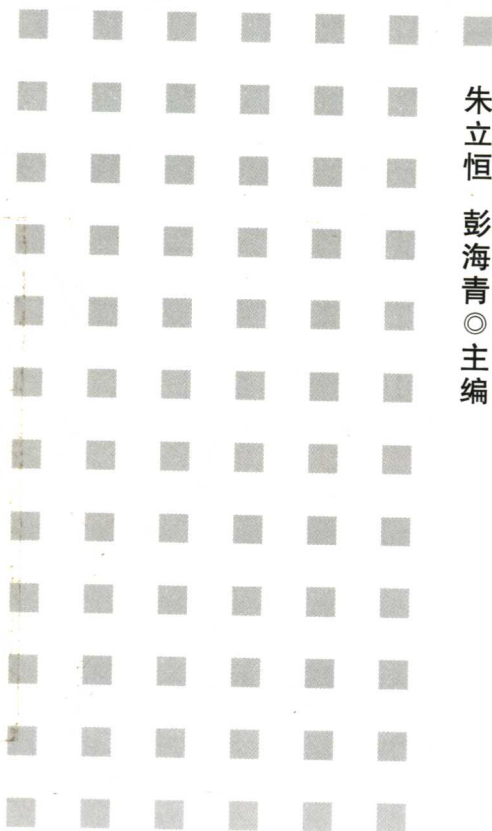




LVSHIFA JIAOCHENG (XINBIAN)

律师法教程（新编）

朱立恒 彭海青◎主编



中国人民公安大学出版社

D926. 5/66

2008

律师法教程(新编)

朱立恒 彭海青 主编

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

律师法教程 (新编) / 朱立恒, 彭海青主编. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2008. 3

ISBN 978 - 7 - 81109 - 996 - 6

I. 律… II. ①朱…②彭… III. 律师法学—中国 IV. D631. 19

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 016986 号

律师法教程 (新编)

LUSHIFA JIAOCHENG (XINBIAN)

朱立恒 彭海青 主编

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

经 销: 新华书店

邮政编码: 100038

印 刷: 北京市泰锐印刷厂

版 次: 2008 年 3 月第 1 版

印 次: 2008 年 3 月第 1 次

印 张: 12. 25

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 358 千字

印 数: 0001 ~ 3000 册

ISBN 978 - 7 - 81109 - 996 - 6/D · 940

定 价: 28. 00 元

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83903254

版权所有 侵权必究

E - mail: cpep@public. bta. net. cn

www. phcpps. com. cn

www. porclub. com. cn

前 言

1996年5月15日,第八届全国人大常委会第十九次会议通过了《中华人民共和国律师法》(以下简称《律师法》),这是我国第一部律师法,标志着我国律师制度正式建立,是我国律师制度发展史上的里程碑。它对规范律师执业行为、推动我国律师制度的发展发挥了重要的作用。但是,随着我国社会主义市场经济体制的完善、民主法制建设的发展,司法实践对律师执业活动提出了更多的要求。加之,这些年来,我国还签署、批准了若干与律师执业活动有关的国际司法准则,又面临同国际接轨的问题,因而律师法的修改就提上了议事日程。2001年12月29日,我国第九届全国人民代表大会常务委员会第二十五次会议对律师法作出了第一次修订。但是由于这次修订仅是针对律师资格考试改为统一司法考试后与之相关的律师资格取得方面的内容,当然不能满足实践的需求。因此,2007年10月28日第十届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议通过律师法的第二次修正案,对律师法进行了全面的修订。

鉴于新《律师法》将于2008年6月1日起施行,为满足高等院校学生、教师、科研工作者、律师等广大读者学习、教学、研究的需要,我们编写了这部《律师法教程(新编)》。

这部《律师法教程(新编)》具有以下特点:(1)内容新颖。为便于读者了解掌握新律师法的精神,本书以2007年律师法的内容为依据,在涉及律师法修改的情况,每章前以“修改要点说明”的形式列出修改的内容。为了对2007年《律师法》和2001年《律师法》进行比较,在本书的附录部分,以条文对照的形式直观地说明内容上的修改、增加、删除情况。(2)体系完整。本书按照律师法学的学科体系进行编写,完整地涵盖了律师法律制度的内

容。并且，为方便读者学习，还在附录中附上有关法律规范和常用文书格式。（3）立足本国，放眼世界。本书的主体内容是阐述我国的律师法律制度，但也充分关注法治发达国家和国际司法准则中关于律师法的有关内容及律师执业方面的要求。本书在最后一章以专章的形式对国际司法准则与律师法问题进行了介绍、阐释，这在目前国内律师法学教材的编写中尚属首创，是本书的一个突出特点。

由于水平有限，时间仓促，难免有不当之处，恳请广大读者不吝赐教。

本书的出版得到了中国人民公安大学出版社的大力支持，在此致以诚挚的谢意。

朱立恒
2007年12月

目 录

第一章 律师法学概论	(1)
第一节 律师	(1)
第二节 律师法	(5)
第三节 律师法学	(8)
第二章 律师制度的历史发展	(14)
第一节 外国律师制度的历史发展	(14)
第二节 中国律师制度的历史发展	(28)
第三章 律师执业的任务与基本原则	(37)
第一节 律师执业的任务	(37)
第二节 律师执业的基本原则	(40)
第四章 律师事务所	(46)
第一节 律师事务所的概念、特点和种类	(48)
第二节 律师事务所的设立和终止	(52)
第三节 律师事务所的管理	(56)
第五章 律师的行政管理与行业管理	(61)
第一节 行政管理	(61)
第二节 行业管理	(63)
第六章 法律职业资格与律师执业	(70)
第一节 法律职业资格	(72)
第二节 律师执业	(79)

第七章 律师的权利、义务与法律责任	(89)
第一节 律师的权利	(92)
第二节 律师的义务	(99)
第三节 律师的法律责任	(102)
第八章 律师职业道德与执业纪律	(112)
第一节 律师职业道德	(112)
第二节 律师执业纪律	(117)
第九章 法律援助	(126)
第一节 法律援助的概念、特点和意义	(126)
第二节 法律援助制度的历史发展	(129)
第三节 法律援助的适用范围、对象与条件	(136)
第四节 法律援助的机构与人员	(140)
第五节 法律援助的实施程序	(145)
第十章 刑事辩护	(150)
第一节 刑事辩护的概念和意义	(150)
第二节 审查起诉阶段的律师辩护	(153)
第三节 审判阶段的律师辩护	(158)
第十一章 诉讼代理	(176)
第一节 诉讼代理	(176)
第二节 刑事诉讼代理	(179)
第三节 民事诉讼代理	(192)
第四节 行政诉讼代理	(201)
第五节 申诉代理	(213)
第十二章 仲裁代理	(218)
第一节 仲裁代理概述	(218)

第二节 仲裁代理的程序	(219)
第十三章 法律顾问	(231)
第一节 法律顾问的概念、类型与作用	(231)
第二节 法律顾问的委托程序	(236)
第三节 法律顾问的工作原则与方法	(239)
第十四章 非诉讼代理	(249)
第一节 非诉讼代理的概念、特点和意义	(249)
第二节 代理非诉讼调解	(252)
第三节 代理行政复议	(254)
第四节 代理清理债权债务	(260)
第五节 代理非争议法律事务	(262)
第十五章 法律咨询	(275)
第一节 法律咨询的概念、特点和意义	(275)
第二节 法律咨询的原则、方式和要求	(278)
第三节 法律咨询的工作程序	(281)
第十六章 代 书	(285)
第一节 代书的概念、特点和意义	(285)
第二节 代写诉讼文书	(286)
第三节 代写非诉讼文书	(291)
第十七章 联合国司法准则与律师法	(295)
第一节 联合国司法准则与律师法概述	(295)
第二节 联合国《关于律师作用的基本原则》 与我国律师法	(301)
附 录	(313)
一、法律规范	(313)

（一）2007 年律师法和 2001 年律师法条文对照 ...	(313)
（二）律师执业行为规范（试行）	(331)
（三）律师职业道德和执业纪律规范	(351)
（四）律师和律师事务所违法行为处罚办法	(356)
（五）中华全国律师协会章程	(362)
（六）关于律师作用的基本原则	(372)
二、常用法律文书格式	(377)

第一章 律师法学概论

【修改要点说明】

新《律师法》修改了关于对律师的界定。原《律师法》第2条规定：“本法所称的律师，是指依法取得律师执业证书，为社会提供法律服务的执业人员。”新《律师法》第2条规定：“本法所称律师，是指依法取得律师执业证书，接受委托或者指定，为当事人提供法律服务的执业人员。”

第一节 律 师

一、律师的概念及分类

（一）律师的语义分析

律师的含义，可以从多重视角去分析。从词的构造上看，“律师”一词属于偏正词组，“律”修饰、限定“师”；从字义上看，“律”指法律，“师”是指表率、师范，人们往往将具有一定专业技能和资格，从事某种职业的专业人员尊称为“师”，如教师、注册会计师、建筑师、审计师、设计师等，律师也是其中之一。顾名思义，律师是指具有法律专业知识、技能和执业资格的专业人员。

在英文中，lawyer，advocate，barrister，counselor等词均含有律师的意思。其中，lawyer是律师的通称。barrister是指在英国有资格出席高等法庭的大律师，另有译为出庭律师、高级律师的。与此相对应，solicitor是指直接接受当事人的委托，在下级法院及诉讼外执行律师职务的律师，在国内被译成小律师、诉状律师、事务

律师等等。而在美国，attorney 与 lawyer 同义，但是除了指律师外，也可泛指从事法律职业的人，如州的检察官。我国古代法律制度中本无“律师”一词，也不存在现代意义上的律师制度。“律师”这一法律术语最早出现在清末，清政府于 1906 年制定的《大清刑事民事诉讼法》中专门有“律师”一节。

“律师”一词可以在多种意义上被使用：它首先是指社会分工所产生的一种专门从事法律服务的职业；其次是指一种身份或者资格，例如，以律师身份担任辩护人在调查取证、阅卷、会见被告人等方面所享有的诉讼权利与以普通公民身份担任辩护人是不同的，而且有些法律事务只有律师才有资格从事，如指定辩护等；最后是指人们对具有律师身份的人的称谓，如“赵律师”、“周律师”等。

（二）律师的法律定义

新《律师法》第 2 条规定：“本法所称律师，是指依法取得律师执业证书，接受委托或者指定，为当事人提供法律服务的执业人员。”与原律师法相比，新律师法在两个方面更加明确了律师的职业特性：一是增加了“接受委托或指定”，明确了律师业务的来源；二是将“社会”修改为“当事人”，这是律师法概念中较大的变化，是对律师职业属性的一种重新定位，使律师的服务对象更加明确具体，在一定程度上突出了律师职业的自由性，为律师管理体制的改革奠定了良好的基础。

（三）律师的分类

根据律师法，我国律师主要分为两大类：社会律师和军队律师。这属于律师的法律分类，其标准是律师执业领域与服务对象。在实践中，我国还存在政府律师和公司律师。

1. 社会律师。社会律师是律师的主体，又分为专职律师和兼职律师两种。根据律师法，我国社会律师可以从事的法律业务有七种，概括起来可分为诉讼代理和非诉讼法律事务两大类。近年来，律师业务的发展主要体现在非诉讼法律业务的不断拓展方面，这也符合国际上律师业发展的基本潮流。

2. 军队律师。在军队中设立律师，是现代依法治军、向规范化方向发展的需要。1985 年 2 月，在海军司令部机关试点设立了

第一个法律顾问处，随后几年内各大军事性单位也纷纷设立。1993年，中国人民解放军总政治部与司法部联合发布《关于军队法律服务工作中有关问题的通知》，标志着国家认可在军队建立律师序列，并把军队律师初步纳入国家律师体制。1996年《律师法》第50条、新《律师法》第57条都明确规定：“为军队提供法律服务的军队律师，其律师资格的取得和权利、义务及行为准则，适用本法规定。”这标志着国家军队律师得到了法律上的正式承认。

3. 政府律师。政府律师又称为公职律师。政府律师具有双重身份：既是政府的公务员，又是律师。在政府中建立律师制度是当今发达国家的通行做法，是现代法治政府的必然要求。我国政府律师制度起步比较晚。2002年10月，司法部颁布了《关于开展公职律师试点工作的意见》，该意见对政府律师的任职条件、职责、权利、义务、管理机关等作出了明确规定。

4. 公司律师。在公司内部设立律师，是法治经济的要求。西方国家特别是英美国家的公司律师制度比较发达。改革开放以来，我国建立了公司专职法律顾问制度，主要在大中型国有企业内部设立法律顾问。近年来，司法部积极进行公司律师制度的试点工作。2002年10月，司法部颁布了《关于开展公司律师试点工作的意见》，该意见对公司律师的任职条件、职责、权利、义务、管理机关等作了明确规定。

目前，在我国，公司律师和政府律师还没有得到法律上的确认，尚处于试点阶段。

二、律师的职业属性

1980年通过的《中华人民共和国律师暂行条例》（以下简称《律师暂行条例》）和1996年通过的《律师法》对于律师的职业属性作出了不同的规定，学界对于律师的职业属性也有不同的认识，分歧很大。先后形成了“国家法律工作者说”、“社会法律工作者说”和“自由职业者说”。

《律师暂行条例》第1条规定，律师是“国家的法律工作者”。按照当时立法机关的解释，“律师的工作性质，实际是肩负着国家

赋予的使命，按照我国的社会主义法律办事，又通过自己的工作维护社会主义法律的正确实施”。因此，“律师是国家政治、经济领域和社会生活中一支维护法律的力量”。^①“国家法律工作者说”得到了学界的普遍认可，是我国当时律师管理体制的反映。根据《律师暂行条例》，律师成为占国家事业单位编制，领取国家工资，受司法机关领导的国家工作人员。^②在刚刚恢复律师制度，社会对律师职业的性质并不了解，甚至部分公安司法人员对律师的不公正看法较为严重的情况下，赋予律师与公检法机关的公安、司法人员同等的社会政治地位，对于建立和扩充律师队伍，树立律师的良好形象，促进律师制度的健全起到了重要作用。但是，随着改革开放和经济的飞速发展，社会情况发生了很大变化，对律师的这种职业定位和管理体制已经不能适应社会对律师法律服务的需求，迫切需要重新界定和规定律师的性质，改革律师管理体制。在这种情况下，有学者认为律师职业的“社会性、服务性和专业性特点”决定了应当将律师界定为“社会的法律服务工作者”；^③还有学者认为，“我国律师应当是社会法律工作者，应赋予律师组织以社会团体的性质”，^④我们将其称为“社会法律工作者说”。这种学说基本上被1996年制定的律师法所肯定。1996年律师法对律师职业的这一定位，突出了律师的社会性和服务性，反映了当时国家和社会发展对律师职业的需求状况。除了上述两种学说之外，还有律师“自由职业者说”。^⑤这种学说借鉴了某些西方国家将律师界定为自由职业者的做法，在一定程度上反映了律师工作的自由性和独立性，我们认为这种观点具有一定的合理性，但是，律师与完全的自由职业者不同，将律师定位为“有限的自由职业者”更为恰当。

① 李运昌：《关于〈中华人民共和国律师暂行条例〉的几点说明》，载《人大复印报刊资料》1980年第17期。

② 周国钧：《律师制度理论与实务技巧》，中国人民公安大学出版社2001年版，第87页。

③ 谢春瑛：《试论我国律师的性质》，载《律师与法》1988年第7期。

④ 陈光中主编：《律师学》，中国政法大学出版社1988年版，第27页。

⑤ 陈卫东主编：《中国律师学》，中国人民大学出版社2000年版，第32页。

根据《韦氏大词典》的解释,“自由职业者”(Self-employed)是:独立工作,不隶属于任何组织的人;不向任何雇主做长期承诺而从事某种职业的人。显然,律师职业并不完全符合自由职业者的上述定义。因为根据新律师法的相关规定,律师只能在一个律师事务所执业。律师、律师事务所应当加入所在地的地方律师协会并成为全国律师协会的会员,受律师协会章程规定的约束。因此,律师尽管在身份上是自由的,不再隶属于国家司法机关,但是必须通过与某一个律师事务所签订协议而成为该事务所的执业律师,并且不得跨所执业。并且,根据新律师法的规定,律师还肩负着维护当事人的合法权益,维护法律正确实施,维护社会公平正义的历史使命,可见,其执业行为不能完全凭由自己的兴趣和个性。律师的执业行为还受到律师法、《律师职业道德和执业纪律规范》的严格规范,比一般意义上的自由职业者受到更多的约束,因此,在一定程度上可以说,律师是有限的自由职业者。

第二节 律师法

一、律师法的概念及渊源

律师法是指规定律师、律师事务所和律师管理机构的法律地位及其相互关系,律师执业行为及其法律责任的法律规范的总称。

律师法有广义和狭义之分。狭义的律师法,是指国家最高权力机关制定的律师法典,即第八届全国人大常委会第十九次会议于1996年通过的《律师法》,这是我国第一部律师法典。该法分别于2001年12月29日和2007年10月28日经全国人大常委会修订。2007年修订后的《律师法》共7章60条,内容分别为:第一章总则;第二章律师执业许可;第三章律师事务所;第四章律师的业务和权利、义务;第五章律师协会;第六章法律责任;第七章附则。

广义的律师法,是指除了《律师法》这部法典之外,还包括中央国家机关制定和发布的有关律师工作的行政法规、实施细则、管理办法,地方国家机关制定和发布的规范律师工作的地方性法

规、规章。联合国刑事司法准则中关于刑事诉讼中律师辩护制度的有关条约也属于广义上的律师法。律师法的渊源具体包括：（1）相关部门法中关于律师权利义务的规定。例如，《刑事诉讼法》及相关司法解释中关于律师在侦查阶段的身份及介入案件的时间、审判阶段的指定辩护以及辩护律师的权利和义务的规定等。此外，《中华人民共和国法院组织法》等文件中也有包含律师制度的规定。（2）行政法规、部门规章中关于律师的法律规范。例如，按照我国新《律师法》第57条、第58条的规定，对军队律师的具体管理办法，由国务院和中央军事委员会制定；对外国律师事务所在中华人民共和国境内设立机构从事法律服务活动的管理办法，由国务院制定。司法部于1993年12月发布实施了我国第一部比较完整的律师行业自律性规章《律师职业道德和执业纪律规范》。（3）省、自治区、直辖市的国家权力机关制定的规范本地律师工作的地方性法规。目前已经有北京、上海、安徽等20多个省、自治区和直辖市的人大或者人大常委会制定了《律师管理条例》、《律师管理办法》等地方性法规。例如，《北京市兼职和特邀律师事务所经费管理暂行办法》、《宁夏回族自治区律师执行职务的暂行规定》。（4）国家律师管理机关制定的有关律师工作的管理办法或者相关规定。例如，最高人民法院、司法部联合发布的《关于规范法官和律师相互关系维护司法公正的若干规定》。（5）联合国刑事司法准则。1990年在古巴首都哈瓦那召开的第8届联合国预防犯罪和罪犯待遇大会通过了《关于律师作用的基本原则》。该《原则》就律师的资格和培训、律师的义务和责任、律师的执业权利以及保障律师履行辩护职责等方面对各国律师执业活动提出了要求。

二、律师法的调整对象

我国律师法的调整对象，包括以下几个方面：（1）律师、律师执业机构、律师行业组织和律师管理机关的法律地位及其相互关系。《律师法》规定了律师的概念和使命、律师执业条件、律师权利和义务，确定了律师执业机构的组织形式及其设立程序、律师协

会的性质与职责以及律师管理机关的职权；规定了律师与律师事务所之间的关系，律师、律师事务所与律师协会之间的关系以及律师、律师事务所、律师协会与律师管理机关之间的关系。（2）律师与当事人之间的关系。《律师法》规定了律师接受当事人委托，从事各项业务活动时与当事人之间形成的不同的权利义务关系等。（3）律师在执业活动中与有关国家机关或社会组织的关系。《律师法》规定了律师在侦查阶段为犯罪嫌疑人提供法律帮助时与公安机关、人民检察院之间的关系；律师在起诉和审判阶段为犯罪嫌疑人、被告人进行辩护时与人民检察院、人民法院之间的关系；律师在代理民事、行政诉讼时与人民法院之间的关系；律师在办理非诉法律事务过程中与仲裁机构、公证机构、金融机构以及其他企事业单位之间的关系；等等。（4）律师在执业活动中与司法人员之间的关系。

《关于规范法官和律师相互关系维护司法公正的若干规定》，对法官和律师之间在办理案件过程中的行为进行了规范。

三、律师法的作用

根据新《律师法》第1条的规定，律师法具有以下几个方面的作用：

（一）完善律师制度

律师制度的发达程度是一个国家文明程度的重要标志，也是衡量一个国家法制化水平的重要指标。因此，世界各国都通过立法促进律师制度的不断发展与完善。我国律师制度的发展与律师立法的进程也是密切相关的。1980年制定的《律师暂行条例》对于恢复律师制度、稳定并壮大律师队伍起到了积极的作用。当《律师暂行条例》已经不适应我国政治、经济、文化和社会发展的需要时，1996年颁布了《律师法》，并先后于2001年和2007年两次进行修订。国家根据客观情况的变化和社会对律师制度的需要进行调整，通过立法确认改革成果，从而使律师制度符合社会发展趋势，为律师业的健康发展起着重要的促进作用。

（二）规范律师执业行为

在现实中，有一些律师出现了较为严重的违法违纪行为，在一定程度上影响了律师在社会公众中的形象，也影响了律师业的健康发展。《律师法》除详细规定了律师执业活动中应当遵守的行为规范之外，还规定了相应的法律责任，对规范律师的执业行为，处罚违法违规律师提供了明确的法律依据。另外，新《律师法》还规定律师协会有权制定行业规范和惩戒规则。为律师协会针对律师行业发展的现实情况，制定行业规则和惩戒规则提供了法律依据，弥补了律师协会无权对违规律师行使惩罚权的不足。

（三）保障律师依法执业

在当前，我国律师的执业环境还不容乐观，律师的人身权利和正常执业常常得不到有效保护，律师合法权益被侵犯的现象时有发生，严重影响了律师业的健康发展。《律师法》通过规定律师的权利和执业保障，成为律师依法执业的护身符。这对于提高律师的社会地位，保障律师依法执业起到了重要的保障作用。

（四）发挥律师在社会主义法制建设中的作用

广大律师通过认真履行律师法所赋予的职责，在维护国家法律正确实施，维护当事人合法权益，维护社会公平正义等方面，发挥了十分重要的作用。《律师法》的颁布和两次修订，为进一步发挥律师在社会主义法制建设中的作用提供有力保障，极大地推动了我国法制化的进程。

第三节 律师法学

一、律师法学的概念

律师法学是以律师法所确立的律师制度及其相关理论和实践经验为研究对象的法学学科。律师法学既是一门理论学科，又是一门应用性很强的实践学科。

律师法学这一概念，是在我国第一部律师法颁布后才正式提出