

司法考试生死之战?刑法篇（一）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\\_481972.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/481/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E8_80_83_E8_c36_481972.htm)

得民法（民诉）者获

天时 得刑法（刑诉）者占地利 一 刑法原理（一）刑法的基本

基本原则 2000. 卷二 . 单 .25 甲男与乙女于某日中午公开在某公

园内发生性关系，引起游客的极大愤慨，造成恶劣的社会影

响。对甲、乙的行为应如何认定？（ ） A. 聚众淫乱罪 B. 组

织淫秽表演罪 C. 寻衅滋事罪 D. 无罪 参考答案：D 本题考点

：罪行法定原则的适用。 正解思路：在公园发生性关系，法

律没有明文规定为犯罪，即查遍刑法未见有公然性交罪的规定，

故属于法无明文规定为犯罪的行为，不认为犯罪。 难点

是，说起来容易做起来难。确定一个行为在法律中没有规定

为犯罪，需要把自己的全部刑法学知识库检索一个遍，“挂

一漏万”的可能性都没有，扪心自问，你复习到这种程度了

吗？而且是在没有机会查阅法律、3分钟内作出回答，所以

谁也没有这个把握，连专家恐怕也只有“猜”。作为考生，

对本题仅仅了解罪行法定原则还有这种考法也就足够了。 通

幽捷径：在这里，从罪刑法定的角度解答可能有点舍近求远

。简单的方法是使用排除法。该行为明显不具有B、C的特

征，也不符合聚众淫乱罪的特征，因为聚众淫乱罪的“聚众

”至少需要三人以上，二人是不能构成该罪的。排除其它选

项，自然得出无罪的结论。（二）刑法的适用范围 1997. 卷

二 . 单 .21 李某因倒卖外汇于95年9月被法院以投机倒把罪判

处有期徒刑5年。修改后的刑法实施以后，李某提出申诉，

理由是现行刑法无此罪名，要求改判无罪。法院应当如何处

理？（ ） A. 撤销原判，改判无罪 B. 释放并给予国家赔偿 C. 驳回申诉，维持原判 D. 考虑到李某已服刑 2 年，改判为有期徒刑 2 年并予释放 参考答案： C 本题考点：刑法的溯及力。正解思路：本题是刑法溯及力从旧兼从轻原则的适用范围问题。从轻只适用于“未决案”，即法律生效前发生的未经审判或者判决尚未确定的案件。从旧兼从轻原则适用的范围是：该法规生效前发生的并且未决的案件，不适用于已决案。

二 犯罪与犯罪构成（一）犯罪基本概念和特征（二）犯罪构成 1998. 卷二 . 多 .59 陈某（15 周岁）因喜好计算机，于某日深夜潜入一公司内盗窃价值 3 万余元的计算机原器件（事发后均被追回）。问：对陈某应当如何处理？（ ） A. 追究刑事责任 B. 不追究刑事责任 C. 从轻、减轻处罚 D. 责令他的家长加以管教 参考答案： BD 本题考点：刑事责任年龄。正解思路：依据是刑法第 17 条的规定：“已满 16 周岁的人犯罪，应当负刑事责任。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。……因不满 16 周岁不予刑事处罚的，责令他的家长或者监护人加以管教；在必要的时候，也可以由政府收容教养。”根据该规定 15 岁的人对盗窃不负刑事责任因此不追究刑事责任，责令他的家长加以管教。这种问题很简单，但是一定要记准确。否则在这种题上丢分太可惜。不指望在这种题上拿分还能指望在什么题上拿分？对 2000 年度和 2002 年度“下列哪种说法是错误的？”或“下列哪种说法是正确的？”之类的多选题，一般人根本不要指望拿分。2002. 卷二 . 多 .41 对下列哪些情形就当追究刑事责任？（ ） 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 参考答案： ABCD 本题考点：刑事责任年龄。 正解思路：本题是责任年龄和有关转化罪规定问题。对 A 和 B 选项的情形，法律明文规定以故意杀人罪或故意伤害罪（重伤）论处；C 和 D 选项分属贩卖毒品罪和强奸罪，本题四个选项均在刑法第 17 条规定的已满 14 不满 16 周岁应当负刑事责任的范围内。（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](http://www.100test.com)