

21世纪律师业展望：我们需要多少律师 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022_21_E4_B8_96_E7_BA_AA_E5_BE_c122_485375.htm 【首届中国律师论坛(2001.12.9-12.10)论文选登】 我们正在进入一个新的历史发展阶段，世界上的许多国家将经历律师职业发展的强大冲力。这种冲力如果不受到政府的人为限制，律师的增长率在许多国家将可能大大超过人口的增长。这种现象至少持续一至两代。隐藏在律师职业快速发展背后的大部分原因，并不仅仅存在于其中的某一个国家，比如美国，它们基本的和普遍的。这些原因需要政策制定者悉心进行考察。这样，他们才能够准确预测并作出反应。律师职业在亚洲国家和其他地方的增长，对法律院校提出了巨大的挑战，它们不但要进行规模的扩大，更要改变已有的做法。法律援助以及法学院院长，需要采取明智的策略，以使法学教育适应竞争日益激烈的社会。美国律师职业的发展1960年，美国每627人中就有一名律师，到了1990年，平均每310人中有一名律师。在这30年的后半阶段，美国律师职业人数的增长率比人口的增长速度要快5倍多。据美国劳动部统计数字，1994年律师和法官的人数是735,000名。另据1996至1997年《职业手册》预测，1994年到2005年间，律师和法官在美国的年增长率将达到25%，如果我们保持这种发展势头的话，到2023年，律师的人数将超过总人口数。在美国，不仅律师人数超速增长，法律服务的范围也得到了巨大的发展。1960年后的25年间，美国GNP中用于发展外部法律服务的百分比翻了两番多。随着法律服务范围的扩大，法律门类也大幅度得到发展。例如，1960年

至1985年间《联邦记录》（专门用来记录行政部门颁布的法规）的页数增加了270%；《联邦报告》（专门用来记录联邦法院的决定）的页数增加了360%。这个阶段美国人口的增长率只有30%。除了律师人数的增长外，律师事务所组织机构的情况也有很大变化。总体来看，律师事务所变得越来越大，并且在美国或国外的大城市设有分支机构。例如从1975年到1989年，全国顶尖的50家律师事务所从平均每所133名律师发展到476名律师。总结起来有两点需要注意：（1）法律和律师在美国的发展速度大大超过人口和经济的增长。（2）这种发展盛行了相当长的一段时间。实际上法律和律师的发展始于两次大战后，并非从1980年后才开始出现。进一步地，其他的材料（其中大部分有威斯康新法学院的马克盖楞特教授收集）表明，世界上的许多国家正在变得像美国一样，越来越多地依靠法律和律师。比如欧洲，欧共体的兴起，产生了许多复杂的机构，并因之伴随着法律活动的蓬勃发展，布鲁塞尔已经变得像华盛顿D.C一样，那里人人都梦想自己成为律师。甚至在韩国、台湾和日本，传统上律师职业像是一个垄断集团，通过律师资格考试的比例被压得很低，以保证已有律师的利益。但这种状况已经有了变化。在东欧以及前苏联，由于设计民主型市场经济的需要，法律专家供不应求。总之，在全球范围内法律和律师已经变得更加重要。有趣的是，这种发展在美国已经到了顶峰。在经过35年多的法律院校学生申请超常增长之后，美国的法律院校作为一个整体，学生申请的数量普遍经历了4年的轻微下滑。这种现象说明一种可能性，既当其他许多国家刚刚进入发展期时，法律作为一种存在在美国已到了成熟阶段。它在美国的发展已经缓

慢下来。（在哈佛大学，我注意到，近年来外国学生学习法律的人数有巨大的增长。）一个特殊的例子吗？我刚才所描述的这种发展历史，是一种可能重复的现象吗？或者它是特殊的，唯一的？就像在观看夜晚天空中的月亮，或者观看全食时的月亮？在美国，那些认为这种发展是唯一的，或者特殊的评论家以日本的例子为说明，他们指出日本并没有美国那样多的律师，但是日本却拥有仍处于繁荣发展阶段的经济和现代化的政治体制。有时，他们想从这种比较中得到这样的教训，即：法律职业在美国的发展就像一个毒瘤。有时，他们仅仅想说明，没有一种模式对所有国家普遍适用，或是不可避免的。不同的国家有不同的问题，因而也有不同的途径去实现社会秩序。但是当我们再仔细地来看这种比较时，吸收教训变得更加可能，好像我们是在不同的两个国家中数着不同的东西，比如苹果和桔子，而我们却想象他们是同一个东西。我们在美国数着“律师”，通常是指那些进过院校，被一个州或几个州律师协会所承认的人，但是他们之中只有少数实际上在法庭出现，其中的一部分从事着范围很广的与法律有关的工作，如咨询、计划、经商等。还有一些人虽然有律师资格并被称为“律师”，却从事着与法律有联系却距离较远的那些工作，如公司职员，房地产发展商，或者政府官员。然而，当评论家数着日本的律师，通常是指

“bengoshi”的数量，他们是指那些经过法律专门训练，并被许可在法庭实际从业的人员。许多bangoshi实际上从事以法庭为中心的法律实践，但他们并不代表所有的法律从业人员。在日本，法律研究是非常流行的职业之一。与人口联系起来看，在法学院研读的日本学生的比例，与美国的情况大体上

相当，但是，只有很小比例的法学院毕业生成为“bangoshi”。主要原因是由于律师资格考试的严格限制。许多法学院的毕业生于是到正规的大机构工作，有些成为“准律师”。他们在一些公司的法律部门工作，也有些变成其他种类的官员，工作在大的公司或政府机构，他们的法律专业培训会帮助他们在这些领域很好地发挥作用。我提及日本与美国在“律师”这个概念上进行比较的困难，出于一个理由，即：我们必须非常谨慎，在我们思考一个国家律师职业的发展是否会在其他国家重复之前，首先应该停下来，定义我们所要讨论的问题，确定“律师”的含义，对于他们所做的工作形成一个明确的概念，然后，我们才可以清楚地思考对律师的需求是否有可能增长。律师做什么？什么是作为律师的本质？律师做的是做什么？我的回答是：他们操作着定义人们之间以及组织之间的权利和责任的“规则 and 标准”。律师创制，发现，解释，采用，适用和实施建构人际关系的规则，他们是规则制定的专家。社会中至少存在六个不同方面的标准化规则制定：（1）立法；（2）行政法规的制定；（3）私人事务法律文书的制作；（4）根据可适用的法规进行咨询或计划；

（5）非司法途径如仲裁和调解解决争端；（6）诉讼，或者通过法庭实施法规。在此定义下，不把律师与那些专门在法庭上从事法律实务的人员看成同一件事，显得十分重要。许多律师并非诉讼专家，但是，他们的工作的确符合我关于律师做什么的综合概念。同样重要的是，不能把律师的工作等同于与公法有关的工作。从事公共法律事务的，仅仅是其中的一部分，并非法律工作的全部。许多律师从事的大部分是私人事务规则的制定，他们帮助人们互相之间制定规则，或

者他们把公共的与私人的规则结合起来，例如，他们花费时间谈判，起草，解释合同。这些都是真正的法律事务，恰像法官和检察官的工作一样。社会中的许多人从事规则的制定工作，例如父亲和母亲为他们的孩子制定、解释，和实施规则，但是，单是这些还不能使他们成为律师，因为律师是规则制定的专家，他们是专门化职业的成员（专门化意味着一个群体，他们拥有传统的专业知识，经过专门的训练，严格和明确的入门考试，以及保证独立和自治的机制）。所以，当我们试图解释律师职业的发展时，我们不但应该关注促使规则数量增长的因素，而且应该关注那些可能为职业性专家带来新工作的因素。文化因素理论那么，到底是什么导致了律师职业在美国的急剧增长？有些人指出了某些也许仅仅适合于美国和一些别的国家的因素。例如，他们认为，由于社会控制的非法律机构的破坏，如家庭和学校，法律体系只好试图进行弥补。家长 and 学校的老师，不让他们的孩子表现得如同他们过去一样，所以有更多的犯罪，更多的警察，更多的刑事法庭活动，以及更多的刑事律师。这种解释的问题在于，即使它是正确的，也只能对美国很小一部分的法律服务和律师业的发展作出解释，占压倒多数的法律服务的增长是为了满足大的机构，比如大公司和政府机构的需要，与刑事法律毫无关系。另一种解释是律师收费制度以及民法程序的调整，对过度诉讼起到了怂恿作用。今天，这是一个很大的课题，也是我们哈佛大学法学院认真对待的一个题目。我们设立了全美法学院中最大的和最好的关于运用谈判和其他方法解决纠纷的研究项目，这些项目训练学生和律师如何避免纠纷，以及在法庭外解决纠纷的方法。我们还有一些研究法

律与经济项目的教授，正致力于研究律师收费结果和法庭规则的影响，着眼于合理的改革方案。我的基本观点是：即使收费现实和法庭规则诱导了更多的超过社会适度性的诉讼，也不能解释大多数的法律与律师增长。这是因为，诉讼本身只是法律事务的一部分，绝大多数的美国律师并非诉讼律师，但是，他们的工作却获得了迅速发展。一些更为普遍的理论现在，我转到“四个理论”。这些理论也许更具普遍性。这里，我无意拒绝承认不同国家之间存在真实的还在持续的差异性。例如，永远也不可能发生这样的现象，即在日本和韩国的律师人数会像美国和欧洲那样庞大。然而，在所有的发达国家和发展中国家，有些导致了律师需求的关键性因素是相似的。所以，明确四个长期以来呈现的、促使了对法律和律师需求的经济和社会发展趋势，是十分有益的。

a. 日益加强的国际化第一个趋势是十分明显的：全球化。跨越国界的法律事务的增长比例与某些种类律师职业的发展是相互关联的。例如，美国初级产品进出口的比例从1960年的10.5%上升到1985年的23.3%，相应地，对这些新的国际关系规则制定的需求也随之增加。最终地，虽然并非立即地，关于国际贸易和金融的律师工作也得到了巨大的增长，国际法律事务已经成为美国大的律师事务所发展最快的业务之一。到1989年，全美最大的250家律师事务所已经建立了180个海外机构，比四年前的1985年增长了30%。贝克和麦肯律师事务所34个国家中拥有1784名律师。到1994年，有2000名律师从事海外事务。据美国商业部报告，1994年美国出口约1.6亿美元的法律服务，相对于428万美元的进口法律服务。相类似地，人们跨越国界的行为，使得移民类业务成为美国法律事务发展最快

的一个方面。思考一下为什么国际贸易和律师工作存在联系，是非常值得的。设想，尼尔先生是鲁定斯汀公司……一个巨大的连锁零售企业的行政负责人，刚刚决定与松企业有限公司……一家韩国电子玩具制造商，做一笔买卖。尼尔需要一个专家，精通他本公司与国外供应商之间的权利与义务关系。毕竟两者之间在语言与法律体系上存在差异，他也许并不像了解家乡剑桥的商人那样了解松公司，也许还存在着不同的商业习惯以及默契。因此，他希望明确，他与松公司的商业关系是可靠的，具体的，相互理解的，以便减少以后产生麻烦的可能性。可是，他请求一个律师事务所提供服务。因为律师是标准化规则的专家，精于谈判与书写明确的合同。他知道，由于律师的经验和历史，他们会预见可能产生的问题，并体现在能够包含这一切事项的合同中，他们会事先考虑到平常人甚至无法想象的问题。他需要他们，是因为使商业关系顺畅的“背景理解的基础”在跨越国界的贸易中并不存在。事实上，即使在自己的国家，类似尼尔这样的商人，也不可能再像过去那样依靠非正式的商业关系，以及非法律的制裁，来处理商业非正当行为。当他同美国其他城市的玩具制造商人，像保罗奥托，或奥斯汀进行交易时，尼尔可能会感到同样地需要律师。国际化是容易看到的，也容易明白，为什么它会导致更多的法律工作。但是，它只是庞大变化的一部分。总体上说，商业企业之间的比率的进一步上升，提高了对明确的规则制定的需求，这便是对律师的需求。为什么企业之间存在比以往更多的相互关系？一个关键的因素是科技的进步，它使得相互联系以及运行的费用越来越低。更先进的电脑、图片复制（翻印），一夜之间就能到达的邮

件、传真机，以及电子邮件，使企业能够在确定的时间内，交换更大容量的信息，以及与远距离的其他企业更轻易地进行商业交易。今天的商人更频繁地旅行，在一个商业年度内，他比过去能够更多地与散落在世界各地的商人和组织进行贸易。商业交易的数量和比例的任何提高，必然导致对结构之间的相互关系的需求，即用规则对他们进行规范。这样，他们就能避免太多的不确定因素以及互相摩擦。这就必然导致对律师需求的增长。这种分析对东亚和东南亚意味着什么？众所周知，国际贸易对这个地区来说，是多么重要，并且发展是多么迅速。比如在韩国，用美元来计算的话，出口从1960年的3300万上升到1994年的将近960个亿，令人吃惊的增长！同一时期的进口也急剧增长，从3.43亿上升到1020个亿。据我个人看，经济的这种增长将继续创造压力，促使律师的人数大量增长，同时减少律师资格考试的人为限制。值得注意的是，从1970年到1990年，通过律师资格考试的学生人数，从每年的49名增加到298名。一方面来看这是很大的变化，但另一方面，与申请的人数相比，通过的比例又是非常的小（通过率从1.9%上升到2.0%）。外界观察家来看，这种变化并未真正反应社会对律师业的需求。日本的情况与韩国相类似。按照东京大学教授Shozo Ota 和 Kahei Rokomoto 的观点，1991年的《司法考试法案》目的在于将合格的律师资格取得者人数从每年的500名提高到700名。这一举措与近几年来，日本专门从事国际法律事务的律师事务所的上升有很大的联系，这些律师事务所，近年来吸收越来越多的年轻律师到所里工作。这一趋势预计还将继续下去。

b. 富裕程度的变化

第二个导致法律及律师增加的因素也比较明显：逐渐提高的

社会富裕程度。随着更多的人满足于他们的基本要求……食品、衣饰、住房以及相类似的东西，他们的欲望向着那些以前被忽视的方面发展。忽然间，仅仅拥有安全的用水已经不够了，他们想要从医生那里得到更多的更好的健康保健，他们想要清洁的环境。不可避免地，我们所设计的以满足这些新的目标的体系，必然是复杂的，它们包含了人与人之间，人与组织之间的严密而周全的关系，这种关系必然要由法规进行构建，而在旧的社会习惯，宗教传统，或者在市场驱动力中，我们无法找到所需要的全部规则。于是我们转而求助于律师，因为，他们是现代化社会中规范人际关系的专家。在美国，两次大战后的1950年至1960年之间，人均收入以及富裕水平得到极大的提高。在接近这个阶段的末尾时，当人们开始认为他们的新财富是理所当然的时候，政府关于此方面的立法活动出现了一个新的高潮。其中，健康和环境方面的法律发展的确是十分显著的。有些指标性的因素值得参考。早在这个世纪的初期，即所谓的“发展年代”，美国议院通过了5个关于健康和消费者安全的新法案。在“新政年代”，即本世纪30年代，这样的法案共有11个。从1964年到1979年，即所谓的“第三次浪潮”，共有62个法案获得通过。关于能源和环境方面的法案数量也十分可观的，“发展年代”有2个，“新政年代”有5个，“第三次浪潮”时期有32个。更为重要的是，在第三次浪潮时期，通过的法案显得更为复杂，同时，遵守这些法律的代价也更为昂贵。这些法律在实践中经常是不完美的，但他们对于实现现代社会正在出现的新目标，看起来的确是十分重要的。几年前，我在《波士顿环球报》上读到缅因州的滨巴斯科河。25年前，它还是一条被污

染的臭河，以至没有人敢走近它，今天，当夏日的每个周末，你可以看到许多的家庭在它美丽的河岸野营，游泳，垂钓。政府行为和严格的法律促成了这个变化。有一阵子，我曾把这个变化看成是过度浪费地追求环境美丽的又一个例子。但在同一天，我碰巧在《全国地球杂志》上看到一篇文章，报道了工业污染在东欧的一些情况，比如罗马尼亚，那些国家只有很少的环境法律。我看到许多照片，反映了缺少法律所带来的后果：污染的天空，布满烟垢的房屋，死去的树木，窒息的工人，以及被二氧化碳包围的孩子。我希望他们能像我的孩子一样，可以坐在清澈的水边，观看大马哈鱼快活地游泳。我想，过度立法是有害的，但是，缺乏法律更加糟糕。美国立法活动的第三个高潮所涉及的问题，很大程度上不同于第二个高潮，即“新政时代”。新政时期的法律主要围绕工作关系，债券市场，金融机构，以及公用事业，换句话说，“新政”的主要关注点是：工作，金钱，以及文明生活所必需的基本要素。相反地，第三次浪潮的重点，是文明生活的进一步提炼：先进的医疗保健，清洁环境，老年附加保安，等等。只有富裕的社会才可能把这些要求纳入法制的体系。再一次地，这些经验对东南亚国家暗示着什么？这些国家和地区，开始经济快速发展的时间要晚于美国，对于他们中的大多数来说，发展还在继续。这将产生对法律和律师的需求，以适应新的社会目标，同时导致政府新的创造力和社会的复合状态，因而，也必然产生更多的工作，需要由律师来完成。

c.更多地参与复合的正式的组织机构这是第三个影响律师发展规模的趋势，更多的人在大型的复合性的正式机构中工作，如公司，政府机构和大学等。你也许会问，这

个趋势与律师的人数有什么关系？当更多的经济活动是由大型的正式机构实施的时候，必然会更经常地认识到需要雇用律师参与规则的制定事务，而不是让非专业人员来从事这项工作。这是因为雇用律师更符合规模经济的要求。当一个机构的规模达到一定程度后，聘请规则制定专家，即律师，完全是出于经济规律的考虑。有一个例子可以帮助明白这个观点。假设克姆先生作为独立的业主，拥有并经营卡车送货业务。李先生作为独立的业主，拥有并经营汽车修理店。当克姆的卡车需要修理时，他把卡车送到李那里，李修理汽车并收费。克姆和李先生并没有感到有必要请律师，让他来告诉怎样来构建他们之间的关系，或者使用由律师制定的合同，或者雇用律师来处理他们之间随时可能出现的纠纷。但这并不是说，在李和克姆之间没有规则可以制定。事实上有许多，然而由于克姆和李之间相互了解，愿意继续保持这种关系，他们之间能够很容易地提出问题，表达不满，商量调整，所以他们通常能够靠自己来构建关系。所要明确的是，甚至在一个由成千上万个克姆，一对一地与成千上万个李发生商业关系的经济体系中，仍然只有在偶然的情况下，才会对律师的服务有所需求。这些企业之间绝大多数的规则，由非专业人员作为其他工作的附加部分来完成。相反地，再假设，焦欧能源公司打算委托洋谋船运有限公司承担一项海运业务，即将焦欧能源公司的一批煤运输到发电厂。这项业务涉及到数百亿美元，上千名员工，以及无数的不确定因素和意外事件。焦欧和洋谋公司的双方负责人都感到，很有必要把双方对意外事件的理解，以及责任的划分等问题事先写入文件。因此，他们找到精通谈判和合同起草的律师。虽然，每小

时付给律师的费用要高于公司的职工，但这笔费用，相对于这笔交易的总价值来说，实在是微不足道的，因此而得到的收益，即从所确定的目标，减少日后因误解而引起的损失，冲突以及纠纷的解决等方面来看，将是十分巨大的。正如这个例子来说，律师工作经常是通过事先减少贸易过程中的损失，来创造实实在在的经济价值，那种把律师工作看成什么都不是，而只是帮助别人玩零价值游戏，甚至，把律师看成寄生虫或者财富的破坏者的观点，是根本错误的。现在再来看一些历史转变的影响。在殖民年代，大约200多年前，大多数美国人在家庭农场而不是小型企业工作。20世纪中叶。情形有所变化，有很大一部分的美国人口在规模很大的多元机构工作。到了20世纪80年代，有限公司占到美国企业收益的89%，其中大公司占相当大的比例。在公司和其他正式机构兴起的漫长过程中，律师的人数以及他们的重要性也不断发展。的确，在过去30年中，大部分律师业务的发展在于组织机构方面，并非在于个人方面。美国的经验，对那些具有相似经历并正在快速实现经济现代化的国家来说，也许是一个先兆。甚至在中国大陆，随着它将其大量的农村人口转向城市和商业企业，必将会发现，它需要更多的律师。d.更加扩大的多样性第四个重要的趋势只在一些国家中存在：人口的巨大差异，以及同种类人群之间相互关系的不断变化。美国的经历解释了这种趋势并显示，它是怎样与律师的发展结合在一起的。在过去的几十年间，美国的人口统计学发生了极大的变化，许多少数民族的出生率超过白种人口的增长率。到1990年，将近20%的人口属于非白种人口。过去十年间，将近25%的人口增长是通过移民产生的。同样，在过去的

几十年间，妇女的地位和作用也发生了明显的变化，更多的妇女活跃在工作场所。家庭和家务劳动也因之变化，人们结婚更晚，离婚更为经常。家庭劳动的很小一部分是由已婚夫妇完成的。中间年龄人口的比例增大。老年工作者在经济生活中作用较过去更为明显。所有这些人群在规模和地位上的变化，不可避免地导致群体间的冲突，以及一起他们之间正常关系的不稳定性。变化越快，不稳定性和摩擦就越大。这就必然导致对规则制定的需求。在美国，这种需求往往通过寻求法律和律师得到满足。有关公民权利的法律及法律服务，特别是有关少数民族的地位，性别，年龄，就业，住房，及其他领域内的反歧视法律、法规发展迅速，有更多的法律涉及到家庭和流产权利。律师业发展的总结简单总结律师业快速发展的原因，可以作如下表述：关于律师职业的发展可以有多种理由，但我的兴趣却在于某些长期性的趋势，它们已经提高了对规则制定的需求，因而也提高了对法律和律师的需求。我将这些趋势集中为四个方面，但我并不宣称它们包含了所有的方面。更加国际化以及其他形式的相互作用；社会富裕水平的提高；更加广泛地参与正式机构的工作；更加多样化的人口组成；在每一个方面，我试图表明，为什么这种趋势与相应领域的法律及律师增长存在联系。我的每一种解释的结论是：由这些趋势所导致的律师工作大体上是提高价值的服务，而不是寄生的或没有意义的活动。这些趋势之所以特别有意义，是因为它们不像引起律师发展的其他因素，仅仅存在于已经拥有许多律师的国家，如美国或德国，实际上它们已经存在于世界上的许多国家之中。

100Test 下载
频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问

