

图书基本信息

书名：<<2007年司法考试重点难点疑点精解丛书>>

13位ISBN编号：9787301061916

10位ISBN编号：7301061919

出版时间：2007-3

出版单位：北京大学

作者：阮吉林

页数：498

字数：774000

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问：<http://www.tushu007.com>

## 前言

一、备战司法考试的方法（一）研习历年试题历年试题对应试参考价值最大。

做一做历年试题，一方面了解司法教育的特点，以便正确选择备考资料和方法；另一方面测一测自己还有什么不足，予以弥补。

如果问：限选一种资料备考该选什么？

我的建议是：历年试题！

通过试题了解考试特点对备战司法考试极端重要。

有志于通过司法考试者一定要充分利用考试机会进行实战演练，短短两天的实战演练可能会使未来的备考变得轻松、高效。

不要总想着等准备好了再报考，一次通过，这样的想法要不得。

在方法上，着重了解历年试题考查的知识点和考查的角度，不要太在意答案。

时过境迁个别答案可能过时，这不奇怪，只是不要被过时结论所误导。

造成不要因为个别答案过时而更新换代研习历年试题的兴趣。

## 内容概要

本丛书共分8卷,分别是宪法学·法理学与法制史学卷、刑法学卷、民法学卷、刑事诉讼法学卷、民事民事诉讼法学卷、商法学与经济法学、行政法学·行政诉讼法学卷、国际公法学·国际私法学·国际经济法学卷。

本套丛书具有以下特点:1.权威性。

其表现在丛书各卷浓缩教材,解析重点,解惑难点,探讨疑点。

2.新颖性。

本套丛书列出考试重点、难点、疑点,并通过立体解析的方式予以解答,使考生达到事半功倍的效果。

3.准确性。

在对重点、难点、疑点的分析中,不仅语言简洁,而且分析到位,已达到解惑之目的。

本书列出考试重点、考试难点、考试疑点,并通过例解的方式予以解答,使考生达到事半功倍的效果,在对重点、难点、疑点的分析中,不仅语言简洁,而且分析到位,以达到解惑之目的。

紧扣司法考试大纲,浓缩司法考试内容,精解司法考试重点,剖析司法考试难点,解惑司法考试疑点,全由司考名家编著,集权威性,针对性,分析性于一体,一书在手,忧虑全无。

## 书籍目录

前言第一编 刑法总论 第一章 刑法概说 第一节 刑法与刑法解释 第二节 刑法基本原则 第三  
 节 刑法的适用(效力)范围 附:本章相关(第一章刑法概述部分)试题及解答 第二章 犯罪  
 与犯罪构成 第一节 犯罪与犯罪构成概说 第二节 犯罪客体 第三节 犯罪客观方面 第四  
 节 犯罪主体 第五节 犯罪的主观方面 附:本章相关(第二章犯罪与犯罪构成部分)试题及解  
 答 第三章 排除犯罪性的行为 第一节 正当防卫 第二节 紧急避险 附:本章相关(第三章  
 排除犯罪性的事由)试题及解答 第四章 故意犯罪的进度形态 第一节 故意犯罪的进度形态概述  
 第二节 犯罪既遂 第三节 犯罪预备 第四节 犯罪未遂 第五节 犯罪中止 附:本章  
 相关(第四章犯罪进度形态)试题及解答 第五章 共同犯罪 第一节 共同犯罪的成立 第二  
 节 共同犯罪人的种类及其刑事责任 第三节 共同犯罪的形式 第四节 共同犯罪的特殊问题 附:  
 本章相关(第五章共同犯罪)试题及解答 第六章 罪数形态 附:本章相关(一罪与数罪)试题及  
 解答 第七章 刑罚与刑罚种类 第一节 概述 第二节 刑罚种类 第三节 刑罚的裁量 第四  
 节 刑罚执行 第五节 追诉时效 附:本章相关(刑罚总论)试题及解答 第八章 总则其他  
 规定第二编 刑法分论 概述 第一章 危害国家安全罪 附:本章相关(危害国家安全罪)试题及  
 解答 第二章 危害公共安全罪 附:本章相关(危害公共安全罪)试题及解答 第三章 破坏社会  
 主义市场经济秩序罪 第一节 生产、销售伪劣商品罪 第二节 走私罪 第三节 妨害对公司、  
 企业的管理秩序罪 第四节 破坏金融管理秩序罪 第五节 金融诈骗罪(见第五章侵犯财产罪的  
 诈骗罪部分) 第六节 危害税收征管罪 第七节 侵犯知识产权罪 第八节 扰乱市场秩序罪  
 附:本章相关(破坏经济秩序罪)试题及解答 第四章 侵犯公民人身权利、民主权利罪 附:本  
 章相关(侵犯公民人身权利民主权利罪)试题及解答 第五章 侵犯财产罪 附:本章相关(侵犯财  
 产罪)试题及解答 第六章 妨害社会管理秩序罪 第一节 扰乱公共秩序罪 第二节 妨害司法罪  
 第三节 妨害国(边)境管理罪 第四节 妨害文物管理罪 第五节 危害公共卫生罪 第六  
 节 破坏环境资源保护罪 第七节 走私、贩卖、运输、制造毒品罪 第八节 组织、强迫、引诱、  
 容留、介绍卖淫罪 第九节 制作、贩卖、传播淫秽物品罪 附:本章相关(妨害社会管理秩序罪  
 )试题及解答 第七章 危害国防利益罪 附:本章相关(危害国防利益罪)试题及解答 第八章  
 贪污贿赂罪 附:本章相关(贪污贿赂罪)试题及解答 第九章 渎职罪 附:本章相关(渎职  
 罪)试题及解答 第十章 军人违反职责罪 附:本章相关(军人违反职责罪)试题及答案第三编  
 历年案例分析题及其解析第四编 刑法习题 一、选择题(按刑法体系) 第一部分 刑法总论 第  
 一章——第三章 刑法导论 第四章 犯罪与犯罪构成 第五章 排除犯罪性的行为 第六章 犯罪  
 形态 第七章 共犯 第八章 一罪与数罪 第九章 刑罚论 第二部分 罪刑各论 第一章 危害  
 国家安全罪 第二章 危害公共安全罪 第三章 破坏社会主义市场经济秩序罪 第四章 侵犯人  
 身权利罪 第五章 侵犯财产罪 第六、七章 扰乱社会秩序罪 危害国防利益罪 第八章 贪污  
 贿赂罪 二、不定项选择题参考答案及分析 一、选择题答案(按刑法体系) 第一部分 刑法总论  
 第一章——第三章 刑法导论 第四章 犯罪与犯罪构成 第五章 排除犯罪性的行为 第六章  
 犯罪形态 第七章 共犯 第八章 一罪与数罪 第九章 刑罚论 第二部分 罪刑各论 第一章  
 危害国家安全罪 第二章 危害公共安全罪 第三章 破坏社会主义市场经济秩序罪 第四章 侵  
 犯人身权利罪 第五章 侵犯财产罪 第六、七章 扰乱社会秩序罪危害国防利益罪 第八章 贪  
 污贿赂罪 二、不定项选择题答案及分析

## 章节摘录

第一章 刑法与刑法学第一节 刑法的目的一、保护法益和人权刑法不仅是国家惩治犯罪保护法益的法律，也是制约国家惩治犯罪权保护公民自由的法律。

由此向上延伸至政治学、法理学、哲学：公权力干预公民自由的分寸。

领会目的者，得刑法精髓、有法律悟性。

例：（2008年卷四第七题，25分）材料：案例一：2005年9月15日，8市的家庭主妇张某在家中利用计算机ADSL拨号上网，以E话通的方式，使用视频与多人共同进行“裸聊”被公安机关查获。

对于本案，8市S区检察院以聚众淫乱罪向S区法院提起公诉，后又撤回起诉。

案例二：从2006年11月到2007年5月，2省L县的无业女子方某在网上从事有偿“裸聊”，“裸聊”对象遍及全国22个省、自治区、直辖市，在电脑上查获的聊天记录就有300多人，网上银行汇款记录1000余次，获利2.4万元。

对于本案，2省L县检察院以传播淫秽物品牟利罪起诉，L县法院以传播淫秽物品牟利罪判处方某有期徒刑6个月，缓刑1年，并处罚金5000元。

关于上述两个网上“裸聊”案，在司法机关处理过程中，对于张某和方某的行为如何定罪存在以下三种意见：第一种意见认为应定传播淫秽物品罪（张某）或者传播淫秽物品牟利罪（方某）；第二种意见认为应定聚众淫乱罪；第三种意见认为“裸聊”不构成犯罪。

问题：以上述两个网上“裸聊”案为例，从法理学的角度阐述法律对个人自由干预的正当性及其限度。

答：自由是人的基本宪法权利，自由的实质面是，个人按照自己意志行事且不妨害他人自由和权利；自由的形式面是，法律不禁止的就是个人自由的空间或领域。

法的本质是各自由意志主体意志的和谐共存，法的形式面是，由民意机构（国会或全国人大）依照法律程序制定的由公共权力机构强制执行的规范。

公共权利法律对个人自由干预的正当性是，个人行使自由权利不得妨害他人的自由和权益；其理想状态是，在不妨害他人自由和权益的前提下为个体提供最大限度的自由空间。

首先，须评论“裸聊”对他人自由、权益的影响。

“裸聊”是网络聊天的一种方式，难免具有一定的情色性质。

对“情色”的评价，是人类的一大难题。

可谓仁者见仁智者见智。

我国法律禁止传播“淫秽”物品，即“具体描绘性行为或者露骨宣扬色情的诲淫性的物品”。

这因为，淫秽物品可能损害儿童身心健康，对儿童不宜；这还因为，在我国的具体历史背景下，法律需要顾及公众在道德情感上对淫秽性事物的接受程度，保护普通公民既有的道德感，避免尴尬难堪。

因此，法律禁止或干预“淫秽性”事物的传播，基于保护未成年人利益和其他公民道德感，具有正当根据。

据此可以断言，如果以“裸聊”方式传播淫秽性事物，妨害他人的自由和权利，法律有干涉的正当性。

但是，鉴于人与人之间“情色”观念不同，对于“淫秽”的认识存在差异，因此，不能认为任何形式的“裸聊”都是淫秽的，也不能认为任何形式的“裸聊”都足以达到需要刑法干预的程度。

我们认识这一问题时必须对一部分人的道德观念强加于另一部分人心存顾忌，保持审慎态度。

如果“裸聊”限定在特定成年人私密聊天的范围内，不向未成年人或其他厌恶裸聊者传播，法律则不必干涉。

如果裸聊超出了成年人私密的范围，对未成年人造成不良影响，或者向不特定的公众传播，引起他人厌恶、反感情绪，则损害了他人的利益和道德情操，法律可以予以禁止、事后问责。

就案例一而言，张某通过网络视频与多人“裸聊”，基本属于控制在成年人私密聊天的范围，尚无事实证据表明已经传播给公众或未成年人，也尚难判断具有淫秽性，因此法律没有干预的正当理由。

另外，张某网络视频裸聊虽然存在传播给公众或未成年人可能性或危险，但是对于这样危害性质轻微的行为，没有必要追究其危险性。

在事实上发生了传播给公众或未成年人的结果时，事后问责就可以了。

就案例二而言，方某在网上从事有偿“裸聊”，向不特定公众开放，不能避免未成年人和其他对此感到厌恶的网民参与，侵害到他人的权益和自由，逾越了个人自由的界限，法律具有干预的正当理由。

二、刑法的目的决定了刑法解释论的倾向刑法的目的，或称刑法的宗旨，就是社会制定、执行刑法追求的终极目标。

当代公认刑法的目的是为了保护法益和个人自由（权利）。

而动用刑罚惩罚犯罪。

刑法解释论，是解释刑法形成的概念、方法、思路、标准的知识体系，是刑法学的基本内容。

初学者往往感到困惑，对某一法条学者为什么这样解释而不是那样解释？

这样适用而不是那样适用？

其实这与刑法的目的关联。

凡事得讲究目的，对刑法也不例外。

确定了刑法目的，然后以此为根据解说刑法，大到罪刑法定原则、犯罪本质、犯罪既遂的标准，小到具体条文、罪名的适用，都不能脱离刑法的目的。

所以，知道刑法目的是掌握刑法学中诸多结论之根据的关键，也就是能知其所以然的要领。

例：罪刑法定原则与刑法目的。

为什么要罪刑法定？

它应该有什么内容？

其根据在刑法目的。

刑法的目的之一是保护公民权利、自由，因此要求刑法必须“明确”、以“成文法”形式公开，这一方面可以使公民预先知道行为是否犯法，以便在法律允许的限度内获得最大限度的行动自由（法不禁止的就是公民自由行动的范围，不受公权干涉）；另一方面可规制国家行使刑罚权的活动，使公民自由、权利免受滥用刑罚权的侵害。

刑法目的之间的冲突与平衡点。

刑法目的有两个：其一是保护法益免受犯罪侵害；其二是保护公民自由权利免受滥用公权力的侵害；二者之间不免存在冲突，过分约束打击犯罪的公权力，可能妨害打击犯罪的效率。

既要惩罚犯罪又要提防惩罚被滥用，很难两全。

因此就得有所侧重。

制度上的侧重点不在打击犯罪而在保护公民权利上，乍看很奇怪，刑法通篇规定的是罪与罚，怎么侧重点反倒在保护权利上了？

因为人类社会从来就不缺惩罚恶行的勇气，想想历史上曾经有过的凌迟、剥皮、腰斩、五马分尸、诛九族等酷刑，尤其是想想历史上刑法的执掌者曾经竟然很愚蠢很暴虐的时候，我们不得不时刻心存戒心提防滥用刑法之害。

我们既要阻止犯罪之害也要防范滥用刑罚之害，制度设计上尽量让人民对刑罚放心，保障人民面对刑法感到安全。

由此决定了采取罪刑法定原则，认定处罚犯罪必须依据刑法的明文规定，犯罪的要件之一是具备刑法规定的构成要件。

也决定了它的内容：采用成文法、排斥习惯法；刑法只能规定。

“必要的”犯罪和刑罚，禁止过量、残酷的刑罚；禁止适用事后重法但允许适用事后轻法（从旧兼从轻）；在解释方法上，要求严格遵守条文词语的普通含义解释刑法，重视文理解释的地位，禁止不利被告人的类推解释。

例：刑法目的与犯罪本质?犯罪既遂?实害?危险?未遂的能犯与不能犯。

犯罪的本质是什么？

其解说的根源来自于刑法目的。

因为刑法的目的之一是保护法益，因此刑法惩治的对象(犯罪)应当具备的根本特征是侵害刑法保护的利益(法益)，对法益实际造成损害的，是实害犯，是犯罪既遂；对法益可能造成损害的，是危险犯，是犯罪未遂；对法益有现实具体危险的，是能犯未遂；没有现实具体危险的，是不能犯未遂。

不过，有时出于特别需要，比如对公共安全的特别保护，把放火、爆炸的危险犯当做基准情况处罚，视同既遂犯。

有时出于特别管制的需要直接禁止某种行为，比如非法制造、买卖枪支弹药、爆炸物罪。

如果某学者的刑法目的观不同，其犯罪本质观也会有所变化。

比如认为刑法目的是维护规范，那么其犯罪本质就会确定为“违反规范”，认为刑法目的是保护权利，那么犯罪本质就是“侵犯权利”，并由此带来许多说法的差异。

因为司法考试通说是法益侵害说，所以不必深究其他的学说。

只是希望从中理解刑法目的与犯罪本质的关联。

刑法目的与刑法解释。

解释法律应当合目的性，总体而言，这目的就是刑法保护法益保护人权的目的。

具体而言，在解释某一刑法条文时，应当从该法条的目的出发进行解释，即根据该条保护的法益进行解释？

这种法条目的出发解释刑法的方法，被称为目的解释。

例：《刑法》第280条：“伪造、变造、买卖或者盗窃、抢夺、毁灭国家机关的公文、证件、印章的，处……”这条根据行为方式的不同，确立了二个罪名，罪名一，伪造、变造、买卖国家机关的公文、证件、印章罪；罪名二，盗窃、抢夺、毁灭国家机关的公文、证件、印章罪。

这二罪的对象“国家机关的公文、证件、印章”如何解释？

是否相同？

编辑推荐

《刑法学卷(修订版)》为2009年司法考试重点、难点、疑点精解丛书之一。



版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问:<http://www.tushu007.com>