



瞄准实务难题

点滴推进刑法学纵深发展



《刑法公开课》(第2卷)作者周光权,北京大学出版社2020年12月出版。

书林臧否

周光权

我一直认为,学术研究以及教学活动都不能停留在抽象的、一般性的讨论中,必须言之有物,因此,本公开课紧紧结合案例讨论刑法学说,以增强研究的实践价值。

对于案例分析的重要性,我国刑法学界以前重视不够,人们习惯性地认为大量案件都是简单案件,可以轻而易举地加以处理;各个案件都是相互独立的,讨论个案对于理论体系的建构意义有限。由此出现了理论和实务各说各话、各行其是、“实践反对理论”的局面,两者的良性互动,共同发展很难真正实现。

在刑法学发展到一定阶段,其理论体系蔚为大观的现在,到了必须深入思考案例研究方法,注重建立刑法学说和案件处理之间的紧密关联性的时候。其一,实务中其实有很多难题,只不过在很多时候被大而化之地简单处理了。其二,对于绝大多数刑事案件的处理,仅凭感觉也可能得出一个大概的结论,但是,“法律人的技艺,就是论证”通过何种方法论,按照何种逻辑,通过何种论证得出这一结论,也至关重要。其三,回过头去看,以往之所以会形成某些错案,与处理案件过程中对刑法学说和方法论的运用不当有关,随着法治的逐步发展,对刑事案件简单处理的做法难以维系,刑法学说以及方法论的运用决定案件质量,“法律学者应更积极地从事判决研究之工作,对于有商榷余地之判决,固应详予讨论,提出自己的意见,以供实务参考”。反过来,结合案件处理过程分析实务上的刑法运用状况,也可以检验刑法解释学以及思考方法的正确与否。其四,实务案件处理的背后存在一定的司法逻辑,对疑难案件进行探究可以管窥实务人员的刑法基本立场,反映出刑法学说对于实务的影响力,同时针对理论和实务有分歧的情形,学者可以就刑法相关理论可能存在的不足反思自问,从而适时对理论进行修正。

《刑法公开课》运用现代刑法学思维与方法,对我国司法机关实际处理的大量案件进行反思和评价,熔前沿刑法理论与司法实务于一炉,深入分析将刑法理论运用到司法实务的可行性及其路径,竭力缩小理论和实务之间的差距。

从宏观方面讲,《刑法公开课》有以下特点:首先,始终关注通过前沿刑法理论处理司法难题。刑法学以解决各种司法难题为己任,必须面向实践建构合理的理论体系。刑法学必须进行体系性思考。我国每年处理上百万件案件,其中涉及大量疑难复杂案件。对这些案件如何准确处理,往往涉及犯罪论体系、未遂犯论、共同犯罪等问题,而这些问题在理论上有很大的争议。对这些问题的思考,《刑法公开课》并未回避最近十多年来刑法学界的主要争论,且对相关理论采用了主讲人认为相对有力的学说或相对合理的结论。此外,很多实务上的“难办”案件集中在未遂犯、不能犯、共同犯罪领域,《刑法公开课》也进行深入细致的分析,其中大量内容涉及前沿刑法理论。

其次,始终坚守罪刑法定原则。对何种行为构成犯罪,实质上不能将判断结论建立在某种相对模糊的行为人“很坏”的感觉之上,而必须在罪刑法定原则的指导下,按照则各罪客观构成要件的要求,通过合理的解释方法得出确定性结论,并进行充分说理。《刑法公开课》对具体犯罪的探讨,始终如何将坚持罪刑法定原则作为不可动摇的“铁则”来把握。

再次,注重刑法方法论的运用。在审理案件时,司法人员的有力论证总是与对刑法原理的掌握、对法律解释方法的合理运用以及对刑事政策的准确把握紧密相关,要对行为确定性,不能绕开的问题就是方法论。唯有方法论正确,才能确保相关司法裁判经得起历史的考验。就刑法方法论的运用而言,客观性思考、体系性思考、实质性思考等都至关重要。刑法上的客观判断,不仅仅是如何看待行为、结果以及因果关系的问题,也与法益概念、刑法价值判断等问题有关,甚至涉及如何协调刑法基本立场、刑法方法论和司法逻辑三者关系的问题。我国刑法学应当坚持和发展刑法客观主义,确立客观要素在犯罪论体系中的核心地位,确保客观判断优先,对行为进行分层次的,价值上的判断。刑法学上的思考,还必须是体系的思考,确定犯罪成立与否的理论必须与未遂犯论、共犯论一体地加以考虑,实务上分析案件时,也要顾及这种体系性和问题的关联性,如果坚持犯罪四个要件同时具备才成立犯罪,就会发现共犯问题的处理上会有矛盾之处,因此,实务上也必须充分认识犯罪构成四要件说的缺陷。

最后,展示个人的刑法基本立场。主讲人主张打造具有建设性、尽可能接近和理解司法实务的“行为导向刑法观”(行为无价值二元论),并积极与“结果本位刑法观”(结果无价值论)对话,强调发挥刑法的积极一般预防功能。如何使“行为导向刑法观”指导司法实务,是主讲人需要进一步思考的问题。不过,也有必要指出,对大量案件的处理结果,主讲人的观点和“结果本位刑法观”之间并无差别,因为“行为导向刑法观”原本就重视法益侵害,只是在理论逻辑上强调造成法益侵害的过程(即行为违反规范进而造成法益侵害,从而在法益侵害之外还重视行为样态以及行为实施时的主观违法要素)。因此,“行为导向刑法观”和“结果本位刑法观”之间原本就不是对立关系,而是交叉、竞合关系,在很多时候两者是高度重合的,只不过在分析问题的出发点、进程上有细微差异。并且,这种差异在很多时候是无关紧要或可以忽略的,即便主张或喜欢“结果本位刑法观”,在阅读《刑法公开课》时也不太会有“违和感”,反而有可能促使反思建构“结果本位刑法观”这种绝对化理论的可疑之处。

在写作进程上,《刑法公开课》各讲均开门见山地列出研讨案例,然后结合刑法学说与思考方法进行深度研习,尽可能展示解释和说理过程。《刑法公开课》的目标是:协调刑法理论的体系性、一贯性与对具体案件处理的妥当性之间的关系,通过对若干具体问题的思考来点滴推进我国刑法学的纵深发展。

华政的故事(七十六)——共和国法治建设的一个侧影



图为谭永介书记



图为强远途教授



图为孙克强老师在华政上微党课

故事连载

何勤华

第二次复校群英谱:谭永介、强远途和孙克强

谭永介(1929年—),江苏吴县人。

(备注:转载请注明来源《法治日报》法治文化专版)

1952年8月东吴大学法学院毕业,到华东政法学院工作。1956年,与于占济、韩来璧、陈业精、陆荫碧、卢堂辉等老师被评为华政第一批有学历、有学位的助教。1956年8月,受司法部的指令,作为华东政法学院支援建设山东法律专科学校的老师,与王群、宗丹楠等人一起创建济南法律学校。该校被撤销后,进入山东省政法干校、山东政法学院和山东公安学校,担任助教、教员。1963年华政第一次复校后,于1965年回到上海任



《大江大河2》

法宣



《大江大河2》是一部由上海广播电视台、东阳正午阳光影视有限公司、SMG尚世影业联合出品,李雪、黄伟执导,孔笙监制,王凯、杨烁、董子健、杨采钰等主演的当代都市剧。

该剧延续第一季内容,以宋运辉、雷东宝、杨巡等人的际遇和奋斗历程,展现20世纪80年代末至90年代初我国经济领域的改革、社会生活的变迁、政治领域的变革,刻画改革实践者们的挣扎、觉醒和变化。

剧情介绍:

宋运辉(王凯饰)前往东海化工筹备处报到,成为东海化工领导班子中最年轻的副职。凭借过硬的业务能力和魄力,他不断发挥骨子的作用,在前期筹备和组建合资厂的过程中,一次次带领东海项目渡过难关、向前迈进,却也因风头太盛招致不满。宋运辉将妻女接到东海,不解和猜疑涌入生活,两人间渐渐有了裂痕并越来越深,最终以离婚收场。小雷家改革步伐迈越大,却因对安全问题的忽视导致矿厂爆炸,雷东宝(杨烁饰)因行贿遭逮捕入狱之灾,之前的成绩和辉煌被一分为二看待,从轻判罚,出狱后雷东宝建立雷家工厂,要重新带领小雷家过好日子。无论风光落魄,韦春红始终在他身后。杨巡(董子健饰)来到东海发展,历经坎坷处处逢生,将日用品市场做得风生水起,趁热打铁要做高级商场,继续大干一场。名校毕业投行出身的梁思申(杨采钰饰)作为洛达代表,带队回到东海进行合资考察谈判,曾是师生现为谈判对手的宋运辉和梁思申,在一轮轮的接触和交锋中经历着碰撞、冲突与和解,两人共同将合资进程向前推进。

华政哲学教师。

1972年华政第二次被撤销,谭永介老师转入复旦大学工作。先后在数学系、哲学系、校清查办公室、党委组织部工作,历任党支部书记、组织部副部长。1979年回到华政工作,历任哲学教研室主任、讲师、副教授,党委副书记兼纪委书记。参加合作编写《法律专业普通逻辑》等教材。由于谭永介老师在1952年华政创建时就进入华政工作,属于元老级,所以在本故事中会经常被提到。

强远途(1932年—),1951年考入复旦大学政治系,1952年10月与徐建、唐培吉、胡绿漪等人一起转入华政读书。回忆起这段时光,强老师认为,当时院系调整有其合理的地方。强调培养新中国自己的法律人才,“刀把子”(即法律)要掌握在人民手里。但遗憾的是,当时只有9名学生来到华政,老师基本没来。即使来了个别老师,也不让其讲授法律课程,这就导致华政后来的基础非常薄弱,发展是片面的。他印象最深的是东吴大学法学院傅季华,法律素养很好,但傅老师来到华政后不讲法律而是讲哲学。还有东吴大学法学院的陈忠诚,法律基础知识扎实,也不讲法律去讲外语。

1954年,强远途老师提前毕业留校也不是讲法学。1955年中国人民大学招生,强老师考试通过被录取。1957年毕业后回华政继续任教,1958年华政就被撤销并入上海社科院。“辛辛苦苦建设的政法大学,就这么不要了。”强远途老师想不通,“原本国家这么需要法律人才,现在怎么就不要了,后来的法律干部都是政法干校来的。”当时的办学模式,就像报纸上说的那样——苏联模式加上解放区模式,简单点就是“刀把子”必须掌握在人民手里。

强远途老师文革期间被调到中央党校工作,由于各种原因,强老师再次回华政已经是1981年。强老师回来后一直讲授政治理论课,并长期担任华政党委委员、宣传部部长,是华政复校的元勋之一。作为华政1979年复校后的骨干教师,他为华政教学和科研工作的发展作出了

贡献。

孙克强(1936年—),是最受华政学子欢迎的老师之一。1965年于中国人民大学研究生毕业后,在人大做了一年教师,后调到上海,在中共中央华东局宣传部工作。1979年华政复校,孙克强受聘担任哲学老师。当时,专业课没上过,只能上公共课,以哲学、中国革命史这两大课程为主。当时的学生有的是从农场来的,有的是从街道工厂来的,他们学习热情非常高,学习愿望非常强烈。孙老师深情地说:“我被他们的精神感动,所以就想把自己知道的东西都告诉他们,我虽然讲的是哲学,但我把各方面相关的知识,如自然科学知识、天体知识、爱因斯坦的相对论、牛顿的引力理论,包括现在的黑洞,我都给他们讲。学生们的求知欲很高,我还给他们上过心理学、中国古代哲学思想史等,当时我是开课最多的老师。”

当时华政的哲学和逻辑学教研室都在华政40号楼里,学校领导则在最为艰苦的帐篷里办公,体现了把教学放在第一位的办学理念。虽然当时学校的硬件条件比较差,上课都是大教室,四、五个班一个教师,现在体育馆二层的篮球场曾经也是教室。当时的东风楼还没有返还给华政,只给我们一个饭厅,又上课、开会,又做食堂。但学生的热情、教师的积极性以及领导的重视都是最佳的。因为孙老师的课深受学生欢迎,所以学校给他延长了退休直到65岁。之后又返聘10年,主要从事关心下一代工作委员会的工作(任秘书长),其间他给学生做报告、讲座,上党课,还进行一些教学督导方面的工作。

1979年华政复校时风华正茂的孙老师,虽然现在已是一位80多岁的老人,但他的风趣幽默、睿智才气一点不减当年。他的名句:“夫妻年轻时是恋人,结婚时是夫妻,老年时就是责任。”我们要用年轻时的幸福美满之回忆,来滋养老年夫妇的相互依赖和相互责任。”值得我们每一个华政学子铭记。

(《华政的故事(七十五)》详见《法治日报》2021年1月12日9版)

大视野

《故宫营建六百年》



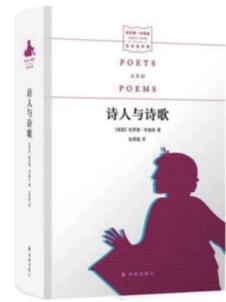
内容简介:《故宫营建六百年》作者晋宏逵,中华书局出版。

大明永乐十八年,皇帝诏颁,将营建北京告成的喜讯昭告天下,我们把这一天看作是明代北京城与明代北京皇宫建筑的诞生,按公历算,到2020年已建成整整600年。为纪念这座伟大的古代建筑群,古建筑学家、故宫博物院原副院长晋宏逵先生写成《故宫营建六百年》一书,让读者了解从元明两朝建城开始到宫殿落成的漫长营建历史。

《诗人与诗歌》

内容简介:

《诗人与诗歌》作者哈罗德·布鲁姆(美),译者张瑞瑾,译林出版社出版。在布鲁姆眼里,诗歌是一种多用的武器,是对抗平庸性的器具。作者通过对五十六位文学史中极具影响力的诗人及其数百篇诗作的精当评述,精加梳理600年间西方诗歌传统,展现了诗人与世界的对话。在多维度的分析介绍中融入了弗洛伊德和诺斯替思想,始终贯穿着“影响的焦虑”概念,强调后辈诗人与先驱者之间竞争的关系。



《人生三层楼》

内容简介:

《人生三层楼》作者丰子恺,上海三联书店出版。

本书共分两大部分。第一部人生三层楼,即作者认为人生包含物质生活、精神生活和灵魂生活三个阶段,作者自己是如何突破物质生活的枷锁,进入精神境界,进而进一步追求灵魂生活的,从中可了解作者除文艺成就之外的个人品性和高尚情操。第二部分讲述世界名家与名曲,即作者对世界名家生经历的介绍和对世界名曲的理解,以及对其创作意图和方法的探究。

