

建立政府律师的必然性

一、依法治国，必然需要依法行政

1996 年初，江泽民同志就依法治国问题发表了重要讲话，全面阐述了依法治国的意义、内涵和在社会主义现代化建设中的地位、作用。在党的第十五次全国代表大会上，“依法治国，建设社会主义法治国家”被确定为一项基本治国方略。随后，在九届全国人大二次会议上，又以宪法修正案的形式，将“依法治国，建设社会主义法治国家”规定为共和国宪法的一项基本原则。它是我国民主与法制建设的里程碑，标志着我国的现代法治文明已经进入一个新的历史时期。“依法治国，建设社会主义法治国家”得到了国家根本大法的认可，是国之所幸，民之所幸。

在庆幸之际，人们更为关心的首要问题必然是，如何推进依法治国，建设社会主义法治国家的历史进程？依法治国的根本点在哪里？从法治的本质上来讲，依法治国的要旨就是要使公民充分享有宪法所规定的基本权利，就是要使国家权力机关依法行使职权，而依法行使职权的核心就是依法行政。

江泽民同志在党的十五大报告中明确要求：“一切政府机关都必须依法行政。”并且多次强调，要把从严治政，建设廉洁、勤政、务实、高效的政府，作为国家各级行政部门贯彻依法治国基本方略的根本性任务之一。

在依法治国，建设社会主义法治国家的过程中，行政机关以其特殊的地位、职能和作用，决定了各级行政机关能否严格依法行政，成为能否实现依法治国基本方略的关键一环。

首先，行政机关在国家机构体系中处于重要的地位，是国家权力机关的执行机关。根据我国宪法的规定，国家机构是指国家权力机关，即全国人大及其常委会，地方各级人大及其常委会；中央和地方各级行政机关，即国务院和各级地方人民政府；国家审判机关；国家检察机关和国家军事机关。这些机关相互联系，相互作用，共同构成完整的国家机构。在这些国家权力机关中，全国和地方各级人大及其常委会是权力机关和立法机关，行政机关、审判机关、检察机关、国家军事机关都由权力机关产生，对它负责，受它监督。行政机关在所有国家机构中占据着重要地位，具有双重职能。根据我国宪法和组织法的规定，中华人民共和国国务院，是国家最高权力机关的执行机关，也是国家最高行政机关。地方各级人民政府是地方权力机关的执行机关，是地方各级国家行政机关。行政机关的这种双重职能必然决定了它的两大作用：一是在执行国家法律、法规中起着关键作用，统计表明，国家颁布的各种法律、法规，80%以上需要由行政机关来执行；二是行政机关肩负着国家与公共事务的决策、组织、领导和调控职能，关系国计民生，稳定安宁，发展复兴之大计。

其次，行政机关在管理国家事务中，担负着重要职能，发挥着举足轻重的作用。依据《宪法》第八十九条规定，国务院享有十八项职权；第一百零七条和第一百零八条对地方各级人民政府的职权也作出了原则性规定，据此，《地方各级人民政府组织法》第五十一条明确规定了县级以上地方各级人民政府的十项职能，第五十二条明确规定了乡、民族乡、镇的人民政府的八项职能。根据这些规定，概括起来讲，行政机关享有如下几个方面的职权：行政立法权、行政决策权、行政决定权、行政命令权、行政

强制权、行政许可权、行政处罚权、行政复议权、行政监督检查权等等。其职权范围之广，种类之多，令人瞠目。而且，随着现代社会经济迅猛发展，社会关系和社会生活日趋活跃与复杂，为了保障国家的有效管理，各国行政权力也在逐步扩大。行政管理在国家管理中越来越重要。行政权与国家权、公民权息息相关。行政权涉及到国防、外交、公安、民政、工业、农业、商业、交通、运输、邮政、通讯、能源、科技、教育、文化等领域。就一个公民这一主体而言，从一个人的生老病死各个环节，即“从摇篮到坟墓”，没有哪一个过程能离开行政权力的干预和保障。由此可见，行政权力在国家管理领域几乎无所不涉，无所不管，而且所涉管的事项几乎件件都同公民的切身利益息息相关。如果行政权力在行政过程中能做到依法行政，那么，实际上也就可以说国家在管理行政事务上基本实现了依法管理。

再次，行政权力的行政具有单方性、优益性、强制性、裁量性等特点。由于行政管理的范围极为广泛，调整的对象十分复杂，涉及的各种社会关系比较具体且富有多变性，因此，法律赋予行政机关在行使行政权力时的机制、方式和效力，都具有一定的个性特征。其一，行政权力在行使方式上具有单方性。即不需要与相对人形成合意，而只要是在行政组织法或者是法律、法规授权范围内，就可自行决定和直接实施，不需要与行政相对人协调或取得其同意。其二，行政权在行使时，效力上具有优益性。这也就是说，行政权在与其他社会组织及公民个人的权利在同一领域或同一范围内相遇时，具有优先行使和实现的效力。具体表现在以下三个方面：一是先行处置权。在一般情况下，行政权的行使必须遵循严格完整的法律程序。但是，在紧急情况下，却可以不受程序制约，先行处罚。例如，法律赋予公安机关在紧急情况下享有即时拘留权。二是获得社会协助权。行政机关在行政权紧急行使时，行政主体可以要求有关组织或个人协助执行与提供

方便，有关组织或个人必须服从。三是推定有效权。行政机关针对某一具体情况，一旦作出某一具体行政行为，就事先假定其符合法律规定，在没有被国家有权机关，如权力机关、上级行政机关以及人民法院等宣布为违法无效之前，具有法律约束力，任何个人或团体都要遵守和服从。也正是基于此，法律明确规定，无论是行政复议，还是行政诉讼期间，具体行政行为不停止执行。其三，行政权具有强制性。行政权力在依法行使时，如果遇到障碍，可以运用法律赋予的行政权力和手段，或依法借助其他国家机关（或审判机关）的强制手段，保障行政权的顺利行使。其四，行政权力具有裁量性。因为，现代社会是个信息社会，国家社会生活的方方面面，每时每刻都在发生急剧变化，行政管理的范围非常复杂、具体、多变，作为行政权力行使依据的法律、法规考虑到这种实际情况，在作出规定时，往往在程序、在行政权行使时的裁量幅度上，赋予了行政机关以较大的自由裁量权力。这也就是说，行政权的行使即使确定是有法律依据的，是合法的，但仍有相对大的自由选择空间，仍然有可能在合法的前提下，使行政权的行使违背所依据的法律、法规的公正、公平本义，造成行政权行使的不合理。

正是由于行政权是如此的广泛，几乎无所不管，而法律、法规为了满足行政管理的规定需要，既不可能事无巨细一一作出详细规定，又不可能不赋予行政权以较为便利的行使条件，从而必然使得行政权力比任何一种国家权力都难以被约束，而最有可能损害行政相对人的合法权益，最容易滋生腐败。也正是从这个角度上来看，依法行政是依法治国的关键。

行政机关作为国家权力机关的执行机关，担负着依法管理国家事务、经济和文化事业、社会事务的繁重任务。各个行政部门职权的行使和适用，涉及到国家的政治生活、经济生活、文化生活和社会秩序的方方面面，同社会公共利益和公民个人利益有着

最直接、最经常、最密切和最实际的联系。国家各级行政人员的一举一动和一言一行的政策性、涉法性都很强，体现着国家政权的性质，传达着权力机关的意图，影响着党和国家同人民群众的关系，事关民之安乐，国之兴衰。

二、依法行政，必然要求建立政府律师制度

当然，依法行政首要的是要有法可依。这是确保依法行政的基础和前提条件。应当肯定地说，我国的立法状况是空前繁荣的，成就是令人瞩目的。

共和国曲折漫长的立法史可以追溯到建国初期。1954年9月15日，在共和国首都——北京召开的第一届全国人民代表大会的开幕式上，我们党的第一代领导核心毛泽东主席宣告：将在这次会议上制定宪法，制定几部重要的法律。1954年，在毛泽东主席主持下制定的《宪法》，规定了我国的国体和政体，确立了社会主义制度。随后一系列规范国家机构和司法制度的法律的问世，标志着我国社会主义立法事业的航船已经正式启动。建国以后直至“文化大革命”前十七年间，我国共制定了一百多部法律。然而，由于历史的原因和认识上的错误，以及随之发动的一系列政治运动，特别是十年“文化大革命”，使刚刚起步的共和国立法事业陷入瘫痪。

“文化大革命”结束后，我们党的第二代领导核心邓小平提出了为日后中国人耳熟能详的关于民主法制建设的著名论断：“为了保障人民民主，必须加强法制。必须使民主制度化、法律化。”“应当集中力量制定刑法、民法、诉讼法和其他各种必要的法律……做到有法可依，有法必依，执法必严，违法必究。”

1978年12月召开的党的十一届三中全会通过的决议中明确提出：“从现在起，应当把立法工作摆到全国人民代表大会及其常务委员会的重要议程上来。”1979年7月1日，五届全国人大

二次会议通过了《刑法》、《刑事诉讼法》、《中外合资经营企业法》等七部重要法律，这是改革开放后结出的第一批法律硕果，也是共和国恢复和发展立法事业的里程碑。

1982年，伴随着新《宪法》的诞生，共和国的立法体制、立法程序进一步得到了健全，从此，伴随着一批又一批的法律如雨后天春笋般地诞生，共和国的立法事业走向了空前的繁荣。

自1979年起，截止到2001年5月底，我国最高立法机关——全国人大及其常委会已审议通过了409件法律或有关法律问题的决定，国务院颁布了800多件行政法规，各地出台了约8000件地方性法规，国务院各部委和地方政府还发布了3万多件规章。这一批的法律、法规，为实现有法可依提供了条件。特别是继《行政诉讼法》在中国历史上第一次确立了“民告官”制度后，《行政处罚法》、《国家赔偿法》、《行政复议法》等法律进一步铺设了一条依法行政、监督权力、捍卫人权的法律轨道。

有法可依之后，能否做到有法必依，就成为依法行政一个根本性问题。我们应当看到，自新中国成立以来，特别是党的十一届三中全会以来，党和国家在依法行政方面取得了显著成绩，其突出表现有如下几点：

一是行政机关工作人员特别是领导干部的法律意识和法制观念逐步增强。不少地方、部门的干部，尤其是领导干部带头学法用法已形成制度。在行政管理活动中，不少地方、部门的领导遇到问题矛盾，越来越重视运用法律手段来处理 and 解决。

二是各级行政机关履行法定职责，保护合法行为，查处违法行为，维护公民、法人和其他组织的合法权益，维护社会公共利益和社会经济秩序，为社会主义现代化建设事业的健康、顺利进行创造了良好的社会环境。特别是通过贯彻实施《行政诉讼法》、《国家赔偿法》、《行政处罚法》、《行政复议法》等规范政府机关共同行为的法律，完善行政执法程序，清理行政执法队伍，逐步

将行政执法的行为自身纳入法制化的轨道，促进了政府机关依法办事。例如，在我国一些城市，通过相对集中行政处罚权的试点，为解决多头执法，职权交叉带来的乱收费、乱罚款、执法扰民、效率低下等问题，积累了一些有益的经验。

三是行政执法监督制度逐步完善，行政执法监督力度不断得到加强。自党的十一届三中全会以后，特别是近些年来，我国政府的各级行政机关，在自觉地接受外部监督的同时，进一步加强和完善了行政系统内部的层级监督制度和政纪、审计、财政等专项监督制度。据有关方面统计，县级以上地方各级政府及其部门依法履行行政复议职责，自 1991 年至 2001 年上半年，共受理行政复议申请 40 多万起，其中撤销或者变更具体行政行为 10 万多起，有效地维护了公民、法人和其他组织的合法权益。行政性收费和罚没收入收支两条线制度也基本确立，从制度上、根源上有效地防止了行政违法行为的发生，遏制了腐败的滋生和蔓延。全国 31 个省、自治区、直辖市基本都建立了行政执法责任制和评议考核制，促进了依法行政的落实。

四是党和政府高度重视依法行政工作。1999 年 7 月 6 日，召开了自改革开放以来第一次全国依法行政工作会议，这是国务院就贯彻依法治国方略、推进依法行政工作，召开的全国性专门会议，标志着我国政府全面推进依法行政工作新阶段的到来。在这次会议上，朱镕基总理对依法行政提出了新的更高的要求，指出：“依法行政，从严治政，建设廉洁、勤政、务实、高效的政府，这是新的历史条件下，党和人民的殷切期望，也是各级政府和政府各部门的奋斗方向。”以依法行政统领政府工作，以加强和改善行政执法与执法监督为依法行政的核心，按照行政主体法定、行政职能法定、行政权限法定、行政程序法定、责任义务法定等依法行政的基本准则，确保体现党的领导和国家意志的法律、法规和规章的正确实施，实现行政管理的法治化和规范化。

我们在看到依法行政工作取得成绩的同时，更应当看到依法行政工作方面还存在着许多令人担忧的问题：

其一，为数不少的行政执法人员素质低下，法盲较多。虽然中央下决心精减行政机关人员数量，减轻国家行政负担的工作取得了显著成效，解决了人浮于事的问题，但是，我们应当看到，行政执法人员素质低下的问题，并未得到根本改变。例如，全国司法行政系统约有 50 万干警，其中大专以上约占 57.78%，中专以下的占 42.22%，而真正是法律大专以上的只占 10% 左右，不足 5 万人。全国司法行政系统，包括协管干部在内，有司局级干部 144 名，法律大专毕业生仅占 7%。而且这 144 名厅（局）领导应当说，是全国司法行政机关的决策者，领导层。司法行政机关是在调查统计中属队伍素质居于前茅的机关。据了解，在我国那些西部边远地区，行政执法人员的素质更令人担忧。例如，在我国的县级政府机关，县长干预人民法院判决的事时有发生，行政机关工作人员“只服从领导，不遵守法律，认为法律是专管老百姓的，与他们无关”者大有人在。窥一斑而见全豹，通过以上这些典型事例，我们就可以看出在我国各级政府机关工作的人员的法律素质。

其二，政府部门出现的腐败问题发人深省。自九届全国人大二次会议之后，每次会议上代表们讨论最多、最热烈的一个话题，就是权力腐败的问题。众所周知的厦门特大走私案，一个仅读过三年书的连小学都没上完的赖昌星，居然能把上至共和国公安部的副部长，以及福建省公安厅的副厅长，厦门市的副书记、副市长，厦门海关的关长等等 160 多名党政机关干部调动得团团转，为其走私大开绿灯，使国家蒙受了数百亿元的损失。又如，黑龙江省公安机关仅在 1994 年 1 月至 10 月，就发现和纠正错案 521 起，追究办案的责任者 496 人，其中追究刑事责任 4 人，调离公安队伍 14 人，行政处分 355 名，书面检查 123 名，在给予

行政处分的同时予以扣发奖金处分的有 181 名。这实在是个令人吃惊、值得深思的数字。

其三，违法办事、滥用权力的问题比较突出。在一些行政机关的工作人员中，不是依法行使职权，而是滥用权力，把权力视为自己的私有财产，变成为自己谋利益的魔棒。在行使行政权力的过程中，“不给钱不办事，给了钱乱办事”，有的甚至索贿受贿。有的行政机关，违法查封、扣押财产，大搞地方保护主义或部门保护主义；有的行政机关乱收费、乱摊派、乱拉赞助；有的行政机关工作人员，对老百姓态度生硬、言辞冷漠，耍特权、耍威风，不关心群众疾苦等等。更有甚者，有的行政机关人员，借自己手中的权力，对当事人吃、拿、卡、要，把自己所肩负的职责，变成了发财致富的资本，把新中国的政府机关，变成了旧社会的衙门。如此等等，举不胜举。

对于在依法行政方面存在问题的原因，朱镕基总理于 1999 年 3 月答记者问时有一段精彩的讲话：“中国是几千年的封建专制，再加上殖民心态，不可能没有缺点。中华人民共和国只成立了五十年，五十年跟几千年比较，怎么可能把所有问题都解决。但是，我们愿意听取各方面的意见，特别是我们人民群众的意见，我们天天都在加强我国的法制，努力保障人民群众的人权，我们还将继续做下去。”^①

从以上情形可以看出，要提高政府机关依法决策、依法行政和依法办事的能力，除了要重视对各级政府工作人员的法制教育外，另外一个重要的、行之有效的措施就是要尽快建立政府律师制度，为政府提供强有力的法律上的智力支持。

追溯起来，依法行政早在 20 世纪 80 年代就被提了出来，随后，依法行政的法律精神在我国的《行政诉讼法》、《行政处罚

参见王忠禹同志在全国依法行政工作会议上的讲话，1999 年 7 月。

法》、《行政复议法》和《国家赔偿法》中都有明确体现。到目前，依法行政已成为国家行政机关行使行政权力的基本准则。特别是如前文所提到的，1999年7月，国务院专门召开了依法行政工作会议，明确提出要在新的形势下，扎扎实实地贯彻依法治国方略，全面推进依法行政，从严治政，建设廉洁、高效、务实的各级政府的基本要求。“依法治国，就是要依法治‘官’，依法治权，以此保证各级国家机关及其工作人员依据法定职权、依照法定程序办事，正确行使权力，防止滥用权力，才能把各自职责范围内的事情办好。”由此可见，依法行政就是要依法治政，依法治“官”，依法治权，即行政机关行使行政权力，管理社会公共事务，必须坚持权由法授、权由法定，法无明文规定不为权的基本原则。具体说来，依法行政必须遵循以下四项基本原则。

第一，职权法定原则。即行政机关的一切权力，必须有法律的明确规定，非经法律授权，不可能具有某项职权。这是行政权力与公民权利的一个根本区别点。就公民权利而言，只要法律没有明文禁止的，都应视为公民享有并可以自由行使的权利，即：“法无明文禁止，均为权。”而就行政机关而言，只要法律没有明文授予，行政机关均不得行使某项权力，即：“法无明文授予，不为权。”这也就是说，行政机关不能自行扩权，不能超越法律授予的权限，否则就构成超越职权或滥用职权。

第二，依据法律原则。即行政机关做出的所有具体行政行为，必须有法律依据，这是依法行政的本质要求。行政机关的行政行为，归纳起来，主要有两大类：其一是抽象行政行为，即制定要求不特定的行政相对人普遍遵守的行为规范的行政行为。例如，制定行政规章，发布行政决定、行政命令等等。其二是具体行政行为，即针对特定的人、特定的事项而作出的旨在影响当事人权利义务的行政处理决定，包括行政许可、行政强制、行政处罚、行政监督检查等。依法行政既要求行政机关根据法律和法律

的授权制定规范，同时，还要求行政机关在做出具体的行政行为时必须依据法律。

第三，法律优位原则，即在处理冲突问题上，必须坚持上位法优于下位法，法律优于行政法规的原则精神。这是因为，法律是一个有着内在位阶层次的，和谐、严密、完整和有着严格等级效力的有机体系。根据宪法和法律规定，全国人大及其常委会，国务院、国务院所属部委，省、自治区、直辖市、省会市、国务院批准的较大的市的人大及其常委会以及与其对应的政府享有一定的立法权。但制定出来的规范性文件并不都称为法，而且所有这些规范有着鲜明的位阶性。从表现形式上讲，全国人大制定的具有最高法律效力的法律是宪法；全国人大及其常委会制定的除宪法以外的规范性文件称为法律；国务院制定的规范性文件称为行政法规；国务院各部委制定的规范性文件称为行政规章；省、自治区、直辖市、省会市、较大的市的人大及其常委会制定的规范性文件称为地方性法规，与其对应的政府制定的规范性文件称为政府规章。国务院批准的较大的市以外的市、县以及乡镇的人大及其常委会，与其相对应的政府都无权制定法律规范文件，所制定的文件不具有法律上的约束力。

通过以上列举，我们再来分析法律优位原则。所谓法律优位的原则，简单地说，就是法律在效力上高于其他任何法律规范。这就要求在司法实践中，必须遵守以下准则，一是在制定法律性规范文件时，必须注意做到，不得同上位法律相抵触，特别是所有规范性文件不得同法律相抵触。如若抵触，一律无效。二是在执行法律时，在已有法律规定的情况下，必须依据法律做出行政行为，而不能依据行政法规、地方性法规、部委规章和政府规章，甚至内部行政命令做出。否则，均为无效。以上这些就是法律优位原则的基本内涵。

第四，权责相统一原则。所谓权责是指职权与职责。职权，

是宪法、法律授予行政机关管理经济和管理社会的权力。行政机关的职权与公民权利不同。公民的权利可以行使也可以放弃，但行政机关的职权必须行使，不能放弃。行政机关这种依法而被授予的职权，实际上既是权力，又是义务和职责，行政机关必须尽一切努力保证其实现。也正是从这一点上而言，行政机关的职权与职责是统一的。因此，各级行政机关及其工作人员必须切实履行职责，恪尽职守，不渎职，不失职，不越权，不谋私。

但是，就我国目前依法行政的现状而言，还存在着许多不尽如人意的地方。

首先，行政机关不善于运用法律手段来管理社会事务，而习惯于行政命令。众所周知，从一定意义上讲，市场经济就是法治经济，这一特征必然要求我们的各级行政机关，必须改变过去的习惯做法，学会并善于运用法律手段来管理各项行政事务。但是，在现实生活中，我们有些行政机关的工作人员，甚至是一些领导干部，总是摆脱不了传统观念的束缚，习惯于计划经济条件下的那一套，热衷于下命令、发指示，遇到问题不是先找法律，而是先“拍脑袋”。在行使职权时，习惯于不受限制地过问、干涉行政相对人的活动。这样一来，势必造成突破法律规定的限度，侵犯公民、法人和其他组织的合法权益。

其次，履行法定职责时，主观随意性很大，把行政权力“私有化”。从根本上讲，人民把权力交给国家的权力机关，国家的权力机关再代表人民将管理国家各项行政事务的权力依法赋予各级行政机关，各级行政机关必须严格依法履行法律所赋予的职责。由于我们有些行政工作人员并没有从根本上认识到这一点，因此，他们在履行法定职责时，随意性很大。例如，有的行政机关工作人员放弃职责，对职责范围内的事项采取消极的不作为，致使大量行政违法行为得不到依法及时处理；有的行政机关工作人员，在行政执法中放弃原则，不依法办事，而是采取“看客下

菜”的态度，或大事化小，小事化了，或避重就轻，隐瞒不报，或“只打苍蝇，不打老虎”，等等。最终造成违法现象屡禁不止；有的行政机关工作人员，法制观念淡漠，地方保护主义、部门保护主义思想严重，一事当前，不是考虑如何公正执法，而是考虑如何“照顾到熟人，照顾到关系”，不敢或不愿大胆执法，严格执法；有的行政机关，执法激励机制不健全，赏罚不明，存在“干与不干一个样，干好干坏一个样”的现象，严重影响了行政执法人员的积极性；同时，行政执法的外部环境也不理想，特别是行政机关不能独立执法，受到来自各方面的干扰较多。

另外，有些行政机关及其工作人员行政执法比较随意。其主要表现有如下几个方面：一是执法主体不规范。例如，有的随意设立临时机构并授予行政执法权；有的行政机关委托授权不慎重，把行政权委托给不符合要求的组织或个人行使；有的行政机关内部管理不严，允许没有执法权限和资格的机构、个人作为执法主体对外执法等。二是越权行政。例如，有的行政机关超越行政权的界限，行使了本属于其他性质的国家机关的权力；有的行政机关超越职责权限，把本应由上级行政机关行使的职权，拿来自行行使；有的行政机关，超越管辖地域范围，越地域处理本应属于有管辖权的行政机关处理的行政事务。三是滥用职权。有的行政机关虽然拥有某项行政职权，职权行使从形式上看也是合法的，但有的具体行政行为的目的不正当，内容不合理，实际上形成了滥用职权，侵害了行政相对人的合法权益。四是不按行政程序办事，无视程序正义。在有些行政机关工作人员的眼里，我只要手中有权，想怎么办就怎么办，根本不考虑行政程序的重要性。应当适用普通程序的，却适用简易程序；应当先取证后裁决的，却非要先裁决后取证；应当进行听证的，却不听证；应当告知当事人的有关事项，却公然不告诉当事人，等等。最终必然造成执法不公，侵害当事人的合法权益。

综观以上的这些问题，严重地影响着依法行政的推进和实行。那么，为什么会存在以上这些问题呢？其中一个根本原因，就是在各级政府机关的人员中，真正学法、懂法的法律人才太少。在相当多的行政人员中，他们并不是不想依法办事，而是不知道如何依法办事。因此，这就迫切需要建立政府律师制度，为各级行政机关人员，特别是各级行政领导，提供法律上的帮助。换句话说，建立政府律师制度是推进依法行政的根本措施和有效途径。

总之，依法治国，建设社会主义法治国家，要求国家机关、企业、事业单位都应当大大增加法律专业人员在其工作人员中的比例，吸收大批律师。律师制度作为社会主义法治的重要组成部分，其地位和职业特点决定了律师在立法、执法、司法和普及法律常识工作中大有可为，对于保障社会主义市场经济的健康发展，促进社会主义物质文明建设；对于维护公民、法人和其他组织的合法权益，促进执法、司法公正；对于惩恶扬善，扶正祛邪，推动社会主义精神文明建设；对于提高广大干部和群众的民主法制意识，增强依法参与民主管理的能力，推动依法行政、依法治理工作的进程，都具有非常重要的意义。建立公职律师制度是建设社会主义法治国家，实现有法可依、有法必依、执法必严、违法必究的强有力保障。

三、市场经济条件下，政府职能转变，必然要求建立政府律师制度

市场经济截然不同于计划经济，它有自身的特点及其发展规律。就我国社会主义市场经济而言，其自身具有以下法律特征：其一，经济活动市场化。市场是连接生产消费的桥梁。市场具有很强的扩张力，它可以突破部门和区域的界限，向更广阔的领域延伸、扩展，从而把国内市场和国际市场融为一体，把内向型经

济和外向型经济结合起来。可见，竞争性的市场是全部经济关系的凝结点，一切经济活动都直接或间接地处于市场经济关系之中，市场机制是推动生产要素流动和促进资源优化配置的基本的运行机制。可见，社会主义市场经济就是社会主义经济关系的市场化，是社会主义生产关系通过市场运行和实现的一种经济体系。其二，生产要素商品化。社会主义市场运行的先决条件，是一切生产要素（包括资本、劳动力、技术、信息等）都要进入市场，通过市场供求的公平竞争，达到优胜劣汰，促进生产要素的合理流动，从而促进社会资源优化配置目标的实现。其三，利益主体多元化。界定企业产权关系，明确资产责任，这是企业进入市场的首要条件，在产权关系界定之后，与产权制度相联系的利益主体就呈现出多元化的态势。这种多元化包括不同机制之间的利益主体多元化，也包括相同所有制内部利益主体的多元化，对这些复杂的主体必须加以规范，使各自的责、权、利明晰化，才能为市场经济的运行提供必要的前提，市场调节的有效性，也是建立在利益主体规范导向的基础之上，利益主体多元化有利于增强市场调节的效率。其四，企业经营自主化。市场经济的主体是按照市场经济自主性的要求，参加市场经济活动的每个企业，都必须具有作为商品生产经营者所应拥有的全部权力，自主地开展生产经营活动，每个企业都必须自负盈亏，这是企业进入市场竞争的活力所在。其五，经济关系契约化。契约化是商品经济高度发展的产物，又是市场经济发展的必要条件，在社会主义市场经济体制建立过程，契约化应是主旋律，市场经济的运行，必然使各种合同关系、信用关系得到广泛发展，现货市场发展到期货市场，商品经济发展为信用经济，而这些合同、信用关系，只有得到法律上的确认，成为一种受法律保护契约关系，市场经济关系才能依法兑现。其六，宏观调控间接化。无论在什么样的经济体制中，政府的宏观调控都是必需的，只是政府干预的方式和程

度有所区别。在社会主义市场经济条件下，由于市场作为资源配置的基本手段发挥着主要作用，政府的宏观调控，应以间接调控为主，更多地运用经济杠杆、经济政策、经济法规，保障市场的健康运行。其七，社会保障制度化。市场竞争存在着“生存危机”，要求对那些市场竞争的失败者和需要照顾的老幼病残者给予社会保障，社会主义市场经济，应该更多地体现社会公正互利，使社会经济生活保持稳定协调，这就是要求把养老保险、待业保险、医疗保险以及社会福利和救济工作制度化，以保障每个社会成员都逐步走上共同富裕和共同发展的道路。其八，经营活动法制化。社会主义市场经济，将最大限度给人们以创造社会财富的自由，但是这种自由应该在法律允许的范围内进行。为了保障市场竞争的有效性和交易行为的规范有序，防止垄断行为和不正当竞争，必须建立一套与社会主义经济相适应的法律关系，使社会经济运行不再主要依靠行政命令去推动，而是通过法律制度来进行。市场经济是以法律作为规范的经济，任何经济活动都必须在法律规定的范围内进行，市场运行和宏观调控都必须以法律为依据，以法律为准绳，从而使所有的经营活动都按照一套科学的法则来进行。管理部门按照相关的法律法规来评价、控制各类经济活动，整个经济运行就会有一个比较健全的法制基础。^①

不同的经济模式要采用不同的规则和手段进行社会调整。在市场经济中，起着决定性作用的经济规律是价值规律、竞争规律和供求规律，经济活动和利益关系错综复杂。市场经济的统一性、自由性、公正性、公开性、竞争性等特点决定了市场经济要协调有序地运行，必须要有法制来引导、规范、保障和约束，否则，市场经济就不可能健康发展，甚至会出现混乱。必须加强有

关市场经济的立法、行政执法等，建立市场经济的法律体系，特别是重视最明确体现市场经济要求、调整市场经济关系的民事、商事和经济立法等。这就要求国家机关、企业中必须要有大批的法律专家，而律师是长期以来形成的社会公认的一支法律专家队伍，因此，律师自然而然地应当渗透到国家机关和企业，包括立法部门、行政部门等。现代意义上的市场经济更需要国家加强对经济的干预，特别是反对垄断和不正当竞争，争取本国在国际经济竞争中的有利地位等，都需要政府和企业的共同努力。市场经济需要的国家干预必须是有法律依据的干预，是动用法律手段来进行的干预，而不是政府部门和政府官员的随意干预，企业之间的竞争必须是依法竞争。在市场经济体制下，企业是真正的独立的市场主体，政府的任务就是为企业和社会提供服务。企业从事经济活动，必须受法律的调节和约束。为了保障市场经济的正常运行，政府要规范和影响经济，不能单纯依靠行政命令，而应依靠法律。也就是说，政府必须要建立依法行政的机制，行政管理必须要法制化。这就必然要求建立政府律师制度。

党的十五大明确提出，要加快推进国有企业改革。建立现代企业制度是国有企业改革的方向，国有大中型企业要按照“产权清晰、权责明确、政企分开、管理科学”的要求，实行规范的公司制度改革，要成为适应市场的法人实体和竞争主体。国有企业的改革要同改组、改造、加强管理结合起来，要着眼于搞好整个国有经济，抓好大的，放活小的，对国有企业实行战略性改组。实行鼓励兼并、规范破产、下岗分流、减员增效和再就业工作，形成企业优胜劣汰的竞争机制。另外，还要积极推进各项配套改革。国有企业的一系列改革，将进一步增加对法律服务的需求，