

司法考试刑法讲义（三）PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/50/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E8_80_83_E8_c36_50577.htm 五、犯罪中止（一）犯罪中止的概念、要件和责任

1、概念。犯罪中止，指在犯罪过程中，自动放弃犯罪或者自动有效地防止犯罪结果发生的形态。犯罪中止也是犯罪的未完成形态之一。

2、要件：（1）时间性。发生在犯罪过程中。所谓犯罪过程，就是从犯罪预备开始到犯罪既遂以前的全过程。这是犯罪中止的时间性条件。如果犯罪已经既遂，则不存在犯罪中止问题。犯罪人在犯罪既遂后返还原物、赔偿损失的，不能成立犯罪中止。例如甲某把学校电脑带回家后感到后悔，又主动将电脑放回原处，属于犯罪既遂后的悔罪表现，不成立中止。再如，甲某盗窃他人钱财后，感到悔罪，又将被盗钱财、物品寄回给事主的。犯罪明显告一段落归于未遂后，有抢救被害人的表现或者放弃新一轮加害行为的，不是中止。例如，甲某正在用菜刀砍杀妻子乙某时，被邻居阻止，并夺下刀子。事后，在邻居的批评、指责下，随同邻居一起将乙某送医院抢救。乙某没有死亡。因为甲某故意杀人罪已经未遂，所以事后的参与抢救行为不认为是中止。（2）自动性或自动有效性。自动停止犯罪或者自动有效地防止犯罪结果发生。所谓自动停止犯罪，指犯罪分子在自认为能够完成犯罪的情况下，由本人自主地决定停止犯罪。所谓自动有效地防止犯罪结果的发生，指在犯罪行为实行终了、犯罪结果尚未发生的特定场合，行为人自动采取积极行动实际有效地阻止了犯罪结果的发生。例如张三投毒杀害其妻，其妻服毒后痛苦万状，

张三心生怜悯之情，速将其妻送医院救治，其妻未死。张三的中止行为具有有效性，因此成立犯罪中止。如果行为人虽有意停止犯罪并采取了防止犯罪结果发生的措施，但未能有效阻止犯罪结果发生的，不成立犯罪中止。假设张三虽将其妻送医院救治，但抢救无效而死亡，因张三的行为未能阻止危害结果的发生，即缺乏中止的有效性，不能成立犯罪中止。

自动有效性。指在犯罪行为实行终了、犯罪结果尚未发生的情况下，行为人仅仅消极地放弃犯罪不足以防止结果发生的场合，行为人自动采取积极行动实际有效地阻止了犯罪结果的发生。例如张三投毒杀害其妻，其妻服毒后痛苦万状，张三心生怜悯之情，速将其妻送医院救治，其妻未死。张三的中止行为具有自动有效性，因此成立犯罪中止。如果行为人虽有意停止犯罪并采取了防止犯罪结果发生的措施，但未能有效阻止犯罪结果发生的，缺乏有效性，不成立犯罪中止。如果张三没有主动采取阻止死亡结果发生的行为，而是自行离去。因为意志以外的原因，其妻没有中毒死亡的。张三的行为缺乏自动性，也不能成立犯罪中止，而应当认定为犯罪未遂。中止的自动性是犯罪中止的本质特征，也是它与预备犯、犯罪未遂区分的标志。自动中止犯罪的原因有：（1）出于真诚的悔悟；（2）对被害人的怜悯；（3）受到别人的规劝；（4）害怕受到刑罚的惩罚等等。但是，不管出于何种原因，只要是犯罪分子认为自己能够把犯罪进行到底而自动停止犯罪行为，或者自动有效地防止犯罪结果发生，都可以成立犯罪中止。（3）必须彻底放弃继续实施该罪的意图。如果行为人仅仅是考虑犯罪的时机、条件不成熟而暂时停止犯罪，待时机、条件成熟后再实施的，是犯罪的撤退。因

为犯罪人继续犯罪的危险性依然存在，不能成立犯罪中止。这里所说的放弃犯罪意图，仅指行为人放弃正在准备或者实行的那个犯罪的意图。犯罪人将来是否又萌生其他的犯罪意图，不影响此次犯罪成立中止。

3、责任，刑法第24条规定，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。

(二)中止犯的种类：1、根据中止发生的阶段，分实行阶段的中止和预备阶段的中止

(1)预备的中止，进行了犯罪预备，再着手实行以前自动放弃犯罪的。

(2)实行的中止。着手实行犯罪以后，自动放弃犯罪的。

2、根据对中止犯中止行为的要求：分消极中止和积极中止

(1)消极中止；在未实行终了情况下，自动停止继续犯罪，即能有效成立中止

(2)积极中止，在实行终了情况下，积极有效防止结果发生，即能成立中止。

(三)中止犯与预备犯、犯罪未遂区别。中止的自动性是犯罪中止的本质特征，也是它与预备犯、犯罪未遂区别的标志。预备犯、未遂犯也属于犯罪的未完成形态，但是它们是由于意志以外的原由而未得逞的。即不是出于犯罪分子本人意愿，而是由难以克服的外部障碍造成的。所以，犯罪未遂也可称为障碍的未遂。

犯罪分子意志以外的原因主要有：1、被害人的反抗、2、第三者的阻止、3、自然力的阻碍、4、物质的阻碍、5、犯罪人能力不足、6、认识发生错误等等。例如，张三意图强奸而使用暴力将被害妇女按倒，未能性交即被赶来的警察抓获，就属于因第三者的阻止而犯罪(强奸)未得逞；再如李四进入银行却打不开保险柜以致一无所获，就属于物质障碍及自身能力不足的原因而未得逞。特别需要注意的是：(1)在进行了犯罪准备，而后放弃了着手实行的，应当认定为中止犯。

例如，甲某准备了毒药杀害其夫，因为害怕而没有敢下毒，后来放弃杀人念头，把毒药因扔掉。因为尚未着手就自动放弃犯罪，属于在预备过程的中止。（2）犯罪撤退不是犯罪中止。在进行了犯罪准备，没有着手实行的情况下，因为情况有变，主动撤退，但未放弃犯罪意图的，不是中止。例如甲乙二人预谋盗窃某银行，在白天“踩点”之后，晚上前来行动。发现银行有很多人在加班，不便下手，便撤走打算改日再来行窃。这属于犯罪撤退，不是犯罪中止。因为犯罪人遭遇到意志以外的原因，并未放弃犯罪意图。应当认定为犯罪预备。再例如，律考案例：甲某携匕首杀人途中，因肚子疼痛难忍而回家，预备犯。（3）即使客观上不能完成犯罪，但自认为能够完成犯罪的情况下，自动停止的，也是自动中止。例如甲某使用过期失效的农药（本人不知过期失效）投放到乙某杯中，意图杀乙。后改主意，在乙某喝水之前将杯中水倒掉。虽然因为农药已经失效，客观上不可能完成犯罪（杀害乙某），但甲某并不知道，在自认为能完成犯罪的情况下放弃犯罪的，可成立犯罪中止。（4）在客观上能够完成犯罪，但行为人自认为出现意志以外的原因，不能够完成犯罪的情况下，而撤离的，属于犯罪撤退，不成立犯罪中止。

九、共同犯罪

一、共同犯罪概念和成立条件

共同犯罪，指二人以上共同故意犯罪。成立共同犯罪应具备以下条件：

- 1、主体为2人以上。作为共同犯罪人之一，也必须具备责任能力达到责任年龄的一般主体资格。未达到责任年龄人参与共同犯罪的，不认为是共同犯罪人。二人共同犯罪，其中一人未达到刑事责任年龄的，实际只有一人具有犯罪主体资格，不认为是共同犯罪。
- 2、客观上有共同犯罪的行为，即

各共同犯罪人的行为都是指向同一目标，彼此联系、互相配合，结成一个犯罪行为整体。共犯行为包括：（1）实行行为、（2）帮助行为、（3）组织行为、（4）教唆行为、（5）共谋行为。从行为形式讲，包括作为和不作为。应当注意，有共谋行为而未参与犯罪实行的，也可以构成共犯。例如，甲乙丙三人共谋走私毒品，共同集资100万元，由丙某购买毒品走私。甲乙虽然没有亲自实行走私行为，也成立共犯。另外，共谋实行犯罪，在现场没有直接实行犯罪行为，但在一旁站脚助威的，也认为共犯。例如，甲乙二人见三名学生在用扑克牌赌博，赌资放在地上，遂生抢劫之心。两被告人约定以吹口哨、打手势为暗号一起动手实施抢劫，并假装看赌牌靠近学生。期间，甲某多次暗示，但乙某迟迟不敢动手。甲某找机会抢了放在地上的赌资320元，并对一名反抗的学生拳打脚踢。甲某抢得钱后与乙某扬长而去。事后，甲乙分别分得赃款180元和140元。法院为，甲乙二人均构成抢劫罪，且系共同犯罪。在共同犯罪中，甲某起主要作用，系主犯；乙某起次要作用，系从犯。

3、主观上有共同犯罪的故意，包含2层意思：（1）各共同犯罪人对共同犯罪持犯罪性质相同的故意心态；（2）各共同犯罪人相互之间有意思联络，对互相协作犯罪亦持故意心态。如果不存在共同犯罪的故意，不成立共同犯罪。

二、共犯认定 认定共犯，重点把握有无共同犯罪的故意。下列情况不构成共同犯罪：1、过失，二人以上共同过失犯罪的，不以共同犯罪论处；分别追究刑事责任。注意例外情况。根据司法解释，在司机交通肇事后，车主、乘客等指使肇事司机逃逸，致被害人死亡的，以交通肇事罪共犯论处。

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下

载。详细请访问 www.100test.com