



律师实务初阶培训教程
The Primary Training Courses for Lawyers

刑事诉讼律师实务

The Lawyer's Practice in Criminal Litigation

上海市律师协会律师学院 / 组编

高明 / 著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA



律师实务初阶培训教程

The Primary Training Courses for Lawyers



刑事诉讼律师实务

The Lawyer's Practice in Criminal Litigation

上海市律师协会律师学院 / 组编

高 明 / 著



法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

刑事诉讼律师实务 / 上海市律师协会律师学院组编; 高明著. —北京: 法律出版社, 2014. 2
律师实务初阶培训教程
ISBN 978 - 7 - 5118 - 6024 - 8

I. ①刑… II. ①上…②高… III. ①刑事诉讼法—中国—职业培训—教材 IV. ①D925.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 026218 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/彭 雨

装帧设计/汪奇峰

出版/法律出版社

编辑统筹/法律出版社上海出版中心

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/固安华明印刷厂

责任印制/张建伟

开本/720 毫米×960 毫米 1/16

印张/15.75 字数/300 千

版本/2014 年 3 月第 1 版

印次/2014 年 3 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

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 6024 - 8

定价:37.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

律师实务初阶培训教程

编 委 会

顾 问：倪正茂

主 任：盛雷鸣

副主任：万恩标 刘小禾 章志伟

编 委：（按姓氏笔画排列）

尹燕德 阮露鲁 孙志祥 陆胤 周知明

高明 黄荣楠 蒋信伟 谭芳

编 辑：陈一沁

序 言

“法律的生命在于经验”。这是前美国联邦最高法院大法官霍姆斯先生的一句著名格言。法学是一门应用科学,它不能仅仅停留于思辨,还需要融入社会生活、融入社会实践。律师是法学的工匠,是法学的最直接、最深刻、最广泛的践行者。律师不仅是手执法学武器的战士,也是锻造法学产品的工匠。与专家学者不同,律师对法学创造更多的是一种“经验”。正是这种“经验”,成为律师业传承的纽带;也正是这种“经验”,引领了法学理论、司法实践乃至法治建设的发展。然而,现行律师职业教育、继续教育却忽视了“经验”提炼,忽视了“经验”的理论化、科学化、体系化建设,甚至囿于教条式教学,跬步于三尺讲坛,沿袭于大学法学教学的简单重复,难以适应律师业传承与发展。

作为司法行政战线上的一名老兵,我欣喜地看到,这种状况很快将会改变。由我国首家律师学院——上海市律师协会律师学院编辑出版的校本课程教材“律师实务初阶培训教程”,将对律师职业教育、继续教育进行尝试。这套教材以新律师和青年律师为主要对象,兼顾课堂教学和自学之用。教材由从业经验丰富、业绩骄人的资深律师主编和编写,聚集着上海律师界精英的集体智慧。这是一套由律师编写、为律师编写、供律师学习业务的教材,是一次将“经验”提炼为教学内容的尝试。

注重实务是这套教材的根本特点。教材冠名“律师实务初阶培训教程”表明:帮助读者认识律师实务,掌握律师实务操作是教材的目的。教材没有过多的理论、理念、概念的铺垫和阐述,也没有对各种名家经典理论的诠释,而是直奔主题,紧扣律师实务,沿续律师实务操作的客观流程展开叙述,并附以相关法规、文件和操作指引作支撑。教材围绕有关法律实务的内容“是什么”、“怎么干”,来帮助读者认识律师实务,学会运作律师实务。

强调直观是这套教材的鲜明特点。教材注重内容直观,运用案例教学法

原理,以案说事,以案析理。教材更注重言语直观,在语言表述上,注重使用律师执业中的行业术语、司法实践的法言法语阐述内容,务使读者一看就懂,做到可学易仿。

兼顾多用是这套教材的另一特点。这套教材没有止步于教科书编写体例的束缚,兼顾了教学参考和自学丛书的功能,适应当下社会节奏和青年律师阅读特点,综合教科书、参考书和法典的功能,不仅可供课堂教学、小组学习之用,也可供学员自学之用。这套教材既可以作为学院课堂教学的教材,供教学之用;也可以供学员自学之用,帮助学员做到无师自通;还可以供青年律师在办案中及时查询相关法律法规,起着办案宝典作用。从某种意义上看,这套教材可以称得上是一部青年律师执业的“三用”通典。

透过这套教材,我们看到上海市律师协会律师学院在律师职业教育和继续教育创新、改革的端倪,那就是以校本课程建设为主线,推进律师实务教学,实现法学理论与司法实践的对接。校本课程(school—based curriculum)即以学校为本位、由学校自己确定的课程,早在20世纪70年代就广被英、美等发达国家所重视。这些国家借助校本课程开发、使用,使课程迅速适应社会、经济发展的需要,进而建立起一种以教师和学生为本位、为主体的课程开发、设置机制,使课程具有多层次满足社会发展和学生需求的能力。律师职业教育抑或继续教育应当学习、借鉴和运用国外先进的、成功的经验和实践,使之更加贴近律师的需求、贴近律师业发展的需求。在这一点上,上海律协的同志们又领先一步走到了全国同行的前列,不是把律师的继续教育仅仅停留于培训,而且办学院,搞教材,希望各地律协像上海律协的同志一样,将关注业务与关注律师的继续教育结合起来,同步发展。这是我们律师业持续发展的不竭动力。

毋庸置疑,因为时间仓促,加之能力所限,丛书中谬误与不如意之处在所难免,请读者多提批评建议。法律实践亦是不断更新,这套教材尚难以做到最好,但我们期望通过后续修订再版,不断修正提高,成为广大新律师、年轻律师、资深律师所期待、所必备的好教材。我们更希望未来编辑出更多、更好的供律师们学习提高、掌握律师实务的好教材。

段正坤

26/1-2014

法律法规简称凡例

一、法律	
《中华人民共和国刑法》(2011年2月25日修正)	《刑法》
《中华人民共和国民事诉讼法》(2012年3月14日修正)	《民事诉讼法》
二、法规	
《中华人民共和国出境入境边防检查条例》(1995年7月20日颁布)	《出境入境边防检查条例》
《中华人民共和国建设工程质量管理条例》(2000年1月10日颁布)	《建设工程质量管理条例》
《中华人民共和国注册建筑师条例》(1995年9月23日颁布)	《注册建筑师条例》
三、司法解释	
《中华人民共和国看守所条例实施办法》(试行)(1991年10月5日颁布)	《看守所条例实施办法》
最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(2012年12月20日颁布)	《民事诉讼法解释》
最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》(2003年12月26日颁布)	《人身损害赔偿司法解释》
《人民检察院刑事诉讼规则》(2012年11月22日颁布)	《刑事诉讼规则》

目 录

第一章 刑事诉讼概论	(1)
第一节 刑事诉讼概论	(1)
第二节 刑事诉讼是律师的基本功	(2)
第三节 如何当好刑事律师	(5)
第二章 接待当事人	(7)
第一节 接待的目的	(7)
第二节 接待的形象礼仪	(8)
第三节 接待的过程	(9)
第四节 法律风险防范	(12)
第三章 办理委托程序	(16)
第一节 接待笔录	(16)
第二节 聘请律师告知书	(19)
第三节 聘请律师协议	(20)
第四节 委托书	(24)
第四章 侦查阶段实务	(26)
第一节 联系侦查机关	(26)
第二节 会见犯罪嫌疑人	(29)
第三节 强制措施变更申请	(40)
第四节 代理申诉和控告	(44)
第五节 参与批捕程序	(45)
第六节 调查取证	(47)
第七节 提交辩护意见书	(51)
第八节 法律风险防范	(54)

第五章 审查起诉阶段实务	(59)
第一节 概述	(59)
第二节 联系公诉机关	(60)
第三节 阅卷	(61)
第四节 会见犯罪嫌疑人	(78)
第五节 提交辩护意见书	(82)
第六节 法律风险防范	(86)
第六章 一审阶段实务	(89)
第一节 概述	(89)
第二节 联系一审审判机关	(90)
第三节 阅卷	(91)
第四节 会见被告人	(91)
第五节 确定辩护思路	(96)
第六节 出庭前准备工作	(109)
第七节 出席一审法庭审理	(111)
第八节 庭审后的工作	(121)
第七章 二审阶段实务	(124)
第一节 概述	(124)
第二节 联系二审审判机关	(125)
第三节 阅卷	(126)
第四节 出庭前准备工作	(129)
第五节 出席二审法庭审理	(132)
第六节 书面审理	(133)
第七节 庭审后的工作	(138)
第八章 死刑辩护实务	(140)
第一节 概述	(140)
第二节 死刑案件辩护方法	(143)
第三节 死刑复核案件代理	(154)
第九章 被害人代理实务	(157)
第一节 概述	(157)
第二节 被害人代理程序	(158)

第十章 申诉代理实务	(165)
第一节 概述	(165)
第二节 申诉案件代理程序	(166)
第十一章 自诉代理实务	(171)
第一节 概述	(171)
第二节 担任自诉人代理程序	(173)
第三节 担任自诉被告人的辩护程序	(179)
第十二章 刑事附带民事诉讼代理实务	(180)
第一节 概述	(180)
第二节 附带民事诉讼代理程序	(181)
附录1 案例讨论一览表	(189)
附录2 上海市律师协会刑事法律文书范本	(191)
范本一 刑事辩护律师事务所公函	(191)
范本二 刑事代理律师事务所公函	(191)
范本三 刑事辩护委托书	(192)
范本四 接受指定辩护律师事务所公函	(192)
范本五 律师会见在押犯罪嫌疑人、被告人专用介绍信	(193)
范本六 律师会见三类特殊案件在押犯罪嫌疑人的函	(193)
范本七 刑事代理委托书	(194)
范本八 会见在押犯罪嫌疑人申请书(涉及国家秘密案件用)	(194)
范本九 提请收集、调取证据申请书	(195)
范本十 调查取证申请书	(196)
范本十一 通知证人出庭申请书	(196)
范本十二 解除/变更强制措施申请书	(197)
范本十三 延期审理申请书	(198)
范本十四 重新鉴定、勘验申请书	(198)
附录3 常用刑事诉讼法律文书范本	(199)
范本一 刑事案件接待笔录	(199)
范本二 聘请律师告知书	(201)
范本三 刑事案件聘请律师协议(适用侦查、审查起诉、一审、二审、	

申诉阶段)	(204)
范本四 律师费交费通知	(209)
范本五 律师承办案件费用清单(计时)	(210)
范本六 取保候审申请书	(211)
范本七 取保候审保证人谈话笔录	(212)
范本八 会见犯罪嫌疑人谈话记录(侦查阶段)	(213)
范本九 会见犯罪嫌疑人谈话记录(审查起诉阶段)	(221)
范本十 辩护意见书(审查起诉阶段)	(223)
范本十一 会见被告人谈话记录	(224)
范本十二 会见上诉人谈话记录	(226)
范本十三 辩护词	(228)
范本十四 刑事自诉状	(229)
范本十五 刑事答辩状	(230)
范本十六 刑事自诉反诉状	(231)
范本十七 刑事附带民事诉状	(232)
范本十八 刑事请求抗诉书	(233)
范本十九 刑事上诉状	(234)
范本二十 刑事代理词	(235)
范本二十一 刑事申诉状	(236)
后记	(237)

第一章 刑事诉讼概论

内容概要

本章主要介绍了刑事诉讼的概念、特征和范围、刑事诉讼对律师基础业务的作用以及如何当好刑事诉讼律师,使读者对刑事诉讼有整体、全面的了解。

第一节 刑事诉讼概论

一、刑事诉讼概念

刑事诉讼是指国家专门机关在当事人以及其他诉讼参与人的参加之下,依照法律规定的程序,追诉犯罪,解决被追诉人刑事责任的活动。^{〔1〕}

二、刑事诉讼的特征

(一)刑事诉讼是国家专门机关主持的国家司法活动

“国家专门机关”是指依法设立的人民法院、人民检察院和公安机关(国家安全机关),它们依据刑事诉讼法规定的不同职权,行使相应职能,如人民法院行使审判权,人民检察院行使公诉权、审查批捕权、部分案件侦查权和法律监督权,公安机关(国家安全机关)行使侦查权。以上机关在法律规定范围内行使各自权利,进行国家司法活动。

(二)刑事诉讼是司法机关行使刑罚权的活动

刑事诉讼的内容就是由国家机关查明犯罪事实是否存在,由谁实施了犯罪行为,是否应当承担刑事责任,解决犯罪嫌疑人、被告人刑事责任的问题。

(三)刑事诉讼是依照法律规定程序进行的活动

司法机关追究犯罪活动因涉及公民的生命、自由和财产的权利,故必须按照法

〔1〕 参见陈光中主编:《刑事诉讼法》,北京大学出版社、高等教育出版社2009年版,第1页。

定的规则和程序进行,防止滥用权力侵犯公民的正当权利。当事人和其他诉讼参与人也必须按照法律规定,维护自己的正当权利。

(四) 刑事诉讼是在当事人和其他诉讼参与人参加下的活动

刑事案件解决的是犯罪嫌疑人、被告人的刑事责任问题,除了有前面两种人以外,也有被害人、附带民事诉讼原告人、被告人、辩护人、诉讼代理人、证人和鉴定人。在其他人员的参与下才能使刑事诉讼所涉及的问题得到圆满解决,这也是衡量刑事诉讼是否公正的标志。

三、刑事诉讼范围

根据我国刑事诉讼规定的内容以及从律师参与辩护和代理的角度,刑事诉讼范围大致有侦查、审查起诉、一二审审判、死刑复核、审判监督、自诉、刑事附带民事诉讼,等等。

第二节 刑事诉讼是律师的基本功

一、刑事案件社会影响巨大

刑法是规定犯罪及其法律后果的法律规范,它调整的是国家与个人的法律关系。刑事案件涉及公民的人身权和财产权,与公民生活息息相关,故刑事案件影响力极大。近几年公布的轰动全国、震惊世界、社会影响巨大案件大多是刑事案件,如杜培武故意杀人案、余祥林故意杀人案、赵作海故意杀人案。

二、刑事案件涉及法律层面广泛

《中华人民共和国刑法》共有 452 条法律条文、8 个刑法修正案,涉及维护各种法律关系、打击犯罪内容,涵盖了社会生活的方方面面,分成十大类:

1. 维护国家安全利益,打击危害国家安全犯罪;
2. 维护社会公共安全利益,打击危害公共安全犯罪;
3. 保护社会主义市场经济秩序,打击破坏社会主义市场经济秩序犯罪;
4. 保护公民人身权利、民主权利,打击侵犯公民人身权利、民主权利犯罪;
5. 保护公民、单位财产,打击侵犯财产犯罪;
6. 维护社会管理秩序、打击妨害社会管理秩序犯罪;
7. 保护国防利益,打击危害国防利益犯罪;
8. 维护国家工作人员廉政,打击贪污、贿赂犯罪;
9. 保障国家工作人员正常履行职务,打击渎职犯罪;
10. 保障军人正常履行职责,打击军人违反职责犯罪。

办理刑事案件要求刑事律师对四百多种法律关系必须很熟悉,具备精湛的业

务能力来接受当事人的委托。

三、刑事案件涉及众多科学

刑事案件涉及自然、社会等科学领域,要求刑事律师有丰富的相关知识。

(一) 自然科学方面

1. 法医学

法医学是应用医学、生物学、化学和其他自然科学理论和技能解决法律问题的科学,应用于刑事犯罪的侦查和刑事、民事案件的审判提供证据。

2. 遗传学

遗传学是研究生物和遗传和变异的科学,主要研究基因的结构、功能及其变异和表达的规律。

3. 生理学

生理学是研究生物活动的科学,主要研究生物个体、器官、细胞和分子层次的生理活动。

4. 病理学

病理学是研究人体疾病发生原因、发病机制、发病规律以及疾病过程中机体的形态结构、功能代谢和病变转归的医学科学。

5. 解剖学

解剖学是涉及生命体的组织和结构的科学,可分为人体解剖学、动物解剖学和植物解剖学。

.....

(二) 社会科学方面

1. 法学

法学是研究法、法的现象和与法律相关问题的科学,是关于法律问题的知识和理论体系。

2. 会计学

会计学是以研究财务活动和成本资料的收集、分类、综合、分析和解释的基础上形成协助决策的信息系统,有效管理经济活动的科学。

3. 侦查学

侦查学是司法人员对刑事犯罪进行侦查活动所采用的各种侦查技术、措施和方法的科学。

4. 证据学

证据学是司法机关在诉讼活动中调查和运用证据证明案件事实的方法、规律以及证据法律规范的科学,也可以称为“证据法学”。

5. 逻辑学

逻辑学是关于思维规律的科学,分为传统逻辑(形式逻辑)和辩护逻辑两大

类。辩证逻辑又分为矛盾逻辑和对称逻辑两大类。

.....

以上的学科内容表明,刑事律师有广泛的科学文化知识,不仅要精通法律科学,而且要掌握好多方面的相关知识,更好地为当事人服务。

四、刑事案件证据体系严谨,证明要求严格

刑事案件的证据体系分为实体证据体系和程序证据体系。

实体证据体系主要涉及犯罪主体资料、案发资料、物证、书证、证人证言、犯罪主体供述和辩解等内容。

程序证据体系主要涉及司法机关立案审批、批准拘留、逮捕等程序方面的内容。

刑事案件证据的证明要求是事实清楚、证据确实充分。

刑事律师必须掌握刑事案件的证据体系,懂得如何审查证据,把握案件事实,从实体上、程序上提出正确有力的辩护意见,防止司法机关出现错误,伤及无辜。

五、刑事案件审理程序严谨、正规

刑事案件涉及公民的生命权、自由权和财产权,故在案件的侦查、审查起诉、审判等程序上,必须严格按照刑事诉讼规定的程序进行,不得出现马虎和疏漏。

长期办理刑事案件可使律师养成严谨、科学的思维方式,对以后办理其他律师业务也有极大的好处。

六、要求律师有社会责任感

律师是社会法律工作者,是当事人合法权益的忠实维护者。“铁肩担道义”,每一个律师都应对当事人负责,认真办案,保守秘密;在法律规定范围内为当事人服务;宣传社会主义法制。

七、要求律师有精密的逻辑思维能力

刑事案件中需要运用逻辑学的知识来进行代理、辩护,如有罪、无罪;证据体系中有无矛盾之处;有无法定从轻或酌定从轻情节等。如果没有精密的逻辑思维能力,律师就不能很好地为当事人服务。

八、要求律师有良好的口才和迅速的反应能力

刑事法庭是律师代理当事人面对公诉机关、对方当事人的战场。律师必须有良好的口才,运用正确的语言来陈述、说明、议论来表明自己的观点,同时要迅速找出公诉机关提出的公诉观点中的错误之处并加以驳斥,以达到辩护、代理的目的。

九、要求律师有良好的沟通能力

世界上最难的事之一就是把自己的想法让对方接受,如何说服法官、公诉人是一件不容易的事。律师必须有良好的沟通能力,正确表达自己想法,使法官、公诉人接受你的观点,收到辩护效果。

十、刑事案件容易使律师成名

中国律师制度恢复后,许多著名律师都曾以刑事辩护活动而被公众所了解,如北京的田文昌、钱列阳、许兰亭、李肖霖、张青松律师,上海的李国机、郑传本、翟建律师,浙江的陈有西律师等。许多人认为,刑事辩护是律师成名的“摇篮”。

第三节 如何当好刑事律师

一、正确把握政治方向

我国的律师制度是国家司法制度的一个组成部分,刑事诉讼工作是律师制度的一个重要方面。刑事律师要把握好正确的政治方向,从宏观上以中华民族的兴旺、国家的强盛、人民的幸福安康为正确方向;从微观上办理好每个案件,维护法律的正确实施。律师不能一切以自己利益出发,为了达到个人目标而剑出偏锋,走入歧途。

二、树立好人生的目标

如果律师把刑事业务当作自己主攻方向的话,你要坚信它就是你最理想的工作,愿意为之付出时间、精力、感情乃至生命。只有这样,你才会发现刑事诉讼是值得追求并从中得到乐趣的事业。而对遇到的困难,你会发挥自己各种能力,克服困难,到达成功的彼岸。

三、选择好的律师事务所和老师

刑事诉讼是一门实践性非常强的业务,好的律师事务所有好的理念、好的制度、好的工作气氛和人际关系,能够为律师的成功提供支持,能够使新律师的工作环境舒适。一个好的老师会对你进行指导和教诲,让你迅速学会各种技巧和本领,少走弯路,早日成才。

四、掌握好刑事诉讼业务技巧

刑事诉讼的业务有接待当事人、与司法人员交往、会见犯罪嫌疑人、被告人、阅卷、出席法庭审理等内容。这些内容里包含着刑事诉讼的经验与技巧,需要新律师去反复实践、操练才能掌握。

五、需要良好的执业心态

作为刑事诉讼律师,必须客观地看待事实、理性把握分寸,划清律师与当事人的界限。律师就是专业人员,要有理性,按照操作程序实施代理、辩护行为。不要把当事人的事与自己的私事混淆,丧失理智,做出许多不规范的行为,给自己带来麻烦。因此,作为刑事诉讼律师,心态必须要客观、理性、冷静。

六、维护当事人的合法权益

律师是指依法取得律师执业证书,为社会提供法律服务的执业人员,其责任就是要依据事实和法律提出意见,维护当事人的合法权益。作为刑事诉讼律师,必须时刻牢记这条宗旨,在执行刑事代理、辩护工作时认真加以落实,否则就有违职业道德和法律,给律师这个非常神圣的职业带来负面影响。

本章小结

本章主要介绍了刑事诉讼的概念、特征和范围;刑事诉讼是律师的基本功;和如何当好刑事诉讼律师。刑事诉讼是指国家专门机关在当事人以及其他诉讼参与人的参加之下,依照法律规定的程序,追究被追诉人刑事责任和其他责任的一种司法活动。它是一项由国家司法机关主持的司法行使刑事处罚权的活动,是依法由当事人参与的活动。由于刑事案件调整的是国家与个人的法律关系,涉及公民的人身和财产权利,故社会影响巨大。刑事案件牵涉的法律范围广泛,如涉及国家安全、公共安全、经济安全等内容。同时也涉及众多的自然科学和社会科学。另外,刑事案件办案程序严谨,经常办理刑事案件可以打好律师业务的基础。当好刑事诉讼律师必须有正确的政治方向,树立良好的人生目标,选择好的律师事务所和老师,掌握好刑事诉讼的业务技巧,有良好的执业心态来维护当事人的合法权益。

思考题

- 1 简述刑事诉讼的概念、特征。
- 2 为何说刑事诉讼业务是律师的基本功?
- 3 如何当好刑事律师?