

2007年司法考试刑法学辅导讲义（十二）PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/291/2021_2022_2007_E5_B9_B4_E5_8F_B8_c67_291661.htm

刑法分则 第七章 危害国防利益罪 本罪的主体是非军人，客体是国防利益，是普通人危害国防利益。本章和分则第十章军人违反职责罪的最大不同在于主体不同。在本章犯罪和其他罪发生竞合时，按特别法优于普通法的原则处理，凡危害国防利益的，都定本章的罪名。

例如盗割国防线路的，以破坏军事通信罪处理。第374条接送不合格兵员罪可由征兵部队的工作人员构成。第八章 贪污贿赂罪

【复习秘笈】本章罪名不多，但年年必考。对于贪污、行贿、受贿、挪用公款罪的构成要件及其与职务侵占、对公司、企业人员行贿、公司、企业人员受贿、挪用资金、挪用特定款物罪的区别必须非常熟悉。本章另一个重要罪名是巨额财产来源不明罪。还要注意本章有几个只有单位才能构成的犯罪。

1. 第382条贪污罪：本罪与职务侵占罪的区别：核心是行为人的身份，是从事公务的人员还是其他人员。职务侵占罪的主体只能是非国有公司、企业的人员。 本罪与盗窃罪、诈骗罪的区别，要点是是否利用本人管理公共财物的职权。

2. 第384条挪用公款罪 何为挪用公款归个人使用：

（1）将公款供本人、亲友或其他自然人使用的；（2）以个人名义将公款供其他单位使用的；（3）个人决定以单位名义将公款供其他单位使用，谋取个人利益的。 挪用公款数额巨大（能退还）不退还的，依照刑法贪污罪的规定定罪处罚。

携带挪用的公款潜逃的，依照刑法贪污罪的规定定罪处罚。 因挪用公款索取，收受贿赂构成犯罪的，依照数罪并

罚的规定处罚。挪用公款给他人使用，使用人与挪用人共谋，指使或者参与策划取得挪用款的，以挪用公款罪的共犯定罪处罚。挪用一般的公物不构成犯罪，挪用用于救灾、抢险、防汛、优抚、扶贫、移民、救济物资的构成犯罪。3

·各罪辨析贪污、职务侵占、挪用公款、挪用资金、挪用特定款物罪五罪中，只有挪用特定款物是挪作公用；贪污、职务侵占侵犯财产所有权，挪用犯罪则只侵犯财产使用权。挪用特定款物罪侵犯财经管理制度。贪污、挪用公款和职务侵占、挪用资金最大的不同在于主体的身份不同。4.第385条

受贿罪：公司、企业、单位人员受贿罪：与本罪只有主体、客体的不同，其他构成要件相同。受贿罪的5种法定方式：一是主动受贿，即索贿；二是被动受贿，即收受他人财物；三是在经济往来中受贿，即在经济往来中违法收受各种名义的回扣、手续费；四是斡旋受贿。五是事后受贿，即国家工作人员利用职务上的便利，为请托人谋取利益，并与请托人事先约定在其离退休后收受请托人财物的。斡旋受贿

：行为人虽然利用的是其他国家工作人员的职务行为；但仍然利用了本人职权或地位形成的便利条件（即利用这种便利条件使其他国家工作人员听从自己）；为请托人谋取的是不正当利益，仅限于不正当利益；索取或收受了请托人的财物。6.第392条介绍贿赂罪：注意区分本罪与以斡旋方式受贿的区别。本罪的行为人在行贿人与受贿人之间进行沟通、撮合使受贿与行贿得以实现，行为人自己并不能利用职权为行贿人办事，也不收取行贿的财物。7.第390条行贿罪：本罪与对公司、企业人员行贿罪在客观方面、主观方面都是相同的。两种表现形式：（1）为谋取不正当利益，

给予国家工作人员以财物的；（2）在经济往来中，违反国家规定，给予国家工作人员以财物，数额较大的，或者违反国家规定，给予国家工作人员以各种名义的回扣、手续费的。

是否必须为了获得不正当利益：必须有此目的。为了获取正当利益而给予国家工作人员财物的，不构成本罪。但是在因为被勒索而被动行贿时，如果没有获得不正当利益的，不构成行贿罪。8. 第395条巨额财产来源不明罪：此罪在刑事诉讼法上的意义大于在刑法上的意义。此罪是刑法中唯一的一个举证责任倒置的犯罪（当然此前检察机关必须证明行为人的财产与支出明显超过合法收入，差额巨大）。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