

刑事辩护

XINGSHI BIANHU

技巧与经典案例

JIQIAO YU JINGDIAN ANLI

高习智 著



电子科技大学出版社

刑事辩护技巧与经典案例

高习智 著

电子科技大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

刑事辩护技巧与经典案例 / 高习智著. — 成都:
电子科技大学出版社, 2014.9
ISBN 978-7-5647-2629-4
I. ①刑… II. ①高… III. ①刑事诉讼—辩护—研究—中国 IV. ①D925.215.04
中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 212397 号

刑事辩护技巧与经典案例

高习智 著

出 版: 电子科技大学出版社(成都市一环路东一段 159 号电子信息产业大厦 邮编: 610051)
策划编辑: 谢应成
责任编辑: 谢应成 杜 倩
主 页: www.uestcp.com.cn
电子邮箱: uestcp@uestcp.com.cn
发 行: 新华书店经销
印 刷: 成都创新包装印刷厂
成品尺寸: 185mm×260mm 印张 8 字数 190 千字
版 次: 2014 年 9 月第一版
印 次: 2014 年 9 月第一次印刷
书 号: ISBN 978-7-5647-2629-4
定 价: 32.80 元

■ 版权所有 侵权必究 ■

- ◆ 本社发行部电话: 028-83202463; 本社邮购电话: 028-83201495。
- ◆ 本书如有缺页、破损、装订错误, 请寄回印刷厂调换。

前 言

法治国家的稳定和发展最不可或缺的制度莫过于法律制度，法律制度中最不可或缺的制度当是刑事司法制度。刑事辩护制度事关每一个公民的人身自由等基本权利，尊重和保障人权是我国宪法确立的一项重要原则，体现了社会主义制度的本质要求。保障被追诉人的权利是人权保护的重要内容，而辩护权的实现则是其核心保障。辩护权是现代刑事诉讼上的重要职能之一，刑事诉讼的进行依赖于控诉、辩护、审判三种职能交互作用，三者相辅相成，共同推动刑事诉讼的进程。辩护制度在诉讼中的意义有两个方面，一方面是制约侦查、控诉、审判活动，有利于司法机关全面客观了解案情，正确运用法律，保证案件质量；另一方面体现了诉讼的公正和民主，有利于充分保障公民的合法权益和诉讼权利。因此，充分发挥辩护的作用是刑事诉讼民主化的重要体现。

律师辩护是刑事辩护制度的重要组成部分，是构成刑事诉讼制度的基本要素，没有律师参与的刑事诉讼，或者律师在刑事诉讼中不能完整地享有诉讼权利都将动摇司法公正的基础。按照刑事诉讼理论，辩护权是犯罪嫌疑人和被告人享有的基本权利，也是人民法院公正行使审判权的重要保证，贯穿于案件的侦查、审查起诉和庭审的全过程。回顾律师职业产生发展的历史，我们可以清楚地看到，律师在近现代社会已经发展成为高度专业化的职业，并由一个从业群体逐渐演进为一个社会阶层，这既是一种历史的进步，也是中国法治实践的结果。律师的作用表现在通过他们的业务活动，以求得社会公正，从而更有助于促进社会的和谐和对社会关系的整合。因此，我们必须重视和研究律师在法治进程中的作用，重视和研究律师在刑事诉讼中的作用，重视和研究律师刑事辩护的基本技能。

本书不仅介绍刑事辩护的相关理论知识，还通过大量案例，向读者展现作者作为一个资深律师如何精确把握刑法理论，并将其运用到具体案件中，找到案件的突破点，最终取得良好的辩护效果的过程在典型案例中。作者坚持罪与非罪的界限，还无辜者以清白。从方法论上看，律师彻底告别了主观主义。在处理案件过程中，犯罪人有什么动机，是报复、泄愤，还是什么原因促使他去犯罪，这一定是律师最后才考虑的问题，从而使他成为更客观、更冷静、更理性的人。其实，要做到这一点是很不容易的。

为了提高律师的刑事辩护技能，本书紧密结合刑事辩护工作实际，根据我国刑法、刑事诉讼法以及最新颁布的法律法规、司法解释、部门规章和规范性文件对刑事辩护律师办案技能进行系统阐述和解释，对律师办案过程中所涉及的实体问题和程序问题进行详细介绍。典型案例很多是属于在律师辩护实践中经常遇到的，作者试图通过本书的论述提供给同行一个思路，一个参考。为编写本书，作者遴选和参考了法律界同仁的大量材料，以求准确把握刑事辩护实践中常见的问题，正确适用法律，提高广大律师的刑事辩护技能，对这些材料的编著者，我表示诚挚的谢意。

因时间仓促，作者水平有限，疏漏之处在所难免，敬请广大读者批评指正。

高习智

目 录

第一章 刑事辩护制度概述	1
第一节 刑事辩护制度概述	1
一、刑事辩护制度的概念	1
二、刑事辩护的概念	1
三、刑事辩护的作用	1
第二节 刑事辩护制度的内容	2
一、刑事辩护权	2
二、刑事辩护的种类	4
三、辩护人及其范围	5
四、辩护人的诉讼权利和义务	6
五、辩护人的诉讼地位和责任	10
第三节 刑事辩护制度的历史沿革	11
一、外国刑事辩护的历史沿革	11
二、中国刑事辩护的历史沿革	13
三、刑事辩护制度的发展趋势	16
第四节 刑事辩护制度的理论	21
一、刑事辩护制度的理论基础	21
二、刑事辩护制度的诉讼价值	23
第五节 刑事辩护技巧综述	26
一、办理手续时应该注意的问题	27
二、会见和调查的问题	28
三、复印和阅卷	29
四、注重程序,坚持证据真实的诉讼原则	30
五、应当集思广益,确保办案质量	30
六、尽量避免搞人情关系	31
七、庭审	31
八、庭辩注意事项	35
九、他山之石可以攻玉——适当地借用大律师的影响	35
十、律师和媒体	35
十一、律师刑辩几个并非题外的问题	36
第二章 经济类辩护词	38
关于胡某某涉嫌诈骗案之法律意见	38

一、律师声明的事项	38
二、出具本法律意见书所依据的相关材料	38
三、本案基本案件事实	39
四、法律分析	40
林某某被控职务侵占一案 一审辩护意见	47
一、被告人林某某被控之行为不符合职务侵占罪的法定犯罪构成要件， 依法不构成职务侵占罪	47
二、本案应属民事法律调整，依法不应纳入刑事受案范畴	52
刘某某辩护词	54
一、被告人刘某某并无冒用某某饮品公司业务员身份之行为，起诉书对 该项事实的认定不成立	54
二、被告人刘某某并未实施合同诈骗之行为	54
三、被告人刘某某作为限制民事行为能力人，并不具备诈骗罪构成要件 所必需的“以非法占有为目的”之主观故意	57
罗某某辩护意见（二审）	60
一、上诉人行为的性质不属于诈骗罪的欺骗行为	60
二、补偿款系上诉人应获得的合理款项	62
三、被害人并非因认识错误处分财产，上诉人的行为不符合诈骗罪基本 行为结构	62
四、上诉人获得补偿的行为性质应属不当得利，不属于用刑法规制的范畴	64
五、在当今三个至上，司法为民的司法理念背景下，追究上诉人刑事责任， 将把政府形象推向背信弃义的深渊，使政府失信于民	64
罗某某上诉案补充辩护意见	66
一、上诉人的行为不属于诈骗罪的虚构事实和隐瞒真相的欺骗行为	66
二、被害人并无基于认识错误实施财产交付	67
三、拆迁政府不是基于认识错误，也不是基于政府工作人员故意自陷错误， 而是基于工作开展的顺利进行，由政府研究作出的决定，应当阻却违法， 否则政府就失去公信力；如果政府有故意陷公民违法犯罪的嫌疑，同样 阻却违法	67
齐某某辩护词	69
一、起诉书指控被告人无实际货物销售	69
二、关于司法鉴定报告存在的问题	70
三、被告单位于案发前已经向税务局补缴的税款与起诉书认定的补缴税款 不符	70
四、本案属于单位犯罪，被告人齐某某由于不懂财务	71
五、被告人是在纪委找其调查马某某公司转制问题时，主动交代本案 涉嫌的违法行为	71

六、本案起诉书指控的全部犯罪数额远远小于被告单位实际购货而不能 开具废旧物资发票的数额	71
七、被告人齐某某到案后态度非常好	71
吴某某辩护词	72
一、被告人吴某某不属于国家工作人员，不构成贪污罪，构成职务侵占罪	72
二、被告人吴某某不构成受贿罪，其收取某某公司财物行为不构成犯罪	74
三、被告人吴某某认罪态度好，平时表现一贯良好，并且全额退赃	75

第三章 职务类辩护词

高某某辩护词	76
一、关于挪用公款罪	76
二、关于受贿罪	78
姜某某被控挪用公款一案辩护意见	80
一、公诉机关支持被告姜某某构成挪用公款罪的理由	80
二、从案件性质分析	83
三、牟家村委会借款给某某合作社的行为因符合中央及地方支农惠农的 一贯精神，因而具有合法性	84
四、检察机关的指控同样不能成立	85
五、姜某某以牟家村公款存折为同属牟家村村集体的合作社贷款的行为， 是经过姜某某、姜某某等牟家村村集体干部共同研究决定的，并非 姜某某个人与姜某某、祁某的“共谋”或“策划”	85
六、退一步讲，即便借款给某某合作社非牟家村村集体共同决定，姜某某 之行为同样不属于与姜某某、祁某“共谋”的性质	86
七、对农业专业合作社权力机关的态度应当是扶持、支持，而不是非难、 打击	86
李某某辩护词	88
一、辩护人认为，起诉书指控被告人李某某构成受贿罪不成立	88
二、李某某的行为属于自首，具有法定从轻、减轻情节	91
三、被告人李某某认罪，平时表现一贯良好，并且全额退赃，有酌定从轻 情节，对此起诉书予以认定，辩护人表示同意	91
四、被告人李某某与崔某某素有经济往来，到现在崔某某仍然对李某某 负有债务	91
刘某某辩护词	92
一、什么是玩忽职守罪	92
二、1997 年刘某某承办的王某某诉某某集团借款纠纷一案的事实是什么	93
三、刘某某在承办王某某诉某某集团借款纠纷一案中没有任何失职之处	94
四、刘某某的行为与王某某诉某某企业集团借款纠纷一案中的裁判错误 之间没有因果关系	96

五、退一万步讲，刘某某有过失，认定刘某某犯有玩忽职守罪同样没有法律根据，相反的，认定刘某某不构成玩忽职守罪有法律根据	96
六、在民事审判活动中，因为裁判错误认定玩忽职守罪没有先例	97
刘某某辩护词	98
一、刘某某所“挪用”、“贪污”的款项并非某某市某某大厦（以下简称某某大厦）的公款，而是某某矿务局煤炭销售公司某某分公司（以下简称某某分公司）的款项	98
二、起诉书对于某某分公司性质认定的证据不足，某某分公司并非国有企业，而应为刘某某个人经营的企业	98
鹿某某二审辩护词	100
一、关于账外款项的性质问题	100
二、关于所谓“假清欠”的性质问题	101
三、关于私分国有资产罪	103
第四章 普通类辩护词	105
程某某辩护词	105
一、被告人强奸行为属犯罪未遂	105
二、认定被告人抢走被害人财物构成抢劫罪的事实不清、证据不足	105
三、被告人的行为也不符合抢劫罪的犯罪构成，而构成抢夺罪	107
李某某法律意见书	110
一、本案的办案机关某某市某分局在办案过程中存在程序违法行为，有损被害人伤情鉴定结论的科学性和真实性	110
二、被害人擅自另行到医大就诊，不排除伪造伤情的可能	113
三、伤情鉴定意见书在程序和内容上存在多处错误，不能作为定案依据	113
四、本案事实不清，证据不足，不能认定嫌疑人的犯罪事实	116
田某某辩护词	118
一、在时间上不吻合	118
二、被告人供述的盗窃地点与被害人居住地点不吻合，其具体表现为街道、标志、楼层及窗护栏类型的不符	118

第一章 刑事辩护制度概述

第一节 刑事辩护制度概述

一、刑事辩护制度的概念

刑事辩护制度就是指在刑事诉讼中确保犯罪嫌疑人、被告人行使辩护权的制度。具体地说，就是为了保证犯罪嫌疑人、被告人的辩护权得以充分实现，而由国家法律规定的关于辩护权的内容、行使方式、保障措施以及与此相适应的体系等一系列法律规程或准则的总称。

刑事辩护制度是刑事诉讼制度的重要组成部分，它是辩护原则在法律上的具体化和保障，其核心和实质是贯彻辩护原则，保障被告人的辩护权。因此从这个意义上说，刑事辩护制度主要包括两方面内容：一是从犯罪嫌疑人、被告人角度规定辩护的各项权利和行使方式；二是从司法机关角度规定为保障被告人辩护权而负有的各项义务。上述权利和义务互相联系、互相依存，共同构成刑事辩护制度的完整内容。

二、刑事辩护的概念

刑事辩护是指犯罪嫌疑人、被告人及其辩护人根据事实和法律反驳指控，证明犯罪嫌疑人、被告人无罪、罪轻或者减轻、免除其刑事责任，以保护其合法权益的一种诉讼行为。其实质是给刑事被追诉者一个为自己说话的机会，使之能够以主体身份对刑事诉讼程序进行“富有意义的”、“有效的”参与。通过刑事辩护，行使辩护权，从而对法官最后裁判的形成发挥有利于自己的影响和作用。

这里的“事实和法律”，可以理解为刑事实体意义上的事实和法律与刑事程序意义上的事实和法律。因此刑事辩护既包括实体性辩护，也包括程序性辩护，即辩护依据的“事实”，一般是控诉方所掌握的事实，辩护方只是对同样的事实作有利于被告人的解释。这种情况可以使我们对辩护人的职责提出有利于被告人的“意见”的重要性有更深入的理解。而辩护依据的“法律”既包括实体性规定，也包括程序性规定。

三、刑事辩护的作用

刑事辩护在实现司法公正、维护社会稳定、保障公民人权等方面具有不可替代的重要作用。它能够促进和保障司法公正的实现，遏制无限扩张的公权对犯罪嫌疑人、被告人以及其他公民可能造成的侵害，从而实现司法公正、维护社会稳定。

（一）刑事辩护有利于保障犯罪嫌疑人、被告人的合法权益

在刑事诉讼中，犯罪嫌疑人、被告人正处于被追诉的地位，其人身自由受到限制，不能全面深入地了解案情，也无法搜集到有利于自己的证据材料，又大多缺乏法律知识，不知道自己享有那些诉讼权利，应当如何行使这些权利。因此，大多数犯罪嫌疑人、被告人不能正确运用法律为自己辩护，以维护自己的合法权益。而辩护律师既有法律知识，又享有广泛的诉讼权利，再加上丰富的辩护经验和娴熟的诉讼技巧，能够帮助犯罪嫌疑人、被告人正确行使辩护权，有效地保障其合法权益，维护其基本人权。

（二）刑事辩护有利于促进和保障司法公正的实现

建立完善的辩护制度有利于司法机关查清事实，正确处理案件，做到兼听则明防止办案人员主观片面，以避免冤假错案的发生，最终作出公正的裁判，从而化解社会矛盾，促进社会和谐。在刑事诉讼中，公安机关和检察机关作为侦查和控诉的一方，代表国家实行追诉职能，提出犯罪嫌疑人、被告人有罪、罪重的证据和指控。而辩护人则针对指控，提出对被告人有利的无罪或罪轻的证据和意见，最后由法庭根据双方提出的证据和事实居中裁判，并最终实现司法的公正。

（三）刑事辩护有利于促使犯罪嫌疑人、被告人认罪伏法。犯罪嫌疑人、被告人对自己的监护人或者自己或家属委托的律师，一般都比较容易产生信任感，容易接受其意见

因此，辩护人在刑事诉讼中，既应当根据案情为犯罪嫌疑人、被告人辩护，同时也应对犯罪嫌疑人、被告人进行法制宣传教育。对有罪者，应说服其主动坦白交代；或大胆检举揭发其他犯罪，争取宽大处理；或使他们对自己的罪行有较深刻的认识，认罪伏法。对无罪者，应教育其依法力争，以维护自己的合法权益。所以，刑事辩护不仅有利于犯罪嫌疑人、被告人的教育改造工作，实现刑罚的目的而且对于维护社会秩序、促进社会和谐亦有重要意义。

第二节 刑事辩护制度的内容

一、刑事辩护权

（一）刑事辩护权的概念及特征

辩护权是犯罪嫌疑人、被告人及其辩护人依法享有的针对犯罪嫌疑人、被告人的侦

查和控诉进行防御的诉讼权利。它与犯罪嫌疑人、被告人被控告的诉讼地位紧密相连，是犯罪嫌疑人、被告人在刑事诉讼中享有的最基本、最核心的诉讼权利。它是刑事辩护制度得以产生形成的基础，不承认犯罪嫌疑人、被告人的辩护权就不可能有刑事辩护制度。

辩护权具有以下几个特征：

第一，专属性。辩护权专属于被指控人，辩护人协助被指控人行使辩护权。辩护权的获得基于被指控人在刑事诉讼中所处的当事人地位，未经犯罪嫌疑人、被告人同意，或因特殊原因经法院指定，任何人都不享有辩护权。律师只有在接受委托或法院指定的条件，才能取得辩护人资格，依法享有辩护权。但在诉讼过程中，律师享有独立的诉讼地位不受犯罪嫌疑人、被告人的意志所左右。

第二，帮助性。辩护人取得资格，享有辩护权，主要是帮助犯罪嫌疑人、被告人行使辩护权，从事实和法律方面提供帮助为犯罪嫌疑人、被告人辩护。在审判过程中，如果被告人对辩护人不满意，要求更换或拒绝，应当尊重其意愿，在法律规定的范围内予以考虑。

第三，保障性。辩护权是基于犯罪嫌疑人、被告人在刑事诉讼中处于被控地位而由法律赋予的一项法定权利，其主旨是對抗控诉方的指控、抵消其控诉效果，保护被指控人的合法利益。行使辩护权是被指控人进行自我保护的一种手段。司法机关有义务保障犯罪嫌疑人、被告人辩护权的行使，同时有责任认真考虑犯罪嫌疑人、被告人及其辩护人在依法辩护中所提出的材料和意见，以提高办案质量，防止主观片面，维护犯罪嫌疑人、被告人的合法权益。

第四，阶段性。犯罪嫌疑人、被告人在整个诉讼过程中，都有权为自己辩护。自侦查机关第一次讯问犯罪嫌疑人或者对犯罪嫌疑人采取强制措施开始，直至审查起诉阶段和审判阶段，被告人除自行辩护外，都可以委托辩护人为其辩护。

第五，任意性。辩护权作为一项权利存在，被指控人可以自由选择为自己辩护或者放弃为自己辩护，也可以委托他人行使。不能因为犯罪嫌疑人、被告人沉默或辩解、反驳，而说成是态度不好、狡辩等，应尊重犯罪嫌疑人、被告人的选择。

（二）刑事辩护权的内容

根据我国刑事诉讼法的规定，犯罪嫌疑人、被告人的辩护权有广泛的内容：①有权知道被控告的内容，并提出无罪、罪轻的辩解。在侦查、起诉、审判各诉讼阶段都有权委托律师或自己自行辩护，就无罪或罪轻进行辩解，对证据提出自己的意见。②有权阅读讯问或法庭笔录，对遗漏或差错之处可以提出补充和改正。在侦查和起诉阶段，有权要求书写供词。③有权在侦查期间请求辩护律师提供法律帮助，由辩护律师代理申诉、控告、申请变更强制措施，向侦查机关了解涉嫌的罪名和有关情况，提出意见。④在法庭上被告人及其辩护人有同公诉人、被害人互相辩论的平等权利，在法庭辩论终结后被告人还有最后陈述的权利。⑤有权对司法机关的处理决定提出异议。对人民检察院作出的不起诉的决定不服，犯罪嫌疑人有权提出申诉；对地方各级法院第一审的判决或裁定，被告人有权在法定期限内提起上诉。

从以上内容可看出我国法律对犯罪嫌疑人、被告人的辩护权的保护是切实周密的，这对正确处理刑事案件，完成刑事诉讼任务，维护社会主义民主与法制，维护公民的人权和合法权益具有重要意义。

二、刑事辩护的种类

（一）自行辩护

自行辩护是犯罪嫌疑人、被告人行使辩护权的最主要方式，它是指犯罪嫌疑人、被告人根据事实和法律，自己提出自己无罪、罪轻或者减轻、免除其刑事责任的材料和意见，维护自己的合法权益。这种辩护贯穿于整个刑事诉讼过程始终。犯罪嫌疑人、被告人一旦进入刑事诉讼程序，随时都可以为自己辩护。自行辩护有两个特点：①犯罪嫌疑人、被告人进行自行辩护不受时间的限制，在刑事诉讼侦查阶段、审查起诉阶段和审判阶段，随时都可以进行。②自行辩护不需要经过批准。

犯罪嫌疑人、被告人的自行辩护权具体体现在：

第一，在侦查阶段，犯罪嫌疑人有权知道被指控的罪行以及用作证据的鉴定结论，可以提出申请补充鉴定或者重新鉴定；有权提出无罪、罪轻的辩解；有权阅读讯问笔录，对遗漏或差错之处可以提出补充或改正；有权要求书写供词；在被侦查机关第一次讯问或被采取强制措施后，有权委托辩护律师，为其提供法律帮助代理申诉、控告；被羁押后，有权申请取保候审等。

第二，在检察院审查起诉阶段，犯罪嫌疑人有权委托辩护人。依法行使法律赋予的法定权利，向检察院提出自己对案件的看法和意见。

第三，在法庭审理阶段，被告人自行辩护的内容包括申请审判、公诉人员、书记员以及鉴定人员、翻译人员回避；申请对证人、鉴定人的发问；辨认物证，参与质证；申请通知新的证人到庭，调取新的物证、重新鉴定或者勘验；提出辩解，参与辩论，辩论终结作最后陈述。自诉案件的被告人有权对自诉人提出反诉。一审判决后，被告人有权在法定期限内提起上诉，提出自己无罪、罪轻的辩解事实和理由等。

（二）委托辩护

委托辩护是指犯罪嫌疑人、被告人及其法定代理人有资格充当辩护人的公民订立委托协议，使其参与诉讼为被告人辩护的方式。

自侦查机关第一次讯问犯罪嫌疑人或者对犯罪嫌疑人采取强制措施的时候，犯罪嫌疑人就有权委托辩护人。犯罪嫌疑人、被告人是否委托他人辩护由其自行决定。根据我国《刑事诉讼法》的规定，犯罪嫌疑人、被告人可以委托律师，人民团体或者犯罪嫌疑人、被告人所在单位推荐的人，以及犯罪嫌疑人、被告人的监护人、亲友担任辩护人。

（三）指定辩护

指定辩护是指在法律规定的特定情况下，公安机关、人民检察院、人民法院应当通

知法律援助机构指派律师为没有委托辩护人的犯罪嫌疑人、被告人进行辩护的方式。在指定辩护法律关系中，指定主体是法律援助机构，对象是承担法律援助义务的律师。

根据《刑事诉讼法》的规定，指定辩护分为任意指定辩护和强制指定辩护。

第一，强制指定辩护。据我国《刑事诉讼法》第34条的规定，为了充分保障犯罪嫌疑人、被告人的辩护权利，对于下列案件，如果犯罪嫌疑人、被告人没有委托辩护人的，人民法院应当通知法律援助机构为其指派律师提供辩护：①犯罪嫌疑人、被告人是聋、哑、盲人，或者是尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人的；②犯罪嫌疑人、被告人是未成年人的；③犯罪嫌疑人、被告人可能被判处无期徒刑、死刑的。

第二，任意指定辩护。根据《刑事诉讼法》第34条的规定，犯罪嫌疑人、被告人因经济困难或者其他原因没有委托辩护人的，本人及其近亲属可以向法律援助机构提出申请。对符合法律援助条件的，法律援助机构应当指派律师为其提供辩护。根据最高人民法院的司法解释，对人民法院根据案情认为确需律师辩护、符合下列条件的犯罪嫌疑人、被告人，法律援助机构或者司法行政机关应于接受人民法院指定辩护3日内，指派承担法律援助义务的律师为其提供辩护：①本人确无经济来源，其家庭经济状况无法查明的；②本人确无经济来源，其家属经多次劝说仍不愿为其承担辩护律师费用的；③共同犯罪案件中，其他被告已委托辩护人，而该被告没有委托辩护人的；④外国籍被告人没有委托辩护人的；⑤案件有重大社会影响的；⑥人民法院认为起诉意见和移送的案件证据材料有问题，有可能影响法院正确定罪量刑的。

三、辩护人及其范围

（一）辩护人的概念及特征

所谓辩护人是指在刑事诉讼中受犯罪嫌疑人、被告人委托或经法律援助机构指派，根据事实和法律，帮助犯罪嫌疑人、被告人行使辩护权，依法维护犯罪嫌疑人、被告人合法权益的诉讼参与人。根据我国法律规定，在刑事诉讼中，辩护人的诉讼地位是独立的诉讼参与人，享有一定的权利，承担一定的义务。辩护人制度的设立弥补了犯罪嫌疑人、被告人辩护能力的缺陷；弥补了国家司法人员对犯罪嫌疑人、被告人诉讼权利保障的不足；促进了诉讼公正的实现，并在社会中发挥着示范功能，促进法制宣传教育。

我国的刑事诉讼辩护人有如下特征：①辩护人参加诉讼、进行辩护的权利源自犯罪嫌疑人、被告人的委托或法律援助机构的指派；②辩护人与犯罪嫌疑人、被告人是刑事诉讼辩护职能的承担主体，在刑事诉讼中与控方主张相对立；③辩护人参加诉讼的宗旨是协助犯罪嫌疑人、被告人行使辩护权，依事实和法律维护犯罪嫌疑人、被告人的合法权益；④辩护人是具有独立地位的、不附属于犯罪嫌疑人、被告人的诉讼参与人。

（二）辩护人的范围

根据我国《刑事诉讼法》的规定，在检察机关第一次讯问犯罪嫌疑人或者对犯罪嫌疑人采取强制措施起，犯罪嫌疑人、被告人除自己进行辩护外，还可以委托律师及其他

辩护人进行辩护。但是正在被执行刑罚或者依法被剥夺、限制人身自由的人不得担任辩护人。具体而言，辩护人的范围包括：①律师。包括专职、兼职律师以及特邀律师。②人民团体或者犯罪嫌疑人、被告人所在单位推荐的人。由人民团体或者犯罪嫌疑人、被告人所在单位推荐的公民，只要经被告人同意，即可担任辩护人。③犯罪嫌疑人、被告人的监护人、亲友。除涉及国家机密或个人隐私的案件外，被告人的监护人、亲友，只要与本案无直接牵连，不是本案的证人或其他诉讼参与人，一般可以担任辩护人。

同时，《刑事诉讼法》第32条第2款及相关司法解释对辩护人的资格也作了限制性规定，即下列人员不得被委托担任辩护人：①被宣告缓刑和刑罚尚未执行完毕的人；②依法被剥夺、限制人身自由的人；③无行为能力人或者限制行为能力的人；④人民法院、人民检察院、公安机关、国家安全机关、监狱的现职工作人员；⑤本院的人民陪审员；⑥与本案审理结果有利害关系的人；⑦外国人或无国籍人。上述第④、⑤、⑥、⑦项规定的人员，如果是被告人的近亲属或者监护人，由被告人委托担任辩护人的，人民法院可以准许。

另外，根据有关规定和司法实践，参与诉讼的本案件的其他诉讼参与人不得同时充当本案辩护人；与被告人犯罪活动有牵连的人不能充当辩护人，因为这种人充当辩护人会给案件的取证带来困难。

四、辩护人的诉讼权利和义务

（一）辩护人的诉讼权利

第一，独立的辩护权。所谓独立的辩护权是指律师以自己对事实的认可和对法律的理解为基础行使辩护权。律师独立进行辩护，不受人民法院、人民检察院、公安机关和其他团体、个人的非法干涉和限制。辩护律师的辩护言论不受非法追究。在法庭上，审判人员不得询问律师的年龄、住址、出身及历史背景等，更不得无故找茬。辩护律师发现审判人员、检察人员、侦查人员侵犯律师应有的诉讼权利时，有权向有关部门提出控告。

第二，与犯罪嫌疑人、被告人会见、通信权。根据《刑事诉讼法》第37条的规定，辩护律师可以同在押的犯罪嫌疑人、被告人会见和通信。其他辩护人经人民法院、人民检察院许可，也可以同在押的犯罪嫌疑人、被告人会见和通信。辩护律师有权凭律师执业证书、律师事务所证明和委托书或法律援助公函要求会见犯罪嫌疑人、被告人，看守所应当及时安排会见，至迟不得超过48小时。危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪、特别重大贿赂犯罪，在侦查期间辩护人会见在押的犯罪嫌疑人，应当经侦查机关许可。辩护律师会见在押的犯罪嫌疑人、被告人，可以了解案件有关情况，提供法律咨询等；自案件移送审查起诉之日起，可以向犯罪嫌疑人、被告人核实有关证据。辩护律师会见犯罪嫌疑人、被告人时不被监听，以免影响其充分行使辩护权。

第三，阅卷权。根据《刑事诉讼法》第38条的规定，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、复制本案的案卷材料。其他辩护人经人民法院、人民检察院许可，也可以查阅、摘抄、复制上述材料。

第四，调取证据权。根据《刑事诉讼法》第 39 条的规定，辩护人认为在侦查、审查起诉期间公安机关、人民检察院搜集的证明犯罪嫌疑人、被告人无罪或者罪轻的证据材料未提交的，有权申请人民检察院、人民法院调取。本法第 41 条还规定，辩护律师经证人或者其他有关单位和个人同意，可以向他们搜集与本案有关的材料，也可以申请人民检察院、人民法院搜集、调取证据，或者申请人民法院通知证人出庭作证。

第五，通知获得权。根据《刑事诉讼法》第 182 条的规定，辩护律师有权至迟在开庭 3 日前获得人民法院以通知形式发出的出庭通知，以保证给予辩护律师适当的出庭准备。若因案情复杂、开庭时间过急，辩护律师有权申请延期审理，人民法院应当在不影响法定结案的时间内予以考虑。案件开庭审理后，如果延期继续审理，在再次开庭前，人民法院应再次通知辩护律师。由于律师不是刑事诉讼主体，因此人民法院只能用出庭通知书而不能采用传票传唤辩护律师。

第六，法律文书获得权。根据《刑事诉讼法》第 182 条的规定，人民法院决定开庭审判后，应当将起诉书副本至迟在开庭 10 日以前送达被告人及其辩护人，使辩护律师及时了解被告人受指控的全部犯罪事实和证据；《刑事诉讼法》第 196 条第 2 款规定：当庭宣告判决的，应当在 5 日以内将判决书送达当事人及其辩护人、诉讼代理人，定期宣告判决的，应当在宣告后立即送达，以使辩护律师了解整个案件情况及人民法院对辩护律师辩护意见的采纳情况。若人民检察院提出抗诉，应将抗诉书副本送至辩护律师手中。凡有辩护律师参与的刑事案件，制作文书时应将其姓名及律师执业单位列入。

第七，法庭调查和辩论权。法庭辩论是辩护律师行使辩护职能，帮助被告人行使辩护权的关键环节，是律师开展辩护工作的核心，其他调查取证、会见等准备工作都是为这一环节服务的。根据《刑事诉讼法》第 186、187、189、192、193、212 条的规定，在法庭调查阶段，辩护人在公诉人讯问被告人后经审判长许可，可以向被告发问，可以对证人、鉴定人发问；法庭审理中，辩护人有权申请通知新的证人到庭，调取新的物证，重新鉴定或者勘验，有权对当庭宣读的证言笔录、鉴定结论等证据材料发表否定意见；可以申请法庭通知有专门知识的人出庭，就鉴定人作出的鉴定提出意见；在法庭辩论阶段，辩护人可以对证据和案件情况发表意见并且可以和控方展开辩论，辩论意见不受审判人员、控诉方的干涉和限制。

第八，提交证据权。辩护律师有权向司法机关提交对犯罪嫌疑人、被告人有利的物证、书证和其他形式的证据，有权申请重新鉴定或勘验，有权申请通知新的证人出庭作证，调取新的物证。但是提交的证据必须是经过合法途径取得。

第九，拒绝辩护权。根据《律师法》第 32 条第 2 款的规定，辩护律师发现犯罪嫌疑人、被告人利用律师提供的服务从事违法活动或者拒绝如实陈述案情，影响律师正确履行辩护职责时，有权拒绝为其辩护。

第十，其他权利。辩护律师除上述权利外，还享有其他诉讼权利，比如，经被告人同意的上诉权、反诉权、申诉权、了解案情权、代为申请解除或变更强制措施权、代为申请取保候审权、代为申请回避权等。

（二）辩护人的诉讼义务

辩护律师在依法享有一定诉讼权利的同时，还应承担相应的诉讼义务，以便使其在刑事诉讼过程中能正确履行辩护职责，发挥辩护律师应有的作用。根据《刑事诉讼法》《律师法》及律师职业道德和执业纪律规范的相关规定，辩护律师的诉讼义务可以归纳为以下几点：

第一，忠于事实和法律的义务。《律师法》第40条规定，辩护律师在履行辩护职责时，不得故意提供虚假证据或者威胁、利诱他人提供虚假证据，妨碍对方当事人合法取得证据。忠于事实和法律是辩护律师的首要义务，是衡量辩护律师辩护成功与否的重要标志。《刑事诉讼法》第42条规定，辩护人不得帮助犯罪嫌疑人、被告人隐匿、毁灭、伪造证据或者串供，不得威胁、引诱证人作伪证以及进行其他干扰司法机关诉讼活动的行为。这就要求律师进行辩护时，严格遵守以事实为依据，以法律为准绳的辩护原则，不得歪曲事实、曲解法律以欺骗人民法院。

第二，维护犯罪嫌疑人、被告人合法权益的义务。辩护律师接受犯罪嫌疑人、被告人委托后，应当以其合法权益为重，一切活动都应从维护委托人合法权益的角度出发，诚实守信，严密审慎，尽职尽责，努力搜集对委托人有利的证据材料，尽量提出论证维护合法权益的材料和意见，而不能无故拖延，敷衍搪塞，更不能无正当理由拒绝辩护。尽职尽责维护犯罪嫌疑人、被告人合法权益，既是辩护律师的法定义务，又是辩护律师应遵守的职业道德。

第三，遵守法庭规则的义务。根据《律师法》第40条之规定，律师不得扰乱法庭秩序，干扰诉讼活动的正常进行。因此辩护律师应遵守以下法庭规则：按人民法院通知的开庭时间、地点准时到庭参加诉讼，不得无故拖延；服从法庭指挥，遵守法庭纪律和制度，按法庭要求的期限提交法律文书；尊重审判人员、公诉人及其他诉讼参与人；不得随意打断他人讲话，不得大声喧哗，更不得恶意讽刺挖苦对方。

第四，严守秘密的义务。根据《律师法》第38条规定，辩护律师应当严守在执业活动中知悉的国家秘密、当事人的商业秘密和个人隐私。所谓严守秘密就是指保卫、守护和不泄露秘密。辩护律师应有保密观念，采取保密措施，保证秘密不被他人知悉。

第五，法律援助的义务。承办法律援助案件是律师的法定义务。律师必需按照国家规定承担法律援助义务，尽职尽责，为受援人提供法律服务。辩护律师不得拒绝或疏忽应承担的法律援助义务，对调查证据、提交法律文书、出庭辩护等各个环节的工作都要尽职尽责。

第六，宣传法制的义务。辩护律师的法制宣传义务表现在两个方面：一是对犯罪嫌疑人、被告人进行法制宣传教育，让其如实供述案情，配合司法机关查明案件真相；二是通过庭审活动对广大群众进行法制宣传教育，帮助公民提高法律意识、增强法制观念、明辨是非，达到预防犯罪、减少犯罪的目的。

（三）辩护人不得进行的行为

根据规定，辩护律师和其他辩护人不得干扰司法活动正常进行的行为。主要有以下几种：

第一，不得帮助犯罪嫌疑人、被告人隐匿、毁灭、伪造证据或者串供。这里说的证据，是指刑事诉讼法当中规定的物证、书证、证人证言、被害人陈述、犯罪嫌疑人和被告人的供述和辩解、鉴定意见、勘验、检查、辨认、侦查实验等笔录、视听资料、电子数据等。除此之外，这些证据还应该是与案件有关的证据，即对于证明犯罪嫌疑人、被告人是否有罪，罪重、罪轻等案件事实问题具有证明意义的证据。这里说的串供主要是指犯罪嫌疑人、被告人之间编造虚假的事实，或者隐藏犯罪证据，以逃避司法机关的追究，相互交换、传递供述情况，或者相互订立攻守同盟，统一口径，以对付司法机关的行为。辩护人帮助犯罪嫌疑人、被告人串供，显然是严重违背法律职责、破坏司法机关追究犯罪活动的行为，应当予以禁止。

第二，不得威胁、引诱证人改变证言或者作伪证。证人证言是刑事诉讼其中的一个重要证据种类，证人能否客观反映自己所知的真实情况，对于证明案件事实是十分重要的，这就要求证人作证必须以事实为根据，不得掺杂个人好恶和推测，并且前后应当一致，不出现自相矛盾。在有的情况下，证人作证因记忆不清，可能会出现前后作证内容不一致或矛盾的情况，有的后一次作证对前一次作证会作一些改变或修正，这属于正常情况。但如果明知不符合事实或故意编造虚假内容去改变原来符合事实的证言是法律不允许的。刑事诉讼法对辩护人使用威胁、引诱手段以使证人改变原先所作的符合事实的证言作了禁止性规定是很有必要的。这里应注意的是，只有故意以虚假的内容去改变原先符合事实的证言才属于法律规定的这种情况，如果改变后的证言是符合事实的，则说明原先的证言存在问题，不属于法律规定的这种情况。

第三，其他干扰司法机关诉讼活动的行为。辩护人除不得有以上两项干扰司法机关诉讼活动的行为外，可能还会有其他一些干扰司法机关诉讼活动的情况，比如辩护人在法庭审理案件过程中哄闹法庭，严重扰乱了法庭秩序，使用非法的方法调查取证等等都是辩护人不得进行的行为。

根据刑事诉讼法的规定，辩护人有上述几类行为的，应当依法追究法律责任。就是说对上述几种行为，法律规定了什么责任就应当追究什么责任，构成犯罪的，依法追究刑事责任，以此才能体现出法律规定的禁止性行为的约束力。在修改时，为了体现刑事诉讼法的上述规定，刑法规定了几种涉及辩护人的犯罪行为。

总之，辩护人在履行辩护职责时，一方面，应当充分行使法律赋予自己的权利，另一方面，要坚持严守事实和法律的原则，遵守职业道德，才能更好地完成刑事诉讼法所赋予的任务。