

编委会主任：任继圣

顾问：孙膺杰

主编：何明福 郭 阳

崔厚泽 余 光



LUSHIBIANHUYU DAILIFANGLUE

律师 辩 护 与 代 理 方 略

延 边 大 学 出 版 社
警 官 教 育 出 版 社

律 师 辩 护 与 代 理 方 略

编委会主任 任继圣 编委会顾问 孙膺杰
主 编 何明福 郭 阳 崔厚泽 余 光

警官教育出版社 延边大学出版社

• 1991 •

律 师 辨 护 与 代 理 方 略

编委会主任 任继圣 顾问 孙启杰

主编 何明福 郭 阳 崔厚泽 余 光

责任编辑 王志家 高 明

延 边 大 学 出 版 社 警 官 教 育 出 版 社 联 合 出 版

吉 林 省 新 华 书 店 发 行 吉 林 省 农 安 县 印 刷 厂 排 版 印 装

850×1168毫米 大32开本 54.62印张 1419千字

1991年9月第1版 1991年9月第1次印刷 印数3500册

ISBN7—5634—0345—0/D·50 定价: 33.00元

《律师辩护与代理方略》编撰人员名单

编委会主任 任继圣 编委会顾问 孙膺杰

主 编 何明福 郭 阳 崔厚泽 余 光

副主编 薛承甲 王云飞 林自强 赵纪泽
武凤英 刘 伟 韩海东 耿云发

编 委 (按姓氏笔划为序)

王云飞	王孝平	王静范	白长林	卢桂馨	刘 伟
刘 械	刘志伟	刘清凡	任继圣	孙占茂	朱柏彦
齐剑侯	江 衍	余 光	肖 燕	何明福	李 文
李洪祥	武凤英	林自强	苗凤兰	俞伯平	赵志华
赵纪泽	董 竹	姜明安	姜德水	高志新	张天明
贾国发	袁曙宏	耿云发	郭 阳	盛世远	崔厚泽
湛中乐	韩海东	韩旭暖	潘世照	薛承甲	

撰稿人 (按姓氏笔划为序)

马 红	王兴志	王孝平	王明军	王国社	王国英
王静范	白长林	卢桂馨	刘 伟	刘 莘	刘 械
刘志伟	刘延厚	刘禹石	刘桂芹	刘曼丽	刘清凡
任继圣	全成玉	孙 明	孙占茂	孙琳凤	江 衍
朱 英	朱柏彦	吉罗洪	齐剑侯	余 光	肖 燕
何明福	李 文	李 晶	李广宇	李远平	李洪祥
李宣汉	李德义	沙奇志	武凤英	林全松	林自强
杨 罕	杨文峰	周 玲	苗 青	苗凤兰	陆 俐

陈永清	陈亨初	俞伯平	赵玉娟	赵志华	赵纪泽
钟庆铭	董竹玲	姜辉	姜明安	姜德水	宣善德
段建民	张玲	姜天明	张学兵	徐云发	袁江
袁曙宏	高志新	高惠芬	贾国发	耿厚泽	郭阳
常建乐	曹志明	盛世远	陶春明	崔朝	舒子平
湛圣华	傅志伟	韩旭暖	韩海东	蒋程	雁雷
谢潘斌	潘斌	潘世照	薛承甲		

序 言

中华全国律师协会会长任继圣为编委会主任，由各地（包括香港）、各部门的专（兼）职律师和立法、司法、行政、仲裁、研究人员，专家、教授共同编撰的《律师辩护与代理方略》一书出版了。它是上述各界参编同志共同切磋业务的一个重要成果，是一件好事。

此书是我国第一本大部头的律师辩护与代理业务专著。书中正确地运用马克思主义法学理论，遵循我国社会主义民主与法制的基本要求，依照现行法的直接规定，全面、系统地阐述了人民律师进行刑事辩护、刑事诉讼代理、民事、经济、行政等方面的诉讼代理与非诉讼代理，以及涉外、涉港澳台的各种法律事务代理工作的指导思想、法律政策观点、工作原则、程序制度、工作方法、策略和技巧问题，具有广泛的适用性和指导性。

人民的律师，不仅应当依法为委托人服务，维护委托人的合法权益，而在维护委托人合法权益的同时，更要注意维护国家、人民的整体利益，把维护法律的正确实施放在第一位。

党的十一届三中全会以来，我国的社会主义民主政治建设与法制建设，日趋健全和完备。特别是我国以经济建设为中心的社会主义现代化建设，在党的改革、开放方针指引下，发展很快，需要用法律来保驾护航，及时、合法、正确地调整各种社会经济法律关系，这就对提供法律服务的律师工作提出了高质量、高水平的要求。这本书的出版，是适时的。希望它对提高我国律师的政治、业务素质、法律水平，特别是对提高辩护与代理业务的技能，起到智囊作用。是为序。

張友漁

1991年9月于北京

前 言

辩护与代理，是律师的最基本业务，具有严格的程序性和丰富的实体内容。无论是老律师或者是中青年律师，在辩护与代理实践中，难免被一些突然的、疑难复杂问题所困惑，影响办案的成功率。针对此种情况，我们以“律师辩护与代理方略”为题，把律师的辩护与代理工作分为三编，按专题进行阐述和探讨，以利于互相切磋，共同提高。

律师辩护与代理方略，实际上是如何正确运用程序法与实体法，争取获得最佳的辩护与代理效果的方法和策略问题。本书就是在阐述程序法与实体法的同时，把法的直接规定、法的科学理论同辩护与代理工作实践结合起来下笔的，这是“方略”的基础。还有一层意思是书名所用“方略”二字，其中的“方”字既指律师从事辩护与代理所应坚持的马克思主义的科学的指导思想和唯物辩证方法，又指律师所应遵循的社会主义方向和道路；“略”字是指对律师从事辩护与代理业务活动的全盘计划和策略所做的简明概括。因为我国的法律是公开的，审判是公开的，律师制度与律师业务活动是公开的，律师应光明正大，襟怀坦白，这毋庸置疑。但为了维护法律的正确实施，维护国家、集体利益和委托人的合法权益，达到辩护与代理的预期效果，作为律师不能不注意谋略，讲究方法。这就是说，从根本上讲，我国律师制度的社会主义本质决定了律师在从事一切业务活动中，都必须坚持“四项基本原则”，严格遵循社会主义民主与法制的基本要求，以事实为根据，以法律为准绳，忠实于社会主义事业和人民利益。而在具体辩护与代理过程中，则务必注意掌握和运用马克思主义的科学方法论，针对不同情况，采取相应的办法，拿出适应需要的方

案，以获取辩护与代理的最佳效果，通过切实有效的法律服务，使律师真正在社会主义现代化建设中起到应有的积极作用，为社会主义民主政治建设与法制建设做贡献。这也就是我们编写此书的根本指导思想，也是在客观上所要达到的根本目的。

在研究辩护与代理技巧性问题时，书中的某些小标题和表述的措词中，借用了兵书中的一些成语，只是当作一种思想文化，意在古为今用，绝不是把原告与被告、公诉人与辩护人视为“敌”对的双方。这也如同向大自然“开战”、“征服”大自然等提法一样，也绝不是把自然界视为人类“敌人”，而使人类与大自然势不两立。对这种借用，请不要误解。因为人民律师和执法人员都是国家法律工作者，都是为人民服务的公仆，虽然法律职责分工各异，但其共同的任务和目的始终是一致的，应当说是各自“任重而道远，殊途而同归”。至于为了某种具体的权利义务关系发生争议的当事人之间，虽然表现为矛盾和斗争，甚至尖锐对立，也绝不是“敌我矛盾”。

书已经呈现在读者面前，但是，由于我们的水平所限，书中一些提法和论点，只能做为读者研究问题时的一些思考线索，愿读者择其善者而用之，对其不善者而弃之或批之。

本书参编人员，分别来自中华全国律师协会，中央对外联络部，全国人大常委会法制工作委员会，最高人民法院，中华人民共和国文化部，中国律师杂志社，中国法律事务中心，中国法律服务（香港）有限公司，中国国际贸易促进委员会，吉林省计划经济委员会，斯迈尔特咨询公司，中国民用航空局政策法规司，北京市律师协会、吉林省律师协会、广东省律师协会、湖北省律师协会，吉林省经济律师事务所、新疆维吾尔自治区经济律师事务所，吉林省第二律师事务所、长春市律师事务所、吉林市郊区律师事务所、广东省岭南律师事务所、深圳市罗湖律师事务所、大连市第一律师事务所、江苏省沭阳县律师事务所，北京市高级人民法院，吉林省高级人民法院，河北省高级人民法院，浙江省高级人民法

院，福建省高级人民法院，陕西省高级人民法院，安徽省人民检察院、安徽省人民政府法制局、安徽省合肥市人民政府法制局，以及中国社会科学院法学研究所，北京大学法律系，中国政法大学，武汉大学、中山大学、吉林大学法学院，安徽大学法律系，吉林省政法管理干部学院，吉林省行政学院，吉林省林业公安干部警察学校，安徽省司法学校和延边大学出版社等单位。

全国人大法律委员会副主任、中国法学会名誉会长、著名法学家张友渔教授为本书作序；高产法学作家孙膺杰编审对本书的编撰方案作了具体指导，并审订了书稿。在此一并敬致谢意。

编 委 会

1991年9月于北京

目 录

第一编 总 论

第一章 律师辩护与代理方略概述.....	1
第一节 律师辩护与代理方略的概念.....	1
第二节 律师辩护与代理方略的研究对象 和范围.....	2
第三节 律师辩护与代理方略的体系结构 和主要内容.....	3
第四节 研究律师辩护与代理方略的目的 和意义.....	5
第二章 担任辩护人、代理人的律师素质.....	9
第一节 律师素质的概念与结构.....	9
第二节 律师的政治思想素质.....	10
第三节 律师的法律文化素质.....	13
第四节 律师的业务技能素质.....	19
第五节 律师的职业道德素质.....	28
第三章 律师的行为气质类型.....	34
第一节 行为气质的含义及其类型的划分.....	37
第二节 理智型的行为气质.....	38
第三节 诡辩型的行为气质.....	41
第四节 夸耀型的行为气质.....	42

第五节 傲慢型的行为气质·····	43
第六节 迂腐型的行为气质·····	44
第四章 律师辩护与代理的基本原则·····	47
第一节 以事实为根据,以法律为准绳·····	47
第二节 忠实于社会主义事业和人民的利益·····	49
第三节 依法执业,不受非法干涉·····	52
第五章 律师辩护与代理的职责·····	55
第一节 律师担任刑事辩护人的职责·····	55
第二节 律师担任诉讼和非诉讼代理人的职责·····	58
第六章 律师担任辩护与代理人的权利与义务·····	62
第一节 律师享有的权利·····	62
第二节 律师应履行的义务·····	66

第二编 辩 护

第一部分 概论

第七章 辩护概述·····	69
第一节 辩护制度·····	69
第二节 辩护·····	73
第三节 辩护权·····	76
第八章 律师辩护·····	81
第一节 律师辩护的概念与特征·····	81
第二节 律师辩护的意义和作用·····	82

第三节 辩护律师在刑事诉讼中的地位·····	87
------------------------	----

第二部分 辩护方略

第九章 常规辩护 ·····	93
第一节 从无罪上辩护·····	93
第二节 从起诉书认定的犯罪事实上辩护·····	97
第三节 从案件情节上辩护·····	99
第四节 从证据上辩护·····	105
第五节 从犯罪构成上辩护·····	110
第六节 从犯罪行为、犯罪结果及因果关系 上辩护·····	115
第七节 从犯罪时间、地点上辩护·····	118
第八节 从犯罪的方法(手段)、工具上辩护·····	120
第九节 从刑事责任年龄上辩护·····	122
第十节 从刑事责任能力上辩护·····	125
第十一节 从犯罪的特殊主体上辩护·····	130
第十二节 从是否故意、过失犯罪或意外事 件上辩护·····	132
第十三节 从犯罪目的和动机上辩护·····	135
第十四节 从行为人在刑法中的认识错误 上辩护·····	142
第十五节 从正当防卫上辩护·····	148
第十六节 从紧急避险上辩护·····	156
第十七节 从犯罪的预备上辩护·····	159
第十八节 从犯罪的未遂上辩护·····	162
第十九节 从犯罪的中止上辩护·····	165
第二十节 从是否构成共犯及其在共犯中的 地位、作用上辩护·····	168

第二十一节	从适用法律类推上辩护	180
第二十二节	从适用刑罚上辩护	184
第二十三节	从不构成累犯上辩护	187
第二十四节	从自首与立功上辩护	189
第二十五节	从数罪并罚上辩护	193
第二十六节	从缓刑上辩护	198
第十章	辩护技法	200
第一节	正名反驳法	201
第二节	针锋相对法	204
第三节	先发制人法	205
第四节	后发制人法	209
第五节	以退为进法	212
第六节	釜底抽薪法	214
第七节	避实就虚法	216
第八节	扩大显微法	218
第九节	以类相比法	219
第十节	牵连法	222
第十一节	仿照反驳法	224
第十二节	示假隐真法	226
第十三节	因果互证法	227
第十四节	直言反驳法	230
第十五节	假言反驳法	232
第十六节	归纳反驳法	237
第十七节	二难反驳法	238
第十八节	反驳论题法	240
第十九节	反驳论据法	242
第二十节	反驳论证法	244

第十一章 辩护避忌	250
第一节 诡辩与强辩	250
第二节 歪曲事实与法律	254
第三节 偷换概念	256
第四节 理由虚假	258
第五节 预期理由	260
第六节 不成理由	261
第七节 理由不充足	265
第八节 轻下结论	266
第九节 自相矛盾	268
第十节 以偏概全	269
第十一节 错误推理	271
第十二节 强加条件	276
第十三节 发言离法	278
第十四节 转换诉讼地位	280
第十五节 不当披露	283
第十六节 纠缠枝节	285
第十七节 粗言恶语伤人	283
第十二章 辩护语言	290
第一节 辩护语言的概念和特点	290
第二节 辩护语言的运用	296
第三节 辩护语言的表达方式	321
第十三章 掌握情况	319
第一节 掌握情况概述	319
第二节 掌握适用法律与犯罪有关专业知识	320
第三节 研究起诉书, 掌握起诉情况	323

第四节	查阅案卷, 核对起诉认定的事实、证据情况	328
第五节	会见被告人, 核对案件事实、证据情况	332
第六节	调查访问, 收集有关证据情况	337
第七节	律师对犯罪事实和证据的核实	340
第八节	对证人、被害人、鉴定人等诉讼参与人情况的了解	342
第九节	对公诉人情况的了解	345
第十节	对审判人员情况的了解	347
第十一节	把握听众心理情绪	349
第十四章	临庭应变的对策	352
第一节	变与应变的概念和应注意的问题	352
第二节	仓促上阵的对策	355
第三节	怯场的对策	358
第四节	对诡辩和强辩的对策	363
第五节	面对盛怒者的对策	364
第六节	重要证人未到庭的对策	368
第七节	对鉴定结论有异议的对策	371
第八节	对勘验、检查笔录有异议的对策	376
第九节	法庭审理“卡壳”时的对策	378
第十节	法庭未按法定程序进行诉讼活动的对策	382
第十一节	辩论阶段出现需要恢复法庭调查的对策	384
第十五章	辩护方略的运筹与运用	386
第一节	运筹辩护方略概述	386

第二节	运筹辩护方略的内容和步骤·····	387
第三节	庭审发问的运筹与运用·····	390
第四节	辩护词的运筹与制作·····	402
第五节	集体讨论修订辩护方案和辩护词·····	414

第三部分 出庭辩护

第十六章	律师在法庭审理准备阶段的工作·····	416
第一节	律师在法庭审理准备阶段的重 要任务·····	416
第二节	协助法庭查明诉讼参与人是否到庭·····	418
第三节	依法维护和保障被告人享有的诉 讼权利·····	423
第十七章	律师在法庭调查阶段的工作·····	425
第一节	适时有效地行使法律赋予律师的 发问权利·····	425
第二节	进一步核对事实与证据·····	428
第三节	对辩护词、辩护提纲的临机调整·····	431
第四节	注意对审、检人员侵犯被告人诉讼 权利行为的制约监督·····	432
第十八章	律师在法庭辩论阶段的工作·····	435
第一节	法庭辩论的概念及意义·····	435
第二节	公诉案件法庭辩论的特点·····	437
第三节	律师在法庭辩论阶段的任务及活动 程序·····	441
第四节	律师在法庭辩论中应注意的问题·····	443

第十九章 律师在被告最后陈述和法庭宣判	
阶段的工作	458

第一节 律师在被告人行使最后陈述权时的工作	458
------------------------------------	-----

第二节 律师在法庭宣判阶段的工作	462
-------------------------------	-----

第二十章 上诉案的辩护和申诉案件的办理	464
----------------------------------	-----

第一节 上诉案的辩护	464
-------------------------	-----

第二节 申诉案件的办理	468
--------------------------	-----

第四部分 对指控各类罪案的辩护

第二十一章 对指控反革命罪的辩护	470
-------------------------------	-----

第一节 反革命罪的概念及构成	470
-----------------------------	-----

第二节 对指控背叛祖国罪的辩护	473
------------------------------	-----

第三节 对指控阴谋颠覆政府、分裂国家罪 的辩护	476
--	-----

第四节 对指控策动投敌叛变或叛乱罪的辩护	479
-----------------------------------	-----

第五节 对指控投敌叛变罪的辩护	482
------------------------------	-----

第六节 对持械聚众叛乱罪的辩护	485
------------------------------	-----

第七节 对聚众劫狱罪、组织越狱罪的辩护	489
----------------------------------	-----

第八节 对指控间谍罪、资敌罪的辩护	492
--------------------------------	-----

第九节 对指控反革命集团罪的辩护	496
-------------------------------	-----

第十节 对指控组织、利用封建迷信、会道门 进行反革命活动罪的辩护	500
---	-----

第十一节 对指控反革命破坏罪的辩护	503
--------------------------------	-----

第十二节 对指控反革命杀人、伤人罪的辩护	507
-----------------------------------	-----

第十三节 对指控反革命宣传煽动罪的辩护	510
----------------------------------	-----