# 论我国刑法中的被害人自我答责

朱晓艳

【摘　　要】我国自古就有被害人自我答责观念，或规定于刑律，或作为“司法先例”，其思想渊源在于古代家长制政治文化传统对个人提出的“各爱其身”要求，因此并非舶来品。当前，被害人自我答责的法理基础在于个人自我决定，这在规范评价上将行为人与被害人由侵害关系转变为合作关系。被害人自我决定地冒险，由此带来的损害从刑法任务、基本原则、法益侵害层面来看都不属于犯罪范畴。被害人自我答责在我国刑法中的适用，体现在“准教唆”“准帮助”行为、不作为行为、结果加重犯等问题领域，对行为人的构成要件行为展开逆向的排除检验。

【关 键 词】被害人自我答责；自甘风险；刑法家长主义；不作为；结果加重犯

【作者简介】朱晓艳，法学博士，华南理工大学法学院副教授。

【原文出处】《法学家》(京)，2024.1.27～40

【基金项目】本文系华南理工大学中央高校基本科研业务经费拔尖青年人才培育面上项目“刑民行交叉视角下被害人自陷风险的刑事归责研究”(QNMS202313)的阶段性成果。

被害人自我答责是认定行为人刑事责任的一种思维革新。区别于传统理论总是在思考行为人是否实施了危害行为、是否引起了损害结果，被害人自我答责转从被害人视角出发，通过建立被害人的个人选择与结果发生之间的归责性关联，另辟蹊径地以被害人负责结论作为排除行为人犯罪性的根据。如此一来，就开启了一种新的思维模式：以被害人实施的行为事实为分析目标，对行为人的构成要件符合性展开逆向排除检验。这便是被害人自我答责理论的基本逻辑。

“被害人自我答责”作为刑法学术语，是译文的产物。日本学者盐谷毅在1996~1997年间发表的《自己危险化的参与和基于合意的他者危险化》系列论文里，将德国学者赖纳·扎奇克(Rainer Zaczyk)文章中的德文“die Selbstverantwortung des Verletzten”翻译成汉字“被害者の自己答责”；[①]冯军教授于2006年发表的《刑法中的自我答责》，首次将这种“自我答责”的译法直接拿来进行研究。[②]此前，被害人自我答责多被翻译为“被害人自我负责”，只在对德国客观归属理论的介绍、翻译著作中偶尔提及。[③]在冯军教授之后，“被害人自我答责”的日文译法被固定下来，[④]在我国的研究也逐步展开。

在当前的研究中普遍被接受的是，被害人自我答责源自德国刑法学，是客观归属理论的下位规则——构成要件效力范围项下的一个子原则。对该原则的经典表述来自德国学者罗克辛：“构成要件的保障功能，以被害人自负责任为其界限。”[⑤]由此，被害人自我答责涉及的行为便是规范保护范围之外的事态，损害结果在客观上不能归属于行为人。

在这种背景下，我国当前对被害人自我答责理论的研究，事实上也因循着大陆法系理论话语体系，在客观归属的逻辑下探讨被害人自我答责的可能性。对此不禁要问：被害人自我答责之于中国，真的是毫无基础吗？区别于传统理论中单向的行为人视

角，被害人自我答责的思考逻辑在当下该如何“安身立命”？

尽管被害人基于自我决定能够自我负责，但为何演绎出被害人负责的结论就可以排除行为人的刑事责任？在我国传统的四要件体系中，被害人自我答责理论究竟对标哪一个构成要素的判断？我国的司法实践该如何适用被害人自我答责？为了回应这些疑问，并且建构起中国特色刑法学体系下的被害人自我答责理论，本文展开如下。

## 一、我国古代法律史中的自我答责观念

无论从何种意义上来说，“被害人自我答责”都是一个大陆法系刑法理论中的概念术语。但抛开语言符号的源流偏见，以其基本逻辑为观察对象，则被害人自我答责的归责主张在我国古代法律史中亦有迹可循。向我国古代刑律追溯有关被害人自我答责的规定，是当前理论研究所不曾涉足的。对于此处理论缺憾，弥补的价值不仅在于增添史料，更是从历史的角度探索一种中国式的被害人自我答责理论的构建可能。

### (一)元代刑律中杀人罪的排除性规定——“自害”

我国元代刑律中存在被害人自我答责思想的明确规定。元代刑律在“七杀”之外，还规定了不构成杀人罪的事由，即“自害”，明确将死者自己主导死亡结果的情形排除在杀人罪之外。根据《元典章》刑部卷第199条的规定，当死者自己造成损害，例如“用手于荊(割草的机器——引者注)底自行拨草，荊伤身死”，涉案他人则“理合无罪”。[6]这种以被害人的行为事实为分析对象，提取被害人“自害”“自犯”等事实要素作为根据，进而排除他人杀人罪成立的犯罪认定思路，正是被害人自我答责思想在我国古代刑律中的体现。

所谓“自害”“自犯”，系指被害人自己造成了损害，对损害结果负有责任。被害人对自身损害结果负责，行为人虽然参与了这一损害的发生过程，但却不用承担杀人罪名，这种参考被害人对损害结果的自害作用，进而对杀人罪所作的排除性认定，与当前被害人自我答责理论的基本主张不谋而合。只要借用“被害人自我答责”这一提法对其进行描述，便会发现元代刑律中关于自害的规定就是被害人自我答责在我国古代存在的证明。

依据《元典章》刑部卷第200条，之所以将“自害”作为杀人罪的排除性事由，原因在于此类案件属于死者“自殒其身，与斗殴杀伤者不同”，如果“不问事体轻重，便将人命公事行遣”，只会导致“牵连无辜，罔不受害”。[7]这反映出在我国古代，被害人自我答责观念就被用作限制刑罚，是“慎刑”理念的体现。这也给现今的被害人自我答责理论与刑法最后手段性原则之间的理论渊源提供了历史证明。

元代刑律基于何种思想演绎出被害人自我答责观念？根据《元典章》第200条，“庶几人各爱其身，不以轻生陷人为利”。[8]言下之意，被害人应该管理好自身事务、爱护自身，若“自害”则不能要求他人为其承担损失。在我国古代家长制的政治文化背景下，个人居于父权、君权之下，自我决定权几无立足之地。但在个人自治层面，从元代刑律的规定可以看出，国家对个人管理自身事务还是提出了一定要求——“各爱其身”。若“自害其身”，就必须“自食其果”、自我答责。在此基础上生长的我国本土自我答责观念偏重个人自我保护义务，也就不足为奇。只是在如今的时代背景下，被害人自我答责理论需要补充尊重个人自我决定权的一面，不能一味偏重自我保护的义务层面。

### (二)清代刑案中“自跌致死”不追究他人刑责

在元代刑律规定之外，被害人自我答责思想也曾在清代被作为司法“先例”遵循。据清代《刑案汇览三编》所载，1762年，湖广清吏司在处理一起被害人追打他人过程中自己不慎溺亡的案件时，就有适用被害人自我答责思想的体现。在该案中，死者罗上顺与吴升生争吵扭打，后吴升生撑船离开时，罗上顺追赶拉船，结果溺亡。刑部认为，罗上顺死亡是其自己在追打吴升生的过程中不慎落水导致，自当由

其自己负责，并未判处吴升生斗殴杀人、过失杀人等罪名。[9]由此可见，被害人在导致死亡过程中的主导作用被纳入考量，死亡结果归咎于被害人自我答责，而不追究行为人，清朝刑部在该案的处理上带有适用被害人自我答责逻辑的意味，并且这种适用并非孤案，甚至作为一种先例在乾隆、嘉庆年间的刑案审断中得到了遵循。

1796年，荆付常与毕明因故争吵，毕明气急、从窗户跳出欲与之厮打，结果摔死。奉天司认为，死者毕明“跳窗跌毙则出意外”，且本案与前吴升生案“事同一例，荆付常一犯似可照覆”，于是遵循吴升生案的“成案”逻辑，即死者是自行跳窗跌死，属于本人自犯，对死亡结果自己负责，而不追究在门外辱骂、激怒死者跳窗的荆付常的杀人罪责。[10]

无独有偶，1800年，李幅醉后向宋大汉索债无果，二者开始争斗。李幅挥拳向宋大汉扑打，宋大汉闪开，于是李幅失足跌倒而亡。官府审断认为，死者李幅打人时因对方闪开而扑跌摔死，属“自戕其生”，未追究宋大汉斗殴杀人或者过失杀人的罪名，死亡结果由李幅自我负责，“并通行各省嗣后遇有此等案件俱照此办理”，明确将其作为先例遵循。[11]

前述先例也确实起到了指导实践的作用，在1813年，王登歧向袁添友“索欠无给”，在袁添友转身离开时上前追打，自己跌倒殒命。地方官员就袁添友“应否照斗杀律拟绞，抑照过失杀人律收赎咨请部示”。陕西司复议认为，王登歧是自己跌死，应对死亡结果自我负责，袁添友不构成斗殴杀人、过失杀人，“核其情节，与从前吴升生、荆付常、宋大汉等成案相同，袁添友一犯自应援照酌议……”[12]

纵观乾隆、嘉庆年间这四起案件，死者均是在与行为人争斗的过程中自己跌倒死亡，地方官府受理案件后主要有斗殴杀人、过失杀人两种分歧。从案情来看，追究行为人杀人罪责的事实基础在于，行为人先前行为与被害人自害行为之间具有引起关联，例如，荆付常与毕明争吵辱骂，刺激毕明跳窗；而在与被害人溺毙、跌死等死亡结果紧密相关的事件进程里，行为人撑船离岸(吴升生)、遇袭闪开(宋大汉)、转身离开(袁添友)等身体动作在客观上令被害人向其扑打的身体动作丧失着力点，从而直接引起了被害人的死亡，因此，在外观上具有被追究杀人罪名的可能。由于此类案件较多地牵扯了被害人自己的行为，地方官府在审理过程中也多有犹疑，因此反复问询于中央刑部。清朝刑部注意到了被害人死于“自跌”“自行扑跌”这一案件细节，将被害人在导致死亡过程中的主导作用纳入考量，据此认定死亡结果归咎被害人自我答责，不追究行为人。[13]可见，被害人自我答责思想在清朝的司法实践中得到承认，并且被作为先例遵循。

(三)民事侵权责任的免除——追回“烧埋钱”

被害人自我答责思想在我国古代不仅影响刑事责任，还适用于民事责任的免除。这主要体现在自害类案件中给付死者“烧埋钱”的追回。参与死者自害的行为人尽管不会被判处杀人罪，但因其行为与死亡结果具有因果关联，死者家属往往向其索取具有侵权赔偿性质的“烧埋钱”。元代刑部对此特地下达禁约：禁止死者家属向行为人索要“烧埋钱物”；如果强行索要，必须予以退还。[14]细查此次侵权责任分配背后的考量因素，被害人自害行为得到了重点评价，因为损害结果是被害人自主选择、主导造成，即使他人行为与之具有一定的关联，造成的损害也属于其自我决定的附带后果，由其自己负责。由此可见，我国古代刑律甚至在民事责任认定上都有适用自我答责观念的体现。尽管我国古代历朝刑律中刑事归责与民事归责联系紧密、区分不严，但在不构成杀人罪的自害案件中，元代刑律禁止死者家属索赔，这一明显带有民事性质的归责结论，彰显了被害人自我答责原理作为一种基本归责逻辑在各部门法之间的共通性。

被害人自我答责观念在民事侵权责任判断上的适用，在今天被称为自甘风险，[15]并被规定在《民法典》第1176条，作为一项独立的免责事由。在民法上，提及自甘风险原则多是在比较法视野下展开研

究。[16]殊不知,在我国元朝时期的司法实践中就有体现这一原则的观念。由此可见,被害人自我答责的基本逻辑不仅在刑法、民法等部门法之间,在我国现代与古代,在欧洲与中国,不同时期、不同地域都有适用体现。这种不谋而合的选择正印证出这一归责原则是一种基本的责任归咎主张,是人类社会共通的思维逻辑。

被害人自我答责思想在我国具有历史实践基础,翻译自德国、日本理论的"被害人自我答责理论"不过是这种归责主张的域外表达。向我国法律史的追溯,为今日的被害人自我答责研究厘清了两个理论前见:其一,该归责主张并非纯然的舶来品,而同样见诸我国古老的刑事归责智慧,是人类社会共通的归责逻辑。其二,该归责主张也不是追求特立独行的另类,这不过是我国古代司法实践中就作为先例适用的一种刑事归责理念,只是借由德国、日本刑法学引进的被害人自我答责理论外衣,实现了现代复兴。

## 二、现代释义学中的自我答责原理

从法律史的视角观之,被害人自我答责思想是我国古代司法智慧的结晶。不仅直接规定于刑律之中,还作为先例在古代司法实践中得到遵循,甚至影响民事责任的分配。这一归责选择不唯古代独然:在现代民事领域,2021年施行的《民法典》率先规定受害人自甘风险制度,将受害人自我答责作为侵权法的抗辩事由纳入法典之中;在刑事领域,"从立案侦查、审查起诉,到具体的刑事审判,再到规范性文件,都可以找到与被害人自我答责思想暗合的痕迹",被害人自我答责于我国司法实践是"未见其人、已闻其声"的存在。[17]在此现实前提下,于理论上提倡并建构一个独立的被害人自我答责理论,便兼具历史承继性与当代基础。

我国刑法中的被害人自我答责,有其展开讨论的历史、实践基础,言之有物,而非生造的理论。以我国固有的被害人自我答责观念为研究对象,回归到现代刑法释义学上来,被害人自我答责的基本理论形象逐渐鲜明。

### (一)被害人自我答责的基础法理

提及被害人自我答责,学界总是将其"直接地与自我决定联系在一起"[18],"自我决定"被直接当作是被害人自我答责原则的法理基础,[19]二者已然成了一对捆绑着的、可以相互替换的概念。个人的自我决定是被害人自我答责原理的核心。能够将结果归由被害人自我答责,本质上是基于这样的原因:在被害人通过自我决定而扩大的支配性领域内,在具有选择空间的前提下,他/她于众多的行为选项中选择了自陷风险行为。[20]

赖纳·扎奇克指出,从尊重个人自由的角度,对被害人自我答责原理的理解可分为三个层面:第一是从哲学层面展开,主要基于康德的哲学观点,从人为自己立法的自律角度,将被害人自我答责理解为一种"任意"的自我决定。第二是从法秩序层面展开,法秩序就是关于各个主体间的关系的秩序,从个人与他人之间关系的角度来理解,自我答责性原理就落到了他人对个人自我决定的尊重上。具体来说,当被害人进行自我决定时,即使是在自陷风险,他人也应该对这种自由选择予以尊重。第三是从刑法层面展开,刑法中的不法是对他人人格的攻击、是对他人自由的削减,而基于被害人自我决定的自我侵害,未体现对被害人人格的攻击以及对其自由的侵犯(这种自我侵害本身就是被害人自我决定的内容),因此不具有不法。[21]

赖纳·扎奇克从哲学、法秩序再到刑法三个层面,借助自我决定对被害人自我答责原理的论证,已经涵盖了在自我决定问题上当前讨论的所有维度。例如,我国学者冯军教授也是基于康德自律原则的哲学观点,逐渐向法秩序、刑法层面演绎,论述了自我决定对被害人自我答责原理的筑基。冯军教授认为,被害人出于自我决定,重新设定了一个不同于一般自然因果性的"任意、行为、结果的统一性",对此范围内发生的结果,就归由被害人自我答责,即使他人参与其中,也不能把结果归由他人负责。[22]

被害人自我答责原理根基于个人自我决定，这是毋庸置疑的。然则目前基于自我决定对被害人自我答责原理的证明，大多数都只关注个人自我负责性命题的合理性证成，即便是冯军教授的文章，也只是在证成被害人对结果的负责性之后，直接推演出行为人对结果不负责的结论。[23]学者们几乎是默认了被害人负责就排除行为人负责这一前提，但却缺乏对该前提的证明。在很多情形下，即使被害人控制着法益损害的发生，也无法忽视行为人同样参与其中，实施了一定的行为，并且与结果具有事实关联，客观上的损害结果也可以说体现了行为人的“任意、行为、结果统一性”。由此就呈现出被害人、行为人两方对垒的两种结果负责性，那么，为何被害人自我答责能排除行为人负责呢？被害人基于自我决定而生发出对结果的自我答责性，为何能够对抗法规范对行为人提出的不得侵害他人法益的要求？

在现实中，自害的被害人一般都抱有一个冒险的目的，所牺牲的法益损害可能并不符合其意愿，而个人进行冒险时都会希望收获“双赢”的结果，即既实现了自己的风险追求，又尽可能少地付出成本。因此，当损害真正出现时，即使当初对此损害抱有放任心态的被害人，也会主张这不是自己所追求的，功利性地希望法律追责他人来弥补损失。此时形成的局面是，行为人确实进入了被害人的自由领域，客观上确实出现了法益损害，而被害人主张自己遭受损失，且否认自己对损失的同意(无法适用被害人同意)，如此一来，对行为人的追责似乎就成了应当。而国家出于保护被害人法益的使命，也会向行为人追责，以谴责行为人对被害人自害的助力。

这种国家法律干预模式也被称为刑法家长主义，它预设被害人负有理性选择、自我完善的义务。[24]被害人自害背离了增进个人生存利益的目标，不论其如何体现个人自我决定、自由选择，只要其妨害到个人法益，作为公民利益永久监护人的国家，在其父爱般的目光中，便要予以禁止。正是借助这种比喻，刑法家长主义形象地表明了国家刑法对个人自我危害行为干预的必要与决心。[25]

“防止对行为人本人(即刑法中所说的被害人——引者注)的损害总是支持刑事禁止的好的相关的理由。”[26]刑法家长主义所关注之事，一是阻止个人自我伤害，二是增进其利益。[27]然则，刑法家长主义为保护被害人而对行为人的追责，也带来了对个人行动自由的限制。被害人自害时所追求的直接目的并非自我侵害，自害结果不过是其目的结果的附带产物。如果刑法将帮助被害人实现冒险的所有外界援助都定性为不法行为，那么，势必限缩了个人的社会行动空间。被害人任何的自我冒险行为，但凡危及其法益便会举步维艰；行为人在与他人进行社会交往时，必须反复思量自己提供的合作行为是否会造成他人法益受损的风险。如此一来，社会生活可能发生停滞。因此，完全贯彻刑法家长主义一直为学界所批判，为了体现刑法对个人自由的适度尊重，逐渐发展出一种优先衡量被害人的自愿性、有条件地允许被害人处分个人法益的干预模式，这被称为刑法软家长主义。[28]

在软家长主义之下，被害人的自我决定得以正当化、且为刑法归责所承认，而帮助被害人实现自我决定的行为人，也因被害人自我答责而被排除犯罪性。由此，行为人所负担的不得侵犯他人自由领域、不得侵害他人法益的规范要求在被害人自害情形下，依旧得到了遵循、并未遭受违反，行为人恰恰是尊重被害人自我决定，为其冒险自害提供援助，此类行为事实尽管在客观上促成了法益损害、也可能事后为被害人所反对，但在规范评价中其本质上是协助被害人完成自我决定的，是促进被害人行动自由的，因此不具有刑事评价之不法。

跳出被害人与行为人的负责范围之争，将二者关系从对立面转移至统一面，统一于对抗刑法家长主义的立场，那么，在被害人个人事务不受干涉的消极自由层面上，被害人与行为人之间的关系便可被规范评价为一种协作关系，行为人不干涉被害人在自身事务上的选择，在被害人以自身法益自涉风险

时，行为人如果参与其中发挥了共同作用，那么，其对他人(即被害人)自由领域的“进入”，即使从事实上观察是对他人法益的一种“侵害”，但在规范上却是对他人(即被害人)实现自由的帮助。此时，行为人与被害人就站在了统一的立场上，以自由之名，对抗刑法家长主义的干涉。相应地，因为被害人的自我决定，行为人对结果的负责性也就被排除，由此被害人自我答责原理得以证成。

(二)被害人自我答责的刑法证立

当客观上的事实被证明并非是一种侵害事实，那么，行为人负担的不侵害他人自由的规范要求就缺少被启动的事实前提，被害人的自我决定令行为人的参与变成了一种自由的协作，由此带来的损害结果，就不是刑法意义上的法益侵害，而是当事人之间自由协作的代价。由此可见，被害人自我答责原理在刑法释义学内部的“落地”，直接指向法益侵害的缺失。

保护法益被认为是刑法的根本任务，法益侵害是刑法认定犯罪行为所参考的一个核心标准。不论何种犯罪论体系，其体系内设置的诸多犯罪构成要件要素，能够符合其规定标准的相应事实类型必然具有法益侵害这一基础事实特征。而直接指向法益侵害不存在的被害人自我答责原理，在刑法释义学内部，必然呈现为一种刑事基本原理。作为一种基本原理，即使在以“被害人自我答责”这一理论框架予以归纳、描述之前，它也是一直存在的，或者说体现于其他理论的论述中。这可以直接见于法益理论、刑法任务、最后手段性原则、罪责自负原则等论及刑法基本性特征的原理。

刑法的任务在于保护法益，但法益却并非刑法所独有之概念，它“先于刑法而存在，并由全体法秩序所共享。”[29]在法秩序中拥有至高地位的宪法，从国家任务出发，将刑法的职能划定在保护法范围内，并对刑法所保护的法益进行了反面剔除。“理性人民的自我危害，国家没有干预、改善或处罚的理由，例如成年人的吸毒、台风天海钓、卖器官，但就刑法任务而言，根本的原因是自我危害没有侵害‘他人或公众的’法益。”[30]由此，刑法的任务在于保护法益，但免于被害人个人的损害却不被视作刑法的任务。这是从宪法规定的基本权利角度，对刑法任务进行的负面排除。在德国，这种排除主要是依据德国《基本法》第2条第1款规定的人格自由发展权，这一基本权利又具体分化出两个基本权项，即一般行为自由与一般人格权：“一般行为自由是一个全面性的自由基本权，保护个人的任何作为与不作为，不在乎行为对于人格发展的重要性几何，因为重不重要、有无意义是由个人自行判断”；一般人格权保护每个人的私生活形成的自主范围，允许个人在其中发展与维护他个人的独特性。[31]这二者结合在一起，就组成了个人自主、自治的领域，而拒绝刑法的强势介入，宪法基于此，在刑法的任务中将“免于被害人个人的损害”这样的理由给排除出去。

我国宪法尽管没有一个明确的条款表达出前述意思，但是，综合把握宪法的概括性条款，便可以归纳出一种在列举的基本权利之外的一般性行为自由，例如，我国《宪法》第33条、第38条、第51条，[32]综合起来理解便可推导出公民具有自主决定如何处理自身事务的权利。这种为我国宪法所概括规定的一般性行为自由，涵盖了一定范围内被害人的自我危害自由，具有如同德国《基本法》第2条第1款规定的人格自由发展权一样的意旨。[33]因此，在我国，宪法同样划定了法秩序内诸部门法的法益保护职能，并对刑法任务进行了负面剔除，免于被害人的自我危害不属于刑法的任务。如此一来，被害人自陷风险实施自我危害时，行为人的参与行为就未侵害法益，因为刑法的任务不包括限制行为人参与被害人自陷风险，以免于被害人的自我危害。可见，在被害人自我答责原理被提出来之前，法益理论的宪法基础就决定了行为人参与到被害人自我危害之中未侵害到法益，只不过这一判断并未得到系统化的体系建构，而在被害人自我答责原理被提出来之后，其于刑法内部的生根发芽，自然走向法益侵害的排除。

对于前述提到的渊源自宪法基本权利的个人一般性行为自由与私生活领域内的自主发展性，我国有学者将其归纳为个人自我决定权，作为一种基本人权。[34]个人自我决定权渊源自宪法的基本人权，尽管其在基本权利中并未被明确列举出来，但却具有基本权利的地位。自我决定权通常与自由主义相伴而行，提倡的是尊重不同的个人价值观。[35]宪法是一个多元主义的模型，兼容各种人生规划，个人自我决定权正是容纳个人自我实现、认同个人人生幸福选择的基础。例如，在日本，个人自我决定权便被视为从《日本宪法》第13条的幸福追求权衍生出来的基本权利。[36]尊重个人的自我决定，尊重个人在人生幸福问题上的自我评价，体现在法秩序内部，基本的要求就在于不以刑法谴责的手段对个人自陷风险活动进行规制。“国家不该宣告从事某些危险活动的人较有价值，另一些活动的人较没价值；国家的保护义务在此不应以刑法谴责，而应以扶助、辅导和行政管制的手段呈现，例如戒瘾咨询、危险运动的安检认证与未通过者的禁止，如此才是鼓励人民在大千世界中实现自我价值的方式。”[37]刑法作为保护法，最后手段性是其在法秩序内部的基本特征，启用刑法一定是出于保护法益，但却不是为了保护被害人自我侵害的法益。当客观上的情形体现为被害人个人自我决定权的实现，那么，首先刑法不应以追责的形式禁止其冒险行为，这不仅表现为不禁止被害人，也表现为不限制他人的参与行为。国家法律可以规制冒险行为的安全系数以保护参与其中的公民，如前文所提及的，以“扶助、辅导和行政管制的手段呈现”，但却不应施以刑事追责，刑法应为调整社会关系过程中的最后手段。况且我国《民法典》第1176条已有明文规定，“自愿参加具有一定风险的文体活动，因其他参加者的行为受到损害的，受害人不得请求其他参加者承担侵权责任”，民法已经允许被害人自甘风险，不追究其他人的侵权责任，刑法作为最后手段更该对此保持谦抑，不应追究他人的刑事责任。

可见，不独法益理论、刑法任务可以推导出被害人自我答责原理，刑法最后手段性原则同样要求被害人主导损害时应自我答责，限制刑法介入。在我国古代，被害人自我答责思想就被作为慎刑理念的延伸，元代刑律规定“自害不为杀”，“非因斗殴杀伤，自行投河、自缢及服食鼠莽草死者，如别无他故，官司无得理问。庶几人各爱其身，不以轻生陷人为利。”[38]被害人自我答责理论与刑法最后手段性原则之间的渊源由古代延续至今。

此外，作为刑法基本原则之一的罪责自负原则，同样蕴含个人自我负责性的价值面向。罪责自负原则所强调的个人应当就其自身所犯的过错，在其理性能够预期或者应当预期的范围内承担责任，首要的要求就是个人应该自我负责，其次才有此基础之上的禁止转嫁责任。[39]只不过在古代刑法向近现代刑法转型的过程中，基于批判性功能的需要，罪责自负被放到了反对古代刑法连带责任观、贯彻近现代刑法个人责任观的前沿阵地，因此，其禁止责任转嫁侧面的理念得到了提倡，而在责任归咎过程中的个人自我负责性面向一直以来遭受忽视，甚至于自该面向延伸出的被害人自我答责问题也为消解连带责任的禁止责任转嫁的功能性面向所掩盖，被害人自我答责问题被放进因果关系领域、犯罪参与领域等讨论。但只要仔细分析这一基本原则的理论内涵就不难发现，罪责自负首先包含的就是被害人自我答责原理。

被害人自我答责作为一种基本原理，可以从刑法任务、基本原则以及认定犯罪的基础要素——法益侵害等方面推导出来。即使在未以“被害人自我答责”这一理论模型来概括、描述时，这种尊重被害人自我决定、允许其自我冒险并要求其自己负责的观念或者说刑事归责的基本取向，就已然存在了，且关联于刑法的基本性原则、原理、特征。由此，在法秩序内，被害人自我答责原理得到了宪法价值的认可，它是宪法允许、促进个人自我实现的体现；具体到刑法中，则主要通过对刑法任务的负面排除，指向法益侵害的阙如。与此同时，被害人自我答责原理

在刑法内部的证立还得到了刑法最后手段性原则、罪责自负原则的支持，它作为一种基本原理，并不像许多学者批判的那样只是哲学层面的抽象演绎，[40]而是实在地落实到了刑法内部理论之中。

**三、实践适用面向的自我答责理论**

在德国刑法中，被害人自我答责一般被认为是限定不法的基本原则。被害人自我答责能够排除结果对行为人的客观归属，是行为人风险创设的例外。[41]置换到我国刑法学理论语境下，被害人自我答责理论对标的便是对行为人构成要件行为要素的判断，成立被害人自我答责、则排除认定行为人的构成要件行为。

被害人自我答责的法理根基在于个人自我决定，该原则的适用在本质上体现为国家干预与公民自由之间的平衡，即在公民的私人领域，国家允许其对法益自由处分，对此不予干涉。因此，成立被害人自我答责，只能是在被害人个人法益损害的案件中，并且被害人具有辨认、控制自己行为的能力。此外，当作出自陷风险的行为决策时，只有基于对风险的认识，被害人才能够了解自己行为的意义，也只有在支配风险的同时，被害人才有选择放弃的余地，在此基础上，被害人自害才是其个人自由意志的体现，由此产生的损害结果才能被归为自由的代价进而由其自我答责。个人法益、答责能力、风险认识、风险支配，由这四个维度构成一个完整的被害人自我答责。[42]因此，成立被害人自我答责需满足：客观上发生的是可自我答责的个人法益损害，被害人具备认识风险、支配行为的自我决定能力，实施了支配性自陷风险的答责行为，以及具有对答责风险的认识。[43]

被害人自我答责的要件得到满足，则行为人的行为就不属于构成要件行为，自我答责理论是对构成要件行为的逆向检验。那么，待检验的、可能成立构成要件行为的行为人行为具体有哪些形式？这一问题在当前并未被系统讨论过。既然被害人自我答责是对构成要件行为的逆向检验，当其面向实践，就应该明确该理论所检验的具体行为样态。

行为人对自陷风险的参与，实际上表现为对被害人自由的影响。只有当这种影响是正向、积极地协助被害人实现自由，结果才能落入被害人自我答责的范围。但行为人的参与行为并不总是协助自由实现，有时候是在制约被害人自由。运用被害人自我答责要件对行为人行为进行检验，目的就是区分出哪些是促进自由行为、哪些是制约自由行为，进而实现对构成要件行为的判断。

德国学者罗兰·德克森(Roland Derksen)在对被害人自陷风险展开分析研究时，区别于通常的、以被害人为轴心进行分类的做法——即把自陷风险分为被害人故意的自危与合意的他人危险化，提出了一种新的分类手法，即站在行为人角度，将其分为行为人对被害人自陷风险的原因具有管辖、与对被害人自陷风险的行为具有管辖两类。[44]这种思维模式值得借鉴。行为人参与被害人自陷风险的过程，按照其参与路径，可以分为对被害人自陷风险原因的参与、对被害人自陷风险行为(过程)的参与，前者指向行为人诱发了被害人的自我危害行为；后者指向行为人在先的行为制造了一定的风险，被害人在此风险的基础上升高风险，继而造成结果的扩大或者损害加重。

在对被害人自陷风险原因的参与中，行为人可能表现为给被害人传递信息、提供自陷风险的基础设施、创造自陷风险的条件，从而形成对被害人自陷风险的“准教唆”“准帮助”，继而产生后续损害、扩大损害、间接损害的事例类型。此时值得分析的争议问题就在于，行为人是否因为对被害人的自害结果提供了风险加功而成立构成要件行为。

在对被害人自陷风险行为的参与中，行为人的参与行为可能造成了一定结果，被害人在此基础上实施了令结果加重的恶化行为，这就产生了恶化结果能否归责于行为人行为的问题。具体而言又分为：行为人造成损害的行为是否产生了作为义务，使得其必须防止、禁止被害人进行恶化性的选择，这涉及行为人行为是否构成不作为犯罪；如果行为人在

先的行为就已经构成犯罪，还涉及结果加重犯的认定。下面本文将在“准教唆”“准帮助”行为、不作为行为、结果加重犯的认定等具体问题领域，运用被害人自我答责的适用要件，对行为人的参与行为能否认定构成要件行为展开分析。

(一)行为人“准教唆”“准帮助”行为的逆向检验

行为人通过提供信息与“基础设施”，引起或者帮助了被害人自陷风险，进而形成一种“准教唆”或“准帮助”形态的参与行为，这是行为人对被害人自陷风险原因的参与。尽管本文以“准教唆”“准帮助”“参与行为”等词语描述行为人的行为，但并不意味着只成立共同犯罪的狭义共犯。事实上这只是一种形态上的描述，因此冠以“准”字的限定。如果不符合被害人自我答责的要件，行为人“准教唆”“准帮助”行为完全可能成立正犯形式的亲手性、直接性犯罪，而不是仅构成狭义共犯意义上的教唆犯、帮助犯，也不适用相应的法定从轻、减轻、免除处罚规定。但由于介入了被害人的行为，不排除某些情形下也可以酌定从轻处罚。

在“准教唆”“准帮助”的情形下，如果被害人自陷风险的行为符合自我答责要件，那么，即使行为人客观上有唆使性的风险加功、主观上有期待被害人受损害的心理，也应判断结果由被害人自我答责，行为人的行为不符合构成要件，不构成犯罪。

行为人为被害人提供信息、提供基础设施，令被害人产生自陷风险的想法，诱发了被害人的自害行为，尽管客观上具有一定的风险加功，但只要被害人没有被错误的信息误导，充分认识了风险，并且自主支配了风险，那么，就可以自我答责。这是因为自陷风险是被害人的自由决策，尽管决策形成的过程受到了行为人的引导甚至是唆使，但被害人并未基于错误信息产生错误认识，也不是在没有选择余地的情形下只能自陷风险，就应当认为自害结果是其个人自我决定的产物，由其自我答责。相应地，如果行为人提供了错误的信息，令被害人错误认识风险，或者行为人故意隐瞒关键风险信息，令被害人不能从其他途径认识风险，此时风险认识、风险支配要件就得不到满足，被害人自陷风险的行为决策就不是自由地形成的，个人自我决定并未得到实现，不能自我答责；而行为人的行为基于对风险信息的支配从而创设了法益风险，具有构成要件相关性，如果符合犯罪成立的其他要件，就可能成立相应犯罪。但是，如果被害人没有充分认识风险，不是因为行为人的误导或者故意隐瞒关键信息，而是被害人自己疏忽大意，或者怠于从其他可得途径获取信息，那么，此时的分析就应转向被害人的“误判”风险分析。这涉及被害人风险认识错误的问题。

被害人发生风险认识错误，逻辑上来说有两种情形：一是客观上不存在风险，但被害人误以为存在进而冒险。由于风险不存在，被害人即使冒险也不会发生损害，因此这种情形不具有讨论的意义。二是客观上存在风险，但被害人误以为没有风险或者风险程度低，发生了误判。误判本身也是一种风险，如果被害人对自害行为发生错误认识，但错误的发生是由于自身的疏忽、懈怠、轻率，那么，在其自陷风险之时，对于误判风险的认识是已经具备了的，其疏忽、懈怠、轻率的行为本身就是自陷风险，此时，也应肯定被害人自我答责。这类情形在我国当前的司法实务中有很明显的体现，网络现金贷模式下的“套路贷”诈骗尤为典型。

在“套路贷”诈骗案中，被害人往往为网络上的“低息”噱头吸引，下载小额现金贷App，并在手机端操作借款。这类现金贷模式不同于普通借贷的是，虽然为借款人提供了借款途径，并且确实便捷易操作，但其往往伴随高额的实际利息。出借人一般会在借款合同中与被害人约定符合国家金融法律法规规定的放贷利息，但实际上以预先扣取服务管理费、逾期还款缴纳逾期费等名目掩盖非法的高额利息，当然管理费、逾期费等借款人都是明知的，借款人可以选择不从该类App上借款。在借款过程中，贷款到期后，App又为被害人提供续借、借新还旧等机会，且以诸多手段(“套路”)引诱被害人不理性地、盲

目地反复借款,诸如在现金贷App上折叠、隐蔽合同重要条款(可以查阅,但被系统折叠,需要点击展开),设置默认勾选键促使被害人快速点击而不仔细阅读合同,使得被害人作出借贷、反复借贷决定,进而需要承担高额利息、陷入经济困境。

例如,在江苏省高级人民法院2020年审理的一起虞某诈骗案中,法院认为被告人虞某运营的现金贷App,在手机界面"隐藏'逾期费'条款,并设置默认勾选程序,使借款人难以发现,导致被害人对逾期还款的合同条款存在错误认识",属于虚构事实、隐瞒真相,符合诈骗罪构成要件。[45]但是,将逾期费条款折叠,是由于手机界面显示空间有限,只要点击便可展开,这是现代网络交易的通常做法,并不是合同中不存在该条款,只要被害人细心审阅合同,就能发现这些逾期费的规定。被害人难以发现这些条款不是因为虞某实施了欺瞒,而是其自身粗心、轻率,自主陷入误判的风险之中。此时,尽管被害人对实际高额利息并不具有全面认识,但是,其陷入的风险是不仔细阅读合同、不了解借款基础信息带来的懈怠、误判风险,且被害人对此具有认识,因而也应该自我答责。虞某的系列"套路",诸如,宣传低息借贷、折叠合同条款、设置默认勾选等,尽管是诱发被害人自陷风险的"准教唆""准帮助"行为,但因被害人符合自我答责的要件,就不具有诈骗罪的构成要件行为。因此,将此类情形认定为诈骗罪,是不恰当的做法。

由此反映出,在"套路贷"诈骗案的司法实践中,法院认定诈骗行为所虚构之事实、隐瞒之真相不再是针对交易基础事实,而是转向了影响被害人理性选择的事实,这背后正是因为忽视了被害人的自我答责性判断,才致使被害人自主选择借贷的自我决定因素未得到合理评价。法院只关注被害人不理性借贷,却缺乏对其懈怠、轻率行为的自我答责性分析。为了扭转这类不当司法倾向,应该建立起被害人自我答责理论分析框架,重视被害人对自身行为的自我负责性。

(二)行为人不作为的构成要件符合性逆向检验

在行为人对被害人自陷风险行为的参与中,行为人的行为会造成一定风险,被害人自陷风险属于在此基础上恶化、加重风险。行为人在先的行为制造了风险,在未造成损害结果的情形下,值得讨论是行为人是否基于此产生作为义务,继而被害人后续自陷风险造成的结果要归属于行为人的不作为。而行为人的先行为如果已经造成了一定的损害结果,被害人后续的自陷风险恶化了结果,客观上又存在结果加重犯的成立可能,那么,值得讨论的问题就在于自害的结果是否要作为加重结果归属于行为人。本节先讨论对行为人不作为的检验。

行为人的先行为制造了一定风险,该先行为就可能作为危险源而存在,那么,行为人基于对危险源的支配会产生监督义务,防止其扩大,此时应肯定其具有作为义务。但具有作为义务,却不一定就具有符合构成要件的不作为,此处涉及被害人自我答责对行为人不作为构成要件符合性的排除。

行为人的作为义务与被害人自我答责的关系,本质在于对法益风险的支配。行为人基于在先的行为制造了风险,就具有监督风险不扩散的义务,在这个意义上,风险自然现实化的结果确实就落在其负责范围内。但是,被害人利用行为人在先制造的风险,进一步升高风险,自陷于结果扩大、损害恶化的风险之中,只要被害人对升高风险具有认识,并且自我决定地支配法益陷入升高的风险领域,那么,此时就发生了风险领域的变迁,即由行为人原本监督的先行为风险领域,变迁至被害人后续升高的风险领域,对于最终的损害结果,符合自我答责的要件,行为人即使负担作为义务,也不具有符合构成要件的不作为。

可见,即使行为人因先前行为负担作为义务,而事实上也发生了损害结果,但行为人却不一定就成立不作为犯罪,要具体分析损害结果是否是行为人不作为风险的现实化。如果是由于被害人自陷风险导致的损害,那么,行为人的不作为实际上就并未创

设针对损害结果的法益风险，此时被害人自我答责原理得到适用，行为人的不作为就不符合构成要件。在司法实践中，如果忽视被害人自我答责的判断，就很容易基于行为人具有作为义务，将结果视作是其不作为行为的产物，进而出现不作为犯罪认定的不当扩大。

例如，在广东省江门市蓬江区人民法院2016年审理的一起案件中，被告人陈某与被害人林某相约烧炭自杀，二人采购齐备自杀工具后，陈某在烧炭之前选择放弃并离开。法院不恰当地认定陈某构成过失致人死亡，理由在于陈某因为先前一起准备自杀，因此负担有效阻止林某自杀的作为义务，但却未能履行，故而构成不作为的致人死亡。[46]但在该案中，被害人林某在陈某离开后，自主点燃木炭，支配了死亡风险。林某作为独立自主的个体，本来就有自杀的意图，点燃木炭的行为完全是其自由意志的体现。尽管陈某先前与之相约自杀以及准备自杀工具的行为，令其在客观上为林某自杀提供了风险加功，并且负有监督其准备的工具(具有危险源性质)不引起他人死亡的义务，但是，林某身亡是自己点燃木炭，尽管其利用了与陈某共同准备的工具，但却是自己独立创设了死亡风险，其身亡结果不是陈某先前行为制造的风险的自然延续，自然也就不在其不作为行为的支配范围内。陈某未消除自己共同准备的自杀工具的可利用性，充其量只能是一个不作为致人死亡行为的预备，并未导致结果、风险也极其低微。因此，不能认为被告人陈某构成过失的不作为杀人。

只有行为人先前制造的风险顺利地现实化，引起了法益损害结果，而结果并不是在被害人后续自害行为创设的风险里现实化的，才可以成立不作为犯罪。

此外，行为人在先的行为制造了一定的风险，该风险如果可以评价为构成要件意义上风险结果，并且行为人符合相应犯罪其他成立要件，就该先行为而言，本身就可能成立犯罪。例如，甲乙在野外露营，甲想烧死乙，就抱来干柴，并准备了打火机，放在乙的帐篷边，打算等乙睡着后动手。乙醒来，发现帐篷外的干柴和打火机，其本来就想自杀，于是利用甲准备的工具点火自焚。对于乙的死亡结果，肯定由其自我答责，因为是乙创设并实现了死亡风险，不能归属于甲准备木柴和打火机的行为，甲不构成不作为杀人。但是，甲客观上准备了工具，主观上具有杀人故意，有成立故意杀人罪预备的余地。只是甲成立犯罪预备，与被害人自陷风险无关，完全是其个人行为，此时不涉及自我答责的适用问题。

(三)行为人成立结果加重犯的逆向检验

行为人在先的行为如果不仅制造了风险，并且已经引起了损害结果，或者其制造的风险已经构成某个罪名的基本犯行为，此时涉及的罪名如果规定了结果加重犯情形，那么，就要考虑被害人自我答责对行为人成立结果加重犯的检验。

被害人自我答责理论的体系定位是作为构成要件行为的逆向检验要件，何以可以用作结果加重犯问题的判断？这是因为，自我答责本质上是对行为人行为是否创设了风险的排除性认定，而结果加重犯认定中关键性的问题也在于，加重结果是否是基本犯行为的直接性实现，这就包含了基本犯行为是否具有加重结果的特别危险性的判断问题，[47]属于加重结果的风险的创设与否的分析。

本文的基本判断是，在行为人已经造成一定损害的基础上，被害人又自陷风险，进而引起损害的加重，此时加重结果只要符合被害人自我答责的四个适用要件，就应该归由被害人自我答责，由此带来的适用效果便是对风险创设的排除，即行为人基本犯行为不具有引起加重结果的特别危险，不成立结果加重犯。

以四川省广元市中级人民法院2000年审理的吴某非法拘禁案为例，被拘禁的李某因为跳楼逃跑而摔死，法院判决被告人吴某构成非法拘禁罪，但又免于刑事处罚，并未将李某身亡的结果归属于吴某的非法拘禁行为。而否定归属的理由正在于，法院认

为李某虽然遭受非法拘禁，但是，在生命并未面临紧迫危险时，其选择跳楼逃跑的行为是错误行为。[⑱]法院的判决虽然没有提到被害人自我答责原理，但已然是该理论的隐性适用，即被害人的错误选择带来的结果应由其自己负责。被告人吴某并非警察，不合理地限制被害人李某的行动自由虽然符合非法拘禁罪的构成要件，但该拘禁行为并不足以引起李某采取高风险的跳楼方式逃跑，李某跳楼的选择是其自陷风险，其作为成年人对跳楼的风险无疑具有认识，并且在具有选择余地的情形下仍旧跳楼，也具有风险支配，跳楼身亡的结果应由其自我负责，而不应作为加重结果归属于吴某的基本行为，本案不应作为非法拘禁罪的结果加重犯处罚。这便是一个典型的被害人自我答责在结果加重犯认定过程中的逆向检验。

## 结语

被害人自我答责是一种基本的刑事归责原理。我国刑法自古就有提取被害人“自害”的行为事实作为分析对象，以其主导损害为根据、排除他人刑事责任的司法传统。古代刑律规定其为“庶几人各爱其身”，现代刑法释义学主张此为尊重个人自我决定，二者本质上是对个人行为之义务面、权利面的不同侧重，但在尊重个人自主的意义上具有一致性，即给予个人在自身事务上的自治，尊重自我决定、望其各爱其身，由此带来刑事责任层面的“自食其果”、自我答责。被害人自我答责并非理论上论定被害人刑事责任的空谈，其价值在于通过转换被害人视角，对行为人诱发被害人自害、行为人导致被害人恶化损害等行为事实进行能否归属的分析，对行为人行为的构成要件符合性进行逆向的排除性检验。

构成要件行为在犯罪成立中是一个重要概念，但该要素项下却缺乏具体的认定理论。因此，构建行为要素的分析框架，挖掘具体的判断规则，尤其是将过于杂糅的因果关系领域内的部分内容还原到实行行为项下来，比如被害人自陷风险问题，是当今刑法理论应努力的方向。笔者于本文中提倡一种作为构成要件行为认定规则的被害人自我答责理论，即是此方向的尝试之一。在这个意义上，走向刑法释义学的被害人自我答责理论实际改善了现有构成要件行为理论的不足现状。

---

**注释：**

①参见[日]盐谷毅：“自己危险化的参与和基于合意的他者危险化(四)”，《立命馆法学》1997年第1号，第67页以下。

②参见冯军：“刑法中的自我答责”，《中国法学》2006年第3期，第93-103页。

③参见李海东：《刑法原理入门：犯罪论原理》，法律出版社1998年版，第56-57页；[德]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264页。

④参见[德]韦塞尔斯：《德国刑法总论》，李昌珂译，法律出版社2008年版，第111页；[德]金德霍伊泽尔：《刑法总论教科书》(第6版)，蔡桂生译，北京大学出版社2015年版，第102页。

⑤[德]骆克信：“客观归责理论”，许玉秀译，《政大法学评论》1994年第50期，第15页。

⑥参见陈高华等点校：《元典章》(第三册)，天津古籍出版社、中华书局2011年版，第1474-1475页。

⑦同注⑥，第1476-1477页。

⑧同注⑥，第1476-1477页。

⑨参见(清)祝庆祺等编：《刑案汇览三编》，北京古籍出版社2004年版，第1121-1122页。

⑩参见注⑨，第1122页。

⑪参见注⑨，第1122页。

⑫同注⑨，第1122-1123页。

⑬上述案件中，荆付常等人虽然都未被判处杀人类罪名，但均被处以“不应为”罪。根据清律，“不应为”指的是“凡不应得为而为之者”，“律无罪名，所犯事有轻重，各量情而坐之”。该罪并无明确的行为模式，是古代统治者为“以德礼坊民”而立的罪名，一切违背德教礼法的行为都可能因为该条入罪。因此，前述行为人被判处“不应为”罪，带有维护古代礼教的意味，与被害人的死亡结果并无刑事上的归责关联。

⑭参见注⑥，第1475-1476页。

⑮也有学者称之为“自甘冒险”“自愿冒险”等，表述有细微差别，但不影响指代。

⑯参见王利明：“论受害人自甘冒险”，《比较法研究》2019年第2期，第1页。

⑰参见朱晓艳："被害人自我答责的司法适用研究"，《政治与法律》2020年第9期，第147-148页。

⑱同注②，第93页。

⑲参见蔡颖："重构被害人自陷风险的法理基础"，《法制与社会发展》2020年第3期，第135-140页。

⑳参见[日]三代川邦夫："积极的一般预防理论中的危险接受"，《立教法学》2016年第94号，第275页。

㉑参见[日]三代川邦夫：《被害人的危险接受与个人自律》，立教大学出版社2017年版，第69页。

㉒参见注②，第93-100页。

㉓参见注②，第100页。

㉔参见王钢："自杀行为违法性之否定——与钱叶六博士商榷"，《清华法学》2013年第3期，第149-150页。

㉕参见车浩："自我决定权与刑法家长主义"，《中国法学》2012年第1期，第96-97页。

㉖[美]乔尔·范伯格：《刑法的道德界限：对自己的损害》(第3卷)，方泉译，商务印书馆2015年版，第2页。

㉗参见孙笑侠、郭春镇："法律父爱主义在中国的适用"，《中国社会科学》2006年第1期，第49页。

㉘参见注㉖，第11-15页；郭春镇：《法律父爱主义及其对基本权利的限制》，法律出版社2010年版，第11页。

㉙陈璇："法益概念与刑事立法正当性检验"，《比较法研究》2020年第3期，第56页。

㉚钟宏彬：《法益理论的宪法基础》，公益信托春风煦日学术基金2012年版，第221页。

㉛参见注㉚，第195-196页。

㉜我国《宪法》第33条规定：国家尊重和保障人权。第38条规定：中华人民共和国公民的人格尊严不受侵犯。禁止用任何方法对公民进行侮辱、诽谤和诬告陷害。第51条规定：中华人民共和国公民在行使自由和权利的时候，不得损害国家的、社会的、集体的利益和其他公民的合法的自由和权利。

㉝参见注㉕，第92页。

㉞参见注㉕，第92页。

㉟参见[日]菊地一树："法益主体的同意与规范的自律(1)"，《早稻田法学会志》2016年第66卷第2号，第186页。

㊱参见[日]松井茂记："论自己决定权"，莫纪宏译，《外国法译评》1996年第3期，第21页。

㊲同注㉚，第223页。

㊳同注⑥，第1476-1477页。

㊴参见张维迎、邓峰："信息、激励与连带责任——对中国古代连坐、保甲制度的法和经济学解释"，《中国社会科学》2003年第3期，第99页。

㊵参见周子实："危险接受理论的历史考察与概念界分——以德国为镜评我国的研究现状"，《东南法学》2016年第2期，第54-55页。

㊶参见注③，罗克辛书，第263页；注④，金德霍伊泽尔书，第102页；陈璇："德国刑法学中的客观归责理论"，《中国社会科学报》2019年3月20日版。

㊷符合以上四个条件，则表示被害人的自陷风险行为是其个人自我决定的体现，伴随的损害结果由被害人负责。但是，如果行为人欺骗被害人，令其对风险产生认识错误，或者行为人强迫被害人去自陷风险，此时，被害人的个人自我决定权并未得到实现，由此带来的损害结果不能由被害人自我答责，行为人属于利用被害人自己的危险行为、以间接正犯的形式侵害其法益，符合其他条件的，仍旧构成相应犯罪。

㊸被害人自我答责成立要件的具体细则，参见注⑰，第148-154页。

㊹参见注⑳，第254页。

㊺参见江苏省泰州市中级人民法院(2020)苏12刑初18号刑事判决书、江苏省高级人民法院(2020)苏刑终215号刑事判决书。虞某等人被认定为诈骗罪之外，还被认定犯敲诈勒索罪、侵犯公民个人信息罪，由于后两个罪名与本文论述主题无关，故未予分析。

㊻参见广东省江门市蓬江区人民法院(2016)粤0703刑初405号刑事判决书。

㊼参见张明楷："严格限制结果加重犯的范围与刑罚"，《法学研究》2005年第1期，第91页。

㊽参见四川省广元市中级人民法院(2000)广刑终字第127号刑事裁定书。

**参考文献：**

[1]冯军："刑法中的自我答责"，《中国法学》2006年第3期.

[2]车浩："自我决定权与刑法家长主义"，《中国法学》2012年第1期.

[3][美]乔尔·范伯格：《刑法的道德界限：对自己的损害》(第3卷)，方泉译，商务印书馆2015年版.

[4]王利明："论受害人自甘冒险"，《比较法研究》2019年第2期.

[5]蔡颖："重构被害人自陷风险的法理基础"，《法制与社会发展》2020年第3期.