

# 法秩序统一性的含义与刑法体系解释

## 以侵害英雄烈士名誉、荣誉罪为例

### 前沿聚焦

□ 周光权 (清华大学法学院教授、博士生导师)

#### 一、问题的提出

《刑法修正案(十一)》第三十五条增设了侵害英雄烈士名誉、荣誉罪。不少学者认为,本罪中的英雄仅指已经牺牲的英雄,尚健在的英雄只能是侮辱罪的保护对象,不在本罪的保护范围内。在最高人民检察院指导性案例“仇某侵害英雄烈士名誉、荣誉案”(检例第136号)中,司法机关也认为,本罪中的“英雄烈士”仅指已经牺牲、逝世的英雄烈士;如果在同一案件中,行为人的行为所侵害的群体中既有已牺牲的烈士,又有健在的英雄模范人物时,应当整体评价为侵害英雄烈士名誉、荣誉罪,不宜区别适用侵害英雄烈士名誉、荣誉罪和侮辱罪、诽谤罪。但如果认为本罪的英雄只能是逝者,在被侵害的对象中也有健在的英雄模范人物时,将其整体评价到本罪的根据在哪里?为何不能对行为人以本罪(针对逝者)和侮辱罪(针对生者)进行并罚?且行为人侵害健在的英雄模范人物名誉、荣誉,同时损害社会公共利益的,仅适用侮辱罪、诽谤罪追究刑事责任,难以全面地保护法益。因此,可以认为,主张本罪仅保护逝者在刑法解释的方法论、对法秩序统一性的理解上均存在不足,需要深入思考法秩序统一性原理之下的刑法体系解释问题。

#### 二、文义解释及其结论的局限

一方面,将健在的英雄作为本罪保护对象符合文义解释的要求。若认为英雄原本就有“英勇壮烈”“英勇牺牲的烈士”“杰出的功绩”三种文义,无法推出本罪的英雄烈士只能是逝者的结论。且从文义解释的角度将本罪的“英雄烈士”限定为“具有英雄品质的烈士”“英雄般的烈士”或者“英勇的烈士”,势必难以回应:(1)烈士褒扬条例的名称是否就应该改为“英雄烈士褒扬条例”?(2)那些已在突发或偶发事件中英勇牺牲,但在之前的长期工作中并没有作出英雄事迹的人是否不能被评定为烈士?(3)文义解释是对法条用语进行解释,使结论不让一般国民感到意外,“健在的英雄”“我们身边的英雄”这些用语也完全能被国民所接受。另一方面,文义解释具有局限性。在法条文字多义或文义的最大边界难以确定时,应进一步检验法律产生史和在整个法律体系中的系统相关性,法律解释可能带来的后果,由此探寻法律的特别保护功能和法条的客观目的,当何为“英雄”的法条文义存在争议时,应考虑法

秩序统一性之下的体系解释及蕴含在其中的目的解释。最为关键的问题是,什么才是真正的法秩序统一性?

#### 三、法秩序统一性的思考前提:本罪所涉“周边”法律

主张本罪中的“英雄烈士”特指“具有英雄品质的烈士”或“英雄般的烈士”的核心观点是,我国民法典第一百八十五条和英雄烈士保护法对英雄烈士的保护范围作出了明确规定,并限定为逝者,刑法应该“对标”这两部法律,立足于法秩序统一性,限定地理解英雄烈士的范围。

但这一主张存在三个方面的疑问。首先,英雄烈士保护法具有特殊立法目的,此法基于特殊规范目的所作的限定,对刑法解释未必有绝对的制约效果。刑法条文不是僵化的文字,应当基于法益保护的考虑,确定处罚或保护的界限。为全面地保护法益,没有必要苛求刑法概念必须和其他部门法在任何时候都严丝合缝地保持一致。其次,民法典第一百八十五条同时保护健在的英雄的主张具有合理性。关于民法典第一百八十五条的“英雄烈士”的理解,民法学界始终存在争议。有观点认为,英雄与烈士并列,但“英雄”一词既包括处于生存状态的人,也包括逝者。笔者认为具有合理性,若将健在的英雄排除在民法典第一百八十五条的保护对象之外,确实会人为地形成法律漏洞。最后,确定本罪对象时要顾及民法典和英雄烈士保护法之外的其他“周边”法律。《关于〈中华人民共和国英雄烈士保护法(草案)〉的说明》这一立法草案说明清晰表达了两项含义:一方面,保护英雄烈士的法律众多;另一方面,保护英雄烈士的不同法律之间存在明确分工。我国对英雄和烈士进行体系保护的制度已设计得相当完善,主张本罪保护对象仅从属于英雄烈士保护法的观点对前置法的关注存在明显遗漏,无法确保对刑法体系解释方法的运用。

#### 四、法秩序统一性的真实含义及其对刑法解释的影响

法秩序统一不能理解为“部门法之间的统一”,而是与“法规范的集合”及其背后的法律目的的协调一致。法秩序统一性,是指“在用规范的观点审视法规范的集合时反映出来的,必须将法规范的集合作为不能自相矛盾的统一体来把握的观念”。因此,法秩序的统一不是指刑法与其他某一个单一的部门法之间在法条内容、概念上的对应,而是与其他相关“周边”法律即“法规范的集合”及其背后的法律目的的协调一致。本罪对于健在的英雄有必要提供保护,这些被害人的个人名誉、荣誉受侵害,也是对社会管理秩序的侵害,有必要进行刑事处罚,这是该规定的特殊规范目的。追求这一目的,与宪法统摄下的对英雄烈士的人格权给予全面保护的“法规范的集合”所追求的目的之间,并无抵触之处。本罪的客观构成要件中,并无“违反英雄烈士保护法的规定,侮辱、诽谤或者以其他方式侵害英雄烈士的名誉、荣誉,损害社会公共利益,情节严重”的表述,将本罪的保护对象“对标”英雄烈士保护法缺乏规范依据。

在法秩序统一性之下应对本罪保护法益进行实质性解释,本罪作为妨害社会管理秩序罪也分主次法益:主要法益是社会公共利益和公共秩序,同时保护健在英雄的人格权。对本罪保护对象的判定,除英雄烈士保护法外,还要顾及民法典、国家勋章和国家荣誉称号法、《国家功勋荣誉表彰条例》《中国共产党党内功勋荣誉表彰条例》

《军队功勋荣誉表彰条例》等法律、法规的规定。这些现实中的英雄,为国家、民族和人民作出了巨大贡献和牺牲,承载着社会主义核心价值观和人民对国家的认同感和向心力,也应将其纳入本罪的保护范围。

侮辱、诽谤健在的英雄的行为,在损害社会公共利益情节严重时,构成本罪和侮辱罪、诽谤罪的想象竞合犯。至于两罪的法定最高刑相同时,应如何适用想象竞合犯“从一重罪处断”的处理规则,很值得研究。笔者认为,基于想象竞合犯的“明示功能”,全面保护法益和实现积极的刑罚一般预防的需要,一般应对被告人以侵害英雄烈士名誉、荣誉罪论处。这样既能准确评价行为的法益侵害性,也能向社会传递英雄的人格、社会公共利益不容侵犯的信号。重申英雄烈士的人格权和社会公共利益两者均为非常重要的基本权利和宪法价值这一基本理念,以切实维护社会主义核心价值观,是最理想的处理方案。

综上所述,法条文义是刑法解释的起点。但文义解释方法只能提供初步的判断,功能有限。基于法秩序统一性的体系解释有助于消除争议。法秩序统一应当理解为“法规范的集合”不存在内在且根本的矛盾,否则就会产生方法论上的错误。对于侵害英雄烈士名誉、荣誉罪侵害对象的理解,不能仅关注英雄烈士保护法,应当对其他相关“周边”法律予以全面考察,从而准确把握法秩序统一性原理的含义。在肯定本罪保护健在的英雄的前提下,必须妥善处理其与侮辱罪、诽谤罪的关系。侵害健在的英雄人格的行为,构成本罪和侮辱罪、诽谤罪的想象竞合犯,但考虑弘扬社会主义核心价值观及实现想象竞合犯明示功能的需要,对被告人通常应当以侵害英雄烈士名誉、荣誉罪论处。

(文章原文刊载于《华东政法大学学报》2022年第2期)



### 法界动态

## 人民法院社会矛盾纠纷综合治理研究基地揭牌仪式在京举行



本报讯 记者黄洁 日前,由最高人民法院与北京师范大学共建的“人民法院社会矛盾纠纷综合治理研究基地”揭牌仪式暨中国特色一站式纠纷解决机制建设理论与实务研讨会在北京师范大学举行。人民教育家、北京师范大学刑事法律科学研究院名誉院长高铭暄,中国法学会党组成员、学术委员会主任张文显,最高人民法院党组成员、副院长姜伟,北京师范大学校长董奇出席揭牌仪式。揭牌仪式由北京师范大学法学院党委书记、院长梁迎修主持。

董奇表示,北京师范大学正在加快推进中国特色双一流大学建设,聚焦国家重大战略需求,有组织地开展基础研究,为国家各行各业各领域贡献力量。社会矛盾纠纷综合治理需要高水平的跨学科研究予以支撑,学校将以与最高人民法院共建研究基地为契机,充分发挥法学、心理学、教育学、社会学以及管理学等学科优势,研究真问题,加强资源投入,服务于化解社会矛盾纠纷的国家重大需求。

高铭暄指出,近些年来,全国各级法院在推动社会矛盾纠纷解决和诉讼服务理念革新与机制完善方面取得了丰硕成果,社会矛盾纠纷多元化解实践的快速发展,迫切需要法学理论的回应和指导。研究基地的设立有助于深化社会矛盾纠纷综合治理的理论研究,为司法实践提供智力支持。

## 西南政法大学举行“形势与政策”课集体备课会



本报讯 记者战海峰 近日,西南政法大学“形势与政策”课集体备课会在勤业楼举行。会议深入学习贯彻习近平总书记在学校思想政治理论课教师座谈会上重要讲话精神,落实巡视巡察整改要求,全面推动“形势与政策”课程高质量发展。党委书记樊伟教授出席会议并讲话。党委宣传部、教务处主要负责人、马克思主义学院领导班子成员及2021-2022学年第二学期“形势与政策”课任课教师参加会议。

樊伟指出,“形势与政策”课是立德树人的关键课程之一,要把视野拓宽,胸怀“两个大局”,心系“国之大者”,为党育人、为国育才,要把专题选准,坚持共性和个性相结合,努力打造具有西政特色的“形势与政策”课,要把课程吃透,了解学生的真实需求,精心构思课程设计,保证“形势与政策”课课堂内容为学生所用,要把问题讲清,科学合理拓展课程的广度和深度,对学生关心的热点、难点问题做好答疑解惑。要把课堂搞活,将抽象的理论知识与具体的案例分析结合起来,强化教学过程中的师生互动,进一步提升教学质量。要把思想打通,充分认识到上好“形势与政策”课首在责任,重在认真,贵在坚持,让学生学得真知,真正实现对大学生正确的思想引领和价值导向,引导学生努力成为德法兼修,堪当民族复兴大任的时代新人。

## 中国人民大学举办学生心理健康教育现场专题会



本报讯 见习记者柳源远 日前,中国人民大学举办学生心理健康教育现场专题会,党委书记张东刚就学生心理健康教育进行座谈交流。副校长顾涛,党委副书记、副校长胡百精出席会议。

张东刚指出,近年来,学校持续加强和改进学生心理健康教育工作,建设了较为完备的学生心理健康教育课程体系,深入开展专业心理咨询,探索开展团体心理辅导,进一步完善心理危机筛查与干预联动机制,形成了“学校-学院(书院)-班级-宿舍”多级学生心理健康教育工作体系,学生心理健康教育工作机制不断完善,队伍建设不断加强,平台拓展不断创新,有效守护了学生健康成长,维护了校园安全稳定。他强调,构建新时代中国人民大学学生心理健康教育体系,要紧密围绕“研究”“培训”“教育”“预防”“咨询”“筛查”“干预”“治疗”八个关键词,研究学生需要,提升工作能力,完善课程体系,加强问题预防,做好心理咨询,前置心理筛查,坚持预防为主,落实治疗措施,形成学生心理健康教育一体化工作体系,切实做到拓展亮点、打通堵点、解决难点、消灭燃点、清除爆点。

## 华东政法大学 上海政法学院共同主办第十二届Moot Shanghai国际商事模拟仲裁庭上海邀请赛



本报讯 记者余东明 近日,由华东政法大学和上海政法学院共同主办,上海仲裁委员会(SHAC)和上海国际仲裁中心(SHIAC)联合主办的第十二届Moot Shanghai国际商事模拟仲裁庭上海邀请赛在线上举办。本届Moot Shanghai吸引了来自全球19个国家及地区的多所知名高校。开幕式上,华东政法大学党委书记郭为禄教授和上海政法学院副院长郭少华教授分别代表主办方致辞。

郭为禄表示,Moot Shanghai能够激发学生自主学习的兴趣和潜能,培养团队协作意识,提升理论知识和应用能力,为中国涉外法治储备人才,有助于构建中国投资仲裁理论实践的生态和土壤,让上海成为中国法治建设和仲裁人才培养的高地。

# 弹智教书 竭力育人

## 忆恩师陈鹏生教授

### 追思

□ 王立民 (华东政法大学功勋教授)

惊悉恩师陈鹏生教授于2022年3月29日晨仙逝,享年89岁。中国失去一位“全国杰出资深法学家”,学校失去一位“功勋教授”,我失去一位恩师,心中十分悲伤。

我拜师于陈鹏生老师是40年前的事。1982年,我考入华东政法学院(2007年更名为华东政法大学),攻读法学硕士学位,方向是中国法制史。陈鹏生老师既授课又指导毕业论文,把我这个门外汉一步步带入中国法制史研究队伍,成为一名新兵。毕业后,留校任教,更是得到了陈鹏生老师无微不至的关怀。教学、研究、管理,我走过的每一步,都有陈鹏生老师的帮助与支持。

回忆陈鹏生老师的点点滴滴,十分突出的是把科研作为教书育人的抓手。在指导科研中,融入教书育人。在授课、指导论文、交谈中,陈鹏生老师都会特别强调以下三个方面。

一是要重视理论的学习、研究与运用。

陈鹏生老师在多种场合,要求学生重视理论学习、研究与运用。他认为,研究中国法制史不能就史料而史料,更不能堆砌史料就完事,而要以论为指导,史论结合。这样,才能深刻剖析问题,在历史场景中发现真谛,在研究中有新创新,在学术上提供增量。

陈鹏生老师重视的理论中,首先是马克思主义理论。他在《马克思主义与法制史研究》(《现代法学》1984年第3期)一文中,开门见山地说:“明古以今,我们要正确地借鉴法

制史上的经验教训,以完善社会主义法制,就必须坚持用马克思主义的理论指导法制史研究。”接着,强调要解决理论指导和史料整理考订的关系;要以社会的注释基础去考察法制的实质和历史发展;要揭示法制发展的内在联系和本质等。这些论述给我们这些学生很大帮助与启示。

二是要重视借鉴中国传统法文化中的优秀部分。

20世纪80年代,陈鹏生老师就认为,中国传统法文化历史悠久,博大精深,内涵丰富,影响很大,尤其是其中的优秀部分,值得借鉴并作为中国的法制建设提供源源不断的优质资源。为了推动中国传统法文化的研究,他于1990年便创立了中国法律史学会所属的儒学与法律文化研究会(以下简称中国儒学与法律文化研究会),形成研究合力,着力推进中国传统法文化的研究。

陈鹏生老师不仅自己重视借鉴中国传统法文化中的优秀部分,还教诲学生要这样践行,并举例告诉大家:“鉴古以晓今,现往而知来,回顾古人在这方面的实践,无疑会给我们以历史的启迪,从而使我们对实行一国两制构想的认识。”这里是讲,要借鉴中国古代因地制宜治国的经验,并为中国当今的一国两制提供历史素材,而出发点仍是要借鉴中国传统法文化中的优秀部分。

三是要重视研究领域的拓展。

陈鹏生老师认为,一位中国法制史学者不能长期固守自己原有的研究领域,而要有一个学者的担当与责任,不断拓展自己的研究,在深度与广度上,不断提升学术品位,并为国家的法制建设添砖加瓦。他身先士卒,为学生们作出了榜样。

陈鹏生老师以研究中国法制史为基点,然后向中国传统法文化及相关中国现实的法制问题两个方向拓展。陈鹏生老师领导的中国儒学与法律文化研究会凝聚境内外学者共同进行研究,影响遍及海内外。一些学者多次来国内参加国际性的学术研究会,其中包括日本、韩国、美国与中国台湾地区等地的一些学者,研究会的年会也往往是国际学术研讨会。不仅如此,陈鹏生老师还多次走出国门,与日本、中国台湾地区等地的学者交流中国传统法文化,是中国研究这一文化最著名的学者之一。

陈鹏生老师拓展研究的另一个领域是解决中国现实的法制问题。他在《法学研究要敢于面对现实的挑战》(《法学》1992年第11期)一文中写道:“面对改革开放的大潮,我们法学研究者的当务之急,是解放思想,站在理性的高度审视现实,大胆地去接触法制建设中重大的理论和实践的问题。”这种接触问题就是为了解决问题。

陈鹏生老师不仅自己重视研究领域的拓展,还这样指导学生。唐律研究是我的一块“根据地”,从硕士研究生开始,就建立这一“根据地”,之后始终没有放弃。其中,陈鹏生老师给予多次指导,指出不要仅研究唐律本身的问题,还要拓展研究,把唐律与以外的问题联系起来研究,产出自己的研究成果,形成自己的特色。以陈鹏生老师的指导为方向,我作了尝试,收到了较好的效果。

如今,恩师已逝,但其精神、经验与教诲永存并代代相传,让中国法制史与中国优秀传统文化在中国的法学教育与中国特色社会主义法治建设中,持续发挥作用,源源不断提供有价值的资源。

