



21世纪

法学系列教材配套辅导用书

# 刑法练习题集

(第五版)

主 编 王作富  
副主编 黄京平

 中国人民大学出版社

21 世纪法学系列教材配套辅导用书

# 刑法练习题集

(第五版)

主 编	王作富		
副主编	黄京平		
撰稿人	王作富	黄京平	胡云腾
	廖万里	喻海松	钱叶六
	左袖阳	司绍寒	

中国人民大学出版社

· 北京 ·

## 图书在版编目 (CIP) 数据

刑法练习题集/王作富主编. —5版. —北京: 中国人民大学出版社, 2017. 7  
21世纪法学系列教材配套辅导用书  
ISBN 978-7-300-24500-3

I. ①刑… II. ①王… III. ①刑法-中国-高等学校-习题集 IV. ①D924-44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 123961 号

21世纪法学系列教材配套辅导用书

### 刑法练习题集 (第五版)

主 编 王作富

副主编 黄京平

Xingfa Lianxitiji

---

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

电 话 010-62511242 (总编室)

010-82501766 (邮购部)

010-62515195 (发行公司)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com> (人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 三河市汇鑫印务有限公司

规 格 185 mm×260 mm 16 开本

印 张 27.5

字 数 759 000

邮政编码 100080

010-62511770 (质管部)

010-62514148 (门市部)

010-62515275 (盗版举报)

版 次 2006年6月第1版

2017年7月第5版

印 次 2017年7月第1次印刷

定 价 48.00元

---

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

## 编写说明

面对高等法学教育中的种种现象，我们感到困惑，也产生了很多的忧虑：十年前的时候，法学专业是所谓的“热门专业”之一，现在的热门专业排行榜早已不见了“法学”的踪影；法学本来是很“专业”的专业，但在日前法学专业毕业的学生求职的时候，很多用人单位感觉法学学生似乎最没有专业；很多学生学了四年的法学专业，知道了很多法律上的专业名词，在被问到案子如何处理的时候，可以侃侃而谈、头头是道，满口专业词汇，甚至德国如何规定、美国有某个新鲜的理论，但是就是不知道中国怎么规定，这个发生在中国的案子究竟该如何解决；等等。这种现象似乎可以称为“专业教育的非专业化”。2005年贺卫方教授在网上宣布停止招收研究生，就是针对现在考研过于注重公共课程、不注重学生对于专业的喜好这种现象而进行的挑战。法学教育中出现的这些现象，可能与整个大的教育背景有关。很多文科的学生进入大学后，“一半时间在学外语，一半时间在游戏”。因为文科的期末考试都比较简单，学生混个学分顺利毕业是不成问题的，很多学生对专业的学习都是考试前一个月甚至一个星期前死记硬背对付考试，所以有人戏称，有些文科学生大学四年实际上是学了八个月甚至更少。我们在抨击应试教育而强调素质教育的时候，却把专业教育给“晾”了。这种“不专”的现象，已经引起了很多法学教育工作者和从业者的忧虑和不安，长此以往，不仅对我们的法学专业学生会造成不利影响，极而言之，可能对我国的法学教育造成戕害。因此，我们建议，法科的学生还是应该学好专业，把这个专业性很强的专业修炼成自己的看家本领，从而能够以专业而谋得生存、谋得尊重。

大学生也做练习？可能有人尤其是一些文科的学生会带着嘲讽的口吻反问。理工科的大学生在学的过程中做练习、做实验，都是很平常的事情，但是在文科的学校、院系，做练习似乎成了稀奇的事情，有的大学生也因此感到了大学与中学的“根本不同”。但是，我们专门为法学专业的学生组织编写了这套“练习题集”，就是主张法学学生在平时学习的时候也应当同步进行练习自测。这个设想就是基于以上的疑惑和忧虑而来的。我们希望，通过同步练习，帮助和促使同学们切实地掌握本学科的知识，熟悉我国现行法的规定，并对一些学术前沿问题有所了解。说得大一点，我们要为法学教育的“专业教育”作出一点努力。

具体来说，这套书希望达到以下目的：

1. 帮助学生系统掌握本学科知识。修完一门课程，并不是拿到学分了事，要真正掌握本学科的一些“门道”，至少要完成入门的工夫吧。这套“练习题集”设计了“知识逻辑图”栏目，详细勾画了一章内容不同知识点之间的逻辑关系。设计了各种题型的自测题，突出了重点，提供了详细精辟的答案分析，不仅可以开阔学生的眼界，帮助同学们了解不同类型考题的不同形态，掌握其解题方法，而且可以培养和增强学生的适应能力。除



了每章的自测题外，全书还专门设计了三套综合测试题，同学们可以在学完本门课程后自己测验一下学习的效果。

2. 帮助学生通过国家司法考试。法学专业的学生系统学习四年过后，通过国家司法考试应当是顺理成章和轻而易举的事情，事实上，情况不是这样，只能表明某些同学平时的专业学习还浮在表面。这套“练习题集”从历年国家司法考试（律师资格考试）的试题中精选了部分经典的试题，帮助学生了解司法考试的难度、角度和形式，并进行有针对性的学习和复习。

3. 帮助学生准备考研。一方面从一些法学名校（如中国人民大学、北京大学、中国政法大学等）历年考研试题中精选了部分试题，另外，这套书专门设计了一个“论述题与深度思考题”栏目，以拓展学生学术视野，对考研的同学掌握论述题的答题方法和技巧亦有较大帮助。

我们的思路可归纳为：通过似乎回到“应试教育”模式、进行同步练习这样一种“俗”的方式，来达到我们强化“专业教育”的大而不俗的目的。

这套“练习题集”一共包括 14 本，对应着 14 门法学核心课程，是“21 世纪法学系列教材”的配套辅导用书。不得不提的是，“21 世纪法学系列教材”自 2000 年出版以来，被全国众多法律院校师生选用，有的教材比如王利明教授的《民法》印销数量已经达到了 30 万册之巨，14 门核心课的教材平均印销量也在 10 万册以上。10 万册书背后就是 10 万位甚至更多的读者。这么多读者的厚爱与支持，让我们感到责任重大。我们唯有不断提高服务来作为回报！“21 世纪法学系列教材”目前已经有了核心课教材、核心课教学参考书、选修课教材、案例分析教材、双语教材等多个子系列，共 80 余种，现在又增加了这套“练习题集”。这么多品种，目的就是一个：为了让使用我们教材的老师、同学有更多的选择，能够满足老师、同学们更多的需求。我们希望，这套大型的“21 世纪法学系列教材”能够不断补充、完善，让使用这套教材的老师、同学们满意，也为我们国家的法学“专业教育”作出自己应有的努力！

编者

2006 年 2 月

# 目 录

第一章	刑法概说	1
第二章	刑法的基本原则	9
第三章	刑法的效力范围	16
第四章	犯罪概念与犯罪构成	25
第五章	犯罪客体	30
第六章	犯罪客观方面	34
第七章	犯罪主体	48
第八章	犯罪主观方面	59
第九章	排除社会危害性的行为	75
第十章	犯罪停止形态	89
第十一章	共同犯罪	106
第十二章	罪数形态	121
第十三章	刑事责任	137
第十四章	刑罚概说	142
第十五章	刑罚的体系和种类	149
第十六章	刑罚裁量	161
第十七章	刑罚裁量制度	167
第十八章	刑罚执行制度	188
第十九章	刑罚消灭制度	198
第二十章	刑法各论概述	204
第二十一章	危害国家安全罪	209
第二十二章	危害公共安全罪	219
第二十三章	破坏社会主义市场经济秩序罪	234
第二十四章	侵犯人身权利、民主权利罪	277
第二十五章	侵犯财产罪	306
第二十六章	妨害社会管理秩序罪	338
第二十七章	危害国防利益罪	359
第二十八章	贪污贿赂罪	364
第二十九章	渎职罪	387



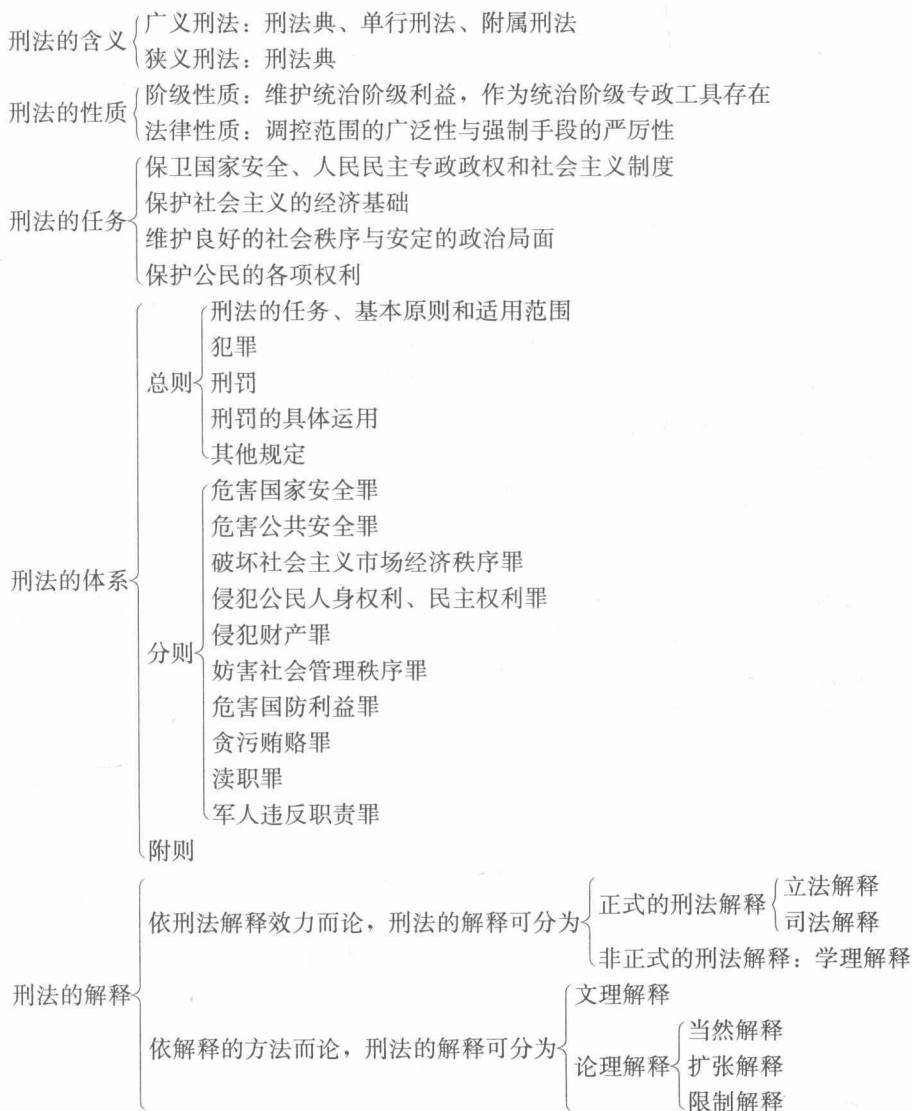
第三十章 军人违反职责罪 .....	401
综合测试题（一） .....	407
综合测试题（二） .....	416
综合测试题（三） .....	425



# 第一章 刑法概说



## 知识逻辑图







### 名词解释

1. 刑法（考研）
2. 立法解释
3. 司法解释
4. 论理解释
5. 限制解释（考研）
6. 扩张解释
7. 目的解释



### 选择题

#### （一）单项选择题

1. 我国于1997年修订的《刑法》的生效方式是（ ）。

- A. 从公布之日起生效
- B. 公布之日后经过一段时间再施行
- C. 全国人大批准后生效
- D. 全国人大常委会批准后生效

2. 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》属于下列哪种刑事法律？（ ）

- A. 刑法立法解释
- B. 单行刑法
- C. 刑法修正案
- D. 附属刑法

3. 我国《刑法》第8条规定：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。这一刑法条文中的“但书”所表述的情况是（ ）。

- A. 对前段的补充
- B. 前段的递进
- C. 前段的例外
- D. 对前段的限制

4. 立法解释是（ ）对刑法的含义所作的解释。

- A. 全国人大
- B. 全国人大常委会
- C. 最高人民法院
- D. 全国人大及其常委会

5. 对于1997年《刑法》第116条中的“汽车”一词，学理上往往解释为包括作为交通工具使用的大型拖拉机，这一解释属于（ ）。

- A. 历史解释
- B. 当然解释
- C. 限制解释
- D. 扩张解释

6. ①立法解释是由立法机关作出的解释，既然立法机关在制定法律时可以规定“携带凶器抢夺的”以抢劫罪论处，那么，立法解释也可以规定“携带凶器盗窃的，以抢劫罪论处”。②当然，立法解释毕竟是解释，所以，立法解释不得进行类推解释。③司法解释也具有法律效力，当司法解释与立法解释相抵触时，应适用新解释优于旧解释的原则。④不过，司法解释的效力低于立法解释的效力，所以，立法解释可以进行扩大解释，司法解释不得进行扩大解释。关于上述四句话正误的判断，下列哪一选项是正确的？（ ）

- A. 第①句正确，其他错误
- B. 第②句正确，其他错误
- C. 第③句正确，其他错误
- D. 第④句正确，其他错误

7. 根据解释的效力，可以把刑法解释分为（ ）。（考研）

- 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、扩张解释和限制解释
- D. 文理解释、论理解释和学理解释

8. 关于刑法用语的解释，下列哪一选项是正确的？（ ）（司考）

- A. 按照体系解释，刑法分则中的“买卖”一词，均指购买并卖出；单纯的购买或者出售，不属于“买卖”
- B. 按照同类解释规则，对于刑法分则条文在列举具体要素后使用的“等”“其他”用语，应按照所列举的内容、性质进行同类解释
- C. 将明知是捏造的损害他人名誉的事实，在信息网络上散布的行为，认定为“捏造事实诽谤他人”，属于当然解释
- D. 将盗窃骨灰的行为认定为盗窃“尸体”，属于扩大解释

#### （二）多项选择题

1. 广义上的刑法包括（ ）。
- A. 刑法典（刑法修正案）
- B. 单行刑法



- C. 附属刑法  
D. 刑法立法解释
2. 有权进行司法解释的主体包括 ( )。
- A. 最高人民法院      B. 公安部  
C. 最高人民检察院      D. 司法部
3. 刑法与其他部门法相比有两个显著的特点 ( )。
- A. 调控范围的广泛性  
B. 鲜明的阶级性  
C. 强制手段的严厉性  
D. 稳定性
4. 关于刑法解释, 下列哪些选项是错误的? ( ) (司考)
- A. 《刑法》规定“以暴力、胁迫或者其他手段强奸妇女的”构成强奸罪。按照文理解释, 可将丈夫强行与妻子性交的行为解释为“强奸妇女”
- B. 《刑法》对抢劫罪与强奸罪的手段行为均使用了“暴力、胁迫”的表述, 且二罪的法定刑相同, 故对二罪中的“暴力、胁迫”应作相同解释
- C. 既然将为了自己饲养而抢劫他人宠物的行为认定为抢劫罪, 那么, 根据当然解释, 对为了自己收养而抢劫他人婴儿的行为更应认定为抢劫罪, 否则会导致罪刑不均衡
- D. 对中止犯中的“自动有效地防止犯罪结果发生”, 既可解释为自动采取措施使得犯罪结果未发生, 也可解释为自动采取防止犯罪结果发生的有效措施, 而不管犯罪结果是否发生
5. 我国对刑法的立法解释的方式有 ( )。
- A. 刑法中用条文明确规定的解释  
B. 国家立法机关在法律的起草说明中所作的解释  
C. 全国人大常委会对刑法实施中发生的歧义所进行的解释  
D. 国家立法机关工作人员撰写的刑法释义
6. 全国人大常委会有关解释规定: “刑法第二百二十八条、第三百四十二条、第四百一十条规定的‘违反土地管理法规’, 是指违反土地管理法、森林法、草原法等法律以及有关行政法规中

关于土地管理的规定。”这一解释属于 ( )。

(考研)

- A. 立法解释      B. 有权解释  
C. 学理解释      D. 类推解释



### 简答题

1. 简述刑法解释的必要性。
2. 简述《刑法修正案(九)》对恐怖犯罪规定的主要修改。



### 论述题与深度思考题

1. 论述刑法的性质。
2. 试论《刑法修正案(九)》关于贪污贿赂犯罪规定的修改。

## 参考答案



### 名词解释

1. 刑法, 是指掌握政权的阶级即统治阶级, 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, 并对犯罪人处以何种刑罚处罚的法律。
2. 立法解释, 是指国家最高立法机关对刑法的含义所作的解释。通常认为其包括三种情况: 一是在刑法中用条文对有关刑法术语所作的解释; 二是在法律的起草说明或者修订说明中所作的解释; 三是刑法施行过程中, 立法机关对发生歧义的规定所作的解释。严格说来, 只有第三种解释才是真正的立法解释。
3. 司法解释, 是指国家最高司法机关对刑法规定的含义的阐明。我国有权进行司法解释的是最高人民法院和最高人民检察院。
4. 论理解释, 是指按照立法精神, 联系刑法产生的缘由、沿革及其他相关事项, 对刑法规定作逻辑分析, 从而阐明其真实含义的解释方法。论理解释又分为当然解释、扩张解释与限制解释。
5. 限制解释, 是指在刑法条文的含义过于宽



泛时，限制条文的文义，使之符合刑法规定真实含义的解释方法。

6. 扩张解释，是指刑法条文的字面通常含义比刑法真实含义窄，于是扩张字面含义，使其符合刑法规定真实含义的解释方法。

7. 目的解释，是指根据刑法规范的目的，阐明刑法条文真实含义的解释方法。

## ● 选择题

### （一）单项选择题

1. B. 我国刑法生效的时间，一般存在两种规定方式：一是从公布之日起生效，此种方式通常为单行刑法施行所采用。二是公布之后经过一段时间再施行。这样规定主要是考虑到人们对新法的学习与掌握需要一段时间的宣传、教育。我国1997年3月14日颁布的刑法典，施行的时间是1997年10月1日。因此，选项B是正确答案。

2. B. 单行刑法是以决定、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的某一事项的法律。附属刑法是指附带规定于民法、经济法、行政法等非刑事法律中的罪刑规范。我国还没有真正意义上的附属刑法。《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》是1997年《刑法》生效后由全国人大常委会颁布、施行的唯一一部单行刑法，它既不属于刑法典，也非其他非刑事法律中有关犯罪、刑事责任和刑罚的条款。因而，本题的正确答案为选项B。

3. C. 我国刑法规范中的“但书”与前段内容主要有以下几种关系：（1）与前段构成例外关系。我国《刑法》第8条规定的“但是按照犯罪地的法律不受处罚的除外”即是适例。（2）与前段构成补充关系。如《刑法》第37条规定：“对于犯罪情节轻微不需要判处刑罚的，可以免于刑事处罚，但是可以根据案件的不同情况，予以训诫或者责令具结悔过、赔礼道歉、赔偿损失，或者由主管部门予以行政处罚或者行政处分。”其中的“但书”与前段就是构成补充关系。（3）与前段构成限制关系。如《刑法》第73条第1款规定：“拘役的缓刑考验期限为原判刑期以上一年以下，但是不能少于二个月。”这里的“但书”就是对前段内容的限制。

4. D. 从刑法的解释是否具有法律效力的角度，可将刑法解释分为正式的刑法解释和非正式的刑法解释。正式的解释主要是指立法解释与司法解释。其中，立法解释是指国家最高立法机关即全国人民代表大会及其常委会对刑法规范的含义所作的阐明，而司法解释是指国家最高司法机关对刑法规范的含义所作的阐明。在我国具有普遍效力的司法解释，只能是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问题所作的解释。非正式的刑法解释主要是指学理解释，即国家宣传机构、社会组织、教学科研单位或者专家学者，从学理上对刑法规范的含义所作的阐明。学理解释无法律效力，但对刑事立法与司法具有一定的参考价值。因此，选项D是正确的。

5. D. 将汽车解释为包括作为交通工具使用的大型拖拉机，显然是超出了刑法条文的字面含义，是一种扩张解释。所以，D选项是正确答案。

6. B. 立法解释，即由立法机关所作的解释，与法律具有同等的效力。通常认为立法解释包括三种情况：一是在刑法或相关法律中所作的解释性规定，二是在“法律的起草说明”中所作的解释，三是在刑法施行过程中对发生歧义的规定所作的解释。严格意义上的立法解释是指第三种解释。任何刑法解释都进行类推解释。因此，第①句错误，第②句正确。立法解释的效力高于司法解释的效力，当司法解释与立法解释相抵触时，应适用立法解释优于司法解释的原则，因此，第③句错误。罪刑法定原则并不禁止扩张解释，因此，无论是立法解释还是司法解释都不禁止扩张解释，故第④句错误。本题的正确答案是B项。

7. A. 刑法解释是指对刑法条文含义的阐明。而根据解释的效力，可分为由立法机关对刑法进行的立法解释，由最高司法机关对刑法进行的司法解释，以及除有权对刑法进行解释的立法、司法机关之外的其他机关、团体、个人对刑法条文含义的阐释，即学理解释，亦称无权解释。所以，本题答案选A。

8. B. 体系解释是指将被解释的法律条文或者法律概念放在整个法律体系中来理解，联系此法条与其他法条的相互关系来解释法律。按照体系解释，刑法分则中的“买卖”一词包括购买与



出卖两种行为，只要实施了购买和出卖两种行为中的一种就属于买卖，而不要求既实施了购买行为又实施了出卖行为。因为先购进然后卖出是一种倒卖行为，刑法中对倒卖类的犯罪，是有专门规定的，如倒卖车票、船票罪，伪造、倒卖伪造的有价票证罪，倒卖文物罪，等等。既然有些犯罪将买和卖并列，就意味着买、卖两个行为中，行为人实施其中一个就构成犯罪。所以，选项 A 表述错误。同类解释是指当刑法列举了相关事项的同时又设置了概括性规定时，对于附随于确定性词语之后的概括性词语，应当根据确定性词语所涉及的同类事项确定其含义及范围。例如，《刑法》第 114 条所规定的以危险方法危害公共安全罪中的“其他危险方法”，属于对《刑法》第 114 条的兜底规定，因而就必须根据行为的危险性质，结合放火等罪的程度加以解释，而不能随意扩大解释，否则，会造成处罚范围的不当扩大。所以，选项 B 说法正确，应当选。当然解释，属于论理解释的一种，是指刑法规定虽未明示某一事项，但依形式逻辑、规范目的及事物属性的当然道理，将该事项解释为包括在该规定的适用范围之内。而“捏造事实诽谤他人”，本来就包括“捏造”和“散布”两个行为，“明知是捏造的损害他人名誉的事实，在信息网络上散布”只包括“散布”一个行为，因此，将该种行为认定为“捏造事实诽谤他人”，应属于扩张解释，而非当然解释。因而，选项 C 表述错误。扩张解释，是指刑法条文字面的通常含义比刑法的真实含义窄，于是扩张字面含义，使其符合刑法的真实含义。扩张解释所得出的结论，不应超出刑法用语可能具有的含义范围，应在公民的预测可能性之内，否则就违反了罪刑法定原则的要求。“尸体”是人或动物死后的身体，即肉体，而“骨灰”是尸体焚烧以后留下的灰烬，将“骨灰”解释为“尸体”，完全超出了“尸体”的字面含义，不属扩张解释，而属于类推解释。故选项 D 表述错误。

## (二) 多项选择题

1. ABC。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。它包括刑法典（刑法修正案）、单行刑法以及非刑事法律中的刑事责任条款（又称附属刑法、附属刑法规范）。而狭义刑法是指把规定犯罪与刑罚的一般原则和各

种具体犯罪与刑罚的法律规范加以条理化、系统化的刑法典，在我国，即指 1979 年通过、1997 年修订的《中华人民共和国刑法》。因而本题的正确答案为选项 ABC。

2. AC。司法解释是国家最高司法机关对刑法规定的含义所作的阐明。在我国，最高司法机关主要是指最高人民法院、最高人民检察院，因而司法解释的主体只能是最高人民法院和最高人民检察院。本题正确答案为选项 AC。

3. AC。刑法作为法律的一个部门，同其他法律部门相比，具有下列特点：（1）调整范围的广泛性。其他部门法都只调整和保护某一方面的社会关系，而刑法调整的范围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方方面面。（2）强制力程度较其他法律的强制力程度高得多。至于鲜明的阶级性和稳定性，也是其他部门法所具有的特点。因此，选项 AC 是正确答案。

4. BCD。本题主要考查对刑法解释的理解与适用。刑法理论一般将刑法解释方法分为文理解释和论理解释。文理解释，就是对法律条文的文字，包括单词、概念、术语，从文理上所作的解释。论理解释，就是按照立法精神，从逻辑上所作的解释。关于 A 项：《刑法》第 236 条规定强奸罪的构成要件是“以暴力、胁迫或者其他手段强奸妇女的”。按照文理解释，妻子当然属于“妇女”，因此，可以将丈夫强行与妻子性交的行为解释为“强奸妇女”。因此，A 项的表述正确。关于 B 项：抢劫罪的“暴力”主要是指对被害人不法使用有形力，使其不能反抗的方法，该“暴力”的内容甚至可以包括杀人；“胁迫”是指以当场实施暴力相威胁，即所谓的“当场的暴力”。强奸罪的“暴力”是指行为人直接对妇女采用殴打、捆绑、卡脖子、按倒等危害人身安全或者人身自由，使妇女不能抗拒的手段，该“暴力”的内容不能包括杀人；杀人后强奸的，成立杀人罪和侮辱尸体罪，数罪并罚。强奸罪的“胁迫”，是指犯罪分子对被害妇女威胁、恫吓，以达到精神上的强制的手段。该罪的胁迫不限于暴力胁迫，采用非暴力进行威胁，如以揭发隐私、毁坏名誉相胁迫，亦能构成强奸罪。可见，抢劫罪的暴力与强奸罪的暴力含义基本相同，但程度不同；抢劫罪的胁



迫的外延要窄于强奸罪的胁迫的外延。因此，B项的表述错误。关于C项：当然解释的本质是根据刑法精神，对刑法适用所作的“举轻以明重”或“举重以明轻”的逻辑解释。为了自己饲养而抢劫他人宠物的行为，由于具有非法占有的目的，当然成立抢劫罪。但婴儿并非财物，故而无法适用抢劫罪。所以，C项的表述错误。关于D项：中止犯的成立要求具有有效性，即自动有效地防止犯罪结果发生。这里的有效性，必须是客观、真正的有效性，即必须没有发生行为人原本所希望或者放任的、行为性质所决定的犯罪结果（侵害结果）。换言之，依然发生了行为人原本希望或者放任的、行为性质所决定的犯罪结果的，就不能认定为犯罪中止。因此，D项的表述错误。

5. ABC。立法解释是国家最高立法机关对刑法规范的含义所作的阐明。立法解释可分为三种情况：（1）在刑法中用条文对有关刑法术语所作的解释；（2）在法律的起草说明或修订说明中所作的解释；（3）刑法施行过程中，立法机关对发生歧义的规定所作的解释。因而，本题应选选项ABC。但理论上也有见解认为，只有第三种解释才是真正意义上的立法解释。（参见张明楷：《刑法学》，5版，30~31页，北京，法律出版社，2016。）

6. AB。有权解释（也称正式解释、法定解释）与无权解释（也称非正式解释）相对，是指有解释权的国家机关对法律所作的具有法律约束力的解释。有权解释，根据解释的机关不同，可以分为立法解释和司法解释。在我国，所谓立法解释，是指全国人大常委会对法律所作的解释。故本题应选AB项。学理解释是国家宣传机构、社会组织、教学科研单位或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、案例分析中对刑法规范的含义所作的解释。所谓类推解释是指使用类推方法对法律条文含义进行的扩大性解释，本题并无此种解释。



## 简答题

1. 刑法解释，是指对刑法规定意义的阐释和说明。之所以需要刑法解释，理由在于：

（1）刑法规范由文字表达，以普通用语为基础，这就需要解释。

（2）法律用语具有抽象性、概括性和规范性，而现实案件是具体的，要将刑法规定适用于具体个案，必须解释刑法的规定。

（3）刑法一经制定，就具有相对的稳定性，要使稳定的刑法适应不断发展、变化的社会生活，就必须依赖解释。

（4）刑法不可避免地存在缺陷，有的是文字表述的缺陷，有的是立法原意的缺陷，要克服刑法的缺陷就必须进行解释。

2. （1）增设一些有关恐怖主义、极端主义的犯罪，如增设准备实施恐怖活动罪（《刑法》第120条之二）；宣扬恐怖主义、极端主义犯罪，煽动实施恐怖活动罪（《刑法》第120条之三）；利用极端主义破坏法律实施罪（《刑法》第120条之四）；强制穿戴宣扬恐怖主义、极端主义服饰、标志罪（《刑法》第120条之五）；非法持有宣扬恐怖主义、极端主义物品罪（《刑法》第120条之六）。

（2）将“资助恐怖活动罪”（《刑法》第120条之一）修改为帮助恐怖活动罪。将该罪的罪状进行修改，将资助恐怖活动培训的行为增加规定为犯罪，并明确规定，对于为恐怖活动组织、实施恐怖活动或者恐怖活动培训招募、运送人员的，要追究刑事责任。

（3）对“拒绝提供间谍犯罪证据罪”（《刑法》第311条）的罪状进行修改，将拒绝向司法机关提供恐怖主义、极端主义犯罪证据且情节严重的行为纳入该条犯罪，从而罪名变更为拒绝提供间谍犯罪、恐怖主义犯罪、极端主义犯罪证据罪。

（4）完善相关犯罪的刑罚配置。对《刑法》第120条规定的组织、领导、参加恐怖组织罪增加了财产刑，并且根据行为人在恐怖组织中的地位和作用，分别配置了并处没收财产、并处罚金和选处罚金的不同刑罚；将不法分子偷渡出境参加恐怖活动培训或“圣战”的行为规定为《刑法》第322条规定的偷越国（边）境罪的加重情节。



## 论述题与深度思考题

1. 刑法的性质可以包括以下两个层面的含义：

一是刑法的阶级性质。刑法是由掌握政权的统治阶级根据自己的意志和利益制定的，是统治



阶级意志的反映。它是作为统治阶级维护阶级专政的工具而存在的。刑法的阶级本质由国家的阶级本质决定,存在什么样阶级性质的国家,就会有什么样阶级性质的法律。我国刑法建立在以生产资料公有制为主体的经济基础上,反映了广大人民群众意志,维护社会主义国家和广大人民群众的根本利益,因而与剥削阶级刑法有着根本的区别。

二是刑法的法律性质。刑法作为法律体系的重要组成部分,它与其他部门法相比有三个显著的特点:

(1) 刑法调控范围的广泛性。刑法调整的范围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方方面面,如政治、经济、婚姻家庭、人身、社会秩序等各个领域。而民法、经济法、婚姻法等部门法所保护的、调整的只能是某种特定的社会关系。需要说明的是,所有部门法所保护和调整的社会关系,也需借助于刑法的保护和调整。从这个意义上讲,刑法是其他部门法得以贯彻实施的后盾和保证。

(2) 刑法强制手段的严厉性。任何法律都有强制性,任何侵犯法律所保护的社会关系的行为人,都必须承担相应的法律后果,受到国家强制力的干预。但是,所有其他部门法的强制方法都不及刑法对犯罪分子适用刑罚这种强制方法严厉。刑罚不仅可以剥夺犯罪分子的财产,限制或剥夺犯罪分子的人身自由,剥夺犯罪分子的政治权利,而且在最严重的情况下可以剥夺犯罪分子的生命。其他任何法律都没有也不可能有这样严厉的强制性。

(3) 刑法的谦抑性和补充性。调整社会关系的部门法是各种各样的,除刑法之外,还有民法、行政法、婚姻法等。由于刑罚具有严厉的强制性,在客观上可谓对犯罪人利益的一种“损害”,“用之得当,国家和个人两受其益;用之不当,国家和个人两受其害”,因而,如果能用刑法以外的方法调整就无须动用刑法。换言之,只有在其他调整方法不能奏效时,才可动用刑法。由此可知,刑法是解决社会纷争的最后的手段,具有谦抑性和补充性的特点。

2. 为了贯彻党中央加强反腐工作、完善惩治腐败法律规定的要求,为法制反腐提供有力的法

律支持,《刑法修正案(九)》对贪污贿赂犯罪的立法进行了进一步的修改和完善,具体体现为:

(1) 修改贪污受贿犯罪的定罪量刑标准,将原标准由“唯数额”模式修改为“概括性数额+具体情节”模式。此前《刑法》第383条关于贪污贿赂犯罪立法的突出问题就是起刑点偏低,不能适应社会经济发展的情况;作为量刑标准的犯罪数额规定得太具体,且作为量刑标准的数额不能拉开量刑距离,如原来规定“10万元以上的,处10年以上有期徒刑或者无期徒刑”,结果导致贪污受贿十几万元的与几百万元或上千万元的,在量刑上都会被判处10年~15年有期徒刑。修改后贪污贿赂犯罪的定罪量刑标准将由“数额较大或者有其他较重情节”“数额巨大或者有其他严重情节”及“数额特别巨大或者有其他特别严重情节”三个基本档次组成,并且对数额特别巨大并使国家和人民利益遭受特别重大损失的,仍然保留死刑。本次刑法修订改变了原来立法过于僵化的做法,将过去“唯数额”模式改为“概括性数额+具体情节”模式,以便使得对贪贿犯罪的处罚能够动态地适应社会经济发展情况,同时也有利于司法机关根据案件实际情况进行自由裁量。

(2) 加大对行贿罪的惩治力度,提高抗制行贿犯罪的效能。这具体表现在:

其一,完善行贿罪的财产刑规定,在对犯罪行为人人身进行处罚的同时,使其经济上也得不到益处。如《刑法修正案(九)》第45条第1款对于具有一般情节与严重情节的行贿犯罪均增加了并处罚金的规定,对于情节特别严重的行贿犯罪则增设了并处罚金或没收财产的规定。而《刑法修正案(九)》第47条与第49条对于对单位行贿罪和单位行贿罪也都分别增设了并处罚金的规定。

其二,进一步严格控制的行贿罪从宽处罚的条件。如《刑法修正案(九)》第45条第2款将原有从宽处罚条件由“行贿人在被追诉前主动交代行贿行为的,可以减轻处罚或免除处罚”,修改为“行贿人在被追诉前主动交待行贿行为的,可以从轻或者减轻处罚。其中,犯罪较轻的,对侦破重大案件起关键作用的,或者有重大立功表现的,可以减轻或者免除处罚”。通过这一修改实质上提高了对行贿罪从宽处罚的门槛,客观上加大



了对行贿罪的惩治与打击力度。

其三，增设了利用影响力行贿罪，从而严密了惩治行贿犯罪的刑事法网，实现了罪名体系的科学化。

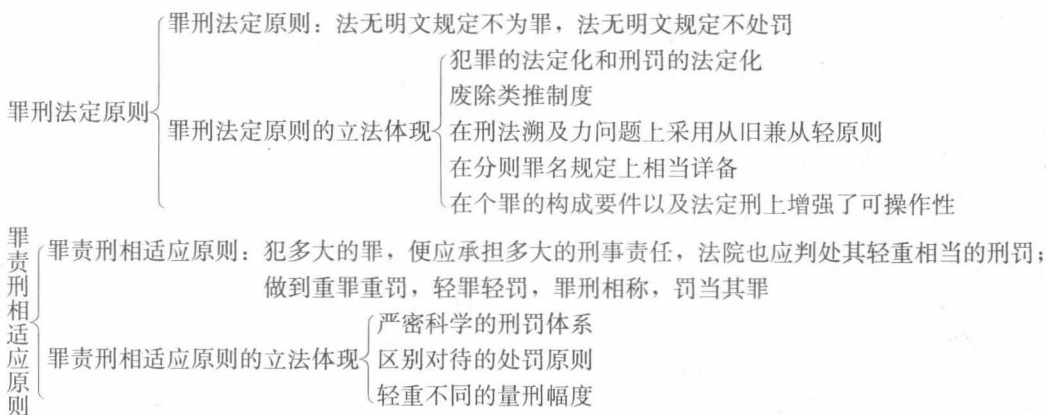
（3）针对重特大贪贿犯罪分子增设终身监禁这一刑罚执行措施。基于进一步严格控制死刑的

适用和震慑、惩治严重贪污贿赂犯罪的考虑，《刑法修正案（九）》对严重的贪贿犯罪分子增设终身监禁的规定：犯贪污、受贿罪而“被判处死刑缓期执行的，人民法院根据犯罪情节等情况可以同时决定在其死刑缓期执行二年期满依法减为无期徒刑后，终身监禁，不得减刑、假释。”

## 第二章 刑法的基本原则



### 知识逻辑图



### 名词解释

1. 罪刑法定原则（考研）
2. 罪责刑相适应原则（考研）
3. 适用刑法人人平等原则



### 选择题

#### （一）单项选择题

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，（ ）。（司考）

- 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. 关于罪刑法定原则及其内容，下列哪一选项是正确的？（ ）（司考）
  - A. 罪刑法定原则禁止类推解释与扩张解释，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，但排斥规范的构成要件要素
3. 甲男与乙女于某日中午公开在某公园内发生性关系，引起游客的极大愤慨，造成恶劣的社会影响。对甲、乙的行为应如何认定？（ ）（司考）

- A. 聚众淫乱罪
- B. 组织淫秽表演罪
- C. 寻衅滋事罪
- D. 无罪





4. 关于罪刑法定原则有以下观点：

- ①罪刑法定只约束立法者，不约束司法者
- ②罪刑法定只约束法官，不约束侦查人员
- ③罪刑法定只禁止类推适用刑法，不禁止适用习惯法

用习惯法

④罪刑法定只禁止不利于被告人的事后法，不禁止有利于被告人的事后法

下列哪一选项是正确的？（ ）（司考）

- A. 第①句正确，第②③④句错误
- B. 第①②句正确，第③④句错误
- C. 第④句正确，第①②③句错误
- D. 第①③句正确，第②④句错误

5. 对于甲在新刑法生效以前实施的某一行为，新刑法认为是犯罪，而旧刑法不认为是犯罪。法院宣告甲无罪。这在本质上坚持了（ ）。

- A. 罪刑法定原则
- B. 罪责刑相适应原则
- C. 罪责自负原则
- D. 适用刑法人人平等原则

6. 我国《刑法》第28条规定：“对于被胁迫参加犯罪的，应当按照他的犯罪情节减轻处罚或者免除处罚。”这一规定体现了刑法哪一项基本原则？（ ）

- A. 罪刑法定原则
- B. 刑法适用人人平等原则
- C. 罪责自负，反对株连原则
- D. 罪责刑相适应原则

7. 关于罪刑法定原则，下列哪一选项是正确的？（ ）（司考）

- 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

8. 甲于1997年8月实施了故意杀人行为，于2004年7月被抓获归案。在1979年《刑法》和

1997年《刑法》中故意杀人罪定罪处刑标准、法定刑完全相同。对本案（ ）。（考研）

- A. 应适用1997年《刑法》
- B. 应适用1979年《刑法》
- C. 由审理本案的法院审判委员会决定适用1979年《刑法》还是1997年《刑法》
- D. 报请最高人民法院裁定适用1979年《刑法》还是1997年《刑法》

9. “罪刑法定原则的要求是：（1）禁止溯及既往（\_\_\_的罪刑法定）；（2）排斥习惯（\_\_\_的罪刑法定）；（3）禁止类推解释（\_\_\_的罪刑法定）；（4）刑罚法规的适当（\_\_\_的罪刑法定）。”下列哪一选项与题干空格内容相匹配？（ ）（司考）

- A. 事前——成文——确定——严格
- B. 事前——确定——成文——严格
- C. 事前——严格——成文——确定
- D. 事前——成文——严格——确定

10. 下列选项中，体现罪责刑相适应的是（ ）。（考研）

- 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. 刑法关于享有外交豁免特权的外国人的刑事责任的规定
- 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

## （二）多项选择题

1. 我国刑法明确规定的基本原则包括（ ）。

- A. 罪刑法定原则
- B. 罪责刑相适应原则
- C. 罪责自负原则
- D. 适用刑法人人平等原则

2. 关于罪刑法定原则，下列哪些说法是正确的？（ ）

- A. 刑法应当采取成文的形式，禁止习惯法
- B. 禁止绝对不定期刑
- C. 禁止溯及既往
- D. 在中国刑法中，罪刑法定原则还包括“法律规定为犯罪的应当定罪处罚”的内容

3. 下列关于罪责刑相适应原则的说法哪些是正确的？（ ）（司考）



- 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
- 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
4. 我国《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。”其基本内容包括以下哪几个方面？（ ）
- A. 平等地保护法益，反对地方保护主义
- B. 平等地认定犯罪，不因当事人地位、身份、职业、金钱的不同而区别对待
- C. 对犯罪危害程度和人身危险性相同的犯罪行为，应依据行为人财产状况的不同而判处不同的罚金
- D. 平等地裁量刑罚，对实施了相同犯罪的人必须判处相同的法定刑
5. 下列哪些情形体现出罪责刑相适应原则？（ ）
- A. 对累犯从重处罚
- B. 对自首、立功的从宽处罚
- C. 对中止犯处罚要宽大于未遂犯、预备犯
- D. 对不满18周岁的人犯罪，应当从轻或者减轻处罚



### 简答题

1. 我国刑法的基本原则。
2. 适用刑法人人平等原则的基本含义。



### 案例分析题

被告人李某（男）与陈某（女），二人系夫妻。二被告人于2001年6月从贵州老家来到南京做水产生意，并在南京市某小区租用一间民房居住。两人在其租住的民房内经常用数码相机自动拍摄两人各种性交姿态照片，其神秘举动引起房东怀疑，房东便向民警举报。2001年8月10日，二被告人又在房间拍摄裸体性交照片，被公安人员当场抓获。公安人员从现场查获二被告人已冲

洗出的两人裸体淫秽照片八十余张，已经拍摄而尚未冲洗出来的照片一百余张。此案被公安机关以制造淫秽物品罪立案，检察机关以制造淫秽物品罪起诉，法院以制造淫秽物品罪对被告人李某、陈某定罪处罚。

问：将二被告人的行为认定为制造淫秽物品罪是否正确？请从刑法基本原则的角度说明理由。



### 论述题与深度思考题

1. 试论罪刑法定原则的含义以及其在我国刑法立法中的体现。（考研）
2. 试论罪责刑相适应原则在我国刑法立法中的体现。（考研）

## 参考答案



### 名词解释

1. 罪刑法定原则是刑法明文规定的基本原则之一，是指何种行为构成犯罪、成立犯罪需要哪些条件、对罪犯应当如何处罚，都必须由刑法明文规定。对于刑法没有明文规定为犯罪的行为，不得定罪处罚。概而言之，就是“法无明文不为罪，法无明文不处罚”。
2. 罪责刑相适应原则是刑法明文规定的基本原则之一，是指犯多大的罪，便应承担多大的刑事责任，法院也应判处轻重相当的刑罚；做到重罪重罚，轻罪轻罚，罪刑相称，罚当其罪。
3. 适用刑法人人平等原则是我国刑法明确规定的刑法基本原则之一，是指对任何人犯罪，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、才能业绩等情况如何，都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。任何人受到犯罪侵害，都应受到刑法同等的保护。



### 选择题

#### （一）单项选择题

1. D. 本题考查罪刑法定原则和罪责刑相适应



应原则两大基本原则的表述。罪刑与罪行是两个比较容易混淆的概念。罪刑一般包括犯罪和刑罚两部分，罪行一般是指犯罪行为。本题六处空格中应分别填写“罪刑”“罪刑”“罪刑”“罪行”“刑事责任”和“罪行”。因而，D选项是正确答案。

2. C。现代罪刑法定原则禁止不利于被告人的类推解释，但不禁止扩张解释，因而A选项是错误的。罪刑法定原则不仅禁止司法机关进行类推解释，也禁止立法机关进行类推解释，因而选项B显然是错误的。犯罪的构成要件要素包括规范的构成要件要素和记述的构成要件要素。所谓记述的构成要件要素是指法官不需要运用特别的价值判断，而只需要根据对事实的认识就能确定的构成要件。规范的构成要件要素是指法官仅根据其认识还不能确定，只有在根据特定社会的某种公认的价值判断标准进行价值判断以后才能确定的构成要件。如“14周岁”就属于记述的构成要件要素；“猥亵”“淫秽物品”等就属于规范的构成要件要素。据此，罪刑法定原则并不排斥规范的构成要件要素，所以选项D错误。罪刑法定原则禁止重法溯及既往，亦即禁止适用不利于行为人的事后法，但不禁止有利于行为人的事后法。因此，选项C是正确答案。

3. D。聚众淫乱罪是指聚集多人进行淫乱活动的行为。组织淫秽表演罪，是指组织或策划、安排具有淫秽内容的表演的行为。寻衅滋事罪是指肆意挑衅，无事生非，破坏社会管理秩序，情节严重的行为。可见，甲男与乙女公开在公园内发生性关系的行为显然不符合上述各罪的犯罪构成。《刑法》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。此即我国刑法关于罪刑法定原则的规定。由于刑法未将两人之间的公然性交行为作为犯罪处罚，因而按照罪刑法定原则的要求应按无罪处理。所以本题的正确答案应为D选项。

4. C。本题主要考查罪刑法定原则的含义、价值和适用。罪刑法定原则作为刑法的一项基本原则，具有实质侧面和形式侧面，贯彻在刑事立法和刑事司法的过程中，不仅约束司法者（形式侧面），也约束立法者（实质侧面）。在司法中，

整个刑事诉讼阶段和刑罚执行阶段的所有人员都应遵循罪刑法定原则。罪刑法定不仅禁止类推适用不利于被告人的刑法，也禁止类推适用不成文的习惯法，但不禁止类推适用有利于被告人的刑法，也不禁止类推适用有利于被告人的事后法（有条件的从新或者从轻原则）。可见，本题的答案是C选项。

5. A。根据《刑法》第3条的规定，罪刑法定原则的派生原则之一就是禁止重法溯及既往。因此，对于新刑法生效前的未经审理或未作出判决的，新刑法认为是犯罪而旧刑法不认为是犯罪的，适用旧法。这无疑贯彻了重法不得溯及既往的原则，体现了罪刑法定原则。所以A选项是正确答案。

6. D。罪责刑相适应原则要求刑罚既要与犯罪的性质相适应，又要与犯罪人的主观恶性和人身危险性相适应，“对于被胁迫参加犯罪的，应当按照他的犯罪情节减轻处罚或者免除处罚”的规定体现了罪责刑相适应的原则。

7. C。罪刑法定原则要求刑法应以制定法为依据，排斥习惯法，故A项错误。根据《立法法》第8条第4项，关于犯罪和刑罚的事项只能制定法律，故B项错误。刑法只禁止犯罪化、强化惩罚或对行为人不利的法律追溯既往，对非犯罪化、弱化惩罚或有利于行为人的规定，法律则允许其有溯及既往的效力，故C项正确。刑法分则中部分条文没有具体描述犯罪的特征，只是表述该罪的罪名，之所以采取这种简单罪状的方式，往往是因为这些犯罪的特征为众人所知，无须具体描述，所以并不违反罪刑法定原则，故D项错误。

8. B。根据1997年《刑法》第12条，刑法不溯及既往，除非新刑法对犯罪人有利，即其不认为行为人的行为是犯罪或者处刑较轻。本案中，1979年《刑法》与1997年《刑法》就故意杀人罪定罪处刑标准、法定刑完全相同，因此仍应当适用犯罪行为实施当时的1979年《刑法》。

9. D。罪刑法定原则的具体要求为：（1）溯及既往的禁止，即事前的罪刑法定。对犯罪及其刑罚必须在行为前预先规定，刑法不得对在其公布、施行前的行为追溯适用。（2）排斥习惯法，即成文的罪刑法定。犯罪与刑罚必须由立法者通



过特定程序以文字的形式记载下来，刑事司法应以成文法为准，而不能适用习惯法。(3) 合理解释刑法、禁止类推，即严格的罪刑法定。类推解释是对事先在法律上没有规定予以处罚的行为进行处罚，属于司法恣意对国民的行为进行压制，这是不允许的。(4) 刑罚法规的适当，即确定的罪刑法定。刑罚法规的适当还包括刑法的明确性、禁止处罚不当罚的行为、禁止不确定刑三方面内容。

10. D。所谓罪责刑相适应原则，是指“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”，即刑罚的轻重不仅应与客观的犯罪行为及其危害结果相适应，也必须同犯罪人主观恶性的大小、再犯可能性的大小相适应。D 选项中“刑法关于放火罪与失火罪构成要件及法定刑的不同规定”，体现了刑法中对过失犯的处罚明显宽大于对故意犯的处罚的原则，最能够体现罪责刑相适应的原则。

#### (二) 多项选择题

1. ABD。要区分刑法规定的基本原则和学理意义上的基本原则，不可混淆。我国刑法明文规定的基本原则包括三个：罪刑法定原则、罪责刑相适应原则和适用刑法人人平等原则。理论上还包括罪责自负原则、主客观相统一原则等。

2. ABD。罪刑法定原则的派生原则有排斥习惯法、禁止有罪类推、禁止绝对不定期刑和禁止重法溯及既往。所谓的禁止重法溯及既往，只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。因而，选项 C 笼统地说“禁止溯及既往”是不正确的。根据我国《刑法》第 3 条，选项 D 的表述是正确的。综上，本题应选选项 ABD。

3. BCD。刑法不溯及既往是罪刑法定原则的要求，而不是罪责刑相适应原则的体现，故 A 选项不正确，BCD 选项是罪责刑相适应原则在刑罚的制定、适用和执行三个环节的具体要求的体现。

4. AB。平等地裁量刑罚，并不意味着对同一性质犯罪的犯罪人必须判相同的刑罚。对同一性质的犯罪人可能由于犯罪情节或者人身危险性不同而适用不同的刑罚。而对于犯罪危害程度和人身危险性相同的犯罪，行为人的财产状况不能成为量刑的出发点，否则、违背了适用刑法人人

平等原则，可能造成实际上的不平等。

5. ABCD。我国《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。题中选项都体现了刑罚的轻重与刑事责任相适应方面的内容。



#### 简答题

1. 刑法的基本原则，是指刑法本身具有的，贯穿全部刑法规范，体现我国刑事立法与刑事司法基本精神，指导和制约全部刑事立法和刑事司法过程的基本准则。我国刑法明文规定的基本原则有：罪刑法定原则、罪责刑相适应原则和适用刑法人人平等原则。

罪刑法定原则的基本含义是：何种行为构成犯罪、成立犯罪需要哪些条件、对犯罪应当如何处罚，都必须由刑法明文规定。对于刑法没有明文规定为犯罪的行为，不得定罪处罚。概言之，就是“法无明文不为罪，法无明文不处罚”。

罪责刑相适应原则的基本含义是：犯多大的罪，便应承担多大的刑事责任，法院也应判处轻重相当的刑罚；做到重罪重罚，轻罪轻罚，罪刑相称，罚当其罪。

适用刑法人人平等原则的基本含义是：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、才能业绩等情况如何，都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。任何人受到犯罪侵害，都应受到刑法同等的保护。

此外，对于罪责自负原则、主客观相统一原则、惩罚与教育相结合原则，尽管刑法未予以明文规定，但由于其符合我国刑法基本原则的标准，因而也属于我国刑法的基本原则。

2. 我国《刑法》第 4 条明确规定：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。此即适用刑法人人平等原则。适用刑法人人平等原则的基本含义是：(1) 任何人犯罪，都应当受到刑法的追究；(2) 任何人不得享有超越刑法规定的特权；(3) 对于一切犯罪行为，应一律平等地适用刑法，定罪量刑时不得因犯罪人的社会地位、家庭出身、职业状况、财产状况、政治面貌、才能业绩的差异而有所区别；



- (4) 任何人受到犯罪侵害，都应受到刑法的保护；
- (5) 不同被害人的同等权益，应受到刑法的同样保护。

当然，适用刑法人人平等原则并不否定犯罪人或被害人特定的个人情况在立法上、司法上对定罪量刑的合理影响。在刑事立法、司法上，犯罪分子的主体情况以及被害人的个人情况，如果对犯罪的客观社会危害性及犯罪人的主观恶性大小有影响，则允许乃至要求在适用刑法上有所区别和体现。所以，适用刑法人人平等原则不是孤立、机械、单一的刑法准则，它必须和罪责刑相适应等刑法基本原则相互配合，共同指导刑法适用。



### 案例分析题

法院将二被告人的行为认定为制造淫秽物品罪是不正确的。二被告人的行为不构成犯罪，理由是：李某和陈某两人私下自拍淫秽照片，并没有向社会传播，也没有将其出售牟利。根据刑法的规定，只有在社会上传播淫秽物品或者以牟利为目的制作淫秽物品的行为才构成犯罪。由于刑法未将私下拍摄淫秽照片的行为规定为犯罪，因而根据罪刑法定原则“法无明文规定不为罪，法无明文规定不处罚”的基本要求，对于二被告人私下拍摄淫秽照片的行为不得定罪处罚，否则，就混淆了法与道德的界限，是刑法干预国民私生活的表现，有违刑法谦抑性精神。



### 论述题与深度思考题

1. 罪刑法定原则的基本含义是“法无明文规定不为罪”“法无明文规定不处罚”。具体而言，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，均由刑法加以明文规定。

罪刑法定原则符合现代刑事法治与人权保障的发展趋势，已成为不同社会制度的世界各国的刑法中最普遍、最重要的一项原则。我国《刑法》第3条也明确规定：“法律明文规定为犯罪行为的，依照法律定罪处罚；法律没有明文规定为犯罪行为的，不得定罪处罚。”从而实现了罪刑法定

原则的立法化。这在我国刑法立法史上具有里程碑的意义。

罪刑法定原则的价值内涵和内在要求，在我国刑法中得到了较为全面、系统的体现：

(1) 1997年刑法典实现了犯罪的法定化和刑罚的法定化。犯罪的法定化具体体现在：明确规定了犯罪的概念，明确规定了犯罪构成的共同要件，认为一切犯罪的成立都必须符合犯罪主体、犯罪主观方面、犯罪客观方面和犯罪客体共四个方面的要件，明确规定了各种具体犯罪的构成要件。刑罚的法定化具体表现在：明确规定了刑罚的种类包括主刑和附加刑，明确规定了量刑原则是以犯罪事实为根据、以法律为准绳，明确规定了各种具体犯罪的法定刑种与刑度。

(2) 1997年《刑法》取消了1979年《刑法》第79条规定的有罪类推制度，为罪刑法定原则得以彻底贯彻实施扫除了障碍。

(3) 1997年《刑法》重申在溯及力问题上采取从旧兼从轻的原则，反对重法溯及既往，即原则上对行为人依据行为时的法律处理，只有在对其有利时才适用新法。

(4) 1997年《刑法》在分则罪名的规定方面，已相当详备。罪名个数由1979年刑法典的130个增加至400多个。

(5) 在具体犯罪的构成要件或罪状以及各种犯罪的法定刑设置方面，1997年《刑法》亦增强了法条的可操作性。1997年《刑法》对犯罪构成要件、罪状的表述尽量使用叙明罪状；在法定刑的设置上，注重量刑情节的具体化，使立法更趋细密化、明确化。

2. 我国《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。此即罪责刑相适应原则，是我国刑法明确规定的基本原则之一。其基本含义是指犯多大的罪，便应承担多大的刑事责任，法院也应判处轻重相当的刑罚；做到重罪重罚，轻罪轻罚，罪刑相称，罚当其罪。这一原则的价值内涵和基本要求在我国刑法中的具体体现是：

(1) 刑法确立了科学严密的刑罚体系。我国刑法总则确定了一个较为科学的刑罚体系，此一刑罚体系按照刑罚方法的轻重次序排列，各种刑罚方法既相互区别又互相衔接，能够根据犯罪的



各种情况灵活地运用，从而为刑事司法实现罪责刑相适应奠定了基础。

(2) 刑法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。例如：对于防卫过当、避险过当而构成犯罪者应当减轻或者免除处罚。在共同犯罪中，对于组织、领导犯罪集团的首要分子应当按照集团所犯的全部罪行处罚；对于其他主犯应当按照其所参与的或者组织、指挥的全部犯罪处罚；对从犯应当从轻、减轻或者免除处罚；对胁从犯应当按照他的犯罪情节减轻处罚或者免除处罚；对教唆犯应当按照他在共同犯罪中所起的作用处罚。对于预备犯可以比照既遂犯从轻、减轻或者免除处罚；对

于未遂犯可以比照既遂犯从轻或者减轻处罚；对于中止犯，没有造成损害的应当免除处罚，造成损害的应当减轻处罚。凡此种种，都体现了罪责刑相适应原则。此外，基于刑罚个别化的要求，刑法总则还规定了一系列刑罚裁量与执行制度，例如，累犯制度、自首制度、立功制度、缓刑制度、减刑制度、假释制度等。

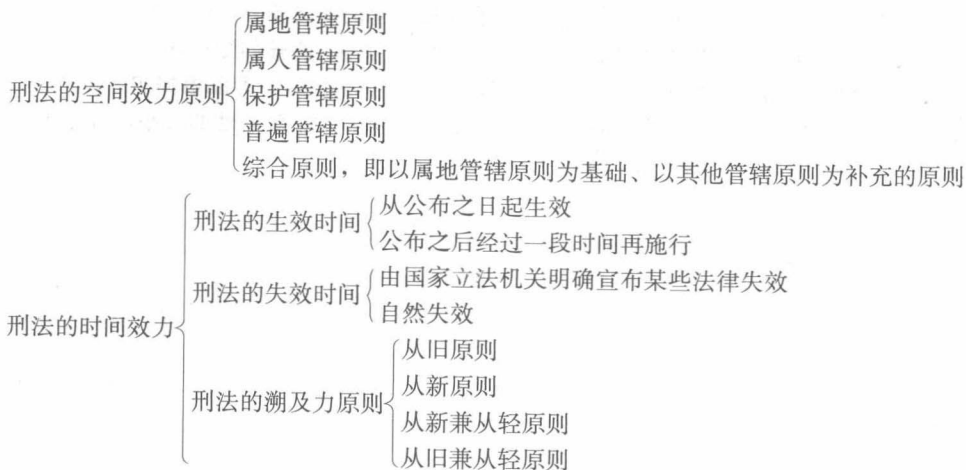
(3) 刑法设立了轻重不同的量刑幅度。我国刑法分则不仅根据犯罪的性质和危害程度，建立了一套比较严密的罪名体系，而且为各种具体个罪规定了可以分割、能够伸缩、有一定幅度的法定刑。这就使得司法机关可以根据犯罪的性质、罪行的轻重、犯罪人主观恶性的大小，对犯罪人判处适当的刑罚。



## 第三章 刑法的效力范围



### 知识逻辑图



### 名词解释

1. 刑法的效力范围 (考研)
2. 刑法的空间效力 (考研)
3. 刑法的时间效力
4. 刑法的溯及力 (考研)
5. 从旧兼从轻原则 (考研)
6. 属地管辖原则与属人管辖原则
7. 保护管辖原则
8. 普遍管辖原则 (考研)



### 选择题

#### (一) 单项选择题

1. 中华人民共和国公民在中华人民共和国领域外犯罪的，可以适用我国刑法，但是可以不予追究的是情形 ( )。(考研)

- A. 法定最高刑为 3 年以下有期徒刑的
  - B. 法定最低刑为 3 年以下有期徒刑的
  - C. 法定最低刑为 3 年以上有期徒刑的
  - D. 法定最高刑为 3 年以上有期徒刑的
2. 外国人在我国领域外对我国国家或者公民犯罪，适用我国刑法，但必须是 ( )。
- A. 按照我国刑法规定最低刑为 3 年以上有期徒刑的
  - B. 按照犯罪地法律应受处罚的
  - C. 按照我国刑法规定最低刑为 3 年以上有期徒刑，并按照犯罪地法律应受处罚的
  - D. 犯罪地国家未对其予以处罚的
3. 我国刑法规定，凡在我国领域内犯罪的 ( )。
- A. 一律适用我国刑法
  - B. 除法律有特别规定的以外，都适用我国刑法
  - C. 我国公民适用我国刑法，外国人不适用
  - D. 我国公民适用我国刑法，外国人通过外交



## 途径解决

4. 我国《刑法》第12条关于溯及力的规定采取的是( )。(考研)

- A. 从旧原则
- B. 从新原则
- C. 从新兼从轻原则
- D. 从旧兼从轻原则

5. 某国驻华使馆一等秘书甲,参与了我国国内某犯罪集团的绑架、抢劫犯罪。对甲的刑事责任应如何解决?( )

- A. 适用我国刑法追究某甲的刑事责任
- B. 通过外交途径解决
- C. 适用其本国法律追究其刑事责任
- D. 直接驱逐出境

6. 李某因倒卖外汇于1995年9月被法院以投机倒把罪判处有期徒刑5年。1997年修订后的《刑法》实施以后,李某提出申诉,理由是现行《刑法》无此罪名,要求改判无罪。法院应当如何处理?( ) (考研)

- A. 驳回申诉,维持原判
- B. 释放并给予国家赔偿
- C. 撤销原判,改为无罪
- D. 考虑李某已服刑2年,改判有期徒刑2年并予释放

7. 甲实施犯罪在1997年9月30日之前,但至1997年刑法典施行后才被审判,根据新旧刑法的规定,处刑相同。对甲应适用( )审判。

- A. 新刑法
- B. 旧刑法
- C. 新刑法和旧刑法
- D. 新刑法或旧刑法都可以

8. 甲系巴西公民,因多次组织在本国实施恐怖活动,被巴西有关当局通缉。甲于2008年到中国旅游。巴西方面通过国际刑警组织通报中国警方,请求中国警方予以逮捕甲。经查,甲从未针对中国公民实施过犯罪活动,也未在中国实施过犯罪。我国对甲采取的下列措施错误的是( )。

- A. 将甲驱逐出境
- B. 在本国对甲进行起诉和审判
- C. 将其引渡至巴西
- D. 将甲逮捕

9. 外国人在我国领域外对我国国家或者公民

实施犯罪,我国有条件地依法对犯罪的外国人行使管辖权,其根据的原则是( )。

- A. 属地原则
- B. 属人原则
- C. 保护原则
- D. 普遍原则

10. 虽然某犯罪案件不是发生在中国领域,且该案犯罪人不是中国公民,被害人也不是中国国家或者中国公民,但中国对此案仍能行使刑事管辖权,是基于( )。(考研)

- A. 属地管辖原则
- B. 普遍管辖原则
- C. 保护管辖原则
- D. 属人管辖原则

11. 当我国客轮停靠在美国纽约港时,德国人甲在轮船上窃取了我国公民乙价值4000元人民币的财物。对于本案确立我国刑法效力的依据是( )。(考研)

- A. 属人管辖
- B. 保护管辖
- C. 普遍管辖
- D. 属地管辖

12. 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( )。(考研)

- 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

13. 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( )。(考研)

- A. 犯罪地国家的刑法
- B. 犯罪人国籍国的刑法
- C. 中华人民共和国刑法
- D. 国际条约缔约地国家的刑法

## (二) 多项选择题

1. 中国( )在我国领域外犯我国刑法规定之罪,不论罪行轻重,法定刑高低,均适用我国刑法。

- A. 公民
- B. 军人
- C. 国家工作人员
- D. 公派出国人员





2. 下列选项中哪些情况属于在我国领域内犯罪? ( )

- A. 行为地在我国, 结果地不在我国
- B. 行为地和结果地都在我国
- C. 行为地不在我国, 但结果地在我国
- D. 行为地和结果地都不在我国

3. 下列关于中国刑法适用范围的说法哪些是错误的? ( ) (司考)

- A. 甲国公民汤姆教唆乙国公民约翰进入中国境内发展黑社会组织。即使约翰果真进入中国境内实施犯罪行为, 也不能适用中国刑法对仅仅实施教唆行为的汤姆追究刑事责任
  - B. 中国公民赵某从甲国贩卖毒品到乙国后回到中国。由于赵某的犯罪行为地不在中国境内, 行为也没有危害中国的国家或者国民的利益, 所以, 不能适用中国刑法
  - C. A 国公民丙在中国留学期间利用暑期外出旅游, 途中为勒索财物, 将在中国的 B 国留学生丁某从东北某市绑架到 C 国, 中国刑法可以依据保护管辖原则对丙追究刑事责任
  - D. 中国公民在中华人民共和国领域外实施的犯罪行为, 按照刑法规定的最高刑为 3 年以下有期期徒刑的, 可以适用中国刑法追究刑事责任
4. 中国公民李某在美国强奸了中国公民黄某(女), 被美国法院以强奸罪追究刑事责任。李某回到中国后, 依中国刑法该如何处理? ( )

- A. 不受该外国判决约束, 仍然可以依照我国刑法追究
  - B. 鉴于李某在国外已受过刑罚处罚, 应当免除处罚
  - C. 受一事不再理原则的约束, 不能依照中国刑法再行追究
  - D. 鉴于李某在国外已受刑罚处罚, 可以免除或者减轻处罚
5. 关于刑事管辖权, 下列哪些选项是正确的? ( ) (司考)

- A. 甲在国外教唆陈某到中国境内实施绑架行为, 中国司法机关对甲的教唆犯罪有刑事管辖权

- B. 隶属于中国某边境城市旅游公司的长途汽车在从中国进入 E 国境内之后, 因争抢座位, F 国的汤姆一怒之下杀死了 G 国的杰瑞。对汤姆的杀人行为不适用中国刑法
- C. 中国法院适用普遍管辖原则对劫持航空器的丙行使管辖权时, 定罪量刑的依据是中国缔结或者参加的国际条约
- D. 外国人丁在中国领域外对中国公民犯罪的, 即使按照中国刑法的规定, 该罪的最低刑为 3 年以上有期徒刑, 也可能不适用中国刑法

### (三) 不定项选择题

1. 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, 都适用我国刑法。这里的“领域”, 包括 ( )。

- A. 领陆、领水、领空
- B. 我国的船舶、航空器
- C. 我国驻外使、领馆
- D. 外国驻我国的使、领馆

2. 我国公民甲在 A 国犯下列哪些罪, 无论犯罪地的法律是否处罚, 都可以不予追究? ( )

- A. 受贿罪
- B. 重婚罪
- C. 强奸罪
- D. 绑架罪

3. 下列选项中哪些行为可以适用我国刑法? ( )

- A. 外国公民甲在我国境内故意重伤第三国公民乙
- B. 我国公民丙在外国境内故意重伤该国某公民
- C. 外国公民丁在其本国内杀害我国某公民
- D. 外国公民戊将一枚炸弹邮寄到我国某市, 致使三人被炸死

4. 下列哪种情形可适用属地管辖原则确立我国刑法对案件的效力? ( )

- A. 甲为杀害乙, 从韩国将投放了毒药的月饼寄给住在北京市的乙, 乙收到后发现糕点霉变未吃
- B. 德国人甲在悬挂我国国旗的客轮上用刀将法国乘客刺死
- C. 英国公民甲潜入我国驻美大使馆抢劫了大量财物



- D. 某国驻华使馆参赞甲策划、参与了我国国内某犯罪集团的绑架活动
5. 某国驻华商社工作人员阿姆杜拉策划、参与了国内犯罪分子走私犯罪活动。对阿姆杜拉的刑事责任问题,应当如何处理? ( ) (司考)
- A. 适用我国法律追究其走私罪的刑事责任
- B. 通过外交途径解决
- C. 适用其本国的法律追究其走私罪的刑事责任
- D. 直接驱逐出境



### 简答题

1. 我国刑法属地管辖的例外情况。(考研)
2. 外国刑事判决的效力。(考研)



### 案例分析题

1. 被告人甲,男,25岁,泰国人。

2012年7月12日,甲与朋友来中国旅游。7月21日,他在一饭店就餐时与另一来中国旅游的外国人乙发生冲突,引起斗殴,被人及时劝开,但甲怀恨在心。次日晚7时当双方在该饭店再次相遇时,又相互对骂、殴打起来。甲手持事先买好的尖刀冲向乙,乙被刺中,立即倒地。乙立即被送往医院抢救,但终因伤势过重,抢救无效死亡。

问:对被告人甲是否可以适用我国刑法处理?其法律依据是什么?请说明理由。

2. 2007年10月6日晚,我国公民黄某携带菜刀偷越国境到朝鲜民主主义人民共和国某市,将该国公民甲强奸。同年11月5日,黄某又携带菜刀窜到朝鲜境内,持刀威逼小学生乙欲行强奸,被过路群众发现后逃回我国。同年12月21日凌晨,黄某再次携带菜刀偷越国境窜入朝鲜某地一菜市场,欲行强奸时,遭到丙的反抗,并被人当场抓获。后被引渡回国归案。

问:对于黄某在朝鲜民主主义人民共和国实施的犯罪行为可否适用我国刑法?为什么?

3. 我国公民周某某,系我国某远洋运输公司一远洋货轮上的船员。2011年11月1日,该轮船停泊于A国的一港口内。当日傍晚,周某某因小

事将同船船员李某打成重伤,经抢救无效死亡。周某某被A国认定为伤害致死罪,判处有期徒刑5年,在当地监狱执行。周某某在该国服刑3年半后被遣返回国,到达中国后被逮捕、起诉。后法院以故意伤害罪判处周某某有期徒刑6年。

问:周某某在国外被追究刑事责任后,我国司法机关还能依我国刑法追究其刑事责任吗?我国是否承认外国对周某某的刑事判决的效力?



### 论述题与深度思考题

1. 结合我国刑法的相关规定论述刑法的空间效力。
2. 试述刑法溯及力的概念及我国刑法关于溯及力问题的规定。(考研)

### 参考答案



### 名词解释

1. 刑法的效力范围,又称刑法的适用范围,是指刑法在什么地方、对什么人和在什么时间内具有法律效力。刑法的效力范围包括刑法的空间效力和刑法的时间效力。

2. 刑法的空间效力,是指刑法对地域和人的效力。它解决的是刑事管辖权的范围问题。各国在解决刑事管辖权问题上主张的原则有:属地管辖原则、属人管辖原则、保护管辖原则、普遍管辖原则和综合管辖原则。

3. 刑法的时间效力是指刑法的生效时间、失效时间以及对刑法生效前的行为是否具有溯及力。

4. 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,就是有溯及力;如果不适用,就是没有溯及力。我国刑法在溯及力问题上采用从旧兼从轻原则。

5. 从旧兼从轻原则是刑法溯及力的一项原则,指新法原则上没有溯及既往的效力,但如果对于既往的行为,新法不认为是犯罪或者处罚较轻,则按照新法处理,即新法具有溯及力。

6. 属地管辖原则,是以地域为标准,凡是在



本国领域内犯罪，无论是本国人还是外国人，都适用本国刑法；反之，在本国领域外犯罪，都不适用本国刑法。而属人管辖原则，是以人的国籍为标准，凡是本国人犯罪，不论是在本国领域内还是在本国领域外，都适用本国刑法。

7. 保护管辖原则是以保护本国利益为标准，凡侵害本国国家或公民利益的，不论犯罪人是本国人还是外国人，也不论犯罪地是在本国领域内还是在本国领域外，都适用本国刑法。

8. 普遍管辖原则是以保护国际社会的共同利益为标准，凡发生国际公约、条约所规定的侵害国际社会共同利益的犯罪，不论犯罪人是本国人还是外国人，也不论犯罪地是在本国领域内还是在本国领域外，都适用本国刑法。

### ● 选择题

#### （一）单项选择题

1. A. 我国《刑法》第7条第1款规定：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3年以下有期徒刑的，可以不予追究。

2. C. 我国《刑法》第8条规定，外国人在中国领域外对中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。可见，外国人在我国领域外侵犯我国国家或公民利益的行为构成犯罪是有条件的：（1）罪行严重，法定最低刑为3年以上有期徒刑；（2）犯罪地法律也认为是犯罪。据此，选项C是正确答案。

3. B. 我国《刑法》第6条第1款规定：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。这里的所谓的“特别规定”是指以下几种情形：（1）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）民族自治地方制定的变通或补充的规定；（3）刑法施行后由国家立法机关制定的特别刑法的规定；（4）香港特别行政区基本法、澳门特别行政区基本法作出的例外规定。

4. D. 我国《刑法》第12条第1款规定：中华人民共和国成立以后本法施行以前的行为，如果当时的法律不认为是犯罪的，适用当时的法律；如果当时的法律认为是犯罪的，依照本法总则第

四章第八节的规定应当追诉的，按照当时的法律追究刑事责任，但是如果本法不认为是犯罪或者处刑较轻的，适用本法。据此规定，刑法关于溯及力问题采取的是从旧兼从轻原则，因而选项D是正确答案。

5. B. 甲系享有外交特权和豁免权的人员，根据《刑法》第11条的规定，此类人员的刑事责任应通过外交途径解决。所以，选项B是正确答案。

6. A. 根据我国《刑法》第12条第1款的规定，我国刑法在溯及力问题上采取从旧兼从轻的原则。但我国《刑法》第12条第2款规定：本法施行以前，依照当时的法律已经作出的生效判决继续有效。可见，从旧兼从轻原则只适用于“未决案”，即法律生效前发生的未经审判或者判决尚未确定的案件。《刑法》施行前按照当时的法律已经作出的有效判决继续有效，不涉及刑法溯及力的问题。因此，对于“已决案”，以法律发生变化为由申诉的，不能成立。对“已决案”提起“再审”的，仍适用行为当时有效的法律，不适用事后法。

7. B. 根据我国《刑法》第12条第1款的规定，我国刑法在溯及力的问题上采用从旧兼从轻原则，亦即对于法律生效前发生的未经审判或者判决尚未确定的案件，原则上适用旧法。只有在新法不认为是犯罪或处罚较轻时，才适用新法。由此，新、旧法规定的处刑相同的，应适用旧法。所以，本题应选B选项。

8. A. 我国《刑法》第9条规定：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。根据我国参加的有关国际条约，恐怖活动犯罪、毒品活动犯罪、劫机以及海盗犯罪等国际犯罪，我国都可以对之行使刑事管辖权。对于国际犯罪，奉行“或起诉或引渡”原则，因而我国可对甲予以逮捕、起诉和审判，也可将其引渡到巴西。所以，本题正确答案为选项A。

9. C. 我国《刑法》第8条是我国刑法关于保护管辖原则的规定。

10. B. 本题考查的是普遍管辖原则的适用问题。《刑法》第9条是我国刑法对普遍管辖原则的



规定。在刑法空间效力原则中，普遍管辖原则处于补充地位，只有针对少数国际犯罪，不能适用属地管辖原则、属人管辖原则、保护原则时，才能适用普遍管辖原则。本题中，题干所给条件“虽然某犯罪案件不是发生在中国领域，且该案犯罪人不是中国公民，被害人也不是中国国家或者中国公民”，显然排除了属地管辖原则、属人管辖原则、保护管辖原则的适用，在这种情况下，我国在行使刑事管辖权时，只能适用普遍管辖原则。所以，本题的正确答案是选项 B。

11. D. 我国《刑法》第 6 条第 2 款规定：“凡在中华人民共和国船舶或者航空器内犯罪的，也适用本法。”根据这一规定，在我国船舶上犯罪被认为是在我国领域内犯罪，根据属地管辖原则，应当适用我国刑法。本题中，在我国客轮上外国人针对我国公民犯罪，是在我国领域内犯罪，因此，确立我国刑法空间效力的不能是属人管辖原则，也不能是保护管辖原则，更不能是普遍管辖原则，只能是属地原则。所以，本题的正确答案是选项 D。

12. B. 对于中国缔结或参加的国际条约所规定的罪行，中国在承担条约义务的范围内行使刑事管辖权。本题中，虽然比尔等人并非我国公民，但由于其所犯的为国际公约所定的罪行，并在我国领域内被司法机关抓获，因而根据普遍管辖原则，要么适用我国刑法定罪处刑，要么按照我国参加缔结的国际条约实行引渡。所以，本题应选 B 项。

13. C. 《刑法》第 9 条规定：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。

#### (二) 多项选择题

1. BC. 我国《刑法》第 7 条第 1 款规定：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 3 年以下有期徒刑的，可以不予追究。第 2 款规定：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本法规定之罪的，适用本法。需要注意的是，属人管辖原则对国家工作人员、军人与一般公民的适用条件不同，亦即对前者的要求更为严格。

2. ABC. 我国《刑法》第 6 条第 3 款规定：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。这在理论上被称为行为地兼结果地原则。因而本题的正确答案为选项 ABC。

3. ABC. 在共同犯罪的场合，只要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。因此，如果约翰果真进入中国境内实施犯罪行为，那么可以适用中国刑法对仅仅实施教唆行为的汤姆追究刑事责任。所以选项 A 的说法是错误的。根据《刑法》第 7 条第 1 款，可以根据属人管辖原则对赵某行使刑事管辖权。所以，选项 B 是错误的。选项 C 是根据属地管辖原则而不是保护管辖原则行使管辖权。保护管辖原则是指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，而按我国《刑法》规定最低刑为 3 年以上有期徒刑的，可以适用我国《刑法》的情形。所以选项 C 也是错误的。《刑法》第 7 条第 1 款规定的“可以不予追究”，从另一个角度看就是指“可以追究”，因而选项 D 的表述是正确的。综上，本题应选选项 ABC。

4. AD. 我国《刑法》第 10 条规定：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。可见，我国作为独立自主的社会主义国家，从维护国家主权出发，规定外国法院的刑事判决对我国没有约束力，我国司法机关仍可以依照我国刑法对行为人追究刑事责任。不过，考虑到被告人在外国已经受到过刑事处罚，可以对其减轻或者免除处罚。

5. ABD. 《刑法》第 6 条第 1 款规定，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。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。犯罪行为包括预备行为、实行行为、共同犯罪的部分行为。犯罪结果包括实际发生的结果、可能发生的结果（预备、未遂的场合）、共同犯罪的部分结果。A 选项中甲的教唆行为尽管在国外，但是最终可能发生的犯罪结果是在中国境内的，中国的司法机关有



管辖权，所以 A 选项是正确的。《刑法》第 6 条第 2 款规定，凡在中华人民共和国船舶或者航空器内犯罪的，也适用本法。可见这是不包括国际列车或者长途汽车的，所以尽管 B 选项所说的情形发生在我国的长途汽车中，但是不适用中国刑法。所以 B 选项是正确的。《刑法》第 9 条规定，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。故此对于 C 选项中的情形要适用中国刑法。所以 C 选项是错误的。《刑法》第 8 条规定，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。D 选项的表述是“也可能不适用中国刑法”。根据《刑法》第 8 条的规定，如果丁对中国公民的犯罪行为在犯罪地是不受处罚的，那么就不适用中国刑法，所以 D 选项的说法是正确的。综上，本题的正确选项是 ABD。

### （三）不定项选择题

1. ABC。中华人民共和国领域是指中华人民共和国国境以内的全部空间区域，包括领陆、领空、领水。此外，根据国际条约和国际惯例，以下两部分属于我国领土的延伸：（1）我国的船舶和航空器。我国《刑法》第 6 条第 2 款规定：凡在中华人民共和国船舶或者航空器内犯罪的，也适用本法。（2）我国驻外使、领馆。根据 1961 年《维也纳外交关系公约》的规定，各国驻外大使馆、领事馆及其外交人员不受驻在国的司法管辖而受本国的司法管辖。故而，外国驻我国的使、领馆不能视为我国的领域。所以，选项 ABC 是正确的。

2. B。我国《刑法》第 7 条第 1 款规定：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 3 年以下有期徒刑，可以不予追究。本题选项中只有重婚罪的最高法定刑为 3 年以下有期徒刑，因而选项 B 是正确的。

3. ABCD。选项 A 中的外国公民甲在我国境内故意重伤第三国公民乙，以及选项 D 中的外国公民戊将炸弹寄到我国某市爆炸的行为，可依照属地管辖原则适用我国刑法。选项 B 中的我国公

民丙在外国境内重伤该国公民的行为，可依照属人管辖原则适用我国刑法。选项 C 中的外国公民丁在其本国国内杀害我国某公民的行为，可依照保护管辖原则适用我国刑法。

4. ABC。我国《刑法》第 6 条第 2 款规定：凡在中华人民共和国船舶或者航空器内犯罪的，也适用本法。根据我国承认的 1961 年《维也纳外交关系公约》的规定，各国驻外大使馆、领事馆不受驻在国的司法管辖而受本国的司法管辖。D 选项中的甲系外交人员，根据《刑法》第 11 条的规定，此类人员的刑事责任应通过外交途径解决，而不能适用我国刑法追究其刑事责任，亦即不能根据属地管辖原则确立我国刑法对案件的效力。

5. A。根据我国《刑法》第 6 条第 1 款的规定，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，都适用该法。依据该法第 11 条的规定，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。由于阿姆杜拉是驻华商社的工作人员，不享有外交特权和豁免权，因而对其罪行应当适用我国刑法追究刑事责任。所以 BC 选项是错误的。驱逐出境，是强迫犯罪的外国人离开中国国（边）境的刑罚方法。既然是一种刑罚方法，就必须依法判处，而不能直接适用。因而 D 选项是错误的。综上，只有选项 A 是正确答案。

### 简答题

1. 属地管辖是我国刑法空间效力的基本原则，我国《刑法》第 6 条第 1、2 款规定：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。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。一般认为，这里规定的因“法律有特别规定”而例外的情况有以下几种：

（1）对享有外交特权和豁免权的外国人的刑事责任的特别规定。我国《刑法》第 11 条规定：“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）对民族自治地方的特别规定。《刑法》第 90 条规定：“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。”

(3) 现行《刑法》施行后由国家立法机关制定的特别刑法的规定。现行《刑法》施行后，国家立法机关仍有必要根据实际需要制定单行刑法、附属刑法规范，或以修正案的形式对刑法典作修改、补充。如果这些特别刑法、刑法修正案的规定与刑法典的规定发生法条竞合或冲突，那么应按“特别法优于普通法”的原则处理。

(4) 我国香港特别行政区和澳门特别行政区基本法作出的例外规定。除外交和国防事务由中央人民政府统一管辖外，我国香港、澳门地区依法享有行政管理权、立法权、独立司法权和终审权。因此，我国刑法的效力无法及于港澳地区，此是对刑法属地管辖权的事实限制。

2. 对于我国公民或者外国人在我国领域外的犯罪，虽然都可以适用我国刑法，但犯罪地所在国家依据领土原则亦享有管辖权。如果我国公民或外国人在我国领域外犯罪，触犯了外国刑法并经过外国审判，还能否适用我国刑法呢？这就涉及我国对外国刑事判决的效力是否承认的问题。

我国《刑法》第10条规定：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。可见，我国作为独立自主的社会主义国家，从维护国家主权出发，规定外国法院的刑事判决对我国没有约束力，我国司法机关仍可以依照我国刑法对行为人追究刑事责任。不过，考虑到被告人在外国已经受到过刑事处罚，为了避免其受到双重处罚，可以对被告人减轻或者免除处罚。



#### 案例分析题

##### 1. 对被告人甲应适用我国刑法。

被告人甲是来我国旅游的外国游客，他持刀刺死另一外国游客的行为发生在我国领域内。我国《刑法》第6条第1款规定：“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。”“法律有特别规定”的情形有：(1)《刑法》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”的特别规定；(2)《刑法》第90条规定的民族自治地方所制定的变通或者补充规定的特别规定；(3)《刑法》施行以后国家立法机关制定的特别刑法的规定；(4)我国香港、澳门特别行政区基本法所作出的例外规定。除了这些法律特别规定的情况之外，不论是我国的公民，还是外国人、无国籍的人，只要在我国领域内犯罪，都适用我国刑法。故而对甲应适用我国刑法。

2. 本案中，被告人黄某三次潜入朝鲜民主主义人民共和国实施犯罪行为应否适用我国刑法的问题，实际上是我国刑法的属人管辖权问题。根据我国《刑法》第7条，虽然本案中的被告人黄某不属于国家工作人员、军人，但其在朝鲜民主主义人民共和国所犯之罪——强奸罪——依我国《刑法》之规定，其法定最低刑是3年有期徒刑，故当然可以适用我国刑法追究黄某的刑事责任。

3. 我国《刑法》第6条为我国属地管辖原则的规定，根据这一规定，由于周某某的犯罪行为发生在我国船舶上，因而应当适用我国刑法。实际上，即使周某某的犯罪行为不是发生在我国船舶上而是发生在A国陆地上，按照我国《刑法》第7条关于属人管辖之规定，因周某某是我国公民，也应当适用我国刑法。

我国《刑法》第10条规定：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。尽管A国已依属地管辖原则对周某某予以刑罚处罚，但我国仍可以依我国刑法追究周某某的刑事责任，亦即我国不承认外国法院对周某某的刑事判决的法律效力，但基于周某某在外国已受到过刑事处罚的事实，可以减轻或者免除对其的处罚。



#### 论述题与深度思考题

1. 刑法的空间效力，是指刑法对地和人的效力，也就是解决一个国家的刑事管辖权的范围问题。一般说来，刑法的空间效力有属地管辖、属人管辖、保护管辖、普遍管辖这几项原则。我国刑法采用以属地管辖原则为基础，以其他管辖



原则为补充的结合型刑事管辖权体制。具体而言：

#### （1）我国刑法的属地管辖权

我国《刑法》第6条规定：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。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。

根据这一规定，凡是发生在我国领域内的犯罪，除法律有特别规定的以外，都适用我国刑法。这里所说的我国领域应当包括：领陆、领水、领空、我国的船舶与航空器，以及我国的驻外使、领馆。属于在我国领域内犯罪的情形有：1) 犯罪的行为与结果都发生在我国领域内；2) 犯罪的行为发生在我国领域内，而犯罪的结果发生在我国领域外；3) 犯罪的行为发生在我国领域外，而犯罪的结果发生在我国领域内。这里所说的“法律有特别规定的除外”，是指即使是发生在我国领域内的犯罪，但如果法律有特别规定，则不适用刑法典。一般认为，“法律有特别规定”的情形有：1) 《刑法》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”的特别规定；2) 《刑法》第90条规定的民族自治地方所制定的变通或者补充规定的特别规定；3) 《刑法》施行以后国家立法机关制定的特别刑法的规定；4) 我国香港、澳门特别行政区基本法所作出的例外规定。

#### （2）我国刑法的属人管辖权

我国《刑法》第7条第1款规定：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3年以下有期徒刑的，可以不予追究。第7条第2款规定：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本法规定之罪的，适用本法。

#### （3）我国刑法的保护管辖权

我国《刑法》第8条规定：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。

#### （4）我国刑法的普遍管辖权

我国《刑法》第9条规定：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。根据这一规定，凡是我国缔结或者参加的国际条约中规定的罪行，不论罪犯是中国人还是外国人，也不论其罪行是发生在我国领域内还是发生在我国领域外，在我国所承担条约义务的范围内，如不引渡给有关国家，我国就应当行使刑事管辖权，依照我国刑法的有关规定依法追究刑事责任。

2. 所谓刑法的溯及力，也称刑法溯及既往的效力，是指一部新的刑法生效后，对它生效以前发生的未经审判或者判决尚未确定的行为是否适用的问题。如果能够适用，则新法有溯及力；如果不能适用，新法就没有溯及力。

我国于1997年修订的《刑法》根据罪刑法定原则的要求，将溯及力的原则统一确定为从旧兼从轻原则。

（1）行为时的法律不认为是犯罪，而修订后的刑法认为是犯罪的，适用行为时的法律，即刑法没有溯及力。

（2）行为时的法律认为是犯罪，而修订后的刑法不认为是犯罪的，如果未经审判或者判决尚未确定，那么应该适用修订后的刑法，即刑法具有溯及力。

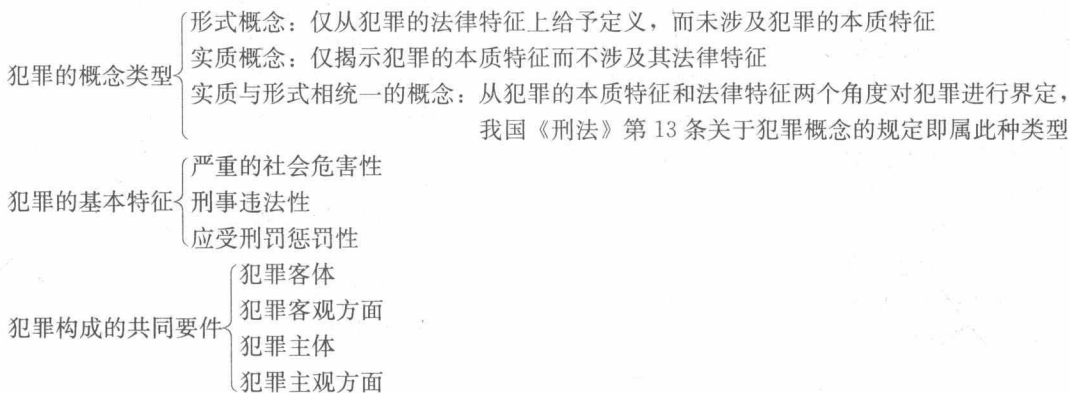
（3）行为时的法律和修订后的刑法都认为是犯罪，并按《刑法》总则第四章第八节关于时效的规定应当追诉的，通常按照行为时的法律追究刑事责任，在这种情况下刑法就没有溯及力。但如果修订后的刑法规定的处刑较轻，则应适用修订后的刑法，在这种情况下刑法就有溯及力。

此外，新刑法具有溯及力只是针对新刑法生效时未经审判或者判决尚未确定的行为，在新刑法施行以前依照当时的法律已经作出的生效的判决应继续有效。

## 第四章 犯罪概念与犯罪构成



### 知识逻辑图



### 名词解释

1. 犯罪的形式概念与犯罪的实质概念
2. 犯罪
3. 犯罪构成（考研）



### 选择题

#### （一）单项选择题

1. 我国《刑法》第13条规定的“但书”，即“但是情节显著轻微危害不大的，不认为是犯罪”，应理解为（ ）。

- A. 是犯罪不以犯罪论处
- B. 是犯罪不以犯罪处罚
- C. 不构成犯罪
- D. 是缩小打击面的特殊策略

2. 在罪刑法定基本原则的支配下，犯罪的基本法律特征是（ ）。

- A. 严重的社会危害性

B. 刑事违法性

C. 应受刑罚惩罚性

D. 一定程度的社会危害性

3. 犯罪的刑事违法性是指行为人的行为（ ）。

- A. 损害了国家利益
- B. 危害了社会
- C. 违反了刑法
- D. 触犯了法律

4. 犯罪行为的最本质特征是（ ）。

- A. 刑事违法性
- B. 严重的社会危害性
- C. 应受刑罚惩罚性
- D. 主观罪过性

5. 我国《刑法》第13条规定的犯罪概念是（ ）。

- A. 实质概念
- B. 形式概念
- C. 形式与实质相统一的概念
- D. 法律特征概念

6. 甲教唆乙在某学校食堂的面粉中投放“毒





鼠强”一包，造成数十人中毒死亡的结果。法院认定甲构成投放危险物质罪。甲的行为具备（ ）。

（考研）

- A. 标准的犯罪构成      B. 复杂的犯罪构成  
C. 基本的犯罪构成      D. 修正的犯罪构成

7. 成立犯罪不可缺少的要素是（ ）。（考研）

- A. 犯罪行为                  B. 犯罪结果  
C. 犯罪目的                  D. 犯罪动机

8. 我国《刑法》第 303 条第 1 款规定：“以营利为目的，聚众赌博或者以赌博为业的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处罚金。”甲长期通过网络纠集他人进行赌博，人民法院认定其聚众赌博，对其单独定赌博罪。甲的罪行符合赌博罪的（ ）。（考研）

- A. 基本的犯罪构成  
B. 修正的犯罪构成  
C. 加重的犯罪构成  
D. 派生的犯罪构成

## （二）多项选择题

1. 犯罪的基本特征有（ ）。

- A. 严重的社会危害性  
B. 人身危险性  
C. 刑事违法性  
D. 应受刑罚惩罚性

2. 犯罪构成必须具备的要件是（ ）。

- A. 犯罪客体  
B. 犯罪客观方面  
C. 犯罪主体  
D. 犯罪主观方面

3. 下列表述正确的有（ ）。

- A. 犯罪概念是区分罪与非罪界限的总标准  
B. 犯罪构成是划分罪与非罪的具体标准  
C. 犯罪概念是犯罪构成的基础  
D. 犯罪构成是犯罪概念的具体化

4. 下列有关刑事违法性的说法正确的是（ ）。

- A. 刑事违法性不仅指违反刑法典，而且包括违反国家立法机关颁布的单行刑事法律的规定和行政、经济等非刑事法律中规定的刑事责任条款

B. 刑事违法性既是犯罪的本质特征，也是划分犯罪行为与一般违法行为的基本界限

C. 刑事违法性作为犯罪的本质特征，体现了刑法的限制和保障机能

D. 刑事违法性是社会危害性在刑法上的体现

5. 犯罪构成回答的问题是（ ）。

- A. 什么是犯罪  
B. 成立犯罪要具备哪些法定要件  
C. 犯罪有哪些基本属性  
D. 犯罪是怎样成立的

6. 犯罪的形式概念从（ ）方面界定犯罪。

- A. 刑事违法性                  B. 应受刑罚惩罚性  
C. 阶级性                          D. 主观恶性

7. 犯罪的社会危害性大小取决于（ ）。

- A. 犯罪客体  
B. 犯罪客观方面  
C. 犯罪主观方面  
D. 行为人的贫富程度



## 简答题

1. 犯罪的基本特征。

2. 犯罪构成的概念和特征。（考研）

3. 犯罪概念与犯罪构成的关系。（考研）



## 案例分析题

苏某因邻居李某不同意其女儿与自己恋爱而对其怀恨在心。一天傍晚二人又因琐事发生争吵，于是，苏某用随身携带的扁担猛击李某头部，致其死亡。苏某将李某的尸体藏在树林中，后于次日凌晨告知其父母并准备自杀还命。此时，苏母提出：“我娃还年轻，要还命让你爷（父亲）去。”苏父于是起身去找农药服毒。苏母说：“那农药连庄稼都保不住，还能保住你娃。”看见父亲还在沉吟，苏某边将手中的绳索扔到其父脚下边说：“要去就快点，天亮了就来不及了。”后苏父用这一绳索吊死在树林中。（考研）

请运用犯罪构成理论分析苏某和苏母对苏父自杀身亡的结果应不应负刑事责任。



## 论述题与深度思考题

刑法学界关于犯罪构成的共同要件内容有哪些争论?

## 参考答案

### 名词解释

1. 犯罪的形式概念是指仅从犯罪的法律特征上给犯罪下定义,而不揭示法律何以将该行为规定为犯罪,即未涉及犯罪的本质特征。犯罪的实质概念是指仅揭示犯罪的本质特征,即仅揭示法律为什么将某种行为规定为犯罪,而不涉及其法律特征。

2. 根据我国《刑法》第13条的规定,所谓犯罪,简而言之,是指违反我国刑法应当受到刑罚惩罚的严重危害社会的行为。我国刑法中的犯罪概念是形式与实质相统一的概念。

3. 犯罪构成是依照我国刑法的规定,决定某一具体行为的社会危害性及其程度而为该行为构成犯罪所必需的一切主、客观要件的有机统一。

### 选择题

#### (一) 单项选择题

1. C. 情节显著轻微危害不大的行为,由于其危害性没有达到犯罪的程度,所以法律认为其不构成犯罪。

2. B. 刑事违法性是犯罪的基本法律特征,是划分犯罪行为与一般违法行为的基本界限,因而选项B正确。

3. C. 刑事违法性是犯罪构成不可缺少的法律特征,是犯罪行为的社会危害性在法律上的具体表现,指行为的社会危害性超出了一般的程度,已触犯了刑法。也就是说,犯罪行为不是一般意义上的违法行为,而是刑事违法行为,即触犯刑法的行为。

4. B. 严重的社会危害性是犯罪的本质、最基本特征。所谓严重的社会危害性,是指行为对刑法所保护的社会关系造成损害的特性。行为没有社会危害性,就不构成犯罪。社会危害性未

达到严重程度,也不构成犯罪。

5. C. 我国《刑法》第13条规定:一切危害国家主权、领土完整和安全,分裂国家、颠覆人民民主专政的政权和推翻社会主义制度,破坏社会秩序和经济秩序,侵犯国有财产或者劳动群众集体所有的财产,侵犯公民私人所有的财产,侵犯公民的人身权利、民主权利和其他权利,以及其他危害社会的行为,依照法律应当受到刑罚处罚的,都是犯罪,但是情节显著轻微危害不大的,不认为是犯罪。这是我国刑法关于犯罪概念的规定,它既揭示了犯罪的实质,也概括了犯罪的法律特征,因而属于形式与实质相统一的概念类型,即从犯罪的本质特征和法律特征两个方面对犯罪下定义,所以,本题的正确答案为选项C。

6. D. 根据犯罪构成的形态特点,犯罪构成可以分为基本的犯罪构成和修正的犯罪构成。基本的犯罪构成,是指符合刑法条文关于某种犯罪的完成形态规定的犯罪构成。修正的犯罪构成,是指以基本的犯罪构成为标准,根据故意犯罪在行为发展阶段可能出现的预备、中止、未遂等不同表现形态,以及在共同犯罪中具体共同犯罪人的不同情况,对基本犯罪构成中个别要件的具体要求作相应的修改或者变更后形成的犯罪构成。也就是说,修正的犯罪构成,是指预备犯、中止犯、未遂犯等故意犯罪未完成形态的犯罪构成,以及共同犯罪中主犯、从犯、胁从犯和教唆犯等共同犯罪人的犯罪构成。本题中,甲作为教唆犯,构成投放危险物质罪所符合的犯罪构成就是修正的犯罪构成。所以,本题的正确答案是D选项。

7. A. 任何犯罪都必须具备的构成条件包括犯罪客体、犯罪客观方面、犯罪主体和犯罪主观方面。犯罪客观方面一般包括危害行为、行为对象、行为的危害结果以及犯罪的时间、地点和方法等要素。其中,危害行为是一切犯罪构成客观方面的必要要素,其余的则是选择性要素。故本题应选A选项。

8. A. 本题考查的是犯罪构成的分类。所谓基本犯罪构成,是指刑法分则条文就某一犯罪的基本形态所规定的犯罪构成。与之相对应的是修正的犯罪构成,即以基本犯罪构成为基础并对之进行补充、扩展所形成的犯罪构成。甲通过网络纠集人员进行赌博,符合赌博罪的基本犯罪构成。



所以，本题选 A 项。

## （二）多项选择题

1. ACD。根据我国《刑法》第 13 条的规定，犯罪的基本特征有以下三个方面：（1）犯罪是严重危害社会的行为，具有严重的社会危害性；（2）犯罪是触犯刑律的行为，即具有刑事违法性；（3）犯罪是应受刑罚惩罚的行为，即具有应受刑罚惩罚性。所以，本题的正确答案为选项 ACD。

2. ABCD。犯罪构成是依据我国刑法的规定，决定某一具体行为的社会危害性及其程度，而为该行为构成犯罪所必需的一切主观要件和客观要件的有机统一。其要件有犯罪客体、犯罪客观方面、犯罪主体和犯罪主观方面。

3. ABCD。犯罪构成与犯罪概念是两个既有联系又有区别的概念。其联系在于：犯罪概念是犯罪构成的基础，犯罪构成是犯罪概念的具体化。两者的最主要区别在于它们的功能相异：犯罪概念的功能是从整体上回答什么是犯罪，犯罪有哪些基本特征，揭示犯罪行为的社会、政治本质，从而使我们从原则上区分罪与非罪；而犯罪构成的功能是解决构成犯罪的规格和标准问题，进一步明确回答犯罪是怎样成立的、构成犯罪需要具备哪些要件，从而为我们区分罪与非罪、此罪与彼罪提供了具体的标准。据此，本题正确答案为选项 ABCD。

4. AD。只有触犯刑律的行为才以犯罪论处。这里的刑法是指广义的刑法，包括刑法典、单行刑法、附属刑法以及刑法修正案，因而选项 A 是正确的。刑事违法性是犯罪的基本法律特征，但不是犯罪的本质特征，只有严重的社会危害性才是犯罪的本质特征，因而选项 BC 不正确。刑事违法性是社会危害性在刑法上的体现，因而选项 D 正确。

5. BD。犯罪构成是依据我国刑法的规定，决定某一具体行为的社会危害性及其程度，而为该行为构成犯罪所必需的一切主观要件和客观要件的有机统一。它主要回答的是犯罪是怎样成立的、构成犯罪需要具备哪些要件，从而为区分罪与非罪、此罪与彼罪提供了具体的标准。所以，本题正确答案为选项 BD。

6. AB。犯罪的形式概念，是指对犯罪仅从法律特征上下定义，而未涉及犯罪的本质特征。亦即，犯罪的形式概念仅从形式上说明犯罪的刑

事违法性和应受刑罚惩罚性，并未提及犯罪的阶级本质：为什么这种行为被规定为犯罪？为什么这种行为应受刑罚惩罚？规定犯罪的法律代表谁的利益？所以本题应选选项 AB。

7. ABC。犯罪的社会危害性大小取决于以下因素：（1）行为侵犯的客体。（2）行为的手段、后果以及时间、地点。犯罪的手段是否残酷、是否具有暴力性，在很大程度上决定着犯罪的社会危害性。犯罪造成的后果，发生犯罪的时间、地点，同样影响到犯罪的社会危害性的大小。（3）行为人的情况及主观因素，如是否为未成年人，行为人的罪过形式、犯罪动机、目的的卑劣程度等。



## 简答题

1. 犯罪的三个基本特征是：

（1）严重的社会危害性，即犯罪是严重危害社会的行为。严重的社会危害性是犯罪最本质、最基本的特征。所谓严重的社会危害性，是指行为对刑法所保护的社会关系造成这样或那样的损害的特性。如果某种行为根本不可能给社会带来危害，法律就没有必要把它规定为犯罪，也不会对它进行惩罚。某种行为虽然具有社会危害性，但是情节显著轻微危害不大的，也不认为是犯罪。由此可见，只有具备相当程度的社会危害性的行为才可能构成犯罪。

（2）刑事违法性，即犯罪是触犯刑法的行为。犯罪是一种违法行为，但不是一般的违法行为，而是刑事违法行为，即触犯刑法的行为。违法行为并非都是犯罪，只有违反刑法的才构成犯罪。

（3）应受刑罚惩罚性，即犯罪是应受刑罚处罚的行为。犯罪是适用刑罚的前提，刑罚是犯罪的法律后果，因此，应受刑罚惩罚性也是犯罪的一个基本特征。如果一个行为不应当受刑罚惩罚，就意味着它不是犯罪。不应受惩罚和不需要惩罚并非一回事：不应受惩罚，是指行为人的行为根本不构成犯罪，当然就不存在应受惩罚的问题。而不需要惩罚，是指行为人的行为已经构成了犯罪，本应受到惩罚，但考虑到具体情况，例如，犯罪情节轻微，或者有自首、立功、悔改等表现，免于刑事处罚。

犯罪的以上三个基本特征是紧密结合的。严



重的社会危害性是犯罪最基本的属性，是刑事违法性和应受刑罚惩罚性的基础。刑事违法性是社会危害性在刑法上的表现，它与应受刑罚惩罚性一起构成社会危害性的度量。只要行为的社会危害性未达到违反刑法、应受刑罚惩罚的程度，就不成立犯罪。因此，这三个基本特征是一切犯罪所不可或缺的，是区分罪与非罪的根本标准。

2. 所谓犯罪构成是指依照我国刑法的规定，决定某一具体行为的社会危害性及其程度，而为该行为构成犯罪所必需的一切主客观要件的有机统一。它具有以下三个特征：

(1) 犯罪构成是一系列主观要件和客观要件的有机统一。任何一种犯罪，都有许多要件。这些要件，既包含犯罪主体方面的要件和反映行为人主观方面特征的主观要件，又包含犯罪客体方面的要件和反映行为客观方面的客观要件，它们有机地统一，形成某种罪的犯罪构成。

(2) 犯罪构成要件是行为的社会危害性的法律标志。任何一种犯罪，都可以用很多事实特征来表明，但并非每一个事实特征都可以成为犯罪构成的要件，只有对行为的社会危害性及其程度具有决定意义而为该行为成立犯罪所必需的那些事实特征，才是犯罪构成的要件。

(3) 犯罪构成要件具有法定性。换言之，行为成立犯罪所必需的构成要件，必须由我国刑法加以规定或包含。诸多案件事实特征只有经过法律的选择，才能成为犯罪构成的要件。刑法对犯罪构成的规定，由刑法总则和刑法分则共同实现。

3. 犯罪，简而言之，就是指违反我国刑法，应受刑罚惩罚的严重危害社会的行为。犯罪构成是指依照我国刑法的规定，决定某一具体行为的社会危害性及其程度而为该行为构成犯罪所必需的一切主、客观要件的有机统一。

犯罪构成与犯罪概念是两个既有联系又有区别的范畴。其联系在于：犯罪概念是犯罪构成的基础，犯罪构成是犯罪概念的具体化。首先，作为犯罪概念的基本特征的行为的严重社会危害性与刑事违法性，也是犯罪构成的基本特征。其次，犯罪构成又是犯罪概念及其基本特征的具体化，它通过一系列的主、客观要件具体而明确地体现犯罪的严重社会危害性，同时使犯罪概念的法律特征具体化，反映出犯罪行为的刑事违法性和应

受刑罚惩罚性。

二者的区别主要在于它们的功能相异：犯罪概念的功能是从整体上回答什么是犯罪，犯罪有哪些基本特征，揭示犯罪行为的社会、政治本质，从而使我们从原则上区分罪与非罪；而犯罪构成的功能是解决构成犯罪的具体规格和标准问题，进一步明确回答犯罪是怎样成立的、构成犯罪需要具备哪些条件。



#### 案例分析题

苏母和苏某对苏父的自杀身亡应该负故意杀人罪的刑事责任：(1) 在犯罪客体上，苏母与苏某催促、怂恿与帮助苏父自杀，并且在精神上施加压力，侵犯了苏父的生命权利，符合故意杀人罪的客体特征。(2) 在客观上，苏母提议让苏父自杀，苏某给苏父提供自杀工具（绳索）并且催促苏父自杀，在性质上属于教唆、怂恿或者帮助苏父自杀的行为。(3) 在主观特征上，苏母与苏某明知苏父可能死亡，并希望死亡结果的发生，符合故意杀人罪的主观特征；(4) 在主体特征上，苏母与苏某具备完全的刑事责任能力。

综上，苏母与苏某教唆、怂恿与帮助苏父自杀的行为，符合故意杀人罪的构成特征，应负故意杀人罪的刑事责任。



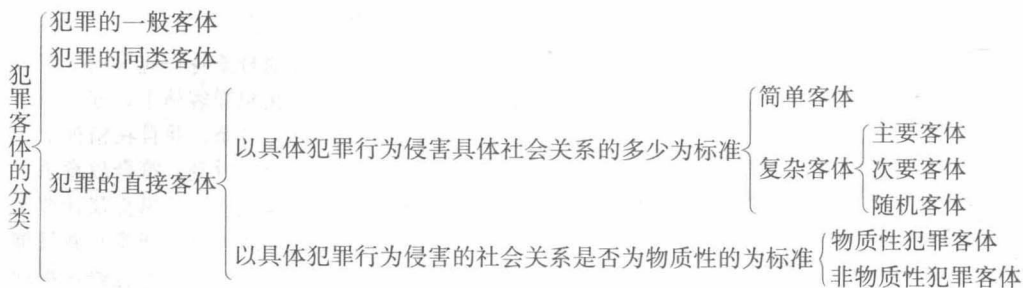
#### 论述题与深度思考题

对于犯罪构成的共同要件或者说犯罪成立的要件有哪些，通说主张四要件说，即任何犯罪的成立必须具备四个要件：犯罪客体、犯罪客观方面、犯罪主体和犯罪主观方面。但是，随着犯罪构成理论研究的深入发展，通说的观点逐渐受到挑战，主要出现了阶层式的“客观构成要件（违法）和主观构成要件（违法）”之二要件说、“构成要件符合性、违法和责任”之三要件说，等等。在犯罪构成要件体系的选择上，该作何取舍，亦即，究竟是要继续维持传统的体系，抑或采用阶层式的体系，无疑是一个需要认真探讨、深入研究的重大理论课题。（参见高铭暄主编：《刑法专论》，134页以下，北京，高等教育出版社，2006；张明楷：《刑法学》，5版，100页以下，北京，法律出版社，2016。）

# 第五章 犯罪客体



## 知识逻辑图



## 名词解释

1. 犯罪客体 (考研)
2. 犯罪的一般客体
3. 犯罪的同类客体
4. 犯罪的直接客体
5. 简单客体与复杂客体
6. 主要客体与次要客体 (考研)



## 选择题

### (一) 单项选择题

1. 犯罪的直接客体是指 ( )。
  - A. 某一种犯罪所直接侵犯的对象
  - B. 某一种犯罪所直接侵犯的具体人或物
  - C. 某一种犯罪所直接侵犯的社会关系的某一部分
  - D. 某一种犯罪所直接侵犯的某种具体的社会关系
2. 建立我国刑法分则体系的重要依据是 ( )。(考研)
  - A. 犯罪对象

- B. 犯罪的同类客体
- C. 犯罪的一般客体
- D. 犯罪的直接客体

3. 下列犯罪中, 犯罪客体属于简单客体的是 ( )。

- A. 盗窃罪
- B. 绑架罪
- C. 医疗事故罪
- D. 生产、销售伪劣产品罪

4. 王某盗窃正在使用中的汽车零部件, 数额不大, 可能构成破坏交通工具罪。刘某盗窃汽车零部件制造厂准备出厂的汽车零部件, 数额较大, 构成盗窃罪。王某、刘某的行为所侵犯的对象相同, 但罪名不同, 原因是 ( )。

- A. 犯罪对象数额大小不同
- B. 犯罪行为所侵害的客体不同
- C. 犯罪对象可能造成的危害不同
- D. 犯罪对象本身性质不同

5. 下列关于犯罪对象的说法, 正确的是 ( )。(考研)

- A. 犯罪对象是犯罪客体的载体
- B. 犯罪对象的功能是区分此罪与彼罪
- C. 犯罪对象是一切犯罪都必须具备的构成要件



- D. 犯罪对象是刑法所保护的、为犯罪行为所侵犯的社会关系

## (二) 多项选择题

1. 关于犯罪客体与犯罪对象的表述, 正确的有 ( )。
- A. 犯罪对象是犯罪分类的基础  
B. 犯罪客体一定受到犯罪的侵害, 但犯罪对象则未必  
C. 犯罪客体决定犯罪的性质, 但犯罪对象则未必  
D. 犯罪对象是某些犯罪的必要构成要件
2. 下列犯罪中, 犯罪客体是复杂客体的有 ( )。
- A. 抢劫罪  
B. 生产、销售有毒、有害食品罪  
C. 贪污罪  
D. 刑讯逼供罪



## 简答题

犯罪客体和犯罪对象的联系与区别。(考研)



## 案例分析题

1. 被告人张某与陈某(女, 24岁)恋爱, 后来陈某中断与张某的恋爱关系。张某认为这是陈某的大舅王某从中挑拨所致, 遂对王某产生不满。为了报复王某, 张某于某日夜深无人之际, 拿着镰刀进入王某的责任地乱砍苹果树、梨树, 共毁坏苹果树八十余株、梨树六十余株, 价值五千余元。法院在审理中, 对张某行为性质的认定出现两种意见: 一是认为构成故意毁坏财物罪, 二是认为构成破坏生产经营罪。

问: 被告人张某的行为究竟构成何罪? 请说明理由。

2. 甲用汽车非法倒卖香烟被工商行政管理机关连车带货扣押。第二天晚上, 甲即带上尖刀、钳子, 潜入工商所, 试图将自己的汽车盗回。甲正在撬门时, 被值班人员发现。当值班人员来抓他时, 甲用尖刀刺伤了一名值班人员。

问: 甲试图将自己的汽车盗回的行为是否成

立犯罪? 甲的行为侵犯的客体是什么?



## 论述题与深度思考题

论述犯罪客体的概念和分类。

## 参考答案



## 名词解释

1. 犯罪客体, 是指我国刑法所保护而为犯罪行为所侵犯的社会关系。在我国刑法理论上, 通常从层次上将犯罪客体分为三种, 即一般客体、同类客体和直接客体。
2. 犯罪的一般客体, 是指一切犯罪所共同侵犯的客体, 亦即我国刑法所保护的社会关系的全部。
3. 犯罪的同类客体, 是指某一类犯罪行为所共同侵犯的我国刑法所保护的社会关系的某一部分或某一方面。
4. 犯罪的直接客体, 是指某一犯罪行为所直接侵犯的我国刑法所保护的社会关系, 即我国刑法所保护的某种具体的社会关系。
5. 根据具体犯罪行为侵害具体社会关系的多少, 犯罪的直接客体可分为简单客体和复杂客体。简单客体, 亦称单一客体, 指某一种犯罪只直接侵犯一种具体社会关系。复杂客体, 是指犯罪行为所直接侵害的客体包括两种以上的具体社会关系。
6. 根据直接客体在犯罪中受危害的程度以及刑法保护的状况, 复杂客体可分为主要客体和次要客体。主要客体是指某一具体犯罪所侵害的复杂客体中程度较严重的、刑法予以重点保护的社会关系。主要客体决定该具体犯罪的性质, 从而也决定该犯罪在刑法分则中的归属。次要客体亦称辅助客体, 指某一具体犯罪所侵害的复杂客体中程度较轻的、刑法予以一般保护的社会关系。



## 选择题

(一) 单项选择题

1. D. 犯罪的直接客体是指某一犯罪行为所



直接侵犯的我国刑法所保护的社会关系，即我国刑法所保护的某种具体的社会关系。犯罪的直接客体揭示了具体犯罪所侵害的社会关系的性质以及该犯罪的社会危害性的程度。

2. B。犯罪的同类客体，是指某一类犯罪行为所共同侵犯的我国刑法所保护的社会关系的某一部分或某一方面。我国刑法分则根据犯罪的同类客体，将犯罪分为十大类。所以说，犯罪的同类客体是我国刑法分则体系建立的重要依据。

3. A。《刑法》第 264 条规定的盗窃罪侵犯的客体是公私财产所有权，是单一的客体；《刑法》第 239 条规定的绑架罪侵犯的客体是他人的人身自由和财产以及其他个人、社会利益；《刑法》第 335 条规定的医疗事故罪侵犯的客体是国家医疗管理秩序和就诊人的生命、健康权利；《刑法》第 140 条规定的生产、销售伪劣产品罪侵犯的客体是国家对产品质量的管理制度和消费者的合法权益。本题选项中，只有盗窃罪侵犯的客体是简单客体，所以应选选项 A。

4. B。盗窃正在使用中的汽车零部件和制造厂准备出厂的零部件，前者构成破坏交通工具罪，后者构成盗窃罪，其原因就在于犯罪对象体现的社会关系不同：前者是公共安全，后者是公私财产所有权。

5. A。犯罪对象是指刑法规定的犯罪行为所侵犯或直接指向的具体人、物或信息，而犯罪客体是法律所保护的为犯罪所侵害的社会利益，二者是现象和本质的关系：犯罪客体寓于犯罪对象中，揭示犯罪的本质，而犯罪对象是犯罪客体的载体。故 A 选项正确，而 BCD 选项都是犯罪客体的特征。

## （二）多项选择题

1. BCD。犯罪客体与犯罪对象的区别主要表现在：（1）犯罪客体决定犯罪性质，犯罪对象则未必；（2）犯罪客体是任何犯罪构成的要件，犯罪对象并不是任何犯罪都不可缺少的，它仅仅是某些犯罪的要件；（3）任何犯罪都会使犯罪客体受到危害，而犯罪对象不一定受到损害；（4）犯罪客体是犯罪分类的基础，犯罪对象则不是。

2. ABCD。《刑法》第 263 条规定的抢劫罪侵犯的客体是公民的财产权利和公民的人身权利；

《刑法》第 144 条规定的生产、销售有毒、有害食品罪侵犯的客体是国家对食品的管理秩序和不确定多数人的身体健康权利；《刑法》第 382 条规定的贪污罪侵犯的客体是国家工作人员职务行为的廉洁性和公共财产所有权；《刑法》第 247 条规定的刑讯逼供罪侵犯的客体是公民的人身权利和国家司法机关的正常活动。所以，ABCD 选项所列罪的客体都是复杂客体。



## 简答题

（1）犯罪客体与犯罪对象是两个既有联系又有区别的概念。犯罪客体与犯罪对象的联系在于：作为犯罪对象的具体物是具体社会关系的物质表现；作为犯罪对象的具体人是具体社会关系的主体或参加者。犯罪分子的行为作用于犯罪对象，就是通过犯罪对象即具体物或者具体人来侵害一定的社会关系。

（2）犯罪客体与犯罪对象的区别则主要表现在以下几个方面：

其一，犯罪客体决定犯罪性质，犯罪对象则未必。分析某一案件，单从犯罪对象去看，并不能表明犯罪性质，只有通过犯罪对象所体现的社会关系即犯罪客体，才能确定某种行为构成什么罪。

其二，犯罪客体是任何犯罪构成的要件，犯罪对象并不是任何犯罪都不可缺少的，它仅仅是某些犯罪的要件。

其三，任何犯罪都会使犯罪客体受到危害，而犯罪对象不一定受到损害。

其四，犯罪客体是犯罪分类的基础，犯罪对象则不是。犯罪客体是犯罪构成的要件，其性质和范围是确定的，故它可以成为犯罪分类的基础。我国刑法分则规定的十类犯罪，正是主要以犯罪的同类客体为标准进行划分的。而犯罪对象则无法进行分类。



## 案例分析题

1. 被告人张某构成破坏生产经营罪。故意毁坏财物罪和破坏生产经营罪均是侵犯财产犯罪，但两者的直接客体不同：故意毁坏财物罪的直接客体是他人财物的所有权，破坏生产经营罪的直



接客体是国家、集体、其他社会组织或个人的生产经营活动。本案中被告人张某为报复王某，毁坏王某责任地的苹果树、梨树，已不纯粹是毁坏他人财物的行为，而是破坏生产经营活动的行为，所以应以破坏生产经营罪对张某定罪处罚。

2. 甲盗窃自己所有的但被国家依法扣押的汽车，实际上侵犯的是公共财产的所有权，已经构成盗窃罪。这是因为，《刑法》第91条第2款规定，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。

《刑法》第269条规定：“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。”甲在实施盗窃的过程中为抗拒抓捕而当场使用暴力，其行为已经转化为抢劫罪，因而应以抢劫罪定罪量刑。因此，从整体上来考察甲的行为，其行为侵犯的客体是复杂客体，即公共财产的所有权和公民的人身权利。

### 论述题与深度思考题

犯罪客体是指我国刑法所保护的，为犯罪行为所侵犯的社会关系。犯罪客体是构成犯罪的要件之一。某种行为，如果没有或者不可能危害任何一种刑法所保护的社会关系，那就不可能构成犯罪。

刑法理论按照犯罪行为所侵害的社会关系的范围，对犯罪客体作不同层次的概括，从而把犯罪客体划分为三类或者三个层次：犯罪的一般客体、犯罪的同类客体、犯罪的直接客体。犯罪的上述三类客体是三个不同的层次，它们之间是一般与特殊、共性与个性的关系。

(1) 犯罪的一般客体，是指一切犯罪所共同侵犯的客体，即我国刑法所保护的社会主义社会关系的整体。我国《刑法》在第2、13条中对于刑法所保护的各类社会关系的规定，是犯罪的一

般客体的主要内容。犯罪的一般客体是刑法所保护客体的最高层次，反映了一切犯罪客体的共性。

(2) 犯罪的同类客体，是指某一类犯罪行为所共同侵犯的客体，即我国刑法所保护的社会主义社会关系的某一部分或某一方面。犯罪的同类客体是我国刑法分则体系建立的基本依据。

(3) 犯罪的直接客体，是指某一犯罪行为所直接侵犯的具体的社会主义社会关系，即我国刑法所保护的某种具体的社会关系。

在理论上可以对犯罪的直接客体作进一步分类：第一，根据具体犯罪行为所直接侵犯的具体社会关系的多少，将犯罪的直接客体划分为简单客体和复杂客体。简单客体，又称单一客体，是指一种犯罪行为只直接侵犯一种具体的社会关系，如盗窃罪只侵犯公私财产所有权。复杂客体，是指犯罪行为直接侵犯两种以上的具体社会关系。例如抢劫罪，不仅直接侵犯公私财产权，也直接侵犯他人的人身权利。第二，在复杂客体中，各个客体有主有次，不能等量齐观。根据犯罪的直接客体在犯罪中受危害的程度、机遇以及受刑法保护的状况，可对复杂客体进行再分类，主要包括主要客体、次要客体和随机客体三种。主要客体是指某一具体犯罪所侵害的复杂客体中程度较严重的，刑法予以重点保护的社会关系。主要客体决定该具体犯罪的性质，从而也决定该犯罪在刑法分则中的归属。次要客体是某一具体犯罪所侵害的复杂客体中程度较轻的，刑法予以一般保护的社会关系。随机客体是指某一具体犯罪所侵害的复杂客体中可能由于某种机遇而出现的客体，也称随意客体、选择客体。第三，以具体犯罪侵犯的社会关系是否为物质性的为标准，可将直接客体分为物质性犯罪客体和非物质性犯罪客体。对物质性犯罪客体侵害的标志是产生物质性的损害或危险，可能成为物质性犯罪客体的社会关系有经济关系、财产关系以及人的生命健康权利等；对非物质性犯罪客体侵害的标志是不具有直接的物质损害的形式，可能成为非物质性犯罪客体的社会关系有政治制度、社会秩序、人格、名誉等。

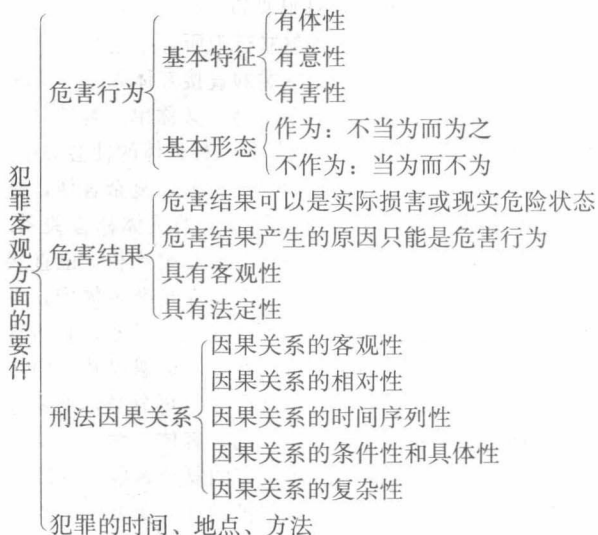




## 第六章 犯罪客观方面



### 知识逻辑图



### 名词解释

1. 犯罪客观方面
2. 作为与不作为（考研）
3. 危害行为
4. 危害结果
5. 刑法因果关系



### 选择题

#### （一）单项选择题

1. 任何犯罪成立都必须具备的客观要件是（ ）。  
A. 危害结果  
B. 危害行为

- C. 特定犯罪时间、地点
- D. 危害行为与危害结果之间的关系
2. 关于因果关系的认定，下列哪一选项是正确的？（ ）（司考）  
A. 甲重伤王某致其昏迷。乞丐目睹一切，在甲离开后取走王某财物。甲的行为与王某的财产损失有因果关系  
B. 乙纠集他人持凶器砍杀李某，将李某逼至江边，李某无奈跳江被淹死。乙的行为与李某的死亡无因果关系  
C. 丙酒后开车被查。交警指挥丙停车不当，致石某的车撞上丙车，石某身亡。丙的行为与石某死亡无因果关系  
D. 丁敲诈勒索陈某。陈某给丁汇款时，误将3万元汇到另一诈骗犯账户中。丁的行为与陈某的财产损失无因果关系
3. 铁路扳道工因和恋人分手饮酒喝醉，未能



及时扳道，致使火车相撞，构成犯罪。其义务来源于（ ）。

- A. 法律规定的义务
  - B. 由于法律行为而产生的义务
  - C. 由于先行行为而产生的义务
  - D. 职务上或者业务上要求履行的义务
4. 甲、乙积怨较深。一日甲见乙被人砍伤在路边，奄奄一息，但未死亡。甲未采取任何措施而走开，后乙因失血过多而死亡。下列说法正确的是（ ）。
- A. 甲的行为构成作为犯罪
  - B. 甲构成见危不救罪
  - C. 甲仅违反了道德义务，不构成不作为犯罪
  - D. 甲的行为构成不作为犯罪
5. 关于因果关系的判断，下列哪一选项是正确的？（ ）（司考）
- A. 甲伤害乙后，警察赶到。在警察将乙送医途中，车辆出现故障，致乙长时间得不到救助而亡。甲的行为与乙的死亡具有因果关系
  - B. 甲违规将行人丙撞成轻伤，丙昏倒在路中央，甲驾车逃窜。1分钟后，超速驾驶的乙发现丙时已来不及刹车，将丙轧死。甲的行为与丙的死亡没有因果关系
  - C. 甲以杀人故意向乙开枪，但由于不可预见的原因导致丙中弹身亡。甲的行为与丙的死亡没有因果关系
  - D. 甲向乙的茶水投毒，重病的乙喝了茶水后感觉更加难受，自杀身亡。甲的行为与乙的死亡没有因果关系
6. 下列哪一选项构成不作为犯罪？（ ）（司考）
- A. 甲到湖中游泳，见武某也在游泳。武某突然腿抽筋，向唯一在场的甲呼救。甲未予理睬，武某溺亡
  - B. 乙女拒绝周某求爱，周某说“如不答应，我就跳河自杀”。乙明知周某可能跳河，仍不同意。周某跳河后，乙未呼救，周某溺亡
  - C. 丙与贺某到水库游泳。丙为显示泳技，将不善游泳的贺某拉到深水区教其游泳。贺某忽然沉没，丙有点害怕，忙游上岸，贺

某溺亡

- D. 丁邀秦某到风景区漂流，在漂流筏转弯时，秦某的安全带突然松开致其摔落河中。丁未下河救人，秦某溺亡
7. 关于危害结果的相关说法，下列哪一选项是错误的？（ ）（司考）
- A. 甲男（25岁）明知孙某（女）只有13岁而追求她，在征得孙某同意后，与其发生性行为。甲的行为没有造成危害后果
  - B. 警察乙丢失枪支后未及时报告，清洁工王某捡到该枪支后立即上交。乙的行为没有造成严重后果
  - C. 丙诱骗5岁的孤儿离开福利院后，将其作为养子，使之过上了丰衣足食的生活。丙的行为造成了危害后果
  - D. 丁恶意透支3万元，但经发卡银行催收后立即归还。丁的行为没有造成危害后果
8. 关于因果关系，下列哪一选项是错误的？（ ）（司考）
- A. 甲故意伤害乙并致其重伤，乙被送到医院救治。当晚，医院发生火灾，乙被烧死。甲的伤害行为与乙的死亡之间不存在因果关系
  - B. 甲以杀人故意对乙实施暴力，造成乙重伤休克。甲以为乙已经死亡，为隐匿罪迹，将乙扔入湖中，导致乙溺水而亡。甲的杀人行为与乙的死亡之间存在因果关系
  - C. 甲因琐事与乙发生争执，向乙的胸部猛推一把，导致乙心脏病发作，救治无效而死亡。甲的行为与乙的死亡之间存在因果关系，是否承担刑事责任则应视甲主观上是否有罪过而定
  - D. 甲与乙都对丙有仇，甲见乙向丙的食物中投放了5毫克毒物，且知道5毫克毒物不能致丙死亡，遂在乙不知情的情况下又添加了5毫克毒物，丙吃下食物后死亡。甲投放的5毫克毒物本身不足以致丙死亡，故甲的投毒行为与丙的死亡之间不存在因果关系
  - 9. 甲与素不相识的崔某发生口角，推了他肩部一下，踢了他屁股一脚。崔某忽觉胸部不适，继而倒地，在医院就医时死亡。经鉴定，崔某因患冠



状粥样硬化性心脏病，致急性心力衰竭死亡。关于本案，下列哪一选项是正确的？（ ）（司考）

- A. 甲成立故意伤害罪，属于故意伤害致人死亡
- B. 甲的行为既不能认定为故意犯罪，也不能认定为意外事件
- C. 甲的行为与崔某死亡结果之间有因果关系，这是客观事实
- D. 甲主观上对崔某死亡具有预见可能性，成立过失致人死亡罪

10. 关于不作为犯罪的判断，下列哪一选项是错误的？（ ）（司考）

- A. 小偷翻墙入院行窃，被护院的藏獒围攻。主人甲认为小偷活该，任凭藏獒撕咬，小偷被咬死。甲成立不作为犯罪
- B. 乙杀丙，见丙痛苦不堪，心生悔意，欲将丙送医。路人甲劝阻乙救助丙，乙遂离开，丙死亡。甲成立不作为犯罪的教唆犯
- C. 甲看见儿子乙（8周岁）正掐住丙（3周岁）的脖子，因忙于炒菜，便未理会。等炒完菜，甲发现丙已窒息死亡。甲不成立不作为犯罪
- D. 甲见有人掉入偏僻之地的深井，找来绳子救人，将绳子的一头扔至井底后，发现井下的是仇人乙，便放弃拉绳子，乙因无人救助死亡。甲不成立不作为犯罪

11. 下列犯罪行为中，属于不作为行为方式的是（ ）。（考研）

- A. 甲因高兴将3岁儿子抛接但因失手致其死亡
- B. 乙分娩婴儿后为掩盖未婚先孕真相将婴儿扔出窗外致婴儿死亡
- C. 丙分娩女婴后不愿抚养，遂以2万元价格将其卖给他人
- D. 丁分娩婴儿后将婴儿弃置于火车站致其冻成重伤

12. 甲离婚后嫌才3个月的女儿乙累赘，某日将乙一人留在家中，锁门后自己外出。甲5天后回家，乙已经死在摇篮里。法院判决甲构成故意杀人罪，甲构成（ ）。（考研）

- A. 纯正的不作为犯
- B. 不纯正的不作为犯

C. 纯正的作为犯

D. 结果加重犯

13. 关于刑法上的因果关系，下列哪一判断是正确的？（ ）（司考）

- A. 甲开枪射击乙，乙迅速躲闪，子弹击中乙身后的丙。甲的行为与丙的死亡之间不具有因果关系
- B. 甲追赶小偷乙，乙慌忙中撞上疾驶汽车身亡。甲的行为与乙的死亡之间具有因果关系
- C. 甲、乙没有意思联络，碰巧同时向丙开枪，且均打中了丙的心脏。甲、乙的行为与丙的死亡之间不具有因果关系
- D. 甲以杀人故意向乙的食物中投放了足以致死的毒药，但在该毒药起作用前，丙开枪杀死了乙。甲的行为与乙的死亡之间不具有因果关系

14. 关于构成要件要素，下列哪一选项是错误的？（ ）（司考）

- A. 传播淫秽物品罪中的“淫秽物品”是规范的构成要件要素、客观的构成要件要素
- B. 签订、履行合同失职被骗罪中的“签订、履行”是记述的构成要件要素、积极的构成要件要素
- C. “被害人基于认识错误处分财产”是诈骗罪中的客观的构成要件要素、不成文的构成要件要素
- D. “国家工作人员”是受贿罪的主体要素、规范的构成要件要素、主观的构成要件要素

15. 关于不作为犯罪，下列哪一选项是正确的？（ ）（司考）

- A. “法无明文规定不为罪”的原则当然适用于不作为犯罪，不真正不作为犯的作为义务必须源于法律的明文规定
- B. 在特殊情况下，不真正不作为犯的成立不需要行为人具有作为可能性
- C. 不真正不作为犯属于行为犯，危害结果并非不真正不作为犯的构成要件要素
- D. 危害公共安全罪、侵犯公民人身权利罪、侵犯财产罪中均存在不作为犯

## （二）多项选择题

1. 下列关于刑法上因果关系的说法哪些是正



确的? ( ) (司考)

- A. 甲欲杀害其女友,某日故意破坏其汽车的刹车装置。女友如驾车外出,15分钟后遇一陡坡,必定会坠下山崖死亡。但是,女友将汽车开出5分钟后,即遇山洪暴发,泥石流将其冲下山崖摔死。死亡结果的发生和甲的杀害行为之间,没有因果关系
- B. 乙欲杀其仇人苏某,在山崖边对其砍了7刀,被害人重伤昏迷。乙以为苏某已经死亡,遂离去。但苏某自己醒来后,刚迈了两步即跌下山崖摔死。苏某的死亡和乙的危害行为之间存在因果关系
- C. 丙追杀情敌赵某,赵狂奔逃命。赵的仇人赫某早就想杀赵,偶然见赵慌不择路,在丙尚未赶到时,即向其开枪射击,致赵死亡。赵的死亡和丙的追杀之间没有因果关系
- D. 丁持上膛的手枪闯入其前妻钟某住所,意图杀死钟某。在两人厮打时,钟某自己不小心触发扳机遭枪击死亡。钟的死亡和丁的杀人行为之间存在因果关系,即使丁对因果关系存在认识错误,也构成故意杀人罪既遂

2. 关于不作为犯罪,下列哪些选项是正确的? ( ) (司考)

- A. 儿童在公共游泳池溺水时,其父甲、救生员乙均故意不救助。甲、乙均成立不作为犯罪
- B. 在离婚诉讼期间,丈夫误认为自己无义务救助落水的妻子,致妻子溺水身亡的,成立过失的不作为犯罪
- C. 甲在火灾之际,能救出母亲,但为救出女友而未救出母亲。如无排除犯罪的事由,甲构成不作为犯罪
- D. 甲向乙的咖啡投毒,看到乙喝了几口后将咖啡递给丙,因担心罪行败露,甲未阻止丙喝咖啡,导致乙、丙均死亡。甲对乙是作为犯罪,对丙是不作为犯罪

3. 以发生某种特定的现实危险状态,作为犯罪既遂标志的犯罪有 ( )。

- A. 破坏交通设施罪
- B. 放火罪

C. 交通肇事罪

D. 破坏电力设备罪

4. 关于不作为犯的因果关系,下列说法正确的是 ( )。

- A. 不作为是人的消极身体静止的行为,对外界事物不起任何变更作用,因此在不作为犯罪中不存在因果关系问题
- B. 不作为因果关系中的原因在于行为人应该阻止而没有阻止事物向危险方向发展,从而引起危害结果的发生
- C. 不作为因果关系的特殊性体现在以行为人负有特定的义务为前提
- D. 铁路扳道工人不按时扳道而引起列车出轨或相撞,就构成不作为的因果关系

5. 下列哪些犯罪是以造成某种有形的、物质性危害结果,作为犯罪既遂的标准? ( )

- A. 故意杀人罪
- B. 抢劫罪
- C. 破坏交通工具罪
- D. 诬告陷害罪

6. 甲、乙二人在市场买菜发生纠纷,甲将乙推了一下,乙倒地而亡。尸体解剖表明,乙患有心脏病,受惊吓而死亡。下列说法错误的是 ( )。

- A. 甲的行为与乙的死亡之间不存在因果关系
- B. 甲的行为与乙的死亡之间存在因果关系
- C. 甲构成故意伤害(致人死亡)罪
- D. 因甲不能预见乙患有心脏病,属于意外事件

7. 关于不作为,下列说法正确的有 ( )。

- A. 行为人以消极的身体动作违反命令性刑法规范而构成犯罪的,属于纯正的不作为犯
- B. 行为人因不履行扶养义务而构成遗弃罪,属于纯正的不作为犯
- C. 区别作为犯与不作为犯的根本标准并非在于行为人的身体动作是消极还是积极,而在于其是否负有特定的法律义务。因此,行为人使用暴力方法拒不履行法院判决、裁定的,仍然是不作为犯
- D. 行为人以消极的身体动作违反刑法的禁止性规范而构成犯罪的,属于不纯正的不作为犯



8. 关于因果关系，下列哪些选项是正确的？  
( ) (司考)
- A. 甲驾车经过十字路口右拐时，被行人乙扔出的烟头击中面部，导致车辆失控撞死丙。只要肯定甲的行为与丙的死亡之间有因果关系，甲就应当承担交通肇事罪的刑事责任
- B. 甲强奸乙后，威胁不得报警，否则杀害乙。乙报警后担心被甲杀害，便自杀身亡。如无甲的威胁乙就不会自杀，故甲的威胁行为与乙的死亡之间有因果关系
- C. 甲夜晚驾车经过无照明路段时，不小心撞倒丙后继续前行，随后的乙未注意，驾车从丙身上轧过。即使不能证明是甲直接轧死丙，也必须肯定甲的行为与丙的死亡之间有因果关系
- D. 甲、乙等人因琐事与丙发生争执，进而在电梯口相互厮打，电梯门受外力挤压变形开启，致丙掉入电梯通道内摔死。虽然介入了电梯门非正常开启这一因素，也应肯定甲、乙等人的行为与丙的死亡之间有因果关系
9. 关于因果关系，下列哪些选项是错误的？  
( ) (司考)
- A. 甲乘坐公交车时和司机章某发生争吵，狠狠踹了章某后背一脚。章某返身打甲时，公交车失控，冲向自行车道，撞死了骑车人程某。甲的行为与程某的死亡之间存在因果关系
- B. 乙以杀人故意瞄准李某的头部开枪，但打中了李某的胸部（未打中心脏）。由于李某是血友病患者，最后流血不止而死亡。乙的行为与李某的死亡之间没有因果关系
- C. 丙与同伙经预谋后同时向王某开枪，同伙射击的子弹打中王某的心脏，致王某死亡。由于丙射击的子弹没有打中王某，故丙的行为与王某的死亡之间没有因果关系
- D. 丁以杀人故意对赵某实施暴力，导致赵某遭受濒临死亡的重伤。赵某在医院接受治疗时，医生存在一定过失，未能挽救赵某的生命。丁的行为与赵某的死亡之间没有因果关系
10. 关于不作为犯罪，下列哪些选项是正确的？  
( ) (司考)
- A. 甲在车间工作时，不小心使一根铁钻刺入乙的心脏，甲没有立即将乙送往医院而是逃往外地。医院证明，即使将乙送往医院，乙也不可能得到救治。甲不送乙就医的行为构成不作为犯罪
- B. 甲盗伐树木时砸中他人，明知不立即救治将致人死亡，仍有意不救。甲不救助伤者的行为构成不作为犯罪
- C. 甲带邻居小孩出门，小孩失足跌入粪坑，甲嫌脏不愿施救，就大声呼救，待乙闻声赶来救出小孩时，小孩死亡。甲不及时救助的行为构成不作为犯罪
- D. 甲乱扔烟头导致所看仓库起火，能够扑救而不救，迅速逃离现场，导致火势蔓延财产损失巨大。甲不扑救的行为构成不作为犯罪
11. 下列关于刑法上的因果关系的说法正确的是 ( )。
- A. 甲持刀入室强奸妇女乙，乙为逃避强暴，开窗跳楼，摔成重伤。乙受重伤的结果与甲的行为存在着因果关系
- B. 丙在公交车上扒窃丁的手机被发现后逃跑，丁紧追，丙在逃跑过程中被车子撞死。丙的死亡和丁的追赶之间存在着刑法上的因果关系
- C. A用刀刺伤B的胳膊后后悔，送B到医院救治。护士在给B注射青霉素时忘了做皮试，B因青霉素过敏而死亡。B的死亡和A的行为之间存在刑法上的因果关系
- D. X强奸Y女之后，Y女感到无颜见人，自杀身亡，X的强奸行为与Y女死亡之间不存在刑法上的因果关系，故而不成立强奸罪的结果加重犯
12. 《刑法》第389条第1款规定：“为谋取不正当利益，给予国家工作人员以财物的，是行贿罪。”同条第3款规定：“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。”关于上述规定，下列哪些选项是正确的？  
( ) (司考)
- A. “为谋取不正当利益”是客观的构成要件



要素

- B. “不正当利益”是规范的构成要件要素
- C. “给予国家工作人员以财物”是客观的构成要件要素、积极的构成要件要素
- D. 第3款规定的内容,属于消极的构成要件要素

13. 下列哪些选项成立不作为犯罪? ( )  
(司考)

- A. 过路人甲看见某公寓发生火灾而不报警,导致公寓全部被烧毁
- B. 成年人乙带邻居小孩出去游玩,小孩溺水,乙发现后能够救助而不及及时抢救,致使小孩被淹死
- C. 丙重男轻女,认为女儿不能延续香火,将年仅1岁的女儿抱到火车站,放在长椅上后匆匆离开。因为天冷,等警察发现女孩将其送到医院时,女孩已经死亡
- D. 司机丁意外撞倒负完全责任的行人刘某后,没有立即将刘某送往医院;刘某死亡。事后查明,即使司机丁将刘某送往医院,也不可能挽救刘某的生命



### 简答题

1. 简述危害行为的概念和特征。
2. 简述危害结果的概念和特征。
3. 如何理解不作为犯罪的因果关系?(考研)



### 案例分析题

1. 王某,女,24岁,某市幼儿园教师。

某日上午10时,王某带4名幼儿外出游玩。其中一幼儿李某(男,5岁)失足掉入路旁粪坑。王某见状惊慌失措,但不肯跳入粪坑中救人,只是向行人大声呼救。此时,有一学生张某(男,16岁)路过此处,闻声后立即跑到粪坑边观看,并同王某在附近找到一根小竹竿,探测粪坑深浅,测得粪水深约68厘米,但王、张二人嫌粪水太臭,不肯跳入粪坑内抢救幼儿,只是一起高声呼救。最后,农民吴某闻声赶来跳下粪坑抢救,但为时已晚,幼儿被救上来时,已经停止呼吸。

问:王某、张某的行为是否构成犯罪?为

什么?

2. 2008年冬,张某增的女婿赵某朝因强奸张某成的女儿而批捕在逃。2009年3月10日10时许,被告人张某成等人为追查赵某朝的去向找到了张某成家,为此双方发生口角,引起厮打。被告人张某成用拳头照张某增的胸部打了两下,随后张某增身感不适,在被送往医院的途中死亡。经法医鉴定,张某增系轻微外伤,情绪激动诱发冠心病心肌梗塞而死亡。后查明,张某成对张某增患有冠心病这一点并不知情。

请问:

(1) 被告人张某成的行为与张某增的死亡结果之间是否存在因果关系?为什么?

(2) 被告人张某成的行为是否构成犯罪?为什么?

3. 被告人赵某某与被害人马某某之间曾有矛盾。赵某某听说马某某要把自己砍掉,决定先下手为强。2013年8月14日晚7时许,赵某某在汉川城区得知马某某在紫云街出现后,邀约被告人李某及其余5人(均另案处理)前往帮忙,并在租住处拿一尺多长的砍刀7把,一行人乘“面的”到紫云街。在车上赵某某发给每人砍刀一把。车行至紫云街看到马某某后,被告人赵某某等人下车持刀向马某某逼近,距离马某某四五米时被马发现。马某某见势不妙立即朝街西头向涵闸河堤奔跑,被告人赵某某持刀带头追赶,被告人李某及同伙跟随追赶。当赵某某一行人追赶四十余米后,马某某从河堤上跳到堤下的水泥台阶上,摔倒在地后又爬起来扑到河里,并往河心方向游。赵某某等人看马某某游了几下,因怕警察来,就一起跑到附近棉花田里躲藏,后逃离现场。马某某的尸体数日后在涵闸河内被发现。经法医鉴定,马某某系溺水死亡。

请问:

(1) 赵某某等人的行为与被害人死亡之间是否存在因果关系?

(2) 赵某某等人构成何罪?



### 论述题与深度思考题

1. 论述不作为犯的概念和成立条件。(考研)
2. 述评刑法中的因果关系理论。



## 参考答案



### 名词解释

1. 犯罪客观方面，又称犯罪客观要件，是指刑法规定的构成犯罪的客观外在表现。说明犯罪客观方面的事实特征有危害行为、危害结果、行为对象以及犯罪的时间、地点和方法等。

2. 作为与不作为是危害行为的基本形态。所谓作为，是指犯罪人以积极的行为所实施的为我国刑法所禁止的危害社会的行为，即“不当为而为之”。所谓不作为，是指犯罪人有义务实施并且能够实施某种积极的行为而未实施，即“当为、有能力为而不为”。

3. 我国刑法中的危害行为是指犯罪构成客观方面的行为，即由行为人的意识、意志支配的违反刑法规定的危害社会的身体动作。

4. 刑法意义上的危害结果，在理论上有关广义与狭义之分。所谓广义的危害结果，是指由行为人的危害行为所引起的一切对社会的损害事实，包括危害行为的直接结果和间接结果、属于犯罪构成要件的结果和不属于犯罪构成要件的结果。所谓狭义的危害结果，是指作为犯罪构成要件的结果，也就是危害行为对犯罪直接客体造成的法定的实际损害或现实的危险状态。

5. 刑法因果关系是指犯罪构成客观方面要件中的危害行为和危害结果之间存在的引起与被引起的关系。

### 选择题

#### （一）单项选择题

1. B。“无行为则无犯罪”，任何犯罪的成立都必须有刑法规定的行为。而危害结果，特定的犯罪时间、地点，以及危害行为与危害结果之间的关系是犯罪客观要件的重要内容，但不是一切犯罪都必须具备的要件，只是某些犯罪的构成要件。

2. C。刑法上的“因果关系”是实行行为之危险的现实化，显而易见，甲故意伤害王某行为的现实化结果是人身伤害，而不可能包括财产损

害，换言之，王某财产损失的结果不在甲故意伤害行为的“射程”内，因而不能归责于甲的行为，而只能归责于随后的乞丐的盗窃行为。所以，A选项表述错误。B选项中，李某遭遇乙等人的凶器砍杀，被逼至江边，无奈跳江。表面上看，是介入因素对引起结果具有直接影响力，但由于能认定乙等人的行为具有引起这一介入因素的危险性，或者说被害人所作出的反应行为是对行为人的合理反应而非异常的反应，因而应肯定因果关系的存在。故B选项错误。C选项中，交警依职权接管了丙的驾驶活动，对此后丙在其支配下的驾驶行为及结果负责。所以，C选项表述正确。D选项中，陈某汇款是丁的敲诈勒索行为所引起，并因此遭受财产损失，所以，丁的行为与陈某的财产损失之间具有因果关系。故D选项表述错误。

3. D。职务上或业务上要求履行的义务，以行为人具有某种职务身份或者从事某种业务并且正在执行为前提，否则，不发生履行该类义务的问题。这种义务一般由有关法规、规章制度加以规定。职务或业务上要求履行的义务同法律明文规定的义务不同，其区别在于：职务上或业务上要求履行的义务，是以行为人所担任的职务或从事的职业为前提的，行为人只有在履行职务或从事业务期间才谈得上对这种义务的违反；行为人在非执行职务或者从事业务期间，谈不上对这种义务的违反。法律明文规定的义务，如婚姻法规定的父母子女及夫妻之间相互扶养的义务，保密法规定的保护国家秘密的义务，税法规定的纳税人向国家依法纳税的义务，这些一般都以某种特定的身份为前提，具备此种特定的身份者在任何时候都必须履行义务，否则就构成不作为犯罪。

4. C。构成刑法上的不作为必须具备的条件之一就是行为人负有特定的法律义务，这种特定的法律义务主要包括法律上明文规定的义务，行为人职务上、业务上规定的义务，因行为人法律地位或法律行为所产生的义务，因行为人先前行为所产生的义务。本案中，甲并无救乙的特定的法律义务，其不救人的行为不构成刑法中的不作为。

5. D。选项A错误：乙在被伤害后被警察送



往医院,结果出现了介入因素(途中车辆遭遇故障),导致未能及时得到救助死亡。很显然,该介入因素是异常的,因而不能认为甲的行为和死亡之间存在因果关系。选项B错误:在公路上,车辆往来属于正常现象,倒在路中央的丙被过路车辆碾压的可能性极高。而丙昏倒在路中央是甲造成的,因此,是甲的行为导致丙处于高度危险中,即使乙车超速,此介入因素也不具有异常性。因此,甲的行为与丙的死亡结果之间具有因果关系。选项C错误:因果关系是对危害行为与危害结果之间客观上是否存在引起与被引起关系的判断,与行为人主观上是否预见、能否预见没有关系,只要犯罪行为与危害结果之间客观上存在引起与被引起的关系,即使是由于行为人无法预见的原因引起的,也应当认为存在因果关系。选项C中,甲以杀人故意开枪,客观上导致丙中弹身亡,即使是由于不可预见的原因引起的,也应当认为存在因果关系。D选项中,乙的死亡结果是乙的自杀行为直接所致,而非甲的投毒行为直接所致。也就是说,乙自杀行为的介入阻断了甲的行为与乙死亡结果之间的因果关系。因此,甲的投毒行为与乙的死亡结果之间没有因果关系。故D选项表述正确。

6. C。A选项中的甲没有救助武某的义务,因此甲不构成不作为犯罪,故A项不选。B选项中的乙同样没有救助周某的义务,因此乙不构成不作为犯罪,故B项不选。C选项中,贺某溺亡于深水区是丙的行为造成的,丙应当为其先行行为负责,因此丙构成不作为犯罪,故C项当选。D选项中,秦某是成年人,丁虽然与秦某一同漂流,但是秦某应当对漂流活动所蕴含的风险自我担责,丁并非负有刑法作为义务,因此,丁不构成不作为犯罪,D项不选。

7. A。危害结果是危害行为对社会造成的一切损害事实,或者说是非法益所造成的实际侵害。最高人民法院《关于行为人不明知是不满十四周岁的幼女双方自愿发生性关系是否构成强奸罪问题的批复》规定,行为人明知是不满14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236条第2款的规定,以强奸罪定罪处罚。《刑法》第236条第2款规定,奸淫不满14周岁的幼女的,以强奸论,从重处罚。A项

所述的甲的行为侵害了孙某的合法权益,已经造成了实际损害,所以A项是错误的。《刑法》第129条规定,依法配备公务用枪的人员,丢失枪支不及时报告,造成严重后果的,处3年以下有期徒刑或者拘役。而B项中警察乙虽然在其枪支丢失后没有及时报告,但是清洁工捡到枪支后立即上交,没有造成重大人身伤亡后果,没有对法益造成实际侵害,所以B项的说法是正确的。《刑法》第262条规定,拐骗不满14周岁的未成年人,脱离家庭或者监护人的,处5年以下有期徒刑或者拘役。C项中丙诱拐5岁孤儿离开其监护场所(孤儿院),尽管该孤儿在丙的养育下过上丰衣足食的生活,但丙的行为仍然触犯了《刑法》第262条的规定,造成严重后果,所以C项的说法是正确的。《刑法》第196条第1、2款规定:“有下列情形之一的,进行信用卡诈骗活动,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……(四)恶意透支的。前款所称恶意透支,是指持卡人以非法占有为目的,超过规定限额或者规定期限透支,并且经发卡银行催收后仍不归还的行为。”而D项中丁某的行为并没有构成对法益的实际侵害,没有造成危害后果,所以D项的说法是正确的。综上,本题答案应选A项。

8. D。A项中虽甲的伤害行为与乙的死亡存在条件关系,但乙的死亡并非甲的伤害行为之危险的现实化,而是异常因素(火灾)的介入所致,所以,应否定其间存在因果关系。B项中应该把甲的犯罪行为看成一个完整的过程,包括其杀人后的抛尸行为。整个行为都是在一个杀人故意下实施的,甲的杀人行为与被害人的死亡之间有因果关系。刑法中因果关系是危害行为与危害结果之间的一种客观联系,因果关系的有无与行为人主观能否预见无关。同时,对结果负刑事责任除需要因果关系之外,还需要行为人主观上有罪过。由此可见C项的说法正确。D项中甲的毒药投放量原本不足以导致丙的死亡,但与乙事先的投放





的毒药重叠在一起，共同作用，导致了结果的发生。这在理论上称为重叠的因果关系。此种情况下，由于甲、乙二人的行为分别都对丙的死亡发挥作用，所以，应肯定甲、乙的行为与丙的死亡之间均存在因果关系。

9. C。甲与崔某素不相识，不可能主观上对后者患冠状粥样硬化性心脏病有明知，因此排除犯罪故意。所以 A 项不选。《刑法》第 16 条规定：行为在客观上虽然造成了损害结果，但是不是出于故意或者过失，而是由于不能抗拒或者不能预见的原因所引起的，不是犯罪，因此，甲的行为有可能属于意外事件。所以 B 项不选。因果关系是危害行为与危害结果之间客观上存在的引起与被引起关系，其存在与否与行为人主观上是否有认识无关，因此，C 项正确，当选。甲主观上对崔某死亡不一定具有预见可能性，也就不一定成立过失致人死亡罪。能否成立过失致人死亡罪，关键看甲对崔某的患病事实是否负有注意义务。所以 D 项不选。

10. C。小偷翻墙入院行窃，主人有权进行正当防卫，包括利用宠物撕咬进行阻止。但是，正当防卫不得超过必要的限度，对于仅仅是意图侵犯财产的小偷，显然不能放任宠物将小偷咬死。甲作为藏獒的主人，能够制止藏獒的撕咬而不制止，导致小偷被咬死，成立不作为犯罪。故选项 A 说法正确。由于乙的先行行为，致使丙的生命安全处于危险状态，此时乙对丙负有救助义务，乙能够救助而不救助，导致丙死亡，成立不作为犯罪。因之前乙已实施积极的杀人行为，因而只须定一个故意杀人罪，无须数罪并罚。乙之所以放弃救助丙，是因为路人的甲劝阻，因而，就乙的不作为而言，甲与其构成共同犯罪，甲属教唆犯。故选项 B 说法正确。8 周岁的乙是无民事行为能力人，监护人甲对其具有法律上的监护义务，对其实施的危害行为具有阻止的义务。甲看见乙掐住丙的脖子，本应阻止乙的危害行为，但却未予理会，致使丙窒息而亡，因此甲成立不作为犯罪。故选项 C 说法错误。乙掉落深井，此时甲对乙并无法律上的救助义务，因此甲不成立不作为犯。另外，如果甲在拉绳子过程中发现是仇人乙而放手致其高处坠落致死，则成立作为的故意杀人罪。故选项 D 说法正确。

11. D。不作为的危害行为，是指行为人消极地不履行特定法律义务而危害社会的行为。从表现形式看，不作为通常是消极的行动；从违反法律规范的性质来看，不作为直接违反了某种命令性规范。选项 A 属于作为的过失致人死亡行为，选项 B 属于作为的故意杀人行为，选项 C 的出卖行为也是作为行为。选项 D 中丁的行为属于拒绝履行抚养义务，构成遗弃罪，属于不作为。

12. B。本题考查的知识点是纯正不作为犯罪的认定。所谓纯正不作为犯罪，是指只能以不作为的形式构成的犯罪。与纯正不作为犯罪相对的是不纯正不作为犯罪，即既可以以作为形式构成犯罪，也可以以不作为的形式构成犯罪，当以不作为的形式构成犯罪时，就是不纯正不作为犯罪。在本题中，甲将才 3 个月的女儿乙留在家中，5 天后才回家，致乙死亡。甲的行为性质显然是故意杀人罪，不属于遗弃罪，而故意杀人罪既可以以作为形式实施，也可以以不作为的形式实施。在本案中，甲实施故意杀人罪的基本行为方式是不作为，所以，甲构成不纯正不作为犯，本题的正确答案是选项 B。

13. D。选项 A 错误：因果关系是危害行为与危害结果之间客观上的引起与被引起的关系。选项 A 中，甲开枪射击乙，乙躲闪而击中乙身后的丙，很显然，是甲的开枪行为导致丙的死亡，因而不能否定甲的行为与丙的死亡之间存在因果关系。选项 B 错误：作为原因的行为必须具有导致危害结果发生的实在可能性，即某种行为存在是危害结果发生的客观依据，这是行为与结果之间存在因果关系的前提条件。选项 B 中，甲追赶小偷乙，甲的行为具备正当性，乙的不当逃跑行为导致结果的发生。选项 C 错误：一个危害结果是由数个危害行为造成的，在认定某种行为是某种危害结果的原因时，不能轻易否认其他行为也是该结果发生的原因。选项 C 中，甲、乙的行为均可导致丙的死亡，因此，甲、乙的行为与丙的死亡之间都具有因果关系。选项 D 正确：根据因果关系认定的条件说，在与前“条件”无关的后条件直接导致结果发生，而且即使没有前“条件”也将发生结果时，前“条件”与结果之间没有因果关系。选项 D 中，丙开枪射击这一“条件”的介入直接导致乙的死亡，因此，甲的行为与乙的



死亡之间不存在因果关系。

14. D。记述的构成要件要素，是指在解释构成要件要素和认定是否存在符合构成要件要素的事实时，只需要法官的认识活动即可确定的构成要件要素；而规范的构成要件要素，则是指在解释构成要件要素和认定是否存在符合构成要件要素的事实时，需要法官的规范的、评价的价值判断才能认定的构成要件要素，如国家工作人员、司法工作人员、猥亵、淫秽物品等即属于规范的构成要件要素。积极的构成要件要素，是指积极地、正面地表明犯罪成立的要素；而消极的构成要件要素，是指消极地、反面地否定犯罪成立的要素。由于刑法规定什么行为构成犯罪，因而刑法中大多数构成要件都是积极的构成要件要素，消极的构成要件要素极为罕见。客观的构成要件要素，是指表明行为外在的、客观面的要素，例如行为、对象、结果、构成身份等；而主观的构成要件要素，是指表明行为人内心的、主观面的要素，例如故意或过失、目的、动机等。成文的构成要件要素，是指刑法条文明文规定的要素，绝大多数的构成要件都是成文的构成要件要素；而不成文的构成要件要素，是指刑法条文表面上没有规定，但实质上是必须具备的要素，如“以非法占有为目的”就是盗窃罪的不成文的构成要件要素。很显然，作为受贿罪主体的“国家工作人员”属于构成身份，只有具备该身份的，才能侵犯受贿罪所要保护的法益，所以，其属于客观的构成要件要素。据此，D项表述错误，当选。

15. D。不作为犯的义务来源并非必须要求是法律规定，还包括行为人自愿承担的义务以及基于合同等约定的义务等。所以，A选项说法不正确。具有作为可能性是不作为犯的成立条件之一，所以，B选项错误。因不作为而未导致危害结果发生的，通常不成立犯罪，所以C项说法错误。D项正确在于第二章危害公共安全罪中至少有不报安全事故罪、丢失枪支不报罪，第四章侵犯公民人身权利罪中至少有遗弃罪，第五章侵犯财产罪中有拒不支付劳动报酬罪，系不作为犯罪。因此对“不作为犯”无论理解为不真正不作为犯还是真正不作为犯，D项表述都正确。

## (二) 多项选择题

1. ABCD。刑法上的因果关系是危害行为与

危害结果之间的一种引起与被引起的关系。选项A中，被害人系因被泥石流冲下山摔死，而非甲的行为所导致，因此应否定甲的行为与被害人死亡之间存在因果关系。选项B中，乙将被害人砍成重伤，才导致被害人醒来后跌下山崖摔死，因而存在着刑法上的因果关系。选项C中，赫某早就想枪杀被害人，丙追赶被害人只是偶然为赫某创造了机会，故丙的追赶行为并非被害人死亡的刑法意义上的原因。选项D中，丁持上膛的手枪闯入被害人住所并与其对打，应当认定丁已经预见到这种行为有可能触发扳机造成被害人伤亡，故丁的行为与被害人的死亡之间存在因果关系。

2. ACD。A选项中，儿童在公共游泳池溺水时，生命法益处于危险状态。此时，其父甲基于法律的规定负有救助义务，救生员乙则基于其所担任的职责而负有法益保护义务。甲和乙在都具有救助义务的前提下，能够履行救助义务而不履行造成儿童溺水，故而，成立不作为犯罪。因此，A选项表述正确。B选项中，在离婚诉讼期间，婚姻关系并未解除，因此，基于法规范夫妻之间具有相互救助的义务。所以，在妻子因落水而出现法益处于危险状态之际，丈夫负有救助义务，丈夫能施救而故意不施救，放任妻子的死亡，因此应当承担不作为的故意杀人的刑事责任。至于丈夫误认其没有救助义务，不影响对结果的故意责任。因此，B选项表述错误。C选项中，当女朋友和母亲同时身处火灾之时，行为人基于法规范而具有救助母亲的法律义务，而对女朋友并无救助的法律义务，因此，如无排除犯罪的事由，本案中的甲能救助而没有救助构成不作为犯罪。因此，C选项说法正确。D选项中，甲对乙成立作为的（直接）故意杀人罪（直接故意），自当不存在疑问。另外，由于有毒的咖啡（危险物）系甲提供，因此，其就有具有管理义务，因此，在乙将毒咖啡递给丙时，甲存在阻止丙继续喝该咖啡的义务。因此，甲对丙成立不作为的故意杀人罪（间接故意）。最终，对甲认定为一个故意杀人罪即可。因此，D选项表述正确。

3. ABD。C选项中的交通肇事罪属于过失犯罪，构成交通肇事罪须以造成人员的重大伤亡或者公私财产的重大损失为前提。而破坏交通设施罪、放火罪、破坏电力设备罪属于危险犯，犯罪



既遂以某种特定的现实危险状态出现为标志。因而，本题的正确答案为选项 ABD。

4. BCD。不作为的危害行为与危害结果之间的因果关系是客观存在的，其因果关系在于：行为人负有特定的法律义务且有能力履行而不履行，从而未能阻止事物向危险方向发展，最终导致危害结果的发生。所以 A 选项不正确。

5. AB。故意杀人罪与抢劫罪是结果犯，其既遂以发生法定的结果为标志。具体而言，故意杀人罪的既遂要求被害人被杀害，抢劫罪的既遂要求行为人抢到财物。破坏交通工具罪是危险犯，其既遂只要求特定的现实危险状态出现。诬告陷害罪属于行为犯，其既遂既不要求结果发生，也不要求特定的现实危险状态出现，而只要求行为人的行为达到一定的程度。具体说来，只要行为人捏造了事实并且进行了告发，而不论他人是否受到刑事追究，就构成犯罪的既遂。所以本题的正确答案为选项 AB。

6. AC。刑法上的因果关系，是危害行为与危害结果之间的一种引起与被引起的关系。它是客观、具体存在的，不以人们的主观认识为转移。因此，对刑事案件中的因果关系存在与否应进行客观的判断与认定。本案中，甲推乙，乙因心脏病倒地而亡。此种情况下，不能将乙抽象为一般的人，即不能认为，一般情况下，这种“推”的行为不可能导致人的死亡结果发生，因而不存在因果关系。而应认为，客观上，甲的“推搡”行为导致患有心脏病的乙的死亡，所以，应肯定因果关系的存在。所以，A 选项是错误的。但应注意的是，甲的行为与乙的死亡虽有因果关系，但乙患有心脏病通常情况下难以为一般人所预见，因而甲的行为引起乙死亡结果发生，应认定为意外事件，所以 C 选项错误。

7. ABCD。区别作为犯与不作为犯的标准不在于行为人的身体动作是消极还是积极，而在于行为人是否负有特定的法律义务，且是否因未履行该义务而导致危害结果的发生。亦即不作为犯的关键在于行为人违反了法律的命令性规范，没有实施法律要求的行为，因而构成犯罪。不作为并不是没有任何行动，而是没有实施法律所要求的行为。

8. CD。A 选项中，甲驾车经过十字路口右

拐时，被乙扔出的烟头击中面部，导致车辆失控撞死丙，虽然甲的行为与丙的死亡之间具有因果关系，但甲对车辆失控、导致丙死亡结果的发生根本无法预见，因而甲不具有责任。因此，A 选项的表述错误。B 选项中，乙系死于自杀行为，即出现了被害人行为的介入因素。甲的强奸与威胁行为对乙的死亡不具有急迫的危险性，也无法得知乙因为甲的行为而陷入不得不或者通常会自杀的情形，故而被害人的行为介入具有异常性，乙的死亡结果与甲不具有因果关系。因此，B 选项表述错误。C 选项中，虽然介入因素是第三方乙的行为，但由于当时案发夜晚，且该路段无照明，因而被甲撞倒后的丙面临再次被撞或者碾压的可能性或者概率较大，因此，随后介入的乙的碾压行为并不能阻断甲的行为与丙死亡的因果关系。因此，C 选项表述正确。至于 D 项，甲、乙等人因琐事与丙发生争执，进而在电梯口相互厮打，电梯门受外力挤压变形开启，致丙掉入电梯通道内摔死。虽然介入了电梯门非正常开启这一因素，但该因素毕竟是由甲、乙等人先前的厮打行为引发的，故甲、乙等人的行为与丙的死亡之间具有因果关系。因此，D 项的表述正确。

9. BCD。刑法上的因果关系，是危害行为与危害结果之间的一种引起与被引起的关系。对因果关系的存在与否应进行客观的判断，即某一行为是否具有导致某种法益侵害结果的类型性和现实性。A 项中，甲在乘车的过程中，与司机发生争吵，并踹了司机一脚，导致公交车失控撞死骑车人程某，甲的行为与程某的死亡结果之间的关系是一般的、正常的，具有现实性，而不是特殊的、异常的，因此，甲的行为与程某的死亡之间存在因果关系。故而，A 项说法正确。B 项中，李某的死亡虽然不是乙枪击的直接结果，但是，李某患有血友病，乙枪击的行为导致李某的血友病发作致死，因此，乙的行为与李某的死亡之间存在因果关系。所以，B 项说法错误。C 项中，丙与同伙共谋枪击王某，因此，丙与其同伙之间属于共同正犯，根据“部分行为，全部责任”之归责原则，虽然丙没有打中王某，但是，丙仍然要承担故意杀人罪既遂的刑事责任，由此，丙的行为与王某的死亡之间存有因果关系。所以，C 项说法错误。D 项中说“医生存在一定过失，未能



挽救赵某的生命”，由此，可以断定，医生仅是一般的过失，该过失行为只是没有“挽救”赵某的生命，而非该过失可以独立导致赵某的死亡。因此，医生的行为不能阻断丁与赵某伤害之间的因果关系，丁的行为与赵某的死亡之间存在着因果关系。所以，D项说法错误。综上，本题应选BCD项。

10. BCD。不作为犯的成立条件之一是必须具有回避结果的可能性。A选项中，即使将乙送往医院，乙也不可能得到救治，所以不成立不作为犯。B选项中，行为人基于先前行为产生了救助义务，“明知不立即救治将致人死亡，仍有意不救”的表述意味着具有结果回避的可能性，具有救助义务且可能履行义务但不予以救助，导致死亡结果发生，应认定为不作为犯罪。C选项中，甲带小孩出门，负有保护小孩安全的义务，在小孩遇到危险时负有救助的义务，其不履行作为义务，是不作为犯。D选项中，甲负有看护仓库的职责，且火灾是甲乱扔烟头引起的，无论从哪个角度考虑，甲都有救火的义务。甲在起火能够扑救时，不履行救火义务反而逃跑，构成不作为犯的放火罪。

11. AD。所谓因果关系是危害行为与危害结果之间的客观上的引起与被引起的关系。A选项中，乙的跳楼系甲的暴力危及人身安全行为所引起，换言之，此种情况下的跳楼行为是人实施自救的合理反应，所以，二者之间存在着刑法上的因果关系。B选项中，丁的追赶行为是正当防卫行为，不是危害行为，因而与丙的死亡之间没有因果关系。C选项中，刺伤他人胳膊一般不会导致他人死亡，B的死亡系护士违反医疗法规即未进行皮试所导致，所以，该死亡结果不能归责于A。由于介入了异常因素（护士忘记做皮试），导致因果关系的中断，所以，A的行为与B的死亡之间没有刑法上的因果关系。D选项中，Y女的死亡与X的强奸行为之间并无直接的因果关系，从而不构成强奸罪的结果加重犯，但可以认定为符合“造成其他严重后果”的情形。

12. BCD。表现为外部的、客观方面的要素即为客观的构成要件要素，如行为、结果、行为对象等；表明行为人内心的、主观方面的要素即为主观的构成要件要素，如故意、过失、目的等。

“为谋取不正当利益”是表明行为人内心的、主观方面的要素，是主观的构成要件要素，因此，A项说法错误。按照刑法理论的通说，在解释构成要件要素和认定是否存在符合构成要件要素的事实时，如果只需要法官的认识活动即可确定，这种构成要件要素便是记述的构成要件要素；如果需要法官的规范的、评价的价值判断才能认定，这种构成要件要素就是规范的构成要件要素。对于“不正当利益”需要法官规范的、评价的价值判断才能认定，因此是规范的构成要件要素。所以，B项说法正确。通常的构成要件要素，是积极地、正面地表明成立犯罪必须具备的要素，这种要素就是积极的构成要件要素。C项中，“给予国家工作人员以财物”是与行为人的行为有关的，积极地、正面地表明成立犯罪必须具备的要素，是客观的构成要件要素、积极的构成要件要素，因此，C项说法正确。另外，虽然在通常情况下构成要件要素都是积极的、正面的，但例外地也存在否定犯罪性的构成要件要素，这便是消极的构成要件要素，例如，《刑法》第389条第3款规定的“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”，这便是行贿罪的客观要件中的消极的构成要件要素。因此，D项说法正确。

13. BC。不作为，是指行为人在能够履行自己应尽义务的情况下不履行该义务。成立不作为犯在客观上必须具备以下条件：第一，行为人负有实施特定积极行为的具有法律性质的义务（包括法律上明文规定的义务，行为人职务上、业务上规定的义务，行为人法律地位或法律行为所产生的义务，行为人先前行为所产生的义务），等等；第二，行为人能够履行该特定义务；第三，行为人不履行该特定义务，造成或者可能造成危害结果。A选项中，虽然甲看到公寓发生火灾，但是他没有报警的义务，因此不可能成立不作为犯。B选项中，成年人带小孩去游泳，负有保护该小孩生命安全的义务，小孩溺水，乙发现且能够救助而不及时救助，成立不作为犯。C选项中，丙作为父母，有抚养子女的义务，且有能力履行却不履行，成立不作为犯。D选项中，不作为犯的成立，要求有回避结果的现实可能性。既然即使肇事者丁将被害人刘某送往医院，也不可能救



活，那么，丁当时逃逸而不救助的行为，显然不可能成立不作为犯。

### 简答题

1. 我国刑法中的危害行为是指犯罪构成客观方面的行为，即由行为人的意识、意志支配的违反刑法规定的危害社会的身体动作。危害行为具有以下基本特征：

(1) 主体的特定性。危害行为是自然人或单位实施的行为。

(2) 有意性。我国刑法中的危害行为，必须受人的意识和意志支配。非受人的意识或意志支配的身体动静，如反射动作、睡梦中或精神错乱状态下的举动等，则不是刑法意义上的危害行为。

(3) 有害性。危害行为是对社会有危害的行为。无害于社会的行为则不是危害行为。因此，行为人的某种行为是否属于犯罪客观方面的要件所研究的行为，关键在于其是否对社会有危害。

2. 所谓危害结果，是指危害行为对犯罪直接客体造成的法定的实际损害或者现实的危险状态。危害结果具有如下几个特征：

(1) 危害结果可以是实际损害，也可以是现实危险状态。

(2) 产生危害结果的原因只能是危害行为。

(3) 危害结果具有客观性，它是一种客观存在的事实。

(4) 危害结果具有法定性。

3. 对于不作为犯罪的因果关系问题，理论上存有不同学说：

(1) 否定说。此说认为，不作为是人的消极静止行为，对外界事物不起任何变更作用，因此，在不作为犯罪中不存在因果关系问题。

(2) 准因果关系说。此说主张，不作为犯罪在客观事实上不存在因果关系问题，但法律将不作为看作引起危害结果的原因，与作为犯罪同样看待，是一种法律拟制的因果关系。

(3) 肯定说。该说认为，不作为的危害行为与危害结果的因果关系是客观存在的，并非法律拟制。

我们赞同肯定说，认为不作为犯罪的危害行为与危害结果之间的引起与被引起关系是一种客

观存在。不作为的原因力，在于行为人应该阻止而没有阻止事物向危险方向发展，从而引起危害结果的发生。不作为犯罪因果关系的特殊性在于：它以行为人负有特定的义务为前提。除此之外，它的因果关系应与作为犯罪的因果关系一样解决。例如，铁路扳道工人不按时扳道引起列车出轨或相撞，锅炉工不按时加水致使锅炉爆炸，保育员疏忽大意致使幼儿从楼上掉下去摔死等，这些负有特定作为义务的行为人的不作为行为，都在客观上引起了危害结果的发生，二者之间的因果关系是不可否定的。否认不作为犯罪的因果关系，实质上也就否认了不作为犯罪负刑事责任的客观基础。

### 案例分析题

1. 王某的行为构成犯罪，张某的行为不构成犯罪。理由是：王某作为幼儿园教师带领幼儿外出，负有保护幼儿生命安全的义务。在幼儿掉入粪坑生命有危险之际，其有救助义务。在其有能力救助的情况下却不予救助，故构成不作为犯。而张某不负有救助的特定义务，不构成犯罪。

2. (1) 任何人都是特定的、具体的人，每个人都有不同的健康状况；被害人的特殊体质是行为时已经存在的条件，应纳入因果关系的判断材料之中，而非介入因素。亦即，在客观上判断是否具有因果关系时不能建立抽象的“标准人”，并认为特殊体质会导致因果关系的中断。据此，被告人张某成殴打行为引发被害人心肌梗塞发作，进而死亡的情形，在客观上总是具有引起与被引起的关系，因而，应肯定因果关系的存在。

(2) 虽然张某成的行为引起了被害人死亡的结果，但由于其对被害人之特殊体质不存在认识可能性，因而应认定为意外事件。

3. (1) 本案中，被告人赵某某伙同多人持刀追砍被害人马某某，使得马某某的身体健康与生命面临严重威胁。此时马某某不得已而跳河（属于介入因素），最终溺水而亡。很显然，被害人跳河并非异常反应，因而应当认为被告人赵某某等的行为对马某某的死亡结果具有原因力或者支配作用，即应肯定因果关系的存在。

(2) 赵某某等人基于伤害的故意拿刀追赶被害人，致其跳河溺水而亡，对此，赵某某存在预见可



能性，故应认定构成故意伤害（致人死亡）罪。

### 论述题与深度思考题

1. 所谓不作为犯，是指行为人负有特定的法律义务且有能力履行而不履行，造成法益侵害结果的发生。不作为犯的成立条件如下：

(1) 行为人负有实施某种积极行为的特定义务，即具有保证人的地位。这是构成不作为犯的前提条件。一般而言，不作为犯的义务来源于法律规定、职务或者业务上的义务、先前行为、法律行为，等等。

(2) 行为人有履行特定义务的实际可能性。如果行为人根本没有履行特定义务的能力，那就不可能成立不作为犯。在存在履行特定义务实际可能的情况下，行为人未实施刑法规范所要求的作为，致使刑法所保护的社会关系受到侵犯的，自然应负刑事责任。至于行为人能否履行义务，应从行为当时行为人履行义务的主观能力与客观条件两方面进行判断。

(3) 行为人具有回避结果的可能性。行为人即使能够履行义务，但客观上不可能避免结果发生时，也不得以不作为犯论处。

(4) 行为人未履行特定义务，造成了法益侵害的危险或者实际后果。

2. 因果关系，是指危害行为与危害结果之间的一种引起与被引起的关系。理论上主要有条件说、原因说、相当因果关系说、危险的现实化说等学说之争议。

(1) 条件说认为，实行行为与结果之间存在着“没有前者就没有后者”的条件关系时，前者就是后者的原因。条件说存在最大的缺陷是，会导致处罚范围的不当扩大。

(2) 原因说主张以某种规则为标准，从导致结果发生的条件中挑选出来作为原因的条件，只有这种原因与结果之间才存在因果关系。原因说具体又可分为最后条件说、有力条件说、决定条件说。但是，要从对结果起作用的诸多条件中挑选出一个条件作为原因，不仅是极为困难和不现

实的，而且会导致因果关系认定的随意性。况且，结果的发生，并非总是依赖于一个单纯的条件。在有些场合，应当承认复数条件竞合为共同原因。

(3) 相当因果关系说。该说是基于条件说过于扩大因果关系的范围而被提出的，认为，根据一般社会生活经验，在通常情况下，某种行为产生某种结果被认为是相当的场合，行为与结果之间具有因果关系。所谓“相当性”，是指该行为产生结果在日常生活中是一般、正常的，而不是特殊的。关于相当性的判断基础，理论上有关说、主观说和折中说之分。客观说主张以行为时的一切客观事实作为基础进行判断；主观说主张以行为人认识到或可能认识到的事实为基础进行判断；折中说主张以一般人认识到的以及行为人特别认识到的事实为基础进行判断。

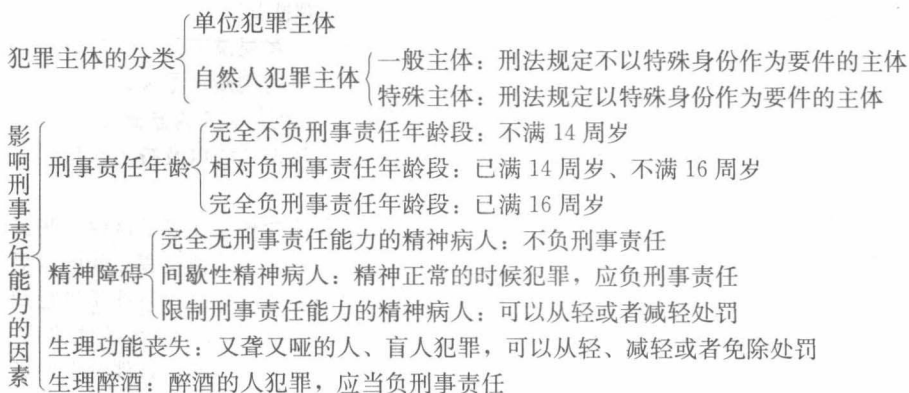
(4) 实行行为危险的现实化说。该说主张因果关系讨论的是实行行为与法益侵害之间的因果关系。因果关系的判断应先立足于条件说进行判断，如果某一行为与结果之间不存在条件关系，就可以直接否定因果关系。在存在条件关系的场合，需要进一步地判断，结果是不是实行行为的危险之现实化。在因果关系的判断时，需要注意以下几点：(1) 条件关系是一种客观的联系，一般应进行客观的判断。行为人是否认识到特定的条件，一般不影响因果关系的认定。(2) 在判断有无条件关系的时候，不得附加“现实并不存在的假定条件”。(3) 在有介入因素的案件中，仅有条件关系，有时还不能直接肯定因果关系。而是需要考察：1) 实行行为导致结果发生的概率的大小，即是否极有可能引起危害结果的发生；2) 行为后的介入因素是否异常（是否完全有可能出现的事态）；3) 中途介入的行为是否危险性高，即对结果的贡献是否很大；4) 介入因素是否属于行为人管辖的范围等因素。(4) 被害人的特殊体质，并非介入因素，而是行为时已经存在的条件，应被纳入因果关系的判断材料之中（受害对象的属性全部属于因果关系判断的前提）。（参见张明楷：《刑法学》，5版，174页以下，北京，法律出版社，2016。）



# 第七章 犯罪主体



## 知识逻辑图



## 名词解释

1. 犯罪主体
2. 刑事责任年龄
3. 刑事责任能力（考研）
4. 限制责任能力
5. 犯罪主体的特殊身份
6. 一般主体与特殊主体（考研）
7. 单位犯罪



## 选择题

### （一）单项选择题

1. 张某，15 周岁，在绑架他人之后将人质残忍地杀害。张某的行为（ ）。
  - A. 构成绑架罪
  - B. 构成故意杀人罪
  - C. 以绑架罪和故意杀人罪并罚
  - D. 不负刑事责任

2. 甲醉酒后对与其一同吃饭的女同事实施了强奸。事后，他对此事一无所知。甲对此结果（ ）。

- A. 应当负刑事责任
- B. 应当从轻或者减轻处罚
- C. 不负刑事责任
- D. 可以从轻、减轻或者免除处罚

3. 关于责任年龄与责任能力，下列哪一选项是正确的？（ ）（司考）

- A. 甲在不满 14 周岁时安放定时炸弹，炸弹于甲已满 14 周岁后爆炸，导致多人伤亡。甲对此不负刑事责任
- B. 乙在精神正常时着手实行故意伤害犯罪，伤害过程中精神病突然发作，在丧失责任能力时抢走被害人财物。对乙应以抢劫罪论处
- C. 丙将毒药投入丁的茶杯后精神病突然发作，丁在丙丧失责任能力时喝下毒药死亡。对丙应以故意杀人罪既遂论处
- D. 戊为给自己杀人壮胆而喝酒，大醉后杀害他人。戊不承担故意杀人罪的刑事责任



4. 对于单位犯罪 ( )。
- A. 以单罚制为原则, 以双罚制为例外  
B. 以双罚制为原则, 以单罚制为例外  
C. 一律实行单罚制  
D. 一律实行双罚制
5. 我国刑法规定, 又聋又哑的人或者盲人犯罪 ( )。(司考)
- A. 可以从轻处罚  
B. 可以从轻或者减轻处罚  
C. 应当减轻或者免除处罚  
D. 可以从轻、减轻或者免除处罚
6. 下列何种犯罪的主体只能由国家工作人员构成? ( )
- A. 伪证罪            B. 诬告陷害罪  
C. 贪污罪            D. 非法拘禁罪
7. 甲于1984年3月5日出生, 到 ( ) 才算已满14周岁。
- A. 1998年3月4日  
B. 1998年3月5日  
C. 1998年3月6日  
D. 1997年3月5日
8. 路某(15岁)先后唆使张某(15岁)盗窃他人财物折价1万余元, 唆使李某(19岁)绑架他人勒索财物计2000余元, 唆使王某(15岁)抢劫他人财物计1500元。路某的行为构成何罪? ( ) (司考)
- A. 盗窃罪            B. 抢劫罪  
C. 绑架罪            D. 抢劫罪、绑架罪
9. 甲15周岁, 系我国某边镇中学生。甲和乙一起上学, 在路上捡到一手提包。打开后, 发现内有1000元钱和4小袋白色粉末。甲说: “这袋上有中文‘海洛因’和英文‘heroin’及‘50g’的字样。我在电视上看过, 这东西就是白粉, 我们把它卖了, 还能发一笔财。”二人遂将4袋白粉均分。甲先将一袋白粉卖与他人, 后在学校组织去邻国旅游时, 携带另一袋白粉并在境外出售。甲的行为 ( )。(司考)
- A. 构成走私毒品罪  
B. 构成非法持有毒品罪  
C. 构成贩卖毒品罪  
D. 构成走私、贩卖毒品罪
10. 甲是间歇性精神病人。某日, 甲喝醉了

酒, 把某公司老板打成重伤。在群众抓捕他时, 甲因惊恐而精神病发作。则甲 ( )。

- A. 应当负刑事责任, 但可以减轻处罚  
B. 应当负刑事责任, 但可以从轻处罚  
C. 不负刑事责任, 因其是精神病人  
D. 应当负刑事责任
11. 关于单位犯罪的主体, 下列哪一选项是错误的? ( ) (司考)
- A. 不具有法人资格的私营企业, 也可以成为单位犯罪的主体  
B. 刑法分则规定的只能由单位构成的犯罪, 不可能由自然人单独实施  
C. 单位的分支机构或者内设机构, 可以成为单位犯罪的主体  
D. 为进行违法犯罪活动而设立的公司、企业、事业单位, 或者公司、企业、事业单位设立后, 以实施犯罪为主要活动的, 不能成为单位犯罪的主体
12. 尚未完全丧失辨认或者控制能力的精神病人, 实施严重危害社会行为的, ( )。(考研)
- A. 不负刑事责任  
B. 应当负刑事责任, 但应当减轻或者免除处罚  
C. 应当负完全的刑事责任  
D. 应当负刑事责任, 但可以从轻或者减轻处罚
13. 间歇性精神病人在不能辨认或者不能控制自己行为时, 实施严重危害社会行为的, ( )。(考研)
- A. 应当负刑事责任  
B. 不负刑事责任  
C. 应当负刑事责任, 但可以减轻或者免除处罚  
D. 待治疗痊愈后再追究刑事责任
14. 甲(15周岁)的下列哪一行为成立犯罪? ( ) (司考)
- A. 春节期间放鞭炮, 导致邻居失火, 造成十多万元财产损失  
B. 骗取他人数额巨大财物, 为抗拒抓捕, 当场使用暴力将他人打成重伤  
C. 受意图骗取保险金的张某指使, 将张某的





汽车推到悬崖下毁坏

- D. 因偷拿苹果遭摊主喝骂，遂掏出水果刀将其刺成轻伤

15. 甲醉酒驾驶，撞死一行人后逃逸，在被追赶时精神病复发。对甲（ ）。(考研)

- A. 不追究刑事责任  
B. 应当追究刑事责任  
C. 应当追究刑事责任，但可以从轻或减轻处罚  
D. 应当追究刑事责任，但可以减轻或免除处罚

16. ①特殊身份是指行为人在身份上的特殊资格，以及其他与一定的犯罪行为有关的、行为人在社会关系上的特殊地位或者状态。②由于特殊身份必须与一定的犯罪行为有关，所以，性别、国籍等不可能成为特殊身份，首要分子则属于特殊身份。③挪用公款罪是真正身份犯，只有国家工作人员可以构成挪用公款罪，但非国家工作人员可以成为挪用公款罪的共犯。④根据《刑法》第307条的规定，司法工作人员犯帮助毁灭、伪造证据罪的，从重处罚。这种情形称为不真正身份犯。关于上段话正误的判断，下列哪一选项是正确的？（ ）(司考)

- A. 第①句错误，其他正确  
B. 第②句错误，其他正确  
C. 第③句错误，其他正确  
D. 第④句错误，其他正确

## (二) 多项选择题

1. 对下列哪些情形应当追究刑事责任？（ ）(司考)

- A. 15周岁的甲在聚众斗殴中致人死亡  
B. 15周岁的乙非法拘禁他人使用暴力致人伤残  
C. 15周岁的丙贩卖海洛因8000克  
D. 15周岁的丁使用暴力奸淫幼女

2. 陈某(15周岁)因喜好计算机，于某日深夜潜入一公司内盗窃价值3万余元的计算机元器件(事发后均被追回)。现问：对陈某应当如何处理？（ ）(司考)

- A. 追究刑事责任  
B. 不追究刑事责任

C. 从轻、减轻处罚

D. 责令他的家长加以管教

3. 刑事责任年龄的计算应当是指（ ）。

- A. 实足年龄(即周岁)  
B. 从过生日的当天起才认为已满周岁  
C. 从过生日的第二天起才认为已满周岁  
D. 以公历为计算的标准

4. 下列属于不真正身份犯的是（ ）。

- A. 国家机关工作人员犯诬告陷害罪  
B. 国家机关工作人员参与生产、销售伪劣商品罪  
C. 国家机关工作人员犯报复陷害罪  
D. 国家机关工作人员犯重婚罪

5. 我国刑法对未成年人违法犯罪的处理及处罚有以下特殊规定：（ ）。

- A. 已满14周岁不满18周岁的人犯罪，应当从轻或者减轻处罚  
B. 犯罪时不满18周岁的人不适用死刑，但可以判处死刑缓期2年执行  
C. 犯罪的时候不满18周岁被判处5年有期徒刑以下刑罚的人，免除前科报告义务  
D. 因不满16周岁不处罚的，在必要的时候可以由政府收容教养

6. 关于单位犯罪，下列哪些选项是正确的？（ ）(司考)

- A. 就同一犯罪而言，单位犯罪与自然人犯罪的既遂标准完全相同  
B. 《刑法》第一百七十条未将单位规定为伪造货币罪的主体，故单位伪造货币的，相关自然人不构成犯罪  
C. 经理赵某为维护公司利益，召集单位员工殴打法院执行工作人员，拒不执行生效判决的，成立单位犯罪  
D. 公司被吊销营业执照后，发现其曾销售伪劣产品20万元。对此，应追究相关自然人销售伪劣产品罪的刑事责任

7. 已满14周岁、不满16周岁的人实施下列哪些行为应当承担刑事责任？（ ）

- A. 参与运送他人偷越国(边)境，造成被运送人死亡的  
B. 参与绑架他人，致使被绑架人死亡的  
C. 参与强迫卖淫集团，为迫使妇女卖淫，对



妇女实施了强奸行为的

D. 参与走私,并在走私过程中暴力抗拒缉私,造成缉私人员重伤的

8. 关于特殊主体,下列说法正确的是( )。

A. 贪污罪的主体与职务侵占罪的主体各自利用了本人的职务上的便利,共同侵吞国有资产,根据主犯的身份认定犯罪的性质

B. 贪污罪的成立要求主体必须具有国家工作人员的身份,不具有该身份的人虽然不能成立该罪的正犯,但可以构成该罪的教唆犯和帮助犯

C. 组织、领导、参加恐怖组织罪的组织者,属于特殊主体的身份

D. 境外黑社会组织成员入境发展黑社会组织罪属于特殊主体的犯罪

9. 关于单位犯罪,下列哪些选项是错误的?( ) (司考)

A. 单位只能成为故意犯罪的主体,不能成为过失犯罪的主体

B. 单位犯罪时,单位本身与直接负责的主管人员、直接责任人员构成共同犯罪

C. 对单位犯罪一般实行双罚制,但在实行单罚制时,只对单位处以罚金,不处罚直接负责的主管人员与直接责任人员

D. 对单位犯罪只能适用财产刑,既可能判处罚金,也可能判处没收财产

10. 关于老年人的刑事责任,下列说法正确的是( )。(司考)

A. 已满七十五周岁的人犯罪的,应当从轻或者减轻处罚

B. 已满七十五周岁的人犯罪的,不适用死刑

C. 已满七十五周岁的人过失犯罪的,应当从轻或者减轻处罚

D. 审判的时候已满七十五周岁的人,不适用死刑,但以特别残忍的手段致人死亡的除外



### 简答题

1. 犯罪主体的概念和分类。

2. 我国刑法关于刑事责任年龄的规定。(考研)

3. 我国刑法对刑事责任能力的划分。



### 案例分析题

1. 王某在14周岁之前盗窃各类财物总计约七千余元。14周岁生日那天,王某邀请几个朋友到一饭馆吃饭。饭后回家途中,王某看到一行人手拿一提包,即掏出随身携带的弹簧刀将持包人刺伤把包抢走,包内有手提电话一部、现金五千余元。第二天王某出门游逛,见路边停着一辆轿车,即设法打开车门,将车开走。行驶途中,因操作生疏,将车站候车的3人撞倒,造成二死一伤。王某不但未停车,反而加大油门逃走。当日下午,王某将汽车以2万元的价格卖出,后被抓获。

问:根据刑法的规定,对王某的行为应如何处理?

2. 张某,15周岁,一日骑自行车上学,行至一下坡路时,因车速过快,撞倒同方向行走的一老人。张某从自行车摔下,将老人压在身下。张某随即叫了一辆出租车,将老人送往医院,当日老人因颅脑损伤,抢救无效死亡。

问:张某的行为是否构成犯罪?为什么?



### 论述题与深度思考题

1. 试论单位犯罪的概念、特征及处罚原则。(考研)

2. 试论对未成年人犯罪案件的处理原则及刑事责任年龄的把握问题。

## 参考答案



### 名词解释

1. 我国刑法中的犯罪主体是指实施危害社会的行为,依法应当负刑事责任的自然人和单位。

2. 刑事责任年龄,是指法律所规定的行为人对自已实施的刑法所禁止的危害社会行为负刑事责任必须达到的年龄。

3. 刑事责任能力,是指行为人构成犯罪和承担刑事责任所必须具备的刑法意义上的辨认和控



制自己行为的能力。简言之，刑事责任能力就是指行为人辨认和控制自己行为的能力。

4. 限制责任能力又称减轻责任能力、限定刑事责任能力、部分刑事责任能力，是完全刑事责任能力和完全无刑事责任能力的中间状态，指因年龄、精神状况、生理功能缺陷等原因，行为人在实施刑法所禁止的危害行为时，虽然具有责任能力，但其辨认或者控制自己行为的能力较完全责任能力有一定程度的减弱、降低的情况。

5. 犯罪主体的特殊身份是指刑法规定的影响行为人刑事责任能力的、行为人人身方面的特定的资格、地位或状态。犯罪主体的特殊身份可以划分为法定身份和自然身份、定罪身份和量刑身份。

6. 依据是否要求主体具备特定的身份，自然人犯罪主体可分为一般主体和特殊主体。刑法规定，仅要求达到法定的年龄、具备刑事责任能力的条件，而不以特殊身份作为要件的犯罪主体为一般主体；除了要求达到法定的年龄、具备刑事责任能力的条件之外，还要求具有一定的特殊身份的人才能构成的犯罪主体为特殊主体。

7. 单位犯罪是指由公司、企业、事业单位、机关、团体实施的，依法应当承担刑事责任的危害社会的行为。

## ● 选择题

### （一）单项选择题

1. B。已满14周岁、不满16周岁的人故意杀人、故意伤害致人重伤或者死亡、强奸、抢劫、贩卖毒品、放火、爆炸、投放危险物质的，应当负刑事责任。需要注意的是，相对刑事责任年龄段的人承担刑事责任的范围是八种犯罪行为，而不是八种罪名。15周岁的人对绑架行为不承担刑事责任，但对杀害人质的行为应承担刑事责任。所以，本题应选选项B。

2. A。我国《刑法》第18条第4款规定：“醉酒的人犯罪，应当负刑事责任。”所以A选项是正确的。

3. C。A选项中，甲埋炸弹导致爆炸结果发生，客观上具有违法性。虽然在埋炸弹时未达责任年龄，但是发生爆炸结果时已满14周岁，其有义务防止自己先前行为造成的结果而未防止，因

此，需要承担刑事责任。所以，A选项表述错误。B选项中，行为人抢劫被害人财物时缺乏责任能力，所以，无须对抢劫罪承担刑事责任，而仅需承担故意伤害的未遂之刑事责任。所以，B选项表述错误。C选项中，当事人在行为时具有责任能力，其结果与行为之间存在因果联系，即使是在行为人丧失责任能力时发生的危害结果，也应当负既遂的责任。C选项表述正确。根据《刑法》第18条的规定，醉酒的人犯罪，应当负刑事责任。所以，为杀人而喝酒壮胆，事后杀人的，当然要追究其故意杀人罪的刑事责任。所以D选项表述错误。

4. B。我国《刑法》第31条规定：单位犯罪的，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判处刑罚。本法分则和其他法律另有规定的，依照规定。据此，对单位犯罪，一般采取双罚制，即单位犯罪的，对单位判处罚金，同时对单位直接负责的主管人员和其他直接责任人员判处刑罚。但是，当刑法分则和其他法律另有规定时除外，即不实行双罚制而采取单罚制。所以B选项是正确的。

5. D。我国《刑法》第19条规定：又聋又哑的人或者盲人犯罪，可以从轻、减轻或者免除处罚。

6. C。根据《刑法》第305条的规定，伪证罪的主体是刑事诉讼中的证人、鉴定人、记录人与翻译人；根据《刑法》第238、243条的规定，非法拘禁罪和诬告陷害罪的主体是一般自然人主体；根据《刑法》第382条的规定，贪污罪的主体是国家工作人员。所以，C选项是正确答案。

7. C。刑法所规定的年龄为实足年龄（周岁），而不是指虚岁。周岁的计算方法为：一律按照公历的年、月、日计算。从生日第二天起才认为已满某周岁。据此，甲满14周岁的时间应是1998年3月6日。所以本题应选选项C。

8. B。15岁为相对刑事责任年龄，此时行为人对盗窃罪和绑架罪都不负刑事责任。需要注意的是，绑架并故意伤害或者致人重伤的，已满14周岁、不满16周岁者要对故意杀害或者重伤行为负刑事责任。但如果没有此种后果，则对单纯的绑架行为不负刑事责任。

9. C。根据刑法的规定，已满14周岁、不满



16 周岁的人故意杀人、故意伤害致人重伤或者死亡、强奸、抢劫、贩卖毒品、放火、爆炸、投放危险物质的，应当负刑事责任。可见，涉及毒品犯罪的，相对刑事责任年龄人仅对贩卖毒品罪负刑事责任。所以，选项 C 是正确答案。

10. D. 我国《刑法》第 18 条第 2 款规定：间歇性的精神病人在精神正常的时候犯罪，应当负刑事责任。是否属于精神病人应以其在实施犯罪行为时的精神状态为准。在犯罪后精神病发作的对其刑事责任没有影响，对此种情况下的刑事责任的追究，应当按照刑事诉讼法的有关规定进行。

11. A. 根据最高人民法院《关于审理单位犯罪案件具体应用法律有关问题的解释》第 1 条的规定，《刑法》第 30 条规定的“公司、企业、事业单位”，既包括国有、集体所有的公司、企业、事业单位，也包括依法设立的合资经营、合作经营企业和具有法人资格的独资、私营等公司、企业、事业单位。故 A 项关于“不具有法人资格的私营企业，也可以成为单位犯罪的主体”的说法不正确。该解释第 2 条规定，个人为进行违法犯罪活动而设立的公司、企业、事业单位实施犯罪的，或者公司、企业、事业单位设立后，以实施犯罪为主要活动的，不以单位犯罪论处。故 D 项说法正确。刑法分则规定的只能由单位构成的犯罪，不可能由自然人单独实施，所以 B 项说法正确。2001 年 1 月 21 日《全国法院审理金融犯罪案件工作座谈会纪要》明确指出：以单位的分支机构或者内设机构、部门的名义实施犯罪，违法所得亦归分支机构或者内设机构、部门所有的，应认定为单位犯罪。可见，单位的分支机构或内设机构在某些情况下也可能成为犯罪主体，故 C 项的说法正确。本题为选非题，故应选 A 选项。

12. D. 《刑法》第 18 条第 3 款规定，尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人犯罪的，应当负刑事责任，但是可以从轻或者减轻处罚。据此，应选选项 D。

13. B. 根据《刑法》第 18 条第 1 款，精神病人在不能辨认或者不能控制自己行为的时候造成危害结果，经法定程序鉴定确认的，不负刑事责任。据此本题应选选项 B。

14. B. 《刑法》第 17 条第 2 款规定，已满 14

周岁不满 16 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。上述选项中，选项 A 属于失火行为，选项 C 属于故意毁坏财物的行为，选项 D 属于仅仅造成被害人轻伤的行为。故而，15 周岁的未成年人甲对于上述三种行为均不承担刑事责任。选项 B 中，甲犯诈骗罪之后，为抗拒抓捕当场实施暴力并致人重伤，构成转化型抢劫，所以，应当负刑事责任。

15. B. 根据《刑法》第 18 条第 4 款的规定，醉酒的人犯罪，应当负刑事责任。甲醉酒驾驶，撞死一行人后逃逸已构成交通肇事罪。而在被追赶时其精神病复发，说明其精神病是间歇性的，其实行醉酒驾驶的行为时是具有对自己行为的辨认能力和控制能力的。而依刑法规定，间歇性精神病人在精神正常的时候犯罪，应当追究其刑事责任。因此答案选 B。

16. B. 特殊身份是指行为人在身份上的特殊资格，以及其他与一定的犯罪行为有关的、行为人在社会关系上的特殊地位或者状态。第①、③、④句正确，第②句错误。性别、国籍也能成为特殊身份。例如，妇女单独不能成为强奸罪正犯，外国人不能成为中国刑法上背叛国家罪的正犯。犯罪集团、聚众犯罪的组织者（首要分子）并非特殊身份，而是在集团犯罪或者聚众犯罪中作为共犯类型的组织者的角色的分工或者分担。任何人都可以成为犯罪集团的首要分子，与构成该罪的主体资格要求无关。

#### （二）多项选择题

1. ABCD. 依照《刑法》第 292 条第 2 款、第 238 条第 2 款的规定，聚众斗殴过程中致人死亡和非法拘禁过程中使用暴力致人伤残的，属于转化犯，应分别以故意杀人罪和故意伤害（致人重伤）罪定罪处罚。依照《刑法》第 236 条第 2 款的规定，奸淫不满 14 周岁幼女的，以强奸罪论，从重处罚。根据《刑法》第 17 条第 2 款关于相对刑事责任年龄段承担刑事责任的范围的规定，选项 ABCD 都是正确的。

2. BD. 盗窃罪不属于相对刑事责任年龄人承担刑事责任的范围。因此，对于陈某的盗窃行为，不可追究刑事责任。但是，不追究刑事责任并不意味着放任不管。根据我国《刑法》第 17 条第 4