

行走京沪__大连律师手记(上) PDF转换可能丢失图片或格式, 建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/481/2021_2022__E8_A1_8C_E8_B5_B0_E4_BA_AC_E6_c122_481022.htm

2003年, 我决定以执业律师的身份加盟企业, 以法律事务为突破口, 全面介入顾问单位的日常经营活动。到了2004年, 我又转战北京寻求学术之路。在以一名之差失去读书机会之后, 又在北京的律师事务所和上海的民营企业体验了近一年。这一年下来, 感慨良多。时空和身份的不断转换, 我以不同的视角观察和品味社会, 体会司法现状。诸多感受, 不吐不快。企业集团辞职 民营经济的发展瓶颈 2003年, 是我生活方式的一个重大转折。在为某企业集团服务约一年时间后, 我感到心力交瘁, 决定辞职。加入该企业之前, 我已经做了四五年的法律事务。从做律师助理起到做执业律师, 办理了不少案件, 由于接案谨慎, 结果还都比较理想, 其中也不乏值得骄傲的成功案例。出于一贯对企业的感情, 我比较认同这家企业的文化, 加之法律顾问也是律师工作的重要内容之一, 我选择了加入企业。一年来, 我由该集团的法律顾问职位上不断介入其具体业务, 相继接过了董事会秘书、宣传策划部部长的担子。我的日常工作是参与合同的起草与审查、诉讼事务的处理、新闻单位的联络、广告发布、相关新闻的发布、董事会事务等。经常是没有周末和假日, 日子过得忙碌而充实。但是, 也有许许多多的烦恼和压力, 有时会觉得很累, 不仅是体力上的累, 更是心累。客观地说, 企业给了我很大的施展空间, 给了我扩大知识面和开阔眼界、学习新知识的机会, 同时也给了我还算优厚的待遇。在年底的时候, 无论董事会还是

员工评议，我都得到了较高的评价。企业的创始人是个相当具有个人魅力的领导人，有能力，有魄力，有才气。他是个纯粹的成功的商人，经常会有非常棒的创意。创业过程中有不少大手笔的经典案例，我亲眼就看他在和竞争对手的较量中巧下妙着而致对手于万劫不复。这一仗打得非常漂亮。此外，他是很有品味的人，文笔相当地好，书法、诗歌都相当不错。我一直视他为兄长，从他身上学到了很多，在企业里我也得到了锻炼和成长。老板娘是个很爽朗的人，很能干也很善良，对于我工作的认真比较欣赏。董事会的成员们无论是能力还是人品，都是非常出色的，大家相处的相当融洽。按理说，我不应当离开。但是，面临着越来越多新业务领域的挑战，我在不断学习的过程中觉得压力也越来越大。同时，我深知专业化对未来职场竞争的重要性。人的精力是有限的，而民营企业在充满灵活性的同时也存在着太多的不确定性。我的劳动合同一直到离开时都没有签上。而且，我的工作内容主要是根据公司哪项工作没人做或没人愿意去做。我不知道这样的堵窟窿工作何时是个尽头。现在社会分工越来越细，专业化程度越来越强，随着法制建设的不断推进，我国法律制度也在不断的更新的发展中。在企业里法律业务很少，而公司里过于功利的万金油角色要求对于我个人的长远发展弊大于利。所以，作为一名执业律师，我的内心深处总觉得对太多其它专业领域的涉足甚至在一些烦琐的事务性工作上消磨时间是一种不务正业。同时，业务越来越难做了。作为行业的领军企业，自然是现有秩序的既得利益者，力图维持这一秩序，抑止新的竞争对手出现。而其它同类公司甚至媒体都看到了本行业巨大的利润空间，力图颠覆这一

秩序，分得一块蛋糕。所以，合法性之争，正统性之争，项目之争，场地之争……说到底，其实都是利益和关系的较量。在各个行业越来越向专业化、国际化方向发展之时，业内企业如果不能与时俱进，增强员工队伍的稳定性，不断提高从业人员的专业化程度，完善企业的管理和提高服务质量，势必会在日益激烈的竞争中败下阵来。而新的公司如果能够沿着这一道路不断发展和壮大自己，将会逐步取代老企业，打破现有秩序，改变原有的格局。所以，新兴行业的老总们必须有深刻的危机意识，宽阔的胸怀，走现代企业制度之路，而不能再像以前一样粗放经营了。而我作为法律方面的专业人士，与公司具体业务的专业化就有些不够兼容。我不希望因此改变我的长项去重新建立新的优势，所以决定走律师的专业化道路。再就是人际关系的复杂和人事方面的诸多变动让我感到压抑。我因为专业的特殊性，和同事倒还没有什么冲突和利益纠纷。但同事之间关系的复杂性让我觉得齿冷。这些年我也接触了不少公司。在相当一部分公司特别是民营企业里，业务员间的倾轧，有亲属关系或者无亲属关系的管理人员、新老管理层之间的明争暗斗，令人感觉非常不舒服。有同事过年发的短信说：“公司就像一棵爬满猴子的树，往下看都是笑脸，往上看都是屁股，左右则全是耳目。要想自由自在，就只能不断往上爬，才能看更多的笑脸，更少的屁股和耳目。”还有人说：民营企业老板的眼里，“老员工都是窝囊废，新来的都是香饽饽，跳槽的全是王八蛋”。话虽刻薄，却反映出了一些民营企业老总的某种心态。人际关系方面的复杂可能在许多公司都是习以为常，而民营企业在裙带关系方面的水则更浑更深。我在上海给另一个民营企

业老总说，许多民营企业都突破不了现代企业管理制度这一瓶颈。最主要的原因是职业经理人精神的缺失。这里有中国经理人普遍缺乏平和心态的原因，也有老板不信任家庭以外的“外人”的原因。最突出的是“老板娘现象”。在这里，“老板娘”只是有亲缘关系的群体的一个概称，也可以像北京新东方外语学校一样是老板的老娘，有的是女老板的老公，我还见过公司老板的老爹在企业里说一不二。甚至还有小型企业创业的老板娘本人比较能干，却在企业被老公掣肘甚至最终被置于死地的悲剧。这是另一个极端。“老板娘”现象在企业里的存在是利是弊，众说纷纭。我认为，比较客观地说，在企业发展的初期，“夫妻店”是一种比较好的现实的发展形式。因为这样可以降低人力成本，增强企业管理，减少内耗，“夫妻同心”，“其利”也可以“断金”。但企业做到一定程度时，“老板娘”继续介入企业管理，由于共同创业时的艰难经历，很难摆脱患得患失的心理，见什么都心疼，员工就难免会束手束脚，从而对企业发展起到一定的负作用。摆脱家族色彩，就成为了民营企业建立现代企业制度，实现企业腾飞的头等任务。目前的民营企业里，相对来说，一般总会有一个或几个“幕后老板”在深刻地影响着企业的重大决策、人事任免以及企业的方方面面，这样就会使没有关系的员工或者管理人员在很多情况下无所适从，因为哪尊一“神”都是得罪不起的。比如老板看好一个投资项目，志在必得，但老板的亲属却认为这个项目风险太大，向经办人员私下打招呼甚至只是暗示，具体操作的人员就会很为难。对于企业的中层管理人员，要想在企业里的位置稳固一些，就得有几个可以依靠的“山头”，否则，一旦工作有一

点儿失误，没有人为你说话，可能就会吃大亏。也可能因为这点，不少民营企业特别是小型企业里执行力不强（可能国企也会有这种情形吧）。明明一件小事，可是谁都不去做，等着老板吩咐了，才好去做，以免得罪人。我非常不习惯这些，遇到事就去做了，然后向领导汇报进展状况。结果领导很满意。但不是谁都愿意去克服患得患失思想，所以做这种员工的老板也很累。正如电影《天下无贼》中葛优的台词所说，21世纪人才最宝贵，最重要。而民营企业在人才管理方面往往是最头疼的事。我在应聘这家企业的时候，曾当场写了一篇文章，分析民营企业人才流失的种种原因，提出若干对策。那时候，我的论点更多的是源于媒体报道的积累及由于律师业务平时接触当事公司的了解与思考，并没有任何感性的色彩。结果，进入公司以后，我在文章中提到的问题一条一条都得到了切身的验证。这不能不说是民营企业的一种悲哀。应该说，民营企业的领导者往往都很杰出，他们敏锐的观察与感受力通常会触及企业存在的一些深层次的问题。他们也很有能力。但他们对这些问题却经常在相当长的时间里出奇地表现出无能为力。有些企业可能就会因为这些问题的久拖不决而迟迟得不到发展壮大甚至因此在激烈的市场竞争中折戟沉沙。民营企业的性质使许多事都不好办。社会上的人都看民营老板威风八面，其实他们也很累，员工下班了就没有事了，他们却没有八小时内外的概念。大连某名企老总在企业出事时，半夜拔掉输液针头召集董事会，老板也是非常辛苦。而且在外边很多事他们都得求爷爷告奶奶。可以说，职能部门里随便一个官员或者公务员都能给你制造点麻烦。老板如此，下边办事的遇到障碍时更是头大。我们

和体育局下属的网球中心打官司。打赢了，可是就拿不回来钱，你只能干瞪眼。纯粹当律师时，我可以采取多种方式工作。但是同时作为企业一员时，我的活动余地就非常小了。因为我的时间、精力和资源都不再是自由支配的了。决定辞职后，我突然觉得非常轻松。关掉手机，没有了公司诸多事务和媒体广告与记者的狂轰滥炸，只觉心底澄澈。我写了一首诗：“素仰仙鹤凌云步，舒袖曾与共舞。茫然不顾身外事。山中方一日，天地数翻覆。拨云见日悔未迟，心力交瘁何苦！术业专攻乐自知。大笑出山去，身心无束缚。”也许，我并不适合那种公司管理人员的生活，而更适应律师的生活方式与工作方式。我太执着于平等、自由与生活质量，沉迷于法庭上的滔滔舌辩。离开企业之后，出于继续学习的想法，我安心准备北京某大学的博士生入学考试的备考。这时，离考试只剩半个月的时间了。北京考博与北大甘怀德事件本来想准备上一年再考，北京有个师兄建议我无论准备怎样，应该先去考一次，了解一下程序和题型，以及出题方向。他以前在青岛做律师，曾是当地“十佳律师”，前两年前考了人大的博士研究生。他当年考博前半年就搬到北京去住，上辅导班，专心复习。我觉得他说得很有道理。在我的印象里，备考应当是个艰苦的过程。当年高考前，我写过一首诗：“每惊乍醒疑闻鸡，频梦沙场众披靡。剑舞不辍犹恐疏，策掩凝思惟求细。边塞千里狼烟起，星夜君王诏令急。男儿仗剑行天下，一马如风逐胡骑。”这确是高考前认真备考的真实写照。自从大学毕业取得律师资格后，好像就很少这样用功了。所以考试之前心里还是没底的。我原律师所的主任朱老师鼓励我，说考博其实并不难，但是和导师要有沟通。她

告诫我，务必要与导师有充分的沟通。我虽然知道这话的分量，但是还是觉得学术应当是公正的。朱老师是我走进律师行业的启蒙者，在过去的几年里，她给了我严格的业务训练和很大的生活关心。而她自己就曾是海商法教授和硕士生导师。她的话肯定是有指导意义的。但是我准备得实在太仓促了。因为之前没有当年就要考的思想准备，年前没有见过导师。到北京后，由于考试前夕，导师为了避嫌，也是坚决不肯见了。我不知道之后的落选与此有否关系或者关系有多大。但是，此后在网上闹得沸沸扬扬的北大甘怀德考博事件使我对学术界现状有了些新的认识。甘怀德是河海大学的一名大学老师。他参加了北京大学的博士生入学统一考试，并以该专业方向书面考试第一名的成绩取得了法学院面试的机会，据他感觉面试表现还不错。但最后的录取中他却名落孙山。据院方解释，书面考试并不重要，面试才是重要的。但后经查实，被录取的其中一人是该院的副院长，根本就没有参加面试。这不啻给了在网上公开辟谣的该院长也是甘怀德报考的导师朱苏力教授致命一击。一时，互联网上舆论大哗，北京大学盛名蒙羞。而今年听说的一个政法的本科校友，现在读某大学的博士研究生说他认识一个人，分数都不够线，但是从上边要了一个名额。结果学校把这个名额给了别人。大家都觉得没有戏了，谁知道他又要了一个名额，这个名额是“戴帽”的，上头说了，如果给的不是他，这个名额就收回。结果，这位神通广大的老兄也就如愿以偿了。还有某高院的院长秘书，考某名校的博士研究生，和我情形一样，只差了一名，后来院长打电话给人大法学院的领导，最后就把他前边一名给挤掉了。这些故事都是道听途说，真实性很难

保证。但是，学术腐败之风的存在应该是毋庸置疑的。我考的专业近两年一般都是嫡系学生录取，外校的和在职的如果没有过硬的关系，基本上都是陪衬。这些事听得我一楞一楞的，同时感到深深的悲哀。这样，对网上出现的教授剽窃之类的新闻，也就有些见怪不怪了。北大的考试似乎比我报考的学校要晚些，所以甘怀德的事我是以后才在网上得知的。在此事网上披露之前，我还和甘怀德一样怀着希望等待着未来的结局。考场里通常是人越考越少。一般前边科目考砸的，后边都不会再参加，所以考场到最后一场考试一般能剩下一半人左右。虽然准备时间很短，不过复习方法还是相当有效的。我是在大连市图书馆里看了半个月的论文，对当年刑事诉讼学界研究的理论热点有了比较全面的了解，也算是走了捷径。所以在书面考试后感觉还可以，就没有中途当逃兵，而是留下来参加了面试。当时与我报考同一个导师的有十几个人吧，其中有一人自称是导师的应届硕士研究生。据他说，他们这一届有三个报考了。但是导师以前还没有收过自己的硕士生，所以感觉压力较大。我对此是深信不疑，同时也觉得稍稍有些优越感了，事后才知真实情形恰恰相反。当时两位面试老师，其中一位是报考的导师。面试时桌上有若干个纸条，每人抽一条，上面有面试题目。我的题目是沉默权与不得强迫自证其罪的问题。由于我在考前对这一问题有过准备，觉得讲得也还可以。师兄说，说不定奇迹真要出现了。之后就在北京等成绩。结果是一拖再拖，直到四月份成绩才出来。因为等了一个多月，我甚至等不及都在北京的律师事务所联系工作了。最终成绩出来了，我过线了，考了个第四名，而导师只能收两名。应该说，从表面上来看，这所

学校的录取还是相对比较公平的，按分数录取。据后来了解到的情况，最终导师收了三名，好像第二、三名并列，所以又要了个名额。当时，我看有两个名额的差距，觉得没有希望了，准备打道回府。2005年的考试，我没有抱太大的希望。因为去年的经历，使我反思起自己的行为价值何在。坦率地说，近些年来，刑事诉讼学界的理论进展并不显著，大家多数都是在重复一些论点，看起来你方唱罢我登场是挺热闹，但是鲜有独创性的理论成果。导师们有一些人忙于在社会上参加各种活动，一年中和学生的交流少得可怜，指导就更是严重缺位。甚至有些导师培养研究生变成了培养“枪手”和“打工仔”，为自己写文章，而自己就可以脱出身来捞钱、捞名，一身的痞子气，根本不像搞学术的。而且，读博三年，在故纸堆里东抄西凑，平时忙于各种经济活动，还有些人无所事事经常闹些绯闻什么的，是不少博士生的生活写照。今年某名校就有多达200余名博士研究生不能如期毕业，说明问题已经非常严重。如果不是想专心做学问，当“吃的是奶，挤出来的是酸水”的所谓“学者”并没有多大意义。抱着这样的心态，我就没有了准备的积极性，仍是抱着试一试运气的想法，只在考前简单翻阅了2004年度的有关论文。其中相当一部分是考前从上海到北京的火车上浏览的。不过，考试倒是非常顺利，外语一反常态容易得要命。虽然我的外语听力非常不好，也听懂了不少。两门专业课和一门外语我都是提前至少半小时交卷出场。成绩下来之后，居然考了个第三名。但是今年导师还是招两名。按照复试规则，实行差额录取，我就作为“陪太子读书”的角色进了复试圈。据说，另外一个专业的导师只能录一名博士生。因为第三名有人

打了招呼一定要录取，所以，就把第二名给剔除出了复试名单。我到北京期间，这个考生带着家属到学校哭哭啼啼。其实，“陪同”复试的第一名更为可悲，在该校的BBS上，类似事件层出不穷。这确实让人感觉不是滋味。虽然博士研究生的水平不能完全从分数上反映出来，现行的考试制度也有不合理之处，但是既然这种制度还在执行，就应当维护其最起码的公正和公平。如果其它人的推荐不是基于被推荐者的实际水平而仅仅因为推荐人的身份和地位而排挤其它考生，这就是一种显而易见的不正之风。学术界风气的净化一方面靠制度的更加完善，另一方面学者的自觉非常重要，因为再好的制度都可能会有空隙可钻，而人的自觉才是维护学术、公平公正和透明的更可靠的保证。北京律师事务所公司化管理与中国律师的发展方向

考完试后，我接受了别人的意见，守在北京等成绩。百无聊赖之际，觉得应当了解一下北京律师的情况。以前听人说北京法律环境好，法院作风很好，不像外地和我们大连有些法院一样，律师管理各方面也要成熟一些。在律师参与社会管理的程度很低的情况下，律师不掌握社会话语权与影响力（其实，在不少案件的处理中，律师的司法话语权都受到了相当严重的限制），律师基本上未能摆脱逐利阶层的社会定位，衡量律师工作成功的标准更多地是从业绩主要是业务收入来看。前两年有个统计，个人业务年收入过亿元的中国律师在当年是北京两个，上海两个。有人说，北京一个律师的收入就抵大连一个律师事务所全所的收入，北京一个大所的收入，就比大连所有律师所的收入还高。这话确实是事实。法院作风相对更好，执业相对就轻松得多，个人收入又高，应该说不少地方的律师都对北京律师是

怀着很强烈的向往。不过，也不能迷信。北京的法院作风我还是有些体会的。好的就不说了，我有个案件在北京市一中院，北京律师出示执业证就可以进去，外地律师得像当事人一样填单子，然后法官出来给领进去，当时我感觉是十分不舒服，对伟大首都的法院首先就有了一点“大不敬”的想法。执行阶段，被执行人是北京的新闻单位，结果法官把执行文书都“找不到了”，使我对以前的“迷信”又淡化了不少。又一个案子，我们代理共和国的功臣为了恢复历史真相向北京的一家出版社讨说法，北京的一名律师和法院的法官给我们设了不少障碍，使我对北京法院原本虚幻的好感很现实地荡然无存。后来又有一些经济合同、著作权和其它类的案子在北京办，也接触了不少作风到素质都很好的法官，我的心态才慢慢平和起来：哪里的法官都有正直能干的，也都有不尽如人意的。北京在整体上也许会好一些，不过也难免会有某些方面还不能完全达到应有的高度。此后的经历验证了我的这一认识：上海也是一样。由此，可能全国都一样。不过无论遇到什么样的法官，我都不会屈服的。律师工作绝对是原则性和灵活性的结合。但是灵活性没有余地时，“狭路相逢勇者胜”，律师要有勇气硬碰硬地顶上去。我以前就遇到过一个案子，法院迟迟不予结案。我最后通过E-mail给市长和有关部门写信反映情况，最终案件得到了程序性的解决。我相信北京名律师岳成的一句话：律师都是“趁人之危”，当事人如果没有实在解决不了的难处，他不会找你的。这时候如果你不给他尽力，他很可能就失去了一切希望。业界有一句话：司法是社会的最后一道防线。如果这道防线都像马其诺防线一样不堪一击的话，社会的秩序就会崩溃，稳定就

会不复存在。如果司法公正失去了保证，社会的安定也就失去了保障。出于试一试的想法，我在网上发了简历。第二天就有几家律师事务所约见，第三天就到朝阳门外的一家律师事务所正式试用了。北京共有律师所一千多家，这家能排在六十来名，年业务收入也在一千万以上。所里有七个合伙人，大家各自分管一个方面。从执业时间、学历等方面来看，我的“硬件”没有问题，可以顺利地调动到北京执业。此外，他们对我的经历比较感兴趣。由于有过企业和律师事务所的经历，他们认为我会比较适应企业当事人的代理工作，而且我做过宣传策划方面的工作，对他们所今后的形象建设会有一些的帮助。我以前的两个全国首例的案例他们看了有关材料，比较感兴趣，所以七个合伙人一致同意接受我的加盟。我对他们知识产权、保险和不动产的业务方向比较熟悉，而且，律师所全部由年轻人组成，其中大多是高学历的学院派律师，也很合我的胃口。常常见大批经过公证的各种高压锅之类运到所里，都是侵权产品，开庭时候作为证据的，刚到时就觉得非常好玩。他们实行半公司化的管理模式。七个合伙人各分管一方面的工作。其中一名做主任。合伙人都是拿业务提成的，由于他们七个都是从中央部委辞职出来的，全是北大、人大、武汉大学的博士和硕士，案源很充足。其余十几名律师为助理，各合伙人根据自己案件情况临时组成项目组。助理律师每天定额工作小时为四小时，底薪五千元人民币。如果超过四个工作小时，则按超出时间算奖金。听说有些外资所或者主要做涉外业务的大所如君度等都是这种管理模式。但他们月工资更高，可以七千八千甚至一两万。平心而论，这个收入水平是很低的，我在大连收入也比这里高

得多。我因为初到北京，也因为个人原因没有下定决心长期做下去，主要抱了解和学习的想法，所以就先答应试用一段时间。他们也理解我的想法，答应如果双方磨合比较好，再考虑看能否区别对待。因为在北京还有种技术合伙人，就是只管做案子，案源不用考虑，但是同样享受合伙人待遇。这种人往往有过人之处，能做别人做不了的特殊类案件。在北京，据说一个资深律师通常年收入为二百到五百万。如果路子宽的，能挣到上千万。但年收入千万元的也并不是很多。据《中国律师》2001年的统计，年收入超过一亿元人民币的律师北京当年有两个，上海也有两个，全国总共是四个。而在大连，据我了解，对资深律师来说，年收入几十万元是正常水平，一百万到二三百万的算是比较突出的了。再高的可能就寥若晨星了。年轻律师做得不错的年收入十万元左右，为数不少的年轻律师由于案源太少，也就是勉强达到温饱水平。相对来说，收入低的律师在北京和大连相差不是很多，北京的住房价格和其它生活成本则相对大连要高得多。而收入高的律师在北京和大连就是天差地别了。这和两地市场的容量及律师的活动空间密切相关。律师和律师事务所的专业化在大连实现程度较低，在全国范围来看也不高。原因可能是因为目前我国的不少立法还很粗糙。比如对于民事立法，物权法还未出台，对于编纂一部包罗万象的民法典还是以单行法为主进行分别立法，在学术界和实务界都已经争论了许多年。现在我们只有一部相当简陋的《民法通则》。其它不少法律也是一样。法律规定的简单化，使得谁都可以做民事代理，谁都可以做法官。于是，法官和代理人的职业化与高素质就面临着现实的困难。律师事务所也像其它行业一样，

由专门的“匠人”发展到合伙组织，进而发展成为公司，这才是社会经济组织发展的规律。但是，现在律师事务所发展到合伙形式就很难发展下去了，原因就在于专业分工不强，大家都是“万金油”，就很难形成分工与合作，因为对利益的考虑，以此为基础的公司化就很难实现。中国律师总体上还在逐利阶层和小作坊水平上，而国外几百人几百年的大所已经以其严密的组织、科学合理的分工及由此带来的强大业务能力正在逐步挤进中国的法律服务市场，将来律师界如何应对国际竞争就成为一个现实而严峻的课题。在该所，我做了几个诉讼案件和首都机场第二期债券上市业务的竞标书后，就到五一长假了。正好这时人大的消息也最终尘埃落定，我怀着复杂的心情回了大连过五一。然后，在北京做短暂逗留，就去上海办案了。上海办案五一黄金周前后，中国人民大学民事诉讼方向那位在读博士的师兄找我，说在上海有企业改制和租赁的案子，是亲戚家的，因为他要写毕业论文，没有时间做，问我做不做。我这时正为某所的待遇和调转要求举棋不定，看了案件材料，觉得挺有意思的，就准备接手。原以为三、四个月就可以拿下，没想到一折腾基本上就是一年。案情其实挺复杂。朱容基时代上海纺织企业压锭的大背景下，上海的国有棉纺企业纷纷转制，奉贤区某集体棉纺企业也进行转制。温州某民营公司上世纪九十年代末经过资产改制取得其全部资产。由于当时集体企业效益不好，厂区基本上都以较低的价格租赁出去。温州公司进入后逐步理顺关系，接手原集体企业的所有事务，通过修正合同等措施与承租企业建立了新的租赁关系。其中有一家上海企业却对温州公司的要求置之不理。这家上海企业共使用原集体企业的两

个部门厂区，一是原捻线厂，一是棉纺二厂。棉纺二厂是原来出租给另一公司，这家公司转租给上海公司的。但是所有费用都由上海公司一并结算，转手的那家公司在转租后就一直未出现过。2003年4月份，电力公司发现两家企业用电超过了申请容量，给用电安全带来了严重的威胁；同时认为两家企业共用一个变压器的行为构成私自转供电，要求整改，要么申请增容，要么停止转供电。两家公司都不承认转供电，也都认为是对方增加容量导致超负荷，所以都不愿承担责任。在这种情况下，镇政府出面协调，从维护生产的角度，与区供电公司达成一致，要求两家企业申请增加容量，各自出资二十五万，等租期结束，变电设备折旧后由温州企业从承租企业手中回购。温州企业认为虽然自己需要让步，但是这个方案还可以接受，表示同意。但上海承租公司认为自己租赁厂房，出租方就应提供充足的电力，没有义务再行出资，双方僵持不下。经镇政府多次调解，也没有达成任何一致意见。温州公司入主企业后，双方曾签订过一份协议，约定上海公司在温州公司的用电户头下用电，上海公司将电费交给温州公司由其代缴，温州公司向上海公司出具发票。签订协议之初，双方据此履行。但是一年后，由于税务部门调整了对温州公司的收税方式为“一门式”收税方式，温州公司再出具发票需要增加一块代征税。温州公司就要求上海公司支付该费用，否则不开电费发票。上海公司聘请律师协调此事后认为这部分费用由温州公司承担确实有些不妥，所以承诺温州公司只要开具发票他们就支付此笔费用。结果，温州公司开具一部分发票后上海公司并未依约定支付代征税。于是，温州公司再次拒绝开具电费发票。在这种情况下，上海公

司干脆第二个季度的租金和其它一切费用都不付了。我们的任务是解决电力超负荷问题或者在时机成熟时解除租赁合同。据温州企业介绍，上海公司的老板来投资时，是打着安置下岗工人的旗号来的。集体企业转制时，上海公司亦欲买断该企业，但资金不足未能买下，所以对温州公司耿耿于怀。温州公司入驻后，上海公司反客为主，处处与温州公司作对。而温州公司老总也早就看傲慢的上海公司老板不顺眼，双方矛盾越来越深。当地政府因为与上海公司相处时间长，对温州公司颇有微词。2003年因为双方的费用纠纷，温州公司所说曾给上海公司断过电。为此，派出所出面，把温州公司老总“请”到派出所，责令供电，并出具保证书。应该说，在前段双方的交锋中，温州公司已经处于颓势。下一步如果诉讼诸法律，很可能会引起政府干预。我们考虑到国情，决定按牌理出牌，先从与政府改善关系入手来解决这一问题。和政府打交道是困难的。虽然前一段的工作初见成效，政府开始对我们有所同情。但是在用电问题上仍然坚持我们应当对上海公司供电。温州公司老总对镇领导说：“你看我们买的厂子，结果给别人用，别人还处处给我们作对。这就像自己娶的媳妇跟别人过，自己还受人气，这公平吗？”镇领导也很有意思，说：“你来之之前就知道厂子这部分是租给人家的，这是改制的先决条件。你已经接受了，也就是说你娶媳妇之前媳妇就跟人家过，你也没有表示异议，娶过来跟人家继续过，你还没有反对，你一直收着钱呀。后来闹矛盾了，受气是现在的事，但媳妇自始至终跟别人过你是同意的，这没有什么不公平。”对于电的问题，上海公司认为租我们的厂子，我们应当供电，要不他们也不会租。所以虽然合同中

没有写，但供电应当认为供电应当是合同的附随义务。镇政府倾向于上海公司的看法，全部注意力都在增容上，认为主要看谁的用电增加得多，谁应该对电力部门的处理负主要责任，应当承担增容的费用。双方在用电量上各执一词，都认为自己没有多用电，所以不应当在增容上多出钱。我在供电部门看到整改通知后，觉得转供电问题是关键。而强调转供电非法性的存在对案件的处理会有好处。因为如果存在转供电的违法行为的话，那么停止给上海公司供电将是顺理成章的事。而且，停止供电后，转供电和超负荷的问题都可以解决，电力问题也就迎刃而解。在断了电以后，上海公司如果不主动向电力部门申请独立用电，租赁合同将无法履行，租赁关系也就随之解除。这一观点先后被我师兄和温州公司老总接受。在我们的反复解释下，镇政府也接受了这一观点，认识到双方都在不断发展生产增加用电，如果不解决转供电这一根本问题，双方的纠纷不可能真正解决，迟早还会因为电力部门更严格的执法检查或者再次超负荷而爆发。所以，镇领导支持我们分开用电的意见。在掌握了这些情况后，我们决定从一些小的拖欠费用入手，试探对手及法院对案情及法律性质的认识。我们选择了机物料费开刀，因为前两年对方一共欠了我们近八万元机物料费，迟迟不予支付。结果非常顺利，上海法院以其著名的高效率在一周内就立了案并安排开了庭，调解结案。实体问题是解决了，但是法院并没有表明对本案关键问题的态度。因为前一案件的鼓舞，我们开始给对方发催收租金通知。在第三次通知无效后，我们行使法定解除权，给对方发了解除合同通知。随后，电力部门因为我方给对方供电并导致用电超容，以私自转供电和超负荷

为由停止供电。在合同解除后的第二天，我方向供电部门提出恢复供电的申请。因为不再向对方供电，超负荷问题随之迎刃而解，供电部门很快恢复了向我方的供电。按照《合同法》的规定，在租赁合同中，承租方无正当理由在合理期间内拒不付租金且经出租人催告的条件成就时，出租人可以行使解除权。但是，合同法并没有明确什么是正当理由，多长时间算合理期间。所以，对于合理期间及正当理由的理解我们心里多少有些没底。经过多次论证，我们坚定了信心，准备迎接对方法律上的挑战。果然，我们起诉后，对方就我们行使解除权的理由进行了抗辩。他们认为，不付租金是有正当理由的，因为我们未交付部分电费的发票，而他们凭这些发票可以抵扣税款，这些款额远远大于拖欠的租金额。而我们的断电给他们造成了损失，构成了侵权，所以对此提起了反诉，要求我方赔偿他们180余万元。在对证据的审查中，我发现对方停电事实没有直接证据；据以索赔的单据存在问题，所谓的损失无合格的证据支持。其中有三份证明其因我方停电给其造成的近30万元的违约损失证据都是只有收据而没有发票，而且其中两份是同一单位出具的，时隔一年之久，两张单据却是连号的；而工人工资和遣散费用根本没有工人领取费用的直接证据，只有以前某个月份工人领工资的签字清单；机器设备的搬迁费用则是一家同类工厂给出的一个概算单。其它证明存在停电事实的所谓证据则是一大摞上访材料。起诉后，法官对本案的看法比较简单，觉得很容易处理，所以也没有当回事，就决定以简易程序独任审判。经过一次开庭后，发现主体有问题。因为棉纺二厂是转租关系，按照合同法的规定，所有权利应当向承租人主张，而不能直接

向转租人主张。所以，我方撤回了对棉纺二厂的起诉而保留了对捻线厂的请求。然后，又因对方反诉的是否成立及我方是否有供电义务难以判断，法官觉得此案十分棘手。案件转为普通程序处理。为了顺利结案，他提出调解要求。调解对我们来说不失为一个好的方案，因为对调解书是不允许上诉的，这样就节省了时间，减轻了讼累。而且调解不伤和气，有利于将来的执行。基于这点考虑，我方在政府和法院一直同意调解，方案就是双方结清费用，平摊增容费用，然后重新签订合同。但对方坚持不付任何费用，由我方赔偿其部分损失。所以，调解努力归于失败。这时，我们感觉法官的态度明显有了变化。温州企业的员工认为，由于对方律师是当地人，和法官应当有相当不错的关系。所以法官给我们的讲话机会越来越少，明显倾向于对方。在这种情况下，我们找到了主管庭长反映问题。庭长是个很爽快的人。他是部队转业军人，对人处事以及判案子都很干脆果断。他一再表示，决不会搞地方保护。认真听取了我们的意见，又与承办法官和合议庭成员沟通了以后，他认为我们的诉讼请求应当予以支持。但是，承办人是个很坚持的人。加上这时对方又频频上访，对方公司的老板因为在澳洲有投资，俨然以外国人自居，给承办法官也施压了相当的压力。为了及早结案，法官建议我们双方都撤诉，分成不同案件分别起诉。对方接受法官建议，撤回了反诉，重新以侵权起诉我们。而我们则坚持自己的诉求。大约有两三个月，法院再不组织开庭。按照以往作法，如果遇到双方分歧太大难以决断的案件，法院往往会以“拖字诀”，把双方都拖得筋疲力尽，然后只好同意法院的调解意见。我们觉得，法院可能还是想调解。转眼间已

经到了年底，案件审理期限快到了。法院表示将尽快结案。结果到审限的最后两天，突然通知我们，已经向院长申请了延期。过了春节，法院又通知开庭。我们充分陈述了自己的观点：首先，作为合同的主要义务，对方必须支付租金。在无正当理由的情况下未依约支付租金，且经我方多次催告，法定解除权的条件已经成就。对方主张的次要的电费发票交付义务不能构成正当的抗辩。而且发票交付是行政法上义务，已经税务部门处理，与本案的民事法律关系属两个不同的法律关系，与本案无关；在民事上它只能对抗电费请求，而不能对抗租金请求。对方主张的侵权事实无证据支持，且损失计算同样缺乏证据支持，所以不应得到法庭的支持。根据《电力法》和国务院《供用电条例》，电力供应属电力部门工作范围内的事项，我方无供电的法定资格和权限，私自转供电应予停止，电力部门的断电行为并无不当。为了支持我方的理论，同时便于法官的理解与接受，我在进行法理上的阐述的同时，打了七、八个形象的比喻。合议庭最终接受了我们的意见，当庭宣判，支持了我们两案的意见。对方对两案均不服，均提起了上诉。经上海市第一中级人民法院审理，维持了一审判决。二审中我们才知道，对方的多次上访及向各职能部门举报我们的各种问题，都是二审代理律师在操作。可是这位老律师却并未从一个专业的执业律师的角度，从事实和证据两方面准备所有的诉讼与非诉事务，而是以上访材料和维护稳定大局的空洞说教来支持他们的观点。这使我百思不得其解。代理人的思路，往往直接决定一个案件的成败（这里的成败是指对当事人相对有利与否的结果）。由于除风险代理外，律师收费与案件胜诉与否并不挂钩，如果

在案件的证据和法律规定均不利于委托人的情况下仍然出于挣代理费的目的鼓动当事人诉讼，无疑是一种极不负责任的态度。少林寺走出的董事长 这是一个富有传奇色彩的人，一位堪称“怪杰”的董事长。我知道大多数民营企业家在创业过程中都会有种种不平凡的经历，但像他一样，从少林寺走出的董事长还真不多见。也许，正是因为练武的经历，给了他过人的精力，坚强的意志和敏锐的特质。你听他不羁的怪笑，谈锋甚健的话语；看他老练的处事风格，控制局面的自信，感受他过人的精明与自信，你会不自觉地承认：这人决非等闲之辈。老四就是这么一个人。他几乎是白手起家，靠好学、天份与魄力打下许家这一片天地，成为上海滩民营棉纺企业界的翘楚。接触多了，也就多了些推心置腹的交流。老四的第一桶金是靠十万元本钱掘出的。他小时候的理想是当保镖。那时候，老二做生意赚了不少钱，几百万身家在当时已经是大老板了。老四读书不好，在家又性格倔强喜欢争勇斗狠，一门心思就是练一身好功夫给二哥当保镖，过好日子。所以，他就干脆去嵩山少林寺学武功。学了几年以后，又到北京在专门的体育院校学了两三年。等出师时，突然觉得当保镖不如做生意自己当老板。这可能和项羽的“一人敌”与“万人敌”的想法有些类似。他是个很聪明的人，也非常善于从别人身上学习。靠二哥的十万元帮助，积累了短短的不到十年时间，他的事业像滚雪球一样做大起来，目前已经在上海、江苏、河南、新疆等地买下了近十家棉纺工厂，同时新建了一些企业，形成了企业集团的雏形，事业远远超出了他的二哥。他的市场感觉很敏锐，做的生意基本没有赔本的。而在资本运营上，他主要是以收购工厂起家。收购一

家之后，抵押给银行，换取资金再收购第二家。以此类推，通过资本的积聚，很快就铺开了局面。企业收购后创造的利润用来还贷，可以实现资本积累。学习能力很强的他现在开始考虑资产重组，以提高资本的质量，增强融资能力。从一个小学未毕业的练武者到一名成功的企业掌舵人，所有的一切都靠自己的拼搏、观察、思考和自觉学习，他走的是一条不同于他人的企业家成长之路。不少温州老板都说，绝大多数企业改制前赔钱，但是改制后都会赚钱。因为成本控制严格了，企业管理跟上了，关键是利益驱动下，管理者的责任心增强了。所以，民营企业才能够这么迅速地发展起来。正是基于这些理由，他们认为，公有制企业改制是正确的，因为如果不改制的话，企业在那些败家子的手中会很快败光。但是改制后，国家得到了收益，企业获得了新生，工人也有了饭吃。听了他们的这套理论，我的心情很沉重。看来我们党以提高执政能力地同时，我们国有企业的管理者们要不断提高责任心、使命感和经营管理能力。民营企业的不断发展壮大同时也是对公有制经济条件下经营管理者综合素质的挑战。老四很善于控制局面。他在与人有重要谈判的时候，都会提前至少两三个小时对自己仪容、心态和情绪进行反复的调整和演练。所以在谈判场合，他能够非常自如地控制主动权，或喜或怒，或嗔或乐，通过各种手段达到自己的目的。他注意学习，谈吐可以做到雅俗共赏，而豪放的性格使他的怪笑具有一种天然的穿透力，遇有性格较弱的对手，他的怪笑会有一种震慑作用。作为一颗企业界新星，他很会协调与政府的关系。处理与政府的关系，说白了，也就是处理与官员的关系。他对官员们的把握，应该说是得心应手。这也是

他做企业能有非常良好而宽松的外部环境的主要原因。在需要政府支持和配合的情况下，他会把工作做得非常圆满细致，把一切都安排妥贴了，官员们只需大笔一挥即可。这让官员觉得对他的支持和配合非常轻松。这也是不少民营企业主的长项。由于我国的市场经济秩序尚未真正形成，计划经济的痕迹还非常浓重，而且国有经济的改制等重大决策和拍板权都在政府手中，争取政府的支持来做企业，就能够做得又快又大，长袖善舞就成为了新“红顶商人”们的必备素质。他们说，这也是一种讲政治。对具有政治上天然优势的国企老总们来说，如何讲政治以提高企业经济和社会效益，具有现实的借鉴意义。但是同时，他也具有民企老总普遍的浓厚个人英雄主义色彩。这种性格限制了他的发展。我见过不止一位很有能力的企业老总，在企业里，他们总是颐指气使，不相信手下干部的能力，总是抱怨下属不能很好地贯彻他们的意图。在待遇上，下属又私下里普遍抱怨所得太少而缺乏积极性。这样发展的结果是企业的事务越来越多，事必躬亲的他又分身乏术，使管理严重不到位。（待续）（作者：李忠，辽宁龙达信律师事务所）100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com