



法律版
FALUBAN

司法考试名师讲义

SIFA KAOSHI MINGSHI JIANGYI

刑法

法律考试中心 / 组编

阮齐林 / 著



法律出版社

司法考试名师讲

刑法

法律考试中心 组编

阮齐林 著

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

刑法/阮齐林著. —北京:法律出版社, 2005. 2

(司法考试名师讲义)

ISBN 7-5036-5321-3

I. 刑… II. 阮… III. 刑法—中国—法律工作者
—资格考核—自学参考资料 IV. D924

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 003374 号

©法律出版社·中国

责任编辑/宋杰鹏

装帧设计/曹 铀 胡 欣

出版/法律出版社

编辑/法律考试出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/陶 松

开本/787×960 毫米 1/16

印张/22.75 字数/450 千

版本/2005 年 2 月第 1 版

印次/2005 年 2 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法律考试出版分社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/test@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939637

传真/010-63939650

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

客服热线/010-63939792

网址/www.chinalawbook.com

电子邮件/service@chinalawbook.com

中法图第一法律书店/010-63939781/9782 中法图北京分公司/010-62534456

中法图上海公司/021-62071010/1636 中法图苏州公司/0512-65193110

中法图深圳公司/0755-83072995

中法图重庆公司/023-65382816/2908

中法图西安分公司/029-85388843

书号:ISBN 7-5036-5321-3/D·5038

定价(含光盘):50.00 元

精华要点导引

司法考试科目很多,对于参加司法考试的考生而言,准确高效地复习备考,是成功的关键,而慎选一本好的教材更是十分必要。

为了节省考生的时间,经过广泛调研,充分借鉴司法考试高分通过者的经验,按照备考规律及应试要求,约请全国司法考试辅导领域名师,以课堂讲授为基础,对应试知识进一步系统归纳,整理整合,编写体例简洁清晰,彰显实用效果。

本书主要内容如下:

一、导读。简介学科构架,指点复习方法与应试技巧。

二、内容提要及体系表。提示重要内容,明晰学科体系,对最新修正、修改和重要法律法规、司法解释的相关条文对比列表或加以说明,参照记忆。

三、重点讲解。在保持学科体系完整的前提下,突出考点。重点讲解考试要点,略讲一般知识,不讲不具可考性的内容,繁简得当,重点突出。

四、实例演练。每一重要知识点均设例题及答案解析,解疑释惑,辨析法理,实现从理论知识到解题能力的迅捷转化。

五、历年试题。每讲附列涉及本讲内容的司法考试(律师资格考试)试题及答案,了解命题规律,把握命题特点。

另外,附有本学科必读法律法规、司法解释目录,指引考生重视结合现行法律规定,扎实基础知识。

每一位司法考试考生都渴望得到名师的口传心授,悉心点拨,在此意义上,把他们亲力亲为的倾心之作编辑出版,无疑是广大考生的福音。同时,这种集大成“一站式”教科书的出版,也是我们根据司法考试最新变化,及时满足考生备考需求,更好地服务考生一贯宗旨的最新奉献。

尽管尽心竭力,不足之处在所难免,敬祈批评指正。

选择法律版考试用书,选择成功!

目 录

第一编 刑法总论

导读·····	(1)
第一讲 刑法概述·····	(14)
第一节 刑法的基本原则·····	(15)
第二节 刑法的空间效力·····	(17)
第三节 刑法的时间效力·····	(22)
第二讲 犯罪和犯罪构成·····	(28)
第一节 犯罪概念和基本特征·····	(29)
第二节 犯罪构成及其一般要件、分类·····	(30)
第三节 犯罪主观方面·····	(32)
第四节 犯罪主体·····	(50)
第五节 犯罪客观要件·····	(62)
第六节 犯罪客体·····	(69)
第三讲 排除犯罪性行为·····	(70)
第一节 正当防卫·····	(71)
第二节 紧急避险·····	(75)
第四讲 犯罪进度的特殊形态·····	(78)
第一节 概说·····	(79)
第二节 犯罪预备·····	(80)
第三节 犯罪未遂·····	(82)
第四节 犯罪中止·····	(83)
第五讲 共同犯罪·····	(88)
第一节 共犯概念和成立的条件·····	(90)
第二节 共同犯罪人的种类和责任·····	(94)
第三节 共同犯罪的形式·····	(100)
第四节 共同犯罪与犯罪的进度形态(预备、未遂、中止、既遂)·····	(100)
第六讲 犯罪的个数·····	(107)

第一节 数罪与确定罪的标准	(109)
第二节 在确认罪数或适用数罪并罚方面的特殊情况	(109)
第三节 刑法中规定的有关罪数和数罪并罚的特殊情况	(117)
第七讲 刑罚的目的和刑罚种类	(123)
第一节 刑罚的特点和目的	(124)
第二节 刑罚的种类	(124)
第八讲 刑罚的具体运用	(135)
第一节 量刑情节	(137)
第二节 累犯	(140)
第三节 自首和立功	(141)
第四节 数罪并罚	(146)
第五节 缓刑	(150)
第六节 减刑、假释	(153)
第七节 追诉时效	(158)

第二编 罪刑各论

导读	(160)
第一讲 侵犯人身权利、民主权利的犯罪(分则第四章)	(163)
第一节 常见侵犯人身权利罪	(165)
第二节 其他侵犯公民人身权利、民主权利的犯罪	(202)
第二讲 侵犯财产罪(分则第五章)	(207)
第三讲 贪污、侵占、挪用、贿赂等犯罪(分则第八章等)	(235)
第四讲 危害公共安全罪(分则第二章)	(264)
第五讲 破坏社会主义市场经济秩序罪(分则第三章)	(281)
第一节 生产、销售伪劣商品罪	(282)
第二节 走私罪	(287)
第三节 妨害对公司、企业的管理秩序罪	(292)
第四节 破坏金融管理秩序罪	(296)
第五节 金融诈骗罪	(304)
第六节 危害税收征管罪	(307)
第七节 侵犯知识产权罪	(311)
第八节 扰乱市场秩序罪	(314)
第六讲 渎职罪(分则第九章)	(319)
第一节 概说	(321)
第二节 渎职个罪	(321)

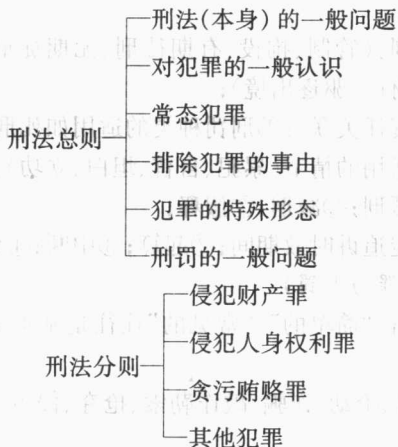
第七讲 妨害社会管理秩序罪(分则第六章)·····	(331)
第一节 扰乱公共秩序罪·····	(332)
第二节 妨害司法罪·····	(349)
第三节 妨害国(边)境管理罪·····	(360)
第四节 妨害文物管理罪·····	(362)
第五节 危害公共卫生罪·····	(365)
第六节 破坏环境资源保护罪·····	(369)
第七节 走私、贩卖、运输、制造毒品罪·····	(375)
第八节 组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪·····	(381)
第九节 制作、贩卖、传播淫秽物品罪·····	(383)
第八讲 危害国家安全罪(分则第一章)·····	(386)
第九讲 危害国防利益罪(分则第七章)·····	(389)
第十讲 军职罪(分则第十章)·····	(393)
附录:以刑法(受制于罪刑法定原则)为中心的刑法注释学说概要·····	(398)

第一编 刑法总论

导 读

这是针对国家司法考试的特点而编纂的一本刑法学教程。从应对司法考试的角度,需要注意掌握刑法学哪些内容?这里给大家几点建议:

一、基本的永远是重要的,刑法学中基本内容主要有(图示如下)



刑法是关于罪、责、罚的法律。因此刑法的基本内容是围绕着罪责罚的内容。

(一)总则(罪责罚普遍性或共同性问题)

1. 刑法(本身)的一般问题:(1)刑法原则:①罪刑法定;②平等;③罪刑相适应;(2)刑法效力:①空间效力;②时间效力;(3)刑法存在的形式与结构:①刑法典;②特别刑法(决定);③修正案;④附属刑法;(4)刑法的解释(刑法文本的理解与适用):①立法解释;②司法解释;③学理解释等……

2. 对犯罪的一般认识:(1)基本特征:①危害性;②刑事违法性;③应受惩罚性;(2)“但书”(从危害程度上酌情限制犯罪范围)。

3. 常态犯罪(①一人;②实行;③一个;④既遂罪)的一般要件:

(1)主体(犯罪人):①刑事责任年龄;②责任能力;③特殊主体;④单位犯罪;

(2)犯罪主观要件:①罪过责任原理;②罪过形式:A. 故意、B. 过失;③无罪过事件:A. 意外事件、B. 不可抗力;

(3)犯罪客观要件:行为、对象、结果、因果关系;

(4)客体(侵害法律保护利益):①一般客体;②同类客体;③直接客体;(A. 简单

客体、B. 复杂客体)。

4. 排除犯罪的事由:(1)正当防卫;(2)紧急避险;(3)职务行为;(4)其他理论或习惯认可的事由。

5. 犯罪的特殊样态(相对于常态犯罪:①一人;②实行;③一个;④既遂罪,①数人犯罪或②犯不完整罪或③犯数罪)。

(1)未完成罪(相对犯罪进度基准形态既遂而言,犯罪进度的特殊形态)①未遂;②预备;③中止。

(2)共同犯罪(相对犯罪主体标准数量为一人而言,数人共同犯罪也属于特殊形态)。

(3)犯罪个数(一人犯数罪)。

6. 刑罚的一般问题:

(1)刑罚种类:①主刑:(管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死刑);②附加刑:(罚金、剥夺政治权利、没收财产、驱逐出境);

(2)刑罚的适用(与责任关联):①刑罚种类的适用如死刑、罚金刑、剥夺政治权利刑;②数罪并罚;③刑罚适用的情节(累犯、自首、坦白、立功);

(3)刑罚的执行:①缓刑;②减刑;③假释;

(4)追诉时效:①法定追诉时效期间;②起算;③中断;④延长。

(二)分则(具体的犯罪与刑罚)

对具体的罪与罚而言,“简单的”、“常见的”往往是基本的,也就是重要的。因此分则中基本的内容:

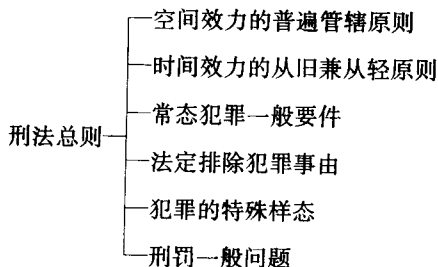
1. 侵犯财产罪(盗窃、抢劫、诈骗、敲诈勒索、抢夺、侵占、职务侵占、挪用资金、故意毁坏财物);

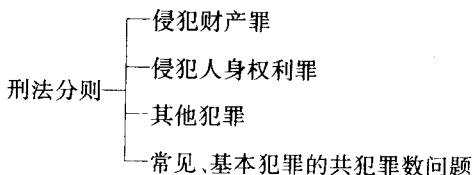
2. 侵犯人身权利罪(故意杀人、故意伤害、过失致人死亡、非法拘禁、绑架、拐卖、强奸、强制猥亵、重婚、虐待、遗弃);

3. 贪污贿赂罪(贪污、挪用公款、行贿、受贿);

4. 其他:放火罪、投放危险物质罪、破坏电力设备罪、交通肇事罪;金融诈骗的犯罪、妨害司法的犯罪、聚众斗殴、寻衅滋事罪、徇私枉法罪、民事、行政枉法裁判罪。

二、基本且疑难的问题,永远是考试的重点。刑法学中基本且疑难问题主要有(重点图示)





(一)总则中

1. 空间效力的普遍管辖原则;时间效力的从旧兼从轻原则;

2. 常态犯罪一般要件中:

(1)主体中的:①相对刑事责任年龄;②单位犯罪与个人犯罪的区别;③单位犯罪的处罚。

(2)犯罪主观要件中:①间接故意的认定(与直接故意、过于自信过失的区别);②过失与意外事件的区别;③特定故意内容的推定,如窝赃、奸淫幼女、嫖宿幼女;④事实认识错误与法律认识错误的认定与评价:对象错误、客体错误、打击错误……

(3)犯罪客观要件中:①不作为行为的成立要件和不作为犯的分类;②结果的意义;③因果关系客观性及其与刑事责任的关系。

3. 法定排除犯罪事由中:(1)事后防卫的认定;(2)防卫过当认定和处理原则。

4. 犯罪的特殊样态中:

(1)未完成罪中:①未遂、中止与既遂的界限;②未遂犯与预备犯的区别;③中止犯与预备犯、犯罪未遂区别;④未完成罪的处理原则;⑤常见罪的既遂与着手。

(2)共同犯罪中:①貌似共犯不构成共同犯罪的几种情况;②共同犯罪人的种类和责任(一部行为全部责任,与单独犯罪责任不同之处);③分则中关于共犯的特殊规定(排斥适用总则共犯规定);④共同犯罪中的犯罪形态,尤其是部分共犯中止的问题。

(3)犯罪个数中:①貌似数罪不是数罪的情况:想象竞合犯认定与处理原则;继续犯、结果加重犯的基本理解;②实际数罪处断一罪(不数罪并罚)牵连犯认定与处理原则;连续犯、吸收犯的基础知识和基本类型;③法条竞合犯的认定及其处理原则;④法律中规定的数罪并罚的特殊情况(规则的和不规则的);⑤区分想象竞合犯、法条竞合犯、牵连犯、吸收犯、连续犯的要领:掌握基本特征,记住常见类型,如盗窃同时触犯破坏交通设施等公共安全犯罪的,通常是想象竞合犯;而为了诈骗而伪造公文、证件用于诈骗活动的,通常是牵连犯。

5. 刑罚一般问题中:

(1)刑罚种类中:①死刑包括“死缓”的适用;②剥夺政治权利刑的适用;③财产刑尤其是罚金刑的适用和执行;

(2)刑罚适用中(与责关联):①法定量刑情节有哪些,如未成年人、限制刑事责任能力人、又聋又哑的人和盲人、防卫过当、避险过当、未遂、中止、预备、从犯、胁从犯、教唆未遂、教唆未成年人、累犯、自首、立功等;②酌情减轻的适用条件;③累犯认定与

责任;④自首与坦白的区别;⑤立功与重大立功的区别;⑥自首立功的处理原则;⑦数罪并罚中的新罪并罚与漏罪并罚的差别;⑧缓刑、减刑、假释适用条件、限度和撤销的事由;⑨追诉时效中的期间计算与中断、延长。

(二)分则中

1. 侵犯财产罪中:

(1)围绕抢劫罪的认定处罚,抢劫罪与盗窃、诈骗、敲诈勒索、抢夺、聚众哄抢、故意杀人、故意伤害、绑架的界限,尤其是转化的抢劫罪。

(2)围绕诈骗罪的认定处罚:①诈骗罪与其他特定诈骗罪如合同诈骗、金融诈骗(8个)骗取出口退税罪、招摇撞骗的界限;②诈骗与盗窃、敲诈勒索、抢夺罪的界限;③诈骗罪与经济犯罪如伪劣商品罪、非法经营罪、虚假广告罪等的界限;④诈骗罪与其他罪的牵连,如伪造公文用于诈骗。

(3)盗窃罪的认定与处罚。盗窃罪与其他罪的竞合:①法条竞合,如盗窃枪支弹药、公文证件、国有档案等;②如在盗窃同时触犯其他罪(破坏电力设备等)。

(4)侵占、职务侵占:①二者之间的区别;②侵占与盗窃、诈骗的区别;③职务侵占与贪污罪的区别;④职务侵占与挪用资金的区别。

(5)挪用资金罪与挪用公款罪的区别。

(6)贪污贿赂罪中:①贪污罪的认定处罚,尤其是贪污罪与职务侵占罪的区别在于主体不同,由此涉及对国家工作人员(刑法第93条人员范围的掌握);②贪污罪与盗窃罪、诈骗罪的区别;③贪污罪与受贿罪的区别;④挪用公款罪与贪污罪的区别;⑤挪用公款与挪用特定款物罪的区别;⑥受贿罪与公司企业人员受贿罪的区别;⑦贪污罪与私分国有资产罪的区别。

(7)围绕故意毁坏财物罪的认定,涉及与破坏生产经营罪、投放危险物质罪、破坏电力设备罪等的界限。

2. 侵犯人身权利罪中:

(1)故意杀人罪的认定:与放火、投毒、爆炸罪的区别:是否足以危害公共安全;

(2)故意伤害罪的认定:①与故意杀人罪的区别:故意内容不同;②与过失致人死亡罪的区别:是否具有伤害行为。

(3)其他犯罪中牵涉杀人、伤害的特殊问题,如绑架杀害人质、刑讯逼供、非法拘禁、虐待被监管人、强迫卖血、拐卖妇女儿童、非法行医、非法实行节育手术、放火、爆炸、投放危险物质、抢劫、抢夺、妨害公务、虐待、遗弃等致人伤残死亡,何种情形是结果加重犯、何种情形是“转化罪”、何种情形应当数罪并罚、何种情形按一罪处理。

(4)强奸罪的认定与处罚:①其他手段;②奸淫精神病妇女、幼女问题;结果加重犯问题。

(5)侵犯自由犯罪以非法拘禁为中心:①涉及绑架罪、非法拘禁罪、拐卖妇女儿童罪、拐骗儿童罪的区别:目的不同;②强迫职工劳动罪、雇用童工从事重危劳动罪、收买被拐卖的妇女儿童罪。

(6)过失致人死亡罪认定,与其他过失致人死亡罪的法条竞合。

3. 其他犯罪:

(1)危害国家安全类犯罪中:为境外机构、组织、人员窃取、刺探、收买非法提供国家秘密、情报罪;与故意泄露国家秘密罪的界限;互联网上……

(2)危害公共安全类犯罪中:①放火、爆炸、投毒罪;②破坏交通工具罪、破坏交通设施罪;破坏电力设备罪、破坏广播电视、公用电信设施罪;③涉及枪支弹药的犯罪;④重大责任事故罪等与生活过失的界限;⑤交通肇事罪及其结果加重犯:逃逸致人死亡。

(3)经济犯罪中:①金融诈骗罪的法律规定;②假币犯罪;③非法经营罪的表现形式;④强迫交易罪与抢劫罪、敲诈勒索罪的界限;⑤非法出版物犯罪的定性问题。

(4)妨害社会管理秩序类犯罪中:①妨害公务罪与其他罪的界限,如与拒不执行判决、裁定罪;聚众阻碍解救被拐卖的妇女儿童罪、抗税罪的界限;②窝藏包庇罪、窝藏、转移、运输、销售赃物罪与共犯的区别;③聚众斗殴、寻衅滋事与伤害罪的区别;④伪证罪与帮助毁灭、伪造证据罪、妨害作证罪、诬告陷害罪、诽谤罪、徇私枉法罪的界限。

(5)渎职中,主要是滥用职权、玩忽职守、徇私枉法、民事行政枉法裁判、执行判决裁定失职罪、执行人员滥用职权罪的区别。

4. 上列常见、基本的犯罪中涉及到罪数、共犯的问题。

三、司法解释往往解决普遍而疑难的问题,因此,从司法解释的角度看,由司法解释的条文或罪名或问题,往往是重要的考点之一

有些犯罪比如涉及枪支弹药、自然资源、假币的犯罪,并不是犯罪的基本类型,同类的罪名很多,为什么偏偏选择它们作为考点?原因在于对该问题、罪名有司法解释。在下列问题上有所司法解释,应当注意:

(一)总则问题

(1)刑法的时间效力;(2)相对责任年龄的范围;(3)单位犯罪中责任人的认定;(4)单位犯罪与个人犯罪的区别;(5)关于行政剥夺自由的措施是否折抵刑期问题;(6)对孕妇不适用死刑的问题;(7)财产刑的适用(罚金与没收财产刑);(8)可以附加剥夺政治权利的适用;(9)自首;(10)立功;(11)减刑;(12)假释;(13)国家工作人员。

(二)分则问题

(1)涉密犯罪;(2)为盗窃而破坏易燃易爆设备;(3)涉枪支弹药爆炸物犯罪,尤其是涉“爆犯罪”;(4)交通肇事罪;(5)伪劣商品罪;(6)走私罪;(7)逃汇罪;(8)伪造、贩卖、运输持有、使用假币的犯罪;(9)金融诈骗罪;(10)偷税抗税罪;(11)骗取出口退税罪;(12)有关非法出版物的犯罪;(13)盗窃罪;(14)抢夺罪;(15)诈骗罪;(16)抢劫罪;(17)扰乱电信秩序的犯罪;(18)拐卖妇女儿童罪;(19)涉及互联网的犯罪;(20)挪用资金罪;(21)伪造公司企业印章罪;(22)利用邪教的犯罪;(23)窝赃销赃罪(盗抢机动车等问题);(24)拒不执行判决裁定罪;(25)黑社会性质组织罪;(26)组织、运送偷越

国边境罪;(27)破坏土地资源的犯罪;(28)破坏矿产资源的犯罪;(29)破坏林木资源的犯罪;(30)涉珍稀濒危野生动物的犯罪;(31)毒品犯罪;(32)挪用公款罪;(33)职务侵占与贪污的共犯罪问题。

另外:立法解释的问题有:

(1)农村村民委员会委员在协助政府从事行政管理事务时属于刑法第93条国家工作人员;(2)挪用公款归个人使用的;(3)拒不执行判决裁定罪;(4)渎职罪主体范围;(5)黑社会性质组织的特征。

四、法律的修订变化

法律修订变化,往往成为当时关注的焦点,所以也容易成为近期的考点。近来法律修订变化涉及的问题有:

(一)《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)

1. 增加了骗购外汇罪,并明确规定:明知用于骗购外汇而提供人民币资金的,以共犯论处。

2. 扩大刑法第190条(逃汇罪)的主体范围,由“国有公司企业或其他国有单位”修改为:“公司、企业或者其他单位”,即取消了“国有”单位的限制。

(二)《修正案》(1999年12月)

1. 增设隐匿、销毁会计凭证、会计帐簿、财务会计罪;

2. 扩大国有公司、企业的工作人员失职罪和滥用职权罪的主体范围;

3. 扩大或明确破坏金融秩序罪中金融机构的范围包括:商业银行、证券交易所、期货交易所、证券公司、期货经纪公司、保险公司或者其他金融机构。

(三)修正案(二)(2001年8月)

主要是将刑法第342条原非法占用“耕地”改为非法占用“农用地”,对象范围扩大。

(四)修正案(三)(2001年12月)

1. 在刑法第114条中加入:“以及投放毒害性、放射性、传染病病原体等物质或者以其他危险方法”,这一修改:①使原“投毒罪”改为“投放危险物质罪”;②危险物质不仅包括毒害性还包括放射性、传染病病原体等物质;

2. 修改刑法第125条使原“非法买卖、运输核材料罪”改为“非法制造、买卖、运输、储存危险物质罪”(毒害性、放射性、传染病病原体等物质);

3. 修改刑法第127条使原“盗窃、抢夺枪支弹药爆炸物罪”改为“盗窃、抢夺枪支弹药爆炸物、危险物质罪”;“抢劫枪支弹药爆炸物罪”改为“抢劫枪支弹药爆炸物、危险物质罪”;

4. 增加“资助恐怖活动罪”;

5. 将“恐怖活动犯罪”的违法所得等也规定为刑法191条“洗钱罪”的对象;

6. 增加规定:投放虚假危险物质罪、编造、传播虚假恐怖信息罪。

(五)刑法修正案(四)

1. 将生产、销售不符合标准的医疗器械、医用卫生材料的犯罪由结果犯改为危

险犯。

2. 修改了刑法关于以走私犯罪论处的两类犯罪的规定。原规定“‘在内海、领海’运输、收购、贩卖国家禁止进出口物品的,或者运输、收购、贩卖国家限制进出口货物、物品,数额较大,没有合法证明的;逃避海关监管将境外固体废物运输进境的,以走私罪论处。”做三点修改:(1)地点上增加了“界河、界湖”;(2)对走私固体废物犯罪单独规定刑罚,进一步明确走私废物的对象包括“固体废物和液态、气态废物”。

3. 增加了“雇用童工从事重危劳动罪”。并规定犯雇用童工从事重危劳动罪,造成事故,又构成其他犯罪的,依照数罪并罚的规定处罚。

4. 修改刑法第 344 条(原盗伐滥伐珍贵树木罪):①将该条保护的对象由“珍贵树木”扩大到“国家重点保护的其他植物”;②在犯罪手段方面,增加了非法收购、运输、加工、出售珍贵树木和国家重点保护的其他植物及其制品。

5. 修改刑法第 345 条(原非法收购盗伐、滥伐林木罪):①取消了“在林区”②和“以牟利为目的”的限制,③增加了非法“运输”盗伐、滥伐的林木行为。

6. 增加规定了执行人员滥用职权罪和执行判决、裁定失职罪。

注意,上述修正相对于 1997 年刑法典有关内容,大多对被告不利,所以没有溯及力。

五、罪名的修改变化

(一)关于执行《中华人民共和国刑法》确定罪名的补充规定(2002 年 3 月 15 日)

为正确理解、执行《中华人民共和国刑法》和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》、《中华人民共和国刑法修正案》、《中华人民共和国刑法修正案(二)》、《中华人民共和国刑法修正案(三)》(以下分别简称为《决定》、《修正案》及《修正案(二)》、《修正案(三)》),统一认定罪名,现对最高人民法院《关于执行〈中华人民共和国刑法〉确定罪名的规定》、最高人民检察院《关于适用刑法分则规定的犯罪的罪名的意见》作如下补充、修改。

第 114 条、第 115 条第 1 款(《修正案(三)》第 1、2 条):投放危险物质罪(取消投毒罪罪名)

第 115 条第 2 款(《修正案(三)》第 1、2 条):过失投放危险物质罪(取消过失投毒罪罪名)

第 120 条之一(《修正案(三)》第 4 条):资助恐怖活动罪

第 125 条第 2 款(《修正案(三)》第 5 条):非法制造、买卖、运输、储存危险物质罪(取消非法买卖、运输核材料罪罪名)

第 127 条第 1 款、第 2 款(《修正案(三)》第 6 条第 1 款、第 2 款):盗窃、抢夺枪支、弹药、爆炸物、危险物质罪

第 127 条第 2 款(《修正案(三)》第 6 条第 2 款):抢劫枪支、弹药、爆炸物、危险物质罪

第 162 条之一(《修正案》第 1 条):隐匿、故意销毁会计凭证、会计帐簿、财务会计

报告罪

第 168 条(《修正案》第 2 条):国有公司、企业、事业单位人员失职罪国有公司、企业、事业单位人员滥用职权罪(取消徇私舞弊造成破产、亏损罪罪名)

第 174 条第 2 款(《修正案》第 3 条):伪造、变造、转让金融机构经营许可证、批准文件罪

第 181 条第 1 款(《修正案》第 5 条第 1 款):编造并传播证券、期货交易虚假信息罪诱骗投资者买卖证券、期货合约罪

第 181 条第 2 款(《修正案》第 5 条第 2 款):操纵证券、期货交易价格罪

第 182 条(《修正案》第 6 条)《决定》第 1 条:骗购外汇罪

第 229 条第 1 款、第 2 款第 3 款:提供虚假证明文件罪(取消中介组织人员提供虚假证明文件罪罪名)出具证明文件重大失实罪(取消中介组织人员出具证明文件重大失实罪罪名)

第 236 条:强奸罪(取消奸淫幼女罪罪名)

第 291 条之一(《修正案(三)》第 8 条):投放虚假危险物质罪编造、故意传播虚假恐怖信息罪

第 342 条(《修正案(二)》):非法占用农用地罪(取消非法占用耕地罪罪名)

第 397 条:滥用职权罪、玩忽职守罪(取消国家机关工作人员徇私舞弊罪罪名)

第 399 条第 1 款第 2 款:徇私枉法罪(取消枉法追诉、裁判罪)民事、行政枉法裁判罪(取消枉法裁判罪)

第 406 条:国家机关工作人员签订、履行合同失职被骗罪(取消国家机关工作人员签订、履行合同失职罪)

(二)最高人民法院、最高人民检察院《关于执行〈中华人民共和国刑法〉确定罪名的补充规定(二)》(2003 年 8 月 21 日)

为统一认定罪名,根据《中华人民共和国刑法修正案(四)》(以下简称《刑法修正案(四)》)的规定,现对最高人民法院《关于执行〈中华人民共和国刑法〉确定罪名的规定》、最高人民检察院《关于适用刑法分则规定的犯罪的罪名的意见》作如下补充、修改:

第 152 条第 2 款(《刑法修正案(四)》第 2 条)走私废物罪,取消刑法原第 155 条第 3 项走私固体废物罪罪名

第 244 条之一(《刑法修正案(四)》第 4 条)雇用童工从事危重劳动罪

第 344 条(《刑法修正案(四)》第 6 条)非法采伐、毁坏国家重点保护植物罪;非法收购、运输、加工、出售国家重点保护植物、国家重点保护植物制品罪,取消非法采伐、毁坏珍贵树木罪罪名

第 345 条第 3 款(《刑法修正案(四)》第 7 条第 3 款)非法收购、运输盗伐、滥伐林木罪,取消非法收购盗伐、滥伐林木罪罪名

第 399 条第 3 款(《刑法修正案(四)》第 8 条第 3 款)执行判决、裁定失职罪;执行

判决、裁定滥用职权罪

关于怎样学习掌握刑法学内容,更好地适应司法考试要求?这里也给大家几点建议:

一、熟读或者熟悉重要的刑法条文和重要的司法解释

需要熟读或熟悉法条的理由是:第一,刑法条文是刑法学最基本的内容,因为刑法典是刑法理论和司法经验甚至是人类刑法文明结晶。可以说一部刑法典本身就是一本刑法学说的精要。第二,刑法条文是解决案件的依据,许多考题是围绕着某一条文的理解和适用设计的,所以,熟悉条文是正确解题的前提和重要的基础。第三,有时,考题直接来自于法律条文的规定。尤其是一些特殊的例外的规定,如关于数罪并罚、共犯方面的例外规定。第四,刑法学书籍尤其是教材,从体系到内容上往往也是围绕条文展开的,了解条文,也能一下子抓住各章节的核心。

需要熟悉司法解释的理由是,司法考试是一种偏重实务的考试,而司法解释就是解决实务中普遍而疑难问题的,所以,往往成为考试的重点。

基于这点考虑,本书特意将法条列出,并围绕法条做重点讲解,并尽可能周全地列出司法解释。希望读者时时注意把法条和讲解联系起来阅读。

二、看一看、做一做历年试题

历年试题对应试的参考价值极大,是了解考试重点和特点最重要的、不可或缺的途径。看一看、做一做历年试题,一方面了解考试的特点,指导复习;另一方面测一测还有什么不足,予以弥补。

当然,每年试题的风格也是有些差别的,例如,1997年度的刑法试题,法律条文占很大的比例。这是因为刑法、刑诉在那一年刚刚修订公布,有些新规定,大家还觉得新鲜、陌生,同时也没有适用的案例,所以就出现了较多的纯法条试题。以致有人认为,背法条最管用。这显然具有一定的片面性,容易产生误导。以后的试题中,纯法条试题就渐渐少了。司法考试当然就是考法条,但是纯考法条记忆的试题恐怕就占不了那样大的比例了。总体而言,考试将会越来越难,越来越注重对法条原理的理解和综合运用能力。

三、适当看一点案例、作一点练习

对于初学者,由经验丰富的教师编写的供法学院校学生使用的教学案例集或案例教程,比较合适。对于程度较高者,也可以看一看有关出题老师或权威学者编写的教材,这对于正确把握疑难、争议点很有帮助;或者看一看法院编写的案例集,如《刑事审判参考》一类的刊物,这对于弥补司法经验不足的缺陷具有重要的作用。此外,就是适当做一点练习。看案例的主要作用在于帮助积累一点经验;做练习的主要作用在于提高熟练程度。

司法考试的特点是题多量大,3小时的时间需要做100道题,相当于在平均不到2分钟的时间内办理一个有一定难度的案件。应付这样的考试,仅仅是弄懂了一般原理、规定,指望临场应变、细心推敲是没有成算的。因为时间和精力都是有限的,临

场反复推敲,势必消耗时间和精力,以至于感到时间紧迫、顾此失彼,影响其他考题的正确解答,甚至不能做完全部考题。许多考生,自我感觉良好,就是成绩不好,重要的原因之一就是“懂得”但不熟练,因为提到什么问题都懂,所以自我感觉良好,如果给他半个小时,从容做上一题,也不至于出错。但是,如果让他在紧张的气氛下用3小时做100道题,形势就会发生根本的变化,平日会做的也做错了。成绩自然是好不了。所以,再次提醒考生,考试时3小时做100道题与平日30分钟做一道题是两码事,没有熟练程度,是难以取得好成绩的。那么,如何提高熟练程度呢?就靠平时多看多做多练。想想高考,就知道做题对应试有多重要。

本书特意专设实例演习的内容,一方面通过实例解释法条适用和基本原理的理解;另一方面也希望通过实例演习增强读者的解决事理的能力。

四、复习应试的技巧

1. 广泛复习,准确掌握要点。切记可“押点”(重要知识点或重要法条)不可“押题”。重点总是不变的,也就是一句老话,基本的永远是重要的,也就是重点,比如主体的相对责任年龄、主观的间接故意、认识错误,客观的不作为,排除犯罪性行为中的防卫过当、事后防卫,形态论中的预备未遂界限、未遂中止界限,共犯论中的共犯认定共犯人种类和责任、罪数论中的想象竞合、法条竞合、牵连犯等。刑罚论中的累犯、自首、立功、缓刑、假释、数罪并罚等。分论中的抢劫、盗窃、诈骗、抢夺、敲诈勒索、侵占、职务侵占、挪用资金、挪用公款、贪污受贿等等。而题尤其是具体的事例,是不可能相同的。况且一题一分,即使偶然押上几题,也不能根本解决问题。类似的例子,稍微变化一下条件,可能结论完全不同。所以背题押题,钻研疑难案例,不是明智的方法。

2. 不同的内容,需要掌握的程度是不同的,有的需要深入细致地掌握,有的只需要浅浅的了解。如同所有的考试一样,刑法学测试有“点”和“面”的问题。所谓“点”,即重点、基本点。属于点的知识,是历年必考的;对“点”的知识,着重测试掌握的深度和综合运用能力。与此相应,考生对点的知识应当有深入细致的掌握。所谓“面”,是指知识面。对面的知识,着重测试考生的掌握知识范围的广度,问题虽然较偏但很简单。与此相应,考生除掌握重点以外,也应当对刑法学有较为广泛的了解。属于面的知识,哪些考哪些不考,则具有很大的偶然性,全凭概率了。所谓“一分耕耘、一份收获”,这话只是在能分清轻重主次前提下才是正确的。

五、2003年度刑法试题的新动向及其给考生的启示

1. 2003年度出现了一些分量大、难度高、极难得分的试题,如2003年试卷二多选第38题:下列关于受贿罪的说法哪些是不正确的?

A. 甲系地税局长,1993年向王某借钱3万元。1994年王某所办企业希望免税,得到甲的批准,王当时就对甲说:“上次借给你的钱就不用还了,算我给你的感谢费”。但甲始终不置可否。2003年5月甲因其他罪被抓获时,主动交待了借钱不还的事实。甲不构成受贿罪

B. 乙的妻子在乡村小学教书,乙试图通过关系将其妻调往县城,就请县公安局