第一图书网, tushu007.com

<<无被害人犯罪研究>>

图书基本信息

书名：<<无被害人犯罪研究>>

13位ISBN编号：9787503698750

10位ISBN编号：7503698756

出版时间：2009-9

出版时间：法律出版社

作者：王恩海

页数：170

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

第一图书网, tushu007.com

内容概要

本书在探讨了无被害人犯罪概念的基础上，重点讨论了无被害人犯罪的哲学、刑法学和现实基础，之后讨论了我国刑法规定的无被害人犯罪的范畴并就其中关犯罪非犯罪化的理由和前景进行了论述，由此说明无被害人犯罪客观存在的现象，以期引起刑法学界和实务界的关注和重视。

第一图书网, tushu007.com

作者简介

王恩海，男，1976年出生，山东沂南人。
分别于1998年、2001年和2006年获得法学学士学位（烟台大学）、法学硕士学位（华东政法学院）和法学博士学位（华东政法学院），现为华东政法大学副教授，兼任上海市黄浦区人民检察院副检察长。

<<无被害人犯罪研究>>

书籍目录

导富第一章　无被害人犯罪概述 第一节　无被害人犯罪的概念和特征　一、无被害人犯罪的概念和分类　二、无被害人犯罪的特征 第二节　部分国家（地区）规定的无被害人犯罪　一、堕胎　二、成年人之间相互同意的性行为　三、传播淫秽物品、色情文学作品　四、服用麻醉品（毒品）　五、赌博第二章　无被害人犯罪的哲学基础 第一节　自由主义　一、自由主义的含义　二、社群主义——自由主义的对立　三、无被害人犯罪与自由主义 第二节　法律与道德的关系　一、西方法律与道德的关系模式简介　二、能否对道德进行法律上的强制　三、无被害人犯罪属于道德范畴第三章　无被害人犯罪的刑法学基础 第一节　非犯罪化思想　一、非犯罪化概述　二、非犯罪化在我国适用的可行性 第二节　法益保护思想　一、法益侵害说概述　二、规范违反说——法益侵害说的对立 第三节　刑法的谦抑思想　一、刑法谦抑思想概述　二、刑法谦抑思想对我国的影响第四章　无被害人犯罪的现实基础 第一节　宽严相济刑事政策　一、宽严相济刑事政策的提出　二、宽严相济刑事政策的含义及定位　三、无被害人犯罪与宽严相济刑事政策 第二节　法律效果与社会效果相统一　一、法律效果与社会效果相统一的提出　二、法律效果与社会效果相统一的含义　三、法律效果与社会效果相统一实现的途径第五章　我国刑法规定的无被害人犯罪 第一节　聚众淫乱罪　一、聚众淫乱罪的概念　二、聚众淫乱行为非犯罪化的原因　三、应限制聚众淫乱罪的范围 第二节　赌博罪　一、赌博罪的概念　二、“以赌博为业”行为非犯罪化的原因　余论——无被害人犯罪对我国的借鉴意义参考文献 一、著作及译注类 二、编著类 三、杂志类 四、毕业论文后记

章节摘录

第一章　无被害人犯罪概述　　20世纪中期，以英国通过的《委员会关于同性恋罪错和卖淫问题的报告》（也被称为《沃尔芬登报告》）为起点，西方国家掀起了一股非犯罪化和非刑罚化的浪潮，它主张缩小刑法的调整对象，限制刑罚的适用范围，在这一浪潮中，美国学者埃德温？
舒尔于1965年首次提出了“无被害人犯罪”这一概念，由此成为主张非犯罪化和非刑罚化人士的主要突破口。
因此，无被害人犯罪与非犯罪化、非刑罚化存在密切联系，无视这一点将无助于正确认识无被害人犯罪。
第一节　无被害人犯罪的概念和特征　　从犯罪学的角度来看，“被害人”（Victim）一词源于古代社会宗教仪式上对神的祭祀品（Sacrifice）。
当时，这一术语仅指被杀后供于祈祷仪式上的人或物。
经过长年的演化，“被害人”一词的含义不断扩大，现在我们所称的“被害人”，是指因各种原因而遭受伤害、损失或困苦的人。
具体到“犯罪被害人”这一概念，是指因为他人的犯罪行为（一般也包括尚不构成犯罪的违反刑事法律的行为）而受到伤害、损失或困苦的个人和实体。
自20世纪三四十年代形成被害人学这一学科后，理论界对“被害人”的含义存在着广义和狭义之争。
但大致认为被害人是指因犯罪而导致权利遭受损害的人，其含义为：（1）权益遭受损害的原因限于犯罪，不包括自然灾害、动物侵害、民事行政侵权等情况；（2）受到侵害的“权利”包括人身权和财产权；（3）“人”包括自然人和单位。
但在刑事法理论研究过程中，由于犯罪学和刑法学对“犯罪”的认识存在不同理解，因此两者对“被害人”范围的界定并不相同。
一般而言，前者的范围广于后者。
如无特殊说明，本书所指的“被害人”、“无被害人”均从刑法学角度予以展开。
一、无被害人犯罪的概念和分类　　（一）无被害人犯罪的概念　　即使是承认无被害人犯罪的学者，对无被害人犯罪的概念这一问题，也存在不同看法，经不完全归纳，主要有下列几种观点：第一种观点认为，无被害人犯罪是指专为保护宗教或道德，而同个人的生活利益无关的犯罪；第二种观点认为，无被害人犯罪是不对法益产生侵害或者危险的犯罪，换句话说，就是保护法益不明确的犯罪；第三种观点认为，无被害人犯罪是指没有直接被害人或者被害人不明显的犯罪；第四种观点认为，无被害人犯罪是指基于被害人同意，并且没有对刑法保护的法益造成侵害或者危害的行为；第五种观点认为，无被害人犯罪是指没有对法益产生直接危害或威胁，但对与犯罪行为相关的刑法所保护的某种或某些社会关涉形态（人或实体）的利益产生了隐性的危害或威胁的犯罪。
上述概念从不同的角度对无被害人犯罪进行定义，第一个概念指明了无被害人犯罪的主要内容，即为了保护宗教或道德，但其缺陷是没有指明行为人实施行为时的主观心态；第二个概念指明了无被害人犯罪的本质，即没有侵害或者威胁刑法所保护的法益，但它同样没有指明行为人实施行为时的主观心态；第三个概念仅仅从表面现象出发，以有无被害人为标准对这一概念做出文字意义上的解释，存在语义重复和逻辑缺陷；第四种观点强调了基于被害人的同意这一无被害人犯罪的表现形式，同时强调了无被害人犯罪的本质，具有一定的合理性；第五种观点的缺陷同样很明显，论者在将被害人划分为显性和隐性的基础上提出了无被害人犯罪的概念，这一前提条件虽然新颖，但无助于认识无被害人犯罪的基本特征，相反，对认识这一问题会产生一定的误导作用。
笔者认为，在界定无被害人犯罪的概念时，至少应当考虑两个因素：无被害人犯罪的本质和提出的历史背景。
如前述大多数观点所认同的那样，无被害人犯罪的本质在于没有对刑法所保护的法益造成侵害或者威胁；而无被害人犯罪这一概念提出的背景是西方的非犯罪化和非刑罚化浪潮，从美国学者埃德温？
舒尔对无被害人犯罪的界定以及西方各国在其指导思想下采取的立法措施来看，其范围应当限于侵犯宗教或者道德领域。
除此之外，无被害人犯罪大都出于行为人的自愿和基于人的本性而实施。

基于此，笔者将无被害人犯罪界定为：所谓“无被害人犯罪”是指违反宗教或者道德，出于人的本性或者基于行为人的自愿而实施的，没有对刑法所保护的法益产生侵害或者威胁的行为。
它主要包括没有被害人和被害人是自己的两种情况。
为更好理解这一概念，可以从下面几个角度去加以把握：　　第一，无被害人犯罪中的“被害人”仅仅指自然人，而不包括法人和其他组织。
虽然前述明确刑法视角下的被害人包括国家、单位，但因为绝大多数无被害人犯罪都是违反伦理道德的行为，不可能涉及法人或者其他组织。
同时，这里的“被害人”仅仅限于行为的直接侵害对象，不包括间接的侵害对象。
例如，论者公认的属于无被害人犯罪范畴的吸毒行为，很多人认为它对社会公众的健康也会造成危险。
第二，无被害人犯罪中的“无”是从“被害人”（行为人）而不是从普通人的角度得出的结论。
几乎所有的无被害人犯罪，从普通人或者伦理道德的角度看，都存在“被害人”，这些所谓的“被害人”基本上都是其中的一方行为人，而这些行为人的主观方面都是自愿的，所以从“被害人”（行为人）的角度看并不存在被害人。
第三，无被害人犯罪的主观方面都是故意，而且大都基于人的本性或者行为人自愿实施的，这是无被害人犯罪在主观方面的主要特征。
第四，无被害人犯罪与没有在意的犯罪之间存在区别。
在理论研究和司法实践中，这两个概念往往被混淆，因此，有必要对这两个概念加以区别。
从某种意义上来讲，不承认无被害人犯罪的主要原因是没有意识到这两个概念的区别。
所谓“没有在意的犯罪”，是指没有明确加害人和被害人之间的关系，被害人自身也没有意识到被害的犯罪，如行贿受贿、不法借贷、证券交易法上的内幕交易等白领犯罪、黑市交易、粉饰决算等便属于此。
没有在意的犯罪的观念，由于和无被害人犯罪有关而在美国被主张。
但是，由于其具有难于发现（被害人方面缺乏被害意识）、加害方没有罪恶感等特征，因此，一般认为在犯罪对策上，应与一般犯罪区别对待。
但是，由于它一方面具有和传统犯罪难以同日而语的财产上的损害；另一方面又对社会经济制度自身具有危害，并被扩展到全体国民的规模，危害极大。
因此，一旦查清各种法益侵害之后，便不应将其视为无被害人犯罪。
在理论研究和司法实践中，区别这两个概念具有十分重要的意义。
笔者认为，两者主要存在下列区别：　　第一，是否侵犯法益不同。
无被害人犯罪并不直接侵害或者威胁刑法所保护的具体法益，它所侵犯的主要是社会的伦理道德和善良风俗等超个人法益；而没有在意的犯罪却侵犯或者威胁了刑法所保护的法益。
第二，是否存在被害人不同。
从“被害人”（行为人）的角度看，无被害人犯罪并不存在被害人，即使存在所谓的“被害人”，也主要是行为人自己；而没有在意的犯罪却存在被害人，仅仅是被害人当时没有察觉而已。
第三，是否发自人的本性不同。
从本质上讲，大部分无被害人犯罪是发自人的本性；而没有在意的犯罪和人的本性几乎没有关系。
第四，法人或者其他组织是否是“被害人”不同。
无被害人犯罪中，“被害人”不可能包括法人或者其他组织；而没有在意的犯罪中，被害人却有可能是法人或者其他组织。
第五，从“被害人”的主观方面来看，无被害人犯罪中的“被害人”无论是在当时还是事后根本就不认为自己是被害人；而没有在意的犯罪中的被害人则是当时没有意识到自己是被害人，事后则认为自己是被害人。
从理论和实践中看，比较常见的无被害人犯罪主要有：酗酒、赌博、传播淫秽物品、亵渎神灵；成年人之间相互同意的性行为如重婚、通奸、鸡奸、乱伦、卖淫、同性恋；吸食麻醉品（毒品）；堕胎；自杀；安乐死等。
下列几种犯罪属于没有在意的犯罪：行贿受贿、不法借贷、内幕交易、非法吸收公众存款等。

（二）无被害人犯罪的分类　　第一，以是否有相对人为标准，可以将无被害人犯罪划分为单方的自损行为和双方的交换行为，前者如吸毒、酗酒等；后者如卖淫、通奸、同性恋等。

第二，以所涉及的内容不同，可以划分为涉及宗教的无被害人犯罪和涉及道德的无被害人犯罪，前者如亵渎神灵等；后者又可以细分为涉及性利益的行为，如卖淫、通奸等；涉及生命权益的行为，如自杀、堕胎、安乐死等；涉及财物方面的行为，如赌博等；涉及使用药物的行为，如吸食毒品等。

……

第一图书网, tushu007.com

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