



北京万国学校◎组编

法学
非法学

2017

法律硕士联考 复习精要**刑法**20讲

国内首套二维码互动法律硕士联考学习包



微信“扫一扫”



名师“码”上来



中国政法大学出版社

法学
非法学

法律硕士联考 复习精要刑法20讲

北京万国学校◎组编

万国图书编委会

主 任 骆 勇

副主任 韩友谊 季 宏

委 员 (以姓氏笔画为序)

乐 毅 周洪江 高晖云 黄韦博 韩祥波

秘书处 (以姓氏笔画为序)

陈 龙 钟 鸣 黄雪飞 薛 白



中国政法大学出版社

2017·北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（CIP）数据

法律硕士（法学/非法学）联考复习精要. 刑法 20 讲/北京万国学校组编. —北京：中国政法大学出版社, 2016. 3

ISBN 978-7-5620-6693-4

I. ①法… II. ①北… III. ①刑法—中国—研究生—入学考试—自学参考资料 IV. ①D9

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 050827 号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908285 (总编室) 58908433 (编辑部) 58908334 (邮购部)
承 印	北京长阳汇文印刷厂
开 本	787mm×1092mm 1/16
印 张	15
字 数	374 千字
版 次	2016 年 3 月第 1 版
印 次	2016 年 3 月第 1 次印刷
定 价	42.80 元

前言 Preface

任何考试都存在规律性的东西，关键是我们能否感知，并在该规律的指引下进行针对性的复习。法律硕士（法学/非法学）专业学位联考（简称“法硕联考”）的基础是其“考试大纲”。应对“法硕联考”，我们必须熟背“考试大纲”所要求掌握的理论、法条等知识点。但不能死记硬背，必须有针对性地进行复习：对“法硕联考”经常考查的知识点，重点把握，决不放松；对“法硕联考”较少考查的知识点，稍作关注；对“法硕联考”从不考查的知识点，决不关注。针对以选择题考查的知识点，注意理解；针对以主观题考查的知识点，在理解的基础上准确记忆。至于这种“针对性”不可能直接从“考试大纲”中得出，必须另辟蹊径。“法硕联考”真题，是联考实践的长期积累，从中可以分析出我们应对考试想要的一切，从中把握其考查重点和考查方法。法条，是任何学习法律的人必须面对的问题。理解并掌握法条，能够灵活运用法条，是法律人孜孜追求的目标。“法硕联考”对法条运用能力的考查是一贯始终的。

综上，我们要想在“法硕联考”中取胜，唯一的方法就是将大纲、法条、真题三者结合。为此，我们编写了本套“复习精要”，力图有所突破。呈现在读者面前的这套书凝结了北京万国学校法硕联考培训的经验和智慧，它是北京万国学校法硕联考培训中一直秉承的“大纲、法条、真题——三位一体”培训理念的总结。

本套书共有三分册，《法律硕士（法学/非法学）联考复习精要——综合课 33 讲》、《法律硕士（法学/非法学）联考复习精要——民法 21 讲》和《法律硕士（法学/非法学）联考复习精要——刑法 20 讲》，完全依据“法硕联考考试大纲”编写而成。每个分册的编写体例都是一致的，模拟了样本考生的复习过程，体现了复习规律和技巧。

每分册“复习精要”的排列大体按照“考试大纲”的章节顺序。每一讲的“精要”主要包括以下六个部分：

1. 精要框架：本部分对本精要的知识结构予以列明，以帮助考生从整体上把握知识体系。

2. 命题点拨：本部分结合真题考查情况对重点内容予以说明并给出复习建议，以及对命题趋势加以预测。

3. 真题索引：本部分列明近些年的真题（包括主观题和客观题），以提示考生本精要的重点

所在。

4. 知识详解：本部分是本书的主体部分。立足于应试性，突出体系性和理论性，本部分详略得当、有的放矢地将“法硕联考”中可能涉及的重要知识点全部收纳其中。力求每一精要都能做到考点集中，并结合近年的考题讲解，使考生能够迅速抓到重点和难点，做到既明辨法理又加深理解，更好地掌握考核重点、解题步骤和技巧。

5. 温故知新：前四个步骤是基础，本部分是检验和巩固。“温故知新”的练习题是编写者从多年培训经验中精选出的常见的重点、难点问题，考生既可以用来检查自己复习的效果，发现不足之处加以改进；又可以巩固前面复习的知识点，使之条理化、系统化；同时，增长实战经验，使理论能力转化为做题能力和实战能力，到考场上就能轻松自如地应付了。该部分提供答案，并进行了较为详细的解析。

6. 实战贴士：对易错、易混概念，需重点理解的重、难点的进一步分析，方便考生对知识的理解和消化。

经过19年的凝练，北京万国学校重磅推出的“会讲课的”法硕“复习精要”，集合了“法硕考试大纲”内的所有考点，最大限度地将考试要点展现给考生朋友们。具体而言，本书的特色如下：

独创 百余讲微课与本书完美融合，看书过程中有任何不解，只需扫码，名师即

刻来到你身边，真正做到走到哪学到哪，实现移动式学习，灵活你的 Learning time。

极致 24位万国名师，36名专业编辑，6个月5轮组合式审校。

雕琢 19年知识体系的凝练升华；7年命题方向的深入剖析；百余道真题与考点

精确匹配；1700个考点图表与文字的完美融合；241组名师金题的磨砺。

本套丛书的作者都是北京万国学校多年从事法律考试培训实务的一线人员，多次参与法律培训用书的创作。多年的培训实践使我们深深地认识到，考生在进行“法硕联考”准备中的艰辛、孤独和凄苦，考生的信任和关注让我们切实感受到编写一套好的辅导书的责任和培训的价值。经历了多年的策划和精炼，本套丛书面市了，它将迎接联考和考生的双重检验。我们热忱地期待着每位考生的反馈与建议，让这套丛书在真诚的指正和教诲中成长，真正成为考生备考旅程中的朋友！

希望本书能帮助各位考生顺利通过考试并取得高分。同时，由于专业水平有限，在编写中难免会出现纰漏，欢迎批评指正！

季 宏

Contents

目录

精要1 绪论	001
第一节 刑法概述	002
第二节 刑法的基本原则	005
第三节 刑法的效力范围	008
精要2 犯罪概念	012
第一节 犯罪的定义	012
第二节 犯罪的基本特征	014
精要3 犯罪构成	016
第一节 犯罪构成概述	017
第二节 犯罪客体	019
第三节 犯罪客观方面	022
第四节 犯罪主体	029
第五节 犯罪主观方面	035
精要4 故意犯罪的停止形态	045
第一节 故意犯罪的停止形态概述	046
第二节 犯罪既遂	047
第三节 犯罪预备	048
第四节 犯罪未遂	050
第五节 犯罪中止	053
精要5 共同犯罪	057
第一节 共同犯罪的概念及其构成	058
第二节 共同犯罪的形式	060
第三节 共同犯罪人的种类及其刑事责任	063
精要6 一罪与数罪	069
第一节 一罪与数罪概述	070
第二节 实质的一罪	072

第三节 法定的一罪	075
第四节 处断的一罪	076
精要 7 正当防卫和紧急避险	080
第一节 正当防卫（绝对优越的利益）	080
第二节 紧急避险（法益衡量的结果）	084
精要 8 刑罚的概念和种类	088
第一节 刑罚的概念和目的	088
第二节 我国刑罚的种类和体系	091
精要 9 量 刑	100
第一节 量刑的概念和原则	101
第二节 量刑情节	101
第三节 量刑制度	104
精要 10 刑罚执行制度	118
第一节 减 刑	119
第二节 假 释	122
精要 11 刑罚消灭制度	127
第一节 刑罚消灭概述	127
第二节 时 效	128
第三节 赦 免	131
精要 12 刑法各论概述	133
第一节 刑法各论的研究对象和体系	133
第二节 罪状、罪名、法定刑	134
精要 13 危害国家安全罪	140
第一节 危害国家安全罪概述	140
第二节 本精要要求掌握的罪名	141
精要 14 危害公共安全罪	145
第一节 危害公共安全罪概述	146
第二节 本精要要求掌握的罪名	146
精要 15 破坏社会主义市场经济秩序罪	158
第一节 破坏社会主义市场经济秩序罪概述	159
第二节 本精要要求掌握的罪名	159
精要 16 侵犯公民人身权利、民主权利罪	178
第一节 侵犯公民人身权利、民主权利罪概述	179
第二节 本精要要求掌握的罪名	179
精要 17 侵犯财产犯罪	192
第一节 侵犯财产犯罪概述	192
第二节 本精要要求掌握的罪名	193

精要 18 妨害社会管理秩序罪 204

 第一节 妨害社会管理秩序罪概述 205

 第二节 本精要要求掌握的罪名 205

精要 19 贪污贿赂罪 219

 第一节 贪污贿赂罪概述 219

 第二节 本精要要求掌握的罪名 220

精要 20 渎职罪 226

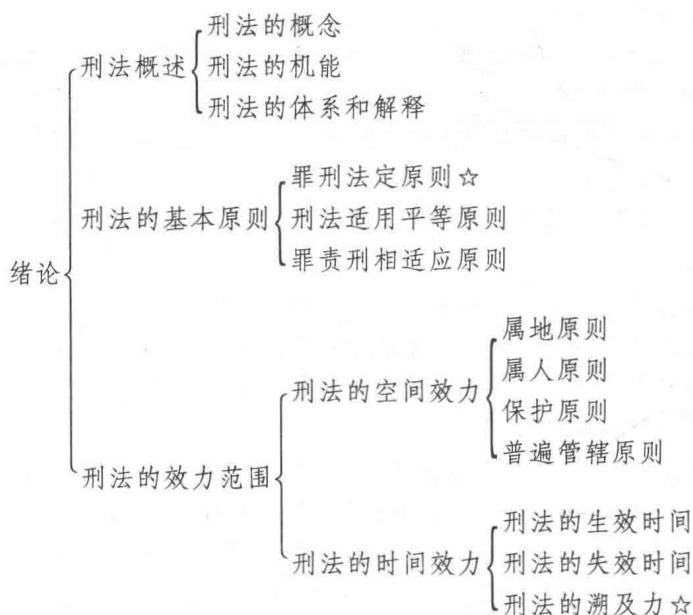
 第一节 渎职罪概述 226

 第二节 本精要要求掌握的罪名 227

精要 1

绪 论

>>> 精要框架



>>> 命题点拨

本精要涉及的内容包括刑法的概念、机能、基本原则、效力范围等，是学习刑法的基础。本精要的重中之重是刑法的空间效力以及刑法的解释，每年必考，且多以选择题的形式出现。刑法的基本原则贯穿整个刑法，不容忽略。

>>> 真题索引

考点名称	对应真题
刑法的定义、形式和特征	2014/1（法学），2016/1
刑法的机能	2012/1，2016/3
刑法的体系和解释	2013/1，2014/2，2015/5，2015/21（法学）
刑法的基本原则	2014/1，2015/1，2016/2，2016/1（法学）
刑法的空间效力	2012/2，2013/2，2014/2（法学）



本书每页上边空都附有伴读码。伴读码主要有两个功能：1. 考生在复习过程中，如果对本页知识有疑问，可随时扫码提问；2. 考生在阅读本页时，如果有编校错误或好的建议，也可通过扫码反馈给我们。

另外，重要知识点旁附有视频码，对该知识点进行梳理和深入的讲解。



>>> 知识详解

第一节 刑法概述

一、刑法的概念

刑法是以国家名义规定什么是犯罪，以及与犯罪相对应的刑罚的种类和幅度的法律。因为犯罪的主要法律后果是刑罚，所以刑法又称为刑罚法规。刑法通过惩罚一个人的特定行为，使大家不会做这些行为，用意在于避免这一行为造成利益侵害。

在中国，刑法有以下几种存在形式：

1. 刑法典，即国家以《刑法》名称颁布的，全面、系统规定犯罪及其法律后果的法律。我国《刑法》制定于1979年7月1日，修订于1997年3月14日并于同年10月1日起施行。《刑法修正案》是直接对刑法典的修改，也属于刑法典的内容。我国全国人大常委会分别在1999年12月、2001年8月、2001年12月、2002年12月、2005年2月、2006年6月、2009年2月、2011年2月、2015年8月共9次以修正案的方式对刑法典进行了修改。

2. 单行刑法，是国家以决定、规定、补充规定、条例等名称颁布的，规定某一类犯罪及其法律后果或者刑法某一事项的法律，是对刑法典的补充。目前我国仍然有效的单行刑法只有一部，即1998年12月29日全国人大常委会颁布的《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》。

3. 附属刑法，指在其他性质的法律中（如民法、行政法、经济法等）附带规定犯罪和刑罚的条文。如在银行法、票据法、公司法中规定的有关追究刑事责任的条款。我国所谓的附属刑法都没有直接规定犯罪的构成要件和法定刑，只是对《刑法》条文进行重述，没有实际的独立意义，所以我国刑法体系中，没有真正意义上的附属刑法。

经典考题

1. (2014年法学第1题) 在刑法理论中，狭义刑法特指 ()^①

- A. 附属刑法 B. 单行刑法 C. 刑法典 D. 刑法修正案

2. (2016年第1题) 从刑法的形式渊源来看，全国人大常委会《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》是 ()^②

- A. 狭义刑法 B. 单行刑法 C. 附属刑法 D. 立法解释

二、刑法的机能

我国的刑法作为社会统治的有效手段，具有以下现实的机能：

1. 行为规制机能，是指通过对一定的犯罪，在刑法中规定相应的惩罚措施，来明

① 【答案】C。刑法有广义和狭义之分。广义刑法包含上述一切形式的刑法，狭义刑法特指刑法典。刑法典特指普通刑法，单行刑法和附属刑法被合称为特别刑法。因此，C选项正确，A、B、D选项错误。

② 【答案】B。单行刑法是指针对某种或某几种犯罪和刑罚单独制定的专项刑事法律。我国的单行刑法只有一部，即1998年12月29日全国人大常委会通过的《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》。

确对该犯罪的规范性评价,即维持社会秩序的机能。

2. 法益保护机能,即保护国家、社会和个人法益不受非法侵害的机能。

3. 人权保障机能,即保护公民不受到国家刑罚权的随意侵害和保障犯罪人不受刑法之外的刑罚处罚的功能。

经典考题

1. (2012年第1题) 根据相关统计,自《刑法修正案(八)》实施7个月来,公安机关查获的醉酒驾驶机动车案件数量较上一年同期下降43.7%。这一数据变化反映了刑法的()^①

- A. 保障机能 B. 规制机能 C. 保护机能 D. 预防机能

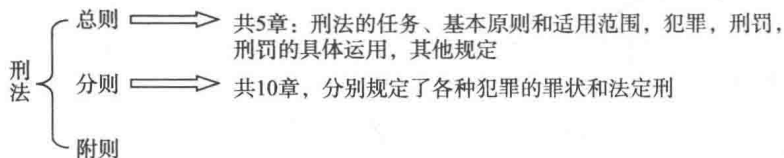
2. (2016年第3题) 甲挪用公款炒股亏损无力归还,被检察机关以贪污罪起诉,人民法院依法认定甲的行为构成挪用公款罪。人民法院对本案罪名的变更体现了()^②

- A. 规制机能 B. 保护机能 C. 保障机能 D. 威慑机能

三、刑法的体系和解释

(一) 刑法的体系

1. 刑法的体系。刑法的体系指刑法的组成和结构。我国现行刑法分为“总则”、“分则”和一条“附则”。总则规定的是犯罪与刑罚的通用性规则,分则规定的是各种具体犯罪的罪状和法定刑。



2. 刑法条文结构。刑法总则的主要内容是有关刑法的基本原则、适用范围、犯罪构成的一般要件、刑罚的种类、各种具体刑事法律制度及其适用条件的一般规定。分则条文规定犯罪与刑罚的关系,即条文前半部分作为罪状表述了一定的法律要件(构成要件、犯罪构成),后半部分规定了(具备前半部分法律要件所应承担的)法定刑(法律后果)。

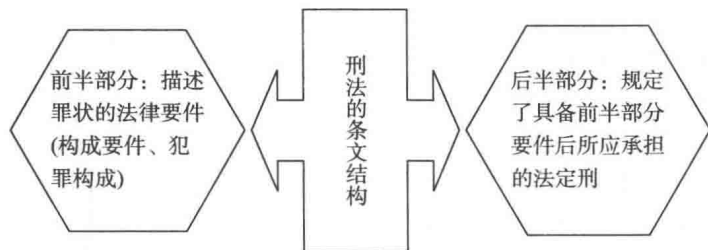


图 1-1

① 【答案】B。根据题意,醉酒驾驶率下降主要体现的是刑法维护社会秩序的功能,并没有体现“保护”或者“保障”的含义,因此,B选项正确,A、C、D选项错误。

② 【答案】C。人民法院对罪名的变更体现了保障公民不受国家刑罚权的非法侵害,并保障犯罪人不受刑法规定之外的刑罚处罚的这一功能。



（二）刑法的解释

刑法的解释，是指对刑法条文真实含义的阐明。

1. 根据解释的效力，刑法解释可划分为立法解释、司法解释和学理解释。

（1）立法解释，即由立法机关所作的解释，在我国，全国人民代表大会常务委员会对刑法条文的解释属于立法解释。如2004年12月29日颁布的《全国人民代表大会常务委员会关于〈中华人民共和国刑法〉有关信用卡规定的解释》。

（2）司法解释，即司法机关对刑法条文进行的解释。在我国，最高人民法院对于法院在审判工作中具体应用刑法问题所作的解释、最高人民检察院对于检察院在检察工作中具体应用刑法问题所作的解释，都属于司法解释。

（3）学理解释又称非正式解释，是指未经国家授权的国家机关、团体、个人对刑法所作的解释。相对于立法解释、司法解释属于“有权解释”来讲，学理解释就是一种“无权解释”，因此没有法律效力，但是对刑事司法活动和立法活动都具有重要参考价值。

2. 根据解释的方法，刑法解释可分为文理解释和论理解释。

文理解释是根据条文的字面含义进行的说明。论理解释是根据立法的精神与目的对条文进行的说明。一般认为，论理解释包括目的解释、扩大解释、缩小解释、当然解释、比较解释和历史解释等。

解释方法	具体内容
文理解释	根据文字本身、标点符号所作的解释
历史解释	根据制定刑法的历史背景所作的解释
体系解释	根据刑法条文在整部刑法乃至整个法律体系中的地位作出的解释
比较解释	与外国立法和判例进行比较所作的解释
目的解释	根据刑法条文的立法目的进行的解释
当然解释	依形式逻辑、规范目的及事物属性的当然道理进行的解释



	平义	扩大	缩小
解释的效果	最通常的含义	扩张字面含义	缩小字面含义

实战贴士



分清各种解释方法，理解扩大解释和类推解释的区别。

经典考题

1. （2014年第2题）根据解释的效力，可以把刑法解释分为（ ）^①

- A. 立法解释、司法解释和学理解释 B. 当然解释、文理解释和论理解释
C. 当然解释、扩大解释和缩小解释 D. 文理解释、论理解释和学理解释

2. （2015年第5题）针对吸毒后在道路上驾驶汽车的现象，有人认为，虽然刑法未规定吸毒驾驶构成犯罪，但是吸毒驾驶和醉酒驾驶具有相同的社会危害性，故

① 【答案】A。刑法的解释，是指对刑法条文真实含义的阐明。根据解释的效力，刑法解释可划分为立法解释、司法解释和学理解释，因此，A选项正确。



而应以危险驾驶罪论处。这种观点属于 ()^①

- A. 扩大解释 B. 文理解释 C. 类推解释 D. 当然解释

3. (2015 年法学第 21 题) 全国人大常委会《关于〈中华人民共和国刑法〉有关信用卡规定的解释》中规定:“刑法规定的‘信用卡’,是指由商业银行或者其他金融机构发行的具有消费支付、信用贷款、转账结算、存取现金等全部功能或者部分功能的电子支付卡。”这一规定属于 ()^②

- A. 立法解释 B. 扩大解释 C. 当然解释 D. 类推解释

温故知新

1. 下列选项中,属于单行刑法的是 ()^③

- A. 《中华人民共和国刑法修正案(七)》
B. 全国人大常委会关于我国《刑法》第 313 条的解释
C. 我国《票据法》第 102 条关于票据欺诈行为刑事责任的规定
D. 全国人大常委会《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》

2. 2000 年最高人民法院《关于审理抢劫案件具体适用法律若干问题的解释》规定:“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’。”该解释属于 ()^④

- A. 扩张解释 B. 有权解释 C. 文理解释 D. 当然解释

第二节 刑法的基本原则

刑法的基本原则,是指在所有刑事立法和司法活动中都应当遵循的,刑法明文规定的准则。刑法规定的基本原则有三个,即罪刑法定原则、刑法适用平等原则和罪责刑相适应原则。

一、罪刑法定原则

《刑法》第 3 条规定了罪刑法定原则:“法律明文规定为犯罪行为的,依照法律定罪处刑;法律没有明文规定为犯罪行为的,不得定罪处刑。”

它的基本含义是:法无明文规定不为罪,法无明文规定不处罚。只有在一个行为实施之前就已经规定为犯罪并规定了刑罚的,才能用刑法惩罚这个行为。

① 【答案】C。把吸毒驾驶纳入到危险驾驶罪中,显然超出了规范用语可能具有的含义,属于以其相似性援引该法条,因此, C 选项正确, A、B、D 项错误。

② 【答案】AB。在我国,全国人大及其常委会的解释都属于立法解释。因此, A 选项正确。将“信用卡”扩大解释为“由商业银行或者其他金融机构发行的具有消费支付、信用贷款、转账结算、存取现金等全部功能或者部分功能的电子支付卡”,扩张了字面含义。C、D 项错误。

③ 【答案】D。D 项是我国唯一一部单行刑法。A 项属于刑法典的组成部分, B 项为立法解释, C 项为附属刑法。

④ 【答案】AB。本题中的解释是属于扩张解释,而非文理解释。因此, A 项正确, C 选项错误。该解释是最高人民法院作出的解释,因而是有权解释,因此, B 项正确。根据当然解释规则无法得出该解释,因此, D 选项错误。



基本内容	要求
禁止溯及既往 (事前的罪刑法定)	禁止不利于被告人的法律溯及既往
排斥习惯法 (成文的罪刑法定)	凡是刑法, 必是立法者通过立法的方式表现
禁止类推解释 (严格的罪刑法定)	合理解释刑法, 禁止类推解释(类推解释是指需要判断的具体事实与法律规定的构成要件基本相似时, 将后者的法律效果适用于前者), 但是不禁止有利于被告人的类推解释
刑罚法规的适当 (确定的罪刑法定)	刑法应当具有明确性, 禁止处罚不当罚的行为, 禁止不确定刑

罪刑法定原则既是司法机关适用刑法必须遵循的原则: 要求在司法中不得超出法条文义定罪量刑。罪刑法定原则也是立法机关制定刑法必须遵循的原则: 要求在立法中明确定罪量刑的尺度, 不得将此权力再交还给执法者。

	罪刑法定对司法的限制			罪刑法定对立法的限制
表现	禁止溯及既往	排斥习惯法	禁止类推	明确性
例外	轻法可以溯及既往	/	允许有利于被告人的类推	规范的构成要件要素

经典考题

(2016年第2题、2016年法学第1题) “过失犯罪法律有规定的才负刑事责任”刑法的这一规定体现的原则是 ()^①

- A. 罪刑法定原则 B. 主客观相统一原则
C. 罪责刑相适应原则 D. 刑法适用平等原则

二、刑法适用平等原则

《刑法》第4条规定: “对任何人犯罪, 在适用法律上一律平等。不允许任何人有超越法律的特权。”其基本含义包括:

1. 刑法应当在所有适用的场合, 都予以严格适用。不论其社会地位高低、民族、种族、性别、职业、宗教信仰、财产状况如何, 在定罪量刑以及行刑的标准上都平等地依照刑法规定处理, 不允许有任何歧视或者优待。
2. 相同的法益应该受到相同的保护, 相同的行为受到相同的对待。
3. 平等适用刑法是保障公民自由, 实现法治的要求。
4. 平等适用刑法原则并不意味着没有任何差别, 仍然需要考虑刑罚个别化的要求, 平等适用刑法原则应该与刑罚个别化原则有机地结合起来。

^① 【答案】A。罪刑法定原则是指法律明文规定为犯罪行为的, 依照法律定罪处刑; 法律没有明文规定为犯罪行为的, 不得定罪处刑。题目中体现了罪刑法定原则的内容。



三、罪责刑相适应原则

《刑法》第5条规定：“刑罚的轻重，应当与犯罪分子所犯罪行和承担的刑事责任相适应。”据此我们得出，罪责刑相适应有两个方面的基本内容：

1. 刑罚的轻重既要与客观的犯罪行为及其危害结果相适应，还要与犯罪人主观恶性的深浅、犯罪人的人身危险性大小（具体体现为自首、坦白、立功、累犯等量刑情节）相适应。

2. 立法上要求确定合理的刑罚体系、刑罚制度与法定刑。审判中要求强化量刑公正的观念。行刑方面要求注重犯罪人的人身危险程度的消长变化情况，合理地运用减刑、假释等制度。

经典考题

（2014年第1题）下列选项中，体现罪责刑相适应原则的是哪项（ ）^①

- A. 刑法关于空间效力范围的规定
- B. 刑法关于怀孕的妇女不适用死刑的规定
- C. 刑法关于享有外交特权的外国人刑事责任的规定
- D. 刑法关于放火罪与失火罪构成要件及法定刑的不同规定

实战贴士

核心考点是罪刑法定原则，应牢记基本内容。

温故知新

1. 下列选项中，符合罪刑法定原则的有（ ）^②
 - A. 犯罪与刑罚必须由立法明确规定
 - B. 禁止重法效力溯及既往
 - C. 禁止采用习惯法
 - D. 禁止对犯罪人判处不定期刑
2. 下列做法中不违背罪刑法定原则要求的是（ ）^③
 - A. 重法效力溯及既往
 - B. 法律规定不确定的刑罚
 - C. 适用行为后的轻法
 - D. 适用类推解释

① 【答案】D。A选项刑法的空间效力是说刑法适用于什么地域和适用于哪些人的问题，与题意不符，不当选。B选项有关怀孕妇女不适用死刑的规定是从人道主义角度出发规定的，并不是从罪责刑相适应原则出发，不当选。C选项也是刑法的空间效力问题，不当选。D选项中，放火罪和失火罪不同的构成要件以及不同的法定刑体现了刑法中对过失犯的处罚明显宽于故意犯的原则，最能够体现罪责刑相适应的原则，当选。

② 【答案】ABCD。罪刑法定原则要求“法律明文规定为犯罪行为的，依照法律定罪处刑；法律没有明文规定为犯罪行为的，不得定罪处刑”。除此之外，罪刑法定原则的派生原则包括：排斥习惯法、排斥绝对不定期刑、禁止有罪类推、禁止重法溯及既往。

③ 【答案】C。本题中，选项A、B、D都不符合罪刑法定原则的要求，只有选项C“适用行为后的轻法”即轻法的溯及既往，为罪刑法定原则所允许，所以，本题的正确答案是C项。

第三节 刑法的效力范围

一、刑法的效力范围的概念

刑法的效力范围又称刑法的适用范围，是指刑法在空间、时间方面的适用范围。

二、刑法的空间效力

刑法的空间效力要解决的是刑罚在什么地域、对什么人适用的问题。管辖原则分为属地原则、属人原则、保护原则和普遍管辖原则，我国刑法采用以属地原则为基础、其他原则为补充的综合性原则。

（一）刑法在中国领域内的效力（属地原则）

《刑法》第6条规定：“凡在中国领域内犯罪的，除法律有特别规定的以外，都适用中国刑法。”

1. “领域”的含义，既包括领土，也包括领水、领空，还包括我国领域的延伸——不论何地，只要悬挂我国国旗的航空器与船舶，都属于我国刑事管辖的“领域”。

2. 属地原则的“地”既包括行为地也包括结果地，且二者只要具备其一即可。

要特别注意，在未遂犯的情况下，行为地和行为人希望结果发生地或者可能发生结果之地，都是犯罪地。在共犯场合，共同犯罪行为有一部分发生在本国领域或者共同犯罪结果有一部分发生在本国领域内，就认为是在本国领域内犯罪。

3. 所谓“除法律有特别规定的以外”，主要是指：（1）《刑法》第11条所规定的“享有外交特权和豁免权的外国人的刑事责任，通过外交途径解决”；（2）香港、澳门特别行政区发生的犯罪由当地的司法机构适用当地的刑法。

（二）刑法在中国领域外的效力

1. 属人原则。这里的“人”即本国的公民，是针对我国公民在国外犯罪的情形：凡是中华人民共和国国家工作人员和军人犯罪的，一律适用我国刑法，其他普通公民原则上都适用我国刑法；但犯轻罪的——我国刑法规定相应犯罪的法定最高刑为3年以下有期徒刑的，可以不予追究。即有限制的属人管辖原则。

2. 保护原则。是针对外国人在国外犯罪的情形：外国人在国外对中国国家或者公民犯罪，而且按我国刑法规定的最低刑为3年以上有期徒刑的，可以适用我国刑法；但是按照犯罪地的法律不受处罚的除外。

3. 普遍管辖原则。为保护世界各国共同的利益，凡是国际条约所规定的侵犯各国共同利益的犯罪，即使该罪行不是发生在中国领域内，未侵犯中国国家和公民，犯罪人不具有中国国籍，当犯罪人出现在我国境内时，我国司法机关也有权管辖该案件。

经典考题

1. (2013年第2题) 2012年5月，缅甸籍毒贩糯康在泰国境内制造“湄公河惨案”，杀害了十余名我国船员，后被老挝移送我国受审。我国司法机关对于糯康进行刑事审判的依据是（ ）^①

- A. 属地管辖权 B. 保护管辖权 C. 普遍管辖权 D. 属人管辖权

① 【答案】B。糯康在泰国境内实施犯罪，不在我国境内，显然不能适用“属地管辖”，因此A项不当选。糯康在国外侵犯了中国公民的人身权利，所犯罪行依我国刑法最低刑在3年以上，且泰国法律也认为其行为构成犯罪，因此，我国司法机关对糯康可以依据保护管辖权进行审判，B项当选。故糯康案不能适用普遍管辖权，C项不当选。糯康也不是中国人，显然也不能适用“属人管辖”，D项不当选。



2. (2014 年法学第 2 题) 甲国公民比尔等人, 在乙国领海劫持了一艘悬挂丙国国旗的货轮后, 驾驶该货轮途经我国领海回甲国时, 被我国警方抓获。我国参加了惩治海盗行为的国际公约, 据此, 对于比尔等人的海盗行为, 我国司法机关 ()^①

- A. 应按国际条约的规定追究其刑事责任
- B. 可按照我国刑法的规定追究其刑事责任
- C. 应将犯罪嫌疑人引渡给有关国家追究其刑事责任
- D. 可适用甲国、乙国或者丙国刑法追究其刑事责任

实战贴士



对犯罪人进行管辖的实体法根据仍然是我国刑法, 而不是国际条约。

三、刑法的时间效力

刑法的时间效力是指刑法何时起至何时止具有适用效力, 其内容主要包括三个方面: 刑法的生效时间、失效时间以及刑法的溯及力。

(一) 刑法的生效时间

刑法的生效时间通常有两种: 一种是自公布之日起生效; 另一种是公布一段时间后生效。

(二) 刑法的失效时间

刑法的失效时间通常也有两种, 一种是由国家立法机关明确宣布某些法律自何日起失效; 另一种是自然失效, 即新法取代了有关旧法, 或者由于原来特殊的立法条件已经消失, 旧法自行废止。

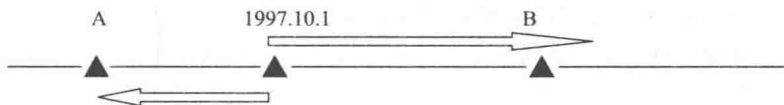
(三) 刑法的溯及力

刑法的溯及力问题, 是指刑法生效后, 对于其生效以前的行为是否具有追溯适用的效力。对于刑法的溯及力问题, 有以下四种学说:

从旧原则	只能依据行为当时有效的法律定罪处罚, 刑法不具有溯及既往的效力
从旧兼从轻原则	只能依据行为当时有效的法律定罪处罚, 但新法不认为犯罪或处罚较轻的除外。新法中的“轻法”有溯及既往的效力
从新原则	刑法适用于生效前未经审判或者判决尚未确定的行为, 有溯及既往的效力
从新兼从轻原则	新法一般具有溯及既往的效力, 但是旧法不认为是犯罪或处罚较轻的仍适用旧法

(四) 我国《刑法》第 12 条关于刑法溯及力的规定

我国《刑法》第 12 条对刑法溯及力采取从旧兼从轻原则。即只能依据行为当时有效的法律定罪处罚, 但新法不认为是犯罪或处罚较轻的除外。新法中的“轻法”有溯及既往的效力, 适用最有利于行为人的法律。



A 时间点的犯罪行为, 在 B 时间点时被审判, 适用从旧兼从轻原则

图 1-2

① 【答案】B。本题中, 比尔等人虽然不是我国公民, 但是其所犯的为国际公约规定的罪行, 并在我国领域内被司法机关抓获。根据普遍管辖原则, 要么适用中国刑法定罪处罚, 要么按照我国参加缔结的国际条约实行引渡。B 选项正确, A、D 选项错误。仅签署国际公约并不产生引渡义务, 通常两国间要签有引渡条约或协议方可引渡, C 选项过于绝对, 不正确。