

当前中国律师的困惑四川省司法厅厅长曾宪章访谈录 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\\_\\_E5\\_BD\\_93\\_E5\\_89\\_8D\\_E4\\_B8\\_AD\\_E5\\_c122\\_485213.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E5_BD_93_E5_89_8D_E4_B8_AD_E5_c122_485213.htm) 编者按：讲到困惑

，人们首先想到的可能是困难。但相对于目前我国律师业的发展势头来说，我们以为应更多地想到是，挑战的压力，前进的动力，改革的推力。从某种意义上说，没有困惑，就没有进步，也就没有发展。诚如曾宪章同志所言，讲困惑是为了走出困惑，解决困惑。值此四川省律师协会换届选举之际，刊发此文，以示祝贺。桃花盛开时节，记者又一次踏上了蜀道，采访了四川省司法厅厅长曾宪章同志。?? 曾宪章同志是《中国律师》的老朋友了。记得去年春天“西部大开发”的号角刚刚吹响之时，曾厅长在接受本刊记者采访时说，西部律师要抓住机遇，要为完善投资环境，提高法律服务质量做出新的贡献。这就是曾厅长名闻一时的“三论”工作思路(即机遇论、环境论、服务论)。?? 此次采访是因恰逢《律师法》颁布5周年，而当前许多律师又面临不少困惑这个主题而开始切入的。?お? 千古洲：曾厅长，今年5月15日是我国第一部《律师法》颁布五周年的日子。对于这部《律师法》，我国律师的感觉是，“让我欢喜让我忧。”喜的是结束了仅靠一部《律师暂行条例》进行管理和执业的历史，终于有了一部正式的《律师法》；忧的是这部《律师法》给律师的正常执业带来了很大负面影响。于是，有人戏称之，这不是一部《律师法》，这是一部《律师管制法》。作为一方司法行政首长，又兼任省律师协会会长，你是怎样回过头去评价这部《律师法》??? 曾厅长：《律师法》作为新中国第一部律师法典

，它的颁布和实施是我国律师制度发展进程中具有划时代意义的一件大事，它是我国律师体制改革和律师业发展成就的归纳和总结，也是全国律师几十年实践，尤其是党的十一届三中全会以后丰富实践的结晶。毫无疑问，五年前颁布的《律师法》，同我国社会经济五年来的突飞猛进的发展有许多不相适应的地方，这既是立法滞后的必然表现，也是当时《律师法》制定时，重要在对律师执业形式和律师管理方面作出了规定，而对律师执业的保护以至于律师在整个社会、政治、经济等方面参与的作用认识不够的必然反映。客观讲，《律师法》是一部规范律师执业的法律。当然，正如马克思所说的“权利绝不能超出社会的经济结构以及由经济结构制约的社会的文化发展”，法律永远滞后于复杂的社会变化。随着社会主义市场经济的日趋完善和WTO的日益临近，诞生于由计划经济向市场经济转型时期的《律师法》，现在看来确有一些不足和缺陷，如对律师事务所组织形式的规定，对律师调查取证权限制性的规定，对律师队伍“门槛”设定的偏低，对律师执业的义务性规范偏多，操作性差，等等，《律师法》应当且必须修改已成为法律界时下的共识。但是，如果因为《律师法》存在的种种不足而否定《律师法》，简单地认为它是一部《律师管制法》，这是不全面的认识。任何法律都不可能穷尽纷繁复杂的社会现象，都只能是对当时的社会实践的总结，并在立法者的智识可以预见的范围内按照社会发展规律尽可能地做一些前瞻性的规定，从这个角度讲，法律永远滞后于社会的发展，《律师法》留下的缺陷和空间，正是充满活力和生机的律师制度，按照社会主义市场经济发展的要求，提出修改《律师法》的题中之义。?? 千古

洲：世纪之交，不论是从从事律师管理工作的人员，还是专司法律服务职能的律师，随着《律师法》的颁布、新刑法与新刑事诉讼法的修改通过等立法步伐的加快及立法总量的增多，反而感到困惑越来越多，困难越来越大。您认为，目前律师业主要面临哪些困惑???

曾厅长：我国改革开放20多年来，随着中国法制化进程的推进，律师业得已迅速发展。照我的认识，中国律师业20年的发展，走过了资本主义国家律师发展100年的历程。就律师的业务发展来看，资产重组、知识产权以及证券业务等是现代经济的课题。而我国恢复重建后的律师队伍胜任了这些业务，并卓有成效地提供了法律服务。??

社会主义市场经济的迅猛发展促进律师业务的不断拓展，律师业务的不断拓展维护并巩固市场经济的有序发展。当前律师存在的困惑或“困惑越来越多”主要反映了市场经济在发展中存在的困难，也反映了社会对律师的认同度差，反映了政法部门对律师工作的支持度不够，具体说：??

从外部条件看，虽然中国律师的性质、职能已经在立法中得到明确，但律师职业在整个制度建构中的应有地位尚未完全得到解决。由此所带来的问题是：首先，律师参与国家及社会事务管理的机会和途径较少，律师的作用和影响尚未受到应有的重视和关注，律师高层次的职业功能未能得到有效发挥。同时，律师向体制内其他职业转换尚缺少正常的途径，律师未能成为政治人才的后备资源，难以激发律师的政治热情，由此带来的问题是：首先，律师参与国家及社会事务管理的机会和途径较少，律师的作用和影响尚未受到应有的重视和关注，律师高层次的职业功能未能得到有效发挥。同时，律师向体制内其他职业转换尚缺少正常的途径，律师未能成为政治人才

的后备资源，难以激发律师的政治热情，由此带来的是律师职业日趋商业化，并出现极端商业化的现象以经济效益最大化为目标，漠视律师职业的“公共责任”。其次，在与权力打交道的过程中，律师缺乏足够的交涉支撑力。律师在与司法机构、政府行政机构的交往中，往往得不到应有的尊重；歧视律师、限制律师正常执业活动，甚至打击迫害律师的情况屡屡发生。尤其是在刑事诉讼程序中，律师的执业环境和条件较为窘迫，能够为委托人提供的法律帮助还十分有限。律师不愿、不敢受理刑事案件的情况较为突出。第三，律师中介组织的作用未能充分发挥，有些应归属于律师的部分职能未能从政府职能部门中得到分解，政府机构及其职能部门对律师在社会系统中的性质和地位缺乏应有的认识，在很多政府及部门规章或规范性文件中把律师作为一种异己力量对待，对律师实施非诉讼业务作出排斥性的限制规定，比较典型的如工商档案的调查、股票账户的调查等，这种情形已对律师业务尤其是非诉讼业务的拓展产生了极大的阻碍。第四，在法律职业共同体中，律师被排就在法律职业共同体之外，在立法上仅写明公、检、法三机关的分工配合制度，在司法实践中律师的意见和人格未得到充分尊重，在法律职业共同体中律师的意见和人格未得到充分尊重，包括律师在内的法律职业共同体尚未能形成，律师与公、检、法之间的法律沟通存在着主客观方面的障碍。第五，在有关律师业如何回应加入WTO所带来的挑战与机遇的讨论中，人们所注重的主要是律师在知识和技能上的提高，而在一定程度上忽略了应抓住加入WTO这一契机，实现中国律师制度的全面创新。??从律师业内部看，首先，行业自律组织的作用未能全面发挥，不

少地方自律组织机构不够完备，力量较弱，活动亦不够正常。自律机构对外的交流力以及对内的凝聚力都很缺乏。其次，律师事务所的机构改革任务尚未完成，内部管理混乱的情况也较为普遍，律师事务所“散、乱、差”的状况尚未得到根本改变。再次，由于律师制度恢复阶段设定的律师“门槛”偏低，律师队伍的整体素质也不够理想，律师的知识结构、业务水平与社会发展的要求尚不够适应。有些律师缺少起码的敬业精神和基本的职业道德或执业技能，为委托人提供的服务质量较差，少数律师品位低下，为追逐个人私利不惜牺牲委托人利益。不仅如此，律师中违法乱纪，知法犯法，执业活动中使用不正当手段，财坏司法风气的现象还比较严重。更值得重视的是，对律师的教育缺少制度性手段和常规化的渠道，不少律师长期处于管理的盲区。第四，随着律师行业竞争的加剧，法律服务市场秩序混乱的问题也显得日益突出，竞争无序状态已显端倪，律师行业内部的公平竞争局面尚未真正形成，存在某些特定业务领域的垄断现象和为招揽业务竞相压价、相互贬损的现象，律师的正义形象尚未得到社会认同，客户选择律师仍然带有很大的盲目性，缺乏选择能力和选择机制。第五，由于经济发展水平的差异，各地区律师业的发展极不平衡，这种差距还有进一步拉大的趋势。经济发展水平的差异可能会导致法律服务需求总量的差异，但对法律服务水平的要求是共同的，律师业务发展的失衡状态已对地域经济发展产生了一定影响。所有这些问题，不仅值得管理部门的高度重视，更值得每一个中国律师深思与反省。通过这种思考形成职业整体的危机意识，从维护职业整体的前途和命运的高度出发，消除目前存在的这些负面因

素，保证中国律师业的健康、顺利发展。?? 千古洲：我认为，目前律师业面临的最突出的困惑，就是涉及到执业律师的自身命运问题。譬如这两年，无论是律师业自身，还是社会各界人士，都在呼吁改善律师执业环境。其中，有人代表关于废除刑法第306条的提案，也有政协委员关于废止有关部门要求律师回避规定的建议，更有许多律师被以“伪证”、“教唆”、“包庇”、“引诱”、“贪污”等罪名被限制或剥夺自由的残酷现实。然而，更无情的现实是，你再怎么反对，残酷的现实依旧残酷。难道我们真的就无能为力了吗??? 曾厅长：律师职业作为区别于检察官、法官的法律职业，不具有权力的内容。律师制度的意义在于，在追求社会正义的道路上，律师作为一支相对独立的力量存在，制衡权力，最大限度的减少对公民个人的权利侵害，保证司法公正和人权保障基本价值的实现，这一点在刑事领域里最为明显。但现实是，律师在刑事诉讼中的困惑也最多，如会见难、取保难、阅卷难、调查难，尤其是《刑法》第306条和《刑诉法》第38条对律师从事职务有诸多限制。客观上讲，单从立法的本意上来理解，这无可厚非，但在现实生活中，在法治还不健全的今天，如何正确理解和执行法律条文的规定，尤其是从维护司法公正来看，确应引起高度重视。如果律师连维护自身的权益都十分艰难，要有效维护当事人的合法权益就更难。律师的困境导致了犯罪嫌疑人、被告人的合法权利得不到有效保障，由此引发了人们对司法公正和社会正义的怀疑。面对许多律师被以“伪证”、“教唆”、“包庇”、“引诱”、“贪污”等罪名被限制或剥夺自由的残酷现实，不能不承认律师队伍要极大的提高素质，不能不承认我们的司法体制

要加大改革，要树立权力制衡的观念，要树立以事实为根据、以法律为准绳的观念，要树立对律师执业尊重的观念。只有这样，才能确保司法公正，才能制约因体制而带来的司法腐败。这就是说，上述法律条文对律师的禁止性规定，也完全适用于政法部门，现实生活中触犯上述规定的公、检、法部门的人员远远多于律师。之所以律师和社会上正义之士有看法，就在于在行使司法权中有权的人员在法律上明令禁止的规定少，而对律师微弱的调查取证权和法律规定维护当事人权益的职责却又在法律规定上予以限制和弱化。长此下去，很难确保司法公正。其次，由于律师处于体制外的边缘状态，律师权利屡遭侵犯说明中国律师在整体上仍处于弱势地位，中国律师与主导政治力量，包括与司法机构的对话和交涉能力较为羸弱。这种弱势地位并不能单靠经济收入的增加而有根本的改善。律师地位的弱势首先体现于立法环节，如《刑诉法》第37、38、96条和《刑法》第306条以及《律师法》的许多禁止性规定等，实体法、程序法上对律师的歧视性规定使得中国律师的地位发生了下降性位移。一方面是律师法律地位的低落，另一方面是依法治国，与国际接轨的时代大潮对于律师要求的提高，这就形成了一种强烈的反差。应当说这种现实是我国在实行依法治国，建设社会主义法治国家漫长进程中的一个必经阶段，马克思说过：“世界是过程的集合体，而不是事物的集合体”，面对现实，我们并非无所作为。?? 千古洲：如果再深一展理解的话，律师业除了应改善执业环境，提高自身素质，完善行业管理，还有更大的困惑。那就是我国律师参政议政的条件不够、渠道不畅、能力不足、机会不多、前景不明、热情不高，于是，律师在与

政府机关、司法机关的交往，往往得不到应有的重视，与之对话的能力得不到应有的表现和尊重，你觉得我国的律师要实现这个目标还需要多少年??? 曾厅长：我认为，中国律师业的兴衰律师执业环境的是否改善，是同我国的兴旺发达、民主与法制建设的程度紧密相联。大家可能还记得，1957年以后由于我党在指导思想上犯了“左”的错误，导致国家建设中的失误，引来“十年动乱”的严重后果。党的十一届三中全会拨乱反正，邓小平同志亲自指示在国家的民主与法制建设中不能没有司法行政，决定恢复重建司法行政机关。江泽民同志在党的十四大报告中，明确中国要走社会主义市场经济之路，司法行政处在市场经济的大潮中迅速发展和壮大。党的十五大提出“依法治国”的战略方针，司法行政以更加有力、健康的步伐向前发展，律师业及其律师就是司法行政发展中的集中代表之一。再从司法改革的实践看，党的十四大后，国务院1993年6月批准了律师体制改革的方案，律师体制的改革深入发展，由此而带来或促进了诉讼法、尤其是刑事诉讼法的修改，引发了法院庭审方式(仅仅是方式)的改变，开始了以公正司法为目的的司法体制改革。我们完全可以这么说，正因为律师体制改革不到位，以公正司法为目的的司法体制改革任重而道远。上述事实充分表明，只要我们坚持以江泽民同志为核心的党中央的正确领导，坚持贯彻党的十四大、十五大制定的路线、方针、政策，我国的民主与法制建设将更加完善，律师业和律师参与政治生活、参与群众生活、参与经济生活的作用必将越来越大。??当然，也要承认，我国的民主与法制建设正在发展和完善之中，依法治国的实现还有一个过程，再加上律师自身素质也有一个不断提



高的过程，因而“我国律师参政议政的条件不够”也是客观存在的。律师制度作为舶来品在中国社会的原创意义更多的是技术层面而非政治意义的。因而不同时期对民主与法治重视程度的差异也决定着律师命运的起伏和兴衰。同时律师的职业，社会的认同主要还停留在以其专业化的竞技能力对社会需求的某种适应。这样，律师的职业活动空间主要被界定在狭义的司法程序以及非政治性的社会事物中，与普通社会成员相比，律师在参与政治过程方面并不具有更多的优势。律师的实践功能主要集中于其竞技能力，律师在维系和改善社会结构方面的潜在政治功能并未受到应有的重视和关注。在现实生活中，要成为专职律师的必要条件是辞去公职，档案进入“人才交流中心”，律师的地位遂进入“社会化”或“民间化”状态，这些律师难以再度进入到政治职业阶层之中，律师的个人前途通常局限于律师职业所提供的全部可能。这种“民间化”或“社会化”的状态导致了律师处于体制外的“边缘状态”，无论作为律师的行业自主管理组织，还是律师个体，目前尚缺少与体制内主导政治力量对话和交涉的常规渠道和基本条件。律师社会地位的边缘化，必然导致律师职业的价值取向的严重扭曲，这种影响使中国律师商业化特征和利润追求趋向明显。律师制度要成为民主与法制建设的重要内容，我们这一代只能是铺路石。?? 千古洲：作为每一名律师来说，首当其中关心的还是自身业务的拓展与提高，但是，有些业务的开拓光靠律师是无法推动的。遥想当年，只有国务院证券管理机关一声令下，我国律师才有机会进入证券业务领域。我想，我国政府在推动律师业务领域方面，究竟还能有多大作为??? 曾厅长：正如我上面所说，律师

业及其律师是现代经济发展的必然结果，它的发展脱离不了社会的发展，在中国更是脱离不了建设有中国特色社会主义的实践，政府的推动始终是律师业健康发展的必要保证。正如上面所述，由于有国务院关于律师介入证券业务领域的规定，推动和规范着我国证券业务的发展。如果说，各级政府把聘请律师作为法律顾问设定为一项常规制度；分解政府部门的部分职能，将应由政府从事的事务转给律师如集资等，让律师更多地参与社会管理过程，以政府对律师执业行为的尊重带动全社会对律师的尊重，那律师在社会主义市场经济中的作用将发挥得更好。

?? 千古洲：现在，全国各地国资所脱钩改制工作如火如荼，回到刚才的话题，若不是国务院的金牌令箭，是否意味着国资所改革还要在黑暗中摸索很长时间？应该说，这次脱钩改制，对律师业的进一步改革是有推动作用和积极意义的。但也有律师说，这是“最后的晚餐”，你认为还有更丰盛的晚餐吗？

?? 曾厅长：国资所有着不可磨灭的功绩。没有国资所的建立和发展，就不会有现在律师事业的蓬勃发展。但也要看到，随着我国市场经济的发展和完善，要求律师执业形式的多样化是社会经济发展的必然。尤其是到了21世纪的今天，中国社会发生了翻天覆地的变化，无论是从适应社会、经济和群众生活方面来看，还是有利于国际之间的交往，推动知识经济发展来看，使律师业这个中介组织真正“中介”是必须认真解决的问题。国资所的脱钩改制正是体现了中国律师制度和律师业发展所呈现出的一种不断社会化的改革进程。国务院的金牌令箭，正是顺应这种历史潮流的表现。国资所的脱钩改制更有利于建立统一的和逐步开放法律服务市场、建立健全规范的公职律师和法律援助

机构、将公司制引入律师事务所等等，从而与国际法律服务接轨。这大大有助律师事业的发展。我不认为存在什么“最后的晚餐”，有的是律师业正迎来“喷薄欲出的朝阳”。??

千古洲：多年来，我国的法律服务市场一直存在着不少没有理顺的环节，律师也多有怨言。现在，WTO已接近中国边界。可见，所有的目光都在聚焦中国法律服务市场这块庞大和美丽的大蛋糕。但怎么享有用这块蛋糕，却存在你争我夺的现象，所有的律师都要问，怎么办??? 曾厅长：正如中国的市场是庞大的一样，中国的法律服务市场也是庞大的。它的庞大不仅仅是量的概念，更重要的是潜在的能量有待开发。正因如此，面对WTO的到来，西方的律师正跃跃欲试，想抢先占领中国的法律服务市场。中国的律师们要有这样的紧迫感和危机感，要做好准备，迎接挑战。在迎接挑战上，我们已经有了了一定的基础。可以这样说，我国的律师事业自改革开放以来已经走过了资本主义国家律师发展至少100年的历程，如我国律师所从事的证券业务、知识产权和资产重组、金融业务等等，有的律师所已在海外建立了自己的律师事务所，这无疑说明了20多年来我国律师发展的成就，但也要看到中国律师的素质能否适应加入WTO后的社会要求，我们的心理、思想和人才准备是不够的。WTO规则主要是针对政府间或具有国际法人格实体间成员的贸易关系而创设的规则，即WTO规则具有公法性质，它规范的对象是政府的贸易立法和对贸易有关的行政措施，因此来自WTO的最大挑战是对政府行政权的挑战。中国律师在面临加入WTO上是否认识或在什么程度上认识到了这一点?加入WTO之后更需要律师以敏锐的政治觉悟、强烈的人文关怀意识，站在人类文明进步和

国家整体利益的高度上去处理具体的业务实践。但中国律师价值取向上过于突出的商业化特征，在处置错综复杂的社会矛盾和社会利益冲突时，往往缺少政治家所应具有的认知能力和经济，从纯技术层面上对纠纷作出处置是大多数律师执业的思维定势。所有这些，都会对中国律师在加入WTO后的实践带来一定的影响。

?? 千古洲：您从事司法行政管理多年，认为究竟应如何理顺和完善司法行政的宏观指导与律师协会的行业管理之间的关系？另外，律师事务所及律师个人的管理应如何科学化？

?? 曾厅长：从我的实践看，律师个人最需完善的是政治素质和知识的更新、适应市场经济的能力。律师事务所的管理，每个所都有自身的特点。正因如此，才形成了全国生动活泼的律师管理的丰富内容。就律师事务所和律师来讲，是否应在“完善机制，拓展业务，提高素质，强化管理”上用功，使事务所和个人的行为纳入规范的行列，应有依法办事，以德办事的意识和娴熟的法律知识和技巧。

?? 就律师行业的管理而言，目前形成的“以司法行政机关的宏观管理为核心，以律师协会的行业管理为主体”的机制是符合律师业管理规律的。从总体上看，司法行政机关与律师协会的双重管理体制符合中国律师发展的实际情况，但从运作情况看，律师协会的行业管理作用还不突出，在与其他权力机构的交往中声音较为微弱。毫无疑问，律师协会若不能代表律师与其他权力机构直接进行交涉的对话，将不能真正发挥对律师的自律作用，中国律师的地位也不能得到提升。因此，恰当地界定两者在管理上的分工，帮助律师协会赢得与其他权力机构直接对话和交涉的权利，是司法行政机关律师管理工作的一项重要职能。

?? 律师事务所的管理应走规模化

、专业化发展的道路，提高律师事务所的现代化管理水平。一是着眼国际竞争，选择优势龙头，实行联合重组，重视扶持培育，奠定公司化基础；二是选拔专门人才，强化专业培训，培育经营者阶层；三是强化继续教育，实施专业化分工，扩大活动范围，拓宽服务领域；四是建立律师执业责任赔偿制度，律师协会可设立专门的委员会处理律师在执业中的责任赔偿问题，同时建立律师执业责任赔偿基金和执业责任保险制度，降低律师和律师事务所在执业过程中的风险，保障法律服务市场的健康发展。在律师事务所的内部管理方面，应允许根据事务所的个性选择多元化的管理方式。??最后我要说明的，个人关于当前律师困惑的看法，是出于对律师业发展的责任，出于对我国民主法制建设的热诚。讲困惑，在于提醒律师对责任的认识，在于不断加深对民主法制建设的认识。讲困惑不是目的，目的在于走出困惑。这不仅有体制上的创新，更有律师们对律师业的执著追求，对律师自身形象完美的塑造。只有认识到这一点，才能把“仗人间义”融入有中国特色社会主义的实践之中!????曾厅长的介绍和阐述，既有战略的高度，又有理论的深度，还有政策的宽度。我以为，用“字字珠玑，句句在行”来概括一点也不过。的确，讲困惑是为了走出困惑，解决困惑。可以说，没有困惑，就没有改革，没有进步，没有发展。??有鉴于此，这篇采访并非为困惑而作，而是为发展而作，为新世纪中国律师业的更加繁荣昌盛而作。??据悉，四川省律师协会将于近期进行换届选举。可以预计，这对四川律师界来说，将是一次继往开来的大会，一次承上启下的大会，一次追赶时代潮流的大会，一次进入跨越式发展阶段的大会。 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)