

司法考试历年试题解析：刑事法(二) PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/264/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E8_80_83_E8_c67_264967.htm 二、多项选择题：

（2002年）31.甲欲开枪杀乙，射击的结果却是导致乙重伤，同时导致乙身边的丙死亡。关于本案，下列哪些说法是错误的？ A.认定甲的行为成立一个故意杀人罪即可 B.认定甲的行为成立一个故意杀人未遂和一个过失致人死亡罪 C.认定甲的行为成立一个故意杀人罪和一个过失致人重伤罪 D.认定甲的行为成立一个故意杀人罪和一个故意杀人未遂，实行并罚 答案及解析：BCD 所谓想象竞合犯，是指一行为在表面上触犯数个罪名的情况。本题中，甲出于杀死乙的一个故意，实施了开枪射杀乙的一个行为，却产生了乙重伤和丙死亡两个结果。从表面上看，甲的行为同时触犯了故意杀人罪和过失致人死亡罪两个罪名，而想象竞合犯的处断原则是择一重处断而不实行并罚，而故意杀人罪重于过失致人死亡罪。故选B、C、D三项。

32.甲、乙共谋伤害丙，进而共同对丙实施伤害行为，导致丙身受一处重伤，但不能查明该重伤由谁的行为引起。对此，下列哪些说法是错误的 A.由于证据不足，甲、乙均无罪 B.由于证据不足，甲、乙成立故意伤害（轻伤）罪的共犯，但都不对丙的重伤负责 C.由于证据不足，认定甲、乙成立过失致人重伤罪较为合适 D.甲、乙成立故意伤害（重伤）罪的共犯 答案及解析：ABC “甲、乙共谋伤害丙，进而共同对丙实施伤害行为”，因此甲乙属于共同犯罪。虽然最终到底是谁的直接攻击行为导致丙重伤无法查清，但是这并不重要。在共同犯罪中，共同的犯罪行为是由每个犯罪人

的单个的犯罪行为所组成的一个有机的整体。犯罪的危害结果是由共同的犯罪行为所引起的，因此在共同犯罪中共同的犯罪行为作为一个整体和犯罪的危害结果之间存在因果关系。每一个单个的犯罪人的行为也和犯罪的危害结果之间存在因果关系。因此，作为共同犯罪人的甲乙2人均应构成故意伤害罪。因此选ABC三项。

33. 陈某在街上趁刘某不备，将其手机（价值2590元）夺走。随后陈某反复使用该手机拨打国际长途电话，致使刘某损失话费5200元。一周后，陈某将该手机丢弃在某邮局门口，引起保安人员的怀疑，经询问案发。下列有关此案的说法中，哪些是不正确的？

A. 对陈某的行为以抢夺罪从重处罚即可
B. 对陈某的行为以盗窃罪从重处罚即可
C. 对陈某的行为以抢夺罪与盗窃罪实行数罪并罚
D. 对陈某的行为以抢夺罪与故意毁坏财物罪实行数罪并罚

答案及解析：
ABD 本题中，“陈某在街上趁刘某不备，将其手机（价值2590元）夺走”，这显然构成抢夺罪。本题的关键是陈某在抢得刘某手机后，“反复使用该手机拨打国际长途电话，致使刘某损失话费5200元”的行为应如何定性。《刑法》第265条规定：“以牟利为目的，盗接他人通信线路、复制他人电信码号或者明知是盗接、复制的电信设备、设施而使用的，依照本法第264条的规定定罪处罚。”也就是按照盗窃罪定罪处罚。《最高人民法院关于审理盗窃案件具体应用法律若干问题的解释》第2条规定：“刑法第265条规定的‘以牟利为目的’，是指为了出售、出租、自用、转让等谋取经济利益的行为。”据此，本题中陈某抢夺的只是刘某的手机，他自己使用刘某的手机拨打国际长途，可以认定以牟利为目的；陈某在刘某不知情的情况下使用其手机，属于盗用他人

电信码号，属于盗窃行为。因此，刘某构成抢夺罪和盗窃罪，故本题选ABD三项。

34.根据有关司法解释，下列哪些情形（有证据证明确属被蒙骗的除外）可以认定（或推定）行为人“非法收购明知是盗伐、滥伐的林木”？

A.收购违反规定出售的木材的
B.在发生过盗伐、滥伐林木案的林区收购木材的
C.在非法的木材交易场所或者销售单位收购木材的
D.收购以明显低于市场价格出售的木材的

答案及解析：ACD 最高人民法院《关于审理破坏森林资源刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第10条规定：“刑法第245条规定的非法收购明知是盗伐、滥伐的林木中的：”明知‘，是指知道或者应当知道。具有下列情形之一的，可以视为应当知道，但是有证据证明确属被蒙骗的除外：（一）在非法的木材交易所或者销售单位收购木材的；（二）收购以明显低于市场价格出售的木材的；（三）收购违反规定出售的木材的。”因此答案选ACD.

35.甲与乙共谋次日共同杀丙，但次日甲因腹泻未能前往犯罪地点，乙独自一人杀死丙。关于本案，下列哪些说法是正确的？

A.甲与乙构成故意杀人罪的共犯
B.甲与乙不构成故意杀人罪的共犯
C.甲承担故意杀人预备的刑事责任，乙承担故意杀人既遂的刑事责任
D.甲与乙均承担故意杀人既遂的刑事责任

答案及解析：AD 所谓共同犯罪，是指二人以上共同故意犯罪。要成立共同犯罪，必须要有两个以上的行为人、共同的故意和共同的行为。共同故意犯罪不仅只是共同实施故意犯罪行为，共同实施犯罪预备行为也构成共同犯罪。本题中，“甲与乙共谋次日共同杀丙”，这就表明甲与乙在犯罪预备阶段有共同的故意和共同的行为，因此甲和乙是故意杀人的共犯。因此可以排除B选项。在共同犯罪中，共同

的行为意味着各个共同犯罪人的行为都是共同犯罪行为的一个有机组成部分，不能将单个行为人的犯罪行为和共同犯罪行为割裂开。如果共同犯罪中的一个行为人的犯罪行为达到了既遂状态，也就意味着所有共同行为人的犯罪行为也达到了既遂状态。本题中，甲和乙共同实施了犯罪预备行为；在犯罪实施阶段，甲由于意志以外的原因没有参与，乙继续在甲和乙的共同故意的支配下实施了故意杀人的行为，并达到了既遂状态，甲作为共同犯罪人，其行为也自然达到了既遂状态。因此可以排除C选项。

36. 以下哪些被告人构成累犯？

A. 某甲犯盗窃罪被判有期徒刑，刑罚执行完毕后第4年又犯强奸罪

B. 某乙犯间谍罪被判有期徒刑，刑罚执行完毕后第2年又犯抢劫罪

C. 某丙犯传染病菌种、毒种扩散罪被判有期徒刑，刑罚执行完毕后第3年又犯故意杀人罪

D. 某丁犯故意伤害罪被判有期徒刑10年，执行6年后获得假释，假释后的第7年又犯诈骗罪

答案及解析：ABD 《刑法》第65条第1款规定一般累犯的成立条件及处理原则。成立一般累犯须具备以下条件：第一，前罪和后罪都必须是故意犯罪；第二，前罪和后罪都必须是被判处有期徒刑以上刑罚；第三，后罪发生的时间，必须是在前罪所判处的刑罚执行完毕或者赦免以后的5年以内。所以AB项应入选，而C项因前罪是过失犯罪排除，D项则实际是在假释期满第3年犯罪。也应选。

37. 下列有关主犯、从犯、胁从犯的说法，哪些是错误的？

A. 胁从犯是指被胁迫、被诱骗参加犯罪的人

B. 首要分子不一定是主犯

C. 在共同犯罪中不可能只有从犯而没有主犯

D. 对于从犯，应当比照主犯从轻、减轻或者免除处罚

答案及解析：AD 《刑法》第28条规定：“对于被胁迫参加犯罪的，应当按照他的犯罪

情节减轻处罚或者免除处罚。”这是刑法对于胁从犯及其处理原则的规定。由此可见，胁从犯只是被胁迫参加犯罪的人，而不包括被诱骗参加犯罪的人，因此A项错误。在一些聚众犯罪中，刑法规定只处罚首要分子；然而，在有的情况下，聚众犯罪的首要分子只有一个人，无法认为他是共同犯罪中的主犯，因此B项“首要分子不一定是主犯”的表述是正确的。在共同犯罪中，从犯是比照主犯而划分出的一种共同犯罪人，共同犯罪中，可以没有从犯，但是不可能没有主犯。如果各个共同犯罪人在犯罪中所起的作用相当，就都认定为主犯，而不认定为从犯，因此C项的“在共同犯罪中不可能只有从犯而没有主犯”也是正确的。《刑法》第27条规定：“在共同犯罪中起次要或者辅助作用的，是从犯。对于从犯，应当从轻、减轻处罚或者免除处罚。”对于从犯从轻、减轻处罚或者免除处罚，主要是依据他在共同犯罪中的地位和所起的作用，不必比照主犯的刑罚。法律又有如此明确的规定，因此D项中“对于从犯，应当比照主犯从轻、减轻或者免除处罚”是错误的。

38.甲将头痛粉冒充海洛因欺骗乙，让乙出卖“海洛因”，然后二人均分所得款项。乙出卖后获利4000元，但在未来得及分赃时，被公安机关查获。关于本案，下列哪些说法是正确的？

A.甲与乙构成贩卖毒品罪的共犯
B.甲的行为构成诈骗罪
C.甲属于间接正犯
D.甲的行为属于犯罪未遂

答案及解析：BC 要成立共同犯罪，须具备三个条件：必须有二人以上、必须有共同故意和必须有共同行为。本题中，甲将头痛粉冒充海洛因欺骗乙，让乙出卖“海洛因”，在他们共同贩卖假海洛因的过程中，他们故意的内容是不同的。甲的故意是利用贩卖假海洛因诈骗吸毒人员的钱财

，甲构成诈骗罪；而乙的故意是贩卖毒品赚钱，由于其贩卖的所谓“海洛因”是假的，这属于不能犯未遂中的对象不能犯，乙构成贩卖毒品罪（未遂），他们不能构成贩卖毒品罪的共犯，排除A选项。所谓间接正犯，是指利用别人为犯罪工具实施犯罪行为的人。甲利用不知实情的乙去出卖所谓“海洛因”，就诈骗罪而盲，甲是间接正犯，乙实质上是被利用的犯罪工具，故甲是诈骗罪的间接正犯，C选项也是正确的。甲只构成诈骗罪，D选项中所问的是否“甲的行为属于犯罪未遂”，实际上是在问甲的诈骗罪是未遂还是既遂，由于甲是诈骗罪的间接正犯，乙只是甲的犯罪工具，乙取得财物就等于甲取得财物；当乙卖出假海洛因取得钱款时，甲就构成诈骗罪的既遂。因此甲是诈骗罪的既遂，D选项是错误的。

39. 下列关于数罪并罚的做法与说法，哪些是错误的；

A. 甲犯A、B罪，分别被判处有期徒刑14年和7年，法院决定合并执行18年。甲执行8年后，又犯C罪；被判处有期徒刑5年。对此，法院应在14年以上20年以下有期徒刑的范围内决定合并执行的刑期，然后，减去已经执行的8年刑期

B. 乙犯A、B罪，分别被判处有期徒刑14年和几年，法院决定合并执行20年；在执行2年后，法院发现乙在判决宣告以前还有没有判决的C罪，并就C罪判处有期徒刑5年。这样，乙实际执行的有期徒刑必然超过20年

C. 丙犯A、B罪，分别被法院判处14年和11年，法院决定合并执行20年；在执行2年后，丙又犯C罪，法院就C罪判处有期徒刑5年。由于数罪并罚时有期徒刑不得超过20年，故丙实际上不可能执行C罪的刑罚

D. 丁在判决宣告以前犯有A、B、C、D四罪，但法院只判决A罪8年有期徒刑、B罪12年有期徒刑，决定合并执行18年有期徒刑。执

行5年后发现C罪与D罪，法院判处C罪5年有期徒刑、D罪7年有期徒刑。此次并罚的“数刑中的最高刑期”应是18年，而不是12年

答案及解析：ABC 《刑法》第69条规定：“判决宣告以前一人犯数罪的，除判处死刑和无期徒刑的以外，应当在总和刑期以下、数刑中最高刑期以上，酌情决定执行的刑期，但是管制最高不能超过3年，拘役最高不能超过1年，有期徒刑最高不能超过20年。如果数罪中有判处附加刑的，附加刑仍须执行。”这是刑法对数罪并罚的一般规定，对数罪均被判处有期徒刑的并罚采取的是限制加重原则。

《刑法》第70条规定：“判决宣告以后，刑罚执行完毕以前，发现被判刑的犯罪分子在判决宣告以前还有其他罪没有判决的，应当对新发现的罪作出判决，把前后两个判决所判处的刑罚，依照本法第69条的规定，决定执行的刑罚。已经执行的刑期，应当计算在新判决决定的刑期以内。”这是刑法对于“发现漏罪”的数罪并罚的规定，这里采用的是“先并后减”原则。

《刑法》第71条规定：“判决宣告以后，刑罚执行完毕以前，被判刑的犯罪分子又犯罪的，应当对新犯的罪作出判决，把前罪没有执行的刑罚和后罪所判处的刑罚，依照本法第69条的规定，决定执行的刑罚。”这是刑法对于“又犯新罪”的数罪并罚的规定，这里采用的是“先减后并”原则。

依据上述规定，A选项中，由于原判决决定执行的有期徒刑是18年，因此又犯新罪判处有期徒刑5年后，数罪并罚决定执行的范围是10年以上20年以下，选项中的“14年以上”是不对的；B选项中，乙原判决的刑罚是有期徒刑20年，发现“漏罪”后被判处有期徒刑5年，数罪并罚的结果还应是20年，由于采用“先减后并”原则，因此实际执行的期限最长也只

有20年，不会超过20年，此项也是不对的；C项中，丙原判决的刑罚是有期徒刑20年，已执行2年以后，又犯“新罪”后被判处有期徒刑5年，由于采用“先并后减”原则，此时决定执行有期徒刑的幅度是18年以上20年以下，因此如果最后决定执行有期徒刑在18年以上，加上原来已执行的2年有期徒刑，实际执行的期限就超过了20年，此项也是错误的；D项的规定是符合前述规定的，因此是正确的。

40.甲为获利于某日晚向乙家的羊圈内（共有29只羊）投放毒药，待羊中毒后将羊运走，并将羊肉出售给他人。甲的行为构成哪些犯罪？A.盗窃罪 B.投毒罪 C.故意毁坏财物罪 D.生产、销售有毒、有害食品罪

答案及解析：AD 本题中，甲是用投毒的方式来盗窃他人的圈养牲畜，甲构成盗窃罪；由于甲只是“向乙家的羊圈内（共有29只羊）投放毒药”，其行为没有危害公共安全，因此甲不构成投毒罪；甲是为了窃取羊，而不只是处于泄愤等目的毒死乙的羊并弃之不理，因此甲不构成故意毁坏财物罪。《刑法》第144条规定：“在生产、销售的食品中掺入有毒、有害的非食品原料的，或者销售明知掺有有毒、有害的非食品原料的食品的，处5年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处销售金额50%以上2倍以下罚金；造成严重食物中毒事故或者其他严重食源性疾患，对人体健康造成严重危害的，处5年以上10年以下有期徒刑，并处销售金额50%以上2倍以下罚金；致人死亡或者对人体健康造成特别严重危害的，依照本法第141条的规定处罚。”本题中，甲明知窃得的羊是被投放的毒药毒死的，这种羊的肉是含有有毒的非食品原料的，是不能食用的；甲还继续出售，因此其行为构成生产、销售有毒、有害食品罪。所以本题选A、D两项。

41.对下列哪些

情形应当追究刑事责任？ A.15周岁的甲在聚众斗殴中致人死亡 B.15周岁的乙非法拘禁他人使用暴力致人伤残 C.15周岁的丙贩卖海洛因8000克 D.15周岁的丁使用暴力奸淫幼女 答案及解析：ABCD 《刑法》第17条第2款规定：“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。”《刑法》第292条第2款规定：“聚众斗殴，致人重伤、死亡的，依照本法第234条、第232条的规定定罪处罚。”也就是按照故意伤害罪、故意杀人罪定罪处罚。A项中，“15周岁的甲在聚众斗殴中致人死亡”，已经构成故意杀人罪，因此甲应当承担刑事责任。《刑法》第238条规定：“非法拘禁他人或者以其他方法非法剥夺他人人身自由的，处3年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。具有殴打、侮辱情节的，从重处罚。犯前款罪，致人重伤的，处3年以上10年以下有期徒刑；致人死亡的，处10年以上有期徒刑。使用暴力致人伤残、死亡的，依照本法第234条、第232条的规定定罪处罚。”也就是说，在非法拘禁过程中，使用暴力致人伤残、死亡的按照故意伤害罪、故意杀人罪定罪处罚。B项中，“15周岁的乙非法拘禁他人使用暴力致人伤残”，已构成故意伤害罪，因此乙应当承担刑事责任。C项中，“15周岁的丙贩卖海洛因8000克”，丙显然构成贩卖毒品罪，因此丙应当承担刑事责任。根据最高人民法院《关于审理强奸案件有关问题的解释》规定，已满14周岁不满16周岁的人，与幼女发生性关系构成犯罪的，以强奸罪定罪处罚。D项中，“15周岁的丁使用暴力奸淫幼女”，应按照强奸罪定罪处罚，因此丙应当承担刑事责任。所以ABCD四项都正确。 42.陈

某趁珠宝柜台的售货员接待其他顾客时，伸手从柜台内拿出一个价值2300元的戒指，握在手中。然后继续在柜台边假装观看。几分钟后售货员发现少了一个戒指并怀疑陈某，便立即报告保安人员。陈某见状，速将戒指扔回柜台内后逃离。关于本案，下列哪些说法是正确的？ A.陈某的盗窃行为已经既遂 B.陈某的盗窃行为属于未遂 C.陈某将戒指扔回柜台内不属于中止行为 D.陈某将戒指扔回柜台内属于犯罪既遂后返还财物的行为

答案及解析：ACD 盗窃行为已经使被害人丧失了对财物的控制时，就是既遂。至于行为人是否最终达到了非法占有并任意处置该财物的目的，并不影响既遂的成立。在认定盗窃罪的既遂与未遂时，必须根据财务性质、形状、体积大小、被害人对财物的占有状态、行为人的窃取样态等进行判断。在本题中，陈某在商店盗窃戒指时，已经将戒指“握在手中”；由于戒指体积很小，此时陈某已经使被害人丧失了对财物的控制，因此陈某的行为属于盗窃的既遂，因此应选择A项。对于一些结果犯，在犯罪人完成犯罪行为以后，如果有效防止犯罪结果的发生，还可能成立犯罪中止；对于行为犯，一旦犯罪形态达到既遂状态，就不可能在成立犯罪中止。盗窃罪属于典型的行为犯，既然陈某属于盗窃的既遂，就不可能在出现犯罪中止。陈某将戒指扔回柜台，只是在盗窃既遂后返还财物的行为；即使这是营业员没有怀疑陈某，甚至没有发现少了一枚戒指，而是陈某主动将戒指扔回柜台，陈某的行为仍然属于盗窃既遂后返还财物的行为。因此C项和D项都是正确的。

43.下列哪些情形不属于结果加重犯？ A.侮辱他人导致他人自杀身亡 B.监管人员对被监管人进行殴打与体罚虐待致人死亡 C.强制猥亵妇女致人死亡 D.遗弃

没有独立生活能力的人致其死亡 答案及解析：ABCD 结果加重犯是指刑法将某一行为规定为犯罪，当该行为产生了一定危害结果时，加重其法定刑，即没有发生这种危害结果，该行为也构成犯罪，如果有危害结果，则会加重法定刑。《刑法》第246条第1款规定：“以暴力或者其他方法公然侮辱他人或者捏造事实诽谤他人，情节严重的，处3年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。”根据这一规定，侮辱的行为并不一定构成侮辱罪，只有情节严重才构成侮辱罪，侮辱造成的结果再严重也不会加重法定刑。因此A项不属于结果加重犯。《刑法》第248条第1款和第2款规定：“监狱、拘留所、看守所等监管机构的监管人员对被监管人进行殴打或者体罚虐待，情节严重的，处3年以下有期徒刑或者拘役；情节特别严重的，处3年以上10年以下有期徒刑。致人伤残、死亡的，依照本法第234条、第232条的规定定罪从重处罚。”根据这一规定，B项“监管人员对被监管人进行殴打与体罚虐待致人死亡”应定故意杀人罪，属于犯罪的转化，因此B项不属于结果加重犯。《刑法》第237条第1款和第2款规定：“以暴力、胁迫或者其他方法强制猥亵妇女或者侮辱妇女的，处5年以下有期徒刑或者拘役。聚众或者在公共场所当众犯前款罪的，处5年以上有期徒刑。”根据这一规定，有聚众或在公共场所犯该罪的情节的，加重法定刑，不包括致人死亡的结果，所以C项不属于结果加重犯。《刑法》第261条规定：“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，处5年以下有期徒刑、拘役或者管制。”该条文未规定加重情节，致人死亡也不属于结果加重犯。因此选ABCD四项。44.派出所长陈某在“追

逃”专项斗争中，为得到表彰，在网上通缉了7名仅违反治安管理处罚条例并且已受过治安处罚的人员。虽然陈某通知本派出所人员不要“抓获”这7名人员，但仍有5名人员被外地公安机关“抓获”后关押；关于陈某行为的性质，下列哪些说法是错误的？A.陈某的行为构成滥用职权罪 B.陈某的行为构成玩忽职守罪 C.陈某的行为构成非法拘禁罪 D.陈某的行为不构成犯罪

答案及解析：BCD 滥用职权罪是指国家机关工作人员滥用职权，致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的行为。本案中，陈某利用职权的行为导致5名无罪人员被抓，应当属于给人民利益造成了重大损失，构成了滥用职权罪，即A正确，不应选。滥用职权罪或者玩忽职守罪的主要区别在于行为表现形式和主观要件不同。滥用职权罪主观上是故意，客观上表现为不该为而为；而玩忽职守罪主观上是过失，客观上表现为该为而不为。

45.下列有关剥夺政治权利的说法，哪些是正确的？A.刑法总则规定，对于故意杀人、强奸等严重破坏社会秩序的犯罪分子，可以附加剥夺政治权利。因此，对于严重盗窃、故意重伤等犯罪分子，也可以附加剥夺政治权利 B.附加剥夺政治权利的刑期，从徒刑执行完毕之日或从假释之日起计算，剥夺政治权利的效力当然施用于主刑执行期间 C.被剥夺政治权利的犯罪分子，无权参加村民委员会的选举 D.刑法总则规定：“对于危害国家安全的犯罪分子应当附加剥夺政治权利”。但如果人民法院对危害国家安全的犯罪分子独立适用剥夺政治权利，则不能再附加剥夺政治权利

答案及解析：ABCD 《刑法》第56条规定：“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、放火、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。独立适用剥夺政治权利的，依照本法分则的规定。”A项中所列举是严重盗窃、故意重伤的犯罪分子，属于“严重破坏社会秩序的犯罪分子”，因此可以附加剥夺政治权利，A项可选。《刑法》第58条第1款规定：“附加剥夺政治权利的刑期，从徒刑、拘役执行完毕之日或者从假释之日起计算；剥夺政治权利的效力当然施用于主刑执行期间。”因此可选B项。《刑法》第54条规定：“剥夺政治权利是剥夺下列权利：（一）选举权和被选举权；（二）言论、出版、集会、结社、游行、示威自由的权利；（三）担任国家机关职务的权利；（四）担任国有公司、企业、事业单位和人民团体领导职务的权利。”被剥夺政治权利首先就是被剥夺选举权和被选举权，因此“被剥夺政治权利的犯罪分子，无权参加村民委员会的选举”，因此C项可以选。《刑法》第34条第2款规定：“附加刑也可以独立适用。”也就是说，附加刑或者附加于主刑适用，或者单独适用；而不能再附加作为附加刑的附加适用。因此D项也可以选，所以本题ABCD四项都正确。

46.甲以出卖为目的，将乙女拐骗至外地后关押于一地下室，并曾强奸乙女。甲在寻找买主的过程中因形迹可疑被他人告发。国家机关工作人员前往解救时，甲的朋友丙却聚众阻碍国家机关工作人员的解救行为。对本案应如何处理？A.对甲的行为以拐卖妇女罪论处 B.由于甲尚未出卖乙女；对拐卖妇女罪应认定为犯罪未遂 C.对丙应以聚众阻碍解救被收买的妇女罪论处 D.对丙应以拐卖妇女罪的共犯论处

答案及解析：AC 《刑法》第240条第2款规定：“拐卖妇女、儿童是指以出卖为目的，有拐骗、绑架、收买、贩卖、接送、中转妇女、儿童的行为之一的。”

”所以，只要实施了上述行为之一，即构成本罪，因此A项正确。参考《刑法》第242条。47.黄某、王某二人从境外走私入境假币150余万元。运载假币的渔船刚一到岸，即被海关缉私人员发现。黄某、王某手持铁棍、匕首将缉私人员打成重伤后携带假币逃走。对黄某、王某的行为应以哪些犯罪论处？A.走私假币罪 B.运输假币罪 C.故意伤害罪 D.妨害公务罪

答案及解析：AC 《刑法》第151条第1款规定了走私假币罪。本题中，“黄某、王某2人从境外走私入境假币150余万元”，显然构成走私假币罪，故A项可选。本题中，黄、王2人实际上有运输假币的行为，但是由于运输假币罪和走私假币罪之间存在包容关系，一行为触犯了两个罪名，属于想象竞合关系，应择一重罪处罚，故只定走私假币罪，故不选B项。《刑法》第157条第2款规定：“以暴力、威胁方法抗拒缉私的，以走私罪和本法第277条规定的阻碍国家机关工作人员依法执行职务罪，依照数罪并罚的规定处罚。”C项由于王、黄2人已将缉私人员打成重伤，此时已构成了故意伤害罪，实际上也是一行为触犯两个罪名，也是想象竞合关系，择一重罪处罚，应定故意伤害罪。故本题选A、C两项。48.只为职研选取油品，送给正邮理乙涉嫌非法拘禁一案的合议庭审判号丙5万元，在审判委员会上，丙试图为乙乐脱罪责，但未能得逞，于是丙将收受的5万邓还给甲。甲经过思想斗争，到司法机关主动交代了自己向丙行贿的行为。关于本案的处理，下列哪些说法是正确的？A.对甲的行为应以行贿罪论处 B.对丙的行为应当认定为受贿中止 C.对甲应当适用刑法总则关于自首的处罚规定 D.对甲可以减轻处罚或免除处罚

答案及解析：AD 行贿罪是指为谋取不正当利益，给予国家工作人员以财

物的行为。甲显然是为了谋取不正当利益，给予国家工作人员金钱，自然构成行贿罪，因此选A项。受贿罪是一种行为犯，只要受贿人实际收受了贿赂，无论是否为他人谋取正当或不正当的利益，都构成受贿罪。本题中，丙收受了甲5万元，就已经是受贿罪的既遂，他在事后退还赃款不影响他先前行为的性质，不能认定是受贿的中止，因此B项的说法是错误的。《刑法》第390条第2款规定：“行贿人在被追诉前主动交待行贿行为的，可以减轻处罚或者免除处罚。”这是刑法分则对于行贿罪的自首的特殊规定。根据特殊规定优于一般规定的原则，对于行贿人在被追诉前主动交待行贿行为的“这种行为，就应适用刑法这一条的规定，而不是《刑法》总则的一般规定，不选择C项。故本题答案为AD.

49. 黄某（19周岁）和赵某（17周岁）合伙盗窃邻村王某家的耕牛。黄某在门外望风，赵某进牛棚牵牛。由于赵某不小心弄出响声，被王某发现。黄某听到王某的吆喝声，不顾等赵某即逃走。王某手持木棍紧追赵某，赵某为了逃避王某的抓捕，掏出随身携带的水果刀朝王某身上捅了一刀后逃走。黄某逃到村头刚好遇见巡逻的民警。民警见黄某形迹可疑即将其带回问话，黄某如实将其和赵某合谋盗窃的情况向民警作了交代。关于本案，下列哪些说法是正确的？

A. 黄某的行为构成盗窃罪
B. 对黄某应当认定为自首
C. 赵某的行为构成抢劫罪
D. 对赵某应当从轻或者减轻处罚

答案及解析：ABCD 在本题中，黄某和赵某合伙盗窃邻村王某家的耕牛，黄某在门外望风，赵某进牛棚牵牛，其二人已经构成盗窃的共同犯罪。赵某为了抗拒抓捕将追赶的王某扎伤，属于《刑法》第269条规定的转化的抢劫罪，但其行为已经超出了和黄某共同的盗窃的故意，

属于共同犯罪中的过限行为，因此赵某应构成抢劫罪，而黄某只构成盗窃罪，因此A、C两项均可选。黄某仅因形迹可疑，被巡逻民警盘问即如实将其和赵某盗窃的情况向民警如实作了供述。根据最高人民法院《关于处理自首和立功具体应用法律若干问题的解释》第1条的规定，黄某的行为属于自首，因此B项也是正确的。本题中，赵某只有17岁，还是未成年人，依据《刑法》第17条第3款的规定，应当从轻或者减轻处罚，因此D项也是正确的。

50. 黄某意图杀死张某，当其得知张某当晚在单位值班室值班时，即放火将值班室烧毁，其结果却是将顶替张某值班的李某烧死。下列哪些判断不符合黄某对李某死亡所持的心理态度？ A. 间接故意 B. 过于自信的过失 C. 疏忽大意的过失 D. 意外事件

答案及解析：ABCD 《刑法》第14条第1款规定：“明知自己的行为会发生危害社会的结果，并且希望或者放任这种结果发生，因而构成犯罪的，是故意犯罪。故意犯罪，应当负刑事责任。” 黄某希望烧死张某，他对烧死张某的心理态度是直接故意。过于自信的过失是预料到行为可能导致危害结果，但由于过于自信，而采取的措施不够或未采取措施。与间接故意的区别是：间接故意是放任危害结果发生，结果的发生符合行为人的意志，间接故意的行为人是为了实现其他意图而实施行为，主观上根本不考虑是否可以避免危害结果发生，客观上也没有采取措施避免危害结果，而过于自信过失的行为之所以实施其行为，是因为考虑到可以避免危害结果的发生，从法律用语来看，间接故意是“明知”危害结果可能发生，而过于自信过失是“预见”危害结果可能发生。疏忽大意的过失是没有预见到危害结果可能会发生，在此点上与间接故意较易区分。而意

外事件则是，根据《刑法》第16条之规定，“行为在客观上虽然造成了损害结果，但是不是出于故意或者过失，而是由于不能抗拒或者不能预见的原因所引起的，不是犯罪。”则显然与本案不合。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com