

# 刑法学

## (下册·各论)



# 第十六章 刑法各论概述

# 目录

第一节 刑法各论与刑法总论的关系

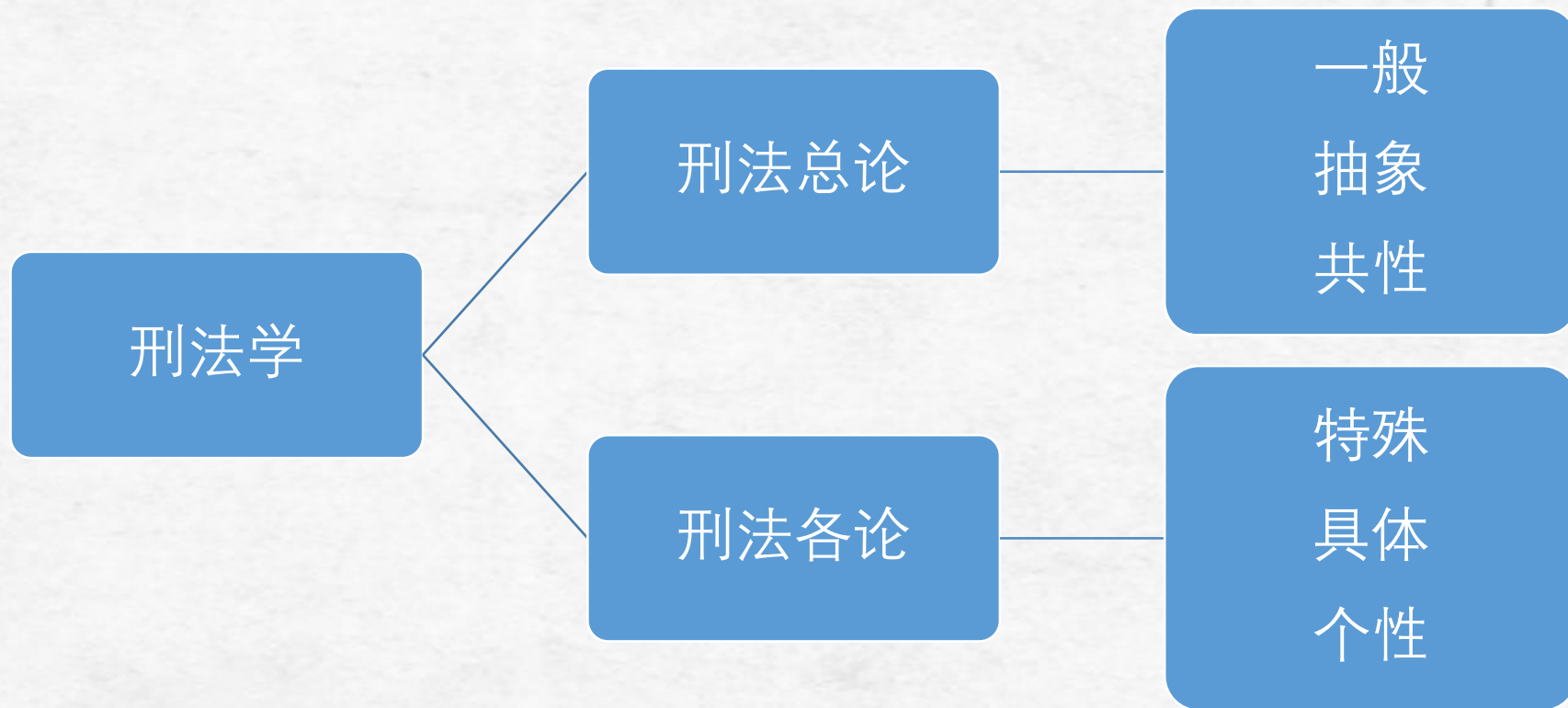
第二节 刑法分则的体系

第三节 刑法分则条文的构成

思考题







## 一、刑法总论对刑法各论的意义

(一) 刑法总论是对各种各样的犯罪问题进行科学的抽象和概括，研究犯罪、刑事责任和刑罚的一般原理、原则，并以此来指导刑法各论的研究。

(二) 刑法各论在研究具体犯罪时，一般根据刑法总论的理论体系展开探讨。

(三) 刑法各论在研究具体犯罪的犯罪构成时，通常按照客体、客观方面、主体、主观方面四个部分进行分析，并坚持主客观相统一的原则。

(四) 刑法各论在研究具体犯罪的犯罪构成时，不能仅根据刑法分则规范所描述的该罪的罪状，对于罪状中没有反应的某些犯罪的构成要件，需要通过刑法总则的一般理论加以补充。



## 二、刑法各论对刑法总论的意义

（一）刑法各论对具体犯罪的研究，有利于深化对刑法总论的理解，推进刑法立法理论和刑法解释论的发展。

（二）刑法总论阐述的犯罪、刑事责任和刑罚的一般原理、原则较为抽象，只有通过刑法各论，才能得到实际的贯彻和体现。

（三）刑法总则所阐述的原理和原则虽具有一般性和共性，但在刑法分则规范中有一些特别的规定，刑法各论需要对这些问题进入深入的研究。





### 一、刑法分则体系的概念

刑法分则体系，是指刑法分则对各种犯罪依一定的标准进行分类，并按一定的次序进行排列而形成的有机体。

分则的犯罪分类：近代西方国家的刑法理论和立法规定一般是以犯罪侵犯的法益为标准，采用二分法或三分法。

分则的犯罪排列：二战之前，西方国家刑法分则理论一般将侵犯国家法益犯罪置于首位，并将侵犯个人法益的犯罪排在最后。二战之后，则多首先论述侵犯私法益的犯罪。



## 二、我国刑法分则体系的特点

（一）分类：我国刑法分则以犯罪的同类客体为标准，划分为了十类犯罪。各类犯罪的排列顺序基本上是根据各类犯罪的社会危害程度由重至轻进行的排序，体现了刑法的任务和打击重点。

（二）排列：各类罪中的具体犯罪，依据犯罪的危害程度的大小以及犯罪之间的内在联系，由重到轻依次排列。

（三）归类：我国刑法分则基本上以犯罪侵犯的主要客体为依据。当一种犯罪侵犯了两种以上的社会关系，应根据犯罪的主要客体予以归类。





《刑法》第236条第1款：以暴力、胁迫或者其他手段强奸妇女的，处三年以上十年以下有期徒刑。

法定刑



罪状



## 一、罪状

### (一) 罪状的概念和分类

罪状：刑法分则条文对具体犯罪的构成特征的描述。

根据分则条文罪状的表述方式的不同，罪状可分为简单罪状、叙明罪状、引证罪状和空白罪状。

根据分则条文对罪状描述方式的多寡，罪状可分为单一罪状和混合罪状。





## 1.简单罪状、叙明罪状、引证罪状和空白罪状

(1) 简单罪状：分则条文中只简单规定罪名，或者简单描述犯罪的构成特征的罪状。

简单罪状特点：文字简练概括，有利于人们对于这些犯罪的特征的理解和把握。同时，简单罪状为刑法解释留下了较大的空间。



(2) 叙明罪状：在分则条文中比较具体、详细地对具体犯罪的构成特征加以描述的罪状。

叙明罪状特点：通过罪状可以明确具体犯罪的构成要件，避免歧义，有助于人们对具体犯罪的认定。我国刑法分则所规定多数条文都采用了叙明罪状。





(3) 引证罪状：引用同一法律中的其他条款来说明和确定某一犯罪的构成特征的罪状。

采用引证罪状的方式描述犯罪，是为了避免条文间文字上的重复。我国刑法关于引证罪状的规定大体有两种情况：一是引用同前款的规定来说明后款的犯罪构成特征。二是引用刑法其他条文来确定具体犯罪的构成特征。



(4) 空白罪状（参见罪状）：在刑法分则条文中指明要参照其他法律、法规的规定，来确定某一犯罪的构成特征的罪状。

空白罪状特点：参照其他法规，避免刑法条文的复杂表述。





## 2.单一罪状和混合罪状

(1) 单一罪状：某一分则条文仅采用简单、叙明、引证、空白四种罪状方式中的一种对犯罪的构成特征进行描述。

(2) 混合罪状：某一分则条文同时采用两种或两种以上罪状方式对某一犯罪的构成特征进行描述。



## (二) 注意规定与法律拟制

### 1. 注意规定

注意规定，是在刑法已作基本规定的前提下，提示司法人员注意、以免司法人员忽略的规定。

(1) 注意规定的设置，旨在引起司法工作人员的注意。

(2) 注意规定仅起提示性作用，是对基本规定内容的重申，因而不会导致将原本不符合相关规定的行为也按相关规定论处。



### 2.法律拟制

法律拟制，是将原本不符合某种规定的行为也按照该规定处理。

刑法设置法律拟制，主要基于两个原因：

- (1) 形式原因：法律经济性的考虑，避免重复。
- (2) 实质原因：两种行为对法益侵害的相同性或类似性。

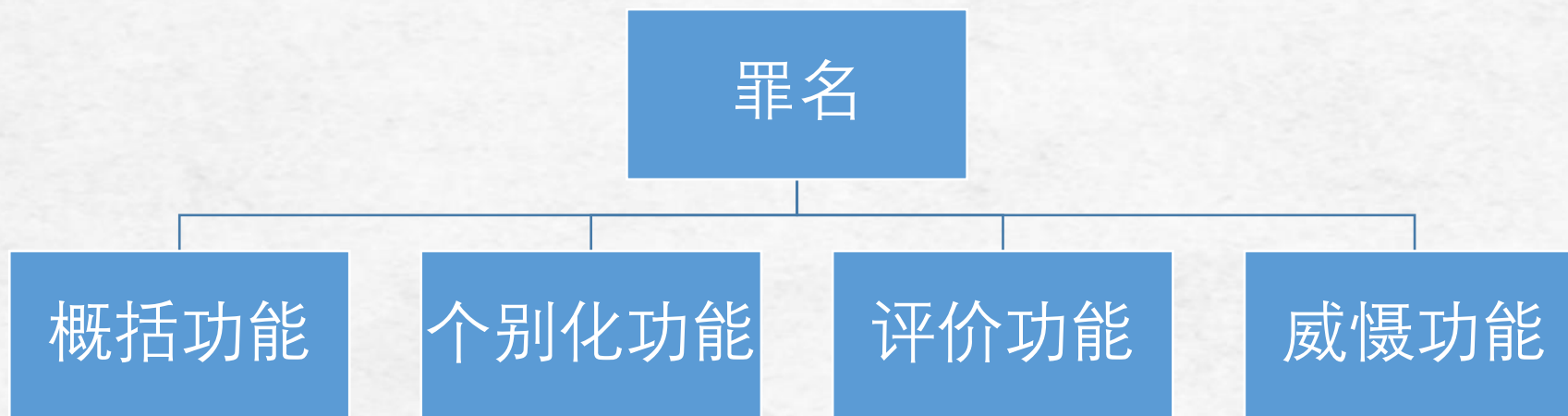




## 二、罪名

### (一) 罪名的概念和分类

罪名（狭义罪名），即具体犯罪的称谓，是对某种具体犯罪本质特征的简明概括。



1.立法罪名、司法罪名与学理罪名（根据确定罪名的主体及罪名的法律效力进行分类）

（1）立法罪名：国家立法机关在刑法分则条文中明确规定的罪名。立法罪名具有普遍适用的法律效力。

（2）司法罪名：国家最高司法机关通过司法解释所确定的罪名。司法罪名对司法机关办理刑事案件具有法律约束力。

（3）学理罪名：刑法理论根据刑法分则条文规定的内容，对犯罪所概括出的罪名。

学理罪名没有法律效力，但对司法罪名的确定具有指导和参考作用。



## 2.单一罪名、选择罪名与概括罪名（依据罪状所含罪名个数）

（1）单一罪名：罪状所包含的具体犯罪构成的内容单一，只能反映一个犯罪行为的罪名。

（2）选择罪名：罪状所包含的具体犯罪构成的内容比较复杂，反映出多种犯罪行为，既可以概括使用，也可以分解使用的罪名。

（3）概括罪名：罪状包含的具体犯罪构成内容复杂，反映出多种犯罪行为，但只能概括使用，不能分解使用的罪名。





## (二) 确定罪名的原则

- 1.合法性原则：确定罪名时必须严格按照刑法分则规定具体犯罪的条文所描述的罪状进行。
- 2.概括性原则：罪名必须是对具体犯罪罪状的高度概括，罪名的表述应力求简明、精练。
- 3.科学性原则：罪名必须明确地反映具体犯罪的本质和特征，反映此罪与彼罪的区别。



### 三、法定刑

#### (一) 法定刑的概念与基本形式

法定刑：刑法分则条文所确定的适用于具体犯罪的刑种和刑度。

法定刑表明罪与罚的质的因果性联系和量的相对应关系，是审判机关对犯罪人适用刑罚的依据。对犯罪人判处刑罚时，除其具备法定的减轻情节外，必须在法定刑的范围内进行。



- 1.绝对的法定刑：在条文中对某种犯罪或某种犯罪的具体情形只规定单一、固定、无量刑幅度的刑种和刑度的法定刑。
- 2.绝对不确定的法定刑：在条文中对某种犯罪不规定具体的刑种和刑度，只笼统规定应追究刑事责任、依法制裁等，具体如何处罚完全由法官掌握。（弊端）





3.相对确定的法定刑：分则条文中对某种犯罪规定了相对具体的刑种和刑度，并明确规定了最高刑和最低刑。

- (1) 明确规定法定刑的最高限度，其最低限度由刑法总则规定。
- (2) 明确规定法定刑的最低限度，其最高限度由刑法总则规定。
- (3) 同时规定法定刑的最高限度和最低限度。
- (4) 规定两种以上的主刑或者规定两种以上主刑并规定附加刑。
- (5) 规定对某罪援引其他条文或同一条文其它款的法定刑。
- (6) 浮动法定刑，是指法定刑的具体期限或者具体数量不确定，而是根据一定的标准升降。



### (二) 法定刑与宣告刑、执行刑

1.宣告刑：审判机关对具体犯罪依法判处并宣告的应当执行的刑罚。

法定刑是宣告刑的基础，宣告刑是法定刑的实际适用。

2.执行刑：对犯罪分子实际执行的刑罚。

执行刑以宣告刑为依据，没有宣告刑则不涉及执行刑，执行刑不能超出宣告刑。但是，执行刑又不完全等同于宣告刑。



1. 如何理解刑法总则和刑法分则的关系？
2. 什么是罪状？罪状分哪几种？
3. 如何区分注意规定和法律拟制？其有什么意义？
4. 如何理解空白罪状与罪刑法定原则的关系？
5. 什么是法定刑？什么是宣告刑？二者的关系是什么？





# 刑法学

## (下册·各论)



# 第十七章 危害国家安全罪

## 目录

第一节 危害国家安全罪概述

第二节 背叛国家罪

第三节 分裂国家罪

第四节 武装叛乱、暴乱罪

第五节 叛逃罪

第六节 间谍罪

第七节 为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪

思考题





## 一、危害国家安全罪的概念与构成特征

危害国家安全罪，是指故意危害中华人民共和国国家安全的行为。

（一）犯罪客体：国家安全。

（二）犯罪客观方面：危害中华人民共和国国家安全的行为。

（三）犯罪主体：多为一般主体，少数犯罪对主体有特殊要求。本类犯罪中除了资助危害国家安全犯罪活动罪可以由境外内外机构、组织或者个人构成外，其他犯罪的主体均为自然人主体。

（四）犯罪主观方面：故意（多为直接故意）。



## 二、危害国家安全罪的种类



### 一、背叛国家罪的概念与构成特征

背叛国家罪，是指勾结外国或者与境外机构、组织、个人相勾结，危害中华人民共和国的国家主权、领土完整和安全的行为。

（一）犯罪客体：国家主权、领土完整和安全。

（二）犯罪客观方面：1.勾结外国或者与境外机构、组织、个人相勾结。  
2.勾结外国或者与境外机构、组织、个人相勾结的行为，必须具有危害国家的主权、领土完整和安全的性质。（**注意本罪的实行行为**）

（三）犯罪主体：年满16周岁、具有刑事责任能力的中国公民。

（四）犯罪主观方面：故意，而且行为人具有危害中华人民共和国的国家主权、领土完整和完全的主观目的。



## 二、背叛国家罪的认定

### （一）停止形态问题

危险犯：行为人着手实施了勾结外国或者与境外机构、组织、个人相勾结的行为，足以危害中华人民共和国的国家主权、领土完整和安全。

### （二）罪数问题

想象竞合：行为人在勾结外国，危害中华人民共和国的主权、领土完整和安全的过程中，又实施了其他危害国家安全犯罪，从一重处断（应认定为本罪）。



### 三、背叛国家罪的处罚

根据《刑法》第102条的规定，犯背叛国家罪的，处无期徒刑或10年以上有期徒刑。根据《刑法》第113条的规定，犯本罪的，对国家和人民危害特别严重、情节特别恶劣的，可以判处死刑。犯本罪的，可以并处没收财产。根据《刑法》第56条的规定，对于危害国家安全的犯罪分子，应当附加剥夺政治权利。



## 一、分裂国家罪的概念与构成特征

分裂国家罪，是指组织、策划、实施分裂国家、破坏国家统一的行为。

（一）犯罪客体：国家统一。

（二）犯罪客观方面：组织、策划、实施分裂国家、破坏国家统一的行为。（行为犯）

（三）犯罪主体：一般主体。

（四）犯罪主观方面：故意。





## 二、分裂国家罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限

主观（分裂国家故意）+客观（组织、策划、实施分裂国家、破坏国家统一行为）

### (二) 本罪与背叛国家罪的区别

- 1.客体：本罪侵犯的是国家统一；背叛国家罪侵犯的客体是国家主权、领土完整和安全。
- 2.客观方面：本罪为组织、策划、实施分裂国家、破坏国家统一的行为；背叛国家罪为勾结外国或者与境外机构、组织、个人相勾结，危害中华人民共和国的主权、领土完整和安全的行为。
- 3.犯罪主体：本罪的主体是一般主体；背叛国家罪的主体是年满16周岁，具有刑事责任能力的中国公民。
- 4.犯罪主观方面：本罪的故意内容是分裂国家、破坏国家统一；背叛国家罪的故意内容是危害国家主权、领土完整和安全。

### 三、分裂国家罪的处罚

根据《刑法》第103条第1款的规定，对首要分子或者罪行重大的，处无期徒刑或者10年以上有期徒刑；对积极参加的，处3年以上10年以下有期徒刑；对其他参加的，处3年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。根据《刑法》第106条的规定，与境外机构、组织、个人相勾结犯本罪的，从重处罚。根据《刑法》第113条的规定，犯本罪的，对国家和人民危害特别严重、情节特别恶劣的，可以判处死刑：犯本罪的，可以并处没收财产。根据《刑法》第56条的规定，犯本罪的应当附加剥夺政治权利；独立适用剥夺政治权利的，依照本法分则的规定。即犯本罪的，对于其他参加者，可以单处剥夺政治权利。对于首要分子或者罪行重大的、积极参加的，以及未被单处剥夺政治权利的其他参加者，应当附加剥夺政治权利。

### 一、武装叛乱、暴乱罪的概念与构成特征

武装叛乱、暴乱罪，是指组织、策划、实施武装叛乱或者武装暴乱的行为。

- (一) 犯罪客体：我国人民民主专政政权和社会主义制度。
- (二) 犯罪客观方面：组织、策划、实施武装叛乱或者武装暴乱的行为。（选择性罪名+行为犯）
- (三) 犯罪主体：一般主体。
- (四) 犯罪主观方面：故意。





## 二、武装叛乱、暴乱罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限

1. 行为人实施了组织、策划、实施武装叛乱或者武装暴乱的行为，且行为人必须通过“武装”的形式进行叛乱或者暴乱，单纯的过激行为，不构成本罪。
2. 主观上具有实施武装叛乱或者武装暴乱行为的故意，具有推翻我国人民民主专政政权和社会主义制度的目的。如果行为人不知道自己参加的是武装叛乱或者武装暴乱，则不构成此罪。



### (二) 罪数问题

- 1.行为人在武装叛乱、暴乱过程中，又实施了故意杀人、故意伤害、抢劫、放火等行为触犯其他罪名的，对行为人应以本罪定罪处罚。
- 2.如果行为人在武装叛乱、暴乱之外又实施其他危害国家安全的行为，构成其他犯罪的，则应以本罪和其他犯罪实行数罪并罚。



### 三、武装叛乱、暴乱罪的处罚

根据《刑法》第104条的规定，对首要分子或者罪行重大的，处无期徒刑或者10年以上有期徒刑；对积极参加的，处3年以上10年以下有期徒刑；对其他参加的，处3年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利；策动、胁迫、勾引、收买国家机关工作人员、武装部队人员、人民警察、民兵进行武装叛乱或者武装暴乱的，依照前款的规定从重处罚。根据《刑法》第106条的规定，与境外机构、组织、个人相勾结犯本罪的，从重处罚。根据《刑法》第113条的规定，犯武装叛乱、暴乱罪，对国家和人民危害特别严重、情节特别恶劣的，可以判处死刑：犯本罪的，可以并处没收财产。根据《刑法》第56条的规定，犯本罪的应当附加剥夺政治权利；独立适用剥夺政治权利的，依照本法分则的规定。即犯本罪的，对于其他参加者，可以单处剥夺政治权利。对于首要分子或者罪行重大的、积极参加的，以及未被单处剥夺政治权利的其他参加者，应当附加剥夺政治权利。



### 一、叛逃罪的概念与构成特征

叛逃罪，是指国家机关工作人员在履行公务期间，擅离岗位，叛逃境外或在境外叛逃，或者掌握国家秘密的国家工作人员叛逃境外或在境外叛逃的行为。

（一）犯罪客体：中华人民共和国的国家安全。

（二）犯罪客观方面：

1.国家机关工作人员+履行公务期间，擅离岗位+叛逃境外/在境外叛逃

2.掌握国家秘密的国家工作人员+叛逃境外/在境外叛逃

（三）犯罪主体：特殊主体，国家机关工作人员和掌握国家秘密的国家工作人员。

（四）犯罪主观方面：故意。



## 二、叛逃罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限

- 1.本罪属于行为犯，只要行为人实施了叛逃行为，即构成本罪。
- 2.没有掌握国家秘密的国家机关工作人员不是在履行公务期间叛逃的，不构成本罪。



## (二) 本罪与背叛国家罪的界限

- 1.犯罪主体：本罪的主体限于国家机关工作人员和掌握国家秘密的国家工作人员，背叛国家罪的主体可以是任何中国公民。
- 2.客观方面行为：本罪的客观方面是叛逃境外或在境外叛逃；背叛国家罪的客观方面表现为勾结外国或者与境外机构、组织、个人相勾结，危害中华人民共和国的主权、领土完整和安全。
- 3.发生的时期：对于未掌握国家秘密的国家机关工作人员，必须在履行公务期间实施叛逃行为；背叛国家罪没有时间要求。





### (三) 本罪与投敌叛变罪的界限

- 1.主体：本罪的主体只能是国家机关工作人员和掌握国家秘密的国家工作人员；投敌叛变罪的主体可以是任何中国公民。
- 2.行为表现：本罪的客观方面单纯地表现为叛逃境外或在境外叛逃，不以投奔敌方或敌对营垒为必要；投敌叛变罪的客观方面为背叛祖国，投奔敌方或敌对营垒。
- 3.发生时期：对于未掌握国家秘密的国家机关工作人员，本罪要求必须发生在履行公务期间；投敌叛变罪的行为没有发生时期的要求。
- 4.行为对象：本罪的叛逃的对象是境外，投奔的对象只能是外国政府或者境外机构、组织等；投敌叛变罪投奔或者投降的对象可以是国内外任何敌对势力。

#### (四) 本罪与军人叛逃罪的界限

1.犯罪主体：本罪的主体只能是国家机关工作人员和掌握国家秘密的国家工作人员；军人叛逃罪的主体限于军人。

2.客观方面：军人叛逃罪的客观方面仅限于军人在履行公务期间，擅离岗位，叛逃境外或者在境外叛逃；本罪还包括掌握国家秘密的国家工作人员叛逃境外或在境外叛逃的情形。

注意：掌握国家秘密的军人在非履行公务期间叛逃境外或在境外叛逃的，由于军人也属于国家工作人员，此时应以叛逃罪论处。



### (五) 罪数问题

1.牵连犯：国家机关工作人员或掌握国家秘密的国家工作人员，为了叛逃境外实施偷越国（边）境的行为，同时触犯偷越国（边）境罪的，应以本罪与偷越国（边）境罪从一重处罚。

2.数罪并罚：（1）行为人实施贪污、受贿等犯罪后，为逃避法律追究而叛逃境外或者在境外叛逃而构成叛逃罪的，应以贪污罪、受贿罪等与本罪数罪并罚。

（2）行为人叛逃后进一步实施危害国家安全的行为，构成其他罪的，应当以本罪与其他犯罪实行数罪并罚。



### 三、叛逃罪的处罚

根据《刑法》第109条的规定，犯本罪的，处五年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利；情节严重的，处五年以上十年以下有期徒刑。掌握国家秘密的国家工作人员叛逃境外或者在境外叛逃的，依照前款的规定从重处罚。根据《刑法》第113条第2款的规定，犯本罪的，可以并处没收财产。根据《刑法》第56条的规定，犯本罪的应当附加剥夺政治权利；独立适用剥夺政治权利的，依照本法分则的规定。即犯本罪的，可以单处剥夺政治权利。对于情节严重的以及未被单处剥夺政治权利的，应当附加剥夺政治权利。



## 一、间谍罪的概念与构成特征

间谍罪，是指参加间谍组织，接收间谍组织及其代理人的任务，或者为敌人指示攻击目标，危害国家安全的行为。

（一）犯罪客体：中华人民共和国的国家安全。

（二）犯罪客观方面：1.参加间谍组织。

2.接收间谍组织及其代理人的任务。

3.为敌人指示攻击目标。

（三）犯罪主体：一般主体。

（四）犯罪主观方面：故意。



## 二、间谍罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限

1.行为犯：行为人实施了参加间谍组织，接收间谍组织及其代理人的任务，或者为敌人指示攻击目标的行为，即构成本罪且属既遂。

2.行为人不知是间谍组织而参加，或者不知是间谍组织及其代理人的任务而接受，在知道实情后退出间谍组织，或者拒绝执行间谍组织及其代理人的任务的，不构成本罪。





## (二) 罪数问题

- 1.一罪：行为人在参加间谍组织，或者接收间谍组织及其代理人的任务后，进一步实施了其他危害国家安全的犯罪的，应当以间谍罪一罪论处。
- 2.数罪：如果行为人在实施间谍行为过程中，又实施了其他超出间谍组织及其代理人任务之外的其他犯罪活动的，应数罪并罚。



### 三、间谍罪的处罚

根据《刑法》第110条的规定，犯本罪的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑；情节较轻的，处三年以上十年以下有期徒刑。根据《刑法》第113条的规定，犯本罪的，对国家和人民危害特别严重、情节特别恶劣的，可以判处死刑。犯本罪的，可以并处没收财产。根据《刑法》第56条的规定，犯本罪的，应当剥夺政治权利。

根据《反间谍法》第27条第2款的规定，实施间谍行为，有自首或者立功表现的，可以从轻、减轻或者免除处罚；有重大立功表现的，给予奖励。根据《反间谍法》第28条的规定，在境外受胁迫或者受诱骗参加敌对组织、间谍组织，从事危害中华人民共和国国家安全的活动，及时向中华人民共和国驻外机构如实说明情况，或者入境后直接或者通过所在单位及时向国家安全机关、公安机关如实说明情况，并有悔改表现的，可以不予追究。

## 一、为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪的概念与构成特征

为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪，是指为境外的机构、组织、人员窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报的行为。

（一）犯罪客体：中华人民共和国的国家安全。

犯罪对象：国家秘密+情报（注意范围的限定）





(二) 犯罪客观方面：为境外的机构、组织、人员窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报的行为。

1.对象要求：为境外的机构、组织、人员窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密或情报。（注意境外机构、组织和人员的范围）

2.行为方式：窃取、刺探、收买、非法提供。

(三) 犯罪主体：一般主体。

(四) 犯罪主观方面：故意，即行为人明知是国家秘密或情报，而故意为境外的机构、组织、人员窃取、刺探、收买或者非法提供。



## 二、为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪的认定

### （一）罪与非罪的界限

本罪的成立要求行为人具备对“国家秘密或者情报”和“境外的机构、组织、人员”的明知。

### （二）本罪与为境外窃取、刺探、收买、非法提供军事秘密罪的界限

1.犯罪对象：本罪的犯罪对象是国家的秘密或者情报；为境外窃取、刺探、收买、非法提供军事秘密罪的对象只能是军事秘密。

2.犯罪主体：本罪的主体是一般主体；为境外窃取、刺探、收买、非法提供军事秘密罪的主体是军人，属于特殊主体。



### (三) 本罪与非法获取国家秘密罪的界限

- 1.犯罪对象：本罪的犯罪对象既包括国家秘密和情报；非法获取国家秘密罪的犯罪对象仅限于国家秘密。
- 2.犯罪目的：非法获取国家秘密罪对犯罪目的没有特定要求，行为人只要实施了窃取、刺探、收买国家秘密的行为，即可构成非法获取国家秘密罪；本罪的犯罪目的是境外的机构、组织、人员而窃取、刺探、收买。





#### (四) 本罪与故意泄露国家秘密罪的界限

- 1.犯罪对象：本罪的犯罪对象是国家的秘密或者情报；故意泄露国家秘密罪的犯罪对象仅限于国家秘密。
- 2.犯罪目的：故意泄露国家秘密罪对犯罪目的没有特定要求，行为人只要实施故意泄露国家秘密的行为，即可构成故意泄露国家秘密罪；本罪的犯罪目的是境外的机构、组织、人员泄露国家秘密。



### (五) 罪数问题

- 1.本罪是选择性罪名，只要行为人实施了窃取、刺探、收买、非法提供四种行为之一的，即构成本罪。实施了上述两种或者两种以上行为的，也认定为一罪，不实行数罪并罚。
- 2.行为人在实施间谍行为的过程中，又为境外窃取、刺探、收买国家秘密或情报的，应以间谍罪论处，不实行数罪并罚。



### 三、为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪的处罚

根据《刑法》第111条的规定，犯本罪的，处五年以上十年以下有期徒刑；情节特别严重的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑；情节较轻的，处五年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。根据《刑法》第113条的规定，犯本罪的，对国家和人民危害特别严重、情节特别恶劣的，可以判处死刑。犯本罪的，可以并处没收财产。根据《刑法》第56条的规定，犯本罪的，应当附加剥夺政治权利；独立适用剥夺政治权利的，依照本法分则的规定。即犯本罪的，可以单处剥夺政治权利。对于情节严重的以及未被单处剥夺政治权利的，应当附加剥夺政治权利。



- 1.如何区分背叛国家罪与分裂国家罪？
- 2.对在武装叛乱、暴乱过程中实施故意杀人、故意伤害、强奸、抢劫等行为的，应当如何认定？
- 3.间谍罪的行为方式有哪些？
- 4.为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪与非法获取国家秘密罪、故意泄露国家秘密罪的区别是什么？



# 刑法学

## (下册·各论)



# 第十八章 危害公共安全罪



# 目录

第一节 危害公共安全罪概述

第二节 爆炸罪

第三节 以危险方法危害公共安全罪

第四节 破坏交通工具罪

第五节 组织、领导、参加恐怖组织罪



# 目录

第六节 劫持航空器罪

第七节 非法制造、买卖、运输、邮寄、储存枪支、弹药、爆炸物罪

第八节 破坏交通工具罪

第九节 危险驾驶罪

第十节 重大责任事故罪



## 一、危害公共安全罪的概念与构成特征

危害公共安全罪，是指故意或者过失实施危害不特定或多数人的生命、健康或者重大公共财产安全的行为。本类犯罪的构成特征是：

1. 客体：公共安全。所谓公共安全，是指不特定或多数人的生命、健康和重大公共财产安全。
2. 客观方面：实施危及公共安全，已经造成严重后果，或者足以造成严重后果的行为。可以是作为也可以是不作为。
3. 主体：多数是一般主体，但也有少数是特殊主体。
4. 主观方面：可能是故意，也可能是过失。





## 二、危害公共安全罪的种类

1. 使用危险方法危害公共安全的犯罪
2. 破坏公共设备、设施危害公共安全的犯罪
3. 实施恐怖活动危害公共安全的犯罪
4. 违反枪支、弹药、爆炸物及核材料管理的犯罪
5. 重大责任事故的犯罪



### 一、爆炸罪的概念与构成特征

爆炸罪，是指故意使用爆炸方法危害公共安全的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：公共安全，即不特定多数人的生命、健康或者重大财产的安全。
2. 客观方面：以爆炸的方法危害公共安全的行为。爆炸，是指引爆爆炸物，让爆炸的物理力毁财或杀、伤人。可以是作为也可以是不作为。
3. 主体：一般主体，为14周岁以上的自然人。
4. 主观方面：故意才能构成本罪，包括直接和间接故意。



## 二、爆炸罪的认定

(一) 本罪与破坏电力设备罪、破坏易燃易爆设备罪和破坏广播电视设施、公用电信设施罪的界限

(二) 本罪与故意毁坏财物罪的界限

主要区别是：侵犯的客体不同；行为方式不同；定罪起点和既遂的基准不同。

(三) 本罪与危险物品肇事罪的界限

二者的区别是主观要件不同。

(四) 本罪的共犯与间接正犯





### 三、爆炸罪的处罚

《刑法》第114条、第115条。



### 一、以危险方法危害公共安全罪的概念与构成特征

以危险方法危害公共安全罪，是指以放火、决水、爆炸、投放危险物质之外的危险方法危害公共安全的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：公共安全，即不特定多数人的生命、健康或者重大财产的安全。
2. 客观方面：行为人以与放火、决水、爆炸、投放危险物质相当的方法危害公共安全。如驾车撞人、设电网、将载客的车开下悬崖、用机枪向人群扫射等。可由作为或不作为构成。
3. 主体：已满16周岁的一般主体。
4. 主观方面：故意才能构成此罪，包括直接故意和间接故意。



## 二、以危险方法危害公共安全罪的认定

(一) 本罪与以刑法专门规定之方法危害公共安全犯罪的界限

(二) 本罪中的罪数问题

## 三、以危险方法危害公共安全罪的处罚

《刑法》第114条、第115条。





#### 四、案例

2018年10月28日10时8分，重庆市万州区一公交车在万州长江二桥桥面与小轿车发生碰撞后，坠入江中，造成13人死亡，2人失踪。根据调查事实，乘客刘某在乘坐公交车的过程中，与正在驾车行驶的公交车驾驶员冉某发生争吵，两次持手机攻击正在驾驶的公交车驾驶员冉某，严重危害车辆的行驶安全。冉某作为公交车驾驶人员，在驾驶公交车行进中，与乘客刘某发生争吵，遭遇刘某攻击后，应当认识到还击及抓扯行为会严重危害车辆行驶安全，但未采取有效措施确保行车安全，将右手放开方向盘还击刘某，后又用右手挡刘某的攻击，并与刘某抓扯，其行为严重违反公交车驾驶人的职业规定。乘客刘某和驾驶员冉某之间的互殴行为，造成车辆失控，致使车辆与对向正常行驶的小轿车撞击后坠江，造成重大人员伤亡。乘客刘某和驾驶员冉某的互殴行为与危害后果具有刑法上的因果关系，两人的行为严重危害公共安全。

### 一、破坏交通工具罪的概念与构成特征

破坏交通工具罪，是指破坏火车、汽车、电车、船只、航空器，足以使火车、汽车、电车、船只、航空器发生颠覆、毁坏危险，尚未造成严重后果或者已经造成严重后果的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：公共交通运输安全。对象只能是正在使用中的火车、汽车、电车、船只、航空器等机动交通工具，即行为人的行为会导致不特定的多人轻重伤、死亡或重大公私财产损害的交通工具。“正在使用中”是指正在行驶或者飞行中，待用、备用的交通工具。



2. 客观方面：破坏正在使用中的以上五种交通工具，已经造成或足以造成交通工具倾覆、毁坏危险的行为。破坏可以是有形破坏，也可能是外表完整无损，但损坏其功能。危险，指具体危险，即在具体场合下对交通工具的破坏具有发生倾覆、毁坏的现实可能性。
3. 主体：一般主体。
4. 主观方面：故意才能构成本罪，包括直接故意和间接故意。





## 二、破坏交通工具罪的认定

(一) 本罪与破坏交通设施罪的界限  
行为对象不同。

(二) 本罪与故意毁坏财物罪的界限  
两罪的区别主要在于是否足以危害公共安全。

## 三、破坏交通工具罪的处罚

《刑法》第116条、第119条。



## 一、组织、领导、参加恐怖组织罪的概念与构成特征

组织、领导、参加恐怖组织罪，是指组织、领导或者参加恐怖组织，危害公共安全的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：公共安全，即社会大众的生命、健康或者重大财产安全。



2. 客观方面：组织、领导、积极参加或参加恐怖组织的行为。“恐怖组织”，是指三人以上为了长期、有计划地实施恐怖活动而建立起来的犯罪组织，是犯罪集团的一种。“恐怖活动”是指最终为达到宗教、文化意识形态、政治、种族利益等目的，通过对不特定公众实施绑架、暗杀、爆炸等暴力活动，制造社会恐慌和动荡的活动。本罪中的“组织”，指通过策划、引诱、胁迫等方法勾结多名犯罪分子成立恐怖活动组织的行为。“领导”，指在恐怖活动组织中起策划、指挥作用的行为。“积极参加”，指主动参加恐怖组织，或者多次参加恐怖组织实施的恐怖活动，或者虽然偶尔参加恐怖组织的活动，但在其参加的恐怖活动中起重要作用的行为。“参加”，指加入恐怖组织作为其成员或者实际参与恐怖组织的恐怖活动的行为。



3. 主体：本罪的主体为一般主体，凡达到刑事责任年龄、具备刑事责任能力的人均可构成本罪。
4. 主观方面：故意，通常具有从事恐怖活动的意图。



## 二、组织、领导、参加恐怖组织罪的认定

- (一) 本罪与帮助恐怖活动罪的界限
- (二) 本罪与准备实施恐怖活动罪的界限
- (三) 本罪中的罪数问题

## 三、组织、领导、参加恐怖组织罪的处罚

《刑法》第120条。



### 一、劫持航空器罪的概念与构成特征

劫持航空器罪，是指以暴力、胁迫或者其他方法劫持正在飞行中的航空器，危害航空运输安全的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：正在飞行的航空器及其中的乘员、货物的安全，即航空运输安全。对象是正在飞行中的航空器。
2. 客观方面：以暴力、胁迫或者其他方法劫持正在飞行中的航空器。
3. 主体：一般主体。
4. 主观方面：故意，通常具有控制、支配航空器的目的。





## 二、劫持航空器罪的认定

(一) 国内刑法中的劫持航空器罪与国际刑法中的劫持航空器罪的界限

(二) 本罪与破坏交通工具罪的界限

两罪的区别在于：行为及行为对象不同；主观故意内容不同。

(三) 本罪与暴力危及飞行安全罪的界限

两罪的区别在于：行为和行为对象不同；故意的内容不同。

## 三、劫持航空器罪的处罚

《刑法》第121条。



## 一、非法制造、买卖、运输、邮寄、储存枪支、弹药、爆炸物罪的概念与构成特征

非法制造、买卖、运输、邮寄、储存枪支、弹药、爆炸物罪，是指违反国家有关枪支、弹药、爆炸物的管理规定，私自制造、买卖、运输、邮寄、储存枪支、弹药、爆炸物，危害公共安全的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：公共安全和国家对枪支、弹药、爆炸物的管理制度。对象是枪支、弹药、爆炸物。



2. 客观方面：违反国家有关枪支、弹药、爆炸物管理法规，擅自制造、买卖、运输、邮寄、储存枪支、弹药、爆炸物的行为。“制造”，包括制作、组装、修理、改装、拼装。“买卖”，是指购买或销售的行为。运输、邮寄的空间只包括国内，否则构成走私武器弹药罪。以上行为必须是非法的。
3. 主体：一般主体，自然人、单位均可构成。
4. 主观方面：故意，即行为人明知自己实施非法制造、买卖、运输、邮寄、储存枪支、弹药、爆炸物。





## 二、非法制造、买卖、运输、邮寄、储存枪支、弹药、爆炸物罪的认定

- (一) 非法制造、买卖、运输、邮寄、储存枪支、弹药、爆炸物罪的定罪标准
- (二) 选择的一罪
- (三) 本罪与违规制造、销售枪支罪的界限
- (四) 非法储存枪支、弹药罪与非法持有、私藏枪支、弹药罪的界限
- (五) 本罪与非法携带枪支、弹药、危险物品危及公共安全罪的界限

## 三、非法制造、买卖、运输、邮寄、储存枪支、弹药、爆炸物罪的处罚

《刑法》第125条。



### 一、交通肇事罪的概念与构成特征

交通肇事罪，是指违反交通运输管理法规，因而发生重大事故，致人重伤、死亡或者使公私财产遭受重大损失的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：交通运输安全。
2. 客观方面：行为人违反交通运输管理法规，因而发生重大事故，致人重伤、死亡或者使公私财产遭受重大损失的行为。
3. 主体：一般主体。一般是驾驶人员，但也可能是车主、承包人、车中领导、乘车人等。
4. 主观方面：行为人对违章可能是明知故犯，但对发生的后果必须是过失，否则不能定此罪。



## 二、交通肇事罪的认定

### （一）司法解释中的交通事故“责任”认定模式

认定交通肇事罪时，主要依据“行为之交通违章程度”认定“事故责任大小”，从而认定是否成立犯罪以及罪责的轻重。

### （二）本罪与非罪的界限

交通肇事案定罪处罚的标准主要有两个：第一，事故造成结果的大小；第二，根据各方违章程度“认定或分配”应承担的事故责任。

### （三）关于共犯的认定

交通肇事后，单位主管人员、机动车辆所有人、承包人或者乘车人指使肇事人逃逸，致使被害人因得不到救助而死亡的，以交通肇事罪的共犯论处。





#### （四）关于指使他人违章驾驶的行为责任

单位主管人员、机动车辆所有人或机动车辆承包人指使、强令他人违章驾驶造成重大交通事故的，以交通肇事罪定罪处罚。

#### （五）关于交通肇事后隐藏、遗弃被害人致其死亡、伤残的罪责

行为人在交通肇事后为逃避法律追究，将被害人带离事故现场后隐藏或者遗弃，致使被害人无法得到救助而死亡或者严重残疾的，应当分别依照《刑法》第232条、第234条第2款的规定，以故意杀人罪或者故意伤害罪定罪处罚。

#### （六）交通肇事罪与重大责任事故罪等过失犯罪的界限

二者的主要区别在于：是否发生在“实行公共交通管理的范围内”。



### 三、交通肇事罪的处罚

1. 犯本罪的，处3年以下有期徒刑或者拘役。
2. 交通肇事后逃逸或者有其他特别恶劣情节的，处3年以上7年以下有期徒刑。

“交通运输肇事后逃逸”，是指行为人违反交通运输管理法规，在发生交通事故后，为逃避法律追究而逃跑的行为。“其他特别恶劣情节”，是指交通肇事具有下列情形之一的：死亡2人以上或者重伤5人以上，负事故全部或者主要责任的；死亡6人以上，负事故同等责任的；造成公共财产或者他人财产直接损失，负事故全部或者主要责任，无能力赔偿数额在60万元以上的。



3. 因逃逸致人死亡的，处7年以上有期徒刑。“因逃逸致人死亡”，是指行为人在交通肇事后为逃避法律追究而逃跑，致使被害人因得不到救助而死亡的情形。其要件为：肇事者有逃逸行为；因逃逸而不救助（不作为）与死亡结果有因果关系。





### 一、危险驾驶罪的概念与构成特征

危险驾驶罪，指在道路上驾驶机动车，有《刑法》第133条之一规定的危险驾驶情形之一的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：道路交通安全管理制度以及行人人身、车辆及其他公共设施的安全。
2. 客观方面：在道路上驾驶机动车追逐竞驶，情节恶劣的；醉酒驾驶机动车的；从事校车业务或者旅客运输，严重超过定额乘员载客，或者严重超过规定时速行驶的；违反危险化学品安全管理规定运输危险化学品，危害公共安全的行为。
3. 主体：一般主体。
4. 主观方面：故意。



## 二、危险驾驶罪的认定

(一) 本罪与非罪的界限

(二) 醉驾的认定

1. 醉驾与交通肇事罪的界限

2. 醉驾与以危险方法危害公共安全罪的界限

(三) 本罪中的罪数问题

## 三、危险驾驶罪的处罚

《刑法》第133条之一。



### 一、重大责任事故罪的概念与构成特征

重大责任事故罪，是指在生产、作业中违反有关安全管理的规定，因而发生重大伤亡事故或者造成其他严重后果的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：生产、作业的安全，即从事生产、作业的不特定或者多数人的生命、健康和重大公私财产的安全。
2. 客观方面：在生产、作业活动中，违反有关安全管理的规定，因而发生重大伤亡事故，或者造成其他严重后果。重大伤亡事故，一般指致人重伤3人以上或致人死亡1人以上；其他严重后果，一般指造成直接经济损失在100万以上的情形。  
“违章”须是违反安全生产、作业方面的规章制度，必须发生在生产、作业过程中。



3. 主体：一般主体，一般是从事生产、作业的人员。
4. 主观方面：过失才能构成本罪。行为人对违章可能是故意的，但对后果不能是故意的。



## 二、重大责任事故罪的认定

(一) 本罪与非罪的界限

(二) 本罪与失火罪、过失爆炸罪的界限

区分的关键在于是否属于业务过失。

(三) 本罪与重大飞行事故罪的界限

(四) 本罪与重大铁路运营安全事故罪的界限



## (五) 本罪与工程重大安全事故罪的界限

两罪的区别在于：主体不同；行为方式不同。

## (六) 本罪与危险物品肇事罪的界限

两者区别的关键，在于是否违反危险物品管理规定。





## 三、重大责任事故罪的处罚

《刑法》第134条。



# 刑法学

## (下册·各论)



# 第十九章 破坏社会主义市场经济秩序罪



# 目录

第一节 破坏社会主义市场经济秩序罪概述

第二节 生产、销售伪劣产品罪

第三节 生产、销售有毒、有害食品罪

第四节 走私普通货物、物品罪

第五节 非国家工作人员受贿罪



# 目录

第六节 背信损害上市公司利益罪

第七节 内幕交易、泄露内幕信息罪

第八节 洗钱罪

第九节 集资诈骗罪

第十节 贷款诈骗罪



# 目录

第十一节 信用卡诈骗罪

第十二节 保险诈骗罪

第十三节 逃税罪

第十四节 假冒注册商标罪

第十五节 侵犯著作权罪





## 目录

第十六节 侵犯商业秘密罪

第十七节 合同诈骗罪

第十八节 组织、领导传销活动罪

第十九节 非法经营罪

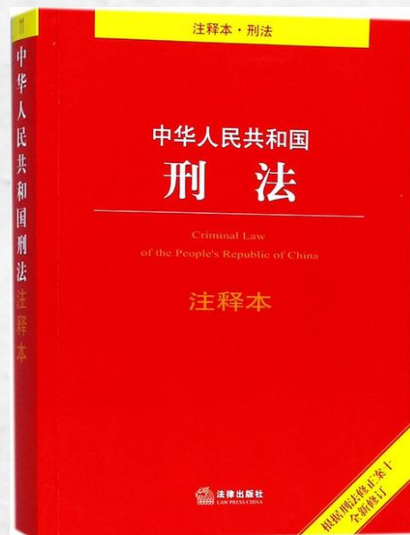
思考题



## 一、破坏社会主义市场经济秩序罪的概念与构成特征

### (一) 概念

破坏社会主义市场经济秩序罪，是指违反我国市场经济管理法规，破坏和扰乱市场经济秩序，妨害国民经济正常发展的行为。



79刑法

- 破坏社会主义经济秩序罪



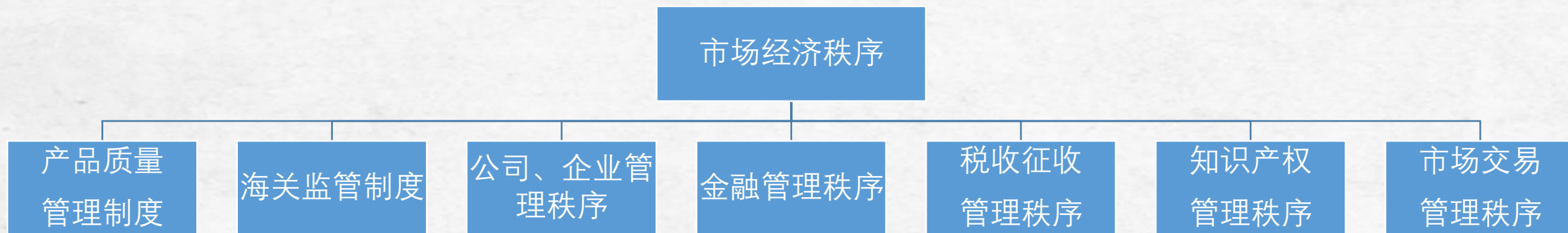
97刑法

- 破坏社会主义市场经济秩序罪



## (二) 构成特征

1.犯罪客体：社会主义市场经济秩序和市场主体的经济利益，一些犯罪还侵犯了人民群众的身体健康。





2.犯罪客观方面：违反国家法律法规，破坏和扰乱市场经济秩序，严重危害市场秩序的行为。

（1）破坏社会主义市场经济秩序罪基本上以违反某种经济法律法规为前提。例如，走私罪违反海关法规。

（2）行为多以作为形式呈现，但也有少数表现为不作为，如逃税罪。

（3）并非所有违反经济法律法规并破坏社会主义市场经济秩序的行为都是犯罪行为，还需要造成严重的社会危害性，才构成破坏社会主义市场经济秩序罪。



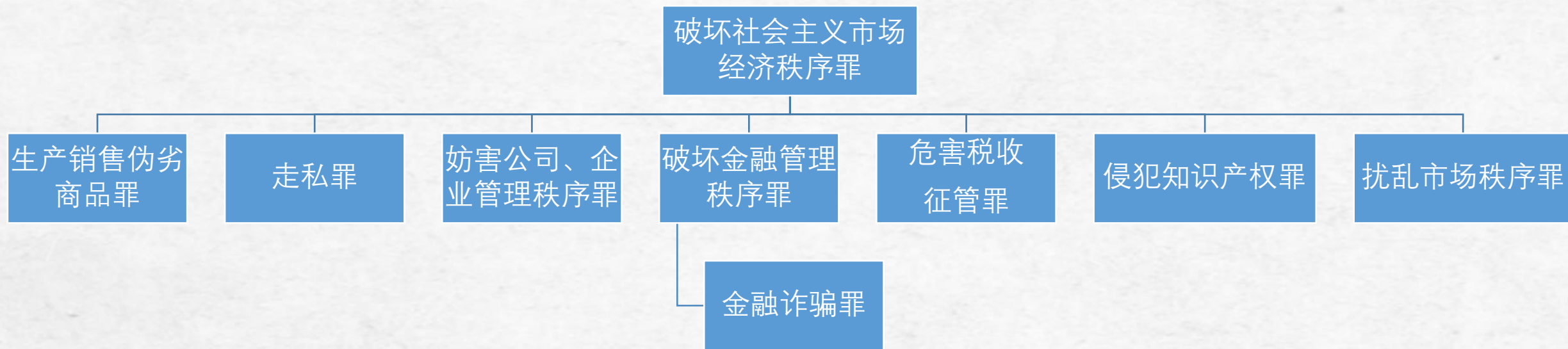
3.犯罪主体：本章主体多为一般主体，也有少数犯罪只能由特殊主体构成。

本章多数犯罪既可以由个人构成，也可以由单位构成。少数犯罪只能由个人构成，而不能由单位构成，如抗税罪。个别犯罪的主体只能是单位，如妨害清算罪。

4.犯罪主观方面：本章犯罪主观方面绝大多数为故意，有的犯罪还要求有特定的目的，如高利转贷罪以转贷牟利为目的，集资诈骗罪以非法占有为目的等。也有个别犯罪由过失构成，如出具证明文件重大失实罪。



## 二、破坏社会主义市场经济秩序罪的种类





## 一、生产、销售伪劣产品罪的概念与构成特征

### (一) 概念

生产、销售伪劣产品罪，是指生产者、销售者违反国家产品质量管理法规，在产品中掺杂、掺假、以假充真、以次充好或者以不合格产品冒充合格产品，数额较大的行为。



## (二) 生产、销售伪劣产品罪构成特征

1.犯罪客体：国家对产品质量的监督管理制度和消费者的合法权益。

本罪的对象为“伪劣产品”，根据《产品质量法》的规定，具体是指下列产品：

- (1)不符合保障人体健康和人身财产安全的国家标准、行业标准的产品；
- (2)掺杂、掺假，以假充真、以次充好的产品；
- (3)不合格的产品；
- (4)失效、变质的产品。



2. 犯罪客观方面：生产、销售伪劣产品，数额较大的行为。

(1) 需有生产、销售伪劣产品的行为

第一，掺杂、掺假。

第二，以假充真。

第三，以次充好。

第四，以不合格产品冒充合格产品。

(2) 需达到数额较大的程度。

行为人除了具有制假、售假行为外，还需要销售金额在5万元以上。





3.犯罪主体：一般主体。

既包括个人，也包括单位。

4.犯罪主观方面：直接故意。

即行为人故意违反有关规定和标准，生产伪劣商品，或者明知是伪劣商品而故意予以销售，并对危害后果持希望态度，且一般具有非法牟利之目的。



## 二、生产、销售伪劣产品罪的认定

### （一）生产、销售伪劣产品罪与非罪的界限

1.伪劣产品的认定。

2.生产、销售伪劣产品的行为，必须是违反产品质量、计量法规的行为。如未违反产品质量、计量方面的行政法规，而只是违反了当事人之间合同约定之质量标准的，不构成犯罪，只承担相应的民事责任。

3.生产、销售伪劣产品的行为，必须是销售金额在5万元以上或者虽然伪劣产品尚未销售，但货值金额达到刑法第140条规定的销售金额3倍以上的，才能构成犯罪。否则，属一般违法行为，可由有关工商行政部门给予行政处罚。



### (二) 生产、销售伪劣产品罪的未遂形态认定

行为人生产、销售伪劣商品，实际销售金额5万元以上的，构成生产、销售伪劣产品罪，属于既遂。

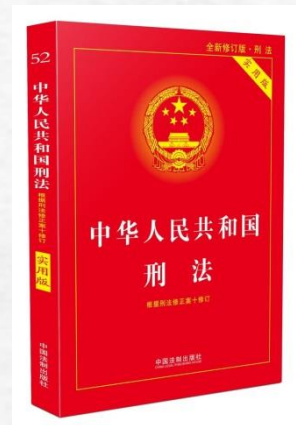
生产者正在或已经生产出了伪劣产品以及销售者已经购进了伪劣产品，但伪劣产品尚未销售情形，如货值金额达到刑法第140条规定的销售金额3倍以上的，以生产、销售伪劣产品罪（未遂）定罪处罚。





### (三) 共犯问题

知道他人实施生产、销售伪劣产品罪，而为其提供贷款、资金、账号、发票、证明、许可证件，或者提供生产、经营场所或者运输、仓储、保管、邮寄等便利条件，或者提供制假生产技术的，以本罪的共犯论处。同一伪劣产品的生产者、销售者事先通谋的，成立共犯，否则不成立共犯。



#### (四) 罪数问题

##### 1. 本罪是选择性罪名。

(1)如果行为人既生产了伪劣产品，又销售了自己生产的伪劣产品，则销售行为是生产行为的延续，对这两种行为不能数罪并罚而仍按生产、销售伪劣产品罪一罪处罚。

(2)如果行为人生产了伪劣产品，又销售了他人生产的伪劣产品，且销售金额都在5万元以上，则应按生产伪劣产品罪和销售伪劣产品罪两罪并罚。



2. 生产、销售伪劣产品罪与其他生产、销售伪劣商品的犯罪形成法条竞合关系。

生产、销售第141条至第148条所列产品，不构成各该条规定的犯罪，但是销售金额在5万元以上的，依照第140条的规定定罪处罚，即以生产、销售伪劣产品罪论处。

生产、销售第141条至第148条所列产品的，构成各该条规定的犯罪，同时又构成第140条规定之生产、销售伪劣产品罪的，依照处罚较重的规定定罪处罚。





- 3.生产、销售伪劣产品，同时构成侵犯知识产权、非法经营、合同诈骗等犯罪的，属于想象竞合犯，择一重罪处罚。
- 4.生产、销售伪劣产品，又以暴力、威胁方法抗拒查处，构成妨害公务等罪的，数罪并罚。



### 三、生产、销售伪劣产品罪的处罚

根据《刑法》第140条、150条规定：生产者、销售者在产品中掺杂、掺假，以假充真，以次充好或者以不合格产品冒充合格产品，销售金额五万元以上不满二十万元的，处二年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处销售金额百分之五十以上二倍以下罚金；销售金额二十万元以上不满五十万元的，处二年以上七年以下有期徒刑，并处销售金额百分之五十以上二倍以下罚金；销售金额五十万元以上不满二百万元的，处七年以上有期徒刑，并处销售金额百分之五十以上二倍以下罚金；销售金额二百万元以上的，处十五年有期徒刑或者无期徒刑，并处销售金额百分之五十以上二倍以下罚金或者没收财产。

单位犯本罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照第140条的规定处罚。



## 一、生产、销售有毒、有害食品罪的概念和构成特征

### (一) 生产、销售有毒、有害食品罪的概念

生产、销售有毒、有害食品罪，是指行为人违反国家食品安全管理法规，在生产、销售的食品中掺入有毒、有害的非食品原料，或者销售明知掺有有毒、有害的非食品原料的食品的行为。





## (二) 生产、销售有毒、有害食品罪的构成特征

1. 犯罪客体：国家对食品市场经济秩序的管理和不特定多数人的身体健康和生命安全。
2. 犯罪客观方面：违反食品管理法规，在生产、销售的食品中掺入有毒、有害的非食品原料，或者明知是掺有有毒、有害的非食品原料的食品的行为。  
本罪是抽象危险犯，只要实施上述行为即可构成犯罪。
3. 犯罪主体：一般主体，包括自然人和单位。
4. 主观方面：故意。行为人明知是有毒、有害的非食品原料而掺入生产、销售的食物中，或者明知是掺有有毒、有害的非食品原料的食品而加以销售。



## 二、生产、销售有毒、有害食品罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限

1. 掺入食品中的对象应当是“非食品原料”。
2. 被掺入的“非食品原料”应为有毒、有害的。
3. 销售者对其销售的食品需明知掺有有毒、有害的非食品原料。



(二) 本罪与生产、销售不符合安全标准的食品罪的界限

(1) 犯罪对象性质不同。

(2) 犯罪属性不同：抽象危险犯VS具体危险犯。

(三) 本罪与其他以危险方法间接故意危害公共安全犯罪的关系

生产、销售有毒、有害食品罪与以危险方法间接故意危害公共安全犯罪为法条竞合关系：根据特别法优于普通法，重法优于轻法之原则，生产、销售有毒、有害食品具有危害公共安全性质时，应当认定为生产、销售有毒、有害食品罪。





### 三、生产、销售有毒、有害食品罪的处罚

根据刑法第144条和150条规定，在生产、销售的食品中掺入有毒、有害的非食品原料的，或者销售明知掺有有毒、有害的非食品原料的食品的，处五年以下有期徒刑，并处罚金；对人体健康造成严重危害或者有其他严重情节的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；致人死亡或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑、无期徒刑或死刑。

单位犯本罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照上述规定处罚。



## 一、走私普通货物、物品罪的概念与构成特征

### (一) 走私普通货物、物品罪的概念

走私普通货物、物品罪，是指行为人违反海关法规、逃避海关监管，非法运输、携带、邮寄普通货物、物品进出国（边）境，偷逃应缴税额数额较大的行为。



## (二) 走私普通、货物物品罪的构成特征

### 1. 犯罪客体：海关监管制度。

犯罪对象是一般货物、物品：《刑法》第151条、第152条、第339条、第347条、第350条规定以外的货物、物品，即武器、弹药、核材料、伪造的货币、国家禁止出口的文物、珍贵动物及其制品、黄金、白银或者其他贵重金属、珍稀植物及其制品、淫秽物品、废物、毒品、制毒物品等以外的普通货物、物品。





2. 犯罪客观方面：违反海关法规，逃避海关监管，非法运输、携带、邮寄普通货物、物品进出国（边）境，偷逃应缴税额数额较大的行为。

(1) 违法海关法规。

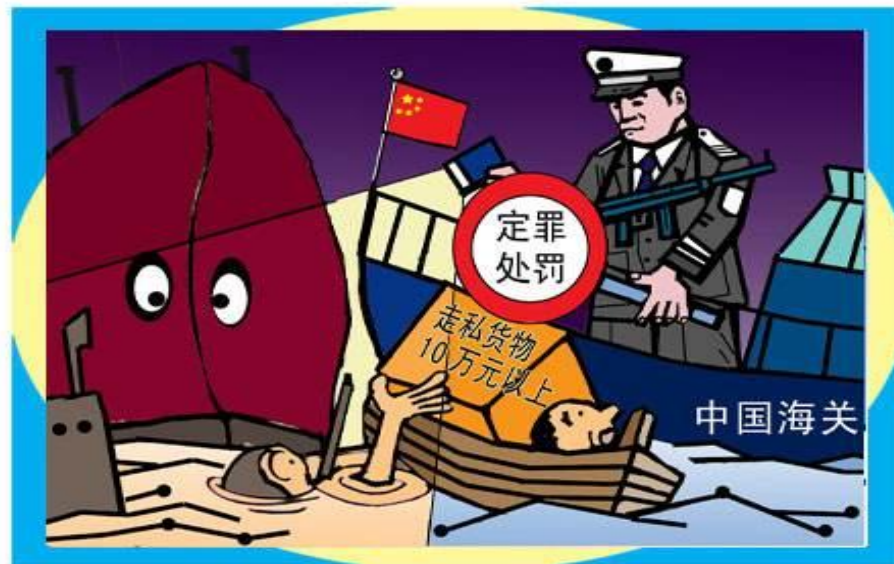
(2) 逃避海关监管，非法运输、携带、邮寄普通货物、物品进出国（边）境。

走私行为的表现形式：夹藏走私、瞒关走私、绕关走私、后续走私（变相走私）。

(3) 偷逃应缴税额数额较大。



- 3.犯罪主体：一般主体，包括自然人和单位。
- 4.犯罪主观方面：直接故意，实践中行为人一般都以非法牟利为目的，但非法牟利并非本罪的构成要素。



## 二、走私普通货物、物品罪的认定

### (一) 走私普通货物、物品罪的罪数形态

#### 1.走私普通货物、物品罪与走私其他特定货物、物品犯罪的关系

走私普通货物、物品罪与走私其他特定货物、物品犯罪属法条竞合关系。

两者区别在于：（1）犯罪对象不同。本罪的犯罪对象是一般货物、物品。走私其他特定货物、物品犯罪的对象为法定的特殊物品。（2）本罪以偷逃应缴税额数额较大为构成要件，其他犯罪则未对偷逃税额的数额做硬性要求。

2.武装掩护走私，以刑法第151条第1款、第4款的规定从重处罚。

3.以暴力、威胁方法抗拒缉私的，以走私罪和第277条妨害公务罪，依照数罪并罚的规定处罚。





### (二) 间接走私行为的认定

- 1.直接向走私人非法收购国家禁止进口物品的，或者直接向走私人非法收购走私进口的其他货物、物品，数额较大的。
- 2.在内海、领海、界河、界湖运输、收购、贩卖国家禁止进出口物品的，或者运输、收购、贩卖国家限制进出口货物、物品，数额较大，没有合法证明的。



## (三) 走私犯罪既遂形态的认定

- 1.在海关监管现场被查获的;
- 2.以虚假申报方式走私, 申报行为实施完毕的;
- 3.以保税货物或者特定减税、免税进口的货物、物品为对象走私, 在境内销售的, 或者申请核销行为实施完毕的。

## (四) 共犯问题

与走私罪犯通谋, 为其提供贷款、资金、账号、发票、证明, 或者为其提供运输、保管、邮寄或者其他方便的, 以走私罪的共犯论处。



### 三、走私普通货物、物品罪的处罚

根据《刑法》153条规定，犯本罪的，根据情节轻重，分别依照下列规定处罚：

(一)走私货物、物品偷逃应缴税额较大或者一年内曾因走私被给予二次行政处罚后又走私的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处偷逃应缴税额一倍以上五倍以下罚金。

(二)走私货物、物品偷逃应缴税额巨大或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处偷逃应缴税额一倍以上五倍以下罚金。

(三)走私货物、物品偷逃应缴税额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处偷逃应缴税额一倍以上五倍以下罚金或者没收财产。

单位犯前款罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，处三年以下有期徒刑或者拘役；情节严重的，处三年以上十年以下有期徒刑；情节特别严重的，处十年以上有期徒刑。

对多次走私未经处理的，按照累计走私货物、物品的偷逃应缴税额处罚。





## 一、非国家工作人员受贿罪的概念与构成特征

### (一) 概念

非国家工作人员受贿罪，是指公司、企业或者其他单位的工作人员，利用职务上的便利，索取他人财物或者非法收受他人财物，为他人谋取利益，数额较大的行为。



## (二) 犯罪构成特征

1. 犯罪客体：公司、企业或者其他单位的正常管理活动和管理制度。
2. 犯罪客观方面：利用职务之便，索取他人财物或者非法收受他人财物，为他人谋取利益，数额较大的行为。
  - (1) 利用职务上的便利。
  - (2) 索取或者非法收受他人财物。
  - (3) 为他人谋取利益。
  - (4) 本罪在构成上有数额要求，必须达到数额较大的程度。
3. 犯罪主体：特殊主体，是公司、企业、其他单位的工作人员。
4. 犯罪主观方面：故意且具有为他人谋取利益的目的。



## 二、非国家工作人员受贿罪的认定

### （一）罪与非罪的界限

1. 须达到数额较大的程度，才构成本罪。如果数额不大，就不能以犯罪论处。
2. 正确区分本罪与礼尚往来之间的界限。（1）礼尚往来往往数额有限，本罪要求数额较大；（2）礼尚往来是双向行为，本罪是单向行为；（3）礼尚往来是正常的社会生活现象，本罪是权钱交易。
3. 对合法接受折扣、佣金的，不能认定为非国家工作人员受贿罪，但对违反国家规定，利用职务上的便利收受各种名义的回扣、手续费，归个人所有的，应认定为本罪。





## (二) 非国家工作人员受贿罪和受贿罪的界限

1.犯罪主体：两罪区别的关键所在。受贿罪的主体是国家工作人员，非国家工作人员受贿罪的主体包含了(非国有)公司、企业和其他单位的工作人员。

2.犯罪客观方面：国家工作人员只要索贿就构成受贿罪，但是如果被动收受他人财物还需要为他人谋利益才构成受贿罪；非国家工作人员受贿罪在索贿和收受贿赂行为模式下，都需要为他人谋取利益。

### 三、非国家工作人员受贿罪的处罚

《刑法》第163条规定，公司、企业或者其他单位的工作人员利用职务上的便利，索取他人财物或者非法收受他人财物，为他人谋取利益，数额较大的，处五年以下有期徒刑或者拘役；数额巨大的，处五年以上有期徒刑，可以并处没收财产。



## 一、背信损害上市公司利益罪的概念与构成特征

### （一）背信损害上市公司利益罪的概念

上市公司的董事、监事、高级管理人员，违背对公司的忠实义务，利用职务便利，操纵上市公司从事损害上市公司利益的活动，致使上市公司利益遭受重大损失的行为。





## (二) 构成特征

1.犯罪客体：上市公司的正常管理秩序和合法利益。

2.犯罪客观方面：

(1) 违背对公司的忠诚义务，利用职务便利，实施操纵上市公司从事损害上市公司利益的行为。具体表现为《刑法》169条之一的六种行为。

(2) 导致上市公司利益遭受重大损失。

3.犯罪主体：本罪主体是特殊主体，仅限于上市公司的董事、监事、高级管理人员、控股股东或者实际控制人。

4.犯罪主观方面：故意。



## 二、背信损害上市公司利益罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限

- 1.行为入是否滥用职权，违背了忠实义务。
- 2.行为人的背信行为是否给上市公司利益造成重大损害。

### (二) 本罪与挪用资金罪的界限

- 1.犯罪主体：本罪是特殊主体；挪用资金罪无此限制。
- 2.犯罪客观方面：本罪行为方式有六种，挪用资金罪仅是本罪行为方式中的挪用资金情形。
- 3.犯罪主观方面：本罪主观上没有归还资金意图，挪用资金罪主观上要求必须有归还资金意图。



### 三、背信损害上市公司利益罪的处罚

根据《刑法》第169条之一，犯本罪的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金；致使上市公司利益遭受特别重大损失的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金。





## 一、内幕交易、泄露内幕信息罪的概念与构成特征

### (一) 概念

证券、期货内幕信息的知情人员或者非法获取证券、期货交易内幕信息的人员，在涉及证券的发行，证券、期货交易或者其他对证券、期货交易价格有重大影响的信息尚未公开时，买入或者卖出该证券、或者从事与该内幕信息有关的期货交易，或者泄露该信息，或者明示、暗示他人从事上述交易活动，情节严重的行为。



## (二) 构成特征

- 1.犯罪客体：证券、期货市场的管理秩序和其他证券、期货投资者的合法权益。
- 2.犯罪客观方面：  
(1) 内幕信息尚未公开时，买入该种证券、或者从事与该内幕信息有关的期货交易  
(2) 内幕信息尚未公开时，卖出该种证券、或者从事与该内幕信息有关的期货交易  
(3) 内幕信息尚未公开时，泄露该信息，使他人买入或者卖出该证券、或者从事与该内幕信息有关的期货交易  
(4) 明示、暗示他人从事上述交易活动。
- 3.犯罪主体：特殊主体，即证券、期货内幕信息的知情人员或者非法获取证券、期货交易内幕信息的人员。单位也可以成为该罪的主体。
- 4.犯罪主观方面：直接故意。

## 二、内幕交易、泄露内幕信息罪的认定

### (一) 内幕信息的界定。

内幕信息应具备秘密性和重要性。如泄露的不是内幕信息，不构成犯罪。不知内幕信息的内幕人员所进行的允许的证券、期货交易行为，亦不构成犯罪。

### (二) “建议”行为的定性。

如行为人通过明示或暗示方式，建议他人买卖具体的证券、期货，构成本罪。

(三) 内幕人员知悉内幕信息但其所进行的交易行为并没有利用其所知信息，不构成犯罪。





### 三、内幕交易、泄露内幕信息罪的处罚

根据《刑法》第180条第1款规定，犯本罪的，情节严重的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处违法所得一倍以上五倍以下罚金；情节特别严重的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处违法所得一倍以上五倍以下罚金。单位犯本款罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，处五年以下有期徒刑或者拘役。

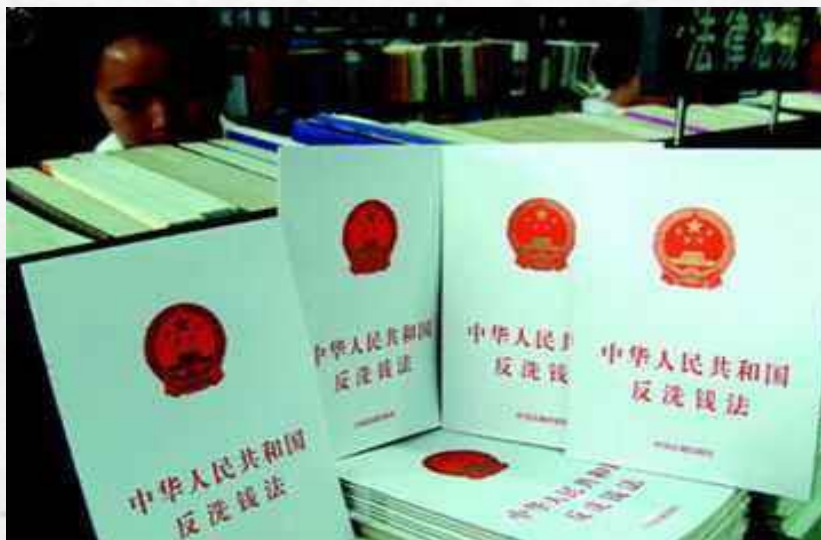


李启红案

## 一、洗钱罪的概念与构成特征

### (一) 概念

洗钱罪，是指明知是毒品犯罪、黑社会性质的组织犯罪、恐怖活动犯罪、走私犯罪、贪污贿赂犯罪、破坏金融管理秩序犯罪、金融诈骗犯罪的所得及其产生的收益，而掩饰、隐瞒其来源与性质的行为。



## (二) 构成特征

### 1. 犯罪客体：国家金融管理秩序。

本罪犯罪对象：毒品犯罪、黑社会性质的组织犯罪、恐怖活动犯罪、走私犯罪、贪污贿赂犯罪、破坏金融管理秩序犯罪、金融诈骗犯罪的违法所得及其产生的收益。





2.犯罪客观方面：掩饰、隐瞒毒品犯罪、黑社会性质的组织犯罪、恐怖活动犯罪、走私犯罪、贪污贿赂犯罪、破坏金融管理秩序犯罪、金融诈骗犯罪的违法所得及其产生收益的来源和性质的行为。行为方式有以下五种：

(1)提供资金帐户。

(2)协助将财产转换为现金或者金融票据。

(3)通过转帐或者承兑等其他结算方式协助资金转移。

(4)协助将资金汇往境外。

(5)以其他方法掩饰、隐瞒犯罪的违法所得及其收益的性质和来源。



### 3. 犯罪主体：一般主体。

自然人和单位都可构成本罪，但上游犯罪的的行为人不可成为本罪主体。

### 4. 犯罪主观方面：故意。

行为人必须明知是毒品犯罪、黑社会性质的组织犯罪、恐怖活动犯罪、走私犯罪、贪污贿赂犯罪、破坏金融管理秩序犯罪、金融诈骗犯罪的违法所得及其产生的收益。



## 二、洗钱罪的认定

### (一) “明知”的认定

- 1.明知的内容：犯罪对象的明知+明知内容确定。
- 2.明知的程度：明知包括“确知”和“应知”两种情形。（注意明知认定的情形）

### (二) 本罪与掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪的关系

- 1.犯罪客体不同。本罪侵害的金融管理秩序，后者侵犯的是司法机关正常活动。
- 2.行为对象不同。本罪对象是七种特定犯罪的违法所得及收益，后者泛指洗钱罪七种犯罪以外其他犯罪产生的违法所得及收益。
- 3.行为方式不同。



### （三）罪数问题

明知是犯罪所得及其产生的收益而予以掩饰、隐瞒，构成掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪（第312条），同时又构成洗钱罪（第191条）或者窝藏、转移、隐瞒毒品毒赃罪（第349条）的，依照处罚较重的规定定罪处罚。

### （四）共犯问题

如果行为人事前与上游犯罪分子通谋，事后实施了洗钱行为，不应构成洗钱罪，而应与上游犯罪分子构成上游犯罪的共同犯罪。



### 三、洗钱罪的处罚

根据刑法第191条第1款《刑法修正案(三)》第7条第1款)之规定,犯本罪的,没收实施犯罪的违法所得及其产生的收益,处五年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处洗钱数额百分之五以上百分之二十以下罚金;情节严重的,处五年以上十年以下有期徒刑,并处洗钱数额百分之五以上百分之二十以下罚金。第2款规定,单位犯本罪的,对单位判处罚金,并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员,处五年以下有期徒刑或者拘役;情节严重的,处五年以上十年以下有期徒刑。



## 一、集资诈骗罪的概念与构成特征

### (一) 概念

集资诈骗罪，是指以非法占有为目的，使用诈骗方法非法集资，数额较大的行为。

吴英案





## (二) 构成特征

1. 犯罪客体：国家金融秩序和公私财产所有权。
2. 犯罪客观方面：使用诈骗方法非法集资的行为。
  - (1) 行为人使用了诈骗方法。
  - (2) 行为人实施了非法集资行为。
  - (3) 非法集资数额较大。
3. 犯罪主体：一般主体，包括自然人和单位。
4. 犯罪主观方面：故意，并以非法占有为目的（注意：非法占有目的的认定）。



## 二、集资诈骗罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限

1. 行为人是否有非法占有集资款的目的。（注意与集资借贷纠纷的区别）
2. 行为人骗得的集资款是否达到数额较大。

### (二) 本罪与相关罪名的界限

集资诈骗罪与欺诈发行股票、债券罪、擅自发行股票、公司、企业债券罪、非法吸收公众存款罪的共同点都表现为行为人向社会公众非法募集资金，界分的关键在于行为人是否具有非法占有的目的。另侵犯客体、行为上是否有欺诈、构成犯罪的数额标准等也有所不同。



### 三、集资诈骗罪的处罚

根据《刑法》第192条的规定，犯本罪，数额较大的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处二万元以上二十万元以下罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处五万元以上五十万元以下罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处五万元以上五十万元以下罚金或者没收财产。（注意：本罪已于《刑法修正案（九）》废除了本罪的死刑规定）

单位犯本罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，处五年以下有期徒刑或者拘役，可以并处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金。





## 一、贷款诈骗罪的概念与构成特征

### (一) 概念

贷款诈骗罪，是指以非法占有为目的，用虚构事实或者隐瞒真相的方法，骗取银行或者其他金融机构的贷款，数额较大的行为。



## (二) 构成特征

1. 犯罪客体：金融管理秩序和银行或其他金融机构的财产权利。
2. 犯罪客观方面：诈骗银行或者其他金融机构的贷款，数额较大的行为。具体有以下五种行为方式：
  - (1) 编造引进资金、项目等虚假理由的；
  - (2) 使用虚假的经济合同的；
  - (3) 使用虚假的证明文件的；
  - (4) 使用虚假的产权证明作担保或者超出抵押物价值重复担保的；
  - (5) 以其他方法诈骗贷款的。
3. 犯罪主体：自然人，如果是单位实行贷款诈骗罪，应以合同诈骗罪进行论处。
4. 犯罪主观方面：故意，且具有非法占有目的（注意非法占有目的的认定）。



## 二、贷款诈骗罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限：贷款诈骗罪与借贷纠纷

关键看行为人是否具有将贷款非法据为己有的目的。

### (二) 事后故意不归还贷款行为的定性

事后故意不归还贷款行为认定为本罪的关键在于，行为人是否具有非法占有目的（不论贷款前还是获取贷款后产生非法占有目的），而不在于行为人是否采用了非法手段取得贷款。

### (三) 贷款诈骗罪和骗取贷款罪的界限

贷款诈骗罪与骗取贷款罪均使用欺骗方法获取金融机构贷款，但是，如果行为人具有非法占有目的，则应认定为贷款诈骗罪。





### 三、贷款诈骗罪的处罚

根据《刑法》第193条规定，犯本罪，数额较大的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处二万元以上二十万元以下罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处五万元以上五十万元以下罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处五万元以上五十万元以下罚金或者没收财产。



## 一、信用卡诈骗罪的概念与构成特征

### (一) 概念

信用卡诈骗罪，是指以非法占有为目的，利用虚假的信用卡或者其他与信用卡有关的方法，进行诈骗活动，数额较大的行为。





## (二) 构成特征

1.犯罪客体：国家对信用卡的管理制度和他人的财产所有权。

犯罪对象：信用卡（贷记卡+借记卡）





2.犯罪客观方面：行为人利用信用卡进行诈骗活动，骗得数额较大的公私财物的行为。行为方式：

- (1) 使用伪造的信用卡。假人假卡
- (2) 使用以虚假的身份证明骗领的信用卡。假人真卡
- (3) 使用作废的信用卡。真人真卡
- (4) 冒用他人的信用卡。真人假卡
- (5) 恶意透支。

3.犯罪主体：自然人。

4.犯罪主观方面：故意且行为人有非法占有资金的目的。



## 二、信用卡诈骗罪的认定

### (一) 盗窃信用卡并使用的行为的定性

《刑法》第196条第3款：盗窃信用卡并使用的，以盗窃罪论处。

### (二) 信用卡“以卡养卡”行为的定性

认定犯罪的关键在于行为人主观上是否有非法占有目的。

### (三) 罪数问题

如果行为人伪造信用卡但并无证据表明其有使用行为的，以伪造金融票证罪论处；如果行为人伪造后又使用伪造的信用卡的，属牵连犯，择一重，一般以信用卡诈骗罪论处；如先以虚假身份证明骗领信用卡然后使用，触犯妨害信用卡管理罪和信用卡诈骗罪，属牵连犯，择一重处，一般定信用卡诈骗罪。

### 三、信用卡诈骗罪的处罚

根据《刑法》第196条规定，犯本罪，数额较大的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处二万元以上二十万元以下罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处五万元以上五十万元以下罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处五万元以上五十万元以下罚金或者没收财产。





## 一、保险诈骗罪的概念与构成特征

### (一) 概念

保险诈骗罪，是指投保人、被保险人或者受益人，以非法占有为目的，利用虚假的保险事实进行诈骗活动，骗取保险金，数额较大的行为。



## (二) 构成特征

1.犯罪客体：保险管理制度和保险人的财产权。

2.犯罪客观方面：利用虚假的保险事实进行诈骗，骗取保险金，数额较大的行为。  
行为方式具体表现为以下五种：

(1) 投保人故意虚构保险标的，骗取保险金的。

(2) 投保人、被保险人或者受益人对发生的保险事故编造虚假的原因或者夸大损失的程度，骗取保险金的。

(3) 投保人、被保险人或者受益人编造未曾发生的保险事故，骗取保险金的。

(4) 投保人、被保险人故意造成财产损失的保险事故，骗取保险金的。

(5) 投保人、受益人故意造成被保险人死亡、伤残或者疾病，骗取保险金的。

3.犯罪主体：自然人、单位均可构成，但只能是投保人、被保险人、受益人。

如果保险公司的工作人员利用职务上的便利，故意编造未曾发生的保险事故进行虚假理赔，骗取保险金的，不构成本罪，而应依照《刑法》第183条的规定，区别该工作人员是否为国有保险公司工作人员或者国有保险公司委派到非国有保险公司从事公务的人员，分别定职务侵占罪或者贪污罪。

4.犯罪主观方面：故意且有非法占有保险金为目的。





## 二、保险诈骗罪的认定

### (一) 保险诈骗罪共犯的认定

保险事故的鉴定人、证明人、财产评估人等人员故意提供虚假证明文件的，依第198条第4款的规定，以保险诈骗罪的共犯论。

但如果保险事故的鉴定人、证明人、财产评估人由于工作严重不负责任，提供的证明文件重大失实，而为他人骗取保险金提供便利的，应当依照第229条第3款的规定，以“出具证明文件重大失实罪”论处。

### (二) 保险诈骗罪的罪数认定

骗取保险金，同时构成其他犯罪的，依照数罪并罚的规定处罚。



### 三、保险诈骗罪的处罚

根据《刑法》第198条规定，犯本罪，数额较大的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处一万元以上十万元以下罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处二万元以上二十万元以下罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑，并处二万元以上二十万元以下罚金或者没收财产。

单位犯本罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，处五年以下有期徒刑或者拘役；数额巨大或者有其他严重情节的，处五年以上十年以下有期徒刑；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑。



## 一、逃税罪的概念与构成特征

### (一) 概念

逃税罪，是指纳税人或扣缴义务人违反税收法律法规，逃避税款，数额较大并且占应纳税额一定比例的行为。



中华人民共和国  
税收征收管理法





1. 犯罪客体：税收征管秩序。
2. 犯罪客观方面（不作为）：
  - （1）纳税人采取欺骗、隐瞒手段进行虚假纳税申报或者不申报，逃避缴纳税款数额较大并且占应纳税额百分之十以上。
  - （2）义务扣缴人采取欺骗、隐瞒手段不缴或者少缴已扣、已收税款，数额较大的。
3. 犯罪主体：特殊主体，即纳税人和扣缴义务人，包括个人和单位。
4. 犯罪主观方面：故意且具有非法占有应缴税款的目的。



## 二、逃税罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限

1. 主观非法占有目的+客观逃税行为。
2. **本罪的处罚阻却事由**：纳税人有逃税行为，经税务机关依法下达追缴通知后，补缴应纳税款，缴纳滞纳金，已受行政处罚的，不予追究刑事责任；但是，五年内因逃避缴纳税款受过刑事处罚或者被税务机关给予二次以上行政处罚的除外。



## (二) 逃税罪与走私罪的界限

- 1.侵害客体不同：逃税罪侵犯了国家税收征管制度，走私罪还侵犯罪了海关监管制度。
- 2.客观方面不同：本罪行为方式上主要表现为伪造、变造、隐匿、擅自销毁账簿、记账凭证，在账簿上多列支出或不列、少列收入，经税务机关通知而拒不申报或进行虚假纳税申报，不缴或少缴应纳税款。后者表现为逃避海关监管，偷逃关税，数额较大的行为。





### 三、逃税罪的处罚

纳税人采取欺骗、隐瞒手段进行虚假纳税申报或者不申报，逃避缴纳税款数额较大并且占应纳税额百分之十以上的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金；数额巨大并且占应纳税额百分之三十以上的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金。

扣缴义务人采取前款所列手段，不缴或者少缴已扣、已收税款，数额较大的，依照前款的规定处罚。

对多次实施前两款行为，未经处理的，按照累计数额计算。



## 一、假冒注册商标罪的概念与构成特征

### (一) 概念

行为人违反国家商标管理法规，未经注册商标所有人许可，在同一种商品上使用与其注册商标相同的商标，情节严重的行为。



## (二) 构成特征

1. 犯罪客体：商标管理制度和权利人的商标权。（犯罪对象：注册商标）
2. 犯罪客观方面：未经注册商标所有人许可，在同一种商品上，情节严重的行为。
  - (1) 使用与他人注册商标相同的商标。（注意“相同商标”的认定）
  - (2) 在同一种商品上使用。名称相同的商品以及名称不同但指同一事物的商品，可以认定为“同一种商品”。
  - (3) 未经注册商标所有人许可而使用。
  - (4) 情节严重。
3. 犯罪主体：一般主体，包括自然人和单位。
4. 犯罪主观方面：故意。



## 二、假冒注册商标罪的认定

### (一) 假冒注册商标罪与生产、销售伪劣产品罪

既生产、销售伪劣产品，又假冒注册商标的，属牵连犯，择一重处。

### (二) 假冒注册商标罪和销售假冒注册商标的商品罪

1. 先生产假冒他人注册商标的商品后又销售该商品的，定假冒注册商标罪；
2. 自己生产假冒注册商标商品，之后又销售他人假冒注册商标商品的，则应两罪数罪并罚。



### 三、假冒注册商标罪的处罚

根据《刑法》第213条和第220条规定，犯本罪，情节严重的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金；情节特别严重的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金。单位犯本罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员依照上述规定处罚。



## 一、侵犯著作权罪的概念与构成特征

### (一) 概念

行为人以营利为目的，违反国家著作权管理法规，侵犯他人著作权，违法所得数额较大或者有其他严重情节的行为。





## (二) 构成特征

1. 犯罪客体：著作权管理制度和著作权人的著作权。
2. 犯罪客观方面：侵犯他人著作权，违法所得数额较大或有其他严重情节的行为。
  - (1) 未经著作权人许可，复制、发行其作品的。
  - (2) 出版他人享有专有出版权的图书的。
  - (3) 未经录音、录像制作者许可，复制发行其制作的作品的。
  - (4) 制作、出售假冒他人署名的美术作品的。
3. 犯罪主体：为一般自然人或单位构成。
4. 犯罪主观方面：故意，且必须具有营利的目的。



除销售外，具有下列情形之一的，可以认定为“以营利为目的”：

- (1) 以在他人作品中刊登收费广告、捆绑第三方作品等方式直接或者间接收取费用的；
- (2) 通过信息网络传播他人作品，或者利用他人上传的侵权作品，在网站或者网页上提供刊登收费广告服务，直接或者间接收取费用的；
- (3) 以会员制方式通过信息网络传播他人作品，收取会员注册费或者其他费用的；
- (4) 其他利用他人作品牟利的情形。



## 二、侵犯著作权罪的认定

### (一) “复制发行” 的认定

- 1.复制发行包括复制、发行或者既复制又发行的行为。
- 2.未经著作权人许可，通过信息网络向公众传播他人文字作品、音乐、电影、电视、录像作品、计算机软件及其他作品的行为。
3. 侵权产品的持有人通过广告、征订等方式推销侵权产品的，属于“发行”。
- 4.总发行、批发、零售、通过信息网络传播以及出租、展销等活动属于“发行”。





## (二) 未经著作权人许可的认定

“未经著作权人许可”一般应当依据著作权人或者其授权的代理人、著作权集体管理组织、国家著作权行政管理部门指定的著作权认证机构出具的涉案作品版权认证文书，或者证明出版者、复制发行者伪造、涂改授权许可文件或者超出授权许可范围的证据，结合其他证据综合予以认定。

在涉案作品种类众多且权利人分散的案件中，上述证据确实难以一一取得，但有证据证明涉案复制品系非法出版、复制发行的，且出版者、复制发行者不能提供获得著作权人许可的相关证明材料的，可以认定为“未经著作权人许可”。但是，有证据证明权利人放弃权利、涉案作品的著作权不受我国著作权法保护，或者著作权保护期限已经届满的除外。



### (三) 本罪与销售侵权复制品罪的界限

实施侵犯著作权犯罪，又销售该侵权复制品，构成犯罪的，应当以侵犯著作权罪定罪处罚。

实施侵犯著作权犯罪，又销售明知是他人的侵权复制品，构成犯罪的，应当两罪并罚。

### (四) 共犯问题

出版单位与他人事前通谋，向其出售、出租或者以其他形式转让该出版单位的名称、书号、刊号、版号，他人实施侵犯著作权行为，构成犯罪的，对该出版单位应当以共犯论处。



### 三、侵犯著作权罪的处罚

根据刑法第217条和第220条规定，犯本罪，违法所得数额较大或者有其他严重情节的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金；违法所得数额巨大或者有其他特别严重情节的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金。

单位犯本罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员依照上述规定处罚。





## 一、侵犯商业秘密罪的概念与构成特征

### (一) 概念

行为人违反商业秘密保护法规，采取不正当手段，侵犯他人上也秘密，给商业秘密的权利人造成重大损失的行为。



## (二) 构成特征

1. 犯罪客体：国家对商业秘密的保护制度和商业秘密专用权。
2. 犯罪客观方面：行为人有以下行为之一，给商业秘密权利人造成重大损失：
  - (1) 以盗窃、利诱、胁迫或其他不正当手段获取他人商业秘密的。
  - (2) 披露、使用或允许他人使用以前项手段获取的商业秘密的。
  - (3) 违反约定或违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或允许他人使用其所掌握的商业秘密的。
  - (4) 明知或应知上述所列行为，获取、使用或披露他人的商业秘密的。
3. 犯罪主体：一般自然人或单位。
4. 犯罪主观方面：故意，且行为人明知是他人的商业秘密。

## 二、侵犯商业秘密罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限

- 1.侵犯的是商业秘密。所谓商业秘密是指不为公众所知悉、能为权利人带来经济利益、具有实用性且经权利人采取了保密措施的技术信息和经营信息。但商业秘密的内容必须是合法的。
- 2.本罪是结果犯，要求造成重大损失。





## (二) 此罪与彼罪的界限

### 1. 本罪与内幕交易、泄露内幕信息罪的界限

- (1) 犯罪主体：本罪是一般主体，后罪是特殊主体。
- (2) 犯罪对象：本罪是商业秘密，后罪是内幕信息。

### 2. 本罪与泄露、非法获取国家秘密犯罪的界限

- (1) 犯罪主体：本罪是一般主体，后罪是国家工作人员。
- (2) 犯罪对象：本罪是商业秘密，后者是国家秘密。

故意泄露的国家秘密如同时属于商业秘密，则应从一重处罚，即以相关国家秘密犯罪论处。



### 三、侵犯商业秘密罪的处罚

根据《刑法》第219条和220条规定，犯本罪，给商业秘密的权利人造成重大损失的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金；造成特别严重后果的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金。单位犯本罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员依照上述规定处罚。



## 一、合同诈骗罪的概念和构成特征

### (一) 概念

合同诈骗罪，是指以非法占有为目的，在签订、履行合同的过程中，骗取对方当事人财物，数额较大的行为。





## (二) 构成特征

1. 犯罪客体：经济合同管理秩序和公私财产所有权。（注意本罪中合同的界定）
2. 犯罪客观方面：在签订、履行经济合同过程中，虚构事实或者隐瞒真相，骗取对方当事人财物，数额较大的行为。
  - (1) 以虚构的单位或者冒用他人名义签订合同的。
  - (2) 以伪造、变造、作废的票据或者其他虚假的产权证明作担保的。
  - (3) 没有实际履行能力，以先履行小额合同或者部分履行合同的方法，诱骗对方当事人继续签订和履行合同的。
  - (4) 收受对方当事人给付的货物、货款、预付款或者担保财产后逃匿的。
  - (5) 以其他方法骗取对方当事人财物的。

3.犯罪主体：一般主体。包括自然人和单位。

4.犯罪主观方面：故意，且有非法占有目的。

非法占有目的的认定主要考察以下方面：

- (1)行为人是否具有签订、履行合同的条件,是否创造虚假条件;
- (2)行为人在签订合同时有无履约能力;
- (3)行为人在签订和履行合同过程中有无诈骗行为;
- (4)行为人在签订合同后有无履行合同的实际行为;
- (5)行为人对取得财物的处置情况,是否有挥霍、挪用及携款潜逃等行为。



## 二、合同诈骗罪的认定

### （一）合同诈骗罪与合同欺诈的界限

- 1.主观方面：合同诈骗罪具有非法占有目的，合同欺诈不具有该目的。
- 2.客观行为：合同诈骗罪以诈骗方式非法占有他人财物，且不会履行合同，合同欺诈是合同履行中存在瑕疵。

### （三）合同诈骗罪与金融诈骗罪的界限

本罪与部分金融诈骗罪存在法条竞合关系，如在金融领域实施合同诈骗，应认定为金融诈骗罪。

两者的界限在于侵犯客体和发生领域不同：本罪侵犯经济合同管理秩序，主要发生于市场经济活动中；金融诈骗罪侵犯金融管理秩序，发生于金融领域。



### 三、合同诈骗罪的处罚

根据《刑法》第244条和231条规定，犯本罪，数额较大的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。单位犯本罪的，对单位处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员依照上述规定处罚。



## 一、组织、领导传销活动罪的概念与构成特征

### （一）概念

组织、领导传销活动罪，是指组织、领导以推销商品、提供服务等经营活动为名，要求参加者以缴纳费用或者购买商品、服务等方式获得加入资格，并按照一定顺序组成层级，直接或者间接以发展人员的数量作为计酬或者返利依据，引诱、胁迫参加者继续发展他人参加，骗取财物，扰乱经济社会秩序的传销活动的行为。



## (二) 构成特征

1.犯罪客体：市场经济秩序和公民财产所有权。

2.犯罪客观方面：组织、领导传销活动，数额较大的行为。（注意本罪的实行行为）

传销活动的主要表现形式：（1）拉人头（2）入门费（3）团队计酬。

3.犯罪主体：一般主体，包括自然人和单位。本罪追究的主要是传销行为的组织策划者和多次介绍、诱骗胁迫他人加入传销组织的积极参加者，即组织者、领导者的刑事责任。

4.犯罪主观方面：故意，且有非法牟利目的。





## 二、组织、领导传销活动罪的认定

### (一) 本罪“组织者、领导者”的认定

- 1.在传销活动中起发起、策划、操纵作用的人员；
- 2.在传销活动中承担管理、协调等职责的人员；
- 3.在传销活动中承担宣传、培训等职责的人员；
- 4.曾因组织、领导传销活动受过刑事处罚，或者一年以内因组织、领导传销活动受过行政处罚，又直接或者间接发展参与传销活动人员在十五人以上且层级在三级以上的人员；
- 5.其他对传销活动的实施、传销组织的建立、扩大等起关键作用的人员。



## （二）“骗取财物”的认定（注意本罪与诈骗罪关系）

传销活动的组织者、领导者采取编造、歪曲国家政策，虚构、夸大经营、投资、服务项目及盈利前景，掩饰计酬、返利真实来源或者其他欺诈手段，实施刑法第二百二十四条之一规定的行为，从参与传销活动人员缴纳的费用或者购买商品、服务的费用中非法获利的，应当认定为骗取财物。参与传销活动人员是否认为被骗，不影响骗取财物的认定。



### 三、组织、领导传销活动罪的处罚

根据《刑法》第224条和231条规定，犯本罪的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金；情节严重的，处五年以上有期徒刑，并处罚金。单位犯本罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员依照上述规定处罚。





## 一、非法经营罪的概念与构成特征

### (一) 概念

非法经营罪，指违反国家法律、法规规定，从事非法经营活动，扰乱市场秩序，情节严重的行为



## (二) 构成特征

1. 犯罪客体：市场管理秩序。
2. 犯罪客观方面：违反国家法律、法规规定，非法进行经营活动，扰乱市场秩序，情节严重的行为。
  - (1) 未经许可经营法律、行政法规规定的专营、专卖物品或者其他限制买卖的物品；
  - (2) 买卖进出口许可证、进出口原产地证明以及其他法律、行政法规规定的经营许可证或者批准文件；
  - (3) 未经国家有关主管部门批准非法经营证券、期货、保险业务的，或者非法从事资金支付结算业务；
  - (4) 其他严重扰乱市场秩序的非法经营行为。

## (二) 构成特征

1. 犯罪客体：市场秩序。
2. 犯罪客观方面：违反国家法律、法规规定，非法进行经营活动，扰乱市场秩序，情节严重的行为。
  - (1) 未经许可经营法律、行政法规规定的专营、专卖物品或者其他限制买卖的物品；
  - (2) 买卖进出口许可证、进出口原产地证明以及其他法律、行政法规规定的经营许可证或者批准文件；
  - (3) 未经国家有关主管部门批准非法经营证券、期货、保险业务的，或者非法从事资金支付结算业务；
  - (4) 其他严重扰乱市场秩序的非法经营行为。
3. 主体：一般主体，自然人和单位都可以构成。
4. 主观方面：故意，且有非法牟利目的。



## 二、非法经营罪的认定

### (一) 本罪“其他严重扰乱市场秩序的非法经营行为”的认定

1.适用立场：严格限制兜底条款的适用

2. 认定要求：坚持同质性要求+无明确司法解释的应作为法律适用问题，逐级向最高人民法院请示。

### (二) 本罪与擅自设立金融机构罪的界限

1.评价侧重点不同：本罪侧重于评价非法经营行为，后罪侧重于设立金融机构行为。

2.犯罪对象不同：本罪犯罪对象是经营活动，后罪是金融机构。



### 三、非法经营罪的处罚

根据《刑法》第225条和231条规定，犯本罪，情节严重的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处违法所得一倍以上五倍以下罚金；情节特别严重的，处五年以上有期徒刑，并处违法所得一倍以上五倍以下罚金或者没收财产。单位犯本罪的，对单位处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员依照上述规定处罚。



- 1.运输、储存伪劣产品的行为能否作为犯罪处理？
- 2.在同一宗走私物品中既有普通物品又有武器、弹药、贵金属等特定物品的，应如何处理？其法理依据是什么？
- 3.洗钱罪的主体应否包括上游犯罪的行为人？
- 4.如何认定伪造信用卡并使用的行为的性质？
- 5.如何认定集资诈骗罪中非法占有的目的？
- 6.如何理解受益人故意造成被保险人死亡以此骗取保险金的应数罪并罚的法理根据？





- 7.如何认定“相同的商标”？
- 8.如何认定侵犯著作权罪中的以营利为目的？
- 9.如何认定侵犯商业秘密罪中权利人的损失？
- 10.如何区分合同诈骗与合同欺诈？
- 11.如何认定传销活动？
- 12.如何理解非法经营罪中“其他严重扰乱市场秩序的非法经营行为”？



# 刑法学

## (下册·各论)



# 第二十章 侵犯公民人身权利、民主权利罪



## 目录

- 第一节 侵犯公民人身权利、民主权利罪概述
- 第二节 故意杀人罪
- 第三节 过失致人死亡罪
- 第四节 故意伤害罪
- 第五节 强奸罪
- 第六节 非法拘禁罪
- 第七节 绑架罪
- 第八节 拐卖妇女、儿童罪
- 第九节 诬告陷害罪





第十节 诽谤罪

第十一节 刑讯逼供罪

第十二节 破坏选举罪

第十三节 虐待罪

第十五节

第十六节

第十八节 组织未成年人进行违反治安管理活动罪



## 一、定义

## 二、构成特征

(一)侵犯的客体是为刑法所保护而为犯罪行为所侵害的公民人身权利、民主权利以及与他人身有直接关系的其他权利(是区分其他相关犯罪及非犯罪行为的关键)。

(二)客观方面表现为以各种方法侵犯公民人身权利、民主权利以及与他人身有直接关系的其他权利的行为。

(三)多数是一般主体，少数是特殊主体。

(四)多数是故意，少数是过失。





## 一、本罪的概念与构成特征(232)

---是指故意非法剥夺他人生命的行为。其构成特征是

1.侵犯的客体是他人的生命权利。

(1)具有生命的自然人

---关于生命的开始：独立呼吸说、一部分露出说、分娩开始说即孕妇有阵痛的开启即为分娩的开始——生命的开始)

---关于生命的终止：心跳、呼吸停止说与脑死亡说

(2)尸体(认识错误)

(3)婴儿

(4)胎儿(胎儿的认定，胎儿是否属于母体的一部分)



2.客观方面必须具有非法剥夺他人生命的行为

(1)剥夺他人生命行为的非法性

(2)具体的方法、手段(竞合的问题)

3.犯罪主体是一般主体

4.主观方面是故意



## 二、认定本罪应注意的问题

- 1.本罪与危害公共安全犯罪、生产、销售伪劣商品犯罪中相关犯罪的区别
- 2.对于刑法第238条(非法拘禁)、247条(刑讯逼供、暴力取证)、289条(聚众打砸抢)、292条(聚众斗殴)关于转化犯的规定
- 3.关于提示法条所规定的故意杀人罪
- 4.对于“大义灭亲”行为的处理
- 5.关于“安乐死”以及受嘱托而杀人的处理
- 6.关于自杀案件(致人自杀、逼人自杀、教唆或帮助自杀、相约自杀)
  - (1)对于儿童、精神病人的自杀
  - (2)对于一般人的自杀



## 教材关于自杀情况的分析

### 1.自愿自主自杀关联行为:

(1)相约自杀:心理帮助的问题

(2)开设自杀网站传授自杀方法:为自杀者提供具体心理支持

### 2.自愿非自主自杀关联行为:强迫、诱骗、教唆等行为

### 3.非自愿自主自杀关联行为:

(1)强迫自杀

(2)教唆自杀

(3)诱骗自杀

(4)其他行为引起他人自杀



#### 4.需要注意的司法解释

- 1999年10月30日两高《关于办理组织和利用邪教组织犯罪案件具体应用法律若干问题的解释》第四条规定：组织和利用邪教组织制造、散布迷信邪说，指使、胁迫其成员或者其他人员实施自杀、自伤行为的，分别依照刑法第232条、第234条的规定，以故意杀人罪或者故意伤害罪定罪处罚。
- 2001年6月11日两高《关于办理组织和利用邪教组织犯罪案件具体应用法律若干问题的解释(二)》第九条规定：组织、策划、煽动、教唆、帮助邪教组织人员自杀、自残的，依照刑法第232条、第234条的规定，以故意杀人罪、故意伤害罪定罪处罚。



## 三、对本罪的处罚

## 2015年3月“两高两部”关于家暴犯罪的解释第17条：

准确区分虐待犯罪致人重伤、死亡与故意伤害、故意杀人犯罪致人重伤、死亡的界限，要根据被告人的主观故意、所实施的暴力手段与方式、是否立即或者直接造成被害人伤亡后果等进行综合判断。

区分遗弃罪与故意杀人罪的界限，要根据被告人的主观故意、所实施行为的时间与地点、是否立即造成被害人死亡，以及被害人对被告人的依赖程度等进行综合判断。对于只是为了逃避扶养义务，并不希望或者放任被害人死亡，将生活不能自理的被害人弃置在福利院、医院、派出所等单位或者广场、车站等行人较多的场所，希望被害人得到他人救助的，一般以遗弃罪定罪处罚。对于希望或者放任被害人死亡，不履行必要的扶养义务，致使被害人因缺乏生活照料而死亡，或者将生活不能自理的被害人带至荒山野岭等人迹罕至的场所抛弃，使被害人难以得到他人救助的，应当以故意杀人罪定罪处罚。



## 牛刀小试

关于故意杀人罪，下列哪一选项是正确的？

- A.甲意欲使乙在跑步时被车撞死，便劝乙清晨在马路上跑步，乙果真在马路上跑步时被车撞死，甲的行为构成故意杀人罪
- B.甲意欲使乙遭雷击死亡，便劝乙雨天到树林散步，因为下雨时在树林中行走容易遭雷击。乙果真雨天在树林中散步时遭雷击身亡。甲的行为构成故意杀人罪
- C.甲对乙有仇，意图致乙死亡。甲仿照乙的模样捏小面人，写上乙的姓名，在小面人身上扎针并诅咒49天。到第50天，乙因车祸身亡。甲的行为不可能致人死亡，所以不构成故意杀人罪
- D.甲以为杀害妻子乙后，乙可以升天，在此念头支配下将乙杀死。后经法医鉴定，甲具有辨认与控制能力。但由于甲的行为出于愚昧无知，所以不构成故意杀人罪



## 一、本罪的概念与构成特征

---是指因过失致人死亡的行为。其构成特征是：

- 1.本罪侵犯的客体是他人的生命权。
- 2.本罪客观上表现为实施了因过失致人死亡的行为。  
◆ 其行为主要发生在日常生活中(关于竞合的问题)
- 3.犯罪主体是一般主体。
- 4.主观方面是过失。关于主观过失的认定

## 二、认定本罪应注意的问题

- ◆ 1.本罪与过失引起他人死亡构成的其他犯罪的关系。(法规竞合的处理)



### ◆ 2.过于自信的过失致人死亡罪与间接故意杀人罪的界限

客观上都发生了死亡的结果，行为人都不是希望结果的发生。其主要区别在于：

(1)主观心理态度不同(对死亡结果的发生在认识因素和意志因素上)

(2)客观行为的表现(认识因素不同，导致行为表现不同)

### ◆ 3.疏忽大意的过失致人死亡与意外事件的区别。

客观上都发生了死亡的结果，主观上都没有想到结果的发生，二者的主要区别在于：

(1)对死亡结果可能发生的认识不同

(2)如何判断行为人是否应当预见

三、对本罪的处罚（略）





案例研习：蒋、李二人受雇驾驶农用车于某年8月13日上午9时许在某村道上行行驶时，与当地的徐某驾驶的农用车对向相遇，双方为了争道发生争执并扭打。而后，徐持手机打电话，蒋、李二人认为徐纠集人员，即上车调转车头欲驾车离开现场。徐见状，即冲上前拦住农用车，意图阻止二人离开。二人将徐拉至车后，由李拉住徐，蒋上车驾驶该车以约20公里的时速缓慢行驶。后李放开徐跳上该车后车厢。徐见状追赶，双手抓住车的右侧护栏欲爬上车。蒋在驾车过程中，从后视镜看见徐一只手抓住右护栏，但未停车。李为了阻止徐爬上车厢，将徐的双手沿护栏扳开。徐因双手被扳开而右倾跌地且面朝下，被该车的右后轮当场碾扎致死。该车开出10余米时，李用手拍打驾驶室车顶，将此事告知蒋，并下车先行离去。蒋见状将车开回厂里后逃离。

◆ 本案行为是否应认定为过失致人死亡罪？

## 一、本罪的概念与构成特征

---是指故意非法损害他人身体健康的行为。本罪的构成特征是：

1.侵犯的客体是他人的身体健康权利。(身体的完整性与不可侵害性、生理机能、心理状态的健康等)心理健康受损与轻重伤

(1)身体健康权利的含义(人造器官的性质)

(2)自伤身体、自残身体行为的处理

2.客观上表现为非法损害他人身体健康的行为。

(1)损害他人身体健康的行为(伤害行为)的认定

(2)行为的非法性

(3)结果犯的问题

(4)轻伤、重伤的认定



3.本罪的主体是一般主体。

4.主观方面是故意。

---伤害故意的含义与伤害故意的认定

二、认定本罪应注意的问题

◆ 1.本罪与一般殴打行为的界限；

◆ 2.关于刑法第238、247、248、289、292、333条的规定问题(转化犯的认定处理)；

◆ 3.本罪与其他包含伤害内容的故意犯罪的界限(竞合的问题)；

◆ 4.本罪与故意杀人罪的界限；

(1)故意伤害与故意杀人未遂

(2)故意伤害致死与故意杀人既遂

◆ 5.故意伤害致死与过失致人死亡。





## 三、对本罪的处罚（略）

## 关于加重犯规定的理解

## ◆ 殴打致人心脏病发作猝死如何定性处罚？

## 【案情】

王某与陈某系邻居，2015年7月18日，两人因争地界发生争吵。王某的儿子王某某赶到现场后，挥拳连击陈某的胸部和头部，陈某被打后突然倒地，经抢救无效于当天死亡。经鉴定，陈某系在原有心脏病的基础上因吵架时情绪激动、胸部被打等多种因素影响，诱发心脏病发作，致心跳骤停而猝死。



## 【分歧】

第一种意见认为，根据鉴定意见，不能确认王某某的拳击行为与陈某死亡结果之间具有刑法上的因果关系，故应宣告王某某无罪。

第二种意见认为，王某某仅具有一般殴打的意图，而没有伤害的故意，也没有杀人的故意，只是由于应该预见而没有预见，才造成陈某死亡结果的发生。因此，应定性为过失致人死亡罪。

第三种意见认为，王某某对陈某头部、胸部分别连击数拳，主观上明知自己的行为会伤害陈某的身体健康，虽然死亡后果超出其本人主观意愿，但符合故意伤害致人死亡的构成要件，应定性为故意伤害罪。

## 一、本罪的概念与构成特征

---是指以暴力、胁迫或者其他手段，违背妇女意志，强行与妇女性交，或者故意与不满14周岁的幼女发生性关系的行为。其构成特征是：

1.侵犯的客体是妇女性的自主决定和幼女的身心健康权利。

(1)妇女

(2)幼女

(3)奸尸行为的处理

2.客观方面表现为以暴力、胁迫或者其他手段，违背妇女意志，强行与妇女性交，或者故意与不满14周岁的幼女发生性关系的行为。





(1)以暴力、胁迫或者其他手段，违背妇女意志，强行与妇女性交的行为

- a.违背妇女意志是强奸的本质特征
- b.暴力手段---软暴力与暴力程度问题
- c.胁迫手段---精神强制
- d.其他手段

◆ 性交行为的界定---与猥亵行为的区别

(2)与不满14周岁的幼女发生性关系的行为

3.犯罪主体是一般主体。提问：妇女能否成为强奸罪的主体？

4.主观方面是直接故意，并且具有违背妇女意志与之性交的目的或者奸淫幼女的目的。

## 关于明知幼女的问题——

### 2003年“高法”给辽宁高院的批复：

你院《关于行为人不明知是不满十四周岁的幼女而与其自愿发生性关系，是否构成强奸罪问题的请示》收悉。经研究，答复如下：

行为人明知是不满十四周岁的幼女而与其发生性关系，不论幼女是否自愿，均应依照刑法第二百三十六条第二款的规定，以强奸罪定罪处罚；行为人确实不知对方是不满十四周岁的幼女，双方自愿发生性关系，未造成严重后果，情节显著轻微的，不认为是犯罪。

此复

## 二、认定本罪应注意的问题

- ◆ 1.强奸与通奸
- ◆ 2.强奸与未婚男女在恋爱过程中发生的不正当性行为的界限
- ◆ 3.关于女精神病人、痴呆妇女的问题
- ◆ 4.关于婚内强制性行为的定性问题
- ◆ 5.强奸未遂与强制猥亵、侮辱罪的界限
- ◆ 6.轮奸与共同犯罪的认定
- ◆ 7.犯罪既遂与未遂的认定

## 三、对本罪的处罚（注意从重处罚和加重处罚的区别）

- 1.强奸妇女、奸淫幼女情节恶劣的
- 2.强奸妇女、奸淫幼女多人的
- 3.在公共场所当众强奸妇女
- 4.二人以上轮奸的
5. “致使被害人重伤、死亡” 或 “造成其他严重后果”





## 四、罪数问题

## (1) 数罪并罚

- ①刑法第241条（收买被拐卖的妇女、儿童罪，强行与其发生关系的）
- ②刑法第318条（组织他人偷越国边境罪）/刑法第321条（运送他人偷越国边境罪），对被组织人、被运送人有强奸行为的。
- ③刑法第300条第3款（组织、利用会道门、邪教组织、利用迷信破坏法律实施罪）又奸淫妇女的。
- ④刑法第358条（组织卖淫罪/强迫卖淫罪）并有强奸犯罪行为的。

## (2) 一罪的情形

- ①刑法第240条的规定（拐卖妇女、儿童罪，奸淫被拐卖的妇女的，不定强奸罪）

## 非法拘禁罪(238)

### 一、本罪的概念与构成特征

---是指故意非法剥夺他人行动自由的行为。本罪的构成特征是：

1.侵犯的客体是他人的行动自由的权利：

——行动自由与行动自由的能力

2.客观方面表现为非法剥夺他人行动自由的行为。

(1)关于行为方式：

——直接拘束他人身体

——间接拘束他人身体

(2)行为的非法性

3.犯罪主体是一般主体。

4.主观方面是故意。



### 案例思考

王二小（18岁，智力缺陷）喜欢看西游记，对里面的剧情深信不疑。李恨怀嫉妒王二小的家庭条件，于是某天将王二小骗至郊区一树林里，用树枝在王二小脚下画了一个圈，说：孙悟空让我给你画个圈，一会儿来救你，你千万不要乱跑，有妖怪。王二小诚恳地点头，在圈中呆了三天两夜，直到被人发现。

如何评价李某的行为？





## 二、认定本罪应注意的问题

### ◆ 1.本罪与非罪的界限;

(1)监护人依法行使监护权的行为

(2)是否应以被害人认识到自己被剥夺自由作为构成犯罪的前提(否)  
因为对人身权利的侵犯不以权利人本人希望实现这一权利为前提

### ◆ 2.本罪与故意伤害、杀人罪转化的问题

### ◆ 3.本罪与过失致人重伤、死亡罪的界限

### ◆ 4.关于为索取债务而非法扣押、拘禁他人作为人质的问题

## 三、对本罪的处罚 (略)



## 一、本罪的概念与构成特征

---是指以勒索财物为目的绑架他人，或者绑架他人为人质的行为。其构成特征是：

1.本罪侵犯的客体是复杂客体，主要是他人的人身权利。

2.本罪客观方面表现为使用暴力、胁迫或者其他方法劫持他人或者使他人处于自己的实力控制之下的行为。其行为特征：

(1)犯罪的手段即暴力、胁迫、其他方法

(2)绑架行为的认定以及勒索对象的限制问题

(3)关于偷盗婴幼儿

3.本罪的犯罪主体是一般主体。

(1)限制刑事责任能力人实施绑架行为的处理

4.主观上是故意，并且具有勒索财物或者以他人为人质的目的。

## 案例思考

被告人张某长期吸毒、屡教不改，妻子便带着儿子离家出走，张某多次劝说妻子回来，妻子都拒绝不见。某日，张某得知儿子回到外婆家，于是赶到丈母娘住处，将儿子强行抱走，留下一句话，如果妻子不能在第二天七点以前回到原来的家中，他将和儿子一起跳崖。张妻遂报警，警察在村口茅房里发现了毒瘾发作而晕倒的张某，其儿子在一旁直哭。

如何评价张某的行为？





## 二、认定本罪应注意的问题

### ◆ 1.关于本罪的既遂与未遂;

(1)关于结合犯与行为犯的问题

(2)关于绑架罪是否是继续犯的问题，即对于明知他人已经绑架人质而中途参与勒索财物者是否构成共犯的问题。

### ◆ 2.关于罪数问题(杀害、伤害人质的处理);

### ◆ 3.本罪与非法拘禁罪的区别;

### ◆ 4.本罪与劫持航空器罪、劫持汽车、船只罪的区别。

2001年解释规定：行为人在绑架过程中，又以暴力、胁迫等手段当场劫取被害人财物，构成犯罪的，择一重罪处罚。

## 三、对本罪的处罚



2009年《刑法修正案(七)》第六条进行了修改：

- ◆ 将刑法第239条修改为：“以勒索财物为目的绑架他人的，或者绑架他人作为人质的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产；情节较轻的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金。
- ◆ “犯前款罪，致使被绑架人死亡或者杀害被绑架人的，处死刑，并处没收财产。
- ◆ “以勒索财物为目的偷盗婴幼儿的，依照前两款的规定处罚。”
- ◆ 即法定刑有所修改



2015年《刑法修正案(九)》第14条：将刑法第239条第2款修改为：

“犯前款罪，杀害被绑架人的，或者故意伤害被绑架人，致人重伤、死亡的，处无期徒刑或者死刑，并处没收财产。”

- ◆ 修改了绝对法定刑的规定
- ◆ 将“致使被绑架人死亡”改掉，是否意味着排除了过失致人死亡---  
-如何理解现行规定的适用条件
- ◆ 故意伤害致人重伤、死亡的问题----对结果的罪过和因果问题





### 一、本罪的概念和特征

---是指以出卖为目的，拐骗、绑架、收买、贩卖、接送、中转妇女、儿童的行为。其构成特征是：

1.侵犯的客体主要是妇女、儿童的人身自由与人格尊严，以及婚姻家庭关系。

◆ 关于犯罪对象—妇女、儿童

2.客观上表现为实施了拐骗、绑架、收买、贩卖、接送、中转妇女、儿童的行为。

(1)行为方式的含义及其相互关系

(2)拐卖行为的含义、认定及其与行为方式的关系

(3)关于是否以违背被害人意志为前提的问题



## 关于“偷盗婴幼儿”

## ◆ 2016年高法解释规定：

第一条 对婴幼儿采取欺骗、利诱等手段使其脱离监护人或者看护人的，视为刑法第二百四十条第一款第(六)项规定的“偷盗婴幼儿”。

## 3.犯罪主体是一般主体

## 关于相关机构的问题(关于单位行为与个人行为如何定性的问题)：

第二条 医疗机构、社会福利机构等单位的工作人员以非法获利为目的，将所诊疗、护理、抚养的儿童出卖给他人的，以拐卖儿童罪论处。



4.主观方面是故意，并且具有出卖妇女、儿童的目的。

## 二、认定本罪应注意的问题

- ◆ 1.本罪与借婚姻索取财物的行为的界限。
- ◆ 2.本罪与买卖婚姻行为的界限。

16年解释：

- ◆ 第三条 以介绍婚姻为名，采取非法扣押身份证件、限制人身自由等方式，或者利用妇女人地生疏、语言不通、孤立无援等境况，违背妇女意志，将其出卖给他人的，应当以拐卖妇女罪追究刑事责任。
- ◆ 以介绍婚姻为名，与被介绍妇女串通骗取他人钱财，数额较大的，应当以诈骗罪追究刑事责任。(放飞鸽)





## 案例思考

1994年4月间，黄振仪（在逃）在广西柳州市汽车站以介绍工作为由，将从农村出来找工作的妇女刘某某、黄某某妯娌二人拐骗到刘景胜（同案被告人，已判刑）家。刘景胜伙同他人将黄某某卖予王某某为妻，在欲将刘某某卖予一名年龄较大的男人作为妻时，由于刘某某哭闹不愿而未得逞。此后，刘景胜找到李邦祥，商定以1700元的价格将刘某某卖予李做小妾，并可随后付款。李邦祥将刘某某带回家后，遭到了其妻的强烈反对，同时又得知刘某某已结婚，且已生育，遂表示要么将刘某某送回家，要么将其退还至刘景胜。刘某某因黄某某随其一道出来也被拐卖掉，既怕一人回家无法交代，又怕被送回刘景胜处被刘景胜殴打，故要求李邦祥将其再转卖嫁予他人。李邦祥遂将刘某某以1800元转卖予张某为妻。所得款除给付刘景胜1700元外，剩余的100元自得。



- ◆ 3.拐卖儿童罪与拐骗儿童罪的界限
- ◆ 4.本罪与绑架罪的界限。
- ◆ 5.关于亲卖亲案件的处理。
- ◆ 见后2010年解释规定
- ◆ 6.关于本罪的罪数问题。
- ◆ 7.关于“放飞鸽”的问题。

## 三、对本罪的处罚

《刑法》第240条规定，拐卖妇女、儿童的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；有下列情形之一的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产；情节特别严重的，处死刑，并处没收财产：

（一）拐卖妇女、儿童集团的首要分子；

（二）拐卖妇女、儿童三人以上的；

（三）奸淫被拐卖的妇女的；

（四）诱骗、强迫被拐卖的妇女卖淫，或者将被拐卖的妇女卖给他人迫使其卖淫的；

（五）以暴力、胁迫或者其他方式强迫被拐卖的儿童卖淫的；

（六）造成被拐卖的妇女、儿童或者其亲属重伤、死亡或者其他严重后果的；

（七）将妇女、儿童卖往境外的。

拐卖妇女、儿童是指以出卖为目的，有拐骗、绑架、收买、贩卖、接送、中转等行为。



## 2010年“两高两部”解释规定

- ◆ 16.以非法获利为目的，出卖亲生子女的，应当以拐卖妇女、儿童罪论处。
- ◆ 17.要严格区分借送养之名出卖亲生子女与民间送养行为的界限。区分的关键在于行为人是否具有非法获利的目的。应当通过审查将子女“送”人的背景 and 原因、有无收取钱财及收取钱财的多少、对方是否具有抚养目的及有无抚养能力等事实，综合判断行为人是否具有非法获利的目的。





具有下列情形之一的，可以认定属于出卖亲生子女，应当以拐卖妇女、儿童罪论处：

- (1)将生育作为非法获利手段，生育后即出卖子女的；
- (2)明知对方不具有抚养目的，或者根本不考虑对方是否具有抚养目的，为收取钱财将子女“送”给他人的；
- (3)为收取明显不属于“营养费”、“感谢费”的巨额钱财将子女“送”给他人的；
- (4)其他足以反映行为人具有非法获利目的的“送养”行为的。

不是出于非法获利目的，而是迫于生活困难，或者受重男轻女思想影响，私自将没有独立生活能力的子女送给他人抚养，包括收取少量“营养费”、“感谢费”的，属于民间送养行为，不能以拐卖妇女、儿童罪论处。对私自送养导致子女身心健康受到严重损害，或者具有其他恶劣情节，符合遗弃罪特征的，可以遗弃罪论处；情节显著轻微危害不大的，可由公安机关依法予以行政处罚。



## 案例

2004年7月，被告人周某携带两儿子在兰州市临江区文魁桥下卖淫为生，期间大儿子走失。同年8月，周某在卖淫时结实了杜某，两人经常在一起居住。后来，杜某建议周某将小儿子卖掉，还一起结婚过日子。9月13日，两人通过肖某将小儿子卖给村民吴某，获得款项1.8万元。案发后，周某的丈夫证实他家并不贫穷，希望司法机关为他找回儿子。

临江区人民法院经审理认为，周、杜二人无视国家法律，为索取钱财将儿子卖给他人，构成拐卖儿童罪，各判处有期徒刑7年，并处罚金1万元。



## 四、本罪的犯罪形态

### (一) 罪数形态

- 拐卖过程中，过失致被拐卖人伤害、死亡的，以本罪论处；
- 奸淫（强奸）被拐卖的妇女或诱骗、强迫其卖淫的，以本罪论处。
- 故意杀害或伤害被拐卖人的，以本罪与故意杀人罪或故意伤害罪数罪并罚；
- 猥亵、侮辱被拐卖人的，数罪并罚





## 四、本罪的犯罪形态

### (二) 共犯形态

- 根据2010年《关于依法惩治拐卖妇女儿童犯罪的意见》，明知是被拐卖的妇女、儿童，仍然向其提供健康证明、出生证明或其他帮助的，以共犯论处。明知是被收买的妇女儿童，仍向其提供户籍证明、出生证明的，以收买被拐卖妇女儿童罪的共犯论处。
- 同拐卖人勾结同谋，拐卖妇女强迫卖淫或从事其他色情服务的，同时构成拐卖妇女罪和组织卖淫罪的，从一重处罚。



## 一、本罪的概念与构成特征

---是指捏造犯罪事实，向司法机关或者其他单位告发，意图使他人受到刑事追究，情节严重的行为。其构成特征是：

1.侵犯的客体使他人的人身权利和司法机关的正常活动。关于犯罪对象“他人”的理解

2.客观方面表现为捏造犯罪事实，向司法机关或者其他单位告发，情节严重的行为。

(1)捏造他人的犯罪事实

(2)向司法机关或者其他单位进行了告发

(3)所谓特定的诬告对象

(4)情节严重

3.本罪的主体是一般主体。

4.主观方面故意，并且具有使他人受到刑事追究的目的。



## 二、认定本罪应注意的问题

- ◆ 1.本罪与错告、检举失实的界限。
- ◆ 2.本罪与一般的诬告违法行为的界限。
- ◆ 3.得对方承诺的“诬告陷害” 如何处理

## 三、对本罪的处罚

《刑法》第243条规定：捏造事实诬告陷害他人，意图使他人受刑事追究，情节严重的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；情节特别严重的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金。国家机关工作人员犯前款罪的，从重处罚。不是有意诬陷，而是错告，或者检举失实的，不适用前两款的规定。





### 一、本罪的概念与构成特征

指捏造并散布某种虚构的事实，贬损他人人格、名誉，情节严重的行为。其构成特征：

1.侵犯的客体是他人的人格、名誉权。“他人”？

2.客观上表现为捏造并散布某种事实，足以贬损他人人格、名誉，情节严重的行为。

(1)捏造足以贬损他人人格、名誉的事实

(2)如何认定“足以”贬损

(3)散布所捏造的事实的行为

(4)“他人”的特定性和行为的“公然性”

(5)情节严重

3.本罪是一般主体。

4.主观方面是故意，且具有损害他人人格、名誉的目的。



## 二、认定本罪应注意的问题

- ◆ 1.本罪与一般诽谤行为的界限——情节严重
- ◆ 2.关于严重危害社会秩序和国家利益的诽谤行为的认定
- ◆ 3.本罪与侮辱罪的关系。
- ◆ 4.本罪与诬告陷害罪的界限。

## 三、对本罪的处罚



《刑法修正案(九)》第16条：在刑法第246条中增加一款作为第三款：“通过信息网络实施第一款规定的行为，被害人向人民法院告诉，但提供证据确有困难的，人民法院可以要求公安机关提供协助。”

- ◆ 对于侮辱罪、诽谤罪作为自诉案件时的程序补充规定
- ◆ 公安机关如何应对----是否进行刑事立案？如立案，是否成为了公诉案件，这是否有法律依据？如不立案，能否采取侦查手段？





某年8月间，被告人杨某到某私营企业总经理黄某办公室，向黄某提出借款50万元。黄某因与杨某素不相识，不同意借款给杨，并向派出所报警，派出所派员将杨某驱赶出该企业。杨某就此怀恨在心，伺机报复。此后杨某将道听途说的内容，冒用该企业女员工曹乙男朋友名义编成大字报称：“黄某与该企业三名女性时某、曹甲、曹乙(曹甲、曹乙系姐妹俩)有不正当两性关系；其中与时某有一私生子；黄某在汽车里同女人乱搞被联防队抓住罚款等；请有关领导挽救一下黄某，不要让他再破坏自己与曹乙的恋爱关系等。”杨某请人把以上内容抄成4张大字报，于同年11月18日晨，分别贴在黄某个人公司的大门外、该公司员工公寓大门外、该镇政府大门外、及该镇菜场大门外。黄某在次日早上发现大字报后，即派人揭下。

黄某了解到大字报系杨某所为后，向法院提起自诉，要求追究杨某诽谤罪的刑事责任。

杨某辩称：这些大字报是我贴的，但其内容是听别人说的，是否属实不清楚。其辩护人认为杨某的行为尚不构成诽谤罪：1.有多名证人证言证实黄某与相关女性有不正当两性关系，存在大字报上所写有非婚生子的事实，杨某并非捏造事实。2.上述证人证言说明黄某的生活作风之事，在杨某贴大字报之前已是众所周知，大字报没有造成“恶劣影响”，不能认为是“情节严重”。

法院审理后认为：杨某故意捏造并散布虚构的事实，破坏他人名誉，损害他人人格，其行为已构成诽谤罪。辩护人所举证人证言内容均没有直接证实大字报内容是确有其事，又未能提供其他证据予以证实，被告人杨某也已承认这些内容是听说的，是否属实不清楚，应认定这些事实是虚构的；被告人杨某采用贴大字报的手段，将道听途说的内容公之于众，造成一定社会影响，足以并已经破坏他人名誉，损害他人人格，应认定为情节严重，对辩护人意见不予采纳。依照《刑法》第246条第1款之规定，判处被告人杨某有期徒刑1年。

## 2013年两高关于办理网络诽谤等刑事案件适用法律若干问题的解释

第一条 具有下列情形之一的，应当认定为刑法第二百四十六条第一款规定的“捏造事实诽谤他人”：

(一)捏造损害他人名誉的事实，在信息网络上散布，或者组织、指使人员在信息网络上散布的；

(二)将信息网络上涉及他人的原始信息内容篡改为损害他人名誉的事实，在信息网络上散布，或者组织、指使人员在信息网络上散布的；

明知是捏造的损害他人名誉的事实，在信息网络上散布，情节恶劣的，以“捏造事实诽谤他人”论。





第三条 利用信息网络诽谤他人，具有下列情形之一的，应当认定为刑法第二百四十六条第二款规定的“严重危害社会秩序和国家利益”

- (一)引发群体性事件的;
- (二)引发公共秩序混乱的;
- (三)引发民族、宗教冲突的;
- (四)诽谤多人，造成恶劣社会影响的;
- (五)损害国家形象，严重危害国家利益的;
- (六)造成恶劣国际影响的;
- (七)其他严重危害社会秩序和国家利益的情形。



**第五条 利用信息网络辱骂、恐吓他人，情节恶劣，破坏社会秩序的，依照刑法第二百九十三条第一款第(二)项的规定，以寻衅滋事罪定罪处罚。**

编造虚假信息，或者明知是编造的虚假信息，在信息网络上散布，或者组织、指使人员在信息网络上散布，起哄闹事，造成公共秩序严重混乱的，依照刑法第二百九十三条第一款第(四)项的规定，以寻衅滋事罪定罪处罚。

◆ 问题：

◆ 1.为何辱骂(侮辱)行为不能定为侮辱罪呢？

◆ 2.“他人”如何界定？即对他人的辱骂、恐吓如何会破坏社会秩序？



一、本罪的概念与构成特征

---是指司法工作人员对犯罪嫌疑人、被告人使用肉刑或者变相肉刑，逼取口供的行为。其构成特征是：

- 1.侵犯的客体是公民的人身权利和司法机关的正常活动。
- ◆ 关于犯罪嫌疑人、被告人的确定
- ◆ 治安案件中的当事人能否作为犯罪嫌疑人
- 2.客观上表现为对犯罪嫌疑人、被告人使用肉刑或者变相肉刑，逼取口供的行为。
- ◆ (1)肉刑、变相肉刑的确定
- ◆ (2)行为具有逼取口供的内容
- ◆ (3)是利用职权、职务便利而实施(滥用职权)





3.犯罪主体是特殊主体，即具有侦查、检察、审判、监管职责的司法工作人员。

---监委的工作人员？

4.主观方面是故意，并且具有逼取口供的目的。

二、认定本罪应注意的问题

- ◆ 1.罪与非罪的界限；
- ◆ 2.本罪与非法拘禁罪的界限；
- ◆ 3.本罪与暴力取证罪的界限；
- ◆ 4.关于“致人伤残、死亡”的问题。

三、对本罪的处罚



## 牛刀小试

某派出所民警甲接到关于某旅店老板乙涉嫌组织卖淫的举报，即前往该旅店，但没有碰见乙，便将怀疑是卖淫女的服务员丙带回派出所连夜审讯，要她交代从事卖淫以及乙组织卖淫活动的事。由于丙拒不承认有这些事，甲便指使其他民警对丙进行多次殴打逼其交代，丙于次日晨死于审讯室。法医出具的尸检报告称：

“因受外力击打造成下肢大面积皮下出血，引起患有心脏功能障碍的丙心力衰竭而死。” 对于甲的行为，下列说法正确的是：（ ）

- A.属于刑讯逼供行为
- B.属于暴力取证行为
- C.应按故意杀人罪处罚
- D.属于意外事件，不负刑事责任



## 第十二节 破坏选举罪(247)

### 一、本罪的概念与构成特征

---是指在选举各级人民代表大会代表和国家机关领导人时，以暴力、威胁、欺骗、贿赂、伪造选举文件、虚报选举票数等手段破坏选举或者妨害选民和代表自由行使选举权和被选举权，情节严重的行为。其构成特征是：

1.本罪侵犯的客体是公民的选举权和被选举权，以及国家选举工作的正常秩序。

2.客观方面表现为在选举各级人民代表大会代表和国家机关领导人时，以暴力、威胁、欺骗、贿赂、伪造选举文件、虚报选举票数等手段破坏选举或者妨害选民和代表自由行使选举权和被选举权，情节严重的行为。





## 第十二节 破坏选举罪(247)

其客观行为特征：

- ◆ 必须是在选举各级人民代表大会代表和国家机关领导人时
- ◆ 破坏选举的行为方式
  - (1)破坏选举工作的正常进行
  - (2)妨害选民和代表自由行使选举权
  - (3)情节严重
- 3.犯罪主体是一般主体。
- 4.主观方面是直接故意，且具有特定的目的。

二、认定本罪应注意的问题

- 1.罪与非罪的界限。
- 2.关于罪数问题。(牵连犯的问题)

三、对本罪的处罚





## 一、本罪的概念与构成特征

---是指对共同生活的家庭成员，以打骂、冻饿、紧闭、强迫过度劳动、有病不给治疗、限制人身自由等手段，从肉体上、精神上进行摧残、折磨，情节恶劣的行为。其构成特征是：

1.侵犯的客体是共同生活的家庭成员在家庭中的平等权利和人身权利。

### ◆ “共同生活的家庭成员” 的认定

2.客观方面表现为经常性地对共同生活的家庭成员进行各种肉体上和精神上的摧残、折磨，情节恶劣的行为。

### ◆ (1)如何认定虐待行为？虐待行为的特点(徐行犯)

### ◆ (2)情节恶劣



3.犯罪主体是特殊主体，即与被害人共同生活的家庭成员。

4.主观上是故意。

## 二、认定本罪应注意的问题

◆ 1.罪与非罪的界限。

◆ 2.本罪与故意杀人、伤害罪的界限。

## 三、对本罪的处罚

虐待罪是指对共同生活的家庭成员，经常以打骂、捆绑、冻饿、限制自由、凌辱人格、不给治病或者强迫过度劳动等方法，从肉体上和精神上进行摧残迫害，情节恶劣的行为。

虐待罪属于告诉才处理的犯罪，被害人告诉的才处理，被害人没有告诉的，或者被害人告诉后又撤回告诉的，司法机关不能追究行为人的刑事责任。





**2015年《刑法修正案(九)》第18条：将刑法第二百六十条第三款修改为：“第一款罪，告诉的才处理，但被害人没有能力告诉，或者因受到强制、威吓无法告诉的除外。”**

- ◆ 原规定：第一款罪，告诉的才处理。
- ◆ 修改：对于第260条规定的虐待罪，规定了由自诉变为公诉的条件。
- ◆ 原虐待罪的主体和对象限于(共同生活的)家庭成员



《刑法修正案(九)》第19条：在刑法第260条后增加一条，作为第260条之一：“对未成年人、老年人、患病的人、残疾人等负有监护、看护职责的人虐待被监护、看护的人，情节恶劣的，处三年以下有期徒刑或者拘役。

“单位犯前款罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照前款的规定处罚。

“有第一款行为，同时构成其他犯罪的，依照处罚较重的规定定罪处罚。”

- ◆ 新罪：虐待被监护人、看护人罪
- ◆ 主体确定问题---监护、看护义务的来源问题
- ◆ 关于单位犯罪的构成条件问题
- ◆ 虐待过程中的罪数问题



## 虐待被监护、看护人罪(修正案九)

### 一、本罪的概念与构成特征

---是指对未成年人、老年人、患病的人、残疾人等负有监护、看护职责的人虐待被监护、看护的人，情节恶劣的行为。 其法律特征：

1.客体是特定人员的人身权利，尤其是健康权。犯罪对象“等”的范围确定问题

2.客观上表现为对未成年人、老年人、患病的人、残疾人等负有监护、看护职责的人虐待被监护、看护的人，情节恶劣的行为。

- ◆ 问题：与虐待罪的行为特征有无区别——是否要求行为的经常性、反复性、一贯性。
- ◆ 注意犯罪对象的特殊性(与虐待罪相比具有多的特点)这与认定行为的反复性等的关系。





3.主体是特殊主体，即对未成年人、老年人、患病的人、残疾人等负有监护、看护职责的人和单位。

- ◆ 主体的的监护、看护义务的来源问题——是否限于合法来源？
- ◆ 如何认定单位犯罪——是否与其他单位犯罪相同都有目的的要求？

4.主观上是故意---对犯罪对象的明知问题

关于罪数问题：“有第一款行为，同时构成其他犯罪的，依照处罚较重的规定定罪处罚。”



# 刑法学

## （下册·各论）



# 第二十一章 侵犯财产罪



# 目录

第一节 侵犯财产罪概述

第二节 抢劫罪

第三节 盗窃罪

第四节 诈骗罪

第五节 抢夺罪

第六节 侵占罪

第七节 职务侵占罪

第八节 挪用资金罪

第九节 敲诈勒索罪

思考题



### 一、侵犯财产罪的概念与构成特征

侵犯财产罪，是指故意非法占有、挪用、损毁公私财物的行为。

构成特征是：

1.本类犯罪侵犯的客体是公私财产所有权。财产所有权是指所有人依法对自己的财产享有占有、使用、收益和处分的权利。

2.本类犯罪在客观方面表现为实施各种法定的侵犯公私财产的行为，包括非法占有公私财物的行为，非法挪用公私财物的行为，非法损毁公私财物的行为。大部分侵犯财产罪只能以作为的方式实施，但是，少数侵犯财产罪属于不作为犯罪。

3.本类犯罪的主体，大多数为一般主体，即年满16周岁，具有刑事责任能力的自然人。已满14周岁不满16周岁的人犯抢劫罪，应当负刑事责任。少数是特殊主体。

4.本类犯罪的主观方面是故意，过失不能构成本罪。侵犯财产罪的犯罪目的不同，具体包括以非法占有为目的、以挪用为目的、以毁坏财物为目的。

## 二、侵犯财产罪的种类

侵犯财产罪包括13个具体罪名，依故意内容的不同，可以分为以下3类：

- 1.占有型。即以非法占有为目的的侵犯财产罪。
- 2.挪用型。即以挪用为目的的侵犯财产罪。
- 3.毁损型。即以毁损财物为故意内容的侵犯财产罪。





## 一、抢劫罪的概念与构成特征

### (一) 基本规定

抢劫罪，是指以非法占有为目的，以暴力、胁迫或者其他方法，当场强行劫取公私财物的行为。

本罪的构成特征是：

1.本罪侵犯的客体为复杂客体，即公私财产所有权和人身权。

2.本罪在客观方面表现为以暴力、胁迫或者其他方法，当场强行劫取公私财物的行为。抢劫罪属于复行为犯，实行行为由手段（方法）行为和目的行为构成。

#### (1) 暴力方法

第一，含义：是指对被害人人身实施的打击或强制，意在排除被害人的反抗，使得被害人不敢反抗或者失去反抗能力的行为。如殴打、捆绑、伤害等。

第二，对象：财物的所有者或保管者本人；也可以针对在场的与财物所有人或保管人有密切关系的人。

第三，时间：当场实施。

第四，程度：主要涉及的是暴力的下限与上限问题。

关于下限：一般认为，暴力没有程度的限制，只要行为在事实上抑制了被害人的反抗，即可认定为本罪中的暴力。

关于上限，即是否包括故意杀人的行为？2001年最高人民法院颁布的《关于抢劫过程中故意杀人案件如何定罪问题的批复》指出：“行为人为劫取财物而预谋故意杀人，或者在劫取财物过程中，为制服被害人反抗而故意杀人的，以抢劫罪定罪处罚。行为人实施抢劫后，为灭口而故意杀人的，以抢劫罪和故意杀人罪定罪，实行数罪并罚。”



## (2) 胁迫方法

第一，含义：是指对被害人（财物的占有人、持有者、保管者）以当场实施暴力相威胁，使被害人精神上感到恐惧而不敢反抗，不得不当场交出财物或不敢阻止行为人夺取财物的行为。

第二，胁迫对象：财物的占有人、持有者、保管者。

第三，胁迫内容：当场使用暴力相威胁。

第四，胁迫方式：可以是语言，也可以是动作。





### (3) 其他方法

第一，是指为了当场非法占有财物，而采用的暴力、胁迫之外使被害人不知或不能反抗的方法。

第二，其他方法是指暴力、胁迫以外的其他人身强制方法。如用酒灌醉、用药物麻醉、利用催眠术催眠等。

第三，其他方法同样要求使得被害人处于不知或不能反抗的状态。即其他方法与被害人的不知或不能反抗的状态之间要有刑法上的因果关系。



3.本罪的主体为一般主体。根据《刑法》第17条的规定，已满14周岁不满16周岁的人犯抢劫罪的，应当负刑事责任。

4.本罪的主观方面表现为故意，行为人具有非法占有的目的。

## **(二) 特别规定**

### 1.关于《刑法》第267条第2款的认定

《刑法》第267条第2款规定：“携带凶器抢夺的，依照本法第二百六十三条的规定定罪处罚。”



(1) 概念与性质：理论上一般称其为“转化抢劫”。

(2) 认定

2005年《最高人民法院关于审理抢劫、抢夺刑事案件适用法律若干问题的意见》规定：“‘携带凶器抢夺’，是指行为人随身携带枪支、爆炸物、管制刀具等国家禁止个人携带的器械进行抢夺或者为了实施犯罪而携带其他器械进行抢夺的行为。行为人随身携带国家禁止个人携带的器械以外的其他器械抢夺，但有证据证明该器械确实不是为了实施犯罪准备的，不以抢劫罪定罪；行为人将随身携带凶器有意加以显示、能为被害人察觉到的，直接适用刑法第二百六十三条的规定定罪处罚；行为人携带凶器抢夺后，在逃跑过程中为窝藏赃物、抗拒抓捕或者毁灭罪证而当场使用暴力或者以暴力相威胁的，适用刑法第二百六十七条第二款的规定定罪处罚。”



## 2.关于《刑法》第269条的理解

《刑法》第269条的规定“犯盗窃、诈骗、抢夺罪，为窝藏赃物、抗拒抓捕或者毁灭罪证而当场使用暴力或者以暴力相威胁的，依照本法第二百六十三条的规定定罪处罚。”

(1) 概念与性质：理论和实践中一般称其为“转化抢劫”。

(2) 构成特征

第一，前提条件：行为人实施了盗窃、诈骗、抢夺的犯罪行为；

第二，客观条件：行为人当场使用暴力或者以暴力相威胁；

第三，主观条件：行为人当场使用暴力或者以暴力相威胁，目的是为了窝藏赃物、抗拒抓捕或者毁灭罪证。



## 二、抢劫罪的认定

### （一）本罪与非罪的界限

《刑法》第263条未规定本罪入罪的数额或情节标准，但是，数额和情节依然具有区别抢劫罪与非罪的功能。

### （二）本罪与相似犯罪的界限

1.冒充正在执行公务的人民警察、联防人员，以抓卖淫嫖娼、赌博等违法行为为名非法占有财物的行为定性。

2.以暴力、胁迫手段索取超出正常交易价钱、费用的钱财的行为定性。



### 3. 抢劫罪与绑架罪的界限

两者的主要区别在于：（1）主观方面不尽相同。抢劫罪中，行为人一般出于非法占有他人财物的故意实施抢劫行为；绑架罪中，行为人既可能为勒索他人财物而实施绑架行为，也可能出于其它非经济目的实施绑架行为；（2）行为手段不尽相同。抢劫罪表现为行为人劫取财物一般应在同一时间、同一地点，具有“当场性”；绑架罪表现为行为人以杀害、伤害等方式向被绑架人的亲属或其他人或单位发出威胁，索取赎金或提出其他非法要求，劫取财物一般不具有“当场性”。

绑架过程中又当场劫取被害人随身携带财物的，同时触犯绑架罪和抢劫罪两罪名，应择一重罪定罪处罚。

### 4. 抢劫罪与故意伤害罪的界限





5.驾驶机动车、非机动车夺取他人财物行为的定性

6.关于抢劫特定财物行为的定性

第一，以毒品、假币、淫秽物品等违禁品为对象，实施抢劫的，以抢劫罪定罪；抢劫的违禁品数量作为量刑情节予以考虑。

第二，抢劫赌资、犯罪所得的赃款赃物的，以抢劫罪定罪，但行为人仅以其所输赌资或所赢赌债为抢劫对象，一般不以抢劫罪定罪处罚。构成其他犯罪的，依照刑法的相关规定处罚。

第三，个人使用暴力、胁迫等手段取得家庭成员或近亲属财产的，一般不以抢劫罪定罪处罚，构成其他犯罪的，依照刑法的相关规定处理。教唆或者伙同他人采取暴力、胁迫等手段劫取家庭成员或近亲属财产的，可以抢劫罪定罪处罚。



### (三) 本罪既遂与未遂的界限

抢劫罪侵犯的是复杂客体，其既侵犯财产权利又侵犯人身权利。具备劫取财物或者造成他人轻伤以上后果两者之一的，均属抢劫既遂；既未劫取财物，又未造成他人人身伤害后果的，构成抢劫未遂。



### 三、抢劫罪的处罚

《刑法》第263条规定：

以暴力、胁迫或者其他方法抢劫公私财物的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；有下列情形之一的，处十年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑，并处罚金或者没收财产：(一)入户抢劫的；(二)在公共交通工具上抢劫的；(三)抢劫银行或者其他金融机构的；(四)多次抢劫或者抢劫数额巨大的；(五)抢劫致人重伤、死亡的；(六)冒充军警人员抢劫的；(七)持枪抢劫的；(八)抢劫军用物资或者抢险、救灾、救济物资的。

具体认定如下：





### 1.入户抢劫的认定

一是“户”的范围。“户”在这里是指住所，其特征表现为供他人家庭生活 and 与外界相对隔离两个方面，前者为功能特征，后者为场所特征。

二是“入户”目的的非法性。进入他人住所须以实施抢劫等犯罪为目的。

三是暴力或者暴力胁迫行为必须发生在户内。

### 2.在公共交通工具上抢劫的认定

是指在从事旅客运输的各种公共汽车、大、中型出租车、火车、船只、飞机等正在运营中的机动公共交通工具上对旅客、司售、乘务人员实施的抢劫。在未运营中的大、中型公共交通工具上针对司售、乘务人员抢劫的，或者在小型出租车上抢劫的，不属于“在公共交通工具上抢劫”。



### 3.抢劫银行或者其他金融机构的认定

是指抢劫银行或者其他金融机构的经营资金、 有偿证券和客户的资金等。抢劫正在使用中的银行或者其他金融机构的运钞车的， 视为 “抢劫银行或者其他金融机构” 。

### 4.多次抢劫或者抢劫数额巨大的认定

多次抢劫， 是指抢劫三次以上。 对于 “多次” 的认定， 应以行为人实施的每一次抢劫行为均已构成犯罪为前提， 综合考虑犯罪故意的产生、 犯罪行为实施的时间、 地点等因素， 客观分析、 认定。

抢劫数额巨大， 参照各地认定盗窃罪数额巨大的标准执行。



### 5.抢劫致人重伤、死亡的认定

是指行为人在抢劫过程中，因使用暴力或者其他方式而直接导致被害人重伤、死亡。因行为人的抢劫行为导致被害人自杀的，不应视为“抢劫致人死亡”。抢劫后出于灭口或报复等其他动机又故意杀死被害人的，也不属于“抢劫致人死亡”。

### 6.冒充军警人员抢劫的认定

是指行为人不是军警，但通过着装、出示假证件或者口头宣称等假冒军警人员实施抢劫的情况。军警人员利用自身的真实身份实施抢劫的，不属于“冒充军警人员抢劫”。

### 7.持枪抢劫的认定

是指行为人使用枪支或者向被害人显示持有、佩带的枪支进行抢劫。

### 8.抢劫军用物物资或者抢险、救灾、救济物资的认定





### 一、盗窃罪的概念与构成特征

盗窃罪，是指以非法占有为目的，盗窃公私财物，数额较大的，或者多次盗窃、入户盗窃、携带凶器盗窃、扒窃的行为。

本罪的构成特征：

1.本罪侵犯的客体是公私财产所有权。犯罪对象：公私财物。

2.本罪在客观方面表现为以秘密窃取的方法，将公私财物转移到自己的控制之下，并非法占有的行为。

#### (1) 关于盗窃的含义

盗窃，即秘密窃取，是指行为人采用自认为不使他人发觉的方法占有他人财物。只要行为人主观上是意图秘密窃取，即使客观上已被他人发觉或者注视，不影响盗窃性质的认定。简单地说，秘密具有“主观性”和“相对性”。



### (2) 盗窃的具体行为类型

第一，盗窃公私财物，数额较大。

第二，多次盗窃。二年内盗窃三次以上的，应当认定为“多次盗窃”。

第三，入户盗窃。非法进入供他人家庭生活，与外界相对隔离的住所盗窃的，应当认定为“入户盗窃”。

第四，携带凶器盗窃。携带枪支、爆炸物、管制刀具等国家禁止个人携带的器械盗窃，或者为了实施违法犯罪携带其他足以危害他人人身安全的器械盗窃的，应当认定为“携带凶器盗窃”。



第五，扒窃。在公共场所或者公共交通工具上盗窃他人随身携带的财物的，应当认定为“扒窃”。

3.本罪的主体是一般主体，即年满16周岁，具有刑事责任能力的自然人。

4.本罪的主观方面是故意，即明知是他人或者单位所有或者持有的财物，以非法占有为目的，实施窃取财物的行为。





## 二、盗窃罪的认定

### （一）本罪与非罪的界限

区分盗窃罪与非罪的界限，关键是要确定“数额较大”的标准以及界定“多次盗窃”“入户盗窃”“携带凶器盗窃”“扒窃”的含义。

盗窃公私财物价值一千元至三千元以上、三万元至十万元以上、三十万元至五十万元以上的，应当分别认定为刑法第二百六十四条规定的“数额较大”“数额巨大”“数额特别巨大”。

各省、自治区、直辖市高级人民法院、人民检察院可以根据本地区经济发展状况，并考虑社会治安状况，在前款规定的数额幅度内，确定本地区执行的具体数额标准，报最高人民法院、最高人民检察院批准。

盗窃公私财物，具有司法解释规定情形之一的，“数额较大”的标准可以按照前条规定标准的50%确定。

## (二) 盗窃财物的数额计算方法

盗窃数额，是指行为人窃取的公私财物的数额。盗窃行为给失主造成的损失大于盗窃数额的，损失数额可作为量刑的情节。

2013年最高人民法院、最高人民检察院《关于办理盗窃刑事案件适用法律若干问题的解释》第4条、第5条作了详细的规定。

## (三) 本罪既遂与未遂的界限

1.理论上不同的观点：（1）失控说；（2）控制说；（3）失控加控制说等。

2.本书的观点：财物的所有人或持有人失去对被盗财物的控制作为既遂的标准（失控说）。



### 3.司法实践的观点。

2003年最高人民法院《全国法院审理经济犯罪案件工作座谈会纪要》指出：“贪污罪是一种以非法占有为目的的财产性职务犯罪，与盗窃、诈骗、抢夺等侵犯财产罪一样，应当以行为人是否实际控制财物作为区分贪污罪既遂与未遂的标准。”

### 4.盗窃未遂的处理

根据司法解释规定，盗窃未遂，具有下列情形之一的，应当依法追究刑事责任：(1)以数额巨大的财物为盗窃目标的；(2)以珍贵文物为盗窃目标的；(3)其他情节严重的情形。

盗窃既有既遂，又有未遂，分别达到不同量刑幅度的，依照处罚较重的规定处罚；达到同一量刑幅度的，以盗窃罪既遂处罚。





#### (四) 本罪与相关犯罪的界限

##### 1. 偷开他人机动车的处理

第一，偷开机动车，导致车辆丢失的，以盗窃罪定罪处罚；

第二，为盗窃其他财物，偷开机动车作为犯罪工具使用后非法占有车辆，或者将车辆遗弃导致丢失的，被盗车辆的价值计入盗窃数额；

第三，为实施其他犯罪，偷开机动车作为犯罪工具使用后非法占有车辆，或者将车辆遗弃导致丢失的，以盗窃罪和其他犯罪数罪并罚；将车辆送回未造成丢失的，按照其所实施的其他犯罪从重处罚。



## 2.盗窃公私财物并造成财物损毁的处理

第一，采用破坏性手段盗窃公私财物，造成其他财物损毁的，以盗窃罪从重处罚；同时构成盗窃罪和其他犯罪的，择一重罪从重处罚；

第二，实施盗窃犯罪后，为掩盖罪行或者报复等，故意毁坏其他财物构成犯罪的，以盗窃罪和构成的其他犯罪数罪并罚；

第三，盗窃行为未构成犯罪，但损毁财物构成其他犯罪的，以其他犯罪定罪处罚。

## 3.偷拿家庭成员或者近亲属的财物的处理

偷拿家庭成员或者近亲属的财物，获得谅解的，一般可不认为是犯罪；追究刑事责任的，应当酌情从宽。

## 4.单位盗窃的处理

单位组织、指使盗窃，符合刑法第二百六十四条及本解释有关规定的，以盗窃罪追究组织者、指使者、直接实施者的刑事责任。



### 三、盗窃罪的处罚

《刑法》第264条规定：

犯本罪的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。





## 一、诈骗罪的概念与构成特征

诈骗罪，指以非法占有为目的，使用虚构事实、隐瞒真相的方法，骗取数额较大公私财物的行为。

本罪的构成特征：

1.本罪的客体是公私财产的所有权。犯罪对象：公私财物，包括财产性利益；可以是动产，也可以是不动产。

2.客观方面表现为使用虚构事实或者隐瞒真相的方法，骗取公私财物，数额较大的行为。

(1) 行为人实施了虚构事实、隐瞒真相的行为。

(2) 被害人陷入错误；且被害人陷入错误与行为人虚构事实、隐瞒真相的行为之间有刑法上的因果关系。

(3) 被害人自愿处分财物：被害人自愿交付财物或放弃（积极或者消极）财物。



第一，自愿处分财物，包括自愿“交付”和“放弃”财物。

第二，被害人要有处分意识，即财物的交付或放弃，不违背被害人意志；此外，处分意识须以处分认识为前提。

第三，被害人须具有处分能力，否则属于盗窃行为。

第四，注意三角诈骗的构造与理解。

3.本罪的主体为一般主体，即年满16周岁，具有刑事责任能力的自然人。

4.本罪的主观方面是故意，且行为人主观上具有非法占有的目的。



## 二、诈骗罪的认定

### (一) 本罪与非罪的界限

1. 诈骗数额与本罪认定。2011年最高人民法院、最高人民检察院《关于办理诈骗刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第1条规定，诈骗公私财物价值三千元至一万元以上、三万元至十万元以上、五十万元以上的，应当分别认定为刑法第二百六十六条规定的“数额较大”“数额巨大”“数额特别巨大”。各省、自治区、直辖市高级人民法院、人民检察院可以结合本地区经济社会发展状况，在前款规定的数额幅度内，共同研究确定本地区执行的具体数额标准，报最高人民法院、最高人民检察院备案。

2. 诈骗罪与借贷纠纷的界限。借贷纠纷，是指因借用他人财物不能按时归还，在借用人 与出借人之间产生的纠纷。一般借贷纠纷是一种民事法律关系，应受民事法律调整。



## (二) 本罪与其他特殊诈骗犯罪的界限

《刑法》第266条规定：“本法另有规定的，依照规定。”普通诈骗罪与特殊诈骗罪存在法条竞合关系，应根据特别法优于普通法的原则适用。

普通诈骗罪与特殊诈骗犯罪的区别在于：（1）客体不同；（2）客观方面不同；（3）犯罪主体不尽相同。

## (三) 诈骗的未遂与处理

第一，诈骗未遂，以数额巨大的财物为诈骗目标的，或者具有其他严重情节的，应当定罪处罚。

第二，诈骗既有既遂，又有未遂，分别达到不同量刑幅度的，依照处罚较重的规定处罚；达到同一量刑幅度的，以诈骗罪既遂处罚。



### 三、诈骗罪的处罚

《刑法》第266条规定：

诈骗公私财物，数额较大的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。本法另有规定的，依照规定。



### 一、抢夺罪的概念与构成特征

抢夺罪，是指以非法占有为目的，抢夺公私财物，数额较大，或者多次抢夺的行为。

本罪的构成特征：

- 1.本罪侵犯的客体是公私财物所有权。
- 2.本罪在客观方面表现为抢夺公私财物，数额较大，或者多次抢夺。

(1) 抢夺公私财物，数额较大。

第一，抢夺，即公然夺取，系指采用可以使被害人立即发觉的方式，公开夺取其持有或者管理下的财物。

第二，抢夺多是乘人不备，但不以此为限。行为人当着被害人的面取走财物的，也可以成立抢夺。





第三，数额较大。具体参见2013年最高人民法院、最高人民检察院《关于办理抢夺刑事案件适用法律若干问题的解释》的有关规定。

(2) 多次抢夺。

3.本罪的主体为一般主体，即年满16周岁，具有刑事责任能力的自然人。

4.本罪的主观方面是故意，且行为人主观上具有非法占有的目的。



## 二、抢夺罪的认定

### (一) 本罪与非罪的界限

第一，数额与抢夺罪认定。具体参见2013年最高人民法院、最高人民检察院《关于办理抢夺刑事案件适用法律若干问题的解释》的有关规定。

第二，多次与抢夺罪的认定。多次抢夺一般是指2年内抢夺3次以上的情况。

### (二) 本罪与抢劫罪的界限

1.侵犯的客体不同。抢夺罪侵犯的是公私财产所有权；抢劫罪的客体是复杂客体，即公私财产所有权和他人的人身权利。

2.客观方面的表现不同。抢夺罪的暴力对象是物而不是人，而抢劫罪则是行为人采取暴力、胁迫或者其他手段迫使被害人交出财物或者直接将财物抢走。

### 三、抢夺罪的处罚

《刑法》第267条规定：

抢夺公私财物，数额较大的，或者多次抢夺的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。





### 一、侵占罪的概念与构成特征

侵占罪，是指以非法占有为目的，将代为保管的他人财物或者他人的遗忘物、埋藏物非法据为己有，数额较大，拒不退还或者拒不交出的行为。

本罪的构成特征：

1.本罪侵犯的客体是公私财产所有权。犯罪对象为代为保管的他人财物或者他人的遗忘物、埋藏物。可以是动产，也可以是不动产；可以有体物，也可以是电力、煤气、天然气等无体物；还可以是公共财物。

2.本罪客观方面表现为将代为保管的他人财物或者他人的遗忘物、埋藏物非法据为己有，数额较大，拒不退还或者拒不交出的行为。

(1) 行为人合法持有他人财物，这是构成本罪的前提条件。



本罪的突出特点是“变合法持有为非法所有”。“合法持有”是指以合法的方式，取得对他人财物暂时的占有权，但无处分权。

一是代为保管他人的财物。“代为保管”是指基于委托关系（委托、租赁、担保、借用等）将他人的财物代为收受管理，不应过于狭隘地理解为仅指受他人委托暂时代为保管或看护财物。

二是拾得他人的遗忘物或者埋藏物。

第一，所谓遗忘物，通常是指财物的所有人或持有人有意识地将自己持有的财物放置在某处，因一时疏忽忘记拿走，而暂时失去控制的财物。

第二，是否有必要区分遗忘物和遗失物，理论上争议。我们倾向于对遗忘物作广义理解，包括遗失物。

第三，所谓埋藏物，一般指埋藏于地下而由国家所有的财物。



(2) 行为人将合法持有的财物变为非法占有，且拒不退还或者拒不交出。

第一，拒不退还，是指经权利人要求退还而拒绝退还。

第二，拒不交出，是指对他人的遗忘物、埋藏物在明确权利人之后，经有关机关要求交出而拒绝交出。

(3) 侵占他人财物，数额较大。

3.本罪的主体为一般主体，即年满16周岁，具有刑事责任能力的自然人。

4.本罪的主观方面是故意，即明知自己合法持有的是代为保管的他人财物或是他人的遗忘物、埋藏物，以非法占有为目的，拒不退还或者拒不交出。





## 二、侵占罪的认定

### (一) 本罪与非罪的界限

第一，借贷纠纷与侵占罪的界限。应注意区分借用关系中借用特定物拒不退还与借用种类物拒不退还两类不同情况。前者可以构成侵占罪，后者则纯属民事纠纷，不构成犯罪。

第二，拒不退还、拒不交出与本罪的关系。大陆法系多数国家对于侵占罪的成立并不要求拒不退还或拒不交出的要件，只要行为人变合法持有为非法所有即构成本罪。与其不同，我国刑法明确规定，将代为保管的他人财物或者他人的遗忘物、埋藏物非法据为己有，数额较大，拒不退还或者拒不交出的，才成立本罪。所以，行为人在经他人要求而退还或交出财物的，不成立本罪。

## (二) 本罪既遂与未遂的界限

侵占罪的形态有一定特殊性，应以行为人拒绝退还或者拒绝交出为本罪既遂的标准。对于侵占的财物，行为人交出或者退还的，不构成本罪。

## (三) 本罪与盗窃罪的区别

(1) 前提不同。侵占罪是行为人在侵占他人财物之前，已实际持有或控制（占有）他人财物。盗窃行为发生前，被盗财物仍处于物主的实际占有控制下。

(2) 非法占有的目的产生的时间不同。

(3) 犯罪客观方面不同。前者为变合法持有为非法占有；盗窃罪客观方面表现为秘密窃取。

### 三、侵占罪的处罚

《刑法》第270条规定：

犯本罪的，处2年以下有期徒刑、拘役或者罚金；数额巨大的或者有其他严重情节的，处2年以上5年以下有期徒刑，并处罚金。犯本罪，告诉的才处理。





### 一、职务侵占罪的概念与构成特征

职务侵占罪，是指公司、企业或者其他单位的人员，利用职务上的便利，将本单位的财物非法占为己有，数额较大的行为。

本罪的构成特征：

1.本罪侵犯的客体是公司、企业或其他单位的财物所有权。本罪对象是本单位财物。在本单位管理、使用或运输中的财物，属于本罪的对象。



2.本罪在客观方面表现为利用职务上的便利，将本单位的财物非法占为己有，数额较大的行为。

第一，“职务上的便利”是指本人的职权范围内或者因执行职务而产生的主管、经手、管理单位财物的便利条件。需要注意的是：其不同于“工作上的便利”。

第二，将本单位财物非法占为己有。侵占的手段多种多样；非法占为己有并不限于侵占者本人所有。

第三，侵占的本单位财物，数额较大。具体参见司法解释的规定。



3.本罪的主体是特殊主体，即公司、企业或者其他单位的人员。

《刑法》第271条第2款的规定，国有公司、企业或者其他国有单位中从事公务的人员和国有公司、企业或者其他国有单位委派到非国有公司、企业或者其他单位从事公务的人员有前款行为的，依照贪污罪的规定定罪处罚。

4.本罪的主观方面为故意，且主观上具有非法占有的目的。





## 二、职务侵占罪的认定

### (一) 本罪与盗窃罪、诈骗罪的界限

职务侵占罪与盗窃罪、诈骗罪，行为人主观上都具有非法占有的目的，都侵犯公私财产权利。其主要区别在于：

(1) 职务侵占罪侵犯的对象只能是公司、企业或其他单位的财物，而盗窃罪、诈骗罪侵犯的可以是任何公私财物。

(2) 职务侵占罪只能是利用职务上的便利实施，行为方式包括窃取、骗取、侵吞等多种；盗窃、诈骗罪的实施与职务无关，行为方式分别是窃取或骗取。

(3) 职务侵占罪的主体是特殊主体，而盗窃罪、诈骗罪的主体是一般主体。

## (二) 本罪与侵占罪的界限

两罪中行为人都具有非法占有目的，主要区别在于：

- (1) 职务侵占罪侵犯的对象是公司、企业或者其他单位的财物，而侵占罪侵犯的是代为保管的他人财物、他人的遗忘物、埋藏物。
- (2) 职务侵占罪只能是利用职务上的便利实施，行为方式包括窃取、骗取、侵吞等多种多样；侵占罪的实施与职务无关，行为方式是将代为保管的他人财物非法占为己有，拒不退还，或者将他人的遗忘物或者埋藏物非法占为己有，拒不交出。
- (3) 职务侵占罪的主体是特殊主体；侵占罪的主体是一般主体。



## 三、职务侵占罪的处罚

《刑法》第271条规定：

犯本罪的，处5年以下有期徒刑或者拘役；数额巨大的，处5年以上有期徒刑，可以并处没收财产。





### 一、挪用资金罪的概念与构成特征

挪用资金罪，是指公司、企业或者其他单位的人员，利用职务上的便利，挪用本单位资金归个人使用或者借贷给他人，数额较大、超过3个月未还的，或者虽未超过3个月，但数额较大、进行营利活动的，或者进行非法活动的行为。

本罪的构成特征：

1.本罪侵犯的客体是单位对资金的占有权、使用权和收益权。犯罪对象是本单位的资金。

2.本罪在客观方面表现为利用职务上的便利，挪用单位资金归个人使用或者借贷给他人使用。



(1) 行为人利用职务上的便利。

(2) 挪用本单位资金归个人使用或者借贷给他人。

“归个人使用”，包括将本单位资金供本人、亲友或者其他自然人使用的；以个人名义将本单位资金供其他单位使用的；个人决定以单位名义将本单位资金供其他单位使用，谋取个人利益的。

(3) 关于挪用的形式，符合刑法规定三种情形之一即可。

第一，挪用本单位资金，数额较大，超过三个月未还的。此项是指将资金用于生活开支等其他方面，如购买生活资料、旅游观光、偿还私人债务等。只要挪用数额较大的资金超过三个月，即可成立本罪，案发时资金是否归还，不影响犯罪的成立。



第二，挪用本单位资金、数额较大，进行营利活动的。

营利活动，是指挪用本单位资金进行经营或者其他谋取利润的行为，如经商、投资、炒股等。这里的营利活动必须是合法的，行为人实际是否获得利益，不影响犯罪的成立。

第三，挪用本单位资金，进行非法活动的。

非法活动，是指国家法律禁止的一切活动，包括一般违法行为和犯罪行为，如走私、贩毒、赌博等。根据司法解释规定，该行为构成本罪，对挪用资金数额还是有限制。

3.本罪的主体是特殊主体，即公司、企业或其他单位中的工作人员。公司、企业中单纯的劳务人员不能成为本罪的主体。

4.本罪的主观方面是故意，行为人具有的是使用单位资金的目的，不能是非法占有资金的目的。





## 二、挪用资金罪的认定

### (一) 本罪的既遂与未遂的界限

本罪侵犯了单位资金的使用权，以行为人对资金的实际控制为既遂标准。

### (二) 本罪与职务侵占罪的界限

(1) 犯罪客体和对象不同。挪用资金罪侵犯的是本单位资金的使用权；职务侵占罪侵犯单位财产的所有权。挪用资金罪的犯罪对象是本单位资金；职务侵占罪的犯罪对象是包括资金在内的本单位财物。

(2) 犯罪的客观方面不同。刑法对挪用资金罪的客观行为类型作了较为详细的规定，不同挪用行为有不同的入罪标准；职务侵占罪中侵占行为的类型多样，刑法只是作了概括性规定。

(3) 犯罪的主观方面不同。前者中行为人只是具有使用本单位资金的目的；职务侵占罪中行为人具有非法占有单位财物的目的。



### 三、挪用资金罪的处罚

《刑法》第272条规定：

犯本罪的，处3年以下有期徒刑或者拘役；挪用资金数额巨大的，或者数额较大不退还的，处3年以上10年以下有期徒刑。



### 一、敲诈勒索罪的概念与构成特征

敲诈勒索罪，是指以非法占有为目的，以威胁或者要挟的方法，强索公私财物，数额较大或者多次敲诈勒索的行为。

本罪的构成特征：

1.本罪侵犯的客体是复杂客体，主要客体是公私财产所有权，次要客体是他人的  
人身权利或者其他权益。

2.本罪在客观方面表现为敲诈勒索公私财物，数额较大的或者多次敲诈勒索的。

(1) 敲诈勒索公私财物，数额较大的。

第一，敲诈勒索是指行为人使用威胁或者要挟的方法，索取他人财物的行为。威胁和要挟，是引起他人心理恐惧的精神强制方法，两者没有本质区别。





第二，关于 威胁或要挟的内容，既可以是暴力，也可以是非暴力；既可以是口头，也可以是书面；既可以自己实施，也可以通过第三人转达；既可以是合法的，也可以是非法的；既可以当场实施，也可以事后实施。

第三，被害人产生内心恐惧，被迫交出或者处分财物或财产性利益。

被害人产生内心恐惧和交付处分财物之间要有因果关系；从取得财物的时间看，可以当场取得财物，也可以事后取得财物。

(2) 多次敲诈勒索的。

根据司法解释的规定，多次敲诈勒索，是指2年内敲诈勒索3次以上的。

3.本罪的主体为一般主体，即年满16周岁，具有刑事责任能力的自然人。

4.本罪的主观方面是故意，且行为人主观上具有非法占有的目的。



## 二、敲诈勒索罪的认定

### (一) 本罪与非罪的界限

根据《刑法》第274条的规定，只有敲诈勒索财物的数额较大或者多次敲诈勒索的，才构成敲诈勒索罪。否则，不构成本罪。

### (二) 本罪与相关犯罪的界限

#### 1. 本罪与抢劫罪的界限

敲诈勒索罪的威胁、要挟方法与抢劫罪的胁迫方法，都属于精神强制方法。两者的主要区别在于：

(1) 敲诈勒索罪可以当面威胁，也可以不当面威胁，可以由自己发出威胁，也可以由第三者转达威胁；抢劫罪一般是行为人当着被害人的面发出威胁。

(2) 敲诈勒索罪则可以当场实现或日后实现威胁内容相恐吓；抢劫罪一般是以当场实现威胁的内容相恐吓。

(3) 敲诈勒索罪则可以是胁迫被害人当场或者日后交付财物；抢劫罪是当场夺取财物或迫使被害人交付财物。

## 2. 本罪与诈骗罪的界限

敲诈勒索罪与诈骗罪的犯罪主体都是一般主体，犯罪主观方面都是故意，且以非法占有为目的。两者的主要区别在于：

(1) 在犯罪客体上，本罪侵犯的是复杂客体，即公私财产所有权和公民人身权利或其他权益；诈骗罪侵犯的是单一客体，即公私财产所有权。

(2) 在犯罪客观方面，本罪表现以威胁或要挟方法，迫使被害人因恐惧而被迫交付财物；诈骗罪表现为以虚构事实或隐瞒真相的方法，被害人基于错误认识“自愿地”交付财物。



### 三、敲诈勒索罪的处罚

《刑法》第274条规定：

犯本罪的，处3年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处3年以上10年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处10年以上有期徒刑，并处罚金。



- 1.如何区分抢劫罪与绑架罪？
- 2.如何区分抢劫罪与抢夺罪？
- 3.如何理解盗窃罪中的“秘密窃取”？
- 4.如何理解诈骗罪的客观方面？
- 5.如何区分侵占罪与盗窃罪？
- 6.如何区分敲诈勒索罪与绑架罪？
- 7.如何区分挪用资金罪与职务侵占罪？





# 刑法学

## (下册·各论)



# 第二十二章 妨害社会管理秩序罪

# 目录

- |     |                 |
|-----|-----------------|
| 第一节 | 妨害社会管理秩序罪概述     |
| 第二节 | 妨害公务罪           |
| 第三节 | 非法侵入计算机信息系统罪    |
| 第四节 | 聚众扰乱社会秩序罪       |
| 第五节 | 聚众斗殴罪           |
| 第六节 | 寻衅滋事罪           |
| 第七节 | 组织、领导参加黑社会性质组织罪 |



# 目录

第八节 赌博罪

第九节 伪证罪

第十节 窝藏、包庇罪

第十一节 掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪

第十二节 脱逃罪





## 目录

第十三节 妨害传染病防治罪

第十四节 医疗事故罪

第十五节 污染环境罪

第十六节 走私、贩卖、运输、制造毒品罪

第十七节 传播淫秽物品罪

思考题



### 一、妨害社会管理秩序罪的概念与构成特征

- 妨害社会管理秩序罪，是指故意妨害国家机关对社会的管理活动，破坏正常的社会秩序，情节严重，依法应当受到刑罚处罚的行为。
- 本类犯罪侵犯的客体是社会管理秩序，即国家机关依法对社会进行管理而形成的正常的社会秩序。
- 本类犯罪在客观方面表现为违反国家的相关管理法规，妨害国家对社会的管理活动，破坏社会管理秩序，情节严重的行为。
- 本类犯罪中的多数犯罪的主体是自然人，但单位也可以成为部分犯罪的主体，还有个别犯罪的主体仅限于单位。
- 本类犯罪的主观方面除少数犯罪以外，多数犯罪由故意构成。



# 妨害社会管理秩序罪概述

## 二、妨害社会管理秩序罪的种类

- ❑ 妨害社会管理秩序罪规定在刑法分则第六章，共分9节136个罪名，据此可分为9类：
  - 扰乱公共秩序罪（50个罪名）
  - 妨害司法罪（20个罪名）
  - 妨害国（边）境管理罪（8个罪名）
  - 妨害文物管理罪（10个罪名）
  - 危害公共卫生罪（11个罪名）
  - 破坏环境资源保护罪（15个罪名）
  - 走私、贩卖、运输、制造毒品罪（11个罪名）
  - 组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪（6个罪名）
  - 制作、贩卖、传播淫秽物品罪（5个罪名）



## 一、妨害公务罪的概念与构成特征

- 妨害公务罪是指以暴力、威胁的方法，阻碍国家机关工作人员、人大代表、红十字会工作人员依法执行职务、履行职责，或者故意阻碍国家安全机关、公安机关依法执行国家安全工作任务，未使用暴力、威胁方法，造成严重后果的行为。

- 本罪侵犯的客体为公务活动的正常秩序。
- 公务活动的范围包括国家机关工作人员依法执行的职务，人民代表大会代表依法执行的代表职务，红十字会工作人员依法履行的职责，国家安全机关、公安机关依法执行的国家安全工作任务。

- 本罪在客观方面表现为行为人以暴力、威胁的方法阻碍国家机关工作人员、人大代表依法执行职务，或者在自然灾害、突发事件中以暴力、威胁的方法阻碍红十字会工作人员依法履行职责，或者虽未使用暴力、威胁的方法，但故意以任何手段阻碍国家安全机关与公安机关工作人员依法执行的国家安全工作职务，且造成严重后果。

- 本罪在主观方面表现为故意，即行为人明知国家机关工作人员、人大代表、红十字会工作人员正在依法执行职务，而故意以暴力、胁迫方法予以阻碍。

- 本罪的犯罪主体为一般主体，必须是已满16周岁，具有刑事责任能力的自然人。



## 二、妨害公务罪的认定

### (一) 妨害公务罪的界限认定

#### □ 妨害公务罪与非罪的界限

- 对国家机关工作人员的非法活动进行抗争的行为，不能认定为本罪；
- 对于人民群众因合理要求没有得到满足而与国家机关工作人员发生轻微冲突的行为，应当正确疏导，不宜认定为本罪；
- 对于使用了轻微暴力、胁迫手段，但客观上不足以阻碍国家机关工作人员依法执行职务的行为，应当批评教育，不宜认定为犯罪。
- 依法执行公务的被执行方及其关系人实施的非攻击性暴力和语言威胁行为，也不宜认定为妨害公务罪。

#### □ 妨害公务罪与其他近似犯罪的界限

- 妨害公务犯罪与拒不执行判决、裁定罪、抗税罪等其他扰乱正常公务秩序的犯罪之间可能会出现法条竞合的情形。
- 相对于妨害公务罪而言，这些罪名的设置凸显的是刑法对相关公务活动的特殊保护，应按照特别法优于普通法的原则处理。

## (二) 关于增设袭警罪的问题

- 随着暴力抗法袭警事件频发，将袭警行为独立成罪的意见在近年刑法修订过程中屡被提出。
- 现阶段在我国刑法中并无必要将袭警行为独立成罪。因为根据现行《刑法》第277条第1款和第4款的规定，对于袭警行为完全可以妨害公务罪定罪处罚。
- 将袭警罪独立成罪，可能被视为一种维护警察特权的立法偏袒和“身份歧视”，不仅对于遏制袭警行为、保障警察权益没有实质价值，也与我国的社会民情和普遍民众的认识不合，不利于新型警民关系的建立和发展。
- 《刑法》第277条第5款规定，对于暴力袭击正在依法执行职务的人民警察的，依照第1款的规定从重处罚。



### (三) 对公务行为的合法性存在认识错误的认定

- 国家机关工作人员本来是在合法执行职务，但行为人误认为是非法的，并以暴力、胁迫进行阻碍。此时，行为人的阻碍行为是否构成本罪？
- 刑法理论中存在法律认识错误说、事实认识错误说、折衷说、客观处罚条件说等四种不同的观点。
- 事实认识错误说相对更为合理，因为国家机关工作人员依法执行职务这一要素，属于妨害公务罪的客观构成要件要素，对其产生认识错误理当属于事实认识错误，影响故意的成立，故不构成本罪。



#### (四) 对公务活动本身合法性的判断

- 妨害公务行为的内容是阻碍国家机关工作人员依法执行职务。
- 依法执行公务应具有以下条件：
  - 国家机关工作人员所实施的行为，属于该国家机关工作人员的抽象的职务权限或一般的职务权限。
  - 国家机关工作人员具有实施该职务行为的具体的职务权限。
  - 国家机关工作人员的职务行为必须符合法律上的重要条件、方式与程序。
- 职务行为是否合法，当然应以实施职务行为时为基准进行判断，即以行为时的具体状况为基础进行客观判断，而不能在事后进行纯客观的判断。



(五) 其他人员能否成为妨害公务罪侵害的对象？

- 对于国家机关工作人员、人大代表、红十字会工作人员以外的其他人员能否成为妨害公务罪侵害的对象，存在“身份说”与“公务说”之争。
- 2000年4月24日最高人民检察院《关于以暴力威胁方法阻碍事业编制人员依法执行行政执法职务是否可对侵害人以妨害公务罪论处的批复》作出了规定，下述两种人也可以成为妨害公务罪的对象：
  - 正在依照法律、行政法规的规定执行行政执法职务的国有事业单位人员；
  - 正在执行行政执法职务的国家机关中受委托从事行政执法活动的事业编制人员。



### (六) 本罪的数罪问题

- ❑ 妨害公务的行为可能成为其他犯罪的手段，在这种情况下，原则上应从一重罪论处，但刑法有特别规定的，应当依照刑法的特别规定处理。
  - 《刑法》第157条第2款规定，以暴力、胁迫方法抗拒缉私的，应以走私罪和本罪实行数罪并罚；
  - 《刑法》第318条组织他人偷越国（边）境罪中规定的第5项，在运送他人偷越国（边）境中以暴力、威胁方法抗拒检查的，仅为该罪的加重法定刑情节之一，而对检查人员有杀害、伤害等犯罪行为的，依照数罪并罚的规定处理。
- ❑ 本罪的暴力行为如果触犯了其他罪名，如暴力行为致人重伤、抢夺依法执行职务的司法工作人员的枪支等，原则上应从一重罪论处。

### 三、妨害公务罪的处罚

- 根据《刑法》第277条第1款的规定，犯本罪的，处3年以下有期徒刑、拘役、管制或者罚金。
- 根据《刑法》第277条第5款的规定，暴力袭击正在依法执行职务的人民警察的，依照第1款的规定从重处罚。



### 一、非法侵入计算机信息系统罪的概念与构成特征

■ 非法侵入计算机信息系统罪，是指违反国家规定，侵入国家事务、国防建设、尖端科学技术领域的计算机信息系统的行为。

- 本罪侵犯的客体为国家对计算机信息系统安全的管理秩序和国家事务、国防建设、尖端科学技术领域的正常活动。
- 计算机信息系统是指由计算机及其相关的网络、设备、设施构成的，按照一定的应用目标和规则对信息进行采集、加工、存储、传输、检索等处理的人机系统。

- 本罪在客观方面表现为违反国家规定，侵入国家事务、国防建设、尖端科学技术领域的计算机信息系统的行为。
- 侵入，是指未经有关部门的合法授权与批准，使用破密、解码等技术擅自通过计算机终端访问国家事务、国防建设和尖端科学技术领域的计算机信息系统或者进行数据截收。

- 本罪在主观方面表现为非法侵入国家事务、国防建设、尖端科学技术领域的计算机信息系统的故意。

- 本罪主体为已满16周岁并具有刑事责任能力的自然人。





## 二、非法侵入计算机信息系统罪的认定

### □ 本罪与非罪的界限

- 非法侵入计算机信息系统罪的构成以“非法”为前提，如果采取合法的途径进入特定领域的计算机信息系统的，当然不能构成本罪。
- 本罪侵入的必须是国家事务、国防建设和尖端科学技术等特定领域的计算机信息系统，对擅自进入其他领域的计算机信息系统的行为，不能以本罪论处。

### □ 本罪与其他犯罪的界限

- 注意区分非法侵入计算机信息系统罪与非法获取计算机信息系统数据、非法控制计算机信息系统罪。
- 注意非法侵入计算机信息系统罪与利用计算机实施的其他犯罪之间的界限。



## 三、非法侵入计算机信息系统罪的处罚

□ 根据《刑法》第285条的规定，犯本罪的，处3年以下有期徒刑或者拘役。



## 一、聚众扰乱社会秩序罪的概念与构成特征

■ 聚众扰乱社会秩序罪，是指聚众扰乱社会秩序，情节严重，致使工作、生产、营业和教学、科研、医疗无法进行，造成严重损失的行为。

- 本罪侵犯的客体为正常的社会秩序。
- 具体表现为国家机关、企业、事业单位、人民团体、医疗单位正常的工作秩序、生产经营秩序、教学科研秩序和医疗秩序。

- 本罪在客观方面表现为聚众扰乱社会秩序，情节严重，致使工作、生产、营业和教学、科研、医疗无法进行，造成严重损失的作为。
- 聚众，指首要分子发动、纠合3人以上，在同一地点聚集。
- 扰乱，指对国家机关、企业、事业单位、人民团体、医疗单位的正常工作、生产、营业和教学、科研、医疗秩序进行干扰、破坏。

- 本罪主观方面为聚众扰乱社会秩序的故意。

- 本罪的主体为年满16周岁并具有刑事责任能力的聚众扰乱社会秩序的首要分子和积极参加者。





## 二、聚众扰乱社会秩序罪的认定

- 本罪的构成不仅要求“情节严重”，而且须造成严重损失。
- 本罪在客观上以聚集3人以上为必要，而且纠集3人以上是指包括首要分子和积极参加者在内3人以上。

- 聚众冲击国家机关的，以聚众冲击国家机关罪论处。
- 在聚众扰乱社会秩序的过程中，打、砸、抢致人伤残、死亡的，应当以故意伤害罪或者故意杀人罪论处；抢走公私财物的，应当以抢劫罪论处。
- 组织和利用邪教组织聚众围攻、冲击企业、事业单位，扰乱企业、事业单位的工作、生产、经营、教学和科研秩序的，以组织、利用邪教组织破坏法律实施罪定罪处罚。
- 聚众扰乱军事管理区秩序的，以聚众扰乱军事管理区秩序罪论处。

- 侵犯的客体不同
- 危害行为不同
- 对危害结果的要求不同



### 三、聚众扰乱社会秩序罪的处罚

- 根据《刑法》第290条第1款的规定，犯本罪的，对首要分子处3年以上7年以下有期徒刑；
- 对其他积极参加的，处3年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。



## 一、聚众斗殴罪的概念与构成特征

■ 聚众斗殴罪，是指基于私仇宿怨、争霸一方或者其他藐视法纪的动机，在首要分子的组织、策划、指挥下结伙成帮地进行殴斗，破坏公共秩序的行为。

- 本罪侵犯的客体为公共秩序，即根据法律和社会公德确立的各项共同生活规则所维持的社会正常生活状态。
- 公然藐视法纪和社会公德，破坏公共秩序，是本罪的本质特征。

- 本罪在客观方面表现为聚众斗殴的行为。所谓聚众，是指首要分子通过组织、策划、指挥，将3人以上纠集在一起。
- 所谓斗殴，是指双方成帮结伙地进行打斗，且通常事先约定并携带器械。
- 本罪的成立不以造成人身伤害等严重后果为构成要件。

- 本罪主观方面为聚众斗殴的故意，并且行为人必须是出于报私仇、泄宿怨或者其他不正当的目的

- 本罪主体为年满16周岁且具有刑事责任能力的聚众斗殴的首要分子和其他积极参加者。
- 一般参加斗殴的人员不成立聚众斗殴罪。





## 二、聚众斗殴罪的认定

### □ 聚众斗殴罪与群众间因民事纠纷而发生的一般打斗行为的界限

- 对于公民间因日常生活中产生的民事纠纷激化而发生的多人之间的打斗，不宜以本罪论处。
- 对于山区或少数民族地区村寨之间因土地、山林、水源等纠纷而发生的双方结伙殴斗行为，不宜按本罪论处。

### □ 聚众斗殴罪与故意伤害罪、故意杀人罪的界限

- 聚众斗殴行为常常会造成人身伤亡的严重后果，但能为聚众斗殴罪所涵盖的只能是致人轻伤的后果。
- 如果聚众斗殴行为致人重伤、死亡的，则应根据《刑法》第292条第2款的规定，以故意伤害罪或故意杀人罪定罪处罚。

### □ 单方殴斗行为是否构成聚众斗殴罪

- 按照江苏省《关于办理涉枪涉爆、聚众斗殴案件具体应用法律若干问题的意见》的规定，单方的聚众斗殴行为可以认定为聚众斗殴罪。
- 聚众斗殴犯罪中只要其中一方主观上是为了达到显示、炫耀武力，争霸一方，抢占地盘等目的，客观上纠集众人、结伙殴打另一方，不论对方是否与之互殴，均符合该罪的犯罪构成，该方积极参加者均可构成聚众斗殴罪。

### □ 不满3人而参与斗殴是否构成聚众斗殴罪

- 江苏省《关于办理涉枪涉爆、聚众斗殴案件具体应用法律若干问题的意见》持肯定意见。
- 这一意见从法理上分析并不妥当，因为聚众斗殴罪的客观行为具有复合性，包含“聚众”与“斗殴”两个连续的行为，两者有机联系、缺一不可。

### 三、聚众斗殴罪的处罚

- 根据《刑法》第292条第1款的规定，犯本罪，对于聚众斗殴构成犯罪的首要分子和其他积极参加者，处3年以下有期徒刑、拘役或者管制。
- 有下列情形之一的，对首要分子和其他积极参加者，处3年以上10年以下有期徒刑：（1）多次聚众斗殴的；（2）聚众斗殴人数多，规模大，社会影响恶劣的；（3）在公共场所或者交通要道聚众斗殴，造成社会秩序严重混乱的；（4）持械聚众斗殴的。



## 一、寻衅滋事罪的概念与构成特征

■ 寻衅滋事罪，是指寻衅滋事，在公共场所无事生非，起哄闹事，随意殴打、追逐、拦截、辱骂、恐吓他人，强夺硬要，任意损毁、占用公私财物，破坏公共秩序，情节严重的行为。

- 本罪侵犯的客体为社会公共秩序。
- 公共秩序包括公共场所秩序和社会生活中人们应当遵守的共同准则。
- 寻衅滋事罪的实质主要是指向公共秩序，向整个社会挑战，蔑视社会主义道德和法制。

- 本罪的客观方面表现为行为人实施了寻衅滋事，破坏社会秩序的行为。
- 随意殴打他人，情节恶劣的
- 追逐、拦截、辱骂、恐吓他人，情节恶劣的
- 强拿硬要或者任意损毁、占用公私财物，情节严重的
- 在公共场所起哄闹事，造成公共场所秩序严重混乱的

- 本罪在主观方面表现为故意，行为人在主观上具有寻求精神刺激、发泄不良情绪、逞强争霸、耍威风、取乐等流氓动机，以及破坏社会公共秩序之目的。
- 寻衅滋事罪流氓动机的认定关键在于把握其核心要素——“随意”，即任凭自己的意思，随心所欲，对于法律或社会生活共同准则毫无顾忌。

- 本罪的犯罪主体为一般主体，即已满16周岁且具有刑事责任能力的自然人。





## 二、寻衅滋事罪的认定

## □ 本罪与非罪的界限

- 四种寻衅滋事行为的入罪，得以情节恶劣、情节严重或者造成公共场所秩序严重混乱等为必要。
- 对于情节轻微、危害不大的寻衅滋事行为，只能以一般治安违法行为论处。

## □ 网络空间寻衅滋事的认定

- 《关于办理利用信息网络实施诽谤等刑事案件适用法律若干问题的解释》成为网络空间寻衅滋事入罪的依据。
- 利用信息网络辱骂、恐吓他人的行为与一般的辱骂、恐吓行为在性质上并无二致。
- 编造、传播网络谣言的行为能否构成寻衅滋事罪？

## □ 本罪与聚众扰乱社会秩序罪，聚众扰乱公共场所秩序、交通秩序罪的界限

- 犯罪客观方面不同
- 犯罪目的与动机不同
- 犯罪主体不同

## □ 本罪与抢劫罪的界限

- 客观方面表现不同
- 主观方面的犯罪目的和动机不同
- 客体不同

### 三、寻衅滋事罪的处罚

- 《刑法》第293条第1款规定，犯本罪的，处5年以下有期徒刑、拘役或者管制；
- 其第2款规定，纠集他人多次实施寻衅滋事行为，严重破坏社会秩序的，处5年以上10年以下有期徒刑，可以并处罚金。



## 一、组织、领导、参加黑社会性质组织罪的概念与构成特征

■ 组织、领导、参加黑社会性质组织罪，是指组织、领导或者参加黑社会性质组织的行为。

- 本罪侵犯的客体是正常的经济与社会生活秩序。

- 本罪在客观方面表现为组织、领导、参加黑社会性质组织的行为。
- 黑社会性质组织的基本特征：组织特征、经济特征、行为特征、本质特征。

- 本罪在主观方面表现为明知是黑社会性质的组织仍故意组织、领导或者参加。

- 本罪主体为已满16周岁并具有刑事责任能力的自然人，单位不能构成本罪。





## 二、组织、领导、参加黑社会性质组织罪的认定

### (一) 本罪与非罪的界限

- 对于因不了解情况而误入黑社会性质组织，知道真相后主动及时退出的，不宜以犯罪论处。
- 要准确把握黑社会性质组织的基本特征。只有具备该条款所规定的组织结构、经济实力、行为方式、危害性四个方面特征的，才能认定为黑社会性质组织，从而认定构成本罪；否则，便不能认定为本罪。



## (二) 本罪与一般刑事犯罪集团的区别

- 犯罪行为的表现形式不同
- 犯罪组织的严密性不同
- 犯罪手段的强制性不同
- 犯罪活动的区域性不同
- 社会危害的广泛性不同。



### (三) 关于对“恶势力”团伙的认定和处理

- 所谓“恶势力”是指经常纠集在一起，以暴力、威胁或其他手段，在一定区域或者行业内多次实施违法犯罪活动，为非作恶，扰乱经济、社会生活秩序，造成较为恶劣的社会影响，但尚未形成黑社会性质组织的犯罪团伙。
- 司法机关在具体适用本罪时，需要结合组织化程度的高低、经济实力的强弱、有无追求和实现对社会非法控制等特征，对黑社会性质组织与“恶势力”团伙加以正确区分。
- 要本着实事求是的态度，正确理解和把握“打早打小”方针。
- 既要防止将已构成黑社会性质组织犯罪的案件“降格”处理，也不能因为强调严厉打击而将不构成此类犯罪的共同犯罪案件“拔高”认定。



#### (四) 黑社会组织与黑社会性质组织的区别

- 在我国刑法中，黑社会性质组织与黑社会组织的含义并不完全一致，前者是后者的初级形式，而后者则是前者经过发展后的成熟、完备形式。
- 若以犯罪组织为视角，存在着“犯罪集团——黑社会性质组织——黑社会组织”的由低到高的排列顺序；若以有组织犯罪为视角，则存在着“集团犯罪——黑社会性质组织犯罪——黑社会组织犯罪”的由低到高的排列顺序。黑社会性质组织（犯罪）都具有中间、过渡的性质。



### (五) 一罪与数罪的形态

- 对于组织、领导、参加黑社会性质组织后又实施其他牵连性犯罪行为的，应依照数罪并罚的规定处断，而不能认定为一罪。



### 三、组织、领导、参加黑社会性质组织罪的处罚

- 根据《刑法》第294条的规定，犯本罪，组织、领导黑社会性质的组织的，处7年以上有期徒刑，并处没收财产；
- 积极参加的，处3年以上7年以下有期徒刑，可以并处罚金或者没收财产；
- 其他参加的，处3年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利，可以并处罚金。





## 一、赌博罪的概念与构成特征

### (一) 概念

以营利为目的，聚众赌博或者以赌博为业的行为。

### (二) 构成特征

1.犯罪客体：国家对社会风尚的管理秩序。

2.犯罪客观方面：行为人实施以营利为目的，聚众赌博或以赌博为业的行为。

(1) 聚众赌博。赌头是否参与赌博不影响本罪成立。

(2) 以赌博为业。（常业犯）

3.犯罪主体：一般主体。

4.犯罪主观方面：直接故意+以营利为目的（直接获利+抽头渔利）。

## 二、赌博罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限

#### 1.与正常文娱活动的界限。

根据是否以营利为目的及赌资大小进行认定。不以营利为目的，进行带有少量财物输赢的娱乐活动，以及提供棋牌室等娱乐场所只收取正常的场所和服务费用的经营行为等，不以赌博论处。

#### 2.与一般违法行为的界限。

主观上以营利为目的+客观上是否具有聚众赌博和以赌博为业的行为。



## (二) 此罪与彼罪区别

### 1.与开设赌场罪界限。

聚众赌博所提供的赌场是临时性的，开设赌场罪则是有组织的提供赌场。

### 2.本罪与诈骗罪界限。

赌博罪的输赢取决于偶然性，如采取设圈套引诱他人赌博，使用欺骗方法获取财物的，应以诈骗罪论处。

### 3.本罪与贿赂犯罪界限。

通过赌博或者为国家工作人员赌博提供资金的形式实施行贿、受贿行为，构成犯罪的，依照刑法关于贿赂犯罪的规定定罪处罚。





### 三、赌博罪的处罚

根据《刑法》第303条规定，犯本罪的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处罚金。根据相关司法解释规定，行为人具有国家工作人员身份，组织国家工作人员赴境外赌博，组织未成年人参与赌博，或者开设赌场吸引未成年人参与赌博的，从重处罚。



## 一、伪证罪的概念与构成特征

### (一) 概念

在刑事诉讼中，证人、鉴定人、记录人、翻译人对与案件有重要关系的情节，故意作虚假证明、鉴定、记录、翻译，意图陷害他人或者隐匿罪证的行为。

### (二) 构成特征

1.犯罪客体：司法机关的正常刑事活动和公民的人身权利。

2.犯罪客观方面（作为）：

(1) 伪证行为。

(2) 针对与案件有重要关系的情节作虚假证明。

(3) 伪证行为必须发生在刑事诉讼过程中。

- 3.犯罪主体：本罪的主体是特殊主体，即刑事诉讼的证人、鉴定人、记录人、翻译人。
- 4.犯罪主观方面：直接故意+陷害他人或隐匿罪证目的（认定）。

## 二、伪证罪的认定

### （一）罪与非罪的界限——伪证？误证？

区分这两者的关键在于查明行为人是否故意作伪证和有无陷害他人或者隐匿罪证的意图。

如果行为人是因为记忆错误而证词失实，或者鉴定人、记录人、翻译人因业务水平低或因粗心大意导致鉴定、记录、翻译出错，又没有陷害他人或者隐匿罪状的意图，就不能构成伪证罪。



## (二) 本罪与诬告陷害罪的界限

- 1.主体：本罪的主体是四种特定人员，而诬告陷害罪的主体是一般主体。
- 2.客观行为：
  - (1) 行为方式不同。伪证罪只是在于案件有重要关系的情节上作虚假陈述，包括虚假的证明、鉴定、记录、翻译，而诬告陷害罪捏造的是整个犯罪事实。
  - (2) 行为发生的时间场合不同。本罪发生在刑事诉讼的进行过程中，而诬告陷害罪则发生在刑事诉讼开始以前，通常是引起刑事诉讼的原因。
- 3.犯罪主观目的：伪证罪除了具有使他人受刑事处分的目的之外，还具有隐匿罪证包庇犯罪人，使犯罪分子逃避法律制裁或重罪轻判的目的，而诬告陷害罪的目的是使他人受到刑事处分。

### (三) 本罪与包庇罪、包庇毒品犯罪分子罪的界限

- 1.犯罪主体：本罪的犯罪主体为特殊主体，后两种犯罪时一般主体。
- 2.行为方式：伪证罪要求对与案件有重要关系的情节进行掩饰隐瞒，而后两种犯罪可针对全部罪行或案件重要事实。
- 3.包庇对象：伪证罪包庇对象包括犯罪嫌疑人与被告人，包庇罪的对象为犯罪之人（包括犯罪嫌疑人、报告人和已决犯），包庇毒品犯罪分子罪包庇对象为毒品犯罪的嫌疑人、被告人和已决犯。
- 4.发生的诉讼阶段：伪证罪只能发生于刑事诉讼过程中，而后两罪则不限与此。



## 三、伪证罪的处罚

根据《刑法》第305条的规定，犯本罪的，处3年以下的有期徒刑或拘役；情节严重的，处3年以上7年以下有期徒刑。





## 一、窝藏、包庇罪的概念与构成特征

## (一) 概念

窝藏、包庇罪,是指明知是犯罪的人而为其提供隐藏处所、财物,帮助其逃匿或者作假证明包庇的行为。

## (二) 构成特征

1.犯罪客体：司法机关对罪犯的刑事追诉和刑罚执行活动。

2.犯罪客观方面：窝藏犯罪分子,帮助其逃匿或者作假证明包庇犯罪分子。

(1)为犯罪分子提供隐藏处所、财物。(2)帮助犯罪分子逃匿。(3)作假证明包庇犯罪分子。

3.犯罪主体：一般主体。（注意：本犯+共犯+亲属）

4.犯罪主观方面：故意（明知是犯罪的人）。

## 二、窝藏、包庇罪的认定

### （一）本罪与非罪的界限

区分本罪与非罪的关键在于区分本罪与知情不举的区别。

知情不举，是指明知有犯罪事实发生及相关犯罪分子的情况下，不主动向公安或司法机关告发的情形。

单纯的知情不举行为不构成本罪。在知道犯罪分子逃匿情况等具体信息时，面对调查机关的调查一言不发的，也不构成本罪。



## (二) 本罪与帮助毁灭、伪造证据罪的界限

主要是行为方式不同。本罪表现为以虚假证明方式帮助犯罪人掩盖罪行以逃避法律制裁；帮助毁灭、伪造证据罪表现为帮助当事人毁灭、伪造证据的行为。

## (三) 本罪与辩护人、诉讼代理人毁灭证据、伪造证据、妨碍作证罪的界限

1.主体不同。本罪为一般主体，后者则为特殊主体（刑事诉讼辩护人、诉讼代理人）

2.行为方式不同。本罪以虚假证明方式帮助犯罪的人掩盖罪行以逃避法律制裁；后者以毁灭、伪造证据，帮助当事人毁灭、伪造证据以及威胁、引诱证人违背事实改变证言或作伪证方法来帮助其逃避或减轻法律制裁。





#### (四) 本罪与包庇、纵容黑社会性质组织罪的界限

- 1.主体不同：本罪为一般主体，后罪主体为国家机关工作人员。
- 2.客体不同。本罪客体为司法机关的正常活动，后罪客体为复杂客体，除司法机关正常活动还包括正常的社会公共秩序。
- 3.包庇的对象：前罪包庇的对象为所有犯罪的人及犯罪组织，后罪仅为黑社会性质组织。
- 4.行为方式：前罪的包庇行为仅是作假证明包庇，后罪的包庇行为更为广泛。

### (五) 共同犯罪

故若事先未与被窝藏、包庇的犯罪分子通谋,而在藏事后予以窝藏、包庇的,仅构成窝藏,包庇罪一罪。

若相关人实施犯罪之前就供予以通谋,事后对其窝藏包庇的,则应成立共同犯罪。

(310条注意规定)



### 三、窝藏、包庇罪的处罚

根据《刑法》第310条的规定,犯本罪的,处3年以下有期徒刑、拘役或者管制;情节严重的,处3年以上10年以下有期徒刑。





## 一、掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪的概念和构成特征

### （一）概念

明知是犯罪所得及其所产生的收益而予以窝藏、转移、收购、代为销售或者以其他方法掩饰、隐瞒的行为。

### （二）构成特征

- 1、犯罪客体：司法机关的正常活动。
- 2、犯罪客观方面：行为人实施了窝藏、转移、收购、代为销售或者以其他方法掩饰、隐瞒犯罪所得的行为。
- 3、犯罪主体：一般主体，包括自然人和单位。但应注意本罪主体不包括本犯或共犯。

4、主观方面：故意，并且行为人主观上必须明知是犯罪所得及其产生的收益而予以窝藏、转移、收购、代为销售或者以其他方法掩饰、隐瞒。（注意明知的认定）

## 二、掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪的认定

### （一）罪与非罪的界限

- 1.行为人在行为时是否明知是犯罪所得及其收益；
- 2.犯罪所得及其产生的收益的范围。

### （二）本罪与窝藏、转移、隐瞒毒品、毒赃罪的界限

本罪与窝藏、转移、隐瞒毒品、毒赃罪是法条竞合的关系，本罪为一般法条，窝藏、转移、隐瞒毒品、毒赃罪为特别法条，按照特别法优于一般法的法条竞合处理原则，在竞合的情形下，优先适用后一罪名。

### （三）本罪与其他财产犯罪的共同犯罪的界限

二者区分的关键在于：共同犯罪中负责窝藏、转移、收购、代为销售或者以其他方法掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的人与其他共同犯罪人有共谋，而本罪的行为人没有与其他犯罪人事前通谋，只是事后所为。

### 三、掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪的处罚

根据《刑法》第312条的规定，犯本罪的，处3年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；情节严重的，处3年以上7年以下有期徒刑，并处罚金。单位犯本罪的，对单位判处罚金，并对直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照上述规定处罚。





## 一、脱逃罪的概念与构成特征

### (一) 概念

依法被关押的罪犯、被告人、犯罪嫌疑人从被关押的处所逃逸的行为。

### (二) 构成特征

- 1.犯罪客体：司法机关的正常监管秩序。
- 2.犯罪客观方面：逃离羁押、监管场所，摆脱被关押状态的行为。
- 3.犯罪主体：特殊主体。被关押于服刑场所正在服刑的罪犯和被拘留、逮捕后关押在看守所的犯罪嫌疑人、被告人。
- 4.犯罪主观方面：直接故意。

## 二、脱逃罪的认定

### (一)罪与非罪的界限——脱逃罪的主体认定问题

- 1.肯定说：只要是被司法机关依法关押的罪犯、被告人或犯罪嫌疑人，即使实际上无罪，也能成为本罪的主体。
  - 2.否定说：实际上无罪的人，即使被司法机关依法关押，也不能够成为本罪主体。
- 折中说：本罪主体必须是依法被关押的罪犯、犯罪嫌疑人或被告人，但应排除完全是司法机关错误而致错判或错抓之人。



## (二) 本罪的既遂与未遂——行为犯

既遂标准：行为人脱离了监管场所+脱离了监管人员控制

因此，行为人单独逃出了监管场所但并未脱离监管人控制的，或单独摆脱监管人控制但尚未离开监管场所的，都不构成既遂。但脱离双重控制成功逃脱后又被重新抓获的，成立既遂。





## (二) 本罪的既遂与未遂——行为犯

既遂标准：行为人脱离了监管场所+脱离了监管人员控制

因此，行为人单独逃出了监管场所但并未脱离监管人控制的，或单独摆脱监管人控制但尚未离开监管场所的，都不构成既遂。但脱离双重控制成功逃脱后又被重新抓获的，成立既遂。



### (三) 罪数问题

行为人在脱逃时，如果对监管人员使用了暴力，其暴力程度造成轻伤的，仍应对行为人定脱逃罪。

如果行为人的暴力手段造成了监管人员重伤甚至死亡的，应作为本罪与故意伤害罪、故意杀人罪的牵连犯，从一重处断。



#### (四) 共同犯罪问题

采“部分脱逃全部责任制”的原则，以“部分行为全部责任”对其进行处分。即任何一人脱逃的成功都是共谋脱逃的成功，一人既遂，全部既遂。

#### 三、脱逃罪的处罚

根据《刑法》第316条的规定，犯本罪的，处5年以下有期徒刑或拘役。





## 一、妨害传染病防治罪的概念与构成特征

### （一）概念

妨害传染病罪，是指违反传染病防治法的规定，引起甲类传染病传播或者有传播严重危险的行为。

### （二）构成特征

- 1.犯罪客体：国家预防、控制传染病的管理活动和广大人民群众的生命健康权利。
- 2.犯罪客观方面：（1）行为人实施了违反我国《传染病防治法》规定的国家预防、控制传染病的制度的行为。  
（2）行为引起了甲类传染病的传播或者有传播的严重危险。
- 3.犯罪主体：一般主体（自然人+单位）。

4.犯罪主观方面：过失。

## 二、妨害传染病防治罪的认定

### （一）罪与非罪的界限

1. 是否造成甲类传染病传播或传播危险。（传染病种类的界定）
2. 与一般违法行为界限：构成犯罪需造成了引起甲类传染病传播或者有传播严重危险的严重危害结果。
3. 与自然事件、技术事故的区别：前者的危害结果是由于行为人实施了《刑法》第330条规定之行为引起的，后者危害结果的发生是不以人的意志为转移的，属于不可预见或无法抗拒的事实。

(二) 本罪与传染病菌种、毒种扩散罪的界限。

- 1.两者所违反的规定的的内容不尽相同。本罪要求违反的内容主要针对甲类传染病的预防、控制；传染病菌种、毒种扩散罪违反的是《传染病防治法》中关于传染病菌种、毒种在实验、保藏、携带、运输中的具体规定。
- 2.两者的主体范围不同。本罪的主体是一般主体，既可以是自然人也可以是单位；传染病菌种、毒种扩散罪的主体只能是特殊主体，即依照国家有关规定具有从事相应工作活动资格的自然人，且不能是单位。
- 3.两者构成犯罪的范围不同。本罪只限于违反规定引起甲类传染病传播或有传播的严重危险；传染病菌种、毒种扩散罪对传染病的类别没有限制，乙类、丙类均在此列。



4.两罪名对于危害结果的实质要求不同。前罪要求引起甲类传染病传播或引起其传播的严重危险，这其中既包括了疾病传播的实害结果，也可以是引起严重传播危险的可能性结果；传染病菌种、毒种扩散罪则必须发生了传染病菌种、毒种扩散的严重后果，而不包括严重危险。

### （三）本罪与妨害国境卫生检疫罪的界限

1.犯罪的直接客体不同。本罪侵害的是国家关于传染病防治的管理制度；妨害国境卫生检疫罪侵害的是国家有关国培卫生检疫的管理制度。

2.犯罪的客观要件不同。前者是违反了传染病防治法的有关规定的行为；妨害国境卫生检疫罪是违反了国境卫生检疫法的有关规定的行为。

3.法律规定的具体对象不同。本罪引起的危险的对象是甲类传染病，如鼠疫、霍乱等；妨害国境卫生检疫罪引起的危险的对象是检疫传染病，包括鼠疫、霍乱、黄热病、天花、艾滋病等传染病，范围比甲类传染病广。

### 三、妨害传染病防治罪的处罚

根据《刑法》第330条的规定，犯本罪，引起甲类传染病传播或者有传播严重危险的，处3年以下有期徒刑或者拘役，后果特别严重的，处3年以上7年以下有期徒刑。单位犯前款犯罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照前款的规定处罚。



## 一、医疗事故罪的概念与构成特征

### (一) 概念

医疗事故罪，是指医务人员在医务工作中严重不负责任，造成就诊人死亡或者严重损害就诊人身体健康的行为。

### (二) 构成特征

- 1.犯罪客体：国家对医务工作的管理秩序和就诊人的生命权与健康权。
- 2.犯罪客观方面：医务人员在医务工作中严重不负责任，造成就诊人死亡或者严重损害就诊人身体健康的行为。



3.犯罪主体：特殊主体，即国家正式批准有权从事医疗取业的服务人员。（**注意主体范围认定**）

4.主观方面：过失。

## 二、医疗事故罪的认定

### （一）罪与非罪的界限

#### 1. 与一般医疗事故的区分

区别两者的关键要看是否发生了使就诊人死亡或严重损害就诊人身体健康的结果。

#### 2. 与医疗技术事故的区分

医务人员在医务工作中，尽管已经对就诊人尽力救治。由于业务水平低下、经验不足。或者医疗单位技术设备太差等客观原因，致使诊疗、护理失误，导致就诊人病情恶化甚至死亡，因行为人在主现上没有罪过，因而不构成本罪。

## 3.关于医疗事故罪共同过失的处理

关键在于何种行为与结果之间存在因果关系。

(二)本罪与过失致人死亡罪、过失致人重伤罪的界限（法条竞合）

- 1.主体不同。本罪是特殊主体，即医务人员。
- 2.过失因素的性质不同。本罪为业务过失，后者为一般过失。
- 3.侵犯的客体不同。本罪除了侵犯他人生命健康权利还侵犯了医疗机构管理秩序。
- 4.客观表现不同。本罪发生于诊疗护理过程中，因行为人违反规章，严重不负责任所致。



## (三)本罪与非法行医罪的界限

- 1.犯罪主体不同：本罪主体为医务人员，后罪主体为不具备医师执业资格的人。
- 2.主观方面不同：本罪为过失，后罪为故意。
- 3.客观表现不同：医疗事故罪发生于合法医疗行为中，非法行医罪中的医疗行为是非法的。

## 三、医疗事故罪的处罚

根据《刑法》第335条的规定，犯本罪的，处3年以下有期徒刑或者拘役。





## 一、污染环境罪的概念与构成特征

### (一) 概念

污染环境罪，指违反国家规定，排放、倾倒或者处置有放射性的废物、含传染病病原体的废物、有毒物质或者其他有害物质，严重污染环境的行为。

### (二) 构成特征

- 1.犯罪客体：国家环境保护管理制度。
- 2.客观方面：违反国家规定，排放、倾倒或者处置有放射性的废物、含传染病病原体的废物、有毒物质或者其他有害物质，严重污染环境的行为。
- 3.犯罪主体：一般主体（自然人+单位）。
- 4.犯罪主观方面：故意。

## 二、污染环境罪的认定

### (一)本罪与非罪的界限

- 1.应考虑行为人的行为是否违反了国家的规定，即将具有放射性的废物、含传染病病原体的废物、有毒物质或者其他有害物质，在未经灭害处理的情况下进行了排放、倾倒、处置的行为。
- 2.行为人对发生的环境污染危害后果有无过失的主观心态因素。
- 3.若是由于不可预见、不可抗力等突发性自然灾害引发的污染事故，不应对行为人进行处罚。



## (二)本罪的既遂与未遂

当前环境执法工作形势比较严峻，一些行为人拒不配合执法检查、接受检查时弄虚作假、故意逃避法律追究的情形时有发生，对于行为人已经着手实施非法排放，倾例、处置有毒有害污染物的行为，由于有关部门查处或者其他意志以外的原因未得逞的情形，可以以污染环境罪(未遂)追究刑事责任。





### (三)本罪与妨害传染病防治罪的界限

- 1.侵犯的客体不同。
- 2.危害行为的表现不同。
- 3.对危害结果的要求不同。

### (四)本罪与投放危险物质罪的界限

司法实践中对环境行染行为适用投放危险物质罪追究刑事责任时，应当重点审查、判断行为人的主观恶性，污染行为恶劣程度，污染物的毒害性、危险性，污染持续时间，污染结果是否可逆，是否对公共安全造成现实、具体、明确的危险或者危害等各方面因素。对于行为人明知其排放、倾倒、处置的污染物含有毒害性、放射性、传染病病原体等危险物质，仍实施环境污染行为放任其危害公共安全，造成重大人员伤亡、重大公私财产损失等严重后果，以污染环境罪论处明显不足以罚当其罪的，可以按投放危险物质罪定罪量刑。

### (五) 本罪与非法经营罪的界限

《关于办理环境污染刑事案件若干问题的解释》第6条规定:无危险废物经营许可证从事收集、贮存、利用、处置危险废物经营活动,严重污染环境的,按照污染环境罪定罪处罚;同时构成非法经营罪的,依照处罚较重的规定定罪处罚。实施前款规定的行为,不具有超标排放污染物、非法倾倒污染物或者其他违法造成环境污染的情形的,可以认定为非法经营情节显著轻微危害不大,不认为是犯罪;构成生产、销售伪劣产品等其他犯罪的,以其他犯罪论处。”



### 三、污染环境罪的处罚

根据《刑法》第338条的规定，犯本罪的，处3年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金；后果特别严重的，处3年以上7年以下有期徒刑，并处罚金。根据《刑法》第346条的规定，单位犯本罪的，对单位别处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照上述规定处罚。





## 一、走私、贩卖、运输、制造毒品罪概念与构成特征

### （一）概念

走私、贩卖、运输、制造毒品罪，是指违反毒品管制法规，走私、贩卖、运输、制造毒品的行为。

### （二）构成特征

- 1.犯罪客体：国家对毒品的管理制度，其中走私毒品的行为还扰乱了国家进出口管理制度。
- 2.犯罪客观方面：本罪的客观方面表现为行为人走私、贩卖、运输、制造毒品的行为。
- 3.犯罪主体：一般主体，包括自然人和单位（**注意刑事责任年龄**）。
- 4.犯罪主观方面：故意。

## 二、走私、贩卖、运输、制造毒品罪的认定

### (一) 贩卖假毒品行为的处理

1. 行为人误认为假毒品是真毒品而予以贩卖牟利——贩卖毒品未遂
2. 行为人明知是假毒品而予以贩卖牟利，骗取“数额较大”——诈骗罪

### (二) 贩卖掺假毒品行为的处理

1. 在毒品中掺假虽导致毒品纯度降低但是未使毒品失去应有的毒害性和成瘾性——贩卖毒品罪
2. 如果掺假致使毒品失去毒害性和成瘾性——贩卖毒品罪未遂



### (三) 关于引诱侦查破获贩毒行为的认定

1. “数量引诱”：侦查人员诱使贩卖少量毒品的人贩卖大量毒品，此种情况下应当认定构成贩卖毒品罪。
2. “犯意引诱”：侦查人员诱使没有贩毒故意的人贩卖毒品，此种情况下可对行为人从轻、减轻或者免除处罚。



#### (四) 本罪与走私罪的界限

- 1.侵犯的客体不同。走私毒品罪侵犯的客体不仅包括国家对外贸易制度，还包括我国毒品管理制度，并且危害公众身体健康；而一般的走私罪侵犯的客体是国家对外贸易制度以及其他物质的保护制度。
- 2.犯罪对象不同。走私毒品罪的犯罪对象仅限于毒品，而一般的走私罪的犯罪对象范围则十分广泛，包括普通货物、黄金等，若一次走私行为中走私对象不同则应按各个罪名分别定罪处罚。

### (五) 运输毒品罪与非法持有毒品罪的界限

对于非法持有毒品罪的认定，应当是无证据证实所持有毒品来源合法且不能证明系因制造、走私、贩卖、运输毒品以及因窝藏、转移、隐瞒毒品而控制毒品的情况下的行为。（结合持有型犯罪的特点）

二者的区别应当在于为自己运输还是在无走私、贩卖、制造等行为的前提下为他人运输，若无证据证明行为人运输毒品的行为系为他人运输，则只能以非法持有毒品罪定罪量刑。



### (六) 本罪既遂与未遂标准

- 1.行为犯，即贩卖应以毒品实际上转移到买方为既遂，在此之前的任何行为均不构成既遂，而运输则以开始实施运输行为为着手，以毒品已经运达目的地为既遂；
- 2.举动犯，即贩卖毒品既遂应以毒品是否进入交易环节为标准，而运输毒品既遂应以毒品是否起运为标准。

考虑到毒品犯罪社会危害性巨大，且侦查和证据获取的难度，本罪应为举动犯。





### 三、走私、贩卖、运输、制造毒品罪的处罚

根据我国《刑法》第347条规定，走私、贩卖、运输、制造毒品，**无论数量多少，都应当追究刑事责任，予以刑事处罚。**

走私、贩卖、运输、制造毒品，有下列情形之一的，**处十五年有期徒刑、无期徒刑或者死刑，并处没收财产：**

- (一)走私、贩卖、运输、制造鸦片一千克以上、海洛因或者甲基苯丙胺五十克以上或者其他毒品数量大的；
- (二)走私、贩卖、运输、制造毒品集团的首要分子；
- (三)**武装掩护走私、贩卖、运输、制造毒品的（对比武装掩护走私犯罪）；**
- (四)以暴力抗拒检查、拘留、逮捕，情节严重的；
- (五)参与有组织的国际贩毒活动的。

## 走私、贩卖、运输、制造毒品罪

走私、贩卖、运输、制造鸦片二百克以上不满一千克、海洛因或者甲基苯丙胺十克以上不满五十克或者其他毒品数量较大的，处七年以上有期徒刑，并处罚金。

走私、贩卖、运输、制造鸦片不满二百克、海洛因或者甲基苯丙胺不满十克或者其他少量毒品的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处罚金；情节严重的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金。

单位犯第二款、第三款、第四款罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照各该款的规定处罚。利用、教唆未成年人走私、贩卖、运输、制造毒品，或者向未成年人出售毒品的，从重处罚。对多次走私、贩卖、运输、制造毒品，未经处理的，毒品数量累计计算。



## 一、传播淫秽物品罪的概念与构成特征

### (一) 概念

传播淫秽物品罪，是指传播淫秽的书刊、影片、音像、图片或者其他淫秽物品，情节严重的行为。

### (二) 构成特征

1. 犯罪客体：国家对文化生活的管理制度以及社会主义社会风俗理念。
2. 犯罪客观方面：
  - (1) 在社会上传播淫秽物品，情节严重的行为。
  - (2) 行为人实行了传播淫秽的书刊、影片、音像、图片或者其他淫秽物品的行为。
  - (3) 传播淫秽物品行为达到“情节严重”。
3. 犯罪主体：自然人+单位



4.主观方面：故意+无牟利目的。

## 二、传播淫秽物品罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限

1.认定其是否为淫秽物品。

2.认定该物品是否在社会上传播。

3.行为情节是否严重。

### (二)本罪与传播淫秽物品牟利罪的界限

1.主观目的不同。本罪的传播行为不以牟利为目的，而构成传播淫秽物品牟利罪的前提必须以牟利为目的。

2.情节要求不同。本罪之构成必须以情节严重为前提，情节显著轻微，危害不大的情况不构成本罪。而传播淫秽物品牟利罪并无这一“入罪门槛”。



### 三、传播淫秽物品罪的处罚

根据《刑法》第364条第1款、第4款和第366条的规定，犯本罪的，处2年以下有期徒刑、拘役或者管制。向不满18周岁的未成年人传播淫秽物品的，从重处罚。单位犯本罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照上述规定处罚。



- 1.试述妨害公务罪公务活动合法性的判断及其认定。
- 2.试述非法侵入计算机信息系统罪的构成特征。
- 3.如何把握聚众扰乱社会秩序罪的构成特征？
- 4.如何认定聚众斗殴罪？
- 5.在网络空间里，如何认定寻衅滋事罪之所谓“造成公共场所秩序严重混乱”？
- 6.试述黑社会性质组织的基本特征。
- 7.承办案件的警察能否成为伪证罪主体中的“证人”？





- 8.如何看待包庇罪与我国古代“亲亲相隐”原则的冲突？
- 9.如何理解“犯罪”所得及其收益？
- 10.被超期羁押的人能否构成脱逃罪的主体？
- 11.如何理解有学者认为妨害传染病防治罪系外国刑法理论中的“过失危险犯”？
- 12.医疗机构及单位的党政、后勤人员能否构成医疗事故罪的主体？
- 13.如何认定污染环境罪的因果关系？
- 14.如何区分运输毒品罪与非法持有毒品罪？
- 15.如何理解“淫秽物品”？



# 刑法学

## (下册·各论)



# 第二十四章 贪污贿赂罪



# 目录

- 第一节 贪污贿赂罪概述
- 第二节 贪污罪
- 第三节 挪用公款罪
- 第四节 受贿罪
- 第五节 利用影响力受贿罪



# 目录

第六节 行贿罪

第七节 巨额财产来源不明罪

第八节 私分国有资产罪



## 一、贪污贿赂罪的概念与构成特征

贪污贿赂罪，是指国家工作人员实施的贪污、受贿，或者国有单位实施的受贿、私分国有资产等侵犯国家廉政建设制度，以及其他人员或单位实施的与受贿具有对向性的情节严重的行为。该章14个罪名的构成特征是：

1. 客体：国家的廉政建设制度或公职人员职务行为的廉洁性，贪污罪、挪用公款罪、私分国有资产罪等还侵犯公共财产的所有权。
2. 客观方面：一类是国家工作人员自身破坏国家廉政建设制度的行为；另一类是来自外部的破坏国家廉政建设制度的行为。本类犯罪客观方面的行为形式主要表现为作为，少数表现为不作为。



3. 主体：大多数是特殊主体，或者是特定的自然人，或者是特定的单位。例如贪污罪、利用影响力受贿罪是由特定自然人构成，单位受贿罪、私分罚没财物罪、私分国有资产罪只有单位才能构成。少数犯罪是一般主体，例如介绍贿赂罪、行贿罪是由一般自然人构成。
4. 主观方面：均为故意，过失不能构成本类犯罪。



## 二、国家工作人员的定义和范围

根据《刑法》第93条的规定：“本法所称国家工作人员，是指国家机关中从事公务的人员。国有公司、企业、事业单位、人民团体中从事公务的人员和国家机关、国有公司、企业、事业单位委派到非国有公司、企业、事业单位、社会团体从事公务的人员，以及其他依照法律从事公务的人员，以国家工作人员论。”

以上四类人员均需是从事公务的人员。“从事公务”，是指履行组织、领导、管理、监督等职责。不具有以上职权内容的劳务、技术工作，如售票员、售货员、收银员、工人、战士、司机、打字员、门卫等不是从事公务。



### 一、贪污罪的概念与构成特征

贪污罪，是指国家工作人员和受国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体委托管理、经营国有财产的人员，利用职务上的便利，侵吞、窃取、骗取或者以其他手段非法占有公共财物的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：复杂客体，既侵犯了国家工作人员职务行为的廉洁性，又侵犯了公共财产的所有权。国家工作人员职务行为的廉洁性是本罪的主要客体。本罪的犯罪对象是公共财物。根据《刑法》第91条的规定，公共财产主要是指下列财产：国有财产；劳动群众集体所有的财产；用于扶贫和其他公益事业的社会捐助或专项基金的财产。在国家机关、国有公司、企业、集体企业和人民团体管理、使用或者运输中的私人财产，以公共财产论。



2. 客观方面：行为人利用职务上的便利，侵吞、盗窃、骗取或者以其他手段非法占有公共财物的行为。所谓利用职务上的便利，是指利用本人职务范围内的权力和地位所形成的便利条件，即主管、直接经手、管理财物的职权之便。所谓侵吞，是指行为人利用职务上的便利，将自己主管、经管、经手的公共财物，非法占为己有。所谓窃取，是指行为人利用职务上的便利，采用秘密方法，将自己合法管理的公共财物窃为己有。所谓骗取，是指行为人利用职务上的便利，采用虚构事实或者隐瞒真相的方法，非法占有公共财物。所谓其他手段，是指行为人利用职务上的便利，采用侵吞、窃取、骗取以外的方法，非法占有公共财物。

3. 主体：特殊主体。第一类是国家工作人员；第二类是受国有公司、企业、事业单位、人民团体委托管理、经营国有财产的人员。

4. 主观方面：故意，并且具有非法占有的目的。



## 二、贪污罪的认定

### (一) 本罪与非罪的界限

1. 贪污罪与错账、错款行为的界限
2. 企业所有制性质争议对贪污罪认定的影响
3. 贪污罪与科研人员不当套取国家科研经费行为的界限
4. 贪污罪与一般贪污违法行为的界限



## (二) 本罪与盗窃罪、诈骗罪、侵占罪的界限

贪污罪与盗窃罪、诈骗罪、侵占罪的主要区别是：（1）犯罪的客体和对象不同。前者侵犯的是复杂客体，对象是公共财物；后者则仅侵犯了公私财产所有权，对象是公私财物。（2）犯罪的客观方面不同。是否利用职务上的便利侵吞、窃取、骗取公共财物，是区分贪污罪与盗窃罪、诈骗罪、侵占罪的关键。（3）犯罪主体不同。即前者是特殊主体，而后者是一般主体。





### （三）本罪与职务侵占罪的界限

本罪与职务侵占罪在主观上都是故意犯罪，并且都以非法占有为目的；在客观上都以利用职务上的便利为必备要件。二者的主要区别是：（1）犯罪客体不同。前者侵犯的是复杂客体，后者仅侵犯了公司、企业或者其他单位的财产所有权。

（2）犯罪主体不同。前者的主体是国家工作人员以及受国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体委托管理、经营国有财产的人员，后者的主体是公司、企业或者其他单位中除国家工作人员以外的其他工作人员。

### （四）本罪既遂与未遂的认定

作为以非法占有为目的的财产性职务犯罪，贪污罪应当以行为人是否实际控制财物作为区分贪污罪既遂与未遂的标准。



(五) 非国有公司、企业中的国家工作人员与非国家工作人员相勾结共同非法占有本单位财物行为的认定

应具体情况具体分析，作不同的处理：非国家工作人员与国家工作人员相勾结，利用国家工作人员职务上的便利，共同侵吞、窃取、骗取或者以其他手段非法占有公共财物的，按贪污罪的共同犯罪处理；国家工作人员与公司、企业或者其他单位的非国家工作人员相勾结，利用公司、企业或者其他单位非国家工作人员职务上的便利，共同将该单位财物非法占为己有，数额较大的，按职务侵占罪的共同犯罪处理；公司、企业或者其他单位中，不具有国家工作人员身份的人与国家工作人员相勾结，分别利用各自的职务便利，共同将本单位财物非法占为己有的，按照主犯的犯罪性质定罪。

## (六) 国有公司、企业改制过程中贪污罪的认定

1. 关于国家出资企业工作人员在改制过程中隐匿公司、企业财产归个人持股的改制后公司、企业所有的行为的处理
2. 关于国有公司、企业在改制过程中隐匿公司、企业财产归职工集体持股的改制后公司、企业所有的行为的处理
3. 关于改制前后主体身份发生变化的犯罪的处理





## 三、贪污罪的处罚

参见《刑法》第383条。



### 一、挪用公款罪的概念与构成特征

挪用公款罪，是指国家工作人员利用职务上的便利，挪用公款归个人使用，进行非法活动的，或者挪用公款数额较大、进行营利活动的，或者挪用公款数额较大、超过3个月未还的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：复杂客体，即国家工作人员职务行为的廉洁性和公款的占有、使用、收益权。犯罪对象限于“公款”，即公共财产中呈现货币或者有价值证券形态的部分。



2. 客观方面：行为人利用职务上的便利，挪用公款归个人使用，有以下三种行为之一的：进行非法活动的；数额较大，进行营利活动的；数额较大，超过三个月未还的。根据全国人大常委会2002年《关于〈中华人民共和国刑法〉第三百八十四条第一款的解释》，挪用公款“归个人使用”的三种情况是：将公款供本人、亲友或者其他自然人使用的；以个人名义将公款供其他单位使用的；个人决定以单位名义将公款供其他单位使用，谋取个人利益的。

3. 主体：特殊主体，只能由国家工作人员构成。受国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体委托管理、经营国有财产的非国家工作人员，不能成为本罪的主体，其挪用国有资金归个人使用的，应当依照挪用资金罪定罪处罚。

4. 主观方面：故意。



## 二、挪用公款罪的认定

### （一）本罪与贪污罪的界限

二者的区别在于：次要客体存在一定差别；犯罪对象不完全相同；客观方面的行为方式不同；主体的范围不同；主观目的不同。

### （二）本罪与挪用资金罪的界限

二者的区别是：（1）犯罪的客体 and 对象不同。本罪的客体是复杂客体，既侵犯公共财产的所有权，也侵犯国家公职人员职务的廉洁性，犯罪的对象是公款；挪用资金罪的客体是简单客体，即只侵犯单位资金的所有权，犯罪的对象是非国有单位的资金。（2）犯罪的主体不同。本罪的主体是国家工作人员，挪用资金罪的主体是非国家工作人员。

### （三）本罪与挪用特定款物罪的界限

二者的主要区别在于：犯罪的客体不同；犯罪的客观行为要件有所不同；犯罪的对象不同；犯罪的主体不同；挪用用途不同。

### （四）本罪一罪与数罪的界限

因挪用公款索取、收受贿赂构成犯罪的，或者挪用公款进行非法活动构成其他犯罪的，数罪并罚。

### （五）本罪共同犯罪与非共同犯罪的界限

使用人与挪用人共谋，指使或者参与策划取得挪用款的，以挪用公款罪的共同犯罪处理。

### （六）本罪追诉期限的计算



## 三、挪用公款罪的处罚

参见《刑法》第384条。





### 一、受贿罪的概念与构成特征

受贿罪，是指国家工作人员利用职务上的便利，索取他人财物的，或者非法收受他人财物，为他人谋取利益的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：国家工作人员职务行为的廉洁性。其中的“财物”，包括货币、物品和财产性利益。财产性利益包括可以折算为货币的物质利益，如房屋装装修、债务免除等，以及需要支付货币的其他利益如会员服务、旅游等。



2. 客观方面：行为人利用职务上的便利，索取他人财物的，或者非法收受他人财物，为他人谋取利益的行为。“利用职务上的便利”包括：利用本人职务上主管、负责、承办某项公共事务的职权；利用职务上有隶属、制约关系的其他国家工作人员的职权；担任单位领导职务的国家工作人员通过不属于自己的下级部门的国家工作人员的职务为他人谋取利益的。“索取他人财物”，简称索贿，是指主动向他人索要、勒索并收受财物，体现索贿人的主动性和交付财物者的被动性。

“非法收受他人财物”，是指对他人给付的财物予以接受，体现给付财物的主动性和收受财物的被动性。“为他人谋取利益”包括承诺、实施和实现三个阶段的行为之一。



《刑法》还规定了在经济往来中收受贿赂和斡旋受贿两种特殊类型的受贿。其一，国家工作人员在经济往来中，违反国家规定，收受各种名义的回扣、手续费，归个人所有的，以受贿论处。其二，国家工作人员利用本人职权或者地位形成的便利条件，通过其他国家工作人员职务上的行为，为请托人谋取不正当利益，索取请托人财物或者收受请托人财物的，以受贿论处。“利用本人职权或地位形成的便利条件”，是指行为人与被其利用的国家工作人员之间在职务上虽然没有隶属、制约关系，但是行为人利用了本人职权或者地位产生的影响和一定的工作联系。





- 3. 主体：特殊主体，国家工作人员。
- 4. 主观方面：故意。



## 二、受贿罪的认定

### (一) 本罪与非罪的界限

1. 本罪与接收亲友馈赠的主要区别
2. 本罪与取得合法报酬的主要区别
3. 本罪与一般受贿行为的主要区别
4. 注意最高法、最高检《关于办理受贿刑事案件适用法律若干问题的意见》的规定



## (二) 共同受贿犯罪的认定

特定关系人与国家工作人员通谋，共同收受财物的，对特定关系人以受贿罪的共犯论处。特定关系人以外的其他人与国家工作人员通谋，由国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，收受请托人财物后双方共同占有的，以受贿罪的共犯论处。





### (三) 本罪与贪污罪的界限

两者的区别表现在：（1）犯罪客体和对象不同。本罪的客体是国家工作人员职务行为的廉洁性，而贪污罪则同时侵犯国家工作人员职务行为的廉洁性和公共财产所有权。本罪的对象是他人财物，而贪污罪的对象是公共财物。（2）客观方面表现不同。本罪的客观方面表现为行为人利用职务上的便利，索取他人财物或者非法收受他人财物，为他人谋取利益；贪污罪的客观方面则表现为行为人利用职务上的便利，使用侵吞、窃取、骗取或者其他方法，非法占有公共财物。（3）主体的范围不同。本罪的主体只限于国家工作人员，而贪污罪的主体除了国家工作人员以外，还包括受国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体委托管理、经营国有财产的人员。

#### (四) 本罪与敲诈勒索罪的界限

二者的界限一般不难区分，容易混淆的是索贿与敲诈勒索罪。其主要区别在于：

- (1) 客体不同。索贿行为侵犯的客体是国家工作人员职务行为的廉洁性，敲诈勒索罪侵犯的主要客体是公私财产所有权，同时侵犯了他人的人身权利或者其他利益。
- (2) 主体不同。本罪的主体是特殊主体，敲诈勒索罪的主体是一般主体。
- (3) 客观方面不同。本罪表现为行为人利用职务上的便利，主动向对方索要或者勒索财物；而敲诈勒索罪则表现为行为人使用暴力、胁迫手段，迫使被害人交付财物。

#### (五) 本罪既遂的认定

本罪通常以收取财物为既遂。



### 三、受贿罪的处罚

参见《刑法》第386条。索贿的从重处罚。





### 一、利用影响力受贿罪的概念与构成特征

利用影响力受贿罪，是指国家工作人员的近亲属或者其他与该国家工作人员关系密切的人，通过该国家工作人员职务上的行为，或者利用该国家工作人员职权或者地位形成的便利条件，或者离职的国家工作人员或者其近亲属以及其他与其关系密切的人，利用该离职的国家工作人员原职权或者地位形成的便利条件，通过其他国家工作人员职务上的行为，为请托人谋取不正当利益，索取请托人财物或者收受请托人财物，数额较大或者有其他较重情节的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：国家工作人员的职务廉洁性。



2. 客观方面：（1）国家工作人员的近亲属或者其他与该国家工作人员关系密切的人，通过该国家工作人员职务上的行为，（2）国家工作人员的近亲属或者其他与该国家工作人员关系密切的人，利用该国家工作人员职权或者地位形成的便利条件，通过其他国家工作人员职务上的行为，（3）离职的国家工作人员利用本人原职权或者地位形成的便利条件，通过其他国家工作人员职务上的行为，（4）离职的国家工作人员近亲属以及其他与其关系密切的人，利用该离职的国家工作人员原职权或者地位形成的便利条件，通过其他国家工作人员职务上的行为，为请托人谋取不正当利益，索取请托人财物或者收受请托人财物，数额较大或者有其他较重情节的行为。

3. 主体：特殊主体，即国家工作人员的近亲属或者其他与该国家工作人员关系密切的人，离职的国家工作人员或者其近亲属以及其他与其关系密切的人。
4. 主观方面：故意。





## 二、利用影响力受贿罪的认定

### (一) 本罪与受贿罪的界限

1. 本罪与普通受贿罪的区别：犯罪主体不同；客观方面行为方式不同。
2. 本罪与斡旋受贿的区别：主体不同；本罪的影响力来源复杂，后罪的影响力来源单一。

### (二) 本罪与受贿罪共犯的主要区别

两者的区别关键在于非国家工作人员与国家工作人员有无共同受贿的故意。



## 三、利用影响力受贿罪的处罚

参见《刑法》第388条之一。



### 一、行贿罪的概念与构成特征

行贿罪，是指为谋取不正当利益，给予国家工作人员财物，数额较大的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：国家工作人员职务行为的廉洁性。
2. 客观方面：为谋取不正当利益，给予国家工作人员财物的行为。在经往来中，违反国家规定，给予国家工作人员以财物，数额较大的，或者违反国家规定，给予国家工作人员以各种名义的回扣、手续费的，以行贿论处。因被勒索给予国家工作人员以财物，没有获得不正当利益的，不是行贿。
3. 主体：一般主体。





4. 主观方面：故意，并且具有谋取不正当利益的目的。“谋取不正当利益”，是指行贿人谋取违反法律、法规、规章或政策规定的利益，或者要求对方违反法律、法规、规章、政策、行业规范的规定提供帮助或者方便条件。在招标投标、政府采购等商业活动中，违背公平原则，给予相关人员财物以谋取竞争优势的，属于“谋取不正当利益”。



## 二、行贿罪的认定

### (一) 本罪与非罪的界限

1. 本罪与馈赠的主要区别
2. 本罪与不当送礼的主要区别
3. 本罪与一般行贿违法行为的主要区别

### (二) 本罪既遂与未遂的区分

财物已经交付的，构成犯罪既遂。

### (三) 本罪与单位行贿罪的界限

区别的关键在于两个方面：行贿所体现的意志；不正当利益的归属。



## 三、行贿罪的处罚

参见《刑法》第390条。





### 一、巨额财产来源不明罪的概念与构成特征

巨额财产来源不明罪，是指国家工作人员的财产或者支出明显超过合法收入，差额巨大，经责令说明来源，本人不能说明其来源的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：复杂客体，即国家工作人员职务行为的廉洁性和公私财物的所有权。
2. 客观方面：行为人的财产、支出明显超过合法收入，且差额巨大，本人不能说明其来源。
3. 主体：特殊主体，只有国家工作人员才构成。
4. 主观方面：故意。



## 二、巨额财产来源不明罪的认定

(一) 正确计算“非法所得”数额

(二) 本罪与贪污罪、受贿罪的界限

## 三、巨额财产来源不明罪的处罚

参见《刑法》第395条。



### 一、私分国有资产罪的概念与构成特征

私分国有资产罪，是指国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体，违反国家规定，以单位名义将国有资产集体私分给个人，数额较大的行为。本罪的构成特征是：

1. 客体：复杂客体，即国家工作人员职务行为的廉洁性和国有资产所有权。
2. 客观方面：行为人违反国家规定，以单位名义将国有资产集体私分给个人，数额较大的行为。所谓“以单位名义”，是指私分国有资产是单位领导共同研究决定，或者有决策权的负责人决定的，体现了单位的意识和意志。所谓“集体私分给个人”，是指将国有资产擅自分给单位中的每一个成员或者绝大多数成员。



3. 主体：特殊主体，只能由国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体及其直接负责的主管人员和其他直接责任人员构成。
4. 主观方面：故意。



## 二、私分国有资产罪的认定

本罪认定的疑难问题主要在与贪污罪的区别上。

## 三、私分国有资产罪的处罚

参见《刑法》第396条。





# 刑法学

## (下册·各论)



# 第二十五章 渎职罪

# 目录

## 第一节

### 渎职罪概述

## 第二节

### 滥用职权罪

## 第三节

### 玩忽职守罪

## 第四节

### 故意泄露国家秘密罪

## 第五节

### 徇私枉法罪

## 第六节

### 食品监管渎职罪

## 思考题





## 一、渎职罪的概念和构成特征

渎职罪，是指国家机关工作人员在公务活动中，滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊，妨害国家管理活动，致使公共财产、国家和人民的利益遭受重大损失的行为。

渎职罪具有如下构成特征：

- (1) 本类犯罪侵犯的客体是国家机关的正常管理活动。
- (2) 本类犯罪在客观上表现为滥用职权、徇私舞弊、玩忽职守并使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的行为。
- (3) 本类犯罪的主体为特殊主体，即只能是国家机关工作人员。
- (4) 本类犯罪在主观上既可以是故意也可以是过失。



## 二、渎职罪的种类

- (1) 一般国家机关工作人员渎职罪。
- (2) 司法工作人员渎职罪。
- (3) 特定国家机关工作人员渎职罪。



### 一、滥用职权罪的概念与构成特征

滥用职权罪，是指国家机关工作人员超越职权，违法决定、处理其无权决定、处理的事项，或者违反规定处理公务，致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的行为。本罪的构成要件是：

- (1) 本罪侵犯的客体是国家机关的正常管理活动。
- (2) 本罪的客观方面表现为两个要素（行为要素+结果要素）

P.S 特定人员/特定情形的滥用职权罪（第285-287页）

- (3) 本罪的主体为特殊主体，即只能是国家机关工作人员。
- (4) 本罪在主观上是故意，即行为人明知自己滥用职权的行为会给公共财产、国家和人民利益造成重大损失，而希望或放任这一结果的发生。



## 二、滥用职权罪的认定

(1) 本罪与特定主体滥用职权犯罪的界限

一般法条VS特殊法条

(2) 第397条第2款的适用（加重处罚情节）





### 三、滥用职权罪的处罚

根据《刑法》第397条第1款的规定，犯本罪的，处3年以下有期徒刑或者拘役；情节特别严重的，处3年以上7年以下有期徒刑。

- (一)造成伤亡达到前款第(一)项规定人数3倍以上的;
- (二)造成经济损失150万元以上的;
- (三)造成前款规定的损失后果，不报、迟报、谎报或者授意、指使、强令他人不报、迟报、谎报事故情况，致使损失后果持续、扩大或者抢救工作延误的;
- (四)造成特别恶劣社会影响的;
- (五)其他特别严重的情节。

## 一、玩忽职守罪的概念与构成特征

玩忽职守罪，是指国家机关工作人员严重不负责任，不履行或不正确地履行职责，致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的行为。

本罪的构成要件是：

- (1) 本罪侵犯的客体是国家机关的正常管理活动。
- (2) 本罪在客观上表现为严重不负责任，不履行或不正确履行职责，致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的行为。
- (3) 本罪的主体为特殊主体，即只能是国家机关工作人员。
- (4) 本罪在主观上只能是过失。



## 二、玩忽职守罪的认定

- (一) 本罪与滥用职权罪的界限
- (二) 本罪与重大责任事故罪的界限
- (三) 本罪与其他特殊玩忽职守犯罪的界限





## 三、玩忽职守罪的处罚

根据《刑法》第397规定，犯本罪的，处3年以下有期徒刑或者拘役；情节特别严重的，处3年以上7年以下有期徒刑。



# 故意泄露国家秘密罪

## 一、故意泄露国家秘密罪的概念与构成特征

故意泄露国家秘密罪，是指国家机关工作人员或者非国家机关工作人员违反保守国家秘密法，故意使国家秘密被不应知悉者知悉，或者故意使国家秘密超出了限定的接触范围，情节严重的行为。

本罪的构成要件是：

(1) 本罪侵犯的客体是国家的保密制度。

犯罪对象是国家秘密（三个层级：绝密、机密和秘密）。

(2) 本罪在客观上表现为违反保守国家秘密法的规定，泄露国家秘密，情节严重的行为。

(3) 本罪的主体主要是国家机关工作人员。此外，非国家机关工作人员泄露国家秘密，情节严重的，也应构成本罪。（注意：应作限定理解，仍为特殊主体）

(4) 本罪在主观上是故意。



## 二、故意泄露国家秘密罪的认定

(一) VS为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪

第一，主体不同；第二，泄露对象不同；

第三，情节方面的要求不同；第四，侵害对象不同。

(二) VS非法获取国家秘密罪以及非法持有国家秘密、机密文件、资料、物品罪

(三) VS过失泄露国家秘密罪





### 三、故意泄露国家秘密罪的处罚

根据《刑法》第398条的规定，犯本罪的，处3年以下有期徒刑或者拘役；情节特别严重的，处3年以上7年以下有期徒刑。非国家工作人员犯本罪的，依照上述规定酌情处罚。



## 一、徇私枉法罪的概念与构成特征

徇私枉法罪，是指司法工作人员徇私枉法、徇情枉法，对明知是无罪的人而使他受追诉，对明知是有罪的人而故意包庇不使他受追诉，或者在刑事审判活动中故意违背事实和法律作枉法裁判的行为。

本罪的构成要件是：

- (1) 本罪侵犯的客体是司法机关的公正性
- (2) 本罪在客观上表现为司法工作人员徇私枉法的行为。

三种类型：无罪而受追诉；有罪却脱法网；故意枉法裁判

- (3) 本罪的主体为特殊主体，即只能是司法工作人员。
- (4) 本罪在主观上只能出于故意。



## 二、徇私枉法罪的认定

### (一) 本罪与非罪的界限

——有无徇私的动机（“庸人” vs “坏人”）

### (二) 本罪与诬告陷害罪的界限

### (三) 本罪与妨害司法罪的界限

### (四) 本罪与民事、行政枉法裁判罪的界限

### (五) 本罪与私放在押人员罪的界限

### (六) 本罪与徇私舞弊不移交刑事案件罪的界限

### (七) 罪数问题





### 三、徇私枉法罪的处罚

根据《刑法》第399条第1款的规定，犯本罪的，处5年以下有期徒刑或者拘役；情节严重的，处5年以上10以下有期徒刑；情节特别严重的，处10年以上有期徒刑。

根据本条第4款的规定，犯本罪并收受贿赂的，同时又构成受贿罪的，依照处罚较重的犯罪定罪处罚。



### 一、食品监管渎职罪的概念与构成特征

食品监管渎职罪，是指负有食品安全监督管理职责的国家机关工作人员，滥用职权或者玩忽职守，导致发生重大食品安全事故或者造成其他严重后果的行为。

本罪的构成特征为：

- (1) 本罪的客体为食品安全监管机关的正常监管活动。
- (2) 本罪的客观方面表现为：滥用职权或玩忽职守，导致发生重大食品安全事故或者造成其他严重后果。
- (3) 本罪的主体为负有食品安全监管职责的国家机关工作人员（特殊主体）
- (4) 本罪的主观为过失。

## 二、食品监管渎职罪的认定

(一) 本罪与放纵制售伪劣商品犯罪行为罪的关系  
想象竞合犯——从一重处罚

(二) 本罪与受贿罪的关系  
徇私行为本身又构成受贿者，应当数罪并罚





### 三、食品监管渎职罪的处罚

根据《刑法》第408条之一的规定，犯本罪的，处5年以下有期徒刑或者拘役；造成特别严重后果的，处5年以上有期徒刑10年以下有期徒刑。

徇私舞弊犯本罪的，从重处罚。



- 六、民事、行政枉法裁判罪

七、执行判决、裁定失职罪

八、执行判决、裁定滥用职权罪

九、枉法仲裁罪

十、私放在押人员罪

十一、失职致使在押人员脱逃罪

十二、徇私舞弊减刑、假释、暂予监外执行罪

十三、徇私舞弊不移交刑事案件罪

十四、滥用管理公司、证券职权罪

十五、徇私舞弊不征、少征税款罪

十六、徇私舞弊发售发票、抵扣税款、出口退税罪

十七、违法提供出口退税凭证罪
- 十八、国家机关工作人员签订、履行合同失职被骗罪

十九、违法发放林木采伐许可证罪

二十、环境监管失职罪

二十一、传染病防治失职罪

二十二、非法批准征收、征用、占用土地罪

二十三、非法低价出让国有土地使用权罪

二十四、放纵走私罪

二十五、商检徇私舞弊罪

二十六、商检失职罪

二十八、动植物检疫徇私舞弊罪

二十九、动植物检疫失职罪
- 三十、放纵制售伪劣商品犯罪行为罪

三十一、办理偷越国境人员出入证件罪

三十二、放行偷越国境人员罪

三十三、不解救被拐卖、绑架妇女、儿童罪

三十四、阻碍解救被拐卖、绑架妇女、儿童罪

三十五、帮助犯罪分子逃避处罚罪

三十六、招收公务员、学生徇私舞弊罪

三十七、失职造成珍贵文物损毁、流失罪





# 刑法学

## (下册·各论)



# 第二十六章 军人违反职责罪

# 目录

## 第一节

## 军人违反职责罪概述

## 第二节

## 战时违抗命令罪

## 第三节

## 战时临阵逃脱罪

## 第四节

## 军人叛逃罪

## 第五节

## 武器装备肇事罪

## 第六节

## 虐待俘虏罪

## 思考题





## 一、 军人违反职责罪的概念和构成

军人违反职责罪，是指军人违反职责，危害国家军事利益，依照法律应当受刑罚处罚的行为。

军人违反职责罪的构成要件如下：

- (1) 这类犯罪的客体，是国家的军事利益。
- (2) 客观方面表现为行为人实施了违反军人职责，危害国家军事利益的行为。 （作为+不作为）

注意：时间、地点在本类罪中的特殊地位

- (3) 这类犯罪的主体为特殊主体，即军人。
- (4) 这类犯罪的主观方面多数是故意，少数是过失。

## 二、 军人违反职责罪的种类（31个罪名）

划分标准×5：

作战利益+管理制度+军事义务+特定对象+人身财产



### 一、战时违抗命令罪的概念与构成特征

战时违抗命令罪，是指军人在战时对上级的命令、指示故意违抗、拒不执行，对作战造成危害的行为。

本罪的构成要件是：

- (1) 本罪的客体为作战指挥秩序。
- (2) 本罪在客观方面表现为战时违抗命令，对作战造成危害的行为。
- (3) 本罪的主体是应接受命令或指示的部属人员。
- (4) 本罪的主观方面是故意，即明知是上级的命令而予以违抗，拒不执行。

## 二、战时违抗命令罪的认定

### (一) 与拒传、假传军令罪的区别

(1) 客体

(2) 客观

(3) 犯罪主体

### (二) 与阻碍执行军事职务罪的界限



### 一、战时临阵脱逃罪的概念与构成特征

战时临阵脱逃罪，是指军人在战场上或在战斗状态下因贪生怕死、畏惧战斗而脱离战斗岗位，逃避战斗的行为。

本罪的构成要件是：

- (1) 本罪的客体是部队的作战利益。
- (2) 本罪的客观方面表现为战时临阵脱逃的行为，即在战场上或在战斗状态下，行为人实施了擅自逃离战斗岗位的行为。
- (3) 本罪的主体是参战的军职人员。
- (4) 本罪的主观方面是故意。





## 二、战时临阵脱逃罪的认定

### (1) 本罪与非罪的界限

并非所有的临阵脱逃的行为都构成犯罪。

实践中对于情节显著轻微、危害不大的临阵脱逃的行为，如行为人尚未逃离阵地、战场即被阻拦、追回而不具有其他严重情节的，初次参加作战的新兵于接受作战任务后尚未进入实际作战之前逃跑，不具有其他严重情节的，等等，可以不以犯罪论处。

### (2) 本罪与投敌叛变罪的界限(行为表现+主体+主观目的)

### (3) 本罪与逃离部队罪的界限（时间+主体+目的）



### 三、战时临阵脱逃罪的处罚

根据《刑法》第424条的规定，犯本罪的，处3年以下有期徒刑；情节严重的，处3年以上10年以下有期徒刑；致使战斗、战役遭受重大损失的，处10年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑。



### 一、军人叛逃罪的概念和构成

军人叛逃罪，是指军职人员在履行公务期间，擅离岗位，叛逃境外或者在境外叛逃，危害国家军事利益的行为。

本罪的构成要件是：

- (1) 本罪的客体为国家的军事利益以及军人对国家的忠诚义务。
- (2) 本罪的客观方面表现为行为人在履行公务期间，擅离岗位，叛逃境外的有关国家或地区，或者在境外叛逃。
- (3) 本罪的主体为正在履行公务的军职人员。
- (4) 本罪的主观方面是故意。





### 二、军人叛逃罪的认定

要注意军人叛逃罪与投敌叛变罪的区别。二者的主要区别在于：

第一，行为表现不同。前者是行为人在履行公务期间，擅离岗位，叛逃境外或者在境外叛逃，但不一定是投奔敌方；后者则是投奔敌方或者在被捕、被俘后投降敌人，并进行危害国家安全的活动。

第二，主体有所不同。前者的主体只能是正在履行公务的军职人员；后者的主体则可以是军内外人员。

第三，主观目的不同。前者的主观目的是背叛军人职责，逃往或滞留国外、境外不归；后者则具有危害国家安全的目的。



### 三、军人叛逃罪的处罚

根据《刑法》第430条的规定，犯本罪的，处5年以下有期徒刑或者拘役；情节严重的，处5年以上有期徒刑；驾驶航空器、舰船叛逃的，或者有其他特别严重情节的，处10年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑。

所谓情节严重，一般是指率众叛逃的，因其叛逃行为而给国家军事利益带来重大损失的，等等。

所谓其他特别严重情节，是指胁迫他人叛逃、策动多人叛逃或者携带重要军事秘密叛逃的。



## 一、武器装备肇事罪的概念与构成特征

武器装备肇事罪，是指违反武器装备使用规定，情节严重，因而发生责任事故，致人重伤、死亡或者造成其他严重后果的行为。

本罪的构成要件是：

- (1) 本罪的客体是部队武器装备的管理和使用制度。
- (2) 本罪的客观方面表现为违反武器装备使用规定，情节严重，因而发生责任事故，致人重伤、死亡或者造成其他严重后果的行为。
- (3) 本罪的主体只能是军人。
- (4) 本罪的主观方面只能是过失。





## 二、武器装备肇事罪的认定

- (1) 区分本罪与一般违反武器装备使用规定行为的界限。
- (2) 区分本罪与意外事件的界限。



(擦枪走火?)

- (3) 区分本罪与过失致人重伤罪、过失致人死亡罪的界限。
- (4) 区分本罪与交通肇事罪的界限。
- (5) 区分本罪与重大责任事故罪、危险物品肇事罪的界限。



### 三、武器装备肇事罪的处罚

根据《刑法》第436条的规定，犯本罪的，处3年以下有期徒刑或者拘役；后果特别严重的，处3年以上7年以下有期徒刑。

所谓后果特别严重，一般是指造成多人重伤、死亡的；致使重要的武器毁坏不能使用的；致使军用物资或者公私财产遭受重大损失的；严重影响重要军事任务完成的。



## 一、虐待俘虏罪的概念与构成特征

虐待俘虏罪是指虐待俘虏,情节恶劣的行为。

本罪的构成要件是:

本罪侵犯的客体是俘虏的人身权利。

本罪在客观方面表现为虐待俘虏,情节恶劣的行为。虐待的对象必须是俘虏,即在战争或武装冲突中被我方俘获的敌方武装人员及其他武装部队服务的人员。随意杀死俘虏的行为属于严重侵害俘虏人身权利的犯罪,已超出虐待行为的本意,不应再以本罪论处

本罪的主体是军人。(身份犯)

本罪在主观方面表现为故意。





## 二、虐待俘虏罪的认定

### (一) 罪与非罪的界限（情节严重）

指挥人员带头虐待俘虏、虐待俘虏屡教不改的，虐待俘虏的手段特别残酷的，虐待伤、病俘虏的，因虐待等行为导致俘虏自杀、凶杀、逃跑、闹事等严重后果或造成恶劣政治影响的

### (二) 与普通侵犯人身权利犯罪的界限

有无故意/过失——转化犯



### 三、虐待俘虏罪的处罚

根据《刑法》第448条的规定，犯本罪的，处3年以下有期徒刑。

