

强制猥亵妇女罪认定中的几个问题 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__E5_BC_BA_E5_88_B6_E7_8C_A5_E4_c122_483857.htm 强制猥亵妇女罪是从我国1979年刑法中流氓罪分离出来的一个新罪名，它是指以暴力、胁迫或者其他方法强制猥亵妇女的行为。由于这种行为超越了社会公众普遍认同的性道德规范和性情感以及个人的性情感，严重破坏了社会正常生活秩序，也使妇女的身心健康、人格尊严以及自由权利受到严重侵犯。因此，为体现我国刑法保护社会与保护人权并重的价值取向，新刑法将该行为独设一个罪名。本文拟就该罪认定问题加以阐述。强制猥亵妇女罪的既遂是否以法律后果的出现为必要。鉴于强制猥亵妇女罪发生的情形不同，其侵犯的社会关系的范围也有所不同。因而就可能单独或者同时出现下列后果：暴力或其他方法致妇女重伤、死亡；满足了行为人的非分性欲；伤害了受害妇女的心灵健康和人格尊严；社会正常生活秩序发生动荡。针对这些后果，对上述问题可以从以下三方面考察和分析：1为实施猥亵行为，行为人以暴力或其他方法致受害妇女重伤、死亡但由于行为人意志以外原因未实施或未完成猥亵行为的，不能把妇女重伤、死亡的结果作为强制猥亵妇女罪既遂的必备条件。因为，第一，强制猥亵妇女过程中，并不一定会造成妇女重伤、死亡的后果。如果该后果不出现但猥亵行为已完成，这种情形认定强制猥亵妇女罪属于未遂，势必会对罪犯从轻处罚，这与立法精神不符。因为刑法第237条的规定侧重于对行为本身的评价上，并没有规定犯罪结果，只要有强制猥亵行为就足够了。如果该后果出现，而

猥亵行为由于意志以外原因未实施或未完成，这种情形按强制猥亵妇女罪既遂处理，也会造成对罪犯放纵的后果，因为从刑法第237条规定看，非聚众或当众强制猥亵妇女的行为最高刑罚才是5年有期徒刑，暴力致妇女重伤、死亡的行为，其社会危害性及行为人主观恶性和人身危险性绝非5年有期徒刑所能与其罪行相适应，所以，上述情形如按既遂处理，显然违背了刑法罪刑相适应原则。可见，妇女因暴力被致重伤、死亡后果是否出现，不能作为强制猥亵妇女罪既遂的必备条件。第二，从强制猥亵妇女罪的行为来看，该行为包括两方面内容，即强制行为和猥亵行为。就两者关系而言，彼此相互依存、有机统一，又有各自相对独立性。其独立性是指为猥亵妇女而实施暴力或其他强制方法致妇女重伤、死亡的行为触犯了故意伤害罪或故意杀人罪的罪名；其联系性是指行为人基于一个犯罪目的在实施强制猥亵妇女罪时，其强制行为的方法行为触犯的故意伤害罪或故意杀人罪与强制猥亵妇女罪是方法上的牵连关系，系牵连犯。其联系性的另一种表现形式是强制行为本身就是猥亵行为，如以暴力将器械插入妇女性器官致妇女重伤等，这种情形属于一个行为同时触犯两个罪名即故意伤害罪和强制猥亵妇女罪，系想象竞合犯。无论是牵连犯还是想象竞合犯，均应择一重罪论处。可见，强制行为有其相对独立性，其造成的结果可以产生独立的罪名和自身的犯罪形态，因而强制行为造成的结果不可能作为强制猥亵妇女罪既遂的必备条件。只有这样处理，才符合立法宗旨和刑法理论，不致放纵犯罪。综上所述，只要实施了强制手段并实施了猥亵行为，无论是否有伤害、死亡结果发生，都具备了强制猥亵罪全部构成要件；如果有伤害、死

亡结果，应按牵连犯或想象竞合犯处罚原则，择故意伤害罪或故意杀人罪论处。2猥亵者追求性欲的满足，受害者在被猥亵过程中遭受的是情感和人格的摧残，感受的是精神上的痛苦。无论满足还是痛苦，都是精神上的东西，无法量化，也难衡量，所以，该罪的既遂不应以精神上的感受为必要。3该行为对社会正常生活秩序的破坏，也不以社会生活秩序真的紊乱和动荡为必要。如果侵犯性自由性和破坏社会生活秩序出现了某种后果，可以按情节严重来加重行为人的刑罚。有学者将此罪认为定行为犯，从一定意义上讲有一定道理。这里就产生一个问题，强制猥亵妇女罪有无未遂问题。法国、日本、韩国等国刑法规定，强制猥亵妇女罪存在未遂情形，并且规定了罚则。如果把该罪定位在行为犯中的举动犯上，按一般说法，不存在未遂问题，因为强制猥亵行为一经着手，即齐备了该罪的全部构成要件。如果将该罪定位于目的犯、结果犯上，则显然存在未遂问题。刑法理论中也有将该罪定位于“倾向犯”，也即所谓目的犯，因而在刑法上将该罪规定有未遂状态也就顺理成章了。笔者认为，我国刑法第237条的规定虽然侧重对行为本身的评价上，具有一定的行为犯的属性，但是，由于猥亵行为方式的复杂性，还存在着有些猥亵行为一经着手，行为就已经完成了，有些猥亵行为一经着手后，还需要一个过程、一段时间内才得以完成的不同情况。例如，强行亲吻、搂抱妇女，一经着手，猥亵方式即告完成，犯罪行为瞬间成立。但是，有些猥亵方式着手的含义还包括捆绑、殴打妇女，撕扯妇女衣裤等动作。一般来说，捆绑、殴打妇女、撕扯衣裤使妇女身体暴露进而实施猥亵的过程需要一段时间，在捆绑、殴打妇女，撕扯衣裤过程中，

很可能由于妇女反抗或其他行为人意志以外原因而导致行为
人未能实施或未完成猥亵行为，这种情况应属于未遂。上述
情况适用于强制行为本身不具有猥亵内容的情形，如果强制
行为本身同时具有暴力和猥亵的双重属性，一般情况下，该
行为一经着手，强制猥亵妇女罪即告既遂。可见，行为人追
求的猥亵方式不同，其具体的犯罪形态也有所不同，对此不
能一概而论，应具体分析。猥亵妇女和侮辱妇女有无区别。
刑法第237条将猥亵和侮辱放在一个条文中，但并没有明确规
定两者的含义，理论界对此有不同的观点。从刑法第237条规
定看，猥亵与侮辱是两个并列却不相同的行为，属于并列性
罪名。有观点认为两者无实质差别；“但也有观点认为两者
有明显的区别。笔者认为，猥亵与侮辱是既有联系又有区别
的两个概念。所说联系，是指两者之间存在包容关系，侮辱
包容猥亵，猥亵是程度较强的侮辱，两者在犯罪客体上、犯
罪对象上、强制手段上、犯罪主体上有相同的地方。但两者
在具体行为方式上以及犯罪目的上还是有差别的。猥亵从字
义上讲通常指淫乱、下流的或做下流的动作。从刑法的角度
给猥亵下定义一定要以突出其刑法特征为出发点，并将其与
奸淫、侮辱、挑逗、伤害行为区别开来。刑法意义上猥亵行
为的构成不但要有主观因素，而且要有客观表现形式，概括
地讲，猥亵应当具备以下主要特征：1非自然性交活动；2基
于性欲冲动与满足；3实施身体举动而非言语；4举动具有公
然性、聚众性和强制性；5动作的下流性和伤风败俗性；3猥
亵侵害的对象必须是人(妇女)。如果没有性欲冲动之搂抱、
接吻，显然构不上猥亵；在对方同意下的非公然性的下流动
作也谈不上猥亵；言语的挑逗虽然具有刺激对方性欲的意思

，但实难想象言语会和强制手段联系在一起。兽奸虽然伤风败俗，但缺乏以人为分割对象就不具社会危害性。鉴于此，猥亵的上述几个特征必须同时存在，缺一不可。根据1984年最高人民法院、最高人民检察院发布的《关于当前办理流氓案件中具体应用法律的若干问题的解答》的规定，侮辱妇女包括以下行为：(1)追逐、堵截妇女造成恶劣影响，或者结伙、持械追逐、堵截妇女的；(2)在公共场所多次偷剪妇女的发辫、衣服，向妇女身上泼洒腐蚀物、涂抹污物，或者在侮辱妇女时造成轻伤的；(3)在公共场所故意向妇女显露生殖器或者用生殖器顶擦妇女身体，屡教不改的；(4)用淫秽行为或胁迫手段，侮辱妇女多人，或人数虽少，后果严重的。从理论角度上看，侮辱妇女，即是指行为人基于刺激或满足性欲为目的，针对特定或不特定的妇女使用或实施的各种淫秽下流的语言或动作，致使妇女的人格尊严受到侵害的行为。以上可以看出，猥亵妇女与侮辱妇女行为的主要区别在于：猥亵侧重于对受害妇女的肉体直接接触，通过身体动作来实施；侮辱侧重于对受害妇女的外表的非肉体接触，通过身体动作、语言方式来实施。猥亵的实施往往是行为人与受害妇女面对面地当场进行的；而侮辱的实施既可以面对面，也可以不当面进行，如通过电话、书信形式等。总体上看，侮辱的暴力色彩较之猥亵要轻淡，往往乘妇女不注意时突然或偷偷进行的；电话、书信侮辱时，根本不可能直接进行物理意义上的损害，猥亵的目的是满足行为人的性欲；侮辱的目的一般情况下是使被害妇女出丑和难堪，但有时也有满足不良精神刺激和性欲的目的，其行为方式较缓和，往往不采取强制手段。强制猥亵妇女罪与强奸妇女罪未遂的界限。强制猥亵妇

女罪与强奸罪未遂都是侵犯妇女身心健康的犯罪，在客观上行为人都使用了暴力、胁迫或其它方法，行为表现形式往往存在相同或类似之处，如强行抠摸、搂抱、接吻等行为。区分强制猥亵与强奸罪未遂，主要是两者的故意内容和目的不同。关于该罪的故意内容是什么理论上有一定的争议。有观点认为，猥亵的故意是指“明知对方是妇女而故意实施强制猥亵”；也有观点认为猥亵故意“通常表现出刺激或满足行为人或第三者的性欲倾向，但不具有奸淫目的”。笔者认为，界定强制猥亵的故意，要从其认识因素和意志因素两方面确定其内容和属性，要能显示其反社会性，进而说明其主观恶性及人身危险性，这种界定的意义在于正确确定行为人的刑事责任以及危害行为的性质。上述两种观点中，第一种观点的认识因素没有反映出故意内容的反社会性及行为人的主观恶性；第二种观点也看不出行为人的主观上有什么恶意，无法区别是强制还是彼此间的自愿猥亵。我们知道，实施强制猥亵的动机是寻求反自然的、非分的精神刺激和性刺激，目的是自我满足或者借助刺激他人性欲来自我满足。事实上，行为人通过猥亵行为刺激他人性欲并不是其终极目的，他是想通过刺激行为来激发对方的反应，以此来达到满足自己性欲的终极目的。刺激他人性欲是手段，获得自己的非分感受是目的。从上述动机和目的的内容，结合强制猥亵罪的罪状，该罪故意的内容应当是：明知道自己的反自然和伤风败俗的行为违背妇女的意志并且会导致自己非分性欲的满足以及伤害妇女的身心健康的结果，而希望自己的行为得以完成的心理态度。如前所述，本罪的成立不以犯罪结果的出现为必要，犯罪行为是否实际上危害了妇女的身心健康，行为人

的性欲是否得到实际满足，行为是否引起了社会正常生活秩序的动荡不影响本罪的成立。所以，本罪故意的内容应定位于对猥亵行为的追求上，而不应定位于对危害结果的追求上，否则会放纵犯罪。从该罪故意内容上看，对反自然性行为的追求是该罪区别于强奸罪未遂的一个重要特征；从满足非分的性欲上看，该罪之目的是区别一般侮辱罪和伤害罪的重要界限。有时，从表现上看，某个人的行为是下流的，但实质上行为人不具有满足性欲的故意，因而不构成该罪。其行为与猥亵无关；从本罪的违背妇女的意志性来看，强制性是区分本罪与非罪的重要标准。但得注意的两个问题是：(1)日本学者以及中国学者有观点认为，本罪属倾向犯。倾向犯实际上就是目的犯，问题是能否以犯罪目的的达到作为犯罪成立的必要要件呢？如前所述，行为人的犯罪目的是一种精神上的东西，是否达到目的完全凭行为人的口供，所以，不能以犯罪目的是否实际达到作为犯罪成立的必要要件，而应以行为足以达到犯罪目的为要件。所谓足以达到是指行为方式和程度有达到犯罪目的的现实可能性。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