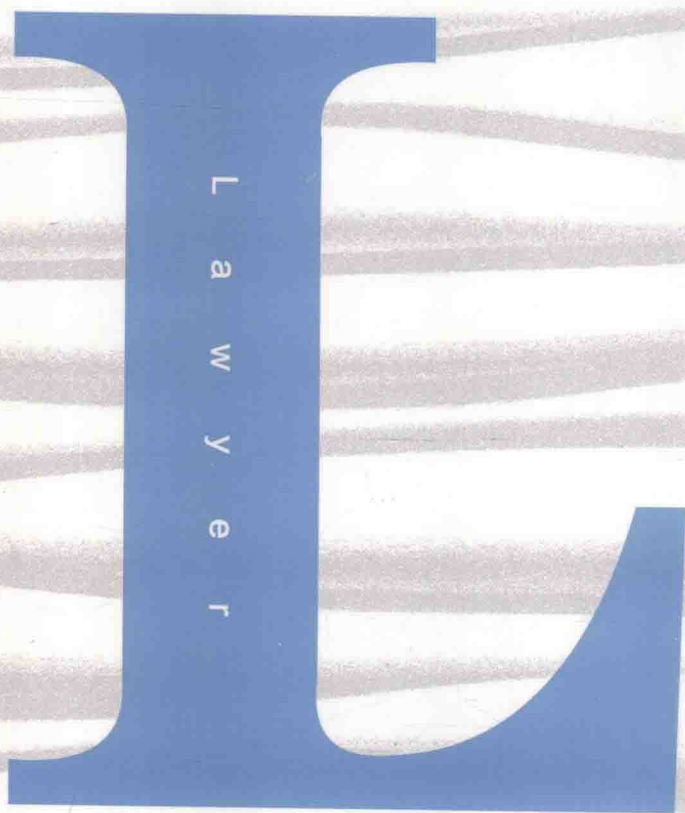


中国律师实训经典  
基础实务系列


docu  
com  
书店



钱列阳 姜秋琴◎著

# 刑事诉讼 律师基础实务

第二版

 中国人民大学出版社

中国律师实训经典  
基础实务系列



# 刑事诉讼 律师基础实务

第二版

钱列阳 娄秋琴◎著

中国人民大学出版社

· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事诉讼律师基础实务/钱列阳, 娄秋琴著. —2 版. —北京: 中国人民大学出版社, 2017. 11  
(中国律师实训经典·基础实务系列)  
ISBN 978-7-300-25111-0

I. ①刑… II. ①钱… ②娄… III. ①刑事诉讼法-基本知识-中国 ②律师业务-基本知识-中国  
IV. ①D925.204 ②D926.54

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 274548 号

中国律师实训经典·基础实务系列

总主编 徐建 龙翼飞

刑事诉讼律师基础实务 (第二版)

钱列阳 娄秋琴 著

Xingshi Susong Lüshi Jichu Shiwu

---

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

邮政编码 100080

电 话 010-62511242 (总编室)

010-62511770 (质管部)

010-82501766 (邮购部)

010-62514148 (门市部)

010-62515195 (发行公司)

010-62515275 (盗版举报)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com> (人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 北京鑫丰华彩印有限公司

版 次 2014 年 9 月第 1 版

规 格 185 mm×260 mm 16 开本

2017 年 11 月第 2 版

印 张 17.75 插页 2

印 次 2017 年 11 月第 1 次印刷

字 数 383 000

定 价 45.00 元

---

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 定制及广告服务 小飞鱼  
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接  
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 商家 本本书店  
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为  
但请勿去除文件广告宣传页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 定制及广告服务 小飞鱼  
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接  
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



## 中国律师实训经典·基础实务系列编辑委员会

编辑委员会主任 韩玉胜

委 员 (按姓氏笔画排列)

万 春 王 芳 王耀华 刘春田 刘瑞起 吕立秋

任湘清 吴江水 李大进 李争平 李晓斌 陈里程

杨立新 张 林 何 悦 邱贵生 孟 扬 洪道德

姜俊禄 徐永前 徐孟洲 钱列阳 常 韦 龚志忠

黄士林 黄海星 温 旭 韩 健 翟雪梅

总 主 编 徐 建 龙翼飞

执行总主编 薛庆予

## 序

中国人民大学律师学院组织编写我国第一套大型律师基础实务教材“中国律师实训经典·基础实务系列”的情况介绍已经收悉，看后甚喜。这套教材，集实用性、基础性和系统性于一体，内容全面翔实，对完善我国的律师制度，强化律师管理、规范律师行为、防范律师的职业风险有着重要作用；对提高律师基础实务技能、使律师积极参与诉讼和仲裁活动有重要的指导意义；对加强律师业务、实务管理和律师职业管理，增强常规业务必备知识和实务操作技能，也是非常有价值的。《中华人民共和国律师法》颁布施行不到 20 年，我国律师还很年轻，还需要从理论上、实践中不断探索。

我国法律教育一直偏重于理论研究，将法律实践成果总结提升为理论常常显得滞后。中国人民大学律师学院编写的这套教材，是我看到的第一套系统性法律实务教材，从这个角度说，它开创了我国法律实务教育之先河。律师业是法律职业中有条件全面接触各种法律实务工作情况的职业。从律师的客观和主观、实体和程序角度进行法律实践教育，可使法律人比较全面地了解掌握各项法律实务工作技能，特别是对于学生将来从事各类法律工作会有启发和帮助。这套教材不失为各高校法律实务教育的有益参考书目。

肖 扬

中国人民大学博士生导师、最高人民法院原院长、首席大法官

2014 年 3 月

## 序 言

中国正在经历一场深刻的社会变革，变革的方向之一，就是政府越来越多地退出对经济和社会生活的直接管控，而交由市场自行调节和社会自我管理。伴随这一变革进程的，将是对各类社会服务需求的大量增加，向社会提供法律服务的律师业也将迎来又一个发展的黄金时期。可以预期，未来若干年，律师从业人员数量将会呈现高速增长。

大量新人进入律师行业，必将对我国的律师教育提出新的挑战。如何从一个“菜鸟”迅速成长为一名合格的律师，是每个律师界新人或准律师关心的问题，而这正是律师正规化专业教育的目标之一。我国的律师教育目前还处在手工作坊阶段，基本上是以师傅带徒弟的方式培养律师。新人入行后，先跟着老律师做实习律师、律师助理等，慢慢积累经验，逐渐成长。这一方式的局限性是显而易见的。主要问题是，缺乏科学系统的培养计划和考核标准，导致年轻律师的培养随意性较强，且受所跟师傅及所在律师事务所的业务范围、业务水平及责任心等方面的局限，培养质量难以保证，年轻律师成长速度参差不齐，甚至一些人长期难以进入角色，无法成为一名合格律师。这种状况，显然难以适应我国律师业高速发展的需要。

中国人民大学律师学院自成立之初，就把探索构建我国律师正规化专业教育体系作为重要目标，并自2011年起，把律师实务教育引入国民教育体系，在法律硕士教学中开设了律师方向课程，目前已连续招收了三届学生。在三年教学实践的基础上，我们组织编写了这套律师基础实务教材。

本套教材共14本，大体包括三部分。第一部分为律师执业基础，主要包括律师制度、律师管理、律师执业行为规范、律师执业风险防范等执业律师必须了解的基本知识；第二部分为律师基础实务技能，包括律师参与刑事、行政、民事三大诉讼活动及参与仲裁活动必备的知识和基本操作技能，以及律师办理非诉讼业务的基本技能；第三部分为一些最常见的律师业务实务，包括公司、合同、房地产、知识产权、侵权、劳动与社会保障、婚姻家庭、企业法律风险管理等律师常规业务所必备的知识和实务操作技能等。这些课程是在参考国外尤其是英国律师教育经验的基础上，结合我国律师业务的具体情况而设置的。我们认为，这14本教材涵盖了最基本的律师业务要求和技能，读者如能全面掌握14本教材的内容，就基本具备了作为一名合格执业律师的业务能力。

将本套教材命名为“中国律师实训经典·基础实务系列”，故教材的编写强

调了实用性、基础性和系统性。实用性,即完全根据律师业务的实际情况安排教材内容,对每项具体律师业务的基本要求、处理思路、工作规范及具体操作技能等逐一进行介绍,并适当配以具体案例演示,力求使读者按照书中介绍的方法去操作,能够独立完成相关的律师业务工作。基础性,即本套教材主要面向律师界的新人,故在内容安排上只涉及最基础、最常见的律师业务,所介绍的也都是最基本的律师业务技能和操作方法,对于高级的、尖端的律师业务门类和技巧并不涉及。系统性,是指本套教材虽为基础实务教材,但每本教材对所涉及律师业务领域的具体工作要求均做系统、全面的介绍,以帮助读者全面掌握处理该项律师业务的基本技能。

本套教材各册的主编,均由国内律师界相关业务领域的顶级专家担任,各位作者也都具有多年的律师执业经历,且在相关领域术业有专攻,经验丰富。其中多数主编及多位作者曾在该院讲授过相关律师专业课程。每册教材都是主编和作者们多年实务工作的结晶以及律师专业教学经验的总结。可以说,本套教材既贴近律师工作实际,又符合一般教育规律,因此,适合作为各高校法学院律师专业课程教材和各地律协律师岗前教育教材,也可作为实习律师、律师助理及有志进入律师行业者的自学教程。

我国律师的正规化专业教育毕竟还处于起步探索阶段,无成熟经验可循,本系列教材作为我院三年律师专业教育成果的总结,必定还存在不足和疏漏,有待于进一步探索、完善。我们希望全国律师及律师教育界多提宝贵意见,帮助我们不断改进、完善本套教材,共同为探索建设符合中国实际的律师正规化教育体系奠定基础。

本套丛书各位作者在繁忙的工作之余承担了本书的编写工作,将自己的经验和智慧奉献于律师教育事业;各册教材的主编在教材的整体设计、内容安排与统筹、全书审稿统稿等方面付出了辛勤劳动,保证了教材的高品质;中国人民大学出版社法律分社领导和各位编辑,在时间紧、稿件多的情况下,为本套丛书的如期出版做了大量细致有效的工作。在此我们特对以上人员表示特别感谢。

徐 建 龙翼飞

2014年3月



## 前 言

中国人民大学律师学院在 2012 年成立后，律师行业对各项专业的学习、提升和渴求，在该院各类培训班的招生中充分体现了出来，其中刑事辩护法律业务的培训班更是从第一期的 32 名学员加增到第四期的 120 名学员。同时，中国人民大学律师学院自身面向全国从本科非法律专业的学生中招录的律师专业法律硕士研究生（每届 20 名），今年也送走了首期毕业生。对这批正规在校生的律师业务学习和训练成为一大有待探索与实践的教学新领域。刑事辩护法律业务为律师业务中的常规业务和基本业务，我们编写的这本教材主要针对的，不是前述人大律师学院各期刑事辩护法律业务研修班的学员，而是历届本科非法律专业的法律硕士研究生，目的是让他们初步了解、掌握最基本的刑事诉讼律师业务操作规范，侧重点不是专业技能的提高和各种技巧的灵活应用。因此，从严格意义上说，本书也可以作为实习律师执业的参考书。

作为一直专门从事刑事诉讼业务且执业多年的律师，我们认为律师的实务操作技能可分为基本技能、主要技能和前沿技能三个层次。本书所涉及的就是基本技能，重在规范操作，做好扎实的基础工作。而主要技能是在此基础上的强化训练，熟练操作和灵活运用，它涉及各类不同性质案件的办案技巧、辩护切入点和风险防范，是一个专业刑辩律师必须具备的能力，这方面已经百花齐放、百家争鸣，有不少书籍、光碟、资料可供大家选择、参考。第三阶段是刑事辩护的前沿技能，它是紧贴国家、社会最新、最前沿的政治问题、社会问题，联系到现行立法中可能存在的漏洞，司法中可能存在的扭曲和缺失，作为刑事法律人，我们可以思考、提出意见和建议并在实务操作中不断进行实践和探索。在当今中国社会，“前沿问题”可作为一个永恒的话题，常念常新，每年都会有最前沿、最新的刑事法律问题摆在我们面前，这方面详尽的著作还没有产生，各类文章较为多见，各展一家之言。

本书共分十一章，第一章、第二章和第十一章主要谈及的是刑事诉讼律师制度概述以及接收案件和结案的操作规范，第三章至第十章则围绕刑事诉讼律师辩护和代理这两大块业务的实务操作展开，涉及侦查阶段、审查起诉阶段、第一审程序、第二审程序、死刑复核程序、审判监督程序、代理和特别程序的律师实务。我们希望本书作为中国人民大学律师学院刑事诉讼律师实务的第一本教材，能够给学生们提供初入门的参考，为的是使其在执业初期尽量少走弯路，为其将来成为一名优秀的刑事律师打下一个扎实的基础。

2013年1月1日起开始实施新修改的《刑事诉讼法》，最高人民法院、最高人民检察院和公安部都据此出台了相关的司法解释和具体执行办法，但司法部和全国律师协会针对《刑事诉讼法》所配套的“刑事诉讼格式文书”尚未最终定稿。故本书中涉及的部分格式文书只能以讨论稿作为写作依据，以便给大家提供参考，待正式“刑事诉讼格式文书”定稿后，我们会再对本书作出相应修订。由此给读者带来的不便，敬请谅解。本书尚有其他诸多不当、不妥之处，敬请广大读者提出批评、指正，我们会努力改正、补足。

钱列阳、娄秋琴

2014年8月7日

## 中国律师实训经典——锻造中国律师实战的“西点军校”

### 中国律师实训经典·美国法律判例故事系列



#### 环境法故事

ISBN: 978-7-300-17451-8

作者: [美] 理查德·拉撒路斯 定价: ¥39.80 出版时间: 2013-06-30

宪法故事 (第二版) ISBN: 978-7-300-15548-7

作者: [美] 迈克尔·C. 道夫 定价: ¥49.80 出版时间: 2012-08-31

审判故事 ISBN: 978-7-300-15004-8

作者: [美] 迈克尔·E. 泰戈 定价: ¥49.80 出版时间: 2012-03-31

刑事程序故事 ISBN: 978-7-300-14807-6

作者: [美] 卡罗尔·S. 斯泰克 定价: ¥59.00 出版时间: 2012-03-31

证据故事 ISBN: 978-7-300-14661-4

作者: [美] 理察德·伦伯特 定价: ¥39.80 出版时间: 2012-03-31

### 中国律师实训经典·庭辩技巧系列

美国庭审宝典 (第四版) ISBN: 978-7-300-16274-4

作者: [美] 詹姆斯·W. 迈克尔哈尼

定价: ¥88.00 出版时间: 2012-10-31

庭审制胜 (第七版) ISBN: 978-7-300-14782-6

作者: [美] 托马斯·A. 马沃特

定价: ¥88.00 出版时间: 2012-05-30

对方证人——芝加哥著名刑辩律师论交叉询问与人生的经验教训

作者: [美] 史蒂文·F. 莫罗 ISBN: 978-7-300-15154-0

定价: ¥49.00 出版时间: 2013-04-24



## 中国律师实训经典·律师职场系列

### 律师的职业责任与规制 (第二版)

ISBN: 978-7-300-17357-3

作者: [美] 黛博拉·L. 罗德

定价: ¥39.80

出版时间: 2013-05-31

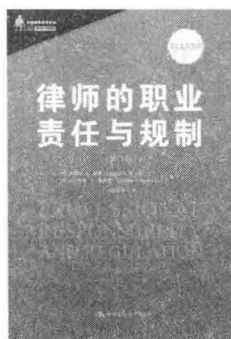
### 践行正义: 一种关于律师职业道德的理论

ISBN: 978-7-300-16985-9

作者: [美] 威廉·西蒙

定价: ¥30.00

出版时间: 2014-05-01



## 中国律师实训经典·高端业务系列

### 公司兼并与收购教程

ISBN: 978-7-300-19028-0

主 编: 肖 微

定价: ¥68.00

出版时间: 2014-04-30

### 中国企业境内首次公开发行及上市业务教程

ISBN: 978-7-300-19027-3

主 编: 靳庆军

定价: ¥58.00

出版时间: 2014-04-30

### 中英商务合同精选与解读

ISBN: 978-7-300-15196-0

作 者: 林克敏

定价: ¥42.00

出版时间: 2012-03-31



## 中国律师实训经典·基础实务系列

### 律师执业基础

黄土林主编

出版时间: 2014-04-30

### 刑事诉讼律师基础实务

钱列阳主编

出版时间: 2014-04-30

### 行政诉讼律师基础实务

吕立秋主编

出版时间: 2014-04-30

### 民事诉讼律师基础实务

翟雪梅主编

出版时间: 2014-04-30

### 非诉讼业务律师基础实务

李大进主编

出版时间: 2014-04-30

### 商事仲裁律师基础实务

韩 健主编

出版时间: 2014-04-30

### 公司业务律师基础实务

龚志忠主编

出版时间: 2014-04-30

### 房地产业务律师基础实务

李晓斌主编

出版时间: 2014-04-30

### 企业法律风险管理基础实务

徐永前主编

出版时间: 2014-04-30

### 劳动法律师基础实务

姜俊禄主编

出版时间: 2014-04-30

### 知识产权业务律师基础实务

温 旭主编

出版时间: 2014-04-30

### 婚姻家庭与继承律师基础实务

王 芳主编

出版时间: 2014-04-30

### 合同业务律师基础实务

吴江水 著

出版时间: 2014-04-30

### 侵权责任法律师基础实务

杨立新等著

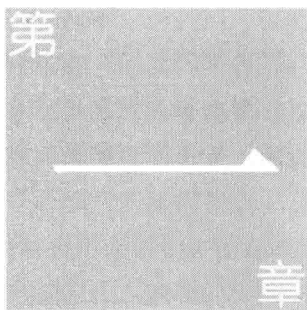
出版时间: 2014-04-30

# 目 录

第一章 概 述 .....	1
第一节 我国刑事诉讼律师制度的历史沿革 .....	2
第二节 刑事诉讼中律师的法律地位和职责 .....	4
第三节 刑事诉讼中律师应当具备的基本素质 .....	9
第四节 刑事诉讼中律师职业道德和执业纪律 .....	13
第二章 接收案件 .....	20
第一节 接待客户 .....	21
第二节 商谈律师费用 .....	25
第三节 办理委托手续 .....	29
第四节 法律援助案件的接收 .....	32
第三章 侦查阶段的律师辩护实务 .....	37
第一节 前期准备工作 .....	38
第二节 会见与通信 .....	47
第三节 证据的收集和申请 .....	57
第四节 参与审查逮捕程序 .....	59
第五节 申请羁押必要性审查 .....	63
第六节 申请变更、解除强制措施 .....	67
第七节 提出法律意见 .....	72
第八节 其他法律服务 .....	75

第四章 审查起诉阶段的律师辩护实务 .....	80
第一节 前期准备工作 .....	81
第二节 查阅案卷材料 .....	83
第三节 会见与通信 .....	90
第四节 收集调取证据 .....	92
第五节 提出辩护意见 .....	100
第六节 其他法律服务 .....	103
第五章 第一审程序中的律师辩护实务 .....	105
第一节 前期准备工作 .....	106
第二节 了解案件情况 .....	108
第三节 开庭前的准备 .....	112
第四节 参加一审开庭 .....	124
第五节 庭后工作 .....	137
第六节 其他案件的辩护 .....	139
第六章 第二审程序中的律师辩护实务 .....	145
第一节 前期准备工作 .....	146
第二节 了解案件情况 .....	151
第三节 开庭前的准备 .....	153
第四节 参加二审开庭 .....	158
第五节 庭后工作 .....	161
第六节 其他案件的辩护 .....	163
第七章 死刑复核阶段的律师辩护实务 .....	166
第一节 概述 .....	167
第二节 死刑案件的复核 .....	171
第三节 律师参与复核程序 .....	176
第八章 审判监督程序中的律师实务 .....	182
第一节 审判监督程序的启动 .....	183
第二节 代为提起申诉 .....	185
第三节 参加再审程序 .....	193
第九章 代理律师实务 .....	197
第一节 担任公诉案件被害人的诉讼代理人 .....	198
第二节 担任自诉案件当事人的诉讼代理人 .....	207
第三节 担任附带民事诉讼原告人的诉讼代理人 .....	214
第四节 担任附带民事诉讼被告人的诉讼代理人 .....	222

第十章 特别程序的律师实务 .....	226
第一节 未成年人刑事案件诉讼程序 .....	227
第二节 当事人和解的公诉案件诉讼程序 .....	237
第三节 犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序 .....	247
第四节 依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序 .....	255
第十一章 结 案 .....	264
第一节 结案类型 .....	265
第二节 案卷整理 .....	266
参考书目 .....	270



# 概 述

- 第一节 我国刑事诉讼律师制度的历史沿革
- 第二节 刑事诉讼中律师的法律地位和职责
- 第三节 刑事诉讼中律师应当具备的基本素质
- 第四节 刑事诉讼中律师职业道德和执业纪律



## 本章要点

本章主要讲述刑事诉讼律师制度的历史、刑事诉讼中律师的地位与职责、刑事诉讼中律师的基本素质、刑事诉讼律师的职业道德与执业纪律四方面的内容，为学习和掌握刑事诉讼律师实务操作规范打好基础。

## 第一节 我国刑事诉讼律师制度的历史沿革

相比西方国家，我国的律师制度起步较晚。同时，由于中国几千年来纠问式的刑事诉讼模式，律师制度在建立和完善的过程中遇到了一定阻力。我国刑事诉讼律师制度的发展经历了三个阶段：清末初创阶段，在西方国家的影响下产生了律师制度的萌芽；民国发展阶段，逐渐形成了较为完整的律师制度；新中国重建与发展阶段，本着保护当事人合法权益的目的，结合我国社会发展的实际情况，建立起符合我国国情的律师制度。

### 一、清末初创阶段

我国的律师制度肇始于清末的法律修订，光绪三十二年（1906年），修订法律大臣沈家本、伍廷芳仿照西方国家的法律形式，拟定了《刑事民事诉讼法草案》，该草案于第四章第一节规定了律师的权利：“第一，可以代被告僭具诉讼，详细辩诉所控事件，并检齐有益于被告各证据以备呈上堂；第二，同被告上堂辩护其案及留心料理，使公堂审讯该案悉合证据，依律裁判；第三，代被告对诘原告及其证人；第四，原告及其证人供词已毕，该律师需要将被告辩词陈其大略，然后传被告之证人上堂作证；第五，供证毕，然后该律师将被告辩词尽情援案例讨论，毋使屈抑。”该草案赋予了律师调查取证权、出庭辩护权等权利，是纠问式刑事诉讼模式下保护公民权利的重大进步，但遗憾的是该草案并未予最终公布实施。1910年，清政府推出了《刑事诉讼律草案》，该草案规定了律师的资格及其阅卷、复制、会见、通信等内容。1910年修订法律馆又奏颁《法院编制法》，最终确立了律师辩护制度。

### 二、民国发展阶段

辛亥革命以后，清王朝覆灭，中华民国成立。中华民国在完善司法制度层面作出了很多努力。在诉讼制度方面，民国沿用了清末的法律，对律师的地位作出了进一步的认可，在这样的背景下苏杭两地的留学生创立了中国最早的律师组织——辩护士会。1912年9月，北洋政府颁布实施了《律师暂行章程》《律师登录暂行章程》《律师惩戒暂时规则》《律师甄别章程》等，标志着我国现代律师制度的建立。1921年11月4日《刑事诉讼条

例》颁布，对辩护人和辅佐人作出了进一步的规定。1928年7月南京国民政府司法部在北洋政府《刑事诉讼条例》的基础上修改制定了中国了第一部《刑事诉讼法》，规定“被告于起诉后得随时选任辩护人，辩护人得接见羁押之被告”，明确了辩护人的会见权。随后，国民政府又颁布了《律师章程》，进一步明确律师的法律地位。1930年，成立了中国第一个全国性的律师公会。1935年1月1日，国民政府颁布了第二部《刑事诉讼法》，规定“被告于起诉后，得随时选任辩护人，被告之法定代理人、配偶、直系或三亲等内旁系血亲或家长、家属，得独立为被告选任辩护人”，“辩护人应选任律师充之，但非律师经审判长许可，亦得选任为辩护人”，对辩护人的资格作出了明确的规定。1941年，国民政府颁布了第一部《律师法》，并相继颁布了《律师法实施细则》《律师登录规则》《律师惩戒规则》《律师公会平民法律扶助实施办法大纲》《外国人在中国充任律师办法》《律师检核办法》等相关配套规定，对律师的身份、地位、权利义务等作出了系统的规定。1945年6月，国民政府司法部又颁布了《公设辩护人服务原则》，对公设辩护人的监督管理及职责等内容作了简略规定。综合来看，在南京国民政府时期，我国在总结几十年来的经验教训，学习西方相关制度的基础上，最终形成了比较完整的律师制度，律师在司法领域的地位和作用逐渐提高。

### 三、新中国重建与发展阶段

我国社会主义律师制度的建立，经历了一条漫长、坎坷的发展道路。1932年6月中华苏维埃共和国中央执行委员会颁布了《裁判部暂行组织及裁判条例》，规定：“被告人为本身的利益，可派代表出庭辩护，但须得到法庭的许可。”1936年颁布的《川陕法庭条例草案》中规定“劳动者有委托辩护人”。1946年颁布的《晋察冀法庭工作指示》中则规定“允许被告自己和委托别人辩护”。中华人民共和国成立以后，将国民政府的很多制度推倒重建，司法部于1950年发布了《关于取缔黑律师及讼棍事件的通报》，规定取缔国民政府的旧律师制度，停止律师活动，酝酿建立新的律师制度，培养自己的律师。1953年，上海市人民法院设立“公设辩护人室”，不久，公设辩护人改为律师。1954年，新中国的第一部宪法将“人民有权获得辩护”规定为宪法原则。为了贯彻这一宪法原则，1954年《中华人民共和国人民法院组织法》第7条规定：“被告人有权获得辩护。被告人除自己行使辩护权外，可以委托律师为他辩护，可以由人民团体介绍的或者经人民法院许可的公民为他辩护。人民法院认为必要的时候，也可以指定辩护人为他辩护。”1956年1月，司法部向国务院提出《关于建立我国的律师工作的请示报告》，建议通过国家立法确认律师制度，这一建议当年就获得了批准。1957年上半年《律师暂行条例（草案）》完成起草。到1957年6月，全国共有33个市开展了律师工作，建立了19个律师协会、817个法律顾问处，有专职律师2500多人、兼职律师300多人，全国律师工作朝气蓬勃健康发展。<sup>①</sup>但

<sup>①</sup> 茅彭年，李必达主编，中国律师制度研究，北京：法律出版社，1992：28.

是到了 20 世纪 50 年代末期, 由于受“左”的思想路线的干扰和影响, 刚刚建立起来的律师制度旋即遭到严重破坏, 到了“文化大革命”时期更是发展到极致, 1975 年宪法直接取消了有关被告人享有辩护权的规定, 律师制度完全夭折。

党的十一届三中全会后, 实行拨乱反正, 在进行改革开放、推进经济建设, 加强社会主义民主和法制的方针指导下, 我国律师制度开始恢复并在实践中不断发展完善。1978 年宪法重新确立了辩护权, 律师制度得以恢复。1979 年颁布的《刑事诉讼法》对辩护作出了专章规定, 明确规定了被告人的辩护权, 并且确立了律师辩护制度。其后又通过大量司法解释、批复、通知等文件进一步明确和具体化, 增强了辩护制度的可操作性。1979 年 12 月 9 日, 司法部发出了《关于律师工作的通知》, 明确宣布恢复律师制度。1980 年 8 月 26 日颁布的《律师暂行条例》规定了律师及律师事务所的性质、律师的任务职责、律师资格的取得、律师的业务范围等, 这使得我国律师制度以法律的形式固定下来。1980 年 11 月 20 日至 1981 年 1 月 25 日, 在对林彪、江青反革命集团案进行审判时为他们指定了律师辩护人, 让律师这一职业出现在全国数亿民众的共同视野中。1986 年全国第一次律师代表大会召开, 律师工作进入了为市场经济服务的阶段, 中华全国律师协会也于 1986 年 7 月正式成立, 标志着律师制度进入新的发展阶段。

1996 年 3 月, 全国人民代表大会在总结《刑事诉讼法》实施 16 年来的实践经验的基础上对原《刑事诉讼法》进行了修改, 规定了代理制度, 使得律师制度得以完善。该次修改进一步扩大了犯罪嫌疑人的辩护权, 提前了辩护人和辩护律师介入诉讼的时间, 明确了辩护人的诉讼资格, 扩大了指定辩护的范围, 增加了律师和其他辩护人的诉讼权利。1996 年 5 月, 全国人大颁布了《律师法》, 明确规定律师是“依法取得律师执业证书, 为社会提供法律服务的执业人员”, 确认和巩固了律师工作改革的成果, 规范和引导律师事业的健康发展, 进一步发挥律师在政治、经济和社会生活中的作用。这两部法律的颁布与实施标志着我国律师制度进入了前所未有的新的发展时期。2007 年 10 月 28 日, 全国人大常委会对《律师法》进行了修订, 增加了律师权利, 提高了律师地位, 对我国的律师制度进行了充分的完善, 更加有效地规范和引导我国律师行业的发展。2012 年 3 月 14 日, 全国人大对《刑事诉讼法》进行了进一步修订, 更加注重保障律师权利, 提高律师地位。自此, 律师在社会中的重要性越来越高, 我国的律师制度正朝着更加完善、更加自信的方向发展。

## 第二节 刑事诉讼中律师的法律地位和职责

根据我国《律师法》第 2 条规定, 律师是指“依法取得律师执业证书, 接受委托或者指定, 为当事人提供法律服务的执业人员”。在刑事诉讼过程中, 律师接受委托人的委托, 成为当事人的辩护人或者诉讼代理人, 为其提供法律帮助, 对保护当事人的合法权益, 进而准确认定案件、保障司法程序公平, 从而维护法律正确实施具有重要意义。

## 一、刑事诉讼中律师的法律地位

我国刑事诉讼呈现控审分离、控辩对抗和审判中立的模式：法院中立审判，不承担也不能承担侦查、控诉、辩护等职能；提起公诉的检察院和提起自诉的自诉人履行控诉职能，提出认定被告人有罪的证据；被告人享有辩护权，有权自己或者委托辩护人为自己提供辩护，提出自己无罪、罪轻或者可以减轻、免除刑事责任的材料和意见。律师以不同的角色参与到刑事诉讼，具有不同的法律地位。在我国现行诉讼模式下，律师主要以辩护人和诉讼代理人的角色参与刑事诉讼。

### （一）辩护人

当律师受犯罪嫌疑人、被告人及其亲属的委托，担任犯罪嫌疑人、被告人的辩护人时，律师的法定身份是“辩护律师”。辩护律师在刑事诉讼中，属于法律规定的诉讼参与人，具有独立的法律地位；同时由于其参与刑事诉讼是基于犯罪嫌疑人、被告人的委托，所以又具有一定的依附性；此外，由于其执业性和专业性，法律赋予了辩护律师更多的诉讼权利而使其具有特殊的诉讼地位。

#### 1. 独立地位

我国《律师法》第3条第4款规定：“律师依法执业受法律保护，任何组织和个人不得侵害律师的合法权益。”因此，辩护律师在刑事诉讼中依法履行辩护职责，根据事实和法律独立提出自己的辩护意见，不受任何机关、团体和个人的非法干预和约束，具有一定的独立性。具体体现为：一是不受司法机关和承办人员的干涉，依法独立地对案件提出材料和意见，履行自己的辩护职责，不得违背事实和法律去迎合侦查人员、检察人员和审判人员以及其他司法机关工作人员的意志。二是不受案外人的干涉，即使是犯罪嫌疑人、被告人的监护人、近亲属，如果提出非法要求，辩护律师也不得为了迎合他们的要求而违背事实和法律，如果他们利用律师提供的服务从事违法活动，辩护律师有权拒绝辩护。三是不完全受犯罪嫌疑人、被告人意见的左右，例如，犯罪嫌疑人、被告人认罪的案件，辩护律师根据事实和法律认为犯罪嫌疑人、被告人不构成犯罪或者证据不足的，可以独立发表无罪的辩护意见，在策略上应当与犯罪嫌疑人、被告人进行充分的沟通；犯罪嫌疑人、被告人故意隐瞒与案件有关的重要事实，辩护律师有权拒绝辩护。由此可见，辩护律师既不是犯罪嫌疑人、被告人的“代言人”“传达人”，也不是司法机关的陪衬和“应声虫”，具有相对独立的诉讼地位。

#### 2. 依附地位

辩护律师在刑事诉讼中具有独立地位，但对于犯罪嫌疑人、被告人而言，这种独立性是相对的，辩护律师可以完全独立于司法机关和承办人员，可以完全独立于案外人，但唯独不能完全独立于犯罪嫌疑人、被告人。具体表现为：一是辩护律师能够参与刑事诉讼是

基于犯罪嫌疑人、被告人的委托或者同意。根据刑事诉讼法的规定,不论在哪个诉讼阶段,有权委托辩护律师的都是犯罪嫌疑人、被告人;犯罪嫌疑人、被告人在押的,其监护人、近亲属也只是代为委托,最终也需经得犯罪嫌疑人、被告人的同意;即使是法律援助机构指派的辩护律师,最终也仍然需要征得犯罪嫌疑人、被告人的同意。二是辩护律师是否能够继续辩护,也取决于犯罪嫌疑人、被告人。因为根据律师法及刑事诉讼法的规定,辩护律师接受委托或者指派后,无正当理由的,均不得拒绝辩护,但犯罪嫌疑人、被告人则有权拒绝辩护律师继续为其辩护,不论其是否具有正当理由。三是辩护律师的辩护意见不能完全独立于犯罪嫌疑人、被告人,因为从辩护人的职责来说,辩护律师只能提出犯罪嫌疑人、被告人无罪、罪轻或者减轻、免除其刑事责任的材料和意见。不能提出犯罪嫌疑人、被告人有罪或者罪重的材料和意见。例如犯罪嫌疑人、被告人不认罪的案件,辩护律师就不能基于独立地位提出其构成犯罪的辩护意见,否则就违反了辩护人的职责。四是辩护律师的很多权利来源于犯罪嫌疑人、被告人,例如上诉权,刑事诉讼法虽然规定了辩护人也可以提出上诉,但前提是必须经被告人同意,因为上诉权是被告人的一项专属权,辩护律师只能帮助被告人行使上诉权,而无权独立行使上诉权。由此可见,辩护律师的整个辩护活动就是帮助犯罪嫌疑人、被告人行使辩护权,维护犯罪嫌疑人、被告人的合法权益,从而决定了辩护律师对犯罪嫌疑人、被告人的依附性。

### 案例分析

在某抢劫案件的庭审过程中,公诉机关指控被告人犯抢劫罪,被告人拒不认罪。被告人的辩护人王律师在庭前通过查阅案卷和会见被告人认为,公诉机关事实认定清楚,证据充分,但适用法律错误,根据相关的事实和法律,被告人的行为虽然不构成抢劫罪,但构成抢夺罪。在庭前会见被告人时,王律师向被告人解读相关法律,告知抢夺罪的量刑比抢劫罪要轻,如果认下抢夺罪,具有悔罪表现的话,可以获得从轻处罚,同时还向被告人核对了相关证据,但被告人仍坚持自己不构成任何犯罪。于是王律师制作了一份详尽的会见笔录,在笔录中记载了告知被告人拒不认罪的法律后果,并让被告人签字确认。

在法庭审理过程中,王律师将辩护意见的重点放在了被告人的行为不符合抢劫罪的构成要件上,在面对公诉机关提出的问题:“你认为被告人不构成抢劫罪,那你认为被告人的行为构成什么犯罪”时,作出了“认定被告人构成什么罪不是辩护律师的职责”的回应,将辩护的重心集中在被告人不构成公诉机关指控的抢劫罪上,未直接提出“被告人的行为只构成抢夺罪”的意见,既对公诉机关的指控进行了强有力的反驳,又避免得出新的犯罪结论而违背当事人的意志,最终也收获了法院以抢夺罪判处被告人刑罚的判决。

### 3. 特殊地位

在法律规定的辩护人中,律师是最主要、也是最有能力来保障犯罪嫌疑人、被告人合

法权益的。辩护律师的特殊地位是相对于其他辩护人来讲的，主要表现在以下两个方面：一方面，律师是经过严格考试考核取得执业证的职业法律工作者，具有丰富的法律知识和办案经验。同时，律师必须遵守严格的执业纪律，具有崇高的职业道德，更能圆满完成辩护业务。另一方面，法律又赋予了律师较其他辩护人更多的权利，比如律师依法执行职务受保障的权利、查阅案卷权、会见通信权、调查取证权、为犯罪嫌疑人、被告人申请变更强制措施权、提出证据权、拒绝权等等。其中，调查取证权是辩护律师特有的一项权利，其他辩护人不能享有。此外，相对于其他辩护人，对律师行使辩护权的限制相对较少，例如：同在押的犯罪嫌疑人、被告人会见和通信，其他辩护人必须经过人民法院、人民检察院的许可，而辩护律师不受以上限制；查阅、摘抄、复制本案的案卷材料，其他辩护人必须经过人民法院、人民检察院的许可，但辩护律师不受以上限制。由此可见，辩护律师享有很多其他辩护人所不能享有的特殊权利，这些特殊权利使得辩护律师能够更好地履行自己的辩护职责，也奠定了辩护律师的特殊地位。

## （二）诉讼代理人

当律师受被害人、自诉人和附带民事诉讼当事人及其法定代理人和近亲属的委托，为被害人、自诉人以及附带民事诉讼当事人提供法律服务时，律师的法定身份是“诉讼代理人”。根据刑事诉讼法的规定，诉讼代理人也是刑事诉讼参与人之一，具有独立的诉讼地位，但一般认为，由于法律中将诉讼代理人规定为“代为参加诉讼的人”，其在参与刑事诉讼的过程中应当充分尊重当事人的意见，在当事人意见的基础上利用自己的专业技能为其提供法律服务，不能超越委托人的代理权限，因此其独立性低于辩护人。我国刑事诉讼法中对诉讼代理人的诉讼权利并没有详细规定，一般认为，由于诉讼代理人的职责是“接受当事人等的委托代为参与诉讼”，所以经过委托人的授权，其享有被害人、自诉人、附带民事诉讼当事人所享有的诉讼权利，但法律规定只能由当事人享有的权利除外。此外，律师担任诉讼代理人，还享有一些特殊的权利，如调查取证权。

## 二、刑事诉讼中律师的职责

律师执业的过程就是维护委托人合法权利、实现委托人合法利益的过程。律师无论是作为辩护人还是诉讼代理人，其基本职责都是利用自己的法律技能为委托人提供法律咨询和法律帮助，保护当事人的合法权益。《联合国关于律师作用的基本原则》第15条明确指出：“律师应始终尊重其委托人的利益”。律师在刑事诉讼中的角色不同，其职责的体现也就不同。

### （一）辩护人

根据我国《刑事诉讼法》第35条的规定，辩护人的责任是“根据事实和法律，提出犯罪嫌疑人、被告人无罪、罪轻或者减轻、免除其刑事责任的材料和意见，维护犯罪嫌疑人

人、被告人的诉讼权利和其他合法权益”。具体体现为：

1. 辩护人责任的核心在于维护犯罪嫌疑人、被告人的诉讼权利和其他合法权益。这里的诉讼权利是犯罪嫌疑人、被告人在刑事诉讼中依法享有的权利，如委托辩护人、申诉、控告、申请回避、申请复议、申请变更或者解除强制措施、提供证据、质证、自行辩护、最后陈述、提起上诉、提起申诉等权利；其他合法权益是指诉讼权利以外的其他合法权益。需要注意的是，辩护人的责任只是维护犯罪嫌疑人、被告人的合法权益，不是所有权益，不包括不正当利益甚至非法权益，如犯罪嫌疑人、被告人要求辩护人通过请客送礼、行贿，甚至伪造证据、指使他人作伪证等手段，以达到使犯罪嫌疑人、被告人从轻、减轻、免除处罚的目的，这维护的是犯罪嫌疑人、被告人不正当利益或者非法利益，对社会是有害的，甚至可能触犯刑律，构成犯罪。

2. 辩护人维护犯罪嫌疑人、被告人的合法权益应当根据事实和法律。“根据事实”，就是要实事求是地提出犯罪嫌疑人、被告人无罪、罪轻或者减轻、免除刑事责任的材料和意见，必须以事实为根据，而不是猜想、推测，更不是凭空捏造。“根据法律”，就是在事实证据的基础上，以法律作为辩护的准则和依据，无论是无罪、有罪、罪轻、罪重，都要以法律规定为依据。“根据事实和法律”，是辩护人为犯罪嫌疑人、被告人进行辩护、维护其合法权益的行为准则。如果为了使犯罪嫌疑人、被告人免受刑事追究或者减轻处罚而弄虚作假、违背事实和法律，则不能认为是正当履行职责。

3. 辩护人为了维护犯罪嫌疑人、被告人的合法权益，应当提出犯罪嫌疑人、被告人无罪、罪轻或者减轻、免除其刑事责任的材料和意见。这是辩护人应当进行的主要工作，也是辩护人维护犯罪嫌疑人、被告人合法权益的重要途径。“提出犯罪嫌疑人、被告人无罪、罪轻或者减轻、免除其刑事责任的材料和意见”，是指辩护人按照法律规定的程序，向犯罪嫌疑人、被告人了解案情，向证人或者被害人进行调查取证或者申请司法机关调查取证，了解和收集犯罪嫌疑人、被告人没有实施犯罪行为、或者虽有犯罪行为但同时具有可以从轻、减轻、免除处罚情节的各种证据，比如犯罪嫌疑人是不是未成年人或者精神病人，有没有坦白、自首、立功表现，在共同犯罪中是否起次要或者辅助作用，犯罪是否存在预备、未遂、中止等未完成形态等等，然后向司法机关提出有关材料和辩护意见。

## （二）诉讼代理人

根据我国刑事诉讼法的规定，诉讼代理人有权根据事实和法律，维护被害人、自诉人或者附带民事诉讼当事人的诉讼权利和其他合法权益。可见，律师担任诉讼代理人，核心维护的也是诉讼权利和其他合法权益，维护权益的对象是被害人、自诉人或者附带民事诉讼当事人，且必须根据事实和法律，而不是违背事实和法律通过非法手段帮助当事人取得不正当或者非法利益。因此，律师担任诉讼代理人的职责与担任辩护人的职责大同小异，只是服务对象不同，在此不作赘述。

### 附：本节相关法律规范性文件

《中华人民共和国刑事诉讼法》（2013年1月1日施行）第35条

《中华人民共和国律师法》(2013年1月1日施行)第3条、第31条

## ■ 第三节 刑事诉讼中律师应当具备的基本素质

律师不论是作为辩护人还是诉讼代理人参与刑事诉讼,都应当利用自己的法律知识和专业技能为当事人提供法律服务,切实、充分地保护当事人的合法权益。这就要求律师应当具备基本的素质和职业道德。关于律师职业道德的部分,我们在第四节中全面展开,本节仅对律师基本素质的要求作出介绍。律师的基本素质,主要包括良好的业务能力、良好的职业形象和良好的政治素养。

### 一、良好的业务能力

#### (一) 具备完善的知识体系

根据《律师法》的规定,成为律师的法定要求之一即通过国家司法考试,依法取得律师执业证书,具备全面而系统的法律专业知识。作为参与刑事诉讼的律师,理解和掌握的法律和知识既要突出重点,又要系统全面。

##### 1. 熟练掌握刑法、刑事诉讼法、司法解释甚至刑事政策及司法判例

律师参与刑事诉讼,熟练运用刑法、刑事诉讼法及相关司法解释是最基本的能力要求。刑法是刑事实体法,刑事诉讼法是刑事程序法,而司法解释则是有权机关作出的具有普遍司法效力的解释,它们都是律师参与刑事诉讼的法律依据和指引,律师应当熟练掌握,才能依法参与刑事诉讼,行使权利并履行义务,找准和发现案件的切入点和方向,然后运用自己的法律知识和专业技能维护当事人的合法权益。除此之外,律师还应当掌握相关的刑事政策,比如我国“少杀慎杀”的死刑政策、对毒品犯罪和涉黑犯罪的刑事政策等。我国虽然不是判例法国家,但掌握、了解最高人民法院发布的指导性案例对办理刑事案件也有很大的帮助作用。

##### 2. 掌握、了解其他部门法

由于刑法是其他法律贯彻实施的保证,是法律体系中的最后一道屏障,因而它调整的社会关系最为广泛,包括政治、经济、人身、财产、文化、婚姻家庭、社会管理等各方各面。一般说来,刑法所规制的犯罪行为往往也违反了其他部门法的规定,如知识产权犯罪,必然也违反了商标法、专利法或者著作权法;生产、销售伪劣产品罪必然也违反了产品质量法;证券犯罪必然也违反了证券法;重婚罪必然也违反了婚姻法等。如果不了解、掌握其他部门法的规定,律师很难把握犯罪的构成要件,也很难找准案件的切入点。由此可见,律师参与刑事诉讼过程,仅仅掌握刑事法律是远远不够的,还应当同时掌握和了解包括宪法、行政法、民法、商法、经济法、环境法、劳动法等各项法律在内的其他部门



法，以应对各种各类的犯罪案件。

由于我国法律体系十分庞大、繁杂，律师要全面而熟练地掌握每一个部门法是不现实的，这就要求律师应当具备强大的法律学习能力，通过阅读相关的法律条文及司法解释、阅读相关领域的理论书籍和研究成果、向其他法律界人士请教等方法尽快地学习并运用，结合案件实际情况找到案件切入点。

### 3. 了解其他人文知识和社会科学

律师在执业过程中要解决的是法律问题，但所有的法律问题都是社会问题。这就要求律师既要是专业的法律人才，也要是博学的复合型人才。律师只有对社会的方方面面均具有丰富的实践经验和完备的认知体系，才能更深刻、到位地把握案件，从一个更高的视角全面地理解案件，从而能够游刃有余地为客户发现问题、解决问题。

## （二）优秀的语言使用能力

1. 书面语言的运用能力。律师应当具备一定的书面表达能力。在整个刑事诉讼过程中，律师与司法机关进行沟通和交流通常需要以书面的形式予以完成，如法律意见书、辩护词，还有各式各样的申请书。因此，律师要有深厚的文字功底和优秀的书面表达能力。律师书写法律文书，论点要明确，论证要充分，做到有理有据，行文应当尽量简洁明了、措辞严谨、逻辑严密，最好做到一针见血。

2. 口头语言的运用能力。刑事律师应当具备出色的口头表达能力。无论是在与当事人的日常交往中，还是在与司法工作人员的业务沟通和交流中，都要求律师具备良好的与人沟通的能力和语言表达能力。与当事人交流，应当表达精确、逻辑严密、吐字清晰；与司法工作人员交流，应当切中要害、灵活应变、反应机敏，尤其是刑事案件的开庭审理，对律师口头语言应用能力的要求尤为突出，因为庭审的过程是集中体现律师质证观点和辩护意见的过程，律师能否运用良好的口头语言组织及表达自己的观点和意见，对庭审的效果和案件的处理均具有重大而直接的影响。

## （三）良好的职业控制能力

1. 律师应具有法律信仰和职业尊严。律师在刑事诉讼过程中应当严格遵守以事实为依据、以法律为准绳的原则，以自己的实际行动，坚守对法律的信仰，维护法律的尊严和权威，捍卫律师的职业荣誉和尊严。

2. 律师应具有良好的心理素质。面对复杂的案件，律师要善于控制自己的情绪和行为，做到处变不惊、机敏果断，从而对所办案件的进程作出正确的判断，制定出合理、合法的应对策略。同时，复杂案件的诉讼过程时间跨度可能比较大，在实践中还可能存在司法机关处理案件久拖不决的现象，这就要求律师在参与诉讼的过程中有耐心，始终保持清醒的认识，对事态发展作出准确判断。

3. 律师应具有良好的沟通能力。律师作为提供法律服务的人员，与人打交道是必不可少的。具备良好的沟通能力，能够更快地抓住客户的心，获得优质的客户和案源；

具备良好的沟通能力，能够更快地打动司法人员的心，让他们更愿意倾听律师的意见和建议，获得好的案件结果。因此，是否具备良好的沟通能力，体现了一个律师的职业素养。

### 案例分析

在1991年至1993年间，河北省承德市发生了有名的“商禄案”。这是一起典型的违背国家改革开放的基本方针，错判具有开拓精神的优秀企业家的冤案。为了这一案子，主办律师十下承德，在承德、石家庄、北京三地来回奔波，遍访相关证人、当地及上级司法机关，有时一连几天都不能休息。白天奔跑、调查，晚上翻阅案卷、整理材料，此案历时三年多才得以了结。期间，主办律师投入了大量精力，前前后后写下4万多字的辩护词，各种材料累计10万多字。最终，在律师的努力下，一桩冤案得以纠正，当事人由四罪并罚有期徒刑16年改判无罪。此类案件，如果主办律师没有巨大的热情和坚韧的意志，没有全身心的投入，是不可能成功的。<sup>①</sup>

## 二、良好的职业形象

律师职业是与人交往的职业，给人留下良好的形象是十分重要的。律师，尤其是在刑事诉讼程序中的律师，应当以专业、沉稳的形象示人，这对年轻律师提出了不低的要求。

### （一）内在气质要求

律师如何给当事人一个好的职业形象呢？通常有以下几个方面的表现：适当的热情；自信、沉稳、机智的性格；丰富的阅历和干练严谨的作风。

1. 适当的热情主要体现在与客户的交往过程中。首先，律师应对当事人陈述的委托事项表现出应有的兴趣和关注；其次，律师应对当事人谈论委托事项时所表露的情感和态度表示出相应的理解和同情，以达到感情的共鸣；最后，律师在接受委托时要表示出相当程度的期待和积极主动的工作态度。

2. 律师的自信来源于行业的自豪感和工作的专业性。律师行业是门槛较高、非常具有挑战性的行业之一，作为这个行业里的律师，应当有职业荣誉感，与其他行业的人员相处应当不卑不亢，关注为他们提供法律帮助的事务本身，而不是当事人。自信不是狂妄自大、目中无人，而是在胸有成竹的情况下表现出的坦荡、平和及自然，有时甚至是谦逊。

3. 沉稳是不急不躁、有条有理的性格。律师在处理法律事务的时候，在没有经过认

<sup>①</sup> 田文昌主编，《刑事辩护学》，北京：群众出版社，2003：446-447。

真的研究、论证和斟酌的情况下,一般不会草率发表意见,发表意见时也应不急不躁、不温不火,做到有理有据,力图观点成熟,表述清楚。

4. 律师的机智不在于耍小聪明,而是在将事情琢磨清楚、透彻后,在事物自行发展变化的过程中,善假于物,正中七寸,抓住问题的核心和关键。当然,律师的机智也在于他的敏锐度,能否在第一时间察觉到问题,如在刑事案件的法庭辩论阶段,律师能否准确快速找到破解公诉意见的突破口,直接决定了法庭辩论的效果。

5. 阅历是靠积累和反思形成并进一步丰富的。律师行业是一个能够直接接触社会、体验人生的行业,律师有机会接触形形色色的人,处理千奇百怪的事,但仅仅是经历和接触还是远远不够的,在处理每一个案件之后都需要不断地进行反思、总结、提炼精华,为下一个案件的处理积累经验和丰富阅历。

6. 干练严谨的工作作风在律师行业尤为重要。律师的干练表现在分析问题抓住关键、解释问题注重实效。律师既要有从大处着眼的干练,又要有从小处入手、能处理细节问题的硬功夫。严谨的工作作风要求律师不但不能犯原则上的大错误,在文件中也力图不会出现错别字。严谨是一种态度,是一种作风。

## (二) 着装要求

着装是一种礼貌,反映着一个人的修养、品位、情调和物质生活水平。对于律师而言,着装也反映了一名律师的执业责任感。律师是为当事人提供法律服务的,不管其是在与当事人打交道的过程中,还是作为辩护律师或者代理律师参加诉讼活动或者与司法工作人员进行业务上的沟通和交流时,都应当注意自己的着装和职业形象。一般的正式场合应当穿正装,男性律师应当上着深色西装、领带、浅色衬衫,下着深色西装裤、深色皮鞋,女性律师也可着深色西装套裙,服装应保持整洁干净,不得有污秽或者有破损。

律师作为辩护律师或者代理律师参加法庭审理,应当根据2016年5月1日《中华人民共和国民事诉讼法出庭规则》第12条的规定,按照职业着装规定着装。根据中华全国律师协会《律师出庭服装使用管理办法》第4条的规定,律师出庭统一着装时,应按照规定配套穿着:内着浅色衬衣,佩带领巾,外着律师袍,律师袍上佩带律师徽章。下着深色西装裤、深色皮鞋,女律师可着深色西装套裙。律师穿着律师出庭服装时,应表现出严肃、庄重的精神风貌。律师出庭服装外不得穿着或佩带其他衣物或饰品。

## 三、良好的政治素养

律师虽然是接受委托或者指定为当事人提供法律服务的执业人员,但也应具备良好的政治素养,除了应当维护当事人的合法权益,也应当维护法律的正确实施,维护社会的公平和正义。为此,律师的执业还应当接受国家、社会和当事人的监督。这些都是政治素养的体现。

## 附：本节相关法律规范性文件

### 1. 法律

《中华人民共和国律师法》（2013年1月1日施行）第5条

### 2. 规范性文件

《中华人民共和国民事诉讼法出庭规则》（2016年5月1日施行）第12条

《律师出庭服装使用管理办法》（2003年1月1日施行）

## 第四节 刑事诉讼中律师职业道德和执业纪律

我国关于律师职业道德和执业纪律的相关规范主要有《中华人民共和国律师法》《律师职业道德和执业纪律规范》《律师执业行为规范》等。《中华人民共和国律师法》中专章明确规定了律师可以从事的业务和具体的权利、义务。律师法生效后，为了维护律师的职业声誉，全面提高律师队伍的道德水准，进一步规范律师的执业行为，中华全国律师协会又先后制定了《律师职业道德和执业纪律规范》和《律师执业行为规范》，对律师执业的行为规范作出了详细的规定，要求律师在执业中应当严格遵守职业道德和执业纪律。

### 一、职业道德

律师的职业道德是指从事律师职业的人在履行职务活动中所应遵守的道德规范。在刑事诉讼中，律师的职业道德包括：守法忠职、守信尽责、敬业勤业、重视声誉、保守秘密、尊重同行等。

#### （一）守法忠职

维护法律的正确实施，维护当事人的合法权益，是律师执业的基本宗旨。2002年实施的《律师职业道德和执业纪律规范》规定，律师应当忠于宪法、法律，坚持以事实为依据，以法律为准绳，严格依法执业；应当忠于职守，坚持原则，维护国家法律和社会正义。这是律师职业道德的核心价值所在。

1. 忠于宪法和法律。国家的法律制度是律师开展执业活动的基础和依据。律师通过其执业活动，为社会主义经济建设和改革开放服务，为社会主义民主与法治建设服务，为维护当事人的合法权益服务。律师执业，首先要忠于宪法和法律，在国家法律范围内进行执业活动。如果律师认为现行法律不正确有待完善、修改甚至废止，可以向有关机关或者部门提出修改或者废止法律的建议和意见，但在法律尚未经过合法程序被修改或者废止之前，仍应当依法执业。

2. 以事实为根据，以法律为准绳。所谓以事实为根据，是指以案件事实为根据，要求律师进行任何业务活动，都要实事求是，尊重客观事实，使自己的全部意见和材料都建立在充分可靠的客观事实和证据的基础之上。这要求律师在开展业务时，应深入调查研究，积极搜集证据，善于发现事实的真相，反对主观臆想。同时又要无私无畏，忠于事实，不能为了迎合当事人的意图而歪曲事实真相，更不能因外界的非法干涉而动摇立场。所谓以法律为准绳，是指以法律法规和司法解释等规范性文件为准则。律师在开展业务时，一方面要认真学习、分析和理解法律条文的内涵，全面掌握法律规定与法学基本理论；另一方面要严格依法办事，维护法律尊严，根据案情恰当地运用法律。既不能为满足委托人的要求而曲解法律，也不能按指示、多数人意见为判断是非的标准而违背法律。

3. 忠于职守，维护正义。律师在执业活动中，必须忠于职守，坚持依法独立执行职务的原则，不畏权势，敢于抵制和排除非法干预，以维护国家法律和社会正义。目前，由于我国法制还不够健全，当事人的合法权益受到侵害而得不到保护、受害者有冤无处申诉、被告人的诉讼权利被剥夺的情况经常出现，这就需要律师富有正义感，同时敢于承担起社会责任，维护国家法律和社会正义。

## （二）守信尽责

律师能为当事人提供有效法律服务的前提是双方能够在建立起足够信任的基础上进行充分的交流，因此，与当事人建立起足够的信任关系是律师工作的重要基础。这就要求律师在参与刑事诉讼的过程中，应当时刻注意诚实守信、勤勉尽职。

1. 诚实守信。律师的专业性质与工作方式使得律师业成为全社会诚信度要求最高的行业之一。诚实信用要求律师本着公平、真诚和恪守信用的精神为当事人提供优质法律服务，并贯穿于提供服务的全过程。具体来说，律师在接受委托时，应当对当事人委托的法律事务进行清晰的理解与准确的把握，既要掂量自己能否胜任该项法律事务，又要考虑自己有无充足的时间与精力去办理该项法律事务。同时，对案件可能出现的风险也应如实向委托人说明，不能来者不拒，轻易作出承诺，更不能为了谋取代理或辩护业务而恶意欺骗当事人，骗取当事人的信任。在接受委托后，律师应当信守承诺，严格履行委托合同，积极主动完成所委托的法律事务。此外，不得擅自中止合同、解除委托，更不能滥用委托人的授权或超出委托范围进行执业活动。

2. 勤勉尽责。律师在接受委托后，必须代表委托人的利益全力处理所委托的事项，采取一切合法的手段维护委托人的利益，尽心尽力、尽职尽责地为委托人的利益工作，勇于为委托人的合法权益而斗争。这要求律师应及时有效地工作，不得拖拉，不得敷衍。律师对委托的事项，应有充分的关注，对每一情况尽可能想得周到、严密，对每一行动尽可能考虑得仔细、审慎，使每一项法律事务尽可能地得到圆满解决。

## （三）敬业勤业

律师应当敬业勤业，努力钻研业务，掌握所应具备的法律知识和服务技能，不断提高

执业水平。这就要求律师在向社会提供法律服务的同时，应努力学习、不断提高自己的能力。律师职业是为当事人提供法律服务的职业，它要求律师具备对当事人认真负责的服务精神和兢兢业业的工作态度。律师自身的业务知识和技能水平，往往决定了办案的质量。面对复杂的案件事实与激烈的市场竞争，只有热爱律师职业，才能在工作中保持热情与精力，提供优质的法律服务；只有具备高层次的专业知识、娴熟的执业技能和丰富的社会经验，才能得到不断的开拓与发展。

#### （四）珍惜声誉

由于律师职业的特殊性，公众对律师的道德修养也有很高的期望。因此，律师应当珍视和维护律师职业声誉，模范遵守社会公德，注重陶冶品德和职业道德修养。律师应当是公平和正义的守护者，在执业中应当正确对待人情、金钱、名利，始终保持廉洁自律的高尚品德。律师还要加强自身外在修养，应做到语言文明规范，举止庄重大方，仪表质朴整洁，维护律师职务的严肃性和良好的公众形象。当前，由于受到拜金主义、享乐主义、极端个人主义等各种因素的影响，律师的职业道德屡屡受到冲击，一些律师不能正确处理职责和金钱名利的关系，违背职业道德，唯利是图，私受财物，导致民众认为律师大多数是“黑律师”，甚至有人认为司法官员的腐败也跟律师的行贿有关系。因此，律师职业的声誉亟须律师自身的珍视与维护。

#### （五）保守秘密

律师对在执业活动中知悉的有关委托人的有关情况和信息，均有权予以保密，尤其是具有隐秘性且不宜公开的事项，或者可能对委托人不利的事项，应当予以保密，未经委托人许可，不得向外界散布泄露。保守秘密的范围包括律师在执业过程中接触和了解到的国家秘密、商业秘密、技术秘密、个人隐私及其他秘密。当然，根据《刑事诉讼法》第46条的规定，对于“辩护律师在执业活动中知悉委托人或者其他人员，准备或者正在实施危害国家安全、公共安全以及严重危害他人人身安全的犯罪的”，应当及时告知司法机关，不在保密范围之内。

#### （六）尊重同行

律师执业的目的都在于维护当事人的合法权益，保证法律的正确实施，因此律师之间应当相互理解、相互尊重、相互帮助。尊重同行，要求律师不得出于争夺案源等目的而诋毁、诽谤同行。同时应当尊重其他律师依法执业，不得用任何方式介入其他律师正在办理的案件。在自诉案件或者附带民事诉讼中，不得用不正当的手段损害对方律师的声望和名誉或者妨碍、干扰对方律师依法执业等。律师之间还应团结协作、相互帮助，接受共同代理或委托的律师要尊重当事人的选择和律师事务所的指派，明确分工和责任，谦让团结，共同办好相关法律事务。

## （七）其他职业道德

律师应当关注并积极参加社会公益事业，这主要体现在提供法律援助辩护服务上。律师参加各类社会公益活动，是律师服务于社会、奉献于社会的表现。律师通过参加社会公益活动，既可以锻炼自身素质，向社会介绍自己的业务领域和专业特长，扩大社会影响，扩大法律服务领域，也有益于树立律师良好的社会形象。

律师必须遵守律师协会章程，履行会员义务。律师协会是律师的自律性社会组织。律师和律师事务所，作为律师协会的个人会员和团体会员，都应当自觉遵守律师协会章程，切实履行章程规定的各项会员义务。

## 二、执业纪律

律师的执业纪律是指律师在执行职务过程中所应遵守的行为规则。刑事诉讼中律师的执业纪律包括：在执业机构中的纪律、在刑事诉讼活动中的纪律、与当事人交往的纪律、与同行交往的纪律等内容。

### （一）在执业机构中的纪律

1. 律师应当接受律师事务所的监督和管理。律师事务所是律师的执业机构，其基本职责是管理监督律师开展业务工作。律师与委托人签订合同应当通过律师事务所完成。律师事务所可以结合司法行政机关颁布的规范律师工作的行政规章、律师协会制定的律师行为规范以及自身生存与发展的需要制定相应的工作规范和纪律，律师执业应当尊重、遵守这些规范和纪律，接受律师事务所的管理、监督。

2. 律师不得同时在两个以上律师事务所执业。为了便于对律师的管理和监督，也便于区分律师的执业风险和责任，我国相关法律法规明确规定律师不得同时在两个以上律师事务所执业，同时在一个律师事务所和一个法律服务所执业的视同在一个律师事务所执业。律师应当遵守这些规定。

3. 曾任法官、检察官的律师，离任后未满两年，不得担任诉讼代理人或者辩护人。律师事务所不得指派非律师人员以律师身份或以其他变相方式提供法律服务。律师事务所不得为本所非律师人员以律师身份或以其他变相方式提供法律服务提供任何便利。

4. 律师不得以个人名义私自接受委托，收受费用。为了保障律师在执业活动中恪守职业道德，廉洁执业，杜绝违法乱纪的现象，稳定律师事务所的内部关系，增强律师事务所的凝聚力，我国要求律师不得私自接受委托承办法律事务，不得私自收取费用、额外报酬、财物或可能产生的其他利益。这是国家通过律师事务所管理律师的重要制度，也是律师事务所对律师进行监督管理的重要手段。

5. 律师不得违反收费制度和财务纪律。我国要求律师不得违反标准收费，收费时应

当履行必要的手续，收取费用后应当如实入账，并按照规定进行收支结算。禁止律师挪用、私分和侵占业务经费。

## （二）在刑事诉讼中的纪律

1. 律师不得以影响案件的办理为目的，与本案侦查人员、检察人员、审判人员在非办公场所接触，也不得自己或者指使、诱导当事人向其馈赠财物，不得以许诺、回报或提供其他便利等方式与承办案件的执法人员进行交易。

2. 律师不得通过向委托人宣传自己与有管辖权的执法人员及相关人员的便利关系招揽业务。律师在执业中应当遵纪守法，通过上述方式招揽业务本身含有对自身执业工作以及相关司法机关工作中存在违法活动的暗示，对司法秩序存在一定的破坏。律师应当凭自己的专业知识和技能、敬业精神及社会信誉取得当事人的信任与委托。

3. 律师应当依法调查取证，不得伪造证据，不得怂恿委托人伪造证据、提供虚假证明，不得暗示、诱导、威胁他人提供证据。律师应通过调查核实以求真的态度搜集证据，不能为了证明某事项而提供虚假证据。

4. 律师在执业活动中不得从事或者协助、诱使他人从事以下行为：一是具有恶劣社会影响的行为；二是欺骗、欺诈的行为；三是妨碍国家司法、行政机关依法行使权力的行为；四是明示或暗示具有某种能力，可能不恰当地影响国家司法、行政机关改变既定意见的行为；五是协助或怂恿司法、行政人员或仲裁人员进行违反法律的行为。

5. 律师应当遵守法庭纪律。律师出庭进行辩护，应当遵守法庭纪律，主要包括尊重法官，按时提交法律文书，按时出庭等。律师出席法庭，不得在法庭内随意走动、大喊大叫、随意打断他人讲话，在庭审中应当服从法官的安排，发言之前需要取得审判长的同意。

6. 律师出席法庭要注意着装、举止和言语文明。律师出庭时要按规定着装，注意自己的仪表形象，举止文明礼貌，态度严肃，动作大方，使用规范、文明的语言，应当避免轻蔑傲慢的神态和侮辱性、诽谤性的语言。

## （三）与当事人交往的纪律

1. 律师应当充分运用自己的专业知识和技能，尽心尽职地根据法律的规定完成委托的事项，最大限度地维护委托人的合法权益。律师提供法律服务时，应当进行独立的职业思考与判断。律师不得向委托人就某一案件的判决结果作出承诺。律师在依据事实和法律对某一案件作出某种判断时，应向委托人表明作出的判断仅是个人意见。律师提供法律服务时，不仅应当考虑法律规定，还应考虑到道德、经济、社会、政治以及其他与委托人的状况相关的因素。律师提供法律服务时，应当庄重、耐心、有礼貌地对待委托人、证人、司法人员和相关人员。

2. 律师不应该接受自己不能办理的法律事务。随着社会分工的细化，一名律师不可能对每一方面的业务都很熟悉和精通。现代社会要求每一名律师都应当朝着专业化的方向



发展, 每一名律师都应当有自己的专长。律师应当充分运用自己所掌握的专业知识和技能, 不能盲目接受超出自己能力范围的案件。

3. 律师应当遵循诚实信用原则, 客观地告知委托人所委托事项可能出现的法律风险, 不得故意对可能出现的风险作不恰当的表述或者虚假表述。

4. 律师不得在同一案件中为双方当事人担任代理人。

5. 律师应当合理开支办案费用, 注意节约。

6. 律师应当严格按照法律规定的期限、时效以及与委托人约定的时间, 及时办理委托的事务。

7. 律师应当在委托授权范围内从事代理活动, 如需特别授权, 应事先取得委托人的书面确认, 律师不得超越委托人委托的代理权限, 不得利用委托关系从事与委托代理的法律事务无关的活动。

8. 律师在接受委托后无正当理由不得拒绝为委托人代理。未经委托人同意, 不得擅自进行转委托。

9. 律师应当谨慎保管委托人提供的证据和其他法律文件, 确保其不丢失或毁损。不得挪用或侵占代委托人保管的财物。

10. 律师不得从对方当事人处接受利益或向其要求或约定利益。律师不得与对方当事人或第三人恶意串通, 侵害委托人的权益。这不仅违背了律师职业道德, 也违反了律师执业纪律, 应当承担相应的民事责任和行政责任, 严重的还要承担刑事责任。

11. 律师不得非法阻止和干预对方当事人及其代理人进行的活动。这是指律师不得以非法手段阻碍对方当事人及其代理人的合法行为, 也不得以非法手段干扰对方当事人及代理人进行的合法活动, 如不得阻碍对方行使调查取证权, 不得威胁对方要调查的证人的身、财产安全, 不得干预对方向法院提供证据等。

12. 律师对与委托事项有关的保密信息, 在委托关系结束后仍有保密义务。委托代理关系结束后, 与原先委托事项有关的许多保密信息, 如商业秘密、个人隐私等, 对与之有利益冲突的他方来说, 仍有利用价值, 律师不能背弃保守当事人秘密的承诺。

13. 律师应当恪守独立履行职责的原则, 不应迎合委托人或满足委托人的不正当要求, 丧失客观、公正的立场, 不得协助委托人实施非法的或具有欺诈性的行为。律师在接受当事人委托之前, 如果已经得知委托人的动机和行为是非法的或是具有欺诈性的, 律师应当拒绝接受委托, 不能为其提供法律服务。如果是在接受委托后才知道委托人的行为是非法的或具有欺诈性的, 应当及时解除委托关系。

#### (四) 与同行交往的纪律

1. 律师应当遵守行业竞争规范, 公平竞争, 自觉维护执业秩序, 维护律师业的荣誉和社会形象。根据《律师职业道德和执业纪律规范》第 44 条规定, 律师不得以下列方式进行不正当竞争: (1) 不得以贬损同行的专业能力和水平等方式招揽业务; (2) 不得以提供或承诺提供回扣等方式承揽业务; (3) 不得利用新闻媒体或其他手段向其提供