



法学
新思维
文丛

辩护律师调查取证权研究

朱德宏◇著

Study on the Defense Attorney's Right
to Investigation
for Evidences

中国检察出版社





法学
新思维
文丛

辩护律师调查取证权研究

朱德宏◇著

Study on the Defense Attorney's Right
to Investigation
for Evidences



图书在版编目 (CIP) 数据

辩护律师调查取证权研究/朱德宏著. —北京: 中国
检察出版社, 2010. 4
ISBN 978 - 7 - 5102 - 0247 - 6

I. ①辩… II. ①朱… III. ①律师法 - 研究 - 中国
IV. ①D926. 5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 047618 号

辩护律师调查取证权研究

朱德宏 著

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

网 址: 中国检察出版社 (www. zgjcbs. com)

电子邮箱: zgjcbs@vip. sina. com

电 话: (010)68682164(编辑) 68650015(发行) 68636518(门市)

经 销: 新华书店

印 刷: 北京鑫海金澳胶印有限公司

开 本: A5

印 张: 9.375 印张

字 数: 266 千字

版 次: 2010 年 5 月第一版 2010 年 5 月第一次印刷

书 号: ISBN 978 - 7 - 5102 - 0247 - 6

定 价: 25.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换

序

人类自有犯罪以来，追诉犯罪、惩罚犯罪行为，就成为人类调整社会秩序的方法之一。自近代宪政制度成为民主国家法治发达的标志，查明案件事实真相，虽不是刑事诉讼的唯一目的，但仍然是其存在的根本依据。人类探究案件事实的历史经验与智慧，透过自然正义的光辉，倾注了权利话语，在个人自由、尊严的光环下，程序正义成为法治的同义语。在现代刑事诉讼程序法治中，人类经验没有建立普适性的理论学说和实践，但是，公民权利与国家权力的合理性及以对抗方法查明案件事实的程序制度，成为世界范围内具有普遍性的共同话语。辩护制度不仅是刑事诉讼法研究的课题，也是律师学研究的主要内容。犯罪嫌疑人、被告人的辩护权的有效保障，辩护律师在刑事诉讼中职能和作用的强化，是查明案件事实真相的重要途径。控辩式刑事诉讼模式把刑事诉讼查明事实真相和人权保障功能融合在一起，实现了既保障人权又追诉犯罪、而以人权保障为优位的刑事诉讼目的。

辩护律师调查取证权是辩护律师有效辩护的必要条件，没有调查取证的权利就等于赤手空拳的战士，辩护制度的宪政价值便不可能在刑事诉讼中得到体现。我国现行刑事诉讼法对辩护律师调查取证权采取限制的立法潜旨，一方面是为了充分保障国家权力追诉犯罪的需要，另一方面则是将律师的辩护活动控制在一个有限范围内，以保障诉讼的有效进行。上述立法反映了我国的辩护律师还没有真正进入自己的宪政角色。

辩护律师调查取证权是刑事诉讼发展的必然趋势。从我国参加或签署的国际公约或条约的规定中可以推论，辩护律师调查取证权应该而且一定会取得制度的保障。基于此，探讨辩护律师调查取证权在我国未来的刑事诉讼立法中应作怎样的建设性预设，以及司法过程中如何实现辩护律师调查取证的权利，就显得不仅具有学术探究意义，而且具有实践价值。

本书的创新之处在于：首先对辩护律师调查取证的合理界限加以探讨和分析，系统地阐述了权利合理限制的具体情形及其法理根据，包括对被害人及其近亲属提供的证人的调查取证的适当界限；其次通过对执业律师、检察官和法官控辩审三方采取调查问卷的实证研究方式，解释辩护律师调查取证权的实践运作现状以及该权利存在的现实境况；书中还论述了我国刑事诉讼领域的社会大众文化对辩护律师调查取证权发生、发展的作用和影响，提出了辩护律师调查取证权在将来刑事诉讼立法方面应作的改革及其理论根据；论述并提出构建辩护律师调查取证权救济制度的合理性及具体设想，提出建立预审法官制度，作为辩护律师调查取证权的保障性制度；通过改革法庭审判制度，保障辩护律师自行调查取证和申请调查取证权利的实现。

但是，书中的某些观点和论述仍然需要深化研究，如对辩护律师调查取证权的实然性、应然性论述较为充分，而对于提出的制度设想的可行性论证稍嫌不足；对辩护律师在场权性质的论述也有待深入探讨。但本书无疑是这一领域的一部新作，对于广大读者来说，一定有“开卷有益”的效果。是为序。

徐静村

2010年3月28日

目 录

序	/1
绪 论	/1
一、辩护律师调查取证权的界定	/1
二、研究辩护律师调查取证权的意义	/7
第一章 辩护律师调查取证权的法理基础	/12
第一节 “兼听则明”的诉讼认识规律	/14
一、“兼听则明”对公正审判的意义	/14
二、辩护律师调查取证权与“兼听则明”	/24
第二节 被告人诉讼主体地位	/31
一、被告人诉讼地位的变迁	/31
二、辩护律师调查取证权与被告人诉讼主体地位	/38
第二章 国外辩护律师调查取证权立法实践比较考察	/51
第一节 国外辩护律师调查取证权概要	/51
一、当事人主义诉讼中的辩护律师调查取证权	/51
二、职权主义诉讼中的辩护律师调查取证权	/56
三、混合式诉讼中的辩护律师调查取证权	/60
第二节 国外辩护律师调查取证权的权利样态的比较考察	/66
一、对人证的调查取证权	/66
二、对物证的调查取证权	/81
三、自行委托鉴定权	/86
四、申请调查取证、鉴定或重新鉴定权	/88
第三节 辩护律师调查取证权的合理界限	/96
一、调查取证对象的合理界限	/96

二、调查取证措施的合理界限	/102
第三章 我国辩护律师调查取证权立法现状及实践运作	
评述	/109
第一节 对2008年《律师法》规定的律师调查取证权的评析	/109
一、2008年《律师法》与《刑事诉讼法》法律效力位阶分析	/109
二、《律师法》规定的律师调查取证权实施的困难	/112
第二节 我国现行法律制度下辩护律师调查取证权实证分析	/124
一、律师运用辩护律师调查取证权情况的调查	/125
二、检察官应对辩护律师调查取证权采取的措施	/132
三、法官对待辩护律师调查取证权的态度	/144
四、实证调查结果的综合评述	/154
第三节 影响我国辩护律师调查取证权的两个主要因素	/161
一、我国刑法中关于两类证据信息类犯罪的规定	/162
二、社会公众和被追诉人对刑事辩护的社会价值和功能缺乏正确认识	/175
第四章 完善我国辩护律师调查取证权制度设想	/183
第一节 完善我国辩护律师调查取证权的基本思路	/183
一、学界代表性立场的分析	/183
二、本书的基本观点	/195
第二节 辩护律师自行调查取证权的设想	/216
一、向委托人进行调查询问的权利	/216
二、对有关证人进行调查询问的权利	/216
三、某些侦查行为实施在场权	/222
四、调查收集物证的权利	/230
五、启动鉴定程序获取鉴定信息的权利	/234
六、有限制地向被害人及控方证人进行调查询问的权利	/238
第三节 辩护律师申请调取证据权的设想	/246

一、被申请调取证据的义务机关	/246
二、申请调取证据的范围	/249
第四节 辩护律师调查取证权的程序保障	/251
一、扩大阅卷权和会见权	/253
二、申请调取证据的程序保障	/264
三、法庭证据调查程序的平等保障	/268
参考文献	/270
谢 辞	/286

绪 论

一、辩护律师调查取证权的界定

从词汇通用语义上分析,“调查”是指为了了解情况进行考察(多指到现场)。^①在法学词汇语义中,“调查”是一个证据主体性的概念,意指为了获知刑事案件事实,调查主体在法律程序规范内,对案件的发生、发展和终结的过程进行考察了解,收集、保全或确认蕴涵并能够证明案件事实的证据信息。调查蕴涵案件信息的证据的法律行为由国家侦查机关或人员包括侦查法官或预审法官实施的,称为侦查。在我国刑事司法语境中,“侦查”是指公安机关、人民检察院在办理案件过程中,依照法律进行的专门调查工作和有关的强制性措施。^②“侦查是司法用语。”^③在法律英语中,侦查和调查是同一个词汇[investigate(v.)/investigation(n.)],即调查、侦查、查问,指系统地查究某一事项,尤指将某一嫌疑人列为刑事侦查的对象,以查明犯罪事实的活动。^④在立法语言中,“刑事侦查是指警察官员进行的调查行为。”^⑤由此可以推论,在法律语境,侦查是由法定的专

① 中国社会科学院语言研究所词典编辑室:《现代汉语词典》(修订本),商务印书馆1997年版,第290页。

② 《中华人民共和国刑事诉讼法》(1996年修正)第82条第1项。

③ 李行健主编:《现代汉语规范词典》,外语教学与研究出版社2004年版,第1659页。

④ 薛波主编:《元照英美法词典》,法律出版社2003年版,第728页。

⑤ 英国《1996年刑事程序与侦查法》第22条第1项。

门机关所为的调查,其目的是为了收集、保全或确认蕴涵案件事实信息的证据资料,调查过程中可以附随采取与调查证据资料的方法和目的有关的、以人和物为对象的强制性措施,包括对人身的保全和证据资料的保全。而其他有权以收集、保全或判断蕴涵案件事实的证据信息为目的的主体所从事的考察了解行为,称为调查。

辩护律师是在刑事诉讼程序中接受涉嫌犯罪的人的委托或国家机关指派为嫌疑人、被告人担当辩护职能的诉讼主体,“在刑事诉讼中与检察官、法官是互相配合、互相补充又互相制约的关系,在法律关系上是平等的,各自独立履行职责。”^① 辩护律师在法律规定的范围内实施证据资料的调查权,以获取与其职能相适应的证据信息,具有法定调查主体的资格。我国有学者曾经对辩护律师自行调查取证权表示怀疑,认为这项权利在世界范围内,没有法律的明确规定和强调。^② 实际上,“在国外,一般没有立法明确规定辩护律师享有调查取证权。西方国家认为,律师是自由职业者,他不享有强制性的权力,而只是利用自己的专业知识向社会提供法律服务,所以从法理上说,辩护律师没有调查取证权;另一方面,法理上还有一条原则:公民可以做法律不禁止的任何事,国家机关却不能行使法律未授予的权力。律师属于公民的范畴。因此,只要他在执业时不侵害其他人的权利,任何事情都可以做,调查取证也是如此。这实际上赋予了辩护律师在调查取证上更为灵活和广泛的活动余地”。^③ 如美国刑事被告的取证权包括自行取得证据,取得检察官及政府机关之证据,包括证据开示(被告陈述、证人证词、物证或检验报告、测试证据),依法律保密的证据,秘密线人,藉法院取得证据等。“侦查或审判中,被告或辩护人为收集有利证据,得访谈证人,对谈话内容得录音或制作笔记。证人有权自行决定是否愿意与被告或辩护人面谈,被告或辩护人不得强迫之。在起诉后,检察官或警察不得建议或指示证人不要与辩

① 徐静村主编:《律师学》,四川人民出版社1995年版,第59页。

② 熊秋红:《刑事辩护论》,法律出版社1998年版,第266页。

③ 田文昌主编:《刑事辩护学》,群众出版社2001年版,第53页。

护人合作，但得告知证人有拒绝访谈的权利。”^① 美国辩护方在证人或物证持有人拒绝向其提供证据资讯时，审判期间得请求法庭强制取证。在日本，如果律师发现了有利于犯罪嫌疑人的材料，可以从这些材料的保管者、持有人那里直接弄到手。^②

由于辩护律师调查取证行为属于民间性质的非强制性权利，缺乏国家强制性调取证据的权力，因而，辩护律师对于有利于委托人的入证和物证，在自己无法凭借合法手段获得时，得请求国家检察官和法庭强制调取该类或该项证据。这是辩护律师强制调取证据申请权，或者称为证据保全请求权。这一权利包含两方面内容：一是被告人有权获得法庭以国家强制力实施法律帮助，使有利于自己的证据得以被提交到法庭；二是法庭对被告人提交的各项证据，一般须纳入法庭调查的范围，而不得拒绝接受，除非法律明确规定该证据不具有法律效力或显属无证明力的证据。^③ 从当事人控辩对抗角度分析，犯罪嫌疑人、被告人方面有权收集对自己有利的证据、向有关人员了解情况、寻找目击证人、取得证物等。但是，“与侦查机关不同，其没有强制处分的权限。”因此法律规定，当“如果不事先进行证据保全，就会出现难以收集证据的情况”的场合，犯罪嫌疑人、被告人乃至辩护人可以向法院申请押收（包括交出命令）、搜查、勘验、询问证人以及鉴定等处分。实际上具体实施将由辩护人进行。对于通过强制处分而制作的文书以及取得的证据物，辩护人（检察官也同样）可以

① Yale Kamisar et al, *Modern Criminal Procedure*, West Group, 9ed, 1999, p. 1223. 转引自王兆鹏：《美国刑事诉讼法》，元照出版有限公司 2004 年版，第 452 页。

② 日本司法研习所编：《刑事辩护实务》，王铁城、秀义译，中国政法大学出版社 1989 年版，第 71 页。转引自熊秋红：《刑事辩护论》，法律出版社 1998 年版，第 265 页。

③ 陈瑞华：《刑事审判原理》，北京大学出版社 2003 年版，第 239—240 页。

在法院阅览、复印。^① 申请调取证据请求权既是国家对查明案件事实的义务，也是辩护律师调查取证权的必要组成部分。

对于辩护律师调查取证权的内涵，我国学界有几种观点：

其一，调查取证权是指向有关单位和个人进行调查、收集与本案有关的证据材料的权利。包括自行调查取证、申请司法机关调查取证和参与司法机关的调查活动。^②

其二，律师调查取证权是指，律师办理法律事务有权向有关单位、个人进行调查，收集证据。^③

其三，刑事辩护律师调查取证的内涵，有狭义和广义之分。根据我国现行《刑事诉讼法》第37条的规定，狭义的律师调查取证是指律师向证人、被害人以及有关单位和个人调查案件事实，收集与本案有关材料的行为；而广义的律师调查取证是指除了上述调查取证之外，还包括律师调取证据材料、保全证据材料、会见犯罪嫌疑人或被告人、查阅案卷材料、申请鉴定等一系列活动。有学者认为，广义上的律师调查取证应当包括三个方面：律师自行取证、先悉权和通过司法机关强制取证。^④ 也就是说，律师的调查取证权不仅包括自行调查取证权、申请警检机关、法院调查取证权，还包括律师阅卷权、会见权。

其四，律师调查取证权指涉一般调查取证权和阅卷权，前者由新

① [日] 松尾浩也：《日本刑事诉讼法》（上卷新版），丁相顺译，中国人民大学出版社2005年版，第136页。

② 孙本鹏、易延友：“试论辩护律师的调查取证权”，载《法律适用》1998年第7期，第21—22页。

③ 张耕主编：《中国律师制度研究》，法律出版社1998年版，第169页；陈卫东主编：《中国律师学》，中国人民大学出版社2000年版，第40—41页。

④ 2006年7月15日，中国政法大学刑事法律研究中心与国际司法桥梁（简称IBJ）联合召开了“刑事辩护律师的调查取证问题”座谈会，集中研讨律师在刑事案件中调查取证的障碍和解决的办法。“辩护律师调查取证权应有保障”，载《检察日报》2006年7月21日，第7版。

《律师法》第35条规定，后者由该法第34条规定。^①但对“一般调查取证权”未作进一步的分类和厘清。

其五，辩护律师调查取证存在两种主要做法，即自行调查取证与申请调查取证。前者允许辩护律师自行向有关证人收集证据，后者则是申请国家机关调查收集有利于被告人的证据。^②即是说，辩护律师调查取证权包括自行调查取证权和申请国家机关调查取证权两种，而自行调查取证只能调查证人，不可以调查收集物证。另外，有学者认为，从内容上来说，辩护律师调查取证权包括自行调查取证和申请公安司法机关调查取证。^③自行调查取证权不仅仅局限于调查人证，还应该包括调查物证。

其六，辩护律师调查收集证据材料的方法包括：（1）询问当事人及证人；（2）查阅和复制司法机关的案卷材料；（3）调取实物证据；（4）申请取证；（5）制作视听资料或电子数据资料；（6）制作勘验、检查笔录；（7）委托鉴定。^④根据此种观点，辩护律师调查取证权的内容包括调查人证及物证，阅卷、复制卷宗、申请取证、勘验、检查及自制必要的书面记录等。

我国《刑事诉讼法》第37条^⑤包含四层含义：一是辩护律师经

① 余茂玉：“2008年《律师法》律师调查取证权之解读”，载卞建林主编：《中国诉讼法判解》（第六卷），中国人民公安大学出版社2008年版，第97页。

② 汪建成：“刑事诉讼法再修订过程中面临的几个选择”，载《中国法学》2006年第6期，第86页。

③ 宋英辉主编：《刑事诉讼法修改问题研究》，中国人民公安大学出版社2007年版，第122页。

④ 高家伟、邵明、王万华：《证据法原理》，中国人民大学出版社2004年版，第96—97页。

⑤ 《刑事诉讼法》第37条规定：“辩护律师经证人或者其他有关单位和个人同意，可以向他们收集与本案有关的材料，也可以申请人民检察院、人民法院收集、调取证据，或者申请人民法院通知证人出庭作证。辩护律师经人民检察院或者人民法院许可，并且经被害人或者其近亲属、被害人提供的证人同意，可以向他们收集与本案有关的材料。”

证人同意，向该证人收集与本案有关的证据材料；二是经有关单位和个人同意，向他们收集与本案有关的证据材料，包括人证和物证；三是经人民检察院或者人民法院同意，并且经被害人或者其近亲属、被害人提供的证人同意，向他们调查、收集与本案有关的证据材料；四是辩护律师有权申请人民检察院、人民法院收集、调取证据，或者申请人民法院通知证人出庭作证。结合国外辩护律师调查取证的立法和实践，可以将辩护律师调查取证行为进行类型化分解——从行为样态的分类看，辩护律师的调查取证行为存在两种：其一即自行调查取证行为，即自行向证人、有关单位进行调查取证行为，通过直接调查获取证据信息，具体指涉对象包括证人、有关单位、案外人、犯罪嫌疑人、被告人以及同案犯罪嫌疑人、被告人；其二即通过参与国家刑事追诉机关的诉讼行为，参与司法机关的调查取证，辩护人通过参与取证过程，知悉案情，特别是获得物证信息，或申请国家刑事追诉机关，强制调取物证信息，或强制证人作证。具体指涉对象包括参与侦查机关实施的某些侦查行为的在场行为，申请警检人员或法官调取有利于被告人的证据，包括人证和物证。

先悉权即辩护方阅卷权，对于其是否是辩护律师调查取证权，是有争议的。笔者认为，阅卷权是辩护律师获知控方掌控证据的途径，也是决定调查人证和物证线索的方式。尽管通过阅卷，辩护律师可以获得证据信息，但是，从国家尊重辩护权方面看，国家有义务告知辩护方指控的罪名及根据，阅卷权是国家履行刑事追诉行为的告知义务。因此，辩护律师阅卷权属于与辩护律师调查取证权相关联的权利，而不属于辩护律师调查取证权的范畴。从诉讼理论上说，检控官负有全面收集证据的义务，如我国《刑事诉讼法》第43条规定，“审判人员、检察人员、侦查人员必须依照法定程序，收集能够证实犯罪嫌疑人、被告人有罪或者无罪、犯罪情节轻重的各种证据”。因此，有些对犯罪嫌疑人、被告人有利的辩护证据可能已被收集在案。对这部分证据，辩护律师可以通过查阅案卷材料得到，既可以在辩护时直接引用，而不必再进行调查，也可以以此为线索，对人证进行调查取证，对物证进行检视。会见权是辩护律师调查在押委托人的依赖

性权利。会见、通信是辩护律师调查羁押委托人的唯一方式。所以，会见权不属于调查取证权范畴内。在此意义上分析，辩护律师调查取证权没有必要作广义和狭义的界分。

综上所述，笔者认为，辩护律师调查取证权是指辩护律师在刑事诉讼活动中，依照法律规定，向当事人、证人以及有关单位和个人进行调查，收集、获取与本案有关的且反驳或消减控方指控、可以证明实体事实和程序事实的证据信息的权利，或者参与侦查司法机关为查明案件真相而实施的必要的调查活动，以及申请国家有关机关调取有利于辩护方证据的权利。辩护律师调查取证权包括询问证人权、调查犯罪嫌疑人、被告人的权利、询问被害人的权利、向有关单位、个人调取物证权、向同案嫌疑人、被告人调查权、独立聘请鉴定人进行鉴定并获得鉴定信息权、侦查人员、检察人员和法官勘验、搜查、扣押在场权、人身检查在场权、侦查实验在场权、辨认在场权以及申请侦查机关和司法机关强制调取有利于嫌疑人、被告人证据的权利。会见权和阅卷权属于辩护律师调查取证权的关联性权利。

二、研究辩护律师调查取证权的意义

（一）问题意识

刑事诉讼的过程性宗旨是唯一的，即人类在一定历史时期认识客观事物所可及的能力范围内，对社会活动主体的犯罪性质的失范行为，进行事实真相的回溯追查，以期对该失范行为正确实施刑罚。在人类查明事实真相的初期历程，运用神示裁判，即凭借非科学、非理性的可视性物理方法查明事实。人类思想的进步发展促生了证据裁判方法，追究犯罪的根据建立在人类调查收集的证据基础之上。证据裁判原则一是从历史意义上否定所谓的神判，认定事实必须依据证据，其他任何东西都不是认定事实的根据；二是规范意义，必须根据具有证据能力的证据，而且只有经过调查之后才能认定构成犯罪核心内容

的事实。^① 与神示证据制度下的水审、火审等通过神的意志发现事实真相的做法相比,证据裁判原则是对神明裁判的批判。“综观实质完整之诉讼运作程序,势需藉由代表诉追立场之检察官、为被告进行辩护工作之辩护人,以及最后负责审判之法院所共同组成。诚如美国学者 Wigmore 于其所著 ‘Law of Evidence’ 一书页首所引用 ‘Evidence is the Basis of Justice’ (证据乃是正义之基础) 之铭言,整体之刑事诉讼程序,可说是环绕在对证据之收集、调查、排除与判定之运作之过程,辩护人之辩护亦以此等活动为主轴。就角色功能之扮演而言,检察官、辩护人、法官可说是各司其职,也只有在各自充分发挥其功能之情况下,刑事诉讼程序始可能确切地运作。”^② 刑事诉讼程序包含着控辩审,三者之关系不仅仅维系于被追究行为人的行为犯罪与否,而且贯穿于官方追究行为的法律许可程度的争议及其裁决。

在现代民主法治国家,辩护律师在代理嫌疑人、被告人之辩护职能伊始,其固有之职业道德,就天然地包含着诚信地为委托人利益,调查收集证据的权利。这种权利不仅要求国家刑事追诉机关予以支持和合作,而且还要求辩护律师调查的单位和个人,有忠实于案件事实真相地接受律师调查的道德义务。我国在 1996 年《刑事诉讼法》修订时赋予辩护律师在刑事诉讼中有限的调查取证权,但是狭窄的文本意义上的权利空间,在现实中呈现着与文本表达不一致的运作动态,权利空间萎缩成暗淡的圆点。我国现在刑事辩护的“三难”困境使得刑辩制度失去了民主法治国应有的法治镜像。“辩护制度的设计是否科学、合理是衡量一个国家刑事诉讼立法水平和刑事司法中人权保障程度的重要标志。”“我国 1996 年对《刑事诉讼法》的首次修正,立法对律师参与刑事辩护所持的‘限制’态度,导致实践中对律师

① [日] 田口守一:《刑事诉讼法》,刘迪等译,法律出版社 2000 年版,第 217 页。

② 彭国能:“辩护人之法庭活动——兼论侦查活动”,台湾大学法律学研究所博士论文,2000 年 6 月,第 10 页。

参与刑事辩护的‘抵制’做法。”^① 2008年6月1日生效的《律师法》意图解决刑事辩护难，采取了立法上“激进”的一步，但在现实中遇到法律位阶效力难调的尴尬。刑事诉讼法再修改的立法日程已为学界倡导，辩护律师权利，包括调查取证权，是刑事诉讼法再修改中尤其关注的重心。“《刑事诉讼法》再修正中辩护制度改革的重中之重就是加强律师的诉讼权利保障。”^② 辩护律师调查取证权需要在立法和司法实践中双层透视，是本书研究的始点和终点。

（二）课题研究的意义

基于律师的职业性质，作为一种权利，辩护律师调查取证权是辩护律师知悉案件事实的重要渠道和辩护手段。它内生于犯罪嫌疑人、被告人人性本能的自我防御动机，表现于辩护律师的职业道德内涵，是辩护律师辩护职能实质化的权利，是保证控辩双方力量平衡、“手段同等”的必要条件。律师调查取证权的弱化，必然导致控辩力量进一步失衡，既不利于刑罚目的的实现，也不利于通过程序约束国家刑事追诉权力和保障公民权利的实现，特别是辩护律师与侦查机关在刑事诉讼中的关注点不同，赋予辩护律师调查取证权有利于全面收集案件的相关证据，保障涉讼公民公正审判的权利。

研究辩护律师调查取证权的理论意义在于：第一，厘清该权利的法律性质以及内涵和外延，设定权利界限，丰富刑事辩护制度理论；第二，辩护律师担当的辩护职能的实质化是调查取证权的理论归结，在国家追究犯罪的刑事权力和嫌疑人、被告人抗辩权利之间，建立一种程序关联的理论解说；第三，该权利是控辩平等的必要条件，是现代公正审判的标示和保障，对该权利的深入研究，有利于丰富公正审判权的内涵；第四，刑事诉讼模式决定着辩护律师调查取证权的权利形态，调查取证权也影响着刑事诉讼模式的建构，在犯罪控制模式—

^① 徐静村、潘金贵：“《刑事诉讼法》再修正中辩护制度改革的基本构想”，载《中国司法》2005年第5期，第24页。

^② 徐静村、潘金贵：“《刑事诉讼法》再修正中辩护制度改革的基本构想”，载《中国司法》2005年第5期，第24页。