论我国律师事务所的立法规制 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/480/2021_2022__E8_AE_BA_E6_88_91_E5_9B_BD_E5_c122_480629.htm 我国《律师法》又要修订了，修订后的《律师法》有望在今年10月在人大常委会上通过。在三年多的《律师法》修改过程中，律师界对该法的修订给予了高度的关注和热烈地讨论，许多律师同行提出了许多真知灼见，希望修订后的《律师法》能够成为我国律师的维权法而不是“ 律师管制法 ”。笔者今日特从我国现行《律师法》对我国律师事务所的立法规制角度谈谈本人对《律师法》修订的看法和企盼。 一 我国现行《律师法》共有53个条款，其中涉及律师事务所的条款有18条之多。《律师法》还以“ 第三章 律师事务所 ”这一章专门规定了我国律师事务所的法律地位、设立条件、律所注册事项的变更手续及律所的财产责任等等，以《律师法》的一章专门规范律师事务所，这在其他国家和地区的律师法中是没有的，显示出我国《律师法》的一大特色。笔者认为我国立法机关之所以非常重视对律师事务所的立法规制是和我国1979年以后恢复律师制度的历史和现行律师管理体制直接相关。 1980年8月28日新中国颁布的第一部律师法规，即《律师暂行条例》第一条就对律师的性质做出规定：“ 律师是国家法律工作者…… ”，《律师暂行条例》第十三条规定“ 律师执行职务的工作机构是法律顾问处（当时我国律师事务所的称谓） ”。当时我国律师是被看作国家公职人员，是有行政编制的，律师必须在事务所从事律师工作，司法行政机关也是通过律所对我国律师实施行政领导。这种把律师定位于“ 国家法律工作者

”的律师管理体制对于我国恢复律师制度和律师业的早期发展是十分必要的，因为在一个有着浓厚官本位意识的国度，一个不带任何官方背景的“在业法曹”要想为社会提供法律服务是不会让人信任的。但随着我国社会转型，这种律师管理体制越来越不适应律师业的发展。所以，1988年后在各级司法行政部门的推动下，合作制律师事务所和合伙律师事务所这两种自负盈亏、不占国家行政编制的带有民间色彩的律师事务所出现了。1993年12月，国务院批复了《司法部关于深化律师工作改革的方案》（以下简称《改革方案》），《改革方案》指出，“从我国的国情和律师工作的实际出发，建立司法行政机关行政管理与律师协会行业管理相结合的管理体制。……”。《改革方案》的出台标志着我国律师管理体制进入了“两结合”时期。从此我国开始形成律师队伍管理体系的三层次，即司法行政机关的宏观管理、律师协会的行业管理和律师事务所的自律性管理。但无论是司法行政机关对律师的行政管理还是律师协会对律师的行业管理都是要通过律师事务所这一平台进行，我国律师执业的信息也需从律师事务所获取。所以我国1996年5月颁布的《律师法》仍把律师事务所定位为“律师的执业机构”。由于立法机关对律师事务所自律性管理的重视，所以现行《律师法》及其配套行政规章对我国律师事务所的设立规定了很高的门槛，如设立合伙律师事务所必须有三个以上合伙人，这一点与《民法通则》关于个人合伙的规定和《合伙企业法》关于商事合伙的规定都不相同，这两种合伙都只需两个合伙人即可成立合伙；另外，在我国设立律师事务所还必须经省级以上的司法行政部门审核，这一点也和其他国家（如美国）律所设立的

简便性很不相同。至于个人律师事务所，现行《律师法》干脆就予以回避，不作规定，因为如果个人律师事务所在我国大批出现，那就意味着律师与其执业的事务所合二为一，政府将缺失通过律师事务所对我国律师进行管理的关键一环。所以在各地试点的个人律师事务所，当地的司法行政机关都规定了十分苛刻的条件，实行的是行政审批制中最严厉的特许制，比设立合伙律师事务所还难。如此在国外最容易设立的个人律师事务所，在中国最难设立。可立法机关如此从严规制律师事务所的法律后果是：中国从业律师与其它国家对从业律师资质的高要求相比在“ 入口 ”相对容易，而开律师事务所却十分困难。如此我国律师事务所执业许可证就成了最稀缺资源，谁控制了这一资源，就可以借此在法律服务市场获取一个超额利润。这是立法者当初立法时始料不及的。下面笔者就列举几个在我国律师事务所内出现的种种怪现象。 二 第一、聘用律师非受薪律师。 即律师事务所所对聘用律师不开工资，他们必须自找案源，然后按律师费与律所分成。如果聘用律师长时期没有带来律所主任认可的案源，那么他就只有被解聘，而他离开律所也就不是律师了。如此一来许多精明的聘用律师干脆把自己与律师事务所的关系彻底交易化，即他与律所达成协议，自己不在事务所上班，不用所里任何办公设施，自己承担一切办案成本，每年固定上缴所里一笔费用，由所里向其出具出庭证和律师费发票。这种交易的实质就是聘用律师“ 租用 ”律师事务所执业许可证，而立法者期待的通过事务所对这些律师进行有效管理的立法目的，也就落空了。 第二、实习制度形式化。 我国《律师法》还把年轻律师的实习也规定在律师事务所进行。《律师法》

规定实习律师必须在律师事务所实习一年，由实习律师所在的律师事务所为其办理律师证，然后他才能独立办案。但一些律所招聘实习律师时往往关注的是该律师的背景，而不是他的办案潜质，有些律所还向它们认为有“ 关系资源 ”的实习律师发邀请函。一些精明的年轻律师往往凭借特殊关系在相关律所挂名，等一年后就可轻松拿到律师执业证。而那些没有什么背景的实习律师，其在律所的境况就很难说了，在实务界确有律师实习了四年才拿到律师证的实例。 第三、合伙所非合伙。 随着2000年国务院的“ 关于清理整顿经济鉴证类社会中介机构的通知 ”下发，中国自收自支的国办所多数都改制为合伙所。合伙所占全部律所的比重已升至70%以上。但笔者认为我国合伙所中真正合伙的并不多。有的合伙所是名为合伙所，实为个人所，当初办合伙所就是为了规避《律师法》；有的合伙所则是“ 独联体 ”，各个合伙律师是各自独立办案，一年内很少开合伙会议，到年头岁尾开会约定如何分担公共办公费用；还有的合伙所则更糟，内部纷争不断；有的所在开办时就为谁当主任发生争执。在中国这么一个官本位思想浓厚的国家，这并不奇怪，谁当了律所主任就可以合法的控制律所的大部分权力资源，为自己谋得一些有形、无形的好处。 鉴于我国合伙律师事务所的种种失范现象，司法部在2005年1月专门下发了司法通[2005]3号文，在全国开展了合伙律师事务所规范建设年活动。看了那份文件，人们或许会得出结论：中国律师不会合伙，如何合伙需要政府去指导。 四 综上，笔者认为我国《律师法》对律师事务所的立法规制并未达到立法者的立法目的，相反倒是有可能演变成少数人“ 权力寻租 ”的平台。因为不受制约的权力无论是

公权力还是私权利都会异化，进而产生腐败，这是政治学的定律。故笔者认为《律师法》的修订须从转变立法指导思想入手，首先应明确律师的职业属性。笔者认为律师就其职业属性而言是自由职业者，这可以说是律师业的国际通例。律师的这一属性是律师职业独立性的外在表现。长期以来，我国律师业主管部门从指导思想上就排斥律师是自由职业者，总想通过各种方式去规制律师。因为在中国这么一个公权意识强烈的国家，政府极不习惯来自民间私权利的制衡。而律师作为民间私权利的代表，其职业特点天生就具有与国家公权力对抗的特性。所以，现行《律师法》和其同期前后通过的《刑事诉讼法（修正）》、《刑法（修订）》都有不利于甚至歧视律师的条款也就不奇怪了。鉴于我国目前的法治环境和国民的整体法律意识短时间都不可能有多大改变，笔者认为我国《律师法》的修订在改善我国律师执业的外部环境方面也不会有多少作为，但《律师法》的修订却可以对改善我国律师事务所的内部环境创造契机。 笔者认为：律师事务所本质上应是律师自由选择的组织形式，是律师行使私权利的表现形式；是律师执业的一个场所，而不应成为单纯管理我国律师的“ 行政性机构 ”。所以，笔者认为《律师法》作为行政法在修订时应尽可能“ 纯化 ”， 消除现行《律师法》中那些对我国律师执业干预过度的法律条款，充分尊重中国律师的私权自由，从而为中国律师执业创造一个良好的执业内环境。 （作者：吴泽群，南京职工大学教师，江苏南京金恒通律师事务所兼职律师） 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com