

信任的力量

广信君达资讯

全国法律服务行业文明服务窗口
全国优秀律师事务所

本期要目

- ★ 律师的中国梦 / 黄永东
- 聚势合力，科学发展，实现广信君达良好开局 / 王晓华
- 家族（企业）财富保护中的财产协议安排 / 张钧、廖丹
- 突发性群体性劳资纠纷的处理 / 陈伟雄
- 让律师在立法活动中发挥积极作用 / 苏东海
- 小贷公司信贷资产证券化 / 赵剑发、吴海鹏
- 论企业名称的冲突及法律调整 / 于定勇
- 不告不理原则在一裁终局案件中的适用 / 徐嵩、肖剑基
- 商事合同的违约金调整 / 孙琳玲
- 留美生活点滴 / 张小丽

广东广信君达律师事务所

广州总部

地址：广州市天河区珠江新城珠江东路30号广州银行大厦七层
邮编：510623
总机：(020) 37181333
传真：(020) 37181388
邮箱：etr@etrlawfirm.com
网址：www.etrlawfirm.com

广西分所

地址：广西省南宁市青秀区滨湖路42号宁汇大厦2301F房
邮编：530022
总机：(0771) 5520985 5520958
传真：(0771) 5520358
邮箱：etrlaw@163.com

深圳分所

地址：深圳市罗湖区嘉宾路4018号爵士大厦B座22B16
邮编：518001
总机：(0755) 82376655
传真：(0755) 82376655
邮箱：wx_chen@weixionglawyer.com

中山分所

地址：中山市中山三路怡华商业中心东座812
邮编：528403
总机：(760) 8306610
传真：(760) 8306620
邮箱：zhengjun@gxlawyers.com

律师的中国梦

这是一个继往开来的伟大时代，中国正抒写着又一个民族伟大复兴的史诗传奇；这是一个走向法治的时代，党的十八大报告和习总书记的重要讲话将“法治”的地位，提升到中国共产党执政史以及华夏历史上前所未有的高度，法治理想正在得到具体践行；这更是成就梦想和筑就辉煌的时代，我们每一位律师，均应庆幸自己能够处在这样一个历史坐标上，秉承时代使命，勇于担当，追逐心中的法治理想和美丽中国梦。

作为中国现代法治建设的践行者和见证人，历经二十余年的雨露阳光，广信君达已经汇聚了一支由200多名资深律师、专家学者领衔组成的专业法律服务团队。广信君达人胸怀历史使命，率先发起“责任社会·美丽中国”律师社会公益计划，是广州法治建设的一股重要力量。广信君达人秉持“效率、信任、责任”核心价值观，为国内外客户提供优质法律服务，赢得社会各界的广泛信赖，先后被司法部、全国律协等授予全国法律服务行业文明服务窗口、部级文明律师事务所、全国优秀律师事务所，同时担任第十六届亚运会组委会唯一常年法律顾问，被亚组委和广州市委市政府授予“激情亚运，大爱动人”牌匾。作为中国律师行业发展的探索者和中国梦的筑梦人之一，广信君达人正一如既往地秉承历史使命，积极投身到中国法治化和民族伟大复兴的建设事业中来。

回首过去，辉煌犹在，憧憬未来，道阻且长。祝愿广信君达人，秉持信任的力量，与全国律师一道，共同筑造属于我们每一个人的美丽中国梦！

广州市律师协会会长 黄初东



二零一四年六月三十日

卷首语

01 律师的中国梦 / 黄永东

一、广信君达报告

03 聚势合力，全面发展，实现广信君达良好开局
——广东广信君达律师事务所2013年工作报告 / 王晓华

二、理论研究

- 06 家族（企业）财富保护中的财产协议安排 / 张钧、廖丹
- 09 突发性群体性劳资纠纷的处理 / 陈伟雄
- 13 让律师在立法活动中发挥积极作用 / 苏东海
- 17 小贷公司信贷资产证券化 / 赵剑发、吴海鹏
- 20 论企业名称的冲突及法律调整 / 于定勇
- 25 关于“价格操纵”问题的几点思考 / 张庆

三、以案说法

- 29 中山电缆公司与青岛机械公司案二审代理词 / 孙俊杰
- 31 不告不理原则在一裁终局案件中的适用 / 徐嵩、肖剑基
- 33 保险人如何向如实告知义务人行使合同解除权 / 窦雍岗
- 34 商事合同的违约金调整 / 孙琳玲

四、律师社会责任 / 40

五、党团文体建设 / 42

六、律师文苑

- 49 留美生活点滴 / 张小丽
- 52 我们能否选择不表达自己 / 李晓华

七、本所动态 / 54

八、荣誉荟萃 / 59

版权声明

本刊为内部资料，仅供学习交流之用；全部文字及图片作品，经著作权人授权本刊，未经许可，不得另作他用；稿件凡经本刊使用，如无特殊声明，即视作权利所有者同意授权本刊进行电子版信息数字化传播，谨致谢意。

聚势合力，全面发展，实现广信君达良好开局

——广东广信君达律师事务所2013年工作报告

各位合伙人：

受合伙人会议委托，我向大家作本所2013年工作报告，请审议。

2013年，是广信君达成功合并及实施三年战略发展规划纲要的第一年。一年来，在全体员工的共同努力下，我们圆满实现营业收入达人民币1亿元的创收目标，各项主要工作计划基本完成。但在发展过程中，我们还存在一些问题，也面临一些新的挑战。在这里，我根据管委会和执委会讨论的意见，对广信君达2013年的工作进行总结，提出2014年的工作计划，请大家审议。



高级合伙人 王晓华律师

各项日常工作都有章可循，为进一步做强做优事务所奠定了制度基础。

在机构建设上，管委会负责草拟资金管理理财工作小组人选方案报执委会通过，牵头建立利益冲突解决委员会并实现规范化运作，2013年共举行两次会议处理3起利益冲突，法律专业、市场发展等委员会工作逐步推进，行政、财务和宣传等公共的辅助架构进一步优化，本所各方面日常工作均有序进行、正常开展。

（三）公司制及专业化建设情况

2013年，在公司制建设方面，管委会执行主任汤哨锋主持起草的《广东广信君达律师事务所公司化运作方案》，在2013年10月正式发布征求意见，并于2013年11月15日以广信君达论坛之主题沙龙的形式，举办了公司化运作研讨会；部分合伙人及律师团队在2013年底实现团队合并，进行公司化运营，宣告广信君达迈入团队公司化推进的新阶段。

在专业化建设方面，管委会下设法律专业委员会，由法律专业委员会负责人暨管委会执行主任苏东海牵头成立专业化推进工作小组，成功开展“我为专业化献计策”有奖征集意见活动，并先后组织实施法律大讲堂和广信君达论坛（每周一讲）计划，颇受欢迎。

一、2013年工作总结

（一）业务发展情况

2013年，我所受理近3000宗各类民商事、行政、刑事诉讼与非诉讼案件或项目，其中法律顾问457件（家，下同），占比17%；民事诉讼代理1623件，占比61%；行政诉讼代理42件，占比2%；仲裁业务14件，占比1%；刑事诉讼辩护及代理264件，占比10%；非诉讼法律事务162件，占比6%；咨询和代写法律文书79件，占比3%。2013年广州总部营业收入1.0001亿元，同比增长2757万元，增长率约为38%，上缴税费超过1200万元，顺利实现本所2013年创收目标，首度位居广州市律师事务所第一位、广东省本土律师事务所第二位；其中收支结余约335万元，在弥补2012年亏损及提取风险和发展基金各百分之十后，约有217万元可用于合伙人分红，成功实现合并以后第一个年度即盈利的良好开局。

（二）制度建设情况

健全的制度体系和组织架构是管理现代化的前提，2013年，在制度建设上，管委会、执委会、监事会及合伙人会议依职权分别审议通过本所《管委会规则》、《执委会规则》、《监事会规则》、《部分员工管理费收取办法》、《分所设立管理办法（试行）》、《律师执业利益冲突解决办法（试行）》和《资金管理暂行办法（试行）》，同时制定本所规章制度汇编、常用文本格式汇总、“所所结对”指导意见等，使本所的

信任的力量

——广信君达资讯编委会

主 办：广东广信君达律师事务所

编辑委员会

顾 问：黄永东

主 任：王晓华

编 委：王晓华、章 勋、谢玲丽、陈远乐、陈伟雄、张 钧、邓传远、汤哨锋、黎志军、全朝晖、刘善巧、苏东海、尹恩林、张小丽、何雁飞、宋福信、李 栋、赵剑发、王国安、李 丽

执行主编：蒋 利

本刊地址：广州市天河区珠江新城珠江东路30号广州银行大厦七层

联系电话：(020) 37181333

传 真：(020) 37181388

投稿邮箱：etr@etrlawfirm.com

网 址：www.etrlawfirm.com

（四）业务学习研讨及学术研究情况

学术研究能力关乎法律服务水平的提升，我所一贯重视并积极推动律所发展及法律服务相关研究。2013年，在律所发展研究上，苏东海律师撰写的《关于律师事务所做大做强六个值得思考的问题》一文，荣获《广东律师》杂志2012年文章评选一等奖；在法律服务研究上，合伙人会议联席主席谢玲丽和执行委员会主席张钧主编的《中国家族办公室》公开出版，广东广信君达律师事务所家族（企业）治理与财富管理法律研究中心，与中山大学中国家族企业研究中心签订战略合作框架协议，并举办家族（企业）治理与财富管理法律服务研讨会等。

为充分活跃本所的学术氛围，2013年本所先后组织实施法律大讲堂计划和广信君达论坛（每周讲）计划。在法律大讲堂方面，饶芙蓉律师的《保险法最新动态及案例》、张钧律师的《站在未来看现在，律师事务所及律师的商业模式》、黎志军律师的《关于加多宝与王老吉红罐之争》、王晓华律师的《律师事务所管理与律师行业发展》等四期先后举办；在广信君达论坛方面，先后举办《多维度的公司治理》（谢玲丽、张钧、赵俊峰、孙琳玲）、《广信君达法律服务产品创新方向与路径》（谢玲丽、张钧、苏东海、李丽）、《企业并购税务策划》（中弘财税易奉菊、黄驰）、《从北京同行看关于推进专业化的思考》（苏东海、章勋、张钧、刘善巧、陈晓朝）、《广信君达公司化运作研讨》（汤哨锋）、《律师视角：下一个十年展望——党的十八届三中全会精神研讨》（章勋、张钧、全朝晖、苏东海、宋福信）等六期主题沙龙，以及《房地产用地的合法性判断及法律风险防范》（章勋）、《反垄断法的实操应用》（李栋）、《财产保险诉讼与仲裁的律师视角》（窦雍岗、张钧、全朝晖、苏东海、嘉海霞）、《突发性群体性劳资纠纷的处理》（陈伟雄、李栋、宋福信、许红学）、《中国企业以融资方式拓展市场的法律通道》（全朝晖、黎志军、窦婉云、嘉海霞）、《“爱美之心”系列之摄影技巧》（国际摄影协会何进）、《决胜公平竞争之间——法律服务计划书的制作技巧》（谢玲丽、张钧）、《小北谈公证》（张哲）、《青年律师执业理念及职业规划》（黄永东）等八期学术讲座，上述活动获得广信君达全体律师、尤其是青年律师的一致好评。

（五）宣传营销情况

2013年，本所重点引进宣传营销人才加速启动本所品牌化建设步伐，取得一定成效。管理委员会主任陈伟雄和执行主任苏东海指导管委会秘书及宣传专员蒋利，在广信君达门户网站发布85篇通讯，其中13篇被广州市律协网站会员动态录用，约占市律协网站会员动态全部录用文章的十分之一，3篇被广州律师党建网录用，并同步向广东律师网等供稿，本所市律协宣传联络员苏东海荣获市律协优秀宣传联络员一等奖，广信君达官方微信公众平台已提上日程；在平面媒体上，出版广信君达所刊《信任的力量》2013年第一期，《广信君达每周法讯》累计发行24期，广信君达论坛专刊、广信君达文体专刊等进入筹备阶段，律所及律师先进事迹被中央电视台、凤凰网和《南方日报》、《羊城晚报》等知名媒体广泛报道，广信君达品牌建设取得初步成效。

（六）公益及文体活动情况

2013年，本所成功开展形式多样、内容丰富的各种公益及文体活动，取得很好的效果。在公益活动上，以“责任社会美丽中国”律师社会公益计划为平台，在合伙人会议主席王晓华、管委会主任陈伟雄、副监事长王国安等的协调和带头参与下，先后与白云区京溪街司法所和天河区棠下街司法所完成续约和签约，积极响应司法行政主管部门和律师协会的号召，先后开展9·25律师宣传日、12·4法制宣传日现场法律咨询活动，在司法所向街道群众举办《业主的建筑物区分所有权》等法律讲座，也受到结对司法所的好评。

在文体活动上，首先，以本所文体俱乐部管理办法为基础，管委会先后审议通过并组织建立广信君达足球队、广信君达篮球队、广信君达羽毛球队、广信君达辩论队和广信君达户外运动俱乐部，并以周为单位开展定期活动。其中，足球队荣获广州市律师协会主办的广州市第一届律师足球联赛优胜奖，篮球队成功闯入广州市律师协会第五届篮球锦标赛前十六强，并与广州市人民检察院进行友谊赛，羽毛球队首次参赛即闯入广州市律师协会第六届羽毛球锦标赛前十六强，并举办首届“律政达人杯”羽毛球赛，辩论队荣获第三届广东省公诉人与律师控辩大赛广州市律师协会选拔赛第一名，及第三届广东省公诉人与律师控辩大赛团体一等奖，户外运动俱乐部共3人4次获奖；其次，管委会与党支部共同举办本所2013年“迎七一，话党建”系列活动之“美丽中

国中国梦”摄影比赛，共收到32位员工的96幅作品，活动获得大家一致好评；最后，管委会组织参与由广东省体育局指导、广东省体育总会主办、万科企业股份有限公司等5家机构发起、本所等155家单位参与的2013广州·城市乐跑赛，在合伙人会议联席主席谢玲丽的带领下，共有45名同事报名参加，活动效果很好。

（七）党团工作情况

党团工作是两项政治工作，因工作属性大体相同，我所党支部和团支部往往一起联合开展工作和进行活动。首先，坚持党的领导，不断探索律所党团工作的开展。发挥党支部在事务所的政治核心作用，通过参与事务所重大问题的决策、关注律师政治思想动态、开展墙报宣传等方式，确保律所发展和队伍建设的正确政治方向。其次，以党建促所建。以党建工作提升律所的社会评价和社会形象，组织支部活动协调融合来自不同律所的律师，凝聚人心，促进律师业务发展。最后，注意维护社会和谐稳定。注意提高律师的政治素质，引导律师遵纪守法，践行社会责任，维护社会稳定。

二、2013年面临的主要问题

（一）决策效率有待进一步提高

2013年是广信君达合并发展的第一个年头，同样亦是广信君达管理机构实际运作的第一个年度，必然经历碰撞与融合。因此，在总体运行良好的前提下，需要继续提高日常性所务的决策效率，为广信君达的又快又好发展奠定基础。

（二）分支机构设立进程比较缓慢

2013年审议通过本所《分所设立管理办法（试行）》，组织进行北京、上海、武汉、广州南沙、深圳前海和珠海横琴等地的情况调研，先后完成珠海分所和汕头分所可行性研究报告，但客观上未能完成分所设立的年度数量目标。

（三）整体宣传营销工作亟需加强

经过一年时间的发展，本所在宣传营销方面已取得一定成绩并积累初步经验，在华南地区仍处于相对领先地位，但距离实现品牌化发展的目标还有较大差距，尤其缺乏全所整体性宣传营销。

（四）公司制及专业化建设需要加快

2013年主要完成公司制运作方案的理论及部分团队的整合工作，专业化建设则主要体现在广信君达论坛计划的实施，但总体仍处于摸索

阶段，公司制和专业化发展的进程尚嫌缓慢。

三、2014年工作计划

本所2014年的工作全面开展，稳步进行。重点工作可以归纳为“两亿营收、四个突破”。

两亿营收指2014年律师事务所全国营业收入目标为人民币2亿元。

四个突破是指：一是公司制发展取得突破性进展；二是专业化进程取得突破性进展；三是分支机构设立取得突破性进展；四是整体宣传营销取得突破性进展。

（一）公司制发展取得突破性进展

为更好地控制风险、提高法律服务质量，同时增强广大律师的归属感，计划在2014年底前基本完成律师事务所公司制发展的第一步，即团队公司制，要求每一个合伙人和律师及助理都要进入到一个大团队中去，实行团队管理，杜绝“单打独斗”。

（二）专业化进程取得突破性进展

为发挥专业化分工在日益激烈的法律服务市场竞争中越来越重要的作用，计划在2014年内基本完成法律服务专业部门的设置，促进专业化水平的提升。

（三）分支机构设立取得突破性进展

为尽快落实大华南地区及全国性的战略布局，实现集团化发展，计划在2014年内基本完成北京、上海、武汉、广州南沙、深圳前海、珠海横琴、汕头等地分支机构的设立，同时加快其他地区分支机构设立可行性的调研工作。

（四）整体宣传营销取得突破性进展

为确保实现广信君达的品牌化发展策略，切实提高社会影响力和市场竞争力，计划在2014年重点加强全所整体性的宣传营销策划和落实工作，并取得突破性进展。

各位合伙人，2014年是广信君达实施三年战略发展规划纲要的第二年，是承上启下的关键一年，意义重大，任务艰巨，让我们继续秉承“信任的力量”，带领全体广信君达人，深化共识，聚势合力，大步向前，实现广信君达各方面工作更上一层楼。

家族（企业）财富保护中的财产协议安排

财产协议是家族和家族企业法律筹划的重要手段。特别是在家族和家族企业财富保护、管理、传承上有不可替代的作用。财产协议是通过契约的形式，事先对财产和事务进行安排，以规避日益增长的风险对家族成员、家族和家族企业的财产造成的风险。

一、家族（企业）财富保护对财产协议的需求

财产协议是具有特定关系的双方为处置财产而达成的一致契约，最常见的财产协议就是婚前财产协议。从广义上来说，凡是针对财产所达成的契约都叫财产协议，所以买卖合同、借款合同都可以被称为财产协议。不过在家族（企业）财富保护语境下的财产协议则是不同的，家族（企业）财富保护中的财产协议是指的那些具有特殊关系的双方，不确定的财产关系不是因为交易引起，而往往是因为身份关系引起的，并且财产协议的目的不是为了交易而是为了预防未来将会引发的争议。

对于财产协议，东西方国家的接受程度有着明显的不同。在西方国家中，财产协议获得了普遍的接受，特别是在富有阶层中，大都认为需要一份财产协议来规范彼此之间的财产。而在国内，财产协议的接受程度相对较低。当然，近年来，随着观念的逐步改变，国人对财产协议开始从不接受到了接受的嬗变过程。并且，一个显著的现象就是，财产越庞大的人接受度越高，也就是说富豪们都易于接受财产协议。

原因何在？财产协议的出现主要是现实和观念的碰撞。在现实中某些财产因为法律的或情感的原因会引发争议，而基于潜在争议方直接的特殊关系，他们之间没有对此进行约定。这样问题就出现了，当对这样的特殊关系的信赖超过了财产，那么就不需要财产协议，而财产的重要性超过了特殊关系的信赖，就开始需要财产协议了。

对于普通人来说，其财产总量不大，如需要发生财产分割时，引起争议的需要被分割的财产并不多。更为重要的是，这种财产关系通常是位于有密切人际关系的群体中，如夫妻、父子、兄弟、密友等。在这一群体中，信赖比财产更为重要。故而，在普通人群中实无必要为了少量的财产去挑战彼此之间的信赖关系。



高级合伙人 张钧律师



律师 廖丹博士

而对于那些拥有庞大财富的富豪们却大不一样了。庞大的财富让人眼花缭乱，足以让多数人为之心动，甚至铤而走险。马克思在资本论中曾经形象的说过：“一旦有适当的利润，资本就胆大起来。如果有百分之十的利润，它就保证被到处使用；有百分之二十的利润，它就活跃起来；有百分之五十的利润，它就铤而走险；为了百分之一百的利润，它就敢践踏一切人间法律；有百分之三百的利润，它就敢犯任何罪行，甚至冒绞首的危险。”同样，冒一冒险就有可能从富豪手中拿到大笔的财富，这时常识中所认为的那些密切关系也不见得可靠了。为了巨额财富，夫妻反目、父子成仇、兄弟倪墙的故事比比皆是。这样，为了保护自己的财产，富豪们就更倾向于接受财产协议，通过事先协议的方式，固定自己的财富，避免潜在的危机。

除此之外，社会的、体制的诸多原因都促使了财产协议的普遍流行。可以说，财产协议在家族（企业）财富的保护中具有不可替代的作用。

二、财产协议对家族（企业）财富保护的作用

财产协议对家族财富的作用在一般观点看来主要是集中在婚姻中的财产协议。的确，在律师界，财产协议与婚前财产协议或者婚后财产协议几乎就划了等号。这个说法不能说不对，但是远远不是财产协议的全部价值。财产协议在家族（企业）财富保护中具有广阔的使用空间。

1、通过预先安排，解决潜在争议

财产协议就是一份关于“我的”或者“共同的”财产如何处置的一项共识。为何要达成这个共识呢？因为，这些财产可能会产生争议，那么为了不让这些争议产生，双方通过预先协商的方式，把财产的处置固定下来，使争议前置。防患于未然总比事后灭火要好得多。

如果没有这份协议，那么假设可能的争议真实的发生了，所付出的代价是高昂的。除了高昂的律师费、诉讼费之外，还有时间成本、感情成本。一场大战下来，人财两空，身心俱疲。事先的财产协议不能说一定可以避免争议，正如默多克与邓文迪虽然签署了三份财产协议，但仍不能避免双方各请律师展开财产争夺大战。但毕竟可以明显降低财产争议的风险和范围。如果事先有一份协议，那么大部分的问题都可以根据协议处理了，即使诉至法院，如果协议本身没有合法性的问题，也会获得法院的支持。

2、合理的配置所有权与控制权

通常来说，对于公司来说所有权和控制权是一致的，拥有所有权则必然会享有控制权。正如同公司的股东可以通过股东会表决权的行使控制公司。但是，在特定的情况下，是不需要所有权和控制权一致的。所有权和控制权视情况分离，这一点对于家族企业来说尤为重要。对于家族企业的第一代创业者，所有权与控制权毫无疑问是牢牢绑定在一起的，但是对于家族的第二代、第三代成员，由于人数的增加，企业的所有权分散，大量的家族成员或者是无法全部容纳进入公司工作，或者是自身不愿意进入公司工作，这就随之而导致家族企业的所有权与控制权发生分离。为了使家族能够有效的控制企业，最好的办法是使所有权集中，例如信托、股权转让。但在这些办法行不通的时候，可以采用财产协议的方式，合理的配置各位家族成员的所有权与控制权。财产协议可以约定，部分当事人拥有企业的股权，享有股权带来的财产收益，但是不享有控制权，其控制权转让给他人行使。这样就平衡了不同诉求的家族成员的利益，让适合企业的人进入企业去管理企业，而其他则可以安心享有收益，不去对企业指手画脚，最大限度的实现了家族的利益，体现了家族的意志。

3、用意定的选择改变法定的安排

法律已经为我们的绝大部分行为设定了行为模式。在通常情况下，我们只需要按照法律给

我们设定的模式行事。但是，有时会发现，法律的选择并不一定是最好或者说是最符合我们意图的选择。因此，需要采用协议的方式对法定的选择进行调整。常见的有将某一权利中的若干个权能予以拆分，给予不同人行使，对一方的权利范围进行限制、改变权利的边界等等。这种方式会使处理的结果符合行为人的选择。

三、家族（企业）财富保护中的财产协议类型

财产协议主要是为了解决可能产生的财产争议，其使用的前提是财产的权属不明晰。通常来说，使用在两种情况下，一种是由于法律的原因而可能导致的财产争议，如婚姻财产协议、父子之间签署的财产协议。因为法律经常将这样的财产视为家庭共同财产。另一种是由于约定的原因而可能导致的财产争议，如代持等。具体说来常见的情况包括：

1、涉及婚姻中的财产协议

因为婚姻法将夫妻的财产视为共同财产，导致在离婚财产分割时是不考虑夫妻双方对家庭财产的贡献程度的，一般是视为共同共有而等分。这种情况下必然会导致收入较高的一方的不满，所以需要使用财产协议。这类财产协议既包括婚前财产协议也包括婚后财产协议。

2、涉及亲权关系中的财产协议

如父子、兄弟间的财产协议。父子、兄弟等因为特别的亲属关系，导致其对财产的权属不敏感，特别是在创业初期，对明晰财产的权属需求不迫切，但是在发展以后，或者在因为婚姻等涉及第三方利益的时候，则需要将财产的权属予以明晰了，这时就需要一份财产协议了。

3、在股权代持中的财产协议

股权代持是企业实践中常见的一种做法，代持的目的可能是规避公司法中一人公司的规定，也有可能是规避竞业禁止的规定，也有可能是其他原因。但无论何种原因，股权代持都使公司的实际出资人与名义出资人不一致，虽然我国的法律并不禁止股权代持，但是其风险较大。作为公司的名义股东，代持人可以随时以股东的名义处置公司，给实际出资人带来损失。因此，代持人通常与被代持人签署有代持协议，以固定双方的法律关系及法律责任。

4、在不动产等资产代持中的财产协议

出于规避政策或者规避监管等方面的原因，在不动产等大额资产的投资中也会看到代持的身影。如现行的限购政策对购买不动产资格进行了限制。某人没有购房资格，但为了购房可能会选择由另一具有资格的出面购买，资金由其提供。这样不动产的实际购买人与名义所有权人就不一致了，为了避免今后的冲突，通常也会签订代持协议。

5、事务处置中的财产协议

在财产权属不发生变化的情况下，如果为了财产权的最优实现，需要对权属的使用、边界、权能的分配等作出安排，通常的表现形式就是采用协议将财产权属和事务处置予以明确。

6、其他共有关系中的财产协议

在其他共有关系中，各共有人的共有财产权属也有可能发生混淆，为了分割财产，避免将来的冲突，也会签署财产协议的方式。

四、财产协议的文本设计与控制要点

财产协议的起草从形式上来看并不复杂，但是应当注意的是虽然民法中倡导意思自治原则，也就是在民商事行为中，鼓励双方当事人协议，但是财产协议是希望用意定的选择改变法定的选择，因此财产协议的安排存在较大的风险，在为家族起草财产协议时应予以注意。

1、财产协议的内容应合法

如前所述，财产协议的目的是改变法律适用的结果与当事人意定的结果不一致。如离婚财产分割原则是夫妻均等，那么如果想要在离婚分割时财产不均等，就需要通过协议事先约定，在有约定时，以约定为准。

但是，当事人之间的协议并不是最高的，也不是万能的，其不得和强行法规范抵触、也不得抵触公序良俗。因此，有些协议或者协议中的某些条款，当其抵触了法律或者公序良俗时就会被认定为无效，导致法院不认可协议。

2、财产协议应注意法域的冲突

当财产协议的各个要素都位于中国大陆，当然无需考虑这个问题。但是随着经济的全球化，家族的财产开始全球配置，家族成员的身份开始多样化的时候，财产协议开始越来越多的具有国际化的因素。这时，在起草财产协议时要注意不

同国家的法律规定，不要产生法律的冲突，在选择管辖的时候应当尽可能选择到最便利的司法管辖区，挑选最熟悉的司法体系。

3、财产协议应做多层次的安排

一份财产协议是必要的，但绝不是充分的。因为单独的一份财产协议并不能完全实现隔离风险、保护隐私的目的。另外因为财产协议本身的合法性也容易受到挑战，所以财产协议应做多层次的安排。应有一整套的财产协议实现对财产的层层安排，互相配合。

4、应注意财产协议的形式要件

财产协议作为民事上的协议，对形式要件并没有特别的要求。但是家族财产协议因其处理财产的数额巨大，法律关系复杂，应特别注意协议形式上的要求，以减少争议和避免效力被否定。

5、应注意财产协议效力认定的差异性

应充分认识到财产协议的效力并不是固定的。因为法域、时间、个体认知的不同，财产协议的效力也会不同。如不同的法官可能会对同一个协议作出不同的判断，又如不同时期的法院基于时代或者法律的变迁对同一个协议的认识又会有区别。因此，应认识到这种差异性，避免效力的被否定。

6、应有对法律价值的发展规律的基本判断

财产协议的起草应建立在对法律价值发展规律的充分认识的基础上。因为财产协议是要调整本应由法律调整的范围，而如果不能对法律规范的价值有深刻的理解，就不会明了哪些是法律禁止进行意思自治的范畴，哪些是法律允许进行意思自治的范畴。

7、财产协议应当与其他筹划工具配合使用

财产协议当然可以单独使用，而且实践中也是绝大多数情况下单独使用的。但是也要注意，财产协议可以与其他治理工作配合使用，如与信托相配合，更充分的发挥财产协议的优势，为家族实现良好的法律筹划。



二等奖：赖逸凡《晨耕》

突发性群体性劳资纠纷的处理

在2010年发生的南海本田罢工事件中，员工停工停产，使本田公司损失甚重，此次事件也使突发性群体性劳资纠纷再次进入大众关注的视野，引发了社会的关注与评论。我国目前用工荒日益严重，面对企业较低的工资待遇，员工总能找到各种理由向企业提出要求，导致突发性群体性劳动纠纷发生频率不断增高，群体性罢工潮骤起。如何妥善解决突发性群体性罢工问题，也就成为律师实务的重点之一。



高级合伙人 陈伟雄律师

一、突发性群体性劳资纠纷的引发原因

我国正处在经济、政治与文化全方位深刻变化的社会转型期，在这一时期经济社会状况日益变化，面对瞬息万变的现实国情，企业的各种制度理应顺应社会现实而改变，但由于企业自身的逐利性以及组织架构的复杂性，改变并非一朝一夕之事，因此现实的要求与企业的现状之间存在的矛盾并不能在短时间内得到缓和，从而导致群体性劳资纠纷事件屡屡发生。具体而言，笔者认为突发性群体性劳资纠纷的发生主要原因有以下几点：

(一) 贫富差距的扩大，导致基层员工心理上对收入的差距产生巨大不满。一方面由于各社会成员间的个人能力以及所拥有的可利用资源的差异，必然导致各社会成员间的收入水平存在差距；另一方面，改革开放三十多年的过程中，由于在较长的一段时间内，国家的政策导向在于增加社会的总财富而忽略了财富分配过程中对公平的追求，从而导致贫富差距的扩大，这个差距现在已经超过了社会可以承受的合理区间，因此基层员工心理上对收入的产生巨大不满。

(二) 物价飞涨导致国民生活压力增大，现有工资水平不能够满足员工生活需求。近几十年来，随着社会生产力的发展，社会上可见的物质文化产品日益丰富，人民日益增长的物质文化需求与落后的生产力之间的社会基本矛盾得以缓和。但与此同时，人民的生活需求较之以往有了较大增长，从而导致社会的物价水平亦迈上一个新的台阶，最明显的体现从近几年日益飞涨的房价中即可见一斑。

(三) 国家注重国民收入的提高，企业却没有紧跟政策导向步伐，使员工对于企业待遇日益不满。近年来国家实施一系列意欲提高国民收入的政策和法规，使得员工对于工资待遇的提高报以较大的期待，但企业由于自身产业特性等原因，如劳动密集型产业，并不能紧跟国家步伐，从而导致员工对于企业的不满日益集聚。

(四) 与垄断行业相比外资企业的薪资待遇优势不再。经济的发展在带来了社会总财富增加的同时，亦给某些行业带来空前的发展，特别是国有垄断企业，与此同时，此类企业中员工的福利待遇有了较大的提高和改善，甚至如媒体所称“疯涨”。这一类企业的变化使得原本在待遇上“领先”的外资企业员工的“优越感”荡然无存，致使外资企业成为群体性劳资纠纷的“主场地”之一。

(五) 员工自我保护意识提高。经济的发展推动了我国法治文明的建设，随着《劳动法》、《劳动合同法》等相关法律日趋完备，国民的法律意识法律观念日益提高，员工的维权意识也在日益增强。相较之下，企业在待遇薪金的管理以及员工管理等方面却并未能跟上法治发展的步伐，导致企业现存的制度在内容或形式上存在法律瑕疵，从而给自身的发展埋下一颗颗定时炸弹，给员工的维权行动留有存在的空间。

二、突发性群体性劳资纠纷的特征

想要正确处理突发性群体性劳资纠纷，就必须正确认识其特征。突发性群体性劳资纠纷除了

具有一般劳资纠纷所具有的特征之外，还具有区别于一般劳资纠纷的其本身所特有的特征，主要有以下几点：

(一) 影响深远，容易产生地域性、行业性（电子和汽车行业较为多发）的影响。当前，各地为更好地发展经济，纷纷建立各式产业园区、产业基地，该基地中往往汇聚了多家具有产业上下游关系甚至是同行业竞争关系的企业，因此，当其中某一企业发生大规模的突发性群体性劳资纠纷时，该园区（基地）内的相关企业员工便会纷纷效仿，从而导致同行业中发生第二起、第三起甚至更多起类似劳资纠纷，形成地域性影响。此外，随着大众传媒的发展和普及特别是网络社交、媒体的发展，信息的传播日益自由，这也导致大规模突发性群体性劳资纠纷的影响力不再受地域限制，产生广泛的行业性的影响。

(二) 发起人难以确定。在前几年的此类纠纷中，企业只需通过查询邮件收发情况、电话拨打情况即能快速定位事件的发起人，从而迅速地解决此类事件，尽快恢复生产。而近年来随着网络网络服务的发展、网络社交的推广和普及，特别是微信、QQ、飞信、天涯等新兴通讯（社交）工具的兴起和普及，涉事员工通过上述工具相互联络，一方面，信息传播加快，信息内容删改变得更加容易，另一方面企业方对于相关主要人员的确定变得更加困难，对于事件的解决和生产的回复带来更大的不利影响。

(三) 有组织有预谋，组织者多为管理层，活动形式多为毫无预兆的罢工。在笔者处理的十多起此类案件中，通过各种方式最终确定的组织者多为企业的中层管理者。作为中层管理者，在平时工作中与基层员工有着一定的交流，同时其在人员招聘中把握一定的决定权，因此在员工中具有一定的凝聚力，有能力组织员工发起此类活动。此外，中层管理者较之于基层员工在信息来源以及政策解读方面具有优势，因此具有更强的维权意识。

三、突发性群体性劳资纠纷的解决方法

在把握突发性群体性劳资纠纷的上述发生原因与特征的基础上，应当采取相应的措施以更好地解决此类事件，笔者认为，此类事件的解

决一方面取决于纠纷发生时采取的正确处置方式，更重要的是在平时的日常经营中完善企业的管理、完善企业的组织架构和规章制度。

(一) 解决问题的理论依据

根据笔者解决此类案件的的经验，其中最关键的是，必须对事件迅速作出做出反应，避免事态进一步扩大。首先要尽快确定组织者并与其沟通，在沟通的过程中也要注意方式方法，一方面要对其施压，使其认识到此事的严重性，以及可能对公司及其个人所带来的不利后果，另一方面要听取他们的意见，适当做出让步和妥协，即：软硬兼施（胡萝卜+大棒）。所谓大棒，就是要积极寻找可用来保护企业自身权益的相关法律法规的规定，依法保护自身的权益。

1、合法制定的规章制度

根据《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》相关规定：“用人单位根据《劳动合同法》第四条之规定，通过民主程序制定的规章制度，不违反国家法律、行政法规及政策规定，并已向劳动者公示的，可以作为人民法院审理劳动争议案件的依据”由此可见，在处理此类案件中要积极运用公司制定的规章制度，以规范员工的行为，维护企业的权益，对于何为合法制定的规章制度，容后详述。

2、《治安管理处罚法》

《治安管理处罚法》第二十三条规定了对于扰乱机关、团体、企业、事业单位秩序，致使工作、生产、营业、医疗、教学、科研不能正常进行，尚未造成严重损失的行为，处警告或者二百元以下罚款；情节较重的，处五日以上十日以下拘留，可以并处五百元以下罚款。

3、《刑法》

《刑法》第二百九十条规定：“聚众扰乱社会秩序，情节严重，致使工作、生产、营业和教学、科研无法进行，造成严重损失的，对首要分子，处三年以上七年以下有期徒刑；对其他积极参加的，处三年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。”第二百七十五条规定：“故意毁坏公私财物，数额较大或者有其他严重情节的，处三年以下有期徒刑、拘役或者罚金；数额巨大或者有其他特别严重情节的，处三年以上七年以下有期徒刑。”

(二) 纠纷发生时的解决对策

1、通过工会、中方人员来安抚员工情绪听取员工的诉求。解决此类案件的过程中，最重要的是加强与员工的交流，听取员工诉求。其中，应当注重中方人员在日常生活工作中与员工所形成的一种心灵的纽带关系，在案件发生时，员工更愿意听取中方人员的建议。此外，工会作为员工自治组织，在员工中享有一定的威信，由工会出面与员工交流沟通会更加有助于时间的快速解决。

2、确认员工诉求的合法性合理性。在发生纠纷时，员工往往掺杂着个人情感，并不能够理性地表达自己的诉求，即存在提出不合理或不合法诉求的可能性。因此，企业在了解员工诉求后必须尽快与法律专业人士联系，以便确定诉求的可行性，为纠纷的解决提供法律保障。

3、制定公司应对方案并与员工代表进行协商。纠纷发生时，参与其中的员工人数庞大，每位员工的诉求都不尽相同，如若不选出代表而与全体参与员工一起协商的话，极易导致谈判混乱并陷入僵局，同时很可能导致新问题的出现。

4、在公司内部难以解决时向管委会、当地劳动局、上级工会寻求协助。公司内部自行解决此类案件乃是首选的方案，但在实际的解决过程中往往会出现员工情绪激动甚至是少数员工以民粹主义言论将普通的劳资纠纷导向一场所谓的爱国主义运动，从而对公司财产及人员安全造成严重的威胁，此时应当积极与管委会、公安等管理部门联系，寻求政府的介入。

5、提起仲裁。

(三) 日常管理中的预防措施

在企业的日常管理过程中，应当建立起一整套完善、合法的管理制度与体系，一方面以降低企业发生此类纠纷的可能，另一方面为将来发生纠纷时提供合法的解决依据。笔者认为，在公司的日常管理中应当从员工守则的制定、工会的设立等方面着手。

1、制定员工守则

(1) 法定的制定程序
《劳动合同法》第四条有明确规定：“用人单

位在制定、修改或者决定有关劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时，应当经职工代表大会或者全体职工讨论，提出方案和意见，与工会或者职工代表平等协商确定。”由此可见，在制定员工守则时，应当履行协商讨论、工会或职工代表同意等义务，唯有如此才能够保证企业所制定的员工守则具有合法的效力。

(2) 法定的效力依据

《广东省高级人民法院、广东省劳动争议仲裁委员会关于适用〈劳动争议调解仲裁法〉〈劳动合同法〉若干问题的指导意见》第二十条规定：“用人单位在《劳动合同法》实施前制定的规章制度，虽未经过《劳动合同法》第四条第二款规定的民主程序，但内容未违反法律、行政法规及政策规定，并已向劳动者公示或告知的，可以作为用人单位用工管理的依据。《劳动合同法》实施后，用人单位制定、修改直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时，未经过《劳动合同法》第四条第二款规定的民主程序的，原则上不能作为用人单位用工管理的依据。但规章制度或者重大事项的内容未违反法律、行政法规及政策规定，不存在明显不合理的情形，并已向劳动者公示或告知，劳动者没有异议的，可以作为劳动仲裁和人民法院裁判的依据。”

(3) 实际操作技巧

- ① 将工作规章的相关条文写入《员工守则》；
- ② 保存讨论协商时的会议纪要以及能够证明《员工守则》已公示的其他书面证据；
- ③ 取得员工的签名，并将《员工守则》予以公示；



三等奖：钟燕媚《一家活计一渔船》

④严格区别一般违规行为和重大违规行为，对于重大违规行为应当规定“直接解雇”，将擅自停工、消极怠工等行为明确规定为重大违规行为；

⑤将“我自愿遵守公司各项规章制度”写入劳动合同书；

⑥收集能够证明员工存在罢工、消极怠工行为的证据（通过录音、录像等方式）

2、设立工会

(1) 工会的作用

工会即是员工的自治组织，也是联系员工与企业的重要纽带，在实际工作中，工会具有以下作用：制作员工守则时，与工会进行讨论协商，以确保员工守则的法律效力；在解雇（参加罢工或消极怠工）员工时，将解雇通知转发于工会并取得工会理解与支持，能够确保解雇程序的合法性；监督企业的管理工作以及组织员工的培训与文体活动等。

(2) 工会设立的流程

①组建工会筹建工作小组，成员为3-5人，该

工作小组负责向员工宣传《工会法》《中国工会章程》并鼓励动员员工加入工会。

②召开第一次工会会员大会及设立工会，在本次大会上选举产生工会代表；候选人（工会委员会、经费审查委员会委员）；工会筹建工作组组长向大会作关于筹建情况的报告；选举产生第一届工会主席、副主席、工会委员会委员及经费审查委员会委员；

③将选举产生的工会委员会、经费审查委员会名单上报于上一级工会组织，待上述名单得到认可后，将委员名单及其工作分配向全体会员公布；

④在工会中设立女职工委员会、劳动争议调解委员会以及劳动保护监督检查委员会；

⑤进行注册登记。

以上就是笔者处理突发性群体性劳资纠纷的一些心得。作为一名律师，在处理此类纠纷的过程中，一定要注意工作的方式方法，特别是在与员工交流的过程中，要尊重每一位劳动者，同时平等地听取劳资双方的想法，如此，在纠纷解决过程中一定会有意外的收获。



一等奖：赖逸凡《水墨梯田》

让律师在立法活动中发挥积极作用

随着我国社会主义法制的不断完善和发展，立法工作越来越重要，成绩斐然。据不完全统计，自改革开放初至今20年间，全国人大及其常委会先后制定了185项法律，连同法律问题的决定、法律解释等有430件，并且立法速度不断加快，自五届人大至八届人大期间，国务院先后颁布了665项行政法规，其中有地方立法权的233个人大及其常委会制定地方性法规、经济特区法规、自治条例和单行条例（以下统称“地方性法规”）共7449件，以上合共8500多件法律、法规初步构成我国社会主义法律体系（未含行政法规）。其中，20年来，每个省级人大常委会制定的法律平均143.6件，最多的立法省份是黑龙江省，其次便是广东省，先后颁布了178件地方性法规。

胡锦涛总书记在参加2007年全国人大会议审议时指出：要推进科学立法、民主立法。社会力量参与立法是民主立法的体现，现正成为趋势。近年来，不少法学家呼吁要打破部门利益立法垄断局面，多请社会力量参与。广东省省长黄华华在政府工作报告也提到要请社会力量参与民主立法。广东省召开的依法治市经验交流会上提到，社会力量将是今后民主立法的重要参与者。

律师作为法律工作者、业界的精英，受到社会的瞩目，不断作为社会力量参与立法，发挥了积极的作用。据了解，一些沿海开放城市如青岛、上海及中、西部发展城市如郑州、重庆等，在积极尝试和探索律师参与立法的形式和特点。天津、重庆市已推出委托律师事务所立法的项目。我市有部分律师担任省、市人大立法顾问，直接参与立法工作。有部分律师事务所接受政府部门的委托起草法规、规章草案。

因此，为进一步做好律师参与立法的工作，本文认为有必要探讨律师参与立法的形式和做法。

所谓律师参与立法，是指律师（包括律师事务所，下同）以各种方式参与立法工作的过程，包括起草、修改法律、法规和行政法规草案等活动。从形式上看，律师参与立法主要有以下几种



高级合伙人 苏东海律师

方式：

（一）律师作为人大代表、政协委员、立法顾问，以参政议政的方式参与立法机关的立法活动。

（二）律师对公开发表征求意见的法律法规、规章草案提出意见。

（三）律师接受立法机关和部门的委托，起草法律、法规、规章草案，并参与立法全过程，这种方式，律师参与立法活动最全面。

律师作为人大代表、政协委员、立法顾问参与立法活动，更多是从“政”的角度考虑，多在“两会”期间举行的会议时主动、提前介入。其特点是，所提出的意见能直接反映到立法机关，但也比较被动地参与。

律师对公开草案发表意见，是参与立法活动的一种形式，但由于没有专门受到委托，所发表的意见仅作为立法部门向社会收集意见的一部分，有别于专门的委托立法，其特点是律师争取主动，但缺乏充分交流。

只有律师接受立法机关的委托，起草法规草案才是最全面的参与，也是最能体现律师价值的活动。这也是需要大力开拓的律师业务。

当然，笔者认为，律师参与立法，不论是哪种形式，都是可取的，但是能够接受委托专门立法更好，这体现时代的进步，需要社会各界对律师事业发展的进一步推进，只有对律师参与立法的作用和价值被更多地体现和认同，律师作为第三种形式参与立法活动的工作才能得到蓬勃



一等奖：苏东海《征途》

的发展，因此，应当充分认识和重视律师参与立法工作的意义。

笔者从自身工作中体会到，律师参与立法工作有多层意义。律师积极参与其中，既能参政议政，也能开拓新业务，更能提升律师社会形象与地位，可谓“一石三鸟”。

从实践工作看，律师作为社会力量，参与民主立法，具有许多积极的意义：

（一）律师可以发挥专业优势，帮助立法机关提高立法质量

当前，立法数量不断增多，立法要求不断提高，因此，提高立法质量是必然要求。律师具有专业优势，属于“专家立法”，律师界聚集了一大批法律精英，不乏丰富职业经验、精通金融、证券、地产、知识产权等专业知识的资深律师，发挥律师专家作用，让其积极参与立法将会提高立法质量。

笔者作为多项立法的小组成员，先后参与了一些地方性法规的制定和起草，包括《广州市文物保护单位（修正案）》、《南越王宫署遗址保护条例》、《沙面保护条例》、《广州市图书馆条例》以及接受广州亚组委委托起草拟订《关于第十六届亚运会知识产权保护规定》，深有体会。例如，最初我市有关部门起草《广州市文物保护单位（修正案）》时，对文物保护分级管理体制如何理顺、文物保护单位设定的标准、文物保护与建设施工单位的矛盾协调等，这些问题，起草单位依照现行一些做法及个别领导意见拟订的，缺乏法律依据，讨论中，争议颇大。笔者加入立法小组后，先后对上述问题提出法律上的观点，认为文物立法其上位法不仅是《文物法》，《宪法》、《地方各级政府组织法》、《立法

法》也可以成为上位法，两者并无矛盾，不宜将一些固有的做法作为依据，而要注重从上位法寻求。此外，考虑这是地方性法规，对于省级政府规章或国务院部门规章中关于相关的行政机关执法权限划分也可作为参照依据，便于全局上统一考虑。笔者提出这个思路后，得到大多数的赞同，并作出了有依据修改。

（二）律师作为私权方面的法律代表，可以帮助立法机关从不同角度考虑问题

古罗马人言：“法律为公正、善良之艺术”，然而，由于历史与体制的原因，我国立法传统是由部门起草的公权立法，其立法特点是缺少利益分配的公正性、权力多于义务。律师是法律工作者，也是私权方面的法律代表，能在立法过程中，站在不同角度提出意见，既能促使立法机关从不同角度考虑问题，也体现了律师的客观立场，从而体现了律师参与立法的价值。

一些立法草案往往强调执法的重要性，为本部门“争权、争利”，忽略对公民财产的保护，例如，有些立法草案提出，对责令“危房”的产权者维修遭到拒绝的，执法者有权强制执行甚至没收，这样的规定，显然没有依据。笔者参与时指出，虽然产权所有人有义务确保房屋安全使用，但被认定是“危房”，应当有一个救济程序，即包括由谁认定、何时作出、能否复议等，否则随意确定“危房”是不妥的。而拒绝维修危房，首先是应当承担民事责任（如，租赁者有权起诉业主进行房屋维修及赔偿），其次才是行政责任，作出没收则没有法律依据，通过讨论，笔者所提的观点，基本得到采纳。

（三）律师参与立法草案的起草，可以使到立法工作具有超脱性

由于律师不是执法者，没有对草案涉及的权力具有利害关系，因此，由律师起草立法草案的方式可以避免部门利益冲突，减少部门之间的“扯皮”和“纷争”，有利于加快立法的进程，使立法工作超脱于部门利益的考虑，能较全面、较客观，防止部门滋生劣法、立法部门利益腐败。近年来，一些地方如天津、重庆、郑州、青岛等纷纷委托律师事务所起草法规草案，取得了明显效果，天津市人大法工委委托天津市律师协会起草《天津市地方立法听证办法（草案）》，对提高立法质量有积极意义。重庆市人大委托律

师事务所的起草的《重庆市物业管理条例》更是开创律师进行委托代理立法的先河，证实了律师参与立法工作能够起到积极作用的观点，正逐步得到认同。

但是也要注意，当前律师参与立法工作不是很多，全国九届人大近3000名代表中仅有6名律师代表，占0.2%，我市近5000名律师担任人大代表、政协委员的仅有15名，占0.3%，这种尴尬的局面亟待改变，既有客观因素，也与律师自身不够重视有关，因此，大力拓展律师参与立法工作业务，不仅是律师拓展的新领域，更是让社会了解律师的好方式，其意义不明而喻。

笔者认为，律师如在立法中发挥积极作用，做好立法的准备工作是很重要的，那么，如何做好立法准备工作呢？现结合实践，谈谈以下体会：

（一）要熟悉立法程序，这是参与立法的基本功

很多律师平时忙于办案，对于民商事、刑事、行政法律法规接触较多，但却疏于对《立法法》及与立法相关程序的了解，因此，熟悉立法的相关程序十分重要，否则必然对立法工作的参与带来障碍。

首先，要熟悉《立法法》，作为立法工作的基础法，《立法法》包括了对立法机关制定法律、法规的权限划分，还对规章的拟订作出规定，只有熟悉《立法法》，才能掌握立法的基本要求。其次，要熟悉地方立法的基本程序，律师参加全国人大起草法律的不多，但参与地方性法规、规章的制定与修改比较多，这就需要律师熟悉地方立法的基本程序，包括对地方立法的权限哪些是可以设定的、哪些是不可以设定的，要十



二等奖：苏东海《兴旺》

分明确。例如，《行政许可法》颁布后，地方立法就不能随意设定行政许可，同理，地方立法也不能设定限制人身自由的措施，或对刑事法律拟订实施细则等。此外，行政规章只能设定罚款权，不得增加其他行政执法权的设定。对于行政性措施的草拟，律师还应当提醒起草单位注意，行政性措施列入复议范围，更加注重合法性。

（二）要主动发现问题，并寻找解决问题的办法

发现问题只是解决问题的一半，只有提出解决问题的方法才算完成任务。有些律师在提出立法意见时，往往会指出问题，但如何改进，却没有提及。显然，这是不足的。律师不是普通的公民，作为熟悉法律的专业人士，理应站在法律的角度提出解决的办法。

笔者就有这样的亲身体会，例如，在对安全生产的立法草案提出意见时，最初对于草案上提出由监管机关收取安全责任保证金提出了异议，认为收取保证金不妥，指出有三个问题，一是没有依据，二是加重负担，三是难以监管。这个意见反馈到立法机关后，有关部门提出“那么不收取安全责任保证金，又如何解决对安全监管的问题？”显然，笔者最初仅指出问题的所在是不够的。于是笔者又想到，当前出现安全生产责任事故的根本原因在于制度建设，而制度的建设不是一朝一夕可以解决的，但保证金不能代替解决监管制度，收取保证金实质企望达到强化经营者的责任，实践已证明无法行通。从当前的实践活动看，对于经营者的责任监管，除了行政部门监督外，还介入了保险救济制度，从某个角度看也强化了对经营者的监督。例如，交通责任的保险，强化了驾驶者的责任，餐饮经营者对顾客意外的投保等，能够减少其与顾客的纠纷，促进管理，这些均是从保险救济角度考虑。于是，笔者提出，可以借鉴保险救济制度，责令经营者强制购买对从事安全生产高危行业从业人员或顾客的意外保险，这样监管机关可以确保制度的监管和落实，保险公司则对经营者履行职责实施保险监管，既达到强化经营者责任的目的，又起到一定的救济作用。这个意见提出后，得到赞同。

（三）要在立法活动中积极发言，主动沟通律师在参与立法活动中，不要被动地“陪坐”

“陪听”“陪看”，而应该积极主动、敢于自信、大胆发言、主动沟通，才能引起重视。在一些立法的会议上，通常都会有来自各方面的专家和权威人士，并有重要领导主持，律师要摆正位置，不要被权威难到，不要妄自菲薄，对于法律上的意见，要大胆地拿出依据，多从法律的观点与角度谈，结合办案实践，做到有理有据、以理服人。对于涉及部门利益的问题，也不要怕“得罪”人，要善于从全局的观点提出，善于做好相关的沟通工作，争取理解和支持，当意见不被采纳时不要感到气馁，要始终坚持用法律的观点说话，寻求法律依据，大胆陈述专业意见，相信只要意见正确，最终也会被接受的。

(四) 要有相对独立意识，不要受部门利益立法左右

由于律师参与立法具有超脱性，因此，律师具有独立意识十分重要，要明确这个指导思想，不要为部门利益所左右，特别是对来自部门的委托立法，要着重说明和强调律师作为立法起草人行使委托代理立法权具有相对独立性，站在全局的角度考虑，而非站在部门的利益，只有这样才能提高立法质量，体现社会力量参与的价值，也更加体现律师参与立法的价值。对明显利用部门利益立法的，律师应该指出，并提出改进的措施。当然，对于当前管理的空白点，从加强管理的角度出发，律师可以表示支持，这与支持部门利益立法有本质区别。

(五) 要注意考虑地方特色

地方特色是地方立法的根本体现，没有地方特色就没有地方立法。因此，律师对于参与地方立法要多注意从地方特色考虑。这样才能帮助立法机关进一步提高地方立法的质量。



三等奖：宋福坚《油菜花海》

近年来，笔者多次参与地方立法工作，提出的意见，多被重视得到采纳，深感律师做好充分工作，平时多涉猎相关法规，在实践中积累观点与素材是很重要的。例如，在参与制定《图书馆条例》时，笔者发现，草案对于少年儿童在图书馆的服务面积，最初是没有规定的，因为依照国家文化部所发的文件，认为图书馆安排少年儿童图书服务的面积不宜硬性规定，由各地自行决定，笔者在实践中发现图书馆普遍不重视对少年儿童读书服务，如果不作硬性规定，很有可能造成图书馆对少年儿童服务功能的流失，不利于保护少年儿童。因此，应当结合实际需要，设定最低的服务面积，这样才能体现地方特色。此外，广州是经济发达的地区，应该规定可以允许社会力量参与图书馆建设，允许多渠道筹集资金，这也是体现地方立法的特色。这些意见都得到不同程度的采纳。

据统计，改革开放以来，我国律师事业获得长足发展，目前，我国执业律师有13万人，其中，专职律师11.7万多人，兼职律师8000多人，公职律师2400多人，公司律师1200人，军队律师1700人，共有律师事务所12428家。笔者相信，随着我国律师业的进一步发展，律师参政议政活动的不断增加，律师作为社会力量参与立法活动将成为律师拓展的新业务，也是律师参与社会工作的重要体现。

让律师与立法亲密接触，律师，不仅是法庭唇枪舌剑的“司法之士”，也应是幕后为立法出谋划策的睿智的“立法之师”。

祝愿广大的律师同仁在参与立法活动中发挥更多更大的作用。

小贷公司信贷资产证券化

中国银监会、中国人民银行联合颁布《关于小额贷款公司试点的指导意见》后，各地小额贷款公司（以下简称“小贷公司”）如雨后春笋般成立，获得了迅速发展。但是，小贷公司在注册资本、经营地域、融资方面受到国家政策限制，规模普遍偏小。

在各种制约小贷公司发展的因素中，融资难是核心问题之一。因吸收公众存款不被允许，目前小贷公司的融资办法主要是在许可金额或比例内的注册资本增资和银行贷款。在浙江省，一些小贷公司成功以公开发行股票及上市融资、发行私募债和信贷资产证券化方式进行融资，而在其他大多数省份，这些融资方式还在接受严格监管。

在上述融资方式中，信贷资产证券化具有可表外融资（不增加负债）及可循环融资等不可比拟的优点，而我国不少小贷公司的信贷资产质量高、不良率低，具有证券化的良好基础。可以预见，一旦得到政策放开，小额贷款资产证券化将



一级合伙人 赵剑发律师

律师 吴海鹏

成为小贷公司融资的常规性手段之一。本文尝试对小贷公司的信贷资产证券化的模式及运作等作阐述及分析，以飨读者。

小贷公司的信贷资产证券化是指：小贷公司欠流动性但有未来现金流的信贷资产经过重组，形成资产池，再以此为基础发行证券。

国内小额贷款资产证券化目前可通过信托和专项资产管理计划两种渠道进行，所涉及的监

项目	信托渠道	专项资产管理计划
法规基础	《信托法》、《信贷资产证券化试点管理办法》 《金融机构信贷资产证券化试点监督管理办法》	《证券法》、《证券公司资产证券化业务管理规定》 《证券公司企业资产证券化业务试点指引（试行）》
审批部门	中国人民银行，地方省、市金融办	中国证监会，地方省、市金融办
监管部门	中国银监会	中国证监会
交易场所	全国银行间债券市场	沪、深圳证券交易所
涉及各方	发起机构为企业，受托机构为信托公司，信用增级机构一般为担保公司，贷款服务机构一般为原发起企业，资金保管机构为银行，证券登记托管机构为银行间市场清算所股份有限公司，此外，还有承销机构、会计师事务所、律师事务所、信用评级机构	原始权益人/次级债券持有人/资产服务机构为企业，计划管理人为证券公司，计划托管人为商业银行，担保及补充支付承诺人为担保公司，证券登记托管机构为中登公司，其他机构还有承销机构、会计师事务所、律师事务所、信用评级机构及推广机构

项目	信托渠道	专项资产管理计划
运作步骤	<ol style="list-style-type: none"> 1、发起机构设立特定目的信托（SPV）； 2、SPV与受托机构建立信托关系，受托机构将发行以信托财产为支持的资产支持证券所得的资产支持证券募集资金扣除发行费用的净额支付给发起机构； 3、受托机构向投资者发行资产支持证券，并以信托财产所产生的现金为限支付相应税收、信托费用及本期资产支持证券的本金和收益； 4、根据《承销协议》的约定，资产支持证券由受托机构委托主承销商承销； 5、发起机构将严格按照《关于进一步扩大信贷资产证券化试点有关事项的通知》（银发[2012]127号）要求，持有一部分本期次级档资产支持证券，初步计划持有比例为本期资产支持证券发行规模的5%，实际持有比例可能视市场及发行情况有所调整，但不低于5%，持有期限至本期未评级/高收益档资产支持证券到期日； 6、受托机构委托发起机构作为贷款服务机构对资产池的日常回收进行管理和服务； 7、受托机构委托某银行对信托财产产生的现金资产提供保管服务； 8、受托机构委托银行间市场清算所股份有限公司对资产支持证券提供登记托管和代理兑付服务； 9、受托机构安排优先级资产支持证券在银行间债券市场上市交易；未评级/高收益档资产支持证券可以人民银行规定的方式进行流通转让。 	<ol style="list-style-type: none"> 1、计划管理人设立专项计划募集资金，专项计划一般由优先级资产支持证券、次优先级资产支持证券和次级资产支持证券合并运作； 2、计划管理人用募集资金购买原始权益人的小额贷款资产包； 3、计划管理人委托原始权益人对基础资产进行管理； 4、专项计划到期后，管理人将基础资产的收益分配给专项计划资产支持证券的持有人； 5、担保及补充支付承诺人在期限届满时及保证责任范围内提供担保，主要系在补充支付额度内为优先级资产支持证券和次优先级资产支持证券的本金和收益提供补充支付。
交易结构图	<p>注： 1、线1为发放贷款； 2、线2为将贷款资产包出售给特定目的信托； 3、线3为偿还贷款； 4、线4为信托合同； 5、线5、11为发行收入； 6、线6为设立并管理特定目的信托； 7、线7为小额贷款公司作为贷款服务机构与信托公司订立服务合同； 8、线8为支付回收款； 9、线9为小额贷款公司与资金保管机构（商业银行）订立资金保管合同； 10、线10为信托公司发行资产支持证券； 11、线12为划付证券本息； 12、线13为承销资产支持证券； 13、线14为认购资金； 14、线15为兑付证券本息。</p>	<p>注： 1、线1、3、5为认购份额； 2、线2、4、6为依级别取得本金和收益； 3、线7为购买存量资产包并进行资产后续滚动投资； 4、线8为获得资产回收款； 5、线9为资金托管； 6、线10为担保及补充支付承诺人在期限届满时及保证责任范围内提供担保； 7、线11为资产转让并同时担任专项计划的资产服务机构。</p>

项目	信托渠道	专项资产管理计划
发行利率	优先AAA档资产支持证券：浮动利率（一年期存款利率+基本利差）或固定利率； 优先AA档资产支持证券：浮动利率； 未评级/高收益档资产支持证券：无票面利率	预期收益率：7-10%
优劣之处	优点： 1、信托方式能使基础资产与参与各方的资产有效隔离； 2、交易市场在银行间债券市场，参与者多为大型机构，较易募集大规模资金。	优点： 1、专项管理计划购买存量资产包后，还可进行资产后续滚动投资； 2、由担保公司为还本付息提供有限度担保，增加专项管理计划的吸引力。 缺点： 1、合格投资者数量不得超过200人； 2、专项计划缺少独立法律地位，在实际操作中，只能由证券公司与原始权益人签署资产购买协议，导致专项计划资产与证券公司自有资产并非真正意义的有效隔离； 3、未有明确的税收优惠政策。
案例	山东信托·阿里星1号、2号和工元2013年第一期信贷资产证券化信托等	东证资管·阿里巴巴1-10号

通过上表的比较，两种模式均系以欠流动性但有未来现金流的小额贷款资产组成资产池，对外发行证券。就发行人而言，实现了对标的信贷资产的表外处理且发行成本基本相仿。两者在法律基础、审批和监管部门、交易场所、运作步骤及投资者类别等方面有所区别，在标的信贷资产的有效隔离和税务优惠方面，信托模式优于专项资产管理计划，但对小贷公司的适用性方面，特别系融资杠杆作为小贷公司经营发展的瓶颈而言，则专项管理计划资产后续滚动融资的安排更适合小贷公司发展的资金需求。

论企业名称的冲突及法律调整

[摘要] 企业名称不仅具有人格属性,还具有明显的财产属性和竞争属性。随着这些属性的凸显,与企业名称相关的冲突越来越多。在法律层面,传统的法律制度和调整方式难以应对这些冲突与矛盾,难以调整由此而产生的各种复杂社会关系。有必要对现行法律及调整方式进行认真检讨,从而使其得到及时的修正和完善。

[关键词] 企业名称 字号 冲突 竞争法 知识产权法

ABSTRACT: The name of enterprise is not only of personality but also of property and competition. With these attribute standing out, conflicts against the name of enterprise are getting more and more. On the side of law, legal system and adjust mode is difficult to deal with these conflicts and adjust the all kinds of social relations arised by these conflicts. It is necessary to review and reform the existing legal system and adjust mode for the purpose of making them be more perfort.

Key words: name of enterprise, name of business, conflict, law of competition, law of Intellectual Property

引言

在计划经济下,企业名称与自然人的名称一样,只是一个简单的符号而已,而与之相关的冲突或纠纷亦是少之又少。然而,随着市场经济体制的建立,以及市场竞争的日趋激烈,企业名称所蕴含的意义或价值不再那么简单,与其相关的冲突也越来越多。这些冲突带来的危害是明显的。冲突一方的行为可能直接侵犯了他人的姓名权或名称权、商标权等民事权利,也可能构成不正当竞争,破坏正常和有效的市场竞争秩序,还可能直接给给消费者带来损害。然而,我们的法律在这方面显得比较滞后,很多冲突和矛盾得不到很好的解决。如何准确把握企业名称在市场经济中的含义和属性,对与之有关的冲突重新加以审视,并建立完善相关法律制度和调整方式,这无论是对消费者、市场经营者,还是良好市场竞争秩序的建立都是大有裨益的。

一、企业名称与商号、字号的含义辨析

弄清企业名称的含义与构成,及其与字号、商号之间的关系,是准确理解企业名称冲突,完



律师 于定勇副教授

善企业名称法律调整的必要前提。

企业名称是企业人格特定化的标记,也即企业藉以区别于其它企业的标记。在经济活动中,企业名称通过标识或标注等方式将其依附在各种具体的市场交易行为,以及其特定商品和服务之上。很多情形下,交易对象或消费者经常通过对企业名称的辨别,来区分不同的交易对象的信誉、产品和服务的质量和声誉等。当一个企业成为知名或驰名企业时,其名称象征着良好的社会信誉或声誉,蕴含着一定的或巨大的经济价值。

在论及企业名称时,人们经常也会谈及商号和字号等概念,且往往混为一谈。这种混乱缘于我国的传统称谓与法律规定之间的差异和矛盾。在过去,特别是建国前,一个手工作坊或店铺的名称通常被称为字号。由于手工作坊和店铺为当时最主要的商事企业形态,商号和字号往往被作等同理解和使用。1986年我国在制定《民法通则》时,也基本沿袭了这一传统。该法规定个体工商户和个人合伙可以起字号,在诉讼中以依法登记的字号作为诉讼当事人,而该法对法人企业的名称却不称为字号。可见,该法将字号定义为工商户和个人合伙的企业名称,而非法人企业的名称。商号和字号的混同理解,还缘于国家工商行政管理总局于1991年颁布的《企业名称登记管理规定》。该规定将字号和商号作等同使用。

在后来的立法中,这种理解及混乱逐渐得到纠正。国务院于1997年发布的《合伙企业登记

管理办法》中再没有字号或商号等使用,而是直接使用企业名称一词。国家工商行政管理总局于2004年颁布的《企业名称登记管理实施办法》明确规定,字号只是企业名称的一个组成部分。该局于2008年颁布的《个体工商户名称登记管理办法》也明确规定,字号只是个体工商户名称的一个组成部分。

可见在立法界,人们对字号和企业名称的理解越来越清晰,即企业名称依次由行政区域、字号、行业或者经营特点、组织形式等部分构成。字号只是企业(包括个体工商户企业)名称的一个组成部分。

对商号这一概念,除了前述《企业名称登记管理规定》间接涉及外,没有法律法规对之含义作出规定。在经济界,有人将字号等同于商号。在法学界,主流观点认为,商号即商事主体的名称,也俗称商号。有学者认为对商号的理解有广义和狭义之分。广义的商号等同于商事名称,而狭义的商号仅指字号。可见,商号是企业名称或字号的别名而已。

二、企业名称的财产属性和竞争属性

企业名称与自然人的姓名一样,均为一种识别性的符号。我国《民法通则》将自然人的姓名权和法人的名称权定性为一种具有身份性质的人格权。它受民法保护,禁止他人非法侵害。然而,在市场经济条件下,企业名称(不含机关、事业单位和社会团体法人的名称)与自然人姓名相比,它却具有明显的财产属性和竞争属性。这些属性致使对企业名称进行单一的民法调整已经不再合理。

(一) 企业名称的财产属性

企业名称的财产属性主要表现为它具有财产权的创设效力或效果,可为权利人创造收益,增加财富。同时,企业名称可以依法转让、继承,甚至许可使用。显然,作为单纯人格权的自然人姓名就不具备前述特性。现实中,企业可通过对其名称的开发、利用、标注,以及对自我产品、服务和经营管理的不断培育和完善,从而提高其市场知名度,获得良好的市场信誉和声誉,进而赋予其名称以巨大的经济价值。这种经济效应往

往促使企业对其名称的创设和开发直接进行巨额投资,如通过广告投入或社会公益支出等方式以获得较好的企业形象和知名度。笔者认为,企业名称所蕴含的价值是基于名称与具体的企业(包含产品和服务)的身份关系而产生的精神利益。而这种精神利益在市场中,可以转化一种巨额的利益或实际财产,其财产属性显而易见。

可见,企业名称权不再是一种单纯的人格权,它还具有财产权的性质。因此,国内很多学者将其视为一种知识产权。在国际上,企业名称早已被纳入知识产权的体系之中。我国在1985年加入的《保护工业产权巴黎公约》将企业名称与商标权均定性为知识产权并受其保护。1992年国际保护工业产权协会东京大会将商号权(即企业名称权)作为“识别性标志权利”纳入知识产权的保护范围。在我国,尽管大多数学者承认企业名称的知识产权属性,但现行的法律并没有将该种权利列入知识产权范围之中。

(二) 企业名称的竞争属性

一个独特的或知名的企业名称在给该企业带来巨大财富的同时,也会为其带来明显的经济竞争优势。这致使企业名称,特别是知名企业名称就成为了企业之间开展竞争的重要对象或载体。除了少数属于同名巧合外,企业名称的冲突绝大多数属于采取假冒或仿冒手段以盗取他人业已获得的竞争优势,或淡化其名称、减损其竞争优势的行为引起。而凡是侵害企业名称权的行为大抵都带有商业竞争的故意或与竞争有关。

企业名称的竞争属性是由其财产属性决定的。由于对财富的极致追求,竞争者自然不会忽略企业名称的经济价值,不会放过通过对企业名称的各种运用才实现对市场的占有和财富的获得。没有财产属性,企业名称也就没有竞争属性,它就会自然人的姓名一样,与竞争无关,由其引起的或与其有关的社会关系也非常简单。

三、企业名称的冲突、成因和定性

显著的财产属性和竞争属性是引发企业名称大量冲突和纠纷发生的原因。企业名称的冲突或纠纷主要表现为企业名称的全部或部分(字号)相同或相似,或企业名称中的核心部分(字号)被当作商标、网站名称、域名加以注册使用,或者反之,即把商标作为企业名称中的字号,或把

网站名称或域名的中文音译当作企业名称主要部分加以注册。

以冲突对象为标准,企业名称冲突可分为同类冲突和异类冲突。同类冲突是指企业名称与企业名称之间的冲突,而异类冲突是指企业名称与其他权利标的或载体的冲突,如企业名称与自然人的姓名、商标、网站名称以及域名等之间的冲突。同类冲突进一步又可分为整体冲突和部分冲突。这些冲突在法律上可能意味着侵权、不正当竞争,也可能属于合法的冲突或纯属巧合。

(一) 企业名称的异类冲突

企业名称与自然人的姓名的冲突主要表现为将他人姓名当作企业名称中的字号加以注册使用。当一个自然人的姓名具有了一定的知名度或声誉度时,它就具有了利用的价值。某些企业可能将该自然人的姓名当作企业名称中的字号加以注册登记。如,利用电影明星章子怡的姓名注册一家名为“广州市章子怡文化传媒有限责任公司”的企业。这种冲突给市场带来的混淆是明显的,很容易使市场相关方(包括交易对象和消费者)产生误导,从而危及交易安全和消费安全。

企业名称与商标的冲突主要表现为利用企业名称中的字号注册为商标,或把他人的注册商标当作企业名称中的字号加以注册登记。这些行为是否侵犯他人的名称权或商标权而成为一种侵权行为呢?在我国《商标法》和《民法通则》中并没有对此作出明确规定。从实际情况来看,将他人的注册商标,特别是驰名商标注册为企业名称中的字号,显然可使其获得市场竞争优势。但这种行为也会导致市场混淆效果,从而误导消费者或潜在交易对象。作为注册商标持有一方,其利益在这种冲突下当然会被减损。反过来,将他人知名企业名称中的字号注册为商标,也会产生同样的效果。那么,这些冲突行为是否构成一种不正当竞争行为被法律所禁止呢?我国《反不正当竞争法》也并没有作出明确规定。

企业名称与网站名称的冲突主要表现为将企业名称中的字号作为网站的名称或网站名称的核心部分来使用。这种冲突可能是一种巧合,但也可能出于一种故意。擅自将他人的注册商标注册为网站名称,或作为网站名称或名称的核心内容来使用,或将他人网站名称中的核心部分注册为企业名称中的字号。这些冲突显然也会导致市场的混淆,误导消费者或交易对象,导致在先权利的损害。

企业名称与网站域名的冲突主要表现为企业



二等奖: 乔胜军《国庆烟花》

名称中的字号的拼音和域名中的二级或三级域名部分内容存在相同或相似。这些冲突也会导致市场的混淆,但相对来说混淆度较低,给市场带来的危害也较小。

(二) 企业名称的同类冲突

按照冲突程度划分,企业名称的冲突可分为企业名称的整体冲突和部分冲突。整体冲突是两个或多个企业使用一个完全相同或相似的企业名称。根据我国现行的法律规定和登记制度,不同企业通过相同行政管理部门注册登记而取得整体完全相同的名字是不可能的。当然,整体相似的名称却是时有发生,这主要缘于企业名称登记机构和工作人员对字号相似的不同理解和严格度的不同把握。这种整体冲突或纠纷当事人可以通过一定的行政程序甚至行政诉讼程序加以解决,以保护在先权利人的合法利益。笔者认为,企业名称的整体冲突主要来自于市场的假冒。在市场中,某些企业为了获得某种竞争优势、某种经济利益,或为了故意损害他人商业声誉等目的,而擅自使用、假冒或仿冒他人的企业名称。这些行为是一种典型的侵权行为或不正当竞争行为。也即这种冲突是因某一种侵权或不正当竞争行为所引起,不存在因为善意或巧合。

部分冲突是指两个或多个企业的企业名称中的核心部分——字号相同或相似,但是行政区域、行业或企业形态等其它内容却存在不同。这种冲突产生的原因很多,它除了某种侵权或不正当竞争之故意,也可能因为某种善意或巧合而存在。当然,这种故意的得逞和巧合的发生皆因我国企业名称登记制度存在缺陷和漏洞所致。

我国法律规定,除历史悠久、字号驰名的企业,外商投资企业,以及全国性公司或大型企业外,企业名称由所在行政区域名称、字号(或者

商号,下同)、行业或者经营特点和组织形式构成。企业只准许用一个名称,在登记主管机关辖区内不得与已登记注册的同行业企业名称相同或者近似。可以看出,法律虽然规定不同的企业不能使用完全同一的企业名称(即前文所述的整体冲突),但是并不禁止在不同行政管辖区域,或不同行业或不同的企业形态使用相同或相似的字号(即部分冲突)。而字号恰恰是企业名称的最核心和最具有价值的部分,它往往是侵权和竞争行为指向的最为主要的目标。法律制度的这种安排允许了企业名称部分冲突的存在,被许多侵权人和从事不正当竞争的市场主体所利用。而这类冲突很多时候误导了消费者,导致了市场的混乱,扰乱了市场的公平竞争秩序,损害了他人的合法权益。

四、冲突的解决及法律调整

关于企业名称的多种冲突存在的原因很多,但其中一个重要的原因就是法律制度不健全和法律调整方式不完善。针对我国立法现状,笔者认为应从以下两个方面加以着手和完善,从而有效解决各种企业名称冲突和纠纷。

(一) 关注财产属性和竞争属性,对企业名称实行多角度多层次的调整

我国《民法通则》将企业名称权视为一种单纯的人身权加以调整,这种做法基本忽略了企业名称的财产属性和竞争属性。该法对企业名称权的寥寥几条规定,显然已经过于简单,无法胜任因财产属性和竞争属性等引起的复杂社会关系,无法解决涉及企业名称的各种冲突和纠纷。当然,企业名称虽然具有显著的财产属性和竞争属性,但其作为基本或原始的属性——人身或身份属性并未丧失,作为民事基本法的《民法通则》为其提供了最为基础的、必不可少的法律调整。这种基础调整,在企业名称权尚未明确列入知识



三等奖: 宋福信《碧水蛮腰》

产权法调整范畴时,显得尤为重要。

同时,由于企业名称的多重属性,使其具备了知识产权的基本特征。不少学者认为企业名称权属于一种知识产权。知识产权法的调整方式和手段大大加强了其对知识产权这种特殊民事权益的调整和保护。对企业名称实行知识产权法的调整和保护将有利于维护企业的合法权益,减少侵害企业名称权的行为。同时,有利于扩大企业名称权的专用地域范围,减少因注册登记而引起的企业名称冲突;有利于建立企业名称与注册商标的交叉检索制度,减少企业名称与注册商标之间的冲突和纠纷。因此,笔者赞成对企业名称实行知识产权法调整。

另一方面,因为企业名称的冲突往往产生市场混淆效果,导致消费者或交易对象被不同程度地误导,导致一方的竞争优势增加或减损。故在冲突中,一方的行为往往构成不正当竞争行为,且损害到消费者的合法权益。知识产权法虽在一定程度上调整了部分不正当竞争行为以及由此产生的关系,但知识产权法只能调整与知识产权有关的冲突和不正当竞争关系。对于企业名称与非知识产权之间的冲突和不正当竞争关系,它并不能提供有效调整。况且,两种法律制度的调整方式和侧重点有所不同。知识产权法保护的显然是作为知识产权的商标权等专用权,它防止该权利不受非法侵害,为权利人提供有效法律救济。它并不以排除不公平竞争、维护市场秩序作为出发点或重点。

由此可见,对于企业名称的调整,知识产权法、竞争法,甚至消费者权益保护法的跟进和补充显然是必要的。要充分认识到企业名称权的财产属性,及其显著的知识产权特征,利用知识产权的调整方法,加强企业名称权的保护,加强企业名称权与商标权等知识产权的协调。要充分认识到企业名称的竞争属性,利用竞争法的动态调整方式,对这种冲突进行多层次的调整。

(二) 加强不同法律制度之间的协调,以减少法律漏洞的存在

由于企业名称冲突并不仅为企业名称的内部冲突,还涵盖了不同法律制度下的不同性质权利或行为的异类冲突,故单纯地靠一个法律制度加以调整是难以胜任的,必须由多种法律制度共同协同完成。

对企业名称、商标、网站名称和域名等我国

已经颁布了一系列的法律法规，这些法律法规在各自的领域发挥着各自的作用。但由于这些企业名称与商标等权利具有的高度相关性，致使他们之间的冲突不断出现。对于这些冲突的调整，现有的法律也有涉及。它们为解决或调整企业名称冲突提供了一些原则性的规定。不过这些规定，往往过于原则和简单，难以操作。

为此在司法实践中，为了解决这些冲突纠纷，相关部门已作出了不少努力。如最高人民法院颁布了《关于审理商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》（《法释[2002]32号》）、

《关于审理涉及计算机网络域名民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》、《关于审理注册商标、企业名称与在先权利冲突的民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》（法释[2008]3号）、《关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释》（法释[2007]2号）等司法解释。前述解释对解决这些冲突具有非常积极的作用，但是它们毕竟存在层级低、非常零散的缺点，透明度不高的缺点。因此，笔者建议，修改相关法律制度，将这些司法解释加以整合和吸收，以建立一种法律协调机制，防止和减少法律漏洞，从而减少企业名称异类冲突的发生。

- 1、将字号作为诉讼当事人的做法显然就是把字号和商号或企业名称等同起来，因为在列当事人名称时不可能只列其简称或其核心部分内容，而不列全称。参见我国《民法通则》第26条，第33条；《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第41条和第45条。
- 2、《企业名称登记管理规定》第7条规定：“企业名称应当由以下部分依次组成：字号（或者商号，下同）、行业或者经营特点、组织形式”。
- 3、该办法第6条规定：“个体工商户名称由行政区划、字号、行业、组织形式依次组成。”
- 4、该规定第7条规定：“企业名称应当由以下部分依次组成：字号（或者商号，下同）、行业或者经营特点、组织形式”。
- 5、杨立新，吴兆祥：论名称权及其民法保护[J].江苏社会科学，1995，（1）：37-48.
- 6、参见覃有土商法学[M].中国政法大学出版社，2002年9月修订版，P36.
- 7、见我国《企业名称登记管理规定》第7条和第13条。
- 8、见我国《企业名称登记管理规定》第6条。
- 9、如《商标法》规定，禁止将他人驰名商标注册登记作为企业名称；再如《商标法》规定禁止将与他人注册商标相同或者相近似的文字作为企业的字号在相同或者类似商品上突出使用的行为。
- 10、如《商标法》第九条规定：“申请注册的商标，应当有显著特征，便于识别，并不得与他人先取得的合法权利相冲突。第三十一条也规定：“申请商标注册不得损害他人现有的在先权利，也不得以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标。”再如：《企业名称登记管理规定》第五条规定：“登记机关有权纠正已登记注册的不适宜的企业名称，上级登记机关有权纠正下级登记机关已登记注册的不适宜的企业名称。对已登记注册的不适宜的企业名称，任何单位和个人可以要求登记机关予以纠正。”

关于“价格操纵”问题的几点思考

近来，因联合利华和宝洁公司遭到欧盟反垄断机构的罚款，原因是它们涉嫌联合操纵洗衣粉的价格，“价格操纵”一时成为众多媒体关注的焦点。

据悉，2008年6月，欧盟监管机构因上述三家公司涉嫌联合操纵洗衣粉价格突袭调查了它们的办公室，涉案洗衣粉包括宝洁的汰渍、联合利华的奥妙、汉高的宝莹等。欧盟还曾要求总部位于美国的日用品公司Sara Lee提供相关资料。由于汉高事前曾主动向欧洲委员会反映上述公司存在价格操纵的情况，此次得以免于处罚。而欧洲委员会有权对触犯欧盟反垄断法的公司最高处以相当于年营业额10%的罚款。

2011年3月，宝洁、欧莱雅、汉高等8家化妆品制造商在西班牙被判联合操纵价格达20年，被西班牙政府罚款5000万欧元。在截至2010年底的5年中，欧洲委员会已针对公司联合操纵市场价格的行为处以了120亿欧元的罚款。

宝洁发言人保罗·福克斯称：“我们行业中的许多制造商都面临着欧盟的反垄断调查。”但他拒绝进一步置评。今年3月，占据西班牙洗发和护发品领域70%市场份额的欧莱雅、宝洁和汉高也被西班牙国家竞争委员会指，在1989年至2008年期间结盟操纵价格，最后，欧莱雅西班牙分公司受罚2320万欧元，而宝洁西班牙分公司则受罚1200万欧元。

反观中国，外资日化巨头在国内的日化行业也同样占据了举足轻重的地位。中国化妆品网发布的行业蓝皮书显示，2010年中国日化市场的销售额预计达到2068.17亿元，增长10.9%。而国外品牌占据市场份额目前超过70%。那么中国日化行业是否存在价格操纵呢？笔者就以下几个问题进行分析。

首先，目前在我国的相关法律当中（《价格法》、《反垄断法》、《反不正当竞争法》



合伙人 张庆律师

等），对于“价格操纵”或者“价格垄断”是如何定义的呢？

“价格操纵”以达到“价格垄断”属于限制竞争的垄断行为，为制止垄断行为，促进公平竞争，1980年国务院颁布的《关于开展和保护社会主义竞争的暂行规定》，是我国最早关于反垄断的规范性文件。该规定肯定了竞争对于现代化建设的重大作用，正式提出反对垄断和不正当竞争。1993年底，《反不正当竞争法》应运而生，该法是我国维护市场竞争秩序的一部基本法律，其规定的11种不正当竞争行为中，有5种属于限制竞争行为。1997年颁布的《价格法》、1999年颁布的《招标投标法》、2000年颁布的《电信条例》、2001年颁布的《关于禁止在市场经济活动中实行地区封锁的规定》和《国际海运条例》、2002年颁布的《政府采购法》等法律法规中，都不同程度地对一些限制竞争行为做出了规定。

这些不断发展的反垄断法律规范构成了我国竞争法律的基本框架，为《反垄断法》的实施奠定了基础。《反垄断法》酝酿了十余年后于2008年8月1日正式实施，被称为“经济宪法”的《反垄断法》实施以后，“利用市场支配地位”或者“滥用行政权力来限制竞争的行为”将被视为违法。

国家发改委根据《中华人民共和国价格

法》制定的于2003年11月1日起施行的《关于制止价格垄断行为暂行规定》对“价格操纵”或者“价格垄断”对有明确的定义，该规定第二条：价格垄断行为，是指经营者通过相互串通或者滥用市场支配地位，操纵市场调节价，扰乱正常的生产经营秩序，损害其他经营者或者消费者合法权益，或者危害社会公共利益的行为。

而《中华人民共和国价格法》第14条“竞争者不得相互串通操纵市场价格，损害其他竞争者或消费者的利益”是反垄断最为基本的立法。《反垄断法》第13条规定“禁止竞争者之间达成以下情况的协议，即固定、维持或变更商品价格，限制商品的生产数量或者销售数量，分割市场，限制购买或开发新技术，联合抵制交易，或“反垄断执法机构认定的其他垄断协议”。其中对“垄断协议”的定义是指“排除、限制竞争”的协议、决定或其他协同行为。

《反垄断法》第二章“垄断协议”第十三条第一款规定，禁止具有竞争关系的经营者达成固定或者变更商品价格的垄断协议。第十四条规定：“禁止经营者与交易相对人达成下列垄断协议：(一)固定向第三人转售商品的价格；(二)限定向第三人转售商品的最低价格；(三)国务院反垄断执法机构认定的其他垄断协议。”纵向价格操纵行为指对转卖价格的固定或最低价的限定，限制最高转售价的行为无疑也会影响下游经营者的利益，但基本无损于消费者和社会公共利益，由此我国仿效多数国家不对其加以管控。

其次，国家发展和改革委员会1月4日发布《反价格垄断规定》和《反价格垄断行政执法程序规定》，但自以上法律实施以来，我国的反垄断案例只有富阳造纸协会，确立“价格垄断/操纵”成立是否在取证和认定上是否存在一定难度呢？主要体现在哪些方面？

难度是肯定存在的，主要在取证和认定上都有相当难度。主要原因是在：

1. 对于寡头之间达成的秘密协议，一般没有电话记录，纸质协议，很难取得证据。

2. 价格的变动幅度。缺乏一个细致的认定标准。比如，明显高于或者明显低于，明显的标准是多少；如何认定商品价格与成本之间的变动比率。

3. 市场支配地位的认定。如果未达到19条的标准，根据18条进行认定时，标准模糊，留给行政机关的可操作空间太大。

4. 某些大的厂商对某些产品实行的全国统一零售价，是否涉嫌价格操作，因为地域，运输等的成本，每个地区零售的实际成本必然是不一致的，所以统一零售价也有待商榷。

从以上回答问题就非常清楚了，那么国外法律和机构对价格垄断是如何规定和认定的呢？我国的惩罚性措施规定又如何呢？

我们先看看国外法律对价格垄断的规定：

美国反托拉斯法没有专门规范价格垄断行为的法律。美国对价格垄断行为进行规范的法律主要是《罗宾逊-帕特曼法》第2条，即“商人在其商业过程中，在国内对同一品质、数量、等级的商品，通过给予买者比其竞争者更高的折价回扣、补贴、广告劳务费故意进行歧视，或为了破坏竞争、消灭竞争者，以低于其竞争者的价格出售、或以不合理的低价出售，是非法的。任何人违反上述规定，将处以不超过5000美元的罚金，或不超过1年的监禁，或两者并用。”此外，《谢尔曼法》第2条关于图谋垄断的规定也适用于价格垄断行为。

欧盟竞争法将价格垄断行为视为滥用市场优势地位行为的一种具体表现，相应的法律规范主要是《欧共同体条约》第86条对滥用市场优势地位行为的禁止性规定，其中(a)款“直接或间接地实行不公平的购买或者销售价格或者其他不公平的交易条件的”的规定可以看作是对价格垄断行为的规范。

德国的《反对限制竞争法》将价格垄断行为视为滥用市场优势地位行为的一种具体表现形式，第20条第4项规定，企业相对于中小竞争

者具有市场优势的，不得利用其市场优势，直接或间接地不公平地阻碍中小竞争者。这里的不公平阻碍是指一个企业并非临时性地以低于成本的价格提供商品或者服务，但具有实质上合理理由的除外。

各国对价格垄断的认定：

1、固定价格。固定价格又称“价格协议”或“价格卡特尔”，是指具有竞争关系的两个或两个以上的市场主体以协议、决议（包括口头协议）或协同行为，维持或改变价格的行为。固定价格的主要动机是避免价格竞争，达到控制市场以获得高额利润。价格竞争作为市场竞争的最基本方式，在市场经济中具有十分重要的作用和地位。正如美国最高法院认为，在市场中价格如此密切地接近竞争的“心脏”，竞争者之间束缚其定价自由的协议，“对经济中枢系统产生了现实的或者潜在的威胁”，所以固定价格往往是各国反垄断法首先予以禁止的。固定价格可以分为横向固定价格和纵向固定价格。所谓横向固定价格，是指处于商品生产流通过程中相同环节的经营者就确定商品价格所达成的协议。纵向固定价格可以是多种形式的，它既可以是共同确定商品的具体价格，也可以是规定一个最低限价，还可以是规定一种计算商品的价格公式。纵向固定价格是指分处生产、销售不同层次企业，通过各种形式的价格协议限制竞争行为。纵向固定价格大多表现为“上游”企业（生产厂家）与“下游”企业（经销商）之间限制其转卖价格的协议。OECD将其界定为“制造商或者供应商有关商品的转售的特定类型的行为”。所以纵向固定价格理论上又称为维持转售价格协议。从反垄断法角度看，纵向固定价格分别体现了生产厂家与经销商在价格方面削弱甚至取消竞争的愿望。对于经销商们来说，各家都按照同一价格销售某种商品，其后果基本等同于在他们之间订立了一项横向定价协议，从而削弱或取消了他们之间在价格方面的竞

争。对于生产厂家来说，纵向固定价格就等于维持出厂价格。如果允许经销商们在经销其产品时进行价格的竞争，那么生产厂家很快就会感到来自经销商的要求降低商品出厂价的压力。因此，在反垄断法比较发达的国家，纵向固定价格经常受到指控。美国反托拉斯法一直反对纵向固定价格。最高法院在US v. General Electric (1911)，案中，首次将自身违法规则适用于纵向固定价格协议。“原则上，不管固定最低转售价格还是固定最高转售价格，都是按照自身违法论处的”。但是如果垂直交易不是销售，而是商品由委托人（本人）向代理人的转让（为了安排向第三人销售商品），本人确定其代理人转售商品的价格协议，不按自身违法对待。这一思想在US v. General Electric (1926)案得到体现。欧盟也反对纵向固定价格。罗马条约第85条特别禁止“直接或间接固定销售价格”的协议。在欧盟无论是个人维持转售价格协议，还是集体维持转售价格协议，均属禁止之列。

2、价格歧视。价格歧视是指企业向不同顾客出售同样产品时索取不同的价格，或者视顾客购买量大小对顾客开出不同的价格。法学学者则认为，价格歧视是一种不正当地以差别价格在不同地区或对不同买主进行商品或劳务的供应行为。由此可见，经济学的定义比较侧重于生产者就同一产品索取不同的价格，而法学的定义则比较侧重于对竞争秩序的破坏。对于不同的定价，是否认为是价格歧视，主要依据该行为是否会妨害竞争或可能导致垄断。在美国反垄断实践中，判断一项价格差别安排是否应为法律所禁止，同判断其他许多限制竞争行为一样，关键要看其后果是否可实质性地削弱竞争或趋向于建立垄断。在德国和日本的反垄断法中，滥用市场支配地位的价格差别安排会遭到禁止，而其他价格差别安排则予以豁免。

3、低价倾销。低价倾销行为，又称低于成本价销售行为，它是指经营者以排挤竞争对手

或者独占市场为目的，低于个别成本和社会平均成本的价格销售商品，扰乱正常的生产经营秩序，损害国家利益或者其他经营者的合法权益的行为。低于成本价格销售在日本被称之为“不正当贱卖”。在西方被称为“掠夺性定价”。1985年，欧共体委员会首次在“AKZO案中”认定掠夺定价是市场优势地位滥用的行为形式之一。

而在惩罚方面，国内构成“价格垄断/操纵”跟国外对比起来如何？

我国惩罚性措施规定：《反垄断法》第46—54条规定了经营者，行业协会，反垄断执法机构工作人员的法律法律责任；《反价格垄断规定》第24条规定经营者和行业协会的责任（同反垄断法，没新增处罚措施；《反价格垄断行政执法程序规定》第23条、24条规定了政府价格主管部门工作人员的责任。

对于经营者和行业协会，我国主要规定民事责任，采取罚款的方式。在欧盟、日本和台湾等国家与地区，价格垄断协议的法律主要也是罚款。

美国对价格垄断协议规定了三种法律责任，即刑事责任、行政责任和民事责任。其中民事责任最为著名的是“三倍民事赔偿制

度”。美国反垄断法明确规定，“因反托拉斯法所禁止的事项而受损害之主体，有权通过诉讼要求获得应付赔偿额3倍的赔偿、诉讼费和合理的律师费”。刑事责任方面，美国《2004反垄断刑事处罚加强与改革法》将公司的最高罚金上升到1亿美元，对个人的最高罚金上升到100万美元，对个人的最长监禁期限提高到10年。

欧盟规定了与违法所得挂钩的基本罚款数额，在此基础上加重或减免。一般用于计算罚款数额的销售额不能超过总销售额的30%；从重处罚的因素包括累犯、拒绝配合甚至阻挠委员会的调查、在违法行为中发挥领导或教唆作用等。人造橡胶生产商案中累犯加重处罚，提高50%；从轻处罚的因素：违法行为情节显著轻微，采取了反卡特行动，因疏忽而从事违法活动，在没有法定义务的情况向委员会提供有效合作等卡特案件要求对违法者课以“入场费”，数额为销售额的15%-25%，在其他罚款之外单独收取。

总体而言，与国外相比，我国一是民事惩罚力度不够，仅仅规定了简单的民事赔偿，而没有规定惩罚性赔偿制度；二是没有规定刑事责任，使得法律对价格垄断协议、尤其是横向价格垄断这种“严重违法”、“本身违法”的行为缺乏足够强硬的规制力；三是缺乏明细的操作性指引。

中山电缆公司与青岛机械公司案二审代理词

概要提示

刺破公司面纱，运用公司法人格否定原理追究债务人公司股东连带责任。

案情简介

上诉人XXXX股份有限公司是广东一家专业生产电线电缆的大型民营科技企业。被上诉人李X坤、孙X红系一对夫妻，李X坤与其父亲李X高共同设立了XX锻造机械有限公司，由李X坤担任公司法定代表人。

2011年2月，上诉人与XX锻造机械有限公司建立了合作关系，上诉人授权该公司在山东地区代理销售其生产的施工梯专用电缆。2011年3月至2011年10月期间，上诉人向该公司发送货物共计人民币240余万元。2011年11月，李X坤通过银行向上诉人汇款40万元，剩余的200余万元货款XX锻造机械有限公司以公司无财产为由迟迟未支付，上诉人多次催讨未果，遂将该公司、李X坤、孙X红诉至人民法院。

代理词

尊敬的审判长、审判员：

本律师作为本案上诉人XXXX股份有限公司的诉讼代理人，就其与被上诉人一XX锻造机械有限公司、被上诉人二李X坤、被上诉人三孙X红买卖合同纠纷一案二审，现发表如下代理意见：

一、被上诉人二滥用公司法人独立地位和股东有限责任逃避债务，该行为已严重损害上诉人的利益。

（一）被上诉人二实施了滥用公司法人独立地位和股东有限责任的行为。

公司财产与其股东财产的分离是公司人格独立的基础，因为只有财产分离的情况下，公司才能以自己的财产独立地对其债务负责。如果公司与股东的财产混同，则潜伏着公司财产被隐匿、非法转移或被私吞、挪用的重大隐



一级合伙人 孙俊杰律师

患，严重影响公司对外清偿债务的能力。

本案中，从上诉人提供的证据《付款凭证》、《委托书》传真回函以及通过法院调取到的被上诉人二的银行流水账单可知，被上诉人一不仅仅通过被上诉人二的个人账户对外支付各类款项，本应由公司收取的货款也直接汇入了被上诉人二的个人账户，这一行为明显违反了《中华人民共和国公司法》第一百七十二条关于“公司除法定的会计账簿外，不得另立会计账簿。对公司资产，不得以任何个人名义开立账户存储”的规定，存在非法转移公司资金的情形。

因此，被上诉人一通过被上诉人二个人账户对外频繁进行各项交易，且数额巨大，被上诉人二的个人账户俨然已成为被上诉人一的主要账户，可见被上诉人一与被上诉人二的人格高度混同，属于滥用公司法人独立地位和股东有限责任的行为。

（二）被上诉人有逃避债务的主观恶意。

被上诉人一与被上诉人二拖欠上诉人上百万的货款，几经催告仍然拒绝支付，即便被起诉也消极应对，既不到庭，也不提供书面答辩意见或证据，其逃避债务的恶意十分明显。

（三）被上诉人二的行为已经严重损害了上诉人作为债权人的利益。



二等奖：陈慧婷《玉龙雪山》

上诉人在申请财产保全时得知，被上诉人一名下没有不动产，也没有值钱的设备，并且由于被上诉人二与公司的财产混同，导致被上诉人一账户中的金额极少，被上诉人一财产已不足以清偿其拖欠上诉人的货款，上诉人的利益已经严重受损。

（四）上诉人已提供证据证明被上诉人二滥用公司法人地位，法院应予采纳。

司法实务中，公司独立人格被滥用的现象非常普遍，但在此类诉讼中，由于公司股东的上述行为的线索和证据，主要存在于公司或股东手里，要求平时不参与公司经营管理和实际运作的债权人提供充分证据证明公司股东滥用了公司法人独立地位和股东有限责任的详细信息，实属超出债权人的举证能力范围。

因此，根据《最高人民法院关于民事诉讼证据若干规定》第七条：“在法律没有具体规定，依本规定及其他司法解释无法确定举证责任承担时，人民法院可以根据公平原则和诚实信用原则，综合当事人举证能力等因素确定举证责任的承担”的规定，考虑到公司人格否认制度的特殊情况，法院应采用酌定的举证责任分配规则，要求被告股东承担较重的举证责任，才可实现公司法人人格否认的制度功能。

本案中，债权人已经提供了初步证据，证明被上诉人二与公司之间具有存在人格混同的高度可能性，并已证明自身利益因公司人格混同情形遭受严重损害，则进一步的证明责任应当转移至被上诉人二，现在被上诉人二未提供任何证据排除合理怀疑，则应当由其承担举证不能的不利后果。

二、被上诉人二依法应当对被上诉人一的债务承担连带责任。

如上所述，被上诉人二滥用公司法人独立地位，逃避债务的行为，直接导致被上诉人一没有能力支付拖欠的货款，已经严重损害了上诉人作为债权人的利益。根据我国《公司法》第二十条的规定，被上诉人二应当对被上诉人一的债务承担连带责任。



三等奖：黄欣欣《日出渔火》

三、被上诉人三依法应当对被上诉人二的债务承担连带责任。

被上诉人三系被上诉人二的妻子，两人2004年2月9日结婚，至今未解除婚姻关系，且被上诉人二用于收取公司货款的个人账户也用于生活消费，可见夫妻双方已经从该债务行为中获益。因此，被上诉人三应当对婚姻存续期间的债务承担连带责任。

综上，公司人格独立是其作为法人独立承担责任的前提。如果公司在人格上丧失独立性，将成为股东逃避债务的掩体和工具，此时如果不否认公司法人人格，责令股东承担连带责任，债权人的利益将无法得到保护，也有违社会公平正义！

恳请贵院支持上诉人的上诉请求，依法予以改判，以维系上诉人的合法权益！

以上代理意见，恳请采纳。

广东广信君达律师事务所
代理律师：孙俊杰
二〇一四年四月十日

不告不理原则在一裁终局案件中的适用

案情经过

陈某于2005年9月受聘为广州某公司（以下简称“公司”）业务员。2007年1月，陈某乘坐同事驾驶的小车到外地出差，遭遇车祸受伤，住院治疗至2007年5月，之后公司不再支付相应医疗费，并从9月开始扣除陈某的工资。2007年12月以来，陈某屡次要求恢复工作但公司不予安排。2007年12月14日，公司以书面形式通知要求陈某在公司食堂上班，负责食堂清洁工作。公司要求陈某打卡却故意收走陈某工卡，令其无法证明工作事实。2007年12月，公司出具书面通知书，以陈某无故连续旷工15天为由，作出解雇的处罚。陈某认为公司解雇却未退还押金，也不支付工资、补助以及后续治疗费等，令其生活陷入困境。于是向劳动争议仲裁委员会（以下简称“劳动仲裁委”）提出申诉，请求广州某公司支付其：1、工伤休养期、交通事故案件诉讼期和工伤认定期工资；2、医院费用；3、一次性伤残补助金、一次性伤残就业补助金、一次性工伤医疗补助金等待遇。

劳动仲裁委审理后认为：陈某与公司虽然没有签订劳动合同，但已形成事实的劳动关系，双方的合法权益都应受到法律保护。陈某因工受伤，理应享受社会工伤保险待遇。由于陈某发生工伤时，公司没有为陈某参加社会工伤保险，因此陈某的社会工伤保险待遇应当由公司承担。最后裁决（非一裁终局）：1、公司支付陈某社会工伤保险待遇共34642.3元；2、驳回陈某其他仲裁请求。

公司不服劳动仲裁委的裁决，起诉到一审法院，请求判令：1、公司无需向陈某支付工伤保险待遇；2、陈某承担本案诉讼费用。一审法院认为：根据《劳动争议调解仲裁法》第四十七条第一款第（二）项规定，涉及因执行国家的劳动标准在社会保险方面的劳动争议，仲裁裁决为终局裁决。参照《广东省高级人民法院、广东省劳动争议仲裁委员会关于适用〈劳动争议调解仲裁



合伙人 徐嵩律师



律师 肖剑基

法》、《劳动合同法》若干问题的指导意见》第二条第一款第（三）项、第九条第一款第（二）项的规定，劳动者以用人单位未为其缴纳社会保险导致其损失为由，要求用人单位承担工伤待遇损失的仲裁为终局裁决。裁定：驳回公司的起诉。

公司对一审法院的判决不服，上诉至二审中级人民法院，上诉请求：请求撤销原审裁定，指令一审法院重新审理。二审法院认为：根据《劳动争议调解仲裁法》第四十七条第一款第（二）项规定，本案中陈某要求公司支付社会保险待遇属于国家劳动标准的范畴，原审法院适用《劳动争议调解仲裁法》第四十七条第一款第（二）项规定，认定仲裁裁决中关于工伤保险待遇方面的裁决项应为终局裁决，予以支持。裁定：驳回上诉，维持原判。

案情分析

本案中，劳动仲裁委作出公司应当向陈某支付相关工伤保险待遇的非终局裁决，之后公司不服劳动仲裁委的裁决，向基层法院提起诉讼，主张不用支付陈某相关工伤保险待遇。基层法院审理后认为本案应当属于终局裁决，作出驳回广州某公司起诉的裁定。公司上诉后，二审法院作出驳回上诉，维持原裁定的终审裁定。笔者抛开实体方面——本案是否符合作出终裁裁决的问题不谈，单就不告不理原则在一裁终局案件的适用及本案救济措施作出分析：

首先，在劳动仲裁委作出非终局裁决后，公司在法定的时间内向当地基层法院提起诉讼，主张无需支付陈某相应的工伤保险待遇，并没有对本案是否为终局裁决向法院提出处理的请求，且本案另一方当事人陈某未在法定期限内向基层法院提出本案为终局裁决存在异议的诉讼。因此，根据不告不理的法律基本原则，基层法院只能针对起诉人公司的诉讼请求作出处理，而无权对超出起诉人诉讼请求的事项进行处理。即无权对非终局裁决作出属于终局裁决认定的处理。

其次，《劳动争议调解仲裁法》第四十九条规定了用人单位有证据证明终局裁决的仲裁裁决存在适用法律、法规确有错误的、劳动仲裁委无管辖权的、违反法定程序的、裁决所根据的证据是伪造的、对方当事人隐瞒了足以影响公正裁决的证据的、仲裁员在仲裁该案时有索贿受贿、徇私舞弊、枉法裁决行为的，可以自收到仲裁裁决书之日起三十日内向劳动仲裁委所在地的中级人民法院申请撤销裁决。而关于劳动仲裁委对属于终局裁决却作出非终局裁决的裁决，应当如何处理？《劳动争议调解仲裁法》及其他法律法规并没作出明确规定。如本案，劳动仲裁委对工伤保险待遇案件作出非终局裁决，假设劳动仲裁委的裁决有误，且劳动者陈某并未向一审法院提起诉讼时，如何救济这一错误的裁决？

笔者认为：劳动者陈某没有向基层法院对劳动仲裁委作出的终局裁决提出诉讼，应当视为其对权利的放弃。但由于劳动仲裁委自身的原因造成认定事实和适用法律错误，并不能因为劳动者陈某的放弃而不予改正。由于该案在当时诉讼

期间，暂未有相关的法律法规对其作出相关规定，导致法院的判决未有直接法律依据，无法令人信服。笔者认为应当坚持不告不理这一基本诉讼原则的前提下，参照相关的规定，适用合理、公平原则依法作出判决。建议基层法院可直接受理公司起诉，根据一审调查的事实，作出相应的判决，判决内容对陈某与公司双方具有法律效力。

专家提醒

如前述提及，该案判决生效于2009年7月30日，该案在诉讼期间，暂未有相关的法律法规作为依据。2011年广州市劳动争议仲裁委员会、广州市中级人民法院共同制订《关于劳动争议案件研讨会会议纪要》（以下简称“市会议纪要”）第一条规定：“劳动争议仲裁委员会作出的仲裁裁决应明确为终局裁决或非终局裁决。劳动争议仲裁委员会将属于终局裁决的事项认定为非终局裁决的，用人单位不服仲裁裁决，应按照仲裁裁决的指引向基层人民法院提起诉讼。用人单位以仲裁裁决应为终局裁决为由，向中级人民法院申请撤销的，中级人民法院不予受理”。

前述规定有效的解决了本案中争议的问题。对于劳动仲裁委将属于终局裁决的事项认定为非终局裁决的，若用人单位不服仲裁裁决，只能向基层人民法院提起诉讼，不能向中级人民法院申请撤销，也不能依审判监督程序申请再审。

2012年6月21日广东省高级人民法院、广东省劳动人事争议仲裁委员会联合出台的《关于审理劳动人事争议案件若干问题的座谈会纪要》（以下简称“省会议纪要”），也对本案争议的焦点作出了与市会议纪要类似的规定。至此，在广州仍广东地区，对于应属非一裁终局而作出一裁终局的纠纷终于有了相关的规定支撑，这有利于各地法院正确的处理该类案件。笔者在此提醒：由于劳动争议纠纷存在复杂性、区域性、易变等特点，因此处理劳动纠纷时，不能存在一劳永逸的心理，应当及时了解最新国家、地区的法律规，以使用最规定处理新的问题。

保险人如何向如实告知义务人行使合同解除权



窦雍岗 律师

保险合同订立过程中，投保人未尽如实告知义务，违背《保险法》规定的诚实信用原则，保险人可以解除合同，并对此前发生的保险事故不承担赔偿责任，且不退还保险费。

参考案例：钟某诉某保险公司四川分公司。：（2010）自民三终字第123号。议焦点：保险合同解除权的起算时间。基本案情：2007年9月26日，钟某与保险公司订立住院医疗保险合同。2009年12月1日到21日，钟某被诊断为肾性贫血等疾病并住院治疗，出院后向保险公司申请理赔住院医疗费用。保险公司调查发现，钟某于投保前的2007年1月17日至29日曾被诊断患有肾性贫血等疾病并住院治疗，遂拒赔。钟某诉至法院。一审法院判决保险公司赔偿钟某保险金。保险公司上诉，二审法院判决驳回钟某诉讼请求。

三方面问题值得注意。第一，保险人不能被动地等到相关争议进入诉讼或仲裁阶段再行使合同解除权，更不能无视和放弃合同解除权这项法定权利，而将注意力全部放在拒赔等合同解除权以外的其他事项上。第二，行使合同解除权需要面对较复杂的法律技术问题，宜谨慎、及时、准确处理。其中三十日的解除时限系新保险法规定，属除斥期间，不得中止或中断，二年的解除时限属诉讼时效，适用中止或

中断。第三，保险合同成立于新保险法施行之后，即2009年10月1日之后的，“二年”期间自合同成立之日起计算；保险合同成立于新保险法施行之前，行使合同解除权在新法施行之后的，“二年”期间自2009年10月1日起算。保险人向如实告知义务人行使保险合同解除权，首先应当有投保人未履行如实告知义务的证据；其次需要查明行使解除权的时限并及时解除；最后还要注意勿将合同解除权的行使与诉讼或者仲裁捆绑，而应剥离并分别处理，特别建议在诉讼或仲裁之前及时行使解除权。

保险人向如实告知义务人行使保险合同解除权的法律依据包括《保险法》第十六条；最高人民法院关于适用《中华人民共和国保险法》若干问题的解释（一）第四、第五条，最高人民法院关于适用《中华人民共和国保险法》若干问题的解释（二）第六、第七、第八条。



三等奖：黄欣欣《龙舟辉映》

商事合同的违约金调整

一、违约金法律适用的现状、问题与原因

(一) 案例及实证分析

重庆市涪陵龙陵实业发展有限公司等与厦门路桥工程物资有限公司重庆分公司买卖合同纠纷上诉案中，双方就钢材加价款的性质、约定是否过高问题产生了争议。法官分析认为，鉴于双方签订的钢材购销合同的其他条款中已明确约定了中南公司不按期支付货款的法律后果，就是支付钢材加价款，故双方对支付钢材加价款的约定就是对违约责任承担责任方式的约定。

法官的论证思路是：首先，双方对延期付款按未付货款部分的货物单价每日加价5元/吨的约定明确具体，中南公司对不按约付款的法律责任和后果是明知且可以预见的，因此，根据合同自由原则，双方当事人应按约定主张权利和履行义务。其次，因中南公司未举证双方对钢材加价款的约定过分高于其违约给厦门路桥重庆分公司造成的损失的证据，故中南公司认为该违约金过高的辩解无证据支持。第三，双方当事人在合同中对提前付款也有明确约定：若需方在本合同第五条约定的支付期限内付款的，则每提前一日，所付货款都有相应的减价和加价的约定，该减价货加价的约定是相



实习律师 孙琳玲博士

对公平合理的，对延期付款而约定的加价方式具有惩罚性质的违约约定。

基于以上推论法官的结论是，中南公司认为钢材加价款约定过高要求对合同约定的钢材加价款予以调减的请求不予支持；中南公司应当支付钢材加价款。

1、实证分析

实践中，商事合同的违约金条款争议非常大。我们在北大法意数据库中输入“违约金”关键字进行检索，即有123529个案例。我们仅以最高院公布的49个违约金条款案例进行统计分析。

其中，最高院以调解结案有5个，以违约金过高进行调整的有20个，以违约金过低进行调整的4个，不调整违约金的20个。

(二) 违约金条款的司法适用疑难争议问题

1、司法是否应该对违约金予以一定的司法调整？

按照从商自由原则，依《德国商法典》第348条，商人在其商事营业的经营中约定的违约金，不能依照《德国民法典》的规定而减少。但我国立法允许司法对于过高违约金予以一定的司法调整。

2、实践中，如何判定违约金过高或过低？

如何在充分保护商事主体的合同自由的前提下兼顾公平，合理的调整违约金数额，是司法实践中的一个难题。

二、从商自由原则对解决违约金问题的作用

(一) 从商自由原则的界限：违约金的三种立法例

从国内外的立法例分析，立法对于违约金的的态度大致分为三种：完全放任、适当干预与积极干预。

1、从商自由原则与违约金的完全放任

《德国商法典》第348条的限制，该条规定：“商人在经营其营业中约定的违约金不得依《民法典》第343条的规定减少。”《德国民法典》第343条规定：“处罚的违约金过高，经债务人申请，可以判决减至适当的金额。在对违约金是否适当作出判决时，应考虑债权人的一切合法利益，而不只是考虑财产上的利益。已支付违约金的，不得再要求减少。”但是这一条的适用受到在《德国民法典》中，法官可以利用来对违约金条款进行干预的依据还有第138条有关“善良风俗”的规定，第157条关于“诚实信用原则”的规定和第226条关于“权力不得滥用”的规定等。

2、从商自由原则与违约金的适当干预

日本法中，《日本民法典》第420条规定：“当事人对于债务的不履行，得预定损害赔偿额。于此场合，法院不得将其额增减。”

我国台湾地区，当违约金数额过高时，依台民法252条的规定，法院得减至相当之数额。至于约定的违约金数额是否过高，属事实问题，应由债务人负举证责任，作对自己有利的抗辩。法院有权将违约金减至适当数额，但至于是否适当，仍须依客观事实，社会经济状况，及当事人所受损害情形，作为酌减的标准。此外，台民法第251条规定，债务已为一部分履行的，法院得比照债权人因一部履行所受之利益，减少违约金。

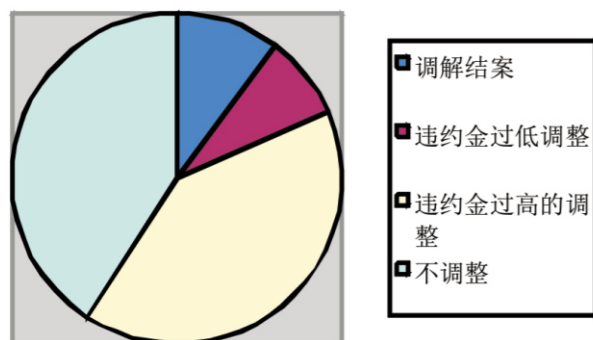
在美国的司法实践中，债权人是否能够得到违约金取决于法院如何认定其与对方当事人约定的“预定赔偿金条款”，若法官认为约定条款的性质为“预定违约金”，则此约定条款即为有效，可予以执行，若法官认为约定条款带有“惩罚金”的性质，即认定违约金条款无效，不予执行。在违约金调整方面，英美法国家的法官对违约金的干预权力十分有限。若法官认定当事人约定的赔偿数额为预定违约金时，将判定违约方向对方支付合同约定的违约金数额；若法官认为双方约定的赔偿数额为惩罚金时，法官应当决定不予执行，即使法官可以精确计算出债权人因此遭受的实际损失，也无权对此数额进行调整。

3、从商自由原则与违约金的积极干预

法国法赋予法官调整违约金数额的权力。依《法国民法典》第1231条的规定，在承诺的义务已部分履行时，原定的违约金得由法官视此种部分履行给债权人带来的利益，依职权相应减少。而依1152条第二款的规定，当约定的违约金数额明显过高或过低时，法官可以，甚至依职权，减少或增加此种违约金之数额。

我国合同法对于违约金调整的规定

《中华人民共和国合同法》第114条规定：“当事人可以约定一方违约时应当根据违约情况向对方支付一定数额的违约金，也可以约定因违约产生的损失赔偿额的计算方法。约定的违约金低于造成的实际损失，当事人可以请求人民法院或者仲裁机构予以增加；约定的违约金过分高于造成的损失的，当事人可以请求人民法院或者仲裁机构予以适当减少。当事人就迟延履行约定违约金的，违约方支付违约金后，还应当履行债务。”最高人民法院发布的《关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(二)》第29条规定：“当事人主张约定的违约金过高请求予以适当减少的，人民法院应当以实际损失为基础，兼顾合同的履行情况、当事人的过错程度以及预期利益等综合因素，根据公平原则和诚实信用原则予以衡量，并作出裁决。当事人约定的违约金超过造成损失的百分之三十的，一般可以认定为‘过分高于造成的损失’。”这两条规定是商事合同违约金



调整的主要依据。

（二）从商自由原则与违约金的性质

对于《合同法》第114条以及违约金性质的争论,学界有诸多观点。其中,对于违约金的性质,有补偿性、惩罚性、兼具补偿性与惩罚性之说。我国现在司法实践中,《最高人民法院关于当前形势下审理民商事合同纠纷案件若干问题的指导意见》第6条中,较为明确的认定了违约金的性质“补偿性为主,惩罚性为辅的性质”。

违约金条款的功能在于保证合同当事人违约同时防范合同违约情况的发生,从而最大限度地保证合同的顺利履行。一般来说,商人作为理性经济人,在签订违约金条款时,必定经过风险与收益的考量后,认为违约金条款在符合其自身利益最大化的情况下,才会签订。因此以商法的角度分析,违约金条款如何订立、订立的金额多少,完全是合同双方当事人一致协商、意思自治的结果。

从商自由的角度看,将违约金性质认定为惩罚性更适当。从法哲学的理念看,惩罚性在于赋予“私人惩罚”的权利。这种“私的”权利,正是从商自由原则的体现。为了保障商事交易的履行,由从商自由原则中衍生出了赋予双方当事人通过自由协商约定违约金条款的权利。这种权利,除非发生了需要国家干预的情形,否则在商事交易的背景下,法官对于过高的违约金条款,不应进行积极的干预。



三等奖：刘善巧《光影》

如果违约金本身带有惩罚性特征,那么就不存在法院对于过高的违约金予以调整之说。从商事交易的性质分析,除却胁迫、乘人之危、显失公平等因素,对于一个正常的商事交易所签订的违约金条款而言,应是双方意思自治的结果。违约金看似过高,一方面起到了对双方守约行为的制衡或威慑作用;另一方面,过高的违约金风险与合同当事人的收益必然是一致的。对于合同双方而言,高额违约金是合同当事人的利益保障。

（三）从商自由原则与违约金条款过高或过低的调整

商事合同的主体享有充分的合同自由,合同自由自然也包括决定违约金数额的自由。当事人约定违约金条款往往是为了满足当事人减少对违约损失进行举证的需要,但违约金只是对可能损失的一种预测,当损失实际发生时,违约金可能不同于最终实际发生的违约所带来的损失,它可能多于或少于实际损失。在这种情况下,除少数国家规定不允许调整违约金数额,如《日本民法典》第420条规定:“当事人对于债务的不履行,得预定损害赔偿额,于此场合,法院不得将其额增减。”绝大多数国家的法律都允许对违约金数额进行调整。

如我国《合同法》第114条及《关于适用〈合同法〉若干问题的解释(二)》第29条的规定,《德国民法典》第343条和《法国民法典》第1152条也作了类似规定。很明显,对违约金数额的调整可能会破坏违约金的职能。史尚宽先生指出:“德民及瑞债,一方面许法院酌减违约金数额,他方面债权人如所受损害较违约金为多,就其超过额仍许债权人请求赔偿;然此则使当事人为避免诉讼而约定违约金之效用全失。”而且,在违约金契约本身并无瑕疵,符合契约生效之全部要件的前提下,对违约金的数额进行调整,实质是对合同自由的限制。

2009年为了应对全球金融危机,《最高人民法院关于当前形势下审理民商事合同纠纷案件

若干问题的指导意见》第七条中规定,人民法院根据合同法第一百一十四条第二款调整过高违约金时,应当根据案件的具体情形,以违约造成的损失为基准,综合衡量合同履行程度、当事人的过错、预期利益、当事人缔约地位强弱、是否适用格式合同或条款等多项因素,根据公平原则和诚实信用原则予以综合权衡,避免简单地采用固定比例等“一刀切”的做法,防止机械司法而可能造成的实质不公平。从《指导意见》的精神中,我们看到:对于违约金的幅度判断,司法实践中开始采用一些抽象的标准,如合同履行程度、当事人的过错、预期利益、当事人缔约地位强弱等。

三、从商自由原则法律适用的基本程序

（一）从商自由原则与违约金适用

按照《合同法》第61条,看当事人能否达成违约金性质的补充协议,如果达成补充协议,则根据当事人的补充协议来认定违约金的性质;如不能达成补充协议,则采用体系解释的方法来确定当事人之间违约金的性质;也可以根据当事人之间的交易习惯来确定违约金的性质。若上述方法均已用尽,仍不能确定当事人之间违约金的性质时应当适用任意性规范。《合同法》第62条作为任意性法律规范,对此没作具体规定。对此应当解释为违约金具有赔偿和惩罚的双重属性方称合理。

从法律经济学的视角分析,对于违约金数额的调整,应当考虑以下四个条件。首先,关于交易成本问题。科斯曾经指出,如果没有交易成本,那么法律规则和资源配置效率是不相关的。这暗示着无论法律规定是什么,如果交易成本可忽略,对合同自由的限制不能提高经济效率。但是,在现实的经济生活中,交易成本是无法避免的事实,因此合同自由可能无法实现效率。第二,关于当事人的理性问题。这要求他具备一个很有条理的、稳定的偏好体系,并拥有很强的计算技能,但是,当事人的偏好系统可能是不够稳定的,其计算能力也是有限的,所以通常情况下,当事人可能只是有限理性的。这意味着他们随时都可能犯

错,无法充分实现资源的价值。第三,关于当事人具有相同的交易能力。这要求他们之间具有平等的交易地位,但是,在现实中,存在垄断、胁迫、乘人之危、不当影响等可能引起当事人之间交易地位不平等的众多因素,导致当事人无法真实地按照自己的意图处置其所掌控的资源,自然无法实现效率。第四,关于信息不对称问题。信息不对称是现实中普遍存在的社会现象,主要是由于信息分布不均匀引起的。例如对于买卖双方而言,卖方在对其商品质量等方面的信息具有明显的优势,而买主在自己对商品的估价方面的信息上具有明显的优势。在信息不对称情况下,容易引起逆向选择或者道德风险问题,降低了资源配置效率。而更为严重的是,当事人一方可能利用欺诈的手段,故意传递虚假信息诱骗对方缔约,在这种情况下更不可能实现效率。因此,对于违约金数额合理的调整,更有利于实现效率。

审判实践表明,对于在守约方提起的违约之诉中,违约方通常以合同不成立、合同不生效、合同无效或者不构成违约进行免责抗辩而未提出违约金调整请求的情形,为了避免给违约方带来法官先入为主、判决前已经认定其构成违约的误解,以及防止将来产生不必要的调整过高的违约金之诉,人民法院可以就违约金是否过高的问题进行释明,即假设违约成立,是否认为违约金过高。对于已经向违约方进行释明但违约方坚持不提出调整违约金请求的,人民法院应当遵循合同法意思自治原则,一般不予主动调整。但是如果按照约定违约金标准判决将严重违反公序良俗原则、诚信原则和公平原则并导致利益严重失衡的,人民法院可以根据《合同法》第5条之规定进行调整。

在违约方请求减少过高的违约金时,应当按照“谁主张、谁举证”原则,赋予违约方以证明违约金过高和违约造成实际损失的举证责任;同时,鉴于衡量违约金是否过高的最重要标准是违约造成的损失,守约方因更了解违约造成的损失的事实和相关证据而具有较强的举证能力,因此人民法院应当合理分配举证责任,将证明违约金约定合理的举证责任分配给守约方。

（二）从商自由原则限制与违约金调整

从商自由原则从来不是绝对的，必定会限制在一定的范围内。对于违约金条款而言，立法对于其限制主要出于两方面的考虑：一是公平的考虑；二是弱势群体的倾斜保护。基于此，违约金条款出现胁迫、乘人之危、显失公平、格式合同侵犯弱势群体利益时，国家干预有了合理性依据，法官此时应对违约金条款进行积极干预。

1、胁迫与乘人之危

若当一方当事人能证明商事合同的订立、履行过程中，存在胁迫与乘人之危的因素时，法官此时应积极介入违约金条款的效力与调整。胁迫与乘人之危本身是违反当事人意思自治精神，因此基于胁迫与乘人之危的商事合同在法律认定上属于可撤销合同。也就是说，对于存在胁迫或乘人之危的违约金条款，一方当事人既可以主张违约金条款无效，也可以通过双方协商重新达成违约金条款。赋予当事人以撤销权，由当事人通过意思自治而不是直接由法官干预，是从商自由原则的反映。

2、显失公平

显失公平与违约金过高或过低问题紧密联系，当事人提出违约金过高或过低的主张常基于违约金条款不合理、不公平。司法实践中，针对法官如何认定违约金过高或过低的标准，出台了一系列司法解释。

《关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》第16条规定当事人以约定违约金过高为由请求减少的，应当以违约金超过造成的损失30%为标准适当减少；当事人以约定的违约金低于造成的损失为由请求增加的，应当以违约造成的损失确定违约金数额。我们认为第十六条，一是适用于房地产行业；二是对于过高的违约金以百分之三十为标准，但是司法解释为何采取百分之三十为界限，很难找到其经济学依据；三是从《解释》第16条中我们无法看到违约金的惩罚功能。

《合同法解释二》第二十九条规定，当事

人主张约定的违约金过高请求予以适当减少的，人民法院应当以实际损失为基础，兼顾合同的履行情况、当事人的过错程度以及逾期利益等综合因素，根据公平原则和诚实信用原则予以衡量，并作出裁决。当事人约定的违约金超过造成损失的百分之三十的，一般可以认定为合同法第一百一十四条第二款规定的“过分高于造成的损失”。我们认为，第二十九条基本沿袭了《商品房司法解释》的精神，在违约金幅度的判断上一是考虑实际损失；二是超过损失的百分之三十的属于过高。

现代意义上的显失公平由两种基本因素构成，即一方面，合同的条件不合理地有利于一方而不利另一方；另一方面，另一方在订立合同时没有作出意义的选择。前者被视为“实质性显失公平” (substantial unconscionability)，后者视为“程序性显失公平” (procedural unconscionability) 主要的表现在：

其一，一方当事人可能不当地影响另一方当事人，例如：一个富有经验的销售者故意诱导缺乏经验的买受人进行超过其收入的学习。一方当事人可能对事实作出虚陈述。程序性的显失公平还包括拙劣的起草合同的技巧，如将有争议的条款隐藏在极小的字体之中，或者给矛盾的条款制造“语言上的迷津”或者起草难以理解的条款。

其二，一方当事人没有披露背景信息或者是协议的法律后果，也可能产生程序性的显失公平。当一方当事人具有更多事实的知识“导致当事人之间的条件或者知识的不平等”，未能给另一方当事人披露有关交易背景的重要事实，法院可能裁定该当事人具有披露义务。法院还裁定在合同条款中包含极小字体，或者其他隐含条款的一方当事人具有披露信息的义务。

3、格式合同侵犯弱势群体利益

格式条款的认定，是司法实践中经常出现的争议。《买卖合同解释》中对于格式条款的认定，认为从双方的缔约能力、交易地位和调控的广泛性、重复使用性、细致度及订立过程等方面综合予以认定。



三等奖：吴业辉《梯田云海》

（三）裁判规则

1、根据从商自由原则，在商事合同条款中逾期违约金的问题处理上，当事人的约定优先。

裁判思路具体为：商事合同因违约而解除后，守约方主张继续适用违约金条款的，人民法院应予支持

2、当事人约定的违约金明显高于司法解释的规定，但双方当事人未有异议，法院应以当事人意思为准。

3、根据从商自由原则，在商事合同条款中逾期违约金的问题处理上，当事人的约定优先。

裁判思路具体为：商事合同对付款期限作出的变更，不影响当事人关于逾期付款违约金的

约定，但该违约金的起算点应当随之变更。

商事合同约定逾期付款违约金，买受人以出卖人接受价款时未主张逾期付款违约金为由拒绝支付该违约金的，人民法院不予支持。

4、根据司法对从商自由原则适当规制原则，法院对于未约定违约金条款下的商事合同可进行适当干预。

商事合同没有约定逾期付款违约金或者该违约金的计算方法，出卖人以买受人违约为由主张赔偿逾期付款损失的，人民法院可以中国人民银行同期同类人民币贷款基准利率为基础，参照逾期罚息利率标准计算。

- 1、刘振华，《违约金比较研究及其在国际货物买卖合同中的适用》，对外经贸大学2000年硕士毕业论文。
- 2、史尚宽：《债法总论》，中国政法大学出版社，2000年版，第522页。
- 3、<http://www.civillaw.com.cn/Article/default.asp?id=34180>
- 4、R H Coase. The Problem of Social Cost, 3 J.L. & ECON. 1960, p.1.
- 5、Anthony T. Kronman & Richard Posner, the Economics of Contract Law 1979, pp.23.
- 6、刘廷华：《论违约金数量的调整：法经济学视角》，福建行政学院学报，2010年第5期。
- 7、王创：《当前人民法院审理商事合同案件适用法律若干问题》，法律适用，2009年第9期。
- 8、[美]罗伯特·A·希尔曼著：《合同法的丰富性：当代合同法理论的分析与批判》，郑云瑞译，北京大学出版社2005年版，第130页。
- 9、[美]罗伯特·A·希尔曼著：《合同法的丰富性：当代合同法理论的分析与批判》，郑云瑞译，北京大学出版社2005年版，第130页。

[本栏导语]

2013年1月13日，广信君达在全国范围内首倡和发起“责任社会 美丽中国”律师社会公益计划，包括广信君达社会公益基金、企业公民治理与社会责任能力改善和律师志愿者社区服务计划等三大组成部分。2014年以来，本所以律师事务所和司法所“所所结对”为抓手，与白云区司法局京溪司法所、天河区司法局棠下司法所、荔湾区司法局茶滘司法所、越秀司法局光塔司法所等重点开展律师“三进”工作（律师进村居、学校、企业），同时展开各种形式的服务当地经济、社会全面发展的公益行动，受到社会各界的广泛好评。

广信君达合伙人王国安律师等应邀参加白云区专项联合接访活动

2014年1月9日上午，在白云区京溪司法所综合治理维稳中心，白云区信访局、白云区农林局领导联同京溪街道、村、社区负责人对刘某、张某关于村民股份纠纷相关事宜进行联合接访。作为与白云区京溪街司法所“所所结对”的律师事务所，广东广信君达律师事务所合伙人王国安律师、张中波律师、杜剑慧律师应邀参与了接访活动，王国安律师着重就股东资格及宅基地分配等有关法律问题发表了意见，得到街道领导的支持。

广信君达合伙人王国安、蔡长建律师应邀参加白云区村、社区“两委”换届选举工作动员会

2014年1月13日上午，广州市白云区司法局主持召开白云区村、社区“两委”换届选举工作动员会，作为与白云区京溪街司法所“所所结对”的律师事务所，广东广信君达律师事务所合伙人王国安、蔡长建两位律师应邀与会。会上，首先由白云区司法局钟钜珍副局长通报了2013年白云区“一村（居）一法律顾问”工作情况，并对2014年白云区村、社区“两委”换届选举工作进行了安排，要求各司法所与律所、律师加强协作、密切配合，加强有关选举法律宣传，提供相关法律保障，保证“两委”换届工作顺利进行！其次，市司法局律管处赖文副处长和白云区司法局邹思杰局长也分别作了重要讲话。

广信君达参与共建广东汽车消费维权服务中心



2014年3月18日，广东汽车消费维权服务中心揭牌仪式在广州市外商大酒店举行，广东广信君达律师事务所与南方都市报系汽车事业中心、华南理工大学法学院、广东省汽车流通协会等四方共同签订共建广东汽车消费维权中心战略合作协议，致力于为省内广大汽车消费者提供维权咨询和建议。林清华、嵩朕两位律师代表广信君达出席揭牌仪式，林清华律师应邀作为律师代表发表讲话。



三等奖：胡弯《晨雾》

广信君达高级合伙人全朝晖、合伙人王春平律师应邀参加广州市地税局“案说税法”活动



2013年3月28日，由广州市地方税务局政策法规处主办、广州市地方税务局第一稽查局承办的第九期“案说税法”活动举行，广东广信君达律师事务所高级合伙人全朝晖、合伙人王春平两位律师应邀参加，王春平律师并作为专家代表点评了两个案例之一的“预收房产租金收入计征房产税案”。

广信君达龚权红、刘明强两位律师应邀参加天河区棠下街2014年人民调解宣传月暨“关爱孩子”宣传活动

2014年5月22日上午，在广州市天河区司法局棠下街司法所的邀请下，作为与其“所所结对”律师事务所，广东广信君达律师事务所龚权红、刘明强两位律师应邀参加了由棠下街关心下一代工作委员会举办的广州市天河区棠下街2014年人民调解宣传月暨“关爱孩子”宣传活动，活动效果十分良好。

广信君达合伙人王国安律师等应邀出席白云区京溪街第十一届关心下一代宣传月启动仪式

2014年5月22日下午，为深入贯彻党的十八大和十八届三中全会精神，全面落实广州市白云区委、区政府《关于进一步加强关系下一代工作的意见》，白云区京溪街在京溪街家庭综合服务中心举办第十一届关系下一代宣传月启动仪式，广东广信君达律师事务所作为京溪街司法所的“所所结对”律师事务所应邀参加，广信君达合伙人王国安律师、吴少荣律师、黄福轩律师、叶辉伦律师、余杰律师、陈莉静律助等应邀出席。

继与京溪街道办事处、京溪街司法所、京溪街辖区内16个社区签订“所所结对”或者公益法律顾问协议后，在本次启动仪式上，王国安律师还代表广信君达与京溪街辖区内6所学校（一所中学五所小学）签订“法律进学校”公益法律顾问协议，共同致力于为未成年人健康成长营造良好的社会环境。

广信君达合伙人徐嵩律师、肖剑基律师应邀参加“中国梦劳动美——广州职工‘五一’系列活动”

2014年4月29日下午，广州市总工会在广州市工人文化宫举办“中国梦劳动美——广州职工‘五一’系列活动”，广州市市长陈建华等领导出席活动。广东广信君达律师事务所合伙人徐嵩律师、肖剑基律师作为广州市总工会职工法律服务律师团主要成员，受广州市总工会的邀请，也参加了本次活动。

在活动期间，徐嵩、肖剑基两位律师现场为职工们提供了免费的法律咨询服务，尽心尽力地为到场职工们解答疑问。

与此同时，两位律师还就签订书面劳动合同、劳务派遣等劳动问题接受了广东省电视台珠江频道的记者采访。该采访内容将于2014年4月30日18:30分在珠江频道新闻30分播出，敬请各位关注。

[本栏导语]

2014年以来，在广州市司法局党团委、广州市律师协会党团委的正确领导下，广东广信君达律师事务所党支部紧密围绕“保方向、促所建、构和谐”的九字方针，以党的十八大报告、党的十八届三中全会决定和习近平总书记系列讲话为指导，以进一步申请成立党委为突破口，突出加强组织完善、思想建设和活动引领，并与律所的社会责任、学术研究和文体发展相互衔接，党团支部在律所的政治核心作用得到充分发挥，律所党团工作取得极其良好的成效，为促进律所做大做强和维护社会和谐稳定作出应有贡献。

学习十八届三中全会精神 践行中国法治社会律师梦



2014年1月14日，广东广信君达律师事务所围绕探讨“十八大三中全会”后中国法律服务市场如何走向，在珠江新城西塔五楼四季酒店玛瑙宴会厅成功举办了“十八大三中全会”精神学习会，会议回顾总结了2013年的工作，邀请了广东省委党校的宋儒亮教授对十八大三中全会精神进行了解读，提出法律服务“唯有不断创新才能强者恒强”，全体合伙人发出了“1314，团结一致”的口号，并对2014年的整体工作安排做了部署。

广东省司法厅、广州市司法局等行政主管部门、广东省律师协会和广州市律师协会秘书处、广州市发改委、天河区委组织部、天河区经贸局、天河CBD管委会、南方日报广州新闻部等近三十位领导和嘉宾，以及广信君达广州总部、深圳分所、中山分所和广西分所员工300多人参与了本次学习活动。

这是自2013年1月13日，广信君达合并庆典

暨“责任社会 美丽中国”律师社会公益计划成功举办后又一次盛会受到社会各界的瞩目。为体现活动的特色，由广信君达所律师张哲、实习律师杨凌寒以中英双语主持，高级合伙人、管委会执行主任邓传远律师担任学习会议阶段的主持。

本次活动共分为四大环节，具体为回顾总结、杰出员工颁奖、十八届三中全会学习讲座和联谊活动。省司法厅律管处陈建处长和市局谭详平副局长相继指出，十八大三中为未来的法律服务市场的发展指明了方向，律师事务所不仅要做大，更要做强，要带领律师队伍不断创新，才能适应形势的发展。高级合伙人、管委会主任陈伟雄律师回顾了2013年广信君达聚势合力，科学管理，圆满完成1亿元的创收目标，取得了广州市律师行业唯一获得的广州市人民政府认定的“广州市总部企业”，以及获得天河区“重点企业”、“创新领军人才”、“优秀人才”奖等，成功实现良好开局；高级合伙人、执委会主席张钧律师强调，2014年广信君达应以“站在现在看未来”的智慧和“站在未来看现在”的远见，继续“积聚信任力量，铸就融合文化”，全面做强做优；合伙人、监事会监事长黄永东律师从制度建设上做了重要讲话；业务成绩突出的律师王文红、表现突出的实习律师梁显军分别就律所的发展及业务的拓展谈了体会；高级合伙人、合伙人会议主席王晓华律师代表合伙人对全体员工的“团结一致、奋发向上”的精神表达感谢。

法治广东研究中心主任、省委党校宋儒亮

教授以“学习十八届三中全会精神 践行中国法治社会律师梦”为主题给全体参会人员带了一场充实的精神大餐，宋教授谈到，十八大三中对于未来中国会有翻天覆地的变化，许多法律制度会做相应的改变，对于律师，既是挑战也是机遇，要善于把握。会上，大家纷纷表示，通过宋教授的通俗易懂的讲解，对十八大三中的精神领会更加深刻。

“积极创新、开拓进取”是广信君达一贯的精神，为表彰突出贡献的员工，广信君达设立了业务成就奖、特殊贡献奖、学术贡献奖、优秀律师奖、优秀助理奖、优秀员工奖、文体活动积极分子等，在颁奖环节共对七大类127人次进行颁奖，分别由高级合伙人、党支部书记章勋律师、高级合伙人、管委会执行主任苏东海律师等多名合伙人为获奖员工进行颁奖。学习阶段的活动结束后，省、市主管部门的领导及律协主管部门的人员先行离去。

为活跃气氛，广信君达员工自编自导了娱乐节目作为联谊，使活动进入高潮，如精心编排的歌曲《龙文》、舞台剧《灰姑娘》、舞蹈《Pretty woman》、歌曲《花房姑娘》、手语表演《感恩的心》、趣味辩论、歌曲串烧《老男孩+My love+真的爱你》轮番上演，赢得满堂喝彩。

广东广信君达律师事务所团支部正式成立

2014年3月7日，广东广信君达律师事务所在大会议室召开了第一次团员大会，宣告成立中国共青团广东广信君达律师事务所支部（简称“广东广信君达律师事务所团支部”或者“广信君达团支部”），会议选举产生了首届团支部委员会。

团支部委员会由以下成员组成——

书记：林清华
 副书记：蒋利
 组织委员：黄福轩
 文体委员：谢海傲
 宣传委员：赖丽丹

广信君达2014年三八妇女节系列活动完美落幕

2014年3月7日中午，广东广信君达律师事务所2014年三八妇女节系列活动之“让生活馥郁芬芳”女员工新春品茗会暨“精彩一世”最佳绅士颁奖仪式在凯悦酒家举行，活动由实习律师杨凌寒主持，本所90余名女员工及邓传远、章勋、陈春林、宋福信、王晓华、黄子成、王国安、陈伟雄、黄永东、黎志军（排名根据得票数从高到低）等十位最佳绅士参与了本次活动，现场气氛极其热烈，活动效果十分良好。

在广信君达党支部、管委会的策划和组织下，本所今年的三八妇女节系列活动共分为两大部分，其一为“让生活馥郁芬芳”女员工新春品茗会，其二为“精彩一世”最佳绅士评选活动。特别值得一提的是，“精彩一世”最佳绅士评选活动系今年首创，主要内容为全体女员工投票选出最具有绅士风度的十位男员工并邀请其参加“让生活馥郁芬芳”女员工新春品茗会，律所将为最佳绅士准备荣誉证书及男性专用的精美礼物，最佳绅士则将为参加新春品茗会的女员工们准备各种女性专用的小礼品并以抽奖或者指定的方式发给女员工们，既保证与会的女员工都有一份以上的礼物，又能借助轻松搞笑的形式娱乐气氛。正因如此，本次活动受到了全体女员工及最佳绅士们的一致好评。

广信君达应邀参加天河区经贸局党的群众路线征求意见座谈会

2014年3月13日下午，广州市天河区经济贸易局在天河区政府机关大院2号楼6008会议室召开党的群众路线征求意见座谈会，会议由天河区经贸局袁晓文副局长主持，天河区经贸局李笑娟局长、夏亦华调研员、产业促进科唐国华科长、崔淇玮、李嘉亮等出席会议。

作为唯一被认定为天河区重点企业、广州市总部企业，唯一获得“天河区2013年创新领军人才和优秀人才”荣誉称号的律师事务所，广东广信君达律师事务所受邀参与了本次会议，广信君达管委会秘书兼团支部副书记蒋利在大会上发言。

广信君达团支部参与市律协团委第三次代表大会

2014年3月22日，共青团广州市律师协会第三次代表大会在广州市律师协会多功能会议室举行，广州市司法局党委委员、副局长、广州市律师协会党委书记谭祥平同志，广州市律师协会党委副书记、会长黄永东同志，广州市司法局政治部副主任王超莹同志，广州市司法局律师工作管理处处长、广州市律师协会党委副书记沈敏同志，广州市司法局团委副书记蔡淡蓉同志出席本次会议，广东广信君达律师事务所团支部书记林清华律师、组织委员黄福轩律师和团员代表嵩朕律师等来自各律师事务所团支部经过基层民主推选并经代表资格审查小组审核的二十名代表与会。

会议总结了共青团广州律师协会第二届委员会成立以来团建工作取得的成绩，在代表们的

认真审议下，大会一致通过了《共青团广州市律师协会第二届委员会工作报告》、《共青团广州市律师协会第二届委员会团费收缴使用情况报告》及《共青团广州市律师协会第三届委员会换届选举办法》，并选举出了新一届的团委，广信君达团支部书记林清华律师再次当选为市律协团委委员。会议在雄壮的《中国共产主义青年团团歌》中胜利落下帷幕。

2014年4月2日，共青团广州市司法局委员会正式下发《共青团广州市律师协会第三届委员会选举结果的批复》（穗司团[2014]8号）的文件。至此，由万晶、刘响亮、李艺、林清华、罗柳华、周磊、黄亮平等7位同志组成的共青团广州市律师协会第三届委员会正式成立。

广信君达党支部2014年第一次会议顺利举行

2014年4月25日，广东广信君达律师事务所党支部2014年第一次会议在本所大会议室顺利举行，会议由党支部组织委员乔胜军同志主持，广信君达党支部书记章勋同志、宣传委员谢捷同志、高级合伙人兼管委会执行主任邓传远同志、一级合伙人张小丽同志、广信君达团支部书记蒋利同志、团支部组织委员黄福轩同志，以及其他党员同志近三十人出席会议。

会议主要研究了本所预备党员黄蓉、李晓月两位同志的转正申请问题和张秀容、高梓怡、李诗敏三位同志的入党积极分子申请事宜，按照党员发展的有关规定，与会同志本着“批评与自我批评”的原则，经充分酝酿和民主表决，支部大会一致同意黄蓉、李晓月两位同志转为中共正式党员和张秀容、高梓怡、李诗敏三位同志成为入党积极分子，现场气氛严肃而热烈。

表决结束后，章勋书记祝贺并欢迎黄蓉同志、李晓月同志正式成为我支部党员，为我支部注入青春朝气的力量感到欣慰；同时欢迎张秀容同志、高梓怡同志、李诗敏同志加入我党大家庭，在当今物欲横流的社会，三位同志依然保持着真诚的信仰深深打动大家，特别感谢李诗敏同

志让我们感受到了在激情燃烧的岁月才能感受到的真诚与坚定，这次会议非常有意义。

最后，章勋书记对在座的每一位党员给予期待，希望大家保持信仰，并通过列举反面例子，警戒每一党员恪守执业道德，勉励大家要进一步加强理论学习，不断提高政治业务素质、努力工作、团结同志，取得更加突出的成绩。



三等奖：乔胜军《国泰民安》

帽峰归来再看山 雨后初霁战正酣

——广信君达团支部2014年五四青年节主题团日活动成功举行



2014年5月24日，适逢五四青年节之际，广东广信君达律师事务所团支部积极响应广州市律师协会团委的号召，紧密围绕“庆祝五四青年

节——抓团建，塑团风，促发展”这一主题，一方面广泛动员，组织完成2014年团员注册工作；另一方面精心策划，组织开展以登山、野战为主要内容的团日活动，注册工作十分顺利，团日活动也取得极其良好的效果。

当天上午，广信君达一行党团员近40人齐心协力登上广州市白云区帽峰山顶，中午在景区内的农庄畅享原滋原味的美食，下午抵达战场区进行分组彩弹野战，一路其乐融融，欢快无比。

本次活动是广信君达团支部成立以来主办的第一次团日活动，通过活动，广信君达的广大团员都切身受到了爱国主义、民族精神和革命传统的教育，在充分展现自身风采的同时，进一步增强了沟通与交流，并在此过程中塑造了自己的组织意识与荣誉感、责任感，也充分体现了广信君达团支部的凝聚力和战斗力。



广信君达论坛陆续开讲

广州市工商局法规处张云珠处长做客广信君达解读商事登记制度改革

2014年2月28日，应广东广信君达律师事务所张哲律师的邀请，广州市工商局法规处张云珠处长做客广信君达论坛之学术讲座2014年第一期，围绕“商事登记制度改革”这一主题，结合广州市工商局的实际情况，以即将实施的新公司法为切入点，为全体听众奉献了一场极富操作性的思想大餐。讲座由张哲律师主持，本所近80名律师或者助理全程聆听，大会议室座无虚席。

在讲座中，张云珠处长首先给大家播放了两部与商事登记制度改革有关的动漫宣传片，然后以“商事登记制度改革”为主题展开了全面论述。据张处长介绍，广州市根据国家工商总局的要求，参考、借鉴深圳、珠海、顺德等地在商事登记制度改革上的部分经验，并结合广州市的实际情况，对登记申请提交材料和文书表格进行了修订，并在大数据信息化管理、各前置管理部门及海关、税务、银行等信息披露机构的系统自动传送等统一平台管理方面，让广州市注册资本登记制度更具有领先性。

据了解，总局及广州市在精简营业执照样式时抓哟坚持以下三大原则：一是减少执照种类，二是规范记载事项，三是强化公示功能。根据修改原则，将各类市场主体原有的15种营业执照样式统一为8种，版式统一为一种。

此外，在讲座上，张云珠处长还就广州市如何建设及链接政府各级管理部门在市场主体信用信息公示系统和改造登记管理信息化系统、人员培训、确保登记制度改革前后工作有序衔接和平稳过渡等问题作了介绍、同时就业务操作层面，张处长从公司注册资本、经营范围、一址多照或者一照多址、年度报告、异常名录披露及商事登记改革联系机制等分别给予了说明。

讲座结束后，张处长还现场回答了参会者关于管辖权、律师就前置审批情况的查询等相关问题。

广信君达论坛之学术讲座2014年第三期成功举办

2014年5月9日中午，由广东广信君达律师事务所主办、广信君达法律专业委员会承办的广信君达论坛之学术讲座2014年第三期在本所大会议室顺利举行，本期讲座主题为“法律翻译实务”，由叶世宝律师担任主讲人，约30名律师及助理参与了本次讲座。

在讲座中，叶世宝律师以中英双语结合的形式，重点为全体听众传授了以下经验并获得广泛好评：其一，要翻译的是内容不是字句；其二，法律的内容是权利义务；其三，权利与义务进行分配的前提是情形的特定；其四，好的翻译要是杂家还要是专家。

广东省高院刑三庭万远福副庭长主讲广信君达论坛之学术讲座2014年第四期

2014年5月16日中午，广东省高级人民法院刑三庭副庭长万远福法官做客由广东广信君达律师事务所主办的广信君达论坛之学术讲座2014年第四期，以“冤案是怎样造成的——刑事审判中的证据审查问题”为题在大会议室为广大听众奉献了一场内容充实的精神盛宴。讲座由广信君达高级合伙人、管委会执行主任黎志军律师主持，本所近60名律师及助理全程参与了本次讲座。



在讲座中，万远福副庭长从刑事诉讼法的历次修订及刑事政策变化历程的出发，通过案例评析的形式，就刑事审判中的证据审查问题进行了深入解读，向在场听众具体展示了冤案所呈现的落后司法观念、证据取得及审查缺漏等具体问题，并对律师的针对性刑辩技巧作了提示，获得与会人员的一致好评。

讲座结束后，万远福法官还现场回答了听众们的问题，并在黎志军律师的引导下参观了广信君达办公室。

广信君达文体俱乐部活动不断



广信君达辩论队在市律协第三届辩论赛初赛中战胜经国所代表队

2014年3月2日下午，广州市律师协会第三届辩论赛初赛第8场在广州越秀城市广场南塔五楼举行。本次比赛由广东广信君达律师事务所辩论队作为反方对阵正方广东经国律师事务所代表队，比赛为案例型辩题，双方围绕致命的婚姻行为构成故意伤害罪（正方）还是虐待罪（反方）展开言语交锋和思想交流。广信君达高级合伙人兼管委会主任陈伟雄律师、行政总监乔胜军、广信君达辩论队队员张哲律师等前往现场加油助威。

经过半个多小时的唇枪舌剑，正反双方为现场观众奉献了一场精彩绝伦的辩论盛宴。最终，广信君达辩论队凭借更胜一筹的表现，以较大比分战胜经国所代表队，赢得了本场比赛的胜利，并顺利挺进复赛。

广信君达辩论队在市律协第三届辩论赛复赛中战胜法则明所代表队

2014年3月8日下午，广州市律师协会第三届辩论赛复赛第4场在广州军区珠江宾馆会议中心二楼3号会议室举行。本次比赛由广东广信君达律师事务所辩论队对阵广东法则明律师事务所代表队，比赛为法理型辩题，双方围绕“离婚时对于因生育抚养孩子而变成全职太太的妇女是否

应该予以财产补偿”激辩，广信君达作为正方，即：应该予以财产补偿。广信君达辩论队队员张哲律师、王靓律师和广信君达管委会秘书兼辩论队召集人蒋利等前往现场观看并加油助威。

在半个多小时的辩论过程中，正反双方通过自我介绍、立论、攻辩、自由辩及总结陈词等各环节为现场观众奉献了一场精彩至极的辩论赛。最终，广信君达辩论队凭借精当的语言和缜密的逻辑，以明显优势战胜法则明所代表队，赢得了本场比赛的胜利，并顺利挺进半决赛。

广信君达辩论队荣获第三届广州律师辩论赛团体三等奖

2014年3月22日，由广州市律师协会主办的第三届广州律师辩论赛决赛暨颁奖仪式在广州军区珠江宾馆会议中心举行，广东广信君达律师事务所辩论队荣获团体三等奖，广信君达辩论队队长闫瑞、队员郭文萃荣获“最佳辩手”奖，队员张哲律师荣获“优秀辩手”奖。



三等奖：黄晓芸《千里冰封》

广信君达承办2014年第1期广东青年律师演讲活动



2014年3月14日，由广东省律师协会主办、省律协青年律师工作委员会协办、广东广信君达律师事务所承办的广东青年律师演讲活动2014年第1期（总第13期）在云来斯堡酒店举行，活动由省律协青工委副主任李纲律师主持，省律协法律顾问专委主任雷建威、省律协青工委副主任黄山、省律协青工委副主任刘晓军等三位律师担任点评嘉宾，省律协副会长王波律师、广州市律协会长黄永东律师、省律协监事王晓华律

师，2013年广东青年律师演讲活动总评审一等奖获奖律师，以及广东广信君达律师事务所青年律师及律助60多人出席或参与了本次活动。

本次活动分为两大部分，第一部分为2013年广东青年律师演讲活动总评审颁奖仪式，第二部分为2014年第1期广东青年律师演讲活动，依次由广东广信君达律师事务所许小明、杨忠萍、郑碟、张雪芳、李晓月、张志武、孙俊杰等七位律师湖综合实习律师作了关于《青春与使命》、《法律人你为什么不争气？》《我的奋斗目标》、《谈青年律师的职业规划》、《和自己的职业谈一辈子恋爱》、《律师参与公益活动的认识和体会》、《关于企业客户关系稳定性的经验分享》的演讲。

经评委点评和打分，最后评出本期活动的一等奖获得者李晓月律师，二等奖获得者张志武、孙俊杰律师，三等奖获得者许小明、张雪芳律师，优秀奖获得者郑碟、杨忠萍律师。此外，本期演讲活动较优演讲者李晓月、张志武、孙俊杰三位律师，将以其演讲录像作为总评审资料，参加本年度广东青年律师演讲活动的总评比。

广信君达与广州市中级人民法院篮球友谊赛顺利进行

2014年5月28日晚，广州天河体育中心篮球场，广东广信君达律师事务所与广州市中级人民法院篮球友谊赛顺利举行，广信君达篮球队领队张哲、队长黄福轩、裁判宋福坚、召集人嵩朕、蒋利、队员方赞高、赖逸凡、陈冠星、何浩太、刘明强、黄艺盟、蒙波等，以及市中院篮球队近40人参与比赛或到场助威，气氛热烈，效果好。

在比赛中，双方秉着“友谊第一，比赛第二”的精神大战甚酣，广信君达篮球队虽开场稍有落后，却奋力将胜负悬念拖进比赛常规时间的最后一秒，可惜最后一攻造犯规成功但两罚不进，最终以60:62憾负，赛后双方一一握别。

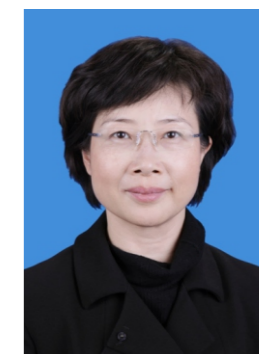
广信君达与平安银行广州小北支行篮球友谊赛顺利举行

2014年6月4日晚，广州天河体育中心篮球场，广东广信君达律师事务所与平安银行广州小北支行篮球友谊赛顺利举行，广信君达篮球队男队领队张哲、队长黄福轩、裁判宋福坚、召集人蒋利、队员赖逸凡、陈冠星、吴尚谦、刘明强、黄艺盟、吴志鑫，女队及啦啦队史萍、闫瑞、林绮红、高贞贞、丘考婷等，以及平安银行小北支行篮球队约30人参与比赛或到场加油，活动取得极其良好的效果。

本次友谊赛实行含罚球的25分一节包干制，在女队及啦啦队“广信君达，加油”的助威声下，三节比赛广信君达篮球队分别以25:21、26:23、25:19全胜对手，赛后男女两队还进行了首次合练。

留美生活点滴（上）

前言：2007年，我们广州（含珠海、佛山）有16位律师参加了美国芝加哥肯特法学院的LLM特别招收计划，所谓特别，是指招生对象为执业律师，授课方式为上半年由学院老师亲临广州授课，下半年赴美学习。由于语言、个人工作时间安排等方面的问题，最终赴美的只有八位，清一式的女律师。作为同伴中最年长的留学生，我很珍惜这个学习机会，因此在美期间，紧张的学习之余，也随手记录下所见所闻所思。现把当时的日记摘录几段与大家分享，希望能对大家了解美国的法律教育有所帮助。



一级合伙人 张小丽律师

2007.8.6. 肯特的第一天

今天9点到KENT上课。很高兴又见到JULI和SUSAN，大家都兴奋地拥抱在一起。这两位都是上半年来广州给我们授课的教授，JULI是兼职教授，税法律师，非常热情直率，第一次见面时就要求我们不要称之为教授，直呼其名就好。说来好笑，我们为此以为美国教授都很随意，所以对后来到来的教授都自以为是地直呼其名。如JERRY,SUSAN。直到SUSAN告诉我们，这是不礼貌的，虽然她自己并不介意，但KENT很多教授会很介意，希望我们到KENT后应注意，除非教授自己要求直呼其名，否则应尊称其姓及头衔。有了这个教训，最后BETLON教授到来时，我们就没有自来熟地称她为FELIC，而BETLON教授显然很享受我们的尊称，所以真要感谢SUSAN的善意提醒！

从今天开始，有10天的法学英语课，是专为国际学生开设的，主要是语言的提高以及背景知识的普及。JULI也是这门课的教授之一。另一个教授的名字很长，她自己说简称为BVK教授吧。BVK教授是个可爱的美国老太，满头银发，一口英语优雅动听。班上的同学约有四五十人，分别来自中国、台湾、泰国、韩国、以色列，难怪叫国际班。BVK教授开始讲普通法的来源，也许时差还没有倒过来，我们都听得昏昏欲睡。经过中间休息后，BVK教授让我们每两人

结对彼此了解，再向大家介绍PARTNER的情况，气氛立即活跃了不少。我的PARTNER是来自泰国的SANTI,他在泰国已取得法律硕士学位，在警察局工作，因热爱学习，自费请假来KENT学习。班上学生基本上都有本国法律教育的背景，多数是执业律师或从事其他法律工作。因此，在接下来的案例分析中，大家并没有遇到太多的困难。

25 Aug.2007 ORIENTATION WEEK 的总结

这一周称为“ORIENTATION WEEK”，顾名思义，主要任务就是帮助学生确定专业方向。当然，实际上的内容不止于此。总结起来，一周来的活动可分为以下几方面：

1、欢迎活动。包括开学典礼，三天的午餐招待，一个欢迎晚宴，一次巴士观光，一次游船。感觉美国人民热情有礼，喜欢请客吃饭。

2、设施和办事程序的介绍。包括学生服务、医疗健康、公共安全、图书馆、电脑程序。在此过程中，办理了学生证，填了各种表格，办理医疗保险，参观了图书馆，注册了肯特的EMAIL等。

3、道德教育。由BVK教授介绍学生守则，内容包罗万象，但特别强调的是治学的道德，如不得抄袭、作弊，否则严惩不怠。印象深刻

的是美国人的列举法，把各种视为犯规的情况一一列出。更有趣的是，甚至规定学生给任课老师送礼必须在考试分数确定之后，否则就是行贿。

4、注册登记。包括课程注册和交费。按规定学费必须在8月27日之前缴纳，昨天我到收费处，用信用卡刷了6000美元，又用支票支付了8000美元。支票是我在银行开户后取得的，一共有4张空白支票。在国内还没有用过个人支票，因此一直怀疑这玩意好不好使。今天试着拿出来用用，填上收款人和金额，再签上自己的大名，嘿，还真管用。这就是信用社会的好处。

经历了以上程序，开学的准备工作已经就绪。下周一就要正式上课了，充满了期待，又忐忑不安。

27 Aug,2007 开始上课了

终于在期待和不安中迎来了开课的第一天。今天一共听了5门课，照学校的说法，我们可以SHOPING，满意的购买，不满意的，退货。

9: 30: "SECURED TRANSACTION"，我们理解应该相当于中国的担保法。这门课我其实没有注册，因班里很多同学都选修了，所以也想听听究竟。任课老师HARRIS教授看样子有50多岁，温文尔雅，语速平缓。令我颇感欣慰的是：他说的每个句子我基本上都能听懂。HARRIS的课上得四平八稳，基本上是先来一段讲解，最后再问一下：有什么问题吗？问题是，这门课的内容与我们原来的认识有出入，实际上仅仅是介绍动产（PERSONAL PROPERTY）的担保。因此，我基本决定不选修这门课。

11: 00: "TRADEMARK & UNFAIR COMPETITION"。任课老师是KENT的明星教授DINWOODIE。说他是明星，一方面是因为他的学术成就，40多岁的年纪就已经著作等身，我们上课的教材就是他的大作；另一方面则是因为他长得英俊潇洒，是很多女生心目中的偶像。因为上述原因，他的课很火爆。不负众望，DINWOODIE出场果然很出彩，粉色灰色相

间的条纹衬衣，粉红色领带（他对粉色似有偏好，所以学生中有关他性取向的传闻沸沸扬扬），笔挺的西裤，显得清爽干练。DINWOODIE语速奇快，还带点苏格兰口音，我刚建立起来的对语言的自信，一下子被他击溃。老实说，他的课我大概只能听懂6成。DINWOODIE崇尚苏格拉底式教育，问题如连珠炮般发出，由于对他的话我们总是反应慢半拍，因此等我们对问题反应过来，本土的JD（法学博士）学生早已回答完毕。尽管上DINWOODIE的课略有挫败感，但也颇感挑战和刺激，因此我决定保留这门课。

1: 55: "COMPARATIVE LAW"。这门课是指定的必修课，没有选择余地。GERBER教授年龄恐怕在60岁以上（外国人的年龄总是不好猜），感觉有些老油条，说话慢条斯理（不过他说是照顾我们中国学生，因为这个班是特意为中国学生开的）。他介绍了课程的安排，又扯了他的经历和对中国的好感，一节课就过去了。

3: 00: "ANTITRUST LAW"。同样是GERBER教授的课，因为上一节课的印象，我对由他任课略感失望。这节课同样没有太多的实际内容。但ANTITRUST LAW是我一直想上的课程，而且国内很快也会颁布反垄断法，所以尽管不甚满意，我还是决定保留它。

7: 30: "NEGOTIATION"。我想这门课可能比较轻松有趣，顺便还可以练练口语。任课老师SCHOENFIELD教授同时也是执业律师，上课的教材是他出版的书籍，感觉应该比较有料。但一见之下却颇为失望，不仅其貌不扬，说话也不怎么灵光，整堂课上得沉闷无比，真不知他是怎么去跟别人NEGOTIATE的。幸亏上了一半时他宣布中间休息，我和LI、OLIVE、MAGGIE都赶快出逃。出了课室，我们都不约而同长吁了一口气。

一天下来，最担心的语言问题似乎不是太大的问题，但任课老师除了DINWOODIE，其他的都差强人意，这点令我们颇为郁闷。

30 Aug,2007 开学一周小结

周五没有课，一周的课程到今天就算结束

了。接下来有四天的假期，因为下周一是美国的劳动节，集体休息。美国的劳动节据说与劳动并没有什么关系，只是夏季结束的标志。可不，今天已感到丝丝凉意。晚上下课走在路上，一件长袖衣再加上一条薄羊绒围巾，似乎还不能抵挡这座"WINDY CITY"强劲的寒风。正因此，本来晚上有个对全体LLM的欢迎晚宴（在外面的酒店举行，对着装还有要求，似乎比较正式），但考虑到天冷且下课后已近八点，就不去了。

这一周基本上是忙于听课，希望对各门可能选修的课程作个比较。几天听下来，已经出现审美疲劳，决定就此打住，还是维持原来的选择好了。与其浮躁不安地跳来跳去，不如安静地学好几门功课。

总结起来，美国的教学方法与中国确实有很大不同，需要大量的阅读，课堂上要求参与度也比较高。但也不是所有的教授都那么优秀，那么负责任，说到底，学习主要还是要靠自己。

学习难度方面，感觉还可以对付，没有想象的那么困难。特别是听力方面，已基本适应，就算是DINWOODIE的课，也可以听个七七八八的了。现在的问题一个是阅读的速度，每门课都有大量的阅读，我们的阅读速度太慢，因此时间安排上显得很紧张；另一个问题则是口语，语言表达上的障碍使我们在课堂互动上存在一定的困难。很多问题心里明白，但往往会词不达意。不过，想想自己是外国人，有这样的表现已足以自我安慰了。（未完待续）



二等奖：张小丽《起飞》

我们能否选择不表达自己

因言获罪的我重新踏上逃亡之路，他们在后面紧紧追赶着，有几次我甚至可以听见猎犬的狂吠，我深一脚浅一脚的在夜路上行走，那个寒冷的夜晚，我逃到一片玉米地的中间，碰到了我久未谋面的舅舅。从我很小的时候开始，我的舅舅就没有和我说过话，他不是一个弱智也不是一个哑巴，据我母亲说，他在很久之间就发誓不再说一句话，这种誓言在印度教的苦行者之中很常见，但在我们家族里却是头一回出现。现在正是秋天，高大的玉米杆子随着寒风左右摇摆。我的舅舅沉默的看着我，我不知道他是否认出我来，成年累月的话语烂在他的肚子里，想必消化这些东西是十分费劲的事情，他显得消瘦而历经沧桑。我们相对而坐，在月光下，他的眼神如同井水一样安静，“我想给你讲个故事“他用沙哑的声音对我说，“在我很小的时候，有一天，我顺着村外的路往远方走，我偷穿了父亲的皮鞋，它们像两只大船一样载着我向前流浪，我走过村外的小河和树林，在长满花朵的原野上行走，我忘记了方向和疲倦，甚至忘记了时间，直到晚霞照到我的脸上时，我停下脚步，然后看到路边的小山坡上站着一个和我差不多大的孩子，她抱着一大捧刚采集的野花站在橘黄色的夕阳中看着我，她笑着看着我，我们坐在路边，当第五颗星升起的时候，她突然对我说：“我想给你讲个故事……“我至今记得她的轻声细语，她说：“我从小就喜欢听我的外婆给我讲童话故事，到后来我自己也开始读童话书，那些故事总让我们幻想甚至告诉我们应该怎样生活，我时常想那些故事也许并不虚幻，也许只是它们美好而被认为幼稚，我的父母待我像是心肝宝贝一般，所以我不喜欢灰姑娘的故事，像其他姑娘们一样，我最喜欢的童话故事是青蛙王子，这个故事的寓意是如此深刻，而它表达的实现愿景的方式又是如此真实而简单——只要随口的一吻，就可以获得王子的垂青。有段时间，我甚至迷信这个故事，我尝试着去亲吻我抓到的青蛙，可惜在大部分时候，它们不是马上受惊跳开，就是愚蠢的看着你呱呱乱叫。直到有一天，我抓到那只青蛙，在亲吻它之前，我就感觉到它是如此与众不同，我闭上眼睛亲吻它滑溜溜的脊背，等睁开



实习律师 李晓月

眼之后，它默默的看着我，突然对我说：“我想给你讲个故事”它没有变成王子，仍然是一只青蛙的模样，它站在我的手心，对我说：“这是我亲身经历的故事，我倒希望我能忘记这段经历，我出生在一个普通的青蛙群落里，从我生下来我就觉得自己与众不同，想必你也能感觉到这一点。我不喜欢像其他青蛙那样整天傻叫，也不喜欢吃蚊子或者别的昆虫，我整天沉默不语喜欢一个人散步思考看书或者听音乐，我的母亲是如此的担心我，她把我的孤独当作她的最大恐惧，她带我去族长身边，希望族长能够治好我，我们的族长是一只苍老而学识渊博的青蛙，他仔细检查了我的身体，又给我做了几次智力测验，然后笑着向我母亲保证我的一切都很正常，他说等到我年纪再大一点，等到我与神相遇，我就会变的和其他青蛙一样。在后来的日子里，我依然我行我素，但正如族长所说，我开始有了一些变化。随着年纪的增长，我开始彻夜难眠，我感觉体内慢慢产生一股不知何来的力量，它像面团一样膨胀，像是要将我的肚子炸开才罢休。直到有一天，我在一片蘑菇丛中碰到了他们口中的神，她浑身五布满彩斑斓花纹，显得妖艳而又充满毒性，这让我体内的力量又开始蠢蠢欲动，她看到我之后迅速用白丝将我紧紧缠起来，在被注入毒液的瞬间，我体内的那股力量仿佛一下膨胀起来，无论我怎样挣扎，就算肋骨断裂我也无法挣脱神的束缚，我感觉到了痛苦，也感觉到了快

乐，我感到身体被抽空而大脑却被塞满了各种混沌，最后，我仿佛一个人走了很远，直到筋疲力尽……所幸，从此之后我被治愈了，我开始和其他的青蛙一起叫唤，我觉得蚊子的味道其实也不错，最美好的，我再也感觉不到体内的那股令人厌恶的无法宣泄的力量。我重新走到族长面前，我和他一起礼拜，向我们的神献上由衷的感激。礼拜结束后，族长满意的对我说：“浑噩也许就是美好的，事实上你的经历不是唯一的，也不是永不会再发生，我想给你讲个故事。”族长用他低沉而睿智的声音对我说“我不会给你讲这个故事来历，你也不用将它附会在我的身上，因为这是很久之前或者遥远的未来发生的事情。有一个印度的王子，他勇敢而又充满智慧，他有感于自己的国家和子民长久以来受到英国殖民者的压迫和剥削而决定改变这一切，推翻殖民者的统治，带给人民幸福安宁的生活。为此，他外出流浪只为获得实现自己梦想的方法，终于有一天，王子在遥远的沙漠之中碰到了一位得道的高僧，这位高僧告诉王子：在喜马拉雅山的山脚下有一个洞，只要进入这个洞中就可以找到实现自己梦想的方法。于是，王子马不停蹄的赶到喜马拉雅山，历尽千辛万苦终于找到了那个山洞，他奋力推开堵在洞口的大石头，只见当时半空中传来一阵霹雳声响，就像开天辟地一般，四周顿时天昏地暗，电闪雷鸣，飞沙走石……原来这洞中住着36个天煞星和72个地煞星，洞口一开，这108个煞星一下子飞出来，飞向世界各个角落，王子这下被吓的不轻，他灰溜溜的往山下走，终于病倒在路边，还好有个路过的牧民将他救醒，王子将事情经过告诉牧民，那牧民苦笑着说：“你这经历也算离奇，却也比不上我，我来给你讲个故事，这故事真真正正是我的亲身经历，你听完可不要笑，你小时候可曾听说过《皇帝有个驴耳朵》这个故事？不错，我就是里面那个理发师了，话说我所亲身经历的故事完全和后来别人写的这个故事不太一样，我去给皇帝理发，那皇帝其实并没有长一对驴耳朵，就算他耳朵长的大点，但断然不会长成个驴耳朵，人耳朵和驴耳朵我会分不清楚？再说了，人怎么会长出个驴耳朵呢？也怪我这张嘴，我看到皇帝长了一对招风耳，忍不住想向别人说，却又怕皇帝怪罪下来，所以不敢对别人说。按我们阿拉伯人的说法“有一句话不说肚子痛三年”，我实在憋的没办法，

于是去城外挖了个土坑，每天对着土坑喊：“皇帝有对大耳朵”，喊完了就把坑埋起来，这下我舒坦多了。但是好景不长，后来不知道是哪个缺德的家伙听到了这句话，也不知道是他听错了，还是他有意为之，这流言往外传时就变成了“皇帝有对驴耳朵”，流言越传越广，而我急得像热锅上的蚂蚁，我生怕皇帝怪罪下来要砍我的脑袋。我正准备收拾东西逃跑的时候，结果听说一群暴民冲进皇宫把皇帝推翻了，而这群人推翻皇帝的原因是皇帝长着一对驴耳朵。砍皇帝脑袋那天，人们都欢天喜地大肆庆祝，庆祝到一半，大家来分功劳，有人问是谁最先发现皇帝有对驴耳朵的？大家都说是给皇帝理发的先发现的，于是我领了头功，被推举到皇帝的宝座上坐着。也怪我之前庆祝的时候喝酒喝多了，我坐在宝座上看着围在周围的民众说：“我没说是驴耳朵，我说的是他长了一对大耳朵，人怎么能长驴耳朵呢？”这下可把那群暴民惹恼了，我马上被揪下宝座，差点被当场砍了脑袋，还好我腿脚快，三两下就冲出人群，就着酒劲我一路往城外跑，男人，老人，妇女，小孩儿，还有狗在后面追我，我从一扇门跑进另一扇门，从一个国家跑到另一个国家，从一个黑夜跑过又一个黑夜，我边跑边听见后面人喊：“抓住那个长驴耳朵的家伙……”现在，因言获罪的我重新踏上逃亡之路，他们在后面紧紧追赶着，有几次我甚至可以听见猎犬的狂吠，我深一脚浅一脚的在夜路上行走，那个寒冷的夜晚，我逃到一片玉米地的中间，碰到了我久未谋面的舅舅。从我很小的时候开始，我的舅舅就没有和我说过话，他不是一个弱智也不是一个哑巴，据我母亲说，他在很久之间就发誓不再说一句话，这种誓言在印度教的苦行者之中很常见，但在我们家族里却是头一回出现。现在正是秋天，高大的玉米杆子随着寒风摇摆，我想象着不远处的那片葡萄园里的葡萄一定带着一层晶莹的白霜。我的舅舅沉默的看着我，我不知道他是否认出我来，成年累月的话语烂在他的肚子里，想必消化这些东西是十分费劲的事情，他显得消瘦而历经沧桑。我们相对而坐，在月光下他的眼神如同井水一样安静，“我想给你讲个故事“他用沙哑的声音对我说。

本所动态

(2014.01.01-2014.06.30)

(本所动态信息根据本所管理机构及合伙人律师提供汇总而成)

★2014年1月1日，按照天河区委、区政府《关于建设高层次人才创新创业示范区的实施意见》以及《创新创业领军人才发展扶持办法》的有关规定，面向天河辖区企业，通过公开申报、资格审查、书面评审、答辩会审、实地考察等程序，我所高级合伙人、合伙人会议主席王晓华律师获得2013年“天河区创新领军人才”称号，是获得该荣誉称号的唯一一名律师，并获得人民币577848.7元的奖励，按照我所相关规定及王晓华律师个人意愿，该款捐给我所，设立专项基金，支持我所发展，奖励对我所有贡献的员工。

★2014年1月1日，按照天河区委、区政府《关于建设高层次人才创新创业示范区的实施意见》以及《杰出人才、优秀人才奖励管理办法》的有关规定，我所高级合伙人、执行委员会主席张钧律师获得2013年“天河区优秀人才”称号，是获得该荣誉称号的唯一一名律师，并获得人民币64400元的奖励，按照我所相关规定及张钧律师个人意愿，该款捐给我所，设立专项基金，支持我所发展，奖励对我所有贡献的员工。

★2014年1月9日上午，在白云区京溪司法所综合治理维稳中心，白云区信访局、白云区农林局领导联同京溪街道、村、社区负责人对刘某、张某关于村民股份纠纷相关事宜进行联合接访。作为与白云区京溪街司法所“所所结对”的律师事务所代表，我所合伙人王国安律师、张中波律师、杜剑慧律师应邀参与了接访活动。

★2014年1月9日，湖南天地人律师事务所副主任杨林、执行主任唐吉红专程莅临我所，我所高级合伙人、合伙人会议主席王晓华律师和高级合伙人、管委会执行主任苏东海律师等参与了接待和座谈。

★2014年1月13日上午，广州市白云区司法局主持召开白云区村、社区“两委”换届选举工作动员会，作为与白云区京溪街司法所“所所结对”的律师事务所，我所合伙人王国安、蔡长建律师应邀与会。

★2014年1月14日，“学习十八届三中全会精神 践行中国法治社会律师梦”暨我所2013年终总结会议在珠江新城西塔五楼四季酒店玛瑙宴会厅举行，有关单位领导和嘉宾，以及我所广州总部、广西分所、深圳分所和中山分所员工300多人参与了本次活动，会议精心筹备，取得圆满成功。

★2014年2月17日，广州市总部经济协会第一届理事会第一次会议在广汽中心706会议室举行。作为唯一被认定为广州市总部企业的律师事务所，我所同时被聘请为广州市总部经济协会第一届理事会副会长单位，我所高级合伙人、合伙人会议主席王晓华律师参加了会议。

★2014年2月21日，广东广信君达律师事务所监事会在我所大会议室召开征求和听取员工意见及建议的座谈会。

★2014年2月28日，应我所张哲律师的邀请，广州市工商局法规处张云珠处长，做客广信君达论坛之学术讲座2014年第一期，围绕“商事登记制度改革”这一主题，为全体听众奉献了一场极富操作性的业务大餐。

★2014年3月1日，在广东省律师协会第十届理事会第三次会议上，我所高级合伙人、合伙人会议联席主席谢玲丽律师被评为2013年度省律协专业委员会优秀主任。

★2014年3月2日下午，广州市律师协会第三届辩论赛初赛第8场在广州越秀城市广场南塔五楼举行。本次比赛由我所辩论队作为反方对阵正方广东经国律师事务所代表队。最终，广信君达辩论队赢得了本场比赛的胜利，并顺利挺进复赛。

★2014年3月4日上午，壳牌（中国）有限公司高级副总裁朱少龙博士莅临我所考察。

★2014年3月7日中午，我所2014年三八妇女节系列活动之“让生活馥郁芬芳”女员工新春品茗会暨“精彩一世”最佳绅士颁奖仪式在凯悦酒家举行，我所邓传远、章勋、陈春林、宋福信、王晓华、黄子成、王国安、陈伟雄、黄永东、黎志军等十名员工获得由全所女员工票选的“最佳绅士”荣誉称号。

★2014年3月7日，我所在大会议室召开了第一次团员大会。经全体与会团员民主投票，差额选举产生了由支部书记林清华、副书记蒋利、组织委员黄福轩、文体委员谢海傲和宣传委员赖丽丹等五人共同组成的第一届团支部委员会。

★2014年3月8日下午，广州市律师协会第三届辩论赛复赛第4场在广州军区珠江宾馆会议中心二楼3号会议室举行。在本次比赛中，我所辩论队战胜对手广东法则明律师事务所代表队，顺利挺进半决赛。

★2014年3月13日下午，广州市天河区经济贸易局在天河区政府机关大院2号楼6008会议室召开党的群众路线征求意见座谈会，会议由天河区经贸局袁晓文副局长主持，天河区经贸局李笑娟局长、夏亦华副调研员、产业促进科唐国华科长、崔淇玮、李嘉亮等出席会议。作为唯一被认定为天河区重点企业、广州市总部企业，唯一获得“天河区2013年创新领军人才和优秀人才”荣誉称号的律师事务所，我所受邀参与了本次会议，管委会秘书兼团支部副书记蒋利在大会上作了发言。

★2014年3月13日，广州市法学会天河分会第一次会员代表大会举行，来自区内法学界、法律界的95名代表参加了会议。中国法学会专程发来贺信，省法学会常务副会长、秘书长陈瑞光，市委政法委副巡视员焦道能，市法学会张国林秘书长，天河区领导黄彪、陈晓晖、张志强、金卫、吴东胜、王壮及区辖内法学专家教授、高校法学院负责人、知名律师等到会祝贺。我所合伙人王春平律师当选为第一届理事会理事。

★2014年3月14日，由广东省律师协会主办、省律协青年律师工作委员会协办、广东广信君达律师事务所承办的广东青年律师演讲活动在云来斯堡酒店举行，市律协会长黄永东律师、省律协监事王晓华律师，以及我所律师及律助60多人参与了本次活动，经评委点评和打分，我所实习律师李晓月获得一等奖，张志武、孙俊杰律师获得二等奖，许小明、张雪芳律师获得三等奖，郑碟、杨忠萍律师获得优秀奖。

★2014年3月18日，广东汽车消费维权服务中心揭牌仪式在广州市外商大酒店举行，广东广信君达律师事务所与南方都市报系汽车事业中心、华南理工大学法学院、广东省汽车流通协会等四方共同签订共建广东汽车消费维权中心战略合作协议，我所林清华、嵩朕律师参加本次活动。

★2014年3月22日，由广州市律师协会主办的第三届广州律师辩论赛决赛暨颁奖仪式在广州军区珠江宾馆会议中心举行，我所辩论队荣获团体三等奖，队长闫瑞、队员郭文萃荣获“最佳辩手”奖，队员张哲律师荣获“优秀辩手”奖。

★2014年3月22日，共青团广州市律师协会第三次代表大会在广州市律师协会多功能会议室举行，我所团支部书记林清华律师、组织委员黄福轩律师和团员代表嵩朕律师等来自各律师事务所团支部经过基层民主推选并经代表资格审查小组审核的二十名代表与会。

★2014年3月27日晚，由广州市律师协会文体工作委员会主办的第三届广州律师书画摄影评比活动在越秀城市广场举行，活动由广州美术学院教授王见、讲师何汉明担任评委，市律协文体委主任刘孟斌、我所高级合伙人、管委会执行主任苏东海等出席活动。最后，广信君达苏东海、张小丽、赖逸凡等三位律师或者律助的入围作品包揽摄影组一、二等奖。其中，赖逸凡的摄影作品《梯田系列》荣获唯一的一等奖，苏东海的《征途》、张小丽的《起飞》分别荣获二等奖。另外，苏东海的《我们的风采》荣获优秀奖。

★2013年3月28日，由广州市地方税务局政策法规处主办、广州市地方税局第一稽查局承办的第九期“案说税法”活动举行，我所高级合伙人全朝晖、合伙人王春平两位律师应邀参加，王春平律师并作为专家代表点评了两个案例之一的“预收房产租金收入计征房产税案”。

★2014年3月30-31日，广东省法学会第八次代表大会在广州珠江宾馆八角楼岭南厅举行，我所高级合伙人、合伙人会议主席王晓华律师和高级合伙人、副监事长尹恩林律师作为广东省法学会第七届理事会理事与会。

★2014年3月31日，素有法律界“福布斯”之称的《亚洲法律事务》(Asian Legal Business, 简称ALB)在其网站上公布了2013年度广东律师事务所大奖决赛入围名单，我所荣列其中。

★2014年4月16日，在广州市律师协会会长、我所合伙人、监事长黄永东律师的引导下，广东省律师协会会长欧永良律师莅临我所考察指导，我所高级合伙人、执委会主席张钧律师、高级合伙人、管委会主任陈伟雄律师、高级合伙人、管委会执行主任苏东海律师、高级合伙人、副监事长刘善巧律师等参与接待并座谈。

★2014年4月24日，亚太权威法律评级机构《亚洲法律事务》(ALB)2014中国法律大奖颁奖典礼在北京柏悦酒店举行，我所作为ALB2013年度广东律师事务所大奖提名奖获得者之一受邀参与，我所高级合伙人、合伙人会议主席王晓华律师、高级合伙人、管委会主任陈伟雄律师、高级合伙人、执行合伙人全朝晖律师及于晓明律师应邀出席。

★2014年4月25日，继获得《亚洲法律事务》(ALB)2013年度广东律师事务所大奖提名后，广东广信君达律师事务所已被列入英国钱伯斯法律评级机构(Chambers and Partners)亚太2014(中国大陆-广东)公司/商事法律领域的第一类排名榜，我所合伙人赵剑发律师同时获得单独推荐(<http://www.chambersandpartners.com/60/2457/Editorial/8/1#>)。

★2014年4月25日，广东广信君达律师事务所党支部2014年第一次会议在我所大会议室召开，会议由党支部组织委员乔胜军主持，党支部书记章勋、宣传委员谢捷等近二十名党员出席。

★2014年4月29日下午，广州市总工会在广州市工人文化宫举办“中国梦劳动美——广州职工‘五一’系列活动”。我所合伙人徐嵩律师、肖剑基律师作为市总工会职工法律服务律师团主要成员，参

加了本次活动。

★2014年4月30日下午，作为天河区律师行业唯一的重点企业，天河区政协副主席、天河区检察院副检察长倪瑞兰、广州市社委调研员黄树开、天河区中央商务区管委会企业服务处处长陶小民、冼村街党工委副书记、纪工委书记李高琪等领导一行八人莅临我所开展“暖企”行动，我所高级合伙人、合伙人会议主席王晓华律师、高级合伙人、执委会主席张钧律师、高级合伙人、管委会执行主任苏东海律师等参与接待和座谈。

★2014年5月7日，广州市律师协会2013年度管理优秀奖规范评议小组一行六人莅临我所展开规范律师事务所律师复核检查，最终获得规范评议小组一致认定的高分——98分(满分100)。

★2014年5月9日中午，广信君达论坛之学术讲座2014年第三期在本所大会议室举行，本期讲座主题为“法律翻译实务”，由我所叶世宝律师担任主讲人，约30名律师及助理参与了本次讲座。

★2014年5月13日，广东省律师协会《关于公布2013年度省律协委员会优秀委员评选结果的通知》，我所合伙人张成勇(省律协维护律师执业合法权益工作委员会秘书长)、李丽(公司法律专业委员会秘书长)、黎志军(知识产权法律专业委员会副主任)、苏东海(法律顾问专业委员会副主任)等四名律师荣获“2013年度广东省律师协会委员会优秀委员”称号。

★2014年5月13日，广州金融仲裁院和广东省保险协会在中国人民财产保险股份有限公司广州分公司举行“保险法理论与实务专题研讨会”，我所高级合伙人全朝晖律师应邀参加并作主题发言。

★2014年5月16日中午，广东省高级人民法院刑三庭副庭长万远福法官做客广信君达论坛之学术讲座2014年第四期，以“冤案是怎样造成的——刑事审判中的证据审查问题”为题，在大会议室为广大听众奉献了一场内容充实的精神盛宴。本所近60名律师及助理全程参与了本次讲座。

★2014年5月20日，君合(上海)律师事务所管理合伙人刘大力律师、君合(上海)律师事务所合伙人王钊律师、君合(北京)律师事务所管委会助理曹兰、君合(广州)律师事务所合伙人张平一行四人到访我所，我所高级合伙人、合伙人会议主席王晓华律师、高级合伙人、执委会主席张钧律师、高级合伙人、管委会执行主任邓传远律师、高级合伙人、管委会执行主任苏东海律师、高级合伙人、副监事长尹恩林律师等与之交流。

★2014年5月20日，我所经过严格的推荐及招投标程序，与其他三家律所一起中标并签约成为广州市监察局的常年法律顾问单位。

★2014年5月21日，为了进一步促进天河区律师行业经济发展和GDP增长，为律师事务所加快发展排忧解难，天河区司法局组织召开2014年天河区律师行业“暖企行动”座谈会，我所高级合伙人、管委会主任陈伟雄律师、财务主管源萍应邀与会。

★2014年5月22日上午，应广州市天河区司法局棠下街司法所的邀请，我所龚权红、刘明强两位律师参加了由棠下街关心下一代工作委员会举办的广州市天河区棠下街2014年人民调解宣传月暨“关爱孩子”宣传活动。

★2014年5月22日下午，为深入贯彻党的十八大和十八届三中全会精神，全面落实广州市白云区委、区政府《关于进一步加强关系下一代工作的意见》，白云区京溪街在京溪街家庭综合服务中心举办第十一届关系下一代宣传月启动仪式，我所合伙人王国安律师、吴少荣律师、黄福轩律师、叶辉伦律师、余杰律师、陈莉静律助作为京溪街司法所的“所所结对”律师事务所代表应邀参加。

★2014年5月24日，广州市律师协会第八届律师代表大会第三次会议在广州市鸣泉居聚贤殿举行，我所合伙人、监事会监事长黄永东等五名律师代表应邀与会，黄永东律师作为现任广州市律师协会会长，在大会上作《广州市律师协会第八届理事会2013年度工作报告》。

★2014年5月24日，适逢五四青年节之际，我所团支部紧密围绕“庆祝五四青年节——抓团建，塑团风，促发展”这一主题，一方面广泛动员，组织完成2014年团员注册工作；另一方面精心策划，组织开展以登山、野战为主要内容的团日活动，注册工作十分顺利，团日活动也取得非常好的效果。

★2014年5月28日晚，广州天河体育中心篮球场，我所与广州市中级人民法院篮球友谊赛顺利举行。

★2014年6月4日晚，广州天河体育中心篮球场，我所与平安银行广州小北支行篮球友谊赛顺利举行。

★2014年6月10日下午，围绕“政府采购法律服务”这一主题，广东省律师协会法律顧問专业委员会莅临我所召开副秘书长及以上工作会议，省律协法顾委副主任、我所高级合伙人、管委会执行主任苏东海律师参加会议并引导与会人员参观了广信君达办公室。

★2014年6月11日，广州市律师协会转发广东省律师协会《关于公布2014年广东律师体育比赛暨歌唱比赛获奖名单的通知》，我所杜晓佳律师荣获“2014年广东律师歌唱比赛优秀奖”。

★2014年6月11日，广州市律师协会团委转发广州市司法局团委《关于表彰2013年度广州市司法局优秀团干部、优秀共青团员的通报》，我所团支部副书记蒋利获“2013年度广州市司法局优秀团干部”荣誉称号。

★2014年6月20日下午，由广东广信君达律师事务所协办、广州市版权协会举办并邀请的有关单位，在我所会议室举行了主题为“建立与司法审判、行政执法有机衔接的版权争议民事调解机制”的研讨会，会议邀请了广州市中级人民法院知产庭及广州仲裁委、知产局、版权局等争议解决部门参加；我所高级合伙人、管委会执行主任苏东海律师策划了本次活动并代表知识产权律师组发言。

★2014年6月29日，由中山大学岭南学院EDP教育中心举办的第一届发展顾问委员会聘任仪式暨班长联合会成立仪式顺利举行，我所高级合伙人、执行委员会主席张钧律师受聘担任中山大学岭南（大学）学院EDP教育中心发展顾问委员会顾问及第一届班长联合会副理事长。

荣誉荟萃

(2014.01.01-2014.06.30)

一、2014年1月1日，本所高级合伙人、合伙人会议主席王晓华律师获得由天河区委、区政府颁发的2013年“天河区创新领军人才”荣誉称号，是获得该荣誉称号的唯一一名律师。2014年1月21日，《南方日报》、《羊城晚报》等特别对王晓华律师等十位2013年“天河区创新领军人才”进行了专题报道。

二、2014年1月1日，本所高级合伙人、执行委员会主席张钧律师获得由天河区委、区政府颁发的2013年“天河区优秀人才”荣誉称号，是获得该荣誉称号的唯一一名律师。

三、2014年2月17日，作为唯一被认定为广州市总部企业的律师事务所，本所被聘请为广州市总部经济协会第一届理事会副会长单位。

四、2014年3月1日，本所高级合伙人、合伙人会议联席主席谢玲丽律师被评为2013年度广东省律师协会专业委员会优秀主任。

五、2014年3月7日，我所邓传远、章勋、陈春林、宋福信、王晓华、黄子成、王国安、陈伟雄、黄永东、黎志军等十名员工获得由全所女员工票选的2014年三八妇女节系列活动之“精彩一世最佳绅士”荣誉称号。

六、2014年3月13日，广州市法学会天河分会第一次会员代表大会举行，本所合伙人王春平律师当选为第一届理事会理事。

七、2014年3月14日，由广东省律师协会主办、省律协青年律师工作委员会协办、广东广信君达律师事务所承办的广东青年律师演讲活动在云来斯堡酒店举行，我所实习律师李晓月获得一等奖，张志武、孙俊杰律师获得二等奖，许小明、张雪芳律师获得三等奖，郑碟、杨忠萍律师获得优秀奖。

八、2014年3月22日，本所辩论队获得由广州市律师协会主办的第三届广州律师辩论赛团体三等奖，队长闫瑞、队员郭文萃荣获“最佳辩手”奖，队员张哲律师荣获“优秀辩手”奖。

九、2014年3月27日，本所赖逸凡律师的摄影作品《梯田系列》获得由广州市律师协会文体工作委员会主办的第三届广州律师书画摄影评比活动唯一的一等奖，高级合伙人、管委会执行主任苏东海律师的摄影作品《征途》、一级合伙人张小丽律师的摄影作品《起飞》分别荣获二等奖，苏东海律师的摄影作品《我们的风采》荣获优秀奖。

十、2014年3月31日，素有法律界“福布斯”之称的《亚洲法律事务》(Asian Legal Business, 简称ALB)在其网站上公布了2013年度广东律师事务所大奖决赛入围名单，本所荣列其中。

十一、2014年5月13日，本所合伙人张成勇(省律协维护律师执业合法权益工作委员会秘书长)、李丽(公司法律专业委员会秘书长)、黎志军(知识产权法律专业委员会副主任)、苏东海(法律顾问专业委员会副主任)等四名律师荣获“2013年度广东省律师协会委员会优秀委员”称号。

十二、2014年4月，本所党支部青年委员兼团支部书记林清华律师获得由广州市团委颁发的“2013年度广州市青年岗位能手”荣誉称号。

十三、2014年4月25日，本所被列入英国钱伯斯法律评级机构(Chambers and Partners)亚太2014(中国大陆-广东)公司/商事法律领域的第一类排名榜，本所一级合伙人赵剑发律师同时获得单独推荐。

十四、2014年6月11日，本所杜晓佳律师获得由广东省律师协会颁发的“2014年广东律师歌唱比赛优秀奖”。

十五、2014年6月11日，本所团支部副书记蒋利获得由广州市司法局团委颁发的“2013年度广州市司法局优秀团干部”荣誉称号。

十六、2014年6月29日，本所高级合伙人、执行委员会主席张钧律师，受聘担任中山大学岭南(大学)学院EDP教育中心发展顾问委员会顾问及第一届班长联合会副理事长。

荣耀属于昨天，历史照亮未来

The glories belong to yesterday, and the history illuminates the future.

- 1993年，广东广信君达律师事务所成立；
In 1993, ETR Law Firm was established.
- 1996年，中宣部、司法部授予广信君达“全国法律服务行业文明服务窗口”称号；
In 1996, ETR Law Firm was awarded the title of a National Model Law Firm by the Central Department of Publicity and the Ministry of Justice.
- 1998年，广信君达被司法部评定为全国首批“部级文明律师事务所”；
In 1998, ETR Law Firm was awarded the title of an Outstanding Model Law Firm by the Ministry of Justice.
- 2004年、2008年，广信君达被《亚洲法律事务》评选为广州最佳律师事务所；
In 2004 & 2008, ETR Law Firm was awarded the title of Guangzhou's Best Law Firm by Asian Legal Business.
- 2005年，广信君达被中华全国律师协会评定为“全国优秀律师事务所”；
In 2005, ETR Law Firm was awarded the title of National Outstanding Law Firm by the All-China Lawyers Association.
- 2007年、2012年，广信君达被广州市司法局、广州市律师协会评选为“广州市十佳律师事务所”；
In 2007 & 2012, ETR Law Firm was respectively awarded the title of One of Guangzhou's Top Ten Law Firms by Guangzhou Municipal Bureau of Justice and Guangzhou Lawyers' Association.
- 2007年，广信君达担任第16届亚运会组委会唯一常年法律顾问；
In 2007, ETR Law Firm was designated as the sole full-time legal counsel of the Guangzhou Asian Games Organizing Committee.
- 2013年，广信君达被天河区政府评定为律师行业唯一的天河区引进重点企业；
In 2013, ETR Law Firm was the only law firm to be named one of the important import enterprises by the government of Tianhe District.
- 2013年，广信君达被广州市政府评选为律师行业唯一的广州市总部企业，并成为律师行业唯一的广州市总部经济协会副会长单位。
In 2013, ETR Law Firm was awarded by the Guangzhou government as the sole headquarter of law firms in Guangzhou and the sole vice president of Guangzhou's General Economy Association.
- 2013年，国家知识产权局授予广信君达广州律师行业唯一的专利代理机构资格。
In 2013, ETR Law Firm was the only law firm authorized by the National Intellectual Property for the qualification of patent agents.

