

飞跃版

司考教材新革命，
一本通达闯关关！

2007

国家司法考试 一本通

■ 沈 琪 / 编著

刑 法

- 理论体系结构图 提示考点，概览考纲
- 最近一年真题 揭示思路，准确评估
- 基本法理 体系完整，重难点突出
- 相关法条 收录全面，标注关键
- 历年真题 把握方向，强化巩固

免费电子增补

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

飞跃版

2007

国家司法考试 一本通

■ 沈 琪 / 编著

刑 法

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

刑法/沈琪编著. —北京: 中国法制出版社,
2006. 11

(2007 国家司法考试一本通)

ISBN 7 - 80226 - 646 - 7

I. 刑... II. 沈... III. 刑法 - 中国 - 法律工作者
- 资格考核 - 自学参考资料 IV. D924

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 137259 号

2007 国家司法考试一本通

刑 法

XING FA

编著/沈 琪

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/787 × 1092 毫米 16

版次/2007 年 1 月第 1 版

印张/31.75 字数/560 千

2007 年 1 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7 - 80226 - 646 - 7

定价: 50.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网 址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66010403

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

出版说明

司考教材新革命，一本通达国考关！

《2007 国家司法考试一本通》由我社组织司考辅导专家倾力编写。丛书充分考虑了考生在复习过程中系统、全面掌握真题、法理、法条的需要，将三者按司考大纲要求掌握的知识点串联起来，真正做到一本通达！

一、关于撰稿人

本书的撰稿人都是司法考试各领域的知名辅导专家，且每位专家只负责自己学科部分的撰写，充分保证质量。

二、关于体例

本书由理论体系结构图和考点提示、最近一年真题水平自测、基本法理、相关法条、历年真题五部分构成。

► 理论体系结构图和考点提示——系统提示考点，概览考纲内容

每章正文内容前安排本章理论体系结构图和考纲知识点提示，帮助考生总体把握本章知识点的脉络，使知识点更加系统化。

► 最近一年真题水平自测——揭示命题思路，准确自我评估

最近一年真题水平自测帮助考生在接触知识点之前进行准确的初步评估，进而大致了解该知识点，基本把握司考命题角度和思路。

► 基本法理——体系完整，重难点突出

基本法理部分严格按照司考大纲要求掌握的知识点编写，并在全面系统阐释基本法理的同时，以旁注和黑体的形式标注重点、难点、高频考点，帮助考生有的放矢、强化记忆。

► 相关法条——收录全面，标注关键

相关法条是基本法理的体现和支撑。本书对相关法条的考频和关键词分别用星号和波浪线作了标注，以帮助考生准确记忆法条、加深对知识点的理解。

► 历年真题——把握方向，强化巩固

历年真题归纳了2002年司法考试以来能体现该知识点命题思路和角度的经典真题，考生据此可以评估自己的备考效果、巩固对知识点的掌握。

注：最近一年真题中出现的题目在历年真题中不再重复。

同时，为帮助考生掌握最新内容，在2007年司考大纲公布后，本教材将对考试大纲新增内容进行免费电子增补，届时请考生登陆 www.zgfzs.com 下载。

《2007 国家司法考试一本通》秉承着一个核心编排原则——一切以考生备考的高效和便捷为出发点，我们期待您的认同，衷心祝愿您成功 **飞跃** 司考！

2007年1月

目 录

第一章 刑法概说

第一节	刑法的概念、性质和体系	1
第二节	刑法的基本原则	4
第三节	刑法的适用范围	6

第二章 犯罪概述

第一节	犯罪的概念	11
第二节	犯罪的分类	12

第三章 犯罪构成

第一节	犯罪构成概述	16
第二节	犯罪客体	18
第三节	犯罪客观要件	19
第四节	犯罪主体	26
第五节	犯罪主观要件	30

第四章 排除犯罪的事由

第一节	排除犯罪的事由概述	41
第二节	正当防卫	41
第三节	紧急避险	46
第四节	其他排除犯罪的事由	49

第五章 犯罪的未完成形态

第一节	犯罪的未完成形态概述	51
第二节	犯罪预备	52
第三节	犯罪未遂	54
第四节	犯罪中止	59

第六章 共同犯罪

第一节	共同犯罪概述	65
-----	--------------	----

第二节	共同犯罪的成立条件	65
第三节	共同犯罪的形式	71
第四节	共犯人的分类及其刑事责任	73
第五节	共同犯罪的特殊问题	78
第七章 单位犯罪		
第一节	单位犯罪概述	82
第二节	单位犯罪的定罪	84
第三节	单位犯罪的处罚	85
第八章 罪 数		
第一节	罪数的区分	86
第二节	实质的一罪	87
第三节	法定的一罪	90
第四节	处断的一罪	91
第九章 刑罚概说		
第一节	刑罚的概念	96
第二节	刑罚的目的	97
第十章 刑罚的体系		
第一节	刑罚的体系概述	99
第二节	主 刑	101
第三节	附加刑	107
第十一章 刑罚的裁量		
第一节	量刑概述	115
第二节	量刑情节	117
第三节	量刑制度	127
第十二章 刑罚的执行		
第一节	刑罚执行概述	137
第二节	减刑制度	138
第三节	假释制度	143
第十三章 刑罚的消灭		
第一节	刑罚的消灭概述	148
第二节	时 效	149
第三节	赦 免	151

第十四章 罪刑各论概说

第一节 刑法分则的体系	152
第二节 刑法分则的条文结构	153
第三节 刑法分则的法条竞合	155

第十五章 危害国家安全罪

第一节 危害国家、颠覆政权的犯罪	158
第二节 叛变、叛逃的犯罪	164
第三节 间谍、资敌的犯罪	166

第十六章 危害公共安全罪

第一节 以危险方法危害公共安全的犯罪	172
第二节 破坏公用工具、设施危害公共安全的犯罪	176
第三节 实施恐怖、危险活动危害公共安全的犯罪	182
第四节 违反枪支、弹药、爆炸物、危险物质管理规定危害公共安全的犯罪	186
第五节 造成重大事故危害公共安全的犯罪	192

第十七章 破坏社会主义市场经济秩序罪

第一节 生产、销售伪劣商品罪	205
第二节 走私罪	215
第三节 妨害对公司、企业的管理秩序罪	223
第四节 破坏金融管理秩序罪	234
第五节 金融诈骗罪	256
第六节 危害税收征管罪	267
第七节 侵犯知识产权罪	277
第八节 扰乱市场秩序罪	286

第十八章 侵犯公民人身权利、民主权利罪

第一节 侵犯生命、健康的犯罪	297
第二节 侵犯妇女、儿童身心健康的犯罪	302
第三节 侵犯人身自由的犯罪	305
第四节 侵犯名誉、人格的犯罪	315
第五节 侵犯民主权利的犯罪	317
第六节 妨害婚姻家庭权利的犯罪	320

第十九章 侵犯财产罪

第一节 暴力、胁迫型财产犯罪	325
第二节 窃取、骗取型财产犯罪	339

第三节 侵占、挪用型财产犯罪	352
第四节 毁坏、破坏型财产犯罪	357

第二十章 妨害社会管理秩序罪

第一节 扰乱公共秩序罪	362
第二节 妨害司法罪	383
第三节 妨害国（边）境管理罪	393
第四节 妨害文物管理罪	397
第五节 危害公共卫生罪	401
第六节 破坏环境资源保护罪	407
第七节 走私、贩卖、运输、制造毒品罪	417
第八节 组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪	426
第九节 制作、贩卖、传播淫秽物品罪	429

第二十一章 危害国防利益罪

第一节 平时危害国防利益的犯罪	433
第二节 战时危害国防利益的犯罪	439

第二十二章 贪污贿赂罪

第一节 贪污犯罪	442
第二节 贿赂犯罪	454

第二十三章 渎职罪

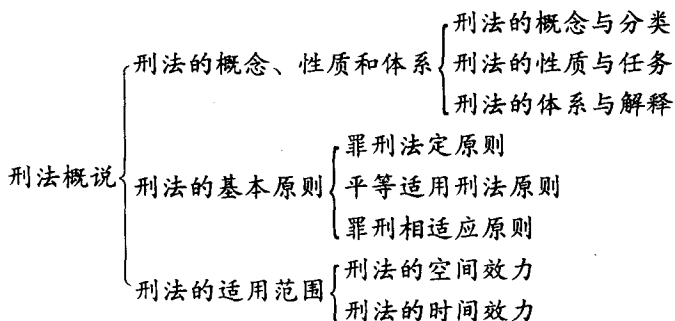
第一节 一般国家机关工作人员的渎职罪	464
第二节 司法工作人员的渎职罪	470
第三节 特定国家机关工作人员的渎职罪	475

第二十四章 军人违反职责罪

第一节 危害作战利益的犯罪	485
第二节 违反部队管理制度的犯罪	488
第三节 危害军事秘密的犯罪	491
第四节 危害部队物资保障的犯罪	492
第五节 侵犯部属、伤病军人、平民、俘虏利益的犯罪	495

第一章 刑法概说

■ 本章理论体系结构图



■ 本章考试大纲及考点提示

刑法的概念与分类 刑法的性质与任务 刑法的体系与解释 罪刑法定原则（重点） 平等适用刑法原则 罪刑相适应原则 刑法的空间效力的概念 对国内犯的适用原则（高频考点） 对国外犯的适用原则（重点） 对外国刑事判决的承认 刑法的时间效力的概念 刑法的溯及力（重点）

第一节 刑法的概念、性质和体系

● 最近一年真题水平自测^①

1. 下列哪种说法是正确的？（2006/2/20，单选）

- A. 将强制猥亵妇女罪中的“妇女”解释为包括男性在内的人，属于扩大解释
- B. 将故意杀人罪中的“人”解释为“精神正常的人”，属于应当禁止的类推解释
- C. 将伪造货币罪中的“伪造”解释为包括变造货币，属于法律允许的类推解释

^① 【最近一年真题答案及考点】1. D（刑法解释）。

D. 将为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪中的“情报”解释为“关系国家安全和利益、尚未公开或者依照有关规定不应公开的事项”，属于缩小解释

● 基本法理

一、刑法的概念与分类

刑法是规定犯罪及其法律后果（主要是刑罚）的法律。

刑法有广义与狭义之分。狭义刑法又称普通刑法，就是指刑法典，我国目前的刑法典是1997年3月14日通过并颁布的《中华人民共和国刑法》。此外，到目前为止，全国人大常委会还颁布了6个刑法修正案，刑法修正案是对刑法典的修改，属于刑法典的组成部分。广义的刑法，除了刑法典之外，还包括单行刑法与附属刑法，单行刑法与附属刑法合称为特别刑法。单行刑法是国家在刑法典之外，以决定、规定、条例等名义颁布的、规定某一类犯罪及其法律后果的法律。新刑法典颁布后，全国人民代表大会常务委员会于1998年12月29日颁布的《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》是唯一的现行有效的单行刑法。附属刑法，是指在经济法、行政法等非刑事法律中附带规定的有关犯罪与刑罚的规范。新刑法典颁布后，我国就没有附属刑法。当一个行为同时触犯普通刑法条文与特别刑法条文时，一般应该优先适用特别刑法；当一个行为同时触犯两个特别刑法条文时，一般应优先适用新法。

二、刑法的性质与任务

刑法具有区别于其他法律的特有属性，这主要表现在：（1）调整内容的特定性。刑法只规定犯罪及其法律后果，而一般违法行为及其法律后果由其他法律规定；（2）调整内容的广泛性。刑法调整和保护的社会关系涉及各个方面，而其他部门法只调整和保护某方面的社会关系；（3）调整手段的严厉性。刑法以最严厉的强制方法（刑罚）作为调整手段，而其他部门法对一般违法行为适用的强制方法都不如刑罚严厉；（4）调整功能的补充性。当其他部门法不足以保护某种社会关系时，才动用刑法保护。所以刑法是其他法律的保障法，其他部门法对社会关系的调整和保护，要以刑法的强制力为后盾。

根据刑法第2条的规定，刑法的任务有以下四个方面：一是保卫国家安全、人民民主专政政权和社会主义制度；二是保护社会主义经济基础；三是保护公民的人身权利、民主权利和其他权利；四是维护良好的社会秩序。上述刑法的任务要通过利用刑罚同一切犯罪作斗争的手段来完成。

● 相关法条

☞ 《刑法》

第二条 中华人民共和国刑法的任务，是用刑罚同一切犯罪行为作斗争，以保卫国家安全，保卫人民民主专政的政权和社会主义制度，保护国有财产和劳动群众集体所有的财产，保护公民私人所有的财产，保护公民的人身权利、民主权利和其他权利，维护社会秩序、经济秩序，保障社会主义建设事业的顺利进行。

● 基本法理

三、刑法的体系与解释

刑法的体系就是指刑法的组成和结构。我国刑法分总则、分则和附则三个部分。其中总则、分则各为一编，总则为一般规定，分则为具体规定，总则规定适用于分则。在编之下，再根据法律规范的性质和内容有次序地划分为章、节、条、款、项等层次。

刑法解释是指对刑法规范含义的理解和说明。刑法解释按其效力分为三种：(1) 立法解释，就是由最高立法机关即全国人大及其常委会对刑法的含义所作的解释，这种解释具有与法律同等的效力。立法解释包括三种情况：一是在刑法中用条文对有关刑法术语进行解释。例如刑法第93条规定：“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。”二是由国家立法机关在法律的起草说明或者修订说明中进行解释。三是刑法在施行中如发生歧义，由全国人大常委会进行解释。(2) 司法解释，即最高人民法院和最高人民检察院就审判和检察工作中如何具体应用法律的问题所作的解释，具有普遍适用的效力。(3) 学理解释，就是由国家宣传机构、社会组织、教学科研单位或者专家学者从学理上对刑法含义所作的解释。如刑法教科书、专著、论文、案例分析以及对刑法典的注释等，都属于学理解释。学理解释在法律上没有约束力。

刑法解释按其方法可以分为两大类：(1) 文理解释，是指根据刑法条文的通常含义所作的解释。比如，刑法第96条规定：“本法所称违反国家规定，是指违反全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律和决定，国务院制定的行政法规、规定的行政措施、发布的决定和命令。”文理解释是刑法的最基本的解释方法，如果文理解释就可以使刑法规定清晰，就没有必要再进行论理解释。(2) 论理解释，是指根据立法精神和法理对刑法条文所作的解释。论理解释主要包括扩大解释、缩小解释、当然解释、反对解释、比较解释、目的解释等方法。任何解释都必须遵循罪刑法定原则，在罪刑法定的范围内进行严格解释，不利于被告人的类推解释是被严格禁止的。

● 历年真题^①

1. 1997年3月刑法修订后，全国人民代表大会常务委员会颁布了几个单行刑法和几个刑法修正案？(2005/2/1，单选)

- A. 一个单行刑法和四个修正案
- B. 一个单行刑法和五个修正案
- C. 两个单行刑法和四个修正案
- D. 两个单行刑法和五个修正案

① 【历年真题答案及考点】1. B (刑法的概念、分类与修订)。(注：刑六通过后，正确答案为：一个单行刑法和六个修正案。)

第二节 刑法的基本原则

● 最近一年真题水平自测^①

1. 关于罪刑法定原则，下列哪一选项是正确的？（2006/2/1，单选）

A. 罪刑法定原则的思想基础之一是民主主义，而习惯最能反映民意，所以，将习惯作为刑法的渊源并不违反罪刑法定原则

B. 罪刑法定原则中的“法”不仅包括国家立法机关制定的法，而且包括国家最高行政机关制定的法

C. 罪刑法定原则禁止不利于行为人的溯及既往，但允许有利于行为人的溯及既往

D. 刑法分则的部分条文对犯罪的状况不作具体描述，只是表述该罪的罪名。这种立法体例违反罪刑法定原则

● 基本法理

一、罪刑法定原则

罪刑法定原则的含义是：什么行为可以构成犯罪，构成犯罪的要件是什么，有哪些刑罚，各种刑罚如何适用，各种犯罪的具体量刑幅度如何等，均由刑法加以明确规定。对于刑法没有明确规定为犯罪的行为，不得定罪处罚。其经典表述就是，“法无明文规定不为罪”，“法无明文规定不处罚”。刑法第3条明文规定了罪刑法定原则。罪刑法定原则产生的思想渊源是三权分立学说、自然法思想与心理强制学说。但现代罪刑法定原则的思想基础则是民主主义与尊重人权主义。

一般来说，罪刑法定原则包括以下派生原则和主要内容：

1. 禁止类推。即禁止对刑法分则没有明文规定的行为因其具有社会危害性而比照刑法分则最相类似的条文定罪处罚。

2. 禁止事后法，或称禁止溯及既往。即刑法只适用于其施行之后的犯罪，而不追溯适用于其施行之前的犯罪。但根据刑法第12条的规定，新法不认为是犯罪或者处刑较轻的，则具有溯及既往的效力，适用新法。

3. 禁止习惯法。规定犯罪及其法律后果的法律必须是立法机关制定的成文法律，习惯法不得作为刑法的渊源，行政规章、判例也不应作为刑法的渊源。

4. 禁止不定期刑。禁止立法者制定、司法者适用没有上限和下限的绝对不定期刑，而相对不定期刑是被允许的。

5. 明确性原则。法律对犯罪及其法律后果的规定必须明确清楚。

● 相关法条

☞ 《刑法》

【重点：罪刑法定原则的派生原则与主要内容】

^① 【最近一年真题答案及考点】1. C（罪刑法定原则的主要内容）。

★★ 第三条 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。

● 基本法理

二、平等适用刑法原则

平等适用刑法原则，也即刑法面前人人平等原则，其基本含义是：对任何人犯罪，不论犯罪人的家庭出身、社会地位、职业性质、财产状况、政治面貌如何，都应当追究刑事责任，一律平等地适用刑法，不允许任何人有超越法律的特权。

● 相关法条

☞ 《刑法》

★ 第四条 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。

● 基本法理

三、罪刑相适应原则

罪刑相适应原则的基本含义是：刑罚的轻重应与犯罪分子所犯罪行和承担的刑事责任相适应。罪刑相适应原则的具体要求是：犯多重的罪，就应承担多重的刑事责任，重罪重罚，轻罪轻罚，罪刑相称；在分析罪重罪轻和刑事责任大小时，不仅要看犯罪的客观危害性，而且要考虑行为人的主观恶性和人身危险性，把握罪行和犯罪各方面因素综合体现的社会危害性程度，从而确定其刑事责任，适用相应轻重的刑罚。

● 相关法条

☞ 《刑法》

★★ 第五条 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。

● 历年真题①

1. 我国刑法规定了_____法定原则，_____法定原则的经典表述是，“法无明文规定不为罪”、“法无明文规定不处罚”；刑法同时规定了_____相适应原则，即刑罚的轻重，应当与犯罪分子所犯_____和承担的_____相适应；死刑只适用于_____极其严重的犯罪分子。在这段话的空格中：(2005/2/3，单选)

- A. 2 处填写“罪刑”，4 处填写“罪行” B. 3 处填写“罪刑”，3 处填写“罪行”
C. 4 处填写“罪刑”，2 处填写“罪行” D. 3 处填写“罪刑”，2 处填写“罪行”

2. 下列关于罪刑相适应原则的说法哪些是正确的？(2005/2/51，多选)

- A. 罪刑相适应原则要求刑法不溯及既往
B. 罪刑相适应原则要求刑事立法制定合理的刑罚体系
C. 罪刑相适应原则要求刑罚与犯罪性质、犯罪情节和罪犯的人身危险性相适应

① 【历年真题答案及考点】1. D (罪刑与罪行的区别)；2. BCD (罪刑相适应原则)；3. C (罪刑法定原则的内容)。

D. 罪刑相适应原则要求在行刑中合理地运用减刑、假释等制度

3. 关于罪刑法定原则及其内容, 下列哪一选项是正确的? (2004/2/16, 单选)

A. 罪刑法定原则禁止类推解释与扩大解释, 但不禁止有利于被告人的类推解释

B. 罪刑法定原则禁止司法机关进行类推解释, 但不禁止立法机关进行类推解释

C. 罪刑法定原则禁止适用不利于行为人的事后法, 但不禁止适用有利于行为人的事后法

D. 罪刑法定原则要求刑法规范的明确性, 但不排斥规范的构成要件要素

第三节 刑法的适用范围

● 最近一年真题水平自测^①

1. 某外国商人甲在我国领域内犯重婚罪, 对甲应如何处置? (2005/2/3, 单选)

A. 适用我国刑法追究其刑事责任

B. 通过外交途径解决

C. 适用该外国刑法追究其刑事责任

D. 直接驱逐出境

● 基本法理

刑法的适用范围, 也称刑法的效力, 指的是刑法在什么空间、时间内对什么人具有适用效力。

一、刑法的空间效力

(一) 刑法的空间效力的概念

刑法的空间效力指刑法在时间上和空间上的效力范围, 即刑法在什么地方、对什么人具有法律效力。刑法的空间效力范围, 涉及对国内犯(发生在本国领域内的犯罪)与国外犯(发生在本国领域外的犯罪)的效力。

(二) 对国内犯的适用原则

对国内犯, 刑法采取的是属地管辖原则, 即凡是发生在本国领域内的犯罪, 不管行为人是本国人还是外国人, 都适用本国刑法。我国刑法第6条第1款就是对属地管辖原则的规定, 凡在中华人民共和国领域内犯罪的, 除法律有特别规定的以外, 都适用本法。

这里的“领域”, 是指我国国境以内的全部区域, 包括我国领陆、领水和领空。另外, 根据刑法第6条第2款的规定, 凡在中华人民共和国船舶或者航空器内犯罪的, 也适用中国刑法。这里所说的船舶或者航空器, 既可以是军用的, 也可以是民用的; 既指航行途中, 也指停泊状态; 既指在公海或公海的上空, 也指在别国的领域内(在别国领域内时, 可能就会产生管辖权冲突); 当事人既可以是本国人也可以是外国人。

^① 【最近一年真题答案及考点】1. A (属地管辖原则)。

这里所谓“发生在本国领域内的犯罪”，根据刑法第6条第3款的规定，判断的标准是：犯罪的行为或者结果有一项发生在中华人民共和国领域内的，就认为是在中华人民共和国领域内犯罪。我国刑法对属地管辖原则中的犯罪地采取了遍在说的观点，犯罪地应作广义的理解：一是行为地、结果地只要有一项发生在我国境内，就认为犯罪地是我国境内；二是对行为地也应作广义的理解，即犯罪行为包括实行行为和预备行为；三是对结果地也作广义的理解，在未遂犯的场所，行为人希望结果发生地、可能发生结果地都是犯罪结果地；四是在共同犯罪的场合，共同犯罪行为有一部分发生在我国领域内或者共同犯罪结果有一部分发生在我国领域内，就认为是在我国领域内犯罪。

这里的“法律有特别规定”主要包括以下情况：一是刑法典第11条关于“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”的规定；二是香港、澳门与台湾地区适用其本地刑法，而不适用中华人民共和国刑法及其他具有普遍效力的刑事法律。另外，民族自治地区根据当地民族的政治、经济和文化的特点和刑法规定的基本原则，制定了变通或者补充的规定时，行为符合该变通或者补充规定的，适用该变通或补充规定，而不适用刑法条文。

● 相关法条

☞ 《刑法》

★★ 第六条 凡在中华人民共和国领域内犯罪的，除法律有特别规定的以外，都适用本法。

凡在中华人民共和国船舶或者航空器内犯罪的，也适用本法。

犯罪的行为或者结果有一项发生在中华人民共和国领域内的，就认为是在中华人民共和国领域内犯罪。

★★ 第十一条 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。

★ 第九十条 民族自治地方不能全部适用本法规定的，可以由自治区或者省的人民代表大会根据当地民族的政治、经济、文化的特点和本法规定的基本原则，制定变通或者补充的规定，报请全国人民代表大会常务委员会批准施行。

（三）对国外犯的适用原则

我国刑法在一定条件下也能适用于本国领域外，但要受到一定程度的制约。对国外犯，我国刑法针对三种不同的情况采取不同的管辖原则：

1. 属人管辖原则。是指本国公民在国外犯罪的，也适用本国刑法。根据我国刑法第7条的规定，中华人民共和国国家工作人员和军人在中华人民共和国领域外犯我国刑法规定之罪的，一律适用我国刑法；而中华人民共和国公民在中华人民共和国领域外犯我国刑法规定之罪的，原则上适用我国刑法，**但是按照我国刑法规定的最高刑为3年以下有期徒刑的，可以不予追究**。在此要注意我国普通公民、我国国家工作人员和军人在国外犯罪追究刑事责任的区别。

2. 保护管辖原则。是指外国人在国外的犯罪行为，侵犯了我国国家利益或者我国公民利益，在符合一定条件时，适用本国刑法。根据我国刑法第8条的规定，外国人在中华人民共和国领域外对中华人民共和国国家或者公民犯罪，而按本法规定的**最低刑为3年以上有期徒刑的，可以适用本法，但是按照犯罪地的法律不受处罚的除外**。这条规定

【高频考点：属地管辖原则，重点是“领域”的含义和判断犯罪行为是否发生在我国领域内的标准】

【重点：属人管辖原则与保护管辖原则】

表明,外国人在我国领域外对我国国家或者公民犯罪,我国刑法有权实行管辖,但这种管辖权是有一定限制的:一是这种犯罪按我国刑法规定的最低刑必须是3年以上有期徒刑(要注意对我国普通公民和国外公民在国外犯罪追究刑事责任在刑期限制上的区别);二是按照犯罪地的法律也应受刑罚处罚。

3. 普遍管辖原则。是指凡是我国缔结或者参加的国际条约中规定的罪行,不论犯罪分子是中国人还是外国人,也不论其罪行发生在我国领域内还是我国领域外,只要犯罪分子在我国境内被发现,我国就应当在所承担条约义务的范围内,行使刑事管辖权。根据我国刑法第9条的规定,对于我国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行,我国在所承担条约义务的范围内行使管辖权的,适用我国刑法。注意的是,根据普遍管辖原则行使刑事管辖权时,定罪量刑的法律根据是国内刑法,而非国际条约。

● 相关法条

☞ 《刑法》

☆☆ 第七条 中华人民共和国公民在中华人民共和国领域外犯本法规定之罪的,适用本法,但是按本法规定的最高刑为三年以下有期徒刑的,可以不予追究。

中华人民共和国国家工作人员和军人在中华人民共和国领域外犯本法规定之罪的,适用本法。

☆☆ 第八条 外国人在中华人民共和国领域外对中华人民共和国国家或者公民犯罪,而按本法规定的最低刑为三年以上有期徒刑的,可以适用本法,但是按照犯罪地的法律不受处罚的除外。

☆☆ 第九条 对于中华人民共和国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行,中华人民共和国在所承担条约义务的范围内行使刑事管辖权的,适用本法。

(四) 对外国刑事判决的承认

由于各个国家都同时规定了几种不同的管辖原则,在刑事管辖权上往往会发生冲突,比如对中国公民在美国的犯罪,中国基于属人管辖原则主张刑事管辖权,而美国则会基于属地管辖原则主张刑事管辖权。于是就会产生本国是否承认外国对该犯罪行为的刑事判决的问题。我国刑法的规定是,凡在中华人民共和国领域外犯罪,依照我国刑法的规定应当负刑事责任的,虽然经过外国审判,仍然可以依照我国刑法进行追究,但是在外国已经受过刑罚处罚的,可以免除或者减轻处罚。

● 相关法条

☞ 《刑法》

☆☆ 第十条 凡在中华人民共和国领域外犯罪,依照本法应当负刑事责任的,虽然经过外国审判,仍然可以依照本法追究,但是在外国已经受过刑罚处罚的,可以免除或者减轻处罚。

● 基本法理

二、刑法的时间效力

(一) 刑法的时间效力的概念

刑法的时间效力，是指刑法在时间上的适用范围，即生效时间、失效时间以及对刑法生效前的行为是否适用即是否具有溯及力。

（二）刑法的生效时间与失效时间

从我国的刑事立法实践来看，刑法的生效时间分为两种情况：（1）自公布之日起生效。如《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》第9条规定：本决定自公布之日起施行。（2）公布后间隔一段时间才生效。如现行刑法于1997年3月14日通过并于同年10月1日起施行。

刑法的失效时间，主要有两种情形：（1）由立法机关明文宣布原有法律效力终止或者废止。如新刑法第452条第2款规定，列于附件一的全国人大常委会制定的《中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例》等15件单行刑事法律，自1997年10月1日起予以废止。（2）自然失效，即新法施行后代替了同类内容的旧法，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，是指刑法生效后，对于其生效以前未经审判或者判决尚未确定的行为是否适用的问题。如果适用，就具有溯及力；如果不适用，就不具有溯及力。如何规定刑法的溯及力，各国立法例主要有以下四个原则：

1. 从旧原则。新法对过去的行为一律没有溯及力，对过去的行为一律适用行为当时的旧法。

2. 从新原则。新法具有溯及力，即新法对过去未经审判或判决未确定的行为一律适用，而不再适用旧法。

3. 从新兼从轻原则。新法原则上溯及既往，但旧法不认为是犯罪或者处刑较轻的，则应按照旧法处理。

4. 从旧兼从轻原则。新法原则上不溯及既往，但新法不认为是犯罪或处刑较轻的，则应适用新法。

现代各国大多采用从旧兼从轻原则。我国1997年刑法也采取了从旧兼从轻的原则。我国刑法第12条规定，在1949年10月1日至1997年9月30日刑法生效前这段时间内所发生的行为，如果未经法院审判或判决未确定，应按以下不同情况处理：

1. 当时的法律不认为是犯罪，而新刑法认为是犯罪的，适用当时的法律，即新刑法没有溯及力。对于这种情况，不能以新刑法规定为犯罪为由而追究行为人的刑事责任。但行为连续或者继续到1997年10月1日以后的，对于10月1日以后构成犯罪的行为适用新刑法追究刑事责任。

2. 当时的法律认为是犯罪，但新刑法不认为是犯罪的，只要这种行为未经审判或者判决尚未确定，就应当适用新刑法，即新刑法具有溯及力。

3. 当时的法律和新刑法都认为是犯罪，并且按照新刑法总则第四章第八节的规定应当追诉的，原则上按当时的法律追究刑事责任，即新刑法不具有溯及力。但是，如果新刑法比当时的法律处刑较轻的，则适用新刑法，即新刑法具有溯及力。关于如何认定“处刑较轻”的问题，最高人民法院曾作过如下司法解释：刑法第12条规定的“处刑较轻”，是指刑法对某种犯罪规定的刑罚即法定刑比修订前刑法轻。法定刑较轻是指法定最高刑较轻；如果法定最高刑相同，则指法定最低刑较轻。如果刑法规定的某一犯罪只

【重点：我国刑法关于刑法溯及力的规定】