

# 危险驾驶罪的司法适用疑难问题

林雨晨

华东政法大学, 刑事法学院, 上海

收稿日期: 2024年1月7日; 录用日期: 2024年2月2日; 发布日期: 2024年2月20日

## 摘要

危险驾驶罪作为典型微罪, 在风险社会中的适用更要坚持罪刑法定原则。当道路上存在被超越对象时, 追逐竞驶型危险驾驶罪的主体可为单一主体。不应以刑事政策为由为醉驾行为“松绑”, 坚守罪刑法定原则认定醉酒型危险驾驶罪的构罪要件, 并在定罪不处罚、酌定不起诉等方面寻找出罪路径。校车空车超速行为因未侵犯该罪保护的师生生命法益而不被认定为双超型危险驾驶罪; 危化品型危险驾驶罪的主观层面当为故意。

## 关键词

危险驾驶罪, 认定标准, 司法适用, 醉驾

# Difficult Problem of Judicial Application of Crime of Dangerous Driving

Yuchen Lin

School of Criminal Justice, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Jan. 7<sup>th</sup>, 2024; accepted: Feb. 2<sup>nd</sup>, 2024; published: Feb. 20<sup>th</sup>, 2024

## Abstract

As a typical petty crime, the application of the crime of dangerous driving in the risk society should adhere to the principle of a legally prescribed punishment for a specified crime. When there is an object to be surpassed on the road, the subject of the crime can be a single subject. We should not “relax the restraint” on the grounds of criminal policy, adhere to the principle of a legally prescribed punishment for a specified crime to determine the elements of the crime of dangerous driving, and seek the path of exoneration from conviction and non-punishment, discretionary non-prosecution and other aspects. The speeding behavior of empty school car is not consi-

dered as the crime of double over dangerous driving because it does not infringe upon the legal interests of the teachers and students protected by the crime.

## Keywords

Crime of Dangerous Driving, Identification Criteria, Judicial Application, Drunk Driving

Copyright © 2024 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，危险驾驶机动车的行为在风险社会中逐渐复杂化和多样化，在现行刑法对危险驾驶行为不能完全规避的情况下，全国人民代表大会前后出台了《刑法修正案(八)》及《刑法修正案(九)》，将危险驾驶罪分为四种类型并作出了详细的规定。至此，危险驾驶罪完善以来已有 8 年余，尽管如此，条文的抽象性仍导致司法实践中存在一些疑难问题，法条适用困难，各地判决结果各异。从罪状设计之顺序检验，追逐竞驶型危险驾驶罪所面临的解释难题在于主体个数的认定与“竞”的内涵解读；醉酒型危险驾驶罪则因微罪制度设计与刑事政策的考量在实践中适用差异显著；新型危险驾驶罪则有主观罪过认定等问题。本文拟从危险驾驶罪罪状设计之顺序进行检验，从而厘清该罪在司法适用中的疑难问题。

## 2. “追逐竞驶”的理解适用

### 2.1. 司法适用情况分析——以上海市为例

笔者采用关键字及限制地域的检索方法，通过对北大法宝(<https://www.pkulaw.com>)和中国裁判文书网(<https://wenshu.court.gov.cn>)两个案例库中的拟分析样本进行选取，选取时间自《刑法修正案(八)》开始施行之日，即 2011 年 5 月 1 日，截至 2021 年 3 月 1 日。最终笔者共选取了 9 个追逐竞驶型危险驾驶罪案件作为研究分析的样本，样本案件共涉及 10 个被告人。在此需特别说明，对于重复上传检索结果为多个而内容相同的案件在样本研究中仅视为一个样本，此外，经过二审判决后仍上传的一审判决书也不属于此次研究的范围。

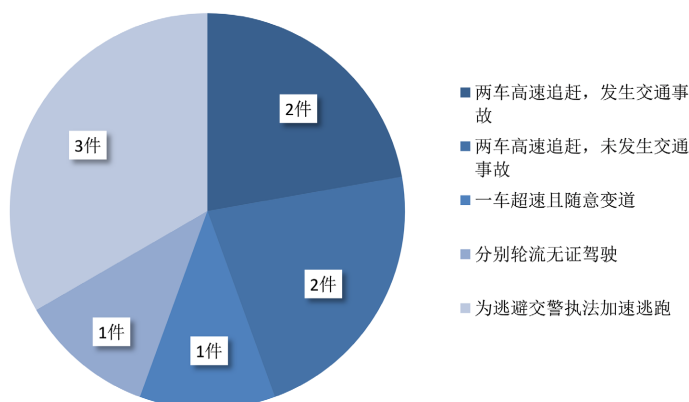


Figure 1. Statistics on the subject matter of conviction for the offence of dangerous driving in pursuit  
图 1. 追逐竞驶型危险驾驶罪的定罪事由统计

根据图 1 可得, 因两车高速追赶, 发生交通事故的案件为 2 件; 因两车高速追赶, 但未发生交通事故的案件为 2 件; 一车超速且随意变道的案件为 1 件; 分别轮流无证驾驶的案件 1 件; 为逃避交警执法加速逃跑的案件有 3 件。从上述定罪事由与判决书可以发现, 司法机关对于“追逐竞驶”的理解适用并不具有统一性。既有双主体相互竞驶构罪, 也有一主体肆意变道超速被认定为犯罪的情形, 其中, 因逃避交警执法加速逃跑从而违反交规被认定为追逐竞驶型危险驾驶罪的案件占总案件数量的 33.3%。

## 2.2. “追逐竞驶”之辨析与正确适用

通过上述案例分析可知, 司法机关对于“追逐竞驶”的概念并无确切标准认定, 主要的争议焦点在于主体数量以及对“竞”这一内涵的解读。接下来笔者将从“追逐竞驶”型危险驾驶罪的行为主体数量角度出发, 辨析“追逐竞驶”在法理上的真正内涵。

学界对这一内涵认定也有不同的观点及学说。有学者认为, 追逐竞驶一般而言指两辆或两辆以上的机动车具有对向性的竞驶行为。假如仅有一辆机动车在道路上实施飙车行为, 即使其具有严重超速等恶劣行为, 也不能认定为本罪<sup>[1]</sup>。也有学者认为, 追逐竞驶不应当仅限于两人以上基于意思联络而实施的行为, 也应当包括单人实施<sup>[2]</sup>。还有学者认为, 危险驾驶罪可以由单个人构成, 但也必须符合“追逐竞驶”中相互之间“竞”的要求, 否则只能认定为一般违法行为, 而非犯罪<sup>[3]</sup>。最高院于 2014 年出台的第 32 号指导案例中也明确指出: 刑法规定的“追逐竞驶”, 一般指行为人出于竞技、追求刺激、斗气或者其他动机, 二人或二人以上分别驾驶机动车, 违反道路交通安全规定, 在道路上快速追赶行驶的行为。<sup>1</sup>

首先, “追逐竞驶”行为的主体并不能狭义地拘泥于有两个以上具有主观意思联络的行为人, 单名行为人也有可能构罪。换言之, 构成“追逐竞驶”行为只需有被超越对象的存在<sup>[4]</sup>, 至于该对象与行为人之间是否有意思联络在所不问。下面笔者将分别从几个角度进行论述: 其一, 从社会危害性角度分析, “追逐竞驶”行为的可罚性在于其对公共道路交通安全、不特定的人身、财产安全可能会造成严重的具体危险。两个以上的行为主体相互竞技固然影响交通安全, 但单人出于追求刺激等动机, 在他人均正常行驶的道路上故意超车、随意变道、突然变线, 此行为与前述二人相互追逐行驶具有同等的社会危害性, 若因双主体的限制导致此行为无法受到刑法规制, 私以为存在不合理之处。其二, 从主观恶性的角度分析, 单方以自身动机随意破坏道路交通安全, 对不特定人员的财产和生命安全造成危险, 相较于双方约定竞技, 其行为更加难以控制, 主观恶性也更大。根据“入罪时举轻以明重”这一当然解释的方法, 一主体也可构成“追逐竞驶”型危险驾驶罪。

其次, 可引入参照系的观点, 对“竞”之内涵解读应为以道路上的车辆为竞技对象而故意超车、随意变道的行为。“‘参照系’属于物理学概念, 即为确定研究对象的位置和描述其运动而被选作标准的另一物体<sup>[5]</sup>。”道路上的车辆即作为行为人驾驶车辆之参照系, 行为人对其采取故意超车、随意变道、突然变线等恶性行为, 若造成情节恶劣之情形, 即可认定为追逐竞驶型危险驾驶罪。

最后, 机动车在“追逐竞驶”中对公共交通安全所具有的危险性及其程度不应仅以高速驾驶为判断的唯一标准, 行车的路段、车流量、随意变道、加塞、突然变线等因素也应当纳入考量的范围<sup>[6]</sup>。

## 2.3. 小结

在风险社会中, 民众在享受机动车带来便捷的同时, 也面临与日俱增的交通安全事故风险, 因此需要将危险驾驶行为纳入刑法的调整范畴, 使刑法以提前介入的方式控制风险。但同时, 我们必须始终坚持罪刑法定原则, 正确理解和适用刑法。自 2011 年追逐竞驶型危险驾驶罪入刑以来, 案件数量极少, 第一节中的上海市也仅有 9 案以该罪判决, 此条文几乎成为了一种“象征性立法”。根源在于此行为类型

<sup>1</sup> 参见 2014 年 12 月 8 日最高法第八批指导案例第 32 号: 张 xx、金 x 危险驾驶案。

的社会危害性及对公共安全的危害程度并未被普遍经验所认可，司法机关对该词的理解适用也存在一定问题，从而导致无法适用该罪。因此，正确理解“追逐竞驶”有利于发挥罪刑法定原则在实践中的精神，维护司法公正。

### 3. “醉驾”构罪要件之分歧

#### 3.1. 司法实践遭遇的窘境

醉驾尚未入刑时期，醉酒驾驶这一社会现象便层出不穷。醉驾行为若产生严重危害后果，则依交通肇事罪进行处罚；在尚未出现严重危害后果的情况下，若严重危及公共安全，则依以危险方法危害公共安全罪进行认定，且不说实践中适用该罪处罚的案件极为少见，目前更是尚未出现未造成严重后果便以该罪定罪处罚的实例。若醉驾行为造成一定危险，但尚无具体危及的对象、尚未达到具体危险，距离实害结果相对较远<sup>[7]</sup>，便会出现未达交通肇事罪的构罪条件，但依以危险方法危害公共安全罪认定，起刑点又过高，处罚畸重的窘境。因此，为顺应社会发展趋势，出于对公众安全保护和司法实践的迫切需求，醉酒驾驶机动车行为被纳入了刑法规制的范畴。危险驾驶罪与以危险方法危害公共安全罪、交通肇事罪形成位阶关系，既使得醉酒驾驶行为受到刑法调整，发挥了刑法的预防目的，又体现了罪刑相适应的原则。

在2023年12月13日最高人民法院等四部委发布《关于办理醉酒危险驾驶机动车的意见》(下称“《办理醉驾意见》”)之前，刑法的法律条文与司法解释对醉酒驾驶机动车构成危险驾驶罪对标准不够具体明确，各地公检法机关颁布的会议纪要等文件对于醉驾应在何种情况下入罪、刑期的认定、缓刑与免于处罚的适用界限的细化标准不一。同案不同判、量刑不均衡的现象在实践之中较为普遍。以江浙沪为例，江苏省规定行为人血液中酒精含量超过200 mg/100ml不得适用缓刑。<sup>2</sup>浙江省规定行为人血液中酒精含量小于140 mg/100ml可以不起诉或免于刑事处罚、小于180 mg/100ml可适用缓刑。<sup>3</sup>上海市则规定行为人血液中酒精含量小于100 mg/100ml方可免于刑事处罚或不起诉。<sup>4</sup>《办理醉驾意见》的出台虽然带来了一个统一的标准，事实上在实践处理中可能仍存在不明确之处。《办理醉驾意见》的第四条首先规定了血液酒精含量达到80毫克/100毫升以上可作为行为人醉酒的依据，公安机关可依据相关规定决定是否立案，而后又在第十二条规定，血液酒精含量不满150毫克/100毫升的，且不具有相关“从重”规定情形，可以认定为情节显著轻微、危害不大，酒精含量在80毫克/100毫升至150毫克/100毫升区间内的行为人立案与否仍不明晰。

此外，由于醉驾入刑化治理存在一定的次生风险，如案件数量的持续增加，导致司法机关运作负担沉重，社会因此增加一定规模的“罪犯”标签化群体等等。出于对醉驾行为本身潜在的风险以及派生的诸多次生风险的考量，以及对可能出现的严重社会问题的担忧，社会甚至学界有一部分声音称醉驾入罪为“舆论立法”与“冲动立法”。近几年，醉驾出罪化之呼声较为强烈，全国各地对于因醉驾构成危险驾驶罪的相关会议纪要、相关规定均提高了醉驾型危险驾驶罪的构罪门槛和处罚强度，各地司法机关也以不合理的解释甚至是错误的法律适用为醉驾行为寻找出罪路径。如浙江省所出台的《关于办理“醉驾”案件若干问题的会议纪要》中对“情节显著轻微”的适用对该行为的处罚范围进行了不适当的限制，违背了严格治理醉驾、预防醉驾的立法目的。

#### 3.2. “醉驾”之界定

醉驾入刑的目的在于规范酒后驾驶这一社会现象，体现了刑罚积极主义。因此，以危险驾驶罪对这

<sup>2</sup> 参见江苏省高级人民法院、江苏省人民检察院、江苏省公安厅印发的《关于办理醉酒驾驶案件的座谈会纪要(2013年)》。

<sup>3</sup> 参见浙江省高级人民法院、浙江省人民检察院、浙江省公安厅印发的《关于办理“醉驾”案件若干问题的会议纪要(2019年)》。

<sup>4</sup> 参见《上海市量刑指导意见实施细则(2017年)》。



一抽象危险进行规制，在立法上采取从严的价值取向，具有一定的合理性。上文所提及的各地会议文件通过提高入罪门槛的手段减少醉驾案件，有悖于立法原意，降低了对公共安全的保护。当然，钓鱼执法、隔夜醉驾等现象也会使得处罚范围被不合理地扩大，使无辜之人蒙冤。所以，应当准确分析醉酒型危险驾驶罪的构成要件，既要每个符合要件的醉驾行为进行规制，也要防止该条文的扩大适用，避免不当入罪却定罪的情形发生，引发社会矛盾。

对“醉驾”这一概念的界定应当分别从“醉”与“驾”两方面分别进行认定，即既要满足“行为人处于醉酒状态”这一客观条件，也需满足“在道路上且在驾驶过程中”这一要件。首先，行为人客观上处于醉酒状态，应依照司法解释的标准即血液中酒精含量超过 80 mg/100ml 认定。但有学者认为醉驾具有社会危害性的原因在于行为人醉酒驾驶时控制力减弱从而导致危险性的上升，但由于个体对酒精的耐受程度显著不同，故仅以血液内酒精含量作为醉驾危险驾驶行为的定罪量刑标准存在明显不合理之处，可能会将酒精含量低于 80 mg/100ml，但已具备社会危害性的犯罪行为排除在外；也可能将高于 80 mg/100ml，但仍具有认知和控制能力的驾驶人员涵盖其中[8]，因此人体平衡试验方为最科学之检测方法[9]。也有学者认为醉驾是形式判断，而非实质判断，即执法者、司法者只需要根据法律规定的醉酒的标准判断是否醉驾即可，不需要结合其他因素如行为人特殊体质从实质层面判断行为人是否处于醉酒状态[1]。对此，笔者的观点是行为人事上能否安全驾驶机动车并非影响犯罪构成的必然因素，当以司法解释中的规定为判断标准。首先，由于社会中个体的差异较大，而法律具有稳定性与普适性，因此其所确立的标准应当基于社会公众的平均值，而非强调个体差异，为个人设立标准。其次，如若将每个个体的身体素质都纳入考量范围从而确定是否构罪，则会大大加重司法人员的工作负担，造成司法资源的浪费，也不具有实际操作的可能性。再次，醉酒型危险驾驶罪属于抽象危险犯，即行为人只要实施危险驾驶的这一行为就已经构成犯罪，本罪的性质决定了本罪需要法律条文作出的明确规定，而不应再由司法人员依其裁量权加以判断，否则将出现要求证明行为人的醉酒状态是否影响到安全驾驶，判断是否存在具体危险的情形。最后，若改用其他标准进行实质性判断，执法人员与司法人员的主观相较于酒精含量这一数据标准更为模糊，可能会滋生腐败现象，为惩处醉驾行为衍生更多灰色地带，这也是与立法目的相左的。

“在驾驶过程中”这一构成要件要求行为人之机动车处于发动状态，且已经开始在道路上行驶。这就将行为人仅启动发动机在车内休息以及机动车未启动，行为人坐于被拖车的机动车驾驶座上等现象排除在构罪范围之外。此处还需对“道路”再作进一步的解释与说明。实践中往往将刑法所规定的道路范围等同于交通运输管理法规的规定，<sup>5</sup> 司法解释中也同样做此规定。<sup>6</sup> 但笔者认为，对该问题的讨论还是应当回归到犯罪的社会危害性，仍需考虑该行为在该路段上是否对公共安全造成了潜在危险与威胁，即是否具有侵害不特定多数人的生命健康及财产安全的可能性。由此，刑法中“道路”的定义当扩大解释为具有公共性质的，允许社会车辆以及不特定多数人通行的路段。因此，交通运输管理法规中尚未提及的村道、半封闭或开放式小区道路也应当作为该罪中“道路”的认定标准。

法律条文未对醉酒驾驶机动车设置“情节恶劣”等限制性条件，意指原则上只要醉驾即构成犯罪，然在司法实践中，不能将行为人在醉酒状态下驾驶机动车的行为一概以犯罪论处，应当强调行为人对饮酒和驾驶机动车的认识[10]，则需从认识因素与意志因素两方面来判断行为人主观上是否具有故意的心态。从认识因素角度，行为人必须对其危险驾驶的行为有认识，即行为人明知自己饮用含酒精饮品仍驾

<sup>5</sup> 《中华人民共和国道路交通安全法》第一百一十九条第一款规定：“‘道路’，是指公路、城市道路和虽在单位管辖范围但允许社会机动车通行的地方，包括广场、公共停车场等用于公众通行的场所。”

<sup>6</sup> 最高人民法院、最高人民检察院、公安部印发《关于办理醉酒驾驶机动车刑事案件适用法律若干问题的意见》的通知(法发〔2013〕15号)第一条第二款：前款规定的“道路”“机动车”，适用道路交通安全法的有关规定。

驶机动车。因此，行为人在明知藿香正气水中含有乙醇酒精的情况下仍饮用后驾车，造成血液中酒精含量超过法定标准，也应当认定为醉酒型危险驾驶罪。<sup>7</sup>当然，若行为人对于所食用物品是否含酒精确实不知，且该食物是否含有酒精从社会一般人角度也尚不可知晓，则不属于原因自由行为，不能认定其明知饮酒。再如行为人饮酒后隔夜驾驶，仍然出现酒精含量超标现象的案例，在该类案件中行为人虽符合构罪要件，但由于其体质异于常人，且饮酒与驾车时间间隔较长，主观缺乏“饮酒”的认识，依照社会生活常识亦不可知晓其仍处于醉酒状态，因此不构成罪。意志因素则是指行为人在具备认识因素的基础上，仍实施危险驾驶的行为，主观上至少持放任态度。在此需要说明的是：在实际案例中，行为人的意志因素难以判断，除结合具体案情之外，更多的是依赖于行为人的自身陈述，而其内心真意是外界无法得知和证实的<sup>[11]</sup>。所以，在实际操作中仍应当依据行为人的危害行为来辅助判断其主观罪过。

### 3.3. 严格司法不动摇的正当性考量

作为危险驾驶罪的入罪情形之一，醉酒驾驶机动车的行为人属于抽象危险犯。在抽象危险犯中对一个行为进行惩罚的原因，并不在于具体的场合现实发生了危险，而在于行为所具有的类型性的风险<sup>[12]</sup>，处罚的重心应在违反禁止规范行为本身而不是交通肇事故果上<sup>[13]</sup>。因此，实践中纠结于该行为的情节轻微与否着实与法律规范的要求不相符合。需要明确的是，该罪是否构成不需要有危害结果的发生，只要行为人实施醉驾行为即构罪，而行为人的犯罪行为所引发的犯罪后果仅能作为量刑因素加以考量。

在此基础上，有学者认为，即使行为人醉驾的行为已然符合入罪条件，但可适用总则第13条但书之规定，即“情节显著轻微危害不大，不认为是犯罪”<sup>8</sup>。笔者则认为不妥，借用张明楷教授的观点：“犯罪概念不是认定犯罪的具体标准，同样，《刑法》第13条但书也不是宣告无罪的标准<sup>[2]</sup>。”总则中对于犯罪概念抑或是非罪概念的界定，仅作了最核心最抽象的概括，为分则提供了指引方向，但实际中的具体操作还是应当以刑法分则的具体条文款项为裁判依据。换言之，分则条文所规定的所有罪名，只要符合法条所规定的构罪要件，即构成犯罪，而“情节显著轻微危害不大，不认为是犯罪”的行为未规定于我国刑法的分则条文之中。立法者在对醉酒型危险驾驶罪的条文规范进行设计时，便已对醉驾行为进行了充分考虑，即认为凡是醉驾行为均具有严重的社会危害性，符合犯罪的本质特征，无需再区分违法行为与犯罪行为。13条但书实际上为立法者对法律条文的明确规定，而非司法人员自由裁量权的扩大体现。故如果行为人血液中酒精含量达到80mg/100ml，便不属于但书中所规定的“不认为是犯罪”。反过来说，如果对醉驾行为分类讨论，对所谓的“情节轻微”的醉驾行为不予追究刑事责任，则没有实体法上的依据，也与罪刑法定原则相违背。因此，司法人员不应当凭借总则第13条但书的规定肆意扩大自由裁量权，造成各地裁判不一的情形。

醉驾行为在入罪层面相较于追逐竞驶行为具有更为严格的标准，然值得关注的是，入罪与必然受到刑事处罚不同。从法律规定来看，醉驾行为情节恶劣必然入罪，情节一般的原则上也要入罪。虽然醉驾行为构罪应当判处刑罚，但并不等于所有醉驾行为都要以刑罚加以惩戒和处罚，若犯罪情节轻微，不具备严重社会危害性的特征，则可以从轻、减轻甚至免于刑事处罚。对于情节轻微的认定，应当从是否为主干路、机动车类型、有无从严情节和犯罪结果、有无从宽情节、血液中酒精浓度含量大小等量刑影响因素考虑，借以判断行为人行行为等危险性大小。这一量刑方法遵循了刑法的谦抑精神，有效地化解了社会矛盾，既对醉驾行为起到威慑与预防作用，也能给予行为人一个改过自新的机会。

<sup>7</sup> 参见《吴某某危险驾驶罪二审刑事裁定书》，(2016)苏09刑终449号。

<sup>8</sup> 《中华人民共和国刑法》第13条：“一切危害国家主权、领土完整和安全，分裂国家、颠覆人民民主专政的政权和推翻社会主义制度，破坏社会秩序和经济秩序，侵犯国有财产或者劳动群众集体所有的财产，侵犯公民私人所有的财产，侵犯公民的人身权利、民主权利和其他权利，以及其他危害社会的行为，依照法律应当受刑罚处罚的，都是犯罪，但是情节显著轻微危害不大的，不认为是犯罪。”

### 3.4. “醉驾”不存在未遂形态的合理性分析

首先对未遂形态下一个定义，未遂指行为人已经实施着手行为，因意志以外的原因尚未得逞。在醉酒型危险驾驶罪中，醉驾行为即为实行行为，该行为的实施意味着该罪既已着手，而醉驾行为一旦实施，其行为就被立法者认为对公共交通安全造成了抽象危险[6]，即醉驾行为与刑法条文所规避的抽象危险具有同步性，故一旦醉驾即已构成既遂。即使在实施该行为后停止，由于既遂状态已经形成，且一罪的犯罪形态有且只有一种，且不可逆转。而在抽象的危险犯罪中，该犯罪行为是否得逞，只需要证明危害行为的存在，不需要证明刑法所保护的利益处于危险之中[14]。醉酒型危险驾驶罪作为抽象危险犯，其得逞标准即为有危害公共安全的抽象危险出现。因此醉驾行为本身并不具有渐进的性质，也不存在行为人尚未得逞的情况。其次，在行为人主观方面为间接故意的场合，由于缺乏犯罪目的即并不追求法律条文所规定的犯罪行为或结果发生，此时犯罪形态问题更毋须讨论，必然为既遂。<sup>9</sup>

实践中往往会出现刚启动机动车发动机就被抓获的案件，需要明确的是，根据上文构罪要件的分析，行为人启动发动机却未起步，即便是正想起步驾驶，因该罪的实行行为为醉驾行为，此时行为人也只能定性为犯罪预备而非未遂。

## 4. 新型危险驾驶罪之辨析

### 4.1. “校车业务”中空车超速之认定

针对近年来频发的校车事故、旅客运输事故，《刑法修正案(九)》对危险驾驶罪新增了两款规定。学界与实务界对于校车严重超载、旅客运输超载超速的认定问题，及“校车”指正规校车与违法校车的扩大解释基本达成一致，但司法实践中对于“校车业务”中的空车超速问题的判断标准尚未统一。有学者认为，将校车业务与旅客运输这两个用词相比较，运输一词暗含车辆上应当有旅客的意思，但“业务”并无此含义，故只要从事校车业务(不论有无乘客)严重超速的，就符合了危险驾驶罪构成要件的规定[15]。也有学者认为，此罪范围仅限于“校车业务或旅客运输”，意味着在保护外在公共安全的同时，刑法更强调对在特殊乘客生命安全的保护，故空车超速应当作无罪化处理[16]。

关于这一问题的认定，笔者认为关键在于明晰“校车业务”的含义。所谓“校车业务”，指的是机动车接送学生的业务上的行为。为了有效保障所有师生的生命安全等人身利益，“校车”的认定范围并不以取得相应的校车资质为前提，即其并不仅限于行政法意义上的校车<sup>10</sup>，还包括接送幼儿园学生和高等教育学生的载客汽车以及非校车从事校车业务的车辆。此外，本罪还应当要求该机动车在超速时正在从事接送学生、老师的业务。从立法目的看，超载超速型危险驾驶罪入刑的原因在于近年来校车事故频发，大多数学生作为未成年人，面对交通事故难以自救，生命健康安全面临极大威胁，故以此保护未成年人的人身安全显得尤为重要。该罪所要保护的法益主要为不特定多数师生的生命安全，故当校车为空车且并未从事校车业务时，与私家车、货车没有任何差异，不应当以超速型危险驾驶罪定罪处罚。若一所学校的车辆不仅用于接送学生，闲暇时还用于学校后勤采买，那么当其在采买后勤物品之时，其并不具有校车业务这一基本属性，此时严重超速并情节恶劣，不能以此罪认定。故而，在校车一车多用的情形下，其在非从事学校学生业务的过程中有超载超速情节的，不能适用该条款认定为犯罪。

<sup>9</sup>犯罪预备、未遂、中止均要求行为人对犯罪结果有一定的追求。犯罪预备是为了犯罪准备工具、制造条件，主观上带有积极意味；犯罪未遂即由于意志以外的原因尚未得逞，显然是行为人积极追求结果发生的犯罪形态；而犯罪中止是指行为人欲为能而不为，其主观上的放弃犯罪也能反向推导出此前对犯罪的追求心理。

<sup>10</sup>2012年《校车安全管理条例》第2条：“本条例所称校车，是指依照本条例取得使用许可，用于接送接受义务教育的学生上下学的7座以上的载客汽车。”



## 4.2. 危化品型危险驾驶罪之主观方面探讨

刑法中罪名的主观罪过的认定应从该罪规范的目的以及刑法整体体系两方面考量。危化品型危险驾驶罪的规范目的显然是对违反危险化学品安全管理规定的运输行为的提前干预和规制，避免事后危及公共安全的危害结果的发生。规范目的既是针对行为，则认定行为人的罪过应当立足于其对行为的心理态度。至于对“危及公共安全”这一危险属于客观处罚条件，无需考虑行为人对此的心理。行为人对于违反前置性行政规定在主观上毫无疑问是故意的，故危化品型危险驾驶罪的主观方面也应当为故意。

若将危化品型危险驾驶罪界定为过失犯罪且与前3款故意犯罪并列，并处以相同的罪名与法定刑，会导致同一罪名中的罪过形态既包含故意又有过失，罪名条文体系失调，也与刑法中过失犯罪的立法例不符。此外，根据刑法总则第15条的规定<sup>11</sup>，过失犯罪需发生实害结果且规定于刑法条文中方可定罪处罚，而本罪只要求出现危及公共安全的具体危险发生，并不要求出现实害结果，因此，将此罪认定为过失犯罪不妥。

从共同犯罪的角度出发，若将危化品型危险驾驶罪认定为过失犯罪，则对其共犯难以处罚，在实践中将会出现十分尴尬的局面。由于共犯问题只存在于故意犯罪中，若行为人甲强令指使行为人乙违反危险化学品安全管理规定运输物品，此时甲没有危险驾驶的实行行为，在没有共同犯罪的前提之下甲不能单独构成犯罪；而乙属于胁从犯，根据刑法的谦抑性原理也不应追究其刑事责任，那么便会出现二人均无罪的荒谬结论。而此后他人犯罪，都会出现行为人借“受他人强令指使”而脱罪的情形，从而使这一条文规定失去其预防性与威慑性。

## 4.3. 直接责任人员之责任性质

《中华人民共和国刑法》第一百三十三条第二款<sup>12</sup>并未对直接责任作出明确规定，作为罪与非罪的一个判断因素，其本身的语言抽象性与理解随意性，使得学界及司法实践均未形成统一的观点：机动车所有人、管理人对其所有或管理的机动车负有的直接责任的性质究竟为“监督过失”抑或是“共同犯罪”，判决的一致性与公正性也因此受到一定影响。

“监督过失理论”是指不仅直接引起侵害结果的行为人应当承担刑事责任，还应对与其具有从属关系的上位监督者和管理者追究其因未提前履行监督管理职责，间接导致危险状态发生的过失责任<sup>[17]</sup>。上文已对危化品型危险驾驶罪同超载超速型危险驾驶罪对主观方面为故意进行论证，此处不再赘述。若将机动车所有人、管理人的直接责任性质认定为监督过失责任，即认定其主观过错为过失，再依照前款故意犯的规定处罚，可能会在法理上造成冲突<sup>[18]</sup>。因此，不能以监督过失的理论对第二款中直接责任的性质进行理解。

故对直接责任的性质认定应当从共同犯罪层面加以考量，机动车辆的所有人或管理人对于驾驶人的危险驾驶行为应当至少“明知”。由此，从直接责任人员的主观过错角度出发，可分为作为的故意和不作为的故意二种情况。所谓作为的故意，又当分二种情况讨论。第一，直接责任人员与机动车辆驾驶人事先存在故意犯罪的意思联络，具体而言，即机动车辆所有人、管理人与驾驶人相互串通，严重超载或违反危险化学品安全管理规定运输物品，双方即构成危险驾驶罪的共同实行犯。第二，直接责任人员明知该行为有构成危险驾驶罪的可能性或必然性，仍强令机动车驾驶人驾车上路，驾驶人员迫于上下级关系被迫服从，其属于危险驾驶的胁从犯，而直接责任人员则为教唆犯。此种情况下，直接责任人员对驾驶人员虽具有支配力，但该支配力并不足以完全限制驾驶人员的意志自由与行动自由，故不认定为间接

<sup>11</sup> 《中华人民共和国刑法》第15条：“应当预见自己的行为可能发生危害社会的结果，因为疏忽大意而没有预见，或者已经预见而轻信能够避免，以致发生这种结果的，是过失犯罪。”

<sup>12</sup> 《中华人民共和国刑法》第133条第2款：“机动车所有人、管理人对前款第三项、第四项行为负有直接责任的，依照前款的规定处罚。”



正犯。当机动车的所有人或管理人主观为不作为的故意时，其明知驾驶人员超载或违反危险化学品安全管理规定运输物品，其作为车辆的间接支配人，应当且有能力履行制止驾驶人员的义务却未履行，成立不作为的危险驾驶罪共犯。但若机动车所有人、管理人对于出借后的车辆使用情况难以知晓，并且无在此上下级关系中的注意义务与监管义务，可以主观上不存在过错为由寻找出罪路径。

## 5. 结语

危险驾驶罪属于刑八、刑九修正案新增的犯罪类型，在司法实践中对法律条文的适用仍存在亟待解决的疑难问题。本文通过对实践中的争议焦点进行梳理，共提出了以下几方面的观点：第一，“追逐竞驶”的行为主体数量可以为单个，只要满足“竞”的要求即有被超越对象存在即可。第二，应当严格界定“醉驾”概念，醉酒型危险驾驶罪的入罪标准既要满足客观上处于醉酒状态且在道路行驶过程中，也要满足行为人主观上持故意的心理态度。其中，醉酒状态的认定应当严格贯彻罪刑法定原则，按照司法解释所规定的标准认定；“道路”一词应当适当扩大解释为具有公共属性的允许不特定人员和社会车辆通行的路段；“行驶过程中”则要求机动车处于发动状态且受行为人支配在道路上行驶两个要件缺一不可。第三，刑法总则第13条但书不可直接作为醉驾出罪的依据，醉驾行为一旦实施即构成犯罪，但入罪并不等同于必然接收刑罚处罚，情节轻重可作为量刑因素加以考量。第四，“醉驾”不存在未遂形态。第五，校车空车超速不可一概而论，只有当校车正在从事实际接送师生的业务时超速方可认定其构成危险驾驶罪。第六，危化品型危险驾驶罪的主观罪过同危险驾驶罪的前三款一样均属于故意犯罪，这不仅是刑法整体体系协调的体现，也防止了过失犯罪同故意犯罪以相同罪名、相同法定刑定罪处罚的尴尬局面。第七，机动车辆所有人、管理人的直接责任性质当属共同犯罪，若以监督过失论，则会导致过失犯罪以故意犯罪的法定刑加以处罚，于法理不符。

## 参考文献

- [1] 赵秉志, 赵远. 危险驾驶罪研析与思考[J]. 政治与法律, 2011(8): 14-25.
- [2] 张明楷. 刑法学[M]. 北京: 法律出版社, 2011: 637.
- [3] 曲新久. 危险驾驶罪的构成要件及其问题[J]. 河北学刊, 2012, 32(1): 129-134.
- [4] 莫洪宪, 杨文博. 刑法修正案(八)“危险驾驶罪”之具体认定[N]. 检察日报, 2011-03-14(第3版).
- [5] 张勇. 以数据安全前置法为法益参照系认定数据犯罪[N]. 检察日报, 2022-07-21(第3版).
- [6] 陆诗忠. 论“危险驾驶罪”司法适用中的几个疑难问题[J]. 甘肃政法学院学报, 2018(2): 49-61.
- [7] 刘军. 危险驾驶罪的法理辨析——兼论刑法法益保护的前期化[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2012(5): 113-120.
- [8] 王敏远. “醉驾”型危险驾驶罪综合治理的实证研究——以浙江省司法实践为研究样本[J]. 法学, 2020(3): 109-123.
- [9] 陈兵. 醉驾构成危险驾驶罪的实证分析与反思——以上海市青浦区为研究样本[J]. 犯罪研究, 2019(6): 86-94.
- [10] 李翔. 危险驾驶罪主观方面新论[J]. 法商研究, 2013, 30(6): 69-75.
- [11] 劳东燕. 犯罪故意理论的反思与重构[J]. 政法论坛, 2009, 27(1): 82-92.
- [12] [德]罗克辛. 刑法总论第1卷[M]. [日]町溯, 古田宜之, 监译. 日本: 信山社, 2003: 361.
- [13] 潘庸鲁, 朱婷婷. 对危险驾驶罪理解与适用之初探[J]. 东方法学, 2011(4): 54-61.
- [14] 王世洲. 现代刑法学(总论)[M]. 北京: 北京大学出版社, 2011: 107.
- [15] 李凯. 危险驾驶罪新增规定的探讨[J]. 法律适用, 2017(15): 93-98.
- [16] 江奥立. “严重超速、超载”型危险驾驶罪的内涵辨析[J]. 人民检察, 2016(1): 78-79.
- [17] 程皓. 注意义务比较研究[M]. 武汉: 武汉大学出版社, 2009: 217.
- [18] 车浩. 刑事立法的法教义学反思——基于《刑法修正案(九)》的分析[J]. 法学, 2015(10): 3-16.