

中外律师制度综观

主 编 石 毅

副主编 王立民

张本勇

群 众 出 版 社

2000 年·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

中外律师制度综观/石毅主编. —北京: 群众出版社,
2000

ISBN 7-5014-2332-6

I. 中… II. 石… III. 律师制度-研究-世界
IV. D916.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2000) 第 59953 号

中外律师制度综观

石毅 主编

责任编辑/刘一民

特约编辑/张慎思

封面设计/章 雪

技术编辑/祝燕君

出版发行/群众出版社 电话: 67633344 转

社 址/北京市丰台区方庄芳星园三区 15 号楼

经 销/新华书店

印 刷/北京市白河印刷厂印刷

850 × 1168 毫米 32 开本 13.25 印张 323 千字

2000 年 12 月第 1 版 2000 年 12 月第 1 次印刷

印数: 0001—2000 册

ISBN7-5014-2332-6/D·1114 定价: 20.00 元

《中外律师制度综观》编著者

导	言	郑 禄	姜小川	康万福
		严军兴	秦 宏	
第 一 章		王立民		
第 二 章		吴秋发		
第 三 章		邵爱红		
第 四 章		吴晓梅		
第 五 章		李 剑		
第 六 章		石 毅		
第 七 章		肖晚祥		
第 八 章		杨华权		
第 九 章		阮传胜		
第 十 章		张本勇		
第十一章		张本勇	阮传胜	

序

律师制度在一个国家民主与法制建设中的地位十分重要。它既是民主与法制建设的产物，又是民主与法制建设程度的一个重要标志。党的十五大提出了依法治国的治国方略，对我国的民主与法制建设提出了更高的要求，律师制度也将越来越显示其重要性。

我国的律师在很短的时间内便重新建立、发展起来。从1980年制定的《中华人民共和国律师暂行条例》到1997年实施的《中华人民共和国律师法》，仅用了十七年时间。这为世人所瞩目。

要深刻理解我国的律师制度，有必要将其放在世界范围内进行考察，可是至今未见一本较为全面、系统地介绍世界律师制度的著作。本书试图弥补这一欠缺。

总观本书的内容可以发现，在以下这些方面表现得比较突出。第一，贯通古今中外。它不仅阐述了中国的律师制度，而且还介绍了世界上许多国家的律师制度，有中有外。它在叙述各国律师制度时，都专门考察了它们的发展历史（除个别国家外），有古有今。这样，便把时间与空间都结合起来，可使读者对世界律师制度有个全面的了解。第二，体现了理论与实践的结合。律师制度是个活生生的制度，特别强调实践的一面。本书除了论述律师制度本身的内容外，还注意介绍其实施情况，把理论与实践有机地组合在一起，使读者对这一制度有个完整的认识。第三，运用大量翔实的资料。本书采集了大量翔实的资料，其中既有古代的，也有近现代的，内容十分丰富。翔实的资料为正确反映律

师制度奠定了基础。

本书的编著者由一些高水平的学者、律师组成，他们全部是博士、硕士和研究生。其中，既有法学教授，也有资深律师；他们既有较深的理论根底，又有较丰富的实践经验。这些都为本书的质量提供了保证。

以本书的内容来看，它不仅是我国律师的必备读物，也可作为法律大专院校学生的阅读参考书。

由于编写时间仓促，书中难免会偏颇舛错之处，还望同仁、读者赐正。

石毅

目 录

导言 中外律师制度概述	(1)
一、律师的概念	(1)
二、奴隶社会时期的律师制度	(2)
三、封建社会时期的律师制度	(10)
四、近代的律师制度	(18)
五、新中国律师制度的建立和发展	(25)
六、中外律师制度的主要异同	(31)
七、律师与律师制度产生的社会条件	(45)
八、律师制度前景展望	(47)

上编 中国律师制度

第一章 旧中国的律师制度	(52)
一、古代的助讼制度	(52)
二、清末的律师制度	(56)
三、南京临时政府和北洋政府的律师制度	(59)
四、国民政府的律师制度	(65)
五、外籍律师在中国	(74)
第二章 新中国的律师制度	(79)
一、50年代中国的律师制度	(79)
二、律师制度的恢复	(81)
三、我国律师的性质与活动原则	(83)
四、律师资格与律师执业	(86)
五、律师职务和律师业务素质	(90)

六、律师执业机构及其内部管理制度	(97)
七、律师的管理体制	(103)
八、律师业务和律师的权利与义务	(105)
九、法律援助制度	(108)
十、律师的职业道德和执业纪律	(110)
十一、律师惩戒制度	(114)
十二、律师行业竞争	(117)
十三、律师事务所的责任赔偿制度	(119)
第三章 台湾律师制度	(122)
一、台湾地区律师制度的沿革	(122)
二、律师资格的取得	(126)
三、律师的登录	(130)
四、律师的权利与义务	(133)
五、律师的工作机构与律师组织	(138)
六、律师的法律扶助制度	(142)
七、律师的惩戒制度	(145)
八、关于外国人在台湾执行律师职务的规定	(150)
第四章 香港律师制度	(152)
一、香港律师制度的沿革	(152)
二、香港律师资格的取得	(153)
三、香港律师的职权与义务	(157)
四、香港的律师组织	(162)
五、香港律师的法律援助制度	(164)
第五章 澳门律师制度	(169)
一、澳门律师制度的沿革	(169)
二、律师业务范围和执业条件	(170)
三、注册律师的权利和义务	(173)
四、澳门律师组织	(175)

五、澳门的司法协助制度	(178)
六、澳门律师职业道德守则	(181)
七、澳门律师纪律守则	(185)
八、澳门回归后的律师制度	(190)

下编 外国律师制度

第六章 日本的律师制度	(191)
一、律师制度的沿革	(191)
二、律师的资格和登记	(195)
三、律师职务	(198)
四、律师的权利和义务	(199)
五、律师组织	(202)
六、律师事务所	(205)
七、律师的惩戒	(207)
八、法律援助	(208)
九、律师的职业道德	(210)
十、外国律师	(212)
第七章 英国的律师制度	(215)
一、英国律师制度的历史沿革	(215)
二、律师资格的授予	(222)
三、律师的业务	(227)
四、律师的酬金和收费	(234)
五、律师团体	(241)
六、律师的职业道德与惩戒	(245)
七、法律援助和外国律师	(250)
第八章 德国的律师制度	(254)
一、德国律师制度的沿革	(255)
二、德国律师资格的取得	(257)

三、律师业务	(262)
四、德国律师职业行为规则	(270)
五、律师的收费	(277)
六、律师的惩戒	(278)
七、德国律师协会	(279)
第九章 法国的律师制度	(284)
一、法国律师制度的沿革	(284)
二、法国律师资格的取得	(287)
三、法国律师职业行为规范	(294)
四、法国律师业务	(300)
五、法国律师协会	(303)
六、法国律师事务所	(307)
七、法国律师的收费制度	(312)
八、法国审判援助制度	(315)
九、法国律师制度中的惩戒	(317)
第十章 美国的律师制度	(318)
一、美国律师制度的沿革	(318)
二、美国律师的基本构成状况	(321)
三、美国律师的管理体制	(326)
四、美国的律师组织	(330)
五、美国律师资格的取得及律师的培养方式	(333)
六、美国律师的收费制度	(341)
七、美国律师的惩戒制度	(349)
八、美国律师制度的发展趋势	(358)
第十一章 其他国家的律师制度简介	(361)
加拿大的律师制度	(361)
澳大利亚的律师制度	(364)
瑞典的律师制度	(370)

丹麦的律师制度	(377)
意大利的律师制度	(385)
比利时的律师制度	(394)
菲律宾的律师制度	(400)
新加坡的律师制度	(403)
泰国的律师制度	(406)
印度的律师制度	(409)

导言 中外律师制度概述

一、律师的概念

在我国古代，“律师”一词原本为佛家语，佛教称熟知戒律，并能向人解说者为“律师”。“能否佛法所作，善能解说，是名律师。”^①“律师”一词也用于道家修行的品号。“道家修行有三号，其一曰法师，其二曰威仪师，其三曰律师。”^②当然，佛家和道家所讲的“律师”与我们所讲的律师概念完全不同。法律意义上的“律师”是从“律师”一词的本意引申而来的。律是法令、法则，或者统称为法律；师是具有专门知识、专门技能的人。律师则是指熟知法律、善能解说法律，并且能为诉讼当事人和社会提供法律帮助的专业人员。

在英文中，barrister、solicitor、lawyer、attorney、counselor 均有律师的含义。barrister 是指在英国有资格出席高等法庭的大律师，以区别于专为人解答法律疑难，出席下级法庭，并协助大律师处理诉讼案件的一般辩护律师，即 solicitor。在其他国家，lawyer、solicitor、attorney、counselor 一般都指的是律师。attorney 一词在美国，也可指州的检察官，counselor 一词也可指顾问、参事。从各国律师制度的理论和实践来看，律师应具有下面三个方

① 《涅槃经·金刚身品》。

② 《唐元典·祠部郎中》。

面的特征：其一，律师必须是受过法律专业训练，具备合格的法律知识的人；其二，律师必须是经过考试或考核，取得律师资格，并经过一段实习期才能执业；其三，律师的职责是受委托人的委托或法院的指派而参与诉讼或者非诉讼法律事务，为社会提供法律帮助。

制度是制和度的合意词。按照词源解释，制者有裁断、制止、控制、规定、制订、法式、样式等意思；度者有度量、程度、限度、法度等意思，把制和度两个方面结合起来，就是设立规矩的意思。从近代社会学的角度看，大都把制度视为在一定的历史条件下人们的社会关系和社会活动有组织的规范体系。

律师制度是社会制度中的法律制度的重要组成部分，它是指国家法律确认的有关律师的制度体系。它具体包括律师的性质、任务、组织和资格、业务范围、管理体制、律师的权利与义务、活动原则，以及如何向社会提供法律服务的各项规章制度。

二、奴隶社会时期的律师制度

（一）古罗马律师制度的形成

律师及其制度最早出现于奴隶制时期的古罗马，但以类似于律师这种形式从事代理案件当事人诉讼或在诉讼中充当被告人辩护人的活动则可以追溯到古希腊的雅典。公元前 594 年，希腊雅典开始的梭伦改革，其重要内容之一就是在原有的埃非特法院、迪埃德法院、四十人委员会等审判机关之上创立了赫里埃（希腊文 *heliaea* 的译音），意即陪审法院。该法院除审理重大第一审案件外，主要是作为原有其他各法院的上诉审级，以此削弱由氏族贵族掌握的元老院的审判权。在诉讼上，分为审查与裁判两个阶段，审判公开进行。法庭上，法官先宣读原告的起诉书和被告的反驳书，然后双方当事人进行辩论。法庭允许当事人委托他人撰

写辩护意见并在法庭上宣读。当事人为了在法庭上对法官施加影响以最终作出对自己有利的判决，便不惜花钱雇用懂得法律，能言善辩之人代自己进行辩护。尽管古代著名的哲学家、思想家柏拉图和亚里士多德都曾对这种代理辩护予以了谴责，认为这些“代言人”得了当事人的钱财，就昧着良心，用诡辩伎俩，尽量把好事说成坏事，把假的说成真的。但是，我们不得不承认，这确实含有诉讼与辩护的成分，而诉讼中允许辩护和代理是律师产生的前提条件。然而，由于当时古希腊经济等诸方面尚不发达，代理、辩护未能形成一种专门的职业，更没有这方面的专门立法，所以最终没能形成一种制度。但是，如同古希腊的立法和司法直接影响后来古罗马的立法和司法一样，希腊雅典这种诉讼形式及代理、辩护活动对后来罗马律师制度的建立同样有着重要影响。据说，后来的十二铜表法就是在公元前 453 年由百人团大会选出立法委员十人起草法律，同年派出贵族三人赴希腊雅典考察梭伦立法，回国后制定而成的。

古罗马社会发展中，经历了前罗马（公元前 8 世纪以前）、王政（公元前 8—前 6 世纪）、共和（公元前 6—前 1 世纪）、帝国（公元前 1 世纪至公元 5 世纪）四个时期。前罗马时期为氏族公社时期。王政时期乃罗马社会由原始社会向奴隶社会的过渡时期。此时期既无诉讼代理制度，又无辩护制度，自然也就无律师与律师制度可言。罗马共和国时期，社会经济繁荣，手工业和商业比较发达，市场贸易和产品交换中的契约行为日益频繁，民事纠纷和刑事案件也随之增长。为调整各种诉讼法律关系，罗马国制定了一系列法律，并将法律划分为“公法”和“私法”，诉讼也相应地分为公诉与私诉两种。在诉讼形式上，则实行辩论式诉讼，即诉讼是否提起取决于控告人，无控告则无审判。同时，诉讼必须根据执政官或法务官的告示，按法定的手续进行。诉讼中，双方当事人享有同等的权利。审理案件时，审判官必须听取

双方当事人的意见，在法庭上，双方当事人可以进行辩论，由法庭最后作出裁决。由于法律和告示不断增加，日趋复杂，因此，一方面，当事人，主要是一些贵族阶层在诉讼中，特别是在法庭进行辩论时，需要熟悉法律的人的协助；另一方面，那时的罗马国家的司法机关，也需要能够在法律上协助司法官员处理案件的专门人才。这种社会的客观需要，使得当时的罗马专门的法律学科和职业法律家应运而生。恩格斯指出：“产生了职业法律家的新分工一旦成为必要，又立即开辟了一个新的独立部门，这个部门虽然一般完全依赖于生产和贸易的发展，但是它仍然具有反过来影响这两个部门的特殊能力。”^①在当时，法律家的主要任务是充当国家立法和司法的顾问，提供意见，校订文件；指导私法案件双方当事人的诉讼行为，还从事法律方面的教学和著述活动。法律家及其开拓的法律学这个新的独立部门，以自己的特殊能力，积极地推动着生产和贸易的发展，维护着奴隶社会的经济制度。但是，这时的罗马法律家基本上是国家的雇员，所以还不是职业律师。从我们能见到的最早的传说公布于公元前 449 年的十二铜表法的内容看，在其诉讼制度上至少有四表中有庭审辩论的规定。^②

据一本叫《罗叶布古典丛书》的外国古代书籍记载：两千多年前，古罗马有个名叫阿辟乌斯·克罗狄乌斯的人，想霸占一个漂亮的平民姑娘咪吉尼亚。他乘咪吉尼亚的父亲不在，谎称这个姑娘是从他家里逃走的奴隶，引起了诉讼。法庭在审理这个案件时，咪吉尼亚的辩护人为咪吉尼亚辩护说，根据十二铜表法的规定，一个平民被宣布为奴隶应该有证据，要求克罗狄乌斯提出曾

① 《马克思恩格斯书信选集》，第 472 页。

② 具体为第一表第七条；第六表第五条、第六条；第九表第三条；第十二表第三条。详见《外国法制史资料选编》，第 145—157 页，北京大学出版社，1982 年版。

在何时、何地宣布咪吉尼亚为奴隶的证据，否则应当恢复她的自由，并送其回家。结果克罗狄乌斯败诉，咪吉尼亚在辩护人的帮助下打赢了这场官司。通过这个故事可以证明，当时的古罗马确实存在着帮助他人打官司的诉讼代理人，而且允许被告人聘请懂得法律的人为自己辩护。这些人后来逐渐演变为律师。

起初，任何公民都可以为别人代理和辩护，随着立法的复杂和广泛，到公元前3世纪左右，一般公民已不可能掌握那么多的法律知识，于是，通晓法律又能言善辩的人从事代理与辩护的情况明显增加。公元前1世纪罗马共和国末期，社会矛盾异常尖锐，统治阶级为维护其统治秩序，制定了许多法律、法令和规定。与此相适应，社会上出现了学习、研究法律的法学家阶层，这些人与统治者有着千丝万缕的联系，他们时常就如何执法等问题向司法、行政官员提出意见；皇帝也常授权这些人担任审判机关的特别顾问。他们的理论观点反映在学说汇编、解释法律、撰写法律教科书和指导司法活动的意见中，其中，有些被统治者赋予法律效力。在社会上，他们向平民百姓解答法律问题，为诉讼当事人提供咨询意见，代理当事人参加诉讼。于是，逐渐出现了一批以为他人提供辩护、代理和法律解答等法律服务，并以此收取报酬为生的人。古罗马著名的政治家、杰出的法律思想家西塞罗（公元前106年至前43年）在当选罗马执政官以前，就曾两度在罗马担任律师，并有流传后世的《辩护词》十七篇。至公元5世纪，国家加强了对从事上述活动的人员及活动本身的管理，规定从事上述活动的人员必须经过五年的法学教育，通过考试方能取得资格，其活动受国家监督，收费标准由国家制定，并逐渐形成一个行业，组成自己的职业团体，这就出现了历史上第一批职业律师。

古罗马律师制度具有如下特点：

第一，取得律师资格的条件严格。因为古罗马国家法制建设

上的需要,尤其是为加强皇帝权力的特殊需要,律师享有很高的社会地位。所以,罗马国家任命律师时很重视其资格,规定了极其严格的标准。当时规定,只有具备以下资格的人,才能从事职业律师,即:只有罗马国家的男性公民,才有资格从事律师职业;罗马国家的男性公民,还必须是依法享有权利能力和完全的行为能力的人,才有资格从事律师职业;从事律师职业的人,必须受过五年以上法学专业教育,具有相当的法律专业知识;从事律师职业的人,必须通过国家考试合格,确是知法懂法的善辩之士。

第二,为便于履行职责,将律师分为在业律师和预备律师两种。在业律师属于高级形式的律师,国家以立法的方式规定,在一定的行政区域内,在业律师的数额不能突破,要给予较高的报酬,有很高的社会地位,能在高级法院办案。预备律师则属于较为低级的律师,他们只能在在业律师缺额的时候予以递补,且只准在基层法院办理案件,为当事人提供法律帮助。

第三,允许律师收取报酬。为鼓励律师努力工作,以加强法治,古罗马帝国允许律师取得法定报酬。在古罗马,律师参与民事诉讼代理,进行刑事案件的辩护,最初纯粹是一种执行公务的活动,是不收取费用的。随着律师业务活动的全面开展,律师制度的依法确立,逐步转变成为当事人有偿服务,收取一定报酬。先前,由于立法没有规定律师收费的标准,致使收费混乱,甚至为此纠纷丛生。公元2世纪开始,立法严格规定了律师收取报酬的具体数额,禁止任何律师巧立名目乱收费用,否则,将被取消律师资格。

第四,罗马时期的律师属于自由职业者,一般都有渊博的知识和雄辩的口才,受到社会的尊敬和推崇。既可参加诉讼、进行代理和辩护,还可代书文书,解答各种法律问题。此外,还研究法律,著书立法,从事法学教育。但公民在取得律师资格后,要参加律师团体,接受执政官的监督。

(二) 中国古代的律师萌芽

中国古代的奴隶制社会虽然也实行控诉式诉讼，允许当事人在法庭上开展辩论，且贵族涉及诉讼，也允许当事人请辩护人或代理人出庭，这一时期，也曾出现了李斯、商鞅、韩非、李悝、邓析等著名的法学家，但是，并未形成完整的律师制度。中国在原始社会末期，农村公社没有解体就被推入到阶级社会，并在相当长的时期内一直保留着，同时，农村公社经历了完整的氏族公社、家庭公社，其内部结构稳固，具有较强的生命力，进入阶级社会后，它过去的一些主要特点依然不变，家长制的管理形式是其中之一。这一管理形式赋予公社的首领以较高的地位和较大的权限，以后它就转化为专制制度。这一情况与西方的希腊、罗马不同，那里的农村公社在进入阶级社会时就解体了，而且它们还是发育不良的早产儿，内部结构不稳固，家长制的力量不及中国的坚韧。因此，它们易走上民主的道路，实行共和制度。决定农村公社存亡的根本原因还在于经济。中国在原始时代的末期商品交换不发达，冲破不了以土地公有制为基础的农村公社，只能让它走进阶级社会。而罗马等西方社会的商品交换较为发达，甚至土地也在买卖之列，其结果是以土地公有制为存在前提的农村公社自然而然地解体了，没有能进入阶级社会。此外，古代的治水需要也与专制制度有一定的联系。正如马克思所说：“在东方，由于文明程度太低，幅员太大，不能产生自愿的联合，所以就迫切需要中央集权的政府来干预。”^① 这一切就造成了中国古代的专制制度，而专制制度造成了中国古代手工业、商业不发达，不具备产生职业律师的社会条件。虽然当时出现了法律家，但他们出身于贵族世家，主要服务于统治阶级上层，热衷于建立专制主

^① 马克思：《不列颠在印度的统治》，见《马克思恩格斯全集》，第9卷，第145页，人民出版社，1961年版。