

完善我国刑事辩护制度的几点建议 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__E5_AE_8C_E5_96_84_E6_88_91_E5_c122_483305.htm 辩护制度是国家司法制度的重要组成部分，中国相关法律关于辩护制度的规定，对保障当事人的合法权益，促进司法公正起着十分重要的作用。同时，也必须清醒地认识到，中国的刑事辩护制度，尚存在许多缺陷，这些缺陷阻碍了司法改革的进程，影响司法机关公正司法的形象。再者，中国加入WTO，现行法律中与国际有关公约等法律规定相冲突的均在进行调整、修改。因此，中国刑事辩护制度的完善已是大势所趋。我们认为，应在以下几个方面对现行法律法规进行完善：一、明确赋予律师在侦查阶段“辩护人”的法律地位及其相应的权利 《刑诉法》第96条将律师参与刑事诉讼的工作延伸到了刑事侦查阶段，即所谓的律师提前介入。说提前，是相对于原来的《刑诉法》而言。因为原来的《刑诉法》规定，只有案件起诉到了法院，律师方可参与到刑事诉讼中来，此前的诉讼行为均由侦查机关、检察机关一手包办；而现行《刑诉法》规定在侦查阶段律师就可以参与到刑事诉讼中来。从法条文字规定来看，现行刑诉法比原刑诉法有所进步，但从实践来看，现行刑诉法关于律师提前介入的规定，仅仅是一种点缀而已，未有任何实质性的进步。称其点缀，是因为表面看来，律师的权利扩大了，当事人，在侦查阶段就可聘请律师，同世界上发达国家的法律规定更接近；称其没有实质性进步，是因为律师扩大了的权利徒有虚名，既无法操作又无相应措施予以保障。例如，会见在押的犯罪嫌疑人，安排会见是侦查机

关的义务，但在侦查机关看来却成了它的权力，任意为律师会见设置了种种障碍；至于申请取保候审更是形同虚设，申请材料递给侦查机关后，往往石沉大海，杳无音讯；法律上虽然规定律师可以代为申诉，但律师看不到案件资料，不能调查取证，不掌握具体案情，如何代为申诉？没有辩护人的身份和职能，也无法提出辩护意见(法律也未规定侦查机关要听取律师意见)，那么，律师提前介入又能给犯罪嫌疑人提供多少有效的法律帮助？我们认为，造成这种不伦不类尴尬局面的直接原因在于提前介入进来的律师身份的不明不白，是辩护人还是诉讼代理人，谁也不得而知，但从条文的规定来看，既不是辩护人也不是诉讼代理人，而是“为犯罪嫌疑人提供法律帮助的律师”。用这样的一种身份让律师参与刑事诉讼，恐怕在世界上中国是独一无二的。中国已是WTO的正式成员国，而且也是许多国际公约的缔约国。无论从中国目前在国际上的地位还是从国内的政治经济形式来看，明确赋予律师在侦查阶段辩护人的法律地位及相应的权利，都是十分必要的。首先，许多国家、地区的法律对此有明确规定，可供借鉴。日本《刑事诉讼法》第30条规定，被告人或者被疑人可以随时选任辩护人。被告人或者被疑人的法定代理人、保佐人、配偶、直系亲属及兄弟姐妹，可以独立选任辩护人。第31条还规定，辩护人应当从律师中选任。中国澳门《刑事诉讼法典》规定，嫌犯在刑事诉讼程序中任何时刻均得委托律师(第51条)；辩护人行使法律承认嫌犯所享有之权利(第52条)；对被拘留之疑犯进行首次司法讯问时，必须有辩护人之援助(第53条)。上述国家和地区的刑事诉讼法均表明，律师在侦查阶段即是以辩护人的身份行使辩护权，独立地参与刑

事诉讼活动。其次，犯罪嫌疑人，被告人在任何时候都有权为自己辩护。审查起诉、审判阶段，他们享有辩护权，侦查阶段同样享有辩护权，而且这个阶段辩护权的行使尤为重要，因为几乎所有的证据都是在此阶段形成。而依目前的法律规定，由于律师不能以辩护人的身份参与到刑诉中来，使得犯罪嫌疑人在侦查阶段的辩护权无法得到有效行使。深谙《宪法》和法律的基本精神，既然法律上承认犯罪嫌疑人有为自己辩护的权利，当然也应该承认犯罪嫌疑人有委托律师在侦查阶段为自己辩护的权利。因为他所面对的无论是公诉机关、审判机关还是侦查机关都是行使公权力的国家职能机关。只有法律上赋予了犯罪嫌疑人在侦查阶段可以聘请律师为自己辩护的权利，才可以说犯罪嫌疑人享有完整意义上的辩护权。

二、律师有权随时会见委托人而不受非法干预 《刑诉法》第96条、六部委的规定及最高人民法院的司法解释均规定律师有权会见在押的犯罪嫌疑人，除涉及国家秘密的案件外不用经过批准，应在48小时之内安排会见，涉黑等特殊案件也应在五日之内安排会见，律师会见时侦查机关可以派员在场。我们认为，这样的规定不符合联合国《关于律师作用的基本原则》，也不符合犯罪嫌疑人享有辩护权的基本法律精神，应将律师有权随时会见委托人而不受非法干预作为一项法律制度载入刑事诉讼法典。首先，联合国《关于律师作用的基本原则》第8条明确规定：“遭逮捕、拘留或监禁的所有人应有充分机会、时间和便利条件，毫不延迟地，在不被窃听、不经检查和完全保密情况下接受律师来访和与律师联系协商。这种协商可在执法人员能看得见但听不见的范围内进行”。我国是联合国常任理事国之一，为维护我国在国际

上的良好形象，应将其中的合理规则引入我国法律当中。而且，世界上许多国家已将其作为一项重要的法律制度加以规定。其次，这样规定有利于委托人辩护权的实现，而且不会妨碍侦查活动的正常进行。委托人的辩护权是宪法和法律赋予的，任何人不能剥夺。由于法律知识的匮乏，委托人往往通过律师达到实现自己的辩护权，维护自己合法权益的目的。要想让委托人切实行使辩护权而不流于空文，就必须保障委托人实现辩护权渠道的畅通，那就是“在执法人员能看得见但听不见的范围内”“接受律师来访和与律师联系协商”。而不是侦查人员在场监听。在司法实践中，即使是在现行规定不符合联合国《关于律师作用的基本原则》的情况下，律师有限的这点权利还经常受到侵犯，没有任何保障。侦查机关往往把法定的义务演变成权力，“安排”会见变成了“批准”会见，有时根本不允许律师会见，甚至有的反贪局领导把《刑诉法》规定的对有些案件“可以在五天内安排会见”加以曲解，称：既然法律规定的是“可以”而不是“应当”，那么，我们就“可以”不安排律师会见！有的侦查机关虽然勉强安排了律师会见，却不但限制律师会见时间、次数，甚至还要限制律师了解案情，这样的会见还有什么意义？所以，从实践的角度看，也应该对现行规定进行修改，明确律师的会见权不受非法干预，同时，应对侵犯律师会见权的行为设定纠正和处罚条款，用法律强制力加以保障。

三、赋予律师在侦查阶段的调查取证权

在审查起诉和审判阶段，律师拥有相应的调查权，但在侦查阶段律师是否享有调查权，刑诉法条文中未明确规定。我们认为，法律应赋予律师在侦查阶段调查取证的权利。律师，在侦查阶段的调查取证权，绝不

仅仅是指会见并获取委托人的供述和辩解，而是向单位和个人调取物证、书证，证人证言等证明委托人无罪、罪轻或减轻、免除其刑事责任的各种证据。赋予律师在侦查阶段的调查取证权，是控辩式诉讼模式内在本质的需要，控辩是对立的统一体，辩依赖于控而存在，控因为辩而理智。双方在相互制约和斗争中，此消彼长，最后达到裁判上的统一。控辩是一种诉讼模式，同时更是由国家司法机关和诉讼参与人共同参与的一个诉讼过程。控贯穿于诉讼过程的始终，辩也同样应当贯穿于诉讼过程的始终。就我国现有法律规定来看，从侦查阶段的证据收集和一系列强制措施，到审查起诉及提起公诉、审判阶段的审查证据及相关指控，均体现了国家强大的控诉职能，而形成鲜明对比的则是辩护职能的弱不禁风。且不去说审查起诉阶段、审判阶段对律师调查权的种种限制，也不去说侦查机关的工作人员在司法实践中对辩护律师的偏见、抵触情绪和种种错误做法，单就现行法律不允许律师在侦查阶段调查取证来看，也足以说明我国控辩制度的失衡和不公。控诉一方不仅享有强大的物质设施的保障，而且拥有一系列法律措施的保障；而辩方除拥有对法律谙熟的知识及智慧并运用它解答当事人的咨询外(当然还可了解一些案情、代理申诉控告及申请取保候审)，在侦查阶段基本就不再享有任何权利。这样的一种现状，怎么可能保障控诉的理智？失去制约的权力会产生腐败，而失去制约的控诉则会产生冤假错案(云南戒毒所民警杜培武故意杀人案由死刑改判无罪便是一典型实例)。因此我们认为赋予律师在侦查阶段的调查取证权是大势所趋，是控辩式诉讼模式内在本质的需要。赋予律师侦查阶段的调查取证权，不会妨碍侦查机关依法进行的

侦查工作。认为律师在侦查阶段的调查取证会影响侦查机关顺利侦破案件本身就是一种偏见，这种偏见主要来自于侦查机关，而且这种偏见毫无事实根据。称其偏见，是因为它没有正确理解律师工作的性质，它认为律师是犯罪嫌疑人的代言人，会不择手段的让犯罪嫌疑人逃避法律的制裁，正所谓“拿人钱财，替人消灾”。事实上，律师是社会法律工作者，他所维护的是当事人的合法权益，其最终目标也是为了保障法律的正确实施，称其偏见，还因为它抱着“有罪推定”的残旧观念不放，认为凡进入刑事诉讼程序之人一定有罪，对有罪之人无需律师对其进行什么辩护，更无需在侦查阶段搞什么调查取证，殊不知我们国家已确立了无罪推定原则，正所谓“未经人民法院依法判决，对任何人都不得确定有罪”。既然国家法律都假定其无罪，那他为什么就不可以委托律师调查收集证据来证明其无罪呢？从逻辑上讲证明了无罪，也就否认了有罪。如果说通过律师的调查取证达到了这样一种目的，既维护了法律尊严，又保障了当事人的合法权利，还为国家节省了大量人力、物力、财力，那将体现出一种极为理想的诉讼境界效率和公正。赋予律师调查取证权的同时，应取消《刑法》第306条关于律师妨害作证罪的规定。这个规定对律师是极不公平的，它违反了法律面前人人平等的精神，成为悬在律师头上的一把达摩克利斯之剑。如果该条款不取消，即使法律上赋予了律师调查权，那也是一项大打折扣的权利。同时还应明确规定，禁止公诉机关在法院审理阶段对辩护人调取的证人证言进行复查，防止检察机关滥用职权，对律师进行职业报复，以确保律师的调查取证权不受非法侵犯。《刑诉法》第158条规定，法庭审理中，合议庭对证

据有疑问的，可以宣布休庭，对证据进行调查核实。可见，法律把核查证据的权利赋予了法院。但在实践中，在庭审中见到辩方所举证据与控方所出示的证据内容不一致时，公诉方除提出不同质证意见(这是合法的)外，往往采取自行核查律师所取证据的方法，对证人搞“两难推理”：如果你在律师取证时所说的是真实的，那么你对政法机关是作了伪证，要追究你的责任；如果你原来对政法机关说的情况属实，给律师作证时说了假话，那么是谁让你说假话。在这种情况下，证人权衡利害得失，为了保护自己，就只有顺着检察人员的思路说是律师让其改变证词。如此一来，律师马上就会涉嫌妨害作证，增大了执业风险，同时，也会对证据的真实性造成影响。可见，明确禁止公诉机关在审判阶段对辩护律师调取的证据进行复核确有必要。

四、完善相关规定，严禁刑讯逼供

法律规定“严禁刑讯逼供”，“对一切案件的判决都要重证据，重调查研究，不轻信口供”，“刑讯逼供或者使用暴力逼取证人证言的，处三年以下有期徒刑或者拘役”。从诉讼法到实体法，对刑讯逼供都做了禁止性的规定，而且许多以身试法者也受到了法律的制裁，但司法实践表明，刑讯逼供案件层出不穷，冤假错案屡屡发生。究其缘由，固然有执法者素质不高，侦查设施落后等主客观原因，但法律规定本身的缺陷或许是其中更为重要的原因。因此，要想将“严禁刑讯逼供”落到实处而不至于流于形式，就必须完善相关法律规定。首先，应当在我国法律中确认刑事沉默权制度。所谓沉默权，是指犯罪嫌疑人、被告人依法可以对司法人员的提问保持沉默或拒绝回答，不因此而受到追究；司法人员则有义务在提问之前告知犯罪嫌疑人、被告人享有此项权

利。确认沉默规则将产生以下法律后果： 供述必须基于供述人自愿，不得对供述人施加物理的或精神的强制，以逼迫其供述； 犯罪嫌疑人、被告人的沉默不得被用作证明其有罪的根据，不得从犯罪嫌疑人、被告人始终沉默这一事实推导出不利于他的结论； 和讯人不负举证责任； 违反以上规则而实施的诉讼行为无效。沉默权规则亦为西方司法原则“任何人不受强迫自证其罪”之核心内容，在立法中多有体现。在英国依照法官规则，警察在讯问犯罪嫌疑人时，必须告知其享有沉默权，在《美国联邦宪法》第5条修正案规定了任何人不得被迫自证其罪的原则，在刑事诉讼中，公民享有反对自我归罪的特权。中国在司法制度改革的过程中虽不能崇洋媚外、照抄照搬、全盘西化，但西方国家好的作法和经验，作为整个人类的文化遗产的一部分也确实值得我们借鉴。应该说，“刑讯逼供”现象的存在源于封建社会的“口供乃证据之王”，“口供情结”可谓侦查人员的通病，因此，完全有必要将西方国家的沉默权概念引入中国的法律制度中。其次，对嫌疑人进行讯问时，嫌疑人有权要求侦查人员通知律师到场。侦查人员有义务转达嫌疑人的要求并保障其该项权利的实现。嫌疑人享有沉默权，但他有权放弃沉默，或供述承认有罪，或辩解无罪。当他放弃沉默时，他有权要求律师到场，侦查人员应履行转达义务。如果并非转达不到的原因导致律师未如时到场，侦查人员才可以就案件事实进行讯问并如实记入笔录。第三，侦查阶段获取的口供原则上不作为法院判案的依据。沉默权规则在侦查阶段的良好作用之一，就是迫使侦查机关动用各种合法的手段调查事实真相，而不是使用暴力或胁迫逼取口供。对此，德国《刑事诉讼法

》的规定可资借鉴，它规定：法院只允许依据在开庭审理时经口头陈述，口头辩论的事实而做的判决。对侦查案卷记载的口供内容，原则上不允许法院作为判决的基础。五、完善证据展示制度《刑事诉讼法》第36条规定，辩护人从审查起诉之日起可以查阅、摘抄、复制本案的诉讼文书、技术性鉴定资料。自人民法院受理案件之日起，可以查阅、摘抄、复制本案所指控的犯罪事实的材料。第150条规定，检察院对案件提起公诉时，应附有证据目录、证人名单和主要证据复印件或者照片。按上述规定，在审查起诉阶段，律师所能看到的材料仅限于拘留、逮捕、移送起诉意见书等法律手续、诉讼文书和相关的技术性鉴定资料。除此之外，诸如物证、书证、证人证言、犯罪嫌疑人的陈述和辩解、检查勘验笔录、被害人陈述、视听资料等被称为证据或证据材料的东西，律师却一概不能看到。虽然技术性鉴定资料也是法定证据的一种，但在许多案件中并无技术性鉴定资料。因此，律师往往只是复制取得移送起诉意见书，而该意见书并非证据或证据材料，所以说，在审查起诉阶段，证据展示制度有名无实。在法院审理阶段，虽然规定律师有权查阅公诉机关移送至法院的全部材料，但问题的关键在于公诉机关并不将全部材料移送到法院，而是有所保留的移送，只移送部分有罪、罪重的证据，有利于被告人的证据则不移送。到头来展示给律师的证据仍是残缺不全。在公诉机关看来，它所移送的“主要证据”就是指证明被告人构成犯罪的证据，不包括证明被告人无罪或罪轻的证据。殊不知，主要证据的完整含义是指“对认定被告人是否构成犯罪起主要作用，对定罪量刑有重要影响的证据”。很显然，最高法院司法解释中的“主要”证

据不仅包括指控证据，而且还包括有利于被告人的辩护证据。但由于法律没有明确的、详细的列明，移送那些材料的选择权完全在于公诉机关，片面性也就在所难免了。鉴于法律规定上的缺陷和司法实践中的弊端，我们认为应当以立法的方式完善我国的证据展示制度。对证据展示的原则、范围，时间和地点等做出明确规定。以保障刑事诉讼活动的有序和公正。?? 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