

飞跃版

2008 国家司法考试

2008 GUO JIA SI FA KAO SHI FA LU FA GUI JING DU

法律法规精读

刑法 · 经济法 · 国际法

法条 + 关联规定 + 命题点分析 + 题型运用
= 顺利通关

免费电子增补

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

2008 国家司法考试 法律法规精读

GUO JIA SI FA KAO SHI
FA LU FA GUI JING DU

刑法·经济法·国际法

中国法制出版社

www.zgfsz.com

图书在版编目 (CIP) 数据

刑法·经济法·国际法/中国法制出版社编. —北京:
中国法制出版社, 2007. 12

(2008 国家司法考试法律法规精读)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 0304 - 7

I. 刑… II. 中… III. ①刑法 - 中国 - 法律工作者 - 资格考核 - 自学参考资料②经济法 - 中国 - 法律工作者 - 资格考核 - 自学参考资料③国际法 - 法律工作者 - 资格考核 - 自学参考资料 IV. D924 D922. 29 D99

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 177822 号

2008 国家司法考试法律法规精读——刑法·经济法·国际法

2008GUOJIA SIFA KAOSHI FALU FAGUI JINGDU——XINGFA · JINGJIFA · GUOJIFA

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/787 × 1092 毫米 16

版次/2008 年 1 月第 1 版

印张/30.5 字数/881 千

2008 年 1 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 0304 - 7

定价: 57.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfs.com>

市场营销部电话: 66033393

传真: 66031119

编辑部电话: 66078158

邮购部电话: 66033288

全新修订版

掌握正确的法条学习方法

——《2008 国家司法考试法律法规精读》编辑说明

通过对历年司考试题的分析，我们发现除个别部门法外，90%以上的试题都有直接的**法条依据**，**法条在司法考试中的重要地位是不容撼动的**。因此，真正理解参透法条并在做题时运用自如，是取得司法考试成功的关键。

本书即在对司法考试综合研究分析和总结众多过关者经验的基础上，为广大考生提供最实用有效的法条复习方法。其创新性体现在：

一、主体法与配套法条融会贯通

在保证司法法条完整性的基础上有效梳理法条，将与主体法相关的司法解释、实施条例、实施细则等拆散，以【关联规定】的形式融入主体法中，使二者紧密结合，不仅方便查阅，更有助于理解记忆。

二、分析、讲解法条考点

首先以【导读】对各部门法的主要内容、司考侧重点等作了简要说明；再以【常考法条归类提示】归纳总结了2002年司法考试以来常考的重难知识点；最后以【命题点分析】深入、透彻地剖析难记忆难理解、易混易错的法条。从而使考生多角度地掌握法条，提高复习效率。

三、典型习题 以练促记

在重难点法条后，附有【题型运用】，通过典型习题的考查方式帮助考生真正做到活学活用，全面提升考试能力。

同时，为配合考生掌握最新法律法规，2008年司法考试大纲公布后，我们将对本书做电子增补，届时请读者登陆 www.zgfzs.com 免费下载。

希望本书能帮助您把握住学习司法考试法律法规的正确方法，成功飞跃司法考试！如有疏漏不当之处，敬请读者批评、指正，以期改正、完善。

中国法制出版社

缩略语

刑法	中华人民共和国刑法
公司法	中华人民共和国公司法
证券法	中华人民共和国证券法
商业银行法	中华人民共和国商业银行法
银行业监管法	中华人民共和国银行业监督管理法
反不正当竞争法	中华人民共和国反不正当竞争法
不正当竞争解释	最高人民法院关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释
消费者权益保护法	中华人民共和国消费者权益保护法
产品质量法	中华人民共和国产品质量法
拍卖法	中华人民共和国拍卖法
税收征管法	中华人民共和国税收征收管理法
税法实施细则	中华人民共和国税收征收管理法实施细则
企业所得税法条例	中华人民共和国企业所得税法实施条例
个税法实施条例	中华人民共和国个人所得税法实施条例
劳动法	中华人民共和国劳动法
劳动合同法	中华人民共和国劳动合同法
土地管理法	中华人民共和国土地管理法
土地管理法实施条例	中华人民共和国土地管理法实施条例
城市房地产管理法	中华人民共和国城市房地产管理法
农村土地承包法	中华人民共和国农村土地承包法
环境保护法	中华人民共和国环境保护法
领海及毗连区法	中华人民共和国领海及毗连区法
民用航空法	中华人民共和国民用航空法
引渡法	中华人民共和国引渡法
国籍法	中华人民共和国国籍法
涉外民商事案件诉讼管辖若干问题规定	最高人民法院关于涉外民商事案件诉讼管辖若干问题的规定
执行送达民商事司法文书和司法外文书公约通知	最高人民法院、外交部、司法部关于执行《关于向国外送达民事或商事司法文书和司法外文书公约》有关程序的通知
执行海牙送达公约实施办法通知	司法部、最高人民法院、外交部关于印发《关于执行海牙送达公约的实施办法》的通知
纽约公约	承认及执行外国仲裁裁决的公约
撤销涉外裁决通知	最高人民法院关于人民法院撤销涉外仲裁裁决有关事项的通知
内地与澳门送达司法文书和调取证据安排	最高人民法院关于内地与澳门特别行政区法院就民商事案件相互委托送达司法文书和调取证据的安排
认可台湾地区民事判决规定	最高人民法院关于人民法院认可台湾地区有关法院民事判决的规定
销售合同公约	联合国国际货物销售合同公约
INCOTERMS 2000	2000 年国际贸易术语解释通则
UCP600	ICC 跟单信用证统一惯例
审理信用证纠纷案件规定	最高人民法院关于审理信用证纠纷案件若干问题的规定
URC522	国际商会托收统一规则
对外贸易法	中华人民共和国对外贸易法
反倾销条例	中华人民共和国反倾销条例
反补贴条例	中华人民共和国反补贴条例
保障措施条例	中华人民共和国保障措施条例
解决投资争端公约	关于解决国家和他国国民之间投资争端公约

目 录

第一部分 刑 法

- 中华人民共和国刑法** (2)
- (2006年6月29日修正)
- 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 (1998年12月29日)
- 全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国刑法》第九十三条第二款的解释 (2000年4月29日)
- 全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国刑法》第二百二十八条、第三百四十二条、第四百一十条的解释 (2001年8月31日)
- 全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国刑法》第二百九十四条第一款的解释 (2002年4月28日)
- 全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国刑法》第三百一十三条的解释 (2002年8月29日)
- 全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国刑法》第三百八十四条第一款的解释 (2002年4月28日)
- 全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国刑法》第九章渎职罪主体适用问题的解释 (2002年12月28日)
- 全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国刑法》有关文物的规定适用于具有科学价值的古脊椎动物化石、古人类化石的解释 (2005年12月29日)
- 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 (2005年12月29日)
- 最高人民法院关于处理自首和立功具体应用法律若干问题的解释 (1998年5月9日)
- 最高人民法院关于办理减刑、假释案件具体应用法律若干问题的解释 (1997年10月29日)
- 最高人民法院关于适用财产刑若干问题的解释 (2000年12月13日)
- 最高人民法院关于审理扰乱电信市场管理秩序案件具体应用法律若干问题的解释 (2000年5月12日)
- 最高人民法院关于审理破坏公用电信设施刑事案件具体应用法律若干问题的解释 (2004年12月30日)
- 最高人民法院关于审理黑社会性质组织犯罪的案件具体应用法律若干问题的解释 (2000年12月5日)
- 最高人民法院关于审理交通肇事刑事案件具体应用法律若干问题的解释 (2000年11月15日)
- 最高人民法院、最高人民检察院关于办理生产、销售伪劣商品刑事案件具体应用法律若干问题的解释 (2001年4月9日)
- 最高人民法院、最高人民检察院关于办理侵犯知识产权刑事案件具体应用法律若干问题的解释 (2004年12月8日)
- 最高人民法院、最高人民检察院关于办理侵犯知识产权刑事案件具体应用法律若干问题的解释

释(二)(2007年4月5日)

最高人民法院关于审理走私刑事案件具体应用法律若干问题的解释(二)(2006年11月14日)

最高人民法院关于审理抢劫案件具体应用法律若干问题的解释(2000年11月22日)

最高人民法院关于审理抢劫、抢夺刑事案件适用法律若干问题的解释(2005年6月8日)

最高人民法院关于审理盗窃案件具体应用法律若干问题的解释(1998年3月17日)

最高人民法院关于审理破坏森林资源刑事案件具体应用法律若干问题的解释(2000年11月22日)

最高人民法院关于审理挪用公款案件具体应用法律若干问题的解释(1998年5月9日)

最高人民法院关于审理未成年人刑事案件具体应用法律若干问题的解释(2006年1月11日)

最高人民法院、最高人民检察院关于办理盗窃油气、破坏油气设备等刑事案件具体应用法律若干问题的解释(2007年1月15日)

最高人民法院、最高人民检察院关于办理赌博刑事案件具体应用法律若干问题的解释(2005年5月11日)

最高人民法院关于审理破坏电力设备刑事案件具体应用法律若干问题的解释(2007年8月15日)

最高人民法院、最高人民检察院关于办理与盗窃、抢劫、诈骗、抢夺机动车相关刑事案件具体应用法律若干问题的解释(2007年5月9日)

最高人民法院、最高人民检察院关于办理受贿刑事案件适用法律若干问题的解释(2007年7月8日)

第二部分 经 济 法

- | | |
|--|-------|
| 中华人民共和国证券法 | (128) |
| (2005年10月27日修订) | |
| 中华人民共和国商业银行法 | (153) |
| (2003年12月27日修正) | |
| 中华人民共和国银行业监督管理法 | (162) |
| (2006年10月31日修正) | |
| 中华人民共和国反垄断法 | (167) |
| (2007年8月30日) | |
| 中华人民共和国反不正当竞争法 | (172) |
| (1993年9月2日) | |
| 最高人民法院关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释(2007年1月12日) | |
| 中华人民共和国消费者权益保护法 | (178) |
| (1993年10月31日) | |
| 中华人民共和国产品质量法 | (184) |
| (2000年7月8日修正) | |
| 中华人民共和国拍卖法 | (191) |
| (2004年8月28日修正) | |
| 中华人民共和国招标投标法 | (198) |
| (1999年8月30日) | |

中华人民共和国税收征收管理法	(205)
(2001 年 4 月 28 日修订)	
中华人民共和国税收征收管理法实施细则 (2002 年 9 月 7 日)	
中华人民共和国企业所得税法	(226)
(2007 年 3 月 16 日)	
中华人民共和国企业所得税法实施条例 (2007 年 12 月 6 日)	
中华人民共和国个人所得税法	(232)
(2007 年 6 月 29 日修正)	
中华人民共和国个人所得税法实施条例 (2005 年 12 月 19 日)	
中华人民共和国审计法	(240)
(2006 年 2 月 28 日修正)	
中华人民共和国劳动法	(244)
(1994 年 7 月 5 日)	
中华人民共和国劳动合同法 (2007 年 6 月 29 日)	
中华人民共和国土地管理法	(261)
(2004 年 8 月 28 日修正)	
中华人民共和国土地管理法实施条例 (1998 年 12 月 27 日)	
中华人民共和国城市房地产管理法	(278)
(2007 年 8 月 30 日修正)	
中华人民共和国农村土地承包法	(284)
(2002 年 8 月 29 日)	
中华人民共和国环境保护法	(290)
(1989 年 12 月 26 日)	

第三部分 国际法·国际私法·国际经济法

中华人民共和国缔结条约程序法	(296)
(1990 年 12 月 28 日)	
中华人民共和国领海及毗连区法	(298)
(1992 年 2 月 25 日)	
中华人民共和国专属经济区和大陆架法	(301)
(1998 年 6 月 26 日)	
中华人民共和国民用航空法	(303)
(1995 年 10 月 30 日)	
中华人民共和国引渡法	(320)
(2000 年 12 月 28 日)	
中华人民共和国国籍法	(325)
(1980 年 9 月 10 日)	
中华人民共和国公民出境入境管理法	(327)
(1985 年 11 月 22 日)	
中华人民共和国外国人入境出境管理法	(328)
(1985 年 11 月 22 日)	

- 外国人在中华人民共和国收养子女登记办法 (331)
(1999 年 5 月 25 日)
- 最高人民法院关于涉外民商事案件诉讼管辖若干问题的规定 (333)
(2002 年 2 月 25 日)
- 关于向国外送达民事或商事司法文书和司法外文书公约 (334)
(1965 年 11 月 15 日)
- 最高人民法院关于涉外民事或商事案件司法文书送达问题若干规定 (337)
(2006 年 8 月 10 日)
- 最高人民法院、外交部、司法部关于执行《关于向国外送达民事或商事司法文书
和司法外文书公约》有关程序的通知 (339)
(1992 年 3 月 4 日)
- 最高人民法院、外交部、司法部关于我国法院和外国法院通过外交途径相互委托
送达法律文书若干问题的通知 (340)
(1986 年 8 月 14 日)
- 司法部、最高人民法院、外交部关于印发《关于执行海牙送达公约的实施办法》
的通知 (340)
(1992 年 9 月 19 日)
- 最高人民法院关于向外国公司送达司法文书能否向其驻华代表机构送达并适用留
置送达问题的批复 (342)
(2002 年 6 月 18 日)
- 关于从国外调取民事或商事证据的公约 (343)
(1970 年 3 月 18 日)
- 最高人民法院关于中国公民申请承认外国法院离婚判决程序问题的规定 (346)
(1991 年 8 月 13 日)
- 最高人民法院关于执行中外司法协助协定的通知 (347)
(1988 年 2 月 1 日)
- 承认及执行外国仲裁裁决的公约 (347)
(1987 年 1 月 22 日)
- 最高人民法院关于执行我国加入的《承认及执行外国仲裁裁决公约》的通知 (350)
(1987 年 4 月 10 日)
- 中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则 (351)
(2005 年 1 月 11 日)
- 最高人民法院关于人民法院处理与涉外仲裁及外国仲裁事项有关问题的通知 (361)
(1995 年 8 月 28 日)
- 最高人民法院关于同时选择两个仲裁机构的仲裁条款效力问题的函 (362)
(1996 年 12 月 12 日)
- 最高人民法院关于人民法院裁定撤销仲裁裁决或驳回当事人申请后当事人能否上
诉问题的批复 (362)
(1997 年 4 月 23 日)
- 最高人民法院关于人民法院撤销涉外仲裁裁决有关事项的通知 (363)
(1998 年 4 月 23 日)
- 最高人民法院关于确认仲裁协议效力几个问题的批复 (364)
(1998 年 10 月 21 日)

最高人民法院关于我国仲裁机构作出的仲裁裁决能否部分撤销问题的批复 (1999年6月26日)	(364)
最高人民法院关于内地与香港特别行政区法院相互委托送达民商事司法文书的安排 (1999年3月29日)	(365)
最高人民法院关于内地与澳门特别行政区法院就民商事案件相互委托送达司法文书和调取证据的安排 (2001年8月27日)	(366)
最高人民法院关于内地与澳门特别行政区相互认可和执行民商事判决的安排 (2006年3月21日)	(368)
最高人民法院关于人民法院认可台湾地区有关法院民事判决的规定 (1998年5月22日)	(370)
最高人民法院关于内地与香港特别行政区相互执行仲裁裁决的安排 (2000年1月24日)	(372)
联合国国际货物销售合同公约 (1980年4月11日)	(374)
最高人民法院转发对外经济贸易部《关于执行联合国国际货物销售合同公约应注意的几个问题》的通知 (1987年12月10日)	(395)
2000年国际贸易术语解释通则 (2000年1月1日)	(396)
ICC跟单信用证统一惯例(UCP600) (2007年7月1日)	(428)
最高人民法院关于审理信用证纠纷案件若干问题的规定 (2005年11月14日)	(439)
国际商会托收统一规则 (1996年1月1日)	(441)
中华人民共和国对外贸易法 (2004年4月6日)	(446)
中华人民共和国反倾销条例 (2004年3月31日)	(453)
中华人民共和国反补贴条例 (2004年3月31日)	(459)
中华人民共和国保障措施条例 (2004年3月31日)	(465)
关于解决国家和他国国民之间投资争端公约 (1966年10月14日)	(467)

中華人民共和國刑法

一九七九年七月八日第五届全国人民代表大会第二次会议通过 自一九八〇年一月一日起生效

一九九七年三月二十日第八届全国人民代表大会第五次会议修订通过 自一九九七年十月一日起生效

第一章 总则

第一条 中华人民共和国刑法的任务，是用刑罚同一切犯罪行为作斗争，保卫国家安全，保卫人民民主专政制度，保护社会主义经济基础，保护公民的人身权利、民主权利和其他合法权利，维护社会秩序，保障社会主义建设事业的顺利进行。

第一部分 刑法

第二章 犯罪

本法所称犯罪，是指危害社会，依照刑法应当受刑罚处罚的行为。

第三章 刑罚

刑罚种类	适用对象	刑罚种类
死刑、无期徒刑、有期徒刑、拘役、管制、罚金、剥夺政治权利、没收财产	犯罪分子	刑罚种类
死刑、无期徒刑、有期徒刑、拘役、管制、罚金、剥夺政治权利、没收财产	犯罪分子	刑罚种类

本法所称犯罪分子，是指实施了危害社会的行为，依照刑法应当受刑罚处罚的人。

中华人民共和国刑法^①

(1979 年 7 月 1 日第五届全国人民代表大会第二次会议通过 1997 年 3 月 14 日第八届全国人民代表大会第五次会议修订 1997 年 3 月 14 日中华人民共和国主席令第 83 号公布 自 1997 年 10 月 1 日起施行)

导 读

刑法是规定犯罪与刑罚的基本法律,包括总则和分则两部分。刑法总则部分的重点内容主要有:(1)刑法的适用范围;(2)刑事责任年龄、正当防卫、特殊主体的刑事责任;(3)犯罪预备、中止和未遂;(4)共同犯罪;(5)刑罚的种类;(6)假释、减刑、时效、缓刑、数罪并罚、累犯、自首与立功、量刑情节等刑罚的具体运用。刑法总则 101 条,虽然只有刑法条文总数的 1/4 不到,但是由于其每个条文都有可考性,而且又贯穿、指导整个刑法分则始终,所以其分值将近占到刑法试题总分值的一半。

刑法分则部分包括 10 大类犯罪,条文数量很多,内容庞杂,但重点内容比较显著,有些重点章节和罪名不仅每年都考查,而且同一年试题中也多处考查。分则部分重点内容主要有:(1)侵犯公民人身权利、民主权利罪;(2)侵犯财产罪;(3)破坏社会主义市场经济秩序罪;(4)妨害社会管理秩序罪;(5)贪污贿赂罪;(6)危害公共安全罪。

刑法在司法考试中的地位自不待言,这可以从历年刑法分值表现出来,2004 年至今刑法分值都在 80 分左右徘徊。并且随着刑法在司法考试中的重要性越来越大,司法考试对刑法的考查也越来越灵活,题目难度也逐年增大,对理论知识的考查也越来越深入,也更加注重法条的交叉运用。这一切都对考生理论水平提出了较高要求,如司考 2007 年对因果关系、部分犯罪共同说的考查都体现了这一要求,因此考生要重视基础理论的学习。而这最后都要反映到对刑法典法条的掌握上,因此复习刑法必须注重法条之间的逻辑联系,掌握相关的司法解释,在头脑中有一个整体清晰的知识框架,惟其如此才能应对司考的要求。

第一编 总 则

第一章 刑法的任务、基本原则和适用范围

常考法条归类提示

考查次数	已考法条	所涉考点
3	《刑法》第 3、5 条	罪刑法定原则、罪刑相适应原则
3	《刑法》第 6-8 条	属地管辖权、属人管辖权、保护管辖权

^① 根据 1998 年 12 月 29 日第九届全国人民代表大会常务委员会第六次会议通过的《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》、1999 年 12 月 25 日第九届全国人民代表大会常务委员会第十三次会议通过的《中华人民共和国刑法修正案》、2001 年 8 月 31 日第九届全国人民代表大会常务委员会第二十三次会议通过的《中华人民共和国刑法修正案(二)》、2001 年 12 月 29 日第九届全国人民代表大会常务委员会第二十五次会议通过的《中华人民共和国刑法修正案(三)》、2002 年 12 月 28 日第九届全国人民代表大会常务委员会第三十一次会议通过的《中华人民共和国刑法修正案(四)》、2005 年 2 月 28 日第十届全国人民代表大会常务委员会第十四次会议通过的《中华人民共和国刑法修正案(五)》、2006 年 6 月 29 日第十届全国人民代表大会常务委员会第二十二次会议通过的《中华人民共和国刑法修正案(六)》修订。

第一条 【立法宗旨】 为了惩罚犯罪，保护人民，根据宪法，结合我国同犯罪作斗争的具体经验及实际情况，制定本法。

第二条 【本法任务】 中华人民共和国刑法的任务，是用刑罚同一切犯罪行为作斗争，以保卫国家安全，保卫人民民主专政的政权和社会主义制度，保护国有财产和劳动群众集体所有的财产，保护公民私人所有的财产，保护公民的人身权利、民主权利和其他权利，维护社会秩序、经济秩序，保障社会主义建设事业的顺利进行。

第三条 【罪刑法定】 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。

命题点分析

罪刑法定原则的具体内容分为形式的侧面和实质的侧面。形式的侧面包括法律主义（规定犯罪与刑罚的法律必须是成文的法律，只能是立法机关制定的法律）、禁止事后法、禁止类推解释、禁止绝对不定期刑；实质的侧面包括明确性、禁止处罚不当罚的行为、禁止不均衡、残虐的刑罚。

对该原则的考查有这几种形式：一是考查原则的具体运用，这种考查一般不会很难；二是对该原则具体内容的延伸考查；三是对运用该原则解决刑事立法和司法中某些问题和现象的考查。今后的考试会更加侧重第二、三种形式的考查。

此外，在理解罪刑法定原则时还要克服一些误区，主要有：一是误将“明文规定”等同于“明确规定”；二是认为罪刑法定仅仅强调形式合理，因而仅仅从表面、形式上理解罪刑规范；三是以罪刑法定原则的价值替代刑法的价值，将“有利于被告”作为解决刑法解释争议的最高标准。（06/2/1；04/2/16）

题型运用

1. 关于罪刑法定原则及其内容，下列哪一选项是正确的？（ ）

- A. 罪刑法定原则禁止类推解释与扩大解释，但不禁止有利于被告人的类推解释
- B. 罪刑法定原则禁止司法机关进行类推解释，但不禁止立法机关进行类推解释
- C. 罪刑法定原则禁止适用不利于行为人的事后法，但不禁止适用有利于行为人的事后法
- D. 罪刑法定原则要求刑法规范的明确性，但不排斥规范的构成要件要素

2. 关于罪刑法定原则，下列哪一选项是正确的？（ ）

- A. 罪刑法定原则的思想基础之一是民主主义，而习惯最能反映民意，所以，将习惯作为刑法的渊源并不违反罪

刑法法定原则

B. 罪刑法定原则中的“法”不仅包括国家立法机关制定的法，而且包括国家最高行政机关制定的法

C. 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

D. 刑法分则的部分条文对犯罪的状况不作具体描述，只是表述该罪的罪名。这种立法体例违反罪刑法定原则

（答案：1. C；2. C）

第四条 【法律面前人人平等】 对任何人犯罪，在适用法律上一律平等。不允许任何人有超越法律的特权。

第五条 【罪责刑相适应】 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。

第六条 【属地管辖权】 凡在中华人民共和国领域内犯罪的，除法律有特别规定的以外，都适用本法。

凡在中华人民共和国船舶或者航空器内犯罪的，也适用本法。

犯罪的行为或者结果有一项发生在中华人民共和国领域内的，就认为是在中华人民共和国领域内犯罪。

命题点分析

本条中的中国领域包括领陆、领水和领空。中国船舶或者航空器属于拟制领土，但要注意不包括国际列车在内，其具体管辖规定参见刑事诉讼法司法解释的有关规定。

我国刑法对属地管辖原则中的犯罪地采取了遍在说的观点，犯罪地应作广义的理解：一是行为地、结果地只要有一项发生在我国境内，就认为犯罪地是在我国境内；二是对行为地也应作广义的理解，即犯罪行为包括实行行为和预备行为；三是对结果地也作广义的理解，在未遂犯の場合，行为人希望结果发生地、可能发生结果地都是犯罪结果地；四是在共同犯罪的场合，共同犯罪行为有一部分发生在我国领域内或者共同犯罪结果有一部分发生在我国领域内，就认为是在我国领域内犯罪。（07/2/51；05/2/3；05/2/56；04/2/56）

题型运用

1. 下列哪些犯罪行为应实行属地管辖原则？（ ）

- A. 外国人乘坐外国民航飞机进入中国领空后实施犯罪行为
- B. 中国人乘坐外国船舶，当船舶行驶于公海上时实施犯罪行为
- C. 外国人乘坐中国民航飞机进入法国领空后实施犯罪行为
- D. 中国国家工作人员在外国实施我国刑法规定的犯罪行为

2. 关于刑事管辖权，下列哪些选项是正确的？（ ）

A. 甲在国外教唆陈某到中国境内实施绑架行为, 中国司法机关对甲的教唆犯罪有刑事管辖权。

B. 隶属于中国某边境城市旅游公司的长途汽车在从中国进入 E 国境内之后, 因争抢座位, F 国的汤姆一怒之下杀死了 G 国的杰瑞。对汤姆的杀人行为不适用中国刑法。

C. 中国法院适用普遍管辖原则对劫持航空器的两行使管辖权时, 定罪量刑的依据是中国缔结或者参加的国际条约。

D. 外国人丁在中国领域外对中国公民犯罪的, 即使按照中国刑法的规定, 该罪的最低刑为 3 年以上有期徒刑, 也可能不适用中国刑法。

(答案: 1. AC; 2. ABD)

第七条 【属人管辖权】 中华人民共和国公民在中华人民共和国领域外犯本法规定之罪的, 适用本法, 但是按本法规定的最高刑为三年以下有期徒刑的, 可以不予追究。

中华人民共和国国家工作人员和军人在中华人民共和国领域外犯本法规定之罪的, 适用本法。

命题点分析

中国公民尤其是国家工作人员和军人在国外犯罪适用中国刑法的条件应重点掌握。应注意国家工作人员、军人与一般公民在国外犯罪适用中国刑法的条件不同。

第八条 【保护管辖权】 外国人在中华人民共和国领域外对中华人民共和国国家或者公民犯罪, 而按本法规定的最低刑为三年以上有期徒刑的, 可以适用本法, 但是按照犯罪地的法律不受处罚的除外。

第九条 【普遍管辖权】 对于中华人民共和国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行, 中华人民共和国在所承担条约义务的范围内行使刑事管辖权的, 适用本法。

命题点分析

适用普遍管辖原则的国际犯罪主要有毒品犯罪、劫持航空器犯罪、灭绝种族罪、海盗罪等。注意适用普遍管辖的前提是根据属地、属人和保护管辖原则都不能行使管辖权。也就是四个管辖原则的适用是有先后顺序的, 即一个案件如果按前一原则能行使管辖权, 则不需要再考虑后面的原则。

第十条 【对外国刑事判决的消极承认】 凡在中华人民共和国领域外犯罪, 依照本法应当负刑事责任的, 虽然经过外国审判, 仍然可以依照本法追究, 但是在外国已经受过刑罚处罚的, 可以免除或者减轻处罚。

命题点分析

我国对外国刑事判决采取的是消极承认原则, 不承认外国刑事判决对我国具有“一事不再理”的效力。注意, 是可以适用中国刑法, 可以免除或者减轻处罚。

第十一条 【外交代表刑事管辖豁免】 享有外交特权和豁免权的外国人的刑事责任, 通过外交途径解决。

命题点分析

享有外交特权和豁免权的外国人的范围是考核重点, 应结合国际法的有关知识来掌握。

题型运用

某国驻华商社工作人员阿姆杜拉策划、参与了与国内犯罪分子走私犯罪活动。对阿姆杜拉的刑事责任问题, 应当如何处理? ()

- A. 适用我国法律追究其走私罪的刑事责任
- B. 通过外交途径解决
- C. 适用其本国的法律追究其走私罪的刑事责任
- D. 直接驱逐出境

(答案: A)

第十二条 【刑法溯及力】 中华人民共和国成立以后本法施行以前的行为, 如果当时的法律不认为是犯罪的, 适用当时的法律; 如果当时的法律认为是犯罪的, 依照本法总则第四章第八节的规定应当追诉的, 按照当时的法律追究刑事责任, 但是如果本法不认为是犯罪或者处刑较轻的, 适用本法。

本法施行以前, 依照当时的法律已经作出的生效判决, 继续有效。

命题点分析

1. 刑法时间效力的主要命题点是刑法的溯及力问题。我国刑法中的溯及力采取的是从旧兼从轻原则。刑法溯及力适用的对象只能是未决犯, 对于已决犯则不适用。新旧刑法规定不同时, 适用新法的条件是新法处刑较轻或者不认为是犯罪, 处刑轻重的标准是法定刑的轻重。

2. 关于刑法第 12 条, 还应注意: (1) 本条规定的“处刑较轻”, 是指刑法对某种犯罪规定的刑罚即法定刑比修订前刑法轻。法定刑较轻是指法定最高刑较轻; 如果法定最高刑相同, 则指法定最低刑较轻。(2) 如果刑法规定的某一犯罪只有一个法定刑幅度, 法定最高刑或者最低刑是指该法定刑幅度的最高刑或者最低刑; 如果刑法规定的某一犯罪有两个以上的法定刑幅度, 法定最高刑或者最低刑是指具体犯罪行为应当适用的法定刑幅度的最高刑或者最低刑。(3) 1997 年 10 月 1 日以后审理 1997 年 9 月 30 日以前发生的刑事案件, 如果刑法规定的定罪处刑标准、法

定罪与修订前刑法相同的，应当适用修订前的刑法。

3. 掌握司法解释和立法解释的时间效力问题。司法解释和立法解释是对刑法的解释，这意味着刑法条文的真实含义原本如此。因此在一般情况下，对其实施前的行为有溯及力，这与刑法有很大不同。司法解释和立法解释只存在新旧两个解释的情形下才适用从旧兼从轻原则。具体应注意：（1）司法解释自发布或者规定之日起施行，效力适用于法律的施行期间。（2）司法解释实施前发生的行为，行为时没有相关司法解释，司法解释施行后尚未处理或者正在处理的案件，依照司法解释的规定办理。（3）对于新的司法解释实施前发生的行为，行为时已有相关司法解释，依照行为时的司法解释办理，但适用新的司法解释对犯罪嫌疑人、被告人有利的，适用新的司法解释。（4）在司法解释施行前已办结的案件，按照当时的法律和司法

解释，认定事实和适用法律没有错误的，不再变动。

题型运用

李某因倒卖外汇于1995年9月被法院以投机倒把罪判处有期徒刑5年。修改后的刑法实施以后，李某提出申诉，理由是现行刑法无此罪名，要求改判无罪。法院应当如何处理？（ ）

- A. 撤销原判，改判无罪
- B. 释放并给予国家赔偿
- C. 驳回申诉，维持原判
- D. 考虑到李某已服刑2年，改判为有期徒刑2年并予释放

（答案：C）

第二章 犯 罪

常考法条归类提示

考查次数	已考法条	所涉考点
7	《刑法》第25-29条	共同犯罪
5	《刑法》第14-16条	犯罪故意、过失与意外事件
5	《刑法》第20条	正当防卫
5	《刑法》第23条	犯罪未遂
5	《刑法》第24条	犯罪中止
2	《刑法》第17条	刑事责任能力
2	《刑法》第26、97条	主犯和首要分子
2	《刑法》第30条	单位犯罪
1	《刑法》第21条	紧急避险
1	《刑法》第22条	犯罪预备

第一节 犯罪和刑事责任

第十三条 【犯罪概念】一切危害国家主权、领土完整和安全，分裂国家、颠覆人民民主专政的政权和推翻社会主义制度，破坏社会秩序和经济秩序，侵犯国有财产或者劳动群众集体所有的财产，侵犯公民私人所有的财产，侵犯公民的人身权利、民主权利和其他权利，以及其他危害社会的行为，依照法律应当受刑罚处罚的，都是犯罪，但是情节显著轻微危害不大的，不认为是犯罪。

命题点分析

1. 犯罪的三个基本特征：社会危害性、刑事违法性和应受刑罚处罚性。
2. 但书的含义。但书的含义是行为由于情节显著轻微危害不大而没有达到犯罪的程度，行为不构成犯罪，而不是构成犯罪但不负刑事责任。

第十四条 【故意犯罪】明知自己的行为会发生危害社会的结果，并且希望或者放任这种结果发生，因而构成犯罪的，是故意犯罪。

故意犯罪，应当负刑事责任。

命题点分析

1. 应当将犯罪故意与一般生活意义上的故意相区别。

2. 罪过与犯罪行为同时性原理,即罪过是指行为时的罪过,而不是行为前或者行为后的心理。行为人的精神状态也应当以行为时的状态为准。

3. 直接故意和间接故意的区别是:在认识因素上,直接故意是明知必然发生危害结果或者可能发生危害结果,间接故意只能是明知可能发生危害结果;在意志因素上,直接故意是希望,间接故意是放任;特定结果的发生与否,对这两种故意支配下的行为的定罪有不同影响。对于直接故意,法定的结果是否发生是其既遂的标志,对于间接故意,则是成立何种犯罪或者是否构成犯罪的标志。(06/2/3; 03/2/1; 02/2/50)

4. 刑法总则中的明知和分则某些法条中明知的关系。刑法总则对故意犯罪规定了明知,刑法分则某些条文对犯罪规定了“明知”的特定内容。这两种明知既有区别又有联系。刑法总则上的明知是故意的一般构成要素;刑法分则上的明知是故意的特定构成要素。只有具备分则中的明知,才能产生总则中的明知,但分则中的明知不等于总则中的明知,只是总则中的明知的前提。另外,刑法分则关于明知的规定,大多属于注意规定,即提醒司法工作人员注意的情况。即使分则没有明知的规定,也应根据总则关于故意的规定,确定必须明知的事实。

在刑法分则就某一罪的构成要件规定有明知时,该罪在主观方面也可以是间接故意。因为,明知包括明确知道和明知可能是,在明知可能是的情况下,就存在放任危害结果发生的情形,从而成立间接故意。

5. 区分犯意转化与另起犯意。犯意转化存在两种情形:一是行为人以此犯意实施犯罪的预备行为,却以彼犯意实施犯罪的实行行为。此种情况下的犯意转化一般应以实行行为吸收预备行为,按实行行为一罪论处。二是在实行犯罪的过程中犯意改变,导致此罪与彼罪的转化。对此按较重的犯意处理。

另起犯意是前一罪已经既遂、未遂或者中止后,行为人又另起犯意实施另一犯罪行为,因而成立数罪。

二者的主要区别是:(1)犯意转化按一罪处理,另起犯意按数罪处理。(2)行为在继续过程中,才有犯意转化问题,如果行为由于某种原因终了,则只能是另起犯意。(3)同一被害对象才有犯意转化问题(也存在另起犯意的问题),如果针对不同对象,则只能是另起犯意。

6. 认识错误的处理。认识错误包括法律认识错误和事实认识错误。重点是事实认识错误的处理。

法律认识错误就是行为人对自己行为的法律性质发生认识错误。法律认识错误对案件的处理不发生影响。(02/2/4)

事实认识错误包括对象错误、客体错误、行为性质错误、方法错误、因果关系错误等。

(1) 对象错误。行为人预想加害的对象与实际加害的对象在事实上不一致,但在法律性质上相同。所谓法律性

质相同,就是属于同一犯罪的犯罪对象,此时,不影响行为性质,因而不影响同一犯罪的构成。(07/2/5; 02/2/32)

(2) 客体错误。即行为人预想加害的对象与实际加害的对象不仅在事实上不一致,而且在法律性质上也不一致。又称为法律性质不同的对象认识错误。

与对象错误和客体错误相类似的还有行为误差,也被称为目标打击错误、对象打击错误。常见的是甲预想杀乙,却因枪法不准而将在乙身边的丙杀死。这种错误的产生是由于行为本身的误差导致,而不是辨认错误。处理结果:采取法定符合说,按对象错误或者客体错误的处理结果处理。

(3) 行为性质错误。行为人因误认了事实而误认自己的行为性质是正当、合法的。常见的是假想防卫、假想避险。处理结果:不构成故意犯罪。有过失的,按过失犯罪处理;没有过失的,按意外事件处理。

(4) 方法或者手段错误。行为人使用犯罪方法或者使用犯罪工具发生错误,以致于犯罪未得逞的情形。常见的是误将白糖当砒霜而杀人。处理结果:按故意犯罪未遂处理。

(5) 因果关系错误。包括五种情况:

第一种:没有发生结果,自以为发生了结果,是犯罪未遂。

第二种:发生了某种结果,行为人自以为没有发生,成立犯罪既遂。

第三种:危害结果是由行为人甲行为造成的,但其误认为是自己的乙行为造成的,不影响犯罪既遂的成立。

第四种:危害结果是由其他原因造成的,行为人却误认为是由自己的行为造成的。

第五种:行为人根据其意图实现的结果而实施了行为,虽然实现了预期的危害结果,但导致结果发生的实际进程与行为人预想的情况不同。(07/2/54; 04/2/41; 02/2/4; 02/2/32)

题型运用

1. 甲为杀害仇人林某在偏僻处埋伏,见一黑影过来,以为是林某,便开枪射击。黑影倒地后,甲发现死者竟然是自己的父亲。事后查明,甲的子弹并未击中父亲,其父亲患有严重心脏病,因听到枪声后过度惊吓死亡。关于甲的行为,下列哪一选项是正确的?()

A. 甲构成故意杀人罪既遂

B. 甲构成故意杀人罪未遂

C. 甲构成过失致人死亡罪

D. 甲对林某构成故意杀人罪未遂,对自己的父亲构成过失致人死亡,应择一重罪处罚

2. 刘某基于杀害潘某的意思将潘某勒昏,误以为其已死亡,为毁灭证据而将潘某扔下悬崖。事后查明,潘某不是被勒死而是从悬崖坠落致死。关于本案,下列哪些选项是正确的?()

A. 刘某在本案中存在因果关系的认识错误

B. 刘某在本案中存在打击错误

C. 刘某构成故意杀人罪未遂与过失致人死亡罪

D. 刘某构成故意杀人罪既遂

3. 朱某因婚外恋产生杀害妻子李某之念。某日晨,朱在给李某炸油饼时投放了可以致死的“毒鼠强”。朱某为防止其6岁的儿子吃饼中毒,将其子送到幼儿园,并嘱咐其子等他来接。不料李某当日提前下班后将其子接回,并与其子一起吃油饼。朱某得知后,赶忙回到家中,其妻、子已中毒身亡。关于本案,下列哪一说法是正确的?()

A. 朱某对其妻、子的死亡具有直接故意

B. 朱某对其子的死亡具有间接故意

C. 朱某对其子的死亡具有过失

D. 朱某对其子的死亡属于意外事件

(答案: 1. A; 2. AD; 3. C)

第十五条 【过失犯罪】应当预见自己的行为可能发生危害社会的结果,因为疏忽大意而没有预见,或者已经预见而轻信能够避免,以致发生这种结果的,是过失犯罪。

过失犯罪,法律有规定的才负刑事责任。

命题点分析

1. 过失行为成立犯罪必须具备发生危害结果和法律规定为犯罪两个条件。疏忽大意的过失与过于自信的过失最大的区别就是是否已经预见自己的行为可能造成危害社会的结果。

2. 过于自信的过失要注意与间接故意相区别。此知识点是考试的重点。过于自信的过失与间接故意的区别:(1) 间接故意是放任危害结果的发生,结果的发生符合行为人的意志;过于自信的过失是希望危害结果不发生,结果的发生违背行为人的意志。(2) 间接故意的行为人是为了实现其他意图而实施行为,主观上根本不考虑是否可以避免危害结果的发生,客观上也没有采取避免危害结果的措施;过于自信的过失的行为人之所以实施其行为,是因为考虑到可以避免危害结果的发生。(3) 间接故意是明知危害结果发生的可能性;过于自信过失是预见危害结果发生的可能性,即对危害结果发生可能性程度的认识不同。在这三点中,第一、二点是区别二者的比较可行的标准。简单地讲,间接故意是放任结果发生,对可能发生的结果没有采取一定的避免措施(这从客观上表明了行为人的主观方面);过于自信的过失是不希望结果发生,对可能发生的危害结果采取了一定的避免措施。(04/2/12; 03/2/1; 02/2/50)

3. 疏忽大意的过失要注意与意外事件相区别,最主要的区别是前者是应当预见而没有预见,后者是不能预见,也不应当预见。

4. 过失向故意的转化。行为人的过失行为(尚没有构成过失犯罪时)导致对某种法益产生危险,但故意不消除危险,希望或者放任危害结果发生,这就由一般过失转化

为故意。这是一般过失行为导致行为人有防止结果发生的义务,而行为人故意不防止结果发生所形成的故意犯罪。如果先前的过失行为已经造成法定危害结果,成立过失犯罪,则只能认定为过失犯罪。

第十六条 【不可抗力和意外事件】行为在客观上虽然造成了损害结果,但是不是出于故意或者过失,而是由于不能抗拒或者不能预见的原因所引起的,不是犯罪。

命题点分析

本条规定了无罪过事件。意外事件与过失的区别是本条的命题点,要与第15条结合起来掌握。

第十七条 【刑事责任年龄】已满十六周岁的人犯罪,应当负刑事责任。

已满十四周岁不满十六周岁的人,犯故意杀人、故意伤害致人重伤或者死亡、强奸、抢劫、贩卖毒品、放火、爆炸、投毒罪的,应当负刑事责任。

已满十四周岁不满十八周岁的人犯罪,应当从轻或者减轻处罚。

因不满十六周岁不予刑事处罚的,责令他的家长或者监护人加以管教;在必要的时候,也可以由政府收容教养。

关联规定

本法第四十九条(略)

《最高人民法院关于审理未成年人刑事案件具体应用法律若干问题的解释》(2006年1月11日)

第五条 已满十四周岁不满十六周岁的人实施刑法第十七条第二款规定以外的行为,如果同时触犯了刑法第十七条第二款规定的,应当依照刑法第十七条第二款的规定确定罪名,定罪处罚。

第六条 已满十四周岁不满十六周岁的人偶尔与幼女发生性行为,情节轻微、未造成严重后果的,不认为是犯罪。

第七条 已满十四周岁不满十六周岁的人使用轻微暴力或者威胁,强行索要其他未成年人随身携带的生活、学习用品或者钱财数量不大,且未造成被害人轻微伤以上或者不敢正常到校学习、生活等危害后果的,不认为是犯罪。已满十六周岁不满十八周岁的人具有前款规定情形的,一般也不认为是犯罪。

第八条 已满十六周岁不满十八周岁的人出于以大欺小、以强凌弱或者寻求精神刺激,随意殴打其他未成年人、多次对其他未成年人强拿硬要或者任意损毁公私财物,扰乱学校及其他公共场所秩序,情节严重的,以寻衅滋事罪定罪处罚。

第九条 已满十六周岁不满十八周岁的人实施盗窃行为未超过三次,盗窃数额虽已达到“数额较大”标准,但