

# 刑事案件如何实现有效辩护

张 兰

(四川大学 四川 成都)

**摘要:**有效辩护是从国外引进的概念,是一种舶来品。在学界中,有效辩护的概念争论不一,笔者比较赞同的是陈瑞华教授的观点。在当前司法实践中,刑事案件中辩护人的执业环境不容乐观,存在着很多阻碍实现辩护有效性的困境,学者对辩护人不应太过苛责,应该更多地关注阻碍辩护有效性的困境,提出解决困境的途径,才能从根本上实现有效辩护,保障被告人的辩护权。

**关键词:**有效辩护、死刑案件、辩护权

## 一、有效辩护的概念

通常认为有效辩护是从美国引进的概念,是一种舶来品。<sup>[1]</sup>但是对于其具体的概念,学界中对此有不同的看法。陈瑞华教授认为有效辩护是指律师接受委托或指定辩护担任辩护人后,忠实于委托人的合法利益,尽职尽责地进行各项诉讼活动,及时精准地提出各种有利于委托人的辩护意见,与有权作出裁决结论的专门机关进行了富有意义的协商、抗辩、说服等活动。简而言之,有效辩护就是律师在诉讼过程中忠诚地履行了自己的职责,完成了委托协议所约定的事项。<sup>[2]</sup>熊秋红教授则认为有效辩护分为广义的有效辩护和狭义的有效辩护,广义的有效辩护是指被告人载刑事诉讼过程中获得了及时、平等、有效的律师帮助;狭义的有效辩护是指在诉讼活动中,律师忠实地履行了自己的义务,为被告人提出了有意义的法律建议。<sup>[3]</sup>左卫民教授则认为有效辩护不是等于尽职尽责的辩护,而是有效果的辩护,有效辩护实际分为“有效”和“辩护”,“辩护”指辩护律师恪尽职守完成自己的职责,而“有效则指”律师提出的建议被司法官员所采纳。<sup>[4]</sup>

上述说法都有一定的道理,但是笔者比较赞同的是陈瑞华教授的观点,即只要律师在诉讼过程中尽职尽责地履行了自己的职责,忠实地维护委托人的利益,完成了委托协议所规定的委托事项就可以称之为有效辩护。在刑事案件中,影响刑事审判结果的因素有很多,因而笔者认为不能简单的以判决的结果来反向推定来判断辩护人是否作出了有效辩护。有学者对死刑案件的辩护意见研究法发现:辩护意见对于裁判结果的影响力微乎其微。<sup>[5]</sup>而笔者认为陈瑞华教授提出的有效辩护概念更重视律师履职的过程,有效辩护的关键在于辩护人有没有按照委托协议完成自己的职责,完成了职责也就满足了有效性的条件。在结果极不确定的情形下,以过程中律师是否尽责作为有效性的标准更合理。

## 二、刑事案件中有效辩护实现的困境

研究近几年具有轰动性的刑事案件案件,例如:张扣扣案、药家鑫案、于欢案等,会发现在刑事案件中,辩护意见对法官的判决影响很小,刑事辩护不具有有效性。笔者认为在当前的司法实践中,实现有效刑事辩护的困境有以下几方面:

### (一)我国审判程序定罪、量刑不分

我国定罪、量刑不分的审判模式导致了辩护模式的定罪和量刑混合在一起。<sup>[6]</sup>我国定罪和量刑的权利都是由法官行使,法官在庭审中,并没有刻意区分定罪和量刑,而辩护律师在这种庭审模式下,不得不配合法官的庭审节奏去辩护,导致定罪和量刑混合的现状。这种模式使得辩护人在辩护的时候只能选择这种定罪、量刑混合的辩护策略,只能选择无罪辩护或者是罪轻辩护,如果一个辩护人选择做无罪辩护,一旦辩护人的辩护意见被法官否决,那么在量刑方面,被告人也没法获得罪轻的辩护;如果选择罪轻辩护,就等于承认了被告人已经构成检察机关所指控的犯罪,只是在量刑方面还存在待商榷的情节或事实。在这种情形下,只能择其一的辩护模式导致辩护律师发挥的空间有限,从而阻碍辩护有效性的实现也在意料之中。

### (二)辩护人权利得不到充分有效的保障

虽然《刑事诉讼法》从2012年修改之后,辩护制度有所发展,辩护人的处境也在不断地改善,但不可否认的是,辩护律

师的权利还是没有得到充分有效的保障。首先是,辩护人和公诉机关的地位不平等,虽然《刑事诉讼法》的基本原则规定在刑事诉讼程序中,公安机关、检察院和法院分工负责、互相配合、互相制约,但是在实践中,三机关的工作却重在“互相配合”<sup>[7]</sup>,导致刑诉活动变成了追诉活动,从公安机关侦查开始,一切都围绕对犯罪嫌疑人定罪展开,法院作为公权力机关,天然地和检察机关站在同一战线,现实中,不少法院和检察院都在同一地理位置,甚至有的只有一墙之隔,为检察院和法院“互相配合”提供了绝佳的地理条件。在代表国家公权力的三机关前,辩护律师的地位自然就处于弱势。辩护人的权利得不到保障,辩护活动受到限制,导致辩护效果不佳也在意料之中。

### (三)社会舆论对辩护有效性的影响

随着我国的互联网普及程度提高,互联网媒体的信息传播速度飞速。民众对司法案件的关注增强,尤其是刑事案件的案件,最能刺激到普通民众的正义情感。民众的舆论具有两面性,一方面可以监督司法,促进司法的公正公开;但另一方面,舆论也给司法机关审判带来了极大的压力,司法机关在“维稳”的政治压力下,也不得不屈从于社会公众的压力。例如,九年前的“药家鑫”案,其实法院认为药家鑫可以不判处死刑立即执行,采纳了辩护人的辩护意见,即“自首、真诚悔罪”等影响量刑的重要情节,但是迫于舆论的压力,法官不得不判处药家鑫死刑。“药家鑫案”和“复旦投毒案”都是在社会舆论的压力下,法官综合考虑到案件的社会影响,迫于压力做出的判决。<sup>[8]</sup>在现行的舆论压力下,司法机关依法独立行使职权的偏失已经成了一种常态<sup>[9]</sup>,法官尚且面临这种舆论压力,何况辩护律师。

### (四)庭审流于形式

刑事审判中,很多庭审仅仅是“走过场”,由于长期的侦查中心主义导致庭审仅仅是一个确认被追诉人的有罪的过程。法官在庭审时不会仔细审查案件的证据,而是主要审查侦查、审查起诉过程中形成的案卷材料<sup>[10]</sup>,然后形成心证进行判决,甚至在判决书中直接援引材料。辩护人的主要辩护活动发生在庭审过程中,庭审一旦流于形式,那么辩护人的辩护活动也会沦为庭审活动的装饰品而已,不能真正地影响判决的结果。有学者甚至指出,在这种庭审模式下,整个庭审就仅仅是被告人认罪悔罪的大型法制教育活动而已,辩护人的辩护活动只是一项“表演”,配合法院和检察机关演出。<sup>[11]</sup>在此种情形下很难让自己的辩护意见获得法官的认可,辩护人的“表演”的目标也只是为了让委托人满意。庭审本该是确定被告人是否构成犯罪、是否应当受到处罚以及应该受到怎样的处罚的决定性程序,结果变成了被告人在庭上悔罪法制教育活动。庭审中该出庭的证人不出庭、证据也没有经过严格审查,一些本该排除的非法证据作为被告人定罪量刑的依据。

## 三、提高刑事辩护有效性的建议

《刑事诉讼法》第三十五条规定可能被判处死刑的案件应当为被告人指定辩护,我国死刑案件辩护基本全覆盖,但也仅仅是形式上有了辩护而已。接下来应当提高辩护的质量和效果,使有效的辩护意见能够真正影响法官的判决结果。鉴于上述提出的辩护有效性的困境,笔者提出以下建议:

(下转第132页)

(上接第 129 页)

### (一) 建立无效辩护制度

在刑事案件中, 如果被告人得不到有效的辩护, 那么被告人的合法权利很难得到保障, 联合国人权保护委员会指出: “得到有效辩护是被指控人的一项基本权力。”所以笔者提出, 应当建立无效辩护制度, 即律师在构成无效辩护时, 应当承受一定的不利法律后果。2013 年, 北京市就发生了由于律师辩护工作存在缺陷和过错, 而导致一审判决被上级法院作为 “无效辩护案件” 发回重审的案例。这是首例因辩护人无效辩护而发回重审的案例, 笔者认为这是建立无效辩护制度的一次重要的契机, 法院在庭审过程中不仅要审判案件, 而且还要审查律师是否履行自己的基本职责, 比如: 会见被告人、和被告人进行沟通等辩护活动。如果法院发现辩护人没有履行自己职责, 应当及时为被告人更换辩护人, 并向相关部门发出法律意见书, 责令其不能再担任法律援助律师。

### (二) 提高对法律援助的财政补助

相对于被告人自己委托的辩护, 法律援助中的辩护人得到的补贴是偏少的。有学者对湖北宜昌进行调研: 刑事案件的法律援助辩护财政保障不足, 仅仅占财政支出的 1.8%。<sup>[12]</sup>2017 年 11 月 3 日中国政法大学公共决策研究中心举办的第 107 期 “蓟门决策” 论坛上, 全国律协刑事专业委员会主任田文昌律师在《刑事辩护全覆盖的问题与对策》的讲座中透露司法部就刑事辩护全覆盖初步预算为每案 1, 000 元左右, 总预算为 6 ~ 7 个亿。每案 1000 元的财政补贴远远低于市场价格, 辩护律师自己掏钱办案也是常态, 在这种情形下, 辩护人的辩护积极性自然降低。我国应当增加对法律援助的财政补贴, 提高律师的辩护的积极性, 促使律师更加尽职尽责地为辩护人辩护。

### (三) 引导舆论良性发展

在社会转型时期矛盾激烈的环境下, 只要将当事人 (无论是被告人还是被害人) 塑造成弱势的一方, 民众就会对其产生同情, 从而依照自己朴素的正义观来判断案件, 甚至干扰法院判决。官方媒体在舆论阵地中的缺失进一步导致了这种现象的

发生, 所以官方媒体应当承担起引导舆论良性发展的职责, 在案件引起关注时, 及时地掌握案件信息, 促进司法公开, 逐步建立司法权威。

### 参考文献:

- [1] 闵春雷. 认罪认罚案件中的有效辩护 [J]. 当代法学. 201707(04).
  - [2] 陈瑞华. 有效辩护问题的再思考 [J]. 当代法学. 201711(06).
  - [3] 熊秋红. 有效辩护、无效辩护的国际化标准和本土化思考 [J]. 中国刑事法杂志. 201411(06).
  - [4] 左卫民. 有效辩护还是有效果辩护? [J]. 法学评论. 201901(01).
  - [5] 陈海平, 刘丰. 从 “有” 辩护到 “有效” 辩护: 死刑辩护的万例大样本分析 [J]. 河北法学. 201905(06).
  - [6] 印波. 死刑案件辩护的有效性研究: 状况、困境与出路 [J]. 法学杂志. 201803(03).
  - [7] 许克军. 反思与重构: 法治实施体系下的公检法三机关关系 [J]. 中国矿业大学学报 (社会科学版). 201603(02).
  - [8] 史宏举. 复旦投毒案: 让司法的归司法, 舆论的归舆论 [N]. 人民法院报. 2015 年 1 月 11 日第 2 版.
  - [9] 陈卫东. 司法机关依法独立行使职权研究 [J]. 中国法学. 201404(02).
  - [10] 陈瑞华. 案卷笔录中心主义——对中国审判方式的重新考察 [J]. 法学研究. 200607(04).
  - [11] 李奋飞. 论 “表演性辩护” ——中国律师法庭辩护功能的异化及其矫正 [J]. 政法论坛. 201503(02).
  - [12] 欧阳庆芳, 黄旭. 刑事辩护法律援助全覆盖的困境与出路——以湖北省宜昌市为例 [J]. 三峡大学学报 (人文社会科学版). 201911(06).
- 作者简介: 张兰 (199605—), 女, 汉族, 四川广安人, 四川大学硕士研究生, 主要研究方向: 诉讼法。四川大学, 成都, 610207