

罪过情感研究

温建辉 著

 人民出版社

天津科技大学法学文库

罪过情感研究

温建辉 著

责任编辑:张立

装帧设计:周涛勇

责任校对:方雅丽

图书在版编目(CIP)数据

罪过情感研究/温建辉著. —北京:人民出版社,2013.12

ISBN 978-7-01-012922-8

I. ①罪… II. ①温… III. ①刑事犯罪-犯罪心理学-研究 IV. ①D917.2

中国版本图书馆CIP数据核字(2013)第291673号



罪过情感研究

ZUIGUO QINGGAN YANJIU

温建辉 著

人民出版社 出版发行

(100706 北京市东城区隆福寺街99号)

北京中科印刷有限公司印刷 新华书店经销

2013年12月第1版 2013年12月北京第1次印刷

开本:710毫米×1000毫米 1/16 印张:16.75

字数:280千字 印数:0,001-2,500册

ISBN 978-7-01-012922-8 定价:42.00元

邮购地址 100706 北京市东城区隆福寺街99号

人民东方图书销售中心 电话 (010)65250042 65289539

版权所有·侵权必究

凡购买本社图书,如有印制质量问题,我社负责调换。

服务电话:(010)65250042

前 言

自 18 世纪中叶资产阶级刑事古典学派系统提出罪过理论学说至今,在其发展的四个历史阶段,情感因素一直未能有效参与到罪过理论之中。罪过理论中情感因素的缺失,首先得之于自由意志罪过理论生成期间的先天不足。而在认识主义罪过理论、相对意志自由罪过理论和期待可能性罪过理论相续沿革的时期,亦受之于后天的营养不良。

传统罪过理论中没有情感因素的名分和地位,它的这一缺陷引起了当下对完善罪过理论的关注。而将情感因素纳入罪过理论必须坚持两个前提:第一,必须严格区分感情性反应过程中的情绪和情感的原则;第二,必须严格区分情感动机和罪过情感的原则。而判断将情感因素纳入罪过理论成功与否的标志是:是否将罪过情感确立为罪过的要素,使其与认识因素、意志因素一起承担起分析行为人为罪过心理的功能,并且能够在司法定罪中发挥作用。

在罪过理论中纳入罪过情感的概念具有非常重要的理论价值和实践意义。第一,可以保持学科间的一致性;第二,可以实现罪过理论的自治性;第三,可以解决罪过理论与司法实践的脱节问题;第四,可以实现正确定性率性犯罪。

而罪过情感概念的提出亦初步显示出其日见深远的影响。首先是对犯罪论颠覆性的影响,第一表现在对罪过本质及其种类观念的革新上;第二表现在对刑事责任能力概念的重塑上;第三表现在对犯罪本质及其种类的反思上;第四表现在对犯罪既遂标准的重新审定上;第五表现为共同犯罪观念的完善。其次对刑事责任论也具有根基性的影响,特别是在对刑事责任根据论的影响方面。

总之,本书是一部自成体系的原创性学术专著,其对于指导当前的司法实践

具有重要的应用价值。而其多方面的基础性理论研究,必然努力挣脱传统习见等方面的制约,为相关刑事立法的修订提供理论支撑,并在应用上全面施展指导作用,可为司法实践的正确定罪量刑提供论证理由。

目 录

前 言	1
-----------	---

理 论 篇

第一章 绪论	3
--------------	---

第一节 罪过情感及其与相关概念的区分	4
--------------------------	---

一、犯罪学上关于情感动机的论述	4
-----------------------	---

二、刑事立法上和刑法学者关于情绪、情感影响刑事责任能力的 规定和见解	5
---	---

第二节 罪过情感地位确立的探索及简评	6
--------------------------	---

一、陈兴良教授将情感因素纳入罪过理论的尝试	6
-----------------------------	---

二、李安、沈琪两位学者对刑法罪过的心理学分析	8
------------------------------	---

三、李兰英教授对故意概念中希望和放任的诠释	9
-----------------------------	---

四、俄罗斯学者对罪过的见解	10
---------------------	----

五、袁彬教授对此问题的观点	12
---------------------	----

第三节 罪过理论中确立情感因素的原则	13
--------------------------	----

一、严格区分感情性反应过程中的情绪和情感的原则	13
-------------------------------	----

二、严格区分情感动机和罪过情感的原则	14
--------------------------	----

三、坚持知、情、意并重的原则	14
----------------------	----

第二章 罪过情感的概念	16
-------------------	----

第一节 罪过情感的本质	16
-------------------	----

一、罪过的本质	16
---------------	----

二、罪过情感的本质	19
-----------------	----

第二节 罪过情感的种类	22
一、积极的罪过情感和消极的罪过情感	22
二、具体的罪过情感和抽象的罪过情感	27
第三章 罪过理论缺失情感因素的成因	30
第一节 罪过理论历史沿革的阶段划分	30
一、划分罪过理论历史阶段的要求	31
二、罪过理论的历史形态	33
三、罪过理论演变的规律	35
第二节 罪过理论缺失情感因素成因探析	37
一、自由意志罪过理论缺失情感因素的成因	37
二、认识主义罪过理论缺失情感因素的成因	45
三、相对自由意志罪过理论缺失情感因素的成因	52
四、期待可能性罪过理论缺失情感因素的成因	55
第四章 罪过情感概念提出的必要性	58
第一节 保持学科间的一致性	58
一、传统罪过理论与哲学观点的矛盾	58
二、传统罪过理论与心理学的不一致	59
第二节 实现罪过理论的自治性	60
一、科学区分间接故意与轻信过失	60
二、科学说明疏忽大意过失的罪过性	68
三、化解超过要素概念的内在矛盾	80

方 法 篇

第五章 刑事责任根据论	87
第一节 刑事责任根据的历史沿革	87
一、刑事责任根据理论的历史嬗变	87
二、当代我国关于刑事责任根据诸观点及简评	88
第二节 刑事责任根据的本质	90
一、刑事责任追究的原则	90

二、主体意识是刑事责任的根据	92
第三节 刑事责任根据的类型	94
一、着眼于预防的刑事责任根据和着眼于惩罚的刑事责任根据	94
二、理性犯罪刑事责任的根据和率性犯罪刑事责任的根据	95
第四节 特殊犯罪形态刑事责任的根据	96
一、实行犯承担刑事责任的根据	96
二、非实行犯承担刑事责任的根据	98
第六章 罪过三因素分析法	101
第一节 因果关系的逻辑分析	101
一、因果关系在刑法上的地位和作用	101
二、当前因果关系理论的缺陷	103
三、因果关系的范围界定	105
四、因果进程的逻辑分析	107
第二节 “罪过三因素分析法”定罪理论	109
一、罪过是犯罪的本质	109
二、罪过反映了犯罪的全貌	110
第三节 犯罪化的标准	111
一、犯罪化的重要性	111
二、犯罪化的必要性	112
三、犯罪化的可行性	113
第四节 似是而非的定罪情节	114
一、罪前情节是否存在定罪情节	114
二、罪后情节是否存在定罪情节	115

实 践 篇

第七章 罪过理论与司法实践脱节的解决	121
第一节 罪过情感在刑事立法中的体现	121
一、影响刑事责任能力的情感不属于罪过情感的规定	121
二、刑事立法对罪过概括性规定包括了罪过情感	122

第二节	刑事司法中对罪过情感的考虑	124
一、	刑事司法中对罪过情感考虑的可能性	124
二、	罪过情感在刑事司法中得到考虑的途径	125
第三节	情感因素在罪过理论中的阙如	127
一、	罪过理论的缺陷	127
二、	罪过理论解释能力的不足	128
第八章	正确定性一般率性犯罪	130
第一节	传统罪过理论对率性犯罪难以认定	130
一、	冷漠型率性犯罪	131
二、	痛快型率性犯罪	131
三、	痴狂型率性犯罪	132
第二节	对情感罪过心理分析的理论前提	133
一、	伦理道德和法律规范具有同一性	133
二、	坚持知、情、意并重	134
三、	严格区分情感动机和罪过情感	135
第三节	对率性犯罪主观罪过的具体分析	136
一、	对冷漠型率性犯罪罪过心理的分析	136
二、	对痛快型率性犯罪罪过心理的分析	136
三、	对痴狂型率性犯罪罪过心理的分析	137
第九章	正确认定事故型犯罪的罪过形式	139
第一节	问题的概括	139
一、	罪行的概括	139
二、	罪过形式的概括	140
第二节	流行观点的评析	142
一、	双重罪过说及简评	142
二、	复合罪过说及简评	144
三、	结果故意说及简评	146
四、	行为故意说及简评	148
五、	结果过失说及简评	150
六、	行为过失说及简评	151

第三节 问题的症结	151
一、罪过是对危害行为还是对危害结果的态度	151
二、罪过与意志自由问题	152
第四节 一种新的探索	154
一、在因违法行为所致犯罪中,行为人对违法行为的心理态度只 能是故意	154
二、行为人对严重危害结果的发生不能有认识或者行为人认为危 害结果不会发生	155
三、在事故型犯罪中,罪过情感是行为人唯一值得谴责的罪过心 理因素	157
第五节 附带的解释	158
一、过于自信的事故型犯罪	158
二、主客观相统一的问题	159
三、关于“过失犯罪,刑法有规定的才负刑事责任”的规定	159
四、故意犯罪与过失犯罪同等对待的问题	160
五、刑罚畸轻畸重的问题	160
第十章 正确认定结果加重犯的罪过形式	162
第一节 关于结果加重犯罪过形式的观点综述	162
一、双重罪过说	163
二、独立罪过说	164
第二节 对结果加重犯罪过形式诸观点的评析	165
一、对双重罪过说的评析	166
二、对独立罪过说的评析	169
第三节 对结果加重犯罪过形式的正本清源	170
一、澄清两个基本的事实	170
二、对结果加重犯罪过心理的全新分析	171
第十一章 过失危险犯的罪过心理分析	175
第一节 我国刑法中存在的过失危险犯立法例	175
一、我国刑法学者对刑法中过失危险犯的研究和确认	175
二、笔者对过失危险犯立法例的补充	176

第二节	过失危险犯出于违法的故意	179
一、	关于过失危险犯存在范围的见解	179
二、	过失危险犯是一种因故意违法而过失致险的犯罪	181
第三节	过失危险犯的罪过形式	182
一、	疏忽大意过失的过失危险犯	183
二、	过于自信的过失危险犯	184
第四节	过失危险行为犯罪化的根据和标准	184
一、	过失危险行为犯罪化的根据	184
二、	过失危险行为犯罪化的标准	185
第十二章	监督犯罪过心理的分析	187
第一节	监督过失的罪过心理分析	187
一、	关于监督过失罪过形式的观点及其简评	187
二、	监督过失罪过心理的特点	189
三、	监督过失的独立性	192
第二节	监督故意的罪过心理分析	194
一、	问题的提出	194
二、	监督故意罪过心理分析	197
三、	监督义务的来源	199
四、	监督故意的种类	201
第十三章	对其他率性犯罪的认定	204
第一节	胁从犯的罪过心理分析	204
一、	胁从犯与直接故意犯罪的相似	204
二、	胁从犯与直接故意犯罪的区别	205
三、	典型案例分析	205
第二节	不作为犯的罪过心理分析	205
一、	不作为犯罪过心理的特点	206
二、	不作为犯罪过心理的分类	207
第三节	过当犯的罪过心理分析	208
一、	防卫过当的罪过心理分析	208
二、	避险过当的罪过心理分析	212

影 响 篇

第十四章 犯罪论的改观	217
第一节 罪过本质及其分类的改观	217
一、罪过本质的改观	217
二、罪过分类的改观	218
第二节 刑事责任能力概念的重塑	223
一、当前关于刑事责任能力的概念	223
二、刑事责任能力的重新定义	224
第三节 犯罪本质及其种类的革新	226
一、犯罪本质的重新认识	226
二、新的犯罪分类方法	232
第四节 犯罪既遂标准的重新审订	235
一、关于犯罪既遂标准诸观点及其评析	235
二、需要澄清的几个问题	237
三、犯罪既遂标准的确证	240
四、相关的几个问题	242
第五节 共同犯罪观念的完善	244
一、共同犯罪的成立条件	244
二、共同故意犯罪观念的完善	246
三、共同过失犯罪的成立	248
主要参考文献	252

理 论 篇

第一章 绪 论

传统罪过理论中没有情感因素的任何名分,它的这一缺陷不时地暴露出来,导致了传统罪过理论与其他科学理论之间的抵触,并且对一些犯罪的罪过不能做出适当的说明。这一状况引起了当代一些刑法学者对完善罪过理论的关注。例如我国刑法学家姜伟教授主张重视情感因素对罪过的作用与影响,并试图把情感作为罪过心理的第三要素。^① 储槐植教授指出,犯罪心理学和罪犯改造学都重视情感因素研究,刑法学也需重视这个问题。^② 陈兴良教授也指出,在传统的罪过理论中,没有注意到情感因素。而随着现代心理学的发展,情感对于认识与意志具有不可忽视的影响这一原理已经不可动摇,因而将情感纳入罪过心理势在必行。^③ 袁彬教授在其博士论文中提出,“并非我国刑法立法和司法没有对情绪情感进行评价,而是我们没有很好地挖掘它。”^④ 日本的大冢仁教授指出了故意犯罪中包含情意性因素。^⑤ 俄罗斯学者亦指出:“人心理的情绪(感情)因素是人的包括犯罪在内的每一行为的必要成分。立法者未将情绪列为罪过形式的定义,但是它们仍然是构成罪过的心理态度的内容。”^⑥ 等等。

① 参见姜伟:《罪过观的历史沿革和发展趋势》,载赵秉志主编:《刑法新探索》,群众出版社1993年版,第189页。

② 储槐植:《刑事一体化与关系刑法论》,北京大学出版社1997年版,第389页。

③ 参见陈兴良:《刑法哲学》,中国政法大学出版社2004年版,第3页。

④ 袁彬:《刑法的心理学分析》,中国人民公安大学出版社2009年版,第125页。

⑤ 参见[日]大冢仁:《刑法概说(总论)》,冯军译,中国人民大学出版社2003年版,第183页。但他对情绪的东西在故意中的地位和作用没有做具体的说明。

⑥ 俄罗斯联邦总检察院编:《俄罗斯联邦刑法典释义》,黄道秀译,中国政法大学出版社2000年版,第44页。

第一节 罪过情感及其与相关概念的区分

当传统罪过理论的缺陷逐渐暴露出来的时候,当人们逐步意识到完善传统罪过理论必要性的时候,当学者们提出将情感因素纳入传统罪过理论的呼声日益高涨的时候,这种状况之下,反观犯罪学的历史发展,我们发现犯罪学家对情绪、情感已多有论述,以及当代刑事立法和刑法学者关于情绪、情感与刑事责任能力的规定和见解都似乎与此相关。这里面所包含的前人思想与成就是否表现了已然将情感因素纳入罪过理论之中或能够给予我们努力方向的启示?因此,对于这些现象我们不能视而不见避而不谈。

一、犯罪学上关于情感动机的论述

犯罪学上的情绪和情感与罪过理论中所说的情感是不同的。犯罪学上对情绪和情感的论述是从犯罪原因或犯罪动机的角度出发的,它所联系的对象是犯罪行为;而罪过中的情感指向的对象是危害结果,两者是有区别的。

(1) 罪过情感

心理决定行为,行为表现心理。人的心理活动一旦以行为表现出来,就要接受社会规范的评价。行为招致严重危害结果是罪行,心理认可这种危害结果就是罪过。罪行是刑法规范谴责的行为,罪过是刑法规范谴责的心理。罪过反映的是行为人面向危害结果的心理事实,所以,无论认知、情感或者意志都反映的是面向危害结果的心理活动。换言之,作为罪过的行为人心理活动的对象是危害结果的发生。只有认可危害结果发生的情感才是罪过情感,也只有这种罪过情感才能纳入罪过理论之中。

(2) 情感动机

在日常生活中,人的各种活动都受动机支配,人们常常使用“动机”一词来指行为的原因。在心理学上动机指发动、指引和维持躯体和心理活动的内部过程。^① 犯罪动机是指刺激、促使犯罪人实施犯罪行为的内心起因或思想活动,它回答犯罪人基于何种心理原因实施犯罪行为,故动机的作用是发动犯罪行为,说

① 孟昭兰主编:《普通心理学》,北京大学出版社1994年版,第358页。

明实施犯罪行为对犯罪人的心理愿望具有什么意义。^①行为的动机不同于行为。无辜的动机也可能实施犯罪,如饥寒交迫的人去行盗窃;相反,邪恶的动机,也可能表现为善行,如出于对女人的不良企图,而主动帮助女人(向女人献殷勤)。行为的动机有好有坏,它与行为善恶并不一致。所以,难以用动机去评价行为的善恶。而且,动机不是直接关乎危害结果,它不是认可危害结果发生的心理。因而,作为动机的情感不能成为罪过的内容。

当代心理学家邱国梁指出,情感型犯罪是由于不良的情感或者情绪导致的犯罪。这种犯罪在司法实践中以年轻犯罪人居多。一些情感和情绪可以直接影响犯罪行为,以犯罪动机的形式出现,或者在一些犯罪动机中包含着某些情感和情绪因素,如嫉妒、憎恨、好奇心、自尊心、自卑感、友情、愤怒、恐惧等都可以成为犯罪动机,或影响犯罪动机的产生、变化。^②事实上,犯罪学上对情绪、情感的关注,由于其学科的性质,是仅仅作为犯罪的动机而言的。例如,切萨雷·龙勃罗梭对犯罪人的情感和冲动的论述是用来说明犯罪原因的,^③因而,龙氏所说的犯罪人的情感和冲动等表现属于犯罪人的犯罪动机,而不是罪过情感。

二、刑事立法上和刑法学者关于情绪、情感影响刑事责任能力的规定和见解

刑事责任能力主要是指行为人承担刑事义务的主体条件。我国刑法规定行为人承担刑事义务必须具备以下两个条件:(1)能辨认自己行为的性质(能预见自己行为的后果);(2)能控制自己的行为(能抗拒自己行为的后果)。这两个条件即人们常说的行为人对于自己行为的认识能力和控制能力。^④由此可见,情绪、情感虽然对于行为人认识能力和控制能力有影响,但这种影响属于刑事责任能力的内容。

刑事责任能力属于犯罪构成中的主体要件,而罪过属于犯罪构成中的主观要件。刑事责任能力和罪过分属犯罪构成的不同要件,不应混淆。犯罪主体要件解决刑事责任能力的问题,犯罪主观要件解决罪过的问题。刑事责任能力与

① 张明楷:《刑法学》,法律出版社2003年版,第251页。

② 孟昭兰主编:《情绪心理学》,北京大学出版社2005年版,第289页。

③ 参见[意]切萨雷·龙勃罗梭:《犯罪人论》,黄风译,中国法制出版社2005年版,第106页以下。

④ 陈忠林:《刑法散得集》,法律出版社2003年版,第244页。