

[文章编号] 1009 - 8003(2001)01 - 0109 - 04

建立刑事辩护律师专业资格制度的法律思考

冀祥德¹, 赵元英²

(1. 山东东方明珠律师事务所, 山东 烟台 264003; 2. 烟台公安中专学校, 山东 烟台 264003)

[摘要] 为了提高刑事辩护水平, 推进司法公正进程, 适应现代社会专业化发展的需要, 我国应当建立刑事辩护律师专业资格制度。其具体设计包括: 专业考试、严格实习、提高待遇、改善环境等内容。

[关键词] 刑事辩护; 专业资格; 律师

[中图分类号] D926.5 [文献标识码] A

刑事辩护作为律师最基础的业务, 历来受到各国律师制度的重视, 并对律师担任刑事辩护人规定了特别严格的专业资格条件。我国在律师制度恢复伊始, 由于受各种条件的限制, 尚不能对刑事辩护律师提出过高的要求。目前, 经过 20 年的发展, 特别是随着依法治国方略的提出和实施, 建立刑事辩护律师专业资格制度已成为当务之急。本文试就这一问题略作探讨, 以期引起有关部门的重视。

一、建立刑事辩护律师专业资格制度的必要性

(一) 建立我国的刑事辩护律师专业资格制度, 是稳定辩护律师队伍、提高刑事辩护水平、全面实现刑事辩护社会价值的需要

一般社会大众认识律师, 大多是从刑事辩护开始的。西方影视中, 在庄严神圣的法庭上, 刑事辩护律师口若悬河、舌卷狂澜、为被告人的权益同检察官据理力争的激烈场面, 使许多人终生难忘, 这就是刑事辩护——一个最能展现律师风采的领域。西方哲人将辩护视为上帝对人类的最大恩惠, 悠久的历史本身就是对刑事辩护之社会价值的最有力证明。刑事辩护对于人类的首要意义在于它与人权的发展紧密相联, 律师代理民事诉讼, 维护的仅是当事人的财产权利及一定的人身权利, 而律师进行刑事辩护, 维护的则是当事人的人

[收稿日期] 2000 - 10 - 20

[作者简介] 冀祥德(1964. 2 -), 男, 山东青州市人, 山东东方明珠律师事务所主任, 烟台大学法学院客座副教授, 北京大学法学硕士, 已发表论文 20 余篇。

身自由与生命。生命与人身自由是人的最基本、也是最高层次的权利,没有生命与人身自由,其他一切权利也就成为泡影;不仅如此,生命与人身自由与其他权利相比,其重要性还在于它是不可逆转的,财产权受到侵害时可以要求同等的赔偿,而人死则不能复生,同样,当人身自由被限制后,将再也无法“恢复原状”,因此在西方国家,刑事辩护律师备受社会尊重。其次,刑事辩护的发展在一定意义上是衡量一个国家民主政治水平的尺度。从刑事辩护功能的实现程度上,人们可以判断出国家和政府对社会成员权利的尊重程度,对社会治理所持的基本态度,因此有学者认为:律师制度不仅可以与民权结合从而外化出民主精神,而且可以与法治结合产生出法治化的社会秩序。在辩护律师这个职业的设计上,部分寄托着国家和社会成员对民主与法治的理想和期望。刑事辩护的社会价值向我们昭示,缺少有效、高质量的刑事辩护,一个国家的民主与法制是无法走向健全的。从我国民主与法制建设的长远目标考虑,从保障人权、全面实现刑事辩护的社会功能考虑,都促使我们必须下决心采取有效措施,稳定并不断扩大刑事辩护律师队伍,提高刑事辩护质量。

(二) 建立我国的刑事辩护律师专业资格制度,是适应新刑事诉讼法的要求、确保辩护律师全面介入刑事诉讼过程、实现司法公正的需要

辩护是刑事诉讼中一项不可缺少的诉讼职能,没有辩护,控诉就失去了检验的标准,审判就失去了一定的监督与制约。因此,在刑事诉讼过程中,律师的介入尤其是刑事辩护工作,不仅能够为当事人提供有效的法律帮助,维护其合法权益,而且客观上对国家司法机关形成了一定的制约,监督国家司法机关公正地行使司法权。对于我国当前正在进行的司法改革来说,律师刑事辩护功能的充分发挥有着十分重要的意义。新刑事诉讼法的实施,一方面在某种程度上给律师参与刑事诉讼带来了一定的压力和困难,但同时也为其提供了前所未有的广阔空间,应当说是机遇与挑战并存。刑事辩护律师只要抓住这次机遇,勇于进取,大胆开拓,就能够使我国的刑事辩护产生质的飞跃,推动我国的司法公正进入一个新的阶段,而刑事辩护的价值也会重新受到社会的重视,刑事辩护律师将会重新赢得辉煌。但是这一切的前提就是,刑事辩护律师必须切实提高自身的素质,靠高度的职业责任感、严谨的工作作风和高超的业务技能,以及法律所赋予的各项权利,去实现刑事辩护的职能,完成与行使国家控诉权的检察机关的抗衡,监督审判公正的实现。

(三) 建立我国的刑事辩护律师专业资格制度,是适应现代社会专业化发展的需要

伴随着现代社会的发展,社会生活日趋丰富而繁杂,由此导致社会专业化分工越来越精细,各行各业对专业知识、专业技能的要求也越来越高,律师行业的发展也体现出这一社会趋势。在我国,从80年代到90年代,律师的业务领域已从传统的代理诉讼发展到诉讼与非诉讼并重,从单纯的民事代理、刑事辩护迅速扩散到参与企业、政府乃至个人的决策、解答法律咨询、争端的调解与仲裁等社会生活的各个过程,从传统的民事、刑事领域普及到经济、行政等各领域,特别是新兴的金融、证券、房地产、知识产权、社会保障等领域,更是倍受律师们的青睐。随着律师业务领域的不断拓宽,律师的职能也必将发生一个新的转变,即由通用型向专门型方向发展,由多项全能向一专多能方向发展。一个人的能力和精力是有限的,在现代社会复杂的行业分工面前,不可能做到面面俱到、行行精通,因此只有专业化,才能保证高质量和高效率。许多国家的律师行业在适应现代社会高度发达的社会分工方面形成了各有特色的做法,如英国很早就形成了出庭律师与诉状律师之分

工,出庭律师特别是刑事辩护律师享有极高的社会声望;在美国企业化经营的律师事务所里,律师们也按照自己的特长而形成不同的专业分工。当前我国的社会发展对律师的专业化分工要求日益突出,就刑事法律方面来说,我国1979年刑法全部条文只有192条,而1997年修订后的新刑法条文已多达452条、448个罪名,特别是经济领域的罪名增加了很多,再加上陆续颁布的有关立法与司法解释,刑法的规定日益缜密,一名律师若不将主要精力放在深入学习钻研上,就无法适应刑法发展的需要,无法胜任刑事辩护工作,这种需要就是专业化发展的需要。事实上,建立专业律师资格制度,形成专门化的律师队伍,在我国已有先例。90年代,我国的证券业发展迅速,为适应这一社会需要,保障证券业在规范和有序的轨道上顺利发展,1993年中国证监会和司法部联合颁布了《关于从事证券法律业务律师及律师事务所资格确认的暂行规定》,使证券律师成为我国首个律师需持专业证上岗的业务领域。经过严格的培训和考试,一批具有较高证券业务知识和能力的专业化律师进入证券领域,为大、中型企业的股份制改造和股票发行、上市与交易提供了高水准的法律服务,为我国证券市场的健康发展做出了积极的贡献。这也从另一个侧面证明了建立刑事辩护律师专业资格制度的必要性与可行性。只有尽快建立刑事辩护律师专业资格制度,才能形成专业化较高的刑事辩护律师队伍,从而推动我国的刑事辩护工作跨上一个新的台阶,使律师的刑事辩护业务发生质的飞跃。

二、建立刑事辩护律师专业资格制度的具体设计

(一) 实行国家统一的、专门的刑事辩护律师资格考试

要建立刑事辩护律师专业资格制度,形成专业化、高素质的刑事辩护律师队伍,首先必须提高刑事辩护律师专业的“门槛”,严格这一专业领域的资格考试制度。严格而专业化的考试制度是现代国家选拔人才、塑造精英阶层的最基本、同时也是最有效的手段,精英的层次越高,其资格的取得就越难。我国要提高刑事辩护质量,培养高素质的刑事辩护律师队伍,也必须从改革资格考试制度入手,在我国现有的全国律师资格统一考试的基础上,设立专门的刑事辩护律师专业资格考试。一般律师要想进入刑事业务领域,必须下大功夫对刑事方面的法律进行更加系统、深入地学习,才可能通过专门的考试,取得刑事辩护律师资格。严格的专门考试不仅可以从客观上强化刑事辩护律师的专业知识水平,而且有助于增强刑事辩护律师的职业责任感和精英意识。正因为刑事辩护律师这一资格来之不易,所以他们会在其今后的从业生涯中对刑事辩护律师这一身份倍加重视和珍惜。对于社会来说,基于严格的专业考试而选拔出来的人更容易取得大众的信任 and 尊重,这对于提高刑事辩护律师的社会地位和荣誉感,都将十分有益。刑事辩护律师资格考试的具体操作可参照国家关于证券法律业务律师资格考试的规定进行。

(二) 严格实习要求,强化实战素质

刑事辩护是最能展示律师水平和风采的地方。刑事诉讼过程中的证据展示、询问证人、法庭辩论,最能考验和体现一个律师的机智与灵敏、毅力与耐心、口才与风度。因此,刑事案件与其它案件相比,对律师的灵敏度、逻辑思维能力、口才表达能力以及临场发挥能力等综合素质都有更高的要求,由此决定了刑事辩护律师资格的取得,不仅要进行严格

的专门考试,而且应当结合严格的实习训练,培养和强化刑事辩护律师的实战能力。我国《律师法》中对通过考试取得律师资格的人尽管也有一定的实习期规定,但实际中执行得并不严格,一般实习期满就万事大吉,而对实习效果却无人过问,不需要经过严格的验收。建立刑事辩护律师专业资格制度,必须对上述做法进行改革,不仅要实行严格的、专门化的刑事辩护律师资格考试,而且更应当注重对刑事辩护律师实战能力的培养。西方国家普遍非常重视律师的素质尤其是执业技能,如以英美为代表的普通法系国家,以判例法作为重要的法律渊源,因此法学教育中一向实行判例式教学法,将法律作为一种技能(而非一门科学)传授给学生,以培养学生分析案例、解决案例、毕业后能够顺利考取律师资格从而开业谋生为目的;以法德为代表的欧洲大陆国家,以成文法为唯一的法律渊源(我国也是如此),法学教育中以系统传授法律知识为主而不注重学生实际能力的培养,为弥补这一缺陷,大陆法系国家的律师资格考试中便在笔试之外加口试,内容一般包括起草法律文件和口头答辩,以考查考生的实际能力。我国也应当吸收这一有益经验,规定通过刑事辩护律师资格考试者,必须进行一定期限的实习,实习期满后向司法行政部门递交由实习单位鉴定并盖章的实习报告,并由司法行政部门组织专家进行刑事辩护答辩,比如模拟刑事审判,由实习律师进行刑事辩护,只有通过答辩,才能颁发刑事辩护律师执业执照。如此方能真正全面保证刑事辩护律师素质的提高,使“文凭律师”转化为“能力律师”。

(三) 提高收费标准,形成合理的利益驱动机制

要促进刑事辩护律师整体素质的提高,仅靠建立刑事辩护律师专业资格制度、严格把住刑事辩护律师的入口关是不够的,还必须提高刑事辩护的收费标准,增加刑事辩护律师的收入,使其承担的风险、付出的辛苦劳动与收入形成合理的正比,这样才能改善律师业务领域中不合理的利益驱动机制,使刑事辩护律师与民事、经济案件律师一样,通过自己的辛苦工作获得高额报酬,这是稳定刑事辩护律师队伍、吸引优秀人才向刑事辩护领域靠拢的关键性因素。在一个正常而合理发展的社会中,高付出总是与高收入联系在一起的,高额的报酬不仅反映一个人对社会做出了较大的贡献,同时也是支撑其社会地位的一个重要因素。为此,笔者建议国家有关部门对旧的律师收费标准进行修改,提高律师办理刑事案件的费用。具体做法是:提高刑事案件的律师基本收费额;允许律师在统一收费额的基础上按照具体案件的难易程度、花费时间长短、以及律师自身的级别和知名度同委托人协议收费额与收费方式。

此外,政府在宣传倡导与律师管理政策上应向刑事辩护律师倾斜,鼓励建立专门的刑事律师事务所,鼓励规模较大的律师事务所对律师进行专业分工,明确规定刑事辩护律师的数量比例,在荣誉、职称等方面有意识地向刑事辩护律师实行一定的倾斜。特别是应尽快完善立法,协调司法,为刑事辩护律师营造良好的服务环境。例如,取消立法中对辩护律师调查取证权的限制,赋予其与控方平等的调查取证权,真正使控辩双方职能平衡;公、检、法各部门关于刑事诉讼法的解释应协调一致,不能人为地为律师设置障碍;等等。

总之,刑事辩护律师专业资格制度的建立,将会引导刑事辩护律师行业成为高素质、高收入,拥有崇高社会地位和荣誉感的社会职业,从而吸引最优秀的人才不断加入到刑事辩护领域中来,这必将极大地提高我国刑事辩护的质量,有力地推动司法公正,使刑事诉讼领域中的人权得到更加全面、彻底的保障。