

# 中国律师职业的兴起(下)

## ——以商务律师为中心

许 可\*

DOI:10.19375/j.cnki.31-2075/d.2017.01.014

### 目次

- 一、问题、方法与数据
- 二、中国商务律师的兴起：既有范式与框架更新
- 三、执业能力：中间道路的胜利(以上上期已刊载)
- 四、忠诚：律师伦理的初建
  - (一) 日渐形成的“忠诚”
  - (二) 依然薄弱的“忠诚”
- 五、关怀：人性化服务的成功
  - (一) 国家交换与关怀
  - (二) 市场竞争与关怀
  - (三) 社会流动与关怀

### 结语

**摘要** 在过往数十年间,中国律师职业从“失而复得”到“蓬勃发展”,其中尤以商务律师的兴起为世人瞩目。然而,既有的中国律师职业研究或限于局部观察,或沦为宏大叙事,均缺乏对此的解释力。立基于对 18 家律师事务所和 5 家公司开展的 39 次深度访谈以及长达数年的参与观察,中国律师职业的发展历程被还原为“律师与客户之间信任关系”的深化过程。而通过“法律职业的社会过程理论”的引入,“国家交换、市场竞争和社会流动”的宏观结构得以与“能力、忠诚、关怀”等“信任”的微观构成因素相连接,从而为中国商务律师以及中国律师职业的兴起做出了理论阐释与经验验证。

**关键词** 律师职业 商务律师 律师—客户关系 信任

\* 中国人民大学法学院师资博士后。本文获得了哈佛大学 Globalization, Lawyers, and Emerging Economies Project 的资助,特此致谢。金诚同达合伙人陈亚伟律师和北京师范大学社会学硕士生吕盼博同学参与了本文的调研。同时,加拿大多伦多大学社会学系助理教授刘思达在本文写作过程中提出宝贵意见,在此一并致谢。当然,文责自负。

(接上期)

## 四、忠诚：律师伦理的初建

对于客户而言,最信赖的律师或许并非是拥有最强执业能力的律师,而是始终以客户利益为导向的律师。鉴于商务律师永远处在错综复杂的利益网络之中,能否在艰难局势下提供有力的支持就成为客户选聘律师的重要考量。在极端的情况下,客户甚至会因为与律师立场的不尽一致而将其解聘。“我就曾经开掉一名律师,因为我在和谈判对方吵过后,还要和他吵,这让我怀疑他到底站在哪一边。”(INsh0730)毫不奇怪,“忠诚于客户意愿、竭力为客户争取利益”的“忠诚原则”(the principle of partisanship)由此成为律师的基本行为准则与核心职业伦理。<sup>[60]</sup>但在以传统政法和关系型社会为特色的中国,律师忠诚原则的确立绝非可以一蹴而就的易事,其同样纠缠于国家、市场和社会之间。

### (一) 日渐形成的“忠诚”

律师对客户的忠诚主要由律师的定位所塑造。在 20 世纪 80 年代中国恢复律师制度之初,律师被视为“国家的法律工作者”,而律师执行职务的工作机构是事业单位性质的“法律顾问处”。这一国家主义的定位遭到了律师“丧失立场”的批评:其只能忠实于国家的意志,而不能为客户积极请命。于是,人们宁可花高价委托那些没有律师资格的“土律师”,因为他们才是真正替老百姓说话,而不是为国家说话。<sup>[61]</sup>这种对“国家律师”的不满,连同经济发展带来的业务增加与国家经费不足之间的财政困境,使得中国律师制度的改革迫在眉睫。自 20 世纪 80 年代末期以来,有关律师事务所体制、经费、编制、律师资格考试的重大举措纷纷出台。从 1994 年司法部《关于深化律师工作改革中应注意的几个问题的通知》到 2000 年《国务院清理整顿经济鉴证类社会中介机构领导小组关于经济鉴证类社会中介机构与政府部门实行脱钩改制意见的通知》,再到 2007 年《律师法》的修改,律师逐渐成为维护客户利益的市场主体,而非国家的代理人。

这种改变不只是法律上的,更是观念上的。浙江大学法律职业课题组在 2004 年进行的问卷结果表明,认同律所只是为客户服务的营利机构,完全可以像商业公司一样开拓业务的占了律师总数的四分之三以上。<sup>[62]</sup>另一方面,过去数十年间,在律师和学者不断主张律师职业对法律服务市场的垄断、鼓吹律师职业完全自治权的背景下,虽然律师管理始终在司法局和律师协会的“两结合体制”里来回拉锯,但作为最终目标的“律师行业自我规制”却已形成共识。<sup>[63]</sup>国家从“全能主义”到“职业主义”的转向,加速了中国律师作为一个“法律职业”的形成,一种统一的意识形态和为维护团体信誉而发展出的伦理与秩序开始出现。一个例证是,在律师提供的法律意见书、备忘录和律师报告中,“按照律师行业公认的业务标准、道德规范和勤勉尽责精神,特出具……”的字句已经成为必不可少的格式。总之,国家对律师的有意疏离,以及律师对自治地位的积极争取,共同促成了中国律师职业和律师伦理的初步建立,这为“律师忠诚原则”的落实提供了契机。

既然律师已经市场化和商业化,那么赢得客户自然成为律师和事务所生死存亡的大事。随着律师费的提高,客户面临着越来越高的成本压力。同时,新的律所和新的法律服务类型不断涌现,客户选择律所的空间又在增大。这些使得客户倾向于采取招标、竞争性谈判等“货比三家”(shop

[60] David Luban, *Lawyers and Justice: An Ethical Study* (Princeton University Press, 1988), p. 12.

[61] 参见季卫东:《法治秩序的建构》,中国政法大学出版社 2000 年版,第 249 页。

[62] 参见李学尧:《法律职业主义》,载《法学研究》2005 年第 6 期。

[63] 参见李学尧:《转型社会与道德真空:司法改革中的法律职业蓝图》,载《中国法学》2012 年第 3 期。

around)的方式聘请律师,对于律所而言,这意味着开发新客户的难度上升了。因而,正如美国的大型律师事务所竭力维持3年以上的稳定客户那样,<sup>[64]</sup>中国商务律师也将长期客户视为最宝贵的资源。这不但是因为维系一个老客户的成本远比发现一个新客户的成本低廉,更重要的是因为,“少数几个有着多年关系的重要客户往往贡献了大部分的业务收入,而且,经过他们的介绍宣传,还能带来更多的客户”,事务所F的合伙人用近几年的业绩飙升证明了这一点,并以自己与多名客户保持8年以上的合作而倍感自豪。(INsh0717)因此,律所如何维护与客户的持久关系就显得分外重要,而其中的秘诀之一就是“对客户忠诚”。

毫不奇怪,在各大律师事务所的宣传中,“客户至上”当仁不让地成为事务所的首位价值和纲领性宗旨。<sup>[65]</sup>这里的“客户至上”不仅仅意味着法律服务产品、质量要求、人员配置和工作时间均以客户需求为根本,更重要的是,它要求客户的意愿和利益永远居于律师和事务所之上,务必使后者不与前者抵触,此即律师的“禁止利益冲突义务”。为了在制度上保证客户利益绝对优先,中国大型律师事务所基本上都建立了数字化和自动化的“利益冲突检索系统”,从而及时发现和积极避免潜在的利益冲突。不唯如此,如何对客户信息保密也是“客户至上”的重要内容。在我工作过的事务所C中,防止秘密泄露的一系列保密措施已相当齐备。这首先包括严格的档案管理制度,将案卷和律师办案资料、文件交予律所专人保管并定期存档。其次,律所会与聘用律师、员工签订保密协议,以保证无论是在职、离职或退休,其均负有义务保守执业中获悉的秘密,否则将承担法律责任。最后,律所在日常业务培训中不时进行警示教育,以强化律师的保密意识。相关保密制度取得了成效。即便是在内部不同律师团队之间,事务所C的律师也都很少交流从事项目的信息,甚至对于家人亦守口如瓶。一个有趣的故事是,一名资深律师的妻子直到项目协调会上,才知道丈夫是她所在公司聘请的律师。(INbj0611)

与“国家交换”和“市场竞争”类似,“社会流动”同样从内而外地强化了对中国律师的“忠诚要求”。一方面,从外国所流入的律师将外国所的行为准则和规章制度部分移植到中国所,例如,中伦律师事务所确立的“受信义务”(fiduciary duty)便直接援引了美国法律原则。<sup>[66]</sup>另一方面,随着业务扩展和经营环境的法制化,外国公司和中国企业的内部法务部门急剧扩容。根据全球最大的公司法务组织——企业法律顾问协会(Association of Corporate Counsel)的《2011年ACC首席法务官调查》,在全球一千多家受调查国际公司的法务部门中,亚洲——特别是中国——是过去几年法务数量增幅最大的区域。<sup>[67]</sup>同样,在国资委的推动下,国有企业的法律事务机构日渐发展,法律顾问制度趋于完善。<sup>[68]</sup>一位合伙人在谈及过去十年间的变化时指出:“一个很重要的改变是由国内企业国际化带来的法务部门国际化,我前几天刚刚见过中国路桥集团的法律总监,是一位在日本工作多年的法学博士,对律师工作质量的要求和判断能力很高。”(INbj0614)优秀外部律师

[64] 从1975年到1995年,对于人数在100以上的律所而言,持续三年以上的客户比例不断上升:从41%上升到60%。See Heinz, Nelson, Sandefur and Laumann, *supra* note [45], at 286.

[65] 例如,金杜律师事务所的宗旨是:“客户至上,团队合作,创新务实,追求卓越。”中伦律师事务所的宗旨是:“客户至上,关注细节,团队合作,务实创新。”

[66] 参见中伦所关于执业理念的介绍,载中伦律师事务所官网([http://www.zhonglun.com/cn/WebPage\\_1\\_10.aspx](http://www.zhonglun.com/cn/WebPage_1_10.aspx),最后访问时间2014-11-01)。

[67] See ACC Chief Legal Officers (CLO) 2013 Survey (<http://www.acc.com/aboutacc/newsroom/pressreleases/acclo2014survey.cfm>, last access 2014-11-01).

[68] 国有企业法律顾问制度肇始于1997年原国家经贸委颁布实施的《企业法律顾问管理办法》,2004年《国有企业法律顾问管理办法》出台后,国有及国有控股企业开始设置企业法律顾问已经成为常态。

向内部律师的流动推进了后者的职业化发展。可资佐证的是,本次调研中的法律总监或法务经理均有着多年的专职律师经验。鉴于公司法务负责监督和评估律师的表现,协调律师和公司的关系,他们的专业化无疑对律师职业伦理提出了更高的要求,这间接促进了律师对客户的忠诚。

## (二) 依然薄弱的“忠诚”

尽管中国所的律师忠诚已经有了长足进步,但相对于法律伦理高度成熟的外国所,仍显不足。对此,依旧可以从国家交换、市场竞争和社会流动三个层面加以把握。首先,在律师从公共职业转向私有职业的脱钩过程中,他们失去了正式的国有部门成员身份。为了填补因政府层面支持消退而留下的空白,中国律师往往通过动员微观层面的政治联系,找到了保持“勾连”的途径。这种被麦宜生(Michelson)称为“政治嵌入”(Political Embeddedness)的特征,使律师尽管表面上去政治化了,但仍与国家有着千丝万缕的依附关系。<sup>[69]</sup> 同时,在中国律师协会与司法行政机关的律师管理部门往往是“一套人马、两块牌子”的情形下,作为自治组织的律协不过是政府的另一个“马甲”,通过律协年检来限制律师执业成为政府的常见招数。“政治嵌入”引起了外国客户的忧虑,他们担心中国律师可能会因为政府命令和政治考量,无法全心全意维护其利益,从而有损于“忠实义务”。(INbj0726)鉴于中国并没有“律师—当事人保密特权”(Attorney-Client Privilege)制度,<sup>[70]</sup> 外国客户更加担心一旦卷入刑事案件或政治案件,中国律师将不再遵守保密义务。<sup>[71]</sup>

其次,尽管中国所已经建立了禁止利益冲突机制,但执行效果可能并不如预期,这是因为中国律所的管理水平并没有与其规模一起提升。即便是一流事务所 B,曾担任外国所管理合伙人的一位律师也批评它“没有管理”,一切都是“自然生长或野蛮生长的”。(IN0bj617)更吊诡的是,缺乏严密组织、相对松散的结构甚至是中国所规模扩张的原因:其包容性能在更短的时间内将更多的律师纳入其中,大成律师事务所和盈科律师事务所便是示例。<sup>[72]</sup> 管理缺失令律所难以成为真正的组织体。如刘思达所观察到的,中国所并不是以整个所来运作的,而是以各个合伙人来运作的,就像一个个小作坊,<sup>[73]</sup> 或者更形象的说法是“山头”。以合伙人为核心的作坊或山头内部形成了相对固定的工作团队和相对封闭的共同体,这必然导致与外部合作的减少,增加了律所在全所范围内收入和案源分配的困难。要之,内部管理机制的薄弱,使得利益冲突难以发现,合伙人之间协调的难题,又使得利益冲突难以化解。除了对利益冲突控制的不满外,外国客户同样对中国所的保密也不无顾虑。正如一位法律总监所指出的,绝大部分中国所仍没有将“保密”看作一件严肃的律师职责。(INbj0730)

最后,当越来越多的中国律师转到法务部门后,中国的“关系文化”及其衍生出的商业贿赂成为了客户挥之不去的隐忧。他们怀疑:因为利益和人情,中国律师可能更多向有权选聘律师的法律总监“效忠”,而不是向公司表达忠诚。事务所 F 的一位合伙人直截了当地指出了问题:“对于中国所来说,如果 refer 一个项目,给 commission fee 很常见。在这种情况下,假设客户要找一名律师,作为法务总监你找了一个中国所和一个美国所,老板就必然有个 concern,那就是中国所会不会给你在费用上有些安排,这不但让公司受损,还会违反公司的合规政策。”(INbj0708)正因如此,

[69] Ethan Michelson, “Lawyers, Political Embeddedness, and Institutional Continuity in China’s Transition from Socialism”, 113(2) *American Journal of Sociology* (2007).

[70] “律师—当事人保密特权”指当事人拒绝披露或防止任何其他人员披露当事人与其律师之间的保密信息的权利。

[71] 其实,对于中国的外国所律师而言,由于其必须遵循中国法律,类似的风险也难以避免。See Mark A. Cohen, “International Law Firms in China: Market Access and Ethical Risks”, 80 *Fordham L. Rev.* (2012).

[72] See Sida Liu & Hongqi Wu, “The Ecology of Law Firm Growth in China”, working papers.

[73] 参见前注[30],刘思达书,第 127 页。

“有些外国公司反倒希望找不太 local 的、与他们的中国本地企业不太熟的外国所,以便律师能在一个 neutral 的位置上,更好地提供合规方面的中立意见。”(INsh0718)

总之,在过去数年,中国律师的客户忠诚既有显著的进步,也有相当的缺失。较诸外国所,客户依然对中国所存在猜疑,这多少抵消了后者在能力方面的优势。

## 五、关怀:人性化服务的成功

律师与客户之间的关系不仅是职业(professional)上的,还是个人性(personal)的。<sup>[74]</sup> 自从查尔斯·弗里德(Charles Fried)在1976年将律师比喻为“朋友”以来,<sup>[75]</sup>人们普遍接受了律师和客户在法律限度之内的“友谊”。这意味着律师可以且应当充分热忱地为客户利益行事,只要在技术上并非清晰无误地违反了禁止性规范,简言之,就是采取一切不违法的方式来满足客户的各种愿望。<sup>[76]</sup> 因此,好的律师应和客户在抽象冰冷的法律关系之外,发展并维系一种具体可感的个人关系,而这对于以关系导向的中国客户而言更为重要。“与外国客户对律所整体的信任不同,中国客户主要对律师个人信任,外国是跟所或 practice 走,中国是跟人走,这就是中国的 culture。”(INbj0801)更有甚者,在本地化的背景下,即便是外资企业也开始以“律师个人以及人际关系”作为遴选律所的指针。如一名外资公司的法律总监所言:“我们聘请律师主要是基于对合伙人及其团队的个人信任。”(INsh0607)为此,如欲获得客户青睐,中国律师不但要提供标准化的法律专业服务,还应在人际交往的层面上提供差别化、个性化乃至非法律性的服务。容易理解,中国所在国家、市场和社会三种力量间闪转腾挪,比外国所更好适应了外资企业、国有企业和民营企业混杂的特殊环境,成功回应了不同类型客户的关切。

### (一) 国家交换与关怀

中国律师充分利用与政府及其官员的良好关系,以富有中国特色的方式最大限度地达成客户目标。例如,由于商务部审查机关的人手有限,经营者集中反垄断审查的拖延是令客户头痛的一大难题。按照法律顾问协议和行业惯例,加速审查周期并非律师的工作范围。但面对项目交割的压力,中国律师采取了非常规的手段:“我们所派了一名律师每天到商务部去蹲点,和审查部门的人一起上班,一起下班,就这样,我们在最快的时间内拿到了批准文件。”(INbj0806)面对相似的场景,另一位律师告诉了更常见的应对之道——“找关系”。“有些项目对时间非常敏感,为此,合伙人就要出面找关系,找的人层级越高,办得越快。请客吃饭都没关系,因为客户能理解,律师还能获得额外奖励。”(INbj0628)

除了司空见惯的私下关系运作,中国律师还能够利用法律技能通过合法途径,借助国家权力之手实现客户利益诉求。对此,事务所 E 的一位资深合伙人给我留下了深刻的印象。在我走进他的办公室时,他正在打电话,讨论的话题是能否在中国引入“禁诉令”,<sup>[77]</sup>通过说明这一制度对中

[74] See Kieran Tranter and Lillian Corbin, “Lawyers, Clients and Friends: A Case Study of the Vexed Nature of Friendship and Lawyering”, 11(1) Legal Ethics (2008).

[75] See Charles Fried, “The Lawyer as Friend: The Moral Foundations of the Lawyer-Client Relationship”, 85 Yale Law Journal (1976).

[76] See A. Perlman, “A Career Choice Critique of Legal Ethics Theory”, 31 Seton Hall Law Review 829 (2001).

[77] 所谓“禁诉令”,即一国法院对系属该国法院管辖的当事人发出的,阻止他在外国法院提起或者继续进行已提起的、与在该国法院未决的诉讼相同或者相似的诉讼的限制性命令。

国司法主权的种种益处,他努力说服电话的另一方加以推动。这位合伙人在电话中言语亲近,还不时聊起生活琐事。在结束电话后,他告诉我,刚刚与他通话的是最高法院某位负责人,他的直接目的是排除其客户在英国应诉。

我之前在最高人民检察院、国家部委都工作过,不但交了很多朋友,还明白了政府运作的逻辑以及如何撬动政府程序。所以,只要法律没禁止,我就能做成。很多时候中国很多管制不合理,我就尽量去绕,绕不开就去改变管制,利用私人关系、政府程序和法学理论,取得国家支持、获得部委文件,最终让国家为我的客户服务,这种“私事公办”是中国律师为客户提供的“红利”,外国所是不可能。(INbj0802)

为了说明这一点,他向我举出了一个成功案例:

2002年,一家全民所有制企业和外国公司发生纠纷,我代理的是中方,可能赔偿的额度是24个亿,而这一家企业的注册资金才500万,这就存在一个问题,其上级单位是否存在连带责任?虽然它是独立法人,但由于没有改制,不管是在人事上、业务上和利润上都不是独立的,根据公司法的揭开面纱理论,存在向上追索的风险。为此我利用各种关系,通过国资委致函全国人大法工委,要求其进行法律解释,最后法工委认可我的意见,明确全民所有制企业的出资人仅以其出资为限承担有限责任。<sup>[78]</sup> 从而以权威解释的方法免除了客户责任。(IN0802bj)

这位律师的工作方式以及几乎全胜的法庭记录,生动反映出为达致客户目标,律师所付出的超乎寻常的努力,同时也展现了中国律师复杂的生态环境。

## (二) 市场竞争与关怀

规模增长与竞争加剧使得律师事务所不能再表现出“高贵的消极性”(dignified passivity),<sup>[79]</sup> 而必须主动寻找业务,积极迎合不同客户的多层次需求。凭借对混杂市场环境的熟稔,较诸外国所,中国所在捕捉客户微妙心态和了解客户真实用意方面稍胜一筹。一个简单的事实证明了这一点:中国所不但保持和扩大了中国客户的数量,而且收获了众多外国客户;相反,外国所却无法在原有外国客户外,开拓出新的中国客户。(INsh0720;INsh0718) 个中缘由就在于外国所无法充分理解两者需求的差异性。用一位合伙人的话说:“如果打分的话,外国客户期待的法律专业水准是100分,中国客户则是70、80分。”(INbj0801)这并不是说中国客户不需要高质量的服务,毋宁是他们将其余的20、30分放到了“对他们尊重与否、是否及时响应、能否承担非法律工作和进行免费商业咨询”等“关怀”事项上。一位合伙人这样总结中国客户的要求:“法律工作上差不多就行了,但律师态度必须好,耐心、细致、负责,随叫随到。”(INbj0628)对文本质量的强调和对关怀的忽视,有时会在外国所和中国客户之间引致误解。一家中资公司的高级法务经理这样告诉我:“律师必须永远将我们放在第一位。曾经有一个外国所的合伙人 email 说,因为有两个大项目处理,一时无法做出详细回复。我们觉得不被重视,马上就换所。”(INsh0718)另一方面,由于多数中国客户并不将律师单纯地视为“职业人士”,而是视作广义上的“工作伙伴”,从而将“给领导写报告、协调企业内部矛盾、出席内部会议”等在律师委托协议以外的事情交给律师处理。这一做法不止突破了外国所常规的工作范围,更因无法计费造成外国所对客户的不满。(INbj0727)

<sup>[78]</sup> 参见《全国人大常委会法制工作委员会关于全民所有制企业承担民事责任和刑事责任有关问题的复函》(法工委复字[2004]1号)。

<sup>[79]</sup> Marc Galanter and Thomas Palay, *Tournament of Lawyers: The Transformation of the Big Law Firm* (Chicago: The University of Chicago Press, 1991), p. 3.

与外国所不同,中国律师深刻认识到与客户做朋友的道理。“律师一定要和客户有感情互动,因为中国人是讲究情感的,讲求对人的感觉,如果客户觉得你对他的路子,就会特别信任你。”(INbj0628)因此,中国律师像了解朋友一样了解客户,习惯客户的工作方式,配合客户步调与偏好。事务所J的合伙人举出一个富有代表性的例子:“给外国客户提供一份标准化的 legal memo 就足够了,但给中国客户看的话,就显得过于复杂。所以我们会写三个文件,一个是 Commercial Letter,用于业务部门直接和外商交流;一个是方案说明,用于内部向领导汇报;一个是法律意见,用于表达我们的立场和建议。”(INbj0708)并且,中国律师对于客户在专业工作以外的指示并不反感,因为“律师就是客户的顾问,律师的工作是没有边界的,所谓法律工作和非法律工作的区分是不存在的。律师介入客户内部的程度越深,越能影响客户,也越能说明客户对你的信任”。(INbj0621)所以,中国所合伙人的主要精力往往不在法律文件上,因为它们做到 good enough 就好,不需要 best。(INbj0619)相反,维持与客户的密切关系才至关重要。

如同语言,法律和商业都是文化的一部分。中国律师受益于双语的教育背景和工作环境,对“跨文化沟通”的价值深有体会。多位受访者均指出,律师必须充分了解文化差异,把握外国客户的心理、意图和思维习惯,领会其背后的关切和愿望,从而作为中外之间的连接桥梁,弥合不同当事人之间的认知差距。例如,“外国客户一般会从最坏的后果出发思考问题,所以要求特别繁琐,让中方觉得没有诚意,或者觉得存在陷阱,本来能做的,反而不做了。这时,律师就应该做好外国客户的思想工作,打消他们的疑虑”。(INsh0806)事务所A的资深律师提供了另一个有趣的例子:“在一次收购中,由于交易履行期限比较长,外方就坚持在协议中明确中方老总意外死亡的处理机制。中国人对死很忌讳,中方完全不能接受。所以我向外方说明了中国的文化,同时告诉他们继承法的处理方式,从而解决了他们的问题。”(INbj0612)总之,虽然外国客户并不像中国客户那样需要请客吃饭,但仍期待律师给予及时的回应、真正的理解和有的放矢的反馈。对此,中国律师借助多样客户类型带来的沟通能力,缩小了与外国所因语言、文化带来的信任优势。

### (三) 社会流动与关怀

商务思维(business mind)不仅是商务律师与客户进行交流、对话与理解的基础,也是帮助客户实现其目标的前提,更是维系“朋友关系”必不可少的一环。因而一名合格商务律师的知识要超乎法律:从财务报表到融资成本,从盈利模式到监管政策,从经营策略到行业前景,概莫能外。在某种意义上,以商业为重点是对客户最大的关怀。但遗憾的是,中国的法学院无意愿亦无能力提供商业思维的训练,<sup>[80]</sup> 律师事务所向来以诉讼业务为传统,难以在法律思维之外拓展商业洞见,故此,中国律师常遭致缺乏商业头脑的批评。<sup>[81]</sup> 相反,以美国为代表的外国法学院高度重视商业实践课程,<sup>[82]</sup> 美国律师向客户提供有关商业决策的意见也已成为其日常工作的重要部分。<sup>[83]</sup> 法学教育和法律执业的双重训练,令外国所律师更懂得作为“商人”的客户。随着他们流入中国所,中国律师开始逐渐习

[80] 参见葛云松:《法学教育的理想》,载《中外法学》2014年第2期。

[81] 参见卖瓜小王:《Does Legal Reasoning Really Matter in China?》,载豆瓣网(<http://www.douban.com/group/topic/11894944/>),最后访问时间 2014-11-01。

[82] Eric Talley, “Traditional Skills Still Necessary, Just No Longer Sufficient”, Los Angeles Daily Journal, May 22, 2013.

[83] 在尼尔森(Nelson)进行的调研中,75%的美国律师提供了非法律的意见,而其中的一半以上属于商业意见。See Robert Nelson, *Partners with Power: Social Transformation of the Large Law Firm* (University of California Press, 1988), p. 255.

得这一技艺。事务所 A 的合伙人回忆说：“十年前我还在外国所，对家有时会碰到中国律师，总的来说，他们主要局限于纯粹的法律规定，对于商务条款很不了解。”(INbj0605)而如今，中国律师已经习惯于从客户的立场去看待问题，一位资深律师用自己的经历说明了这一变化是如何发生的：“我刚开始工作时根本没有商业意识，不过，我跟的合伙人是从外所回来的，经常强调律师必须服务于客户，不能从法律理论出发，而应当从客户目标出发，这样慢慢有了感觉。”(INbj0612)

随着外资公司的本地化，越来越多的法律总监或高级法务经理由中国人担任，这改变了外资公司和外国所的关系。首先，这种流动使得之前由母国所带来的律师—客户纽带松弛了。其次，由于外国所管理的复杂性，外资公司管理层不能轻易地穿过律师，直接从资深合伙人获得建议，因为绝大部分工作在一般合伙人、甚至资深律师层面上已经完成。资深合伙人对客户个人关注的减少，令双方难以发展出密切的私人关系。<sup>[84]</sup> 相反，对于中国所而言，中国人在外资公司中地位的上升，加深了他们与中国律师的个人联系。正如一位外资公司法律总监所言：“不要泛泛而论是中资公司，还是外资公司，关键是谁在做决策，就以我们公司来看，其实都是我们自己决定，而不需要事事向总部报告。”(INsh0607)文化、语言和人际网络的优势使其更倾向于和中国律师建立联系。最后，鉴于中国所管理层级并不清晰、律师训练欠缺以及合伙人对面对面接触的重视，中国所的资深合伙人更经常地参与公司会议和非正式磋商。(INbj0730)无疑，这进一步巩固了中国律师与客户的合作与信任。

总之，在中国的文化和社会背景下，无论是客户，还是律师，都认同并积极构建双方之间超越职业关系的“朋友关系”。中国所提供的人性化服务比外国所更好适应了这种多元化的执业环境，从而更恰当地回应了不同客户参差多样的需求。

## 结 语

过去数十年见证了中国商务律师在人数规模上的突飞猛进，在市场份额上的急剧扩张，以及在利润链条上的稳步攀升。倘若说作为一种“信用品”，法律服务的繁荣端赖于客户信任的话，那么，中国商务律师的兴起过程即表现为律师与客户之间信任关系的深化过程。“信任”——这一人际性的微观概念由此得以与律师职业发展的宏观问题联系起来。正如本文所展示的，内含于信任的“能力”“忠诚”和“关怀”始终是被“交换”“竞争”和“流动”等三种力量所形塑。据此，中国所相对于外国所的意外成功就不能被简单视为国家干预、市场保护或社会结构的单方面产物，而应当当作国家、市场、社会共谋的结果。放宽视野来看，这种多维度、动态化的发展逻辑在解释中国律师职业兴起的同时，还为法律秩序变迁提供了洞见。

作为法律秩序的核心部门之一，中国律师职业的变迁与中国的法律变迁(transformation of law)有着原则上的同构。调研组的研究证实了刘思达对“市场转型理论”以及程金华、李学尧对“国家主义理论”的批评：即两者在某种意义上都是“伪理论”。<sup>[85]</sup> 这是因为市场或国家绝非彼此独立的两种组织形式，并且，社会变革亦已成为推动法治的关键因素：一种整合性、而非割裂式的进路成为更具说服力的选择。基于此，本文引入了“社会过程理论”，从而将静态的国家、市场和社会动态化了，而对不同行为主体(如律师和客户)间交涉互动的刻画，则把难以把握的国家、市场和社会具象化了。就此而言，中国法律变迁的探讨完全可以摆脱之前的宏大叙事，重新回归到“活生

[84] See Heinz, Nelson, Sandefur and Laumann, *supra* note [45], at 295.

[85] 参见前注[34]，程金华、李学尧文。



生的人、实实在在的案件及真真切切的历史”，发现蕴藏在法律系统运作过程中的微观形态，最终在丰富的细节中探索理论整合的可能。<sup>〔86〕</sup>

附表 1 相关中国律师事务所的描述性信息

	事务所性质	执业领域	律师人数	合伙人人数	组织结构	工作团队结构
事务所 A	中国所	综合性	700 名	200 名	科层化	项目团队
事务所 B	中国所	综合性	505 名	155 名	科层化	项目团队
事务所 C	中国所	综合性	770 名	150 名	混合型	合伙人团队
事务所 D	中国所	综合性	250 名	50 名	科层化	项目团队
事务所 E	中国所	专业性	160 名	75 名	传统型	合伙人团队
事务所 F	中国所	综合性	900 名	230 名	混合型	合伙人团队
事务所 G	中国所	综合性	300 名	41 名	传统型	合伙人团队
事务所 H	中国所	专业性	11 名	8 名	传统型	项目团队
事务所 I	中国所	专业性	14 名	4 名	传统型	合伙人团队
事务所 J	中国所	综合性	1 030 名	250 名	混合型	合伙人团队
事务所 K	中国所	综合性	850 名	210 名	混合型	合伙人团队
事务所 L	中国所	专业性	14 名	1 名	传统型	合伙人团队
事务所 M	外国所	综合性	100 名	16 名	科层化	项目团队
事务所 N	外国所	综合性	80 名	16 名	科层化	项目团队
事务所 O	外国所	综合性	46 名	23 名	科层化	项目团队
事务所 P	外国所	综合性	110 名	33 名	科层化	项目团队
事务所 Q	外国所	综合性	27 名	9 名	科层化	项目团队
事务所 R	外国所	综合性	9 名	5 名	科层化	项目团队

附表 2 相关公司的描述性信息

	公司性质	行 业	公司总部所在地	中国公司设立时间	法务部门人数
公司 A	外资公司	汽 车	德国	2001 年	12 名
公司 B	外资公司	食 品	瑞士	1987 年	8 名
公司 C	外资公司	工业地产	美国	2003 年	22 名
公司 D	外资公司	农产品	美国	1992 年	10 名
公司 E	中资公司	产业运营、投资、资产管理	中国	1992 年	100 名

(责任编辑：宾凯)

〔86〕 参见刘思达：《中国法律的形状》，载《中外法学》2014 年第 4 期。