

论催收非法债务罪中的“情节严重”

卢志磊

浙江工商大学法学院, 浙江 杭州

收稿日期: 2023年2月20日; 录用日期: 2023年3月1日; 发布日期: 2023年3月28日

摘要

《刑法修正案(十一)》规定了催收非法债务罪, 并且罪状中有规定“情节严重的”, 但何谓本罪中的“情节严重”, 目前暂无规范性文件予以指导, 容易导致本罪扩张适用。“情节严重”应当是客观的违法要素。本罪的“情节严重”应当侧重于手段的违法性, 与催收的债务性质、数额以及催收的主体没有实质性联系。具体而言, 本罪中的“情节严重”是指暴力、胁迫、跟踪等行为的情节严重。进一步讲, 当手段涉及以下要素时, 宜认定为本罪的情节严重: “多次催讨”、“形成、利用恶势力犯罪集团进行催讨”、“携带、使用凶器进行催讨”、“造成他人多处轻微伤或轻伤以上后果的”、“造成他人自杀、精神异常的”、“严重扰乱他人生活、工作秩序的”、“在公共场所暴力催讨的”。

关键词

催收非法债务罪, 情节严重, 限缩适用

On the “Serious Circumstances” in the Crime of Collecting Illegal Debt

Zhilei Lu

School of Law, Zhejiang Gongshang University, Hangzhou Zhejiang

Received: Feb. 20th, 2023; accepted: Mar. 1st, 2023; published: Mar. 28th, 2023

Abstract

The Criminal Law Amendment (XI) provides for the crime of collecting illegal debts, and the crime provides for “aggravated circumstances”, but there is no normative document to guide what constitutes “aggravated circumstances” in this crime, which can easily lead to the expansion of the application of this crime. “Aggravated circumstances” should be the objective element of the violation. The “aggravating circumstances” of this crime should focus on the illegality of the means, and there is no substantial connection with the nature and amount of the debt collected and the sub-

ject of the collection. Specifically, “aggravating circumstances” in this crime refers to the aggravating circumstances of violence, coercion, stalking and other acts. Further, when the means involves the following elements, it is appropriate to find the aggravating circumstances of this crime: “repeated collection”, “forming or using a criminal group of evil forces to collect”, “carrying or using a murder weapon to collect”, “causing multiple minor injuries or minor injuries or more to another person”, “causing another person to commit suicide or mental abnormality”, “seriously disrupting the life or work order of another person”, “violent collection in public places”.

Keywords

Collection of Illegal Debt Crime, Serious Situation, Restricted Application

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 问题的提出

近年来,刑事立法较为活跃,积极的刑法观在学界掀起一股热潮。就总体趋势而言,我国当下仍是一个严密刑事法网的过程,是渐次的犯罪化过程[1]。这种犯罪化的趋势,在立法上表现为增设轻罪,以此回应广大人民群众对于一些恶劣社会现象立法规制的呼吁、愿景。例如,《刑法修正案(十一)》新增设高空抛物罪、侵害英雄烈士名誉罪、荣誉罪等。

2018年1月,最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部印发《关于办理黑恶势力犯罪案件若干问题的指导意见》的通知(法发[2018]1号),明确提出要打击非法放贷讨债犯罪活动。2019年4月,两高两部联合印发《关于办理“套路贷”刑事案件若干问题的意见》(法发[2019]11号)《关于办理实施“软暴力”的刑事案件若干问题的意见》(公通字[2019]15号),明确对“套路贷”违法犯罪予以严厉打击;2019年7月,两高两部印发《关于办理非法放贷刑事案件若干问题的意见》的通知(法发[2019]24号),变相将非法放贷行为纳入刑法规制的范围。一系列文件的出台,足见“非法放贷、非法讨债”行为已经严重危害社会秩序,引起最高司法机关的关注。

在这样的背景下,催收非法债务罪孕育而生,《刑法修正案(十一)》在刑法第293条后增加一条,作为第293条之一:有下列情形之一的,催收高利放贷等产生的非法债务,情节严重的,处三年以下有期徒刑、拘役或者管制,并处或者单处罚金:1)使用暴力、胁迫方法的;2)限制他人人身自由或者侵入他人住宅的;3)恐吓、跟踪、骚扰他人的。

通过在中国裁判文书网,检索关键字“催收非法债务罪”,共检索到“刑事案由”13起,其中,12起为“刑事判决书”、1起为“出庭通知书”。故截至目前,公开的有关“催收非法债务罪”的刑事判决书共12份¹。针对当前学界对于催收非法债务罪的争议问题,通过阅读裁判文书,对催收非法债务罪中被告人的行为方式、索要债务的类型进行整理。其中,非法催收的手段方式,8个案件中被告人中采用“暴力、胁迫”方式²、4个案件中被告人采用“限制他人人身自由”方式、3个案件中被告人采用“侵入他人住宅”方式、6个案件中被告人采用“恐吓、跟踪、骚扰他人”的方式。³索要债务的类型,8起案件中索要的是高利贷的本息、4起案件中索要的是赌债。

¹数据来源于中国裁判文书网,截至2022年3月26日。

²其中,笔者将“强行拖车”的方式认为是“暴力、胁迫”的方式,而不是“恐吓、跟踪、骚扰他人”的方式,特此说明。

³在一起催收非法债务罪案件中,被告人采用的行为方式可能不止一种。

案例一：被告人顾某某于2020年5月10日0时许，纠集程云、郦嘉立、陈翔等人至上海市静安区延长路某某号嘉利明珠城小区内向被害人王某索要赌债。后因索要未果，程云、郦嘉立、陈翔共同殴打被害人王某，致其受伤。经鉴定，被害人王某因外伤致头皮挫伤、面部多处软组织擦伤及挫伤、双眼部挫伤、颈部多处挫伤、体表多处挫伤已分别构成轻微伤。最终，人民法院因被告人顾某某犯催收非法债务罪，判处有期徒刑6个月，并处罚金人民币3000元⁴。

本案中，被告人索要的是赌债，采用的方式是殴打被害人。从构成要件上来说，采用殴打的方式符合“使用暴力、胁迫方法的”、索要的是赌债当然也属于“非法债务”[2]。问题是，本罪有规定“情节严重”，被告人顾某某纠集多人索债是否属于情节严重？导致被害人王某多处轻微伤是否属于情节严重？于凌晨时分，在小区内向被害人索债是否属于情节严重？换言之，本罪的“情节严重”的标准是什么？

立法者通过频繁增设轻罪的方式使刑法积极参与社会治理，可以起到较好的威慑作用，但要注意限缩轻罪的适用，防止过度犯罪化。过度犯罪化最致命的后果是导致对法律尊重的缺失[3]。因此，有必要通过对于“情节严重”的解释，限缩对于催收非法债务罪的适用。

2. “情节严重”——客观违法要素的再提倡

“情节严重”是我国刑法分则立法中的一大特色。分则中许多罪名的成立要求“情节严重”，这在我国行政法与刑法二元社会治理模式下，具有重要意义。可以认为，犯罪的成立要求质与量的有机统一，情节严重就是对量上的要求。

2.1. “情节严重”的理论现状

第一，我国刑法中“情节严重”的所属体系地位，理论众说纷纭。尽管传统刑法理论通常将“情节严重”理解为犯罪的客观方面[4]，但其在内容上又强调，“情节”是主观和客观的统一，这显然具有矛盾。因此，在四要件犯罪构成体系下，“情节严重”不仅体现在犯罪客观方面，还可能体现在犯罪主观方面。在阶层论的犯罪构成体系中，有认为属于犯罪的构成要件要素(大多数是认为属于违法的构成要件要素)，有认为属于客观处罚条件⁵，[5]还有认为属于整体的评价要素，即“当符合了客观构成要件中的基本要素后，并不意味着行为的违法性达到了值得科处刑罚的程度，在此基础上，还需要进行整体评价。情节严重、情节恶劣就是这种整体的评价要素”[6]。这实际上还是认为“情节严重”在犯罪构成体系中属于客观违法要素。在认为属于客观处罚条件的观点中，有的学者认为只有司法解释中关于“情节严重”的规定是客观处罚条件[7]。

第二，其仅包含客观要素，还是既包括客观要素也包括主观要素？陈兴良教授认为，犯罪中的情节是反映行为社会危害性以及行为人人身危险性的各种主客观要素的总和[8]。这实际上是认为，情节严重既包含客观要素，也包含主观要素。如果采用违法和责任为支柱的三阶层或者两阶层体系，情节严重中的情节，并不是指任何情节，只能是指客观方面的表明法益侵害程度的情节[6]。因此，张明楷教授认为所谓“情节严重”在犯罪论体系上是属于整体的评价要素，并且这种整体的评价要素只能是客观的、表明法益侵害程度的情节。

第三，有学者通过实证分析指出，现司法解释将我国刑法中的“情节严重(恶劣)”共解释为数额、手

⁴参见上海市静安区人民法院(2021)沪0106刑初353号刑事判决书。

⁵需要特别指出，由于客观处罚条件的地位存在争议，因此当认为客观处罚条件不属于构成要件要素时，这样的表述并不矛盾。对于客观处罚条件的地位存在四种观点，第一，认为客观处罚条件不是构成要件要素，只是立法者基于刑事政策的考虑而设立的处罚条件，行为人不具备客观处罚条件时，其行为仍然成立犯罪，只能是不处罚而已；第二，影响违法性的客观处罚条件属于违法性要素，因而应是构成要件要素，只有不影响违法性的要素，才是客观处罚条件；第三，所有的客观处罚条件，都是构成要件要素；第四，客观处罚条件也是犯罪成立的外部条件，即犯罪成立的条件是构成要件符合性、违法性、有责性与客观处罚条件。具体可参见引用文献[5]。

段、后果、对象、次数、损失、再犯、主观、伤害、影响、拒不、时间、主体、自伤、用途、人起次、条件、危险、其他等 20 个要素，这属于我国司法解释的实然状态。其中有的属于事前要素，即存在于犯罪实行行为之前的要素，例如再犯要素；有的属于事中要素，即存在于实行行为过程中的要素，例如手段、对象要素；有的属于事后要素，即存在于实行行为之后、立案之前的要素，例如拒不要素^[9]。可见，尽管“情节严重”在应然层面上有着激烈的讨论，但其实然状态仍然是较为混乱的，与刑法理论背道而驰。

2.2. “情节严重”在本文中的定位及其要素取舍

本文更倾向于认为“情节严重”属于客观违法要素，在阶层论犯罪论构成体系上属于违法性阶层，而不是责任阶层。从司法操作层面上讲，当某一行为具有“情节严重”中所要求的某一要素时，就具备罪状中所要求的“情节严重”⁶。基于此，前述事前、事后要素超出了本来构成要件的评价范畴，不应当认为是犯罪中的“情节严重”。例如，事前要素中的再犯要素，将曾经受过行政处罚、刑事处罚作为认定“情节严重”的标准，这样的做法显然是将行为人的身危险性考虑为入罪的情节，具有鲜明的行为人刑法特色，是主观主义刑法的残余，应当予以摒弃。再如，事后要素中的拒不要素，将犯罪实行行为完成后，拒不交出非法携带的炸药、管制刀具的行为认定为“情节严重”，由于犯罪完成后行为人的行为只能反映行为人的身危险性，并不能反映行为人对法益侵害的程度，与上述事前要素犯了同样的错误，也不应当予以认可。

在这里，或许会有人认为，将“情节严重”仅仅理解为客观的违法要素，不符合司法解释的现状，也不符合当前的刑事政策。诚然，纵观司法解释关于“情节严重”的规定，其不仅包含客观要素，也包含主观要素，折射到理论的犯罪构成体系上，其地位也略显混乱。基于犯罪治理的需要，这种理解也略显狭隘。但是，笔者仍然认为，在理论上要坚守“情节严重”为客观的违法要素，司法解释也不能恣意对“情节严重”做出解释。否则，我国刑法分则立法中的这一大特色，必然在一定程度上突破罪刑法定原则。其次，刑法的作用也不仅仅为打击犯罪，也要保障人权。犯罪治理固然重要，人权保障也不能忽视，正如李斯特所言：“刑法是刑事政策不可逾越的屏障。”

3. 催收非法债务罪“情节严重”要素正向理性考察

一方面，本罪中的“情节严重”是指暴力、胁迫、跟踪等行为的情节严重，另一方面，情节严重的认定标准不应过低而应较高^[2]。笔者赞同这样的观点。进一步认为，考察本罪中的“情节严重”，应当从手段的严重性上探讨。

3.1. 本罪的次数要素——“多次催讨”

之所以认为“多次催讨”应当考虑是本罪中的情节严重，一个重要原因是本罪所保护的法益。

关于本罪的保护法益，理论上大致有三种观点。第一种，认为本罪保护的法益只能是个人法益^[2]。第二种，对催收非法债务罪法益侵害性的理解，应与寻衅滋事罪相似，即催收行为具有破坏社会公共秩序的属性乃是该罪应有之义，否则只能是一般侵犯人身或财产权的行为^[10]。即本罪保护的法益是公共秩序与人身法益的复合。第三种，认为在民间借贷尤其是网络民间借贷日渐普遍化的当下，催收非法债务行为之于社会公众对正当借贷关系信赖的冲击和破坏极为严重。在“欠债还钱，天经地义”之传统盛行的中国社会，通过刑法手段在全社会范围内确立其合法借贷、有序讨债的氛围和风气，极为必要。据此

⁶需要说明的是，本文认为“情节严重”既可以影响定罪，也可以影响量刑。例如，本罪中的次数要素——多次催讨。若认为一年内 3 次催讨可以认为是“多次”，那么行为人一年内 4 次催讨的，其中的 3 次催讨可以认为是满足“多次催讨”这个要素，还有 1 次催讨可以影响量刑。但不能将 4 次催讨都用作量刑的考量标准，否则违背“不能重复评价”的原则。

认为催收非法债务罪的保护法益包括合法、正当的民间借贷秩序^[11]。这种观点与第二种没有本质差别，合法、正当的民间借贷秩序也属于社会公共秩序，只不过是社会公共秩序的某一方面。笔者赞成第三种观点。进一步认为，本罪更侧重于保护民间借贷秩序中的讨债秩序，即本罪所保护的法益是债务人的人身、财产以及合法、正当的讨债秩序。因此，多次采用罪状所列的“使用暴力、胁迫”、“限制他人人身自由或者侵入他人住宅的”、“恐吓、跟踪、骚扰他人的”方式，显然已经破坏了合法、正当的讨债秩序，应当构成催收非法债务罪。对于使用上述方式仅仅催讨一次，不构成其他犯罪，符合《治安管理处罚法》规定的，可以给予行政处罚，不应当认为构成本罪，以此限缩本罪的适用。

在这里，可能会有人指出，催讨一次也有可能破坏合法、正当的讨债秩序，因此认为，规定多次并不合理。需要说明的是，这里的“多次”是指“次”的价值限定应当在达到需要予以行政处罚的危害程度。刑法中以多次行为成立犯罪的场合，每“次”的社会危害程度都必须达到行政违法的程度^[12]。因此，这里的“多次”可以理解为每“次”都必须达到行政违法的程度，但又没有达到值得刑罚处罚的程度。根据具体案情，若催讨一次的行为已经达到值得刑罚处罚的程度，当然也可以构成催收非法债务罪，这在逻辑上是说得通的。

需要说明的是，这里的“多次”是指向同一个人多次催收同一笔债务、不同笔债务，抑或是向不同的人催收同一笔债务、不同笔债务呢？笔者认为，只要是以罪状所列的三种行为方式，每次均能达到行政违法的程度，就可以认定为这里的“一次”，不考虑是向同一人或不同人催收同一笔或不同笔债务。至于“多次”究竟是几次？是否需要参照最高人民法院《关于审理盗窃案件具体应用法律若干问题的解释》中的规定，给出具体的次数？⁷笔者认为是有需要的，但是否应当将三次认定为这里的“多次”，是值得商榷的。在这里，应当结合实际情况，根据更加全面的实证数据，给出更加合理的次数要求。

3.2. 本罪的手段要素之一——“形成、利用恶势力犯罪集团进行催讨的”

在 12 起催收非法债务罪案件中，2 起案件中涉及多名被告人有组织性地进行催讨，这类案件往往与“套路贷”案件密切相关。

案例二：2018 年 2 月至 7 月间，被告郑某琛、郑某炜、林某某、任某利在福建省三明市大田县租用办公地点，以“18 金服”名义进行电信网络放贷活动。该团伙由郑某琛、郑某炜、林某某分别出资，作为放贷本金，团伙成员分工明确。郑某琛利用在“信安借条”网络放贷公司工作的便利条件，将有借款意向或者已借过贷款的借款人名单提供郑某炜、林某某，并教郑某炜、林某某如何进行网络放贷和催收等“套路贷”具体流程。郑某炜系财物人员，负责收、放贷款的同时，还与林某某共同审核借款人资料，收集借款人个人信息通讯录为后续催收做准备，并在借款人逾期还款或不还款时使郑某琛提供的“呼死你”软件进行催收或使用威胁、辱骂、恐吓等语言进行电话催收。该团伙利用“借贷宝”平台，以电信网络放贷进行“套路贷”犯罪活动，形成了恶势力犯罪团伙⁸。笔者认为，形成、利用恶势力犯罪团伙进行催讨是本罪中的“情节严重”。理由如下：

第一，形成恶势力犯罪团伙，催收非法债务的方式，严重侵害了合法、正当的讨债秩序。从客观上说，形成恶势力犯罪团伙从事犯罪活动，对合法、正当讨债秩序的上位概念——社会秩序，本身就造成较大的侵害。第二，如前所述，催收非法债务罪诞生的背景、原因，包含了打击黑恶势力团伙犯罪。例如在“套路贷”犯罪案件中，常见黑恶势力团伙利用被害人缺钱的心理，以行规、服务费、上门费为由，虚构高于实际借贷金额的借款合同，制造银行流水，再以现金交付的方式从被害人处取回部分借贷金额。

⁷最高人民法院《关于审理盗窃案件具体应用法律若干问题的解释》第 4 条规定：对于一年内入户盗窃或者在公共场所扒窃三次以上的，应当认定为“多次盗窃”。

⁸参见建昌县人民法院(2021)辽 1422 刑初 257 号刑事判决书。

从民事证据上看,完全是一起正常的民间借贷纠纷,且被害人难以举证证明自己实际取得借贷金额低于借款合同所写借贷金额。公安机关也往往会以“不干涉经济纠纷”为由,不介入调查,继而放纵行为人以不正当的形式讨要虚假债权。为了打击这类“形似民事案件,实为刑事案件”的套路贷犯罪案件,应当考虑将“形成恶势力犯罪团伙进行催讨”列入本罪中的情节严重。如此,公安机关可以从妨害社会秩序的角度介入此类套路贷案件。陈兴良教授也认为,随着非法放贷行为入刑,以及催收非法债务罪的设立,对于非法放贷行为,完全可以非法经营罪定罪处罚,对于催收非法债务行为,则以催收非法债务罪论处。只有对个别发生的非法放贷中的诈骗行为,才以诈骗罪论处。在这种情况下,套路贷的概念已失去了在我国《刑法》中存在的意义,因而其将逐步消失^[13]。这样的观点印证了有必要将“形成、利用恶势力讨债的”认定为催收非法债务罪中的“情节严重”,以打击此类“套路贷”犯罪。

至于何为恶势力犯罪团伙,完全可以参照两高两部印发的《关于办理黑恶势力犯罪案件若干问题的指导意见》通知(法发[2018]1号)中的第15点,即恶势力犯罪集团是符合犯罪集团法定条件的恶势力犯罪组织,其特征表现为:有三名以上的组织成员,有明显的首要分子,重要成员较为固定,组织成员经常纠集在一起,共同故意实施三次以上恶势力惯常实施的犯罪活动或者其他犯罪活动。此外,依据上述意见以及刑法294条第5款,黑社会性质组织是比恶势力犯罪集团危害更重的犯罪组织,根据刑法当然解释的原理,形成、利用黑社会性质组织进行不正当催讨债务的,也可以理解为本罪中的“情节严重”。

因此,对于行为人偶发性、临时组织多人讨债团体采用不正当方式进行讨债的,不应当认为破坏合法、正当的讨债秩序,不构成催收非法债务罪。

3.3. 本罪的手段要素之二——“携带、使用凶器暴力催讨的”

案例三:2017年下半年,刘燕崇向被告人胡瑞借款人民币30,000元,并违反国家规定的借款利率,约定按照每万元每天300元计息。2017年12月的一天11时左右,因刘燕崇未偿还借款,胡瑞与被告人化天伟共同驾车将刘燕崇带至玉溪市红塔区冯家冲4幢31号的玉溪吉瑞商贸有限公司门口,并将车内空调热风调至最大吹刘燕崇,不让她下车。后胡瑞将刘燕崇带至公司内谈还款事宜。为让刘燕崇还款,胡瑞用事先安排被告人贾有银购买的一根电棒恐吓刘燕崇,并电击了刘燕崇的腰部。后胡瑞让刘燕崇继续在公司打电话借钱还款,但因刘燕崇未借到资金,当晚22时许,胡瑞让刘燕崇离开公司⁹。

案例四:2015年6月4日23时许,麻某为帮助被告人孙鑫向冯某索要赌债,带领被告人孙鑫与金某、喻某等人将冯某从盘州市保罗利亚酒店门口带至亦资孔附近山上,期间持械对冯某进行殴打,迫使冯某写下一张欠麻某218万元的借条,事后冯某未实际支付未造成损失¹⁰。

在催收非法债务罪的案件中,常见行为人携带、使用凶器进行催讨。所谓凶器,分为性质上的凶器与用法上的凶器。性质上的凶器是指枪支、管制刀具等本身用于杀伤他人的器具。性质上的凶器无疑属于刑法中的“凶器”。用法上的凶器则需要考虑以下四点:第一,器具的杀伤机能的高低。第二,器具供杀伤他人使用的盖然性程度。第三,根据一般社会观念该器具所具有的对生命、身体的危险感的程度。第四,器具被携带的可能性大小。所谓携带,是一种现实上的支配行为,人随时可以使用自己所携带的物品或器具^[14]。在案例三中被告人胡瑞使用电棒电击被害人腰部,这里的电棒属于用法上的凶器;在案例四中,被告人孙鑫、金某、喻某等人在讨债期间持械对被害人冯某进行殴打。这里的“持械”应当是指携带凶器。

由于催收非法债务罪保护的法益是债务人的人身、财产以及合法、正当的讨债秩序,因此,当行为人携带、使用凶器进行催讨时,对于被害人的人身已经造成了极大的威胁或现实的危险,其暴力程度已

⁹参见云南省玉溪市红塔区人民法院(2021)云0402刑初386号刑事判决书。

¹⁰参见贵州省盘州市人民法院(2021)黔0281刑初742号刑事判决书。

然升级。通说认为，私力救济的边界为不得损害他人合法权益和社会公益。具体到手段行为上，私力救济的限度应保持手段的相当性。手段相当性原则要求尽可能不使用强力，除法律有明文规定的除外^[15]。对于合法的债务，原则上尚不允许债权人携带、使用凶器进行暴力催讨，其携带、使用凶器暴力催讨非法债务，显然已经超出正常的私力救济范围，对合法、正当的讨债秩序造成了较大的破坏，理应认为是本罪中的“情节严重”。

将“携带、使用凶器暴力催讨的”考虑为本罪中的“情节严重”，排除行为人仅使用轻微暴力催讨非法债务，没有造成其他后果即构成本罪的情形。

3.4. 寻衅滋事罪中的“情节严重(恶劣)”对于本罪“情节严重”的借鉴

对于寻衅滋事罪中的情节严重(恶劣)可以予以适当的参考。之所以具有这种参考性，要论证本罪与寻衅滋事罪之间的关系。

关于本罪与寻衅滋事罪之间的关系，学界有两种观点。第一种，认为本罪与寻衅滋事罪并非是简单的相互补充的关系，而是存在着法条竞合(相互交叉)的关系。具体而言，催收非法债务罪是特殊法条，寻衅滋事罪是一般法条^[16]。第二种，认为本罪与寻衅滋事罪在适用上对立，不存在竞合关系^[17]。笔者赞成第一种观点。首先，第二种观点的核心理由在于，寻衅滋事罪在主观是事出无因，而本罪主观上并非如此。然而，这样的理由站不住脚。《最高人民法院、最高人民检察院关于办理寻衅滋事刑事案件适用法律若干问题的解释》(法释[2013] 18号，以下简称《寻衅滋事罪司法解释》)第1条第3款规定：行为人因婚恋、家庭、邻里、债务等纠纷，实施殴打、辱骂、恐吓他人或者损毁、占用他人财物等行为的，一般不认定为“寻衅滋事”，但经有关部门批评制止或者处理处罚后，继续实施前列行为，破坏社会秩序的除外。由此可见，寻衅滋事罪在实际认定上并非全都是事出无因的。其次，将本罪与寻衅滋事罪的关系理解为特别法与一般法，可以妥当解决学者提出的“以恐吓、骚扰等方式，催讨合法债务在之前定更重的寻衅滋事罪(法定最高刑为5年)，现催讨非法债务定更轻的催讨非法债务罪(法定最高刑为3年)，破坏了法秩序”的问题。一般情况下，特别法优于一般法，优先适用特别法，但当罪刑不相适应时，可以将这种法条竞合关系调整为想象竞合关系，择一重罪处罚¹¹。

由于本罪与寻衅滋事罪之间是一般法条与特别法条的关系，两者在保护的法益上具有重叠，因此，对于寻衅滋事罪中的“情节严重(恶劣)”可予以适当参考。通过整理、分析《寻衅滋事罪司法解释》中的情节严重(恶劣)，总结归纳为9个要素，即伤害、自伤、次数、手段、对象、地点、影响、数额、其他要素。具体如下：

伤害要素，指致一人以上轻伤或二人以上轻微伤的；自伤要素，指引起他人精神失常、自杀等严重后果的；次数要素，指多次随意殴打、追逐、拦截、辱骂、恐吓他人的；手段要素，指持凶器随意殴打、追逐、拦截、辱骂、恐吓他人的；对象要素，指随意殴打、追逐、拦截、辱骂、恐吓精神病人、残疾人、流浪乞讨人员、老年人、孕妇、未成年人的；地点要素，指在公共场所随意殴打他人的；影响要素，指严重影响他人的工作、生活、生产、经营的；数额要素，指强拿硬要公私财物价值一千元以上的，或者任意毁损、占用公私财物二千元以上的；其他要素指，其他情节恶劣、情节严重的情形。

笔者认为，对于其中的伤害要素、自伤要素、影响要素、地点要素可以予以借鉴，以限缩本罪的适用。具体而言，伤害要素可表述为“造成他人多处轻微伤或轻伤以上后果的”；自伤要素可表述为“造成他人自杀、精神异常的”；影响要素可表述为“严重扰乱他人生活、工作秩序的”；地点要素可表述

¹¹需要说明的是，在对待法定刑不均衡的“特别法条”方面，的确存在形式解释论和实质解释论的分歧。形式解释论者只是对法条竞合进行逻辑上的思考，不权衡法条之间是否协调，不顾虑个案的判决是否符合罪刑相适应原则或者将问题推给立法者；实质解释论者则认为，法条竞合并不是一个单纯的逻辑关系，而是要将公平正义贯彻于法条竞合与具体个案之中。

为“在公共场所暴力催讨的”。

4. 催收非法债务罪“情节严重”反向排除

通过要素的正向理性考察之后，笔者认为在实际认定中可能会出现几个看似较为严重，实则不然的情节，概括如下：第一，“催讨数额”不是本罪“情节严重”的应有之义；第二，“催讨债务的性质”不是本罪“情节严重”的题中之义；第三，本罪的主体范围不宜过度限缩。

4.1. “催讨数额”不是本罪“情节严重”的应有之义

通常来说，催收非法债务罪的案件会存在两个阶段。第一个阶段，行为人与被害人之间产生一种“债权债务”关系。第二个阶段，行为人采用罪状所列的三种行为方式实现这种“债权”。之所以认为本罪中的“情节严重”不考虑催讨数额，理由如下：决定催讨数额的多少，一般发生在第一个阶段。然而，本罪的实行行为显然是罪状所列的三种行为方式，也即本罪的实行行为发生在第二个阶段。换言之，只有在第二个阶段，才会对本罪所保护的法益产生现实、紧迫、直接的危险，对于发生在第一个阶段的催讨数额，并没有对本罪所保护法益造成危险。在这里可能有人会指出，尽管催讨数额发生在第一个阶段，但第一个阶段可以认为是本罪的预备阶段，故催讨数额也应当予以考虑。笔者认为，在第一个阶段，很难说行为人已经具备了恶意催讨的故意，因为行为人在主观上当然是希望被害人主动归还这里的“债务”，只有当行为人不归还时，才会产生本罪所要求的故意，犯罪预备阶段至少也要求行为人具有犯罪的故意。因此，第一个阶段并不是本罪的预备阶段，催讨数额的多少对本罪所保护的法益并没有产生危险。

4.2. “催讨债务的性质”不是本罪“情节严重”的题中之义

催讨不同性质的债务，从客观上来说，具有程度不同的社会危害性。例如，采取暴力方式催讨民间借贷中合法本息与催讨赌债、毒债、嫖资的，显然后者的社会危害性更大，也更难被社会大众所接受，但这不宜认为是本罪中的“情节严重”。本文认为，“赌债、毒债”等法律不予保护的债务可以成为本罪的对象，但催讨这种债务的不应考虑列入本罪中的“情节严重”。

在这里，涉及一个争议问题，即本罪所指的“非法债务”是什么？张明楷教授认为，催收高利放贷等产生的非法债务，是指催收基于高利放贷等非法行为产生的本金以及合法利息，不以催收高息部分为前提。换言之，催收高利放贷等产生的非法债务，是指催收基于高利放贷等非法行为形成的合法限度内的、行为人有权催收的债务。同时认为，赌博、吸毒等违法行为不可能产生合法债务，即认为赌债、毒债不是本罪中的“非法债务”。以暴力、胁迫等手段要求归还赌债、毒债的，可以成立抢劫罪、敲诈勒索罪^[2]。笔者不赞同将赌债、毒债排除在本罪中的“非法债务”之外。理由如下：

第一，本罪与抢劫罪、敲诈勒索罪不是对立排斥关系。成立抢劫罪、敲诈勒索罪，也可以本罪。因此，本罪中的“非法债务”没有必要排除“赌债、毒债”等法律不予保护的债务。第二，《审理抢劫、抢夺刑事案件适用法律问题的意见》规定“抢劫赌资、犯罪所得的赃款赃物的，以抢劫罪定罪，但行为人仅以其所输赌资或所赢赌资为抢劫对象，一般不以抢劫罪定罪处罚”。对此，黎宏教授认为，索取高利贷、赌债而一般不处罚的根据，当然可以理解为并非欠缺法益侵害，而是可以从欠缺可罚的违法性或者可罚的责任的角度进行解释^[18]。行为人不具有抢劫罪这个重罪的可罚性，但可以具有催收非法债务罪这个轻罪的可罚性。因此，上述情况不以抢劫罪定罪处罚时，可以催收非法债务罪这个轻罪定罪处罚，认为本罪中“非法债务”包括赌债、毒债等法律不予保护的债务，可以起到一种补充的作用。第三，从公开的12起刑事判决来看，8起案件被告人催讨的是高利贷的本息，4起案件被告人催讨的是赌债，因此，将“赌债、毒债”理解为本罪中的“非法债务”，与社会大众的一般观念、当前的司法实践相协调。

第四，本罪的手段行为并非只有暴力、胁迫等方式，也有限制他人人身自由、侵入他人住宅等方式。若认为，本罪中的“非法债务”不包括赌债、毒债等法律不予保护的债务，当行为人为了催讨赌债、毒债等法律不予保护的债务，而采取限制他人人身自由、侵入他人住宅的手段方式，但又没有达到抢劫罪中要求的压制被害人的暴力、敲诈勒索罪中要求的使被害人产生恐惧心理时，刑法就没有办法规制这种行为。

还有一种观点认为，就非法债务而言，其非法性可划分为三个层次。一是违反民事法律规定的非法债务，如当事人双方确定的明显不符合法律规定的违约之债。二是违反行政法律规定的非法债务，如赌博、卖淫嫖娼产生的债务。三是违反刑事法律规定的非法债务，如对犯罪所得进行分赃而产生的债务。上述三个层次的非法债务，按照民事违法、行政违法、刑事违法的性质，在个人法益或社会秩序的侵害上明显具有依次递增关系，普通民众对其在观念上的可接受程度以及所产生的不安全感亦有明显差别，如不区分非法债务的具体情形而将其一概纳入催收非法债务罪的打击范围，则其妥当性值得质疑^[10]。这种观点也并没有认为“赌债、毒债”这种违反行政法律的债务不是本罪中的“非法债务”。

综上，本罪中的“非法债务”可以包括“赌债、毒债”等法律不予保护的债务，但笔者进一步认为，非法催讨这种法律不予保护的债务，不能认定为本罪中的“情节严重”。本罪所要打击的是催收债务中手段的违法性，至于对象是合法的或是非法的债务，其意义仅仅在于是否能构成抢劫罪、敲诈勒索罪，而构成抢劫罪、敲诈勒索罪也不能否定本罪的成立。

4.3. 本罪的主体范围不宜过度限缩

有学者提出，本罪中的“情节严重”应当指由黑恶势力组织或专门讨债团体实施或委托上述主体实施^[19]。对于“委托上述主体实施”与本文上述所讨论的“手段要素之一”之间没有实质性差别。但对于“由黑恶势力组织或专门讨债团体实施”，从文义解释的出发，实际上是对于本罪的主体范围予以限缩。对此，笔者有不同意见。首先，这样的理解，势必会出现一些不合理的现象。黑、恶势力组织一般理解为三人以上，但实践中不乏二人的非法讨债行为就达到值得刑罚处罚的程度。例如，安徽省滁州市琅琊区人民法院所判决的一起刑事案件中，被告人陈伯乐伙同被告人熊学伟，采用限制人身自由、殴打被害人王某的方式，在滁州市琅琊区某浴场拘禁被害人王某长达 54 个小时¹²。这样的手段行为显然已经达到了值得刑罚处罚的程度，但行为人仅为 2 人。其次，如前所述，本罪“情节严重”应当指讨债行为中手段的违法性，至于是谁去实施，并不一定是本罪所要考虑的重点。况且，“专门讨债团体”这一概念的内涵和外延还有待厘清，将这样一个模糊性的概念引入司法之中，势必造成司法人员在认定本罪主体时标准的不统一。

5. 结语

在当今社会，人民群众的利益更加多元化，需要寻求公权力保护的利益也越来越多，随之刑法理论中“法益”概念的外延也越来越宽泛。《刑法修正案(十一)》增设各种轻罪，顺应了这一大趋势。在一些学者看来，频繁增设轻罪，似乎是今后刑事立法的大趋势。在这样的历史顺流下，被判处轻罪，最终刑罚为有期徒刑、拘役数月甚至缓刑，刑罚本身带来的负面效果可能不如其附随效果，这一点尤为值得反思。因此，谨慎认定这些轻罪，具有重要意义。

具体到本罪来，在没有解决刑罚附随效果带来的危害之前，笔者希望通过对“情节严重”的解释，限制本罪的适用。本罪的“情节严重”应当指催收手段的违法性，具体而言，是指暴力、胁迫、跟踪等行为的情节严重。进一步讲，可以分为“多次催讨”、“形成、利用恶势力犯罪集团进行催讨”、“携

¹²参见安徽省滁州市琅琊区人民法院(2021)皖1102刑初139号刑事判决书。

带、使用凶器进行催讨”、“造成他人多处轻微伤或轻伤以上后果的”、“造成他人自杀、精神异常的”、“严重扰乱他人生活、工作秩序的”、“在公共场所暴力催讨的”。此外，与“催讨数额的多少”、“催讨债务的性质”、“催讨主体”没有本质性关联。

参考文献

- [1] 付立庆. 论积极主义刑法观[J]. 政法论坛, 2019, 37(1): 99-111.
- [2] 张明楷. 催收非法债务罪的另类解释[J]. 政法论坛, 2022, 40(2): 3-17.
- [3] [美]道格拉斯·胡萨克. 过罪化及刑法的限制[M]. 姜敏, 译. 北京: 中国法制出版社, 2015: 4.
- [4] 高铭喧, 马克昌. 刑法学[M]. 北京: 高等教育出版社、北京大学出版社, 2015: 482.
- [5] 张明楷. 刑法学[M]. 第六版. 北京: 中国法制出版社, 2021.
- [6] 张明楷. 犯罪构成体系与构成要件要素[M]. 北京: 北京大学出版社, 2010.
- [7] 刘守芬, 方文军. 情节犯及相关问题研究[J]. 法学杂志, 2003, 24(1): 7-9.
- [8] 陈兴良. 规范刑法学(上册) [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2008.
- [9] 张庆立. “情节严重(恶劣)”的法律解释[J]. 法律方法, 2021, 33(1): 330-345.
- [10] 张平寿. 催收非法债务罪的限缩适用与路径选择[J]. 中国刑事法杂志, 2022(1): 158-176.
- [11] 劳东燕. 刑法修正案(十一)条文要义: 修正提示、适用指南与案例解读[M]. 北京: 中国法制出版社, 2021.
- [12] 王飞跃. 论我国刑法中的“次” [J]. 云南大学学报(法学版), 2006(1): 14-18.
- [13] 陈兴良. 套路贷犯罪研究[J]. 法制与社会发展, 2021, 27(5): 5-27.
- [14] 张明楷. 简论“携带凶器抢夺” [J]. 法商研究(中南政法学院学报), 2000(4): 89-95.
- [15] 徐昕. 私力救济的正当性及其限度——一种以社会契约论为核心的解说[J]. 法学家, 2004(2): 94-101.
- [16] 汪鹏. 场域性立法背景下催收非法债务罪的规范构造[J]. 上海大学学报(社会科学版), 2022, 39(1): 91-104.
- [17] 刘军凯. 催收非法债务罪的法教义学分析[J]. 河北公安警察职业学院学报, 2022, 22(1): 62-65.
- [18] 黎宏. 刑法学各论[M]. 北京: 中国法律出版社, 2016.
- [19] 崔天亮, 王利荣. “催收非法债务罪”的教义学分析[J/OL]. 宜宾学院学报: 1-9. <http://kns.cnki.net/kcms/detail/51.1630.Z.20220106.1812.005.html>, 2022-04-15.