

阮齐林教授答疑刑法全本 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/53/2021_2022__E9_98_AE_E9_BD_90_E6_9E_97_E6_c36_53815.htm

1、考生问：关于盗窃罪的问题在盗窃罪中，如果盗窃罪与盗窃枪支弹药爆炸特罪、窃取抢夺国有档案罪等发生法条竞合的时候，是否应该适用特殊的规定。如果行为人盗窃的不是国家机关或武装部队的公文、证件、印章，应该如何定罪，是否应定盗窃罪。阮教授答：关于盗窃罪的问题是盗窃罪与盗窃枪支药爆炸物罪发生并竞合时应当适用特别规定，具体的说，根据对象的特殊性适用法律。盗窃枪支的应定盗窃枪支罪，盗窃公文应定为盗窃公文罪，窃取国有档案的应定窃取国有档案罪，依此类推，如果盗窃的是没有特别规定物品的，那么就定盗窃罪。可以说，盗窃罪是使用盗窃手段犯罪的一个最一般性的规定。再一个如果行为人盗窃普通财物为目标，误盗窃了枪支的，因为缺乏盗枪的故意，那么只成立盗窃罪，不成立盗窃枪支罪。但是持有该枪支的，那么又构成非法持有枪支罪，属于牵连犯，可以择一重罪处罚。如果盗窃财物中发生认识错误，盗窃了毫无价值的物品，比如进入银行盗窃现金，结果把银行职工用的练功钞偷走，那么属于对象不能犯的未遂，如果情节严重的，可以以盗窃罪追究刑事责任。随便说一句，这位学员这种学习方法是值得称道的，因为这样就把刑法中全部以盗窃为手段的犯罪全面掌握，有利于正确的适用法律。

2、考生问：关于非法出售私赠文物藏品罪的不同意见在老师的辅导教材中，认为非法出售私赠文物藏品罪是纯粹的单位犯罪，但是在刑法第三百二十五条的规定中，分明是

有两款，其中第二款说单位犯前款罪的该如何处罚，也就是说其第一款中既包括了自然人也包括了单位，只是单位犯前款罪的处罚不一样吧，不知我的理解是否有道理。阮教授答：这位学员你把法条弄错了，非法出售、私赠文物藏品罪是刑法三百二十七条的规定，在这一条中明确规定主体是国有博物馆、图书馆等单位，因此其犯罪主体只能是单位，如果是个人可能就要涉嫌犯贪污罪。你所说的三百二十五条规定的是非法向外国人出售、赠送珍贵文物罪，这个犯罪的确如你所说，是一个既包括单位又包括个人主体的犯罪。

3、考生问：关于抢夺窃取国家所有的档案罪与窃取国家秘密罪的区别如何理解我认为如果窃取的档案够不上国家机密的，则定为窃取档案罪，如果达到秘密绝密等级别则定为窃取国家秘密罪，这是法条竞合的情况，择一重处，这种理解对吗？阮教授答：这位学员理解是不正确的，行为人以盗窃国有档案为目的，盗窃国有档案的，尽管档案中可能包含国家秘密，但也只定盗窃国有档案罪，不能客观归罪，如果行为人以窃取国家秘密为目的，采取窃取国有档案的方式则同时触犯窃取国有档案罪和非法获取国家秘密罪，属于牵连犯，此时应择以重罪处罚。当然非法获取国家秘密较重，因此一般以非法获取国家秘密罪定罪处罚。

4、考生问：村民小组长利用职务上的便利收受数额较大的财物应该构成什么罪在贪污罪这一章中，辅导教材中说村民小组长利用职务上的便利收受数额较大的财物，既不能追究受贿罪的刑场事责任也不能追究公司企业人员受贿罪的责任，那应该追究什么责任？总不会是不追究责任吧！阮教授答：既然对这种行为没有法律规定要追究刑事责任，就认为是无罪的，为什么非要定罪呢？根据

立法解释，村民委员会委员协助国家进行有关的行政管理事务的，属于依法从事公务的人员，因此他们侵占挪用受贿的应当以贪污挪用公款受贿罪论处。村民小组长不属于依法从事公务的人员，自然不构成受贿罪，村民小组长也不属于公司企业的职工，因此也不成立公司企业人员受贿罪，他们收受财物的，不构成犯罪。但是如果村民小组长利用职务之便，侵占集体财产的，可以成立职务侵占罪。

5、考生问：单位犯罪的认定某免税店四年前从事内销免税货物,几年中前后换了三个主管单位,最后的主管单位新上任的负责人因不知情,实际上并未曾真正管理过,其助理采取欺骗手段仍进行违法活动.我的问题是1.免税店可否成为单位犯罪的主体?2.如果上级新领导有所体察但没有制止,是否能证定上级单位也构成单位犯罪?3.上级单位只有行政管理权,无财务管理权总的财权在它们的共同上级应如何认定?4.以单位的名义个人私自获得非法利益,既在单位犯罪的同时自然人大肆获取利益,分不清谁获利多,应认定为单位犯罪还是自然人犯罪?阮教授答:是否属于单位犯罪的主体首先要看是犯的什么罪，如果所犯之罪法律没有明文规定单位应负刑事责任的，那么就不存在单位犯罪主体的问题。比如犯贪污罪、职务侵占罪等等，就不存在单位犯罪的问题。因此你要说他们具体涉嫌犯什么罪。关于主管不知情的问题，根据我国刑法规定，构成犯罪应当有罪过即故意或过失，如果单位主管不知情显然没有罪过，谈不上构成犯罪的问题。另外，作为一个共同犯罪，犯罪人之间要有意思联络，如果没有意思联络，也就不成为共犯。第四个问题，根据司法解释盗用单位名义的犯罪，非法所得，归个人所有或者私分的应当以个人犯罪论处，不是单位犯罪。6

、考生问：抢劫与抢夺你好.我想问抢劫与抢夺的区别与联系?

阮教授答:抢劫与抢夺有一个原则的区别，抢劫是使用暴力以及足以压制他人使他人不敢反抗的方式强取财物，而抢夺虽然也有一个抢字，但它依占暴力的强制，而是乘人不备夺取，依靠的是突然性，快速与敏捷，基本属于巧取的犯罪，而不像抢夺是豪夺的方式。但是抢夺毕竟是一个侵犯财产的犯罪与抢劫罪还是有一定联系的，如果行为人在抢夺过程中，为了抗拒抓捕毁灭罪证、窝藏赃物而当场使用暴力，或者以暴力相威胁的，应当以抢劫的论处。另外根据法律的规定，携带凶器抢夺的以抢劫论，这个凶器一般指管制刀具，也包括其他足以致人重伤死亡的器具。只要行为人主观上意图在犯罪中使用，客观上该凶器处在随时可用的状态，就足以转化为抢劫罪。至于是否向被害人显示，不影响犯罪的构成。另外值得注意的是，在抢夺妇女手饰如项链、耳环等而扯破妇女皮肤的流血很多，看起来"暴力"色彩很浓，即便如此，也只成立抢夺罪。

7、考生问：请回答不作为就是行为人没有作出任何举动,对吗?阮教授答:可以肯定的说：不对，所谓不作为是指当为而不为，是相当于一个义务或者一个法律上的要求而言的，行为人没有积极的作用，例如法律要求父母应当抚养自己的子女，而行为人和情人生下个私生子女后，就买了飞机票坐飞机跑到美国，他不是没有行为，买机票坐飞机这是一个很大的行为，但是法律要求的抚育子女的义务他没有做，法院判他遗弃罪，就是因为当为（抚养子女）而不为，所以他是因为不作为而构成的犯罪。而且这还是一个纯正的不作为犯。由此可见，说不作为是没有行为是完全错误的，正确的说法是他没有为法律所要求的行为。切记切记

！再打个比喻，你现在正在忙于律考，如果你跑去看电影，没有复习，相对于复习应考而言，你是不作为，假如刑法中有一个不复习应考罪，你就是以不作为而构成的该罪。至于你跑去看电影，这不是法律所关心的，你也可以去踢足球，但是对当为的律考而言，你都是不作为。这该明白吧！

8、考生问：某农民偷割正在使用的铁路专用电话线构成何罪？a破坏通讯设备罪b破坏交通设备罪阮教授答：这涉及到对铁路专用电话线究竟是属于交通设施，还是属于通讯设施，假如铁路的专用电话线涉及到交通运输的安全，那么对其破坏的行为应当定破坏交通设施罪。

9、考生问：盗窃罪被判处有期徒刑10年，抢劫杀人行为以抢劫罪判处无期徒刑，则数罪并罚后为无期徒刑对吗？阮教授答：对的，这是采取的吸收原则，根据刑法规定行为人数罪被判数刑的，如果其中有一个刑罚是无期徒刑或者死刑的，执行最重的刑罚，其它的刑就不再执行。视为被所执行的刑吸收。你说的罪犯被判一个十年有期徒刑，一个无期徒刑，最终决定执行无期徒刑，十年有期徒刑被执行的无期徒刑所吸收，不执行。

10、考生问：转贴：老师您好我想问一下会计犯罪的具体认定以及它与其他经济犯罪的区别。阮教授答：刑法中好像还没有专门的会计的犯罪，只是刑法修正案中增加的一个隐匿、销毁会计凭证、会计帐目、财会报告罪，可能与会计有关，如果财会人员实施这样的行为，产可能构成犯罪的。此外，刑法中还有一个提供虚假财会报告罪，这是一个以公司犯罪主体的犯罪，如果财会人员积极参与提供虚假的财会报告，可能会作为公司犯罪的直接责任人，而受到处罚。

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