书名：刑法总论（第3版）

书号：978-7-300-25375-6

作者：【日】山口厚

译者：付立庆

责任编辑：黄丽娟 许蒈

页数：428

装祯：精装

出版时间：2018-01-31

定价：99.00元

出版社：中国人民大学出版社

* 编辑推荐

本书是东京大学教授山口厚先生于2016年出版的《刑法总论》（第3版）教科书的中译本，是一本经典的刑法著作，是学习、研究刑法不得不读的一本书。第3版相对于第2版，不但增加了对新的学说与判例的讨论，还在很多地方对自身理论进行丰富和发展。通过本书，读者可以直达日本刑法理论的最前沿。

◆ 读者定位

法学专业研究人员

* 作者简介

**作者简介：**

山口厚（Atsushi Yamaguchi），1953年出生，1976年毕业于东京大学法学部，同年留校任助手。1979年担任东京大学法学部副教授，于1982年以客座研究员身份赴美国哈佛大学考察，1991年担任东京大学研究生院法学政治学研究科副教授，1992年起担任东京大学研究生院法学政治学研究科教授。2002年起担任日本司法考试委员，从2009年到2015年担任日本刑法学会理事长，2012年起担任东京大学研究生院法学政治学研究科长、法学部长、司法考试委员会委员长。2014年从东京大学退职后被评为东京大学名誉教授并同年于早稻田大学法务研究科任教。自2017年2月起担任日本最高裁判所大法官（判事）。

**译者简介：**

付立庆，1976年生于河北，中国人民大学法学院教授、博士生导师，中国人民大学首批杰出青年学者（A岗）。中国刑法学研究会理事、中国犯罪学学会理事，《法学家》责任编辑，曾任北京市通州区人民检察院副检察长（挂职）。在《法学研究》、《中国法学》等核心期刊上单独发文数十篇，曾获第二届首都十大杰出青年法学家（提名奖）、北京市哲学社会科学优秀成果二等奖以及钱端升法学优秀成果奖、董必武青年法学成果奖等荣誉、奖励。独著有《主观违法要素理论——以目的犯为中心的展开》、《犯罪构成理论：比较研究与路径选择》，《法治的脸谱》等。2004年10月-2006年9月在东京大学法学政治学研究科从事访问研究，师从山口厚教授，并有译著《刑法总论》（山口厚著，第2版）、《从新判例看刑法》（山口厚著，与刘隽合译）问世。

* 内容简介

本书是东京大学教授山口厚先生于2016年出版的《刑法总论》（第3版）教科书的中译本。本书不仅介绍了日本的判例以及学说，还就此展开了详细研讨，并阐明了作者对日本刑法之解释的基本立场：在将自由主义原则置为基础的同时将法益保护作为刑法的任务，即所谓的结果无价值论。从这样的立场出发，作者对于错综复杂的犯罪论体系予以合理的重新构成，并且，提出了若干新的解释论上的建议。

◆ 简要目录

第一章 序论 1

第一节 刑法、犯罪与刑罚 1

第二节 刑法的政策基础 3

第二章 罪刑法定主义 9

第一节 概说 9

第二节 法律主义 10

第三节 禁止事后法 14

第四节 刑罚法规的适正 17

第一款 概说 17

第二款 明确性原则 17

第三款 内容的适正性 19

第四款 罪刑的均衡 21

第三章 犯罪论的体系 23

第四章 构成要件该当性 26

第一节 构成要件的概念 26

第一款 构成要件的诸概念 26

第二款 作为违法行为类型的构成要件及其意义 29

第三款 构成要件要素 34

第二节 主体 35

第一款 自然人 35

第二款 法人 38

第三节 行为与结果 41

第一款 行为 41

第二款 结果 44

第四节 因果关系 49

第一款 概说 49

第二款 基于结果回避义务违反的结果发生 52

第三款 作为危险之现实化的因果关系 56

第五节 正犯性 66

第六节 不作为 73

第一款 概说 73

第二款 作为与不作为的区别 76

第三款 不作为与因果关系 77

第四款 保障人地位 79

第五款 作为可能性 93

第七节 主观的构成要件要素 95

第一款 概说 95

第二款 作为责任要素的主观的构成要件要素 95

第三款 主观的违法要素 96

第五章 违法性 101

第一节 概说 101

第一款 违法性的概念 101

第二款 违法性与违法性阻却 105

第三款 违法性阻却的实质原理 107

第二节 正当行为 109

第三节 正当防卫 113

第一款 正当防卫的独特性 113

第二款 正当防卫的成立条件 117

第三款 防卫过当 138

第四款 《盗犯等防止法》的特别规定 143

第四节 紧急避险 144

第一款 概说 144

第二款 紧急避险的成立要件 147

第三款 避险过当 159

第五节 被害人的同意 161

第一款 概说 161

第二款 同意的有效要件 164

第三款 同意的效果 171

第四款 治疗行为与同意 175

第五款 生命侵害与同意 176

第六款 推定的同意 178

第七款 危险的接受 182

第六节 实质的违法性阻却 183

第一款 超法规的违法性阻却 183

第二款 “可罚的违法性”论 185

第六章 责任 193

第一节 概说 193

第一款 责任的含义 193

第二款 心理责任论与规范责任论 195

第三款 行为责任与人格责任 196

第二节 故意 197

第一款 概说 197

第二款 故意的要件 198

第三款 未必的故意 211

第三节 事实的错误 214

第一款 概说 214

第二款 具体的事实错误 220

第三款 抽象的事实错误 232

第四节 过失 239

第一款 概说 239

第二款 过失的要件 248

第三款 管理过失与监督过失 255

第五节 违法性意识 261

第一款 概说 261

第二款 违法性意识可能性之必要性 264

第三款 违法性意识的内容 265

第四款 违法性意识的可能性 266

第六节 期待可能性 267

第七节 责任能力 269

第一款 心神丧失与心神耗弱 269

第二款 刑事未成年 271

第三款 原因中的自由行为 272

第七章 未遂犯 277

第一节 概说 277

第二节 实行的着手 279

第三节 不能犯 285

第四节 中止犯 290

第一款 减免刑罚的根据 290

第二款 犯罪的中止 294

第三款 任意性 299

第四款 预备罪与中止 301

第八章 共犯 303

第一节 共犯的基础理论 303

第一款 概说 303

第二款 共犯的因果性 317

第三款 共犯的从属性 323

第四款 共同正犯的共同性 329

第二节 共犯类型 331

第一款 教唆 331

第二款 帮助 333

第三款 共同正犯 335

第三节 共犯的诸问题 340

第一款 共犯与身份 340

第二款 必要的共犯 352

第三款 共犯与违法性阻却事由 356

第四款 共犯与错误 358

第五款 片面共犯 362

第六款 承继的共犯 365

第七款 共犯关系的脱离 373

第八款 过失与共犯 378

第九款 不作为与共犯 385

第九章 罪数 388

第一节 概说 388

第二节 法条竞合 390

第三节 包括一罪 396

第四节 科刑上一罪 404

第五节 并合罪 409

第十章 刑法的效力范围 411

第一节 刑法的时间效力 411

第二节 刑法的空间效力 415

第十一章 刑罚论 417

第2版 译者后记 422

第3版 译者后记 426

◆ 上架建议

 刑法 法律 专著

◆ 书摘

第三章 犯罪论的体系

所谓犯罪，“是指该当构成要件、违法且有责的行为”。由罪刑法定主义的原理出发能导出构成要件该当性的要件，基于法益保护主义的原理可以解释违法性的要件，而根据责任主义的原理，能够导出责任（有责性）的要件。

以下各章，是对于（1）构成要件该当性，（2）违法性，（3）责任这些犯罪成立的条件分别加以具体的解释论上的检讨，在此之前，首先要简洁地阐明这样的犯罪论之全体的体系性的含义。

第一，犯罪必须是行为。只有行为才能成为处罚的对象，思想、信条、意思等，在其仅止于行为人的内心的意义上，不能成为处罚的对象。对于行为的含义虽将在后文予以检讨，总体上，以“基于意思的身体的动静”作为解释行为的立场是较为妥当的。在这里必须指出的是，虽说只有行为才是处罚的对象，单纯的行为人的内心不属于行为，但根据场合，“不实施一定的作为”的不作为也会成为处罚的对象。在这一场合，行为人的不作为对法益的侵害性并非只停留在单纯的内心状态，而是与作为一样，其行为性被肯定。

第二，要求“（犯罪）构成要件 ”这样的独自的要件作为犯罪成立条件。这里所说的构成要件，不同于作为犯罪的成立、科刑这样的法之 效果的要件的犯罪成立要件的总体，而是一个特殊的法技术的概念。这是指，根据刑罚法规所设定的犯罪的类型，也是作为犯罪而言根据法律 所确定的行为的类型。为了肯定犯罪之成立，该当这种犯罪类型首先是必要的。这正是只允许处罚法律所规定作为犯罪的行为这一罪刑法定主义的要求，不该当构成要件的行为不能成立犯罪，构成要件具有这样的排除机能 。

第三，将违法性（在刑法上被禁止）与责任（能够认定非难可能性）予以区别，各自作为独立的犯罪成立要件。将对禁止的违反（基于客观的被害、恶害的判断）和对实施违反规范行为的非难（ 基于行为人内心的判断）予以区别，对此分别予以检讨。换言之，不是将犯罪的实质的成立要件归诸一元的基准，比如，不用是否属于值得社会非难的行为为基准决定犯罪的成否的思考方法，而是由违法性以及责任这样的二元的基准来划定犯罪的成否。违法性以及责任各自立足于不同的政策原理，这奠定了这样的二元基准的基础，并使其正当化了。就是说，像前 文叙述所明确的那样，违法性可理解为立足于法益保护主义的原理，而责任则是基于责任主义原理的要求。这样，将违法性与责任加以区别，承认与责任相区别的客观的违法性，也就意味着采用了属于通说的客观的违法论 ，而不是采用否定违法与责任之区别的见解。这种被称为主观的违法论的见解将法规范理解为命令（命令说），认为只有在能够遵从法规范但却违反了该规范时才属于违法，从而认为只有有责的行为才属于违法。关于客观违法性论这一点，第五章将有详述。

第四，要成立犯罪，该当于构成要件的行为必须是 违法（在刑法上被禁止）的。作为犯罪而在法律上规定的行为， 即该当于构成要件的行为 ，由于是为了禁止相应的行为而作出的相应规定，原本是被设想为违法的。比如说，在明知的情况下（故意地）将人杀死的行为，该当了杀人罪的构成要件，被设想为是违法的。但是，就像基于正当防卫（刑法第36 条）而杀人是被允许的那样，存在着例外的事情的场合，即便是该当了构成要件的行为也不能认可其违法性，这样的场合是存在的，称为违法性阻却。要成立犯罪，必要的是该当构成要件的具体行为不存在这样的特殊的事情（这称为违法性阻却事由），确实属于刑法上所禁止的行为。

第五，要成立犯罪，该当于构成要件且违法的行为必须是 由行为人有责地（具备责任）实施的。尽管是该当了构成要件的违法行为，从责任主义的要求来看，不能肯定存在属于非难可能性之责任的行为（ 这称为责任阻却 ，导致这种责任阻却的事情，称为责任阻却事由），不能作为犯罪加以处罚。

第六，犯罪的成立是按照（1）构成要件该当性，（2）违法性，（3）责任这样的顺序来判断的。这样的判断顺序本身是有意义的。就是说，是否成立犯罪，按照由客观到主观、由事实到评价、由形式到实质（由能够相对明确判断的内容到难以相对明确判断的内容）这样的顺序进行判断，这一点是重要的。这是因为，这样的判断锁定了判断对象的顺序，难以判断的对象受到限定，就赋予了原本困难的犯罪成立与否的判断以安定性。