

刑事辯護 實務

● 黃道誠 編著

警官教育出版社

刑事辩护实务

黄道诚 编著

警官教育出版社

·北京·

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事辩护实务/黄道诚著, —北京: 警察教育出版社
1998.8

ISBN 7-81062-038-X

I. 刑… II. 黄… III. 刑事诉讼-辩护 IV. D915.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (98) 第 22752 号

刑 事 辩 护 实 务

XINGSHI BIANHU SHIWU

黄道诚 编著

出版发行: 警官教育出版社

地 址: 北京西城区木樨地北里 2 号

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店经销

印 刷 厂: 河北省抚宁县印刷厂印刷

版 次: 1998 年 8 月第 1 版

印 次: 1998 年 8 月第 1 次

印 张: 9.25

开 本: 787 毫米×1092 毫米 1/32

字 数: 200 千

印 数: 0001 册-3000 册

ISBN7-81062-038-X/D·406

定 价: 16.00 元

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 63274348

版权所有 翻印必究

E-mail: cpep@public. bta. net. cn

编者的话

《中华人民共和国刑事诉讼法》的修改，大大推进了诉讼民主化的进程，这种里程碑式的进步的重要标志之一就是辩护制度的变革。在刑事诉讼中，律师介入诉讼的时间提前了，权利扩大了，业务范围拓宽了，辩护的激烈程度增强了。新型的辩护制度开辟了律师业务的新领域和新天地。随着修改后的《刑事诉讼法》的实施，许多律师开始对新的刑事辩护业务进行探索和尝试。实践告诉我们，刑事辩护并不像以前那样容易操作和驾驭了。庭审制度的改革使律师再也看不到全部案卷，庭前形成定型的辩护观点已变得十分困难；控辩式的审判，使辩论的中心向法庭调查阶段转移，事先准备好的辩护词已难以应付瞬息万变的庭审形势；提前介入使律师面临着各种考验。总之，适者生存的现实已摆在每一个刑事律师的面前。刑事辩护业务是律师的基本功，每一名优秀律师都是从刑事辩护业务做起，并从刑事辩护中获得了崇高的社会声誉，因此，律师不应仅从经济效益考虑而轻易放弃这块阵地。在新形势下，律师要想在刑事辩护领域中占有一席之地，除了要有渊博的法律知识外，还要有丰富的经验、娴熟的技巧和机敏的应变能力。新的辩护制度在呼唤着优秀律师，而同时又会造就一批批律师的尖子。

本书针对新的辩护制度的特点，总结了中外优秀律师的成功经验和本人粗浅的办案实践经验，借鉴了一些有关刑事辩护专著和译著的成果与观点，将刑事辩护业务的程序、方法、策略、技巧系统地展示给读者。旨在通过辩护方法与技巧的阐述，促进律师辩护观念的转变，使之迅速适应新的辩护形势，提高办案的层次和水平。本书有三个特点，一是“新”，它探讨了许多国内相关著作没有涉及到的新问题，比如：举证和质证的技巧，上诉程序中的辩护方法，法律援助中的刑事律师业务等；二是“专”，它仅就刑事辩护业务展开讨论，而不像以往的有关著作那样将三大诉讼中的论辩技巧和方法加以综合阐述；三是“全”，其内容几乎涉及刑事辩护业务的方方面面。但愿本书粗浅的见解，能给律师以初步的启示，为您从事辩护业务提供一些基本的参考资料。

由于新型辩护业务还处在尝试和探索阶段，笔者可借鉴的国内资料很少，加之时间有限且本人才疏学浅，书中有许多不尽完善和不妥当之处，敬请律师界、法学界同仁以及关心此书的读者批评指正。

在成书过程中，吸收了一些专著、译著中关于律师辩护工作方法的观点和成果，河北济民律师事务所周拥军律师还为此书提供案例，在此一并致谢。

黄道诚

1998年

目 录

编者的话	(1)
第一章 刑事辩护制度	(1)
一、辩护制度的历史沿革	(1)
二、辩护的概念和种类	(4)
三、辩护律师在刑事诉讼中的权利和义务	(7)
四、新形势下辩护律师的优势与劣势	(9)
五、辩护律师应当具备的基本素质	(14)
第二章 接待委托人	(19)
一、电话预约	(20)
二、会见委托人	(22)
三、确立委托关系	(28)
第三章 依法调查取证	(32)
一、法律对律师调查取证权的调整	(32)
二、取证技巧	(36)
第四章 律师在侦查、起诉阶段介入刑事诉讼	(42)
一、律师介入侦查阶段的有关问题	(43)
二、律师介入审查起诉阶段的有关问题	(51)

三、律师在侦查、起诉阶段介入刑事诉讼 要慎重·····	(55)
第五章 耐心细致的庭前准备是胜诉的关键 ·····	(58)
一、阅卷的方法·····	(59)
二、会见犯罪嫌疑人、被告人的方法·····	(62)
三、调查取证应注意的问题·····	(70)
四、制定辩护计划·····	(71)
五、撰写辩护词·····	(86)
六、辩护词例文·····	(89)
第六章 刑事辩护中的证据问题 ·····	(95)
一、律师的举证责任·····	(95)
二、辩护证据的证明对象·····	(97)
三、证据的审查判断·····	(98)
四、疑案的处理原则·····	(108)
第七章 辩护律师举证与质证的方法 ·····	(113)
一、举证的方法·····	(114)
二、质证的技巧·····	(133)
第八章 法庭辩论技巧 ·····	(155)
一、以子之矛，攻子之盾·····	(155)
二、出其不意，攻其不备·····	(157)
三、先放后收，欲擒故纵·····	(159)
四、另辟他径，双方对峙·····	(162)
五、击中要害，避实就虚·····	(164)
六、明察秋毫，以点攻面·····	(166)
七、左右迂回、旁敲侧击·····	(168)

八、同构意悖，针锋相对·····	(170)
第九章 如何使辩论更精彩·····	(172)
一、演讲你的辩护词·····	(172)
二、组织辩护词要力求新意、具有艺术 感染力·····	(174)
三、用行动证实你的才能·····	(176)
四、增强辩护语言的色彩·····	(178)
五、好律师要有应变能力·····	(187)
第十章 如何成为受人喜欢和尊重的律师·····	(189)
一、如何赢得当事人的信任与尊重·····	(189)
二、如何使刑事辩护工作得到司法人员的 理解和支持·····	(196)
三、怎样扩展你的案源·····	(203)
第十一章 律师在刑事诉讼中的代理工作·····	(206)
一、律师代理刑事诉讼的种类·····	(206)
二、律师在刑事自诉案件中的代理工作·····	(210)
三、律师在公诉案件中的代理工作·····	(224)
四、附带民事诉讼的代理工作·····	(230)
第十二章 如何搞好上诉审辩护·····	(238)
一、上诉的程序·····	(238)
二、代理上诉·····	(244)
三、二审辩护的准备·····	(248)
四、向法官阐述辩护意见·····	(248)
五、法庭辩论·····	(251)

第十三章 律师的刑事法律援助	(252)
一、法律援助制度的概念和宗旨.....	(252)
二、刑事法律援助的对象.....	(253)
三、刑事法律援助的范围.....	(256)
四、我国的法律援助方式.....	(257)
五、律师从事刑事法律援助工作的程序.....	(258)
附录 律师办理刑事案件文书格式	(263)
律师事务所受理诉讼案件批办单.....	(263)
为犯罪嫌疑人提供法律帮助的委托协议.....	(264)
律师事务所函.....	(265)
授权委托书.....	(266)
会见犯罪嫌疑人申请表.....	(267)
委托协议.....	(268)
×××公安局批准会见在押犯罪嫌疑人 决定书.....	(269)
人民检察院批准会见在押犯罪嫌疑人通知书.....	(270)
人民检察院批准会见在押犯罪嫌疑人决定书.....	(271)
人民检察院辩护律师收集案件材料许可证.....	(272)
刑事案件代理委托协议.....	(273)
授权委托书.....	(274)
律师会见在押犯罪嫌疑人的函.....	(275)
律师事务所函.....	(276)
接受指定辩护函.....	(277)
取保候审申请书.....	(278)
解除强制措施申请书.....	(279)

调查取证申请书·····	(280)
提请收集、调取证据申请书（一）·····	(281)
提请收集、调取证据申请书（二）·····	(282)
通知证人出庭申请书·····	(283)
律师事务所调查专用证明·····	(284)
主要参考书目 ·····	(285)

第一章 刑事辩护制度

一、辩护制度的历史沿革

辩护制度起源于奴隶制的古罗马共和国时期。公元前3世纪至1世纪，随着古罗马政治与经济的发展，调整社会关系的法律规范不断增多并日趋复杂，当事人参与弹劾式诉讼，进行法庭辩论变得很困难，于是社会上出现了一些专门为参与诉讼的当事人提供法律帮助的人，他们被称之为“保护人”。保护人为被保护人进行诉讼代理活动，在法庭上为被告人发言、反驳控诉。这种“保护人制度”是辩护制度的萌芽。古罗马后期，共和国设立了刑事法院，专司刑事审判，在刑事法院的诉讼程序中，除允许原告人聘请代理人外，也允许被告人聘请辩护人为他们进行辩论。在《十二铜表法》中，6、9、10三表都规定有辩护人出庭辩护的条文规定，到大约3世纪，辩护逐渐成为古罗马诉讼中的一种法定制度，这便是历史上辩护制度的最初形态。

在封建社会的封建专制主义的制度下，实行纠问式诉讼形式，实行有罪推定的诉讼原则。审判不公开，当事人诉讼

地位不平等。被告人只是被刑讯的对象，无任何诉讼权利，因此，根本不存在辩护制度。

近代辩护制度，是资产阶级革命的产物。十七八世纪，资产阶级思想家、法学家提出了民主、自由、平等、人权等口号，主张法律面前人人平等，主张诉讼应实行“陪审、公开、辩护”等原则。这些进步思想为近代辩护制度的建立提供了思想和理论基础。资产阶级革命胜利后，资本主义国家将辩护制度作为反对封建专制主义的有力武器，将其用法律形式确立了下来。比如：1791年美国的宪法修正案第6条规定，刑事被告人有权要求司法机关用“强制手段取得对本人有益的证据，并受法庭律师辩护之协助。”这项规定对美国辩护制度的建立与发展起到了重要的作用；1808年《拿破仑刑事诉讼法典》将辩护和辩护原则在法国系统地确立起来；1876年日本司法省颁布施行《代言人规则》，为日本辩护制度的确立提供了法律依据。从此以后，辩护制度在资本主义国家逐渐发展完善，形成了一种保护被告人合法权益的司法民主制度。

近代辩护制度于本世纪初引入中国。清王朝为了挽救摇摇欲坠的封建统治，在1906年编成的《大清刑事民事诉讼法》中，规定了刑事诉讼实行辩护制度的有关内容，以掩盖其封建君主专制的实质；辛亥革命后，孙中山领导的南京临时政府效仿资本主义国家，起草了《律师法》草案，试图推行辩护制度，但和清王朝一样，未能得以实现。

在新民主主义革命时期，我党对辩护制度比较重视，各根据地民主政权的司法机关，在审理刑事案件时，就开始实行辩护制度。比如：井冈山革命根据地1932年颁布的《中

《华苏维埃共和国裁判部暂行组织及裁判条例》第 24 条规定：“被告人为本身利益，可派代表出庭辩护。”

新中国成立之后，中央人民政府于 1950 年 7 月颁布了《人民法院组织通则》，规定了被告人享有辩护权，并可请辩护人为其辩护。1954 年颁布的我国第一部宪法第 76 条规定：“人民法院审理案件，除法律规定的特殊情况外，一律公开进行，被告人有权获得辩护。”1954 年 9 月 28 日公布的法院组织法第 7 条进一步规定：“被告人除自行辩护外，可以委托律师为其辩护，可以由人民团体介绍的或经人民法院许可的公民为其辩护，可以由被告人的近亲属、监护人为其辩护。人民法院认为有必要的时候，也可以指定辩护人为其辩护。”上述法律法规从法律上肯定了辩护制度，使我国的辩护制度在建国初期逐渐建立起来。

1957 年至 1978 年十一届三中全会以前这段时间里，由于“左”倾思想的冲击和法律虚无主义的干扰，辩护制度被认为是资产阶级的反动制度，受到了无端的批驳和指责，十年内乱期间辩护制度被彻底破坏，因此，许多无辜的公民得不到合法的法律帮助，甚至出现了某些冤假错案。

1978 年 12 月党的十一届三中全会的召开，使社会主义民主和法制建设迎来了灿烂的春天。为恢复辩护制度创造了良好的机遇和条件。1979 年颁布的《刑事诉讼法》和《人民法院组织法》以及 1980 年颁布的《中华人民共和国律师暂行条例》将辩护制度重新确立下来，规定被告人在整个诉讼阶段都享有自行辩护的权利，在审判阶段被告人还享有委托辩护权和指定辩护权。

刑事诉讼法实施的十几年来，随着法制建设和发展

步完善，我国律师队伍不断扩大，素质不断提高，广大人民群众的法律意识和观念不断增强，同时，社会的不断进步，对司法机关的执法水平也提出了更高的要求。为了适应社会主义民主与法制建设的需要，加强律师对侦查、起诉工作的监督，更好地维护犯罪嫌疑人和被告人的合法权益，1996年3月12日修改后的刑事诉讼法扩大了律师行使辩护权的范围，规定律师有权提前介入侦查、起诉阶段，使我国的辩护制度与国际接轨，进一步完善了辩护制度的内容。律师作为辩护人参与诉讼，有了更广阔的施展才能的天地。

二、辩护的概念和种类

辩护是指犯罪嫌疑人、被告人及其辩护人，根据事实和法律，针对控诉提出有利于犯罪嫌疑人、被告人的材料和意见，以证明犯罪嫌疑人、被告人无罪、罪轻或者应当减轻、免除其刑事责任的一种诉讼行为。辩护和控诉是对立统一的关系，是一对矛盾中的两个方面，是刑事诉讼中不可缺少的诉讼职能。辩护权相对控诉而言，没有控诉就没有辩护。

辩护权是法律赋予犯罪嫌疑人、被告人保护自己合法权益的一种诉讼权利，犯罪嫌疑人、被告人依法享有辩护权是诉讼制度民主化的重要标志。辩护权既可以由犯罪嫌疑人、被告人自行行使，也可以由接受犯罪嫌疑人、被告人委托的律师、其他辩护人以及法院指定的承担法律援助义务的律师代为行使。律师为犯罪嫌疑人、被告人行使辩护权的意义在于：第一，辩护律师参与诉讼可以防止因犯罪嫌疑人、被告

人不懂法而导致的不利局面，有利于保护犯罪嫌疑人、被告人的合法诉讼权利和实体权益；第二，辩护律师参与诉讼便于人民法院客观全面地了解案件的事实真相，正确理解和适用法律，防止办案人员主观、片面，有利于案件客观、公正、合法地处理；第三，辩护律师参与诉讼有利于进行法制宣传教育，从最大程度上保证审判的教育效果，同时，对提高律师的知名度，增强人民群众对辩护制度的认识和理解，加快诉讼民主的进程也有许多益处。

根据我国刑事诉讼法的规定，辩护可分为三种：自行辩护、委托辩护、指定辩护。

1. 自行辩护

自行辩护是犯罪嫌疑人、被告人对案件事实及适用法律问题陈述辩解意见，为自己作无罪、罪轻、减轻或者免除刑事责任申述的一种辩护。自行辩护贯穿于整个诉讼的全过程，而且当被告人委托了辩护人后或者人民法院为其指定了辩护人后，并不影响被告人自行辩护权利的行使。也就是说自行辩护和委托辩护可以并存，自行辩护也可与指定辩护同时存在。

2. 委托辩护

委托辩护是指辩护人受犯罪嫌疑人、被告人或其近亲属的委托，依法执行辩护职能，维护被告人、犯罪嫌疑人合法权益的一种辩护。

在审查起诉阶段，犯罪嫌疑人可以聘请律师及法律允许的其他人充当辩护人，辩护律师可以在此阶段会见犯罪嫌疑人，查阅有关案卷材料，进行必要的调查取证，提出有利于犯罪嫌疑人的材料和意见。

在审判阶段，无论是第一审程序还是第二审程序，不论是普通审判程序还是特殊审判程序，律师和法律允许的其他人都可以受聘或接受委托充当被告人的辩护人。辩护律师在此阶段，可以会见被告人，查阅检察机关移送的证据材料，进行必要的调查，当庭发表辩护意见，代写上诉状、申诉状等。一个辩护律师只能充当共同犯罪案件中一个被告人的辩护人；一个被告人只能聘请两名律师充当辩护人。委托辩护的效力只限于一个审级，在第一审程序充当辩护人的律师如果继续为被告人在第二审程序中进行辩护，应重新办理辩护手续。实践中，类似情形可减少部分收费

3. 指定辩护

指定辩护是指法律规定有特殊情况案件，在被告人没有委托辩护人的情形下，人民法院指定承担法律援助义务的律师为被告人行使辩护权的辩护方式。

律师承担法律援助义务，接受法院指定，充当辩护人的情形是：第一，公诉人出庭公诉的案件，被告人因经济困难或其他原因没有委托辩护人的，人民法院可以指定承担法律援助义务的律师为其提供辩护；第二，被告人是聋、哑、盲或者未成年人而没有委托辩护人的，人民法院应当指定承担法律援助义务的律师为其提供辩护；第三，被告人可能被判处死刑而没有委托辩护人的，人民法院应当指定承担法律援助义务的律师为其提供辩护。

委托辩护与指定辩护的不同在于：第一，委托辩护除律师可以充当辩护人外，犯罪嫌疑人、被告人所在单位推荐的人以及他们的监护人、亲友也可以充当辩护人；而指定辩护只能是律师充当辩护人。第二，委托辩护适用于审查起诉和

审判两大诉讼阶段；而指定辩护只有在审判阶段才存在。第三，委托辩护律师收取辩护费；而指定辩护律师是承担法律援助义务。第四，委托辩护适用于所有案件；而指定辩护只适用于特殊的案件。第五，委托辩护的依据是犯罪嫌疑人、被告人及其近亲属的委托；而指定辩护的依据是法院的指定。

指定辩护是委托辩护的重要补充，它可以防止被告人的诉讼地位因无辩护人的辩护而造成不利的局面，保护被告人的合法权益，保证诉讼结果的客观、公正性。

三、辩护律师在刑事诉讼中的权利和义务

为了保障辩护律师更好地行使辩护的职责，法律赋予了律师广泛的诉讼权利，归纳起来有以下几点：

1. 辩护律师有权根据自己对案件事实的认定和对法律的理解独立地行使辩护权，不受任何机关、团体和个人的干涉。

2. 辩护律师自人民检察院对案件审查起诉之日起，可以查阅、摘抄、复制本案的诉讼文书、技术性鉴定材料；自人民法院受理案件之日起，可以查阅、摘抄、复制本案所指控的犯罪事实的材料。

辩护律师庭前可以申请人民检察院、人民法院收集、调取证据，或者申请人民法院向人民检察院调取在侦查、起诉中收集的有关被告人无罪或者罪轻的证据材料。辩护律师可以申请证人出庭作证。

3. 辩护律师自人民检察院对案件审查起诉之日起或人