

三思而行

钱律师与青年刑辩律师的交谈

钱列阳 著

第一提炼，第二预测
心在案里，情在案外
辩护人要“换位思考”
不做当事人法律奴仆

法律出版社
LAW PRESS · CHINA



三思而行

钱律师与青年刑辩律师的交谈

钱列阳 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

三思而行:钱律师与青年刑辩律师的交谈 / 钱列阳
著. —北京:法律出版社,2015.9
ISBN 978-7-5118-8383-4

I. ①三… II. ①钱… III. ①刑事诉讼—辩护—研究
—中国 IV. ①D925.215.4

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第200759号

©法律出版社·中国

责任编辑/杜智娜 铁 铮

装帧设计/王卫平

出版/法律出版社

编辑统筹/法律与生活

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京嘉恒彩色印刷有限责任公司

责任印制/张建伟

开本/710毫米×1000毫米 1/16

印张/22.75 字数/315千

版本/2015年9月第1版

印次/2015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

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

重庆公司/023-65382816/2908

书号:ISBN 978-7-5118-8383-4

定价:58.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

内容简介

60后钱列阳,进入人生和事业成熟季节。

作为踏着中国刑事法律制度逐渐完善和庭审制度变革的“历史足迹”走来的法律人,携“独家订制”的法律服务,成为站在当今刑事辩护业金字塔顶端的一员。

他自刘晓庆税案以来的十几年一直“当红”,自有道理。道理之一,从警校毕业生一路读到法学硕士,把该读的书都读过之后,从“书中”走了出来——比如,拿法律功底来解读立法本意。这叫“悟透了”;道理之二,他抓住了刑辩律师的职业本质是“读人”,是“做‘人和人’的工作,而不是做‘案和人’的工作”。这叫“参透了”。

“悟透了”加上“参透了”,钱列阳有了“他自己”。

这些“参”来与“悟”来的“道”与“术”,被钱列阳和盘托出,装进了《三思而行 钱律师与青年刑辩律师的交谈》。

序 /

为他人作序,尚属首次。唯籍列阳大作《三思而行》即将付梓,确有感而发。

中国人民大学律师学院悬挂着一铜匾,这是第一届刑辩班学员送给母校的纪念,上书“170000:32”,其寓意是2010年我院第一届刑辩班开班时,全国拥有17万律师,却只有32人报名。那时,恰逢李庄事件发生,被人称为刑辩的冬天,律师学院办的上市班、房地产班如火如荼,许多律师都放弃了刑辩加入非诉的大军之中。这时,钱列阳提出要办刑辩班,我认为不合时宜。在他的坚持下,我答应试办一期。没想到,15天后他从美国回来,一下飞机就问我招了几个人。我说只报了两人,算了吧。他说,刑辩是律师业务皇冠上的明珠,也应该是律师学院这顶军帽上的五星。我一定发动全国刑委,办起这个班。最后,来了32名学员。在钱列阳的精心策划下,刑辩班取得了意想不到的成功。2015年9月,刑辩班要开第六期,预报人数已达200人。同学们说,钱列阳为刑辩班付出太多的精力,太多的心血,太多的关怀!我说,刑辩班是所有班中最有活力、最有凝聚力、最具有含金量的班,已经成为律师学院这顶军帽上的红五星。如果能多几个钱列阳教授这样的教研室主任,我这个院长多惬意啊!

钱列阳律师曾被称为北京刑辩界“京城四少”之一,与其说他是一名睿智的律师,不如说他是一位儒雅的学者;与其说他是一名儒雅的学者,不如说他是一名严谨的哲人。他思维敏捷,风趣幽默,满腹经纶,优雅高贵,是一位复杂而又简单的性情中人。讲台上,他阐述法条,明析法理,论述技巧;法庭上他引经据典,出口成章,辩口利辞;交谈中,他慧心妙舌,妙语连珠,语惊四座。

我知道,钱列阳是个大忙人,尤其是在当前反腐的形势下,更是忙

得不亦乐乎。难能可贵的是,他居然能在繁忙的工作之余,把自己 20 多年的诉讼业务的学习、训练、实操与磨难进行了自外而内的梳理和体悟,厚积薄发,水到渠成,毫不藏私地写出此书与大家分享。通读此书,我感到从头到尾都是实务的提炼和智慧的结晶,不仅有辩护的技巧,还有刑辩律师的职责定位,以及操作技能等秘籍真传,弥补了我国刑辩律师界一方空白,不但对年轻律师有启蒙引领作用,对资深律师也有启发参考价值。加上以例喻理的著述风格,使人读起来毫不生涩,是一本内容生动、引人入胜、可以引发思想风暴的好书。

钱列阳律师对刑辩事业的酷爱,也深深地感染了我。我在大学毕业的时候就曾经发誓,一辈子不做刑案。其心结源自 1980 年,我发表《反革命罪名科学吗?》一文,差点被打成反革命;1982 年,我发表毕业论文《论法人犯罪》,又因与刑法泰斗的观点相左,差点没拿到学位。毕业后分配到最高检,我拒绝报到,以致我执业 30 多年,从没办过刑案,直到与钱列阳亲密接触,刑辩班的 3 位同学一定要加入我的团队,我才开始办了第一宗刑案。我虽然是个刑辩新兵,但办开了刑案却一发而不可收拾。对人权的保护、对公权力的制约,使我感到大牌律师绝不应该退出刑辩。在法庭上,应更多地看到他们的身影。大律师们像钱列阳律师一样做出表率,国家的法治才有希望。

中国刑辩律师的培训任重而道远,中国刑辩律师的前途是光明的,道路是曲折的。你想做一名好的刑辩律师吗?此书不可不读。

中国人民大学律师学院院长 徐建

2015 年 8 月 1 日

自序 /

这本小册子,在我心里已经酝酿很久了。

思职业伦理,思职业定位,思职业基本技能。这“三思”,对我的工作可谓“如影随形”。

在专业从事刑事辩护早期,我针对个案的思考较多。思考“成果”选择性地集纳在出版于2008年的《道与术》一书中。

近年来,特别是最近5年以来,我的思考经常会超越“个案”,着眼于刑事辩护业务和整个律师行业。具体而言,思考的落点集中在“律师行业的职业伦理”、“刑辩律师的职业定位”和“刑辩律师的职业技能”三大方面。

思考积累的过程,和一次次讲座和授课有关。这个过程,是我将一些想法从不同方面进行表达阐述的过程,也是个思想成果发展变化的过程。随着思考范围的扩大,朋友们便敦促我把思考结果集中成一本书表达出来。一切似乎是必然结果。

由于思考范围主要集中在职业伦理、职业定位和职业技能三个方面,书名早就有了,就叫《三思而行》。提倡“三思而行”的主要原因在于,刑事辩护律师“驾驭案件的能力”和“控制风险的意识”只有从经验教训和不断思考中获取。

基于上述原因和对案例集的“偏见”,虽然许多青年律师想通过看我的案例了解“具体操作实例”,但是我不想再写一本《道与术》那样的案例集了。

我总觉得,自己再出版一本“案例集”的意义和价值不大。再说,同行已出版了很多案例集,我不想再凑热闹。

在我看来,世界上没有两个完全相同的案件,也没有两个完全相同的律师,更没有两个完全相同的司法环境。最主要的是,办案如做算术

题,与其背例题不如记公式,“乘法口诀”其实更重要。但刑辩界还没有出现大家公认的“乘法口诀表”、“勾股定理”。所以,作为一名执业 21 年的老律师,随着这些年自己办案和看到同行办案中遇到的各种问题,我逐渐形成了上述这些方面仍然不成熟的想法。

三思而行对刑辩律师来说是战略性问题。对战略问题提供答案,哪怕是不成熟的答案,也比个案中的具体办案技巧对整个行业的发展更有借鉴和参考意义。

在这些年办案之余,接受了一些授课邀请。在全国各地讲课时,我一次次对自己思考的问题进行归纳、整理、补充、完整,其实每次都有小变化,每年都有大变化。在这个不断地否定和扬弃一些不成熟的、偏颇的观点和结论的过程中修正自己,当然也有可能自己又从正确走到谬误中去了。因此,总不敢说自己的看法就是自己内心确信的最终的结论,看来印证了邓小平同志的这句话:“发展才是硬道理!”

有鉴于此,本书的内容有一半是我在全国各地,特别是在中国人民大学律师学院(简称人大律师学院)刑辩班历年授课的讲稿。以刑辩班的讲稿为例,这些观点递进的过程也是自己的一个思考脉络的发展过程。走过的脚印不完美,但至少是脚踏实地的,所以就把它全部纳入此书。

我也希望刑辩界更多的优秀律师能从自己的执业感悟中提炼出一些有益的东西,大家达成某些共识,作为“乘法口诀”归纳出来留给年轻律师,让他们少走弯路,减少职业风险,并在此基础上不断发展完善。

作为一个曾经从事了 10 年公安工作又干了 20 年律师的法律人,我有幸参与进了改革开放 30 多年来“依法治国”的践行之中。从历史的发展看,法治前行的每一小步都是我们这个东方古老民族接受并融入先进的世界法治文明潮流的一大步。我们这一代人也可以说是参与了法治开拓的一代,因此天然地被赋予了传承法治文明成果的责任。回眸当今律师行业,一大批年轻勇敢的律师不畏执业风险涌入刑事辩护行业,使我在感动之余,总觉得该给他们这个在这一历史节点出现的群体做点什么?

正值重庆打黑案风起云涌、李庄案的发生令刑辩领域风声鹤唳之时,2010 年 4 月 26 日,由徐建大律师牵头创办的中国人民大学律师学

院正式成立。作为第一批受聘担任客座教授的成员之一,我在荣幸之余感到这是一个在著名高等学府之下培养青年律师的平台。因此,在徐建院长的统一安排领导下,第一次以中国人民大学律师学院的名义向全国招收刑事辩护高级培训班,时间定在了9月11日这个世界反恐最敏感的日子。虽然第一期只招到32名学员,得以勉强开班,但因师资力量云集了全国高校最顶尖的学者、大律师,办得还算成功。由于学员、学院各方还算满意,于是就开创了每年9月11日举办一期刑辩班的惯例,学员人数从第一期的32人到第二期的69人、第三期的74人、第四期的120人、第五期的140人,来自全国各地的刑辩律师以井喷的方式抱团涌入这个业务培训班。在此要特别感谢刑辩班的高明班长。他不仅辛勤地组织每一期刑辩班的相关活动,而且大度地包容刑辩律师的各种性格和棱角。

这种情景令人惊讶,令人感动,更令人深思。我们的律师行业,我们广大年轻律师最需要什么?我们这些老律师更该为他们做些什么?承蒙学院信任,我担任了人民大学律师学院刑事辩护教研室主任。为此,我在组织历次授课师资的同时,还抛砖引玉地做每期开篇第一讲的教师。我给自己定的规矩是,内容绝对不能重复,绝对要结合最新刑辩行业的新变化、新发展。这一高要求也成为了每年几十次授课中最大的难点和挑战,故把它们完整收入本书,也是有点不忍摒弃的意思。

这本书中的内容,只是我个人的一点思考和一家之言,作为对年轻律师的一点提示和参考,定有许多偏颇不足之处,欢迎年轻人直接拍砖(网络语言)。如能多少有点启发作用,已然欣慰之至。

是为序。

钱列阳

2015年7月28日

于北京

目录 /

引子	盘点钱列阳 20 年律师生涯	001
上编	谈心录	
壹	刑辩律师的职业定位	
问题 1	刑辩律师的“理想”	007
问题 2	律师是法律市场“服务人员”	010
问题 3	律师是一个“读人”的职业	012
问题 4	律师是医生,不是艺术家	015
问题 5	刑辩律师的“换位思考”	018
问题 6	如何让当事人信服自己	021
问题 7	如何和当事人“跨行业沟通案件”	025
问题 8	如何跟警察、公诉人、法官“换位”	029
问题 9	格外注意留住对方的面子	032
问题 10	律师如何突破“成长瓶颈”	035
贰	刑辩律师的职业素养和伦理	
问题 1	收了律师费,卖给当事人啥	041
问题 2	“当事人利益最大化”的职业伦理	046
问题 3	年轻律师如何修炼内功	051

问题 4	律师读谁写的书	055
问题 5	尊重法庭,视法官为法庭国王	059
问题 6	心在案里,情在案外	062
问题 7	律师如何面对媒体	068
附录 1	浅谈律师职业伦理	072
附录 2	刑辩律师的克己复礼	074

叁 刑辩律师的职业技能

经验 1	律师费怎么收	085
经验 2	接案后,从五个方面“提炼”和“预测”	087
经验 3	“笨嘴拙舌”听案 “麻木不仁”看案 “三心二意”办案	092
经验 4	侦查阶段,律师是否积极取证	095
经验 5	“职业风险”的两条边界	098
经验 6	依靠案卷,但不依赖案卷	101
经验 7	为何放弃“轻罪起诉”案件	104
经验 8	从刘志军案看“庭前会议”	106
经验 9	“法庭提问”和“法庭发言”	114
经验 10	“非法证据排除”实例	116
经验 11	“罪轻辩护”与“量刑辩护”	119
经验 12	从李某某案,看“无罪判决空间”	123

经验 13 关于“满足被害方诉求”	127
经验 14 有关“二审”的系列问题	129
经验 15 “回访当事人”时做什么	132
附录 律师承办刑事案件基本技能	134

肆 刑事法律的几点思考

思考 1 “法律是什么”的妙喻	159
思考 2 “程序意识”和“程序抵消不满”	164
思考 3 “人权意识”的几个常识	170
思考 4 “大义灭亲”与法律变迁	180
思考 5 关于技术侦查手段入法	184
思考 6 打击犯罪的“宁纵勿枉”	187
思考 7 “死刑”的存与废	189

下编 演讲录

伍 刑辩业务的 7 个专题

演讲 1 法庭辩护技巧	197
-------------	-----

——人大律师学院第一届“刑辩班”讲座(2010年)

- 演讲 2 刑事辩护的前沿问题 **216**
——人大律师学院第二届“刑辩班”讲座(2011年)
- 演讲 3 新《刑事诉讼法》实施后实务操作中应注意的几个问题 **235**
——人大律师学院第三届“刑辩班”讲座(2012年)
- 演讲 4 新《刑事诉讼法》的若干规定在司法实践中的运用 **252**
——人大律师学院第四届“刑辩班”讲座(2013年)
- 演讲 5 刑辩律师的职业素养 **267**
——人大律师学院第五届“刑辩班”讲座(2014年)
- 演讲 6 刑事辩护律师需破解的 15 对矛盾 **277**
——人大律师学院第一届“思维班”讲座(2013年)
- 演讲 7 法律人思维的局限性 **295**
——人大律师学院第二届“思维班”讲座(2014年)

陆 附录 诗词·报道

- 附录 1 钱列阳诗词三首 **317**
- 附录 2 从抓“坏人”到替“坏人”辩护 **319**
- 附录 3 刘志军案律师自辩:我不认为在表演 **329**
- 后记 1 只想说感谢 **339**
- 后记 2 竹杖芒鞋轻胜马,何妨吟啸且徐行 **341**
- 后记 3 钱列阳本人就是一本妙趣横生的书 **345**

引子 /

盘点钱列阳 20 年律师生涯

钱列阳从事律师职业已满 20 年，专职从事刑事辩护也已有 15 个年头。

从最初代理各类案件到只办理刑事案件，钱列阳的律师职业生轨迹与北京律师业的专业化路线高度吻合。

在成为专业刑辩律师的十几年间，钱列阳代理过大大小小各类刑事案件。难能可贵的是，在代理案件的过程中，他并没有只顾“埋头拉车”，而是同时在“抬头看路”，即一直对刑事辩护律师这一职业进行观察与思考。因而，通过代理那些大大小小的个案的实践，钱列阳产生了一系列独特的感受。

有媒体人在描述钱列阳时用了“语速快，但吐字清晰。反应快，情绪控制得好”的文字。这应该是善于思考者的共性特征。

从散见于各处的文字和报道看，钱列阳对刑事辩护这个江湖和个案的思考一直没有停止过。甚至可以说，他针对刑事司法领域的思考“无处不在”。也许正是因为“边行动、边思考”之故，他成了“律师里的稳健派”。难能可贵的是，对这些独家秘籍式的经验和感悟，钱列阳没有“捂”起来独享，而是不断与年轻律师同行分享。

这种“分享”，发生在各种场合。大学教室、律协讲堂、人大律师学院课堂……都是他分享的场所。近年来，与所需人群分享经验和感悟，钱列阳律师花出去三分之一时间。

由于能将颇需要脑力的法律问题用精准传神的妙喻通俗易懂地“说出来”，钱列阳律师的课堂常常是掌声和笑声齐飞。

钱列阳讲课有个特点，就是从不用稿子。换句话说，这些颇受欢迎

的内容,他随时讲随时就“丢掉”了。为了把那些精彩的内容“还原”,我们一方面把他的讲座内容由声音转化为文字(如在中国人民大学律师学院的7次授课内容);另一方面让他坐下来进行“回忆”和“补充”。

“回忆”和“补充”的方式,是一次又一次“三人谈”。

“三人谈”的三个人,分别是钱列阳、优秀青年刑事辩护律师陈海阳、《法律与生活》杂志社社长兼主编李秀平。三人之间,陈海阳代表刑事辩护律师发问,李秀平代表公众发问,通过发问把“埋藏”在钱列阳律师脑海深处的宝藏发掘出来。

“三人谈”围绕刑辩律师的职业定位、刑辩律师的职业素养、刑辩律师的职业技能、钱列阳律师对刑事法律的解读与常识的品读等内容展开。他的一系列相关感悟,则通过收录其在人大律师学院的7次讲课内容中传递。

“你想知道我是怎么辩护的,仅看我的辩护词是看不出来的。”钱列阳说。为了和想知道自己怎么辩护的同行——特别是年轻律师分享自己的“想法”和“做法”,钱列阳把自己关于刑事辩护的所思所想、所作所为和盘托出。用他的话说:“在这本书里,不想把任何一个案例完整地摆进去,就想放一些‘干货’。”

这些被称为“干货”的语言和文字,既有个案的办案经验,又有对刑事法律和政策关键点的解读,更有对整个“刑事案件流水线上每个关键环节”的完整演练。

这些“干货”,被钱列阳称为“鸡精”——他把与刑事案件相关的内容比作一只鸡,在本书中,我们会把通过完整个案说法律、谈体会的“鸡毛”、“鸡肉”一类的内容放弃,只提取思想和智慧的精华。

这些“干货”,是善战者的实战经验、是善思想者的思想、是善悟者的智慧……是教科书上不可能有的内容。

上编 谈心录

提问者：李秀平(《法律与生活》杂志主编)

提问者：陈海阳(刑事专业律师，人大律师学院教师)

答问人：钱列阳

