

王思鲁:风雨过后必见彩虹----律师的寒冬即将过去 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/486/2021_2022__E7_8E_8B_E6_80_9D_E9_B2_81__c122_486216.htm 庭辩艺术鉴赏丛书之三：《法庭乐章----直击王者之辩 开启成功之门》序 雨果曾说：“世界上最宽广的是海洋，比海洋更宽广的是天空，比天空更宽广的是人的胸怀。”尽管缺少法国式的浪漫主义色彩，宽容，亦一直被视为我们民族的美德而传颂。但是，“东郭先生的遭遇”告诫着我们：“对敌人仁慈就是对自己残忍。”习惯了斗争的我们开始不屑于怜悯，嫉恶如仇的我们对犯罪更不需要宽容，“以打击犯罪为首要目的”的刑事诉讼制度使我们身陷将犯罪嫌疑人与刑事被告人等同于罪犯的误区。在我们这个一度曾对斗争乐此不疲的国度中，过于重视对犯罪的追诉以及过分强调犯罪与社会的对立，导致了强大的追诉机关对付弱小的被追诉人的局面的形成，而在这样一种制度语境之下，犯罪嫌疑人、刑事被告人无疑成为了弱者的代名词。而辩护律师，这一专为犯罪嫌疑人、刑事被告人提供法律帮助的职业群体，其对刑事诉讼的参与无疑是现代对抗式诉讼体制中控辩双方地位达致平衡的必要条件。作为辩护律师，我们殚精竭虑，只为救赎那些忏悔的灵魂；我们奔波劳碌，只为挽回那些无辜的生命。但是，在刑事诉讼这样一场国家公权力与个人私权利相互对抗的无硝烟战争之中，控辩双方处于一种极端对立的紧张关系之中，而辩护律师作为被追诉者的“权利代言人”，由于“被代言人”的弱势地位，辩护律师自然也是难以得到公诉机关的“善待”。且不说法律赋予辩护律师的权利本来就很有限，甚至这些有

限权利的行使，在现行的制度框架中亦是困难重重。法庭上控辩双方相对而席彰显的形式平等并无法掩盖现实中辩护律师的弱者地位。会见难、阅卷难、调查取证难，这我国特有的“三难”为辩护律师行使其权利设下了重重障碍，加之我国长期奉行实质真实的诉讼观，并依此形成了以侦查为中心的诉讼模式，而在这种诉讼模式中，任何三方构造式的诉讼结构对于辩方的保护失去了实质的意义，因为中立的裁判与以案卷笔录为中心的诉讼方式以及证据制度的内在逻辑存在两难的矛盾。而正是这种诉讼模式导致刑事追诉权的专横，进而使得辩护律师在面对侦查机关与检查机关时显得极端被动。辩护律师相对于被追诉者而言，其特殊职责与专业素养决定了其必须积极主动的为其当事人的合法权益据理力争，而在此过程之中则不免与公诉机关针锋相对，因此容易激起公诉人的敌对情绪，将其视为“为犯罪分子开脱罪名”的“讼棍”，并伺机利用自身的强势地位对辩护律师为难甚至报复。而令人遗憾的是，我国现行的法律制度对刑事诉讼中控辩双方地位失衡这一现象视而不见，采取一种沉默的态度。律师辩护法庭言论责任豁免权的缺失，使辩护律师在面对直接与国家权力正面交锋这样一种职业安排时心有余悸，难免有所保留。在法治的孜孜追求之路上，司法实务中对律师的歧视使我们愤慨不已，但这还不是全部。1996年修正的《刑事诉讼法》第38条与1997年修正的《刑法》第306条直接将“达摩克利斯之剑”——这样一把刑罚的利剑悬挂在辩护律师的头顶，刑事辩护无奈地成为了律师业务中的“潘多拉之盒”。与刑事案件数量不断增加形成鲜明对比，从事刑事辩护的律师的数量可谓越来越少。据北京大学法学院陈兴良教授

调查，目前中国有70%以上事关被告人生死的刑事案件没有律师介入。刑事辩护在今天无疑走入了低谷，而风险二字更是与刑事辩护业务紧密相连。据《法制日报》公布的数据统计，就在1997年至2002年五年间，即至少有500名律师被“滥抓、滥拘、滥捕、滥诉、滥判”，其中有80%由司法机关“送入监狱”，但最终又有80%以上被宣判无罪。种种迹象与各种数据表明，现今我国辩护律师的处境可谓险象环生，修正后的《刑事诉讼法》第38条与《刑法》第306条有关律师刑事辩护的禁止性规定，在缺乏律师辩护法庭言论责任豁免权制度保障的前提下，辩护律师借以行使辩护职能的一些合法权利形同虚设，而一些公安、检查机关办案人员也因此得以人为地曲解有关条款，将此作为追究律师“引诱”、“威胁”证人的法律责任的依据。在我国，辩护律师执业环境如此之恶劣，无怪乎有同行感叹：“在中国现阶段做律师是最难的，比什么时候都难，比哪个国家都难。” To be or not to be？莎翁这一关于生命意义的追问被经典地呈现于中国刑辩律师面前。但令人遗憾的是，问题本身并不意味着选择，更多的却是对现行刑事辩护体制框架中律师尴尬地位的无奈。诉讼，这一律师职业的传统主旋律，无疑是律师尽情施展其才华的主要舞台。而刑事诉讼这样一场控辩双方力量对比悬殊的对抗，缺少了辩护律师的参与，则随时可能演变成为法庭上国家公权力对个人私权利“弱肉强食”式的不均衡战争。或许，西装革履、名车豪宅作为大律师的标志更为世人所容易接受，而那些“名利双收”的大律师大可不必贸然涉足刑事诉讼这一“危险区域”，但是，对浮躁社会的敏锐洞悉，使我们坚定地韬晦于法律的知识海洋之中，为正义而奔走；

对法治事业的执着追求，使我们直面强权，毅然现身于法庭的辩护席之上，为权利而呐喊。罗伯特·G·西蒙斯曾在其著作《律师的责任》中说过：“一个人若投身于法律这一职业，其宗旨就必须是先主持正义而后考虑生计。”追求财富似无不可，但将功成名就、飞黄腾达作为刑事辩护的最终诉求则实为我们所不齿。毫无保留地为当事人争取其合法权益是每个律师的天职，这亦是我们作为一名律师眼中的正义。在呼吁加强保障犯罪嫌疑人、刑事被告人权利的时代语境之下，辩护律师在刑事诉讼中理应有其用武之地，但在将辩护律师同样定义为弱者的刑事诉讼体制下，在所谓“黑色恐怖306条”主导下，中国辩护律师“苏格拉底”式悲剧的频频上演，辩护律师为了当事人的利益而与公诉机关对抗，却因此随时可能因为对方启动追诉权而使自己也沦为被追诉者。辩护律师因此而身陷囹圄的不乏其数，由此也使得怀疑的声音纷至沓来——“一个弱者向另一个弱者伸出的救援之手究竟会有多大的力度”？面对这样的质疑，我们不屑于长篇大论地回应，因为我们已经习惯了用行动说话。面对社会的浮躁、丑陋甚至罪恶，我们不愿夸夸其谈、流于形式，而是将已经凝固的历史记录下来，不论成败，只为抚慰那些曾经受到伤害的心灵。或许，案件本身闪烁的智慧光芒使旁观者忽略了案件背后的艰辛与苦涩，而只有亲身经历方能体会个中滋味。我们已经习惯了会见时侦查人员的冷眼相对，习惯了法庭上公诉人员的趾高气扬，因此，我们义无反顾地为当事人地利益四处奔走。在案件落锤告罄的那一刻，我们翘首以盼法官关于胜负的宣判，我们热切期待当事人如释重负的喜悦。“我自横刀向天笑，去留肝胆两昆仑！”生死之际，同为革

命战友，孰去孰留，皆为肝胆昆仑。在这样一场不可逆转的刑事辩护的制度变革中，激进主义国家意识与等级模式司法官僚结构下的体制刀俎使一位又一位的“战友”前仆后继地倒于血泊之中。牺牲在所难免，但是，面对如此惨况，我们不禁感叹：“代价实在是太大了！”少了些许无奈，我们学会了勇敢面对。《刑事诉讼法》与《律师法》再修改之立法计划使我们看到了中国辩护律师黎明前的曙光。而修正后的《律师法》有望在今年十月份出台更是令我们充满期待。新《律师法》修正草案不仅在现有的制度框架内对律师的会见权、阅卷权和调查取证权作出了细化规定，同时，亦有条件地赋予律师法庭言论责任豁免、举报作证豁免的权利以及加强对参与诉讼活动律师人身权利的制度保障。这些条款在使世人耳目一新之余亦为我们所“迫不及待”。革故鼎新实难毕其功于一役，但我们似乎已经感受到了希冀的阳光。诚如美国最高法院大法官肯尼迪所说：“法律是故事，是我们昨天的故事；法律是知识，是我们关于今天如何行事的知识；法律是梦想，是我们对明天的梦想。”昨日法庭之上的执着与理性使今日我们心中对于法律的信仰逐渐滋长成为一种梦想----对中国律师群体未来的梦想。冬天已经来了，春天还会远吗？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