

第2题：刑法案例分析题（约30-34分）

• 第2题：刑法案例分析题（约30-34分）

- 题型特点：案例分析题。案情复杂，人物关系和多行为交织，通常涉及多个重点罪名和刑法理论争议点。

- 考查重点：8-12问

- 常见重点罪名：如财产犯罪（抢劫、盗窃、诈骗、侵占等）、人身犯罪（故意杀人、伤害、绑架等）、贪污贿赂犯罪、共同犯罪等。
- 核心理论：共同犯罪、犯罪形态（未遂、中止）、罪数、责任年龄、因果关系、正当防卫等。

- 答题要求：不仅要给出结论（是否构成此罪/彼罪/罪轻/罪重），更关键的是要阐述理由和推理过程，即“根据刑法第XX条，因为...，所以...”。

- 构成：主客观、违法性（预备犯、迷信犯）、有责性、归责（阻却事由，犯罪形态，罪数）、累犯自首立功

- 一、总则

- 1、不作为犯

- 条件：应为能为不为+结果回避可能+等价性

- 作为义务来源：

- 对危险的管理义务

- 饲养员，监护，包括防卫、过失等先行行为（创设、升高风险，使法益陷入危险状态，负有排除义务）

- 对对象的保护义务

- 职务，身份，自愿救助（降低风险）

- 对领域的管理义务

- 支配场所，自己身体

- 等价性：与作为犯等价值的可处罚性

- ex. 行为人有伤害故意，在实行阶段由于客观原因未能得逞，其先行行为已导致升高风险，对被害人有助阻义务，劝阻的作为与被害人致伤结果间具备可回避性。其不作为行为与故意伤害作为犯的处罚具有等价值性，因此构成故意伤害的不作为犯，以故意伤害罪论处。

- 不作为犯的等价性

- 公民发现火情不报警，违反消防法的行为与放火犯罪不具有等价性

- 履职中警察对犯罪不制止与故意杀人不具有等价性，可构成渎职中的滥用职权罪

- 2、刑法中的行为

- 例如正当防卫，属于分则中的法律行为，区分是否是非法律行为（本能）

- ex. 行为人具有伤害故意，在实行阶段由于意志外原因未能得逞，构成故意伤害未遂。被害人拿锅挡在面前的行为属于本能，不属于刑法中的行为，不构成犯罪，不属于正当防卫。
- **3、特定因果流程**
 - 诈骗既遂：基于错误认识处分财物+拿到钱
 - 敲诈既遂：基于恐惧处分财物+拿到钱
 - 抢劫既遂：压制反抗取得财物+拿到钱
 - 观点一：如果认为取得财物是既遂唯一标准，则只考虑是否取得财物
 - 观点二：如果认为不是唯一标准，根据司法解释抢劫造成轻伤也属于既遂
- **4、介入因素**
 - 异常：被害人自杀、自陷风险、重大过失，医生救人不当、突发意外
 - 正常：被逼无奈，求生动作，生活行为，高速碾压
 - 根据司法解释规定，构成交通肇事致人死亡，不需要先前已构成交通肇事罪，只要求有交通肇事行为后逃离致人死亡即可
- **5、特殊体质与因果关系**
 - 被害人特殊体质不影响因果关系的认定，如果行为人缺乏结果预见可能性定意外事件，如果明知而追求的是故意犯罪。
- **6、主观罪过**
 - 直接故意=预见+追求
 - 间接故意=预见+放任
 - 过于自信=预见+否定（有预防措施）
 - 疏忽大意=应当预见没预见
 - 意外事件=缺乏预见可能性
- **7、间接故意**
 - 将小孩装麻袋卖给狗肉店，构成间接故意的故意杀人罪与拐卖儿童罪，一行为数罪名，想象竞合从一重。
- **8、故意犯罪的认识内容**
 - 盗窃枪支罪，认识到对象是枪支
 - 洗钱罪，认识到上游犯罪属于毒、黑、贪、恐、走、与金融有关
 - 奸淫幼女的强奸罪，认识到对方是不满14周岁少女
 - 猥亵儿童罪，认识到对方是不满14周岁儿童
 - 窝藏、包庇罪，认识到罪犯是犯罪的人
 - 掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪，认识到是犯罪所得、收益
 - 财产犯罪，对数额有认识可能性
 - 以为不值钱拿了，没有过失盗窃，不够成犯罪。如果后边知道了数额大、失主来要不给是侵占。如果偷了拿去卖，小天才骗人卖了高价，构成诈骗，卖多少标的是多少。

- 主观敲诈勒索8000万，客观到手发现只有8000块。
 - 观点一：构成敲诈勒索，对8000万数额负责，同时适用未遂的规定，从宽处理
 - 观点二：构成敲诈勒索，对8000块数额负责

• 9、法律认识错误

- 事实认识错误
 - 没主观：缺乏犯罪故意，有客观是过失
 - 主客观都有，但对象、方法有错误，是错误论
- 法律认识错误
 - 不知法者不影响性质认定
 - 特殊：缺乏违法认识可能性（权威答复）

• 10、事实认识错误

- 对象错误：
 - 着手前对对象产生的错误认识
 - 如果只涉及一个罪，不影响犯罪既遂的成立
 - 具体符合说，想杀的是眼前之人，客观上死的也是眼前之人，行为人构成犯罪既遂
 - 法定符合说，行为人构成犯罪既遂
- 打击错误：
 - 着手后发生的偏差
 - 具体符合说，想杀的是a，客观上死的是b，构成a的故意杀人未遂和b的过失致人死亡既遂，想象竞合从一重
 - 法定符合说，主观上杀害他人故意，客观上杀害他人结果，构成故意杀人既遂
 - 一次打击造成a受伤、b死亡
 - 数故意说，主观上伤害a故意，客观上造成a伤害，故意伤害既遂；主观上对b死亡间接故意，客观上造成b死亡，故意杀人既遂。想象竞合从一重。
 - 一故意说，一个行为只能有一个故意，最想伤害a，对a构成故意伤害既遂，对b过失致人死亡。
- 狭义因果错误：故意犯罪既遂
 - 结果的发生不是按照行为人预设的进程来实现的情况
 - 如果是结果发生和时间上有重大偏差，则不是狭义因果关系，是事前故意或提前实现
- 提前实现/并罚
 - ex. 张三买老鼠药欲毒杀妻子，买后藏柜内，妻子误食毒死。
 - 观点一：计划视为整体，成立故意杀人既遂
 - 观点二：张三前行为属于犯罪预备，毒药产生了法益侵犯风险产生先行义务，构成过失致人死亡和故意杀人未遂，数罪并罚
 - ex. 张三李四预谋杀甲，张三勒甲，李四将甲扔入井中，事实上已先勒死。

- 张三李四主观上以杀害故意杀甲，客观上造成了甲死亡，属于结果提前实现，对此有两种不同观点：
 - 观点一：二人有杀害故意、客观上造成杀害结果，构成故意杀人既遂
 - 观点二：二人有溺杀计划，但未以此法得逞，构成故意杀人未遂与过失致人死亡从一重。
- 事前故意（死晚了）
 - 如果在其他行为中杀人且发生事前故意，可将杀人结果归因于前行为或后行为，作为两个观点展示
 - 张三预谋抢劫李四，翻入李四家后敲击睡梦中的李四，抢劫财物后放火离开，李四死亡
 - 张三以抢劫故意入户抢劫，后放火构成放火罪，与抢劫罪数罪并罚，被害人李四死亡结果的归属，有两种不同观点：
 - 观点一：李四死亡归因于张三抢劫过程，构成抢劫罪致人死亡与放火罪数罪并罚
 - 观点二：李四死亡归因于放火行为，构成抢劫罪与放火罪致人死亡数罪并罚
- 事前故意中的共犯
 - ex. 张三杀人，李四事后加入埋尸体
 - 张三构成故意杀人既遂，李四构成帮助毁灭伪造证据罪
 - ex. 张三杀人误以为人死了，李四加入后一同掩埋，导致人死亡
 - 张三观点展示，或整体的故意杀人既遂，或故意杀人未遂、过失致人死亡从一重。李四构成过失致人死亡
 - ex. 张三杀人误以为人死了，李四加入后发现没死没吱声，一同掩埋，导致人死亡
 - 张三观点展示，或整体的故意杀人既遂，或故意杀人未遂、过失致人死亡从一重。李四故意杀人的直接正犯
 - ex. 张三杀人误以为人死了，李四加入后发现没死没吱声，李四为张三的掩埋喊加油没有亲自动手，导致人死亡
 - 李四根据张三不同的观点展示而不同，若张三视为整体的故意杀人既遂、李四是帮助犯，若张三区分故意杀人未遂和过失致人死亡，李四是过失致人死亡的间接正犯

• 11、抽象构成认识错误

- 形式重合：普通法与特别法在普通法内重合
 - 盗窃与盗窃枪支：主观盗窃、客观盗窃枪支，盗窃既遂、过失盗窃枪支不评价；主观盗窃枪支、客观盗窃，盗窃既遂、盗窃枪支未遂
- 实质重合：重罪与轻罪在轻罪内重合
 - 盗窃与侵占
 - 猥亵与强奸：猥亵
 - 假药与劣药：劣药

- 教唆与间接正犯：主观教唆他人毒药杀人，客观上他人听错了以为土药，定轻的杀人教唆犯
- 例外：强奸与侮辱尸体，侮辱尸体既遂，过失强奸不评价
 - 不能包容的，如杀人和故意毁坏财物，可能杀人未遂、过失毁坏财物既遂从一重

• 12、正当防卫

- 条件：
 - **存在不法侵害：误以为存在不法侵害构成假想防卫，假想防卫可能认定过失**
 - 如果是致死、致重伤的构成过失犯罪，致轻伤的不构成犯罪
 - 如果没有过失的是意外事件
 - **对无责任能力人虽不负刑事责任，但其客观上正在造成的不法侵害可以进行正当防卫，不能超过必要的限度（认为不法侵害是客观的）**
 - 如果认为故意犯罪必须是主客观相统一的完整犯罪，则不能进行正当防卫（认为不法侵害是主观的）
 - 不法侵害是可以针对第三人的，见义勇为不影响正当防卫的成立
 - 主人命令狗袭击成立正当防卫，野狗咬人属于紧急避险
 - 针对正当防卫不能进行正当防卫，针对自招风险不能紧急避险
 - **有防卫意思：没有防卫意思、客观上造成了防卫后果，构成偶然防卫（螳螂捕蝉、黄雀杀螳螂救了蝉/误伤同伙）**
 - 观点一：如果认为不需要防卫意思，则构成正当防卫，不构成犯罪
 - 观点二：如果认为需要防卫意思，则构成偶然防卫，对误伤构成犯罪，可以再分为打击错误的具体符合说和法定符合说（记得留意杀同伙的前行为构成未遂）
 - **侵害进行时：没有紧迫性构成防卫不适时，可能构成故意/过失犯罪**
 - 防卫装置可以必要提前，但不能危害公共安全、超过必要限度
 - 小偷既遂/未遂后，主人防卫追击具有紧迫性
 - **必要的限度：超过必要限度构成防卫过当，可能构成故意/过失犯罪**
 - 对正在行凶的严重危及人身、暴力型不法侵害成立特殊防卫，造成对方伤亡不属于防卫过当
- 针对侵害者本人：没有可能构成紧急避险，无罪
 - 想打好人、打到坏人：偶然防卫
 - 想打好人、打到另一个好人：具体符合说/法定符合说
 - **想打坏人、打到好人：打坏人一定是正当防卫，打好人分三种观点**
 - 打好人与打坏人视为整体，都是正当防卫
 - 打好人视为过失，假想防卫（不严格区分对象错误还是打击错误）
 - 打到好人属于紧急避险，相当于将坏人的风险转移至第三人（缺陷是紧急避险是故意、不是过失）
 - 想打坏人、打到另一个坏人：打坏人一定是正当防卫，打到另一个分两种观点

- 把坏人视为整体，都是正当防卫
- 成立偶然防卫

• 13、紧急避险

- 条件：
 - 存在现实正在发生的危险，不能是自招危险，且为了保护合法利益
 - 有避险意思：如果没有避险意思构成偶然避险，类似偶然防卫也有两种观点（意图砸坏玻璃结果救下煤气中毒）
 - 观点一：如果认为不需要避险意思，则构成紧急避险，不构成犯罪
 - 观点二：如果认为需要避险意思，则构成偶然避险，行为人主观上意图毁坏财物、客观上形成了对他人的偶然避险，不影响故意毁坏财物的既遂
 - 必要的限度：保护法益大于损害法益，不得已而为之
 - 对生命不能避险，消防员不能避险
 - ex. 被人拿枪放弃对人施救。
 - 观点一：犯罪层面作为的故意杀人、责任层面别无选择
 - 观点二：避险过当，构成犯罪从宽

• 14、被害人承诺

- 被害人对自己法益、事先的真实意思表示
 - 基于重大意思错误作出的承诺无效，但单纯对对价认识错误有效，如傍大款
- 被害人不能是限制、无行为能力人
- 不能承诺生命、重大健康

• 15、刑事责任

- 未满12周岁：绝对无刑事责任年龄
- 恶意补足：已满12周岁、未满14周岁，2种犯罪杀人或特别残忍手段致人重伤、残疾且情节恶劣，逐级最高检察院核准可追诉
- 相对责任：14周岁至未满16周岁，8种故意杀人、故意伤害致人重伤或死亡、强奸、抢劫、贩毒、放火、爆炸、投放危险物质【罪行】，负刑事责任
 - ex. 甲20岁与乙15岁共谋盗窃，乙入户、甲望风，乙盗窃时将户主打成重伤。甲与乙在盗窃罪范围内成立共同犯罪，甲成立盗窃罪的共犯（帮助犯）。
 - 乙的伤害行为对甲而言是实行过限，伤害层面不构成共同犯罪。且根据司法解释规定，已满14岁不满16岁实施盗窃、诈骗、抢夺时窝藏赃物、抗拒抓捕、毁灭罪证，当场使用暴力、致人重伤或死亡的，不转化为抢劫罪，以故意伤害、故意杀人定罪处罚。
- 完全责任：16周岁以上，无论故意或过失都应当承担刑事责任
- 应从轻或减轻：未满18周岁的人犯罪，同时不能适用死刑
- 已满75周岁的人故意犯罪，可从轻或减轻处罚；过失犯罪的，应当从轻或减轻处罚。刑法修正案八规定，审判时已满75周岁的不适用死刑，但以特别残忍手段致人死亡除外。

- 周岁从生日的第二天起算，只看行为时（哪怕结果跨域至有责时，但不影响其后的不作为犯）

• 16、原因自由行为

- 生理性醉酒/病理性主动醉酒：自招风险，概括故意
- 非自愿病理性醉酒：按精神病处理
- 第一次病理性醉酒/吸毒：过失犯罪，后边主动的都是故意犯罪
 - ex. 张三自幼病醉酒，正常时主观上想抢劫，主动变精神病后客观上实施的故意伤害。张三构成抢劫未遂，同时抢劫可以吸收故意伤害和杀人，因此张三还构成故意伤害既遂罪，从一重。
 - 如果主观抢劫、客观强奸，仅构成抢劫未遂（现实不会存在的，或者展示一个概括故意的观点）

• 17、犯罪形态

- 预备：比照既遂犯，从轻、减轻或免除处罚
- 未遂：比照既遂犯，从轻、减轻处罚
 - 形成未遂终局状态后不能再中止，后救人行为可以作为量刑情节考虑
- 中止：没有造成损害的免除处罚，造成损害的应当减轻处罚
 - 时空未切断+秩序回归+异常介入因素=犯罪中止
 - 行为人有中止行为，未能采取有效手段防止结果发生/虽有介入因素但介入因素正常，不成立犯罪中止
 - 区分中止与未遂要考虑：客观阻力大小、行为人主观判断
 - 损害：重罪中符合包容的轻罪属于造成损害，如强奸中的猥亵，入户盗窃中的入户，如果中止行为单独造成了其他损害则单独评价
- 既遂
 - 控制：绑架，非法拘禁，绑架妇女、儿童罪
 - 绑架观点展示：以控制行为时主观定绑架/以最终实际上向本人要到钱定抢劫
 - 财物占有：诈骗、抢劫（注意轻伤以上）、敲诈勒索等财物犯罪
 - 小件入手、入兜，大件出门出店，还可藏在仅有你知道的家中或附近
 - 受贿：不要去取出钱或实际使用

• 18、间接正犯重于教唆犯重于帮助犯

- 教唆与间接正犯：主观教唆他人毒药杀人，客观上他人听错了以为土药，定轻的杀人教唆犯

• 19、教唆犯的观点展示：从属性/独立性

“共犯从属性说”	对应含义		实 例	“共犯从属性说”结论	“共犯独立性说”结论
共犯在成立上受约束	正犯未实施任何行为，共犯无罪	“没有人就没有影子”	甲教唆乙盗窃，乙压根没听	甲无罪	甲构成盗窃罪的教唆犯（未遂）
共犯在阶段上受约束	共犯不得超出正犯的阶段	“影子不能跑得比人快”	甲教唆乙盗窃，乙在预备阶段被抓获	甲构成盗窃罪的教唆犯（预备）（一般不处罚）	甲构成盗窃罪的教唆犯（未遂）
共犯在罪质上受约束	共犯的罪质不得超出正犯	“影子不能比人高”	甲教唆乙抢劫，乙仅实施了盗窃	甲构成盗窃罪的教唆犯	甲构成抢劫罪的教唆犯（未遂）

- 帮助犯不同于教唆犯，帮助犯只有从属性。

- ex. 甲为盗窃望风，乙欺骗甲后入户实施杀人，甲只定非法侵入住宅罪的帮助犯（帮助犯只取交集）
- ex. 甲为抢劫望风，乙抢劫致人死亡，甲定抢劫致人死亡（抢劫、伤害致死不属于实行过限）

• 20、胁从犯

- 与受威胁的间接正犯和紧急避险（现在干掉你）相比，胁从犯有行为选择空间（明儿干掉你）

• 21、共同犯罪与转化犯

- ex. 甲乙丙以杀害故意杀死被害人，致命伤无法判定谁造成。
 - 根据共犯原理，甲乙丙均对死亡结果负责，构成故意杀人罪（既遂）。
- ex. 甲乙丙与被害人聚众斗殴，甲和乙对被害人实施了致命打击，被害人死亡。
 - 聚众斗殴致人死亡转化为故意杀人，转化杀人相对于共犯而言是实行过限，甲乙构成故意杀人（既遂），丙是故意伤害。
 - 如果查不清谁弄死的，谁都不能转。答根据存疑有利于被告原则，均不对死亡结果负责。

• 22、不同故意的共犯

- ex. 甲以杀人故意、乙以伤害故意共同对被害人施暴，被害人死亡。
 - 甲乙在故意伤害罪范围内成立共犯，甲构成故意杀人，乙构成故意伤害致人死亡
- ex. 甲乙共谋后向被害人开枪，被害人死亡。现无法查明谁打的腿谁打的头。
 - 根据存疑有利于被告原则，推定甲乙在故意伤害罪的范围内成立共犯，均构成故意伤害致人死亡

• 23、共犯脱离

- 脱离者不对脱离后的结果负责=不定既遂，可能预备、中止、未遂（？）

• 24、共犯受到损害问题

- ex. 甲乙共同实施抢劫行为，成立抢劫罪的共犯。甲在抢劫过程中导致乙重伤，甲构成抢劫致人重伤。乙对自己重伤结果不负责，成立抢劫罪的基本犯。
- ex. 甲乙共同实施盗窃渔网行为，成立盗窃罪的共犯。甲负责盗窃，乙负责提供渔船。甲盗窃后出售获利，后发现是偷的乙的渔网。甲构成盗窃罪的既遂，乙构成盗窃罪的未遂。
- 25、片面共同正犯（通说只承认片面共犯和片面共犯里的片面帮助犯）
 - ex. 甲暗中为乙的抢劫提供帮助，提前入户将被害人打晕，乙成功取走财物。
 - 观点一：乙构成盗窃罪。如果承认片面共同正犯，甲构成抢劫罪的片面共同正犯。
 - 观点二：乙构成盗窃罪。如果不承认片面共同正犯，甲构成故意伤害罪的与盗窃罪的片面帮助犯从一重。
- 26、承继共犯
 - 一般情况下在前罪既遂前加入，前罪为状态犯的或仍在实施中的，加入后成为承继共犯，罪名相同、责任分担（含不知情或被隐瞒的）
- 27、共同犯罪与不作为犯
 - 甲有义务，乙教唆/帮助甲不作为，甲是不作为犯，乙是不作为犯的教唆犯/帮助犯
- 28、身份犯
 - 司法工作人员才能构成徇私枉法罪的正犯
 - 国家工作人员才能构成贪污、受贿罪的正犯
 - 公司、企事业单位的人才能构成职务侵占罪的正犯
 - 投保人、被保险人、受益人才能构成保险诈骗罪的正犯
- 29、转化犯（行为以外情节）
 - 1) 非法拘禁、刑讯逼供、虐待被监管人、聚众斗殴
 - + 致人重伤、伤残、死亡的=故意伤害、故意杀人罪
 - 2) 非法组织卖血、强迫卖血
 - + 伤害=故意伤害罪
 - 3) 盗窃、诈骗、抢夺/携带凶器抢夺
 - + 暴力、威胁转化为抢劫罪=抢劫罪
- 30、结果加重犯（表述为犯xx罪，且有xx情节，应加重处罚）
 - 1) 抢劫
 - + 故意/过失重伤、死亡
 - 2) 拐卖妇女儿童
 - + 故意重伤
 - + 过失重伤、杀人
 - 3) 非法拘禁、虐待、强奸
 - + 过失致人重伤、死亡（虐待包括被害人自杀）
 - 4) 故意伤害、暴力干涉婚姻自由

- +过失致人死亡（暴力干涉婚姻自由包括被害人自杀）
- 结果加重犯是本身一行为干到死
- **31、加重情节（表述为犯xx罪，且有xx情节，应加重处罚）**
 - 拐卖+强奸、组织卖淫=拐卖plus
 - 绑架+强奸=绑架plus
 -
- **32、特别罪名（法条竞合）**
 - 盗窃
 - 盗窃林木罪
 - 盗窃、侮辱尸体罪
 - 盗窃、抢夺、毁灭国家机关公文、证件、印章罪
 - 盗窃、抢夺枪支、弹药、爆炸物、危险物质罪
 - 诈骗罪
 - 金融诈骗类罪名（保险诈骗、贷款诈骗、集资诈骗等）
 - 合同诈骗罪
 - 使用假币罪
 - 生产、销售伪劣产品罪，和生产、销售伪劣商品类其他罪竞合是从一重
- **33、从重**
 - 累犯
 - 受贿罪的索贿
 - 强奸罪的奸淫幼女
- **34、事后不可罚**
 - 杀人后藏尸抛尸碎尸，偷东西后销赃（注意看有无虚高诈骗）、毁坏（注意是否故意损毁文物罪），走私枪支后持有（出售构成非法买卖枪支罪）
 - 犯罪后小范围点火，大面积危及公共安全是放火罪
- **35、不需要数额情节的**
 - 入户盗窃、多次盗窃、携带凶器盗窃、扒窃
- **36、累犯**
 - 行为人在前刑罚（18岁后）执行完毕后5年内，又实施应判有期徒刑以上的犯罪（非假释考验期内），属于累犯，从重处罚，不得缓刑、假释
 - 假释考验期内犯罪，撤销假释，与原罪先减后并
- **39、一般自首**
 - 投案、逃跑又投案还属于自首
 - 但一开始就被采取强制措施逃跑又投案的，对原罪不构成自首，对后脱逃罪构成自首
 - 自首要双向奔赴，报案后离开现场、被亲友扭送的不属于自首

- 不影响定罪量刑的隐瞒事实不影响如实供述，影响了（比如隐瞒同案犯、对像犯）则该部分罪行不成立自首

- **40、立功**

- 提供其他案件合法线索型
- 帮助抓获包括同案犯型（约见、指认、抓）
- 重大立功：检举揭发他人可能被判无期徒刑以上

- **二、财产犯罪**

- **1、盗窃/侵占/抢夺/抢劫**

- **盗窃罪：打破他人占有、建立新的占有**

- 秘密窃取说：认为盗窃必须秘密进行
- 平和窃取说：对人没威胁，公开也可以是盗窃
- 不需要数额情节的：**入户盗窃、多次盗窃、携带凶器盗窃、扒窃**，拿到财物才是既遂
 - 携带凶器（比如割包）不能显露，显露了定普通抢劫，事后诸葛亮

- **侵占罪：变占有为所有（含遗失物）**

- 注意看场所流动性，观念/现实占有（封缄物）
- ex. 李四将贿款让张三转交给国家工作人员，被拒后张三私吞贿款，李四行贿罪、张三是帮助犯
 - 观点一：如果认为贿款受刑法保护，张三构成侵占罪
 - 如果张三一开始就没憋好屁定诈骗罪
 - 观点二：如果认为贿款不受刑法保护，张三此举无罪
- 侵占与盗窃包容、侵占与抢劫包容，定侵占

- **抢夺罪：对物暴力、对人威胁，普通抢劫**

- 持刀抢劫，转化为抢劫罪
- 盗窃诈骗抢夺，为抗拒抓捕、毁灭罪证，使用暴力或暴力相威胁的（不是暴力威胁的嘴炮考虑敲诈勒索），转化为抢劫罪
 - 观点一：如果认为抗拒抓捕需要主客观统一，主人、路人客观抓捕了转化抢劫，客观认错了不能转（通说）
 - 观点二：如果认为抗拒抓捕只需要行为人主观认识，则打了人就转（打狗都不行）

- **抢劫罪：压制反抗，取得财物**

- ex. 主观抢劫摩托车，客观上打路人和盗窃，抢劫未遂与盗窃既遂想象竞合从一重，再与故意伤害数罪并罚
- 抢劫共犯
 - 甲盗窃，主人追，甲教唆乙打主人，乙构成转化抢劫共犯，甲是教唆犯

- 甲盗窃，主人追，甲骗乙遭追打，甲转化为抢劫罪，属于间接正犯，乙构成假想防卫
- 甲盗窃，主人追，乙在甲不知情的情况下打主人，甲构成盗窃罪既遂，乙构成窝藏罪
- 入户：生活场所，追进来算入户，追出去不算
 - 入户盗窃打主人，又转又加重
- 在交通工具：出租车不算，驱赶人下车抢劫也算
 - 车上盗窃，主人追下来打主人的，转抢劫但不加重
- 杀债主能否成为抢劫（ex. 替人保管花瓶，主人来要，因想据为己有而杀人）
 - 观点一：如果认为人死债不灭，杀人的行为只能单独定罪（通说），杀人+侵占
 - 观点二：如果认为人死债灭，杀人的行为可以被抢劫罪包容，抢劫

• 2、诈骗/敲诈勒索

- 诈骗：欺骗他人、使得陷入错误认识处分财物、造成财物损失，普通诈骗
 - 处分：包括改变所有、占有，包括抛弃
 - 但短期改变占有如调包、骗电话不算处分（盗窃）
 - 小孩、精神病、机器不能处分
 - 被害人主观要件：认识到标的是啥
 - 观点一：如果认为不需要认识到数量，盗窃（没有处分意思）
 - 观点二：如果认为需要认识到数量，诈骗（有处分意思）
 - 财物：骗免债务也可以算诈骗，侵犯的都是财产性利益
 - 三角诈骗：
 - 骗无权的保姆给古董：盗窃罪，骗有权的老婆给古董：三角诈骗
 - 盗窃与诈骗包容：如主观骗大人、客观骗小孩，定轻的诈骗
- 敲诈勒索罪：恐吓他人、使得陷入恐惧处分财物、造成财物损失
 - 敲诈勒索与诈骗竞合：假绑架、真恐吓，敲诈勒索与诈骗从一重

• 3、故意毁坏财物罪/盗窃：排除占有/排除占有+利用

- 盗伐林木：非法占有为目的，砍邻居家挡路的树：毁财

• 三、人身犯罪（非法拘禁/绑架/抢劫）

- 非法拘禁：非法剥夺他人自由
 - 要债（赌债）合法行为，不具有非法占有为目的
 - 从重情节：殴打侮辱情节
 - 结果加重：非法拘禁本身过失致人死亡、重伤
 - 转化犯：非法拘禁以外过失致人重伤、死亡的（观点一）
 - 数罪并罚：非法拘禁以外故意杀人（观点二）

- 绑架：剥夺人身自由，向第三人索要财物
 - 绑架以控制人质时间为既遂时间，既遂后向第三人索要财物，如果后续财物来源发生变化的，还是绑架罪
 - 绑架与非法拘禁共犯竞合
 - 在非法拘禁范围内成立共犯，有非法占有目的的定绑架，没有得定拘禁（骗其中一个人去干的，+绑架的间接正犯）
 - 特殊情节
 - 加重：绑架后重伤、撕票
 - +诈骗、敲诈勒索从一重：撕票前恐吓、撕票后诈骗
 - 绑架过程中过失致死，绑架没有转化，不能吸过失致死，从一重
 - 绑架后轻伤，数罪并罚（并罚可能上限过低，可将高级的绑架降格为非法拘禁后，与杀人转化）
 - 绑架后重伤死亡，绑架加重
 - 绑架既遂，后以杀人为目的造成重伤，杀人加重情节（未遂）
 - 绑架既遂，后以杀人为目的造成轻伤，观点展示
 - 观点一：从杀人主观角度考虑，构成绑架罪既遂和故意杀人加重情节，同时适用未遂的规定
 - 观点二：从杀人客观角度考虑，构成绑架罪既遂和故意杀人未遂数罪并罚
- 抢劫：压制反抗，向本人索要财物
 - 如果既遂后直接向本人索要财物，是抢劫罪，后续财物来源发生变化，还是抢劫罪
 - 如果当场绑架，向旁边的第三人索要财物的，直接定抢劫罪
- 杀人：主观意图杀害他人，客观非法剥夺他人生命，主客观统一、构成故意杀人
- 伤害：故意损害他人身体健康
- 强奸：压制反抗、发生性关系，剥夺他人性自由
- 猥亵：强制侵犯他人性羞耻心
- 强迫劳动：非法现在他人自由
- 拐卖：以出卖为目的，剥夺他人自由

• 三、贪污贿赂犯罪

- 1、国家工作人员
 - 公务员、事业单位、国有独资公司领导、委派的体验卡
 - 国有控股公司领导一般不属于
 - 没身份、利用的是技术型便利，构成非国家工作人员受贿罪
- 2、受贿/行贿
 - 受贿：国家公职人员索取/收受财物，为他人（承诺）谋取不正当利益

- 斡旋受贿（受贿罪）：索取/收受财物，通过其他国家工作人员为他人谋取不正当利益
 - 办事的领导不知情：渎职类犯罪如徇私枉法（收钱徇私枉法教唆+受贿罪），违规发放贷款罪
- 利用影响力受贿：索取/收受财物，通过国家工作人员为他人谋取不正当利益
- 从重情节：索贿
- 行贿：给予国家工作人员财物
 - 对有影响的人行贿罪（非领导送钱的对合犯）
 - 中间人收钱转交：行贿的帮助犯和受贿的帮助犯
 - 既遂未遂取决于领导是否收钱，收了/收了交纪委都算既遂，中间人构成既遂的帮助犯
 - 亲自性贿赂不算犯罪，找专业的可折价构成贿赂
 - 从重情节：多次、多人，公务员行贿，给司法、监察、食品、药品、医疗、环境等领域行贿而犯罪
- 3、贪污/职务侵占（非法占有为目的）
 - 贪污：国家工作人员利用职务之便，侵吞、窃取、骗取公共财物
 - 与非国家工作人员勾结，各自利用职务便利将本单位财物占为己有，按照主犯性质定罪（官大的），贪污或职务侵占
 - 职务侵占：非国家工作人员利用职务之便，侵吞、窃取、骗取单位财物
 - 非职务之便，看盗窃
- 4、挪用公款（无需非法占有为目的）
 - 非法活动：不需要数额较大
 - 如拿去走私，数罪并罚
 - 营利活动：数额较大
 - ex. 张三挪用12万元公款半年，其中5万用于日常消费、5万用于炒股、2万用于赌博，由于非法活动型司法实践按3万，因此张三构成超期型12万、营利型5万
 - 其他活动：3月未还+数额5万以上
 - 主客观不一致的情况
 - 公务员甲被亲戚乙唆使挪用20万用于结婚，乙实际上挪用炒股，1个月还款。
 - 甲乙客观上是挪用公款共同犯罪，有将挪用公款用于营利的行为。从责任层面上，甲属于其他活动型挪用公款，1个月还款不构成挪用公款罪。乙以营利为目的教唆甲、数额较大，属于挪用公款罪的教唆犯，乙没有公务员身份的话不能定间接正犯。
- 四、其他
 - 根据最高法、最高检关于袭警案相关解释，暴力袭击正在配合人民警察执行职务的辅警，不构成袭警罪，可以以妨害公务罪定罪。同时暴力袭击人民警察和辅警的，以袭警罪从重处罚

- 同时侵犯著作权罪、销售侵权复制品罪，前罪吸收后罪，仅定侵犯著作权罪
- 骗取贷款罪不以非法占有为目的，可以单位犯罪。贷款诈骗罪以非法占有为目的，符合没有还款能力、逃避还款义务和骗贷进行非法活动的，认定为以非法占有为目的