

最后二十天钻石必考点 NO1. 民事法律行为的效力瑕疵.....	1
最后二十天钻石必考点 NO2. 无权代理与表见代理.....	2
最后二十天钻石必考点 NO3. 诉讼时效.....	3
最后二十天钻石必考点 NO4. 物权变动的三条通道.....	4
最后二十天钻石必考点 NO5. 不动产登记.....	5
最后二十天钻石必考点 NO6. 机动车的物权变动.....	6
最后二十天钻石必考点 NO7.善意取得.....	6
最后二十天钻石必考点 NO8.地役权.....	7
最后二十天钻石必考点 NO9.浮动抵押.....	8
最后二十天钻石必考点 NO10.抵押权人的权利.....	9
最后二十天钻石必考点 NO11 一般保证与连带保证.....	10
最后二十天钻石必考点 NO12 担保物权与保证的特殊规定.....	12
最后二十天钻石必考点 NO13 债的保全.....	13
最后二十天钻石必考点 NO14 债权让与与债务承担.....	14
最后二十天钻石必考点 NO15 合同解除.....	15
最后二十天钻石必考点 NO16 三金关系.....	15
最后二十天钻石必考点 NO17 特种买卖.....	16
最后二十天钻石必考点 NO18 无过错责任和过错推定责任.....	17
最后二十天钻石必考点 NO19 婚姻法.....	18
最后二十天钻石必考点 NO20 继承法.....	20

民法最后二十天钻石必考点 精简背诵版（汇总打印版）

@司考民商法段波

编写宗旨：尽管考试题目数量减少了，但有些考点就像钻石一样恒久，永远不会缺席。这些地方如果能不失分或者少失分，考试想不过都难！

另有一份填空自测版，内容一样，如果那份 OK，这份就不用看了

最后二十天钻石必考点 N01. 民事法律行为的效力瑕疵

1、效力瑕疵概览

（1）无行为能力人—无效；限制行为能力—待定；完全行为能力人—有效

（2）意思与表示不一致：①虚假意思表示无效；②重大误解可撤销

（3）意思表示不自由：

①欺诈—可撤销；②第三人欺诈——相对人恶意可撤销；③胁迫及第三人胁迫可撤销；
因乘人之危而显失公平—可撤销。

（4）标的违法一律无效。

2、撤销权

（1）欺诈：

受欺诈方自知道或者应当知道撤销事由之日起 1 年，有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。

（2）第三人欺诈：第三人实施欺诈行为，使一方在违背真实意思的情况下实施的民事法律行为，对方知道或者应当知道该欺诈行为的，受欺诈方自知道或者应当知道撤销事由之日起 1 年，有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。

（3）胁迫、第三人胁迫：

一方或者第三人以胁迫手段，使对方在违背真实意思的情况下实施的民事法律行为，受胁迫方自胁迫行为终了之日起 1 年，有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。

（4）重大误解：

基于重大误解实施的民事法律行为，行为人知情日起 3 个月，有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。

(5) 因乘人之危而显失公平：

一方利用对方处于危困状态、缺乏判断能力等情形，致使民事法律行为成立时显失公平的，受损害方自知道或者应当知道撤销事由之日起 1 年，有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。

(6) 以上撤销权自民事法律行为发生之日起 5 年内没有行使撤销权的，撤销权消灭

最后二十天钻石必考点 N02. 无权代理与表见代理

1. 表见代理

表见代理须：

(1) 相对人善意（不知行为人无代理权）且

(2) 相对人无过失（行为人的表见事由足以使得相对人相信其有代理权），此时代理行为的后果由被代理人承担。

2. 无权代理

(1) 表见代理中，相对人善意且无过失，代理行为的后果由被代理人承担。

(2) 无权代理中，相对人是有过失的，因为无权代理人没有查证对方的代理权限。此时分两种情况

第一种，相对人善意且有过失，则该相对人享有催告权和撤销权。如无权代理未被追认，则善意相对人有权请求该无权代理人履行债务或者就其受到的损害请求该无权代理人赔偿，但是赔偿的范围不得超过被代理人追认时相对人所能获得的利益。

第二种，相对人恶意且有过失，则该无权代理人只有催告权没有撤销权。如无权代理未被追认，相对人和该无权代理人按照各自的过错承担责任。

最后二十天钻石必考点 NO3. 诉讼时效

1. 一般规定

诉讼时效期间为3年。自权利人知道或者应当知道权利受到损害以及义务人之日起计算。诉讼时效的期间、计算方法以及中止、中断的事由由法律规定，当事人约定无效。当事人对诉讼时效利益的预先放弃无效。诉讼时效期间届满后，义务人已自愿履行的，不得请求返还。

2. 未成年人保护

(1) 小人报仇条款：无民事行为能力人或者限制民事行为能力人（包括成年的欠缺行为能力人）对其法定代理人的请求权的诉讼时效期间，自该法定代理终止之日起计算（针对任何侵害）。

(2) 秋后算账条款：未成年人（不包括成年的欠缺行为能力人）遭受性侵害的损害赔偿请求权的诉讼时效期间，自受害人年满十八周岁之日起计算（仅针对性侵害）。

3. 物权请求权的时效问题

(1) 停止侵害、排除妨害和消除危险请求权不适用诉讼时效

(2) 不动产物权和登记的特殊动产物权（船舶航空器机动车）的权利人请求返还财产不适用诉讼时效——亦即，普通动产和未登记的特殊动产的返还原物请求权要适用诉讼时效；

4. 时效中断与中止

(1) 时效中止：在诉讼时效期间的最后六个月内，因不可抗力或者其他障碍（客观性），不能行使请求权的，诉讼时效中止，自中止时效的原因消除之日起满六个月，诉讼时效期间届满。——即，再给六个月

(2) 时效中断：若权利人主张权利或义务人同意（主观性），则诉讼时效中断，从中断、有关程序终结时起，诉讼时效期间重新计算。——即，再给三年

5. 时效中断的特殊规定

(1) 涉及保证债务的时效中断——一断连不断

(2) 连带债务中一人之中断及于全部债务人

(3) 同一债权中部分之中断及于剩余债权

(4) 代位权诉讼可以同时中断两个时效

(5) 债权让与中断时效是从通知到达债务人之时，债务承担中断时效是从债务承担的意思

表示到达债权人之时

(6) 所有时效中断的前提是时效还没有到期, 如果时效届满, 则不再有中断的问题

最后二十天钻石必考点 NO4. 物权变动的三条通道

1. 导论: 物权变动的三条通道

(1) 通道一: 非交易领域(非法律行为)——无须交付登记, 直接发生物权变动。

(2) 通道二: 有权处分——仅须交付登记, 即公示公信就能引发物权变动。

(3) 通道三: 无权处分——善意+有偿+交付登记, 即可以通过善意取得引发物权变动。

2. 非基于法律行为而发生的物权变动(略)

(1) 非基于法律行为发生的物权变动包括法律文书(仅仅限于形成裁判的法律文书), 征收决定, 继承、受遗赠, 建造房屋——此四类物权变动不以公示(交付、登记)为必要。

(2) 形成裁判包括: 共有物分割之诉的裁判(判决书、裁决书、调解书)、债权人撤销权之诉的裁判(判决书、裁决书、调解书)以及执行程序中的以物抵债裁定书和执行程序中的拍卖成交裁定书。

(3) 基于上述方式取得物权后, 再行处分物权时, 要进行两次登记, 即先宣示登记, 再变更登记。

3. 通道二(有权处分)的物权变动的基本规则

(1) 合同效力不受登记的影响, 合同生效原则上也不能直接引发物权变动(区分原则)。

(2) 物权变动一般情况下适用强制公示规则——须有效合同(有因性)+交付登记(公示公信)。

(3) 物权变动的公式: 债权合同+交付=动产物权变动; 债权合同+登记=不动产物权变动。

4. 物权变动的三种例外情况

(1) 土地承包经营权的设立, 仅仅以合同生效为必要, 而且无需登记即可对抗第三人。

☞公式: 合同生效=物权变动+对抗善意第三人。

(2) “动土地”(动产抵押的设立、土地承包经营权的互换转让、地役权的设立)合同生效即可变动物权, 非经登记不得对抗善意第三人, 此为任意公示规则。

☞公式：合同生效=物权变动；登记=对抗善意第三人。

最后二十天钻石必考点 NO5. 不动产登记

1. 异议登记

(1) 申请人——权利人不同意更正登记时由利害关系人单方提出。

(2) 性质

A. 程序性登记：登记机关“三不”——不审查、不确认、不赔偿。

B. 临时性登记：15 日内不起诉的，异议登记失效（起诉会持续有效）。

C. 异议登记作为程序性登记，不影响过户，但登记机关须提示风险。

(3) 异议登记的效力

A. 有效的异议登记仅仅限于：a. 异议登记之日起 15 日内；b. 前述 15 日内如果申请人起诉的，该异议登记持续有效。有效的异议登记的价值在于阻挡第三人的善意取得。

B. 15 日内未起诉的，异议登记将失效，此时异议登记无法阻挡善意取得，但不影响异议申请人可以继续提起民事诉讼请求确认物权归属。

2. 预告登记

(1) 预告登记不影响债权合同效力——预告登记后再出卖、抵押、出租的合同有效。

(2) 预告登记阻挡其后的物权变动。

(3) 转而寻求违约责任的救济——履行不能，损害赔偿。

(4) 预告登记在先，租赁在后，则预告登记可以“打破”买卖不破租赁（即承租人对预告登记权利人不得主张租赁权）

(5) 在先的预告登记可以排除对房屋的强制执行——金钱债权执行中，对被查封的办理了受让物权预告登记的不动产，受让人有权提出停止处分异议；符合物权登记条件，受让人有权提出排除执行异议

最后二十天钻石必考点 NO6. 机动车的物权变动

1. 基本规则

- (1) 受领交付=转移所有权
- (2) 受领交付+付款=对抗一般债权人的强制执行
- (3) 受领交付+登记=对抗善意第三物权人

2. 机动车一物数卖

- (1) 数个买卖合同都有效
- (2) 交付 > 登记 > 合同成立
- (3) 未取得所有权的一方可以主张解除合同并追究出卖人的违约责任

最后二十天钻石必考点 NO7.善意取得

(一) 善意取得与合同效力

如无权处分的转让合同：①因违反合同法第 52 条规定被认定无效或者②因受让人存在欺诈、胁迫或者乘人之危等法定事由被撤销。则第三人不能善意取得。

(二) 善意取得的一般条件

1. 乙为无权处分人，却具有有权处分的外观。这意味着：

- (1) 如果乙向丙无权处分不动产，乙必须是不动产的登记人，即，登记名义人和实际权利人的分离
- (2) 如果乙向丙无权处分普通动产，乙必须是动产的占有人；
- (3) 如果乙向丙无权处分交通运输工具，乙必须是该交通工具的登记人。

2. 乙与丙之间为等价有偿的合法交易。

3. 丙为善意。

- (1) 丙不知乙为无权处分且无重大过失，即丙基于对乙的占有、登记的信赖，相信乙就是

所有权人，为有权处分。

(2) 判断善意的时间点为无权处分的那“一刹那”，即动产交付、不动产登记之时

(3) 善意第三人不承担“善意”的举证责任——原则上消极事实无须举证，当事人主张受让人不构成善意的，应当承担举证证明责任

(4) 无权处分下对第三人善意与恶意的判断，要把动产和不动产区别对待，不动产主要从登记簿（预告登记、异议登记）出发，动产则主要从交易的对象、场所或者时机等交易习惯而论

4. 完成公示，即丙获得占有、登记——此时发生善意取得，所有权归属于善意第三人（占有改定不能发生善意取得）。

（三）无权处分的法律后果

第一种结果，无权处分被追认——适用通道二：有因性+公示公信原则。

第二种结果，无权处分不被追认且不发生善意取得，第三人不能取得所有权，原权利人有权要求第三人返还原物；第三人向无权处分人追偿，要求其承担违约责任或者要求解除合同并主张损害赔偿

第三种结果，无权处分不被追认且发生善意取得，第三人取得所有权，原权利人追究无权处分人（侵权、违约、不当得利）。

最后二十天钻石必考点 NO8.地役权

（一）基础知识

1. 地役权可以存在于不相邻的两个不动产之间。
2. 地役权法律关系当事人不限于所有权人，用益物权人也可设立，但供役地抵押权人不得设立。
3. 地役权合同属于要式合同，但不一定是有偿合同。
4. 地役权的期限由当事人约定，但不得超过用益物权的剩余期限。
5. 地役权人在约定的付款期间届满后的合理期限内经 2 次催告未支付费用的，供役地权利人有权

权解除合同。

6. 地役权的特征：

（1）从属性：从属于需役地，不得单独转让或者单独抵押。

（2）不可分性：需役地与供役地的部分转让不影响地役权的效力。

（二）地役权的登记对抗

地役权自地役权合同生效时设立。当事人要求登记的，可以向登记机构申请地役权登记；未经登记，不得对抗善意第三人。

需役地转让，地役权不受影响；供役地转让，非经登记不得对抗善意第三人。

（三）地役权与其他用益物权的关系

地役权在先，其他用益物权在后，地役权仍然有效；用益物权在先，地役权在后，须经用益物权人同意

最后二十天钻石必考点 NO9.浮动抵押

浮动抵押的四个特殊之处：

（1）主体：企业、个体工商户、农业生产经营者。

（2）客体：现有的以及将有的生产设备、原材料、半成品、产品。

①容许抵押物继续流转（可以流转 to 实现抵押权的时候）；

②登记地点为抵押人住所地的工商行政管理部门。

（3）物权变动：非经登记不得对抗善意第三人。

（4）特殊规定：无论是否登记，无论第三人是否善意，都不得对抗正常经营活动中已经支付合理价款并且占有抵押财产的买受人。

最后二十天钻石必考点 NO10.抵押权人的权利

（一）抵押权人的保全请求权

1. 非因抵押人行为（不可抗力或者第三人原因）导致抵押财产灭失，有保险金、赔偿金、补偿金的，抵押权人可以就获得的保险金、赔偿金或者补偿金等优先受偿——物上代位权。
2. 非因抵押人行为导致抵押财产灭失，没有保险金、赔偿金、补偿金的，担保物权消灭。
3. 因抵押人的行为足以使抵押财产价值减少的，抵押权人可主张保全请求权。即抵押权人有权要求抵押人停止其行为。抵押财产价值减少的，抵押权人有权要求恢复抵押财产的价值，或者提供与减少的价值相应的担保。抵押人不恢复抵押财产的价值也不提供担保的，抵押权人有权要求债务人提前清偿债务。

（二）抵押权人的孳息收取权

1. 抵押权人有收取权无所有权（孳息的所有权归所有权人或者用益物权人）。
2. 自抵押物被扣押之日起收取（此前依然归抵押人）。
3. 法定孳息的收取须通知清偿义务人。

（三）抵押权顺位变更

1. 变更顺位的协议本身有效，变更协议无须其他抵押权人同意。
2. 变更对其他抵押权人有利的要执行。
3. 未经其他抵押权人书面同意，不得对其他抵押权人产生不利影响。

（四）抵押物的转让

已经登记的抵押权，转让抵押物的：

（1）债权人同意转让：转让合同有效，抵押物发生物权变动，但是转让价款提前清偿或者提存

（2）如果债务人清偿债务，则抵押权消灭，转让合同有效，抵押物发生物权变动。

（3）债权人不同意转让但受让人代为清偿债务（涤除权）以消灭抵押权的，转让合同有效，抵押物发生物权变动，债权人不得拒绝；然后受让人再向债务人追偿。

结论：债务人未清偿债务，债权人也不同意转让且受让人没有行使涤除权，转让合同有效，抵押物原则上不发生物权变动。

（五）抵押与租赁的关系

1. 先租后抵：抵押不破租赁；先抵后租：登记的抵押可以打破租赁。
2. 先登记的抵押打破租赁后，如出租人尽到告知义务的，承租人自担风险；否则，出租人承担违约责任。

最后二十天钻石必考点 NO11 一般保证与连带保证

一、一般保证与连带保证

(1) 区别：一般保证有先诉抗辩权，连带保证则没有。

(2) 诉讼地位：

连带保证：可单独列任何一人，也可同时列债务人和所有保证人为被告（类似于连带责任）。

一般保证：

a. 可单列债务人为被告，不可单列保证人为被告（须追加共同被告）¹。

b. 可列为共同被告。

二、保证期间

（一）保证期间的功能

1. 保证期间是债权人表明是否追究保证责任的期间 —— 表态期间：

(1) 未表态：放弃了追究保证债务的权利

(2) 表态：拴住了保证人将迎来保证合同（债务）的诉讼时效期间

2. 怎样表态：对于一般保证，须向债务人起诉或者仲裁；对于连带保证，须向保证人主张权利（此时不以诉讼或者仲裁为必要）。

（二）起算与期限

1. 起算：有约定从约定，无约定自主债务履行期届满之日起算；主合同对主债务履行期限没有约定或者约定不明的，保证期间自债权人要求债务人履行义务的宽限期届满之日起计算。

¹ 《担保法解释》第 125 条 一般保证的债权人向债务人和保证人一并提起诉讼的，人民法院可以将债务人和保证人列为共同被告参加诉讼。但是，应当在判决书中明确在对债务人财产依法强制执行后仍不能履行债务时，由保证人承担保证责任。

2. 期限：

- (1) 有约定的依约定。
- (2) 无约定的，主债务履行期届满之日起 6 个月。
- (3) 约定过短——早于或者等于主债务履行期限适当延长 6 个月。
- (4) 约定过长——主债务本息还清时为止适当缩短 2 年。
- (5) 保证期间不发生中断、中止、延长。

(三) 诉讼时效与保证期间届满的后果

1. 法律后果

- (1) 主债务的时效届满后，主债务人取得时效抗辩权，保证人必须援引，否则不得追偿。
- (2) 保证期间届满，保证责任消灭，保证人不再是保证人，如果仍然以保证人身份对债权人清偿的为非债清偿。
- (3) 保证债务的时效届满后，保证人取得时效抗辩权。保证人如放弃保证债务的时效抗辩清偿债务的，可以向债务人追偿。

2. 放弃的后果

- (1) 放弃自己的抗辩权帮债务人还债的“神队友”可以向债务人追偿（损己利人）。
- (2) 放弃债务人的抗辩权帮债务人倒忙的“猪队友”不得向债务人追偿（损己不利人）

(四) 保证债务时效中止与中断的关系

- 1. 主债务诉讼时效中止的，一般保证与连带责任保证的保证债务的诉讼时效都中止。
- 2. 主债务诉讼时效中断的，一般保证的保证债务诉讼时效中断，连带责任保证的保证债务诉讼时效不中断（口诀：一断连不断）。

最后二十天钻石必考点 NO12 担保物权与保证的特殊规定

一、主合同变更时的免责

1. 主合同债权让与，保证人责任不变，但是保证人与债权人事先约定仅对特定的债权人承担保证责任或者禁止债权转让的，保证人不再承担保证责任。
2. 主合同债务承担，未经保证人书面同意，保证人免责；部分转让，部分免责。
3. 主合同内容变更：责任减轻的，保证人就减轻的责任承担保证责任；加重的，保证人对加重的部分不承担保证责任（加重包括数额、利息、延长履行期限）。

二、担保物权竞合

1. 同一动产上，留置权优先于动产抵押权和质权；同一不动产上，建设工程款优先权优先于不动产抵押权（法定>约定）。
2. 注意特例：留置物被留置权人无权处分进而被第三人善意取得的情况，如甲的手表拿去找丙修好后拒付修理费被丙留置，然后丙又把手表质押给乙，此时质押权优先于留置权（乙>丙）。
3. 动产抵押权与动产质权
 - （1）登记的抵押权和质权看时间先后；
 - （2）未登记的抵押权不得对抗质权和登记的抵押权。
 - （3）两个以上未登记的抵押权按照比例受偿

三、混合担保

1. 债务人物保加第三人保证：行使担保有顺序（先债务人后保证人）；第三人保证加第三人保证：追偿分担有顺序（先债务人后保证人）——其他的追偿分担没有顺序要求
2. 债权人放弃债务人物保或者怠于主张债务人物保的，其他担保人相应免责。
3. 担保物因不可抗力灭失不影响保证人的责任。
4. 主合同解除不影响担保人的担保责任。

最后二十天钻石必考点 NO13 债的保全

一、债权人代位权

1. 代位权成立四要件

- (1) 债权人对债务人的债权合法有效，且已到期。
- (2) 债务人对次债务人的债权合法有效，已到期，且为非专属性的金钱债权。
- (3) 债务人怠于行使其债权：不以“诉讼”或“仲裁”方式向次债务人主张到期债权。
- (4) 对债权人造成损害（债务人的现有财产不足以清偿债务）。

2. 代位权的行使方式：起诉

原告——债权人（以自己名义）；被告——次债务人；第三人——债务人。

3. 代位权诉讼主张的范围（▲注意：就低不就高）

- (1) 不得超过债务人所负债务额。
- (2) 不得超过次债务人对债务人所负债务额。

二、债权人撤销权

1. 撤销权成立三要件

- (1) 债权人与债务人的债之关系，已经成立。
- (2) 债务人实施导致其责任财产减少的行为。
- (3) 债务人实施导致其责任财产减少的行为，有损于债权（如果债务人的财产还足以清偿债务则不能行使债权人撤销权——相对性的维护与突破的平衡）。

特别注意：上述（1）（2）在时间上的先后关系（须债务关系在先，逃债行为在后），如果债务关系成立在后（如先赠与再成立债务），则债务人没有恶意，不适用债权人撤销权。

2. 撤销权的行使方式：起诉

原告——债权人；被告——债务人；第三人——受让人、转让人、次债务人。

3. 撤销权的期间

- (1) 除斥期间（主观起算）：知道或者应当知道撤销事由之日起 1 年。
- (2) 最长保护期（客观起算）：行为发生之日起 5 年——以 1 年为准，但是必须在 5 年之内。

三、对比

1. 代位权诉讼中，诉讼费由次债务人承担，其他费用由债务人承担；撤销权诉讼中，诉讼费

和其他费用都由债务人承担，第三人有过错的，可以适当分担其他费用

2. 代位权诉讼要求两个债权都到期；撤销权诉讼中即使债权未到期也可撤销

3. 代位权诉讼不区分次债务人的善恶意；撤销权诉讼中，①如为无偿转让，则不区分善恶意均可撤销；②在不合理价格的交易中，须第三人的恶意方能撤销

最后二十天钻石必考点 NO14 债权让与与债务承担

一、债权转让

1. 内部效力：让与人与第三人达成合意后债权让与合同成立并生效。

2. 外部效力：①通知债务人对债务人生效（合同法 80 条）；②从随主走，主债权移转的，其担保物权、保证债权、预告登记一并移转（通知担保人是担保人生效的要件）。

3. 债务人保护：①抗辩延续：债务人接到债权转让通知后，债务人对让与人的抗辩，可以向受让人主张。——权利人的变化不影响债务关系的同一性（合同法 82 条）；②抵销延续：乙之前的抵销权不因债权让与而消灭，故可延续，即乙对甲的抵销权可以向丙主张（甲乙互负债权债务）。

4. 时效：可中断时效（到达主义）。

总结：六句话——成立生效、通知生效、抗辩延续、抵销延续、从随主走，时效中断

二、（免责的）债务承担

1. 内部效力：债务人和受让人之间直接生效。

2. 外部效力：①经债权人同意对债权人生效；②非经经担保人书面同意，担保人（物保、人保）免责。

3. 债务人保护：①抗辩延续：第三人取得债务人的地位并取得原债务人对债权人的抗辩权——义务人的变化不影响债务关系的同一性；②抵销不延续：丙之前对甲没有抵销权，债务承担后依然没有——乙对甲的债权依然由乙主张，不得由丙主张（甲乙互负债权债务）。

4. 时效：可中断时效（到达主义）。

总结：四句话：内部有效，外部须同意；抗辩延续，抵销不延续。

最后二十天钻石必考点 NO15 合同解除

（一）合同解除权的主体、行使方式与赔偿责任

1. 不可抗力解除权：可以由双方解除；以通知方式行使；无赔偿责任。
2. 情势变更解除权：可以由双方解除或变更；以诉讼方式行使；无赔偿责任。
3. 违约解除权：谁违约（须根本违约），对方可以解除；以通知方式行使；有赔偿责任，谁违约谁赔偿。
4. 任意解除权（承揽、委托、货运、旅游）：谁选择，谁可以解除；以通知方式行使；谁解除，谁赔偿。
5. 不定期合同：可以由双方解除；以通知方式行使；无赔偿责任。

（二）法定解除权的行使与异议

1. 法定解除权以通知的方式行使（因情势变更而解除除外）。
2. 异议必须以诉讼的方式，异议期间有约定从约定，无约定的为 3 个月，自通知到达之日起算。
3. 地役权人在约定的付款期间届满后的合理期限内经 2 次催告未支付费用的，有权解除合同。

最后二十天钻石必考点 NO16 三金关系

1. 定金与损害赔偿金原则上可以并用，但不得超过因违约所造成的损失（实际损失+可得利益）。
2. 违约金与损害赔偿金不得并用。——适用违约金，适当调整，《合同法》第 114 条）

▲小结：三种情况

第一种：约定的违约金低于造成的损失——予以增加。（《合同法解释（二）》第 28 条）

第二种：约定的违约金一般高于造成的损失——不变。

第三种：约定的违约金过分高于造成的损失——适当减少。（《合同法解释（二）》第 29 条）

特别注意：这里的超过不含本数，亦即如果违约金刚好等于损失的 30%，则不作调整。

3. 定金罚则与违约金不得并用，只能择一行使——就高不就低。。

（1）当事人可以约定一方向对方给付定金作为债权的担保。债务人履行债务后，定金应当抵作价款或者收回。给付定金的一方不履行约定的债务的，无权要求返还定金；收受定金的一方不履行约定的债务的，应当双倍返还定金。

（2）如何选择——就高不就低

最后二十天钻石必考点 NO17 特种买卖

（一）所有权保留

1. 仅仅适用于动产，不适用于不动产。

2. 出卖人仅仅保留所有权，不保留风险。

3. 制度特点：直接占有转移在先，所有权转移在后（与占有改定恰恰相反）

4. 制度价值：如买受人违约，以出卖人取回权担保合同价款。（《买卖合同解释》第 35 条）。

特别注意：行使取回权不代表解除买卖合同。

5. 制度限制：出卖人取回权的两项限制：①付款达到 75%以上；②标的物被第三人善意取得——此两种情况下出卖人不得主张取回

6. 回赎。出卖人取回标的物后，买受人在双方约定的或者出卖人指定的回赎期间内，消除出卖人取回标的物事由，主张回赎标的物的，人民法院应予支持。买受人在回赎期间内没有回赎标的物的，出卖人可以另行出卖标的物。

7. 大结局

出卖人另行出卖标的物的，出卖所得价款依次扣除取回和保管费用、再交易费用、利息、未清偿的价金后仍有剩余的，应返还原买受人；如有不足，出卖人要求原买受人清偿的，人民法院应予支持，但原买受人有证据证明出卖人另行出卖的价格明显低于市场价格的除外。

（二）分期付款买卖

1. 三次以上为分期。

2. 分期付款的买受人未支付到期价款的金额达到全部价款的 $\frac{1}{5}$ 的, 出卖人可以要求买受人支付全部价款或者解除合同。出卖人解除合同的, 可以向买受人要求支付该标的物的使用费。

(三) 试用买卖

1. 在试用期内, 买受人已经支付一部分价款的, 或者买受人对标的物实施了出卖、出租、设定担保物权等非试用行为的, 人民法院应当认定买受人同意购买。

2. 试用买卖的买受人在试用期内可以购买标的物, 也可以拒绝购买。试用期间届满, 买受人对是否购买标的物未作表示的, 视为购买。

3. 试用买卖的试用期间多长由出卖人说了算, 是否购买由买受人说了算。

4. 试用买卖的买受人不需要付使用费, 分期付款合同被解除后买受人要付使用费。

5. 试用买卖的买受人在试用期间出卖标的物为有权处分, 所有权保留中买受人另行出卖标的物为无权处分。

最后二十天钻石必考点 NO18 无过错责任和过错推定责任

1. 过错推定责任的适用

(1) 记忆口诀: ①医疗机构是过错, 三种情况转推定; ②教育机构是过错, 无人受伤转推定; ③动物侵权无过错, 关在园里转推定; ④高度危险无过错, 被偷被抢转推定; ⑤妨碍通行无过错, 道路管理有推定; ⑥物件侵权都推定, 只有个别是例外。

(2) 物件侵权责任的归责原则的三个例外: ①地面施工——施工人承担过错责任; ②建筑物倒塌——建设单位与施工人承担无过错责任; ③高空抛物——可能加害的建筑物使用人承担公平责任。

(3) 高度危险责任中的归责原则: 甲将民用炸药交给无保管资质的乙保管, 乙保管不善, 被丙偷出, 将丁炸伤, 则甲承担过错责任, 乙承担过错推定责任, 丙承担无过错责任, 三人之间为连带责任。

2. 无过错责任的适用

(1) 记忆口诀: 用人单位监护人, 饲养动物须谨慎; 产品缺陷楼房倒, 驾车上路要小心;

高度危险污染环境，接受劳务堵交通；以上所有无过错，奉劝诸君记分明。

（2）职务侵权原则上由用人单位承担责任，不向员工追偿，但有一个例外——法人承担民事责任后，依照法律或者法人章程的规定，可以向有过错的法定代表人追偿（《民法总则》第62条第2款）。

最后二十天钻石必考点 NO19 婚姻法

一、结婚 考吧天空 www.kao8sky.com 微信：kao8sky2018 QQ：756765208

1. 撤销婚姻只有胁迫一个事由，可找法院或登记机关；无效有四个事由（重婚、近亲、疾病、年龄），只能找法院

2. 登记程序瑕疵不得申请宣告婚姻无效，只能申请行政复议或者提起行政诉讼。

二、夫妻共同财产

（一）夫妻共同财产的认定

（1）个人财产的婚后投资收益和劳务增值为夫妻共同财产；个人财产的孳息和自然增值依然属于夫妻个人财产。

（2）关于知识产权收益，婚前取得的稿酬或离婚后才发表并取得的稿酬属于个人财产；下列三种情形则属于夫妻共同财产：①婚前投稿，婚后发表取得的稿酬；②婚前发表，婚后取得的稿酬；③婚姻期间发表，离婚后取得的稿酬（婚姻存续期间实际取得或者明确可以取得）。

（3）父母对子女的赠与，婚前原则上视为对己方子女的赠与，婚后原则上视为对双方子女的赠与。但父母有相反表态的除外。

（4）婚姻存续期间继承或者接受赠与，原则上为夫妻共同财产，遗嘱或者赠与合同有明确表示为个人财产的除外。

（5）婚后由双方父母出资购买的不动产，产权登记在一方子女名下的，该不动产可认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有，但当事人另有约定的除外。

三、夫妻重大共同财产的处理

（1）表见代理：夫或妻非因日常生活需要对夫妻共同财产做重要处理决定，他人有理由相信其为夫妻双方共同意思表示的，另一方不得以不同意或不知道为由对抗善意第三人。（《婚姻

法解释（一）》第17条）

（2）善意取得：一方未经另一方同意出售夫妻共同共有的房屋，第三人善意购买、支付合理对价并办理产权登记手续，可以善意取得。（《婚姻法解释（三）》第11条）

四、离婚

1. 法定情形：①不忠（重婚或者有配偶者与他人同居）；②暴力；③恶习（赌博、吸毒）；④分居（感情不和分居2年）；⑤宣告失踪；⑥生育纠纷（感情确已破裂）。

2. 仅不忠和暴力无过错方可以主张损害赔偿。

3. 离婚时，一方隐藏、转移、变卖、毁损夫妻共同财产，或伪造债务企图侵占另一方财产的，分割夫妻共同财产时，对隐藏、转移、变卖、毁损夫妻共同财产或伪造债务的一方，可以少分或不分——注意：仅仅此种情况可以少分或不分。

4. 债务清偿

（1）婚前一方所欠债务的归属规则是：原则上，该债务为个人债务；该债务用于婚后共同生活的，为共同债务。

（2）婚后负债：

①有明示的认定为共同债务如签字或者追认；

②无明示但在家事代理范围之内（小额）的继续认定为共同债务；

③无明示且超越家事代理（大额）原则上认定为个人债务，但债权人举证证明是共同债务的除外。

5. 非法债务不受保护

（1）夫妻一方在从事赌博、吸毒等违法犯罪活动中所负债务

（2）夫妻一方与第三人串通，虚构债务

6. 无过错方的损害赔偿请求权

主体：无过错方诉过错方。

事由：①重婚；②有配偶者与他人同居；③实施家庭暴力；④虐待、遗弃家庭成员。

程序要求：离婚损害赔偿请求权以判决准予离婚为前提条件。

时限：无过错方须在法定期限内提起损害赔偿请求。

（1）无过错方作为“原告”起诉离婚的，必须在离婚诉讼的“同时”提起损害赔偿。

（2）无过错方作为“被告”的离婚案件，时限为1年。

最后二十天钻石必考点 NO20 继承法

一、遗产和债务的范围

注意三点：①夫妻共同财产要分开；②有限继承原则，即仅以继承的遗产份额为限承担债务；③死亡赔偿金不属于遗产。

二、遗嘱继承

1. 分析遗嘱的效力

(1) 遗嘱的形式要求：

代书、录音、口头遗嘱须见证人（2个以上、有完全行为能力，无利害关系）。

遗嘱人在危急情况下，可以立口头遗嘱。口头遗嘱应当有2个以上见证人在场见证。危急情况解除后，遗嘱人能够用书面或者录音形式立遗嘱的，所立的口头遗嘱无效。

(2) 无效遗嘱的情况：①无行为能力人或限制行为能力人所立的遗嘱无效；②受胁迫、欺骗所立的遗嘱无效；③伪造的遗嘱无效；④遗嘱被篡改的，篡改的内容无效。

(3) 遗嘱人未保留缺乏劳动能力又没有生活来源的继承人的遗产份额，遗产处理时，应当为该继承人留下必要的遗产，所剩余的部分，才可参照遗嘱确定的分配原则处理——这并不意味着遗嘱无效。

(4) 遗嘱效力的变更：

在后的有效遗嘱变更在先的有效遗嘱，但公证遗嘱必须以公证遗嘱变更。

遗嘱人生前的行为与遗嘱的意思表示相反，而使遗嘱处分的财产在继承开始前灭失、部分灭失或所有权转移、部分转移的，遗嘱视为被撤销或部分被撤销。

a. 遗嘱人将财产毁损的，视为撤销遗嘱。

b. 遗嘱人将财产出卖给他人，仅仅签订买卖合同没有完成交付或者登记的，遗嘱依然有效。

c. 遗嘱人将财产出卖给他人，订立买卖合同并且完成交付或者登记的，视为撤销遗嘱。

(5) 遗赠扶养协议：

非继承人才能签订遗赠扶养协议。

拒不履行扶养协议中的义务的，协议可以解除。

其效力优先于遗赠、遗嘱继承和法定继承。

2. 分析遗嘱继承人（是否活着、是否放弃继承权、是否丧失继承权）

（1）丧失继承权的情况：①故意杀害被继承人的；②为争夺遗产而杀害其他继承人的；③遗弃被继承人的，或者虐待被继承人情节严重的，悔改宽恕的除外；④伪造、篡改或者销毁遗嘱，情节严重的。

（2）遗嘱继承转为法定继承的情况——《继承法》第 27 条规定，下列五种情形应当按照法定继承处理：①遗嘱继承人放弃继承或者受遗赠人放弃受遗赠的；②遗嘱继承人丧失继承权的；③遗嘱继承人、受遗赠人“先于”遗嘱人死亡的；④遗嘱无效部分所涉及的遗产；⑤遗嘱未处分的遗产。

三、法定继承

1. 分析法定继承人的范围

（1）第一顺位继承人的范围实际不仅仅限于配偶、父母、子女。

①子女、父母均包括“亲生的”、“收养的”、“有扶养关系的继父母（子女）”三种情况——但养子女与生父母不再互为继承人。

②丧偶女婿、丧偶儿媳对被继承人尽了主要赡养义务的，为第一顺序继承人。

③遗产分割时，应当保留胎儿的继承份额。

④如果被代位的继承人为第一顺位继承人，则代位继承人也要参加第一顺位继承。

（2）分配规则：三多一少。

《继承法》第 13 条规定，同一顺序继承人继承遗产的份额，一般应当均等。对生活有特殊困难的缺乏劳动能力的继承人，分配遗产时，应当予以照顾。对被继承人尽了主要扶养义务或者与被继承人共同生活的继承人，分配遗产时，可以多分。有扶养能力和有扶养条件的继承人，不尽扶养义务的，分配遗产时，应当不分或者少分。

2. 适当分得遗产人

（1）对继承人以外的依靠被继承人扶养的缺乏劳动能力又没有生活来源的人，或者继承人以外的对被继承人扶养较多的人，可以分配给他们适当的遗产。

被收养人对养父母尽了赡养义务，同时又对生父母扶养较多的，除可依《继承法》第 10 条的规定继承养父母的遗产外，还可依《继承法》第 14 条的规定分得生父母的适当的遗产。

（2）适当意味着可多可少。

（3）适当分得遗产人在遗产分割时，明知而未提出请求的，视为放弃。不知而未提出请求

的，可以在 3 年之内起诉。

3. 分析法定继承人（是否活着、是否放弃继承权、是否丧失继承权）

4. 分析代位继承：继承人先于被继承人死亡，继承人的晚辈直系血亲代位继承。（仅仅限于直系血亲）

5. 无人继承也无人受遗赠的，遗产归国家

考点 1：罪刑法定原则.....	1
考点 2：刑法的解释的方法.....	1
考点 3：不作为犯罪的成立条件.....	3
考点 4：结果加重犯.....	4
考点 5：因果关系.....	4
考点 6：正当防卫的成立条件.....	5
考点 7：故意与过失.....	6
考点 8：事实认识错误.....	6
考点 9：故意犯罪的未完成形态.....	8
考点 10：共同犯罪的成立范围.....	8
考点 11：间接正犯.....	9
考点 12：想象竞合与法条竞合.....	10
考点 13：牵连犯.....	10
考点 14：累犯.....	11
考点 15：自首与立功.....	11
考点 16：数罪并罚.....	12
考点 17：假释.....	13
考点 18：交通肇事罪与危险驾驶罪.....	14
考点 19：生产、销售有毒有害食品罪与生产、销售不符合安全标准的产品罪.....	15
考点 20：生产销售假药罪与生产销售劣药罪.....	15
考点 21：走私普通货物物品罪.....	16
考点 22：伪造货币罪与变造货币罪.....	16

考点 23：持有、使用假币罪 § 出售、购买、运输假币罪	16
考点 24：信用卡诈骗罪	17
考点 25：绑架罪与非法拘禁罪	18
考点 26：拐卖妇女儿童罪	18
考点 27：强奸罪	19
考点 28：侵犯公民个人信息罪	20
考点 29：抢劫罪	21
考点 30：盗窃罪	22
考点 31：诈骗罪	23
考点 32：侵占罪 § 职务侵占罪	23
考点 33：涉及计算机信息系统的犯罪 § 涉及信息网络的犯罪	24
考点 34：证据类犯罪	25
考点 35：贪污罪	26
考点 36：受贿罪	28
考点 37：利用影响力受贿罪	29
考点 38：对有影响力的人行贿罪	30
考点 39：滥用职权罪与玩忽职守罪	30
考点 40：徇私枉法罪	31
新增必备必考法规（3）	32

考点 1：罪刑法定原则

一、罪刑法定原则的思想基础

1、民主主义

- (1) 民主=尊重民意
- (2) 刑法=凝结民意
- (3) 尊重刑法=尊重民意

2、人权主义

- (1) 自由=做法律所许可的事情的权利
- (2) 罪刑法定=法律的许可明示化
- (3) 公民可以在法律许可的范围内为所欲为

二、罪刑法定原则的基本的内容

(一) 事前的罪刑法定	【原则】禁止溯及既往
	【例外】不禁止有利于被告人的溯及既往
(二) 成文的罪刑法定	1、习惯法不能作为刑法的渊源
	2、刑法必须由本国通用的文字表述
	3、行政法规不能规定犯罪与刑罚
	4、判例不得作为刑法的渊源
(三) 严格的罪刑法定	【禁止类推解释】
	【例外】不禁止有利于被告人的类推解释
(四) 确定的罪刑法定	刑罚法规的适当 <ul style="list-style-type: none"> 1、明确性 2、禁止处罚不当罚的行为 3、禁止绝对不定期刑 4、禁止不均衡的、残虐的刑罚

考点 2：刑法的解释的方法

解释的方法	
解释的 技巧 （唯一的） “这个条文怎么用”	解释的 理由 （多样的） “为什么这么用”
<ul style="list-style-type: none"> 1、平义解释 2、宣言解释 	<ul style="list-style-type: none"> 1、文理解释 2、体系解释

3、扩大解释 4、缩小解释 5、反对解释 6、补正解释 7、类推解释	3、当然解释 4、历史解释 5、比较解释 6、目的解释
对一个刑法概念的解释，只能采取一种解释的技巧，但是采取哪种解释的技巧需要解释的理由加以支撑。	解释的理由是多种多样的，多个解释的理由累加在一起，可以支撑一个解释的技巧。
例如，将遗弃罪中“负有抚养义务的人”解释为基于合同、业务而产生抚养义务的个人，从解释的技巧来讲属于扩大解释，从解释的理由来讲属于目的解释（保护弱势群体利益的目的）、比较解释（国外的刑法就是这样规定的）。	

一、解释的技巧

1、平义解释	对于法律中的日常用语，按照该用语最平白的字义进行解释	
2、宣言解释	当法条的含义不明确，或者对于法条的理解存在争议，或者以往对于法条的解释不妥当时，选择与以往不同的更为妥当的解释，即对法条概念的再定义，对法条含义的再选择。	
3、缩小解释	限制法条文义，缩小法条外延的解释	
	（1）一般意味着缩小处罚范围 （2）对于消极构成要件要素和有利于被告人的减免处罚的适用条件做限制解释，可能会不当扩大处罚范围。	
4、反对解释	根据法条的正面表述，推导其反面含义	
5、补正解释	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	
6、扩大解释	对用语通常含义的扩张，但不能超出用语可能具有的含义	
7、类推解释	将不符合法律规定的情形解释为符合法律规定的情形	
	不利于被告人的类推解释	有利于被告人的类推解释
	导致入罪：违反罪刑法定原则，禁止	导致出罪：对于国家刑罚权的限制，允许

二、解释的理由

1、文理解释	根据刑法用语的文义及其通常使用方式（语境、语法、标点）阐释刑法意义的解释方法。
2、体系解释	根据刑法条文在整个刑法中的地位，联系相关法条的含义，阐明其规范旨意。
	【注意】同类解释从属于体系解释，所谓同类解释，立法者在设计罪状时采用“示例法”，即先列举几个例子，然后用“等”、“其他”来兜底概括，对于这些兜底规定的含义不能随意扩大，而应当先概括出前面例子的“共同特征”，再用这些“共同特征”来解释兜底规定意思。

3、当然解释	(1) 某种行为是否被 允许 ：举重以明轻	(2) 某种行为是否被 禁止 ：举轻以明重
	重的行为被法律所 允许 则轻的行为当然被法律所 允许	轻行为被法律所 禁止 则重的行为当然被法律所 禁止
		一个行为被刑法所禁止，就意味着该行为构成犯罪，因此不能单纯因为行为严重就得出其构成犯罪的结论，还应当判断行为是否符合刑法所规定的构成要件。否则就是 类推解释 。
	当然解释是罪刑法定原则所允许的 解释理由 ，但是根据当然解释得出的结论未必是合理的，其中，合理的结论属于 扩大解释 ，不合理的则属于 类推解释 。	
4、历史解释	(1) 尊重法条制定时的历史背景； (2) 根据社会生活的发展而与时俱进；	
5、比较解释	在解释我国刑法的规定时，将国外的相关立法、理论、判例作为参考资料，借以阐明我国刑法规范的真实含义。	
6、目的解释	根据刑法规范的保护目的，具体情境权衡各种解释理由，阐明刑法条文的真实含义。 “在进行目的解释时，需要确定法规的意义和目的，也就是规范的保护目的，并将该目的用于确定具体的构成要件要素的含义、	

考点3：不作为犯罪的成立条件

一、当为【作为义务的发生依据】

1、对于**危险源**的监督义务

① 危险的物	② 危险的人	③ 危险的自己（先行行为）：行为人自己的先行行为导致刑法所保护的法益处于危险状态时，行为人负有采取有效措施排除危险并防止结果发生的特定义务。
--------	--------	--

2、与法益**无助状态**的**特殊关系**产生的义务

①法规范的要求	②职务、职业的要求	③自愿行为而产生的的保护义务
母亲对婴儿的喂养义务 夫妻之间的救护义务等	医生对于病患的救治义务 消防队员对于火灾的扑救义务	合同 ：受雇的保姆对幼儿的看护救助义务 自愿接受 ：对抱回家的弃婴具有的抚养义务； 合法的危险共同体成员之间的相互救助义务；

3、对于法益发生危险的**领域的支配**而产生的义务

① 对于发生在自己的建筑物内、车内的危险具有防止的义务	② 对于发生在自己身上的危险行为具有阻止义务
-----------------------------	------------------------

二、能为【作为的可能性】

法律不会强人所难，如果确实因为**客观原因**或者**主体能力**而导致的不能履行作为义务，或者履行义务将会给行为生命带来重大危险，则法律不会苛责行为人不履行义务的行为。

三、不为

行为人没有实施按照其作为义务所应当实施的行为，从而导致侵害结果发生。

四、结果回避可能性【倘若作为，则可避免结果发生】

只有当行为人履行作为义务可以避免结果发生时，该不作为的行为才可以成立不作为犯罪。

五、不作为与作为的等价性【不真正不作为犯】

等价性的判断仅限于不真正不作为犯，所谓不真正不作为犯是指刑法分则没有规定保证人与不作为的内容，但行为人以不作为实施通常由作为方式实施的犯罪，因此在将行为人的行为评价为犯罪之时，需要谨慎，不得违反罪刑法定原则，并且需要经过价值判断，即此时的不作为与立法者预期的以作为方式完成的犯罪行为是否具有同等之恶。

考点4：结果加重犯

一、概念

结果加重犯，是指法律规定的—个犯罪行为（基本犯罪），由于发生了严重结果而加重其法定刑的情况。

二、基本特点

1、实施基本犯罪行为，又造成了加重结果，两者之间具有因果关系；

①基本犯罪行为直接导致加重结果，加重结果无论从性质还是程度都重于基本犯罪所引起的基本结果。

②基本犯罪行为与加重结果之间具有直接因果关系；

③加重结果是基本行为中高度危险的直接现实化，即即便发生了加重结果，但是该结果并不是基本行为中的高度危险现实化的结果，也不能认定为结果加重犯。

2、**刑法**就加重的结果，加重法定刑

①结果加重犯的重要特征是法定性，必须由刑法明确规定对于加重结果加重其刑；

②刑法明确规定对加重结果直接加重其刑，结果加重犯就只能认定为一罪而不是数罪。

考吧天空 www.kao8sky.com 微信：kao8sky2018 QQ：756765208

考点5：因果关系

一、因果关系与刑事责任

1、因果关系是行为人负刑事责任的**客观**基础；

2、具备因果关系后并不必然承担刑事责任，还要看**主观**上是否有故意或过失；

二、因果关系的认定

认定因果关系，就意味着将结果归属于某个实行行为，实行行为是具有法益侵害危险的行为，因此因果关系的发展过程，就是危险现实化的过程。

(一)“条件说”：没有 A 就没有 B 时，A 就是 B 的原因

(二) 存在介入因素の場合


在很多情况下，特别是在存在介入因素的情况下，仅有条件关系不能肯定因果关系的存在，则需要根据条件说中因果关系中断的理论来作出判断。

1、“因果关系中断”的意义：前行为人对于最终结果，将不承担刑事责任。

2、引起因果关系中断的原因：“介入因素”

3、“介入因素”中断因果关系的判断

介入因素的 出现	正常？	■ 是不是由实行行为必然引起的	是 则 正常
		■ 是不是通常伴随实行行为而发生	
	异常？	■ 是不是存在几乎不发生的情况	是 则 异常
		■ 是不是和实行行为完全无关的发生	
介入因素 与结果	<div>介入因素</div> 对于危害结果的作用大还是小？		
前实行行为 与结果	<div>前实行行为</div> 对于危害结果的作用大还是小？		



判断规则：

① 介入因素是

正常

的：因果关系不中断；

② 介入因素

异常

出现并且对危害结果的出现

作用大

=因果关系中断；

③ 介入因素

异常

出现，但是介入因素与前实行行为对于结果的发生都具有决定作用：因果关系不中断；

考点 6：正当防卫的成立条件

一、防卫起因：现实存在的不法侵害

1、不法性

(1) 范围：不法侵害包括但不限于犯罪行为

(2) 性质：客观层面的不法侵害

2、侵害性

(1) 种类：①作为的侵害；②不作为的侵害

(2) 性质：不法侵害具有进攻性、紧迫性、破坏性

3、现实性

必须存在现实的不法侵害，如果事实上并无不法侵害，行为人误以为存在不法侵害而进行“防卫”的行为，就是假想防卫。假想防卫属于事实认识错误，不成立故意犯罪。

假想防卫的处理：判断有无过失

(1) 有：过失犯罪；

(2) 无：意外事件

二、防卫时间：不法侵害已经开始, 尚未结束

“财产型犯罪”：犯罪行为虽然已经既遂，但当场被发现并同时受到追捕的，认为“不法侵害尚未结束”，直到不法侵害人将其所取得的财物藏匿到安全场所为止，追捕者都可以实施正当防卫。

三、防卫对象

只能针对正在进行不法侵害的实行犯或者具有防止结果发生义务的人进行防卫。

四、防卫意图（主观要件）

- 1、防卫认识：不法侵害正在进行；
- 2、防卫意志：为了保护合法利益；

五、防卫限度

- 1、防卫手段：防卫行为是制止不法侵害所必需的，与危害行为的强度的基本相适应。
- 2、防卫后果：损害是制止不法侵害所必需的，与不法侵害可能造成的损害结果基本相适应。

“防卫过当”：防卫行为明显超过必要限度（防卫手段）造成重大损害（防卫后果）的情形。

考点 7：故意与过失

	直接故意	间接故意
认识因素	明知自己的行为 必然或可能 发生危害结果	明知自己的行为 可能 发生危害结果
意志因素	希望 发生	放任 发生
<p>♥ 注意：如果在认识因素中是明知必然发生，则意志因素直接推定为“希望”发生，而不可能是“放任”发生，因为只有当发生与否具有或然性、可能性时，才谈得上“放任”。</p> <p>因此直接故意可以分成两种类型：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1、真的希望（宿怨、蓄意、复仇等） 2、推定希望（明知“必然”发生仍然为之，可以推定意志因素是“希望”） 		

考点 8：事实认识错误

一、具体事实认识错误

在同一犯罪构成内的认识错误，即行为人所认识的事实与现实发生的事实虽然不一致，但是没有超出同一犯罪构成。具体而言，包括对象错误、打击错误和因果关系错误三种错误类型。

（一）对象错误

1、概念：行为人误把甲对象当做乙对象来侵害，而甲、乙对象处于同一犯罪构成内；（主观判断错误）

2、“具体符合说”与“法定符合说”结论一样；

（二）打击错误

1、概念：由于行为本身的误差，使得打击偏离原本预定的打击方向，导致行为人所欲攻击的对象与实际受害的对象不一致

2、根据“法定符合说”不影响定罪；

3、根据“具体符合说”：对“所欲侵犯者”，成立犯罪未遂；对“实际侵犯者”成立过失犯罪。

（三）因果关系错误

1、**狭义的因果关系错误**（甲为使被害人溺死而将被害人推入井中，但井中没有水被害人被摔死）

（1）概念：因果关系发展进程的错误，即结果的发生不是按照行为人对于因果关系发展所预见的进程实现。

（2）处理：不影响定罪；

2、事前故意

（1）概念：行为人误以为第一个行为已经造成危害结果，出于其他目的实施第二个行为，正是第二个行为导致预期结果的发生。（甲意图勒死乙，将乙勒昏后，误以为乙已经死亡。毁灭证据，又用利刃将所谓的“尸体”分尸。事实上，乙并非死于甲的勒杀行为，而是死于甲的分尸行为。）

（2）处理：不影响定罪；

3、结果的推后实现

（1）概念：行为人实施两个行为，原计划第二个行为引起结果发生，结果第一个行为就引起了所预期的结果。

（2）处理：看第一个行为是否已经着手实行行为？

①已经着手：等于没错，成立故意犯罪既遂；

②没有着手：故意犯罪（预备）、过失犯罪，想象竞合从一重；

二、抽象事实认识错误

超出同一犯罪构成的认识错误，即行为人所认识的事实与现实发生的事实，分别属于不同的犯罪构成。

（一）主客观具有重合的内容：（包容评价）重合的部分成立轻罪的既遂；

（二）主客观没有重合的内容：能成立哪个算哪个，都不能成立则无罪；

【例 3】16 周岁的甲与 13 周岁的乙共同轮流强奸妇女。	甲：强奸罪（轮奸） 乙：责任无能力（阻却责任）
小结：在主观层面上，再根据各个人的责任范围、责任程度，决定每个人应否承担刑事责任，承担怎样的刑事责任。	

考点 11：间接正犯

一、概念

通过强制或者欺骗手段支配直接正犯，通过直接正犯的行为，完成构成要件的实现，将他人作为犯罪工具，以实现自己犯罪目的的人。

二、类型

1、利用无责任能力者的行为

利用幼儿、严重的精神病患者的身体活动去实现犯罪的，如果被利用者虽然没有达到完全刑事责任能力，但具有一定的辨认、控制能力和规范意识，利用者对其并没有绝对的控制支配力的，不能认定为间接正犯，而构成教唆犯。

2、利用他人不属于行为的身体活动

例如利用他人的反射举动或者睡梦中的动作去实现犯罪的；

3、利用他人合法行为

【例】利用他人的正当防卫行为甲以杀害乙为目的，诱使乙对丙实施不法侵害，丙正当防卫杀死乙。

【解析】甲利用的就是丙的正当防卫行为，属于故意杀人罪的间接正犯。

4、利用行为时承担责任的人

- （1）他人的过失行为
- （2）有故意但无目的的人
- （3）具有轻罪的故意的人

5、利用被害人的行为

利用、控制、操纵被害人自杀、自伤、毁坏财物

利用、控制、操纵	自杀	故意杀人罪的【间接正犯】
	自伤	故意伤害罪的【间接正犯】
	毁坏财物	故意毁坏财物罪的【间接正犯】

三、间接正犯与身份

- 1、间接正犯也是一种正犯，无身份者不能构成身份犯的间接正犯
- 2、有身份者指使知情的无身份者实施真正身份犯的行为，有身份者不构成间接正犯

【例如】国家工作人员甲指使知情的妻子乙接受贿赂。甲是受贿罪的直接正犯而不是间接正犯；

甲虽然没有直接接受贿赂，但是受贿罪的实行行为并不是收受贿赂，而是以钱权交易来侵害职务行为的不可收买性，甲直接侵害了职务行为的不可收买性，因此是直接正犯。

考点 12：想象竞合与法条竞合

	想象竞合	法条竞合
形式	竞合来自于案件事实	竞合来自于法条之间的关系
内容	数个法益侵害事实 一个行为侵害了数个刑法规范所保护的法益，因而触犯数个刑法规范。	一个法益侵害事实 一个行为侵害了一个刑法规范所保护的法益，而该规范与其他规范之间存在着特别法与普通法的关系。
举例	【例】在他人心脏病发作时故意盗走他人速效救心丸（数额较大）致人死亡。 故意杀人罪的法益：生命权 盗窃罪的法益：财产权；	【例】票据诈骗罪的法益→财产权与金融秩序→与诈骗罪法条竞合；

考点 13：牵连犯

一、概念

实施某个犯罪，作为该犯罪的手段行为或结果行为又触犯其他罪的情况。

二、特征

- 1、有一个最终的犯罪目的；
- 2、有两个以上的犯罪行为，触犯了两个以上不同的罪名；
- 3、所触犯的两个以上罪名之间有牵连关系，即方法与目的或者原因与结果的关系。

方法	伪造国家机关公文罪	原因	制造毒品罪
目的	招摇撞骗罪	结果	非法持有毒品罪

【注意】这里的“牵连关系”要具有类型化的特点，即实施 A 目的行为通常采取 B 方法行为，或者实施 C 原因行为，通常会引起 D 结果行为。如果行为之间不具有类型化的关联，只是在某个案件中偶尔出现原因与结果或者方法与目的的关联，则不成立牵连犯。

三、处理

- 1、原则：从一重处断
- 2、例外：数罪并罚

【例如】为了实施保险诈骗行为而故意造成财产损失的保险事故或者故意造成被保险人

死亡、伤残或者疾病，刑法第一百九十八条明确规定数罪并罚。

考点 14：累犯

一、一般累犯

1、主观条件	前后两罪都是故意犯罪；
2、刑度条件	前后两罪都是有期徒刑以上刑罚；
3、时间条件	后罪发生在前罪的刑罚执行完毕或赦免之日起的 5 年内；
4、年龄条件	前后两罪都必须是满 18 周岁以后实施的；

二、特别累犯

- 1、前后两罪均为危害国家安全或者恐怖活动或者黑社会性质的组织犯罪
- 2、前后两罪没有刑度、时间条件的限制；

注意：（1）特别累犯也要求主体已满 18 周岁；（2）特别累犯也要求在前罪执行完毕或者赦免之后，即主刑或附加刑执行完毕。如果前罪被判处主刑，则主刑执行完毕之后；如果前罪单处附加刑，则附加刑执行完毕之后。

三、累犯的法律后果

- 1、应当从重处罚；
- 2、不适用缓刑；
- 3、不适用假释；

考点 15：自首与立功

一、自首

（一）一般自首

- 1、自动投案：将自己置于司法机关的控制之下

投案对象	司法机关、 所在单位、 城乡基层组织、 其他有关负责人
投案时间	尚未采取刑事诉讼强制措施之前
投案方式	本人或者委托他人代投或者信函、电话、电报或者送子归案
投案动机	真诚悔改、争取宽大处理或者慑于法律威力、走投无路

2、如实供述自己罪行

- （1）主要犯罪事实；
- （2）自己的（含同案犯的共同犯罪行为）；
- （3）如实；

注意：如实供述后又翻供的，不是自首；但一审宣判前又如实供述的成立自首；对行为性质的辩解不影响自首的成立。

（二）特别自首

1、**主体**的特殊性：依法被采取强制措施的犯罪嫌疑人、被告人；正在服刑的罪犯；

2、**罪行**的特殊性：**尚未掌握的其他异种**罪行

（1）“尚未掌握”：公安部发布通缉令视为全国公安司法机关已经掌握；

（2）“异种罪行”：“罪名”不同；

【注意】

①所交代罪行与司法机关掌握的罪名**密切相关**：视为“同种罪行”，不成立特别自首

②司法机关掌握的罪名证据不足、指控不能成立，在**此范围以外**交代**同种**罪行：视为“异种罪行”，成立特别自首

二、立功

（一）一般立功

1、**检举、揭发**他人犯罪行为，包括共同犯罪案件中的犯罪分子揭发同案犯共同犯罪以外的其他犯罪，经查证属实；

2、**提供**侦破其他案件的重要线索，经查证属实；

3、**阻止**他人犯罪活动；

4、**协助**司法机关抓捕其他犯罪嫌疑人（含同案犯）

5、具有其他有利于国家和社会的突出表现的；

（二）重大立功

1 检举、揭发他人**重大**犯罪行为，经查证属实；

2 提供侦破其他**重大**案件的重要线索，经查证属实；

3 阻止他人**重大**犯罪活动；

4 协助司法机关抓捕其他**重大**犯罪嫌疑人（包括同案犯、必要共犯）

5 对国家和社会有其他**重大**贡献等表现

“重大犯罪” “重大案件” “重大犯罪嫌疑人”	犯罪嫌疑人、被告人可能被判处 无期徒刑 【客观上】以上刑罚或者案件在本省、自治区、直辖市或者全国范围内有较大影响。
--	--

考点 16：数罪并罚

一、中国刑法中的并罚原则

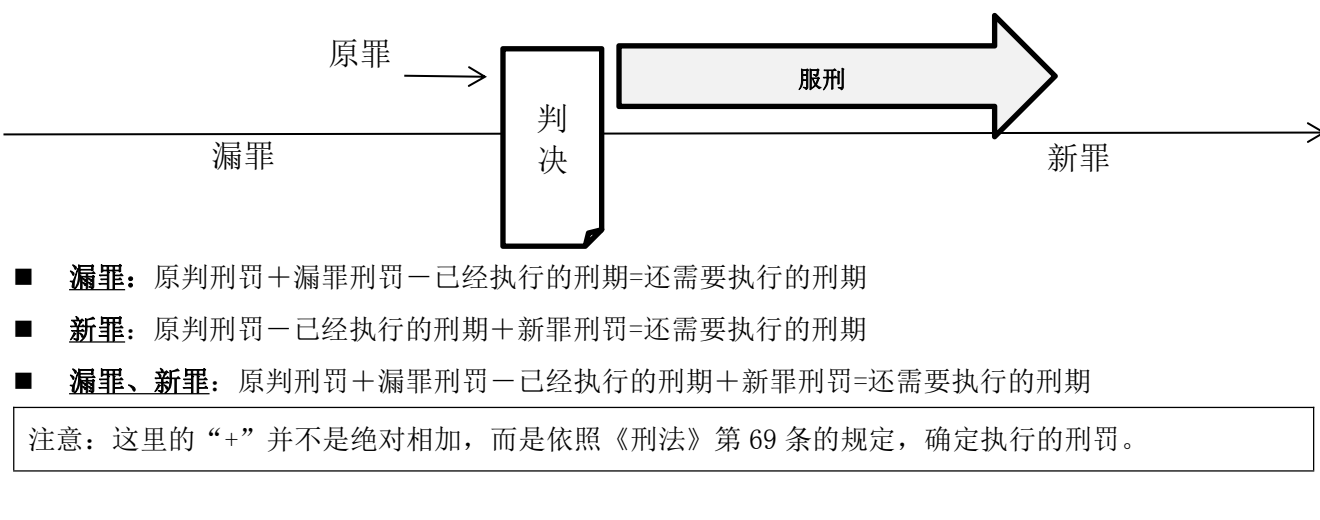
1、数个同种有期徒刑	限制加重原则	最高刑期 $\leq T \leq$ 总和刑期 ■ 有期徒刑：20 或者 25 年； ■ 拘役：1 年； ■ 管制：3 年
------------	---------------	--

原则上在总和刑期以下数罪中最高刑期以上决定宣告刑刑期，同时还要受法定的上限限制		
<ul style="list-style-type: none"> ■ 即有期徒刑数罪并罚不得超过 20 年（如果数罪总和刑期在 35 年以下）或者不得超过 25 年（如果数罪总和刑期在大于或等于 35 年） ■ 拘役数罪并罚不得超过 1 年 ■ 管制数罪并罚不得超过 3 年 		
2、最重是无期徒刑或者最重是死刑	吸收原则	只执行无期徒刑或者死刑
3、有期徒刑和拘役		只执行有期徒刑
4、附加刑与主刑或者不同附加刑	并科原则	绝对相加、全部执行到位
5、有期徒刑和管制或者拘役和管制		有期徒刑、拘役执行完毕后，管制仍须执行

二、不同情况下并罚原则的具体适用

- 1、判决宣告前一人所犯数罪，且都已发现：异种数罪，典型适用；（同种数罪：一罪，从重；）
- 2、判决宣告后、刑罚执行完前发现漏罪；
- 3、判决宣告后、刑罚执行完前再犯新罪；
- 4、判决宣告后、刑罚执行完毕前发现漏罪且又再犯新罪；

小结：“追寻时间的脚步”



考点 17：假释

一、假释的适用条件

1、对象条件	有期徒刑、无期徒刑
2、实质条件	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；
3、已执行一部分刑罚	(1) 有期徒刑：原判刑罚 1 / 2 (2) 无期徒刑：13 年

禁止假释的对象：① 累犯；

② 八类重犯（故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质、有组织暴力犯罪）被判处 10 年以上有期徒刑、无期徒刑；

二、假释考验期

有期徒刑：没有执行完的刑期

无期徒刑：10 年

三、考验期应遵守的规定

- 1、遵守法律、行政法规，服从监督；
- 2、按照考察机关的规定报告自己的活动情况；
- 3、遵守考察机关关于会客的规定；
- 4、离开所居住的市、县或者迁居，应当报经考察机关批准；

四、执行

- 1、执行方式：社区矫正
- 2、执行机关：司法行政机关——司法局、司法所

五、法律后果

1、发现漏罪（在假释考验期内发现）	撤销假释、数罪并罚
【原罪所判处的刑罚+“漏罪”的刑罚】-假释前已经执行的刑期=还需执行的刑期	
1、再犯新罪（在假释考验期内再犯，不论是否在考验期内发现）	撤销假释、数罪并罚；
【原罪所判处的刑罚-假释前已经执行的刑期】+新罪所判处的刑期=还需执行的刑期	
3、违反规定、情节严重	撤销假释、执行剩余刑罚；
4、无 123 情形	考验期满，视为原判刑罚执行完毕；

考点 18：交通肇事罪与危险驾驶罪

一、交通肇事罪

基本情形			
主观责任	客观后果		法定刑
完全 or 主要 责任	类型 1	①死亡 1 人以上 or ②重伤 3 人以上 or ③造成公私直接财产损失 30 万以上并无力赔偿	3 年以下有期徒刑 或者拘役
	类型 2	重伤 1 人+①酒后、吸毒后驾驶②无驾驶资格③明知车况不良④明知是无牌证、报废车辆 ⑤严重超载⑥肇事后逃逸	
同等责任	死亡 3 人以上		

加重情形			
肇事行为达到“入罪”标准	交通运输肇事后逃逸	一级加重	3 年以上 7 年以下
肇事行为不需要达到“入罪”标准	因逃逸致人死亡	二级加重	7 年以上有期徒刑

(一) 一级：“交通运输肇事后逃逸”

- 1、逃逸前的行为已经构成交通肇事罪；
- 2、明知发生了交通事故；
- 3、逃逸的目的：“为逃避法律追究”

(二) 二级：“因逃逸致人死亡”

- 1、为什么逃？—为逃避法律追究
- 2、为什么死？—因得不到及时救助

二、危险驾驶罪

(一) 追逐竞驶+情节恶劣：飙车、随意追逐、频繁并线、突然并线等；

(二) 醉酒驾驶：80 毫克酒精/100ml 血液；

(三) 从事校车业务或者旅客运输，严重超过额定乘员载客，或者严重超过规定时速行驶；

(四) 违反危险化学品安全管理规定运输危险化学品，危及公共安全；

考点 19：生产、销售有毒有害食品罪与生产、销售不符合安全标准的产品

罪

	生产、销售有毒、有害食品罪	生产、销售不符合安全标准的食品罪
危险犯种类	抽象危险犯	具体危险犯
“食品”关键词	“禁用”、“非食品原料”	“滥用”、“不足”

考点 20：生产销售假药罪与生产销售劣药罪

	生产、销售假药罪	生产、销售劣药罪
犯罪种类	抽象危险犯	结果犯（实害犯）
关键词	“治不了病”或者“重大缺陷”	“轻微瑕疵”

考点 21：走私普通货物物品罪

1、基本走私	违反海关法规，运输、邮寄、携带刑法第 151、152、347 条规定 以外 的货物、物品进出境，偷逃应缴税额累计 10 万，或者一年内曾因走私被给予二次行政处罚后又走私；
2、变相走私 (后续走私)	未经 海关许可 、未 补缴应缴税额 ，将下列货物、物品在境内销售牟利： (1) 进口的来料加工、来件装配、补偿贸易的 原材料、零件、制成品、设备 等保税货物； (2) 特定 减税、免税 进口的货物、物品；
3、间接走私 (牵连走私)	(1) 直接向 走私人 非法收购 走私进口的货物、物品 ，数额较大； (2) 在 内海、领海、界河、界湖 ， 运输、收购、贩卖 国家 禁止进出口 或者 限制进出口 货物、物品，数额较大；

考点 22：伪造货币罪与变造货币罪

“伪造”		“变造”	
非 货 币 加 工	对 真 币 大 改	对 真币 一挖补、揭层、涂改、拼凑、移位、重印（不伤害同一性）	
		1、改面值，不改 基本 形态	“改面值”可以增加或减少
		2、不改面值只改 非基本 形态	将 1964 年版硬币变造成具有收藏价值的 1961 年版的硬币

以真货币为材料，制作成丧失真货币外观的假币，应认定为“伪造货币罪”		
例 1	将金属货币融化后，制成较薄、更多的金属货币	伪造货币罪
例 2	将日元改成美元	
例 3	将货币碎片粘贴成残币	

考点 23：持有、使用假币罪 § 出售、购买、运输假币罪

一、持有、使用假币罪

- 1、持有：事实上的控制；
- 2、使用：将假币作为真货币而使用；
 - (1) “使用”需要将假币投入流通；
 - (2) “使用”应当以使用真币的方式进入流通；
 - (3) “使用”的用途可以是合法也可以是非法；

3、本罪的“假币”只包括伪造的货币，不包括变造的货币；

二、出售、购买、运输假币罪

1、本罪为选择性罪名

(1) 出售假美元，又购买假欧元，还运输假人民币，只成立一罪，即出售、购买、运输假币罪（数量累计）；

(2) 对于同一批假币，实施购买、运输、出售的行为，只成立一罪，即出售、购买、运输假币罪（数量不累计）；

2、成立本罪，要求行为人主观上明知是假币；

3、本罪的“假币”只包括伪造的货币，不包括变造的货币；

考点 24：信用卡诈骗罪

类型一：使用信用卡，骗取财物（真卡、假卡）

类型一	使用【真卡】他人的、骗领的；【假卡】伪造的、作废的信用卡，骗取财物；
类型二	恶意透支【自己的】信用卡；

(一) 以窃取、骗取、抢劫、抢夺、侵占、捡拾等一切合法或非法的方式取得有效卡（他人的、骗领的），继而使用，骗取财物

原则	① 对机器使用：盗窃罪	② 对人使用：信用卡诈骗罪
例外	1、盗窃信用卡并使用的：盗窃罪 2、抢劫信用卡并当场使用的：抢劫罪 3、拾得信用卡并在 ATM 机上使用：信用卡诈骗罪	

(二) 取得无效卡【伪造的、作废的】而使用

① 对机器使用：盗窃罪	② 对人使用：信用卡诈骗罪
-------------	---------------

类型二：恶意透支【自己的】信用卡

“恶意透支”：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。

1、身份犯：合法的持卡人；

2、催收

(1) 书面、口头；

(2) 仅限于对持卡人催收；

考点 25：绑架罪与非法拘禁罪

一、绑架罪

(一) 类型

索财型绑架	人质型绑架
I 使用暴力、胁迫、麻醉的方法劫持、控制他人	
II 向利害关系人勒索财物	II 要求利害关系人满足非法利益

无论索财型绑架还是人质型绑架，第一步都需要使用暴力、胁迫或者麻醉方法劫持或以实力控制他人；第二步再向利害关系人勒索财物或者要求利害关系人满足其他方面的非法利益。

(二) 结合犯

- 1、绑架罪+故意杀人罪（既遂）=绑架罪
- 2、绑架罪+故意伤害（重伤、死亡）=绑架罪

二、绑架罪与非法拘禁罪

(一) 根据刑法及司法解释的规定，为索取债务非法扣押、拘禁他人的，构成非法拘禁罪，其中“债务”既包括合法债务，也包括高利贷、赌债等法律不予保护的债务。如下图

	绑架罪	非法拘禁罪
主观目的	勒索财物或者其他不法目的	拘禁
以“索取债务”为目的扣押他人 (含不受法律保护的债务)	成立非法拘禁罪	

(二) 如果行为人为了索取法律不予保护的债务或者单方面主张的债务，以实力支配、控制被害人后，以杀害、伤害被害人，向利害关系人威胁的，宜认定为绑架罪。如下图

索取“非法债务”或者 单方面主张的债务	对利害关系人说	“不给钱、就不放人”	非法拘禁罪
		“不给钱、就重伤或杀害”	绑架罪

(三) 行为人为了索取债务，而将与债务人没有共同财产关系、扶养、抚养关系的[第]三者作为人质的，也应认定为绑架罪。

考点 26：拐卖妇女儿童罪

一、基本犯罪构成

(一) 客观要件

- 1、实行行为：实施了拐骗、绑架、收买、贩卖、接送、中转妇女、儿童之一的行为。

- (1) “拐骗”以欺骗、利诱等方法将妇女、儿童拐走；
 - (2) “绑架”使用暴力、胁迫或者麻醉方法劫持、控制妇女、儿童；
 - (3) “收买”以金钱或其他财物买取妇女、儿童；
 - (4) “贩卖”出卖妇女、儿童以获取非法利益；
 - (5) “接送”为拐卖妇女、儿童的罪犯接收、运送妇女、儿童；
 - (6) “中转”为拐卖妇女、儿童的罪犯提供中途场所或机会。
- 2、行为对象：妇女，不满 14 周岁的男童、女童；
- 3、行为主体：已满 16 周岁，具有辨认控制能力的自然人（包括有血缘或者婚姻关系的人，以及医疗机构、社会福利机构的工作人员）。
- 已满 14 周岁不满 16 周岁的人在拐卖妇女、儿童的过程中强奸妇女或者奸淫幼女的，以强奸罪论处。

（二）主观要件

故意，而且必须以出卖为目的。

根据司法解释，下列行为也成立本罪：

- 1、以出卖为目的强抢儿童，或者捡拾儿童后予以出卖；
- 2、以出卖为目的偷盗婴儿；
- 3、以非法获利为目的，出卖亲生子女或者其他女性亲属的；
- 4、以贩卖牟利为目的“收养”子女的；
- 5、医疗机构、社会福利机构等单位的工作人员以非法获利为目的，将所诊疗、护理、抚养的儿童贩卖给他人的

二、加重犯罪构成

- （一）拐卖妇女、儿童集团的首要分子；
- （二）拐卖妇女、儿童 3 人以上的；
- （三）奸淫被拐卖的妇女；
- （四）诱骗、强迫被拐卖的妇女卖淫或者将被拐卖的妇女卖给他人迫使其卖淫的；
- （五）以出卖为目的，使用暴力、胁迫或者麻醉方法绑架妇女、儿童的；
- （六）以出卖为目的，偷盗婴幼儿的；
- （七）造成被拐卖的妇女、儿童或者其亲属重伤、死亡或者其他严重后果的；
- （八）将妇女、儿童卖往境外的。

考点 27：强奸罪

一、强奸妇女型强奸罪

1、实行行为

手段行为：“强”（强制）		目的行为：“奸”（奸淫）
暴力	有形力	奸淫妇女
胁迫	以恶害相通告	
其他方法	麻醉、灌醉、催眠、冒充等	

2、犯罪主体

男性	单独的直接正犯
丈夫	当众或者帮助犯、教唆犯
女性	帮助犯、教唆犯、间接正犯、共同正犯

二、奸淫幼女型强奸罪

1、犯罪认定

“明知”女方一定是幼女，或者明知女方可能是幼女，或者不管女方是否幼女。

根据 2013 年《最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部关于依法惩治性侵害未成年人犯罪的意见》，对于“明知”的认定依据幼女本身年龄阶段的不同，而有所不同。

（1）对于不满十二周岁的被害人实施奸淫等性侵害行为的，应当认定行为人“明知”对方是幼女。即只要客观上是不满十二周岁的幼女，无需任何证明，直接认定行为人为“明知”；

（2）对于已满十二周岁不满十四周岁的被害人，从其身体发育状况、言谈举止、衣着特征、生活作息规律等观察可能是幼女，而实施奸淫等性侵害行为的，应当认定行为人“明知”对方是幼女。即当幼女已满十二周岁不满十四周岁时，需要认定行为人能否根据幼女的外部情状判断出对方可能是不满十四周岁的幼女，如果根据一般社会生活经验并结合被害人的发育状况、言谈举止、衣着特征、生活作息规律，能够判断出，可能是幼女，则认定行为人是“明知”；无法判断出，则认定行为人是“不明知”。

2、免责事由

已满 14 周岁不满 16 周岁的人偶尔与幼女发生性关系，情节轻微、未造成严重后果的，不认为是犯罪。

考点 28：侵犯公民个人信息罪

一、实行行为

1、【非法提供】违反国家有关规定，向他人出售或者提供公民个人信息。“出售”也属于“提供”，因为出售是一种常见类型，故法条将其独立规定。

违反国家有关规定，将在履行职责或者提供服务过程中获得的公民个人信息，出售或者提供给他人的，从重处罚。例如，银行工作人员在工作中获得的储户个人信息，网络、电信服务商在提供网络、电信服务过程中获得的公民个人信息。

2、【非法获取】窃取或者以其他方法非法获取公民个人信息。窃取”也是“非法获取”的一种方式，只是由于窃取的方式较为常见，故法条将其独立规定

二、行为对象

公民个人信息，包括公民的姓名、年龄、有效证件号码、婚姻状况、工作单位、学历、履历、家庭住址、电话号码等能够识别公民个人身份或者涉及公民个人隐私的信息、数据资料，以及公民生理状态、遗传特征、经济状况、电话通话清单、个人具体行踪等也包括在内。

考点 29：抢劫罪

一、基本抢劫

（一）方法行为：暴力、胁迫、其他方法

1、“暴力”：不法行使有形力，使被害人不能反抗的行为，如殴打、捆绑、伤害、禁闭等。

①暴力的目的：为当场劫取财物而排除、压制被害人的反抗；

②暴力的对象：财物的持有者、保管者以及其他妨碍劫取财物的人；

③暴力的程度：足以压制被害人反抗；

【注意】抢劫中的“杀人”行为如何评价？

①为劫取财物而预谋故意杀人，或者在劫取财物过程中，为制服被害人反抗而故意杀人，成立抢劫罪

一罪。 考吧天空 www.kao8sky.com 微信：kao8sky2018 QQ：756765208

②抢劫后，为灭口而故意杀人的，抢劫罪与故意杀人罪数罪并罚。

2、“胁迫”：以当场立即使用暴力相威胁，使被害人产生恐惧心理因而不敢反抗；抢劫罪中的胁迫具有下列两个特性：

①暴力性，即胁迫的内容是使用暴力的恶害相加；

②当场性，即以当场使用暴力相威胁要求对方当场交付财物；

3、“其他方法”：除暴力、胁迫以外的造成被害人不能反抗的强制方法。例如使用麻醉、灌醉、催眠术等方法，使被害人暂时丧失自由意志，然后劫走财物。

①直接针对人身实施；

②其他方法与被害人不能反抗的状态之间有因果关系

（二）目的行为：当场劫取财物

（三）方法行为与目的行为之间要有因果关系，否则难以成立抢劫既遂

二、加重抢劫

1、入户抢劫

2、在公共交通工具上抢劫

3、抢劫银行或者其他金融机构

经营资金、有价证券、客户资金、正在使用的运钞车等；

4、多次抢劫或者抢劫数额巨大

(1) “多次抢劫”应指三次以上抢劫；

(2) “抢劫数额巨大”：3 万至 10 万，抢劫数额以实际抢劫到的财物数额为依据。

5、抢劫致人重伤、死亡

6、冒充军警人员抢劫的

【注意】军警人员利用自身的真实身份实施抢劫的，不认定为“冒充军警人员抢劫”，应依法从重处罚。

7、持枪抢劫

“枪支”仅限于能发射子弹的真枪，不包括仿真手枪与其他假枪；但不要求枪中装有子弹。

8、抢劫军用物资或者抢险、救灾、救济物资

考点 30：盗窃罪

一、概念

以和平的方式排除他人对财物的占有，建立新的支配关系的行为。

1、“和平手段”，即不使用暴力，既不对人暴力，也不对物暴力。

【本罪核心】先有一个占有，即主人的占有；后又一个占有，即行为人的占有。以和平的方式使两个占有发生更替，就是盗窃行为。

2、行为对象：他人占有的财物，对于自己占有的他人财物不可能成立盗窃罪。

3、“占有”，即对于财物事实上的支配控制。

二、刑事可罚性起点

1、数额较大：1000 元至 3000 元以上

2、具有其他情节

(1) 多次盗窃：2 年内盗窃 3 次以上；

(2) 入户盗窃：非法进入供他人家庭生活，与外界相对隔离的住所盗窃的，应当认定为“入户盗窃”；

(3) 携带凶器盗窃：携带枪支、爆炸物、管制刀具等国家禁止个人携带的器械盗窃，或者为了实施违法犯罪携带其他足以危害他人人身安全的器械盗窃的，应当认定为“携带凶器盗窃”；

(4) 扒窃

①必须发生在公共场所或者公共交通工具上；

②针对他人随身携带的财物，在火车、地铁、飞机上窃取他人置于行李架、座椅下或者床底下的财物的，属于扒窃；

考点 31：诈骗罪

第一步：虚构事实、隐瞒真相

第二步：被害人陷入错误认识

第三步：基于错误认识处分财物

“处分财物”=处分的行为+处分的意思

1、客观上有处分行为，即转移占有

2、主观上有处分的意思：即对于转移占有和转移占有的财物性质有认识

第四步：行为人取得数额较大的财物

1、“取得”既包括积极财产的增加，也包括消极财产的减少。

2、“数额较大”：3000 元至 1 万元

3、“财物”：诈骗罪并不限于骗取有体物，还包括骗取无形物与财产性利益。

考点 32：侵占罪 § 职务侵占罪

一、侵占罪

【合法占有+非法侵吞】

1、合法占有

(1) 合法占有“保管物”

(2) 合法占有“脱离物”(①遗忘物；②埋藏物)

2、非法侵吞

(1) 现金：拒不退换

(2) 现金以外的财物：拒不返还或者已经处分

二、职务侵占罪

公司、企业或者其他单位的人员，利用职务上的便利，将本单位财物非法占为己有，数额较大的行为。

(一) 实行行为

1、“利用职务上的便利”，即利用自己主管、管理、经营、经手单位财物的便利条件。

2、“非法占有本单位财物”的方式

①“侵吞”，将基于职务原因而独自管理的本单位财物非法占为己有的侵占方式；

②“窃取”，将基于职务原因而与他人共同管理的本单位财物非法占为己有的盗窃方式；

③“骗取”，基于职务原因而从本单位其他国家工作人员处骗取本单位财物

【小结】职务侵占罪的实质是公司、企业或者其他单位的人员，利用职务上的便利，

对本单位财物实施的侵占、盗窃、诈骗行为。

(二) 行为对象：本单位财物

(三) 行为主体：公司、企业或者其他单位的人员。

考点 33：涉及计算机信息系统的犯罪 § 涉及信息网络的犯罪

一、涉及计算机信息系统的犯罪

罪名 1：非法侵入计算机信息系统罪

侵入国家事务、国防建设、尖端科学技术领域的计算机信息系统的行为。

1、“侵入”，未取得有关部门的合法授权与批准，通过计算机终端访问或者进行数据截收的行为；

2、本罪属于抽象危险犯，只要侵入就给重要领域的信息系统安全带来抽象危险，犯罪就既遂；

3、单位可以成为本罪的主体

罪名 2：破坏计算机信息系统罪

违反国家规定，对计算机信息系统功能进行删除、修改、增加、干扰，造成计算机信息系统不能正常运行，对计算机信息系统中存储、处理或者传输的数据和应用程序进行删除、修改、增加的操作，或者故意制作、传播计算机病毒等破坏性程序，影响计算机系统的正常运行，后果严重的行为。

1、行为对象：计算机信息系统的功能、数据、程序以及计算机病毒

2、本罪属于结果犯，造成严重后果的成立犯罪既遂。

二、涉及信息网络的犯罪

罪名 1：非法利用信息网络罪

1、设立用于实施诈骗、传授犯罪方法、制作或者销售违禁物品、管制物品等违法犯罪活动的网站、通讯群组，情节严重；

2、发布有关制作或者销售毒品、枪支、淫秽物品等违禁物品、管制物品或者其他违法犯罪信息，情节严重；

3、为实施诈骗等违法犯罪活动发布信息，情节严重；

罪名 2：帮助信息网络犯罪活动罪

自然人或者单位明知他人利用信息网络实施犯罪，为其犯罪提供互联网接入、服务器托

管、网络存储、通讯传输等技术支持，或者提供广告推广、支付结算等帮助，情节严重的行为。

考点 34：证据类犯罪

罪名	时空	主体	行为方式
伪证罪	刑事诉讼	证人、鉴定人、记录人、翻译人	“自己说假话”
妨害作证罪	各类诉讼	一般主体	“不让别人说真话”
帮助毁灭、伪造证据罪		一般主体（不含当事人自己）	“毁灭、伪造实物证据”

罪名 1：伪证罪

一、客观要件

1、实行行为：作虚假的证明、鉴定、记录、翻译；

①无中生有，捏造或者夸大事实以陷害人入罪；

②将有说无，掩盖或者缩小事实以开脱罪责；

（2）行为对象：与案件有重要关系的情节，即影响定罪或者量刑的情节；

（3）时空条件：在刑事诉讼中，即在立案侦查后、审判终结前的全部过程；

①在诉讼前作虚假证明包庇犯罪人的，成立包庇罪；

②在诉讼前作虚假告发，意图使他人受刑事追究的，成立诬告陷害罪。

（4）行为主体：证人、鉴定人、记录人、翻译人，但他们都必须是已满 16 周岁，具有辨认控制能力的人。

二、主观要件

故意，具有陷害他人或者隐匿罪证的意图。

罪名 2：帮助毁灭、伪造证据罪

1、“帮助”不同于帮助犯中的“帮助”，而是本罪的一种实行行为，使用“帮助”一词，主要是为了表明诉讼活动的当事人自己毁灭、伪造自己证据的，不成立本罪。

2、“毁灭”，并不限于从物理上使证据消失，而是包括妨碍证据显现、使证据的价值减少、消失

的一切行为。例如将尸体、凶器藏于地下室的行为。

3、“伪造”，制作出不真实的证据。将与犯罪无关的物改变成为证据的行为，也属于伪造。

【注意】根据期待可能性理论，当事人自己毁灭、伪造自己的证据不成立本罪，即本罪的行为人必须是为当事人毁灭、伪造证据。因此，下列行为均属于帮助毁灭、伪造证据：

（1）单独为当事人毁灭、伪造证据的；

（2）与当事人共同毁灭、伪造证据；

(3) 为当事人毁灭、伪造证据提供各种便利条件;

(4) 唆使当事人毁灭、伪造证据;

罪名 3: 妨害作证罪

1、以暴力、威胁、贿买等方法阻止证人作证或者指使他人作伪证的行为。

2、“证人”，包括被害人、鉴定人。

考点 35 : 贪污罪

一、犯罪主体【两大类主体】

第一类：国家工作人员		第二类：受委托管理、经营国有财产的人
1	国家机关中从事公务的人员 权力机关；行政机关；司法机关；军事机关	<ul style="list-style-type: none"> ■ 非国家工作人员，通过国有单位的委托，而取得管理、经营国有财产的权利； ■ 不因委托而成为国家工作人员； ■ 只是例外的成为贪污罪的主体；
2	国有公司、国有企业、事业单位、人民团体中从事公务的人员	
3	国家机关、国有公司、企事业单位委派到非国有公司、企事业单位、社会团体中从事公务的人员。	
4	其他依照法律从事公务的人员 ① 依法履行职责的各级人民代表大会代表； ② 依法履行审判职责的人民陪审员； ③ 协助乡镇人民政府、街道办事处从事行政管理工作的村民委员会、居民委员会等基层组织人员； ④ 其他由法律授权从事公务的人员； ²	

² 《全国人大常委会关于<刑法>第九十三条第二款的解释》（2000年4月29日第九届全国人民代表大会常务委员会第十五

次会议通过）全国人民代表大会常务委员会讨论了村民委员会等村基层组织人员在从事哪些工作时属于刑法第九十三条第二款规定的“其他依照法律从事公务的人员”，解释如下：村民委员会等村基层组织人员协助人民政府从事下列行政管理工作，属于刑法第九十三条第二款规定的“其他依照法律从事公务的人员”：

（一）救灾、抢险、防汛、优抚、扶贫、移民、救济款物的管理；
（二）社会捐助公益事业款物的管理；
（三）国有土地的经营和管理；
（四）土地征用补偿费用的管理；
（五）代征、代缴税款；
（六）有关计划生育、户籍、征兵工作；

二、实行行为

(一) 利用职务之便	(二) 非法占有公共财物	
【狭义】利用本人职务范围内 主管、管理、经营、经手 本单位财物的便利条件。	侵吞	因职务关系合法占有公共财物，非法转归自己所有
	窃取	职务上与他人共同保管公共财物的人员，将其保管的财物秘密据为己有；
	骗取	利用职务之便，采取虚构事实或者隐瞒真相方法，将其他国家工作人员管理之下的公共财物骗取到手，非法据为己有；

三、犯罪对象

本单位的公共财产

1、“本单位”

【典型真题】土地管理部门的工作人员乙，为农民多报青苗数，在房地产开发商处多领取 20 万元补偿金，自己分得 10 万。

【结论】由于乙取得的不是本单位财产，因此不构成贪污罪，乙的行为构成诈骗罪。

2、“公共财产”

- (1) 国有财产
- (2) 劳动群众集体所有的财产
- (3) 用于扶贫等公益事业的社会捐助等专项基金的财产
- (4) 在国家机关、国有公司、企业、集体企业和人民团体管理、使用、运输中的私人财产

四、处罚（贪污罪、受贿罪）

从宽	在提起公诉前如实供述自己罪行、真诚悔罪、积极退赃，避免、减少损害结果的发生	
	贪污数额较大或者有其他较重情节 ↓	贪污数额巨大或者有其他严重情节 贪污数额特别巨大或者有其他特别严重情节 ↓
	可以从轻、减轻或者免除处罚	可以从轻处罚
	贪污、受贿数额特别巨大或者有其他特别严重情节，被判处死刑缓期执行	

(七) 协助人民政府从事的其他行政管理工作。

从严	<p>人民法院根据犯罪情节等情况可以同时决定在其死刑缓期执行二年期满依法减为无期徒刑后，终身监禁，不得减刑、假释。</p>
----	---

考点 36：受贿罪

一、主体

国家工作人员

二、类型

【类型一】普通受贿

利用职务上的便利，索取他人财物的，或者非法收受他人财物为他人谋取利益。

利用职务之便【权】	取得贿赂【“钱”】			
利用本人职务之便：自己主管、负责、承办某项公共事务的职权；	索取贿赂	收受贿赂	经济受贿	离职受贿
利用职务上有隶属、制约关系的其他国家工作人员（即下级）职务之便				

（1）**索取贿赂**，即要求、索要与勒索贿赂。索取贿赂只需要利用职务上的便利索取贿赂就成立受贿罪，

不要求为他人谋取利益；

（2）**收受贿赂**，收受贿赂的只有为他人谋取利益才成立受贿罪；

“为他人谋取利益”，最低要求是承诺为他人谋取利益，而“承诺”既包括明示承诺也包括默示承诺，明知他人有具体请托事项，而收受其财物，视为承诺（默示承诺）。根据司法解释，具有下列情形之一的，应当认定为“为他人谋取利益”：①实际或者承诺为他人谋取利益的；②明知他人有具体请托事项的；③履职时未被请托，但事后基于该履职事由收受他人财物的。

此外，国家工作人员索取、收受具有上下级关系的下属或者具有行政管理关系的被管理人员的财物价值 3 万元以上，可能影响职权行使的，视为承诺为他人谋取利益。

（3）**经济受贿**，刑法第 385 条第 2 款规定：“国家工作人员在经济往来中，违反国家规定，收受各种名义的回扣、手续费，归个人所有的，以受贿论处。”

（4）**离职受贿**，国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益之前或者之后（但应限定为在职时），约定在其离职后收受请托人财物，并在离职后收受的，以受贿论处。国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，离职前后连续收受请托人财物的，离职前后收受部分均应计入受贿数额。

【注意 1】“贿赂”，仅指财物，即具有价值的可以管理的有体物（如货币、物品）、无体物（如热能）以及财产性利益。财产性利益包括可以折算为货币的物质利益如房屋装修、

债务免除等，以及需要支付货币的其他利益如会员服务、旅游等。

【注意 2】“为他人谋取利益”中的“利益”既可以是正当利益，也可以是不正当利益。

【类型二】斡旋受贿

利用国家工作人员的职权或者地位形成的便利条件，就其他国家工作人员的职务行为进行斡旋，使其他国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取不正当利益，从而索取或者收受贿赂的受贿方式。

(1) 索取或收受贿赂；

(2) 为他人谋取不正当利益

“不正当利益”，即不是 100%属于你的利益！

(3) 通过其他国家工作人员的职务行为；

(4) 利用本人职权或地位形成的便利条件；

“便利条件”：①与本人的职务、地位有关；②对其他国家工作人员产生一定影响；③与其他国家工作人员不存在行政隶属关系，即不是其他国家工作人员的上级，如果上级国家工作人员利用下级国家工作人员的职务之便为请托人谋取利益，相当于利用自己的职务之便，不属于斡旋受贿，而是普通受贿。

考点 37：利用影响力受贿罪

【类型一】国家工作人员的近亲属或者其他与该国家工作人员关系密切的人，通过该国家工作人员职务上的行为，或者利用该国家工作人员职权或者地位形成的便利条件，通过其他国家工作人员职务上的行为，为请托人谋取不正当利益，索取请托人财物或者收受请托人财物，数额较大或者有其他较重情节的行为。

(一) 主体→(在职的)国家工作人员的近亲属、关系密切人；

(二) 利用→国家工作人员的职权或者影响力(需要通过其他国家工作人员的职务行为)；

(三) 为请托人谋取→不正当利益

(四) 索取或者收受→请托人财物；

【注意】国家工作人员对于“收受贿赂”并不知情！否则就成立受贿罪的共犯。

【类型二】离职的国家工作人员或者其近亲属以及其他与其关系密切的人，利用该离职的国家工作人员原职权或者地位形成的便利条件，通过其他国家工作人员职务上的行为，为请托人谋取不正当利益，索取请托人财物或者收受请托人财物，数额较大或者有其他较重情节的行为。

(一) 主体→离职的国家工作人员本人、离职的国家工作人员近亲属、关系密切人；

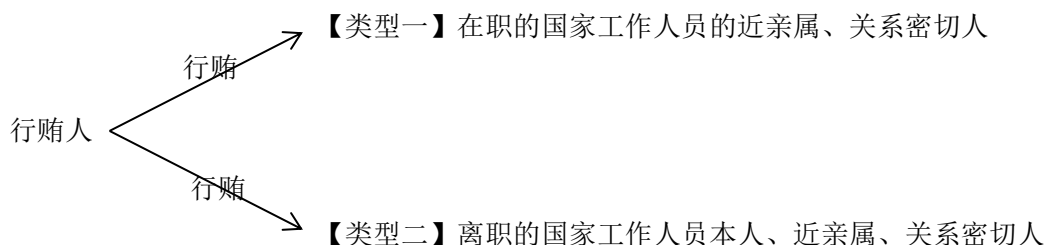
(二) 利用→离职的国家工作人员的影响力(需要通过其他国家工作人员的职务行为)；

(三) 为请托人谋取→不正当利益

(四) 索取或者收受→请托人财物；

【注意】离职的国家工作人员本人、近亲属、关系密切人都可以成立本罪。

考点 38：对有影响力的人行贿罪



【注意】在类型一中，需要注意下列几种情形：

1、行为人将财物交给国家工作人员的近亲属、关系密切人，国家工作人员对于收受贿赂并不知情，则行为人成立对有影响力的人行贿罪，国家工作人员的近亲属、关系密切人成立利用影响力受贿罪；

2、行为人将财物交付给国家工作人员的近亲属、关系密切人，国家工作人员对于收受贿赂知情，则近亲属、关系密切人与国家工作人员构成受贿罪的共犯，如果行为人没有认识到该受贿共犯事实时，行为人仍然成立对有影响力的人行贿罪。

3、行为人将财物交付给特定关系人，特定关系人与国家工作人员构成受贿罪的共犯，行为人也明知该受贿共犯事实时，不管财物最终由国家工作人员占有，行为人均成立行贿罪。

考点 39：滥用职权罪与玩忽职守罪

	滥用职权罪	玩忽职守罪
主观	故意	过失
行为	擅权、越权、弃权	严重不负责任，不履行或不认真履行职责
法条竞合	本章故意类渎职行为的[一般法]	本章过失类渎职行为的[一般法]
主体	1、国家机关工作人员 2、在依法或受委托行使国家行政管理职权的组织（公司、企业、事业单位）中从事公务的人员； 3、虽未列入国家机关人员编制，但在国家机关中从事公务的人员（合同制民警）	
定罪	“致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失”： 1、① 造成死亡 1 人以上； ② 重伤 3 人以上； ③ 轻伤 9 人以上； ④ 重伤 2 人、轻伤 3 人以上； ⑤ 重伤 1 人、轻伤 6 人以上； 2、造成经济损失 30 万元以上； 3、造成恶劣社会影响；	

情节特别严重	1、造成伤亡达到前款规定人数 3 倍以上； 2、造成经济损失 150 万元以上； 3、造成前款规定的损失后果，不报、迟报、谎报或者授意、指使、强令他人不报、迟报、谎报事故情况，致使损失后果持续、扩大或者抢救工作延误； 4、造成特别恶劣社会影响；
加重处罚	滥用职权、玩忽职守又“徇私舞弊”

考点 40：徇私枉法罪

一、客观要件

（一）实行行为

【类型一】对明知是无罪的人而使他受追诉，即对无罪的人采取伪造、隐匿、毁灭证据或者其他隐瞒

事实、违背法律的手段，以追究刑事责任为目的进行立案侦查（含采取强制性措施）、起诉、审判等追诉活动。

【类型二】明知是有罪的人而故意包庇不使他受追诉，即对有罪的人采取伪造、隐匿、毁灭证据或者其他隐瞒事实、违背法律的手段，故意包庇使其不受立案、侦查（含采取强制措施）、起诉、审判；或者在立案后，故意违背事实和法律，应该采取强制措施而不采取强制措施；或者虽然采取强制措施，但无正当理由解除强制措施；

【类型三】刑事审判活动中故意违背事实和法律作枉法裁判，即枉法进行判决、裁定，使有罪判无罪、使无罪判有罪、使此罪判彼罪或者重罪轻判、轻罪重判。

（二）行为主体

司法工作人员，即具有侦查、检察、审判、监管职责的工作人员。根据司法实践，司法机关专业技术人员，也可以成为本罪主体。

二、主观要件

故意，并要求具有下列两种动机之一

（1）徇私利，即为了谋取个人利益、小集体利益而枉法；

（2）徇私情，即出于私情而枉法，主要表现为出于照顾私人关系或感情、袒护亲友或者泄愤报复而枉法。

三、本罪与受贿罪的关系

司法工作人员收受贿赂，有徇私枉法等行为，同时又构成受贿罪的，依照处罚较重的规定定罪处罚

新增必备必考法规（3）

最高人民法院、最高人民检察院《关于办理侵犯公民个人信息刑事案件适用法律若干问题的解释》

（2017年6月1日起施行）

第一条 刑法第二百五十三条之一规定的“公民个人信息”，是指以电子或者其他方式记录的能够单独或者与其他信息结合识别特定自然人身份或者反映特定自然人活动情况的各种信息，包括姓名、身份证件号码、通信通讯联系方式、住址、账号密码、财产状况、行踪轨迹等。

第三条 向特定人提供公民个人信息，以及通过信息网络或者其他途径发布公民个人信息的，应当认定为刑法第二百五十三条之一规定的“提供公民个人信息”。

未经被收集者同意，将合法收集的公民个人信息向他人提供的，属于刑法第二百五十三条之一规定的“提供公民个人信息”，但是经过处理无法识别特定个人且不能复原的除外。

第四条 违反国家有关规定，通过购买、收受、交换等方式获取公民个人信息，或者在履行职责、提供服务过程中收集公民个人信息的，属于刑法第二百五十三条之一第三款规定的“以其他方法非法获取公民个人信息”。

第七条 单位犯刑法第二百五十三条之一规定之罪的，依照本解释规定的相应自然人犯

罪的定罪量刑标准，对直接负责的主管人员和其他直接责任人员定罪处罚，并对单位判处罚金。

第八条 设立用于实施非法获取、出售或者提供公民个人信息违法犯罪活动的网站、通讯群组，情节严重的，应当依照刑法第二百八十七条之一的规定，以非法利用信息网络罪定罪处罚；同时构成侵犯公民个人信息罪的，依照侵犯公民个人信息罪定罪处罚。

《最高人民法院 最高人民检察院关于办理组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫刑事案件适用法律若干问题的解释》

（2017年7月23日施行）

第八条 利用信息网络发布招嫖违法信息，情节严重的，依照刑法第二百八十七条之一的规定，以非法利用信息网络罪定罪处罚。同时构成介绍卖淫罪的，依照处罚较重的规定定罪处罚。

引诱、容留、介绍他人卖淫是否以营利为目的，不影响犯罪的成立。

引诱不满十四周岁的幼女卖淫的，依照刑法第三百五十九条第二款的规定，以引诱幼女卖淫罪定罪处罚。

被引诱卖淫的人员中既有不满十四周岁的幼女，又有其他人员的，分别以引诱幼女卖淫罪和引诱卖淫罪定罪，实行并罚。

明知自己患有艾滋病或者感染艾滋病病毒而卖淫、嫖娼的，依照刑法第三百六十条的规定，以传播性病罪定罪，从重处罚。

具有下列情形之一，致使他人感染艾滋病病毒的，认定为刑法第九十五条第三项“其他对于人身健康有重大伤害”所指的“重伤”，依照刑法第二百三十四条第二款的规定，以故意伤害罪定罪处罚：

- （一）明知自己感染艾滋病病毒而卖淫、嫖娼的；
- （二）明知自己感染艾滋病病毒，故意不采取防范措施而与他人发生性关系的。

《中华人民共和国刑法修正案（十）》

第299条 【侮辱国旗、国歌、国徽罪】在公共场合，故意以焚烧、毁损、涂划、玷污、践踏等方式侮辱中华人民共和国国旗、国徽的，处三年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。

在公共场合，故意篡改中华人民共和国国歌歌词、曲谱，以歪曲、贬损方式奏唱国歌，或者以其他方式侮辱国歌，情节严重的，依照前款的规定处罚。

