

法律援助 : 政府责任与律师义务

贺海仁

内容提要 : 在法律援助的实践中 , 政府和律师基于不同的根据承担法律援助的责任和义务。对律师提供法律援助义务的强制性规定有可能导致政府责任虚化或为政府转嫁其责任提供根据。倡导律师的职业伦理 , 建立人权律师制度 , 有助于强化律师法律援助的义务。

关键词 : 法律援助 职业伦理 人权律师

贺海仁 , 中国社会科学院社会学研究所博士后 , 中国社会科学院法学研究所。

曾几何时 , 中国社会还处于“和尚打伞——无法无天”的状况。国家缺乏法律援助赖以存在的基本法律和实施主体 , 律师制度被取消 , “公检法”被砸烂 , 法律援助如同其他基本的法律制度一样无从谈起。改革开放以来 , 随着新宪法的制定、基本法律体系的完善 , 特别是三大诉讼法的颁布以及律师制度的重建 , 法律援助制度逐步得到确立。回顾这一段并不久远的历史 , 仅是法律援助字面本身就具有重大意义 , 它犹如法治、人权、以人为本、民主等概念一样 , 预示着中国社会的发展和进步。2003年9月1日生效的《法律援助条例》(下称“条例”)既是对此前中国法律援助实践的总结 , 也开创了新形势下中国法律援助制度的新局面。然而 , 法律援助观念和实施机制的确立并不必然导致法律援助目标的实现。事实上 , 对法律援助认识上的误区依然存在 , 这些误区妨碍了法律援助事业在实践中的长远发展。本文从对该条例的有关规定的检讨出发 , 一般性地说明政府和律师法律援助义务的性质 , 初步探询法律援助的本质性规定。

一 问题的提出

就现行的法律规定而言 , 负有提供法律援助义务的主体有两个 , 一个是政府 , 另一个是律师。

《法律援助条例》第3条 :

法律援助是政府的责任 , 县级以上人民政府应当采取积极措施推动法律援助工作 , ……

《法律援助条例》第6条 :

律师应当依照律师法和本条例的规定履行法律援助义务 , 为受援人提供符合标准的法律服务 , 依法维护受援人的合法权益 , 接受律师协会和司法行政部门的监督。

《律师法》第41条 :

公民在赡养、工伤、刑事诉讼、请求国家赔偿和请求依法发给抚恤金等方面需要获得律师帮助 , 但是无力支付律师费的 , 可以按照国家规定获得法律援助。

《律师法》第42条 :

律师必须按照国家规定承担法律援助义务 , 尽职尽责 , 为受援人提供法律服务。

从法律义务而不是道德义务角度讲,只有政府和律师是法律援助义务的主体。虽然法律也规定,社会团体、事业单位等社会组织可以向受援人提供法律援助,但不是法律义务。这种法律援助的体制在实践中被诠释为“政府责任、律师义务、社会参与”。

不仅如此,法律强化了对律师义务的规定,这种规定体现了法律对律师履行法律援助义务的强制性。

《法律援助条例》第27条:

律师事务所拒绝法律援助机构的指派,不安排本所律师办理法律援助案件的,由司法行政部门给予警告、责令改正;情节严重的,给予1个月以上3个月以下停业整顿的处罚。

《法律援助条例》第28条:

律师有下列情形之一的,由司法行政部门给予警告、责令改正;情节严重的,给予1个月以上3个月以下停止执业的处罚:

- (一)无正当理由拒绝接受、擅自终止法律援助案件的;
- (二)办理法律援助案件收取财物的。

政府和律师都是法律援助的义务主体,现在的问题是,什么是政府的责任?什么是律师的义务?二者之间的界线是什么?律师履行了法律援助义务是否是政府履行其义务的一种形式?如果是,政府的法律援助的责任是否转移到律师上?如果不是,为什么说法律援助是政府的责任?或者说,政府和律师在法律援助的履行方面负有共同的合作义务,这些义务的基础是什么?这些问题都应当获得必要的答案。

二 如何认识法律援助是政府的责任

条例首次以法律的形式明确了法律援助是政府的责任。考虑到条例在性质上是行政法规,而不是法律,在法律援助的国家义务和政府的行政责任方面作出区分是有必要的。不过,即使是一种行政责任也属于法律责任的范畴,而法律责任的前提是法律义务,无义务则无责任。因此,政府对法律援助所负有的责任被理解为一种法律义务。尽管如此,迄今为止,法律援助尚未宣布为一种国家义务。

根据依法行政的原理,政府应当对法律援助负有积极的有作为的义务,并且这种作为必须建立在法律有明确规定的基础上。为此,首先看一下条例对政府法律援助责任的规定是有必要的。这些规定可以简单归纳为:

1. 提供财政支持;
2. 设立专门的法律援助机构;
3. 支持、鼓励其他社会组织为经济困难的公民提供法律援助;
4. 奖励或惩罚对法律援助工作作出突出贡献或违法乱纪的个人或团体。

在这些责任中,最重要的是前两项法律责任。提供财政支持,即对实施法律援助的人员提供经费支持,在实践中这一项义务主要以支付办案补贴的形式出现。办案补贴各地标准不一,但可以明确的是办案补贴不具有补偿或赢利性质,这一点对探讨法律援助的本质具有重要意义。设立专门的法律援助机构的主要职责有两项,一是受理、审查法律援助案件,二是指派或安排人员提供法律援助。前一项职责是程序意义上的;后一项职责形成了政府与实施法律援助人员的两个法律关系:一是指派关系;二是安排关系。从当前法律援助的实践来看,指派关系是主要的,安排关系是次要的。

安排关系是一种职务关系,建立在政府的行政命令的基础上。法律援助机构“所属人员”或“工作人员”应当服从特定的行政命令,即对符合标准的法律援助案件提供免费的法律服务。对法律援助机构“所属人员”或“工作人员”而言,接受一项法律援助工作如同政府其他部门的工作人员所从事的工

作,是一项任务,是基于行政命令的一项当然的工作。拒绝或不能完成这项工作意味着违反命令或不具有执行能力,将面临被行政制裁的后果。

与安排关系不同,指派关系不是一种职务关系。自律师体制改革后,中国的律师制度以“自收自支”、“自负盈亏”、“自我管理”的合伙制律师事务所为主要运作方式。律师身份上发生了巨大变化,律师不再是“公职人员”,更不是“国家干部”,而是至今也未厘清的表达含糊的提供法律服务的“执业人员”。律师的这种身份决定了政府与律师之间的关系不是一种行政关系,即命令和被命令、服从和被服从的关系。如果说,政府与其所属人员或工作人员是一种内部关系,那么,政府与律师之间的关系无论如何也不被定性为一种内部关系。

应当承认,很难说指派关系是什么性质的关系,但从上述的“是什么”和“不是什么”的一系列判断中,大致可以作类比的分析。也就是说,指派关系类似于民法中的转委托关系,即当政府承诺法律援助是自己的责任时,是政府而不是其他社会主体承担了法律援助的义务。从政府承担法律援助责任到律师实施具体的法律援助案件的作法就是这个指派关系。由政府安排所属人员或工作人员从事法律援助,还是由政府指派的其他人员从事法律援助,对受援助的对象而言,都不重要。

指派关系面临的问题是,政府的法律援助的活动可以法律规定由律师代为实施,而且这种代为实施的行为具有法律上的强制性,指派关系因此就有可能演变为另一种安排关系,在严重的情况下,它就是一种行政“摊派”,“不适当的行政干预(摊派)不但没有达到原来设想的用法律援助重塑律师良好形象的社会目的,反而因律师无法满足众多援助需求而处于非常尴尬的境地”。^[1]与指派关系相比,政府在履行法律援助责任中的模糊性、抽象性以及难以归责性,已经引起了广泛的注意,受到了批评。^[2]也许这正是我们需要严肃思考的问题所在。

三 律师为什么负有法律援助的义务

在法律援助问题上区分政府的责任和律师义务的界线,目的在于建立一个更加有效率的法律援助制度。更为重要的是,探求律师法律援助的基础和根据提供了律师为社会正义而努力的信心之源。

首先的问题是政府为什么负有法律援助的责任。从理论上回答这一问题可能有多种理由,例如可以从政府的性质、功能和职责等各个角度予以解说。对此,本文不作详尽的分析。考虑到条例是一项行政法规,从增加的是政府的责任而不是权力角度看,政府是因为有一项有效的法律的存在而负有法律援助的责任。尽管这一理由显得不是那么丰满,却是现代社会依法行政原则的体现。当然,如果继续追问政府为什么要依法行政,则涉及一个很大的政治哲学问题。

我们的兴趣在于,律师负有法律援助的义务也是基于同样的理由吗?因为《律师法》和条例有规定,所以律师有法律援助的义务,从条例的主旨看,法律援助是国家对因经济困难无力支付或不能完全支付法律服务费用的公民或者特殊案件的当事人给予减、免收费的法律帮助,以维护其法律赋予的权益得以实现的一项司法救济制度。问题在于,是谁在为当事人实际上减免法律服务费用?进一步的追问是,律师为什么要减免法律服务费用?是因为国家的法律有规定吗?

事实上,在法律宣布法律援助是政府的责任之前,律师一直在从事法律援助工作;事实上,长期以来,即使贪婪的律师法律服务市场总是受到来自社会各方面的质疑、指责和不满,对无力支付法律服务费用的当事人和特殊案件的当事人,律师也没有中断过提供免费的法律帮助;事实上,法律援助的十年实践中,律师是主要的实施主体。我们实在没有理由说,因为政府给予律师必要的办案补贴,因为政府集中管理和分配法律援助案件,就宣称为当事人提供了法律援助。

法律援助对律师而言,应当是一项职业伦理,它源于律师在法律实践中对司法正义的自觉追求。律

[1] 张志铭:《法理思考的印迹》,中国政法大学出版社2003年版,第89页。

[2] 罗书平:《“法律援助”是“律师义务”吗?》,中国律师网,2003年10月16日。

师的职业伦理或职业道德,首先不能单纯地理解为律师作为普通人表现出来的对弱者的同情、怜悯或不忍,例如,卢梭的观点。^[3]它毋宁说是韦伯、涂尔干意义上的职业伦理。职业伦理,是对一种被称为天职的概念的表达。天职起初具有宗教的色彩,意味着一个人应当做的事。在政治社会中,每一个人都有职业,职业既是对人的一种身份定位,也是对具有某种职业的人的社会责任的界定。“个人道德活动所能采取的最高形式,应是对其履行世俗事务的义务进行评价。正是这一点必然使日常的世俗活动具有了宗教意义,并在此基础上首次提出了职业的思想”。^[4]虽然中国人不说天职,在传统上也不大说职业伦理,但中国人一直在讲分,例如说“做分内的事”。分内的概念首先隐含了规范特别是道德规范。不过,分的概念在中国传统社会更主要是一种身份关系,而不是职业关系,因此,在强化人的身份伦理,而不是职业伦理方面,中国文化和中国经验有其不可否认的作用。但是,分的概念所蕴涵的内在规范却可以与天职相通,做好分内的事就是在履行天职。

职业伦理是不同职业群体的道德规范,从不同的角度体现了各自的道德特殊主义。涂尔干说:“有多少种不同的天职,就有多少种道德形式,从理论上说,每个人都只能履行一种天职,于是,这些不同的道德形式便完全适合于个人所组成的不同群体。”^[5]而所有形式的道德都在不同的领域关怀、关心和维系含有普遍道德因素的公共品质,否则,特殊的道德就是有缺陷的。^[6]律师职业从其诞生之日起就带有比之其他社会职业更为浓厚的公共性质。这种性质主要源于对作为公共产品的法律的适用和维护。即使从纯粹功利的角度考虑问题,律师也需要在维护法律的尊严的名义下才能获得赖以生存的报酬。在法律服务市场上,律师与当事人的交往的确像是一个典型的交易:你给我钱,我给你正义。在这场交易中,法律和正义似乎成了律师手中囤积的私品,随时用来出售给前来购买的当事人。然而,这种表面上可以观察到的现象,即使达到了登峰造极的状态,也不能得出法律和正义可以被交易的结论。律师制度的合理性不能从律师是否与当事人存在交易以及交易的程度方面来考察。在任何一个存在律师制度的社会中,律师分享了与法官、检察官以及任何解释和适用法律的人或机构的权力是问题的关键,而且重要的是,律师在科层体制之外获取了这种权力,这意味着律师一方面在适用和解释法律,另一方面却免除了科层之累而获得更大的独立性。权力分享者和共同使用者可以达成一种有目的的共谋,但也可以造成不同权力主体之间的对抗和制约。律师在与其他权力主体的对抗中获得力量和尊重,形成了律师获取职业荣誉的基础。在某种程度上,职业荣誉在考察律师职业伦理的作用时也是不可或缺的因素。

此外,我们还需要把律师个体获取利益的本能与律师职业团体追求正义的努力区分开来。在现实的力量面前,对律师个体而言,对利益和正义的关系的平衡艺术总是难以驾驭的。韦伯曾经正确区分了以政治为业的两种形式,一是“为政治而生存,一是“靠政治而生存。力求将政治作为固定收入来源者,是将政治作为职业,“靠它吃饭,没有如此打算的人,则是“为政治而活者。不过,韦伯认为,这种对照并不意味着它们是相互排斥的。“人们通常是两者兼而有之,至少他有这样的想法,在实践中他也肯定会两者兼而有之。‘为政治而生存的人,从内心里将政治作为他的生命。他或者是因为他所行使的权力而得到享受,或者是因为他意识到服务于一项‘事业而使生命具有意义,从而滋生出一种内心的平衡和自我感觉。从这种内心的意义上,所有为事业而生存的忠诚之士,也依靠这一事业而生存”。^[7]如果套用韦伯对政治职业的两分法,那么,律师职业也可以分为“为法律而生存和“靠法律而生存两种情况。我们坚信,在律师执业的长时段内,所有为法律而生存的律师,也依靠法律而生存。

[3] 卢梭更多地从直觉和人的情感的角度讨论对受苦受难人的救济,例如,他说:“怜悯心是一种自然的情感,由于它调节着每一个出自爱心的活动,所以对人类全体的相互保存起着协助作用。正是这种情感,使我们不加思索地去援助我们所见到的受苦的人。——正是这种情感不以‘你要人怎样待你,你就怎样待人’这句富有理性正义的崇高格言,而以另一句合乎善良天性的格言:‘你为自己谋利益,要尽可能少损害别人’来启示所有的人。参见[法]卢梭:《论人类不平等的起源和基础》,李常山译,商务印书馆1997年版,第102-103页。

[4] [德]韦伯:《新教伦理与资本主义精神》,于晓等译,三联书店1987年版,第59页。

[5] [法]涂尔干:《职业伦理与公民道德》,渠东等译,上海人民出版社2001年版,第7页。

[6] 参见[英]米尔恩:《普遍道德与普遍权利》,夏勇译,载夏勇主编:《公法》第一卷,法律出版社1999年版。

[7] [德]韦伯:《学术与政治》,冯克利译,三联书店1998年版,第63页。

这一结论与其说是价值判断,不如说是事实判断,对后者而言,最为紧迫的任务是需要弄清楚哪一种状态被现实所张扬,而与此同时哪一种状态被现实所遮蔽,以致出现了两者关系不协调、不均衡或失范的局面。

米尔恩指出:

一项要求服从法律的法律将是没有意义的。它必须以它竭力创设的那种东西的存在为先决条件,这种东西就是服从法律的一般义务。这种义务必须、也有必要是道德的。假如没有这种义务,那么服从法律就仅仅是谨慎一类的问题,而不是必须做正当事情的问题。——假如没有服从法律的道德义务,那就不会有什么堪称法律义务的东西。^[8]

因此,如果没有这种律师的职业伦理和道德义务作为基础,就很难解释为什么法律规定律师有帮助穷人的义务?在一个贫富差距不断增大的市场经济社会,法律为什么不规定富人有帮助穷人的法律义务?为什么选择了律师?是因为律师懂得法律?是否有必要用强制性的法律规范令律师为穷人无偿地贡献他们的法律才智?如果政府一方面宣称法律援助是自己的责任,另一方面,大量的法律援助案件因指派关系而由律师承担,那么,究竟是谁在履行法律援助义务就会成为疑问。

四 法律援助与人权律师

然而,奢谈律师的职业伦理、天职、守分,而不同时付诸于制度建设,律师对法律援助所应当履行的义务就会成为纯粹的哲学思辨。法律援助的意义,不仅在于为穷人扶贫解困、使打不起官司的人进入到司法救济的轨道、使没有法律技能的人获得法律资源的支持,更重要的指向还在于谋求司法公正及其尽可能广的社会正义。人权律师因此获得了解读和诠释这一重要价值的可贵视角。

人权,从本质上讲,是一种道德权利,它意味着任何人无差别地享有或应当享有人之为人的基本权利。当人的这些基本权利受到侵犯或否定时,有权获得救济。根据权利的救济和为权利进行的救济,使权利救济有别于道德救济和宗教救济,它预示着救济是人的资格、利益、权能和自由。L.亨金指出:“称人权为‘权利’是指人权‘始自权利’的要求,而不是仁慈、博爱、友情或爱的要求;人权无需谋取,也不是奖赏。权利概念意味着,根据一些可适用的规范按照某种秩序应赋予权利所有人的权利。”^[9]正因为如此,救济权是实现权利的权利,是争取权利的权利,是活的权利。

现代社会否定了当事人通过私力救济的方式实现权利救济,在人民主权论和社会契约理论的支配下,公力救济成为权利救济的主要方式。马歇尔在确立违宪审查制度的同时,也确立了公力救济的基本模式,这就是通过司法救济的方式实现受害人的权利。这种模式的基本公式是:谁的权利是否受到了侵犯以及是否有权得到司法救济,即形成了确立权利—权利被否定—司法救济的公力救济模式。诉诸司法的权利成为一项基本权利。

柯克早在1641年出版的《英国法原理第二部分》一书中作总结性表述时就指出:

任何一个在财产、土地和人身方面受到其他臣民——不论该臣民是教会人员还是世俗人员——损害的王国臣民,毫无例外地根据法律规定的程序获得无偿、彻底接受和毫不迟疑的公正和正当性救济;为此,公正应当满足三个条件:它应当是——免费的,因为没有什么比公正用来出售更令人厌恶的事情了。——彻底性,因为公正不会跛行,也不会零碎地发生——以及效率:迟延是一种否定。满足了这三个条件,救济就既是公正的也是正当的。^[10]

然而,具有讽刺意义的是,现代社会并没有使任何人都实际享有司法救济的权利。司法救济的权利

[8] [英]米尔恩:《人的权利与人的多样性》,夏勇、张志铭译,中国大百科全书出版社1995年版,第35页。

[9] [美]亨金:《权利的时代》,信春鹰、吴玉章、李林译,知识出版社1997年版,第3页。

[10] Edward Coke, *The Second Part of the Institutes of the Laws of England*, New York: William S Hein Co(1986), p. 55.

不是人人都可以享用的免费午餐。在法律服务市场上“购买”法律服务制约了那些想要救济自己权利的穷人。司法救济的确充斥着浓厚的交易色彩。不是说用钱可以购买到司法正义,而是进入司法正义的大门被设置了无法逾越的障碍,社会中的有些人就如同卡夫卡《法的门前》里的乡下人直到生命终结也见不到法。^{〔1〕}

通过免费的方式无偿地为经济困难的人提供法律援助,不是律师与这些人达成了“零成本”的生意。按照经济学的原理,当交易成本大于收益时,交易就不可能发生或虽然发生了也不会持续下去。法律经济学的理论在法律援助领域没有市场,否则法律援助就不会出现,也不可能在世界各国蓬勃发展起来。律师没有与这些人做交易,还因为在免费的基础上,律师所提供的法律服务质量要达到如同市场价格项下的法律服务水平。

人权律师超越了交易的范畴,走向对人的基本权利的关注和维护。这与政府是否给予办案补贴、给予多少办案补贴没有必然的联系,也与法律是否强制性地规定律师的法律援助的义务没有必然的联系。人权律师首先是律师。律师的基本职能在于维护当事人的合法权益,维护法律的正确实施。律师通过担任法律顾问、代理人和辩护人,为社会提供法律服务。因此,律师是一个有别于法官、检察官和法学家的法律实践者群体。最大的不同就是律师依照法律的规定,从当事人的视角、为当事人的合法利益寻求社会正义,实现权利救济。在这里,当事人的概念虽是特定的却是广义的。当事人是指其利益受到侵犯或认为其利益受到侵犯的人或法人。在人或法人均是一定程度的利益主体的时代,上至国家、下到个体都有可能是当事人。在人类社会持续发展以及环保主义的影响下,当事人的主体范围也逐渐走出了人与人之间的关系领域,将环境、动植物等纳入当事人的行列的努力方兴未艾。律师就是为社会不同的当事人提供法律帮助的法律实践者,是当事人利益和权利的捍卫者。

人权律师是维护和保障具体当事人基本权利的律师。所谓当事人的基本权利,是指当事人作为人享有或应当享有的权利,如生命权、自由权、人格权、财产权等。按照人民主权论或社会契约论的观点,国家和政府的职能就是为了维护和保障人民的各种权利。然而,研究表明,国家和政府有可能成为侵犯人民权利的来源。在现代社会,防止和制约国家权力被滥用并造成对人民权利损害的方法之一,就是确立人权律师制度。即使不夸大人权律师的作用,从律师的专业分工角度讲,人权律师至少也是与公司律师、房地产律师、金融律师等律师相并列的专业律师。在中国的语境下,人权律师从事下列的业务:

1. 接受行政和国家赔偿案件当事人的委托,担任代理人,参加诉讼;
2. 接受有可能判处无期徒刑、死刑案件犯罪嫌疑人的聘请,为其提供法律咨询,代理申诉、控告,或者接受犯罪嫌疑人、被告人的委托或者法院的指定,担任辩护人;
3. 各种公益诉讼的代理人;
4. 各种侵犯农民利益案件、劳工案件的代理人。

此外,人权律师还可以担任国家的代理人,在侵犯国家利益和公共秩序的案件中发挥优势和作用,维护和保障国家的利益和权利。需要肯定人权律师存在的价值,并且在人权入宪的时代大背景下设立我国的人权律师制度,提升法律援助工作的性质和总体水平。

五 余 论

1993年底司法部发布《关于深化律师工作改革的方案》,这个方案确立了当代中国律师制度的基本框架,三年后颁布的《中华人民共和国律师法》充分体现了方案所体现的原则和精神。与此同时,建立法律援助制度的工作也在同一时间段展开。我们有理由相信,在律师脱离行政关系的约束、走向社会并且以社会法律工作者的身份为社会提供法律服务的同时,让律师承担相应的社会责任的思路也在紧锣

〔1〕 这则寓言故事意味深长。乡下人以为任何人在任何时候都可以晋见法,而守门人也确实告诉乡下人:这道门是专门为你开的,事实上,乡下人至死也未能踏进法之门。

密鼓地展开。^[12]这无疑体现了决策者努力全面把握律师作用的智慧。十余年来,律师制度发展的一个显著特点是,一个越来越紧密的职业团体或职业阶层在形成。这个阶层在一些社会调查中已毫无争议地列入“中间阶层”而成为先富起来的人。^[13]不过,社会对律师的表现褒贬不一,可谓誉满天下,谤满天下。如果社会对律师的指责仅限于律师赢利的趋向而显得过于贪婪,或者个别的害群之马的违法违规行为而成为众矢之的,那么,通过一系列的整改措施也许得以缓和。然而,2003年中国大陆人均国民生产总值首次达到了1000美元,标志着中国的经济和社会达到了被社会学家称为发展的危险期的阶段。在这一阶段,人与人之间的收入差距明显拉大(2003年中国的基尼系数为0.46,已突破了警戒线),社会分化加剧,形成不同的利益集团、利益集团之间的矛盾和冲突。其中,富人和穷人之间的独立主体格局和对立已经形成。因此,对社会公平的诉求成为这一阶段的标志。^[14]要求富人对社会承担义务的呼声来自于社会各个方面。社会对富人的偏见和不满同样落在了“为有钱人服务”和事实上在阶层意义上已经富有的律师身上。人们追求富裕和对富裕的人的指责形成了矛盾。在这个时代背景下,律师为穷人提供法律援助的法律义务似乎更加有说服力。这是一个时代的矛盾,是一代或几代人的困惑。

如果我们平心静气地思考问题,就可以发现,不论律师以何种性质的义务为穷人提供法律援助,所产生的效果只能是缓解而不能消除穷人的贫困状态。经济上和社会上的贫困不能单纯地依靠法律改革来完成,更不能依靠律师提供无偿的法律援助来完成。我们确实需要一个更加合理的正义的社会结构,这个结构不仅是各种改革的目标,也是不可或缺的条件。

在当代中国,法律服务的智力资源主要由律师这个阶层掌握、控制或垄断,准确地讲,法律服务的资源主要由合伙制体制下的律师掌握、控制或垄断。在现实的意义上,立法者和决策者通过法律的强制性规定确定律师的法律援助义务或许是不得已而为之的策略,大量的法律援助案件单纯地依靠政府的法律援助机构安排的人员去完成,显然是不可能的。不过,这并不意味着“政府责任和律师义务”的话语表达和运行机制具有长期可行性,在适当的时候,取消立法中对律师法律援助义务的强制性规定,而导之于律师业的行业管理规范,倡导律师的职业伦理,则具有长远的意义。

[Abstract] In the practice of legal aid, the government and lawyers undertake the responsibility and obligation of legal aid based on different legal theories. The compulsory stipulation of lawyers' obligation to provide legal aid service may void the government's responsibility or serve as an excuse for the government to transfer its responsibility on to others. To advocate the legal professional ethics, and to establish human rights lawyers institution will strengthen the lawyers' obligation of legal aid service.

(责任编辑:雨沐)

[12] 关于中国法律援助制度建立之初的相关研究,参见张耕、宫晓冰:《中国法律援助制度诞生的前前后后》,中国方正出版社1998年版,亦可见徐卉:《中国法律援助制度的建立和发展:从合法性危机到社会安全阀》,第二届东方公益诉讼论坛主题发言论文。

[13] 参见夏勇:《深圳的社会阶层结构与政治参与、财产安全》,载夏勇:《宪政建设——政权与人民》,社会科学文献出版社2004年版。

[14] 景天魁:《底线公平与社会保障的柔性调节》,载《社会学研究》2004年第6期。