

文章编号:1671-1653(2015)01-0058-07

“严重超速”行为入刑的逆向批评与反思

虞佳臻

(华东政法大学 法律学院,上海 200042)

摘要:《刑法修正案(九)草案》将“超速超载”归入危险驾驶罪,扩大了刑法波及面,凭借其强大的威慑力捍卫人民的出行安全。“严重超速”入刑立足于该行为易于产生严重后果的考虑,但就目前而言,该行为入刑缺乏现实基础;在理论上违背刑法谦抑性原则与二次性违法理论;在实践中缺乏可操作性;在规范上与其他法律规范不相协调。基于以上四个维度的考量,“严重超速”行为不应入刑。在风险社会中,刑法更要有宽宏的胸怀,在前置法足以应对危害行为时退居二线。

关键词:严重超速;入刑;谦抑性

中图分类号:D914 **文献标识码:**A **DOI** 10.3969/j.issn.1671-1653.2015.01.010

The Reversing Criticism and Reflection on Putting the " Excessive Speeding" Behavior into Criminal

YU Jia-zhen

(Law College, East China University of Policy and Law, Shanghai 200042, China)

Abstract: *The Draft of Criminal Law Amendment (9)* puts the " speeding and overloading" into the dangerous driving crime's area, enlarges the criminal law's surface, and defends the people's travel safety based on its strong deterrence. Putting the " excessive speeding" behavior into criminal is due to the fact that it is easy to cause serious consequences. But currently, putting the behavior into criminal is lack of real basis and goes against to the theory of criminal law's modesty and secondary offense. It is lack of operability in practice and is not coordinate with other law. Consideration on the four aspects of the " excessive speeding" shouldn't be taken into. In the risk society, the criminal law should be broad-minded. When the pre-law can deal with the bad behaviors, it should take a back seat.

Key words: excessive speeding; putting into criminal; modesty

一、“严重超速”入刑的立法背景

震惊一时的杭州“5·7 飙车案”^①与“南京张明宝案”^②将群众的目光引向刑事立法的领域,“危险驾驶罪”应运而生。2011年2月25日《刑

法修正案(八)》第22条规定,在原刑法第133条后以“之一”的方式增设一款进而规定了危险驾驶罪^③。继而在新《道路交通安全法》和《刑法修正案(八)》的双管齐下、双向治理下,事故数量锐减,交通管治卓有成效。《刑法修正案(九)》的出

收稿日期:2014-12-26

作者简介:虞佳臻(1990—),男,江苏溧阳人,华东政法大学法律学院2013级刑法学专业硕士研究生。

台已成定局,《刑法修正案(九)草案》(以下简称《草案》)第7条明确指出:“将刑法第一百三十三条之一修改为:‘在道路上驾驶机动车,有下列情形之一的,处拘役,并处罚金:(一)追逐竞驶,情节恶劣的;(二)醉酒驾驶机动车的;(三)在公路上从事客运业务,严重超过额定乘员载客,或者严重超过规定时速行驶的;(四)违反危险化学品安全管理规定运输危险化学品的。有前款行为,同时构成其他犯罪的,依照处罚较重的规定定罪处罚。’”《草案》不仅体现了全国人大对“严重超速行为”强烈否定的态度,更体现了对人民日常出行安全的关心。

《草案》的出台引起了社会各界的广泛关注,同时也引起了学界的热烈讨论。支持者有之,反对者亦有之,所言皆确之凿凿,而非空穴来风。支持者们认为,自从“醉驾”入刑后,酒后驾车肇事行为得到了控制,但超速肇事事件更加频发,“本次《刑法修正案(九)》将严重超速、超载行为入刑,是法律进步,必将大大有助于打击此类‘马路杀手’。”^[1]反对者们认为,“十次事故九次快”,所以对超速的严抓严管也在情理之中。但严抓并非入刑,“超速入刑”的提法未免过于草率。即便醉驾和酒驾案件明显减少,入刑治理手段成为典型应对方案,但动辄“入刑”了事,往往会落入“重刑主义”的陷阱。^[2]

尽管社会各界对“严重超速”入刑有不同见解,但行为是否应该入刑,并得到危险驾驶罪的否定性评价,应当站在刑法理论与实务的立场刨根问底、大胆假设小心求证。支持者们功利主义的立场与否定者们刑法谦抑的理念分野注定了结论的南辕北辙。刑法不应为了功利而放弃谦抑,继而不断扩大刑法包围圈。《草案》第7条的出现,虽有保障交通安全的美好期许,但顿现刑法万能之陋见。“严重超速”不应当归入“危险驾驶罪”而进入刑法评价的视野。

二、“严重超速”入刑的逆向评价

(一)基于现状:“严重超速”入刑的逆向评价——无现实基础

“出于礼而入于刑”是中国古代刑事立法与司法的一贯法则。“在人类法制历史的发展过程中,任何统治阶层都会对危害社会的行为进行多层次的遴选,只将其中严重危害社会的行为规定在刑法之中,作为犯罪施以刑罚。”^{[3](P59)}刑法以其严厉性和残酷性闻名于世,动辄以刑法处之只会引起社会的惶恐与不安。犯罪的三性(严重的社会危

害性、刑事违法性以及刑罚当罚性)决定了刑法对犯罪的遴选必须要严格把关。“一切科学的结论必然建立在被观察到的事实基础上”^{[4](P4)},对于严重超速行为是否入刑,要通过实证的考察与大量数据的搜集、整理与归纳。日常生活中,“超车”行为的发生率是极高的,但基于正常的身体状态与单纯的超速目的的约束下,“严重超速”行为的发生率是很低的,其社会危害性大小有待商榷。

严重超速是基于价值评定的结果,是指严重超过法律、法规、规章、制度中有关驾驶速度规定时速的驾驶行为。毫无疑问,“严重超速”行为既然违反规章制度,其必定具备一定的社会危险性。即便有很多数据直指所谓其社会危险性,如全国交通事故原因统计调查数据显示,2005年因超速行驶导致死亡的人数达到16 015人,2006年仅11月份,因超速行驶造成死亡的人数为896人,占当月总死亡人数的11.5%,位居各类事故原因之首。“2011年,全国发生一次死亡10人以上的特大交通事故25起,造成410人死亡,380多人受伤。其中超载导致事故发生的有14起,占56%;因超速造成的事故有6起,占24%;疲劳驾驶也是一个重要因素。”^{[5](P89)}但社会危害性不能仅凭此而概全。之所以在《刑法修正案(八)》中未将超速行为入刑,并非立法者的疏漏,定是基于实践与理论深思熟虑后的结果。

统计学的观点认为,任何统计数据都存在黑数(未被统计到的数字),评量标准在人为的实际操作中会发生价值理解上的多元而产生不同的结果,似是而非的数据往往在实践归类中变得模棱两可,因而所得出的数据不可能是确切无疑的。不仅如此,统计的对象和统计的范围具有局限性,所得出的结论不具有可参考性。刑法在我国法律体系中位居部门法的位置,因而需要从全国范围来评价行为的社会危害性,从近年来的发生率来评价事件的多发性,唯此才能为行为是否入刑提供参考的意见。除此之外,上述所统计的严重超速行为并未排除醉酒或者吸毒等其他原因,基于严重超速的不同原因,可能囊括酒后超速、吸毒后超速等等。因此,单纯严重超速行为的社会危害性有待进一步探讨。不可否认,严重超速行为可能是高发的,但社会危险性失位仍然不能满足入刑的基本要求。

因此,在没有确切数据直接反应单纯因为严重超车行为(未有醉酒或吸毒等其他原因)所造成的社会危害性和发生的频率的情形下,继而得出“严

重超速”有入刑的必要无异于缘木求鱼。这种呼吁“严重超速”入刑的口号虽然出于保护出行安全的美好期许,但不免会造成刑法万能思想的泛滥。

(二)基于理论:“严重超速”入刑的逆向评价——无必要性

“刑法由于其所具有的政治性控制效应与工具性惩罚效能的双重属性特点,也就成为国家对付社会风险的重要手段。以至于很多人谈到如何对待社会风险时,就会想到如何在刑法中增加各种新的罪名”^{[6](P64)},但刑法绝非万能,它也有触角所不能伸,也伸不到的净土。基于理论的分析,“严重超速”入刑毫无必要。

1. 从二次违法性观出发,“严重超速”不必入刑。“如果说古代社会遵循‘出于礼而入于法’的基本准则,那么在现代社会制定刑法设立犯罪时,更应当遵循‘出于他法而入于刑法’的立法基本原则。在司法实践中,一种行为构成犯罪,实际上就是这种行为已经超越了他法而进入到刑法领域之中,进而触犯了刑法的规定,因此任何犯罪行为具有二次性违法的特征。”^{[3](P59)}简而言之,即任何犯罪都是经过前置法的评价,却因前置法处罚达不到预防治理该危害行为的最低要求,而步入刑法评价领域的。

我国的《道路交通安全管理法规》、《中华人民共和国道路交通安全法实施条例》不仅因地制宜、因时而异的对机动车车速进行了限定,而且对超速行为也明确做出了罚则。公、检、法系统更是出台了相应的规章制度来规范和指导实践。林林总总的法律文件构筑了对超速行为处罚的严密法网,让其无处遁形。

从法条的规定上,“严重超速”并无入刑之必要性。《道路交通安全管理法规》第91条第4款规定,“醉酒驾驶营运机动车的,有公安机关交通管理部门约束至酒醒,吊销机动车驾驶证,依法追究刑事责任……。”但是,再看《道路交通安全管理法规》第99条规定:“有下列行为之一的,由公安机关交通管理部门处二百元以上二千元以下罚款,其中第(四)项便是,机动车行使超过规定时速百分之五十的;”该条并未提及“依法追究刑事责任”的字样,因而“严重超速”在未造成重大交通事故的情形下,没有被追究刑事责任的义务,在二次违法性理论的指引下,对严重超速行为进行行政处罚即可。

“犯罪的二次性违法性理论始终秉持这样一个司法理念和思维习惯,即法体系是一个由众多

法律所组成的具有先后适用位阶的协调统一的系统,任何一部法律的适用都是以法秩序的和谐为基本前提的。”^{[7](P53)}因此,基于共同的内在价值追求,《道路交通安全管理法规》与他法在对同一行为的认可程度应当保持一致。不仅从《道路交通安全管理法规》对超速的态度可以发现,严重超速并没有得到立法者的重视与特殊待遇,而且从2000年11月10日最高人民法院《关于审理交通肇事刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第2条可以看出,司法部门对严重超速也没有十分的否定,因而刑法也应秉持相同的理念。若在《道路交通安全管理法规》有能力对“严重超速”行为处罚的情形下,刑法挺身而出不免有牛刀杀鸡大费周章之嫌。

2. 刑法谦抑性指引下,“严重超速”不应入刑。日本刑法学家平野龙一认为,刑法谦抑性应包括三个含义,即刑法的补充性、不完整性和宽容性。^{[8](P22)}我国梁根林教授认为,“所谓刑法谦抑性,是指刑法应当作为社会抗制违法行为的最后一道防线,能够用其他法律手段调整的尽量不用刑法手段调整,能够用较轻的刑法手段调整的犯罪行为尽量不用较重的刑法手段调整”^{[9](P47)};“陈兴良教授从刑法谦抑性所具有的限制机能出发,把刑法的价值蕴含概括为刑法的紧缩性、刑法的补充性、刑法的经济性三个方面。”^{[10](P77)}刑法谦抑性的思想背后蕴含着人道主义、经济学等深刻的理论内涵,是当代刑法应当遵循的原则之一。

刑法谦抑性实现的两条路径便是非犯罪化与轻刑化。非犯罪化意味着在法律体系的架构中,在刑法适用之前,有一部法律规章能够合理应对该行为时,刑法可保持谦抑来缓解社会的紧张情绪。对于“严重超速”行为的治理,在《道路交通安全管理法规》中规定对超过规定时速50%的予以二百元以上二千元以下罚款,表明了其他规章的态度,已经有了惩罚与治理。不仅如此,从数学的角度分析,《道路交通安全管理法规》已经规定了对大于等于规定时速1.5倍车速的处罚,俨然已经走到了尽头,行政处罚也已经穷尽行为的边际。因此,对不论是严重超速亦或是特别严重超速都有了处罚上的应对。既然行政法的应对已如此充分,又有何种理由将其入刑呢?从治理的成效上看,《道路交通安全管理法规》颁布伊始至今,对于严重超速行为的应对并没有到达无法治理的局面,相反只是在一些重大事故中出现了严重超速造成严重后果的情形,此种严重超速亦是基于其他例如醉酒、吸毒的

原因后的行为,单纯严重超速驾驶行为少之又少。因此,可以肯定《道路交通安全管理条例》在打击严重超速行为上所作出的贡献。

对于行为犯罪化问题,在刑法谦抑性思想的指引下,立法者应当保持慎重的态度。行为的社会危害性是不是到了难以复加的局面,他法是否到了没办法应对的局面。刑事立法不应单纯地追求时效而忽视其立法必要性的考证,有时候为了些许成效而放弃对人权的保护,让刑罚恣意横行,未免得得不偿失。

3. 从罪责刑相适应原则出发,“严重超速”不应入刑。“严重超速”行为一旦列入“危险驾驶罪”的评价领域,罪责刑相适应就应纳入考虑范围。《草案》以列举式的方式将“在公路上从事客运业务严重超过规定时速行驶的”与“追逐竞驶,情节恶劣的”、“醉酒驾驶机动车的”共同列入刑法条文中,并共同适用“处拘役,并处罚金”的刑罚,会使人产生这三种行为在社会危害性上等量的错觉。

“在公路上从事客运业务严重超过规定时速行驶的”这一条文中有两处亟待解释。首先是“从事客运业务”所针对的是机动车。该类机动车范围广泛从小轿车到大客车。其次是公路,公路应当归于公共道路,有一定的人员来往。最后是严重,从文意解释的角度出发,其应指代行驶速度。该条文所保护的法益一方面包括来往于公共道路安全,另一方面也包括客运机动车上的人员安全,而安全主要取决于机动车车速。

单单与“追逐竞驶,情节严重”相比,“在公路上从事客运业务严重超过规定时速行驶的”的危害性就大不如前。驾龄、车技、反应速度都决定一个人对车速的把控能力,严重超过规定时速区分于不同人而言危险是不一样的。再者,“严重超速”入刑是为了保护公路交通安全与客运汽车上人员的安全。但是在急刹车顺利的情况下,车上人员的安全一般是可以保证的。因此,当驾驶员前面的公路上一望无垠,车流和客流量小时,危险性就非常低。但“追逐竞驶”却不能如此认为,在追逐竞驶的情形下,“追”和“竞”不仅表现出比赛性,更表现出了情绪性,其危险性不言自明。又加上“情节严重”作为限定刑法评价的门槛,可以说凡是进入“危险驾驶罪”评价中的追逐竞驶行为,其社会危害性远高于“在公路上从事客运业务严重超过规定时速行驶的”。因而,有学者认为“追逐竞驶以具有抽象危险性的高速驾驶或者超速驾驶为前提,缓慢驾驶的行为不可能成立本罪。但

是,单纯的高速驾驶或者超速驾驶,并不直接成立本罪。”^{[11](P637)}不仅如此,“严重超速”试图注重保护客运中乘客的安全而提升其社会危害性,该做法立意虽好,却难以在宏观层面上使该项与其他项的社会危害性达到持平状态。

(三) 基于实践:“严重超速”入刑的逆向评价——无可操作性

法律必须被信仰,否则它将形同虚设。目光游离于事实与规范之间,可在操作上却无法可用。“严重超速”入刑之后便会产生这样一种困境。

1. “严重超速”行为主观多元化,入刑牺牲个别正义。在论及成立犯罪与否,主客观相统一的认定原则必会浮于眼前。“故意概念与过失概念在刑法上的意义是确立入罪的要件,从该目的来看,一个较低回避可能性的主观状态(过失)可以跨过入罪的门槛,一个高回避可能性的主观状态(故意)当然也可以跨过入罪的门槛。”^{[12](P483)}就危险驾驶罪而言,通说认为其主观方面是故意,“故意与过失之间的关系,是回避可能性的高低度关系,是责任的高低度关系,也是刑罚意义的高低度关系,因而是一种位阶关系。”^{[13](P95)}所以,过失不能是该罪的主观。

在追逐竞驶的行为模式下,行为人明知“自己的行为会对不特定多数人的生命、重大财产安全以及公共交通安全产生危险或造成侵害结果。”^{[14](P53)}在醉酒驾驶的行为模式下,主观也是故意,其认定须从国外原因自由行为理论^{[15](P376)}分析,即只要行为人实施原因行为时具有明确的认识即可。

若“严重超速”入刑,归入“危险驾驶罪”的评价范围,在罪质协调的内在体系性要求下,行为人的主观只能是故意。其明知应该是对严重超速的明知。但从客观方面来认识严重超速行为,其主观目的可能是过失,也可能是意外事件。

有专家认为,“超速则有时涉及道路管理上的因素,个别地方限速设置本身就存在不合理的地方,或者提示不醒目,一些时候驾驶员超速了,但却并非‘故意’。”^[2]此时很可能是过失。再者,驾驶员置于机动车内,妄想其自身不依靠车上的仪表盘与道路上的限速标示能够认识其自身是否超速未免强人所难。在汽车仪表盘坏掉的情况下,驾驶员主观无法认识到自己已经超速,但客观上超速,这就是意外事件。

因此,严重超速的主观多种多样,《草案》第7条的规定带有严格责任的引入与单纯客观归罪的

味道。“在公路上从事客运业务严重超过规定时速行驶的”入刑可能会使得正义被牺牲,刑法的口袋进一步扩大。

与此同时,对于驾驶人的主观认定方法缺乏可行性。即便对于主观的认定采取从客观到主观的路径,但严重超速的行为手段和外观模式无差别,仅凭测速仪认定驾驶员的主观实在过于牵强。在现如今没有更好的手段去准确认定驾驶人的主观,而谈将“严重超速”入刑。

2.“严重超速”入刑,认定标准及取证有困难。在车辆行驶过程中,速度不会一成不变,即便持续地、稳定地踏踩油门也无法保证速度的稳定。若“严重超速”入刑,在实践操作上必然带来取证问题。对于如何取证,取何种证据具有正当性值得深入探讨。

众所周知,交警在对超速行为进行处罚时往往是依据电子测速仪所测出的时速。但电子测速仪不可能完全分布在道路两侧,必定存在测速盲区,若在盲区中严重超速就会带来证据的匮乏,最终承担举证责任的不利后果。堂而皇之的躲避刑法的追责必会造成刑法威严的锐减。

假设案例,若甲在规定时速为60 km/h的公路上从事客运业务,先以200 km/h的速度行驶1秒钟,后4秒钟以20 km/h行驶,这5秒钟内的平均速度为56 km/h。此时该如何处理?若选择200 km/h,则必然属于严重超过规定时速,若以20 km/h或者56 km/h作为证据则仍然在规定时速之内。根据现有器械的原理,无法测定出某一时刻物体的运行速度。例如雷达测速仪工作原理是基于多普勒原理,即当微波照射到运动的物体上时,会产生一个与运动物体速度成比率的变化,其变化大小正比于物体运动的速度。而激光测速仪则是根据物体位移与脉冲波的间隔时间的商算出平均速度。两者都只能测算出平均速度。因此“严重超速”在一些情形下会遭遇困境。

对于严重超速的速度的选择标准,不仅在《道路交通安全管理法规》中没有明确的操作方式,也没有相关司法解释出台做出说明,仅在实践中采用拍到自认倒霉的做法来保障该条文实行,效果之差可想而知。

除此之外,在公路上从事客运业务的概念异常宽泛,如果行为人驾驶出租汽车,车内只有司机一人,是否算从事客运业务?如果属于熟人搭乘顺风车,到目的地下车给汽油费,是否又属于客运业务?再如,客运汽车上人数不同,其法益大小也

不尽相同,有多少人时能达到刑法所保护的价值也不可不知。面对如此多实践中可能存在的问题,不应盲目地将“严重超速”入刑。

3.“严重超速”入刑会导致行政权力的恣意扩大。君子慎独,但非完人,每个人都会在不经意间做出失当的行为。在高速公路上,由于交通顺畅,因而速度在不经意间也会超过规定时速。“严重超速”入刑,在证据的把控上离不开行政机关的鼎力支持,公检联手的关系将会进一步升华。行政权力程度的加深,相较之下会造成公民权利的弱化。

公权力必须有明确的边际,必须严格按照规定行使。“严重超速”入刑,交管部门可以因为政策的需要加大或者减小对该行为的打击力度,也可以针对某类车加大打击力度,而根据该车的运行一般规律来制定测速的模式。隐蔽的测速仪如果没有规范的参与必定让许多一时大意但未造成严重后果的“严重超速”驾驶员踉跄入狱。也可能由于各种因素,使得一些故意“严重超速”的人逃离刑法的制裁。

(四)基于规范:“严重超速”入刑的逆向评价——无规范性

1.“严重超速”与“追逐竞驶”的混沌不清。一般来说,“追逐竞驶是指行为人在道路上高速、超速行驶,随意追逐、超越其他车辆,频繁、突然并线,近距离驶入其他车辆之前的危险驾驶行为。”^[16]从该行为解构中,可以发现严重超速只是该行为的一种表征。有学者完全站在第三方的角度认为,追逐竞驶在“追”、“竞”的含涉下必然隐含两个主体,因此,严重超速行为与追逐竞驶行为不一致。但从行为人视角来看,双方之间的追逐竞驶是我要不断地超过前面的车,因而一人也可构成。还有学者认为“追逐竞驶”不一定会“严重超速”,即便如此,刑法条文以“情节严重”来拔高“追逐竞驶”的入罪门槛,因而严重超速行为完全可以被评价到“追逐竞驶,情节严重”范围内。

因此,在一定意义上来说,“严重超速”入刑会造成与“追逐竞驶,情节严重”的混沌不清,以至于“严重超速”行为入刑似乎是民法中严格责任的规制方式转变为刑法中危险驾驶罪的兜底条款的情形。

2.“严重超速”标准的难以言明。《草案》中规定,将“严重超速”入刑用了“严重超过规定时速行驶的”的字样,很明显,严重是形容超过规定速度的程度。缘于刑法自身对稳定性和应变性的内在要求,此种立法形式值得肯定。但落实到司法实践中,则无用武之地。纵观各处规范,似乎对严重

超速有了界定,即指超过规定时速的 50%。如 2013 年公安部交通管理局发布《关于规范查处机动车违反限速规定交通违法行为的指导意见》对于 4 类驾驶机动车违反限速规定,未造成后果的,由公安交通管理部门予以警告,免于处罚。^④南京市中级人民法院公布并执行的《关于进一步规范交通肇事案件的审理工作,严肃惩处重大恶性交通肇事案件的意见》的规定。^⑤除此之外,《道路交通安全管理法规》还对超过 50% 的予以二百元以上二千元以下罚款。其间都用严重的口吻对超过规定时速 50% 的予以不同对待。刑法作为社会正义的保证,对危害社会行为的最后一道防线,是否应该采用其他规定中超过规定时速 50% 的标准值得商榷。

首先,从两个规定的处罚上来看,第一种情形是低于 50% 的予以警告,免除处罚,则相反,高于 50% 要进行处罚,此时还停留在一般处罚的领域。若进入刑法评价的视野理应超过 50%。而第二种情形来看,对于超过 50% 的只是不能判处缓刑或其他非监禁刑。第三种也只是予以治安处罚。因此,在入刑后以 50% 作为标准着实违背了罪责刑相适应原则,而以多少作为标准理论界和实务界仍未有头绪。其次,规定时速是否合理也值得探讨,在生活中动辄超车、超速但仍然能够安全地行驶者大有人在,普遍的超速行为是否能够质疑规定时速的合理性。最后,严重超速是价值评价的结果,价值评价标准要基于大量实证的考究才能成形。只有在正确评价“严重”程度时才可以对“严重超速”予以评测。

三、“严重超速”入刑的反思

时代的进步,科技的革新,在人们生活日益方便的同时,其遭受的风险也日益增大。经济安全、食品安全以及交通安全等都无时无刻地困扰着我们。针对此,德国著名的社会学家乌尔里希·贝克提出了“风险社会”的概念,其理论旨在说明“工

业社会,已经由其本身系统制造的危险,而身不由己地突变为社会风险。”^{[17](P5)} 为了应对如此的社会风险,有学者认为,“刑法作为法秩序共同体安全的最有力保护者,应当对‘风险社会’作出回应。‘风险社会’是‘责任刑法’向‘风险刑法’转向的前提,在‘风险社会’里,刑法的规制必须前置。同时,刑法对于‘风险社会’的反应也具有不同以往的特征,即刑法反应的目的从矫正转向预防,反应的依据从客体实害转向个体危险。”^{[18](P42~45)}

就交通安全而言,汽车保有率这几年大幅提升,即便是在交通事故多发的年代里,人们也并没有因噎废食。因为任何事物的存在都有度的约束,风险也不例外。但是“在被允许范围内所进行的行为就不违法。即使发生了事故,只能看成是所谓的不可抗力,并不产生刑法上的责任。然而,这种被允许的危险也有一定的社会伦理容忍限度,如若超越了这个限度,就不再被允许,便具有了有责性,危险驾驶便是如此。”^{[19](P97)}

由此可见,基于风险社会理念的引导,刑法规定了“危险驾驶罪”。但“严重超速”行为入刑,并得到危险驾驶罪的评价,值得反思与批评。“这种立法是当严厉的,其中潜藏着刑法功能化的影子。所谓‘刑法功能化’是指只要安全、财经、交通等领域中‘任何一种社会利益需要支持’或者任何一种国家利益受到的威胁需要排除,刑法都被看作是一件廉价的、几乎随时可以投入使用的全能武器。”^{[20](P112)} 站在刑法学者的立场,刨根问底、追本溯源,不难看出《草案》第 7 条的出现,虽其心是为了保护交通安全,但顿现刑法万能之精要。

“立法者希望通过严刑峻法提高民众的风险知觉以达到遏制危险驾驶行为发生之目的。”^{[21](P54)} 这种立法理念最终会落入重刑主义的泥潭。时下“严重超速”行为的确需要严厉打击,但入刑并非唯一手段。加大治安监管力度,扩大查处范围岂不是比将其入刑来的更节约成本,更能取得良好的成效吗?

注 释:

①2009 年 5 月 7 日晚 8 时,谭卓在浙江省杭州市文二西路被胡斌所驾驶的改装三菱跑车撞飞,送医院后不治身亡。

②2009 年 6 月 30 日晚,南京市江宁区岔路口,肇事司机张明宝醉酒驾车狂飚 1 400 多米,连撞 9 人,造成 5 死 4 伤,其中有一对夫妻的妻子已经怀孕。从批捕到一审,张明宝都被“以危险方法危害公共安全”定性。

③在道路上驾驶机动车追逐竞驶,情节恶劣的,或者在道路上醉酒驾驶机动车的,处拘役,并处罚金。

④这 4 类包括:(1)在限速 < 60 km/h 的公路上超过规定车速

50% 以下的;(2)驾驶中型以上客货车、校车、危化品运输车在高速公路、城市快速路以外的道路上超过规定车速 10% 以下的;(3)驾驶中型以上客货车、校车、危化品运输车以外的机动车超过规定车速 10% 以下的;(4)驾驶机动车在高速公路上行驶速度低于规定时速 20% 以下的。

⑤在交通肇事中出现酒后驾车、无证驾驶、高速驾驶车辆,有证据证明其超过限速 50% 以上等情形的,不得判处缓刑或者其他非监禁刑。

参考文献:

- [1]刘高.“超速入刑”有助打击“马路杀手”[N]. 新京报, 2014-10-28.
- [2]刘兴伟.“入刑”治“超速”,不是法治是“吓人”[N]. 华商报, 2013-10-18.
- [3]杨兴培.“许霆案”的技术分析及其法理思考[J]. 法学, 2008, (3).
- [4]梁根林,何慧新. 二十世纪的中国刑法学(下)——反思与展望[J]. 中外法学, 1999, (4).
- [5]亓旭岩. 试析危险驾驶的罪与罚——以危险驾驶入刑为视角[J]. 山东审判, 2014, (1).
- [6]杨兴培.“风险社会”中社会风险的刑事政策应对[J]. 华东政法大学学报, 2011, (2).
- [7]江典立. 反思与探究:“孙大午案”的剖析与司法理念的重塑[J]. 贵州警官职业学院学报, 2014, (3).
- [8][日]平野龙一. 现代法——现代法与刑罚[M]. 东京:岩波书店出版社, 1965.
- [9]梁根林. 非刑罚化——当代刑法改革的主题[J]. 现代法学, 2000, (12).
- [10]傅建平. 刑法谦抑性的理论根基与价值[A]. 游伟. 华东刑

- 事司法评论[C]. 北京:法律出版社, 2004.
- [11]张明楷. 刑法学[M]. 北京:法律出版社, 2011.
- [12]黄荣坚. 基础刑法学[M]. 北京:元照出版有限公司, 2006.
- [13]张明楷. 论表面的构成要件要素[J]. 中国法学, 2009, (2).
- [14]张宁. 论刑法危险驾驶罪的犯罪构成与司法认定[J]. 黑龙江政法管理干部学院学报, 2014, (1).
- [15]陈家林. 外国刑法通论[M]. 北京:中国人民公安大学出版社, 2009.
- [16]张明楷. 危险驾驶及其与相关罪名的关系[N]. 人民法院报, 2011-05-11.
- [17][德]乌尔里希·贝克. 风险社会[M]. 南京:译林出版社, 2004.
- [18]赵书鸿. 风险社会的刑法保护[J]. 人民检察, 2008, (1).
- [19]史强. 论我国刑法中危险驾驶罪的客观构成要件要素[J]. 福建警察学院学报, 2012, (4).
- [20]樊文. 犯罪控制的惩罚主义及其效果[J]. 法学研究, 2011, (3).
- [21]李波. 海峡两岸危险驾驶罪比较研究[J]. 福建警察学院学报, 2011, (6).

(上接第 26 页)

物流企业的商业系统协同,即提升物流行业上下游企业间的合作,协调合作者的贡献和利益。鼓励上下游企业从供应链的完整运作角度出发紧密协作,成为利益共享、风险共担的合作者,从而降低物流运作成本,提升物流服务水平,增加物流产品价值,实现物流供应链整体性能的优化。

物流企业的管理系统协同,即提升物流企业间的水平合作关系,推动物流企业通过兼并重组、横向联合等方式,实现物流企业间的水平合作,形成物流联盟。物流联盟内企业进行创造性合作,通过分享市场信息,共享技术资源,发挥资源的最大效用。

参考文献:

- [1]黄勇,徐景昊. 我国中部 6 省社会物流效率的分析与评价[J]. 铁道运输与经济, 2009, (11): 78~81.
- [2]钟祖昌. 基于三阶段 DEA 模型的中国物流产业技术效率研究[J]. 财经研究, 2010, (9): 80~90.
- [3]柳键,邱国斌. 基于 DEA 模型的我国物流投入产出效率分析[J]. 物流工程与管理, 2011, (1): 5~9.
- [4]范月娇. 区域物流服务生产效率评价研究——以海峡西岸经济区为例[J]. 宏观经济研究, 2012, (7): 59~67.
- [5]王瑛,杜鹏程,汪凯茜. 中国物流投入产出效率评价体系及实证检验[J]. 北京工商大学学报(社会科学版), 2013, (3): 59~64.
- [6]唐建荣,卢珍珠. 低碳约束下的物流效率分析——以东部十省市为例[J]. 中国流通经济, 2013, (1): 40~47.

五、结论

本文运用 DEA 效率评价模型对京津冀区域物流业 2009~2013 年投入产出数据进行了分析,评价了三地的物流效率,并对总体有效性、技术有效性、规模有效性进行了分析,结果发现京津冀三地物流效率不同程度出现物流效率不高,协同发展程度较低等问题。针对以上问题,本文从空间、产业和企业三个维度提出了规模协同、供需协同、技术协同等对策性建议,对于推动京津冀区域物流协同发展、提升京津冀区域物流效率有着积极作用和意义。

- [7]乐小兵,王瑛. 基于 DEA 模型的广西物流服务效率评价研究[J]. 科技管理研究, 2014, (5): 54~57.
- [8]徐青青,缪立新. 区域物流协同内涵及模式研究[J]. 科技进步与对策, 2007, (1): 94~97.
- [9]孙鹏,罗新星. 基于多维空间的现代区域物流协同要素分析[J]. 软科学, 2010, (4): 79~82.
- [10]杨晓艳,杨方方. 区域物流协同的三维结构模型研究[J]. 经济问题, 2012, (12): 118~120.
- [11]谢泗薪,张文华. 区域物流协同创新与演化机制探微[J]. 价格月刊, 2014, (1): 44~48.
- [12]李建军,舒辉. 区域物流协同成长实证研究[J]. 中国流通经济, 2014, (9): 40~45.