

顺应和完善中国的法律制度（修改律师法征文赛）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__E9_A1_BA_E5_BA_94_E5_92_8C_E5_c122_484106.htm 文•周塞军 北京市博华律师事务所 1996年《中华人民共和国律师法》确定了我国律师制度的主要原则和内容，但随着我国律师制度改革的深化、中国加入WTO组织，以及法律服务国际化趋势的加强，律师制度的发展和变化都对《律师法》提出了新的要求，这一切为《律师法》修改创造了必要的条件和修改的可能性。同时修改《律师法》以顺应我国法律制度的需求和发展，也是健全和完善社会主义民主法制建设的重要组成部分。笔者有幸参加了1996年《律师法》立法的全过程，因此对这部法律的出台深有感触。1996版的《律师法》存在的主要问题，笔者认为有以下几个方面：1、体系不合理；2、没有建立起一个完整的法律服务平台；3、律师制度受制于国家其他法律制度，以及上位法的制约；4、有关机关以及人员的认识能力，对律师立法的束缚。随着制度的创新，律师制度中的较高层次的问题凸现出来，需要着重解决。以上问题，既造成了1996年《律师法》自身的缺陷，也对我们目前修改《律师法》提出了警示。为此，笔者愿简要论述自己的修改意见和建议：一、关于体系存在不合理：考察各国的律师制度与律师立法，可以很容易的发现，96版的《律师法》在体系上存在的问题，比如说它包含了本不应当存在于《律师法》中的其他法律制度。如律师资格考试制度和法律援助制度。律师资格考试制度，尤其是已经变成司法考试制度以后，它的范围已经远远超出了律师制度的范围，成为一个独立的法

律制度，具有独立的法律地位和自身特点，它不仅仅决定着国家法官制度、检察官制度、律师制度的走向和发展，从更深的层次上讲，它将改变和重组国家的法学高等教育体制，使得法学教育向应用性、同一性、规范性方向发展。司法考试制度如果继续放在《律师法》中，那么双方既不适当，也不能反映司法考试制度的自身要求。国家应对司法考试制度单独立法，形成司法考试制度完善的体系。法律援助制度本身不属于律师制度，它也是一个独立的法律制度，法律援助制度的承担者是政府，具体程序是由国家的专门机构实施。在整个法律援助制度中，律师只办理具体的法律援助案件，在法律援助制度中不具有特殊的地位。法律援助的主要原则和制度来源于刑事诉讼法，它是国家司法制度的组成部分。而且，随着法律援助制度的范围扩大，大量的行政诉讼、民事诉讼法律事务进入法律援助范围，它的发展方向和调整范围与律师制度是不一致的。目前国务院已经颁布了《法律援助条例》，随着条例的贯彻实施，法律援助制度必然独立于律师制度之外独立发展。因此建议修改《律师法》时，司法考试制度和法律援助制度的内容应与之脱离。

二、关于通过律师立法建立起一个完整的法律服务平台：从整个法律服务大的体系看，我国的《律师法》实际上仅仅涉及了法律服务制度中极小的部分，通过律师立法建立起一个完整的法律平台，应当是这次修改《律师法》需要解决的最重要问题。在社会主义市场经济中，律师这一职业被确立为社会中介组织，那么建立统一的法律服务市场和公竞争机制，则是确保律师行业顺利发展的重要基础。多年来，律师界呼吁最多，反响最强烈的，也是要求清理整顿法律服务市场，建立统一的

法律服务市场和公平的竞争机制。 1、法律服务市场条块分割的问题 目前我国的法律服务市场被若干个部门和若干支法律服务队伍割据着：(1)除律师从事的传统法律服务外，还有专利代理人及专利法律服务市场、商标代理人及商标法律服务市场、税务代理人及税务法律服务市场，工商登记代理人及工商登记法律服务市场；(2)律师虽然可以从事这些业务，但该行业仍是自己队伍的领域：劳动部门的服务机构；(3)与律师业务职能相同或者相近的基层法律工作者、企业法律顾问等等。从上述行业法律的内容和特点看，除了专利代理人及专利代理需要专业知识外，其他行业并无特别之处，需要专业队伍的理由并不充分，这些队伍和领域的存在往往是行业内自我调整以及这些行业权力寻租的结果。由于有权力与利益的关联，其法律服务质量堪忧。从国外的经验看，律师与专利律师法律服务的主体力量是各国的基本做法，其他行业如果有法律服务人员，也是在律师这一法律平台上的特殊做法。而非律师之外的法律服务从事者，它存在的前提是不以盈利为目的。 2、法律服务公平竞争机制的问题 由于目前法律服务市场的分割现状，各行业部门为防止行业外的法律服务队伍进入本行业，往往采取设门槛的形式加以限制。如律师如从事工商登记代理，除需要参加相关的考试外，在组织机构方面也要达到它们要求的标准等等。此外，律师在调查取证时，国家各行政管理机构不为律师的执业活动提供便利，也与没有建立公平的竞争机制有关。 3、律师队伍自身的协调问题 目前我国冠以律师称谓的法律服务队伍已经形成两大体系：一是社会上的律师，也就是《律师法》所规范的律师，另一类是特种律师：如军队律师，以及正在试点的公

职律师和公司律师。如果此次修改《律师法》对特种律师不加以调整，也必须将这些律师的基本原则和限制性规定在《律师法》中明确，以便将它们纳入规范管理中，避免各自为政的混乱现状持续存在，此外在名称上要规范，目前试点的公职律师是一个总观念，它包括政府律师与军队律师，公职律师与其他特种律师的称谓不属于同一层次，建议把目前的公职律师改称政府律师。此次修改《律师法》，应当总结全部法律服务领域，建议以律师制度为法律服务平台，打破条块分割，实现法律服务市场的统一，建立公平合理的竞争机制。要达到这一目的，除需要整合现有的律师队伍外，也需要国务院和全国人大的支持。

三、随着制度的创新，律师制度中的较高层次的问题凸现出来，在《律师法》修改中需要着重解决。

1、律师协会的行业管理问题 律师行业管理是律师制度发展的必然趋势，随着律师事业的发展，这一问题愈加突出。目前律师协会发挥着一定的行业管理作用，但与大家期望的目标存在差距，律师个人对协会重要性的认识和感受也不一致；此外，在些地方，律师协会有为少数律师服务的倾向。笔者认为，我国律师协会制度的主要缺陷在于其产生的方式和行政干预，按照目前《律师法》的规定，律师协会是由上至下产生，权力集中在上，而且基层没有律师协会，下级律师协会的职权和功能不明确。此外，行政机关，尤其是司法行政机关在监督指定其业务开展的同时，往往干预协会领导层的产生和权力分配。考察国外律师协会的发展，可以肯定地讲，律师协会的行业管理，首先来自于律师协会是律师当家作主的地方，是维护和代表律师利益的自治性组织。所以使得律师成为律师协会的主人，才能克服目前律师

协会的种种困境。2、在律师的业务活动中建立利益冲突原则 随着律师业务的发展，利益冲突已经成为律师行业中必须解决的问题。什么是利益冲突、律师或者律师事务所必须回避的业务有哪些、律师不能担任或者兼任的职务等等，均需研究。我认为建立律师利益冲突原则，本质上就是将当事人的权益与律师的利益通过法律服务范围的限制来实现。3、完善律师事务所的组织形式，这方面的意见和见解非常多，在此不再赘叙。四、通过其他法律制度的完善和修改，解决律师制度存在的问题 由于《律师法》在法律体系中的地位，必然导致其许多原则和内容必须由上位法来确定，律师制度受制于国家其他法律制度，以及上位法的制约。如律师在刑事诉讼制度中的辩护人地位和职能；律师介入刑事诉讼制度的时间；律师的调查取证权；律师在法庭上的言论豁免问题等等。这些问题在《律师法》的修改中都是无法解决的。对于这些问题，建议《律师法》的修改部门进行专题研究，待有关的上位法修改时加以调整。五、由于律师制度与公、检、法机构和其他机关行使职权时有着或轻或重的联系，因此《律师法》的修改，还会受到有关机关的权力制衡以及人员认识能力的影响。例如在《刑事诉讼法》的立法修改中，律师介入刑事诉讼的时间、律师的调查取证权就是这种影响的产物；《刑事诉讼法》第38条的出台以及《刑法》中的律师妨碍司法罪的设立，也是这种制衡权力的结果。笔者认为，修改《律师法》必须考虑到立法工作本身之外的上述部门利益的干扰，从大环境看，今天国家的司法体制与1996年《律师法》立法和出台时没有实质上的区别，有关部门权力制衡存在的基础没有发生根本的变化，如果对此没有充分的思想

准备，仅希望通过修改《律师法》来实现目标，恐怕很难达到。在司法部对律师制度的监督指导范围内对律师制度进行调整，本质上属于完善自身，而要完善法制环境，则需要对国家司法制度有一种全面的考虑。(中国律师2004\6) 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