

袭警罪的教义学阐释与司法适用

——以保护法益为切入点

金海凌

(华东政法大学 刑事法学院, 上海 200042)

摘要:积极刑法观已成为当下主流,《刑法修正案(十一)》出台,将暴力袭警行为入刑设立袭警罪,正是这种积极刑法观的立法实践。为了更好地适用本罪,必须限制袭警罪的规制范围,防止刑法的过度干预导致犯罪圈的扩大。因此,应遵循法益保护主义原则,明确本罪的保护法益,并在此基础上对“暴力袭击”“正在依法执行职务”“人民警察”等构成要件进行正确解读,充分发挥法益在区分罪与非罪、此罪与彼罪中的作用;应恪守刑法的谦抑性原则,在其他部门法足以规制暴力袭警违法行为的情形下,不动用刑法手段。

关键词:刑法修正案;积极刑法观;袭警罪;人民警察;法益

中图分类号:D924.3 **文献标志码:**A **文章编号:**1672-349X(2023)02-0076-10

DOI:10.16160/j.cnki.tsxyxb.2023.02.011

Doctrinal Interpretation and Judicial Application About the Crime of Assaulting Police: With Legal Interest Protection as the Focal Point

JIN Hai-ling

(School of Criminal Law, East China University of Political Science and Law, Shanghai 200042, China)

Abstract: The positive view of criminal law has become the current mainstream. Especially after the issuance of the *Amendment to Criminal Law (XI)*, criminalizing the violent assault on police to establish the crime of assaulting police is the legislative practice of this positive view. In order to better apply this crime, we must limit the regulation scope of this crime and prevent the expansion of criminal circle caused by the excessive intervention of criminal law. Therefore, we must follow the principle of legal interest protection, clarify this protection, and on this basis, offer a proper interpretation about the elements like the “violent assault”, “duty performance according to law”, “people’s police” etc., and then give full play to the legal interest in distinguishing between crime and non-crime, this crime and that crime. We should abide by the principle of modesty of criminal law, and not use criminal law means if the laws in other sections can regulate illegal behaviors of assaulting police.

Key Words: *Amendment to Criminal Law*; positive view of criminal law; crime of assaulting police; people’s police; legal interest

当代社会飞速发展,风险增加,导致社会失范行为日益增多。刑事立法出于追求社会治理

安全稳定的价值目标,立法活动日益活跃,刑法对法益的保护不断前置化,因此,事后惩罚犯罪

作者简介:金海凌(1997—),女,浙江金华人,硕士研究生,研究方向为刑法学。

的手段逐渐转变为事前预防犯罪的工具,积极刑法观成为当下的主流。犯罪化与重刑化是积极刑法观的重要指标,以此为衡量标准,2021年3月1日开始施行的《中华人民共和国刑法修正案(十一)》(以下简称《刑法修正案(十一)》)增设诸如袭警罪在内的诸多新罪名,显然是在刑事立法层面对积极刑法观的支持。此次修法将暴力袭警行为单独规定为袭警罪,而不再将其作为妨害公务罪的从重处罚情节,并对其规定了比妨害公务罪更高的法定刑,这是立法者站在积极刑法观的角度回应暴力袭警事件频发这一社会问题的具体体现,有利于发挥刑法事先预防的功能,这一做法值得肯定。然而,根据最高人民检察院发布的全国检察机关所办案件的数据表明,《刑法修正案(十一)》实施后短短一个月,袭警罪仅次于危险驾驶罪,成为起诉人数最多的罪名^①,这一现象值得反思。在袭警罪的语境下,如何理性地把握积极刑法观中“积极”的界限是当前本罪在司法适用中面临的首要问题。在此背景下,本文将从袭警罪所保护的法益入手,从法益保护主义的角度将实质出罪的立场和方法贯彻在袭警罪的具体解释中,以明确本罪的入罪标准;并坚持刑法的谦抑性原则,提出避免暴力袭警行为过度犯罪化的合理路径,从而使刑法在保护法益与保障人权之间保持平衡^[1]。

一、袭警罪保护法益之廓清

廓清法益是检验刑法各罪犯罪构成要件正当性的出发点,因此,明确袭警罪所保护的法益对于认识该犯罪的构成要件具有直接的指导作用。通过对暴力袭警行为所侵害法益的判断,可以界定暴力袭警行为值得处罚的范围。

在《刑法修正案(十一)》之前,暴力袭警作

为妨害公务罪之下的条款,其所侵犯的法益与妨害公务罪的法益具有一致性,妨害公务罪隶属于妨害社会管理秩序罪这一类罪行,根据我国刑法中以犯罪客体(保护法益)为依据的传统分类标准进行分类,其所保护的法益应为社会管理秩序。在袭警罪的语境中,人民警察依法执行职务,受到行为人实施暴力袭击而导致职务无法顺利进行,故其所侵害的法益应进一步细化为以国家执法权为核心的社会管理秩序。然而,单独设立袭警罪之后,立法者对本罪规定了比妨害公务罪更高的法定刑,引发了学者对袭警罪保护法益内涵的争议,争议的焦点在于其是否在保障国家执法权的基础上增加了对人民警察人身权益的保护。第一种观点认为,立法者将袭警罪独立成罪但仍然与妨害公务罪置于同一条文中,表明袭警罪与妨害公务罪所保护的法益具有延续性,仍为保障国家执法权这一单一法益;第二种观点对此提出反对意见,主张袭警行为侵害的是双重法益——国家执法权和人民警察人身权益。笔者对第二种观点持肯定态度,具体理由如下。

其一,从刑法条文来看,在对袭警罪罪状的描述中,出现了“严重危及人身安全”的表述,通过分析词义的内涵,得出袭警罪保护的法益包括人民警察人身权益的结论具有正当性与合理性^[2]。此外,于2019年12月27日以“两高一部”名义联合印发的《关于依法惩治袭警违法犯罪行为的指导意见》(以下简称《指导意见》)在文件开头就明确交代了制定目的,即“为切实捍卫国家法制威严,捍卫人民警察的执法权力,维护人民警察生命安全,依法惩治袭警违法犯罪活动”,可见“维护人民警察生命安全”是《指导意见》制定的目的之一,表明暴力袭警相关法律

^① 参见最高人民检察院网上发布厅:《2021年1至9月全国检察机关主要办案数据》,载中华人民共和国最高人民检察院官网,2021年10月18日,https://www.spp.gov.cn/xwfbh/wsfbt/202110/t20211018_532387.shtml#2。最高人民检察院发布的全国检察机关办案数据表明,从起诉罪名看,排在第一位的是危险驾驶罪;从新罪名来看,在《刑法修正案(十一)》新增的17个罪名中,已提起公诉的有5568人,其中,起诉人数最多的罪名是袭警罪(4178人),其次是催收非法债务罪(613人)、危险作业罪(278人)、高空抛物罪(222人)等。

条文具备保护人民警察人身权益的功能。

其二,在法定刑方面,袭警罪的法定刑高于妨害公务罪的法定刑,为什么刑法要规定更高的法定刑呢?笔者认为,暴力袭警行为,既具有妨害警察依法顺利执行公务的危险性,又具有侵犯人民警察人身权益的危险性,因此较一般的妨害公务行为,暴力袭警行为应受到更高的刑罚处罚。暴力袭警行为所具有的较高的预防必要性并不能很好地解释该行为的法律性质,究其本质是因为暴力袭警行为所具有的侵害人民警察人身权益的危险性增加了“恶报”的量^[3]。

其三,考虑到新时代人民警察职业的特殊性以及人民警察执法活动的风险性,袭警罪对人民警察人身权益给予特殊保护,并不违背宪法面前人人平等的原则。根据公安部发布的数据可知,2021年,全国公安机关共有261名民警、131名辅警因公牺牲,4375名民警、3420名辅警因公负伤。2019—2021三年中,共有856名民警因公牺牲、15527名民警因公负伤^①。相较于其他职业,人民警察作为一线执法人员,其职业危险性更高、遭受人身伤害的可能性更大,基于此现状,刑事立法者对人民警察这一特殊职业加以特殊“照顾”,非但不违反法律的基本价值,反而体现对法律平等性与正义性的追求^[4]。此外,支持上述第一种观点的学者还主张,对于侵犯人民警察人身权益的行为,可以按照故意伤害罪、故意杀人罪等侵犯人身权益的罪行进行规制,倘若承认袭警罪保护的法益包括人民警察的人身权益,此时,袭警罪与上述两罪在法益保护上则存在重叠,在罪名的协调上容易出现問題。然而,如果刑法将人民警察与普通公民置于同等的保护地位,则完全忽视了新时代人民警察职业所具有的特殊性以及人民警察执法活动的风险性^[5],并且本罪与故意伤害罪、故意杀人罪之间并非无法协调,只需要对法益侵害的程度进行界分即可。

通过上述分析可知,袭警罪保护的法益是

双重的,即国家执法权和人民警察人身权益,且根据本罪在刑法分则中的条文位置可以确定,国家执法权为主要法益。

二、袭警罪构成要件解读

在袭警罪设立之后,我国各地司法机关对本罪的适用非常积极,袭警罪案件数量不断上升。然而袭警罪属于轻罪范畴,轻罪立法本身不符合我国厉而不严的刑法模式,若将轻罪立法后,在司法活动中不加以控制,那么犯罪圈就会无限扩大,势必会导致刑罚的滥用。因此,需要从法益出发来理解袭警罪的构成要件,并达到限制刑罚处罚范围的目的。沿着这一思路,笔者尝试对袭警罪各构成要件进行分析,以明确袭警罪的入罪标准。

(一)对基本构成要件的剖析

1. 行为方式:“暴力袭击”定义之厘清

从司法实践和学界研究来看,对于“暴力”的含义存在较大的争议,主要集中在以下几个方面。

其一,将袭警罪中的“暴力”定义为广义暴力还是狭义暴力的问题。有观点认为,袭警罪中的“暴力”应当从广义的范畴进行解释,既包括直接对人身的攻击,也包括对物施加有形力而间接对人的身体产生的强烈的物理影响^[6],如通过破坏正在使用的警车、警械等警用设备,间接对人民警察人身进行攻击的,即包括直接的暴力和间接的暴力。另一种观点则主张,袭警罪中的“暴力”仅限于狭义的暴力,指直接对人民警察的人身不法行使有形力^[7],即直接的暴力。笔者认为,袭警罪中的“暴力”应当指狭义的暴力。首先,袭警条文中规定暴力袭击的对象是人民警察而非警用设备,将侵犯警用设备而对人民警察产生间接作用的暴力行为认定为暴力袭警存在类推解释之嫌,明显超出了本罪的规制范围,有违罪刑法定原则。其次,人民警察属于国家机关工作人员,冲撞警车、抢夺警

① 参见公安部数据:《2021年261名公安民警131名辅警因公牺牲》,载中华人民共和国公安部官网,2022年1月9日,<https://www.mps.gov.cn/n2254314/n6409334/c8315663/content.html>。

用装备等以间接暴力方式袭警的行为,完全符合《刑法》第277条第1款规定的妨害公务罪的构成要件。从此角度分析,将“暴力袭击”中的“暴力”理解为仅仅针对人身的狭义暴力,不会发生刑法处罚上的缺漏。最后,从理论上来说,刑法仍然要坚守自身的根本性质——谦抑性。犯罪化原则究其本质是国家刑罚权的扩张和公民自由权利的限缩,因此,为了保证犯罪化原则具有合理性和正当性,必须将其限制在一定的范围之内,而不能无限扩张^{[8]350}。如果将暴力行为扩大到对物的暴力,则过于扩大了本罪的处罚范围。

其二,对于“软暴力”是否属于袭警罪中的暴力问题,笔者对此持否定回答,理由如下。首先,本罪属于具体危险犯,是指暴力行为必须具有使人民警察的执法行为难以顺利进行的现实危险。之所以将“软暴力”定义为“软”,是因为其本身的攻击力不强,以这种暴力方式袭击人民警察,难以对人民警察人身权益造成现实的侵害或者存在现实侵害的可能性^[9]。其次,2019年“两高两部”联合发布的《关于办理实施“软暴力”的刑事案件若干问题的意见》(以下简称《意见》)对“软暴力”作了相应的解释^①。该《意见》发布后,我国刑法中的“暴力”就分为了“硬暴力”与“软暴力”两种,但因“软暴力”“既无确定的内涵,也无确定的外延”,相关司法解释也很难准确对其进行定义^[10],因此此《意见》也无法为袭警罪的认定提供清晰的标准。最后,在认定标准上,人民警察人身的伤害程度比如轻微伤、轻伤、重伤等是暴力袭警行为人受到刑罚程度的重要依据。然而,“软暴力”如泼油漆、摆花圈等足以使人产生恐惧心理,造成一定程度的心理伤害,那么心理伤害究竟该怎样确定刑罚程度?目前尚无一个可操作性的标准^[11]。综上,“软暴力”理应被排除在袭警罪的“暴力”内涵之外。

2. 行为时间:“正在依法执行职务”内涵之扩张

本罪的行为时间必须是人民警察“正在依法执行职务”之际。从文义上解释,“正在”指的是行为人已经着手实施某种行为但还没有实施完毕。其词义本身已将着手以前以及实施结束之后的阶段排除在外。例如,刑法中正当防卫的成立就必须满足严格的时间条件,即行为人的不法侵害行为必须正在发生,事前防卫与事后防卫均不属于正当防卫。那么,在袭警罪中职务行为执行前的准备活动和执行完毕后的活动是否属于袭警罪中的时间范围?学界对此却存在争议。

“执行准备说”认为,为了更好地保障职务的执行,应当将职务准备活动也纳入职务的执行过程。如警察为了奔赴职务现场而准备车辆的行为^[12]。“执行完毕说”认为,对于已经完成的具体职务行为,如果此行为没有丧失连续性,则仍然属于职务行为的执行过程^[13]。如消防警察完成灭火任务后整理消防器材的行为。

笔者认为,从保障国家执法权和保护人民警察人身权益的立法目的出发,应当对“正在依法执行职务”中的“正在”进行扩大解释,包括执行职务准备期间和完毕期间,但不能肆意延长,应当遵循密切联系的原则进行判断。另外,还应当注意,当执行职务行为本身的性质决定该行为具有连续性或一体性时,简单地对其进行“分割”以判断行为的开始与结束是欠妥的,特别是对于那些表面上出现暂时、偶然中断的行为,不能据此将其排除在执行职务的过程之外^[14]。如交通警察的交班行为也应是正在执行职务。

依法执行职务中的所谓“依法”,是在实体法与程序法两个层面对人民警察执行职务行为的合法性进行判断。人民警察超越实体法的授权进行执法,属于过度执法,过度执法本质上是

① “软暴力”是指行为人为谋取不法利益或形成非法影响,对他人或者在有关场所进行滋扰、纠缠、哄闹、聚众造势等,足以使他人产生恐惧、恐慌进而形成心理强制,或者足以影响、限制人身自由、危及人身财产安全,影响正常生活、工作、生产、经营的违法犯罪手段。

对国家执法权的侵犯与破坏,与袭警罪的立法原意背道而驰,刑法对此种行为不具有保护的必要性,因此过度执法肯定是非法的。对于程序上存在一定瑕疵的执法行为是否必然属于违法行为,目前尚存在争议。大多数学者主张,考虑到保护国家公务活动与保障相对人权利之间的平衡协调性,尽管执法行为在程序上存在些许瑕疵,但对于没有违反“重要程序”的,仍应值得刑法保护^[15]。对于何为“重要程序”需要进行实质判断。如《人民警察法》第 20 条第 3 项规定,人民警察必须做到礼貌待人、文明执勤,但当前执法环境复杂,人民警察执法言语不文明、态度恶劣不影响其执法行为的合法性;然而如果人民警察在没有拘留证的情况下对犯罪嫌疑人进行先行拘留,就属于严重违反“重要程序”了,由此难以认定其执法行为的合法性。

3. 行为对象:“人民警察”范围之界定

袭警罪的犯罪对象必须是人民警察,合理界定“人民警察”的范围,是正确理解与适用袭警罪的前提。《人民警察法》第 2 条规定了“人民警察”的范围:“人民警察包括公安机关、国家安全机关、监狱、劳动教养管理机关的人民警察和人民法院、人民检察院的司法警察。”值得注意的是,条文中所规定的“人民警察”应该拥有正式编制,对于“招聘制”的辅警能否纳入“人民警察”的范畴之中?存在诸多观点。

《关于规范公安机关警务辅助人员管理工作的意见》指出,辅警是面向社会招聘的非人民警察身份的人员。从文义解释的角度来看,辅警不属于人民警察,根据法秩序统一性原理,袭警罪的行为对象也不包括辅警。然而,在人民警察与辅警混合执法的场合,行为人采用暴力方式攻击辅警的,能否用袭警罪进行规制?对此,存在不同的观点。“职务说”主张,在人民警察与辅警混合执法的情形下,由于辅警依附于人民警察进行执法,故对两者进行整体性评价是必要且正当的^[16]。反之,“身份说”认为,在法律未修改的情况下,将辅警作为袭警罪的行为对象进行规制是一种类推解释,严重违反了刑法的解释规则^[17]。

笔者认为,界定“人民警察”的范围,要以职务论为基础,淡化身份论。在混合执法的情形下,将辅警纳入人民警察的范围具有一定的合理性。首先,从立法目的来看,刑法增设袭警罪的初衷是为了保障国家的执法权、保护人民警察的人身权益,从而更好地打击袭警犯罪行为。根据 2021 年 261 名民警、131 名辅警因公牺牲的数据来看,受到人身伤害的辅警占据相当大的比重。如果将辅警排除在袭警罪的行为对象之外,会导致责任与保护失衡的窘迫局面发生。其次,辅警尽管不具有人民警察的职权,但是辅警在协助有正式编制的人民警察依法执行职务时,二者是融为一体的^{[8]352},其行为可以视为人民警察执行职务的延伸,法律对此应当给予平等的保护。最后,从比较法的视角考察,从发达国家的立法来看,德国《刑法典》第 114 条(抵抗与执行官员处于同样地位的人)对“警察”的范围进行了扩大解释,认为非公职人员执行职务的行为也同样会受到第 113 条(抵抗执行官员)的保护^[2]。美国有些州的法律对“警察”的范围也进行了扩大解释,除包括一般意义的警察外,还包括治安官、消防员等人员^[18]。又如,英国《警察法》第 89 条规定,对于袭击协助警察执行职务人员的行为与袭击警察的行为同等处罚,表明其将两种行为置于同等的规制地位^[19]。上述国家均明确扩大了袭警行为的保护对象,其背后的立法理念是对警察人身权益保护的倾斜支持。笔者认为,国外用以规制袭警的相关刑事法律均根据本国的基本国情而定,众所周知,美国枪支泛滥,种族、毒品、治安等问题突出,美国警察作为高风险职业需要特殊保护毋庸置疑,因而在规制“警察”范围上的扩张是基于特定国情的立法考量,以实现对人权的保护。不可否认,就袭警罪而言,发达国家已建立起一个相对完整的体系且已经过多年适用,而我国在袭警犯罪方面的立法和相关学术研究近些年才得以发展,与这些国家相比,仍具有较大的差距。然而,这并不意味着我国应该移植国外的法律,而是应理性吸收国外先进的立法经验,以更好地实现保障国家执法权、保护人民警察人

身权益的立法目的。从我国的现实来看,由于基层警力紧缺,因此招聘了大量的辅警以协助人民警察完成执法任务。遗憾的是,目前我国刑法还未赋予辅警在法律上的保护地位,这大大增加了辅警的人身威胁,不利于保障国家执法权与社会稳定。因此,笔者主张借鉴国外的相关做法,从保护人身权益的角度出发,将辅警划入袭警罪的规制范围之内。

正如前述,辅警虽未正式加入人民警察编制,但其执法活动均在人民警察的指导和监督之下,因此理应将该种执法行为纳入刑法的保护范围。在司法实践中,也出现了相关判决,如陈某才袭警罪一案^①,2021年7月19日23时许,被告人陈某才在聚餐饮酒后前往国泰宾馆开房住宿,因订房问题与宾馆老板发生纠纷,后老板报警,民警丁某、辅警包某和褚某到现场处理,经民警劝说,被告人同意由民警送其回住所,但要求坐警车副驾驶,民警出于安全考虑未予允许,被告人拒绝上车并在马路中央随意拦车,民警遂宣布对其进行传唤。在传唤过程中,被告人为了挣脱控制,用脚蹬踹警务人员,致使包某轻伤。法院认为被告人陈某才暴力袭击正在依法执行职务的人民警察,应当以袭警罪追究其刑事责任。在本案中,辅警包某与民警丁某共同依法执行职务,其地位等同于“人民警察”,被告人陈某才暴力袭击包某致其轻伤的行为,构成袭警罪。

综上所述,袭警罪构成要件形式上的差异并不能掩盖其本质上的一致性,即都遵循法益实质侵害原则。从正面来看,动用刑法手段规制暴力袭警行为,表明该行为必然对国家的执法权和人民警察的人身权益造成了实质性侵害,故直接针对人民警察人身权益实施的暴力行为是“暴力袭击”的应有之义。此外,将本罪的时间条件进行扩大解释也是基于法益保护主义的立场。从反面论证,对物施加暴力的行为以及“软暴力”之所以不属于“暴力”的语义范畴,是因为二者并未对人民警察的人身权益造

成实质性侵害。辅警由于身份特殊,在其单独执法的场合,行为人对其实施人身袭击的行为不会侵害国家执法权,因而在本罪的对象条件中将其排除。从以上分析中可以看出,保护法益对于认识本罪的构成要件具有直接的指导作用,对袭警罪构成要件符合性的判断不能脱离设立本罪保护的法益,这一点对于理解和适用袭警罪具有非常重要的意义。

(二)对加重处罚条文的理解

袭警罪的基本法定刑为三年以下有期徒刑,当出现一些特殊情形(使用枪支、管制刀具,或者以驾驶机动车撞击等手段)时,法定刑直接升格为三年以上七年以下有期徒刑。正确理解和适用袭警罪的加重处罚情形对于刑罚的裁量至关重要。

首先,对于条文明确列举的三种情形比较好理解,但难以理解的是“等手段”这一兜底性规定。笔者认为,对于兜底性规定应当遵循同质解释的规则,即行为人所采用的手段必须是袭警条文所列举的三种手段之外的,且必须与三种手段的暴力性与危险性相当,才能适用升格的法定刑进行规制。例如,行为人使用爆炸性极强的炸药或者使用铁锤等手段袭击人民警察的。

其次,判断袭警行为是否“严重危及人身安全”。这里的“严重危及人身安全”是对严重暴力袭警行为所存在的危险性的进一步限定,而不是对实害后果的要求^[20],即其属于具体危险犯,而非实害犯。第一,从刑法规范的表述上来看,实害犯要求有法定实害结果的发生,刑法规范的表述通常是“造成严重后果的”“致人死亡”等;而具体危险犯仅要求有侵害法益的危险即可,以行为当时的具体情况为根据,认定行为是否具有发生侵害结果的危险,其表述通常为“危及公共安全的”“足以”等。因此,袭警罪的加重犯理应属于具体危险犯而非实害犯,若将“严重危及人身安全”表述变为“严重危害人身安全”,

^① 参见(2021)浙0603刑初911号刑事判决书。

一字之差,袭警罪则会从具体危险犯变为实害犯。第二,若袭警罪的加重犯属于实害犯,会导致刑罚的不协调。在故意伤害致人重伤的场合,可能被判处十年以上有期徒刑,然而对于侵害双重法益的袭警行为,最高只能被判处七年有期徒刑,显然有违罪刑相适应原则。第三,有关特殊防卫的条文中也出现了“严重危及人身安全”的表述,但其不要求发生现实的、具体的侵害结果,只要求具有导致法益侵害的危险即可。根据体系解释规则,袭警罪中的规定也应当是对具体侵害危险的规定^[21]。据此,笔者主张,应当从具体危险犯的角度理解袭警罪的加重情形,对于“严重危及人身安全”的认定,一定要结合具体的危险情形作出合理的判断。从一般人的观念来看,只要行为人使用枪支、管制刀具或者驾驶机动车冲撞人民警察的,通常会对人民警察的人身造成现实的、紧迫的危险,但不排除存在一些特殊情形而未达到“严重”的程度,此时,不应在升格的法定刑幅度内量刑。例如,行为人采用投掷炸弹的手段袭击人民警察,但实际上该炸弹根本不具备引爆的可能。具体危险犯的设立充分体现了法益保护的早期化,同时,违法性的基准逐渐从结果无价值前移到行为无价值,刑法介入早期化、刑法处罚根据主观化,正是积极刑法观中积极预防的体现^[22]。

最后,法定刑升格条件中所列举的手段与“严重危及人身安全”属于何种关系?目前存在两种观点。第一种观点认为两者是强调关系,即在具体的案件中,不需要考虑袭警行为是否具有严重危及人身安全的危险性,只要出现条文所列举的三种手段就可以直接适用升格的法定刑对行为人进行处罚。第二种观点认为两者属于递进关系,判断袭警行为是否符合法定刑升格的条件,需要具体问题具体分析,即对具体案件中袭警行为所造成的具体危险程度进行认定。笔者认为第二种观点更具有合理性:其一,立法者对于法条的表述十分严谨,若行为人只要采取前述三种手段即可适用升格的法定刑,而无需考虑是否严重危及人身安全,那么立法者就不会浪费笔墨在条文中增加“严重危及人

身安全”的表述;其二,正如前文所述,倘若行为人为使用投掷炸弹的手段对人民警察实施袭击,但事实上该炸弹根本不会发生爆炸,那么就不应该适用升格的法定刑,而如果根据第一种观点,认定行为人符合袭警罪的加重处罚条件,对其处三年以上七年以下有期徒刑,那么这种处理则会造成实质的不公平,有违罪责刑相适应原则;其三,在适用刑法时必须审慎,应当考虑行为人和人民警察这一特殊行为对象之间的力量对比,审慎评价行为人的行为是否具有严重危及人身安全的危险性。

立法者在立法时总是会受到各种客观条件的限制,无论其多么的明智、理性,都不可能提前预知立法活动所面临的一切问题,也不可能使法律条文在表述上毫无瑕疵、逻辑周密^[7]。基于此,对刑法条文进行解释就显得十分必要。在某种程度上,袭警罪反映了国家公权力与公民私权利之间的冲突与对抗,故在对袭警罪条文进行规范解释时,应当以一种小心谨慎的态度处理两者之间的关系,力求达到一种动态的平衡。

三、袭警罪入罪门槛及竞合处断规则

法益对于解决袭警罪在司法适用中的处罚边界问题、更好地发挥刑法对袭警行为的惩罚功能具有理论价值与实践意义。其一,法益是出罪和入罪的标准,简单来说,就是区分罪与非罪的标准。如,对于直接针对物实施的而未对人民警察人身造成伤害的攻击行为,因其未对本罪所保护的法益造成侵害,故不构成袭警罪,但可作为行政违法行为进行处罚。其二,法益也是区分此罪与彼罪的标准。在袭警罪的语境下,可以从法益包容性的角度来明晰其与妨害公务罪之间的关系。对于本罪与故意伤害罪、故意杀人罪之间的区分,只需要对法益侵害的程度进行界分即可。因此,在处罚的基准上,必须关联设立袭警罪所保护的法益是国家执法权和人民警察人身权益这一特点,发挥法益甄别袭警罪具体规制范围的功能,筛选值得作为犯罪处罚的暴力袭警行为^[1]。

(一)罪与非罪的界限

我国是违法犯罪二元制裁体系,袭警行为

的规制面临着行刑交叉适用的问题,我国《治安管理处罚法》第50条规定,阻碍人民警察依法执行职务的,从重处罚。但在实践中,袭警行为手段多样,导致司法人员在认定过程中难以准确把握违法与犯罪的界限,对袭警行为究竟是作为行政违法行为进行处罚,还是作为刑事犯罪进行定罪量刑,这给法律实践带来了困惑和茫然。

我国刑法条文明确规定,对于情节显著轻微、危害不大的行为,不构成犯罪。不具有暴力的行为当然被排除在袭警罪的规制范围之外,但对于使用暴力而暴力程度不足以构成袭警罪的行为,也应当排除在外。如在执法过程中,行为人与人民警察发生的一般推搡、挣脱行为,可以通过《治安管理处罚法》进行处罚。行政处罚与刑事定罪应当界限分明,防止出现刑罚、行政处罚倒挂的现象^[23]。因此,司法人员在定罪时,应当结合袭警行为的具体情节与危害后果的严重程度进行认定,在行政法足以规制暴力袭警行为的情形下,刑法不应介入,应恪守刑法的谦抑性原则。

(二)此罪与彼罪的界限

1. 法条竞合:袭警罪与妨害公务罪

袭警罪与妨害公务罪的构成要件具有包容性,属于典型的法条竞合关系,应当适用特别法优于一般法的原则,具体而言:(1)袭警罪与妨害公务罪的保护法益都包含国家的执法权,只不过对比而言,袭警罪还保护人民警察的人身权益;(2)在行为对象上,妨害公务罪的认定要求必须是国家机关工作人员,显然已将人民警察包含在内;(3)袭警罪中的“暴力”仅指针对人身的狭义的暴力,而妨害公务罪中“暴力”的范畴较为广泛,不仅包括针对国家机关工作人员人身实施的暴力,还包括对物施加暴力从而间接伤害国家机关工作人员人身的情况,属于广义的暴力。

值得注意的是,在对袭警罪与妨害公务罪竞合关系的探讨中,必须以能够构成袭警罪为

前提,不以此为基础的讨论都是无本之木、无源之水。然而,不成立袭警罪并不妨碍对行为人以妨害公务罪进行定罪处罚。例如,行为人采用威胁的方式阻碍人民警察依法执行职务的,由于并未出现暴力手段,不能认定为袭警罪,但完全符合妨害公务罪条文所规定的威胁情形,对此,应当认定为妨害公务罪。此时两者并不存在法条竞合关系。再如,行为人既未采用暴力手段,也未实施威胁行为,却阻碍国家安全机关的人民警察执行国家安全工作任务,从而造成严重后果的,应当认定为妨害公务罪,而非袭警罪。

2. 想象竞合:袭警罪与故意伤害罪、故意杀人罪

袭警罪的暴力手段通常都不可避免地会发生警察受伤、死亡的后果,也正因为如此,笔者在法益辨析部分才主张袭警罪保护的法益具有双重性,既包括国家的执法权,也包括人民警察的人身权益。在司法实践中,出现警察伤亡的情况下,如何处理袭警罪与故意伤害罪、故意杀人罪之间的关系是司法人员必须思考的命题。在笔者看来,对该问题的处理,需要根据行为人对法益侵害的严重程度分情况讨论,而不应直接套用想象竞合犯的处断规则。

第一,仅造成人民警察轻微伤的情形。由于故意伤害罪入罪必须达到轻伤程度,因而在此种情况下,可以直接适用袭警罪的规定。如刘某华袭警罪一案^①,2021年11月9日10时许,派出所民警陈某、袁某以及王某对涉嫌故意毁坏财物的被告人刘某华依法传唤,但其拒不接受配合,民警遂对被告人进行强制传唤,在控制其双手对其上手铐时,被告人用嘴咬陈某、用脚踢王某,造成陈某左手受伤。经鉴定,陈某的损伤程度为轻微伤,法院最终认定被告人袭警罪成立。

第二,在致人轻伤的范围内,若袭警罪与故意伤害罪之间成立想象竞合犯,则按照从一重

^① 参见(2022)浙0683刑初26号刑事判决书。

论处的原则对行为人进行处罚。如刘某 1 袭警罪一案^①,民警韩某、刘某 2 在执行职务时,要求被告人刘某 1 配合调查,刘某 1 拒不配合,并且采用顶撞、抱摔、抓捏等方式多次暴力袭击正在依法执行职务的民警刘某 2,致使刘某 2 受伤,经鉴定,刘某 2 所受损伤程度构成轻伤二级,法院最终对被告人以袭警罪定罪处罚。从刑法条文来看,袭警罪基本犯与故意伤害致人轻伤的法定刑相同,均为三年以下有期徒刑、拘役或管制,因此认定为袭警罪不会出现罪刑不均衡的现象。

第三,若暴力袭击人民警察出现重伤、死亡后果的,则成立袭警罪和故意伤害罪(致人死亡)、故意杀人罪的想象竞合犯。行为人以伤害或者杀人的故意采用暴力袭击人民警察,如仅成立袭警罪,则难以评价犯罪行为对生命法益的侵害事实;如仅成立故意伤害罪或故意杀人罪时,则无法体现犯罪行为所侵害的国家执法权,只有宣告构成数罪,成立想象竞合犯,才能完整地评价该犯罪行为。归根到底,这是由袭警罪所保护的复合法益所决定的。此外《指导意见》也指出,暴力袭警,致使民警重伤、死亡,符合刑法相关规定的,应当以故意伤害罪、故意杀人罪定罪,酌情从重处罚。据此可知,按照想象竞合从重论处的原则与《指导意见》的精神是一致的。

当然,无论是法条竞合还是想象竞合,行为人实施的始终只有一个行为,只是由于刑法条文之间的包容关系或是同时触犯了数个罪名,而有别于单纯的一罪。倘若行为人实施了数个行为触犯了数个不同罪名,则理应数罪并罚。例如,暴力袭击人民警察后,又故意杀害人民警察的,应以袭警罪与故意杀人罪数罪并罚。

四、结语

在当下提倡积极刑法观的背景下,刑事立法者考虑到人民警察职业的特殊性,设立袭警罪这一新罪名,以加强对暴力袭警行为的干预,这是典型的积极刑法观的表现,这一做法值得肯定。然而,若对刑法的积极干预不加限制,势

必会导致犯罪圈的扩大,进而侵害公民的自由与人权,故积极刑法观“积极”到何种程度值得商榷。坚持法益保护主义与刑法谦抑性原则是避免袭警罪过度刑法化的合理路径:从保护法益入手,明确本罪保护的是双重法益,在此基础上,将法益保护原则贯穿于构成要件解读的始终,并将其作为区分罪与非罪、此罪与彼罪的标准,易言之,就是将法益作为划分本罪规制范围的依据,从而避免过度犯罪化现象的出现。此外,还应恪守谦抑性原则,能够运用行政、民事方法足以规制违法行为的,就不需要动用刑法手段。总之,袭警罪作为新设立的罪名,且属于轻罪范畴,如果对其不加以限制,势必会造成滥用的后果,甚至会超越危险驾驶罪成为起诉人数最多的罪名,故必须对其犯罪圈进行限制,从而防止积极刑法观演变为激进刑法观。

参考文献:

- [1] 刘艳红. 袭警罪中“暴力”的法教义学分析[J]. 法商研究, 2022(1): 15-28.
- [2] 李想. 袭警罪的刑事政策、立法范式及司法适用[J]. 江苏警官学院学报, 2021(3): 55-61.
- [3] 李永升, 安军宇. 暴力袭警行为法律性质与内涵的教义解读[J]. 海南大学学报(人文社会科学版), 2019(1): 124-133.
- [4] 谯冉, 吴广宇. 新时代维护警察执法权威视阈下袭警入刑问题探析[J]. 中国刑警学院学报, 2020(4): 5-11.
- [5] 万鸣华. 论袭警罪设立的必要性[J]. 哈尔滨师范大学社会科学学报, 2018(6): 54-57.
- [6] 张阳. 论“暴力”的刑法学考量[J]. 河南社会科学, 2008(5): 57-60.
- [7] 舒洪水, 贾宇. 刑法解释论纲[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2009(5): 22-31.
- [8] 黎宏. 刑法学各论[M]. 北京: 法律出版社, 2016.
- [9] 西田典之. 日本刑法各论[M]. 刘明祥, 王昭武, 译. 武汉: 武汉大学出版社, 2005: 297-298.

^① 参见(2021)甘 0402 刑初 301 号刑事判决书。

- [10] 张永强. 袭警罪的规范演进与理解适用[J]. 重庆大学学报(社会科学版), 2022, 28(1): 283 - 294.
- [11] 张明楷. 刑法学中的概念使用与创制[J]. 法商研究, 2021(1): 3 - 22.
- [12] 彭凯. 我国“软暴力”袭警的成因与应对[J]. 广州市公安管理干部学院学报, 2018(3): 19 - 23.
- [13] 冯红新, 马雷. “暴力袭警”法定刑的补足与适用[J]. 公安教育, 2021(5): 46 - 50.
- [14] 张明楷. 刑法学[M]. 北京: 法律出版社, 2021: 1033.
- [15] 山口厚. 刑法各论[M]. 王昭武, 译. 北京: 中国人民大学出版社, 2011: 636.
- [16] 李翔. 袭警罪的立法评析与司法适用[J]. 上海政法学院学报, 2022(1): 105 - 118.
- [17] 石魏. 暴力袭警的准确认定[J]. 人民司法, 2020(11): 47 - 49.
- [18] 赵旭辉. 国外袭警罪概述[J]. 现代世界警察, 2019(9): 36 - 47.
- [19] 谢望原. 英国刑事制定法精要[M]. 北京: 中国人民公安大学出版社, 2003: 84.
- [20] 钱叶六. 袭警罪的立法意旨与教义学分析[J]. 苏州大学学报(哲学社会科学版), 2021(5): 79 - 87.
- [21] 段甜甜. 袭警罪的刑法教义学分析[J]. 山西警察学院学报, 2021(2): 30 - 36.
- [22] 刘艳红. 积极预防性刑法观的中国实践发展: 以《刑法修正案(十一)》为视角的分析[J]. 比较法研究, 2021(1): 62 - 75.
- [23] 陈小彪, 邓永凤. 警察职务行为的刑法保护[J]. 江西警察学院学报, 2019(4): 71 - 79.

(责任编辑: 李秀荣)

(上接第 67 页)

- [42] LÓPEZ M R. La travesía polar de China: recorrido histórico y proyección bajo la iniciativa “la Franja y la Ruta” [C]// VILLAGRÁN I. China: una nueva estrategia geopolítica global: la iniciativa la Franja y la Ruta. La Plata: Universidad Nacional de La Plata, 2019: 147 - 158.
- [43] VERGARA R. El momento económico internacional y nacional[J]. Puntos de referencia, 2020(554): 4 - 5.
- [44] LENICOV M R. Zhuhai, la nueva entrada para LATAM: ¿oportunidad o amenaza? [C]// VILLAGRÁN I. China: una nueva estrategia geopolítica global: la iniciativa la Franja y la Ruta. La Plata: Universidad Nacional de La Plata, 2019: 124 - 132.
- [45] AHMED R, RIPOLL D E, CASTRO A. La relación triangular China, América Latina, Estados Unidos[J]. Entramado, 2016(2): 42 - 53.
- [46] ALCALDE J. VEl ascenso global de China [M]. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2017: 121 - 145.
- [47] ESCUDÉ C. China y Estados Unidos frente a América Latina[J]. Revista Mercosul, 2014(1): 65 - 78.
- [48] COMINI N, FRENEKL A. La política internacional de América Latina: más atomización que convergencia[J]. Nueva Sociedad, 2017(7): 118 - 129.
- [49] BRUCKMANN M, DOS SANTOS T. Por una agenda estratégica de América Latina [N]. América Latina en movimiento, 2015-05-26(6).
- [50] 赵重阳. 塑造中拉共识: 论中国对拉美的文化外交[J]. 拉丁美洲研究, 2018(6): 66 - 79.
- [51] 毛艳华. “一带一路”对全球经济治理的价值与贡献[J]. 人民论坛, 2015(9): 31 - 33.
- [52] 习近平. 在“一带一路”国际合作高峰论坛开幕式上的演讲[N]. 人民日报, 2017-05-15(1).

(责任编辑: 冯兆娜)