

# 第 5 章 结果

## ■ 考点 1 法益侵害的分类 ■

### 考查重点

#### 重点 1 危险犯与实害犯

##### 1. 实害犯，也称为结果犯。

(1) 刑法明文规定某个犯罪的成立需要具备实害结果，这种犯罪称为实害犯。

例：生产、销售劣药罪的成立都要求有实害结果“对人体健康造成严重危害”。

(2) 刑法明文规定某个犯罪的犯罪既遂需要造成实害结果，这种犯罪称为结果犯。

例：故意杀人罪的既遂要求造成他人死亡的结果。

##### 2. 具体危险犯，也称为危险犯。

(1) 某个犯罪的成立只需要具备具体危险，这种犯罪称为具体危险犯。

例：生产、销售不符合标准的医用器材罪的成立，要求产生“足以严重危害人体健康”的危险。

(2) 某些犯罪的犯罪既遂要求具备特定危险，这种犯罪称为具体危险犯，简称危险犯。

例：放火罪的既遂标准是火苗独立燃烧，不要求造成结果，但产生具体危险的时候，就犯罪既遂。

##### 3. 抽象危险犯，也称为行为犯。

某个犯罪的成立只需要具备抽象危险，即特定行为实施完毕之后，就犯罪既遂，这种犯罪称为抽象危险犯。

例：煽动分裂国家、破坏国家统一的，构成煽动分裂国家罪。只要实施了这种行为，就属于犯罪既遂。

#### 重点 2 行为犯与结果犯

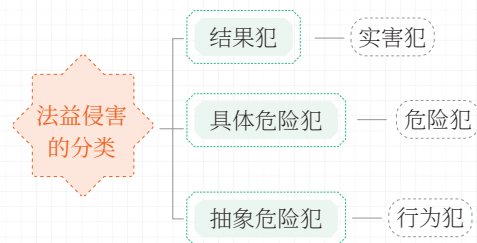
##### 1. 行为犯

属于抽象危险犯，只要实施了特定行为就属于犯罪既遂。

##### 2. 结果犯

是指将实害结果作为犯罪成立或者犯罪既遂条件的犯罪。

### 考点体系



### 聪聪总结

#### 1. 客观必背

##### (1) 结果犯

第一种：有行为 + 有结果 = 成立犯罪；

第二种：有行为，成立犯罪；结果发生，犯罪既遂。

##### (2) 具体危险犯，也称为危险犯

第一种：有行为 + 有危险 = 成立犯罪；

第二种：有行为，成立犯罪，有危险，犯罪既遂。

##### (3) 抽象危险犯，也称为行为犯

第一种：有行为，成立犯罪且犯罪既遂；

第二种：行为完成，成立犯罪且犯罪既遂。

#### 2. 主观必背

本考点作为刑法的底层逻辑，主观层面没有特别需要背诵的内容，但需要重点理解。

## ■ 考点2 结果加重犯 ■

### 基 础 概 念

结果加重犯，是指一个行为构成基本犯，该行为同时导致了加重结果，刑法对基本犯加重处罚。

【聪聪白话】行为人的犯罪行为导致了一个更为严重的结果，而且这件事在生活中发生的概率很大，为了提高司法效率，直接将造成的该结果规定了一个加重的法定刑。

“非法拘禁致人死亡”是典型的结果加重犯。

例：甲非法控制乙的人身自由，在拘禁过程中，绳子捆绑得过于紧导致乙因窒息而死亡。甲的拘禁行为构成非法拘禁罪，属于“非法拘禁致人死亡”的结果加重犯。

### 考 查 重 点

#### 重点1 构成条件

1. 构成结果加重犯，必须同时满足以下条件：

(1) 必须有刑法的明文规定，造成加重结果不再另行评价为其他犯罪，直接与基本犯认定为同一罪名，适用加重法定刑。白话1

例：非法行医的行为导致他人死亡结果，依然认定为非法行医罪，加重处罚。

(2) 行为人实施了基本犯罪行为，并造成了基本犯罪结果以外的，刑法明文规定的加重结果（一般为重伤或者死亡）。

(3) 基本犯行为与加重结果之间具有因果关系。白话2

例外①：致人自杀的，一般不认定为具有因果关系。

例：故意伤害致人自杀的，不认定是故意伤害致人死亡。

例外②：基本犯行为之外的行为导致结果，一般认定为数罪。

例：抢劫后，另起犯意杀人灭口的，认定抢劫罪的基本犯、故意杀人罪，数罪并罚。

(4) 行为人对基本犯罪一般持故意，对加重结果至少有过失。

①原则上，故意实施基本犯 + 过失加重结果（如，故意伤害致人重伤、死亡）。

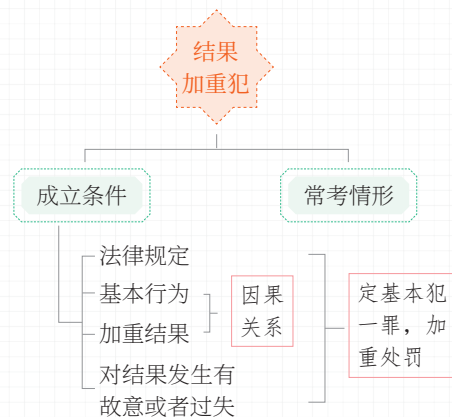
②还有过失基本犯 + 过失加重结果（如，交通肇事因逃逸致人死亡）。

③极少数为故意基本犯 + 故意加重结果（如，绑架中杀害、故意伤害致被绑架人重伤或死亡）。

2. 处理规则：仅认定为基本犯一罪论处，加重法定刑量刑。

3. 「聪聪提示」结果加重犯应以刑法明文规定为限。

### 考 点 体 系



#### 聪聪白话1

原本实施行为构成什么罪，最后还定什么罪，就是处罚变重了。

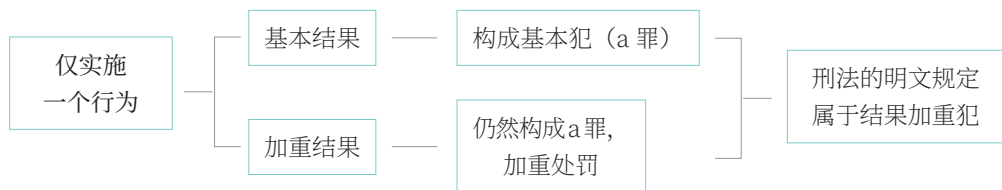
#### 聪聪白话2

加重结果就是因为一开始的基本犯罪行为导致的。

刑法分则没有明文规定为结果加重犯的，如一行为同时造成数个结果，应当以想象竞合处理。

例 1：遗弃致人死亡，应认定为想象竞合，而不是结果加重犯。

例 2：刑法只规定拐卖中强奸的，以拐卖罪一罪论处；则拐卖中猥亵的，应当数罪并罚。



## 重点 2 常考情形

1. 第一类：对加重结果持过失心理。

- (1) 故意伤害罪致人死亡。(第 234 条)
- (2) 非法拘禁罪致人重伤、死亡。(第 238 条)
- (3) 暴力干涉婚姻自由罪致人死亡。(第 257 条)
- (4) 虐待罪致人死亡。(第 260 条)。注意
- (5) 抢夺罪(过失)致人重伤、死亡。

2. 第二类：对加重结果既可以持过失心理，也可以持故意心理。

- (1) 抢劫罪致人重伤、死亡。(第 263 条)
- (2) 强奸罪致人重伤、死亡。(第 236 条)
- (3) 拐卖妇女、儿童罪致人重伤、死亡。(第 240 条)
- (4) 放火罪致人重伤、死亡。(第 115 条)
- (5) 爆炸罪致人重伤、死亡。(第 115 条)
- (6) 以危险方法危害公共安全罪致人重伤、死亡。(第 115 条)

## 真题演练

1. (15 年真题) 关于结果加重犯，下列哪一选项是正确的？

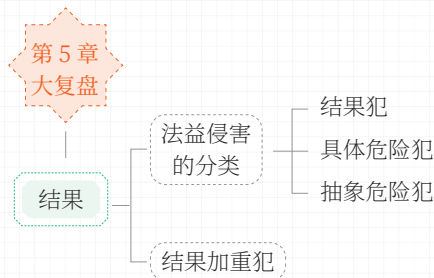
- A. 故意杀人包含了故意伤害，故意杀人罪实际上是故意伤害罪的结果加重犯
- B. 强奸罪、强制猥亵、侮辱罪的犯罪客体相同，强奸、强制猥亵行为致妇女重伤的，均成立结果加重犯
- C. 甲将乙拘禁在宾馆 20 楼，声称只要乙还债就放人。乙无力还债，深夜跳楼身亡。甲的行为不成立非法拘禁罪的结果加重犯
- D. 甲以胁迫手段抢劫乙时，发现仇人丙路过，于是立即杀害丙。甲在抢劫过程中杀害他人，因抢劫致人死亡包括故意致人死亡，故甲成立抢劫致人死亡的结果加重犯

## 注意

刑法在侮辱罪、诽谤罪、遗弃罪、绑架罪、医疗事故罪、强制猥亵罪中均没有规定结果加重犯。

## 聪 聪 总 结

本考点作为刑法的底层逻辑，主观、客观层面没有特别背诵的内容，需要重点记住常考的结果加重犯的情形有哪些。



## ■ 考点 1 因果关系的“因” ■

### 基 础 概 念

刑法上的因果关系，指危害行为与危害结果之间存在的引起和被引起的关系。<sup>【白话 1】</sup>

【《刑事审判参考》第 276 号：毒丝瓜案\*】陈美娟与被害人陆兰英两家东西相邻。两人因修路及其他琐事多次发生口角并相互谩骂，陈美娟遂怀恨在心，决意报复。陈美娟从自家水池边找来一支一次性注射器，再从家中柴房内的甲胺磷农药瓶中抽取半针筒甲胺磷农药后，潜行至陆兰英家门前丝瓜棚处，将农药打入瓜藤上所结的多条丝瓜中。次日晚，陆兰英及其外孙女黄金花食用了被注射有甲胺磷农药的丝瓜后，出现上吐下泻等中毒症状。其中，黄金花经抢救后脱险；陆兰英在被送往医院抢救后，因甲胺磷农药中毒引发糖尿病高渗性昏迷低钾血症，医院对此诊断不当，仅以糖尿病和高血压症进行救治，陆兰英因抢救无效于次日早晨死亡。

【问题】陈美娟是否要对被害人陆兰英的死亡结果承担刑事责任？

### 考 查 重 点

#### 重点 1 行为没有制造危险

当行为人实施的行为并没有造成被害人的任何危险，不属于刑法意义上的危害行为。

例 1：甲为了杀死乙，劝乙去坐飞机，希望乙发生空难死亡，最后乙真的死于空难，但甲的行为属于生活行为，不会通常造成危害结果，劝人坐飞机的行为也没有造成乙的任何危险，不属于危害行为。

例 2：甲意欲使乙在跑步时被车撞死，便劝乙清晨在马路上跑步，乙果真在马路上跑步时被车撞死，甲的行为属于生活行为，不会通常造成危害结果，也没有造成乙的任何危险，不属于危害行为。

例 3：甲意欲使乙遭雷击死亡，便劝乙雨天到树林散步，因为下雨时在树林中行走容易遭雷击。乙果真雨天在树林中散步时遭雷击身亡。甲的行为属于生活行为，不会通常造成危害结果，也没有造成乙的任何危险，不属于危害行为。

例 4：甲与乙有仇，意图致乙死亡。甲仿照乙的模样捏小面人，写上乙的姓名，在小面人身上扎针并诅咒 49 天。到第 50 天，乙因车祸身亡。甲的行为不可能致人死亡，不属于危害行为。

#### 聪聪白话 1

因果关系是在讨论在客观方面判断危害结果是否由某一行为导致，该行为是否对该结果承担刑事责任。

\* “陈美娟投放危险物质案——介入因素与刑法因果关系的认定”，载最高人民法院刑事审判庭：《刑事审判参考》总第 36 集，法律出版社 2006 年版，第 1 页。

## 重点2 行为没有制造法律不允许的危险

在刑法中认为,某些特殊情况下,行为人的行为虽然对法益造成了危险,但危险在刑法允许的范围内,则不属于危害行为。

例:甲正常驾驶机动车,乙突然从路口冲出来直接撞向甲的车,当场死亡。甲虽然造成了乙死亡的结果,但甲尽到了驾驶汽车的注意义务,对于乙冲出来的行为无法防止,甲造成乙的死亡属于在刑法允许的范围内,直接得出甲的行为无罪结论。

## 重点3 因的范围

1. 因果关系中的“因”指的是具有社会危害性的,在人的意志支配下实施的危害社会的行为。白话1

例:通常拿刀捅人,人会死;开枪射击,人会死;投放毒药,人会死;开车撞人,人会死;等等都属于危害行为。

2. 原则上,生活行为不属于危害行为,例外时,生活行为针对某一个特定对象大概率发生结果,同时行为人对于大概率发生的结果主观系明知,则针对特定对象,该行为属于危害行为。

例:以投放红糖水的行为杀人,通常生活中红糖水不会造成死亡结果的发生,原则上不属于危害行为,但如果张三明知李四对红糖水过敏,可能引起死亡,那么对于李四来说,张三实施的行为就属于危害行为。

## 考点2 因果关系的“果”

### 基础概念

因果关系中的“果”是指行为人所实施的危害行为,造成的实害结果,不包括危险结果。

### 考查重点

#### 重点1 现实发生的结果

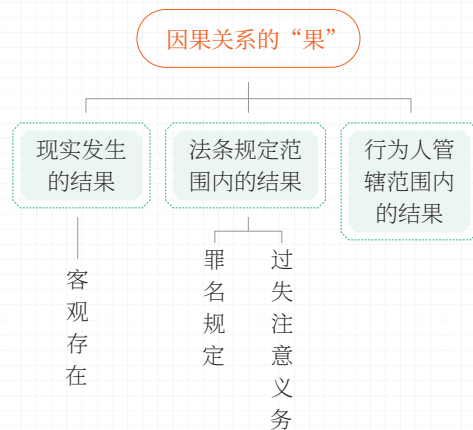
1. 广义的危害结果指法益侵害,包括实害、危险(包括具体危险、抽象危险)。从罪刑法定原则来看,危害结果也是由刑法规定的。在因果关系中,所谓的“果”强调的是实害结果,不包括危险结果。

2. 实害结果在不同罪名的不同作用

#### 聪聪白话1

在生活中,该行为通常会造成某一类结果发生的时候,属于危害行为,属于因果关系中的因。

### 考点体系



按既遂标准区分罪名类型	例子	作用
结果犯 1（必须实害结果才能构成）	过失犯罪、间接故意	犯罪成立必要
结果犯 2（以实害结果作为既遂条件）	故意杀人罪、故意伤害罪等	既遂的标准
具体危险犯	放火罪	结果加重犯要素
结果加重犯	抢劫罪	重伤、死亡：结果加重犯要素

### 3. 因果关系是客观的（所谓“假定因果关系”的问题）

因果关系是客观存在的，不以人的意志为转移，应当以已经发生的客观事实为基础。在判断时，应当等结果发生之后进行判断，回溯性地如实叙述客观上已经发生的既存因果流程，分析导致结果的客观因素。不是在行为当时、结果还未出现时，预测性地进行主观假设。 **白话 1**

例 1：执行人乙对死刑犯丙执行死刑时，在执行人乙正在扣动扳机的瞬间，被害人的父亲甲推开执行人，自己扣动扳机击毙了死刑犯丙。尽管甲不开枪的话，丙也会被乙击毙。但原有流程（乙击毙丙）是合法流程，而现有流程（甲击毙丙）是非法流程，现有行为改变了原有流程。故丙的死亡结果与甲的开枪行为之间存在条件关系，也存在因果关系。

例 2：甲是调整铁道岔的扳道工，当乙开着火车经过时，甲将道岔从左边调整到右边。一段因山崩而掉落的岩石横着堵塞在左边、右边两条轨道上，乙刹车不及撞上右边轨道上的岩石而死亡。即使甲不将道岔从左边调整到右边，乙也会在左车道撞上岩石而死亡。并且，现有流程（右道撞死）与原有流程（左道撞死）是性质相同的同样流程（撞岩石而死），甲的行为使乙的死亡地点有所改变，但并没有因此使乙撞上岩石的机会增加，因此甲的扳道行为与乙的死亡结果之间不存在条件关系、因果关系。

例 3：甲投放没有解药的毒药杀丙，丙喝下毒药 10 小时之后必死无疑，但丙喝下毒药后 2 小时出门，路遇乙驾车闯红灯交通肇事将丙撞死。在丙死亡结果发生后叙明因果流程：因丙的客观死因是被撞死而不是被毒死，甲的投毒行为不是丙被撞死的条件，乙的肇事行为是丙被撞死的唯一条件。故丙的死亡结果与乙的肇事行为有因果关系，而与甲的投毒行为没有因果关系。

例 4：A 想杀死 C，便在 C 准备进行穿越沙漠长途旅行的前夜，悄悄地溜进 C 的房间，把 C 水壶里的水换成无色无味的毒药。B 也想杀死 C，于同一夜里的晚些时候，溜进了 C 的房间，在 C 的水壶底部钻了一个小洞。次日晨，C 出发了，他没有发现水壶上的小洞。2 小时之后，C 在沙漠中想喝水，但水壶是空的。由于没有其他水源，C 在沙漠中脱水而死。因 C 客观上的死因是渴死，而不是毒死，故 C 的死亡结果与 A 的投毒行为无条件关系，也无因果关系；而与 B 的钻洞行为有条件关系，也有因果关系。

这并不是说，直接导致结果的条件就一定有因果关系，如果该直接条件不负主要责任，或者与之前的另一行为有依附关系，仍然不能将结果归责于该直接条件。

例：甲将丙从高速行驶的汽车上推下，让丙摔落至高速公路上；乙驾驶后车刹车不及（一般司机在此情况下都难以刹住），而将丙轧死。丙死之后回推，丙被轧死的条件有二，一是乙轧，二是甲推。但甲推与乙轧之间系依附关系，尽管丙系乙直接轧死，但乙不负主要责任，故应由甲对此结果负责（可认为是利用既存危险环境）。

#### 聪聪白话 1

因果关系是客观的，需在出现结果之后，首先根据已经发生的客观事实叙明既存因果流程，再分析造成结果的条件为何，最后看哪个条件是否负最主要责任，以判断因果关系有无。

## 重点2 规范保护范围内的结果 提示

### 1. 分则规定

这是指每个罪名明文规定保护一种法益，防止一种实害结果发生。只有当该结果属于某个罪名内规定的处罚范围，才能认为与该行为存在因果关系。

例：甲故意伤害导致乙重伤，甲离开事故现场。路过的丙拿走乙的财物。没有甲的伤害行为，就不会有乙的财产损失，二者之间具有条件关系。但是，故意伤害罪的保护法益是他人的人身安全，防止的实害结果是由伤害行为导致的伤亡结果。丙拿走乙的财产导致乙遭受财产损失，不是故意伤害罪所能防止的，该财产损失不是该罪保护范围内的结果。甲的伤害行为与乙的财产损失没有刑法上的因果关系。财产损失这一结果由财产犯罪负责保护，丙构成盗窃罪。

### 2. 过失犯罪的注意义务

过失犯罪的成立条件：一是实施了刑法禁止的过失行为；二是造成了法律明文规定的实害结果；三是过失行为与实害结果之间具有因果关系。当违反注意义务，造成了该行为所引发的结果，属于过失犯罪保护的范围内，才需要对该结果承担责任。 白话1

例：（19年真题）甲酒后驾驶，路面上散落几个井盖，甲由于酒驾，意识反应较慢，没有注意到井盖，车轮轧过井盖，井盖飞起，砸伤路边行人。禁止酒后驾驶这一注意义务规范所防止的是意识反应变慢，导致车辆失控，换言之，醉酒驾车通常引发的结果是因为失去意识造成的撞人结果。但轧飞井盖这一结果不是该注意义务规范所能防止的，超出了该注意义务规范的保护范围，不属于通常醉酒驾驶会引发的结果。对于该结果甲不承担责任。

## 重点3 管辖范围内的结果

刑法中因果关系的“果”强调的是，行为人自己应当承担责任，防止发生的结果。如果应当由在场的其他人负责防止结果发生，则该结果应当归责于其他人。

例：（16年真题）丙酒后开车被查。交警指挥丙停车不当，导致石某的车撞上丙车，石某身亡。当交警检查丙车时，防止后车相撞便是交警的职责。因此，石某的死亡结果不应归属于丙，而应归属于交警。

## ■ 考点3 因果关系与介入因素的判断 ■

### 基 础 概 念

1. 我国当前法律职业资格考试对于因果关系的判断，采用“危险现实化理论”的观点。指在判断条件关系的基础上，对造成结果的数个条件进行筛选，挑选出数个条件中使结果现实化的条件，作为造成结果的原因。 白话2

#### 聪聪提示

因果关系强调的“果”，必须是刑法条文保护范围内的结果。这里的规范包括两种：一是刑法分则规定的每个具体罪名内的结果，二是过失犯罪的注意义务。

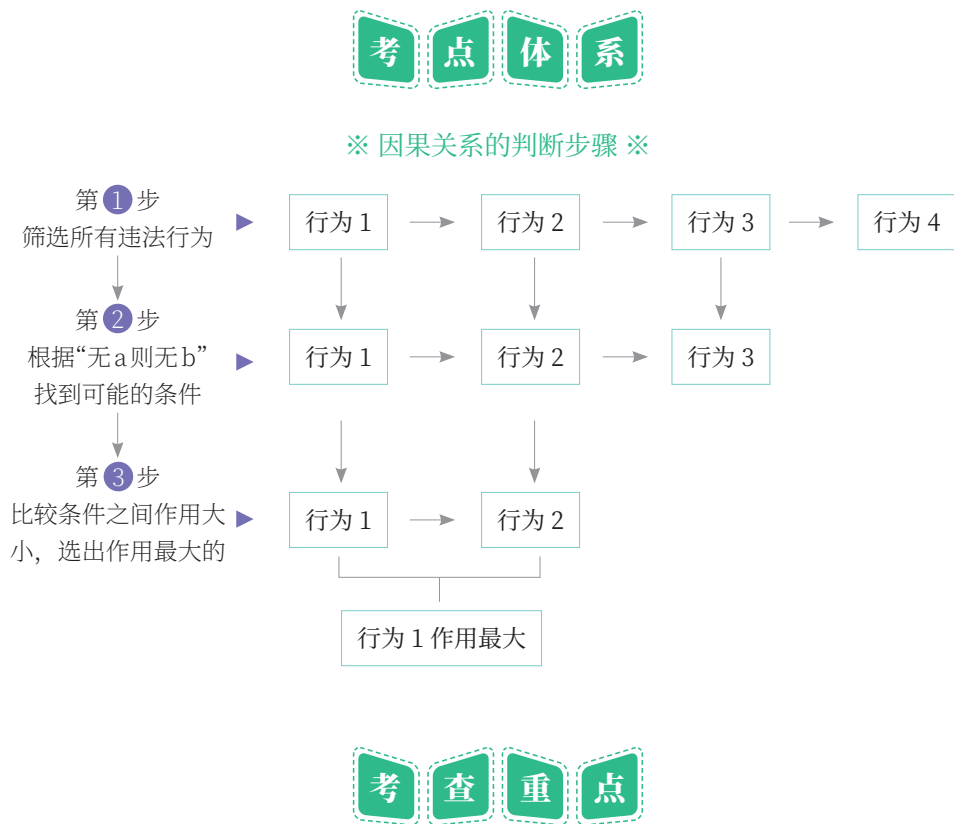
#### 聪聪白话1

行为人没有尽到注意义务，通常会导致某种结果发生，则该结果应当由行为人承担，但如果当结果并非属于该罪通常范围内处罚的结果，则对于该结果的发生不承担责任。

#### 聪聪白话2

在因果关系判断中，先找到可能导致结果发生的所有行为，再在其中对比作用最大的条件，属于造成结果发生的原因。

2. 介入因素，指在最初行为（A1）因果流程发展的过程中，中途介入另外因素（A2），并且 A1、A2 与结果都有条件关系的情形。 **白话1**



### 重点1 何为条件说

条件说指，当行为与结果之间存在着“有该行为就有该结果，无该行为则无该结果”的关系时，即“无 a 则无 b”，a 行为就是 b 结果的条件。 **白话2**

例：甲开车逆行，撞上了无照驾驶的乙。如无甲的逆行行为，就不会出现撞车事故，故甲的逆行行为，是造成事故的条件；但是，即使乙有照驾驶，也仍然会出现撞车事故，故乙的无照驾驶行为，就不是造成事故的条件。

### 重点2 何为相当性

相当因果关系说即是从数个条件中筛选出应当负主要责任的、作用最大的、最为重要的、最通常的条件（具有“相当性”的条件），作为造成结果的原因。

#### 聪聪白话1

第一个行为发生之后，结果还未最终发生，就出现了第二个因素，第二个因素就属于介入因素。

#### 聪聪白话2

当出现有 a 行为，就有 b 结果的客观事实（有 a 即有 b）时，要判断 a 行为是否是 b 结果的条件：如果没有 a 行为，也就没有 b 结果，则 a 行为就是 b 结果的条件；如果没有 a 行为，仍然出现 b 结果，则 a 行为不是 b 结果的条件。



例：甲违章开车撞上护栏，忽然停下，乙因超速刹车不及追尾撞上甲车。首先，甲的违章行为、乙的追尾行为，都是造成汽车事故的条件；然后，根据社会生活经验，一般认为追尾的人责任较大，故而乙的追尾行为对于事故的造成具有“相当性”。从而，乙的追尾行为与事故结果之间具有刑法上的因果关系，而甲的违章行为与事故结果之间只具有条件关系，而不具有因果关系。

### 重点3 因果关系判断三步走

第一步：只要案情中发生了结果，往前找，找到所有的违法行为；

第二步：根据“无a则无b”判断，哪些违法行为与结果发生存在条件关系；

第三步：请比较剩余条件之间的作用大小：

1. 作用明显大 = 具有因果关系，对结果负责；
2. 作用明显小 = 没有因果关系，对结果不负责；
3. 作用一样大 = 都有因果关系 = 对结果都负责。 判例

### 重点4 介入因素判断两步走

讨论介入因素的核心问题，是当案件中发生了多个行为，在第一个行为发生之后，出现了第二个行为，我们需要讨论第二个行为的出现是否会中断第一个行为与结果之间的因果关系，换言之，结果应当由第一个行为承担责任，还是由第二个行为承担责任？关于介入因素的判断，采用以下判断方法：

第一步：判断第一个行为是否会大概率引起第二个行为，如果会大概率引起，第二个行为属于正常介入因素，不中断因果关系，结果应当由第一个行为承担责任；如果不会大概率引起第二个行为，属于异常介入因素，进行第二步判断；

第二步：对比第一个行为和第二个行为谁对结果的作用更大？

1. 第一个行为作用大 = 结果应当由第一个行为负责。
2. 第二个行为作用大 = 结果应当由第二个行为负责。
3. 两个行为作用一样大 = 结果应当由两个行为一起负责。

例1：甲追杀被害人乙，被害人乙无路可逃被迫跳入水库溺死。

例2：甲在楼梯上对乙实施严重暴力，乙在急速往楼下逃跑时摔倒，头部受伤死亡。

例3：甲突然将乙推倒在高速公路上，导致乙被其他车辆轧死。

例4：甲对乙的住宅放火，乙为了抢救自己的婴儿而进入住宅内被烧死。

例5：甲点燃乙身穿的衣服，乙跳入水中灭火而溺死。

例6：甲向站在悬崖边的乙开枪，乙听到枪声后躲避而坠崖身亡。

例7：甲瞄准湖中的小船开枪打乙，船上的乙为躲避而落入水中溺死。

例8：甲将一枚即将爆炸的物品扔到乙的身边，乙立即将该物品踢开，由于踢到了丙的身边，将丙炸死。

例9：甲欲杀乙，在山崖边导致乙重伤昏迷后离去。乙苏醒过来后，刚迈了两步即跌下山崖摔死。

例10：非法行医的甲将身患肺炎的被害人乙误诊为普通感冒，让乙到药店购买感冒药治疗疾病，导致被害人乙没有得

#### 判例

**【陈全安被控交通肇事案】**陈全安驾驶悬挂假号牌的大货车，至某路口时违章靠边停车等人。期间张某驾驶小型客车（车上搭载关某）同向行驶，追尾碰撞陈全安驾驶的大货车尾部，导致小客车损坏、关某受重伤、张某当场死亡。事故发生后，陈全安驾车逃逸。

**【问题】**陈全安是否应对损害结果负责，构成交通肇事罪？



到正常治疗而死亡。应当认为乙的死亡结果与甲的误诊行为有因果关系。

例 11: 甲损坏了乙的容貌后, 乙自杀身亡。因为自杀都是自主自决的自陷风险行为, 故认为甲的伤害行为与乙的死亡结果无因果关系。

## 重点 5 介入因素的种类

### 1. 被害人自身的行为

例: 乙欲杀其仇人苏某, 在山崖边对其砍了 7 刀, 被害人苏某重伤昏迷。乙以为苏某已经死亡, 遂离去。但苏某自己醒来后, 刚爬了两步即跌下山崖摔死。介入因素是被害人自身的行为。在当时的情景下, 该介入因素不异常, 是由先前行为引发的。因此, 介入因素导致的结果应归属于先前行为。

### 2. 被害人自杀行为

被害人自杀的, 一般中断因果关系, 认为属于异常且作用大的介入因素, 行为人对于死亡结果不承担责任。

例外: 在暴力干涉婚姻自由罪致人死亡和虐待罪致人死亡中, 这两个结果加重犯中的“致人死亡”包括被害人自杀身亡。

### 3. 第三人的行为

例: 甲在高速路上将乙推下车, 乙被后面的车辆轧死。介入因素不异常, 死亡结果与甲的行为有因果关系。

### 4. 被害人的特殊体质

行为人实施了通常情形下不足以致人死亡的暴力, 但由于被害人存在某种疾病或属于特殊体质, 进而导致了被害人死亡的。因为被害人的特殊体质, 是在行为时就已既存的客观事实, 并不是可以变动的介入条件; 因此, 行为人的行为是造成结果的唯一条件 (对结果有 100% 作用)。<sup>提示</sup>

【《刑事审判参考》第 389 号: 洪志宁案】洪志宁因同居女友与被害人陈拯狮发生争执、扭打, 闻讯赶到现场后, 挥拳连击陈拯狮的胸部和头部, 陈拯狮被打后追撵洪志宁, 追出二三步后倒地死亡。经鉴定, 陈拯狮系在原有冠心病的基础上因吵架时情绪激动、胸部被打、剧烈运动及饮酒等多种因素影响, 诱发冠心病发作, 冠状动脉痉挛致心跳骤停而猝死。

【问题】洪志宁是否对陈拯狮的死亡结果负责, 其行为如何定性?

【判例: 刘旭被控过失致人死亡案】刘旭驾车在路口由东向南左转弯时, 适遇张立发 (歿年 69 岁) 骑车由东向西横过马路, 二人因让车问题发生争吵。后刘旭动手推了张立发的肩部并踢了张立发腿部。张立发报警后双方被民警带至派出所。在派出所解决纠纷时, 张立发感到胸闷不适, 到医院就诊, 经抢救无效死亡。经法医鉴定: 张立发因患冠状动脉粥样硬化性心脏病, 致急性心力衰竭死亡。

【问题】刘旭的行为与被害人的死亡结果之间, 是否具有刑法上的因果关系? 刘旭是否构成过失致人死亡罪?

## 真题演练

1. 甲系出租车司机, 某晚未经乘客同意而抄近道, 女乘客李某误以为甲欲行不轨而跳车, 不幸死亡。甲的行为与李某死亡结果之间具有因果关系。

### 聪聪提示

特殊体质不中断因果关系, 有因果关系不等于成立犯罪, 成立犯罪应当主客观相统一。可以是故意犯罪, 可以是过失犯罪, 可以是意外事件。

2. 乙放火意图烧毁张某房子，张某冲进房内试图救出妻子，未料火势猛涨，张某及妻子均被烧死。乙的放火行为与张某死亡结果之间没有因果关系。

3. 丙在医院门口捡到一婴儿，旋即发现婴儿有先天性疾病，遂将婴儿扔至垃圾箱旁，后婴儿被冻死。丙扔婴儿的行为与婴儿死亡结果之间不具有因果关系。

4. 丁在家中煮面，不料点燃了灶台旁的易燃物，丁心生恐惧，顾不上扑火夺门而出，后火势逐渐变大，致使邻居房屋被烧毁。丁的不扑火行为与火灾结果之间具有因果关系。

5. (12年真题) 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？

- 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

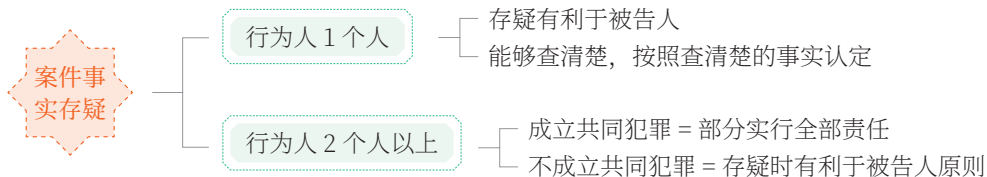
模拟演练

1. 甲持刀欲伤害乙，将乙的胳膊砍伤（轻伤），就其受伤部位与程度而言，不致发生死亡结果，可是乙是血友病患者，受伤后流血不止而死亡。则甲属故意伤害罪（致人死亡）。

2. 甲以抢劫故意、乙以强奸故意共同对丙实施暴力，造成丙死亡，但丙只有一处致命伤，却不能查明该致命伤由谁造成。根据存疑时有利于被告的原则，不能认定甲成立抢劫罪致人死亡，也不能认定乙成立强奸罪致人死亡。

考点 4 无法查明的案件

考 点 体 系



1. 客观必背

(1) 因果关系中，因 = 危害行为；果 = 实害结果；

(2) 因果关系判断：第一步，筛选所有违法行为；第二步，根据“无 a 则无 b”，留下可能的条件；第三步，比较条件之间的作用大小，选出作用大的；

(3) 介入因素判断

第一步，介入因素的出现是否正常？正常不中断因果；如果异常，判断第二步；

第二步：判断介入因素与第一个行为相比，谁的作用更大？作用一样大，均有因果；第一个行为作用大，则第一个行为存在因果关系；第二个行为作用大，则第二个行为存在因果关系。

2. 主观必背

(1) 特殊体质不中断因果关系；

(2) xx 系异常且作用大的介入因素，中断因果关系；

(3) xx 系正常介入因素，不中断因果关系；

(4) xx 系异常但作用小的介入因素，不中断因果关系。

## 重点1 行为人是一个人

案情中，行为人只有一个人，对于其所实施的犯罪行为无法查清的时候，依据“存疑时有利于被告人原则”，有罪和无罪查不清楚，认定为无罪；罪重和罪轻查不清楚，认定为罪轻。

## 重点2 行为人是两个人及以上

首先判断两个人是否构成共同犯罪。如果构成共同犯罪，则启动“部分实行、全部负责”原则。如果不构成共同犯罪，则启动“存疑时有利于被告”原则。

### 1. 两个人构成共同犯罪

案件事实查不清楚，也无需查清楚，依据部分实行，全部责任的原则，认为共同犯罪人之间对于结果均承担责任。

例：甲、乙共谋杀害丙，一起向丙开枪，丙死亡。事后查明，只有一枪致命，但无法查明致命一枪是谁打的。由于甲、乙是共犯关系，根据“部分实行，全部负责”原则，即使两个人不是共同犯罪，属于同时犯问题。在同时犯中，必须查清楚案件事实，如果无法查清楚，那就按照存疑时有利于被告人原则，进行分别认定。

### 2. 两个人不构成共同犯罪

甲与乙没有意思联络，都意欲杀丙，并同时向丙开枪（同时犯）			
丙身上有两个弹孔，可证明致死的一枪是甲命中的，乙击中但未造成致死伤	所有事实均可查明	甲的行为与死亡有因果关系，乙的行为与死亡无因果关系	甲为故意杀人罪既遂；乙为故意杀人罪未遂
丙身上有两个弹孔，均为致命伤（特殊同时犯）	二人均同时击中，能证明单独均可致死 推定均负责（100%）	甲、乙二人行为与结果都有因果关系	甲、乙二人均为故意杀人罪既遂
丙身上只有一个弹孔，可证明甲、乙二人一人击中、一人未击中	谁击中、谁未击中不能查明，基本流程不能查清 推定对结果不负责任（疑罪从轻）	甲、乙二人行为与结果都无因果关系（无法查明）	甲、乙二人均为故意杀人罪未遂

## 真题演练

1. 乙上山去打猎，在一茅屋旁的草丛中，见有动静，以为是兔子，于是二人一起开枪，不料将在此玩耍的小孩打死。在小孩身上，只有一个弹孔，甲、乙所使用的枪支、弹药型号完全一样，无法区分到底是谁所为。对于甲、乙的行为，应



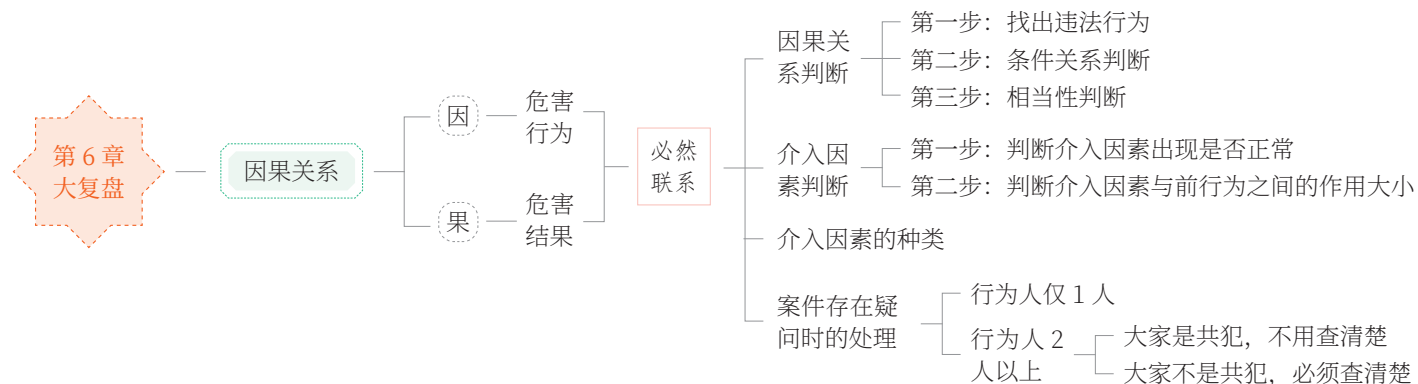
当如何定性?

- A. 甲、乙分别构成过失致人死亡罪
- B. 甲、乙构成过失致人死亡罪的共同犯罪
- C. 甲、乙构成故意杀人罪的共同犯罪
- D. 甲、乙不构成犯罪

### 模拟演练

1. 甲将一枚即将爆炸的炸弹扔到乙的身边，乙立即将炸弹踢开，没想到踢到了丙身边，将丙炸死，甲的行为与丙的死亡之间不具有因果关系。

2. 甲在楼梯上对乙实施严重暴力，乙在急速往楼下逃跑时摔倒，头部受伤而死亡，甲的行为与乙的死亡之间具有因果关系。



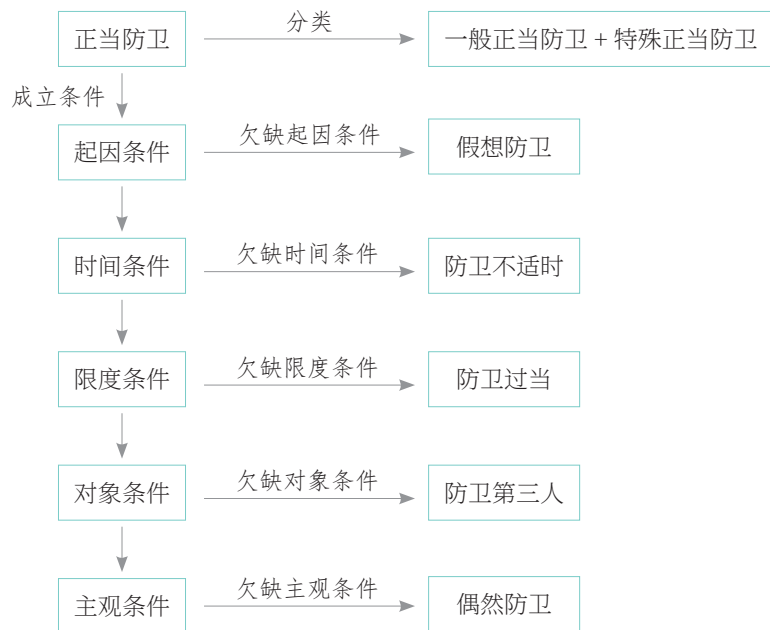
### 聪 聪 总 结

本考点作为刑法的底层逻辑，没有特别需要背诵的内容，但需要重点理解。

## ■ 考点 1 正当防卫 ■

### 考 点 体 系

#### ※ 正当防卫 ※



### 考 查 重 点

#### 重点 1 一般正当防卫

1. 起因条件：不法侵害。这里的“不法侵害”包含三层含义：
- (1) 不法性：既包括犯罪行为，也包括违法行为；系人的侵害。
  - (2) 客观性：系客观的、现实的侵害，而非假想的、主观臆想。
  - (3) 紧迫性：不法侵害只有具有进攻性、紧迫性的时候，才有防卫的必要。

白话 1

### 基 础 概 念

#### 正当防卫

正当防卫，是指为了保护国家、公共利益、本人或者他人的人身、财产和其他合法权益免受正在进行的不法侵害，采取对不法侵害人造成损害的方法，制止不法侵害的行为。正当防卫行为不负刑事责任。

#### 聪聪白话 1

当人所实施的一个具有危险性和进攻性的现实存在的行为，就属于不法侵害。

应当注意以下具体问题：

(1) 对未达到刑事责任年龄、不具有辨认控制能力的人的侵害行为：系不法行为，允许正当防卫（通说观点）。基于人道主义，优先劝阻、制止。

(2) 对动物侵害的“防卫”情形的性质，可以分为三类情形：

① 人唆使其饲养的动物侵害他人时，属于人的不法侵害，属正当防卫。

② 野生动物自发袭击时，不属人的不法侵害，打死、打伤动物属于紧急避险。

③ 饲养动物自发侵害，反击同样属于紧急避险。

(3) 对于过失行为、不作为行为（只能由不作为人履行义务）、预备行为，亦属不法侵害，如具有防卫必要性，也可防卫。

例：货车司机醉酒开车闯红灯，马上就要撞上人行道正在过马路的一队小朋友，一旁的警察持枪射击货车轮胎致车倾侧司机受重伤，警察构成正当防卫。对于不作为行为（只能由不作为人履行义务）、预备行为，亦属不法侵害，如具有防卫必要性，也可防卫。

(4) 对于“黑吃黑”的行为，亦属不法侵害，可以进行正当防卫。

(5) 对于紧急避险、法令行为等合法行为，不可实施正当防卫，可成立紧急避险。

(6) 客观上不存在不法侵害（包括没有侵害，或者是合法侵害），不构成正当防卫，如行为人造成损失，在客观上是不法行为。如果行为人主观上误认为存在不法侵害、具有防卫意图，就属假想防卫，系过失犯罪或意外事件。

## 2. 时间条件：不法侵害（危险）正在进行。 判例

不法侵害正在进行，指损害行为实施或损害结果发生时，存在不法侵害或现实、紧迫危险。 白话 1

(1) 不法侵害的开始时间：已经形成现实、紧迫危险；实行、预备开始均可。

开始时间：不法侵害已经形成现实、紧迫危险。不法侵害人已经着手实行，或已实施预备行为，都可防卫，无需等到着手之后。

例：甲往枪中装子弹欲图射杀乙，正在实施故意杀人的预备行为，显然可以对甲进行正当防卫。

(2) 不法侵害的结束时间：不再具有侵害危险。

结束时间：行为人明显丧失继续侵害的能力或者明确表示放弃继续侵害。

例 1：甲已经绑架控制住乙，尽管绑架罪已经既遂，但绑架行为正在继续进行，行为人并未丧失侵害能力，并未表示放弃犯罪，视为不法侵害尚未结束，可以防卫。

例 2：甲男已强奸乙女完毕，但并未释放，尽管强奸罪已经既遂、强奸行为已经终了，但仍有继续侵害的危险，当然也可以防卫。

例外：在财产犯罪中，不法侵害人虽已取得财物，但通过追赶、阻击等措施能够追回财物的，可以视为不法侵害仍在进行。

(3) 预先设立防卫装置的问题。

预先设立防卫装置，指不法侵害尚未开始时即设定防卫性装置，待不法侵害开始后发生作用造成损失的情况，可分为三种情况：

其一，如防卫装置发挥作用时，不法侵害正在进行，并且没有明显超过必要限度造成重大损害时，认为是正当防卫。明显超过必要限度造成重大损害，认为是防卫过当。

### 判例

【检例第 47 号：昆山龙哥案】刘某醉酒驾驶小轿车，与于海明险些碰擦。刘某从轿车内取出一把砍刀（系管制刀具），连续用刀面击打于海明颈部、腰部、腿部。刘某在击打过程中将砍刀甩脱，于海明抢到砍刀，刘某上前争夺，在争夺中于海明捅刺刘某的腹部、臀部，砍击其右胸、左肩、左肘。刘某受伤后跑向轿车，于海明继续追砍 2 刀均未砍中，其中 1 刀砍中轿车。刘某因腹部大静脉等破裂致失血性休克于当日死亡。

【问题】本案是否符合防卫时间条件，于海明是否构成正当防卫？

### 聪聪白话 1

不法侵害开始对被害人产生危险，到危险结束之前，可以进行正当防卫。

其二，如防卫装置损害了无辜者的合法权益，针对的不是不法侵害，不是正当防卫，可能构成假想防卫。

其三，如防卫装置既制止不法侵害，又造成其他法益侵害，对造成的其他法益侵害结果可构成不法。

(4) 防卫不适时：客观上是不法行为。

在不法侵害尚未开始前“防卫”的，称为事前加害或事前防卫；在不法侵害已经结束（没有继续侵害危险）后，进行“防卫”的，称为事后加害或事后防卫。二者统称为防卫不适时。在客观上，由于“防卫”之时不存在不法侵害，因而造成损害的，系不法行为。应当认为具有故意，构成故意犯罪。行为人误认为不法侵害正在进行，则认定为假想防卫。

3. 对象条件：针对不法侵害人本人（人身、财产）进行防卫。

正当防卫的对象只能是不法侵害人本人，包括针对不法侵害人的人身或财产。对于多人共同实施不法侵害的，既可以针对直接实施不法侵害的人进行防卫，也可以针对在现场共同实施不法侵害的人进行防卫。

针对与犯罪无关的第三者进行“防卫”的，应视不同情况处理。

(1) 如果误认为第三者是不法侵害人而进行所谓防卫的，以假想防卫来处理。

(2) 明知第三者与不法侵害无关，但利用第三者与侵害人之间的关联，采用反击以制止不法侵害的，如符合紧急避险条件的，认定为紧急避险。

(3) 明知第三者与不法侵害无关，故意针对第三者进行打击，亦不符合避险条件的，可能涉嫌故意犯罪。

4. 限度条件：没有明显超过必要限度造成重大损害。

(1) 首先，防卫行为必须“造成重大损害”（指造成不法侵害人重伤、死亡），才认为防卫过当。造成轻伤及以下损害的，不属于重大损害。防卫行为虽然明显超过必要限度，但没有造成重大损害的，不应认定为防卫过当。

(2) 其次，防卫行为实际造成重大损害，还须明显超过必要限度，才认定为防卫过当。这里的“必要限度”，应以制止不法侵害、保护合法权益所必需为标准（必需说）。

例：弱小女子甲在晚上偏僻的路上遭遇男子乙的强制猥亵，在无法挣脱时用水果刀将乙扎成重伤，是制止不法侵害所必需的，仍属正当防卫，而不是防卫过当。

“必需”不是只看损害后果，而应关注防卫手段是否过限。

【最高院防卫典型案例之六：赵宇防卫案】李某与在此前相识的女青年邹某一起饮酒后，一同到达福州市晋安区某公寓邹某的暂住处，二人在室内发生争吵，随后李某被邹某关在门外。李某强行踹门而入，谩骂殴打邹某，引来邻居围观。暂住在楼上的赵宇闻声下楼查看，见李某把邹某摁在墙上并殴打其头部，即上前制止并从背后拉拽李某，致李某倒地。李某起身欲殴打赵宇，威胁要叫人“弄死你们”，赵宇随即将李某推倒在地，朝李某腹部踩一脚，又拿起凳子欲砸李某，被邹某劝阻住，后赵宇离开现场。经鉴定，李某腹部横结肠破裂，伤情属于重伤二级；邹某面部挫伤，伤情属于轻微伤。

【裁判】赵宇朝李某腹部踩一脚，在手段上并不过当。系正当防卫。

(3) 防卫过当不是独立罪名。一般是过失，亦即一般社会公众在当时场景下可以保证不过当而防卫行为人为过当。也有可能为意外事件。中国司法实务认为还有可能是故意。

5. 主观条件：是防卫意图，包括防卫认识与防卫意志。

(1) 防卫认识，指行为人对防卫的客观条件（起因、时间、对象、限度）均有认识。

#### 判例

【检例第46号：朱凤山防卫案】朱凤山之女朱某与齐某系夫妻，朱某提起离婚诉讼并与齐某分居。齐某酒后攀爬院子大门，强行进入朱凤山家。齐某先用瓦片掷砸，后跳入院内徒手与朱凤山撕扯。朱凤山刺中齐某胸部一刀，致其死亡。

【裁判】防卫过当。



(2) 防卫意志，指行为人的目的是为了制止不法侵害。**提示 1**

## 6. 界分防卫行为与相互斗殴：琐事争执中的“后动手规则”（先动手者为不法，后动手者可防卫）。

因琐事发生争执，双方均不能保持克制而引发打斗，对于有过错的一方先动手且手段明显过激，或者一方先动手，在对方努力避免冲突的情况下仍继续侵害的，还击一方的行为一般应当认定为防卫行为。

双方因琐事发生冲突，冲突结束后，一方又实施不法侵害，对方还击，包括使用工具还击的，一般应当认定为防卫行为。不能仅因行为人事先进行防卫准备，就影响对其防卫意图的认定。

**【最高院防卫典型案例之三：陈天杰防卫案】**被告人陈天杰和其妻子孙某某等水泥工在海南省三亚市某工地加班搅拌、运送混凝土。被害人周某某、容某甲、容某乙（殁年 19 岁）和纪某某饮酒后，便言语调戏孙某某，周某某摸了孙某某的大腿，陈天杰遂与周某某等人发生争吵。周某某从工地上拿起一把铁铲（长约 2 米，木柄），冲向陈天杰，但被孙某某拦住，周某某就把铁铲扔了，空手冲向陈天杰。孙某某在劝架时被周某某推倒在地，哭了起来，陈天杰准备上前去扶孙某某时，周某某、容某乙和纪某某先后冲过来对陈天杰拳打脚踢，陈天杰边退边用拳脚还击。接着，容某乙、纪某某从地上捡起钢管（长约 1 米，空心，直径约 4 厘米）冲上去打陈天杰。纪某某持钢管朝陈天杰的头部打去，因陈天杰头戴黄色安全帽，钢管顺势滑下打到陈天杰的左上臂。在此过程中，陈天杰半蹲着用左手护住孙某某，右手拿出随身携带的一把折叠式单刃小刀（打开长约 15 厘米，刀刃长约 6 厘米）乱挥、乱捅，致容某乙、周某某、纪某某、容某甲受伤。容某乙后因失血过多死亡，周某某的伤情属于轻伤二级；纪某某、容某甲、陈天杰的伤情均属于轻微伤。

**【裁判】**陈天杰是在其妻子被羞辱、自己被打后为维护自己与妻子的尊严、保护自己与妻子的人身安全，防止不法侵害而被动进行的还击，其行为属于防卫而非斗殴，应属正当防卫。

**【聪聪提示 2】**防卫中的认识错误问题：假想防卫、偶然防卫

如果防卫的客观要件与行为人主观认识并不一致，就会产生认识错误的问题，包括假想防卫、偶然防卫。按先客观、后主观，客观主观统一的方法分析，就能得出正确结论。

(1) 假想防卫：不具备防卫客观条件（不法）+ 具备防卫意图条件（无故意）= 一般过失犯罪。

假想防卫指客观上不存在不法侵害（包括没有侵害，或者是合法侵害），而行为人主观上误认为存在着不法侵害，而进行“防卫”造成损害的情形。

(2) 偶然防卫：具备防卫客观条件 + 不具备防卫意图条件（有犯罪故意）= 通说无罪。

偶然防卫，指行为人没有认识到不法侵害的存在，没有防卫意图，但偶然在客观上起到了制止不法侵害效果的情形。亦即，具备了正当防卫的客观条件，但不具备主观条件的情况。**白话 1**

例 1：年轻女子甲下班回家途中时，将巡逻检查身份证的警察乙误认为是乔装的抢劫犯，警察声明其也不相信，而将其杀死，通常认定为过失致人死亡罪。

例 2：丙正在非法杀丁时，甲与乙没有意思联络却同时开枪射击丙，丙的心脏被两颗子弹击中死亡，丁因此而活命。甲知道丙正在杀丁，为了制止丙杀丁而开枪，则甲的行为是正当防卫。乙不知道丙正在杀丁，如是为了报仇而开枪，则乙的行为即是偶然防卫。

**【聪聪提示 3】**偶然防卫的性质，存在观点争议：

①观点一：偶然防卫在不法层面上属正当防卫，是合法行为。

### 聪聪提示 1

关于正当防卫主观条件的不同观点：

1. 防卫认识、意志必要说（我国传统刑法观点、主观不法论）认为：正当防卫的成立需要具备主观条件即防卫意图条件，而且不仅需防卫认识，也需防卫意志。

2. 防卫认识必要说认为：正当防卫的成立只需防卫认识条件。

3. 防卫认识不要说认为：正当防卫的成立无需主观条件。

不具有防卫认识（没有认识到不法侵害）的典型情形是偶然防卫。具有防卫认识但不具防卫意志的情形通常有防卫挑拨、相互斗殴。防卫挑拨，是指为了侵害对方，故意挑起对方对自己进行侵害，然后以正当防卫为借口，实施给对方造成侵害的行为。相互斗殴，是指双方以侵害对方身体的意图进行相互攻击的行为。在防止认识、意志必要说的观点下，这些情况都不属于正当防卫。

### 聪聪白话 1

1. 正当防卫 = 我以为存在不法侵害 + 制止不法侵害防卫行为 + 客观存在不法侵害。

2. 假想防卫 = 我以为存在不法侵害 + 制止不法侵害防卫行为 + 客观不存在不法侵害。

3. 偶然防卫 = 我就想犯罪 + 客观上偶然制止了别人的不法侵害行为。

②观点二：偶然防卫在不法层面上属不法未遂，系犯罪未遂。偶然防卫在客观上虽未造成实害的危害结果（侵害的是坏人），但有造成危害结果的危险（有可能侵害到好人），因此是不法的未遂，构成犯罪未遂。

③观点三：偶然防卫是犯罪既遂。传统观点认为，正当防卫的成立需要行为人主观上具有防卫意图条件（防卫认识、防卫意志），故而偶然防卫不属正当防卫，构成犯罪既遂。

法考的通说观点：偶然防卫在不法层面上属正当防卫。

例：甲为了报仇而开枪射杀仇人乙，打死乙之后才发现，此时乙正在杀丙，把乙打死救了丙一命。通说：主观上甲虽然具有故意杀人罪犯罪故意，但客观上甲打死乙的行为，符合正当防卫的客观条件，在不法层面上属正当防卫，不构成犯罪。

## 重点 2 特殊正当防卫

【特殊正当防卫】对正在进行行凶、杀人、抢劫、强奸、绑架以及其他严重危及人身安全的暴力犯罪，采取防卫行为，造成不法侵害人伤亡的，不属于防卫过当，不负刑事责任。

《刑法》第 20 条第 3 款规定的特殊正当防卫（或称无过当防卫、无限防卫），与一般正当防卫的关系是特殊与一般的关系，完全符合一般正当防卫的全部条件。只不过，特殊正当防卫起因条件、限度条件特殊。

1. 特殊正当防卫的起因条件是“严重危及人身安全的暴力犯罪”，对其理解，应当注意：

(1) 指具有致人重伤或者死亡的紧迫危险和现实可能的暴力犯罪。

(2) 并不限于刑法条文所列举的犯罪，还包括其他严重危及人身安全的暴力犯罪，如劫持航空器、爆炸等。

(3) 法条列举的“杀人、抢劫、强奸、绑架”，是指具体犯罪行为而不是具体罪名。

(4) “行凶”指侵害人的主观侵害具体意图不明，但侵害行为客观上明显可能导致重大人身伤亡。如使用致命性凶器，确已严重危及他人人身安全的。

2. 特殊防卫是一般防卫的提示规定，对于非严重暴力犯罪，如果致死没有超过必要限度，也能认定为正当防卫。

## 真题演练

1. (19 年真题) 关于正当防卫，以下说法正确的有？

A. 乙交通肇事致丙重伤后，待在原地不救助丙，路人甲暴力强迫乙抢救丙，致乙轻伤。则甲可以构成正当防卫

B. 彪形大汉乙与身材瘦小的甲发生了争执，乙推搡了甲一下，结果自己没站稳而掉入水中。乙因不会游泳，向岸上的甲呼叫求助，甲担心乙上来继续打他，没有救助而径直离去，后来乙被其他人救起来。甲不救助乙的行为属于正当防卫

C. 乙持刀欲进入甲家行凶，甲赶紧紧闭房门。乙寻机欲从窗户翻入，高大的甲发现瘦小的乙一条腿已跨进了窗户，遂用菜刀猛击其头部，将乙杀死。甲系防卫过当

D. 丙持刀抢劫乙，乙为制止丙的抢劫而持棍棒打丙；路人甲误认为乙在侵害丙，出于怀恨乙、报复乙的心态，而将乙打成了重伤。则无论按何种观点，甲均构成故意伤害罪

## 聪 聪 总 结

### 1. 客观必背

(1) 一般正当防卫的成立条件

①起因条件：存在不法侵害——欠缺——假想防卫，定过失 or 意外，不定故意犯罪；

②时间条件：正在进行——欠缺——防卫不适时（事前 or 事后），定故意犯罪；（唯一例外：财产犯罪）

③对象条件：不法侵害本人 or 财产——欠缺——防卫第三人，定假想、紧急、故意；

④限度条件：没有明显+造成重大损害——欠缺——手段+结果都超过，防卫过当，多数定过失 or 意外，少数故意犯罪；

⑤防卫意图：认识+意志——欠缺——偶然防卫，故意既遂、无罪（结果、不要）、故意犯罪未遂（行为、必要）。

(2) 特殊正当防卫：起因限于 5+1，凶杀强抢和绑架+严重危害人身，没有限度的要求，其余与一般相同。

### 2. 主观必背

主观考查频率低。

## ■ 考点2 紧急避险 ■

### 考查重点

#### 重点1 起因条件

紧急避险要求合法权益处于可能遭受具体损害的**危险**之中。危险的来源主要有：大自然的自发力量导致的危险；动物的袭击带来的危险；疾病等特殊情况下形成的危险；人的行为造成的危险。作为紧急避险起因的“危险”的范围，要大于正当防卫起因的“不法侵害”。[白话1]

#### 重点2 时间条件

现实危险正在发生时，才能实行紧急避险。在危险尚未发生或者已经消除的情况下实行避险的，属于避险不适时，其处理原则与防卫不适时的处理原则相同。危险消除之后不能再避险。

#### 重点3 主观条件

与正当防卫的意图条件一样，我国传统刑法观点认为紧急避险的成立需要具备主观方面的条件即避险意图条件，避险意图包括避险认识与避险意志。

1. 避险认识，是指行为人认识到国家、公共利益、本人或者他人的人身、财产和其他权利面临正在发生的危险，认识到只有损害另一较小合法权益才能保护较大的合法权益，认识到自己的避险行为是保护合法权益的正当合法行为。

2. 避险意志，是指行为人出于保护国家、公共利益、本人或者他人的人身、财产和其他权利免受正在发生的危险的目的。[白话2]

而法律职业资格考试的通说观点认为：紧急避险的成立不需避险认识、避险意志。偶然避险在客观上是合法行为。

#### 重点4 限制条件

主体限制：职务上、业务上负有特定责任的人不适用对本人危险避险。避免本人危险不适用于职务上、业务上负有特定责任的人。

例：执勤的人民警察在面临罪犯的不法侵害时，不能为了自己的利益进行紧急避险；发生火灾时，消防人员不能为了避免火灾对本人的危险，而采取紧急避险。

### 基础概念

#### 紧急避险

紧急避险，是指为了使国家、公共利益、本人或者他人的人身、财产和其他权利免受正在发生的危险，迫不得已损害另一较小合法权益的行为。

[白话]发生了现实危险，为了制止危险，牺牲第三人利益。

#### 聪聪白话1

以为存在客观危险，实际没有发生任何危险，属于假想避险。比照处理假想防卫的原则予以处理。

#### 聪聪白话2

主观意识到危险正在发生，故意或者过失实施的侵害行为巧合符合紧急避险客观要件的，属于偶然避险。

## 重点 5 限度条件

1. 对象条件：紧急避险通常是损害第三者的合法权益，而不是针对危险来源的不法侵害人本身造成损害，否则可能构成正当防卫。

2. 迫不得已条件：出于不得已而损害。

必须出于不得已，是指在合法权益面临正在发生的危险时，没有其他合理方法可以排除危险，只有损害另一较小合法权益，才能保护较大合法权益。

3. 限度条件：没有超过必要限度造成不应有的损害。

紧急避险的必要限度，是指紧急避险行为所引起的损害小于所避免的损害（可能的损害）。一般来说，人身权利大于财产权利，人身权利中的生命权重于其他人身权利，财产权利的大小应以财产价值的多少为标准来衡量，而不是以所有制性质来衡量。

避险行为超过必要限度造成不应有的损害的，成立避险过当。避险过当不是独立的罪名，符合何种犯罪的构成要件，就认定为何种犯罪。对于避险过当的，应当酌情减轻或者免除处罚。

## 重点 6 正当防卫与紧急避险区别

		一般正当防卫	紧急避险
本质		为了合法对抗不法	为了更大的合法利益牺牲较小的合法利益
客观条件	起因	不法侵害（人的行为；不法）	现实的危险（人的行为、自然原因、动物侵袭、疾病等）
	时间	正在进行（危险可能）	正在发生
	对象	不法侵害者	合法权益（通常是第三人的）
	不得已	无	不得已（唯一方法）
	限度	未超过必要限度造成重大损害（损害可以大于保护利益）	所保护利益 > 所损害利益
	主体	无限制	业务上负有特定责任的人（不适用对本人危险避险）
主观条件	主观	防卫认识、防卫意志	避险认识、避险意志

## 真题演练

1. (15年真题) 鱼塘边工厂仓库着火，甲用水泵从乙的鱼塘抽水救火，致鱼塘中价值 2 万元的鱼苗死亡。仓库中价值 2 万元的商品因灭火及时未被烧毁。甲承认仓库边还有其他几家鱼塘，为报复才从乙的鱼塘抽水。关于本案，下列哪一选项



是正确的？

- A. 甲出于报复动机损害乙的财产，缺乏避险意图
- B. 甲从乙的鱼塘抽水，是不得已采取的避险行为
- C. 甲未能保全更大的权益，不符合避险限度要件
- D. 对2万元鱼苗的死亡，甲成立故意毁坏财物罪

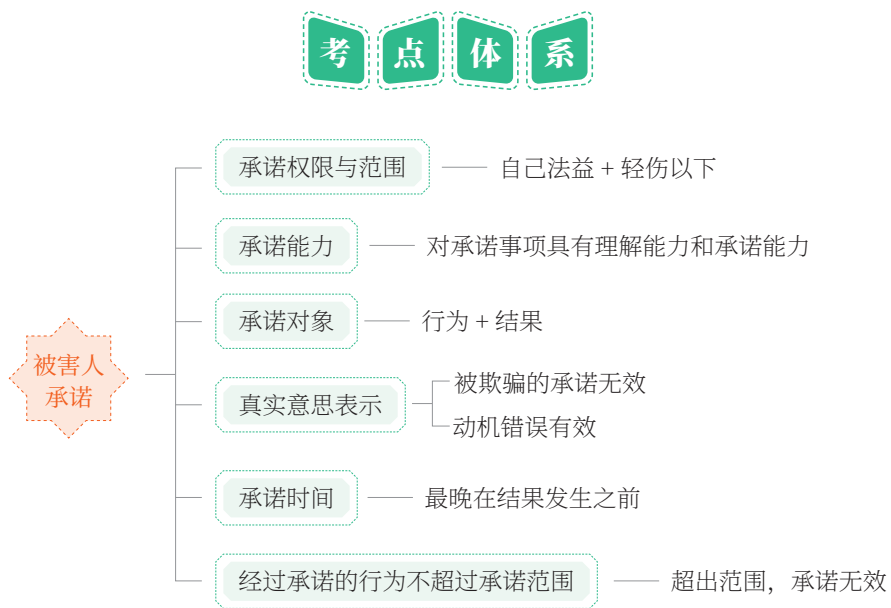
2. (22年真题) 宋某持刀拦路抢劫武某，武某系武警退役人员，假装害怕，乘宋某放松警惕，突然攻击宋某，致其受伤。武某的行为不构成正当防卫。

3. (22年真题) 陈某骑摩托车找李某算账，找到李某，下了摩托车，拿铁棍追打李某。李某夺路而逃，逃至大路，甩掉陈某，看到陈某停在路边的摩托车，出于泄愤，将摩托车踹下河，致使价值万元的摩托车报废。李某的行为不构成正当防卫。

4. (23年真题) 甲、乙基于共同伤害的故意，报复周某。甲用刀刺向周某，周某将一旁的乙强拉过来挡在前面，致使乙被刺死。周某的行为不构成正当防卫。

5. (23年真题) 许某伤害韩某，韩某奋起反抗，导致许某摔倒，头部撞到桌角，倒地昏迷，嘴角抽搐。见此情景，韩某又抡起小板凳砸向许某头部，致其死亡。韩某的行为不构成正当防卫。

### ■ 考点3 被害人承诺 ■



### 聪 聪 总 结

#### 1. 客观必背

(1) 紧急避险成立具有七个条件：起因条件、时间条件、对象条件、限制条件、限度条件、迫不得已条件、主观条件；

(2) 紧急避险与正当防卫相比，起因条件更广泛，时间条件更严格，对象条件仅合法；避险有限制，防卫没有；防卫行为任何时候，避险只能唯一途径。

#### 2. 主观必背

本考点在主观考查频率低。

### 基 础 概 念

#### 被害人承诺

被害人承诺指有权利处分自己合法权益的人作出的放弃法益的承诺，而使原来损害该法益的行为不再被认定为具有违法性的情形。

## 重点1 现实的被害人承诺

现实的被害人承诺，是指当危险发生的时候，被害人实际作出了同意他人对自己造成损害的承诺，阻却他人构成犯罪。被害人承诺的成立要件：

### 1. 承诺的权限与范围

(1) 被害人对承诺的法益具有处分权限。被害人只能承诺自己的个人法益；承诺国家、公共利益与他人利益的，承诺无效。

(2) 刑法分则第四章侵犯公民人身权利、民主权利罪，第五章侵犯财产罪，也不是全部罪名都只涉及个人法益。例1

(3) 被害人对承诺的法益具有一定限度，超出这个限度，即使有被害人的承诺，行为人也有罪。承诺自己法益时，也有一定限度。一般认为，承诺他人杀害、重伤自己的，承诺无效。承诺轻伤、自由、性、名誉、毁财的，承诺有效。《人体损伤程度鉴定标准》认为砍小手指属于轻伤，可以承诺。

### 2. 承诺能力

承诺者对承诺事项具有理解能力，承诺能力。例2

### 3. 承诺对象

承诺者不仅要对自己的行为作出承诺，而且最重要的是对结果作出承诺。

例：甲承诺乙醉酒开车载运自己，但甲并没有承诺乙醉酒开车重伤自己，如果乙醉酒开车致甲重伤，此重伤行为仍为不法行为。

### 4. 真实意思表示

戏言性的承诺、基于强制、欺骗作出的承诺无效。

行为人欺骗被害人，导致被害人产生认识错误，被害人基于认识错误而作出承诺，承诺放弃法益。承诺是否有效？

(1) 事实认识错误。如果欺骗行为导致被害人对于客观发生的事实产生了认识错误，基于事实认识错误而作出的承诺无效。

例：医生欺骗病人家属说，她的孩子丙需要移植肝脏，病人家属答应。医生将肾脏移植给了丁。病人家属的承诺无效。

(2) 动机错误不影响承诺的有效性。

例：甲男欺骗乙女称与之发生性关系，就给乙女提干升职，得到乙女的同意发生性关系后并没有给乙女提干升职。由于乙女对发生性关系的对象没有误认，其性承诺有效。

(3) 被害人自己陷入认识错误，如果行为人对于被害人陷入认识错误不知情，则承诺有效，如果行为人实施欺骗行为使被害人产生错误认识，则承诺无效；如果行为人没有实施欺骗行为，被害人自己产生错误认识，即使行为人知情，承诺依然有效。

例：甲谎称乙饲养的狗是疯狗，使得乙承诺甲捕杀狗的，乙的承诺无效。电梯司机甲在被害人乙进入电梯后，突然将电源关闭，谎称电梯事故，使被害人同意自己被关在电梯内的，乙的承诺无效，甲可构成非法拘禁罪。

#### 例1

拐卖儿童罪保护的法益，除了儿童的人身权益，还有社会法益（法律强行保护儿童权益）。故而拐卖儿童的行为，即使得到儿童或其家长的承诺，也不影响拐卖儿童罪的成立。

#### 例2

未满14周岁的幼女的性承诺无效；未满18周岁的未成年人承诺他人摘取自己器官，承诺无效。

## 5. 承诺时间

承诺至迟存在于结果发生前。事后追认的承诺无效,不影响行为的不法性质,但有可能影响量刑。被害人之前作出了承诺,但在结果发生之前又撤回或变更承诺的,原承诺无效。

## 6. 经承诺所实施的行为不能超越承诺范围

(1) 不能超越承诺者的具体承诺范围。

例1: 甲承诺让乙砍掉自己的一个小手指(轻伤),而乙却砍掉了甲的大拇指(重伤),乙的行为成立故意伤害罪。

例2: 甲承诺让乙关押自己三天,三天期满后,乙仍不释放甲又关了五天。则乙对超出承诺的五天构成非法拘禁罪。

(2) 也不能超过国家许可的范围。

例: 甲女同意乙男、丙男、丁男等诸男在公开场合同时对自己实施淫乱行为。甲女的性承诺有效,乙、丙、丁不构成强奸罪;但侵害社会秩序法益超越了国家许可的范围,甲、乙、丙、丁构成聚众淫乱罪。

## 重点2 推定的被害人承诺 白话1

例: 甲为了避免烧毁邻居乙的贵重财产,闯入其屋内搬出贵重物品;乙砍树时被倒的大树压倒致重伤昏迷,甲为救助其被迫砍断乙的一条腿将其从树下拖出,背往医院抢救得活。

阻却违法的推定承诺的构成:

(1) 针对被害人有处分权限的个人法益。

(2) 被害人没有现实的承诺。一般情况是事态紧急,被害人没有能力承诺。

(3) 以一般公众观念推定被害人知道真相将承诺,即使被害人事后反对也不影响推定的效力。

(4) 行为人保护的法益大于牺牲的法益。

## 真题演练

1. (14年真题) 关于故意杀人罪、故意伤害罪的判断,下列哪一选项是正确的?

A. 甲的父亲乙身患绝症,痛苦不堪。甲根据乙的请求,给乙注射过量镇定剂致乙死亡。乙的同意是真实的,对甲的行为不应以故意杀人罪论处

B. 甲因口角,捅乙数刀,乙死亡。如甲不顾乙的死伤,则应按实际造成的死亡结果认定甲构成故意杀人罪,因为死亡与伤害结果都在甲的犯意之内

C. 甲谎称乙的女儿丙需要移植肾脏,让乙捐肾给丙。乙同意,但甲将乙的肾脏摘出后移植给丁。因乙同意捐献肾脏,甲的行为不成立故意伤害罪

D. 甲征得乙(17周岁)的同意,将乙的左肾摘出,移植给乙崇拜的歌星。乙的同意有效,甲的行为不成立故意伤害罪

## 模拟演练

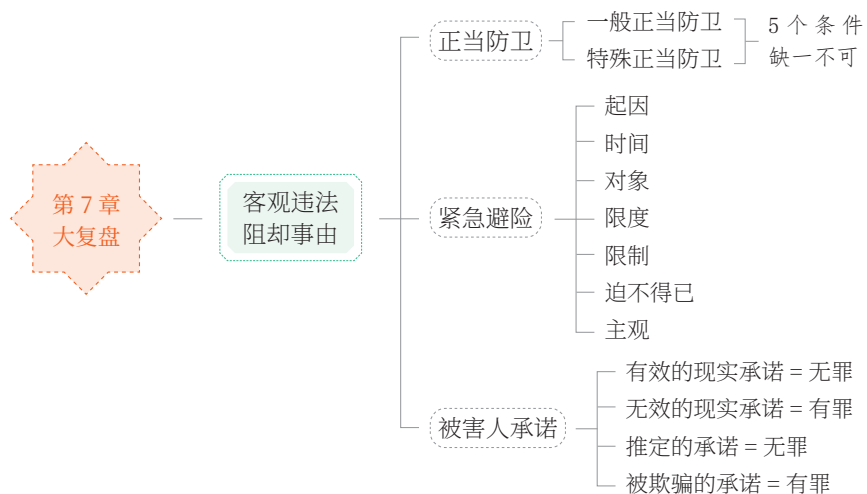
1. 甲没有取得医生执业资格,长期为他人治病,每次都是应患者及其家属请求实施,结果导致一人重伤,多人轻伤,

## 聪聪白话1

实际不存在被害人的承诺,情况太紧急了,推定在该种情况下,按常理被害人知道事实真相后当然会承诺,行为人推定根据被害人的意志所实施的,保护被害人法益的行为,亦可阻却违法性,不构成犯罪。推定的承诺可能和紧急避险产生竞合。

甲的行为不构成犯罪。

2. 医生甲给病人乙开胸治疗，后发现乙是自己的情敌，拒不将乙缝合导致其死亡，由于甲的行为属经承诺的正当医疗行为，不能构成犯罪。



聪 聪 总 结

1. 客观必背

(1) 被害人承诺有效 = 行为不构成犯罪；  
被害人承诺无效 = 行为构成犯罪；推定的承诺 = 行为不构成犯罪；

(2) 有效的被害人承诺：有权承诺 + 真实承诺 + 具有理解能力 + 承诺行为和结果 + 承诺最晚在结果发生前作出 + 承诺后的行为不能超过范围；

(3) 被欺骗的承诺 = 无效；动机错误的承诺 = 有效承诺。

2. 主观必背

本考点主观考查频率低。