



法学专业实训课程系列教材 ■ 总主编 楼伯坤

法律职业道德实训

LEGAL PROFESSIONAL ETHICS TRAINING

主 编 杨 磊

副主编 刘建明 胡敏飞



浙江工商大学出版社
ZHEJIANG GONGSHANG UNIVERSITY PRESS

法律职业道德实训

主 编 杨 磊

副主编 刘建明 胡敏飞



浙江工商大学出版社
ZHEJIANG GONGSHANG UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

法律职业道德实训 / 杨磊主编. —杭州: 浙江工商大学出版社, 2014. 10

ISBN 978-7-5178-0643-1

I. ①法… II. ①杨… III. ①法律工作者—职业道德—中国 IV. ①D926. 17

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 221870 号

法律职业道德实训

杨磊 主编

责任编辑 郑建

封面设计 王好驰

责任印制 包建辉

出版发行 浙江工商大学出版社

(杭州市教工路 198 号 邮政编码 310012)

(E-mail: zjgsupress@163.com)

(网址: <http://www.zjgsupress.com>)

电话: 0571-88904980, 88831806(传真)

排版 杭州朝曦图文设计有限公司

印刷 杭州五象印务有限公司

开本 787mm×1092mm 1/16

印张 8

字数 161 千

版印次 2014 年 10 月第 1 版 2014 年 10 月第 1 次印刷

书号 ISBN 978-7-5178-0643-1

定价 23.00 元

版权所有 翻印必究 印装差错 负责调换

浙江工商大学出版社营销部邮购电话 0571-88904970

总序

法学专业实训课程系列教材

总主编 楼伯坤

编纂委员会

主 任 楼伯坤

副主任 冯仁强 魏新璋 吴清旺

委 员 (按姓氏笔画为序)

王 惠 叶肖华 朱建农 刘建明 苏新建

宋 杰 郑万青 骆梅英 谢治东

办公室主任 牛 强

总序

Prefore

法学乃应用之学科。中国的法学教育应该是学科教育还是职业教育,素有争论。我认为这种争论并没有太大意义。学科教育不是单纯的思辨教育,缺乏技术传授的教育其实也谈不上是教育;职业教育也不是单纯的技术教育,没有知识体系的技术教育只能算是经验传授。而高等教育的使命是让学生不仅要懂得一些知识,还要会将这些知识予以应用,并对社会产生积极影响。因此,作为一个完整的法律人才培养体制,法学教育既要注重通识教育,又要注重职业教育。处理好二者的关系,是法学教育健康发展的重要前提。长期以来,我国的法学教育既不重视通识教育,也不重视职业教育,而只偏重于专业知识的传授。教师采用演讲方式讲授系统的理论知识和成文法的具体规定,虽也穿插案例分析、模拟法庭等内容,但其目的是配合理论知识的讲解。貌似进行专业培养,实际上学生的知识面不够宽、法治理念不够牢固、法律素养不够高、实践应用能力不够强,导致学生毕业后适应法律职业所需要的时间比较长,与时代对法律专业人才的要求不相适应。这已成为中国法学教育的通病。

就职业教育而言,法学教育的目的就是要培养具有良好交往能力、自由思考能力、批判性思维能力以及健全的人格和人文关怀精神,融知识、能力与素质于一体的法律专门人才。因此,改变单一的知识传授和学术培养格局,更加注重学生知识面的拓展和法律实践应用能力的培养,是法学教育面临的迫切任务。这就需要根据法律职业的基本要求来调整人才培养计划、完善培养模式、改革培养方案、增加实践教学环节和内容,突出对学生“实践、运用和操作”能力和技能的训练,以提高学生观察问题、分析问题和解决问题的能力。只有这样,才能使学生在毕业后迅速适应法院、检察院、律师事务所和其他法律实务部门法律职业工作的需要。

提高法科学学生的实践应用能力,实践教学是重要途径,也是法学知识与法律实践相结合的主要环节。教育部早在1998年就下发了《普通高等学校本科专业目录和专业介绍》及相关文件,明确规定法学专业的实践性教学环节包括:见习、法律咨询、社会调查、专题辩论、模拟法庭、疑案辩论、实习等。2007年教育部《关于进一步深化本科教学改革,全面提高教学质量的若干意见》进一步强调,“各高等学校要高度重视实践环节,提高学生实践能力,特别要加强专业实习和毕业实习等重要环节”,推动学生实

践活动的开展。然而,由于受传统教学理念和教学模式的影响,法学教育与社会实践的结合还停留在形式上,效果并不明显。为从根本上解决法科学生的职业适应能力和创新能力问题,2011年底,教育部、中央政法委联合启动了“卓越法律人才教育培养计划”,旨在建立法学院校与政法机关的联合培养机制,强化学生法律职业伦理教育和法律实务技能培养,提高学生解决实际法律问题的能力,促进法学教育与法律职业的深度衔接,为新形势下的法学教育工作指明了方向。

教材是实现教育功能的重要工具和媒介,是课程及教学内容的主要载体,也是实践教学课程改革的基础和先导。法学教材建设是法学教育永恒的任务,也是提高教学质量的重要环节。2005年教育部《关于进一步加强高等学校本科教学工作的若干意见》要求“加强教材建设,确保高质量教材进课堂……对发展迅速和应用性强的课程,要不断更新教材内容,积极开发新教材,并使高质量的新版教材成为教材选用的主体”,而且特别强调教材应当“具有中国特色、中国风格和中国气派”。教材的编写与选用是法学教学改革和发展的基础。但是,法学教材的编写套路一般比较固定,都是按照概念、特征、内容、原则、体系、理论争议等这样的思路下来,这就不能满足实践教学的需求。即使近些年新出版的教材既阐述原理,也分析案例,但总体上还存在原理与案例彼此分离、结合有限、对接困难的问题。因此,破解法学教育的难题,推进法学教学的实践化,教材起着相当重要的作用。

实训教材是指导专业应用技能培养的教科书,是长期实践教学经验的总结。浙江工商大学法学院是由原杭州商学院法律系和原浙江省政法管理干部学院合并组建而成的,其法学专业历史始于1979年,是浙江省内较早设立并招收、培养法学专业本科生的高等学府。多年以来,浙江工商大学法学院依托学校“大商科”的办学优势,积极探索实践教学的途径和方法。在实验教学方面,学院将法学专业课程中需要通过实验来讲授的内容,变成了学生自己动手参与学习的模式。借助两校合并带来的资源优势,学校于2003年3月投资30万元,并通过2005年省财政100万元的专项资助,建成了省内高校一流的“刑侦实验室”,主要承担刑事侦查学的教学任务。在刑侦实验室的基础上,又将与之关联的《法医学》课程纳入实验教学范围,“刑侦实验室”也扩展为“刑侦法医实验室”,面积达到了250平方米,主要承担《刑事侦查学》《法医学》《证据法学》等课程的课内实验教学任务。同时,以诉讼法为主体,开始引入诊所教学模式。法律诊所于2005年10月开业,由20多名经过严格选拔的优秀学生担任诊所律师,配备10名专业教师进行专门辅导,并且得到了律师事务所执业律师的技术指导,开展社会服务工作。为使诊所教育取得实效,学院从2006年开始,与美国太平洋大学麦克乔治法学院和美利坚大学华盛顿法学院合作进行了为期五年的“体验式法学教学”项目,在师资培养和教学方法习得方面取得了重大突破。2007年建成的以全新模拟法庭为标志的学生综合专业能力训练平台,使得法学理论知识与实践应用相结合,成为法科学生演练组织能力、反应能力和表达能力的重要场所。2009年学院成为“教育部法律执

业技能人才培养实验区”试点,又在整合实验室教学、诊所教学、模拟法庭和社会实践方面作了新的探索,提升了法律诊所教育、模拟法庭课程的位阶,融案例教学于全部实践性课程中,并以学生社团为基础组建法学社会实践小分队,形成了以实验、实训、实习和社会实践为主要环节的实践教学体系。这当中,实训课程的建设成为一项新的任务。因此,从2009年开始,学院以法学核心课程中应用性强的课程为重点,为本科生开设了“民事法实训”“商事法实训”“刑(事)法实训”“行政法实训”“经济法实训”“民事诉讼法实训”“刑事诉讼法实训”和“行政诉讼法实训”等8门实训课,并着手编写讲义。经过3年多的教学实践,发现了一些课程在教学内容和训练方法上有一定的重叠,加之实体与程序分离,主讲教师往往将其引入了“理论+案例”的教学模式中,课程内容缺乏可操作性,学生的技术能力提高不快。经过调研和论证,学院于2012年初决定将原先8门实训课中的民事、商事和民事诉讼法合并为“民商事法律实训”,将刑事法与刑事诉讼法合并为“刑事法律实训”,将行政法与行政诉讼法合并为“行政法律实训”,并将法律谈判、调解等非诉讼程序和法律职业道德养成等纳入实践教学课程体系。2012年底教育部和中央政法委公布了“全国首批卓越法律人才教育培养基地”,浙江工商大学法学院成为浙江省属高校中唯一的“应用型、复合型卓越法律人才教育培养基地”,强化实践教学、深化教学效果、提升教学质量,又被推到了培养卓越法律人才的高度。在总结实践教学经验和广泛吸取国内外实践教学最新成果的基础上,浙江工商大学法学院决定编写这套面向21世纪高等学校法学专业的“法学专业实训课程系列教材”,以践行培养高层次应用型人才为目标的办学理念,为卓越法律人才教育培养作出积极的努力。整套教材内容广泛,涵盖了培养法律职业人才的专业技能和素质涵养的总体要求。在教材建设上,第一批出版的实训教材包括《刑事法律实训教程》《民商事法律实训教程》《行政法律实训教程》《调解的技能与实践》《法律谈判的技能与实践》《法律执业道德养成》,根据法律职业类型和学生就业方向需要编写的侦查业务、检察业务、审判业务和律师诉讼与非诉讼业务等方面的实训教材也将陆续出版。

为确保教材编写质量,本套教材选聘了具有丰富实践教学经验的教师担任主编,并吸收了实务部门具有教学指导经验的专家参与编写,致力于打造品牌教材。本套教材具有以下几个方面的特色。一是定位适当、追求卓越。教材编写贯彻了法学院校与实务部门联合培养的要求,在法治理念、法律知识、职业伦理和职业技能上,与时代的要求相适应。二是形式多样、追求优质。根据实践教学课程的特点,采取灵活多样的体例形式,以“学以致用”为目标,争取教材功能在最大程度上得到优化。三是注重应用性,讲求实效。教材编写注重了知识点的应用和技能的可操作性,以满足学生熟练运用法律知识进行创新思考,独立解决疑难、复杂法律问题的能力。

我认为,本套教材同以往的法学实践类教材相比,在质量和层次上都有了新的提升,它既可以作为在校法科生的实训教材,也可作为在职法律人士业务培训的参考书。本套教材的出版,对于推进我国的法学教育特别是法学实践教学必将起到积极的作

用。当然,由于实践要求的多样性和编写人员涉足领域的有限性,这套教材也肯定存在许多不足和需要改进的地方,恳请读者提出意见和建议,以便于再版时修正。

楼伯坤

2013年7月20日

前言

Foreword

严格地说,这本教材并不能称为“实训”教材,或者说是一本不完全的“实训”教材。

法律职业道德近年来越来越受到重视,这一方面是因为法学界对于法治内涵认识的不断深化,另一方面也因为近年来法官、检察官和律师等法律界人士出现的一系列问题。受到重视当然是一件好事,法律职业道德在法学教育中的分量也会因此而加重。然而,职业道德问题由于长期被忽视,以至于今天我们想关注职业道德教育,却不知道应该关注什么和如何关注。换句话说就是有关职业道德的知识体系和规则体系,有关职业道德的养成途径等问题,大家都在探索中。

中国自古以来就重视道德教育,有一套独特的道德知识体系和养成途径,我们从中固然可以吸收许多东西,但中国自古关注的总是普通道德,而少有对职业道德的关注。这也常常将我们引入歧途,误将普通道德知识体系和养成途径当作职业道德知识体系和养成途径,以致直到今天我们谈论的职业道德准则仍然包含了大量的泛道德因素。例如,我们谈到法官和检察官,总是强调清廉的道德要求,这看似十分正确,却有一个重大问题,就是清廉不仅是对法官、检察官的要求,所有掌握公权力的人都应秉持清廉的道德要求,那么法官、检察官的清廉究竟是什么?法官和检察官的清廉和其他掌握公权力的人,如行政官员,有什么不同?不能清晰地回答这些问题,就无法明晰职业道德的确切含义和要求,在这个基础上的教育就只能是泛道德教育而非职业道德教育。

显然明确法律职业道德的知识体系和规则体系十分重要,但这在当前也是远未完成的任务。因此,法律职业道德教育的首要任务就是尽可能完整地概括出法律职业道德知识体系和规则体系,将其提供给受教育者。本教材的定位也在于尽可能完整地提供有关法官、检察官和律师的职业道德知识和规则。我们希望本书能将已被学者归纳出来的知识体系和我国已有的法律职业道德规则体系阐述清楚。

然而,即使我们完成了上述任务,也仍然是不完全的。道德教育不同于其他教育,重要的不是将道德知识传授给受教育者,而是促成受教育者形成某种道德信念,进而自觉地依此行动。从这个意义上说,道德不是学会的,而是养成的。仅仅将道德知识传授给学生只是完成了道德教育的第一步。

更进一步的路更加艰难。我们的大学教育从教育模式到教育方法,从师资储备到评价体系等诸多方面都更适合于知识的传授,在这样的体系下要超越传授知识,进入到一个新的境界,非常困难。于是有些学者就认为,专门法学教育中的职业道德教育,目标定位就只应该定位于知识体系和规则体系的传授,而养成作为终身的任务,只能在日后的实践中逐渐完成。从道德养成的持续性和不间断性来说,这样的说法似乎也有道理。然而,一个受过专门法学教育的人,离开学校时,仅只掌握了一些法律知识,他所接受的法学教育无论如何不能说是完整的。这种不完整对法律人个体,对法律人职业共同体的负面影响是显而易见的。在当前的实践中,这种负面影响已经明显地显现出来。面对这样的状况,法学教育工作者理应去探索在现有的条件下,如何尽可能地再向法律职业道德养成方向前进进一步,这是法学教育工作者的职责,也是法律教育工作者职业道德的要求。这样看来,这本教材显然没有完成这个任务,是“不完全的”。

近年来,刘建明、胡敏飞诸君以法律诊所教育为平台,在提高受教育者法律执业技能和法律职业道德方面做出了许多努力,取得了令人瞩目的成果,也为法学教育从内容到方法提供了新的思路。在这种新的思路引导下,我们开始以实训的方式尝试法律职业道德教育更进一步的发展。我们尝试给学生以完整的实际材料,让学生进入角色,在对材料的运作中体会道德要求。在这个过程中,教师扮演指导和评判的角色。在这种教育模式下,提供实际材料的学生用书和其他相关信息的教师用书就显得非常重要了。

由此看来,“完全的”法律职业道德实训教材应包括三部分内容。一是系统阐述相关知识和规则的教材。这对于学生获得较为系统的法律职业道德知识和了解相关规则是十分重要的,更重要的是这种系统的知识和规则是应对当前各种考试,如司法考试,所需要的。二是提供完整的实际材料的学生用书。三是提供指导和评判信息的教师用书。

限于教材编写时间、教材容量、材料的丰富和成熟程度、教学课时以及任课教师的掌控能力等诸多因素,学生用书和教师用书还有待进一步推敲和完善,希望能在成熟后补充进来,成为一本“完全的”实训教材。因此,也恳请各位读到这本教材的读者提出批评和建议,以促使我们尽快将其完善起来。

主编

2014年6月

目录

Content

第一章 法律职业道德概述	1
第一节 法律职业道德的内涵	1
一、伦理与道德	1
二、法律职业	3
三、职业道德(伦理)	4
四、法律职业道德	6
第二节 法律职业道德的渊源	8
一、法律	8
二、最高人民法院和最高人民检察院的规定	8
三、行政法规和部门规章	9
四、行业规范	9
五、道德规范	9
第三节 学习和研究法律职业道德的意义	9
一、法律职业道德的重要性	9
二、学习和研究法律职业道德的意义	11
三、学习和研究法律职业道德学的方法	15
第二章 法律职业道德教育	18
第一节 法律职业道德教育概述	18
一、法律职业道德教育的含义	18
二、法律职业道德教育在法律教育中的地位	19
第二节 法律职业道德教育的任务	22
一、针对法律职业人而言	23

二、针对法律职业人群体而言	23
三、针对法学教育而言	24
第三节 法律职业道德教育方法	25
一、法学教育中的法律职业道德教育方法	25
二、法律职业准入制度对法律职业道德教育方法的影响	28
第四节 法律职业道德教育的过程	29
一、法律职业道德的内化	29
二、法律职业道德教育中的内化	30
三、法律职业道德内化阶段	31
第五节 影响法律职业道德内化的因素	33
一、影响法律职业道德内化的因素	33
第三章 法官职业道德	43
第一节 法官职业道德概述	43
第二节 法官职业道德的内容	44
一、忠诚司法事业	44
二、保障司法公正	45
三、确保司法廉洁	48
四、坚持司法为民	49
五、维护司法形象	51
第三节 法官职业责任	54
一、承担责任的形式	55
二、处理机构与程序	56
第四节 法官职业道德实施机制探讨	56
一、法官职业道德实施机制概述	56
二、国外法官职业道德机制简介及与我国的比较	59
三、我国现行法官职业道德实施机制及评价	60
四、改进职业道德实施机制的建议	62
第四章 检察官职业道德	64
第一节 检察官职业道德概述	64
一、法律规范	64

二、检察官职业道德和职业纪律规范	64
第二节 检察官职业道德的内容	65
一、忠诚	65
二、公正	67
三、清廉	74
四、文明	78
第三节 检察官职业责任	80
承担责任的形式	80
第四节 检察官职业道德实施机制	82
检察官纪律责任的追究机构与追究程序	82
第五章 律师职业道德	84
第一节 律师职业道德的概念和渊源	84
一、律师职业道德的概念和特征	84
二、律师职业道德的渊源	85
第二节 律师职业道德的内容	85
一、律师与委托人关系的道德规范	85
二、律师在诉讼、仲裁活动中的纪律	92
三、律师职业内部纪律	93
第三节 律师职业责任	95
一、律师职业责任的概念和内容	95
二、律师的刑事责任	95
三、律师的民事责任	96
四、律师的行政责任	97
五、律师的会员纪律责任	98
第四节 律师职业道德实施机制	98
律师职业道德实施机制	98
附录 1 中华人民共和国法官职业道德基本准则	101
附录 2 中华人民共和国检察官职业道德基本准则(试行)	104
附录 3 律师职业道德和执业纪律规范	108

第一章 法律职业道德概述

第一节 法律职业道德的内涵

准确理解法律职业道德的内涵,首先要了解三个概念:伦理或道德、法律职业和职业道德。

一、伦理或道德

(一)什么是伦理

多年来人们对伦理多有定义,其含义差别也较大,例如:美国《韦氏大辞典》对于伦理的定义:一门探讨什么是好什么是坏,以及讨论道德责任义务的学科。也有学者认为:伦理一般是指一系列指导行为的观念,是从概念角度上对道德现象的哲学思考,它不仅包含着对人与人、人与社会和人与自然之间关系处理中的行为规范,而且也蕴涵着依照一定原则来规范行为的深刻道理。还有人说,伦理是指人类社会中有与人之间,人与社会、国家之间的关系和行为的秩序规范。任何持续影响全社会的团体行为或专业行为都有其内在特殊的伦理的要求。如企业作为独立法人,有其特定的生产经营行为,也有企业伦理的要求。

另有一些观点,将伦理与道德作为同义词看待,如认为伦理是指人与人相处的各种道德准则;或者认为伦理是指人与人相处的各种道德标准。

从西文的词源来考证,“伦理”与“道德”的英文对等字分别是“ethics”及“morality”。一般认为“ethics”可译为“伦理”;而“morality”则指某种规范系统,一般译为“道德”。严格说来,伦理包含的范围要比道德广。“伦理”与“道德”都可以指某种规范系统,若是严格加以区分,则伦理偏重于社会的层面,道德偏重于个人的层面。不过,在一般使用上,伦理和道德并没有严格的区分,二者经常被视为同义词,有时更被连用为“伦理道德”一词。当表示规范、理论的时候,更多地使用伦理的概念,当对具体个体或者一类现象进行描述时则更多地使用道德这个概念。本书在论述问题中涉及伦理和道德的概念,在具体使用方面并不作特别的区别,一般均使用“道德”来表述。

(二)如何定义道德

对道德的定义同样有多种,有人认为“道德”指某种情感和行为的“应然”状态。“道德的”即意味着“应当的”;也有人认为依据马克思主义的观点,道德是一种社会意识,归根到底由社会生活的实际状况,尤其是由社会的经济生活决定,社会生活尤其是经济生活的变化必然引起社会的道德意识的变化。因此道德判断不是以某个人的观念为依据,而是以整个社会的观念为准;还有人认为道德是一种规范,是社会用来调节人们的行为,向社会成员发布应当做什么、不应当做什么的指令,从这个意义上讲,道德和法律极为相似,因此也可以将道德称为道德规范。

也有人从道德的社会作用角度定义道德,认为任何社会都需要一定的道德意识以协调人际关系,形成和谐有序的社会秩序,道德就是协调社会关系的一种手段,其维系社会关系的方式有社会舆论、传统习俗和内心信念三种途径。

综合上述观点,可以对道德作如此定义:道德是人类社会一种重要的意识形态,是由人们在社会生活实践中形成的并由经济基础决定的,以善恶为评价形式,依靠社会舆论、传统习俗和内心信念,用以调节人际关系的心理意识、原则规范、行为活动的总和。它由道德意识、道德规范和道德实践(道德活动)三个部分构成。就本书而言,讨论的重点在以道德规范为基础的道德实践。

我们可以看出,道德专属于人文世界的范围,它表现人类加之于彼此及自身的规范与评价;非人文的自然世界及动物世界无这类概念。唯有人类能够为自身制定一些应然的标准,并且同时具有达到这些标准的能力以及违反这些标准的能力。道德即以某些应然的规范及标准为基础,人们由此而展开对于彼此及自身的要求与评价,其中涉及社会层面的责任问题、赏罚问题,也涉及个人层面的德性发展。

同时值得注意的是,道德是人类社会评价个体行为的基本尺度,是调整人与人之间、人与社会之间关系的行为规范的总和。道德具有多层次和动态的历史发展过程。不同的社会阶层、不同的社会经济条件、不同的社会文化背景、不同的历史阶段、不同的民族有着不同的道德观和道德标准。道德主要依靠社会舆论、传统习俗和内心信念来约束、规范人们的行为。在现实社会生活中,道德具有教育示范、调节规范和潜移默化影响人们的行为和意识的作用,良好的社会道德的养成对于促进人类个体文明的发展和社会进步具有十分重要的意义。

(三)道德的功能

1. 认识功能

道德可以引导人们认识自己与他人、家庭、社会等客体的关系,明确各自的义务,确定善的目标和实现途径,教导人们正确地认识社会道德生活的规律和原则,从而正确地选择自己的生活道路和规范自己行为。

2. 调节功能

人们在社会中总要和他人发生各种关系,在此过程中不可避免地会发生各种矛

盾。协调矛盾的方式有多种,道德是其中最重要的方式之一。与其他方式相比,道德调整方式有其不可替代的特点,如道德调整手段有社会舆论、风俗习惯、内心信念等方式;道德调整是以善恶为标准调整社会上人与人的关系,指导和纠正人们的行为,以追求至善为调整人与人之间关系的目标。

3. 教育功能

道德总是可以提供至善的准则,并以此为模版促成人们形成良好的道德意识和道德习惯,养成符合至善原则的正义观,使人们成为臻于至善的人。

4. 评价功能

道德可以以其善恶标准评价人们的思想和行为,这种评价会成为一种巨大的推动力量,推动人们追求善的目标。

二、法律职业

法律职业有广义和狭义两种含义,广义一般是指从事与法律密切相关工作的人所从事的带有一定专门性的职业,其人员范围不仅包括法官、检察官和律师,还包括其他众多从事与法律密切相关职业的人,如还包括法学家、某些政府工作人员、警察、仲裁员、司法调解员等。狭义一般是指以法官、检察官和律师为代表的,受过专门的法律专业训练,具有娴熟的法律技能与法律伦理的法律人所从事的专门职业。这里特别强调了法律职业是一种专门的行业,从事法律职业的人需要拥有专门的法律知识和技能。

尽管众说纷纭,我们认为,法律职业的含义从狭义角度理解更为适宜。

首先,我们认为所谓职业总是以一定的专门性知识、技能和思维为其基本特征,这种专门性知识、技能和思维总是要通过长期的专门的学习和训练才能获得。

其次,所谓职业总是有一定的封闭性,也就是说某个职业之所以成为职业就是因为不是随意加入的,总是有一定的准入门槛的。

最后,所谓职业在其存在和延续的过程中总会形成一种与其他职业不同的职业文化,包括相应的职业道德。

综合起来说,一个职业要有特定的知识、技能和思维,这种知识、技能和思维应该是经过长期的专业训练才能习得;要有特定的准入标准;要有相应的职业文化。

由此看法律职业,合乎上述要求的主要是法官、检察官和律师为主体的职业。这类法律人有共同的不同于其他职业的专业知识和技术;经过相同的准入标准的筛选;这类法律人也有着相同和相似的以法律文化为基础的职业文化。而法学家、某些政府工作人员、警察、仲裁员、司法调解员等人,尽管也从事与法律密切相关的工作,但在职业知识和技能、准入标准和职业文化等方面都与法官、检察官和律师有明显的不同,因此从狭义角度理解法律职业是合理的。

其他学者对法律职业论述也多从职业技能、职业信仰、准入标准等角度阐述,如美

国学者庞德认为,法律职业是指一群人从事一种有学问修养的艺术,共同发挥替公众服务的精神,虽然附带地以它谋生,但仍不失其替公众服务的宗旨。这里他强调了专门的知识和技能,强调了其特有的精神。也有学者认为,法律职业者是一个拥有共同的专业的法律知识结构、独特的法律思维方式、具有强烈的社会正义感和公正信仰的整体,由于他们以为公众服务为宗旨,所以不同于虽有一定技巧但完全追逐私利的工匠。还有学者分析说,提起“法律职业”,首先想到的是通过国家专门考试,成为所谓训练有素的专门家,其次才会想到这些人成为法官、检察官、律师等,这里强调的是法律职业的封闭性和准入性。

由法律职业人构成的法律职业共同体近年来受到法学界及社会各界的广泛关注,许多学者认为,法律职业共同体的形成与发展是一个法治国家赖以存在的基础。法律只有成为一门稳定的专业化的知识体系,才能独立于大众感知的道德和变动不居的政治意识形态而获得自主性;只有具备与众不同的思维逻辑和法律技艺,法律人才能构成法律职业共同体。

由上述法律职业的定义,我们可以看出,法律职业共同体是以法官、检察官和律师为核心的法律职业人员所组成的特殊的社会群体。它必须经过专门的法律教育和职业训练,是具有统一的法律知识背景、模式化思维方式、共同法律语言的知识共同体;它以从事法律事务为本,是有着共同的职业利益和范围,并努力维护职业共同利益的利益共同体;其成员间通过长期对法治事业的参与和投入,达成了职业道德共识,是精神上高度统一的信仰共同体。

在当代中国,依法治国,建设法治国家,是中国社会和法律发展的必然,形成法律职业共同体正成为我国法治社会生活的内在要求,有着深刻而重要的现实意义。

三、职业道德(伦理)

(一)职业道德概述

在《中国大百科全书·哲学卷》中,职业道德是这样定义的:“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。”职业道德是指人们在职业生活中应遵循的基本道德,即一般社会道德在职业生活中的具体体现。是职业品德、职业纪律、专业胜任能力及职业责任等方面的总称,属于自律范围,它通过公约、守则等对职业生活中的某些方面加以规范。职业道德既是本行业人员在职业活动中的行为规范,又是行业对社会所负的道德责任和义务。

也有人从广义和狭义角度定义职业道德,认为广义的职业道德是指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