

以国际公约标准评析我国刑事辩护制度 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__E4_BB_A5_E5_9B_BD_E9_99_85_E5_c122_483681.htm

被追诉人有权获得辩护作为刑事诉讼的一项基本原则，已为联合国《公民权利和政治权利国际公约》(以下简称《公约》)予以明确规定，并被第八届联合国预防犯罪和罪犯待遇大会通过的《关于律师作用的基本原则》(以下简称《基本原则》)进一步细化。我国作为《公约》的签署国和《基本原则》的签字国，本着遵守条约的义务及对《基本原则》的尊重，在刑事诉讼法中对刑事辩护制度进行了比较重大的改革，如完善保障被追诉人的程序和机制、建立刑事法律援助制度、将律师介入刑事诉讼的时间提前至侦查阶段等。我国已经基本贯彻了这两个国际文件的主要内容，但是贯彻得还不够全面、不够彻底。本文以《公约》和《基本原则》的规定为标准，对我国的刑事辩护制度作一简要评析，从而找出其中的差距。

一、辩护人范围

《公约》第14条规定：“被追诉人有相当时间和便利准备他的辩护并与他自己选择的律师联络”。《基本原则》第1条进一步规定：“所有的人都有权请求由其选择的一名律师协助保护和确立其权利并在刑事诉讼的各个阶段为其辩护。”由此可见，国际刑事司法准则中的辩护人仅限于律师。而我国由于辩护律师数量还不能适应司法实践的需要，且许多犯罪嫌疑人、被告人没有经济能力聘请律师等原因，刑事辩护人的范围较为广泛。《刑事诉讼法》第32条规定下列人员可以被委托为辩护人：律师；人民团体或者犯罪嫌疑人、被告人所在单位推荐的人；犯罪嫌疑人、被告人的监护人、

亲友。辩护律师较之两种辩护人，有着无比的优势。律师精通法律知识，并拥有丰富的实践经验，不仅遵守刑事诉讼法的规定，还受职业道德和纪律规范的约束，承担着依照法律和事实维护被追诉人合法权益的职责；在刑事诉讼中享有优于其他辩护人的广泛的诉讼权利，如辩护律师的调查取证权是其他辩护人所没有的；律师在侦查阶段即可以接受聘请，为犯罪嫌疑人提供法律咨询、代理申诉和控告，并有权了解犯罪嫌疑人涉嫌的罪名和有关案件情况，其他辩护人无此条件。所有这些都保证了辩护律师能更有效地为被追诉人进行辩护，能更好地维护被追诉人的合法权益。因此，在三种辩护人中，律师的辩护无疑是最重要的。应大力倡导在刑事诉讼中的律师辩护，强化律师辩护，以使我国的刑事辩护制度与《公约》和《基本原则》的规定更趋一致。

二、辩护人介入刑事诉讼的时间

《公约》第14条规定：“……(乙)有相当时间和便利准备他的辩护并与他自己选择的律师联络。”《基本原则》第1条要求律师在“刑事诉讼的各个阶段”为指控人辩护；第5条规定：“各国政府还应确保由主管当局迅速告知遭到逮捕或拘留或被指控犯有刑事罪的所有人，他有权得到自行选定的一名律师提供协助。”上述规定意在使律师尽早介入刑事诉讼，刑事诉讼启动之时，就是被指控人行使获得律师帮助权之时。律师尽早参与刑事诉讼，能够有效防止刑讯逼供等非法行为的发生，及时收集有关证据，切实保障被指控人的合法权益。我国《刑事诉讼法》第33条第1款规定：“公诉案件自案件移送审查起诉之日起，犯罪嫌疑人有权委托辩护人。自诉案件的被告人有权随时委托辩护人。”可见，在公诉案件中，我国刑事辩护人只有在审查起诉阶段才

能参与到诉讼中来，在侦查阶段没有辩护人，与《基本原则》要求的“刑事诉讼的各个阶段”不符。而被追诉人从被侦查机关讯问或采取某种强制措施始，已身涉刑事诉讼，并且此时犯罪嫌疑人的人权保障最容易被忽视，侦查人员为获取证据时有滥用权力行为，如刑讯逼供等。鉴于被追诉人缺乏足够的法律知识，人身自由常被受到限制，其很难进行有效的自行辩护。所以，我国刑事诉讼的侦查阶段，亟需辩护人参与其中，及时地协助被追诉人行使辩护权。

三、辩护的方式

《公约》第14条指出：“……(丁)出庭受审并亲自替自己辩护或经由他自己所选择的法律援助；如果他没有法律援助，要通知他享有这种权利；在司法利益需要的案件中，为他指定法律援助，而在他没有足够能力偿付法律援助的案件中，不要他自己付费。”《基本原则》第3条规定：“各国政府应确保拨出向穷人并在必要时向其他处境不利的人提供法律服务所需的资金和其他资源”；第6条规定：“任何没有律师的人……如果他无足够力量为此种服务支付费用，可不交费。”从这些规定中归纳刑事辩护方式包括三种：自行辩护、委托辩护和法律援助人的辩护(也称“指定辩护”)。我国的刑事辩护方式也包括这三种。但关于指定辩护，也就是刑事法律援助方面，我国与国际上的要求尚有一定距离，主要表现在：首先，关于刑事法律援助的时间。《基本原则》指出：“鉴于《关于保护死刑犯权利的保障措施》重申，每一涉嫌或被指控犯有可判处死刑罪的人根据《公民权利和政治权利公约》第14条规定在诉讼的各阶段获得适当的法律协助”。此规定确立了为被追诉人提供法律援助的时间是在整个刑事诉讼过程中。而依据《刑事诉讼法》第34条“人民法院为

符合法定情形的被告人指定辩护律师”之规定，我国指定辩护的时间局限于审判阶段。相比较而言，我国指定辩护人介入刑事诉讼的时间过迟，辩护人无法为辩护做好充分准备，影响了辩护职能的有效发挥，最终影响到对被告人权益的维护。

其次，关于刑事法律援助的保障措施。法律援助制度能确保因贫穷等原因陷于处境不利的被告人与其他被告人一样能够获得法律的同等保护，是实行法律面前人人平等原则的重要保障。要使这一制度真正落到实处，发挥其应有的功能，必须有相应的保障措施。因此，《基本原则》要求，“各国政府应确保拨出向穷人并在必要时向其他处境不利的人提供法律服务所需的资金和其他资源”。毋庸置疑，国家财政为刑事法律援助制度的实际运作提供了强大的后盾。而我国法律援助尚未得到国家财政资助，缺乏必需的经费，这已成为我国法律援助的实际覆盖面较窄的原因之一。当前，迫切需要各级政府视其财政能力状况在每年的财政预算中列入法律援助的专项开支，以推动我国法律援助制度更向前发展。

四、刑事辩护人的权利与《基本原则》相比较，我国在刑事辩护人的权利上主要存在以下不足：（一）关于会见权。可以从下述两方面评析：其一是会见的时间。《基本原则》第7条规定：“各国政府还应确保，被逮捕或拘留的一切个人，不论是否受到刑事指控，均应迅速得到机会与一名律师联系，不管在何种情况下至迟不得超过自逮捕或拘留之时的四十八小时。”在我国，“犯罪嫌疑人被侦查机关第一次讯问后或采取强制措施之日起可以聘请律师”，且“律师提出会见犯罪嫌疑人的，应当在48小时内安排会见”，但法律来规定侦查人员应当告知犯罪嫌疑人上述权利。从中可以得出，我

国侦查机关不承担确保被追诉人“自逮捕或拘留之时的四十八小时”与律师联系和会见的义务。加之犯罪嫌疑人往往自身并不知道在被采取强制措施之日起有聘请律师的权利，导致实践中我国律师与被追诉人会见的时间与《基本原则》之规定相去甚远。其二是会见的保密性问题。《基本原则》第8条指出，“遭逮捕、拘留或监禁的一切个人应有充分机会、时间和便利条件，毫无迟延地、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。”会见在保密的情况下进行才具备它应有的意义，而执法人员在“看得见但听不见的范围内”予以监督，以防犯罪嫌疑人越狱逃跑和发生其他事故，这并不与会见的保密性冲突。但我国《刑事诉讼法》第96条规定“律师会见在押的犯罪嫌疑人，侦查机关根据案件情况和需要可以派员在场”。立法的模糊规定，导致在实践中变成了“侦查机关应当派员在场”。大量案件侦查机关都派员在场，将使犯罪嫌疑人与律师的会见权被架空。因此，现行立法规定及其执行状况大大削弱了会见权对律师辩护职能发挥所起的重要作用。

(二)关于阅卷权。《基本原则》第21条规定：“主管当局有义务确保律师能有充分的时间查阅当局所拥有或管理的有关资料、档案和文件……”。从刑事辩护的国际标准看，辩护人的阅卷范围是“当局所拥有或管理的有关资料、档案和文件”，即全部案件材料。我国原刑事诉讼法允许律师在审判阶段查阅全部案卷；修正后的刑事诉讼法将辩护人查阅的范围界定为：在审查起诉阶段可以查阅案件的诉讼文书、技术性鉴定材料，在审判阶段可以查阅所指控的犯罪事实的材料。因为“诉讼文书、技

术性鉴定材料”对辩护起不到多大的实质作用，“所指控犯罪事实的材料”的多少受检察机关移送法院的材料限制，致使实际上辩护人可查阅范围反而缩小了。这不能不说是立法的一步倒退，不仅与刑事诉讼法修正原本要加强辩护职能的本意相违背，也与刑事辩护的国际标准不符，在诉讼中将进一步加剧控辩双方的不平衡。

五、刑事辩护的保障

(一)关于辩护人履行职责的豁免原则。若是辩护人连自己都保护不了，谈何去保护被追诉人的权益？故很明显的，能否有效确保刑事辩护人的权利，特别是其人身权不被非法侵犯，关系到被追诉人权利之保障。《基本原则》第20条规定：“律师对于其书面或口头辩护时发表的有关言论或作为职责任务出现于某一法院、法庭或其他法律或行政当局之前所发表的有关言论，应享有民事和刑事豁免权”。赋予律师民事和刑事豁免权，旨在使律师能够摆脱心理压力和思想顾虑，消除怕担责任之忧，大胆为被指控人辩护。而我国关于这方面的刑事立法处于空白状态，相反，存在对律师履行辩护职责极为不利的法条，即刑法第306条规定的辩护人毁灭证据罪、伪造证据罪、妨害作证罪。律师因涉嫌上述犯罪被公安司法机关拘留、逮捕、判刑的案件时有发生，其中不少案例属公安司法机关滥用刑法306条追究律师的法律责任。这极大地挫伤了律师辩护的积极性，使他们顾虑重重，不敢仗义直言。为完善我国的刑事辩护制度，加强辩护职能，确实保障辩护律师的人身权等各项权利，废除刑法306条已是当务之急，同时，应相应地确立起辩护人履行辩护职责的豁免原则。

(二)关于辩护律师职务秘密原则。《基本原则》第22条规定：“各国政府应确认和尊重律师及其委托人之间在其专业关系内所有联

络和磋商均属保密性的”。律师保守职务秘密是律师与被追诉人关系中应当遵循的一项基本原则。确立这一原则，才能鼓励被追诉人全部地、坦率地向律师提供案情，以便律师能更好地开展辩护活动。我国尚未确立律师保守职务秘密原则，相反地，有些人根据《刑事诉讼法》第38条“严辩护律师和其他辩护人不得帮助犯罪嫌疑人、被告人隐匿证据”之规定，认为律师对在执行职务中知道的不利于犯罪嫌疑人、被告人的情况负有举报的义务。这种观点与《基本原则》是相违背的。如果辩护人对被追诉人进行举报，就失去了协助辩护的意义。辩护律师揭发被追诉人隐瞒的罪行，可能有助于在个案中打击犯罪，从一个角度看是维护了国家利益；但是由于它破坏了被追诉人与律师之间的信任基础，更多的被追诉人将不会情愿委托一个可能揭发自己的辩护人。这样，就会导致辩护制度的衰落，从根本上说是削弱了国家法制。因此，非常有必要对我国辩护律师职务秘密原则予以明文规定。

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