张明楷解答关于刑法的100个问题

目录

序 刑法学，一场给所有人的思维风暴

前言 我们该如何学习刑法

总 论

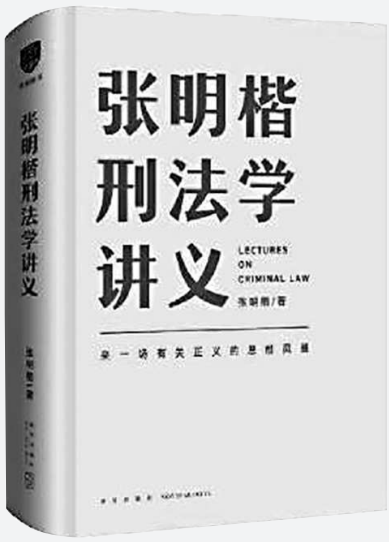
第 1 章 刑法的基本问题

01 刑法的机能：保护自由，还是限制自由？
02 刑罚的正当化根据：死刑、无期徒刑真的有用吗？
03 刑法解释：含有艾滋病毒的注射器是凶器吗？
04 罪刑法定主义：虚拟财产属于刑法上的财物吗？
05 法益保护主义：成人之间秘密实施群体淫乱行为，构成犯罪吗？
06 责任主义：为什么 11 岁的人杀人、13 岁的人抢劫不负刑事责任？
07 刑法的溯及力：对一个案件能否同时适用新法和旧法？

第 2 章 犯罪的成立条件

01 犯罪的构造Ⅰ：一个行为有客观危害和主观恶性，就构成犯罪吗？
02 犯罪的构造Ⅱ：一个行为不法且有责，就构成犯罪吗？
03 认定犯罪的顺序：以为运输毒品，实际运输面粉，构成运输毒品罪吗？
04 表面的构成要件要素：认定犯罪未遂，必须证明未得逞吗？
05 构成要件符合性判断：拐卖两性人符合拐卖妇女罪的构成要件吗？
06 不作为：母亲和女朋友同时掉进河里，应该先救谁？
07 结果：所有犯罪的成立都要求有结果发生吗？
08 因果关系：甲乙开枪分别打中丙的心脏和头部，谁对死亡结果负责？
09 结果归属：警察解救人质时误伤人质，绑架犯要对此负责吗？

（略）



《张明楷刑法学讲义》
张明楷 著
新星出版社

【编辑推荐】

★ 清华大学教授、国内知名刑法学家张明楷全新力作。
★ 兼具专业性和趣味性，让你像看侦探悬疑小说一样看刑法。
★ 要准备法律职业资格考试？系统学习这本书，大大提高你对相关内容的掌握度。
★ 即将成为一名法学生？这本书就是极合适的刑法学入门书。
★ 已经是一名法学生？这本书看一遍，顶你花几倍时间去复习。
★ 职业是法官、检察官或律师等？将本书当工具书，哪里有疑问看哪里。

【内容简介】

为什么不能为了救五个小孩而杀害一个小孩？

为什么母亲和女朋友同时掉进河里，应该先救母亲？

为什么 11 岁的人杀人、13 岁的人抢劫不用负刑事责任？

为什么偶然杀死正在行凶的犯罪分子，不成立正当防卫？

为什么参与共同犯罪后又退出的，仍然可能对既遂结果负责？

为什么偷走自己所有但他人合法占有的财物，依然成立盗窃罪？

……

没学过法律，但对刑法感兴趣？

来感受一下高能案例的冲击和刑法的思维方式。

本书以 100 个具体且极具现实意义的问题为引，带你进入刑法学的领域。

【作者简介】

张明楷，他是清华大学法学院教授，博士生导师，教育部长江学者特聘教授，执教近 40 年，曾被司法部评为“部级优秀教师”。

他所著的《刑法学》教材共 1200 多页，近 200 万字，引领无数法学学子进入刑法这个学科。

他是中国当代极具影响力的刑法学家，出版个人专著 20 余部，发表学术论文 400 余篇。

他还身兼中国刑法学研究会副会长、人民检察院专家咨询委员、中国警察法学研究会副会长、中国检察理论研究会副会长等职。

【前 言】

刑法学，一场给所有人的思维风暴

在法律界流传着这么一种说法——不管你是做非诉业务还是诉讼业务，不管你是刑辩律师还是民商律师，通过法律资格考试都不算什么，只有刑法考了高分，才能让人刮目相看。这种说法确实有道理，因为刑法学可以说是所有法学学科中考验事实归纳能力、逻辑能力、语言能力和数学能力的学科之一，也是考验正义感的学科之一。

如果不是法律从业者，你可能会问，刑法研究的不就是刑事案件吗？刑事案件怎么判，《中华人民共和国刑法》（后文简称“《刑法》”）里不是规定得很清楚吗？比如故意杀人罪，我拿本《刑法》，按照规定去分析案件、定罪量刑，不就行了吗？这难在哪儿呢？

当然没这么简单。比如，看一个简单的问题：你怎么知道一个案件一定成立故意杀人罪，而不是故意伤害罪致人死亡呢？要知道，这两者不仅罪名不同，量刑上也有很大的差别。

事实上，生活中发生的案件远比你想象得复杂。比如，拐卖妇女罪是指拐卖 14 周岁以上的女性，那么，如果行为人以为自己拐卖的是 15 岁的男性，但实际上拐卖的是 15 岁的女性，该怎么处理？或者，行为人以为自己拐卖的是 15 岁的女性，但实际上拐卖的是 15 岁的男性，又该怎么处理？这都能成立拐卖妇女罪吗？如果不成立拐卖妇女罪，那是否就不成立犯罪了呢？

你看，《刑法》确实明确规定了拐卖妇女罪这个罪名，但实际发生的案件要比法条规定复杂得多。有没有法条可以适用、适用哪个法条、是不是照搬法条就能解决，都需要在具体案件中去分析、推理。所以，要想作出准确的判断，当然要熟悉法条，但只熟悉法条还不够。要想得出一个正义的结论，你首先要作一个预判，找到一个方向。

比如上面的例子，行为人以为拐卖的是 15 岁的男性，实际上拐卖的是 15 岁的女性。你可能会预判，这应该成立拐卖妇女罪，因为行为人确实拐卖了一位妇女。然后，你就要按照这个预判去寻找可能适用的法律规范，即分析能不能适用拐卖妇女罪的规定。接下来，你要归纳案件事实，判断事实能不能和拐卖妇女罪的法律规范相对应。

在这个例子中，如果把事实归纳为拐卖妇女，那问题就来了——行为人本意是要拐卖一个 15 岁的男性，并没有拐卖妇女罪的故意，而没有故意就不能成立拐卖妇女罪。这等于推翻了你原先的预判，你就得接着想这种行为能不能成立别的罪，比如非法拘禁罪。

再看看案件事实。如果行为人的拐卖行为确实侵害了他人的身体活动自由，他主观上也有侵害他人身体活动自由的故意，那就可以把案件事实归纳为侵害他人的身体活动自由。这样，就可以和非法拘禁罪相对应了。

在这个过程中，你要不断把事实向法律规范拉近，也要不断把法律规范向事实拉近，只有这样，最终才能得出正义的结论。而在这个过程中，困难的，是法律规范的含义和事实的性质都不是固定的，而是在不断变化的。

书架

《犯罪心理学分论》

《犯罪心理学》分为总论与分论。分论部分具体地论述了社会生活中很常见、社会危害性优选的四类犯罪的心理学问题。全书的立论运用了国内外学者的近期新成果，尤其是关于新型犯罪的心理学方面的研究成果，突出犯罪学研究的细节与深度，引用资料力求准确严谨，在著述中还特别强调心理学视域的特色。

吴宗宪 著
商务印书馆

《房地产法律实务与案例精解》

全面解读房地产法和实操案例，内容涵盖商品买卖合同、房屋租赁合同、中介合同、担保合同、赠与合同、建筑物区分所有权、物业服务合同、房地产收购转让等多个专题，也有部分房地产非诉业务内容。通过案例介绍房地产法重难点问题处理，解读现行法律规定以及理论研究与实务操作现状。

袁华之 著
中国法制出版社

《一辩到底 我的法律人生》

本书是德肖维茨这位当代美国法律界教父在步入古稀之年后给世人交出的一份职业生涯“总结陈词”。

这部个人回忆录详尽记叙了他投身法律逾半个世纪的精彩故事。读者随着他的文字，辗转于哈佛法学院讲台，遭遇拳王阿里、涉嫌杀妻的辛普森甚至穷途末路的利比亚前领导人卡扎菲。

【美】艾伦·德肖维茨 著
北京大学出版社