

# 遗弃老年人犯罪中拒不履行赡养义务的司法认定

□ 华东政法大学刑事法学院副院长、教授 李振林



随着我国人口老龄化趋势加剧，遗弃老年人现象日益增多。遗弃老年人犯罪的认定亦成为遗弃犯罪中常见且争议频发的议题。应当看到，遗弃罪作为一种典型的纯正不作为犯，其归责基础在于“负有扶养义务而拒绝扶养”。故而判定遗弃老年人行为是否构成遗弃罪，核心在于准确认定拒不履行赡养义务。然而，由于目前尚无明确的司法解释对“拒不履行赡养义务”的内涵与外延予以厘清，导致司法实践中对该要件的认定存在较大分歧与偏差。这不仅影响了对遗弃老年人犯罪的有效惩治与预防，也损害了司法的统一性与权威性。鉴于此，当前亟须明确遗弃老年人犯罪中拒不履行赡养义务的认定标准或要素。应当看到，遗弃罪的行为本质在于“应为能而不为”，故而对拒不履行赡养义务的认定应围绕“义务”“能力”与“不为”三个关键要素展开。

## 一、拒不履行赡养义务的“义务”认定

履行赡养义务的前提是存在法定赡养义务。若义务本身不存在，则无须履行，更遑论构罪。不作为犯罪义务来源中的法律规定的义务仅包含具体法律规定的强制性义务。对于赡养老年人的义务，不仅民法典进行了规定，老年人权益保障法更是规定了义务的具体内容，这两部具体的法律均是赡养老年人义务

的来源。然而，时下有一种观点认为，尽管赡养老年人的义务是法定义务，但依据公平合理原则，若父母未履行对子女的抚养义务、子女放弃继承权，或在分家协议、赡养协议中约定免除赡养义务，该义务即可免除。笔者认为，这种观点看似有理，实则荒谬。赡养义务具有强制性和无附加条件性，子女通常不能以父母是否履行抚养义务作为自身履行赡养义务的前提。一方面，父母与子女间的身份关系及人伦纽带，是无法用公平合理、等价有偿等普通民事法律理念予以衡量或消除的；另一方面，基于我国目前主要由个人家庭来承担育儿养老职责的现实，在我国社会保障机制尚不完善的情况下，为维护社会稳定与发展，仍需家庭承担育儿养老功能，由父母与子女分别履行抚养与赡养义务。因此，赡养老人的义务原则上不可免除。

当然，笔者认为，若父母曾对子女实施过犯罪行为如虐待、遗弃、故意伤害（未遂）或伤害等犯罪行为，则可作为免除赡养义务的事由。毕竟让身心遭受严重伤害的被害人再去赡养加害人，让关系彻底破裂的一方照顾另一方，业已“情感不能”的子女再勉强“酝酿”感情照料父母，实属强人所难，且有违天理人情。也正是因为如此，民法典第一千一百二十五条明确规定，继承人遗弃被继承人，虐待被继承人情节严重，或者故意杀害被继承人的，丧失继承权。同理此理，赡养义务亦可因此些事由而免除。

## 二、拒不履行赡养义务的“能力”识别

法律不强人所难，履行赡养义务亦须以具有履行赡养义务的能力为前提。关于是否具有履行赡养义务能力

的判断，有观点认为，若子女本身因经济困难、入不敷出，或因工作性质（如长期驻外地、高强度岗位）、家庭负担（如需独自抚养多名幼童、照料重病配偶）等而确实无法提供必要生活照料，则不能再雪上加霜，强迫其履行赡养义务。笔者认为，尽管许多家庭存在经济困难，但赡养义务的核心在于“养”，这是底线。无论经济条件优劣，“养”的底线均不能突破；经济充裕者可“富养”，经济拮据者亦可“穷养”，但绝不能以“穷”为名行“弃”之实。故而即使子女经济再贫困，也不能成为不履行赡养义务而将老年人赶出家门或弃之不顾的理由。需要指出的是，对子女赡养能力的判断应基于其家庭整体资源，而非仅限于子女本人，以避免子女以其个人收入有限为由逃避责任。例如，子女本人收入不高，但其配偶收入丰厚，家庭共有财产足以履行赡养义务，此时就不能认定其无赡养能力。对于子女因工作性质或家庭负担等原因无法直接提供生活照料的情形，可考察其是否尽到合理安排和替代补偿义务，如雇佣保姆、将老人送至条件良好的养老院并承担费用，或委托其他亲属照料并支付报酬等。若子女有经济能力却既不亲自照料也未做任何替代安排，则仍属不作为。因此，司法实践中，关于拒不履行赡养义务“能力”的识别和判断实际上较为简单，即通常均会认定或推定其具有相应的赡养能力。

当然，刑法也不会强迫子女超出自己的能力履行赡养义务。对于确实因客观原因而无法履行赡养义务的情况，如子女因涉嫌违法犯罪而被羁押，或子女自身系残障人士且需要被照料等，即使其有赡养义务，亦不可

因其未履行而追究刑事责任。此外，即使子女客观上具备一定的履行能力，但如果履行义务需要付出不成比例的甚至是难以承受的代价和牺牲，则可能阻却其行为的刑事可罚性。例如，能否要求子女必须卖掉唯一住房来支付老人医疗费？能否要求其辞去工作全职照料老人，从而导致整个家庭陷入绝境？我们不能要求公民为了履行一项义务而完全牺牲基本权利或陷入绝境，否则就会混淆法律与道德、刑事与民事的界限。

## 三、拒不履行赡养义务的“不为”判断

构成不作为犯罪，其具体行为即“不为”，遗弃老年人犯罪中的“不为”即不履行赡养义务。关于何为不履行赡养义务，有观点认为，既然老年人权益保障法已明确赡养义务涵盖“经济上供养、生活上照料和精神上慰藉”，那么遗弃罪中的不履行赡养义务就应包含对老年人经济上不提供供养、生活上不提供照料与精神上不提供慰藉三种情形。笔者认为，若如此认定，可能导致遗弃罪的适用范围不当扩张，并模糊民事责任与刑事责任的界限。尽管赡养义务包含了精神慰藉，但经济供养和生活照料是基础和核心，亦是赡养义务的最低标准，即旨在确保“避免老人陷入生存危难”。法律是最低限度的道德准则，尤其刑法仅能要求公民履行最基本、最必要的义务，而不能要求公民必须高质量地、不折不扣地履行义务。因此，遗弃老年人犯罪中的不履行赡养义务，主要指不履行经济供养或生活照料的义务，不应单独将不履行精神慰藉义务纳入其中。

笔者以“遗弃罪”“赡养”为关键词在“北大法宝”案例库进行检索（截至2025年10月20日），共检索到100个判例。经筛选无关判例后，在39个构成遗弃罪的判例中，不履行赡养义务的情形主要包含四种：一是拒不承担经济供养义务，包括拒不支付赡养费（尤其是法院判决支付后仍拒不支付）、拒不提供生活必需品等基本物质保障；二是拒不提供必要生活照料，表现为对老年人长期不管不顾，老年人生病或丧失自理能力时不予照料，或将老年人安置于养老机构后拒绝支付费用及履行照料责任等；三是拒绝提供居所或妥善安置，包括驱赶或逼迫老年人离家，将老年人弃置于能够获得他人救助的场所等；四是拒不进行救治，主要表现为老年人生病时不送医、不救助，甚至在老人身体明显不适或病危时仍置之不理，或在他人送医后拒绝支付医疗费用、拒绝签字同意手术等。值得注意的是，在全部判例中，仅一例提及被告人“未通过电话等方式进行联系”，即未履行精神慰藉义务。但该案中，被告人同时存在拒绝提供经济帮助与生活照料的行为。这表明，当前司法实践中认定构成遗弃罪的“拒不履行赡养义务”，其核心范畴集中于违反物质层面的经济供养或生活照料义务，并未将单纯的精神赡养缺失纳入刑事规制范围。这一司法倾向也凸显了实践中对遗弃罪构成要件所秉持的审慎立场。

此外，需要指出的是，某些“部分履行”行为仍属于“不为”。例如，一些明显具备经济能力的子女，仅支付远低于当地最低生活标

准或实际需要的费用，或仅偶尔提供少量食物，却拒绝承担必要的生活或医疗费用等。此类象征性的、无法保障基本生存的“部分履行”，本质上仍属于“不为”，因其履行程度未达到“避免老人陷入生存危难”这一底线要求。

综上所述，准确判断与识别“义务”“能力”与“不为”这三个要素，对于遗弃老年人犯罪中拒不履行赡养义务的认定至关重要。明确这三个要素，既是解决相关理论争议的关键，也是司法实践中实现不枉不纵、准确定罪的基本要求。当然，司法的终极目标不应仅限于个案的惩处，更应致力于社会关系的修复与受损权益的恢复。对于因遗弃老年人而构成犯罪的行为人，我们不宜简单地“一关了之”或“一判了之”，否则可能导致本已“老无所养”的被害人陷入更为艰难的境地。因为这些行为人在住就是老年人生活的主要或唯一依靠，其被羁押对于老年人而言无疑是雪上加霜，可能会在不经意间造成对老年人的二次伤害。因此，笔者认为，对于此类案件，较为务实且符合人本精神的方案是采用“定罪缓刑+赡养矫正”的复合模式，即对定罪的行为人适用缓刑，并将履行赡养义务具化为社区矫正的核心考核指标。此举既能彰显法律的威严，也能赋予行为人弥补过错的机会，还能让老年人重新获得子女尽孝的可能性，最终推动“老有所养”从纸面判决转化为现实保障。

【本文系国家社科基金项目“刑法司法解释中的法律拟制现象与功能研究”（项目编号：24BFX123）的阶段性研究成果】

## 析疑断案

### 【案情】

2020年12月27日，被告人张某收购王某所售玉米，因款项未及时结清，张某便给王某出具一张欠条100000元的欠条。2022年7月23日，张某通过微信偿还王某40000元后，于2022年7月25日重新出具了一张60000元的欠条，约定还款日为2022年12月25日之前。之后张某并未履约，王某一直索要剩余货款未果。2023年11月27日晚，王某再次通过电话催促王某还款。王某便让王某前往自己的农业种植专业合作社营业地点。王某到王某办公室后，王某拿包装好的练功券对王某说：“一手交钱，一手交条。”王某拿到欠条后随即出门将欠条撕毁。王某接到包装袋，当场发现是练功券，便立即让王某偿还实际货款。王某拒绝还款，并称其已欠王某货款，王某当即报案。

### 【分歧】

本案共有两个争议焦点：一是以消灭债务为目的，用练功券冒充人民币的方式骗取被害人交出欠条，进而撕毁欠条，该行为是构成诈骗罪还是属于民事欺诈？二是用练功券冒充人民币骗取被害人交出欠条，被害人当场发现，该行为的犯罪形态是既遂还是未遂？

### 【评析】

笔者认为，以消灭债务为目的，用练功券冒充人民币欺骗被害人交出欠条，被害人当场发现，该行为应构成诈骗罪。以下针对两个争议焦点逐一论述。

### 一、本案中被告人张某的行为构成诈骗罪

针对本案中被告人张某行为的定性，主要有两种观点。

第一种观点认为，被告人张某的行为应构成诈骗罪。其理由为：被告人张某以消灭债务为目的，用练功券冒充人民币的方式使被害人产生错误认识，被害人基于错误认识交出欠条，被告人进而撕毁欠条，其行为完全符合诈骗罪的成立要件。

第二种观点则主张，被告人张某的行为不构成犯罪，仅属于民事欺诈。其理由为：张某与王某之间是因买卖玉米的款项未及时结清，为解决双方债务问题，张某向王某出具了欠条，并约定了还款期限，后因张某未按条件履约而导致的经济纠纷。

笔者同意第一种观点，即被告人张某的行为应当被认定为诈骗罪。诈骗罪与民事欺诈不是对立关系，符合诈骗罪成立要件的行为一般也是民事欺诈；然而，属于民事欺诈的行为并不一定成立诈骗罪，只有在符合诈骗罪的成立要件时才成立诈骗罪。换言之，属于民事欺诈的行为有时也可能成立诈骗罪。因此，不能因为某个行为属于民事欺诈，就否认其诈骗罪的成立。

（一）基于本案中欠条的性质，被告人张某的行为侵犯了诈骗罪所保护的犯罪客体

一般认为，侵犯财产罪侵犯的客体是财产权利。就诈骗罪而言，侵犯的客体是公私财产的所有权。司法实践中，诈骗罪的对象不仅包括财产，还包括财产性利益。以消灭债务为目的的骗回欠条的行为是否实际侵害了刑法所规定的犯罪客体，是诈骗罪与民事欺诈的区分重点。欠条作为本案的犯罪对象，其性质的认定是区分诈骗罪与非罪的关键因素。

对于欠条性质的认定，要重点考察行为侵害的对象是债权凭证还是债权，也就是欠条本身还是欠条所对应的财产性利益。欠条是双方债权债务

关系的载体，其应属债权凭证，行为人欺骗的目的是获取欠条所记载的金钱价值，即财产性利益。财产性利益是一种期待利益，当债权变更或消灭时，财产性利益亦受到损害。行为人通过欺骗手段获取债权凭证是破坏原权利人对债权的占有和主张债权的权利，使债权人丧失对债权的占有和主张债权的权利，其诈骗的目的也是使双方的债权债务关系消灭。行为人为实施欺骗行为使被害人陷入错误认识，被害人基于错误认识处分财产，其所指向的也是双方的债权债务关系。此时，骗回欠条的行为，实际上是使用欺骗的方法，使债权人免除行为人的债务。而债务的免除也就意味着行为人破坏了原权利人对债权的占有和主张债权的权利，使债权人丧失对债权的占有和主张债权的权利，进而使行为人取得了财产性利益。因此，行为人骗回欠条，取得了财产性利益，被害人的合法权益遭受损失，行为人的行为实际侵害了刑法规定的犯罪客体，符合诈骗罪形式特征与实质特征的统一。

（二）本案中被告人张某具有非法占有目的

要区分诈骗罪与民事欺诈，就必须明确，行为人对被害人的财物是否具有非法占有目的。借款人只要没有非法占有目的，仍属经济纠纷，不能认定为诈骗罪。评价行为是否具有非法占有目的，应从以下几个方面考量：

1. 是否具有履约能力。行为人的实际履约能力是双方交易实现的保障，要综合前期磋商、事中交易、事后履行的各种主观因素全面考量。

2. 是否具有履约行为。主要考察行为是否具有履约的诚意以及履约的程度。若行为人有履约能力却不履行，并结合其他主观因素，可认定其具有非法占有目的。若行为人已经

尽力履行，但因不可抗力等客观原因未履行到位，则不应认定其具有非法占有目的。

3. 行为人事后态度。行为人事后否认双方债权债务关系，也不承担违约责任，采取补救措施主动弥补对方损失，应综合全案全面评价行为人的整体行为，来认定其是否具有非法占有目的。

本案中，案发前，被害人曾用手机将本案双方的欠条进行拍照，且能与被害人提供的欠条复印件和陈述相互印证，证明该欠条系真实存在以及仍剩余60000元及利息未履行的事实。根据被害人与被告人案发前的通话录音内容，亦可以证明该60000元欠款及利息仍未履行完毕，双方仍在商量如何履行一事。根据监控视频及相关证人的证言及被告人在“拼多多”购买练功券的记录，能够证明张某在与被害人商量还钱事宜之前已经预谋在网上购买练功券，且在当天将练功券充当人民币交付给被害人后，对欠条原件进行了销毁的事实。根据在案证据的客观性和各项证据之间的关联性，足以证明被告人事先购买练功券，并将练功券冒充人民币给被害人，假借“归还尚未履行的欠款60000元及利息”，在拿到欠条原件后随即进行了销毁，事后对该欠款予以否认的事实。综上，根据现有证据能够证明，行为人张某主观上具有非法占有目的，客观上实施了欺骗的行为，使被害人王某陷入错误认识，被害人王某基于错误认识将欠条交付给行为人张某，致使被害人王某合法权益遭受侵害，该行为符合诈骗罪的构成要件。

### 二、本案中被告人张某的行为系诈骗罪的既遂形态

根据前文所述，被告人张某的行

为成为诈骗罪，而就其犯罪形态是既遂还是未遂，实务中有争议，主要有两种观点。

第一种观点认为，其行为系诈骗罪既遂形态。其理由具体为：本案中，张某实施的客观上以非法占有被害人合法债权对应货款为目的，客观上以练功券冒充人民币骗取欠条原件后将该欠条原件撕毁并否认该笔债务，导致被害人合法财产权利受到侵害的犯罪行为已经完成，属于诈骗罪既遂的既遂。

第二种观点认为，其行为系诈骗罪未遂形态。其理由具体为：张某在将债权凭证销毁时，被害人随即发现并及时报警，且事后张某的家人积极退还所欠货款，张某非法占有被害人货款的目的未能实现，其行为系诈骗罪未遂。

笔者认为，第一种观点更为妥当，应认定为诈骗罪既遂。

对于诈骗罪既遂的标准，学术界有许多不同观点。大致分为“占有说”“失控说”“控制说”。概括来说，“占有说”以行为人无合法根据的实际占有公私财物为既遂标准。“失控说”以被害人因行为人的欺骗行为实际失去对自己财物的控制为既遂标准。“控制说”以行为人实际取得对所骗取的公私财产的控制权为既遂标准。

笔者认为，“控制说”，即以行为人为实际取得对所骗取的公私财产的控制权为既遂标准更为妥当。《中华人民共和国刑法》第二十三条第一款规定，已经着手实行犯罪，由于犯罪分子意志以外的原因而未得逞的，是犯罪未遂。犯罪既遂是指行为人所实施的犯罪行为已经具备了刑法分则所规定的某一犯罪的全部构成要件。可见，对于犯罪既遂的认定是从行为人的角度考虑

的。区分诈骗罪既遂与未遂应当以诈骗罪的犯罪构成要件是否具备，即以法定的犯罪结果已经造成作为标准。诈骗罪是侵犯财产类犯罪，其整个犯罪过程就是行为人为用虚构事实或者隐瞒真相的方法，使被害人陷入错误认识，并基于此处分了财产，行为人为取得对财物的控制，被害人遭受财产损失，即“欺骗行为—错误认识—处分财产—取得控制—遭受损失”。对诈骗罪既遂形态的区分，应以财物的控制权从被害人转移到行为人，即行为人为实际掌控了受骗者财物为既遂标准。只要诈骗罪进行到行为人为实际取得了被害人财物的控制权，则行为人的诈骗罪已经实际侵害了被害人的财产性利益，行为人的诈骗犯罪行为就已经既遂，至于行为人为非法占有的目的是否实现，以及被害人遭受的财产损失是否有其他民事救济途径都不影响诈骗罪既遂的认定。

本案中，张某在被害人王某找其讨要欠款时，将一捆练功券充当人民币交给被害人，骗取被害人将欠条原件交出，后当场将该欠条撕毁并否认该笔债务时，其实施的主观上以非法占有被害人合法债权对应货款为目的，客观上以练功券冒充人民币骗取欠条原件后将该欠条原件撕毁并否认该笔债务，导致被害人合法财产权利受到侵害的诈骗罪犯罪行为已经完成，属于诈骗罪既遂的既遂。案发后，张某近亲属代为退赔被害人欠款得到被害人谅解的事实，可以作为诈骗罪既遂后的量刑情节予以考虑，不能以此认定张某非法占有目的未实现系诈骗罪未遂的理由，因此，应认定为诈骗罪既遂。

（作者单位：河南省平舆县人民法院）

# 以消灭债务为目的的骗回欠条行为性质的认定

□ 李心春 李奕霖

尽力履行，但因不可抗力等客观原因未履行到位，则不应认定其具有非法占有目的。

3. 行为人事后态度。行为人事后否认双方债权债务关系，也不承担违约责任，采取补救措施主动弥补对方损失，应综合全案全面评价行为人的整体行为，来认定其是否具有非法占有目的。

本案中，案发前，被害人曾用手机将本案双方的欠条进行拍照，且能与被害人提供的欠条复印件和陈述相互印证，证明该欠条系真实存在以及仍剩余60000元及利息未履行的事实。根据被害人与被告人案发前的通话录音内容，亦可以证明该60000元欠款及利息仍未履行完毕，双方仍在商量如何履行一事。根据监控视频及相关证人的证言及被告人在“拼多多”购买练功券的记录，能够证明张某在与被害人商量还钱事宜之前已经预谋在网上购买练功券，且在当天将练功券充当人民币交付给被害人后，对欠条原件进行了销毁的事实。根据在案证据的客观性和各项证据之间的关联性，足以证明被告人事先购买练功券，并将练功券冒充人民币给被害人，假借“归还尚未履行的欠款60000元及利息”，在拿到欠条原件后随即进行了销毁，事后对该欠款予以否认的事实。综上，根据现有证据能够证明，行为人张某主观上具有非法占有目的，客观上实施了欺骗的行为，使被害人王某陷入错误认识，被害人王某基于错误认识将欠条交付给行为人张某，致使被害人王某合法权益遭受侵害，该行为符合诈骗罪的构成要件。

### 二、本案中被告人张某的行为系诈骗罪的既遂形态

根据前文所述，被告人张某的行

为成为诈骗罪，而就其犯罪形态是既遂还是未遂，实务中有争议，主要有两种观点。

第一种观点认为，其行为系诈骗罪既遂形态。其理由具体为：本案中，张某实施的客观上以非法占有被害人合法债权对应货款为目的，客观上以练功券冒充人民币骗取欠条原件后将该欠条原件撕毁并否认该笔债务，导致被害人合法财产权利受到侵害的犯罪行为已经完成，属于诈骗罪既遂的既遂。

第二种观点认为，其行为系诈骗罪未遂形态。其理由具体为：张某在将债权凭证销毁时，被害人随即发现并及时报警，且事后张某的家人积极退还所欠货款，张某非法占有被害人货款的目的未能实现，其行为系诈骗罪未遂。

笔者认为，第一种观点更为妥当，应认定为诈骗罪既遂。

对于诈骗罪既遂的标准，学术界有许多不同观点。大致分为“占有说”“失控说”“控制说”。概括来说，“占有说”以行为人无合法根据的实际占有公私财物为既遂标准。“失控说”以被害人因行为人的欺骗行为实际失去对自己财物的控制为既遂标准。“控制说”以行为人实际取得对所骗取的公私财产的控制权为既遂标准。

笔者认为，“控制说”，即以行为人为实际取得对所骗取的公私财产的控制权为既遂标准更为妥当。《中华人民共和国刑法》第二十三条第一款规定，已经着手实行犯罪，由于犯罪分子意志以外的原因而未得逞的，是犯罪未遂。犯罪既遂是指行为人所实施的犯罪行为已经具备了刑法分则所规定的某一犯罪的全部构成要件。可见，对于犯罪既遂的认定是从行为人的角度考虑

的。区分诈骗罪既遂与未遂应当以诈骗罪的犯罪构成要件是否具备，即以法定的犯罪结果已经造成作为标准。诈骗罪是侵犯财产类犯罪，其整个犯罪过程就是行为人为用虚构事实或者隐瞒真相的方法，使被害人陷入错误认识，并基于此处分了财产，行为人为取得对财物的控制，被害人遭受财产损失，即“欺骗行为—错误认识—处分财产—取得控制—遭受损失”。对诈骗罪既遂形态的区分，应以财物的控制权从被害人转移到行为人，即行为人为实际掌控了受骗者财物为既遂标准。只要诈骗罪进行到行为人为实际取得了被害人财物的控制权，则行为人的诈骗罪已经实际侵害了被害人的财产性利益，行为人的诈骗犯罪行为就已经既遂，至于行为人为非法占有的目的是否实现，以及被害人遭受的财产损失是否有其他民事救济途径都不影响诈骗罪既遂的认定。

本案中，张某在被害人王某找其讨要欠款时，将一捆练功券充当人民币交给被害人，骗取被害人将欠条原件交出，后当场将该欠条撕毁并否认该笔债务时，其实施的主观上以非法占有被害人合法债权对应货款为目的，客观上以练功券冒充人民币骗取欠条原件后将该欠条原件撕毁并否认该笔债务，导致被害人合法财产权利受到侵害的诈骗罪犯罪行为已经完成，属于诈骗罪既遂的既遂。案发后，张某近亲属代为退赔被害人欠款得到被害人谅解的事实，可以作为诈骗罪既遂后的量刑情节予以考虑，不能以此认定张某非法占有目的未实现系诈骗罪未遂的理由，因此，应认定为诈骗罪既遂。

（作者单位：河南省平舆县人民法院）