

2013-2017 年刑法总则真题考点回顾笔记

- 公平公正的理念

- 1、坚持以事实为依据，以法律为准绳。（20140202B）
- 2、要求正确处理情理和法理之间的关系，既要遵循法律法规的相关规定，也要参考其他社会规范，同时适当考虑人民群众的普遍性情感。（20140202C）
- 3、罪刑相适应原则指刑罚的轻重与犯罪的轻重相适应，该理念与公平公正的理念相吻合。（20140201A）
- 4、要求正确处理情理和法理之间的关系，在司法实践中，在遵循法律法规的相关规定的基础上，综合考量相关因素，妥善解决法治实践中可能存在的局部性、个别性的“合理不合法”或者“合法不合理”的问题，法理与情理的关系是普遍与特殊的关系。（20140201D）

- 罪刑相适应原则的具体要求（20140201B、20140220、20140251）

- 1、刑罚要与犯罪性质相适应，又要与犯罪情节相适应，还要与犯罪人的人身危险性相适应。

- 2、坚持以事实为依据，以法律为准绳。

- 法定刑以下的判处刑罚必须是逐级上报，经由最高人民法院核准，而非自上而下的授权。（20140201C 最高法授权下级法院决定在法定刑以下判处刑罚 x）

- 类推解释（20150251D）

- 1、指将不符合法律规定的情形解释为符合法律规定的情形

2、违反了罪刑法定的原则，是被禁止的解释方法，但是不禁止有利于被告人的类推解释

3、根据解释的主体可以划分为司法解释、学理解释、立法解释

4、将不同种属关系的解释相互包容的处理，并不改变其本身的性质。（20130203A 类推解释的结论纳入司法解释后不属于类推解释 x）

5、适用类推解释得出的结论一般超越了国民的期待可能性。

（20130203B 将“汽车”解释为“拖拉机”是类推解释√）

- **当然解释** 没有明示的某一事项，按照形式逻辑、规范目的、事物属性的当然道理，将该事项包括在该规定的适用范围之内。换言之，需要解释的X是可以被已有的Y所包含的。（20150251）

1、20140203 “捏造事实”解释为“明知捏造事实”是当然解释 x

- 刑法的渊源：包括刑法典、单行刑法、附属刑法、变通规定。

1、20170201A 司法解释也是刑法的渊源 x

- **新旧司法解释的效力问题**

1、司法解释的时间效力是适用于刑法适用的全过程。（20170201A 司法解释的时间效力是从旧兼从新 x）

2、同一行为有新旧两个司法解释，且解释间不一致时，选择有利于被告的解释。（20170201C 针对同一个行为有新旧两个司法解释且不一致时，必须按照旧的司法解释 x）

3、社会在变化，同一个法律条文的含义，在不同时期有不同的理解，这并不意味着旧的解释一定是错的，因此不得用新的解释去“纠正”适用旧解释作出的判决。（20170201D 依据新的司法解释改判已审结的案件 x）

- **危害结果**: 指行为对刑法所保护的行为客观上所造成的危险or 实际损害, 刑法中的危害结果, 一般是指实害结果, 至少是危险结果。但刑法中也存在大量的行为犯, 行为一经实施, 就认为存在抽象危险, 就构成犯罪, 而不需要再去判断是否造成具体的损害。

1、20170202AB 危害结果是所有具体犯罪的构成要件要素。 x

- **危害行为**:
 - 1、犯罪构成的客观方面, 指由行为人意识和意志支配的危害社会的身体举动, 具有有体性、有害性、有意性, 危害行为要求需和实害结果之间具有因果关系。(20130205B 女朋友送溜冰鞋, 男朋友溜冰受重伤, 有因果关系 x)

2、不管是在过失犯罪还是故意犯罪, 危害行为都是必备的。

(20130205D 女朋友送溜冰鞋, 男朋友溜冰出事, 女朋友成立过失致人重伤罪 x)

- **危险犯**
 - 1、具体危险犯: “足以造成严重后果” or “尚未造成严重后果的” (20150214C 危害公共安全类的犯罪)

2、抽象危险犯 (行为犯): 做了某个行为就是成立犯罪

(20150214D 生产销售假药罪)

- **结果犯**: 要求行为有实害结果的“造成严重后果的” (20150214A 环境污染罪 “严重污染环境的”)

- **结果加重犯**: 前提是实施了足以构成犯罪的行为, 造成了加重的结果, 既是基本犯罪和加重结果之间有比较直接的因果关系, 加重的是法定 (20150208、20170202)

1、20170202C 为了抢劫将受害人杀害✓

2、20170202D 骗取财物导致他人自杀x

- 帮助犯

1、帮助犯的未遂: 实施了帮助行为但是没有实现加害结果而终了

2、未遂的帮助犯: 还没有来得及帮, 压根就帮不上

3、片面的帮助犯 (可能成立片面的共犯) ——单向犯

- 牵连犯 (20170208)

1、主从行为高度伴随性——择一重定罪,

2、但是没有高度伴随, 则数罪并罚

- 不作为犯: 指行为人员有实施某种行为的特定法律义务, 能够履行却不履行的危害行为 (20130251)

1、必备成立要件 (20160201 特殊情况下不真正不作为犯的成立不需要行为人有作为的可能性x):

a、行为人有义务——义务的来源: 法定、职业要求、法律行为引起、先前行为引起

20140205 藏獒的主人对藏獒〔危险物〕有监管的义务

20140205B 甲杀乙〔先前行为〕后心生悔意送乙去医院, 被人劝说后放弃

20140205C 母亲对儿子〔监护义务〕掐另一个小孩的脖子却不管

20140205D 甲发现仇人乙在井底〔道义上的义务〕不救助

20130251C 行为人有救助母亲的义务, 但是没有救助女朋友的义务
成立不作为犯罪的真题选项:

b、有作为的可能

c、违反了作为义务造成结果发生

2、类型：真正不作为、不真正不作为

- 因果关系——讨论X行为对R结果的影响概率 (20130252、20150253、20170252)

20160202B 甲追杀乙到江边，乙无奈跳江，溺死

20160202D 甲打电话诈骗乙，打错电话致丙受骗

20150201A 甲跳楼砸死了丙

20150201C、20140206B 甲驾车在道路上撞倒乙，乙被后方的车碾压致死

20150201D 甲给病重的乙投毒，乙死亡

- 因果关系的阻却：

20160202C 停车时第三人指挥不当造成交通事故致人死亡

20140206A 送重伤的甲去医院的路上车发生故障

- 无因果关系：

20160202A 甲打乙致昏迷〔人身权〕乞丐趁机偷乙的钱包〔财产权〕

20140206C 丙开枪杀乙，因不可预见的原因致丙中弹身亡

20170206 甲给乙用来盗窃的钥匙没有起作用，乙用其他方法盗窃

- 正当防卫与紧急避险的区别判断〔一般和特殊的关系〕
(20140252)

1、危险源不同：正当防卫的危险源是“人的行为”；紧急避险的危险源还包括了自然灾害、动物袭击等 (20170204A 正当防卫中的不法“侵害”的范围，与紧急避险中的“危险”相同x)

2、紧急程度不一：个案判断

3、对过度责任担当标准不同：正当防卫的过当是“明显”超过了“必要限度”，但紧急避险是超过必要限度就要担责。

(20170204C 正当防卫中的不法“侵害”的范围，与紧急避险中的“危险”相同 x)

二者共性：都要有紧急避险的意图和防卫的意图。(20170204D 若正当防卫需具有防卫意图，则紧急避险也须具有避险意图√)

此时还应该区分意图与动机，二者可以相互独立。(20150204A 甲因报复选择抽乙鱼塘的水灭火仍成立紧急避险)

- **认识错误** (20130206、20160204、20160205A)

1、行为人在法律上的认识错误 (20160204A 醉酒驾驶拖拉机是犯罪 x)：是否构成犯罪、构成什么犯罪、应受什么样的处罚

2、行为人在事实上的认识错误：假想的犯罪、假想的不犯罪、对罪名和刑责轻重的误解

3、抽象的事实认识错误，即认识到的事实和现实发生的事实是不同的罪 (20140207C)

- **对象错误**：同一犯罪行为、实施时错把A当成了B

同一个犯罪构成要件里的对象错误，不影响犯罪的既遂问题 (经典案例：甲欲电话诈骗乙，结果打给了丙，使丙受骗，同样成立诈骗罪的既遂)

- **打击错误**：加害行为出错导致攻击的对象出错 (20140207B 想杀乙没有瞄准杀了丙)

1、具体符合说：对乙未遂，对丙过失致死，想象竞合从一重

2、法定符合说：客观上有杀的不法行为，主观上有故意，成立杀人既遂

- 刑事责任能力问题

1、责任能力与行为同时存在

2、身体状况决定了行为人的犯罪能力下降，但是行为人辨认、控制自己行为的能力〔刑事责任能力〕并不会下降。（20170203A 行为人失明有限定刑事责任能力×、20170203B 行为人是聋哑人是有限定刑事责任能力×）

3、行为人故意使自己陷入过度疲惫、醉酒、吸毒等辨认、控制能力降低或者精神错乱的状态，在此状态下行为人实施的行为如果是其在清醒正常时不敢做的，不能做的，即认为需要承担责任，否则会让许多心怀不轨的人借此来逃避法律责任。（20170203D 喝醉酒砸车、20160203A 吸毒产生幻觉杀人）

4、疯子的刑事责任能力认定问题（20150202B、20160203B）

实施时

以“实施时”为界

情形一：前段行为：无客观不法行为，有主观犯罪故意——未遂

• 后段行为：有客观不法行为，有主观犯罪故意，有责任阻却事由〔精神病发作〕——按前段行为定罪

情形二：具体符合说——未遂；法定符合说——既遂

5、14 周岁生日前后的刑事责任能力认定问题（20160203D 14 岁生日当晚杀人、20150202A 14 岁生日当晚放炸弹）

14 周岁生日当天 24:00

以“14周岁生日当天24:00”为界

前段行为：法定无刑事责任年龄

后段行为：前段行为在界点后成为先前行为，行为人在界点后对先前行为负有阻止危害结果发生的义务

- **犯罪中止** (20150206ABC、20140209)

1、要符合有效性和自动性（自动放弃犯罪并且阻止了危害结果）

2、时间性：在犯罪进行的过程中

- **共同犯罪**：两人以上，共同故意〔事前通谋、共同协作〕

(20150207、20160215A、20170207、20170219)

1、我国目前采取的是“部分共同犯罪说”

2、共犯的事后不可罚行为与掩饰、隐瞒犯罪所得罪的区分是黄金考点，每年都有命题，抓住有无通谋去拆解

3、教唆行为处罚一看年龄：教唆未满14周岁的——间接正犯（借刀杀人——支配不具有行使责任年龄的人犯罪）、教唆（已满14周岁但）未满18周岁的——从重处罚；二看在犯罪行为中所起的作用：主要作用——主犯；次要作用——从犯（20130209C）三看主观，教唆无过失，有则判错（20140210B）

- **自首**：自动投案〔能逃而不逃〕且如实供述〔交代客观事实即可〕（20150211、20170209）

1、形迹可疑被盘问后交代罪行，也应当视作自首

2、自动投案是愿意接受国家的审查和追诉，交代后求放过不算。（20150211A）

3、准自首：发生在已经被采取强制措施期间+未掌握的罪行（20140212D）

-
- 坦白 (20140212) :
 - 1、在犯罪分子归案后, 如实供述
 - 2、交代的是本案的罪行, 供述他罪视情况定自首
 - 刑罚方面
 - 1、不适用减刑: 累犯 (20150210、20170211)
限制减刑: 故意杀人、强奸、绑架 [3 人身] 放火、爆炸、投放危险物质 [3 公安] 抢劫 [1 财产] 有组织暴力性犯罪、死缓
 - 2、假释的限制条件: 故意杀人、强奸、绑架 [3 人身] 放火、爆炸、投放危险物质 [3 公安] 抢劫 [1 财产] 有组织暴力性犯罪、10 年以上有期、无期、累犯 (20140211)
 - 职业禁止: (20160209)
 - 1、针对利用职务犯罪的人和违背职务要求的特定义务的人
 - 2、时间并非是绝对的3 年或者5 年, 如果行政法有规定, 从其规定。
 - 3、客观不法行为中的环境条件: 利用自己从事该职业形成的主管、管理、经营、经手的权利、权力或方便条件
 - 追诉时效 (20150212、20160210、20170211)
 - 1、假释期间发现漏罪、新罪
 - 2、已过追诉时效仍需起诉的程序