

用马克思主义构建我国律师制度的理论基础 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/480/2021\\_2022\\_\\_E7\\_94\\_A8\\_E9\\_A9\\_AC\\_E5\\_85\\_8B\\_E6\\_c122\\_480570.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/480/2021_2022__E7_94_A8_E9_A9_AC_E5_85_8B_E6_c122_480570.htm) 最近，《律师法》的修改骤然成为律师界关注的焦点。大家各抒己见，献言献策。我认为，在讨论《律师法》修改意见时，首先应当明确构建我国律师制度的指导思想，而这一指导思想就是马克思主义。在这里，我尝试着运用马克思主义的基本理论和马克思、恩格斯关于律师的主要论述，对我国律师制度建设中的主要问题做一些分析。我相信，只有运用马克思主义才能科学地夯实我国律师制度的理论基础。

一、学习马克思主义关于人的本质的理论，认清律师的本质是为当事人提供法律服务的专业人员 所谓性质是指某一事物本身具有与他事物不同的特征。而本质是事物的内部联系,本质是事物内在的、相对稳定的方面,本质是事物的根本性质。在诠释律师性质的时候，最重要的是要研究和厘定律师的本质。历史上，关于律师的本质并没有人专门讨论过，但是，关于人的本质一直是哲学界讨论的重要问题之一。在马克思的著作中，关于人的本质的论述占有很大篇幅。马克思在批判黑格尔和费尔巴哈的基础上，对于人的本质给予了历史唯物主义的科学回答。马克思在《1844年经济学哲学手稿》中指出：“人直接地是自然存在物。”（1）“人有现实的、感性的对象作为自己本质即自己生命的对象。人只有凭借现实的、感性的对象才能表现自己的生命。”（2）马克思在《詹姆斯·穆勒 政治经济学原理 一书摘要》中指出：“人的本质是人的真正的社会联系，所以人在积极实现自己本质的过程中创造、生产人的

社会关系、社会本质。”（3）马克思在《德意志意识形态·费尔巴哈》中指出：“每个个人和每一代当作现成的东西承受下来的生产力、资金和社会交往形式的总和，是哲学家们想象为‘实体’和‘人的本质’的东西的现实基础”。（4）马克思在《关于费尔巴哈的提纲》中还指出：“人的本质不是单个人所固有的抽象物。实际上，它是一切社会关系的总和。”（5）在马克思的著作中，关于人的本质的论述很多。在这里，我仅仅摘录了几段论述。马克思的这些论述告诉我们，人的本质不是黑格尔所说的“精神”、“自我意识”，而“人直接地是自然存在物”。人“有现实的、感性的对象作为自己本质即自己生命的对象。人只有凭借现实的、感性的对象才能表现自己的生命”。人的本质同他们的生产是一致的，即和他们生产什么一致，又和他们怎样生产一致。人的本质不是费尔巴哈所说主张的自然的抽象物。“实际上，它是一切社会关系的总和”。根据马克思关于人的本质的理论，我们很容易理解和认清律师的本质。律师作为人类社会实践的主体之一，他的本质不是精神的、意识的，而是具体的、现实的；当事人就是律师的“现实、感性的对象”；律师与当事人之间形成的生产和物质关系，是律师生存、发展的前提和基础。律师的本质是与他们生产什么、怎样生产相一致。律师通过向当事人提供法律服务，从而换取当事人给予的物质报酬，这种单纯、直接、不断发生的服务和物质的交换，决定了律师的本质就是为当事人提供法律服务的专业人员。有的人认为，维护法律的正确实施是律师的本质；也有的人主张，维护公平和正义是律师的本质。这两种看法都存在思想方法上的缺陷。需要指出，维护法律实施是国家

的职能。恩格斯曾经指出：“随着法律的产生，就必然产生出以维护法律为职责的机关--公共权力，即国家。”(6)恩格斯还说：“社会创立一个机关保护自己的共同利益，免遭内部和外部的侵犯，这种机关就是国家政权。”(7)还需要指出，公平和正义属于意识形态的道德范畴。《辞海》中对正义的解释是：“对政治、法律、道德等领域中的是非、善恶的肯定判断。作为道德范畴，与‘公正’同义，主要指符合一定社会道德规范的行为。”马克思主义告诉我们，是人的本质即物质生产关系决定国家、法律、意识形态，而不是国家、法律、意识形态决定人的本质。马克思在批判黑格尔的唯心史观时指出：他“不是从现实的人引伸出国家，反倒是必须从国家引伸出现实的人。”他“从国家出发，把人变成主体化的国家”。(8)“恩格斯也说过：“国家、政治制度是从属的东西，而市民社会、经济关系的领域是决定性的因数。”(9)毫无疑问，属于上层建筑的国家 and 属于意识形态的道德都根源于物质和生产关系，其内容相应地由物质和生产关系的要求所决定，亦即反映物质和生产关系。这告诉我们，就律师而言，是与律师相联系的生产和物质关系决定律师的本质，而不是属于上层建筑的国家 and 属于意识形态的道德决定律师本质。我们不应当从国家职能、道德规范来寻找和解释律师本质。如果将“维护法律正确事实实施”、“维护社会公平和正义”也作为律师性质，这就颠倒了生产物质关系与建筑于生产物质关系之上的国家、道德之间的关系。马克思主义不仅强调人的本质是人的生产和物质关系，同时，还强调人的生产和物质关系是人的本质的唯一本原。马克思说过：“本质的真正的二元论是没有的。”(10)俄国著名哲学

家普列汉诺夫曾经也说过：“差不多永远存在着某种二元论的体系”，“最彻底的和最深刻的思想家永远是倾向一元论的，即借助于某一种基本原理去解释现象。”(11)因此，在厘定律师性质的时候，我们应当坚持一元论，不搞二元论、多元论。根据一元论的唯物史观，律师的本质就是为当事人提供服务的执业人员。如果把“维护法律正确实施”这一国家的职责、再把“维护社会公平和正义”这一道德范畴都定义为律师本质，这样，在思想方法上，就陷入了二元论、多元论，就彻底背离了历史唯物主义。关于人的本质问题，是一个斯芬克斯谜语。恩格斯认为：“人只须了解自己本身，使自己成为衡量一切生活关系的尺度，按照自己的本质去估价这些关系，真正依照人的方式，根据自己本性的需要，来安排世界，这样的话，他就会猜中现代的迷了”。(12)恩格斯还告诫我们“不应当到虚幻的彼岸，到时间空间以外，到似乎置身于世界深处或世界对立的什么‘神’那里去真理，而应当到近在咫尺的人的胸膛里寻找真理。人所固有的本质比臆想出来的各种各样的‘神’的本质，要伟大的多，高尚的多”。(13)对于律师本质而言也是如此。我们没有必要到“国家”、“道德”中寻找律师的本质，“国家”、“道德”中的律师的本质并不伟大、高尚。真正伟大的、高尚的是律师所“固有”的本质，这就是律师和当事人之间的生产和物质关系！

## 二、学习马克思主义关于律师服务是商品的学说，让律师行业按照市场经济规律和特点运行

律师服务是指由律师提供的能够满足人们在法律上的某种需要的劳务活动。律师服务是不是商品？马克思在《剩余价值论》等著作中，对这一问题给予了科学回答。马克思认为，商品就是用

来交换和出卖的劳动产品。从商品的形态来看，可以分为以实物形态和以服务形态存在的两类。马克思说：“任何时候，在消费品中，除了以商品形式（即实物形式，引者注）存在的消费品之外，还包括一定量的以服务形式存在的消费品。”(14)“对于提供这些服务的生产者来说，服务就是商品。服务有一定的使用价值和一定的交换价值。但是对买者来说，这些服务只是使用价值”。(15)律师不直接从事物质生产，但是，律师服务同物质产品一样，每能够满足人们的某种需要。因此，马克思始终把律师服务作为以服务形式存在的商品。马克思在其著作中，不仅肯定了律师服务是商品，而且，还分析了律师服务这种商品的特征。主要是：第一、律师服务的价值并不物化和附加在某一特定物上，不能做为一个或多或少耐久的、而可以再让渡出去的使用价值存在。这种服务一停止，消费者对这种服务的使用即告结束，不会留下任何可以同律师个人分开存在的结果。正象马克思所说的那样，我对律师服务支付了报酬，但是，“我既不能用这些服务来还债，也不能用它们来购买商品，也不能用它们来购买创造剩余价值的劳动。这些服务完全象容易消失的消费品一样消失了。”(16)第二、律师服务作为一种商品，对于使用者来说与那种确实必要的服务不同，它不能给人们提供享受，例如，不能象歌唱家的服务那样能够满足人们审美的需要。马克思认为，律师服务“仅仅看来是必要的”，(17)并形象地比喻，如果我有幸不必去打官司，那我就象逃避瘟疫一样，避免把货币花在律师提供的服务上。(18)第三、律师服务的使用价值应当是有用的，但是，这种有用性并不一定产生有用的结果，有时即使未能产生有用的结果，只要

律师提供了服务，那么这种服务也具有使用价值。“在这里，被支付报酬的是服务本身，而就服务的性质来说，起结果是不能由提供服务的人保证的”。(19)马克思尖锐地批评那种认为“律师只有把官司打赢，才能得到律师报酬”的说法是“胡说八道”。(20)第四、律师服务的价值应当是制成这种“非物质产品”的必要劳动。(21)这种产品与物质产品不同。物质产品，人们能够准确地知道需要多少劳动量。而律师服务的劳动量，正如马克思所说的那样，“这里，达到某种结果所需要的某种劳动量多大，和结果本身一样，要靠猜测。”(22)马克思关于律师服务是商品的论述，给我们揭示了律师服务的商品性质。正确认识律师服务的商品性质，就要按照商品经济的一般规律来指导和推进律师业的发展。律师服务作为商品只有进入市场才能实现自身的物质替换和价值补偿。律师必须成为商品经济中的成员，律师服务的组织和经营活动必须以市场为舞台，律师必须适应平等竞争和等价交换的商品经济规律，不断优化法律服务质量。由于律师服务的特殊性，决定了律师服务市场不同于实物市场和其他服务市场。我们应当从律师服务市场的一般规律和特点出发，因势利导，积极而有效地推进律师服务的市场化、商品化的进程。为了维护律师服务市场的平等和竞争的正常秩序，政府不应当限制律师向任何人提供法律服务，以保障所有的人都可以平等地获得律师服务。政府应当慎用行政手段尤其是罚款方式，处理律师服务市场中的民事法律关系。除了刑事辩护案件，律师收费标准应当按照市场需求来调节。在律师服务市场中，没有任何人包括政府可以享有不支付律师费的特权，政府部门聘请律师应当按照《政府采购法》施行。

应当严格规范律师的准入条件，各种形式的律师事务所的进入条件应当平等，从事法律研究、教学的人员不应享有审核同意执业许可的特权。要防止外国律师、非律师人员对中国律师市场的渗透和侵蚀，允许律师事务所采取适当形式实行混业经营或者从事非法律业务。在一个有序的、公平的、稳定的市场环境中，律师才可能实现健康和可持续地发展。

三、学习马克思主义关于律师实行非国家化的思想，加快律师与政府部门彻底脱钩的步伐

在欧洲共产主义运动中，是否应当实行免费诉讼暨律师国家化始终是一个争论的话题。但是，对于这一问题，马克思、恩格斯却始终坚持反对立场。

1875年，德国两个工人党——爱森纳赫派和拉萨尔派准备合并。3月7日，在“人民国家报”和“新社会民主党人报”发表了未来合并的德国社会民主工党的纲领草案。马克思、恩格斯对这两个工人政党的合并抱肯定的态度，但是，他们认为，作为合并的先决条件，必须在理论和政治问题上，不向已经在工人群众中失去影响的拉萨尔派让步。在4月到5月期间，马克思完成了《哥达纲领批判》这一重要著作。针对该纲领“德国工人党提出下列要求作为国家的自由的基础”中第5条“建立人民法庭，实行免费诉讼”的这一内容，马克思批评说：“第5条所要求的‘免费诉讼’也是如此。刑事诉讼到处都是免费的，而民事诉讼几乎只涉及财产纠纷，因而几乎只和有产阶级有关。难道他们应当用人们的金钱来打官司吗？”接着，马克思还说到：整个纲领“尽管是民主的喧嚣，却彻头彻尾地感染了拉萨尔派对国家的忠顺信仰，或者说感染了并不比前者好一些的对民主奇迹的信仰，或者说的更正确些，它是两种同样背离社会主义对奇迹的信仰的妥协。

” (23)同年3月18日，恩格斯在给奥·倍倍尔的信中，在谈到该纲领草案时也说：“怎么能在这个纲领中列入了整整七项简直逐字逐句同人民党和小资产阶级民主派的纲领相符合的要求呢？”，“这七项要求中没有一项不是资产阶级民主主义的要求。” (24) 16年之后，这一问题再次引起争论。1891年6月18日，理·费舍以德国社会民主党执行委员会的名义随函寄给了恩格斯《德国社会民主党纲领草案》。29日，经过10天的研究，恩格斯写信给考茨基，对该纲领提出了“详细的分析批判”。在这些内容中，针对“免费的诉讼程序和免费给以司法上的帮助”和“医疗和医药免费”，恩格斯指出：“这里我希望你们注意这样一点：这两条要求对1、律师，2、医师，3，药剂师、牙医、助产士、看护等等实行国家化”，“而这又是否和前面所宣称的拒绝一切国家社会主义一点相一致？”。(25)遗憾的是，当时恩格斯正忙于《家庭、私有制和国家的起源》的写作，没有对这些问题进行详细的阐述。同年12月3日，恩格斯在给考茨基的信中说：“纲领的理论部分现在是完全可以接受的”，但是，“实际要求有各种各样的‘问题’”，“看来是小市民的”，“譬如，免费诉讼辩护就是这样的要求”。有些要求恩格斯还说“对此有理由提出异议”。(26)从这些文献和过程中可以看出，马克思、恩格斯对“免费诉讼辩护”暨律师实行国家化问题，在长达16年的期间，先后四次提出质疑。这清楚地说明，马克思、恩格斯对这一问题的重视程度和立场的一惯性。为什么马克思、恩格斯反对律师实行国家化呢？我认为，至少有两个方面值得探讨和关注。一、律师行业中存在的资本主义生产方式“可以完全置之不理”。马克思始终把律师、医



生等服务作为“个人服务”。马克思说：“个人服务是生产性雇佣劳动的对立面”，“物化劳动同活劳动相交换，一方面还不构成资本，另一方面也还不构成雇佣劳动”。(27)“所有一切劳动者（指服务提供者），从最卑下的到最高贵的，都通过他们提供的服务--往往是被迫的--分到剩余产品中的一份，分到资本家收入中的一份。”(28)马克思还指出：“在这里，资本主义生产方式也只是在很小的范围内能够应用”，“资本主义生产在这个领域中的所有表现，同整个生产比起来是微不足道的，因此可以完全置之不理。”(29)有鉴于此，马克思、恩格斯认为，在工人阶级夺取政权之后，对律师行业没有必要进行社会主义改造，完全实行国家化。

二、律师服务是私人提供的服务产品。在社会中，需要律师服务的只是一部分人。对政府来说，应当为社会全体成员提供公共服务，而公共服务必须保证社会全体成员的公平享用，应当使社会全体成员都能受益。如果律师实行国家化，成为由国家财政提供的公共服务，这仅仅只能使社会中一部分人受益，这对社会中另外一部分人甚至是大部分人来说是不公平的。在马克思所处的年代，民事诉讼往往与有产者联系在一起。正是基于分配正义的原则，马克思才对“实行免费诉讼”，提出“难道他们应当用人们的金钱来打官司吗？”这样的责难。100年之后，马克思、恩格斯所质疑的律师国家化在我国变为了现实。80年代初，我们把律师定义为“国家的法律工作者”。在实践中，律师由国家核定编制数量、由国家拨发开支经费、由国家评定级别薪酬，由国家管理业务开展。随着改革开放的日益深入，我们开始意识到律师完全由国家包办所隐藏着的问题。1996年通过的《律师法》将律师

定义更改为“为社会提供法律服务的执业人员”。1999年，党的十五届四中全会《决定》指出：“社会中介服务机构要与政府部门彻底脱钩。”毫无疑问，这一决定闪耀着马克思主义的光芒！律师作为社会中介服务机构“要与政府部门彻底脱钩”就是不搞国家化，就是要去国家化，就是要实行非国家化。只有这样，律师才能保持应有的中立、独立和公正。“要与政府部门彻底脱钩”，律师就要实行合伙制和个人开业，切断与政府之间的经济脐带。要让律师协会担负起律师自我管理的职能。律师协会的领导应当通过选举产生，而不能由司法行政机关指派、内定。律师协会应当担负起对律师、律师事务所的管理责任，包括律师执业可证的审核、颁发、注销、吊销，以及适度的处罚等。而政府则要更多地考虑制订律师行业的政策和实行严格监管。要保障所有的人都可以平等地获得律师服务，不允许对一部分人采取歧视政策。要保障贫困地区和弱势群体能够获得基本的律师服务。作为一种权宜政策，在贫困地区可以由政府出资建立国资所。要完善和健全各类法律援助机构，鼓励律师更多地投入法律援助服务。更重要的是，律师应当在思想上“要与政府部门彻底脱钩”。不能摘了律师的国家法律工作者的帽子，却还用国家法律工作者的思想来思考问题。律师应当把当事人当作自己的衣食父母，把当事人的利益放在首位。政府不应当把自己的行政思维和道德标准强加给律师，律师也不应当完全把政府的“口号”、“精神”作为自己的执业理念。律师应当保持自己职业所特有的道德观、价值取向和行为方式。坚持马克思主义是我国律师工作的指导思想，归根到底，就是要毫不含糊地坚持马克思主义的基本原理，坚持马克思主

义的立场、观点和方法，站在马克思主义的理论高度来回答我国律师制度建设中的具体问题。遗憾的是，在我国律师界，以马克思主义作为指导思想来研究律师制度还几乎处于空白状况，更谈不上以马克思主义作为指导思想来建设我国律师制度。在80年代初期，如果我们了解和研究了马克思、恩格斯反对律师实行国家化的立场和态度，我们还会实行律师国家化吗？历史经验教训告诉我们：“老祖宗不能丢”。我们应当坚定不移地坚持以马克思主义为指导思想，加强马克思主义学习尤其是马克思、恩格斯原著的学习，理论联系实际，以我国律师制度建设的实际问题为中心，着眼于马克思主义的运用，着眼于新的实践和新的的发展，使我国律师制度建设和律师工作沿着正确道路大步前进。注释：（1）《马克思、恩格斯全集》第42卷，第167页（2）同上，第42卷，第168页（3）同上，第42卷，第24页（4）同上，第3卷，第43页（5）同上，第3卷，第5页（6）同上，第19卷，第309页（7）同上，第21卷，第347页（8）同上，第1卷，第292页（9）同上，第1卷，第281页（10）同上，第1卷，第356页（11）普列汉诺夫《论一元论历史观之发展》，第4页（12）《马克思、恩格斯全集》第1卷，第651页（13）同上，第1卷，第651页（14）同上，第26卷，第160页（15）同上，第26卷，第149页（16）同上，第26卷，第318页（17）同上，第26卷，第436页（18）同上，第26卷，第437页（19）同上，第26卷，第437页（20）同上，第26卷，第299页（21）同上，第26卷，第275页（22）同上，第26卷，第276页（23）同上，第19卷，第33页（24）同上，第19卷，第4页（25）同上，第22卷，第277页（26）同上，第38卷，第234页（27）同上，第46卷，第463页

(28) 同上，第46卷，第466页 (29) 同上，第48卷，第62页  
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)