

走向职业自治 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__E8_B5_B0_E5_90_91_E8_81_8C_E4_c122_485714.htm 走向职业自治《律师文摘》2004年第3辑卷首语 在汉语表述中，“法”与“律”二字互为通用。这种用法虽然由来已久，但如果我们追溯历史就会发现，“法”字出现的时间要早些，因而许多与法律有关的事务多冠以“法”字，而很少冠以“律”字，如指称法律文本的有“法典”、“法令”；指称法律机构的有“法院”、“法庭”；指称司法人员的有“法官”、“法曹”；指称法律体制的有“法治”、“法统”；等等。然而，人们可能不无惊奇地发现，受当事人委托处理法律事务的专业人士却不被称作“法师”而被称作“律师”。有人可能以为，这种称谓是为了避免误解，因为“法师”是佛教的专用词语。但细查可知，“律师”在古代也是佛教名词，用于指称知晓佛法并善解戒律者，清代仍然沿袭这种用法，如钱谦益的一首诗云：“人言宿世修行惯，不是禅师定律师”。现代的律师制度显然是清末变法过程中的产物，是从西方世界移植过来的舶来品。中国虽然没有形成正式的律师制度，但是类似律师的角色早就产生了。据载，早在春秋时代，郑国的邓析就曾专门从事法律服务，他“与民之有狱者约”，“大狱一衣，小狱襦”不仅受托代理诉讼，还传授法律知识，且颇受欢迎，以至“民之献衣襦者，不可胜数”。从这个意义上讲，邓析是中国历史上第一位民间律师，他所从事的活动可看作中国律师制度的源起，如果按照当时的势头发展下去，类似古罗马和古代英格兰那样的律师业就有望形成。令人遗憾的是，郑国的统治者对他的行为极度反感，

认为他“以非为是，以是为非，是非无度”，觉得任其发展会导致“郑国大乱，民口?媵?”，因而发狠把他杀了。历史上还有一段关于律师角色的故事：鲁僖公二十八年，晋文公受理了卫成公与元?緄乃咚希?卫成公请士荣作为他的辩护人(当时称为“大士”)。这场诉讼的结局是卫成公败诉。他被逮捕关押起来，他的辩护人士荣受到牵连，被处以死刑。这个故事与前一个故事传达出的信息是，从事类似律师的法律事务要冒着生命的危险，不仅专业律师是如此，临时的辩护人也未能幸免。按照今天的眼光来看，统治者的做法似乎不可思议，但是依循专制政治的逻辑，这种做法不仅是正常的，而且是必要的。按照那种逻辑，国家是统治者的国家，不允许民众与之分享治权；社会是统治者的社会，不允许民间形成自治组织；法律是统治者的法律，不允许私人参与司法活动。换言之，专制政权之下的法是“官法”，主要由法官来专司，争讼的是非曲直应由官断，私人不得发表意见。在这种背景下，律师的出现对“官法”和法官的权威无疑构成了挑战，统治者自然难以容忍，必欲除之而后快。值得注意的是，当时的郑国和晋国都是实行法治的国家，由于崇尚法治，律师的角色得以产生，但在那种专制气味十足的法治下，统治者不可能容忍这种角色独立存在和发展。与法家相比，儒家的德治主张也许显得温柔些。但儒家坚持反对法治的立场并追求无讼的治境，由此，律师制度不仅是多余的赘疣，而且是社会不和谐的凶兆。总之，无论是法家当政还是儒家得势，律师业都无从得以发展。难怪在中国漫长的历史中，律师业一直没有发展起来，民间虽然有一些从事狱讼事务的讼师，但是他们非但没有形成自己的职业共同体，反而连正

式的名分也没有，竟至落得个“讼棍”的恶名。清末以来，我们虽然引进了西方的律师制度，但是律师制度在中国几起几落，一波三折。中国律师的重建始于20世纪70年代末。20多年来，律师业从初期的恢复走向了今日的繁荣：其人数剧增，已经超过10余万人；社会地位不断上升，律师日益成为令人欣羡的职业；职业化的程度逐渐增进，行业自治与管理机制不断得到强化；业务素质日渐提高，内部的专业分工基本形成……所有这一切都令人欢欣鼓舞。然而，中国的律师业仍然存在诸多问题。其中明显的问题之一就是职业化程度不高，律师业虽然形成了自己的全国性和地方性组织，但是在管理上仍然没有摆脱行政机关的控制，没有发展成为一个独立自主的职业团体。人们都知道，律师与法官或检察官不同，他们不具有“官府”的特质，不代表国家，而是具有鲜明的民间特征。从宏观的角度，律师业的存在和发展旨在维护社会正义，守护社会的良知；从微观的角度，律师代表具体的当事人，维护其合法权益。在现代的法治国家中，通常都存在发达的民间组织和自治的职业团体，而律师协会是典型的民间组织和自治的职业团体。必须承认，当代中国的法治是一种政府主导型法治，在律师制度恢复和发展之初，政府对律师业进行直接控制和管理确有其必要。但当法治和律师业到今天这个水平，政府就应该从律师业的管理中撤出了，从而使它成为一个独立的民间组织和自治的职业团体。实际上，律师的自治与职业化不仅是现代律师业发展的必然趋势，而且是现代法治的应有之义。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