



# 法律规则的 提炼与运用 《人民司法·案例》 重述

总主编：沈德咏  
副总主编：景汉朝

## (刑事卷)

主编：倪寿明 柳福华

### 2011-2015

FALÜ GUIZE DE TILIAN YU YUNYONG  
RENMIN SIFA · ANLI  
CHONGSHU  
(XINGSHI JUAN)

《人民司法》杂志社·编



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA



# 法律规则的 提炼与运用 《人民司法·案例》 重述

总主编：沈德咏  
副总主编：景汉朝

## (刑事卷)

主编：倪寿明 柳福华

### 2011-2015

FALŭ GUIZE DE TILIAN YU YUNYONG  
RENMIN SIFA · ANLI  
CHONGSHU  
(XINGSHI JUAN)

《人民司法》杂志社·编



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

法律规则的提炼与运用:人民司法案例重述. 刑事卷 / 沈德咏总主编. —北京:法律出版社, 2017. 1

ISBN 978 - 7 - 5197 - 0398 - 1

I. ①法… II. ①沈… III. ①案例—分析—中国②刑事诉讼—案例—分析—中国 IV. ①D920.5②D925.205

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 314774 号

人民司法案例重述·刑事卷

沈德咏 总主编

策划编辑 韦钦平

责任编辑 邢艳萍

装帧设计 孙宇 鲁娟

© 法律出版社·中国

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

版本 2017 年 1 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

责任校对 杨锦华

印刷 三河市兴达印务有限公司

印张 16.5 字数 286 千

印次 2017 年 1 月第 1 次印刷

编辑统筹 大众出版社

经销 新华书店

责任印制 沙磊

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址 / [www.lawpress.com.cn](http://www.lawpress.com.cn)

投稿邮箱 / [info@lawpress.com.cn](mailto:info@lawpress.com.cn)

举报维权邮箱 / [jbwq@lawpress.com.cn](mailto:jbwq@lawpress.com.cn)

销售热线 / 010 - 63939792/9779

咨询电话 / 010 - 63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服 / 400 - 660 - 6393

第一法律书店 / 010 - 63939781/9782

西安分公司 / 029 - 85330678

重庆分公司 / 023 - 67453036

上海分公司 / 021 - 62071010/1636

深圳分公司 / 0755 - 83072995

书号: ISBN 978 - 7 - 5197 - 0398 - 1

定价: 39.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

## 繁荣司法案例研究 促进法律正确实施

司法案例是社会法律关系的再现,是人类文明进步的缩影,是一个国家、一个社会法律文化和司法制度的重要载体。在推进中国特色社会主义法治建设伟大历史进程中,加强司法案例研究,对于促进严格公正司法、传承中华司法文明、弘扬社会主义核心价值观、促进国际司法交流等具有重要意义。通过广泛收集整理司法案例,能够为法官审理类似案件提供参考,促进统一司法标准,规范法官自由裁量权,提升司法公信力,更好地维护社会公平正义。通过研究我国古代司法案例,能够传承中华法律文化精华和司法智慧、司法方法,为社会主义法治建设奠定坚实基础。通过发布典型司法案例,能够为人们的行为提供正确指引,发挥司法规范、指导、评价、引领社会价值的重要作用,弘扬社会主义核心价值观和法治精神。通过加强对中外司法案例的比较研究,可以促进国际司法文化交流,提高中国在国际司法领域的话语权,为全球治理贡献中国司法智慧。

党的十八大以来,以习近平同志为核心的党中央对全面推进依法治国作出重大部署,党的十八届四中全会明确提出“加强和规范司法解释和案例指导,统一法律适用标准”,为繁荣司法案例研究指明了方向。最高人民法院历来高度重视典型案例在审判实践中的运用,早在2010年12月就出台《关于案例指导工作的规定》,已累计发布指导性案例15批77件,不断完善案例指导制度,有效促进了法律适用标准的统一。2013年11月,中国裁判文书网上线运行,截至2016年底已上网发布生效裁判文书2580余万篇,访问量突破48.5亿人次,覆盖200多个国家和地区,成为全球最大的裁判文书网,不仅极大方便了当事人查阅,而且在实现社会共享、促进社会治理、弘扬法治精神等方面发挥了重要作用。2016年3月,最高人民法院开通“法信—中国法律应用数字网络服务平台”,对海量司法案例和裁判文书进行深度加

工,实现裁判剖析和同案智能推送,为法律工作者和社会公众提供专业知识解决方案。2016年9月,最高人民法院成立司法案例研究院,积极建设国际一流的司法案例数据库和研究中心,加强司法案例的收集、生成、研究、成果转化和中外司法交流工作。可以说,人民法院司法案例研究工作步入了快车道,掀开了崭新的一页。

面对新形势、新任务,我们要发扬改革创新精神,以“智慧法院”建设为载体,进一步深化司法案例研究,更好地指导当代中国司法实践,努力实现审判体系和审判能力现代化,推动完善公正高效权威的社会主义司法制度。要充分挖掘利用案件资源,运用大数据分析等信息技术,探求司法规律,为法官依法办案提供法律检索、类案推送、文书生成、文书纠错等智能化服务,努力让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义。同时,依托大量案例,深入研判经济运行风险、社会发展动态并提出有针对性的建议,为党委、政府决策提供参考。要密切关注互联网领域科技发展给司法工作带来的新课题,发挥人民法院新型司法案例对司法实践的引领作用。

《人民司法》杂志创刊60年来,刊发了一大批优秀司法案例,以其权威性、专业性、实用性在我国期刊界独树一帜,在应用法学研究领域享有盛誉,为司法案例研究工作作出了积极贡献。2012年1月,《人民司法》杂志社组织专家学者对2007~2010年《人民司法·案例》刊发的案例进行学理分析、提炼裁判规则并结集出版,受到广大法官、律师、专家学者和社会各界的欢迎。适逢《人民司法》杂志创刊60周年,在认真总结经验基础上,对2011~2015年刊发的案例进行重述并出版,具有重要意义。希望人民法院传媒总社及《人民司法》杂志社以《法律规则的提炼与运用——〈人民司法·案例〉重述》出版为契机,进一步深化与法学理论界、司法实务界、新闻舆论界及社会各界的沟通交流,进一步加强司法案例研究,更好地服务严格公正司法,为推进全面依法治国、建设社会主义法治国家作出新的更大贡献。

是为序。

最高人民法院院长 周 强

2017年1月13日

# 目 录

## 第一部分 刑 法

---

特殊防卫研究 / 3

共犯的脱离

——以教唆犯的脱离为视角 / 15

累犯制度研究 / 25

自首的认定 / 38

追诉时效若干问题研究 / 48

想象竞合犯之研究 / 59

虚开发票罪研究 / 67

“因逃逸致人死亡”向不作为故意杀人罪转化之研究 / 76

刑法的谦抑性与适当性之探讨 / 85

侵犯公民个人信息罪的证据法分析 / 98

入户抢劫中“入户”目的的非法性 / 109

从处分行为辨析盗窃罪与诈骗罪的界限 / 116

## 第二部分 刑事诉讼法

---

推论规则之再认识 / 129

证据补强规则 / 139

间接证据的证明标准及模式之探究 / 148

证明标准问题研究 / 158

非法证据排除规则及其适用程序 / 168

论附带民事诉讼的性质及其证明标准 / 184

诱惑侦查所获证据之证据能力研究 / 196

疑罪从无原则适用之厘清 / 207

上诉不加刑原则适用范围之再探讨 / 215

再审不加刑原则的若干思考 / 226

未成年人社会调查报告法律属性之再探讨 / 236

比较法视野下的强制医疗程序 / 250

# 第一部分 刑 法



# 特殊防卫研究

【原评析文章名称】 特殊防卫权应有防卫限度

【作者与文章出处】 高翼飞 载《人民司法·案例》2014年第4期

【原文内容摘要】 针对严重危及人身安全的暴力犯罪,防卫人采取正当防卫对不法侵害人造成的最严重的损害后果可以是死亡,但这并不意味着致命的防卫行为可以不受任何约束。当暴力侵害的现实危险性降低至不足以致人重伤、死亡的程度时,防卫人不得采取致命的防卫手段伤害不法侵害人并致其死亡,否则,应当认定为防卫过当并追究刑事责任。

案号 一审:(2011)一中刑初字第1790号

二审:(2012)高刑终字第99号

重一审:(2012)一中刑初字第4866号

重二审:(2013)高刑终字第274号

## 【案情】

公诉机关:北京市人民检察院第一分院。

被告人暨附带民事诉讼被告人:王靖(加拿大籍)。

北京市人民检察院第一分院指控称,被告人王靖于2010年2月14日凌晨在北京市西城区的住处,因琐事与被害人陈维海发生互殴。其间,王靖夺过陈维海所持尖刀向陈的左胸、左臂猛刺数刀,陈维海因被伤及心脏致急性失血性休克死亡。被告人王靖作案后向公安机关主动投案。公诉机关认为:被告人王靖系防卫过当,故意伤害他人身体健康,并致人死亡,触犯了《刑法》第234条第2款的规定,已构成故意伤害罪,依法应予惩处。公诉机关提交了在场证人的证言、现场勘验检查笔录、刑事科学技术鉴定结论及被告人王靖的供述等证据。

附带民事诉讼原告人、被害人之父陈某某诉称:由于王靖的犯罪行为,给陈某某造成了极大的经济损失和精神伤害,要求被告王靖赔偿交通费、住宿费、原告人土地承包经济损失、亲属误工损失、丧葬费、死亡赔偿金、精神损害抚慰金等经济损失共计人民币886760元。

庭审中,被告人王靖辩称:陈维海闯入其家持刀行凶,其夺过刀,并没有主动扎陈维海,陈维海的伤是陈维海自己扑上来造成的,其为保护自己和妻子的生命安全,采取的行为是正当防卫;因其无罪,没有义务赔偿原告人的经济损失。

被告人王靖的辩护人提出如下辩护意见:根据《刑法》第20条第3款的规定,对正在行凶、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。被告人王靖在遭遇陈维海持刀入室行凶的情况下,为了保护自身及妻子的生命安全,夺刀将不法侵害人刺死,其行为符合无限防卫的条件,系正当防卫。

北京市第一中级人民法院经审理查明事实如下:被害人陈维海系被告人王靖妻子薛某的前夫。2010年2月14日凌晨1时许(除夕之夜),陈维海来到北京市西城区前妻家中探望儿子,在卧室中见到了被告人王靖,二人因言语不和而扭打在一起,陈维海将王靖压在床上对其实施殴打,陈维海当时手里还握着一把刀。薛某见状上前劝阻,左前臂被刀划伤。薛某当时已经怀孕,她害怕再受伤,于是跑到外面呼救。其间,王靖夺过陈维海所持尖刀,陈维海手中的刀虽被夺下,但仍继续对王靖进行殴打,王靖持刀猛刺陈维海左胸部两刀,并扎伤陈维海左上臂一刀。后经鉴定,陈维海因被伤及心脏致急性失血性休克死亡。在王靖与陈维海搏斗过程中,薛某打电话报警。王靖刺伤陈维海后,对其采取了抢救措施,用浴巾按着陈维海的胸,还给陈维海做人工呼吸,并让薛某拨打“120”。之后警察和急救人员赶到了现场,被告人王靖被当场抓获归案。

## 【审判】

对于被告人王靖的辩解及辩护人提出的辩护意见,北京市第一中级人民法院经审理后认为,被告人王靖夺过陈维海所持尖刀后,持刀猛刺陈维海左胸部两刀,并扎伤陈维海左上臂一刀,伤及陈维海心脏,致其急性失血性休克死亡,从扎伤陈维海的刀数及力度来看,王靖伤害陈维海的故意明显。王靖为了使本人的人身权利免受陈维海正在进行的不法侵害,夺刀防卫,扎伤陈维海,致陈维海死亡,造成重大损害,防卫明显超过必要限度,其行为符合防卫过当的条件,应认定防卫过当,王靖应依法承担刑事和民事责任。故王靖的此项辩解以及辩护人的辩护意见均不能成立,应不予采纳。被告人王靖为了使本人的人身权利免受正在进行的不法侵害,对不法侵害人采取防卫,持械故意伤害不法侵害人的身体,致人死亡,防卫明显超过必要限度,造成重大损害,其行为已构成故意伤害罪,依法应予惩处。检察机关指控被告人王靖犯故意伤害罪的基本事实清楚,证据确凿,指控罪名成立。但检察机关认定被告人王靖作案后向公安机关

主动投案,证据不足,不予认定。鉴于王靖故意伤害的行为系防卫过当,应当依法对其减轻处罚。因被告人王靖的犯罪行为使附带民事诉讼原告人陈某某遭受经济损失,王靖应依法赔偿。附带民事诉讼原告人要求赔偿的有证据支持的合理部分,法院予以支持,过高部分不予支持;附带民事诉讼原告人要求赔偿土地承包经济损失及精神损害抚慰金的诉讼请求,缺乏法律依据,不予支持。考虑被害人陈维海对于损害的发生有过错,可依法减轻王靖的民事责任。

北京市第一中级人民法院依照《刑法》第六条第一款、第二百三十四条第二款、第二十条第二款、第六十一条、第三十六条第一款,和《民法通则》第一百一十九条、第一百三十一条,以及最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十七条第三款、第三十五条,最高人民法院《关于刑事附带民事诉讼范围问题的规定》第一条、第二条之规定,判决:一、被告人王靖犯故意伤害罪,判处有期徒刑5年;二、被告人王靖赔偿附带民事诉讼原告人陈某某丧葬费、死亡赔偿金等经济损失共计人民币228194.05元;三、驳回附带民事诉讼原告人陈某某的其他诉讼请求。

一审宣判后,在法定期限内,附带民事诉讼原告人陈某某对民事部分判决不服,被告人王靖对刑事部分和民事部分判决均不服,提出上诉。

北京市高级人民法院依法组成合议庭公开审理了此案,认为原审判决认定部分事实不清。

北京市高级人民法院依照《刑事诉讼法》第一百八十九条第(三)项的规定,裁定撤销原一审判决,将本案发回北京市第一中级人民法院重新审判。

北京市第一中级人民法院另行组成合议庭对该案重新进行了审理。法院认为,被告人王靖的防卫行为明显超过了必要限度,造成重大损害,已构成故意伤害罪。

北京市第一中级人民法院依照《刑法》第六条第一款、第二百三十四条第二款、第二十条第二款、第六十一条、第三十六条第一款,民法通则第一百一十九条、第一百三十一条,《侵权责任法》第十六条、第二十六条、第三十条,以及最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十七条第三款、第三十五条,最高人民法院《关于刑事附带民事诉讼范围问题的规定》第一条、第二条之规定,判决:一、被告人王靖犯故意伤害罪,判处有期徒刑3年6个月;二、被告人王靖赔偿附带民事诉讼原告人陈某某死亡赔偿金、丧葬费等经济损失共计人民币256980元;三、驳回附带民事诉讼原告人陈某某的其他诉讼请求。

上述判决作出后,陈某某与王靖均不服,提出上诉。

北京市高级人民法院经审理认为,上诉人王靖系为使本人的人身权利免

受正在进行的不法侵害而采取防卫措施,但防卫明显超过必要限度,造成他人死亡的重大损害,已构成故意伤害罪,依法应予惩处。鉴于王靖的行为系防卫过当,依法对其减轻处罚。另鉴于王靖作案后即对被害人实施了抢救行为,故对其酌予从轻处罚。因王靖的犯罪行为使附带民事诉讼原告人陈某某遭受经济损失,王靖依法应予赔偿。考虑到被害人陈维海对于损害的发生有过错,可依法减轻王靖的民事赔偿责任。原审人民法院根据王靖犯罪的事实、犯罪的性质、情节及对于社会的危害程度所作的判决,定罪正确,量刑及对附带民事部分的处理适当,审判程序合法,应予维持。王靖、陈某某的上诉理由均不能成立,应予驳回。唯原审人民法院对王靖的自动投案情节未予认定,予以纠正。

北京市高级人民法院终审裁定:驳回陈某某及王靖的上诉,维持原判。

## 【评析】

本案争议的焦点在于被告人王靖夺刀后刺死陈维海的行为是正当防卫还是防卫过当?

一种意见认为,陈维海在王靖家中持刀行凶,王靖面对突如其来的严重暴力侵害,人身安全遭受极大威胁,为了有效制止不法侵害,夺刀后刺死陈维海,其防卫行为符合无限防卫的条件,并无过当之处。《刑法》第20条第3款明确规定:“对于正在进行行凶、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。”因此,被告人王靖的行为属于正当防卫,不构成犯罪。

另一种意见认为,被告人王靖在与不法侵害人陈维海搏斗中夺过了陈维海手中的刀,此时陈维海虽然没有停止对王靖的殴打,不法侵害行为仍在继续,但陈维海的手中已经没有能够威胁王靖生命的凶器了,而是赤手空拳实施暴力,这种程度的暴力并不足以导致王靖重伤、死亡的重大危险,王靖手中已持有凶器,对抗形势发生逆转,王靖掌握了防卫的主动权。王靖夺过刀后朝陈维海连刺三刀,其中有两刀刺进左胸,伤及心脏,致使陈维海当场死亡。王靖的防卫行为明显超过了必要限度,造成重大损害结果,依照《刑法》第20条第2款的规定,属于防卫过当。从王靖刺伤陈维海的行为可以看出其具有明显的伤害他人身体的故意,故应当按照故意伤害罪定罪处罚。

笔者认为被告人王靖的行为构成防卫过当。

### 一、防卫人采取致命的防卫手段不应超过必要限度

防卫限度是正当防卫与防卫过当的分水岭。我国刑法学界关于正当防卫的必要限度主要有三种观点:一是必需说,即认为只要防卫强度是制止不法侵

害所必需的,即使防卫在强度、后果等方面超过对方可能造成的损害,也不能认为是超过了必要限度。二是基本相适应说,即认为正当防卫是否超过必要限度,应将防卫行为与不法侵害行为在手段和后果等方面加以比较,看是否相适应。三是折中说,即认为必要限度原则上应以制止不法侵害所必需为标准,同时要求防卫行为与不法侵害行为在手段、强度等方面不存在过于悬殊的差异。笔者认为,折中说的观点兼顾了防卫行为的必要性和相当性,既能够鼓励公民积极行使防卫权,也能够防止防卫权被滥用。

在《刑法》第20条第3款规定的情形下,相比一般的正当防卫,其防卫行为的相当性要求已经适当地放宽,但仍应当要求其防卫行为具有必要性,即防卫限度至少应以制止不法侵害所必需为限。所谓必要性,并不是指防卫手段能够有效防止不法侵害就足够了,而是当客观上存在可以选择的数种有效并且可行的防卫手段时,防卫人应考虑采取造成损害最低的防卫方法。<sup>①</sup>在防卫人有较大选择余地的情况下,应尽量采取有效的且杀伤力较弱的防卫手段,如果一般强度的防卫手段能够有效制止侵害,则杀伤力更强的防卫手段就明显缺乏必要性。例如,防卫人只需要对不法侵害人造成轻伤就足以制止暴力侵害,却实施了致其重伤的行为;或者只需要对不法侵害人造成重伤就能有效阻止其继续侵害,却造成不法侵害人死亡,均可能构成防卫过当。

为了保护不法侵害人的生命权,法律允许防卫人采取致命的防卫手段应当受到更严格的条件限制。笔者认为,首先,防卫的法益应为生命权和健康权、性自决权等重大法益,而不能是单纯的财产法益;其次,防卫人面对的不法侵害必须是严重危及人身安全的暴力犯罪,即能够致人重伤或者死亡的暴力侵害行为;再次,防卫行为具有紧迫性,如不及时制止将造成无法弥补的严重后果;最后,防卫人必须合理地相信致命的防卫手段具有必然性或者不可替代性,即非使用致命手段不足以制止暴力侵害行为。

二、被告人王靖的防卫行为明显超过必要限度,造成了重大损害,属于防卫过当

法院经审理查明:案发当日,被害人陈维海并不是非法闯入王靖家中蓄意行凶,而是去探视孩子,带孩子放烟花。陈维海在此之前并不认识被告人王靖,只是因琐事发生冲突。根据薛某的证言,陈维海有收藏军刀的癖好,平时喜欢随身带刀。被害人陈维海与王靖扭打过程中虽然拿出了刀,但只是将王靖压在身下用拳头殴打,并未使用凶器伤害王靖,因为在整个搏斗过程中,王靖的身上

<sup>①</sup> 山田:《刑法通论》(上册),北京大学出版社2012年版,第207页。

并无刀伤,只是在夺刀时手掌被刀划伤,说明陈维海持凶器在手是为了威慑对方,在对抗中占据优势。而王靖之妻薛某的左前臂受伤并不是陈维海故意造成的,是她在劝阻陈维海的过程中意外被刀子划伤,王靖与薛某所受刀伤均为轻微伤。依据被告人王靖的供述、薛某的证言以及二人的伤情判断,不能证明陈维海具有杀害王靖和伤害其家人的故意。因此,被告人王靖的辩护人提出陈维海持刀闯入被告人王靖家中行凶,王靖是为了保护自己和妻子的生命安全不得已将其刺死的辩护意见,理由并不充分。被告人王靖辩解其没有主动扎陈维海,陈维海的伤是陈维海自己扑上来造成的,但是陈维海所受刀伤并非只有一处,从其身上多处刀伤来看显然不是陈维海自己撞在刀上造成的,故被告人王靖的辩解是不成立的,法院对其辩解未予采信。

本案中,被告人王靖的防卫行为可分为夺刀前和夺刀后两个阶段:第一阶段是王靖面对不法侵害人陈维海持刀行凶的行为实施反抗和夺刀的行为。陈维海持刀将王靖压在身下对其实施殴打,对王靖的人身安全构成严重的威胁,此时王靖无论采取何种防卫行为都不过分,只要能够有效地制止不法侵害,都应当认定为正当防卫。第二阶段是王靖将刀子从陈维海手中夺下后将其刺死的行为。当王靖成功地夺过陈维海所持的尖刀后,陈维海手中已经没有能够威胁王靖生命的武器了,陈维海虽然没有停止对王靖的殴打,不法侵害仍在继续,但是该不法侵害已经不致对王靖造成更严重的伤害。并且,此时王靖的妻子薛某已经跑到外面呼救,王靖手中有刀,局势已经完全逆转,王靖在对抗中已处于优势状态,掌握了防卫的主动权。从王靖本人的供述来看,夺刀之后陈维海并没有使暴力侵害升级,而是继续徒手对其进行殴打。王靖本可以采取非致命的防卫措施,如将刀子扔掉徒手与之搏斗,或者刺伤其非要害部位迫其停止不法侵害,而王靖却连刺陈维海三刀,陈维海左胸部连中两刀,伤及心脏,导致急性失血性休克死亡,从王靖扎刺的部位、刀数和力度来看,其伤害陈维海的故意明显。王靖持刀对陈维海的要害部位猛刺,造成陈维海死亡的后果,确实明显超出了正当防卫的必要限度。即使《刑法》第20条第3款规定了无限防卫权,也要求正在进行的不法侵害达到致人重伤以上后果的危险程度时,防卫人方能采取剥夺不法侵害人生命的防卫手段。而当陈维海手中的刀被夺下后,致命的危险已经解除,也就不具备无限防卫的前提条件。因此,王靖用刀反复扎刺陈维海致其死亡,并不符合《刑法》第20条第3款的规定,应认定为防卫过当。

### 三、被告人王靖的行为符合故意伤害罪的构成要件

追究防卫过当的刑事责任,首先要确定行为人对其防卫行为明显超过必要限度,造成重大损害结果所怀有的主观心理态度即罪过形式,以确定应当适用

的罪名。本案中,被告人王靖刺伤陈维海时,其身体一直被陈维海压在下面,这种局面使王靖的身体活动范围受到限制,其可选择的打击部位非常有限,并且在被告人王靖夺刀之后陈维海仍未停止对其殴打,王靖在与陈维海激烈对抗的情况下连续刺了对方三刀。陈维海被刺伤后停止了对王靖的殴打。此时,王靖选择了积极抢救陈维海,为其做人工呼吸并立即拨打“120”急救电话,这说明被告人王靖并非想致陈维海于死地,只是在激烈搏斗之时,刺中了陈维海的要害部位。被告人王靖对其防卫手段的过当是有认识的,但是其内心对于防卫行为导致被害人陈维海死亡的结果并不是希望或者放任其发生,而是想办法阻止该结果的发生。因此,被告人王靖的行为不构成故意杀人罪,只具有伤害的故意。被告人王靖出于防卫的意图,使用了明显超过必要限度的防卫手段,造成了被害人陈维海死亡的重大损害结果,根据《刑法》第234条规定,故意伤害他人身体,致人死亡的,应当以故意伤害罪定罪处罚,在10年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑的法定刑幅度内量刑。但是,根据《刑法》第20条第2款的规定,防卫过当的,应当减轻或者免除处罚。同时考虑到王靖是在实施防卫过程中致陈维海死亡,被害人具有重大过错,被告人王靖在事后有积极抢救被害人的行为,并且在其妻子薛某打电话报警后没有逃跑,应当认定为具有主动投案的情节,其主观恶性和人身危险性较小,因此法院依法判决被告人王靖犯故意伤害罪,判处有期徒刑3年6个月是正确的。

(作者单位:北京市西城区人民法院)

## 【专家重述】

重述人:刘计划(中国人民大学法学院教授、博士生导师)

段君尚(中国人民大学法学院博士研究生)

## 【法律规则】

特殊防卫是正当防卫的一种特殊形式,我国《刑法》第20条第3款规定了特殊防卫制度。这是国家立法者鉴于严重危及人身安全的暴力犯罪的严重社会危害性及其对被害人潜在性的严重危害结果而作出的一项特殊规定,对遏制和预防犯罪、保护公民的人身权益具有十分重要的意义。因此,对于特殊防卫的认定应当采取较为审慎的态度,只有对正在进行的,且行为强度足以致人重伤、死亡的严重暴力犯罪方可进行特殊防卫。

## 【重述内容】

## 特殊防卫研究

我国《刑法》第20条第3款规定：“对于正在进行的行凶、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，采取防卫行为的，造成不法侵害人伤亡的，不属于防卫过当，不负刑事责任。”由此确立了特殊防卫制度。刑法明确肯定这种特殊情况不是防卫过当，鼓励公民更好地利用防卫权以保护合法权益，对于保护公民的人身权益、维护社会秩序具有积极的现实意义。

## 一、特殊防卫的特征

首先，从起因上来看，特殊防卫只能针对严重危及人身安全的暴力犯罪，这是特殊防卫的前提和基础。根据《刑法》第20条第3款的规定，对特殊防卫制度中的起因条件应从以下四方面来把握：（1）特殊防卫针对的必须是严重的犯罪行为。一般防卫制度中的防卫对象是针对不法侵害，而不法侵害既可以是一般的违法行为，也可以是犯罪行为。（2）特殊防卫针对的必须是暴力犯罪。一般防卫制度只要求不法侵害具有紧迫性、攻击性的特点，没有强调必须具有暴力性。（3）特殊防卫针对的必须是严重危及人身安全，即严重危及公民的生命权、健康权、自由权和性权利的暴力侵害，而不是人身之外的财产权利、民主权利等其他合法权利。如果某种暴力侵害程度还没有达到严重危及人身安全的程度，或者危及的不是人身安全而是财产安全，则不能适用特殊防卫，而只能实行一般防卫。（4）特定的暴力犯罪主要包括行凶、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。其中“其他严重危及人身安全的暴力犯罪”在相关司法解释未作出明确规定以前，根据罪刑法定原则，不能随意扩展。<sup>①</sup>

其次，从时间上来看，严重危及人身安全的暴力犯罪必须是实际存在并正在进行。该时间条件包含着两重含义：一是特定的暴力犯罪必须是实际存在的，而不是防卫人主观想象和推测的。<sup>②</sup>若是行为人对事实发生了错误的认识，把实际上并不存在的暴力行为误认为存在而进行了所谓的防卫行为，这种情况在刑法理论上称为假想防卫。对于假想防卫，按行为人对事实认识错误来处理，首先排除故意犯罪，然后按意外事件或过失犯罪来处理。另外，在实际生活

① 卫亚联：“论特殊防卫制度——对《刑法》第20条第3款的理解及完善建议”，载《山西省政法管理干部学院学报》2003年第2期。

② 张明楷：《刑法学》，法律出版社2003年版，第176页。