

侦查阶段律师有效辩护的标准探析

◆薛舒予

(福建江夏学院, 福建 福州 350108)

【摘要】“有效辩护”理念已逐步延伸至侦查程序,然而受制于其内涵和外延的不确定性,在法学理论界和实务界尚未形成统一的标准。为此,需要梳理国内外关于“有效辩护”的评价标准,并结合侦查阶段我国律师有效辩护的现状,尝试从主观方面的专业性、辩护行为的充分性以及诉讼结果的有效性三个方面来构建我国司法语境下侦查阶段律师有效辩护的判断标准。

【关键词】有效辩护;侦查阶段;律师辩护

一、有效辩护溯源

有效辩护制度被公认起源于美国。1791年,美国联邦宪法第六修正案规定,在任何刑事诉讼中,被告人都享有获得律师帮助的权利。但直到1932年,在鲍威尔诉阿拉巴马州一案中,美国联邦最高法院才第一次认识到被告人享有宪法上获得律师有效帮助的权利。之后,在1963年吉迪恩诉温赖特一案中,认定律师的有效帮助可以适用于美国各州,并在判决书中明确指出律师有效代理的必要性。直至1970年麦克曼一案,美国联邦最高法院才正式将宪法第六修正案中“获得律师帮助的权利”进一步解释为“获得律师有效辩护的权利”,并确立了律师适格性作为有效辩护的早期标准。然而以律师的适格性作为有效辩护的判断标准,受制于美国早期诉讼权利保障不足的法治环境,在司法实践中并未给犯罪嫌疑人提供有力的帮助。相反,无效辩护制度被视为有效辩护的新发展,通过确立无效辩护的标准来实现律师的有效辩护。

二、域外有效辩护判断标准的两种典型模式

在学界,“有效辩护”可视为律师辩护所要达到的理想目标,但是对何为有效辩护的标准却一直未有定论,甚至有学者认为,“有效辩护”如同“公平”“正义”等法律价值一样,并不具有明确的标准。但是溯及“有效辩护”的来源,一般存有两种普遍公认的判断标准。

一种是欧洲学者提出的三角模式标准。即利用三角形的三个顶点模式来分析有效辩护的标准,在三角顶端的是确保有效辩护最为重要的权利,其对刑事程序的开展方式有总体影响,包括无罪推定、沉默权、控辩平衡,这些权利被称为实质性的程序权利。在三角左下端的权利是对顶点权利的支撑,包括权利告知、调查权等,但是这些权利的实现很大程度上取决于特定国家刑事司法体系的性质。在三角右下端的是获得口笔译及其他法律帮助的权利,与其余两端的权利功能、种类不同,是嫌疑人获得有效辩护的前提性

权利。

另一种是美国学者所主张的双重要件标准。美国最高法院通过斯特里克兰案的判决,同时确立了行为标准和结果标准,即在证明无效辩护时,必须证明律师的辩护行为存有缺陷,并且该不当辩护行为直接导致了不利的诉讼结果,同时,满足这两个要件才可认定为无效辩护。根据联邦最高法院基于宪法第六修正案所发展出来的权利,在美国“获得律师帮助的权利”就等于获得“获得律师有效辩护的权利”。由此,当辩护律师并未同时符合上述两个要件之时,即应当认为辩护律师提供了有效的法律帮助。

三、我国学界关于有效辩护的理论分歧

在我国的刑法学界,有效辩护作为一个“舶来品”,并没有明确的定义,学者对如何判定有效辩护也各自持有不同的意见,但是总体来说,现有的学者对“有效辩护”标准判断大致可以分为两类。

一类是以陈瑞华为代表所持有的“过程有效性”标准,其认为有效辩护的标准与辩护所具有的说服法官的过程这一定义相关,对有效辩护的标准也应从辩护过程的有效性角度来认识,即尽职尽责辩护。具体包括要做好辩护的防御准备工作,与被告人进行充分的交流,在庭审过程中形成辩护合力,形成与公诉方抗衡的辩护力量等,至于诉讼效果如何则受到很多额外因素的影响。如果仅仅根据法庭是否采纳辩护意见作为判断有效辩护的唯一标准,则对律师而言过于苛刻,律师无论尽到多大的努力都无法保障每个案件尽如人意。

另一类是以左卫民为代表所持有的“结果有效性”标准,其认为在我国语义下有效辩护的本义是指有效果辩护,应从结果层面考察刑事辩护获得的效用。首先,从语义层面上“有效辩护”可拆解为“有效”+“辩护”,其在汉语的通常理解中即辩护人为被告人提供了有效果的刑事辩护活动;其次,尽职辩护过分注重律师本身的过程行为规范性,

而忽视了当事人的利益，偏离了有效辩护的本义。因此，应当以当事人利益最大化，即以诉讼结果作为我国语境下有效辩护的话语选择。

细究我国学者的两种观点，“过程有效性”标准以律师的辩护行为为起点，考察律师在整个诉讼过程中行为的规范程度，与美国学者的双重要件模式有着相似的出发点。而“结果有效性”标准以满足当事人的利益作为评价的主要内容，认为律师的辩护工作归根结底都是为当事人服务，这也和欧洲学者以当事人为中心的三角模式标准有着异曲同工之妙。然而这两种观点都具有一定的片面性，有效辩护作为一种法学概念，易受到诉讼形态多样化的影响，特别是在侦查程序中，仅仅关注其某一方面并不利于在我国语境下创建符合我国法治语义的有效辩护标准。因此，本文认为有效辩护的判断标准可以从主观方面和客观方面进行界定，即辩护律师主观上在确保职业伦理和业务能力的情况下，认真、全面、尽职地履行辩护职责；客观上通过积极充分地行使辩护权利，尽力提出被告人无罪、罪轻或减轻、免除刑事责任抑或向相应的办案机关提出有效的程序性制裁诉求，以充分维护当事人的合法权益。

四、侦查阶段律师辩护有效性的域外考察及我国的实践

（一）侦查阶段律师有效辩护的域外考察

英国作为英美法系的典型代表，在对抗制的刑事司法环境下，律师在侦查阶段的有效辩护权利具有鲜明的特征。在侦查程序中，辩护律师在大部分的侦查活动中享有在场权，《律师行为准则》规定辩护律师有权在侦查的任何阶段与任何证人和潜在证人进行面谈并取证。而美国作为有效辩护的起源国，在侦查阶段更为重视律师的有效辩护权利，只要犯罪嫌疑人坚持要律师在场的，律师没有在场就不能继续讯问，并且美国的刑事诉讼法规定了更为严苛的侦查阶段非法证据排除规则，调查取证行为一旦违反律师在场权就应当予以排除。

大陆法系国家采取纠问式的诉讼构造，基于发现真实的诉讼目的，律师在侦查程序的有效辩护权利受到一定的限制。法国的刑事诉讼法规定，在羁押程序中辩护律师的会见权受限，在警察讯问犯罪嫌疑人时不允许律师在场，并且在调查程序中辩护律师也不享有阅卷权。同为大陆法系的德国，其虽承认辩护律师在侦查程序中的在场权，但是对于审讯时的律师在场权却附加了限制条件，与英美法系国家广泛彻底赋予律师权利相比，显然大陆法系国家在侦查阶段有效辩护的效果远远不及前者。

（二）我国侦查阶段律师有效辩护的实践

在我国，目前采取的是一元制的侦查模式，只有作为官方的侦查机关才具有刑事侦查权，犯罪嫌疑人只有如实陈述和予以配合的义务，侦查人员与犯罪嫌疑人双方之间的权利

义务不对等，形成单方面压制的态势。首先，辩护律师在侦查阶段没有阅卷权，阅卷权的缺失意味着律师在侦查阶段对案情的了解渠道仅来自犯罪嫌疑人的陈述，使其难以提出有效的针对性意见，不利于对侦查程序形成制约。其次，在我国当前侦查模式“强制行政化”的束缚下，律师在侦查阶段行使相应法定的辩护权利受到侦查机关的层层阻碍。例如，2016年甘肃兰州一名记者张永生涉嫌敲诈勒索被刑事拘留，当天其辩护律师持“三证”申请会见，看守所的值班人员以需出示侦查机关函件为由拒绝辩护律师的会见要求，并在辩护律师向检察机关申诉之后，看守所仍对会见时间提出了限制，要求辩护律师于次日在一个小时内必须结束会见。由于立法上以及司法实践中对辩护律师参与范围的限制，降低了律师在侦查阶段的影响力，不能充分有效地发挥辩护职能，“会见难”“取证难”等情况屡见不鲜。在我国的侦查程序中，甚至都不能形成完整意义上的“控辩”结构，相较之审判程序对抗效果大打折扣。因此，对于律师在侦查阶段的有效辩护的评价标准不能一味地比照审判阶段来设定，侦查阶段有效辩护的标准应当适当低于审判阶段的标准，且评价侦查程序律师辩护的有效性应当重点着眼于律师辩护的主观态度和辩护行为本身，辅之以辩护行为所产生的客观诉讼效果。

五、我国侦查阶段律师辩护有效性的标准初探

（一）律师主观方面的专业性

首先，律师辩护是一项专业性极强的诉讼活动，特别是刑事诉讼活动与当事人的人身、财产权益有着密切的关系，刑辩律师的职业资质和业务能力是考察有效辩护主观标准的前提。其次，在刑事诉讼的过程中，律师在进行独立辩护工作时应当履行诚信义务，将维护委托人的合法权益作为第一职业要义，要求辩护律师恪守诚信义务，是对其专业性提出的最低主观标准。反映在侦查阶段中，即辩护律师主观上应当具有良好的服务态度，尽职尽责，站在犯罪嫌疑人的立场提出有利的事实和法律意见，最大限度地实现有效辩护。

（二）辩护行为过程的充分性

侦查程序作为整个刑事诉讼的起点，律师在该阶段需要通过行使会见权、通信权等辩护权利与犯罪嫌疑人进行充分的交流沟通，了解案件情况，及时掌握侦查机关采取的一系列强制措施，并在犯罪嫌疑人的人身财产权利受到侵犯时及时提出变更、解除强制措施的请求，向侦查机关提交适当的辩护意见，申请排除非法证据等。律师在审判阶段，辩护权能发挥的程度很大部分取决于其在侦查阶段所积累的前期工作。因此，在侦查阶段考察辩护律师是否履行有效辩护职能，是否对整个案情走势和当事人的态度情绪有一个较为宏观的把握等，应当将律师辩护行为过程的充分性和全面性



作为侦查阶段律师有效辩护的侧重评价标准。

(三)案件诉讼结果的有效性

从语义环境上分析,“有效”毋庸置疑解释为有效果和有效用。就侦查阶段的诉讼效果而言,律师形成辩护合力存在较大的阻碍,其直接导致律师辩护实现的实体效果寥寥可数。其中最为明显的实体效果就是律师通过行使辩护职能,证明犯罪嫌疑人不构成犯罪或者未达到追究刑事责任的程度之时,侦查机关通过撤销案件来终止诉讼程序。在大部分情况下辩护律师在侦查阶段仅能通过论证侦查机关的辩护行为存在程序性违法事由,以致使该侦查行为无效或是被撤销,以此实现程序上的诉讼效果。因此,在厘定侦查阶段律师辩护有效性的具体标准之时,应当注重程序上的诉讼效果,但即使是程序上的诉讼效果也并不能苛求在每个案件的侦查阶段都能实现,若是侦查机关严格按照《刑事诉讼法》以及相关的公安部规定进行办案,则就不能一味地使用诉讼效果这一标准来对律师辩护的有效性进行评价。

综上所述,有效刑事辩护本就是一个原则性的指导理念,基于我国侦查程序的封闭性和控辩双方力量比对失衡的状态,侦查阶段有效辩护的判断标准,只能尝试提出一个最

低限度的充分性行为标准,主观上律师应当尽职尽责辩护。在确保该最低限度标准的前提下,辅助以考察律师辩护的客观诉讼结果,而不能一味地从辩护产生的诉讼上的实体效果和程序效果,来判断侦查阶段刑事辩护的有效与否。

参考文献:

- [1]石桥于.认罪认罚有效辩护研究[D].湘潭:湘潭大学,2021.
- [2]马越常.刑事辩护理论与实务研究[D].北京:中国政法大学,2003.
- [3]陈瑞华.有效辩护问题的再思考[J].当代法学,2017,31(06):3-13.
- [4]左卫民.有效辩护还是有效果辩护?[J].法学评论,2019,37(01):86-94.
- [5]刘方权.侦查阶段律师辩护问题实证研究[J].四川大学学报(哲学社会科学版),2016(03):132-146.
- [6]王海璇.我国侦查阶段律师辩护权实证研究[D].重庆:西南政法大学,2018.

作者简介:

薛舒予(1995—),女,汉族,福建福州人,硕士,研究实习员,研究方向:监察法、诉讼法。