

理论攻坚-刑法 1

(讲义+笔记)

主讲教师：何泓瑾

授课时间：2021.03.03



粉笔公考·官方微信

理论攻坚-刑法 1（讲义）

第十章 刑法

第一节 刑法概述

一、刑法的概念

刑法是指以国家名义规定何种行为是犯罪和应给犯罪人以何种刑罚处罚，以有效对付犯罪和积极预防犯罪的法律。

二、刑法的基本原则

（一）罪刑法定原则

法无明文规定不为罪，法无明文规定不处罚。

（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。

（三）罪责刑相适应原则

罪责刑相适应原则，是指犯多重的罪，就应承担多重的刑事责任。

三、刑法的适用范围

刑法的适用范围，也称刑法的效力，是指刑法在什么空间、时间内具有适用效力。

（一）刑法的空间效力

刑法的空间效力，是指刑法对地和对人的效力，它实际上要解决的是刑事管辖权的范围问题。

1. 属地管辖权

凡在中华人民共和国领域内犯罪的，除法律有特别规定的以外，都适用我国刑法。

（1）领域：包括领陆、领水、领空、驻外使领馆、船舶、航空器。

（2）犯罪地：指行为地、结果地之一即可。

2. 属人管辖权（中国公民在国外犯罪）

(1) 最高刑为 3 年以下有期徒刑的，可以不予追究。

(2) 我国的国家工作人员和军人：一律追究。

3. 保护管辖权（外国人在我国领域外对我国国家或者公民犯罪）

(1) 外国人所犯之罪按照我国刑法规定最低刑须为 3 年以上有期徒刑。

(2) 外国人所犯之罪按照犯罪地法律也应受刑罚处罚。

4. 普遍管辖权

我国缔结或者参加的国际条约所规定的犯罪。

(二) 刑法的时间效力

刑法的时间效力，是指刑法的生效时间、失效时间以及对刑法生效前所发生的行为是否具有溯及力的问题。

(1) 生效时间：1997 年 10 月 1 日。

(2) 溯及力：从旧兼从轻原则。

(3) 溯及力针对的是尚未判决的案件。

真题演练

1. （多选）下列属于我国《刑法》基本原则的有（ ）。

- A. 罪刑法定原则
- B. 平等适用刑法原则
- C. 处分原则
- D. 罪刑相适应原则

2. （判断）凡在中华人民共和国领域内犯罪的，都适用刑法。（ ）

3. （多选）下列关于刑法效力说法错误的是（ ）。

A. 在我国领域外犯罪，依照刑法应当负刑事责任的，已经经过外国审判，不能再按照我国刑法追究

B. 外国人在中国领域外对中国国家或者公民犯罪，最低刑为三年以上有期徒刑的，可以适用我国刑法，但是按照犯罪地的法律不受处罚的除外

C. 犯罪的行为或者结果有一项发生在中华人民共和国领域内的，就认为是在中华人民共和国领域内犯罪

D. 属人管辖权——凡在中华人民共和国领域内犯罪的，除法律有特别规定的

以外，都适用本法

4. (单选) 下列情况下, 按照属地管辖原则适用《刑法》的是 ()。

A. 在纽约机场，美国公民甲在中国航空公司的飞机上杀害了中国公民乙

B. 始发于上海港的意大利游轮停靠日本港口时，留学中国的美国公民甲在船上杀害了英国公民乙

C. 在香港机场，中国公民甲杀害了英国公民乙

D. 行驶于蒙古国境内的旅行大巴上，美国公民甲杀害了中国公民乙

5. (单选)《刑法》规定,对于中华人民共和国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行,中华人民共和国在所承担条约义务的范围内行使刑事管辖权的,适用本法。该规定体现了我国刑法的()。

A. 属地管辖权

B. 属人管辖权

C. 保护管辖权

D. 普遍管辖权

6. (判断) 法律的溯及力, 是指法律对其生效以前的事件和行为是否适用, 对于刑法的溯及力, 我国采取从新兼从轻的原则。()

第二节 犯罪与犯罪构成

一、犯罪

犯罪是指具有严重的社会危害性、违反刑事法律规范、依法应当受刑罚处罚的行为。

二、犯罪构成

犯罪构成包括犯罪主体、犯罪主观方面、犯罪客体、犯罪客观方面。

（一）犯罪主体

犯罪主体是指实施危害社会的行为、依法应当负刑事责任的自然人和单位。

1. 自然人

（1）完全刑事责任能力

①年满 16 周岁。

②间歇性精神病人精神正常时。

③醉酒的人。

（2）完全无刑事责任能力

①不满 14 周岁的人。

②不能辨认或者不能控制自己行为的精神病人。

③间歇性精神病人犯精神病时。

（3）相对无刑事责任能力

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、投毒罪的，应当负刑事责任。

（4）减轻刑事责任能力

对依法追究刑事责任的未成年人、已满 75 周岁的人、又聋又哑的人、盲人、尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人，为减轻刑事责任能力的人。

2. 单位

单位犯罪，一般是指公司、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，且刑法明文有规定的犯罪。

单位犯罪的处罚原则：

（1）双罚制；

（2）单罚制。

（二）犯罪主观方面

犯罪主观方面是指犯罪主体对自己危害社会的行为及其危害社会的结果所抱的心理态度，包括犯罪目的、犯罪动机、犯罪故意和犯罪过失。

1. 犯罪目的

目的，是人们追求一定结果的一种主观愿望。犯罪目的则是指犯罪人希望通过实施犯罪行为达到某种危害结果的心理态度。

2. 犯罪动机

动机，是推动人们进行某种活动的内心起因。犯罪动机即是指激起和推动犯

罪人实施犯罪行为的内心起因。

3. 犯罪故意

(1) 直接故意

直接故意是指行为人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。

(2) 间接故意

间接故意是指行为人明知自己的行为可能发生危害社会的结果，并且有意放任，以致发生这种结果的心理态度。

4. 犯罪过失

(1) 疏忽大意的过失

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

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。

(三) 犯罪客体

1. 概念

犯罪客体是指我国刑法所保护而为犯罪行为所侵犯的社会关系。

2. 犯罪客体 VS 犯罪对象

| | 客体 | 对象 |
|----|----------------------|-----------------|
| 区分 | 抽象（社会关系） | 具体（侵害行为所指向的人或物） |
| 关系 | 任何犯罪都有犯罪客体，但不一定有犯罪对象 | |

(四) 犯罪客观方面

犯罪客观方面是指刑法规定的构成犯罪在客观上必须具备的条件。主要包括危害行为、危害结果、因果关系。

1. 危害行为

危害行为专指犯罪构成的客观方面的行为，即由行为人的意识、意志支配的

违反刑法规定的危害社会的行为。

(1) 作为

作为，即积极的行为，是指以积极的身体举动实施刑法所禁止的行为。

(2) 不作为

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。

2. 危害结果

危害结果是指危害行为作用于犯罪对象而对犯罪直接客体造成的法定的实际损害或现实的危险状态。

3. 因果关系

因果关系是指犯罪客观方面中的危害行为同危害结果之间存在的引起与被引起的关系。

真题演练

1. (单选) 根据我国刑法规定，有关精神病人具有的刑事责任能力，错误的是 ()。

- A. 精神病人在不能辨认或不能控制自己行为时不具有责任能力
- B. 间歇性精神病人在精神正常时犯罪应负刑事责任
- C. 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应负刑事责任
- D. 精神病人任何时候都不负刑事责任

2. (单选) 我国刑法规定的完全负刑事责任的年龄是 ()。

- A. 14 周岁
- B. 16 周岁
- C. 18 周岁
- D. 20 周岁

3. (多选) 某中学 15 岁的高某与其同学丁某素来不和，总想伺机教训丁某，一日放学后将其堵在一偏僻角落对其实施殴打，造成丁某重伤，对此高某 ()。

- A. 不承担刑事责任
- B. 承担刑事责任
- C. 应当从轻或者减轻处罚
- D. 应当承担行政责任

4.（多选）根据我国刑法规定，已满十四周岁不满十六周岁的人，犯（ ）等罪的，应当负刑事责任。

- A. 故意杀人
- B. 强奸
- C. 抢劫
- D. 放火

5.（单选）甲某贩运假烟，驾车路过一个检查站，检查人员朱某正要登车检查时，甲某突然发动汽车夺路而逃，朱某抓住车门不放。甲某为了摆脱朱某，在疾驶后突然急刹车，朱某被摔倒在地，头部着地死亡。甲某对朱某死亡的心理态度是（ ）。

- A. 直接故意
- B. 间接故意
- C. 过于自信的过失
- D. 疏忽大意的过失

6.（单选）司机张某驾龄已有 20 多年，一日张某驾驶满载的旅游大巴行驶在高速路上，在一转弯处凭借自己多年的驾驶经验未减速超车，结果与一奥拓相撞，造成奥拓司机死亡，张某对事故的发生抱有的心理态度正确的是（ ）。

- A. 疏忽大意的过失
- B. 直接故意
- C. 间接故意
- D. 过于自信的过失

7.（单选）钱某欲谋害其夫，寻求“大仙”帮忙，将“大仙”提供的写有其夫名字的纸符烧毁，希望借此杀死其夫，碰巧其夫当晚猝死。钱某后悔，投案自首。钱某的行为应定性为（ ）。

- A. 直接故意
- B. 间接故意
- C. 过失犯罪
- D. 不是犯罪

第三节 排除犯罪的行为

一、正当防卫

为了使国家、公共利益、本人或者他人的人身、财产和其他权利免受正在进行的不法侵害，而采取的制止不法侵害的行为，对不法侵害人造成损害的，属于正当防卫，不负刑事责任。

防卫过当是指正当防卫明显超过必要限度造成重大损害的行为。对于防卫过当的，应当减轻或者免除处罚。

无过当防卫（又称特殊防卫）是指对正在进行行凶、杀人、抢劫、强奸、绑架以及其他严重危及人身安全的暴力犯罪，采取防卫行为，造成不法侵害人伤亡的，不属于防卫过当，不负刑事责任。

二、紧急避险

紧急避险是指在法律所保护的权益遇到危险而不可能采用其他措施加以避免时，不得已而采用的损害另一个较小的权益以保护较大的权益免遭损害的行为。紧急避险行为不负刑事责任。

紧急避险不适用于职务上、业务上负有特定责任的人。

紧急避险超过必要限度造成不应有的损害的，应当负刑事责任，但是应当减轻或者免除处罚。

真题演练

- 1.（单选）下列关于正当防卫的叙述，错误的是（ ）。
 - A. 正当防卫不能明显超过必要限度
 - B. 正当防卫必须是对不法侵害行为者本人实行防卫
 - C. 正当防卫必须是对正在进行的不法侵害行为实行防卫
 - D. 正当防卫只能是为了保护自己的人身、财产和其他合法权益而实行防卫

- 2.（单选）下列行为属于正当防卫的是（ ）。
 - A. 甲发现乙与其妻通奸，遂当场将乙打成重伤
 - B. 精神病人张某拿刀捅向赵某，被赵某一脚踢飞，致其死亡
 - C. 王某知道付某意图杀害自己，在付某从商场购买匕首返回途中，先下手为强，将付某杀害
 - D. 钱某携巨款赶路，唐某紧跟其后，钱某以为唐某意图不轨，遂将唐某打伤，后查明唐某因家中孩子生病，急于回家照顾

物品作为犯罪工具；制造犯罪工具；调查犯罪场所与被害人行踪，出发前往犯罪地点或者守候被害人的到来，诱骗被害人前往犯罪场所，等等。在认定犯罪预备行为时，不能过于绝对。相对于不同的犯罪而言，预备行为有不同的表现。换言之，此罪中的预备行为可能是彼罪中的实行行为，反之亦然。

对于预备犯，可以比照既遂犯从轻、减轻或者免除处罚。

二、犯罪未遂

犯罪未遂是指已经着手实行犯罪，由于犯罪分子意志以外的原因而未得逞的。

对于未遂犯，可以比照既遂犯从轻或者减轻处罚。

三、犯罪中止

犯罪中止，是指犯罪分子在实施犯罪过程中，自动放弃犯罪或者自动有效地防止犯罪结果发生的行为。

对于中止犯，没有造成损害的，应当免除处罚；造成损害的，应当减轻处罚。

真题演练

1.（单选）甲为盗窃去商场踩点，查看情况时，因形迹可疑被保安抓获，是（ ）。

- A. 犯罪预备
- B. 犯罪既遂
- C. 犯罪中止
- D. 犯罪未遂

2.（单选）甲因催要赌债未果与乙结仇。某日，甲从药店买来砒霜混在乙近日服用的中药中。之后甲后悔，到乙家中说明事实，将混有砒霜的中药丢弃。甲的行为属于（ ）。

- A. 犯罪未遂
- B. 犯罪中止
- C. 犯罪既遂
- D. 犯罪预备

3.（单选）下列选项中属于犯罪预备的情形是（ ）。

- A. 甲在小巷内拦住乙欲行抢劫，却被乙制服

- B. 甲偷到手机后因价格尚未谈妥，未出手便被抓获
- C. 甲尾随深夜回家的空姐，欲行不轨，被小区保安吓退
- D. 甲磨刀欲杀害有宅基地纠纷的邻居乙，看到乙的幼子后心软将刀扔掉

4.（单选）甲对女友乙心怀怨恨，意欲杀乙，某日甲借故来到乙家，将一整瓶安眠药掺入咖啡让乙喝下。甲见乙在床上昏睡，认为药物已发生作用，随即离开寻找自杀之处。甲犹豫徘徊一整天，心生悔意急忙回头，欲救乙，却发现乙已被他人送往医院抢救，并无生命危险。对甲（ ）。

- A. 可以比照既遂犯从轻或者减轻、免除处罚
- B. 可以比照既遂犯从轻或者减轻处罚
- C. 应当免除处罚
- D. 按既遂犯处罚

5.（单选）沿海省份居住的小张因感情问题与邻村女友产生矛盾，准备了绳索、西瓜刀等物品伺机准备对女友不利。后因台风登陆，邻村居民被集中安置，小张无法得知女友所在位置，遂放弃。小张的行为属于（ ）。

- A. 犯罪预备
- B. 犯罪中止
- C. 犯罪未遂
- D. 犯罪既遂

理论攻坚-刑法 1（笔记）

【注意】

1. 本节课讲解刑法部分第一节到第四节的内容。
2. 修正案十一的内容：会在 PPT 当中进行相关的补充。修正案十一的内容较多，不会每一条都进行讲解，徒增负担，会将与考试有关的重点问题摘出来进行相关的讲解。
3. 刑法学习特点及考试特点：刑法与法理学、宪法、行政法不同，刑法更多侧重理解，是灵活的法律，课上重点记忆老师讲解的例子、关键词，考试的时候会给出相关的案例，也就是将老师所讲解的案例、例子进行相关的调整改编，因此要掌握老师讲解的重点例子，就可以对应去做相关的题目了；除此以外，还会考查相应的关键词、细节的点，从这两方面进行相关的掌握。
4. 有问题可以去老师微博下（@粉笔何泓瑾）进行提问。

第十章 刑法

第一节 刑法概述

一、刑法的概念

刑法是指以国家名义规定何种行为是犯罪和应给犯罪人以何种刑罚处罚，以有效对付犯罪和积极预防犯罪的法律。



【解析】

刑法的概念（简单了解即可）：什么样的行为是犯罪（对应学习的是犯罪的构成要件），对犯罪如何进行刑罚处罚（给犯罪分子定什么罪）。

二、刑法的基本原则

（一）罪刑法定原则

法无明文规定不为罪，法无明文规定不处罚。

（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。

（三）罪责刑相适应原则

罪责刑相适应原则，是指犯多重的罪，就应承担多重的刑事责任。

【解析】

1. 刑法的基本原则：

（1）考查方式：

①方式一：哪些属于/不属于我国刑法的基本原则。掌握罪刑法定、平等适用刑法和罪责刑相适应三项基本原则，有且仅有这三项基本原则。

②方式二：给出表述、案例，问体现或违背刑法哪一项基本原则。

（2）罪刑法定原则：法无明文规定不为罪，法无明文规定不处罚。要想给一个人定罪、要想给其判处刑罚，都是依据法律的明文规定所作出的。比如强奸罪，强奸罪所保护的主要是女性，若现在违背了一个男性的意愿与之发生了性关系，不能判成强奸罪，因为强奸罪保护的就是女性，因此若违背男性意愿与之发生性行为，不能够构成强奸罪，最多只能定成强制猥亵侮辱罪；前两天有一个新闻，一男子利用地位与便利强奸了 15 名未成年的少女，这个人真的太可恨了，但不能对其千刀万剐、凌迟处死，可以依法给其判死刑，但是千刀万剐与凌迟处死都不是法律所规定的手段与方式，因此就不能给其判处这样的刑罚；甲的行为极其恶劣，全社会都在唾弃、指责他，但是由于其行为并没有写在刑法当中，此时不能让法官临时编一个，只能因为没有写在刑法中而不作为犯罪处理，因为法无明文规定不为罪。

（3）平等适用刑法原则：也表述为刑法面前人人平等、法律面前人人平等。指刑法在该用的地方要严格加以适用，不会被人的身份、资产、地位以及财富状况所迷惑、所影响。“王子犯法，与庶民同罪”对应平等。

（4）罪责刑相适应原则：也表述为罪刑相适应、罪刑相当，即犯了多重的罪就要承担多重的刑事责任，比如故意杀人罪和重婚罪相比，故意杀人更重，因为故意杀人是剥夺了别人的生命，在我国刑法当中规定也是杀人罪更重。故意杀人罪的法条规定“故意杀人可能被判处死刑或者是无期徒刑，或者是 10 年以上有期徒刑，情节较轻的 3-10 年”，而重婚罪最多两年，因此相比较而言，肯定是故意杀人要更重。故意杀人造成的社会危害性更严重，造成的结果更严重，另外是故意犯罪，因此主观上比较恶劣，客观上也比较恶劣，因此更重。“轻罪轻罚、重罪重罚、罚当其罪”对应罪责刑相适应原则。

2. 判断：

（1）“以事实为依据，以法律为准绳”是刑法的基本原则（错误），原因：不是刑法的基本原则，而是诉讼法的基本原则，强调的是讲证据，讲证据的前提之下，依法做出相关的裁判，因此对应的是诉讼法的基本原则。

（2）公序良俗原则是刑法的一项基本原则（错误），原因：公序良俗对应的是民法的基本原则，刑法基本原则有且仅有三项。

三、刑法的适用范围

刑法的适用范围，也称刑法的效力，是指刑法在什么空间、时间内具有适用效力。

【解析】

刑法的适用范围：也叫做刑法的效力，是指刑法在什么空间、什么时间具有效力，即对于什么空间、什么时间是可以适用我国刑法的。

（一）刑法的空间效力

刑法的空间效力，是指刑法对地和对人的效力，它实际上要解决的是刑事管辖权的范围问题。

【解析】

1. 刑法的空间效力：是指刑法对地和对人的效力，主要解决刑事管辖权的范围问题。

2. 注意：大家学的是《中华人民共和国刑法》，考的也是中国的事业单位，

因此做题时只判断我国刑法能否管。

3. 法理学的管辖权与刑法上的管辖权不冲突，法理学中的管辖权适用于所有的法律范围，在刑法当中所学的管辖权是在刑法当中的具体适用问题。

1. 属地管辖权

凡在中华人民共和国领域内犯罪的，除法律有特别规定的以外，都适用我国刑法。

(1) 领域：包括领陆、领水、领空、驻外使领馆、船舶、航空器。

(2) 犯罪地：指行为地、结果地之一即可。



【解析】

1. 属地管辖权（重点）：

(1) 凡在中华人民共和国领域内犯罪的，除法律有特别规定的以外，都适用我国刑法。

(2) 凡是在我国领域内犯罪的，一律适用我国刑法（错误），原因：存在例外情形，享有外交特权豁免权的人除外，比如外国国家元首来我国访问，但发生了刑事案件，我国就不能直接依据我国刑法来处理，要通过外交途径解决；地方特殊的，如我国香港和澳门属于特别行政区，而特别行政区“一国两制”享有高度自治权，其中有一项是独立的司法权，因此香港和澳门特别行政区发生的犯罪由当地司法机构适用当地的刑法。

2. 领域：

(1) 三领：领陆、领水、领空。

(2) 驻外使领馆：比如中国驻美国使领馆当中 A 杀死 B，这种情况下能适用我国刑法，因为基于属地管辖做出的判断。使领馆是所交换的一种权利，因此

中国驻别国的使领馆，我国的刑法可以管，反过来同样的，别国驻中国使领馆，就是我国管辖的例外情形了。关于使领馆，归派出国管，即谁派的归谁管。

（3）船舶和航空器：只要船舶和航空器属于我国的，必然有我国国旗，因此属于我国的领土延伸，即旗国主义。比如中国的船停靠在了旧金山的港口当中，船上的 A 杀死 B，此时视为我国的领土延伸，基于属地管辖适用我国刑法；中国民航的飞机此时停在了纽约的机场上，此时飞机上 A 杀死了 B，基于属地管辖可以适用我国刑法。注意：国际列车、大巴车不适用旗国主义。一辆国际列车从哈尔滨出发开往俄罗斯，行驶到内蒙古时，火车上 A 杀死了 B，此时适用于我国刑法，因为内蒙古是我国的领陆。但火车开到了西伯利亚，此时不能基于属地管辖适用我国刑法，因为不再是我国的地盘。

3. 犯罪地：指行为地、结果地之一即可。

（1）要适用属地管辖，犯罪行为必须发生在我国领域内（错误），原因：犯罪行为地或者结果地，2 选 1 即可。

（2）例子：

①甲站在中朝边境向朝鲜开枪，打死一个朝鲜人，可以基于属地管辖适用我国刑法，因为犯罪行为发生在我国领域内。

②朝鲜人在中朝边境向中国开枪，打死一个中国人，可以基于属地管辖适用我国刑法，因为犯罪的结果发生在我国领域内。

③两个朝鲜人甲和乙在中朝边境打架，甲捅了乙一刀，乙挣扎着爬到中国并在中国境内死亡，可以适用我国刑法，因为犯罪结果发生在我国领域内。

2. 属人管辖权（中国人在国外犯罪）

（1）最高刑为 3 年以下有期徒刑的，可以不予追究。

（2）我国的国家工作人员和军人：一律追究。

【解析】

1. 以属地管辖为主，兼采属人与保护，此处做题的时候，首先拿属地去套，如果属地可以套上，就用属地，如果属地套不上，看是否为属人或者保护管辖，如果都不沾，就对应普遍管辖。

2. 属人管辖权：中国人在国外犯罪。比如我国张三跑到了美国犯罪，我国到

底要不要制裁张三的问题。

(1) 平民身份：最高刑为 3 年以下有期徒刑的（三年是我国轻罪和重罪的分水岭，三年以上的是重罪，三年以下的是轻罪），可以不予追究。“可以不予追究”意味着可以追究，也可以不追究，是否追究由司法机关视情况而定。

(2) 我国的国家工作人员和军人：一律追究，即必须追究、应当追究。

(3) 侮辱罪最高刑是三年以下有期徒刑，张三跑到了美国：

①平民张三在美国实施了侮辱罪，对应可追可不追。侮辱罪是最高刑三年以下的，其是平民，因此对应的是可追可不追。

②若张三是一个军人，在美国实施了侮辱罪，基于其的身份，此时是一律追究、应当追究。

(4) 我国的陈某在日本杀害了江某，在这种情况下，基于属人管辖，理论上我国是可以管的。但实际上陈某在日本接受的审判，此为理论与实践的差异，因为理论而言，学的是中国的刑法，因此只考虑什么时候用我国的刑法，但是实践操作当中可能要涉及到国际法的内容、涉及到关于引渡的内容，因此理论与实践出现了不同，此时做题的时候用理论。

3. 保护管辖权（外国人在我国领域外对我国国家或者公民犯罪）

(1) 外国人所犯之罪按照我国刑法规定最低刑须为 3 年以上有期徒刑。

(2) 外国人所犯之罪按照犯罪地法律也应受刑罚处罚。

【解析】

1. 保护管辖权（利益）：外国人在我国领域外对我国国家或者公民犯罪。

2. 保护管辖权的条件：以下两个条件需要同时满足。

(1) 外国人所犯之罪按照我国刑法规定最低刑须为 3 年以上有期徒刑：是相对较重的罪。

(2) 外国人所犯之罪按照犯罪地法律也应受刑罚处罚：双重犯罪的标准，按照我国刑法是犯罪，并且是相对较重的，并且按照外国的刑法也是构成犯罪的。例子：

①我国是一夫一妻制，如果有好几个老婆可能会构成重婚罪，但在有些国家男人可以娶十几个老婆，若其中有一个妻子是中国公民，此时不能用保护管辖权，

因为按照犯罪地并不构成犯罪。

②在我国组织买卖器官是构成违法犯罪的，但在伊朗是正规合法的行为，而且还有正规合法的中介。若伊朗人介绍了中国的公民在伊朗合法地买卖了器官，此时不能适用保护管辖，因为第二条件不满足了，因为在伊朗这种行为是合法的。

③中国公民甲到日本旅游，在日本被日本人杀害，是外国人在我国领域外对我国公民犯罪，为保护我国公民的利益可以，且杀人罪相对比较重，杀人在世界上各个国家都是作为犯罪处理的，满足双重犯罪，可以适用保护管辖权为张三申冤。

4. 普遍管辖权

我国缔结或者参加的国际条约所规定的犯罪。

【解析】

1. 普遍管辖权：针对危及人类共同利益的犯罪，即我国缔结或者参加的国际条约所规定的犯罪。常见的有海盗、贩卖毒品、贩卖奴隶、恐怖主义、劫持民用航空器基于普遍管辖权可以进行管辖。

2. 美国人杰克在美国贩卖毒品，放假到中国爬长城时被当地警察抓住，因为是危及人类共同利益的犯罪，我国签订了相关的国际条约，因此可以适用普遍管辖来对其追究刑事责任。

3. 判断：

（1）美国人杰克在我国东北大学留学期间与室友发生矛盾，将其打成重伤，基于属地管辖可以适用我国刑法。

（2）中国的船停在了英国的港口上，船上一个美国船员杀死了中国船员，一艘中国的船，属于属地管辖，“我的地盘听我的”，基于属地管辖可以适用我国刑法。

（3）沈阳的张三在英国将一个英国人杀了，此时基于属人管辖可以适用于我国刑法，“是我的人我就管”。

（4）张三在英国被英国人杀了，“欺负了我的人我得管”，此时适用于保护管辖。

（二）刑法的时间效力

刑法的时间效力，是指刑法的生效时间、失效时间以及对刑法生效前所发生的行为是否具有溯及力的问题。

（1）生效时间：1997 年 10 月 1 日。

【解析】

1. 生效时间：我国现行刑法的生效时间是 1997 年的 10 月 1 日。

2. 失效时间：

（1）明示：比如本法自 XXXX 年 X 月 X 日起失效。

（2）默认：出台新的法律，新法和旧法规定的不一样，旧法自动失效。

（2）溯及力：从旧兼从轻原则。



【解析】

1. 溯及力（重点）：新法能否管旧事。犯罪在新法生效之前，审判在新法生效之后才涉及溯及力问题，我国旧的刑法是 79 刑法，新的刑法是 97 刑法，溯及力强调犯罪行为发生在 1997 年之前，而审判发生在新法生效之后。比如 1995 年犯罪，1996 年审判结束，不涉及溯及力问题；如果 1998 年犯罪，1998 年进行审判，直接用新法。

| 79旧刑法 | 97新刑法 | 适用 |
|-------|-------|----|
| 10 | 15 | |
| 10 | 10 | |
| 15 | 10 | |

2. 原则：从旧兼从轻原则。原则上用旧法，除非新法判得更轻，用新法。判断：

（1）张三在 1995 年犯罪，1998 年审判，旧刑法规定判 10 年有期徒刑，新刑法规定判 15 年有期徒刑，用旧法。

（2）新、旧法规定一样，原则上用旧法，用旧法。

（3）旧刑法规定判 15 年有期徒刑，新刑法规定判 10 年有期徒刑，从旧兼

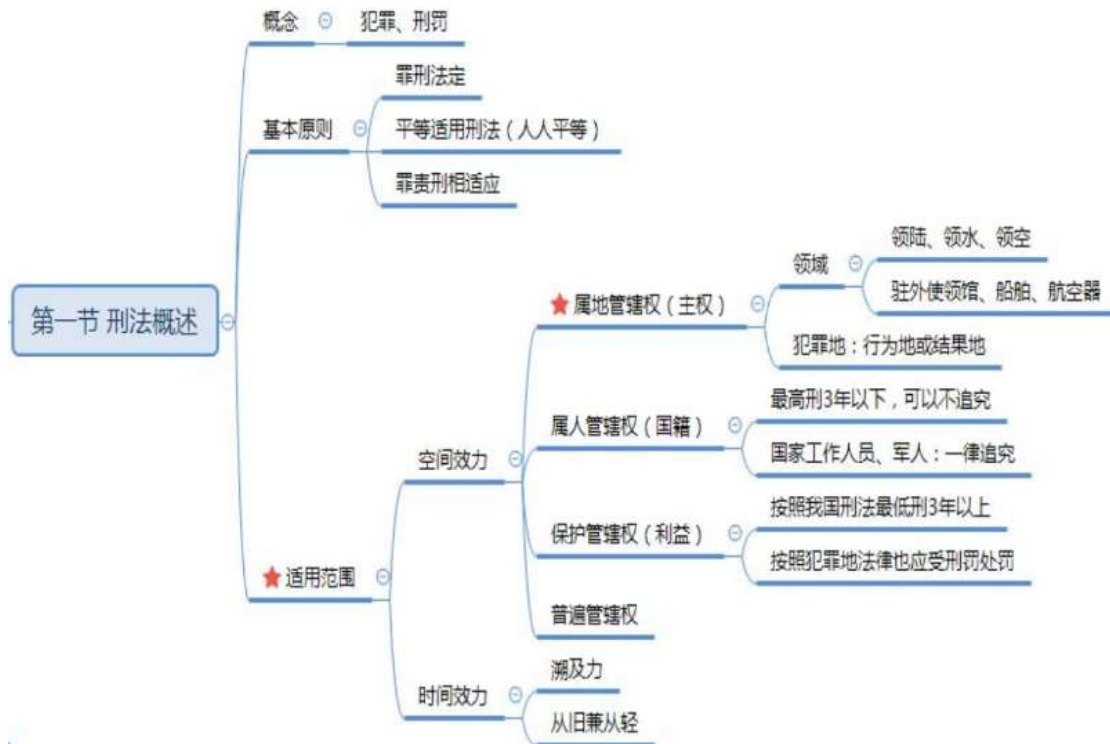
从轻，原则上用旧的，新的更轻用新的，新法更轻，因此用新法。

(3) 溯及力针对的是尚未判决的案件。



【解析】

溯及力针对的是尚未判决的案件：比如我国在 79 刑法当中有非常臭的罪名是流氓罪，可以说是臭名昭著的口袋罪，有兜底条款其他流氓行为，因此能包进去很多的行为，非常的可怕，而且这个罪的法定刑也非常的重，可能是无期，可能是死刑。甲在 1995 年的时候偷看了十几个少女洗澡，1996 年的时候被判 10 年有期徒刑。其在监狱中埋头学习刑法，等到 97 刑法 1997 年 10 月 1 日生效之后，其举着新刑法要求快点放自己出去，其说法不能得到支持，溯及力针对的是尚未判决的案件，甲已经判完了，因此与其没关系；若甲 1995 年的时候偷看了别人洗澡，然后 1998 年的时候被知情人士举报，1998 年的时候就不追究其流氓罪的责任，因为 97 刑法已经将这个罪名删掉，流氓罪已经没有了，不作为犯罪处理了，从旧兼从轻，新法不作为犯罪处理，新法更轻，此时用新法即可



【注意】

1. 概念：犯罪、刑罚。

2. 基本原则：

(1) 诚实守信原则是刑法的一项基本原则（错误），原因：民法原则。刑法的基本原则是罪刑法定原则、平等适用刑法原则、罪责刑相适应原则。

(2) 重罪重罚、轻罪轻罚、罚当其罪，体现了平等适用刑法的原则（错误），原因：体现的是罪责刑相适应原则，平等适用刑法强调的是人人平等的问题，强调的是“王子犯法与庶民同罪”的问题。

(3) “法无明文规定不为罪，法无明文规定不处罚”对应罪刑法定原则。

3. 适用范围：

(1) 空间效力：

① 属地管辖权：在我的地盘儿听我的。例外：享有外交特权豁免权的人；地方例外，比如使领馆归派出国管、我国特别行政区。

a. 领域包括领陆、领水、领空，领土延伸重点掌握船舶与航空器，只要在题目里面看见了中国的船舶，中国的航空器，不管它飞在哪、停在哪、航行在哪，在哪都无所谓，只要是中国的，属于我国的领土延伸，基于属地管辖我国能管。

b. 犯罪地：要想适用属地管辖，必须要求犯罪行为与犯罪结果都发生在我国

领域内（错误），原因：行为地或结果地之一，二选一即可。

②属人管辖权：强调犯罪分子的国籍，“我的人我要管，法律长在骨子里”，是我的人在外犯罪，我们也是可以追究责任的。

a. 老百姓的身份，是较轻的罪，可追可不追。

b. 我国的国家工作人员和军人：无论是重罪还是轻罪，一律追究。

③保护管辖权：强调的是“欺负了我的人我得管”，保护我国或公民的利益。比较重+双重犯罪，同时满足才能适用保护管辖。

④普遍管辖：既没有在我国的地盘上，也不是我国的公民干的，也没有侵犯我国国家与公民的利益，此时想管，只能适用普遍管辖。

（2）时间效力：掌握溯及力（新法能不能管旧事），原则上对于旧时候的事用的是旧法，新法更轻的时候用新法，因此当新法与旧法规定一模一样的时候，用旧的。

真题演练

1.（多选）下列属于我国《刑法》基本原则的有（ ）。

- A. 罪刑法定原则
- B. 平等适用刑法原则
- C. 处分原则
- D. 罪刑相适应原则

【解析】1. 多选题。A、B、D 项正确：刑法的三项基本原则：罪行法定、平等适用、罪刑相适应。C 项错误：不属于刑法的基本原则，属于民事诉讼法的基本原则。民事诉讼的过程当中，当事人有权在法律规定的范围之内处分自己的权利。比如甲欠了乙 10 万元，约定了有利息的，但乙想到甲现在连本金都还不了，因此去法院起诉要求甲偿还本金 10 万元，法官在判案的时候，不能自作主张将利息给甲要回来，因为甲放弃了自己的利息。【选 ABD】

2.（判断）凡在中华人民共和国领域内犯罪的，都适用刑法。（ ）

【解析】2. 有例外情况，有特殊的人、特殊的地方。【错误】

3.（多选）下列关于刑法效力说法错误的是（ ）。

- A. 在我国领域外犯罪，依照刑法应当负刑事责任的，已经经过外国审判，不

能再按照我国刑法追究

B. 外国人在中国领域外对中国国家或者公民犯罪，最低刑为三年以上有期徒刑的，可以适用我国刑法，但是按照犯罪地的法律不受处罚的除外

C. 犯罪的行为或者结果有一项发生在中华人民共和国领域内的，就认为是在中华人民共和国领域内犯罪

D. 属人管辖权——凡在中华人民共和国领域内犯罪的，除法律有特别规定的以外，都适用本法

【解析】3. 多选题，选非题。A 项错误：可以追究。虽然在外国已经接受审判，但是等其回国，我国仍然可以按照我国刑法追究责任。如果在国外被判完，已经追究过责任，我国可以免除或减轻处罚，比如日本陈某的案子，如果陈某在日本刑满释放回国，在踏上我国领土的那一刻，就可以将其逮捕，追究其刑事责任，在量刑上可以免除或者减轻处罚。B 项正确：保护管辖的两个条件，即相对比较重+双重犯罪。C 项正确：行为地或结果地，二选一即可。D 项错误：属人管辖强调的是我国公民在领域外犯罪，选项对应的是属地管辖的原文。【选 AD】

【注意】

凡在中华人民共和国领域外犯罪，依照本法应当负刑事责任的，虽然经过外国审判，仍然可以依照本法追究，但是在外国已经受过刑罚处罚的，可以免除或者减轻处罚。注意：在我国刑法当中规定，很少有免除写在前面的情况。

4. （单选）下列情况下，按照属地管辖原则适用《刑法》的是（ ）。

A. 在纽约机场，美国公民甲在中国航空公司的飞机上杀害了中国公民乙

B. 始发于上海港的意大利游轮停靠日本港口时，留学中国的美国公民甲在船上杀害了英国公民乙

C. 在香港机场，中国公民甲杀害了英国公民乙

D. 行驶于蒙古国境内的旅行大巴上，美国公民甲杀害了中国公民乙

【解析】4. A 项正确：领土延伸，对应我国领域内。B 项错误：船和中国没关系、没有在中国的地盘上、事件与中国无关，我国不管。C 项错误：香港是我国领土不可分割的一部分，但属于特别行政区，香港、澳门特别行政区有独立的

司法权，自己管自己的事。D项错误：是蒙古国，不可适用属地管辖，受害人是我国公民，要保护我国公民的利益，因此用的是保护管辖。【选A】

5.（单选）《刑法》规定，对于中华人民共和国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行，中华人民共和国在所承担条约义务的范围内行使刑事管辖权的，适用本法。该规定体现了我国刑法的（ ）。

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

【解析】5. 本题是概念性考查。D项正确：我国缔结或者参加的国际条约才能管的对应普遍管辖。A项错误：强调领域内。B项错误：强调犯罪分子的国籍身份。C项错误：强调是否侵犯了我国公民的利益或我国国家的利益。【选D】

6.（判断）法律的溯及力，是指法律对其生效以前的事件和行为是否适用，对于刑法的溯及力，我国采取从新兼从轻的原则。（ ）

【解析】6. 从旧兼从轻。【错误】

【答案汇总】1-5：ABD/错误/AD/A/D；6：错误

第二节 犯罪与犯罪构成

一、犯罪

犯罪是指具有严重的社会危害性、违反刑事法律规范、依法应当受刑罚处罚的行为。

【解析】

犯罪的特征：

（1）严重的社会危害性。比如甲在打游戏的时候被别人说是菜，此时不能追究刑事责任，因为没有严重的社会危害性。

（2）违反刑事法律规范：罪刑法定，违反刑法才能构成犯罪。

（3）依法应当受刑罚处罚：在犯罪的三项特征中，最根本的是严重的社会危害性，首先具有严重的社会危害性了，才会写到刑法里边，才有可能违反刑法

的规范，设置了相关的刑罚，依法接受制裁。

二、犯罪构成

犯罪构成包括犯罪主体、犯罪主观方面、犯罪客体、犯罪客观方面。

【解析】

犯罪构成：四要件缺一不可，包括犯罪主体、犯罪主观方面、犯罪客体、犯罪客观方面。

（一）犯罪主体

犯罪主体是指实施危害社会的行为、依法应当负刑事责任的自然人和单位。

【解析】

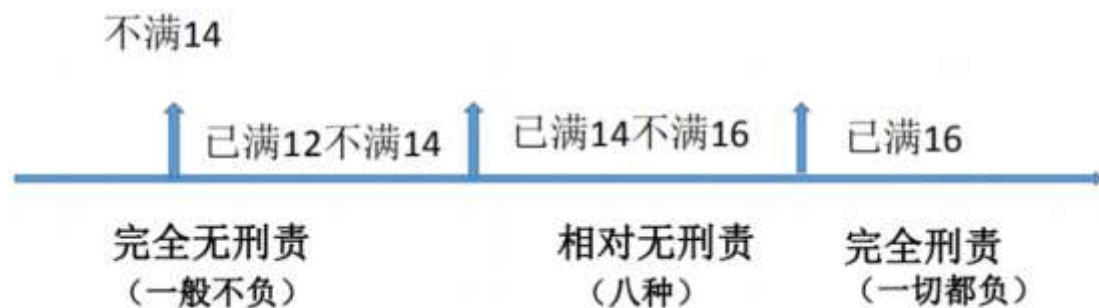
1. 犯罪主体：包括自然人和单位。
2. 只有自然人能构成犯罪（错误），原因：单位也可以构成犯罪。
3. 猫不可以构成犯罪主体，因为既不属于自然人，也不属于单位。

1. 自然人

完全刑事责任能力人

相对无刑事责任能力人

完全无刑事责任能力人



【解析】

1. 刑法修正案（十一）的特别规定：自 2021 年 3 月 1 日起正式生效，目前没有给出相关的司法解释，对于 12-14 周岁进行归类，讲义制作的时候，依托的是司法部和官方教科书的学理分类，目前司法部和官方教科书没有变动，现行有效的四大本，都是 14 周岁以下无刑责。12-14 周岁可以理解为不满 14 周岁的完

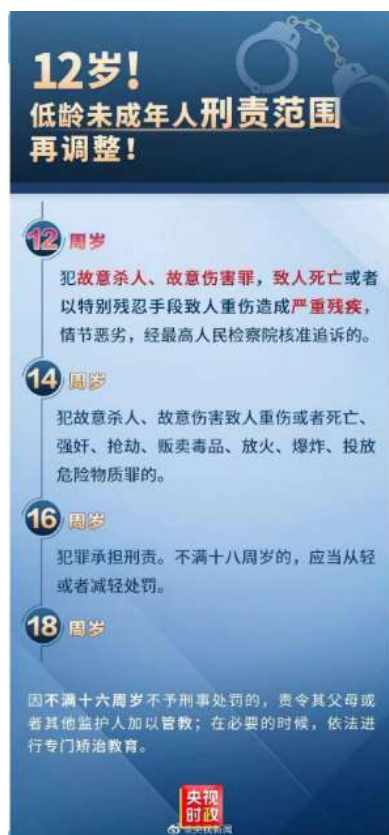
全无刑责的例外情况。

2. 自然人：

(1) 完全无刑事责任能力：不满 14 周岁 ($X < 14$)，一般是不负刑事责任的，但若属于 12-14 的例外情形，符合条件可以追究其刑事责任。

(2) 相对无刑事责任能力：已满 14 周岁不满 16 周岁 ($14 \leq X < 16$)，只对八种行为负责。

(3) 完全刑事责任能力：已满 16 周岁 ($X \geq 16$)，对于一切犯罪都要承担刑事责任。



中华人民共和国主席令
第六十六号

《中华人民共和国刑法修正案（十一）》
已由中华人民共和国第十三届全国人民代表大会常务委员第二十四次会议于2020年12月26日通过，现予公布，自2021年3月1日起施行。

【注意】

1. 不满十二周岁的人，对一切行为不负刑事责任。

2. 已满十二周岁不满十四周岁的人，犯故意杀人、故意伤害罪，致人死亡或者以特别残忍手段致人重伤造成严重残疾，情节恶劣，经最高人民检察院核准追诉的，应当负刑事责任。这部分可能原文考查。

3. 已满十四周岁不满十六周岁的人，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。

4. 已满十六周岁不满十八岁的人犯罪，对于犯罪要承担责任，但应当从轻或者减轻处罚（保护未成年）。

5. 因不满十六周岁不予刑事处罚的，责令其父母或者其他监护人加以管教；在必要的时候，依法进行专门矫治教育（新变化，之前是必要的时候由政府进行收容教育）。

（1）完全刑事责任能力

- ① 年满 16 周岁。
- ② 间歇性精神病人精神正常时。
- ③ 醉酒的人。

（2）完全无刑事责任能力

- ① 不满 14 周岁的人。
- ② 精神病人。

【解析】

1. 自然人是否构成犯罪，受年龄和精神状况的影响，注意缺胳膊少腿不影响其刑事责任，比如没有右手，左手也能犯罪，因此是正常承担刑事责任。

2. 完全刑事责任能力：

（1）年满 16 周岁，即 ≥ 16 周岁，从其生日的第二天开始起算，因此是次日开始起算，张三 16 岁生日当天，不是完全刑事责任年龄，生日当天是相对无。

（2）间歇性精神病人精神正常时：间歇性精神病人是一会正常，正常的时候和正常人一样，能工作也能聊天，但如果犯病了，就疯了。间歇性精神病人在精神正常的时候就是一个完全好的状态。比如可云就是一个间歇性精神病，如果没有人提她的孩子，她就很正常，若有人提她的小孩就疯了，抢别人家孩子。这种情况下要看犯罪的时候，是什么样的精神状态。如果犯罪的时候是正常的，就需要承担刑事责任。如果在犯罪的时候是发病的状态，属于无刑责，不需要承担刑事责任。

②判断：间歇性精神病人张三杀死邻居李四，在警察追捕的过程中精神病发作，在杀人时精神病没有发作，因此张三需要承担刑事责任。

③醉酒的人：应当承担刑事责任。比如醉酒的张三在没有意识的情况下把饭店服务员打死了，应当承担刑事责任，不是应当从重、应当从轻、应当减轻、不

构成犯罪。喝醉不能成为逃避刑事责任的一个方法和手段，会很危险，不然有人借醉酒肆意妄为，会有人钻法律的空子，因此醉酒和正常人一样，该怎么承担就怎么承担。

2. 完全无刑事责任能力：

①不满 14 周岁的人：若张三在 14 周岁生日当天抢劫了，不承担刑事责任，因为 14 周岁生日当天是不满十四，是完全无刑责。刑法修正案（十一）的特别规定，12-14 周岁对一些情况要负责，并不是 14 周岁杀人就一定要承担刑事责任，强调特定的情形、特殊的程序才承担，因此小于十四周岁是无刑责，只是有例外情况而已。

②精神病人：纯疯子，一年 365 天，一天 24 小时，时时刻刻处于疯的状态。比如精神病张三在发病期间把邻居李四杀死了，此时张三不承担刑事责任，因为属于完全无刑责；严重的精神病人张三，此时是在表达张三是无刑责的人，无需承担刑事责任；由于现在法律的普及，有一些人在犯了罪之后，被公安机关抓捕后，声称自己有精神病，这种情况下要对其进行科学的鉴定。

（3）相对无刑事责任能力

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、投毒罪的，应当负刑事责任。

| | | | | |
|------|---|---|---|---|
| 日本鬼子 | 烧 | 杀 | 奸 | 抢 |
| 城管 | 伤 | 贩 | 爆 | 投 |

【解析】

八种行为：通过口诀记忆（无感情色彩，方便记忆），日本鬼子进城了，烧杀奸抢；城管来了，小商贩很害怕、抱头就跑。

（1）烧：对应放火，故意放火危及公共安全，强调“故意”，比如 15 周岁的张三在燃放烟花爆竹时不小心点燃邻居家，失火不需要承担刑事责任，此处强调的是故意纵火。

（2）杀：对应故意杀人，比如 15 周岁的张三过失致人死亡，无需承担刑事责任。

(3) 奸：对应强奸。

(4) 抢：对应抢劫。

(5) 伤：对应故意伤害致人重伤或者死亡，强调的结果是重伤或死亡，比如 15 周岁的张三与李四打架斗殴，张三将李四打成轻伤，无需承担刑事责任，因为没有达到重伤或死亡的结果。

(6) 贩：对应贩卖毒品，只有贩卖才承担刑事责任，其他毒品犯罪不需要承担刑事责任。比如制造、运输、走私（违反国家进出口规定）毒品，不构成犯罪，不需承担刑事责任，因为 15 岁只对贩卖毒品这一种罪名、一种行为承担刑事责任，而制造、运输、走私都有可能是为了自己吸而这么做的，因此不构成贩卖，就不承担刑事责任。注意：吸毒本身就不是犯罪，比如柯某与房某，柯某吸毒，没多久就出来开发布会，痛哭流涕承认错误，而房某很长时间没露面，是因为柯某是吸毒，房某是容留他人吸毒，吸毒是违法行为，是行政处罚，而房某容留他人吸毒是构成犯罪的，因此二者结果不一样。若 15 岁自己吸毒，不构成犯罪。

(7) 爆：对应爆炸，故意引燃爆炸物品危及公共安全。

(8) 投：对应投毒，投放危险物质危及公共安全。刑法修正案（十一）改为投放危险物质罪。随着时代的发展，毒对应的是一些有毒的东西，但有一些东西虽然不是毒药，但也非常危险，如有放射性的东西或病原体，因此早在刑法分则中就把投毒罪改为投放危险物质罪，只不过总则一直没改，今年将总则与分则统一了，把原来的小“bug”给消除了，因此现在总则也是投放危险物质罪。

2. 判断：

(1) 15 周岁的张三盗窃 20 个苹果手机，价值 20 万，无需承担刑事责任，八种行为里面没有盗窃。

(2) 15 周岁的张三绑架他人，无需承担刑事责任，八种行为里面没有绑架；如果绑架并将人质杀死，需要承担刑事责任，八种行为里面有故意杀人。

(3) 16 周岁的张三在生日当天盗窃，无需承担刑事责任，生日当天属于不满 16 周岁，八种行为中没有盗窃。16 周岁当天可以理解为“生日福利”（此福利不是什么好东西，最好不要），最后的放纵，若不“珍惜”机会，过了生日，第二天就没有这个“机会”了。

（4）减轻刑事责任能力

对依法追究刑事责任的未成年人、已满 75 周岁的人、又聋又哑的人、盲人、尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人，为减轻刑事责任能力的人。

【解析】

1. 减轻刑事责任能力：针对以下人员，法官在量刑时会宽大处理。

（1）未成年人：<18 周岁，记为“幼”。

（2）已满 75 周岁的人：记为“老”。

（3）又聋又哑的人、盲人：“又聋又哑的人”强调一个人聋并哑，只聋不哑或只哑不聋不可以；“盲人”是指双目失明，记为“残”。

（4）尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人：记为“病”，半疯，比如电视剧《神雕侠侣》中的欧阳锋，处于完全疯掉的状态，是不能辨认控制自己的行为能力精神病人，完全无刑责。而里面的傻姑，知道什么事能做、什么事不能做，知道谁是好人、谁是坏人，是半疯状态，如果犯罪需要承担刑事责任，但可以宽大处理。

2. 口诀：

（1）未成年过失翁，应从减：未成年人、年满 75 周岁过失犯罪，应当从轻或减轻处罚；“应当”是必须的意思。

（2）老翁故意半癫疯，可从减：年满 75 周岁的人故意犯罪、尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人，可以从轻或减轻处罚。“可以”是可以这样做，也可以不这样做，有选择余地，是否从轻、减轻由法院说的算。

（3）又聋又哑或盲人，可从减免：又聋又哑的人、盲人，可以从轻、减轻或免除处罚。

3. 从轻与减轻：比如 A 罪法定刑是 3-10 年有期徒刑，判个 3、4、5、6、7、9、10 年是从轻；减轻是在法定刑之外，比如判 1 年。从轻与减轻相比，减轻的“优惠”力度更大。

4. 刑法修正案（十一）：

（1）已满十六周岁的人犯罪，应当负刑事责任。

（2）已满十四周岁不满十六周岁的人，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）已满十二周岁不满十四周岁的人，犯故意杀人、故意伤害罪，致人死亡或者以特别残忍手段致人重伤造成严重残疾，情节恶劣，经最高人民检察院核准追诉的，应当负刑事责任。

（4）对依照前三款规定追究刑事责任的不满十八周岁的人，应当从轻或者减轻处罚。

（5）因不满十六周岁不予刑事处罚的，责令其父母或者其他监护人加以管教；在必要的时候，依法进行专门矫治教育。

2. 单位

单位犯罪，一般是指公司、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，且刑法明文有规定的犯罪。单位犯罪的处罚原则：

（1）双罚制；

（2）单罚制。

【解析】

1. 单位犯罪：强调目的性，是为了本单位或者本单位全体成员谋取非法利益，比如张三是单位负责人，为了弟弟可以上一个好的学校，因此给市长送礼，不构成单位犯罪。如果张三为了单位可以拿下某个大项目而给市长送礼，此时构成单位犯罪。

2. 处罚原则：

（1）双罚制：以双罚制为主，既罚单位，又罚负责人。

（2）单罚制：以单罚制为辅，只罚负责人。无论什么“坏事”都是人干的，因此无论是双罚制，还是单罚制，负责人都跑不掉。



【注意】

犯罪主体：

（1）自然人：

①完全刑事责任能力：年满 16 周岁、间歇性精神病人精神正常时、醉酒的人。

a. 精神病人一律不承担刑事责任（错误），原因：间歇性精神病人精神正常时需要承担刑事责任；尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人需要承担刑事责任，但可以从轻或减轻处罚。

b. 醉酒的人犯罪可以从轻处罚（错误），原因：醉酒的人应当承担刑事责任。

②完全无刑事责任能力：不满 14 周岁的人、不能辨认或者不能控制自己行为的精神病人。

③相对无刑事责任能力：已满 14 周岁不满 16 周岁对八种行为担责，口诀→烧杀奸抢，伤贩爆投。

④《刑法修正案（十一）》新规：已满 12 周岁不满 14 周岁，强调特殊情形+情节恶劣+特殊程序。

⑤减轻刑事责任能力口诀：未成年过失翁，应从减；老翁故意半癫疯，可从减；又聋又哑或盲人，可从减免。

（2）单位：

①为了本单位或者本单位全体成员谋取非法利益。

②处罚原则：双罚制→负责人+单位，单罚制→负责人。无论是双罚制，还是单罚制，负责人都跑不掉。

（二）犯罪主观方面

犯罪主观方面是指犯罪主体对自己危害社会的行为及其危害社会的结果所抱的心理态度，包括犯罪故意和犯罪过失。

包括犯罪目的、犯罪动机、犯罪故意和犯罪过失。

1. 犯罪目的

目的，是人们追求一定结果的一种主观愿望。犯罪目的则是指犯罪人希望通过实施犯罪行为达到某种危害结果的心理态度。

2. 犯罪动机

动机，是推动人们进行某种活动的内心起因。犯罪动机即是指激起和推动犯罪人实施犯罪行为的内心起因。

【解析】

1. 犯罪主观方面：包括犯罪目的、犯罪动机、犯罪故意和犯罪过失。考查方式：

（1）给出四个选项，问哪些属于犯罪主观方面。

（2）问犯罪目的、犯罪动机属于什么。

（3）犯罪故意、犯罪过失是重点，犯罪目的、犯罪动机简单了解即可。

2. 犯罪目的：目的是人们追求一定结果的一种主观愿望，犯罪目的则是指犯罪人希望通过实施犯罪行为达到某种危害结果的心理态度。比如李四想杀张三，想让张三死，是李四的目的、目标。

3. 犯罪动机：动机是推动人们进行某种活动的内心起因，犯罪动机即是指激起和推动犯罪人实施犯罪行为的内心起因。比如李四想杀张三，是因为嫉妒张三的美貌，犯罪动机推动犯罪目的的建立。

3. 犯罪故意

（1）直接故意

直接故意是指行为人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。

（2）间接故意

间接故意是指行为人明知自己的行为可能发生危害社会的结果，并且有意放任，以致发生这种结果的心理态度。

4. 犯罪过失

(1) 疏忽大意的过失

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

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。

【解析】

1. 犯罪故意：

(1) 直接故意：行为人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，即追求结果的发生，比如张三想要砍死劈腿的渣男，于是拿着刀将其堵在墙角，砍了十几刀将其砍死，是直接故意。

(2) 间接故意：行为人明知自己的行为可能发生危害社会的结果，并且有意放任，以致发生这种结果的心理态度。“放任”就是对于结果的发生无所谓、不在乎，既没有积极追求结果的发生，也没有采取措施避免结果的发生。比如张三想要砍死劈腿的渣男，于是拿着刀追赶渣男，眼看追不上了于是将刀一扔，结果刀扎中旁边的路人，是间接故意。

2. 犯罪过失：

(1) 疏忽大意的过失：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。应当预见而没有预见，对结果的发生持否定态度。题目一般会有题眼，会给出特殊身份，基于身份有职务或业务上的要求，要比普通人/一般人更加仔细、小心谨慎的义务，但由于疏忽大意没有预见，比如护士给病人注射青霉素时未做皮试，最终导致病人死亡，是疏忽大意的过失。

(2) 过于自信的过失：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，最终导致结果的发生。强调已经预见，但轻信能避免，对于结果的发生持否定态度。比如张三刚学习一个星期的射击，认为自己百发百中，于是让李四头顶橘子站在十米开外，并对他说“你相信我，我蒙上眼睛肯定只打中橘子，

打不中你的脑袋”，结果一枪过去打中了李四的脑袋，是过于自信的过失。

| | | |
|---------|---------|------------|
| 直接故意 | 明知 | 希望（追求） |
| 间接故意 | 明知（可能会） | 放任（听之任之） |
| 疏忽大意的过失 | 应当预见 | 由于疏忽，没能预见 |
| 过于自信的过失 | 已经预见 | 轻信能避免，没避免成 |
| 意外事件 | 不可能预见 | 不应当预见 |

【解析】

1. 意外事件：不可能预见，也不应当预见的情况，比如张三遛弯唱歌时将旁边的老人吓死，正常人无法预料到歌声可以将人吓死，不可能预见，也不能预见，属于意外事件，法律不强人所难，意外事件无需承担刑事责任。再如张三在家中打了个喷嚏，将楼下的老人吓死；叫了朋友一声，朋友被吓死。

2. 两个故意：

（1）直接故意：明知+希望（追求），比如金莲想要杀死大郎，于是在饭菜中下毒，大郎吃后死亡，对于大郎的死是直接故意。

（2）间接故意：明知（可能会）+放任（听之任之），比如金莲想要杀死大郎，于是在饭菜中下毒，没想到二郎也回来吃饭，但金莲为了杀死大郎没有阻止二郎吃饭，对于二郎的死是间接故意。

3. 两个过失：

（1）疏忽大意的过失：应当预见，由于疏忽没能预见，比如张三是锅炉工，需要定时定点加水，但由于看电视忘记给锅炉加水以至于锅炉爆炸，是疏忽大意的过失。

（2）过于自信的过失：已经预见，但轻信能避免，最终没避免成，比如张三自恃驾驶技术高超，存在疲劳驾驶的情况，在拐弯处未减速导致发生重大交通事故，是过于自信的过失。

4. 意外事件：比如张三雨夜开车行使在乡间的小路上，碾死了睡在马路中间、村民铺的稻草和塑料布下正在睡觉的瘦小的精神病人，是不可能预见，也不应当预见的情形，属于意外事件。

5. 犯罪目的、犯罪动机只存在直接故意的犯罪中。

（三）犯罪客体

1. 概念

犯罪客体是指我国刑法所保护而为犯罪行为所侵犯的社会关系。

2. 犯罪客体 VS 犯罪对象

| | 客体 | 对象 |
|----|----------------------|-----------------|
| 区分 | 抽象（社会关系） | 具体（侵害行为所指向的人或物） |
| 关系 | 任何犯罪都有犯罪客体，但不一定有犯罪对象 | |

【解析】

1. 犯罪客体：关键词“社会关系”，比如人身关系、财产关系、婚姻关系、国家管理制度等。再如甲杀死张三，侵犯的犯罪客体是张三的人身关系；甲偷了张三 2 万元，侵犯的犯罪客体是财产关系。

2. 犯罪客体 VS 犯罪对象：犯罪对象是具体侵害行为所指向的人或物，比如甲杀死张三，侵犯的犯罪客体是张三的人身关系，犯罪对象是张三。再如甲偷了张三 2 万元，侵犯的犯罪客体是财产关系，犯罪对象是 2 万元。

3. 任何犯罪都有犯罪客体，但不一定有犯罪对象：犯罪客体是犯罪构成要件之一，比如偷越国边境罪，张三在中越边境一天反复横跳 200 次，侵犯的犯罪客体是国家的相关管理制度，但没有具体的人或物，只有犯罪客体，没有犯罪对象。

（四）犯罪客观方面

犯罪客观方面是指刑法规定的构成犯罪在客观上必须具备的条件。主要包括危害行为、危害结果、因果关系。

1. 危害行为

危害行为专指犯罪构成的客观方面的行为，即由行为人的意识、意志支配的违反刑法规定的危害社会的行为。

(1) 作为

作为，即积极的行为，是指以积极的身体举动实施刑法所禁止的行为。

(2) 不作为

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。

【解析】

1. 犯罪客观方面：是指刑法规定的构成犯罪在客观上必须具备的条件，比如张三每天在脑中想着如何杀死李四，“想”不构成犯罪。

2. 危害行为：包含作为和不作为。

(1) 作为：不当为而为之，比如法律禁止杀人，甲拿刀杀死张三，是以作为的方式犯罪。

(2) 不作为：行为人在能够履行自己应尽义务的情况下不履行该义务，即应为、能为，而不为。

①应尽义务：“义务”的来源比较广泛，可以是法律规定、职务或业务上要求、先行行为带来的。比如父母抚养、教育未成年子女是法律明文规定的义务，张三、李四生下孩子后因不满孩子长得难看，于是将2个月大的婴儿独自放在家中2个月，是应为、能为，而不为，构成不作为。再如张三是普通老百姓，发现对面楼着火于是拿起手机拍视频，既没有救火，也没有报警，张三不构成不作为，因为普通老百姓无此义务。如果张三的身份是消防员，到达火场后只拍视频而不救火，构成不作为。

②先行行为：正常情况下，对于邻居的孩子没有看管、救助的义务，如果是带着邻居家6岁的孩子上山玩，小孩丢失后没有找；带着孩子去游泳，看到孩子溺水而不救，此时构成不作为。

2. 危害结果

危害结果是指危害行为作用于犯罪对象而对犯罪直接客体造成的法定的实际损害或现实的危险状态。

3. 因果关系

因果关系是指犯罪客观方面中的危害行为同危害结果之间存在的引起与被引起的关系。

【解析】

1. 危害结果：包括两种。

(1) 实际损害：比如张三一刀捅死李四，李四的尸体摆在那里。

(2) 现实的危险状态：比如投放危险物质罪，张三往井水中倒入 10 斤敌敌畏，即便没有任何人喝下死亡，也构成犯罪。

2. 因果关系：强调行为和结果之间存在引起和被引起的关系。比如张三拿刀砍死李四，李四的死亡与张三拿刀砍之间存在因果关系。再如安陵容痛恨华妃，于是扎小人诅咒华妃，第二天华妃暴毙身亡，无需追究安陵容故意杀人的责任，扎小人不犯罪，我国不承认迷信犯。



【注意】

1. 犯罪的特征：严重的社会危害性（最根本）、违反刑事法律规范、依法应当受刑罚处罚。

2. 犯罪构成：犯罪主体、犯罪主观方面、犯罪客体、犯罪客观方面，四要件缺一不可。

3. 犯罪主观方面：包括犯罪目的、犯罪动机、犯罪故意和犯罪过失。“所有

的犯罪都有犯罪客体和犯罪对象”表述错误，所有犯罪都有犯罪客体，但不一定有犯罪对象。

4. 犯罪客观方面：危害行为（不作为，应为、能为，而不为）、危害结果、因果关系。

真题演练

1. （单选）根据我国刑法规定，有关精神病人具有的刑事责任能力，错误的是（ ）。

- A. 精神病人在不能辨认或不能控制自己行为时不具有责任能力
- B. 间歇性精神病人在精神正常时犯罪应负刑事责任
- C. 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应负刑事责任
- D. 精神病人任何时候都不负刑事责任

【解析】1. 选非题。A 项正确：全疯的状态。B 项正确：原文表述。C 项正确：半疯要宽大处理。D 项错误：要看犯罪时的状态，犯罪时是正常的需要承担，犯罪时是疯的无需承担。【选 D】

2. （单选）我国刑法规定的完全负刑事责任的年龄是（ ）。

- A. 14 周岁
- B. 16 周岁
- C. 18 周岁
- D. 20 周岁

【解析】2. 【选 B】

3. （多选）某中学 15 岁的高某与其同学丁某素来不和，总想伺机教训丁某，一日放学后将其堵在一偏僻角落对其实施殴打，造成丁某重伤，对此高某（ ）。

- A. 不承担刑事责任
- B. 承担刑事责任
- C. 应当从轻或者减轻处罚
- D. 应当承担行政责任

【解析】3. 15 岁属于相对刑事责任年龄，对八种行为担责。A 项错误、B 项正确：“造成重伤”需要承担刑事责任。C 项正确：“未成年过失翁”应当从轻或减轻处罚。【选 BC】

4. (多选) 根据我国刑法规定, 已满十四周岁不满十六周岁的人, 犯 () 等罪的, 应当负刑事责任。

- A. 故意杀人
- B. 强奸
- C. 抢劫
- D. 放火

【解析】4. 口诀→烧杀奸抢, 伤贩爆投。【选 ABCD】

5. (单选) 甲某贩运假烟, 驾车路过一个检查站, 检查人员朱某正要登车检查时, 甲某突然发动汽车夺路而逃, 朱某抓住车门不放。甲某为了摆脱朱某, 在疾驶后突然急刹车, 朱某被摔倒在地, 头部着地死亡。甲某对朱某死亡的心理态度是 ()。

- A. 直接故意
- B. 间接故意
- C. 过于自信的过失
- D. 疏忽大意的过失

【解析】5. A 项错误: 直接故意是明知+希望, 甲某没有追求朱某死亡的目的。C、D 项错误: 强调对于结果的发生持否定态度, 疏忽大意的过失是应当预见, 由于疏忽, 没能预见; 过于自信的过失是已经预见, 轻信能避免, 没避免成。B 项正确: 间接故意是明知+放任。【选 B】

6. (单选) 司机张某驾龄已有 20 多年, 一日张某驾驶满载的旅游大巴行驶在高速路上, 在一转弯处凭借自己多年的驾驶经验未减速超车, 结果与一奥拓相撞, 造成奥拓司机死亡, 张某对事故的发生抱有的心理态度正确的是 ()。

- A. 疏忽大意的过失
- B. 直接故意
- C. 间接故意
- D. 过于自信的过失

【解析】6. D 项正确: 已经预见, 轻信能避免, 最终没避免成, 是过于自信的过失。【选 D】

7. (单选) 钱某欲谋害其夫, 寻求“大仙”帮忙, 将“大仙”提供的写有其夫名字的纸符烧毁, 希望借此杀死其夫, 碰巧其夫当晚猝死。钱某后悔, 投案自首。钱某的行为应定性为 ()。

- A. 直接故意
- B. 间接故意

C. 过失犯罪

D. 不是犯罪

【解析】7. 我国不承认迷信犯，没有因果关系。【选 D】

【答案汇总】1-5: D/B/BC/ABCD/B; 6-7: D/D

第三节 排除犯罪的行为

一、正当防卫

为了使国家、公共利益、本人或者他人的人身、财产和其他权利免受正在进行的不法侵害，而采取的制止不法侵害的行为，对不法侵害人造成损害的，属于正当防卫，不负刑事责任。

防卫过当是指正当防卫明显超过必要限度造成重大损害的行为。对于防卫过当的，应当减轻或者免除处罚。

【解析】

1. 排除犯罪的行为：正当防卫、紧急避险。

2. 正当防卫：

(1) 正当防卫不是只能用于保护自己，也可以保护他人。可以是自己遭遇不法侵害时奋起反抗，也可以用于保护他人，比如张三下班后遭遇抢劫，奋起反抗，属于正当防卫；或者他人英雄救美，也属于正当防卫。

(2) 免受正在进行的不法侵害：“正在进行”指不法侵害已经开始且尚未结束，ing 状态。

①事前：先下手为强，比如甲听说张三要打死自己，于是甲立即杀死张三，事前不算正当防卫，构成犯罪。

②事后：

a. 不法侵害行为已经结束：比如张三打了甲，第二天甲找朋友又打了张三一顿，构成故意犯罪。

b. 不法侵害人放弃犯罪：比如张三想要强奸甲，但看到甲的正面后发现是一个老头，于是放弃强奸转身就走，此时甲不能追上去将张三打一顿，因为张三已经放弃犯罪。

c. 不法侵害人已经丧失继续侵害的能力：比如张三抢劫甲，李四奋力反抗推

倒张三，张三头磕到墙上晕倒，李四捡起地上的刀扎在张三的心脏上，不是正当防卫，因为张三晕倒已经丧失继续实施不法侵害的能力，李四构成故意杀人罪。

(3) 不法侵害：

①不法侵害是现实客观存在的，不能是想象的，假想防卫不成立正当防卫，比如甲有被迫害妄想症，带 10 万元去上班，等公交时发现有人向自己跑过来，甲认为这人一定是来抢钱的，于是拿出板砖将这个人打成重伤，后经调查发现这个人只是追赶公交车，甲不成立正当防卫。

②一个精神病人和 10 岁的小明拿刀砍李四，李四可以针对两人进行防卫，因为这两种人的行为也是不法侵害。

(4) 采取制止不法侵害的行为：正当防卫之所以正当，不承担刑事责任，就是因为制止不法侵害是正义、善良的行为，但要排除防卫挑拨、打架斗殴。

①防卫挑拨：比如甲学习了正当防卫，知道先动手吃亏，于是找到仇人乙先进行辱骂，逼乙先动手，一旦乙动手就拿刀将其捅死，此时甲不成立正当防卫。

②打架斗殴：

a. 比如甲与乙约好决一死战，甲将乙打成重伤、乙将甲打成轻伤，二人分别定罪即可，不构成正当防卫。

b. 如果情形发生变化，变为一方追打另一方，此时有可能成立正当防卫，比如甲、乙约好决一死战，但乙打不过甲转身逃跑，甲在后面拿着刀穷追不舍，乙无奈捡起木棍将甲的手打骨折而逃跑，此时乙成立正当防卫。

(5) 实施正当防卫只能针对不法侵害人（本人）：比如张三追着甲打，甲不能将张三的儿子抓起来打一顿，甲不构成正当防卫。

3. 防卫过当：比如张三拿筷子敲甲的头，甲一拳将张三打成重伤，不属于正当防卫，是防卫过当，即正当防卫明显超过必要限度造成重大损害的行为。

(1) 防卫过当不是一个罪名，只是一个情形，具体定什么罪要具体问题具体分析。

(2) 对于防卫过当，应当减轻或免除处罚。

无过当防卫(又称特殊防卫)是指对正在进行行凶、杀人、抢劫、强奸、绑架以及其他严重危及人身安全的暴力犯罪，采取防卫行为，造成不法侵害人伤亡的，

不属于防卫过当，不负刑事责任。



【解析】

无过当防卫：又称特殊防卫、无限防卫，即没有限度的防卫。可以理解为打死不论，比如昆山龙哥案，刘海龙拿着大砍刀拍击于海明的面部和颈部，刀掉在地上后被于海明捡起来将龙哥反杀，于海明的行为属于正当防卫。再如山东于欢辱母案，于欢的母亲借钱到期不还，要债的人在要债过程中对于欢母亲使用一些侮辱的手段，但并没有危及于欢母子的性命，此时于欢无法忍受母亲受辱于是捅死一人、捅伤多人，于欢属于防卫过当，被判处有期徒刑 5 年。

二、紧急避险

紧急避险是指在法律所保护的权益遇到危险而不可能采用其他措施加以避免时，不得已而采用的损害另一个较小的权益以保护较大的权益免遭损害的行为。紧急避险行为不负刑事责任。

紧急避险不适用于职务上、业务上负有特定责任的人。

紧急避险超过必要限度造成不应有的损害的，应当负刑事责任，但是应当减轻或者免除处罚。

【解析】

1. 紧急避险：保大放小。

(1) 危险来源：人为、动物（比如东北虎追着要吃张三）、自然灾害。

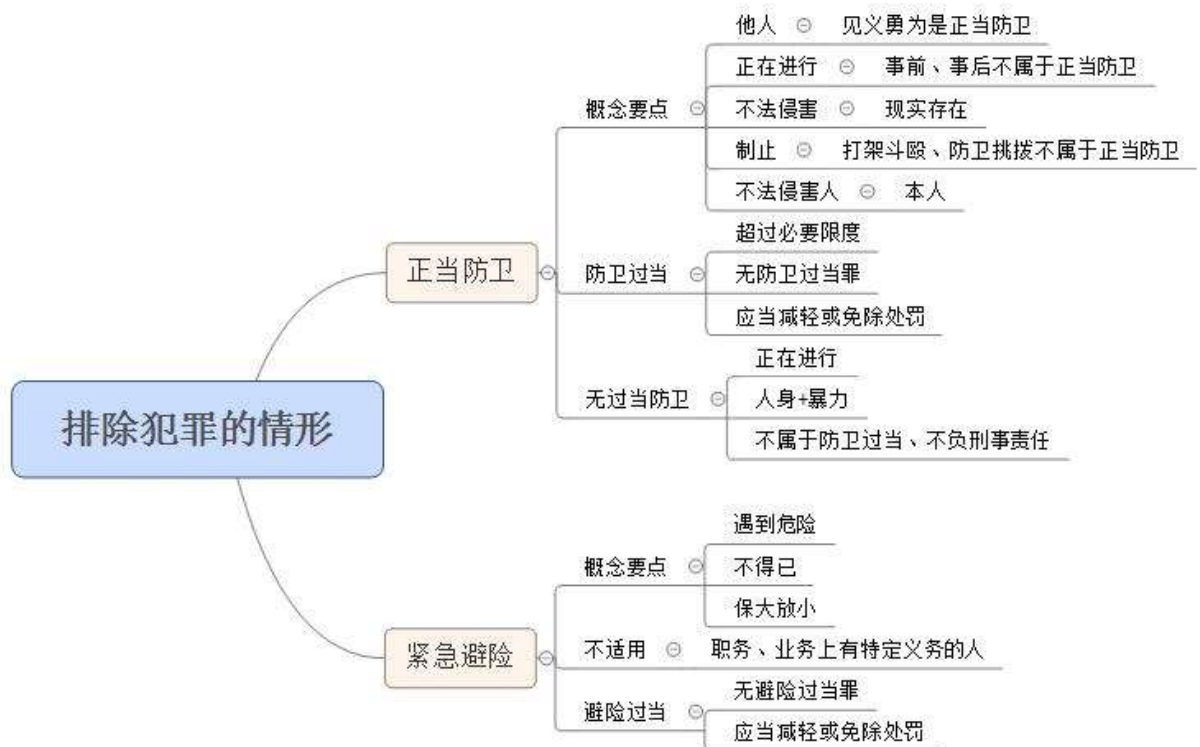
(2) 不得已：不是任何时候都可以紧急避险，强调不得已才能用。

(3) 必须是保大放小：紧急避险损害的是第三人的合法利益。正当防卫无此要求，针对的对象是不法侵害人本人；紧急避险针对第三人。比如张三被人追杀，为了保命于是骑上李四的电动车逃跑，车与命相比，命更重要一些，构成紧急避险；如果张三为了保自己命，将李四拉过来挡刀，不属于紧急避险。再如张

三追杀李四，李四为了骑车逃跑于是推了车主人一下，导致车主人轻伤或重伤，构成紧急避险。

2. 紧急避险不适用于职务上、业务上负有特定责任的人：比如消防员救火时不能紧急避险，警察追捕逃犯时不能紧急避险。“任何人在任何情况下都可以紧急避险”表述错误。

3. 紧急避险超过必要限度造成不应有的损害的，应当负刑事责任，但是应当减轻或者免除处罚。没有避险过当罪，构成什么定什么罪。



【注意】

1. 正当防卫：

（1）正当防卫只能为了保护本人的利益而进行（错误），原因：可以保护自己，也可以保护他人。

（2）先下手为强也可以正当防卫（错误），原因：必须是正在进行时，事前、事后都不属于正当防卫。

（3）针对想象的情况，在特定情况下可以进行正当防卫（错误），原因：危险必须现实存在的。

（4）打架斗殴成立正当防卫（错误），原因：打架斗殴、防卫挑拨不属于正

当防卫，但打架斗殴有特殊情况，如果出现一方追打另一方的情形，有可能构成正当防卫。

(5) 针对不法侵害人的家属可以进行正当防卫（错误），原因：正当防卫只能针对不法侵害人本人。

(6) 针对正在进行的严重危及人身安全的暴力犯罪，进行正当防卫造成不法侵害人死亡的，构成防卫过当罪（错误），原因：没有防卫过当罪，针对严重危及人身安全的暴力犯罪是“打死不论”。

2. 紧急避险：

(1) 危险可以来自人为、动物、自然界。

(2) 紧急避险舍弃的利益可以与保护的利益相等（错误），原因：必须是保大放小。

(3) 紧急避险超过必要限度造成不应有的损害的，需要承担刑事责任，但可以从轻或减轻处罚（错误），原因：应当减轻或者免除处罚。

真题演练

1. （单选）下列关于正当防卫的叙述，错误的是（ ）。

- A. 正当防卫不能明显超过必要限度
- B. 正当防卫必须是对不法侵害行为者本人实行防卫
- C. 正当防卫必须是对正在进行的不法侵害行为实行防卫
- D. 正当防卫只能是为了保护自己的人身、财产和其他合法权益而实行防卫

【解析】1. 选非题。D 项错误：可以保护自己，也可以保护他人。【选 D】

2. （单选）下列行为属于正当防卫的是（ ）。

- A. 甲发现乙与其妻通奸，遂当场将乙打成重伤
- B. 精神病人张某拿刀捅向赵某，被赵某一脚踢飞，致其死亡
- C. 王某知道付某意图杀害自己，在付某从商场购买匕首返回途中，先下手为强，将付某杀害
- D. 钱某携巨款赶路，唐某紧跟其后，钱某以为唐某意图不轨，遂将唐某打伤，后查明唐某因家中孩子生病，急于回家照顾

【解析】2. A 项错误：甲构成故意伤害致人重伤。B 项正确：精神病人的不法侵害可以防卫，“拿刀捅向赵某”是严重危及人身安全的暴力犯罪，打死不论。C 项错误：事前防卫构成故意犯罪。D 项错误：假想防卫不是现实的不法侵害，构成犯罪。【选 B】

3.（多选）下列行为属于正当防卫的有（ ）。

- A. 甲把小偷抓住后，因小偷不承认偷窃行为，将其打成轻伤
- B. 抢劫犯正持刀威胁被害人，过路群众乙用木棍打伤其头部，将其赶跑
- C. 强奸犯正在对妇女丙实施暴力威胁时，丙先佯装同意，然后趁其不备将其咬伤
- D. 某精神病人疾病发作持砍刀向受害人丁砍去，丁顺手拣起地上石块将其打成重伤

【解析】3. A 项错误：“甲把小偷抓住后”说明不法侵害已经结束，属于事后防卫。D 项正确：针对精神病人的不法侵害可以防卫，“持刀”可以无限防卫。【选 BCD】

4.（单选）郭某在一僻静的胡同里遇一年轻妇女，顿生歹念，将其抱住，进而欲对其施淫，恰好李某下班路过此胡同，见此情景，遂拾起石块朝郭某砸去，不料正中郭某头部，郭某当场死亡。李某的行为属于（ ）。

- A. 意外事件
- B. 防卫过当
- C. 过失致人死亡罪
- D. 正当防卫

【解析】4. D 项正确：对于强奸可以无限防卫，打死不论。【选 D】

5.（单选）关于紧急避险说法错误的是（ ）。

- A. 避险过当，应以避险过当罪定罪，但应当减轻或者免除处罚
- B. 针对动物的侵袭，符合条件可以进行紧急避险
- C. 避险造成的损害必须小于所保护的权益
- D. 紧急避险只能在迫不得已的情况下实施

【解析】5. 选非题。A 项错误：没有避险过当罪。C 项正确：保大放小。【选

A】

6.（判断）正当防卫和紧急避险区别在于，紧急避险所损害的对象只能是不法侵害人，而正当防卫所侵害的是第三者。（ ）

【解析】6. 紧急避险损害的是第三人，正当防卫针对的是不法侵害人本人。

【错误】

7.（判断）实施正当防卫只能是在自己受到不法侵害的情况下。（ ）

【解析】7. 可以保护自己，也可以保护他人。【错误】

【答案汇总】1-5：D/B/BCD/D/A；6-7：错误/错误

第四节 故意犯罪形态



【解析】

故意犯罪的形态：分为完成形态和未完成形态。

（1）完成形态：既遂，比如甲想要杀张三，于是将张三杀死，张三的尸体摆在那里，是犯罪既遂。

（2）未完成形态：包括预备、未遂和中止，比如甲想杀张三，但因各种原因没有杀成，是未完成形态。

一、犯罪预备

二、犯罪未遂

三、犯罪中止



【解析】

1. 犯罪预备：准备阶段+意志以外。

(1) 准备阶段：比如甲产生杀死张三的想法，并将该想法写到日记中，不构成犯罪。如果甲想要杀死张三，于是邀请朋友与自己一起杀人，此时不再是单独的想法、意图，是开始准备。

(2) 意志以外：在准备过程中，由于意志以外的因素停下来，比如甲想要杀死张三，于是买了一把刀，但由于行为过于诡异被警察发现并带走，是犯罪预备。

2. 犯罪未遂：实行阶段+意志以外。

(1) 实行阶段：比如甲想要杀死张三，于是买了一把刀，也提前踩好了点，挥刀刺向张三时属于实行阶段。

(2) 准备阶段与实行阶段的临界点：着手，如果受害人的身、财产下一秒就要遭殃，是实行阶段，否则是准备阶段。比如甲为了杀张三买了一把枪，张三的小命不是下一秒就遭殃，是准备阶段；如果甲拿着买好的枪瞄准张三，张三的小命下一秒就遭殃，是实行阶段。

(3) 意志以外：比如甲为了杀张三买了一把枪，拿枪瞄准张三的时候被李四发现，李四一脚将甲踢倒在地，是意志以外因素被迫停下来，属于犯罪未遂。

3. 犯罪中止：准备或实行+意志以内。比如甲买刀准备杀张三，买完刀之后想到如果杀了张三自己还要偿命，于是拿刀回家切西瓜，是意志以内的因素自动放弃犯罪，构成犯罪中止。

一、犯罪预备

犯罪预备，是指为了犯罪，准备工具，制造条件，但由于行为人意志以外的原因而未能着手实行犯罪的情形。准备工具、制造条件。主要表现为：购买某种

物品作为犯罪工具；制造犯罪工具；调查犯罪场所与被害人行踪，出发前往犯罪地点或者守候被害人的到来，诱骗被害人前往犯罪场所，等等。在认定犯罪预备行为时，不能过于绝对。相对于不同的犯罪而言，预备行为有不同的表现。换言之，此罪中的预备行为可能是彼罪中的实行行为，反之亦然。

对于预备犯，可以比照既遂犯从轻、减轻或者免除处罚。

【解析】

1. 犯罪预备：为了犯罪准备工具、创造条件，但由于意志以外的原因而未能着手。踩点、蹲点、买凶器、苦练技术、出发前往犯罪地点。

2. 准备工具、制造条件：

（1）购买某种物品作为犯罪工具，比如买刀、买毒药、买凶器。

（2）制造犯罪工具：比如自己制作一把枪。

（3）调查犯罪场所与被害人行踪，出发前往犯罪地点或者守候被害人的到来：比如张三想要杀死李四，警方接到报警后，在前往李四家的路上将携带凶器的张三截获，属于犯罪预备。

3. 犯罪预备也是犯罪，需要承担刑事责任。对于预备犯，可以比照既遂犯从轻、减轻或者免除处罚。

二、犯罪未遂（欲而不能）

犯罪未遂是指已经着手实行犯罪，由于犯罪分子意志以外的原因而未得逞的。

对于未遂犯，可以比照既遂犯从轻或者减轻处罚。

【解析】

犯罪未遂：是指已经着手实行犯罪，由于犯罪分子意志以外的原因而未得逞的。

（1）例子：

①张三想要入室盗窃，撬了2小时也未撬开门，是意志以外的因素。如果有第三人的介入或自己水平不行，这种情况都属于意志以外的因素。

②甲想要偷乙的汽车，正在观察乙的生活习惯，因形迹可疑被扭送至公安机关，是意志以外的原因被迫停下来；车子不是下一秒就遭殃，仍然在准备过程中，因此构成犯罪预备。

(2) 对于未遂犯，可以比照既遂犯从轻或者减轻处罚。注意：此处没有免除处罚，因为未遂犯已经造成现实紧迫的危险。

三、犯罪中止（能而不欲）

犯罪中止，是指犯罪分子在实施犯罪过程中，自动放弃犯罪或者自动有效地防止犯罪结果发生的行为。

对于中止犯，没有造成损害的，应当免除处罚；造成损害的，应当减轻处罚。

【解析】

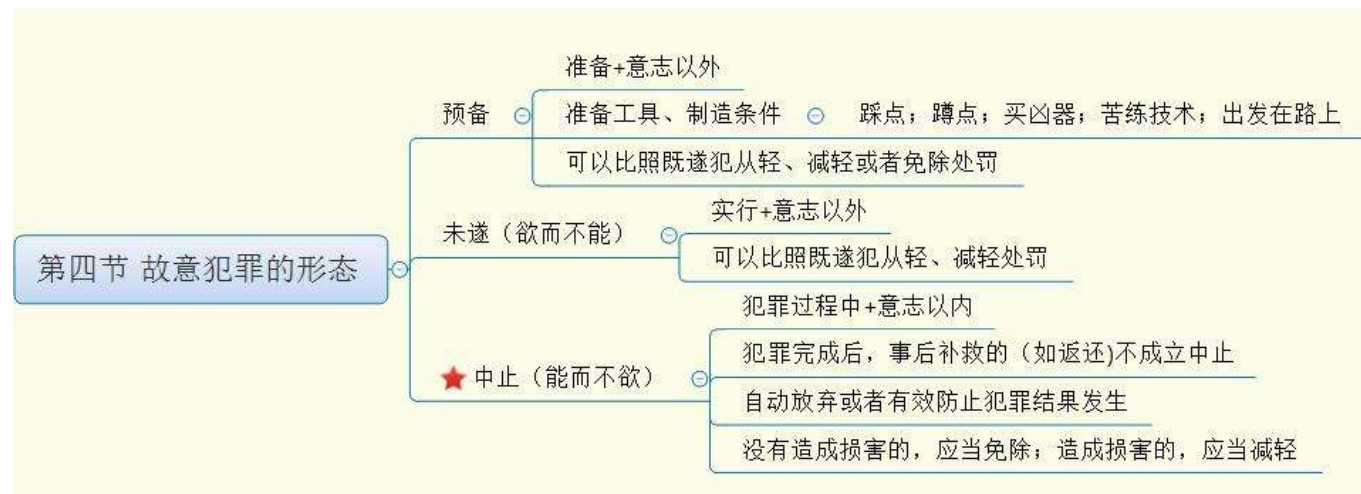
1. 犯罪中止：

(1) 在实施犯罪过程中（说明犯罪没有完成），如果犯罪已经完成（既遂），不成立犯罪中止。比如甲晚上抢劫了一个老头的包，后回家听到妻子说自己的父亲被抢了，甲意识到自己抢了老丈人，于是在妻子的陪同下将包又还回去，不属于犯罪中止，构成犯罪既遂。

(2) 自动放弃犯罪或者自动有效地防止犯罪结果发生：强调有效性，比如张三捅了李四两刀，看到李四流了满地的血而于心不忍，于是将其送往医院救治，并救活，属于犯罪中止；如果将李四送往医院未救活，在送医路上因流血过多死亡，此时构成犯罪既遂。

(3) 处罚：对于中止犯，没有造成损害的，应当免除处罚；造成损害的，应当减轻处罚。比如张三想毒死妻子，于是给妻子做了一碗毒药饭，妻子吃完后痛苦万分，张三看到后于心不忍将妻子送到医院，经抢救妻子保住性命，但留下一定的后遗症，张三构成犯罪中止，但应当减轻处罚。

2. 区分：犯罪未遂是欲而不能，“欲”是想，犯罪未遂是想做，但客观条件不允许。犯罪中止是能而不欲，客观上可以继续实施犯罪，但主观上不想做了。



【注意】

1. 大家做题时先看是否属于既遂，如果是既遂就不用看了；如果不是既遂再看未完成形态。比如张三偷了 10 万元后又返还，不构成犯罪中止，构成犯罪既遂，既遂结果不可逆。

2. 如果是未完成形态，先判断是意志以外因素停下来，还是意志以内因素停下来，如果是意志以内的因素停下来，对应犯罪中止。

3. 犯罪中止强调有效性，比如张三拿着刀已经到达李四家门口，开门进去就可以砍死李四。推门进去发现李四正在看法治节目，节目上正在播放一个杀人犯的心路历程，张三看到后心生害怕于是放弃回家，构成犯罪中止。

4. 如果是意志以外的因素停下来，需要区分犯罪预备和犯罪未遂。此时要看阶段，如果受害人的财产、生命下一秒就遭殃是实行阶段，如果不是则是准备阶段。

5. 处罚原则：

- (1) 犯罪预备：可以比照既遂犯从轻、减轻或免除处罚。
- (2) 犯罪未遂：可以比照既遂犯从轻、减轻处罚。
- (2) 犯罪中止：没有造成损害的，应当免除；造成损害的，应当减轻。

真题演练

1. (单选) 甲为盗窃去商场踩点，查看情况时，因形迹可疑被保安抓获，是 ()。

- A. 犯罪预备
- B. 犯罪既遂

C. 犯罪中止

D. 犯罪未遂

【解析】1. 意志以外+准备阶段=犯罪预备。【选 A】

2. (单选) 甲因催要赌债未果与乙结仇。某日, 甲从药店买来砒霜混在乙近日服用的中药中。之后甲后悔, 到乙家中说明事实, 将混有砒霜的中药丢弃。甲的行为属于 ()。

A. 犯罪未遂

B. 犯罪中止

C. 犯罪既遂

D. 犯罪预备

【解析】2. 自动放弃犯罪, 有效防止结果发生, 是意志以内原因停下来, 是犯罪中止。【选 B】

3. (单选) 下列选项中属于犯罪预备的情形是 ()。

A. 甲在小巷内拦住乙欲行抢劫, 却被乙制服

B. 甲偷到手机后因价格尚未谈妥, 未出手便被抓获

C. 甲尾随深夜回家的空姐, 欲行不轨, 被小区保安吓退

D. 甲磨刀欲杀害有宅基地纠纷的邻居乙, 看到乙的幼子后心软将刀扔掉

【解析】3. A 项错误: 实行阶段+意志以外=犯罪未遂。B 项错误: 犯罪既遂。C 项正确: 尾随跟踪是准备阶段, 因意志以外的原因停下来, 构成犯罪预备。D 项错误: “心软” 是意志以内的因素, 自动放弃, 是犯罪中止。【选 C】

4. (单选) 甲对女友乙心怀怨恨, 意欲杀乙, 某日甲借故来到乙家, 将一整瓶安眠药掺入咖啡让乙喝下。甲见乙在床上昏睡, 认为药物已发生作用, 随即离开寻找自杀之处。甲犹豫徘徊一整天, 心生悔意急忙回头, 欲救乙, 却发现乙已被他人送往医院抢救, 并无生命危险。对甲 ()。

A. 可以比照既遂犯从轻或者减轻、免除处罚

B. 可以比照既遂犯从轻或者减轻处罚

C. 应当免除处罚

D. 按既遂犯处罚

【解析】4. 犯罪中止强调自动放弃犯罪, 并有效防止结果的发生, 结果未发

生不是由于甲导致的，与甲无关，因此不是犯罪中止。D项错误：想要杀人并将人杀死才构成既遂。B项正确：构成犯罪未遂，对于未遂犯可以比照既遂犯从轻或者减轻处罚。【选B】

5.（单选）沿海省份居住的小张因感情问题与邻村女友产生矛盾，准备了绳索、西瓜刀等物品伺机准备对女友不利。后因台风登陆，邻村居民被集中安置，小张无法得知女友所在位置，遂放弃。小张的行为属于（ ）。

- A. 犯罪预备
- B. 犯罪中止
- C. 犯罪未遂
- D. 犯罪既遂

【解析】5.“小张无法得知女友所在位置”说明是因意志以外的因素停下来，准备阶段+意志以外=犯罪预备。【选A】

【答案汇总】1-5：A/B/C/B/A

【注意】

1. 公序良俗是刑法基本原则（错误），原因：是民法的基本原则。
2. 一架中国飞机飞到美国上空，在这架飞机上发生的刑事案件，不能适用我国刑法（错误），原因：领土延伸可以适用。
3. 必须是犯罪行为地和结果地均发生在我国才能叫犯罪地在我国（错误），原因：行为地或结果地有一项即可。
4. 小明在十四周岁生日当天抢劫，需要承担刑事责任（错误），原因：14周岁生日当天无需承担刑事责任。
5. 小红十五岁对过失致人死亡需负刑事责任，但是应当从轻或者减轻（错误），原因：故意杀人才需要承担刑事责任。
6. 小红在精神正常时杀人，在案件办理过程中疯了，不需要承担刑事责任（错误），原因：看的是犯罪时的精神状态。
7. 所有的犯罪都具备犯罪客体和对象（错误），原因：所有犯罪都有犯罪客体，但不一定有犯罪对象。
8. 对正在进行的抢劫，进行防卫的，造成不法侵害人死亡，属于防卫过当，

需要负刑事责任（错误），原因：无限防卫，属于正当防卫。

9. 犯罪已经完成了，事后再返回的，仍然成立中止（错误），原因：既遂结果不可逆，构成犯罪既遂。

10. 对于未遂犯，可以比照既遂犯从轻、减轻或者免除处罚（错误），原因：对于未遂犯可以从轻或减轻处罚，对于预备犯可以从轻、减轻或免除处罚。

遇见不一样的自己

Beyourbetterself