

| 第二版 |

法律职业道德

LEGAL ETHICS

王新清 主编 李 蓉 赵旭光 副主编

INSTITUTIONES



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

法 学 阶 梯
INSTITUTIONES

普通高等教育法学规划教材

法律职业道德

Legal Ethics

| 第二版 |

主 编 | 王新清

副主编 | 李 蓉 赵旭光

撰稿人 | 王新清 李 蓉

以姓氏笔画为序 李筱永 赵旭光

袁 钢 谢财能

www.lawpress.com.cn

好书,同好老师和好学生分享

图书在版编目(CIP)数据

法律职业道德 / 王新清主编. — 2 版. — 北京:
法律出版社, 2016. 8

ISBN 978 - 7 - 5118 - 9832 - 6

I. ①法… II. ①王… III. ①法律工作者—职业道德
—中国—高等学校—教材 IV. ①D926.17

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 183337 号

©法律出版社·中国

责任编辑/陈 慧

装帧设计/乔智炜

出版/法律出版社
总发行/中国法律图书有限公司
印刷/涿州市京南印刷厂

编辑统筹/法律教育出版分社
经销/新华书店
责任印制/沙 磊

开本/787 毫米×1092 毫米 1/16
版本/2016 年 8 月第 2 版

印张/20.25 字数/415 千
印次/2016 年 8 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908
上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 9832 - 6

定价:34.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

出版说明

法律出版社在其奋进发展的六十年光辉历程中,秉精诚之心,集全社之力,服务于我国法学教育事业,致力于法学教材出版。尤其在改革开放三十余年间,本社以“传播法律信息,推进法制进程,积累法律文化,弘扬法治精神”为宗旨,协同司法部法学教材编辑部,规划并组织出版了国家“八五”、“九五”期间的法学规划教材,为我国改革开放之初的法学教育和法治建设做出了开创性贡献;进入21世纪之后,法律出版社又根据教育部的部署和指导,相继规划并组织出版了“十五”、“十一五”和“十二五”法学规划教材,为我国法学教育事业的发展与改革付出了艰辛努力。

承蒙法学教育领域专家作者的信任,以及广大法律院校师生的支持,法律出版社经过三十年的发展与积累,相继出版各类法学教材达四百余种。在学科范围方面,完成以法学核心课程为重心,涉及法学诸学科的“全品种”横向结构;在培养层次方面,健全以本科教育为根本,兼顾职业教育和研究生教育的“多层次”纵向结构,进而打造“法律版”法学教科书体系,以期更好地为法学教育服务,为法治建设贡献绵薄之力。

近年来,法律出版社应因法学教育的发展变化,在教材编写体例及系列安排方面做出相应调整。在教材编写体例方面,结合当前教学实际与培养方案,将系统、全面的理论知识讲授与灵活、丰富的法律实践和能力训练相结合,倡导教材内容差异化,增加教材可读性,以期更好地培养法科学学生的思维能力和法学素养。在教材系列安排方面,全力推进新品教材编写与注重既有教材修订相结合,根据教材风格与特色进行适当的套系整合,集中现有的国家级规划教材和在编的规划教材,形成以“普通高等教育法学规划教材”为名的全新教材系列。

本系列教材多为出版多年并广受好评的经典教科书。此次全新推出,既是向长期以来关心支持法学教育出版事业的专家作者的崇高致敬,也是法律出版社为中国当代法学教育事业发展拳拳努力之情的真诚表达。法律出版社将以高度的精品意识和质量标准,不断丰富、完善本系列教材的结构和内容;除教材文本之外,还将配有多层次、多形式的教辅材料,更好地为广大师生服务。

“好书,同好老师和好学生分享”,法律出版社愿与法律共同体诸同仁,分享好书,分享智识,分享法治进程中的点点滴滴!

法律出版社 谨识
2014年10月

作者简介

王新清 男,1962年出生,河南新野人。法学博士,教授,国务院政府特殊津贴专家。现任中国青年政治学院(中央团校)常务副校长。兼任中国人民大学法学院教授、博士生导师,教育部法学类教学指导委员会委员,中国刑事诉讼法学研究会常务理事,中国法学会法律文书学研究会常务副会长。著有《刑事管辖权基本问题研究》(独著)、《市场经济中的律师和律师工作机构》(独著),主编《刑事诉讼程序研究》、《刑事诉讼法学》、《律师学》、《证据学》等法学著作三十余部,在《中国法学》、《新华文摘》、《法学家》等杂志上发表“论刑事诉讼当事人辅助制度”、“特别行政区刑事管辖权”、“中国法治建设的路径选择”、“刑事诉讼中的合意问题”、“司法改革的目标和原则”等学术论文七十余篇。曾获“宝钢教育奖”、“北京市青年优秀教师”、北京市教育教学成果二等奖、中国人民大学“十大教学标兵”等奖项。

李蓉 女,1968年出生,湖南邵阳人。湘潭大学法学院教授,博士生导师。1987年考入湘潭大学图书情报学系学习情报学,1991年留校工作;1996年考取湘潭大学法学院硕士研究生,1999年获硕士学位,分配至湖南省政法管理干部学院任教;2002年考入中国人民大学法学院,2005年毕业并获得博士学位。2011年8月至2012年8月作为国家留学基金委公派访问学者到加拿大戴尔豪斯大学(Dalhousie University)法学院访学一年,研修加拿大刑事司法制度。现为湖南省诉讼法学会副会长,湖南省法治研究会副会长,湖南省人民检察院专家咨询委员会委员。已撰写和编著法学著作近十部,发表学术论文四十余篇,主持国家、省部级课题十余项。

赵旭光 男,1979年出生,山东蓬莱人。1998年考入对外经济贸易大学国际经济贸易学院,2002年考入中国人民大学法学院攻读诉讼法学硕士研究生,2004年继续攻读诉讼法学博士研究生,2007年获得博士学位,同年应聘至华北电力大学任教。现为华北电力大学人文与社会科学学院副教授、硕士生导师、廉政研究中心主任、法学学科暨硕士点负责人。已出版专著两部,参编教材三部,主持国家社科基金等纵向课题七项,在《政法论坛》、《法学家》等专业刊物上发表学术论文三十余篇。

2 作者简介

袁 钢 男,1979 年出生,安徽合肥人。1997 年考入安徽财经大学法学院经济法专业学习,2001 年起在中国人民大学法学院攻读法学理论硕士和博士学位,2007 年起任教于中国政法大学法学院。现为中国政法大学法学院实践教学教研室主任、法律职业伦理教研室副主任、党支部书记。兼任中国法学会法律文书学研究会常务副秘书长,中国政法大学人权研究院兼职副教授等。主要研究方向:司法制度与法律职业伦理、法学教育、人权法。独著《欧盟监察专员制度研究》、《权利回归:国家人权机构研究》,主编《实践性法学教育论丛》等,合著三部、合译两部,参编教材二十余部,撰写并发表学术论文三十余篇,主持国家社科基金、北京社科基金等纵向项目三项。

李筱永 女,1976 年出生,山西吕梁人。1994 年考入山西大学法学院学习法学,1998 年在山西省教育学院任教;2001 年考取中国人民大学法学院硕士研究生,2004 年获法学硕士学位,2005 年于本院攻读博士研究生,2008 年获法学博士学位。现为首都医科大学卫生管理与教育学院副教授。

谢财能 男,1982 年出生,福建龙海人。2001 考入中国青年政治学院法律系,先后获得学士、硕士学位;2008 毕业后至北京市朝阳区人民检察院工作。现为中国人民大学法学院在读博士、北京市人民检察院第二分院检察官。先后在《法制与社会发展》、《法学杂志》等专业期刊发表学术论文二十余篇。

第二版修订说明

《法律职业道德》第一版于2007年4月由法律出版社出版发行以来,较好地适应了我国法学教育的需要,受到广大读者的好评。该版先后10次印刷,印数26000余册。

近年来,特别是党的十八届四中全会以后,法律职业面临新的、更重要的任务和使命,有关法律、法规和中央文件也对法律职业提出了更高的道德要求。为了把这些新的规定和要求吸收进本教材,我们在法律出版社的大力支持下,对《法律职业道德》第一版做了修订,对很多章节重新进行了撰写,是为本书第二版。

为了帮助读者深入理解教材内容,我们在各章章末附上相关典型案例,并作案例分析;为了帮助读者参加法律职业资格统一考试,我们按照法律职业资格统一考试大纲的基本要求编写各章节,并将与各章内容相关的法律职业资格统一考试(司法考试)例题选取或者设例一二附在每章之后,并添解答,以助益读者的学习和理解。

第一版参加本书编写的人员有(按姓氏笔画为序,作者单位仍遵照出版时):王新清(中国人民大学法学院教授、法学博士、博士生导师)、李江海(广东省广州市人民检察院检察官、中国人民大学法学院博士生)、李蓉(湘潭大学法学院教授、法学博士)、李筱永(中国人民大学法学院博士生)、赵旭光(中国人民大学法学院博士生)、高宏雷(中国人民大学法学院博士生、黑龙江省绥化市北林区人民检察院挂职副检察长)。由于职业变动、工作繁忙等原因,李江海、高宏雷博士没有参与本版教材修订。为加强本书的编写力量,我们邀请中国政法大学副教授袁钢博士,北京市人民检察院第二分院检察官、中国人民大学法学院博士生谢财能加盟,参与教材有关章节的撰写和修订。

本版教材的撰稿人及其分工如下:

王新清 法学博士、教授、博士生导师,中国青年政治学院常务副院长。

撰写并修订第七章和第十一章。

李 蓉 法学博士、湘潭大学法学院教授、博士生导师。

撰写并修订第一章和第二章。

袁 钢 法学博士、中国政法大学副教授。

修订第八章和第九章。

赵旭光 法学博士、华北电力大学人文与社会科学学院副教授。

撰写并修订第三章和第四章。

李筱永 法学博士、首都医科大学法学系副教授。

2 第二版修订说明

撰写并修订第十章。

谢财能 北京市人民检察院第二分院检察官、中国人民大学法学院博士生。

修订第五章和第六章。

李江海、高宏雷两位博士分别撰写了第一版的第五、六章和第八、九章,对他们在第一版编写中的卓越工作表示感谢。

全书由上述作者修改后,先由副主编赵旭光副教授审阅修改,最后由主编王新清教授通改定稿。

由于作者水平有限,书中疏漏乃至谬误在所难免,敬请读者批评指正。

编者

2016年7月

目 录

第一章 法律职业道德概说	(1)
第一节 法律职业道德的内涵和渊源	(1)
第二节 法律职业道德的特征	(7)
第三节 法律职业道德的基本准则	(14)
第四节 法律职业道德的功能	(23)
第二章 法律职业道德要素	(29)
第一节 法律职业理想——实现公平与正义	(30)
第二节 法律职业态度——勤勉、谨慎	(34)
第三节 法律职业责任——抑恶扬善、扶弱济困	(38)
第四节 法律职业义务——忠于职守、执业为民	(41)
第五节 法律职业良心——诚实信用、爱憎分明	(45)
第六节 法律职业纪律——严明	(50)
第七节 法律职业信誉——清廉、正直	(53)
第八节 法律职业荣誉——法律至上、宪法为尊	(57)
第三章 法律职业道德建设	(63)
第一节 法律职业道德建设概述	(63)
第二节 法律职业道德教育	(68)
第三节 法律职业道德约束	(77)
第四节 法律职业道德养成	(80)
第四章 法律职业责任	(97)
第一节 法律职业道德与法律职业责任的关系	(97)
第二节 法律职业责任的构成	(106)
第三节 法律职业责任的追究	(110)

第五章 法官职业道德	(122)
第一节 法官职业道德概述	(122)
第二节 法官职业道德要素	(127)
第三节 法官职业责任	(133)
第四节 法官职业道德的培育	(142)
第六章 检察官职业道德	(148)
第一节 检察官职业道德概述	(148)
第二节 检察官职业道德要素	(155)
第三节 检察官职业责任	(161)
第四节 检察官职业道德的培育	(167)
第七章 律师职业道德	(174)
第一节 律师职业道德概述	(174)
第二节 律师职业道德的基本内容	(178)
第三节 律师执业行为规范	(183)
第四节 律师职业责任	(196)
第五节 律师职业道德的培育	(208)
第八章 仲裁员职业道德	(214)
第一节 仲裁员职业道德概述	(214)
第二节 仲裁员职业道德的基本内容	(216)
第三节 仲裁员职业责任	(226)
第四节 仲裁员职业道德的培育	(233)
第九章 公证员职业道德	(237)
第一节 公证员职业道德概述	(237)
第二节 公证员职业道德的基本内容	(242)
第三节 公证员职业责任	(252)
第四节 公证员职业道德的培育	(255)

第十章 行政执法人员的职业道德	(262)
第一节 行政执法人员职业道德概述	(262)
第二节 行政执法人员职业道德的基本要素	(271)
第三节 行政执法人员职业责任	(276)
第四节 行政执法人员职业道德的培育	(282)
 第十一章 法律学者职业道德	(288)
第一节 法律学者职业道德概述	(288)
第二节 法律学者职业道德的基本内容	(293)
第三节 法律学者职业道德的培育	(299)
 主要参考文献	(307)

第一章 法律职业道德概说

要坚守职业良知、执法为民,教育引导广大干警自觉用职业道德约束自己,做到对群众深恶痛绝的事零容忍、对群众急需急盼的事零懈怠,树立惩恶扬善、执法如山的浩然正气。

——习近平

—— | 章引语 | ——

作为一种特殊的职业道德,法律职业道德的特征表现在:第一,主体特定,法律职业共同体是法律职业道德规范的特定主体;第二,职业特殊,法律职业道德以遵守和实施法律为职业活动的基本内容;第三,刚性约束,法律职业道德相对于一般道德而言具有更强的约束性,内省与外部制约相结合是其作用的基本方式。法律职业道德主要具有调节功能、示范功能、提升功能和辐射功能。法律职业道德基本准则是法律职业道德规范体系的核心,其内容包括:忠实执行宪法和法律,维护法律的尊严;以事实为根据,以法律为准绳;严明纪律,保守秘密;互相尊重,互相配合;恪尽职守,勤勉尽责;清正廉洁,遵纪守法。

职业道德 法律职业道德 法律职业道德基本准则

第一节 法律职业道德的内涵和渊源

一、法律职业道德的基本内涵

法律职业道德与道德、职业道德有着密切的联系。道德包括职业道德,而法律职业道德是道德的有机组成部分。职业道德、法律职业道德受社会整体道德状况的制约。因此,在研究法律职业道德之前应当对道德、职业道德这两个更为基础的概念进行理解和把握。

(一)道德

“道德”在中国早期的古文献中是被分开使用的,“道”与“行”相通,表示人们行走的道路,引申为一种普遍的最高原则;“德”与“得”相通,按照《说文解字》的解释,“德,外得于人,内得于己也”,即“以善念存诸心中,使身心互得其益,此内得于己之说也;以善德施之他人,使众人各得其益,此外得于人之说也”,意指为人做事要遵循“道”,既要有益于他人,使别人有所得,同时也使自己有所获。“道”“德”二字被连用始于春秋战国时期。荀子《劝学》中说:“故学至乎礼而止矣,夫是之谓道德之极。”意思是:人们如果能够做到一切都按照“礼”的要求行事,这就是达到了道德的最高境界。可见,他把道德理解为人们在伦常关系中的道德境界,理解为调整各伦常关系的原则和规范。

在西方,“道德”一词源于拉丁语“mores”,指风俗习惯,常被用于指规则、规范。随着时代的发展,思想家们赋予其更多的思想内涵,如亚里士多德认为,道德是行为的善;费尔巴哈则认为,道德就是幸福;黑格尔则把道德理解为体现主观意志的“内心的法”;霍尔巴赫认为,做善事、为他人的幸福尽力、扶助他人,就是道德。这些建立在不同时代、不同文化背景下的解说,使“道德”这一概念成为一个含义丰富、与时代同变的词语。

马克思主义伦理学认为,道德从本质上说是一种社会意识形态和思想上层建筑,是一定社会用善恶评价并依靠信念、习俗和社会舆论的力量来维持和调整人们之间以及个人与社会之间的行为规范的总和。^{〔1〕}道德在观念层面上表现为心理或意识上的善恶评价,在行为层面上表现为行为或活动的规范或规则。道德具有相对独立性。虽然从本质上看,道德是社会物质生活条件的反映,由一定的社会经济基础决定,但它又具有相对独立性,有着自己独特的发展规律:道德在观念上、行为上的变化常常与经济关系的变化不完全同步,道德发展水平同经济发展常常不平衡,并有自身相对独立的历史发展过程。此外,道德还具有历史性、阶级性和继承性等特点。道德的历史性,是指人类历史上相继出现的道德类型总是带有那个时代的社会内容和社会特征。道德的阶级性,是指阶级社会的各种道德体系和道德规范,都是反映一定阶级的利益和要求并为阶级的利益和要求服务的。道德的继承性,是指任何时代和阶级的道德,总要以以往的道德成果作为历史的前提和出发点,一种新道德的建立总要以旧的历史形态的道德为基础。

道德的现实意义主要表现在:它能调节社会关系,促进人们对社会现实的认知,并对人们的行为进行指引,最终起到维护社会秩序的作用。

(二)职业道德

职业道德,是行业范围内的特殊道德要求,指同人们的职业活动紧密联系的并具有

〔1〕 王永成、赵波编著:《职业道德要论》,中国社会科学出版社2003年版,第20页。

自身职业特殊性的道德准则和道德规范的总和。一方面,职业道德是从事特定职业的人群在共同的职业实践和环境中,经过共同的职业训练,形成了共同的职业兴趣、爱好、习惯、心理和异于其他职业的特殊职业责任感,并在此基础上形成了调整本职业内外部关系的特殊道德要求和行为规范。因此,职业道德总是和职业活动紧密联系着的。另一方面,职业道德并不是一种独立存在的道德类型,而是一般社会道德或阶级道德在职业生活中的具体表现,任何一种职业道德都在不同程度上体现着一定社会或阶级的道德要求,受到一定社会或阶级的道德的制约和影响。

恩格斯说:“实际上,每一个阶级,甚至每一个行业,都各有各的道德。”^{〔2〕}职业道德是一种社会历史现象,它以社会分工为前提,以职业生活实践为依托。社会分工产生了职业和职业活动,而随着社会分工的发展和职业种类日趋繁多,职业关系也越来越复杂。基于调整各种职业内外部关系的现实需要,规范职业活动和职业行为的职业道德渐渐产生。职业道德具有行业性、连续性、差别性、适用性、强制性等特征。职业道德的行业性,是指由于职业道德是以职业分工和职业实践活动为基础的,一定的职业道德只适用于特定的职业活动领域,一定行业中的道德心理和道德品质一般会在特定行业中世代相传,从而造成不同职业的人在道德品质上的差异。职业道德的连续性,是指每一个职业有其特定的道德要求,这些道德要求在不同历史时期大多具有相同或相近的内容,或者在形式或内容上长期保持着特定的传承关系。职业道德的差别性,是指不同职业领域的职业道德在道德行为、道德意识和道德规则上都存在着明显的差别。职业道德的适用性,是指职业道德在特定的范围内,能广泛作用于人们的思想和行为,并具有培养一代新人的重要功能。由于职业道德是职业活动的直接产物,它往往根据职业活动的具体要求,对人们在职业活动中的行为规范作具体、明确的规定,使职业道德具有简便易行、适用具体、影响深远的特点。职业道德的强制性,是指职业道德不仅靠传统习惯、社会舆论和内心信念调节人们的言行和关系,更要靠职业责任、职业纪律发挥作用。职业责任规定从事职业活动的人必须承担的职责和义务,它一般通过具有一定强制力的职业章程或职业合同约定人们的行为。职业纪律则以规章、条例等形式规定人们必须遵守的规则,以维护职业活动的正常秩序。职业道德不同于一般道德规则的一个重要特点在于,职业道德更加具体,一般会对从业人员的工作态度、服务标准、操作规程等作较为具体和明确的规定,从而使职业道德不仅是一种靠主体自觉履行的“软规则”,而且是具有一定强制性的“硬约束”。

从内容上看,职业道德包括三个层次:职业道德意识、职业道德行为和职业道德规则。职业道德意识是人们的职业道德观念、情感、意志、信念、理想和理论体系的总和。职业道德观念是人们对职业道德基本要求的认识。职业道德情感是指人们的职业道德需要是否得到满足和实现的内心体验。职业道德意志是指坚持某种职业道德行为的毅力。职业道德理想是一种理想化的或臻于最完善境界的职业人格。职业道德行为是职

〔2〕《马克思恩格斯全集》(第4卷),人民出版社1959年版,第236页。

业道德意识在职业个体行为上的外在体现。职业道德规则是约定俗成的或通过一定的规范性形式所规定的职业的意识、行为准则或标准。

职业活动是人类社会重要的实践活动,职业道德是整个社会道德体系的重要内容,良好的职业道德对人们职业行为的选择和社会道德风尚以及整个精神文明建设具有调节、导向和促进作用。具体而言,职业道德具有以下社会功能:

首先,职业道德是调节职业利益关系的重要手段。调节职业内外关系,保障从业人员履行职业责任和完成本职工作,是职业道德最主要、最基本的社会作用。职业意识的增强、职业情感的培养、职业理想的树立以及良好的职业心理和职业行为习惯的养成,能有效地促进从业人员热爱本职工作、忠于职守,正确认识本职业在社会生活中的地位和作用,自觉约束和规范自己的言行。在对待内部关系上,职业道德通过评价、命令、教育、指导、示范、激励、沟通等途径,调节职业内部的各种关系,调整从业人员的职业行为,从而创造一个和谐、舒畅、团结协作的内部环境;在对待外部关系上,职业道德能够从思想、情感、作风、意志和行为等方面对从业人员提出具体、严格的规定和要求,从而达到调节职业与职业之间、从业人员与社会整体之间、从业人员与职业服务对象之间的利益关系和矛盾,使从业人员自觉服从社会整体利益,维护本职业的荣誉,使职业外部环境和谐、融洽。

其次,职业道德能促进良好的社会道德风尚的形成。社会道德风尚是一定的社会在道德观念和道德行为方面的一般风气和取向,是一种特殊的社会规范形式,是一定时期内社会普遍流行的行为准则和规范。社会道德风尚反映着一个社会中绝大多数人的道德水平和精神文明状况,它与职业道德的发展存在着互相制约、互相影响的关系。职业道德是社会道德风尚的一个重要方面,社会各行业从业人员的职业道德状况对整个社会生活秩序和良好社会道德风尚的形成有着直接作用,自觉遵守职业道德,严格履行职业责任、义务,爱岗敬业,诚实守信,有助于形成互相尊重、互相关心、团结互助、顾全大局、融洽和谐的良好社会道德风尚。

再次,职业道德能促进从业者自身的完善。职业活动是人的社会活动的重要内容,按照职业道德的要求,强化自己的道德观念、道德修养、道德行为,是提高自身素质的重要途径。这是因为,职业道德具有引导人们行为,影响人们思想的重要作用,人们按照它的指引不断地提高自己,培养自己,必能不断地完善自我,促进自身向理想人格发展。

最后,职业道德能促进精神文明和物质文明的发展。职业道德是精神文明的重要内容,职业道德建设是精神文明建设的重要组成部分。职业道德水平的提高能有效推进精神文明的发展。而精神文明建设与物质文明建设是互为条件、互为目的的。职业道德能够通过引导、激励、示范等途径协调利益关系,约束从业人员的行为,从而为物质文明建设创造一个和谐的社会环境。由此可见,职业道德建设可以成为两个文明建设的牵引力量。

(三) 法律职业道德

法律职业道德是指以法官、检察官、律师、法学家为核心的法律职业从业人员在其

职务活动与社会生活中所应遵循的行为规范的总和。^{〔3〕}法律职业道德是法律职业的基本构成因素之一。法律职业在现代法治社会的存续和发展必须具备四个要件:法律知识和技能;法律职业精神;法律职业的自我管理机制;良好的社会地位。^{〔4〕}而法律职业道德与这些要素均有重要联系。

首先,法律职业道德是法律知识和技能的基本内容。概括地说,法律职业道德是法律职业者在自己的职业活动中应该遵循的判断是非、善恶的准则。从事法律职业必须掌握专门的法律知识和技能,其中就包括这种职业特有的价值观和判断是非、善恶的标准。一般人成为法律职业者之前,必须经过法律教育、法律职业培训,通过必要的职业入门考试,在这一过程中,他们要“习得”的不仅是具体的法律术语、规范,还包括法律职业所要求的特殊的判断职业行为对错、好坏的标准,以及支持职业行为和道德主张为正当的职业技术等,这些都是法律职业道德的重要内容。

其次,法律职业道德是法律职业精神的核心内容。法律职业精神的核心,即在于服务社会、服务于民。换言之,这种精神强调的是利他主义的伦理观,而这恰恰也是道德评价的精髓所在。法律职业道德在调整职业与社会、职业者个人与职业群体、职业者个人与职业外个人的关系方面所作出的种种规范,均体现了服务于社会的利他主义职业精神的要求。

再次,制定和实施职业道德准则是法律职业自治、自我管理的重要手段。法律职业道德是一种调整法律职业内外关系的行为规范,它不仅有引导作用,更有一定的强制性,可以通过非正式的同行舆论压力,通过限制进入职业组织,通过审查、处分甚至清除那些严重违反职业道德准则的人,维护和实现职业自治。可见,职业道德建设是法律职业自治的重要途径。

最后,遵守法律职业道德是良好社会地位的内在保障。一个职业在社会中的地位如何取决于这一职业对社会的贡献和国家、社会给这一职业提供的外在保障。其中,职业的贡献是关键所在。法律职业道德提倡的服务社会、利他主义价值观是法律职业充分发挥职业功能的精神、文化保障,这种充足的道德内涵,能有效地支撑和巩固法律职业的社会地位。

此外,从外部来看,加强法律职业道德建设又是依法治国、促进司法公正的需要,也是以德治国、加强社会主义精神文明建设的需要,更是建立和完善社会主义市场经济体制的需要。

二、法律职业道德的渊源

法律职业道德的渊源是指法律职业道德的表现形式。法律职业道德的表现形式有规范形式和非规范形式。非规范形式如法律职业习惯、职业传统伦理等。本节主要讨

〔3〕 参见李本森主编:《法律职业道德》,中国政法大学出版社2004年版,第6页。

〔4〕 张志铭:“法律职业道德的意义”,载张志铭:《法理思考的印迹》,中国政法大学出版社2003年版,第398页。

论以规范形式表现出来的法律职业道德渊源。

第一,法律。法律与道德都是调整人们行为的规范,二者同为社会上层建筑的重要组成部分,有着共同的经济基础。因此,法律和道德常常是相互补充、相互作用的。法律和道德在法律职业道德这里得到了完美的结合,许多道德规范被直接纳入法律之中。如我国《法官法》第3条规定:“法官必须忠实执行宪法和法律,全心全意为人民服务。”我国《检察官法》第8条第4款规定,检察官应当履行“清正廉明,忠于职守,遵守纪律,恪守职业道德”的义务。《律师法》第3条规定:“律师执业必须遵守宪法和法律,恪守律师职业道德和执业纪律。”此外,我国《刑事诉讼法》、《民事诉讼法》、《行政诉讼法》等诸程序法中也作出了相应规定,如《刑事诉讼法》第29条规定:“审判人员、检察人员、侦查人员不得接受当事人及其委托的人的请客送礼,不得违反规定会见当事人及其委托的人。”《民事诉讼法》、《行政诉讼法》中也有类似规定。可见,国家颁行的法律是法律职业道德规范的一个重要渊源。

第二,行政法规及部门规章。这一类规范也是法律职业道德的重要渊源之一。如国务院颁布的《公证暂行条例》、《法律援助条例》中对公证员、律师应当遵守的职业道德规范作了重要规定,司法部颁布的《律师和律师事务所违法行为处罚办法》,对律师执业中应当遵守的职业道德规范也作了相应的规定。

第三,行业规范。行业规范常常更为集中地体现和规定各法律职业者的职业道德规范。如最高人民法院颁布的《法官职业道德基本准则》、最高人民检察院颁布的《检察官职业道德规范》、中华全国律师协会颁布的《律师职业道德和执业纪律规范》和《律师执业行为规范》、中国公证员协会颁布的《公证员职业道德基本准则》等。这些行业规范一般能比较集中地反映法律职业的道德规范要求。

第四,司法解释。司法解释是法律法规的重要补充,是法律职业者执业实践的重要规则渊源。这些具有法律规范效力的规则中有许多内容涉及法律职业者的职业道德问题。如最高人民法院、最高人民检察院等机关作出的关于《刑事诉讼法》适用的司法解释中,即有大量的涉及法官、检察官、律师职业道德的内容,如关于回避、辩护、审判中立的诸多规定。

第五,国际公约。在我国已经签署或参加的国际公约中,包含有诸多对法律职业者的道德要求,特别是涉及刑事司法方面的文件中,关于法官、检察官、律师、警察等人员应当遵守的职业规范和道德要求构成了这些公约的重要内容。由于这些公约是我国司法制度的重要法律渊源,其中那些有关法律职业者职业道德规范的内容也构成了我国法律职业者的职业道德规范。

第六,道德规范。法律职业道德是社会道德规范的重要组成部分,是社会道德在法律职业中的体现和具体化。因此,一般来说,普遍性的社会道德原则与法律职业道德间存在着一般与特殊、抽象与具体的关系,它们对法律职业道德起着补充、指导作用,是研究和制定法律职业道德规范的重要渊源。例如,我国有关部门颁布的24字社会主义核心价值观中的“敬业”、“诚信”,当然是法律职业道德的核心内容。