

00010401

D926.5



法律专业教材

新编律师学

马宏俊 主编

4K76/07



中央民族大学出版社



C0485834

责任编辑:刘明清 孙冲

平面设计:秀琴工作室

图书在版编目(CIP)数据

新编律师学/马宏俊主编. - 北京:中央民族大学出版社,
1999.10

ISBN-7-81056-306-8

I. 新… II. 马… III. 律师-中国-教材 IV. D926.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 24281 号

新编律师学

出版者:中央民族大学出版社

中国北京市海淀区白石桥路 27 号 邮编:100081

国际互联网地址:<http://cunlp.com.cn>

电子邮件(E-mail):nckpm@public.bta.net.cn

电话:68472815-68932751 传真:68932447

印刷者:中央民族大学印刷厂

发行者:新华书店

开 本:850×1168(毫米) 1/32 印张:13.25 字数:250 千字

版 次:1999 年 10 月第 1 版 1999 年 10 月第 1 次印刷

书 号:ISBN 7-81056-306-8/D·5

印 数:0001-6000 册

定 价:20.00 元

版权所有 翻印必究

主 编:马宏俊

副主编:宇 光

撰稿人(按姓氏笔画为序):

马宏俊	孙国栋	田瑞华	朱永平
安明洁	宇 光	张丽霞	郭良忠
鲁 扬	程 滔		

序

律师制度是现代文明的产物,是国家司法制度的重要组成部分,是一个国家法制建设完备程度的重要标志。我国律师制度的发展经历了艰难曲折的历程。党的十一届三中全会以后,随着改革开放的深入,民主法制的健全,我国律师制度得以恢复、发展,并逐步进行改革。特别是党的十四大以来,随着社会主义市场经济体制的建立,我国律师制度的改革深入推进,快速发展。目前,律师事务所的组织形式已经突破了单一模式,形成了国家出资设立的律师事务所、合作律师事务所和合伙律师事务所三种形式并存的格局;律师数量迅速增加,形成了一支十多万人的队伍;律师素质不断提高,聚集了一大批高素质的法律人才;律师的业务范围逐步拓宽,对外交往日益增多,地位提高,影响扩大,已经成为我国民主法制建设和社会生活中一支不可替代的力量。我国《刑事诉讼法》的修订和《律师法》的颁布,标志着我国律师制度的改革与发展进入了新的历史时期,律师业步入了法制化的轨道。在这种形势下,中国政法大学几位青年教师和曾经就读于或工作于该校的青年执业律师,结合自身的体验,编写了《新编律师学》一书,比较系统地总结了我国律师制度改革和发展的成果,使之上升到理性的高度,这对于推动我国律师业的进一步发展,完善有中国特色的社会主义律师制度具有重要意义。我作为中国政法大学的校友,为该书的问世而感到高兴,并表示祝贺。

新编律师学

律师是为社会提供法律服务的执业人员,肩负着维护国家法律正确实施,维护当事人合法权益的神圣使命。作为一名合格的律师,必须具有较高的政治素质和业务素质。这就需要加强学习,加强培训,需要认真研究、总结律师执业实践中的经验,使之理论化。《新编律师学》以独特的视角,采取理论联系实际的方法,在总结我国律师改革发展和律师工作实践经验的同时,对其他国家和地区的律师制度进行比较研究,兼收并蓄,博采众长,特别是结合新修订的《刑事诉讼法》和新颁布的《律师法》及有关司法解释和规章制度,对律师实务作了比较深入的探讨,可谓是律师理论研究领域中的可喜成果。这一成果对于法学院校的师生、理论研究和实际工作者,都会有一定的启发和帮助。

律师理论的研究是一个新的、重大的课题,是一篇大文章。我希望所有热心于律师事业的专家、学者和实际工作者,以邓小平理论为指导,抓住我国律师制度改革发展中的热点、难点问题,着眼于对这些问题的理论思考和新的发展,解放思想,增强协作,深入开展律师理论问题的研究和讨论,共同构筑有中国特色的律师理论体系,建立健全全新的法学学科——律师学。这件事情做好了,对我国律师业的发展将是一个重大的、历史性的贡献,我们热切期待着律师理论研究的百花园里,生机盎然,争奇斗妍,结出为世人所称道的累累硕果。

张耕

1999年3月于北京

目 录

目 录

序	(1)
第一章 绪 论	(1)
第一节 律师学概述	(2)
第二节 律师学的研究对象	(3)
第三节 律师学与相关学科的关系	(7)
第四节 律师学的研究方法	(10)
第二章 律师制度的产生与发展	(13)
第一节 外国律师制度的沿革	(13)
第二节 现代资本主义国家的律师制度	(16)
第三节 中国律师制度的演变与发展	(21)
第三章 律师的性质和任务	(30)
第一节 律师的性质	(30)
第二节 律师的任务	(32)
第四章 律师资格与律师执业	(35)
第一节 律师资格概述	(35)
第二节 律师执业	(40)

新编律师学

第三节 律师执业的有关规定	(43)
第四节 律师专业职务	(45)
第五章 律师的基本素质和职业道德	(46)
第一节 律师的基本素质	(46)
第二节 律师的职业道德	(52)
第六章 律师工作的基本原则	(62)
第一节 遵守宪法和法律原则	(62)
第二节 恪守律师职业道德和执业纪律原则	(63)
第三节 以事实为根据，以法律为准绳原则	(64)
第四节 接受国家、社会和当事人的监督原则	(66)
第五节 依法执业受法律保护原则	(67)
第七章 律师的基本权利和义务	(69)
第一节 律师的权利	(69)
第二节 律师的义务	(77)
第八章 律师事务所	(84)
第一节 律师事务所概述	(84)
第二节 律师事务所的组成形式	(86)
第三节 律师事务所的设立、变更和终止	(90)
第四节 律师事务所的权利和义务	(96)
第五节 律师事务所的管理制度	(99)

目 录

第九章 律师协会	(102)
第一节 律师协会的性质和职责	(102)
第二节 律师协会的组织结构	(106)
第十章 律师收费制度	(110)
第一节 国外律师收费情况	(110)
第二节 我国的律师收费制度	(116)
第十一章 律师的法律援助制度	(122)
第一节 法律援助概述	(122)
第二节 法律援助的对象和范围	(126)
第三节 法律援助的程序和资金	(128)
第十二章 律师的法律责任	(131)
第一节 律师法律责任概述	(131)
第二节 律师行政责任	(132)
第三节 律师民事责任	(135)
第四节 律师刑事责任	(138)
第十三章 律师在刑事侦查阶段的法律帮助业务	(141)
第一节 律师法律帮助概述	(141)
第二节 律师在侦查阶段的法律地位	(143)
第三节 律师在侦查阶段的法律帮助业务	(145)

新编律师学

第十四章 律师的刑事辩护	(148)
第一节 律师的刑事辩护概述	(148)
第二节 律师参加刑事辩护的意义	(151)
第三节 律师的刑事辩护	(153)
第十五章 律师的刑事代理	(164)
第一节 律师的刑事代理概述	(164)
第二节 律师在公诉案件中的代理	(166)
第三节 律师在自诉案件中的代理	(168)
第四节 律师在附带民事诉讼中的代理	(171)
第十六章 律师的民事诉讼代理	(174)
第一节 律师民事诉讼代理概述	(174)
第二节 律师民事诉讼代理权的成立及变更	(177)
第三节 律师代理民事诉讼的权利和义务	(179)
第四节 律师代理民事案件的准备工作	(181)
第五节 律师在一审开庭中的代理	(190)
第六节 律师在二审程序中的代理	(195)
第七节 执行程序中的律师代理	(200)
第八节 涉外民事诉讼的律师代理	(202)
第十七章 律师的行政诉讼代理	(206)
第一节 行政诉讼与律师	(206)
第二节 律师代理的案件范围——行政诉讼的受案范围	(208)
第三节 律师在起诉前的准备及起诉	(212)

目 录

第十八章	律师代理各类申诉案件	(219)
第一节	申诉概述	(219)
第二节	律师代理的刑事申诉案件	(222)
第三节	律师代理的民事、经济申诉案件	(225)
第四节	律师代理的行政申诉案件	(228)
第十九章	律师的法律顾问业务	(231)
第一节	律师担任法律顾问概述	(231)
第二节	律师担任法律顾问的工作原则和工作制度	(234)
第三节	法律顾问的聘请	(237)
第四节	律师担任企业法律顾问	(240)
第五节	律师担任政府法律顾问	(245)
第六节	律师担任公民法律顾问	(249)
第二十章	仲裁法律制度	(251)
第一节	仲裁法律制度概述	(251)
第二节	仲裁基本法律制度	(258)
第三节	涉外仲裁	(273)
第四节	劳动仲裁	(291)
第二十一章	律师的商事活动代理	(296)
第一节	商事代理概述	(296)
第二节	律师在商事活动中的几项主要代理	(297)

新 编 律 师 学

第二十二章 法律咨询与代书	(313)
第一节 法律咨询	(313)
第二节 律师代书	(319)
附：有关法律法规选编	(337)
后 记	(408)

第一章 绪 论

新中国的律师制度是在蜿蜒曲折的道路上艰难地走过来的，在恢复重建的过程中，既充满了艰辛，又充满了希望。改革开放的 20 年，使蓬勃兴起的中国律师业获得了发展的机遇，律师队伍成倍扩大，律师业务不断拓展，律师素质日益提高，律师执业机构以多种形式如雨后春笋般崛起，随着《中华人民共和国律师法》的诞生，标志着新中国的律师制度走上了与国际接轨的法治轨道。但是，前进的道路是不平坦的，新中国的律师制度毕竟还很年轻，在建立社会主义市场经济的进程中，没有高明的导演为律师这个重要角色说戏，而是要求律师在市场经济的大舞台上塑造自身形象，发挥重要作用，这不仅需要实践中的探索和经验积累，也需要学者们的鼎力支持。因此，在法学这个百花园中，律师学这株幼苗应运而生了，律师学作为一门独立的职业法学科，在学者们的争论中，经历了风风雨雨，走过了十年的历程。其间，我国的律师制度经历了深化改革的阶段，通过摸索、探讨、争论和比较研究，无论是律师的业务实践，还是学者们的各种学说，都取得了可喜的成就，新中国第一部律师法典的诞生，使中国的律师制度走向成熟，也为律师学增添了许多新的内容，我们这些年轻学者和律师，正是在这一特定的历史时刻，结合自己的工作实践，编著了本书。

第一节 律师学概述

一、律师学的概念和特点

律师学是以律师制度和律师实务及其发展规律为研究对象的
一门独立的职业法学学科。具有以下基本特征：

（一）律师学具有独立的研究对象，即律师制度、律师实务
及其发展规律。这是律师学区别于其他法学学科的本质特征，没
有任何一门学科能够像律师学这样系统地研究古今中外的律师制
度、律师实务及其发展规律。

（二）综合性是律师学的重要特征，律师业务包罗万象，极
为广泛。人们日常生活的各个角落，无不留下律师工作的印迹，
无论是实体法还是程序法，也无论是诉讼事务还是非诉讼法律事
务，律师业务都与之有着密切的联系。就律师实务而言，律师的
工作技巧又要求其必须结合掌握和运用哲学、逻辑学、语言学、
心理学、政治学、经济学、社会学等现代社会和自然科学知识。
可见，律师学是一门综合性的法学学科。

（三）律师学是一门应用性很强的法学学科。律师学的理论
来源于律师的业务实践，反过来又指导实践，服务实践，在实践
中得到检验和发展。律师学的研究离开了律师的业务实践，就会
成为无源之水，无本之木，也就成了毫无意义的空谈，是没有任何
价值的。

二、律师学独立存在的必要性

律师学有自己独立的、不同于其他学科的研究对象，这是其
独立存在的前提和基础。律师制度是国家法律制度的重要内容，

第一章 绪 论

律师实务是律师制度的具体化、实践化，它们是客观存在，不依人的意志为转移并有其自身发展的规律，从而为律师学成为独立学科提供了理论依据。

（一）律师学的独立存在是加强法制，完善法学学科体系的需要。我国现在正在建立和发展社会主义市场经济体系，历史告诉我们，市场经济是有序发展的经济，是需要法律来调节各种关系的，社会各界人士都迫切需要得到法律专业人员——律师的法律帮助。因此，健全和完善具有中国特色的社会主义律师制度，研究和丰富律师的工作技巧，探索律师业务的发展规律，对维护社会主义市场经济的健康发展无疑具有重大的战略意义。过去，法学界对律师制度及实务的研究主要分散于刑事诉讼法学、民事诉讼法学和司法组织学等学科中，仅仅是从一个侧面提出和研究问题，难免出现片面，影响到研究的深度和广度。律师并非单纯帮助他人打官司之人，律师组织也非司法组织，我们认为建立以研究律师制度和律师实务及其发展规律为对象的律师学是非常必要的。

（二）律师的业务实践呼唤着律师学对其进行系统研究。中国律师在波折和磨难中走过了坎坷的道路，既有成功的经验，又有失败的教训，需要从理论上进行总结。不仅如此，随着社会主义市场经济体制的建立，又给律师工作提出了许多新的课题，需要从理论上进行回答，只有建立独立的律师学，对古今中外的律师制度和律师实务进行研究，探索其发展的内在规律，才能达到理论和实践的统一。

第二节 律师学的研究对象

如前所述，律师学的研究对象是律师制度和律师实务及其发

新编律师学

展规律，这是一个动态的概念，不能仅仅停留在对当前的律师现象的研究上，而要对古今中外的律师制度和律师业务理论进行研究，探讨我国律师的发展趋势和方向，使我国的律师制度发展少走弯路。

那么，究竟什么是律师制度和律师实务呢？

一、律师制度

所谓律师制度，是指由国家制定或认可的有关律师的性质、资格、任务、工作机构、业务范围、管理体制、法律责任以及权利义务等一系列规章构成的制度体系，是国家法律制度的重要组成部分。国家法律的确认是律师制度存在的前提条件，没有国家法律的确认，就没有律师制度，那种民间出现的帮助他人诉讼或提供帮助的现象，由于没有国家法律的确认，不能认为是律师制度的存在。

就律师法而言，又分为广义和狭义两种。广义的律师法是指国家各种法律、法规、规章等规范性文件中有关律师制度的规定；狭义的律师法是指以体系化为特征的制定于一个法律文件中的律师法典。律师制度的确认，显然是指广义的律师法，律师法典也包括在其中，所以，律师学所要研究的律师法是指广义的律师法。在现阶段，其范围包括以下内容：

（一）宪法及宪法性文件中关于律师制度的内容。宪法是国家的根本大法，具有最高法律效力，是律师法的重要渊源，也是律师立法的主要依据。此外，一些宪法性文件中也体现出关于律师制度的规定。如：《中华人民共和国宪法》中关于被告人有权获得辩护的规定以及《中华人民共和国人民法院组织法》中关于辩护制度的规定等。

（二）法律中的律师法律规定。法律是指由全国人民代表大

第一章 绪 论

会及其常务委员会制定颁布的立法文件，其效力仅低于宪法，《中华人民共和国律师法》是新中国成立以来的第一部律师法典，系统地规定了我国律师的性质、任务、律师资格、工作机构、权利和义务、业务范围、法律援助和法律责任以及职业道德和执业纪律等内容，是律师制度的主要法律渊源。由于律师的很多业务存在于诉讼活动之中，相关的司法机关必须保障律师合法地行使有关权利，所以，我国的诉讼法律中也有关于律师执业的规定，如：《刑事诉讼法》、《民事诉讼法》、《行政诉讼法》中的有关规定，这些法律规定同样也是律师法的渊源。

（三）行政法规、行政规章中关于律师执业的规范。中华人民共和国司法部是国务院司法行政主管部门，代表中央人民政府行使对律师的管理职能，国务院和司法部制定颁布的有关律师方面的行政规章，也是律师法的渊源，没有这些行政规章，《律师法》就很难贯彻执行，行政法规和规章是执行《律师法》的配套措施，与《律师法》有着密切的联系。

（四）地方各级权力机关、行政机关制定的地方性法规、决议、命令中关于律师法的规范。这些地方性法规和行政规范是地方各级立法机关和人民政府结合本地情况而制定的，是对律师立法的重要补充，是我国律师制度不可缺少的一个内容。

（五）最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部关于律师工作的指导性文件。这些指导性文件属于司法解释，具有法律效力，是律师法律规范的一个重要内容。如：《刑事诉讼法》修订后，中央有关司法机关都做出了相应的司法解释，为了使《刑事诉讼法》更好地得到贯彻执行，真正体现出立法本意，克服部门利益，全国人大法工委等六部委联合发出《关于刑事诉讼法实施中若干问题的规定》，对律师参加刑事诉讼活动做出明确规定，对确保辩护律师行使辩护职责，完成法律赋予辩护律师的