

迈向合作规制: 英国法律服务规制体制改革及其启示

李洪雷*

〔内容摘要〕 英国传统上以法律职业团体自我规制为主导的法律服务规制体制,对于英国法律服务业的发展发挥了重要作用,但近年来被指责为“过时、僵化、过于复杂、欠缺问责并且不够透明”。2007年《法律服务法》对传统体制做了大幅改革,包括设立了一个作为独立规制机构的法律服务理事会,使得公共规制和职业团体自我规制之间的权力配置更为合理;设立了独立的法律申诉局,致力于为法律服务市场中的消费者提供一个有效的权利救济途径;引入了替代性事务结构,允许非法律人投资者和管理人进行法律服务市场,以增强法律服务市场的竞争。这一改革对于中国法律服务规制体制的改革具有参考价值。

〔关键词〕 法律服务 合作规制 行政体制 英国行政法

健全的法律服务规制体制对于保护法律服务消费者的利益,促进法律服务业的健康发展,保证公众对法治的信心,均具有重要意义。改革开放以来,伴随着我国法律服务业的快速发展,法律服务的规制体制也逐步建立。我国目前的法律服务规制体制主要由两部分组成:一为政府规制,其主体是各级司法行政机关;另一为行业自我规制(自律管理),其主体是律师协会,但实际运行受到政府的高度控制。现行的“两结合”规制体制受到很多批评。但一些观察者认为,这一体制过分重视政府在法律服务规制中的作用,不适应法律职业对行业自治的特殊要求,因此呼吁强化行业自律管理权,并放松政府的规制。

英国具有发达的法律服务市场和相对完善的法律服务规制体系。^{〔1〕}近年来,英国的法律服务业面临着国际国内市场变革的新挑战,在这种背景下,英国议会在2007年通过了《法律服务法》,对其法律服务规制体系做了很大的改革。英国这次改革的重要内容是弱化传统的法律职业团体自我规制,同时强化公共规制,包括设立了一个法律服务理事会作为独立规制机构,其主要功能是对职业团体的自我规制进行规制;另外还设立了一个法律申诉局,

* 李洪雷,中国社会科学院法学研究所副研究员,法学博士。本文系国家社科基金青年项目“行政法视野下的自我规制研究”(项目号11CFX045)的阶段性研究成果。

〔1〕 苏格兰和北爱尔兰各有自己独立的法律服务规制体制,本文中的英国仅指英格兰和威尔士。

为法律服务市场中的消费者提供有效的权利救济途径。但这并不意味着传统的自我规制被取消,它们尽管受到更多的控制,但仍发挥着重要作用。总体而言,英国改革形成了一个法律服务的合作规制(co-regulation)体制,目标是使公共规制和职业团体自我规制之间的权力配置更为合理。本文对这一改革的背景、其所要解决的问题以及改革主要内容加以述评,最后分析其对中国法律服务规制体制改革所能提供的启示。

一、法律服务市场规制改革的背景

(一) 法律服务市场的自由化

英国法律服务规制体制改革的一个重要背景,是英国政府持续地开放法律服务市场,不断地强化竞争和取消执业限制。⁽²⁾

对于法律服务市场进行规制的传统理据在于克服市场失灵以维护公共利益。法律服务市场的一个突出特征,是法律服务的提供者和消费者对信息占有的不对称。信息不对称带来了两个问题。其一,法律服务属于“信赖品”⁽³⁾,消费者无法判断其质量高低,从而也就不愿意为其支付高价,其结果是高质量、高付出的服务提供者反倒可能被挤出市场,这就是所谓的逆向淘汰、“竞底”(race to the bottom)和“柠檬”市场问题。⁽⁴⁾其二,法律服务提供者一旦被选择后,为了获得更高的价格可能会不必要地提高服务的质量和数量(供给诱导需求),这就是所谓的道德风险问题。因为法律服务领域存在这种市场失灵,传统观点认为,法律服务市场必须受到规制。因此,在法律服务市场中存在着大量限制性规定,最为典型的有:对准入的限制,对广告和竞争的限制,对收费的规制,对提供法律服务的组织形式的限制。在英国,这些限制主要来自于法律职业团体制定的职业规则。

但是近年来,英国社会各界对这些规制的批评日益增多。传统的限制市场手段,被认为不当地弱化了法律服务市场的竞争,损害了法律服务消费者的利益。例如,对广告的限制,降低了市场的新进入者吸引客户的能力,提高了消费者的搜寻成本,减轻了服务提供者的竞争压力。对广告的限制和对收费的规制的结合使得消费者选择不同的服务提供者基本没有实际意义。这导致在法律服务领域不存在进行服务创新或降低服务成本的动力,从而极大地阻碍了法律服务业的发展。2001年5月,英国公平贸易局(OFT)提出了一份题为“职业领域的竞争”的报告,集中反映了对传统规制体系不当限制竞争的批评。⁽⁵⁾

(2) Frank H. Stephen and Christopher Burns, *Liberalization of Legal Services in Service Liberalization in Europe: Case Studies* (Volume 2), ed. Aymo Brunetti and Sven Michal, p. 117. Berne: State Secretariate for Economic Affairs, 2007.

(3) 达比和卡尼根据消费者对产品质量的认知能力,将产品分为搜寻品(Search goods)、经验品(Experience goods)与信赖品(Credence goods)。消费者在购买搜寻品前即可对质量进行评估,对经验品只有在消费时或消费后才可评估,而对信赖品则即使在消费后也不易评估。Darby and Karni, *Free Competition and the Optimal Amount of Fraud*, 16 *Journal of Law and Economics* 111-126 (1973).

(4) 克罗夫在其1970年发表的《柠檬市场:产品质量的不确定性与市场机制》中举了一个二手车市场的案例。他指出在二手车市场中卖家比买家拥有更多的信息,买家的办法是压低价格以避免信息不对称带来的风险损失,但买者过低的价格也使得卖者不愿意提供高质量的产品,这种恶性循环导致低质品充斥市场,高质品被逐出市场。“柠檬”一词在美国俚语中表示“次品”或“不中用的东西”。George Akerlof, *The Market for 'Lemons': Quality Uncertainty and the Market Mechanism*, 84 *Quarterly Journal of Economics* 487 (1970).

(5) Office of Fair Trading, *Competition in Professions*, March 2001.

公平贸易局的报告中还抨击了对跨专业合作(multidisciplinary partnerships ,MDPs) 的禁止,认为这不利于法律服务业的竞争,限制了消费者的选择空间,并且增加了消费者的成本。改革者认为,应当允许法律专业人士和其他人士共组法律事务所,从事传统上只能由律师提供的法律服务业务。⁽⁶⁾

(二) 法律职业的内部分化

尽管总体而言,法律界对法律服务的自由化改革方向持反对的态度,但不同群体在既得利益上的差别,导致其对具体改革方案的立场有所差异。例如,由于事务律师(solicitors) 对房地产转让法律事务的垄断在 1980 年代被打破,他们要在辩护领域寻求新的市场,并打破出庭律师(barristers) 在这一领域中的垄断。再如,小型的基层执业者(high street practices) 引入跨行业合作的方案,因为他们担心自己会被排挤出法律服务市场。而这种改革方案则得到了大型商业性事务律师事务所的大力支持,因为他们能够从中获得最大的收益。这种法律职业的内部分化,以及在传统事务律师和出庭律师之外的法律服务提供者的增多(他们通常都会支持能够使得其进入该市场的改革),是改革能够推进的重要背景因素。

二、英国法律服务规制体系改革面临的主要问题

(一) 自我规制与职业主义

法律服务的提供所涉及的不是一般的自我规制,而是一个职业自我规制的体制。⁽⁷⁾ “职业”(profession) 具有如下特征: 存在一个对其成员具有控制和惩戒权的自我治理组织; 需要专业化的技能和服务,这种技能要经过长期的智识和实践方面的训练才能获得; 从业者要通过能力测试,并应具有良好的品行; 从业者要将对客户负责作为首要的伦理要求; 从业者与客户之间存在人身专属性的信赖关系。⁽⁸⁾ 如前所述,在职业服务中,消费者和服务提供者之间存在高度的信息不对称,这导致提供者有动力过度供给服务,而服务的质量和价值却难以得到保证。命令控制型规制很难控制这类行为,因为法律不可能就这类服务的标准做出精确的规定,而且由于对实际的服务质量很难作出判断,它们也难于执行。传统观点认为,保护消费者和公共利益的最好方法是由职业团体依据伦理准则而非僵化的法律规定进行自我规制。就法律职业而言,人们认为这种自我规制具有独特的优势。首先,职业团体对于体系的运作具有更为充分的信息,从而能够进行更加有效的规制。其次,作为内部人,他们对不道德行为要更加不能容忍,因为其在维护法律服务标准和强化公众对职业的信赖方面具有确定的利益。再次,因为法律职业团体熟悉法律事务的运作,也更难于为受到指控的服务提供者所提出的虚假主张所蒙蔽。最后,法律职业自我规制可以确保相对于国家的独立性,并且要比政府体制更能保护客户和公共的利益,特别考虑到有很多法律纠纷涉及公民和国家之间的争议,由国家来对法律服务进行控制让人无法接受。另外,职业自我规制有利

(6) Office of Fair Trading, *Competition in Professions*, March 2001, p. 82.

(7) See R. Abel, *The Legal Profession in England and Wales*, Blackwell Publishing, 1988; M. Seneviratne, *The Legal Profession: Regulation and the Consumer*, Sweet and Maxwell, 1999.

(8) See Anthony Ogus, *Regulation: Legal Form and Economic Theory*, Oxford University Press, 1994, p. 216; Dingwall & Lewis (eds), *The Sociology of the Professions*, Macmillan, 1983.

于节约政府规制的成本,并易于获得被规制对象的配合,从而保证规制的效能。⁽⁹⁾

但近年来在英国关于法律服务讨论中,人们越来越认识到这种法律职业主义⁽¹⁰⁾和自我规制的缺陷。在诸如安然破产事件这样的丑闻发生后,法律服务市场中丧失“职业的行为标准”的危险得以凸显。许多人认为,法律职业团体既是规制者又是法律人的利益代表,这种角色的混同不能保证法律服务市场的自由竞争和对消费者利益的保护。一些自我规制体制的批评者认为,法律职业主义损害了消费者的利益,因为它使得消费者难于理解和接近律师,阻碍对消费者提供信息,并且鼓励一种对申诉采取防御态度的文化。应当建立“以消费者为导向的”(consumer-driven)规制体制,允许消费者在规则制定中具有重要的发言权并且使得高度的服务标准获得最高的关注。⁽¹¹⁾前法律服务督察员安·亚伯拉罕斯(Ann Abrahams)因此提议设立一个超越各个法律服务部门的规制机构。具体方案则有激进、适度 and 最低限度三种不同的选择。⁽¹²⁾激进的方案就是要给予法律服务局(Legal Services Authority, LSA)可与金融服务局(Financial Services Authority, FSA)相比拟的职能,包括支配服务提供的规制和规范的设定和执行,有关总体政策提供指导和建议,行使调查、执行和纪律惩戒权力。它将是一个针对所有法律服务及其执业者的权力高度集中的规制者,要向部长提出报告,以保护消费者以及保证对法律服务提供体系的信心为目标。最小限度改革的目的是改善现有规制机构之间的协作和理性化,主要措施是创设作为一个信息收集机构的法律服务局。适度的改革方案,则是将一些规制职能保留给诸如事务律师协会和出庭律师公会这样的现存职业团体,但要对这些自我规制组织确立集中式的控制。作为集中控制者,法律服务局负责批准自我规制组织的规则和办事程序,监督规则的执行,但仍保留自我规制组织直接的规制职能。由于适度改革方案将外部的公共规制和职业团体的内部规制很好地结合起来,避免了激进方案的过高成本,也能为法律职业团体所接受,《法律服务法》最后采取了适度改革的方案。

(二) 体制结构和规制迷宫

英国的法律服务规制体系是在长期演进过程中逐步形成的。在英国,存在多种形式的法律服务,例如:出庭、进行诉讼、起草地产处分契约、准备遗嘱文件、公证和监誓等。在这一次改革之前,对这些法律服务共有22个规制者,其中既包括诸如事务律师协会(Law Society)和出庭律师公会(Bar Council)这样的法律职业团体,对其成员进行规制;也包括更高层次的规制者,例如司法部长(原先的宪法事务部长),上诉法院民事审判庭首席法官(The Master of the Rolls)和公平贸易局(OFT)等,它们主要对法律职业团体进行监督。

(9) See R. Baldwin and M. Cave, *Understanding Regulation*, Oxford University Press, 1999, pp. 126 - 133; See R. Baldwin, M. Cave and K. Maleson, *Regulating Legal Services: Time for the Big Bang?* 67 MLR 797 (2004); A. Ogus, *Regulation: Legal Form and Economic Theory*, Oxford University Press, 1994, p. 107.

(10) See R. Abel, *English Lawyers between Market and State: The Politics of Professionalism*, Oxford University Press, 2003; Tanina Rostain, *Self-regulatory Authority, Markets, and the Ideology of Professionalism*, in Baldwin, Cave & Lodge (eds), *The Oxford Handbook of Regulation*, Oxford University Press 2012.

(11) See R. Baldwin, M. Cave and K. Maleson, *Regulating Legal Services: Time for the Big Bang?* 67 MLR 799 (2004).

(12) See R. Baldwin, M. Cave and K. Maleson, *Regulating Legal Services: Time for the Big Bang?* 67 MLR 805 (2004).

宪法事务部在 2003 年公布的一份报告认为,现行的法律服务规制体制“过时,僵化,过于繁琐,欠缺问责并且不够透明……研究发现共有 22 个规制者这一事实,正表明现行框架迷宫一样的性质”。⁽¹³⁾ 具体而言,批评者认为,现行规制体制存在下述弊端。(1) 不规则。一些法律服务,例如法律顾问,如果由事务律师或出庭律师提供则受到规制,但如果由非法律人提供则不受规制。(2) 存在漏洞,一些法律服务提供者不受规制。⁽¹⁴⁾ (3) 界限不清或者交叉重叠,例如附带提供金融方面建议的事务律师,既受到事务律师协会的规制,又受到金融服务局的规制。(4) 不公正。职业团体既承担规制职能,又承担其成员的利益代表职能,无法保证其规制活动的公正性。⁽¹⁵⁾

在宪法事务部看来,现行规制框架的一个严重缺陷在于它是围绕服务提供者(例如事务律师或出庭律师)的类型而不是服务的类型组织起来的。这种规制模式不利于法律服务提供者之间的平等竞争。因此,许多人主张从规制服务者向规制服务转变,认为这种方式有助于保证规制与市场相适应,也有助于开放市场。⁽¹⁶⁾

(三) 申诉体系

对现行规制体系的一个激烈抨击集中在申诉处理体系上。人们普遍认为,现行的申诉体系,尤其是事务律师申诉体系,过于迟缓和低效,不能回应消费者的诉求。事务律师协会尽管有一个专门的机构“消费者申诉服务部”(Consumer Complaints Service, CCS),但它在资金和管理上都依赖于事务律师协会,并不具有真正的独立性。⁽¹⁷⁾ 作为对此的回应,在 1990 年代进行了一些改革,包括在 1991 年设立了法律服务督察员(Legal Services Ombudsman, LSO)以及在 1996 年设立了事务律师监督局(Office of the Supervision of Solicitors, OSS)。但案件积压和处理效率的问题仍然存在,公众对申诉机构的公正性缺乏信心,法律服务督察员在年度报告中对该体系缺陷的批评渐趋猛烈。2000 年,政府明确表态,要通过强力干预来解决法律职业中的申诉处理机制问题。2003 年,新上任的大法官福尔克纳(Lord Falconer)讽刺说事务律师监督局“正在享受最后的盛宴”。⁽¹⁸⁾

在现行的申诉体制下,如果消费者要对一项法律服务进行申诉,他们首先需要向服务提供者提出。如果该申诉未能在内部获得解决,消费者则可向有关的自我规制机构(例如事务律师协会和出庭律师公会)申诉。如果申诉人对该处理仍不满意,可再向法律服务督察员(Legal Services Ombudsman)申诉。督察员如果认为自我规制机构没有对该申诉进行适当

(13) Department for Constitutional Affairs, *Competition and Regulation in the Legal Services Market* (London: DCA, 2003) p. 17.

(14) See R. Baldwin, M. Cave and K. Maleson, *Regulating Legal Services: Time for the Big Bang?* 67 MLR 801 (2004).

(15) Sir David Clementi, *Report of the Review of the Regulatory Framework for Legal Services in England and Wales*, December 2004 p. 27.

(16) R. Baldwin, K. Maleson, M. Cave and S. Spicer *Scoping Study for the Regulatory Review of Legal Services* (London: LCD, 2003) p. 21.

(17) Sir David Clementi, *Report of the Review of the Regulatory Framework for Legal Services in England and Wales*, December 2004 pp. 52, 53.

(18) See M. Seneviratne, *Consumer complaints and the Legal Profession: Making Self-regulation Work?* 7 International Journal of the Legal Profession 23 (2000).

调查,可以要求规制机构进行复查。督察员也有权调查个人申诉,但实践中比例极低。

这一申诉体制所关注的焦点问题是与不当行为相关的纪律惩戒。但在实践中,多数申诉其实只涉及一般的服务质量问题,例如,处理事务的迟缓、态度上的无礼、对合理要求的漠视等。很多批评者认为,将纪律惩戒和申诉这两个议题捆绑,导致事务律师倾向于将申诉看做是对其职业声誉的攻击,而非需要迅速有效地加以处理以满足消费者正当需求的事项。要解决这一问题,就应当将申诉从纪律惩戒体系中分离出来。⁽¹⁹⁾

三、2007年《法律服务法》的主要内容

2006年5月24日,英国政府公布了《法律服务法》的草案。政府还委托普华永道公司对实施草案所需的成本做出财务分析。2006年11月29日政府公布了《法律服务法案规制影响的全面评估》,在普华永道财务报告的基础上详尽分析了改革方案的成本和收益。该评估报告与法案一起提交给国会。在上议院对法案进行辩论期间,政府基于变化了的形势,在2007年5月8日又提交了一份补充性的规制影响评估报告。2007年10月30日,经议会通过的《法律服务法》在女王批准后正式公布。

(一) 法律服务规制的目标和原则

《法律服务法》中明确规定,对法律服务的规制应当实现如下目标:(1)保护和促进公共利益;(2)维护立宪原则;(3)促进“接近正义”(access to justice);(4)保护和增进消费者利益;(5)促进法律服务市场中的竞争;(6)促进法律职业的独立、繁荣、多样和有效;(7)提高公众对于法律权利和义务的理解;(8)促进和维护对职业原则的遵循。这里的职业原则包括,法律服务人员应独立、诚信行事,遵循适当的工作标准,促进顾客的最大利益,在诉讼活动中促进正义的实现,以及保证顾客事务的私密性。

相关主体(包括法律服务理事会和认可规制者)的规制活动必须符合公开透明、可问责、合比例、一致性和必要性等原则。

(二) 法律服务理事会

1. 法律服务理事会的地位

法律服务理事会(Legal Services Board, LSB)是一个独立监督机构,既独立于政府,也独立于“认可规制者”(approved regulators),提供更加一致和融贯的规制框架。法律服务理事会必须在切实可行的范围内,促进法律服务法所设定的规制目标的实现。理事会必须在每一个财政年度准备一份年度报告,描述其执行职能的情况以及在多大程度上实现了规制目标等。

2. 法律服务理事会的组织

法律服务理事会是一个法人团体,由以下人员组成:(1)1名主席,由大法官任命;(2)1名首席执行官(Chief Executive);(3)7名到10名其他理事(这一限制可以由大法官通过命令暂时加以改变),由大法官任命。除了首席执行官之外的其他理事,在该法中被称为“普

(19) See R. Baldwin, M. Cave and K. Maleson, *Regulating Legal Services: Time for the Big Bang?* 67 MLR 793 (2004); Sir David Clementi, *Report of the Review of the Regulatory Framework for Legal Services in England and Wales*, December 2004, p. 64.

通理事”。大法官在任命普通理事之前,应当征求高等法院首席法官对任命过程和人员的意见。大法官应保证多数理事是非法律执业者(指不能从事该法所规定的律师等业务),并且应维持理事会人员在经验或知识方面的平衡。主席不得为法律执业者。

理事会的普通理事有固定的任期,这一任期最长不能超过5年。普通理事被再次任命不得超过一次,无论与前次任职是否连续,且该任期不能超过5年。非法律执业者在被任命为普通理事以后,如果从事法律规定的律师等活动,其职务将终止。普通理事可以在任何时间通知大法官辞职。如果大法官认为普通理事有下列情形之一的,可以在任何时间免除普通成员的职务:(1)没有合理理由连续不履行职责达到6个月;(2)被判定有罪;(3)是未清算债务的破产者;(4)因其他事由已不适宜占有该职位或者无法履行职责。当理事会主席的任职条件丧失时,大法官应免除其职务。主席被免除职务的同时,其理事职务也终止。大法官在免除普通成员的职务前应征求高等法院首席法官的意见,如果该普通成员不是主席,还应征求主席的意见。普通理事根据任命书的相关条款接受报酬,其中包括养老金、津贴和酬金。如果大法官终止一个普通成员的职务时,可以为其提供补偿。

理事会必须任命一名首席执行官,还可以任命对于履行职责所必要的其他职员(staff)。首席执行官应当同时作为理事会的理事。首席执行官职务终止的同时,其理事的职务也终止。理事会可以设立若干委员会(committees),每一个委员会也可以设立若干专门委员会,只有法律服务理事会的委员可以担任其下属委员会与专门委员会的主席。下属委员会和专门委员会的多数委员必须是非法律执业者。

理事会不是英王的仆人或代理人,也不享受英王的地位、豁免权与特权。因此,理事会的财产不属于英王,理事会的职员也不是英王的仆人或代理人,不享受英王的地位、豁免权与特权。

3. 消费者工作组

法律服务理事会须设立一个由法律服务消费者代表所组成的消费者工作组(the Consumer Panel)来代表消费者的利益,工作组的成员和组长有固定的任期,法律服务理事会应为其提供一定的报酬。工作组应主动向理事会提交意见,法律服务理事会必须予以考虑,如果不同意该意见,必须告知理由。工作组认为适当时,可将自己的意见向社会公布。工作组可以应法律服务理事会的要求进行某一方面的研究并向理事会提出建议,理事会必须考虑其研究结论和建议,工作组在认为适当时可以将其研究结论和建议向社会公布。工作组可以设立一些下属委员会,委员会就工作组职能的行使提供建议,委员会的成员可以是非工作组成员,但每个委员会至少包括一名工作组成员。

4. 政策说明(policy statements)

理事会为行使其职能,“可以”制定政策说明。对于某些职权,例如设定绩效目标和监督,下达指令(包括“干预指令”),公开谴责,罚款,取消认可规制者地位,取消许可当局地位等,则必须制定政策说明。在政策说明中,应明确如何遵循合比例、一贯性等良好规制原则的要求。理事会有关决定罚款数额的政策,必须考虑相关违规行为的严重性以及其故意或疏忽的程度。政策说明必须公布。在具体行使职权时,理事会必须考虑政策说明。但理事会可以在随时修改或替换其说明。

在下发政策说明之前,理事会应当事先公布政策说明的草案。该草案必须附有通告,规

定在一定期限以内可以就草案向理事会提出意见。理事会必须考虑,并适时提出的意见。如果最后的说明与公布的草案有实质性的差别,则理事会必须公开说明该差别的详细情况。

(三) 法律申诉局

1. 法律申诉局的地位

法律申诉局(Office for Legal Complaints, OLC)是一个处理有关法律服务申诉的独立机构,是一个法人团体。它有权在一定条件下对消费者提供救济,但不能涉及对人员的惩戒。设立法律申诉局的目的,在于解决人们对由法律职业团体负责处理申诉在质量、独立性和一致性等方面的质疑。以前存在的法律服务申诉专员和法律服务督察员同时被废止。2009年7月,法律申诉局正式宣告成立。

2. 法律申诉局的组织

法律申诉局由下列成员构成:(1)主席,由法律服务理事会经大法官的同意任命。(2)6-8名其他成员(大法官可以运用命令暂时超越该名额限制),由法律服务理事会与主席协商后任命。法律服务理事会必须保证申诉局成员的多数是非法律执业者,主席则必须是非法律执业者。督察员(见下文)也可以是法律申诉局的成员,但不得担任主席。在任命成员时,理事会须保证督察员不应构成申诉局成员的多数。理事会应保证成员中包括具有经验或知识的人员。法律申诉局可在管理其事务时,必须在合理可行的范围内遵守得到普遍接受的良好法人治理原则。

法律申诉局的成员应有固定的任期,该任期不得超过5年。被再次任命不得超过一次,无论与前次任职是否连续,该任期同样不能超过5年。非法律执业者在被任命为申诉局成员以后,如果从事法律规定的律师等活动,其职务将终止。申诉局成员可以在任何时间通知法律服务理事会辞职。

法律申诉局可以设立若干委员会(commitees),每一个委员会可以设立若干专门委员会,只有法律申诉局的委员可以担任其下属委员会与专门委员会的主席。下属委员会和专门委员会的多数委员必须是非法律执业者。

3. 法律申诉局的预算、报告和绩效目标

法律申诉局在每一个财政年度开始前必须通过一个经法律服务理事会批准的年度预算。申诉局在其预算通过后的任何时间改变其预算,但必须经过法律服务理事会的同意。年度预算中必须包括实施督察员方案所需资源的配置以及来自于督察员方案的收入数额。

法律申诉局在每一财政年度必须准备一份报告,其中包括其履行职责的情况,在何种程度上实现了规制目标以及其他法律服务理事会临时指示的事务。在法律申诉局的报告中应附有一封首席督察员的年度报告。在每一财政年度结束后的合理可行时间内,法律申诉官应将报告副本一份提交法律服务理事会,委员会应将报告副本一份提交给大法官,大法官应将报告副本置于议会。法律服务理事会可以要求法律申诉局在一定期限内就与申诉局职权有关的特定事项提交报告。

法律服务理事会可以为申诉局行使职能设定一个或多个绩效目标,或者指令规制者设定一个或多个绩效目标,指令中可规定在设定绩效目标时须遵循的条件。理事会应当公开其所设定的绩效目标或下发的相关指令。申诉局根据指令所设定的绩效目标也必须公开。理事会可以采取其认为恰当的步骤来监督绩效目标的实现程度。

4. 督察员

法律申诉局应当任命一名首席督察员以执行《法律服务法》中规定的督察员方案(ombudsman scheme),首席督察员必须是非法律执业者。经首席督察员的同意,还可以任命一名或多名助理督察员,助理督察员在任期间不得从事以收费为目的的法律活动。被任命为督察员的人,必须具有为执行督察员方案所必需的资格和经验。督察员在每一个财政年度应向法律申诉局提交一份年度报告,阐明其行使职能的情况,法律申诉局也可以要求在一定期限内就某一与其职权有关的特定事项提交报告。

(四) 认可规制者

1. 认可规制者规制职能与代表职能的分离

《法律服务法》中引入了一个“认可规制者”(approved regulator)的概念,这主要是指事务律师协会、出庭律师公会等被认可进行规制的法律职业团体。认可规制者及相关的法律活动如下表所示:

认可规制者	相关的法律活动
事务律师协会	出庭,进行诉讼,起草地产处分契约,公证和监督
出庭律师公会	出庭,进行诉讼,起草地产处分契约,公证和监督
大主教特许法院主事官	起草地产处分契约,准备遗嘱文件,公证和监督
法律执行官协会	出庭,监督
特许房地产转让师协会	起草地产处分契约,监督
专利代理人特许协会	出庭,进行诉讼,起草地产处分契约和监督
商标代理人协会	出庭,进行诉讼,起草地产处分契约和监督
诉讼费用核算人协会	出庭,进行诉讼和监督

认可规制者具有双重角色,一方面作为整个规制体系的一个组成部分,行使规制职能,另一方面作为代表团体,负责维护和促进其所代表的利益团体成员的利益。为避免利益冲突,认可规制者的双重角色应当适度分离,认可规制者在行使规制职能时所做出的决定,应在切实可行的范围内,独立于其在行使代表职能时所做出的决定。《法律服务法》中授予法律服务理事会对认可规制者的监督职能,仅限于认可规制者的规制职能,而与其代表职能无关。但理事会应当保证认可规制者在行使规制职能时,未受到其代表职能的不当影响。法律服务理事会应当制定认可规制者的内部治理规则来保证上述原则的落实。

根据《法律服务法》的规定,2007年在事务律师协会内部设立了事务律师规制局(Solicitors Regulation Authority, SRA),作为事务律师协会专门负责规制职能的独立机构,总部设在伯明翰,在伦敦设有办公室;2006年在出庭律师公会内部设立了出庭律师标准理事会

(Bar Standards Board ,BSB) 独立负责对出庭律师的规制 ,总部设在伦敦。⁽²⁰⁾

2. 认可规制者的绩效目标

法律服务理事会可以为认可规制者行使规制职能设定一个或多个绩效目标 ,在特定情况下 ,例如认可规制者的作为或不作为已经或者有可能对规制目标的实现造成不利的影响时 ,可以指令规制者自身设定一个或多个绩效目标。理事会应当公开其所设定的绩效目标或下发的相关指令。认可规制者根据指令所设定的绩效目标必须公开。理事会可以采取其认为恰当的步骤来监督绩效目标实现的程度。

3. 认可规制者与法律服务市场竞争

2007年《法律服务法》规定 ,认可规制者的规制安排不得影响法律服务市场中的正常竞争秩序。如果公平贸易局(OFT) 认为认可规制者的规制安排 ,对法律服务市场竞争的阻碍、限制或者扭曲 ,达到了严重的程度 ,或者可能造成这样的结果 ,则其可以就此准备一份报告。在报告中 ,公平贸易局必须说明规制安排对竞争的影响 ,并可以向法律服务理事会提出采取纠正措施的建议。公平贸易局应将报告的副本交予法律服务理事会、消费者工作组和该认可规制者 ,并且予以公布。法律服务理事会应要求认可规制者在一定期限内就该报告向其提交意见。消费者工作组可以就报告提出相关的建议。在考虑这些意见和建议后 ,法律服务理事会必须向公平贸易局通报其拟采取的措施。如果公平贸易局认为法律服务理事会对于其报告未能予以充分和适当的重视 ,则可以将报告的副本交予大法官 ,并告知法律服务理事会和认可规制者。大法官在接到报告后 ,应将一份报告副本交予竞争委员会(Competition Commission) ,并听取后者的建议。竞争委员会必须就该事件进行调查并提出自己的报告 ,除非其认为因为情况的变化提交报告已无实际意义 ,但如果出现这种情况 ,它应当做出说明。竞争委员会的报告应当就规制安排是否已经或可能对竞争造成重大影响做出结论 ,其中必须说明委员会是否认为该效果具有正当性 ,如果它认为这是不正当的 ,还必须提出法律服务理事会应当采取的措施。竞争委员会对其报告中的结论应当说明理由 ,以促进对该结论的正确理解。竞争委员会应将其报告副本交予大法官、消费者工作组和有关认可规制者 ,并将其报告或说明公布。

大法官可以指令法律服务理事会就公平贸易局报告中所提出的问题采取大法官认为合适的措施。在下发指令前 ,大法官必须考虑竞争委员会的报告。大法官必须保证该措施是法律服务理事会有权采取的措施 ,并且在合理可能的范围内 ,该措施与理事会依据《法律服务法》被授予的权力或科以的义务相协调。大法官必须公布其指令。

2007年《法律服务法》前述规定中涉及的公平贸易局是英国“不属部长领导的政府部门”(non - ministerial departments) ,行使消费者保护和竞争方面的规制职能。它根据1973年《公平贸易法》设立 ,2002年《企业法》对其职能做了很大的调整。竞争委员会则是英国企业、创新和技能部(Department for Business , Innovation and Skills ,BIS) 下辖的“部外公共组织”(non - departmental public body) ,它根据1998年《竞争法》成立 ,但主要职权来自于2002年《企业法》行使促进竞争的规制职能。公平贸易局和竞争委员会的职能存在交叉重

(20) 但是法律服务理事会对出庭律师标准理事会的独立性提出了质疑。See Brothers In Arms? ,来源: <http://www.legalfutures.co.uk/blog/brothers-arms> 2014年1月10日访问。

合。2013 年《企业和规制改革法》(Enterprise and Regulatory Reform Act) 对英国的竞争规制体制进行了重大改革。根据该法,要成立一个新的机构“竞争和市场局”(Competition and Markets Authority, CMA),它将合并公平贸易局和竞争委员会在竞争方面的职能,以及公平贸易局在消费者保护方面的关键职能,成为英国统一负责竞争事务的政府机构。这一改革也导致 2007 年《法律服务法》相关条文的修改,前文介绍的与公平贸易局相关的职能为竞争和市场局所替代;而与竞争委员会相关的职能则由竞争和市场局依据《企业和规制改革法》成立一个专门小组(“CMA group”)负责,专门小组作为竞争和市场局的代表,其决定即视为竞争和市场局的决定。根据英国政府的安排,竞争和市场局将在 2014 年 4 月 1 日正式成立并行使法定职能。

(五) 法律服务理事会对认可规制者的监督

法律服务理事会对认可规制者拥有广泛的监督权,主要包括以下五个方面。(1) 下达指令(directions)。例如,如果法律服务理事会认为认可规制者的作为或不作为,已经或有可能对某个或某些规制目标的实现造成不利的影响,则有权通过下达特定措施指令消除不利影响,减轻其后果,以及预防其发生或再次发生。在发出指令前,理事会须特别考量这一指令对其他规制目标的影响。(2) 予以公开谴责(public censure)。例如,如果法律服务理事会认为认可规制者的作为或不作为已经或者有可能对某个或某些规制目标造成不利影响,并且根据个案的具体情况(尤其是考虑到对其他规制目标的影响)确有必要,理事会可以发表声明,公开谴责认可规制者的作为或不作为。(3) 罚款(financial penalties)。如果认可规制者未能遵守有关的要求,包括内部治理规则、理事会指令或者有关收取费用的规定,法律服务理事会可以根据个案的具体情况,科处其认为适当的数额的罚款。理事会应制定规则规定罚款的最高数额,该规则须经大法官的同意。罚款应向理事会缴纳。(4) 下达介入指令(intervention directions)。如果法律服务理事会认为认可规制者的作为或不作为,已经或有可能对某个或某些规制目标造成不利影响,可以在综合考量个案具体情况的基础上,下达介入指令,由法律服务理事会的成员或其任命的人员直接行使相关规制职能。(5) 取消指定(cancellation of approval)。大法官可以取消一个团体作为被指定的认可规制者的地位。但大法官仅能根据法律服务理事会的建议做出上述命令。理事会只有在认为采取前述的所有其他措施均无法充分解决相关问题时,才可以建议取消指定。

(六) 替代性事务结构

《法律服务法》专门规定了替代性事务结构(Alternative Business Structures, ABS),允许非法律专业人员投资或管理法律事务所,这为不同专业人员平等地提供法律服务和联合举办法律事务所铺平了道路,有利于促进法律服务业的竞争,更好地满足消费者的需要。法律服务理事会可以通过颁发许可证等方式对其进行必要的规制和监督。

四、对中国的启示

尽管中英两国法律服务规制体制的制度背景具有很大的差异,但它们均以保护消费者与公众的利益、促进法律服务业的健康发展为目的,所面临的诸多形势和挑战也具有相似性,例如:如何结合职业团体的自我规制和来自外部的公共规制,从而建立起一个有效的合作规制体制?如何在捍卫法律职业的自主性的同时,更好地保护法律服务消费者的利益?

如何应对法律服务市场全球化的挑战?英国在建构与改革法律服务规制体制过程中的经验,其所面临的困难以及未来的改革方向,可以为中国的改革提供诸多启发。

首先,新的规制体制将独立监督机构的规制和法律界的自我规制结合起来,建构起了更加完善的合作规制体制。在传统上,英国法律服务的规制职能主要由事务律师协会和出庭律师公会这样的职业团体承担。这一规制体制具有独特的优点,对于英国法律服务业的发展做出了重要贡献。但它也存在很多弊端,特别是这一体制对法律服务业中的公平竞争进行了过度的限制,而且不能为消费者提供有效的救济。为了消除这些弊端,在新的规制框架中,设立了法律服务理事会作为独立的监督机构,设立了法律申诉局作为处理消费者申诉的独立机构。我国目前的法律服务规制体制的特点是“两结合”,从其将政府规制与法律职业团体的自我规制结合起来的角度看,二者具有一些形式上的相似之处。但其差别又是明显的,例如,英国的法律服务理事会除了颁发许可证之外,基本上不直接对法律服务市场进行规制,而主要是对认可规制者(法律职业团体)的规制行为进行监督;法律服务理事会等尽管是公共规制机构,但并非政府的科层制部门,而是具有极强的独立性。这对中国的法律服务规制体制改革具有很大的启发意义。在合作规制体制下,一方面可以利用行业团体在专业知识、信息收集和成本等方面优势,另一方面又通过公共控制或监督,缓解了行业团体将行业利益凌驾于公共利益之上的危险。

其次,新设立的规制体制对消费者利益予以了极大的关注。“消费者优先”是英国法律服务规制体制改革的一个核心主题,改革的目标是“确保市场能够运作良好——最终为了消费者利益”。设立独立的法律服务理事会,目的之一是让其切实承担起保护消费者的法定任务,而设立一个独立于职业团体的法律申诉局,也是为了更好地维护消费者的权益。英国政府在法律服务规制改革白皮书中提出“我们的愿景是这样一个法律服务市场,在其中,卓越(的服务)将继续存在,但更具有回应性和灵活性,而且将消费者摆在第一位。”在新设立的法律服务理事会中,专门设立了消费者工作组,以充分维护法律服务消费者的意见。新设立的法律申诉委员会,则致力于为法律服务市场中的消费者提供一个有效的权利救济途径。在完善我国的法律服务规制体制时,如何通过建立相关的机构和程序以更好地保护消费者的利益,应当作为一个焦点问题加以重点考虑。

最后,新的规制体制极为强调竞争。英国规制改革所遵循的一个重要理念是“竞争是最好的规制”。英国法律服务规制体制改革的启动,最初即源于公平贸易局对法律服务部门限制竞争行为的批评。改革者将促进法律服务市场的竞争视为保护消费者的最好方法。在新的规制体制中,要求认可规制者的规制职能与代表职能相分离,并且认可规制者不得损害法律服务市场中的自由竞争秩序,公平贸易委员会与法律服务理事会等一起监督认可规制者的活动对市场竞争的影响。引入替代性事务结构,允许非法律专业人士进入法律服务市场,为不同专业的人士共同执业创造组织条件,其目的也在于打破律师等法律专业人士对法律服务市场的垄断,增强法律服务市场的竞争,提高法律服务的质量。我国近年来法律服务业的改革,特别强调提高法律服务业的准入门槛,但是否因此会造成垄断从而损害消费者利益?这一问题在关于基层法律服务工作者的职业资格的争论上得到集中反映。英国的经验为我们提供了观察问题的另一个视角。

(责任编辑:陈越峰)