



论收买被拐卖妇女、儿童罪的罪刑适应性调整^{*}

邹婷

中南财经政法大学刑事司法学院，武汉

摘要 | 收买被拐卖的妇女、儿童罪法定刑适当与否的问题引发学者热议，主要存在买卖同罚论、维持论、取消罪名说及有限提高论四种观点。买卖同罚论忽略了买卖妇女儿童犯罪的社会危害性即客观危害和主观不法程度存在差异；维持论错误将收买被拐卖的妇女、儿童罪理解为后续重罪的预备犯，并以数罪并罚形式将两者结合评价为重罪；取消罪名说忽视收买被拐卖的妇女、儿童罪存在的独立价值，过分解读“买卖”一词的含义。有限提高收买被拐卖的妇女、儿童罪的法定刑可以解决该罪在司法实践中存在的缓刑率过高、实刑率过低等问题，实现自身的微观罪刑均衡；平衡买卖妇女儿童罪的法定刑，与侮辱罪、诽谤罪等罪名对比法定刑，实现整体的宏观罪刑均衡。

关键词 | 买卖妇女儿童犯罪；收买被拐卖的妇女、儿童罪；人身不受买卖的权利；有限提高论

Copyright © 2024 by author s and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



一、问题的提出

作为拐卖妇女、儿童罪（以下简称拐卖罪）的对向犯，收买被拐卖的妇女、儿童罪（以下简称收买罪）的处罚率严重偏低。有学者指出，根据拐卖罪的判决书统计出受害妇女、儿童的数量为19117名，但收买罪的判决书仅显示了568个有罪判决，二者相差近33.7倍。^[1]这直接导致收买罪一直以来都被大众所忽视，没有在刑法理论上进行深入的研究。随着众多典型案例的高频出现，买卖妇女儿童犯罪多次引发公众热议，同时收买罪也引起了学界的高度关注。刑法学界争议的焦点主要在于收买罪的法定刑适当与否，本质上是探究该罪的法定刑与其社会危害性是否达到了罪刑均衡。^[2]对此，学

界主要存在买卖同罚论、维持论、取消罪名说、有限提高论四种观点。

买卖同罚论认为相较收买动植物的行为，刑法对收买妇女、儿童行为的保护力度不够，难以摆脱人不如物的指责；同时，收买罪与拐卖罪的保护法益均为人身不受买卖的权利，作为共同对向犯，二

^{*}基金项目：2023年度中南财经政法大学中央高校基本科研业务费专项资金资助项目（编号：202310715）。

[1] 夏伟. 收买被拐卖的妇女、儿童罪定罪量刑规则研究[J]. 西南政法大学学报, 2022, 24(2): 139-152.

[2] 周光权. 法定刑研究[M]//高铭喧. 新编中国刑法学. 北京: 中国人民大学出版社, 1999: 25.

者应当被同等评价，应提高收买罪的法定刑。^[1]维持论认为应当将收买妇女罪理解为后续犯罪的预备犯，大幅降低了后续重罪的证明难度，同时也便于将收买妇女罪的全部条款结合起来对该罪进行综合认定，通过数罪并罚的形式将该罪整体评价为重罪，因此无须提高收买罪的法定刑。^[2]取消罪名说认为买卖妇女儿童犯罪存在对“买卖”概念的误用，“买卖”一定程度上赋予该行为合法性，应当取消所有关于“买卖”的说法，同时买卖妇女儿童犯罪的存在会成为后续犯罪的保护伞，可以直接将该罪名取消，还原为绑架罪、强奸罪、故意伤害罪、非法拘禁罪等后续罪名。^[3]有限提高论认为立法者既不应维持收买罪的法定刑，也不宜将其提升至买卖同罚的程度，而应当适当提高本罪的法定刑，以达到罪刑均衡的目的。^[4]

买卖同罚论与维持论展开争论的基础是明确买卖妇女儿童犯罪的保护法益，取消罪名说认为买卖妇女儿童犯罪的法益无独立价值，而有限提高论则认为其法益具有独立存在的意义。基于此，本文第一部分在明晰买卖妇女儿童犯罪的保护法益的同时，对收买罪的司法现状展开分析，统计收买罪的宣告刑期、数罪并罚及第6款适用情况等问题；第二部分立足于两罪的保护法益，围绕收买罪法定刑的四种争议观点展开优劣分析，表明本文支持法定刑有限提高论的立场，并从“有限”和“提高”两方面阐释支持的理由；第三部分回归实践，基于有限提高论的立场，对收买罪的法定刑及相关条文提出相应的完善建议。

二、法益追问与司法现状

（一）买卖妇女儿童犯罪的法益追问

买卖妇女儿童犯罪在刑法理论中属于彼此异罪的对合犯，行为相对人被分别规定为两个不同的罪名。拐卖行为在《刑法》第240条中被规定为拐卖罪，共设三档法定刑，其中基本犯的法定刑为五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；收买行为在《刑法》第241条中被规定为收买罪，仅设一档法定刑，处三年以下有期徒刑、拘役或管制。基于此，部分民众认为两罪的法定刑差距过大，立法对买卖行为的惩治存在偏颇。但在立法过程中，不能通过法定刑高低的简单对比去判断两罪的法定刑适当与否，而应当着力于探究该罪的法定刑与其社会危害性是否相当。犯罪的社会危害性本质上源于对社会利益的侵害^[5]，对收买罪的法益追问实质上是研究该罪法定刑适当与否的基础。同时，基于两罪的对合犯关系，部分学者认为两罪的法益相同，因此在探析收买罪的保护法益时，也应当明确拐卖罪的保护法益，以便准确定位收买罪并展开后续分析。

刑法学界一直以来对拐卖罪的关注度更高，对该罪保护法益的研究也更加深入，此处首先明确拐卖罪的保护法益，在此基础上对收买罪的保护法益展开研究。目前学者对拐卖罪保护法益的理解主要存在以下几种观点：（1）人身自由权利^[6]；（2）人身权利中的人身不受买卖的权利^[7]；（3）在本来生活状态下的身体安全和人身自由^[8]；（4）他人的合法权利以及婚姻家庭关系^[9]。

[1] 罗翔. 论买卖人口犯罪的立法修正[J]. 政法论坛, 2022, 40(3): 132-145.

[2] 车浩. 立法论与解释论的顺位之争——以收买被拐卖的妇女罪为例[J]. 现代法学, 2023, 45(2): 175-196.

[3] 盛洪. 盲山式犯罪：乔装“买卖的重罪”[EB/OL]. (2022-02-21) [2023-12-18]. <https://mp.weixin.qq.com/s/0sDCJMaX4-UepQFNVMa2Q>.

[4] 王志祥, 徐嘉崎. 收买被拐卖的妇女、儿童罪法定刑的走向：维持论、买卖同罚论抑或有限提高论[J]. 北京警察学院学报, 2022(6): 19-29.

[5] 杨金彪. 拐卖妇女儿童罪的几个问题[J]. 现代法学, 2004(5): 74-80.

[6] 陈兴良. 关涉他罪之对合犯的刑罚比较：以买卖妇女、儿童犯罪为例[J]. 国家检察官学院学报, 2022, 30(4): 3-16.

[7] 高铭喧, 马克昌. 刑法学[M]. 北京：北京大学出版社, 2017: 474.

[8] 张明楷. 刑法学(第6版)[M]. 北京：法律出版社, 2021: 1171.

[9] 王作富. 刑法分则实务研究(中)[M]. 北京：中国方正出版社, 2007: 930.

观点一和观点二均未完整地评价该罪的保护法益，且观点一没有考虑到拐卖婴幼儿的行为并未侵犯婴幼儿的人身自由。观点三中“本来生活状态下的身体安全”本质上属于人身自由权利的一部分，即侵犯人身自由权利的同时必然侵犯“本来生活状态下的身体安全”，依照该观点，绑架罪、非法拘禁罪等侵犯人身自由的罪名的保护法益也应当加上该法益，但难免有重复之嫌。观点四中婚姻家庭关系的范围较为模糊，且未考虑到家庭成员间进行拐卖的行为及无监护人、家庭同意的情形。^[1] 本文认为，拐卖罪的保护法益是人身不受买卖的权利及人身自由权利。法益与构成要件是相互作用的关系，法益指导着构成要件的解释，同时构成要件也对法益的界定起着制约的作用。该罪的实行行为是以出卖为目的实施拐骗、绑架、收买、贩卖、接送、中转的手段行为，就目的行为而言，拐卖罪的成立必须具备出卖目的，因此拐卖罪的保护法益应包含人身不受买卖的权利；就手段行为而言，拐骗和绑架基于心理欺骗或身体压制侵害被害人的人身自由权利，收买和贩卖系违背被害人自由意志的转移行为，接送和中转作为中间的协助行为，同样持续性地侵犯了被害人的人身自由，因此拐卖罪的保护法益应包含人身自由权利。

关于收买罪的保护法益，刑法学界的观点与拐卖罪保护法益的争论相似，部分学者在讨论买卖妇女儿童犯罪时得出两罪的保护法益相同的结论。^[2] 劳东燕教授认为对向犯属于必要共同犯罪，因此一般认为共同对向犯侵犯的法益相同。即使两罪属于共同对向犯，也不必然侵犯相同法益，行贿罪与受贿罪就是典型的例子。本文认为，收买罪的保护法益为人身不受买卖的权利，并不包含拐卖罪中的人身自由权利。收买罪的实行行为是对被害人实施收买行为，与拐卖罪相似，该罪同样侵犯了人身不受买卖的权利，但该罪并未包含对人身自由的限制及侵犯。如果认为收买罪的保护法益包含人身自由权利，那么就与《刑法》第241条第2、3、4款的数罪并罚规定相违背。虽然拘禁、侮辱、伤害等行为同样规定在第241条中，但它们均为收买后的行为，与收买罪之间系数罪并罚的关系，若将人身自由权利理解为收买罪的保护法益，则收买后对被害人实施的剥夺、限制人身自由的行为无法再成立非法拘禁罪，这与第241条的规定相悖。

（二）收买罪的惩处力度不足

本文对中国裁判文书网上相关的部分案例进行了统计总结，将案由确定为“收买被拐卖的妇女、儿童罪”，将案件类型确定为“刑事案件”，审判程序确定为“刑事一审”，文书类型确定为“判决书”，为明晰案件的具体内容，将其中筛选出的不公开案件进行排除，依照裁判年份自2022年至2018年的顺序统计了200份判决书，作为分析该罪刑罚适用情况的样本。^[3] 在对判决书进行分析的过程中，主要针对宣告刑期情况、数罪并罚情况、第241条第6款适用情况等问题进行统计，整体情况如下。

1. 收买罪量刑呈现轻缓化趋势

在统计的200份判决书中，判决为收买罪的罪犯共计306名，其中适用缓刑的罪犯252名，占罪犯总数的82.35%，而在适用非缓刑的50名罪犯中，仅有34名罪犯适用有期徒刑，剩下的12名罪犯适用拘役，4名罪犯适用管制（如图1所示）。通过上述数据可以发现，收买罪的实刑率仅为15.03%^[4]，该罪的量刑体现出明显的非实刑率特征。由此可见，收买罪整体呈现缓刑率过高、实刑率过低的特点，量刑轻缓化趋势明显。

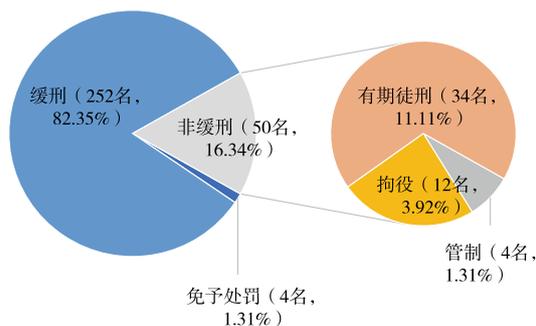


图1 罪犯的缓刑与非缓刑比例

[1] 王志祥，杨莉英. 论拐卖妇女、儿童罪的犯罪客体及其刑法意义[J]. 法治研究, 2013(7): 26-37.

[2] 劳东燕. 买卖人口犯罪的保护法益与不法本质——基于对收买被拐卖妇女罪的立法论审视[J]. 国家检察官学院学报, 2022, 30(4): 54-73.

[3] 检索日期为2023年9月17日。

[4] 实刑率=(非缓刑中有期徒刑罪犯数量+非缓刑中拘役罪犯数量)÷罪犯总数=(34+12)÷306=15.03%。

在被判决收买罪的306名罪犯中,适用有期徒刑的罪犯共计249名,占罪犯总数的81.37%,而判决一年以上有期徒刑的罪犯仅23名,占罪犯总数的7.52%,其中17名罪犯在被判决一年以上有期徒刑的同时也适用了缓刑,也即被判决非缓刑的一年以上有期徒刑的罪犯仅6名,占罪犯总数的1.96%(如图2所示)。在这6名罪犯中,实际判处的最高刑为一年零七个月^[1],远低于该罪的最高法定刑三年有期徒刑。不难发现,收买罪的宣告刑整体偏低,量刑轻缓化趋势严重。

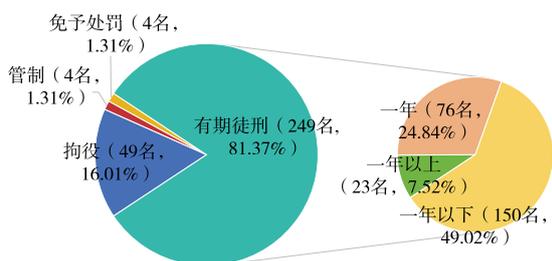


图2 罪犯的刑罚处罚类型

2. 收买罪条款适用率低且标准不明

在306名罪犯中,存在第241条第6款情形的有130名罪犯,不存在第241条第6款情形的有176名罪犯(如图3所示)。由此可见,不存在收买罪特定从宽条款的罪犯超过半数,但上述数据显示收买罪的缓刑率过高、实刑率过低、宣告刑整体偏低,量刑轻缓化趋势明显,说明该从宽条款对收买罪的量刑轻缓化作用不大。另外,该条款存在从宽标准不明的问题,对于该条款应当如何适用、具体适用幅度等问题,司法解释中并没有给出回答,这导致法

院在处理相关案件时难以达到罪刑均衡。在同一法院前后判决的两个案件^[2]中,两名罪犯的犯罪事实相似,均有坦白的量刑情节,其中一名罪犯存在该从宽条款,另一名罪犯不存在该从宽条款,但前者的宣告刑却比后者更长。

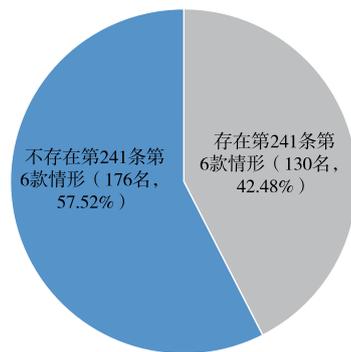


图3 罪犯是否存在第241条第6款情形

在306名罪犯中,存在第241条第4款数罪并罚情形的仅4名罪犯,占罪犯总数的1.31%,其中涉及的罪名分别是重婚罪、拐卖儿童罪、过失致人死亡罪以及买卖国家机关证件罪(如图4所示)。其中,收买被拐卖的儿童罪与拐卖儿童罪数罪并罚系因罪犯针对不同的儿童实施了不同的犯罪行为。^[3]上述四个涉及数罪并罚的罪名均不在第241条第2、3、4款规定的罪名之中,诚然,这一数据受到样本基数较小的限制,但也不难看出数罪并罚的规定属于注意性规定,本质上是强调对收买罪后续可能触犯的罪名的处罚。尽管立法者对收买罪的数罪并罚问题进行了规定和强调,但实践中数罪并罚条款的适用比例仍严重不足。

[1] 贵州省兴义市人民法院(2019)黔2301刑初494号刑事判决书:被告人彭国桂在归案后如实供述自己的罪行,系坦白,可以从轻处罚;被告人彭国桂系初犯。

[2] 山东省平邑县人民法院(2019)鲁1326刑初22号刑事判决书:被告人刘某某因其子有恙欲购买一名男婴自养。2014年12月3日,刘某某通过他人联系到一名男婴,以78000元的价格收买。被告人刘某某到案后如实供述犯罪事实,系坦白。被告人刘某某犯收买被拐卖的儿童罪,判处有期徒刑九个月,缓刑一年。

山东省平邑县人民法院(2018)鲁1326刑初468号刑事判决书:被告人朱某某通过苏某2与平邑县铜石镇的刘某取得联系,刘某又通过闫某某,以8万元的价格从山西人贩子处购得一名男婴。被告人到案后如实供述了其犯罪事实,系坦白。被告人朱某某犯收买被拐卖的儿童罪,判处有期徒刑十个月,缓刑一年。

[3] 山东省平邑县人民法院(2020)鲁1326刑初108号刑事判决书:被告人贾某某犯拐卖儿童罪,判处有期徒刑三年;犯收买被拐卖的儿童罪,判处有期徒刑十个月;决定执行有期徒刑三年六个月。(不同被害人)

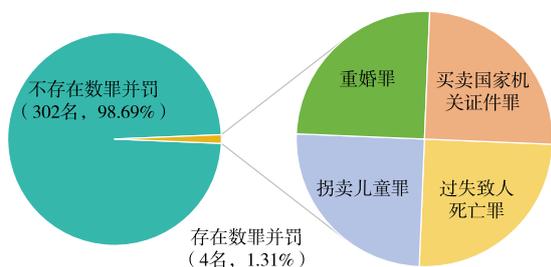


图4 罪犯是否存在数罪并罚情形

三、对收买罪法定刑争议观点的评价分析

（一）对买卖同罚论的批判

买卖同罚论认为应当在立法上对收买罪和拐卖罪保持相同的刑罚，理由如下：第一，相较于收买动植物的行为，刑法对收买妇女、儿童行为的保护力度不够，难以摆脱人不如物的指责，且收买罪与拐卖罪侵犯的法益均为人身不受买卖的权利，两罪理应保持相同的刑罚；第二，收买罪和拐卖罪作为共同对向犯，相较于其他的共同对向犯，两罪的刑罚明显失衡，且难以找到合理解释，需对刑罚进行调整。本文在前述内容中已经明晰了拐卖罪和收买罪的保护法益，即拐卖罪的保护法益是人身不受买卖的权利及人身自由权利，收买罪的保护法益是人身不受买卖的权利，两罪所侵犯的法益并不相同，也无须因此保持相同的刑罚。在明晰两罪法益的基础上，本文不认同买卖同罚论的观点，理由如下。

1. 法定刑的简单对比无法得出结论

买卖同罚论将同为收买行为的买人与买物进行比较，认为收买妇女儿童的法定刑明显低于收买动物、植物及赃物，由此得出“人不如物”的结论，并进一步提出应当提高收买罪的法定刑。在将买人与买物进行比较的过程中，仅考虑到二者均系收买行为，但两罪在保护法益、社会危害程度等方面的不同却并未进行考量，即二者存在的变量远不止“人”和“物”这么简单，由此得出的修改法定刑的结论无法令人信服。退一步来讲，即使得出了所谓“人不如物”的结论，需要修改罪名的法定刑以达到“人重于物”的结果，那么究竟应当提高“收买人”的法定刑，还是应当降低“收买物”的法定刑？

有学者提出由于保护法益的性质不同，因此不

能对买人和买物进行当然解释，即认为买人的刑罚应当重于买物的刑罚。^[1]对此，罗翔教授则回应：“在刑法中对不同性质法益进行比较是必须的”。^[2]对于不同性质法益衡量的问题，在此不做过多的赘述。但就保护法益与法定刑比较之间的问题，本文认为应当分为法益相同和法益不同两种情形：若法益相同，则需通过比较两罪的社会危害性程度，判断两罪的法定刑适当与否；若法益不同，则同时具有保护法益、社会危害性程度两个变量，应在控制一项因素的同时对另一项因素进行比较，综合得出法定刑适当与否的结论。但后者在实际操作上存在较大难度，所以一般会挑选法益相同或相似的两罪展开法定刑比较。

2. 买卖妇女儿童犯罪的社会危害性程度存在差异

买卖同罚论认为共同对向犯的刑罚基本相符，而收买罪与拐卖罪的基本刑相差过分悬殊，同时对于刑罚相差较大的两组罪名，也给出了帮助行为的正犯化及自损行为的理由。由此可知，共同对向犯的刑罚并不必然相同，而收买罪和拐卖罪作为共同对向犯，也不必然同刑。对法定刑适当与否的研究本质上是探究该罪的社会危害性程度与其法定刑是否达到罪刑均衡，其中社会危害性程度包含客观危害和主观不法两个层面的内容。本文认为，收买罪与拐卖罪的社会危害性程度存在较大差异，两罪不应当适用相同刑罚。

从客观危害层面看，两罪的行为方式及法益侵害程度存在差异。拐卖罪的实行行为由目的行为和手段行为两部分组成，且手段行为包含了拐骗、绑架、收买、贩卖、接送、中转这六种侵犯人身自由的形式，而收买罪的实行行为只有收买一种，两罪的保护法益均包含人身不受买卖的权利，同时拐卖罪还包含人身自由权利。可见，拐卖罪的行为形式比收买罪更加复杂、更加严重，其法益侵害程度也明显重于收买罪。从主观不法层面看，收买罪行为人的可责难性及再犯可能性远低于拐卖罪。在拐卖罪中，行为人带着谋利

[1] 周奕澄. 收买被拐卖妇女的罪与罚：分歧与共识 [EB/OL]. (2022-02-16) [2023-12-18]. <https://mp.weixin.qq.com/s/obVKt5WCCtQ4EkU-1kU86A>.

[2] 罗翔. 论买卖人口犯罪的立法修正 [J]. 政法论坛, 2022, 40(3): 132-145.

动机出卖妇女、儿童，往往将其视为商品而忽视生命健康问题，主观恶性大；但在收买罪中，行为人大多出于娶妻养子等生活目的收买妇女、儿童，对其生命健康自然重视，主观恶性不大。^[1]因此，收买罪的行为人主观恶性较小、规范违反意识相对较低，相较于拐卖罪，其可责难性更低。一般而言，收买罪的行为人往往不具有再犯可能性，因为其娶妻养子的收买目的在第一次收买行为中即可实现，无须多次实施收买行为；而拐卖罪的行为人具有高度的再犯可能性，其谋利目的并非一次行为即可达到，而是会随着行为的增加不断累积，因此收买罪行为人的再犯可能性同样低于拐卖罪。由此可见，收买罪的客观危害程度和主观不法程度均低于拐卖罪，即收买罪的社会危害程度小于拐卖罪。作为共同对向犯，由于拐卖罪和收买罪的社会危害程度存在明显差异，两罪不应适用相同刑罚。

（二）对维持论的批判

维持论认为应当在立法上维持收买罪的法定刑，通过解释论更新现存法条的含义，实现从严打击的刑事政策目标，方案如下：收买罪实质上是非法拘禁罪、强奸罪等后续犯罪的预备犯，收买行为系为实施后续犯罪“创造条件”，大幅度降低了后续犯罪的证明难度，以便顺利认定非法拘禁罪、强奸罪的成立，同时把握第241条各款的关系，通过数罪并罚的形式将该罪整体评价为重罪。此外，维持论认为《刑法》第241条第1款的轻罪设置为“善意收买者”等情形留出空间和渠道。本文不赞同维持论的方案，理由如下。

1. 收买罪并非后续重罪的预备犯

在刑法理论中，犯罪预备行为不能直接对法益造成侵害结果与具体危险状态。^[2]而收买罪作为独立的罪名，存在其独立保护的法益即人身不受买卖的权利，收买行为也必然侵犯人身不受买卖的权利，与犯罪预备行为的理论不符。虽然行为人在实施收买行为后有较大可能继续实施非法拘禁、强奸等行为，但不能因此将收买罪视为后续犯罪的预备犯，两者之间并不存在必然的联系，且其保护法益也不相同。^[3]若认为收买罪系后续重罪的预备犯，那么依照实行犯吸收预备犯的原则，收买罪应当为后续重罪所吸收，与《刑法》第241条的数罪并罚规定明显不符。正是因为收买行为后较易成立后续重罪，第241条第2、3、4

款才对相应犯罪的数罪并罚规定进行重申，此处系注意性规定，并非多余的结论，这一点上述司法现状中统计的数罪并罚数据可以证明。同时，收买罪系选择性罪名，但预备犯的理论忽略了收买儿童尤其作为子女抚养的情形，此时一般不会出现后续重罪，那是否收买行为也就不成立收买罪呢？

2. 难以通过数罪并罚方式将收买罪评价为重罪

维持论认为，通过数罪并罚的方式，将收买罪与后续重罪结合足以实现不轻纵收买罪的政策目标，但现实情况是数罪并罚条款的适用比例仍严重不足。通过图表4可以发现，在统计的306名罪犯中，存在数罪并罚情形的仅4名罪犯，占罪犯总数的1.31%，其中涉及的罪名分别是重婚罪、拐卖儿童罪、过失致人死亡罪以及买卖国家机关证件罪，其最终决定执行的刑罚分别为有期徒刑九个月、有期徒刑三年六个月、有期徒刑三年六个月以及有期徒刑八个月，即使通过数罪并罚的方式也未必能将收买罪评价为重罪。况且收买罪系独立罪名，存在其独立保护的法益，即使立法者因其后续较易产生重罪而在《刑法》第241条第2、3、4款中规定了数罪并罚条款，后续重罪的成立也只是对其实行行为的认定，与收买罪中的收买行为无关，重罪的刑罚也与收买罪的刑罚轻重无关，因此难以通过数罪并罚方式将收买罪评价为重罪。

通过上述数据不难发现第241条数罪并罚条款被虚置的问题，维持论的学者认为，这是司法实践中证明障碍和基层执法“黑箱”等问题导致的，无须在立法上对其进行调整。^[4]诚然，数罪并罚条款的严重虚置存在一定的司法原因，但此处的数罪

[1] 李培锋，李正源. 收买被拐卖的妇女、儿童罪不应“买卖同刑”[J]. 山东警察学院学报, 2022, 34(4): 5-15.

[2] 张明楷. 刑法学[M]. 第6版. 北京: 法律出版社, 2021: 434.

[3] 王志祥，徐嘉崎. 收买被拐卖的妇女、儿童罪法定刑的走向：维持论、买卖同罚论抑或有限提高论[J]. 北京警察学院学报, 2022(6): 19-29.

[4] 车浩. 立法论与解释论的顺位之争——以收买被拐卖的妇女罪为例[J]. 现代法学, 2023, 45(2): 175-196.

并罚条款系注意性规定，也即收买罪的数罪并罚条款适用与其他罪名并无根本区别，那么其适用率与其他罪名也就没有差别。若立法者希望以数罪并罚的方式构建该罪的处罚体系并在实践中发挥作用，那么不应仅仅等待司法实践做出改变，更应在立法过程中制定行之有效的规定。

3. “善意收买者”等情形的处理

“善意收买者”是指收买者为解救被害人而实施收买行为，此种行为看似符合收买罪的行为外观，但其实并不成立收买罪。高铭喧教授认为“我国所惩处的犯罪，首先是人的一种危害社会的行为”^[1]，即犯罪必须是危害行为，其中危害行为具备有体性、有意性和有害性三个特征。很明显，“善意收买者”的行为并不属于危害行为，也明显不具备有害性的特征，无法成立收买罪。另外，对于被害人自愿的情形，应当注意的是儿童无法“自愿”，由于收买罪的保护法益是人身不受买卖的权利，即使女性自愿也不阻碍该罪的成立，女性自愿的情节可以作为酌定的量刑情节，在对收买者进行量刑时予以考量。在周某收买被拐卖的妇女、儿童罪案^[2]中，被告人周某收买被害人“二子”后，也已形成稳定的婚姻家庭关系，并未对其虐待或限制人身自由，被害人“二子”也自愿留在当地与被告人一起生活，犯罪情节轻微，可以依法对被告人周某免于刑事处罚。

（三）对取消罪名说的批判

收买罪并不是多余的罪名，取消该罪会让司法机关丧失提前介入的机会。^[3]取消罪名说中有学者认为，当今时代不应当存在收买罪，法律中现存的非法拘禁罪、强奸罪等罪名足以替代收买罪，而收买罪的存在成为收买者的保护伞，使大多数收买者从轻惩罚，甚至基本不惩罚，故应当废除收买罪，以后续实施的其他罪名对收买者进行处罚。^[4]首先，这种想法需要将收买儿童的行为排除在讨论之外，因为收买者收买儿童的目的大多为抚养，实施后续犯罪的可能性较小，也就不存在此处讨论的情形。其次，若用后续重罪取代收买罪，会导致司法机关无法在收买者实施收买行为时提前介入，及时惩处收买者，只能对受害者进行解救，如此一来收买者只有在造成一定严重后果，即成立后续重罪时才会被惩处，这不仅会向收买者传输收买行为无

罪的错误信号，更会加重对受害妇女的伤害程度。最后，收买罪存在其独立保护的法益，即人身不受买卖的权利，不能因为后续重罪的司法适用存在问题，就对收买罪的保护法益视而不见。

取消罪名说中有学者认为刑法中买卖妇女儿童犯罪存在对“买卖”概念的误用，“买卖”应当是没有任何暴力因素的、和平的，“买卖”一词的使用赋予了收买行为观念上的“合法性”，将“买卖”一词拿掉就可以看出收买罪的重罪本质，因此应当取消收买妇女儿童犯罪中所有有关“买卖”的说法。不应从经济学角度去理解刑法中的“买卖”，刑法中存在较多“买卖”相关的行为，如买卖枪支、毒品等行为，若依上述理解，那么这些罪名中的“买卖”也应当取消。实际上，刑法中的“买卖”是在事实层面的认定，收买罪的保护法益也正是人身不受买卖的权利，其并不存在否定妇女人格、赋予收买行为合法性等作用，使用“买卖”一词只是在客观层面上对该行为进行描述。不应从文字层面过度解读“买卖”二字的含义，也不应将经济学的概念简单套用到刑法中，所谓的取消有关“买卖”的说法实际上能起到的效果也是微乎其微的。

四、收买罪法定刑完善建议：有限提高

有限提高论认为应适度提高收买罪的法定刑，既不能维持该罪现有的法定刑，也不应将该罪的法定刑提升至买卖同刑的程度。有学者提出：刑法中以人为本的理念是提高收买罪法定刑的根本依据，相比于侵犯人格权的其他犯罪，收买罪的法定刑明显偏轻，同时也会导致被拐儿童的亲生父母遭受二

[1] 高铭喧，马克昌. 刑法学[M]. 北京：北京大学出版社，2017：64.

[2] 山西省五寨县人民法院（2019）晋0928刑初7号刑事判决书，被告人周某犯收买被拐卖的妇女罪，免于刑事处罚。

[3] 桑本谦. 为什么要立法严惩收买被拐妇女罪[EB/OL]. (2022-02-08) [2023-12-20]. <https://mp.weixin.qq.com/s/1XelciEYXfB4BNFXPaEWtA>.

[4] 南洋富商. 拐卖妇女这个罪名的作用，就是为罪犯开脱[EB/OL]. (2022-02-08) [2023-12-20]. <https://mp.weixin.qq.com/s/t8CFBRMy7Mv3qJT30kYFiA>.

次情感伤害,综合考虑罪行中的反道德性,有必要适当提高该罪的法定刑。也有学者提出:有限提高论有利于报应犯罪和预防犯罪,同时也可以达到收买罪与侮辱罪、诽谤罪的罪刑均衡。收买罪的法定刑适当与否,本质上是探究该罪的法定刑与其社会危害性是否达到了罪刑均衡,上述学者的讨论,本质上也是围绕该问题的不同角度展开。本文支持有限提高论的观点,拟从“提高”和“有限”两个角度着手,对收买罪的罪刑均衡问题展开讨论,并在支持有限提高论的基础上提出相关完善建议。

(一) 有限提高收买罪法定刑实现罪刑均衡

1. “提高”法定刑实现微观罪刑均衡

收买罪目前的法定刑并不适当,该罪的法定刑与其社会危害性无法达到罪刑均衡,应当提高该罪的法定刑以解决罪刑均衡的问题,理由如下:一方面,收买罪难以达到自身的微观罪刑均衡,该罪的法定刑难以匹配其客观危害和主观不法;另一方面,收买罪的法定刑配置导致该罪的量刑呈轻缓化趋势,造成了处罚的不合理,故应当将收买罪的法定刑进行“提高”实现微观罪刑均衡。

一方面,收买罪的法定刑难以匹配该罪的客观危害和主观不法,无法解决罪刑均衡的问题。从客观危害层面看,收买罪的保护法益为人身不受买卖的权利,其实行行为系收买。就保护法益而言,人身不受买卖的权利属于人格权的范畴,收买罪属于侵犯人格权的犯罪。《宪法》第38条明文规定“中华人民共和国公民的人格尊严不受侵犯”,“买卖”本质上是一种对人进行物化的交易,将被害妇女儿童视作“附属品”,抹杀其人格独立性,限制其拥有和处分自身权利。^[1]其次,就实行行为而言,收买罪的实行行为虽然只有收买一种,但该行为充分体现出对人身不受买卖的权利的侵犯。同时,收买行为在拐卖罪中与拐骗、绑架及贩卖等行为并列,其所具有的危害程度与这些行为相当,故收买行为的法益侵害性程度较高。从主观不法层面看,收买罪中行为人具有一定程度的可责难性及再犯可能性。就行为人的可责难性而言,不少观点认为行为人由于结婚生子、养子等目的影响而收买被害人的行为,其主观恶性较小,可责难性也较低。的确,收买罪的行为人主观恶性并不大,但这不是因为他们的动机或目的单纯,而是因为基于此

种目的,行为人所实施的犯罪行为对被害人的伤害较小,危害程度较低,且犯罪后一般具有悔改表现。但是,行为人在实施行为前就已经预谋了收买行为,其主观恶性大于临时起意的犯罪,故收买罪的行为人具有一定程度的可责难性。就行为人的再犯可能性而言,收买罪中行为人的再犯可能性相对较低,但收买行为虽然不是后续重罪的预备行为,却属于源头行为,一定程度上便利了后续重罪的成立。综上,收买罪的法定刑偏低,难以匹配其客观危害程度和主观不法程度,无法实现罪刑均衡。

另一方面,通过上述案例数据可以发现,收买罪的量刑呈现出明显的轻缓化趋势。通过图1可以看出,适用缓刑的罪犯占罪犯总数的82.35%,收买罪的实刑率仅15.03%;通过图2可以看出,被判决非缓刑的一年以上有期徒刑的罪犯仅6名,占罪犯总数的1.96%,这6名罪犯中实际判处的最高刑为一年零七个月;通过图3可以发现,《刑法》第241条第6款从宽条款并不是收买罪量刑轻缓化的重要原因,该条款的适用比例远低于该罪的缓刑率;通过图4可以发现在306名罪犯中,存在第241条第4款数罪并罚情形的仅4名罪犯,占罪犯总数的1.31%,数罪并罚条款的适用比例严重不足。由此可以发现,收买罪的缓刑率过高、实刑率过低、宣告刑期整体偏低、数罪并罚条款适用率低,量刑轻缓化趋势明显,而第6款的适用率甚至不到半数,很明显对量刑的作用有限。立法者对收买罪采取数罪并罚的体系化追责形式,将其法定刑设置为三年以下有期徒刑、拘役或者管制^[2],直接导致了该罪存在缓刑率过高、实刑率过低等问题,而数罪并罚条款又因追责难度、环境因素、执法问题等而较难适用,最终导致该罪显现出严重的量刑轻缓化趋势,宣告刑期整体偏低,难以实现罪刑均衡。

2. “有限”提高法定刑实现宏观罪刑均衡

收买罪的法定刑虽需提高,但也不能过分提高

[1] 赵姗姗. 收买被拐卖的妇女罪的法益追问与规范再造[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2023, 41(1): 147-159.

[2] 王锡铎. 收买妇女罪刑责的讨论: 一个重申人的权利的宪法时刻[EB/OL]. (2022-02-10) [2023-12-21]. <https://mp.weixin.qq.com/s/AzBosJL93jp2hCGYUKTs8A>.

至买卖同罚，而应有限度地提高至罪刑均衡即可，理由如下：一方面，将收买罪与拐卖罪进行对比，可以得出收买罪的法定刑应当明显低于拐卖罪的结论；另一方面，将收买罪与同章节类似罪名进行比较，“有限”提高收买罪的法定刑，实现收买罪的宏观罪刑均衡。

一方面，在对买卖同罚论进行批判时已经将收买罪与拐卖罪进行了对比，收买罪的保护法益系人身不受买卖的权利，而拐卖罪的保护法益系人身不受买卖的权利和人身自由权利，收买罪的客观危害程度及主观不法程度均远低于拐卖罪，拐卖罪的法定刑理应明显高于收买罪。另一方面，收买罪属于侵犯人格权的罪名，而侮辱罪、诽谤罪保护的法益是他人的名誉权，同样属于侵犯人格权的罪名，且侮辱罪、诽谤罪的法定刑与收买罪相同，将两罪的社会危害性进行对比判断两罪的法定刑适当与否。从客观危害层面看，收买罪的保护法益“人身不受买卖的权利”明显重于侮辱罪、诽谤罪的“名誉权”，因为前者将被害人物化，抹杀其人格独立性，限制其拥有和处分自身权利，所谓的名誉权此时早已包含在内。同时，收买罪的实行行为是收买，侮辱罪、诽谤罪的实行行为是以暴力或其他方式公然侮辱他人或捏造事实诽谤他人，前者将被害人物化，包含其名誉权在内的人格权均被抹杀，而后者仅侵犯了被害人的名誉权，明显收买罪的客观危害程度大于侮辱罪、诽谤罪。从主观不法层面看，收买罪的行为人在实施行为前就已经预谋了收买行为，且其收买行为属于后续重罪的源头，一定程度上便利了后续重罪的成立；而侮辱罪、诽谤罪的行为人一般是激情犯罪，事前无预谋，行为人在犯罪后一般具有悔改表现，故收买罪的主观不法程度大于侮辱罪、诽谤罪。因此，收买罪的社会危害性程度整体大于侮辱罪、诽谤罪，收买罪的法定刑应高于侮辱罪、诽谤罪，以期实现宏观罪刑均衡。

（二）有限提高收买罪法定刑的完善建议

至此为止，本文已经完成对焦点问题的论证，即收买罪的法定刑并不适当，该罪的法定刑与其社会危害性无法达到罪刑均衡。上述内容已对买卖同罚论、维持论及取消罪名说的观点展开了批判，同时也从“提高”和“有限”两个角度着手讨论了收买罪的微观罪刑均衡和宏观罪刑均衡，最终得出收买罪法定

刑应当有限提高的结论。对此，存在两种方案可供选择：方案一是设置情节加重犯，维持收买罪的基本法定刑，增加“情节严重”的加重情节，法定刑设置为三年以上十年以下有期徒刑；方案二是将收买罪的基本法定刑提高至五年以下有期徒刑。方案一是将收买罪中数罪并罚的立法体例进行修改，将部分数罪并罚的情形列入加重情节，但是加重情节的选择是一个难题，需要立法者结合收买罪的行为方式、保护法益及法定刑设置等内容进行综合认定。方案二无须变更收买罪的刑罚结构，只需适度提高收买罪的法定刑，但问题是该罪的基本法定刑是否需要设置下限即一年以上有期徒刑。本文比较倾向于采取第一种方案，理由如下：情节加重犯的设置有限提高收买罪法定刑的同时，将刑罚设置分为两个阶段，以便准确对不同情形的行为人施以处罚，同时情节加重犯的设置可以避免数罪并罚条款难以适用的问题，完整评价收买者的收买行为及加重情节。

收买罪的刑罚中应当加入财产刑的内容，因为收买罪与拐卖罪均将被拐卖妇女儿童与金钱交换，而拐卖罪中包含了财产刑的内容，立法者也应当考虑在收买罪中设置财产刑，从经济上治理买方市场。^[1]同时，司法解释应当对《刑法》第241条第6款从宽条款如何适用、具体适用幅度等问题进行细化规定，解决当前该条款从宽标准不明问题，避免同案不同判的现象再次出现。

五、结语

收买被拐卖的妇女儿童并不是单纯的法律问题，而是经济、文化、风俗等多方面原因造成的综合性社会问题，不仅需要刑法手段治理，而且需要经济发展、文化普及与思想进步共同推进。立法是司法的前提，司法是立法的保障。立法者应当正视收买罪法定刑不当的问题，不能将其一味归咎于司法执法，而应基于本罪的社会危害性适当提高该罪的法定刑。从更长远的角度来说，收买罪的治理需要结合各项社会政策综合展开，充分发挥法律、文化、经济等因素的作用，合力减少买卖妇女儿童犯罪。

（责任编辑：郭志姣）

[1] 黄晓亮. 拐卖儿童犯罪的法益追问与规范再造[J]. 法学杂志, 2020, 41(7): 105-113.

The Theory of Limited Increase in the Statutory Sentence for the Crime of Buying Abducted and Trafficked Women and Children

Zou Ting

School of Criminal Justice, Zhongnan University of Economics and Law, Wuhan

Abstract: The question of whether the statutory punishment for the crime of buying abducted and trafficked women and children is appropriate has aroused heated discussions among scholars, and there are mainly four views: the theory of the same punishment for buying and selling, the theory of maintenance, the theory of abolishing the crime, and the theory of limited increase. The theory of the same punishment for buying and selling ignores the social harmfulness of the crime of buying and selling women and children, that is, there is a difference between the objective harm and the subjective degree of illegality. The maintenance theory erroneously understands the crime of buying abducted and trafficked women and children as a preparatory offense for subsequent felonies, and evaluates the two as felonies in the form of combined punishment for multiple crimes; The abolition of the crime ignores the independent value of the crime of buying abducted women and children, and overinterprets the meaning of the word “sale”. A limited increase in the statutory sentence for the crime of buying abducted and trafficked women and children can solve the problems of the crime in judicial practice, such as the excessively high probation rate and the low actual sentence rate, and achieve its own micro-level balance of crime and punishment; Balance the statutory penalties for the crime of buying and selling women and children, and compare the statutory penalties with the crimes of insult and defamation, so as to achieve an overall macro balance of crime and punishment.

Key words: Trafficking in women and children; The crime of buying abducted and trafficked women and children; The right not to be bought or sold; Limited improvement theory