万国名师：06年刑法分则复习要论 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/482/2021_2022__E4_B8_87_E5_9B_BD_E5_90_8D_E5_c36_482112.htm 刑法分则所规定的具体罪行规范是对刑法总则所确定的基本原理和制度的落实和体现。在司法考试中，虽然说总则、分则同等重要，不可偏废，但从分值或者说出题形式的角度来看，分则分值可能甚于总则。如从2005年司法考试的情况来看，刑法学部分共75分（不计文书部分的刑法内容），其中，总则约28分，分则约47分，分则复习的重要性可见一斑。刑法分则共有十章，整整350个条文，连同至今已有的多个刑法修正案（都是对分则的修正），分则已经有420多个罪名。从内容上看，似乎内容很庞杂繁多，但从司法考试的角度来看，其基本上以刑事司法实践中常见、多发的刑事案件为原型，同时又考虑司考试题设计的要求，我们还是可以分析出刑法分则内容是重点分明、层次清晰的。大致可以将刑法分则的重要性分为这样的三个层次：第一章“危害国家安全罪”、第七章“危害国防利益罪”以及第十章“军人违反职责罪”，这三章为一个层次，属于一般性了解，熟悉一下法条、知道有这些罪名然后再对个别重点罪名、重点条款详细掌握就可以了，从近些年的律考司考所涉及的分值来看，这三章所占分值不会超过分则总分值的5%，有的年份可能一分没有，有的年份可能间接的出现即穿插在其他章节知识点的考察当中有所涉及，有的年份可能直接的考察，但也就是一个题目，如2004年卷二不定项选择84题关于“战时自伤罪”的考察。第三章“破坏社会主义市场经济秩序罪”、第六章“危害社会管理秩序罪

”和第九章“渎职罪”这三章为一类，属于比较重要的，主要以掌握法条、熟悉法条为准，可能个别条款、个别罪名还要重点掌握，这三章所占分值在25%---30%左右；剩下的四章即第二章“危害公共安全罪”、第四章“侵犯人身权利、民主权利罪”、第五章“侵犯财产罪”以及第八章“贪污贿赂罪”，属于重点部分，所占分值可能占分则总分值的60%---70%左右，而且第四章与第五章可谓重点中的重点，其中的每一个罪名、每一条款都可谓重点罪名、重点法条。明确这些，有助于大家复习分则时明确侧重点所在以及复习方法安排，而不是等量齐观的。对分则条文的复习，注意这样的几个问题：1、罪名问题。分则条文的理想结构包括罪状、法定刑以及罪名三部分，但我国刑法分则基本上没有显示出罪名（而是由最高人民法院、最高人民检察院所作的司法解释所确定的），鉴于这些罪名的表述又具有法定性和统一性，所以大家要注意具体罪名的准确表述，不能按照分则条文的意思自己总结，建议大家一边对照分则条文，一边对照最高人民法院《关于执行刑法确定罪名的规定》和最高人民法院、最高人民检察院联合作出的《关于执行刑法确定罪名的补充规定》，将法定的罪名标注在所对应的条款前，这样在以后翻看刑法条文时，这一条到底规定了什么罪名、有几个罪名、是否为选择性罪名等就一目了然了。2、法定刑问题，我国刑法对法定刑的设置采取的是相对确定法定刑主义，那么作为刑事责任具体体现的法定刑是否需要记忆也是大家关心的问题，一般而言是不需要记忆的而且你也不可能完全记忆，司法考试也没有直接考察法定刑的先例，但对于某些非常重要的罪名之法定刑如抢劫罪、盗窃罪、故意杀

人罪与故意伤害罪、抢劫罪、贪污受贿罪等法定刑记忆一下还是有必要的，可以帮助你界定这些常见案件的追诉时效是多少、有助于你搞清楚是否为加重构成、有助于你在分析想象竞合犯、牵连犯、吸收犯时明确何者为重罪等等。3、刑法修正案问题。自1997年新刑法实施以来，最高立法机关的常设机构??全国人大常委会已经对刑法典先后作出六次修改，有个六单行法律文件（一个补充规定和五个修正案）

：1998年12月29日《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》的主要内容是修改了刑法第190条、增加了“骗购外汇罪”；1999年12月25日《刑法修正案（一）》的主要内容是对刑法分则第三章第三节“妨害对公司、企业的管理秩序罪”和第八节“破坏金融管理秩序罪”进行了修正；2001年8月31日《刑法修正案（二）》是对刑法第342条“非法占用耕地罪”的修正，将其修订为“非法占用农用地罪”，即刑法保护的对象由原来的耕地扩大至耕地、林地等农用地；2001年12月29日《刑法修正案（三）》是以修改和规定恐怖性犯罪行为为主要内容的：增加了“资助恐怖活动罪”和“投放虚假危险物质罪、编造、故意传播虚假恐怖信息罪”这两个新罪名，扩大了第191条洗钱罪的对象（增加了恐怖犯罪活动）。2002年12月28日《刑法修正案（四）》修订的主要内容包括：将第145条的生产、销售不符合标准的医疗器械罪的犯罪形态由原来的危险犯修改为行为犯、明确了走私废物罪的构成要件以及法定刑幅度、增加了“非法雇用童工罪”和“枉法执行裁判罪”。2005年2月28日《刑法修正案（五）》修订的主要内容包括：关于信用卡犯罪，增加了第177条之一，同时修改了第196条。此外，关于军人犯罪，第369

条增加了一款。4、关于刑事立法解释的掌握。刑事立法解释同样是由最高立法机关的常设机构??全国人大常委会作出的法律解释，同刑法具有同等的法律效力。自97年新刑法实施以来，已经有9个立法解释：如对93条第2款“其他依照法律从事公务的人员”内容的解释；对228条等土地犯罪解释；对294条“黑社会性质组织”的解释；对313条“人民法院的判决、裁定”的解释；对384条“归个人使用”的解释；对第九章渎职罪主体的解释；对刑法中有关信用卡规定的解释；对刑法中有关文物的规定适用于具有科学价值的古脊椎动物化石、古人类化石的解释；对刑法中有关出口退税、抵扣税款的其他发票规定的解释等。

5、刑事司法解释问题。自1997年新刑法实施以来，最高司法机关所作的有关刑事司法解释近70来个。司法解释在司法实践中也具有参照效力，对于刑法典条文起了细化、明确的作用，司法考试中也常常会涉及司法解释的内容，考察方式既有直接性的，更多的是间接性的考察，典型的如对盗窃罪、交通肇事罪、抢劫罪等司法解释的考察。当然，如果你的刑法理论功底很深厚，也许不知道这些具体司法解释也可能做出正确的选择，因为司法解释原则都不能超出立法范围，但如果你明确这些司法解释以及掌握重点司法解释的内容，无疑在解答试题分析案例过程中，不仅增强你的自信心而且也会大大节约你宝贵的时间。对司法解释的间接性考察更多，因为有些司法解释会影响对刑法条文的深入理解。虽然司法解释很多，但掌握还是有方法有层次的，如同对刑法分则条文的掌握。从司法考试的角度，可以总结这样的两个原则：一是看所解释的对象本身是否为重点法条，如对盗窃罪、交通肇事罪、抢劫罪等重点罪名

以及刑法总则条文的司法解释，因解释的对象本身很重要，那么该司法解释也随之显得重要，对这些重点内容的考察每年都会有的而且是从各方面的考察；二是看司法解释本身的内容，有些司法解释动辄十几条，其实对司法考试重要的可能就是其中的两三条，因为涉及“定性”即是否构成犯罪、构成何罪、是否并罚等定罪的内容是重要的，而仅仅涉及“量刑”的内容，如规定有什么的情节或数额要在什么样的刑罚幅度内处罚等，相对而言是不甚重要的，因为这些规定难以设计试题，也难以要求大家记清，而是司法工作人员在具体办案过程中需要参照的。也就是说，首先我们要会选择而非任何都要看（主要看那些直接涉及定性问题的司法解释），其次，要看这些司法解释，十几条甚至几十条的司法解释对我们复习考试而言，也许就是那么两三条或几句话有现实意义。为了复习分则条文内容的便利，建议大家对照刑法典条文从前到后所涉及到的较为重要的司法解释（并非全部的司法解释）以及补充规定、立法解释等进行相对应地整理，有助于大家在复习时将它们作为一个整体掌握，有机结合，举一反三，即达到看这一个法条时联想起对此法条的修订或者该知识点尚有这么一个司法解释的效果。

6、法条竞合问题

刑法分则存在大量的法条竞合现象，甚至存在多种竞合关系（典型的如渎职罪中）。法条竞合的适用，原则上遵循“特殊法（条）优先于一般法（条）”，如规定诈骗罪的266条相对于规定合同诈骗罪的224条、招摇撞骗罪的279条而言就是一般法条，而224条、279条则是特殊法条，在签订、履行合同的过程中用合同的方式骗取他人财物的或用冒充国家机关工作人员的方式骗取他人财物，数额较大的，虽然也完全

构成诈骗罪，但不定诈骗罪而以合同诈骗罪、招摇撞骗罪论处。但在极少数的情况下，法条竞合适用“重法优先轻法”，最典型的如根据第149条第2款之规定，140条与141?148条的竞合关系即适用“重法优先”而非“特殊法优先”规则。

7、重要罪名、重点法条问题。

如上所述，分则的复习同总则复习存在一个十分明显差异：分则虽然条文众多、篇幅较大，但其重点突出、层次分明，而总则则不然，几乎每个条文、每个制度都是重点、可考点，都是题眼所在。一般而言，司考每年的分值都集中在一些重点内容上，即80%的分值集中在20%?30%的内容上，集中精力抓好这个80%，你就抓住了法律职业资格证书。这一判断对于刑法分则的复习尤其明显。刑法分则的四章即第二章“危害公共安全罪”、第四章“侵犯人身权利、民主权利罪”、第五章“侵犯财产罪”以及第八章“贪污贿赂罪”，属于重点部分，所占分值可能占分则总分值的70%左右，而且第四章与第五章可谓重点中的重点，其中的每一个罪名、每一条款几乎都可谓重点罪名、重点法条。说白了，刑法分则的复习其实就是这四章约40个重点罪名的把握上。近几年的刑法试题，不论是客观性的选择题还是主观性的案例分析，均莫不是围绕着这些重点罪名做文章。可以说，诸如交通肇事罪、强奸罪、绑架罪、抢劫罪、盗窃罪、诈骗罪、敲诈勒索罪、侵占罪、贪污罪、受贿罪、挪用公款罪等罪名的复习，我们无论如何细、如何深都不为过。这里需要指出的是，对于这些重点罪名的把握，仅仅看指定用书是远远不够的，建议考生朋友参照一本权威的大学本科刑法教科书（如高铭暄、马克昌主编《刑法学》，北京大学出版社、高等教育出版社2000年版；张明楷著《刑法

学》（第二版），法律出版社2003年版），千万不要以为司法部推荐的指定用书中没有的内容就是超纲的、不会考的。当然要求大家对该教科书仔细通读一遍可能有些不现实，但至少可以备在案头，有选择地参照补充，如当复习到抢劫罪的时候，将指定用书上“抢劫罪”部分看完并提炼要点后，再看看这些本科教科书上的“抢劫罪”部分，看看有哪些内容是咱们指定用书上所没有的，是否应补充到笔记上或者指定用书上，待下次复习时心中就有数了。这样一者加深了影响，二者相互补充参照，开阔视野，不再仅仅是被动地、填鸭式的复习，而是主动地、研究式的学习，也是事半功倍的复习。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