

受虐妇女反杀案的出罪可能性探究

任 超

青岛大学法学院，山东 青岛

收稿日期：2022年11月4日；录用日期：2022年12月19日；发布日期：2022年12月26日

摘要

在探究受虐妇女反杀案出罪事由的过程中，部分学者借助正当防卫和受虐妇女综合症的观点进行论证。但其引用的理论学说都不符合我国刑法基本通说，不仅不能令人信服，也缺乏必要的实施基础。从期待可能性的角度论证受虐妇女反杀的出罪事由，将会为受虐妇女提供新的出罪空间。受虐妇女在长期遭受持续的暴力循环下，没有有效的救济途径，很难要求其具有期待可能性，应当以超法规的责任阻却事由宣告受虐妇女的反杀行为无罪，我国刑法中虽未规定期待可能性，但在司法实践中也逐渐受其影响，因此以期待可能性作为受虐妇女反杀案的出罪事由具有一定的可行性。

关键词

受虐妇女，正当防卫，受虐妇女综合症，期待可能性

A Study on the Possibility of Exoneration in the Case of Battered Women against Murder

Chao Ren

Law School, Qingdao University, Qingdao Shandong

Received: Nov. 4th, 2022; accepted: Dec. 19th, 2022; published: Dec. 26th, 2022

Abstract

In the process of exploring the causes of the crime of the battered woman anti-murder case, some scholars use the views of justifiable defense and battered woman syndrome to demonstrate. However, none of the theories it cites conforms to the basic theory of Chinese criminal law, which is not only unconvincing, but also lacks the necessary implementation basis. It will provide a new space for abused women to commit crime to demonstrate the cause of crime against murder from the perspective of expectation possibility. Under the continuous cycle of violence suffered by battered women for a long time, there is no effective relief way, it is difficult to require the possibility

of expectation, should be used to prevent the responsibility of exceeding laws and regulations to declare the anti-killing behavior of battered women not guilty; although there is no expectation possibility in the criminal law of our country, it is gradually affected in the judicial practice. Therefore, it is feasible to take the possibility of expectation as the cause of the crime of the battered women's anti-murder case.

Keywords

Battered Woman, Self-Defense, Battered Woman Syndrome, Expected Possibility

Copyright © 2022 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 案情引入及现实困境

1.1. 案情引入

姚荣香和方某结婚多年，而且有多个子女。自结婚以来，方某经常不问来由地对姚荣香使用暴力，对其进行殴打，严重时甚至使用木制、铁制棍棒等器具，有几次甚至动用菜刀等利器，多亏邻居、朋友的及时出现，使得姚荣香逃过一劫。2013年下半年，方某在婚内与异性产生不正当关系后，更视姚荣香为眼中钉。姚荣香稍有不慎即被殴打。2014年8月16号中午，方某再次因为一点小事对姚荣香进行了殴打。次日时分，姚荣香在万分绝望中谋生了杀夫的想法，此时的方某正在熟睡中，忍无可忍的姚荣芳被愤怒占据了内心，拿起屋内的钢管便向方某头上砸去，在数次砸击后，又冲进厨房拿来菜刀，对其颈部连砍数刀，方某当场死亡。案发后，姚荣香并未逃跑，而是选择主动报警，等待警方的到来。最终，方某因失血过多导致死亡。

1.2. 现实困境

在对于遭受家庭暴力的妇女的救济途径上，一直没有切实可行的措施。许多组织机构都具有相应的救助职责，但在实际的执行过程中，效果却不甚理想，例如，社区街道、各级妇女联合会、基层派出所等。往往多个机关的工作人员都会不同程度地以家庭纠纷为由相互之间互相推诿，甚至部分组织机构根本不予理会。在此如此般的现实情况之下，受虐待妇女的救济问题显得尤为迫切，对于得不到救济的受虐待妇女能否选择司法途径呢？显然也是不可行的，虐待罪在我国刑法规定中属于亲告罪，受虐妇女一般处于一种严重的暴力威胁的环境之中，受虐妇女的证据意识也较为淡薄，很难有机会提起司法诉讼，迫于家庭环境和子女抚养等压力，又很难提起离婚诉讼，而且一旦寻求司法途径，往往极易激惹被害人，换来更加严重的家庭暴力。在无法得到有效救济的情况下，受虐妇女被迫继续在家庭暴力中生存，从而很有可能遭受更为严重的人身伤害乃至死亡或者引发“以暴制暴”的犯罪行为。

在对于类似姚荣香这一类受虐妇女反杀案的处理过程中，往往会引起较大的舆论反响，通过对相关的受暴妇女在长期遭受丈夫家庭暴力的情况下进行了反抗的案例进行研究，发现总体在量刑上是呈轻缓化的趋势，特别是随着处理反家暴犯罪案件方面立法与司法的不断完善。在2015年《关于依法办理家庭暴力犯罪案件的意见》出台后，与以往10年以上有期徒刑的刑期相比，家暴受害妇女犯罪案件在审理时体现出了量刑轻缓化的趋势[1]。但是，对于受虐妇女反杀的情况一味地借助于轻缓化量刑的处理，难以修复公众对于法律的信任，就普通群众的朴素法感情而言，“受虐妇女”才是所谓的受害者，不应该担

负刑事责任。这样的处理结果对于刑法学家来说也是难以接受的。

2. 正当防卫观点的认识与反驳

2.1. 受虐妇女正当防卫观点中不法侵害时间的争议

我国刑法第 20 条规定的正当防卫行为的成立，有五个条件必须同时具备：第一，存在现实的不法侵害；第二，不法侵害必须正在进行；第三，必须具有防卫意识；第四，必须针对不法侵害者本人进行防卫；第五，没有明显超过必要限度造成重大损害。被害人的施暴行为是否正在进行，特别是施暴行为的开始时间，目前来说是实践和理论中被告人“受虐杀夫”行为能否认定为防卫过当或者正当防卫的最大争点[2]。部分支持正当防卫的学者认为为了满足“不法侵害正在发生”的客观要件，应当对正当防卫的时间要件进行缓和性解释，认为施暴人长达数年的施暴行为应当作为一个持续的整体状态。该部分学者认为，刑法所规定的正当防卫的情形一般为单次性的不法侵害行为，不具有连续性、长期性的一个特点，因此对于不法侵害发生的时间认定较为严格，但是家庭暴力中的不法侵害往往具有连续性、长期性的特点，受虐妇女在长期的受虐行为中，经常性的遭遇到紧迫性的不法侵害，因此，不能将整个施虐的不法行为拆分为单独的一次次侵害行为，应以一个整体性的视角去看待整个过程，将其视为一个持续的行为。

2.2. 正当防卫观点的反驳

在上文的案例中，姚荣芳在其丈夫熟睡过程中将其杀害，如果将施虐者的全部生活状态(包括熟睡)当作“一个完整的行为过程”，明显不符合客观事实。施虐者的施虐行为虽然具有不定期性和随意性，但是不意味着其可以长时间持续性施虐。然而，“一个完整的行为过程”的表述其实包括了存在明显(乃至较长时间)间断以及施虐者处于不能抵抗状态的情形。而且，受虐妇女不仅是在施虐者没有实施不法侵害时，而且是在施虐者处于不能抵抗状态的情形下实施杀害行为的，无论如何都难以认定此时施虐者的不法侵害正在进行。对事实的规范评价不能脱离案件事实，否则便会形成事实认定的恣意性，从而有损刑法的安定性。

笔者的看法是，如果说睡梦中受虐妇女实施的防卫行为都认为是适时的话，那么在家暴期间是否存在防卫不适时的情况？这会造成受虐妇女在任何时候都可以实施正当防卫，显然是不合理的。其次，家庭暴力虽然具有长期性，但是也不能忽视其暴力程度，如果说家庭暴力虽然具有长期性，但是施虐者的过错是否达受虐妇女只能将其杀死的程度，是未必的。比如在部分家庭中，也会存在互殴的情形。总体来说，关键的点在于，赞同以正当防卫来作为受虐妇女案的出罪事由的话，会造成正当防卫时间性要求的丧失，会对正当防卫这个规定本身造成冲击，这是让人难以接受的。

3. 对“受虐妇女综合症”观点的认识与反驳

3.1. “受虐妇女综合症”出罪事由观点的认识

在对于受虐妇女反杀案件的出罪事由的探讨中，部分学者坚持引用西方“受虐妇女综合症”的观点为受虐妇女出罪。“受虐妇女综合症”源自于上世纪 60 年代末 70 年代初在西方兴起的女权主义法律改革运动。其最初是一种社会心理学理论，通常是指妇女因受到丈夫或情人在身体、性以及情感方面的虐待而导致的一种病理和心理状态。在 70 年代末 80 年代初，“受虐妇女综合”在美国成为一个法律概念，且被用来指长期遭受丈夫或男友虐待的女性所表现出来的一种特殊的行为模式[3]。受虐妇女综合症的理论主要有两个方面，一个是暴力循环论，一个是习得无助论。暴力循环论是指受虐妇女在家暴的过程中往往会经历三个阶段，在这三个阶段中，受虐妇女从第一阶段的轻微家暴时的心存侥幸，到第二阶段时的严重暴力的绝望无助，再回归到第三阶段的平静期。受虐妇女再一次次经历暴力循环的过程中，能够

强烈的意识到自己在下一个循环中的处境，在没有救助的情况下，经常性的选择采用极端的“以暴制暴”的私力救济方式。关于习得无助论就解释了为什么受虐妇女不选择离开或者逃跑的方式去规避施虐者的侵害[4]。支持“受虐妇女综合症”的学者认为，我国正当防卫制度的初衷是为了鼓励弱势一方能够有勇气去保护自己的人身权益，如果忽略“受虐妇女综合症”的存在，一味坚持受虐妇女处于生命危险之下时才能行使正当防卫的话，对于处于弱势的受虐妇女而言，是极为不公平的。

3.2. “受虐妇女综合症”出罪事由的反驳

虽然美国、加拿大等国在对受虐妇女杀夫的案件中，将“受虐妇女综合症”作为正当防卫的证据形式并采用，但是对于“受虐妇女综合症”的认定方式一般都以专家证言的形式出现，这对于认定标准和认定技术都存在极大的难度，也极容易产生司法漏洞[5]。在美国等西方国家刑事审判中，关于“受虐妇女综合症”的专家证言多引用于沃尔克[6]的研究成果。随着受虐妇女综合症得到广泛认可，这一术语成为某种简略的描述性语言，指涉及暴力关系动态的科学和临床诊断[7]。沃尔克的研究成果距今已经过了几十年，在这期间，家庭暴力的概念和理解在不断的深化发展，对于精神方面的鉴定研究也在不断更新，如果将复杂的精神问题都简单的总结为“受虐妇女综合症”的话，未免有点过于牵强。虽然受虐妇女综合症都是个类，在此类目下提出专家证词，但这一术语已不再能够充分准确地体现已有知识范围的特点。[8]因此仅仅依靠“受虐妇女综合症”来出罪，很难在现有的法律基础上得到支持。

4. 期待可能性的出罪事由

期待可能性理论源于大陆法系的“规范责任论”，在过往的责任能力、故意和过失之外，还提出了一个可责性要素——期待可能性。认为行为单符合构成要件、具有违法性，还不具备当然的可责性。只有违背了相对于社会一般公众而言的“期待可能性”而违法，才具有法律的可责性。德国弗兰克的《论责任概念的构造》中也提到故意和过失就是可谴责性的理论。将故意、过失等单纯的主观心理作用下造成的犯罪称作是所谓的责任。判断责任时要将犯罪行为人的处境加以衡量[9]。因此，刑法在认定有罪时，应当以其能够承担责任为基础，对于责任非难也应当以行为人在实际环境中具有期待可能性为前提。对期待可能性的责任判断标准，笔者赞同通行的“平均标准说”。即以社会一般人在当时情况下能否遵从法秩序为准。当然，在统筹考量平均标准的过程中，还应适度考虑行为人自身所处社会背景状况，进而综合人之常情及其行为人自身处境来衡定行为人能否做出不去“犯罪”的意志抉择来[10]。根据我国刑法的原则来讲，其目的主要是为了遏制犯罪，而不是以严重的刑罚去惩罚那些不具备期待可能性的行为。因此笔者赞同张明楷教授的观点对于非对峙型的受虐妇女反杀案，不能作为违法阻却事由处理，也不能作为免责的紧急避险处理，只能认定为超法规的责任阻却事由。亦即，在少数案件中，受虐妇女确实缺乏期待可能性的，应当宣告无罪；在此外的案件中，受虐妇女并不完全缺乏期待可能性时，可以承认不可避免的期待可能性的积极错误，因而没有责任，否认犯罪的成立[11]。笔者认为，在所讨论的受虐妇女反杀的案件当中，假如认为受虐妇女客观上具有期待可能性，但是设想其所处的环境中，自身和子女的生命安全受到严重威胁时，在出于自身局限的心理状态，导致其认为只有采取反杀的措施才能从根本上解决所处的困境，因此，难以避免的陷入这种错误认识。总而言之，作为大陆法系一个非常重要的部分的“期待可能性”理论与我国现阶段的法治精神的发展方向是一致的，因此，利用期待可能性为受虐妇女反杀出罪具有深远的意义。

5. 结语

受虐妇女反杀案出罪事由这个问题的提出，是希望弥补家庭关系内部的一种实质上的不平等。即在家庭关系中，作为人来说丈夫和妻子形式上是平等的，但是基于真实的力量对比，妻子处于一个弱势地位

位，是一个实质上的不平等。而“出罪事由”的探索，是希望把作为妻子的妇女从天平的弱势一侧拉回来。笔者个人认为受虐妇女的救济是需要跳出刑法来思考的问题。即如何更好保障受虐妇女权利的问题。刑法的保护未必是有效的，比如很多情况下，施虐者在服完刑后，仍会找到受虐妇女进行报复。从这一点来看，国外的一些经验是可以借鉴的，比如设置一些机构在受虐妇女遭受更大的侵害前将其解救出来，或者帮助其隐匿行踪，让施虐者无法找到她等。刑法对于“受虐妇女反杀案出罪事由”的讨论或许并不一定是要找到一个最终的答案，而是给解决这类问题提供了一个方向，而需要明确的一点是核心不在“出罪”，而是在于尽量减少“受虐妇女反杀”这样的悲剧发生。

参考文献

- [1] 刘立霞, 刘蕊. 家庭暴力下受虐妇女杀夫案的量刑研究[J]. 燕山大学学报(哲学社会科学版), 2020, 21(2): 43-50+2.
- [2] 季理华. 受虐妇女杀夫案中刑事责任认定的新思考[J]. 政治与法律, 2007(4): 176-181.
- [3] 姜敏, 谷雨.“受虐妇女综合征”: 概念、体系地位与启示[J]. 刑法论丛, 2019, 59(3): 563-588.
- [4] 钱泳宏.“受虐妇女综合症”理论对我国正当防卫制度的冲击[J]. 温州大学学报(社会科学版), 2008(5): 27-32.
- [5] 丁楠, 钱伟. 论受虐妇女综合症与正当防卫[J]. 理论观察, 2015(10): 55-56.
- [6] Walker, L.E. (1980) *The Battered Woman*. Harper Collins, New York, 54.
- [7] Walker, L.E. (1992) *Battered Women Syndrome and Self-Defense*. *Notre Dame Journal of Law, Ethics & Public Policy*, 6, 321-23.
- [8] 波拉-F. 曼格姆, 黄列. 受虐妇女综合症证据的重新概念化: 检控机关对有关暴力的专家证词的利用[J]. 环球法律评论, 2003(2): 135-149.
- [9] 陈熙, 金昌俊. 期待可能性理论及其制度植入我国《刑法》问题初探[J]. 法制博览, 2022(8): 103-105.
- [10] 屈学武. 死罪、死刑与期待可能性——基于受虐女性杀人命案的法理分析[J]. 环球法律评论, 2005(1): 58-70.
- [11] 张明楷. 受虐妇女反杀案的出罪事由[J]. 法学评论, 2020, 40(2): 13-27.