

律师职业与实现正义 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_BE_8B_E5_B8_88_E8_81_8C_E4_c122_484091.htm 法治、正义与律师？

正义的思想和观念源远流长，不同的社会对正义有着不同的理解，正义如同“一张普洛透斯似的脸，变幻无常、随时可呈不同形状并具有极不相同的面貌”。但是无论如何，总有一个古老的思想一直支配着正义观念，并且作为标准获得了普遍的认同，这就是查士丁尼在他钦定的《法学阶梯》中所指出的：“正义是给予每个人他应得的部分的这种坚定而恒久的愿望”。现代法治社会的一系列制度设计和安排都是围绕着正义而展开的，这其中，法律制度既是正义的体现，也是实现正义的保障。对西方法律制度产生重大影响的罗马法即将正义视为立法的基础，指出：“法学是关于神和人的事物的知识；是关于正义和非正义的科学”。现代社会制度之所以强调正义，正义之所以能够超越秩序、自由、安全等其他价值成为社会制度的首要价值，最根本的原因就在于正义意味着对人权的尊重，而保障人权已经成为任何社会制度运作的第一选择。因此，以保障人权和实现正义作为自己职业使命的律师就成为现代法治社会中不可缺少的重要成员，“律师作为一种现代法治力量，更突出表现在对公民权利的保护上”。对此，日本《律师法》第1条开宗明义规定：“律师以拥护基本人权、实现社会正义为使命。律师必须根据上述使命，诚实地履行职责，为维护社会秩序以及改善法律制度而努力”。联合国《关于律师作用的基本原则》也指出，律师专业组织有一个重要的作用就是“向一切需要他们的人提

供法律服务以及政府和其他机构合作进一步推进正义和公共利益的目标”。律师制度是一项民主的法律制度，是现代国家法律制度的重要组成部分。“通观当今各发达社会，无一不具有健全的律师制度和同样发达的律师业，从而与许多不发达和发展中社会的情况形成鲜明对比”。现代法治社会是一种以法律作为社会生活最高规范的社会形态，法律至上是法治社会最根本的标志。在法治社会中，人们的行为方式、权利和义务等在最低限度上都要受到法律的调整，当合法权利受到侵害时，也需要通过法律的制度安排来提供相应的救济。这就需要在社会上存在着一个以保障法律的实施、维护法律的权威进而实现正义为共同的职业价值取向的职业法律家群体的存在，该群体的成员包括法官、检察官、行政官僚和律师等。律师与法官和检察官等代表国家维护社会正义的职业法律家的不同之处在于，律师是以政治国家与市民社会的中介者的身份来提供法律服务的，从国家与社会相互和谐共处的角度来看，这种中介服务显得更为重要。因为在现代化的过程中，国家和社会在政治上的紧张关系是无所不在的，律师的法律服务活动在一定程度上可以克服紧张，实现和谐。昂格尔从法律解释的角度指出了律师所提供的法律服务对于民众理解法律的重要性，他认为，实践中的法律往往是复杂的，一般公民难于理解，而且，国家在借助强力推行法律的过程中，可以运用权力解释法律和修正法律的意义，使自己的意志随时法律化，这更增加了公民对法律内容了解的难度。“由相对独立的职业团体所操纵的专门机构对法律的解释，这种解释浸透了自己的论证技巧，保证了其权力受到法律限制的那些人并不能最终决定法律的意义”。精通法律

、以法律专家身份出现的律师通过其执业活动能够切实满足社会主体对了解法律内容以及正确维护自己合法权利的需要，保障社会生活的有序化和规范化，进而实现法治。可见，律师的执业活动也就是实现法律的正义价值的活动，社会生活如果没有律师提供中介服务的话，那么法律的正义将是空洞的、僵硬的，无法转化为活生生的现实。律师要实现正义，还需要全社会都普遍存在对法律的信仰。也就是说，律师制度的存在、律师作用的发挥是以法治社会的建立为前提的。法治社会和律师制度之间存在着一种相互依存义相互促进的互动关系：一方面，律师制度的建立和发展是法治社会确立的结果，没有法治社会就没有律师制度；另一方面，律师的执业活动，又反过来促进了社会法治化水平的提高。律师通过开展执业活动，向社会主体阐释法律精神和法治原则，有助于提高人们的法律素质以及全社会的法治环境，推动社会法治水平的不断优化。正如伯尔曼所指出的：“律师是一个复杂法律制度的专家。他犹如法院里的官员一样，以一种替大众服务的精神来运用他的知识，虽然法律界人士散布全国各地，并无统一组织，可是在他们之间却存在有一种‘同盟’”；“企业及社会生活，以及政治制度的力量，都得靠律师们来担负起职业责任”。在强调律师制度在实现正义上所具有的社会功能的同时，还必须注意到律师以及律师制度所承担的政治功能。在西方成熟的法治社会中，律师不仅仅为当事人提供法律服务，而且还通过自己的努力，渐渐跳出了“就案说案”的传统活动模式，在国家的政治生活中发挥着重要的作用，成为社会变革和发展的重要决定力量。以美国为例，可以清楚地看到律师制度在国家政治生活中所发挥

的主导作用。在历史上所有美国总统中，多数人都曾接受过不同程度的法律训练。据统计，在美国历史的第一个一百年中，大约有三分之二的参议员、一半以上的众议员和超过一半的州长都是律师出身。美国宪法的制定者中，几乎有三分之二是法律职业者；宣扬“人人生而平等”的《独立宣言》即主要出自时任律师的托马斯杰斐逊之手；而在《独立宣言》上签名的26人中，有25人是律师。正是在这个意义上，托克维尔指出：“在美国……律师构成了最高政治阶层和社会中素养最高的部分……如果有人问我谁是美国的贵族，我会毫不犹豫地回答：决不是那些没有共同纽带联系的富人，而是法官和律师”。美国20世纪的著名律师伍德罗威尔逊在评价美国律师的功绩时也曾说过：“律师创立了州政府和联邦政府的结构。建国初期，律师主宰了所有较大的政治进程。我们全国人民的信念，被铭刻在联邦的成文法律中。每一个公共政策问题似乎或早或晚都将演化为法律问题，对此，必须有训练有素的律师提供法律咨询”。在法治社会中，律师之所以能够在国家的政治生活中发挥重要作用，其根本原因也在于律师是以实现正义为自己的职业价值取向的。这种以实现正义作为自己职业追求的品格与现代法治社会的价值选择是一脉相承的，因此，法治社会中的政治活动必然要求律师在其中起主导作用。律师在实现正义过程中的几个问题？美国前总统卡特曾说过一句名言：“我们拥有世界上最多的律师，但我不能说我们拥有的正义就最多。”可见，律师制度虽然是一个以正义为价值取向的法律制度设计，但是，如果律师的执业活动离开了正义原则的引导，那么社会正义仍然不可能实现。这里存在着律师的职业伦理与正义原则发生

冲突时的协调以及如何将律师自身的利益追求置于正义原则之下等几个问题。1、律师的职业伦理与正义原则的冲突与调和毫无疑问，维护当事人的利益是律师的一项基本职责，是作为律师职业伦理的一项基本要求。问题是，如果当事人的利益与正义的原则发生冲突时如何调和。按照功利主义的观点，律师在追求当事人利益的同时，也就实现了正义。这种看法显然有失偏颇。律师应当由正义，而非当事人利益所引导。律师在维护当事人利益的时候，不能够只考虑法律规范本身的问题，从而利用法律规范满足当事人的任何主张，而应当对那些决定法律规范之存在的更根本的价值予以考量，这里首先需要考量的就是正义原则。只考虑法律规范问题的实证主义观点往往导致正义价值的缺失，因为规范往往并不意味着正义，尤其在刑事诉讼中，在强调程序正义时，实体正义容易被忽视。可见，这里存在着律师的职业伦理与正义原则的冲突。我认为，律师的职业伦理所要求的“为当事人服务”同样应当服从正义的原则。这一点也体现在许多国家的律师法律或规范之中，例如美国《关于律师职业行为标准规则》要求：“在代理过程中，律师不得(a)非法阻止对方当事人取得证据，或非法改变、破坏、隐藏具有证据价值的文书和材料。也不能帮助或教唆对方当事人去实施这些行为；(b)伪造证据，教唆或帮助证人作伪证，或者向证人提供法律所禁止的引诱；(c)在明知情况下，不遵守法庭纪律，除非律师公开表示根本无此有法律效力的纪律存在；(d)在诉讼前提出无意义的要求，或者不努力去遵守对方当事人合法的要求。”我国《律师法》也有相关的规定。这里还应该注意的是，现代法治社会之所以需要律师为当事人提供法律服务，

最根本的原因并不是因为当事人对法律专业知识的缺乏或无知，而主要在于在提供法律服务的过程中为社会传达一种正义与法治的精神，从而保证社会生活的有序化。片面强调法律服务而忽视这种服务蕴含的正义取向，则将导致法律工具主义在社会中的泛滥，使律师职业活动趋向庸俗化和物质化，必将在根本上与现代法治社会的价值追求背道而驰。

2、如何将律师自身对利益的追求与正义的原则相协调毫无疑问，律师的执业活动也是实现自身对利益追求的一个过程。这一点不仅是保证律师制度健康发展的物质基础，也是促使律师不断完善和提高自己的执业水平的动力。但是，这种对利益的追求不能够与正义的原则相冲突，即不能够为了自身的利益而牺牲正义，因为正义是律师职业的灵魂，失去了正义原则的引导，律师职业也就失去了存在和发展的基础。强调正义原则相对于自身利益追求的优先性，在当前的中国法治现状下更具有重要的现实意义。虽然随着全社会法治意识的提高，律师职业在维护人权、实现正义方面的重要性得到了民众广泛的认同，但是在许多中国人的传统思维中对律师职业仍抱有根深蒂固的歧视和偏见。因此，“律师制度所内含的自由平等精神，与中国所固有的以宗法等级为基调的法律文化传统是异质的”。这种现状是不利于律师制度的健康发展，要改变这种状况，首先就需要律师从业人员从自身做起，以维护社会正义为己任，从而在民众中树立起良好的职业形象，为律师广泛、全面地参与国家的经济、社会和政治生活奠定坚实的群众基础。

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