

关于“积极拓展和规范法律服务”的思考 PDF转换可能丢失  
图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/484/2021\\_2022\\_\\_E5\\_85\\_B3\\_E4\\_BA\\_8E\\_E2\\_80\\_9C\\_E7\\_c122\\_484020.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_85_B3_E4_BA_8E_E2_80_9C_E7_c122_484020.htm) “积极拓展和规范法律

服务”，是党的十六大对我国法律服务业发展和完善所提出的要求，是我国法律服务业要长期坚持的重大工作指导方针，也是保证我国法律服务业走可持续发展之路的必然选择。这一工作指导方针的提出，抓住了我国法律服务业的核心问题，引导我们从“拓展”和“规范”的角度，认真地审视、总结和分析我国法律服务业的现状，理性地去思考法律服务业进一步发展的问題。当前我国法律服务业存在的主要问題我国法律服务业自上世纪70年代末恢复重建以来，经历了若干重大的体制变革和业务领域的不断扩展，取得了很大的成绩。但总体上还处在发展的初级阶段，存在着许多矛盾和问題。概括起来有“三个不合理”和“三个滞后”的问題。

“三个不合理”是指法律服务业的服务领域分布不合理(经济学称为“产业结构”不合理)、法律服务业的组织结构不合理(经济学称为“企业结构”不合理)和法律服务业的区域布局不合理(经济学称为“产业布局”不合理)。“三个滞后”是指管理机制的滞后、诚信体系建设上的滞后和法律服务业相关法律建设上的滞后。上述“三个不合理”和“三个滞后”的问題是制约法律服务业进一步“拓展和规范”的主要问題。“三个不合理”的问題主要表现在：第一，法律服务业的服务领域分布不合理(产业结构不合理)：一是诉讼领域的法律服务逐年下降，与同期法院诉讼案件的审结数量不成比例。以北京地区为例。2000年刑事诉讼中，律师参与辩护的

案件只占法院审结案件数的1 / 5，而且还包括法律援助的指定案件；民商事案件仅为法院同期审结案件数的1 / 4。二是非诉讼法律事务中，新的经济领域、复杂的和复合的法律事务、涉外的法律事务主要集中在几十家律师所中(而北京有600多家律师所、8000多名执业律师)，而绝大多数律师所在比较小的空间去争普通的非诉讼事务；三是非诉讼法律事务主要停留在财产关系和一般性法律关系上(如：商标、专利的代理等)，而少有参与到企业、事业单位及国家机关的经营决策和行政管理、社会管理之中，停留在法律服务的表层，成为企业的“消防队”，还未真正成为企业的“外脑”。

第二，法律服务业的组织结构不合理(企业结构不合理)：国际上发达的法律服务业其组织结构有三大发展脉络，其一是在服务领域的划分上，有社会律师(一些国家社会律师又分为诉讼律师和商务律师)、公司律师和公职律师，而我国除社会律师外，公司律师和公职律师刚刚开始试点，且量小质弱；其二是在法律服务机构的法律性质上，分为个人所、合伙所、有限合伙所和股份公司，组织形式灵活多样，适应了其承办法律服务业务对其机构在责任和风险上的要求，而我国基本上只有合伙所，在机构性质上不能与法律服务业高风险、重责任相适应；其三是在机构的组织规模上，分为综合所、专业所、规模所和国际化所，且以后三者为发展趋势，而我国基本上停留在综合所的水平上，仅有少量的专业所和规模所，还没有名副其实的国际化所。

第三，法律服务业的区域布局不合理；全国的法律服务机构基本集中在大中城市，以北京为例，全市绝大多数法律服务机构集中在城八区，并尤以城市中心区和经济发达区域为甚(北京市600多家律师所主要集

中在东城、西城、朝阳和海淀四区)，而远郊的十个区县，均为一、二个律师所和公证处，且经营惨淡，不能满足城乡居民的法律服务需求。“三个滞后”的问题主要表现在：第一，管理机制上的滞后：北京较早在全国提出了“司法行政部门的宏观管理，行业协会的行业管理，法律服务机构的自律性管理和政府相关机构的监督管理”相结合的“四位一体”管理思路，但“四位一体”的相互衔接并未解决好，基本上是各自为战；特别是司法行政部门的宏观管理和行业协会的行业管理界限不清，行业协会的建设滞后和行业协会的行业管理作用不突出，成为管理机制滞后的关键问题。第二，诚信体系建设滞后。服务业是以服务质量和信誉的生命线，法律服务业更因其法律事务的服务性质，在服务质量和信誉方面则要求更高。但法律服务业的诚信体系建设则基本上是空白，整个行业的诚信基础建立在法律服务从业者个体职业道德高低之上，尚未形成行业统一的、规范的、制度化和严格的诚信体系，因而全行业的诚信基础非常脆弱，社会的公信力和评价都不高，与法律服务业的作用和社会地位极不相称。第三，法律服务业相关法律体系建设滞后。律师法亟待修改，公证法尚未出台，特别是随着法院诉讼制度的改革，法律服务从业者在执业活动中的“调查取证难”越来越突出，且没有相关法律的保护和推进。这不仅是影响法律服务领域中诉讼代理下降的原因之一，直接影响了司法公正的实现，以及当事人权利的保护，而且直接限制了法律服务业的“拓展和规范”。“拓展和规范法律服务”中，司法机关的作用 司法机关管理法律服务业，其行为是行政管理行为；法律服务机构开展的法律服务活动，是市场服

务行为，两者界线清晰，是无法混淆的。但有观点认为，在市场经济条件下，司法行政机关作为法律服务业的行政管理部门，虽然在“拓展和规范法律服务”工作中承担着重要任务，但业务领域的“拓展”是法律服务主体的主要任务。司法行政机关仅发挥“引导的作用”，而要把主要精力放在“规范”上，履行“主导的职责”。笔者认为，这种认识是错误的，对于“积极拓展和规范法律服务”也是有害的。第一，从我国法律服务业发展的历史轨迹和市场监管角度来看，司法行政机关在“拓展”和“规范”中都应起主导作用。发达国家法律服务业的发展和完善是从下而上进行的，而我国法律服务业是从上而下发展和完善的，法律服务业的拓展和规范始终是由司法行政机关主导的。特别是在体制框架基本建立，而相应的管理机制、市场调控和监管机制都未建立起来的情况下，淡化在“拓展”领域上的主导职责，是放弃管理权，对“拓展”法律服务市场是不利的。而且对市场发展的调控，是实行市场经济国家政府的职责，任何产业的发展其主管该产业的政府职能部门都要对该产业实行政府调控和监管，在这点上，主管机关的作用是积极的，而不是消极的；是主导的，而不是“引导的”，是主动的，而不是被动的。特别是今天市场经济早已不是亚当斯密所讲的自由竞争阶段的市场经济，政府只要充当“守夜人”即可。现代经济社会，政府对市场的调控和监管，已是市场经济有序发展的必要手段。第二，从法律服务业自身发展规律来看，司法行政机关在“拓展”和“规范”法律服务中都应起主导作用。法律服务业自身发展规律告诉我们，其市场扩张和法律设计是法律服务业“拓展”和“规范”并行不悖的两条钢轨，偏离

了市场化手段或法治化手段，法律服务业就不可能健康发展。而法律服务机构根据市场需求信号和法律制度的设计去“拓展”服务领域，这是市场主体生存和发展的前提和条件，无可厚非。但个体性的“拓展”，其服务领域只能是个体性的进入，而无法去开辟和占领市场。而且个体的“拓展”，受到个体的人力、知识结构和水平、在某一领域的专长和能力等多方面制约、在服务领域的“拓展”上是根据自身情况有所选择的，而十六大所讲的“拓展”则是法律服务业服务领域和服务方式全面的。系统的“拓展”，具有开创性、开拓性和占领市场的含义，是完善法律服务业产业结构之举，这不是个体的服务机构所能做到的，必须有政府主管机关及群体的代表去组织策划产业政策、产业发展规划和产业扶持政策，发挥主导作用才能做到。第三，从“拓展”的内涵看，司法行政机关在“拓展”和“规范”中都应起主导作用。所谓“拓展”是指法律服务业整体在服务领域的覆盖面和服务深度上的发展，在新的服务方式上的创造和发明，在法律服务业整体服务功能和机制上的培育和完善，在法律服务业整体服务结构上的平衡(即：法律服务业产业结构调整问题)等等。而这些工作绝不是法律服务业主体的“业务行为”，而是法律服务业主管机关的工作职责。司法行政机关在“拓展和规范法律服务”中应树立的理念及采取的主要手段在“拓展和规范法律服务”工作中，司法行政机关的主导作用是显而易见的。其实，观点之争不应在司法行政机关的作用是“主导”还是“引导”上，关键是发挥作用所依据的是什么理念?运用的是什么手段和方法?这才是问题的关键所在。第一，司法行政机关要树立“法律服务产业化”的理念，积极

主动地去“拓展和规范法律服务”。法律服务产业化问题，是市场经济使然，是不以人的意志为转移的，是我国法律服务业发展到今天的必然结果。据不完全统计，全国律师业2002年总收入85亿。其中，北京律师业27亿，上缴国家各类税收4.05亿；现有641家律师所，8000多执业律师，律师所就业人员2万多人。且不论法律服务业为国家和企业避免和挽回了多少经济损失(这里不仅有巨大的经济效益，也有巨大的社会效益)，仅法律服务业的律师业就形成了上述的经济规模 and 经济效益，安置了大量的人员就业。因此，法律服务业已经形成了产业，这已是不争的事实。树立“法律服务产业化”的理念，有利于司法行政机关对法律服务业形成产业经营的理念、市场培育的理念和市场监管的理念，变法律服务业的“所有者”为“经营者”，变隶属性行政管理为产业经营，变对法律服务机构和执业人员实施具体的管理为“经营法律服务市场”；从而淡化司法行政机关对法律服务业的行政管理色彩，使司法行政机关在“经营”和“管理”法律服务业的工作中，有所为、有所不为，从更高的层次、更宏观的角度去行使市场监管权，去研究法律服务业发展的政策，制定法律服务产业发展的规划，出台法律服务产业“拓展和规范”的法律法规、规范等，从而为法律服务业的“拓展和规范”搭建平台，创造条件，使法律服务机构和法律服务从业者各显身手，有所作为。

第二，司法行政机关要运用市场化手段和法治化手段去“拓展和规范法律服务”。法律服务业的本质属性是其市场化和法治化的“两重性”，其发展和完善的规律是市场化扩张和法治化设计的双重发展轨迹。因此，司法行政机关在“拓展和规范法律服务”中，必须主动地

、有效地运用市场化和法治化的手段去“拓展和规范法律服务”。所谓市场化手段，就是指在“拓展和规范法律服务”中，要根据市场需求信号，发挥市场规律的作用，遵循市场原则，运用经济的、市场竞争的、市场淘汰的等机制，使市场这支“无形的手”，发挥在人力资源配置和优化、产业结构调整、产业布局、法律服务组织结构调整，以及市场准入和市场淘汰等方面的积极作用。所谓法治化手段，就是指要紧紧围绕依法治国重大实践活动，紧跟我国法治化进程的前沿，在法治建设、法律制度建设、法律法规体系建设，以及司法体制和相关经济制度、行政制度的设计中，为法律服务的“拓展和规范”留有空间和余地，并对法律服务业的规范和权利保护给予法律上的支持。第三，司法行政机关必须综合运用市场化和法治化手段。在“拓展和规范法律服务”中，两大手段是相互配合、相互补充、相互作用的，这是法律服务业本质属性具有的“两重性”决定的。在“拓展和规范法律服务”中，司法行政机关必须综合运用两大手段。不能人为的把两大手段割裂开，将市场化手段认定为是“拓展”中的主要手段，而将法治化手段认定为是“规范”中的主要手段。诚然，法律服务业是市场化运作的，市场化的手段往往是基础手段。比如：市场需求问题，就是我们“拓展和规范法律服务”工作的出发点，我们想问题，出政策，定规范都是为了解决需求问题。而市场调查、市场需求分析、市场需求信息发布都是市场化手段的重要内容。但法治化手段在“拓展”中也不是无所作为，而是同样在某些领域中会发挥主要作用。比如：诉讼领域(司法领域)的拓展问题，如果我们在诉讼程序上和调查取证问题上，在法律、法规和规范上

解决的比较好，诉讼领域法律服务的比重就会大量攀升，在诉讼领域(特别是普通刑民事案件)法律服务就会站稳脚跟，从而满足普通公民的诉权需求。在诉讼领域法律服务的拓展绝不是市场化手段所能做到的。反之，在“规范”中也不仅仅是有了严格的管理、严格的规范、严格的标准、严厉的惩戒等法治化手段就能够产生好的效果。因为法律惩罚、行政惩处、行业惩戒的相互衔接目前并不完善，还有盲点和盲区，在“规范”中也应借助“市场淘汰机制”来作用于法律服务市场和法律服务行为。比如：依靠法治化手段制定严格的行业规范和行为规范，产生诚信标准，以“诚信信息发布”的形式向社会公布法律服务机构和执业人员的诚信记录，接受社会监督，接受市场挑选，从而引入“市场淘汰机制”，用“市场化手段”来约束法律服务行为等等。总之，市场化手段和法治化手段的综合运用、运用得当，是今后司法行政机关在“拓展和规范法律服务”中的真功夫和真水平，运用得当则法律服务业的“拓展和规范”就指日可待。“积极拓展和规范法律服务”这一命题，给我们提出了许多需要认真思考的理论和实践问题。要认真贯彻落实十六大提出的这一重大工作指导方针，就必须理性地、结合实际去思考和回答这些矛盾和问题，形成新的思想观念、新的理论和新的工作思路，从而指导我们“积极拓展和规范法律服务”，使我国法律服务业有新的、更大的发展。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](http://www.100test.com)