

公益律师：中国律师的新角色 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/483/2021\\_2022\\_\\_E5\\_85\\_AC\\_E7\\_9B\\_8A\\_E5\\_BE\\_8B\\_E5\\_c122\\_483206.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E5_85_AC_E7_9B_8A_E5_BE_8B_E5_c122_483206.htm)

一、引言 公益问题正日益引起人们重视，以公益名义提起的诉讼也越来越成为人们寻求解决公益问题的重要手段，这种为保护社会公共利益，除法律有特别规定外，凡市民均可提起的诉讼被称为公益诉讼，区别于纯为保护个人所有权的、仅特定人才可提起的私益诉讼。因为公益诉讼是以一种崭新的现代型诉讼的面貌出现于国人面前，因此，同西方一些国家的公益诉讼相比，我国的公益诉讼不仅远未能实现它最重要的社会功能；而且在公益诉讼中律师的活动并不活跃、作用并不鲜明，这也与西方国家公益诉讼中律师的积极参与并发挥主导作用形成鲜明对比，而这两者是密切相连的，但许多中国律师对此却未能充分重视。在美国有专门为特定公众解决公益问题的公益法律事务所（或在私人法律事务所内设公益服务部）及公益律师（public interest lawyer），德国也有类似这样的专门律师。公益律师实际上是公益诉讼的主导者和指挥者，尽管在大部分案件中他们并不是受害者，但正是通过他们的参与和努力，公益诉讼不仅实现了私权利的救济，而且还成为与政府和企业对话的契机和场所、从而对他们今后的决策产生深远影响、成为号召民众关注和维护自己切身利益的旗帜。公益律师的这种主导性意识和行为根源于律师行业特有的社会地位、职业特性和职业道德，以及社会客观需要。在中国，当公益问题才开始为国人认识，公益诉讼的社会功能才刚刚显现之时，如果律师能尽早介入公益诉讼领域，那么对于

实现公益诉讼的真正价值、树立律师业的良好社会形象、促进律师业的更好发展无疑具有重要意义。二、公益律师产生和发展的必然性（一）民主制度是律师制度的根本属性，律师应该成为民权的代言人。现代法治社会中律师制度是作为重要的民权保障机制而建立。因为律师业不属于国家权力系统而且以专门从事法律活动为业，因此它比行政、司法机关及其人员更适合监督和对抗权力的滥用；法律职业本身固有的重要性使它比其它职业对公众有更重大的影响。许多国家的律师法都将“维护人权”作为律师的重要职责，律师的使命是维护人权和实现社会正义，因此，即使没有特定的委托者，律师也应该且能够成为倡导和维护公共利益的斗士，使被人们忽视已久的“公共利益”重新回到人们的视野中。能站在公共立场对社会不断提出问题的律师被称为“公益律师”（public interest lawyer），通过其的活动和影响，公益诉讼在制度、政策的制定和运作方面的影响大大增强。因此，以保护不特定多数私权利为追求的公益诉讼正是律师充分展现其作为民权的维护者和战士的重要场所。（二）律师职业的专业技术特征与公益诉讼的要求相符 公益诉讼除了与私人的普通民事、经济或者行政诉讼有着共同点之外，更在诉讼技巧、法律知识、信息获取等等方面对诉讼主体的综合能力要求更高。而知识欠缺和不能负担诉讼所需费用正是普通民众要提起公益诉讼的最大障碍，这却正是律师得以体现自己价值和地位的关键之处。另外，因为公益问题中的侵害方往往是实力雄厚的大公司、大企业或国家机关，普通民众的诉讼对抗能力与它们无法相比，因此，从诉讼的平等性而言，律师是否参与公益诉讼，对平衡诉讼双方的对抗能力至关

重要。由于有了公益律师的参与，通过其的专业操作和律师在社会生活中的特殊地位和影响，有益于实现通过公益诉讼影响未来的公共决策的目的。而且，因为公益工作也属于律师职业工作的内容，那么律师更容易克服感情用事和主观主义的影响，以专业化的中立态度操作公益诉讼，从而使得公益诉讼不致因被滥用而变质。（三）律师业的内部发展也促使公益律师的产生 由于制度、历史等等原因，中国律师的业务主要集中于诉讼和部分经济事务，一方面由于僧多粥少，业内竞争将越来越激烈，但另一方面不仅许多应该得到律师服务的领域缺乏律师的介入，就是在律师已经开展业务的领域，也未必就能说律师的工作已很深入和广泛。因此，部分律师开始寻找、或不得不寻找新的业务领域或往纵深发展，开发出适合民众需要的法律服务方式，生存压力只是公益诉讼进入律师视野的原因之一。更重要的是，由于法律在社会公共事务和私人事务中的影响越来越大，更多的律师意识到他们作为律师的作用的独立性，并且渴望把他们的职业生活融入到其社会事业当中，要求摆脱自古以来的律师中立的、保守者的地位，寻求在社会变革中扮演更积极的角色。正是在这种新意识的推动下，公益诉讼才获得了部分律师的青睐。法学院学生在律师队伍中的比例不断增大是促使律师界更关注公众利益反应和公益诉讼的最重要原因。因为这样的律师往往比从业多年的律师对社会公益问题更具有热情和奉献的精神，对人民权利有着更感性的认识和追求，同时他们也需要有这样的机会来实现法律抱负、锻炼并展现能力、培养自信。特别是在那些已初显名声的中青年律师中，这种趋势更为明显。另外，由于对律师的需要内在地包含于社会对

法的需要当中，公益问题的不断出现也会促使在律师业内部分工中出现专门从事公益诉讼的律师。（四）公益律师符合律师职业道德的要求，是律师树立其的专业形象和地位的必须 是否存在职业伦理道德是法律职业存在和产生的标志之一，它能使律师职业免受大众批评或讥讽，维持良好的职业声誉和尊严。对于中国律师来说，拥有职业伦理道德，从而树立良好的职业形象无疑更具现实意义。因为在迫于生存压力而追求私利过程中，许多律师渐渐忽视了律师应有的社会职责；一部分律师还因其较优越的社会地位，对市民日常的琐碎纠纷不屑一顾；律师的日趋专业化和强调技术理性也使得民众与律师之间存在着隔膜。这都使现今的中国律师面临双重危机：社会中的形象危机和广大民众心中的信任危机。律师业以提供中介服务为特征，如果缺乏社会信任和民众支持，在社会中就会陷入一种相对孤立的状态，它的明天岌岌可危。因此，律师界在寻找机会转变，而今是到了律师通过承担被其长期忽视的公益问题来提高律师业威信和重树律师业形象的时候了。

### 三、如何保障和实现公益律师的功能

（一）律师界摆脱观念的束缚是其迈向公益诉讼的第一步。律师要能很好地参与到公益诉讼中并发挥作用，首先要摆脱观念上的束缚，这种束缚既来自社会也来自本行业。西方国家在构建其社会制度之初就把律师制度视为重要的民权保障机制而予以安排，律师作为社会政治结构中的重要力量，直接参与并实际影响着西方国家的民主政治制度运作过程，公益诉讼正是他们理想的舞台。相比之下，我国在设计律师制度时，对律师应担负的全部角色和律师业的发展趋势缺乏更深的认识，视其为民主和法治的象征、社会分工的产物，其的

形式意义远大于实质意义。这样的制度和认识基础，根本不能对律师意欲在社会舞台、特别是在政治舞台上大展拳脚给予强有力地支撑。现今不少律师漠视公益诉讼，与我国当初没有把律师制度作为一种民权保障机制而建立不是没有关系，而且律师业由于受这样的观念影响也导致了对自身应有的社会性和政治性定位认识不足。但公共生活才是律师的舞台；律师活动的基础正是建立于市民的需要之上。这就要求律师界更关注公益诉讼、积极地投入公益诉讼、努力缩小与市民的距离、降低律师事务所的门槛、设法主动走向市民，成为“民众的律师”，只有这样才能得到人民的理解和信任，才能实现中国律师业的真正价值回归和功能重塑。（二）原告适格性的规定是律师进行公益诉讼的最大阻碍。我国诉讼法中关于原告适格性的规定是律师要进行公益诉讼的最大阻碍。有时要找到适格的原告并不难，这时，律师的工作会相对轻松一些，他只需把全部精力放在诉讼中，但其作用却受限制，因为律师不仅不允许支配当事人，而且如果其过多干预，还会导致原告的不信任，打击民众参与公益诉讼的积极性，甚至会让他们产生抵触情绪，只在极少数情况下，当事人明显不具有正常决策能力，公益律师才能担起主导诉讼的重任。但更多的情形是具备资格的民众因各种理由不愿提起诉讼，或很难确定适格的原告，那么，律师还要找到适格的当事人并说服其参加诉讼，从中国社会的现实而言，这难度颇大也不现实。那么，在上述措施无法奏效时，律师只有挺身而出，先让自己成为“受害者”，即，使自己具有原告的适格性，从而得以提起公益诉讼。这时，律师往往会成为公益诉讼的主角，其的责任不仅是胜诉，更要影响该领域相关

政策的制定。这种方法现已被“专业打假人”及部分律师所采用，且初见成效。但这毕竟是在“原告适格性要求”下的“折衷”，而且在某些侵害中律师无法成为“受害者”，那么，如果适格的当事人不愿提起诉讼，律师就只能眼睁睁看着公共侵害却无能为力。因此，公益律师要更好地发挥作用，如何解决原告适格性问题仍是其面对的最大难题。（三）公益诉讼本身的操作难度对律师提出了挑战。同一般的个体诉讼相比，公益诉讼的复杂性和广泛性使它需要更高超的专业知识和技巧，以及更多的资金投入。律师常常会发现其试图以公益诉讼来实现社会正义的瑰丽想象，正被大量烦琐枯燥的专业工作慢慢磨灭，进行公益诉讼所要面对的社会压力和败诉风险也使公益律师要承受比其他律师更大的压力，这使得公益诉讼对许多律师来说不再是诱人的理想，而公益诉讼需要大笔的资金投入更是令律师们裹足不前。因为我国未建立如美国的侵权索赔的最低赔偿和二三倍赔偿规定，更没有一套完善的律师经济基础体制以使律师能垫付高昂的诉讼费用。所以，在我国律师业两极分化严重的情况下，部分律师对公益诉讼有心无力也就不难理解了。那么，我们在希望律师们对公益问题给予关注和积极地支持之余，还应考虑一个现实的问题：我们应建立一套什么样的激励机制或制度来激发和维持律师们对公益问题的热情；在行业内部又该采取怎样的措施来平衡和保障从事公益工作的律师的经济利益？

四、结语 在我国，律师参与公益诉讼除了要解决上述问题之外，还要克服其它的困难，如行政保护主义、社会传统的偏见、律师职权有限等等。但中国律师业的发展，实质应依赖于律师界内部的自发自觉行为，不能再坐等社会外部各因素

的推动才向前迈进，律师参与公益诉讼也是如此。当社会公益问题呈增多趋势且日益成为社会生活中的重要问题时，律师们如果能对此加以关注，且积极地投入其中，那么，对于树立律师行业良好的职业形象、提升律师的社会及政治地位且扩大其影响、实现律师业务领域的扩展等等，无疑具有重要意义。 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)