

国内外经典教材辅导系列·法学类

# 高铭暄《刑法学》

(第8版)

## 笔记和考研真题详解

主编：圣才考研网  
www.100xuexi.com

赠 超值大礼包

- ◆ 本书电子书（手机版、电脑版）
- ◆ 刑法学考研题库（含视频讲解）电子书
- ◆ 考研专业课答疑服务

说明：手机扫码（本书右上角）免费领取本书大礼包。

中国石化出版社

HTTP://WWW.SINOPEC-PRESS.COM

教·育·出·版·中·心

国内外经典教材辅导系列·法学类

# 高铭暄《刑法学》(第8版)

笔记和考研真题详解

主编：圣才考研网

[www.100xuexi.com](http://www.100xuexi.com)

中国石化出版社

## 内 容 提 要

本书是普通高等教育“十一五”国家级规划教材《刑法学》(第8版,高铭暄、马克昌主编)的学习辅导书。本书遵循该教材第8版的章目编排,共分为31章(含绪言),每章由两部分组成:第一部分为复习笔记,总结本章的重难点内容;第二部分为考研真题详解,精选详析了部分名校近年的考研真题。

圣才考研网(www.100xuexi.com)提供高铭暄《刑法学》网授精讲班【教材精讲+考研真题串讲】、3D电子书、3D题库。购书享受大礼包增值服务【本书电子书+刑法学考研题库电子书+专业答疑】。手机扫码(本书封面的二维码)免费领取本书大礼包。

### 图书在版编目(CIP)数据

高铭暄《刑法学》(第8版)笔记和考研真题详解/  
圣才考研网主编. —北京:中国石化出版社,2017.9  
国内外经典教材辅导系列  
ISBN 978-7-5114-4679-4

I. ①高… II. ①圣… III. ①刑法-法的理论-中国-  
研究生-入学考试-自学参考资料 IV. ①D924.01

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第233904号

未经本社书面授权,本书任何部分不得被复制、抄袭,或者  
以任何形式或任何方式传播。版权所有,侵权必究。

#### 中国石化出版社出版发行

地址:北京市朝阳区吉市口路9号  
邮编:100020 电话:(010)59964500

发行部电话:(010)59964526

<http://www.sinopec-press.com>

E-mail:press@sinopec.com

武汉市新华印刷有限责任公司印刷

全国各地新华书店经销

\*

787×1092毫米16开本23印张579千字  
2017年10月第1版 2017年10月第1次印刷  
定价:68.00元

# 国内外经典教材辅导系列·法学类

## 编委会

主编：圣才考研网(www.100xuexi.com)

编委：肖娟 娄旭海 李如玉 肖萌 段瑞权  
邱亚辉 倪彦辉 李昌付 余小刚 赵萌  
万军辉 王泽人 李依依 涂幸运 李伟

# 序 言

我国各大院校一般都把国内外通用的权威教科书作为本科生和研究生学习专业课程的参考教材，这些教材甚至被很多考试(特别是硕士和博士研究生入学考试)和培训项目作为指定参考书。为了帮助读者更好地学习专业课，我们有针对性地编写了一套与国内外教材配套的复习资料，并提供配套的名师讲堂和题库。

高铭暄、马克昌主编的《刑法学》是我国高校采用较多的刑法学权威教材之一。作为该教材的学习辅导书，本书具有以下几个方面的特点：

1. 整理名校笔记，浓缩内容精华。本书每章的复习笔记均对该章的重难点进行了整理，并参考了国内名校名师讲授该教材的课堂笔记。因此，本书的内容几乎浓缩了该教材的所有知识精华。

2. 精选考研真题，巩固重难点知识。为了强化对重要知识点的理解，本书精选了部分名校近年的刑法学考研真题和相关典型习题，这些学校均以该教材作为考研参考教材。所选考研真题基本涵盖了每章的考点和难点，特别注重理论联系实际，凸显当前热点。

与本书相配套，圣才考研网提供高铭暄《刑法学》网授精讲班【教材精讲+考研真题串讲】、3D电子书、3D题库(免费下载，送手机版)。

要深深牢记：考研不是一般考试，概念题(名词解释)要当作简答题来回答，简答题要当作论述题来解答，而论述题的答案要像是论文，多答不扣分。有的论述题的答案简直就是一份优秀的论文(其实很多考研真题就是选自一篇专题论文，完全需要当作论文来回答)！

购买本书享受大礼包增值服务！手机扫码(本书封面的二维码)免费领取本书大礼包。具体包括：①本书3D电子书；②刑法学考研题库【名校考研真题(视频讲解)+经典教材课后习题+章节题库+模拟试题】电子书；③考研专业课答疑服务。

圣才考研网(www.100xuexi.com)是圣才学习网旗下的考研考博专业网站，提供考研公共课和全国各高校法学类专业考研考博辅导班【一对一辅导(面授/网授)、网授精讲班等】、3D电子书、3D题库(免费下载，送手机版)、全套资料(历年真题及答案、笔记讲义等)、国内外经典教材名师讲堂、考研教辅图书等。

考研辅导：[kaoyan.100xuexi.com](http://kaoyan.100xuexi.com)(圣才考研网)

资格考试：[www.100xuexi.com](http://www.100xuexi.com)(圣才学习网)

圣才学习网编辑部

# 目 录

绪 言 .....	( 1 )
0.1 复习笔记 .....	( 1 )
0.2 考研真题详解 .....	( 1 )

## 上编 刑法总论

第一章 刑法概说 .....	( 2 )
1.1 复习笔记 .....	( 2 )
1.2 考研真题详解 .....	( 4 )
第二章 刑法的基本原则 .....	( 6 )
2.1 复习笔记 .....	( 6 )
2.2 考研真题详解 .....	( 7 )
第三章 刑法的效力范围 .....	( 11 )
3.1 复习笔记 .....	( 11 )
3.2 考研真题详解 .....	( 14 )
第四章 犯罪概念与犯罪构成 .....	( 18 )
4.1 复习笔记 .....	( 18 )
4.2 考研真题详解 .....	( 19 )
第五章 犯罪客体 .....	( 22 )
5.1 复习笔记 .....	( 22 )
5.2 考研真题详解 .....	( 23 )
第六章 犯罪客观方面 .....	( 25 )
6.1 复习笔记 .....	( 25 )
6.2 考研真题详解 .....	( 29 )
第七章 犯罪主体 .....	( 39 )
7.1 复习笔记 .....	( 39 )
7.2 考研真题详解 .....	( 44 )
第八章 犯罪主观方面 .....	( 52 )
8.1 复习笔记 .....	( 52 )
8.2 考研真题详解 .....	( 58 )
第九章 正当行为 .....	( 65 )
9.1 复习笔记 .....	( 65 )
9.2 考研真题详解 .....	( 69 )
第十章 故意犯罪的停止形态 .....	( 76 )
10.1 复习笔记 .....	( 76 )

10.2 考研真题详解 .....	( 81 )
<b>第十一章 共同犯罪</b> .....	( 90 )
11.1 复习笔记 .....	( 90 )
11.2 考研真题详解 .....	( 94 )
<b>第十二章 罪数形态</b> .....	( 106 )
12.1 复习笔记 .....	( 106 )
12.2 考研真题详解 .....	( 110 )
<b>第十三章 刑事责任</b> .....	( 116 )
13.1 复习笔记 .....	( 116 )
13.2 考研真题详解 .....	( 118 )
<b>第十四章 刑罚概说</b> .....	( 121 )
14.1 复习笔记 .....	( 121 )
14.2 考研真题详解 .....	( 124 )
<b>第十五章 刑罚的体系和种类</b> .....	( 126 )
15.1 复习笔记 .....	( 126 )
15.2 考研真题详解 .....	( 134 )
<b>第十六章 刑罚的裁量</b> .....	( 138 )
16.1 复习笔记 .....	( 138 )
16.2 考研真题详解 .....	( 140 )
<b>第十七章 刑罚裁量制度</b> .....	( 145 )
17.1 复习笔记 .....	( 145 )
17.2 考研真题详解 .....	( 153 )
<b>第十八章 刑罚执行制度</b> .....	( 163 )
18.1 复习笔记 .....	( 163 )
18.2 考研真题详解 .....	( 169 )
<b>第十九章 刑罚的消灭</b> .....	( 171 )
19.1 复习笔记 .....	( 171 )
19.2 考研真题详解 .....	( 172 )

下编 刑法各论

<b>第二十章 刑法各论概述</b> .....	( 174 )
20.1 复习笔记 .....	( 174 )
20.2 考研真题详解 .....	( 176 )
<b>第二十一章 危害国家安全罪</b> .....	( 178 )
21.1 复习笔记 .....	( 178 )
21.2 考研真题详解 .....	( 181 )
<b>第二十二章 危害公共安全罪</b> .....	( 182 )
22.1 复习笔记 .....	( 182 )
22.2 考研真题详解 .....	( 196 )

第二十三章 破坏社会主义市场经济秩序罪 .....	(203)
23.1 复习笔记 .....	(203)
23.2 考研真题详解 .....	(235)
第二十四章 侵犯公民人身权利、民主权利罪 .....	(246)
24.1 复习笔记 .....	(246)
24.2 考研真题详解 .....	(258)
第二十五章 侵犯财产罪 .....	(273)
25.1 复习笔记 .....	(273)
25.2 考研真题详解 .....	(281)
第二十六章 妨害社会管理秩序罪 .....	(299)
26.1 复习笔记 .....	(299)
26.2 考研真题详解 .....	(322)
第二十七章 危害国防利益罪 .....	(326)
27.1 复习笔记 .....	(326)
27.2 考研真题详解 .....	(329)
第二十八章 贪污贿赂罪 .....	(330)
28.1 复习笔记 .....	(330)
28.2 考研真题详解 .....	(335)
第二十九章 渎职罪 .....	(342)
29.1 复习笔记 .....	(342)
29.2 考研真题详解 .....	(351)
第三十章 军人违反职责罪 .....	(354)
30.1 复习笔记 .....	(354)
30.2 考研真题详解 .....	(360)



# 绪 言

## 0.1 复习笔记

### 一、刑法学的概念、对象和体系

#### 1. 刑法学的概念

(1) 刑法学是研究刑法及其所规定的犯罪、刑事责任和刑罚的科学。它属于部门法学的范畴，是部门法学中最重要的学科之一。

(2) 刑法学成为一门相对独立的法律科学，是在 18 世纪欧洲资产阶级革命时期才出现的。一般认为，贝卡里亚于 1764 年发表的《论犯罪与刑罚》一书，是资产阶级刑法学的奠基之作。

(3) 社会主义刑法学是在俄国 1917 年十月革命胜利之后诞生的。当代中国刑法学，萌芽于新民主主义革命根据地时期而创建于中华人民共和国成立之后。

#### 2. 刑法学的对象

刑法学的研究对象应当是“刑法及其所规定的犯罪、刑事责任和刑罚”。

#### 3. 刑法学的体系

(1) 刑法学的体系是指将刑法学研究的对象具体化之后，对知识内容加以排列组合而形成的理论上的结构形式。

(2) 我国刑法学的体系是以我国刑法及其所规定的犯罪、刑事责任和刑罚为研究对象而建立起来的。

### 二、刑法学的作用和研究方法

#### 1. 刑法学的作用

- (1) 指导刑事立法。
- (2) 促进刑事司法。
- (3) 繁荣法学教育，丰富法学研究。

#### 2. 刑法学的研究方法

辩证唯物主义和历史唯物主义是研究刑法学的根本方法。刑法学的研究方法具体包括：

- (1) 分析的方法。
- (2) 比较的方法。
- (3) 历史的方法。
- (4) 理论联系实际的方法。

## 0.2 考研真题详解(略)

# 第一章 刑法概说

## 1.1 复习笔记

### 一、刑法的概念和性质

#### 1. 刑法的概念

(1) 刑法是规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律。

(2) 分类

① 广义刑法与狭义刑法

a. 广义刑法，指一切规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律规范的总和。包括：刑法典、单行刑法、附属刑法。

b. 狭义刑法，即指系统规定犯罪、刑事责任和刑罚的刑法典。

② 普通刑法与特别刑法

a. 普通刑法，指具有普遍适用效力的刑法，实际上即指刑法典。

b. 特别刑法，指仅适用于特定的人、时、地、事(犯罪)的刑法。

#### 2. 刑法的性质

(1) 刑法的阶级性质

刑法是统治阶级根据自己的意志和利益制定的，是统治阶级对被统治阶级实行专政的工具。

(2) 刑法的法律性质

① 刑法所保护的社会关系的范围更为广泛。刑法所保护的是所有受到犯罪侵害的社会关系，这些社会关系涉及社会生活的各个方面，既涉及经济基础，也涉及上层建筑。

② 刑法的强制性最为严厉。

### 二、刑法的创制和完善

#### 1. 刑法的创制

(1) 早在新中国建立初期，国家就先后制定并颁布了一些单行刑事法规。

(2) 刑法典最初的起草准备工作，是由当时的中央人民政府法制委员会主持进行的。自1950年至1954年9月，法制委员会写出两个稿本。

(3) 从1954年10月至1956年11月，全国人大常委会办公厅法律室共写出13稿。至1957年6月28日，已写出22稿。经过1957年“反右”斗争和法律虚无主义思潮，到1963年10月9日写出第33稿。

(4) 从1978年10月开始，国家组成刑法草案的修订班子，对第33稿进行修订，并先后写出两个稿本。

(5) 我国第一部刑法典正式公布于1979年7月6日，1980年1月1日起施行。

#### 2. 刑法的完善

(1) 自中国最高立法机关于1982年提出修改刑法典起，研究和修订刑法典的工作历时15年，大体经历了五个阶段：①酝酿准备(1982—1988.2)；②初步修改(1988.3—1989.6)；③重点修改(1991)；④全面系统修改(1993—1996.12)；⑤立法审议通过(1996.12—1997.3)。

(2) 1997实现了刑法典的全面修订，此次修订的刑法典的鲜明特色主要体现在：①实现了刑法的统一性和完备性；②贯彻了刑事法治原则和加强刑法保障功能；③立足本国国情与适当借鉴国外先进经验相结合。

(3) 1997年刑法之后，先后颁布了九部刑法修正案(2015年8月通过了《刑法修正案(九)》)。

我国立法机关对1997年刑法典的修改完善，具有两个明显的特点：①及时回应经济和社会发展的需要，注重对当前经济和社会领域中重要问题的刑法规制；②确立了刑法修正案作为刑法修改方式的基本地位。

### 三、刑法的根据和任务

#### 1. 刑法的根据

##### (1) 制定刑法的法律根据

宪法是国家的根本大法，也是我国刑法制定和修订的法律根据。

##### (2) 制定刑法的实践根据

我国同犯罪作斗争的具体经验及实际情况，是刑法制定和修订的实践根据。

#### 2. 刑法的任务

根据《刑法》第2条规定，我国刑法的任务包括惩罚和保护两个方面。

##### (1) 惩罚方面的任务

①刑法惩罚的对象只能是实施了犯罪行为的人。

②刑法惩罚的手段也是特殊的，即它使用的是刑罚手段。

##### (2) 保护方面的任务

①保卫国家安全，保卫人民民主专政的政权和社会主义制度。

②保护社会主义的经济基础。

③保护公民的人身权利、民主权利和其他权利。

④维护社会秩序。

### 四、刑法的体系和解释

#### 1. 刑法的体系

(1) 刑法的体系，是指刑法典的组成和结构。

(2) 组成部分

①总则。即关于犯罪、刑事责任和刑罚的一般原理原则的规范体系，这些规范是认定犯罪、确定责任和适用刑罚所必须遵守的共同规则。

②分则。指关于具体犯罪和具体法定刑的规范体系，这些规范是解决具体定罪量刑问题的标准。

③附则。附则部分仅一个条文，即《刑法》第452条。

(3) 我国刑法条文中的“但书”，所表示的大致有以下几种情况：①“但书”是前段的补充；②“但书”是前段的例外；③“但书”是对前段的限制。

#### 2. 刑法的解释

刑法的解释就是对刑法规范含义的阐明。

(1) 立法解释、司法解释和学理解释(解释的效力不同)

①立法解释。指由最高立法机关对刑法的含义所作的解释。依照《中华人民共和国宪法》第67条第4项的规定，解释法律属于全国人大常委会行使的职权之一。

②司法解释。指由最高司法机关对刑法的含义所作的解释。有权进行司法解释的是最高人民法院和最高人民检察院。

③学理解释。指由国家宣传机构、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。

(2) 文理解释和论理解释(解释的方法不同)

①文理解释。指对法律条文的字义，包括单词、概念、术语，从文理上所作的解释。

②论理解释。指按照立法精神，联系有关情况，从逻辑上所作的解释。又分为三种：

a. 当然解释，指刑法规定虽未明示某一事项，但依规范目的、事物属性和形式逻辑，将该事项当然包含在该规范适用范围之内的解释。

b. 扩张解释，是根据立法原意，对刑法条文作超过字面意思的解释。

c. 限制解释，是根据立法原意，对刑法条文作狭于字面意思的解释。

## 1.2 考研真题详解

### 一、概念题

#### 1. 刑法(人大2007年研)

答:刑法是指规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律,是掌握政权的统治阶级为了维护本阶级政治上的统治和经济上的利益,根据自己的意志,规定哪些行为是犯罪和应负刑事责任,并给犯罪人以何种刑罚处罚的法律。刑法有广义刑法与狭义刑法之分。广义刑法是指一切规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律规范的总和,包括刑典、单行刑法以及非刑事法律中的刑事责任条款。狭义刑法是指刑典。

#### 2. 单行刑法(中山大学2013年研)

答:单行刑法是指国家立法机关对刑法规定进行部分补充、修改或废除部分刑法规定的单行规范性文件。1979年旧刑法实施之后、1997年新刑法实施之前,立法机关一共颁布过二十四个单行刑法。新刑法实施之后,全国人大常委会又通过了一个单行刑法,即《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》。

#### 3. 论理解释(中山大学2011年研)

答:论理解释是指按照立法精神,联系有关情况,从逻辑上所作的解释。论理解释又分为当然解释、扩张解释和限制解释。当然解释是指刑法规定虽未明示某一事项,但依规范目的、事物属性和形式逻辑,将该事项当然包含在该规范适用范围之内的解释。扩张解释是根据立法原意,对刑法条文作超过字面意思的解释。限制解释是根据立法原意,对刑法条文作狭于字面意思的解释。

#### 4. 当然解释(武大2004年研)

答:当然解释是指刑法规定虽未明示某一事项,但依规范目的、事物属性和形式逻辑,将该事项当然包含在该规范适用范围之内的解释。如刑典第50条第1款前段规定,判处死刑缓期执行的,在缓期执行期间,如果没有故意犯罪,“2年期满以后,减为无期徒刑”。据此,没有满2年的不得减为无期徒刑。

### 二、简答题

#### 1. 辨析“刑法具有法益保护机能和人权保障机能”。(首都师大2010年研)

答:这个观点是正确的,具体分析如下:

##### (1) 法律依据

《刑法》第2条规定:“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。”

##### (2) 刑法的法益保护和人权保障机能的具体体现

①所谓法益就是法律所保护的利益或社会关系。从这条规定可以看出,我国刑法的任务包括惩罚和保护两个方面:惩罚犯罪是手段,保护人民是目的。通过用刑罚同犯罪作斗争,来保护国家和人民的利益;而为了保护国家和人民的利益,又必须正确有效地同犯罪作斗争。

②2004年修正后的《宪法》第33条第3款明确规定:“国家尊重和保障人权。”我国刑法坚决保护公民所享受的人权。在刑法分则专章规定了“侵犯公民人身权利、民主权利罪”,用以制裁各种侵犯人权的犯罪行为。

③我国刑法对严重侵犯公民人身权利的犯罪如故意杀人、强奸、拐卖妇女儿童等,都规定了严厉的刑罚,直至适用死刑。

以上都体现了我国刑法在法益保护和人权保障方面的机能。

#### 2. 简述刑法总则。(中山大学2006年研)

答:参见本章论述题答案。

#### 3. 简述刑法解释理论。(华南理工2016年研)

相关试题:简述刑法解释的种类(中南财大2004年研)

答:参见本章复习笔记相关内容。

### 三、论述题

论述我国现行刑法的体系并加以评析。(武大 2006 年研)

答：刑法的体系是指刑法的组成和结构。我国 1997 年修订后新刑法典从总体上分为总则、分则和附则三个部分。其中总则、分则各为一编，其编之下，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。

刑法第一编总则分设五章，即刑法的任务、基本原则和适用范围；犯罪；刑罚；刑罚的具体运用；其他规定。第二编分则设十章，即危害国家安全罪；危害公共安全罪；破坏社会主义市场经济秩序罪；侵犯公民人身权利、民主权利罪；侵犯财产罪；妨害社会管理秩序罪；危害国防利益罪；贪污贿赂罪；渎职罪；军人违反职责罪。刑法总则除第一章和第五章外，其余章下均设若干节；刑法分则大多数章下不设节，但由于第三章破坏社会主义市场经济秩序罪和第六章妨害社会管理秩序罪两章涉及具体犯罪众多、内容庞杂，因而该两章下均又分设若干节。刑法除总则编和分则编外，第三部分为附则。刑法附则部分仅一个条文，即《刑法》第 452 条。该条的内容一是规定修订后的刑法典开始施行的日期；二是规定修订后的刑法典与以往单行刑法的关系，宣布在修订刑法典生效后某些单行刑法的废止以及某些单行刑法中有关刑事责任内容之失效。

概括地说，刑法总则是关于犯罪、刑事责任和刑罚的一般原理原则的规范体系，这些规范是认定犯罪、确定责任和适用刑罚所必须遵守的共同规则。刑法分则是关于具体犯罪和具体法定刑的规范体系，这些规范是解决具体定罪量刑问题的标准。刑法总则与刑法分则的关系是一般与特殊、抽象与具体的关系。总则指导分则，分则是总则所确定的原理原则的具体体现，二者相辅相成。只有把总则和分则紧密地结合起来研究，才能正确地认定犯罪、确定责任和适用刑罚。

从刑法分则有关犯罪排列顺序来看，我国的刑法分则对各类各种犯罪一般主要是根据犯罪的危害程度采取由重到轻的排列顺序。依次为危害国家安全犯罪，危害公共安全犯罪，破坏社会主义经济秩序罪，侵犯公民人身权利、民主权利罪，侵犯财产罪等。在现代以突出人权保障为特征的市民社会之中，这种有关犯罪排列的刑法分则规定与现行的有关个人权利优先保证的刑法理念是不相符的。我国刑法典的这种排列次序体现了国家社会本位的刑法思想。

# 第二章 刑法的基本原则

## 2.1 复习笔记

### 一、刑法基本原则的概念和意义

#### 1. 刑法基本原则的概念

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的意义，并体现我国刑事法治的基本精神的准则。具体来说有以下两点：

(1) 刑法基本原则必须是贯穿全部刑法规范，具有指导和制约全部刑事立法和刑事司法的意义。

(2) 刑法基本原则必须体现我国刑事法治的基本精神，这就是坚持法治，摒弃人治；坚持平等，反对特权；讲求公正，反对徇私。

#### 2. 刑法基本原则的意义

(1) 既有利于积极同犯罪作斗争，又有利于切实保障公民的合法权益。

(2) 既有利于推进法治化进程，又有利于维护法律的公正性。

(3) 既有利于实现刑法的目的，又有利于达到刑罚的最佳效果。

### 二、罪刑法定原则

#### 1. 罪刑法定原则的含义

##### (1) 含义

罪刑法定原则的含义是：什么是犯罪，有哪些犯罪，各种犯罪的构成条件是什么，有哪些刑种，各个刑种如何适用，以及各种具体罪的具体量刑幅度如何等，均由刑法加以规定。对于刑法分则没有明文规定为犯罪的行为，不得定罪处罚。概括来说，即“法无明文规定不为罪，法无明文规定不处罚”。

##### (2) 思想渊源

① 罪刑法定的思想渊源，最早可以追溯到 1215 年英王约翰签署的《大宪章》第 39 条的规定。

② 到了 17、18 世纪，资产阶级启蒙思想家针对封建刑法中罪刑擅断、践踏人权的黑暗现实，更加明确地提出了罪刑法定的主张，使罪刑法定的思想更为系统，内容更加丰富。

③ 资产阶级革命胜利后，罪刑法定这一思想由学说转变为法律，在资产阶级宪法和刑法中得到确认。

##### (3) 派生原则

罪刑法定主义的派生原则主要包括：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、明确性原则、严格解释原则、实体的正当程序原则等。

#### 2. 罪刑法定原则在我国刑法中的体现

刑法典第 3 条规定：“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。”这一原则的价值内涵和内在要求，在整部法典中得到了较为全面、系统的体现：

(1) 修订的刑法典实现了犯罪的法定化和刑罚的法定化。

(2) 修订的刑法典取消了 1979 年刑法典第 79 条规定的类推制度，这是罪刑法定原则得以真正贯彻的重要前提。

(3) 修订的刑法典重申了 1979 年刑法典第 9 条关于刑法在溯及力问题上从旧兼从轻的原则。

(4) 在分则罪名的规定方面，修订的刑法典已相当详备。

(5) 在具体犯罪的罪状以及各种犯罪的法定刑设置方面，修订的刑法典增强了法条的可操作性。

#### 3. 罪刑法定原则的司法适用

(1) 正确认定犯罪和判处刑罚。

(2) 正确进行司法解释。

### 三、适用刑法人人平等原则

#### 1. 适用刑法人人平等原则的含义

刑法典第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。”

适用刑法人人平等原则的含义是：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、才能业绩如何，都应追究刑事责任，一律平等地适用刑法，依法定罪、量刑和行刑，不允许任何人有超越法律的特权。

#### 2. 适用刑法人人平等原则的具体体现

##### (1) 定罪上一律平等

任何人犯罪，无论其身份、地位等如何，一律平等对待，适用相同的定罪标准。

##### (2) 量刑上一律平等

犯相同的罪且有相同的犯罪情节的，应做到同罪同罚。

##### (3) 行刑上一律平等

在执行刑罚时，对于所有的受刑人平等对待，凡罪行相同、主观恶性相同的，刑罚处遇也应相同，不能考虑权势地位、富裕程度使一部分人搞特殊，对另一部分人则加以歧视。

### 四、罪责刑相适应原则

#### 1. 罪责刑相适应原则的含义

(1) 刑法典第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。”

罪责刑相适应原则的含义是：犯多大的罪，就应承担多大的刑事责任，法院也应判处其相应轻重的刑罚，做到重罪重罚，轻罪轻罚，罪刑相称，罚当其罪；在分析罪重罪轻和刑事责任大小时，不仅要看犯罪的客观社会危害性，而且要结合考虑行为人的主观恶性和人身危险性，把握罪行和罪犯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程度，适用相应轻重的刑罚。

##### (2) 历史发展过程

① 罪刑相适应的观念，最早可以追溯到原始社会的同态复仇和奴隶社会的等量报复。

② 罪刑相适应成为刑法的基本原则，是17、18世纪的资产阶级启蒙思想家和法学家倡导的结果。

③ 资产阶级革命胜利后，罪刑相适应原则被写进了法律。

④ 从19世纪末开始，传统的罪刑相适应原则受到了有力的挑战，罪刑相适应原则的内容得到修正。

#### 2. 罪责刑相适应原则的立法体现

(1) 确立了科学严密的刑罚体系。

(2) 规定了区别对待的处罚原则。

(3) 设置了轻重不同的法定刑幅度。

#### 3. 罪责刑相适应原则的司法适用

(1) 纠正重定罪轻量刑的错误倾向，把量刑与定罪置于同等重要的地位。

(2) 纠正重刑主义的错误思想，强化量刑公正的执法观念。

(3) 纠正不同法院量刑轻重悬殊的现象，实现执法中的平衡和协调统一。

## 2.2 考研真题详解

### 一、概念题

#### 1. 刑法基本原则(东财2015年研)

答：参见本章复习笔记相关内容。

#### 2. 罪刑法定原则(广东财大2016年研；武大2013年研；南开大学2011年研)

答：参见本章复习笔记相关内容。

#### 3. 罪责刑相适应原则(北航2015年研；人大2010年研；武大2007年研)

答：参见本章复习笔记相关内容。

## 二、简答题

1. 简述刑法基本原则的概念和我国刑法的基本原则。(河北大学 2014 年研)

相关试题: 简述刑法的基本原则及我国现行刑法所规定的基本原则。(武大 2004 年研)

答: (1) 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的意义, 并体现我国刑事法治的基本精神的准则。具体来说有以下两点:

① 刑法基本原则必须是贯穿全部刑法规范, 具有指导和制约全部刑事立法和刑事司法的意义。

② 刑法基本原则必须体现我国刑事法治的基本精神, 这就是坚持法治, 摒弃人治; 坚持平等, 反对特权; 讲求公正, 反对徇私。

(2) 我国现行刑法所规定的基本原则

① 罪刑法定原则

罪刑法定原则是指什么是犯罪, 有哪些犯罪, 各种犯罪的构成条件是什么, 有哪些刑种, 各个刑种如何适用以及各种具体罪的具体量刑幅度如何等, 均由刑法加以规定。对于刑法分则没有明文规定为犯罪的行为, 不得定罪处罚。概括来说, 即“法无明文规定不为罪, 法无明文规定不处罚”。

② 适用刑法人人平等原则

适用刑法人人平等原则的含义是: 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、才能业绩如何, 都应追究刑事责任, 一律平等地适用刑法, 依法定罪、量刑和行刑, 不允许任何人有超越法律的特权。1997 年修订的刑法典第 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。”

③ 罪责刑相适应原则

我国 1997 年修订的刑法典第 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。”罪责刑相适应原则的含义是: 犯多大的罪, 就应承担多大的刑事责任, 法院也应判处其相应轻重的刑罚, 做到重罪重罚, 轻罪轻罚, 罪刑相称, 罚当其罪; 在分析罪重罪轻和刑事责任大小时, 不仅要看犯罪的客观社会危害性, 而且要结合考虑行为人的主观恶性和人身危险性, 把握罪行和罪犯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程度, 适用相应轻重的刑罚。

2. 简述适用刑法人人平等原则的含义及体现。(华侨大学 2011 年研; 中央党校 2009 年研)

答: 参见本章复习笔记相关内容。

3. 简述罪责刑相适应原则的基本内容及立法体现。(南师大 2008 年研)

相关试题:

(1) 论述罪责刑相适应原则和实现途径。(论述题, 华中师大 2015 年研)

(2) 简述罪责相适应原则的内涵及其在我国刑法中的体现。(中南财大 2006 年)

答: (1) 罪责刑相适应原则的含义(参见本章复习笔记相关内容)

(2) 罪责刑相适应原则的立法体现

① 确立了科学严密的刑罚体系。我国刑法总则确定了一个科学的刑罚体系, 这一体系由不同的刑罚方法构成。从性质上区分, 包括生命刑、自由刑、财产刑、资格刑; 从程度上划定, 有重刑也有轻刑; 从种类上分, 有主刑和附加刑。

② 规定了区别对待的处罚原则。我国刑法总则根据各种行为的社会危害性程度和人身危险性的大小, 规定了轻重有别的处罚原则。

③ 设置了轻重不同的法定刑幅度。我国刑法分则不仅根据犯罪的性质和危害程度, 建立了一个犯罪体系, 而且还为各种具体犯罪规定了可以分割、能够伸缩、幅度较大的法定刑。这就使得司法机关可以根据犯罪的性质、罪行的轻重、犯罪人主观恶性的大小, 依法判处适当的刑罚。

(3) 罪责刑相适应原则的司法适用

① 纠正重定罪轻量刑的错误倾向, 把量刑与定罪置于同等重要的地位。为了切实贯彻罪责刑相适应的原则, 必须提高审判机关和法官对量刑工作重要性的认识, 把定性准确和量刑适当作为衡量刑事审判工作质量好坏的不可分割的统一标准, 以此来检验每一个具体刑事案件的处理结果。

② 纠正重刑主义的错误思想, 强化量刑公正的执法观念。必须清醒地认识重刑主义的危害, 促使每一



个法官都树立起量刑公正的思想，切实做到罪责刑相适应，既不轻纵犯罪分子，也不能无端地加重犯罪人的刑罚。

③纠正不同法院量刑轻重悬殊的现象，实现执法中的平衡和协调统一。除继续及时完善刑事立法外，还需要进一步加强刑事司法解释工作，加强刑事判例的编纂工作，以便为量刑工作提供更加具体明确的标准；同时提高刑事审判工作人员的素质，不断改进量刑方法，从而逐步实现量刑的规范化、科学化和现代化。

### 三、论述题

1. 试论罪刑法定原则的基本内容与派生原则。（中山大学 2017 年研）

相关试题：

(1) 罪刑法定原则的形成及在我国刑法上的体现。（中山大学 2015 年研）

(2) 简述罪刑法定原则的含义及适用原则。（简答题，中南财大 2014 年研）

(3) 简述罪刑法定原则的基本含义。（简答题，北大 2010 年研）

答：参见本章复习笔记相关内容。

2. 如何理解《刑法》第 3 条后半句“法律无明文规定为犯罪行为的，不得定罪处罚”中“明文”的含义？假定一已满 14 周岁不满 16 周岁的人，明知将到的是来的一辆旅客列车而故意实施破坏铁路设施的行为，造成列车倾覆多处受损，多人死亡和重伤。在刑法上如何评价这种行为？论述具体理由。（南师大 2008 年研）

答：我国《刑法》第 3 条的规定，是关于罪刑法定原则的规定。

(1) 罪刑法定原则的含义是：什么是犯罪，有哪些犯罪，各种犯罪的构成条件是什么，有哪些刑种，各个刑种如何适用以及各种具体罪的具体量刑幅度如何等，均由刑法加以规定。对于刑法分则没有明文规定为犯罪的行为，不得定罪处罚。

(2) 我国《刑法》中第 3 条中的“明文”主要包括两个方面：

①就明文的内容来讲，刑法中对犯罪行为类型要有明确的规定，对该犯罪行为处以何种刑罚要有明确规定，对其如何量刑等也要加以明确规定。如果没有刑法对该行为的否定性评价，那么不得将其行为作为犯罪处理，更谈不上对其定罪处罚以及量刑、执行等问题，这是行为评价上的明文；如果刑法对其已作出否定性评价，那么就应按刑法中的规定作出定罪量刑，不得按其他的罪名来定罪量刑，这是定罪上的明文；如果刑法明文对该犯罪行为规定了一定的量刑幅度和量刑标准，法官就应严格按照该量刑幅度和标准作出裁量，不得按照任何其他的标准，这是量刑上的明文。

②就明文的形式来讲，明文规定是指该明文必须是刑法条文所明确规定的，包括刑法总则的规定和刑法分则的规定。对于刑法中的明文，不仅要符合刑法总则的明文规定，也要符合刑法分则的具体条文的规定，缺失任何一方面都谈不上是明文规定。

(3) 对该青少年行为的评价

①对该青少年刑事责任能力的判断

《刑法》第 17 条第 2 款规定：“已满十四周岁不满十六周岁的人，犯故意杀人、故意伤害致人重伤或者死亡、强奸、抢劫、贩卖毒品、放火、爆炸、投放危险物质罪的，应当负刑事责任。”该青少年属于我国刑法中的限制刑事责任能力人。即其只对我国《刑法》中第 17 条第 2 款规定的八类犯罪行为承担刑事责任，对其他的违法犯罪行为不承担刑事责任。对于该条款中规定的八类犯罪的正确理解是这是八个类型的犯罪，而不是具体的犯罪罪名。对于限制刑事责任能力人的定罪处罚是应当从轻或者减轻处罚的。我国《刑法》第 17 条第 3 款对此有明确的规定。

②对该青少年行为的评价

本案中该青少年对即将到来的旅客列车是明知的，在明知的情况下依然实施破坏铁路基础设施的行为，那么其对该破坏行为即将导致的旅客列车倾覆会造成列车上的旅客的死亡或伤害是否能认识到呢？即其对这一行为会导致的后果有没有认识和预见的可能性呢？

a. 如果其对这一严重后果有认识，即知道其破坏铁路基础设施的行为会导致重大的人员伤亡，而依然为之，那么就不可排除其追求人员伤亡的后果或者放任人员伤亡的后果，也即具有故意杀人的故意或者故意伤害致人重伤或死亡的故意，其破坏铁路基础设施的行为仅仅是一个手段行为，可以适用《刑法》第