

刑法306条杂感 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文
https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E5_88_91_E6_B3_95306_E6_c122_483627.htm 凌霄松律师被判有罪，涉嫌的罪名是辩护人伪造证据罪。亳州李利律师也被判有罪，涉嫌罪名依旧。近日，马鞍山陈琦、林勇俩律师又被逮捕，涉嫌的仍然是刑法306条所定之罪。如果说凌霄松律师被判有罪使我感到震惊的话，那么，面对近来接连发生律师因涉嫌辩护人伪证罪而被追诉的案件，更使我有一种彻骨之寒。刑法306条有职业监视之嫌 关于伪证罪，刑法已有专条规定。从理论上说，伪证罪应该是针对证人而不应该是针对律师的。因为我国现行的刑事诉讼制度带着明显的抗辩式诉讼色彩，从诉讼地位和作用来看，律师与检察者均是采集、运用并向法庭出示证据的人，从这个角度看，双方没有本质的区别，只是视角不同而已。如果说律师在执业过程中有可能涉嫌伪证而必须为其专设一条罪名的话，那么，从理论上说，控方乃至侦查人员似乎也有必要“享受”些此类特殊待遇，且实际中侦查人员诱供甚至逼供现象，远未绝迹。然而，情形相似的事情发生在不同职业者身上，其法律处境却迥然不同。刑法306条折射出的立法意图难脱职业歧视之嫌，实乃立法不公。检察院社会功能的异化 检方职能颇多，这里只论及三点：一为代表国家指控犯罪，二为自侦部分案件，三为法律监督，保障法律的正确实施和社会公平正义的实现。前两者职能的结合，从功利主义的角度看，为追求自侦案件在诉讼过程中的胜诉率，将有可能使其实践中自觉不自觉地淡化其第三种职能。这种立法上职能划分的矛盾是导致检察院社会功能异化的根源所在。一段时间以来，检察官备受学界和律师

界的指责。我却以为，不应指责检察人员，他们是在尽自己的职责，他们的工作精神应当受到法律同道的尊敬。如果说司法机关是国家机器的话，那么，机器本身没有错，只是设计师当初疏忽了。我想，现在改还来得及，且也应该改。律师职业豁免问题 律师的职业特点使其整日纠缠于他人的是是非非之中，纵使如何谨慎，但百密一疏也难免。律师也是人，有意违法乱纪，那是咎由自取；但若非故意应与罪名无关，比如伪证。这又涉及一个老话题律师职业豁免。这是保证律师执业行为质量及保护执业者人身安全的有效办法，其好处很多，世界多国早已采用。但这一关乎律师命运的制度在我们这个法治历史只有几十年而人治历史却长达几千年的社会里仍然是空白。刑法修改后，增加了306条，使律师执业风险大幅提高。如果不建立职业豁免制度，终有一日，必将迫使律师业放弃刑辩业务或低刑辩质量。倘如此，那将是中国律师和法制的无奈和悲哀。我不愿看到这样的局面。证人保护制度问题 证人只是知道案件事实真相的人，其本身并无社会危害性，其作证的目的是帮助司法机关澄清事实真相。其作证行为是对社会负责任的行为，应该得到社会的尊敬。但遗憾的这仅仅是理论上的理想境界。本文开头提到的三个案件有一个惊人的相似之处：庭审过程中，由于辩方提供的证据使控方的指控难以成立，控方提出延期审理，然而，在对辩方证人再次取证时，不惜非法手段威逼证人提供能使控方满意的“证言”。姑且不论控方的这种做法是否冤枉了当事人，是否可能危及律师，仅就证人而言，这种取证方式与证人的社会责任感和检察官的职业责任的实现是相悖的。如果不建立健全并严格执行证人保护制度，任由这种违背诉讼制

度宗旨的现象发展下去，总有一天，诉讼将有可能变成闹剧，法庭也将有可能弥漫着百老汇的气息，而人权呢？法律从业人员的职业素养和职业追求 尊重法律，尊重证据，尊重证据能够认定或不能认定的事实，不感情用事，以平和的心态接受由此而产生的裁决，这是对一个合格法律从业人员起码的要求，也是一个具有良好法律教育背景的法律人士应当具备的职业修养。令人遗憾的是，在某些人身上我们不时看到一些不协调的东西(在这方面，我更尊敬外科医生)。当然，造成这些现象的原因很复杂，有司法机关的吏制问题，有律师的社会地位与其社会功能的矛盾问题，有部分律师的过于理想化与现实之间的矛盾问题，也有部分法律从业人员的价值取向与社会主流价值取向的矛盾问题等等，我不想就这些问题开药方，也无此大智大勇只是固执地认为，任何选择一定职业的人都应努力培养社会对这个职业所要求的道德修养，尤其是法律从业人员，否则，人们便会自然想起足球场上的黑哨、服务领域的黄牛、或者别的类似的“美名”，并将其放在一起“赞扬”。法官、检察官的修养我不想谈，自有相关部门和人士虑及此事。对律师我想说，说：律师可以有个性，也可以个性张扬，但决不可张狂。毕竟我们是长期讲究中庸的国度，而律师又是讲究理性的职业。律师执业规范化及自我保护 律师的执业权利虽然也是法定权利，但套用一句老话，似乎多姓“民”，而与律师有经常工作关系的法律工作者，其权利多姓“官”，亦即公权。我虽然不太喜欢律师是弱势群体这一说法，但法律在双方职权设置上的差异性是显而易见的。在目前律师执业环境不尽人意的情况下，规范执业行为是立身之本，加强自我保护意识是立身之术。部分

律师对律己性的执业规范具有强烈的逆反心理，不客气地说，那是短视和没有全局观念的表现。我省近几年发生的律师执业权益被侵犯的案件，其中相当一部分律师的执业行为存在不妥当、不谨慎之处，有的甚至有违法嫌疑。如此，不仅不能有效地维护当事人的合法权益，反而会危及自身。执业规范化自有很多规定，执行即可，而自我保护还要加些技巧，添些悟性。律师不可无理想，但决不可过于理想化，法制社会不是也不可能一天建成。律师应当保护当事人的合法权益，但不可等同于当事人，更不可妄想成为救世主，否则，忘却职业的社会定位，那是非常危险的。关于伪证认定权的归属 这里想说一个专业一点却又非常幼稚的问题：诉讼过程中证据的采信及事实认定权的问题。说专业，此问题确属法律范畴；说幼稚，因为略有法律常识者皆知此权归属法院。但近年来我省接连发生的几起律师涉嫌辩护人伪造证据案中一些司法官员的操作方式，的确令人困惑。我不愿怀疑操作社会公平仪器的官员，但也确信二十年前法学院教授耳提面命没有错。事实证明，有些我虽不愿怀疑的人确实难以让人信任。上述三案的律师多在其承办的案件尚未审结的情况下就因涉嫌辩护人伪造证据罪而被立案侦查了。我等不明白：法院尚未认定哪些证据不足采信，“伪”从何来？有关部门越俎代庖的行为，事实上侵犯了本应由法院独立行使的审判权。在有些案件中有关部门急切地将律师置于伪证罪名之下的作法，至少给他人提供了玩味其动机的空间。我不愿相信法治社会之今天还有人热衷于干顺我者昌之类的事情。关于对法院判决的尊重 人民法院被喻为社会公平的最后一道闸门，作为一个与法律打了半生交道的人，尊重法院的判决，这点法律

意识我还是有的。但有的事想不明白，比如凌霄松一案的一审判决书白纸黑字地写道：辩护律师对公诉机关办案程序的合法性提出质疑，……经查……，公诉机关在公安机关侦查此案中对部分证人取证有提前介入的客观情况存在，但尚没有影响证言的客观真实性。这是法官的判决?!我实在不敢相信，不愿相信。但不信不行，这的确是法官的判决。有人愤愤不平，喟之法盲法官。事后细想，我更愿意相信这可能是精于自我保护的“高明”法官：可能另有隐情，有意让隐情在判决书上留下痕迹，倘日后此案平反，也便于为自己洗脱葫芦僧错判葫芦案的“美名”。当然，这仅属建立在该法官具备应有的法律水平前提下的推测，因为我不愿意怀疑法官的业务水平。但无论为何，我从此会对法院的判决更加留心查看，至少是对这个法院的判决。背景资料：凌霄松律师案 凌霄松系安徽巢州律师事务所律师。因为被告人何敏平（非法经营、对单位行贿、贪污、受贿四罪）辩护，涉嫌辩护人伪造证据罪。凌霄松作为何敏平的辩护人，调查了24位证人，收集了近50份书证，并于2001年5月8日在法庭上为被告人何敏平作了无罪辩护。公诉人认为凌霄松律师当庭出示的证据，影响对被告人何敏平的定罪处罚，遂向合议庭提出延期审理。延期审理间，巢湖市居巢区人民检察院以凌霄松律师涉嫌伪造证据罪之名，在何敏平案一审尚未判决的情况下，将何敏平的辩护律师凌霄松移送公安机关立案侦查，并于2001年6月18日对凌霄松批准逮捕。2001年9月27日，凌霄松涉嫌辩护人伪造证据案在安徽省庐江县由巢湖市居巢区法院开庭审理，居巢区检察院派员出庭支持公诉，汪利民、黄延福律师担任凌霄松的辩护人，为凌霄松作了无罪辩护。法院一审

判决凌霄松犯辩护人伪造证据罪，判决拘役六个月。二审改判为凌霄松犯辩护人伪造证据罪，免予刑事处罚。现凌霄松正在申诉。（凌霄松一案详情见《中国律师》6期《不实的律师伪证》张思之文）

李利律师案 李利系安徽文州律师事务所律师，因为被告人马磊(涉嫌强奸罪)辩护而涉嫌辩护人伪造证据罪，2001年8月30日被利辛县公安局刑事拘留(当时马磊一案尚未判决)，9月2日被捕。利辛县检察院指控李利在明知他人已做好被害人工作的情况下向被害人收集其与被告人马磊系通奸关系的证据并提交法庭，另在庭审前利用会见被告人之机为其串供。庭审过程中，被告人马磊翻供，供述与被害人系通奸关系，致使庭审活动无法正常进行。利辛县法院以(2001)利刑初字第254号刑事判决书判决李利犯辩护人伪造证据罪，免予刑事处罚。李利不服上述判决，提出上诉。安徽省亳州市中级人民法院认为原审判决部分事实不清、证据不足，发回重新审理。利辛县法院经重新审理认为：证明李利主观“明知”的证据不足，故认定李利犯罪缺少主要要件，于2002年6月13日以(2001)利刑重初字第254号刑事判决书判决李利无罪。

陈琦、林勇律师案 陈琦、林勇系安徽华冶律师事务所律师。因办理陈家富贪污案于2002年6月12日涉嫌辩护人伪造证据罪被监视居住，6月12日改为刑事拘留，6月25日被马鞍山市金家庄区检察院批准逮捕。根据侦查机关介绍：“犯罪嫌疑人陈家富原已交待贪污事实，但为开脱罪责，向律师提出要翻供。两律师让陈家富之子陈志远先做通相关证人工作后再逐一收集伪证材料，并利用会见当事人之机为其串供。2002年5月下旬，在陈家富案件第三次开庭时，陈、林两律师向法庭出示了其收集的伪证材料，陈家富并当庭翻供

，致使法庭审理中止，扰乱了司法机关正常的诉讼工作。”
休庭后，6月7日，金家庄区检察院即把向律师提供证言的证人中的四人找到检察院核实律师调查取证情况。随之，该伪证案发生。2002年8月24日马鞍山市公安局金家庄分局已向金家庄区检察院提出起诉意见书，将该案移送审查起诉，涉嫌罪名改为辩护人妨害作证罪。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com