

规范法律服务市场保障我国律师业健康发展 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E8_A7_84_E8_8C_83_E6_B3_95_E5_c122_483486.htm 【首届中国律师论坛(2001.12.9-12.10)论文选登】当前我国律师业的发展已经取得了突飞猛进的成绩，律师的地位与执业环境等与过去相比已经有了相当的改善，但与西方发达国家相比仍有不少距离，现实的法制状况还有不少地方需要改进，其中法律服务所的诉讼行为已经制约了律师业的健康发展，应当予以调整。

一、法律服务所的介入诉讼对我国律师业造成了哪些不利影响。

由于法律服务所的法律工作者大多以“律师”身份自居，俗称“土律师”。“土律师”与执业律师的混杂，造成“律师满街跑”的局面，严重影响了律师的形象与声誉，并使得相当的城市与地区的法律服务市场提前趋向于供大于求；法律服务所与律师事务所在业务上的重叠，即民事诉讼领域的代理，该部分事实上是律师非常重要的业务领域，这一状况造成两者职能不分，层次无别，互争市场；法律服务所管理上的漏洞，使得法律服务所成为“土律师”们的避风港等等。上述因素已经使得现实的法律服务所的诉讼行为弊大于利，这些因素严重制约了我国律师业的健康发展，具体而言：

1、法律服务所的工作人员常常以律师的名义进行活动，降低了律师的声望。目前我国有多少律师？这是一个并不简单的问题，因为我们统计律师人数是按照注册律师的数量进行的，而变相地履行律师全部或者部分职责的还包括一大批法律服务所的“土律师”；此外，律师事务所中一批人没有律师资格，或者虽然取得律师资格，但还没有取得律师执业

证书的人员，也大量地存有以律师的名义进行活动，这部分人一般以与其他具有律师职业证书的人合办案件的方式进行代理，而他们在该案中起着最为主要的作用；再有，公民代理中的部分被称为“律师”的人也在履行律师部分职责。因此仅仅从注册律师的数量出发，得出我国现有的律师远远不能满足社会需要一说，是不成立的。有不少法律服务所的工作人员，在其办公桌的牌子上清楚地写着某某律师，他们自己也常常以“律师”自居，一般的社会大众特别是农民更为普遍地称之为律师。而这些人员与律师相比，一般存在着专业水平差，素质低，办案方法上存有不少以“拉关系，套近乎”的方式进行，导致“打官司等于打关系”现象日益猖獗，严重损害了律师的形象与声誉，也是导致社会法制环境不能步入良性循环的重要因素之一。

2、法律服务所的现状造成已经取得律师资格的律师后备人员不能顺利进入律师队伍。由于大量的执业律师在业务上尚存在着“吃不饱”的状况，造成一些准备从事律师业务并且已经取得相应证书的律师后备人员不敢轻易地投入律师业专职从事律师，同时一部分已经从事律师的人员因案源等问题又不得不退出律师行列，使得律师事务所不能形成一种由合伙人、聘用律师、实习律师以及其他辅助人员所形成的梯形结构，使得律师人才结构不能走上合理的轨道，这一状况影响了律师业在深层次上的发展壮大。

3、法律服务所的低收费现象严重冲击着律师事务所的发展与壮大。我们认为对律师事务所形成冲击的不仅仅有来自外面的“狼”，即我们平常所说的“狼来了”。所谓WTO之后外国律师事务所的介入，而且有来自于内部的早已经存在的“狼”，即国内大量存在的法律服务所。前者将

在非诉讼领域与我国的律师事务所争抢市场，后者在民事诉讼领域与律师事务所争抢天下。在抢市场的方式上，法律服务所以低价位为最主要手段，由于法律服务所往往是几张办公桌，一部电话外加营业执照，造成了其运作成本大大地低于律师事务所，因此同样的案件法律服务所的收费远远地低于律师事务所，客观上形成了两者的不正当竞争。4、由于管理制度上的薄弱，使得某些法律服务所成为“土律师”们的避风港。国家对律师的管理有《中华人民共和国律师法》等诸多的法律法规，而对法律服务所的管理远远地弱于律师事务所。比如刑法上有律师伪证罪，而没有专门规定法律服务所工作人员伪证罪，律师有职业道德与职业纪律的约束，每年还有继续教育及政治学习的硬性规定，若有违反将不予注册等等，而法律服务所没有这些约束，加之法律服务所没有律师职业资格等要求，使得法律服务所成为一些被法院与律师事务所“清理”出来的人的避风港。这样造成法律服务所在很多方面更加“肆无忌惮”，并将其不良的工作作风传染到社会生活中，造成全社会法制环境的不良循环。5、法律服务所在不具备律师资格的情况下，仍然“有权”进行代理，使得一些没有律师证书的其他人员以种种方式介入诉讼。因此对法律服务所进行改革已属于当务之急。

二、法律服务所人员介入诉讼在诉讼法上没有法律依据，取消法律服务所介入诉讼是法制本身的要求。关于如何参与诉讼成为代理人、辩护人的制度，一般是由一国的诉讼法律制度加以规定的。我国的诉讼法律制度具体由三大诉讼法构成，即《中华人民共和国民事诉讼法》、《中华人民共和国刑事诉讼法》、《中华人民共和国行政诉讼法》。我国《刑事诉讼法》的

规定已经彻底排除了法律服务所的法律工作者接受委托作为辩护人，对于《民事诉讼法》和《行政诉讼法》是否赋予法律服务所工作人员民事行政代理权，在理解上有争议。这两部法律同样规定，律师、当事人的近亲属、有关的社会团体或者所在单位推荐的人，经人民法院许可的其他公民，都可以被委托为诉讼代理人。有人据此认为“经人民法院许可的其他公民”包括了法律服务所的工作人员，因而这两大诉讼法似乎为法律服务所营造了民事代理与行政代理的广泛空间，其实这里所说的“经人民法院许可的其他公民”是特指的公民代理。所谓公民代理就是特指由当事人委托，经国家司法行政机关批准并不得从中收取代理费用的专门活动，并不是指法律服务所的法律工作者的职业性的专门活动。前者是临时性的、个人性的；后者是专门性的、职业性的活动。应该说我国的三大诉讼法，都没有赋予法律服务所的法律工作者以代理诉讼的权利，因此那些要求保留现状，赞成法律服务所有权进行民事行政代理，并认为他们的代理在诉讼法上有法律依据的说法是错误的。我们常常说不能降低律师的门槛，不能认为任何具有法律大专文凭的人都能参加律师资格考试，必须提高律师档次等，显然对具备“律师”职能的法律服务所的工作人员介入诉讼必然降低“律师”的“档次”。法律服务所之所以能够存在是有其特定原因的，这就是改革开放初期，律师制度刚刚恢复，律师的数量不多，远远不能满足社会发展的需求，况且那时还不叫律师事务所，而称为法律顾问处。因此，无可厚非当时的法律服务所对弥补律师事务所的数量不足，方便广大的老百姓进行法律活动等方面也确实起了一定的作用。然而目前的状况已经完全不同于

改革开放初期，目前的状况是律师数量每年大幅度地递增，以至于律师以及律师事务所为案源而发愁。要知道律师与法律服务所人员的区别在于，律师的产生除了需要其具有一定身份外，还需要有一个法定的程序。首先要求经过律师考试取得律师资格，之后要在律师事务所实习满一年，实习满一年后再申领取得律师执业证，取得律师执业证书后才能成为律师。可见律师是经过严格训练的社会专业人员，具有特殊的社会技能。法律服务所介入诉讼也使得法律不再神圣。现实中常常会有这样滑稽的镜头，就是法官在开庭前，单方面要求律师出示证件，而不要求对方法律服务所的工作人员出示证件，一些法律服务所工作人员穿着沾满泥土的皮鞋走进法庭等。现代法制所提倡的“法律至上”，更主要的体现为法律的神圣性，法律服务所介入诉讼与庄严的法律是不相适应的，因为法律本身并没有授予其进行代理的权利。律师这个职业本身又是与高智慧、高风险、高投入、高回报相联系，加上“神圣”的法官（虽然目前的法官尚不具备）、庄严的法庭，从而使得律师成为一个非常高尚并普遍受到尊敬与欢迎的职业，但是法律服务所的工作人员不具备律师的这一独有的特点。他们不仅没有正规的教育背景，更缺乏专门的业务训练与指导。其所依附的组织法律服务所又始终处于规模小，人员少，档次低，并存在有一天混一天的局面。这一状况势必造成其急功近利并利用一切不良手段来争取案源，争取胜诉。因此法律服务所介入诉讼进行民事行政代理，不但降低了律师与律师事务所的形象，而且与现有的法律精神也是相悖的。三、目前如何改革现有的法律服务所？那么，法律服务所路在何方呢？回答这一问题离不开当时设立法律

服务所的历史背景与现实状况。在改革开放初期，律师与律师事务所数量有限，不能满足社会的需求，特别是在广大农村，所以法律服务所应运而生，并发挥了一定的作用。但到目前为止，由于法制建设的高速发展，使得我国的律师队伍有了非同小可的改观，现有的律师以及今后的发展趋势，使得律师已经基本能够满足社会的法律需求。在这一点上，必须杜绝用简单的百分比来与美国等西方国家相比。在美国这样发达的国家，平均每300个人中就可以拥有一名律师，而我国的水平远远地低于美国，这确实是无可辩驳的事实。问题是，与我国的社会现实相联系，我国的老百姓遇到法律问题，大多数人首先想到的不是律师，而是“我有什么关系”，如果不到万不得已的时候，中国老百姓是不会轻易诉诸法律的。我国公民的法律意识远远没有达到美国那样的程度，中国的法制现状使得法律尚不具备其应有的高度权威性。因此，他们的很多法律事务不是通过正常的法律途径解决，而是所谓的“私了”，进行私下处理。这种处理不同于法律上意义上的协商，这样全社会对法律的需求量已经大打折扣。那么，是不是说法律服务所的存在完全不符合法律精神，应当在全国范围内取消法律服务所？作者的观点并不是主张绝对的取消法律服务所，我们认为：第一，在指导思想上要明确法律服务所是临时性的非正常机构，这一组织的存在有其现实性，但最终将完成其历史使命；第二，在发展方针上，目前应该停止发展法律服务所，其中城市的法律服务所应当在近期内逐步予以取消，对于广大农村的法律服务所可以予以保留，但应当转化其功能；第三，在业务范围上，现存的法律服务所应当完全脱离诉讼，而以调处民间纠纷为最主要内

容，此外可以开展咨询、代书这些项目，法律服务所的这些业务项目应当是有偿的；第四，各个地方、各个地区还可以因地制宜，根据自身的情况确定法律服务所的改革进程。至于法律服务所是否可以具有担任企业法律顾问的资格，我们的看法也是否定的。因为就担任企业法律顾问，本身需要更高素质，所以除了律师以外，对其他人员担任企业法律顾问，目前国家已有相应规定，要求取得企业法律顾问资格。因此，不宜赋予他们担任企业法律顾问的权利，以净化律师的执业环境。至于有人提出如果取消了法律服务所介入诉讼领域，势必造成广大农民不能及时地得到法律帮助。我们认为目前的律师事务所已经具备相当的实力，可以在农村的各个乡镇设立分部，这无异于给了律师事务所一个前所未有的发展机遇，使其规模可以更加壮大，这也才是政府部门为律师事务所“上规模、上档次、上水平”创造条件的具体措施，而律师事务所的发展壮大是我们在加入WTO后与外国律师事务所竞争的根本手段。在人员去向上，城市法律服务所的原有人员可以流向企业，去充实企业的法律部，并在取得企业法律顾问资格后，可以成为企业的专门法律顾问。对于尚存的农村的法律服务所工作人员，在其工作中因具体的案件确需要代理时，可以通过公民代理的形式进行代理。上述这一思路是符合我国法律精神的，也是与我国的三大诉讼法相协调的。法律服务所退出诉讼领域，可以纯化我国的法律服务市场，并彻底地划清律师事务所与法律服务所的业务范围，避免了两者在业务上的冲突。这一分离也避免了两者的不正当竞争，使律师事务所能够在更加宽广的法制环境中发展壮大。律师事务所的发展壮大可以有机地将一大批具有律师资

格的律师后备人才带进律师队伍，从而早日形成律师队伍的梯形结构。一旦法律服务所与诉讼脱离，律师管理制度就不会存在管理上的漏洞与死角，律师管理将会步入一个更高的台阶。这一分离使“土律师”不再具有律师所特有的职能，这也就从根本上铲除他们以“律师”的名义进行活动的土壤等等。当然，保障律师业的健康发展还需要其他很多方面的内容，包括在法律上赋予律师更多的职权，建立律师的权利保障机制，建立律师人才的合理的流动机制，使得律师有机会从政以及纯化律师自身的队伍，确保律师素质稳步提高等等。我们相信律师业的健康发展，必将有效地推进我国的司法改革并促进全社会的民主化法制化进程。 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