

第六节 刑法上的认识错误

刑法上的认识错误,是指行为人对自己的行为在法律上的评价和对案件的事实情况有不正确的认识或者缺乏认识。从广义上说,错误就是主客观不一致,也就是主观认识没有能正确反映出客观实际。由于刑法上的犯罪是以行为人对自己的行为和危害结果有罪过为前提的。在现实生活中,由于种种原因,行为人在对自己行为在法律上的性质以及行为本身的事实情况可能产生错误的认识,这种错误的认识往往影响到行为人的主观心理态度,从而影响到定罪量刑。分析刑法上的错误,对于解决行为人在错误认识的支配下所实施的行为有无罪过以及是犯罪既遂还是犯罪未遂,进而确定行为人刑事责任的有无或刑事责任的轻重,具有主要的意义。刑法上的错误可分为法律上的认识错误和事实上的认识错误两大类。

一、行为人在法律上的认识错误

行为人在法律上的认识错误(mistake of law),是指行为人对自己的行为在法律上是否构成犯罪,或者在法律上应受到怎样的处罚有不正确的认识。通常表现为三种情况:

第一,行为人的行为在法律上不构成犯罪,行为人自己却误认为犯罪。这在刑法理论上称之为“假想犯罪”。如已婚男女通奸,行为人误认为自己的行为构成了犯罪,而事实上刑法并没有将此行为规定为犯罪。刑法采取的是罪刑法定的原则,某种行为刑法上没有规定为犯罪,并不因为行为人误认为犯罪而使行为的性质发生变化。因此,“假想犯罪”不构成犯罪。

第二,行为人误认为自己的行为不犯罪,而法律上却将此种行为规定为犯罪。在刑法理论上称之为“假想的不犯罪”。例如,父母将作恶多端的儿子处死。他认为是“为民除害”,而实际上,此种行为在法律上构成故意杀人罪。从传统的“不知法律不免罪”^[1]原则出发,行为人缺乏那些适用于自己行为的法律知识,并不能阻却故意犯罪的成立。而现代刑法学对此却颇有分歧。坚持社会责任论的学者认为,公民有知法的义务,只要法律上已经规定为犯罪行为,行为人对自己行为性质的误解,不影响故意的成立。如不知法能免除刑事责任,后果将是荒谬的。“把违法性意识作为故意的要件,就等于是公认无罪,国家自动放弃其生存权。为了维护国家的权威,应该肯定违法性意识对成立故意是不必要的。”^[2]而从道义责任论出发的刑法学者则认为,故意之成立,

必须以认识违法为要件，一个人没有公然违反法律的意识，就没有处罚的理由。“在无违法性意识的可能性的情况下，承认故意责任，这是单方面强调国家权威而无视刑法的意思决定机能的。”^[3]我们认为，对“假想的不犯罪”应分别情况处理：（1）对于人所共知的自然犯，不能因为行为人所谓不知法律而免除或减轻其责任。立法者在制定刑法规范时，不是任意的，而是以千百年来人们共同的社会实践、经验以及共同的道德规范为根据，结合统治阶级需要而创制的。那些维系社会安定而设定的基本规范一般是人所共知的，如杀人、放火、强奸等暴力犯罪和盗窃、诈骗、抢劫等财产犯罪，在任何社会都具有相当程度的社会危害性，对它们的道德的评价和法律的评价基本是一致或相近的，把这些行为规定为犯罪并进行处罚，对维护每个社会的社会秩序稳定都是重要的。对这一类犯罪，实际上不会发生不知法律的问题。退一步看，纵然有不知法律的人存在，但社会对这些行为的否定的评价即行为具有社会危害性他们是明知的，因而从故意的认识因素看，不影响行为人成立故意犯罪，这样，也就用不着考虑给予行为人减轻或免除处罚的问题了。（2）对于刑法中由空白罪状所规定的犯罪（法定犯），不知法律是否影响行为人的刑事责任，则应作具体分析。在空白罪状的情况下，人们的认识能力赶不上法律的变化，是有可能不知法律的。例如《刑法》第341条规定的非法猎捕、杀害珍贵、濒危野生动物罪，前提是违反了国家有关野生动物保护法规，但对于一个久居山林以猎捕为生的老猎人来说，他未必及时知道这一法规，他在不知法律的情况下猎捕了法律所保护的野生动物，应该说，行为人主观上不仅不知道法律，而且也缺乏主观恶性，此种情况的不知法律应能够阻却犯罪故意的成立。但在空白罪状的情况下，行为人虽然不知道刑法上如何规定，但不影响其对行为的危害社会性质判断的，则仍不能阻却故意成立。如行为人虽然不知道哪些行为是生产销售伪劣产品的犯罪行为，但制假、售假是一种有危害性的行为，这种不知法律不影响行为人对其行为的社会危害性的判断，构成犯罪仍应定罪量刑。

第三，行为人对自己的行为在罪名和量刑的轻重上有误解。例如，行为人认为自己的行为应构成私分国有资产罪，而法律上却应构成贪污罪。行为人认为自己的犯罪应处十年有期徒刑，而法律上却应处无期徒刑，等等。司法机关对犯罪分子定罪量刑依据的是法律，因此，行为人的这种错误认识对定罪量刑没有影响。

二、行为人在事实上的认识错误

行为人在事实上的认识错误(mistake of fact), 是指行为人对自己行为的事实情况有不正确理解。事实上的认识错误大体上有以下几种情况:

(一) 对客体的认识错误

对客体的认识错误, 是指行为人意图侵害一种客体, 而实际上侵害了另一种客体的情况。对客体的认识错误有两个主要特征: (1) 行为人具有侵害刑法所保护的客体的犯罪故意; (2) 行为人实际侵害的客体与行为人所意图侵害的客体不一致。

对客体的认识错误可分为二种情况: (1) 行为人意图侵害一种客体, 而实际上客体不存在。例如, 行为人误将尸体当作活人进行开枪。这种客体错误不影响行为人的犯罪故意心理, 行为人仍应负故意犯罪未遂的责任; (2) 行为人意图侵害此客体, 而实际上侵害了彼客体。例如, 某甲意图伤害某乙, 对某甲实施了伤害行为, 却未认识到某乙正在执行公务。这里, 某甲的行为虽然客观上是妨害公务, 但因为妨害公务是行为人故意之外的内容, 因此, 对此类案件应按其故意内容追究刑事责任。^[1]

(二) 对犯罪对象的认识错误

对犯罪对象的认识错误, 是指行为人对自己行为所侵害的对象发生认识上的错误, 行为人认为所侵害的对象是某物或某人, 而实际侵害的对象是另一物或另一人。因此, 对象错误有二个基本特征: (1) 行为人主观上有明确的侵害对象; (2) 行为人主观认识的犯罪对象与实际侵害的对象不一致。

对象错误包括二种情况: (1) 属于某种犯罪构成要件的对象认识错误。例如, 强奸罪的对象是妇女, 而误将男子当作妇女实施强奸行为的, 就是对象认识错误。此种对象认识错误, 实际上反映的是客体认识错误(误认为客体存在而实际上不存在); (2) 不属于犯罪构成要件的对象认识错误。这又包括二种情况: 一是犯罪对象存在而行为人误认为不存在。如行为人将活人误认为野兽加以侵害的; 二是误将甲对象当作乙对象加以侵害。例如, 某甲潜入仓库意图偷白糖, 结果误将几袋食盐拖回家。白糖和食盐均为他人的合法财产, 因而不影响对行为人的定罪量刑。

在刑法理论和司法实践中, 对象错误和打击错误常常混淆。所谓打击错误, 亦称行为差误, 是指行为人故意侵害某一特定对象, 但行为时受客观条件的影响, 却发生侵害另一对象的危害后果。如某甲杀某乙, 举刀向某乙刺去, 甲父某丙上前欲阻挡某甲行凶,

某甲收刀不及，一刀刺中某丙的心脏。某丙因心脏被刺破裂而亡。打击错误和对象错误有相似之处，两者实际发生的结果与行为人预见的结果都不一致，但发生错误的原因是不同的：对象错误的情况下，行为人对所要侵害的对象在主观认识上发生了错误，甲杀乙，将与乙长得很相象的丙当作乙来杀，甲一开始指向的目标就发生了错误认识；在打击错误的情况下，行为人对所要侵害的对象在认识上并没有发生认识错误，而只是由于实施侵害行为时发生了误差，以致发生了不是行为人所希望或放任的结果。因此，对象错误是由于主观认识障碍而没有导致所追求的危害结果的发生，而打击错误是由于客观物质障碍没有产生预期的危害结果。打击错误与行为人的主观错误无关，行为人认识对象并没有错，而完全运用客观上出现了意外而产生了行为的误差，因此，对一开始谋求的结果来看，由于意志以外的原因没有得逞，应为未遂；而对于另一结果则应视行为人主观上有无过失而言，如有过失，则应构成过失犯罪。不过，打击错误虽然触犯了两个罪名，但这是行为的重复作用所造成的，只是一种想象竞合，应按照想象竞合犯所通行的法律适用原则，“从一重罪处断”。

第三，对行为的性质认识错误。是指行为人对自己行为的实际性质有错误的认识。通常是行为人将对有社会危害的行为误认为是没有社会危害性的行为。例如，某甲扭住一女扒手，女扒手反诬某甲为流氓，路过此地的某乙不知底细，将某甲打倒。某乙以为自己的行为是见义勇为，而实际上帮助了小偷。由于某乙对自己行为的社会危害性缺乏认识，可以排除犯罪的故意，有过失的，可按过失犯罪处理，没有过失的，按意外事件处理。

第四，对犯罪工具或犯罪手段认识错误。即行为人对自己所使用的手段和犯罪工具有错误认识。这种认识错误有二种情况：（1）行为人所采用的手段和使用的方法不能发生危害社会的结果，行为人误认为能发生危害结果。例如，行为人误将白糖当作砒霜投毒杀人，行为人的行为不可能造成危害结果。但行为人有杀人的故意，又有杀人的行为，未发生结果是行为人意志以外的原因造成的，行为人应负犯罪未遂的责任；（2）行为人所采用的手段或使用的方法足以造成危害社会的结果，而行为人误认为不能发生危害结果。例如，行为人把本是有毒的药当作无毒的药让病人服用或者注射等。这种情况，由于行为人缺乏犯罪的故意，不构成故意犯罪，如有过失的，应按过失犯罪定罪量刑。

第五，对因果关系的认识错误。即行为人对行为与危害结果间的因果关系的发展有误解。行为人对因果关系的认识错误主要有以下情况：

(1) 行为人实施了犯罪行为，也发生了预期的危害结果。但行为与结果间的因果关系的实际发展进程与行为人所认识的过程不一致。这其中又有三种不同的情况：其一，行为人实施了一种犯罪行为，误以为已经发生了预期的结果。为达到另一目的，行为人又实施了另一行为，而事实上行为人预期的结果是由后一行为所造成的。例如，某甲将妇女某乙强奸后，为杀人灭口，又用砖头砸某乙的头部，某甲在确信某乙被砸死后，为掩盖罪迹，有将某乙投入水塘中。案发后，发现某乙不是被某甲砸死的，而是被投入水塘后淹死的。这种情况下，结果的发生直接是由行为人的行为所造成，而且结果的发生也是在行为人的故意内容之内，因此，这种认识错误不影响行为人的刑事责任。其二，行为人根据自己的犯罪意图实施了犯罪行为，并发生了预期的危害结果。但危害结果发生的实际进程与行为人所认识的不一致。例如，某甲杀某乙，将某乙从大桥上推下去，意图将某乙淹死。某乙被推下去后，确实造成了死亡。但某乙不是被淹死的，而是撞到桥墩上被撞死的。这种情况，某甲的行为与某乙的死亡间存在着因果关系，而且其结果也是行为人所追求的，因而不影响行为人的刑事责任；其三，行为人实施了犯罪行为后，误以为发生的预期结果是由自己的行为所造成的，而实际上是由行为人行为以外的原因所造成。例如，某甲杀某乙，用绳子将某乙勒昏，误以为某乙死亡，未解下某乙脖子上的绳索便离去。后某乙苏醒，发现某丙在扒自己身上的衣物，便挣扎反抗。某丙便将某乙砸死。这种情况，由于某乙的死亡不是某甲的行为造成的，因此，某甲应负故意杀人罪（未遂）的责任。

第二，行为人实施了犯罪行为，误以为预期的结果已经发生了，而实际上并没有发生。例如，某甲杀某乙，向某乙连刺十余刀，以为某乙已经死亡，而实际上某乙遇救后并没有死亡。这种情况，行为人应负故意杀人（未遂）的责任。

第三，行为人实施的行为发生了比预期结果重的重结果。如行为人意图伤害某乙，不料击中某乙的要害部位，造成某乙的死亡。这种错误不影响行为人原有的故意内容，对实际发生的重结果只负过失的责任，上例行为人应负故意伤害致人死亡的责任。