

为中国律师抗辩：耄耋王工再出征 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E4_B8_BA_E4_B8_AD_E5_9B_BD_E5_c122_485165.htm

2007年12月10日上午，倍受国内法律界人士关注的被处罚律师诉A省司法厅行政诉讼案在H市中级人民法院行政审判庭二审开庭。以维护中国律师合法权益而称著的王工律师在耄耋之年再度出征，为A省被处罚律师L抗辩。 一、谁相信司法厅会当庭撒谎？出人意料的是，二审法院对本案进行了认真细致的审理，甚至对在一审中已经质证的证据，也拿出来让各方当事人再发表一下质证意见。当上诉人即被处罚律师提出在一审中对被处罚律师遭遇刑讯逼供的证据，原、被告双方均无异议，一审法院就不应该认为这些证据“没有证明力”时，被上诉人即A省司法厅的代理人马上声明“我们在一审中对这些证据提出过异议”。被处罚律师立即拿出一审庭审笔录，向法院展示：在一审庭审笔录第30页第四行，司法厅的代理人明确表示对上诉人的“证据1-2无异议”，司法厅的代理人只好闭嘴。而在被处罚律师提出司法厅未经立案调查并作出处罚，就提前八个月扣押律师执业证书，是严重的程序违法时，司法厅的代理人马上反对说：“我们没扣过上诉人的证，我们至今也没见过上诉人的执业证书”。被处罚律师只好马上再次拿出一审庭审笔录，翻到第10页和第31页向法庭展示：司法厅在一审中已经承认扣证，只是说扣证“不是处罚”而是“暂缓注册”，是“习惯性做法”。被处罚律师庭后向笔者称：“想不到司法厅连这个最基本的事实都敢否认，这充分说明他们是在二审中才认识到提前扣证的行为是程序违法，

他们就不敢承认了”。对于被处罚律师提到司法厅违反最高人民法院向媒体发出的新闻限令，在一审尚未开庭前就向媒体发出新闻通稿，并请省内十余家小报，按照司法厅的通稿内容对案件作出评论性和结论性报道时，司法厅的代理人更是振振有词地当庭答辩，称自己从未向媒体发出什么“新闻通稿”，“上诉人所谓答辩人‘动用媒体向法院施压’纯属无稽之谈”。而当被处罚律师举出司法厅组织宣传处发给一记者的新闻通稿时，司法厅的代理人才不再狡辩。

二、司法厅代理人在法庭上的一声叹息。

本案的争议焦点之一在于司法厅有无权力认定律师的行贿行为是否构成行贿。在本案进入行政诉讼前，司法厅一直认为被处罚律师犯的不是《刑法》上的“行贿罪”，而是“行政处罚意义上的行贿”，而当被处罚律师在一审诉讼期间问及司法厅所称的“行政处罚意义上的行贿”的构成要件是什么？与《刑法》第三百八十九条规定的“行贿罪”和《律师法》第四十四条第八项规定的律师向法官“请客送礼”有何区别时，司法厅又回避了这个问题，只说是自己无权认定，但他们依据的是颍东区法院对几个刑事被告的判决书，那就是他们唯一的“核心证据”。现在，被处罚律师上诉称司法厅的“核心证据”是对他人的刑事判决，不是对被处罚律师的刑事判决，司法厅不能拿法院对张三的判决来认定李四犯罪，并出示了中国老教授协会政法专业委员会于2007年9月30日针对本案出具的《专家论证报告法律意见书》，该《意见书》也认为“直接将刑事案件中认定他人的事实适用于认定律师行贿是难以成立的”。至此，司法厅的代理人只好又称自己有权认定律师行贿，并在法庭上叹息：“试问，如果司法厅无权认定律师行贿，那么

还有谁有权认定律师行贿？”被处罚律师C立即响应说，“被上诉人代理人问得好，今天进行的是行政诉讼，司法厅应当对自己行政行为的合法性进行举证，现在连你们自己都不知道谁有权认定律师行贿，你们又凭什么认定上诉人的行为构成行贿呢？而另一名被处罚律师则告诉司法厅的代理人：“既然被上诉人也认为自己所处罚的‘行贿’就是《刑法》中的‘行贿’犯罪，在这里只有轻重之分，没有‘行政行贿’和‘刑事犯罪’之区别，那么，我就告诉你们，《中华人民共和国刑事诉讼法》第十二条明确规定：‘未经人民法院依法判决，对任何人都不得确定有罪’，换言之，那就只有人民法院才有权力认定律师的行为是否构成行贿犯罪，而你们司法厅没有这个权力！”

三、游走于法律之上，司法厅的权力大无边？基于司法厅坚持认为自己可以超越《宪法》和法律的规定，代人民法院对律师的行为是否构成行贿行使“专属审判权”，被处罚律师要求司法厅的代理人就司法厅认为的“律师行贿”行为的构成要件和适用法律作出说明，司法厅的代理人称，这个“行贿”的构成要件与《刑法》中行贿罪的构成要件是一样的，适用的就是《刑法》第三百八十九条的规定。被处罚律师L说：“十分感谢司法厅的代理人终于在‘行贿是一个罪名’这个问题上的认识与上诉人走到了一起。《中华人民共和国刑法》第三百八十九条规定的行贿罪主要构成要件就是‘为谋取不正当利益’，那么，请司法厅的代理人举出证据，证明上诉人谋取了哪些‘不正当利益’？”司法厅的代理人考虑再三，终于说：“你违反了《律师法》第四十五条第（二）项的禁止性规定，就是谋取不正当利益”。被处罚律师说：《律师法》第四十五条第（二

)项是关于律师“向法官、检察官、仲裁员以及其他工作人员行贿”的禁止性规定，与“不正当利益”无关，你这不是等于在说“因为你行贿，所以你就是行贿”吗？这在逻辑上太混乱了。被处罚律师L说：比如我与法官巩某的交往过程中，我女儿上学他给了一千元的贺礼，他儿子上学我拿了两千元的贺礼，他家搬家我拿了一千元的贺礼，我家搬家他也拿了一千元的贺礼，另外还送给我一台价值四千多元的多功能电子防盗门铃，我又从未请巩为我办过任何事，更别说案件了，这些情况都有证据在卷，被上诉人在一审质证时也没提出异议，请问被上诉人凭《刑法》的那一条来认定我行贿了？司法厅的代理人无言以对。庭审之后，被处罚律师对笔者说：司法厅总以为自己对于律师的行政权力可以游走于法律之上，自己想怎么干就怎么干。当一种行政权力大到无边无际的时候，就应当引起国家立法机关的注意了。诚如王工律师所言：“中国，是个公权力特别发育、茁壮、发达国。以律师制度律师行业为例，可以长时段成为世界范围甚罕见的无律师国。发展即使需要，也必须在公权力卵翼附属和管治下生存，从本质上看，律师决不含括在公权力之列，而属私权利范畴，所以律师制度在统治者看来，是可以要，也可以不要，一言可存，一言可废的，至于律师行业，那就注定高度危险，危如累卵。而今后，中国律师事业也只有随民主民权，随权利的成长而成长，这是历史宿命，同发达国没有可比性。”

四、行政处罚适用国际惯例？基于被处罚律师在上诉状中的要求，审判长希望司法厅的代理人对《律师法》第四十四条第八项规定的“律师向……法官送礼”和第四十五条第（二）项规定的“律师向法官……行贿”的区别作出

说明。司法厅的代理人颠三倒四、前后矛盾地“依里哇啦”了一番，没有人听得懂。审判长又问：这些都是你个人的认识，我问的是有没有配套的司法解释？司法厅的代理人称：没有，不过国际上对律师要求都比较严格，我们是根据国际惯例对律师从严要求的。被处罚律师发表了不同意见：《律师法》第四十四条第（八）项规定的向法官送礼是指违反执业纪律向法官送钱送物，但没有“谋取不正当利益”的行为，只能作出一年以内的停止执业处罚。而法官与律师之间存在亲友关系的互相赠予且没有具体请托事项的正常交往，不在此列。第四十五条第（二）项规定的律师向法官行贿，是指律师为“谋取不正当利益”向法官送钱送物的行为，依法应由人民法院针对律师的行贿行为作出判决确认后，再由司法行政机关根据情节轻重，确定是否吊销执业证书。这就是二者之间的区别。另一被处罚律师则称：我只知道《行政处罚法》第三条规定“没有法定依据或者不遵守法定程序的，行政处罚无效”，从未听说过行政处罚适用国际惯例的。请问被上诉人：你们下送上迎，去上级机关“请示工作”，请吃一顿饭就花掉一万多块钱是不是“国际惯例”？厅长家里的红白喜事你们送的礼金算不算行贿？如果按照你们认定行贿的标准，在中国凡是与当官的亲友互相往来的都是行贿，凡是当了官收受亲友礼品的也都是受贿，如此说来，中国包括你们厅长在内的所有官员都应当抓起来以受贿论处。因为我不相信有不食人间烟火、没有一个亲友来往的官员存在。

五、古今中外法制史上最“牛”的行政处罚 被处罚律师C对照法律条文在法庭上列举了司法厅行政处罚在内设程序如立案、调查、听证等方面存在的十大违法之处，而被处罚律师L

则对照法律条文在法庭上列举了司法厅在行政处罚程序和实体上的十八个违法问题，除去重复之处，两者合计二十六处，可谓“违法无处不在”。依照法律规定，只要有其中之一确属违法的，这个行政处罚就应当撤销。而这二十六个违法之处不仅是实实在在的违法，并且司法厅的代理人对这些违法之处在法庭上也是无言以对的。而就这样一份处处违法的行政处罚决定书，不仅得到了复议机关的维持，并且还得到了一审法院的维持，这在古今中外法制史上也是罕见的。被处罚律师L说：重庆有一个最“牛”的钉子户，而A省司法厅的这份处罚决定书，堪称古今中外法制史上最“牛”的行政处罚。如果通过行政诉讼都撤销不了，全国人大就可以考虑废止《行政诉讼法》了，因为它已经不能起到“保护公民、法人和其他组织的合法权益”的作用了。

六、二十年后重提“法大还是权大”？1988年3月1日，中国国际广播电台向全世界听众传播了这样一条消息：在中国七届人大二千九百多名代表中，有四名律师，安徽的代表王工是其中之一。此前六届人大，没有一位律师代表，“从零到四”，对此《法制日报》给予了高度评价：“这是历史的一页，令人鼓舞的一页，这是我国律师的骄傲！”“在西方，没有律师参加的议会一定会成为新闻，在中国，有律师参‘议会’也成了新闻，而且王工就是这个新闻中的新闻人物”，也正是在这次会议上，王工等32名代表建议制订《中华人民共和国律师法》，也是在这次会议上，有几句话王工几乎是高声呼喊：“民大还是官大？法大还是权大？我们的口号是人民万岁，宪法神圣，一切权力归人民！”新华社为此发了通稿，1988年第5期《民主与法制》杂志中《关于中国民主的报告》一文描绘

道：“安徽代表王工以他宏亮的男高音4次起身发表意见，把闭幕前的大会推向高潮……”。此后，作为全国人大代表的王工为中国律师维权做出了不可磨灭的贡献。从辽宁台安县三律师“包庇案”到湖南衡阳彭杰律师“玩忽职守”案，从福建南平黄大旺律师“诬陷”法院副院长案到广东谢文彬律师诉广东省司法厅行政不作为案，无不留下王工律师的身影。从1988年至今已有二十个年头，耄耋之年的王工在H市中级人民法院的法庭上，再次呼吁：“贵院正审的被处罚的L律师案映射出：权大于法依然，官大于民依然，这决不是全国人民和律师所希望的，我国什么时候才能民大于官、法大于权呢？民主、法制、宪政、人权等等，为什么不能因为人人即每个人的主观努力按中共十七大报告新表述：“又快又好”地降临大陆，包括江淮大地？”被处罚律师L称：司法厅认定我代理E公司案件期间送给法官董某一万元钱的事，是根本不存在的，这不仅因为我从没代理过E公司的案件，当时我甚至不知道世界上还有一个E公司存在。我是在“欣弗”事件之后才知道真有一个E公司的，但我至今也不知道这个公司的确切地址，甚至不认识这个公司的任何一个人，我又怎么可能代理这个公司的案件给董某送一万元钱呢？省司法厅连这些最基本的事实都不清楚，又凭什么认定我在代理E案件时送给董某一万元钱了呢？如果司法厅去F市中院查明我代理过E公司的案件，别说是吊销执业证书，就是枪毙我也服气。鉴于这个问题在法庭提出后，司法厅的代理人无言以对，王工说：“一审判决为‘恶判’，司法厅的处罚为‘恶罚’，一审明知本案无直接证据并未经质证认定，岂非‘恶判’？如果F市三法官各咬L‘给钱10万’，颍东区法院如果认定L各送‘法

官10万’呢？一审也信？”王工在法庭上说：“‘吾爱吾师，吾尤爱真理’，司法部《关于进一步加强律师执业违纪违法案件查处工作通知》（2004）不是指明：‘违纪违法律师，包括向法官行贿并经法院判决生效，确认属实，必须按权限作出处理’么？接着不是又发了《违纪违法律师查处工作中需要把握的几个问题》么？不是要求‘宽严相济’，维护法律的权威性和严肃性么？难道‘判决属实’是必要条件不必要？难道对L可不适用？难道维护中央地方上下级关系，可以说话不算数打自己耳光？恕同意中国政法大学、中国老教授协会杨铮、张树义、张淑兰（女）三教授法律意见书：一、行政处罚决定事实不清，二、行政处罚程序违法。恕同意北大法律信息网发表严伟国、周帆《对中国律师最有益的忠告》，特别是‘超出处罚期间所做处罚无效’‘法律面前A省司法厅为何不能人人平等？忠告计8点都可供被告借鉴、反思。”最后，王工律师提出了解铃系铃的三个方案，其中之一为“最高法院已经提出行政诉讼可以和解。本案为何不能在贵院主导下在安徽地区率先垂范？原、被告双方绝非敌我矛盾。我国官本位体制影响下，难道民官内部矛盾注定不能和谐解决？”法庭十分认真地听取了上诉人与被上诉人的法庭辩论，并让各方当事人把庭审中的意见认真整理成书面材料，在十日内提交给法庭，此后法庭将择日宣判。七、庭外闲话。尽管被处罚律师在法庭辩论中明显占了上风，并且二审的法官素质又明显地高于一审法官的素质，但被处罚律师包括A省所有知情的律师对本案并不抱任何幻想。因为他们知道A省司法厅的权力和活动能力有多大，“在这里是没有法律可言的”。但被处罚律师L似乎对我国法制建设还抱有很

大的希望，他在坚信，只要坚持申诉，随着我国法制建设的进步，本案一定会翻过来的。并且，他还针对本案二审是否维持A省司法厅行政处罚列出了五大恶果和五大好处：1、维持A省司法厅行政处罚的五大恶果：一、对被处罚的律师不公正，并使之丧失律师执业权力，浪费国家的法律服务资源。二、对A省司法厅不利，因为全国法律业内人士都知道这个处罚是错误的、违法的。如果二审法院维持了该处罚决定，除了让大家认为A省司法厅以权压法、固守错误之外，不会得到任何好评。三、对构建社会主义和谐社会不利。该处罚如果再次得以维持，以后的申诉和再审是必然的，各方当事人还要为此案唇枪舌剑地争执下去，甚至会引发一些难以想像的后果，从而影响社会的和谐。四、对党的事业不利。党的“十七大”不仅提出了“弘扬法制精神”的口号，并作出了“坚持公民在法律面前一律平等”、“维持社会主义法制统一”的具体要求，A省司法厅的处罚与“十七大”的上述精神和要求相悖，是给党的形象抹黑。五、影响我国整体的司法形象，把本来不属于行贿的行为都“认定”为行贿，扩大了打击面，放大了司法腐败的问题，使我国的司法现状被人为地妖魔化，同时也会使更多的人特别是律师更加不相信法律。法律失信则是一个国家最危险的事。2、撤销A省司法厅行政处罚的好处：一、A省司法厅可以按“违纪”给予相关律师停业的处罚，照样有“面子”，被处罚律师一般也不会再提诉讼，因为他们仍属A省司法厅管理，不但不敢再对处罚“说三道四”，并且有些人很可能还会对司法厅的“宽宏大量”感恩戴德。二、有利于树立司法厅严格依法、有错必纠的良好形象，“政府改正一个错误要比做十件好事

更能感动老百姓”这是大家共知的常理。 、有利于社会和谐发展，从此息诉宁人。被处罚的律师会接受教训，更加努力地工作，而更多的律师和老百姓会对我们的法律信任有加。 、对党的事业有利。本案处罚的撤销，将使全省乃至全国司法行政机关对律师的处罚标准相对统一起来，从而体现了法律面前人人平等，并维护了法律的尊严。使党的十七大提出的“加强宪法和法律的实施，坚持公民在法律面前一律平等”得到具体落实。 、对我国在国际上的司法形象有利。我国的司法现状并不象有些境外媒体和一些人感觉得那么差，通过撤销该处罚，还事物的本来面目，使一些人明白，中国律师的行贿和中国法官的受贿，都不是“普遍现象”，从而有效地维护我国在国际上的司法公正形象。 A省司法厅何去何从，H市中级人民法院如何判决，现在还是一个谜。

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