

SHEZHONGXING FANZUI YANJIU

涉众型犯罪研究

莫晓宇◎著



中国人民公安大学出版社

涉众型犯罪研究

莫晓宇 著

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

涉众型犯罪研究/莫晓宇著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2015. 9

ISBN 978 - 7 - 5653 - 2238 - 9

I. ①涉… II. ①莫… III. ①犯罪—研究—中国
IV. ①D924. 304

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 134891 号

涉众型犯罪研究

莫晓宇 著

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京兴华昌盛印刷有限公司

版 次: 2015 年 9 月第 1 版

印 次: 2015 年 9 月第 1 次

印 张: 9.25

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 249 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5653 - 2238 - 9

定 价: 32.00 元

网 址: www.cppsups.com.cn www.porclub.com.cn

电子邮箱: zbs@cppsup.com zbs@cppsu.edu.cn

营销中心电话: 010 - 83903254

读者服务部电话 (门市): 010 - 83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253

法律图书分社电话: 010 - 83905745

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换
版权所有 侵权必究

内容摘要

本书为目前刑事法领域第一部系统研究涉众型犯罪的著作，分为“涉众型犯罪认识论”、“涉众型犯罪规制论”、“涉众型犯罪治理理论”三篇共十章。

上篇为认识论部分，第一章首先以当前客观存在的群体性事件作为分析框架，在归纳总结目前群体性事件若干本质特征的基础上，将涉众型犯罪的概念定义为“因群体性事件所引发的，在与管理当局对抗或对峙的情形下，不特定多数的行为人所实施刑法分则所特定罪名的规模性共同犯罪行为类型”，并在此基础上首次总结出当前此类犯罪背景的群体性、主体的不特定性、参与的偶合性、态势的规模性、对抗/对峙的公然性、行为方式的不可预测性、罪名的专指性七大特征。由此，既密切贴合了当前研究这一类型犯罪的初衷和现实需要，也将“涉众型犯罪”的概念与“聚众型犯罪”、“公然犯罪”等近似概念有效界分，解决了长期以来在理论上对由群体性事件所引发的犯罪类型概念的定位不准、区分不明、内涵不清的难题，为未来认识和研讨此类型犯罪提供了一个通用的概念系统和语词平台。

第二章首次从历史学的角度，将新中国成立以来的涉众型犯罪变迁过程和国家治理思路进行了系统梳理，并归纳了这一时期涉众型犯罪所历经的“因利而起期”、“谋政而生期”和“权/益并举期”的流变。进而指出，鉴于这一时期各阶段涉众型犯罪的表征各异、成因不同、诉求相殊，国家对该类型犯罪的认识观、处置论

涉众型犯罪研究

也显著相异。由此，国家的规制也相应经历了由“宽容处置”到“严厉打压”、再到“克制治理”的渐进转变和再度回归的演进。通过对此进程的分析，对涉众型犯罪处置方式的得失有了深刻认知，也对未来涉众型犯罪的治理思路提供了有利借鉴。

第三章从社会学、传播学、社会心理学、犯罪学等多学科、多视角上分析了涉众型犯罪产生的成因。其中，尤其需要借助其他学科的分析工具，从“移情表达心理”、“社会敌意心理”、“从众心理”等角度分析涉众型犯罪产生的社会心理基础，这样能够为未来在治理此类犯罪过程中加大对民众的积极心理干预，并以此纾缓民众负面情绪、消解公众盲从心态提供建言。同时，本书关注到了涉众型犯罪在演变过程中经常伴生的不实信息传播现象，总结出了谣言扩散与信息异化两种典型形式，并创造性地借用经济学中“劣币驱逐良币”（Bad money drives out good）理论，分析了“谣言排挤真相”的现象产生和运行机理，最终提出：建立起常态化、机制型的信息发布机制，促使“谣言止于知者”；构建迅捷的不实信息公开回应机制，注重官方回应方式的精细化、精准化等举措，为相关部门在应对涉众型犯罪时有效切断不实信息扩散路径提供建议。

中篇为规制论部分，第四章对涉众型犯罪罪名设置进行了研究，通过对新旧刑法的立法过程和立法文献的简要回顾，指出现行刑法在涉众型犯罪立法上的相关变化，并在此基础上将目前我国涉众型犯罪的罪名形态界定为聚众扰乱社会秩序罪，聚众冲击国家机关罪，聚众扰乱公共场所秩序、交通秩序罪，非法集会、游行、示威罪和侮辱国旗、国徽罪五个罪名，同时系统、详尽地阐述了各罪的构成要件、司法认定。通过阐述，一方面，解决了长期以来对涉众型犯罪的认识缺乏明确、特定研究范畴的问题，也克服了聚众犯罪研究中通常忽视非法集会、游行、示威罪和侮辱国旗、国徽罪的问题；另一方面，指出了涉众型犯罪的客观构成要素须具备聚众、扰乱公共秩序和造成严重损失三个必备要素，从而为司法实践中准

确定罪、适当量刑和避免泛化用刑提供了理论支持。

第五章依托传统刑法学理论和前沿理论见解,并结合司法机关生效法律文书,对涉众型犯罪的未完成形态、转化犯形态、罪数形态等司法实践中的典型形态和疑难情形认定等展开详尽阐述,其中创造性地指出涉众型犯罪存在未完成形态的理论。涉众型犯罪都是以扰乱公共秩序的结果为构成要素的犯罪,因而属于结果犯。如行为人为人实施了扰乱公共秩序的行为,但特定危害结果没有现实发生的,得成立未完成形态。由此,对当前司法机关准确认定涉众型犯罪的特殊形态提供了理论指导。

第六章对涉众型犯罪的刑罚适用原则进行了探讨,提出了在追究涉众型犯罪主体的刑事责任时,坚持“整体责任原则、区别对待原则和依法责众原则”。就整体责任原则而言,涉众型犯罪属于共同犯罪,因而应当遵循整体责任原则,首要分子应当对所有犯罪参加者所实施的实行行为的危害后果负责,其他积极参加者则要对所参与的犯罪行为的危害后果负责;就区别对待原则而论,在对各涉众型犯罪行为适用刑罚时,应当考虑到这种对危害结果作用力不同而在刑事责任的权重上的差别,进而适用相应的刑罚;就依法责众原则而观,在立法入罪过程中,应当在一定程度上考虑“法不责众”的社会公众认知,以此避免入罪标准过低,但在司法过程中,对于涉众型犯罪仍然应当坚持依法责众。此外,本章还着重分析了涉众型犯罪的累犯、自首、坦白、立功等法定量刑情节的构成及其在司法实践中的认定,同时也探讨了酌定量刑情节在涉众型犯罪中的适用。

第七章就现行刑法对涉众型犯罪规定的立法完善展开了探讨,指出目前有关涉众型犯罪的立法,主要存在罪与非罪界限不清晰、罪状表述尚不统一、主体规定不尽一致、法定刑配置缺乏均衡、转化犯设置规定阙如、聚众打砸抢犯罪立法存在缺陷、涉众型犯罪和犯罪集团界限不甚清晰等问题。为此,本书提出了增设涉众型犯罪的概念、明确首要分子的地位、明确涉众型犯罪的行为方式和行为

涉众型犯罪研究

主体、平衡协调有关犯罪的法定刑、统一规定涉众型犯罪的转化犯、重新设计聚众打砸抢犯罪条款等较为可行的完善构想。

下篇为治理理论部分，作为刑事法领域的课题，本书在研究过程中坚持“由刑而观”，但绝不“唯刑而论”的主张，即强调：围绕主题主线，以治理理论为切入点，整合社会综合措施惩治和预防涉众型犯罪。第八章首先引入了治理理论作为惩治和预防涉众型犯罪的分析工具，并指出了该理论在针对涉众型犯罪处置过程中在认识观和方法论上的突出价值。其次，分别从消除社会矛盾、保障民生权益、构建腐败遏制机制、实现社会公平等角度阐述了消除涉众型犯罪产生的根源之策，并从培育社会意见团体、构建参与性政策制定机制、重建官民政治信任等角度论述了防范涉众型犯罪滋生的长效之道。

第九章从社会治理的角度论述治理涉众型犯罪的宏观对策研究，分别阐释了从消除相关社会矛盾、保障民生权益、实现社会公平等角度消弭涉众型犯罪的产生根源；从培育民间意见团体、构建参与性的政策制定机制、重建官民政治信任、疏通官民沟通管道等视角构造新型社会治理模式。

第十章以当前我国宽严相济刑事政策为视角，着重将现行涉众型犯罪的司法处置现状作为检材，指出了当前存在的尚不符合宽严相济刑事政策精神的诸多现象，如对涉众型犯罪的入罪标准掌握较为宽泛，导致将一些普通群体性治安事件予以犯罪化处置；在对涉众型犯罪中的行为人的身份认定上把握过松，导致对参与人员的打击面过宽；对涉众型犯罪的犯罪人处罚存在重刑化倾向，导致“严多宽少”、“当宽未宽”、“该严过严”等现象在一定程度上较普遍存在；在刑事诉讼流程中，对涉众型犯罪的犯罪嫌疑人、被告人采取的人身羁押性强制措施比例过高等问题。为此，课题最后提出，须从认识观、处置论等角度对涉众型犯罪的治理予以再度审视和重新塑造，即树立起对涉众型犯罪“长期存在、辩证对待”的认识论，确立涉众型犯罪的综合治理观，克服对群体性事件“言

必称刑”或“首治用刑”的僵化思路，在确须适用刑法手段惩治涉众型犯罪的情形下，注意刑罚适用时对参与人员身份甄别的区别化和对偶发犯罪人处置的轻缓化，注重量刑时对涉众型犯罪产生背景因素体现的显性化，注重宽缓化程序机制在刑事诉讼适用中的全流程化。

导 论

一、研究的缘起

当代中国，正处于经济、社会高速发展的时期。经济迅猛发展、社会快速进步、民主政治不断推进已经成为这一时期的主旋律与关键词，也使得这一时期成为国家发展的“重要战略机遇期”。^①与此同时，我们也必须正视这一现实，即经济社会的快速发展期往往也是经济社会的急速转型期，尤其对当下中国而言，在经济、政治、社会、思想文化等各领域，正演进着数千年以来最为深刻、复杂和痛苦的变革。在此期间，各种新形势下的新问题纷繁呈现，新旧机制转轨中的社会矛盾在一些地区、一些领域井喷式地涌出，既有体制、机制中的深层次矛盾渐次暴露和凸显，面临新形势的新机制却尚未形成，加之“社会运动往往不是发生在生活状况最糟的时候”，^②因此自 20 世纪 90 年代后期以降，尤其是 21 世纪初以来，中国已然不经意地步入了一个社会矛盾积聚的集中期和社会冲突加剧的高发期。伴随着国家政治、经济体制改革的进一步推进，

① 进入 21 世纪以后，中国的经济出现更为迅猛的发展。2003 年，中国人均 GDP 突破 1000 美元；2010 年，中国国民生产总值（GDP）居世界第二位，并同时成为全球第一大贸易国和出口国。

② 冯仕政：《单位分割与集体抗争》，载《社会学研究》2006 年第 3 期。

涉众型犯罪研究

因新旧体制转换而引发的冲突势必仍会大量涌现,而既有矛盾又往往难以在短期内迅速化解,因此,在今后若干年内,我国社会都将持续处于群体性事件的频发期之内。从这一意义上讲,群体性事件已经成为社会矛盾集中爆发的典型形态,^①而涉众型犯罪则是群体性事件的最极端表现形式。

由于当前发生的群体性事件普遍具有波及面广、对抗性强、参与人数众多、激化诱因多元、事态演化不确定性强等基本特征,群体性事件引发涉众型犯罪的产生,几乎已经成为群体性事件发生过程中的常态。因此,对群体性事件所引发的涉众型犯罪进行研究显得尤为必要。目前,国内关于群体性事件的研究,主要是社会学、管理学、政治学领域的诸学者从社会学、公共管理学、政治学等角度展开的,其中最主要的成果是中国社科院农村经济研究所于建嵘

① 2004年,在重庆、安徽等地发生的具有全国性影响的群体性事件使得“群体事件”一词成为媒体评选的2004年度时政关键词之一(参见程琨:《2004年度时政词典》,载《瞭望东方周刊》2004年度特刊);此后数年,群体性事件发生的数量与规模急剧增长,尤其是2008年发生在贵州瓮安、云南孟连的群体性事件,2009年发生在湖北石首、吉林通钢的群体性事件及由此所引发的涉众型犯罪更是震惊全国;据中国社科院2006年发表的《2005年社会蓝皮书》显示,1993年到2003年间,中国内地群体性事件的数量已经由1万起增长到6万起,参与人数由约73万人增加到2003年的约307万人、2004年的376万人,增长高达4倍。其中,百人以上参加的群体性事件,由1994年的约1400起上升到2003年的约7000起;而到了2005年,这一数字则增加至87000起,即全国平均每天都要发生230余起群体性事件。根据中国社科院发布的《2013年社会蓝皮书》显示,近年来,全国每年因各种社会矛盾而发生的群体性事件多达数万起甚至十余万起,2012年的情况也不容乐观。对各类群体性事件的形成原因的分析表明,征地拆迁引发的群体性事件占一半左右,环境污染和劳动争议引发的群体性事件占30%左右,其他社会矛盾引发的群体性事件占20%左右(参见《社会蓝皮书显示我国每年群体性事件达数万起》,载人民网, <http://xj.people.com.cn/GB/n/2012/1218/c188514-17883150.html>)。

教授所著的《岳村政治：转型期中国乡村政治结构的变迁》（商务印书馆 2001 年版）；而对于涉众型犯罪，尤其是对因群体性事件所引发的涉众型犯罪，至今还没有形成系统化、专门性的研究，与这一课题最接近的成果是李宇先主编的《聚众犯罪研究》（湖南人民出版社 2004 年版）和刘德法教授撰写的《聚众犯罪理论与实务研究》（中国法制出版社 2011 年版），后者的研究对象也主要是现行刑法中的几个聚众性犯罪，尚未从群体性事件的背景范畴进行探讨，使得对聚众犯罪的研究，无论是其分析的内涵还是囊括的外延，都不能等同于涉众型犯罪。因此，面对新形势下新样态的涉众型犯罪，无论是我国的刑法理论还是刑事立法现状抑或刑事司法实践，都未及时跟进，还不能为解决群体性事件所引发的涉众型犯罪提供充足的理论准备、法律储备和构建建言，使得对当前涉众型犯罪的研究滞后于当前形势的迫切需要。

就本书而言，拟解决涉众型犯罪中的以下数个理论与实务问题：

第一，就犯罪学而言，在因群体性事件所引发的涉众型犯罪中，事件由一般的治安事件升级为刑事案件，由个别冲突演变为一定区域内的全面冲突，在很大程度上是由于大量与事件并无直接利害关系的人员的参与和推动。这些参与者都是由旁观者身份直接转换为行为实施者的（例如，在安徽池州群体性事件、重庆万州群体性事件中，实施扰乱社会秩序、公共场所秩序的行为人不是最初发生冲突的双方当事人中的任一方），因此，当这种“非利益攸关者”成为行为实施主体时，如何从犯罪学理论上解释其行为动机、成因，是一个颇值得探讨的问题；同时，当前我国社会正处于巨大、深刻转型期，因种种原因，不少民众的意见表达和利益诉求往往难以实现或得到国家的认同和满足，一旦遇到特定突发事件，一些民众往往就会将平时难以正常表达的诉求在特定事件上加以放大和宣泄，以此“移情表达”。因此，从犯罪学角度认识这一问题并提出解决思路，对今后处置和防范由群体性事件所引发的涉众型犯

涉众型犯罪研究

罪具有理论指导意义。

第二，就刑法理论而言，在一些群体性事件所引发的涉众型犯罪中，往往并没有明确的组织者、策划人，而是在事件的演化过程中，参与者之间相互暗示、相互刺激、相互鼓励、相互仿效，最终使行为不断升级，危害后果逐步扩大。对此，能否再适用共同犯罪中有关首要分子的理论进行解释呢？如果不确定首要分子，又与刑法第291条聚众扰乱公共场所秩序、交通秩序罪中仅处罚首要分子的规定不相符合，使得该条“无法适用”，对此悖论如何解决？另外，在许多涉众型犯罪中，都有若干犯罪行为相互交织的现象，如既有聚众扰乱社会秩序的行为，又有聚众冲击国家机关的行为，还有聚众哄抢、故意毁坏财物的行为等。对此，是定一罪还是数罪，是否存在牵连犯、吸收犯等情形，在罪数确定中怎样兼顾定罪准确与司法效率的关系，这些都需要运用罪数理论进行分析。对上述问题的研究，对于指导当前刑事司法实践具有比较突出的现实意义。

第三，就刑法设置而言，现行立法尚不能应对群体性事件中个别新样态的危害行为。在一些群体性事件引发涉众型犯罪的过程中，个别人故意编造激化冲突的虚假消息并加以散布，导致事态进一步恶化，产生严重社会危害后果的行为，现行刑事立法还没有相应罪名予以处罚。因此，对现有的刑事立法的完善进行研究，有助于刑事法律及时跟进当前由群体性事件所引发的涉众型犯罪的实际。

第四，就刑事司法而言，如何对因群体性事件所引发的涉众型犯罪准确定罪、公正量刑，避免因刑事处置引发新的群体性不安定因素？如何正确考量关涉量刑的若干情节，并在量刑时予以体现？这些问题均有待专门研究，以此推动刑事司法制度在处置涉众型犯罪中更好实现定罪准确、量刑适当的功能。

第五，对涉众型犯罪研究的理论定位是，以“治理当前中国群体性事件所引发的涉众型犯罪”为主题，以“深刻剖析涉众型犯罪成因、完善针对涉众型犯罪的刑事法规制、构建惩治与预防涉

众型犯罪的宏观体系”为主线，围绕这一“主题主线”展开研究，以期最终为解决群体性事件所引发的涉众型犯罪提供充足的理论准备、法律储备和构建建言。

二、主要分析工具

第一，本书应该算是一部刑事政策领域的著作。刑事政策，正如法国刑事政策学家安塞尔先生所言，是“观察的科学”^①。又按照法国刑事政策学家克里斯蒂娜·拉塞杰对其的定义，是对“广义的犯罪现象的认识分析，是对与这一现象作斗争的方法措施的解析”。^② 因此，在本书的写作中，作者始终保持对各种涉众型犯罪的生成机制、刑法特征及治理对策予以关注，尤其是本书以群体性事件作为研究的主要视角，故而更关注对涉众型犯罪的抗制成效。在具体研究方法上，由于“法律始终是一种一般的陈述”，^③ 因此，笔者注意收集、分析由大量具体事件、现象所反映出来的上述现象，尤其注意从一些看似个体性、片断性，甚至琐碎性的社会现象入手进行分析，从而为本书提供有说服力的结论。因此，社会现象分析法是本书的主要写作方法之一。

第二，作为刑事政策领域的课题，本书坚持“由刑而观”，但绝不“唯刑而论”，即注重运用多学科的分析工具、研究方法、理论成果来研究涉众型犯罪。因此，本书将首先采取历史分析方法，将新中国成立以来涉众型犯罪的演变从历史纵向维度进行考察，并尽量将涉众型犯罪的变迁规律置于时代大背景下，以大历史观的宏

① [法] 米海依尔·戴尔玛斯-马蒂著：《刑事政策的主要体系》，卢建平译，法律出版社2000年版，“译序”第1页。

② [法] 米海依尔·戴尔玛斯-马蒂著：《刑事政策的主要体系》，卢建平译，法律出版社2000年版，“译序”第2页。

③ [美] E. 博登海默著：《法理学、法哲学及其方法》，邓正来、姬敬武译，华夏出版社1987年版，第225页。

涉众型犯罪研究

观角度予以分析，从而为当下治理此类型犯罪提供了借鉴。

第三，本书也选取了政治学的研究方法，将治理理论作为研究群体性事件及涉众型犯罪的一个重要分析工具。作为当代分析国家与社会关系的新型理论，治理理论对现代国家制度安排、现代公共事务管理、现代民意诉求表达渠道等作出了详尽分析，也成为分析涉众型犯罪治理的重要分析工具和解决模式。

第四，本书还首次系统地从犯罪学、社会心理学、传播学、公众行为学等诸角度对涉众型犯罪中的群体心理予以分析，为解决当前因群体性事件所引发的涉众型犯罪提供了犯罪学的理论支持。

第五，本书还从政治学、传媒学、治理学、公共管理学角度对治理涉众型犯罪进行综合性研究，形成了解决当前乃至今后很长一段时期内涉众型犯罪的一揽子刑事治理方案。

目 录

内容摘要	(1)
导 论	(1)

上篇 涉众型犯罪认识论

第一章 涉众型犯罪概说	(3)
第一节 涉众型犯罪的概念与特征	(3)
第二节 涉众型犯罪概念与相关概念之辨析	(20)
第二章 新中国成立以来涉众型犯罪的演变及国家高层 处置态度的演进分析	(24)
第一节 新中国成立以来涉众型犯罪的梳理	(24)
第二节 国家高层对新中国成立以来涉众型犯罪认知处置 态度的演进分析	(41)
第三章 涉众型犯罪的成因分析	(51)
第一节 涉众型犯罪成因的社会学分析	(51)
第二节 涉众型犯罪成因的社会心理学分析	(55)

涉众型犯罪研究

第三节 涉众型犯罪中的虚假信息传播分析	(64)
---------------------------	--------

中篇 涉众型犯罪規制论

第四章 涉众型犯罪罪名设置研究	(87)
-----------------------	--------

第一节 涉众型犯罪的立法设置总览	(87)
------------------------	--------

第二节 涉众型犯罪的构成要件概述	(90)
------------------------	--------

第三节 涉众型犯罪的具体罪名解析	(101)
------------------------	---------

第五章 涉众型犯罪特殊形态研究	(121)
-----------------------	---------

第一节 涉众型犯罪的未完成形态	(121)
-----------------------	---------

第二节 涉众型犯罪的转化犯	(143)
---------------------	---------

第三节 涉众型犯罪的其他犯罪形态	(157)
------------------------	---------

第六章 涉众型犯罪刑罚适用研究	(169)
-----------------------	---------

第一节 涉众型犯罪刑罚适用原则研究	(169)
-------------------------	---------

第二节 涉众型犯罪量刑情节研究	(187)
-----------------------	---------

第七章 涉众型犯罪立法完善研究	(206)
-----------------------	---------

第一节 涉众型犯罪的立法检讨	(206)
----------------------	---------

第二节 涉众型犯罪的立法完善	(215)
----------------------	---------

下篇 涉众型犯罪治理理论

第八章 涉众型犯罪之治理理论分析	(225)
------------------------	---------

第一节 治理理论概述	(225)
------------------	---------

第二节 治理理论与涉众型犯罪抗制之契合	(228)
---------------------------	---------

第九章 治理涉众型犯罪之宏观对策研究	(230)
第一节 涉众型犯罪产生根源之消弭	(230)
第二节 新型社会治理模式之构建	(236)
第十章 治理涉众型犯罪之微观对策研究	(245)
第一节 宽严相济刑事政策之解读	(245)
第二节 宽严相济刑事政策视角下涉众型犯罪 治理之考察	(251)
第三节 宽严相济刑事政策视角下涉众型犯罪 治理之完善	(255)
结 语	(261)
主要参考文献	(263)
后 记	(274)