



深圳名律师 刑事辯护实录

——张宏志专辑

S H E N Z H E N M I N G L Ü S H I X I N G S H I B I A N H U S H I L

律师是社会的法律工作者,是我国社会主义现代化建设和民主法制建设的重要力量。律师的职责和使命,就是要维护当事人的合法权益,维护法律的正确实施,维护社会的公平正义。“铁肩担道义”,是时代对律师的要求,也是人民对律师的期盼。

5

法律出版社
LAW PRESS · CHINA

深圳名律师 刑事辩护实录

——张宏志专辑



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

深圳名律师刑事辩护实录:张宏志专辑/张宏志编著.
北京:法律出版社,2005.9
ISBN 7-5036-5758-8

I. 深… II. 张… III. 刑事诉讼—辩护—案例—
汇编—中国 IV. D926.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 087631 号

©法律出版社·中国

责任编辑/伍远超

装帧设计/乔智炜

出版/法律出版社
总发行/中国法律图书有限公司
印刷/北京外文印刷厂

编辑统筹/法律应用出版分社
经销/新华书店
责任印制/陶松

开本/A5
版本/2005年9月第1版

印张/11 字数/227千
印次/2005年9月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 7-5036-5758-8/D·5475 定价:22.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序

依法治国,建设社会主义法制国家,是我们国家的治国方略,对中国社会的发展进步至关重要。

律师是社会的法律工作者,是我国社会主义现代化建设和民主法制建设的重要力量。律师的职责和使命,就是要维护当事人的合法权益,维护法律的正确实施,维护社会的公平正义。“铁肩担道义”,是时代对律师的要求,也是人民对律师的期盼。

律师在诉讼活动中,直接为当事人提供法律服务,为当事人倾吐心声,仗义执言,维护当事人的合法权益。在我国,律师是实践司法为民、一心为民、实现司法公正、体现司法民主,促进司法公开、透明,推进我国司法现代化进程,依法构建和谐社会的一支重要力量,应当受到全社会的关心、支持、尊重和爱护。

法律出版社编辑出版《深圳名律师刑事辩护实录》是一件很有实际意义、令人感到欣慰的事情。它给律师同行相互交流,搭建了一个很好的平台,通过本书使社会各界

了解律师是怎样维护司法公正,怎样根据事实和法律,维护被告人的合法权益。

这本书收集的刑事辩护实录,是张宏志律师近年来办理刑事案件经验的结晶。翻阅他的书稿,觉得确实是一本优秀而且很有特色的刑事辩护实录,并且多数辩护意见是被法院采纳的成功辩护词;有些辩护意见尽管未被采纳的辩护词,但事实辩明了,法律关系辩清了,道理辩透了,从刑事辩护的角度看,照样是成功的辩护词。看完书稿,虽未亲临开庭现场,但辩护人为了维护被告人合法权益,与公诉人针锋相对,唇枪舌剑的开庭场面似乎就在眼前。通过其辩护词,看到了辩护人与公诉人在事实和法律上“咬住青山不放松”的律师敬业品格,心里产生莫大的欣慰,坚信我国法治的春天会因一批批像张宏志律师这样敬业而又出色的法律职业人士的推动变得绚丽灿烂。

该书收集的每篇辩护词出色之处在于,能在事实上抓住起诉指控的每个疑点的基础上,透彻地辨法析理,从犯罪的起因、动机、目的、手段、方法等主客观特征,全方位地严格区分罪与非罪,此罪与彼罪的界限,从法定情节与酌定情节提出从轻、减轻或免除刑事处罚的意见,反映出辩护人多年从事刑事辩护工作积累并逐步提高的辩护技巧和水平。如:王×进贷款诈骗案,公诉机关指控被告人犯

贷款诈骗罪,辩护人先是从主观上论证被告人不具有非法占有贷款的目的,后又缜密而令人意想不到地提出被告人行为属单位行为,而贷款诈骗罪无单位犯的辩护意见,被法院采纳,建议公诉机关撤诉。公诉机关撤诉后,再次以合同诈骗罪、抽逃出资罪起诉,辩护人抓住被告人没有虚构事实和隐瞒真相这一要点,提出被告人不构成合同诈骗罪,只构成抽逃出资罪的辩护意见,再次被法院采纳。该书收集的辩护词不仅对律师提高刑事辩护技巧和水平有借鉴指导作用,也对法律理论和实务界从事法学研究和司法实务工作,有参考作用,我认为值得向社会推介。

刘家琛*
2005年11月

*全国政协社会和法制委员会副主任,最高人民法院审判委员会委员、原副院长。

目 录

1. 王×进贷款诈骗案 1
——单位贷款行为不构成贷款诈骗罪的辩护意见被
法院采纳,法院未认定王×进构成贷款诈骗罪。
2. 蔡×力故意杀人、贩卖毒品抗诉案 20
——抗诉书指控蔡×力构成故意杀人罪事实不清、
证据不足的辩护意见被法院采纳,最后法院驳
回抗诉,维持原判。
3. 赖×雄贩卖毒品案 42
——赖×雄不构成贩卖毒品罪的辩护意见虽未被法
院采纳,但法院对辩护意见给予全面考虑,赖×
雄得到了从轻处理。
4. 王××贪污、受贿案 53
——指控王××构成贪污罪,事实不清,证据不足,
不能认定王××构成贪污罪的辩护意见被法院
采纳;不构成受贿罪的辩护意见虽未被法院采
纳,但请求法院从轻处理的辩护意见被采纳,王
××得到了从轻处理。
5. 金×雄抢劫案 69
——金×雄不是以抢劫为目的,不应当定抢劫罪的

辩护意见被法院采纳。

6. 王×虚开增值税发票、偷税案 79
——王×未以牟利为目的,不构成虚开增值税专用发票罪、偷税罪的辩护意见虽未被法院采纳,但法院充分考虑了辩护人的辩护意见,王×得以轻判。
7. 曹某某抢劫案 93
——曹某某没有以抢劫为目的,而是因被害人有不履行许诺的过错引起的敲诈勒索行为,不构成抢劫罪的辩护意见被法院采纳。
8. 吴×彬抢劫、强奸案 101
——只有被害人的陈述,没有其他证据印证,不能认定构成强奸罪的辩护意见被二审法院采纳。
9. 舒×强、罗×红抢劫案 119
——被告人未当场使用暴力,只是以口头相威胁不能认定为抢劫罪,只能认定为敲诈勒索罪的辩护意见被法院采纳。
10. 邹某某抢劫、强奸案 146
——事后报案,没有物证,并且证据单薄,疑点较多,不能认定邹某某构成强奸罪的辩护意见未被法院采纳。
11. 胥×燕抢劫案 158
——胥×燕是从犯,并有重大立功表现的辩护意见被法院采纳,胥×燕得到减轻处罚。
12. 张×梅走私案 168

- 张×梅在走私犯罪中,未以营利为目的,替老板打工不能认定为“直接负责的主管人员”,不构成走私罪的辩护意见未被法院采纳。
13. 王×力故意伤害致人死亡案 181
- 虽然被告人造成了被害人死亡结果的发生,但被害人有明显过错的辩护意见被法院采纳,王××得到从轻处理。
14. 肖×男故意伤害案 189
- 肖×男故意伤害致人死亡,一审被判死刑。辩护人以事实不清、证据不足为其提出上诉,并提出被告人有立功表现的辩护意见被法院采纳,发回重审被告被改判无期徒刑。
15. 李×科故意杀人案 197
- 案件因生活小事引起,李×科与被害人之间尚未达到积怨很深的程度;李×科无故意杀人的思想基础,而是一时冲动,应当定故意伤害罪的辩护意见未被法院采纳。
16. 管×华诈骗案 209
- 一审法院以诈骗罪判处管×华有期徒刑 12 年,管×华不服提出上诉;二审法院以事实不清发回重审。被告人没有以非法占有为目的,未虚构事实,未隐瞒真相的二审辩护意见未被法院采纳。
17. 李某某职务侵占案 227
- 公诉机关指控李某某非法占有公司财物 18 万

元。但其中有 12 万元是用于公司的房屋装修,未将这 12 万元占为己有,因而不构成“数额巨大”情节的辩护意见被法院采纳,李某某从而得到了轻判。

18. 任×良贩卖毒品案 238

——任×良确有以贩养吸的行为,主观方面具有潜在的多样性,毒品尚未出售是犯罪未遂的辩护意见未被法院采纳;但认罪态度好,有悔罪表现的辩护意见被法院采纳,任×良得到了从轻处理。

19. 陈×保绑架案 251

——陈×保的行为符合抢劫罪的犯罪特征,应当定抢劫罪,不应定绑架罪的辩护意见被法院采纳。

20. 陈×雄故意伤害致人死亡案 257

——虽然是因陈×雄的行为造成被害人死亡结果的发生,但是被害人主观上有一定过错的辩护意见被法院采纳,陈×雄得到从轻处罚。

21. 何某某公司、企业人员受贿案 265

——公诉机关认定何某某受贿数额有误,且何某某具有自首情节的辩护意见被法院采纳。

22. 陈×伟故意伤害、敲诈勒索、拐卖妇女案 275

——陈×伟故意伤害是犯罪中止;敲诈勒索数额小;拐卖妇女审判程序不合法的辩护意见未被法院采纳。

23. 杨某某抢劫案 283

——杨某某揭发他人有立功情节的辩护意见被法院采纳,杨某某得到了减轻处罚的判决。

24. 张某故意伤害致人死亡案 289

——张某故意伤害致人死亡,一审被判死刑。二审辩护人认为,张某致被害人死亡,责任不完全在张某一方;此外,在辩护人的开导下,张某的亲属在家境确实困难的情况下,愿意对被害人家属作出损害赔偿,以取得被害人家属的谅解。

25. 汪某某抢劫案 299

——汪某某与程×事前没有通谋,未建立一致性的犯意联络,事后未共同分赃,不具有抢劫的共同犯罪故意,应根据各自的犯罪情节,以抢劫罪定罪量刑的辩护意见虽未被法院采纳,但法院充分考虑了辩护意见,汪某某得到了从轻处理。

附录:律师办理刑事案件的主要依据和方法 309

王×进贷款诈骗案

案情简介

被告人王×进,男,39岁,汉族,初中文化,四川省成都市人,原系深圳新××实业有限公司法人代表,住成都市龙××中街29号,无前科。2001年7月27日因涉嫌贷款诈骗被深圳市公安局某区分局刑事拘留,同年9月5日被逮捕。

公诉机关指控:1998年7月28日,被告人王×进注册成立了深圳市新××实业有限公司(下称新××公司),任法人代表,注册资本为人民币300万元,其中,深圳市百××实业有限公司(下称百××公司)出资额为人民币150万元,占出资比例的50%。1999年初,百××公司由于拖欠福建兴业银行深圳分行(下称兴业银行)400万元贷款逾期不能归还,兴业银行在向百××公司追讨欠款过程中认识了被告人王×进,该银行与王×进协商让新××公司替百××公司归还逾期贷款。期间,被告人王×进与兴业银行达成了口头协议:由兴业银行向新××公司提供1年期限的人民币6400万元额度的银行承兑汇票,而王×进则承诺兴业银行每开出1000万元的承兑汇票,就以新××公司的名义替百××公司归还银行逾期贷款人民币100万元。之后,被告人王×进以需向河北省××市冀东机电设备公司(下

称冀东机电公司)购买压缩机、彩显管为由向兴业银行提出办理承兑汇票申请书,并向兴业银行提供了与冀东机电公司签订的购买价值 5025 万元彩显管、空调压缩机的工矿购销合同、新××公司固定资产明细表、个人资产明细表、主要存货明细表、应收(应付)账款明细表等材料,以及向银行提供了深圳市海××实业有限公司、深圳市汉××电子通讯发展有限公司为本次办理承兑汇票的担保单位。在向银行提供了所需的材料后,被告人王×进分别于 1999 年 5 月 14 日、24 日两次与兴业银行签订了合同号为闽兴银深承兑字(1999)第 052 号、第 065 号“银行承兑协议书”。根据该协议规定:由银行开出承兑汇票各人民币 2000 万元(合计人民币 4000 万元)至冀东机电公司,由新××公司存入承兑汇票票额的 80% 共计人民币 3200 万元(由冀东机电公司提供)作为质押于银行的保证金,使用期限为 3 个月,在承兑汇票到期前应将票款足额交到银行。在该笔保证金到账后,兴业银行分别于签订合同当日将人民币各 2000 万元的承兑汇票开出。在该承兑汇票开出后,被告人王×进替百××公司归还了兴业银行的逾期贷款人民币 400 万元,余款的人民币 160 万元被其作为冀东机电公司提供该笔承兑汇票保证金贴现利润付给了该公司,剩余 240 万元被其挥霍。

经查,被告人王×进向兴业银行提供的与冀东机电公司签订的购销合同系虚假合同,在向银行提供其新××公司固定资产明细表、个人资产明细表、主要存货明细表、应收(应付)账款明细表等材料时故意夸大内容,将其注册资本只有人民币 300 万元的公司虚报为总资产为人民币 6000 余万元的企业,以此来骗取银行信任而开出承兑汇票,使其达到使用该承兑汇票除去

保证金部分的款项的目的。在该承兑汇票到期后,被告人王×进拒不偿还该承兑汇票的余额人民币 800 万元,兴业银行在向被告人王×进追讨未果的情况下向公安机关报案,公安机关于 2001 年 7 月 28 日抓获被告人王×进。

上述犯罪事实,有被告人供述、证人证言、有关书证在卷作证,事实清楚,证据确实充分,足以认定。

公诉机关认为:被告人王×进无视国家法律,向银行提供虚假证明材料以骗取银行贷款人民币 800 万元,数额巨大,其行为触犯了《中华人民共和国刑法》第 193 条之规定,已构成贷款诈骗罪,应依法追究其刑事责任。

辩护意见

关于王×进贷款诈骗罪一案的

辩护词

审判长、人民陪审员:

我受被告人王×进的委托,经广和律师事务所指派,为其担任辩护人,依法参加今天的庭审活动,现根据事实和法律,发表如下辩护意见:

一、被告人王×进的行为,不符合贷款诈骗罪的主客观特征

根据北京大学著名法学教授刘兴良主编的《罪名指南》一书第499页,关于“罪与非罪界限”指出:“要划清贷款诈骗罪的界限,必须注意:根据刑法第193条的规定,以非法占有为目的,诈骗贷款数额较大的,才构成犯罪。此外,不得将经济活动中拖欠贷款的行为当成本罪处理。构成本罪,在主观上必须具备非法占有贷款的目的,客观上必须实施了诈骗行为。经济活动中行为人取得贷款后,由于经营不善,或由于其他原因,以致超期拖欠贷款,甚至完全不可能归还贷款,只要行为人在申请贷款时没有实施诈骗行为,或者使用一定的欺骗方法,主观上的确没有非法占有的目的,那么,就不应认定行为人触犯本罪。即使拖欠贷款是为了非法占有贷款,如果行为人没有实施诈骗行为,也不能认定构成本罪。”

依上所述,被告人王×进的贷款行为,在主观上不符合贷款诈骗罪非法占有为目的的主观要件。

贷款单位兴业银行,明知自己的欠款单位深圳市百××实业有限公司(下称百××公司)与王×进所处的公司是股东之间的关系,资金周转有困难,因而百××公司欠其400万元贷款到期不能收回,但为了本银行能够收回该公司400万元逾期贷款,而与被告人王×进达成口头协议,由兴业银行提供一年期限的人民币6000万元额度的银行承兑汇票和400万元的流动资金贷款,并约定由新××公司向兴业银行承诺每开出1000万元的承兑汇票,以新××公司的名义替百××公司归还逾期贷款100万元。其次,兴业银行也明知新××公司在成立时的注册资金为300万元,其中,百××公司出资150万元,占出资比例的50%。在新××公司只有注册资金300万元的情况下,兴业银行为了使其符合贷款的条件,而要被告人王×进提供新××公司总资产为6000万元的证明。

《中华人民共和国商业银行法》第35条规定:“商业银行贷款,应当对借款人的用途、偿还能力、还款方式等情况进行严格审查。商业银行贷款,应当实行审贷分离、分级审批的制度。”

从以上事实可以证明,兴业银行为了收回百××公司400万元的逾期贷款,与王×进达成口头协议,不经严格审查违章贷款,在主观上有一定的过错。因此,对新××公司提供给银行的6000万元总资产的证明,双方是有默契的。然而,兴业银行为新××公司提供贷款,为了符合贷款要求,兴业银行事前已知道新××公司提供6000万元总资产的证明是虚夸的,因而,就不存在新××公司欺骗银行,也就不能以此认定被告人王×进提

供虚报总资产证明欺骗银行。

新××公司与兴业银行签订的银行承兑协议书,是双方当事人在完全了解对方真实情况的前提下,自愿协商签订的,是真实意思的表示,是自愿合法的,新××公司亦按照双方的约定替百××公司归还了逾期贷款 400 万元。

非法占有贷款的目的是贷款诈骗罪构成的法定主观要件,不具有占有贷款目的便不能构成此罪。而本案中新××公司不是占有贷款,而是要归还贷款,因此,其行为不符合贷款诈骗的主观要件。

刑法上的因果关系是犯罪构成客观方面的要素之一,也是行为人承担刑事责任的客观依据。司法实践中,如果行为人的行为与危害结果之间不具有因果关系,就不能令行为人对结果承担刑事责任。而本案中,新××公司取得贷款,是因为兴业银行为了要收回百××公司 400 万元的逾期贷款的原因引起的,并不是王×进有意骗取贷款。

二、起诉书指控,被告人王×进诈骗贷款 800 万元,将所贷款项用于挥霍,缺乏有效证据证实

1. 被告人王×进以公司名义由兴业银行开出的承兑汇票共两单,合计人民币为 4000 万元,减除质押于银行的保证金 3200 万元,替百××公司归还逾期贷款 400 万元,付给冀东机电公司承兑汇票贴现利息 160 万元,担保费 40 万元,新××公司实际占用的资金只有 200 万元。因此,不能认定被告人王×进骗取银行贷款 800 万元。

2. 贷款行为是单位行为,而不是个人行为,与兴业银行签订