

【个罪研究】

绑架行为的构造研究

李立众

【摘要】《刑法》第239条虽然规定了构成绑架罪的三种情形,但只有“绑架他人作为人质”一种行为类型,因而绑架行为存在统一的构造。从立法沿革、规范根据与法律含义出发,成立绑架罪要求存在行为、人质与第三人的三方关系。行为人控制被害人之后,向被害人勒索财物的行为构成抢劫罪,不构成绑架罪。立法者通过绑架目的来体现绑架罪的三方关系,这决定了绑架行为只能是单一行为。绑架行为(单一行为)的危害性重于抢劫行为(复合行为),故从绑架罪的法定刑反推绑架行为应为复合行为的主张无法成立。

【关键词】绑架行为的构造;三方关系说;两方关系说;单一行为说;复合行为说

【作者简介】李立众,法学博士,中国人民大学刑事法律科学研究中心研究员。

【原文出处】《法学家》(京),2024.3.128~143

【基金项目】本文系国家社科基金项目“中国刑法评注及其编纂研究”(23BFX110)的阶段性成果。

绑架行为的构造问题,是指作为绑架罪实行行为的绑架行为,涉及几方人员关系、由几个部分(环节)组成的问题,具体包括三个问题:第一,根据法条规定,有三种情形可以构成绑架罪,由此产生绑架行为只有一种行为类型,还是有数种不同行为类型的问题。这是关乎绑架罪是否存在统一行为构造的前提性问题。第二,在“以勒索财物为目的绑架他人”的规定中,没有明确规定勒索对象是谁,由此产生是否只有向第三人勒索财物才能构成绑架罪的问题。对此,存在三方关系说与两方关系说的争论。第三,“以勒索财物为目的绑架他人”意味着行为人绑架他人之后,会向勒索对象提出勒索要求,因此产生勒索行为是否为绑架行为有机组成部分的问题。对此,存在单一行为说与复合行为说的持续争论。本文拟对这些问题展开研究。

一、绑架行为的构造前提:几种类型之争

(一)问题所在

根据《刑法》第239条的规定,以勒索财物为目的

绑架他人、绑架他人作为人质或者以勒索财物为目的偷盗婴幼儿的行为,构成绑架罪。据此,有人认为,绑架罪包括勒索型绑架、人质型绑架与偷盗型绑架三种类型。^①但问题在于,这三种绑架情形属于不同的行为类型,还是实为同一行为类型?这是讨论绑架行为构造的前提性问题,因为如果这些绑架类型相异,绑架行为的统一构造就是一个伪问题。

早在1997年刑法颁布之初,关于《刑法》第239条的罪名,就存在“绑架罪”一罪名说、“绑架勒索罪”“绑架人质罪”二罪名说与“绑架勒索罪”“绑架人质罪”“偷盗婴幼儿罪”三罪名说之争。^②罪名之争的背后,是绑架行为的类型之争。1997年最高人民法院发布《关于执行〈中华人民共和国刑法〉确定罪名的规定》,将该条罪名确定为“绑架罪”一个罪名,终结了该条罪名个数之争。但是,这并未解决(甚至掩盖了)绑架罪是否存在不同行为类型的问题。原因在于,即使该条只有绑架罪一个罪名,也并不意味着绑架行为的类型相同,不能排除“绑架罪”罪名是概括

罪名的可能。绑架罪罪名是单一罪名还是概括罪名,这是学界并未留意过的问题。在概括罪名中,并无统一的行为构造,如在《刑法》第293条中,寻衅滋事罪是概括罪名,存在随意殴打他人型等四种不同的行为类型,故寻衅滋事行为就不存在统一的构造。因而,即使《刑法》第239条仅有绑架罪一个罪名,在尚未明确该罪名是单一罪名还是概括罪名之前,无法明确绑架行为是否存在不同行为类型。

在比较法上,绑架行为的类型问题并不简单。例如,日本刑法关于绑架犯罪的规定极为复杂,与赎金相关的绑架犯罪被规定在《日本刑法典》中,其他类型的绑架犯罪则被规定在单行刑法中。具体而言:(1)对于与赎金相关的绑架犯罪,《日本刑法典》第225条之二等条款规定了勒索赎金目的拐取罪与要求赎金罪等犯罪。^③该条第1款勒索赎金目的拐取罪,处罚的是以交付财物为目的的略取、诱拐行为,预备与未遂行为均受处罚;第2款要求赎金罪,处罚的是拐取犯人让他人交付财物或者要求交付财物的行为,不处罚未遂行为。^④第1款勒索赎金目的拐取罪是目的犯,只要行为人出于获得赎金的目的,略取或者诱拐了他人,即构成本罪既遂,行为人放弃勒索赎金的行为不影响犯罪既遂的认定;而第2款要求赎金罪具有结合犯的性质,由行为主体的略取、诱拐他人的行为与属于行为方式的要求、取得赎金的行为结合而成,成立本罪要求行为人实施了要求或者取得赎金的行为。^⑤(2)对于非赎金型的绑架犯罪,1978年日本《有关处罚人质强要等行为的法律》第1条等条文规定了人质强要罪等犯罪。与中国刑法不同,日本刑法中与赎金相关的绑架犯罪,无论法定最低刑还是法定最高刑,均显著高于非赎金型的人质强要罪。从处罚的重点、构成要件的要求以及法定刑的轻重方面可见,在日本刑法中,绑架犯罪存在数种不同的行为类型。

从日本刑法反观中国刑法,即使《刑法》第239条只有“绑架罪”一个罪名,也需要研究该条到底规定了几种绑架行为的类型。

(二)本文见解

本文认为,在《刑法》第239条中,三种绑架情形的本质相同,均属于以向他人提出非法要求为目的,绑架他人作为人质,因而,我国刑法中只有一种绑架行为类型。

1. 以勒索财物为目的偷盗婴幼儿,不是独立的行为类型

一方面,就《刑法》第239条第3款“以勒索财物为目的偷盗婴幼儿”而言,偷盗的实质是对婴幼儿建立起实力支配关系,以便行为人以婴幼儿为筹码向第三人勒索财物,因而,“以勒索财物为目的偷盗婴幼儿”在本质上就是该条第1款的“以勒索财物为目的绑架他人”。另一方面,就第1款的“以勒索财物为目的绑架他人”而言,绑架的对象不限,“他人”包括婴幼儿在内,同时,刑法也未明文限定绑架手段,偷盗行为同样能对婴幼儿建立起实力支配关系,故“偷盗”当然可以成为绑架的手段。所以,第1款的“以勒索财物为目的绑架他人”其实就已包含了第3款“以勒索财物为目的偷盗婴幼儿”的内容。换言之,“以勒索财物为目的偷盗婴幼儿”乃是“以勒索财物为目的绑架他人”的情形之一。因此,即使没有第3款的规定,以勒索财物为目的“偷盗婴幼儿”的行为,也构成绑架罪。既然第3款并未改变第1款的构成要件,其在性质上是注意规定,则以勒索财物为目的偷盗婴幼儿的行为,自然就不是一种独立的绑架行为类型。

2. 以勒索财物为目的绑架他人,也不是独立的行为类型

在《刑法》第239条中,“以勒索财物为目的绑架他人”与“绑架他人作为人质”的表述确实不同,前者是目的犯的表述,后者则是纯客观的表述。这是否意味着二者在本质上是彼此有别的行为类型?如果二者是不同的行为类型,绑架行为是单一行为还是复合行为,就可能需要视行为类型而定。

在绑架手段、对象方面,“以勒索财物为目的绑架他人”与“绑架他人作为人质”应当并无不同。如

果认为二者的行为类型有别,必定是绑架行为的组成部分不同,或者说立法者的关注点不同。对此,在理论上存在如下两种可能性:(1)像《日本刑法典》第225条之二第1款、第2款那样,主张“以勒索财物为目的绑架他人”处罚的是以勒索财物为目的所实施的绑架行为(单一行为),只要出于该目的完成了绑架行为,即属于绑架既遂。而“绑架他人作为人质”处罚的则是绑架他人作为人质的行为+向他人提出非法要求的行为(复合行为),行为人需要实施了这两个行为,才构成绑架既遂。有学者讨论过这一可能性,得出了否定结论。^⑥(2)或者主张,“以勒索财物为目的绑架他人”虽是目的犯,但处罚的是复合行为,而“绑架他人作为人质”处罚的则是单一行为。学界就有人如此主张,认为“以勒索财物为目的绑架他人”是复合行为,具体包括绑架行为与勒索赎金行为,而“绑架他人作为人质”则是行为人为满足其他不法要求控制他人作为人质的单一行为。^⑦但该主张能否成立,需要进一步研究。

本文认为,“以勒索财物为目的绑架他人”与“绑架他人作为人质”是列举与概括的关系,属于同一行为类型,不存在其中一者为单一行为、一者为复合行为的可能性。

第一,与“以勒索财物为目的绑架他人”一样,“绑架他人作为人质”也是目的犯。如同“盗窃”暗含行为人必须具有非法占有的目的一样,“人质”一词同样暗含行为人必须具有特定目的。“人质”是指“一方扣留或劫持的对方的人,用来迫使对方履行诺言或接受某些条件”。^⑧从“人质”的含义出发,“绑架他人作为人质”自然意味着行为人具有向他人提出非法要求的特定目的。如果行为人没有向他人提出非法要求的特定目的,即使“绑架”了他人,也不属于“绑架他人作为人质”。如行为人以出卖目的,采用麻醉方法绑架妇女的,不能称之为“绑架他人作为人质”。抛开客观表述的外表,“绑架他人作为人质”也是(不成文的)目的犯。因而,在“以勒索财物为目的绑架他人”与“绑架他人作为人质”之中,不存在一者

是单一行为、一者是复合行为的可能性。

第二,“以勒索财物为目的绑架他人”是“绑架他人作为人质”的情形之一。首先,二者的表述可以相互转换。一方面,行为人“以勒索财物为目的绑架他人”之时,被绑架的人就已成为“人质”,故可将此情形表述为行为人以勒索财物为目的“绑架他人作为人质”。另一方面,绑架的目的是多样的,勒索财物的目的仅是绑架目的之一而不是全部。“绑架他人作为人质”时,若行为人的具体目的是勒索他人财物,则可将“绑架他人作为人质”表述为“以勒索财物为目的绑架他人”。这种相互的可转化性,意味着二者是同一行为类型。其次,“以勒索财物为目的绑架他人”是“绑架他人作为人质”的常见情形,二者不具有并列地位。就事实而论,行为人绑架人质的目的,绝大多数是为了勒索赎金。于是,立法者采用“列举常见情形+概括行为实质”的立法方式,在法条中首先列举绑架犯罪的常见情形“以勒索财物为目的绑架他人”,然后概括本罪的实质是“绑架他人作为人质”。因此,“以勒索财物为目的绑架他人”实为“绑架他人作为人质”的常见情形,不是一种独立的绑架类型。^⑨

第三,立法沿革能够证明绑架犯罪只有“绑架他人作为人质”这一种行为类型。对于绑架罪,在1997年刑法通过的前夕,1996年8月8日全国人大常委会法制工作委员会《刑法分则修改草稿》以及1996年8月31日全国人大常委会法制工作委员会《中华人民共和国刑法(修改草案)》均规定:“绑架他人的,处……”^⑩可见,当初构思绑架罪立法时,立法者仅设计了一种绑架行为类型。虽然正式通过的条文在表述上有所变化,但这是由其他原因导致的,而不是立法本意有所改变。为了避免人们混淆绑架犯罪中的绑架行为与拐卖犯罪中的绑架行为,立法者于是将上述草案中的“绑架他人”修改为“绑架他人作为人质”——这一修改仅是形式化的文字润色,因为在绑架犯罪中,行为人绑架他人之时,被绑架的人就是人质,故可将“绑架他人”表述为“绑架他人作为

人质”；同时，立法者列举了“绑架他人作为人质”的常见情形——“以勒索财物为目的绑架他人”。可见，与1996年草案相比，《刑法》第239条的条文表述虽有不同，但并未改变绑架罪只有一种行为类型的立法本意。

二、人员的构造：几方关系之争

（一）问题所在

成立绑架罪，要求存在几方人员，这就是绑架行为的人员构造问题。《刑法》第239条既未规定以勒索财物为目的绑架他人时，行为人向谁勒索财物，也未规定绑架他人作为人质时，行为人向谁提出非法要求。这就产生了一个重要问题：在绑架罪中，被绑架人与被勒索对象是否必须是不同的人？如行为人以勒索财物为目的，劫持被害人之后，直接向被害人勒索财物的，该行为能否构成绑架罪？

对此，一种观点认为，构成绑架罪，行为人只能向被害人（人质）以外的第三人提出勒索财物等非法要求。这意味着仅在行为人、被害人（人质）与第三人的三方关系的场合，才能成立绑架罪（以下简称“三方关系说”）。^⑩据此，行为人以勒索财物为目的，实力支配被害人之后，仅向被害人勒索财物的，该行为不构成绑架罪（构成抢劫罪）。另一种观点则认为，三方关系不是绑架罪的必备前提，在行为人与被害人两方关系的场合也能成立绑架罪（以下简称“两方关系说”）。^⑪据此，行为人以勒索财物为目的，劫持被害人之后，直接向被害人勒索财物的，该行为构成绑架罪。两方关系说不是对三方关系说的直接否定，其同样赞成在三方关系的场合成立绑架罪，但其主张仅存两方关系时也有成立绑架罪的余地。该见解能否成立，需要认真研究。

（二）实务情况

关于如何看待绑架行为的人员构造问题，司法实务意见不一。如被告人杨保营等人将田某劫持至一旅馆内非法拘禁，向其索要钱物，两日后将田某挟持回其住处，从田某存折中支取现金5000元后将其释放。对此，检察院以绑架罪起诉，一审法院判决被

告人构成绑架罪，二审法院则认定被告人构成抢劫罪。^⑫显然，检察院与一审法院采用的是两方关系说，故在实力支配被害人之后，仅向被害人提出勒索要求的，被告人也能构成绑架罪。而二审法院采用的是三方关系说，本案中被告人并未向第三人提出勒索要求，故被告人不能构成绑架罪，而是构成抢劫罪。2005年第2期《最高人民法院公报》选中该案二审判决，明确指出“杨保营等三人向被害人田茂云暴力劫取财产的行为并没有涉及其他的人，其行为特征与以勒索财物为目的的绑架他人行为是不同的，不符合绑架罪的犯罪构成”，并将该案裁判要旨归纳为“根据刑法第二百六十三条的规定，被告人以殴打、捆绑、禁闭为手段非法拘禁被害人，并迫使被害人直接交出现金的行为，应按抢劫罪论处”。^⑬如果公报案例能代表最高人民法院的意见，就意味着最高人民法院采用的是三方关系说。这一观点后来写进了最高人民法院相关领导主编的《刑事审判实务教程》，该书明确指出绑架罪是将被绑架人作为人质向第三人索取财物的犯罪。^⑭

三方关系说在实务中曾一度被采纳。例如，被告人李秀伯、吴仕桥预谋抢劫卖淫女，二人以欺诈手段将卖淫女赵某、孙某骗至宾馆房间，将二女捆绑，以弹簧刀相威胁，让赵某、孙某编造理由，分别打电话向他人筹款4000元。三日后公安人员至宾馆将两被告人抓获，被害人被解救。检察院以被告人李秀伯、吴仕桥犯绑架罪起诉，但法院判决二被告人构成抢劫罪。^⑮检察院显然采用的是两方关系说，得出行为人构成绑架罪的结论。与此不同，法院则持三方关系说，作出了行为人构成抢劫罪的判决。该案主审法官认为，绑架罪是侵犯第三人自决权的犯罪，绑架勒索的对象只能是对被绑架人安危担忧的第三人。^⑯

然而，刘强等人劫持张某索要财物一案表明，最高人民法院已经转向两方关系说。被告人刘强等人暴力劫持某公司董事长张某，向其索要钱财，张某被迫答应4个月内交出1亿元。为让张某乖乖交钱，刘

强等人胁迫张某杀害无辜第三人,在张某杀人时拍摄其杀人录像后,将其释放,指望张某限期交钱。本案中不存在被勒索的第三人,根据三方关系说,被告人不能构成绑架罪,对此应以抢劫罪定罪。然而,对于被告人劫持张某向其索要钱财的行为,检察院以绑架罪起诉,一审、二审法院均判决刘强等人成立绑架罪。最高人民法院对刘强等人进行死刑复核时,也维持了刘强等人成立绑架罪的结论。^⑩由此可见,最高人民法院采用两方关系说,从而得出结论:在实力支配被害人之后,行为人直接向被害人勒索财物的,构成绑架罪。

与杨保营等人抢劫案相比,刘强等人劫持张某索要财物案中的暴力程度确实更高,但两案在本质上并无不同,均为劫持被害人之后向其索要财物的案件。最高人民法院对杨保营案采用三方关系说,对刘强案采用两方关系说,以致对两案的定性不同,前后显然缺乏逻辑一贯性。

(三)理论动向

与实务倾向不同,三方关系说向来都是理论上的通说。第一,作为绑架罪的前身,围绕1991年全国人大常委会《关于严惩拐卖、绑架妇女、儿童的犯罪分子的决定》(下文简称1991年《严惩拐卖、绑架犯罪分子的决定》)第2条第3款规定的绑架勒索罪,当时的学界认为,绑架勒索行为中的勒索,是将被绑架者以杀死、伤害或继续扣押为威胁,来强迫第三方在指定的时间和地点交付一定的财物,来赎回人质。^⑪从该罪的特点看,被绑架者与被勒索者不可能是同一个人,被勒索的人只能是人质以外的人。^⑫如果行为人绑架他人是为了直接向被绑架人索取财物,则不构成绑架勒索罪,而构成抢劫罪。^⑬

第二,围绕1997年《刑法》第239条,学界仍旧认为,绑架罪在客观方面表现为利用被绑架人近亲或其他人对被绑架人安危的忧虑,而使用暴力、胁迫等手段劫持或以实力控制他人的行为;如果行为人绑架他人是为了直接向被绑架人索取财物,不构成绑架罪,而是构成抢劫罪。^⑭绑架罪与抢劫罪的区别之

一是,抢劫罪是当场强行劫取被害人的财物,而绑架罪是将人掳走限制其自由后,威胁被害人家属或有关人员,迫使其交付财物。^⑮

第三,近来,学界更是明确地提出了三方关系说:绑架罪是“三角”互动结构,^⑯以存在绑匪、人质、第三人的三方关系为前提,^⑰被勒索、被要挟的人只能是被绑架者以外的第三人。^⑱

学界主张三方关系说的理由在于:其一,是文义解释的当然结论。所谓“作为人质”,“是指作为交换条件,即行为人使用暴力、胁迫或其他手段控制人质后,以对人质的安危作为交换条件,向第三人发出了要挟令。否则无从谈起作为人质。”^⑲换言之,仅当行为人意图将被害人作为迫使第三人就范的筹码时,被害人才属于《刑法》第239条中的“人质”,因而,绑架罪必然是涉及三方关系的犯罪。其二,是区分绑架罪与抢劫罪的需要。行为人以取财为目的,实力支配被害人之后,向被害人索要财物的,采用三方关系说可以快速区分犯罪:“行为人是直接向被绑架人索要财物,还是向被绑架人之外的第三人索要财物,是区分绑架罪和抢劫罪的关键。”^⑳

不过,随着上述刘强等人劫持张某索要财物一案判决的出台,有论者开始质疑作为理论通说的三方关系说,提倡两方关系说并对此进行了详细论证:第一,《刑法》第239条只是陈述了“以勒索财物为目的”和“绑架他人”这两项要件,无法据此得出勒索对象必须是被绑架人之外的第三人的结论。第二,就含义而言,绑架是指对被害人的身体在特定时间、空间范围内进行稳定性的实力支配,其本质是使被害人成为刀俎上的鱼肉、掌控于绑匪手心的筹码,故控制被害人之后,向被害人索要财物的行为,完全符合绑架的文义与本质。第三,不要求绑架罪必须存在三方构造,不会造成绑架罪与抢劫罪的区分混乱:在向被害人索要财物的场合,如果行为人已经对被害人形成稳定的实力支配态势,将被害人操控于掌心,进而意图利用这种态势最终获取被害人的财物的,成立绑架罪;尚未形成稳定的实力支配态势的,构成

抢劫罪。^②顺着两方关系说,男性采用暴力劫持陌生女性,控制女性的人身自由后,强行要求与其建立恋爱关系,如果女性拒绝就对其进一步施暴的,近来也有论者主张该行为成立绑架罪。^③

在理论上提倡两方关系说,也有比较法上的背景。就全球来看,绑架罪未必限于三方关系。例如,对于国际刑法中的劫持人质罪,《国际刑法典及国际刑事法庭法草案》将该罪条文设计为:“任何人为了下列目的违背他人意志故意和非法地加以劫持或扣押即构成劫持人质罪:(1)为了从该人或另一人、国家、国际组织、按国家法律成立的法人团体获得情报或财产;(2)为了威胁、诋毁、羞辱该人或另一人……。”^④据此,实力支配被害人之后,要求被害人满足行为人某种要求的,构成绑架罪(劫持人质罪)。再如,在德国刑法中,掳人勒索罪“原本规定仅限于该罪行所特有的三角关系”,^⑤即行为人必须是以实力控制被害人并且意图利用他人对被害人安危的忧虑进行敲诈勒索或者提出其他非法要求,才能成立绑架罪。然而,1989年,针对“恐怖主义暴力犯罪的典型表现形式”,德国修订了绑架罪条文,修订后的第239a条掳人勒索罪第1项规定:“意图勒索(第253条),以掳人或将他人置于自己实力支配下之方式,使被掳人或第三人担忧被掳人安危,而对其勒索,或行为人利用因其所生之上述情状勒索者,处五年以上有期徒刑。”^⑥由此,绑架罪的适用范围扩张到了行为人与被害人两人的场合,即行为人意图利用被害人对自身安危的忧虑,强制被害人自己交付财物的,也成立绑架罪。^⑦再如,根据我国《澳门刑法典》分则“侵犯人身自由罪”第154条绑架罪规定,绑架被害人后逼迫其交出财物的,构成绑架罪。^⑧

既然在比较法上,两方关系的场合也能成立绑架罪,那么,面对三方关系说遭受质疑的局面,中国刑法理论应当何去何从?

(四) 应然选择

1. 立法沿革的考察

新中国成立之后,绑架他人勒索财物的案件几

乎绝迹,故1979年《刑法》并无绑架犯罪的相关规定。但20世纪80年代,绑架他人勒索财物的案件开始死灰复燃,不断增加。当时,围绕绑架勒索罪行应当如何定性的问题,有的主张定敲诈勒索罪,以“情节严重”处刑;有的认为,应以敲诈勒索罪和非法拘禁罪数罪并罚;有的则主张按抢劫罪中的“情节严重”处罚。^⑨对此,1990年2月3日,最高人民检察院研究室《关于当前以人质勒索他人巨额财物案件如何定罪处罚问题的函》主张,对于以人质勒索他人巨额财物案件,可以按照抢劫罪论处。为稳妥起见,最高人民检察院就此征求最高人民法院研究室的意见。1990年2月17日,最高人民法院研究室《关于以人质勒索他人巨额财物案件如何定罪处罚问题的复函》回复如下:“关于以人质勒索他人巨额财物案件如何定罪处罚的问题,同意你们的意见,即对于掳人勒索(以人质勒索他人巨额财物)案件,在刑法未作修改以前,可以按照抢劫罪定罪处罚。”

问题是,对于1979年《刑法》而言,劫持人质勒索他人的行为原本就符合抢劫罪的构成要件,因而可按抢劫罪定罪处罚,还是该行为原本并不符合抢劫罪的构成要件,通过类推适用抢劫罪定罪处罚?对此,当时的多数意见是:“抢劫是即时犯,是当时、当场使用暴力从财物所有人身上或面前劫走财物。而‘绑票’则是继续犯,行为人在绑架人质后,要持续一段时间,才能在另外的地方从人质的亲属或利害关系人那里强索到财物。这中间,时间有延续,场所有变更,不同于抢劫的当时、当场的犯罪特征。”^⑩这一意见认为,在取财的对象(从被害人处取财还是从第三人处取财)与取财的时间(是当场取财还是事后取财)上,绑架勒索行为与抢劫行为存在明显不同。当时的立法人员同样认为,“抢劫罪与以勒索财物为目的的绑架,在犯罪构成上具有明显的不同。最主要的区别是绑架罪是将人掳走,限制其自由,并以杀害、重伤被害人,威胁被害人家属,迫使其交付赎金;抢劫罪则是犯罪分子对被害人当场使用暴力或暴力威胁,迫使被害人交出财物,或抢走被害人的财物,

既不掳走被害人,也不威胁其家属。二者的社会危害程度也不同。如果对为勒索财物的绑架按抢劫罪的规定处罚,失之于轻,不利于打击绑架犯罪。”^③

可见,对于绑架他人勒索财物的行为以抢劫罪论处,是类推适用的结果。1979年《刑法》允许类推适用,对绑架勒索行为以抢劫罪定罪处罚,符合当时的刑法规定。但是,如果想要贯彻罪刑法定原则,针对绑架勒索行为就有必要制定专门的罪刑规范。为此,1991年《严惩拐卖、绑架犯罪决定》第2条第3款规定:“以勒索财物为目的绑架他人的,依照本条第一款的规定处罚。”参与制定《严惩拐卖、绑架犯罪决定》的立法人员对此的解读是:“本罪既侵犯被绑架者本人,也侵犯被绑架者的家属或所属组织”,“本罪的犯罪分子并不直接从被绑架人手中获取财物,而是向其亲友所在组织索取财物,取财手段是间接的”。^④可见,立法人员认为绑架勒索罪是三方关系的犯罪。

对于1997年《刑法》第239条,立法人员的解读是:以勒索财物为目的绑架他人,是指“以暴力、胁迫或者麻醉方法强行掳走他人,以此向被害人亲友索取钱物的行为”;绑架他人作为人质,是指“出于其他目的,如出于政治性目的、为了逃避追捕或者要求司法机关释放罪犯等,劫持他人作为人质的行为。”^⑤从立法解读可以看出,立法机关是以三方关系为原型来设立绑架犯罪条文的。如此设计绑架犯罪是合理的,因为对于两方关系的案件,以抢劫罪定罪即可。即使少数劫持被害人后向被害人索要财物的案件,其危害性不一定就轻于绑架犯罪,但因抢劫罪的法定刑幅度较大,对此完全可以通过合理量刑来实现罪刑均衡,故没有必要将绑架罪扩大适用至两方关系的案件中。

2. 规范根据的支持

从教义学的角度出发,存在规范根据的学说才是值得支持的学说。因此,在两方关系说与三方关系说之中,何者存在规范上的根据,是二者对决的主战场。在这方面,三方关系说至少存在三条规范

根据:

第一,《刑法》第239条第1款“绑架他人作为人质”中的“人质”一词,支持三方关系说。在古代汉语中,“质”有以财物或者人员作抵押的意思,^⑥将“人”与“质”相结合,就形成了“人质”的概念。春秋时期,各国为了彰显诚信,多交换王子以为质。这种做法不仅发生在诸侯之间,甚至周王室也发生过“周郑交质。王子狐为质于郑,郑公子忽为质于周”^⑦的事情。在我国,“一直到17世纪中叶,为了保证而使用人质,就形成一种制度,一直存在着。从《左传》……到1637年与1645年间朝鲜的人质送给满洲统治者,无数互换人质或让与人质的实例均可作证”。^⑧这种源远流长的人质文化,给与绑架相关的汉语词汇留下了深深烙印:(1)在仅涉及匪徒与被匪徒控制的人两方的场合,被匪徒控制的人在语言学上只能被称为“被害人”,不能被称为“人质”;只有在匪徒意图通过控制被害人向第三人提出某种要求的场合,该被害人才能被称为“人质”。^⑨进而,匪徒向被其控制的人索要财物未成而杀害该人的,在语言学上不能表述为杀害“人质”,只能称为杀害“被害人”。仅在匪徒向第三人索要财物未成,而杀害被匪徒控制的人的场合,才能将此表述为杀害“人质”。(2)匪徒控制他人后,向该人索要财物,对于该人所交出的财物,人们不会将此称为“赎金”。只有第三人出于对被害人安全的担忧,而向匪徒交付的财物,才会被称为“赎金”。(3)匪徒以勒索财物为目的劫持他人后,如果仅是意图向该人索取财物,未向第三人索取财物的,此时人们不会认为该人属于“绑票”。匪徒向该人索取财物,因遭到拒绝而被匪徒杀死的,人们不会将此称为“撕票”或者杀害“人质”。可见,《刑法》第239条第1款中的“人质”一词,足以否定两方关系说。

因此,不能因为有些国家或者地区的立法采用了两方关系说,就在我国提倡两方关系说。一方面,也有一些国家的绑架罪立法明文采用了三方关系说。如《日本刑法典》第225条之二第1款明文规定,

只有“利用近亲者或者其他人对被略取者或者被诱拐者安危的忧虑”的,才成立掳人勒赎罪。既然在比较法上,既有两方关系说的立法例,也有三方关系说的立法例,存在比较法上的根据就不构成我国应当采用两方关系说的理由。另一方面,中国刑法能否采用比较法上的结论以及采取哪一结论,归根到底取决于该结论是否符合中国的文化与中国刑法典规定。对于个人非法扣留人质以索取财物等行为,我国古代刑法专门规定了“持质罪”。《唐律·贼盗》规定:“诸有所规避,而执持人为质者,皆斩。”疏议曰:“有人或欲规财,或欲避罪,执持人为质。规财者求赎,避罪者防格。不限规避轻重,持质者皆合斩坐。”该规定相当于现代刑法中的掳人勒赎型绑架罪。^⑤疏议中“规财者求赎”的规定,足以表明绑架犯是向人质之外的第三人索取财物。既然三方关系说符合中国文化、符合中国刑法规定,对此加以否定就是不合适的。

第二,《刑法》第239条第3款“以勒索财物为目的偷盗婴幼儿”的规定,同样支持三方关系说。婴幼儿通常没有什么随身财物,即使有随身财物,也没有必要采用绑架的方式取得这些财物。此外,由于年龄的缘故,婴幼儿也不能领会自己作为被害人到底意味着什么。因此,当行为人“以勒索财物为目的偷盗婴幼儿”时,其只有向婴幼儿的近亲属等第三人索取财物,才能实现勒索财物的目的。可见,该款规定同样印证了三方关系说。对此,两方关系说可能提出反驳:该款仅是对偷盗婴幼儿构成绑架罪所作的特别规定,不能进行普遍推广。然而,一方面,不论两方关系说如何反驳,都改变不了该款规定支持三方关系说的事实。另一方面,三方关系说并不缺乏规范根据,缺乏规范根据的恰恰是两方关系说。两方关系说要证明其合理性,单纯批评三方关系说是不够的,其必须努力提供令人信服的规范根据,但其至今未能提供任何规范根据。

第三,联合国《反对劫持人质国际公约》第1条第1款的规定,同样支持三方关系说。立法人员明确指

出,增加“绑架他人作为人质”的规定,“是考虑到国际上《反对劫持人质国际公约》和我国同劫持人质犯罪作斗争的实际需要增加的。”^⑥1979年联合国《反对劫持人质国际公约》第1条第1款规定:“任何人如劫持或扣押并以杀死、伤害或继续扣押另一个人(以下称‘人质’)为威胁,以强迫第三方,即某个国家、某个国际政府间组织、某个自然人或法人或某一群人,作或不作某种行为,作为释放人质的明示或暗示条件,即为犯本公约意义范围内的劫持人质罪行。”1992年12月28日,我国决定加入该公约,因而我国有遵守并在相关国内立法中落实该公约的义务。只要认为我国所承认的国际公约也是我国的法律渊源,那么,《反对劫持人质国际公约》中“以强迫第三方”的规定,就能够成为三方关系说的规范根据。

3. 绑架的法律含义

进行两方关系说与三方关系说的选择时,还需要严格区分“绑架”一词的日常含义与法律含义。正如日常生活中的“故意”不等于刑法中的“故意”,日常生活中的“放火”不等于刑法中的“放火”一样,日常生活中的“绑架”不等于刑法中的“绑架”。只有依据“绑架”一词的法律含义,才能真正解决绑架罪中的人员关系构造问题。

“绑架”是一个日常使用频率不低的词语,不仅用于描述具体的某人被绑架的场合,而且用于描述一些较为抽象的场合,如“被道德绑架”“舆论绑架司法”等即是如此。这些表述的意思分别是“被道德支配、控制”“司法被舆论支配、受到舆论的影响”。可见,尽管词典并未收录这一义项,但“绑架”已经引申出“支配、控制”的意思。

两方关系说认为,两方关系也符合绑架的含义,因为到底存在几方关系,改变不了被害人处于行为人的实力支配之下,被害人是刀俎上的鱼肉、绑匪手中的筹码这一客观事实。^⑦两方关系说明显重视“绑架”的日常含义“支配、控制”这一点。从日常含义出发,对于劫持被害人之后向其勒索财物的情形,当然可以描述为被害人被“绑架”了。然而,具有“支配、

控制”属性的行为,未必都是《刑法》第239条中的“绑架”行为。例如,在拐卖妇女、儿童罪,强迫卖淫罪、劫持航空器罪等场合,被害人均处于行为人的实力支配之下,成为刀俎上的鱼肉、行为人手中的筹码,但是,这些具有“支配、控制”属性的行为,均不属于绑架罪中的绑架行为。总之,在具有支配、控制被害人属性的场合,仅有一部分情形才能被评价为《刑法》第239条中的绑架行为。两方关系说没有严格区分“绑架”的法律含义与日常含义,导致其结论并不妥当。

如何把握绑架罪中“绑架”的法律含义,取决于刑法本身的具体规定。在英美刑法中,未经被害人同意将其带走进行实力支配的行为,构成普通法上的绑架罪(Kidnapping)。^⑧不过,中国刑法关于绑架罪的规定与此完全不同。在我国,“人质”一词的特定含义,决定了绑架罪中“绑架”一词的法律含义只能是:意图将被害人作为迫使第三人满足行为人要求的筹码,而实力支配、控制被害人。如若不然,将路上的妇女劫持到行为人家中予以强奸的,该情形中的妇女也处于行为人的实力支配之下,具有“人为刀俎、我为鱼肉”的属性,就应将该行为也评价为绑架行为。事实上,两方关系说就持这一主张。^⑨本文并不否认,的确存在诸如《澳门刑法典》第154条之类的立法例。在美国部分州的刑法中,也有类似规定。^⑩然而,只要从我国《刑法》第239条出发,就没有将这些情形评价为绑架罪的余地,因为勒索目的不同于报复、性侵等目的,出于诸如此类目的而实力控制他人的行为,并非绑架罪的绑架行为。^⑪

综上所述,与两方关系说相比,三方关系说符合立法沿革、存在规范根据、符合法律含义,因而,我国应当继续维持三方关系说。

三、环节的构造:几个环节之争

(一)问题与概况

绑架行为由几个环节构成,这就是绑架行为的环节构造问题。当立法者写下“以勒索财物为目的绑架他人”时,其脑海中必会浮现绑匪绑架人质、要

求人质的近亲属等第三人交付赎金的典型场景。当立法者写下“绑架他人作为人质”时,脑海中同样会浮现诸如绑匪劫持人质、向警方提出非法要求之类的典型场景。因而,绑架罪的实行行为由几个环节、部分构成,就成为问题。对此,存在两种学说:单一行为说主张,绑架行为是以提出勒索等非法要求为目的,实力支配人质的单一行为;与此相对,复合行为说则主张,绑架行为除要求有实力支配人质的行为外,还要有向第三人提出勒索等非法要求的行为。单一行为说与复合行为说之争,不仅影响绑架罪的既未遂与中止犯的认定,而且涉及第三人的自决权是否是绑架罪的保护法益等问题,值得研究。

单一行为说符合法条的表述,与绑架罪的保护法益相吻合,也与拐卖妇女、儿童罪的规定相协调,其能够妥当处理绑架罪的未完成形态与共同犯罪问题,不会导致处罚过重的局面。^⑫因此,单一行为说始终是刑法理论的通说,^⑬也是司法实务的通说。^⑭究其原因,复合行为说的论证始终不够牢固。归纳起来,主张复合行为说的主要理由有:一是绑架罪的保护法益,决定了绑架行为是复合行为;二是从绑架罪的法定刑出发,只有将绑架行为确定为复合行为,才能与极重的法定刑相协调;三是从绑架罪的犯罪形态与共同犯罪出发,只有将绑架行为确定为复合行为,才能合理解释中止犯与共同犯罪问题;四是从绑架案件事实出发,绑架行为在事实上呈现为复合行为。^⑮但是,其一,即使绑架罪有多个保护法益,也并不意味着绑架行为是复合行为,因为保护法益数量的多少与犯罪行为是否是复合行为,不存在内在关联。其二,即使从量刑反制定罪的原理出发,与极重的法定刑相协调的途径也是多元的,并非只有将绑架行为确定为复合行为这一条路径。如将绑架行为限定为严重危害被害人生命、身体安全的行为,一样可以达到目的。其三,绑架罪的行为类型,是立法者通过立法方式塑造的,早已定型化,不是解释者为了解决绑架罪的中止犯与共同犯罪问题,而可以重新塑造的。其四,事实不等于规范,绑架行为在事实

上呈现为复合行为,并未意味着其在规范构造上也是复合行为。

尽管如此,复合行为说的势头至今不减。如在学界有相当影响力的马工程教材《刑法学》就主张,虽然绑架他人作为人质型的绑架罪是单一行为,但以勒索财物为目的绑架他人型的绑架罪是复合行为,具体包括绑架行为与勒索赎金行为。^⑤部分新近出版的刑法学教材则主张不分类型,所有绑架行为均为复合行为。^⑥有些教材甚至认为,绑架与勒索财物是犯罪的手段与目的的关系,缺一不可,仅有绑架行为,而没有强行以财物勒索的行为,不能构成绑架罪(可以构成非法拘禁罪)。^⑦甚至有人进一步主张,绑架行为是复合行为,成立绑架罪既遂,行为人仅对他人实施勒索行为是不够的,勒索行为还必须达到压制他人意志的程度,否则,如果第三人意志自由并未被完全压制,掳人勒索行为可能仅成立敲诈勒索罪。^⑧复合行为说是否合理,值得再次讨论。

(二)对复合行为说新论证的审查

近来,复合行为说论者主要从两个角度进行了重新论证。其一,立足于三方关系说,从“人质”的语义分析论证复合行为说。如有人主张,“人质”意味着将被害人作为要挟对方的筹码,而向对方索求自己想要的东西,故“作为人质”的表述蕴含着勒索行为,因为若无勒索,又何来“人质”之说?^⑨其二,立足于比较单一的支配、控制人质行为的危害性与抢劫行为的危害性,从绑架罪法定刑(重刑)的角度进行论证。如有人主张,单纯的实力支配人质的行为,危害性尚不能与抢劫行为相当,只有绑架行为加上勒索行为,其危害性才能重于抢劫,才能与绑架罪的法定刑相称。^⑩本文认为,复合行为说的最新论证并不成功。

1. 三方关系说并不必然采用复合行为说

当立法者的脑海中浮现绑匪绑架人质、向第三人提出勒索要求时,仅意味着绑架罪中存在三方关系,并非注定了绑架行为就是复合行为。这是因为,如何处理三方关系,属于技术立法问题,有不同的方

案可供选择。

一种立法方案是,在绑架罪的客观要件中体现三方关系(以下简称“客观的三方关系方案”)。如《匈牙利刑法典》第190条第1款规定,任何人通过暴力以及对生命或者身体完整的直接威胁,或者通过使其处于无能力自卫或者无意志行为能力状态下或者利用这样的状态,剥夺其他人的自由,并且要求在满足某种要求的情况下才会将其释放的,处2年以上8年以下的有期徒刑。据此,匈牙利刑法中的绑架行为,由剥夺人身自由的行为与向第三人提出的行为组成。^⑪我国立法者曾经考虑过客观的三方关系方案,如1995年8月8日全国人大常委会法制工作委员会刑法修改小组在《刑法分则条文汇集》第三章侵犯公民人身、权利罪第10条规定:“绑架他人勒索财物的,处5年以上有期徒刑……。”^⑫据此,绑架行为就是由绑架人质行为与勒索财物行为两部分组成。如果立法者通过绑架罪的客观要件体现三方关系,绑架行为自然就是复合行为。

另一种立法方案是,在绑架罪的主观要件中体现三方关系(以下简称“主观的三方关系方案”)。《日本刑法典》第225条之二第1款“利用近亲者或者其他对被略取者或者被诱拐者安危的忧虑,以使之交付财物为目的,略取或者诱拐他人的,处……”就是主观的三方关系方案的立法例。该方案同样要求成立绑架罪必须存在三方关系,但与客观的三方关系方案不同,其是在行为人意图勒索第三人的主观目的中体现三方关系。主观的三方关系方案意味着绑架行为是行为人实力支配人质的单一行为。

既然如何处理绑架罪中的三方关系,存在不同的立法方案,单一行为说与复合行为说之争就变成了我国立法者到底采用了哪一立法方案的问题,对此应根据我国的刑法规定作出判断。问题在于,法条虽然采用的是叙明罪状,但对条文的关注点不同,得出的结论将会不同:

如果着眼于法条中“以勒索财物为目的绑架他人”的规定,既然勒索财物系主观目的的要求,不是

对绑架罪实行行为的要求,就会得出我国立法者采用了主观的三方关系方案的结论。据此,单一行为说胜出。

如果着眼于法条中“绑架他人作为人质”的规定,结论就比较微妙。其一,如果认为“既然‘以勒索财物为目的绑架他人’是单一行为犯,那么,‘绑架他人作为人质’也应当是单一行为犯。换言之,既然‘勒索财物’只是目的,那么,‘作为人质’也只是目的”,^⑤就会认为我国立法者采用了主观的三方关系方案。从而,单一行为说再次胜出。其二,如果认为“人质”的概念决定了“绑架他人作为人质”不仅要求有绑架被害人的行为,还要求有向第三人提出勒索的行为;“以勒索财物为目的绑架他人”是绑架罪的特殊情形,受到一般情形“绑架他人作为人质”的制约,既然后者是复合行为,则“以勒索财物为目的绑架他人”也是复合行为(勒索财物的目的需要客观化为勒索行为,否则会导致“人质”概念没有存在空间)。^⑥据此,就会得出我国立法者采用了客观的三方关系方案的结论,从而复合行为说胜出。本文认为,第二种解读不能成立。

第一,“人质”一词不能表明立法者采用的是客观的三方关系方案。其一,正如前文所指出,“人质”的概念确实要求绑架罪存在三方关系,但是,并非只有复合行为才能体现三方关系,通过绑架目的也能体现三方关系。因此,从“人质”的概念出发,不能得出立法者采用了客观的三方关系方案的结论。其二,“人质”一词确实意味着行为人有向第三人提出勒索要求的想法,但是,这并不意味着仅在这种想法外化为现实的行为时,被害人才成为人质,因为行为人是否向第三人提出非法要求,不影响被害人是人质的认定。换言之,在绑架他人作为人质的场合,只要行为人主观上具有将他人作为人质的意思,被绑架人就已经属于人质。如两名恐怖分子闯入教室,将门反锁,意图将室内师生作为人质,以便向政府提出非法要求。老师乘一名恐怖分子放松警惕时,迅速夺过枪支,将其一枪毙命,后与另一名恐怖分子对

射,将其制服。恐怖分子尚未来得及向政府提出要求,一场恐怖危机就被英勇的老师解除了。在该案中,在恐怖危机被解除之前,师生无疑已经成为人质,而不是只有等到恐怖分子向政府提出非法要求时,师生才成为人质。因此,“绑架他人作为人质”的表述并不要求行为人实施勒索行为。其三,“绑架他人作为人质”在本质上也是目的犯,不可能是复合行为。“人质”一词意味着行为人在绑架他人作为人质时,主观上存在将他人作为交易的筹码、迫使第三人满足其勒索要求的意思。换言之,对于“作为人质”应当进行主观解读,是指行为人实力支配他人的目的是将被害人作为人质,以便迫使第三人满足其勒索要求。此外,如果“绑架他人作为人质”成立绑架罪时,不要求行为人主观上具有勒索目的,属于纯客观规定的“绑架他人作为人质”,就无法兼容乃至制约作为目的犯的“以勒索财物为目的绑架他人”,这是不可接受的。就此而言,所谓“绑架他人作为人质”还要求有向第三人提出勒索的行为的说法,是不合逻辑的。

第二,从现行条文表述来看,立法者采用的是主观的三方关系方案。1997年《刑法》并未采用1995年8月8日全国人大常委会法制工作委员会刑法修改小组设计的“绑架他人勒索财物的,处……”的草案,取而代之的是“以勒索财物为目的绑架他人……”的规定,这足以表明立法者放弃了客观的三方关系方案。如果承认绑架罪存在统一的行为构造,同时承认“以勒索财物为目的绑架他人”是目的犯中的短缩的二行为犯,^⑦要求绑架行为需要现实化为勒索行为的看法,就是没有道理的。

第三,从立法人员的相关解读来看,立法者采用的是主观的三方关系方案。其一,对于1991年《严惩拐卖、绑架犯罪分子决定》第2条第3款“以勒索财物为目的绑架他人的,依照本条第一款的规定处罚”的规定,立法人员对此的解读是:“本款所说的‘绑架他人’,是指以暴力、胁迫或者麻醉方法,强行掳走他人的行为。”^⑧“从理论上讲,理想的绑架勒索罪的构成

应当包括劫掠他人的行为和勒索被绑架人亲友或其所属组织财物的行为。前者是勒索财物的手段,后者是实施绑架的目的,手段行为和目的行为统一起来才是绑架勒索罪的理想形态,因此也有人将绑架勒索罪称为掳人勒赎。但根据《严惩拐卖、绑架犯罪决定》的规定,本罪的成立并不要求行为人必须同时具有勒索他人财物的行为。只要行为人主观上具有勒索财物的目的,客观上使用暴力、胁迫、麻醉或其他方法实施了绑架他人的行为即构成本罪。”^⑥可见,对于作为绑架罪前身的绑架勒索罪,立法者是通过绑架目的来体现三方关系的。其二,对于1997年《刑法》第239条的绑架罪,当时的立法人员的解读是,“本罪的客观方面表现为实施了以暴力、胁迫或者其他方法绑架他人的行为”;^⑦“绑架他人作为人质的”是指“出于其他目的,如出于政治性目的、为了躲避追捕或者要求司法机关释放罪犯等,劫持他人作为人质的行为。”^⑧在这些解读中,并无绑架行为是复合行为的意思。只要认为我国刑法通过绑架目的来体现三方关系,就应认为绑架行为是单一行为。

2. 单一的绑架行为足以科处重刑

绑架罪的法定刑远重于抢劫罪,围绕法定刑的比较,复合行为说提出了一个问题:如果绑架行为是单一行为,作为单一行为的绑架行为,其危害性真的超过了手段行为侵犯人身法益、目的行为侵犯财产法益的抢劫行为吗?复合行为说主张,单一的绑架行为的危害性与由复合行为构成的抢劫行为并不相当,只有绑架行为加上勒索行为,才能使得绑架犯罪重于抢劫犯罪。^⑨本文认为,这一看法轻视绑架行为侵犯人身法益的程度,片面重视抢劫行为侵犯法益的数量,导致结论不当。

暂时抛开第三人的自决权是否是绑架罪的保护法益不论,主张绑架行为是单一行为,仅侵犯人身法益,则绑架行为所侵犯法益的种类、数量,确实不及同时侵犯人身法益与财产法益的抢劫行为。但是,这并不意味着只有主张绑架行为是复合行为,仅在绑架行为与抢劫行为所侵犯保护法益的种类、数量

相当时,绑架犯罪的危害性才重于抢劫犯罪。这是因为,该主张要得以成立,需要预设绑架行为与抢劫行为对人身法益的侵犯程度相同这一基本前提。仅在该前提之下,单纯侵犯人身法益的绑架行为,危害性尚不及抢劫行为;要使绑架犯罪的危害性超过抢劫犯罪,就必须在绑架犯罪侵犯法益的种类或者数量上增加砝码,从而主张绑架犯罪还侵犯了第三人的自决权,进而得出绑架行为是复合行为的结论。然而,这一预设前提不能成立,因为绑架行为与抢劫行为对人身法益的侵犯程度并不相同,前者对人身法益的侵犯程度远超后者,这一点就足以使得绑架行为的危害性重于抢劫行为,因而需要对绑架罪配置比抢劫罪更重的法定刑。

绑架行为侵犯人身法益的程度远超抢劫行为,表现在两个方面:其一,采用暴力方法时,绑架行为的暴力程度一般更高。在抢劫罪中,行为人的主要目标是图财,所采用的暴力只要达到足以压制被害人反抗的程度即可,不需要达到完全支配被害人的程度,更不需要非伤害被害人不可。而且,被害人通常能快速识别行为人的打劫意图,很多被害人出于破财免灾的目的而放弃反抗,直接交付财物。这就意味着抢劫犯并不需要采用非常严重的暴力,就能完成抢劫犯罪。与此不同,在绑架罪中,需要达到支配被害人的程度,否则无法将其作为筹码来迫使第三人满足其非法要求。而且,不同于抢劫犯罪,在绑架犯罪的场合,一般需要将被害人劫持到他处。此外,被害人要么难以识别行为人的绑架意图,出于对未知的恐惧而激烈反抗,要么识别出行为人的绑架意图而拼死挣扎。因此,绑架犯需要采取强度较高的暴力,才能将被害人劫持到他处,实现对被害人的支配。既然完成绑架犯罪需要程度更高的暴力,绑架行为对人身法益的侵犯程度,自然就重于抢劫行为。

其二,在侵犯人身法益的时长方面,绑架行为远超抢劫行为。抢劫罪属于“短时犯罪”,抢劫犯为了迅速得手,通常会尽量以最快的速度完成抢劫犯

罪。与绑架犯需要持续控制被害人不同,抢劫犯在压制被害人的反抗之后,一般不需要对被害人实施堵口、捆绑等行为,从而,被害人不会持续处于莫名的恐惧之中。与此不同,向他人提出非法要求的目的,决定了绑架罪属于“长时犯罪”——绑架犯在劫持被害人之后,会在相当时间内持续地实力支配被害人。为防止被害人逃跑,被害人通常会遭受堵口、捆绑等长时间虐待。被害人因不知自己能否被解救、何时被解救,会持续处于巨大的恐惧之中。可见,单就时长而论,绑架行为对人身法益的侵犯程度就远超过抢劫行为。

单一的绑架行为的危害性远超属于复合行为的抢劫行为,对此还可通过拐卖妇女、儿童罪这一中间项进行证明:(1)拐卖行为的危害性重于抢劫行为。拐卖妇女、儿童罪与抢劫罪看起来缺乏相关性,导致学界很少对二者进行比较,但其实二者也有相似性,如二者都是行为人通过压制被害人的反抗来非法获利。拐卖妇女、儿童罪的法定最低刑(5年有期徒刑),重于抢劫罪的法定最低刑(3年有期徒刑),据此可得出结论:作为单一行为的拐卖行为的危害性重于抢劫行为。(2)绑架行为的危害性与拐卖行为的危害性相当。绑架罪与拐卖妇女、儿童罪同为侵犯人身权利的犯罪,条文序号前后相连,具有实质上的相似性:一方面,两罪都是目的犯。拐卖犯罪分子有出卖的目的,而出卖的目的是图财。若将勒索财物型绑架罪中的勒索财物的目的理解为图财,则两罪在犯罪目的上就具有相同性。另一方面,与绑架罪一样,拐卖犯罪分子也需要首先采用各种手段,才能对被拐卖人建立起实力支配关系。被拐卖人与绑架罪中的人质一样,都是待宰羔羊,无法主宰自己的命运。基于这些原因,在香港刑法《侵害人身罪条例》中,绑架犯罪与拐卖犯罪作为选择性行为,被规定在同一条文(第42条)之中,法定刑相同。在现行刑法中,绑架罪与拐卖妇女、儿童罪的法定最低刑与法定最高刑完全一致,据此可得出结论:绑架行为与拐卖行为,二者的危害性相当。(3)绑架罪与拐卖妇女、儿童

罪都是目的犯,这使得绑架行为与拐卖行为都是单一行为。既然二者的危害性相当,而作为单一行为的拐卖行为的危害性重于复合行为的抢劫行为,则作为单一行为的绑架行为,其危害性自然也重于属于复合行为的抢劫行为。如果认为第三人的自决权也是绑架罪的保护法益,则绑架行为的危害性就更加重于抢劫行为。因此,无须主张绑架行为是复合行为,也能合理解释绑架罪的法定刑重于抢劫罪的原因。

结语

绑架罪构造的争议根源,在于人们未能明确区分绑架罪的现实法条(解释对象)与理想法条(解释者前见)。在解释刑法分则罪刑条文时,解释者需要有意地区分解释对象与解释者前见,清晰地辨别眼前的现实法条与心中的理想法条。如果现实法条存在较大弹性空间、可向理想法条靠拢时,解释者理应努力往理想法条的方向解释现实法条。但是,如果现实法条的表述限制了向个人心中的理想法条靠拢的可能性,解释者就必须恪守眼前的现实法条,不可强行以理想法条取代现实法条,不得削足适履将个人私见以刑法解释的名义包装为国法,否则不但不能解决问题,反而可能使理论与实务变得更加混乱。只要立足于中国文化,重视《刑法》第239条中“人质”“以勒索财物为目的”等表述以及单一的绑架行为的危害性,便不难厘清绑架行为涉及几方人员关系、涉及几个环节的问题。

曾有学者呼吁,刑法学研究应当从弱势理论着手,维持刑法学的强势理论不是刑法学者的任务与目的,因为论证强势理论对刑法学的贡献有限。^②本文显然并不符合这一要求,因为本文批评、否定了弱势理论两方关系说、复合行为说,深化、巩固了强势理论三方关系说、单一行为说。本文认为,无论弱势理论还是强势理论,都有(当下)合理与不合理之分,执着于发展弱势理论或者维护强势理论均可能存在方向性偏差,而追求合理的刑法理论才是永远正确的方向。从中道观出发,刑法学研究既不以维护、强

化强势理论为己任,也不以论证、发扬弱势理论为追求(并非只有推广弱势理论才能对刑法学作出更大的贡献)。在共识日益缺乏的当下,刑法学人宜抛弃弱势理论与强势理论的区分,以追求合理的刑法理论、促成刑法学共识为使命。

注释:

①参见刘艳红、夏伟主编:《刑法学(下)》(第3版),北京大学出版社2024年版,第253页。

②参见王作富主编:《刑法分则实务研究(中)》(第4版),中国方正出版社2010年版,第873-874页。

③关于与赎金相关的绑架犯罪,《日本刑法典》规定了勒索赎金目的拐取罪(第225条之二第1款)、要求赎金罪(第225条之二第2款)、勒索赎金目的拐取的事后帮助罪(第227条第2款)、勒索赎金目的接受罪(第227条第4款前段)、接受者勒索赎金罪(第227条第4款后段)与勒索赎金目的拐取预备罪(第228条之三)等罪名。参见[日]西田典之:《日本刑法各论》(第7版),桥爪隆补订,王昭武、刘明祥译,法律出版社2020年版,第94页。

④参见[日]前田雅英:《刑法各论讲义》(第6版),东京大学出版会2015年版,第89-90页。

⑤参见[日]高義博:《刑法各论》,成文堂2020年版,第123-124页。

⑥参见张明楷:“绑架罪的基本问题”,《法学》2016年第4期,第126-127页。

⑦参见《刑法学》编写组编:《刑法学(下册·各论)》(第2版),高等教育出版社2023年版,第141-142页。

⑧中国社会科学院语言研究所词典编辑室编:《现代汉语词典》(第7版),商务印书馆2016年版,第1100页。

⑨参见陈兴良主编:《刑法各罪精释》(上),人民法院出版社2015年版,第169页。

⑩参见高铭喧、赵秉志编:《新中国刑法立法文献资料总览》(中),中国人民公安大学出版社1998年版,第1187页,第1259页。

⑪参见曲新久:“论绑架罪单一行为说与复合行为说之争”,《中国应用法学》2023年第2期,第106页。

⑫参见赵俊甫:“对成立绑架罪必须存在三方构造传统观点的反思与检讨”,《法律适用》2020年第18期,第35页。

⑬参见最高人民法院刑事审判第一庭、第二庭编:《刑事审判参考》(总第35辑),法律出版社2004年版,第44-47页。

⑭淄博市人民检察院诉杨保营等人抢劫、绑架、寻衅滋事案,《最高人民法院公报》2005年第2期,第34页,第36页。

⑮参见张军、江必新等主编:《刑事审判实务教程》,中国法制出版社2013年版,第492页。

⑯参见江苏省南京市下关区人民法院(2005)下刑初字第381号刑事判决书。

⑰参见朱锡平、邓林、张文菁:“向被劫持者本人勒索财物的性质认定”,《人民司法》2007年第20期,第58页。

⑱参见注⑫,第34-35页。

⑲参见王淑华:“浅论绑架勒索罪”,《人民司法》1992年第10期,第20页。

⑳参见徐东晖、潘家永:“试论绑架勒索罪”,《法学论坛》1995年第3期,第27页。

㉑参见赵秉志、吴振兴主编:《刑法学通论》,高等教育出版社1993年版,第673页。

㉒参见张明楷:《刑法学》(下),法律出版社1997年版,第715页。

㉓参见高铭喧、马克昌主编:《刑法学》(下编),中国法制出版社1999年版,第894页。

㉔参见王新:《刑法分论精解》,北京大学出版社2023年版,第234页。

㉕参见陈洪兵:《刑法分则课》,北京大学出版社2023年版,第245页。

㉖参见刘宪权主编:《刑法学(下)》(第6版),上海人民出版社2022年版,第584页。

㉗谢慧:“绑架罪的单复与犯罪形态”,《宁夏社会科学》2012年第6期,第16页。

㉘同注①,第255页。

㉙参见注⑫,第37-41页。

㉚参见李世阳:“论绑架罪的基本构造”,《中外法学》2023年第4期,第1017页。

㉛转引自甘雨沛、高格:《国际刑法学新体系》,北京大学出版社2000年版,第239页。

㉜[德]约翰内斯·韦塞尔斯、托马斯·希伦坎普、扬·舒尔:《德国刑法分论:侵犯财产价值的犯罪》,赵冠男译,法律出版社2023年版,第683页。

㉝李圣杰、潘怡宏编译:《德国刑法典》(第2版),元照出版有限公司2019年版,第391页。

㉞参见王钢:《德国判例刑法》,北京大学出版社2016年版,第112页。

㉟参见赵国强:《澳门刑法各论(上)》,社会科学文献出版社2013年版,第163页。

③⑥参见1989年12月9日四川省人民检察院《关于当前以人质勒索他人巨额财物案件如何定罪处罚的请示》(川检研[1989]74号)。

③⑦高贵君:“‘绑票’行为应类推定罪”,《学习与辅导》1987年第2期,第24-25页。

③⑧全国人大常委会法制工作委员会刑法室编著:《〈关于严禁卖淫嫖娼的决定〉和〈关于严惩拐卖、绑架妇女、儿童的犯罪分子的决定〉释义》,中国检察出版社1991年版,第113页。

③⑨柯良栋、尉默楠主编:《关于严禁卖淫嫖娼的决定关于严惩拐卖、绑架妇女、儿童的犯罪分子的决定释义》,群众出版社1992年版,第98页,第102页。

④⑩郎胜主编:《〈中华人民共和国刑法〉释解》,群众出版社1997年版,第316页。

④⑪参见《古代汉语词典》编写组编:《古代汉语词典》(大字本),商务印书馆2002年版,第2027页。

④⑫钱大群:《唐律疏议新注》,南京师范大学出版社2007年版,第572页。

④⑬杨联陞:《国史探微》,新星出版社2005年版,第76页。

④⑭参见李立众:“《刑法》第239条(绑架罪罪刑规范)评注”,《中国应用法学》2022年第6期,第242页。

④⑮参见戴炎辉:《唐律各论(上)》,成文出版社有限公司1988年版,第366页。

④⑯李淳、王尚新:《中国刑法修订的背景与适用》,法律出版社1998年版,第309页。

④⑰参见注⑫,第39页。

④⑱参见[英]丹尼斯·贝克:《格兰维尔·威廉姆斯刑法教科书Ⅲ典型罪编》,李立丰译,法律出版社2023年版,第67页。

④⑲参见注⑫,第38页。

④⑳参见储槐植、江溯:《美国刑法》(第4版),北京大学出版社2012年版,第196页。

⑤①参见张小虎:《刑法学》(第2版),北京大学出版社2022年版,第526页。

⑤②参见注⑥,第122-128页。

⑤③参见高铭暄、马克昌主编:《刑法学》(第10版),北京大学出版社、高等教育出版社2022年版,第477页;王作富、黄京平主编:《刑法》(第7版),中国人民大学出版社2021年版,第412页。

⑤④参见胡云腾、熊选国等主编:《刑法罪名精释(上)》(第5

版),人民法院出版社2022年版,第679页。

⑤⑤参见注⑥,第122-126页。

⑤⑥参见注⑦,第141-142页。

⑤⑦参见朱建华主编:《刑法分论》(第3版),法律出版社2018年版,第226页;陈忠林主编:《刑法(分论)》(第5版),中国人民大学出版社2019年版,第146页。

⑤⑧参见郭自力主编:《中国刑法论》(第7版),北京大学出版社2022年版,第374页。

⑤⑨参见注⑩,第1009页。

⑥⑩参见注⑪,第529页。

⑥⑪参见注⑪,第106-107页。

⑥⑫参见[匈牙利]珀尔特·彼得主编:《匈牙利新〈刑法典〉述评》(第3-4卷),郭晓晶、宋晨晨译,上海社会科学院出版社2016年版,第211页,第213页。

⑥⑬高铭暄、赵秉志编:《新中国刑法立法文献资料总览》(第2版),中国人民公安大学出版社2015年版,第425页。

⑥⑭张明楷:《刑法学(下)》(第6版),法律出版社2021年版,第1160页。

⑥⑮参见注⑪,第103-104页。

⑥⑯参见张明楷:“论短缩的二行为犯”,《中国法学》2004年第3期,第152页。

⑥⑰同注⑳,第113页。

⑥⑱同注㉑,第98页。

⑥㉒全国人大常委会法工委研究室编写组编:《中华人民共和国刑法释义》,人民法院出版社1997年版,第287页。

⑥㉓同注④⑩,第309-310页。

⑥㉔参见注⑪,第105页。

⑥㉕参见张明楷:《刑法学研究的五个关系》,《法学家》2014年第6期,第79-80页。

参考文献:

- [1]张明楷:“绑架罪的基本问题”,《法学》2016年第4期。
- [2]赵俊甫:“对成立绑架罪必须存在三方构造传统观点的反思与检讨”,《法律适用》2020年第18期。
- [3]李立众:“《刑法》第239条(绑架罪罪刑规范)评注”,《中国应用法学》2022年第6期。
- [4]曲新久:“论绑架罪单一行为说与复合行为说之争”,《中国应用法学》2023年第2期。