

司法考试复习指导：刑法分则导学 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/50/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E8_80_83_E8_c36_50585.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，分则可能远甚于总则。刑法分则共有 10 章，350 个条文，连同至今已有的多个刑法修正案，分则近 420 多个罪名。从内容上看，似乎庞杂繁多，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，因此在复习时还是可以做到重点分明、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；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；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，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。 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。对法定刑一般而言是不需要记忆的，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、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，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年刑法实施以来，全国人大常委会已经对刑法先后作出五次修订，有五个单行刑法：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一百九十条、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）》是对刑法第三百四十二条“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”，扩大了第一百九十一条洗钱罪的对象（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：将第一百四十五条的生产、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”。

4．关于刑事立法解释的掌握。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1997年刑法实施以来，已经有6个立法解释：如对第九十三条第二款“其他依照法律从事公务的人员”内容的解释；对第二百二十八条等土地犯罪解释；对第二百九十四条“黑社会性质组织”的解释；对第三百一十三条“人民法院的判决、裁定”的解释；对第三百八十四条“归个人使用”的解释；对第九章渎职罪主体的解释等。

5．刑事司法解释问题。自1997年刑法实施以来，最高司法机关所作的有关刑事司法解释近70个。司法解释在司法实践中也具有参照效力，对于刑法条文起了细化、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又有间接性的，典型的如对盗窃罪、交通肇事罪、抢劫罪等司法解释的考察。但间接性考察更多，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参照的。

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）”，如规定诈骗罪的第二百六十六条相对于规定合同诈骗罪的第二百二十四条、招摇撞骗罪的第二百七十九条而言就是一般法条，而第二百二十四条、第二百七十九条则是特殊法条，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”，最典型的如根据第一百四十九条第二款之规定，第一百四十条与第一百四十一条至第一百四十八条的竞合关系即适用“重法优先”而非“特殊法优先”规则。

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