

律师与律师事务所之间的法律关系析解 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_BE_8B_E5_B8_88_E4_B8_8E_E5_c122_484543.htm

律师与律师事务所之间的法律关系析解 ----屠律师与上海子于律师事务所执业纠纷案评析 [内容摘要] 本文通过具体案例的评析，提出了律师与其所在的事务所之间的法律关系如何定性的问题，分析了处理这类纠纷如何适用法律，以及怎样规范律师受费和酬金分配的问题。 [关键词] 律师 律师事务所 法律关系 案例评析 [案情简介] 申请人：屠晓伟(化名)，男，54岁，上海子于律师事务所律师。被申请人：上海子于律师事务所，主任：程子于。 申请人向上海市律师协会执业纠纷调解委员会提出申请。要求与被申请人解除律师聘用合同支付拖欠工资，并办理有关离所手续。 申请人称：2003年4月1日，申请人与被申请人签订了《律师聘用合同》，合同签订后，申请人即到被申请人处上班，办理主任交办的法律事务。被申请人向申请人发了4月、5月两个月的工资。6月至今没再发给申请人工资，所里没有任何人通知申请人为何停发申请人的工资。被申请人违反聘用合同“每月工资两千元整”的约定，无故停发申请人的工资，是典型的违约行为。申请人提出要与被申请人解除聘用合同关系，且要求被申请人立即支付拖欠申请人的工资人民币8000元整，并要求被申请人立即为申请人办理退工、退伙、转所、转移养老保险单等手续。被申请人辩称：申请人违约在先，申请人拿了工资却办不好案件，而且有了案件就提出提取酬劳的要求。申请人在合同期未届满的情况下即先行提出解除聘用合同亦是违约行为。被申请人不存

在违约的情形，申请人不提酬时，被申请人按时发每月2000元工资。且申请人在无案源期间，被申请人给其办理的3个案子中有2个半案子要退还当事人所缴纳的服务费用，退还的费用则是由被申请人承担的。被申请人不但没有拖欠申请人工资，还对申请人享有债权，因为申请人尚欠其应当支付给律师事务所的成本费用。被申请人之所以没有为申请人办理退工、退伙、转所等事宜，完全是由申请人造成的，因为申请人在被申请人同意与其解除聘用关系的情形下，没有完成“三清”手续(即根据司法行政方面规定：律师离所、转所须办清离所的手续“清资产、清未办结案件、清档案”。)上海市律师协会执业纠纷调解委员会受理该申请后，经审理查明：被申请人聘请申请人为该律所的专职律师，每月工资为人民币2,000元整(含三金)，此工资标准暂定为6个月，之后6个月工资再议。合同期为三年，自2003年4月1日起至2006年4月1日止。申请人于2003年4月1日到被申请人处执业，申请人2003年4月、5月份的工资已领。之后申请人有了案件，即要求提成结算，并不想放弃同时领取其固定工资。被申请人没有接受申请人的要求，仅是同意按提成的方式与申请人结算。申请人于2003年6月开始提成。被申请人主任交给申请人办理的三宗案件，申请人将一宗案件交还被申请人主任不愿办理，一宗案件却在被申请人处的另外一个律师处，三宗案件均未办理结案。市律协执业纠纷调解委员会还查明，2003年7月申请人向被申请人提出要求转所，但被申请人因为申请人未及时按有关规定办理“三清”等须办理的相关手续，未让其转所。期间，被申请人为申请人交了“三金”。市律协执业纠纷调解委员会认为双方争议的焦点主要是：1、屠律师提成

取酬是否理解为是对律师聘用合同的变更? 申请人称双方签订聘用合同, 约定每月工资为2000元人民币; 后在一次非正式谈话中, 被申请人主任表示工资照付, 自己的案源自己以60%比例提成取酬; 4月、5月工资支取后, 6月份开始提成取酬, 但被申请人失口否认曾允诺过工资加提成取酬的支付方式。市律协执业纠纷调解委员会认为6月份申请人开始提成取酬, 可以理解为是双方对律师聘用合同中报酬支付方式的一种变更, 但根据双方提供的证据无法推导出变更为工资加提成取酬的支付方式。

2、如何办理“三清”(即清资产、清未办结案件、清档案)? 关于律师事务所成本分摊问题 申请人称被申请人主任曾要求其分摊事务所成本, 但申请人认为其虽曾应被申请人主任请求为帮助事务所通过年检而担任合伙人, 但被申请人主任出具过《关于屠律师暂做子于律师事务所名义合伙人的证明》, 因此, 申请人认为, 他只是聘用律师, 无须承担该笔费用。经市律协执业纠纷调解委员会核实“证明”属实, 被申请人主任也表示认可。

关于清理资产问题 被申请人认为申请人有两个案件未结算交通费共计人民币700元, 被申请人还为申请人垫付了2003年7?9月的“三金”。申请人认为两个案件未结的费用实为500元, 且已经结清; 至于事务所垫付的“三金”, 其愿意据实结算支付给事务所。经市律协执业纠纷调解委员会调解, 申请人同意支付给被申请人200元人民币, 并承担事务所为其垫付的“三金”。办公桌6把钥匙已当庭移交被申请人主任。

关于未办结案件及档案归档问题 经市律协执业纠纷调解委员会协调, 申请人将其中两宗案卷当庭交给被申请人; 另一宗案卷在法院判决书送达后7日内由申请人装订后移交被申请人。本案在上海

市律协执业纠纷调解委员会主持下以和解方式结案。申请人与被申请人达成如下协议：1、解除申请人与被申请人的律师聘用合同，双方配合办理申请人转出律师事务所和退伙手续；2、双方互相配合办理“三清”手续。2003年7--9月份被申请人作为申请人垫付的“三金”由申请人据实结算给被申请人；申请人返还被申请人200元；3、二案件宗卷已由申请人于当庭移交给了被申请人，第三个案件在法院判决书送达后7日内由申请人移交被申请人。[评析]本案是一起因支付工资、转离律师事务所而引发的律师与律师事务所之间的争议纠纷案件，主要涉及律师聘用合同的定性、律师工资的规范化等诸多问题。

一、律师与律师事务所之间因律师聘用合同发生争议能否适用《劳动法》？律师与律师事务所之间因律师聘用合同发生争议之后，争议的解决能否适用我国《劳动法》，即对律师聘用合同进行定性是研析本案的一个先决条件，也是颇为棘手的一个问题。这个问题直接关系到律师与律师事务所之间在发生争执后，律师及律师事务所该如何维护各自的合法权益。《中华人民共和国劳动法》(以下简称“《劳动法》”)第二条对其调整对象作了明确的规定，“在中华人民共和国境内的企业、个体经济组织(以下统称用人单位)和与之形成劳动关系的劳动者，适用本法。国家机关、事业组织、社会团体和与之建立劳动合同关系的劳动者，依照本法执行。”我国劳动部关于贯彻执行《劳动法》若干问题的意见第1条第4项规定，“公务员和比照实行公务员制度的事业组织和社会团体的工作人员，以及农村劳动者(乡镇企业职工和进城务工、经商的农民除外)、现役军人和家庭保姆等不适用劳动法。”从上述两个法律条款的规定来看，并没有明

确表述律师事务所与其律师签订的律师聘用合同是否属于我国《劳动法》的调整范围，这中间最为关键的问题是律师事务所是一个什么样的组织，即律师事务所是属于企业还是事业组织或者其他？目前，我国律师事务所有国有、合伙、合作等多种形式，伴随着国有律师事务所的“脱钩改制”，合伙制的律师事务所越来越多，民办律师事务所已成为我国法律服务业的主流。以不同条件成立的律师事务所采用不同的运行机制，同时不同条件的律师事务所承担不同的法律义务，即民事责任。《中华人民共和国律师法》(以下简称“《律师法》”)第十六条规定，“国家出资设立的律师事务所，依法自主开展律师业务，以该律师事务所的全部资产对其债务承担责任。”第十七条规定，“律师可以设立合作律师事务所，以该律师事务所的全部资产对其债务承担责任。”第十八条规定，“律师可以设立合伙律师事务所，合伙人对该律师事务所的债务承担无限责任和连带责任。”律师事务所这一组织形式的多样性，反映在律师事务所的单位性质上却成了一个较为模糊的概念，特别是合伙、合作出资组成的律师事务所，其法律地位更是在不同地区的定性是五花八门：企业、事业、私营、个体、民办非企业……不一而足。律师事务所与律师之间签订的律师聘用合同是否在我国《劳动法》的调整范围之内，这一问题在法学理论界和律师界已经引起了很大的争论。从我国《劳动法》的规定来看，劳动关系具有两个特征：一、主体特定性，即用人单位和劳动者须均符合法定条件。二是客体限定性，即在劳动过程中形成权利和义务。从主体方面说，劳动关系存在于下列几方面：一、企业单位和个体工商户与职工、雇工之间；二、国家机关和事

业单位与聘用工作人员之间；三、社会团体和民办非企业单位与工作人员之间。企业单位和个体工商户以是否经工商行政管理部门登记为适格标准，事业单位以是否经人事部门登记为适格标准，社会团体和民办非企业单位以是否经民政部门登记为适格标准。未经法定登记机关登记注册的单位或者被依法撤销、吊销营业执照的单位等均不是适格主体，属于非法用人单位。劳动者必须年满16周岁，童工不是适格主体。如果任何一方为不适格主体，双方所签订的劳动合同就是无效劳动合同，劳动关系不成立。因此，从目前的法律法规的规定来看，律师与律师事务所之间的关系是否是劳动关系，要分别而论，如果律师事务所属国家事业单位法人，依劳动法之规定，他们之间的聘用合同具有劳动合同性质。如果律师事务所属“民办非法人单位”，由于“民办非法人单位”不属于我国劳动法第二条规定的“用人单位”，其聘用的律师与该律师事务所之间的关系是否属于劳动关系，则取决律师事务所所在地的地方性法规、规章的规定。就现行的规定来看，上述属于后者的国办和合作、合伙律师事务所等经司法行政部门审批而没有分别经人事部门和民政部门登记，不具备事业单位和民办非企业单位主体资格，这就涉及律师事务所的定位和管理体制等复杂问题。对此问题，上海市司法局还特意向中央司法部提出《关于合作、合伙律师事务所是否进行、民政登记的请示》，司法部根据《律师法》作出《关于律师事务所不进行民政登记的批复》(司复[2000]4号)。为何律师事务所不进行民政登记?在我看来，现行的律师管理体制行政化色彩过浓是主要原因。根据现行的法律规定，律师的申报、审核权归司法行政部门；律师事务所的设立、

管理由司法行政部门掌管；对律师、律师事务所的惩戒也是司法行政部门最终决定。此外，许多地方的律师协会会长一般由同级司法行政机关的有关领导担任，司法行政机关和律师协会不过是一套人马、两块牌子而已，律师协会其实是个半官方组织。虽然我国律师早就已经脱离公职人员的身份，可是依然处在严密的行政管理之下。这与律师是一种自由职业显相矛盾。因为我们大家知道，律师作为一门专业化较强的职业，无论是他们自身的交流，他们整体作为一个行业与外界的交流，还是他们在履行其职务的过程中，都讲求属于自己的逻辑。而这一套逻辑，与行政的逻辑是格格不入的。可是，司法行政部门作为一个行政机构，又只能按行政的逻辑和思维行事。在这样一种不和谐的状态下，让律师事务所进行民政登记是与时俱进的表现。但令人感到遗憾的是，司法部始终难以迈出这一步，不敢下放权力让市场来考验律师事务所。让律师与律师事务所之间的劳动关系明确化是很有必要的，这不仅是对律师职业共同体的一种切实保护，也是对社会负责的一种表现。本案中，若双方当事人对调解结果不满，那他们能否通过诉讼途径来维护自身的合法权益？若不能，这种利益的冲突该通过何种方式加以解决呢？这种不稳定因素的存在势必会扰乱律师服务行业的正常秩序，会破坏律师职业共同体的健康成长。因此，我们应努力推动律师事务所的定性工作，使其尽快具备事业单位和民办非企业单位主体资格，这样，律师与律师事务所之间的劳动关系也就顺理成章了。

二、律师工资的支付方式及其规范化问题

律师事务所法律地位的尴尬，直接导致了律师与律师事务所之间的关系难以说清。实践中，律师与律师事务所往往签有律师报

酬的协定，有的律师事务所实行薪金制，也有提成制，报酬多少按当事人双方协商的结果。虽然我国《劳动法》第四十六条、第四十七条和第五十条对劳动者的工资分配等作出了具体的规定，但律师从律师事务所取得报酬的方式则分为固定薪酬或提成等多种形式，这也让双方的关系不能用简单的聘用关系或是员工与用人单位之间的劳动关系加以概括。律师工资的特殊性源于律师收费的独特性。现今，我国律师收费制度业已经历了四次重大改革。1956年颁布了第一个有关律师收费的法规《律师收费暂行办法》。后又于1981年发布了《律师收费试行办法》和律师收费标准。1990年颁布了新的《律师业务试行收费办法》及《律师业务收费标准》。1997年，国家计委、司法部制定了《律师服务收费管理暂行办法》，并于2000年发出了《关于暂由各地制定律师服务收费标准的通知》。据此，上海市于2001制定了《上海市律师服务收费管理实施办法》(试行)和《上海市律师服务收费政府指导价标准》即现行收费办法与标准。通过华东政法学院律师事务研究所《上海市律师收费现状与对策调研》课题组对上海及京津等地律师收费制度的调研，上海市现行律师收费制度主要存在如下问题：(一)律师收费性质不明、收费标准制定主体混乱 长期以来，律师收费被视为一种行政事业性收费，由行政进行定价和管理，不考虑市场因素。2000年，国家物价局考虑到各地经济发展水平以及律师发展状况的巨大差异，要求暂由各地物价部门会同司法行政部门制定在本地区范围内执行的律师收费临时标准。这也是包括《上海市律师服务收费政府指导价标准》在内的许多地方性收费管理办法出台的政策背景。据其调查，各律师事务所对政府制

定的收费标准是具有强制性的、参照性的还是公示性的认识非常不统一，上海市12.96%的律师事务所制定自己的收费标准，各律师事务所之间、各律师之间收费差距很大，同一类型案件的收费也相当悬殊，一些法律服务项目的收费带有盲目性和随意性，致使统一律师收费标准被架空，律师收费混乱的现象非常突出。

(二)律师收费标准和方式不合理 律师事务所确定收费数额时缺少科学的论证和合理的应变机制：只考虑了案件的性质(是民事或刑事，是诉讼或非讼，是否涉及财产关系)、涉案标的，而未考虑办案难度、律师的能力及其他因素。例如，涉及财产关系的案件按照诉讼标的的比例计费并不合理，标的大的案件并不一定比标的小的案件付出更多的劳动力，有些甚至还未及标的小的案件。以上这些问题的存在导致了律师服务市场收费的混乱，从而直接影响了律师的工资收入的规范化。现今，律师事务所自主确定其事务所律师的工资水平，而律师事务所的经济来源就来自律师服务收费，“无米难炊，有米难分”。收费的任意性与收费性质的不明确性使得律师所收服务收费的归属发生了问题，从而引发了律师与律师事务所之间为了分配所收费用而产生矛盾。

若要解决这个问题，就必然要加强律师服务收费的制度化建设，把律师服务行业应具有的统一性与律师事务所本身的主观能动性相结合，同时考虑根据不同的案件类型采用不同的计费方式，使得律师服务收费能让当事人与承办律师都感到公正、合理、满意。科学的计费方式是保证收费稳定的基础，是维护当事人与律师合法权益的有效途径，更是确保律师工资的源头。本案中，子于律师事务所在与申请人签订的聘用合同中所写明的工资支付方式在实际中并没有发

挥应有的作用，律师事务所本身对其就不够重视，擅自更改，这也必然使得申请人对其不以为然。最终双方虽各执一词，但由于都缺乏必要的证据予以证明，而最终只能由调解组织作出推定事实之处理。在此处，律师事务所与律师均自行埋下了隐患。此外，申请人与部分案件的当事人自行接洽、自行收取律师服务费用也是直接引发申请人与律师事务所之间分歧的重大因素。这些都无疑表明，律师工资规范化的缺失、律师工作流程的模糊性导致了本案的发生。本案虽并不复杂，但其引发的思考却是很深远的。律师事务所性质的不同决定了其聘用的律师与该律师事务所之间关系的性质不同，然而，问题最多的是律师工资纠纷，如何定性则主要取决于目前我国律师事务所存在形式和法律定性。因此应将律师与律师事务所之间的关系尽快统一界定，以解决由律师事务所形式和定性的不同进而导致的其与所聘律师之间复杂关系的问题。作为一名法律人，我们应运用所学的法律知识来完善我们的律师职业共同体，这样我们的工作便会更加顺畅，事半功倍! 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