

如何理解和认定“携带凶器抢夺” PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/458/2021_2022__E5_A6_82_E4_BD_95_E7_90_86_E8_c24_458644.htm 刑法第二百六十七条第二款规定，携带凶器抢夺的，以抢劫罪定罪处罚。该规定有三个方面的问题需要讨论：本规定的性质；凶器的含义与认定；携带的含义与认定。1．本规定属于法律拟制，而非注意规定。注意规定是在刑法已作相关规定的前提下，提示司法人员注意、以免司法人员忽略的规定。注意规定的设置，并不改变相关规定的内容，只是对相关规定内容的重申；即使不设置注意规定，也存在相应的法律适用根据（按相关规定处理）。如刑法第三百八十二条第三款便属于注意规定，即使没有该款的规定，对于一般公民与国家工作人员相勾结伙同贪污的，也应认定为贪污罪的共犯。法律拟制（或法定拟制）则不同，其特点是将原本不符合某种规定的行为也按照该规定处理，即A行为原本并不属于B犯罪，但刑法仍然规定将A行为认定为B罪，适用B罪的法律效果。例如，刑法第二百六十九条所规定的准抢劫，原本并不符合抢劫罪的特征，如果没有刑法第二百六十九条的规定，对所谓准抢劫行为只能认定为盗窃、诈骗、抢夺罪与故意伤害等罪（如暴力、胁迫等并没有造成伤害，则只能认定前一罪），但刑法仍然规定对该行为以抢劫罪论处。所以，第二百六十九条属于法律拟制。刑法第二百六十七条第二款的规定也属于法律拟制，即只要行为人携带凶器抢夺，就以抢劫罪论处，而不要求行为人使用暴力、胁迫或者其他方法。首先，虽然刑法同时规定了抢劫罪与抢夺罪，但对于这两个犯罪的区别，

刑法完全没有必要设置注意规定。其次，刑法所规定的是“携带”凶器抢夺，携带凶器与使用凶器具有原则区别。换言之，携带凶器抢夺原本并不符合刑法第二百六十三条规定的抢劫罪的构成要件，如果没有刑法第二百六十七条第二款的规定，司法机关对携带凶器抢夺的行为，只能认定为抢夺罪。在这种情况下，刑法仍然规定对携带凶器抢夺的行为以抢劫罪论处，就说明本款属于法律拟制，而非注意规定。之所以设立该规定，是因为抢夺行为虽然是乘人不备夺取他人财物，但被害人会立即发现被抢夺的事实，而且在通常情况下会要求行为人返还自己的财物；而行为人携带凶器抢夺的行为，客观上为自己抗拒抓捕、窝藏赃物创造了便利条件，再加上主观上具有使用凶器的意识，使用凶器的盖然性非常高，从而导致其行为的危害程度与抢劫罪没有实质区别。

2. 凶器的含义与认定。所谓凶器，是指在性质上或者用法上，足以杀伤他人的器物。凶器必须是用于杀伤他人的物品，与犯罪工具不是等同概念，故仅具有毁坏物品的特性而不具有杀伤他人机能的物品，不属于凶器。例如，行为人为了盗窃财物而携带的用于划破他人衣服口袋、手提包的微型刀片，就不宜称为凶器。凶器分为性质上的凶器与用法上的凶器。性质上的凶器，是指枪支、管制刀具等本身用于杀伤他人的物品。性质上的凶器无疑属于刑法第二百六十七条第二款规定的凶器。用法上的凶器，是指从使用的方法来看，可能用于杀伤他人的物品。如家庭使用的菜刀，用于切菜时不是凶器，但用于或准备用于杀伤他人时则是凶器。问题在于：在何种情形下，可以将具有杀伤力的物品认定为凶器？对此，应综合考虑以下几个方面的因素：（1）物品的杀伤机能的

高低。某种物品的杀伤机能越高，被认定为凶器的可能越大。因此，行为人使用的各种仿制品，如塑料制成的手枪、匕首等，虽然在外观上与真实的凶器一样，但由于其杀伤他人的物理性能较低，不能认定为凶器。（2）物品供杀伤他人使用的盖然性程度。一方面，在司法实践中，行为人所携带的物品是否属于违法犯罪嫌疑人通常用于违法犯罪的凶器，如果得出肯定结论，则被认定为凶器的可能性大；另一方面，行为人所携带的物品在本案中用于杀伤他人的盖然性程度，这一点与“携带”的认定密切联系。（3）根据一般社会观念，该物品所具有的对生命、身体的危险感的程度。当不具有持有资格的人持有枪支时，一般人会产生很强的危险感。但是，并非具有杀伤机能的物品都是凶器，物品的外观也是需要考虑的因素。汽车撞人可能导致瞬间死亡，但开着汽车抢夺的，难以认定为携带凶器抢夺。这是因为一般人面对停在地面或者正常行驶的汽车时不会产生危险感。（4）物品被携带的可能性大小，即在通常情况下，一般人外出或在马路上通行时，是否携带这种物品。换言之，根据一般人的观念，在当时的情况下，行为人携带凶器是否具有合理性。一般人在马路上行走时，不会携带菜刀、杀猪刀、铁棒、铁锤、斧头、锋利的石块等。携带这些物品抢夺的，理当认定为携带凶器抢夺。

3．携带的含义与认定。

所谓携带，是指在从事日常生活的住宅或者居室以外的场所，将某种物品带在身上或者置于身边附近，将其置于现实的支配之下的行为。携带是持有的一种表现形式。持有只要求是一种事实上的支配，而不要求行为人可以时时刻刻地现实上予以支配；携带则是一种现实上的支配，行为人随时可以使用自己所携带的

物品。手持凶器、怀中藏着凶器、将凶器置于衣服口袋、将凶器置于随身的手提包等容器中的行为无疑属于携带凶器。此外，使随从者实施这些行为的，也属于携带凶器。例如，甲使乙手持凶器与自己同行，即使由甲亲手抢夺丙的财物，也应认定甲的行为是携带凶器抢夺（以乙在现场为前提，但不以乙与甲具有共同故意为前提）。携带行为通常可能出现两种情况：一是行为人事先准备好了凶器，出门后便一直携带，然后伺机抢夺；二是行为人在抢夺之前于现场或现场附近获得凶器（如捡起路边的铁棒等），然后乘机抢夺。笔者认为，携带凶器应具有随时可能使用或当场能够及时使用的特点，即具有随时使用的可能性，否则，不能认定为携带凶器抢夺。例如，民工外出打工时，将菜刀放在棉被中捆好后背在背后；实施抢夺时，被警察抓获；警察查看棉被时发现了菜刀。对此，不能认定为携带凶器抢夺。但是，携带凶器不要求行为人显示凶器（将凶器暴露在身体外部），也不要求行为人向被害人暗示自己携带着凶器。因为从用语来看，携带（物品）一词并不具有显示、暗示物品的含义；从构成要件符合性方面来看，显示或者暗示自己携带凶器进行抢夺的行为，本身“可能”完全符合普通抢劫罪的构成要件；从实质上看，这种行为比当场扬言以进行暴力威胁的抢劫行为，在危害程度上有过之而无不及。如果将携带凶器抢夺限定为必须显示或者暗示自己携带着凶器而抢夺，刑法第二百六十七条第二款就丧失了法律拟制的意义，而成为注意规定。再者，抢夺行为表现为乘人不备而夺取财物，既然是“乘人不备”，通常也就没有显示或者暗示凶器的现象。基于同样的理由，携带凶器更不要求行为人使用所携带的凶器。如果

行为人使用所携带的凶器强取他人财物，则完全符合抢劫罪的构成要件，应直接适用刑法第二百六十三条的规定；行为人在携带凶器而又没有使用凶器的情况下抢夺他人财物的，才应适用第二百六十七条第二款的规定。所谓没有使用凶器，应包括两种情况：一是没有针对被害人使用凶器实施暴力；二是没有使用凶器进行胁迫。如果行为人携带凶器并直接针对财物使用凶器进而抢夺的，则仍应适用刑法第二百六十七条第二款。例如，行为人携带管制刀具尾随他人，乘他人不注意时，使用管制刀具将他人背着的背包带划断，取得他人背包及其中财物的，应适用刑法第二百六十七条第二款，而不能直接适用刑法第二百六十三条的规定。携带凶器也是一种主客观统一的行为。由于性质上的凶器属于违禁品，故携带者通常具有使用的意识，不会产生认定上的困难。而用法上的凶器是可能用于杀伤他人的物品，如果行为人已经使用所携带的菜刀、铁棒、石块等杀伤他人或者威胁他人，这些物品肯定属于凶器。但如上所述，在携带凶器抢夺的场合，行为人并没有使用所携带的物品；要认定行为人所携带的物品属于凶器，还得从主观方面加以认定，即要求行为人具有准备使用的意识。准备使用的意识应当包括两种情况：一是行为人在抢夺前为了使用而携带该物品；二是行为人出于其他目的携带可能用于杀伤他人的物品，在现场意识到自己所携带的凶器进而实施抢夺行为。反之，如果行为人并不是为了违法犯罪而携带某种物品，实施抢夺时也没有准备使用的意识，则不宜适用刑法第二百六十七条第二款。

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问
www.100test.com