

刑法案例分析的方法与技巧研究

余成刚*

(北方民族大学 宁夏 银川 750021)

【内容摘要】刑法学是法学专业的核心主干课程之一,是一门理论性、应用性、操作性均很强的学科。刑法学的教学既要注重学生刑法学理论知识的培养,也要注重学生应用刑法理论知识解决具体刑事案件能力的训练。刑法案例的分析方法与技巧有其自身的规律,研究、总结刑法案例的分析方法与技巧对提高教学质量、培养学生分析问题、解决刑事司法实际问题的能力尤为重要。

【关键词】刑法案例 分析方法 技巧

中图分类号 D924.5

文献标识码 A

文章编号 1007-9106(2009)09-0065-03

刑法学是法学专业的核心主干课程之一,也是一门理论性、应用性、操作性均很强的学科,刑法学的教学既要注重学生刑法学理论知识的培养,也要注重学生应用刑法理论知识解决具体刑事案件能力的训练,因此,在刑法学课程的教学实践中,案例教学法得到广泛的应用,其形式也越来越灵活多样,包括了课堂分析讨论、模拟审判、法律咨询与援助、诊所式法律教育等多种形式。但遗憾的是,许多教师在教学过程中,仅将案例教学作为一种辅助手段和教学活动中的一环,案例教学的目的也多是为了提高学生的课堂学习兴趣、活跃课堂氛围,学生也只是把听案例当作听故事,只注重案例中的有趣情节,缺乏严谨而有序的逻辑思维,特别是普通的案例教学功利色彩明显,教师在讲授具体教学内容时所准备的案例都是为了说明某一个特定知识点,再加上受教学时数的限制,课堂教学很少涉及案例分析方法与技巧的训练,当学生在课堂外遇到一个新的案例时,就不知道从何下手、如何分析,更不知道案例涉及哪些知识点,无所适从。

因此,在刑法课程的教学实践中,为了弥补刑事事实务训练的不足,增强学生的感性认识,掌握刑法案例的分析方法与技巧尤为重要。对从事刑法教学的教师而言,这有助于提高教学质量,培养学生分析问题、解决刑事司法实际问题的能力;对法科学生而言,刑法案例分析的方法与技巧既是检验其理论知识功底的主要途径,也是其将来从事法律职业活动的一项主要技能。

一、刑法案例分析的逻辑起点

案例分析方法属于法学方法论的组成部分,是指采用一种规范严谨的方法探讨每一个个案,以准确地认定案件事实,正确适用法律,最后得出公正的结论。由于案例分析不单是单纯地确定客观事实,因此,从理论上讲,案例分析方法必须遵循一定的逻辑规范,案例分析方法的展开其实就是形式逻辑三段论的展开过程,也就是在确定案件事实(小前提)的基础上,查找可适用的相关法律规范(大前提),再通过案件事实与法律规范的对照得出相应的结论,这一过程实际就是形式逻辑的三段论的运用过程。由于刑法案例分析的主要任务是定罪量刑,形式逻辑三段论在刑法案例分析中也相应地存在定罪三段论和量刑三段论^[1]。所谓的定罪三段论是指以刑法规定的犯罪概念或犯罪构成条件为大前提,以查明的行为人的犯罪事实为小前提,通过犯罪事实与构成条件的对比,从而得出行为人的行为是否构成该罪的结论。所谓的量刑三段论是指以刑法分则条文对具体犯罪规定的法定刑为大前提,以行为人构成该种犯罪为小前提,从而作出对行为人应处以某种刑罚的结论。

因此,在刑法案例的分析过程中,我们必须充分把握刑法案例分析的逻辑起点,正确运用形式逻辑的三段论推理规则,但是,我们也应该注意到,这仅仅只是个逻辑起点,它不是一个自动售货机,我们更不能指望把案件事实和法律规范像硬币一样投进去,结论就会像商品一样自动售出。鉴

* 作者简介:余成刚,北方民族大学法学院副教授,主要从事中国刑法学的教学与研究。

于实践中发生的刑事案件形形色色,刑法案例分析涉及的知识点又非常广泛,不同案件的分析方法与技巧也多种多样,刑法案例的分析一定要掌握一般的分析步骤与方法,又要充分考虑不同案例类型、不同的分析要求,均有着不同的分析技巧的特殊性。

二、刑法案例分析的一般步骤与方法

刑法案例分析,一般涉及罪与非罪、此罪于彼罪、犯罪的特殊形态(停止形态、共同形态、罪数形态)和对犯罪人如何处理等问题,多围绕案件的定性、为什么构成该罪或该种形态、如何处罚的思路进行分析,这样分析逻辑清晰,目标明确,因此,刑法案例分析的一般步骤与方法如下:

(一)掌握案情,了解案件提供的有用信息

进行刑法案例分析首先必须掌握案件情况,了解对分析案例有用的信息,无论是课堂上案例讨论,各种刑法考试中的案例分析,还是实际生活中接触的真实案件,刑法案例的分析一般都需要下列这些有用的信息:谁?何时何地?因为什么原因?做了何事?如何做的?做的结局怎样?是否符合行为人的主观态度?从专业的角度看包括行为的主体、行为发生的时间、地点、行为的动机,以及行为的过程、手段、结果等,没有这些案件事实,案例分析就无法进行。因此,着手案例分析前要认真找出有用的分析线索,排除干扰信息,这是做好案例分析的第一步。

(二)找准可能涉及的知识点,熟悉所涉及知识点的主要内容

在掌握案件事实后,必须找准分析案件可能涉及的知识点,要摸清该案件要我们解决什么问题,解决这些问题需要哪些刑法知识,需要了解哪些刑法规定。如果是考试中的刑法案例分析,一般都是“因法设题”,分析时可以采取逆向思维方法“循题找法”,根据题后的问题和案情提供有用信息,找到对应的刑法理论知识点。如案情提供了行为发生的过程、结局,就应该想到犯罪的停止形态;案情中涉及多人,就应该考虑是否共同犯罪,各共同犯罪人的地位和作用如何;案情涉及多种行为,就要考虑是否构成数罪等。学生要善于从案情素材中发现题眼,题眼为我们提供分析的线索,启发我们的分析思维。

(三)理清分析思路,得出分析结论

刑法案例分析,一般应当按照“是否构成犯罪——构成何种犯罪——属于何种犯罪形态——

如何进行处罚”的思路,取舍案中信息,准备分析案例所需的刑法学理论知识和法律规定,并依次作为出发点,逐一分析案件事实是否符合刑法理论和法律规定,最后得出分析结论。例如,要分析某行为人的行为是否构成贪污罪,我们应当围绕贪污罪的成立条件,找出行为人是否构成犯罪的关键点在什么地方,哪些事实和成立条件显而易见,哪些又尚有疑问,忽略显而易见的地方,认真对待尚存疑问的地方,仔细推敲,得出结论。

三、刑法案例分析的主要技巧

如前所述,刑法案例的分析主要涉及罪与非罪、此罪于彼罪、犯罪的特殊形态和对犯罪人如何处理等问题,根据笔者的经验,在分析这些问题时,总有一些规律可循,每一种问题的解决,也总有一些技巧可用。

(一)如何区分罪与非罪的界限

在刑法案例分析时,要确认行为人的行为是否构成犯罪,只要掌握个中规律,其实并不难。例如要说明行为人的行为不构成犯罪,无非有下列几种途径:一是从犯罪的本质特征,即行为的一定社会危害性着手,只要能说明行为人的行为没有社会危害性,行为对社会有益,如创造了社会财富,弘扬了社会正义,维护了某种社会秩序,就可以说明无罪;二是根据罪刑法定原则,如果行为人的行为刑法既没有禁止性的规定,也没有强制性的要求,则行为人作为或不作为就都不能构成犯罪;三是依据犯罪构成理论,犯罪的成立需要同时满足犯罪客体、犯罪客观方面、犯罪主体和犯罪主观方面四个要件,只要能说明行为人的行为不满足其中一个要件,犯罪就不能成立,例如犯罪主体不适法,我们可以从行为人达不到刑事责任年龄,不具备刑事责任能力,缺乏成立特定犯罪所具有的特殊身份等任一知识点来说明,我们还可以从行为人缺乏主观罪过形式,或者从其行为不具有刑法意义上的因果关系,没有发生法定的危害结果等方面说明行为人的行为因不符合犯罪构成要件而不构成犯罪;四是从正当防卫等排除犯罪事由的角度说明行为因具有正当性而不能成立犯罪。总之,区分罪与非罪界限的基本技巧在于充分利用犯罪概念、犯罪构成、正当行为等刑法知识,把握先看先决条件,即行为有无危害性及大小或刑法有无明文规定,再考虑犯罪构成要件,最后考察是否符合犯罪成立要件但属于刑法规定的排除犯罪事由的分析思路。

(二)如何区分此罪与彼罪的界限

如果要分析某种行为构成何种具体犯罪,我们可以遵循这样的分析思路:首先,确定行为侵犯的同类客体,即分析行为人可能构成的类罪名,也就是先确定行为构成刑法分则哪一章的犯罪;其次,再大致确定可能成立的犯罪范围,即确定行为成立的罪名在哪几个罪名之间,并认真区分它们的异同,逐一否定不可能成立的罪,得出分析结论;最后,根据行为所成立的犯罪的构成要件分别说明行为符合该罪的构成要件。这里需要特别注意的是犯罪的转化问题,某些犯罪行为,从表面上看,完全符合某罪的全部成立要件,但由于刑法对这些犯罪在发展到某种程度时又规定应当依照其他罪定罪处罚,这就是刑法中的犯罪转化,如,刑讯逼供致人伤残、死亡的,将由刑讯逼供罪转化为故意伤害罪或故意杀人罪。

(三)如何区分不同的犯罪特殊形态

在进行刑法案例分析时,有时还需要进一步说明行为构成何种犯罪形态,即犯罪属于何种停止形态,是共同犯罪还是单个人犯罪,是一罪还是数罪等。笔者在此重点就如何区分不同的故意犯罪停止形态,简要作一介绍。如果在刑法案例分析时需要说明行为人的行为属于何种停止形态,基本的技巧是先确定犯罪是否完成,即是否属于犯罪既遂,如果其客观方面齐备刑法分则规定的具体构成要件^[2],对行为犯而言犯罪行为已经实施完结,对结果犯而言,特定犯罪后果已经发生,对危险犯而言,危险状态已经出现,对举动犯罪而言,犯罪行为已经开始实施,则犯罪就已经既遂,由于

犯罪的停止形态是犯罪的最终结局,一种具体犯罪的结局只能是一种,那么,其他形态就不可能成立;如果犯罪尚未完成,那就需要进一步分析是何种未完成形态,此时,要先确定犯罪停止在哪个阶段,然后分析犯罪的停止是被迫停止还是犯罪人主动停止,如果犯罪在准备阶段被迫停止,那只能成立犯罪预备形态;如果犯罪在着手实施后被迫停止,则成立犯罪未遂;如果犯罪的停止是由于犯罪人自己主动停止或放弃犯罪,无论行为是在准备阶段还是着手实施后停止,则都成立犯罪中止。

(四)如何确定对犯罪人的处罚原则

在刑法案例分析中,完全根据刑法规定给犯罪人确定的量刑结果是极少的,一般只需要说明对犯罪人的处罚原则即可,重点要说明对犯罪人是要从宽处罚,还是要从严处罚,以及从宽和从严的依据。从刑法案例分析的实践看,影响对犯罪人处罚原则确定的主要因素包括行为人的年龄、人数、身份、停止形态类型、罪数及是否具有某些特殊情节等。

刑法是一门实践性极强的学科,刑法案例分析的方法与技巧没有统一的模式,更不存在绝对适合于某个人的最好方法,这需要在实践中不断的探索、积累与总结,最适合的就是最好的,最能解决实际问题的也是最好的。

参考文献:

[1] 张大松,蒋新苗.法律逻辑学教程[M].北京:高等教育出版社,2003.

[2] 王作富.刑法[M].北京:中国人民大学出版社,2007.

(上接第81页)位中国美女,双方相爱。一天,两人上街,相同的问题再次发生,过街路灯是红灯,该位青年在德国生活了三年,已经习惯了过街看灯,就在路边等。中国美女很不耐烦,问他在等什么,他说在等绿灯。等他过街之后,中国美女很不高兴地跟他说“拜拜”。其理由也很简单,这个人太没出息,连红灯都不敢闯,还能够干出什么事情来。所以霍姆斯大法官说:“法律发展的重心不在于立法,不在于法律科学,也不在于司法判决,而在于社会本身。”^[3]“作为一种对社会生活的构想,文化对生活于其中的个体的行为起到潜在的和实际的引导作用。”^[4]

总之,要依法治国,建设社会主义法治国家,就必须大力推动社会主义法治文化的大发展的大繁荣,以在全体成员中形成一种法治的思维方式、行为方式和生活方式。法治文化一旦深入人心,形成人们的思维定势,就成为推动、维持、强化法治的一个可持续的稳定动力源。

参考文献:

[1] 刘作翔.法律文化理论[M].北京:商务印书馆,1999:34-67.158-170.

[2] 高鸿均.法律文化的语义、语境及其中国问题[J].中国法学,2007(4).

[3] 王利民.私法文化与私法地位漫谈[N].法制日报,2007-04-08(16).

[4] 李德顺.法治文化论纲[J].中国政法大学学报创刊号,2007年9月.

[5] 王淑琴,白玉博.法治文化及其建设路径探析[J].中国司法,2008(1).

[6] 孙育玮.“和谐社会法治文化”命题的理论与实践[J].法学,2006(6).

[7] 埃尔蒙著,贺卫方,高鸿钧译.比较法律文化[M].北京:生活·读书·新知三联书店,1990:14.19.3.9.18.

[8] 崔永东.中西法律文化比较[M].北京:北京大学出版社,2004:4-7.

[9] 李林.法治与宪政的变迁[M].北京:中国社会科学出版社,2005:27.

[10] 王刚.“上海洋服”深陷反商业贿赂风[N].2008-07-20(16).