

SHIJIAN JINENG KECHENG XILIE JIAOCAI

实践技能课程系列教材



律师制度与律师实务

Lushi Zhidu Yu Lushi Shiwu

胡志民 主编



立信会计出版社

LIXIN KUAJJI CHUBANSHE

责任编辑：方 辉
封面设计：周崇文

ISBN 7-5429-1704-8



9 787542 917041 >

ISBN 7-5429-1704-8/D · 0061

定价： 29.00 元

实践技能课程系列教材

律师制度与律师实务

胡志民 主编

立信会计出版社

图书在版编目(CIP)数据

律师制度与律师实务/胡志民主编. —上海:立信会计出版社,2006.8

ISBN 7-5429-1704-8

I. 律… II. 胡… III. ① 律师制度-基本知识 ② 律师业务-基本知识 IV. D916.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 093270 号

出版发行	立信会计出版社
经 销	各地新华书店
电 话	(021)64388409 (021)64391885(传真) (021)64695050
网上书店	www.Lixinbook.com (021)64388132
地 址	上海市中山西路 2230 号
邮 编	200235
网 址	www.lixinaph.com
E-mail	lxaph@sh163.net
E-mail	lxzbs@sh163.net (总编室)

印 刷	立信会计常熟市印刷联营厂
开 本	787×960 毫米 1/16
印 张	19.75
字 数	394 千字
版 次	2006 年 8 月第 1 版
印 次	2006 年 8 月第 1 次
印 数	3 000
书 号	ISBN 7-5429-1704-8/D·0061
定 价	29.00 元

如有印订差错 请与本社联系

关于社会教育的几个基本观点 (代序)

商红日

“实践技能课程系列教材”丛书是我们将社会教育付诸实践的部分体现。开设实践技能课程,本意是将专业的实际操作技能和综合素质培养与社会教育活动相结合,探索应用性文科学生学习能力、实践能力和创新能力培养的新路径。

我们认为,社会本身就是一种无限的教育资源,大力开发这种教育资源是发展学校教育、全面提高学生素质、重点提高学生核心能力的方向与重要途径。社会教育(或社会实践教育)是开发这种教育资源的基本方式与路径。

这里所指的社会教育是纳入本科培养计划,作为本科应用型人才培养的基本手段和大学教育的有机组成部分而实施的教育过程。这一教育过程将学校和社会、课堂与工作场所以及学生、教师与工作实务衔接起来,开发社会活动这种教育资源,全面发展学生素质。具体说,有以下三层含义:

其一,通过有计划、有组织的社会服务、社会观察、社会调研等活动,强化大学生的社会化教育。我国新入学的大学生其社会化过程存在着明显的缺陷,主要表现为没有形成完整的“社会”概念,社会经验十分贫乏,对社会的理解片面,社会沟通和社会交往等行动能力不强。在大学阶段必须引入社会教育环节,通过这样的教育过程,完善社会化的内容。

其二,通过“小课堂”与“大课堂”的衔接和一体化,将社会实践环节课程化、规范化,使社会实践活动的应用性教育内涵得到充分挖掘和体现,培养学生在社会实践方面的基本素质。也就是说,要将思想品德教育、业务与工作能力培养以及学生自身潜能的开发寓于社会实践中,达到育人的目的。开展有益的社会活动以加强大学生的社会教育,这是我国教育思想中的重要内容,所有高校都有自己的做法,并有许多成功经验。目前尚存在的难题是:如何发掘社会教育的内涵,发展其教育功能,实现校内校外、课上课后、学校与社会的有机衔接,达到教育的目标。这个问题仍然需要不懈地实验和探索来加以解决。社会实践作为教育的范畴,要符合教育的规律,有教育活动的特点,能够包含学习性、技能训练性、品德塑造性以及能力拓展性等等教育属性。因此,必须加强社会实践的课程化与规范

化,保证教学效果与质量。

其三,社会实践是教育过程,其中,教育的内容是有价值选择性的经过教学设计的社会活动,该教育过程贯穿于大学的完整教育期间,教育结果体现为学生的社会经验和专业技能的发展。

辩证唯物主义的认识论为社会教育提供了正当性的哲学基础。毛泽东在其名篇《实践论》中深刻概括了辩证唯物主义认识论的知行观,指出:“实践、认识、再实践、再认识,这种形式,循环往复以至无穷,而实践和认识之每一循环的内容,都比较地进到了高一级的程度。这就是辩证唯物论的全部认识论,这就是辩证唯物论的知行统一观。”^①这个原理应用到教育过程,就是学生的学习实践与学生的知识和能力获取的辩证运动过程,也是教师的教学实践与教学知识和能力增长的辩证运动过程。具体到社会教育的领域,就学生而言,通过各种有选择、有计划的社会参与,学生成为主体化了的客体。他们在获取社会知识过程中获得了主体性,而这恰恰是教育的重要目的。许多课程难以离开书本、课堂、教师,学生在形成专业基本素质过程中,这些课程也是非常重要的。但是,在这些课程的教育目标的实现过程中,学生只能是客体化的主体。而社会教育的不同特性就在于,它追求将客体化的主体变为主体化的客体。当社会知识或多或少地形成,学生的主体性也将或多或少地产生,教育的内涵也就随之逐渐展现出来。认识的规律就蕴涵在这个复杂的过程中。

社会认知理论也为社会教育提供了心理学的支持。按照该理论,个体的学习过程是一种社会化的过程,是主体行为、环境和认知的各种心理机制的交互作用过程。社会教育的理念强调开发社会本身所蕴涵的教育资源,挖掘社会活动的教育内涵,使学生以一定的社会参与行动进行观察式、反思式、体验式和实验式的学习,从而塑造和培养学生的社会认知能力、适应与理解社会的能力、应用书本知识的能力、与社会沟通的能力,这些能力就是实践能力。这种能力只能在学生的实际社会参与行动中形成。这种认识来源于社会认知理论,符合社会认知理论的一些基本原理。

我们对社会教育作出以下设计:

第一,按照教学过程来安排社会实践活动。基本要求是:

- (1) 以四年为限,在四年之内总体安排,使实践教育不断线。
- (2) 将基本的社会实践过程课程化,在教学计划中设立“实践技能课”板块,设相应的学分。
- (3) 编写社会实践技能课程系列教材,规范社会实践活动的内容、方法,实现课堂与社会活动的衔接,使大学生社会实践活动转变为教育活动。

第二,建立稳定的社会教育基地,开辟第二课堂。社会教育基地建立的原则是:符合

^① 《毛泽东选集》第1卷,人民出版社1991年版,第296~297页。

社会教育的目标要求;能够提供有指导能力的基地人员为兼职导师,与校内教师共同指导学生的实践活动;具有稳定性;基地提供的实践活动能够在不同年级中重复和连续进行,具有系统性。

第三,改革已有的实践活动方式和相关课程,使所有的相关课程和实践活动一体化。主要包括:改革“职业生涯设计”课程;将相关证书培训纳入规范管理的范围;将毕业实习作为统一的社会教育的有机组成部分来安排,等等。

第四,与学生就业相联系,努力通过提高学生的全面素质来提升学生的竞争力,促进学生就业。

第五,实行项目管理与信息化管理,为求得实践教育的实效提供组织保证。

第六,制定滚动实习规范。

结合两年多的实践,我们对初步展开的社会教育作出以下思考:

首先,作为教学环节,纳入教学计划,设立专门的实践技能课程,这是保证社会教育取得实效的有效途径。改变社会教育仅仅作为一种社会活动的做法是一个具有突破意义的尝试。长期以来,社会活动难以精细化设计和管理,也缺乏监控手段和考核方法,更难以使其标准化,因而,其教育意义不能充分挖掘。纳入课程设置,有计划实施,并编写指导教材,课堂和社会一体化,这必将为社会教育的发展和增强其实效性开辟了一个有重要价值的途径。

其次,按照滚动实习的模式安排四年的社会教育,对于保持该种教育过程的系统性、连续性、教育性和有效性,进而达到教育目的是非常必要的。在低年级安排社会观察项目,由浅入深,逐年提高深度,社会性与专业性结合,思想性与技能性结合,这样设计,既培养学生的社会观察与思考能力,也训练学生的敏锐性和发现问题、解释问题的技能;既培养学生的公益心和社会责任感,也训练学生的职业感和与社会沟通的技能;既培养学生学会在社会参与中管理自己,也训练学生在实际活动中形成管理团队的才干。

再次,建立稳定的社会教育基地,开展有选择的社会教育活动,这是决定能否达到教育目标的关键环节。社会教育的选择性是一个关键问题。选择什么样的项目,做什么样的课题,这直接关系到能否求得实际成效。与此同时,能否稳定地、持续地从事某种可选择的项目与课题,同样是一个基本环节。这两个方面统一于社会教育基地的建立。这就是说,社会教育基地的标准应该从上述两个方面来考量,只有符合这两个方面的标准要求的基地,才可能为达到社会教育目标提供保障,奠定基础。

最后,进行科学管理,运用信息化手段管理,这是社会教育有序进行的重要保障。社会教育的组织和管理是一件复杂的工作。由于涉及社会、学校、教师、课堂、学生,也需要一些设备、资金,更需要进行系统化思考与精细化安排,因此,进行科学管理,特别是充分利用现代信息手段来管理是不可忽视的要件。设专人来持续开发、设计、管理,加强必要的投入,这些是社会教育所必需的。

当然,以下几个问题是需要我们在今后的社会教育活动中进一步思考和解决的:一是社会教育的科学化、教学化问题。作为一个完整的过程,社会教育虽然主要以社会为课堂,但其课程性和教学过程的规律与特点,以及这些规律和特点对指导教师的要求等等,还需要深入探索。二是社会部门对从事社会实践的学生的要求与作为一种课程对学生的要求更好衔接的问题。比如在提供志愿者服务时,社会实际部门并非将大学生看成为学生,而是一个提供志愿服务的公民,要求甚高。与此同时,学校教育的规则有时也与社会志愿服务在时间等问题上存在冲突,这些问题需要进一步研究解决。三是社会教育效果的考核问题。确定社会教育质量的标准,研制考核指标,使社会教育效果的考核具有客观性、科学性和准确性,这是目前国内尚未解决的课题,我们将在今后的探索中,尝试作出自己的回答。

前 言

改革开放以后,我国的社会主义法制得到恢复和发展。经过近二十年的艰苦探索,我国确立了依法治国的基本方略,并将其载入宪法,至此实行法治成为我国现代化建设的重要目标。随着法治化进程的迅速推进,法律已经渗入政治、经济和社会生活的各个方面,成为调节各种社会关系的重要手段,人们学法、守法的自觉性明显提高,依法维护自身权益的意识大大加强,对律师提供法律服务的需求也不断上升。与此同时,我国的律师制度得以恢复并不断完善,律师在维护当事人的权益和法律正确实施方面的作用越来越大,律师的社会地位越来越高,律师职业已经成为年轻人特别是法学专业学生追求的理想职业和热门职业。如果要从律师职业,就需要充分了解律师制度的基本内容,准确把握各种律师实务的基本要求。

为了满足法学专业学生以及法律工作者了解律师制度和律师实务的需求,我们精心编写了《律师制度与律师实务》一书。在编写过程中,我们力求做到以下几个方面:一是科学性,即按照内在的逻辑结构,全面、系统地介绍律师制度和律师实务的基本内容,使读者能够完整地把握知识体系;二是实用性,即在阐述基本概念、基本知识和基本理论的同时,详细介绍律师工作的操作步骤、具体要求和注意事项,并结合典型实例介绍律师常用的法律文书格式,使读者能学以致用;三是通俗性,即运用通俗易懂、简洁明了的语言阐述律师制度和实务的基本内容,使读者更易理解和接受;四是新颖性,即在写作时尽力反映最新的法律制度,尽力反映学术界的最新成果,使读者能获得最新的知识。当然,由于认识水平、掌握材料和写作篇幅的限制,本书难免有不足之处,欢迎专家和读者批评指正。

本书由胡志民担任主编,负责拟定编写大纲和要求,并对书稿进行统稿、定稿。各章撰稿人(按章节先后为序)如下:胡志民(第一章至第九章)、施廷亮(第十、第十五、第十六章)、费长山(第十一、第十二章)、何国锋(第十三、第十四章)。

本书在出版过程中,得到立信会计出版社领导的大力支持,编辑方辉女士倾注了大量心血,在此一并表示衷心感谢。

编 者

二〇〇六年八月

目 录

第一章 律师制度与律师实务概述	1
第一节 律师制度的一般问题	1
第二节 律师实务的一般问题	10
复习思考题	13
第二章 律师的性质、任务和执业原则	14
第一节 律师的性质和任务	14
第二节 律师的执业原则	16
复习思考题	20
第三章 律师执业条件、素质和职务	21
第一节 律师执业条件	21
第二节 律师素质	28
第三节 律师职务	32
复习思考题	35
第四章 律师事务所	36
第一节 律师事务所概述	36
第二节 律师事务所的设立、变更和终止	39
第三节 律师事务所的内部管理	45
复习思考题	52
第五章 律师的权利和义务	53
第一节 律师的权利	53
第二节 律师的义务	61
复习思考题	64
第六章 法律援助	65

第一节 法律援助概述	65
第二节 法律援助的对象和范围	69
第三节 法律援助的机构、人员和经费	73
第四节 法律援助的程序	76
复习思考题	79
第七章 律师职业道德和执业纪律	80
第一节 律师职业道德	80
第二节 律师执业纪律	83
复习思考题	86
第八章 律师管理体制	87
第一节 律师行政管理	87
第二节 律师行业管理	89
复习思考题	94
第九章 律师法律责任	95
第一节 律师法律责任概述	95
第二节 律师行政法律责任	96
第三节 律师民事法律责任	99
第四节 律师刑事法律责任	103
复习思考题	107
第十章 法律顾问实务	108
第一节 法律顾问概述	108
第二节 法律顾问的工作程序	113
第三节 法律顾问的工作原则和工作制度	116
第四节 法律顾问工作中常用的法律文书	126
复习思考题	129
第十一章 民事诉讼中的律师代理实务	130
第一节 民事诉讼律师代理概述	130
第二节 民事诉讼律师代理工作的程序	134
第三节 民事诉讼律师代理工作中常用的法律文书	150

复习思考题	162
第十二章 行政诉讼中的律师代理实务	163
第一节 行政诉讼律师代理概述	163
第二节 行政诉讼律师代理的范围	167
第三节 行政诉讼律师代理的种类	172
第四节 行政诉讼律师代理的工作程序	179
第五节 行政诉讼代理工作中常用的法律文书	187
复习思考题	194
第十三章 刑事诉讼中的律师辩护实务	195
第一节 律师刑事辩护概述	195
第二节 侦查阶段律师为犯罪嫌疑人提供法律帮助	200
第三节 审查起诉阶段的律师辩护	203
第四节 一审程序中的律师辩护	207
第五节 二审和审判监督程序中的律师辩护	216
第六节 刑事辩护工作中常用的法律文书	219
复习思考题	231
第十四章 刑事诉讼中的律师代理实务	232
第一节 刑事诉讼律师代理概述	232
第二节 公诉案件的律师代理	233
第三节 自诉案件的律师代理	236
第四节 刑事附带民事诉讼的律师代理	239
第五节 刑事申诉案件的律师代理	241
第六节 刑事诉讼代理工作中常用的法律文书	242
复习思考题	248
第十五章 非诉讼法律事务的律师代理实务	249
第一节 非诉讼法律事务代理概述	249
第二节 调解事务的代理	252
第三节 仲裁事务的代理	254
第四节 专项事务的处理	267
第五节 非诉讼法律事务工作中常用的法律文书	278

复习思考题	283
第十六章 律师解答法律咨询和代书实务	284
第一节 律师解答法律咨询	284
第二节 律师代书	289
复习思考题	300
参考书目	301

第一章 律师制度与律师实务概述

随着我国社会主义市场经济的发展以及社会主义法制进程的推进,人们对律师提供法律服务的需求不断上升,国家对律师制度逐步加以完善,律师职业已经成为年轻人追求的理想职业和热门职业。要从事律师职业,就需要充分了解律师制度和律师实务的最基本内容。本章阐述律师制度和律师实务的一般问题,前者包括律师和律师制度的含义以及律师制度的产生和发展,后者包括律师实务的含义以及律师业务的概念、范围和种类。

第一节 律师制度的一般问题

一、律师、律师制度的概念和特征

(一) 律师的概念和特征

1. 律师的概念

对于律师的含义,可以从不同的角度加以认识。从字义上讲,“律”是指法律、法则,“师”是指表率、师范,人们往往将具有专业知识或专门技能的人尊称为师,如教师、医师、工程师、会计师等,律师亦属此类。因此,律师是指具有法律知识的专业人员。

中国本无“律师”这个名词,它是由英语 Lawyer 翻译而来。我国自秦汉以来改法为律,如《秦律》、《汉律》、《唐律》以及《大清律》,Lawyer 意为从事法律事务的专门人员,简称为“律师”。在我国,“律师”一词最早见诸清末制定的《大清刑事民事诉讼律》,1927 年国民党政府公布施行的《律师章程》则将律师分为大律师(出庭律师)和小律师(具状律师、事务律师)。

在西方,各国的律师称谓并不一致。英国没有“律师”这一统称,但有巴律师(Barrister)和沙律师(Solicitor)之分。巴律师又称大律师、出庭律师、高级律师;沙律师又称小律师、事务律师、初级律师。在美国,对律师的称呼较统一,但有专业分工,如公司律师、保险律师、税法律师、社区律师等。日本将律师称为辩护士,将兼职律师称为客员辩护士,将候补律师称为辩护士试补。

“律师”一词可以在多种意义上被使用。律师是一种职业,是为社会提供法律服务的一种职业;律师是一种身份,是人们对从事律师工作的人的泛称;律师还是一种称谓,是人

们对具有律师身份的某人的特称,如王律师。

要进一步理解律师的含义,必须把握律师的本质属性,形成科学概念。美国《国际大百科全书》认为:“律师或称法律辩护人,是受过法律专业训练的人,他在法律上有权为当事人于法院内外提出意见或代表当事人的利益行事。”它揭示了律师的两大属性:一是律师职业的专业性,即律师受过法律专业训练;二是律师工作的专门性,即在法院内外提出意见或代表当事人的利益行事。

《苏联百科全书》认为:“律师是选择了以提供法律帮助为自己职业的人。在苏联,凡具有高等教育程度并从事专业工作两年以上的苏联公民,可以成为律师。”该定义阐述了律师的两个特点:一是律师是一种职业;二是从事律师职业的条件,即具有高等教育程度、从事专业工作2年以上、必须是苏联公民。

在我国,1996年5月15日颁布的《中华人民共和国律师法》(以下简称《律师法》)第2条明确规定:“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。”

2. 律师的特征

综合以上论述,律师具有以下主要特征:

(1) 专业性。从各国规定看,要成为律师都必须具备一定的专业条件,一般包括受过法律专业训练、具有法律专业知识。根据我国《律师法》的规定,律师应当依法取得律师执业证书。要取得该证书,必须先取得律师资格,而要取得律师资格必须通过司法考试或者依法通过考核。因此,一个人要担任律师必须具有相当的法律知识。

(2) 职业性。律师不属于公职人员,也不同于法官、检察官等国家法律工作者,也不同于企业法律顾问、法律服务所中的法律工作者,而是依靠自己的专业知识和法律技能为社会提供有偿法律服务的执业者。因此,律师是一种特殊的职业。

(3) 受托性。律师与法官、检察官一样,都是法律专业人员,但是律师又与他们不同,不拥有法律规定的权力,其业务内容是为当事人提供各种法律服务,因而律师从事法律业务不是基于法律规定的权力,主要是基于当事人的委托。没有当事人的委托,律师无法开展业务活动。

(4) 公正性。律师从事业务活动时,完全依据国家颁布的法律进行,法律的内容体现公正性,这就决定律师具有公正性。同时,律师通过自己的业务活动,充分维护当事人的合法权益和法律的正确实施,这种活动实际上就是为了维护社会公正。

(二) 律师制度的概念和特征

所谓律师制度,是国家法律规定的有关律师的性质、任务、执业条件、执业机构、活动原则、业务范围、权利义务、管理体制、法律责任等律师执业的各项规章制度的总称。律师制度的确立,有利于保障律师依法执行业务,规范律师的行为,促进律师业的健康发展,从而很好地维护当事人的合法权益,维护法律的正确实施,充分发挥律师在国家法制活动中的积极作用。从律师制度的概念分析中可以看到,律师制度具有以下特征:

1. 律师制度是以律师的存在为前提

在原始社会中,没有法律制度,也没有司法机构,“一切争端和纠纷,都由当事人的全体即氏族或部落来解决,或者由各个氏族相互解决”,^①因而也就不存在律师,也不可能有律师制度。当人类进入阶级社会后,由于阶级矛盾日益尖锐,统治阶级为维护其统治秩序,制定了许多法律,建立了司法机构。在实施法律过程中,人们需要法律专业人员提供法律服务,这时就产生了律师。律师要正常开展业务活动,就需要国家建立律师制度,这时律师制度才可能出现。

2. 律师制度是以国家法律的确认为其存在的前提

当律师出现后,律师制度的产生才有可能和必要。但是,律师制度的产生还必须基于两个条件:一是国家在法律上赋予公民诉讼上的辩护权和代理权,如果公民没有这些权利,律师就不可能存在,律师制度也就无法建立;二是必须由国家的法律来确立律师制度,没有法律的确认也就没有律师制度。

3. 律师制度的内容是特定的

从内容上看,律师制度不同于其他法律制度。具体来说,律师制度包括以下主要内容:律师的性质和任务,律师的执业条件,律师的执业机构,律师的业务范围,律师的执业原则,律师的权利和义务,律师的管理体制,律师的法律责任等内容。从这些内容看,律师制度既调整律师的资格和组织问题,又调整律师的行为和保障问题。

二、律师制度的产生和发展

律师制度并不是随着国家和法的出现而出现的,而是法律发展到一定阶段的产物。回顾人类社会的历史,律师制度的产生和发展经历了漫长的过程。列宁指出:“最可靠、最必需、最重要的就是不要忘记基本的历史联系,考察每个问题都要看某种现象在历史上怎样产生,在发展中经过了哪些主要阶段,并根据它的这种发展去考察这一事物现在是怎样的。”^②因此,了解律师制度产生和发展的历史,有助于我们总结律师制度发展的规律。

(一) 西方国家律师制度的产生和发展

1. 律师制度的起源

早在公元前5至4世纪,古希腊雅典已有辩护士的活动。雅典的诉讼分为私人诉讼和公诉两种,诉讼程序分为侦查与庭审两个阶段。庭审开始后,先由法官宣读原告的起诉书和被告的反驳书,然后双方当事人展开辩论,法官听取辩论并检验双方提出的证据后作出裁决。当时,法庭不仅允许双方当事人发言进行辩论,也允许当事人委托他人为其撰写发言稿,而且可以由受托人在法庭上宣读。法官的裁决与双方当事人的辩论结果有关,善

^① 《马克思恩格斯全集》第21卷,人民出版社1965年版,第111页。

^② 《列宁选集》第4卷,人民出版社1972年版,第43页。

辩对法官的影响是显而易见的。因此,当事人为了赢得官司,不惜花钱雇请精通法律又口齿伶俐的人来为自己在法庭上进行辩论,以求获得法官有利于己方的裁判,于是雅典的辩护士就产生了。但是,辩护士的活动并未形成职业,社会上也没有形成辩护士阶层。

公元前5世纪,罗马吸收雅典的诉讼制度,其法律分为公法和私法,诉讼分为公诉和私诉。当时,罗马实行控诉式诉讼,法庭允许监护人、保护人代理他人诉讼。这种为当事人提供法律帮助的保护人,实质上就是辩护人和代理人。在著名的《十二铜表法》中,就有关于辩护人在法庭上进行辩护的条文。当然,能够作为保护人的只是少数显赫的公民,而且他们的选任必须在法庭上为之。公元前3世纪,僧侣贵族对法律事项的垄断被取消,凡罗马公民只要权利能力不受法律限制,都享有出席法庭为当事人利益进行辩护的资格,诉讼代理行为逐渐扩大了适用范围。公元1世纪至公元5世纪,逐渐出现了一批专门从事法庭辩护的辩护士和诉讼代理人,并开始采用“律师”这个名称。到公元5世纪末,律师发展成为一种自由职业。当时的法律规定,要成为律师必须具备严格的条件,即必须是男性公民、品行端正、享有完全的行为能力以及受过5年的法律教育;律师分为从业律师和候补律师,从业律师按司法管辖区配备,候补律师在名额空缺时予以递补;律师从事活动时,可以按规定收费;律师须参加律师团体,接受执政官的领导和监督。罗马律师的业务范围很广,不仅可以参与诉讼代理和辩护,而且还指导辩护人进行法庭辩论,对执政官、法官或者任何私人向其提出的法律问题作口头解答,代公民起草和书写合同、诉讼文书及其他法律文书,指导非诉讼事项。此外,律师还研究法律,著书立说,从事法学教育工作。多数学者认为,罗马律师制度是西方律师制度的起源。

2. 封建制时期的律师制度

公元476年,西罗马帝国灭亡,欧洲大陆从此进入中世纪这一长达千年的封建社会。当时,在诉讼制度上废除了辩论式的诉讼形式,改为纠问式的诉讼形式,法官主动询问当事人和证人以查清事实,为判决提供根据。为了取得被告人的口供,在审理中广泛采用刑讯逼供,强迫被告人作出有罪供认,并不准被告人抗辩,诉讼当事人已完全成为被审讯、拷问的对象,毫无诉讼权利可言,职业律师失去了存在的基础,律师制度开始走向衰落。

西欧中世纪“从没落了的古代世界承受下来的唯一事物就是基督教和一些残破不全而且失掉文明的城市。……政治和法律都掌握在僧侣手中,也和其他一切科学一样,成了神学的分支,一切按照神学中通行的原则来处理。”律师制度也不能逃脱这种命运。在13世纪以前的法国,有资格担任律师的是僧侣阶层,他们主要在宗教法院执行职务,在世俗法院的诉讼中,虽然也允许请律师辩护,但只有僧侣阶层的人才能充当辩护人和代理人。这些僧侣参加诉讼的目的,不是为了维护当事人的利益,而是向当事人灌输宗教思想,让刑事被告人认罪服刑。在英国,12世纪以前,任何公民只要在诉讼当事人申请到专门的“国王许可证”并到法庭证明其有代理权时,都可以作为代理人参加诉讼,但在教会法逐渐渗入世俗法院后,诉讼代理权就转到了僧侣手中。