

确立为律师刑事辩护豁免权立法 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E7_A1_AE_E7_AB_8B_E4_B8_BA_E5_c122_483236.htm 律师刑事辩护豁免权，是指律师从事刑事辩护，其向委托人提供法律意见或者在法庭上陈述、辩护时，发表的言论不受法律追究的权利。此项权利目前被世界上许多国家承认，并成为律师在刑事辩护过程中为维护当事人利益和降低自身执业风险的有力保障。确立律师刑事辩护豁免权，这是刑事诉讼的内在要求，也是律师职责所决定的。刑事诉讼制度要求律师具有刑事辩护豁免权(一)、刑事诉讼目的的要求。刑事诉讼追求惩罚犯罪和保障人权的双重目的；这是人类通过几千年的斗争和努力而取得的成果。惩罚犯罪指的是要及时惩罚有罪之人，但不能伤及无辜。保障人权要求在追诉犯罪的过程中，竭尽保护被指控者的程序性权利。两者共同构成现代刑事诉讼实体公正和程序公正的完整内容。惩罚犯罪的前提是要获得事实的真相。刑事诉讼是凭借案发后收集的证据再现已经发生的案件事实，由于时间的流逝、证据的特性等等一些客观因素，可以说，要完全再现案发当时的事实真相存在一定的障碍。因此现代刑事诉讼引入律师辩护制度，其中的一项意图在于通过律师与追诉方对事实的辩论，使法官获得内心确信，从而弥补因条件限制而可能造成的对事实的曲解。惩罚犯罪的另一前提是要准确地适用法律。尽管适用法律是法官的职责，但是现代刑事诉讼要求法官不能机械地适用法律，必须建立在理性的、综合的基础之上，并且要接受当事人的监督。这就要求控辩双方对法律都必须有一定的理解，能根据案情

结合法律提出自己的主张。刑事诉讼保障人权的目的是要求国家司法机关在追诉犯罪的过程中必须兼顾犯罪嫌疑人、被告人在刑事诉讼中的权利保护。这是世界各国在经历了黑暗的欧洲中世纪和中国封建时代及二次世界大战疯狂践踏人权的暴行后得出的深刻教训。在纠问式诉讼蔓延的时代，法官集控诉职能和审判职能于一身，被告人沦为诉讼的客体，成为刑讯逼供、严刑拷打的对象。被告人无从聘请辩护律师，即使有律师也不能发挥作用。基于人权极度被蔑视给人类带来严重灾难的反思，二次大战后，各国纷纷转向对人权的保护，寻求在刑事诉讼中将被告人以诉讼主体对待。在法律上赋予被告人一系列权利的同时，提供有效的保障措施。其中，获得律师的辩护被视作是现代刑事诉讼文明、民主的标志，联合国一些法律文件也将此确定为“最低限度的程序保障”。

刑事辩护律师之所以存在和发展，最基本的法理是由于犯罪嫌疑人、被告人自身的弱势，希望具有法律专业知识的律师为其提供帮助，以限制国家司法权的滥用和与司法机关相抗衡。作为当事人聘请的辩护律师，无疑它是处于与控诉方对立的一方。同样地，面对着有强人国家力量做后盾，并且随时可以发动追诉权的司法机关而言，他的力量也是微弱的。如果律师因为当事人的利益而与国家司法机关对抗，并随时都有可能因对方启动追诉权而使自己沦为被迫诉者，那么没有一个律师会去与司法机关对抗，也没有一个律师愿意担任刑事案件的辩护人。这样的后果只能是刑事案件的辩护形同虚设或者没有辩护，显然，现代的刑事诉讼已经不能容忍这种倒退。刑事诉讼追求的目的决定了辩护律师在刑事诉讼中应该享有豁免权，这是辩护律师在刑事诉讼中人身自由的

制度保障，也是刑事诉讼辩护制度得以存续的制度前提。（二）、刑事诉讼特性的要求。刑事诉讼是一种国家运用强制力追究犯罪人刑事责任的活动，包括剥夺犯罪人的人身自由。在其中，被指控者与追诉方之间力量的悬殊，以及由此可能导致的对被指控者的伤害的不可回逆性等等，都是一般的民事活动所无法比拟的。因此，保障刑事诉讼的律师辩护得以顺利展开的重要性也是不能与保障民事案件的律师代理相提并论的，尽管后者对民事案件的当事人来说也很重要。我国修正后的刑事诉讼法吸收了当事人主义的一些因素，最主要表现在审判方式的改革，增加了控辩双方在法庭的对抗性，法官相对较中立和消极，由此律师在刑事诉讼中的重要性较修改前刑事诉讼法更加突出。按照现行刑事诉讼法，法官在审前不能接触案件的实体材料，而主要依靠控辩双方在法庭的举证和辩论而获得事实真相。这就需要律师在法庭上要积极地法律规定的范围内，从事实和法律的角度发表辩护意见。只有这样，才能最大限度地展现事实和澄清法律问题。（三）、律师职责的要求。刑事诉讼中，辩护律师的职责应是尽可能的维护犯罪嫌疑人、被告人的权益。在奉行当事人主义的一些国家，律师的职责被限定为“应狂热地争取其当事人的利益”。我国刑事诉讼法对律师的职责作了这样的规定：“辩护人的责任是根据事实和法律，提出证明犯罪嫌疑人、被告人无罪、罪轻或者减轻、免除其刑事责任的材料和意见，维护犯罪嫌疑人、被告人的合法权益”。由于犯罪嫌疑人、被告人在刑事诉讼中是被追诉的一方，律师为维护当事人的利益无疑是与控诉方的利益有抵触。因为尽管按照法律的规定，辩护律师的职责与追诉机关的利益是一致的，都是为

了维护社会秩序，维护法律的统一实施。我国的刑诉法也规定了公安机关、检察机关应当收集、调取犯罪嫌疑人有罪或者无罪、罪轻或者罪重的证据材料，但是控辩双方的具体职责却是有区别的。也就是说，控诉方是极力地追求被告人有罪，而辩护方则尽量追求被告人的无罪或罪轻。双方角色的不同决定了各自的胜诉犹如“硬币的两个面”，辩护律师与追诉方的矛盾也就出现。我国刑法第306条的规定，为司法人员追究律师的刑事责任提供了依据，可在辩护律师看来，他完全是在依据事实和法律发表辩护意见。这显然有失立法的初衷。律师作为诉讼参与者参与刑事诉讼，其并没有直接的司法权力作依托，按照诉讼原理，他们一切的诉讼行为应当受到司法机关的保护，可是我们的法律却为侵害律师的权利，包括人身自由创造了条件。显然，立法赋予律师豁免权，不仅对保障律师的权益具有重大的意义，而且还可以充分体现刑事诉讼法的精神，即诉讼当事人和参与人的合法权益应当受到国家司法机关的保护。在立法中确立律师刑事辩护豁免权 律师刑事辩护豁免权的确立，与其说是为了保护律师在刑事诉讼中的合法权益，还不如是为了保障刑事诉讼的顺利进行。如果说，刑诉法修改前这一权利还不被立法者那么重视的话，那么修改后的刑诉法，如果再没有这条规定做依托，将“不足于自行”。律师的提前介入、抗辩式的诉讼模式、法官职能的改变、惩罚犯罪与保障人权并重的诉讼目的以及公民人权意识的增强，所有这些都离不开律师的积极参与。而要使律师能够积极地参与刑事诉讼，在法律范围内有的放矢地履行其职能，显然律师辩护的豁免权是基础。正是认识到律师豁免权对刑事诉讼及律师制度发展的重要性，各国均

在其本国的法律中对律师辩护豁免权予以了确认。如卢森堡刑法典第452条规定：“律师在法庭上的发言或向法庭提交的诉讼文书，只要与诉讼或诉讼当事人有关，就不能对他提起任何刑事诉讼”。《英格兰和威尔士出庭律师行为准则》也规定：“在通常情况下，律师对他在法庭辩论中的言论享有豁免权”。日本的法律规定律师在法庭上的辩护，不受法律追究，即使律师在证据不足的情况下为一位有罪的被告人作无罪辩护，也不能追究律师的任何法律责任。我国要确立律师刑事辩护豁免权，首先应当反思我国刑法第306条规定的科学性，因为正是有了这条修正后刑法新增加的规定，才给司法机关追究刑事辩护律师的刑事责任提供了合法依据。显然，立法者是为了规范辩护律师在刑事诉讼中的律师行为而作出上述规定的，可见立法者对辩护律师在刑事诉讼中所起的作用给予了高度的重视和充分的认识。但是，这条规定却至少存在着以下两个明显的矛盾：首先，此条规定中的“威胁”、“引诱”含义模糊。因为“威胁”、“引诱”是一宽泛的概念，缺乏一个确切的标准，这就为司法人员随意追究辩护律师的责任留下了空间，实践中发生的许多案例也都说明了依此追究辩护律师责任，带有较强的主观任意性。第二、刑法第307条已经对一般主体的伪证罪和妨碍作证罪作了规定，而在第306条又特别针对刑事诉讼的辩护律师作出类似的规定，这显然也不符合立法的经济原则。由于立法的原因以及司法实践中广泛存在的对律师的偏见，致使有相当一批律师进行刑事辩护因涉嫌伪证罪、妨害作证罪等罪名被起诉甚至被定罪。笔者认为，确立律师辩护豁免权的前提是取消刑法第306条规定，因为它直接与这一权利相违背。另外，借鉴其

他国家的相关规定并结合我国的国情，建议在《律师法》中明确规定：“律师在刑事诉讼中，享有豁免权，其依法进行辩护所发表的言论，不受法律追究”，以明确律师的刑事辩护豁免权。诚如我国学者所言：“刑事辩护豁免权并不是律师的特权，而是与律师的辩护职责相应的权利”。律师在享有此项权利的同时，当然也受到与其辩护职责相应的义务的限制，因为任何一项权利都不是绝对的。因此在确立律师辩护豁免权的国家，几乎也都对律师的此项权利作了限制。如卢森堡有关法律规定：“任何人如果恶意地否定宪法或法律的强制效力，或者直接唆使他人违反宪法和法律，均应受到处罚”。《英格兰和威尔士出庭律师行为准则》也规定：“律师在法庭上的发言必须真实和准确。出庭律师在出庭的时候都必须对法院保持应有的礼貌。”法国在确立律师豁免权的同时，规定律师不能利用这种豁免权作为不尊重法院和政府机关的理由，如果律师有不尊重法庭的行为，法院可以向检察长反映，由检察长要求有关律师隶属的律师协会理事会对该律师给予纪律惩戒处分。荷兰法律也有相似的规定：“对于以口头发言或以其他任何方式藐视法庭、轻漫或者侮辱诉讼当事人、证人的律师，首席法官可以给予警告和批评。但是，首席法官无权给律师惩戒处分……因为，这是律师协会惩戒委员会的职权”。可以看出，其他国家对于律师辩护权的限制主要集中在辩护的合法性和对法庭的尊重，另外，对律师的惩戒权也主要限于律师协会惩戒委员会。据此，建议我国在确立律师辩护豁免权的同时，应当设立例外的规定，即“律师应当依法辩护。在辩护时应当尊重法庭，尊重对方当事人、律师和证人。不得发表任何攻击国家的言论。”另

外，除非特别严重的情形，对于律师在执业过程中的惩戒应当仅限于律师协会惩戒委员会的惩戒，不能轻易启动司法程序。也就是说，律师的辩护豁免权并不包括律师违反职业道德和执业纪律所予以的纪律处分。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com