养新路



今年以来,为完善大调解工作支撑体系建设,加大青年律师培养力度,宝山区司法局着力创新工作模式,依托区联合人民调解委员会各专业调解工作室,建立“宝山区青年(骨干)律师锻炼实践点”,由青年律师担任兼职人民调解员直接参与人民调解工作。首批青年律师经过一季度的实习培训,经考核已全部结业,取得了初步成效。

一、加强组织领导,搭建青年律师实践工作平台

一是领导重视,齐抓共管。为把实践点建好、用好、发展好,区司法局研究制定了《关于开展宝山区青年(骨干)律师参与人民调解锻炼实践的工作安排》,形成自上而下的锻炼实践网络。即由局主要领导作为锻炼实践工作的决策人,局分管领导全面负责锻炼实践工作;由公律科、基层科、区联调委具体负责锻炼实践管理工作,确定锻炼实践培训项目和要求,特别是青年律师的选拔、考评工作;由各律师事务所、专业调解室按锻炼实践工作要求负责选送、接收青年律师。

二是选点选材,力求实效。区司法局以区联调委为依托,从全区专业调解工作室选出法院人民调解工作室,道路交通事故人民调解工作室作为青年律师锻炼实践点,以达到在锻炼实践中发挥律师专业优势,深化诉调对接的作用。同时,在培训对象的选择上,出于锻炼青年律师的目的,主要从本区执业期为3年以下的青年律师中选拔,要求在本人志愿的基础上,经所在律师事务所和区律

工委同意,并上报区司法局审核确认。

三是严格考评,落实经费。区联调委对青年律师的工作表现出具鉴定意见,由基层科、公律科联合组织考核,评出优秀、良好、一般和不合格,报局主要领导审批。根据考核结果,区司法局对参加锻炼实践的青年律师给予工作补贴。考核评定为优秀的,每人4000元;良好的,每人3000元;一般的,每人2000元;不合格的,取消补贴发放。

二、注重多方培养,提升青年律师法律服务水平

一是由区律师党总支加强青年律师思想政治教育。围绕政法干警核心价值观教育活动,区律师党总支发挥战斗堡垒作用,开展形式多样的政治理论培训课程。加深青年律师社会主义法治理念教育,培养青年律师为和谐稳定大局服务、为弱势群体服务的正义感和使命感,不仅增强了青年律师中党员的主体意识,也对其他青年律师起到了凝聚、引领作用。

二是由区联调委加强青年律师人民调解知识培训。由富有经验的人民调解员为青年律师讲解《人民调解法》及人民调解协议书制作规范等相关内容。通过旁听专业调解室人民调解员现场调解,青年律师不仅领会了的调解技巧,也感悟了人民调解员的职业精神和职业品格,加深了对人民调解机制及其工作优势的了解。业务培训中,区联调委明确了青年律师锻炼实践工作职责,主要包括拟定调解方案,自主开展调解工作;帮助当事人申请人民调解协议司

法确认;参与疑难人民调解案件的讨论等。

三是多举措加强青年律师法律专业素养。组织青年律师撰写学术论文,通过学术论文评比,使青年律师的法学理论功底和文字水平得到进一步的提升。组织优秀资深律师对青年律师在律师实践、律师素质养成、特别是律师参与法治政府建设上作专题讲座,帮助青年律师把握成长方向。在法院人民调解工作室锻炼的青年律师还得到法院领导和法官们的悉心指导,增强了青年律师独立办案的信心和能力。

三、取得良好效果,形成青年律师实践长效机制

一是锻炼实践效果显著。青年律师在法院人民调解工作室,道路交通事故人民调解工作室的锻炼实践,有效加强了人民调解工作室的锻炼实践,促进了诉调对接工作。青年律师作为专业法律人才担任兼职人民调解员,提升了人民调解员的整体素质,保证了委托人民调解的工作质量,提高了矛盾纠纷的化解率,受到区联调委、法院、调解当事人等多方的欢迎。

二是锻炼实践贵在长效。要进一步提高青年律师参与人民调解锻炼实践的积极性,加强对律师事务所、青年律师的动员工作,充分认识青年律师参与锻炼实践的重要性。要进一步扩大青年律师参与人民调解锻炼实践的覆盖面,增加青年律师锻炼实践点,通过媒体加大宣传力度,同时不断完善青年律师参与人民调解工作的激励机制。●

法律咖吧

栏目组稿人:岳雪飞 yuexuefei@vip.sina.com

‘虐童案’相关法律问题探讨

本期主持:傅平 上海市律师协会未成年人权益保障研究委员会主任、
上海市未成年人法研究会理事、上海市新华律师事务所高级合伙人

嘉宾:徐建 上海市未成年人法研究会名誉会长、华东政法大学功勋教授
何萍 华东政法大学教授、博士生导师
姚建龙 上海市未成年人法研究会会长、上海政法学院刑事司法学院院长
麻国安 上海财经大学法学院副教授、上海市律师协会未成年人权益保障研究委员会副主任
汤啸天 上海市法学会副秘书长、上海政法学院教授
杨永明 上海市青少年保护委员会办公室主任
丛洲 上海市虹口区中小学法制教育研究中心办公室主任
孙抱弘 上海社科院青少年研究所副所长
李江英 上海市红十字会青少年工作部部长
杨峻 共青团上海市委员会权益部部长

文字整理:蒋振伟



本期主持:傅平



嘉宾:徐建



嘉宾:何萍



傅平:各位嘉宾下午好,近日浙江温岭某幼儿园发生教师对幼儿的虐待行为而导致公安部门介入调查,并对该教师以涉嫌寻衅滋事罪采取刑事强制措施,由此引发了社会各界对该事件的热议。今天,我们“法律咖吧”就围绕“虐童案”的定性、刑法是否应该增设“虐待儿童罪”、“虐童案”的成因以及相关的解决措施等四个问题展开讨论。

一、“虐童案”的定性

傅平:大家对浙江温岭“虐童案”的基本情况均已了解,那么虐童这一行为到底是不是犯罪,如果是犯罪,它所涉及的是哪项罪名?在此,请各位嘉宾就“虐童案”的定性问题发表各自高见。

徐建:浙江温岭公安机关以涉嫌寻衅滋事罪来定罪,按照现有的材料来看是有一定道理的。公安机关为了保护未成年人,在找不到一条非常准确、非常确切的法律条文的情况下按照这么一条来定罪还是有一定依据的,相对于我们1979年之前用类推来解决问题,这个条文还不是完全的类推,这个条文中确实有这么规定,只是有些内容不完全

能够非常的切题而已。检察院退回案件,让公安机关补充侦查这种做法并无不妥,是完全合法的,反映了检察机关和公安机关双方对于此案都有清醒的认识。

何萍:公安机关以寻衅滋事罪来定罪是有欠缺的。如果严格按照罪刑法定的原则,在寻衅滋事罪的构成要件方面是有欠缺的,首先在客体方面,寻衅滋事罪是从流氓罪中分解而来,它所侵犯的客体是公共的秩序,这个公共秩序可以从人们共同遵守的一种生活准则,一种伦理道德观念方面来研究,但是“虐童案”它侵犯的客体针对的是孩子的身心健康,从客体这个角度来看是不构成的。其次,从行为的方式上来看,目前与寻衅滋事罪比较吻合的一个行为方式是随意弄伤他人情节恶劣,如果扯耳朵也还算是一个殴打行为的话,那么其他的大量的行为,比如说把垃圾桶套在孩子的脑袋上,包括强迫孩子接吻,这种行为显然不能认定为随意殴打他人情节,因为这个情节比较恶劣,涉及的是一系列的行为,而且针对的对象可能比较多目前还无法查清。除此之外还有一项行为方式是恐吓行为,是刑法修正案新添加的一项内容,如果认为幼儿园老

师是在恐吓小朋友,那么这一行为是否达到情节恶劣是有待探讨的。我认为如果完全按照罪刑法定的要求,对于女教师的行为可以不定罪,可以通过行政处罚以及治安管理处罚法来对她进行惩罚以起到一个惩戒的效果。

姚建龙:“虐童案”是可以做无罪处理的。但是从一定要弄清一个罪名而言,我认为可以定寻衅滋事罪,但是要综合评价它的社会危害性。首先寻衅滋事罪有四种行为,其中一种是随意殴打他人情节恶劣。毫无疑问,随意殴打未成年人是属于情节恶劣的一种,那么关键是看是不是符合随意殴打的标准,是不是符合寻衅滋事罪的犯罪构成,我认为完全符合。而它的主体和客观行为也是符合条件的,对于有人对客体方面存在的质疑,这个客体是双重客体,认为大家一直都把教室幼儿园当成公共场所,如上海的公共场所禁止吸烟的条例中就明确规定幼儿园教室是公共场所,而且儿童本身就是一个公共产品。

二、刑法是否应该增设“虐待儿童罪”

傅平:目前,无论是舆论媒体,还是专家学者,都对公安机关以寻衅滋事罪来定罪是否妥当存在很大的争议。造成这一争议的原因,在于严格按照罪刑法定的原则,虐待儿童的行为与寻衅滋事罪的构成要件是否符合。那么,是否有必要在刑法中增设“虐待儿童罪”,将虐待儿童的行为入罪量刑呢?

麻国安:不应该增设一个“虐待儿

童罪”。如果要定“虐待儿童罪”首先行为要具有普遍性;其次是刑法的可处罚性,刑罚是最后的保障手段不到万不得已就不要用刑罚,否则就会造成很多的行政执法权被刑罚权所取代,在行政处罚和刑罚之间还是需要有一段距离的。

姚建龙:应当单独增设一个“虐待儿童罪”。首先国际上对于虐待儿童有一个总体性的定义,包括五种情况,第一是身体上的伤害,第二是情感上的伤害,第三是性虐待,第四是忽视,忽视孩子成长当中情感上的需求,第五是剥削操纵童工行为。所以虐待儿童是一种综合性行为,它不是一个单纯的实体伤害,也不是一个单独的虐待行为,而是包括性虐待,身体伤害,精神上的伤害,忽视,也包括肉体的损害,这种伤害行为是非常综合性的,就浙江温岭虐童行为而言就包括了侮辱、猥亵等。其次,虐待儿童是一种静悄悄的犯罪,如果把它跟对成年人的虐待行为混在一起,会带来一连串问题。就虐待儿童而言,它的犯罪对象是幼童,是缺乏防卫能力、缺乏辨别能力以及缺乏救济能力的幼童,这跟老年人和妇女是不一样的,如果虐待行为把儿童和成年人合在一起,那么



嘉宾:姚建龙



嘉宾:麻国安



嘉宾:汤啸天



嘉宾:杨永明



嘉宾:孙抱弘



嘉宾:李江英



嘉宾:丛洲



嘉宾:杨峻



必然要做一个情节恶劣的特殊要求,这将会导致绝大多数没有造成严重损害后果的虐待儿童的行为仍然得不到刑法的制裁。

三、“虐童案”的成因

傅平:刚才我们从法律层面共同探讨了虐童行为的定性以及是否应当由刑法对虐童行为予以刑事处罚的问题,那么作为来自未成年人权益保障第一线的各位嘉宾,是如何看待“虐童案”成因的呢?

汤啸天:“虐童案”不是一种孤立的事件,它的背后需要深思的问题很多。其中一个就是不合格的管理问题,当地的教育主管部门已经下了六次整改的通知,但是这种机构依然存在,我把这种现象称为“眼开眼闭的执法”,也就是当地政府一方面开整改通知书或者勒令停办的通知书,一方面又还是让其生存。造成这样的原因是教育资源的欠缺,如果这样的幼儿园停办了,孩子入托就成了问题,太远的走不起,太贵的上不起,也就是说虽然我们这个社会在高速的前进,经济也有了号称第二大总量的飞跃,但是我们的公共服务,公共产品的供给方面是存在着一种短腿的现象,存在着一条腿长一条腿短的问题,如果这个问题不及时地从顶层的制度设计加以解决,这种类似的问题还会大量的出现。如从“虐童案”一曝光出来,有相当一部分数量的没有教师资格证书的人在从事着教师的工作。这实际上也是一个资源紧缺的问题,是一个资源紧缺的问题和人民群众日益增长需要之间的矛盾。

杨永明:法人不规范的操作,造成了这么一个失范的案例。从这个案例中我们可以看出以下几点问题:第一社会问题,这些案子的发生实际上都涉及到一个共同的问题那就是人口无序流动,造成地方政府原来所配置的教育资源不足。有两个方面的不足,第一个是硬件不足,第二个是师资不足,这样就造成无资格幼儿园和无资质的老师的出现。第二家庭问题,家庭的迁徙流动主

要是为了生存下去,所以家长把孩子享受怎么样的教育放在第二位或者第三位,甚至要求老师打孩子,只要不打残了就可以。其次是观念不对,认为幼儿园只是一间为孩子提供风刮不到雨淋不到,肚子饿不到,可以让自己放心赚钱的场所。所以在这种情况下,即便是发现了虐童的事情,家长也很少去告学校,因为他们有求于学校,而且也没有经济能力进行诉讼。第三教师资质问题,浙江温岭虐童案中的教师是没有教师资质的,她之所以能成为老师完全是因为和当地的经济和社会体制的欠缺有关,这是一个很大的漏洞。教师本身没有经过专业的训练,也没有接受过职业道德的训诫,再加上家庭婚姻生活的不幸造成情绪失控对现实的不满所以就找没有抵抗力的小孩发泄。第四舆论环境问题,一方面它有利于问题在阳光下解决,也有利于同行业的警觉,发现问题及早讨论及早写报告及早开会,但是舆论如果引导出了问题,那也可能是违法的,涉及到侵犯他人隐私权。第五后遗症问题,这件事不管是什么结果,后遗症客观上都已经存在,不管是对侵权人还是被侵权人,包括家长、幼儿园、地方政府实际上都造成了这样或那样的后遗症现象。

丛洲:我主要从学校教育的角度来看,认为“虐童案”的发生有两个主因和一个根源。第一个主因是学校教育的失败,我们的学校教育似乎仅仅是教孩子如何生存,学会如何让自己生活得更好,而根本不注意教孩子做人做事的大前提,以至于越来越自利,考虑问题往往从自己的角度,越来越远离善良和公益。第二个主因是未保这个机制存在的问题,未保的工作一直以来都关注差生的转化,而对于孩子的基本权益包括健康权、人格权,平等权和平等地享受受教育权,这样的一些维权的事宜非常的漠视,导致学生投诉无门,解决问题无门。而对于根源问题,我认为是社会规则意识严重缺失导致的。守规则需要自上而下,但是我们这方面越来越缺失,人们越来越不愿意做老实人或者按规则办事,做老实人好像吃亏,成为了一种共识,以至于我们的学校时常会

呈现一种畸形的教育形态,教师本来应该以身作则,但是好多学校教师教育孩子要遵守规则自己却毫无顾忌的不遵守。

孙抱弘:虐童事件是由于社会处于转型期所造成的,处于转型期之中有很多东西要转向现代,从理念、从思维方法、甚至从一些法律立法的角度都由一个传统向现代转型的问题这样一个背景,从这个角度来讲浙江温岭虐童案其实是一个公共事件,不是一个个人品行的问题,问题在于我国的国民素质中非常缺少公共的意识、公共的素质,公共的道德,实际上虐童事件是违背公共秩序的,漠视了公共秩序,漠视了公共伦理的有关秩序,是用一个职业教师的岗位去虐待一个关于公共产品的孩子。

李江英:这个情况的出现体现了教育缺失的问题,不是单一的行政部门的问题,一个人的成长,整个教育机制体现在他的不同的年龄阶段包括在不同的行业上面,一个人特别是青少年的成长肯定离不开各种各样层面的关心和照顾,尤其是社会意义上的教育,社会公德的教育、职业道德的教育如果出现问题就会导致此类事件的发生。

四、“虐童案”相关的解决措施

傅平:通过刚才的讨论,我们对于“虐童案”发生的时代因素、社会因素、教育因素、家庭因素等均有了较为全面、深入的了解,“虐童案”的发生可谓是“多因一果”。那么在现在这个社会环境下,我们应当如何最大限度地防止虐童行为,避免下一个悲剧的发生?

汤啸天:将虐待罪的主体做一个扩大处理,不要把虐待罪仅仅限定在家庭成员之间,建议在虐待家庭成员后面加上或具有监管、照料看护责任的人,实施虐待行为情节严重的。如果负有监管、照料看护责任的人又实

施了虐待行为,情节严重的要追究虐待罪的责任。我认为这样的规定是非常有必要的,因为我们今后的发展是一个少子化和高龄化的趋势,不仅有儿童的问题,也有老人的问题,诸如此类的问题都可以通过主体的扩大来解决。

徐建:在某种特定情况下、特定的时间段将父母对孩子的监护权转移到幼儿园,使幼儿园老师可以起到父母亲的监护、保护、教育孩子的责任,从某种程度上说幼儿园老师相当于爸妈,幼儿园相当于一个临时的家庭。我建议对于这个案子本身首先应该是调查研究查清事实,如果问题确实没有到达需要刑法来处理的程度,那么行政处罚或者其他一些处罚措施都可以进行,如果确实严重了可以用刑法处罚,但是关于怎么样适用刑法要有明确的界定。

何萍:刑法只是惩治犯罪的一种手段而已,对任何犯罪来讲预防可能是更为重要的,而且成本会更低一些,而且从某种角度来看效果会更好一些。社会的综合治理很重要,刑法的完善只是其中一个必要的方面,还有其他方方面面的事情是值得深思的。

杨峻:现在很多事情的发酵跟网络媒体有很大的关系,这种舆论的导向或者说媒体的导向,有时候是存在问题的,因此对于虐童案件中的两个当事人包括侵权人和被侵权人的权益的保护,媒体还是要有节制地报道,保护到当事人的利益,不侵犯其隐私权和人格权。

傅平:非常感谢各位嘉宾作客“法律咖吧”,通过此前“头脑风暴”式的大讨论,让我们对“虐童案”的相关法律问题有了更深的了解。而上海市律师协会未成年人权益保障研究委员会作为以维护未成年人合法权益,促进未成年人健康成长为己任的律协专业委员会,将在今后的工作中密切关注“虐童案”的进一步发展,为未成年人权益保障工作作出新的贡献。谢谢大家! ●

(本文内容根据录音整理,为嘉宾个人观点)



法眼法语

视角 ●文 / 殷啸虎

律师参与地方立法的实践与路径



殷啸虎：上海市政协常委、上海社科院法学研究所副所长、教授、研究员、博士生导师，兼任中国宪法学研究会常务理事、上海宪法学研究会副会长，著有《近代中国宪政史》、《新中国宪政之路》、《感悟宪政》等著作。2003年被评为第二届上海市优秀中青年法学家。



近年来，在推进地方立法方面，律师发挥了重要作用。律师以各种方式参与地方立法，在提高立法的科学化、民主化程度的同时，更增强了立法的适用性与可操作性，使得立法更贴近社会大众的要求。

律师参与地方立法是实现立法科学化、民主化的基本保证。立法过程本质上是一个利益协调过程，让不同利益群体共同参与立法，是实现国家利益、公共利益、群体利益和个人利益有效统一的基本途径。参与制定规则，不仅是律师的基本职责，也是实现立法科学化、民主化的基本要求。

立法过程本质上是一个利益协调过程，让不同利益群体共同参与立法，是实现国家利益、公共利益、群体利益和个人利益有效统一的基本途径。立法既是利益平衡的过程，也是不断制定、修改规则的工作。它既需要对各种利益的兼顾和平衡，也需要用法律的语言去把这种利益平衡、协调的结果和方案反映到法律文件中去。

律师作为专业法律人士，其作用不仅仅体现在司法上。律师具有法律操作与应用的实践方面的经验，了解法律实施和执行过程中的具体情况；律师的服务对象遍及社会各行各业，他们最熟悉各阶层、各群体的真实利益是什么，了解社会公众对法律的需求是什么；律师是法律专家，熟悉法律的内容，又能娴熟地

运用这些规则。因此，律师的职能不仅在于运用规则，更在于参与制定规则。美国哈佛大学法学院院长罗伯特·C·克拉克指出：“律师做什么？什么是作为律师的本质？律师做的是什？我的回答是：他们操作着定义人们之间以及组织之间的权利和责任的‘规则 and 标准’。律师创制，发现，解释，采用，适用和实施建构人际关系的规则，他们是规则制定的专家。”因此，从这个意义上说，参与制定规则，不仅是律师的基本职责，也是实现立法科学化、民主化的基本要求。

有论者指出，当前参与立法模式主要有三种类型：政府参与立法模式、专家参与立法模式、律师参与立法模式。政府参与立法模式，优点在于立法信息掌握全面，立法效率较高，法律条款实用性较强，实际采纳率较高，执法效果也容易得到保障，但是缺点在于容易造成政府权力部门化、部门权力利益化、部门利益法治化。专家参与立法模式，优点在于知识渊博，逻辑思维能力较强，比较善于借鉴国外相关立法经验，立法工作更具有科学性和前瞻性，缺点在于立法往往缺乏可操作性，有时甚至会过于抽象化，不便于被大众所接受，不利于法律的遵守和执行。相比上述两种模式而言，律师参与立法（包括政府规章制定）有着其独特的优势。

首先，与政府参与立法模式相比，律师参与地方立法，可以有效防止和避免部门利益对立法的影响。

在地方立法和政府规章制定的实践中，多年来形成的由业务部门起草、然后

立法主体批准通过的习惯性程序,使得一些地方法规、政府规章很容易夹带上本地方、本部门利益。这种因为立法机制和参与成分的缺失而缺少利益分配的公正性,极易伤害到法治的源头。而律师参与立法,能够在一定程度上有效摒除立法的地方利益、部门利益问题,确保立法的正义性。立法本身就是利益的界定和分配,立法的过程就是各利益主体相互博弈、相互妥协的过程。因此,立法者必须具有中立性才能把握好不同利益在立法中的协调。律师除去专业背景之外,更有着不代表任何强势部门与社会群体的客观中立,具有超然各种利益集团的中立特质。律师参与立法活动,不同于诉讼中对单个诉讼主体利益的维护,而应考虑到社会公众特别是弱势群体或公共利益的保护。律师职业的本质属性之一为独立性,不受任何单位和个人干预,因而具有较强的中立性,可以很好地破解立法中固有的地方保护主义和部门保护主义两大难题,站在一种公允的立场,公正配置立法中触及的各种利益,避免局部小利益过分渗透立法过程,体现出立法机关拓宽立法渠道的创新实践,彰显了立法程序摒除部门、部门利益的进步,确保立法的正义性。

其次,与专家立法的模式相比,律师具有较强的法律专业性,可以在一定程度上弥补“专家立法”的不足。

“专家立法”是近年来立法的一种新趋势,有的立法起草项目由专家学者以科研课题的形式承担,形形色色的立法的专家建议稿时有亮相,还有一些立法建议由立法部门直接委托给专家学者起草。专家学者参与立法所提的立法建议或专家建议稿,基本上能够遵循立法的规律,比较严谨科学。但与专家学者所拥有的深厚的法学理论功底相比,他们的实践经验相对比较欠缺,难免带

有从本本出发,脱离国情,疏离实际,过于理想主义或学究色彩,缺乏可行性和可操作性的局限性。这也是一些立法的“专家建议稿”受到诟病的主要原因。立法是一门实践性很强的学科,立法质量的高低,最终只有通过实践才能检验。律师作为法律职业工作者,是实践法律的重要群体。作为一线专业法律人才,律师时时能感觉立法水平高低和社会对立法的呼声,以及立法是否符合客观实际。同时,律师界聚集了一大批法律精英,其中不乏具有丰富执业经验,精通金融、证券、房地产等某一专业知识的资深律师,他们不仅具备专业领域的丰富的理论知识,同时也有丰富的实务经验,更注重立法的实践性与可操作性,这对于立法而言是尤为重要的。

因此,正如有论者已经指出的那样,律师参与立法模式的优势在于律师在执业过程中所要求和培养的言词能力、组织能力、程序技术、法律思维方式,使得律师具备参与立法的技术优势。律师参与立法的角色优势,表现在沟通协调能力较强,社会接触面广泛,地位中立,律师角色容易为各阶层接受,立法条款充分体现多方利益平衡。律师起草的法规草案可操作性也更强一些,这正好可以弥补地方性法规文件味和政策味太浓、可操作性差的弊端。律师是社会工作者,既没有行政权,也没有任何既得利益,可以站在中立的立场上制定出体现各方利益、公正公平的法规草案。同时,律师还可以充分利用职业特点,广泛接触社会各界人士,听取他们的意见和建议,为群众和专家参与立法奠定良好基础。

近年来,各地在律师参与地方立法方面进行了积极的探索,特别是上海在律师参与地方立法和政府规章制定等方面进行了各种有益的尝试和实践,积累了有

益的经验,有效推动和促进了地方立法的科学化、民主化进程,产生了良好的社会效果。

2001年,重庆索通律师事务所接受重庆市人大委托,负责起草《重庆市物业管理条例》草案,成为律师参与地方立法的一个标志性事件。此后类似的事例逐渐增多。2004年青岛两家律师事务所接受青岛市人大委托起草了《青岛市物业管理条例(修订草案)》和《青岛市城市房地产开发经营条例(草案)》;2005年天津市律协接受天津市人大委托起草《天津市地方立法听证办法(草案)》;2006年广州市律协接受广州市政府委托起草《广州市公共场所控烟条例(草案)》;2007年重庆市律协接受重庆市人大委托起草《重庆市中介组织管理条例(草案)》;2008年安徽省律师协会未成年人专业保护委员会接受安徽省人大委托起草了《安徽省未成年人保护条例(修订草案)》。加上各地律师以各种方式参与地方立法活动,有效推动和促进了地方立法的科学化、民主化进程,产生了良好的社会效果,已经初步获得了部分立法部门和一些社会公众的认可。

上海市近年来在律师参与地方立法(包括政府规章制定)方面,进行了积极的实践和探索。由担任市人大代表的律师领衔,50多位市人大代表附议的关于在公共场所控制吸烟的立法议案,得到了立法机关的高度重视,制定了《上海市公共场所控制吸烟条例》,并于2010年3月1日正式施行。与此同时,上海市律师协会积极组织律师参与地方立法活动。2009年-2011年,上海市律师协会共组织律师对市人大、市政府的76件法规、规章征求意见稿进行了研究,并提出了修改建议。此外,上海律师还以参加市人大常委会法工委立法听证会,法规修改座谈会,市法制办立法听证会,学术机

构立法、修法研讨会等形式,参与了地方立法、修法和政府规章制定及修订活动。律师们针对上海地方立法、修法和政府规章制定、修订所提出的许多建议,得到了上海市人大、上海市政府的采纳。如上海市府法制办在起草《上海市集中空调通风系统管理办法》过程中,上海律师协会行政法业务研究委员会经认真讨论研究,出具了5条书面修改意见,其中有关适用范围、预防性卫生审核的程序和合法性、卫生学评价报告出具的主体等修改建议得到采纳。

上海市目前已经基本确立了律师参与地方立法的制度化渠道。市人大常委会法工委明确提出,通过在市律师协会召开座谈会或者函请市律师协会提供书面意见两种方式,认真听取律师对上海地方立法、修法的意见。市委办公厅、市政府办公厅制定了《关于进一步加强律师在法治政府、法治社会建设中重要作用的若干意见》,明确“在地方性法规、政府规章的起草论证过程中,起草和制定机关应当通过咨询会、座谈会、听证会等多种形式,认真听取律师法律意见和建议”。为贯彻落实这一精神,充分发挥律师在法治政府建设中的重要作用,进一步提高市政府提交的地方性法规草案以及制定的政府规章质量,市政府法制办与市律师协会经协商签署了《关于本市政府立法过程中听取市律师协会意见工作备忘录》,将立法听取意见工作予以制度化、常态化。

根据《备忘录》要求,市人大常委会和市政府年度立法计划确定后,在立法正式项目中,由市政府法制办选择若干涉及人民群众切身利益、社会关注度高、影响面大的地方性法规和政府规章项目听取市律师协会意见。如遇立法计划项目调整的,双方及时进行沟通。对于拟听取意见的地方性法规和政府规章项目,在政府起草部门报送地方性法规草案和

政府规章草案后,由市政府法制办及时将地方性法规草案和政府规章草案发送市律师协会。地方性法规草案和政府规章草案听取市律师协会意见可以通过咨询会、座谈会、听证会、辩论会等形式进行。政府方面由市政府法制办和相关部门的有关负责人员、起草人员参加,市律师协会方面由其组织、选派相关领域的律师参加。在上海产生较大影响的《上海市养犬管理条例》,就是《备忘录》签署之后,正式听取市律师协会意见的首个地方性法规案。

律师参与地方立法活动已经成为一种立法的趋势和模式。如何通过相关制度建设,充分发挥律师在参与地方立法方面的作用,规范律师参与地方立法活动,同样也是推进地方立法科学化、民主化所不可忽视的问题。应当认真对待律师对地方立法的有序参与,通过制度化的途径和方式,真正将律师参与立法常态化和制度化。

律师参与地方立法,对于推进地方立法的科学化、民主化进程具有重要的、积极的意义。尽管律师在参与地方立法方面本身同样存在种种局限,包括律师参与立法的经验不足,与人大和政府等实际工作部门接触不够深入,难以运用行政资源掌握全面的立法信息,时间、精力和经济报酬受到限制,立法调研难以深入和不够充分等等,这也在一定程度上影响了律师参与立法的质量。但不可否认,律师参与地方立法活动已经成为一种立法的趋势和模式。如何通过相关制度建设,充分发挥律师在参与地方立法方面的作用,规范律师参与地方立法活动,同样也是推进地方立法科学化、民主化所不可忽视的问题。

目前律师参与地方立法的形式是多元化的,从律师参与立法的实践而言,主要有以下几种形式:一是委托律师协会或律师事务所组织律师界的精英起草法律法规草案;二是就法律法规草案重点征求律师界的修改意见,由律师以个人的名义或者由律师协会以组织的名义出具供立法机关决策参考的“立法意见书”;三是律师通过当选为人大代表,以参政议政、审议表决等形式直接参与立法过程,直接影响立法决策,成为名副其实的立法者角色;四是担任立法机关的立法助理、政府部门的法律顾问,或者参加立法听证会;五是当立法部门向社会公布法律草案广泛征求意见时,律师可通过网络等渠道发表立法意见。应当说,这种多元化的立法参与也是符合律师工作的性质和特点的。从扩大律师参与地方立法的目的出发,我们认为,对于律师参与地方立法并不一定规定固定的形式,而是通过制度化的途径和方式,保障律师参与地方立法活动,规范律师参与地方立法的行为。具体而言,应当做好两方面的工作:

一方面,要从扩大公民有序政治参与、尤其是扩大公民对立法的有序参与的政治高度,来认识和看待律师参与地方立法工作,为律师参与立法积极创造条件,畅通律师参与立法的渠道,实现律师参与立法的常态化和制度化;另一方面,律师群体自身也要从公民有序参与政治的高度,增强当家作主的主人翁意识和参政议政意识,增强律师职业的社会责任感,提高参与公共决策和公共生活的热情,积极有序地参与立法。同时,就律师自身而言,更要夯实参与地方立法工作的基础,增强公益服务的意识和参与立法的能力。当然更为重要的是,全社会都应当以理性的心态,认真对待律师对地方立法的有序参与,真正将律师参与立法常态化和制度化。●

律师公会百年专题报道

●文 / 王海波

栏目组稿人: 黄荣楠 huangrn@junhe.com

感今怀昔话前辈



在上海律师公会成立 100 周年之际,我的眼前浮现出沈钧儒、史良、沙千里等民盟前辈的身影。据我所知,沈钧儒 1928 年加入上海律师公会,史良和沙千里分别于 1931、1932 年加入上海律师公会,他们都曾担任上海律师公会常务理事,是律师界具有重要影响的人士。1942 年,由他们发起并领导的救国会加入了民盟。从此,民盟便有了三党三派之称。(“三党”是中国青年党、国家社会党、农工民主党的前身中华民族解放行动委员会,“三派”是中华职教社、乡村建设派和救国会)

回顾历史,爱国七君子是一个亮点。

81 年前的“九·一八”让中国人为之扼腕,沈钧儒、史良、沙千里等上海律师界的前辈拍桌而起,一场狂飙突起的救亡运动,席卷中华大地。

在陶行知先生的笔下,我们看到了那“老夫聊发少年狂”的“中国老头”;在彭子岗女士的笔下,我们看到了那个“穿着暗色旗袍”,在演讲台上、游行队伍中,让众人“欢呼与鼓掌”的史良;在后生晚辈的笔下,我们看到了一个“始终将人民的利益放在首位,从不考虑个人安危得失”的沙千里。

他们何尝不想用法律的武器,让中国走上繁荣富强的道路,让人民过上和平幸福的生活,但日本法西斯的铁蹄让他们捶胸顿足,蒋介石“攘外必先安内”的反动政策让他们忍无可忍。于是他们呐喊了。一个人不够,那就几个人喊;几个人不够,那就领着民众喊;上海的民众不够,那就领着全国的民众喊,终于喊出



了一场轰轰烈烈的救亡运动,喊出了一个救国会。1936 年 11 月,国民党当局悍然将沈钧儒、史良、沙千里等 7 人(史称“爱国七君子”)逮捕入狱。我们的前辈大义凛然,坦然面对。于是在国民党的法庭上,我们听到了他们的精彩辩护——问:“抗日救国还是共产党的口号吗?”答:“共产党吃饭,我们也吃饭,难道共产党抗日,我们就不能抗日?”问:“你知道你们被共产党利用吗?”答:“假使共产党利用我们,我甘愿被利用;并且不论谁都可以利用我抗日,我都甘愿被他们为抗日利用。”

就这样,在万众注目之下,救国会成为爱国主义的旗帜。1942 年当这面旗帜融入民盟,民盟这个新成立的政党,便增添了新的光彩。从此,在爱国民主运动中,便多了一支熟悉法律的生力军,沈钧儒、史良、沙千里或在群众集会上慷慨陈辞,或在报刊杂志上发表檄文,成为民盟反对国民党独裁专制斗争中一道亮丽的风景线。

至今,一些参加过当年学生运动的老人还记得,史良在 1948 年 6 月 20 日上海交通大学万人集会上的那个演讲:“诸位同学,你们是爱国者,爱国是无罪的。政府传讯你们是非法的。我查遍了世

界各国的法典,行政官员是无权传讯公民的。吴国桢市长说要传讯你们,他首先犯了恐吓罪;他如果真的传讯你们,他就犯了渎职罪,所以,你们不是被告,你们是原告。诸位不要害怕,我愿意做你们的义务律师,如果抓你们坐牢,我和你们一起去坐牢。我们要为爱国和伸张正义而斗争!”

在民盟历史上有一个被称之为“具有转折意义”的重要会议。1947 年 11 月,在国民党当局的压迫下,民盟总部被迫解散。沈钧儒秘密离沪赴港,于 1948 年 1 月,主持召开了民盟一届三中全会,沙千里出席了这次会议。会议决定恢复民盟总部,放弃走中间道路的幻想,与中共携手合作,为彻底摧毁南京独裁政府,彻底实现民主、和平、独立、统一的中国而奋斗到底。如果说,一届三中全会前的民盟是在惊涛骇浪中即将沉没的轮船,那么一届三中全会便是这艘轮船劈波斩浪起死回生的契机,而把握这一契机的掌舵人就是沈钧儒先生。

在缔造新中国的过程中,以毛泽东为代表的中国共产党人高度重视沈钧儒、史良、沙千里等法律专家的作用。1949 年 4 月,毛泽东请沈钧儒到双清别墅一叙。对于这位久别重逢的老朋友,毛

泽东给予了热情的款待。他亲自到门口迎接,并拉着沈钧儒的手,一直走到会客室,然后请他坐下,让工作人员上茶。相互寒暄了一番后,毛泽东说:“1945年日本投降,我们为了和平,共同一起合作,和国民党召开了一次政治协商会议,签订了一年和平协议,后来被蒋介石撕毁了。现在,我们又要召开新的政治协商会议,这次政协会议与上次政协会议不同,是没有蒋介石参加的人民政协会议。我们现在就要做好政协会议的筹备工作,要起草一个各民主党派、无党无派的民主人士和海外华侨都能承认,包括共产党在内的,又都要共同遵守的共同纲领。我们要充分发挥民主,要把这次政治协商会议开好。”回想起过去的日子,沈钧儒感慨万分,他说,民盟受尽了蒋介石的欺负、压迫的苦头。蒋介石认为民盟妨碍他的独裁卖国政策,就宣布民盟是非法的,逼得民盟无奈解散了自己的组织,跑到香港才又重新恢复。“过去,我们党在张澜先生的领导下,曾坚决反对蒋介石的独裁统治,反对出卖国家的内河航权,反对打内战,拥护共产党和平民主的主张。共产党胜利了,我们响应毛主席的号召,在共产党领导下,共同合作建设新国家。”毛泽东说:“要建设新中国,成立中华人民共和国中央人民政府,需要各方面的人才。比如说,在法律这一方面,沈先生就可以充分发挥您的作用。我知道沈先生对法律工作是很有研究的,是著名的法律专家,中央人民政府成立后,我们还要建立人民法律,还要请沈先生在这方面多出力,多做贡献。”

关于沙千里,有一个故事。1949年4月的一天,千家驹接到一个会议通知,当他匆匆到时,刘少奇等中共领导正聚精会神地听资本家提意见。而后大家一致要求刘少奇讲话。刘少奇那天的讲话很出名,就是后来大家都知道的“剥削有

功论”。会议结束,大伙一起到起士林吃饭。入座后,天津市长黄敬把千家驹介绍给刘少奇。刘少奇问:“你研究什么?”,千家驹说:“研究经济的”。听了这个回答,刘少奇有点吃惊:“喔,我还以为你是搞法律的。”显然他把千家驹当成沙千里了。

由此看来,中共高层对沙千里等“搞法律”的很熟。所以,在新中国部长的名单中,我们看到了最高人民法院院长沈钧儒、司法部部长史良的名字。大概是沙千里随军南下,参加了接管上海市的工作,他被任命为贸易部、商业部的副部长。反右斗争开始后,章乃器担任的粮食部部长被撤销了,沙千里又被任命为粮食部部长。

众所周知,沈钧儒被周恩来称为“民主人士左派旗帜”。可就是那样一个被称为旗帜的左派,在1957年的反右斗争中被人指摘对右派“有温情”,表现“不坚定”。反右伊始,民盟中央召开座谈会,由罗隆基作检讨。会议开始,沈先生说:你要老老实实清清楚楚地交代自己,你说你的错误大家可以讲,但不如自己交代好。他说,希望罗选择正确的道路,“到底是走到敌人的道路上去呢,还是回到朋友这边来。”他还提醒与会者应该怎样帮助朋友,“不要让朋友走上敌人的道路”。更让人感慨的是,1958年4月沈老来沪参加民盟上海市第四次代表大会期间,专门约见了已被戴了右派帽子的沈志远、徐铸成,他语重心长地对沈志远说:“我最初学马列主义。都是从你的书里学到的,你是我的老师。不要灰心丧志,应该在考验中振作起来,你将来仍然是我的老师。”沈老就是用这样的方式,温暖了当时不少被错划右派的民盟盟员的心。

在经历了“反右”、“文革”运动以后,我们民盟的前辈初衷不改。1980年10月,史良对担任“四人帮”反革命集

团主犯姚文元辩护律师的民盟盟员韩学章说:“你这次来审判‘四人帮’是光荣的,党对你信任的,你要听党的话。”1983年中英双方讨论中国收回香港主权时,英方要起了“主权与治权分开”的伎俩。史良以法学家的身份向新华社记者发表讲话:我国是一个独立的主权国家,主权是建立在治权基础之上的,主权与治权是不可分离的。英国企图在名义上让中国收回香港,之后继续维持对香港的统治,这是对中国主权的侵犯。

沙千里晚年身体不佳,但依然关心国家大事。上海熟人去医院探望他,见他吸着氧气,不忍心打扰。他说:“我是上海人民选出来的人大代表,凡是关于上海的事,都要告诉我。”1982年春,他收到一个会议通知,抱病去了,受了风寒,终于一病不起。“鞠躬尽瘁”的成语,用在沙千里身上,最合适不过了。

在纪念上海律师公会成立100周年之际,感今怀昔,我被沈钧儒、史良等民盟前辈发自内心的爱国热情所感动。当祖国和民族面临亡国灭顶危急之时,他毅然发起救亡运动,高举爱国主义的旗帜;当他们认识到只有中国共产党才能救中国时,他们坚定地 and 共产党站在了一起。让我感动的还有他们对民主与法治的追求,不论是在腥风血雨的旧中国还是在波澜起伏的新中国,他们始终没有放弃对民主与法治的追求。在荣华富贵被视为成功标志的今天,我不能不被沈钧儒、史良、沙千里等民盟前辈高尚的道德品质所感动。以他们的资历和能力,金钱和权力唾手可得,但他们视这些为粪土。在社会多元、思潮纷杂的今天,缅怀沈钧儒、史良、沙千里等民盟先贤,他们身上的精神、信念和品德,值得我们去纪念、传承和弘扬。●

(作者为民盟上海市委研究室主任)



今年 10 月 19 日, 由上海市律师协会承办的“第十届华东律师论坛”上, 共有 7 篇论文获得一等奖。这些论文从多个侧面反映了华东律师在理论探究和实务操作上的最新成果。本期《律师实务》将这 7 篇一等奖论文刊登于此, 以飨各位同仁。

律师实务

●文 / 邱兴亮

组稿邮箱: tougao@lawyers.org.cn

律所管理转型和升级之道



中国律所管理虽有长足进步,但传统管理模式日益不能适应现代法律服务提出的管理需求。本文以“懒蚂蚁效应”、“温水青蛙原理”、“差异化生存法则”、“微笑曲线理论”、“凡勃伦效应”、“短板效应”、“鲶鱼效应”、“破窗理论”等八大管理定律剖析了律所在战略管理、战略定位、业务创新和品牌管理、业务定价、业务培训、执业风险管理等方面的不足,提出相应的改进之策,衷心希冀中国律所早日突破传统管理重围,尽早实现管理转型和升级,以适应日益激烈的竞争和日益复杂、疑难的法律服务需求。

一、抬头看路和战略管理——“懒蚂蚁效应”

“懒蚂蚁效应”——相对而言,在蚁群中的“懒蚂蚁”更重要,在企业中注意观察市场、研究市场、把握市场的人更重要,这就是所谓的“懒蚂蚁效应”。

不少律师一天到晚忙忙碌碌,埋头苦干,然事倍而功半,勤劳而不富有;律所缺失准确的战略定位和长远的战略规划,大起大落,不时陷于迷惘和惶惑,一个非常关键的原因就在于律所没有懒于具体事务、勤于“抬头看路”的“懒蚂蚁”。

当前的法律服务市场竞争十分激烈,律所必须要有战略家的眼光和韬略,找准方向、准确定位,方能事半功倍,以不变应万变,立于不败之地。律所要知人善任,既要选择脚踏实地、孜孜不倦的“勤蚂蚁”,也要任用运筹帷幄、决胜千里的“懒蚂蚁”。“懒蚂蚁”不为具体事务缠身,有“闲暇”高瞻远瞩,总览全局,观照法律服务市场的发展趋势,洞察自身的优势和不足,深入了解法律服务市场需求、客户和竞争对手,做出准确理性的战略定位,制定切实可行的律所发展战略,如此,“勤蚂蚁”不会无所适从,律所不会只见树木、不见森林,迷失方向,随波逐流。

遗憾的是,“懒蚂蚁”在绝大多数律所是阙如的,少数律所所有战略发展委员会或其他类似的机构,但充分发挥作用的寥寥无几!

二、生于忧患,死于安乐——“温水青蛙原理”

“温水青蛙原理”——一只被扔进煮沸的热水锅里的青蛙能安全逃生;可是,一只被放在冷水锅里慢慢煮的青蛙却性命难保。人天生就是有惰性的,总愿意安于现状,不到迫不得已多半不愿意去改变已有的生活。若一个人久久沉迷于这种无变化、安逸的生活时,就往往忽略了周遭环境的变化,当危机到来时就像那只青蛙一样只能坐以待毙。

当前,中国律所面临着 1979 年律师制度恢复以来“三十年未有之大变局”,律所遭遇前所未有的巨大挑战,既有来自本土律所的挑战,也有来自国外律所的挑战,还有来自律所自身的挑战,可谓腹背受敌,内外交困。

但在中国目前这样一个快速成长的浮躁环境中,保持清醒是很困难的一件事。有的律所缺失危机感和忧患意识,小富即安,不思进取,有的律所采取鸵鸟政策,回避现实,闭目塞听,令人忧心忡忡,着实需要及时当头一棒。

市场经济的三大基本原则之一就是不同情弱者,适者生存,律所必须理解优胜劣汰的运行机制,必须保持高度警觉,须臾不能懈怠,必须拿出足够的勇气正视现实,认清差距,迎难而上,奋起直追;必须主动驾驭变革,甚至自己将水煮开,增强律师的危机感,而绝不能被动地随波逐流。

“生于忧患,死于安乐”,不想做“温水青蛙”,就必须时时刻刻揣着危机感。

三、靠市场细分做专做精——“差异化生存法则”

“差异化生存法则”——物种生存的法则之一,就是差异化,或者叫与众不同。

目前,绝大多数中国律所没有细分市场,提供的法律服务属于无差异或差异很小的同质化产品,并且市场营销尚停留在“卖产品”此一最低层次,客户的选择余地非常大,价格战愈来愈激烈,恶性竞争屡禁不止,律所处境愈来愈困顿,有的律所甚至兄弟阋墙、反目成仇。另一方



邱兴亮：福建联合信实律师事务所
所律师

面,涉外法律服务以明显高于国内法律服务增长率的速度迅速发展,但占尽天时地利人和优势的国内律所却无法提供优质的差异化的产品来满足这种需求,只能眼睁睁地看着国外律所攻城掠地、所向披靡,轻轻松松赚大钱。

律所必须根据自身
的实力和专长等具体情

况,进行市场细分,“有所为,有所不为”,让目标客户(小众)群体得到极大的满足,而对非目标用户说“不”;应当专注目标市场和目标客户,脚踏实地、苦心经营,提供与众不同的差异化产品,形成不易被复制的、特有的专长和独门绝技,建立起竞争优势,如此才能脱颖而出,出类拔萃,才能不战而屈人之兵,才能确保“井水不犯河水”。各律所之间才能实现协同竞争而不是你死我活、互相残杀、互相拆台。不少律所,特别是规模较小的律所,应当把注意力转移到小众化市场上,即“次主流市场”,靠优、特、专的差异化产品求生存、求发展,去赢得部分“小众消费者”的信赖,从而形成自己鲜明的个性与特色,在竞争激烈的行业里健康地生存下去。

“差异化生存法则”不等同于“蓝海战略”,也不尽相同于专业化,在“红海”同样能够找到属于自己的“蓝海”,如北京某所经过深入的类型化细分市场研究,反其道而行之,毅然选择了“办特色所,做精品案”的专业化发展道路,专攻诉讼,杀入竞争已呈白热化的“红海”,将重大疑难民商事诉讼案件作为自己的业务重点。目前该所在国内诉讼和争议解决领域居于领先地位,可谓市场细分的成功范例。

四、要想出类拔萃,必须与众不同,依靠产品创新和品牌管理制胜——“微笑曲线理论”

“微笑曲线理论”——“在产业链中,附加值更多体现在两端,即研发和营销环节,而处于中间环节的制造/加工环节的附加值较低。要在竞争市场中保持优势,并且获得较高的附加值,就必须高度重视研发和营销环节。”

有人要问,律所是提供法律服务的,并非加工制造业,难道也要重视产品创新、品牌管理吗?答案那是相当肯定的。

欲避免法律服务产品同质化,进而取得竞争优势,律所必须高度重视产品创新。与其在客户关系(陪吃陪玩)

上使劲,不如在产品创新上下功夫,这才是营销的根本。产品创新并非一朝一夕之事,律所必须克服浮躁心态,在某个领域,苦心孤诣,“沉下心来认真地研究目标客户的深层次需求,集中有限的资源去做地下工作,去寻找创新的源泉,并根据目标客户的现实需求和潜在需求来定义本企业完整产品的差异化特征,从而树立与众不同的品牌形象,形成鲜明的品牌定位。”

“三流的公司卖产品,二流的公司卖服务,一流的公司卖思想。随着核心产品的差异化越来越小,‘思想’的影响力会越来越大。”具体来说,卖产品的企业不可能得到用户的偏爱,更不会得到用户的忠诚,对于用户来说,既然是无差异的同质化产品,选谁的都一样。卖服务,在目标消费者心目中树立起良好的品牌形象,尽管核心产品大同小异,但是服务可以弥补核心产品上的不足,从而实现品牌溢价。卖思想是市场营销的最高境界,即根据目标客户的需求,在对消费者最有价值的某个方面超越竞争对手,然后说服客户这个参数才是最重要的,这样就能成为目标客户的首选。在市场经济环境中,在竞争越来越激烈的今天,任何以赢利为目的的企业都必须树立“仅为部分人服务”的理念;必须向客户提供差异化的完整产品,而差异化主要体现在外围产品和外延产品上。

至于品牌管理,律所必须充分认识到大众化消费时代企业追求的往往是知名度,而小众化消费时代企业追求的却是忠诚度。打造品牌,必须注重“地下工作”,打造有定位、有内涵的品牌,而不是一味侧重“舞台表演”,进行知名度宣传。

“人无远虑,必有近忧”,中国律所应当在当下获利尚可的时候尽早往“微笑曲线”的左右两边发展,竭力避免重蹈中国加工制造业的覆辙。

五、优势决定业务收入——“凡勃伦效应”

“凡勃伦效应”——服务经济的下一步是走向体验经济,商家将靠提供这种体验服务取胜。“一个产品要想卖出好价钱,一定要让小众群体感到物有所值,既可以是在核心产品上有优势,也可以是在外围或外延产品上有优势,这样才能靠差异化特征在利润较高、竞争不太激烈的小众化市场上健康发展。”

律所要想创造更多的财富,应当遵循这样一个经营理念:凡是客户看得到、摸得到的地方,一定要比竞争对手做得好;凡是看得见,但是摸不到的地方,只要与竞争对手相当即可;凡是看不见、摸不到的地方,就尽量节约材料,比竞争对手差一些也没有关系。

如果律所能够在市场细分的基础上,真心实意为客户着想,聆听客户的声音,改进自己的工作,为客户提供具有

独特价值的差异化产品，为客户提供体贴入微的精致服务，为客户创造实实在在的价值，使客户达到愉悦的境界，使自己成为目标客户的当仁不让的首选，定能获得真正的、持久的成功。

“在核心产品差异较小的行业和领域，服务的价值会越来越多地体现出来，外围产品的重要性也会逐步提高”，跨国律所深谙此道，中国律所应当奋起直追。

但要切记的一点是，千万不能为了获得业务收入而“忽悠”客户。

六、加大培训力度形成团队合力——“短板效应”

“短板效应”——一只木桶的盛水量，不取决于木桶最长的那块木板，而取决于最短的那块木板。想要提高木桶的盛水量，惟一的途径，就是设法加高最短木板的高度。

律所是一个事业共同体、命运共同体、利益共同体，一个人的成功不叫真正的成功，一个人的事业不叫伟大的事业，当今社会也已经不再是单枪匹马可以打天下的“武侠时代”了，分工合作才是最有效的选择。惟有律所每个人的业务素质不断提升，团队合力才有望形成，律所的竞争优势才有望得到质的飞跃，才能让客户感到与众不同，才能赢得竞争，才能持久、健康地发展。

但知易行难，真正重视培训的律所少之又少，不少律所的培训制度形同虚设，口惠而实不至，每年花在培训上的费用屈指可数，年轻律师只能自生自长，自学成才，素质严重参差不齐，律所无法形成团队合力，只能继续以日益落伍的单枪匹马、单打独斗的方式苦苦支撑。

“如果一个企业就知道使唤员工，而令员工感到只有付出，没有进步的时候，员工只要能找到更好的机会就会离开，而没有任何忠诚度。”立所先立人，人是关键因素，是律所的核心竞争力，律所必须深刻认识到律师培训是投资而不是成本，培训是律所的义务，是对律师负责的表现，也是赢得律师忠诚的重要手段，培训体系越健全，律师的忠诚度越高。

综观业绩名列前茅的中国律所，无不高度重视业务培训，不菲的培训费用并没有打了水飘儿，而是取得了非常丰厚的回报，收获了累累硕果，可谓一举多得、皆大欢喜。

七、保持适度压力激发活力——“鲶鱼效应”

“鲶鱼效应”——适度的危机感和一定的心理压力有时也会产生积极的效果，会把一潭死水搞活，会使人在逆境中警醒。

举例来说，笔者所在的律所成立迄今已 20 周年，凝聚力较强，人员相对稳定，大家一团和气，没有考核，没有奖惩，加之有较长的一段时间，没有录用和引进新的人员，久而久之，律师斗志消退，激情不再，暮气沉沉，缺乏朝气。意识到此问题后，律所及时录用和引进一批高素质人才，再辅之以各种考核和奖惩举措，表彰先进，鞭策后进，营造“学先进，帮后进”的良好氛围，激发斗志，强者愈强，弱者变强，律所气象一新，暮气一扫而光。

再如，笔者所在律所的律师业务素质普遍较高，办理业务严谨负责，干出来的活漂亮，但业务开拓方面普遍较弱，时常无活可干，律所的快速可持续发展受到严重窒碍，律所面临相当严峻的挑战，由是之故，一方面律所开始注重业务开拓人才的培养；另一方面有针对性地引进业务开拓专才、市场营销专才，增强律所的竞争力。

律所诚有必要想方设法营造良性竞争的氛围，千方百计激发律师的上进心，防免律师安于现状、不思进取。

八、防微杜渐强化执业风险管理——“破窗理论”

“破窗理论”——如果有人打破了一个建筑物中一扇窗户上的玻璃，而这扇窗户又未得到及时维修，别人就可能受到某种暗示性的纵容去打破更多窗户上的玻璃。久而久之，这个建筑物的所有窗户的玻璃可能会被全部打破。

近年来，律所、律师违法违规行为不绝于耳，一个重要原因在于律所未采取妥适的制度安排防止第一扇窗户的玻璃被打破，以及第一扇窗户的玻璃被打破后律所未及时采取有效的举措修补，以致违法违规行为屡屡发生。

律所应防微杜渐，“察于未萌，止于未发”，应当按照规定建立健全执业管理和其他各项内部管理制度，加强对律师的职业道德和执业纪律教育，加强对律师执业行为的监督，及时发现苗头，及时纠正律师在执业活动中的违法违规行为，把问题解决在萌芽状态。而当第一扇窗户的玻璃被打破后，必须根据具体情况及时采取有效的修补措施，对害群之马，不纵容姑息，睁一只眼闭一只眼，要有魄力，该出手时就出手，以儆效尤，以使“第一扇被打破的窗户玻璃”及时得到修补，否则“窗户玻璃”会越破越多，“千里之堤，溃于蚁穴”，那时就追悔莫及了。

“多少事，从来急；天地转，光阴迫。一万年太久，只争朝夕。”相信面临严峻挑战、艰难抉择的中国律所最终能够凭借热血、汗水、眼泪和智慧，转变管理理念，加速管理的转型和升级，突破重围，奋起直追，浴火重生。●

●文 / 徐忠麟

组稿邮箱: tougao@lawyers.org.cn

论鄱阳湖生态经济区 地方环境法规体系的完善



江西已形成由污染防治、资源保护、生态保护以及循环发展和其他立法四大类法规构成的鄱阳湖生态经济区地方环境法规体系。但该体系中还存在立法理念未把生态利益摆在首位、地方特色不鲜明、与国家法律法规不协调及内部存在一定冲突和矛盾等问题。对此,江西应当在先进的立法理念指导下,突出鄱阳湖生态经济区的地域环境特色和核心环境资源要素,建立健全相关环境法规规章,进一步完善地方环境法规体系,以为生态经济区建设提供有力的法律支撑和保障。

鄱阳湖生态经济区建设是一个综合生态、经济和社会的复杂系统,需要相关法律法规为其提供有力支撑和保障。从生态与经济协调发展的角度分析,鄱阳湖生态经济区建设的法律法规体系主要由调整市场经济关系和保护生态环境方面的法律法规构成。市场经济方面的法律法规具有全国性和统一性,国家已然建立起了与社会主义市场经济相适应的比较完善的法律体系,而生态环境方面的法律法规虽也有全国性甚至国际性,但鄱阳湖生态经济区的水系自成一体且全部在江西境内,湿地等其他生态要素也具有明显的地域特色,应针对鄱阳湖生态经济区的具体情况制定实施各项专项制度。因而,加强江西生态环境立法,完善地方环境法规体系,对推动鄱阳湖生态经济区建设具有重要意义。

一、鄱阳湖生态经济区地方环境立法现状及存在的主要问题

江西出台的大量地方立法基本覆盖经济社会发展各主要领域。截至 2010 年底,省人大及其常委会出台的现行有效的法规 144 件、法规性决定 12 件;省政府出台的现行有效的规章 110 件。但分析江西地方立法,直接针对鄱阳湖的立法较少,鄱阳湖生态区的地方环境立法主要体现在适用于全省的相关法规规章中。经统计分析,江西现行有效的 266 件法规规章及法规性决定中,与环境资源有关的法规规章达 76 件,占全省法规规章

的 28.57%,其中,省人大及其常委会制定的法规 42 件、法规性决定 3 件,省政府制定的规章 31 件(见表 1)。具体而言,污染防治类共有 3 件,主要涉及水污染、大气污染、固体废物污染的综合防治和生活饮用水源的污染防治;资源保护类共有 33 件,主要涉及水、林木、矿产、土地、砂等资源的保护和综合利用;生态保护类共有 22 件,主要涉及水土保持、湿地和动植物保护、病虫害防治、自然保护区和风景名胜区的管理、以及城市环境等生态方面的保护;循环发展及其他类共有 18 件,主要涉及环境影响评价、清洁生产、节约能源、防灾减灾等方面。但从生态建设与环境保护的角度看,现有的地方环境法规体系中还存在以下主要问题:

表 1:江西现行有效环境法规规章数量及分布表(单位:件)

	污染 防治类	资源 保护类	生态 保护类	其他 立法类	合计
省人大常委会法规	1	18	13	10	42
省人大常委会法规性决定	1	1	1	0	3
省政府规章	1	14	8	8	31
合计	3	33	22	18	76

1、立法理念尚未把生态利益摆在首位。环境立法理念可以分为人类利益中心主义和生态利益中心主义。其中,人类利益中心主义又可分为经济利益优先阶段和生态利益优先阶段。现代环境立法理念发生了从人类利益中心主义向生态利益中心主义的演进和变迁。世界上主要国家的环境法都基本实现了立法理念从人类利益中心主义的经济利益优先阶段到生态利益优先阶段的转变和飞跃,目前正从人类利益中心主义的生态利益优先阶段向生态利益中心主义转型和突破,有一些国家已经树立起生态利益中心主义的环境立法理念。我国环境立法理念仍然比较陈旧,目前还在从人类利益中心主义的经济利益优先阶段向生态利益优先阶段过渡。江西的地方环境立法理念亦是如此。一些法规体现的完全是人类中心主义中的经济利益优先立法理念,如 2010 年修订的《江西省实施〈中华人民共和国煤炭法〉办法》在第一

条的立法目的中都对生态环境保护只字未提;另一些法规在立法目的中虽然出现了“保护生态环境”的字样,但也是把资源的利用和经济利益摆在首位,体现的仍然是人类中心主义的经济利益优先的立法理念,如 2010 年的《江西省森林公园条例》等;还有一些法规虽然把生态利益摆在优先位置,如 2003 年的《江西省鄱阳湖湿地保护条例》,但根据《鄱阳湖生态经济规划》的功能分区,湖体核心保护区湿地的功能是强化生态,禁止开发,有关鄱阳湖湿地保护不应与经济社会发展相结合,其立法理念应突出生态利益中心主义。

2、重复国家立法内容较多,地方特色不鲜明,特别是专门针对鄱阳湖生态环境保护的立法很少。江西现有地方立法基本能根据国家立法动态及时出台相关地方法规,有些法规还在全国是率先出台,但从地方立法的构成上看,其主体还是实施性或执行性立法,先行性和特色立法在江西地方立法总量中所占的比例还相当少,跟地方立法发达省份相比还有一定的差距。在环境立法中也较多是重复国家立法已确立的环境资源基本法律制度,体现本地特色的规定不多,针对鄱阳湖生态环境保护的创新立法更少。2008 年修订的《江西省环境污染防治条例》,没有参照国家有关污染防治的立法模式按污染原因物质和介质分别立法,而是整合《水污染防治法》《大气污染防治法》《固体废物污染环境防治法》等国家污染防治法确立的基本制度和主要精神,对环境污染问题进行了综合立法,在形式和内容上有一定创新,但该《条例》的主要内容仍然是确认相关国家的基本制度,地方特色不够鲜明,对鄱阳湖的水污染防治也没作出专门规定。全国人大 2002 年修改的《水法》提出流域管理与区域管理相结合的发展方针后,江西省人大于 2006 年也出台了《水资源条例》,确立了流域管理与区域管理相结合的管理制度,并在第七条明确“省人民政府水行政主管部门负责全省水资源的统一管理和监督工作”。但

该《条例》在一些具体问题上,还缺乏操作性的规定,江西目前的水资源管理体制没有取得大的突破。

3、在结构和内容上还存在较多不协调的地方。结构上的不协调主要体现在:缺少一部基本法规来统领数量众多、内在关系较为凌乱的环境法规;环境法规数量较多但分布不平衡,在 76 件环境法规规章中只有 3 件属于污染防治类,而污染防治是国家环境立法的重点领域;出台的地方法规较多,但缺少配套的规章和规范性文件细化具体操作,法规与规章的紧密度不够;鄱阳湖的重要环境资源要素,如水、湿地、候鸟等的立法保护力度不够,草地、水生生物等资源要素以及土壤污染、化学品污染、农业面源污染和循环经济、清洁生产方面还存在立法空白。在内容方面,一些地方法规内部及与国家法律仍存在不协调的地方。经过多次法规规章的清理工作特别是 2010 年的集中清理,江西地方法规体系总体较为协调,但由于近年国家环境立法和修改的速度加快及江西环境立法需求的日益增长,一些地方环境立法与国家法律还存在一些不协调的地方。如国家分别于 2007 年和 2004 修订了《节约能源法》和《野生动物保护法》,而江西的相关实施办法的修改还在统筹中等等。就江西的地方环境法规体系内部而言,由于不同法规起草的主体不同,基于不同部门利益的争夺和法规出台时间的跨度较大,其内部也存在一些冲突和矛盾。

二、鄱阳湖生态经济区地方环境法规体系构建的相关理论与实践评述

鄱阳湖生态经济区地方环境法规体系的构建主要体现在相关理论研究和立法实践中,主要有江西省发改委有关鄱阳湖生态经济区招标课题的研究成果《鄱阳湖生态经济区制度建设研究》和江西省人大常委会通过的《鄱阳湖生态经济区环境保护条例》。现予评述如下:



徐忠麟:江西理公律师事务所律师

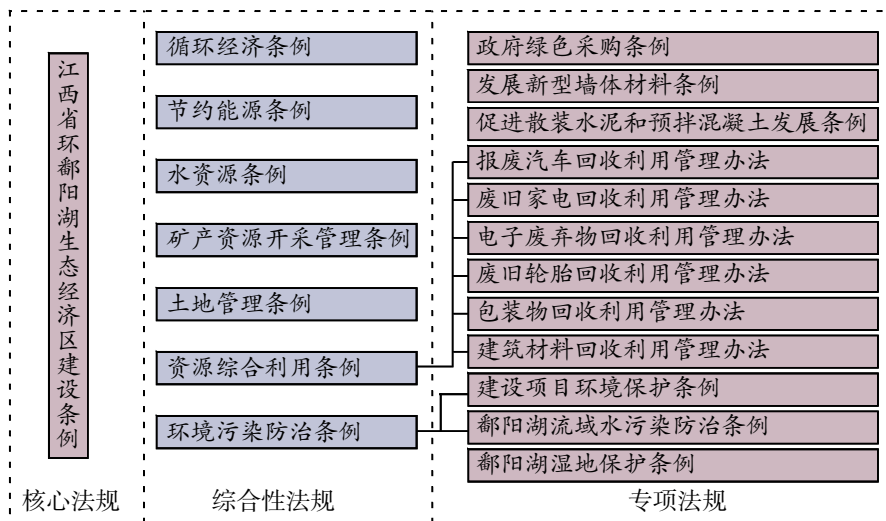
1、《鄱阳湖生态经济区制度建设研究》构建的体系评述。国家发改委经济体制改革与管理研究所在完成的招标课题成果《鄱阳湖生态经济区制度建设研究》中提出了江西省层面的法规体系(见表 2)。但该体系的构建中至少存在以下问题:

其一,核心法规的内容过于宽泛。《江西省环鄱阳湖生态经济建设条例》作为一个基本法规,其调整的范围要涉及到整个生态经济区的生态保护与经济发展中的基本社会关系,而经济发展方面的社会关系主要应由与社会主义市场经济相适应的国家立法来调整,地方立法中没有必要再作出特别规定。但环境在具有统一性的同时更具地域特色,因而鄱阳湖生态经济区的地方立法重点应在地方环境法规体系的构建上,其基本法规应是《鄱阳湖生态经济区环境保护条例》。

其二,在结构上不符合环境法的体系。其所谓的综合性法规不具有综合性,只是环境立法的某一个方面,且其内在逻辑不符合我国环境立法的体系结构。我国环境立法体系一般是由污染防治、资源保护、生态保护和其他与循环发展有关的法律法规组成。该体系显然没有关注国家环境立法的内在结构,在污染防治和生态保护方面没有引起足够重视,相关法规数量明显不足且存在较多立法空白。

其三,没有突出鄱阳湖的地域特色和核心环境资源要素的保护。建设鄱阳

表 2: 鄱阳湖生态经济区建设江西层面法规体系



湖生态经济区，必须突出生态这一最大特色，坚持把生态建设和环境保护放在首要位。但该体系总体过于注重循环经济方面的立法规范，而没有突出鄱阳湖地域环境特色，鄱阳湖流域的水、湿地、水生生物、野生动植物、林木、草地、矿产等重要环境资源要素的保护没有在地方立法中突出，有的还存在立法空白。

其四，对江西现有的环境法规体系考虑不足，制定新法任务过重。正如前文所述，江西地方环境立法已达 76 件之多，基本覆盖环境资源主要领域，初步形成地方环境法规体系。但该体系未将江西现行的主要环境立法纳入，而是重构了生态经济区的法规体系，对江西现有环境法规规章利用不够，需要制定的新法规过多，在立法实践中难以操作。

2、《鄱阳湖生态经济区环境保护条例》评述。事实上，江西在鄱阳湖生态区立法实践中没有制定核心法规《鄱阳湖生态经济区建设条例》，而是着手起草了《五河源头和鄱阳湖生态环境保护条例》，在省政府常务会议通过该条例草案但未能提交省人大审议后，又起草并于 2012 年 3 月 29 日通过了《鄱阳湖生态经济区环境保护条例》。但仔细分析该条例，其在框架结构、立法思路、调整方法和具体内容等方面也存在以下一些问题：

其一，在框架结构和立法思路上过于急功近利，立法理性不足。该条例分为总则、管理、保护、法律责任和附则五章，其核心章节之一的保护又按生态经济区的功能（分）区分为湖体核心保护区保护、滨湖控制开发带保护、高效集约发展区保护、其他保护规定四节。其立法意图旨在通过对“两区一带”提出环保要求而实现整个生态经济区的环保目的，体现了较强的急功近利性质。环境保护是一项庞大的复杂的系统工程。从目前国家环境立法的思路来看，主要是以环境要素为标准按照污染防治、资源保护、生态保护以及循环发展和其他分类进行立法，针对大江大河的治理还出现了围绕各种环境要素进行综合立法的趋势，而未采取按东、中、西部区域或省域立法。虽然鄱阳湖生态经济区划分为“两区一带”，不同功能分区生态功能会有差异，但环境要素往往具有流动性和蔓延性，有具体行政管理中可以分区对待，立法理性却不能要求按功能分区进行环境立法。

其二，在调整方法上行政命令色彩过浓，法规的规范性不够。该条例不少规定对主体行为和环境要素的调整方法更似一种行政管理手段或政府的执行对策，而非法律法规的规范方法。如：该条例根据水的流动性特点，在第三十七条规定对汇入鄱阳湖的主要河流，实行行

政区界上下游水体断面水质交接责任制，并把交接断面水质监测结果作为环境保护实绩考核的重要指标，显然是一种只求结果不管过程的行政命令和手段，不具有法规的规范性特点。而且，上下游水体断面水质交接责任制已被实践证明且被国家环保部有关部门认为是一种有违水环境管理规律，即将淘汰的水污染管理制度。此外，如果通过仅以行政命令可以解决环保问题，国家就无需进行立法规范，仅对不同层级的行政区界和管理层提出环保指标要求即可。

其三，在内容上有小而全之嫌，实际执行中难以取得成效。从条例第二章规定的环境管理体制来看，虽然明确了相关主管部门的职责，设立了综合协调机构并将其办公室设在环境保护主管部门，但这个规定与原《江西省鄱阳湖湿地保护条例》中规定的综合协调机构有相似之处，未能在管理体制上实现突破，难以在具体执行中解决因各部门利益之争而引发权力冲突与懈怠的问题，在环境保护中也难以取得实质性的效果。从条例的第三章保护来看，其立法涉及污染防治、资源保护和生态保护等环境法的主要领域，试图在为数不多的条文中解决鄱阳湖生态经济区的各种环境问题，面面俱到，难免存在疏漏。笔者以为，作为生态经济区的基本法规，其主要内容应规定立法目的、立法依据、保护范围、基本原则、基本制度、管理体制、法律责任等，而不必涉及其他过于具体的内容。

三、鄱阳湖生态经济区地方环境法规体系的完善思考

解决鄱阳湖生态经济区地方环境法规体系中存在的问题，应当在先进的立法理念指导下，突出鄱阳湖生态经济区地域特色和环境要素特色，建立健全相关环境法律制度，协调各环境法规规章关系，构建更加完善的地方环境法规体系。笔者在梳理江西地方环境立法现状及其存在的主要问题的基础上，充分考虑到地方环境立法的必要性和可行

性,以国家环境法律法规体系的相关理论为指导,借鉴现有理论和实践成果,突出鄱阳湖生态经济区的核心环境要素,就生态经济区地方环境法规体系构建提出以下思考(详见表3)并阐述如下:

第一,在结构上充分考虑了江西现行环境法规体系,较好地体现了地方环境立法的继承与创新。本体系将江西现行环境法规全部纳入,提出需要修改的7件法规有4件已列入江西统筹修改计划,鉴于前文对《鄱阳湖生态经济区环境保护条例》的评述,考虑到鄱阳湖生态经济区湿地、土壤、化学品污染防治的需要和各种废旧材料回收利用的需要,建议修改《鄱阳湖生态经济区环境保护

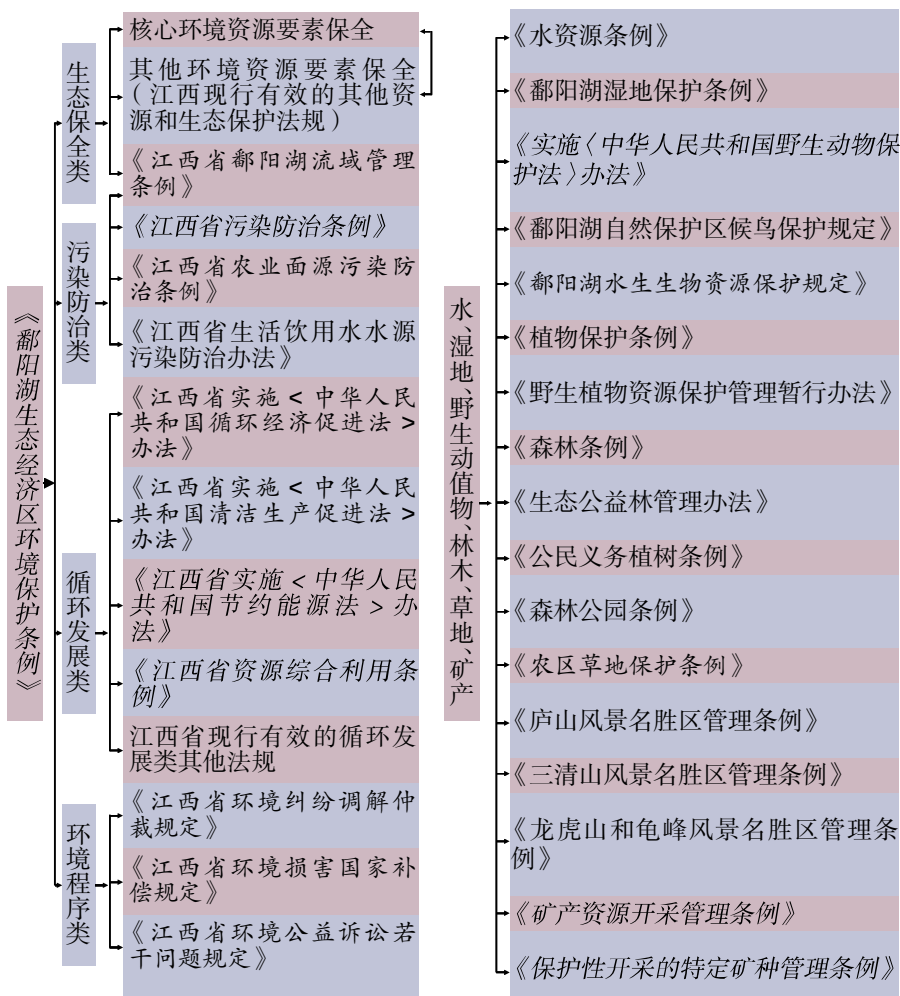
条例》《江西省污染防治条例》和《江西省资源综合利用条例》3件法规;需要新制定的6件实体法规和3件程序法规是江西目前立法的空白。从结构上看,实体方面基本按照国家环境立法体系,只是将其中的资源保护与生态保护这两方面很接近的分类合并为生态保全,但同时在总结新疆、甘肃、广东等的流域管理改革经验,借鉴国务院公布的《太湖管理条例》和湖南公布的《湘江管理条例》中的流域管理立法成果的基础上,提出制定《鄱阳湖流域管理条例》,将流域的水和其他重要资源的保护与污染防治进行合并立法,在立法体例上有一定创新。

表3:江西省鄱阳湖生态区地方环

境法规体系结构图

第二,在内容上突出了生态经济区的核心环境资源要素,较好地强调了地方环境立法的重点与特色。鄱阳湖水系自成一体,具有明显的地域环境特色,其核心环境资源要素主要有水、湿地、野生动植物、林木和草地,应将水体、湿地、植被和野生动植物作为鄱阳湖生态环境保护立法所保护的客体。笔者认为,各种环境资源要素各具特点,其有关立法保护具有共性,但更多是个性,在基本法规中可以对各种环境资源要素共同适用的基本制度作出规定,在流域管理的法规中对流域的主要环境资源要素也可以作出共同规定,但不同的环境资源要素的更多个性应规定在不同的法规规章中,这也是目前国家采取按环境要素立法思路的重要原因。鉴于此,本体系在突出生态经济区核心环境要素保护的同时,采用流域管理的集中立法与按环境要素分别立法相结合的模式,较好地处理了现行江西环境立法与生态经济区特别立法的关系。

第三,在构建中紧密结合了《鄱阳湖生态经济区规划》及其实施方案中的生态环保体系建设的重点工程和主要任务,较好地融合了地方环境立法的理论与实践。《鄱阳湖生态经济区规划》第三章生态建设和保护中列出了鄱阳湖湿地保护与恢复工程等11项工程;该《规划》实施方案也把生态环保体系任务分解为16项工程。本体系在确定鄱阳湖各种核心环境资源要素的过程中,既考虑了鄱阳湖的地域环境特色,更紧密结合了这27项工程的内容,从中抽取相关环境资源要素,从环境立法理论与实践需要的视角构建生态经济区地方环境法规体系。本文所构建的地方环境法规体系基本将这27项工程中涉及的环境资源纳入调整范围,特别是《江西省农业面源污染防治条例》和《鄱阳湖水生生物资源保护规定》,由于其在环境立法上具有较强的典型意义,就直接将相关工程转化为立法对象。●



(注:上表中《》内是具体法规规章;宋体是现行有效的地方法规规章;楷体是需要新制定的法规;宋体斜体是需要修改的现行有效地方法规规章。)

●文/陈瑛明 陆毅 肖颖

组稿邮箱: tougao@lawyers.org.cn

律师事务所在证券法律业务中的 风险控制和全面质量管理



证券法律业务是律师事务所的一项重要业务。律师事务所在促进资本市场规范运作,服务市场监管,推动市场发展和制度完善方面发挥了不可替代的重要作用,同时也面临着巨大的执业风险。律师事务所只有通过全面质量管理,加强律师执业培训、制定有效的业务指引和操作流程、建立案件评估监督和复核制度、加强律师事务所人员管理、完善案件投诉和客户回访制度,才能有效识别、避免和降低执业风险。

1993年1月,中国证监会和司法部联合颁布《关于从事证券法律业务律师及律师事务所资格确认的暂行规定》,证券法律业务这个细分的业务领域进入了广大律师的视野之中。

二十年来,随着主板、中小企业板、创业板的推出,多层次资本市场体系的不断完善和发展壮大,以及证券期货创新业务和创新产品的推陈出新,无论是市场主体还是监管部门,在规范运作、投融资管理和防范风险方面,越来越倚重律师事务所提供的证券法律服务。目前,律师事务所已通过全方位、多层面的途径参与到我国资本市场的宏伟蓝图之中来。广大从事证券法律业务的律师事务所及律师在服务市场监管,推动市场发展和制度完善等方面,发挥了不可替代的重要作用,已成为我国资本市场健康、有序、稳定发展的不可或缺的重要力量。

在看到成绩的同时,我们也当注意到存在的问题:有些律师事务所在提供法律服务时,未能切实履行法律专业的特殊注意义务,未能充分运用专业能力深入分析法律问题,执业水准离业内标准尚有一定距离,甚至于未能正确适用法律规定,未能切实维护投资者的合法权益,导致公平、公正的原则遭到了践踏,律师事务所和律师自身因此也承担了不利的法律后果。近年来,我们资本市场上发生的胜景山河、苏州恒久等事件便是较典型的案例。

如何加强证券法律业务的质量管理,避免和防范证券法律业务的执业风险,防止损害律师事务所证券法律服务专业形象事件的发生,是所有律师事务所和律师都应予以高度重视的课题。

一、律师事务所从事证券法律业务的内容

根据《律师事务所从事证券法律业务管理办法》的规定,证券法律业务是指律师事务所接受当事人委托,为其证券发行、上市和交易等证券业务活动,提供制作、出具法律意见书等文件的法律服务。律师事务所和律师出具的专业意见,是委托人、投资者、交易所和中国证监会及其派出机构确认相关事项是否合法合规的重要依据。

广义上讲,律师凭借自身具备的法律知识和执业经验,通过法律咨询、策划、调查、沟通等形式,为当事人的投资、融资决策提供法律建议,协助当事人制定、实施、完成投资、融资计划,都应当属于证券法律业务的范畴。

概言之,证券法律业务就是律师事务所及律师以其扎实的法律知识和理论基础,勤勉尽责,诚实守信,运用调查、研究、分析、总结、验证、推理等科学方法和严谨程序,依照执业规范、监管规定和当事人的要求,为当事人的投融资活动提供的专业服务。

二、证券法律业务的执业风险

证券法律业务是围绕当事人的投资、融资计划展开的,律师事务所提供的法律服务如果不符合法律规定、监管要求,或者不符合当事人的合理要求,或者因律师事务所原因导致当事人的投资、融资计划失败的,都会使律师事务所及律师承担相应的法律责任,其执业声誉也将因此受到重大影响,这就是律师事务所从事证券法律业务的执业风险。风险一旦发生,轻则影响律师事务所的业务收入,重则可能使律师事务所承担巨额赔偿责任,律师事务所的行业地位一落千丈,甚至承担行政责任或刑事责任。

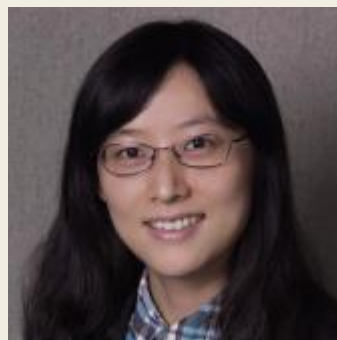
2010年发生的苏州恒久事件,就是一起较有影响的律师事务所因承办证券法律业务而受到中国证监会行政监管措施的案例。苏州恒久光电科技股份有限公司在向中国证监会提交的《招股说明书》申报稿中披露:“公司



陈瑛明:上海市瑛明律师事务所律师



陆毅:上海市瑛明律师事务所律师



肖颖:上海市瑛明律师事务所律师

共计拥有专利 5 项……4 项已被受理的专利申请……”承办该 IPO 案件的发行人律师(事务所)在其《法律意见书》和《律师工作报告》中,以及历次补充法律意见、声明和承诺中,亦对此披露内容予以确认。然而,经人举报,苏州恒久实际拥有的专利和专利申请情况与招股说明书披露情况完全不符,其披露的所谓 5 项专利已经全部终止,4 项中的 2 项专利申请早已被视为撤回。发行人律师(事务所)明显存在未能履行勤勉尽责义务的情况。对此,中国证监会对律师事务所出示了警示函,对三名签字律师进行了监管谈话、并出具警示函,在 12 个月内不予受理三名律师签字的与证券发行的相关文件。

2011 年,湖南胜景山河生物科技股份有限公司因在招股说明书中未披露关联方及客户等信息,构成重大遗漏,中国证监会认为发行人律师(事务所)未能尽到勤勉尽责义务,也对该律师事务所出具了警示函,对签字律师采取了 12 个月不予受理其签字的证券发行相关文件的监管措施。

从上述两起案例我们可以看到,律师事务所从事证券法律业务的执业风险是较高的。一旦承办案件本身出现问题,往往会涉及到提供证券法律服务的律师事务所,如果律师事务所在服务过程中稍有疏忽,就有可能遭受相应的处罚,最终会失去公众的信任、损害律师事务所的市场竞争能力。

三、证券法律业务执业风险发生的原因

证券法律业务执业风险的发生既有外部原因,也有内部原因。

就外部原因而言,主要是由于投融资项目涉及的主体较多、项目资料庞杂,存在信息不对称或当事人故意隐瞒甚至欺诈的情况。如果律师和客户之间不能充分信任,在项目核查环节双方不能充分配合,客户提供的文件不全面或故意提供虚假文件,都有可能导致律师事务所证券法律业务执业风险的发生。

就内部原因而言,律师事务所在管理上存在漏洞,经办律师未尽到勤勉尽责义务,例如律师事务所没有建立健全有效的事前审查机制,没有建立健全有效的内部监督和复核机制,经办律师执业时未能遵循科学严谨的尽

职调查方法,欠缺专业胜任能力,以及不具备应当具备的职业道德等都属于执业风险发生的内部原因。

执业风险的发生原因虽有外部、内部之分,但是,律师事务所和律师只需练就一身过硬的本领,就能通过消除内部原因发生的执业风险,来及时识别和避免各种外部原因导致的执业风险,因此关键点在于消除内部原因导致的执业风险。可以想象,如果律师事务所本身存在管理上的缺陷和不足,外部原因导致的执业风险将畅行无阻、长驱直入,最终与内部原因导致的风险一道对律师事务所和律师造成致命打击。

四、通过全面质量管理控制证券法律业务的执业风险

一方面,律师事务所可以采取购买执业责任保险,在律师事务所收入中按比例提取风险准备金等方式来控制、减轻未来执业风险发生时所受到的冲击。但此类方式属于消极、被动的抵御,无法在根本上杜绝执业风险的发生,对防止律师事务所声誉损失也毫无帮助。

要从根本上控制律师事务所证券法律业务执业风险,必须要以加强事务所证券法律业务全面质量管理为抓手,主动防范和消除各类执业风险,将执业风险消灭或避免在萌芽状态。

(一)全面质量管理的概念和作用

所谓全面质量管理,是指律师事务所各部门和全体律师以服务质量为核心,把风险意识、专业能力,执业要求和管理体系有机结合在一起,建立一套科学严谨、效率较高的服务质量控制体系,最大程度减少影响证券法律服务质量的各因素,以优质的服务提供满足社会需要的法律服务的全过程。全面质量管理是律师事务所控制执业风险的唯一有效途径。

(二)全面质量管理的要求

律师事务所对证券法律业务实施全面质量管理,要达到以下三方面的要求:(1)合法性要求。律师事务所要遵守法律法规、证券监管要求和交易所的各项规则,这是全面质量管理的基础;(2)勤勉尽责要求。律师在出具法律意见时,要保证其所出具文件具备真实性、准确性、完整性,对与法律相关的业务事项应当履行法律专业人士

特别的注意义务,对其他事项尽到普通人士应当具备的一般注意义务,充分运用专业能力对法律问题进行深入分析,表述上要逻辑严谨、论述详尽,这是全面质量管理的核心;(3)律师事务所不得为同一证券业务中存在利益冲突的双方当事人提供证券法律服务。这是避免利益冲突的要求。

另外,律师事务所和律师应当诚实守信,把当事人和社会公众的利益放在首位,不得欺诈、损害当事人利益和社会公众利益;经办律师也应当具备从事证券法律服务相应的专业胜任能力,使当事人的投资、融资计划转变为合法、有效、可行、高效的方案。

(三)证券法律业务全面质量管理的途径

(1)加强律师职业培训

我国证券市场尚处于新兴加转轨阶段,新情况、新问题不断出现,法律法规的更新速度也越来越快,证券律师的知识容易老化,因此必须不断追踪法律法规、监管政策的变化,做到知识的及时更新。同时,投融资项目不仅涉及法律专业知识,还与会计、税务、经济以及特定的行业知识密切相关。这对证券律师的执业能力又提出了更高的专业要求。律师事务所只有通过加强对经办律师的业务培训和学习,让律师掌握更多的业务知识和行业背景,才能胜任证券法律服务。

另一方面,由于在证券法律服务中,委托人具有明显的地位优势,一些具有不法目的的委托人可能利用这种优势,要求律师事务所和律师“睁一只眼、闭一只眼”,甚至对其不法“要求”予以配合。在此情况下,律师事务所如果坚持原则,就有失去业务之虞,如果不坚持原则,就会承担相应的执业风险。在此两难境遇中,只有具有风险意识、职业道德水准过硬的律师事务所和律师才能抵制住诱惑和恐惧,避免江苏恒久、胜景河山的类似悲剧,因此职业道德培训也是必不可少的一项内容。

(2)制订有效的业务指引和操作流程

证券法律业务工作量大、工作流程长,涉及的经办律师多,往往发生风险的环节也多。因此,针对不同种类的证券法律业务需要制定详细的、具有可行性的执业规则、业务指引和格式文本。

在尽职调查方面,执业规则应结合证券法律业务的特点,要求编制完善的尽职调查计划,明确需要调查的具体事项、调查方法、调查程序等,并根据项目的进展情况予以适当调整;要求在尽职调查过程中,注意调查不同来源的证据,区分委托人、第三方提供的材料,以及律师自身通过实地走访、查档、面谈等方式取得材料的证明力,辨别材料的真实性和可靠性;要求在尽职调查结束后,对整个尽职调查计划的落实情况进行评估和总结,对于未落实的事项进行补充调查,对尽职调查过程中发现的

合常理的事项保持应有的审慎态度,时刻注意可能发生的执业风险。

在法律意见书方面,业务指引和格式文本应要求注重法律专业人士的特别注意义务,确保法律意见的真实、准确、完整,并在表述上逻辑严密、论证充分、格式统一。在事实不清楚、材料不充分或尽职调查范围受到限制的情形下,律师在法律意见书中应当注意披露方式,必须充分揭示相关事项可能存在的法律风险。

还应当明确律师事务所与客户充分沟通的必要性,律师应准确了解当事人的交易目的,如实向当事人阐述项目可能存在法律风险,提出切实可行的法律方案,并防止泄露当事人的商业秘密、避免发生利益冲突的情况。此外,应当明确项目团队成员的分工合作机制,明确每个岗位的工作内容、质量标准和相关责任。

(3)建立案件评估、监督和复核制度

第一,立案评估制度。项目立案是律师办理证券法律业务的起始点,在项目立案环节就应进行谨慎审查与风险评估,从源头上控制和防范执业风险的发生,同时也应注意审查项目的利益冲突情况。律师事务所有必要建立起一套完整的案件受理风险评估和利益冲突审查机制,从源头上降低律师事务所的执业风险。

第二,主承办人制度。证券法律业务通常是以项目团队合作方式进行的,在项目团队中,至少应当有一名律师作为项目的主承办人。主承办人通常由具有丰富项目经验的合伙人律师担任,主承办人应对项目质量负主要责任。项目主承办人须及时了解项目的进展情况和风险因素,指导项目经办律师进行尽职调查工作和法律文书起草工作,避免经办律师之间因业务水平、业务经验的差异造成的法律服务质量的差异,有效防范执业风险。

第三,工作底稿制度。证券法律业务属于非诉讼法律业务,其主要工作成果以尽职调查报告、法律意见书等书面形式表现。为能做到案件留痕,经办律师应将立案、计划、调查、出具法律意见的全过程以书面记录形式形成工作底稿。工作底稿应当完全包括律师在尽职调查过程中获取的证据材料,以及对重大法律问题的分析判断和讨论情况。完善的工作底稿制度,能使律师在与客户发生争议或监管机构核查律师事务所工作时,拿出证明自己诚实信用、勤勉尽责的书面证据,明确各方的责任,保护律师事务所和律师的合法权益。

第四,法律意见书复核制度。法律意见书凝结了整个项目团队成员的智慧和能力,也是律师事务所就证券服务项目承担法律责任的主要依据。因此,要控制律师在证券法律服务中的执业风险,法律意见书的复核是必不可少的一个环节。法律意见书的复核制度,就是要求将法律意见书从项目经办律师、到主办合伙人,再到事务所内部

审核小组进行逐级审核、复查。法律意见书要经过逐级审核、复查,确认无误后,才能最终签发。

(4)加强律师事务所人员管理

证券法律业务通常时间跨度较长,执业风险的潜伏期也较长,同时律师事务所又面临着人员流动的问题,因此,要加强人员流动管理,避免因此给律师事务所证券法律业务造成的影响。在管理律师事务所的人员流动时,尤其需要重视律师离职环节。律师离职前,必须严格履行全面、细致的项目交接手续,包括工作底稿的整理、归档和书面交接等,不允许项目律师未经交接完毕擅自离职,对于确实因特殊原因无法办理交接手续的,必须由离职律师出具详细的书面说明和责任保证书。

(5)完善案件投诉和客户回访制度

与其他普通律师业务不同,证券法律业务涉及的服务机构广泛,除律师事务所外,还包括会计师、审计师、评估师、财务顾问等各方中介机构。在办理证券法律业务过程中,律师事务所需要及时掌握其他中介机构对项目经办律师工作的评价和意见,尽快实现各中介机构之间的有效沟通和配合。通过与其他方中介机构的及时、有效沟通,律师事务所还能够发现不少自身可能无法发现的执业风险,从而帮助律师事务所及时采取对策以降低或避免风险。

五、结语

证券法律业务的专业性较强,法律关系复杂,与市场各方的利益关系重大,律师事务所在迎接更多行业发展机遇的同时,也承担了更多的社会责任,面临着更大的执业风险。律师事务所只有围绕诚实信用、勤勉尽责的核心要求,在各项证券法律业务活动中,审慎履行核查和验证义务,严谨论证,落实全面质量管理,才能消除、避免执业风险,并在促进资本市场规范运作,服务市场监管,推动市场发展和制度完善方面发挥进一步的作用。●

●文/赵 寻

组稿邮箱: tougao@lawyers.org.cn

集合票据融资中的法律风险缓释保障机制

——兼论金融改革语境下中小企业的新生态融资



集合票据产生于2008年,作为银行间债券市场发行并流通的一种信用债,它为企业的直接融资开辟了新的路径。自2009年首批3只中小企业集合票据成功发行以来,截至2012年6月1日在中国债券信息网披露发行的集合票据已达53只。尽管如此,集合票据发行主体普遍信用较低,过分依赖外部增信,反而会让这种新生态融资模式难以为继。因此,相比于集合债券、短期融资券、中期票据,集合票据投资者保护触发机制应更为严格。从近年中小企业集合票据发行情况看,集合票据融资的立法明显缺失,有必要建立法律风险缓释保障机制,有针对性地制定特别法,完善公司治理结构,建立债权人介入制度、内化的信用评级体系、详尽的信息披露制度规则以及债券兑付风险预警机制,并强化中小企业的内、外部增信,将集合票据与信托相结合,设立偿债基金等保障措施。

一、问题的提出:快速行进中的集合票据发行与尚未匹配的法律之殇

中小企业集合票据(以下简称集合票据)自2008年中国人民银行颁布《银行间债券市场非金融企业债务融资工具管理办法》应运而生,2009年11月,北京顺义、山东诸城、山东寿光三只首批集



赵 寻:浙江星韵律师事务所
律师

合票据发行流通,总发行价额达12.65亿元。从此,作为中小企业融资的新生态模式,集合票据登上了中国债券市场的历史舞台,而且在短短近四年中(截至2012年6月1日),在中国债券信息网(www.chinabond.com.cn)披露发行的集合票据已达53只,发行额度达150.96亿元。就发行人所在的地域而言,主要集中在北京、上海、江苏、山东、浙江等经济发达省份或非经济发达省份的相对发达地区。本文系在浙江金融改革的语境下做相关探讨,加之毗邻的江苏省中小企业发展与浙江有诸多相似之处,故将集合票据诞生以来浙江省、江苏省已经发行的集合票据详细状况做特别说明,以兹对浙江省集合票据的发行有所裨益。据中国债权信息网已经披露的信息,浙江省、江苏省已经发行的集合票据详细内容分别如下:

表 I 浙江省 2009-2012 年中小企业集合票据发行情况

发行年份	联合发行人	所在地区	发行额度	发行期限	信用增级
2009	无				
2010	8 家中小企业	诸暨	6.6 亿元	1 年	中国东方资产管理公司 远期收购承诺
	3 家中小企业	义乌	1.45 亿元	1 年	中债信用增进投资股份 公司连带责任保证
2011	无				
2012(截至 6 月 1 日)	9 家中小企业	海宁	7 亿元	366 天	中国东方资产管理公司 承诺收购
	3 家中小企业	宁波	1.8 亿元	2 年	中债信用增进投资股份 公司连带责任保证
	2 家中小企业	义乌	1.5 亿元	1 年	中债信用增进投资股份 公司连带责任保证

表 II 江苏省 2009-2012 年中小企业集合票据发行情况

发行年份	联合发行人	所在地区	发行额度	发行期限	信用增级
2009	无				
2010	4 家中小企业	南京、无锡	3.3 亿元	3 年	江苏省信用再担保有限公司连带责任担保
	2 家中小企业	南京	1 亿元	2 年	江苏省信用再担保有限公司连带责任担保
2011	2 家中小企业	宜兴	3 亿元	2 年	江苏省信用再担保有限公司连带责任担保
	5 家中小企业	无锡、南通 海安、启东 江阴	2.9 亿元	2 年	江苏省信用再担保有限公司连带责任担保
	2 家中小企业	镇江、南京	2.5 亿元	3 年	江苏省信用再担保有限公司连带责任担保
2012(截至 6月1日)	2 家中小企业	南京	1.71 亿元	3 年	江苏省信用再担保有限公司连带责任担保
	4 家中小企业	苏州	0.8 亿元	3 年	江苏省信用再担保有限公司连带责任担保
	5 家中小企业	苏州	1.8 亿元	3 年	苏州国发中小企业担保投资有限公司、苏州高新区中小企业担保有限公司连带责任担保

由上述两表格所列数据所示,在集合票据试水发行的短短四年里,浙江省和江苏省集合票据的发行总额和企业的参与度均比较高,这在全国也已经走在了前端。但我们不难发现,相比于江苏省的集合票据发行,浙江省在发行年份的连续度上仍不如江苏省,说明相关部门重视程度和企业的认知有待加强;江苏省重视联合发行人的资源、优势跨区域的整合,浙江省则太过拘囿于区域化,如此不利于形成高优级别的债券;就外部增信而

言,江苏省已经培育出地方性的增信担保机构,浙江省则依旧寻求于北京的增信公司,但总体而言,均过于依赖担保机构。

前述差异的形成,自然与集合票据的新兴起不无关联。集合票据是国外没有对应的制度或产品,国内外学者也鲜少探究,它是继2007年的集合债券之后企业新生态的直接融资模式,这种“抱团取暖”的方式将数个中小企业捆绑在一起面向社会发债,相关的制度基础仅仅限于交易商协会颁布的《银行间债券市场中小非金融企业集合票据业务操作指引》、《银行间债券市场非金融企业债务融资工具发行注册规则》、《银行间债券市场非金融企业债务融资工具信息披露规则》、《银行间债券市场非金融企业债务融资工具中介服务规则》等指引或规则,在立法层面存在严重缺失。结合如火如荼的温州金融改革综合创新,发行集合票据已经不可避免地成为新的亮点与经济增长点,就连人民法院也为之保驾护航,如温州市中级人民法院出台的《关于为温州市金融综合改革试验区建设提供司法保障的若干意见》第14条所述,依法支持符合条

件的民营企业发行中小企业集合票据,扩大直接融资的比例,促进民间资本与实体经济融资需求的有效对接。但是,温州中院的司法意见无法也不能突破现有的制度或直接造法,在扑面而来的集合票据发行中,虽有屈指可数的非法律性质的制度基础,却不免让人担忧集合票据因少了法律这只强劲的臂膊,还能否持续在蓝天自由地翱翔?或者说,因立法的缺失,她因为迷茫就从未自由过?

二、法律风险缓释机制：投资者利益的庇护与债券市场趋良发展的常青藤

集合票据与集合债券一样，其首要特征在于“集合”，均是新生态的融资模式，然而至今，集合债券的发行量屈指可数，集合票据却如日中天。集合票据之所以如此受到市场的青睐，在于它的发行门槛较低，不要求资金定向用于某一专有用途或项目上，发行期限没有严格要求，无须行政核准或审批，在交易商协会注册即可，且地方政府比较支持。但有谚语云，“The darkest place is under the candlestick.”（译文：烛台底下最黑暗），长久以来，企业就存在股权融资和银行贷款的偏好，而其他口碑较好的企业债券融资产品有待开发，如果没有相应的法律风险缓释机制，集合票据如此快速迅猛发展，实在让人不无担忧。

本文所探讨的“法律风险缓释”，是指通过有效的措施或机制对集合票据发行中的法律风险进行防范、控制和救济，避免或降低因集合票据发行人的信用或其他机构的道德风险、违约等造成对投资人利益的损失。这里的词根“风险缓释”借用了中国银行间市场交易商协会[2010]13号公告《银行间市场信用风险缓释工具试点业务指引》中的称谓。撰写此文，作者已将信用风险缓释纳入广义意义上的法律风险缓释的概念之中。

（一）集合票据发行中的多种法律关系与法律风险对投资者利益存在危害

就集合票据的发行程序而言，存在多种法律关系，每一层法律关系均隐含着潜在的法律风险。集合票据发行至本息兑付的完整过程包含以下步骤：

1. 项目启动。组织协调人（多为地方政府或地方政府主管部门）组织、选取发行企业的备选名单；确定主承销商；承销商与备选企业接洽，确定最终的发行企业名单；联系信用增进和信用评级机构、律师事务所、会计师事务所。

2. 准备工作。企业与增信机构达成担保协议与反担保协议，完成信用增进；集合票据债项评级以及担保机构主体评级；组织协调人、主承销商、信用增信机构和发行企业共同对集合票据作统一设计，并对各方所处的法律关系进行约定；制作注册文件、募集说明书，开立专项偿债资金账户。

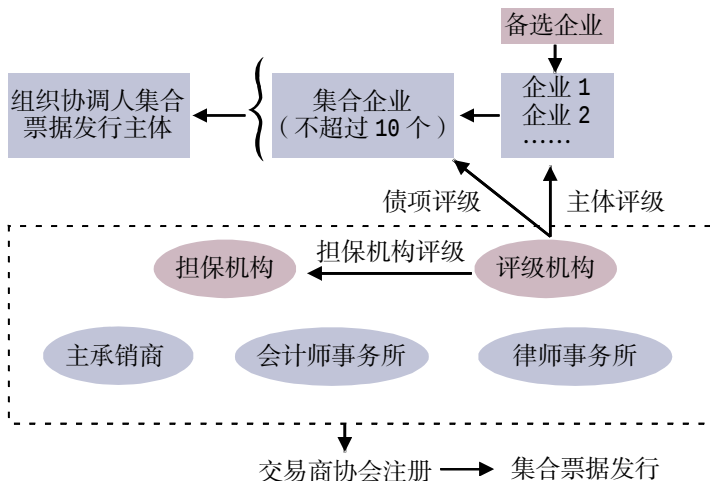
3. 注册程序。交易商协会受理注册材料，进行初评、复核、复评，审核通过后下发注册通知书。

4. 在银行间交易市场集合发行并通过中国货币网和中国债券信息网公布发行文件。

5. 履行定期信息披露和重大信息披露义务。

6. 付息和还本付息。

7. 担保机构按照约定追偿。（视情况而定）



上述发行程序所涉法律关系至少包括：集合票据的发行企业采用“捆绑”的方式发债，它们之间对债务的承担必然存在约定，或按份，或连带，如果先行退出，可能产生合同法中的缔约过失责任；发行企业与主承销商间的承销关系、买卖合同关系；发行企业与律师事务所、会计师事务所的委托代理关系；发行企业与信用增信机构的担保法律关系；发行企业、投资者与登记结算机构的买卖法律关系、托管法律关系；投资者之间的协商与决策关系；各参与主体与交易商协会的监管管理法律关系。

上述法律关系可以在《民法通则》、《合同法》、《担保法》、《物权法》、《公司法》等法律中寻求到相应的规制或救济，但中小企业集合票据作为债券市场的新生事物，仅仅以交易商协会的操作指引以及相应的规则援引，是远远不够的，它需要一部像样的法律与之共行，比如有效的偿债保障，信用评级机构的准入与监管，监督管理机构的法律责任，组织协调人的法律地位，详细的信息披露规则等；在实践中，更是缺乏相应的风险缓释机制，不仅相关的理论研究较少，而且大多数已发行的集合票据尚未进入还本付息阶段，实质性问题尚未暴露。因此，各个环节中隐含的法律风险，尤其是发行人的信用引发的法律风险，或对投资者利益的保护存在不利。

（二）债券市场的可持续、健康发展亟待有效的法律风险缓释机制

法律体系作为金融基础设施之一，对债券市场的发展颇为重要。当发行人破产或担保人和发行人都破产时，就会产生违约。从国外具有发达债券市场的国家（如美国）的经验来看，债券的发行、债券市场的监管、

各中介机构的法律责任制度、登记托管结算业务法律规则均比较完善,形成了较为丰满的法律体系,这不仅对投资者提供了有效的法律保护,还促进了债券市场有序、健康的可持续性发展。

集合票据是根据中国国情设计的债券产品,已经在我国的债券市场展露犄角,并大有盛行之势。加之,中小企业在我国颇具规模,它们消化着巨大的就业岗位,创造着大量的社会财富,然而长期以来却因担保资源的匮乏而得不到银行的眷顾,其被压抑的融资需求因集合票据这一新生态、快捷、低门槛的融资产品所释放,故此,建立集合票据的法律风险缓释机制对我国尚在蹒跚起步的债券市场的推动起着不可小觑的作用。

另外,从保护投资人权益的角度来说,有效的法律体系与投资人权益的保护相辅相成,“如果没有完善的法律来保障债券持有者的权益,缺乏保障债券持有者合法权利得以可靠执行的司法制度,投资者将面临很高的风险和预期损失,因此,投资者不会有参与企业债券市场的积极性,那么企业债券市场的建立和发展将是不可能的。”债券市场的建立,减轻了过于依赖金融机构融资的风险,难怪东南亚金融危机后,东南亚一名官员慨叹,后悔没有致力于建设完善的债券市场。本文所述的法律风险缓释机制又恰恰是完善的债券市场所必需!

三、契合金融改革,建立法律风险缓释机制的相关措施与建议

(一) 中国地域化金融改革的国际化指征

“坐地日行八万里,巡天遥看一千河”,以现在的眼光看,地球人就是生活在一个经济、文化全球化的共同体里,国与国之间的金融脉搏日渐趋近,一国出现了经济危机,很可能触发别国乃至全球的经济危机。金融改革同样贴着一张国际性的脸谱,著名经济学家吴敬琏在今年五月的中欧国际工商学院创新中国高峰论坛表示,金融市场是统一的市场,几乎不可能画地为牢。那么,中国地域化的金融改革(比如目前开展得如火如荼的温州金融综合改革),就必须放眼国家乃至寰球。

尽管金融改革具有国际性,但也契合基本国情以及地域化的特征,不能全面移植或效仿地直接“拿来主义”。就集合票据而言,它是因我国国情而产生的,因此,相对于国际上普遍存在的公司债券,它具有相当的发行优势与强劲的生命力,尤其在长三角、珠三角一带更有发展的潜力。因此,建立完备的法律风险缓释机制,也要充分考虑到上述共性与特性,有针对性地制订相关措施。

(二) 建立法律风险缓释机制的相关措施与建议

1. 有针对性地制订特别法,进一步完善破产法

截至目前,集合票据在立法层面仅有中国人民银行2008年制订的一部部门规章——《银行间债券市场非金融企业债务融资工具管理办法》,且在原则性的二十一条规定里,全无“集合票据”之涉及。除此之外,就仅有交易商协会所制订的相关的自律规则,这些自律规则也相对原则和空泛,因此,与集合票据发行人紧密联系的中介机构的价值也就相对弱化。就律师事务所而言,出具法律意见书所依据的也主要是上述部门规章、交易商协会的自律规则,所作的判断大致为:发行的授权与批准;发行人的主体资格;发行的合规性(包括集合票据待偿还金额与公司净资产比例情况、募集资金用途、主体信用级别);重大法律事项与潜在风险以及信用评级、票据承销、募集说明书、信用增进等内容,其合法合规性审查基本上来源于中国人民银行的部门规章以及交易商协会的自律规则。法律层面的缺失所导致的中介机构价值的弱化,让个别中小企业局的工作人员偏激地认为“评级公司及律师事务所对集合发行人的评价和法律考核实无必要”,“本身担保机构和承销银行承担了全部风险,与评级公司和律所没有直接关联……减少发行过程中的环节及相关费用是降低成本的必要选择”。由此论述,尽快推出一部较为完备的、专门针对集合票据的特别法为我们所翘首。

制定法律总是无法完全规避风险,投资者利益的保护还体现在最后的救济程序上,《破产法》作为债券市场制定体系的重要组成部分,定义了债权人的权利和执行权利的法律程序,因此,进一步完善《破产法》,有针对性地保护集合票据的持有人的权利,是集合票据发行的重要法律保障。

2. 在公司治理层面,完善中小企业的治理结构

四川大学经济学博士周孝坤曾针对东亚家族主导型公司治理模式对企业融资模式和债券市场发展的影响作出专门研究,她所引用的多组数据表明,家族企业为保持企业控制权,排斥股权融资,企业发展资金和信誉度不足,难以形成企业债券发行主体基础;大企业银行贷款融资过度依赖,中小企业欠缺发债能力,致使债券供给有限,不同程度地影响了债券市场的发展。

周孝坤博士的研究对象是东亚企业,但由于同样受儒家文化传统的影响,上述研究对我国债券市场的发展不无裨益。尽管集合票据可采用“集合”的模式解决中小企业个体的发债能力之恙,但毕竟也存在一定的“门槛”,必须达到一定的发债条件。封闭、落后的家族式管理在企业步入平稳期后显然无法更好地适应发展的需要。就浙江而言,有相当一批中小企业属于民营家族企业,甚至有的企业招聘员工也仅用当地人(如杭州有一

信 息

完善信息工作平台 发掘特色做法经验

——“2012年度静安区律师事务所信息工作会议”召开

日前,静安区司法局召开“2012年度静安区律师事务所信息工作会议”。静安区司法局副局长陈敏出席会议并讲话。

会议通报了今年静安区律所信息报送情况,并对优秀信息员进行了表彰。市司法局办公室施玮、《法苑》杂志编辑潘毓霞及《上海律师》杂志相关编辑应邀为与会人员就信息采集编工作作了专题培训。

当前,以律师事务所信息员队伍为主体,以《静安律师》、《静安时报》等报刊杂志为平台,静安已初步形成健全完善的律所信息工作体系,充分发现、挖掘了律师服务经济转型发展、维护社会和谐稳定等方面的特色做法和宝贵经验,成为有关领导了解律师的好参谋好助手,为静安律师行业健康有序的发展发挥了重要作用。



家温州老板开办的担保公司,所招用的员工几乎清一色是温州人,内部办公语言也是温州话),这种现象反映了控制人对“外人”的不信任,就难以用包容的心态正视企业的发展。企业无法发展到一定规模,不具有一定的竞争优势,就难以发行债券,难以获得投资人的信任。因此,以现代公司法治理公司,能否促进集合票据的有效发行。

3.与信托、保险制度相结合,建立有效的偿债机制

信托业与保险业均是近年来我国新发展起来的朝阳行业,如果能将集合票据与信托、保险制度相结合,利用信托的优势增强集合票据的抗风险能力,利用债券保险保护投资者的利益,将会有助于集合票据的发行。作者提出这一尚不成熟的设想,希望能够借此文抛砖引玉。

4.建立内化的“穆迪”、“标准普尔公司”评级机构

信用评级制度最早出现在美国,并在资金市场的地位逐步得到确立。大名鼎鼎的“穆迪”和“标准普尔公司”就诞生于此。对于评级机构的作用,美国《纽约时报》专栏作家弗里德曼曾说,“我们生活在两个超级大国之间,一个是美国,一个是穆迪,美国可以用炸弹摧毁一个国家,穆迪可以用评级毁灭一个国家”。

与那种认为评级机构毫无用处的观点相反,作者认为债券的评级以及主体的评级对企业和投资者都至关重要,担保机构和承销商即便在协议上承担了所有的法律风险,也只是事后救济以及存在赔偿不完全或无法赔付的风险。忽略评级机构的功能而一味强化担保机构和承销商的重要性,势必会导致风险控制的本末倒置。

中国的评级制度以及评级机构的发展都还处于新生发展阶段,尚未成熟。国外的有益经验自然可以借用,但这些经验需要根据我国的经济、文化等国情内化后方

能汲取养分,也需要相应的法律制度予以配套。

5.建立债权人介入制度

债权人介入,即债权人通过多种途径参与公司的治理。债权人介入制度在日本、美国均有涉及。比如,“日本的主银行可以对企业实施事前、事中和事后的全方位控制和监督,而非仅仅在企业破产时才介入,而美国的特拉华州企业法则允许债权人有投票权”。债权人介入制度来源于美国20世纪60年代的“利益相关者理论”,这种理论认为债权人与股东同样是企业的所有者。

作者认为,为保护集合票据的投资者利益,债权人介入制度具有可操作性。可根据债券的发行、企业运营的情况分阶段地相机治理。比如,监管企业的运营,重要会议的参与乃至表决,资金的注入等挽救措施。

除此之外,建立债券兑付风险预警机制与完善信息披露制度,加强发行企业内部与外部增信与扶植地域性增信机构,以及完善担保制度与设计多种可行的新型担保产品亦是法律风险缓释机制的重要内容。

四、结语:关于集合票据融资的展望

作为新生态的融资产品,集合票据将以它独特的魅力吸引越来越多的发行主体与投资者,如果有法律风险缓释机制的保驾护航,它将与市场形成良性的互动,为更多的经济学家、法律人士提供鲜活的实证研究。法律是一门实践的科学,作为实务界的法律工作者,更需要深厚理论的支撑付诸实践,在实践中发现问题、解决问题,进而深化理论,最终为服务于实践;法律更是一门综合的科学,期待更多的经济学家作更深入的理论与实证研究,以资作更多的法律层面的研究。●



●文/张利军

组稿邮箱: tougao@lawyers.org.cn

建设工程施工合同违法分包人承担连带责任问题之辨析



建设工程施工合同转包人、违法分包人和发包人对工程欠款是否承担连带责任,是司法实践中一直存在较大争议的现实课题。最高人民法院《关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释》虽然突破了合同的相对性,允许将案外人列为当事人,但没有直接规定案外人为当事人时应当承担怎样的责任。江苏省高级人民法院2008年12月17日通过的《江苏省高级人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件若干问题的意见》则直接规定了转包人、违法分包人对工程欠款承担连带责任,明显加大了转包人、违法分包人的责任。本文从相关规定的先天不足、司法实践的认定标准混乱、容易引起恶意诉讼等方面,对此课题提出若干质疑观点,以求教于法律界同仁。

一、案例评析

(一)案情简介

2009年7月14日A公司将某工程以劳务分包的名义发包给B公司,其后B公司又将部分工程劳务分包给C公司,C公司又将部分工程转包给自然人D某,D某系部分工程的实际施工人。工程结束后,A公司向B公司实际支付了所有工程款,D某因为C公司拖欠其工程款,向人民法院提起诉讼,要求C公司支付工程款,A、B公司对C公司的付款义务承担连带责任。诉讼过程中,D某以B公司下落不明、无法送达为由,申请撤回对B公司的起诉,法院裁定准许。经过庭审,一审法院判决C公司支付工程款,以“A公司与B公司签订的劳务承包合同无效,属于违法分包”为由,判决A公司对C公司的

付款义务承担连带责任。

(二)分歧

本案的主要争议焦点除了A公司与B公司之间是否属于违法分包关系以外,对于在如果认定为违法分包的前提下,A公司是否应当承担连带责任产生较大争议。一方观点认为:即使认定A公司与B公司之间属于违法分包关系,因为A公司已经实际支付了所有工程款,从合同相对性原则和公平合理角度来判断,也不应当由A公司承担连带责任。另一方观点认为:根据最高人民法院司法解释和相关法院的指导性意见,对此有明确规定,即“建设工程因转包、违法分包导致建设工程施工合同无效的,实际施工人要求转包人、违法分包人和发包人对工程欠款承担连带责任的,人民法院应予支持,但发包人只在欠付的工程款范围内承担连带责任。”针对上述两方截然不同的观点,本文由此引出关于违法分包人是否承担连带责任的命题。

二、对于违法分包人承担连带责任的质疑

(一)违法分包人承担连带责任的相关规定来源

最高人民法院于2004年出台了《关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释》(法释〔2004〕14号)(以下简称《最高院司法解释》),该解释的两条规定突破了合同的相对性原则。第25条规定:因建设工程质量发生争议的,发包人可以与总承包人、分包人和实际施工人为共同被告提起诉讼。第26条规定:实际施工人以转包人、违法分包人为被告起诉的,人民法院应当依法受理。实际施工人以发包人为被告主张



张利军:江苏东恒律师事务所律师

权利的, 人民法院可以追加转包人或者违法分包人为本案当事人, 发包人只在欠付工程价款范围内对实际施

工人承担责任。《最高院司法解释》虽然突破了合同的相对性, 允许将案外人列为当事人, 但没有直接规定案外人为当事人时应当承担怎样的责任。

在《最高院司法解释》颁布之后, 江苏省高级人民法院于 2008 年 12 月 17 日通过的《江苏省高级人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件若干问题的意见》(以下简称《江苏省高院意见》)第二十三条规定, “建设工程因转包、违法分包导致建设工程施工合同无效的, 实际施工人要求转包人、违法分包人和发包人对工程欠款承担连带责任的, 人民法院应予支持, 但发包人只在欠付的工程价款范围内承担连带责任。”相对于最高院的解释, 《江苏省高院意见》直接规定转包人、违法分包人对工程欠款承担连带责任, 明显加大了转包人、违法分包人的责任, 在《最高院司法解释》规定的基础上又作了进一步突破。

(二) 违法分包人承担连带责任的质疑意见

上述指导性意见明确规定转包人、违法分包人和发包人对工程欠款承担连带责任, 但发包人只在欠付的工程价款范围内承担连带责任, 解答了实践中转包、违法分包并存, 多次转包或多次分包情况时转包人、违法分包人、发包人责任划分问题, 同时加大转包人、违法分包人、发包人的责任, 对遏制和打击在建筑行业大量存在的转包、违法分包行为, 以及因此而产生的拖欠农民工工资等不法现象, 从而充分保护实际施工人、农民工的合法权益, 具有一定的积极意义。但是是一个问题的出现往往都有正反两面性, 上述规定的出台恰如一把双刃剑, 所带来的负面作用也不能轻易忽视。我们认为《江苏省高院意见》第 23 条的规定是由于现实中存在大量的拖欠农民工工资问题, 为了保护农民工的血汗钱而采取的一个间接保护措施, 本意是好的, 但是由于过于强调保护实际施工人、农民工的利益, 加大了转包人、违法分包人、发包人的责任, 对于当事人来说意味着会承担过多过重的法律责任, 在

实践操作过程中往往会带来一系列问题。笔者对此提出若干质疑观点, 理由如下:

1、司法实践中对于违法分包的界定存在相当程度的不足, 违法分包人承担连带责任的规定会进一步加剧司法实践中对违法分包认定的扩大化。

(1) 违法分包的法律界定

《建筑法》规定, 总承包单位可以将承包工程中的部分工程发包给具有相应资质条件的分包单位; 但是, 除总承包合同中约定的分包外, 必须经建设单位认可。施工总承包的建筑工程主体结构的施工必须由总承包单位自行完成。禁止总承包单位将工程分包给不具备相应资质条件的单位。《建设工程质量管理条例》规定, 总承包单位违法分包是指下列行为: 总承包单位将建设工程分包给不具备相应资质条件的单位; 建设工程总承包合同中未有约定, 又未经建设单位认可, 承包单位将其承包的部分建设工程交由其他单位完成; 施工总承包单位将建设工程主体结构的施工分包给其他单位。由此可见, 法律禁止一切形式的转包而不禁止符合法律规定的分包, 只要分包不是《建设工程质量管理条例》中列举的违法分包的情形, 就符合法律规定。但是实践中的分包问题往往形式多样, 而法律规定又是粗而不细, 不能涵盖全部周延, 因此, 在实践中对于违法分包的界定往往存在着很多混乱情形。

(2) 司法实践中对于违法分包界定之不足

认定是否构成违法分包, 法院应当在深入理解立法精神的基础上, 准确把握分包项目管理的实质内容, 对照相关法条, 审慎地综合分析评判。但是实践中分包形式多样, 法律的性质决定了法条的规定只能是“宜粗不宜细”, 往往是笼统的、不精细的, 难以穷尽所有, 导致无法对专业性技术性较强的建筑施工领域进行比较详尽的规定。在司法实践中, 法官在评判违法分包情形时, 基于专业知识的限制, 对于工程管理背后的真实情况, 往往不可能以一个资深的建筑施工管理者的专业眼光来分析判断, 一旦分包形式上与违法分包的法条规定相类似, 便极有可能机械地适用法条规定, 认定分包施工合同无效, 属于违法分包。比如前述案例中, 由于 A 公司在劳务分包合同中约定将某工程主体结构工程(含二次结构浇筑)、砌筑及初装修工程中的除发包方分包外的全部工作内容发包给某 B 公司, 一审法院就以“主体结构施工不能分包”、“合同中约定全部工作内容进行分包系违法分包”等理由, 认定 A、B 公司之间劳务承包合同无效, 双方系违法分包, 但是除此之外, A、B 公司之间约定的劳务分包价格仅 200 多元/平方米、B 公司有相应

的劳务资质、合同中对“全部工作内容”有明确约定,符合劳务分包特征;A公司履行除劳务以外的主要义务,承担施工组织设计、现场施工管理、技术指导、安全管理责任等关键情节均被忽略,最终以认定违法分包了结。司法实践中由于法官的理解不同,导致不同法官之间、不同法院之间认定尺度不一,评判标准混乱,像这种对于界定违法分包的混乱情形并不鲜见。

(3)违法分包人承担连带责任的规定会进一步加剧司法实践中对违法分包认定的扩大化,造成恶意诉讼现象,不利于建筑施工领域的稳定

由于司法实践中对于违法分包的认定存在着很大缺陷,一旦规定违法分包人承担连带责任,那么实际施工人为了取得工程欠款,不论分包情形如何,均会主张构成违法分包以便向分包人主张连带责任。我们认为《江苏省高院意见》客观上起到了推动当事人突破合同相对性提起诉讼,甚至会产生助长分包单位恶意提起诉讼,从而导致当事人合法权益受损的负面作用,这与最高院颁布司法解释的本意是不符的。在实践中,如果实际施工人的合同相对人具备支付工程款的能力,而实际施工人为了牟取不正当利益,甚至有可能与合同相对人恶意串通,虚构事实,伪造证据,将工程量做大,工程费用提高,恶意提起以发包人或总承包人为被告的诉讼。由于发包人或总承包人与实际施工人之间并不存在合同关系,对工程被转包或分包并不知情,对工程实际支出情况并不了解,此种情况下如果适用《江苏省高院意见》第23条,则会进一步造成不公平,诉讼结果极有可能损害发包人或总承包人的合法利益。

2、审理合同纠纷案件,应该坚持合同相对性原则。即使突破,也应当作“有限”的突破。

合同关系之所以不同于其他民事法律关系,就在于合同关系具有相对性,除合同当事人以外,任何其他人不得享有合同上的权利,也不承担合同上的义务。合同相对性是合同制度的奠基石,不能随意突破。根据合同相对性原则,与承担实际施工任务的实际施工人产生直接法律关系的是其合同相对方,实际施工人应当向与其有直接合同关系的承包人主张权利,而不应当向发包人或总承包人主张权利。合同相对人除负担合同义务外,还要负担合同以外的义务,这对合同当事人而言是不公平的,是签约时无法预料的,不能保障交易安全。

《最高人民法院司法解释》第26条,从法理和法律规定上讲存在着很大的缺陷。最高人民法院冯小光法官撰稿的《不能扩大“实际施工人”的适用范围和条件》认为:原则上不准许实际施工人提起以不具备合同关系的发包人、总承包人为被告的诉讼;只有在实际施工人的合同相对方破产、下落不明等实际施工人不提起以发包人或

者总承包人为被告的诉讼就难以保障权利实现的情形下,才准许实际施工人提起以发包人或总承包人等没有合同关系的当事人为被告的诉讼。完整准确地理解《最高人民法院司法解释》第26条第2款规定,应当结合该条第1款规定一并解读,只有这样才能正确适用此条文。《最高人民法院司法解释》第26条第1款规定:实际施工人以转包人、违法分包人为被告起诉的,人民法院应当依法受理。建筑市场上,实际施工人的合同相对人就是转包人或者违法分包人,他们之间就是合同相对人。合同相对人之间提起诉讼是正当的,符合《民事诉讼法》第108条规定的案件受理条件,对此根本无需制订司法解释予以明确规定。《最高人民法院司法解释》第26条之所以在第1款中对无需解释的内容作出明确,其目的在于提示各级法院,这是符合法律规定的主导诉讼方向。《最高人民法院司法解释》第26条第2款规定是有严格适用条件的,是为了保护农民工利益作出的补充规定,不能因此款规定的存在而否定法定合同相对性的大原则。

通过对冯小光法官文章的分析,我们认为既然在原则上是不允许实际施工人提起以不具备合同关系的发包人、总承包人为被告的诉讼,对于突破合同相对性的诉讼提出了如此严格的条件,并且认为原则上不准许当事人突破合同相对性提起诉讼,应当按照合同相对性原则有序诉讼。那么《江苏省高院意见》第23条要求违法分包人承担连带责任,首先来说就是轻易地突破了合同相对性原则,其次针对冯小光文章的理解,冯小光法官是主张在无特殊理由或者无特殊利益保护的情况下应当有序诉讼,既然是一种有序诉讼又怎么能要求承担连带责任呢?最高院在颁布司法解释时为什么没有直接规定转包人和违法分包人需承担连带责任,就是因为最高院考虑到最高院的解释第26条突破了合同相对性,在一定程度上损害了合同关系的基石,故最高院在颁布司法解释时是很审慎的,担心解释的规定会导致实践中突破合同相对性会被滥用。如果这样,整个民事合同关系的基石便被打破,当事人的合法权益也无法得到保障。因此,我们认为,《江苏省高院意见》第23条规定的连带责任完全突破了合同相对性原则,也违背了《最高人民法院司法解释》第26条的本意。

3、上述规定增加了违法分包人的司法风险,规定承担连带责任过于苛刻,并且没有明确的法律依据。

法律应当保护当事人的合法权益,哪怕当事人犯有过错,也应当承担与其过错相对应的法律责任,这在刑法规定中叫做“罚当其罪”。连带责任作为一种惩罚性的法律责任,是最严格的一种法律责任。不可否认,在建设工程领域,挂靠、转包、分包现象十分普遍,无资质或者低资质企业甚至是个人承包工程比比皆是。遏制和打

击在建筑行业大量存在的转包、违法分包行为,以及因此而产生的拖欠农民工工资等不法现象,应当主要从行业管理的角度发力,梳理工程承包关系,源头治理,正本清源,同时通过没收违法分包所得的“管理费”、罚款等行政处罚措施来加大打击违法分包的力度,而不是简单地依靠司法机关片面加重分包人一方责任,岂不知这正是犯了“头疼医头,脚疼医脚”的老毛病。司法机关处理案件的出发点应当区别于行政机关,天平的基点应当居中设置,利益的处理应当平衡。像这种直接规定违法分包人承担连带责任的做法,不仅没有明确的法律依据,而且对于违法分包人也过于严苛,造成了事实上的不公平。

4、即使在已经认定违法分包人承担连带付款责任的情况下,结清工程款应当作为免责理由。

《最高院司法解释》第26条第2款的立法目的主要在于解决由农民工组成的实际施工人在与其有合同关系的相对人因下落不明、破产、资信状况恶化等原因导致其缺乏支付能力,实际施工人又投诉无门的情况下,为实际施工人主张工程价款提供的特殊救济途径。那么如果违法分包人已经将工程款结清,已经履行了自己的付款义务,实际施工人的合同相对人已经取得应得的工程款,此时如果再要求违法分包人承担连带责任未免会造成付款的一方得不到好处,而恶意欠薪的一方却能够通过司法途径获得直接的利益。长此以往,恐怕会形成恶性循环,也违背了最高院制定解释的本意。因此,即使在已经认定违法分包人承担连带付款责任的情况下,结清工程款应当作为免责理由,否则会进一步加剧司法处理的不公平现象。

综上所述,笔者认为,应当审慎控制《最高院司法解释》第26条规定的适用范围和适用条件,更不能在此基础上,无限扩大合同相对性原则,片面加重转包方、违法分包方的责任,恶意损害发包人或总承包人的合法权益。●

●文/李刚 张晓健

组稿邮箱: tougao@lawyers.org.cn

论企业法律 风险管理的价值观

——兼论律师在企业法律风险管理中的价值导向



《企业法律风险管理指南》(GB/T 27914-2011) 颁布实施后,律师将在企业法律风险管理过程中发挥更大的作用。然而,律师在法律风险管理过程中如不能坚持正确价值导向,往往会在规避法律风险的同时,造成更加严重的法律风险。

企业法律风险管理应遵循企业的价值目标。企业的价值目标呈现多元化、层级化的规律。律师在协助企业进行法律风险管理时,应坚持价值分析的方法,进行法律风险辨识,并采取相应的风险处置措施。

律师在企业法律风险管理过程中,应注重维护企业的战略利益,确保企业不出现生存和发展危机,关注企业的业务模式、知识产权、人力资源等战略核心,在此基础上协助企业追求经济利益的最大化。

2012年2月1日,国家标准化管理委员会发布《企业法律风险管理指南》(GB/T 27914-2011),标志着企业法律风险管理步入国家标准时代,也体现了国家和社会层面对企业法律风险管理的重视和关注。《企业法律风险管理指南》的发布有利于律师在企业法律风险管理中发挥更大的作用。本文将着重论述企业法律风险管理过程中的价值取向,以及律师在企业法律风险管理中的价值导向作用。

一、企业法律风险管理应遵循一定的价值标准

在《企业法律风险管理指南》颁布实施的同一时期,“2012 CCTV3·15在行动”系列节目报道了家乐福以次充好且销售过期食品、大润发超市旧糕点换标签当新货卖、克莱斯勒4S店虚报汽车配置、工商银行招商银行员工兜售客户个人信息、中国电信为垃圾短信群发提供通道、上海罗维邓白氏公司违法兜售私人信息等一些列严重的违法、欺诈行为。上述违法行为给企业带来了难以估量的财产和信誉损失,严重的甚至会导致企业的倒闭。

央视3·15晚会的曝光案例中,不乏跨国公司、国有大型企业、金融企业、上市公司等,这类公司的法律风险管理措施普遍较为严格,其外部法律顾问和内部法务管理的团队较为强大,企业规章制度较为严格缜密,企业的法律风险防范意识也很强。例如中国电信湖北随州分公司增值业务部工作人员告诉暗访记者,“我们不愿意跟你们签订什么协议,如果签协议的话,我们就怕承担什么风险,我们就是一个很简单的,你打款给我们,我们给你们开通通道资源,然后你们就用”。家乐福管理人员要求员工在对过期肉类食品重新包装打码时,拆除旧包装和重新包装打码不能在同一场所。



李 刚：安徽天禾律师事务所律师



张晓健：安徽天禾律师事务所律师

然而,众多知名企业为什么在法律风险管理方面纷纷落马呢,重要原因之一就是部分企业只重视了法律风险管理的流程、细节,没有把握法律风险管理的价值取向,而企业的价值取向恰恰是企业法律风险管理的出发点和归宿。

二、企业法律风险管理的价值论基础

(一) 企业法律风险管理与企业利益、目标和价值

法律风险管理归根结底是一个利益管理问题。法律风险管理的目的在于保护企业的既有利益,防止企业利益遭到损害,同时为企业谋求更大的和可持续的期待利益。

企业是以盈利为目的社会组织,企业的利益就是企业的目标,而且是企业的核心目标。《企业法律风险管理指南》(GB/T 27914-2011)即将“企业法律风险”定义为“基于法律规定或者合同约定,由于企业外部环境及其变化,或者企业及其利益相关者的作为或者不作为导致的不确定性,对企业实现目标的影响”。因此,《企业法律风险管理指南》明确了企业法律风险管理是为实现企业目标服务的。

企业的目标本质上是企业追求的价值,目标和价值是一个问题的两个方面。因此,法律风险管理的理念离不开价值理论,企业法律风险管理必须围绕“为实现企业的目标和价值进行服务”这一宗旨进行,否则就会偏离方向,误入歧途。

(二) 企业的目标和价值的多元化

企业的目标是多元化的,有不被市场和社会淘汰的基本生存目标,有长期发展的战略目标,也有通过具体交易获得利润的具体经营目标。

同样,企业追求的价值也是多元化的。在现代经济社会中,企业已经成为家庭组织之外,最为普通的人类结社形

态。企业作为工作的场所,是多数社会成员进行社会互动的空间,对个人的重要性甚至超过家庭、学校甚至国家。马克盖维等现代经济学家认为,现代企业要充分认识社会责任的含意,不可贪婪地追求单一的利润目标,企业要超越经济及法律上的各种义务,对社会尽其责任,不仅要关心政治、地方自治团体的利益、教育、员工的幸福,事实上,对环境、社会全体都必须加以关心。

在我国,企业的目标和价值的多元化已经体现在立法方面。我国《公司法》

第5条规定“公司从事经营活动,必须遵守法律、行政法规,遵守社会公德、商业道德,诚实守信,接受政府和社会公众的监督,承担社会责任”。《上市公司治理准则》规定“上市公司应尊重银行及其它债权人、职工、消费者、供应商、社区等利益相关者的合法权利”,“上市公司应与利益相关者积极合作,共同推动公司持续、健康地发展”,“上市公司应为维护利益相关者的权益提供必要的条件,当其合法权益受到侵害时,利益相关者应有机会和途径获得赔偿”,“上市公司在保持公司持续发展、实现股东利益最大化的同时,应关注所在社区的福利、环境保护、公益事业等问题,重视公司的社会责任”。

企业是一个利益综合体,除追求利润的经济价值外,还涉及到企业与国家、企业与社会、企业与环境、企业与法律、企业与职工、索取与奉献等一系列的价值问题。企业的目标和价值是多元化的。在企业法律风险管理过程中,必须认识到企业目标和价值的多元化。

(三) 企业的目标和价值的层次关系

在企业的目标体系中,追求经济效益是企业的核心目标,为实现这一核心目标,企业还必须追求维持生存、可持续发展、实现利润等一系列具体目标,这些具体目标具有一定的梯次和层级关系。我们可以把企业目标大致分为如下三个层次,与此对应,企业应遵循不同层级的价值观念。

层级顺序	企业目标	企业需遵循的价值理念
生存层级	企业的有效存续	企业的产品和主要业务合法,符合社会发展需求和社会伦理价值
发展层级	企业的可持续发展	企业在知识产权、人力资源、环境、盈利模式等方面合法,符合可持续发展需求
效益层级	保障收益和避免损失	企业的具体管理和交易行为合法,不存在重大法律瑕疵,企业行为的预期收益大于预期风险

1、企业生存层级的价值观念

企业生存是企业法律风险管理第一层级的目标。要使企业有效存续，企业的产品和主要业务必须合法，且符合社会发展需求和社会伦理价值。例如，“2012 CCTV3·15 在行动”系列节目报道的上海罗维邓白氏公司，以非法收集、使用、买卖个人信息数据为主营业务，自称手中掌握着 1.5 亿中国中高端消费者的信息，并可以应客户的要求对 1.5 亿个人信息数据，按照地域、时间、身份、资产情况等各方面进行精准筛选。该公司因其主要业务不合法，注定其不能有效存续经营。再例如，三鹿奶粉事件中，三鹿公司因在奶粉中人为添加三聚氰胺，企业提供的产品不合法，严重的产品欺诈触及了社会道德伦理底线，结果导致了三鹿集团的覆灭。

2、企业发展层级的价值观念

企业发展是企业法律风险管理第二层级的目标。企业要想可持续发展，必须在知识产权、人力资源、环境、盈利模式等方面合法，符合可持续发展需求。例如，近期关于“归真堂”上市的争议，就是因为“归真堂”的盈利模式依赖于“活熊取胆”，不符合环保和动物保护的伦理价值观念，被视为不可持续。又如，某些企业生产经营“山寨产品”因知识产权存在法律瑕疵，其“搭便车”的经营模式也不可持续。

3、企业效益层级的价值观念

保障企业受益和避免企业损失是企业法律风险管理第三层级的目标，属于具体经济效益层次的企业目标。该层次的企业法律风险管理应遵循的价值观念是经济效益优先。在企业管理和交易行为合法，不存在重大法律瑕疵的前提下，只要预期收益大于预期风险，可以容忍一定范围内的法律风险。

（一）法律风险辨识的价值导向

企业法律风险管理实质上是建立法律风险防控体系，首先发现和识别法律风险，然后对该等法律风险进行分析评价，采取应对措施。这种对企业法律风险进行识别、分析、评价的过程成为法律风险辨识。在法律风险的分析、评价过程中，则应根据企业目标和企业需遵循的价值理念的层级梯度，相应划分企业法律风险的容忍度，对企业法律风险进行分级管理。基本方法如下：

风险容忍度	法律风险	举例
不可容忍	影响企业生存的法律风险	重大产品质量事故、重大环境污染事故、消费欺诈、财务或金融犯罪等
不可忽略	影响企业可持续发展的法律风险	人力资源风险、知识产权风险、产品周期风险、重大依赖风险等
日常关注	影响企业经济效益的法律风险	合同风险、日常管理风险等

实际在进行法律风险辨识时，可根据企业实际情况，对企业法律风险进行全面整理，并对法律风险进行更多的层级划分。

（二）法律风险应对措施的价值导向

在法律风险辨识完成后，律师应提出法律风险应对措施。根据《企业法律风险管理指南》(GB/T 27914-2011)，法律风险应对策略包括规避风险、降低风险、转移风险、接受风险和其他策略等，可将其单独或组合使用。对不同层级的企业法律风险，根据法律风险识别的价值导向分别采取不同的处理原则和应对策略。基本原理如下：

风险容忍度	法律风险	应对策略
不可容忍	影响企业生存的法律风险	坚决杜绝，不能杜绝的转化为较低层次的法律风险
不可忽略	影响企业可持续发展的法律风险	坚决整改和规范，消除不利影响或转化为较低层次的法律风险
日常关注	影响企业经济效益的法律风险	尽量避免损失，在为促进交易和达到商业目标的前提下，可以在一定程度上容忍法律风险

三、法律风险辨识和应对措施的价值导向

律师在协助企业进行法律风险管理过程中，应以企业多层次的目标需求和价值等级为导向，对企业不同层次的法律风险进行辨识，并采取不同的管理措施。

（三）法律风险应对措施的建议

1、以企业战略目标为出发点

根据《企业法律风险管理指南》(GB/T 27914-2011)，企业法律风险管理要以企业战略目标为导向，企业法律风险管理活动要充分考虑法律风险与企业战略目标之

间的相互关系，同时将企业法律风险管理纳入决策过程，以便将风险控制在企业可接受的范围内。

法律风险管理如与企业战略脱钩，就会面临头疼医头，脚疼医脚的被动局面。例如在“富士康跳楼事件”发生以后，富士康公司与员工签署“不自杀协议”、安装防护网的措施并不能解决员工的发展问题和尊严问题，反而可能对员工的尊严和心理产生负面影响，最终又发生了十二连跳、十三连跳。如果富士康能够进行战略调整，优化企业产品和业务结构，为员工提供升迁和岗位调整机会，提高员工正常劳动时间工资标准，减少员工加班时间，可能更有助于从根本上解决问题，同时有利于企业的可持续发展。

2、不触及更高层级的企业风险

律师在制订法律风险应对措施时，应遵循的原则是，有利于促进企业的有效存续和可持续发展，至少不能在处置较低层级的法律风险时，引起更高层级的法律风险，或损害更高层级的企业目标。如果不对企业法律风险进行价值层级划分，往往就会犯下这样地低级错误。例如，《劳动合同法》实施后，有用人单位为规避签订无固定期限劳动合同的法律风险，人力资源部门制定了“三六九”原则，即新录用员工一律签署三年固定期限劳动合同，试用期六个月；三年期满续签六年固定期限劳动合同；工作满九年后，原则上不续签劳动合同。上述措施最大限度的利用了《劳动合同法》的规定，试用期最长，且用人单位在第三年、第九年分别有两次不续签劳动合同机会。劳动者工作满九年后，如不续签劳动合同，则最大限度地避免了签署无固定期限劳动合同。但是上述“三六九”原则，不利于企业人才培养机制和员工的稳定性，使企业缺乏持续发展所必须的积极性和

创造力，从而导致影响企业可持续发展的法律风险。

3、风险可控下的经济效益优先原则

企业的行为不可能完全规避所有法律风险。例如，企业出于对交易成本和商业机会等方面的考虑，不可能对每笔交易均实施详尽的法律调查；因为交易地位的不同，企业在订立合同条款时，有时也必须接受相对不利的合同条款。

在不会对企业生存和发展的战略利益造成重大影响的前提下，可以适用经济效益优先的价值导向。例如，如果企业某笔交易的法律风险带来的预期损失小于预期收益，则可以考虑承受该等风险。如果法律风险带来的预期损失大于预期收益，则可以考虑放弃交易。

4、对企业法律风险进行动态管理

企业法律风险的性质、层级是随着企业的内外部环境动态变化的。有时候企业局部的、具体的法律风险，会上升为影响公司整体生存和发展的重大法律风险。例如，2010年的“丰田汽车召回事件”本来属于产品质量责任风险，但经美国政府出面干预后，演变为影响丰田汽车生死存亡的重大风险。丰田汽车总裁丰田章男于2010年2月25日接受美国国会聆讯并流下了眼泪，在结束美国国会的聆讯之后于2010年2月28日到3月2日在中国进行65小时的火线公关。最终，经过极大的努力，丰田汽车才渡过这一危机。因此，在企业法律风险管理过程中，对于企业的法律风险事项应追踪关注，动态辨析，并相应调整应对措施，必要时采取应急公关措施。

综上所述，企业法律风险管理应遵循企业的价值目标。企业的价值目标呈现多元化、层级化的规律。律师在协助企业进行法律风险管理时，应坚持价值分析的方法，进行法律风险辨识，并采取相应的风险处置措施。●



●文 / 扈荣华

组稿邮箱: tougao@lawyers.org.cn

发挥职业优势 服务社会管理创新



扈荣华：山东津城律师事务所
律师



加强和创新社会管理已被写入国家十二五规划纲要。去年四月,全国律协下发《关于充分发挥律师工作职能作用服务社会管理创新的意见》,要求广大律师开拓业务思路,发挥专业优势,积极投身到服务党和政府社会管理创新、服务经济组织和社会组织社会管理创新中去。加强和创新社会管理不单纯是党和政府的事情,律师作为推动民主法治建设、维护社会公平正义的重要力量,富有政治使命和社会责任。本文从职业特性阐述了律师服务社会管理创新的作用和途径。

一、理解内涵和意义,自觉地为加强和创新社会管理服务

社会管理不是一个新课题,任何一个国家都有社会管理。新中国成立后,我们的党和国家比以往中国历史上的任何朝代、任何党派、任何时期都重视社会管理,没有停止对加强社会管理的探索和实践。这期间,既有十年文化大革命中社会管理中的惨痛教训,也有改革开放三十多年社会管理的经验总结。可以说,在加强社会管理方面,党和国家的努力是始终如一。但是,历史的经验和现实证明,社会管理仅仅依靠不断的加强是不够的,必须既要加强又要创新。党中央明确提出加强和创新社会管理,把社会管理的加强和社会管理的创新并重,值得我们学习和思考,社会管理创新这个新课题,需要探索和实践。

学习胡锦涛、周永康等中央领导关于社会管理创新的讲话,我们明白了社会管理创新有其丰富的内涵。社会管理创新要求在现有社会管理条件下,运用现有的资源和经验,依据政治、经济和社会的发展态势、依据社会自身运行规律乃至社会管理的相关理念和规范,研究并运用新的社会管理理念、知识、技术、方法和机制等,对传统管理模式及相应的管理方式和方法进行改造、改进和改革,建构新的社会管理机制和制度。社会管理创新既是活动,也是活动的过程。

现行政治体制和管理体制下,各级党委政府在社会管理创新中扮演重要角色,担当重要职责。党和政府社会管理创新,就是在管理思维、管理模式、管理方式、管理手段

上做到“四个转变”:一是从传统的“统治和命令”管理思维,转变到“寓管理于服务之中”;二是从政府“包打天下”管理模式,转变到注重运用社会力量、形成社会合力;三是从习惯当消防员“灭火”的管理方式,转变到突出源头治理;四是从单纯硬性行政管理手段,转变到重视运用经济、行政、道德等各种手段的综合管理。

社会管理创新具有重要的现实意义和深远的历史意义。当前,中国经济社会发展到了一个特殊的时期,中国社会的改革到了政治体制改革需要突破的关键时期。中国已经跃居世界第二大经济体,可以自称为大国崛起。但是,经济发展举世瞩目的成就背后,深层次的社会矛盾也开始凸显。不同的社会阶层在分化,贫富两极化等社会问题已经十分严重,新老矛盾叠加交织。可以说,现阶段中国社会管理面临的任务之重、挑战之大、难度之高,堪称史无前例。传统的社会管理,无论怎样加强,都已经不能适应当前经济体制深刻变革、社会结构深刻变动、利益格局深刻调整、思想观念深刻变化的社会发展现实。因此,解决社会管理中的这些问题既十分紧迫又需要长期努力,加强和创新社会管理事关我国全面实现小康社会的宏伟目标的实现。

律师作为有中国特色的社会主义法律工作者,作为维护社会公平正义、推动依法治国的重要力量,在事关国家发展和人民利益的社会管理创新的大事上,要有所作为,大有作为。全国律协《关于充分发挥律师工作职能作用服务社会管理创新的意见》,提出律师利用业务专长发挥职能作用,积极主动服务于党和国家的社会管理创新,该《意见》既是对律师协会的要求,也是全体律师的共识。

二、利用律师职业优势,在服务社会管理创新中发挥独特作用

法律服务是律师的职责,律师作为法律服务工作者,有自己特有的优势:一是精通法律的优势,二是身份“中立”、地位超脱的优势;三是和群众联系密切深得群众信任的优势。律师的职责定位和中国社会特殊的政治体制,决定了律师不可能充当社会管理者的主角,只能是社会管理的参与者和法律服务者。如何发挥自身优势,为社会管

理创新提供服务,首要的是找准自己的位置,找准法律服务的结合点。

中央政治局会议指出,加强和创新社会管理,要高举中国特色社会主义伟大旗帜,深入贯彻落实科学发展观,全面落实依法治国基本方略。要最大限度增加和谐因素、减少不和谐因素。要以解决影响社会和谐稳定突出问题为突破口,通过协调社会关系、规范社会行为、化解社会矛盾和深入细致的群众工作,维护人民群众权益,促进社会公平正义,保持社会良好秩序,有效应对社会风险,为党和国家事业发展营造更加良好的社会环境。要加强特殊人群服务管理,加强非公有制经济组织、社会组织服务管理。全国律协在《意见》中强调,律师要承担社会责任,积极维护社会稳定,把预防和化解社会矛盾作为律师服务社会管理创新的重点领域。由此可知,律师服务社会管理创新的突破口和重点就是帮助党和政府解决影响社会和谐稳定的突出问题,帮助化解社会矛盾。律师的角色定位就是当好社会管理创新的法律服务者;法律服务的结合点就在于发挥律师工作职能上;发挥的作用体现在法律服务的活动中。

(一)律师在办理刑事案件中预防和化解社会矛盾,服务社会管理创新。

办理刑事案件是律师的重要业务,在办理刑事案件过程中,律师为犯罪嫌疑人和被告人提供法律服务,也接触到被害人,还和公检法办案单位、办案人员有工作关系。对于犯罪嫌疑人来讲,通过律师工作,使无罪的人不受法律追究,有利于司法公正,使其本人和家人对社会充满希望,不去仇视社会,有利于社会和谐稳定。对于被告人来讲,让有罪的人受到公正的审判和判决,有利于他们认罪伏法,心服口服,有利于对他们的改造。对于被害人来讲,通过律师刑事附带民事代理,通过律师调解、说服,就会化解或者减少他们与加害方之间的矛盾。律师办理刑事案件的过程中,和司法机关、办案人员站在不同的角度,但最终目的都是为了维护法律的正确实施。基于这个共同的目标,律师和公检法机关及办案人员又存在着配合的关系,共同为社会和谐稳定、化解社会矛盾做贡献。

(二)律师在办理民事纠纷案件、经济合同纠纷案件中预防和化解社会矛盾,服务社会管理创新。

民事案件涉及到人民群众生产和生活的方方面面,从婚姻家庭到土地承包,从交通事故到工伤保险,从医疗纠纷到民间借贷等等,牵涉面广,数量众多。律师为人民群众提供咨询、代书、诉讼代理、主持调解过程中,因为自己特有的优势,成为当事方最可信任的角色。事实证明,好多恶性刑事案件、群体性上访事件、极端自残事件,都是由于民事纠纷没有及时很好处理演化而来的。律师介入民事纠纷后,运用专业知识和影响,通过多种方式,促

使当事人握手言和,达成调解意见。对于调解不成,法院作出判决的案件,律师引导当事人按照法律途径上诉抗诉,避免涉法涉诉上访事件的发生,充当当事人和司法机关矛盾的调和者,既劝导当事人化解和司法机关的矛盾,又有利于化解当事人之间的矛盾。

办理经济合同纠纷案件,律师既可以主持争议双方非诉讼方式调解,也能通过委托代理方式参加诉讼或者仲裁。办理经济合同案件,能为企业避免和挽回巨大的经济损失。依法保护了企业的合法权益,促进健康发展,企业职工收入有了保障,就能稳定企业职工,有利于社会和谐稳定。

(三)律师在办理工伤和劳动合同纠纷案件中,预防和化解社会矛盾,为社会管理创新服务。

通过办理工伤纠纷案件,为工伤职工争取了合法的利益,保护了职工和职工家庭的利益,他们就不会再去闹政府闹单位。办理劳动纠纷案件,维护职工和企业双方的合法权利,带来了企业的稳定和职工的安心,有效地避免群体事件发生和劳资双方的矛盾激化。

(四)律师在办理行政案件中预防和化解社会矛盾,服务社会管理创新。

律师通过为公民代理行政复议、行政诉讼案件,避免公民通过群体上访、堵门闹事等非正常途径解决问题,有利于化解干群矛盾,避免恶性事件出现。给行政机关代理案件,有利于政府依法行政,提高政府行政机关和工作人员的法律意识和执法水平。

(五)在办理非诉讼案件中预防和化解社会矛盾,发挥重要作用。

办理非诉讼案件,通过担任法律顾问,帮助政府依法行政,帮助企事业单位依法经营和管理,帮助村居依法自治,防止和避免纠纷的发生;通过主持调解、与对方当事人沟通促进和解等方式化解纠纷;通过对专项法律事务出具法律意见书和法律建议书,提出依法解决问题的方法和途径;通过参与谈判促成当事人达成一致意见等等。上述案件的成功办理,都能起到预防和化解矛盾的作用。

三、积极探索实践,不断创新服务社会管理的途径和方式

社会管理在创新,律师服务社会管理创新的途径和方式也需要创新。在这方面,司法行政机关、律师协会和广大律师做了积极的探索和实践,取得了一些新的突破。

(一)参与立法,为国家制定加强和创新社会管理规则建言献策。

依法治国,法是治国的根本。制定良法、善法是有效实施社会管理的前提和基础。随着国家政治体制的改革

和民主法治进程的推进,开门立法已成常态。律师具有利益上的中立性,不代表社会上的任何利益阶层,能保证观点和意见的公正公平;律师长期受法律的浸润,具有强烈的民主法制意识和较扎实的法律专业知识,具备天然的立法能力;律师在法律服务中反复检验着现行法律的科学性、公平性、合理性,深知现行法律的缺陷与不足、社会实践的迫切需求。因此,律师利用自身优势,积极参与立法,是律师服务社会管理与创新的重要体现。此处所指“立法”,既包括国家立法,也包括地方立法,且涵盖地方规范性文件制度的制定。

(二)参政议政,为政府制定加强和创新社会管理政策建言献策。

律师直接服务于社会各部门、各阶层、各群体,对社会具有更为全面、深刻的了解。律师作为一个具有较高文化素质、法律素养的群体,对社会管理与创新具有本能的、自觉的感悟与思考。因此,律师就具备了天然的参政议政资质。律师对政治的参与程度,也是一个国家民主法治进步程度的重要标志。世界发达国家大量吸收律师参加到政府各部门,甚至选举律师担任国家领导人,已充分证明了这一点。参政议政,不仅仅是律师追求政治进步、提升律师行业政治地位的需要,更是加强和创新社会管理的客观要求。正是基于这一点,山东各级司法行政机关、律师协会积极向党委政府、民主党派推荐优秀律师参政议政。截至目前,律师担任各级党代表的25人、人大代表的81人、政协委员的301人,共计407人,占律师总数的2.8%,提出各种议案或建议600余项,并引起了与会代表的广泛关注。

(三)参与施政,为政府实施社会管理提供全方位法律服务。

律师服务政府加强和创新社会管理,首先,要积极担任政府法律顾问。一些地方政府对此不够重视,一方面有政府领导的原因,另一方面也有律师对政府中心工作关注、关心不够,作用发挥不明显的问题。律师只有积极为中心工作、为大局服务,才能赢得领导的认可和信赖。要变被动为主动,不静等党委政府聘请,在积极作为的基础上主动争取。如山东津城律师事务所主动对县委县政府确定的2012年全县48项重点项目进行研究分析,研判项目实施过程中可能发生的共性问题,制定相应对策,向县委县政府领导提交法律建议书,收到了很好的效果。其次,要参与重大决策事项的事前预防、事中控制、事后补救。充分做好前期调研、论证,提出律师意见和建议;跟踪决策实施过程,了解事项发展动态,发现不良苗头及时提出修正建议,防止造成不良影响;发生意外情况,及时提出补救措施,力争把危害和损失控制在最小范围。如参与重大事项的社会稳定风险评估;对政府土地征用、房屋征收拆迁、旧城改造等项目进行法律论证。第三,参与领导接

访、陪领导下访、参与信访协调会、参与突发事件善后工作、代理政府应诉等工作,帮助政府依法化解社会矛盾,维护社会和谐稳定。

(四)发挥团队优势,提升为社会管理服务的能力和水平。

随着中国特色社会主义法律体系的形成,法律关系日趋复杂化;随着社会分工的细化,对服务的专业化程度要求越来越高;随着经济的繁荣发展,大型综合性项目越来越多。而律师个体的知识和精力是有限的,传统上“单兵游勇”“各自为政”的服务方式已不再适应时代发展的要求,需要以团队的方式提供专业化、精细化、综合性的法律服务。这在客观上要求律师之间、律师事务所之间加强协作,根据业务需要组建各类固定的或专项的法律服务团队,以发挥各自的特长和优势,提升综合服务能力、综合服务效果。如山东省律协根据服务重点区域、重点领域管理与发展需求,成立了山东半岛蓝色经济区律师服务团、黄河三角洲高效生态经济区律师服务团、山东省应对国际贸易摩擦律师服务团,得到了省委、省政府的肯定和重视。

(五)关注村居自治,服务基层社会管理创新。

实行村居自治,是我国推行基层民主、促进我国民主法治建设的一项战略决策。实施多年来,取得了可喜的成就,赢得了国际上的认可。但也毋庸讳言,从依法治国的程度上看,依然存在许多问题,引发了大量社会矛盾。行政权力回撤,村居形成了行政权力“真空”,仅是“指导、支持和帮助”的关系,基层自由民主空间大了,随之也使一些矛盾显现暴露出来;村居自治必须依法自治,但由于法律意识不强,法律知识不足,管理知识贫乏,有些村居委员会无意中做了一些不符合法律规定的事情,有些甚至为所欲为,制造了大量矛盾;村居党组织、村居民委员会之间为职权之争同样发生了许多扯不断、理还乱的纠纷。这些问题不仅影响了村居民有效自治,而且严重影响了社会和谐稳定。面对此情,上级党组织和政府介入,难免有干预自治之嫌,甚至可能诱发民愤;村居民委员会在一定程度上又缺乏依法自治的能力,如何解决?律师参与进来是最理想的方式,律师作为独立的第三方,担任村居民委员会的法律顾问,既可以帮助政府指导村居民委员会落实依法自治,又可以弥补村居民委员会依法自治能力的不足,还可以调解村居党组织与村居民委员会为职权不清而产生的矛盾。基层和谐稳定是整个社会和谐稳定的基石,律师行业应深入基层、扎根基层、服务基层,促进基层和谐稳定,促进基层民主法治建设。目前山东省正在实施村居法律顾问全覆盖工程,推广在城镇社区设立“律师会客室”、“律师工作室”经验,已经取得明显效果。●

人文万象



他山之石

●文/洪亮

栏目组稿人:洪亮 hongliang1224@hotmail.com

浅谈德国律师制度



前段时间前往德国培训,对德国的律师制度有了一些初步的了解。德国是一个法治国家,律师制度是其法治的坚强柱石。德国法律以其严谨、浩繁而著称于世,在这种背景下,一个成功的律师必须是一个法律领域里的专家,越是高级的法院,其法庭审判的学术味就越浓厚。读书做学问于是就成了律师的一个必备的本领。他们的这种钻研精神早在上大学时就练就了。事实上,不少德国律师同时又是知名的法学家。在德国,成为律师需要通过比较严格的考试和相关的实习。

一、律师执业制度

(一) 实行资格制度

1. 执业律师

在德国,律师是“独立的司法机构”。只有那些依《德国法官法》有资格任法官的人才可以成为律师,德国律师作为自由职业者,其活动既不受政府的控制,也不负有公务员那种对国家效忠的义务。其意义在于使公民有机会获得不受国家影响的法律专家的服务。当然,像任何公民一样,律师也必须遵守法律。另外,他还必须遵守本行业的职业操守。

在德国法院诉讼,诉讼代理人必须是在德国法官资格并取得律师执业许可的人,即执业律师。执业律师又称持牌

律师,在德国,执业律师是担任各类法律事务的、独立的顾问人和代表人。德国的执业律师并不需要有德国国籍(这与中国不同,中国的执业律师必须是中国公民),但需要具备德国法官的资格(这与中国律师需要具备中国的律师或司法资格一样);德国《联邦律师规章》对执业条件和申请程序有具体的规定。德国所有的执业律师都是其执业当地的律师协会的会员,其姓名和执业许可也必须在法院登记备案。

2. 律师资格

德国法律规定,必须是在德国大学接受正规法律本科教育的毕业生方可申请参加第一次国家司法考试。第一次国家司法考试通过后,考生须进行为期2年的实习,实习单位包括:普通法院(民事法院)、检察院或刑事法院、地方政府部门或行政法院、律师事务所等。实习结束后方可参加第二次国家司法考试。考试通过者即取得法官资格,成为候补文官。取得这一资格可以成为法官,也可以从事其它法律职业,如检察官、律师、公证人等法律职业。也就是说,要取得法官任职资格必须至少在大学学习了4年法律,完成两次国家司法考试,并在两次国家考试之间顺利地进行了实习,整个过程至少达6年之久。

3. 执业审批程序

德国是由司法行政部门负责,侧重

于形式审查,只对申请材料进行核实,符合法律规定,即授予律师资格。只有在法律明文规定时,才能拒绝授予律师资格。

德国的审批程序为:(1)申请。申请人必须向所在州司法行政部门提出书面申请。(2)审查。司法行政部门必须严格依照法律进行审查,同时应向所在地的律师协会理事会调取对该人的鉴定书。律师协会逾期不提供的,司法行政部门可推定为无不同意见。凡是符合法律规定的,司法行政部门必须授予申请人律师资格。申请人对律师协会提供的鉴定书或司法行政部门不授予律师资格的决定不服的,可以向法院提起诉讼。另外,司法行政部门具有撤销律师资格的权力。(3)注册。取得律师资格后,申请人必须向拟执业地的法院申请注册,经法院审核同意后,在法院进行宣誓,并在法院的注册律师名录上登录,给予颁发执业许可证。

(二) 强制律师代理诉讼制度

德国实行强制律师代理诉讼制度。德国律师是有资格的独立法律顾问,可以是各种法律事务的代理人,也可以是刑事案件中的辩护律师。法庭可指定律师为被告人提供辩护服务。在民事诉讼中,律师原则上可以在州法庭、州高等法院和联邦法院出庭代理诉讼。在刑事案件中,任何律师都可在联邦地区内,在任何德国法庭上辩护。德国也允许高等学

校法律教师充当辩护律师。

德国也和世界绝大多数国家(无论是英美法系还是大陆法系)一样,都以法律的形式明确禁止非律师人员从事职业诉讼代理业务。律师对诉讼代理的垄断是原则,非律师代理诉讼是特例,并且非律师代理不得收取任何费用。

(三) 律师本地化原则

德国律师制度中有一个重要的原则,即一个律师在受理民事案件时,只能到给予其出庭许可证的某个法院去出庭。该原则的目的在于促使律师大体均匀地分布于全国,避免少数律师拥有大多数当事人,同时也有利于建立法院和律师之间的信任与合作关系。

(四) 律师协会

德国的律师协会为公法社团,是律师自律管理的行业组织。律师协会由律师依照法律的规定,经司法行政部门批准后设立,毋须进行工商、社团等登记,但法律规定律师必须加入一个地方律师协会。在德国,律师行业组织受司法部领导与监督。律师协会主席团主席每年必须向司法部长作一次书面工作报告。

全国性律师协会是由地方律师协会发起成立的全国性的律师自律组织,属于联合会性质,由地方律师协会的会长组成理事会,由理事会从理事中选举产生会长。全国性律师协会只负责协调地方律师协会之间的关系、制定行业性的一些规范、对外宣传和联系,其会员为各地方律师协会,律师和律师事务所不是其会员。全国性律师协会与地方律师协会之间相互独立、互不隶属。

地方律师协会是地区性律师行业管理组织,行使法律赋予的各项管理职责,不具有授予资格和处罚律师职责,具体职能为:(1)制定律师执行职务的行为准则。(2)制定职业教育和培训计划,制定会员福利计划。(3)对会员提



供业务咨询和指导。(4)根据申请调解会员之间、会员与委托人之间的纠纷。(5)监督会员履行的义务,并有权给予训诫的处分。(6)推荐律师担任律师纪律法庭法官和司法考试委员会成员。(7)向司法行政部门出具申请领取律师资格人员的鉴定书。(8)对实习律师进行培训。

二、德国法律服务市场的开放

欧洲各国法律服务市场的开放经历了漫长的过程。1957年,欧洲有关国家签订了关于成立欧洲经济共同体的《罗马条约》,其中规定签约国相互之间要开放服务贸易市场,其中包括法律服务

市场,但许多成员国的律师行业以律师业涉及到国家公共权力的行使为由拒绝开放。直到上世纪70年代,欧洲共同体法院对多起涉及法律服务开放问题的案件做出判决后,各个成员国才逐步开放法律服务市场。90年代以来,欧盟律师协会加大了对成员国法律服务市场开放的监督,各国加快了开放步伐。

德国法律服务的开放程度和监管措施和欧盟规定大体相同:一是允许外国人取得本国律师资格。外国人同本国公民一样,只要通过考试并符合道德条件,即可取得律师资格。二是设立外国律师事务所。分为两种情况,第一,欧盟成员国的律师申请在德从事本国法律事务的,只要在德居住一定年限(德国为3年),并经律师协会登记后,即可开展业务活动。第二,非欧盟成员国的律师到德国从事本国法律事务的,必须要通过律师协会举行的特别考试,同时还要根据当地对申请人提供的服务是否有需求加以判定。目前,德国正按照欧盟律师协会的要求修订律师法和有关规定,进一步减小市场准入壁垒,开放市场。●

(作者单位:上海光大律师事务所)



乐·Life

●文/邓哲

栏目组稿人:孙彬彬 sunbinbin@gmail.com

最多的生活

黄昏,你走出家门,穿过街道,走进剧场,等着灯光熄灭,看着帷幕拉开,心里满当地呼出一口气:啊,一出好戏要上演了。于是光启,声动,魅影交错,于是你眼前似攀登名山大岳般奇峰迭起,于是你在黑暗中借别人的故事演绎自己的灵魂。当场灯重新亮起,你的精神仿佛洗了个澡,站起身来,舒展而满足。当你走在回家的路上,你心里在感慨人生如戏的时候,一定也偶尔想过,如果自己上台,戏梦人生,那感觉,一定更好。

当年的我,大概也是因了这样的缘故,才误打误撞地闯进话剧的院子里晃荡了几年,创建剧社,中流击水,排戏上演,戏香剧飞,打破一些瓶瓶罐罐,留下一些手舞足蹈。古人说人生恰似飞鸿踏雪泥,那些唱练做打,那些呼东喝西,当然都已经在时间的洪流中悄然走远了;但那些无法回复的青春往事却总是泛着异样的美丽光芒,犹如相隔几亿光年的恒星,如此触手可及、如此遥不可及。有的时候我也不禁会想,对于注定只能以业余爱好者的身份终其一生的自己来说,当我怀揣着激动的神往走向剧社而不是其他社团时,那在冥冥之中暗自吸引着我的脚步的究竟是什么?哈姆雷特说,“演戏,那是一个陷阱(The play's the thing)。”一定还有什么东西,让舞台还意味着别的什么的,让人愿意身陷其中而甘之如饴。

戏剧,向我们展现了如此多的命运,让我们并未亲身遭受命运苦痛,却真实体味到她的诗意;而扮演它们,则让精神不再只是欣赏,而是身体力行,深入到各种生活之中,历练它们的多样性。是的,人生的大部分都是在机锋暗示、欲说还休和独自默然中度过的,但在舞台上,你却是一个僭越者,你在想象中驰骋,捕捉天性的默契,激发起一个又一个被束缚的靈魂的魔力,并在其角色的幽灵中注入自己的热血,描绘,刻画,塑造,展现,让它们在所有的动作和呼吸中说话,让它们凭借你的喊声与沉默而生存,让心灵通过动作与声音在身体中表现出来并抵达使人理解的彼岸,于是各种情感在舞台上争先恐后地迸发出来,于是你挟着你的顿悟与纠缠、欢乐与痛苦狠狠地向观众扑去,于是那些光影与印象就像一把匕首深深地刺入每一个人的心脏。就这样,你在角色中与浪游者融为一体,横跨数个世纪,遍及数个精神,体验生活中所有的模样,穷尽人生中可能有的形态;就这样,你也许不能获得最好的生活,却能体验最多的生活。

人刚出生的时候是一个全息体,所有的门都向他打开。随着时间的流逝,每天都有一扇又一扇的门被关上,到最后只剩下一扇门还朝他开着。于是他终于安心地朝这扇门走去,他长大了。路越走

越窄,这几乎是专业化的必然代价;生命的触角不断收缩,这基本是现实生活的必然逻辑。但是,就像北岛说的,“生活是一次机会,仅仅一次。”我们的人生不仅常常无从选择、身不由己,而且毕竟只有一次、无法重来,正是在这个意义上,任何对单一的生活道路的超越都显得那么难得,任何对生命可能性的扩展都显得那么可贵。而戏剧,尤其是对戏剧角色的扮演,却能让你体验到那些你平日所不曾体验的生活,让你理解到那些你往常所不需理解的人生。所以,你爱话剧,不仅仅是因为奔放的掌声灯光和华美的幕启幕落,更是因为那能延伸你生命的宽度,那能带给你另一种浓墨重彩的存在。你知道舞台是终要消失的,舞台之王的荣耀是在那些最短促的创造上建立起来的即将灭亡的荣耀,但却义无反顾,因为对你来说,重要的不是生活得最好,而是生活得最多。

当我坐在电脑前写下这些文字的时候,仿佛又看到了那个在镁光灯下扬起脸庞的自己,那些少年心气仿佛又重新回到我的身上。我知道,那些付出的汗水和真实的感动早已成为我身上的烙印,不灭不休。岁月流离,三春如梦;古道新途,更上层楼;乱云飞渡,花开尘红;天风夜象,待我归来。

(作者单位:上海市中茂律师事务所)

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)

上海市尚伟律师事务所 黄绮律师

重阳节参加上海律协每年必办的老律师聚少,同时为2个90岁,14个80岁的老律师庆生。王文正老会长在谈他当年如何受司法局指派,带着666人的名单遍寻最早批归队律师。祝老律师们健康长寿。

上海海华永泰律师事务所 丁海滨律师

儿子咳嗽发烧,送去儿童医学中心。首日诊断:支气管炎,有点喘,开药,雾化;第二天诊断:支气管炎,不喘,无需雾化,换药;第三天医生诊断:急性肺炎,再换药。今日第四天,儿子没好转。三个医生三个说法,每个医生开的药都不带重复的!看着家里大堆无效的药,忍不住了:医生,能再有点责任心吗?问咋有的说喘有的说不喘呢?答:都是不同医生听的,而且不是同一天听的……

上海胜杰律师事务所 胡君律师

如果说蓝色代表忧郁,红色代表热情,那么本届欧锦赛决赛无疑是近十年中对抗性最差的一场,意大利早早用玩换人名额,基耶利尼开场不久即受伤,换上的莫塔又拉伤下场,意大利不得不长时间以少打多。本以为意大利能够创造奇迹,今天无疑又多了一份悲情色彩,历史的诸多记录均已作古。

北京洪范广住律师事务所上海分所 郑继军律师

坚持做正确的事,坚决做有良知的人;坚持做正义的事,坚决做有勇气的人;坚持做信用的人,坚决做有益于社会的人。

上海申骏律师事务所 许建添律师

现在的人总是太急功近利——养猪加催长饲料三个月就百斤出栏,十年陈醋通过工艺几个月就出厂了,上班时借口迟到而闯红灯,排队时说有事便插队,读书时最好来一本读完便一劳永逸,考试时必划重点,泡妞最好第一面就上床,升职则希望坐直升机所以找个干爹……都希望一蹴而就——往往很快就玩完了。

上海泛洋律师事务所 刘春泉律师

铁路在技术上确实进步很大,网络售票——铁路电子商务,也有进步,应该肯定。问题是,进步只能纵向跟铁路自己的历史比,跟社会发展横向一比,差距立刻就很明显了。铁路的网络售票、服务管理,有非常大的提升空间,经常发现买不到票,上车却有很多空座。若弊病得除,经济发展余地还是蛮大的。

上海市中茂律师事务所 林思明律师

又是一年生日。小时候生日是开心的,每一年爸妈都会给我煮一碗面线,然后煮四个鸡蛋,我两个,妹妹各一个。而这些年生日,已经没有了童年的新鲜与乐趣,更多的是感受一种担当,告诉自己又年长了一岁,应该有更好的成绩去回报家人,更好地照顾家人!

上海虹桥正瀚律师事务所 倪伟律师

关于宗教的解说:

【人生难得】佛家认为生命在六种不同形态(天,人,阿修罗,畜生,饿鬼,地狱)中轮回(六道轮回)。也许你会好奇,下辈子我会入哪道?如果从天道到地狱分别是数轴上的两极,各自代表大善和大恶,那么中间的四道分别是中善、小善、小恶和中恶。你有把握再次投生为人吗?恐很难。人生难得,当珍惜!

【神灵】宗教总会涉及神灵。神灵是什么?“神”即神奇,“灵”即生命。一般人所谓的神灵,是指有特殊功能和强大作用力的神奇生命体。基督教等认为神是世界的惟一创造者与主宰者;印度教等则认为宇宙间有很多神灵。而佛教认为宇宙并没有一个永恒不变的创造者和主宰者存在,神灵也是众生。

上海大邦律师事务所 斯伟江律师

年青律师就业找事务所,关键是要挑老师,其次是挑事务所。如果跟上吃喝应酬的老师,应赶紧转所。律师职业长远当然是立足于技术。对于专业选择,可以在做律师3—5年左右根据自己的客户,事务所环境,自己的特长再选择,无需一开始就专业化。

随笔

●文/朱静雯

栏目组稿人:孙彬彬 sunbinbin@gmail.com

茶心



茶本无心,有缘人驻足倾听。
若听者有心,便听出了茶的心、
茶的意。——题记

我并不十分懂茶,斗胆写它,是因为我十分喜爱它,我想做茶的有缘人,在往后的行路中,期待它的同行。

其实已经无法想起是什么原因让我爱上了喝茶,或许是因为在某一次的阅读中邂逅了元稹的《一字至七字诗·茶》,又或者是因为在某一个错身的时刻听说了周恩来那个关于茶的故事,又或者仅仅是因为在某一个午后闻到了观音清冽的香。这个不重要。重要的是,我与茶的邂逅以及对一颗茶心的观望。

茶,是中华民族的举国之饮,发于神农,闻于鲁周公,始于唐朝,兴于宋代,中国的茶文化糅合了中国儒、佛、道等诸派思想,独成一体,是中国文化中的一朵奇葩。据陈宗懋主编的《中国茶经》中所述,中国的茶有绿茶、红茶、乌龙茶、白茶、黄茶、黑茶之分,加上再加工的茶类,如花茶、果味茶等,真可谓种类繁多,各家争鸣。而这其中,还有世人列出了“中国十大名茶”——西湖龙井、洞庭碧螺春、黄山毛峰、庐山云雾茶、信阳毛尖、六安瓜片、君山银针、安溪铁观音、武夷岩茶、祁门红茶。这茶中的“十大佳人”,绰有余妍,内敛却美得如诗如画、如梦如幻。

在诗的长河里,有太多与茶有关,我最喜欢元稹的宝塔诗。他写:“茶。香叶,嫩芽。慕诗客,爱僧家。碾雕白玉,罗织红纱。铤煎黄蕊色,碗转曲尘花。夜后邀陪明月,晨前命对朝霞。洗尽古今人不倦,将至醉后岂堪夸”。元稹该是怎样心如雪的一个男子,他对于茶又怀了怎样深邃的心事,才使得他写出了这样的句子。他从茶的形态开始写,写出了茶的味香及形

美;他再写茶与诗人以及僧者的缘分,诗人与僧人,一者风流浪漫,一者清静淡泊,却都触摸了超然物外的境界;然后,他写茶叶的炒制、筛选和煮茶的细节;最后他毫不保留地抒写品茶的妙趣、茶道的意境、自己的心态。那“洗尽古今人不倦”的表达,是对忘却烦恼事、不忘警醒、不忘行路向前的茶心最好的诠释。

在茶的故事里,我含泪听完了周恩来总理关于六安瓜片和叶挺的记忆。一代名将叶挺,最爱喝的茶便是“六安瓜片”。他自己爱喝,也不忘将这份缘分享给他人。一代伟人周恩来第一次喝的“六安瓜片”便是叶挺将军所赠。周恩来总理在病重辞世之前,还向喂茶的医护人员说,我,想喝点六安瓜片。我不止一次地想象:那个眉目如画的男子,在夕阳之年,沉默地捧起一杯“六安瓜片”,温润的茶水,温暖了他的掌心,也温暖了他的心。他的一颗心,多少年如一日地装着苍生黎民,在这一刻被自己任性地放空,他将友人的怀念、对往事的流连放入心里,一遍遍回忆,夕阳将他静默而坐的影子拉得很长很长……我也曾小心翼翼地捧起一杯“六安瓜片”,想读懂总理那时的茶心。

在茶的世界里,我最爱暗语兰花香的铁观音,爱它的“绿叶红镶边,七泡有余香”。每次看着它在雪白的壶中被滚烫的开水包围浸润,

我仿佛看见身着碧纱青衣的女子在泛起薄烟的湖上顾影自赏,眉睫轻垂,笑意冉冉的模样。风吹过,湖面上画出涟漪,女子出神了许久,淡淡的忧伤,隐隐的思念。在心特别静的时候,会捧出茶盘来泡三巡铁观音。煮水、洗杯、泡茶、闻香、品茗、回味、沉思……小小的公道杯,六个排成行,清翠的茶汤,清冽的香,虔诚地抿一口,茶香、茶味席卷而来,与味蕾似乎遥望星河多年,只待这一刻的千里共婵娟。这是大自然如此阔大的恩赐啊,我怎能不对这个世界充满了感恩?每逢这个时刻,我都想要很努力、更努力,要成为一个足够好、越来越好的自己,才对得起这茶的一片心意、才对得起自己。在心烦乱的时候,我也会泡一回铁观音,借这茶的名,领略它的禅意。每当此时,我对茶的苦味尤其敏感,茶入口的瞬间,舌尖常常颤抖起来,可就是这苦,提醒着我一切希望是从大苦中来,要看护好本心,不要辜负了世界和自己。

我写下这些字,期待着会有有缘的人,在这个浮躁的城市里仓促前行的时候,偶尔停下脚步,看一下茶色、闻一回茶香、品一口茶味、听一听茶心。●

(作者单位:上海九州通和律师事务所)





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于 1988 年经上海市人民政府批准设立,以仲裁方式,独立、公正地处理平等主体的自然人、法人和其他组织之间的国际、涉外及国内(包括港澳台地区)的合同争议和其他财产权益争议。

仲裁示范条款:

“凡因本合同引起的或与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

Address:7th floor, Jinling Mansion, No.28 Jinling Road, Shanghai, China
Zip Code:200021
Tel:86 21 6387 5588 Fax:86 21 6387 7070
Website:www.cietac-sh.org

新法速递《 律师业务资料》目录 2012 年第 10 期

上海篇

【综合】

上海市人民政府:上海市国有土地上房屋征收补偿决定的若干规定

【房地产】

1.上海市住房保障和房屋管理局:上海市住宅小区物业服务项目经理管理办法

2.上海市住房保障和房屋管理局:上海市物业服务企业和项目经理信用信息管理办法

3.上海市住房保障和房屋管理局:上海市物业服务企业和项目经理信用信息评价试行标准

4.上海市住房保障和房屋管理局:上海市物业管理招标投标管理办法

5.上海市住房保障和房屋管理局:上海市物业管理招标投标代理机构管理规则

6.上海市住房保障和房屋管理局:上海市廉租住房申请审核实施细则

7.上海市住房保障和房屋管理局:上海市廉租住房实物配租实施细则(试行)

8.上海市住房保障和房屋管理局:上海市廉租住房申请对象住房面积核查办法

9.上海市住房保障和房屋管理局:关于调整公有住宅售后物业服务费收费标准的通知

10.上海市司法局:关于开展社区矫正工作的若干规定

11.上海市国家税务局、上海市地方税务局:委托代征税款及代开发票管理暂行办法(试行)

5.最高人民法院:《关于国家赔偿案件立案工作的规定》的理解与适用

6.最高人民法院:关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知

7.最高人民法院:关于在审判执行工作中切实规范自由裁量权行使保障法律统一适用的指导意见

8.最高人民法院:关于审理公司登记行政案件若干问题的座谈会纪要

9.最高人民法院:关于人民法院落实廉政准则防止利益冲突的若干规定

10.最高人民法院:关于加强司法建议工作的意见

【公安 司法行政】

1.最高人民法院等:社区矫正实施办法

2.中华人民共和国司法部等:监狱和劳动教养机关人民警察违法违纪行为处分规定

【证券】

中国证券监督管理委员会:期货公司资产管理业务试点办法

【财政】

1.财政部、国家税务总局:关于广告费和业务宣传费支出税前扣除政策的通知

2.财政部、国家税务总局:关于城市公交企业购置公共汽电车辆免征车辆购置税的通知

3.财政部、国家税务总局:关于外派海员等劳务免征营业税的通知

【房地产】

住房和城乡建设部:公共租赁住房管理办法

【质监】

1.国家质量监督检验检疫总局:出入境人员携带物检疫管理办法

2.国家质量监督检验检疫总局:质量监督检验检疫统计管理办法

全国篇

【诉讼法】

1.最高人民法院等:关于建立犯罪人员犯罪记录制度的意见

2.最高人民法院:关于罪犯因漏罪、新罪数罪并罚时原减刑、裁定应如何处理的意见

3.最高人民法院:关于国家赔偿案件案由的规定

4.最高人民法院:关于国家赔偿案件立案、案由有关问题的通知

律师会员登录“东方律师网”下载中心,下载律师之家 2.0(内含《律师业务资料》电子版),下载地址:
<http://family.lawyers.org.cn/cn/>。



《黄石公园》 作者：寿如林