

理论攻坚-刑法 2

(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2（笔记）

【注意】本节课讲解刑法二第五节到第八节的内容，这四节的地位是不同的：第五节共同犯罪侧重理解；第六、七、八节侧重记忆，又称为刑法中的“背多分”，即只要会背就能得分。

第五节 共同犯罪

【解析】

共同犯罪的理论学说有很多，根据不同学说得到的答案不同，绝大多数省份考查理论的通说。

一、共同犯罪的概念

共同犯罪是指二人以上共同故意犯罪。

二、共同犯罪的成立条件

（一）成立条件

1. 必须二人以上（主体）。
2. 必须有共同故意（主观）。
3. 必须有共同行为（客观）。

【解析】

1. 共同犯罪：二人以上共同故意犯罪。
2. 成立条件：同时符合以下三个条件，成立共同犯罪。

（1）必须二人以上：刑法规定，以上、以下、以内均包含本数，故二人以上指 \geq 两人。

（2）必须有共同故意：这些人朝着同一个目标故意犯罪，如男子监狱的罪犯甲趁着狱警睡着了逃出监狱，甲和狱警不成立共同犯罪，甲是故意犯罪，狱警是过失犯罪。如果两个都是过失犯罪也不成立共同犯罪。

（3）必须有共同行为：不是指做一模一样的事，而是指意思联络，即共谋，或者有共同协作，有两者之一即共同行为。如我和甲都有盗窃的故意，且有共同谋划的行为。“我和甲”为两人，有共同故意“盗窃”，我俩有共谋，三个条件

同时满足，我和甲成立盗窃罪的共同犯罪。

（二）排除情形

1. 同时犯。
2. 超出共同故意之外的犯罪。
3. 间接正犯。

【解析】

排除情形：下面这三种情况也是一伙人一起干坏事，但不是共同犯罪。

（1）同时犯：偶然遇到，如有一天我去甲家偷东西，前脚刚进去看到有个“前辈”也在偷东西，我俩各偷各的，各回各家，此时我和“前辈”不是共同犯罪，我俩是偶然遇见，没有共谋，也没有共同协作，各定各的盗窃罪。

（2）超出共同故意之外的犯罪：如我和甲一起去李四家偷东西，我偷完后回家，甲偷完后将李四杀死，杀死李四的行为是超出我和甲共同故意之外的犯罪，此时杀人罪甲自己担责，我和甲仅仅针对盗窃罪成立共同犯罪。

（3）间接正犯：坏蛋把他人当工具来利用，此时这个坏蛋为间接正犯，利用他人不知情进行犯罪。如有一个贩毒分子，在机场趁游客不注意将毒品放到游客箱子里，运输到国内，此时贩毒分子和游客不成立共同犯罪，游客不知情，贩毒分子为间接正犯。

三、共犯人的分类及其刑事责任

【解析】

共犯人的分工和作用不同，需要承担的刑事责任也不同，分别为主犯、从犯、胁从犯和教唆犯四类，考试常考。

（一）主犯及其处罚

组织、领导犯罪集团进行犯罪活动或者在共同犯罪中起主要作用的，是主犯。

1. 主犯
 - （1）犯罪集团中的首要分子。
 - （2）其他在共同犯罪中起主要作用的犯罪分子。



【解析】

1. 主犯分为以下两种：

（1）组织、领导犯罪集团进行犯罪活动：犯罪集团指三人以上包括三人的犯罪团伙，如一帮人为了诈骗成立一个犯罪团伙，甲是组织领导者，甲即主犯。

（2）在共同犯罪中起主要作用的：如我和甲共谋杀人，我杀人，甲把风，在共同故意杀人罪中，我起主要作用，是主犯。

2. 判断：主犯必须是在三人以上的共同犯罪中才成立（错误），原因：主犯有两种，犯罪集团需要三个，其他共同犯罪两人以上即可。

2. 处罚

（1）对于组织、领导犯罪集团进行犯罪活动的首要分子，按照集团所犯的全部罪行处罚。

（2）对于犯罪集团的首要分子以外的主犯：对于组织、指挥共同犯罪的人，应当按照其组织、犯罪的全部犯罪处罚；对于没有从事组织、指挥活动但在共同犯罪中起主要作用的人，应按其参与的全部犯罪处罚。



【解析】

1. 对于组织、领导犯罪集团进行犯罪活动的首要分子，按照集团所犯的全部

罪行处罚。如五个人组成诈骗团伙，甲是组织领导者，诈骗团伙一共干了八件事，甲参与了其中四件事，此时甲需要对集团所犯的全部犯罪行为（八件事）承担刑事责任，甲平时作为老大“呼风唤雨”，出了事也要担起老大的责任。如果乙为团伙的一个小弟，私下自己拉了一个“私活”，强奸某个女性，此时甲不需要对乙的“私活”承担责任。

2. 第二种情况基本不考查，划掉即可。

（二）从犯及其处罚

从犯是指在共同犯罪中起次要或者辅助作用的犯罪分子。

对于从犯，应当从轻、减轻或者免除处罚。



【解析】

1. 从犯：在共同犯罪中起次要或者辅助作用的犯罪分子，如俩人共同盗窃，进去偷的起主要作用，打下手的起辅助作用，为从犯。

2. 处罚：应当从轻、减轻或者免除处罚，具有唯一性。在整个刑法典中，有且仅有从犯应当从轻、减轻或者免除处罚。判断：对于防卫过当应当从轻、减轻或免除处罚（错误），对于又聋又哑或者盲人应当从轻、减轻或免除处罚（错误），原因：只有从犯应当从、减、免。

3. 两个人的共同犯罪中，有可能两个人都是主犯，如我和甲相约共同杀人，我俩同时开枪，故我和甲都为主犯；也可能一个是主犯，一个是从犯，如一个进去偷，一个把风；但是不可能两个人都是从犯。次要、辅助都是相对于主要作用而言的。

（三）胁从犯及其处罚

胁从犯是被胁迫参加犯罪的人，即在他人威胁下不完全自愿地参加共同犯罪，并且在共同犯罪中起较小作用的人。

对于胁从犯，应当按照他的犯罪情节减轻处罚或者免除处罚。



【解析】

1. 胁从犯：在他人威胁下不完全自愿参加共同犯罪，并且在共同犯罪中起较小作用的人。如某一天我去偷东西，甲不愿意去，我打了甲几巴掌，甲最终同意去，但是甲在偷的过程中作用较小，此时甲为胁从犯。

2. 处罚：应当按照他的犯罪情节减轻处罚或者免除处罚。相对而言量刑较轻，胁从犯在主观上不是完全自愿的，恶性较小，客观上作用小，危害小，故量刑轻。

3. 胁从犯不完全自愿参加，起作用小，如果甲是被逼迫参加犯罪的，但是过程中找到乐趣了，起作用较大，此时甲不是胁从犯，不能减轻、免除处罚，甲为主犯。

4. 如果甲完全不自愿，完全被强制，如我想杀张三，但是不敢杀，我将甲打晕，握着甲的手把张三、李四杀死了，此时甲完全不自愿，不承担刑事责任，由我一个人来承担。

（四）教唆犯及其处罚

教唆犯是指以劝说、利诱、授意、怂恿、收买、威胁等方法，将自己的犯罪意图灌输给本来没有犯罪意图的人，致使其按教唆人的犯罪意图实施犯罪，教唆人即构成教唆犯。

1. 教唆他人犯罪的，应当按照他在共同犯罪中所起的作用处罚。

2. 教唆不满 18 周岁的人犯罪的，应当从重处罚。

3. 如果被教唆的人没有犯被教唆的罪，对于教唆犯可以从轻或者减轻处罚。

【解析】

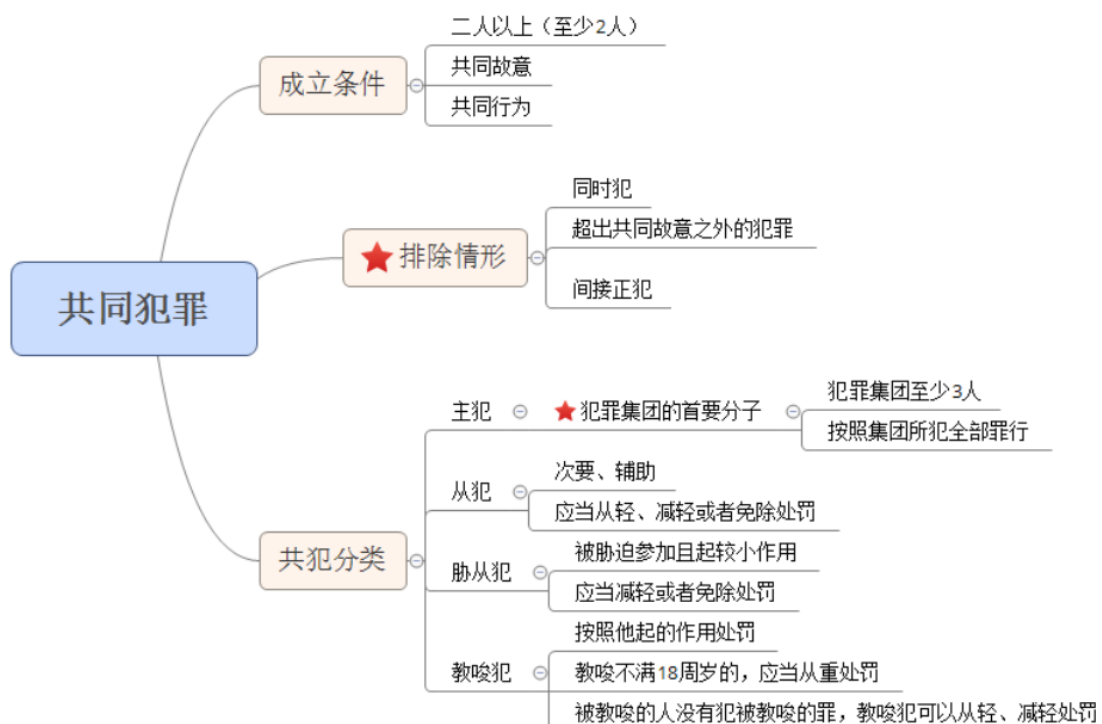
1. 教唆犯：通过一系列的方法将自己的犯罪意图灌输给没有犯罪意图的人，让本来不想犯罪的人犯罪了，即教唆犯，如买凶杀人，我想杀张三，给了甲十块钱替我杀人，甲替我杀了张三，此时我教唆别人犯罪，我为教唆犯，张三是被杀的目标，甲是被教唆的人。

2. 处罚：

（1）在共同犯罪中，按照起的作用进行处罚，如果教唆犯起主要作用，应该按照主犯处罚，如果教唆犯起次要、辅助作用，按照从犯处罚。虽然在实践中较难区分，但是考试题中比较容易区分。

（2）教唆不满 18 周岁的人犯罪，应当从重处罚：教唆祖国的花朵应该从重处罚。

（3）打星号，如果被教唆的人没有犯被教唆的罪，对于教唆犯可以从轻或者减轻处罚：教唆未遂，未遂犯可以比照既遂犯从轻或减轻处罚。如我教唆甲去盗窃，结果甲没去偷东西，反而把别人给杀死了，被教唆人甲没有犯被教唆的盗窃罪，我教唆未遂，按照盗窃罪从轻或减轻处罚。杀人的行为是甲自己做的，甲承担杀人的刑事责任。



【注意】

1. 共同犯罪至少三人（错误），原因：共同犯罪2人以上（包括2人）。
2. 一个是故意，一个是过失也能成立共同犯罪（错误），原因：必须是共同故意。
3. 共同谋划的行为也叫共同行为（正确），原因：包括共谋和共同协作。
4. 两人偶然遇到也成立共同犯罪（错误），原因：对于同时犯不成立共同犯罪。
5. 两人相约杀人，另一人独自抢劫，抢劫也成立共同犯罪（错误），原因：共同犯罪之外的行为不成立共同犯罪。
6. 利用他人不知情，利用他人的坏蛋为间接正犯（正确）。
7. 刑法规定，根据共犯人的分工和作用，分为主犯、胁从犯、教唆犯三种（错误），原因：一共有四类，主犯、从犯、胁从犯、教唆犯。
8. 对于从犯可以从轻、减轻、免除处罚（错误），原因：从犯应当从轻、减轻、免除处罚。
9. 胁从犯在共同犯罪中起主要作用，也应当按照胁从犯处罚（错误），原因：胁从犯不完全自愿，而且作用较小时，才可以按照胁从犯处罚。
10. 教唆未遂的可以从轻、减轻、免除处罚（错误），原因：不能免除处罚，被教唆的人没有犯被教唆的罪可以从轻、减轻处罚。

真题演练

1. （判断）甲、乙二人不约而同在同一商场内行窃，各自盗窃财物数额较大，甲、乙二人是共同犯罪。（ ）

【解析】1. 纯属缘分的同时犯不成立共同犯罪。**【错误】**

2. （单选）李某将与其有私仇的王某打昏在地后逃跑，此时张某路过，见王某不省人事，遂将其所戴手表、钱物偷走。本案中（ ）。
- A. 李某、张某构成共同犯罪
- B. 李某构成故意伤害罪，张某构成盗窃罪
- C. 李某构成故意伤害罪，张某构成抢劫罪

D. 李某、张某共同构成故意伤害罪、盗窃罪

【解析】2. A、D 项错误：张某、李某不成立共同犯罪，没有共谋、共同行为。B 项正确：以和平的手段窃取他人财物，张某构成盗窃罪。抢劫是通过一系列手段压制住对方，让对方反抗不了，从而拿走财物，本题中张某未采取手段压制王某，只是赶巧、捡漏。【选 B】

3.（单选）甲、乙共同实施盗窃犯罪，盗得财物后，甲离去。乙发现屋主是其仇人，故将其杀死。对乙故意杀人案如何处理？（ ）

- A. 甲、乙构成共同犯罪
- B. 甲构成犯罪未遂，乙构成犯罪既遂
- C. 甲构成犯罪中止，乙构成犯罪既遂
- D. 由乙单独负刑事责任

【解析】3. D 项正确：故意杀人超出了共同故意盗窃外的事情，乙自己担责。A 项错误：甲乙对盗窃行为成立共同犯罪。【选 D】

4.（单选）方某蓄意盗窃厂房附近堆放的焦煤，骗蒋某说自己买了一堆煤炭，向蒋某借拖拉机去帮助拉回，蒋某深信不疑，答应帮助。于是方某、蒋某共同装车，将焦煤拉回，蒋某属于（ ）。

- A. 从犯
- B. 帮助犯
- C. 窝赃犯
- D. 不构成犯罪

【解析】4. D 项正确：方某利用他人不知情，方某为间接正犯，蒋某不知情，不构成犯罪。A 项错误：从犯是共同犯罪中起次要或辅助作用的，本题中不构成共同犯罪。B 项错误：是刑法理论上的一种学说，存在共同犯罪中，对于帮助行为的人成立帮助犯，本题不构成共同犯罪。C 项错误：没有这种说法。【选 D】

5.（单选）赵某教唆李某杀死王某，李某接受教唆后于深夜潜入王家，适逢王某外出未归，李某便将熟睡中的王某的妻子强奸后逃离。本案中，赵某的行为（ ）。

- A. 不构成犯罪
- B. 属于意外事件

C. 应当从重处罚

D. 可以从轻或者减轻处罚

【解析】5.D 项正确：赵某是教唆犯，被教唆的人李某未听指令，将王某的妻子强奸，教唆犯没有成功教唆别人，教唆未遂，故意杀人罪可以从轻或减轻处罚，教唆李某杀人。强奸行为是李某自己干的，自己对强奸行为担责。【选 D】

【答案汇总】1-5：错误/B/D/D/D

第六节 刑罚

【解析】

1. 接下来有一大波知识点，但这一部分是拿分的关键项，只要能记住，就能拿分，需要大家认认真真听，只要能听懂、能记住，就能拿到分。

2. 刑罚分为两种：

（1）主刑：对犯罪分子主要适用刑罚的方法，一个罪只能适用一个主刑。

（2）附加刑：既可以单独适用，也可以附加在主刑上适用，一个罪可以判多个附加刑。

一、主刑

主刑包括管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死刑 5 种。

【解析】

主刑包括管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死刑 5 种。死缓不是我国主刑的一种，仅仅是死刑的一种适用方式，有些人可以缓期死刑，即死缓。

1. 管制

管制是指对犯罪分子不实行关押，依法实行社区矫正的刑罚方法。判处管制的罪犯仍然留在原工作单位或居住地工作或劳动，在劳动中应当同工同酬。管制的期限为 3 个月以上 2 年以下，数罪并罚时不得超过 3 年。

【解析】

1. 管制不关押，可以回家待着。

2. 依法实行社区矫正，由基层司法局、司法所组成社区矫正中心，定期找到

被判管制刑的人，通过与他们沟通、聊天，纠正他们的犯罪恶习，矫正他们的犯罪心理，偶尔也参加义务劳动。

3. 可以工作，同工同酬。如甲被判管制刑，如果和普通公民干一样的活，就拿一样的钱。

4. 管制期限“3-2-3”：管制的期限为3个月以上2年以下，数罪并罚时不得超过3年。

2. 拘役

拘役是短期剥夺犯罪分子人身自由，就近实行劳动改造的刑罚方法。拘役由公安机关在就近的拘役所、看守所或者其他监管场所执行。在执行期间，受刑人每月可以回家一天至两天；参加劳动的，可以酌量发给报酬。拘役的期限为1个月以上6个月以下，数罪并罚时不得超过1年。

【解析】

1. 拘役：短期剥夺犯罪分子的人身自由，关起来。

2. 执行机关：公安机关。

3. 关押地点：拘役所、看守所，大部分都关在看守所。

4. 每个月可以回家一天至两天，相当于探亲假。

5. 可以分配一些活给他们，如在江宁监狱，可以派一些缝皮球、缝衣服的活给他们，酌量发给报酬。区分：管制在外面干活是同工同酬，如果在里面干活是酌量发给报酬。

6. 期限“1-6-1”：拘役的期限为1个月以上6个月以下，数罪并罚时不得超过1年。命题：张三因为某个罪判拘役八个月（错误），原因：拘役一个罪最高判六个月。

3. 有期徒刑

有期徒刑是在一定期限内剥夺犯罪分子的人身自由，实行强制劳动改造的刑罚方法。有期徒刑的期限为6个月以上，15年以下。数罪并罚时，有期徒刑总和刑期不满35年的，最高不能超过20年；总和刑期在35年以上的，最高不能超过25年。

【解析】

1. 有期徒刑：在一定期限内剥夺犯罪分子的人身自由。

2. 刑期确定：

（1）一个罪：有期徒刑的期限为 6 个月以上，15 年以下。

（2）多个罪被判有期徒刑：如果张三犯了 A、B、C、D 四个罪，均为有期徒刑，有期徒刑总和刑期小于 35 年，最高判 20 年；有期徒刑总和刑期大于等于 35 年，最高判 25 年。如果张三犯了三个罪，都被判了十年，应该判 25 年；如果犯了四个罪，都判了十年，应该判 25 年。在我国有期徒刑 25 年封顶。西班牙、印度的有期徒刑年数很多，可能判到几千年。

4. 无期徒刑

无期徒刑是剥夺犯罪分子终身自由，并强制劳动改造的刑罚方法。无期徒刑的刑期从判决宣判之日起计算，判决宣判前先行羁押的日期不能折抵刑期，无期徒刑减为有期徒刑后，执行有期徒刑，先行羁押的日期也不予折抵刑期。

先行羁押

审判

折抵

【解析】

1. 无期徒刑：剥夺犯罪分子终身自由。

2. 折抵问题：如果甲犯罪后被抓了，不会立马审判，要进行调查取证，还考虑法院的排档期。审判前被关起来叫先行羁押，审判之后会将前期关押的日子抵扣掉。

（1）管制：一日抵两日。如张三先行羁押三十天，审判后被判管制 90 天，关三十天抵掉六十天，故最终执行三十天的管制即可。

（2）有期徒刑、拘役：一日抵一日。如张三先行羁押三十天，审判后被判拘役九十天，最终执行六十天拘役即可。

（3）无期徒刑：不需要折抵，无期徒刑相当于无穷大，减去一个数还是无穷大，折抵无意义。

5. 死刑

死刑是行刑者基于法律所赋予的权力，剥夺犯罪分子生命的刑罚方法。

适用条件：

（1）适用条件的限制。只能适用于罪行极其严重的犯罪分子。

（2）适用对象的限制。犯罪的时候不满 18 周岁的人和审判的时候怀孕的妇女，不适用死刑；审判的时候已满 75 周岁的人，不适用死刑，但以特别残忍手段致人死亡的除外。

【解析】

1. 五大主刑中考查最频繁的点。死刑是剥夺犯罪分子生命的刑罚方法，是罪行极其严重的犯罪分子。

2. 适用对象的限制：以下三类人不适用死刑。

（1）犯罪的时候不满 18 周岁的人：如果 17 岁的甲杀人了，19 岁时才审判，不满足 18 岁时看犯罪的时间，故对甲不适用死刑。

（2）审判的时候怀孕的妇女：从关押那一刻到执行死刑这一区间，只要有一个点是怀过孕的，不管孩子是流产还是生下来了，只要怀过孕，都是审判时怀孕的妇女。案例：

①张三在关押第一天是怀孕的，第二天流产了，为审判时怀孕的妇女。

②李四在关押前一天流产了，不是审判时怀孕的妇女。

（3）审判的时候已满 75 周岁的人：不适用死刑，但以特别残忍手段致人死亡的除外。如 78 岁的大爷通过五马分尸的方式杀人了，此时可以适用死刑，以特别残忍手段致人死亡了。

（4）不适用死刑：既不适用死刑立即执行，也不适用死刑缓期执行，最高判无期徒刑。

（5）以特别残忍手段致人死亡的除外仅指老人。犯罪时不满 18 岁的和审判时怀孕的妇女，无论犯了多么恶劣的罪行，一律不死。判断：犯罪时不满 18 周岁的人，一般不适用死刑（错误），原因：一律不适用死刑，没有例外。

3. 梳理：

（1）考查对应关系。

①不满 18 对应犯罪时。

②怀孕的女性和已满 75 周岁的人对应审判时。

(2) 怀孕的女性认定问题。不管关押前的状态，只看从关押这一刻开始到执行死刑期间是否怀过孕，如果有，即审判时怀孕的妇女。某女高官因贪污执行死刑，押赴刑场时说怀孕了，此时需要停下来检查，确实怀孕的，不能适用死刑，依法进行改判，改为无期徒刑。

(3) 已满 75 周岁的老人原则不适用死刑。

(4) 不适用死刑指既不适用死刑立即执行，也不适用死缓。

(3) 死刑适用程序的限制。必须报请最高人民法院核准。

(4) 执行制度的限制。不是必须立即执行的，可以判处死缓（2 年）。判处死刑缓期执行的，在死刑缓期执行期间，如果没有故意犯罪，2 年期满以后，减为无期徒刑；如果确有重大立功表现，2 年期满以后，减为 25 年有期徒刑；如果故意犯罪，情节恶劣的，报请最高人民法院核准后执行死刑；对于故意犯罪未执行死刑的，死刑缓期执行的期间重新计算，并报最高人民法院备案。

【解析】

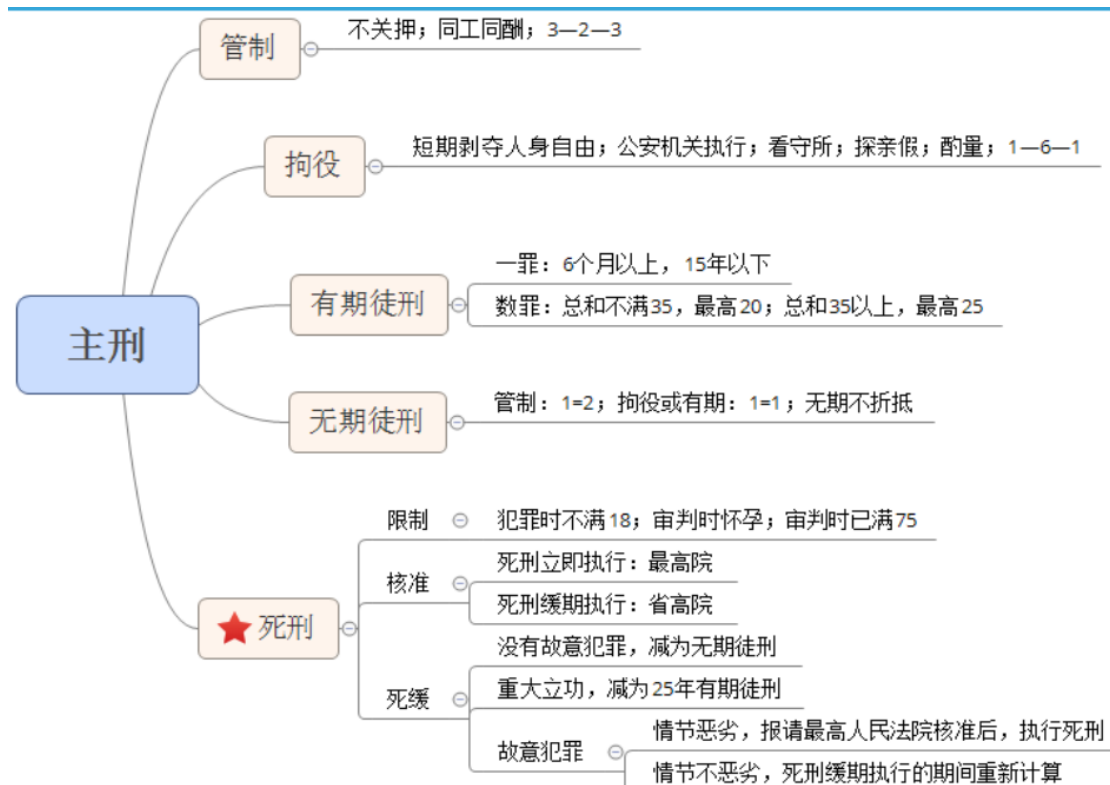
1. 适用程序的限制：比较严苛，死刑立即执行必须报请最高人民法院核准；死刑缓期执行可以由省高级人民法院核准，如山东省高级人民法院、江苏省高院，可以进行死缓的核准。

2. 死缓：缓两年，仍然关在监狱里，表现不同，结果不同，死缓的三种适用。

(1) 如果两年间没有故意犯罪，2 年期满以后，减为无期徒刑。

(2) 两年间不仅没有故意犯罪，而且确有重大立功表现，如检举重大贪污犯罪、舍己救人、重大发明创造等，减为 25 年有期徒刑。

(3) 如果两年间故意犯罪，情节恶劣的，如把狱警杀死了，此时报请最高人民法院核准后执行死刑。如果犯罪后情节不恶劣，如盗窃、侮辱，死刑缓期执行的期间重新计算。



【注意】

1. 管制和拘役，常混合考查。管制是短期剥夺人身自由（错误），原因：管制不关押，短期剥夺人身自由地是拘役。
2. 拘役应当同工同酬（错误），原因：拘役是在里面干活，如缝皮球、缝衣服，酌量发给报酬，同工同酬是管制。
3. 管制每个月有一到两天的探亲假（错误），原因：管制不关押。
4. 拘役是由公安机关执行的（正确）。
5. 如果数罪并罚有期徒刑最高不得超过 20 年（错误），原因：应该是 25 年。
6. 我国对管制先行羁押一天抵一天（错误），原因：一天抵两天。
7. 无期徒刑符合条件也能折抵（错误），原因：不能折抵。
8. 死刑立即执行报省高院核准（错误），原因：报最高院核准。
9. 死缓期间故意犯罪的，撤销死缓后立即执行死刑（错误），原因：分情况讨论，情节恶劣的报最高院后核准执行死刑，情节不恶劣的重新计算缓刑期间。

二、附加刑

1. 罚金

罚金是人民法院判处犯罪人向国家缴纳一定数额金钱的刑罚方法。由于遭遇不能抗拒的灾祸等原因缴纳确实有困难的，经人民法院裁定，可以延期缴纳、酌情减少或者免除。

【解析】

1. 附加刑：可以单独适用，如可以给甲判五万的罚金，也可以判 5 年有期徒刑附加 5 万罚金。

2. 罚金：与行政法的罚款不同，罚款是行政处罚的一种，罚金是我国的附加刑，二者性质不同。记忆方式：“金”比“款”更值钱，对应刑法的附加刑。

3. 由于遭遇不能抗拒的灾祸等原因缴纳确实有困难的，经人民法院裁定，可以延期缴纳、酌情减少或者免除，是一种人道主义，如甲被判处五万的罚金，但是一场大火将家里烧了，人民法院可以裁定减少或者免除。

2. 剥夺政治权利

剥夺政治权利，是指剥夺犯罪人参加国家管理和政治活动权利的刑罚方法。

（1）剥夺政治权利是剥夺犯罪分子下列 4 项权利：

- ①选举权和被选举权；
- ②言论、出版、集会、结社、游行、示威自由的权利；
- ③担任国家机关职务的权利；
- ④担任国有公司、企业、事业单位和人民团体领导职务的权利。

【解析】

1. 剥夺政治权利：绝对的王牌，打星号。

2. 一共剥夺四项权利：

（1）选举权和被选举权和六大自由，宪法中学过。剥夺政治自由后，会剥夺出版的自由，但有文学创作的自由，不能出版。

（2）担任国家机关职务的权利（任何），担任小科员也不行。

（3）担任国有公司、企业（国企）、事业单位和人民团体领导职务的权利，去国企当小职工是可以的，也可以去私企当领导。

（2）剥夺政治权利的适用

对于危害国家安全的犯罪分子，应当附加剥夺政治权利；对于故意杀人、强奸、防火、爆炸、投毒、抢劫等严重破坏社会秩序的犯罪分子，可以附加剥夺政治权利。

国安死无是应当；一串重罪是可以

【解析】

剥夺政治权利是附加刑的一种，既可以单独适用，也可以附加适用。有以下规定：

（1）对于危害国家安全的犯罪分子，应当附加剥夺政治权利，必须剥夺。如甲犯了分裂国家罪，危害国家安全，被判六年有期徒刑，必须剥夺政治权利。

（2）对于故意杀人、强奸、防火、爆炸、投毒、抢劫等严重破坏社会秩序的犯罪分子，可以附加剥夺政治权利。如甲犯了故意杀人罪，既可以剥夺政治权利，也可以不剥夺，有选择余地。

（3）对判死刑、无期徒刑的犯罪分子，应当剥夺政治权利终身，如高官落马，判决书为某某因触犯刑法贪污罪被判死刑立即执行并剥夺政治权利终身。

（4）主要考查“应当”与“可以”的对应关系。判断：甲被判死刑立即执行，可以剥夺政治权利（错误），原因：应当剥夺。记忆方式：国安死无是应当，一串重罪是可以。

（3）剥夺政治权利的期限

判处管制附加剥夺政治权利的，剥夺政治权利的期限与管制的期限相等，同时执行。

在死刑缓期执行减为有期徒刑或者无期徒刑减为有期徒刑的时候，应当把附加剥夺政治权利的期限改为3年以上10年以下。

除以上规定外，剥夺政治权利的期限为1年以上5年以下。

【解析】

1. 剥夺政治权利的期限：看起来唬人，其实不难。

（1）判处管制附加剥夺政治权利的，剥夺政治权利的期限与管制的期限相等。如甲被判六个月管制，附加剥夺政治权利，故甲的政治权利被剥夺六个月，

而且同时执行、同时结束。

（2）在死刑缓期执行减为有期徒刑或者无期徒刑减为有期徒刑的时候，应当把附加剥夺政治权利的期限改为 3 年以上 10 年以下。死刑、无期徒刑应当剥夺政治权利终身，减为有期时，改为 3 年以上 10 年以下。

（3）除以上规定外，剥夺政治权利的期限为 1 年以上 5 年以下。不需要罗列、死记硬背，做题时采用排除法即可，只要不是前两种，剥夺的期限都是 1 年以上 5 年以下。

2. 判断：

（1）张三被判一年管制并剥夺政治权利，剥夺政治权利一年，同时执行。

（2）张三被判六个月拘役，按照一年以上五年以下计算。

3. 没收财产

没收财产是将犯罪分子个人所有财产的部分或者全部强制无偿地收归国有的刑罚方法。

【解析】

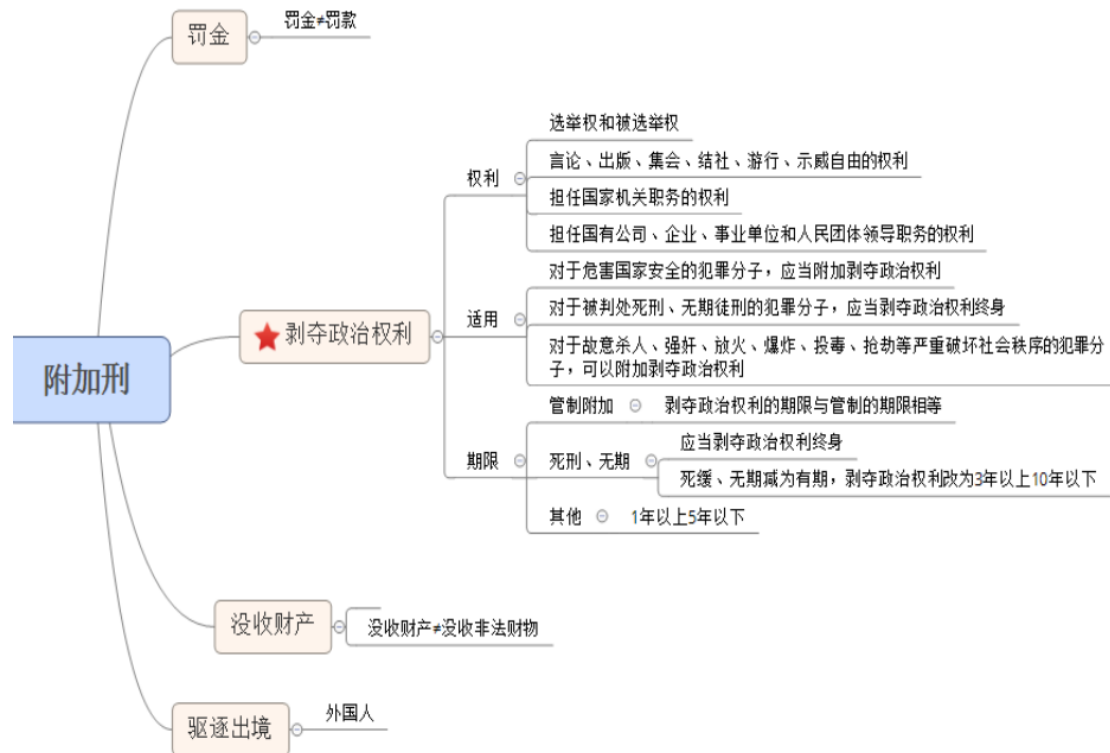
没收财产是将犯罪分子个人所有财产的部分或者全部强制无偿地收归国有，不等于没收非法财物。没收非法财物是行政处罚，没收财产是刑法中的附加刑。

4. 驱逐出境

驱逐出境，是强迫犯罪的外国人离开中国国（边）境的刑罚方法。

【解析】

驱逐出境仅仅针对外国人，对于本国公民不能适用驱逐出境。



【注意】

1. 罚款是我国附加刑之一（错误），原因：是行政处罚。
2. 附加刑只能附加适用（错误）。
3. 我国被剥夺政治权利不能担任国企、事业单位、人民团体任何职务（错误），原因：不能担任领导职务。
4. 危害国家安全的犯罪分子可以剥夺政治权利（错误），原因：必须剥夺政治权利。
5. 没收非法财物是附加刑之一（错误），原因：没收财产是附加刑之一。
6. 中国公民符合条件可以将其驱逐出境（错误），原因：驱逐出境仅针对外国公民。

真题演练

1. （判断）主刑包括管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死缓和死刑。（ ）

【解析】1. 死缓不属于主刑，是死刑的一种适用方式。【错误】

2. （判断）附加刑只包括罚款、剥夺政治权利和没收财产。（ ）

【解析】2. 附加刑不包括罚款，是罚金。【错误】

3. (单选) 有期徒刑的最高期限为 ()。

- A. 15 年
- B. 20 年
- C. 25 年
- D. 30 年

【解析】3. C 项正确：有期徒刑的最高期限不超过 25 年。【选 C】

4. (单选) 下列哪种刑罚可单独适用，也可附加适用？ ()

- A. 有期徒刑
- B. 管制
- C. 剥夺政治权利
- D. 拘役

【解析】4. C 项正确：相当于问属于附加刑的是，剥夺政治权利是附加刑，其他选项为主刑。【选 C】

5. (单选) 管制的刑期，从判决执行之日起计算。判决以前先行羁押的，羁押 1 日折抵管制刑 ()。

- A. 1 日
- B. 2 日
- C. 3 日
- D. 5 日

【解析】5. B 项正确：先行羁押一日抵管制两日，性质不同，赔得多。【选 B】

6. (单选) 某人因犯罪被判处剥夺政治权利一年，在此期间，他依法可以行使下列哪些权利或实施哪些行为？ ()

- A. 选举权和被选举权
- B. 担任国家机关的公务员
- C. 担任某公办大学的普通教师
- D. 言论、集会、出版、结社、游行、示威自由的权利

【解析】6. A、B、D 项错误：这些权利都被剥夺了。C 项正确：公办大学是事业单位的，不能担任领导，但能担任职工。【选 C】

7. (单选) 审判的时候怀孕的妇女依法不适用死刑。对这一规定的理解，下

列哪一选项是错误的？（ ）

- A. 关押期间人工流产的，属于审判的时候怀孕的妇女
- B. 关押期间自然流产的，属于审判的时候怀孕的妇女
- C. 不适用死刑，是指不适用死刑立即执行但可适用死缓
- D. 不适用死刑，既包括不适用死刑立即执行，也包括不适用死缓

【解析】7. 选非题。A、B 项正确：不管是人工流产还是自然流产，前提是怀孕，关押期间怀过孕，属于审判时怀孕的妇女。C 项错误：最高判处无期徒刑。

D 项正确：表述正确。【选 C】

8. （单选）在死刑缓期执行减为有期徒刑的情况下，应当把附加剥夺政治权利的期限改为（ ）。

- A. 5 年
- B. 10 年
- C. 3 年以上 10 年以下
- D. 5 年以上 20 年以下

【解析】8. C 项正确：属于第二种情况，改为三年以上十年以下。【选 C】

9. （单选）关于附加刑中剥夺政治权利的说法，下列哪一项是正确的？（ ）

- A. 对于故意杀人、强奸、抢劫等严重破坏社会秩序的罪犯，应当附加剥夺政治权利
- B. 剥夺政治权利只能附加适用，不能独立适用
- C. 判处管制附加剥夺政治权利的，期限为 1 年以上 5 年以下
- D. 对于判处无期徒刑的犯罪分子，应当剥夺政治权利

【解析】9. A 项错误：国安死无是应当，一串罪名是可以。

B 项错误：附加刑既可以单独适用，也可以附加适用。

C 项错误：剥夺政治权利的期限与管制的期限相等，同时执行同时结束。

D 项正确：表述正确，剥夺终身。选项有个逻辑问题，如张三是个男人，与张三是个人不冲突，故剥夺政治权利终身是对的，应当剥夺政治权利也是对的。

【选 D】

10. 死缓犯二年期满后减为无期徒刑的条件是（ ）。

- A. 没有故意犯罪
- B. 确有悔改表现
- C. 有立功表现
- D. 有重大立功表现

【解析】10. A 项正确：只要没有故意犯罪就减为无期徒刑，如果有重大立功的，减为 25 年有期徒刑。【选 A】

11.（单选）中国公民王明，因抢劫被判有期徒刑，下列附加刑不适用王明的是（ ）。

- A. 驱逐出境
- B. 罚金
- C. 剥夺政治权利
- D. 没收财产

【解析】11. 选非题。A 项错误：驱逐出境仅仅针对外国人。【选 A】

【答案汇总】1-5：错误/错误/C/C/B；6-10：C/C/C/D/A；11：A

第七节 量刑

一、累犯

累犯，是指因犯罪而受过一定的刑罚处罚，在刑罚执行完毕或者赦免以后，在法定期限内又犯一定之罪的罪犯。

累犯包括一般累犯和特殊累犯。

【解析】

累犯：

（1）累犯：一个人至少要犯两次罪才能构成累犯，要求后罪在前罪刑罚执行完毕（一般主刑执行完毕、从监狱放出来）或者赦免以后（由全人常决定、国家主席颁布的特赦令）才有可能成立累犯。

（2）累犯包括一般累犯和特殊累犯。

（一）一般累犯

一般累犯，是指被判处有期徒刑以上刑罚的犯罪分子，刑罚执行完毕或者赦免以后，在 5 年内再犯应当判处有期徒刑以上刑罚之罪的犯罪分子。

1. 前后两罪都是故意犯罪。

2. 前后两罪都应当是有期徒刑以上刑罚的犯罪。
3. 后罪在前罪的刑罚执行完毕或赦免以后 5 年之内。
4. 不满 18 周岁的人犯罪的，不成立累犯。

【解析】

1. 一般累犯：三个关键词，符合 2 个故意+2 个有期以上+5 年之内，某人同时满足三个要件成立一般累犯。

（1）2 个故意：前后两罪都是故意犯罪。

（2）2 个有期以上：前后两罪被判的都是有期徒刑以上刑罚的犯罪，比如被判 1 年、2 年、无期徒刑等。

（3）5 年之内：后罪在前罪刑罚完全完事（出狱）之后的 5 年之内再犯的。

2. 案例：王某因盗窃罪被判 3 年有期徒刑，在出狱后的第 2 年又因抢劫罪被判处 7 年有期徒刑，此时王某成立一般累犯。

（1）前罪盗窃罪和后罪抢劫罪符合“2 个故意”。

（2）前罪被判 3 年，后罪被判 7 年，符合“2 个有期以上”。

（3）后罪在出狱后第 2 年犯罪，符合“5 年之内”，三个条件同时满足，成立一般累犯。

3. 不满 18 周岁的人犯罪的，不成立累犯。通说认定：不成立一般累犯也不成立特殊累犯。比如王某一个罪在 17 岁犯罪，另一个罪在 19 岁，此时不是累犯，必须两个罪都在 18 岁之后犯的，才可能成立累犯。

（二）特殊累犯

特殊累犯，是指因犯危害国家安全罪、恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪的犯罪分子，在刑罚执行完毕或者赦免后，在任何时候再犯上述任一类罪的情形。

（三）对累犯的处罚

对累犯应当从重处罚。

对累犯不适用缓刑，不得假释。

【解析】

1. 特殊累犯只有一个要求，前面所犯的罪名和后面所犯的罪名都是危害国家

安全罪、恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪（国恐黑）三者之一，无论中间隔了多少年、被判处何种刑罚，只要前后两罪的罪名满足就是特殊累犯。

2. 案例：

（1）王某因间谍罪被判处无期徒刑，在其出狱后第 10 年，又因为分裂国家罪被判处管制，王某可以成立特殊累犯。前罪、后罪都是危害国家安全类的犯罪，满足三种罪之一，无论何种刑罚、中间隔了多少年都成立特殊累犯。注意：题干中如果没有特别说明、没有绝对性的话语视为一般情况，即正常的具有刑事责任能力的人。

（2）王某因恐怖活动类犯罪被判处有期徒刑，出狱之后第 10 年又因为抢劫罪被判处 3 年有期徒刑，不成立特殊累犯，因为前罪满足三种罪之一，但是后罪不满足；王某符合“两个故意”“两个有期以上”，但是不满足“5 年之内”，也不成立一般累犯。

3. 对累犯的处罚：

（1）对累犯应当从重处罚，累教不改。

（2）对累犯不适用缓刑，不得假释、可以减刑。

二、自首与立功

（一）自首

自首，是指犯罪以后自动投案，如实供述自己罪行的行为，或者被采取强制措施的犯罪嫌疑人、被告人和正在服刑的罪犯，如实供述司法机关还未掌握的本人其他罪行的行为。

对于自首的犯罪分子，可以从轻或减轻处罚。其中，犯罪较轻的，可以免除处罚。

【解析】

1. 自首：考查较多，两类：

（1）一般自首：犯罪以后自动投案，如实供述自己的罪行，比如张某到甲家里偷东西，后来自己跑到警察局说了偷多少钱、怎么偷的等，即自动投案、如实供述自己的罪行。

（2）特别自首：犯罪以后被动归案（被逮），如实供述司法机关还未掌握

的本人其他罪行。比如张某盗窃之后被警察逮住，张某说“偷东西了，昨天我还杀人了”，还交代自己的杀人行为（凶器埋在哪里、如何杀的等），即被动归案（被逮住）、供述自己的其他罪行。

2. 坦白：被动归案之后如实供述被指控的罪行，比如：张某盗窃被抓之后被警察逮住，告诉警察怎么偷的、钱如何销赃等如实供述盗窃的行为，即被动归案+如实供述被指控的罪行。

3. 区分：

（1）犯罪后自动投案+如实供述自己的罪行——一般自首。

（2）犯 A 罪后被动归案+如实供述本人所犯的其他类 B 罪——特别自首。

（3）犯 A 罪被动归案+如实供述本人所犯的 A 罪——坦白。

4. 量刑：对于自首的犯罪分子，可以从轻或减轻处罚。其中，犯罪较轻的罪犯，可以免除处罚。

（二）立功

立功，是指犯罪分子揭发他人的犯罪行为，查证属实的，或者提供重要线索，从而得以侦破其他案件等的行为。

对于有立功表现的犯罪分子，可以从轻或者减轻处罚；有重大立功表现的，可以减轻或者免除处罚。

【解析】

1. 立功。

（1）关键词：揭发他人的犯罪行为，查证属实的，或者提供重要线索，得以侦破其他案件等的行为。

（2）比如：某人因为故意杀人被抓，警察问是不是杀人，某人说“是的，你不知道，王某昨天绑架了”，告知警察怎么绑架的、要了多少赎金等，警察成功破获王某绑架案，某人成立立功。注意：自首一般说的是自己的事，立功一般讲的都是别人的事。

2. 量刑：对于有立功表现的犯罪分子，可以从轻或者减轻处罚；有重大立功表现的，可以减轻或者免除处罚。我国的法律鼓励犯罪者自首、立功。

三、缓刑

（一）对象

被判处拘役、3 年以下有期徒刑的犯罪人。

（二）条件

1. 犯罪情节较轻。
2. 确有悔改表现。
3. 无再犯可能性。
4. 宣告缓刑对所居住社区没有重大不良影响。

【解析】

1. 缓刑：有条件的不执行原判刑罚。

（1）经典案例：张某是一个农民，他的母亲得了重病，特别难受，母亲求张某给自己买农药，张某只好买了农药并且喂母亲喝下去，最后母亲死了，这种行为在我国构成故意杀人罪（安乐死），最终法官判的也是故意杀人罪，判处三年有期徒刑，缓期四年执行。

（2）缓期四年执行就是缓刑，即法官判完后张某不收监，回家待 4 年，如果 4 年中表现好、遵守规定，时间到了后原来的 3 年原判刑罚就不执行，即 4 年后，张某不需要蹲大牢。

（3）注意：缓刑和死缓不同，缓刑是不收监、回家待着，死缓中的两年是待在监狱，针对死刑的一种适用方式。

2. 缓刑的适用对象：被判处拘役、3 年以下有期徒刑的犯罪人。注意：某人被判处 4 年有期徒刑，不能缓刑，只针对拘役、3 年以下有期徒刑。

3. 缓刑的四个条件（了解）：

- （1）犯罪情节较轻，拘役或者三年以下有期徒刑。
- （2）确有悔改表现。
- （3）无再犯可能性。
- （4）宣告缓刑对所居住社区没有重大不良影响。

（三）缓刑适用的特殊规定

不满 18 周岁的人、怀孕的妇女和已满 75 周岁的人，应当宣告缓刑。

对于累犯和犯罪集团的首要分子，不适用缓刑。

【解析】

1. 缓刑适用的特殊规定（重点）：一个人符合对象要求和情节条件应当/不能宣告缓刑的问题。

（1）不满 18 周岁的人、怀孕的妇女和已满 75 周岁的人，符合条件应当（必须）宣告缓刑。

（2）对于累犯或犯罪集团的首要分子，不适用缓刑。

2. 命题：

（1）不满 18 周岁的人犯罪，符合缓刑条件应当缓刑（正确）。

（2）怀孕的妇女被判处 5 年有期徒刑应当缓刑（错误），原因：不符合 3 年以下有期徒刑的规定。

（四）被宣告缓刑的犯罪人，应当遵守下列规定

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。

此外，被宣告缓刑的犯罪人，如果被判处附加刑的，附加刑仍须执行。这说明，缓刑的效力不及于附加刑。

【解析】

1. 被宣告缓刑的犯罪人，应当遵守相关规定：

（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。考察机关：基层司法行政机关，司法局、司法所等。

（3）遵守考察机关关于会客的规定，不能随便接待客人。

（4）离开所居住的市、县或者迁居（搬家），应当报备考察机关批准。

2. 被宣告缓刑的犯罪人，如果被判处附加刑的，附加刑仍须执行，即效力不及于附加刑。比如：张某被判三年有期徒刑缓期四年执行并处罚金 5 万元，此时的 5 万元不能等四年之后再交，附加刑仍须执行，不能等。

（五）缓刑的结果

1. 在缓刑考验期内，如果遵守一定条件，原判刑罚就不再执行，并予以公开宣告。

2. 缓刑撤销：

（1）缓刑考验期内犯新罪或者发现漏罪；

（2）缓刑考验期内违反法律、行政法规或者国务院有关部门关于缓刑的监督管理规定，或者违反人民法院判决中的禁止令，情节严重的。

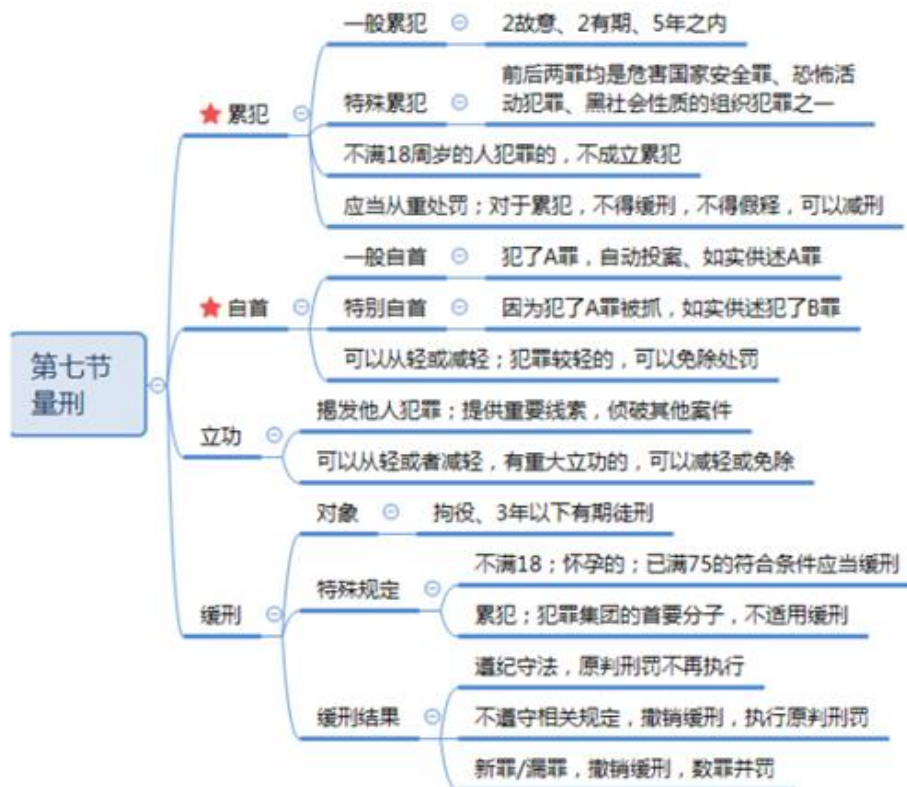
【解析】

缓刑的结果：张某被判三年有期徒刑，缓期四年执行（待在家里），表现不同，结果不同。

（1）如果 4 年里表现比较好、遵守相关规定，4 年时间一到，张某不需要进监狱，原判刑罚不执行。

（2）如果张某在 4 年里到处胡跑乱窜、搬家、会客，也不报备批准（考察机关：基层司法行政机关，司法局、司法所等），此时撤销缓刑，执行原判刑期（三年）。

（3）如果张某在外面又犯新罪或被发现曾经有漏罪，此时撤销缓刑，数罪并罚，将新罪或漏罪与三年数罪并罚。



【注意】

1. 某人前罪为故意犯罪，后罪为过失犯罪成立一般累犯（错误），原因：两个故意、两个有期以上、5年之内。
2. 前罪：恐怖活动类犯罪，后罪：盗窃罪成立特殊累犯（错误），原因：前后两罪都得是国恐黑之一。
3. 不满18周岁的人犯罪不成立累犯（正确）。
4. 累犯可以减刑（正确），不能缓刑、假释，可以减刑。
5. 自动归案+如实供述自己的罪行为一般自首（正确）。
6. A罪被动归案+如实供述本人所犯的B罪为特别自首（正确）。
7. 因为A罪被动归案+如实供述A罪为坦白（正确）。
8. 被判处管制也可以进行缓刑（错误），原因：管制本来就是在家，缓刑针对拘役或者三年以下有期徒刑。
9. 累犯、犯罪集团首要分子不适用缓刑（正确）。
10. 某人在缓刑考验期内遵守规定不再执行原判刑罚（正确），不用再进监狱。

真题演练

1.（判断）犯罪以后自动投案如实供述自己罪行的，是自首。对自首的犯罪分子，可以从轻或减轻处罚，犯罪较轻的可以免除处罚。（ ）

【解析】1.对自首的犯罪分子，可以从轻或减轻处罚，犯罪较轻的可以免除处罚。【正确】

2.（单选）甲因盗窃被公安机关逮捕。在审讯期间，甲主动交代出曾实施过抢劫犯罪。甲交代抢劫犯罪的行为属于（ ）。

- A. 自首
- B. 坦白
- C. 立功
- D. 悔过

【解析】2. A 项正确：犯盗窃罪被动归案，如实供述本人所犯的抢劫罪为特别自首。如果供述本人所犯的盗窃罪为坦白，符合犯 A 罪被动归案，如实供述所犯的 A 罪；如果供述的为他人的杀人案，并且破获了杀人案属于立功。【选 A】

3.（单选）下列关于“缓刑”的说法中，不适当的一项是（ ）。

- A. 累犯不适用缓刑
- B. 缓刑只适用于被判处 5 年以下有期徒刑的犯罪分子
- C. 缓刑应当实行社区矫正
- D. 如果没有法定的应当撤销缓刑的情形，缓刑考验期满，原判的刑罚就不再执行，并公开予以宣告

【解析】3. 选非题。A 项正确：累犯不得缓刑。B 项错误：缓刑适用轻罪（我国重罪和轻罪的分水岭为 3 年），即 3 年以下。C 项正确：由基层司法局、司法所对缓刑的人进行社区矫正。【选 B】

4. 下列情况中属于累犯的是哪项？（ ）

- A. 甲因非法拘禁罪被判刑 3 年，缓刑 5 年。缓刑考验期内，又犯故意伤害罪被法院判刑 3 年
- B. 甲因非法拘禁罪判无期徒刑，刑罚执行 10 年后被假释，假释期内又犯抢

夺罪，被法院判刑 3 年

C. 丙因故意伤害罪被判有期徒刑 5 年，刑满释放后第 4 年又犯盗窃罪被判有期徒刑 3 年

D. 丁某因交通肇事罪被判刑 5 年，刑满释放后 3 年内又犯抢夺罪。法院判刑 11 年

【解析】4. A 项错误：累犯的前提是前罪已经完全完事，“考验期内”说明前罪没有完事，考验期内犯新罪要撤销缓刑、数罪并罚。

B 项错误：“假释期内”意味着前罪没有完事，此时不成立累犯。要撤销假释、数罪并罚。

C 项正确：前罪是故意伤害罪，后罪是盗窃罪，满足“2 个故意”；前罪被判有期徒刑 5 年，后罪被判有期徒刑 3 年，满足“2 个有期以上”；后罪在前罪刑满释放第 4 年，符合“5 年之内”，成立一般累犯。

D 项错误：交通肇事罪是典型的过失类犯罪，不属于“2 个故意”，交通肇事罪也不符合“国恐黑”三个罪名，也不是特殊累犯。【选 C】

5.（单选）关于累犯说法正确的是（ ）。

A. 一般累犯是被判处有期徒刑以上刑罚，刑罚执行完毕或者赦免以后 3 年内再犯应当判处有期徒刑以上刑罚之罪

B. 特别累犯，是指因犯危害国家安全罪、恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪的犯罪分子，在刑罚执行完毕或者赦免后，5 年内再犯上述之罪

C. 未满 18 周岁的也成立累犯

D. 对于累犯不可以适用缓刑

【解析】5. A 项错误：刑罚执行完毕或者赦免以后 5 年内再犯。B 项错误：特别累犯要求三类罪，没有年限要求。C 项错误：未满十八周岁的人不成立累犯。

D 项正确：累犯不得缓刑、假释，可以减刑。【选 D】

【答案汇总】1-5：正确/A/B/C/D

第八节 刑罚的执行

一、减刑

减刑，是指对于被判处管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑的犯罪人，在刑罚执行期间，如果认真遵守监规，接受教育改造，确有悔改表现，或者有立功表现的，适当减轻原判刑罚的制度。

（一）对象

只适用于被判处管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子。

【解析】

1. 减刑：某人已经被判了刑，执行期间有悔改表现或者立功表现，减轻原判刑罚。比如王某被判处 10 年有期徒刑，在执行到第六年的时候由于表现好减了 2 年，此时只需要再执行 2 年就可以出狱，减的两年即减刑。

2. 对象：管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑四类主刑。

（1）注意：罚金不可以减刑，死缓不能减刑。按照我国现行通说，管制、拘役、有期、无期没有死缓和附加刑。

（2）注意：死缓犯因确有重大立功表现减为 25 年有期徒刑，不是减刑，是死缓的三种结果或者死缓的适用。

（二）条件

1. 认真遵守监规，接受教育改造，确有悔改表现。

2. 有立功表现。

（三）限度与幅度

减刑以后实际执行的刑期：

1. 判处管制、拘役、有期徒刑的，不能少于原判刑期的 1/2；

2. 判处无期徒刑的，不能少于 13 年。

【解析】

1. 减刑的条件（了解）：两个条件为或者的关系。

（1）认真遵守监规，接受教育改造，确有悔改表现。

（2）有立功表现。

2. 限度与幅度（重点）：比如王某被判 10 年有期徒刑，在监狱执行 1 个月就减刑出狱，此时不合理，法律需要威慑力、要有最低限度。

(1) 判处管制、拘役、有期徒刑的，不能少于原判刑期的 1/2。

(2) 比如王某被判 10 年有期徒刑，至少执行 5 年才能减刑出狱。判处无期徒刑的，至少得蹲 13 年，记忆方法：我国有期徒刑最高为 25 年， $25/2=12.5$ 年（即 13 年）。

二、假释

假释，是指对于被判处有期徒刑、无期徒刑的部分犯罪人，在执行一定刑罚之后，确有悔改表现，不致再危害社会，附条件地予以提前释放的制度。

（一）对象

假释只适用于被判处有期徒刑、无期徒刑的犯罪人。

【解析】

1. 假释：假装释放，比如王某被判 10 年有期徒刑，在监狱蹲到第 6 年时有悔改表现，根据有关机关的申请，法院决定剩余的 4 年可以先出来（假装释放），不是完全的自由身，后面有“眼睛”盯着，如果 4 年表现比较好，则不用回监狱，如果表现不好要回监狱。

2. 对象：有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子。注意：减刑的对象为四类，包括管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑，因为管制不关押，没有必要假释，而拘役刑期很短（1-6-1），没有必要假装释放。

（二）条件

假释只适用于在刑罚执行期间，认真遵守监规，接受教育改造，确有悔改表现，提前释放后不致再危害社会的犯罪人。

（三）限度

被判处有期徒刑的犯罪人，执行原判刑期 1/2 以上，被判处无期徒刑的犯罪人，实际执行 13 年以上，才可以假释。

【解析】

1. 条件（了解）：假释只适用于在刑罚执行期间，认真遵守监规，接受教育改造，确有悔改表现，提前释放后不致再危害社会的犯罪人。

2. 限度：与减刑的数字相同，对比记忆即可。

(1) 被判处有期徒刑的犯罪人，执行原判刑期 1/2 以上。比如王某被判 10 年，至少在监狱待 5 年才能假释出狱。

(2) 被判处无期徒刑的犯罪人，实际执行 13 年以上，才可以假释。比如王某被判无期徒刑，至少待 13 年才能假释出狱。

(四) 禁止条件

对累犯以及因故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪被判处 10 年以上有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子，不得假释。

【解析】

1. 禁止条件（重点）：

(1) 累犯：不得假释。

(2) 因犯故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪且被判处 10 年以上有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子，不得假释。

2. 命题：

(1) 王某因为故意杀人罪被判 7 年有期徒刑，虽然故意杀人是暴力性犯罪，但是 7 年不满足 10 年以上，可以假释。

(2) 王某因贪污罪被判 12 年有期徒刑，12 年满足 10 年以上，但是贪污罪不属于一系列暴力性犯罪，可以假释。

(3) 王某因绑架罪被判 13 年有期徒刑，因表现良好减为 9 年有期徒刑，此时不能假释，当年被判处 13 年，绑架罪罪名符合暴力性犯罪，所以不能假释。

(五) 考验期

有期徒刑以剩余刑期为考验期限；无期徒刑的考验期限为 10 年。

(六) 被假释的犯罪人，应当遵守下列规定

1. 遵守法律、行政法规，服从监督。
2. 按照监督机关的规定报告自己的活动情况。
3. 遵守监督机关关于会客的规定。

4. 离开所居住的市、县或者迁居，应当报经监督机关批准。

【解析】

1. 考验期：

（1）有期徒刑以剩余刑期为考验期限，比如王某被判处 10 年有期徒刑，执行了 6 年被假释出狱，剩下的 4 年刑期是考验期。

（2）无期徒刑被假释的考验期限为 10 年。

2. 假释，假装放出去，后面会有“眼睛”盯着，要遵守相关规定：

（1）遵守法律、行政法规，服从监督。

（2）按照监督机关的规定报告自己的活动情况。监督机关（类似缓刑的考察机关）：基层司法行政机关，司法局、司法所等。

（3）遵守监督机关关于会客的规定。

（4）离开所居住的市、县或者迁居，应当报经监督机关批准。

（七）假释的撤销

1. 犯新罪。

2. 发现在判决宣告以前的漏罪。

3. 违反法律、行政法规或者监督管理规定。

【解析】

1. 假释有考验期，在考验期内，表现不同，结果不同。比如：王某被判 10 年有期徒刑，至少要待 5 年才能假释出狱，如果第 6 年被假释，剩下的 4 年是考验期。

（1）如果在 4 年考验期内遵守相关规定，4 年时间一到，王某不需要再进监狱，视为原判刑罚执行完毕。

（2）如果不遵守相关规定，到处胡跑、搬家、会客等不报备批准，此时撤销假释，执行剩余刑期（4 年）。

（3）如果王某又犯新罪或被发现漏罪，此时撤销假释，数罪并罚。即将新罪/漏罪和 10 年数罪并罚。

2. 此处与缓刑类似，表现好不需要进监狱、表现不好撤销、发现新罪/漏罪要数罪并罚。



【注意】

1. 我国死缓可以减刑（错误），原因：四类，没有死缓。
2. 减刑和假释都是有期徒刑不少于原判刑罚的 1/2，无期不少于 13 年（正确）。
3. 我国拘役也可以进行假释（错误），原因：有期徒刑、无期徒刑，没有拘役。
4. 累犯不能假释（正确）。
5. 王某被判 10 年有期徒刑，执行 7 年被假释出狱，此时考验期为 3 年（剩余刑期）；王某被判无期徒刑，考验期为 10 年（正确）。

真题演练

1. （单选）判处无期徒刑的，减刑以后实际执行的刑期不能少于（ ）。
 - A. 10 年
 - B. 13 年
 - C. 15 年
 - D. 20 年

【解析】1. B 项正确：不少于原判刑罚的 1/2。注意：限度和幅度为 1/2，

假释时无期徒刑的考验期为 10 年。【选 B】

2. (单选) 假释适用的对象是 ()。
- A. 被判处管制、拘役、有期徒刑的犯罪分子
 - B. 被判处拘役、有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子
 - C. 被判处有期徒刑、无期徒刑、“死缓”的犯罪分子
 - D. 被判处有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子

【解析】2. D 项正确：假释适用的对象为有期徒刑、无期徒刑。【选 D】

3. (单选) 根据我国《刑法》的相关规定，下列罪犯不得假释的是 ()。
- A. 甲犯强奸罪被判处有期徒刑 11 年
 - B. 乙犯贪污罪被判处有期徒刑 13 年
 - C. 丙犯受贿罪被判处无期徒刑
 - D. 丁犯盗窃罪被判处有期徒刑 8 年

【解析】3. 累犯：不得假释；一系列的暴力性犯罪并且被判处 10 年以上有期徒刑、无期徒刑的犯罪分子，不得假释。A 项正确：强奸罪属于一系列重罪，而且被判 11 年，不能假释。B、C、D 项错误：贪污罪、受贿罪、盗窃罪都不满足一系列暴力性犯罪，可以假释。【选 A】

4. (单选) 甲因绑架罪被判处有期徒刑 12 年，则对甲可以 ()。
- A. 缓刑
 - B. 减刑
 - C. 假释
 - D. 保释

【解析】4. A 项错误：缓刑的对象是拘役或三年以下有期徒刑，不能缓刑。C 项错误：绑架为一系列重罪，而且 10 年以上。D 项错误：大陆没有保释的概念，在 TVB 港剧的剧情，比如律师说“我要保释我的当事人”，类似大陆刑事诉讼法的取保候审，一般会限制犯罪嫌疑人的自由，如果能提供保证人或者保证金，可以做到随传随到，可以先回家。如果做到随传随到，保证金会归还。B 项正确：

管制、拘役、有期、无期都可以减刑。【选 B】

5. (单选) 陈某因故意伤害罪被人民法院判处有期徒刑 5 年。服刑期间, 由于有立功表现而被假释, 假释考验期内, 几个朋友邀陈某到一饭店摆宴庆贺他将要获得新生。陈某喝酒较多, 饭后, 陈某驾车回家, 途中撞倒一人, 陈某下车一看人已死亡, 顿时吓醒, 驾车逃离现场, 后被查获, 对陈某的行为应当如何处理?

()

- A. 按照交通肇事罪
- B. 按照累犯
- C. 按照数罪并罚
- D. 按照过失杀人罪

【解析】5. C 项正确: 假释考验期内又犯新罪, 撤销假释, 数罪并罚。A 项错误: 交通肇事罪犯罪的时间是在假释考验期内, 前罪还未执行完毕, 要撤销假释, 数罪并罚。B 项错误: 累犯要求前罪执行完毕, 而本题前罪还在考验期, 不成立累犯。【选 C】

【答案汇总】1-5: B/D/A/B/C

应当 (需要大家结合讲义, 用规范表述进行整理)

应当减轻或者**免除**: 防卫过当、避险过当、犯罪中止、胁从犯

应当从轻、减轻或者免除: 从犯 (唯一)

应当从轻或者减轻: 未成年、老人过失犯罪

可以（需要大家结合讲义，用规范表述进行整理）

可以从轻、减轻或者**免除**：两类残疾人、犯罪预备、自首、立功

可以从轻、减轻：老人故意犯罪、半迷糊、犯罪未遂

注意：犯罪预备、犯罪未遂的处罚都是比照既遂犯

遇见不一样的自己

Be your better self