

主 编 蔡雪冰 沈红卫
副主编 雷久良 彭星东

律师法学

中国方正出版社

律 师 法 学

主 编 蔡雪冰 沈红卫
副主编 雷久良 彭星东

0247-61
中国方正出版社
15

图书在版编目 (CIP) 数据

律师法学/蔡雪冰, 沈红卫主编. —北京: 中国方正出版社,
1999. 3

ISBN 7-80107-303-7

I. 律… II. ①蔡… ②沈… III. 律师法-法学-教材 IV
.D916.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (1999) 第 07197 号

律师法学

中国方正出版社出版发行

(北京市西城区育幼胡同甲 1 号 邮编: 100813)

北京彩桥印刷厂印刷

开本: 850×1168 毫米 1/32 印张: 9.125 字数: 225 千字

1999 年 3 月北京第 1 版 1999 年 3 月第 1 次印刷

定价: 20.00 元

(该书如有印装质量问题, 请与本社出版部联系)

倾巢溯源，律师职业发端于罗马共和国后期，发达于罗马帝国兴盛时期，迄今绵延二千余载，可谓源远流长，历史悠久。然而，律师制度作为西方文明标志之一，它和世界近代史的发展轨迹相一致，尤其和现代法治进程相联系，更是成为人类文明和社会进步的一个象征。由此不难看出，把律师、律师制度及其发展规律当作一门学问来研究，并且把它当作与国家司法制度结构功能和诉讼法学密切相关的一门学问来研究，无疑是十分必要的。在市场经济条件下，这种研究不仅对加强民主政治建设、法治文明建设和现代法治效应具有重要的理论价值，而且对推动司法改革进程、发挥律师独特中介职能和保障市场经济有序发展，同样具有直接实践的现实意义。

在我国，律师制度起步较晚，新中国成立后本来有条件获得生机，但由于党和国家在当时缺乏对律师制度和律师社会功能的足够认识，特别是指导民主与法制工作的指导方针愈来愈“左”，以致从1957年起就将律师工作取消，再经过“文化大革命”深重劫难，于是便出现了20年无律师的“空白”时期。直到党的十一届三中全会拨乱反正，我国律师制度才得以恢复，重建律师队伍才提到议事日程。说到我国律师制度获得新的发展起点，应该是始于党的十四届四中全会，因为这次会议通过的《中共中央关于建立社会主义市场经济体制若干问题的决定》明确把律师工作纳入市场体系的范畴，指出律师事务所是市场体系中的中介组织，对律师服务、沟通、监督的职能和社会法律工作者的属性作出了明

确的界定。当然，我国律师制度和律师工作步入迅速发展时期也还是近几年的事情，而它的动力是市场经济和信息传播的全球化，伟力则是党的十五大提出的依法治国、建设社会主义法治国家的治国方略。正由于这个缘故，现在研究律师这门学问的人就愈来愈多了，有关这门学问的研究成果也就纷至沓来，既有众多教材又有大量专论和论著，其中也确实出现一些佳作和力作。值得可喜的是，由蔡雪冰和沈红卫等四位中青年法学教师合作撰写、近期即将与广大读者见面的《律师法学》，就是这类代表之一。作为一个老法学工作者，我有幸率先获悉作者的创作意图和成书过程，并且阅读了本书的写作大纲，因此总觉得有必要说点什么，似乎这是自己义不容辞的责任，也许对读者来说同样决不是多余的。

我以为，《律师法学》所以堪称佳作，就在于同我以往见到的同类著述相比较，它独具两个鲜明的特色。首先，它是一本教材，但又不完全囿于教材编写的一般模式或范式。尤其在内容的详略取舍、删繁就简方面，作者更着力注重《律师法》的宣传贯彻，更用心于律师实务的调查研究。因而，全书编写结构更敷实用，内容更翔实具体，达到规范性与可读性浑然一体，此乃一般教材所鲜见。其次，它是一本专著，但又不恪守专门学术论著的撰写方法。尤其在理论探索方面，更重视立足于自身教学科研的实践，更重视司法改革、律师制度改革中的“热点”和“难点”问题的研究。并且，作者能够较好地坚持以马克思主义和邓小平理论作指导，因而全书能紧紧围绕律师法的基本内容，结合律师依法执业的新情况和新特点，对书中诸多章节作出富于创见的探取。因此，本书比起一般专门论著就更具理论与实践并重的风格。这就是我对《律师法学》一书的初步印象，我想该是确定无疑的。诚然如此，但我并不认为该书就是一本完美无缺之作，事实上也的确存在不足之处，比如对律师制度在国家司法制度中定位研究就不足，对律师制度改革与审判制度改革内在联系的把握与发展走向问题的研究几乎尚未涉及。然则，瑕不掩瑜，对衡文论稿所寄予

的深层要求是无损于本书堪为佳作的本来面目的。

需要补充指出的是，透过本书上述优点，足见几位年轻作者的治学态度是务实的，如果不具备良好的科研素质，没有比较扎实的理论功底和专业基础，是绝对拿不出这类成果。据此，高兴之余，我希望他们在今后有更多更好的科研成果问世，并笃信他们是完全有能力不负时代重托的。我想要说的仅此而已，是为序。

谢邦宇

一九九九年元月二十五日

于中共中央党校

目 录

第一章 律师法概述	(1)
第一节 律师、律师制度与律师法	(2)
第二节 律师法学研究的对象及方法	(4)
第二章 律师制度的发展历史	(6)
第一节 外国律师制度的发展历史	(6)
第二节 中国律师制度的发展历史	(8)
第三章 律师的性质和任务	(13)
第一节 律师的性质	(13)
第二节 律师的任务	(15)
第四章 律师资格	(17)
第一节 我国律师资格制度	(17)
第二节 国外一些国家律师资格的有关制度	(20)
第五章 律师执业和律师的业务	(23)
第一节 律师执业	(23)
第二节 律师的业务	(25)
第六章 律师职务和律师收费	(27)
第一节 律师职务	(27)

第二节 律师收费	(30)
第七章 律师事务所	(32)
第一节 律师事务所概述	(32)
第二节 律师事务所的种类	(34)
第三节 律师事务所的设立和年检	(36)
第四节 律师事务所的分支机构	(40)
第八章 律师的管理体制	(43)
第一节 律师管理体制的发展历史	(43)
第二节 我国现行的律师管理体制	(44)
第九章 律师协会	(45)
第一节 我国律师协会发展概况	(45)
第二节 律师法对律师协会的规定	(46)
第十章 律师的权利和义务	(48)
第一节 律师的权利	(48)
第二节 律师的义务	(50)
第十一章 律师工作的原则	(53)
第一节 律师工作的基本原则	(53)
第二节 律师涉外业务的工作原则	(56)
第十二章 法律援助	(59)
第一节 西方国家法律援助制度的发展概况	(59)
第二节 几个主要国家和地区的法律援助制度	(60)
第三节 我国的法律援助制度	(63)

第十三章 法律责任	(67)
第一节 法律责任的概念	(67)
第二节 律师的民事法律责任	(67)
第三节 律师的行政法律责任	(69)
第四节 律师的刑事责任	(71)
第十四章 律师职业道德与执业纪律	(73)
第一节 律师职业道德与执业纪律概述	(73)
第二节 律师职业道德规范	(80)
第三节 律师执业纪律规范	(90)
第十五章 律师代理民事诉讼	(102)
第一节 律师代理民事诉讼概述	(102)
第二节 律师在民事诉讼中的代理权	(107)
第三节 律师代理民事诉讼的工作	(111)
第四节 律师在二审、再审程序中的代理	(128)
第十六章 刑事法律帮助	(134)
第一节 刑事法律帮助概述	(134)
第二节 律师提供刑事法律帮助	(136)
第十七章 律师的刑事辩护工作	(141)
第一节 刑事辩护概述	(141)
第二节 审查起诉阶段辩护律师的工作	(150)
第三节 审判阶段辩护律师的工作	(154)
第四节 二审、审判监督程序中的律师辩护	(169)

第十八章 律师的刑事诉讼代理工作	(172)
第一节 律师代理刑事诉讼概述	(172)
第二节 律师代理刑事自诉案件	(174)
第三节 律师担任公诉案件被害人的代理人的工作 ...	(179)
第四节 律师在刑事附带民事诉讼中的代理工作	(183)
第十九章 律师代理行政诉讼	(188)
第一节 律师代理行政诉讼概述	(188)
第二节 律师代理行政诉讼的主要工作	(193)
第三节 行政附带民事诉讼的律师代理	(205)
第二十章 律师代理申诉	(208)
第一节 律师代理申诉概述	(208)
第二节 律师代理申诉的主要工作	(209)
第二十一章 律师代理参加仲裁	(214)
第一节 律师代理参加仲裁概述	(214)
第二节 仲裁代理的步骤和方法	(215)
第二十二章 律师担任法律顾问	(222)
第一节 律师担任法律顾问工作概述	(222)
第二节 法律顾问的工作原则、方式和方法	(224)
第三节 法律顾问的几项经常性工作	(227)
第二十三章 律师在非诉讼法律事务中的工作	(235)
第一节 律师在非诉讼法律事务中的工作概述	(235)
第二节 律师通常办理的几种非诉讼法律事务	(238)

第二十四章 律师的法律咨询业务	(247)
第一节 律师的法律咨询业务概述	(247)
第二节 法律咨询的工作方法	(249)
 第二十五章 律师的代书业务	 (253)
第一节 律师代书概述	(253)
第二节 常用法律文书的代书	(256)
 附录：中华人民共和国律师法	 (266)
 后 记	 (276)

第一章 律师法概述

第一节 律师、律师制度与律师法

一、律师

一般意义上的“律师”，是指熟悉法律，凭借自己的法律专业知识和诉讼经验为社会提供法律服务的人员。“律师”一词首先表明它是一种职业，和法官、检察官、医生、教师等职业区别开来。其次它是一种身份的标志，如“张律师”“王律师”等。

各国对律师的称谓有所不同。英国没有一般“律师”的称呼，分别称为“大律师”“小律师”或“出庭律师”“初级律师”。日本把律师称为“辩护士”，兼职律师被称为“客员辩护士”，候补律师被称作“辩护士试补”。在美国，律师专业分工很细，如：称为“婚姻律师”“公司律师”“劳资律师”“税务律师”等等。我国清朝末年称为“律师”，国民党时期把律师分为“大律师”“小律师”。新中国成立后，统一称为“律师”，取消了“大律师”“小律师”之分。

我国《律师法》对律师下了明确的定义，《律师法》第2条明确规定：“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。”这一规定科学地界定了我国律师的性质，我们应该从以下三个方面理解我国律师的概念。

第一，我国律师必须依法取得律师执业证书。取得律师执业证书是成为我国律师的唯一标志，没有取得律师执业证书的不得

以“律师”的名义提供法律服务，否则属于违法行为。

第二，我国律师是为社会提供法律服务的。律师提供法律服务的对象是广泛的，他靠提供法律服务来获取报酬，他所提供的仅仅是法律方面的服务，具有专业属性，律师所提供的法律服务绝大多数是有偿的。

第三，我国律师是执业人员。所谓执业人员是指从事这种工作或职业的人，律师作为执业人员依法享有法律赋予的权利，同时必须履行法律规定的义务。他不再是国家机关工作人员，与法官，检察官等公务员的身份相比，两者的性质是截然不同的。

二、律师制度

律师制度是指规定律师的性质、律师的任务、律师资格、律师的权利和义务、律师的管理以及法律援助、律师的法律责任等方面的司法制度。它是国家法律制度的重要组成部分，是社会主义民主的充分体现。

律师制度是国家法制予以确认的，属于上层建筑的范畴，它是统治阶级意志和利益的体现。律师制度必须明确律师的性质、资格、执业、权利义务、管理机构、业务范围、惩戒规则，法律援助、法律责任等。

三、律师法

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和性质以及律师和律师事务所进行执业活动所必须遵守的法律规范。律师法是从属于宪法的部门法律，它和人民法院组织法，人民检察院组织法一样，属于组织法的范畴。

律师法有广义和狭义之分。

狭义的律师法是指国家最高立法机关通过的《律师法》法典。1996年5月15日，第八届全国人民代表大会常务委员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典，共分八章53条。第一章总则，第二章律师执业条件，第三章律师事务所，第四章执业律师的业务和权

利、义务，第五章律师协会，第六章法律援助，第七章法律责任，第八章附则。

广义的律师法，是指除了律师法典以外，还包括其他部门法律有关律师制度的规定以及中央国家机关和地方国家机关制定和发布的规范律师工作的法规、规章等。具体有：

(一) 其他部门法律有关律师制度的规定。如《中华人民共和国民事诉讼法》第36条规定：辩护律师自人民检察院对案件审查起诉之日起，可以查阅、摘抄、复制本案的诉讼文书、技术性鉴定材料，可以同在押的犯罪嫌疑人会见和通信。第37条规定：辩护律师经证人或者其他有关单位和个人同意，可以向他们收集与本案有关的材料，也可以申请人民检察院、人民法院收集、调取证据，或者申请人民法院通知证人出庭作证。辩护律师经人民检察院或者人民法院许可，并且经被害人或者其近亲属、被害人提供的证人同意，可以向他们收集与本案有关的材料。

(二) 国务院制定的有关律师制度的行政法规。如：按照我国《律师法》第50条、第51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另行制定。

(三) 国家司法行政机关和律师协会制定的有关律师制度的管理规定。如：司法部颁布的《律师资格考核授予办法》、《兼职从事律师职业人员管理办法》，《律师服务收费暂行管理办法》，《律师事务所登记管理办法》，《国家出资设立的律师事务所管理办法》，《合作律师事务所管理办法》，《合伙律师事务所管理办法》。

(四) 省、市、直辖市国家权力机关制定的规范本地律师工作的地方性法规。如：北京、上海、安徽、新疆、海南、深圳制定了《律师管理条例》、《律师管理办法》等地方性法规。

第二节 律师法学研究的对象及方法

一、律师法学研究的对象

律师法学研究的对象为律师法以及律师制度的发展规律。

在《中华人民共和国律师法》颁布前，法学界经常使用“律师学”这一概念，“律师学”最早由我国著名法学家徐静村教授创立，他于80年代末编写了我国第一本《律师学》教材，我国法学家肖胜喜教授亦在90年代中期主编了《律师学》一书。《中华人民共和国律师法》颁布后，法学界开始使用“律师法学”这一名称，“律师法学”是在律师学的基础上发展而来的。

律师法学研究的具体内容包括：

（一）律师法的立法目的和具体规定。

律师法学以律师法为研究对象，这是律师法学区别于其他法学学科的主要标志。研究律师法的具体内容有：律师法的立法目的，律师的性质，律师执业的原则，律师执业的条件，律师执业机构的条件、组织形式及设立程序，律师的业务范围，律师的权利和义务，律师的管理，律师协会，法律援助以及律师的法律责任，律师的职业道德和执业纪律等。我们不仅要研究律师法的具体规定的含义，还要研究立法时的目的和立法背景。

（二）律师制度的发展规律。律师制度属于上层建筑范畴，它和其他学科一样，有其自身的发展规律，它是由经济基础决定的，随着社会的发展而发展，律师制度随着社会的发展不断完善和进步，一定阶段或时期的律师制度呈现明显的时代特征。

（三）律师制度的发展历史。律师制度是一项古老的法律制度，我国春秋时期就出现了为人代打官司的“讼师”，研究律师制度不但要研究中国律师制度的发展历史，而且要研究外国律师制度的发展历史，经过研究，借鉴历史，找出律师制度的历史发展规律，

为我国法治建设提供成功的经验和做法。

(四) 律师执业活动的开展。律师执业活动是实体法和程序法的综合运用,我们要研究律师开展业务活动应遵守哪些规则,律师应遵守的职业道德和执业纪律等。

二、律师法学的研究方法

用辩证唯物主义和历史唯物主义的世界观和方法论研究律师法学,是我们研究律师法学的根本出发点,我们要坚持从实践中来再到实践中去的原则,不断积累研究律师法学的方法。研究律师法学的方法主要有以下几种:

(一) 理论与实践相结合的方法。

律师法学是一门应用性科学,它的理论来源于实践,是律师实践经验和方法的总结和归纳,同时律师法学的理论又必须回到实践中去,只有回到实践中去,才能在实践中不断发展、完善律师法学。坚持理论与实践相结合的方法,首先,要坚持理论来源于实践的观点,律师法律制度来源于律师的司法实践,任何脱离实践的理论都是不可能存在的。其次,要坚持理论指导实践的观点,只有在理论的正确指导下,律师的实践活动才能事半功倍,收到应有的成效,没有理论指导的实践是盲目的。再次,要坚持在实践中发展完善理论的观点,律师法学理论随着社会的发展而发展,经过实践必将不断地发展完善律师法学理论。

(二) 横向纵向比较研究方法

横向研究律师法学,是指既要研究中国律师制度与实务的理论,又要研究国外律师制度与实务的理论,通过对比,吸收先进的有益的东西,把它运用到我国律师实务中去。纵向研究律师法学,是指从历史发展的角度研究律师制度的过去、现在和未来。研究过去,为律师制度的完善和发展提供借鉴;研究现在,分析现行律师制度的利和弊,为律师制度的改革提供科学的依据;研究未来,把握律师制度的发展方向和趋势,使律师制度和政策的出台更符合事物发展的客观规律。

第二章 律师制度的发展历史

第一节 外国律师制度的发展历史

一、古希腊和古罗马时代的辩护制度

律师制度的发展最初是从辩护制度开始的，国外刑事辩护制度的产生，大约在公元前四至五世纪的雅典共和国时期。根据雅典的法律，男性公民享有起诉权（奴隶除外），诉讼中允许当事人委托他人撰写发言稿，并让委托人在法庭上宣读，这一部分能言善辩的人称之为“辩护士”，“辩护士”是早期律师的雏形。

公元前五世纪，古罗马奴隶制共和国手工业和商业较发达，商业贸易日益频繁，海上商业往来非常繁荣，经济交往的繁荣带来了愈来愈多的民事权利义务纠纷，这些纠纷诉诸法庭的日渐增多，当事人为了保护自己的民事权利，经常请一些精通当时法律的专家为自己申辩，于是出现了罗马专职法律专家。这些法律专家不但解释研究罗马法律，而且应当事人请求提供法律服务。

罗马帝国时期，法律允许刑事案件的原、被告双方当事人聘请法律专家作为辩护人，在法庭上进行辩论。刑事辩护业务的出现使一部分法律专家分离出来，成为专门提供法律服务的人，当时把提供刑事辩护的人叫做“阿多克梯斯”。罗马时期，刚开始提供法律服务不收费，后来又允许按规定标准收费，而且对从事法律服务的人规定了严格的条件。