

2002年国家司法考试题系列分析(13) 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_2002_E5_B9_B4_E5_9B_BD_c36_482214.htm (试卷二)

一、单项选择题，每题所给的选项中只有一个正确答案。本部分 130 题，每题 1 分，共 30 分。

1. 刑法分则某条文规定：犯 A 罪的，“处三年以下有期徒刑，并处或者单处罚金”。被告人犯 A 罪，但情节较轻，且其身无分文。对此，下列哪一判决符合该条规定？

A. 甲法官以被告人身无分文为由，判处有期徒刑 6 个月
B. 乙法官以被告人身无分文且犯罪情节较轻为由，判处有期徒刑 1 年，缓期 2 年执行
C. 丙法官以被告人的犯罪情节较轻为由，判处拘役 3 个月
D. 丁法官以被告人的犯罪情节较轻为由，判处罚金 1000 元

解析：本题考查刑法分则条文适用的知识。根据题意，对犯 A 罪的判决：一是判处三年以下有期徒刑；二是并处或者单处罚金。同时对被告人判处刑罚时还需要考虑其具有的法定情节或酌定情节。选项 A、B 的错误在于“身无分文”不属于酌定从轻判处刑罚的情节。选项 C 适用刑罚错误，应判处有期徒刑而不是拘役。解答本题首先需要看清题干，在正确理解题意之后方能准确作答。应注意题干中的“有期徒刑”、“并处或单处罚金”等关键词。刑法总则部分的试题所考查的内容多具细节性，每个条文的有关数字如期间等规定更是考试热点，应予以准确记忆。刑法总则部分的每一个条文都非常重要，而分则的条文数量虽然庞大，内容较多，但重点法条比较突出，都应准确、完整地掌握。刑法试题的选择题所涉及的知识点要求的精确度较高，对应用相关法条解决具体问题的能力要

求也较高。考生在复习时切不可粗枝大叶，对于重点法条务必精益求精地掌握。答案：D 2 . 孙某制作、复制大量的淫秽光盘，除出卖外，还多次将淫秽光盘借给许多人观看。对其行为应如何处理？ A . 以制作、复制、贩卖、传播淫秽物品牟利罪处罚 B . 以组织播放淫秽音像制品罪从重处罚 C . 以制作、复制、贩卖淫秽物品牟利罪和传播淫秽物品罪数罪并罚 D . 以传播淫秽物品罪从重处罚 解析：本题考查关于妨害社会管理秩序罪中规定的几个罪名区的知识。组织播放淫秽音像制品罪（刑法第三百六十四条第二款）是指不以牟利为目的，组织播放淫秽电影、录像等音像制品的行为。本罪在客观方面表现为组织播放淫秽的电影、录像等音像制品的行为，这里的“组织”是指为播放淫秽音像制品而进行策划、指挥以及召集观众、提供淫秽音像制品、播放设备或者播放场所的行为；犯罪主体既可以是自然人，也可以是单位；主观方面只能是故意，即明知是淫秽音像制品而组织播放，但必须没有牟利目的。本题中孙某只是将淫秽光盘借给多人观看，不是组织播放淫秽光盘，也不是出于牟利目的，因此不构成本罪，可以排除选项B。制作、复制、出版、贩卖、传播淫秽物品牟利罪（刑法第三百六十三条）是指以营利为目的，制作、复制、贩卖、传播淫秽物品的行为。构成本罪在主观上必须出于故意，并且具有牟利目的，这是构成本罪的必要条件；客观方面表现为制作、复制、出版、贩卖、传播淫秽物品的行为；犯罪主体必须是已满16周岁，具有刑事责任能力的自然人或法人。本题中孙某出卖制作复制的淫秽光盘是出于牟利目的，因此构成本罪。传播淫秽物品罪（刑法第三百六十四条第一款）是指不以牟利为目的，传播

淫秽书刊、影片、音像、图片或者其他淫秽物品，情节严重的行为。本罪的客观方面表现为传播淫秽物品；犯罪主体既可以是自然人，也可以是单位；主观方面只能是故意，即明知是淫秽物品而故意传播，但行为人主观上必须没有牟利目的，否则构成制作、复制、贩卖、传播淫秽物品牟利罪。本题中孙某只是将淫秽光盘借给多人观看，属于本罪规定的“传播”，故构成本罪。本题中孙某的行为触犯了两个罪名，应当数罪并罚，即以制作、复制、出版、贩卖、传播淫秽物品牟利罪和传播淫秽物品罪数罪并罚。由本题可以总结出今后的出题趋向之一是考查相类似之间罪名区分的试题逐渐增多，这就提醒考生在复习时牢牢掌握相似罪名之间的关键区别。

答案：C

3. 甲向法院提起诉讼，要求乙偿还借款12万元，并向法院提供了盖有乙的印章、指纹的借据及附件，后法院判决乙向甲偿还“借款”12万元。经乙申诉后查明，上述借据及附件均系甲伪造，乙根本没有向甲借款。甲的行为属于什么性质？

A. 民事欺诈，不成立犯罪
B. 诈骗罪
C. 合同诈骗罪
D. 票据诈骗罪

解析：本题考查关于诈骗罪与一些特殊诈骗犯罪区别的知识。票据诈骗罪（刑法第一百九十四条）是指以非法占有为目的，利用金融票据进行诈骗活动，骗取数额较大财物的行为。本罪客观方面必须是利用金融票据进行诈骗活动，骗取数额较大财物的行为，这里的“票据”是指汇票、本票和支票三种金融票据；犯罪主体既可以是自然人，也可以是单位；主观上只能是故意，由于本罪是特殊的诈骗罪，故要求行为人主观上具有非法占有的目的。本题中甲伪造的是借据不属于金融票据，故不构成本罪。合同诈骗罪（刑法第二百二十四条）是指以非法占有为目

的，在签订、履行合同过程中，使用欺诈手段，骗取对方当事人数额较大的财物的行为。本罪侵害的客体是市场秩序与对方当事人的财产所有权；客观方面表现为在签订、履行合同过程中，使用欺诈手段，骗取对方当事人数额较大的财物的行为；犯罪主体既可以是已满16周岁，具有刑事责任能力的自然人，也可以是单位；主观方面是出于故意，并具有非法占有目的。本题中甲在客观上并没有采取签订合同的方式骗取财物，故不构成本罪。诈骗罪（刑法第二百六十六条）是指以非法占有为目的，用虚构事实或者隐瞒真相的欺骗方法，骗取数额较大的公私财物的行为。本罪侵害的客体是公私财物的所有权；主观方面表现为行为人使用虚构事实或者隐瞒真相的方法，骗取公私财物的行为；主观方面是出于故意，即行为人在主观上以非法占有为目的，是行为人有意地采用欺骗的手段，将公私财物非法占为己有。非法占有为目的的是区别于一般经济合同纠纷、债务纠纷的主要标志。本题中甲出于非法占有乙财产的目的，伪造借据及附件，其行为性质已构成诈骗犯罪，不属于民事欺诈范畴，故应排除选项A。答案：B

4. 甲男明知乙女只有13周岁，误以为法律并不禁止征得幼女同意后的性交行为。于是在征得乙女的同意后与乙女发生了性交。甲的行为属于下列何种情形？

A. 幻觉犯，不构成奸淫幼女罪 B. 法律认识错误，构成奸淫幼女罪 C. 对象认识错误，构成奸淫幼女罪 D. 客体认识错误，不构成奸淫幼女罪

解析：本题考查刑法总则关于认识错误的知识。刑法上的认识错误是指行为人对自己行为在法律上的意义有不正确理解或者对有关客观事实存在不符合真相的认识，包括法律认识错误与事实认识错误。法律认识错

误包括三种情况： 行为人误认为自己实施的是刑法所禁止的犯罪行为，其实该行为并非刑法禁止的犯罪行为； 行为人误认为自己实施的行为不是刑法规定的犯罪行为，其实该行为是刑法规定的犯罪行为，本题中甲的行为即属于这一情形； 行为人对自已实施的犯罪行为在罪名、罪数、量刑等方面有不正确的理解。事实认识错误包括四种情况： 对行为性质的认识错误； 对行为手段的认识错误； 对行为对象的认识错误； 对因果关系的认识错误。解答本题时只要认清题干中所述“误以为法律并不禁止征得幼女同意后的性交行为”，就可直接判断出选项 B 为正确答案。答案：B 5

· 某外贸公司在缴纳了 1 0 0 万元的税款后，采取虚报出口的手段，骗得税务机关退税 1 8 0 万元，后被查获。对该公司应如何处理？ A . 以偷税罪处理 B . 以骗取出口退税罪处理 C . 其中的 1 0 0 万元按偷税罪处理，余下的 8 0 万元按骗取出口退税罪处理 D . 其中的 1 0 0 万元按骗取出口退税罪处理，余下的 8 0 万元按偷税罪处理 解析：本题考查刑法分则规定的偷税罪和骗取出口退税罪构成要件的知识。偷税罪（刑法第二百零一条）是指纳税人、扣缴义务人采取伪造、变造、隐匿、擅自销毁账簿、记账凭证，在账簿上多列支出或者不列、少列收入，经税务机关通知申报而拒不申报或者进行虚假的申报等手段，不缴或者少缴应纳税款或者已扣、已收税款，数额较大的，或者因偷税被税务机关给予二次行政处罚又偷税的行为。本题中外贸公司采取虚假的申报手段，目的是为了不缴应缴纳的 1 0 0 万元税款，因此外贸公司对该 1 0 0 万元构成偷税罪。骗取出口退税罪（刑法第二百零四条）是指以假报出口或者其他欺骗手段，骗取国家出

口退税款、数额较大的行为。本罪在客观方面表现为采取对所生产或者经营的商品假报出口等欺骗手段，骗取国家数额较大的出口退税款；犯罪主体既可以是自然人，也可以是单位；主观方面只能是故意，行为人明知自己的行为会骗取国家出口退税款，而故意实施该行为，其目的在于不法占有国家出口退税款。本题中外贸公司采取了虚报出口的手段，在客观方面符合本罪的构成要件，按骗取出口退税罪处理的退税款额应是180万元减去偷税款100万元，即80万元。本题中外贸公司的行为同时触犯了偷税罪和骗取出口退税罪两个罪名，应实行数罪并罚。答案：C 6 . 甲外出时在自己的住宅内安放了防卫装置。某日晚，乙撬门侵入甲的住宅后，被防卫装置击为轻伤。甲的行为是什么性质？A . 故意伤害罪 B . 正当防卫 C . 防卫不适时 D . 民事侵权行为，不构成犯罪 解析：本题考查正当防卫与故意伤害罪界限的知识。分析本题要从是否符合构成要件着手。正当防卫（刑法第二十条）是指为了使国家、公共利益、本人或者他人的人身、财产和其他权利免受正在进行的不法侵害，对不法侵害人所实施的必要的防卫行为。正当防卫必须具备五个条件：必须是对不法侵害行为，才能实行防卫；必须是对实际存在而又正在进行的不法侵害，才能实行防卫；必须是为了保护合法权益免受不法侵害，才能实行防卫；必须是对不法侵害人本人，才能实行防卫，不允许对未参与侵害的其他人实行防卫；防卫行为不能明显超过必要限度，造成重大损害，否则，就是防卫过当，应当负刑事责任。本题中甲为了保护自己合法的财产，在自己的住宅内安放了防卫装置，但只有安装防卫装置的行为不危害公共安全，本身并不违法

。虽然安装时并不存在正在进行的不法侵害，但该装置发挥作用时，不法侵害正在进行，因此，在其针对正在进行的不法侵害人乙实施的不法侵害发生作用时，给乙造成的轻伤并未超过必要限度，未造成重大损害，不构成防卫过当。甲的行为符合正当防卫的构成要件。故意伤害罪（刑法第二百三十四条）是指非法损害他人健康的行为。本罪侵害的客体是他人的健康；客观方面必须有非法损害他人健康的行为；犯罪主体是一般主体，已满十四周岁不满十六周岁的人能够成为本罪的主体；主观方面是出于故意。本题中甲安放防卫装置的目的是保护自己的合法财产，而不是出于伤害他人的故意，因此不构成故意伤害罪。通过解答本题，还需考生注意与此相关的紧急避险、意外事件等概念，今后考查的机率较大。答案：B

7. 王某利用计算机知识获取某公司上网账号和密码后，以每3个月1000元的价格出售上网账号和密码，从中获利5000元，给该公司造成4万元的损失。对此，下列哪个说法是正确的？

A. 王某的行为构成盗窃罪，盗窃数额为5000元
B. 王某的行为构成诈骗罪，诈骗数额为5000元
C. 王某的行为构成盗窃罪，盗窃数额为4万元
D. 王某的行为构成诈骗罪，诈骗数额为4万元

解析：本题考查关于利用计算机实施犯罪如何处罚的知识。盗窃罪（刑法第二百六十四条）是指以非法占有为目的，秘密窃取公私财物数额较大的或者多次盗窃的行为。同时根据我国刑法第二百八十七条规定：利用计算机实施金融诈骗、盗窃、贪污、挪用公款、窃取国家秘密或者其他犯罪的，依照本法有关规定定罪处罚。即对利用电脑进行金融诈骗、盗窃、贪污、挪用公款、窃取国家秘密活动的，分别按照金融诈骗罪、

盗窃罪、贪污罪、挪用公款罪、非法获取国家秘密罪定罪处罚。本题中王某秘密窃取了某公司的上网账号和密码后予以出售，给该公司造成了经济损失，其行为符合该条的规定，构成盗窃罪，故可排除选项 B、D。本题还考查了被盗财物数额的计算标准的知识，最高人民法院、最高人民检察院《关于办理盗窃案件中具体应用法律的若干问题的解答》中规定：对被盗财物只计算直接损失，不包括间接损失；计算被盗财物的实际价格，不是指盗窃犯低价销赃的价格。因此对于王某的盗窃数额，应按照给公司造成的 4 万元损失计算。故可排除选项 A。答案：C 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