# 法学类本科案例式毕业论文最终稿

来源：网络 作者：翠竹清韵 更新时间：2024-02-08

*法学类本科案例式毕业论文最终稿　　论共犯实行过限的认定　　——以赵某等共同抢劫案为例　　摘要：本文通过对“共犯”概念的分析;对“共犯过限”概念的分析;对“共犯实行过限”概念的分析，对共犯实行过限在认定方面的几种理论较深入的评析，得出共犯...*

**法学类本科案例式毕业论文最终稿**

　　论共犯实行过限的认定

　　——以赵某等共同抢劫案为例

　　摘要：本文通过对“共犯”概念的分析;对“共犯过限”概念的分析;对“共犯实行过限”概念的分析，对共犯实行过限在认定方面的几种理论较深入的评析，得出共犯实行过限在认定方面的合理理论。通过对赵某等共同抢劫案的评析，得出该案在“共同抢劫”这一事实的认定上存在争议，无论是用部分犯罪共同说还是行为共同说，本案认定为“共同抢劫”实为不妥。同时用行为共同说认定本案，在违法结果上和个人责任上以及对任意共犯的认定上，都比部分犯罪共同说更趋于合理。再者，是否知情说与超出共同犯意说相比较，是否知情说更趋合理，但其在“知情不阻”的认定方面，存在不足。最后通过对共犯实行过限在认定方面问题的评析，认定本案，同时，对司法工作人员提出相关建议。

　　关键词：共犯; 实行过限; 认定; 部分犯罪共同说; 行为共同说

　　Determination of the limit imposed on the accomplice

　　———The case of Zhao a common robbery

　　Abstract: This article through the \"accomplice\" conceptual analysis; \"accomplice limits\" concept analysis \"accomplice limits imposed\" concept analysis, limit imposed on an accomplice found several theories in a more in-depth assessment of the limits imposed that an accomplice in finds reasonable theory. Analysis of a common robbery by Zhao concluded that the case was \"a common robbery\" on this fact finds controversial, whether it is part of the crime together say there is a common saying, in this case as \"common robbery\" is inappropriate. While common saying found in the case, in the law and the results of any inpidual responsibility as well as on the definition of complicity, are common and more reasonable than some crime. Furthermore, knowledge said that beyond the common intent that compares, the knowledge of the more reasonable, but its \"knowledge no resistance\" finds, there is insufficient. Final adoption of the limits imposed on an accomplice identified aspects of assessment, finds that the present case, while the judicial staff, relevant recommendations.

　　Key words: Accomplice; Implement the limit ; Identified; Part of the crime is common to say; Behavior common to say.

　　目 录

　　一、案例介绍

　　(一)案情简介

　　(二)审判意见

　　(三)争议焦点

　　二、共犯实行过限的认定

　　(一)共犯实行过限的概述

　　1.共犯的定义

　　2.共犯过限

　　3. 共犯的实行过限

　　(二)共犯实行过限的观点评析

　　1. 从共同犯罪违法构成上评析

　　(1)完全犯罪共同说

　　(2)部分犯罪共同说

　　(3)行为共同说

　　(4)认定比较

　　2. 从共同犯罪责任要件上评析

　　(1)是否知情说

　　(2)超出共同犯意说

　　(3)认定比较

　　三、本案认定及其思考

　　(一)对本案的认定

　　1.从证据及违法行为事实上来看

　　2.从刑法理论上来看

　　3.从本案的量刑上看

　　(二)通过本案对司法实践中共犯实行过限认定的思考

　　结 语

　　致 谢

　　参考文献

　　前 言

　　随着时代的发展，各种犯罪也呈现出与时俱进的态势，如今的共同犯罪，由于其在违法形态上体现出各种复杂的犯罪构成，正如前苏联著名刑法学家A.H特拉伊宁在其《犯罪构成的一般学说》中所说：“共同犯罪的学说是刑法理论最复杂的学说之一”。

　　如所而知，共犯过限是共同犯罪中理论的重要研究问题之一;共犯中的实行过限又是共犯过限理论中的重要研究问题之一。因而在实行过限的认定上呈现出不同的共犯理论学说，如完全犯罪共同说、部分犯罪共同说、行为共同说以及是否知情说和超出共同犯意说。当然，各种学说的最终目的都是力求能更准确的认定共犯的实行过限同时区别于共犯的本质。于此，笔者以赵某等共同抢劫案为例，具体分析该案在认定上的一些争议之处，同时提出笔者对该案的一些看法。

　　一、案例介绍

　　(一)案情简介

　　犯罪行为人赵某，男，羌族，生于1997年06月19日，四川省北川羌族自治县人;王某，男，羌族，生于1996年10月22日，四川省北川羌族自治县人;刘某，男，羌族，生于1996年07月09日，四川省北川羌族自治县人。三犯罪行为人于20\_年9月16日凌晨2时许因王某一朋友过生而在绵阳市“天下第一家”KTV唱歌喝酒后回到刘某正学厨的绵阳市涪城区宏杰花园靠河堤处二楼的“香颂咖啡”店内，王、赵二人饥饿，因在店内厨房内做炒饭响声过大引来该店保安即本案受害人胡天某(男，生于1950年09月21日)指责，三犯罪行为人对该保安胡某顿生不满，王、赵二人便相约拿棍棒等出去教训胡某，二人教训完后王担心胡某会报警，王便提议同时教唆赵、刘二人再去“收拾”一下胡某然后去成都，刘因胆小而未去，但在王、赵二人准备去“收拾”胡某时为赵提供一把西瓜刀。后王、赵二人便持刀伙同去“收拾”了胡某，将胡某打伤，经法医鉴定该伤系轻伤，王、赵二人便持刀伙同去“收拾”了胡某后，赵叫王先回去，王走后，赵便从胡某处抢得现金人民币120于元。事后证明，赵“收拾” 胡某的本意就是想从胡某处抢点去成都的路费。赵抢劫后，三人一起逃跑，后三人相继被公安机关抓获。经公诉机关起诉，法院对该被告三人以抢劫罪的共犯对三被告人均判处有期徒刑一年六个月，缓刑二年，并处罚金人民币2 000元。

　　(二)审判意见

　　法院审理查明：20\_年9月1日23时许，被告人赵某、王某、刘某在绵阳市涪城区宏杰花园二楼“香颂咖啡”店内，因琐事与保安胡天某(男，61岁，本案被害人)争吵后，三被告人即共谋对胡天某实施抢劫后逃逸。后采用持西瓜刀威胁的方式，从胡天某处抢得现金人民币120余元逃离现场。

　　20\_年9月16日、20\_年9月29日，被告人刘某、王某、赵某分别被公安机关抓获归案。

　　上述事实，有以下证据证实：

　　1.被害人胡天某的陈述，证实其被抢劫的经过;

　　2.证人巩某、梁某、杨某的证言，证实了被告人赵某、王某、刘某的家庭情况;

　　3.现场图、现场辨认笔录，证实了现场的情况;

　　4.到案经过，证实被告人赵某、王某、刘某归案的情况;

　　5.户口资料，证实被告人赵某、王某、刘某现在均是未成年人;

　　6.被告人赵某、王某、刘某社会调查报告，均证实各被告人的教育、成长经历、家庭情况、性格特点、社会交往、家庭及社会表现、悔罪态度等情况;

　　7.被告人赵某、王某、刘某的供述，均供述他们抢劫的经过，其供述相互吻合并与其他证据一致。

　　上列证据，经庭审质证属实，本院予以确认。

　　法院认为：被告人赵某、王某、刘某以非法占有为目的，采用暴力手段，当场强行劫取公民财物，其行为已触犯国家刑律，构成抢劫罪。被告人赵某、王某、刘某犯罪时不满十八周岁，应当从轻或减轻处罚。公诉机关指控被告人赵某、王某、刘某犯抢劫罪的事实清楚，证据充分，本院予以支持。公诉机关关于三被告人的量刑建议适当，本院予以采纳。其被告人辩护人所提系未成年人，认罪态度良好等辩护意见成立，本院予以采纳并在量刑时考虑。为维护正常的社会管理秩序，惩罚犯罪，教育、感化、挽救失足青少年，根据被告人的犯罪事实、性质及对社会的危害程度等情节，依照《中华人民共和国刑法》第二百六十三条、第十七条、第七十二条之规定，判决如下：

　　一、被告人赵某犯抢劫罪，判处有期徒刑一年六个月，缓刑二年，并处罚金人民币2 000元(缓刑考验期从判决确定之日起计算)。

　　二、被告人王某犯抢劫罪，判处有期徒刑一年六个月，缓刑二年，并处罚金人民币2 000元(缓刑考验期从判决确定之日起计算)。

　　三、被告人刘某犯抢劫罪，判处有期徒刑一年六个月，缓刑二年，并处罚金人民币2 000元(缓刑考验期从判决确定之日起计算)。

　　(三)争议焦点

　　通过对张某等三人的违法行为事实、相关证据以及认定为抢劫罪共犯的相关刑法理论和量刑方面的分析，本案具有如下争议点：

　　1.赵某等三人的共同犯罪中关于赵某抢劫的违法行为是否是共犯的实行过限;是应以共同的一罪进行非难，还是以各自的违法行为所构成的犯罪进行非难。

　　2.由于对共犯实行过限的认定错误，对赵某等三人的量刑是否与其侵害法益的违法行为相适应。

　　二、共犯实行过限的认定

　　(一)共犯实行过限的概述

　　1.共犯的定义

　　共犯，必须是共同于正犯的犯罪，还是只要共同于正犯的行为、因果关系即可，此一问题在当今大陆法系刑法学界仍存在激烈论争，不仅如此，在此问题上采取的立场不同，还会影响到其他具体共犯理论如共犯的错误等。因此，可以首先得出，“共犯”一词在概念上存在分歧。

　　我国刑法第二十五条　【共同犯罪概念】共同犯罪是指二人以上共同故意犯罪。于此，我国刑法理论除了使用共同犯罪概念外，还使用了“共犯”一词。但“共犯”这一词中外刑法理论上却具多重含义。最广义的共犯是二人以上共同实现犯罪的情形。广义的共犯是共同正犯、教唆犯与帮助犯一起的简称，即共同正犯与狭义的共犯结合在一起。于此，德日等大陆法系国家的刑法明文将任意的共犯分为共同正犯、教唆犯、帮助犯三种形态。而狭义的共犯仅指教唆犯与帮助犯，其与正犯相区别。而我国刑法没有使用正犯与狭义共犯的概念，因此，我国刑法中的“共犯”即共同犯罪，是二人以上共同故意犯罪的情形。其并非像最广义的共犯那样，可能包括共同过失而实现犯罪，又并非像德日等国刑法明文规定的任意共犯只包括共同正犯、教唆犯、帮助犯三种形态。因此，我国刑法中的“共犯”，极具中国特色，是中国特色法治理念在刑法中的产物。其既可指共同犯罪中犯罪人的分类，如教唆犯、帮助犯 ;又可指共同犯罪的分类，如共犯过限、共犯实行过限等。如何科学、合理的运用“共犯”的概念，则要结合具体的问题。

　　2.共犯过限

　　共犯过限，是共犯理论中重要的理论之一;同时也是司法实践中在共犯处理问题上相对复杂的问题之一。即是在共同犯罪中，部分共犯人故意或过失地实施了超过共犯的行为而成立的犯罪形态。

　　纵观世界各国关于共犯的刑事立法和对共犯的理论研究，在刑事立法上对共犯过限作出明确规定的只有俄罗斯、意大利等少数国家。我国只有在封建社会时期才有在刑事立法上对共犯过限作出过明确规定，如《唐律》和《宋刑统》中关于共犯过限的举例规定。新中国成立以来，无论是79刑法还是97刑法，均没有明确规定之。

　　在共犯过限的理论上，学者们对此的认识可以说是“百家争鸣”，但归结起来主要就两种争论，即共犯过限是属于共犯的错误理论问题，还是共同犯罪理论问题。对于前者如日本的大谷实教授认为，共犯的错误，是指共犯所认识到的犯罪事实和正犯所实施的犯罪事实之间的不一致;西田典之教授认为，共犯中也存在抽象性事实的错误的问题，称为“共犯过剩”;我国的陈兴良教授在其《共同犯罪论》第二版中，也是把共犯实行过限放在共犯的认识错误里面的。对于后者如德国的主流学说认为，在共同正犯者之间犯意联络不一致的情形下，各共同正犯者只对其责任层面的故意范围内的行为负责，对于其他过剩者的行为不负任何责任。如耶赛克教授认为，共同正犯者的责任是在共同行为意思所及的范围内，超出这个范围的单个参与者的行为将被视为单独犯个人的责任。

　　对此，笔者认为，共犯过限实则是共同犯罪理论的一个问题，因为共犯的错误论主要是解决行为人对行为事实与违法构成的不正确认识而产生的相应问题的。而共犯的过限则主要解决，在共同犯罪中，部分共犯人故意或过失地实施了超过共犯的行为而产生的相应问题的。其在根本上不存在认识错误的问题，因为行为人的“犯意不一致”并不等于其主观“认识错误”。

　　对于共犯过限，其基本类型有重合过限与非重合过限、实行过限与非实行过限、单独过限与共同过限以及故意过限与过失过限等。

　　3. 共犯的实行过限

　　共犯的实行过限，是指在共同犯罪中，部分共犯人实施了超过且重于共犯共同行为的共犯形态的犯罪。

　　对于共犯的实行过限，其可分为共同正犯的实行过限、组织犯的实行过限、教唆犯的实行过限、帮助犯的实行过限等。

　　共同正犯的实行过限是指，在共同犯罪中，部分正犯实施了超过且重于共犯共同行为的共犯形态的犯罪;组织犯的实行过限是指在有组织的共同犯罪中，部分犯罪人实施了超过犯罪组织规定的共犯形态的犯罪;教唆犯的实行过限是指，在共同犯罪中，被教唆人实施了超过且重于教唆犯所教唆的犯罪;帮助犯的实行过限是指，在共同犯罪中，实行犯实施了超过且重于帮助犯所帮助的犯罪。

　　(二)共犯实行过限的观点评析

　　共犯中的实行过限，如前所述，其实则是共犯理论的问题，是指在共同犯罪中，部分共犯人实施了超过且重于共犯共同行为的共犯形态的犯罪。

　　首先，共同犯罪是指二人以上“ 共同” 实施了犯罪。其次，何为“共同”，何为“实行过限”，在认定方面，从共犯违法构成上，刑法理论上存在三种学说，即完全犯罪共同说、部分犯罪共同说、行为共同说;再次，从责任要件上，刑法理论上主要有是否知情说、超出共同犯意说以及对“知情不阻”的理解。

　　1. 从共同犯罪违法构成上评析

　　(1)完全犯罪共同说

　　完全犯罪共同说的理论起源于客观犯罪理论。 特别重视犯罪的定型性。而以特定犯罪的存在为前提。所谓“ 共同” ，就是以同一犯罪的意思，对同一犯罪事实的协同加功。该学说认为共犯是两人以上共同对同一法益实施犯罪的侵害，即“数人一罪”。成立共同犯罪必须二人以上共同实施特定目的的犯罪(犯意共同)，即二人以上只能就完全相同的犯罪成立共犯。例如，甲乙两人相约抢劫丙，两人都有特定的犯罪目的，因而，两人成立共犯，又如，甲乙两人相约“收拾”丙，结果甲将丙打成重伤，乙对丙实施了抢劫，如果按照犯罪共同说，甲乙两人就不成立共犯，而只能分别定罪处罚。这样的结论虽然严格限定了共犯的成立，然而，用此观点来认定和处罚共犯的实行过限，却没有考虑到法益侵害的具体事实。

　　(2)部分犯罪共同说

　　部分犯罪共同说的理论源于完全犯罪共同说的框架内，即即数人所共同实施的犯罪，纵然不属于相同的构成要件和过限的行为，但是在不同的构成要件和过限行为不之间，如果存在同质重合的关系时，则在同质重合的限度内，成立共同正犯。如前所举例，甲乙两人相约“收拾”丙，甲以伤害的故意、乙以抢劫的故意共同加害于丙时。只能在故意伤害罪的范围内成立共犯，即乙抢劫的实行过限。用此观点来认定共犯的实行过限，补缺了完全犯罪共同说的缺陷，考虑了到法益侵害的具体事实。

　　(3)行为共同说

　　行为共同说，其伊始为主观主义犯罪论学者而提倡和支持，其认为行为是犯人主观恶性的表现，即数人由共同行为而各自表现其主观恶性以实现各自的犯罪(主观主义的行为共同说)。“二战”后，因时事变迁，人权保障思想抬头，纯粹主观理论的行为共同说日渐落寞，于是德日等大陆法系国家的学者们开始从构成要件理论即客观主义的立场，重新解释行为共同说，即从违法的构成要件该当行为相同来认定。该学说认为，共同犯罪是指数人共同实施了刑法上的违法行为。而不是共同实施了特定的犯罪。即各人因共同的行为而实现了各自的犯罪，因此，对于共同者的故意，在所肯定的共同引起的法益侵害的范围之内，在不同的犯罪(罪名)之间亦可成立共同正犯。其本质特征是，在数人共同的行为造成法益实害或侵害危险情况下的“数人数罪”。用行为共同说来认定共犯的实行过限，实则直接而简单，同时，更考虑了到法益侵害的具体事实。

　　(4)认定比较

　　有学者认为，行为共同说是立足于“行为无价值论”的立场，而犯罪共同说则立足于“结果无价值论”的立场。如果坚持从“造成法益侵害的结果”的角度考察共犯的构造的话。则应采纳部分犯罪共同说的主张。其实非然，如今的行为共同说是指违法构成要件的行为共同说或者客观主义的行为共同说，在违法的构成要件方面仍然坚持客观主义，因为违法的构成要件一方面是指犯罪构成的类型性定义，另一方面是指犯罪的违法性是是对犯罪结果的否定，即结果的无价值。行为的共同是指基于客观违法的共同行为，正如张明楷教授认为，行为共同实质构成要件的重要部分共同。但考虑到共同犯罪是违法构成要件的共同，以及关于共犯的非难原则，笔者认为，虽然部分犯罪共同说与行为共同说均站在客观主义的立场，虽然两者在对具体案件认定的结论上基本相同，但行为共同说比部分犯罪共同说更合理、更直接，对共犯的实行过限问题上的体现说明了这一点。

　　从违法构成要件来说：如例，甲乙两人相约“收拾”丙，甲以伤害的故意、乙以抢劫的故意共同施暴于丙，结果甲实行过限，将丙打死。共同施暴后甲抢了丙3000元人民币，乙走了。部分犯罪共同说认为甲乙两人在故意伤害(致死)罪的范围内成立共同犯罪，甲因其符合抢劫罪的违法构成要件而定为抢劫(致死)罪。然而，对于甲，其在违法事实上是以抢劫的方式劫财，在违法构成要件上，符合抢劫罪的违法构成要件;对于乙，在违法事实上是故意伤害(致死)，在违法构成要件上，符合故意伤害罪的违法构成要件。甲乙两人在违法事实和违法构成要件上有重合的部分，但并非甲乙两人在故意伤害(致死)罪上成立共同犯罪。因为如果这样认为的话，甲的一个行为所产生的结果触犯了两个罪名，一个抢劫罪，一个故意伤害罪，最终对甲认定为抢劫罪是因为“法条竞合”或“想象竞合”。 “法条竞合”即抢劫罪为特别法条或重法条，而故意伤害罪为普通法条或轻法条;“想象竞合”即对甲的一个行为侵害了两个法益而以抢劫罪从一重。

　　“法条竞合”方面，从刑法分则看来，抢劫罪与故意伤害并非法条竞合，两罪并非特别与普通或重与轻的关系，即两罪并非包容与被包容的关系。更为关键的是，如果认为两者成立法条竞合，那么甲的行为只应认为构成单纯的一罪，而没有实质上认定其构成数罪的意义。 既然甲的行为本来就只能成立一罪，根本没有成立数罪的可能，那怎么能说甲单独成立抢劫罪之外，又与乙成立故意伤害的共犯呢?

　　“想象竞合”方面，甲原本成立数罪，将甲的行为认定为既符合抢劫(致死)罪又符合故意伤害(致死)罪就有了实质根据。然而，就甲的犯罪形态的认定而言仍发生问题，于此，部分犯罪共同说内部的主张也不一致。有的认为, 甲、乙在故意伤害( 致死) 罪的范围内成立共同正犯, 最终甲承担抢劫(致死)罪的责任，乙承担故意伤害(致死)罪的责任;有的则认为甲乙成立故意伤害( 致死) 罪的共同正犯，但甲承担抢劫罪的责任, 乙承担故意伤害(致死)罪的责任。如果认为甲承担抢劫(致死)罪的责任，则必然在致丙死亡的事实上重复进行非难。因为，在说甲构成故意伤害( 致死) 罪的共同正犯的时候，已将丙的死亡结果评价在甲的行为之内了，而将甲的行为又单独定为抢劫罪致人死亡显然是将丙的死亡结果重复评价了，而为刑法的人权保障机能与侧地贯彻“一次责任”原则，只能将甲抢劫致人死亡的行为。认定为一般的抢劫行为(即不评价致人死亡这一加重结果行为)。但是如果不对甲致人死亡这一加重结果行为进行非难，而只对乙承担故意伤害致死进行非难的话，则无法回答为何最终的死亡结果只由具有轻罪的乙承担的问题。这样的处理结果显然是不公平的。

　　从共犯的非难原则来说：对共犯人进行非难，即要全面贯彻责任主义原则。如所共知，近代以前，对应当受到刑事处罚的行为人实行的是客观责任与团体责任。客观责任即只要造成客观危害，就要对行为人进行非难;团体责任(如连带、株连九族等)，即既要违法，不仅追究行为人个人责任，还要追究与行为人有关联的人的责任。这两者无疑不合理。而近代以后对犯罪行为人实行的是主观责任与个人责任。主观责任是指行为人实施了侵害法益的违法行为，产生了违法结果，根据其责任能力，故意或过失，违法认识可能性或期待可能性而追究其责任;个人责任是指对行为人实施的违法行为而产生的违法结果，只能根据其个人的责任能力等来追究其个人的责任。

　　现代刑法，为保障人的民主和自由，必须全面而彻底的贯彻个人责任原则。因此对共犯人进行非难，同样全面彻底的贯彻个人责任原则。而部分犯罪共同说则带有团体责任之嫌疑，如前所举例，甲乙两人相约“收拾”丙，甲以伤害的故意、乙以抢劫的故意共同施暴于丙，结果甲实行过限，将丙打死。共同施暴后甲抢了丙3000元人民币，乙走了。甲乙两人在故意伤害(致死)罪的范围内成立共同犯罪，甲因其符合抢劫罪的违法构成要件而定为抢劫(致死)罪。甲乙两人中，导致丙死亡的是甲，甲应当承当抢劫致人死亡的责任，然而，乙并没有伤害并致死却承担了致人死亡的责任。明显违背了个人责任主义的原则。

　　2. 从共同犯罪责任要件上评析

　　(1)是否知情说

　　在对共犯责任判断上，刑法理论上和审判实务中，对于共犯实行过限的认定，一般都持是否知情说，即在共同实行犯罪的情形下判定实行行为是否过限的基本原则是看其他实行犯对过限行为人的过限行为是否知情。即如果其他共犯人对过限行为人的过限行为根本不知情，则毫无疑问，该过限行为人成立共犯的实行过限，对其所实施的过限行为独自承担责任;如果其他共犯人对该过限行为人的过限行为知情，除非其他共犯人已经明确而且尽力的阻止了该过限行为人，否则不成立共犯的实行过限，对过限行为人的过限行为共同承担责任。

　　(2)超出共同犯意说

　　超出共同犯意说，主要是在处理共犯实行过限的一种理论学说，在司法实践中使用较少，但该学说无不有理，该学说认为，在共同的犯罪下判定实行行为是否过限的基本原则是看部分行为人的实行行为是否超出了所有共犯人的共同犯意。如果该行为人的行为已经超过所有共犯人的共同犯意，则对于其过限行为所产生的违法结果独自承当责任，反之则共同承担责任。从刑法理论上来说，该学说对于共犯是否过限的非难处罚相当符合罪行相适应原则和刑法的责任主义。但在司法实践中，却实难认定。因为过限行为人是否超出共同犯罪的共同犯意实难证明。

　　(3)认定比较

　　对于是否知情说和超出共同犯意说两者，笔者认为是否知情说相对更合理。如前所述，超出共同犯意说对于过限行为人是否超出共同犯罪的共同犯意实难证明。但，是否知情说也存在不足，当然不足之处主要在于对“知情不阻”的认定。如例，甲乙两人于深夜共同去丙女家盗窃，甲在外屋盗窃，乙在丙女的卧室盗窃，乙盗窃完丙女的现金5000元后，见丙女睡姿性感无比，便将丙女强奸，在丙女呼救时，甲才知道乙不见盗窃还强奸，但在乙强奸丙女的过程中，甲并未阻拦，也没有乙提供帮助。本例中，乙明显实行过限，但对于“知情不阻”的甲，是否应当承当对强奸事实的相关责任，于此，笔者赞同肖本山博士的观点，即除了临时起意者所实施的行为是出于毁灭证据的目的，其他实行犯知情的，才以共犯论处，除此之外的情形，均构成实行过限。因为“知情不阻”的程度在实践中难以划分。

　　三、本案认定及其思考

　　(一)对本案的认定

　　1.从证据及违法行为事实上来看

　　通过查阅本案证据卷，得出如下：

姓名

询问

故意伤害

抢劫

赵某（被告）

第一次

无共谋，赵实行

无共谋，赵实行

第二次

王教唆，赵、王实行，刘帮助（提供刀具）

王教唆，赵、王实行

第三次

赵、王实行

赵实行

第四次

王教唆，赵、王实行，刘帮助（提供刀具）

赵实行

王某（被告）

第一次

无共谋，赵实行

无共谋，赵实行

第二次

赵教唆，赵、王实行，刘帮助（提供刀具）

赵教唆，赵实行

刘某（被告）

第一次

王教唆，赵、王实行，刘帮助（提供刀具）

王教唆，赵、王实行

第二次

王教唆，赵、王实行，刘帮助（提供刀具）

王教唆，赵、王实行

胡天某（被害人）

第一次

王、赵实行

王、赵实行

　　可以得出一结论：本案王某等三人共同犯罪事实行为认定，王某教唆故意伤害胡，赵某、王某共同实行，刘某帮助。在抢劫方面，王、赵并无共谋，只是赵另起犯意而实行，同时无法证明王某此时为赵某提供了物理上或心理上的帮助，且刘某对赵某实施的抢劫行为并不知情，只是赵某抢劫完了回到屋里后才知道，然而，法院却将三人的“数故意”认作“同一的故意”;将一人的实行过限归结于三人共同的违法行为而产生的违法结果;将三被告认作抢劫罪并且都认作为共同实行犯，即共同正犯，实为不公。因为三被告只有在故意伤害的方面有共同犯罪的意思和相关实行行为，而赵在抢劫方面的过限行为根本与刘某无关，只能证明是赵某抢了钱，而根本无证据或无充分的证据证明王某有教唆、帮助或参与行为。

　　因而，从证据及违法行为事实这方面来看，法院将三人认定为抢劫罪的共谋共同正犯明显难以成立。笔者认为，从证据及违法行为事实这方面来看，赵某实为抢劫的行为事实，而王某和刘某实为故意伤害的行为事实。

　　2.从刑法理论上来看

　　认定共犯在刑法理论上的上述三种学说，即完全犯罪共同说、部分犯罪共同说和行为共同说。而无论从那种学说，都不能得出赵、王、刘三被告人为抢劫罪的共同正犯。分别如下：

　　对于本案，如果用完全犯罪共同说来认定，该三人明显不成立抢劫罪的共谋共同正犯。因为，其一、该三人犯罪的意思共同，但不同一;其二、该三人的实行行为并非同在一犯罪构成内，即不符合完全犯罪共同说的“数人一故意一罪”。同时该学说因为没有考虑到法益的侵害事实而基本被淘汰，尤其是德日等大陆法系国家中已基本无人主张。

　　用部分犯罪共同说来分析，赵、王、刘三人都有对胡某的伤害行为事实和伤害故意(刘提供物理上和心理上的帮助)。因为抢劫罪和故意伤害罪在罪质上有重合的范围，只是赵某在实行抢劫方面过限。因此，该三人在故意伤害罪的范围内成立共同犯罪。而在抢劫方面的过限行为，因赵某在客观上符合抢劫罪的违法构成要件，其行为具有违法性，同时在责任非难方面又是抢劫的故意，则对赵某单独定抢劫罪即可。由于部分犯罪共同说在认定共同犯罪时继承了共同犯罪说的优点，严格限定了共犯的成立，同时还考虑到了法益的侵害事实，即一方面体现了刑法的自由保障机能，另一方面更体现了刑法的法益保护机能，因而，在我国刑法关于共犯的认定方面成为通说。

　　用行为共同说来分析，只要认定赵、王、刘三人共同“收拾”被害人胡某就应认定为该三被告人成立共同犯罪，只是赵某“抢劫”过限。即该三被告人共同违法的伤害胡某。通过对犯罪构成和犯罪构成事实的分析和结合，赵、王、刘三人无疑构成共犯。而对于该三被告人的责任则根据各自的故意内容分别认定，即王、刘构成故意伤害罪，赵构成抢劫罪。由此可见，行为共同说认为共同犯罪的“共同”是指违法阶段的“共同”，而非责任阶段的“共同”，对共犯的认定来的更直接，更简单明了。因此，共同正犯的成立不要求共同的故意，也不要求共同的罪名，即“数人数罪”。

　　通过对完全犯罪共同说，部分犯罪共同说，行为共同说来分析，完全犯罪共同说没有考虑到法益的侵害事实在对共犯的认定上已被抛弃。而本案，在认定结论上，部分犯罪共同说和行为共同说都趋于一致，没有争议。因而，无论从部分犯罪共同说还是行为共同说，法院对赵、王、刘三人认定为共谋的共同抢劫，对于赵某的单独抢劫实行过限，在刑法理论上无疑没有相应的支撑。

　　同时，对赵某事前的抢劫故意和事后独自的抢劫行为，用是否知情说来分析，王、刘二人对此根本不知情，对于抢劫的层面何来共同犯罪之理。同时，笔者认为，即使王、刘二人对此知情，只要王、刘二人并未为赵提供物理或心理的帮助，对王、刘二人都不应该以抢劫罪的共犯来处理。

　　3.从本案的量刑上看

　　由法院于对赵、王、刘三人在共犯实行过限的认定上出现错误，自然，在量刑上也必然出错。如对王某和刘某的量刑显然不公，显然不符合刑法的罪行相适应原则和责任主义原则。

　　对于本案的量刑：“被告人赵某犯抢劫罪，判处有期徒刑一年六个月，缓刑二年，并处罚金人民币2 000元(缓刑考验期从判决确定之日起计算)。被告人王某犯抢劫罪，判处有期徒刑一年六个月，缓刑二年，并处罚金人民币2 000元(缓刑考验期从判决确定之日起计算)。被告人刘某犯抢劫罪，判处有期徒刑一年六个月，缓刑二年，并处罚金人民币2 000元(缓刑考验期从判决确定之日起计算)。”

　　通过对本案事实证据适用刑法理论的分析，本案首先在罪与非罪、此罪与比彼罪上认定不当，然后基于对罪名的认定不当儿不当或错误的量刑。即一方面违背事实与证据，违背法律的准绳;另一方面违背罪刑相适应主义，违背责任主义。因此，在量刑上实为不妥。

　　从量刑原则上来看：刑法第五条【罪责刑相适应】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。而本案，法院在量刑时或许根本没考虑刑法第五条之规定。

　　从事实证据上来看：基于前文的论述，赵、王、刘三人只能是在故意伤害胡某的层面构成共同犯罪，赵、王实行，刘帮助。即赵、王为共同正犯、刘为帮助犯，对于赵某抢劫的过限行为，只是赵某单独的事情。法院对此三人以抢劫罪定罪后按抢劫的性质量刑于三被告人的违法事实不相符合;同时，在量刑时，没有区分主犯、从犯，教唆犯、帮助犯，对该三被告人都以直接正犯而量刑，明显违背事实，同时滥用共犯的“部分实行全部责任”。

　　因此，笔者认为，本案在量刑上，应根据赵某等三人各自的违法行为事实、犯罪情节，各自应当承担的刑事责任分别量刑。

　　综上所诉：笔者认为，本案最主要的问题在于对赵、王、刘三人共犯的实行过限的认定上出现错误，因认定出错，自然在量刑上也会出错。对于本案，首先，赵、王、刘三人因由共同的伤害胡某的违法行为，而成立共犯;其次，对该三人进行非难应以其个人的主观故意、责任能力，违法认识可能性以及期待可能性等，进行各自的非难。即对赵某应直接以抢劫罪定罪处罚;对王某和刘某应以故意伤害罪定罪处罚，其中对王某以故意伤害罪的实行犯处罚，刘某以故意伤害罪的帮助犯处罚。

　　(二)通过本案对司法实践中共犯实行过限认定的思考

　　通过赵某等共谋抢劫一案的分析，笔者认为，对于共犯中的实行过限的认定，司法工作人员在司法实践中应当如下：

　　第一，司法工作人员在司法实践中，并无必要抽象地讨论共犯的成立条件，相关刑法分则的罪名的违法犯罪构成要件的符合性、违法性、有责性，只需要明确共同正犯的成立条件，教唆犯和帮助犯的成立条件，并根据相关违法犯罪事实构成而作出相应的合理判断。

　　第二，司法工作人员在处理共犯中的实行过限的案件时，应当首先从违法层面判断是否成立共同犯罪，然后从责任层面个别地判断参与的数行为人各自的故意是否有责任，以有及何种责任，而进而符合刑法分则规定的何种罪名。

　　第三，司法工作人员在对共犯中的实行过限做好认定后，应当根据刑罚的量刑原理、具体案件的犯罪事实构成、是否存在量刑的阻却事由，正确量刑，做到罪行相适应，全面贯彻一次的、消极的责任原则，禁止对同一犯罪重复评价、间接非难。

　　第四，司法工作人员在平时工作之余，应当加强法学知识的理论修养，尤其是从事刑事案件的司法工作人员，更应注意加强对刑法理论的修养。因为，刑法作为一个特殊的部门法，在处罚方面，是所有部门法中最严厉的一个。其处罚的范围，不只有财产方面，还有人的自由方面，更且，还会剥夺人的生命。如果司法工作人员对刑法理论的修养不够，在具体的司法实务中，很可能会出现很多冤假错案，进而损害人的民主和自由;损害刑法的法益保护机能和人权保障机能;损害刑法的安定性。

　　结 语

　　共同犯罪是指二人以上共同故意犯罪的情形。共犯的实行过限，是指在共同犯罪中，部分共犯人实施了超过且重于共犯共同行为的共犯形态的犯罪。

　　本文借助赵某等共同抢劫案，较深入的分析了共犯的概念;共犯中的实行过限在刑法共犯理论认定问题上的几种不同学说，即完全犯罪共同说、部分犯罪共同说、行为共同说以及是否知情说和超出犯意共同说。得出无论在司法实践中还是在刑法理论研究上，部分犯罪共同说与行为共同说都立足于犯罪的客观违法结果，两者虽为不同的推理方式，但最终得出的结果基本相同，但一方面，行为共同说在犯罪的违法结果和个人责任的追究上更趋于合理;另一方面，因行为共同说在对共犯中数故意的认定上更直接更简单，因而笔者深赞同之。同时，对于是否知情说和超出共同犯意说两者，笔者认为是否知情说相对更合理。但，是否知情说也存在不足，当然不足之处主要在于对“知情不阻”的认定。于此，笔者赞同肖本山博士的观点。

　　同时，对于司法实践中，司法工作人员在处理共同犯罪方面的案例时，尤其是在处理共犯实行过限的这类案例时，笔者不才，提出一些意见，待司法工作人员采纳。

　　致 谢

　　用一句曾经在学生会工作时常说的一句话：“时光荏苒，如白驹过隙”。四年的大学生涯即将到站，人生的下一班征程又将启航。经过数日的构思、阅读、交流和写作，我的本科毕业论文终于顺利完成，欣喜之余，回首四年的岁月，感慨万千，于此，深感谢意。

　　首先，衷心地感谢我的论文导师张正印老师。本课题在选题及研究过程中得到张老师的亲切关怀和悉心指导，从选题到定稿，都凝聚着张老师的心血与辛劳。张老师多次询问研究进程，并为我指点迷津，帮助我开拓研究思路，精心点拨、热忱鼓励。张老师精益求精的工作作风，求实的科学态度，严谨的治学精神，让我终生受益无穷。对老师的感激之情是无法用言语表达的，在此谨向张老师致以诚挚的谢意和崇高的敬意。

　　其次，我要感谢学院各位老师。学校为学生的学习成长提供良好的学术氛围及优美的环境，为我们提供了展示青春的舞台。我们的任课老师，尤其是何显兵老师，在课堂上的激情洋溢的讲解仍时常浮现在眼前，课堂下的敦敦教诲使我铭记于心。自从进入学校以来，学院的领导和老师都对我的成长和进步给与了极大的关心、支持和鼓励。

　　再次，我还要感谢周围的同学，感谢你们这四年来对我学习和生活上的帮助和照顾，正是因为有了你们，才使得我的大学生活变得如此灿烂。

　　最后，还要要感谢的是我的家人，你们的理解和支持永远是我成长道路上最温暖的慰藉。

　　人生的道路有许多的坎坷，不是一条通往光明之路，有痛苦，有伤心，有无助，也有面对一切所不能忍受的，这就是生活。但是生活中确实有许多美好的东西，有些时候你不会看到它的本身的色彩，如果你用这一种方式感受不到的话，不妨换一种方式去感受，也许它正是你所需要的那种生活方式。千万不要放弃生活，你放弃了它，生活也就放弃了你，人生贵在的是感受，会感受才会有幸福，在生活中如果你感受的多了，那你才会感受到生活中的美好，你才会知道你在前世所选择的是今生的最正确的人生路。我在西南科技大学的人生就是这样。西南科技大学“厚德、博学、笃行、创新”的校训将永远记于心中。四年的大学生活给予我许多珍贵的财富，教会我许多难能的品质。在以后的人生道路上，我将勇敢地不断前行。

　　衷心祝愿：西南科技大学明天更加美好!西南科技大学法学院明天更加美好!

　　西南科技大学法学院的全体老师生活更美好!

　　参考文献

　　[1] 张明楷：《刑法学》，法律出版社，20\_年版。

　　[2] 高铭暄、马克昌主编，赵秉志执行主编：《刑法学》，北京大学出版社，20\_年版。

　　[3] 陈兴良：《共同犯罪论》，中国人民大学出版社，20\_年版。

　　[4]〔日〕大塚仁：《刑法概说》，冯军译，中国人民大学出版杜，20\_年版。

　　[5]〔日〕山口厚：《刑法总论》，付立庆译，中国人民大学出版社，20\_年版。

　　[6]〔日〕西田典之：《日本刑法总论》，刘明祥、王昭武译，中国人民大学出版社，20\_年版。

　　[7]〔日〕大谷实：《刑法总论》，黎宏译，法律出版社，20\_年版。

　　[8] 肖本山：《共犯过限论》，中国人民公安大学出版社，20\_年版。

　　[9] 阎二鹏：《共犯本质之我见》，载《中国刑事法杂志》，20\_年第1期。

　　[10] 阎二鹏：《共犯论中的行为无价值与结果无价值》，载《刑事法评论》，20\_年第2期。

　　[11] 王永茜、胡菲：《共犯的处罚根据与共犯的认定》，载《河北法学》，20\_ 年第8期。

　　[12] 周光权：《量刑程序改革的实体法支撑》，载《法学家》，20\_年第2期。

本DOCX文档由 www.zciku.com/中词库网 生成，海量范文文档任你选，，为你的工作锦上添花,祝你一臂之力！