

司法重点、难点汇编《刑法学》八 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/51/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E9_87_8D_E7_c36_51068.htm 司法考试冲刺阶段重点、难点汇编《刑法学》辅导：共同犯罪的成立条件 第二十五条 共同犯罪是指二人以上共同故意犯罪。二人以上共同过失犯罪，不以共同犯罪论处；应当负刑事责任的，按照他们所犯的罪分别处罚。

一、主体必须二人以上 1.人，包括自然人，也包括单位。 2.共同犯罪中的自然人与单位均须具有犯罪主体资格。未达到刑事责任年龄或者没有刑事责任能力的自然人和不具犯罪主体资格的单位，不能成为共同犯罪的主体。 3.单位犯罪属于共同犯罪的情形可能有：（1）二个以上的单位共同犯罪；（2）一个单位和一个自然人共同犯罪。但一个单位犯罪中的单位与其直接责任人员不能构成共同犯罪。

二、必须有共同犯罪故意 共同犯罪的故意包含两层意思 1.各个共同犯罪人对该罪都有相同的犯罪故意。即使有共同的犯罪行为，但没有相同的犯罪故意内容的，不能成立共同犯罪。如一个以杀人意图、另一个以伤害意图进行的共同行凶行为。 2.各共同犯罪人之间存在着意思联络。在同时同地即便各自进行了相同的犯罪行为，如果行为人之间没有共同的故意犯罪意思联络，不能形成共同犯罪。

三、必须有共同犯罪行为 共同犯罪行为从分工来讲，包括实行行为、组织行为、教唆行为、帮助行为。有的人认为还包括共谋行为；从行为基本方式来看，可以是作为，也可以是不作为。应当特别注意以下不认为是共同犯罪情况：（一）间接正犯不成立共犯（共同犯罪主体不适格） 间接正犯又称为间接实行犯。所谓

间接正犯，是指把他人当作犯罪工具利用的情况。间接正犯主要有两种情况：1.利用无责任能力人，包括未达到法定的刑事责任年龄的人和没有刑事责任能力的精神病人实施犯罪。例如，唆使不满十四岁的人去杀人、伤害；利用相对负刑事责任年龄的人实施盗窃、抢夺或绑架。但利用限定刑事责任能力人实施犯罪的，应当成立共犯。2.利用无辜者、不知情者实施犯罪。例如，利用无辜者、不知情者实施走私、贩卖毒品的犯罪。被利用的人可能是无辜的，也可能有其他犯罪故意或者过失。如曾经考过一个例子：甲把头痛粉告诉乙说这是海洛因帮我去卖掉，乙帮甲卖掉了，卖完之后钱两个人分了。这种情况如何处理？（贩卖毒品罪未遂）

（二）共同过失造成同一损害结果的，不构成共同犯罪 刑法25条明确规定，二人以上共同过失犯罪，不以共同犯罪论处；应当负刑事责任的，按照他们所犯的罪分别处罚。各类重大责任事故方面的犯罪即是这方面的例证。司法解释的例外规定：交通肇事后，单位主管人员、机动车辆所有人、承包人或者乘车人指使肇事人逃逸，致使被害人因得不到救助而死亡的，以交通肇事罪的共犯论处。

（三）同时犯不是共同犯罪 所谓同时犯，是指二人以上同时同地加害同一对象或实施性质相同的犯罪行为。如趁火打劫的例证。

（四）先后实施的相关故意犯罪行为，彼此没有主观联系的，不成立共犯。例如，甲将被害人打伤在地，乙路过，将与自己有仇的被害人用刀扎死。

（五）故意犯罪行为与过失犯罪行为共同造成同一危害结果的，不能成立共同犯罪。如：监管人员甲某失职，罪犯乙某乘机脱逃，不成立共犯。甲某可以构成失职致使在押人员脱逃罪；乙某构成脱逃罪。间接正犯中“借刀杀人”的

案件也存在这种情况。（六）事先无通谋的窝藏、包庇行为，窝赃、销赃行为不以共犯论处，但如果事先有通谋的就以共犯论处。判断事先事后的标准为犯罪是否既遂。在上游犯罪既遂以前加入的，应当按照共同犯罪定罪处罚。除外之外，洗钱罪，包庇毒品犯罪分子罪，窝藏、转移、隐瞒毒品、毒赃罪，也应当作上述相同的理解。（七）“过限”行为不能认为构成共同犯罪。过限行为是指在共同犯罪的过程中，其中有共同犯罪人实施了超出共同犯罪故意范围的犯罪行为。过限行为，由过限行为人单独承担责任，其他共同犯罪人不承担过限行为责任。例证：1.在共同实施伤害罪的过程中，实施了过限的杀人行为。2.在盗窃、抢夺犯罪过程中，当场使用暴力转化为抢劫罪。3.在盗窃犯罪过程中，实施了过限强奸行为。4.在非法拘禁他人行为过程中，实施了过限的绑架勒索行为。5.教唆他人重伤被害人，但被教唆人实施了抢劫行为。（八）片面共犯 所谓片面共犯，又称单面共犯，主要是片面地帮助他人犯罪，而被帮助者并不知情。按照传统的刑法理论，片面共犯不能成为共犯，但现在理论界很多人肯定片面帮助犯作为共犯处理。假想案例：甲追杀乙，在追杀的过程中，丙发现乙快要跑掉了，在前面设置了一个陷阱和一个障碍，把乙绊倒或者掉入陷阱中，然后甲追上乙，把乙给杀害了。分析：在此案件中，丙就是片面共犯的问题。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