

司法改革报告

法律职业共同体研究

◎主 编 张文显 信春鹰 孙 谦

法 律 出 版 社

吉林大学 国家检察官学院 国家法官学院 中国社科院法学所 北京大学司法研究中心
牡丹江市人民检察院 德衡律师事务所 金杜律师事务所 合作项目

法律职业共同体研究

◎主 编 张文显 信春鹰 孙 谦

法 律 出 版 社

图书在版编目(CIP)数据

司法改革报告:法律职业共同体研究/张文显,信春鹰,
孙谦主编. —北京:法律出版社,2002.12

ISBN 7-5036-4101-0

I. 司… II. ①张…②信…③孙… III. 司法制度—
体制改革—研究报告—中国 IV. D926

中国版本图书馆CIP数据核字(2002)第097804号

©法律出版社·中国

出版/法律出版社	编辑/法学学术出版中心
总发行/中国法律图书公司	经销/新华书店
印刷/中国科学院印刷厂	
开本/A5	印张/15.5 字数/398千
版本/2003年2月第1版	印次/2003年2月第1次印刷
法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)	
电子邮件/info@lawpress.com.cn	电话/010-63939796
网址/www.lawpress.com.cn	传真/010-63939622
法学学术出版中心/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)	
电子邮件/xueshu@lawpress.com.cn	
读者热线/010-63939685 63939689	传真/010-63939701
中国法律图书公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)	
传真/010-63939777	销售热线/010-63939792
网址/www.Chinalaw-book.com	010-63939778
书号:ISBN 7-5036-4101-0/D·3819	定价:28.00元

编写说明

《司法改革报告——法律职业共同体研究》，是关于司法改革研究系列丛书的第四本，是吉林大学理论法学研究中心、国家检察官学院、国家法官学院、中国社会科学院法学研究所公法研究中心、北京大学司法研究中心、牡丹江市人民检察院、德衡律师事务所、金杜律师事务所等八个单位的合作项目。本书由两部分组成，第一部分是有关专家、学者关于“法律职业共同体问题”的对话录；第二部分是关于“法律职业共同体”方面的论文。

2002年7月，上述八个单位共同发起，在牡丹江镜泊湖召开了一次全国性学术研讨会，就“法律职业共同体”的相关问题进行了热烈的讨论。大家认为，法律职业共同体与法治之间有着内在、必然的联系，法律职业者的同质化、专业化，是树立法治权威、形成法治话语、维护法律的确定性、实现法治目标的前提和基础。考察现代各国的法治历程，法律职业共同体的出现和成熟几乎是所有法治发达国家实现法治的基本条件。讨论中，涉及法律职业共同体的范围、性质；在中国法治进程中建立法律职业共同体的必要性和必然性；如何结合中国实际建立法律职业共同体；法律职业与法学教育、司法考试的关系；法官、检察官、律师制度等等，内容非常丰富。会后，吉林大学理论法学研究中心的几位博士研究生，利用假期把会议录音整理出来，并请各位发言者对整理出的发言进行了文字修改。同时，一些专家学者向会议提交了一批论文，这些论文在法律职业共同体相关问题的研究方面是很有见解的。我们把这两部分内容编在一起出版，目的是为中国法律职业共同体问题

的研究提供一个比较完整的资料,为司法改革、实现国家法治做些基础性的工作。

本书中所有观点,均是专家学者的个人观点,不代表编者和任何机构。欢迎学界同仁和法官、检察官、律师朋友对本书提出宝贵的意见和建议。

张文显 信春鹰 孙 谦

2002年11月11日

目 录

第一部分 “中国法治之路与法律职业共同体”

学术研讨会专家对话录	(1)
引言	(5)
一、法律职业共同体的概念与范围	(10)
二、法律职业共同体与法治(之一)	(29)
三、法律职业共同体与法治(之二)	(46)
四、法律职业共同体中的法官	(73)
五、法律职业共同体中的检察官	(94)
六、法律职业共同体中的律师	(109)
七、法学教育、司法考试与法律职业共同体的形成 与发展	(120)
第二部分 法律职业共同体论文选编	(163)
一、法律共同体宣言	强世功(165)
二、法律职业共同体引论	张文显 卢学英(188)
三、法律家与法治 ——对中国法治之路的一种思考	黄文艺(213)
四、法律家的技能与伦理	孙笑侠(239)
五、论法律家与法学家的思维范式	李 龙 周刚志(268)
六、判例规则与法官职业 ——兼论法官判案的创造	谢 晖(285)
七、检察官管理制度论	孙 谦 郭立新 胡卫列(307)

八、关于律师职业发展中的几个问题	
——一种比较法的观点	朱景文(343)
九、论律师——职业的独立性及其对法律的忠诚	
.....	陈金钊 武秀英(360)
十、国家统一司法考试与我国司法官遴选:	
基本认识与框架设计思路	姚建宗(383)
十一、乡土社会中的法律人	苏 力(398)
十二、改造权力——法律职业阶层在中国的兴起	
.....	贺卫方 魏甫华(418)
附录一 呼唤中国的法律职业共同体	
——“中国法治之路与法律职业共同体”	
学术研讨会综述	(441)
附录二 法律职业共同体文献索引	(455)
一、著作类	(457)
二、论文类	(460)

第一部分

“中国法治之路与法律职业共同体” 学术研讨会专家对话录

“中国法治之路与法律职业共同体” 学术研讨会专家对话录

参加人：

- | | |
|-----|------------------------|
| 张文显 | 吉林大学副校长,吉林大学理论法学研究中心教授 |
| 王惠岩 | 吉林大学理论法学研究中心教授 |
| 马新福 | 吉林大学理论法学研究中心教授 |
| 黄文艺 | 吉林大学理论法学研究中心副教授 |
| 霍存福 | 吉林大学法学院院长,教授 |
| 朱景文 | 中国人民大学法学院教授 |
| 陈卫东 | 中国人民大学法学院教授 |
| 李 龙 | 浙江大学法学院院长,教授 |
| 信春鹰 | 中国社科院法学所副所长,教授 |
| 刘作翔 | 中国社科院法学所法律社会学研究中心主任,教授 |
| 吴玉章 | 中国社科院法学所教授 |
| 陈泽宪 | 中国社科院法学所教授 |
| 贺卫方 | 北京大学法学院司法研究中心主任,教授 |
| 周 伟 | 上海交通大学法学院教授 |
| 张中秋 | 南京大学法学院教授 |
| 徐忠明 | 中山大学法学院教授 |
| 范忠信 | 中南财经政法大学法学院教授 |
| 陈景良 | 中南财经政法大学法学院教授 |
| 石泰峰 | 中共中央党校副校长,教授 |
| 林 喆 | 中共中央党校法学部研究员 |

- 谢 晖 山东大学法学院教授
陈金钊 山东大学威海分校副校长,教授
王 健 西北政法学院教授
葛洪义 西北政法学院法学研究所所长,教授
马建华 吉林省高级人民法院副院长
李成林 吉林省人民检察院检察员
颜 俊 金杜律师事务所
王 丽 德恒律师事务所主任,法学博士
李贵方 德恒律师事务所副主任,法学博士
孙 谦 国家检察官学院院长,教授、法学博士
郭立新 国家检察官学院副教授、法学博士
张建国 深圳市人民检察院检察长
黄 芳 中国社科院法学所副教授,法学博士
郑成良 国家法官学院副院长,教授
刘 流 国家法官学院教学部副主任,副教授
王 立 国家法官学院副教授
吕 芳 国家法官学院讲师
吕忠梅 湖北省高级人民法院副院长,教授
杨向斌 司法部
李启凡 牡丹江市人民检察院副检察长

引 言

孙 谦(主持人):“中国法治之路与法律职业共同体”学术研讨会经过一段时间的紧张筹备,今天正式开始。这次研讨会是由八个单位发起,并得到了有关的司法机构和学术机构专家学者的大力支持。首先请允许我介绍一下在主席台上就座的八家主办单位的代表,他们是吉林大学副校长张文显教授,中国社会科学院法学研究所副所长信春鹰教授,国家法官学院副院长郑成良教授,北京大学司法研究中心主任贺卫方教授,德恒律师事务所主任王丽博士,金杜律师事务所主任李晓明先生,牡丹江市人民检察院副检察长李启凡同志。法学界德高望重的老专家王惠岩教授,中央党校副校长石泰峰教授也参加了我们这次学术研讨会。我们这次学术会有来自实践部门的法官、检察官和律师,也有很多院校的专家学者,可以说代表了法律职业共同体的方方面面,这么多重要的专家学者出席这次研讨会,表明了大家对“中国法治之路与法律职业共同体”这个题目的关注,也昭示着法律职业共同体正在我们国家形成,我想这本身已经是我们研讨会的一个成果,因此在这里请允许我代表八家主办单位对出席会议的各位专家学者表示衷心的感谢。随着“依法治国,建设社会主义法治国家”写入宪法,法治已经成为使用频率最高的汉语词汇之一,法治在我们国家不仅仅是学者敬仰的人类文明成果,更是作为治国方略的宪法性选择,而且更重要的是法治已经成为法律人乃至社会公众的现实期待和追求,可以说中国法治之路虽然曲折,却在不屈不挠地向前伸展,这个趋势是不可逆转的。法治建设是一项庞大的系统工程,而其中人的因素无疑具有重要的作用,所以我们选择了法律职业共同体作为

我们研讨的主题。在这样一个炎炎烈日的夏天,我们很多知名学者聚会在避暑胜地镜泊湖,我们相信我们在这里感受到的绝不仅仅是大自然的美妙和天气的凉爽,我们留下的也许会更加。下面请主办单位代表牡丹江市人民检察院副检察长李启凡同志致词。

李启凡(致词):今天是个好日子,我们在风景秀丽的镜泊湖畔迎来了各位嘉宾,迎来了我们需仰视才见的师长,实属一件幸事。作为学科带头人,作为中国法学界重量级的人物,你们在这里展开研讨、交流成果,为我们创造了千载难逢的机遇,这对于正在创建学习型检察院的牡丹江市检察机关来说无疑是一次强有力的推动。虽说现在因特网连接了世界,足不出户而知天下已成为现实,然而在我们家门口就能见到各位朋友,就能够了解最前沿的司法动态,就能够学习最新的法学研究成果,就能够增进了解、增进感情,毕竟是一件大好事,为此我代表牡丹江市全体检察干警,对各位的到来表示热烈的欢迎,对于能够把如此光荣而艰巨的任务交给我们的、对我们给予信赖和厚望的国家检察官学院、吉林大学等发起单位表示衷心的感谢。“法治之路与法律职业共同体”是这次会议研究的主题,也是法学理论工作者和司法者当今面临的课题,在重大深奥的理论问题上我们无力深入,但是作为司法活动的实践者我们又有独具的优势,我们可以成为法学研究的试验田,能够成为理论成果的转化器,我们热切地希望你们提出要求,我们也会充分地利用参会和服务的机会认真学习,深入思考,刻苦钻研,提升自己。徜徉于湖光山色之间,你们可能会感受到牡丹风情之秀美,其实与山色同样美好的还有我们这些牡丹江人,我们一定要以真诚和热情在你们的心中扎起牡丹江的情结,使得以后无论走向何方,你们都会记住在这里生活过的美好时光。如此庄重的讲坛应该属于那些有真知灼见的人,作为会议的程序性讲话,我零零碎碎地说了几句,占用了各位宝贵的时间,深表歉意。最后,我再一次诚挚地欢迎你们,谢谢你们!

张文显(致词):经过几个月紧张有序的筹备,“中国法治之路与法律职业共同体”学术研讨会在风景秀丽、环境宜人的镜泊湖顺利召开,请允许我再次代表八家主办单位向各位专家、各位领导的光临表示热烈欢迎和衷心感谢!

召开这样一个主题会议是基于以下两个方面的考虑:

第一,党的十五大提出依法治国、建设社会主义法治国家战略目标的同时,明确提出推进司法改革的战略任务。最近几年围绕着司法改革,法学界与法律实际部门进行了持续不断的研讨,并作了大量实际的改革试验。但是,这些研讨活动和试验总体上存在两个问题,一是过于注重体制因素,而忽略了人的因素,或者说对体制改革谈的较多,而对作为司法体制基础的法律职业群体关注不够;二是法院、检察院、律师、学者各自谈各自的多,而缺乏整合的研究,缺乏沟通机制和整合性的研究。

第二,法官法、检察官法、律师法的修订,越来越注意法律职业的共性因素,即共同的知识背景、共同的社会理念、共同的法律机能、共同的职业伦理,越来越注重这三种职业的共同的准入标准,强调他们在推进依法治国方面的共同作用,而统一司法考试更有利于法律职业共同体的形成和发展。

基于这样两个方面的考虑,我们八个单位经过切磋,决定发起召开一个由法官、检察官、律师和法学学者共同参加的会议,研究在中国走向法治之路上法律职业共同体的性质、作用以及法律职业共同体的形成和发展。

松散意义的法律共同体包括一切从事法律工作的人们,严格意义的法律共同体仅包括以法律活动为专业和职业的群体,主要是法官、检察官、律师和法律学者。他们构成了法律职业的共同体。这个群体中的人们都受过系统的法律职业教育和训练,他们有着以权利和义务作为中心概念的参照系,以及以这一参照系为定向的解释法律和进行法律推理的方法;他们无论是负责起诉的,审判的,还是为当事人做代理、做顾问、做辩护的,他们的职业目的

都是为了权利的明示、清晰、维护和补救;他们认真对待权利,也认真对待义务和责任;他们认真对待自己的当事人的利益,也认真对待公共利益和法律利益,在其执法、司法的过程中,在其法律服务中,在其进行法学教育和法学研究中,其共同的职业意识在于维护社会正义和自由,维护法律的权威,推动法治国家的完善;他们有成文的和不成文的行业准则,并以行业准则严格约束自己的言行,并使共同体成为全社会公正、高效、廉洁自律的楷模。

法律职业共同体的形成和发展是中国建设社会主义法治国家、走向法治社会的必然和必需。中国走向法治社会必然要求有一个成熟的、强大的法律职业共同体,这样一个共同体也只能在法治社会中得以形成和壮大,有了这样一个法律职业共同体,依法治国、建设社会主义法治国家的目标才有望实现。所以,我们把法治、法治之路与法律职业共同体连接在一起,作为这次会议的主题,研讨在中国步入法治社会的过程中法律职业共同体的历史地位、历史作用、历史责任、历史命运。

我们举办这次会议宗旨在于为大家提供一个充分表达思想观点、广泛交流研究成果、深入开展学术对话的场所,为大家创造自由、平等、民主、严谨的学术氛围。希望各位专家能够在这样一个场所和氛围中奉献自己的精神产品,分享学术研究的乐趣和改革的成果。参加这次会议的各位专家,无论是从事实工作的,还是从事理论研究的,对这个主题都有较高的热情和关注,有比较深入的理解和研究,有些同志还直接从事司法改革的研究和操作。我们有理由相信,有大家的热情参与和支持,这次会议一定能够取得预期的目标。

这次会议由八个单位主办,由吉林大学理论法学研究中心、国家检察官学院、牡丹江市人民检察院负责承办,其中具体的接待和会务主要由牡丹江市人民检察院负责。这些天,牡丹江市人民检察院从领导到具体工作人员全力以赴投入会务,并投入了很大的物力和财力,保障会议圆满召开。让我们再次以热烈的掌声感谢

牡丹江市人民检察院的领导和同志们。

最后,我宣布一下会议的规则:整个会议分为 8 个单元,每个单元有一个主题。每个单元、每个主题由 2 位专家主持,3—4 个专家做主题发言,3—4 个自由发言,1 个专家做评论。每个单元结束的时候由主持人就本单元的研讨做个小结。主题发言的时间控制在 10—12 分钟之内,自由发言的时间控制在 5 分钟之内,评论控制在 10 分钟之内,小结的时间由主持人根据时间自行掌握。希望大家共同遵守我们的游戏规则。谢谢大家!

一、法律职业共同体的概念与范围

王惠岩(主持人):我从搞政治学以后法学会议我很少参加,今天参加很高兴。开这个会,我很有感触,叫法律职业共同体研讨会,那就是说我们用法律为纽带把我们各种工作者联系在一起,将来有一个共同目标,建设我们社会主义法治国家,这也就是标志着法律要繁荣,但是我在五六十年代在吉大法律系工作的时候,我们当时的系主任说把法律系办得好的标志是什么,就是把法律讲没了,这就是把法律系办得最好,所以那时候是不要法律,现在我们是繁荣法律,这是很明显的对照。因为我很长时间脱离法律研究的现实了,我和信春鹰的分工,我是主持念名,她做小结,这样我就清闲一点,现在开始。第一个李龙教授发言,我执法严明,你超过12分钟,我就要敲桌子了。

李 龙(主题发言):我发言的题目是“论法学家与法律家的思维范式”。选这个题目是有原因的:这是我在今年4月份参加一个论坛时思考的题目。当时,一些大学老师和司法实践部门的同志,包括最高人民法院和最高人民检察院、司法部、公安部的人员,在热烈讨论中既取得了不少一致意见,也有不同看法,争论比较激烈,我就这个问题谈了一些看法,并在这个基础上写了这篇论文。

法学家和法律家有很多共同的地方,但是在思维范式上也有些区别。法律家的思维方式有:第一是思维的独立性。原因有三,一是由于法学是社会科学。自然科学求同,社会科学求异。自然科学强调集团作战,社会科学强调个性化,突出独立思维。二是由法律这个职业所决定的,法律家和法学家所受的教育都是精英教