

非法学适用

# 2012年法律硕士联考

## 大纲变化解读及历年试题汇编

法硕联考用书编写组 / 组编



中国人民大学出版社

# 2012 年法律硕士联考 大纲变化解读及历年试题汇编

法硕联考用书编写组 组编

白文桥 编写

中国人民大学出版社

· 北京 ·

### 图书在版编目(CIP)数据

2012 年法律硕士联考大纲变化解读及历年试题汇编/白文桥编写. —北京: 中国人民大学出版社, 2011. 11

ISBN 978-7-300-14566-2

I. ①2… II. ①白… III. ①法律-研究生-入学考试-自学参考资料 IV. ①D9

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 211005 号

### 2012 年法律硕士联考大纲变化解读及历年试题汇编

法硕联考用书编写组 组编

白文桥 编写

2012 Nian Falü Shuoshi Liankao Dagang Bianhua Jiedu ji Linian Shiti Huibian

---

|      |                                                                       |                        |
|------|-----------------------------------------------------------------------|------------------------|
| 出版发行 | 中国人民大学出版社                                                             |                        |
| 社 址  | 北京中关村大街 31 号                                                          | 邮政编码 100080            |
| 电 话  | 010-62511242 (总编室)                                                    | 010-62511398 (质管部)     |
|      | 010-82501766 (邮购部)                                                    | 010-62514148 (门市部)     |
|      | 010-62515195 (发行公司)                                                   | 010-62515275 (盗版举报)    |
| 网 址  | <a href="http://www.crup.com.cn">http://www.crup.com.cn</a>           |                        |
|      | <a href="http://www.lkao.com.cn">http://www.lkao.com.cn</a> (中国 1 考网) |                        |
| 经 销  | 新华书店                                                                  |                        |
| 印 刷  | 北京市鑫霸印务有限公司                                                           |                        |
| 规 格  | 185 mm×260 mm 16 开本                                                   | 版 次 2011 年 11 月第 1 版   |
| 印 张  | 41.5                                                                  | 印 次 2011 年 11 月第 1 次印刷 |
| 字 数  | 967 000                                                               | 定 价 79.00 元            |

---

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

# 目 录

## 2012 年大纲变化解读与新增加知识点解析及自测

|      |       |     |
|------|-------|-----|
| 第一部分 | 刑法学   | 3   |
| 第二部分 | 民法学   | 35  |
| 第三部分 | 法理学   | 104 |
| 第四部分 | 中国宪法学 | 109 |
| 第五部分 | 中国法制史 | 120 |

## 2000—2011 年法律硕士（非法学）联考真题汇编及答案解析

|                                |     |
|--------------------------------|-----|
| 2011 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考专业基础课试题 | 133 |
| 2011 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考综合课试题   | 155 |
| 2010 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考专业基础课试题 | 175 |
| 2010 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考综合课试题   | 199 |
| 2009 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考专业基础课试题 | 221 |
| 2009 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考综合课试题   | 244 |
| 2008 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考专业基础课试题 | 266 |
| 2008 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考综合课试题   | 285 |
| 2007 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考专业基础课试题 | 304 |
| 2007 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考综合课试题   | 326 |
| 2006 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考专业基础课试题 | 347 |
| 2006 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考综合课试题   | 367 |
| 2005 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考专业基础课试题 | 386 |
| 2005 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考综合课试题   | 407 |
| 2004 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考专业基础课试题 | 427 |

|                                    |     |
|------------------------------------|-----|
| 2004 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考综合课试题 ..... | 447 |
| 2003 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考专业课试题 ..... | 467 |
| 2003 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考综合课试题 ..... | 488 |
| 2002 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考刑法学试题 ..... | 501 |
| 2002 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考民法学试题 ..... | 515 |
| 2002 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考综合课试题 ..... | 529 |
| 2001 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考刑法学试题 ..... | 541 |
| 2001 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考民法学试题 ..... | 552 |
| 2001 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考综合课试题 ..... | 560 |
| 2000 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考刑法学试题 ..... | 572 |
| 2000 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考民法学试题 ..... | 582 |
| 2000 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考综合课试题 ..... | 592 |

### 附录：2010—2011 年法律硕士（法学）联考真题汇编及答案解析

|                                     |     |
|-------------------------------------|-----|
| 2011 年全国法律硕士（法学）专业学位联考专业基础课试题 ..... | 609 |
| 2011 年全国法律硕士（法学）专业学位联考综合课试题 .....   | 624 |
| 2010 年全国法律硕士（法学）专业学位联考专业基础课试题 ..... | 634 |
| 2010 年全国法律硕士（法学）专业学位联考综合课试题 .....   | 648 |

# **2012年大纲变化解读与 新增加知识点解析及自测**



# 第一部分 刑法学

## 【大纲变化】

与 2011 年大纲比较,除了按照《刑法修正案(八)》修订的相关内容外,2012 年考试大纲内容的其他变化主要体现在:

1. 将第一章(绪论)第一节(刑法概述)中有关刑法的目的内容删除,并在标题二(刑法的任务和机能)中增加有关刑法的机能的内容。
2. 将第一章第一节中有关刑法与刑法学的意义的内容删除。
3. 在第一章第一节标题三(刑法的体系和解释)中增加了“论理解释类型”的相关内容,即论理解释包括目的解释、扩大解释、缩小解释、当然解释、比较解释和历史解释等。
4. 将第一章第三节(刑法的效力范围)有关我国刑法空间效力的规定的内容进一步细化,但实质内容并无变化。
5. 将第五章(共同犯罪)第三节(共同犯罪人的种类及其刑事责任)标题五(共同犯罪与犯罪的停止形态)的内容进一步细化,但实质内容并无变化。
6. 在第六章(一罪与数罪)第二节(实质的一罪)标题二(继续犯)中增加有关继续犯类型的内容,但实质内容并无变化。
7. 在第六章中增加第三节(法定的一罪),2011 年考试大纲所列第三节(处断的一罪)作为第四节。
8. 在第六章第四节(处断的一罪)标题四(吸收犯)中增加有关几个界限的内容,即想象竞合犯与牵连犯、吸收犯的区别,牵连犯、吸收犯与连续犯的区别,牵连犯与吸收犯的区别等,但实质内容并无变化。
9. 根据《刑法修正案(八)》的规定,在第八章(刑罚的概念和种类)第二节(我国刑罚的种类和体系)标题三(管制)中对管制的执行的相关内容进行了修订,并增加禁止令的相关内容。
10. 在第十四章(危害公共安全罪)交通肇事罪中增加交通肇事罪与醉酒驾驶、追逐竞驶犯罪(危险驾驶罪)的界限的相关内容。

11. 在第十五章(破坏社会主义市场经济秩序罪)中增加贷款诈骗罪、信用卡诈骗罪两个罪名。

12. 在第十六章(侵犯公民人身权利、民主权利罪)中增加暴力干涉婚姻自由罪的罪名。

13. 在第十八章(妨害社会管理秩序罪)中增加赌博罪和传播性病罪两个罪名。

### 【新增和修改知识点解析】

#### 1. 刑法的机能(第一章第一节标题二所属内容)

刑法的机能,是指刑法产生的积极作用。刑法具有三种机能:(1) 规制机能,即维持社会秩序的机能;(2) 保护机能,即保护国家、社会和个人法益的机能;(3) 保障机能,即保障公民不受国家刑罚权的非法侵害和犯罪人不受刑法规定之外的刑罚处罚的功能。

#### 2. 关于已满 75 周岁的人刑事责任年龄的规定(第三章第四节标题二所属内容)

根据《刑法修正案(八)》的规定,已满 75 周岁的人故意犯罪的,可以从轻或者减轻处罚;过失犯罪的,应当从轻或者减轻处罚。这属于减轻刑事责任年龄阶段。

#### 3. 法定的一罪(第六章第三节所属内容)

(1) 法定的一罪的概念及其种类。法定的一罪是指数个独立的犯罪行为依据刑法规定作为一罪处罚的情况。主要有结合犯和集合犯两种情形。

(2) 结合犯。1) 结合犯的概念。结合犯是指两个以上各自独立的成罪的犯罪行为,根据刑法的明文规定,结合成另一个独立的新罪的犯罪形态。2) 结合犯的特征。结合犯具有以下特征:①结合犯中的犯罪行为,是数个可以分别构成其他犯罪的行为结合而来的。②数个独立的犯罪结合成为一个新罪。数个独立的犯罪,是指数个各自具有自己罪名的犯罪;新罪是指区别于被结合之罪的、具有自己的独立犯罪构成要件的犯罪。例如,南京国民政府时期颁布的《中华民国刑法》第 332 条规定的强盗故意杀人罪,就是强盗罪和故意杀人罪的结合。《日本刑法典》第 241 条规定“犯强盗罪,而又强奸妇女者,构成强盗强奸罪”,这也是结合犯的典型例子。数个独立的犯罪结合成为一个新罪的方式是,甲罪+乙罪=丙罪(或甲乙罪)。此外,还有一种形式的结合,即甲罪+乙罪=甲罪(或乙罪)。③数个独立的犯罪结合成为一个新罪,是根据刑法的明文规定。我国刑法典目前尚无结合犯的规定。3) 结合犯的处断原则。结合犯是法定的一罪,应当根据法律的规定处理,不实行数罪并罚。

(3) 集合犯。1) 集合犯的概念。集合犯是指行为人以实施不定次数的同种犯罪行为为目的,虽然实施了数个同种犯罪行为,刑法规定还是作为一罪论处的犯罪形态。例如常习犯的场所,常习赌博者即使实施数个赌博行为,只能构成常习赌博一罪。集合犯是取代惯犯而出现的一个刑法概念。集合犯包括常业犯和营业犯两种。2) 集合犯的特征。集合犯具有以下特征:①行为人以实施不定次数的同种犯罪行为为目的。例如《刑法》第 336 条规定的非法行医罪,行为人意图实施不定次数的非法行医行为。这是集合犯主观方面的特征。②实施了数个同种的犯罪行为。即刑法要求行为人具有多次实施同种犯罪行为的意图,并且行为人一般也实施了数个同种犯罪行为。所谓“同种犯罪行为”,是指数个行为的法律性质是相同的。如数个走私普通货物、物品的行为,数个盗窃行为,数个诈骗行

为,数个赌博行为等。集合犯的数个同种的犯罪行为,必须触犯的是同一个罪名。③刑法将可能实施的数个同种犯罪的行为规定为一罪,即集合犯是法律规定的一罪。如实施数个非法行医行为,但行为人即使非法行医一次,情节严重的,如因非法行医造成就诊人身体健康受到严重损害,也构成非法行医罪一罪。3) 集合犯的处断原则。由于集合犯是法定的一罪,所以应当根据法律的规定处理,不实行数罪并罚。

#### 4. 管制的执行和禁止令(第八章第二节标题三所属内容)

(1) 社区矫正和被判处管制的犯罪分子应当遵守的规定。根据《刑法修正案(八)》的规定,被判处管制的犯罪分子,依法实行社区矫正。被判处管制的犯罪分子,应当遵守以下规定:1) 遵守法律、法规、服从监督;2) 未经执行机关批准,不得行使言论、出版、集会、结社、游行、示威的权利;3) 按照执行机关规定报告自己的活动情况;4) 遵守执行机关关于会客的规定;5) 离开所居住的市、县或者迁居,应当报经执行机关批准;6) 遵守人民法院的禁止犯罪分子在执行期间从事特定活动,进入特定区域、场所,接触特定的人的禁止令。对于违反上述禁止令的,由公安机关依照《治安管理处罚法》的规定处罚。注意:上述第6)项遵守的规定是《刑法修正案(八)》新增的内容。

(2) 禁止令的含义。禁止令是人民法院对犯罪分子宣判管制、宣告缓刑的同时,判令禁止其从事特定活动,进入特定区域、场所,接触特定的人的命令。人民法院宣告禁止令,应当根据犯罪分子的犯罪原因、犯罪性质、犯罪手段、犯罪后的悔罪表现、个人的一贯表现等情况,充分考虑与犯罪分子所犯罪行的关联程度,有针对性地决定禁止其在管制执行期间、缓刑考验期限内“从事特定活动,进入特定区域、场所,接触特定的人”的一项或者几项内容。

(3) 禁止令中规定禁止从事的活动。禁止判处管制、宣告缓刑的犯罪分子在管制执行期间、缓刑考验期限内从事的活动包括:1) 个人为进行违法犯罪活动而设立公司、企业、事业单位或者在设立公司、企业、事业单位后以实施犯罪为主要活动的,禁止设立公司、企业、事业单位;2) 实施证券犯罪、贷款犯罪、票据犯罪、信用卡犯罪等金融犯罪的,禁止从事证券交易、申领贷款、使用票据或者申领、使用信用卡等金融活动;3) 利用从事特定生产经营活动实施犯罪的,禁止从事相关生产经营活动;4) 附带民事赔偿义务未履行完毕,违法所得未追缴、退赔到位,或者罚金尚未足额缴纳的,禁止从事高消费活动;5) 其他确有必要禁止从事的活动。

(4) 禁止令中规定禁止进入的区域、场所。禁止判处管制、宣告缓刑的犯罪分子在管制执行期间、缓刑考验期限内进入的区域、场所有:1) 禁止进入夜总会、酒吧、迪厅、网吧等娱乐场所;2) 未经执行机关批准,禁止进入举办大型群众性活动的场所;3) 禁止进入中小学校区、幼儿园园区及周边地区,确因本人就学、居住等原因,经执行机关批准的除外;4) 其他确有必要禁止进入的区域、场所。

(5) 禁止令中规定禁止接触的人员。禁止判处管制、宣告缓刑的犯罪分子在管制执行期间、缓刑考验期限内接触的人员有:1) 未经对方同意,禁止接触被害人及其法定代理人、近亲属;2) 未经对方同意,禁止接触证人及其法定代理人、近亲属;3) 未经对方同意,禁止接触控告人、批评人、举报人及其法定代理人、近亲属;4) 禁止接触同案犯;5) 禁止接触其他可能遭受其侵害、滋扰的人或者可能诱发其再次危害社会的人。

(6) 禁止令的期限及其执行。禁止令的期限,既可以与管制执行、缓刑考验期限相同,也可以短于管制执行、缓刑考验期限,但判处管制的,禁止令的期限不得少于3个月,宣告缓刑的,禁止令的期限不得少于2个月。被判处管制的犯罪分子在判决执行以前先行羁押以致管制的执行期限少于3个月的,禁止令的期限不受前述规定的最短期限的限制。禁止令由司法行政机关指导管理的社区矫正机构负责执行。

#### 5. 对已满75周岁的人适用死刑的限制性规定(第八章第二节标题三所属内容)

审判的时候已满75周岁的人,不适用死刑,但以特别残忍手段致人死亡的除外。

#### 6. 死缓及对死缓犯的限制减刑(第八章第二节标题三所属内容)

(1) 死缓。死缓不是独立的刑种,而是死刑的执行方法。根据《刑法修正案(八)》的规定,判处死刑缓期执行的,在死刑缓期执行期间,如果没有故意犯罪,2年期满以后,减为无期徒刑;如果确有重大立功表现,2年期满以后,减为25年有期徒刑;如果故意犯罪,查证属实的,由最高人民法院核准,执行死刑。

(2) 死缓犯的限制减刑。根据《刑法修正案(八)》的规定,对被判处死刑缓期执行的累犯以及因故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪被判处死刑缓期执行的犯罪分子,人民法院根据犯罪情节等情况可以同时决定对其限制减刑。

#### 7. 减轻处罚量刑情节的适用(第九章第二节标题二所属内容)

根据《刑法》及《刑法修正案(八)》的规定,犯罪分子具有本法规定的减轻处罚情节的,应当在法定刑以下判处刑罚;本法规定有数个量刑幅度的,应当在法定量刑幅度的下一个量刑幅度内判处刑罚。

#### 8. 累犯(第九章第三节标题一所属内容)

(1) 一般累犯的适用。被判处有期徒刑以上刑罚的犯罪分子,刑罚执行完毕或者赦免以后,在5年以内再犯应当判处有期徒刑以上刑罚之罪的,是累犯,应当从重处罚,但是过失犯罪和不满18周岁的人犯罪的除外。

(2) 特别累犯的适用。为了加大对恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪的惩处力度,《刑法修正案(八)》扩大了特别累犯的适用范围:危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪的犯罪分子,在刑罚执行完毕或者赦免以后,在任何时候再犯上述任一类罪的,都以累犯论处。

#### 9. 自首(第九章第三节标题二所属内容)

《刑法》第67条第1款规定,犯罪以后自动投案,如实供述自己的罪行的,是自首。对于自首的犯罪分子,可以从轻或者减轻处罚。其中,犯罪较轻的,可以免除处罚。第2款规定,被采取强制措施的犯罪嫌疑人、被告人和正在服刑的罪犯,如实供述司法机关还未掌握的本人其他罪行的,以自首论。为了进一步落实坦白从宽的刑事政策,《刑法修正案(八)》在《刑法》第67条中增加1款作为第3款:犯罪嫌疑人虽不具有前两款规定的自首情节,但是如实供述自己罪行的,可以从轻处罚;因其如实供述自己罪行,避免特别严重后果发生的,可以减轻处罚。此外,《刑法修正案(八)》规定删除《刑法》第68条第2款,即删除“犯罪后自首又有重大立功表现的,应当减轻或者免除处罚”之规定。

## 10. 有期徒刑的数罪并罚（第九章第三节标题四所属内容）

为了充分体现罪责刑相适应原则,《刑法修正案(八)》适当延长了有期徒刑数罪并罚的刑期:判决宣告以前一人犯数罪的,除判处死刑和无期徒刑的以外,应当在总和刑期以下、数刑中最高刑期以上,酌情决定执行的刑期,但是管制最高不能超过3年,拘役最高不能超过1年,有期徒刑总和刑期不满35年的,最高不能超过20年,总和刑期在35年以上的,最高不能超过25年。数罪中有判处附加刑的,附加刑仍须执行,其中附加刑种类相同的,合并执行,种类不同的,分别执行。

## 11. 缓刑（第九章第三节标题五所属内容）

《刑法》第72条规定,对于被判处拘役、3年以下有期徒刑的犯罪分子,根据犯罪分子的犯罪情节和悔罪表现,适用缓刑确实不致再危害社会的,可以宣告缓刑。被宣告缓刑的犯罪分子,如果被判处附加刑,附加刑仍须执行。为了进一步明确缓刑的适用条件,《刑法修正案(八)》对《刑法》第72条作出了修改,修改的具体内容包括:

(1) 适用缓刑的情形。对于被判处拘役、3年以下有期徒刑的犯罪分子,同时符合下列条件的,可以宣告缓刑,对其中不满18周岁的人、怀孕的妇女和已满75周岁的人,应当宣告缓刑:1) 犯罪情节较轻;2) 有悔罪表现;3) 没有再犯罪的危险;4) 宣告缓刑对所居住社区没有重大不良影响。据此规定,《刑法修正案(八)》将缓刑的实质条件(或称为根本条件)由原来规定的“不致再危害社会”修改为“没有再犯罪的危险”等4个条件,“不致再危害社会”因认定较为抽象、宽泛而不再作为适用缓刑的根本条件。此外,为了有针对性地对宣告缓刑的犯罪分子进行必要的行为管束,以适应对其改造和预防再次犯罪的需要,《刑法修正案(八)》规定,宣告缓刑,可以根据犯罪情况,同时禁止犯罪分子在缓刑考验期限内从事特定活动,进入特定区域、场所,接触特定的人。

(2) 不适用缓刑的情形。对于累犯和犯罪集团的首要分子,不适用缓刑。

(3) 缓刑的执行和法律后果。1) 对被宣告缓刑的犯罪分子,在缓刑考验期限内,依法实行社区矫正,如果没有《刑法》第77条规定的情形,缓刑考验期满,原判的刑罚就不再执行,并公开予以宣告。2) 根据《刑法修正案(八)》之规定,将《刑法》第77条第2款修改为:被宣告缓刑的犯罪分子,在缓刑考验期限内,违反法律、行政法规或者国务院有关部门(注意:不是公安部门)关于缓刑的监督管理规定,或者违反人民法院判决中的禁止令,情节严重的,应当撤销缓刑,执行原判刑罚。3) 在缓刑考验期限内发现漏罪或犯有新罪的,应当撤销缓刑并实行数罪并罚。注意:内容3)未作改动。4) 被宣告缓刑的犯罪分子,如果被判处附加刑,附加刑仍须执行。注意:内容4)未作改动。

## 12. 减刑后实际执行的刑期（第十章第一节标题一所属内容）

原《刑法》第78条第2款规定,减刑以后实际执行的刑期,判处管制、拘役、有期徒刑的,不能少于原判刑期的 $\frac{1}{2}$ ;判处无期徒刑的,不能少于10年。《刑法修正案(八)》对此款进行了修订:减刑以后实际执行的刑期不能少于下列期限:1) 判处管制、拘役、有期徒刑的,不能少于原判刑期的 $\frac{1}{2}$ ;2) 判处无期徒刑的,不能少于13年;3) 对于限制减刑的死缓犯,缓期执行期满后依法减为无期徒刑的,不能少于25年,缓期执行期满后依法减为25年有期徒刑的,不能少于20年。

## 13. 假释（第十章第二节所属内容）

（1）适用假释的情形。1）原《刑法》第 81 条第 1 款规定，被判处有期徒刑的犯罪分子，执行原判刑期 1/2 以上，被判处无期徒刑的犯罪分子，实际执行 10 年以上，如果认真遵守监规，接受教育改造，确有悔改表现，没有再犯罪的危险的，可以假释。如果有特殊情况，经最高人民法院核准，可以不受上述执行刑期的限制。《刑法修正案（八）》将此修改为，被判处有期徒刑的犯罪分子，执行原判刑期 1/2 以上，被判处无期徒刑的犯罪分子，实际执行 13 年以上，如果认真遵守监规，接受教育改造，确有悔改表现，没有再犯罪的危险的，可以假释。如果有特殊情况，经最高人民法院核准，可以不受上述执行刑期的限制。假释的条件包括对象条件、限制条件和实质条件，本款对假释条件中的限制条件和实质条件进行了修改：就限制条件而言，将无期徒刑的假释实际执行的刑罚期限由 10 年改为 13 年；就实质条件而言，将“不致再危害社会”修改为“没有再犯罪的危险”。2）原《刑法》第 81 条第 2 款规定，对累犯以及因杀人、爆炸、抢劫、强奸、绑架等暴力性犯罪被判处 10 年以上有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子，不得假释。《刑法修正案（八）》将此修改为，对累犯以及因故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪被判处 10 年以上有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子，不得假释。3）《刑法修正案（八）》规定，对犯罪分子决定假释时，应当考虑其假释后对所居住社区的影响。

（2）法律后果。1）对被假释的犯罪分子，在假释考验期限内，依法实行社区矫正，如果没有发现漏罪或犯有新罪，假释考验期满，就认为原判刑罚已经执行完毕，并公开予以宣告。2）被假释的犯罪分子，在假释考验期限内，有违反法律、行政法规或者国务院有关部门（注意：《刑法修正案（八）》将“公安部门”改为“有关部门”，修改原因：社区矫正的执行权不再由公安机关行使——编者注）关于假释的监督管理规定的行为，尚未构成新的犯罪的，应当依照法定程序撤销假释，收监执行未执行完毕的刑罚。3）对假释的犯罪分子，在假释考验期限内发现漏罪或犯有新罪，依法撤销假释，实行数罪并罚。注意：内容 3）未作改动。4）犯罪分子被假释后，原判有附加刑的，附加刑仍须执行。注意：内容 4）未作改动。

## 14. 前科报告义务的免除

《刑法》第 100 条规定，依法受过刑事处罚的人，在入伍、就业的时候，应当如实向有关单位报告自己曾受过刑事处罚，不得隐瞒。《刑法修正案（八）》规定，在《刑法》第 100 条中增加一款作为第 2 款：犯罪的时候不满 18 周岁被判处 5 年有期徒刑以下刑罚的人，免除前款规定的报告义务。

## 15. 交通肇事罪与醉酒驾驶、追逐竞驶犯罪的界限（第十四章第二节所属内容）

（1）危险驾驶罪的概念和客观表现。危险驾驶罪是指在道路上驾驶机动车追逐竞驶，情节恶劣，或者在道路上醉酒驾驶机动车的行为。危险驾驶罪客观方面表现有二：其一，追逐竞驶。追逐竞驶是指行为人在道路上高速、超速行驶，随意追逐、超越其他车辆，频繁、突然并线，近距离驶入其他车辆之前的危险驾驶行为。追逐竞驶不要求发生在公共道路上，只要发生在道路上，包括在校园内、大型厂矿内等道路以及在人行道上追逐竞驶，对不特定或者多数人的生命、身体发生危险，即可构成危险驾驶罪。追逐竞驶须情节恶

劣，才能构成危险驾驶罪。其二，醉酒驾驶。醉酒驾驶是指在醉酒状态下在道路上驾驶机动车的行为。醉酒驾驶不以情节恶劣为必要，但在没有车辆与行人的荒野道路上醉酒驾驶机动车的，因为不具有抽象的危险，不应以危险驾驶罪论处。

(2) 划清危险驾驶罪和交通肇事罪的界限。1) 相同点和区别。两者侵犯的客体都是公共安全，犯罪主体都是一般主体，但二者有别：①主观方面表现不同。危险驾驶罪主观方面表现为故意，而交通肇事罪主观方面表现为过失。②客观方面表现不同。危险驾驶罪客观方面表现为在道路上驾驶机动车追逐竞驶，情节恶劣，或者在道路上醉酒驾驶机动车的行为；交通肇事罪客观方面表现为违反交通运输管理法规，因而发生重大事故，致人重伤、死亡或者使公私财产遭受重大损失的行为。2) 危险驾驶罪是故意犯罪，但危险驾驶过失造成他人伤亡的，符合交通肇事罪的构成特征，应以交通肇事罪论处。3) 犯危险驾驶罪致人伤亡后逃逸的，其行为符合危险驾驶罪和交通肇事罪的构成特征，根据《刑法修正案（八）》的规定，依照处罚较重的规定定罪处罚，因交通肇事罪的法定刑重于危险驾驶罪，应以交通肇事罪论处，不另定危险驾驶罪。

#### 16. 生产、销售假药罪认定的修订（第十五章第二节所属内容）

根据《刑法修正案（八）》的规定，生产、销售假药的，处3年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金；对人体健康造成严重危害或者有其他严重情节的，处3年以上10年以下有期徒刑，并处罚金；致人死亡或者有其他特别严重情节的，处10年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑，并处罚金或者没收财产。据此规定，对于生产、销售假药罪的认定，不以“足以危害人体健康”为要件。

#### 17. 走私普通货物、物品罪取消具体数额的犯罪构成要件（第十五章第二节所属内容）

《刑法修正案（八）》对走私普通货物、物品罪作出了如下修订：犯走私普通货物、物品罪，根据情节轻重，分别依照下列规定处罚：（1）走私货物、物品偷逃应缴税额较大或者1年内曾因走私被给予2次行政处罚后又走私的，处3年以下有期徒刑或者拘役，并处偷逃应缴税额1倍以上5倍以下罚金。（2）走私货物、物品偷逃应缴税额巨大或者有其他严重情节的，处3年以上10年以下有期徒刑，并处偷逃应缴税额1倍以上5倍以下罚金。（3）走私货物、物品偷逃应缴税额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处10年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处偷逃应缴税额1倍以上5倍以下罚金或者没收财产。据此规定，《刑法修正案（八）》修改了走私普通货物、物品罪的犯罪构成要件，将1年内曾因走私被给予2次行政处罚后又走私的“蚂蚁搬家”式的走私行为规定为犯罪。此外，对于走私普通货物、物品罪的认定，取消了具体数额的规定，而仅规定为“税额较大”、“税额巨大”、“税额特别巨大”。

#### 18. 贷款诈骗罪（第十五章第二节所属内容）

(1) 概念。贷款诈骗罪是指以非法占有为目的，使用法定方法诈骗银行或者其他金融机构的贷款，数额较大的行为。

(2) 构成特征。1) 本罪的客体是复杂客体，即国家对金融机构的贷款管理制度和金融机构对所贷资金的所有权。犯罪对象是银行或其他金融机构的贷款，即贷款人以信用贷款或者担保贷款的形式向金融机构所借的信贷资金。2) 本罪的客观方面表现为，采取法

定方法骗取银行或者其他金融机构的贷款，数额较大的行为。这些法定方法包括：①编造引进资金、项目等虚假理由的；②使用虚假的经济合同的；③使用虚假的证明文件的；④使用虚假的产权证明作担保或者超出抵押物价值重复担保的；⑤以其他方法诈骗贷款的。3) 本罪的主体是一般主体，即年满 16 周岁，具有刑事责任能力的自然人均可构成本罪，但单位不能成为贷款诈骗罪的犯罪主体。4) 本罪主观方面表现为故意，并且具有非法占有银行或者其他金融机构贷款的目的。

(3) 贷款诈骗罪与骗取贷款罪的区别。贷款诈骗罪与骗取贷款罪的关键区别在于，贷款诈骗罪以非法占有为目的，而骗取贷款罪则不以非法占有为目的，骗取贷款罪的行为人实施犯罪的目的在于“骗取”贷款，日后可能归还。

#### 19. 信用卡诈骗罪（第十五章第二节所属内容）

(1) 概念。信用卡诈骗罪是指以非法占有为目的，使用法定方法进行信用卡诈骗活动，数额较大的行为。

(2) 构成特征。1) 本罪的客体是复杂客体，即国家对信用卡的管理制度和他人的财产所有权。本罪的行为对象是信用卡。信用卡是指由商业银行或者其他金融机构发行的具有消费支付、信用贷款、转账结算、存取现金等全部功能或者部分功能的电子支付卡。2) 本罪的客观方面表现为利用信用卡进行诈骗活动，数额较大的行为。客观方面必须具备如下两个要件：首先，利用信用卡实施诈骗行为。具体表现为下列四种法定情形：①使用伪造的信用卡，或者使用以虚假的身份骗领的信用卡的。②使用作废的信用卡的。③冒用他人信用卡的。冒用信用卡包括以下情形：一是拾得他人信用卡并使用的；二是骗取他人信用卡并使用的；三是窃取、收买、骗取或者以其他非法方法获取他人信用卡信息资料，并通过互联网、通讯终端等使用的；四是其他冒用信用卡的情形。④恶意透支的。持卡人以非法占有为目的，超过规定限额或者规定期限透支，并且经发卡银行两次催收后超过 3 个月仍不归还的，应当认定为恶意透支。其次，诈骗数额较大。本罪是结果犯，只有利用信用卡诈骗取得的财物达到数额较大程度，才构成犯罪。所谓“数额较大”，是指下列情形之一：①使用伪造的信用卡，或者使用作废的信用卡，或者冒用他人信用卡，进行诈骗活动，数额在 5 000 元以上的；②恶意透支，数额在 5 000 元以上的。3) 本罪的主体是一般主体，即年满 16 周岁且具有刑事责任能力的自然人。单位不能构成本罪。4) 本罪的主观方面表现为故意，并且具有非法占有他人资金的目的。过失不构成本罪。应当认定为行为人具有非法占有目的的情形包括：①明知没有还款能力而大量透支，无法归还的；②肆意挥霍透支的资金，无法归还的；③透支后逃匿、改变联系方式，逃避银行催收的；④抽逃、转移资金，隐匿财产，逃避还款的；⑤使用透支的资金进行违法犯罪活动的；⑥其他非法占有资金，拒不归还的行为。

(3) 信用卡诈骗罪的认定。盗窃信用卡并使用的，以盗窃罪定罪处罚。

#### 20. 虚开增值税专用发票、用于骗取出口退税、抵扣税款发票罪免死（第十五章第二节所属内容）

根据原《刑法》第 205 条第 2 款的规定，犯虚开增值税专用发票、用于骗取出口退税、抵扣税款发票罪，数额特别巨大，情节特别严重，给国家利益造成特别重大损失的，处无期徒刑或者死刑，并处没收财产。根据《刑法修正案（八）》的规定，犯虚开增值税

专用发票、用于骗取出口退税、抵扣税款发票罪的，最高法定刑为无期徒刑，免除死刑。

#### 21. 暴力干涉婚姻自由罪（第十六章第二节所属内容）

（1）概念。暴力干涉婚姻自由罪是指以暴力方法干涉他人婚姻自由的行为。

（2）构成特征。1）本罪的客体是他人的婚姻自由权利及人身权利。婚姻自由权利，包括结婚自由权利和离婚自由权利。干涉他人婚姻自由，是指强制他人与某人结婚或者离婚，禁止他人与某人结婚或者离婚。2）本罪的客观方面表现为以暴力方法干涉他人婚姻自由的行为。首先，行为人必须实施了暴力行为。所谓暴力，是指用殴打、禁闭、捆绑、抢掠等方法对人身强制或打击。虽干涉婚姻自由，但未使用暴力方法的，不能成立暴力干涉婚姻自由罪。如果实施了暴力行为，但情节轻微的，也不构成暴力干涉婚姻自由罪。其次，暴力行为必须是为干涉婚姻自由而实施。如在干涉他人婚姻自由的过程中实施了故意伤害、故意杀人行为的，应当以故意伤害罪或者故意杀人罪论处。如长期干涉他人婚姻自由的，但借故一次故意杀害或者伤害被害人的，应当按照暴力干涉婚姻自由罪与故意杀人罪或故意伤害罪实行数罪并罚。此外，暴力干涉婚姻自由致使被害人死亡的，以暴力干涉婚姻自由罪定罪处罚，但法定刑期限升格。3）本罪的犯罪主体为一般主体。实践中多为被害人的家长或其他亲属。4）本罪的主观方面表现为直接故意，并具有干涉他人婚姻自由的目的。动机可能是多种多样的，如贪财、高攀权贵等，动机如何不影响本罪的成立。

（3）暴力干涉婚姻自由罪属于亲告罪。除“致使被害人死亡的”情形外，犯本罪的，告诉才处理。

#### 22. 盗窃罪免死（第十七章第二节所属内容）

根据原《刑法》第264条的规定，盗窃公私财物，数额较大或者多次盗窃的，处3年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处3年以上10年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处10年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产；有下列情形之一的，处无期徒刑或者死刑，并处没收财产：（1）盗窃金融机构，数额特别巨大的；（2）盗窃珍贵文物，情节严重的。

《刑法修正案（八）》将盗窃罪修改为：盗窃公私财物，数额较大的，或者多次盗窃、入户盗窃、携带凶器盗窃、扒窃的，处3年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处3年以上10年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处10年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。据此规定，盗窃罪最高法定刑为无期徒刑，删除盗窃罪判处死刑的两种情形。

#### 23. 调整敲诈勒索罪的入罪门槛，完善法定刑（第十七章第二节所属内容）

原《刑法》第274条规定，敲诈勒索公私财物，数额较大的，处3年以下有期徒刑、拘役或者管制；数额巨大或者有其他严重情节的，处3年以上10年以下有期徒刑。

《刑法修正案（八）》将《刑法》第274条修改为：敲诈勒索公私财物，数额较大或者多次敲诈勒索的，处3年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处3年以上10年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处10年以上有期徒刑，并处罚金。据此规定，《刑法修正案（八）》

将敲诈勒索罪的构成条件由“数额较大”修改为“数额较大或者多次敲诈勒索”，将敲诈勒索罪的法定最高刑由 10 年有期徒刑提高到 15 年有期徒刑，并增加罚金刑。

#### 24. 完善寻衅滋事罪的规定，从严惩处首要分子（第十八章第二节所属内容）

根据原《刑法》第 293 条的规定，有下列寻衅滋事行为之一，破坏社会秩序的，处 5 年以下有期徒刑、拘役或者管制：（1）随意殴打他人，情节恶劣的；（2）追逐、拦截、辱骂他人，情节恶劣的；（3）强拿硬要或者任意损毁、占用公私财物，情节严重的；（4）在公共场所起哄闹事，造成公共场所秩序严重混乱的。

《刑法修正案（八）》将《刑法》第 293 条修改为：有下列寻衅滋事行为之一，破坏社会秩序的，处 5 年以下有期徒刑、拘役或者管制：（1）随意殴打他人，情节恶劣的；（2）追逐、拦截、辱骂、恐吓他人，情节恶劣的；（3）强拿硬要或者任意损毁、占用公私财物，情节严重的；（4）在公共场所起哄闹事，造成公共场所秩序严重混乱的。《刑法修正案（八）》增加 1 款作为第 2 款：纠集他人多次实施前款行为，严重破坏社会秩序的，处 5 年以上 10 年以下有期徒刑，可以并处罚金。据此规定，《刑法修正案（八）》在寻衅滋事罪第二类客观表现中增加了“恐吓他人，情节恶劣”的情形，并加大了对犯寻衅滋事罪首要分子的惩处力度。

#### 25. 完善组织、领导、参加黑社会性质的组织犯罪的法律规定（第十八章第二节所属内容）

原《刑法》第 294 条第 1 款规定，组织、领导和积极参加以暴力、威胁或者其他手段，有组织地进行违法犯罪活动，称霸一方，为非作恶，欺压、残害群众，严重破坏经济、社会生活秩序的黑社会性质的组织的，处 3 年以上 10 年以下有期徒刑；其他参加的，处 3 年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。第 2 款规定，境外的黑社会组织的人员到中华人民共和国境内发展组织成员的，处 3 年以上 10 年以下有期徒刑。第 3 款规定，犯前两款罪又有其他犯罪行为的，依照数罪并罚的规定处罚。第 4 款规定，国家机关工作人员包庇黑社会性质的组织，或者纵容黑社会性质的组织进行违法犯罪活动的，处 3 年以下有期徒刑、拘役或者剥夺政治权利；情节严重的，处 3 年以上 10 年以下有期徒刑。

《刑法修正案（八）》将《刑法》第 294 条修改为：

第 1 款：组织、领导黑社会性质的组织的，处 7 年以上有期徒刑，并处没收财产；积极参加的，处 3 年以上 7 年以下有期徒刑，可以并处罚金或者没收财产；其他参加的，处 3 年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利，可以并处罚金。

第 2 款：境外的黑社会组织的人员到中华人民共和国境内发展组织成员的，处 3 年以上 10 年以下有期徒刑。

第 3 款：国家机关工作人员包庇黑社会性质的组织，或者纵容黑社会性质的组织进行违法犯罪活动的，处 5 年以下有期徒刑；情节严重的，处 5 年以上有期徒刑。

第 4 款：犯前三款罪又有其他犯罪行为的，依照数罪并罚的规定处罚。

第 5 款：黑社会性质的组织应当同时具备以下特征：（一）形成较稳定的犯罪组织，人数较多，有明确的组织者、领导者，骨干成员基本固定；（二）有组织地通过违法犯罪活动或者其他手段获取经济利益，具有一定的经济实力，以支持该组织的活动；（三）以暴力、威胁或者其他手段，有组织地多次进行违法犯罪活动，为非作恶，欺压、残害群