

论刑事诉讼中的控辩平衡原则

王圣扬* 董琼**

1979年我国第一部刑事诉讼法典诞生。随着我国政治经济社会生活各个方面的深刻变化,为了推进市场经济体制改革,并与国际社会进一步接轨,全国人大于1996年完成了对刑事诉讼法的第一次修改。这次修改的完成标志着我国的诉讼体制有了重大发展。自1996年至今,国内国际形势又发生了重大变化,在司法领域进行了改革及如何改革的大讨论。刑事诉讼法被提到一个前所未有的高度。人们关注的一个原因就是人民越来越关注自身的权利、自由和生命,而刑事诉讼法就是保护人民的财产和人身权利的。但现行刑事诉讼法仍然侧重打击犯罪,而缺乏人权保障,与一些国际公约确立的最低标准还相差甚远,在这样的背景下,刑事诉讼法的再次修改被列入十届全国人大常委会立法规划。本文拟对控辩平衡原则应当被确立为修改后的刑事诉讼基本原则作一论述。

一、控辩平衡的涵义

我国现行刑事诉讼法借鉴了英美法系当事人主义的诉讼模式,即控辩式的对抗模式,其以控审分离、控辩对抗为特点。当事人主义诉讼模式的重要基础是控辩双方力量的相对平衡。1972年举行的第12届国际刑法协会大会以“平等武装”(equality of arms)为题对刑事诉讼法中保障控、辩双方诉讼地位的平衡问题进行了探讨。在英美法系国家存在着“平衡控、辩双方力量”的传统法律观。一些大陆法系国家在刑事司法制度改革中也将力量均衡作为一项基本的诉讼原则加以体现,并认为这一原则是构成诉讼公正的重要因素。

(一) 控辩平衡的涵义

“控”,是指控诉方。在公诉案件中,从广义上说,控诉方除了检察官之外,还包括侦查人员、被害人。因为侦查人员为检察官进行控诉提供条件,确定犯罪嫌疑人,收集证据;在我国被害人作为刑事案件的当事人,也行使一定的控诉职能。其中检察官是最主要的控诉方,也是狭义的控诉方。“辩”,是指辩护方,具体指犯罪嫌疑人、被告人及其辩护人(主要是律师)。在现代刑事诉讼构造中的控辩平衡,实质是要实现个人权利与国家权力的平衡,因为刑事诉讼在本质上是发生于国家与个人之间的一种权益冲突。被告人因为其犯罪行为侵犯了现实统治秩序,而应受到国家的刑事处罚,国家通过其代表——检察机关对被告人提起公诉,来追究其刑事责任。由此在国家与个人之间引发了一场诉讼,控辩平衡就是强调在刑事诉讼中国家与个人之间在法律地位上平等,在相互对抗中势力均衡。

(二) 控辩平衡原则的基本要求

合理的诉讼构造,必须体现控辩平衡的理念与原则,即应当使控辩审三方构建成一个以法官为顶点、控辩双方平等对抗为底边的“等腰三角形结构”的理想图形,这种平衡不仅体现在庭审中,也体现在庭外诉讼准备阶段。“程序必须体现出生动形象的外表,否则人们就看不见她。”^①因此,诉讼的科学程序要求控诉与辩护双方在形式上应保持平等对抗的格局,这是保证诉讼客观、公正的前提。如果控、辩双方在形式上明显一方优越而另一方处于极为劣势的地位,就有使诉讼在实质上变成行政程序的危险,程序公正就无从谈起,案件的处理就很难保证质量。

控辩平衡原则的基本要求包括三个方面:

1. 控辩双方法律地位平等。是指从立法上规定控辩双方在诉讼中的法律地位是平等的,

* 王圣扬,安徽大学法学院教授; 董琼,安徽大学诉讼法专业硕士研究生

①杨一平:《司法正义论》,法律出版社1999年版,第80页

不存在一方优于另一方的关系,二者与法官的关系是等距离的,在法官面前是平等的。这就要求确立犯罪嫌疑人、被告人的主体地位。确认犯罪嫌疑人、被告人在诉讼法律关系中的主体地位,不仅要明确犯罪嫌疑人、被告人为自己进行无罪或罪轻、减轻等辩解的权利,而且要为其权利的行使提供保障机制。

2. 要求辩护与控诉在形式上的平等性。即要求机会和手段的对等、竞赛(诉讼)规则的公平。在刑事诉讼中,控诉职能处于主动地位,有国家强制力保障;犯罪嫌疑人、被告人则处于消极防御的被动地位,即使有辩护人帮助,其实际力量也不可能与追诉方对等。但是,

从形式上看,控、辩、裁三种基本诉讼职能中,相对于裁判职能而言,控、辩双方诉讼权利在形式上平等,是维护诉讼构造平衡,保证诉讼公正所必需的。这种机会和手段的对等、竞赛(诉讼)规则的公平就是为了维护这种平衡,即相对于控诉方的追诉,辩护方应有防御因控诉方行使权利造成侵害自己合法权益的手段,任何一方都不得对法官施加与众不同的影响,法官应严格保持中立,对双方提出的诉讼主张和证据事实要给予同等的重视;法官有义务保证这种平等性的充分实现。从而使诉讼的整个过程保持一种均衡感,而不是一种一方以绝对优势压倒另一方的感觉。

3. 控辩平衡应当体现在包括侦查、起诉和审判的各个刑事程序阶段。它对整个刑事诉讼过程具有指导性作用。

二、控辩平衡的理论基础

国家与个人的平等是控辩平衡的理论基础。控辩平衡原则,国外刑事诉讼理论也称之为“手段同等原则”,意指对于被告人,在原则上应当如同对刑事追究机关一样予以平等的对待。^①当刑事诉讼中的原告以国家公诉的形式表现出来时,就产生了国家控诉与刑事被告人辩护是否完全平等的争论,争论焦点就是:代表国家的控诉方的诉讼地位是否高于辩护方的地位。公诉高于辩护的观念国外曾经有过,国内则尤其明显,甚至至今都影响着刑事诉讼的立法和司法。而这种争论的实质就在于是国家本位主义还是个人本位主义的问题。

(一) 国家与个人关系的两种价值观念

1. 国家本位主义是一种传统的价值观念,国家被视为是个人的根本或本源,个人是国家的派生,因此,国家利益永恒高于个人利益,国家与个人之间是不可能平等的。反映在刑事诉讼中即强调刑事诉讼追究惩罚犯罪的功能,而忽视刑事诉讼的人权保障功能,控辩之间毫无平等性可言。封建纠问式诉讼模式即是典型代表,它完全是建立在忽视、践踏个人权利,强调权力机关作用的极端国家本位主义基础上的。其特征有:第一,审辩地位明显失衡。法官(控方)的地位高高在上,是权力的享有者、被告人命运的决定者。被告人则属于义务的承担者、命运被决定者,毫无地位可言。第二,审、辩不存在对抗活动。在这种模式下,审判者即是控方,他不可能与被告人进行任何平等意义上的辩论。另一方面,法官常常又是侦查职能的执行者,对案件事实在审判前已形成定见,加之在法庭审判中拷问、逼供,被告即或有申辩,也难获得采纳。由此可见,纠问式诉讼模式司法主体、司法职能的高度一体化,导致了司法专断及被告人的诉讼客体地位,这种刑事诉讼呈现明显的力量悬殊的双方组合形态,体现了显著的国家本位主义的特征。

2. 个人本位主义观念。近代以来,随着资产阶级革命的胜利,自然法则论的天赋人权说得到普遍承认,由此国家与个人的关系得到重新梳理。古典自然法思想建立起了一套完整的政权理论体系,其从“天赋人权”出发,用社会契约论解决了权力的来源与政权合法性以及权利与权力关系的问题,为现代西方宪政制度提供了理论依据。社会契约论认为,人们的自然权利在国家建立以后发生了转化,一部分让渡给国家行使转化为政治权力,另一部分由自

^①(德)约·阿希姆·赫尔曼:《德国刑事诉讼法典》中译本引言,载《德国刑事诉讼法典》,李吕珂译,中国政法大学出版社1995年版。

己保留成为了公民权利。根据这一契约理论必然得出国家权力源于人们的权利并服务于公民权利的宪政结论。自然法则论实际上是一种个人本位主义观念,国家利益并不必然高于个人利益,国家的法律地位也并不高于个人,正如卢梭所说:“主权者除了立法权力之外便没有任何别的力量。”^①这一理念强调在法治国家背景下,法律应当平等地对待政府和公民(在一定意义上也就是国家与个人),在法律的规范体系之内,个人与国家具有平等的法律主体资格;政府不应当在法律上享有不必要的特权和豁免权。在刑事诉讼领域,必须留意涉讼公民与代表国家起诉的检察机关在诉讼地位上的平等性,以及诉讼权利义务上的对等性,确保控辩平衡原则的真正实现。

(二) 我国刑事诉讼法再修改应当确立控辩平衡原则的依据

1. 是建立现代法治国家的要求。从传统上看,中国几千年的封建专制统治造就了一个重权力、轻权利的国家。新中国成立后,虽然从政治体制上废除了封建专制制度,但是传统观念的惯性作用却使“重权力、轻权利”的权力本位观念对现实的社会环境发挥着持续的影响和作用。加上我国在建国以后,长期以来又实行以高度集中、统一为特征的计划经济体制,国家所有制模式赋予政府(在一定意义上也就是国家)无限的权力,将政府推到社会结构中至

高无上的地位,使国家有可能凭借所控制的全部社会资源在非经济领域实行全面和直接的控制,使经济领域之外其他程度上的社会结构深深地烙上了这种所有制模式的印迹。这就使传统的国家权力本位主义观念,在新的社会结构形态下得以延续。在这种根深蒂固的观念影响之下,导致司法制度在制度设计和权力配置上的强国家主义色彩。体现在刑事诉讼中即为代表国家起诉的检察机关和被告人个人之间的不平等,国家侦控机关处于绝对的优势地位,被告人地位趋于客体化,根本无力同控诉机关相抗衡,控辩双方在诉讼中的地位明显失衡。

1996年我国刑事诉讼法修改具有进步意义,改变了79年刑事诉讼法职权主义模式,引进了当事人主义的对抗模式,强调的是控辩双方地位的平等,强调的是控辩双方权利的平衡,强调发挥控辩双方的职能,相应地也就弱化法官在诉讼中的积极参与这样一种角色,而更多强调的是在诉讼中保持中立、被动和超然。我们之所以要建立控辩式模式,关键在于我们国家缺少人权保障观念。而控辩式模式更加强调程序,强调人权保障可以弥补我们存在的缺陷。现代民主法治国家的基本理念之一便是要求法律平等地对待政府和公民(在一定意义上也就是国家与个人),在法律的规范体系之内,个人与国家具有平等的法律主体资格。因此96刑事诉讼法引进控辩式诉讼模式是正确的,是符合社会发展需要的。

2. 从世界各国刑事诉讼发展趋势来看,建立以控辩平衡为核心原则的当事人主义诉讼模式是大势所趋。综观全球,大多数国家是从大陆法系的模式转向英美法系的模式。日本二战以后从大陆法系走向混合模式,主要借鉴了英美法系的因素;意大利是传统上典型的大陆法系国家,但是1988年走向了彻底的当事人主义。俄罗斯对我国的法制建设有着深刻的影响,其2002年刑诉法修改也是采取了英美法系的模式,还采取了陪审团制度。但到现在为止还找不出来英美法系的国家采取大陆法系的做法。这种现象的本质就是控辩式模式更加符合诉讼的本质,代表了诉讼法发展的先进的方向。

3. 是联合国刑事司法准则与国内法协调的需要。中国政府已经签署加入联合国《经济、社会和文化权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约》,但全国人大常委会还没有批准。公约中有诸多内容与中国刑事诉讼法的规定不尽一致,其中有很多涉及控辩平衡原则的方面,典型的例如沉默权问题。确立控辩平衡原则,这些问题可在其指导下得以解决,从而进一步与国际接轨,履行我们应尽的国际义务,履行我们在国际上作为一个大国的承诺。

三、我国控辩关系现状:控辩失衡

“国家制定刑事诉讼法的主要目的在于为个人和国家追诉机构进行理性的对抗提供平

①[法]卢梭《社会契约论》,商务印书馆,1996年版,第118页

等的机会和基本的保障。”^①1996年刑事诉讼法修改确立的控辩式诉讼模式正是吸收了当事人主义的合理因素,为控辩双方的平等对抗搭建了一个平台,标志着我国刑事诉讼法向科学性又迈进了一大步。但是应当看到,由于立法上、实践上、观念上等种种原因,我国的刑事诉讼并未实现真正意义上的控辩平衡,控辩失衡仍然是我国刑事诉讼构造的基本特征。

(一) 检察监督原则对控辩平衡的影响

《刑事诉讼法》第8条规定:“人民检察院依法对刑事诉讼实行法律监督。”这是修正后的刑事诉讼法中增补的一项诉讼原则,其目的是“防止或减少刑事诉讼中的违法行为,正确适用法律,惩罚犯罪,保障无罪的人不受刑事追究,保护诉讼参与人的诉讼权利。”^②依据修正后的刑事诉讼法,检察机关强化了审判监督,包括对审判程序违法可向法院提出纠正意见,二审抗诉应开庭审理,检察机关向同级法院抗诉必须再审,且应在规定期间审结等。在我国,刑事诉讼中的检察机关被界定为兼有双重属性的司法机关,它不仅是刑事控诉机关,承担着控诉职能,而且还是国家的法律监督机关,肩负着诉讼监督的使命。而在国外,“检察机关不是法官而是诉讼当事人,是刑事诉讼中的原告。”^③检察机关根本不具有诉讼监督者的地位和职能。而我国检察机关的控诉职能从某种意义上讲,是作为诉讼监督的手段而存在的。检察院对法院拥有监督权,一方面将导致检察院对法院的纵向制约,破坏法院的审判中立性;另一方面检察院的法律监督权同样指向被告人。在这样一个由监督者与被监督者所构成的对话机制中,是难以实现双方的平等对话的。刑事诉讼法设立这项原则实际上与其最初目的是背道而驰的,法官中立的地位受到影响,控辩平衡难以实现。

(二) 审前程序中的控辩失衡

1. 我国的刑事侦查模式具有较多的审问式侦查模式的特色。第一,侦查手段广泛、多样,包括专门调查工作和有关强制性措施。尽管确立了侦查控制制度,即由检察机关通过审

查批捕、审查起诉，以及对整个侦查过程实施一般性监督的方式，对侦查机关的侦查活动进行侦查控制。修正后的刑事诉讼法还特别增加了检察机关对公安机关的立案活动进行监督，及对公安机关执行逮捕决定等行为实施监督的规定，检察机关发现有违法情况有权要求公安机关纠正。但是刑事诉讼法没有确立侦查行为法定原则，从而无法对那些可导致公民权利遭到限制的强制措施和强制性侦查行为 形成有效的约束。

第二，侦查手段的使用很少受到限制，除逮捕嫌疑人必须经检察机关审批外，侦查机关有权自行决定其他一切侦查手段。刑事诉讼法没有确立成比例原则，从而无法对强制措施和强制性侦查行为的限度做出合理的约束。未决羁押与犯罪嫌疑人、被告人受刑事追诉的过程相伴随，这就是明显的例证。

第三，侦查手段的适用条件灵活宽松。在各种强制侦查手段中，只有逮捕的法定条件相对严格；刑事诉讼法没有确立司法审查原则，使得强制措施和强制性侦查措施的合法性，无法接受司法裁判机关的听证审查和最终授权。强制措施和强制性侦查行为的滥用几乎成为不可避免，犯罪嫌疑人根本不可能对此作出有效的防御和辩护。

2. 相对于强有力的侦查手段，律师的辩护权严重缺失。第一，会见难。根据现行刑事诉讼法第 96 条的规定，犯罪嫌疑人在被侦查机关第一次讯问后或采取强制措施之日，即可聘请律师为其提供法律咨询，代理申诉、控告。犯罪嫌疑人被逮捕的，聘请的律师可以为其申请取保候审。将律师介入案件的时间提前至侦查阶段，旨在发挥律师监督制约的作用，但同时法律却对律师的会见权作了不确定的规定。依刑事诉讼法第 96 条规定，律师可以会见在押的犯罪嫌疑人；律师会见犯罪嫌疑人，侦查人员可以派员在场。实践中，侦查机关自行

①陈瑞华：《刑事诉讼的前沿问题》，中国人民大学出版社 2000 年版，第 4 页

②樊崇义：《刑事诉讼法学》，中国政法大学出版社 1999 年版，第 111 页

③(法)卡斯东·斯特法尼等：《法国刑事诉讼法精义》，罗结珍译，中国政法大学出版社 1998 年版，第 131 页。

限制会见次数、会见时间，会见时侦查机关派员在场，甚至实施监听监控，设置种种障碍，排斥律师会见犯罪嫌疑人的情况普遍存在。

第二，调查取证难。辩护律师取得证据的来源，一是阅卷获得的案件材料；二是自行收集的证据材料。刑事诉讼法第 36 条对辩护律师的阅卷权作了明确的规定。该条立法原意是使辩护律师收集证据的权力和能力增强，将阅卷权提前到案件审查起诉之日，以便辩护律师尽早了解案情，进行必要的取证活动，增强与控方相抗衡的力量。但司法实践中律师的阅卷权受到很大限制。在审查起诉阶段，律师只能看到“拘留证”、“逮捕证”、“起诉意见书”等诉讼文书和鉴定结论。即使进入审判阶段，也只能看到证据目录、证人名单和主要证据复印件，其他证据材料却无法见到。如果律师要求查阅案件全部材料，检察机关则以刑事诉讼法第 36 条的规定为理由不允许。而律师在侦查阶段的调查取证权立法上未作明确规定，导致律师在侦查阶段的调查行为无法无据，要么被视为伪证行为，要么视为无证据能力而不予采纳。

自行收集的证据材料主要包括被告人陈述、被害人陈述以及证人证言。立法赋予辩护律师从审查起诉阶段起的调查取证权，但是有条件限制的，一方面要经过有关单位和个人同意方可调查，另一方面要经过人民检察院或人民法院的许可，再者，赋予律师的申请调查权也形同虚设。所以，相对于侦查机关收集证据时享有权力的强制性而言，刑事诉讼法对律师取证权的规定显得苍白无力，导致庭审质证时辩方取得的证据根本不足以同控方的证据抗衡。

3. 犯罪嫌疑人没有沉默权，而有如实回答的义务。我国刑事诉讼法第 93 条明确规定，犯罪嫌疑人对侦查人员的提问，应当如实回答。在这种程序构造下，审前程序中控辩双方的平等对抗是不可能的。

（三）庭审程序中的控辩失衡

1. 我国修改后的刑事诉讼法大大弱化了庭前审查程序，吸收了国外“起诉状一本主义”的部分做法，刑事诉讼法规定，检察院的起诉应当移送的材料是有明确指控犯罪事实的起诉书、证据目录、证人名单和主要证据的复印件和照片。其最大优点就在于向排除预断原则迈开了一大步。但由于法官能够在庭前接触主要证据，形成对案件的一定认识，因此并未贯彻排除预断原则，“我国目前的庭前审查方式并不是程序审方式，而是未贯彻排除预断原则，以程序审为主，不排除实体审查的一种特殊的审查方式。”^①从控辩双方关系来看，这是程序上的不对等。

2. 改革后的刑事审判模式较多的吸收了当事人主义审判模式的一些合理因素，强化了庭审程序。注意发挥控辩双方的诉讼职能，加强了控辩双方的辩论程序，同时保留了法官在庭审中的主持和组织作用。然而，1996 年刑事诉讼法对审判方式的改革并没有达到预期效果，控辩双方仍然处于失衡状态。表现在以下几个方面：第一，对证人、受害人、鉴定人出庭作证没有明确的规定。法庭调查以侦查程序形成的书面材料为主，难以做到质证实质化，辩方权利无从保障。第二，被控人的法律援助权不能得到充分保障。根据我国刑事诉讼法第 34 条规定，公诉人出庭公诉的案件，被告人因经济困难或者其他原因没有委托辩护人的，只有到审判阶段才可能得到指定辩护律师，而且除法定必须指定辩护律师的情况外，对于法律规定“可以”指定辩护律师的，法院一般都不予指定。据统计，我国的刑事案件约有 70% 没有律师辩护，这样控辩双方是无法平等对抗的。第三，律师的辩护权得不到保障。审判程序缺少可操作性庭审规则的指引，使庭审无法规范化，随意性强，律师经常被限制发言时间，限制辩护内容，甚至对于律师在法庭上的言论追究司法责任。控辩双方失去了平等活动的平

台。“我国刑事审判中的法庭设置只有检察官与辩护律师的形式平等而未实现真正意义上的

^①龙宗智：《刑事庭审制度研究》，中国政法大学出版社 2001 年版，第 150 页

控辩双方的平等。”^①

四、确立控辩平衡原则，重塑公正合理的刑事诉讼程序

综上所述，在刑事诉讼这样一个天然失衡的程序中，作为控方的追诉机关天然的强大，而基于控辩式诉讼模式，就要强调控辩双方地位的平衡，因此必须在我们的刑事诉讼中确立控辩平衡原则，指导整个刑事诉讼程序走向公正合理，与国际刑事司法准则接轨，保障犯罪嫌疑人、被告人的正当权利。根据控辩平衡的理念，笔者认为应当对我国的刑事诉讼法做如下调整：

（一）将“控辩平衡”确立为刑事诉讼法的基本原则之一。我国刑事诉讼法典开宗明义将所有基本原则规定在第一章中，笔者认为，既然控辩平衡对于现代刑事诉讼及我国刑事司法实践有着非常重要的意义，那么在修改刑事诉讼法时，应将“控辩平衡”规定在第一章中，使其成为一次基本原则。

（二）改造现行刑事诉讼法中不利于实现控辩平衡的相关原则，重塑检察机关在刑事诉讼中的地位 and 职能。

我国刑事诉讼法第7条规定：“人民法院、人民检察院和公安机关进行刑事诉讼，应当分工负责，互相配合，互相制约，以保证准确有效地执行法律。”这一原则通过对公检法三机关之间的关系进行界定，从法律上确立了中国“流水作业式”的刑事诉讼构造^②。按照这种结构，控诉方与审判方“互相配合”，那么将辩护方置于何种地位？笔者认为本条规定明显有违控辩平衡原则，且并不突出刑事诉讼法的特色，不应当再予以保留。

对于检察监督原则的保留也值得商榷，基于前述分析，应当逐渐弱化检察院对法院的法律监督权。我国有学者至今仍然认为，刑事诉讼结构是一种倒三角结构，其特点是公诉即关于审判机关同处于一条水平线上；被告处于被控诉和被审判的位置，因此，控辩双方之间是不可能实现平等的。显然，这是一种国家本位主义的诉讼观念，违背了强调国家与个人平等的现代法治理念。这已成为控辩平等实现的最大观念障碍。基于现代刑事诉讼控辩平等对抗的结构要求，检察官应当还原为诉讼的一方当事人，只有将检察官在诉讼中的角色定位为一方当事人，才存在控辩平衡的真正基础。

（三）在侦查阶段设立司法审查机制。确立侦查权的司法审查机制，由法院对侦查中的强制性侦查措施进行审查和批准。这不仅是国外立法和司法中的普遍规定和做法，而且由法院审查批准强制措施具有以下合理性：（1）法院中立超然，没有任何诉讼利益的追求，而检察机关代表国家承担追诉犯罪的职责，是诉讼的一方，因此与诉讼的结果有直接的诉讼利益；（2）法院的审查是一种听证程序，具有公开性，而检察机关是一种行政审查程序。

（四）切实保障犯罪嫌疑人、被告人的律师帮助权，加强律师辩护权

1. 充分保证犯罪嫌疑人、被告人与律师的会见权，保障律师在侦查人员讯问犯罪嫌疑人、被告人时的在场权。第一，要在立法上与国际社会接轨，确立充分自由的会见权。第二，程序具体化，增强可操作性，明确规定禁止侦查机关限制律师会见的时间、次数和内容。第三、建立侵犯或剥夺会见权所获取的被告人的供述不得作为证据的规则。

2. 赋予律师较宽泛的调查取证权。第一，应在侦查阶段赋予律师有限的调查取证权。例如规定律师可向有关单位和个人收集材料；允许律师参加勘验、检查；允许律师对鉴定结论提出异议，申请重新鉴定，允许申请证据保全等。第二，应当取消律师调查需经被调查人同意或人民检察院或人民法院同意的规定。取消了这种限制性的规定，只规定律师有权向有关单位和个人进行调查，对于被害人及其提供的证人，若其愿意接受调查，则无需征得其他机关同意；若不愿意，则应申请法院批准同意调查。第三，实行证人责任制，即对违反证人义务的则予以制裁，国际上通行的做法是罚款、拘传、蔑视法庭直至判处刑罚。第四，建立

^①龙宗智：《刑事庭审制度研究》，中国政法大学出版社2001年版，第19页

^②陈瑞华：《刑事诉讼的前沿问题》，中国人民大学出版社2000年版，第231页

辩护律师责任豁免制度（主要是刑事责任），即辩护律师基于刑事辩护职能的需要而实施的行为或发表的言论不受刑事司法追究。

3. 在审查起诉以后建立完善的证据开示制度，这是解决我国律师阅卷难的根本出路。具体做法包括以下几点：第一，进行证据开示的主体是控辩双方。第二，双方展示义务的范围应该有所区别。控方应就掌握的有利和不利于犯罪嫌疑人的证据进行展示，但应当有例外，例如可以规定有关国家重大机密的证据和有关卧底警察身份的证据，控诉方可以不展示。辩

方仅需向控方展示有利于犯罪嫌疑人的证据。第三，展示的时间应从审查起诉之日起。第四，展示双方的争端应由第三方即法院来裁决（由程序法官主持）。第五，明确展示的后果，即违反展示义务的后果。即没有经过展示的证据不得当庭出示，本方不履行展示义务则无权要求对方展示。

4. 关于“沉默权”的问题。沉默权被认为是控辩平衡原则中辩方抗御控方的一项重要力量。从世界各国的立法来看，大多数国家都规定了沉默权。但为了兼顾实体真实与程序保障的平衡，大多数国家同时又对沉默权进行了必要的限制。我国现行法律没有明确的规定，但从联合国文件来看，至少要规定犯罪嫌疑人“不得被强迫自证其罪”。

5. 进一步完善法律援助制度。国家要建立和健全法律援助制度，第一，要扩大受法律援助的被控人的范围，犯罪嫌疑人、被告人因客观原因无聘请律师提供法律帮助和辩护的愿望的，或者因贫穷而无钱聘请律师的，司法机关应当有义务保证其获得法律援助。其次，要提前法律援助的时间，将法律援助提前至侦查阶段，与刑事诉讼法第 96 条的规定相一致，即提供法律援助的律师在侦查阶段可以为犯罪嫌疑人申请取保候审。只有将法律援助落到实处，才能真正使被控人的人权得到保障。

（五）增强庭审程序的可操作性，对律师参加法庭调查与法庭辩论权利加以切实保护。应当完善法庭举证、质证的程序，建立对证人、鉴定人、侦查人员的交叉询问机制，对其他证据的质证制度，以及规范的法庭辩论程序。法官应当切实保障辩护律师的辩论权，严禁侵犯辩护律师的执业自由和安全。

（六）改造和完善死刑复核程序和审判监督程序。我国的死刑复核程序是行政性程序，辩护方不能参与进来，不符合刑事诉讼的规律。死刑复核权必须收回最高人民法院，由内部审核转向正式的诉讼程序，至少要设置类似于听证的程序，切实保证辩护方的权益。

对于审判监督程序，废除法院主动提起审判监督程序尤其是对被告人不利的审判监督程序的做法，无罪判决适用“禁止双重危险”的原则，对于冤枉无辜的，任何时候都可以提起申诉。