

理论攻坚-刑法 3

(笔记)

主讲教师：潘琪

授课时间：2020.03.07



粉笔公考·官方微信

理论攻坚-刑法3（笔记）

【注意】

1. 今晚学习刑法的第九节——刑法分则的各类罪名，内容挺多，难度挺大。
2. 我国有 400 多个罪名，一般是给出一个案例来对应罪名，难度较大。我们要重点把握常考的高频罪名，把握这些罪名典型的行为结构，比如偷对应盗窃罪，又如暴力的方式劫取财物对应抢劫罪。另外，我们也要区分常考的此罪和彼罪，这也是考试的典型趋势。

第九节 分则

【解析】

两大类：公职人员犯罪、普通常考罪名。

一、公职人员犯罪类型

（一）贪污罪

贪污罪，是指国家工作人员和受国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体委托管理、经营国有财产的人员，利用职务上的便利，侵吞、窃取、骗取或者以其他手段非法占有公共财物的行为。



【解析】

1. **贪污罪**：犯罪主体特殊，指国家工作人员和受国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体委托管理、经营国有财产的人员，即**公职人员**，将公共财物非法占为己有，定贪污罪。

（1）比如某个局长利用职务便利侵吞了公共财物，定贪污罪。

(2) **非公职人员**，如私企员工将私企的财产吞了，定**职务侵占罪**。如图，王宝强影视文化有限公司前工作人员宋喆，利用工作便利，通过非法手段，非法占有了王宝强影视文化有限公司的财产，定职务侵占罪，最终被判六年有期徒刑。

2. **非法占有**：意味着国家工作人员将财物**拿走之后不会还**。如果国家工作人员仅仅是挪走了用一下，还有可能会还，则定**挪用公款罪**。区分贪污罪和挪用公款罪就看财物会不会还，做题技巧：

(1) 若题干给出**“非法占有”**的关键性字眼，**定贪污罪**；若题干给出**“挪用”**一词，则定**挪用公款罪**。

(2) 若题干没有**给出关键词**，则看有没有后续手段，若有**后续手段**，表明**这个人不会还了**，则定**贪污罪**，否则**定挪用公款罪**。如丁义珍副市长将公共财物贪走之后就携款潜逃到美国，显然不想还了，则定贪污罪，有后续手段。又如某国家工作人员将公共财物贪了之后还将账目抹平、销毁了，有后续手段，表明这个人不会还了，仍定贪污罪。若题干只提到这个人用了公共财物，没有提到非法占有和后续手段，则往好的方面想，定挪用公款罪。

3. **公共财物**：**公务人员**或者国家工作人员在对外交往和公务活动中会涉及一些**收礼品的行为**，我国法律明文规定**礼品应当交公**，因此这些礼品是公共财物。如果在对外交往或者公务活动中收到**礼品数额较大，应当交公而拒不交公**，则定**贪污罪**。

(二) 挪用公款罪

挪用公款罪，是指国家工作人员利用职务上的便利，挪用公款归个人使用，进行非法活动，或者挪用公款数额较大进行营利活动，或者挪用公款数额较大，超过3个月未还的行为。

【解析】

1. 挪用公款罪：国家工作人员有**下列三种情形之一**的，定挪用公款罪。

(1) 挪用公款**归个人使用，进行非法活动**：比如挪用公款去赌博、嫖娼等。

(2) 挪用公款**数额较大进行营利活动**：比如挪用公款去炒股、创业等。

(3) 挪用公款**数额较大，超过三个月未还的行为**：如挪用公款打赏主播、治病、买口罩等，超过**3个月未归还**，则构成挪用公款罪。如果挪用公款去买口

罩，第二个月就还了，买口罩不是非法活动，也不是营利活动，**未超过3个月就归还了**，**罪刑法定**，这种行为不构成挪用公款罪，**一般情况下如果没有其他情形就不构成犯罪**，但这种行为毕竟不好，在公职单位纪律上会给出相应的惩处。

2. 此罪和彼罪的区分：

(1) 挪用公款罪：公职人员将公款贪了，有三种情形之一，定挪用公款罪。

(2) **挪用资金罪**：**非公职人员**，如私企员工，**将本单位资金挪走了**，进行非法活动，或者营利活动，或者超过3个月未归还，定挪用资金罪。

(三) 受贿罪

受贿罪，是指国家工作人员利用职务上的便利，索取他人财物，**或者**非法收受他人财物为他人谋取利益的行为。

【解析】

1. 受贿罪：两种情形。

(1) 国家工作人员**索取他人财物**：**主动索要财物**。

(2) **非法收受他人财物为他人谋取利益**：如甲想求领导办事，给领导送钱，领导收了钱帮甲办事，此时领导构成受贿罪。

2. 考点：

(1) 我国没有索贿罪这个罪名，索取他人财物仍然定受贿罪。

(2) 财物：包括货币（钱）、物品（给领导送豪车、豪宅）、财产性利益（**一般来说能够以金钱计价的**，如给领导送一个豪华装修、免除债务、送马尔代夫十日豪华游等）。注意：**不包含性贿赂**，在我国目前不承认，**不能将女性物质化**。

(3) **为他人谋取利益**：如给领导送钱，领导帮我**把事办成了**，构成为他人谋利益。假如事情没办成，只要有为他人谋利益的**承诺**（如领导说“你放心，这事包在我身上”）、**实施**（确实帮忙运转了）、**实现**（事情最终办成了）三种情形之一，则构成为**他人谋取利益**。

(四) 巨额财产来源不明罪

巨额财产来源不明罪，是指国家工作人员的财产或者支出明显超过合法收入，差额巨大，本人不能说明其来源是合法的行为。



【解析】

1. **巨额财产来源不明罪**：由犯罪嫌疑人自证清白的罪名。比如《人民的名义》中国家某部委的处长，每月工资是1万元，结果其资产一共搜出了2亿，靠他每个月1万的阳光收入不大可能有2亿的资产，当国家工作人员的财产支出明显超过其合法收入，此时就需要自证清白，说明这2亿的资金来源是合法的。如果可以证明自己是富二代，祖上继承而来的，则没问题。但如果他无法说明，此时就定巨额财产来源不明罪。

2. 这个罪名出现的原因：在现实生活中，对于贪污和受贿，想要查处需要有很大的侦查能力和很多资源，有时候不能够马上判出来，此时就**用这个罪进行兜底**，如果不能够讲清楚来源，无法自证清白，则定巨额财产来源不明罪。

3. 现实生活中的“差额巨大”没那么大，根据司法解释，如果拥有的财产或者支出超过合法收入达到三十万，就认为有巨额财产，如果讲明不了合法来源，就定巨额财产来源不明罪。

（五）**滥用职权罪**

滥用职权罪，是指国家机关工作人员违反法律规定的权限和程序，非法地行使本人职务范围内的权力，或者超越其职权实施有关行为，致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的行为。

（六）**玩忽职守罪**

玩忽职守罪，是指国家机关工作人员严重不负责任，不履行或者不认真履行职责，致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的行为。

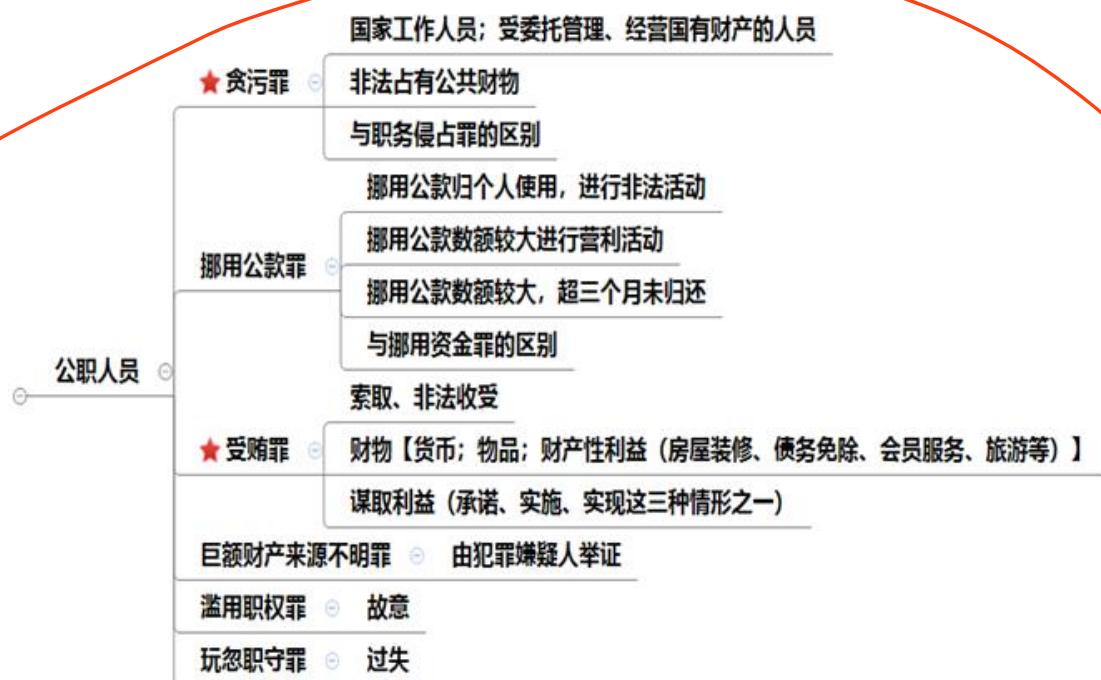
【解析】

滥用职权罪和玩忽职守罪：常放在一起考，都是国家机关工作人员不好好干

事、不认真干事，常考二者的区别。

(1) **滥用职权罪**：故意。国家机关工作人员故意违反法律规定的权限和程序去行使权力，或者超越其职权实施有关行为，造成重大损失，构成滥用职权罪。如甲遇到了劫匪，打电话报警，警察赶到后，发现劫匪长得太漂亮，于是为了讨好劫匪将甲抓起来，此时警察故意违反法律规定的权限和程序来行使自己的职权，定滥用职权罪。

(2) **玩忽职守罪**：过失。由于国家机关工作人员不负责、不认真，导致重大损失，则构成玩忽职守罪。如甲半夜遇到劫匪，打电话报警，值班的警察睡着了没有听见，此时主观上不是故意，但作为值班警察应当接电话，主观上有过失，定玩忽职守罪。



【注意】

1. 公职人员将公共财物贪了不还，定贪污罪。非公职人员，将本单位的财产贪了不还（比如宋喆），定职务侵占罪。
2. 公职人员将公款挪去，有三种情形之一的，挪用还可能还，定挪用公款罪。非公职人员，把本单位的资金挪去还可能还，定挪用资金罪。
3. 国家工作人员主动索取别人财物或者非法收受他人的钱财，为他人谋利益，

定受贿罪。

4. 国家机关工作人员拥有大批现金，或者支出特别多，已经严重超出收入达到 30 万，自己讲明不了合法来源，则定巨额财产来源不明罪。

5. 国家机关工作人员故意上班违背权限行使自己的职权，定滥用职权罪。如果只是过失、马虎而导致人民利益或者国家公共利益受到严重损失，则定玩忽职守罪。

二、其他常考罪名

（一）抢劫罪

1. 概念

抢劫罪，是指以非法占有为目的，以暴力、胁迫或者其他方法，强行劫取公私财物的行为。

“其他方法”指由行为人采取致使被害人不能反抗或不知反抗或不敢反抗的方法。



【解析】

1. 抢劫罪（标注星号，高频考点）：指以非法占有为目的，通过暴力、胁迫或者其他方法压制住被害人，让其反抗不了，从而达到强行取财的目的。抢劫罪的核心是“压制反抗，强行取财”。

2. 压制反抗的三种手段：

（1）暴力：如甲看王某非常有钱，上前捅了王某几刀，将其钱拿走了，“拿刀捅”是暴力行为。

（2）胁迫：如甲看张三有钱，拿刀指着张三问“你要钱还是要命”。

（3）其他方法：指由行为人采取致使被害人不能反抗、不知反抗、不敢反

抗的方法，总而言之是压制住了他，他反抗不了。例子：下蒙汗药将其钱拿走；把人灌醉将其钱拿走，都是通过其他方法让人不知反抗从而达到强行取财的目的。

（4）区分抢劫罪和盗窃罪：

①甲为了拿到张三的大金表，约张三喝酒，故意将张三灌醉，趁其不省人事，拿走了他的大金表。甲为了达到强行取财的目的，通过灌醉的方式让张三不知反抗，构成抢劫罪。

②甲和张三感情很好，相约一起喝酒，结果两人都喝醉了。路人乙看到二人醉酒后，偷偷摸摸地将张三手上的表拿走了，乙没有采取特定的方式压制反抗，只是捡漏，此时给乙定盗窃罪。

③甲和张三相约一起喝酒，张三酒力不好醉了，甲临时发现张三手上的表很值钱，于是拿走了张三的表，此时给甲定盗窃罪。

④定抢劫罪还是盗窃罪，要看行为人的目的，看实施的目的是不是为了压制对方反抗从而强行取财，若是，定抢劫罪；若不是，则定盗窃罪。

2. 转化犯

（1）携带凶器抢夺的，定抢劫罪而不定抢夺罪。

（2）犯盗窃、诈骗、抢夺罪，为窝藏赃物、抗拒抓捕或者毁灭罪证而当场使用暴力或者以暴力相威胁的，转化为抢劫罪。

（3）聚众“打砸抢”，毁坏或者抢走公私财物的，对首要分子，应以抢劫罪定罪处罚。



【解析】

1. 转化犯：本来该行为构成 A 罪，但由于在犯罪过程中符合某些法定情形，定罪时转化为 B 罪来定。

2. 转化为抢劫罪的三种情形：

(1) 携带凶器抢夺的，定抢劫罪。

①抢夺：如有段时间“飞车党”特别猖獗，骑着摩托车或者自行车从人身边飞快经过，拽走包包、项链、钻戒等。

②抢夺罪和抢劫罪的区别：抢劫罪的力作用在人上，如拿刀捅人、拿刀指着人、用酒将人灌醉等；“飞车党”拽包、项链等，力作用在物上，定抢夺罪。

③如果“飞车党”在抢夺时包里放了一把凶器，携带凶器抢夺，则定抢劫罪。
注意：凶器不需要展示，如果直接亮出凶器，一般人不敢反抗，已经达到赤裸裸的胁迫，则直接定抢劫罪，不需要转化了。

(2) 犯盗窃、诈骗、抢夺罪这三类罪之一（前提），为窝藏赃物、抗拒抓捕或者毁灭罪证（目的）而当场使用暴力或者以暴力相威胁的（手段），这三个条件同时满足，一旦被抓捕，则定抢劫罪。例子：如甲晚上去乙家偷东西，在偷的过程中乙回家了，乙看到甲是个小偷于是来抓他，此时甲拿起桌上的刀对乙说“你再敢上前就捅死你”，乙害怕了，甲成功逃脱，一旦甲被抓，则定抢劫罪。甲犯的是盗窃罪，为了抗拒抓捕使用暴力相威胁，此时转化为抢劫罪。原因：盗窃、诈骗和抢夺一般情形的量刑较低，如判三年以下有期徒刑，而抢劫罪的最低刑是三年有期徒刑，当犯轻罪的过程中有一些比较严重的情形，则应转化为重罪，即抢劫罪。

(3) 聚众“打砸抢”，毁坏或者抢走公私财物的，对首要分子，应以抢劫罪定罪处罚（考查较少）：关键词“首要分子”。对于那些小弟，不能转化为抢劫罪，只有对首要分子即老大哥才转化为抢劫罪，小弟的行为构成什么定什么，有故意杀害行为，定故意伤害罪；有故意杀人行为，定故意杀人罪。

（二）盗窃罪

盗窃罪，是指以非法占有为目的，窃取公私财物数额较大，或者多次盗窃、入户盗窃、携带凶器盗窃、扒窃的行为。

【解析】

1. 盗窃罪：顾名思义即偷，是指以非法占有为目的，有下列五种行为之一。

(1) 窃取公私财物数额较大：此处的“数额较大”指 1000-3000 元，各地

区在这个区间确定一个基数额，了解即可。

(2) 多次盗窃：2 年之内，盗窃 3 次及以上。

(3) 入户盗窃：去别人家里偷东西。

(4) 携带凶器盗窃：定盗窃罪。注意：携带凶器抢夺，转化为抢劫罪。

(5) 扒窃：指在公共场所或者公共交通工具上，窃取别人随身携带的财物。

如公交车上扒手从别人的口袋里顺走手机、钱包等，构成盗窃罪。

2. 考点：

(1) 盗窃罪常见的情形：

①调包：即狸猫换太子。如甲去珠宝店逛，让柜员拿出钻戒来看，趁其不注意，甲将自己两元店的假钻戒和 20 万的真钻戒调了包，这种情况在法律上构成盗窃罪。

②调虎离山：如甲想去乙家偷东西，乙整天在家里，甲不敢偷，于是甲对乙说他老婆在下面跟人打架，于是乙赶紧走了，门没关，甲趁机将乙家洗劫一空，在法律上定盗窃罪。

(2) 盗窃罪的既遂标准：财物脱离主人控制的失控说。如甲在绿皮火车上将乙的箱包偷走了，为了防止乙找到自己，甲将箱子扔到了火车外，打算下车之后再拿，此时箱包已经脱离了主人乙的控制，因此构成盗窃罪既遂。

(三) 诈骗罪

诈骗罪，是指以非法占有为目的，使用虚构事实或者隐瞒真相的方法，骗取数额较大的公私财物的行为。



【解析】

1. 诈骗罪：以非法占有为目的，使用虚构事实或隐瞒真相的方式去忽悠别人，

骗取数额较大的公私财物的行为，典型的是骗子下套蒙人，别人信以为真，此时骗子构成诈骗罪。如甲对乙说“你给我 10 万块钱，我就给你介绍一份钱多事少离家近的工作”，乙信以为真，给了甲 10 万块，但甲并没有这样的工作，甲虚构事实蒙乙，乙信以为真给甲钱，此时甲构成诈骗罪。诈骗罪一定是被骗之后心甘情愿给对方财物。

2. 财物：诈骗罪是骗取财物的行为，如果是骗色、骗婚，不构成诈骗罪。如甲伪装成富二代取得乙的信任，并且和乙结婚，此时甲不构成诈骗罪，在刑法上不构成犯罪，且婚姻有效。

（四）抢夺罪

抢夺罪，是指以非法占有为目的，直接夺取他人紧密占有的数额较大的公私财物，或者多次夺取他人紧密占有的公私财物的行为。

【解析】

抢夺罪：考查较少，因为此罪名本身的概念带有一定的争议，学说主张特别多，不大好认定，对此不做过多讲述。重点掌握事业单位的考查方式，常考查抢夺罪和抢劫罪的区分和联系：

（1）联系：在某种特定的情形下，抢夺罪可以转化为抢劫罪。

（2）区分：力作用的对象不同。抢劫罪的力作用在人上；抢夺罪的力作用在物上。

（五）侵占罪

侵占罪，是指将代为保管的他人财物非法占为己有，数额较大，拒不退还的，或者将他人的遗忘物或者埋藏物非法占为己有，数额较大，拒不交出的行为。

【解析】

1. 侵占罪（标注星号，近几年比较爱考）：针对三种特殊的物，将这三种特殊物非法占为己有拒不归还的，定侵占罪。

（1）保管物：如甲要出差，将自己的电脑交给乙保管，即电脑是保管物，甲出差回来后找乙要回电脑，乙将电脑非法占为己有，拒不归还，构成侵占罪。

（2）遗忘物：不小心落下的东西。如甲走在路上，不小心将手机落在地上，

即手机是遗忘物，王某捡到之后非法占为己有，拒不归还，此时定侵占罪。

(3) **埋藏物**：埋在地下的东西。重点掌握归属问题：如甲某天在自己家的地里挖出了一个东西，若在物品旁有遗书，曾曾曾祖父写明由其曾曾曾孙女（本人）继承，有证据证明物主，此时归物主所有；如果没有任何能证明物主的情况，在我们社会主义国家，会将东西上交国家。

2. 常见的“坑”：甲在马路上不小心丢了钱包，乙捡到之后凭借照片将钱包还给了甲，此时不构成侵占罪，因为侵占罪要求非法占为己有、拒不归还。

3. 补充：宠物狗和宠物猫等在法律上统称为物，如甲丢了一只宠物狗，乙捡到之后不肯还给甲，乙符合条件达到相应的数额则构成侵占罪，这只宠物狗属于遗忘物。

(六) **拐卖妇女、儿童罪**

拐卖妇女、儿童罪，是指以出卖为目的，拐骗、绑架、收买、贩卖、接送、中转妇女、儿童的行为。

【解析】

1. 拐卖妇女、儿童罪：“**妇女**”指14周岁以上的**女性**，“**儿童**”指不论男女、不满14周岁的人。将成年男子拐卖不能定拐卖妇女、儿童罪，这种情况如果没有其他情形，一般不定罪。

2. **以出卖为目的**：作广义的理解。

(1) 甲将自己的孩子以牟利的目的**卖掉**，定拐卖儿童罪。

(2) 甲因为缺钱将自己收养的孩子**卖掉**，定拐卖儿童罪。

(2) 甲将捡来的孩子卖掉，定拐卖儿童罪。

3. 其他目的：**目的不同，定罪不同**。

(1) 如果将孩子骗过来是为了向家长**要赎金**，**定绑架罪**。

(2) 如果用一根棒棒糖将孩子从**公园骗回家**，**定拐骗儿童罪**。

(3) 如果从拐子那里把孩子**买回来自己养**，**定收买被拐卖的儿童罪**。

4. 既遂标准：只要有上述**行为之一**（以出卖为目的，拐骗、绑架、收买、贩卖、接送、中转妇女、儿童），**就构成既遂**。只要**拐到了手**，不管最终有没有**卖出去**，都**认定既遂**。如将一个三岁的孩子骗到家准备卖，但孩子一直哭没卖出去，

于是悄悄摸摸将其送回去，此时拐卖儿童罪既遂了。

（七）收买被拐卖的妇女、儿童罪

收买被拐卖的妇女、儿童罪，是指故意用金钱或财物收买被拐卖的妇女、儿童的行为。

收买被拐卖的妇女、儿童，对被买儿童没有虐待行为，不阻碍对其进行解救的，可以从轻处罚；按照被买妇女的意愿，不阻碍其返回原居住地的，可以从轻或者减轻处罚。

【解析】

1. 收买被拐卖的妇女、儿童罪：将妇女或儿童从拐子处当作商品买过来用以支配（当老婆、孩子或奴隶），此时定收买被拐卖的妇女、儿童罪。

2. 量刑的修订：

（1）在《刑法修正案（九）》之前，购买妇女、儿童，符合一定条件就不予刑事处罚，这显然是不大合理的，没有买卖就没有杀害，因此在《刑法修正案（九）》进行了修订。

（2）《刑法修正案（九）》修订：收买被拐卖的妇女、儿童，对被买儿童没有虐待行为，不阻碍对其进行解救的，可以从轻处罚；按照被买妇女的意愿，不阻碍其返回原居住地的，可以从轻或者减轻处罚。只要买媳妇、买孩子，一定会受到处罚，只不过在量刑上可以宽大处理。

（八）绑架罪

绑架罪，是指利用被绑架人的近亲属或者其他人对被绑架人安危的忧虑，以勒索财物或满足其他不法要求为目的，使用暴力、胁迫或者麻醉方法劫持或以实力控制他人的行为。

杀害被绑架人的，或者故意伤害被绑架人，致人重伤、死亡的，处无期徒刑或者死刑，并处没收财产。

【解析】

1. 绑架罪：“挟人质以令第三方”，利用被绑架人的近亲属或者其他人对被绑架人安危的忧虑，以勒索财物或满足其他不法要求为目的，此时构成绑架罪。

(1) 一般行为结构：甲将乙控制住，向第三方丙提要求。如甲将乙绑起来了，打电话给其父母说“你女儿在我手里，如果不给我 50 万，我就撕票”，即利用被绑架人的近亲属对其安危的忧虑来勒索财物，此时定绑架罪。又如甲将乙绑起来，对其哥哥丙说“你必须和我结婚，否则我就将你弟弟撕票”，甲将乙控制住向第三方丙提要求，构成绑架罪，绑架罪不仅可以勒索财物，还可以满足其他非法要求。再如甲将乙绑起来，对乙说“你不给我 50 万，我就直接捅死你”，甲将乙绑住后压制其反抗，从而向他本人要钱，此时构成抢劫罪。

(2) 区分绑架罪与抢劫罪：根据要钱的对象不同进行区分，如果问第三方要钱，定绑架；问本人要钱，定抢劫。

2. 撕票（故意将人质杀死）如何定罪：

(1) 13 岁的孩子绑架他人并撕票，不定罪，因为 13 岁属于完全无刑事责任，对一切犯罪不承担刑事责任。

(2) 15 岁的孩子绑架他人并撕票，15 岁是相对无刑事责任，对八种行为承担刑事责任，八种罪中无绑架罪，但是有故意杀人罪，定故意杀人罪。

(3) 20 岁的人绑架他人并撕票，根据法律规定，此时定绑架罪一个罪，即法定一罪的结合犯。法律规定“杀害被绑架人的，或者故意伤害被绑架人致人重伤、死亡的，处无期徒刑或者死刑，并处没收财产”，虽然只定一个罪，但判刑相当重，往往能判处无期或死刑并没收财产。

（九）非法拘禁罪

非法拘禁罪，是指故意非法拘禁他人或者以其他方法非法剥夺他人人身自由的行为。



①索取不受法律保护的债务	绑架罪
②杀害伤害相威胁	注意：①②必须同时满足
其他情形	非法拘禁罪

【解析】

1. **非法拘禁罪**：限制人身自由的一种行为，指故意非法拘禁他人（如将他人关在小黑屋）或者以其他方法非法剥夺他人人身自由的行为。其他方法：典型的是利用他人的羞耻心，使对方基于羞耻心难以离开特定的区域。比如某男子拿走了在浴室中洗澡的女性的衣服，让该女性基于羞耻心难以离开浴室，此时对该男子定非法拘禁罪。

2. 难点：甲为了索债非法拘禁、扣押他人，对甲如何定罪？分情况讨论：

（1）索取的是不受法律保护的债务（条件 1），如赌债、高利贷等，且以杀害、伤害等方式相威胁（条件 2），如“你不给我钱，我就将你杀死/腿打断”，两个条件同时满足，定为**绑架罪**。比如张三欠李四 50 万赌债，一直不还，李四将张三捆到自己家，打电话对张三老婆说“你不给我钱，我就将张三腿打断”，50 万赌债是不受法律保护的债务，同时以杀害、伤害相威胁，2 个条件同时满足，定绑架罪。

（2）其他情况：除了（1）中 2 个条件同时满足的情形，为了索债将别人非法拘禁、扣押下来，都定**非法拘禁罪**。不需要罗列其他情形，排除法即可。比如王某欠甲 50 万债务，甲将王某关在家里，并打电话对王某的老婆说如果不给钱就杀死王某，50 万债务不是不受法律保护的债务（只要题干没有提到非法债务，就视为正常情况的合法债务），条件 1 没有满足，定非法拘禁罪。

（十）故意伤害罪

故意伤害罪，是指故意非法损害他人身体健康的行为。

（十一）故意杀人罪

故意杀人罪，是指故意非法剥夺他人生命的行为。

【解析】

1. 故意伤害罪和故意杀人罪：关键词“他人”，这 2 个罪都是针对他人，自

伤、自残的行为，比如没事就往自己的脸上、腿上划几刀，不能定故意伤害罪或故意杀人罪，必须是针对他人。

2. 故意杀人罪：主要考查以下几种情形。

(1) 侮辱尸体：如甲在路边看到尸体，特别生气，拿着刀对尸体砍了几刀，此时不构成故意杀人罪，因为尸体已经没有生命了，构成侮辱尸体罪。

(2) 打胎：不构成故意杀人罪。胎儿还没有脱离母体独立呼吸，不具有生命，我国法律规定的生命是从脱离母体能够独立呼吸开始算起，因此胎儿没有生命。

(3) 溺婴行为：构成故意杀人罪。

(4) 安乐死：经过他人同意而弄死他人，构成故意杀人罪。比如张某将别人安乐死，构成故意杀人，判三缓四。

(5) 大义灭亲：某老汉的儿子横行乡里、无恶不作，老汉为民除害杀死自己的儿子，此时构成故意杀人罪，作为个体没有非法剥夺他人生命的权限。

(十二) 遗弃罪

遗弃罪，是指对于年老、年幼、患病或者其他没有独立生活能力的人，负有扶养义务而拒绝扶养，情节恶劣的行为。

【解析】

1. 遗弃罪：指对于年老、年幼、患病或者其他没有独立生活能力的人，负有扶养义务但是拒绝扶养（该养而不养），情节恶劣的行为。

2. 负有扶养义务（常考三种情况）：成年子女对父母、父母对未成年子女、夫妻之间有扶养义务，该养不养、情况恶劣就定遗弃罪。

3. 区分遗弃罪与故意杀人罪：某人不想要自己的孩子，假如将孩子扔在人多的地方，如福利院、人民广场等，此时孩子有生还的可能性，定遗弃罪；如果将孩子扔在人烟罕至的荒郊野岭，此时孩子生还的可能性很小，定故意杀人罪。注意：正常情况下将孩子扔在人民广场，但没有人捡，最终死了，此时仍定遗弃罪，不是看最终的结果，而是看可能性，扔在人多的地方定遗弃罪。

(十三) 强奸罪

强奸罪分为两种类型：一类是普通强奸，即违背妇女意志，使用暴力、胁迫或者其他手段，强行与妇女发生性交的行为；另一类是奸淫幼女（准强奸），即与不满 14 周岁的幼女发生性交的行为。

【解析】

1. 普通强奸：指违背妇女意志。

（1）违背妇女意志：意味着妇女是活的。奸尸行为不构成强奸罪，因为尸体没有意志，此时构成侮辱尸体罪。

（2）违背男性意志，不定强奸罪。在《刑法修正案（九）》之前，违背男性的性自由，没有其他情形的，不构成犯罪；《刑法修正案（九）》之后，男性的性自由受到一点保护，如果违背男性的性自由，可能构成强制猥亵侮辱罪，但不能定强奸罪。

（3）强奸罪通常是男性作为犯罪主体，但女性也可能构成该罪：不是“女对女”，通常在强奸罪的共犯中。比如某男子想强奸一个女的，他老婆在旁边帮忙按着，其老婆属于强奸罪的共犯，也构成强奸罪。

2. 奸淫幼女：幼女指不满 14 周岁的女性。

（1）无论幼女是否自愿，一般而言都构成强奸罪。幼女在心理和身体上都没那么成熟，采取准家长保护主义，此时仍定强奸罪。

（2）常考一个被废止的罪名：如果甲和卖淫的幼女发生性行为，事后给幼女钱，依然构成强奸罪。我国以前有嫖宿幼女罪，即与卖淫的幼女发生性关系，最高刑较低，大概 10-15 年左右，有些男的钻法律的漏洞，与幼女发生性行为之后故意给钱，营造一种与卖淫幼女发生性行为的关系，从而达到轻判的结果，因此删除了嫖宿幼女罪。

（十四）敲诈勒索罪

敲诈勒索罪，是指以非法占有为目的，对他人实行威胁，索取公私财物数额较大或者多次索取公私财物的行为。

【解析】

1. 敲诈勒索罪：指以非法占有为目的，对他人实行威胁，索取公私财物数额较大或者多次索取公私财物的行为。实行威胁→被害人产生恐惧心理（基于害怕

给别人财产)→被害人处分财产→取得财产→被害人遭受损失,此时定敲诈勒索罪。如甲对乙说“我有你行贿的证据,你不给我50万,我就将它曝光”,乙怂了,给了甲50万,甲对乙实施威胁,让乙产生恐惧心理,从而取走财物,定敲诈勒索罪。

2. 敲诈勒索罪作为陪考选项的几率比较大,通常与抢劫罪放在一起混淆大家。区分:看行为人所实施的暴力与威胁的程度,如果程度达到压制住对方,让对方压根反抗不了,则定抢劫罪;如果仅仅让对方产生恐惧心理,还能反抗,反抗之后没有明显、马上的人身和财产损失,则定敲诈勒索罪。例子:

(1) 如甲给乙打电话说“你不给我50万,明天我就去你家将你杀了”,此时没有达到压制住乙、让乙反抗不了的程度,乙可以反抗,可以打电话报警、请人保护他、搬家等,此时仅仅产生恐惧心理,尚且能够反抗,定敲诈勒索罪。

(2) 如甲将乙捆起来,拿着刀对乙说“你要钱还是要命”,此时反抗不了,定抢劫罪。

(十五) 危险驾驶罪

危险驾驶罪,是指在道路上驾驶机动车,实施刑法所禁止的危险驾驶行为。

本罪行为表现为:(1)追逐竞驶,情节恶劣;(2)醉酒驾驶机动车;(3)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;(4)违反危险化学品安全管理规定运输危险化学品,危及公共安全的。

【解析】

1. 危险驾驶罪:在道路上驾驶机动车,有下列四种情形之一的,定危险驾驶罪。

(1) 追逐竞驶,情节恶劣:飙车。

(2) 醉酒驾驶机动车:醉驾。

(3) 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。

(4) 违反危险化学品安全管理规定运输危险化学品,危及公共安全的。

2. 考点:

(1) 吸毒之后驾驶机动车,不构成危险驾驶罪,因为罪刑法定,法律没有

规定，但是属于行政违法行为。

(2) 大货车超载、超速不构成危险驾驶罪。

3. 危险驾驶罪，只要有危险，就构成犯罪。如醉酒驾驶机动车，虽然没出事，但也构成危险驾驶罪，不要求有相应的结果。如果出事，则构成更严重的罪名，如醉酒驾驶撞死一个人，法律规定危险驾驶后出事构成更严重的罪，则按照重罪来判，即交通肇事罪。

(十六) 交通肇事罪

交通肇事罪，是指违反交通运输管理法规，因而发生重大交通事故，致人重伤、死亡或者使公私财产遭受重大损失的行为。

“因逃逸致人死亡”，是指行为人在交通肇事后为逃避法律追究而逃跑，致使被害人因得不到救助而死亡的情形。

行为人在交通肇事后为逃避法律追究，将被害人带离事故现场后隐藏或者遗弃，致使被害人无法得到救助而死亡或者严重残疾的，应当以故意杀人罪或者故意伤害罪定罪处罚。

【解析】

1. 交通肇事罪：

(1) 违反交通运输管理法规：如果正常驾驶，由于路人闯红灯被撞，此时不构成交通肇事罪。

(2) 发生重大交通事故：出事了，致使一人死亡或者三人以上重伤。假如某人驾驶闯红灯，但没出事，则不能定交通肇事罪。

(3) 过失犯罪：主观方面是过失的。若某人故意开车撞死他人，此时构成故意杀人罪，开车是杀人的手段而已。

(4) 原则上是一个比较轻的罪，一般情况下判3年以下有期徒刑；如果交通肇事后逃了，判3-7年；因逃逸致人死亡，则判7年以上有期徒刑。

2. 区分交通肇事罪和故意杀人罪：

(1) 某人违规驾驶撞伤了他人，下车后发现对方没有死，满身是血，特别害怕，于是自己开车逃跑了，伤者因为没有得到及时救助而死亡了，定交通肇事罪当中的因逃逸致人死亡。

(2) 在上述案例中，如果将伤者装到后备箱，将其隐藏、遗弃在一个偏僻的地方，最终伤者死亡，主观方面放任其有可能死亡的结果，构成故意杀人罪；如果伤者最终没死、严重残疾，定故意伤害罪。

(十七) 作弊入刑

1. 组织考试作弊罪，是指在法律规定的国家考试中组织作弊，以及为组织作弊提供作弊器材或者其他帮助的行为。

2. 非法出售、提供试题、答案罪，是指为实施考试作弊行为，向他人非法出售或者提供法律规定的国家考试的试题、答案的行为。

3. 代替考试罪，是指代替他人或者让他人代替自己参加法律规定的国家考试的行为。

【解析】

1. 作弊入刑：《刑修九》新修订的罪名，针对三类罪。

(1) 组织考试作弊罪：指在法律规定的国家考试中组织作弊，或者为组织作弊提供作弊器材或者其他帮助的行为。常见的坑：在国考和省考中没有组织作弊，而是自己作弊，不构成该罪。

(2) 非法出售、提供试题、答案罪：如果买答案，不构成该罪，惩罚的是出售、提供者。

(3) 代替考试罪：当枪手、找枪手都构成代替考试罪。

2. 这三类罪都是在特定考试中才构成犯罪，针对法律规定的国家考试，一般是大型的、统一的考试，比如高考、省考、联考等，在事业单位考试中命题人出题没那么严谨，有些考试算不上法律规定的国家考试，但也构成这三类罪名。

(十八) 侮辱国旗、国徽、国歌罪

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。

【解析】

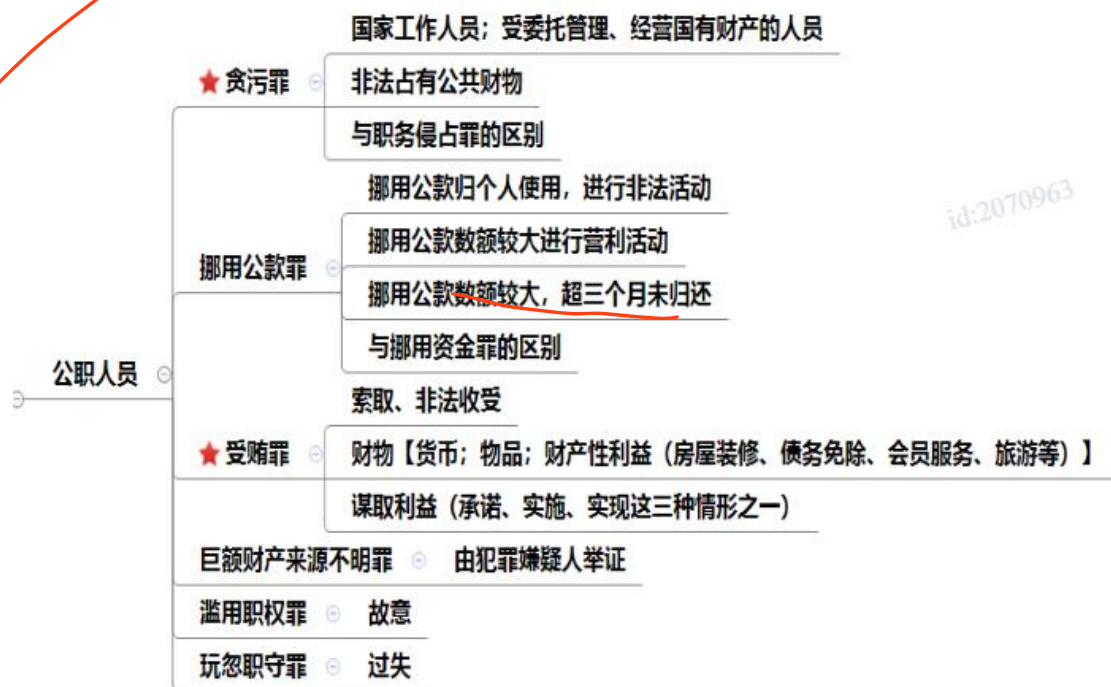
1. 侮辱国歌罪：《刑法修正案（十）》中新修订的。

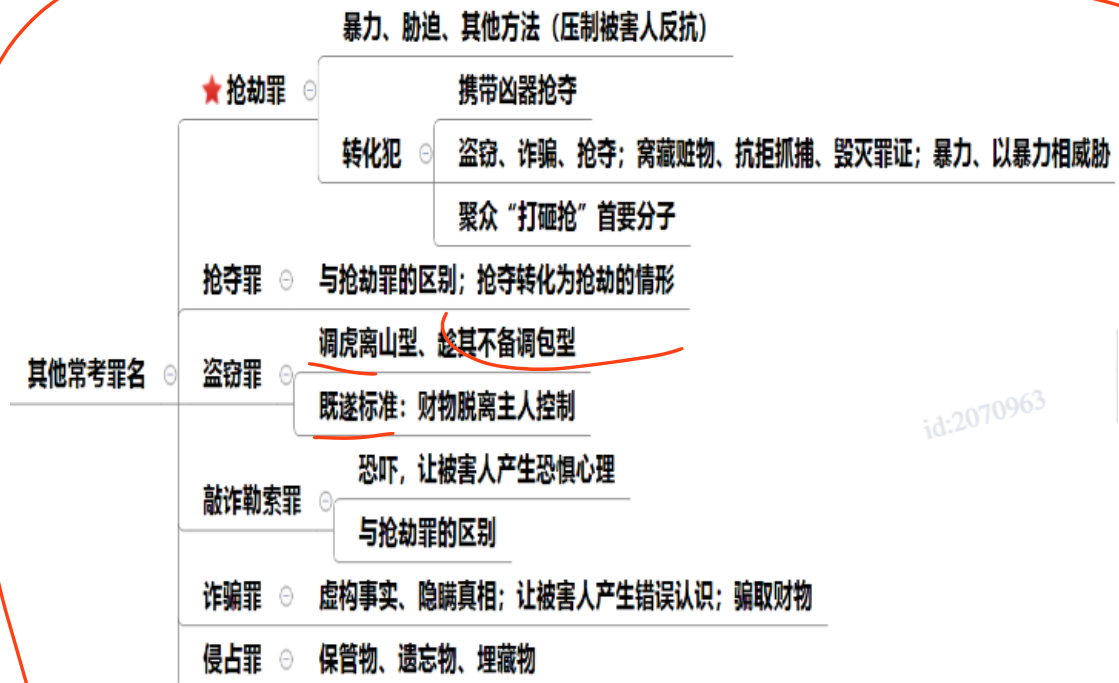
2. 考点：

（1）**公共场所**：如果在**自己房间里**，自己唱歌给自己听，侮辱国歌，此时**不构成侮辱国歌罪**。2019 年的四川真题：张三被判刑出狱后，内心讨厌国家，在家里烧掉了国旗，因为不在公共场所，不构成侮辱国旗罪。注意：通过网络传播也属于公共场所。

（2）**故意篡改国歌歌词、曲谱**：如甲天生五音不全，在公共场合唱国歌跑调，此时不定侮辱国歌罪，主观上并没有故意。

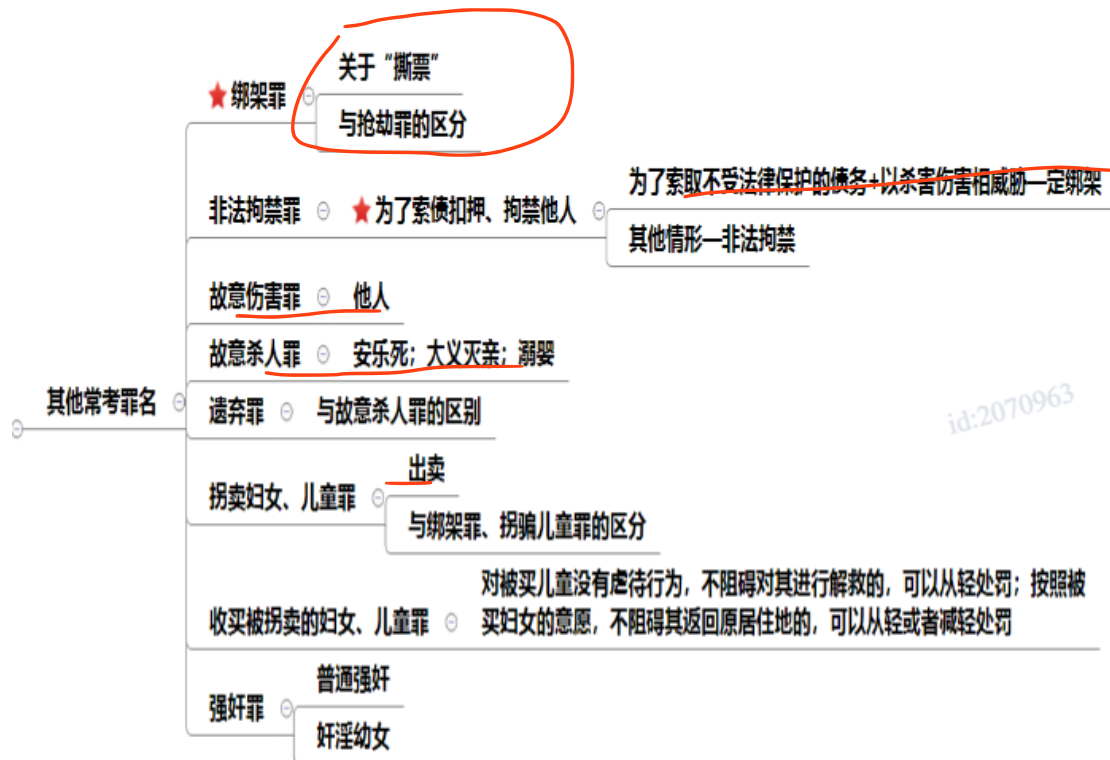
（3）**情节严重时构成犯罪**，处**三年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利**，原则上是个轻罪。





【注意】

1. 常考的侵犯财产的罪名：通过取财的手段进行判断。
2. 王某想要甲的手表，拿着刀对甲说“要钱还是要命”，定抢劫罪。
3. 甲从乙身边骑摩托车经过，噌地一下将乙的手表拽走，暴力夺取物，定抢夺罪。
4. 甲想要乙家的电脑，对乙说“你的儿子在楼下跟人打架了”，于是乙跑下去了，甲趁机偷走了乙家的电脑，定调虎离山的盗窃罪。
5. 甲想要乙的手表，对乙说“我有你出轨的照片，你给我 50 万，不然我就将照片寄给你老婆”，让乙产生恐惧心理，定敲诈勒索罪。
6. 甲去二元店买了个假的手表，到乙家，趁乙不注意，用 2 块钱的手表与乙 20 万的手表调了包，这种调包行为构成盗窃罪。
7. 甲对乙说要用自己 10 万块钱的钻石换乙 5 万块钱的手表，乙信了并换了，甲下套蒙别人，别人心甘情愿给了甲财物，构成诈骗罪。
8. 甲不小心将手表落下了，乙捡到了手表，甲向乙要，乙拒不归还，非法侵占别人的遗忘物，构成非法侵占罪。



【注意】

侵犯人**身权**的犯罪：

(1) 甲是一个罪犯，趁狱警不注意逃出来了，警察在后面追，甲随手拉起旁边的一个人，拿枪指着，跟警察说“你**必须给我准备车、票子，不然我就崩了他**”，甲控制**住乙**，向**第三方丙提要求**，构成**绑架罪**。

(2) 假如鹏哥欠甲钱没还，甲要向鹏哥索债，于是将鹏哥绑到家里，说如果不给钱就不让他回家，此时看是否同时满足 2 个条件，**如果没有，则定非法拘禁罪**。

(3) 假如甲看乙不爽，将乙腿打断了，定故意伤害罪；如果一刀将乙捅死，定故意杀人罪。

(4) 溺婴行为，构成故意杀人罪。

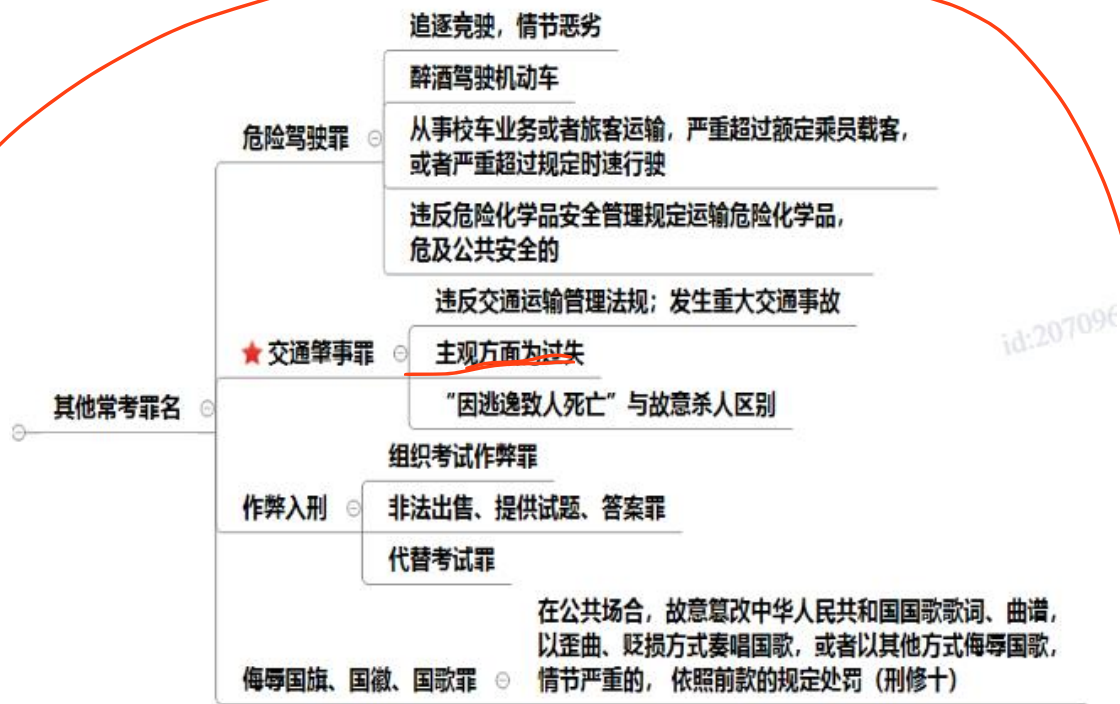
(5) 王某不想要孩子了，将孩子扔在孤儿院门口，定遗弃罪。

(6) 如果甲在孤儿院捡到孩子，以出卖为目的，则定拐卖儿童罪。

(7) 若孩子拐到手，由于没人买又送回去，则拐卖罪既遂了。

(8) 若甲从拐子处买到孩子，符合一定条件，可以宽大处理。

(9) 违背妇女的性自由，构成强奸罪。在**幼女自愿**的情况下与其发生性关系，构成强奸罪。



【注意】

1. 危险驾驶罪：考查四种情形，只要有行为之一即可。毒驾、货车超载超速不构成此罪名。

2. 交通肇事罪：

- (1) 违反交通运输管理法规。
- (2) 发生重大交通事故，一死或者三重伤。
- (3) 主观方面为过失。

(4) 判别交通肇事罪当中的升格情形：因逃逸致人死亡与故意杀人的区别，看是自己跑还是带着伤者一起跑、将其隐藏遗弃。

3. 作弊入刑：组织考试作弊罪；非法出售、提供试题、答案罪；代替考试罪，即当枪手、找枪手。

4. 侮辱国旗、国徽、国歌罪：公共场合；主观上是故意；量刑上是轻的，判三年以下有期徒刑。

真题演练

1. (单选) 某民政局工作人员冯某利用职务便利挪用救济金 5 万元进行营利

活动，冯某的行为构成何种犯罪？（ ）

- A. 挪用特定款物罪
- B. 挪用公款罪
- C. 挪用资金罪
- D. 职务侵占罪

【解析】1. B 项正确：民政局工作人员是公职人员，挪用公款进行营利活动，定挪用公款罪。A 项错误：挪用特定款物罪是指违背了专款专用的原则，将特定款物（如救济金、扶贫金等）从一种公家用途挪到另一种公家用途，如将扶贫用的款物用去给办公人员买口罩，构成挪用特定款物罪。区分：挪用公款罪是公款私用，挪用特定款物罪是公款公用。C、D 项错误：主体是私企的非公职人员。【选 B】

2. （单选）张某是某服装公司的法人代表，与担任出纳职务的妹夫合谋将 100 万元公司资金挪用到股市炒股，并将盈利的 20 万元平分。张某的行为构成（ ）。

- A. 挪用公款罪
- B. 挪用资金罪
- C. 职务侵占罪
- D. 贪污罪

【解析】2. B 项正确：服装公司的法人代表是典型的非公职人员，“挪用到股市炒股”是挪用本单位资金的三种情形之一，定挪用资金罪。C 项错误：职务侵占罪不还钱，如宋喆。【选 B】

3. （单选）国家工作人员在国内公务活动中或者对外交往中接受礼物，依照国家规定应当交公而不交公，数额较大的，以（ ）追究刑事责任。

- A. 侵占罪
- B. 受贿罪
- C. 贪污罪
- D. 职务侵占罪

【解析】3.C 项正确：国家工作人员在国内公务活动中或者对外交往中接受礼物，要交公，此时视为公共财物，将公共财物贪了，定贪污罪。【选 C】

【注意】“数额较大”一般指 3-20 万。

4. (单选) 张某为了要男孩，将妻子刚生下的生重病的女婴扔进小河里淹死，张某应被定为犯有（ ）。

- A. 过失杀人罪
- B. 故意杀人罪
- C. 遗弃罪
- D. 虐待罪

【解析】4.B 项正确：溺婴行为构成故意杀人罪。【选 B】

5. (单选) 甲自称“法师”，算得乙“将有灾祸”，让其带 1 元现金包上红布作“镇邪物”，经“作法”后放置家中便可“消灾”。乙对此深信不疑。但甲在“作法”途中，趁乙不备调换了此 1 元现金。甲的行为构成（ ）。

- A. 盗窃罪
- B. 诈骗罪
- C. 敲诈勒索罪
- D. 招摇撞骗罪

【解析】5.A 项正确：若题干只有“甲自称……乙对此深信不疑”，则是法师下套蒙人骗取财物，构成诈骗罪；“但甲……1 元现金”表明是调包的手段，构成盗窃罪。D 项错误：招摇撞骗罪指冒充国家机关工作人员去行骗，如甲冒充某公安部部长去骗取他人信任，此时给甲定招摇诈骗罪。【选 A】

6. (单选) 甲因患绝症的好友乙的请求，买来大量安眠药让乙一次性服下，最终导致乙死亡，甲的行为（ ）。

- A. 不构成犯罪
- B. 构成故意伤害罪

- C. 构成虐待罪
- D. 构成故意杀人罪

【解析】6.D 项正确：将他人安乐死，在我国构成故意杀人罪。【选 D】

7.（单选）收买被拐卖的妇女，按照被买妇女的意愿，不阻碍其返回原居住地的，（ ）。

- A. 可以不予追究刑事责任
- B. 可以从轻或者减轻处罚
- C. 应当不予追究刑事责任
- D. 应当从轻或者减轻处罚

【解析】7. 考查量刑。B 项正确：宽大处理，可以从轻或者减轻处罚。【选 B】

8.（单选）下列行为中，不构成危险驾驶罪的是（ ）。

- A. 醉酒驾驶机动车的
- B. 吸食毒品后驾驶机动车的
- C. 从事校车业务或者旅客运输，严重超过额定乘客载客，或者严重超过规定时速行驶的
- D. 违反危险化学品安全管理规定运输危险化学品，危及公共安全的

【解析】8. 选非题，考查危险驾驶罪。A、C、D 项正确：都属于危险驾驶罪的情形。B 项错误：吸毒驾驶机动车构成行政违法。【选 B】

9.（单选）在国家司法考试中，甲为了顺利通过，让乙代替自己参加考试，后被监考人员当场发现。甲和乙的行为构成（ ）。

- A. 违反治安管理行为
- B. 代替考试罪
- C. 妨害公务罪
- D. 招摇撞骗罪

【解析】9.B 项正确：当枪手、找枪手，构成代替考试罪。【选 B】

10. (单选) 张某出于报复动机将赵某打成重伤, 发现赵某丧失知觉后, 临时起意拿走了赵某的钱包, 钱包里有 1 万元现金, 张某将其占为己有。关于张某取财行为的定性, 下列哪一选项是正确的? ()

- A. 构成抢劫罪
- B. 构成抢夺罪
- C. 构成盗窃罪
- D. 构成侵占罪

【解析】10. C 项正确: 关键词“临时起意”, 以和平手段窃取财物, 构成盗窃罪。将别人打成重伤是报复动机。【选 C】

【注意】若改为“张某为了拿走赵某的 1 万元现金, 将他打成重伤后拿走钱包”, 此时定抢劫罪。

11. (单选) 甲、乙二人于某日晚, 将私营业主丙从工厂绑架至市郊的一空房内, 将丙的双手铐在窗户铁栏杆上, 强迫丙答应交付 3 万元的要求。约 2 小时后, 甲、乙强行将丙带回工厂, 丙从保险柜取出仅有的 1.7 万元交给甲、乙。甲、乙的行为构成何罪? ()

- A. 抢劫罪
- B. 绑架罪
- C. 敲诈勒索罪
- D. 非法拘禁罪

【解析】11. C 项错误: 丙无法反抗, 不属于敲诈勒索, 敲诈勒索仅仅是让对方产生恐惧心理。B 项错误: 向本人要钱构成抢劫罪。D 项错误: 非法拘禁一般是侵犯人身自由, 不涉及其他财物, 如果是为了索债才考虑非法拘禁, 题干没有提到债务。【选 A】

12. (单选) 甲因超速开车将乙撞成重伤, 为逃避法律制裁, 将乙偷偷扔在偏僻处, 最终使乙因未得到及时救治流血过多死亡。甲的行为构成 ()。

- A. 故意杀人罪

- B. 故意伤害罪
- C. 过失致人死亡罪
- D. 交通肇事罪

【解析】12. A 项正确：超速意味着违规驾驶，将伤者扔在偏僻处，放任其可能死亡的情形，构成故意杀人罪。【选 A】

【注意】若没有丢弃，仅仅是自己走了，伤者最终由于没有得到及时救治而死，构成交通肇事罪。

13.（单选）下列行为中构成典型交通肇事罪的是（ ）。

- A. 小王晚上加班后，私自驾驶单位的一公车回家，因天黑路滑，将车撞上了路边护栏，导致车辆报废和部分护栏损坏
- B. 运输公司的黄某送货途中，一老太太突然横穿马路，他来不及刹车将其撞成重伤
- C. 谢某在一拐弯处从右边超车，撞倒了路旁的电线杆，造成副驾驶位乘客死亡，城区停电八小时
- D. 张某和李某同在一街道开餐馆，李某经营有方，生意兴隆，而张某菜馆生意每况愈下，一日，为了发泄私愤，张某开车将李某撞成了重伤

【解析】13. A 项错误：私驾公车虽然不道德，但没有违反交通运输管理法规。B 项错误：黄某未违反交规，根据侵权责任法，一般承担 10% 以内的民事责任。C 项正确：通常拐弯处不能超车，且超车要从左侧超，故违反了交通运输管理法规，且造成副驾驶乘客死亡，造成一死三重伤的结果，构成交通肇事罪。D 项错误：交通肇事罪是过失犯罪，而张某是故意，构成故意伤害罪。【选 C】

【答案汇总】

- 1-5: B/B/C/B/A
- 6-10: D/B/B/B/C
- 11-13: A/A/C

遇见不一样的自己

Be your better self