

司法考试生死之战.刑法篇6 PDF转换可能丢失图片或格式，
建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/481/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E8_80_83_E8_c36_481954.htm 得民法（民诉）者获天时 得刑法（刑诉）者占地利 三、侵犯公民人身权利、民主权利罪（2000·卷二·多·71·）下列哪些行为构成故意杀人罪？A 甲在实施抢劫之后，为了灭口，将被害人杀死 B 乙强奸某女，引起某女自杀 C 丙与丁通奸多年，某日，丙要丁杀死其夫，丁不同意。丙毒打丁，并砸毁其家中物品，扬言如果丁2日内不能杀死其夫，就要丁自杀，丁因不忍心杀夫而自杀身亡 D 某男与某女相约自杀，欺骗某女先自杀后，该男逃走 参考答案：ACD 本题考点：故意杀人罪的认定 正解思路：故意杀人罪是刑事司法实践当中的常见罪名，在认定此罪时要把握主客观相统一原则，紧扣刑法所规定的故意杀人的构成要件。根据刑法第232条的规定，故意杀人罪是年满14周岁的人，出于非法剥夺他人生命的故意，客观上实施了非法剥夺他人生命的行为，侵犯了公民生命权的犯罪。选项A是明显的故意杀人，出于灭口的动机，将抢劫被害人杀死，已经侵犯了被害人的生命权，构成故意杀人罪。选项B、C、D都涉及到自杀当中应划清的界限。选项B当中的强奸后引起某女自杀的，是因为犯罪行为而引起他人自杀，应当依所犯之罪定罪，把致人自杀作为一个从重处罚的情节在量刑时予以考虑。所以，乙应当定强奸罪而非故意杀人罪。选项C当中，丙凭借与丁的不正当关系，以暴力、胁迫手段故意造成丁心理和精神上的巨大恐惧，致使丁自杀身亡，丙主观上有剥夺他人生命的故意，客观上实施了暴力、胁迫

行为，造成了丁自杀的结果，其行为构成故意杀人罪。选项 D 当中某男与某女相约自杀，这种案件比较复杂，在实践当中应根据自杀的起意、自杀过程及自杀的后果等情况进行处理。题意中某男实际是欺骗某女自杀，而后自己逃走，这实际是一种变相的杀人行为，所以他的行为应构成故意杀人罪。举一反三：选项 A 还涉及到数罪并罚的问题，行为人实施了抢劫和杀人两个行为，分别触犯了两个罪名，应认定为抢劫和故意杀人罪。如果行为人是在抢劫过程中为制服被害人使用暴力，致使被害人死亡的，根据《最高人民法院关于抢劫过程中故意杀人案件如何定罪问题的批复》，应当以抢劫罪定罪处罚。（2000·卷二·单·4·）

甲为上厕所，将不满 1 岁的女儿放在外边靠着篱笆站立，刚进入厕所，就听到女儿的哭声，急忙出来，发现女儿倒地，疑是站在女儿身边的 4 岁男孩乙所为。甲一手扶起自己的女儿，一手用力推乙，导致乙倒地，头部刚好碰在一块石头上，流出鲜血，并一动不动。甲认为乙可能死了，就将其抱进一个山洞，用稻草盖好，正要出山洞，发现稻草动了一下，以为乙没死，于是拾起一块石头猛砸乙的头部，之后用一块磨盘压在乙的身上后离去。案发后，经法医鉴定，甲在用石头砸乙之前，乙已经死亡。依此情况，甲的行为构成何罪？

A 过失致人死亡罪
B 过失致人死亡罪与故意杀人罪（既遂）数罪
C 过失致人死亡罪与故意杀人罪（未遂）数罪
D 故意杀人罪

参考答案：C

本题考点：过失致人死亡罪与故意杀人罪的认定

正解思路：根据我国刑法第 233 条规定，因为过失致他人死亡的，以过失致人死亡罪定罪处罚。过失致人死亡罪是指主观上因疏忽大意或者过于自信的过失，客观上所实施的行为造成了他人

死亡的结果而成立的犯罪。在本题当中，甲用力推乙，主观上对乙死亡的结果抱有过失的心理，而非故意，客观上造成了乙死亡的结果，应当认定为过失致人死亡罪。而甲后来以为乙没死，又用石头猛砸乙的头部，之后用磨盘压在乙的身上，这些行为反映出甲此时的主观态度是希望乙死亡的结果发生，客观上又实施了行为，只是由于对于认识错误而未遂（关于认识错误在前面总则部分已有叙述）。因此，甲出于两种主观心理，实施了数个犯罪行为，触犯了两个罪名，应予数罪并罚。（2002·卷二·单·8·）

甲于某日晨在路边捡回一名弃婴，抚养了3个月后，声称是自己的亲生儿子，以3000元卖给乙。如何认定甲的行为？

A 甲的行为构成遗弃罪
B 甲的行为构成拐骗儿童罪
C 甲的行为构成诈骗罪
D 甲的行为构成拐卖儿童罪

参考答案：D

本题考点：拐卖儿童罪的认定及与其他罪的界限

正解思路：根据我国刑法第240条的规定，拐卖儿童罪是指以出卖为目的，拐骗、绑架、收买、贩卖、接送、中转儿童的行为。行为人只要具备其中的行为之一就可构成拐卖儿童罪，因此在本案当中，甲将婴儿卖给乙的行为构成拐卖儿童罪。遗弃罪是指对于年老、年幼、患病或者其他没有生活能力的人，负有扶养义务而拒绝扶养，情节恶劣的行为。而甲所出卖的婴儿只是其捡来的弃婴，甲对该婴儿并没有扶养义务，所以甲不构成遗弃罪。拐骗儿童罪是指用蒙骗、利诱或者其他方法使不满14周岁的未成年人脱离家庭或者监护人的行为，该婴儿在被甲捡到之时就已经脱离了其监护人的监管，所以甲不可能构成拐骗儿童罪。根据我国刑法第265条，诈骗罪是指以非法占有为目的，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。甲虽然虚构婴儿是自己新生的事实，隐瞒了捡来的弃婴进行出售的真相，但是其真正取得财物并不是因为虚构事实和隐瞒真相的行为，而是出售孩子的行为，因此本题不能认定是诈骗罪。因此，选项 A、B、C 都是错误的。举一反三

：在拐卖过程当中致被害人死亡的，应当认定为拐卖妇女、儿童罪，属于刑法第 240 条规定的情节严重。除了造成被拐卖的妇女、儿童或者其亲属重伤、死亡或者有其他严重后果这一情形之外，其他应认定为情节严重的有：（1）拐卖妇女、儿童集团的首要分子；（2）拐卖妇女、儿童 3 人以上；（3）奸淫被拐卖的妇女的；（4）诱骗、强迫被拐卖的妇女卖淫或者将被拐卖的妇女卖给他人迫使其卖淫的；（5）以出卖为目的，使用暴力、胁迫或者麻醉方法绑架妇女、儿童的；（6）以出卖为目的，偷盗婴幼儿的；（7）将妇女、儿童卖往境外的。四、侵犯财产罪（2000·卷二·单

·30·）甲乙共同盗窃，乙在现场望风，甲窃取丙的现金 3000 元。丙发现后立即追赶甲和乙，甲逃脱，乙被丙抓住后对丙使用暴力。致丙轻伤。甲与乙的行为构成何罪？A 甲与乙只构成盗窃罪 B 甲与乙均构成抢劫罪 C 甲构成盗窃罪、乙构成故意伤害罪 D 甲构成盗窃罪、乙构成抢劫罪 参考答案：D

本题考点：盗窃罪的认定以及转化型抢劫罪 正解思路：首先，甲、乙共同盗窃构成盗窃罪。盗窃罪是指以非法占有为目的，秘密窃取数额较大的公私财物，或者多次盗窃的行为。根据《最高人民法院最高人民检察院公安部关于盗窃罪数额认定标准问题的规定》，个人盗窃公私财物“数额较大”，以五百元至二千元为起点，各省、自治区、直辖市可以根据本地区经济发展状况和社会治安状况，在此数额幅度内，

确定具体的数额标准。其次，根据刑法第 269 条“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”，依照抢劫罪定罪处罚。这即是转化型抢劫罪。乙在甲逃脱后对前来抓捕的被害人丙使用暴力，这是与甲共同犯罪以外的行为，因此，其行为转化为抢劫罪，而甲则定盗窃罪。举一反三：（1）抢劫罪与盗窃罪、抢夺罪、敲诈勒索罪的区别。第一，侵犯的客体上，抢劫罪同时侵犯财产所有权和人身权利，而抢夺罪、盗窃罪则不侵犯人身权利，敲诈勒索罪虽然也威胁人身权益和其他权益，但是并非抢劫罪的当面使用暴力或者以暴力相威胁；第二，犯罪手段上，抢劫罪是当场使用暴力、胁迫或者以其他方法，盗窃是秘密窃取，抢夺是乘人不备，公然夺取，敲诈勒索罪是使用威胁、要挟的方法，迫使被害人当场或者限期交出财物。第三，在数额上，抢劫罪未规定起点数额，而盗窃罪、抢夺罪、敲诈勒索罪都将数额情节作为认定犯罪的必要条件。（2）抢劫罪法定加重情节的内容。刑法第 263 条共规定了 8 项，包括：入户抢劫的，在公共交通工具上抢劫的，抢劫银行或者其他金融机构的，多次抢劫或者抢劫数额巨大的，抢劫致人重伤、死亡的，冒充军警人员抢劫的，持枪抢劫的，抢劫军用物资或者抢险、救灾、救济物资的。有这些情形的，将处 10 年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑，并处罚金或者没收财产。（2000·卷二·单·8·）李某多次尾随盗伐林木人员，将其砍倒尚未运走的林木偷偷运走，销赃获利数千元。此外，他还盗伐了他人自留地、责任田等地边田坎种植的零星树木 5 个多立方米。对李某的上述行为应当如何定罪处罚？A 以盗伐林木罪定罪处罚 B 以盗窃罪

定罪处罚 C 以盗伐林木罪和盗窃罪定罪，实行数罪并罚 D 以盗伐林木罪、盗窃罪和销售赃物罪定罪，实行数罪并罚

参考答案：B

本题考点：盗窃罪与盗伐林木罪的界限

正解思路：根据《最高人民法院关于审理破坏森林具体应用法律若干问题的解释》第9条规定，将国家、集体、他人所有并已经伐倒的树木窃为己有，以及偷砍他人房前屋后、自留地种植的零星树木，数额较大的，以盗窃罪定罪处罚。

举一反三：盗窃罪的法定加重情节，刑法第264条规定了2项，包括：盗窃金融机构，数额特别巨大的；盗窃珍贵文物，情节严重的。（2002·卷二·单·9·）

李某系A市建设银行某储蓄所记账员。2002年3月20日下午下班时，李某发现本所出纳员陈某将2万元营业款遗忘在办公桌抽屉内（未锁）。当日下班后，李某趁所内无人之机，返回所内将该2万元取出，用报纸包好后藏到自己办公桌下面的垃圾袋中，并用纸箱遮住垃圾袋。次日上午案发，赃款被他人找出。对此，下列哪一说法是正确的？

A 李某的行为属于贪污既遂 B 李某的行为属于贪污未遂 C 李某的行为属于盗窃既遂 D 李某的行为属于盗窃未遂

参考答案：C

本题考点：盗窃罪、贪污罪的界限以及盗窃罪的犯罪形态

正解思路：盗窃罪是以非法占有为目的，采用秘密窃取的方法侵犯公私财产权，数额较大的行为，而贪污罪的行为方式也有通过盗窃方式占有国有财产，区分的关键在于主体和犯罪行为是否利用职务之便。在本题当中，李某系建设银行某储蓄所的记账员，是否以国家工作人员论，因题意中未作具体交待，在此不便定论。本题的难点与关键在于“利用职务之便”的理解。“利用职务之便”是指行为人利用其职责范围内主管、经手、管理公共财产的职权所形

成的便利条件，假借执行职务的形式非法占有公共财物，而不是因工作关系或主体身份所带来的某些方便条件，如因工作关系而熟悉环境，凭借工作身份易于进出某些单位等等，因此在本题当中，李某只是利用工作所带来的进出作案环境的方便而不是其主管、经手、管理公共财产的便利条件，故此不能认定为贪污，而且李某所窃取的财物数额亦达到追诉标准，故此应认定为盗窃。盗窃属于结果犯，只要行为人将财物置于其实际占有控制之下，就构成既遂，所以李某将所盗款项藏匿，已经将财物置于其实际控制之下，应认定为既遂。（2004·卷二·单·5·）

个体户甲开办的汽车修理厂系某保险公司指定的汽车修理厂家。甲在为他人修理汽车时，多次夸大汽车毁损程度，向保险公司多报汽车修理费用，从保险公司骗取12万余元。对甲的行为应如何论处？A以诈骗罪论处 B以保险诈骗罪论处 C以合同诈骗罪论处 D属于民事欺诈，不以犯罪论处

参考答案：A

本题考点：诈骗罪的认定及其与合同诈骗罪、保险诈骗罪的区别（待续）

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