

论刑事有效辩护制度

孟祥文

青岛大学法学院, 山东 青岛

收稿日期: 2025年10月3日; 录用日期: 2025年10月29日; 发布日期: 2025年11月5日

摘要

刑事有效辩护理念是充分保障被告人的权利和利益, 为其进行有力的辩护, 实现公正裁判的审判原则。也是针对辩护过程中存在的无效辩护行为进行救济的一种制度方式。在分析刑事有效辩护制度的概念时, 本文指出该制度包括多方面内容, 如为被告提供辩护律师、律师尽职尽责进行辩护、保护被告人权利、审判程序公正等。此外, 刑事有效辩护制度的实现有助于加强司法保障和维护社会秩序。针对刑事有效辩护制度构建的具体方法, 本文提出了多个建议。第一, 严厉惩戒无效辩护行为; 第二, 推动法律援助制度深化改革; 第三, 转变律师与委托人之间的关系; 第四, 提高律师的职业素养。本文认为, 刑事有效辩护制度的实现不仅有助于保障被告人的合法权益, 也是加强司法公正的重要举措。因此, 应该通过不断深化和完善制度, 强化社会公正审判的保障能力。

关键词

有效辩护, 无效辩护, 辩护标准, 法律援助

On the Effective Defense System in Criminal Law

Xiangwen Meng

Law School, Qingdao University, Qingdao Shandong

Received: October 3, 2025; accepted: October 29, 2025; published: November 5, 2025

Abstract

The doctrine of effective defense in criminal proceedings aims at fully safeguarding the rights and interests of the accused by providing forceful legal representation and thereby achieving fair adjudication. It also functions as an institutional remedy for ineffective assistance of counsel during the defense process. While analyzing the concept of the criminal effective-defense system, this paper points out that the system covers multiple dimensions, including furnishing the accused with defense

文章引用: 孟祥文. 论刑事有效辩护制度[J]. 争议解决, 2025, 11(11): 85-95.

DOI: 10.12677/ds.2025.1111348

counsel, counsel's diligent performance, protection of the accused's rights, and procedural fairness in trial. Moreover, the implementation of an effective-defense system helps enhance judicial guarantees and maintain social order. With respect to concrete measures for constructing such a system, the article proposes four recommendations: impose severe sanctions on ineffective defense conduct; deepen reform of the legal-aid system; transform the relationship between lawyers and their clients; and improve lawyers' professional competence. The paper concludes that realizing an effective-defense system not only protects the legitimate rights of the accused but also constitutes an important step toward strengthening judicial justice. Therefore, the system should be continuously deepened and perfected to reinforce society's capacity to guarantee fair trials.

Keywords

Effective Defense, Ineffective Defense, Standards of Defense, Legal Aid

Copyright © 2025 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 有效辩护制度的基本内涵

(一) 有效辩护的基本内容

有效辩护理念的基本内涵、构成要素、理论基础以及与无效辩护之间的关系等问题, 研究学者对此是仁者见仁智者见智。概括来讲: 有效辩护就是尽职尽责的辩护, 是在刑事辩护过程中忠诚地履行了辩护职责, 完成了“授权委托书”所约定的辩护义务。有效辩护理念的提出, 从私法意义上说, 是辩护律师履行忠诚义务的法律保证; 而从公法意义上说, 也是维护程序正义的必要制度安排^[1]。

从私法角度而言, 有效辩护的核心内容包括: 坚持法律原则和道德标准。律师应遵守法律规范, 尊重法律和职业道德, 在辩护过程中不进行任何违法或违背道德标准的行为。全面了解案件情况并为被告人提供有力的法律辩护。律师应全面了解案件相关事实和证据, 掌握案件的法律本质, 为被告人提供有力的法律辩护, 争取最大限度的权益和最好的判决结果。律师应积极维护被告人的权利和利益, 特别是针对可能侵犯被告人权利的情况进行有效的防范和应对, 确保被告人的权益得到充分保障。律师应与法院和检察机关保持良好的沟通和协作, 为案件的审判和解决做出积极的贡献, 确保公正的裁判结果。同时, 律师也有义务对法院和裁判员进行监督, 确保他们的工作公正和合法。从公法角度而言, 其核心是保障被告人的权利和利益, 确保审判公正、合法。法院应向被告人解释其权利, 包括知情权、辩护权、质证权、申诉权等, 确保被告人了解自己的权利和义务。法院应根据事实及证据对被告人作出公正的判决, 遵守法律程序, 不得有任何歧视、偏见和错误的判决。法院应保障被告人的辩护权, 及时安排及提供必要的辩护材料和律师代理服务, 确保辩护人有足够的时间进行准备和实施辩护。法院应保护被告人的人格尊严和隐私, 不得侵犯其人身自由、言论自由和其他基本权利。法院应保持审判过程的公开性, 公正地记录和公开传达审判程序和结果, 以确保公众的监督和法律实现的公正性。法院应加强被害人与被告人之间的沟通和调解, 为双方寻求合理解决办法, 最大限度地减少和解和调解的损失, 提高司法效率。

在刑事诉讼过程之中, 基本的诉讼结构应当是一个等腰三角形的框架: 控辩双方处于对立平等的位置, 法官居中裁判、不偏不倚。但是在具体的实践中, 控辩双方的位置往往会出现一定的不平衡, 双方的权利和所获得的诉讼资源、信息出现明显不对等的情况, 被告人通常情况下处于一个劣势地位, 其合法权利得不到充足的保护。针对这种现象, 为了贯彻人权、平等、正义等法的价值理念和法律面前人人

平等的原则，各国在刑事诉讼的过程中都加大对被告人权利的保护，提高对被告人基本合法权利的重视程度。辩护权是法律赋予犯罪嫌疑人、被告人的一项专属权利，即犯罪嫌疑人、被告人针对指控进行辩解，以维护自己的合法权益的一种诉讼权利，辩护权在犯罪嫌疑人、被告人的各项诉讼权利中，居于核心地位^[2]。所以想要提高犯罪嫌疑人、被告人的诉讼地位，首先应当从有效维护犯罪嫌疑人、被告人的辩护权入手。根据辩护的主体不同，辩护分为自行辩护、委托辩护和法律援助辩护(又称指定辩护，包括强制指派辩护与申请指派辩护)。本文所讨论的有效辩护与无效辩护主要是指委托辩护与法律援助辩护。在刑事诉讼过程之中应当严格贯彻有效辩护的理念，加快建立无效辩护制度，严格监督律师代理人在诉讼过程中的辩护行为，规范辩护行为，最大限度的减少无效辩护的出现，更好地保护犯罪嫌疑人、被告人的基本权利，努力完善控辩双方平等的诉讼结构。

正如前文所述，有效辩护理念发源于美国，因此在该理论基础之上建立的有效辩护制度也最早在美国产生并在司法实践中得到完善发展。美国联邦法律和各州法律均规定了有效辩护的相关要求和制度安排。在美国，无效辩护通常是指辩护人以虚假的理由、不当的证据、无意义的声明或没有法律支持的主张来代表被告。这些无效辩护行为可能会误导陪审团或法官，使得被告受到不公正的判决或判罚。因此，美国法律规定了多种方法来防止辩护人进行无效辩护。例如，在某些情况下，法庭可以拒绝某些证据、陈述或声明。此外，法庭也可以要求辩护人提供有关证据、案情和法律观点的明确和具体的概述，以便从中确定有效辩护的内容。如果辩护人坚持进行无效辩护，则可能会被认定为“违反职业道德”，并面临吊销执照、禁止再次代理某些案件、罚款和监禁等严厉的后果。总之，美国的无效辩护制度主要是为防止辩护人以虚假和欺骗的方式代表被告进行辩护，保证被告接受公正的判决。法院、律师和法律规定共同构成了美国无效辩护制度的核心，这些措施旨在确保辩护人以周全和合法的方式代表被告，促进司法公正和公正的审判。同时应当明确一个概念，有效辩护制度是针对无效辩护行为而设计的制度，其主要目的与作用是预防与减少无效辩护行为的出现，并且在出现无效辩护的情况下给与救济途径，所以下文将概括介绍无效辩护的构成内容与主要类型。

(二) 无效辩护的两种类型

在讨论无效辩护之前，首先要区分出两个概念，即“无效的辩护”与“无效辩护制度”。根据法学界的通说，对无效的辩护所下的定义是指：辩护律师在刑事诉讼过程之中没有尽职尽责的进行辩护，犯罪嫌疑人、被告人的辩护权受到了侵害，实质正义与程序正义没有得到完全实现。而有效辩护制度是一种法律制度，是针对无效的辩护所制定的一种治理方案，其目的是预防和减少在辩护活动中出现的辩护律师失职的情形，当犯罪嫌疑人、被告人的权利受到侵害、遭受到不公平的审判之时，为其提供一种救济途径。一般而言，有效辩护制度主要有以下三个构成要素：“一是辩护律师没有尽职尽责的辩护，或者在辩护过程中出现重大的过错或者存在巨大的瑕疵；二是司法机关没有采纳辩护律师的辩护意见，或者对委托人做出了不利的裁决判决；三是辩护律师的过错或者瑕疵与委托人受到的不利裁判之间存在因果关系”^[3]。只有上述要件全都具备才可以认定为无效辩护。有效辩护制度的基本内容主要体现在要求辩护人必须以真实、客观、合法的事实和法律为基础进行辩护，强调法庭应对无效辩护进行批评和纠正，同时通过追究辩护人的法律责任来加强对无效辩护的控制和打击。

与有效辩护理念相对应，无效辩护的类型也主要分为两大类。有效辩护理念分为公法意义上的和私法意义上的，两种内容在前文已经进行过详细的论述，在此就不必再赘述。无效辩护主要分为：因辩护律师没有尽职尽责履职而导致的无效辩护和因检察院、法院干预而导致的无效辩护。第一种无效辩护情形最为常见也比较好理解，是美国无效辩护制度中最主要形态的无效辩护，其对应的是私法意义上的有效辩护理念。第二种类型则不是典型的无效辩护，同时在理解上可能存在一定的分歧与困难，因检察院或法院干预而导致的无效辩护对应的是公法意义上的有效辩护理念。例如，在持续多日的法庭审理过程

中，由于检察院或者法院的原因，律师假如被剥夺了与在押被告人之间的会见和交流机会的，就可能构成无效辩护[4]。这就是一种典型的因司法机关干预而导致的无效辩护的类型。上述两种类型的无效辩护，由于导致无效辩护情况产生的主体不同，因此针对不同情况采取的救济措施也不同。本文所讨论的有效辩护制度所包含的无效辩护主要是指第一种情况，即辩护律师在辩护过程中存在重大过错或者执业问题而带来的消极法律后果，也是针对辩护律师没有尽职尽责导致当事人权利受到损害的情况，为当事人提供一种救济的制度路径。而因为检察院或者法院干预导致的无效辩护类型，显而易见，这种情况下司法机关违反了明文规定的法定程序性事项，直接根据我国《刑事诉讼法》的有关规定将有问题的原审判决撤销，进行重新审判即可。换言之，因公权力机关导致的无效辩护情况，法律已经规定了相应的救济措施与途径，无需再建立其他的法律制度进行救济，所以无效辩护制度主要是为辩护律师失职导致的无效辩护行为提供救济途径，该项制度主要针对的是律师因为辩护存在缺陷或过错而导致被告人受到不利裁判的情形，在这种情况下，根据无效辩护制度不但可以追究律师的违约责任与行业纪律责任，还可以严格责任为依据，做出撤销原判、发回重审的裁定，为那些诉讼权利被剥夺或受到侵害的当事人提供一种程序补救方法。

(三) 无效辩护的双重证明责任

正常情况下，无效辩护是诉讼权利受到侵害的被告人提出的抗辩事由，所以理应由被告方对无效辩护的成立承担举证责任[5]。被告人觉得自己的权利受到了侵害，想要主张存在无效辩护的情况，必须证明以下两个条件成立，也就是无效辩护的双重证明责任。第一，辩护律师在辩护过程中存在重大过错和瑕疵；第二，由于辩护律师的失职行为导致了委托人在案件中受到了不利的裁判结果，即辩护律师的瑕疵辩护行为与不利裁判结果之间存在因果关系。只有在证明以上两个条件同时存在时，被告人才可以主张无效辩护制度救济自己的权利，为自己寻求重新进行审判的机会。但是正如我们前文所提到的那样，在刑事案件的诉讼过程中，犯罪嫌疑人、被告人本就处于相对弱势的地位，其所掌握的诉讼信息资料与公诉方所知晓的明显不对等。并且从我国的司法实践中来看，在刑事诉讼中能够获得律师辩护的被告人所占的数量并不是很多，在这样的大背景之下，如果再让被告方承担无效辩护的双重证明责任无异于是雪上加霜，换言之，犯罪嫌疑人、被告人获得正常有效的辩护已经并非易事，再让其准确全面地证明无效辩护行为的成立更是难上加难。

因此，为了能让无效辩护制度发挥其应有的作用，而不是一项束之高阁的法律制度，为了能够真正的实现有效辩护，司法机关在实践中实施“无效辩护推定从而减轻被告方的证明责任，保护其合法的诉讼权利不受侵害。只要出现下列情形就推定律师的辩护行为存在瑕疵过错，法院可以直接推定这些瑕疵对诉讼结果产生了不利影响，无需被告方对此承担证明责任”[6]。一是接受委托的辩护律师在此之前从未从事过刑事辩护业务；二是辩护律师没有进行应有的庭前准备活动，如会见当事人、查阅、复制、摘抄案卷材料、了解案件的基本情况；三是辩护律师没有对能够影响定罪量刑的证据进行调查取证；四是律师没有与委托人进行沟通交流，当庭与委托人发生观点冲突的；五是两个以上的律师受同一委托人的委托，相互之间没有提前进行沟通协商，当庭提出不一样的辩护观点的；六是委托律师没有亲自出庭辩护，未经委托人的同意或者法律援助机构的许可，委派其他律师代为出庭的；七是辩护律师无正当理由中途退庭、拒绝出庭辩护。没有参加完整的法庭辩护的，等等。出现上述情形之时以一般人的判断水平都可得出律师的行为存在过错和瑕疵，因此无需被告方再对辩护律师的失职行为进行举证，法院可直接推定律师存在无效辩护的行为，减轻了被告人的举证负担，能够更好地发挥制度的本身作用，最大限度的保护被告人的诉讼权利，维护公平正义。

(四) 无效辩护的后果

对于无效辩护的后果，美国和我国的制度安排虽然略有不同，但是整体上的理念是基本一致的。在

美国还没有建立起完善的无效辩护制度时,无效辩护的后果是对没有履行辩护职责的辩护律师进行制裁,这也是早期美国对失职律师进行治理的一种方式。随着无效辩护制度的完善与发展,无效辩护成为上级法院做出撤销原判,发回重审裁定的法定事由。因为刑事诉讼程序的核心理念就是保障人权,相较于查明案情真相、准确定罪量刑,保障诉讼参与人的基本权利是刑事诉讼最重要最基本的作用,随着保障人权的理念不断发展与得到重视。美国联邦法院将“获得律师有效辩护的权利”规定为一项宪法权利,如果法院在审判过程中出现了律师无效辩护的情形,这便是侵犯了被告人的宪法性权利,可将这类行为划分为“违宪行为”的范畴内,上级法院便可以主张下级法院违宪而做出撤销原判,发回重审的裁定,这也是为被告人提供权利救济的一种方式。另一方面,下级法院的审判没有切实保证被告人有效辩护的权利,这本身也说明了审判程序过程中存在过错与瑕疵,上级法院通过撤销原判,发回重审,在一定程度上也是对下级法院审判行为的程序性制裁[7]。

我国刑事诉讼中尚且没有建立起有效辩护制度,也没有将“犯罪嫌疑人、被告人获得有效辩护的权利”规定为宪法性权利。所以在司法实践中,无效辩护的后果一般是追究律师民事责任,将律师没有履行辩护职责的无效辩护情形视为律师违反委托合同约定或者律师职业伦理,从而主张违约或者违反规章制度而追究律师责任,对失职律师进行制裁,这种处理方式与美国无效辩护制度产生完善之前的律师治理思路基本一致。当事人可以通过律师协会对失职律师启动惩戒机制或者做出纪律处分,也可以通过司法机关做出司法建议书,“建议司法行政机关及其下属的法律援助部门启动纪律惩戒程序,对进行法律援助的律师通过收回法律援助费用等方式进行惩戒处分。与此同时,在对失职律师启动纪律惩戒程序之前,上级法院还将辩护律师无效辩护的情形纳入‘一审法院违反法定诉讼程序,影响公正裁判’的范围之中,从而以下级法院违反程序性规定为由做出撤销原判,发回重审的裁定”[8]。这种处理方式也是我国学者存在争议的一点,根据我国的程序性制裁理论,二审法院对于一审法院审理的案件做出撤销原判、发回重审的裁定是因为一审法院的审理过程中违反了程序性规定。我国《刑事诉讼法》所规定的一审法院违反程序性事项的行为,通常是指一审法院违反了公开审判原则、独立审判原则、回避制度、审判组织原则或者剥夺了诉讼当事人的基本权利等情况。总的来说,做出程序性制裁的情况主要是审判法院在审判过程中违反了法定程序或者侵犯了当事人的基本诉讼权利,主要针对的是司法机关的违规失职行为,而在律师无效辩护的情况下,应当追究失职律师的责任,对其进行惩戒处分,审判法院本身并没有违反法定程序规定,也没有剥夺侵犯诉讼当事人的诉讼权利,在这种情况下做出撤回原判、发回重审的裁定、要求原审法院承担责任的依据是什么呢?对于这个问题,不同学者展开了激烈的讨论,笔者个人比较认同以下的观点:在无效辩护的情形之下,一审法院承担着无过错责任或者说是严格责任,这也是与正常的程序性制裁最大的不同之处。只要出现了律师无效辩护的情形导致诉讼当事人的诉讼权利遭受到侵害,上级法院就推定原审法院存在过错,违反了法定的诉讼程序、侵犯了诉讼当事人的诉讼权利,从而做出撤销原判、发回重审的裁定。

我国在刑事诉讼的司法实践中将无效辩护行为视为违反程序性事项的情况,从而做出撤销原判、发回重审的裁定,具有一定的合理性,与我国的具体实际情况相符合,适应我国目前司法实践的情况,也得到了大部分学者的广泛支持。主要原因有以下几点:首先,前文中也有所提及我国目前刑事诉讼程序中双方当事人的地位,公诉方处于强势地位,与之相比的犯罪嫌疑人、被告人则处于弱势地位,其诉讼权利有时得不到良好的保障,在无效辩护的行为发生时,更加没有能力去救济自己的权利,所以为了构造维持等腰三角形的诉讼结构,要求原审法院在出现无效辩护的情形时承担无过错责任,推定原审法院在审判过程中存在过错或者瑕疵,从而做出撤销原判、发回重审的裁定。其次,在出现无效辩护的情况下,是辩护律师没有尽职尽责的履行辩护职责,无论是委托辩护律师还是法律援助律师,只要在出现了这种失职行为的时候,法院竟然没有任何行动,没有采取任何措施进行阻止和补救,这也侧面说明了法

院没有切实贯彻保障人权的理念，在诉讼程序中没有保障当事人的基本诉讼权利。并且在这种情况下，法院就做出了定罪量刑的判决，违反了“犯罪嫌疑人、被告人有权获得辩护”和“保障诉讼参与人”的诉讼权利的刑事诉讼原则，违反了实体正义和程序正义的要求。所以需要上级法院将原审判决予以撤销，为被告人提供重新审判的机会，补救程序性错误，实现程序正义和实体正义。

2. 构建有效辩护制度的问题与可行性

要在我国建立起有效辩护制度并且得到良好的发展，必须要结合我国的实际情况，与我国的司法实践情况相适应。任何一项法律移植都需要考虑外来法律制度与本国法律制度的相适性。只有在这样的前提下，才能实现成功的法律移植，促进我国法律制度的发展完善。所以要在我国刑事诉讼中建立起有效辩护制度，首先要了解我国刑事辩护制度的发展，研究探讨该项制度与我国刑事诉讼法律整体的适配性，做到部分与整体相适应，以及根据我国的实践分析目前构建有效辩护制度存在的问题与现有的可行性条件，才能顺利地确立起该项制度，发挥这项制度本身的作用和优越性。下文将简要地说明我国刑事辩护制度的发展与存在的问题，为在我国建立起有效辩护制度提供一个大前提，准确全面的分析建立起有效辩护制度的可行性与合理性。

（一）刑事辩护制度的发展现状

1954年，最高人民法院颁布了《关于人民法院工作中一些问题的决定》，明确规定被告人有权聘请辩护人，法院也有责任为无力聘请辩护人的被告人指定辩护人。1979年，中国出台了第一部涉及刑事辩护的法律《刑事诉讼法》。明确规定了被告人有权获得辩护的制度，该法确立了被告人自行辩护与辩护人辩护的两种辩护形式，首次允许被告人可以按照自己的意愿委托亲属、律师、监护人、社会团体或者单位推荐的人担任辩护人。同时，中国政府也开始培养刑事辩护律师作为一个独立的职业。1982年宪法确立了被告人有权获得辩护的原则，这使得刑事辩护制度有了坚实的宪法基础。同时，刑事辩护律师人数也得到了快速增长，培养刑事辩护人才成为了国家的政策。“1996年刑事诉讼法的实施属于一次重大的司法改革，该法为保障律师有足够的时间进行充分的辩护准备，将辩护律师参与刑事诉讼的时间提前到审查起诉阶段，同时允许犯罪嫌疑人在被侦查机关第一次询问时或者采取强制措施之日起，就可以聘请律师提供法律帮助。当然，律师在侦查阶段不具备辩护人的身份，只是提供一些有限的法律帮助”[9]。这与2018年正式确立的值班律师制度有很密切的联系。中国政府逐渐认识到刑事辩护制度的重要性，并加强了制度保障。“2012年，伴随着人权保障条款进入宪法条文，立法机关对刑事诉讼法进行了又一次大规模的修订¹。”2013年，最高人民法院颁布实施了《中华人民共和国刑事诉讼法》，该法明确规定了刑事辩护律师的权利和义务，为保障被告人的权利提供了法律保障。2016年，最高人民法院等五部门联合发布了《关于依法保障律师参与刑事诉讼的若干意见》，全面明确了律师在刑事诉讼中的权利和义务，为促进司法公正和司法改革提供了制度保障。

（二）构建刑事有效辩护制度存在的阻碍

我国的刑事辩护制度在不断的发展完善之中，越来越重视尊重保障人权，渐渐认识应该提高对犯罪嫌疑人、被告人诉讼权利特别是辩护权的关注度和保护力度。但不可否认的是，中国的刑事辩护制度还存在一些不足之处，还有很大的完善进步空间。主要有以下问题需要改进完善：

第一，在我国的司法实践中长期存在的“重实体、轻程序”的传统观念，我们一直强调实体正义与程序正义并重，甚至程序正义更为重要，也不断地强调和提高程序公正规范的重要性，但是实际情况不尽如人意，司法人员在处理具体案件之时往往重视对真相的查明。迫切想要实现实体正义而忽视对程序的遵守与重视，在这种传统观念的影响下，诉讼程序过程中容易出现忽视甚至侵犯当事人和诉讼参与人

¹关于2012年刑事诉讼法修改的主要突破，可参见陈卫东主编：《2012年刑事诉讼修改条文理解与适用》，中国出版社2012年版。

的诉讼权利的情况,这种情况下进行公平正义的审判都困难,实现有效辩护更是难上加难。

第二,辩护律师在诉讼活动中参与的空间受到限制,很多诉讼程序律师没有参与机会。虽然我国的刑事诉讼法不断改革完善,律师的活动空间与诉讼权利得到相当程度上的提升,但是在很多重要程序中,律师都没有机会参与,大量由侦查机关和检察机关实施的诉讼活动,仍然排除了辩护律师的参与资格。全流程辩护的实现还需要一段时间的努力,由于律师参与活动受限,即使辩护律师想为委托人进行有效的辩护进行充分的调查准备,也是受到了客观条件的限制,心有余而力不足。

第三,刑事辩护律师具有较大的执业风险,当其权利受到侵害时得不到司法救济,刑事辩护律师与其他案件的辩护律师相比本身就具有较高的风险,更加容易受到来自各方的打击报复,而且在诉讼过程中辩护律师的诉讼权利受到侵害时没有司法途径进行救济,这也为律师进行有效辩护加大了难度,设置了重重障碍。与此同时,我国刑法规定了以律师为特定犯罪主体的罪名:辩护人毁灭证据罪、伪造证据罪与妨碍作证罪三个罪名,律师在辩护活动中的行为性质有时很难判断,这三个罪名的定罪界限也是较为模糊,这样就导致律师在辩护过程中畏手畏脚,无法最大限度的为被告人进行有效的辩护。

第四,律师本身的职业定位问题,律师的职业定位不够准确,到底是国家法律工作者还是法律代理人,是公益性质的职业还是完全营利性的职业?律师行业纪律的约束力强制性不够,更主要的是依靠律师职业伦理来约束律师的辩护行为,这就非常考验律师本身的职业素养和自身素质,能否尽心尽力的为委托人进行辩护,实现真正有效的辩护,律师的良心发挥着很大的影响。

(三) 引进有效辩护制度的可行性

任何一项法律制度的引进和建立都并非全盘吸收,要做到取其精华、去其糟粕,更要注意该项法律制度是否符合具体国情,是否与我国的实践情况相适应,只有做到两者相适应,才能使该项法律制度在我国的法律土壤中生根发芽,为我国的法律建设添砖加瓦。接下来将根据近年来我国法律的变化,从以下几个方面分析中国建立有效辩护制度的可行性。

首先,律师法的发展与完善。20世纪80年代,律师曾被中国法律定位为“国家法律工作者”。1996年,律师法将律师身份改为“社会法律工作者”,而2007年律师法则将律师定位为“依法取得律师执业证书,接受委托或者指定,为当事人提供法律服务的执业人员”。这种对律师职业的法律定位,明确了律师的法律服务人员的职业属性,使得律师在辩护活动中可以独立于行政机关、司法机关,而将忠实于委托人的利益作为最高职业目标。与此同时,我国还规定了严格的律师准入制度,成为一名合格的执业律师,必须要通过国家统一司法考试,而要想正式作为律师进行执业,考试通过后还需要在律师事务所进行为期一年的实习。律师法的完善对执业律师的专业水平提出了更高的要求,只有具备了较硬的专业技能本领,才能为委托人提供有效的辩护,更好地维护当事人的合法权利,最终实现有效的辩护。除此之外,律师法还规定了严格的律师惩戒制度,对于律师私自收费,存在利益冲突。损害委托人利益,与法官、检察官进行不正当接触,提供虚假证据,扰乱法庭等行为,确立了惩罚性后果。不断加强对律师职业伦理的要求,完善各种制度如:律师没有正当理由不得拒绝辩护;应当保守在辩护过程中知晓的秘密,不得对外泄露;不得同时担当一个案件中双方当事人的代理人;不得担任与自身或近亲属具有利益关联的案子的代理人等等。这一系列的发展完善,为我国建立起有效辩护制度奠定了良好的基础。

其次,刑事辩护制度的改革。我国的刑事辩护制度自从改革开放以来进行了多次的发展变革,不断趋于完善,这也为有效辩护制度的建立提供了良好的法律环境。自从1979年我国颁布了第一部刑事诉讼法,经过了1996年刑事诉讼法的修改,再到2012年刑事诉讼法的再次改革,我国已经颁行过三部刑事诉讼法,每一次刑事诉讼法的修改,都是刑事辩护制度的一次改革完善。在2012年刑事诉讼法实施之后,辩护律师的诉讼权利和诉讼活动空间有了明显的增加,律师可以更多的参与到诉讼程序之中,及时掌握更多的信息资源,从而为自己的委托人争取到更好的辩护机会。除此之外,“证人、鉴定人、专家辅助人

出庭作证制度的确立，二审法院开庭审理的案件的范围的扩大，最高人民法院死刑复核程序的改革，也是得辩护律师获得了更多发表辩护意见的机会²。”这一系列改革措施都有助于更好的维护被告人的诉讼权利，有利于早日建立有效辩护制度。

再次，社会组织对律师有效辩护的促进推动作用。对于实现律师有效辩护起最大推动作用的社会组织当然是律师协会，律师协会在规范律师辩护行为方面发挥着巨大的积极作用，建立起一系列规范律师行为的相关配套措施，发挥外力强制的作用，约束律师在辩护活动中的行为，促使其尽职尽责为委托人进行有效的辩护。近年来，一些地方律师协会开始尝试制定旨在规范律师辩护的规范指导意见。“最典型的例子是山东、河南和贵州三个省的律师协会，就死刑案件的辩护问题相继颁布了指导意见。值得注意的是，这三份死刑案件辩护指导意见都对律师在无罪辩护、量刑辩护、程序辩护中的辩护思路，律师会见嫌疑人、被告人、查阅、摘抄、复制案卷材料，第一审和第二审程序中的辩护等，确立了基本的辩护流程和标准。这些地方律师协会所通过的辩护指导意见，尽管并不具有法律效力，也很难成为对律师进行纪律惩戒的依据，却对律师的辩护活动起到了指导和规范的作用”[10]。任何一项制度的建立与实施，都需要依靠社会各方形成合力，共同推动。刑事有效辩护制度的建立也是如此，不仅要求国家司法机关进行积极的司法改革，有所选择的引进外来法律制度，为法律制度的建立营造良好的国内法律环境，同时还要求相关的社会组织与律师本身进行大力配合，积极采取相关的措施进行配合，发挥自身的最大作用，个人、社会、国家形成一个和谐统一的整体，全方面、多角度的促进有效辩护制度在我国的法律土壤中生根发芽。

最后，法律援助中的有效辩护。近年来，我国的法律援助制度不断完善，越来越重视对犯罪嫌疑人、被告人权利的保护。与此同时，法律援助中的有效辩护也越来越受到重视，不但要为没有能力委托律师的犯罪嫌疑人、被告人提供法律援助，而且要为其提供有效的法律援助，切实发挥该项制度本身应有的作用，而不是让其仅仅成为流于形式的“走过场”，切实贯彻落实尊重保障人权的理念。在刑事诉讼中法律援助的范围不断扩大，除了被告人为盲人、聋哑人、未成年人、精神病患者的案件之外，被告人可能被判处无期徒刑以上刑罚的案件也被纳入法律援助的范围，并且犯罪嫌疑人、被告人在侦查和审查起诉阶段便可以获得指定辩护的机会。在2018年刑事诉讼法的修订之中，正式确立了值班律师制度，值班律师可以为犯罪嫌疑人、被告人在程序选择、定罪量刑建议等方面提供法律帮助，律师也可以参与到认罪认罚从宽处理案件的程序之中。法律援助制度的不断完善，着重强调对指定辩护中有效辩护的实现，与委托辩护中的有效辩护相互配合，最终实现全范围的有效辩护，保证每一位犯罪嫌疑人、被告人都能获得有效的辩护，诉讼权利得到切实保障。

3. 构建有效辩护制度的具体途径

近年来，我国刑事诉讼法的发展完善为刑事有效辩护制度的建立提供良好的法律环境，但是所做的还远远不够，要想在我国真正的建立起完整的有效辩护制度，还需要各方力量继续努力，主要有以下实现路径。

（一）明确法官责任

职权主义与对抗制是当代世界两大主要的诉讼模式范式，其哲学根基、权力配置与程序构造迥然相异。这种差异深刻地塑造了法官在诉讼中的角色定位，尤其在保障被告有效辩护这一核心程序权利方面，职权主义模式下的法官被赋予了截然不同的、更为积极主动的责任。首先，明确法官负有依职权调查证据的广泛权力与责任。当法官认为辩护方提出的证据不充分、辩护律师未能申请调取关键证据、或案卷

²有关2012年刑事诉讼法对辩护制度的改革情况，可参见陈瑞华等《法律程序改革的突破与限度》，中国法制出版社2012年版，第2页以下。

中存在疑点未被澄清时，他必须主动采取行动。其次明确法官在庭审中的照料与释明义务，法官必须平等地探究对被告有利与不利的情节。当辩护律师的提问未能切中要害，或未能揭示对被告有利的事实点时，法官有责任进行补充性的、深入的询问。此外，当被告人的陈述或辩护律师的主张在法律上含义不清、或显然忽略了重要的法律观点时，法官应主动提示、阐明，给予其补充或修正陈述的机会，以确保其辩护意见能够被充分、有效地考量。再次，法官应承担程序救济责任。如果法官发现指定辩护律师或因其他正当原因明显准备不足，无法进行有效辩护，而仓促开庭将损害对案件事实的查明时，他更倾向于决定延期审理，以便辩护律师能够完成必要的准备工作。这被视为保障裁判质量、履行查明真相职责的必要步骤。最后，法官具有对辩护质量的司法监督责任。由于法官对查明事实负总责，他对于辩护律师是否尽职履行其职责具有内在的“监督”动机。虽然法官不能直接指挥律师如何辩护，但他可以主动调查、补充询问等方式，来实质性地纠正和弥补辩护活动的缺失。在极端情况下，如果指定辩护律师明显不尽责、无法进行任何有效防御，法官可能基于其对诉讼整体公正性的维护职责，主动提出更换辩护律师，以确保诉讼能够在一个具备基本辩护功能的基础上进行。

（二）严厉惩戒无效辩护行为

严厉惩戒无效辩护行为，对无效辩护严格按照法律规定进行制裁。想要建立起有效辩护制度必须严格预防无效辩护行为的发生，在发生无效辩护的情况下提供有力可行的救济途径，这既是有效辩护的实现方法，同时也是建立有效辩护制度的目的之一。对于无效辩护行为，法律应当明确规定构成要件与法律后果，一旦行为被认定构成无效辩护，就应当根据法律明文规定采取相应的措施进行制裁。从律师的角度出发，进行无效辩护的律师应当被认定为违反了委托协议，同时违反了律师职业伦理规范，有关的司法部门可以责令其推出辩护、返还委托人辩护费用，并且出具司法建议书要求律师协会等相关部门启动惩戒程序，对于失职律师采取纪律惩戒措施。委托人也可以根据委托协议，主张失职律师承担违约责任。这是从民事责任与行政责任方面对失职律师进行制裁，但是在刑事责任方面如何进行惩戒，目前存在着法律空白，因此我国要想构建起完整的有效辩护制度，应当弥补这部分的法律空白，探索建立起相适应的制裁制度，对于进行无效辩护导致被告方权利受到重大侵害、造成严重后果的失职律师，追究其刑事责任。制定严格的责任追究制度，激励辩护律师在审判过程中尽职尽责的进行辩护行为，预防和减少无效辩护行为的发生，更是在无效辩护出现的情况下，追究相关当事人的责任，为权利受到侵害的委托人提供法律救济手段。

对于存在无效辩护行为的案件，从公权力机关的角度来说，应当根据上文所说的那样认定案件存在程序性错误，进行程序性制裁。在无效辩护的情形之下，一审法院承担着无过错责任或者说是严格责任，只要出现了律师无效辩护的情形导致诉讼当事人的诉讼权利遭受到侵害，上级法院就推定原审法院存在过错，违反了法定的诉讼程序、侵犯了诉讼当事人的诉讼权利，从而做出撤销原判、发回重审的裁定，对于原审判决宣告无效。与律师角度的惩戒程序相比，司法机关方面所采取的措施更加侧重于补救受损权利，为辩护权受到侵害的犯罪嫌疑人、被告人提供有效可行的司法救济途径。出现无效辩护的行为意味着一审程序中出现了程序性错误、甚至存在实体错误，当事人的诉讼权利没有得到良好切实的保障，违反了刑事诉讼“犯罪嫌疑人、被告人有权获得辩护”的原则，因此需要对案件进行重新审判，保障实体正义与程序正义的实现。

（三）推进法律援助制度改革

目前我国的法律援助制度虽然不断提升，但是不可否认的是还存在一定问题，如法律援助律师数量较少、律师进行法律援助的积极性不高，对于指派辩护的案件律师的对待态度不够认真等等。在这种情况下，法律援助很难发挥其应有的作用，更是难以实现有效辩护。针对这种现象，法律援助部门应当采取相关措施提高法律援助律师的辩护积极性，地方政府应当加大对于法律援助的财政投入，提高法律援

助律师的工资费用，激发律师的积极性，促使辩护律师在辩护活动中更好的履行职责；法律援助律师准入制度，制定统一的门槛标准，提高法律援助律师整体队伍的专业水平，对于从事刑事辩护的法律援助律师，必须要求其具备刑事辩护经验，禁止从未从事过刑事辩护的律师作为法律援助律师进行刑事辩护。并且应当改变以往的法律援助律师指派模式，将法律援助中的律师单项选择变为双向选择，建立律师花名册，由接受援助的委托人从名单中为自己选择合适的律师，在这样双向选择的模式下，当事人与法律援助律师之间能进行更好的沟通配合，辩护行为也会更加符合当事人的实际需要，充分尊重与体现当事人的真实意愿，推动辩护活动顺利的进行。同时，探索构建司法机关与律师事务所的合作机制，检察院、法院与律师事务所签订协议将某些刑事案件指派给律师事务所，给与律师事务所和援助律师可观的报酬，提高律师事务所参与法律援助服务的积极性，律师事务所不但将律师进行法律援助的案件数量作为律师个人的考核标准，同时将援助案件的审判结果与辩护活动的质量作为考核标准，防止辩护律师消极对待法律援助案件，只是单纯的为了完成指派任务，而没有对委托人负责进行有效的辩护，督促律师既要完成指派的法律援助案件，又要保质保量的完成，切实的维护当事人的诉讼权利，坚守公平正义底线。

(四) 转变律师与委托人之间的关系

推动辩护律师与委托人之间的关系转变，加强两者之间的交流沟通，充分尊重当事人的意愿。在刑事辩护中，与其他案件不同，辩护人具有独立的人格意志，并非完全附属于委托人，但是这也导致了辩护律师在委托代理法律关系中占据主导地位，再加上刑事案件中的犯罪嫌疑人、被告人往往受到人身自由限制，很难自由地投入到案件的调查取证中，所以绝大部分的辩护准备活动完全由律师主导。正是在这样的情况下，委托人的意愿没有得到充分的尊重，在辩护活动中容易出现分歧与冲突，无法保证良好的辩护活动，从而导致法院做出不利的与被告方的判决，有效辩护显然也无法实现。为了解决上述问题，既要从律师方面做出改变努力，充分听取委托人的意见与想法，双方加强沟通交流，尽自己的最大能力为委托人收集证据、提出有力的辩护意见。探索建立律师辩护行为的评价体系，由委托人对律师的辩护行为进行评鉴，将律师与委托人之间的沟通交流作为一项评价内容，最终的评价内容可以作为律师考核的参考内容。与此同时，公检法机关也要进行相应的配合，为律师与委托人之间的会面提供机会，严格依照法定程序办事，不得随意侵害剥夺当事人的诉讼权利，减少对律师辩护活动不正当的干预，充分尊重辩护律师会见权；复制、摘抄、查阅案卷权；调查取证权等权利，为律师实现有效辩护提供充足的客观条件。

(五) 提高律师的职业素养

发挥律师协会等社会组织的作用，严格规范刑事律师的辩护行为。律师协会应当发挥其“行业自治组织”的作用，督促律师提高法律服务质量，推动法律服务行业的健康发展。为此，律师协会应当制定刑事辩护的最低服务质量标准，从而推动律师在刑事辩护中提供标准化、专业化和精准化的法律服务。一旦发现无效辩护的情况存在，严格按照规定启动惩戒程序，对失职律师进行处分，情节严重或者造成严重后果的，考虑将其从律师协会中除名，取消其律师执业资格，特别严重的，可以对失职律师发布从业禁止，禁止其从事辩护律师行业。同时，加强社会各方对于辩护活动的监督，对于律师的辩护行为进行监督评价，督促其认真履行职责，发现律师的失职行为或者违规违约行为，积极向有关部门反映情况。

对于辩护律师而言，要主动地提升自身专业本领，不断提高自己的职业素养，自觉接受职业伦理教育，严格遵守职业要求，坚守契约精神，按照委托合同的规定履行自己的辩护义务，全心全意为自己的委托人进行辩护，做一名坚守公平正义底线，保持内心良知的合格律师。我国要牢牢坚持律师的职业准入制度，持续推进执业律师的考试准入与考核制度，坚持完善国家统一法律职业资格考试，坚持高标准的律师行业门槛，不断提升律师队伍的整体专业水平，培养一支高水平高质量的国家法律工作者队伍，既要重视律师的专业能力，更要重视律师的道德素养，定期进行职业伦理考核，保持律师队伍的专业性与先进性。

4. 结语

有效辩护制度是维护公正司法和保障人权的基础，是国家司法体系合法性的保障。在对我国的整体司法实践与法律体系的分析的基础上来看，在中国，刑事有效辩护制度经历了不断的完善和发展。但是，在实践中还面临着一些挑战，如主观认识不足、群众文化欠缺、技术手段不足等。因此，进一步解决这些问题，提升辩护制度的实效性和有效性显得尤为重要。确立刑事有效辩护制度符合我国刑事诉讼实践中的实际情况，与我国整体的刑事诉讼法改革相匹配，更是满足目前现实情况的需求，与国家司法改革的整体大方向一致，积极响应建设中国特色社会主义法治国家的方针政策。但是我们更要清晰地认识到，一项制度的确立并非一朝一夕的事情，在这个过程中难免遭遇阻碍甚至挫折，我们要做好相应的心理准备，并且根据实际情况的变化不断调整方法，最终推动法律体系的完善。

未来，我们应当以此为契机，积极探索适合中国国情的刑事有效辩护模式，加强对律师、辩护人等法律专业人员的培训和教育，加强相关法律法规和制度的完善，以更好地维护公民权利，保障司法公正，实现社会的和谐与稳定。

参考文献

- [1] 汪家宝. 论刑事被追诉人的有效辩护权[J]. 政治与法律, 2016(4): 152-161.
- [2] 闵春雷. 认罪认罚案件中的有效辩护[J]. 当代法学, 2017, 31(4): 27-37.
- [3] 陈瑞华. 有效辩护问题的再思考[J]. 当代法学, 2017, 31(6): 3-13.
- [4] 陈瑞华. 刑事诉讼中的有效辩护问题[J]. 苏州大学学报(哲学社会科学版), 2014, 35(5): 94-105.
- [5] 陈瑞华. 刑事辩护的理念[M]. 北京: 北京大学出版社, 2017.
- [6] (美)罗那尔多·V 戴尔卡门. 美国刑事诉讼——法律与实践[M]. 张鸿巍, 译. 武汉: 武汉大学出版社, 2006.
- [7] 江礼华, 杨诚, 主编. 美国刑事诉讼中的辩护[M]. 北京: 法律出版社, 2001.
- [8] 熊秋红. 审判中心视野下的律师有效辩护[J]. 当代法学, 2017, 31(6): 14-24.
- [9] 陈瑞华. 刑事辩护制度四十年来的回顾与展望[J]. 政法论坛, 2019, 37(6): 3-17.
- [10] 熊秋红. 有效辩护、无效辩护的国际标准和本土化思考[J]. 中国刑事法杂志, 2014(6): 129-135.