

147

915.315

758

中国刑事法学研究丛书

刑事辩护学

田文昌 主 编

陈瑞华 副主编

刘桂明

群众出版社

二〇〇一·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事辩护学/田文昌主编. —北京: 群众出版社,
2001. 1

(中国刑事法学研究丛书)

ISBN 7-5014-2360-1

I. 刑… II. 田… III. 刑事诉讼-辩护
IV. D915.35

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2000) 第 79386 号

技术设计: 祝燕君

中国刑事法学研究丛书

刑事辩护学

田文昌 主编

群众出版社出版、发行 新华书店经销

北京地质印刷厂印刷

850×1168 毫米 32 开本 15.875 印张 384 千字

2001 年 1 月第 1 版 2001 年 1 月第 1 次印刷

ISBN7-5014-2360-1/D·1117 定价: 26.50 元

印数: 0001—3000 册

《中国刑事法学研究丛书》编委会

- 主任** 康树华（北京大学教授、中国犯罪学研究会会长）
- 编委**（按姓氏笔划为序）
- 王 牧（中国政法大学教授、博士生导师、中国犯罪学研究会副会长）
- 王作富（中国人民大学法学院教授、博士生导师、中国犯罪学研究会副会长）
- 王 岱（中国犯罪学研究会副会长）
- 王明迪（中国犯罪学研究会副会长）
- 王顺安（中国政法大学教授、中国犯罪学研究会副秘书长）
- 冯树梁（司法部司法研究所研究员、中国犯罪学研究会副会长）
- 白建军（北京大学法律系副教授、中国犯罪学研究会副秘书长）
- 田文昌（北京京都律师事务所主任）
- 皮艺军（中国政法大学副教授、中国犯罪学研究会副秘书长）
- 刘广三（烟台大学法学院副院长、教授）
- 刘生荣（最高人民检察院检察理论研究所副所长、研究员、中国犯罪学研究会副秘书长）
- 刘灿璞（上海大学法学院教授、中国犯罪学研究会副会

- 长)
- 刘家琛 (最高人民法院副院长、中国犯罪学研究会副会长)
- 姜小川 (中央政法管理干部学院副院长、教授)
- 孙 铤 (中国人民公安大学教授、中国犯罪学研究会副会长)
- 何秉松 (中国政法大学教授、博士生导师)
- 周 密 (北京大学教授、中国犯罪学研究会副会长)
- 陈兴良 (北京大学教授、博士生导师、中国犯罪学研究会副会长)
- 汪建成 (北京大学教授、博士生导师)
- 郑 禄 (中央政法管理干部学院院长、教授)
- 武 汉 (华东政法学院教授)
- 张晓秦 (北京大学出版社副社长、副编审、中国犯罪学研究会副秘书长)
- 胡康生 (全国人大常委会法制工作委员会副主任、中国犯罪学研究会副会长)
- 赵 可 (公安部四所副所长、研究员、中国犯罪学研究会副会长)
- 赵国玲 (北京大学教授、中国犯罪学研究会副会长)
- 郭 翔 (中国政法大学教授、中国犯罪学研究会副会长)
- 郝宏奎 (中国人民公安大学教授、中国犯罪学研究会副秘书长)
- 黄京平 (中国人民大学法学院教授、博士生导师、中国犯罪学研究会副秘书长)

总 序

在人类跨入二十一世纪的时候,我们回眸二十世纪的历程,在惊叹科学技术高速发展,人们生活日新月异的同时,亦为环境污染、毒品泛滥、青少年犯罪猖獗的一面扼腕。而此“三大国际灾害”或与犯罪有联系或直接就是犯罪或本身构成犯罪的的主力。我国改革开放二十多年来,取得了举世瞩目的伟大成就,可社会治安与犯罪问题,却叫人忧心忡忡。尽管我国政府竭尽全力打击犯罪,并采取了综合治理的措施,但结果还是不尽理想。这就有必要深入研究犯罪产生的根源,检讨治理犯罪的手段。

深入研究犯罪产生的根源,目的在于寻找作为社会病之一的犯罪发生的病根、病因,从而对症下药,有的放矢地治理犯罪。近二十年来,我国犯罪学界的同仁们殚精竭虑,对犯罪根源、原因展开了空间规模的研究,初步取得了共识。犯罪原因不是单一的,而是多元的;不是静态的,而是动态的;不是诸多致罪因素的简单结合,而是各种致罪因素相互作用、有机结合的多质多元多层次多变量的罪因系统。这就告诫我们,犯罪的存在是客观的、复杂的,也是长期的。

检讨治理犯罪的手段,目的在于寻找出控制与减少犯罪的最有效的方法。针对犯罪根源及原因的客观性、综合性,治理犯罪必须采取综合治理的方针。而综合治理的关键是预防和打击。过去,在司法实践中只重视了打击,忽视了预防,是不对的。为此理论与实践部门的同志对预防犯罪问题进行了深入研究,取得了一系列的科研成果,如前司法部部长、现最高法院院长肖扬主持

的国家哲学社会科学九五重点科研项目——《中国预防犯罪通鉴》。现在，在犯罪研究中，重视了预防，忽视了打击，也是不对的。因为打击与预防两手，均需要理论的指导，从某方面而言，打击更需要理论的指导。

基于上述的认识，结合我国犯罪学研究的进程，我们在系统研究出版了一系列有关犯罪学基础理论、犯罪原因和预防犯罪的理论著作之后，决定对治理犯罪中打击环节的理论问题进行研究。从犯罪学角度而言，“打击”犯罪的理论，即刑事司法机构——公安、检察、法院和监狱——运用刑事法律揭露证实犯罪、准确适用刑罚、惩罚改造罪犯的科学体系。由于此类学科理论研究的犯罪，严格局限在刑法典确立的法定犯罪之内，又由于此类学科理论研究的核心是如何科学地运用刑罚，以便充分发挥刑罚惩罚与改造罪犯的一般与特殊预防功效。此外，由于此类学科理论的研究既重点研究现行刑事法律（刑法、刑事诉讼法和监狱法），同时又不囿于此，更要研究如何制定、运用与操作刑事法律的刑事政策、刑事立法与刑事司法。因此，本丛书把上述各个方面的问题都归纳在内，构建了刑事法学的大体系。

关于《中国刑事法学研究丛书》的酝酿起于1996年，1997年，经学会会长、副会长、秘书长和副秘书长联席会议通过，将其列入中国犯罪学研究会“九五”重点科研项目。

《中国刑事法学研究丛书》，由11本书组成，分别是：《刑法总论》、《刑事犯罪学》、《刑事政策学》、《刑事实体法学》、《刑事程序法学》、《刑事侦查学》、《刑事证据学》、《刑事检察学》、《刑事审判学》、《刑事辩护学》、《刑事执行法学》。本套丛书是从学术上整合研究刑事法律与实务的著作，要求一定要有学术的深度，同时还应有自己的特色。只有“深”与“特”，才可能有创造性。深，以各书所研究领域目前所达到的水平而定；特，则应从本套丛书的整体设计与各分册著作的内容特点而定。无论是哪部

著作，其体系均要求不是现有著作与教科书的翻版，同时，应在形式与内容上有所创新与突破。创新与突破，是本套丛书的特色，亦是本套丛书的生命。

编辑与出版《中国刑事法学研究丛书》，其意义是十分重大与深远的。

——从学术意义上看，《中国刑事法学研究丛书》的写作与出版具有开拓性、整合性与建设性。所谓开拓，是指新中国迄今为止还没有一套专门论述刑事法学的系列丛书。我们开展这项研究工作无疑具有敢为天下先的勇气和填补学术空白的气概。当然，本套丛中有些内容是已经开展过研究了，并已出版了专著。如《刑事政策学》、《刑事侦查学》、《刑事证据学》、《刑事检察学》、《刑事执行法学》等，但随着社会的发展，迫切需要更新。特别是将其组合在一起，前后呼应，深化研究，仍然具有创新意义。所谓整合，是指学科内容的整合与学科队伍的整合。刑事法学是一门研究刑事犯罪活动与防治规律的综合科学，其涵盖面涉及到一些与刑事犯罪作斗争的领域。从刑事法律而言，涉及刑法、刑事诉讼法、监狱法的全部内容；就刑事司法活动而言，涉及到侦查、检察、审判与执行的各个方面。如果对这些环节的研究不从整体上把握和系统上考虑，即便是对某一领域的问题研究透了也会存在协调上的问题与漏洞，因此需要运用多种学科知识、多种手段，多视角进行研究，并通过科际整合的方式，才能达到较为理想的结果。我们这次组织参加主编的同志，涉及到犯罪学、刑法学、刑事政策学、刑事诉讼法、监狱法学的专家学者，也涉及到公安、检察、法院、司法行政等部门的领导与专家，可谓刑事法学人才空前的大整合。所谓建设，是指对刑事法学理论体系的建构与刑事法学内容的建树。这套丛书共为11本，其内容是根据刑事法学应有的内容与规律设计的，比较全面，也比较科学。从我们所了解的中外刑事法学研究现状来看，如此大规模的系列丛书，还是没

有的。在内容上，我们力图有新意，从理论与实践上全面地对现有刑事法律与制度进行审视、检讨与学术修正。

——从实践意义上看，《中国刑事法学研究丛书》，具有吸纳性、操作性与导向性。所谓吸纳是指刑事法学研究能够将刑事司法实践中已经取得的成功经验叫结出来，并将已不适应现实生活的陈旧理论及观点予以扬弃。所谓操作，是指中国刑事法学研究不仅是理论上的研究与思辨，而且更强调学术研究的运用价值与可操作性。如刑事侦查学、刑事检察学、刑事审判学和刑事辩护学，主要是对刑事司法活动的可操作性研究，其主编也是此领域的负责人与专家。所谓导向，是指中国刑事法学研究对实践的指导及方向性指引的作用与价值。从1983年“严打”以来的中国刑事司法活动一再表明，面对现实中严峻的社会治安形势，离开了“严打”这一手段是不行的，但单纯在口头上讲综合治理，实践中还是强调“严打”的做法也是不行的。然而如何解决“打防并举，标本兼治，预防为主”的问题，主要还是理论上未能说清楚以及理论与实践相结合的问题。根本的一点是理论未搞透，同时正确的理论未能很好地得以运用。此外，我国整个刑事司法制度是否完善，是否就能承担现在乃至下个世纪初期的治理犯罪的艰巨任务，也是值得思考的重大问题，对这些问题的回答，涉及到未来刑事司法制度的走向与发展的重大课题，需要加强研究。《中国刑事法学研究丛书》，力争对此作出回答，并希冀能给予刑事司法工作的改革与完善作出理论性探索。

——从立法意义上看，《中国刑事法学研究丛书》具有检讨性、完善性与前瞻性。所谓检讨，是指刑事法学研究可以对近几年颁布施行的刑事基本法（刑法、刑事诉讼法和监狱法）在适用过程中存在的问题予以检验与研讨，从而提出具有针对性与科学性的处理方法。所谓完善，是指刑事法学研究通过对刑事法律及其适用过程存在的问题的研究从而达到不断修正与完善的目的，尤其

是对这些法律适用和实施细则的制定，都将会发挥重要作用。如《监狱法实施细则》的制定就迫切需要有关监狱法理论问题研究结果的指导。所谓前瞻，是指刑事法学研究对未来刑事立法活动的预测及其展望。如我国现已公布了《未成年人保护法》、《预防未成年人犯罪法》。在二十一世纪，我们应该着手研究与制定《未成年人刑法》、《未成年人刑事诉讼法》和《未成年人监管改造法》等。此外，在立法上的最大意义，还在于促进《中华人民共和国社会治安（或违法犯罪）综合治理基本法》的出台。

组织编撰与编辑出版大规模的《中国刑事法学研究丛书》是一项十分繁重的工程。我们要感谢各位分科主编及其参与撰稿的所有专家学者，这些分科主编及撰稿者，大部分是在该领域学术造诣很深，本职工作与科研任务很重的著名专家学者和实际部门的领导人，是他们无私的奉献与努力，才使得本套丛书的研究任务得以完成。同时，我们还要特意感谢出版社的领导与编辑，尤其是前副总编季青编审和本套丛书的策划编辑张忠华副编审，如果没有他们的慧眼赏识并列入群众出版社向国庆50周年献礼的重点图书规划，恐怕本套丛书的出版，不会有如此迅速。

打击与预防犯罪是一项长期而艰巨的工作，研究犯罪与防治科学理论任重而道远。江泽民总书记曾多次告诫政法部门的领导与同志们，要大力开展犯罪与犯罪心理科学的研究，搞好对违法犯罪行为的预防与控制。本套丛书的写作与出版，是中国犯罪学研究会以实际行动响应江泽民总书记号召的又一次重大举措与表现。但愿中国犯罪学研究会在二十一世纪为犯罪科学研究的繁荣，为国家长治久安的事业，作出更大的贡献！

编写说明

《刑事辩护学》一书，系一部系统论述刑事辩护的理论与实务问题的学术专著。本书由著名律师田文昌教授任主编，知名青年学者陈瑞华博士和《中国律师》总编刘桂明任副主编。全书由北京大学、中国政法大学的法学博士、硕士以及京都律师事务所从事刑事辩护业务的律师集体编写而成。

本书的写作分工是：

第一章 陈瑞华 俞嘉颖

第二章 刘 涛

第三章 锁正杰

第四章 锁正杰

第五章 刘 涛

第六章 刘桂明 刘 涛

第七章 许永俊

第八章 许永俊

第九章 程 璇

第十章 颜九红

第十一章 朱永锐

第十二章 马舒宁

第十三章 王 川

第十四章 田文昌

第十五章 田文昌

全书由主编、副主编统一审阅、定稿。由于参与编写的人员较多，时间较为仓促，不足之处恐难避免，敬请读者不吝指正。

本书全体编写人员

2000年7月1日

目 录

第一部分 一般理论

第一章 导言	(3)
第一节 辩护在刑事诉讼中的地位.....	(3)
第二节 刑事辩护制度中的主要研究课题.....	(9)
第三节 本书的主要框架	(14)
第二章 刑事辩护制度的历史沿革	(16)
第一节 外国刑事辩护制度的历史沿革	(16)
第二节 中国刑事辩护制度的历史沿革	(36)
第三章 刑事辩护制度的模式	(45)
第一节 英美法系辩护制度的模式	(46)
第二节 大陆法系辩护制度的模式	(62)
第三节 意大利和日本的混合模式	(71)
第四节 辩护制度的发展趋势	(79)
第四章 刑事辩护制度的理论基础	(89)
第一节 概说	(89)
第二节 刑事辩护制度出现的历史必然性	(91)
第三节 刑事辩护与案件事实之发现	(96)
第四节 刑事辩护与被告人的诉讼主体地位.....	(104)
第五节 刑事辩护与程序公正.....	(114)
第六节 刑事辩护与法治.....	(122)

第五章 辩护权与辩护人制度	(130)
第一节 辩护权.....	(130)
第二节 辩护人制度.....	(140)
第六章 辩护人的权利保障	(163)
第一节 辩护人权利保障的必要性.....	(163)
第二节 辩护人诉讼权利的保障.....	(165)
第三节 辩护人人身权利的保障.....	(175)
第四节 辩护人执业环境的改善.....	(190)
第七章 辩护人的法律责任与惩戒	(196)
第一节 建立辩护人法律责任与惩戒制度的必要性.....	(196)
第二节 辩护人的法律责任.....	(200)
第三节 辩护人惩戒的机构及程序.....	(209)
第八章 刑事法律援助	(225)
第一节 概说.....	(225)
第二节 刑事法律援助的性质.....	(237)
第三节 刑事法律援助制度之比较.....	(250)
第四节 中国刑事法律援助制度的特点和主要问题.....	(263)
第五节 中国刑事法律援助制度的展望.....	(277)

第二部分 刑事辩护实务

第九章 侦查阶段的辩护	(287)
第一节 侦查阶段辩护活动的意义和任务.....	(287)
第二节 侦查阶段委托律师的途径和方式.....	(292)
第三节 侦查阶段的辩护工作.....	(302)
第四节 存在的问题及解决途径.....	(309)
第十章 起诉阶段的辩护	(316)
第一节 辩护人在起诉阶段的工作.....	(316)
第二节 辩护律师的阅卷工作.....	(318)

第三节	辩护律师的调查取证工作·····	(339)
第十一章	第一审程序中的辩护·····	(350)
第一节	阅卷·····	(351)
第二节	与被告入联络·····	(355)
第三节	调查、取证·····	(361)
第四节	出席庭审·····	(369)
第十二章	上诉审和死刑复核程序中的辩护·····	(395)
第一节	上诉审辩护的重要性·····	(395)
第二节	上诉审中的辩护·····	(397)
第三节	死刑复核程序中的辩护·····	(409)
第十三章	特殊程序中的辩护·····	(413)
第一节	简易程序中的辩护·····	(414)
第二节	自诉案件中的辩护·····	(421)
第三节	附带民事诉讼程序中的辩护·····	(425)
第四节	再审程序中的辩护·····	(432)
第五节	刑事赔偿程序中的辩护·····	(438)
第十四章	刑事律师的基本素质及其在新刑诉法实施后 面临的新课题·····	(445)
第一节	律师辩护中应当具备的基本素质与条件·····	(446)
第二节	新刑事诉讼法实施后律师面临的新课题·····	(453)
第十五章	法庭辩论技巧·····	(463)
第一节	律师在法庭辩论中的位置和立足点·····	(464)
第二节	法庭辩论的主要技巧·····	(467)
第三节	赢得法庭辩论的理论基础和工作基础·····	(487)

第一部分 一般理论

第一章

导言

第一节 辩护在刑事诉讼中的地位

目前，北京正在实施名为“畅通工程”的城市道路改造计划，京城里又将要出现许多漂亮宽敞的大马路，这当然是一件好事情。但是，当我们看到那些因为要拓宽街道而被砍伐的大树横陈在我们面前，看到那些已经与树干永远分离的沾满潮湿泥土的庞大树根时，心里是否会有一些想法呢？当然，会有许多理由支持我们理直气壮地砍掉这些树，也可能有许多难处使我们选择“杀死”它们而不是移植它们，好让它们在别的地方继续活着。于是，那些已经在这条道路上生长了几十年的大树就这样“消声匿迹”了。

有的时候人的命运就和这些树的命运一样，在别人作出涉及你自身利益（财产、生命甚至自由）的决定时，根本没有考虑到要给你一个“为自己说话的机会”，让你“针对于己不利的内容进行论辩、反驳，来维护自己的权益”，也就是说不允许你为自己进行“辩护”。

但是，在我们这个现实社会中并不仅仅存在着一种价值、一种文化和一种利益，即便有一种利益是多数人都认可和追求的，它