

关于律师劳动的思考--对律师职业的政治经济学探索 PDF转
换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/481/2021_2022__E5_85_B3_E4_BA_8E_E5_BE_8B_E5_c122_481657.htm

近来，关于律师职业属性的讨论很多。最近，我阅读了马克思的《剩余价值理论》，并根据马克思关于生产劳动和非生产劳动的理论，对律师劳动性质做了肤浅的研究并写就了本文。做为抛砖引玉，希望能够促使大家共同关心律师业中的诸多经济学问题，并推动律师职业属性讨论的深入发展。律师劳动是生产劳动还是非生产劳动？在研究这一问题时，我们应当简要了解马克思是如何分析简单劳动过程中的生产劳动和资本主义制度下的生产劳动。从简单劳动过程的观点出发，马克思认为，一般意义的生产劳动是指劳动力与生产资料相结合、进行物质资料的生产、创造出新的使用价值的劳动。(1)(2)但是，马克思的思想并未仅仅停留在简单劳动过程。马克思看到劳动正日益复杂和互相依赖，提出了“总体劳动”的概念。就是说一个或一种新的使用价值往往要经过多种劳动合作才能完成；在这一过程中，参与合作的各种劳动都是生产劳动。(3)马克思还认为，在商品经济中，劳动结果是商品并进行交换的劳动是商品生产劳动。凡劳动产品采取商品形式，并进行交换的劳动，都是商品生产劳动，其他则是非商品生产劳动。(4)(5)但是，马克思指出：“这个从简单劳动过程的观点得出的生产劳动的定义，对于资本主义生产过程是绝对不够的。

”(6)(7)马克思认为在不同的社会制度下，由于生产关系不同，这就决定了不同的生产劳动的特殊定义。资本主义制度下的生产劳动就是创造剩余价值的劳动。(8)(9)马克思还指

出，同样一种劳动，可以是生产劳动，也可以是非生产劳动，主要是看这种劳动是与个人消费交换还是与资本交换。与个人消费交换的是非生产劳动，而与资本交换的则是生产劳动。（10）马克思在论述生产劳动和非生产劳动时，也涉及到了律师劳动。这是我们按照马克思的理论研究律师劳动的基本理论依据。马克思从资本主义生产过程出发研究，基本把律师劳动作为非生产劳动。马克思认为，“非生产劳动者，即以服务直接同收入交换的劳动者，绝大部分就是提供个人服务，他们中间只有极小部分（例如厨师、女裁缝、缝纫工等）生产物质的使用价值。”（11）律师劳动如同其他许多劳动一样是一种“服务”。尽管这种服务也是商品，“这些服务本身有使用价值，由于它们的生产费用，也有交换价值。”（12）但是，马克思又指出：“非生产劳动是提供服务的劳动”，（13）“凡是货币直接同不生产资本的劳动即非生产劳动相交换的地方，这种劳动都是作为服务被购买的。服务这个名词，一般地说，不过是指这种劳动所提供的特殊使用价值，就象其他一切商品也提供自己的特殊使用价值一样；但是，这种劳动的特殊使用价值在这里取得了‘服务’这个特殊名称，是因为劳动不是作为物，而是作为活动提供服务的。”（14）马克思在举例说明的时候说“难道任何时候市场上现有的商品[总]价值，不是由于有‘非生产劳动’而比没有这种劳动时要大吗？难道任何时候市场上除了小麦、肉类等等之外，不是还有妓女、律师、布道、歌舞场、剧院、士兵、政治家等等吗？”，（15）“非生产劳动者的服务不会再变成货币。我对律师、医生、教士、音乐家等等、国家活动家、士兵等等的服务支付了报酬，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，也不能用他们来购买剩余价值劳动。这些服务完全象容易消失的消费品一样消失了。”(16)在《政治经济学批判》中，马克思还说“个人服务是生产性雇佣劳动的对立面”。在这里，马克思把律师劳动作为一种个人服务，并认为这类个人服务的劳动是非生产劳动。马克思在《剩余价值理论》中也对包括律师劳动在内的服务的特征做了进一步解释。马克思认为：“某些服务，或者说，作为某些活动或劳动的结果的使用价值，体现为商品，相反，其他一些服务却不留下任何可以捉摸的、同提供这些服务的人分开存在的结果，或者说，其他一些服务的结果不是可以出卖的商品”。“这些服务本身，同我买的商品一样，可以是确实必要的，或者仅仅看来是必要的，例如士兵、医生和律师的服务----或者它们可以是给我们提供享受的服务。但是，这些丝毫不改变它们的经济性质。如果我身体健康，用不着医生，或者我有幸不必去打官司，那我就会象避开瘟疫一样，避免把货币花在医生或律师的服务上”

。(17)马克思还认为，服务的特殊效用并不改变现有的经济关系，“律师是否使我打赢官司，对于这种关系的经济性质来说，也完全是无关紧要的。在这里，被支付的是服务本身，而就服务的性质来说，其结果是不能由提供服务的人保证的。”(18)马克思并批评那些认为“律师只有把官司打赢，才能得到报酬”的说法是“胡说八道”。(19)这些论述对我们深入研究律师劳动也有重要理论指导意义。基于马克思的这些论述，我们可以认识到，在资本主义生产中，律师劳动主要是“个人服务”，它直接与收入交换，不生产资本，因此，律师劳动是非生产劳动。马克思还指出：“同一劳动可

以是生产劳动，只要我作为资本家、作为生产者来购买它，为的是用它来为我增加价值；它也可以是非生产的，只要我作为消费者来购买它，只要我花费收入是为了消费它的（劳动）使用价值，不管这个使用价值是随着劳动能力本身活动的停止而消失，还是物化、固定在某个物中。”(20)当老板“他们购买这种所谓‘非生产劳动’把这些服务出卖给公众，就为老板补偿工资并提供利润。他这样买到的这些服务，使他能够重新去购买他们，也就是说，这些服务会自行更新用以支付它们的基金。同样的情况也适用例如律师事务所的书记的劳动，所不同的是，书记的服务大部分还体现在十分庞大的‘特殊对象’上，即大堆的文件这个形式上”。(21)在这里，马克思显然看到了在资本主义社会中律师事务所中存在着的生产劳动萌芽。但是，在马克思所处的时代，正如马克思所说的律师还处在“个人服务”状况，还没有现代意义的律师事务所。因此，包括律师在内的服务“这样一些劳动同资本主义生产的数量相比是微乎其微的量”，“所以，可以把它们完全撇开不谈”。(22)他在《剩余价值理论》中也指出“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这些表现，同整个生产比起来是微不足道的，因此可以完全置之不理。”(23)因此，马克思未将包括律师在内的服务劳动作为生产劳动。由于律师基本还处在个人服务状态，资本主义的生产方式并未完全渗透到这一领域，因此，律师阶层并不十分富有。马克思在论及劳动生产率提高之后对非生产劳动者的影响时还指出：“这些非生产劳动者一般会有比以前高的教育程度；并且，特别是报酬菲薄的艺术家、音乐家、律师、

医生、学者、教师、发明家等等的人数将会增加。”(24)在这里，马克思不无同情地把律师也视为“报酬菲薄”的人群。在马克思逝世之后的一百多年中，资本主义社会的律师业有了巨大的发展。律师人数不断增加，在总人口中的比例迅速提高，形成了巨大的劳动群体。同时，律师从“个人服务”转变为“群体服务”。尽管一个或几个律师组成的律师事务所还普遍存在，但是，二、三百个合伙人聘请上千名律师的律师事务所已风行。在这样的律师事务所中，聘用律师的劳动不是与消费交换，而是与资本交换，这些律师劳动就成为生产劳动。应当肯定的说，在当今的资本主义制度下，律师劳动中的这种生产劳动比重已不是“微不足道”，“可以置之不理”了，而是占据了律师劳动的主导地位。正如Anthony T.Kronmans在〈〈迷失的律师〉〉中所说的那样“律师事务所的所有者就只能通过雇佣其他法律人员，使得合伙人来进一步提高利润”。(25) 据统计，美国律师事务所中合伙人与聘用律师之间的比例关系在急剧上升。80年代，合伙人与聘用律师之比为1：1，而到了90年代，则为1：1.2.在150名律师以上的律师事务所中，这一比例达到1：1.5.在一些最大的律师事务所中,这一比例已经为1:3。(26)

特别要指出，在今天，海外仍有一些学者在运用马克思的思想方法来研究律师制度。《美国律师》一书的作者指出：马克思遇到值得考虑的问题，一方面“律师能成为资本家，但是，他们很清楚不拥有生产资料”，另一方面“律师能成为工人，但是，他们从事的工作、得到的报酬以及他们与下层和上层的关系同大部分工人是不同的”；同时，作者还鲜明得指出：“在生产法律服务的律师事务所中，包括了创造

剩余价值的雇员和消费剩余价值的合伙人”。（27）由此可见，在当今资本主义制度下的律师劳动主要应当是生产资本的劳动，也就是生产劳动。在社会主义制度下，律师劳动是生产劳动还是非生产劳动？根据前面所阐述的马克思从生产目的出发来研究和划分生产劳动和非生产劳动的方法，对于社会主义制度下律师劳动也可以从以下三个方面来进行考察。

一、从简单劳动过程，也就是从人与自然之间的物质变换的角度来考察，律师的一部分劳动作为一种“服务”直接与生产或其他经济部门的生产资本进行交换，作为生产部门的成本，转化到物质产品之中。据调查，我国律师直接为生产或其他经济部门服务的比重已经占整个律师服务的50%以上。因此，律师的主要劳动是生产劳动。

二、从商品经济关系考察，商品生产劳动是商品经济阶段基本劳动形式。劳动产品不论是实物形态还是服务形态，凡采取商品形式，并进行交换的劳动，都是商品生产劳动。反之，则是非商品劳动。律师劳动的产品是服务，而律师服务既有使用价值，也有交换价值。因此，在商品经济阶段，律师劳动是商品生产劳动。

三、从社会主义生产关系的角度考察，社会主义的生的目的是最大限度地满足人民的物质和文化需要，因此，能够直接满足这种需要的就是生产劳动。律师劳动作为一种“服务”，除了主要与生产部门的资本进行转化，而且，也与个人消费者的工资或收入进行交换，作为个人的支出，转为个人的消费。这满足了人民对法律服务的需要，维持和延续了个人消费者的生产和再生产。综上所述，在社会主义制度下，律师劳动的产品是服务形态的商品，可以进行交换，不仅满足生产部门的需要，而且也满足个人消费者的需要。因此，

律师劳动是生产劳动，是商品生产劳动，是服务形态的商品生产劳动。在考察律师劳动的时候，不得不涉及律师行业的剩余价值问题。我们应当看到，我国尚处于社会主义初级阶段，随着律师制度改革的深入发展，我国律师事务所正在大规模地采取合伙制。在合伙制的律师事务所中，由于存在合伙人和聘用律师，剩余价值和无偿占有的问题就摆在了我们面前。马克思说，“工资以雇佣劳动为前提，利润以资本为前提。”(28)我们应当看到，只要存在生产资料的所有人和雇佣人员，剩余价值和无偿占有这一现象就是不可避免的，就是长期存在的。但是，在我国，这种现象并不严重，是有限制的。一是聘用律师参与的分配不仅包括成本中相当于工资部分的分配，还包括部分利润的分配，聘用律师通过创收提成或奖金获得了大部分或全部剩余价值。二是我国设立律师事务所门槛较低，任何聘用律师只要认为自己的劳动与工资的交换不合理的时候，就会离开原来的律师事务所，自己做为合伙人创立新的律师事务所。这也是律师事务所人员流动大、新的律师事务所不断涌现的原因之一。因此，在我国律师业中，这种无偿占有剩余价值的状况是很有限的。同时，我们也应当承认合伙人从事创业、策划、经营、管理的劳动，以及他们所承担的经济风险。他们的劳动是事务所主要收入和利润的来源。从这个意义上讲，合伙人是律师事务所和律师业的主要劳动生产力。我们阐述律师劳动是生产劳动，是商品生产劳动，是服务形态的商品劳动，不仅仅是个理论问题，而且具有一定的现实意义。一、正确认识律师劳动是生产劳动就要把律师业创造的价值列入国民生产总值。在现实中，律师业处在一个十分尴尬的处境。一方面，经济界

的专家和学者都把律师业作为第三产业中的一个部门，甚而把律师业作为服务业中与金融、保险、通讯、咨询等相同的高端服务。(29)著名经济学者于光远先生说，劳务“能够满足社会的某种消费需要，它是一个使用价值”，“只要劳务有使用价值，它就应该计入社会生产总成果的范围之内”。(30)律师服务作为一种服务，理应计入社会生产总值。但是，国民经济统计部门并未把律师业列入国民生产总值计算。这不能不说是经济界的疏忽和遗漏。尽管律师业的产值不是很庞大，但是，律师业毕竟为社会创造了价值和财富。随着律师业的发展，律师业在国民经济中的比重也有所增加。据调查，八十年代初，律师业的总收入少的可怜。而目前，律师业的总产值已经达到100亿左右。几年前，创收1000万元对于律师事务所来说还是一个遥不可及的数字，而今天，创收在几千万元以上的律师事务所已经不稀罕了。这说明，律师业在国民经济中的地位已有很大提高。另一方面，律师管理部门也并未意识到律师的劳动应当列入国民生产总值。律师管理部门往往认为律师行业是政法部门，而不认为是产业部门、经济部门。“重官轻商”的思想意识还隐隐做怪。这不能不应当引起律师界的反思。我们期待着那一天，律师业的产值将计入国民生产总值，这就彻底肯定和确立律师业在国民经济中的应有地位。

二、正确认识律师劳动是生产劳动就要使得律师业与相关经济部门的发展相协调。律师劳动的产品直接为生产和消费服务，它的产品是当作生产资料和消费资料进入生产和消费领域。同时，律师为了满足自己再生产的需要，又要从其他部门取得必须的生产资料和消费资料。这个过程就是律师业与其他国民经济各个部门相互作用的

过程。社会生产越发展，国民经济各个部门、社会生活各个方面对律师劳动产品的需求越大，与律师业的关系也就更为紧密。与国民经济各个部门和社会协调的发展，也是律师业健康、适度和持续发展的前提。我们一直强调律师业对经济建设的促进作用，而忽视了律师业本身就是国民经济各个行业的一个部门。我们一直说律师业要与社会和经济建设协调发展，可是，却很少研究律师业与国民经济其他部门的关联性、比例关系等经济关系。我们应当从宏观经济的角度出发，研究和制订律师业的发展政策，使得律师业与其他相关产业部门建立较为合理的配置和比例关系。

三、正确认识律师劳动是生产劳动就要按照商品经济的一般规律管理和指导律师业的发展。律师服务作为商品必须进入市场才能实现自身的物质替换和价值补偿。律师劳动的组织和经营活动也是以市场为舞台。由于律师劳动产品的特殊性，决定律师服务市场不同与实物市场，也不同于其他服务行业市场。律师劳动产品的生产和经营的具体表现形式是律师对服务使用者的直接服务，他们的个人劳动积极性对律师业的发展比其他部门更有决定意义。九十年代初期，司法部推动律师事务所实行合伙制，这极大地调动了律师劳动的积极性。在此之后，律师业的迅速发展就是明证。可以说，这是按照商品经济规律办事的典型范例。但是，目前律师业的管理上仍有很强的行政管理色彩。从律师事务所的建立到律师事务所内部的具体规范，到处都可以看到政府的影子。律师协会基本是政府的衍生物，它对行业管理的功能还远远没有发挥。为适应律师业的发展，政府应当制订律师业的准入条件，确保律师和律师事务所的规范和合格。制止非律师人员对律师服务市场的

渗透和侵蚀，适度允许律师事务所采取适当形式进行混业经营或从事非法律业务服务（31），为律师劳动和交换创造一个有序的、扩展的、稳定的市场环境。而其他具体管理事务应当由律师协会和律师事务所自行管理。当真正走上了行业管理这一步，如同推行合伙制一样，将是律师业发展的又一个新阶段。

四、正确认识律师劳动是生产劳动就要强化以建立和健全合伙制为核心的律师事务所的微观治理。目前，我国律师事务所中仍有45%未实行合伙制；在实行合伙制的律师事务所中，许多仍采取“分灶吃饭”或创收提成制度，未能真正实行合伙制。这产生了两个问题：一是各类律师事务所由于所有制形式不同而形成在市场中的竞争地位的不平等；二是由于大部分甚至绝大部分律师事务所不承担或仅承担轻微经济责任，使得律师事务所与消费者在权利义务上不平等。这是造成体制混乱、竞争无序、服务低劣的原因之一。

律师事务所是商品经济活动中的独立经济实体，实行合伙制是成为独立经济实体的必由之路。因此，改进律师事务所的微观管理，大力推行合伙制并真正实行合伙制就显得尤为重要。非合伙制的律师事务所应当大力改制，实现“国”退“民”进。合伙制律师事务所要改变“家长式”、“出租摊位式”的管理方式，实行合伙人共同承担责任和风险的民主管理体制。要建立律师服务质量的监督机制，强化律师服务的产品责任。要让使用者和消费者知道和懂得如何投诉律师事务所，并可以简便地进行投诉；要让律师事务所切实和合理地承担服务产品质量给使用者和消费者造成损害的责任。作为风险防范，律师管理机关应当与有关保险机构协商，允许或强制律师事务所购买职业保险。律师事务所的规模决定于

它的市场定位。大的律师事务所有其优势，中、小的律师事务所也有其生存之道。在提倡律师事务所的规模化发展的时候，也应当关注中、小律师事务所的发展。特别要指出，可以说，规模效应并不等于经营效益。（32）我们应当在规模效应和经营效益之间寻找到一个合理的、经济的平衡点。在结束本文的时候，我们也来谈谈律师劳动和职业属性的关系问题。总的来说，劳动不仅创造了人类，也创造了人类的社会、文明、法律和政治制度。只有认清了劳动性质以及劳动力、剩余价值、商品价值、生产力要素等与劳动相关的最基本的问题，才能建立与之相适应的政策、法律和制度。具体的说，劳动是指人们使用工具改造自然物使之适合自己需要的有目的的活动。职业是指个人从事的并以其为主要生活来源的工作。有劳动才有分工，有分工才有职业。在一定意义上讲，劳动是职业的动态活动，而职业是劳动的静止表象。劳动性质决定职业属性，职业的属性从属于劳动性质。因此，律师劳动是律师提供服务过程中最基本、最原始的活动；同时，也是研究律师职业的基本出发点和立足点。研究律师职业属性，首先要认清律师劳动性质以及与之相关的经济学问题。只有这样，才能由表及里，探索到律师职业属性的源头和本质。有的同志提出，律师的本质属性是律师的法律属性，而法律属性就是维护法律的正确实施。（33）这很值得商榷。众所周知，法官、检察官都是以国家强制力为后盾来维护法律的正确实施的。如果律师也是维护法律正确实施的，那么律师与法官、检察官的职业属性是否相同呢？显然不能得出这样的结论。从马克思关于生产劳动和非生产劳动的观点出发，我们就可以看到律师劳动与法官等劳动的不同之

处。律师劳动是生产劳动，律师劳动产品是商品，可以进行等价交换；而法官等劳动则是非生产劳动，法官等劳动的成果产品不是商品，不能进行商品交换。因此，以“维护法律的正确实施”来阐述律师职业的属性，就容易混淆律师职业与法官、检察官的根本区别。在商品经济活动中，律师事务所是经济人。经济人就是要在法律和道德许可的框架内追逐经济利益。只有获取和积累利润，律师事务所才能再生产和扩大再生产。特别是在律师事务所为消费者提供服务的过程中，在一定程度上存在合伙人为了追求利益，而占有聘用律师及其他员工剩余价值的可能；在一定意义上讲聘用律师及其他雇员的劳动是与工资交换的，他们是为合伙人劳动的，因此，如果我们把律师职业冠以“维护法律正确实施”就显得盛名之下，其实难符。长期以来，许多律师都担心，如果仅仅将律师限定于社会的法律工作者，就会降低律师的社会地位。因此，主张律师是与法官、检察官等相同的法律工作者。这种担心是多余的。实际上，正如经济地位决定社会地位一样，律师的社会地位主要依赖律师劳动以及由此而生的经济地位。亚当·斯密在《国民财富的性质和原因的研究》中指出，我们“把财产，有时甚至把生命和名誉委托于律师或辩护士。象这样重大的信任决不能安然委托给卑不足道的人。所以他们得到的报酬必须使他们能够保持这重大托付所需要的社会地位。他们必须保持的社会地位，和他们必须受的长期教育与必须花的巨额费用，势必使得他们的劳动价格更加增高”。（34）亚当·斯密所说的值得我们思考。律师作为服务商品的提供者，只有在经济活动中扮演重要角色，并获得“重大的信任”和报酬，才会有相应的社会地位。因此

，在讨论提高律师地位的时候，我们应当更多的关注如何实际地提高律师事务所的整体创收和赢利水平，使律师不会成为“卑不足道”的人群。当一个律师事务所创收达到几千万、几亿元或更高的时候，社会将给予律师应有的尊重和较高地位。如果我们因循“官本位”的思想，泛政治化地讨论提高律师地位，并希望律师与法官地位相同，这将给律师界带来不切实际的幻想。我们应当认识到，律师业做为一个经济部门、一个产业部门，理应强化律师业经济学方面的研究，把律师业中经济学问题研究放在突出的地位。没有完整的律师经济学理论体系，我们就无从建立完善的律师制度。我们应当以开阔思路，集思广益，夯实律师业的经济理论基础。为了推进律师业的发展，建立中国律师经济学的理论和体系已迫在眉睫。注：文中的黑体字是作者加的。本文参考和引证书籍和文献1、马克思恩格斯全集第26卷、第46卷，人民出版社1974年12月出版。2、李铁映：《关于‘资本论’和劳动价值论的读书笔记》，《中国社会科学》2003年第1期。3、何炼成：《深化对劳动和劳动价值论的研究和认识》，经济科学出版社2002年出版。4、尹莲英、高晓红：《资本论与中国经济发展》，东南大学出版社2004年出版。5、邹东岳、岳福斌：《《资本论》与中国》，中国经济出版社2004年出版。6、杜月升：《价值与劳动》，中国经济出版社2003年出版。7、王建民：《论活劳动商品》，2003/12/20发表。8、李光远：《劳动怎样成为价值》。9、刘日新：《关于劳动和劳动价值论的几个问题》。10、王建民：《马克思为什么要“舍象”非物质生产劳动》，2003/12/20发表。11、曾枝盛：《国外学者关于劳动价值论的百年论争回顾和思考》

， 2004/02/25发表。 12、赵玉琳：《解释劳动价值论的科学方法》。 13、罗鹏：《解析“生产性劳动”概念及由自负衍生出的愚昧》。 14、阿荣：《关于劳动价值论的读书笔记》， 2004/08/15 发表。 15、民革上海市委：《劳动价值论与上海收入分配问题研究》， 2001/08/17 发表。 16、骆伟雄：《谁说律师与律师事务所之间是劳动关系？》 2004/09/04 发表。 17、湖北省司法厅：《律师法修改要解决律师的角色定位》，等多篇关于律师属性文章。 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