

刑法判解

共同正犯之犯意踰越

101年度台上字第4673號判決

【實務選擇題】

A、B、C雖互不相識，然對M皆有仇隙而欲給M好看。某日A先邀約B共謀對M丟鞋致M受傷之犯罪計畫，後B將此計畫告知C，並對三人為犯罪計畫之分工，計畫當日三人皆依計劃出現對M丟鞋，豈料C情急之下誤取釘鞋，造成M身亡，試問下列敘述依實務見解何者正確？

- (A) 三人成立傷害致死之共同正犯。
 (B) 三人成立傷害致死之同時犯。
 (C) A、B成立一個傷害罪責的共同正犯、B、C成立另一傷害罪責的共同正犯，又B依夾結效果僅論以一個傷害之共同正犯。
 (D) A、B、C成立傷害罪之共同正犯，然C可能另需負傷害致死之罪責。

答案：D

【裁判要旨】

共同正犯因為在意思聯絡範圍內，必須對於其他共同正犯之行為及其結果負責，從而在刑事責任上有所擴張，此即「一部行為，全部責任」之謂。而此意思聯絡範圍，亦是為「全部責任」之界限，因此共同正犯之踰越（過剩），僅該踰越意思聯絡範圍之行為人對此部分負責，未可概以共同正犯論。至於共同正犯意思聯絡範圍之認定，其於精確規劃犯罪計畫時，固甚明確，但在犯罪計畫並未予以精密規劃之情形，則共同正犯中之一人實際之犯罪實行，即不無可能與原先之意思聯絡有所出入，倘此一誤差在經驗法則上係屬得以預見、預估者，即非屬共同正犯踰越。蓋在預定犯罪目的下，祇要不超越社會一般通念，賦予行為人見機行事或應變情勢之空間，本屬共同正犯成員彼此間可以意會屬於原計畫範圍之一部分，當不必明示或言傳。

【裁判分析】

- 一、共同正犯係犯罪的數人主觀上需有犯意聯絡，及客觀上犯罪行為的相互利用補充。然而，對犯意聯絡之意義若不夠明確，則無法明確劃出共同負責的範圍而有

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

處罰過多或不足的可能，故有加以討論之必要。

二、共同負責的範圍：

- (一)所有故意犯之負責範圍，應僅限於主觀的認知與意欲要素，和客觀的行為要素，在構成要件範圍內能對應者，始負故意犯之罪責。共同正犯之犯意聯絡判斷，亦是如此，否則有可能產生共同正犯的踰越，而針對非踰越範圍成立共同正犯，踰越部分則需個別論罪。
- (二)共同犯罪之決意，雖然通常以明示為之，但也不以此為限，重點是能不能透過該意思表示聯絡共同犯罪之決意，易言之，即使共同為行為分擔之人，其主觀上之犯意聯絡，並非同時、同地產生，而由其中一人告知後，再透過該受告知人輾轉通知其他行為人，以此種方式串連，亦足以達到犯意聯絡之目的。故本題中A和C雖未直接聯絡，但透過B的從中策應，三人對於傷害M的計畫亦足以構成共同犯罪決意，又其客觀上亦有犯罪行為之相互利用補充，故自構成傷害罪之共同正犯。
- (三)另外需注意，犯罪行為中一共同正犯，對其他共同正犯超過彼此共同決意範圍的過剩部分，原則上不需負責，但若又基於共同決意而擴張或變更原犯罪計畫，則共同決意的行為人仍就變更、擴張後的計劃負全部責任，此時即無所謂踰越。而針對加重結果犯於共同正犯的適用，就我國刑法僅承認故意的基本行為加上過失的加重結果之類型，而加重結果部分既是過失犯，則必需個別判斷各行為人是否符合加重結果犯的成立要件，故無適用餘地。
- (四)另黃榮堅教授從廣義犯罪人概念出發，對「將犯意聯絡認為可以僅是基於相互之認識，以共同犯罪的行為意思參與」的看法提出質疑，認為不該以一個人單純的心理狀態本身來彌補客觀要件之不足，而得出讓非客觀不法變成客觀不法的奇特結論。並指出犯意聯絡和行為分擔的合理面貌是，以犯罪協議為基礎的不法行為分擔，也就是不法行為分擔一定包含犯罪協議，而此處的犯罪協議指的是一個行為，而不是類似通說所謂的犯意聯絡概念所指的純粹主觀狀態。
- (五)實務上對此問題，有提到「共同正犯之所以應對其他共同正犯所實施之行為負其全部責任者，以就其行為有犯意之聯絡為限，若他犯所實施之行為，超越原計畫之範圍，而為其所難預見者，則僅應就其所知之程度，令負責任，未可概以共同正犯論」、「共同正犯之意思聯絡，不限於事前有所協議，其於行為當時，基於相互之認識，以共同犯罪之意思參與者，亦無礙於共同正犯之成立」，似乎認為犯意聯絡僅是一種犯罪行為分擔的主觀共同認知之狀態，本判決亦依循此見解。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

【關鍵字】

共同正犯、犯意聯絡、過失犯、加重結果犯。

【相關法條】

刑法第28條。

【參考文獻】

1. 林鈺雄，《新刑法總論》，2011年9月，3版，頁440-455。
2. 黃榮堅，《基礎刑法學（下）》，2012年，4版，頁802-817。
3. 黃翰義，《刑法總則新論》，2010年，頁351-363。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！