



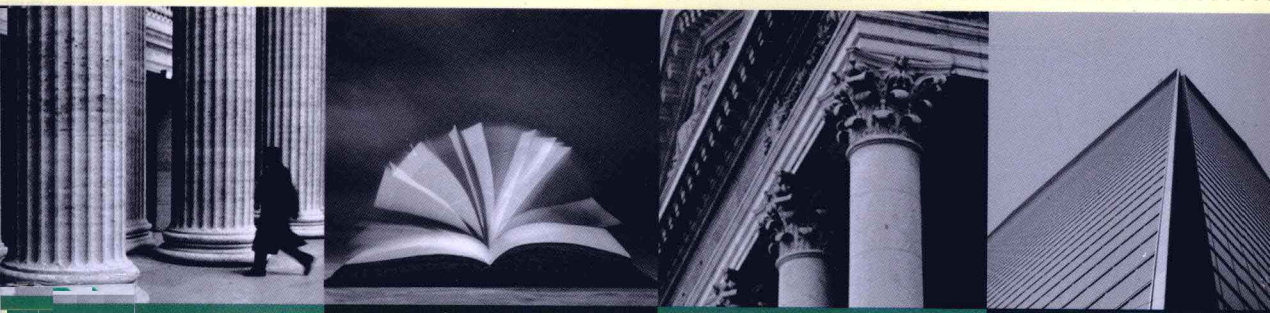
国家出版基金资助项目

中国刑事法制建设丛书·刑法系列 总主编 陈国庆 孙茂利

共同犯罪的理论与实践

GONGTONG FANZUI DE LILUN YU SHIJIAN

陈志军 著



中国人民公安大学出版社



国家出版基金资助项目

中国刑事法制建设丛书·刑法系列 总主编 陈国庆 孙茂利

共同犯罪的理论与实践

陈志军 著

中国人民公安大学出版社

·北京·

图书在版编目 (CIP) 数据

共同犯罪的理论与实践 / 陈志军著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2012. 10

(中国刑事法制建设丛书 / 陈国庆, 孙茂利主编. 刑法系列)

国家出版基金资助项目

ISBN 978 - 7 - 5653 - 1035 - 5

I. ①共… II. ①陈… III. ①团伙犯罪 - 研究 - 中国 IV. ①D924. 114

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 235513 号

中国刑事法制建设丛书·刑法系列 总主编 陈国庆 孙茂利

共同犯罪的理论与实践

陈志军 著

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京兴华昌盛印刷有限公司

版 次: 2012 年 10 月第 1 版

印 次: 2012 年 10 月第 1 次

印 张: 17. 75

开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16

字 数: 348 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5653 - 1035 - 5

定 价: 46. 00 元

网 址: www.cppsups.com.cn

www.porclub.com.cn

电子邮箱: zbs@cppsup.com

zbs@cppsu.edu.cn

营销中心电话: 010 - 83903254

读者服务部电话 (门市): 010 - 83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253

公安业务分社电话: 010 - 83905641

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换

版权所有 侵权必究

本书咨询电话: (010) 63485228 63453145

中国刑事法制建设丛书·刑法系列

编 委 会

总 顾 问 高铭暄 马克昌 陈光中

总 主 编 陈国庆 孙茂利

编 委 (以姓氏笔画为序)

于志刚	王 晋	王宏勇	王茂华
曲新久	刘国祥	孙茂利	李希慧
李睿懿	杨万明	陈兴良	陈国庆
陈泽宪	周光权	赵学颖	高 峰
高憬宏	黄 河	黄京平	黄海龙
韩耀元	裴显鼎		

总 策 划 赵学颖 王宏勇

前 言

我国第一部刑法典诞生至今已三十余年，1997 年进行了全面修正，尤其最近对刑法又进行了较为全面的修改，刑事法网日渐严密。刑法为惩罚犯罪，保护人民，维护社会和谐稳定发挥了重要作用。与之相应，刑法学可谓是我国法学领域里起步最早的学科之一，也是研究相对成熟的学科，涌现了大量的研究成果。随着我国市场经济的发展，各种社会关系愈加错综复杂，刑法学的研究日渐深入，但包括刑法学的基础理论问题仍需要进行深入研究，大量实践中出现的复杂疑难案件亟待从理论上加以解决。这就要求刑法学研究在积极吸取国外优秀成果的同时努力实现与本国刑事立法和司法实践的对接，在致力于对现行刑法规范进行注释解读的同时综合运用哲学、社会学、政治学、经济学等手段，从刑事政策、犯罪学、国际刑法学等多角度拓展刑法学研究视野，并最终服务于刑法目的的实现。

受国家出版基金的资助，中国人民公安大学出版社启动了《中国刑事法制建设丛书》出版项目，将“刑法系列”作为丛书的重要组成部分。为了给广大从事刑法学研究的专家学者提供一个高层次的交流平台，也使广大读者系统和全面地了解刑法理论和实践研究的成果，本丛书力求兼顾以下几方面特点：

第一，本丛书入选书目的内容全面覆盖我国现行刑法中各项重要制度和刑法学中若干重大理论问题。本丛书对刑法理论研究和司法实践中的热点问题予以充分关注，着力推荐针对刑法学中某一具体制度

或理论进行系统深入研究的作品。近年来，我国刑法学者对德日刑法理论进行了更为细致的研究，引起了对犯罪论体系进行改造等诸多关于刑法基础理论问题的争鸣，这些争论有助于进一步深化刑法学研究的根基和深层次解决当前司法实践中遇到的重大疑难问题。因此，本丛书吸纳了一批介绍国外刑法理论，并能对我国司法实践作出积极回应的具有开创性的作品。

第二，本丛书的出发点是在现行刑法典的基础上，深入研究刑法学的基本原理、刑法的基本制度和刑法解释方法，以期对刑法立法的完善起到积极作用，帮助广大司法工作者正确理解法律精神，在办案中准确解释法律。为此，本丛书选择了一批对我国现行刑法及其相关司法解释的制定背景、具体内容进行解读或者阐释的作品。希望这些成果能直接服务于刑事立法和司法工作，尤其是对公检法机关的司法工作人员规范执法、提高办案质量发挥指导作用。

第三，本丛书由最高人民检察院、公安部等长期从事刑事业务指导工作的专家担任总主编，选择了具有前瞻性、创新性、实用性和建设性的刑法领域的优秀研究成果收入本丛书。

希望在国家出版基金的资助下，《中国刑事法制建设丛书》为我国的刑事法制建设发挥积极的推动作用。

欢迎广大读者批评指正。

中国刑事法制建设丛书·刑法系列编委会

2011年5月

目 录

第一章 共同犯罪适用概述	(1)
第一节 共同犯罪与刑事政策	(2)
一、新中国基本刑事政策的演进过程	(2)
二、刑事政策演进对共同犯罪立法与司法的影响	(5)
第二节 共同犯罪与刑法基本原则	(6)
一、共同犯罪和罪刑法定原则	(6)
二、共同犯罪和刑法面前人人平等原则	(11)
三、共同犯罪和罪责刑相适应原则	(15)
第三节 共同犯罪定罪量刑的基本原则	(17)
一、共同犯罪定罪的基本原则	(17)
二、共同犯罪量刑的基本原则	(24)
第二章 共同犯罪的成立条件	(29)
第一节 共同犯罪的主体要件	(29)
一、“二人”的理解	(29)
二、共同犯罪的主体人格组合	(32)
三、共同犯罪的主体身份组合	(41)
第二节 共同犯罪的客观要件	(51)
一、对共同犯罪追究刑事责任的客观基础	(51)
二、共同犯罪行为的基本要求	(52)
三、共同犯罪行为的基本形式组合	(52)
四、共同犯罪行为的分工组合	(52)

第三节 共同犯罪的主观要件·····	(53)
一、共同犯罪故意的心理学结构·····	(53)
二、意思联络·····	(54)
三、共同犯罪故意的具体罪过类型组合形式·····	(55)
四、不符合共同犯罪主观要件的情形·····	(56)
第三章 任意共犯和必要共犯 ·····	(77)
第一节 对向性共同犯罪·····	(78)
一、德日两国刑法中的对向犯·····	(78)
二、我国刑法立法中的对向犯·····	(79)
三、对向犯与共同犯罪的关系·····	(82)
四、对“只罚一方”的对向犯的另一方能否 根据《刑法》总则的规定以共犯论处·····	(84)
五、第三人参与对向犯的共同犯罪认定问题·····	(95)
第二节 聚众性共同犯罪·····	(98)
一、聚众犯罪的分类·····	(99)
二、聚众犯罪的构成特征·····	(102)
三、聚众犯罪与共同犯罪的关系·····	(113)
四、聚众犯罪是否存在犯罪未完成形态·····	(116)
五、聚众犯罪向其他严重犯罪的转化·····	(116)
第四章 事前共犯和事中共犯 ·····	(120)
第一节 通谋的认定和承继共犯·····	(120)
一、共同犯罪故意形成的时间范围·····	(120)
二、通 谋·····	(123)
三、承继共犯·····	(125)
第二节 连累犯·····	(128)
一、连累犯的类型·····	(128)
二、连累犯与本犯共同犯罪的界限区分·····	(129)
三、连累犯之间的界限区分·····	(139)

四、连累犯和本犯之间的刑罚均衡问题·····	(142)
第五章 简单共犯和复杂共犯 ·····	(144)
第一节 简单共犯 ·····	(144)
一、实行犯和正犯之概念比较·····	(144)
二、简单共犯（共同实行犯）的分类·····	(151)
第二节 复杂共犯 ·····	(153)
一、实行行为·····	(153)
二、组织行为·····	(158)
三、教唆行为·····	(161)
四、帮助行为·····	(167)
第六章 一般共犯和特别共犯 ·····	(174)
第一节 犯罪集团 ·····	(174)
一、犯罪集团的概念和特征·····	(174)
二、犯罪集团与相关概念的关系·····	(175)
第二节 恐怖活动组织犯罪 ·····	(182)
一、恐怖活动组织犯罪相关概念的界定·····	(182)
二、组织、领导、参加恐怖组织罪·····	(186)
三、资助恐怖活动罪·····	(187)
第三节 黑社会性质组织犯罪 ·····	(188)
一、黑社会性质组织与黑社会组织的关系·····	(188)
二、黑社会性质组织的特征·····	(189)
三、组织、领导、参加黑社会性质组织罪·····	(196)
四、入境发展黑社会组织罪·····	(198)
五、包庇、纵容黑社会性质组织罪·····	(199)
第七章 共同犯罪人的分类 ·····	(200)
第一节 主 犯 ·····	(200)
一、主犯的概念和类型·····	(200)
二、主犯与首要分子的关系·····	(201)

三、必要的共同犯罪中是否有必要区分出主犯·····	(202)
四、单位犯罪中的主犯认定·····	(204)
五、主犯的刑事责任原则·····	(205)
第二节 从 犯·····	(208)
一、从犯的概念和类型·····	(208)
二、辅助型从犯主观要件的认定·····	(208)
三、从犯和主犯的区分·····	(213)
四、从犯的刑事责任原则·····	(214)
第三节 胁 从 犯·····	(216)
一、胁从犯的概念和特征·····	(216)
二、胁从犯与不可抗力事件的区别·····	(217)
三、胁从犯与紧急避险的区别·····	(218)
四、胁从犯的刑事责任原则·····	(219)
第四节 教 唆 犯·····	(221)
一、教唆犯的理论基础——共犯独立性说与共犯从属性说之争·····	(221)
二、教唆犯的概念和特征·····	(223)
三、教唆犯与相关概念的区别·····	(228)
四、未遂的教唆与教唆的未遂·····	(232)
五、教唆犯的刑事责任原则·····	(237)
第八章 共同犯罪的停止形态·····	(241)
一、一般规则·····	(241)
二、具体规则·····	(244)
第九章 共同犯罪适用中的其他问题·····	(249)
第一节 犯罪总论中的其他共同犯罪问题·····	(249)
一、共同犯罪与刑法解释·····	(249)
二、共同犯罪与刑法的效力范围·····	(252)
三、共同犯罪与认识错误·····	(253)

第二节 刑罚总论中的其他共同犯罪问题	(258)
一、共同犯罪中的死刑适用	(258)
二、共同犯罪与特别累犯	(260)
三、共同犯罪中的自首与立功	(261)
四、共同犯罪与缓刑	(264)
五、共同犯罪与减刑、假释	(264)
主要参考文献	(266)
后 记	(271)

第一章 共同犯罪适用概述

经济学上认为,相对于单个人而言,两个或者更多的人的协作行为能够产生更大的力量。马克思认为:“许多人在同一生产过程中,或在不同的但互相联系的生产过程中,有计划地一起协同劳动,这种劳动形式叫做协作。”^①“劳动者在有计划地同别人共同工作中,摆脱了他的个人的局限,并发挥出他的种属能力。”^②简而言之,协作能产生一加一大于二的倍增效果。协作行为对社会的意义因行为性质不同而不同,如果属于对社会有利的行为,则对社会更为有利;如果属于对社会有害的行为,则对社会更为有害。二人以上以协作形式实施的共同犯罪,其危害往往远大于单个人犯罪之危害的总和。共同犯罪作为与单个人犯罪相对应的犯罪特殊形态,从来都是各国刑法惩治的重点,古今中外概莫能外。不仅各国国内刑法重视对共同犯罪的惩治,而且国际公约层面也非常注重对共同犯罪的打击,2000年11月15日第55届联合国大会通过、2003年9月29日生效的《联合国打击跨国有组织犯罪公约》就是最典型的例证。就我国而言,关于共同犯罪的记载最早可追溯到第一个奴隶制王朝——夏朝,^③此后历代奴隶制王朝、封建王朝的刑法中都有关于共同犯罪的零散规定。但直到《钦定大清刑律》^④借鉴西方刑法的立法模式,在总则中专章规定共同犯罪问题,^⑤共同犯罪才正式成为一项独立的刑法制度。此后民国时期的刑法典和新中国的两部刑法典也沿袭了这一做法,在总则中将共同犯罪作为一项基本的刑法制度加以规定。

① [德] 马克思著:《资本论》(第1卷),人民出版社1975年版,第362页。

② [德] 马克思著:《资本论》(第1卷),人民出版社1975年版,第366页。

③ 宁汉林、魏克家著:《中国刑法简史》,中国检察出版社1997年版,第154~155页;高绍先著:《中国刑法史精要》,法律出版社2001年版,第175页。

④ 就是通常所称的《大清新刑律》。

⑤ 总则第六章规定的是“共犯罪”。

第一节 共同犯罪与刑事政策

被西方学者誉为“刑事政策之父”的德国学者费尔巴哈于1800年最早使用了“刑事政策”一词，他认为“刑事政策是国家据以与犯罪作斗争的惩罚措施的总和，是立法国家的智慧”^①。我国有论者认为，刑事政策，是指国家基于预防犯罪、控制犯罪，以保障自由、维持秩序、实现正义的目的而制定并实施的准则、策略、方针、计划以及具体措施的总称。^②共同犯罪也是刑事政策关注的重大问题。

一、新中国基本刑事政策的演进过程

新中国基本刑事政策的演变，大致经历了镇压（惩办）与宽大相结合的刑事政策、“严打”的刑事政策和宽严相济的刑事政策三个阶段。

（一）镇压（惩办）与宽大相结合的刑事政策

在新中国成立初期，镇压与宽大相结合的刑事政策被确立为国家的基本刑事政策。1951年2月20日彭真同志在《关于镇压反革命和惩治反革命条例问题的报告》中明确提出：“这个条例是根据镇压与宽大相结合，即‘首恶者必办，胁从者不问，立功者受奖’的政策而制定的。对于各种反革命的首要分子，对于解放后怙恶不悛、继续进行反革命活动的特务间谍分子，是采取从重处理的原则；对于被反革命分子胁迫、欺骗而参加反革命活动的胁从分子，对于解放前虽曾参加反革命活动，但罪行并不重大，解放后又确已悔改的分子，特别是已为人民立功的分子，则采取了从宽处理的原则。”^③这一讲话不但明确了镇压与宽大相结合的刑事政策，而且对其在反革命共同犯罪中的具体运用提出了非常具体的处理原则。

在社会主义改造完成以后，我国政治斗争形势、社会矛盾发生了显著变化，中共中央及时将“镇压与宽大相结合”的政策名称改为“惩办与宽大相结合”，并将这一对敌斗争策略逐渐发展为适用于一切刑事犯罪的刑事政策。1956年9月刘少奇同志在中共八大所作的政治报告中指出：“我们对反革命分子和其他犯罪分子一贯地实行惩办和宽大相结合的政策，凡是坦白的、悔过的、立功的，一

① [法] 米海依尔·戴尔玛斯-马蒂著，卢建平译：《刑事政策的主要体系》，法律出版社2000年版，第1页。

② 曲新久著：《刑事政策的权力分析》，中国政法大学出版社2002年版，第2~3页。

③ 中共中央文献编辑委员会编：《彭真文选（一九四一年——一九九〇年）》，人民出版社1991年版，第211页。

律给以宽大的处置。大家知道,这个政策已经收到了巨大的成效。从去年下半年以来,由于惩办与宽大相结合的政策的影响……因而在反革命分子中发生了激烈的分化,成批的反革命分子向政府投案自首。”^① 1956年9月19日,罗瑞卿同志在中共八大第一次会议上作了《我国肃反斗争的主要情况和若干经验》的报告,首次将惩办与宽大相结合刑事政策的内容归纳概括为“首恶必办,胁从不问,坦白从宽,抗拒从严,立功折罪,立大功受奖”六大方面。他指出:“党在肃反斗争中的严肃与谨慎相结合的方针,体现在对待反革命分子的政策上,就是惩办与宽大相结合的政策,它的具体内容就是:首恶必办,胁从不问,坦白从宽,抗拒从严,立功折罪,立大功受奖。惩办与宽大,两者是密切结合不可偏废的。”^② 但是该政策在形成之后的20年内未能很好地发挥正确的作用,直到十一届三中全会后才又受到重视,并对新形势下的刑事立法产生了全面的影响。新中国的第一部刑法典1979年《中华人民共和国刑法》(以下简称《刑法》)正式在立法中规定这一基本的刑事政策,其第1条明确规定:“中华人民共和国刑法……以宪法为根据,依照惩办与宽大相结合的政策……制定。”1979年《刑法》关于共同犯罪的规定也体现了惩办与宽大相结合的刑事政策。

(二) “严打”的刑事政策

自20世纪80年代初开始,随着改革开放的提出和深入,因历史的积累与现实因素的诱发,犯罪总量开始增加。^③ 1979年11月,中央召开全国城市治安会议,彭真同志在会上要求依法严惩杀人犯、抢劫犯、强奸犯、放火犯和其他严重破坏社会秩序的犯罪分子,“严打”之说由此而来。1980年2月1日,彭真同志在听取广东省和广州市公检法部门的汇报时进一步提出:“当前,对严重危害社会治安的刑事犯罪分子的处理,是从轻还是从重,当然要从重……对刑事犯罪分子的处理是从快还是从慢?要从快,不能慢慢腾腾……当然,从重、从快要搞准,要依法。”这是第一次明确、系统地阐述“严打”方针。1983年7月,中央决定开展为期三年的“严打”斗争。同年7月19日,邓小平同志在同公安部负责同志的谈话中明确指出:“现在是非常状态,必须依法从重从快集中打击,严

① 中共中央文献编辑委员会编:《刘少奇选集(下)》,人民出版社1985年版,第254页。

② 罗瑞卿著:《我国肃反斗争的主要情况和若干经验》,法律出版社1956年版,第8页。

③ 赵秉志:《新中国60年刑事政策的演进对于刑法立法的影响》,载《中国社会科学报》2009年第3期。

才能治住。”这标志着“严打”方针的正式提出。^①“严打”刑事政策的确立，对当时的刑事立法与刑事司法都产生了深刻的影响。1997年修订《刑法》时也没有在立法中继续规定惩办与宽大相结合的刑事政策。迄今为止，全国性的“严打”斗争开展过三次，每一次“严打”都将共同犯罪纳入打击的重点。

1. 1983年至1987年的“严打”

1983年到1987年进行了为期三年的全国性的“严打”斗争。1983年9月2日全国人大常委会《关于严惩严重危害社会治安的犯罪分子的决定》规定对七类严重危害社会治安的犯罪分子予以严惩，最终可以判处死刑，其中就包括流氓犯罪集团的首要分子和拐卖人口集团的首要分子。

2. 1996年至1997年的“严打”

1996年4月到1997年2月全国进行了第二次“严打”斗争。这是继1983年第一次“严打”后，在全国范围内规模最大的一次集中打击行动，打击重点为杀人、抢劫、强奸等严重暴力犯罪，涉枪犯罪、毒品犯罪、流氓恶势力犯罪以及黑社会性质的犯罪等严重刑事犯罪。其中，流氓恶势力犯罪和黑社会性质的犯罪就是非常典型的共同犯罪类型。

3. 2001年至2003年的“严打”

2001年4月至2003年4月又开展了一次全国性的“严打”整治斗争，并明确重点打击三类犯罪：有组织犯罪、带黑社会性质的团伙犯罪和流氓恶势力犯罪；爆炸、杀人、抢劫、绑架等严重暴力犯罪；盗窃等严重影响群众安全感的多发性犯罪。有组织犯罪、带黑社会性质的团伙犯罪和流氓恶势力犯罪这三种犯罪就属于共同犯罪的具体类型。

（三）宽严相济的刑事政策

2006年10月，中共中央《关于构建社会主义和谐社会若干重大问题的决定》首先在党的文件中提出“宽严相济的刑事司法政策”。^②这标志着我国刑事政策的重大转型。“严打”刑事政策的实施，对于打击、震慑严重刑事犯罪起到了相当的作用。然而，过于强调“从重、从快”打击严重刑事犯罪，也在一定程度上偏离了“惩办与宽大相结合”刑事政策之精神，导致了实践中过于强调打击，忽视综合治理与防范；过于突出惩罚犯罪，漠视犯罪人权利的现象相当严重。在这样的历史背景下，基于新时代构建社会主义和谐社会宏伟目标的要求，

^① 戴长林、尧宇华：《“严打”二十年与我国刑事法治进程》，载赵秉志、张军主编：《中国刑法学年会文集（2003年度）（第二卷：刑法实务问题研究）》，中国人民公安大学出版社2003年版，第981页。

^② 实际在2004年12月召开的全国政法工作会议上，已经提出了“宽严相济的刑事政策”这一概念。

总结“严打”刑事政策实施的经验与教训，提出、实施宽严相济刑事政策可谓水到渠成。^①宽严相济的刑事政策，主要是指在对各类犯罪依法处罚时，要善于综合运用宽和严两种手段，对不同的犯罪和犯罪分子区别对待，做到严中有宽、宽以济严，宽中有严、严以济宽。这一转型对中国的刑法立法和刑事司法已经并且仍将继续产生深刻的影响。

二、刑事政策演进对共同犯罪立法与司法的影响

在新中国刑事政策演进的三个不同阶段，对共同犯罪的立法和司法都产生了较为深刻的影响。总的来看，新中国共同犯罪的立法和司法，在基本刑事政策演进的过程中，既有其稳定性的一面，也有其易变性的一面。

（一）基本方针的稳定性

自新中国成立以来，关于共同犯罪的基本方针具有一定的稳定性，就是坚持区别对待方针。在奉行镇压（惩办）与宽大相结合刑事政策的阶段，“首恶必办，胁从不问”，“立功折罪，立大功受奖”就是体现。

在奉行“严打”刑事政策的阶段，还是奉行了这一基本方针。1984年6月15日最高人民法院、最高人民检察院、公安部《关于当前办理集团犯罪案件中具体应用法律的若干问题的解答》就规定，办理犯罪集团和一般共同犯罪中的重大案件，应当执行党的政策，做到区别对待：“办理上述两类案件，应根据犯罪分子在犯罪活动中的地位、作用及危害大小，依照党的政策和刑法、全国人大常委会有关决定的规定，实行区别对待。对犯罪集团的首要分子和其他主犯，一般共同犯罪中的重大案件的主犯，应依法从重严惩，其中罪行特别严重、不杀不足以平民愤的，应依法判处死刑。上述两类案件的从犯，应根据其不同的犯罪情节，比照主犯依法从轻、减轻或者免除刑罚。对于胁从犯，应比照从犯依法减轻处罚或免除处罚。犯罪情节轻微，不需要追究刑事责任的，可以免于起诉或由公安部门作其他处理。”

宽严相济刑事政策在某种意义上可以说是惩办与宽大相结合刑事政策的回归，二者在不少方面存在相似之处，更是强调对共同犯罪的区别对待方针。2010年2月8日最高人民法院《关于贯彻宽严相济刑事政策的若干意见》对共同犯罪的司法政策作出了非常具体的阐述：第一，对于恐怖组织犯罪、邪教组织犯罪、黑社会性质组织犯罪和进行走私、诈骗、贩毒等犯罪活动的犯罪集团，在处理时要分别情况，区别对待：对犯罪组织或集团中的为首组织、指挥、策划者和

^① 赵秉志：《新中国60年刑事政策的演进对于刑法立法的影响》，载《中国社会科学报》2009年第3期。

骨干分子，要依法从严惩处，该判处重刑或死刑的要坚决判处重刑或死刑；对受欺骗、胁迫参加犯罪组织、犯罪集团或只是一般参加者，在犯罪中起次要、辅助作用的从犯，依法应当从轻或减轻处罚，符合缓刑条件的，可以适用缓刑。第二，对于群体性事件中发生的杀人、放火、抢劫、伤害等犯罪案件，要注意重点打击其中的组织、指挥、策划者和直接实施犯罪行为的积极参与者；对因被煽动、欺骗、裹胁而参加，情节较轻，经教育确有悔改表现的，应当依法从宽处理。第三，对于一般共同犯罪案件，应当充分考虑各被告人在共同犯罪中的地位和作用，以及在主观恶性和人身危险性方面的不同，根据事实和证据能分清主从犯的，都应当认定主从犯。有多名主犯的，应在主犯中进一步区分出罪行最为严重者。对于多名被告人共同致死一名被害人的案件，要进一步分清各被告人的作用，准确确定各被告人的罪责，以做到区别对待；不能以分不清主次为由，简单地一律判处重刑。

（二）司法尺度的易变性

虽然在规范性文件层面，对共同犯罪一直采取区别对待的方针，但在司法实践中，在基本刑事政策不同的历史时期，对待共同犯罪案件的具体处理原则上还是存在重大差异的。可以说，在奉行“严打”刑事政策的历史时期，对待共同犯罪的态度更多强调的是严厉打击，无论在从严的对象范围上，还是在整体的量刑轻重上，往往都会受重刑主义的惯性支配。因此，区别对待方针的贯彻在奉行“严打”刑事政策时期也受到了一定的冲击，司法实践和该基本方针存在某种程度的脱节。

第二节 共同犯罪与刑法基本原则

刑法基本原则，是指贯穿全部刑法规范，具有指导和制约全部刑事立法和刑事司法意义，并体现我国刑事法治的基本精神的准则。^① 1997年《刑法》以立法的形式规定了罪刑法定、刑法面前人人平等、罪责刑相适应三大刑法基本原则。

一、共同犯罪和罪刑法定原则

罪刑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”。罪刑法定原则是刑法的帝王原则，无疑也是指导共同犯罪定罪和量刑的首

^① 高铭暄、马克昌主编：《刑法学》（第二版），北京大学出版社、高等教育出版社2005年版，第25页。