

法律实务丛书

律师实务文书

主 编 宁致远

光明日报出版社

D926.5

190227

N77

法律实务丛书

律师实务文书

主 编 ~~宁致远~~
撰稿人 ~~宁致远~~ 崔叔平 周浩峰
夏志宏

光明日报出版社

(京) 新登字 101 号

图书在版编目 (CIP) 数据

律师实务文书/宁致远主编—北京: 光明日报出版社,

1996·3

(法律实务丛书)

ISBN 7-80091-649-9

I. 律… II. 宁… III. 法律文书—中国—基本知识

IV. D926.13

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (96) 第 03494 号

法律实务丛书
律师实务文书



光明日报出版社出版发行

(北京永安路 106 号)

邮政编码: 100050

电话: 3017788-225

新华书店北京发行所经销

北京平谷玉福印刷厂印刷

*

850×1168 1/32 印张 9.8125 字数 238 千字

1996 年 4 月第 1 版 1996 年 4 月第 1 次印刷

印数: 1—10, 050 册

ISBN 7-80091-649-9

定价: 12.50 元

序

法律学科属于应用文科，它本身具有极强的实用性。它的许多具体专业学科又是处理法律实际问题的总结和理论概括，并对指导司法实际工作和解决司法实践中的具体问题有着明显的作用。在这里既包含各种程序方面的实务知识，也包括运用法律知识解决实体问题的基本知识。因此，对于一名从事法律工作的同志说来，要求在具备一定的法律理论的基础上，熟悉、掌握具体处理并解决法律实际问题的知识和能力，则是不可或缺的条件。

为了帮助从事法律工作的同志，尽快地达到这一要求，熟练地运用法律专业知识解决各种法律实际事务中经常遇到的具体问题，由中国政法大学宁致远教授、王昌硕教授等，主持编辑了一套法律实务丛书。它包括律师实务文书写作、合同法原理与合同纠纷处理、行政诉讼基本知识及实务、知识产权法原理及要案评析等一系列分册，供大家学习借鉴。该丛书理论知识阐述简明，密切结合诉讼实际，并侧重讲授处理各类法律实务问题的要领。既有法律理论依据，又突出其可操作性。文字通俗易懂，也颇具可读性。为当前法律知识书籍中别具特色的一部丛书，现特予推荐，以饷读者。



1995年12月于北京

目 录

第一章 绪论.....	(1)
第一节 律师实务文书的概念、功能、类别	(1)
一、律师实务文书的概念、功能	(1)
二、律师实务文书的分类	(2)
第二节 律师实务文书的特点	(3)
一、主旨的鲜明性	(3)
二、材料的客观性	(4)
三、内容的规范性	(5)
四、形式的程式性	(6)
五、解释的单一性	(7)
六、法定的约束力	(7)
第二章 代书类文书.....	(9)
第一节 诉状类文书	(9)
一、刑事自诉状	(9)
二、民事起诉状	(15)
三、行政起诉状	(20)
四、反诉状	(25)
五、刑事上诉状	(31)
六、民事上诉状	(37)
七、民事答辩状	(42)
八、行政上诉状	(47)

九、行政答辩状	(54)
十、刑事申诉状	(59)
十一、再审申请书	(65)
十二、保证书、具保书	(71)
第二节 其他诉讼用文书	(74)
一、财产保全申请书	(75)
二、先予执行申请书	(79)
三、证据保全申请书	(83)
四、认定财产无主申请书	(87)
五、认定公民无民事行为能力或限制民事行为能 力申请书	(91)
六、宣告失踪申请书	(95)
七、宣告死亡申请书	(99)
八、复议申请书	(103)
九、支付令申请书	(106)
十、公示催告申请书	(110)
十一、企业法人破产还债申请书	(114)
十二、授权委托书	(120)
十三、法定代表人(主要负责人)身份证明书	(124)
十四、代表人身份证明书	(126)
第三节 非诉类代书文书	(128)
一、仲裁申请书(包括涉外仲裁申请书)	(128)
二、商标注册申请书	(133)
三、变更商标注册申请书	(138)
四、商标续展注册申请书	(139)
五、商标异议书	(141)
六、商标异议复审申请书	(142)
七、转让商标注册申请书	(143)

八、专利请求书	(144)
九、专利申请异议书	(147)
十、申请公证书	(148)
十一、遗嘱	(149)
十二、分单	(151)
十三、赠与书	(152)
第三章 律师工作的事务文书	(154)
第一节 公函和专用证明	(154)
一、律师事务所致法院函	(154)
二、律师事务所调查专用证明	(157)
三、律师会见在押被告人专用证明	(158)
第二节 笔录和报告	(160)
一、会见被告人笔录	(160)
二、调查笔录	(165)
三、阅卷笔录	(169)
四、案件讨论笔录	(173)
五、调解笔录	(177)
六、庭审笔录	(180)
七、结案报告	(187)
八、法律咨询意见书	(189)
第四章 经济合同及其他协议	(191)
第一节 经济合同	(191)
一、购销合同	(191)
二、建设工程承包合同	(197)
三、加工承揽合同	(207)
四、货物运输合同	(216)
五、供用电合同	(224)

六、仓储保管合同	(232)
七、财产租赁合同	(239)
八、借款合同	(247)
九、财产保险合同	(255)
第二节 其他协议	(265)
一、收养协议	(265)
二、雇工协议	(269)
三、调解协议	(273)
第五章 法庭发言	(278)
一、辩护词	(279)
二、代理词	(292)

第一章 绪 论

第一节 律师实务文书的概念、 功能、类别

一、律师实务文书的概念、功能

律师实务文书是律师从事的各项法律业务活动中需要制作或代书的各类文书的总称。它是律师从事各项法律业务活动的重要文字工具。是更好地发挥和实现律师职能的必不可少的手段。根据有关的法律规定和我国律师工作的实践证明，律师的业务活动是多方面的。可以接受国家机关、企事业单位、社会团体等单位的聘请，担任法律顾问工作；可以接受民事案件当事人的委托，担任代理人参加诉讼；可以接受刑事案件被告人的委托或者人民法院的指定，担任辩护人；可以接受自诉案件自诉人、公诉案件被害人及其近亲属的委托，担任代理人，参加诉讼；可以接受非诉讼事件当事人的委托，提供法律帮助，或者担任代理人，参加调解、仲裁活动；还负责解答有关法律的询问；等等。而在参与上述活动中，就需要制作相应的文书或为当事人代书诉讼文书和其他非诉性质的法律文书。所有这些都属于律师实务文书的范畴。在上述诉讼或非诉活动中，这些文书不仅是必不可少的，而且如制作符合要求，还能在各项法律活动中，发挥应有的积极作用。如在民事案件中为其所代理的当事人所代书的民事起诉状，符合法定要求，首先就能使法院尽快受理该案，并进一步在诉讼中有力地发挥指控被告的作用。在非诉活动中代当事人拟写的各类合同，

符合法律的要求，就能使合同在执行中不致因合同规定的条款不明确而产生不必要的纠纷。诸如此类，不胜枚举。

二、律师实务文书的分类

律师实务文书的分类，可以从各种不同的角度予以划分，通常有以下两种不同的划分角度。

（一）从性质上分类

从律师参与的法律业务活动的不同性质上划分，可以分为诉讼文书和非诉文书。

1. 诉讼文书

诉讼就是通常说的“打官司”，诉讼文书是指涉及打官司的文书。为律师作为民事、行政或刑事案件当事人的委托代理人，所代书的各种书状类文书，包括民事起诉状、行政起诉状、刑事自诉状、各类案件的上诉状、答辩状以及刑事案件的申诉状和各种申请书等，在这方面最高人民法院发布的《法院诉讼文书样式》中单独作为一类文书，制定了统一的格式。这些格式是律师代书书状文书的依据。这也是本书所要讲授的主要内容之一。此外，还有律师在诉讼活动中的一些自用的文书。如各种笔录等。

2. 非诉文书

非诉文书是指那些不涉及“打官司”，但又具有一定法律意义的文书。这就是各种非诉讼法律事务中需要制作的文书。如有关仲裁、商标、专利、公证等方面的申请书；反映当事人某些法律行为的文书，如遗嘱、分单、赠与书等，另外还包括律师代拟的各种合同、协议书等。

（二）从主体上分类

从文书的制作主体上划分，可以分为代书类文书和自用类文书。

1. 代书类文书

代书类文书是指文书的制作主体本应是当事人自身，但由于

种种原因，当事人不能为自己拟写文书，而要委托律师代为书写。这也是法律所允许的律师给予当事人以法律上帮助的重要内容。如前面所谈到的各类代书的书状属之。这些文书虽然是律师代书的，但文书的制作主体还应视为有关的当事人。其中既包括诉讼文书也包括非诉文书。

2. 自用类文书

自用类文书是律师在自己所参与的各种法律活动中，基于工作的需要而自行制作的文书。文书的制作主体是律师，而不是为当事人代书。这类文书是指律师业务活动中所自用的各种函件，各种笔录、律师出具的法律咨询意见书、见证书等。再者，律师在参加诉讼活动中所发表的辩护词、代理词，虽不属于文书，但第一轮的系统发言，一般事先也要写成书稿，也可以划入此类。

第二节 律师实务文书的特点

律师实务文书，总的属于非规范性的法律文书的一部分。其主要特点是和非规范性法律文书相一致的。这些特点主要是：

一、主旨的鲜明性

文书的主旨是指文书的写作目的和文书的中心意思。这两者结合起来构成文书的主旨，对于律师实务文书来说，主旨必须是鲜明突出的。拟写一篇律师实务文书的目的，是非常明确的、单一的、具体的；文书的中心意思更必须是鲜明的、集中的、突出的。以律师代书的一篇合同纠纷案件的起诉状为例。律师既是代理原告方拟写起诉状，目的就是为向人民法院指控被告在合同履行过程中有违约行为或侵权行为，为了这一目的才为原告代书起诉状，目的是十分明确的自不必说。中心意思也必须根据被告方的违约或侵权的事实，阐明其违法的性质，并根据给原告造成的损失情况，提出索赔的要求。起诉状的中心主旨就必须紧紧

围绕这一中心，叙述和说理。这就是律师实务文书主旨的鲜明性特点。这一点对于律师实务文书以及其他法律文书的要求特别严格。当然，这样讲并不是说其他种类的文章，就可以是没有明确的写作目的和不需要显豁的中心意思。不过，它们之间还是有明显的区别的。譬如一篇文学作品，也有它的写作目的，也有一定的中心意思，但是，文学作品的写作目的是一个很宽泛的目的，它绝不象写一份起诉状那样具体的目的——就是为了向司法机关指控被告。文学作品的中心意思或者叫做主题也是十分广阔的，而不是象法律文书那样单一。特别是一些重大的文学作品更是如此。象《红楼梦》所表现的中心意思就是非常广阔的。新旧红学家一直争论了多少年，直到今天，对它所表现的主题还是有许多不尽相同的看法的。再者，文学作品表现中心意思也不象诉状之类的法律文书那样直接、显露。往往采取含蓄、曲折地表现方法。而这恰恰是律师实务文书所排斥的表现方法。因此，对于律师实务文书在主旨方面的这一特点，也是应该首先必须明确的。

二、材料的客观性

律师实务文书有不少文种是需要文书中叙述案件或事件的事实，即便有的文书不需要叙述案件或事件的事实，也是要以客观的事实为依据的。在这一点上，作为律师必须做到忠实于事实真相，严格遵循“以事实为根据，以法律为准绳”的原则，客观真实地把事实材料反映在所写的律师实务文书之中，既不能夸大缩小，更不能任意歪曲编造。这一要求是容易为任何一个法律工作者所理解的。因为事实是案情或事件的基础。案情或事件的事实如果有重大出入，就有可能影响案件或事件的性质。多半都会关系到当事人的切身利益甚至身家性命。根据有关的法律规定，在刑事案件中，辩护律师的职责就是要根据事实和法律提出证明被告人无罪、罪轻或者减轻、免除其刑事责任的材料和意见，以达到维护被告人合法权益的目的。作为民事或行政案件的代理

人也应该根据事实和法律，来维护委托人的合法权益。在这里，无论什么案件，都强调要以客观事实为根据，来不得半点虚假。绝不容许不顾客观事实，去编造一些“证明”被告人无罪或罪轻的所谓事实材料，也不容许曲解一些对委托人有利的事实材料，以减轻民事案件或行政案件中委托人的法律责任，加重对方的法律责任。如一份离婚案件的起诉状，明明是由于原告方的责任，造成了夫妻间的感情破裂，却违背事实，指责对方的行为不“检点”，造成了双方的感情破裂。这样势必要在法庭审理中发生严重的争执，而且最后经法庭查明事实真相后，要明确原告应对双方的感情破裂负有责任。其所作的裁决也必然对被告有利，而对原告不利。这样的结果是和起诉状中不反映客观事实，不用客观存在的事实材料说明真相所要达到的目的相违背的。所以说在律师实务文书中必须注意在事实材料的运用上保持客观性和真实性，防止片面地理解为了维护委托人的合法权益，而不惜歪曲事实真相的做法。

三、内容的规范性

律师实务文书要求写作的内容规范、单一。所谓规范就是指各类文书只要求写清必须提供的要素即可，而不是要面面俱到、不厌其详。仍以较重要的诉状文书为例，只要求写清双方当事人的基本情况，诉讼请求，事实和理由，证据和证据来源、证人姓名、住址等几部分。而每部分也只要求提供一定的要素。如当事人的基本情况，自然人只要求写明姓名、性别、年龄、籍贯、民族、工作单位和职务（或职业）以及住址。法人则要求写清单位全称、地址、企业性质、工商登记核准号、经营范围和方式、开户银行和帐号以及法定代表人的姓名、职务和电话。案情事实则要求写清时间，地点，当事人，案情发生的原因，经过和结局（后果），当事人的态度或意见以及证据等等。这实际是一种要素化的要求。就是说每一部分内容，只需提供一定的要素，通过这些要素就足以

说明有法律意义的问题。以一件刑事自诉状为例，在事实部分就要求写清被告人在何时何地对自己有过虐待行为，对自己进行虐待的原因、过程和造成的后果，同时应提供足以证明自己遭受虐待的证据，并应写明被告人对此犯罪行为的态度等等。只有把上述这些要素写清，才能使人从中看清被告人的行为是否构成犯罪，犯罪的恶性程度如何，有无从轻处罚的情节等等。

所谓单一是指律师实务文书均应以一事一书为原则，内容单一集中。属于什么要求就使用什么文书，每种文书格式也是用途单一的。这既便于律师使用，也有利于法律业务活动的迅速运作和司法机关对问题的有效处理。

四、形式的程式性

律师实务文书和司法机关的司法文书同属于非规范性的法律文书。也有大体一致的文书程式。其中书状类文书已如前述，由最高人民法院统一制定了格式，部分非诉文书如合同也由国家工商行政管理局制定了统一的格式，其他部分诉讼文书、非诉文书以及律师工作的自用文书，虽未制定统一的格式，但也参照司法机关的司法文书，有一个大致通用的规格。有了这些格式，给文书的制作带来了便利条件，也便于文书及时有效地发挥作用，同时便于存档管理。律师实务文书的基本结构和写作内容可以概括如下：

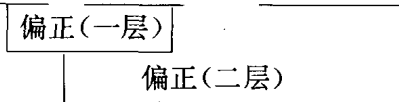
首部	{	标题（有的有编号）
		当事人基本情况
正文	{	法律请求
		事实和理由
		证据
尾部	{	当事人签署、日期、代书人签字
		附项等等

这只是就大部分律师实务文书所作的概括，有的文书在此基础上或增或减。

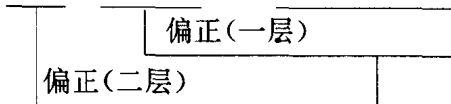
五、解释的单一性

无庸讳言，律师实务文书，同样是要靠准确无误的语言文字予以表达的，这就涉及到语言文字的运用问题。律师实务文书和其他法律文书一样，文字要求高度准确，避免歧义，务须做到单一解释。只有这样，才能更准确地反映案件或事件的事实，更清楚明白地表达当事人的意愿要求，并进而发挥文书的应有效能。这样，首先就要求律师有较深厚的文字功底，并力求把事实叙述得清楚明白，把理由讲得充分有力，把要求讲得明确肯定。绝对避免使用“大概”、“可能”等含混的字眼和容易产生歧义的概念。再者对汉语中的歧义语言结构也务求避免使用。如下面这个语言结构就可以有两种理解，属于歧义结构：

① 两个当事人的委托代理人



② 两个当事人的委托代理人



这是两个字词完全相同的语言结构，但是按①的层次关系理解是表示委托代理人是属于谁的，也就是说，谁的委托代理人——两个当事人的委托代理人；按②的层次来理解表述的是两个什么人的委托代理人，即两个属于当事人的委托代理人。两个相同的语言片断，由于词语结合的先后不一样，所表述的意思也是不一样的。这就是歧义结构。这种现象也不单是汉语有，其他语言也是有的，但由于汉语没有印欧语言中的性、数格等标志，这种现象更容易出现，这就要求律师在拟写实务文书时更需格外注意。

六、法定的约束力

律师实务文书属于民用的法律文书。一般说来，对相对一方

不具有强制的约束力。除有效的合同一旦生效之后对签定合同的双方有法定的约束力外，其他绝大部分文书不产生法律效力。多属于单方面的法律行为。以诉状为例，它必须经法院受理以后，才能对法庭的审判活动有一定的制约作用。法院不予受理时，则不能产生任何作用。但是也必须看到，就是一份起诉状，一旦呈送法院，法院就必须对之加以初步的审查，经审查后，决定受理或不受理。从这个意义上讲，诉状对法院的执法工作，也还是有一定的法定约束力的。至于各种申请书等也同样具有这一特点。唯其如此，作为律师，对一份律师实务文书的拟写，更应该严肃对待，认真书写。因为从一定意义上讲，它是有一定法定约束力的法律文书，它要牵动司法机关的工作。这就是不能等闲视之的道理。

第二章 代书类文书

代书是指律师接受当事人的委托，以委托人的名义，依据委托人提供的事实，根据我国法律的有关规定，代替委托人书写法律文书的业务行为。

代书作为律师的业务活动之一，是律师运用自己的专业法律知识，为当事人提供法律帮助的一种方式，它不仅有利于保护当事人的合法权益，同时也为司法机关的工作提供了方便。

律师代书的范围包括各类诉讼文书及实施非诉法律行为文书。前者如诉讼活动中应用的各种案件的起诉状、答辩状、上诉状、申诉状及其他各类申请书等。后者如各种合同、协议、章程、遗嘱等。本章将介绍诉讼文书及其他诉讼用文书。

第一节 诉状类文书

诉状文书是指公民、法人或其他组织，向人民法院提起起诉、上诉、申诉，以及被诉的公民、法人及其他组织应诉、反诉的各种文书。

一、刑事自诉状

(一) 概念、作用及特点

1. 概念

刑事自诉状是指刑事自诉案件的被害人及其法定代理人，直接向人民法院提起起诉，控告被告人侵害其合法权益，并要求追究被告人刑事责任的书状。

刑事自诉状是与起诉书相对应的诉状文书。根据我国法律规