

律师角色定位与律师法的基本原则(征文4) 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_A7_92_E8_c122_484141.htm 一般认为，法律的基本要素由法律规则和法律原则构成，规则明确具体，可操作性强，是法律的核心与主体，原则宏观抽象，富含价值色彩，是法律的精神与灵魂。法律原则在整个法律体系中起着重要作用，它集中体现了立法的宗旨与目的，指导着法律的制定和实施，是对具体法律条文进行解释的根本依据。因此，《牛津法律辞典》将法律原则界定为：“许多法律推理所依据的前提，不断地、正当地适用于比较特别和具体的规则解决不了或不能充分解决的案件的一般原则”。在律师法中，法律基本原则的地位同样非常重要，它是其它具体法律内容得以展开的前提，而我们对律师法基本原则的确定，又与律师职业的社会角色定位直接相关。关于律师职业的社会定位，人们一般认为，律师作为一种特殊的职业，首先它与司法活动紧密关联，它是现代司法活动中一个必不可少的制度性部件和环节；其次，律师又是一种具有广泛社会性的服务行业，它为社会提供法律服务，是自由职业者。与这两方面相联系，律师职业呈现出这么几个特征：（1）专业性，律师的产生要经过极其严格的遴选程序，律师以其掌握的专门法律知识，象科学技术人员一样地开展工作，服务于社会。（2）独立性，作为现代司法体制必需的构成部分，作为保障法治实现的重要力量，律师同法官一样具有独立的地位，不受外来非法干涉，而这是其正常履行职责的前提。（3）社会性，律师的客户是当事人，服务对象是整个社会，通过为具体

当事人工作，律师促进了效率、平等、正义等基本社会价值的实现。（4）一定程度上的商业性，同其他自由职业者一样，律师提供专业的劳动和服务，获取相应的报酬，律师事务所尽管不以营利为目的，但要靠收取费用维持和发展。（5）现代法治国家中的律师还具有积极的政治参与性，他们是约束公权、促进民主、保障人权的重要力量。譬如在美国，相当数量的总统及国会议员都是律师出身。作为规范律师行为的宏观准则，律师法的基本原则必须反映律师职业的基本特征，对律师的执业活动发挥全面的指导和保障作用。目前，我国现行《律师法》第3条规定了四项原则：（1）遵守宪法和法律，恪守职业道德和职业纪律；（2）以事实为依据，以法律为准绳；（3）接受国家、社会和当事人的监督；（4）律师依法执业受法律保护。在这四项规定中，第二项属于普遍性的法律原则，是相关法律主体在一切诉讼活动中都必须遵守的原则，它在我国三大诉讼法中均有规定或体现，因此没有必要在律师法中重复，应当删去；第三项属于一般的法律常识，不具有特殊意义和价值，不足以成为律师法的原则，也应删去；第一项和第四项与律师职业的特性直接相关，对整个律师执业活动具有普遍的约束力，应当保留，但需作适当的修改和补充。结合我国律师实践及国外经验，我们认为，在未来律师法的修改中，应当考虑确立以下几项基本原则。

1．忠于宪法和法律 遵守宪法和法律，是法治国家对所有社会主体提出的基本要求，也是法治社会中法律至上原则的具体表现。律师首先是普通公民，其次又是专门的法律职业者，所以对他们的要求不能仅限于行动上的守法，而且还要他们在更高层次上信法、护法、忠诚于法律。律师同法官

、检察官一样，也是法律的守护者和卫道士，尽管其代理行为表现为替雇主服务，但最终目的则同样在于维护法律的公正与权威。忠于宪法和法律的原则要求律师不仅仅在行为上符合法律的具体规定，还应在精神和理念上认同法律、尊敬法律、信法为真，以英国法学家哈特所言的一种“内在观点”的心态面对法律，以初恋般的热情和宗教般的虔诚服务于法治，愿意为法律正义努力奋斗，甚至作出牺牲。对于法律职业家而言，法律乃是自己安身立命之所在，更是社会正义之所系。美国法学家伯尔曼说过：“法律必须被信仰，否则它将形同虚设”。对于律师来说，为了法律的和职业的生命，忠于宪法和法律，应是其在执业活动中必须信守的第一准则。

2. 诚实信用、勤勉尽责 诚实信用，本是做人的道德标准，但是由于它对正常的民商事交往具有非同寻常的意义，因此自古罗马以来，就为国家法律所重申和强调，被奉为民法中的“帝王条款”。律师执业应当诚实信用、勤勉尽责，这乃是由律师业务的法律性质和职业特性所决定的。律师不是国家工作人员，他为当事人提供服务以缔结委托合同为前提，相互之间的关系属于私法范畴。律师的工作内容，取决于当事人的托付，律师在工作中享有的权利，除开法律直接规定外，主要来源于当事人的授予，因此，从合同必须履行的要求出发，律师应当诚实信用、“言必行、行必果”，尽职尽责，善意而谨慎地承担代理事务，维护当事人的权益。同时，由于律师工作具有法律性、社会性的特征，律师工作的好坏与司法公正社会正义的实现程度紧密相关，因而诚信对其而言就不仅仅是合同要求和合同义务，而且也是一种社会要求和法律义务，承载了社会对整个律师行业深沉的信任

与期望。事实表明，法律职业包括律师职业的不诚信，往往是全社会道德沦丧的标志，法律职业家的不诚信，往往构成对社会信用体系的最致命打击。在当代中国，由于处于社会转型时期，旧的规则已经萎缩，新的规则尚在形成，面对暂时性的信用不足，律师和所有的法律职业家，应当在诚信重建中积极作出表率 and 楷模。

3．服务社会、维护人权 在国家与社会的二元结构中，律师是社会的而非政府的法律工作者。公务员必须服从于政府利益，律师则是社会性职业，其服务对象和服务内容主要源于民间。因而在执业过程中，律师应当以法律和契约为基础，切实履行其职责，服务于委托人的利益，服务于社会利益。而在各种社会利益中，尤其要以维护人权为重。诚如法国《人权宣言》所讲：蔑视和忽视人权，乃是人类不幸的唯一根源。历史经验表明，对人权的侵犯往往来源于公权力的滥用，而在利用法律救济机制维护人权的斗争中，律师是最重要的力量，是反抗专制保护私权的斗士。律师对人权事业的贡献，首先体现在律师参与刑事诉讼，维护被告人的合法权益，同时在其它诉讼及非诉讼活动中，律师的介入促进了法律公平的实现，保护了弱者的利益。在当事人处于贫困或其它艰难境况中时，律师提供的无偿法律援助，更是人道主义的体现。在西方国家，各国律师法基本上都将“维护人权”确定为律师的一项基本职责，在迈向法治的进程中，我们也要认识到律师对人权保障的特殊意义，律师法应对此作出明确规定。

4．律师职业独立，其权益受法律保护 律师独立，曾为1959年国际法学家大会发布的《德里宣言》所强调，被普遍认为是现代法治的基本制度要件之一。律师是自由职业者，在平等的基础上依契约向社会

提供法律服务。职业的特性要求他必须具有相对的独立性，不偏不倚、合法合理地作出判断与决策。律师职业独立，既包括律师个人执业活动的独立，也包括律师行业组织的独立。这种独立性主要表现在律师活动不受国家机关的直接领导或干涉，同时也不完全遵从委托人的意志。律师应当“贫贱不能移、威武不能屈”，只认可事实，只服从法律，在法律允许的范围内维护当事人的合法权益。律师只有地位独立，不畏惧权贵，不盲从权威，才能正常履行其职责，而为了维护律师独立，就必须强调依法保护律师的权益，禁止不正常的外来干涉和打压。律师应当享有与其职业活动相适应的权利，其人身安全和人格尊严受到保护，这些权益应在法律上得到认真的对待，受到有关国家机关和社会的高度尊重。 5

· 恪守职业道德与职业纪律 律师是一种特殊职业，其行为在某种程度上代表了法律，并深深影响着法律的实施状况和现实命运。因此，律师不仅应具备娴熟的法律知识与技能，还要具有完善的人格、高尚的情操与职业道德，不仅要遵守强行性的国家法律，还要服从自治性的行业纪律。律师职业道德与职业纪律是律师自我管理自我规范的体现，是对法律规定的必要补充和细化。作为一种不同于国家制定法的特别规范，律师执业道德、执业纪律可操作性强、内容详尽，它与律师活动的各个环节紧密相关，是维护律师形象、规范律师行为的重要保障。古人言：其身正，不令而从，其身不正，虽令不从。律师作为护法维权的使者，必须以身作则，行为师范，弘扬正气，必须象白天鹅爱惜自己的羽毛一样珍惜自己个人的和行业的名誉，律师如果惟利是图、钻营投机，则无疑是自毁前程，更是法律的大不幸。 目前，为了应对我国

律师业发展及法治进步的新要求，《律师法》的修改已经提上了国家立法机关的议事日程。在《律师法》的修改中，基本原则的确立无疑是个关键性前提性问题。结合中国律师业的现状及发展前景，我们认为，以上几项，应当考虑成为我国律师法的基本原则。在这五项规定中，忠于宪法和法律是大前提，诚实信用是内在要求，服务社会和维护人权是根本宗旨，而律师独立与权益受保护、恪守职业道德与职业纪律则是外在保障，这五个方面相互联系相互补充，构成了律师执业、管理以及相关立法、执法、司法活动的行动标准和思想指南。作者情况：李红勃，外交学院国际法系讲师、法律援助中心主任、中国人民大学法学博士、北京元坤律师事务所实习律师，研究方向为法学理论和人权法；李宏良，陕西声远律师事务所律师，陕西省劳动厅劳动争议仲裁员。

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