

论疏忽大意过失犯罪的主观责任 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/483/2021\\_2022\\_\\_E8\\_AE\\_BA\\_E7\\_96\\_8F\\_E5\\_BF\\_BD\\_E5\\_c122\\_483384.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E8_AE_BA_E7_96_8F_E5_BF_BD_E5_c122_483384.htm)

我国早在西周时代，就把犯罪的故意和过失区分开来。但真正对犯罪进行系统研究并且形成一套理论，则是西方国家古典刑法时期的事情。以费尔巴哈为代表的古典刑事学派，基于心理强制主义刑法观，为自由意志设定了心理注意义务，确立了影响至今的疏忽大意过失犯罪理论。即：行为主体应当预见犯罪事实的发生并且能够预见，因其违反注意义务而未预见，以至发生危害结果的，属于过失犯罪。在长达一个半世纪多的时间里，这种理论逐渐发展并且通行于世，已被绝大多数国家的刑法所采用。我国1979年刑法及其1997年修订后的新刑法，都吸取了这一理论的基本原理。按照这一理论，所谓应当预见，是以客观上能够预见为前提的。从这个意义上说，客观上能不能预见危害结果的发生，不但是确定主观责任的前提条件，而且是界定罪与非罪的核心要素。然而如何确定客观上能够预见危害结果的发生呢？又如何确定违反注意义务的主观责任呢？这是理论上长期争论的学术问题。在国外的刑法理论中，确定违反注意义务的主观责任标准主要有三种：一是主观说，即以行为主体本人的注意能力为标准；二是客观说，它以社会一般人的注意能力为标准；三是折衷说，也就是主客观标准相结合，或称调和说。在我国刑法理论中，除上述标准外，还有以主观标准为主，结合考虑客观标准说。笔者认为，这些所谓的标准，充其量是一种思维倾向，实践的结果往往是法官的自由裁判。由于这些标准本身都缺

乏客观的确定性和具体的可操作性，这就给任意裁判提供了充分的理论根据。实践中，法官认为能够预见，该行为就有罪；法官若认为不能预见，该行为就无罪。岂不全都成了法官的主观标准。

一、注意义务理论的实践弊端

过失犯罪的因果关系，绝大多数都具有程度不同的偶然性，这是直接影响行为主体预见能力的极其重要的客观因素。比如案例一：“甲朝乙的胸部猛击一拳，乙当即倒地昏迷，后经医院抢救无效死亡。经解剖证明，乙患有胸腺淋巴体质病。甲应对乙的死亡负直接的主要的责任。”笔者认为，如果说甲能预见其行为可能致乙死亡的话，那他首先必须能够预见乙患有胸腺淋巴体质病，并且深知击打该病灶部位的危险性。然而又有什么根据断定甲能预见乙患有这种疾病及其具有的危险性呢？在同样类似的案例中，另一种观点却与之南辕北辙。又如案例二：甲举铁镐对着正在低头洗脚的乙喊：不许抬头！乙仰头观看时，正巧碰在镐尖上，致其头皮破伤，但却因乙患有血液不凝固病而流血死亡。有学者认为：“一个人是不可能预见到他人患有血液不凝固病的，虽然造成他人非正常死亡的结果，其主观方面是没有过失的。不能负过失杀人罪的刑事责任。乙的死亡属于意外事件。”而法律上的意外事件，是指不能预见，或者虽能预见但却无法避免其发生的事件。甲对致乙死亡的结果是不能预见的，但却是可以避免的。由于甲的行为本身不当，致使未能避免，怎能说甲对乙的死亡没有一点责任呢？如果说该案在刑法规范中属于意外事件的话，那么要甲承担民事责任也都没有了根据。这种理论的又一实践弊端表现在应当注意的义务本身。即行为主体在什么情况下才负有应当注意，或者是应当预见的义务？这

是一个较为突出的实践问题。比如案例三：樊某之妻张某因琐事与邻居荆氏母女发生争吵，荆氏母女二人将张某压倒在地上殴打。樊某见状，即上前将压在张某身上的荆某拉起推向一边，致荆某倒地后碰在一块石头上，造成后颈四椎体前脱位伴高位截瘫。经鉴定属于重伤。审理该案时有三种意见，一种认为樊某的行为具有主观能动性，属于故意犯罪。第二种意见认为，樊某应当预见而没有预见可能致荆某重伤，是过失犯罪。第三种意见认为，樊某的行为具有防卫性质又不过当，并且不可能预见到致人重伤，属于意外事件。法院认定樊某的行为构成故意伤害罪，后又改为过失犯罪。再如案例四：某甲得知众多村民哄抢其家庭承包本组的苹果园时，即由家中赶往果园前去制止。到果园门口，被某乙及数名村民挡在门外，不许入内。某甲闻听园内人声嘈杂，坚持要进园内，双方推拉中致某乙倒地，某乙自行回家，约一小时后昏倒，送医院抢救无效死亡。经鉴定认为，某乙系对冲性脑损伤及脑组织水肿而死亡。法院审理该案时，仍然争论在故意犯罪、过失犯罪和意外事件三种定性之间，最后以某甲犯有过失杀人罪而定案。笔者认为，要确定这两案是否构成过失犯罪，首先要确定行为主体是否负有应当注意预见的义务。而要确定是否负有该项义务，首先要考虑行为是否合法。因为注意预见义务，是对不法行为而设定的。对于合法行为，则不能附加这一特定义务。这两位主体的行为都具有防卫性质，况且防卫强度并不过当，显属合法行为，因之并不负有所谓应当注意预见的义务。有一种观点认为，行为主体起码应当预见一推可能致人倒地，而倒地后也可能碰撞石块。笔者认为，这种不论行为是否合法，均负有注意预见义务

的观点，是值得商榷的。假如说这种观点能够成立的话，那就无异于完全剥夺了公民正当防卫的权利。就拿案例四来说，如果樊某不用拉起推开侵害人的方法去排除正在进行的不法侵害，试问还有什么更为妥当的防卫办法呢？通常来讲，推人一把，打人一拳，一般只能造成他人一时的肉体疼痛，或者是轻微的精神刺激。而不会发生致人伤残甚至死亡的严重后果。许多过失致残致死的原因，并不完全在于一拳一掌，或者是一推一拉。往往是在行为之前，就已经潜伏着一定的致残致死因素，或者是在行为的同时及其之后，又介入了促使结果发生，乃至直接引发结果的某种原因。这些都是行为主体当时无法预见到的。但是，即使不能预见其行为可能发生严重危害社会的结果，也不能说明其主观方面毫无过错，更不能一概定为意外事件。众所周知，刑法上所谓的过错，与民法上所指的过错是紧密联系的，并不是互不相干，更不是互相矛盾的。这就要求刑法与民法在过错规范上，进行合理有效的衔接，保持刑事责任与民事责任的连贯性。

## 二、注意义务原理的理论缺陷

在刑法理论上，所谓犯罪主观方面的要件，是指主体对其危害社会的行为及其结果，所持的心理态度诸要素。犯罪的心理态度，直接反映主体的恶性及其程度，并且影响罪行的大小以及刑事责任的轻重。应当注意而没有注意，或者是应当预见而没有预见的心理状态，既不是主体对其过失行为所持的心理态度，也不是对其行为结果所持的心理态度。而是一种没有产生任何实际内容的空白心理状态。由于这种心态始终没有进行思想活动，因之就不能成为一种思维形态，更不能反映出主体的主观恶性及其程度。如果进一步推敲这种空白心态的内在属性及其实际作用，

就可以得出一个既客观实在又合乎逻辑的结论，即：它并不能成为犯罪主观方面的构成要件。理由主要是：（1）没有预见的空白心态，并不必然表明违反注意义务。所谓注意，是指一种心理义务，它属于表象思维的范畴。所反映的问题是  
大脑进行思维了没有。所谓预见，则是指一种意识能力，属于实体思维形态。所反映的问题是  
大脑思维的内容是什么。是否注意，反映出主观上是否作出积极的努力，即想不想感知客观事物及其发展走势。而是否预见，则标志着主体的智力及其实际认识水平，即是否感觉认识到客观事物及其运动趋向。因此，不能说只要注意，就一定能够预见到。更不能说没有预见到，就必然是违反了注意义务。（2）没有预见的空白心态，其本身是无可责备的，由于这种心态没有进行实际思维，根本不包含任何实在内容。也就是说，客观事物及其内在运动还没有反映到人的大脑中去，或者说大脑还没有关于这一事物及其内在运动的感觉和意识，当然就谈不上判断，更谈不到上升为意志。人的思想，是从客观事物的感觉开始的。没有感觉，就谈不上意识。没有意识，就不可能有思维过程，也不可能涉及正确与错误，更不可能涉及是否违法。我们不能说已经预见就是合法正确的思想，更不能说没有预见就具有错误甚至违法的属性。（3）没有预见的空白心态，其本身就没有主观能动性。无论是没有注意，还是没有预见的心态，与过失行为之间都不存在因果关系。不能说没有预见就肯定要实施过失行为，也不能说已经预见就必然不实施过失行为。由于这种空白心态毫无主观能动性，因之就不可能驱动人体实施过失行为。然而，过失行为一旦实施，肯定有其内在的主观心理动因。但其心理动因显然不

是这种空白心态，而是一种有着特定意图的，错误的主观意志。三、不法意志是过失行为的心理动因 辩证唯物主义认为，人的行为表现为一种有意识、有目的的身体活动。一个具有行为责任能力的人要做什么事情，如何去做，都是受其主观意志支配的。主观意志作为一种思维形态，只有当它能动地把人的身体及其器官作为物质载体，并且通过运动作用于客观世界时，才能达到预期目的。仅有主观意志而不进行客观举动，那是单纯的心理想象。只有客观运动而没有主观意志，则成了无意识的动作。建立在意识基础上的主观意志，是指为了达到预期目的而自觉努力的心理状态。主观意志的性质及其表现形式，与主体意识、知识、个性、世界观以及客观环境有直接影响。意志心理不但具有主观能动性，而且决定行为的性质及其活动方式。在同样的场合下，各人的行为具有各自不同的性质及其表现形式。骂人是侮辱人格，打人是侵害人体。这是人所共知的行为规范。而打人骂人，恰恰是错误意志支配行为的结果。意志是行为的内在根据，行为是意志的客观形式。如果没有主观方面的错误意志，就不可能发生客观方面的过错行为。因此说，能动的主观意志，不仅存在于故意犯罪之中。而且不可避免地存在于过失犯罪之中。过失不同于故意的本质所在，那就是主体只有支配行为的意志，却没有追求或者放任犯罪结果的恶念。虽然没有犯罪的目的，但却未必没有其他不法的目的。问题就在于过失行为的结果背离了主体的主观本意，超乎原有意识和意图之外，并且造成了严重危害社会的结果。之所以能把犯罪的故意和过失的意志准确地区分开来，唯一的界限就是主观方面的内容不同。“犯罪的主观方面，就最一般的形式而言，

是主体的意识中对行为客观要件的反映，并且表明主体对这些要件的态度……正确的理解某一犯罪主观方面要件的内容，可以使我們高度精确地给所实施的行为定罪。” 违法的故意和犯罪的故意，各自主观方面的内容不同，决定了各自的本质属性及其形式特征。任何一个具体的主观故意，其内容都具有自身的多重性。首先具有一般故意普遍具有的主观能动性。这使其与不可抗拒的外力作用以及无意识的本能相区别。其次每个具体的故意必然具有其特有的目的性，使之能把此种故意与彼种故意区分开来。例如强奸和抢劫同属直接故意，但其各自追求的具体意图却截然不同。又如打人一拳与持械伤人都是故意侵犯公民人身权利，但意图侵犯的程度不同，方式不同等等，又决定了各自的法律性质不同。犯罪的主观故意，是指主体对犯罪结果所持的追求或者放任的心理态度。而过失犯罪主体对其行为的心态，与对行为结果的心态截然不同。本文所述过失行为的意志，是指主体对其过失行为所持的知错而为的主观心态。过失行为的主观意志，与故意犯罪的主观故意，具有质和量的差别。从质上说，前者追求的是一般的非法目的；而后者追求或者放任的则是犯罪结果。从量上讲，前者主动实施过错行为，但对行为的结果并无意识；而后者在实施犯罪行为时，不但明知会发生危险结果，而且追求或者放任这种结果的发生。因此，既要看到过失行为中的意志因素，又不能将非法的意志和犯罪的故意混为一谈。主观意志没有犯罪内容，但却具有明显的非法性，这是过失行为的本质所在。主体即使不能预见其行为可能发生危害结果，但对其行为的非法性或者不当性，则是应当意识到的。无论是推人一把还是打人一拳，行为主体不

仅能够意识到其行为的不法性，而且必然追求着特定的不法意图。即便是举铁镐在他人头顶喊不许动，其动机也可能是开玩笑。但把玩笑开到这种不当的危险程度，他完全能够意识到对方抬头时，有可能碰疼或者撞伤头皮。明知是不法或者不当的行为，却执意为之，且又造成了严重的危害结果，岂是意外事件能够解释的吗？如果说过失犯罪的主观方面。既有不法的意志，又有违反注意义务的因素，那么真正对行为起决定作用的，只能是驱动实施过错行为的不法意志，而不可能是违反注意义务的空白心态。如果把违反注意义务作为过失犯罪的主观责任要件，那就恰恰是抓住附属在事物内部的次要因素，而忽视了起决定作用的主导因素。笔者认为，主观上的不法意志，才是过失犯罪主观要件的基础，也是界定罪与非罪的重要根据。在实践中，从过失行为中把握判断其内在的不法意志，既有客观性，又有确定性，更有可操作性。至于能否预见发生危害结果，充其量是个过失的程度问题，仅能作为责任大小的辅助情节。只有这样，才能客观地揭示疏忽大意过失犯罪的主观责任。

#### 四、不法行为造成损害应负法律责任

一般地来讲，法律规范必然要反映或者包含着一定的自然法则。当行为违反法律法规、规章制度、或者社会共同生活规范时，也就程度不同地违背了自然界的客观规律。“违背客观规律就必然要遭到规律的报复性制裁。客观规律的报复带有很大的盲目性，它不一定对规律的违反者本人造成某种损害，更经常的是给国家和人民造成不可估量的损失。当行为人违背客观规律而给社会带来重大损失时，自然就产生了行为人对其行为负责的问题。”对此，既不能因行为当时不能预见这种结果的发生，使有过错的行为主



体免于承担法律责任。也不能以后果的大小论责任而形成客观归罪。在过失犯罪中，行为在客观上产生了严重的危害结果，而行为却产生于主观上轻微的不法意志。这是一个因果锁链，即：不法意志 过失行为 危害结果。一头是轻微的不法意志，另一头却是严重的危害结果。正是这种两极分化的因果锁链，一直困惑着过失犯罪的理论研究，从而也制约着刑事立法、执法的进步与发展。笔者认为，由于不法的意志行为侵害公民人身财产权益，造成严重危害结果的，即使行为时不能预见这种结果的发生，也不应免除其法律责任，更不应称之为意外事件。但是，这种过失的主观过错相对较小，按照罪刑相适应的基本原则，相对可以给予较轻的，其中包括刑罚种类较轻的刑罚处罚，同时由其附带承担民事赔偿责任，籍以降低过失行为的社会危害。只有这样，才能保持刑法规范与民法规范的有效衔接，消除不应有的错位与矛盾，从而理顺刑事责任与民事责任的连贯与统一。进一步维护社会秩序的公平与安定。注释： 甘雨沛、何鹏编著《外国刑法学》（上册）北京大学出版社1984年版第369页 高铭暄主编《新中国刑法学研究综述》河南人民出版社1986年11月版第245页 高铭暄、王作富主编《新中国刑法的理论与实践》河北人民出版社1988年2月版第211页 宁汉林著《杀人罪》群众出版社1986年6月版第195页 （苏）BH库德里亚夫采夫著、李益前译《定罪通论》中国展望出版社1989年版第181~186页 高铭暄主编《新中国刑法学研究综述》河南人民出版社1986年11月版第252页 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](http://www.100test.com)