

“中国股市第一大案”辩护实录(下) 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\\_\\_E2\\_80\\_9C\\_E4\\_B8\\_AD\\_E5\\_9B\\_BD\\_E8\\_c122\\_483800.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E2_80_9C_E4_B8_AD_E5_9B_BD_E8_c122_483800.htm) ??法庭辩论

法庭辩论是足以让任何一位辩护律师热血沸腾的审理环节，而能够直接体现辩护成果的就是律师当庭发表的辩护词，借此向合议庭以及旁听者讲述对整个案件的认识和意见。我的辩护词是装在心里的，我的面前只有经过圈点、批注的几十册卷宗和一个改来改去最后只有我自己能够看清楚的提纲。随着庭审的发展，我不断地增加和调整辩护词的内容，添加审判程序中新发现的事实，修剪掉法庭不能采纳的细枝末节。为被告人丁福根作“罪名成立，应当依法从轻处刑”的辩护，是我在阅读、分析了检察机关移送法院的主要证据材料后初步形成的认识，经过几天的法庭调查，我的辩护思路进一步成熟了。首先，我要对起诉书指控的基本事实和犯罪定性作出评价，其中最关键的问题是“共同犯罪的事实认定和法律适用”；其次，我要针对丁福根在这起共同犯罪中的地位和作用进行分析，推导出“被告人是从犯”的结论。0048股价的操纵过程是很复杂的，它是多因一果的关系，我必须对全部事实进行具体分析才能说明我的当事人在其中的地位和作用，这是本案适用刑罚的基础；最后，我概括提出了与量刑有关的几个情节因素。从6月18日下午6时30分开始，中科创业股票操纵案的法庭辩论进行了整整两个小时。在认真听取公诉人发表的公诉词后，像以往一样我作了无文稿辩护发言。尊敬的审判长、审判员：为了履行辩护人的职责，帮助被告人全面行使法律赋予的辩护权，也为了使合议庭能对本案有

一个全面、客观的认识从而做出正确判决，经过认真而慎重的准备，我们决定为被告人丁福根做“罪名成立、应当依法从轻处罚”的辩护，供合议庭参考：一、对起诉书在认定事实和适用法律方面的三点异议：首先，我们认为起诉书第五页关于“吕新建指使丁福根……并联合上海华亚公司等人(机构)……同时采取以不转移实际控制权为目的的自买自卖，及利用购买深圳康达尔公司法人股并进入该上市公司董事会发布信息从而影响0048股票交易价格等方法……”的指控是不准确的。经当庭举证证明，购买深圳康达尔公司法人股并进入该公司董事会、发布虚假信息等等行为，系在逃的吕梁(即吕新建)联合他人所为，丁福根等被告没有参与做任何工作，也就是说被告人丁福根没有用这种犯罪手段实施操纵证券交易价格的行为；同时法庭举证还表明，不论吕梁与朱焕良合谋进行0048股票的买卖(倒仓)，还是吕梁控制的股东账户之间进行的0048交易(对敲)，虽然控制权都在吕梁或者朱焕良手中，但是股东名下股票的所有权均发生了转移，不属于《刑法》第182条(三)项规定的“自买自卖”交易。起诉书的以上认定应予纠正。其次，起诉书对丁福根等被告人操纵证券交易价格犯罪的“情节严重”之程度没有明确的表述，也缺乏相应的证据说明，不能不说是一个重要疏漏。因为“情节严重”既是我国《刑法》第182条关于“操纵证券交易价格”罪与非罪的标准，也是裁量罪重与罪轻的依据，辩护人将在后面的辩护内容中作出分析，以弥补起诉书的疏漏。再次，起诉书适用法律有欠缺，没有引用《刑法》第25条、26条、27条关于共同犯罪的规定，这样，对各被告人一律按主犯或者一律按从犯进行量刑就失去了依据，这对被告人来讲是不公正

的。二、被告人丁福根是共同犯罪中起次要作用的从犯，应当从轻处罚。本案属于共同犯罪，那么就应当对各被告人在犯罪中的地位和作用做一个客观划分，以作为准确量刑的依据。经过全面分析研究本案事实，我们得出的结论是，本案存在主、从犯的区别，被告人丁福根属于从犯。有以下四个方面事实作根据：1)从犯意形成看：为获取不正当利益而决定对上市公司“康达尔”及其发行的0048股票进行控制、操纵，这一宏篇巨制的犯罪意图是吕梁和朱焕良发起的，为了掩盖这一犯罪意图，吕梁还为它编织了一套“科学的”理论，被告人丁福根等均不同程度地受到这一“伪善”理念的蒙蔽，成为其跟从者，丁福根没有明确的、直接的通过操纵股票价格并从中获利的动机和目的，可见他不是主犯而是从犯。2)从吕、朱合谋操纵0048股票的特点看：0048股票被操纵是多种原因共同作用的结果，包括巨额资金输入流通盘的支持作用、收购上市公司股权并直接对公司操控的支持作用、虚假信息披露的支持作用以及其他包括证券营业部(券商)的帮助作用等等。辩护人有必要特别提请合议庭注意，除了吕梁和朱焕良领导下的全面操控0048的犯罪活动之外，涉案的上百家“券商”在为操纵0048股票交易价格的融资活动中起了重要作用，相信人民法院会在本案审判结束后向政府监管部门发出司法建议，将证券违规违法活动的查处工作进行到底。通过以上分析我们发现，0048股价被操纵是多因一果的关系，在整个操纵活动中，组织领导并亲自实施全部或者主要犯罪活动，网罗各路人员为其服务，对股票价格产生重要影响的是主要作用；而受领导者指使，按照其要求参与其中部分工作，为其提供帮助的是次要作用或者辅助作用。具体

对于融资活动来说，它是在流通盘操纵股票交易价格的重要环节，那些具有组织融资渠道、具备融资能力并提供巨额资金的人是主要作用，而受领导者指派从事签约、开户、提供股东卡等一般性工作的是次要作用或者辅助作用。再具体到股票价格拉升活动来说，全面控制盘面并有权就交易时间、价格、数量、交易方向下达指令的行为是主要作用，而根据领导要求传达指令、具体操作下单的是次要作用或者辅助作用。由此我们有理由认为，被告人丁福根在本案中所做的各项工作对0048股票价格波动的后果来说，均属于次要作用。

3)从被告人丁福根和吕梁的关系看，吕梁是0048股票价格操纵这一庞大“工程”的总策划、总设计，吕梁与丁福根是决策者与执行者、老板与雇员的关系，丁福根唯吕梁是听，用被告人何宁一的话说，丁福根是吕梁的高级跑腿人，可见丁福根是吕梁的跟从者。4)从获得不正当利益的结果看，被告人丁福根受雇于吕梁，通过为吕梁工作得到工资报酬而没有从操纵股票价格中取得其他非法巨额利益，就在0048股票急剧下跌的时候也没有权力抛售，还在期盼吕梁回天有术，足见他只能服从于吕梁，是起次要作用的从犯。审判长、审判员，本案主犯吕梁和朱焕良因故不在案，如何判定被告人丁福根等人的地位和作用，应结合全案事实来分析，不能作相对比较。综合全案事实，我们认为被告人丁福根是从犯，应当按照《刑法》第27条的规定从轻处罚。三、关于衡量“情节严重”的几个事实的意见。“情节严重”是构成操纵证券交易价格罪的条件之一，依照法律应处以五年以下有期徒刑或者拘役。但是情节严重到何种程度应处以五年徒刑，何种程度处以拘役或者半年徒刑呢？我国法律目前没有明确解释，

我们只能用犯罪产生的社会危害后果来衡量。辩护人结合本案事实，认为有以下三项事实应在衡量“情节”是否严重时具体辨析：1)融资数额在本案中不应成为“情节严重”的因素，因为54亿的巨额资金的绝大多数提供者，均明确知道这些资金的用途是为操纵0048股票价格服务，具有违法性，他们的资金被套受到损失，不是真正意义的受害者。2)被告人的获利数额应成为重要的“情节”，但是被告人丁福根没有在0048股票的操纵中获得巨额物质的、非物质的利益，至少没有证据证明。所谓的工资报酬是任何从事劳动的人都可以得到的合法收入，与犯罪活动“获利”的法律概念有本质不同。3)给投资者造成的损失应当成为“情节严重”的因素，但是本案缺乏这一情节。操纵证券交易价格犯罪侵犯的客体之一，就是严重损害投资者的利益。然而，本案庭审过程中，我们没有看到公诉人举证证明，有多少股东受欺骗、持有多少0048股票、损失金额多少、占流通盘比例多大等等，因此本案难以根据这一情节认定其严重性。四、被告人丁福根的认罪态度也是对其从轻量刑的情节。被告人丁福根归案后能够如实供述自己的犯罪事实，积极协助司法机关搜集证据，表现出真诚的悔罪心态，态度诚恳。在法庭审理中，他实事求是地为自己辩解，一句“面对那些受损失的投资者，我感到非常惭愧”，足以说明他的主观恶性不深，对这种犯罪者应当给其悔过自新的机会，请合议庭考虑从轻对其量刑。审判长、审判员，面对众多媒体关注并被称之为“中国股市第一大案”的“中科创业股票操纵案”，我们辩护律师深感责任重大，在此，我们希望合议庭能够全面分析案件事实、严格遵循法律，客观地评价被告人丁福根在犯罪活动中所起

的作用，对其作出公正的判决。今天，如此众多的新闻记者来旁听案件的审理，用他们的话说，就是要来看一看，在法制日益完善的今天，面对史无前例的证券犯罪案件，人民法院在确保程序公正的同时，能否保证适用法律的公正。2003年4月1日，在庭审结束9个多月后，北京市第二中级人民法院对此案做出了一审判决，被告人丁福根被以“操纵证券交易价格罪”判处有期徒刑四年，罚金人民币50万元，其他各被告人分别被判处有期徒刑两年至两年十个月不等，宣判后被告人向辩护人表示接受判决，不再上诉。这件对我国证券市场发展将产生重要影响的刑事案件告一段落。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](http://www.100test.com)