

2013^年

全国法律硕士专业学位 研究生入学联考

高分过关讲义

中律华成学校

全国法律硕士联考命题研究中心/组编

特邀顾问：胡锦涛 刘金国 李芳晓

浓缩精华 化繁为简

依据联考考试大纲（含考试分析）、考试指南编写

深度归纳2007—2012年联考试题、高频考点

重点法条、经典真题分置各章之后

2013年法律硕士专业学位联考高分过关必备



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

2013年

全国法律硕士专业学位 研究生入学联考 高分过关讲义

中律华成学校·全国法律硕士联考命题研究中心/组编

特邀顾问：胡锦涛 刘金国 李芳晓

编撰、统筹：陈璐琼 李恒源 杨大康

 法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

2013 年全国法律硕士专业学位研究生入学联考高分过关讲义/中律华成学校,全国法律硕士联考命题研究中心组编. —北京:法律出版社,2012.3
ISBN 978-7-5118-3205-4

I. ①2… II. ①中…②全… 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(2012)第 033425 号

©法律出版社·中国

责任编辑/杨大康

装帧设计/马 帅

出版/法律出版社

编辑统筹/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/北京中科印刷有限公司

责任印制/沙 磊

开本/787 毫米×1092 毫米 1/16

印张/19.25 字数/573 千

版本/2012 年 4 月第 1 版

印次/2012 年 4 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-3205-4

定价:50.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

前言

2005 年的一个夏天,在法硕辅导书的“江湖”,以人民出版社为龙头的《全国法律硕士专业学位研究生入学联考考试指南》(以下简称《指南》)遇上了第一个公开的“劲敌”,高等教育出版社的《法律硕士专业学位联考考试分析》(以下简称《分析》)。前者有深厚的历史背景,后者虽然是新起之秀,却是具有官方背景。而对于考生来说,却遇上了选择的难题。到底应该看哪一本?如果两者观点冲突,到底以谁为准?更加重要的是,两本书都太厚,如果对比看,根本看不完。考生在迷茫中,而法硕“江湖”中的有识之士却从中发现了自己的使命——必须有人,无论是一个还是一群,在考生两难之中做一个细致的调查,认真解读《指南》和《分析》,去伪存真、去粗取精,结合两者的优势,平和两者的冲突点,一本内部手抄本资料于是“横空出世”,在一小部分考生中开始流传。当你面对两本厚厚的参考书,不知道如何选择的时候,有一个人默默地塞给你一个小薄本,上面的内容正是以上参考书的精华,即是本书!

2012 年的春天,感谢法律出版社编辑们的慧眼独具、中律华成学校的鼎力统筹,让该“江湖”手抄本华丽转身,进入所有考生的视野,请跟随我们,管中窥豹吧!

一、独创“高频考点表”,重点内容一一呈现

本书最大的亮点就是高频考点的总结。从历年法硕联考的真题中,选择近 6 年当中,特别是 2012 年考试中的试题作为参考,建立“真题指引”模式,用考查频率表示重要性,通过分值分布来区分考试重点章节。

二、易混知识点特设“小辨析”,相似概念一目了然

由于法硕考试主要考查基本概念、基本理论和基本规定,因此,决定胜败的关键不在于基本概念的掌握程度,而在于类似概念的辨析。本书在某些易混知识点讲述中加入了“小辨析”,并且为了让考生能够直观地掌握,还设计成表格模式,总结内容更加简洁,让考生更好地理解 and 记忆。如:

【小辨析】大陆法系与英美法系

	英美法系	大陆法系
概念不同	以英国中世纪的法律,特别是普通法为基础而发展起来的法律的总称。普通法法系、判例法系、不成文法系、海洋法系	是以罗马法为基础而发展起来的法律的总称。民法法系、罗马法系、罗马德意志法系、日耳曼法系、法典法系、成文法法系等
分布不同	英国本土(苏格兰除外)及美国、爱尔兰、加拿大、澳大利亚、新西兰等	欧洲大陆大多数国家、拉丁美洲等。日本、土耳其、美国的路易斯安那州、加拿大的魁北克省、中国的澳门等地区
.....		

三、特设“疑难点”,高分冲刺近在眼前

若想高分过关,靠的不仅仅是基本概念的累积,而是“疑难点”的突破。所谓疑难点,就是在法硕考试中出题人愿意花时间设计陷阱,而你只要一不小心就会掉入其中,但却依然浑然不觉的考点。这个才是法硕考

试的攻坚战。研究命题陷阱,指出破解之法,是本书的制胜法宝,如:

【疑难点】司法独立与法律监督的关系 ★★(真题链接:2008-综-8、2010-综-12)

坚持司法机关独立行使职权原则,并不意味着司法机关行使司法权可以不受任何监督和约束。司法权如同其他任何权力一样,都要接受监督和制约。第一,司法权要接受党的领导和监督,这是司法权正确行使的政治保证。第二,司法权要接受国家权力机关的监督,司法权由国家权力机关产生,并对国家权力机关负责。第三,司法机关的上、下级之间以及同级之间也存在监督和约束。第四,司法权也要接受行政机关、企事业单位、社会团体、民主党派和人民群众的监督,还要接受舆论的监督。

四、精选“小总结”,繁复关系抽丝剥茧

法律乃人与人的关系平衡器,由于人与人的关系错综复杂,故法律关系也繁复异常,而要从中去繁化简,抽丝剥茧,确是法律人的不二法门。于是乎,法硕考试中的分析题正是希望能够选拔出法律人才,能够在强大的逻辑思维下,抓住主线,找到关键。本书针对该要求,特意精选一些小总结,以应对以上挑战,如:

【小总结】一页搞定人事任命

机关		选举或者决定	
全国人大常委会成员(含秘书长)		主席团提名,全国人大选举产生	
中央人民政府(国务院)10-61	总理	国家主席提名	由全国人大决定,主席任命
	副总理、国务委员	总理提名	由全国人大决定,主席任命
	秘书长、部门首长	总理提名	由全国人大或常委会决定,主席任命
国家主席、副主席		全国人大选举	
中央军委主席			
.....			

此外,该书几乎每章都总结了**【重点法条】**和**【历年联考试题】**,从而更加全面的考查考生的能力,以最多、最全和最权威的信息量来服务考生。当然,瑕不掩瑜,本书仍有一些不足之处,请大家批评指正!

2013年,有了这本曾经的秘籍,现在的武器,你就是新的传奇!

本书编者

目 录

上编 专业基础课

第一部分 刑法学

第一章 导论	(1)	第四节 处断的一罪	(16)
高频考点/所占分值	(1)	历年联考试题	(17)
第一节 刑法的概念、性质和体系	(1)	第七章 正当防卫和紧急避险	(17)
第二节 刑法的基本原则	(2)	高频考点/所占分值	(17)
第三节 刑法的适用范围	(2)	第一节 正当防卫	(17)
重点法条/历年联考试题	(3)	第二节 紧急避险	(17)
第二章 犯罪概说	(3)	重点法条/历年联考试题	(18)
高频考点/所占分值	(3)	第八章 刑罚的概念和种类	(18)
重点法条/历年联考试题	(4)	高频考点/所占分值	(18)
第三章 犯罪构成	(4)	第一节 主刑	(18)
高频考点/所占分值	(4)	第二节 附加刑	(19)
第一节 犯罪构成概述	(4)	重点法条/历年联考试题	(20)
第二节 犯罪客体	(4)	第九章 量刑	(20)
第三节 犯罪客观要件	(5)	高频考点/所占分值	(20)
第四节 犯罪主体	(6)	第一节 量刑概念和原则	(21)
第五节 犯罪主观要件	(7)	第二节 量刑情节	(21)
重点法条/历年联考试题	(9)	第三节 量刑制度	(21)
第四章 故意犯罪的停止形态	(9)	重点法条/历年联考试题	(23)
高频考点/所占分值	(9)	第十章 刑罚执行制度	(23)
第一节 故意犯罪的停止形态概述	(9)	高频考点/所占分值	(23)
第二节 犯罪既遂	(9)	第一节 减刑制度	(23)
第三节 犯罪预备	(10)	第二节 假释制度	(24)
第四节 犯罪未遂	(10)	重点法条	(24)
第五节 犯罪中止	(11)	第十一章 刑罚消灭制度	(25)
重点法条/历年联考试题	(11)	高频考点/所占分值	(25)
第五章 共同犯罪	(12)	重点法条/历年联考试题	(25)
高频考点/所占分值	(12)	第十二章 刑法各论概述	(25)
第一节 共同犯罪的概念及其构成	(12)	第一节 刑法各论的研究对象和体系	(25)
第二节 共同犯罪的形式	(12)	第二节 罪状、罪名、法定刑	(26)
第三节 共犯人的种类及其刑事责任	(13)	第十三章 危害国家安全罪	(26)
重点法条/历年联考试题	(14)	高频考点/所占分值	(26)
第六章 一罪与数罪	(15)	重点法条/历年联考试题	(26)
高频考点/所占分值	(15)	第十四章 危害公共安全罪	(27)
第一节 一罪与数罪概述	(15)	高频考点/所占分值	(27)
第二节 实质的一罪	(15)	重点法条/历年联考试题	(29)
第三节 法定的一罪	(16)	第十五章 破坏社会主义市场经济秩序罪	(29)
		高频考点/所占分值	(29)
		第一节 生产销售伪劣商品罪	(29)
		第二节 走私罪	(30)

第三节 妨害对公司企业的管理秩序罪	(30)
第四节 破坏金融管理秩序罪	(31)
第五节 金融诈骗罪	(32)
第六节 危害税收征管罪	(33)
第七节 侵犯知识产权罪	(35)
第八节 扰乱市场秩序罪	(35)
重点法条/历年联考试题	(37)
第十六章 侵犯公民人身权利、民主权利罪	(37)
高频考点/所占分值	(37)
重点法条/历年联考试题	(43)
第十七章 侵犯财产罪	(43)
高频考点/所占分值	(43)
重点法条/历年联考试题	(49)
第十八章 妨害社会管理秩序罪	(49)
高频考点/所占分值	(49)
第一节 扰乱公共秩序罪	(49)
第二节 妨害司法罪	(51)
第三节 妨害国(边)境管理罪	(52)
第四节 妨害文物管理罪	(52)
第五节 危害公共卫生罪	(52)
第六节 破坏环境资源保护罪	(53)
第七节 走私、贩卖、运输、制造毒品罪	(53)
第八节 组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪	(54)
第九节 制作、贩卖、传播淫秽物品罪	(54)
重点法条/历年联考试题	(54)
第十九章 贪污贿赂罪	(55)
高频考点/所占分值	(55)
重点法条/历年联考试题	(56)
第二十章 渎职罪	(57)
高频考点/所占分值	(57)
重点法条/历年联考试题	(58)

第二部分 民法学

第一章 绪论	(59)
高频考点/所占分值	(59)
第一节 民法概述	(59)
第二节 民法的调整对象	(60)
第三节 民法的基本原则	(60)
重点法条/历年联考试题	(61)
第二章 民事法律关系	(61)
高频考点/所占分值	(61)

第一节 民事法律关系概述	(62)
第二节 民事法律关系的要素	(62)
第三节 民事权利、民事义务和民事责任	(62)
第四节 民事法律事实	(64)
重点法条/历年联考试题	(64)
第三章 自然人	(64)
高频考点/所占分值	(64)
第一节 自然人的民事权利能力	(65)
第二节 自然人的民事行为能力	(65)
第三节 监护	(66)
第四节 宣告失踪和宣告死亡	(67)
第五节 个体工商户、农村承包经营户和个人合伙	(68)
重点法条/历年联考试题	(69)
第四章 法人与非法人组织	(69)
高频考点/所占分值	(69)
第一节 法人概述	(69)
第二节 法人的民事能力	(70)
第三节 法人的成立、变更和终止	(70)
第四节 非法人组织	(71)
重点法条/历年联考试题	(74)
第五章 民事法律行为	(74)
高频考点/所占分值	(74)
第一节 民事法律行为概述	(74)
第二节 意思表示	(74)
第三节 民事法律行为的成立与生效	(75)
第四节 附条件与附期限的民事法律行为	(76)
第五节 无效民事法律行为	(77)
第六节 可变更、可撤销的民事行为	(77)
第七节 效力未定的民事行为	(78)
重点法条/历年联考试题	(78)
第六章 代理	(79)
高频考点/所占分值	(79)
第一节 代理概述	(79)
第二节 代理的种类	(79)
第三节 代理权及其行使	(80)
第四节 无权代理	(81)
重点法条/历年联考试题	(82)
第七章 诉讼时效与期间	(82)
高频考点/所占分值	(82)
第一节 诉讼时效	(82)
第二节 期限	(84)
重点法条/历年联考试题	(85)

第八章 物权的一般原理	(85)	第十六章 债权概述	(106)
高频考点/所占分值	(85)	高频考点/所占分值	(106)
第一节 物权概述	(85)	第一节 债的概念和种类	(106)
第二节 物权法的基本原则	(86)	第二节 债的发生和变更	(106)
第三节 物权的变动	(86)	第三节 债的消灭	(107)
第四节 物权的保护	(88)	第四节 不当得利和无因管理	(108)
重点法条/历年联考试题	(88)	重点法条/历年联考试题	(109)
第九章 所有权	(88)	第十七章 合同法总论	(109)
高频考点/所占分值	(88)	高频考点/所占分值	(109)
第一节 所有权的概述	(88)	第一节 合同概述	(109)
第二节 所有权的内容和限制	(89)	第二节 合同的订立	(110)
第三节 所有权的取得和消灭	(89)	第三节 合同的效力	(112)
重点法条/历年联考试题	(90)	第四节 合同的履行	(112)
第十章 共有	(91)	第五节 合同的担保	(114)
高频考点/所占分值	(91)	第六节 合同的解除	(115)
第一节 共有概述	(91)	第七节 违约责任	(115)
第二节 按份共有	(91)	重点法条/历年联考试题	(116)
第三节 共同共有	(92)	第十八章 合同法分论	(118)
重点法条/历年联考试题	(93)	高频考点/所占分值	(118)
第十一章 建筑物区分所有权	(94)	第一节 转移财产权的合同	(118)
高频考点/所占分值	(94)	第二节 完成工作交付成果的合同	(120)
重点法条	(95)	第三节 提供劳务的合同	(120)
第十二章 相邻关系	(95)	第四节 技术合同	(121)
高频考点/所占分值	(95)	重点法条/历年联考试题	(122)
重点法条/历年联考试题	(95)	第十九章 人身权	(123)
第十三章 用益物权	(95)	高频考点/所占分值	(123)
高频考点/所占分值	(95)	第一节 人身权的概念与特征	(123)
第一节 用益物权概述	(95)	第二节 人格权	(123)
第二节 土地承包经营权	(96)	第三节 身份权	(125)
第三节 建设用地使用权	(96)	重点法条/历年联考试题	(125)
第四节 宅基地使用权	(97)	第二十章 知识产权	(125)
第五节 地役权	(98)	高频考点/所占分值	(125)
重点法条/历年联考试题	(99)	第一节 知识产权概述	(126)
第十四章 担保物权	(99)	第二节 著作权	(126)
高频考点/所占分值	(99)	第三节 专利权	(130)
第一节 担保物权概述	(99)	第四节 商标权	(132)
第二节 抵押权	(100)	重点法条/历年联考试题	(135)
第三节 质权	(102)	第二十一章 婚姻家庭与继承	(136)
第四节 留置权	(103)	高频考点/所占分值	(136)
第五节 担保物权的竞合	(103)	第一节 结婚	(136)
重点法条/历年联考试题	(104)	第二节 离婚	(137)
第十五章 占有	(104)	第三节 夫妻关系	(138)
高频考点/所占分值	(104)	第四节 父母子女关系	(138)
第一节 占有概述	(105)	第五节 继承与继承权	(139)
第二节 占有的效力和保护	(105)	第六节 继承权的取得、放弃、丧失和 保护	(139)
重点法条/历年联考试题	(105)		

第七节 法定继承	(139)
第八节 遗嘱继承、遗赠和遗赠扶养协议	(140)
第九节 继承的开始与遗产的处理	(142)
重点法条/历年联考试题	(142)
第二十二章 侵权责任	(144)
高频考点/所占分值	(144)
第一节 侵权行为概述	(144)
第二节 侵权行为归责原则	(144)
第三节 一般侵权行为构成要件	(144)
第四节 共同侵权行为	(145)
第五节 侵权责任	(145)
第六节 各类侵权行为	(146)
重点法条/历年联考试题	(148)

下编 综合课

第一部分 法理学

第一章 绪论	(150)
高频考点/所占分值	(150)
第一节 法学	(150)
第二节 法理学	(151)
历年联考试题	(151)
第二章 法的本质与特征	(151)
高频考点/所占分值	(151)
第一节 法、法律的含义	(151)
第二节 法的本质	(152)
第三节 法的基本特征	(152)
历年联考试题	(153)
第三章 法的起源与演进	(153)
高频考点/所占分值	(153)
历年联考试题	(155)
第四章 法的作用	(155)
高频考点/所占分值	(155)
第一节 法的作用	(155)
第二节 当代中国法律在建构和谐社会 中的地位和作用	(156)
历年联考试题	(156)
第五章 法律制定	(156)
高频考点/所占分值	(156)
第一节 法律制定的概念	(157)
第二节 法律制定的原则	(157)
第三节 法律制定的程序	(158)
第四节 法律效力	(158)
历年联考试题	(158)

第六章 法律体系	(159)
高频考点/所占分值	(159)
第一节 法律体系与法律部门	(159)
第二节 当代中国的法律体系	(160)
历年联考试题	(160)
第七章 法律要素	(161)
高频考点/所占分值	(161)
第一节 法律规则	(161)
第二节 法律原则	(162)
第三节 法律概念	(163)
历年联考试题	(163)
第八章 法律渊源与法律分类	(164)
高频考点/所占分值	(164)
第一节 法律渊源	(164)
第二节 法律分类	(165)
历年联考试题	(166)
第九章 法律实施	(166)
高频考点/所占分值	(166)
第一节 法律实施与法律实现	(166)
第二节 执法	(166)
第三节 司法	(167)
第四节 守法	(168)
第五节 法律监督	(168)
历年联考试题	(169)
第十章 法律解释与法律推理	(169)
高频考点/所占分值	(169)
第一节 法律解释	(169)
第二节 法律推理	(171)
历年联考试题	(172)
第十一章 法律关系	(172)
高频考点/所占分值	(172)
第一节 法律关系的含义与分类	(172)
第二节 法律关系的构成要素	(173)
第三节 法律关系的产生、变更与消灭	(175)
历年联考试题	(175)
第十二章 法律责任与法律制裁	(175)
高频考点/所占分值	(175)
第一节 法律责任	(175)
第二节 法律制裁	(177)
历年联考试题	(177)
第十三章 法治	(177)
高频考点/所占分值	(177)
第一节 法治的含义	(177)
第二节 法治与民主	(178)
第三节 法治国家	(179)

第四节 社会主义法治国家	(180)
历年联考试题	(181)
第十四章 法与社会	(181)
高频考点/所占分值	(181)
第一节 法与经济	(181)
第二节 法与政治	(182)
第三节 法律意识与法律文化	(182)
第四节 法与道德	(183)
历年联考试题	(184)

第二部分 中国宪法学

第一章 宪法基本理论	(186)
高频考点/所占分值	(186)
第一节 宪法概述	(186)
第二节 宪法的产生和历史发展	(187)
第三节 宪法原则	(190)
第四节 宪法关系和宪法作用	(191)
重点法条/历年联考试题	(192)
第二章 宪法的制定、实施和保障	(193)
高频考点/所占分值	(193)
第一节 宪法制定	(193)
第二节 宪法实施	(193)
第三节 宪法实施的保障	(195)
重点法条/历年联考试题	(197)
第三章 国家基本制度	(197)
高频考点/所占分值	(197)
第一节 国家性质	(197)
第二节 政权组织形式	(200)
第三节 选举制度	(201)
第四节 政党制度	(204)
第五节 国家结构形式	(205)
重点法条/历年联考试题	(212)
第四章 公民的基本权利和义务	(213)
高频考点/所占分值	(213)
第一节 公民的基本权利和义务概述	(213)
第二节 公民的基本权利	(215)
第三节 公民的基本义务	(221)
重点法条/历年联考试题	(222)
第五章 国家机构	(223)
高频考点/所占分值	(223)
第一节 国家机构	(223)
第二节 全国人民代表大会及其常务 委员会	(225)
第三节 中华人民共和国主席	(230)
第四节 国务院	(231)
第五节 中央军事委员会	(232)

第六节 人民法院和人民检察院	(233)
第七节 地方国家机关	(239)
重点法条/历年联考试题	(240)

第三部分 中国法制史

第一章 夏商西周春秋法律制度	(242)
高频考点/所占分值	(242)
第一节 夏商法律制度	(242)
第二节 西周法律制度	(243)
第三节 春秋法律制度	(247)
历年联考试题	(247)
第二章 战国秦汉三国两晋南北朝法律制度	(248)
高频考点/所占分值	(248)
第一节 战国法律制度	(248)
第二节 秦朝法律制度	(249)
第三节 汉朝法律制度	(251)
第四节 三国两晋南北朝法律制度	(255)
历年联考试题	(256)
第三章 隋唐宋法律制度	(257)
高频考点/所占分值	(257)
第一节 隋朝法律制度	(257)
第二节 唐朝法律制度	(257)
第三节 宋朝法律制度	(264)
历年联考试题	(267)
第四章 元明清法律制度	(268)
高频考点/所占分值	(268)
第一节 元朝法律制度	(268)
第二节 明朝法律制度	(270)
第三节 清朝法律制度	(273)
历年联考试题	(277)
第五章 清末、中华民国法律制度	(278)
高频考点/所占分值	(278)
第一节 清末法律制度	(278)
第二节 南京临时政府法律制度	(282)
第三节 北洋政府法律制度	(284)
第四节 南京国民政府法律制度	(286)
历年联考试题	(289)
第六章 革命根据地法律制度	(290)
高频考点/所占分值	(290)
第一节 工农民主政权法律制度	(290)
第二节 抗日民主政权法律制度	(292)
第三节 解放区人民民主政权法律制度	(294)
历年联考试题	(296)

第一部分 刑法学

第一章 导论

【高频考点】

1. 刑法的体系与解释(2008-专-21)
2. 罪刑法定原则(2007-专-21)
3. 刑法的空间效力(2007-专-1、2009-专-1)

1)

【所占分值】 4~6分

第一节 刑法的概念、性质和体系

一、刑法的概念、性质

(一)刑法的概念

刑法是以国家名义颁布的,规定犯罪及其法律后果(主要是刑罚)的法律规范的总和。

(二)刑法的分类

刑法可以分为广义的刑法与狭义的刑法。狭义刑法只指我国的刑法典(包括8个刑法修正案),广义刑法还包括1个单行刑法(全国人大常委会于1998年12月29日颁布的《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》)和附属刑法。

(三)刑法的特征与机能

1. 刑法的特征

刑法具有规制内容的特定性、法益保护的广泛性、制裁手段的严厉性、部门法律的补充性、其他法律的保障性。

2. 刑法的机能

刑法的机能包括:(1)行为规制机能;(2)法益保护机能;(3)人权保障机能。刑法既是“善良人的大宪章”,又是“犯罪人的大宪章”。

刑法的任务是保护法益,保护的方法是禁止和惩罚侵犯法益的犯罪行为。

二、刑法的体系与解释★(真题链接:2008-专-21)

(一)刑法的体系

刑法典由编、章、节、条、款、项组成。

(二)刑法的解释(刑法的解释必须遵循刑法的基本原则)

1. 刑法解释按其效力分为:立法解释(最高立法机关所作)、司法解释(最高法、最高检在具体适用刑法过程中所作)与学理解释(由社会组织、教学科研单位或专家学者从学理上所作)。

2. 刑法解释的方法分为两大类:文理解释与论理解释。

文理解释,又称文义解释,是对法律规范文、词、字、句进行字面解释。论理解释主要有以下几种:(1)扩大解释,即刑法条文字面的通常含义比刑法的真实含义窄,于是扩张字面含义,使其符合刑法的真实含义。扩大解释不同于类推解释。类推解释是将刑法规范本身没有包含的内容解释进去,是解释的过限化。罪刑法定主义禁止不利于被告人的有罪类推,但允许有利于被告人的类推解释(如无罪类推)。(2)缩小解释,即刑法条文的字面通常含义比刑法的真实含义广,于是限制字面含义,使其符合刑法的真实含义。(3)当然解释,即刑法规定虽未明示某一事项,但依形式逻辑、规范目的及事物属性的当然道理,将该事项解释为包括在该规定的适用范围之内。(4)反对解释,即根据刑法条文的正面表述,推导其反面含义的解释方法。(5)补正解释,即在刑法文字发生错误时,统观刑法全文加以补正,以阐明刑法真实含义的解释方法。(6)体系解释,即根据刑法条文在整个刑法中的地位,联系相关法条的含义,阐明其规范意旨的解释方法。体系解释的目的在于避免断章取义,以便刑法整体协调。(7)历史解释,即根据制定刑法时的历史背景以及刑法发展的源流,阐明刑法条文真实含义的解释方法。(8)比较解释,即将刑法的相关规定或外国立法与判例作为参考资料,借以阐明刑法规定真实含义的解释方法。

任何解释结论都必须符合刑法的目的,任何解释方法所得出的结论,都不能违反罪刑法定原则。

第二节 刑法的基本原则

一、罪刑法定原则★(真题链接:2007-专-

21)

罪刑法定原则的经典表述是:“法无明文规定不为罪”,“法无明文规定不处罚”。

1. 罪刑法定原则产生的思想基础。

思想渊源是三权分立、自然法思想、心理强制说。现代思想基础是民主主义与尊重人权主义。

2. 罪刑法定原则的基本内容。

(1)形式侧面。

①制定法原则(法律主义)。

②禁止不利于行为人的事后法(禁止溯及既往)。

③禁止不利于行为人的类推解释。

④禁止绝对不定刑与绝对不定期刑。

(2)实质侧面。

①明确性原则。

②合理性原则。

③禁止不均衡的、残虐的刑罚。

二、平等适用刑法原则

平等适用刑法,也即刑法面前人人平等,是指刑法规范在根据其内容应当得到适用的所有场合,都予以严格适用。

平等适用刑法原则的基本内容是平等保护法益、平等地认定犯罪、平等地裁量刑罚、平等地执行刑罚。

三、罪刑相适应原则

罪刑相适应的基本含义是,刑罚的轻重应与犯罪的轻重相适应。

罪刑相适应原则的基本内容是,刑罚与罪质相适应、刑罚与犯罪情节相适应、刑罚与犯罪人的人身危险性相适应。

第三节 刑法的适用范围

刑法的适用范围,也称刑法的效力,主要解决刑法在什么地方、对什么人和在什么时间内具有效力的问题,包括刑法的空间效力和时间效力。

一、刑法的空间效力★★(真题链接:2007-专-1、2009-专-1)

刑法的空间效力所解决的是一国刑法在什么地域、对什么人适用的问题。

1. 对国内犯的适用原则。

所谓国内犯,就是发生在我国境内的犯罪。

(1)对于国内犯,我国刑法采取了属地管辖

原则。

一般情况下,只要发生在我国领域内的犯罪,就适用我国刑法。“我国领域内”,是指我国国境以内的全部区域,包括领陆、领水和领空。

同时挂有我国国旗的船舶与航空器也属于我国领土,不管其航行或者停放在何处,对在船舶和航空器内发生的犯罪行为,一律适用我国刑法。

(2)犯罪地的认定。

只要犯罪行为和犯罪结果有一项发生在我国领域内,就应当适用我国刑法。

共同犯罪中只要共同犯罪行为有一部分(包括共同实行、教唆和帮助)发生在我国领域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。

未遂犯的行为地与行为人希望结果发生之地、可能发生结果地,都是犯罪地。

(3)属地原则的例外。

①不适用我国刑法的情形。享有外交特权和豁免权的外国人在国内犯罪的,按照外交途径解决。

②不适用大陆刑法的情形。发生在港澳台地区的犯罪,不适用我国大陆刑法。

③不适用中国刑法部分条文的情形。民族自治地方不能全部适用本法规定的,可以由自治区或者省的人民代表大会根据当地民族的政治、经济、文化的特点和本法规定的基本原则,制定变通或者补充的规定,报请全国人民代表大会常务委员会批准施行。

2. 对国外犯的适用原则。

国外犯有三种情况:一是中国公民在国外实施的犯罪;二是外国人在国外实施的危害中国国家或者中国公民权益的犯罪;三是外国人在国外实施的危害各国共同利益的犯罪。我国刑法针对这几种情况,分别采取了不同的原则。

(1)属人管辖原则。包括两种情形:一是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我国刑法规定之罪的,无条件适用我国刑法;二是中华人民共和国公民在中华人民共和国领域外犯我国刑法规定之罪的,原则上适用我国刑法,但是按照我国刑法规定的最高刑为3年以下有期徒刑的,可以不予追究。

(2)保护管辖原则。基本含义是指不论本国人还是外国人,其在外国的犯罪行为,只要侵犯了本国国家利益或者本国公民的权益,就适用本国刑法。适用我国刑法必须具备以下三个条件:①所犯之罪必须侵犯了中华人民共和国国家或者公民的利益;②所犯之罪按我国刑法规定的最低刑为3年以上有

期徒刑;③所犯之罪按照犯罪地的法律也应受处罚。

(3)普遍管辖原则。普遍管辖原则以保护各国的共同利益为标准,认为凡是国际公约或者条约所规定的侵犯各国共同利益的犯罪,不管犯罪人的国籍与犯罪地的属性,缔约国或参加国发现犯罪人在其领域之内时便行使刑事管辖权。

适用普遍管辖原则条件,一是必须是危害人类共同利益的犯罪;二是我国缔结或参加了公约,声明保留的除外;三是我国刑法将这种行为也规定为犯罪;四是罪犯出现在我国境内。

3. 对外国刑事判决的承认。

凡在中华人民共和国领域外犯罪,依照我国刑法的规定应当负刑事责任的,虽然经过外国审判,仍然可以依照我国刑法进行追究,但是在外国已经受过刑罚处罚的,可以免除或者减轻处罚。

二、刑法的时间效力

刑法的时间效力所解决的问题是,刑法何时起至何时止具有适用效力,其内容包括生效时间、失效时间与溯及既往的效力(溯及力)。

1. 刑法的生效时间与失效时间。

刑法的生效时间,分为两种情况:一是自公布之日起生效;二是公布后间隔一段时间才生效。刑法的失效时间,主要有两种情形:一是由立法机关明文宣布原有法律效力终止或者废止;二是新法的施行使原有法律自然失效。

2. 刑法的溯及力。

刑法的溯及力,是指刑法生效后,对它生效前未经审判、判决未确定或者未裁定的行为是否具有追溯适用效力,如果具有适用效力,则是有溯及力,否则就是没有溯及力。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。

我国《刑法》第12条关于溯及力的规定采取了从旧兼从轻的原则。在1949年10月1日至1997年9月30日这段期间所发生的行为,如果未经法院审判或判决未确定,应按不同情况分别处理:

(1)行为时的法律不认为是犯罪,而现行刑法认为是犯罪的,适用行为时的法律,即不追究刑事责任,现行刑法没有溯及力。

(2)行为时的法律认为是犯罪,而现行刑法不认为是犯罪的,适用现行刑法,即不追究刑事责任,现行刑法具有溯及力。

(3)行为时的法律与现行《刑法》都认为是犯罪,并且按照现行刑法总则第4章第8节的规定应当追诉的,按照行为时的法律追究刑事责任,即现行刑法没有溯及力,但是,如果现行刑法的处刑比行为

时的法律处刑轻,则应当适用现行刑法,即刑法具有溯及力。

(4)现行刑法施行前,依照当时的法律已经作出的生效判决,继续有效。

【重点法条】

《刑法》第3~12条

【历年联考试题】

单项选择题

A国公民甲在我国境内抢劫A国公民乙后逃回A国,被A国法院判处监禁。甲刑满后来我国,我国法院对甲的上述抢劫行为行使管辖权,是基于()。(2010-专-1)

- A. 属人管辖原则 B. 属地管辖原则
C. 保护管辖原则 D. 普遍管辖

答案:B

第二章 犯罪概说

【高频考点】

犯罪的概念(2009-专-2、2012-专-7)

【所占分值】1~2分

一、犯罪的概念★★(真题链接:2009-专-2、2012-专-7)

犯罪是具有社会危害性、刑事违法性与应受刑罚处罚性的行为。

二、犯罪的特征

犯罪具有三个特征:

1. 社会危害性。所谓社会危害性,是指行为对刑法所保护的社会关系的侵犯性,即《刑法》第13条所列举的对国家利益、公共利益、集体利益以及公民合法权益(或者法益)的侵犯性。具体表现为:危害国家主权、领土完整与安全,分裂国家、颠覆人民民主专政的政权和社会主义制度,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,以及侵犯其他合法权益。一个行为是否构成犯罪,首先取决于它是否具有社会危害性。

2. 刑事违法性(或称刑法的禁止性)。刑事违法性指犯罪行为是违反刑法的行为,是刑法所禁止的行为。刑事违法性与社会危害性具有统一性。严重的社会危害性是刑事违法性的前提或基础,刑事违法性是严重的社会危害性的法律表现。

3. 应受刑罚处罚性。应受刑罚处罚性是指犯罪行为是应当受刑罚处罚的行为。任何违法行为,都要承担相应的法律后果;但如果某种行为只应承

担民事责任、行政责任等法律后果,则不可能成立犯罪;只有当该行为应当受到刑罚处罚时,才能成立犯罪。

三、犯罪的分类

1. 自然人犯罪与单位犯罪。

2. 身份犯(指以特殊身份作为主体要件或者刑罚加重、减轻的法定事由的犯罪,包括真正身份犯与不真正身份犯)与非身份犯。

3. 亲告罪与非亲告罪。

亲告罪是指告诉才处理的犯罪。刑法中规定的有:侮辱罪(侮辱行为严重危害社会秩序和国家利益的除外)、诽谤罪(诽谤行为严重危害社会秩序和国家利益的除外)、暴力干涉婚姻自由罪(该暴力行为导致被害人死亡的除外)、虐待罪(虐待行为致被害人重伤、死亡的除外)、侵占罪。

4. 基本犯(指刑法分则条文规定的不具有法定加重或者减轻情节的犯罪)、加重犯(指刑法分则条文以基本犯为基础规定了加重情节与较重法定刑的犯罪)与减轻犯(指刑法分则条文以基本犯为基础规定了减轻情节与较轻法定刑的犯罪)。

【重点法条】

《刑法》第13条

【历年联考试题】

单选题

甲在乡村路上高速驾驶拖拉机,因视线不好将拴在路边的耕牛撞死,对甲的行为()。(2012-专-7)

- A. 不认定为犯罪
- B. 以危险驾驶罪定罪处罚
- C. 可以免于刑事处罚
- D. 以交通肇事罪定罪处罚

答案:A

第三章 犯罪构成

【高频考点】

1. 犯罪构成要件(2007-专-2、2009-专-3、2009-专-21)
2. 不作为(2007-专-3、2008-专-3、2009-专-4、2012-专-4)
3. 危害结果(2009-专-22、2010-专-3)
4. 刑事责任能力(2008-专-4)
5. 刑事责任年龄(2007-专-4、2008-专-1、2012-专-6)
6. 特殊身份(2009-专-24)
7. 单位犯罪主体概述(2008-专-24、2009-

专-6、2010-专-4)

8. 犯罪故意(2008-专-8)

9. 犯罪过失(2009-专-7)

10. 事实认识错误(2007-专-6)

11. 违法性认识的可能性(2009-专-8、2010-专-2)

【所占分值】 10~12分

第一节 犯罪构成概述

一、犯罪构成概念

我国刑法理论的通说认为,犯罪构成是刑法规定的,决定某一行为的社会危害性及其程度,而为该行为成立犯罪所必须具备的一切客观要件与主观要件的有机整体。

二、犯罪构成要件★★★(真题链接:2007-专-2、2009-专-3、2009-专-21)

犯罪构成要件是犯罪构成的组成要素,犯罪构成有四个方面的共同要件,即犯罪客体(指刑法所保护而为犯罪行为所侵犯的社会关系或称法益)、犯罪客观要件、犯罪主体与犯罪主观要件。犯罪构成要件由具体要素组成。构成要件要素可以作如下分类:

(1)基本的犯罪构成与修正的犯罪构成;

(2)记述的构成要件要素与规范的构成要件要素。

按照刑法理论的通说,在解释构成要件要素和认定是否存在符合构成要件要素的事实时,如果只需要法官的认识活动即可确定,这种构成要件要素便是记述的构成要件要素;如果需要法官的规范的、评价的价值判断才能认定,这种构成要件要素就是规范的构成要件要素。

第二节 犯罪客体

一、犯罪客体的概念

通说认为,犯罪客体是刑法所保护而为犯罪行为所侵犯的社会主义社会关系(或法益)。对于犯罪客体,应当从两个侧面理解和把握。一方面,犯罪客体表明了刑法的目的,即刑法的目的是保护法益;另一方面,犯罪客体表明了犯罪的本质,即犯罪的本质是侵犯法益。

二、犯罪客体的分类

刑法理论通常将犯罪客体分为一般客体、同类客体与直接客体。

三、犯罪客体与犯罪对象的关系

犯罪对象是犯罪行为所作用的,社会主义社会

关系的主体或者物质表现,如故意杀人罪中的“人”、盗窃罪中的“公私财物”就是犯罪对象。

犯罪对象反映犯罪客体,犯罪客体制约犯罪对象。但二者存在明显区别:一是犯罪对象所呈现的是事物的外部特征,它一般不能决定犯罪的性质,而犯罪客体所表现的是行为的内在本质,因而决定犯罪的性质;二是特定的犯罪对象只是某些犯罪的构成要件,而犯罪客体是一切犯罪的共同构成要件;三是犯罪对象并非在任何犯罪中都受到侵害,而犯罪客体在一切犯罪中都受到了侵害或者威胁;四是犯罪对象不是犯罪分类的根据,因为犯罪对象相同并不意味着犯罪性质相同,而犯罪客体则是犯罪分类的根据,因为犯罪客体要件相同意味着犯罪性质相同。

第三节 犯罪客观要件

一、犯罪客观要件概述

犯罪客观要件,是刑法规定的,说明行为对刑法所保护的社会关系或称法益的侵犯性,而为成立犯罪所必须具备的客观事实特征。

二、危害行为★★★★(真题链接:2007-专-3、2008-专-3、2009-专-4、2012-专-4)

危害行为,是指在人的意识支配下实施的危害社会的身体活动的动和静。

危害行为的表现形式多种多样,刑法理论将其分为作为与不作为两种。

1. 作为,是指行为人以积极的身体活动实施刑法所禁止的危害行为,如利用动物实施的行为。

2. 不作为,是指行为人在能够履行自己应尽义务的情况下不履行该义务。不作为犯罪分为两种类型:一是纯正不作为犯(真正不作为犯),即刑法明文规定只能由不作为构成的犯罪;二是不纯正不作为犯(不真正不作为犯),即行为人以不作为形式实施的通常为作为形式的犯罪。

成立不作为犯在客观上必须具备以下条件:

(1)行为人负有实施特定积极行为的具有法律性质的义务。这种义务的来源主要有:第一,法律、法规明文规定的义务;第二,职务或者业务要求的义务,如值勤的消防人员有消除火灾的义务;第三,法律行为引起的义务,如合同行为、自愿接受行为等可能导致行为人负有实施一定积极行为的义务;第四,先前行为引起的义务。这是指由于行为人的某种行为使刑法所保护的合法权益处于危险状态时,行为人负有的排除危险或者防止危害结果发生的特定积极义务,如成年人带着儿童游泳时,就负有保护儿童生命安全的义务。

(2)行为人能够履行特定义务。

(3)行为人不履行特定义务,造成或者可能造成危害结果。

三、危害结果★★(真题链接:2009-专-22、2010-专-3)

(一)危害结果的特征

危害结果是危害行为给刑法所保护的社会关系所造成的具体侵害事实,如杀人行为造成他人死亡的事实、盗窃行为造成公私财产损失的事实。危害结果有以下特点:

1. 因果性。危害结果是由危害行为造成的。

2. 侵害性。危害结果是表明刑法所保护的社会关系遭受侵害的事实特征,因而是反映社会危害性的事实。

3. 现实性。危害结果是危害行为已经实际造成的侵害事实。

4. 多样性。

(二)危害结果的种类

1. 属于构成要件要素的危害结果与不属于构成要件要素的危害结果(以危害结果是否属于具体犯罪构成要件要素为标准划分)。

2. 直接危害结果与间接危害结果(以危害结果与危害行为的联系形式为标准划分)。

(三)危害结果的意义

危害结果作为犯罪客观方面的一个重要因素,具有重要意义。

1. 它是区分罪与非罪的标准之一。

2. 它是区分犯罪形态的标准之一。通常情况下,只有发生了危害结果时,才可能成立犯罪既遂。例如,在故意杀人罪中,没有发生死亡结果的,不可能成立故意杀人既遂。

3. 它是影响量刑轻重的因素之一。

四、刑法上的因果关系

我国刑法理论一般认为,刑法上的因果关系,是危害行为与危害结果之间的一种引起与被引起的关系。

(一)刑法上因果关系的认定

刑法上因果关系的认定有三种理论,分别是必然因果关系说、偶然因果关系说和条件说。但不论采取何种学说,在认定因果关系时需要注意以下几点:

1. 因果关系只是研究某种行为是否是某种结果的原因,即所研究的是行为与结果之间的引起与被引起的关系,而不是对行为与结果本身的研究;由于危害行为本身具有法定性,故不能以因果关系的认定取代对危害行为本身的认定。

2. 因果关系是一种客观联系,不以人的意志为转移,行为人是否认识到了自己的行为可能发生危害结果,不影响对因果关系的认定。

3. 在认定某种行为是某种危害结果的原因时,不能轻易否认其他行为同时也是该结果发生的原因。

4. 在行为人的行为介入了第三者或被害人的行为而导致结果发生的场合,要判断某种结果是否是行为人的行为所造成时,应当考察行为人的行为导致结果发生的可能性的、介入情况的异常性大小以及介入情况对结果发生作用的大小。例如,甲以杀人故意对乙实施暴力行为,导致乙身体重伤;乙前往医院途中,被丙驾驶的汽车撞死。由于介入了丙的异常行为,而且由丙的行为导致了乙的死亡,甲的行为与乙的死亡之间没有因果关系。

(二) 不作为犯罪的因果关系

现在的刑法理论一般肯定不作为与结果之间具有因果关系。

(三) 刑法上因果关系与刑事责任

认定因果关系不等于认定刑事责任,有因果关系不等于有刑事责任。

第四节 犯罪主体

一、犯罪主体概述

一般来说,犯罪主体是指刑法规定的实施犯罪并且承担刑事责任的人(包括自然人与单位)。

二、自然人犯罪主体

自然人犯罪主体的一般要件是:达到刑事责任年龄,具有刑事责任能力。但某些犯罪除了要求行为人具有这两个条件外,还必须具有特殊身份。

(一) 刑事责任能力★(真题链接:2008-专-4)

刑事责任能力,是指行为人对自己行为的辨认能力与控制能力。辨认能力,是指行为人认识自己特定行为的性质、结果与意义的能力;控制能力,是指行为人支配自己实施或者不实施特定行为的能力。

在判断行为人的刑事责任能力时,需要注意以下问题:(1)对于无责任能力的判断,应同时采用医学标准与心理学标准。(2)间歇性精神病人在精神正常的时候犯罪的,应当负刑事责任。(3)尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人犯罪的,应当负刑事责任,但是可以从轻或者减轻处罚。(4)醉酒的人犯罪应当负刑事责任。(5)又聋又哑的人或者盲人犯罪,可以从轻、减轻或者免除处罚。

(二) 刑事责任年龄★★★(真题链接:2007-专-4、2008-专-1、2012-专-6)

刑事责任年龄,是指刑法所规定的,行为人实施刑法所禁止的犯罪行为所必须达到的年龄。

1. 刑事责任年龄的规定

(1) 完全不负刑事责任时期(不满14周岁的人)。

(2) 相对负刑事责任时期。已满14周岁不满16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、投放危险物质罪的,应当负刑事责任。

(3) 完全负刑事责任时期(已满16周岁的人)。

已满14周岁不满18周岁的人犯罪,应当从轻或者减轻处罚。因不满16周岁不予刑事处罚的,责令他的家长或者监护人严加管教;在必要的时候,也可以由政府收容教养。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。

2. 刑事责任年龄的认定

刑法所规定的年龄是指实足年龄,年龄以日计算,并且按公历的年、月、日计算。行为人分别过了14周岁、16周岁、18周岁、75周岁生日,从第二天起,才是分别已满14周岁、16周岁、18周岁、75周岁。

刑事责任年龄应当从出生之日计算至行为之日而不是结果发生之日。

关于跨刑事责任年龄阶段的犯罪,应当注意两种情况:(1)如果已满14周岁不满16周岁期间所实施的是《刑法》第17条第2款规定的特定犯罪,则应一并追究刑事责任;否则,就只能追究已满16周岁以后所犯之罪的刑事责任。(2)行为人在已满14周岁不满16周岁期间,实施了《刑法》第17条第2款规定的特定犯罪,并在未满14周岁时也实施过相同行为,对此不能一并追究刑事责任,只能追究已满14周岁后实施的特定犯罪的刑事责任。

(三) 特殊身份★(真题链接:2009-专-24)

特殊身份是指行为人在身份上的特殊资格,以及其他与一定的犯罪行为有关的、行为人在社会关系上的特殊地位或者状态,如男女性别、亲属关系、国家工作人员等。

作为犯罪主体要件的特殊身份,只是针对该犯罪的实行犯而言,至于教唆犯与帮助犯,则不受特殊身份的限制。例如,贪污罪的主体必须是国家工作人员或者受国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体委托管理、经营国有资产的人员,但这只是就实行犯而言,不具有上述特殊身份的人教唆或者帮

助具有上述特殊身份的人犯贪污罪的,成立共犯。

三、单位犯罪主体概述★★★(真题链接:2008-专-24、2009-专-6、2010-专-4)

(一)单位犯罪的概念

单位犯罪,是指公司、企业、事业单位、机关、团体为本单位或者本单位全体成员谋取非法利益,由单位的决策机构按照单位的决策程序决定,由直接责任人员具体实施的犯罪。

单位犯罪的特征如下:

1. 单位特征。单位犯罪的主体,是公司、企业、事业单位、机关、团体。
2. 行为特征。单位犯罪实施的行为和单位的经营范围、业务活动有一定的关联性。
3. 主观特征。单位犯罪要求为本单位谋取利益或以单位名义为本单位全体成员谋取利益。
4. 法律特征。某种单位行为是否作为单位犯罪处理,还要看是不是刑法明确规定的。

(二)单位犯罪的刑事责任

对单位犯罪的处罚,以双罚制为原则,单罚制为例外,即对单位判处罚金,对直接负责的主管人员和其他责任人员判处有期徒刑。

第五节 犯罪主观要件

一、犯罪主观要件概述

犯罪主观要件,是指刑法规定成立犯罪必须具备的、犯罪主体对其实施的危害行为及其危害结果所持的心理态度(基本内容是故意与过失,此外还有犯罪目的与动机)。

二、犯罪故意★(真题链接:2008-专-8)

犯罪故意,是指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的心理态度。包括认识因素和意志因素两个因素。

根据刑法的规定,故意可以分为直接故意与间接故意。

(一)直接故意,是指明知自己的行为会发生危害社会的结果,并且希望这种结果发生的心理态度

1. 直接故意的认识因素是明知自己的行为会发生危害社会的结果

第一,行为人明知自己行为的内容与危害性质。

第二,行为人明知自己的行为会发生某种危害结果。对危害结果的认识不要求很具体,只要求认识到危害结果的基本性质。例如,故意杀人时,只要求认识到有人会死亡即可,不要求具体认识到谁在什么具体时刻死亡。对危害结果的明知包括明知危害结果必然发生与明知危害结果可能发生两种情

况;行为人所明知的是哪一种情况,应以行为人自身的认识为准,不以客观事实为准。对危害结果的明知表明行为人认识到自己的行为与危害结果之间的因果关系,但只要求行为人认识到因果关系的基本部分,不要求对因果关系发展的具体样态有认识。

第三,某些犯罪的故意还要求行为人认识到刑法规定的特定事实,如特定的时间、地点、对象等。

第四,对于规范的构成要件要素,行为人也必须具有认识。例如,贩卖淫秽物品牟利罪的行为人,必须认识到自己所贩卖的是淫秽物品。

2. 直接故意的意志因素是希望危害结果发生。即行为人积极追求危害结果的发生。

(二)间接故意,是指明知自己的行为可能发生危害社会的结果,并且放任这种结果发生的心理态度

间接故意的认识因素与直接故意的认识因素基本相同,区别在于:直接故意既可能是明知自己的行为必然发生危害结果,也可能是明知自己的行为可能发生危害结果,而间接故意只能是明知自己的行为可能发生危害结果。间接故意的意志因素是放任危害结果发生,对危害结果的发生是一种听之任之的态度。

三、犯罪过失★(真题链接:2009-专-7)

犯罪过失,是指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的心理状态。

过失犯罪不处罚未遂、中止与预备。刑法以处罚故意犯罪为原则,以处罚过失犯罪为特殊。

根据刑法的规定,过失可以分为疏忽大意的过失与过于自信的过失。

1. 疏忽大意的过失,是指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,以致发生这种结果的心理状态。

2. 过于自信的过失,是指已经预见自己的行为可能发生危害社会的结果,但轻信能够避免,以致发生这种结果的心理状态。

四、犯罪的目的与动机

(一)犯罪目的

犯罪目的,是指犯罪人主观上通过犯罪行为所希望达到的结果。犯罪目的是区分某些犯罪罪与非罪、此罪与彼罪的标准之一,也会影响量刑。

(二)犯罪动机

犯罪动机,是指刺激、促使行为人实施犯罪行为的内心起因或思想活动,它回答行为人基于何种心