

北方民族大学规划建设教材

法律职业道德规范教程



主编 杨敏 张静 刘阳

宁夏人民出版社

北方民族大学规划建设教材

法律职业道德规范教程



主编 杨敏 张静 刘阳

宁夏人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

法律职业道德规范教程 / 杨敏, 张静, 刘阳主编. — 银川: 宁夏人民出版社, 2009.8

ISBN 978-7-227-04254-9

I. 法… II. ①杨…②张…③刘… III. 法律工作者 - 职业道德 - 中国 - 教材 IV. D926.17

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 154303 号

法律职业道德规范教程

杨敏 张静 刘阳 主编

责任编辑 屠学农

封面设计 马小军

责任印制 石 军

宁夏人民出版社 出版发行

出 版 人 杨宏峰

地 址 银川市北京东路 139 号出版大厦(750001)

网 址 www.nxcbn.com

网上书店 www.hh-book.com

电子信箱 nxhhsz@yahoo.cn

印刷装订 宁夏飞马彩色印务有限公司

开 本 880mm×1230mm 1/32

印 张 8.75

字 数 220 千

印 数 600 册

版 次 2009 年 8 月第 1 版

印 次 2009 年 8 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978-7-227-04254-9/D·293

定 价 15.00 元

版权所有 翻印必究

编写说明

培养什么样的法律人和法律人应该是什么样的人,是法学教育面临的重大问题,孙晓楼先生曾指出:法律人才“一定要有法律学问,才可以认识并且改善法律;一定要有社会的常识,才可以合于时宜地运用法律;一定要有法律的道德,才有资格来执行法律”。

法律职业道德是维护法律职业的一个不可或缺的重要因素。法律人是法治社会的精英,如果一个法律职业者缺少基本的法律职业道德,那么他的法学知识愈深,愈会玩弄法律,对法治社会的破坏力也就愈大。一名合格的法律人应当了解何谓法律职业道德,否则,就不能具备法律职业道德识别能力。而一名没有法律职业道德识别能力的法律人是无法在实务工作中坚定法律信仰的。

要对法律职业道德有个系统的了解,一本专门的教材是不可少的。因此,我们组织编写了这本书。和同类教材相比,这本教材在体例和内容上都有自己的特色。从体例上讲,新教材由于采用了最新的理论成果,主要表现在一些重要概念的界定和一些章节的取舍上。从内容上讲,本教

程将更贴近实务,主要根据现行的法律职业道德规范进行理论阐述,通过以案说法,提供一些课后的案例分析和阅读材料,能够拓展学生的思维。

这本教材所面向的主要是在校的大学生,考虑到这一点,本教材作者已经尽可能地做到深入浅出,详略适当。当然,我们虽然努力,也可能会有疏漏之处,希望读者朋友不吝批评指正。

作者介绍:杨敏,男,北方民族大学副校长、教授;张静,女,北方民族大学法学院教授;刘阳,男,北方民族大学法学院讲师。

本教程第一章、第四章、第五章、第八章由杨敏和张静共同完成,第二章、第三章和第七章由刘阳完成,第六章由刘阳和张静共同完成。

编 者

2008年11月30日于北方民族大学

目 录

第一章 职业道德规范概述	1
第一节 道德概述	1
第二节 职业道德概述	4
第二章 法律职业	8
第一节 法律职业的概念	8
第二节 法律职业的发展	13
第三节 法律职业共同体	17
第四节 法律职业与法治	33
第三章 法律职业道德	41
第一节 法律职业道德概述	41
第二节 法律职业道德的内化和养成途径	50
第四章 法官的职业道德规范	55
第一节 法官职业道德概述	55
第二节 法官职业道德的主要内容	61
第三节 法官职业道德制度的完善	76
第五章 检察官职业道德准则	86
第一节 检察官职业道德概述	86
第二节 检察官职业道德的主要内容	94
第三节 检察官职业道德规范的完善问题	97

第六章 律师职业道德规范	104
第一节 律师职业概述	104
第二节 律师的职业道德和执业纪律规范	112
第三节 律师职业道德的强化与完善	131
第七章 公证员职业道德	140
第一节 公证制度概述	140
第二节 公证职业道德	147
第八章 法律职业责任	167
第一节 法律职业责任概述	167
第二节 法律职业责任的构成	177
第三节 法律职业责任的追究机制	179
附件一 中华人民共和国法官法	185
附件二 中华人民共和国法官职业道德基本准则	197
附件三 中华人民共和国检察官法	204
附件四 检察官职业道德规范	216
附件五 中华人民共和国律师法	217
附件六 律师执业行为规范(试行)	231
附件七 中华人民共和国公证法	257
附件八 公证员职业道德基本准则	267
参考文献	271

第一章 职业道德规范概述

第一节 道德概述

道德是人们最熟悉的一种社会现象,每个人处处生活在各种道德关系中。它是做人的根本,也是社会文明进步的基本标志之一。道德在个人成长与成才、社会安定与团结、国家繁荣与富强中发挥独特的作用。

一、道德的基本含义

所谓道德是指以善恶为标准,依靠社会舆论、传统习俗和内心信念来调整人与人、人与社会以及人与自然之间的行为规范的总和。

道德涉及人类社会的各个方面,人类社会生活可以分为公共生活、职业生活和家庭生活三大领域,与此相适应的道德规范也分为社会公德、职业道德和家庭美德三大部分。社会公德是全体公民在社会交往和公共生活中都应该遵循的行为准则,涵盖了人与人、人与社会、人与自然之间的关系,一个国家的社会公德水平是这个国家社会文明程度的重要表现。职业道德是所有从业人员在职业活动中应该遵循的行为准则,涵盖了从业人员与服务对象、职业与职工、不同职业之间的关系,良好的职业道德将会促进社会良好风尚的形成。家庭美德则是每个公民在家庭生活中应该遵循的行为准则,涵盖了夫妻、长幼、邻里之间的关系,良好的家庭美德是家庭和睦、幸福的重要基础。

二、道德的特征

道德与法律相比,其区别主要体现在依靠的力量和作用的范围不同。

从依靠的力量看,法律依靠国家强制力来实现。而道德则依靠社会舆论、传统习俗和内心信念来实现。正如马克思所说的“道德的基础是人类精神的自律”。社会舆论对主体选择道德行为是重要的,但它也只有转化为人们的内心信念,才能真正实现其应有的作用。一个人从小通过家庭、学校、社会所形成的善恶、荣辱观念,是一种深刻的内心信念,也是支配人们行为的内在力量,具有很强的自觉性。一个人违反了公认的社会道德准则,对他人造成了伤害,通常会受到自己良心的谴责,也会受到社会舆论的谴责,这种社会谴责会使当事人感受到痛苦和耻辱,从而认识到错误并加以改正。在许多时候,人们可以在自己内在信念的支配下,调整自己的行为,使之符合道德要求,这种不是建立在强制基础上的道德调整,在规范人们行为方面,比法律的作用更为深刻和持久。

从作用的范围看,道德规范比法律规范更为宽泛。法律只是对有明文规定的违法行为起作用;而道德所起作用的范围则更宽泛,它渗透在人类生活的各个方面,许多不违反法律或无法律可适用的不良行为,只能用道德加以调节。有些不文明的行为,虽然没有触犯法律,法律不能加以制裁,但是,从道德方面来说,却应当是受到社会谴责的。

三、道德的功能

1. 道德具有认识功能。道德历来强调的是知和行的统一,道德认识功能立足于解决一个知的问题。从这一点看,道德是一种知识,是人们认识社会和改造社会,认识自我和创造人生的一种指南。良好的道德素养不是与生俱来的,而是学校、家庭、社会长期

教育的结果。学校、家庭、社会通过道德知识的传播、道德行为的评价和道德榜样的树立等手段,帮助人们认识道德生活的原则和规范,使人们懂得什么是对的,什么是错的,什么是可以做的,什么是不能做的,什么是必须提倡的,什么是必须反对的,引导人们确立科学的道德意识。培养人们的良知和正确的荣辱观,提升人们的道德信念,从而为正确选择自己的行为提供科学的认识基础。

2. 道德具有调节功能。道德的调节功能主要是解决行的问题。人群共处,各有主张,矛盾不可避免。在非对抗性的矛盾范围内,需要有道德加以调节,其中包括调节个人与家庭成员之间的关系;调节个人与朋友、与同事的关系;调节个人与领导的关系、个人与集体的关系乃至个人与国家的关系。为人们处理、衡量和评价各种人际关系提供准则,指导人们协调各种冲突,建立和谐的人际关系。

建立和谐的社会关系是所有人的美好愿望。每个国家、每个地区在不同的历史阶段,都有起主导作用的社会公认的道德规范,政府通过宣传和教育引导社会道德规范主流的形成并产生作用。2001年9月中共中央印发的《公民道德建设实施纲要》,明确提出了公民要遵守的基本道德规范是:爱国守法、明礼诚信、团结友善、勤俭自强、敬业奉献。爱国就是热爱祖国,报效人民,维护国家统一,捍卫民族尊严。明礼就是讲文明、懂礼貌、重礼仪、知廉耻,尊老爱幼,保护环境,遵守秩序。诚信就是说老实话、办老实事、做老实人,言行一致,讲信用、守承诺、公平竞争。团结就是顾全大局、同心协力、同事和睦。友善就是心胸开阔,严于律己,宽以待人,互谅互让,扶危济贫,见义勇为,助人为乐。勤俭就是艰苦创业,劳动致富,勤俭节约,移风易俗,建设美好家园。自强就是志存高远、刻苦学习、提高素质、崇尚先进、不怕困难、积极向上。敬业就是干一行爱一行,钻研业务,增强技能,忠于职守,尽心尽力,形成良好的

职业习惯。奉献就是不计较个人得失,承担社会责任,履行公民义务,为社会为人民多做好事。在公民道德建设纲要的指导下,我国公民道德建设内容逐步深化,形式不断丰富,影响日益扩大,呈现出扎实推进、蓬勃发展的良好态势。公民基本道德规范深入人心,人民群众参与热情普遍高涨,社会道德风尚发生可喜变化,热爱祖国、锐意进取、科学文明、团结互助成为人们精神风貌的主流。在2006年,胡锦涛再次提出要在全社会树立社会主义荣辱观,即以热爱祖国为荣、以危害祖国为耻,以服务人民为荣、以背离人民为耻,以崇尚科学为荣、以愚昧无知为耻,以辛勤劳动为荣、以好逸恶劳为耻,以团结互助为荣、以损人利己为耻,以诚实守信为荣、以见利忘义为耻,以遵纪守法为荣、以违法乱纪为耻,以艰苦奋斗为荣、以骄奢淫逸为耻。各行各业以社会主义荣辱观作为主线,贯穿于道德教育和实践活动的全过程,融入到经济和社会生活的方方面面,推动形成知荣辱、讲正气、促和谐的社会风尚,使整个社会的公民道德素质提高到一个新的水平。事实证明,通过公民道德建设的不断深化和拓展,逐步形成与发展社会主义市场经济相适应的社会主义道德体系,这是提高全民族素质的一项基础性工程。对弘扬民族精神和时代精神,形成良好的社会道德风尚,促进物质文明与精神文明协调发展,全面推进建设有中国特色社会主义伟大事业,具有十分重要的意义。

第二节 职业道德概述

一、职业与职业发展趋势

职业是指人们为了谋求生存和发展,从事有报酬、有专门业务和特定职责的社会劳动。

职业分类是一个复杂的系统工程,通常职业以职业活动的对象、内容、方式等特性作为基本原则来分类。1999年我国劳动和社会保障部组织制定了《中华人民共和国职业分类大典》,将我国的职业分为8大类,66个中类,416个小类,1838个细类。其中8大类职业为:国家机关、党群组织、企事业单位负责人;专业技术人员;办事人员和有关人员;商业与服务工作人员;农林牧渔生产人员;生产、运输和有关人员;军队人员;不便分类的其他劳动者。

我国职业发展的趋势是:其一,职业种类大量增加,如我国的房地产业、保险业、咨询服务业、中介服务业等不断壮大,也必然会产生一批相应的职业人员。其二,职业向高科技、智能化、专业化方向发展,如信息技术、航空技术、生物技术、新能源技术、海洋技术等。这些新技术的发展也会产生一些新的职业人群。

二、职业道德

何为职业道德?中国百科全书对职业道德的解释是:职业道德是指在职业范围内形成的比较稳定的道德观念、行为规范和习俗的总和。它是调节职业集团内部人们之间关系以及职业集团与社会关系各个方面的行为准则,是评价从业人员职业行为的善恶、荣辱的标准,对该行业的从业人员有特殊的约束力。我国《公民道德建设纲要》中指出:职业道德是所有从业人员在职业活动中应该遵循的行为准则,涵盖了从业人员与服务对象、职业与职工、职业与职业之间的关系。虽然表述不同,但核心内容是一致的。

从职业道德的构成要素看,一般职业道德主要由职业理想、职业态度、职业义务、职业技能、职业纪律、职业良心、职业荣誉、职业作风等因素构成。

从职业道德的内容看,一般包括职业意识、职业道德行为和职业道德规则三个层面。职业道德意识是人们对于职业道德的基本

要求的认识,包括职业心理和职业道德思想,具有相对的稳定性。职业道德行为是职业道德意识在职业个体行为的外在体现。职业道德规则是约定成俗或通过一定的规范形式所规定的职业的意识、行为的准则或标准,一般包括职业道德原则、职业道德规范和职业纪律。

随着现代社会分工的发展和专业化程度的增强,市场竞争日趋激烈,整个社会对从业人员职业观念、职业态度、职业技能、职业纪律和职业作风的要求越来越高。虽然,不同的行业,在职业道德规范要求方面有所差别,但必定存在一些共同的内容。

我国《公民道德建设纲要》中指出:“要大力倡导以爱岗敬业、诚实守信、办事公道、服务群众、奉献社会为主要内容的职业道德,鼓励人们在工作中做一个好建设者。”因此,爱岗敬业、诚实守信、办事公道、服务群众、奉献社会可以成为各个行业共同遵守的职业道德规范。爱岗敬业要求从业人员热爱自己的工作岗位,热爱自己从事的职业,能够专心致力于所从事的职业,用恭敬、严肃、负责的态度对待自己的工作,对工作一丝不苟、兢兢业业、任劳任怨,具有强烈的事业心和忘我精神。诚实守信则要求从业人员坦诚对待所有的人,坚守信用,全面履行承诺,不口是心非、不弄虚作假、不滥用权利,自觉遵守职业道德。办事公道则要求从业人员在本职工作中,以国家法律、法规、各种纪律、规章以及公认的公平、正义的标准为行为准则,秉公办事,公平、公正地处理问题,平等待人,不徇私情,不歧视任何弱势群体。服务群众则要求从业人员以全心全意为人民服务的精神,以人民的利益为出发点和归宿做好自己的工作,热情、周到、细致对待每一位接受服务的人员。奉献社会则要求从业人员把社会公共利益、集体利益放在首位,是职业道德的最后要求。其突出表现是:自觉自愿地为他人、社会贡献力量,完全为了增进社会公共福利而积极劳动;具有真诚、主动、热情

为社会服务的责任感;不计报酬,完全出于自觉精神和奉献意识从事自己的工作。

思考题:

1. 道德的含义和作用是什么?
2. 如何理解道德与法律的关系?
3. 你认为应当如何加强我国的公民道德建设?

第二章 法律职业

20 世纪 90 年代后期开始,中国法律职业界中的有识之士和学界主流开始深刻地认识到法律职业化与法治国家建设之间所存在的密切联系。司法统一资格考试、各级法院的法官职业化建设、不断完善的律师行业管理机制、以“法律人”概念取代“法律工作者”的努力,这些都是由他们以“构建一个有学识、自治法律职业共同体”的口号下积极推动的运动的的内容。这场运动对我国法治意识的启蒙和法治制度的构建,起到了不可估量的作用。

孟子云:“徒善不足以为政,徒法不能以自行。”法律的创制,只是为以法律为根据而创造法律秩序提供了前提条件,但法律却并不自生地生成秩序。只有通过法律职业者对它的具体操作,呆板、枯燥的法律规范才能化为生动、理性的法律秩序。那么,何谓法律职业?什么样的人才是法律职业者呢?

第一节 法律职业的概念

东西方各种法律制度大量存在,而不同法律制度对法律职业的界定多有区别。庞德认为:“职业……这一术语主要还是指,一群人在……为公众服务的精神中,从事着一门富有学问的技艺。”^①

^① Roscoe Pound, *The Lawyer from Antiquity to Modern Times*, West Publishing Co. (Minnesota), 1953, p. 20.

托克维尔认为:“学习以及对法律专业知识的拥有使得一个人获得社会中的特殊地位,并使得法律家形成某种程度上的特权化的知识阶层。……他们自然要形成一个阶层;这并非因为他们以前的融洽关系,也并非因为有把他们导向共同的目标的协议;他们学习内容的相似和方法的一致将他们的心灵结合在一起,如同一种共同的利益可以联合他们的力量。”^①通常认为,法律职业(legal profession)一词在不同法系、法律集团,特别是在普通法系和大陆法系之间有不同的含义。尽管如此,各国法律职业制度的不同只能影响人们关于法律职业概念之外延的判断,并不影响人们关于其内涵的判断。所以,这并不妨碍其他学者给其以定义性描述:“法律职业是指受过专门的法律教育、具备法律预先规定的任职条件、取得国家规定的任职资格而专门从事法律工作的一种社会角色。”^②那么,如何具体地理解法律职业的内涵?

第一,法律职业是公共职业。近现代以来,随着经济市场化的发展,社会分工的规模迅速扩大。这一分工将社会从业者具体分为公共职业者和私人职业者。前者从业的目标是实现社会公益(虽然不排除因此而“自利”),后者从业的目标是实现个人自利(虽然并不影响在这一过程中必然出现的“利他”)。尽管任何一种私人职业者,都必不可免地要置身于社会交往中,因此免不了具有一定的“公共性”,但相比较而言,公共职业者更多地肩负着社会使命。法律职业就是公共职业。即使像律师业这种典型的法律职业者,在强调其以法律作为就业和解决生计问题的途径之外,更应强调他对整个社会的责任,强调其正义感。否则,以律师作为法官和检察官来源的英美法系国家,就无法保障其司法活动的公正。即

① [法]托克维尔:《论美国的民主》(上卷),董果良译,商务印书馆,1988年版,第303页。

② 胡玉鸿主编:《法的原理与技术》,中国政法大学出版社,2002年版,第233页。

使在大陆法系国家,如果我们只强调律师的私人性和其作为“自由职业”者的特征,而忽视该职业对证据收集、法律审查乃至法院审判的巨大影响,从而忽视其职业活动的公共性,那么,律师职业只能给社会带来更多的的是非,而不是通过他减少是非、实现正义。至于其他法律职业——检察官、法官,更属于公共职业的范畴。

第二,法律职业是正式职业。顾名思义,正式职业对应于非正式职业,前者是指通过严格的法律程序而被体制化,从而也稳定化的职业类型;而后者虽然也强调法定的标准,但法律基本上采取放任性调整方式,从而使该类职业呈现出流动化的特征。作为正式职业,法律职业具有比其他任何职业都困难的入门条件。自近代以来,凡是奉行法治的国家都对法律职业规定了相当严格的准入条件,因而使其几乎成为天底下门槛最高的、入径最难的正式职业之一。在我国,1986年开始进行的全国律师资格考试制度,2002年改为全国司法资格统一考试制度,尽管其中还存在不少问题,但已经大体上构建了这一职业在我国入门的条件。正是这种严格的条件,使得法律职业成为精英荟萃的职业类型,从而也引出了理解法律职业内涵的另一个方面。

第三,法律职业是专门职业。专门职业相对于开放职业而言,前者是指只有经过专门知识训练和拥有某种专门知识的人才能胜任的职业类型,而后者则指向任何人都开放,从而任何人都可能胜任的职业类型。不同的专门职业需要不同的知识和技能训练。例如从事医生职业需要医学专门知识和技能的训练,高级经理人则需要经过相关专门管理知识和技能的训练。至于法律职业的从业者应当是经过专门法律训练,从而拥有法律的专业知识和专业技能者。法学是一门重要的社会学科知识类型,但长期以来,我国却在一定程度上忽视了它作为知识的属性。尽管当代中国的法制建设,特别是司法改革正在改变着这种情形,但我国法律职业的专门