

因果力比较规则的刑法理论构造

蒋太珂*

内容提要：作为危险现实化评价基准的因果力比较规则，旨在弥补因果流程通常性规则的不足，以妥当评价相互独立的复数物理性危险直接现实化的事例。在内根据上，因果力比较规则归责效果的实现，以承认构成要件结果的抽象化为前提；将结果归责于单独即可导致构成要件结果的因果力较大的行为，旨在协调自我负责原理与风险确证原理之间的冲突。在外在界限上，将结果归责于不具有共犯关系的复数行为是例外，需要具备特殊规定。在比较标准上，归责层面的结果是体现法益状态恶化的抽象结果，应结合法益状态恶化的程度进行因果力比较。在涉及死亡结果时，应区分死亡结果的根据和死亡结果的表现形式，唯有“死因”造成的损伤程度足以导致死亡结果时，才能肯定行为具有较大因果力。适用因果力比较规则时应避免相应误区；应通过拟制共犯或设置客观处罚条件等立法方式，弥补相应的处罚漏洞。

关键词：因果关系 因果力比较 危险现实化 死因

一、问题的提出：完善因果力比较规则的必要性

1. 王召云故意杀人案。王召云将刘某顶在车盖上高速行驶并将其甩至车下，随后刘某被高某驾驶的车辆撞击，最终刘某死亡。法院在“综合考虑王召云实行行为导致结果发生的危险性大小、介入因素异常性大小等因素”的基础上，将死亡结果归责于王召云的行为。〔1〕

2. 崔献军故意伤害案。崔献军用木棒击中郭某的头部一下，致其因抢救无效死亡。经鉴定，郭某体内甲基苯丙胺中毒对死亡结果起到次要作用，而木棒殴打导致的颅脑损伤、颅内感染是致死的主要原因。据此，法院认定崔献军构成故意伤害罪。〔2〕

3. 日本大阪南港案。被告人的暴行导致被害人高血压桥脑出血。在被害人存活期间，第三人的暴行导致其内因性高血压桥脑出血扩大。在被告人和第三人暴行的共同作用下，被害人

* 华东政法大学刑事法学院副研究员。

本文是2021年国家社科基金青年项目“因果力比较的归责构造及其运用研究”（21CFX037）的阶段性研究成果。

〔1〕 参见山东省聊城市中级人民法院（2018）鲁15刑再8号刑事裁定书。

〔2〕 参见湖南省高级人民法院（2017）湘刑终348号刑事判决书。

死亡。日本法院认为：“在导致被害人死因的伤害是由犯人的暴行形成的情况下，假如之后第三人加诸的暴行只使得死期提前，能够肯定犯人暴行和被害人死亡结果之间的因果关系。”〔3〕

正如这些案件的裁判理由所显示的，司法裁判在认定刑法上的因果关系时，除了考虑因果流程的通常性（预见可能性）以外，还将因果力比较规则（比较实行行为和介入因素对结果的贡献）引入到结果归责评价之中，此即为我国司法实践和学界所重视的危险现实化理论。〔4〕将因果力比较规则引入结果归责评价，不仅强化了结果归责评价的客观性色彩，〔5〕也消解了因果流程通常性规则在个案评价中的僵化性。当然，作为危险现实化评价标准的因果力比较规则，其运用并非完美无缺。在以下几个方面，仍存在进一步完善的余地。

首先，因果力比较规则的适用范围需要进一步明确。危险现实化理论将因果流程通常性规则和因果力比较规则同时纳入归责评价。根据因果流程通常性规则，应当否定对异常因果流程的结果归责。〔6〕而根据因果力比较规则，即使因果流程具有异常性，但只要实行行为对法益损害结果具有较大因果力，结果仍应被归责于实行行为。显然，“因果关联异常性、介入因素贡献性这两个规则之间，存在一定的内在矛盾”。〔7〕若承认二者都是影响结果归责评价的标准，则需要合理限定二者的适用范围，从而化解其间的矛盾。

其次，因果力比较规则的法理根据和适用界限需要澄清。危险现实化理论不能有效说明因果力比较规则的归责效果。这是因为，复数危险都在具体结果中现实化是进行因果力比较的逻辑前提，而按照危险现实化理论的归责逻辑，此时直接将结果归责于复数行为即可，没有必要再通过因果力比较的方式进一步限定归责范围。除此之外，在司法实践中，对于安全生产责任事故类犯罪、渎职类犯罪，将结果归责于因果力较小行为的情况并不罕见，且学说上一般也肯定其正当性。这些不同归责规则的适用关系，同样需要进一步说明。

最后，因果力比较规则的比较标准有待澄清。一方面，对于“因果力较大”之内涵，尚未形成一致见解。因为未提供明确标准，着眼于危险现实化维度的说明方式，被认为“有将因果关系过度实体化，给予感觉性判断以表面的真实性之虞”。〔8〕另一方面，因果力比较规则的归责效果建立在对构成要件结果进行抽象化的前提之上，〔9〕这与传统的具体结果说的结果界定方式存在抵牾。因此，如果承认因果力比较规则具有正当性，就需要化解其与传统具体结果说的矛盾。

总体而言，我国学界和司法实践在积极采纳因果力比较规则的同时，忽视了前述潜在问题。有鉴于此，笔者首先将指出，因果力比较规则旨在克服因果流程通常性（预见可能性）规则的不足，以妥当评价相互独立的复数物理性危险在具体结果中均直接现实化的事例。在此基础上，通过澄清因果力比较规则的内在根据（法理根据）、外部界限（适用限度）和判断方

〔3〕 日本最高法院1990年11月20日判决，《最高裁判所刑事判例集》第44卷第8号，第837页。

〔4〕 参见张明楷：《刑法学》，法律出版社2021年版，第242页以下；黎宏：《刑法学总论》，法律出版社2016年版，第99页以下；林亚刚：《刑法学教义（总论）》，北京大学出版社2017年版，第175页以下；付立庆：《刑法总论》，法律出版社2020年版，第146页。

〔5〕 参见黎宏：《因果关系错误问题及其应对——以行为危险现实化说的再阐释为中心》，《法学研究》2022年第1期，第112页。

〔6〕 参见〔日〕日高義博：《刑法總論》，成文堂2015年版，第176页。

〔7〕 周光权：《刑法总论》，中国人民大学出版社2021年版，第134页。

〔8〕 〔日〕松原芳博：《刑法总论重要问题》，王昭武译，中国政法大学出版社2014年版，第63页。

〔9〕 参见李冠煜：《我国刑法因果关系论宜采取修正的相当因果关系说》，《政治与法律》2017年第2期，第40页。

式等问题，明确因果力比较规则在现代归责理论体系中的功能及运用标准。

二、因果力比较规则的适用领域

实行行为危险的现实化，分为直接的危险现实化和间接的危险现实化。在直接的危险现实化中，导致结果发生的物理性危险由实行行为（或者与介入因素共同）创设；在间接的危险现实化中，导致结果发生的物理性危险仅由介入因素创设。传统相当性说强调介入因素是否异常。^{〔10〕}但是，将介入因素异常性等价于因果流程异常性的相当性判断模式，仅适用于间接的危险现实化事例，而难以有效评价存在介入因素的直接的危险现实化事例。因果力比较规则旨在克服因果流程通常性规则的不足，以妥当评价后一类事例。

（一）因果流程通常性规则不能有效评价直接的危险现实化事例

首先，传统相当因果关系理论多将因果流程通常性等价于介入因素不异常。将因果流程通常性作为结果归责必要前提的理论主张，最早源于相当因果关系说，之后的客观归责理论也强调，结果仅仅在偶然的的关系中与实行行为创设的危险一起出现的时候，归责就首先被排除。^{〔11〕}在判断因果流程是否异常时，传统理论多将因果流程异常性等价于介入因素异常性，在“因果经过中预测不可能的个别事情介入的场合，结果归责应当被排除”。^{〔12〕}直至今日，一些采取危险现实化理论的学者，在强调因果流程通常性对于危险现实化评价的意义时还指出，“如果介入因素很异常，则表明先前的行为与结果之间不具有相当性联系，二者之间没有因果关系”。^{〔13〕}其理论根据是，“存在于相当因果关系说背后的思想是，行为人不能支配的异常事情导致结果发生的场合，该结果不能被归属于行为人”。^{〔14〕}

其次，因果流程通常性规则适合评价间接的危险现实化事例。在间接的危险现实化事例中，导致结果发生的物理性危险由介入因素引起。传统相当因果关系理论所讨论的事例，大部分属于该种类型。例如，对于遭受枪击的被害人在医院被烧死的事例，为了将结果归责于枪击行为，需要追问“行为人开的那一枪，是否以在法律上可以测量的方式提高了一种烧死的危险”。^{〔15〕}在间接的危险现实化事例中，主观认知虽然不能创设出客观的因果流程，但其可以影响因果流程的作用方向。只有肯定实行行为人对介入因素具有预见可能性，才有可能肯定其对介入因素所创设的物理性危险具有利用可能性，^{〔16〕}从而以实行行为危险间接现实化的名义，将介入因素所创设的物理性危险的现实化归责于实行行为。

最后，因果流程通常性规则不适合评价直接的危险现实化事例。直接的危险现实化是指，行为人创设的物理性危险未经中介而直接在具体结果中实现。在实践中，真正成为问题的是，实行行为创设的物理性危险和介入因素创设的物理性危险共同在具体结果中现实化的事例。对

〔10〕 参见〔日〕佐伯仁志：《刑法总论的思之道·乐之道》，于佳佳译，中国政法大学出版社2017年版，第57页。

〔11〕 参见〔德〕克劳斯·罗克辛：《德国刑法学总论（第1卷）》，王世洲译，法律出版社2005年版，第253页。

〔12〕 参见〔日〕鈴木左斗志：《因果關係の相当性について——結果帰責判断を規定してきたいくつかの視点の検討》，《刑法雑誌》第43卷第2号（2004年），第243页。

〔13〕 陈兴良主编：《案例刑法研究（总论）》上册，中国人民大学出版社2020年版，第227页。

〔14〕 〔日〕佐伯仁志：《因果關係論》，载〔日〕山口厚、井田良、佐伯仁志编：《理論刑法学の最前線》，岩波书店2001年版，第24页。

〔15〕 前引〔11〕，罗克辛书，第253页。

〔16〕 参见〔日〕辰井聡子：《因果關係論》，有斐阁2006年版，第133页以下。

于该类案件，如果坚持介入因素异常性等价于因果流程异常性的判断规则，在介入因素具有异常性时，就应当排除对实行行为的结果归责，〔17〕或者仅将结果归责于异常介入行为。〔18〕然而，不顾因果流程的具体形态，直接以介入因素具有异常性为由排斥对实行行为的结果归责，这一处理方式在实践层面和法理层面都存在缺陷。

其一，排斥对实行行为之结果归责的结论，在很多情形下不具有实践妥当性。例如，“在划了一个二十多厘米长伤口的情况下，即便因为被害人患有血友病而死期提前，也不能否定致伤行为与死亡结果之间的因果关系”。〔19〕同样地，行为人开枪射中被害人的心脏部位，也不能因为行为人未能预见到被害人心脏异于常人的位置，〔20〕或被害人具有血友病体质，〔21〕就否定对实行行为的结果归责。因为，在这些事例中，相较于实行行为创设的物理性危险，异常介入因素对法益损害后果的贡献基本上可忽略不计。将结果归责于对法益损害没有实质影响的异常介入因素而非实行行为，恐怕不符合一般公众的法感情，〔22〕难言妥当。

其二，排斥对实行行为之结果归责的结论，忽视了界定构成要件结果的实质要求。相当性是对特定结果的相当性；对于相当性判断而言，“结果记述的越具体，越难以肯定相当性”。〔23〕预见不到介入因素就否定相当因果关系的做法，实际上是将第三者的介入问题视为结果的一部分。〔24〕但是，不加区别地将所有介入因素都纳入构成要件结果的做法，是条件说意义上的具体结果说在归责评价领域的残余。从区分归因和归责的立场看，只有对结果具有重要意义的因素才应被纳入构成要件结果，至于那些不重要的因素，则应当被忽略或者被抽象掉。〔25〕

（二）因果力比较规则旨在合理评价直接的危险现实化事例

在继续维持因果流程异常性等价于介入因素异常性的前提下，为了妥当评价直接的危险现实化事例，在理论逻辑上，只能选择将因果流程通常性规则相对化，从而承认“虽然现实的因果流程具有异常性，或者说不具有相当性，但仍应肯定实行行为和法益损害结果之间具有刑法上的因果关系”。〔26〕将因果流程通常性规则相对化，实质上承认了“结果归属的判断不终结于预见可能性、结果通常性等事实判断”。〔27〕这使得结果归责评价由侧重于对主观预见可能性的判断，转向兼顾对客观因果流程形态的具体分析，从而在综合考虑实行行为的危险性、介入因素的异常性以及介入因素对结果的贡献的基础上，确定结果归责结论。〔28〕

受传统理论惯性的影响，仍有学者尝试在相当因果关系理论的框架内正当化因果力比较规则。亦即，相当性判断是一般化的判断，通过对具体因果流程作适度抽象从而将异常介入因素忽略的方式，仍然能够肯定整体因果流程的通常性。〔29〕但“如此一来，将会变成‘因果流程

〔17〕 参见前引〔6〕，日高義博书，第176页。

〔18〕 参见〔日〕浅田和茂：《刑法総論》，成文堂2007年补正版，第148页。

〔19〕 前引〔5〕，黎宏文，第116页。

〔20〕 参见〔日〕松宫孝明：《刑法总论讲义》，钱叶六译，中国人民大学出版社2012年版，第60页。

〔21〕 参见〔日〕小林憲太郎：《因果關係と客観的帰属》，弘文堂2003年版，第211页。

〔22〕 参见张明楷编著：《刑法的私塾》，北京大学出版社2017年版，第92页。

〔23〕 前引〔21〕，小林憲太郎书，第134页。

〔24〕 参见〔日〕井上祐司：《行為無価値と過失犯論》，成文堂1973年版，第171页。

〔25〕 同上书，第226页。

〔26〕 〔日〕井田良：《刑法総論の理論構造》，成文堂2005年版，第58页。

〔27〕 前引〔10〕，佐伯仁志书，第58页。

〔28〕 参见〔日〕前田雅英：《刑法总论讲义》，曾文科译，北京大学出版社2017年版，第122页以下。

〔29〕 参见前引〔8〕，松原芳博书，第63页。

虽然不相当,但能肯定因果经过的相当性’此种矛盾判断,且在该判断中,就得容许之抽象化程度,亦可能产生暧昧不明确的情况”。〔30〕因此,即使从形式上维持相当因果关系的判断框架,也不能否认,这种处理方式已乖离于相当因果关系理论排除就偶然因果流程进行归责的本来目的,且已造成对相当因果关系理论的实质变更。〔31〕更多的见解则倾向于将因果流程的通常性理解为,本质上以能认定实行行为具有足以引起构成要件结果的危险性,以及该危险现实地实现于构成要件结果(现实化)为必要。〔32〕或者说,当实行行为的危险在具体结果中现实化之际,就可以评价为刑法所拟禁止的风险在具体结果中得到确证。〔33〕具体到直接的危险现实化事例,即使存在异常介入因素,若实行行为对结果的贡献较大,就能肯定实行行为危险在具体结果中现实化,从而将结果归责于实行行为。

三、因果力比较规则的内在根据和外在界限

批评意见指出,危险现实化理论的说明方式并未提供实质内容,〔34〕而且有“给予感觉性判断以表面的真实性之虞”。〔35〕原因在于,危险现实化理论不能合理解释两个问题:一个是为何应排斥对因果力较小行为的结果归责;另一个是比较因果力大小的具体标准是什么。在刑法教义学层面,抽象的结果观(构成要件结果的抽象化)为解释这两个问题提供了说理根据。结果的抽象化并非仅具有法律技术意义,其也是协调自我负责(禁止重复评价)原理和风险确证原理的内在要求。

(一) 在直接的危险现实化事例中将结果归责于因果力较大行为的形式根据

危险现实化或者风险确证原理,不能为因果力比较规则的归责效果提供理论说明。实行行为创设的物理性危险和异常介入因素创设的物理性危险俱已在具体结果中现实化,是进行因果力比较的逻辑前提。根据危险现实化理论,既然复数危险俱已在具体结果中现实化,应将结果直接归责于复数行为。〔36〕例如,在日本大阪南港案中,第一个暴力行为导致被害人“桥脑出血”,第二个暴力行为则导致被害人“桥脑出血扩大”。从一般预防的维度看,第一个暴力行为和第二个暴力行为都应当被禁止;从报应的维度看,在复数行为的危险都已经现实化的情况下,对复数行为加以报应也并非过度报应。因此,至少在归责逻辑上,因果力比较规则同危险现实化的法理不具有对应性。不仅如此,由于危险现实化理论将归责的重点置于危险“有无”现实化,而不关注危险现实化的程度,这导致无法从危险现实化的维度说明“因果力较大”或者“因果力较小”的比较标准。

实际上,因果力比较规则归责效果的实现,以承认构成要件结果的相对抽象化为前提。传统观点将构成要件结果理解为发生于具体时空中并以具体形态呈现的因果事实状态(具体结果说)。〔37〕仍以日本大阪南港案为例,主流观点普遍认为,在该类型的案件中,当实行行为

〔30〕 [日] 井田良:《日本因果关系论的现状》,林婉珊译,《月旦法学杂志》第276号(2018年),第226页。

〔31〕 参见[日] 加藤正明:《因果関係における結果の規定について(1)》,《法学論叢》第161卷第4号(2007年),第45页。

〔32〕 参见[日] 山口厚:《刑法总论》,付立庆译,中国人民大学出版社2018年版,第58页。

〔33〕 参见前引〔26〕,井田良书,第60页。

〔34〕 参见[日] 今井猛嘉、小林憲太郎、島田聡一郎、橋爪隆:《刑法総論》,有斐阁2009年版,第90页。

〔35〕 前引〔8〕,松原芳博书,第63页。

〔36〕 参见前引〔32〕,山口厚书,第89页。

〔37〕 参见[德] 英格伯格·普珀:《法律思维小学堂》,蔡圣伟译,北京大学出版社2011年版,第150页。

造成“死因”或者说其危险性较大时，即使异常介入因素导致死亡时间略微提前，结果也应当被归责于实行行为。^{〔38〕}但是，根据具体结果说，在强调死亡时刻和死亡具体形态对死亡结果的界定具有绝对意义的前提下，不是造成死因的实行行为具有较大因果力，而是导致死亡结果在具体时刻以该具体形态呈现的介入行为具有较大因果力。^{〔39〕}这是因为，如果没有异常介入因素，现实发生的被害人死亡结果将不会在“X时X分”以“内因性桥脑出血扩大”的具体形态呈现，而是在之后的“X时Y分”以“桥脑出血”的具体形态呈现。显然，在运用因果力比较规则时，为了不因具体死亡时刻的提前（或其他细微变化）而否定实行行为对死亡结果具有较大因果力，必须对构成要件结果进行适度抽象。^{〔40〕}

然而，构成要件结果的抽象化只能为因果力比较规则提供形式根据。表面上看，构成要件结果的抽象化限定的只是构成结果的要素的范围，但构成结果的要素是由相关条件引起的，限定要素的范围，即能间接限定可被归责的条件范围。因此，构成要件结果的抽象化，其实发挥了限定结果归责范围的功能。按照危险现实化的评价逻辑，在复数危险竞合时，直接将结果归责于复数行为即可，而不需要放弃具体结果说的立场。只有在强调仅将结果归责于因果力较大的行为时，抽象结果说才有运用的余地。但是，构成要件结果的抽象化只表达了限定归责的结论，而未提示限定归责的实质原因和限度。为何应将结果归责的对象限制于因果力较大的行为，才是应当进一步追问的问题。

（二）在直接的危险现实化事例中将结果归责于因果力较大行为的实质根据

根据危险现实化理论或者风险确证的要求，在复数物理性危险竞合的情形下，应当将结果归责于复数行为。但是，轻易肯定将同一结果归责于复数行为，虽然有利于充分保护被害法益，却有背离自我负责原理的要求之嫌。

首先，在不存在特殊理由的情况下，将结果同时归责于复数行为的归责分配模式，抵触了自我负责原理的要求。行为与结果之间存在物理上的因果关联，只是行为人对相应结果负责的必要非充分条件。尤其在复数危险竞合的情形下，轻易肯定将同一结果归责于复数行为，将导致对同一个法益损害后果的重复评价。例如，行为人误将朋友当成野兽而开枪，致其朋友遭受了十几分钟后就会死亡的重伤；面对这样的情况，行为人又补了一枪，使被害人即刻死亡。对此，在结果归责层面，为了避免“将同一死亡结果既归责于第一行为又归责于第二行为”所导致的对同一结果的重复评价，^{〔41〕}死亡结果要么被归责于前行为、要么被归责于后行为，^{〔42〕}而不能被同时归责于实行行为和介入行为。^{〔43〕}当然，也有观点认为，即使在归责层面承认对结果的复数评价，也可以在罪数论层面，通过肯定罪名之间存在吸收关系的方式，避免对结果的重复评价。^{〔44〕}但是，罪数论的处理方式存在两个问题：其一，在行为主体是复数主体时，由于复数主体的行为之间不存在吸收关系，难以通过罪数论回避重复评价。其二，在结果归责领域，禁止对结果重复评价，实际上是自我负责原理的要求。罪数论的评价模式，实质上违背

〔38〕 我国刑法学界普遍赞同该立场。在日本刑法学界，仅浅田和茂、松宫孝明等少数学者对此提出质疑。

〔39〕 参见前引〔31〕，加藤正文，第46页。

〔40〕 参见前引〔8〕，松原芳博书，第61页以下。

〔41〕 参见〔日〕桥爪隆：《刑法总论之困惑（一）》，王昭武译，《苏州大学学报（法学版）》2015年第1期，第124页。

〔42〕 参见〔日〕塩見淳：《法的因果關係（2）》，《法学教室》第380号（2012年），第76页。

〔43〕 参见〔日〕斎藤信治：《他人の行為の介入と因果關係（3）》，载〔日〕松尾浩也等编：《刑法判例百選I 総論》，有斐阁1997年版，第31页。

〔44〕 参见前引〔42〕，塩見淳文，第76页。

了作为结果归责基础指导思想的自我负责原理。

根据自我负责原理,“每个人负责的范围原则上仅限于自己的行为”造成的结果。^[45]因此,当他人的行为已经造成一个结果,或者“当其行为与其他人的行为或一定自然现象竞合时,由他人或自然现象造成的结果就不能归责于被告人”。^[46]在直接的危险现实化事例中,具体结果说意义上的法益损害后果由复数行为共同惹起,将该法益损害后果同时归责于复数主体行为的归责分配方案,实际上是要求复数主体中的每一方对不可分的整体结果负责。在评价逻辑上,这意味着复数主体不但要对自己行为造成的部分结果负责,也要对他人行为造成的部分结果负责。这样的归责结论实质上承认了不法的连带性,或者“部分行为全部责任”的原理。但是,除非复数行为之间存在共同归责关系或者有其他能将他人行为造成的结果视为自己不法的构成要素的特殊理由,否则,将同一结果归责于复数行为的做法原则上不应当被承认。

为了规避来自自我负责原理的质疑,有学者提出了对构成要件结果进行复数界定的解释方案。例如,对于日本大阪南港案,为了将结果归责于实行行为,可以将构成要件结果界定为“内因性高血压脑出血死亡”;为了将同一结果再归责于介入行为,死亡结果又被界定为“某时某刻某分死亡”。^[47]然而,承认结果可被复数界定的见解存在认识上的误区。对结果进行复数界定,以结果具有可分性为前提。像伤害结果有轻伤和重伤的区分,损害结果也有部分损害和全部损害的区别,而作为归责对象的死亡结果只有“有无”的问题,不具有可分性。由于作为不法评价对象的死亡结果只有一个,为了对同一结果进行复数界定,不得不采取不同的结果界定标准:一方面从死亡时刻的维度界定死亡结果,另一方面又从“死因”或者其他维度界定死亡结果。这抵触了“相同事实应相同评价”的要求。除此之外,因为对结果进行复数界定的次数没有限制,可被归责的对象范围也将随着结果界定次数的增加而变得不可控。例如,在存在第二个、第三个、第四个、第五个乃至更多介入行为的事例中,若认可对结果进行复数界定,则所有介入行为都应对死亡结果负责。换言之,不加限制地承认构成要件结果的复数界定,最终将导致与条件说同样的归责效果。

其次,禁止将结果归责于创设物理性危险的复数行为,是同时犯归责原理的内在要求。本文讨论的存在异常介入因素的直接的危险现实化情形,属于不存在共同犯罪关系的同时犯。因为“同时犯缺乏意思联络,互不依赖,不是共同犯罪,不能适用部分行为全部责任原则,应当按照各自所犯的罪行进行处罚”。^[48]这意味着,对同时犯应“适用只对自己行为和因此而发生的结果承担责任的‘个别责任’的原理”。^[49]其一,在因果关系不明的情况下,根据疑罪从无的要求,同时犯中的任何主体都不对结果负责。^[50]其二,在因果关系明确的情况下,对于不可分的结果,原则上也不能要求行为人对整体结果负责。事先无意思联络的行为人各自向被害人的水杯中投放50%致死量毒药的重叠因果关系事例,是同时犯的典型事例。虽然在归因层面“均应认定为具有条件关系。但是,在行为偶然重叠的场合,就应否定相当因果关

[45] 参见[日]山中敬一:《刑法における客観的帰属の理論》,成文堂1997年版,第714页。

[46] 国家法官学院案例开发研究中心编:《中国法院2018年度案例·刑事案例一》,中国法制出版社2018年版,第91页。

[47] 参见[日]井田良:《第三者の暴行によって被害者の死期が早められた場合の因果関係》,《法学教室》第128号(1991年),第91页。

[48] 前引[7],周光权书,第348页。

[49] 金昌俊:《韩国刑法总论》,社会科学文献出版社2016年版,第83页。

[50] 参见高治:《论因果关系不明场合下同时犯的责任归属》,《中国刑事法杂志》2012年第10期,第26页。

系”。〔51〕或者根据客观归属的立场，行为人均承担未遂的责任。〔52〕这是因为，同时犯之间不存在共同归责关系，虽然可以肯定同时犯行为与具体结果之间具有条件关系，但在归责层面，因为不存在共犯关系，不能按照“部分行为全部责任”原理要求同时犯对整体结果负责。正因为“部分行为全部责任”原理不能适用于对同时犯的结果归责，为了避免可能产生的处罚漏洞，一些国家通过刑事立法的方式将一部分同时犯拟制为共同犯罪。例如，日本、韩国的“同时伤害”的法律规定，〔53〕将故意伤害的同时犯拟制为共同犯罪，从而弥补了因不能适用“部分行为全部责任”原理而可能导致的可罚性漏洞。

最后，将结果归责于因果力较大的行为，是平衡自我负责原理和风险确证原理的刑法教义学规则。面对自我负责原理和风险确证原理之间的张力，在司法实践中，将结果归责于因果力较大的行为毋宁说是常态。但是，在复数危险都在具体结果中现实化时，仍需回答：由因果力较大的行为对整体结果负责，为何是其对自己行为造成的结果负责，而非对他人（因果力较小）行为造成的结果负责。对于结果F，根据具体结果说的见解可以将其界定为F（a，b，c，d，e……），这些具体要素分别对应着条件A、B、C、D、E……。但是，在a，b，c，d，e……等要素中，如果只有a要素对法益损害具有本质意义，其他要素都是无关紧要的因素，F就应被界定为F（a）。由于A行为和a要素之间具有对应关联，在此意义上就可以说，由A对结果F负责，是其对自己行为造成的结果负责，而不是对他人行为造成的结果负责。例如，在前文崔献军故意伤害案中，虽然郭某体内甲基苯丙胺中毒也是导致郭某死亡结果的原因，但在假定颅脑损伤、颅内感染是界定死亡结果核心要素的前提下，因为甲基苯丙胺中毒可被忽略不计，由崔献军对死亡结果负责并不违背自我负责原理的要求。因此，在复数危险直接现实化的事例中，只要能够肯定某一行为创设的物理性危险对构成要件结果有实质影响，其他行为创设的物理性危险属于可被忽略的条件，则将结果归责于因果力较大的行为，在规范评价层面，就是行为人“对自己行为造成的结果负责，而不是对他人的行为造成的结果负责”。〔54〕

（三）适用因果力比较规则的外在界限

在复数行为之间不具有共犯关系的情况下，为了能以间接的危险现实化为由肯定对未直接创设物理性危险的间接行为的归责，需要创设了物理性危险的直接行为造成的后果能被视为间接行为正犯不法的一部分或者刑罚发动、刑罚升格的条件。

首先，共同犯罪是基于不法连带原理而形成的扩张处罚范围的结果归责形态。之所以特别规定针对复数行为归责的共同犯罪，是为了能将处罚范围扩张至间接惹起行为和仅实施了部分实行行为的情形。由此导致的处罚范围之扩张，通过肯定不法连带原理而获得相应的刑法教义学说明。具体而言，对于狭义的共犯（教唆犯、帮助犯），遵循共犯从属性原理，承认教唆犯、帮助犯对正犯不法行为负责；对于广义的共犯（共同正犯），则遵循“部分行为全部责任”原理，承认仅实施部分行为者对整体不法结果负责。无论是共犯从属性原理、还是“部分行为全部责任”原理，二者都表明了共同的立场：在共同犯罪中，各共同犯罪人不但要对自己的行为、也要对他人的行为所造成的结果负责。反之，若不存在相应的共同犯罪规定，基

〔51〕 [日] 大谷实：《刑法总论》，黎宏译，中国人民大学出版社2008年版，第202页。

〔52〕 参见 [韩] 金日秀、徐辅鹤：《韩国刑法总论》，郑军男译，武汉大学出版社2008年版，第154页。

〔53〕 参见 [日] 松宫孝明：《刑法各论讲义》，王昭武、张小宁译，中国人民大学出版社2018年版，第37页；前引〔49〕，金昌俊书，第85页。

〔54〕 参见蒋太珂：《危险现实化评价的类型构造》，《中外法学》2020年第2期，第529页。

于不法连带而形成的归责范围扩张将丧失正当性。因此，在承认共同犯罪是扩张处罚形态的前提下，对于将同一结果归责于复数行为，共同犯罪规定具有“构成性意义”。〔55〕

其次，在复数行为之间不存在共犯关系的情况下，同一个结果原则上最多只能被归责于一个行为。〔56〕共同犯罪规定是基于不法连带而扩张处罚范围的规定，普遍肯定对不具有共犯关系的行为的共同归责，不但会不当扩张刑事处罚范围，也将架空共同犯罪规定。立法者仅在故意犯罪中规定了共同犯罪，因此，在过失犯领域，原则上不能基于不法连带而肯定将一个结果同时归责于复数行为。其一，根据刑法第25条第2款的规定，立法者虽然承认存在过失共同犯罪的事实形态，但并未赋予其共同犯罪的归责效果。这就意味着，在过失犯领域，不能承认基于不法连带的共同归责。其二，根据刑法第15条第2款的规定，“过失犯罪，法律有规定的才负刑事责任”。亦即，相较于故意犯罪，过失犯罪是例外处罚对象。因此，作为扩张处罚形态的共犯，在过失犯领域，更应被视为例外处罚对象的例外。〔57〕

最后，在间接的危险现实化事例中，同时肯定对间接行为的结果归责，需要具备特殊理由。在间接的危险现实化事例中，直接行为单独即可导致结果发生，由其结果负责是自我负责原理的内在要求。至于间接行为，在存在共犯关系的情况下，原则上只能被评价为作为例外处罚对象的共犯行为。在不存在共犯关系的情况下，肯定间接行为对结果负责，实际上是将其视为正犯行为并使其对结果负责。换言之，在行为的客观形态没有发生变化的情况下，本来不能成为第一次答责对象、或者说仅能成为例外处罚对象的间接行为，反而在过失犯、不作为犯等领域成为第一次答责对象（正犯行为），对他人行为造成的结果负责。正如帮助行为的正犯化需要特殊理由一样，肯定间接行为作为正犯对结果负责，必须有特殊理由：

其一，立法者将他人行为或者他人行为惹起的结果作为间接惹起行为的不法构成要素。这主要涉及不作为犯、过失犯以及间接正犯领域。在不作为犯领域，不作为者具有相应的作为义务，这使得他人行为造成的结果会成为不作为犯不法的一部分。在过失犯领域，只有刑法分则确定的注意义务规范的保护目的能够涵盖他人行为创设的不法时，或者刑法分则例外肯定过失犯的共同犯罪时，〔58〕才可将直接行为引起的结果视为过失间接行为不法的一部分。在间接正犯领域，“间接正犯的成立，并不意味着共同犯罪的否定”，〔59〕因此，完全可以在共同犯罪的维度说明间接行为对直接行为人造成的结果负责的理由。

其二，立法者将他人行为引起的不法结果作为处罚或者升格处罚间接惹起行为的条件。尽管有学者将该类情形称为“缓和的结果归属”，〔60〕但依其性质，应当属于客观处罚条件。在丢失枪支不报案件中，只要出现了“严重后果”即可肯定丢失枪支不报罪的成立。〔61〕也就是说，即使在及时报告也不能避免相应结果的情况下，也要处罚不报告的行为。在此意义上，由他人行为引起的严重后果不是丢失枪支不报罪的不法构成要素，而是决定是否处罚该类行为的

〔55〕 参见〔日〕高橋則夫：《刑法總論》，成文堂2018年版，第453页。

〔56〕 参见〔日〕高山佳奈子：《複数行為による事故の正犯性》，载〔日〕井上正仁等编：《三井誠先生古稀祝賀論文集》，有斐閣2012年版，第193页。

〔57〕 参见〔日〕中山研一、浅田和茂、松宮孝明：《共犯論》，成文堂1997年版，第57页。

〔58〕 参见前引〔4〕，黎宏书，第275页。

〔59〕 前引〔4〕，张明楷书，第532页。

〔60〕 参见张明楷：《论缓和的结果归属》，《中国法学》2019年第3期，第264页。

〔61〕 参见周光权：《刑法各论》，中国人民大学出版社2021年版，第213页。

客观处罚条件。〔62〕

四、因果力比较规则的运用标准

因果力比较指向行为对法益损害结果的贡献程度，因果力较大的行为具备单独导致结果发生的性质。在司法实践中，因果力比较规则的运用主要涉及出现死亡结果的案件。考虑到司法实践现状，在明确构成要件结果实质内涵的基础上，笔者主要围绕死亡结果讨论因果力比较规则的运用标准。

（一）因果力较大意味着行为能单独导致法益状态实质恶化

行为对结果具有较大因果力，意味着该行为单独即可导致结果发生；行为对结果具有较小因果力，则行为对构成要件结果无实质影响。“将结果予以抽象化的标准，即判断实行行为是否存在对结果影响力的标准。”〔63〕结果抽象化的理论构成模式与传统具体结果说存在冲突，这种冲突可以在如下维度化解：在区分归因认定和归责评价的逻辑下，具体结果说只在归因认定层面有其价值，归责意义上的构成要件结果则体现为法益状态恶化的抽象结果。

首先，在实践领域，将构成要件结果等同于发生在具体时空中的因果事实状态的具体结果说存在缺陷。具体结果说的立场只应在归因认定层面被贯彻，在归责层面应广泛承认抽象结果说。

其一，在不作为犯领域，司法实践和学说都采取了抽象结果说。在不作为犯领域，司法实践和学说并未因中止治疗或者延迟治疗行为导致被害人生命法益存续时间缩短而肯定对不作为的结果归责。例如，在汤某交通肇事案中，法院以“被告人的危险行为已经导致被害人重伤濒临死亡，而被害人亲属的行为对结果的发生并未超越肇事行为，在被害人重伤的基础上也未升高被害人的死亡危险”为由，〔64〕将结果归责于汤某。然而，如果家属不放弃治疗，被害人也不会在该具体时刻死亡。换言之，在归责层面，若将具体结果说作为前提，基本上不存在否定结果回避可能性的余地。因此，“为防止对承担不作为的责任扩大化，司法判决在这里把通常的不可或缺条件公式（*Conditio-sine-qua-non-Formel*）不使用在具体形态的结果上，而是（与在作为犯情况中的方法不同）使用在法律上抽象描述的构成要件性结果作为这样的结果上”。〔65〕

其二，在过失犯领域，所谓的合义务替代行为的判断同样以抽象结果说为前提。例如，行为人以0.75米的车距超车，结果被害人遭碾压死亡。事后证明，即使行为人保持1.5米的合法车距超车，被害人仍然会遭受碾压死亡。学说上以欠缺结果回避可能性为由否定对该类案件的结果归责。但是，“‘甲以150公分间距超车，乙因酩酊仍跌入甲车下而死亡’，与现实因果流程的结果：‘甲以75公分间距超车，使乙惊吓、跌入甲车轮下死亡’，必然是两个完全不同的结果，质言之，我们根本不可能采用完整而具体（*der Erfolg in seiner konkreten Gestalt*）的结果概念……绝大多数适用回避可能性理论的见解，均采用抽象的结果概念”。〔66〕

〔62〕 参见柏浪涛：《构成要件符合性与客观处罚条件》，《法学研究》2012年第6期，第140页。

〔63〕 参见前引〔41〕，桥爪隆文，第106页。

〔64〕 参见新疆维吾尔自治区精河县人民法院（2015）精刑初字第93号刑事判决书。

〔65〕 [德]约翰内斯·韦塞尔斯：《德国刑法总论》，李昌珂译，法律出版社2008年版，第430页。

〔66〕 许恒达：《合法替代行为与过失犯的结果归责：假设容许风险实现理论的提出与应用》，《台大法学论丛》第40卷（2011年）第2期，第727页。

其三, 风险修正阻却结果归责的教义学规则以抽象结果说为前提。持客观归责理论立场的学者认为, 结果不应被归责于风险修正行为。^[67] 否定对风险修正行为归责的理由, 体现了如下思想: 风险修正行为创设的风险虽然在具体结果中现实化, 但因其造成的影响对法益损害不具有实质意义, 从而在界定构成要件结果之际即将其忽略。^[68] 其中, 降低风险的行为所创设的风险“不仅没有使受保护的法益的状况变得更坏, 反而是变得更好”; 未增加风险的行为则未使法益状态更加恶化。^[69] 总之, 由风险修正行为引起的具体事实状态(具体结果), 在法的评价维度已经被进行了一定程度的抽象化, 这是不将结果归责于风险修正行为的缘由。

其次, 在理论层面, 具体结果说不适合作为界定构成要件结果的方式。在区分归因和归责的思考模式下, 具体结果只是评价对象, 而不是作为对象评价的构成要件结果。

其一, 在理论功能上, 具体结果说意义上的结果服务于归因问题的解决, 其旨在确定归责评价的事实基础。确定事实因果关系的归因理论由条件说承担。关于条件关系的认定, 存在必要条件说和合法则条件说。必要条件说的运用依赖于具体结果说, 因为只有借助具体结果说, 才能区分开替代原因和真正原因。合法则条件说的运用, 同样需要与具体结果说结合在一起。合法则条件说的运用遵循三段论的涵摄模式, 其中科学法则或经验法则是大前提, 具体的案件事实是小前提。特别是在存在假定替代原因时, 由于现实原因和假定替代原因都可被涵摄入相应经验法则或科学法则之下, 此时必须通过将结果具体化的方式才能区分假定替代原因和真正原因。^[70]

其二, 在具体内容上, 具体结果说意义上的结果和构成要件结果不具有同质性。具体结果说意义上的结果被理解为具体的事实状态, “是‘所有通往结果的中间环节’, 或者‘导向结果的具体流程’”。^[71] 但是, 结果犯意义上的结果, 是作为一系列因果流程终点的“发生的种类结果”, 不涉及因果流程的中间部分。^[72] 当然, 也有学者尝试对具体结果说的内涵作一定限制, 但相关限制最终都将导致在归因认定中考虑规范评价。这不但会导致对同样事实状态存在不同归因结论的局面, 也将导致“大部分规范性归责理论也要被带进因果概念了。这是不符合目的的……而且还会阻碍这个理论的发展”。^[73] 正因如此, 罗克辛才强调, 归因意义上的“结果应该在其具体形式中包含导致这个结果的全部中间部分……即使是杀死已经死亡的人, 也是这种死亡(在其具体的方式方法中)的原因”,^[74] 而非为了达到否定条件关系的目的, 一开始就否定存在条件关系意义上的具体结果。^[75]

其三, 在体系论层面, 具体结果说属于行为论范畴而非构成要件论范畴。在构成要件论兴起之前, “在条件说所支配之时代, 因果关系系属于行为论之范畴……在体系上置之于行为论的阶段”。^[76] 在构成要件论兴起之后, 因果关系理论的体系地位获得新的说明: 发挥归因功

[67] 参见前引〔11〕, 罗克辛书, 第247页, 第250页。

[68] 参见〔日〕山中敬一:《刑法における因果関係と帰属》, 成文堂1984年版, 第120页以下。

[69] 参见前引〔11〕, 罗克辛书, 第247页, 第250页。

[70] 参见〔日〕濱本千恵子:《事実連関としての条件関係(二)》, 《廣島法學》第30卷第4号(2007年), 第52页。

[71] 前引〔37〕, 普珀书, 第151页。

[72] 参见クリース, ヨハネス・フォン:《客観的可能性という概念とその若干の応用について(その1)》, 〔日〕山田吉二郎、江口豊译, 《メディア・コミュニケーション研究》第59号(2010年), 第163页。

[73] 前引〔11〕, 罗克辛书, 第239页。

[74] 同上书, 第238页。

[75] 参见〔日〕町野朔:《条件関係論》, 《上智法學論集》第12卷第2号、3号合刊(1969年), 第23页。

[76] 洪福增:《刑法理论之基础》, 我国台湾地区刑事法杂志社1977年版, 第97页。

能的条件关系理论仍属于行为论范畴，相当因果关系理论和客观归责理论则属于构成要件论范畴。^{〔77〕}将条件关系和相当因果关系（或者客观归责）分别安置于行为论和构成要件论，恰与归因和归责的区分相一致。在这种分析模式下，服务于归因认定的具体结果说属于行为论范畴。在理论逻辑上，具体结果描述的正是归责评价的对象。

最后，构成要件结果应被理解为法益状态的恶化。通过以上检讨，可以确定如下结论：“结果的具体化是在条件关系判断上的要求，在进行刑法规范性的判断（相当因果关系或客观归属）之际，将结果抽象化也没关系。尤其是，根据相当因果关系说……将结果抽象化是必然的结果。”^{〔78〕}构成要件是对侵害法益行为的类型化，从法益侵害的维度阐释构成要件结果的内涵是当然之理。法益侵害具有客观性，并不代表其是纯客观的事实状态。刑法关心的“不是外界的状态，而是具有一定（法所否认的）属性”的状态。^{〔79〕}只有结合相应的规范评价，才能最终确定客观事实状态的变动是否意味着法益受到侵害。例如，即使财产的占有状态在客观上发生了变动，在很多情况下还要考虑客观的交易目的等其他因素，才能确定该占有状态的变动是否等同于财产法益损害。因此，构成要件结果不是法益事实状态的变化，而是法益事实状态向法所否定的方向发生变动，即法益状态发生了恶化。^{〔80〕}

（二）区分死亡结果的根据和表现形式是界定生命法益状态恶化的必要前提

立足于构成要件结果是法益状态恶化的立场，具体结果说对于死亡结果的界定方式应被扬弃。对于抽象界定死亡结果的标准，学界虽未形成共识，但相关讨论体现了两种解决思路。一种是从要素维度进行的考察。如有学者将“死因”作为标准，^{〔81〕}也有学者强调“死期”具有重要意义，^{〔82〕}还有学者认为“无论是死因还是死亡时间，都属于重要的判断视角，很难仅从其中某一视角来把握结果”。^{〔83〕}一种是从方法维度进行的考察。如有学者认为，应根据假定的思考，将“欠缺之或导致结果绝对不会发生”的要素，^{〔84〕}作为对结果进行抽象化的标准。还有学者认为，应当根据相关要素是否属于“法律适用者关心”的要素，^{〔85〕}来划定死亡结果抽象化的范围。最近，我国学者黎宏则指出，问题的解决须依赖科学鉴定。^{〔86〕}

笔者认为，在思考逻辑上，区分死亡结果的根据和死亡结果的表现形式，是正确解决问题的关键。传统的具体结果说之所以存在缺陷，根本原因即在于，其在界定死亡结果时，将现实时空中呈现的死亡结果的各种表现形式视为死亡结果的核心因素。区分死亡结果的根据和死亡

〔77〕 参见〔日〕中山研一：《刑法総論》，成文堂1982年版，第166页；前引〔55〕，高橋則夫书，第118页；〔日〕曾根威彦：《刑法総論》，弘文堂2008年版，第69页；〔日〕内藤謙：《刑法講義総論》，有斐閣1983年版，第247页；陈子平：《刑法总论》，中国人民大学出版社2009年版，第117页。

〔78〕 前引〔55〕，高橋則夫书，第119页。

〔79〕 参见〔日〕林陽一：《刑法における因果關係理論》，成文堂2000年版，第259页。

〔80〕 参见李圣杰：《风险变更之结果客观归责》，《中原财经法学》2001年第7期，第18页；〔日〕小林憲太郎：《刑法総論》，サイエンス社2014年版，第27页。

〔81〕 参见〔日〕高山佳奈子：《死因と因果關係》，《成城法学》第63号（2000年），第178页以下。

〔82〕 参见〔日〕西田典之：《日本刑法总论》，王昭武、刘明祥译，法律出版社2013年版，第91页；〔日〕島田聰一郎：《正犯・共犯論の基礎理論》，东京大学出版会2002年版，第350页。

〔83〕 前引〔41〕，橋爪隆文，第121页。

〔84〕 参见〔日〕辰井聡子：《暴行の被害者が逃走中に高速道路に進入して交通事故死した場合の因果關係》，《ジュリスト》第1306号（2006年），第191页。

〔85〕 参见〔日〕加藤正明：《因果關係における結果の規定について（2）》，《法学論叢》第161卷第6号（2007年），第108页。

〔86〕 参见前引〔5〕，黎宏文，第114页以下。

结果的表现形式之所以重要,是因为在与生命法益状态恶化的关联上,二者具有完全不同的意义。不可否认,现实的死亡结果是存在于具体时空的具体事实状态,但该事实状态只是生命法益恶化后所呈现的现象,而非导致生命法益状态恶化的根据。准确界定生命法益状态是否恶化的标准,关键是确定死亡结果的根据。无论自然死亡、还是非自然死亡,人的死亡结果都可以归结为由一定的“死因”引起,而具体的死亡时刻或者“死期”只是“死因”造成的损害程度的外在表现。从该意义上说,作为死亡结果外在现象的“死期”,的确不适合作为界定死亡结果根据的标准。

即使承认“死因”对界定生命法益状态的恶化有意义,“死因”也必须与“死因”所产生的损害程度相关联才能发挥功能。“死因”之所以能够成为界定生命法益状态恶化的实质标准,是因为由“死因”所形成的损害能够造成生命法益状态的恶化。因此,“死因”不具有绝对意义,只有在由“死因”所形成的人体机能损害对生命法益状态具有实质影响的维度,“死因”才具有意义。正因如此,“死因”的鉴定仅能发挥辅助功能,由相应“死因”造成的损害能否被评价为已经造成生命法益状态的恶化,才是法律适用者应当关心的问题。例如,被害人遭受了仅需输血就能治愈的伤害,但其因特殊信仰拒绝输血,最终死亡。虽然造成被害人死亡的“死因”由行为人引起,但主流观点认为不应将死亡结果归责于实行行为。然而,在该事例中,如果实行行为导致的“死因”已经产生了足以导致被害人死亡程度的损伤,即使被害人拒绝输血,也不应轻易否定对加害行为的结果归责。

(三)“死因”造成的损伤足以造成死亡结果时可以肯定生命法益状态实质恶化

部分司法裁判指出,“死因”造成的损伤程度达到了“已经导致被害人重伤濒临死亡”,^[87]或者使“被害人基本没有治愈的可能,死亡结果的发生已经不可避免”时,^[88]即可肯定生命法益状态已经实质恶化。在学说上,相关司法实践的立场被归结为“生命法益丧失救助可能性”标准。^[89]生命法益丧失救助可能性,固然意味着生命法益已经实质恶化,但是,将该标准作为界定生命法益状态恶化的实质标准,会导致因此产生的不利益被转嫁给被害人一方。例如,宋良虎将吴培英撞伤,被害人最终因撞击导致的“创伤失血性休克合并颅脑损伤”而死亡。但依照当时的条件,如果被害人的丈夫和警察及时将被害人送到医院医治,有可能挽救被害人的生命。^[90]若将生命法益丧失救助可能性作为界定生命法益状态恶化的实质标准,在该案中,因为宋良虎的行为并未导致生命法益陷入不可救助的状态,而是被害人的丈夫和警察接手被害人之后延误送医,致使被害人生命法益陷入不可救助的状态,所以,应当阻却对被告人行为的结果归责,或者说应将结果归责于被害人一方。然而,这将使本应由加害人承担的救治不及时风险被轻易转嫁给被害人一方,这在法律政策上显然是不妥当的。基于合理平衡行为人和被害人利益的考虑,只要“死因”造成的损伤程度足以引起死亡结果,即可认定实行行为造成了生命法益状态的实质恶化,而不需要生命法益陷入丧失救助可能性的状态。

其一,如果实行行为造成的“死因”所引起的损伤程度已经足以导致生命法益状态恶化,则直接肯定该行为的因果力较大。在实践中,很多类似案件在传统理论框架内被误认为因果关

[87] 同前引〔64〕。

[88] 参见聂昭伟:《故意伤害致人死亡案件的因果关系判断》,《人民司法(案例)》2017年第11期,第50页。

[89] 参见蒋太珂:《因果力比较在结果归责中的功能》,《比较法研究》2020年第3期,第82页以下。

[90] 参见陈兴良、张军、胡云腾主编:《人民法院刑事指导案例裁判要旨通纂》上册,北京大学出版社2018年版,第78页。

系错误问题或者间接的危险现实化问题。例如，在杨宝申故意伤害致人死亡案中，杨宝申将被害人捅伤后，误以为被害人已死亡，继而将其抛入湖中。司法鉴定指出：“死者主要死亡原因应是肺损伤，直接死因应系出血引起的创伤性休克。如果在被抛尸入水后存在溺水，也系死者在濒死期溺水，溺水仅属辅助死因。”〔91〕在传统理论的视角下，该类案件通常被视为因果关系错误问题。但是，若承认该案属于因果关系错误，则构成要件结果系由后一行为（抛尸入水行为）所致。从因果力比较规则的角度看，在该案中，结果系由第一行为（捅伤行为）造成。这是因为，第一个行为导致的肺损伤是直接死因，行为人将被害人抛入水中造成的溺水只是辅助死因，且后者并未从根本上中断既有的因果流程。在此意义上，行为人后续介入的将被害人抛入水中的行为，对于被害人生命法益状态的恶化并未有实质影响。因此，因果力比较规则客观上可以发挥合理限定因果关系错误范围的机能，从而避免错误论处理模式与责任主义原则之间的紧张关系。再如，在陈美娟投放危险物质案中，被告人的投毒行为和医院的医疗失误导致了被害人死亡。对于该案，相关裁判以“介入情况并非异常、对结果发生的作用力较小、行为人的行为本身具有导致结果发生的较大可能性”为由，将死亡结果归责于陈美娟的投毒行为。〔92〕但是，在该案中，无论介入因素是否异常，都应当将结果归责于陈美娟的行为，这是因为被害人最终是因中毒而死。这说明陈美娟的投毒行为所造成的损害已经足以引起被害人生命法益状态的恶化。也就是说，在这类案件中应当优先检讨，被告人的行为是否已经现实造成足以导致被害人死亡的“死因”伤害，而非优先检讨被告人对介入因素的预见可能性。之所以应当优先检讨是否属于直接的危险现实化，是因为：一方面，若第一个行为业已能够造成生命法益状态的恶化，就不应当再将结果归责于后一行为；另一方面，在一定范围内将结果归责于因果力较大的行为，可以回避在择一竞合因果关系的事例中因采取具体结果说所可能导致的疑罪从无原则方面的质疑。

其二，如果实行行为造成的“死因”所引起的损伤程度不足以直接导致死亡，而介入因素导致“死因”伤害加重到足以导致死亡的程度时，就应当认为是介入因素导致生命法益状态彻底恶化。在介入因素是故意行为的情况下，很多判决不进行因果力比较，而是径行将结果归责于介入的故意行为。例如，在龚某某故意杀人案中，龚某某交通肇事碾压被害人后，继续行驶造成对被害人的二次碾压。经鉴定被害人“右胸腹部遭受车辆碾压致肝脏挫碎损伤等是导致死亡结果的直接原因、主要原因，肇事车辆停止后继续行驶以及第二次碾压将加速其死亡的进程”。对于该案，法院指出“两次碾压的行为与被害人死亡结果均有因果关系。关于被害人遭受第一次碾压后造成的损伤，根据目前的医疗技术水平是不可能成功救治的辩护意见，不影响本案的定性”，从而将死亡结果归责于并未改变“死因”而只是促进死亡结果的故意行为。〔93〕但是，在介入他人的故意行为时，应综合考虑“实行行为导致结果发生的危险性大小、介入因素异常性大小等因素”，综合判断是否存在因果关系，而不能简单采取回溯禁止理论。〔94〕因为，在理论逻辑上，后行为是故意行为和后行为导致法益状态恶化并非同一概念。介入异常的故意行为，只是阻却对前一实行行为结果归责的必要非充分条件。只有介入行为客观上对结果的发生具有实质因果力，并且介入的故意行为支配了导致结果发生的因果流程时，

〔91〕 黑龙江省黑河市中级人民法院（2015）黑中刑一初字第14号刑事判决书。

〔92〕 参见前引〔90〕，陈兴良等主编书，第13页。

〔93〕 参见江苏省高级人民法院（2013）苏刑三终字第0089号刑事判决书。

〔94〕 参见山东省聊城市中级人民法院（2018）鲁15刑再8号刑事裁定书。

回溯禁止理论才有适用的余地。而在介入行为对法益损害后果因果力较小或者因果力可被忽略的情况下,意味着客观上介入行为对法益损害结果的发生没有现实的因果支配力。此时,即使行为主体主观上有支配意图(故意),但因欠缺对客观因果流程的支配力,也不应当阻却对前一实行行为的结果归责。^[95]基于此,对于龚某某故意杀人案,在前一行为已经导致生命法益不可救助的“死因”伤害的情况下,足以说明是前一行为而非后一行为对死亡结果的因果力较大。因此,死亡结果应被归责于前面的交通肇事行为,而非后续的故意杀人行为。

其三,在“死因”所引起的损伤经过治疗已经进入平稳期时,原则上不应当认定实行行为导致生命法益状态实质恶化。例如,在巫仰生等故意伤害案中,巫仰生等人的行为致使被害人许某源重伤,经过一段时间的救治后被害人家属放弃治疗,结果被害人死亡。裁判理由认为:“许某源经过积极治疗后病情稳定,并未立即死亡。虽然巫仰生等人的行为有可能导致许某源死亡……但它也仅仅是停留在可能性和危险性而已”。^[96]在彭飞等故意伤害案中,彭飞等人的故意伤害行为致使被害人遭受重伤,经过救治被害人已经脱离危险期进入恢复期,最终却因外伤感染和呼吸道堵塞而死亡。对此,法院以“损伤构成重伤,经手术及相关临床治疗后已脱离危险进入临床恢复阶段……本案故意伤害行为与被害人汪某乙的死亡结果之间仅具有间接因果关系”为由,未将结果归责于被告人的行为。^[97]在以上案件中,行为人创设的物理性危险虽然曾对被害人的生命法益状态产生影响,但在被害人“脱离危险期进入恢复期”时,相应的影响已经为积极的治疗行为所消除。因此,现实发生的生命法益状态恶化,已经不能再被评价为实行行为创设的物理性危险的直接现实化。但是,这不意味着必然否定对实行行为的结果归责。因为,虽然现实的死亡结果是放弃治疗或者其他疾病所致,但是,当放弃治疗的行为或者其他疾病可以被评价为由实行行为所诱发时,仍然可能基于间接的危险现实化,肯定对实行行为的结果归责。

(四) 适用因果力比较规则应当避免的理论误区

相较于相当因果关系理论和客观归责理论等较为成熟的结果归责理论,因果力比较规则尚属新兴的结果归责理论。在适用该理论时,应避免一些可能的认识误区。

其一,误将因果力比较规则扩张至所有结果归责领域。主流见解和司法实践不区分案件性质,径直根据实行行为的危险性、介入因素的异常性以及介入因素对结果的贡献等因素来确定结果归责结论。^[98]但是,在同一案件中,同时考虑以上因素会导致因果力比较规则和因果流程通常性规则之间的冲突。因果力比较规则旨在弥补在直接的危险现实化事例中,传统因果流程通常性规则“不能满足实务在部分因果进程异常的案件中的处罚必要性与民众法感情的诉求”的缺陷。^[99]即因果力比较规则只是评价直接的危险现实化事例的核心标准,而在间接的危险现实化领域,因果流程通常性规则是划定结果归责范围的必要条件。

其二,误将因果力的比较等同于行为危险性的比较。在相当因果关系的框架内理解因果力比较规则的理论构成模式,存在将因果力的比较等同于追问实行行为危险性大小的倾向。但

[95] 参见前引〔89〕,蒋太珂文,第79页。

[96] 参见最高人民法院中国应用法学研究所编:《人民法院案例选(分类重排本)·刑事卷(4)》,人民法院出版社2017年版,第1875页以下。

[97] 参见湖北省武汉市江汉区人民法院(2013)鄂江汉刑初字第00868号刑事判决书。

[98] 参见前引〔90〕,陈兴良等主编书,第13页。

[99] 参见马春晓:《危险现实化与结果归属》,《国家检察官学院学报》2020年第6期,第89页。

是，因果力比较的对象是行为对结果的现实贡献而非行为本身。在重叠的因果关系、择一竞合的因果关系等事例中，虽然复数行为的危险性相同，但这并不意味着复数行为对法益损害后果的因果力大小也相同。对于重叠的因果关系事例，在不存在共同犯罪关系的情况下，不但根据传统观点应当否定相当因果关系或者客观归责，^[100]即使根据因果力比较规则，结论也并无不同。这是因为，行为具有较大因果力意味着行为可以单独导致结果发生，而在重叠的因果关系事例中，仅投放 50%致死量毒物的实行行为不具有单独导致结果发生的性质，不能被评价为对法益损害结果有较大因果力的行为。不具有共犯关系的行为人 A 和 B 各自向被害人 C 的杯子里投放致命量毒药，被害人最终死亡但死期没有提前的情形，是择一竞合因果关系的典型事例。虽然复数行为与结果之间都存在条件关系，但在结果归责层面，应将第一个行为视为对结果有较大因果力的行为。因为第一个投毒行为足以单独导致生命法益状态的恶化，介入的第二个行为既没有改变死因、也未使死亡时间大幅提前，这意味着相较于第一个行为，其并未导致生命法益状态实质恶化。

其三，误以为因果力较小的行为不受处罚。将结果归责于导致法益状态实质恶化的实行行为，并不意味着因果力较小的行为不受处罚。对于死亡结果而言，行为的因果力较小只是行为对生命法益状态恶化意义上的死亡结果的因果力较小，这并不否定因果力较小行为造成的损害能够被评价为伤害结果，即其应当对相应的伤害结果负责。^[101]根据因果力较小行为的行为人主观心态的不同，原则上有两种不同的评价方式。以日本大阪南港案为例，由于实行行为对生命法益状态的恶化造成了实质影响，实行行为应被评价为故意杀人罪既遂或者故意伤害罪（致人死亡）。由于死亡结果不能再被归责于第三人的行为，在第三人对死亡结果有故意时，只能将其行为评价为故意杀人罪未遂；如果第三人仅有伤害故意，其行为应当被评价为故意伤害罪既遂。

其四，因果力比较规则的适用应受到疑罪从无原则的限制。因果力比较以因果力清晰为前提，在因果力大小不清楚的情况下，应当遵循疑罪从无原则。一些案件表面上看是结果归责的问题，但其背后隐含的是事实证明问题。例如，“张兴等人在控制被害人王凤英的过程中，虽有殴打行为，但在转移王凤英途中发生交通事故，在案证据不足以证实王凤英头部损伤系殴打行为所致，且不能排除王凤英头部受到损伤系交通事故所致。”^[102]对于否定将被害人死亡结果归责于张兴行为的裁判结论，有观点认为“这是对危险实现的异常性而非相当实现作出规范判断的判决”。^[103]然而，否定将死亡结果归责于绑架行为的实质理由是，在难以确定“死因”系何人造成的情况下，基于存疑有利于被告的立场，假定结果是介入因素而非实行行为所创设的物理性危险的现实化。在此基础上，由于实行行为人对介入因素引起的因果流程欠缺支配或者利用可能性，从而否定对实行行为的结果归责。同样地，在难以确定“死因”系何人造成的情况下，在判断介入因素与结果的因果关系时，也可以假定结果是实行行为而非介入因素所创设的物理性危险的现实化，从而否定对介入因素的结果归责。

其五，适用因果力比较规则所产生的处罚漏洞，是立法论而非解释论要解决的问题。通过以上分析可以看出，在重叠因果关系和因果力大小不明的情况下，存在因果力比较规则无法填

[100] 参见前引〔51〕，大谷实书，第 202 页；前引〔52〕，金日秀等书，第 154 页。

[101] 参见前引〔81〕，高山佳奈子文，第 178 页。

[102] 参见前引〔90〕，陈兴良等主编书，第 867 页。

[103] 参见周光权：《客观归责方法论的中国实践》，《法学家》2013 年第 6 期，第 118 页。

补的处罚漏洞。但是, 弥补相应处罚漏洞是立法论的任务; 对此, 主要存在拟制共犯的立法模式和客观处罚条件的立法模式。针对复数行为创设的物理性危险均在结果中现实化的同时犯, 为了避免处罚漏洞, 日本刑法专门设置了“同时伤害”的规定, 即日本刑法第207条: “二人以上实施暴力伤害他人的, 在不能辨别个人暴力所造成的伤害的轻重或者不能辨认何人造成了伤害时, 即便不是共同实行, 也依照共犯的规定处断。”针对非共犯关系的复数行为惹起的结果, 德国刑法典第231条规定了参与斗殴罪: “参与斗殴或聚众实行攻击, 致人于死或重伤(第226条)者, 处三年以下有期徒刑或罚金。”^[104] 设置该罪的意义是, 在出现重大损害结果的情况下, 如果不处罚相应行为人, 与一般国民的正义感情不符, 但是, 为了避免疑罪从无原则的质疑, 将“致人于死或重伤”设定为与结果归属无关的客观处罚条件。^[105] 我国台湾地区规定的聚众斗殴罪也将出现重大伤亡结果作为客观处罚条件, 其理由也是“以其人数较多, 危险性较重, 而其是否共犯, 难以证明, 故特设此条加以处罚”。^[106]

Abstract: As the benchmark of the theory of risk realization, the causative potency comparison rule intends to evaluate examples of direct risk realization caused by mutually independent plural behaviors. With respect to the internal foundation, the realization of the legal effect of this rule is premised on the recognition of the abstraction of the result element in the constitutive requirements. To resolve the conflict between the self-responsibility principle and the risk confirmation principle, both of which are generated by the specific result theory, it is more appropriate to attribute the result to a behavior that can independently lead to the abstract result with greater causative potency. With respect to the external boundary, attributing the result to plural behaviors that do not have a relationship of complicity among them is an exception that requires particular provisions or reasons. With respect to the criteria of comparison, the result of imputation is the abstract result reflecting the deterioration of legal interest status. In a case involving the result of death, the proper method is to differentiate the cause and manifestation of the death. Only if the degree of the injury resulting from the “cause of death” is sufficient to lead to the death can the behavior be identified as having a greater causative potency. In the application of the causative potency comparison rule, efforts should be made to avoid corresponding misconceptions and stop the loopholes in penalties resulting from these misconceptions through such legislative measures as creating fictitious joint crimes and setting objective penalty conditions.

Key Words: causation, causative potency comparison, risk realization, cause of death

[104] 参见李圣杰等编译:《德国刑法典》, 元照出版公司2017年版, 第294页。

[105] 参见[日]辰井聡子:《同時傷害の特例について: 限定的解釈の可能性》, 《立教法務研究》第9号(2016年), 第5页。

[106] 陈焕生:《刑法分则实用》, 汉林出版社1979年版, 第264页。