

有这样一起案件：王大叔是一位军迷，某次去国外旅游期间，他在社交 App 上浏览到当地有一家专门出售各类仿真武器的玩具店，就约同行朋友一起去看。到店后，王大叔对其中几把“手枪”爱不释手，当即挑选了 4 支，花费 8000 余元买下，其他朋友也各选购了几支。回国时，王大叔选择“无申报通道”入境，但海关人员在查验王大叔和朋友托运的行李箱时发现了这些“仿真枪”，提出需要暂扣物品并进行鉴别。经鉴定，王大叔所购 4 支仿真枪可通过压缩气体发射子弹，其中有 3 支的枪口比动能在 2.5 焦耳/平方厘米至 3.5 焦耳/平方厘米之间，另一支的枪口比动能为 1.5 焦耳/平方厘米。其他朋友选购仿真枪的类型相同，但枪口比动能均在 1.5 焦耳/平方厘米以下。

王大叔的行为是否触犯《刑法》第 151 条规定的走私武器罪？对此，有不同观点。要回答这一问题，不能仅止于朴素的公平观，而是应当具有专业性和规范性，因为他面临的并不仅是某一个案件，在实现个案正义的同时，还必须提炼裁判规则，使同类案件都能得到依法裁判。为此，可以从以下三种思维路径中探寻答案。

刑事法官让公平正义具象化的三种思维路径

准确解释法条用语，让刑法的价值理念具象化

与其他解决问题的方式相比，司法裁判的特征在于，每一个判决的作出都需要说明理由。一个行为是否构成犯罪，首先取决于如何解释法律条文含义。关于法条解释的学问在学理上被称为“释义学”，这是法官必须掌握的核心技能。

这里涉及一个较为本质的问题需要探讨，刑法到底是依据什么标准来划定犯罪圈，从而能够决定此行为构成犯罪而彼行为不构成犯罪？要解决这一问题，离不开法益的判断。所谓法益，是指由刑法所保护的社会生活利益。刑法究竟要保护哪些利益？最直接的方法是观察《刑法》分则的篇章结构。刑法分则一共设有 10 章，有的章下还设节，章节名称规定的内容就是刑法禁止侵害的法益。本案所涉走私武器罪规定在分则第三章，所保护的法益是市场经济秩序，本质上是社会经济利益的体现。但是，这主要是针对“走私”类犯罪而言的。刑法对于武器、枪支的规定，更多规定在第二章，即“危害公共安全一章”中。可见，对于枪支的解释和认定，应当着眼于公共安全。

进一步分析，公共安全的内容是什么？首先，公共意味着不特定或者多数人；其次，安全在这里主要针对人们的生命、健康。那么，为什么说枪支（武器）会威胁到人们的生命健康呢？答案显而易见，因为通常而言，作为武器的枪支能够致人伤亡，有较大杀伤力。《规定》之所以将枪支认定标准的枪口比动能从此前的 16 焦耳/平方厘米大幅调低至 1.8 焦耳/厘米，也是因为存在致伤的可能性。但是，这一致伤的可能性存在诸多条件限制：一是距离的限制，距离不能过远；二是射击子弹材质上的限制，通常需要钢制金属弹珠；三是射击部位的限制，如针对眼睛的射击，足以造成伤残。从最大限度确保民众身体健康的角度，公安机关对枪支进行严格管控是非常必要的。但也应当承认，这种情形下虽然不能排除致伤可能性，但实际发生的概率很低。具体到本案，没有任何证

据能够证明王大叔购枪存在不法意图。如果将前述标准应用于本案的刑事定罪，就意味着以一个较为特殊、严苛的标准来衡量普通日常情形，实在是“携泰山以超北海”，非不为也，实不能也。

有观点指出，枪支对公共安全的危害，还在于枪支的暴力形象与公众的恐惧感。但这同样建立在一定的适用场景和情境下。在公共场所拿出一把高仿真枪，对着人群做射击动作，当然有可能引发恐慌，即使这时的枪口比动能较低，仍然可能危及公共安全。可问题在于，这样的假设在本案中找不到任何发生的可能性。从查实的证据看，王大叔是在国外一家正规商店购买的仿真枪，其动机仅是出于自身喜好和给外孙当礼物，压根没想去做其他违法的事情，如果将各种假设的可能风险都归集在王大叔身上，似乎存在“有罪推定”的嫌疑了。

因此，该案中的仿真枪并不属于刑法意义上的枪支或者武器，也无需由刑法介入和调整。当然，这并不意味着王大叔不用承担任何责任。如前所述，王大叔购买的仿真枪枪口比动能超过了《规定》标准，从行政执法层面给予一定的处罚措施仍属妥当和必要。

运用等置思维，让生成结论的确定性具象化

对法律概念加以解释，目的是为了判断案件事实是否符合法律规定的构成要件，或者说事实能否归入法律概念之下。这就是所谓的概念—涵摄模式。但是，概念思维的封闭性、固定性有时可能难以适应社会生活的多样性和易变性。面对一些新型或疑难案件，如何克服概念思维的局限性，使涵摄的结果能够在刑法条文的稳定性与犯罪事实的多样性之间找到最佳平衡点，有时需要借助其他一些思维方式加以辅助证成。其中最重要的，莫过于比较—等置思维。

等置思维的创立正是缘于刑事案件中对“武器”的判断。德国刑法史上有一件著名的“盐酸案”：犯罪嫌疑人将盐酸洒在女银行出纳员的脸上，然后从她那里抢走了钱

袋子。根据当时有效的《德国刑法典》第 250 条的规定，加重抢劫罪的构成在于“当行为人……携带武器实施抢劫行为，而以武力或以武力胁迫，防止或压制他人反抗时。”本案中需要判断的问题是，盐酸是否属于刑法规定的“武器”？最终法院采用了肯定为武器的观点。但该案的启发性并不在于结论，而在于方法。

让我们再把视线重新拉回王大叔的案件。等置思维首先要求我们找到一个合适的、法律规范无疑涵盖的案件（F1）。无疑，最高人民法院公布的指导性案例、案例库案例是最为合适的样本。经过搜索发现，在案例库中有一件“于某非法持有枪支准许撤回起诉案”（入库编号 2024-05-1-048-001），与本案具有类型上的高度近似性。该案的裁判要旨为：“对于以收藏、娱乐为目的，非法购买、持有以压缩气体为动力且枪口比动能较低的枪支的案件，应当综合评估社会危害性，坚持主客观相统一，确保罪责刑相适应。经综合评估认为社会危害性较小的，依法从宽处理；犯罪情节轻微不需要判处刑罚的，可以免于刑事处罚；情节显著轻微社会危害不大的，不作为犯罪处理。”如果两案在关键比较点上的一致性，那么两案在结果上也可以等置。这样，通过解释思维得出的结论就能够进一步具体化和确定了。

将王大叔的案件与该案比较，可以发现两案确实在关键比较点上具有一致性：（1）涉案枪支均系以压缩气体为动力且枪口比动能较低；（2）涉案枪支均由当事人在商场购进，且当事人均无刻意逃避查处的行为；（3）当事人均以自己收藏、娱乐为目的，并未实际用于违法活动，更未伤害他人；（4）当事人此前均一贯表现良好。于某案中，检察机关最终以情节显著轻微、危害性不大为由撤回起诉。基于此，本案的性质可与入库案例等置。

审视罪刑关系，使判决法律和社会效果的统一具象化

传统观点认为，罪刑关系是由罪定罪，即定罪决定量刑，量刑活动是在定罪活动完成之后的下一步骤。但应当看到，罪量在相当程度上是罪质特

征的体现，两者之间应当属于一种彼此诠释关系。因此，不能简单认为量刑仅受制于定罪，而是应承认量刑会对定罪存在一定的反制和检验功能。

量刑对定罪活动的反制主要体现在通过刑罚轻重来检验和审视定性是否准确。如果说案件事实与构成要件之间的该当性是检验裁判法律效果之主要标准的话，那么，在此基础上对行为入量刑是否适当，是否与公众的一般认知、法感情和法信仰相适应，可以作为检验裁判社会效果的一项标准。普通民众或许对专业性较强的法律思维与技术不甚熟悉，但对量刑是否过重或者过轻、判决结果公正与否，却是可以通过人生经历和社会阅历加以感知的。在此意义上，法律的生命不在于逻辑，而在于经验。

观察走私武器罪所配置的法定刑不难发现，该罪属于典型的重罪：第一，从规定的刑量上看，基本档法定刑在七年以上；情节特别严重的处无期徒刑；情节较轻的也需处三年以上有期徒刑。通常认为，法定刑在三年以下的属于轻罪范畴，这也就意味着，走私武器罪即使“情节较轻”，也不属于轻罪。第二，从规定的形式看，该条不同于普通犯罪“由轻到重”的规定模式，而是将法定刑较轻的一档规定在了法条的最后。这实际是在提示，“情节较轻”在走私武器罪中是劣后考虑的情况。刑法另一种将情节较轻规定在法条最后部分的典型故意犯罪是“故意杀人罪”。由此也可断定，一旦构成走私武器罪，意味着行为人的行为具有严重的社会危害性、主观恶性和人身危险性。对照王大叔的案件，即使以情节较轻对其在 3 至 7 年幅度量刑，仍然明显存在罪质不符、罪量不足的问题，同时大概率会与民众的朴素正义观相违背。

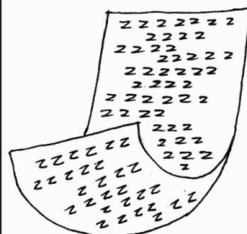
法谚云：“正义不仅应当被实现，还应当以看得见的方式实现。”我们可以进一步说“正义还应当被具体地实现。”近年来，网络上流行一个热词，叫做“具象化”。其实，“具象化”也体现了一种思维逻辑方式。努力让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义，正是司法公正“具象化”的呈现和要求，实现这一目标，值得我们在法律理念、思维和方法上不懈探索。（作者单位：上海市高级人民法院）

遗失声明

上海市青浦区人力资源和社会保障局，遗失“上海市青浦区人力资源和社会保障局职业伤害确认专用章”，声明作废。

环保公益广告

重复使用，多次利用



双面使用纸张
= 减少 1/2 的废纸产生

优先购买绿色食品

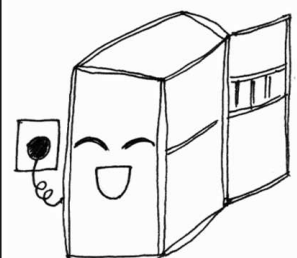


健康
安全
无污染

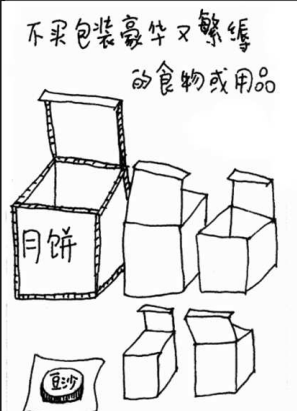


拒绝使用一次性用品

6000 ~ 8000 双一次性筷子
≈ 1 株 20 岁的大树



使用无氟冰箱
不会造成臭氧损耗



不果包装豪华又繁复
的食物或用品

过分包装 = 巨大浪费 + 严重污染