

法律版|<<<<

司考过关 200 题

# 名师精题精讲

刑法

法律考试中心/组编

2007年版

精编**全真模拟试题**，名师倾力力作，难度无限接近真题；独创**关键词读题法**，还原命题过程，直击考查要点；**重构——分解——整合**的编排方式，系统剖析，制度解构；注重**思维发散式**记忆，一道题帮助把握所有相关知识点。



司考过关 200 题

D9-44  
34

# 名师精题精讲

## 刑 法

2007 年版

法律考试中心/组编

撰稿人：罗翔 丁芝华  
栾丽 王琪



GD 01240704

法律出版社

# 编写说明

做题对于司法考试的重要性已经不言而喻,但是做什么样的题,怎么样做题,是更为重要的一个问题,也是市面上众多题类的辅导书所没有告诉考生的。如果没有搞清楚这个问题,就一头栽进茫茫题海中,后果可想而知。而我们策划的这套书解决的就是这个问题。

## 〔编写目的〕

本丛书以 200 道左右的经典题目为核心,以主要的部门法制度为中心,进行考点大串联,形成知识网络。目的就在于通过做题来发散考生的思维,让考生全面系统地把握整个学科的脉络,达到胸有成竹,以不变应万变,从而脱离题海战术的盲目与疲惫。另外,本书还可以引导考生掌握正确的做题方法,再通过制度要件的分解和比较,从而完胜司考。

## 〔主要内容〕

**1. 历年真题考情分析及规律探寻。**统计近几年司法考试考点,总结研究命题规律,复习方法归类大点拨。

**2. 精题精讲。**以制度为核心,精选 200 道左右的模拟题,每道试题都附有详尽的解题思路、答案解析和备考串讲,使考生每做完一道题,不仅对题目考查的知识点有所涉及,同时对题目考查的制度要件完全掌握,并对邻近的制度要件有比较透彻的了解。

**3. 综合案例。**选编 2—4 个案例,每个案例包含 10 个左右的问题,几乎涵盖本学科所有制度要件,将所有制度、考点串联在一起。

## 〔编写特色〕

**1. 编排体例。**根据学科特点,以制度为核心,进行解构,找准制度要件,并注意比较制度要件之间的联系和区别。帮考生有效地提炼考点。

**2. 发散思维。**不搞题海战术,不就题论题,而注重用一道题目带动你对相关知识点的全部记忆。帮考生完成温故而知新的全部过程。

**3. 例题质量。**难度无限接近真题,先分解再综合的编排思路,帮考生极快地提高复习质量和复习效率。

**4. 考点分级提示。**★表示一般考点,★★表示重要考点,★★★表示核心考点。

本书适用于已经具有一定的基础,但缺乏体系化理解和考试敏感度的考生。由于时间所限,虽然尽心竭力,疏漏之处在所难免,敬请批评指正。

编者  
2007 年 4 月

# 目 录

## 第一编 历年真题考情分析及规律探寻

|                                    |       |
|------------------------------------|-------|
| 一、2002—2006 年司法考试刑法考点统计及考情分析 ..... | ( 1 ) |
| 二、刑法的命题规律及复习方法 .....               | ( 5 ) |

## 第二编 精 题 精 讲

|                                      |        |
|--------------------------------------|--------|
| 一、刑法概说 .....                         | ( 7 )  |
| (一)★刑法的概念和体系 .....                   | ( 7 )  |
| (二)★★★罪刑法定原则 .....                   | ( 7 )  |
| (三)★★★罪刑均衡原则 .....                   | ( 8 )  |
| (四)★★刑法的空间效力 .....                   | ( 9 )  |
| (五)★★刑法的时间效力 .....                   | ( 11 ) |
| 二、犯罪概说 .....                         | ( 14 ) |
| (一)★犯罪的特征、《刑法》第 13 条“但书”的理解和运用 ..... | ( 14 ) |
| (二)★★从总则的规定分析特定行为是否构成犯罪 .....        | ( 15 ) |
| (三)★★从分则的规定分析特定的行为是否构成犯罪 .....       | ( 15 ) |
| (四)★★★告诉才处理案件 .....                  | ( 16 ) |
| 三、犯罪构成要件 .....                       | ( 18 ) |
| (一)★犯罪构成的概念 .....                    | ( 18 ) |
| (二)★★★犯罪客体 .....                     | ( 18 ) |
| 1. ★复杂客体 .....                       | ( 18 ) |
| 2. ★同类客体 .....                       | ( 19 ) |
| 3. ★★★犯罪对象 .....                     | ( 20 ) |
| (三)★★★犯罪客观要件 .....                   | ( 21 ) |
| 1. ★★★犯罪的客观要件 .....                  | ( 21 ) |
| 2. ★★危害行为的成立条件 .....                 | ( 22 ) |
| 3. ★★★不作为的作为义务来源 .....               | ( 22 ) |
| 4. ★不作为的分类 .....                     | ( 23 ) |
| 5. ★★不作为犯的成立条件 .....                 | ( 24 ) |
| 6. ★★★因果关系 .....                     | ( 25 ) |
| 7. ★★因果关系与刑事责任的关系 .....              | ( 26 ) |
| 8. ★★★因果关系的具体判断 .....                | ( 26 ) |
| (四)★★★犯罪的主体 .....                    | ( 27 ) |
| 1. ★★★相对刑事责任年龄 .....                 | ( 27 ) |
| 2. ★相对刑事责任年龄的计算方法、处罚原则 .....         | ( 28 ) |
| 3. ★★★刑事责任能力 .....                   | ( 29 ) |

|                                          |        |
|------------------------------------------|--------|
| 4. ★★★总则中特殊主体的问题 .....                   | ( 30 ) |
| 5. ★★★分则中特殊主体的问题 .....                   | ( 31 ) |
| (五) ★★★犯罪主观要件 .....                      | ( 31 ) |
| 1. ★★★直接故意与间接故意的区别 .....                 | ( 31 ) |
| 2. ★★★犯罪故意的判断、故意和过失的区别 .....             | ( 32 ) |
| 3. ★★★疏忽大意的过失与过于自信的过失的区别 .....           | ( 33 ) |
| 4. ★★★犯罪的主观心态 .....                      | ( 34 ) |
| 5. ★★过失与意外事件的界限 .....                    | ( 35 ) |
| 6. ★★不纯正不作为犯的罪过形式 .....                  | ( 35 ) |
| 7. ★犯罪目的在构成要件中的地位 .....                  | ( 36 ) |
| 8. ★★法律认识错误 .....                        | ( 36 ) |
| 9. ★★★具体的事实认识错误处理原则 .....                | ( 37 ) |
| 10. ★★★抽象的事实错误的处理原则 .....                | ( 38 ) |
| 四、排除犯罪的事由 .....                          | ( 40 ) |
| (一) ★排除犯罪事由的分类 .....                     | ( 40 ) |
| (二) ★★★正当防卫 .....                        | ( 40 ) |
| 1. ★★★假想防卫 .....                         | ( 40 ) |
| 2. ★★★不法侵害的时间 .....                      | ( 41 ) |
| 3. ★★★防卫挑拨 .....                         | ( 42 ) |
| 4. ★★★针对不法侵害人本人进行防卫 .....                | ( 42 ) |
| 5. ★★★《刑法》第20条第3款规定的“特殊正当防卫”的理解与适用 ..... | ( 43 ) |
| (三) ★★★正当防卫、紧急避险的区别 .....                | ( 43 ) |
| 五、故意犯罪的形态 .....                          | ( 45 ) |
| (一) ★★★故意犯罪形态 .....                      | ( 45 ) |
| (二) ★★有关预备犯的基本知识 .....                   | ( 45 ) |
| (三) ★★★犯罪未遂 .....                        | ( 47 ) |
| 1. ★★★犯罪未遂的成立条件 .....                    | ( 47 ) |
| 2. ★★★个罪中未遂的认定 .....                     | ( 48 ) |
| (四) ★★★犯罪中止 .....                        | ( 49 ) |
| 1. ★★★中止犯的基本知识 .....                     | ( 49 ) |
| 2. ★★放弃重复侵害的行为 .....                     | ( 50 ) |
| 六、共同犯罪 .....                             | ( 51 ) |
| (一) ★共同犯罪与犯罪构成的关系 .....                  | ( 51 ) |
| (二) ★★★共同犯罪的认定 .....                     | ( 51 ) |
| (三) ★★★犯罪集团 .....                        | ( 52 ) |
| (四) ★★★共犯人的分类及其刑事责任 .....                | ( 53 ) |
| 1. ★★★共同犯罪人的分类 .....                     | ( 53 ) |
| 2. ★★★教唆犯 .....                          | ( 54 ) |
| (五) ★★★共同犯罪的特殊问题 .....                   | ( 55 ) |
| 1. ★★★共同犯罪与犯罪形态交织的问题 .....               | ( 55 ) |
| 2. ★★★共同犯罪与身份 .....                      | ( 56 ) |
| 七、罪数 .....                               | ( 57 ) |
| (一) ★继续犯 .....                           | ( 57 ) |

|                               |      |
|-------------------------------|------|
| (二)★★想象竞合犯 .....              | (57) |
| (三)★★想象竞合犯和法条竞合的关系 .....      | (58) |
| (四)★★★结果加重犯 .....             | (58) |
| (五)★连续犯 .....                 | (59) |
| (六)★★★牵连犯 .....               | (59) |
| (七)★吸收犯 .....                 | (60) |
| 八、刑罚的体系 .....                 | (62) |
| (一)★主刑之一:管制 .....             | (62) |
| (二)★主刑之二:拘役 .....             | (62) |
| (三)★主刑之三:有期徒刑 .....           | (62) |
| (四)★主刑之四:无期徒刑 .....           | (63) |
| (五)★★★主刑之五:死刑 .....           | (63) |
| (六)★★★附加刑之一:罚金刑 .....         | (64) |
| (七)★★★附加刑之二:剥夺政治权利 .....      | (64) |
| (八)★附加刑之三:没收财产 .....          | (65) |
| 九、刑罚的裁量 .....                 | (67) |
| (一)★★量刑情节 .....               | (67) |
| (二)★★★累犯 .....                | (68) |
| (三)★★★自首和立功 .....             | (68) |
| (四)★★★数罪并罚 .....              | (70) |
| (五)★★缓刑 .....                 | (71) |
| 十、行刑制度 .....                  | (73) |
| (一)★减刑 .....                  | (73) |
| (二)★★★假释 .....                | (73) |
| 十一、刑罚的消灭 .....                | (75) |
| ★追诉时效 .....                   | (75) |
| 十二、罪刑各论概说 .....               | (77) |
| (一)★★罪状的四种形式 .....            | (77) |
| (二)★★法条竞合的适用原则 .....          | (77) |
| 十三、危害国家安全罪 .....              | (79) |
| (一)★★危害国家安全罪的主体 .....         | (79) |
| (二)★★危害国家安全罪的特殊形式 .....       | (79) |
| (三)★★★间谍罪 .....               | (80) |
| (四)★★资敌罪 .....                | (81) |
| 十四、危害公共安全罪 .....              | (82) |
| (一)★★放火罪与失火罪 .....            | (82) |
| (二)★★以危险方法危害公共安全罪 .....       | (82) |
| (三)★★★破坏电力设备罪 .....           | (83) |
| (四)★★劫持航空器罪 .....             | (83) |
| (五)★★★违反枪支管理规定危害公共安全的犯罪 ..... | (84) |
| (六)★★★交通肇事罪 .....             | (85) |
| (七)★★★重大责任事故罪 .....           | (86) |
| 十五、破坏社会主义市场经济秩序罪 .....        | (88) |

|                                    |              |
|------------------------------------|--------------|
| (一)★★★生产、销售伪劣商品罪的主要成立条件            | (88)         |
| (二)★★★生产、销售伪劣商品罪涉及的竞合、牵连、并罚问题      | (89)         |
| (三)★★★走私罪的主要成立条件                   | (90)         |
| (四)★★走私罪的死刑设定、共犯、并罚等               | (92)         |
| (五)★★★妨害对公司、企业的管理秩序罪的主体            | (92)         |
| (六)★★★各种货币犯罪间的复杂关系                 | (94)         |
| (七)★★★信用卡犯罪                        | (94)         |
| (八)★★证券犯罪                          | (96)         |
| (九)★★违法发放贷款罪、逃汇罪与洗钱罪等              | (96)         |
| (十)★★★金融诈骗罪                        | (97)         |
| (十一)★★★危害税收征管罪                     | (100)        |
| (十二)★★侵犯知识产权罪                      | (101)        |
| (十三)★★★扰乱市场秩序罪                     | (102)        |
| <b>十六、侵犯公民人身权利、民主权利罪</b>           | <b>(105)</b> |
| (一)★★★不作为故意杀人罪的认定                  | (105)        |
| (二)★★★间接故意杀人罪的认定                   | (106)        |
| (三)★★★故意杀人罪的特殊形式                   | (106)        |
| (四)★★★故意杀人罪与相关罪的转化、竞合、并罚关系         | (107)        |
| (五)★★★过失致人死亡罪                      | (107)        |
| (六)★★★故意伤害罪                        | (108)        |
| (七)★★★强奸罪                          | (109)        |
| (八)★强奸罪的特殊形式                       | (109)        |
| (九)★★★非法拘禁罪的成立条件                   | (110)        |
| (十)★★★绑架罪                          | (110)        |
| (十一)★★★拐卖妇女、儿童罪                    | (110)        |
| (十二)★收买被拐卖的妇女、儿童罪和聚众阻碍解救被收买的妇女、儿童罪 | (111)        |
| (十三)★★诬告陷害罪与报复陷害罪                  | (112)        |
| (十四)★刑讯逼供罪                         | (112)        |
| (十五)★★侮辱罪与诽谤罪                      | (113)        |
| (十六)★★★侵害儿童权利的犯罪                   | (113)        |
| (十七)★★妨害婚姻家庭权利的犯罪                  | (113)        |
| <b>十七、侵犯财产罪</b>                    | <b>(115)</b> |
| (一)★★★抢劫罪的主要成立条件                   | (115)        |
| (二)★★★抢劫罪的加重处罚情节                   | (116)        |
| (三)★★抢劫罪的各种形态                      | (117)        |
| (四)★★★转化抢劫罪的成立条件                   | (117)        |
| (五)★★★抢劫罪与相关罪的区分                   | (118)        |
| (六)★★★抢夺罪的成立条件及其与相关罪的区别            | (119)        |
| (七)★★★抢夺罪的转化形式                     | (119)        |
| (八)★★★敲诈勒索罪的成立条件                   | (120)        |
| (九)★★★盗窃罪的主要成立条件                   | (120)        |
| (十)★★盗窃罪的各种形态                      | (122)        |
| (十一)★★★盗窃罪的特殊形式及其与相关罪的区别           | (122)        |

|                                                                           |       |
|---------------------------------------------------------------------------|-------|
| (十二)★★★诈骗罪的成立条件 .....                                                     | (123) |
| (十三)★★★诈骗罪的特殊形式 .....                                                     | (124) |
| (十四)★★侵占罪 .....                                                           | (125) |
| (十五)★★职务侵占罪 .....                                                         | (125) |
| (十六)★★挪用资金罪 .....                                                         | (126) |
| 十八、妨害社会管理秩序罪 .....                                                        | (128) |
| (一)★★妨害公务罪 .....                                                          | (128) |
| (二)★招摇撞骗罪 .....                                                           | (129) |
| (三)★★公文、证件、印章犯罪 .....                                                     | (129) |
| (四)★计算机犯罪 .....                                                           | (130) |
| (五)★★聚众扰乱社会秩序罪、聚众冲击国家机关罪与聚众扰乱公共场所秩序、交通秩序罪 .....                           | (131) |
| (六)★★投放虚假危险物质罪、编造、故意传播虚假恐怖信息罪 .....                                       | (132) |
| (七)★★聚众斗殴罪 .....                                                          | (132) |
| (八)★★寻衅滋事罪 .....                                                          | (133) |
| (九)★★黑社会犯罪 .....                                                          | (133) |
| (十)★★邪教犯罪 .....                                                           | (134) |
| (十一)★★赌博罪 .....                                                           | (134) |
| (十二)★★★证据犯罪 .....                                                         | (135) |
| (十三)★★★窝藏、包庇罪,拒绝提供间谍犯罪证据罪 .....                                           | (136) |
| (十四)★★★窝藏、转移、收购、销售赃物罪 .....                                               | (136) |
| (十五)★★★脱逃罪、组织越狱罪、暴动越狱罪、劫夺被押解人员罪、聚众持械劫狱罪 .....                             | (137) |
| (十六)★★★组织他人偷越国(边)境罪与运送他人偷越国(边)境罪 .....                                    | (137) |
| (十七)★出境证件罪 .....                                                          | (138) |
| (十八)★★损毁文物罪 .....                                                         | (138) |
| (十九)★非法向外国人出售、赠送珍贵文物罪、倒卖文物罪与非法出售、私赠文物藏品罪 .....                            | (139) |
| (二十)★盗掘古文化遗址、古墓葬罪与盗掘古人类化石、古脊椎动物化石罪 .....                                  | (139) |
| (二十一)★★非法组织卖血罪,强迫卖血罪,非法采集、供应血液、制作、供应血液制品罪与<br>采集、供应血液、制作、供应血液制品事故罪 .....  | (140) |
| (二十二)★非法行医罪 .....                                                         | (140) |
| (二十三)★★林木犯罪 .....                                                         | (141) |
| (二十四)★★★毒品犯罪 .....                                                        | (141) |
| (二十五)★★★组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪 .....                                           | (144) |
| (二十六)★★★淫秽物品犯罪 .....                                                      | (144) |
| 十九、危害国防利益罪 .....                                                          | (146) |
| (一)★★阻碍军人执行职务罪、阻碍军事行动罪、破坏武器装备、军事设施、军事通信罪与<br>过失损坏部队的武器装备、军事设施、军事通信罪 ..... | (146) |
| (二)★冒充军人招摇撞骗罪 .....                                                       | (146) |
| (三)★战时拒绝、逃避征召、军事训练罪与战时拒绝、逃避服役罪 .....                                      | (147) |
| 二十、贪污贿赂罪 .....                                                            | (148) |
| (一)★★★贪污罪 .....                                                           | (148) |
| (二)★★★挪用公款罪 .....                                                         | (149) |
| (三)★★私分国有资产罪 .....                                                        | (151) |
| (四)★★★受贿罪 .....                                                           | (151) |

(五)★★其他贿赂犯罪 ..... (152)

二十一、渎职罪 ..... (154)

(一)★★★玩忽职守罪 ..... (154)

(二)★★国家秘密犯罪 ..... (154)

(三)★土地犯罪 ..... (155)

(四)★★★徇私枉法罪、民事、行政枉法裁判罪、枉法仲裁罪以及其他与刑事案件有关的渎职犯罪 ..... (156)

二十二、军人违反职责罪 ..... (158)

(一)★★危害作战利益的犯罪 ..... (158)

(二)★★阻碍执行军事职务罪 ..... (158)

(三)★武器装备肇事罪 ..... (158)

(四)★★盗窃、抢夺武器装备、军用物资罪 ..... (159)

第三编 综合案例

案例一 ..... (160)

案例二 ..... (161)

# 第一编 历年真题考情分析及规律探寻

## 一、2002—2006 年司法考试刑法考点统计及考情分析

2002—2006 年司法考试考点明细表

| 年份/考点、<br>分值<br>制度 | 2006 年                                                   | 2005 年                                      | 2004 年                                                   | 2003 年                 | 2002 年               |
|--------------------|----------------------------------------------------------|---------------------------------------------|----------------------------------------------------------|------------------------|----------------------|
| 刑法概说               | 罪刑法定原则(1分);其中第四卷论述题刑法的解释(1分)                             | 刑法体系(1分);罪刑法定原则(2分);罪刑相适应原则(1分);刑法的空间效力(2分) | 罪刑法定原则(1分);刑法的空间效力(1分)                                   |                        |                      |
| 犯罪概说               |                                                          |                                             | 告诉才处理的案件种类(2分)                                           |                        |                      |
| 犯罪构成               | 相对刑事责任年龄(2分);不作为犯罪认定(1分);犯罪的主观心态(1分);刑法因果关系(1分);打击错误(2分) | 意外事件(2分)                                    | 不作为犯罪的主观心态(1分);犯罪的主观心态(1分)                               | 犯罪的主观心态(1分);刑法因果关系(1分) | 认识错误(2分);犯罪的主观心态(1分) |
| 排除犯罪的事由            | 排除犯罪的事由判断(1分)                                            | 特殊正当防卫(2分)                                  | 正当防卫(1分)                                                 | 防卫过当(1分)               | 正当防卫(1分)             |
| 犯罪的未完成形态           | 犯罪既遂(2分);犯罪未遂(1分)                                        | 犯罪未遂(1分);犯罪中止(2分)                           | 犯罪既遂(1分);犯罪中止(1分);认为错误(2分);另外,试卷四案例分析(25分)中也涉及犯罪未完成形态的认定 | 犯罪既遂(1分);犯罪中止(2分)      | 犯罪未遂(1分)             |

续表

| 年份/考点<br>分值<br>制度 | 2006 年                                         | 2005 年                                   | 2004 年                                                         | 2003 年                                  | 2002 年                     |
|-------------------|------------------------------------------------|------------------------------------------|----------------------------------------------------------------|-----------------------------------------|----------------------------|
| 共同犯罪              | 交通肇事罪的共同犯罪认定(1分);共同犯罪与停止形态(4分)                 | 首要分子的认定(1分);共同犯罪与身份(司法解释)(1分)            | 共同犯罪的认定(2分);共同犯罪人的认定(1分);共同犯罪与犯罪形态(2分);试卷四案例分析(25分)中也涉及共同犯罪的认定 | 共同犯罪的成立(2分);共犯人的认定和责任(2分);共同犯罪与停止形态(1分) | 共同犯罪的成立(5分);共同犯罪人的责任(1分)   |
| 刑罚与刑罚种类           | 各刑种的刑期起算(2分)                                   | 罚金与民事赔偿的关系(1分);剥夺政治权利的执行(2分)             | 附加刑(1分);死缓制度(1分)                                               | 死刑制度(1分);管制的内容(1分)                      | 罚金的适用(1分);剥夺政治权利的认定(1分)    |
| 刑罚裁量              | 从重处罚的认定(2分);自首与立功的认定(3分);数罪并罚的认定(1分);缓刑的内容(1分) | 从重处罚的认定(2分);自首的认定(1分);累犯的认定(2分);量刑制度(2分) | 累犯的认定(1分);量刑的运用(2分)                                            | 累犯的认定(1分);自首与立功的认定(1分);数罪并罚的认定(1分)      | 累犯的成立(1分);数罪并罚的计算(1分)      |
| 刑罚执行              | 假释的内容(1分)                                      |                                          | 假释的撤销(2分)                                                      |                                         |                            |
| 刑罚消灭              |                                                |                                          |                                                                |                                         |                            |
| 危害国家安全罪           | 武装叛乱、暴乱罪(1分);为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪(1分)      |                                          |                                                                | 煽动颠覆国家政权罪(1分)                           | 叛逃罪(1分);间谍罪(1分)            |
| 危害公共安全罪           | 放火罪(1分);破坏交通工具罪(2分);破坏交通设施罪(1分);交通肇事罪(1分)      | 重大责任事故罪(1分)                              | 放火罪(1分);交通肇事罪(1分)                                              | 非法持有枪支、弹药罪(1分)                          | 非法出租、出借枪支罪(1分);非法持有枪支罪(1分) |

续表

| 年份/考点、<br>分值<br>制度     | 2006 年                                                                                 | 2005 年                                                                                                                                                                               | 2004 年                                                                                                                                                                      | 2003 年                                                                                                         | 2002 年                                                                  |
|------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------|
| 破坏社会主义<br>市场经济秩序罪      | 伪造货币罪(1分);变造货币罪(1分);使用假币罪(1分);信用卡诈骗罪(2分)                                               | 生产、销售伪劣产品罪(4分);销售不符合安全标准的产品罪(2分);虚报注册资本罪(1分);抽逃出资罪(1分);非法经营同类营业罪(2分);国有公司、企业、事业单位工作人员失职罪(2分);伪造金融凭证罪,洗钱罪(2分);贷款诈骗罪(4分);金融凭证诈骗罪(4分);偷税罪(1分);抗税罪(2分);骗取出口退税罪(1分);侵犯商业秘密罪(2分);合同诈骗罪(2分) | 生产、销售劣药罪(1分);生产、销售产品罪(1分);走私武器、弹药罪(1分);走私贵重金属罪(1分);非法吸收公众存款罪(1分);高利转贷罪(1分);出售、购买、运输假币罪(1分);保险诈骗罪(1分);侵犯商业秘密罪(1分);虚假广告罪(2分);串通投标罪(2分);非法经营罪(2分);非法转让土地使用权罪(1分);提供虚假证明文件罪(1分) | 出售、购买假币罪(2分);持有、使用假币罪(2分);票据诈骗罪(1分);信用卡诈骗罪(5分);虚开增值税专用发票罪(1分);伪造、出售伪造的增值税专用发票罪(1分);非法购买增值税专用发票罪(1分);侵犯著作权罪(1分) | 生产、销售有毒、有害食品罪(1分);走私假币罪(1分);出售、购买假币罪(1分);信用卡诈骗罪(4分);偷税罪(1分);骗取出口退税罪(1分) |
| 侵犯公民<br>人身权利、<br>民主权利罪 | 故意杀人罪(7分);过失致人死亡罪(2分);强奸罪(4分);强制猥亵妇女罪(2分);非法拘禁罪(3分);绑架罪(2分);拐卖妇女、儿童罪(5分);收买被拐卖的妇女罪(1分) | 故意杀人罪(4分);强奸罪(4分);绑架罪(1分);拐卖儿童罪(2分)                                                                                                                                                  | 故意杀人罪(5分);强奸罪(3分);非法拘禁罪(1分);绑架罪(3分);拐卖儿童罪(2分);强制猥亵妇女罪(4分);诽谤罪(2分);虐待罪(2分);暴力干涉婚姻自由罪(2分);遗弃罪(2分)                                                                             | 故意杀人罪(6分);过失致人死亡罪(1分);非法拘禁罪(2分);绑架罪(3分);拐卖妇女、儿童罪(3分);收买被拐卖的妇女、儿童罪(1分);强迫职工劳动罪(1分);雇用童工从事危重劳动罪(1分)              | 故意杀人罪(5分);强奸罪(3分);强制猥亵妇女罪(1分);非法拘禁罪(3分);拐卖妇女、儿童罪(4分);侮辱罪(1分);遗弃罪(1分)    |
| 侵犯财产罪                  | 抢劫罪(10分);抢夺罪(3分);敲诈勒索罪(1分);盗窃罪(7分);诈骗罪(5分);故意毁坏财物罪(2分)                                 | 抢劫罪(6分);敲诈勒索罪(1分);盗窃罪(6分);诈骗罪(3分);职务侵占罪(3分)                                                                                                                                          | 抢劫罪(6分);盗窃罪(6分);诈骗罪(5分);侵占罪(2分)                                                                                                                                             | 抢劫罪(6分);抢夺罪(2分);敲诈勒索罪(1分);盗窃罪(6分);侵占罪(1分)                                                                      | 抢劫罪(7分);抢夺罪(1分);盗窃罪(7分);诈骗罪(7分);故意毁坏财物罪(4分)                             |

续表

| 年份/考点、<br>分值<br>制度 | 2006 年                                                                                                                                                                                   | 2005 年                                                                                                                    | 2004 年                                                                                                                                         | 2003 年                                                                                                                                    | 2002 年                                                                                              |
|--------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 妨害社会<br>管理秩序罪      | 妨害公务罪(2分);包庇黑社会性质组织罪(2分);刑讯逼供罪(2分);帮助毁灭伪造证据罪(2分);包庇罪(2分);销售赃物罪(2分);脱逃罪(2分);组织他人偷越国(边)境罪(3分);运送他人偷越国(边)境罪(1分);倒卖文物罪(1分);走私毒品罪(1分);贩卖毒品罪(4分);非法持有毒品罪(1分);包庇毒品犯罪分子罪(2分);强迫卖淫罪(1分);组织卖淫罪(2分) | 破坏计算机信息系统罪(2分);伪造企业印章罪(1分);暴力取证罪(2分);非法向外国人赠送珍贵文物罪(2分);医疗事故罪(1分);非法行医罪(1分);非法进行节育手术罪(1分);包庇毒品犯罪分子罪(1分);窝藏、转移、隐瞒毒品、毒赃罪(1分) | 伪证罪(1分);打击报复证人罪(2分);扰乱法庭秩序罪(2分);销售赃物罪(2分);脱逃罪(2分);强迫卖淫罪(1分);故意毁坏文物罪(1分);引诱、容留、介绍卖淫罪(2分);引诱幼女卖淫罪(2分);嫖宿幼女罪(3分);出版淫秽物品牟利罪(2分);为他人提供书号出版淫秽书刊罪(2分) | 组织、领导、参加黑社会性质组织罪(2分);伪证罪(2分);诉讼代理人妨害作证罪(1分);妨害作证罪(1分);帮助毁灭、伪造证据罪(1分);组织他人偷越国(边)境罪(2分);非法采集、供应血液罪(1分);采集、供应血液事故罪(1分);盗伐林木罪(1分);协助组织卖淫罪(1分) | 妨害公务罪(1分);伪造、变造居民身份证(1分);聚众斗殴罪(1分);非法收购盗伐、滥伐林木罪(1分);贩卖毒品罪(2分);制作、复制、出版、贩卖、传播淫秽物品牟利罪(1分);传播淫秽物品罪(1分) |
| 贪污贿赂罪              | 挪用公款罪(4分);受贿罪(1分)                                                                                                                                                                        | 贪污罪(3分);行贿罪(7分)                                                                                                           | 贪污罪(2分);受贿罪(6分);介绍贿赂罪(2分);挪用公款罪(2分)                                                                                                            | 受贿罪(3分);挪用公款罪(2分)                                                                                                                         | 贪污罪(2分);挪用公款罪(2分);受贿罪(2分);行贿罪(1分)                                                                   |
| 渎职罪                | 滥用职权罪(2分)                                                                                                                                                                                |                                                                                                                           | 徇私枉法罪(2分);徇私舞弊不移交刑事案件罪(2分)                                                                                                                     | 枉法裁判罪(1分);帮助犯罪分子逃避处罚罪(1分)                                                                                                                 | 滥用职权罪(1分);徇私舞弊不征、少征税款罪(1分)                                                                          |
| 军人违反职责罪            |                                                                                                                                                                                          |                                                                                                                           | 战时自伤罪(2分)                                                                                                                                      |                                                                                                                                           |                                                                                                     |

注:本分值统计可能存在交叉,一是由于总则部分结合考查的情况比较多,二是由于分则部分往往采用综合考查方式,一道题可能考查多个罪,也可能考查不同罪的区别和联系。

## 二、刑法的命题规律及复习方法

得民刑者,得天下。在司法考试中,刑法的比重是最大的。在2006年国家司法考试试卷中,刑法学在整个试卷中达110分,占18%强,为历年之最高。一般说来,在每年的司法考试中,刑法基本占总分值的12%—18%,因此大家必须高度重视刑法学的知识。从最近几年的司法考试来看,法学试题体现了司法考试的基本特点和发展趋势,那就是“基础知识、理论深度、通说观点、重视真题”,这也是司法考试的必胜之道。

### (一)基础知识

司法考试虽名列中国第一大考,但其绝对不是一个太难的考试,它所考查的都是本学科最重要的知识,是一个法科学生必须掌握的基础知识,这在2006年刑法试卷中体现得尤为明显。2006年的刑法试题中的罪刑法定原则、主观心态、不作为犯、因果关系、单位犯罪、打击错误、转化犯中的共犯问题、自首与立功、缓刑与假释、交通肇事与故意杀人的区别、使用假币罪的认定、强奸罪的认定、抢劫及盗窃信用卡的处理、侵犯财产犯罪的区分、贩卖毒品罪、受贿罪的既遂未遂、挪用公款归个人使用的认定等等,均属刑法学最基础的知识。可以说,刑法试题的考查范围不偏不怪,恰到好处,它基本上覆盖了整个刑法学的最核心、最基础的知识。

### (二)理论深度

司法考试已经告别了那种填鸭式的法条中心主义。不求甚解的强记法条,至少在刑法学是要遭遇滑铁卢的。作为司法考试考查的第一大法,考生必须对刑法学的精神和理论有基本的了解,因为这是作为一个法律职业工作者所必须具备的基本素养。2006年的刑法学试题,除了单位犯罪主体(卷二题5,如无特别指明,以下均为卷二)、罪数形态中的数罪并罚规定(题7)、刑期起算(题55)、强奸罪的认定(题57)、包庇罪的法条竞合情况(题63)、交通肇事罪的认定(卷四案例分析题

1第6问)可以从法条或相关司法解释中找到依据,其他所有试题,均需在法条基础上对其蕴涵的理论背景有深刻的把握。这其中尤以卷四的考查方式为著例,这也是2006年司法考试最亮丽之处。2006年的司法考试首次打通各部门法的学科壁垒,将民法、刑法、刑事诉讼法的知识糅为一体,体现了命题人的匠心独运。它要求考生有整体的法科群意识,因为在真实的法律职业中,各个部门法是不可能割裂的。

最值得称道的也许是2006年关于罪刑法定原则的论述题。在卷二题1中,罪刑法定原则露了一下脸,稍有刑法学常识的人都应该知道,罪刑法定原则禁止不利于行为人的溯及既往,但允许有利于行为人的溯及既往。然而,掌握到这一步远远不够。因为罪刑法定原则在中国刑法的确立,凝聚了几代刑法学人的心路历程,而在今天的司法实践中,它却屡遭突破,因此一个真正的法律职业者必须了解这个原则背后所蕴涵的真正精神。好戏真的在后头,卷四第6题果然又出现了罪刑法定原则的身影:请比较“‘民事活动,法律有规定的,依照法律;法律没有规定的,依照习惯;没有习惯的,依照法理’与刑法中‘法无明文规定不为罪’原则的区别及理论基础”。如果不真正了解罪刑法定的理论背景、价值取向、甚至现代刑法的发展趋势,相信在此题上很难得到高分。在现代社会,刑法是一个封闭的体系,因为刑罚权是各种权力中最可怕的一种,它直接针对公民的财产、人身,甚至生命,因此对这种权力必须加以严格的限制,而这也恰恰是罪刑法定原则的使命所在,其精神就在于严格地限制有着天然扩张冲动的刑罚权,因此对行为人不利的习惯法、类推均应严格禁止。反之,民法则是一个不断开放的体系,“一切文明的基本演进过程,都是一个从身份到契约的社会”,在一个真正由平等主体所构建的契约社会,国家只应该做最低限度的干预,必须充

分尊重当事人的意思自治,因此交易习惯、基本法理在民法中也就显得异常重要。

### (三)通说观点

刑法有许多争议问题,而司法考试作为一种标准化的考试,要求考生答题必须依据通说观点。比如卷二题17关于诈骗与盗窃的区别,虽然在刑法学界存在诈骗罪的交付意思必要说和非必要说的争论,但通说的观点还是采纳必要说,因此成立诈骗罪必须要有客观上的交付行为和主观上的交付意思,如果缺乏主观上的交付意思,则不能成立诈骗,因此ACD三个选项均非诈骗,以调包手段骗取财物的行为成立盗窃(C项)。如果考生硬要以一家之言为依据作答,那只能承担失分的结局。

### (四)重视真题

刑法学是一门相当成熟的学科,可考的知识点基本都在真题中出现,因此必须高度重视历年的真题,而这也是考试成功的一个捷径。2006年司法考试也不例外。单选题10“甲盗割正在使用中的铁路专用电话线”应如何处理,也许会迷惑相当一批考生。但如果大家注意到1994年的一道单选题:“某农民偷割正在使用中的铁路专用电话线路”应如何定性,你就应立即意识到,铁路

专用电话线不属于公用电信设备,而是交通设施,因此上题的正确答案当然是C(盗窃罪与破坏交通设施罪中处罚较重的犯罪)。又如单选题5关于单位犯罪主体的认识,那更是在2005年试题中出现过多次。当然,重视真题绝不能简单地停留在对真题答案的认识,而一定要了解真题所涉及的相关知识与法律规定。还以单位犯罪主体为例,虽然不少考生也许认为题5C选项“单位的分支机构或者内设机构,可以成为单位犯罪的主体”是否正确,很难判断。因为此题的依据直接来源于2001年最高人民法院《全国法院审理金融犯罪案件工作座谈会纪要》,该纪要认为:以单位的分支机构或者内设机构、部门名义实施犯罪,可认定为单位犯罪。也许考生觉得这个文件考得有点偏,但不要忘记,2005年刑法在单位犯罪中至少有8分以上的分值,而且2006年司法考试大纲刑法总则部分唯一变化的部分就是将单位犯罪从2005年犯罪主体中的一节变为了独立的一章,因此体现了命题人对单位犯罪的青睐,考生应特别重视。更为重要的是,2005年刑法试题考查了单位骗取贷款的处理,也直接依据的是上述纪要的观点(以合同诈骗罪的单位犯罪论处)。因此对于这个文件,考生怎么能不高度重视呢?

### 一、刑法概说

#### (一)★刑法的概念和体系

以下属于刑法的有:( )

- A. 刑法第六修正案
- B. 全国人民代表大会常务委员会关于取缔邪教组织、防范和惩治邪教活动的决定
- C. 全国人民代表大会常务委员会关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定
- D. 全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国刑法》有关出口退税、抵扣税款的其他发票规定的解释

【答案】 AC

【解题思路】 本题是关于刑法概念和体系的基础题目。关键是要清楚刑法是什么,然后了解当前我国刑法的体系。

【答案详解】 所谓刑法是规定犯罪和刑罚的法律规范的总和,任何能够被称为“刑法”的法律规范都必须同时规定犯罪和刑罚。当前,我国的刑法体系(广义)是以刑法典为核心的,由刑法典、单行刑法、修正案所组成的规范体系。这可以简称为1+6+1,“1”,即1997年3月14日通过、10月1日实施的《中华人民共和国刑法》(刑法典);“6”,即六部刑法修正案,最近一次的修正案是2006年6月29日第十届全国人大常委会第二十二次会议通过的;另一个“1”,即1998年12月29日通过的《全国人民代表大会常务委员会关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》。另外,无论是立法解释,还是司法解释,由于都属于对法律的解释,因此并非刑法。故本题答案为AC项。

比较复杂的是B项,很多人认为1999年10月30日通过的《全国人民代表大会常务委员会关于取缔邪教组织、防范和惩治邪教活动的决定》

属于刑法,但是该决定并未涉及犯罪与刑罚的规定,因此不属于单行刑法。同样需要注意的是2000年12月28日通过的《全国人民代表大会常务委员会关于维护互联网安全的决定》,该决定虽与刑法有关,但由于也未曾创设新的犯罪和刑罚,因此只是一种宣言性法律,并无实际意义,当然也不属于刑法。

【备考串讲】 刑法的概念和体系是刑法学中最基础的知识,在司法考试曾经出现过,考生一定要注意。对于这个考点,考生只要牢记刑法的概念,刑法体系的公式“1+6+1”,基本上就能应付自如。

#### (二)★★★罪刑法定原则

下列关于罪刑法定原则表述正确的有:( )

- A. 罪刑法定原则禁止不利于被告人类推解释与扩大解释
- B. 罪刑法定原则包括两层内容,一是构成犯罪的,应该依据法律定罪量刑;二是不构成犯罪的,不应该定罪量刑
- C. 罪刑法定原则禁止习惯法作为法律的渊源
- D. 罪刑法定原则要求刑法规范的明确性,但并不完全禁止刑法的模糊性规范

【答案】 BCD

【解题思路】 本题考查的是有关罪刑法定原则的理解。关键是理解罪刑法定原则的含义及其派生原则。

【答案详解】 《刑法》第3条对罪刑法定原则进行了规定,其表述为“法律明文规定为犯罪行为的,依照法律定罪处刑;法律没有明文规定为犯罪行为的,不得定罪处刑”。因此我国的罪刑法定原则包括两个层面的内容:一是积极方面的

内容,即法律明文规定为犯罪行为的,依照法律定罪处刑;二是消极方面的内容,也就是为人们所熟知的法无明文规定不为罪,法无明文规定不处罚。很多考生可能误认为罪刑法定原则只有消极方面,没有积极方面,这显然是没有注意法律的规定。当然,中国刑法有关罪刑法定原则这种独特规定一直为学界所诟病,因为罪刑法定原则的精神是限制国家刑罚权利的,它应该只能体现为消极方面,而不应该包括扩张刑罚权的积极方面。事实上,大部分规定罪刑法定原则的国家都只有消极方面,而无积极方面。但是我国刑法既然有这种规定,考生就必须注意,考试考的是应用刑法,而非批判刑法,B选项是正确的。

从罪刑法定的消极方面,即法无明文规定不为罪,法无明文规定不处罚,又有如下一些派生原则:(1)规定犯罪及其法律后果的法律必须是立法机关制定的成文的法律,行政规章不得规定刑罚,习惯法不得作为刑法的渊源,判例也不应作为刑法的渊源。C项是正确的。(2)禁止不利于行为人的类推解释。注意类推解释并非绝对禁止,从限制刑罚权的精神出发,有利于行为人的类推解释并不违背罪刑法定原则。另外,罪刑法定原则并不禁止扩张解释,无论这种解释有利于行为人,还是不利于行为人。因此,A项是错误的。(3)禁止不利于行为人的事后法。注意事后法并非绝对禁止,只有当它不利于行为,才禁止溯及既往。(4)禁止绝对的不定期刑与绝对的不定期刑,但并不禁止相对的不定期刑。(5)刑法的明确性,对犯罪及其法律后果的规定必须明确;对犯罪构成的规定必须明确,对法律后果的规定必须明确。但是,出于立法技术的考虑,刑法的明确性不是绝对的,有时也不可避免地存在一些模糊性条款,比如刑法中的“情节严重”、“情节特别严重”。刑法并不能达到绝对精确的规定,也不可能完全禁止司法者的自由裁量权。因此D项是正确的。(6)法律本身必须是善法。因此,酷刑是首先要被禁止的,同时刑法处罚范围与处罚程序必须具有合理性,只能将值得科处刑罚的行为规定为犯罪,禁止将轻微危害行为当做犯罪处理,处罚程度必须适应现阶段一般人的价值观念。

【备考串讲】罪刑法定原则是刑法学中最基础的知识,是历次司法考试的绝对重点,考生必须高度重视。对于这个考点,考生不仅要牢记罪

刑法定原则的含义及其派生原则,还必须对这些知识深入理解。

### (三)★★★罪刑均衡原则

下列哪种情形体现出罪刑相适应原则?( )

- A. 对累犯加重处罚
- B. 对自首、立功的从宽处罚
- C. 对造成损害中止犯处罚重于没有造成损害的中止犯
- D. 对怀孕的妇女不适用死刑

【答案】BC

【解题思路】 本题考查的是有关罪刑均衡原则的理解。关键是理解罪刑均衡原则。

【答案详解】《刑法》第5条对罪刑均衡原则进行了规定:刑罚的轻重,应当与犯罪分子所犯罪行和承担的刑事责任相适应。因此,罪刑均衡原则有两个方面的内容,一是从客观角度,行为社会危害性的轻重与刑罚的轻重相适应;二是从主观角度,行为人人身危险性的轻重与刑罚的轻重相适应。客观与主观结合在一起,也就是犯罪与刑罚相均衡,重罪重刑,轻罪轻刑,无罪不刑。显然罪刑均衡原则本身也可以说是罪刑法定的体现。

罪刑均衡原则体现在立法、量刑和行刑各个方面。在立法上要求确定合理的刑罚体系、刑罚制度与法定刑;在量刑方面要求将量刑与定罪置于同等重要地位,强化量刑公正的执法观念,实现刑与罪的均衡协调;在行刑方面要求注重犯罪人的人身危险程度的消长变化情况,合理地运用减刑、假释等制度。

显然,自首、立功制度的设立正是考虑到了行为人的身危险性有所降低,所以在量刑上对行为人从宽处罚,这当然是罪刑均衡的体现,B项是正确的;造成损害的中止犯在行为的社会危害性上要重于没有造成损害的中止犯,因此刑罚的待遇也不一样,这也符合罪刑均衡原则,C项也是正确的。

A项和D项很容易让人迷惑,A项的错误之处在于选项本身是错误的,累犯是从重处罚,而非加重处罚。1997年的刑法不再存在加重处罚,因为它违背罪刑法定原则所要求的刑之法定性。如果改为累犯从重处罚则那当然也是罪刑均衡原则的体现。这里要提醒考生注意的是,虽然在司法