

# 审判为中心改革背景下辩护权保障理论的重述

黄 洁

华东政法大学刑事法学院, 上海

收稿日期: 2023年6月14日; 录用日期: 2023年7月13日; 发布日期: 2023年7月24日

## 摘 要

随着“以审判为中心”司法体制改革的深入, 实现控辩审三方关系协调平衡显得尤为重要。辩护权保障作为刑事诉讼研究的重要命题, 在“审判为中心”的诉讼制度改革背景下仍有完善的空间。刑事诉讼领域辩护权保障是重要的课题之一, 从“审判为中心”的司法体制改革切入, 分析现存辩护权理论中存在的思维误区, 并结合辩护权保障的本质目的提出关于辩护权保障理论重述的基本路径适应中国国情、刑事诉讼模式的重新选择、回归辩护权本质以及研究方法的调整。

## 关键词

审判为中心, 辩护权, 理论重述

# The Restatement of the Theory on the Protection of the Defence Right under the Background of the Trial-Centered Reform

Jie Huang

College of Criminal Law, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Jun. 14<sup>th</sup>, 2023; accepted: Jul. 13<sup>th</sup>, 2023; published: Jul. 24<sup>th</sup>, 2023

## Abstract

With the deepening of the judicial system reform of “Taking the trial as the center”, it is very important to realize the coordination and balance of the three parties. The protection of the right to defense, as an important proposition in the study of criminal procedure, still has perfect space

under the background of the “Trial-centered” litigation system reform. In the field of criminal procedure, the protection of domain right of defense is one of the important topics, combined with the essential aim of the right of defense, this paper puts forward the basic path of the theory of the right of defense to adapt to China’s national conditions, the re-selection of the Criminal Procedure Mode, the return to the essence of the right of defense and the adjustment of the research methods.

## Keywords

Trial-Centered, Defence Right, Theory Restatement

Copyright © 2023 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. 引言

以审判为中心,其实质是在刑事诉讼过程中推行以司法审判标准为中心,统一刑事诉讼的证明标准。以审判为中心的改革是对长期以来以侦查为中心的司法体制的改革,从侦查为中心走向以审判为中心意味着公检法三方关系的调整,重新确定三方的工作标准,树立法院的权威和确立法院的核心地位。然而,公检法三方现有的关系是经过长期发展形成,内部各方利益盘根错节,因此“以审判为中心”的改革,仅依靠公检法内部改革非常困难。因此,通过相对完善且易于改革的外部制度来刺激公检法内部“以审判为中心”的改革,不失为一个选择。辩护制度在刑事诉讼中与公检法三方联系紧密,独立于公检法三方且制约公检法三方权力的行使。保障辩护权是“以审判为中心司法制度改革的重要途径。辩护制度完善的前提是辩护权保障理论的明确,现阶段理论界和实务界都忽视对辩护权理论的阐述,导致存在诸多误区。因此,本文结合相关辩护权保障理论以及中国传统法治实践对“以审判为中心”的诉讼制度改革下的辩护权保障理论进行重述。

## 2. “以审判为中心”改革背景下重述保障辩护权理论的现实原因

### 2.1. “以审判为中心”改革的要求

“以审判为中心”的诉讼制度改革与辩护权保障之间的价值目标相同,且辩护权保障可以促进并完善“以审判为中心”的改革。“以审判为中心”的诉讼制度改革也是辩护权保障的前提。明确辩护权保障理论有利于为辩护权保障提供指引,完善辩护权保障,促进“以审判为中心”的诉讼制度改革。“以审判为中心”的司法体制改革和辩护权保障之间相辅相成、互相影响,都对实现司法公正,优化诉讼结构有积极促进作用。实现“以审判为中心”离不开辩护权保障的完善,辩护权保障完善要求审判权的中心化,因此有必要在“审判为中心”的改革下对辩护权保障理论予以重述。

### 2.2. 辩护权保障理论的现存问题

“刑事诉讼的历史就是辩护权扩充的历史。”辩护权在刑事诉讼中具有不可替代且举足轻重的地位。广义的辩护权指被指控人享有的一切诉讼权利的总和,狭义的辩护则指被指控人对指控行为进行反驳、辩解以及获得辩护人帮助的权利。因此,刑事诉讼学界和实务界对辩护权相关话题的研究也颇为深入。但是,辩护权理论的探讨却无法贴合中国社会实际,适应中国大众的法治思维,导致辩护权理论并未为普通大众接受甚至存在误解。

### 2.2.1. 人权理论的社会接受度低

辩护权保障理论最为重要的理论基础之一是人权保障理论。所谓人权，是指一个人因其为人而应当享有的各项基本权利。尊重保障人权是刑事诉讼的题中之义。保障辩护权是刑事诉讼保障人权的重要组成部分也是重要体现，辩护权赋予被告人、犯罪嫌疑人武装对抗国家追诉权，保障被告人的基本人权。

但是，人权理论是西方社会的文化土壤中孕育出来，他包括观念上的人权、制度性人权、规范性的国际人权标准等层面。人权与其孕育成长的特定环境息息相关，人权的产生与发展需要文化的基础和土壤[1]。因此，基于上述理论，带有西方文化价值观念的人权观念在传入中国之后，与传统中华文化之间产生冲突和不适，中国社会仍然受到中华传统文化的影响对西方人权观念的接受度不高。当然，人权观念既带有西方文化的特性也带有普世性的内容，普适性的人权观念会在结合不同文化之后衍生出新的内涵，不能将人权的概念限定在某种文化衍生之下的人权理论，人权理论进入中国后，结合中华文化折射出不同的侧面。然而，纵观新中国七十年来的人权理论研究，是一个持续发展并且不断深入的过程，逐渐形成中华文化衍生下的人权价值理念和制度模式。但是，相比较西方社会数百年的人权理论研究，中国对人权理论的研究尚处于起步阶段，理论体系、价值观念的凝练尚未完善，因此社会大众对人权理论的理解和接受程度不高。

由于社会大众对人权理论的一知半解，导致刑事诉讼中以人权理论为核心理论的辩护权保障理论也无法在社会大众心中落地生根。随着中国发展进入新时代，学界立足中国传统、国情、文明样式，研究中国人权理论命题并逐渐走向成熟，逐渐形成一套带有民族性、原创性、时代性的话语体系和人权理论体系，同时推动辩护权保障理论重述和确认。

### 2.2.2. 封建法制思维难以根除

中国封建社会的“法治”主要的四大特征，第一，法自君出，礼教是法律的指导原则和理论基础；第二，司法从属于行政；第三“法治”的内容上，以刑法为主；第四，“法、术势”相结合。本质上这四项特征的核心是“法”的专职君主治理臣民的工具[2]。因此，封建社会的“法制”观念在中国社会中并为经历长期的演进和发展，而现代“法治”观念完全由西方传入并未为社会大众所接受。虽然新中国成立后，国家大力建设法治社会，但是传统“法制”观念的影子依然在社会大众心中挥之不去。

第一，对当代“法治”和法律内涵的误解。封建社会中，君主“口含天宪”，法律是君主统治的工具。因此，受到人治用“法”的影响，导致法律是统治者手中的玩物，在法律下完全处于被动挨打地位的百姓对法律充满恐惧。在漫长的封建社会中，君主用法律作为意志的形式统治百姓，法律是统治者手中的工具，导致社会逐渐形成无视法律、抗法、惧法厌讼，以一辈子不打官司为美德等社会现象。及至新中国成立，中国人民当家作主，法律不再是君主或事统治者手中的玩物，而是保障公民权利的重要形式。法律是争取民主、平等、自由为目标，成为人民争取自己合法权益的重要武器。新中国成立以来，中国法律体系不断完善，法治社会逐步建设并且人民权利意识越来越强，但是封建思想仍然没有根除，社会对法律和律师的误解依旧存在。

依据有关法律信仰影响因素的数据调查显示，95.85%的调查对象表示了解法、知道，但是对法的认识却五花八门(如图1)，仍有将近20%的人将法律视作看不见摸不着的东西、一本无用的本子，甚至政府暴政的工具还有其他想法。此外尽管初衷是调查全国社会各个阶层各类教育背景的受众的法治信仰情况，事实上仍受到问卷收集的局限，社会阶层偏向于城市(镇)地区的工薪阶层，而农村地区并没有较好地覆盖；在教育背景方面，仍然走了高开路线，大多学历在高中及以上(占总样本数量的八成以上)。这种调查分析的误差主要集中在对社会基层，特别是生活在贫困线及以下的底层民众，以及社会上层，都并没有完整地涉及，或许在这些阶层还有其他的情况，因此对法律错误认知的比例还可能更加高[3]。

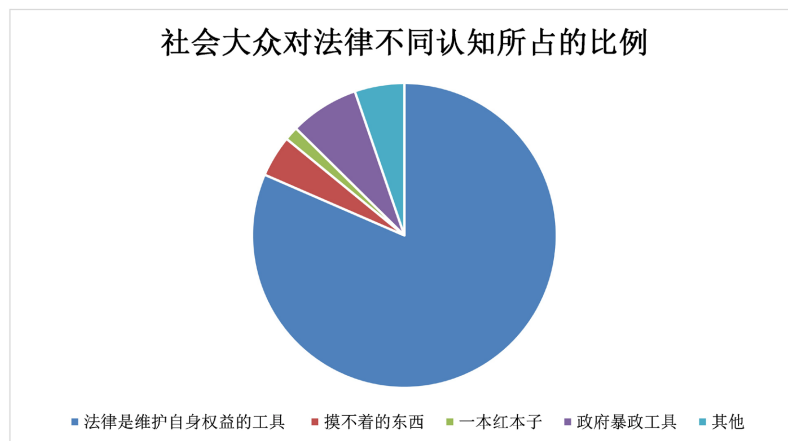


Figure 1. The proportion of the public's different understanding of the law [3]  
图 1. 社会大众对法律不同认知的比例占比图[3]

此外关于法律作用的调查(如图 2)不难看出社会大众对法律的态度和作用的认知存在矛盾, 社会大众既希望法律能够维护自己的利益, 又害怕法律会损害自身利益。大部分认为法律是规范行为、惩罚不法分子以及认为法律可以增进公共福祉和促进社会和谐, 仍有少数人表示法律是国家统治的工具。由此可见, 社会大众认为法律是限制、规范公民行为, 而忽略了法律对保障公民权益、保障个人自由平等方面的价值和作用。

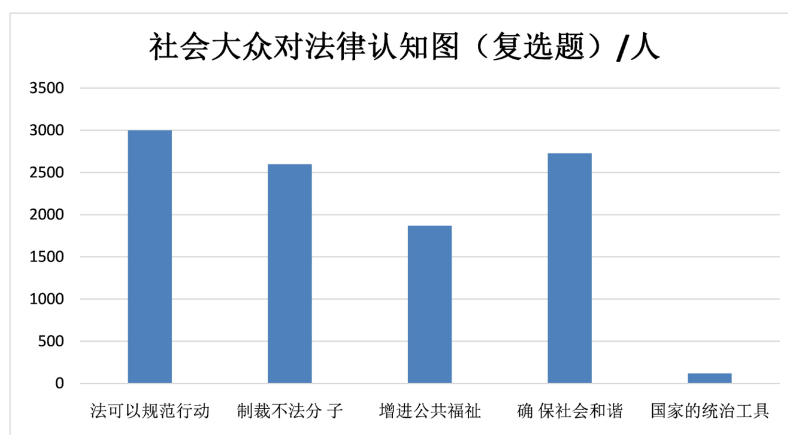


Figure 2. The distribution map of public awareness of law [3]  
图 2. 社会大众对法律认知分布图[3]

综上所述, 社会大众对法律的认知还是受到封建主义思想的影响, 将法律视为统治者的工具, 存在对法律的片面性认知, 认为法律规定的是义务, 目的在于保障社会稳定和社会利益。忽视法律对个人权利的保障。因此, 当被告人或犯罪嫌疑人被追究刑事责任, 面对强大的国家机关追诉的时候, 被告人和犯罪嫌疑人受到传统封建法制思想的影响呈现出服从、无奈、认命的状态, 没有能力也没有欲望行使手中的辩护权对抗国家公权力。因此, 被告人的辩护权长期在刑事诉讼中被忽视, 即使刑事诉讼法中规定了较为完善的保障措施, 适用率仍然有限。

第二, “重刑事轻民事”的法治思维。“重刑事、轻民事”的法治思维的形成有其历史原因, 是长期发展而来。首先, 在封建专制制度社会的统治之下, 重公权益、轻私权观念导致庶民个人权益无法通

过规范的法律得以保护，反而法律成为统治者统治的工具，用来弹压百姓巩固政权。其次，封建社会的“礼教文化”以及宗法观念在民事关系领域发挥着极其重要的作用，相对而言不这么重视民事法律规范发展，而且古代儒家思想的礼法教化与道德紧密相连及其严苛，仅仅依靠自觉遵守难以发挥规范社会秩序的作用，往往以刑法代替民事法律进行，进一步加强重刑事轻民事的思维。最后，封建社会长期的重农抑商政策的影响。中国一直以来是农业大国，认为农业是社会的根本，只有依靠农业发展才能使得国家富裕、社会安定，商品生产、商业发展都只是泡沫，由此重农抑商成为历代封建王朝的基本国策。“重农抑商”的基本国策严重影响民事法律的产生发展，导致中国民事法律体系几乎空白。中国长达两千多年的封建社会，直到第一次鸦片战争开始走向瓦解，中国的近代化进程并不是长期社会演进发展而来，而是在西方的坚船利炮压迫下开始近代化改革。因此，虽然现代化法治建设日渐完善，但是社会整体的法治思想转变并未跟上法治建设的进程。

“重刑轻民”的法律传统延续数千年，直至现在中国现阶段法律发展也受到影响。一方面，公民的法律思想观念形成受到影响，普通社会大众认为法律相关的无非是杀人、放火、抢劫之类的犯罪行为，婚姻、家庭、户籍等规范体制等都带有浓厚的公法性质<sup>[4]</sup>。此外，不仅社会大众，立法机关也受到“重刑轻民”的影响，对民事领域的法律重视秩序管理而忽视公民权利的保护，与民法强调的平等、自由、权利和人格尊重精神格格不入。虽然，近几年随着社会主义法治国家的建立完善，现代法治精神和权利观念日益为社会大众所接受，但是封建法治思想仍然影响社会大众的法律选择。因此，在刑事诉讼中，受到封建思想的影响中国社会大众对刑事法律带有天然的恐惧和不安，不知道辩护权的存在更不知道如何行使辩护权，坦白从宽抗拒从严思想的影响，导致辩护权难以有效保障。

第三，“重实体轻程序”的法律思想。“重实体轻程序”的法治思想也在数千年的封建社会发展中在社会大众心中根深蒂固。这种法治思想形成的原因是多方面的，第一，实体真实重于程序正义的思维是自古以来的，中国历史上为人称颂的名案往往是违反程序性规定。第二，中华民族的传统美德影响，因为案件实施受了冤屈而采取违背程序的手段为自己伸冤是可以被理解和认可。第三，工具主义的法律意识使得中国司法制度中形成重实体、轻程序的主要原因。法律只是统治的工具，统治者意思的表达，统治者可以随时改变自己的想法，因此也不需要程序来进行限制出现重实体轻程序的情况。

在这种“重实体轻程序”的法律思维下，司法工作人员和诉讼参与人，在参与诉讼时更多的把精力集中在如何有效率的解决案件上，即把精力集中放在案件处理结果上，而不是诉讼程序中，并且社会大众也对此表示接受和认可。受到这种思想的影响导致刑事诉讼中辩护权难以发挥作用，甚至被司法工作人员、诉讼参与人等忽视。

## 2.3. 辩护权理论的普遍误解

### 2.3.1. 辩护等同于狡辩

狡辩是指把无理的事情说的似乎很有道理，用虚假掩盖真相。辩护与狡辩之间有本质的差别，但是却在日常生活中被社会大众等同。如前文所述，受到封建法律思想的影响法律最为统治臣民的工具，注重法律对社会公众的规制和制约，因此辩护权作为对抗国家追诉权的公民权利，尤其为被告人、犯罪嫌疑人所有，导致辩护权的行使会被认为是对国家统治的反抗、国家权利的挑衅而被认为是犯罪嫌疑人的狡辩。2017年发生的杭州保护纵火杀人案为例，这个案子影响数年之久，案件过去四年后的2021年也引起了舆情热议。纵火保姆莫焕晶的罪责法院依法审判并执行并无疑问，但是案件审理过程中莫焕晶辩护律师的更换以及相关舆情的讨论却令人深思。莫焕晶的律师辩护行为违反法律，并作出相应处置措施毫无疑问。但是案件审理中被告人莫焕晶在表示不解除委托的情况下，为何忽然放弃法学教授的辩护和原有律师的辩护，这一问题并没有合理的解释和说明。该案件影响甚广，受到社会关注，是对公众进行

普法教育的好机会，但是公检法并没有借此对辩护权以及辩护理论向公众廓清，反而对此事模糊处理。因此，导致舆论出现对辩护律师的恶意攻击，将辩护律师视为被告人犯罪嫌疑人的帮凶，将辩护律师的辩护视作狡辩。造成这种情况的原因不仅是辩护律师职业素养的问题，更是公检法等司法机关在普法工作上的欠缺，缺乏对社会整体的引导错误。

此外，在认罪认罚案件处理过程中也表现出将辩护等同于狡辩的问题。通过关键词检索全国一审、二审、再审程序的判决书共计 478,274 件，其中“认罪认罚”的案件 331,836 件，有律师辩护的案件约 170,032 件，而认罪认罚案件有“辩护律师”的数量在 125,229 篇[5]。据统计，全部刑事案件的辩护率在 30.8%，认罪认罚案件的辩护率在 37.7% (如图 3 所示) [5]。相比较而言认罪认罚案件的辩护率略高，可见认罪认罚案件辩护率显著提神。但是，据裁判文书分线显示，“认罪认罚案件”有辩护律师的案件裁判刑罚相对重于无辩护律师的案件，导致这种情况的原因多样，其中将辩护当作狡辩便是重要原因。由于法官、检察官将有辩护律师的案件视为被告人认罪态度差，反而不适用从轻情形，导致案件判处刑罚更重。将辩护等同于狡辩的误解导致辩护权行使不仅不能保护被告人、犯罪嫌疑人的合法权益，反而损害，导致辩护权空置，因此重述辩护权保障理论，纠正错误的辩护权认识是确有必要的。

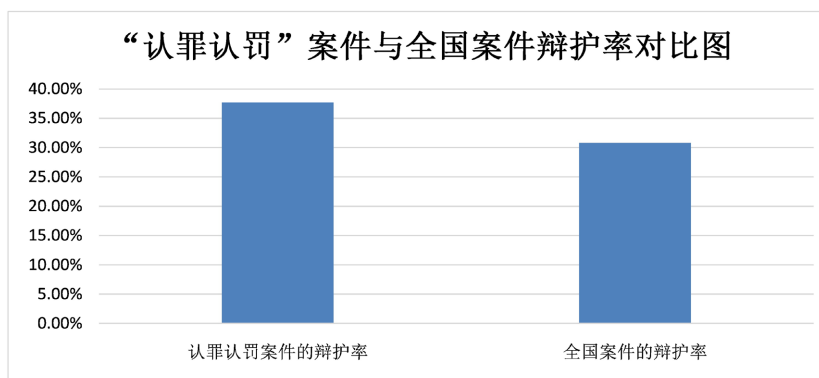


Figure 3. “Guilty plea” cases and the national case defense rate comparison chart [5]

图 3. “认罪认罚”案件与全国案件辩护率对比图[5]

### 2.3.2. “依法辩护”等同于“认罪态度差”

辩护权是刑事诉讼法规定的被告人最重要的权利之一，广义的辩护权包括被告人的一切诉讼权利的总和，狭义的辩护权则是指控人针对指控进行反驳、辩解以及获得辩护的权利。辩护权包含着辩解和反驳，被告人、犯罪嫌疑人及其辩护人对案件事实证据提出质疑、反驳是辩护权的应有之义。但是，由于受到封建法律思想的“坦白从宽、抗拒从严”思想的影响，法律作为统治者的工具，因此刑事诉讼目的在于解决被告人的罪责问题，出发点是保障国家和社会的利益，“惩罚犯罪、保护人民和维护社会安定”。因此，封建社会的刑事诉讼将被告人、犯罪嫌疑人视为客体、被追诉人，将被告人、犯罪嫌疑人的辩解是为逃避惩罚、掩藏犯罪事实的行为。新中国成立，现代法治观念、法律体系逐渐发展，但是部分一线办案人员仍然受到上述思想的影响，误解“辩护权”的本质和初心，“依法辩护”等同于“认罪态度差”。

认罪认罚从宽原则和制度的适用，与依法行使辩护权之间有差异，这种差异导致司法工作人员在办案过程中无法协调认罪认罚从宽和依法行使辩护权之间的关系，甚至因此侵害被告人、犯罪嫌疑人的权利或造成冤假错案。在实务中将认罪认罚视为案件办理的常态，认为认罪认罚接受司法机关所有的指控是案件办理的应有过程，甚至将依法行使辩护权和认罪认罚从宽制度对立起来，行使辩护权依法反驳、辩解视为不认罪不认罚，这种错误观念，导致了依法行使辩护权无法使用从宽、从轻的轻无法使用，甚至对被告人、犯罪嫌疑人从重适用刑罚。因此，辩护权理论的重述是司法改革背景下适应认罪认罚制度

建立和“审判为中心”司法制度改革的必然选择。

### 2.3.3. 辩护权保障等同于扰乱司法办案秩序

刑事诉讼基本构造是控辩审三方结构，其目的为实现控辩平等对抗，法院居中审判，实现案件公正处理，维护司法公正。但是，受“侦查中心主义”的长期影响，中国刑事诉讼的模式呈现线性结构，“公安侦查-检察院起诉-法院审判”，忽略控辩双方的平等对抗机制，并未形成等腰三角形的诉讼构造，辩护方被忽略和排斥，视为对正常办案秩序的扰乱。尤其在侦查、起诉阶段控方主导刑事诉讼的进程，控制被告人、犯罪嫌疑人，辩护方处于被动状态，难以发挥有效作用。

司法实践中常常将辩护权行使等同于扰乱正常的办案秩序，在《刑事诉讼法》中对辩护人介入的严格限制也是辩护权扰乱司法办案秩序倾向的体现。上述思维倾向的出现，源于长期的“侦查中心主义”思维和辩护人整体素质不高确有扰乱司法秩序行为。“审判中心主义”日益重视和逐步落实，强化审判职能，有利于三方构造的实现，控辩平等对抗，但是为了避免公权力膨胀侵害被告人、犯罪嫌疑人辩护权被压抑，纠正辩护权保障等同于扰乱司法办案秩序的错误思维是确有必要的。

纵观司法实践中，辩护权保障理论不仅是“以审判为中心”司法改革的必然要求，也是纠正司法实践中错误法治思维和普遍误解的必然选择，对司法水平提升大有助益。

## 3. 辩护权保障理论基础的厘清

### 3.1. 被告人、犯罪嫌疑人与罪犯的本质区别

在刑事诉讼程序中不同阶段对应刑事被追诉人的不同身份，不同的身份对应被追诉人所享有的权利也有所不同。在刑事诉讼中，侦查、审查起诉程序中被追诉人称作犯罪嫌疑人，检察院公诉至法院后被追诉人的身份是被告人，法院作出有罪判决后被追诉人身份是罪犯。在刑事诉讼程序中被告人和犯罪嫌疑人两者之间没有本质的区别只是诉讼阶段不同，但是被告人、犯罪嫌疑人和罪犯之间有本质区别。

罪犯是指，实施危害社会的行为，触犯刑法的规定，经过人民法院依法审判，被判处刑罚的人<sup>[6]</sup>。罪犯和被告人、犯罪嫌疑人之间有本质区别，最核心的区别在于是否被判决有罪，即罪犯是人民法院依法判决有罪而被告人、犯罪嫌疑人则不然，他们仅是被怀疑有罪，需要控诉方提供证据事实依法证明被告人、犯罪嫌疑人有罪。据此，被告人、犯罪嫌疑人和罪犯权利被限制的依据和程度并不相同，从依据而言，罪犯权利限制的依据源于《刑法》的罪名，而犯罪嫌疑人、被告人的权利限制依据源于《刑事诉讼法》；从权利限制的程度而言，罪犯由于其实施危害法益的行为，而被国家惩罚，权利限制程度较深，甚至及于生命，但是犯罪嫌疑人被告人本质是普通公民是无罪的，仅因被怀疑实施犯罪为保障法益而进行必要的限制，因此被告人、犯罪嫌疑人的权利限制少而更注重保障，权利限制的基础在于证据，控诉方需要提供足够的证据才能限制其权利并定罪。被告人、犯罪嫌疑人和罪犯处于刑事诉讼的不同阶段，但是身份截然不同，罪犯是国家惩罚、改造和教育的对象，而被告人、犯罪嫌疑人是被怀疑实施犯罪行为的普通公民，是国家保障的对象。因此，司法机关在办案时要明确两者的区别，采用正确的方式和态度对待不同阶段的被追诉人。

“以审判为中心”的司法体制改革，庭审实质化推进，对举证质证的要求提高，使得在侦查、审查起诉阶段，公安和检察院注重案件证据审查。因此，“以审判为中心”的诉讼制度改革为进一步明确被告人、犯罪嫌疑人与罪犯的本质区别提供契机，同时被告人、犯罪嫌疑人与罪犯的区分也为“以审判为中心”的诉讼制度改革提供助力。

### 3.2. 辩护权保障理论的“中国式”理解——人民民主专政制度

新中国成立之后，坚持民主与专政有机统一，保障人民民主。民主和专政在刑事诉讼领域的体现在

于被告人、犯罪嫌疑人权利的保障。国内关于辩护权保障理论许多源起于西方社会的理论思想，例如人权保障、程序正义等，但是在社会主义制度下中国关于辩护权理论的理解和阐释却很少，缺少适应中国政治、经济、文化、社会情况的辩护权理论，导致许多西方的理论难以适应中国社会本土的道德风俗、社会意识，缺乏生命力。因此，本文从中国特色社会主义制度出发，从中国实际的国情以及社会状况出发结合人民民主专政制度来阐释“中国式”的辩护理论。

### 3.2.1. 人民民主专政制度的理解

人民民主专政制度的理解包含两方面。一方面，始终坚持人民民主专政中的“民主”，国家的一切权利属于人民，保证人民依照宪法和法律规定，通过各种途径和形式，管理国家事务，管理经济文化事业，管理社会事务；另一方面，始终坚持人民民主专政中的“专政”，充分履行国家政权的专政职能，依法打击破坏社会主义制度、颠覆国家政权、危害国家安全和公共安全等各种犯罪行为，维护法律尊严和法律秩序，保护国家和人民利益。民主专政制度是我国的基本政治制度，对人民民主，对敌人专政。人民民主专政制度具体落实于国家的各项制度之中，在刑事诉讼领域表现为被告人、犯罪嫌疑人的权利保障和罪罚的惩处。

### 3.2.2. 民主专政在辩护权理论中的体现

保障被告人、犯罪嫌疑人的辩护权，本质上被告人、犯罪嫌疑人是民主的对象，享有当家作主并保障自己权利的法律保护。而罪犯由于实施犯罪行为侵害国家安全、社会秩序和人民的法益而成为专政的对象，国家依法剥夺限制其基本权利。人民民主专政在刑事司法领域的重要体现在于被告人、犯罪嫌疑人辩护权保障，体现国家对人民民主、对敌人专政的政策。虽然被告人、犯罪嫌疑人经过依法判决而变成罪犯，但是在诉讼过程中依据《刑事诉讼法》规定：“未经人民依法判决不得确定任何人有罪”。人民法院依法享有审判权，在审判前被追诉人仍然是民主的对象，是国家的主人。因此，通过民主专政的理解，法院的审判具有决定性作用，强调以审判为中心的诉讼体制。“以审判为中心”的诉讼制度改革有利于对辩护权理论的重述，辩护权理论的进一步理解保障“以审判为中心”的诉讼制度改革。

### 3.2.3. 辩护权的本质目的分析

《刑事诉讼法》的目标是惩罚犯罪，保障人权。辩护权保障是刑事诉讼目标实现的重要途径之一。辩护权保障理论在充分保障人权、实现公正审判、维护程序正义等方面有重要作用。人权保障、公正审判、程序正义三项目的本质都是人权保障，公正审判使得被告人获得公正的判决，维护社会秩序、司法公正，保障人民幸福平安的生活，本质上是保障人权。人权顾名思义指“人作为人所应当享有的权利”。人权概念源起于西方，相对中国是舶来品，但并不意味着人权理论的解释和研究仅有西方一条路径。人权是具有普遍性、发展性、包容性的权利[7]，从其普遍性的特征而言人权的部分权利具有普世价值，而发展性和包容性则让人权理论具有特殊性，西方现有的人权理论并不是人权理论的全部，人权理论在不断适应民族、时代的需求中向前发展。

纵观中国人权发展的历程，与西方发展并不相同，并不意味着中国人权发展存在问题，而是体现人权理论的特殊性。中国人权发展必然经过不知“人权”到忌谈“人权”再到适度开放并最终全面研究的过程[7]。伴随着学界对人权理论的深入研究，由于社会背景不同、民族性格差异、经济文化区别，中国的人权发展和人权保障必然有所不同，无论在理论内涵或是实现路径上都将独具中国特色。回归人权的本质保障人们幸福、安全并且有尊严的生活，无论路径选择有和不同最终实现人权的本质目的便是实现人权保障。综上所述，辩护权保障的目的是在刑事诉讼领域对人权保障的贯彻落实，辩护权保障理论重述的本质目的是保障人们幸福、安全而有尊严的生活。



## 4. 辩护权保障理论重述的基本思考路径

综上所述，辩护权保障理论重述应当结合“以审判为中心”改革的背景，从两者关系、现实问题出发，厘清基础问题基础上提出。因此，本文在结合上述探讨，将在这一部分提出辩护权保障理论重述的基本思考路径。

### 4.1. 适应中国国情需要

依据上述分析，受东西方传统文化影响，法治文化和法治思想大不相同，西方传统的辩护权保障理论并不适用中国社会的文化背景，难于接受。本文认为，关于辩护权理论重述，重点在于结合中国实际国情，转变传统法治思维、树立正确的辩护权认知。不同于西方社会的现代化、法治化进程由社会自然演进，社会法治意识形成比较稳定成熟。中国的法治进程主要是政府主导，改革时间短，虽然法治制度建立日益完善。但是法治意识转变，法治思维形成缓慢无法实现与法治进程同步。

辩护权理论重述时将法治思维作为改革重点环节，纵观新中国 70 年的建设历史，涉及思维的改革往往取决于配合国家政策、制度同步贯彻落实的力度和政策。党的十八大以来建设“社会主义法治国家”的目标和司法改革进程的加快，但是改革和建设不能仅仅局限于司法领域，更是一场全社会共同努力的法治建设和司法改革，树立正确法治思维，自上而下的实现法治观念转变。因此，法治思维和法治观念应当在立法者、执法者心中落地生根才能切实贯彻落实到社会各界。结合中国现阶段实际国情，在“以审判为中心”的司法制度改革下，制定合适的辩护权保障理论的政策和措施，实现有效的社会主义法治建设。

### 4.2. 刑事诉讼诉讼模式的重新选择

“刑事诉讼中目的决定构造，构造将反过来服务于目的之实现。”<sup>[7]</sup>刑事诉讼的诉讼模式多样正是对应不同刑事诉讼价值目标的追求。职权主义对应实体真实，当事人主义追求的是自由意志。“刑事诉讼不是一场竞技。”<sup>[8]</sup>因此，刑事诉讼诉讼模式的选择和确认对刑事诉讼目的实现有极其重要的作用，关于职权主义和当事人主义的争论源源不断。国内对刑事诉讼模式的探讨和研究也逃不开这两种模式，本文认为当事人主义和职权主义两种模式在中国司法体制环境下都有不适应的情况，不能完全套用。

当事人主义罔顾实质真实。当事人主义的运行以控辩双方积极推进诉讼进程，法官消极中立为主要结构。学者时常以球赛来比喻，“刑事诉讼如同一场球赛，法官如同足球裁判，应消极中立，仅负责维系公平的竞技环境，以任何形式参与一方球队均不符合公正程序的要求。”<sup>[8]</sup>但是刑事诉讼的结果是定罪量刑，剥夺自由甚至生命，这种结果对于犯罪嫌疑人和被告人的影响非一场球赛可以比拟。在球赛中比赛双方出现明显疏忽错漏最多导致球赛质量低下，但在刑事诉讼中如果法官罔顾控辩双方的错误疏漏，忽视实体真实，导致有罪不罚、罚及无辜。中国社会自古以来“重实体、轻程序”的传统，这从侧面反映中国社会大众对实体真实的注重，还原案件真实是公正审判的前提和基础，案件真实对中国司法而言是刑事诉讼必然要实现的目标之一不可忽略，因此当事人主义并不适合中国国情。

职权主义的目标难以实现。职权主义追求的实体真实存也存在问题，其中最为关键的一点是实体真实能否实现。在刑事诉讼中，在一定时空内囿于资源的有限性、主体认识的有限性，司法真相是难以完全还原，如果以司法真实为目标则会导致司法资源的无止境消耗。正如罗尔斯的例证：“审判程序是为探求和确定这方面的真实情况设计的，但看来不可能把法规设计得使他们总是达到正确的结果。”<sup>[8]</sup>司法真相只能是融贯的，即当一个关于争议事实的假设于证据和一套说明性原则形成最好的融贯时，事实认定者就认为该假设被证成而接受这个假设。司法真相的难以还原性导致职权主义追求的案件真实和实体真实显得又些虚无缥缈。在案件真实无法完全达致的情况下，职权主义如何实现实体真实的目标，为

何社会大众心底的正义仍需斟酌。

当事人主义虽然忽略了实体真实的重要性，但是他对程序正义的维护和证据法的价值依旧具有价值。同样职权主义追求的案件真实虽然难以达致，但是司法过程依旧可以有效地还原案件事实，通过立足于案件事实和证据的演绎推理案件事实可以被最大程度地还原。实质真实依旧是审判的基础，最大限度的还原案件事实可以实现且确有必要。综上所述，诉讼模式的选择最终回归证据认定标准的选择，对案件事实的认定标准，实现公正审判。因此，从国情出发发现社会大众对公正的理解最终实现案件真实，对应实现相应的诉讼构造。诉讼构造的转变是控辩审三方关系的转变，辩护权理论重述和“以审判为中心”的诉讼制度改革都是对刑事诉讼构造调整和转变，不是局限于对当事人主义和职权主义的模式选择。

### 4.3. 回归辩护权本质

“以审判为中心”的诉讼制度改革下对辩护权理论的重述需要回归辩护权的本质，辩护权不是狡辩的工具，也不是对办案进程的阻挡。辩护权是对案件真实查明的助力和基本人权保障的重要工具，本质在于保障人权。依据国内对司法公正的理解，保障人权本质是公民安全感和案件的公正处置，辩护权的理论阐述是需要让社会大众对辩护权有正确的认知和理解，辩护权的完善保障实现保障人权即保障人民的安全感和实现案件的公正处置。从另一方面而言，作为一项活动刑事诉讼的目的就是解决被追诉人和被害人之间产生的纠纷，辩护权也不例外[9]。因此，建立辩护权本质分析的基础上，需要调整辩护权和公诉权、审判权之间的关系。本文认为辩护权、公诉权和审判权之间的关系呈现动态变化的特征，三者存在对抗、协作、无关联三种关系样态，随着诉讼活动的推动而不断变化。认罪认罚制度、刑事辩护全覆盖、值班律师制度等司法改革的推进，是对司法协作关系的突出和加强。

因此，辩护权理论重述需要全面看待辩护权在刑事诉讼中的地位和作用，以及与公诉权和审判权之间的关联，辩护权的目的是保障人权并顺利解决案件纠纷，因此辩护权不仅是对抗追诉权的职能，还有协作处置案件纠纷的职能。

### 4.4. 法学方法论的反思

法学方法论的应用对研究法学问题具有重要作用，法学研究的过程中有“技”、“艺”、“术”三个过程，技指某一具体的研究方法，艺则是对某一价值理论的凝练和总结，术则是研究的概念化、理论化的上升。法学研究的起点是技，即针对某一项研究的研究方法，辩护权理论重述是对辩护权理论的重新研究，也是对辩护权理论研究方法的重述。对研究方法的反思会重塑对辩护权理论的理解。

刑事诉讼法学方法论内部的争论从未停止，宏观分为规范法学和社会科学，在规范法学对现行法律文本的修改、解释、完善的研究中研究者分为“以西为师”和“以史为具”两种路径。社会科学则注重以社会科学的方法来研究，具有包容性和广泛性，注重立足本土法治资源以及挖掘文本背后的法律现象及其相互关系及差异话的研究进路。法学研究方法论的论争从未停止，双方关系难以协调。本文认为，法学方法论作为“技”的存在，那么一种方法并不是放诸四海而皆准，应当根据不同的问题针对不同的法学方法。随着中国社会主义法治进程的深入研究，许多问题暴露也是对法学方法适用问题的指出。规范法学的主张对解决法律文本的漏洞和法学理论完善有重要意义，而社会科学从实际出发的研究思路则针对刑事诉讼中对策法学无法解决或者未曾解决的问题有重要作用，例如刑事诉讼中长期失灵的制度、程序等。因此，综上所述在辩护权理论重述过程中，不仅需要应用传统的规范法学思维，探讨法律文本的规范和理论的完善，更需要通过社会科学的研究方法探讨规范法学所提供的理论方法对策为何长期失灵，从司法实践中和社会实际中解决问题，适应社会改革的趋势。

综上，辩护权保障理论重述在司法改革的背景下是必然选择，辩护权保障理论重述应当结合中国国

情、选择正确的诉讼模式、回归辩护权本质以及转变研究方法等方面进行思考,从本质上理解辩护权理论重述的基本逻辑和思路。

## 5. 结语

综上所述,“以审判为中心”的司法体制改革的背景下,从辩护权保障的现状、相关问题以及辩护权保障和“以审判为中心”司法体制改革相辅相成的关系而言,辩护权保障理论重述势在必行。目前而言,在司法改革背景下的辩护权保障理论的重述应当回归辩护权保障理论的本质,做“中国式”的理解,进一步完善辩护权保障理论。此外,在辩护权保障理论重述的过程中也应当注意诉讼模式的重新选择和法学方法论的反思,为辩护权保障理论研究提供更加全面帮助。

## 致 谢

在此对帮助我、支持我的老师以及专家、学者、同学表示感激。在论文写作过程中,我参阅了大量有价值的文献资料,在此向这些专家、学者表示感谢!他们在这一领域中所作的大量前期工作和研究结晶给予我许多启发,增加了我的学识,开拓了我的思路。

## 参考文献

- [1] 程延军. 人权普遍性与文化相对性研究[D]: [博士学位论文]. 呼和浩特: 内蒙古大学, 2018.
- [2] 宋云峰, 孔燕. 中国封建社会法律文化传统及其对后世的影响[J]. 山东社会科学, 2007(3): 134-137.
- [3] 吕承文. 中国社会法治信仰的问卷调查分析[J]. 宁波大学学报(人文科学版), 2017, 30(1): 127-132.
- [4] 汪文娇. “重刑轻民”古代法律传统对现代法律的影响[J]. 学理论, 2012(20): 103-104.
- [5] 杨安妮. 认罪认罚案件辩护问题研究[D]: [硕士学位论文]. 沈阳: 辽宁大学, 2021.  
<https://doi.org/10.27209/d.cnki.glniu.2021.000901>
- [6] 刘璐斯. 论监狱服刑人的权利保护[D]: [硕士学位论文]. 重庆: 西南政法大学, 2019.
- [7] 万千慧. 中国特色人权观的历史发展与内在逻辑[J]. 人权, 2017(5): 33-52.
- [8] 施鹏鹏. 刑事诉讼模式的比较与选择[N]. 检察日报, 2021-12-15(003).
- [9] 胡莲芳. 刑事诉讼构造的系统化研究——兼析传统“三方诉讼构造”对刑事诉讼实践的分析缺陷[J]. 法学论坛, 2021, 36(3): 112-118.