

中国自主知识体系中的犯罪构成理论本土建构

黄晓亮*

内容提要：中华人民共和国成立后，在刑事法领域向苏联学习和借鉴，理论界自觉地以中国自主知识体系建设的思路建构本土化的犯罪构成理论，但在近三十年才基本形成，后来被称为四要件犯罪构成理论。其很快又在理论上受到批判，被认为缺乏层次性，是平面耦合、齐合填充式的犯罪认定模式，出现了替代论和改进论。而实际上，四要件构成理论充分地吸收了德日刑法理论的先进之处，考虑到了行为之客观面与行为人之主观面的内在有机联系和统一关系，从犯罪客体和犯罪客观方面两个要件完成行为之实质和形式上不法的判断，从犯罪主体和犯罪主观方面两个要件完成能力、意志、罪过及内在联系的评价，从而内在地具备阶层性。对我国犯罪构成理论的反思，不应抛弃和否定四要件构成理论，而应坚持主客观相统一原则，予以改进和发展。

关键词：犯罪构成 构成要件 构成要素 主客观相统一 阶层性

犯罪构成理论是刑法学中犯罪论方面的基础，甚至被认为是刑法理论的基石。因而关于犯罪构成的讨论，是改革开放以来各个时期我国刑法理论研究的重点和热点问题。^{〔1〕}四要件构成理论是高铭暄、马克昌等我国刑法学家在改革开放初期，借鉴苏联刑法学中犯罪构成理论、凝集当时中国刑法学界几乎所有重要刑法学人的智慧而建构起来的。^{〔2〕}在此过程中，很多刑法学家对德国、日本、法国等的刑法典、刑法理论都有很深入的了解或者研究，但仍然以苏联的犯罪构成学说为理论渊源，结合当时中国的刑事司法实践经验和现实需求，讨论确定中国该有的犯罪构成理论。^{〔3〕}在一定意义上讲，四要件构成理论是当时刑法学界诸位学人共同智慧的结晶，也是当时中国自主知识体系建设在犯罪构成理论方面的探索和成果。因此，相比于德日刑法理论中关于犯罪成立的认识，四要件构成理论具有本土化的中国特色，是新中国刑法学的重要组成部分和基本

* 黄晓亮，北京师范大学法学院教授。

〔1〕 参见李强：《改革开放四十年中国刑法学犯罪构成理论的变迁》，载《中国法律评论》2018年第5期，第161页。

〔2〕 参见高铭暄主编：《刑法学》，法律出版社1982年版，第1页。以下简称该书为1982年《刑法学》。

〔3〕 参见高铭暄口述，傅跃建整理：《我与刑法七十年》，北京大学出版社2018年版，第68页。

内容。

但是，以 2009 年为界限，关于犯罪构成理论的讨论聚焦点发生显著的变化。此前是在四要件的框架下讨论具体要件的取舍和排序问题，也有论者对犯罪构成、构成要件、构成要素在概念上作了界定和区分，还有论者借鉴俄罗斯刑法理论，主张以系统论思维审视和深化犯罪构成理论，建立犯罪构成系统。而此后，主要体现为替代论与改进论的选择问题，即是以三阶层构成理论来替代四要件构成理论，还是在四要件构成理论的范畴内继续借鉴和吸收其他国家或者地区之犯罪成立理论的合理之处。有论者指出：“无论是三阶层还是四要件，都是一种分析工具。只要是对我国刑法的分析，无论采取哪一种工具都没有障碍。关键是哪一种分析工具更为有效。”〔4〕因此，从认识犯罪之工具的角度来看，四要件构成理论与三阶层构成理论在研究的立场和进路上都不可避免如下几个问题：（1）中国语境与历史前提，即延续新中国的法治特色，融入社会主义法治体系之中；（2）服务于实践的可操作性，即针对中国当前乃至未来的刑事司法实践问题来展开讨论，对实务问题的解决起到指导作用；（3）具备系统化的理论统合功能，即能将关于社会危害性、危害行为、故意、过失、因果关系、认识错误、共犯、未遂与中止、罪数、正当行为的研究及其学说（尤其是通说）统合起来，形成协调一致的认识体系。当前和未来对犯罪构成要件的深入研讨，应当注意对这几个问题的回答，从而科学、合理地继续推进我国犯罪构成理论的自主知识体系建设。

一、新中国犯罪构成理论的建构和初成

（一）本土化建构的历史背景

法律制度及其相关理论同样是上层建筑的组成部分，自然受到政治制度和意识形态的影响乃至决定。不从历史政治背景下去认识和理解人文社会科学理论知识及其体系的借鉴、构建、讲授，将会陷入历史虚无主义，迷失政治方向。其实，某个国家如何制定刑法，如何发展刑法理论，在特定历史背景之下，都会受到政治生态的影响，因而刑法和刑法理论带有明显的国别或者民族的特点（如俄罗斯、日本、意大利等等）。〔5〕

新中国法律制度及法学理论的建立和发展就有其特殊的政治背景。在中华人民共和国于 1949 年 10 月 1 日成立之前的相当长时期内，中国共产党所建立的人民政权在政治制度和意识形态上都与国民党政府所推行的各种制度和文化截然不同，并且，坚决和彻底地与国民党政府切割开。在某个制度方面，哪怕是留出空白，也不改头换面地照抄照搬。此即新中国建立法律制度以及法学理论的基本社会和政治背景。就刑法理论及学科发展而言，在政治背景上所受影响主要是两个方面。一个是人民政权废除“六法全书”及相关的旧法学理论。这并非简单的法律继承或者废止问题，涉及重大的政治制度变革和当时复杂艰巨的政治斗争。谢觉哉在 1947 年 2 月 28 日召开的法制组小组会议上指出：“现在是人民的胜利，是历史从未有过的天翻地覆的历史变革，作为过去统治阶级的法律，我们绝对不能继承下来，必须把它废除……把旧法律推翻，在旧法律废墟

〔4〕 陈兴良：《刑法教义学的发展脉络——纪念 1997 年刑法颁布二十周年》，载《政治与法律》2017 年第 3 期，第 12 页。

〔5〕 参见宁汉林：《反对刑法科学中的法律虚无主义倾向——犯罪构成理论浅谈》，载《北京政法学院学报》1979 年第 1 期，第 8 页。

上建立起新法律。”〔6〕1949年2月，中共中央发布《关于废除国民党六法全书与确定解放区司法原则的指示》，宣布废除国民党政府所制定的一切法律和法规，同时也要求人民政权的司法机关通过批判旧法，学习马列主义、毛泽东思想的国家观、法律观改造干部思想，确保司法体系与人民民主政权统一。〔7〕随着“六法全书”的废除，国民党政府统治时期及区域内所推行的法律观念、法学理论、知识体系随之被排斥和否定。

第二个是中华人民共和国建立之后的对外交往政策。新生的新民主主义政权基本上断绝了同帝国主义、资本主义国家的联系，同苏联等社会主义国家在政治、经济、文化、教育、法律等多方面开展合作，在法学领域引入、学习、传播苏联的相关法律理论。包括刑法方面的苏联专家进入中国高等院校，述介和讲授苏联法学理论。就刑法学而言，关于犯罪概念、犯罪本质、犯罪构成等方面的理论，自然也是学习和研究的重点。王作富等学者翻译了苏联刑法学家特拉伊宁的专著《犯罪构成的一般学说》，对中国当时乃至后来的刑法理论产生了广泛而深远的影响。〔8〕对此，高铭喧教授指出：“中国的四要件犯罪构成理论确实来源于苏联，但这种学习具有历史必然性，是特定历史条件下必然的唯一选择。”〔9〕

（二）新中国犯罪构成理论的形成

中华人民共和国初建伊始，刑事法方面的苏联专家就来到中国，指导刑事法的立法和司法活动，也进入中国知名的高等院校述介和讲授苏联刑法理论。而学习与模仿几乎是同时进行的。就立法而言，当时刑法的起草工作小组认真地整理、学习和掌握苏联的刑法资料和理论，当然，也参考了法国、意大利、日本等国家的立法资料。从立法上看，最重要的参考蓝本还是1926年的《苏联刑法典》。同时，在高等院校，对苏联刑法理论的中国化整理和阐发也有所进展，有关高校编写了我国的刑法学教科书，如中国人民大学法律系刑法教研室于1957年2月组织编写了《中华人民共和国刑法讲义》。后来形成的《中华人民共和国刑法（草案）》第二十二稿还出现了“犯罪构成”这样的术语。1979年10月制定的《中华人民共和国刑法》施行一周年后，司法部在1982年初邀请全国各地12位刑法学者开会研究编写刑法学教材，组成了主编、副主编、编写人员分工明确的编写组，共同拟定大纲，分工编写，统一审阅定稿。编写组一致认为，教材编写要参考苏联刑法教科书的体例和原理。〔10〕可以说，该教材的编写是学习、借鉴、融通苏联刑法理论的过程，也将当时的1979年《刑法》以及立法过程中的问题和讨论共识结合了起来。四要件构成理论由此确定下来。20世纪80年代末90年代初，有关学者出版了多本关于犯罪构成理论的著作，如樊凤林主编的《犯罪构成论》（1987年）、曾宪信、江任天、朱继良合著的《犯罪构成论》（1988年）、马克昌主编的《犯罪通论》（1991年）、张明楷独著的《犯罪论原理》（1991年）等，都接受并继续阐发四要件构成理论。

20世纪80年代初期的刑法学教科书，确定四要件构成理论作为犯罪论的基础，虽然距离中

〔6〕 转引自张世明：《1949年，废除“伪法统”的前因后果》，载《中华读书报》2016年5月11日，https://mp.weixin.qq.com/s?__biz=MjM5MDk3ODM4Nw==&mid=2652587775&idx=1&sn=1f529a1252bc144c2db939b91859a88a&chksm=bd537ec38a24f7d5318881c77362e2d5a8902b4ff1eb3415e907c08d53529dbbd06db7c1ef0&scene=27，2025年12月22日访问。

〔7〕 参见孙国华主编：《中华法学大辞典 法理学卷》，中国检察出版社1997年版，第520页。

〔8〕 参见童德华：《全球结构下中国刑法体系的构造》，北京大学出版社2021年版，第10页。

〔9〕 高铭喧：《论四要件犯罪构成理论的合理性暨对中国刑法学体系的坚持》，载《中国法学》2009年第2期，第5页。

〔10〕 参见高铭喧口述，傅跃建整理：《我与刑法七十年》，北京大学出版社2018年版，第7页。

华人民共和国成立已经过了 30 余年，但是，这仍然是中华人民共和国建立以来将外国理论本土化而建构起来的自主知识体系。对此，笔者认为，可以从如下几个方面来认识和理解其形成过程。其一，以马克思主义作为指导。有论者早就指出，刑法和其他学科都是在马克思列宁主义哲学的一般原理的基础上，结合各学科中问题的特点，具体发展起来的。^{〔11〕} 中国的刑法理论研究和学科建设，必须以马克思主义为指导，这是中国特色社会主义法学的基本理论自觉，也是我国社会主义法治发展的基本要求。其实，关于犯罪构成的理论探讨，以马克思主义作为指导，并不突兀。马克思于 1852 年写的《揭露科伦共产党人案件》一文，就提到了“Tatbestand”（构成要件）这样的术语，并认为是成立犯罪所必需的条件。^{〔12〕} 其二，准确地把握犯罪的本质特征。某个行为只有具备犯罪的本质特征，才有可能被认为是犯罪，因而犯罪的本质特征是进行行为符合犯罪构成之判断的前提。而关于犯罪的本质特征与犯罪构成的关系，有论者指出，行为的社会危害性是犯罪的本质特征；法律所规定的犯罪构成诸要件，作为不可分割的整体，反映着行为的社会危害性。^{〔13〕} 而就我国的刑事司法实践而言，对某个已经发生、正在进行或者实施完毕的行为，观察和判断其是否具有社会危害性，是确定其是否达到犯罪程度、可能成立犯罪的基本路径。但单纯地依靠社会危害性来认定犯罪成立，是不够的，因为行为所揭示的社会危害性特征还过于抽象和概括，不可能作为具体区分罪与非罪、此罪与彼罪的规格标准，只有犯罪构成，才能成为定罪的依据和行为人负刑事责任的基础。^{〔14〕} 因而关于该行为成立犯罪的认定，是在确证事实存在的基础上，分析行为是否符合犯罪构成；犯罪构成是对犯罪本质特征的具象化，若存在于依靠证据所证明的行为事实中，则该行为事实成立犯罪。其三，将构成要件统合于犯罪构成中。按照特拉伊宁的理解，实际发生的犯罪中存在客体与客观方面、主体与主观方面，犯罪构成对此予以揭示，犯罪构成包括犯罪的客体及其客观方面、犯罪主体及其主观方面的因素。^{〔15〕} 但是，该观点在当时就受到了很多的批评，因而从苏联到后来的俄罗斯，刑事法学界都存在所谓的犯罪构成“事实论”与“规范论”的争议。^{〔16〕} 新中国刑法学者在借鉴苏联理论而建构新中国犯罪构成理论时，消除了这些争议，强调了构成要件的法定性、犯罪构成是一系列要件的总和、对社会危害性及其程度有决定意义等特征。因而所谓犯罪构成就是法定的构成犯罪的规格标准，犯罪构成包括了犯罪构成要件，犯罪构成要件组成了犯罪构成，行为具有犯罪构成要件，就符合犯罪构成，也就成立（构成）犯罪。^{〔17〕} 但是，从术语的角度看，从苏联引入的“犯罪构成”一词，是从德语单词 Tatbestand 翻译而来的，俄语用词是 признаки，而我国刑法学中所谓的“要件”，在苏联或者后来俄罗斯四要件构成理论中，用词却是“成分”（элементы）。^{〔18〕} 那么，四要件构成理论所

〔11〕 参见杨兆龙：《刑法科学中因果关系的几个问题》，载《法学》1957 年第 1 期，第 61 页。

〔12〕 参见周振想：《马克思恩格斯论犯罪构成》，载《西北政法学院学报》1986 年第 2 期，第 60 页。

〔13〕 参见曾宪信：《试论犯罪的本质特征在刑法科学中的重要地位》，载《湖北财经学院学报》1981 年第 2 期，第 113 页。

〔14〕 参见高铭喧：《新中国刑法学研究四十年》，载张友渔主编：《中国法学四十年（1949—1989）》，上海人民出版社 1989 年版，第 230 页。

〔15〕 参见〔苏联〕特拉伊宁：《犯罪构成的一般学说》，薛秉忠译，中国人民大学出版社 1958 年版，第 99 页。

〔16〕 参见庞冬梅：《俄罗斯刑法学中犯罪构成理念的多维分析及功能定位》，载《刑法论丛》2011 年第 2 卷，法律出版社 2011 年版，第 398 页。

〔17〕 参见高铭喧主编：《刑法学》，法律出版社 1982 年版，第 68 页。

〔18〕 参见庞冬梅：《俄罗斯犯罪构成理论体系发展历程述评》，载《刑法论丛》2012 年第 3 卷，法律出版社 2012 年版，第 38 页。

用的“构成要件”一词来源于哪里呢？笔者认为，显然来自日本刑法理论。尽管当时刑法理论界没有采纳日本刑法理论中的犯罪构成学说，但是，因为旧中国刑法理论的影响和相关日本刑事法学术资料的客观存在，“构成要件”一词不可避免地进入当时刑法学者的视野，从而作为“犯罪构成”之组成部分的指称。而日本刑法理论中的“构成要件”也是对德语单词 Tatbestand 的翻译和汉字表达。^{〔19〕}这就意味着，新中国所确立的四要件构成理论在两个层面上运用了 Tatbestand 的含义。^{〔20〕}

二、犯罪构成理论的各国演进与中国的整合

不同于 20 世纪 70 年代末期 80 年代初期的情形，我国刑法理论界自 2009 年 6 月开始在数年内对四要件构成理论展开了规模宏大的争论，使得关于德国、日本及相关国家或者地区之犯罪成立理论的文献资料也呈现出井喷之势，更使得关于犯罪构成理论的研究至今都成为刑法学人无法绕开的核心和关键内容。那么，如果在国家进行改革开放之初，刑法理论界具备 2009 年 6 月以来如此丰富的刑法理论文献资料，是否会不跟从和学习苏联刑法理论中的犯罪构成学说，而引入和推广其他大陆法系国家（尤其是德国和日本）刑法学中关于犯罪成立的理论呢？对此，笔者认为，答案当然是否定的，前面对此已有分析，而且梳理和对比 19 世纪以来世界上主要国家或者地区关于犯罪成立的理论探讨，就会发现，这些研究和发展都是各国刑事法理论界结合本国的自身情况和传统文化而进行的。

（一）犯罪构成要件的概念溯源与路径探究

关于犯罪成立理论的讨论，最早发轫于欧洲国家。欧洲主要国家和地区的经济发展和技术革新，使得资产阶级的力量不断壮大，对封建主和宗教裁判的反对也日渐盛隆，因而启蒙思想家关于罪刑法定、罪刑相当、平等适用刑法的主张成为 16 世纪之后相当长时间内的历史最强音。而确立认定行为成立犯罪之标准的主张却并不那么明显，甚至在相当长时间内并不是问题的关键。该问题随着 1581 年利立斯在研究中使用 Corpus delicti 一词才出现了解决方案的萌芽，其主张，有 Corpus delicti（犯罪的事实情状）才能定罪。即便如此，也是过了两百多年后（1796 年），克莱因（Klein）才将该词翻译为德语 Tatbestand，但仍在程序法的意义上使用，同样是指“对行为事实有了确证，才能定罪”的意蕴。有论者指出，Tatbestand 是克莱因造出来的新词，由 tat（行为）和 bestand（存在）组成，两个词的意思组合在一起就是指“行为事实的存在”，因而该词是纯粹的法律用语，^{〔21〕}且该词还是个单数的性质。^{〔22〕}数年后，费尔巴哈（Feuerbach）接受

〔19〕 日本学者将德语 Tatbestand 一词翻译为“构成要件”，也受到了旧刑法时代法国刑法用语的影响。参见徐澍、刘树德：《“构成要件”概念考——学术史与语言学的双重视域》，载《河北法学》2024 年第 9 期，第 179 页。

〔20〕 有论者注意到了这个问题，也认为 Tatbestand 一词在中国刑法理论中表现为两个词：构成要件或者犯罪构成。参见何秉松、〔俄〕科米萨罗夫、〔俄〕科罗别耶夫主编：《中国与俄罗斯犯罪构成理论比较研究》（中文版），法律出版社 2008 年版，第 211 页脚注。而旧中国的刑法理论中并无犯罪构成一词，仅有构成要件、成立要件、犯罪构成要件的用语。参见陈瑾昆：《刑法总则讲义》，吴允锋勘校，中国方正出版社 2004 年版，第 64—65 页。（该书于 1934 年出版）

〔21〕 参见徐雨衡：《两大法系犯罪构成要件的关键词——兼评我国犯罪构成理论之争》，载《清华法治论衡》2016 年第 1 期，清华大学出版社 2016 年版，第 403 页。

〔22〕 参见《简明德汉词典》，商务印书馆、广东人民出版社 1979 年版，第 921 页“Tat”词条、第 164 页“Bestand”词条。

和使用该用语，在实体法和理论上指向成立犯罪而需要证明的行为事实形态——构成要件。笔者认为，因为该词是单数，费尔巴哈只能将其界定为“行为事实的诸要件的总和”。至于俄罗斯和日本学习德国刑法理论而将 Tatbestand 分别翻译为“犯罪构成”“构成要件”，就完全是以各自语言对该德语单词的理解和对应。

关于行为成立犯罪之规格和标准的理解和认识，也不能绕过意大利和法国之刑法学者的研究与探讨。法国实体刑法上的犯罪成立条件并不追溯到“corpus delicti”一词。几乎同时于费尔巴哈，19 世纪初，法国最高法院刑事庭庭长巴里斯借用其他学科中的“要素”（élément），用来指向被认定为犯罪的行为所包含的内容和组成部分；其他学者也认为，行为成立犯罪，需要“行为和意志的统一”；行为成立犯罪，需要多个要素，这些要素就是构成要素（éléments constitutifs）。“事实与意志统一”和“构成要素”成为法国后来犯罪论学说的两大基石。^{〔23〕}关于犯罪成立，理论上也经历了复杂的讨论和争议，但目前来看，形成了犯罪行为与犯罪行为的二元论体系，即依据法律要素（关于罪名的规定）、事实要素（作为或者不作为）、心理要素（故意或者过失）来认定行为，再审查犯罪行为人，认定犯罪成立。^{〔24〕}对于日本，在德国犯罪成立的学说及 Tatbestand 一词进入日本之前，法国关于犯罪成立的理论及 éléments constitutifs 一词，随着法国刑法学家巴索纳德协助日本起草刑法及讲授刑法理论，在日本率先地传播开，日本刑法学者将 éléments constitutifs 译为构成要素，后来日本学习和引入德国刑法理论，就将 Tatbestand 称为“构成要件”，以示区别。^{〔25〕}再来看意大利。其古典刑事法学者认为犯罪由两种本体性因素构成，该因素为“力”（forza），具体是物理力和精神力，而物理力包含主观方面——主体的行为和客观方面——造成的危害结果，精神力包含主观方面——行为人的意志和客观方面——造成的精神损害。这为犯罪成立理论的发展建立了基础。但后来，20 世纪 30 年代，德国关于犯罪成立的学说进入了意大利，即典型事实、违法性和罪过，意大利刑法理论界接受了该学说，不过，却将犯罪主体置于犯罪概念中，还在犯罪概念之下创造了“犯罪被动主体”（被犯罪侵害的人）一词，而犯罪人的刑事责任能力，则处于罪过的范畴内，是故意或者过失的前提。^{〔26〕}

笔者认为，回顾德国、法国乃至意大利关于行为成立犯罪的理论探讨，可以发现，自然科学方面分析事物构成和运行原理的思维也影响到了人文社会科学领域。结构主义在 19 世纪下半叶悄然产生，并在文化、社会科学领域中产生了重大的影响。^{〔27〕}在 19 世纪末期，从研究生物尤其是动物的行为活动开始，理论上对人的行为展开研究，从组成要素的角度分析人的行为的结构以及在经济、法律、文化上的意义。人类行为学（Praxeology）就是于 1890 年这个时期被提出和建立的，后又有一定的发展。其基本的认识就是，行为是人的本性和存在的要素，行为是一个人之意志的表现，是见之于活动而变成动作的意志，而意志很重要，因为人之异于禽兽，就在于其

〔23〕 参见徐澍、刘树德：《“构成要件”概念考——学术史与语言学的双重视域》，载《河北法学》2024 年第 9 期，第 170 页。

〔24〕 参见孙平：《法国刑法总论》，清华大学出版社 2025 年版，第 26-45 页。作者使用了“构成要件”一词，但该词对应的法语仍是 élément，故笔者在此处使用“构成要素”这个词。

〔25〕 参见〔日〕小野清一郎：《犯罪构成要件理论》，王泰译，中国人民公安大学出版社 2004 年版，第 7-9 页。

〔26〕 参见〔意〕杜里奥·帕多瓦尼：《意大利刑法学原理》，陈忠林译，法律出版社 1998 年版，第 95 页。

〔27〕 参见〔瑞士〕皮亚杰：《结构主义》，倪连生、王琳译，商务印书馆 1984 年版，译者序。

会有意地调整行为；主观论和客观论也处在行为学的范畴中。^{〔28〕}在法律方面，研究者在否定对思想定罪的同时，也认为行为出于思想，行为事实有思想意图的一面，也有外在物质影响的一面。如同以科学思维分析客观世界，以结构化思维来观察和分析行为的路径，对18世纪后期德国的法学和司法实务有着引导性影响。^{〔29〕}不能否认，在犯罪成立理论发展的初期，相关研讨和分析都受到了科学主义的严重影响。^{〔30〕}

（二）我国对德国日本犯罪构成理论的贯通与融合

如前所述，如何确立本国的犯罪成立理论，是各国法律理论界结合本国的自身情况和传统文化进行的探索。新中国刑法理论界学习苏联刑法学说，并审视和探究其他国家或者地区之犯罪成立的理论，以有机统一的四个构成要件同时具备，作为认定犯罪的标准，将此确立为犯罪构成理论（四要件构成理论）。在这个过程中，基于历史教训，对“客观归罪”“主观归罪”的否定，是首当其冲而又极为鲜明的主题。中华人民共和国成立后，党和国家重视法制建设，而刑法的制定就是排在靠前位置的立法任务。经过各方面的努力，到1957年形成了《中华人民共和国刑法（草案）》第二十二稿，但未来得及提交国家立法机关审议，就戛然而止，而后到1962年，有关方面又启动刑法起草活动，形成了《中华人民共和国刑法（草案）》第三十三稿，可是不久之后又陷于停顿。此后十数年，法律虚无主义横行，不仅刑事法立法完全停滞，而且，相关法律机关也被“砸烂”乃至取缔。某些部门代行定罪量刑，随心所欲地认定犯罪和判处刑罚，“罪刑擅断”成为司法领域的家常便饭。“文革”结束后，法律界首先反思和否定的就是以“主观归罪”和“客观归罪”为形式的罪刑擅断活动。在刑法立法上根除罪刑擅断做法的途径就是明确地规定各个犯罪成立的条件，切实地倡导和实践罪刑法定原则，而在刑法理论上就是确立犯罪构成理论，明确地主张，成立犯罪，以行为具备各要件而符合犯罪构成为基础，犯罪构成是客观要件与主观要件的统一，仅有客观危害，不能证实行为出于人的意志，不能认定为犯罪。行为人在主观上仅有犯罪意图的流露或者表示（乃至宣扬），没有具体化地实施客观的行为活动，未表现为现实的社会危害，也不能认定为犯罪。这是经历罪刑擅断的切肤之痛后痛定思痛得出来的历史性结论，因而不能随意地反对和否定这种历史性反思的价值和意义。

对于欧洲大陆法系国家刑法理论，新中国刑法理论界并非因无知而无视，相反，也是反复推敲和研究，以马克思列宁主义和毛泽东思想为指导，合理地对待和吸收以德国、日本为代表的各种刑法理论学说。关于客观主义刑法和主观主义刑法，我国刑法学者过去有误解，将客观主义刑法等同于客观归罪，将主观主义刑法等同于主观归责。^{〔31〕}实际上，早期古典刑事法学派并不否定行为人的主观罪过。贝林格最早确定的构成要件，不包括主观要素，更强调行为的客观性，反对和防止对思想定罪的倾向；迈耶对此做了改进，认为构成要件包括主观要素；后期古典主义刑事法学没有做根本的改变，整体上还是认为，刑罚的对象是行为对法益的侵犯，是结果

〔28〕 参见〔奥〕路德维希·冯·米塞斯：《人的行为》，夏道平译，上海社会科学文献出版社2015年版，第1-23页。该著作在经济学领域有很大影响力，被视为自由主义经济学的经典性、代表性论述，其起点就是人类行为学。

〔29〕 参见喻海松：《德国犯罪构造体系的百年演变与启示》，载《中外法学》2012年第3期，第628页。

〔30〕 参见许玉秀：《犯罪阶层体系方法论探源》，载《政法法学评论》1998年第60期，第10页。

〔31〕 参见赵秉志、吴振兴主编：《刑法学通论》，高等教育出版社1993年版，第43页。

的不法，行为客观上显示的事实状态决定了行为的不法，以行为及结果所彰显的主观认知来认识行为人的责任。^{〔32〕}而重视犯罪原因和犯罪预防的近代刑事实证学派认为，仅仅依据行为及危害来定罪处罚是不够的，还要看犯罪的原因（生物学原因或者社会原因），看犯罪实施过程中行为人的性格和心理特征。行为是对行为人之犯罪人格的表现，刑罚不是为了报应，而是为了预防和教育，^{〔33〕}就此来看，主观主义刑法绝不是主观归罪。但是，看得出来，二者存在的区分使得二者都有一定的偏颇之处。德国刑法学家李斯特在犯罪论方面虽然主张客观主义，但还是认为，刑罚、责任的对象是行为人的犯罪情操、对法秩序的态度、全部的心理特征等，这些是以犯罪行为的形式呈现出来的。因而理论上还是将李斯特视为新派刑法学者。^{〔34〕}参考世界各国刑法理论的中国学者自然不会再单一地考虑客观主义刑法或者主观主义刑法，更不会陷入二者的争论，在批判资产阶级刑法理论缺陷的情况下，在犯罪论方面强调行为的客观性及行为所反映的行为人罪过，在刑罚论方面则采用报应与预防二元论，在报应的限度内注意根据犯罪行为确定行为人的主观恶性和人身危险性，甚至对犯罪后的行为表现（如自首、立功、赔偿被害人等）也予以考量，从而实现在定罪量刑上的主客观相统一，^{〔35〕}而这是新中国刑法学人在借鉴苏联刑法学上“刑事责任”的学说后将其丰富发展后逐渐确立的。笔者认为，在刑事责任中考虑危害行为所显示的行为人主观恶性和人身危险性，是在刑法规定的范围内进行的，即遵行罪刑法定原则，严格按照犯罪构成，完成定罪的任务，^{〔36〕}但又根据刑法规定，在量刑时，将主观恶性和人身危险性确定为具体的特定情节（如累犯、自首等）。

三、新中国犯罪构成理论的特色与价值

党的十一届三中全会胜利召开，开启了我国改革开放和社会主义现代化建设新时期。在此背景之下，刑法理论界适应教学、实践和科研的需要，通过统编教材的形式，确立新中国的犯罪构成理论。在当时学习和参考资料急缺的情况下，因在全国范围内获得认可和接受，四要件构成理论获得通说的地位，并在后续的研究中继续得以改进和完善。而作为一种学说，四要件构成理论之所以在司法实践中发挥积极的指导作用，自然是基于自身的特色和价值。^{〔37〕}

（一）体现和确立罪刑法定原则

有论者指出，1979年《刑法》规定了构成犯罪所必须具备的基本条件，分则中对各种犯罪都一一做了明确的规定，因而罪刑法定原则是我国刑法已经确立的基本原则之一，在刑法理论上对此应予以讨论和阐明。^{〔38〕}以前述1982年《刑法学》为开端，刑法学教科书都明确地将罪刑法

〔32〕 参见许玉秀：《主观与客观之间——主观理论与客观归责》，法律出版社2008年版，第8-9页。

〔33〕 参见马克昌主编：《近代西方刑法学说史略》，中国检察出版社1996年版，第143-144页。

〔34〕 参见〔德〕弗兰茨·冯·李斯特：《德国刑法教科书》，徐久生译，法律出版社2006年版，第24-29页。

〔35〕 参见高铭喧主编：《刑法专论》（第2版），高等教育出版社2006年版，第445页。

〔36〕 理论上认为，行为符合犯罪构成，是行为人承担刑事责任的唯一根据。参见简明：《论犯罪构成与刑事责任的关系》，载《法学评论》1990年第3期，第3页。

〔37〕 参见牛克乾：《刑事审判实践中的犯罪构成》，载《法律适用》2011年第7期，第35页。

〔38〕 参见陶希晋：《学习刑法中的几个问题》，载《法学研究》1979年第5期，第121页；高铭喧：《一部闪耀着毛泽东思想光辉的刑法》，载《法学研究》1979年第3期，第86页。

定原则树立为我国刑法的基本原则之一，而在将近 20 年后，1997 年《刑法》在总则中将罪刑法定原则明确地予以规定。

实际上，这是一个相辅相成的过程。在 1979 年《刑法》的起草和立法过程中，以犯罪构成理论为指导是重要的工作思路之一，即刑法总则规定犯罪构成的一般要件，分则的罪刑条文规定罪状，也就是具体犯罪的构成要件。犯罪构成及要件的规定，使得认定犯罪有规格标准的宏观要求得以实现。其实，新中国从开始起草和制定刑法以来就确定并践行该方针。如前所述，《中华人民共和国刑法（草案）》第二十二稿甚至还将“犯罪构成”这样的术语规定在刑法条文中。对于犯罪的认定，法律上给出规格和标准，是立法的基本任务，既有中华人民共和国成立前后法学专家的理论自觉，也有当时党和国家领导人的指示精神。就前者而言，在中华人民共和国成立前后，有关专家起草了适合人民政权所用的刑法草案，明确地规定了犯罪成立的各个主客观要件，并成为中华人民共和国成立后所起草之《中华人民共和国刑法大纲草案》（1950 年）的重要参考。^{〔39〕}在中华人民共和国刚成立、国家开展镇压反革命时，毛泽东就指出，定反革命罪“这个工作要讲求规格，没有规格那是很危险的”。要合乎标准，要完全符合规格，对此有论者认为，以刑法理论视之，就是说刑法要规定犯罪的各个成立要件，规定犯罪构成。^{〔40〕}关于刑法规定犯罪构成的意义，也有论者指出，应当根据犯罪构成来认定犯罪，而不是根据政策来认定犯罪，政策不能代替犯罪构成，也不等于犯罪构成，在根据犯罪构成认定犯罪的过程中体现和执行政策。^{〔41〕}因此，刑法对犯罪构成一般要件和具体四要件的明确规定，就是对罪刑法定原则的体现和恪守。^{〔42〕}这一点是早在费尔巴哈在其撰写的刑法教科书和参与起草的刑法典中都使用 Tatbestand 这个用语开始就确立起来并得以延续的刑法精神。^{〔43〕}

（二）主张和确立构成要件有机统一原则

18 世纪末期，克莱因将意大利语的 Corpus delicti 翻译为德语 Tatbestand，并为德语系的刑事法学家所重视和运用。施蒂贝尔和费尔巴哈将其引入刑法学，在刑法理论研究中开始使用。当时，费尔巴哈在 1801 年《德国刑法教科书》中对 Tatbestand 作出了界定，即“违法行为中所包含的各个行为或者事实的诸要件的总和”。后来其 1813 年参与起草《巴伐利亚刑法典》，在第 27 条中指出，“当违法行为包括依法属于某罪概念的全部要件时，就认为它是犯罪”。费尔巴哈关于构成要件的学说影响了后来欧洲很多国家的刑事法学理论。俄罗斯引入和翻译 Tatbestand 一词却将其视为成立犯罪的整体条件，从而与德国贝林格在德国对费尔巴哈关于 Tatbestand 学说的阐发完全分道扬镳。

俄语“犯罪构成”不仅是成立犯罪所需要的全部条件，而且包括主观条件和客观条件，具有“总和性”。苏联的刑法学者以及后来的俄罗斯都是在这个整体的概念上讨论和研究费尔巴哈所称的 Tatbestand 一词。不过，对于犯罪构成包括哪些成分，理论上又有一定的差别。如帝俄时期

〔39〕 参见冯晓蔚：《陈瑾昆：毛泽东特别倚重的法学家》，载《党史纵横》2018 年第 5 期，第 43 页。

〔40〕 参见蔡道通：《毛泽东刑法哲学思想研究》，中国人民大学出版社 2019 年版，第 36 页。

〔41〕 参见樊凤林：《论新时期犯罪构成的理论与实践》，载《法学》1987 年第 2 期，第 8 页。

〔42〕 参见杨兴培：《罪刑法定原则的价值与犯罪构成的运用》，载《华东政法学院学报》2002 年第 6 期，第 6 页。

〔43〕 参见马克昌主编：《近代西方刑法学说史略》，中国检察出版社 1996 年版，第 88 页。

著名刑法学者斯巴索维奇认为,犯罪构成包括了犯罪对象、犯罪人及刑事责任能力、犯罪的外部方面——行为及其后果、犯罪内部方面——意志和认识、共犯及其相应责任等五个内容;而季斯甲科夫斯基则认为包括犯罪主体或者犯罪的实施者、犯罪客体或者犯罪实施的对象、主体对犯罪行为的意志态度或者主体的内心活动、行为本身及其后果或者主体的外在活动及其后果等四个内容;塔甘采夫则认为包括行为人——犯罪行为的实施者、犯罪行为的指向——客体或犯罪侵害的对象、从内部和外部来研究的犯罪侵害本身等三个内容;苏联时期的刑法学者皮昂特科夫斯基延续了季斯甲科夫斯基的认识,在当时产生了很广泛的影响。^[44] 进入新中国并被广泛接受的其他刑法理论著作也是从整体上认识犯罪构成这一概念,并主张其包括犯罪客体、犯罪客观方面、犯罪主观方面、犯罪主体四个部分。

从总和的意义上讨论犯罪构成的思路,对新中国刑法学人也产生了很大的影响。1982年《刑法学》的编写者在集思广益、汇聚集体智慧的情况下确定了四要件的犯罪构成理论。如前所述,对于犯罪构成包括哪些部分或者成分,则使用了从日本传来、在中华人民共和国成立前就有一定影响力的构成要件这一概念,在中文的环境之下,危害行为成立犯罪的整体规格或者标准被称为犯罪构成,其具体条件被称为犯罪构成要件。其中,“总和性”得以体现,即犯罪构成是行为构成犯罪所必需的一切客观要件和主观要件的总和。然而,新中国刑法理论进一步认为,客观要件和主观要件不是分散的、毫无关联而各自孤立的,相反,在危害行为中,这些要件组合成了一个整体,即主观要件和客观要件总是结合成一个统一的整体来反映社会危害性及其程度。后来,新中国刑法理论界集体编写、于1999年出版了另外一本刑法教科书,即1999年《刑法学》,在上述基础上还强调了犯罪构成中客观要件和主观要件有机统一的特点,即犯罪构成是行为构成犯罪所必须具备的一切客观要件和主观要件的有机统一的整体。^[45] 这种有机统一整体的认识,在后来俄罗斯的刑法理论中也有提倡者。库兹涅佐娃等学者从系统论角度认识犯罪构成,提出了犯罪构成系统论的新认识,其延续了犯罪构成的整体性、总和性,但也强调,犯罪构成是一个体系,而犯罪构成的四个分体系“相互有机地联系在一起并且相互作用”^[46]。因此,从整体、总和的角度看,作为犯罪成立的规格或者标准,犯罪构成中每个要件不可或缺,行为事实中不存在某个犯罪的某个要件,该行为就不可能成立犯罪,而且犯罪构成的各要件相互联系、相互作用。但是,主张和提倡四要件构成理论的教科书,对于何为“有机统一”“有机地联系”,却并未给予充分的讨论和阐述,留下了模糊地带。

(三) 强调和贯彻主客观相统一原则

从启蒙主义的刑法思想开始,关于犯罪的认识,研究的论者都是认为只有行为才成立犯罪,仅有思想,是不能定罪的,如霍布斯就指出:“罪行是一种罪恶,在于以言行犯法律之所禁或不为法律之所令。”^[47] 但人实施行为,还是出于个人的意志,因而如何理解行为与意志的关系,在

[44] 参见庞冬梅:《俄罗斯犯罪构成理论体系发展历程述评》,载《刑法论丛》2012年第3卷,法律出版社2012年版,第21-29页。

[45] 参见高铭喧、马克昌主编:《刑法学》(上编),中国法制出版社1999年版,第79页。

[46] [俄]库兹涅佐娃、佳日科娃主编:《俄罗斯刑法教程(总论)》,黄道秀译,中国法制出版社2002年版,第179页。

[47] [英]霍布斯:《利维坦》,黎思复、黎廷弼译,商务印书馆1985年版,第226页。

古典刑法学派的学者看来，就存在意志决定论与相对自由意志论的区分。费尔巴哈从人是自然存在者的角度而认为，人因感性的冲动而实施犯罪，因而需要以刑罚予以威吓，而主张意志自由论的黑格尔就提出批评，把刑罚当作威吓，就像用大棒对付狗一样，无端地认为人是不自由的，也否定了法的正义基础。^{〔48〕}而在马克思主义经典作家看来，对思想不能追究犯罪，但对行为认定犯罪，还要看犯罪意图；人们的任何行为都是受思想支配的，都是思想的外在表现；只有当思想表现为人的行为时，才能对社会产生影响。^{〔49〕}

如前所述，坚持罪刑法定原则的费尔巴哈当然地认为只有对行为才能定罪，而其将 Tatbestand 从犯罪成立的角度界定为“构成要件”，并界定为“违法行为中所包含的各个行为或者事实的诸要件的总和”，那么，Tatbestand（构成要件）包含哪些内容呢？或者说，行为或者事实的诸要件是客观的要件还是主观的要件呢？理论上追溯到了费尔巴哈，但认识却完全不同。有的论者认为，费尔巴哈所称之 Tatbestand（构成要件）仅包括行为的客观的内容，不包括主观的内容，但也有论者认为，费尔巴哈所称之 Tatbestand（构成要件）包括了行为的客观和主观的内容，^{〔50〕}还有论者认为，费尔巴哈当时没有太明了地确定 Tatbestand（构成要件）的内容，有时“Tatbestand”也包括目的、动机等特殊主观要素。^{〔51〕}而后，费尔巴哈的追随者使得 Tatbestand（构成要件）的内容发生了分野。

在德国，贝林格在其 1905 年所著的《刑法纲要》中对 Tatbestand（构成要件）做了较为系统的论述，认为其包含行为的客观内容，构成要件完全是客观的、抛弃了一切主观要素之物。但接受 Tatbestand（构成要件）之用语和费尔巴哈构成要件思想的俄国学者，因为从整体上认识 Tatbestand 而将其翻译为“犯罪构成”，就认为该用语包含了客观要件和主观要件。如帝俄时代的刑法学者斯巴索维奇在 19 世纪下半叶就在著作中认为，犯罪构成集犯罪的外部客观方面与内部主观方面于一身。其他学者对贝林格的观点提出了批评和修正，如迈耶等。贝林格接受批评，在后来（1930 年）也修正了自己的看法，认为构成要件中包括主观要素。但是，责任的判断毕竟在构成要件之外，行为的主观内容也并不全都在构成要件之中，这使得以德国为首的大陆法系国家刑法理论中始终存在主观与客观的撕裂，具体表现为客观主义刑法与主观主义刑法的分野，客观违法论与主观违法论的分歧，主观归责与客观归责的区分等等，以至于有论者认为，“刑法理论不过是一连串的‘主观与客观的迷思’”^{〔52〕}。因而我国有论者很早就明确地指出，主、客观一致的定罪理论是各国刑事立法和刑法理论共通的。^{〔53〕}

如前所述，新中国刑法学人接受和发展了苏联刑法学中的犯罪构成理论。苏联和后来俄罗斯的刑法学者强调犯罪构成中各要件的有机统一，甚至以系统论路径来论述犯罪构成问题，但是，并没有明确地在犯罪构成理论中，更没有在刑法学中提出和讨论刑法上主客观相统一原则。^{〔54〕}而新中

〔48〕 参见袁彬：《刑法的心理学分析》，中国人民公安大学出版社 2009 年版，第 28-60 页。

〔49〕 参见周振想：《马克思恩格斯论犯罪构成》，载《西北政法学院学报》1986 年第 2 期，第 62 页。

〔50〕 参见何秉松、〔俄〕科米萨罗夫、科罗别耶夫主编：《中国与俄罗斯犯罪构成理论比较研究》（中文版），法律出版社 2008 年版，第 215 页。

〔51〕 参见徐澍、刘树德：《“构成要件”概念考——学术史与语言学的双重视域》，载《河北法学》2024 年第 9 期，第 171 页。

〔52〕 许玉秀：《主观与客观之间——主观理论与客观归责》，法律出版社 2008 年版，第 5 页。

〔53〕 参见姜伟：《犯罪构成比较研究》，载《法学研究》1989 年第 3 期，第 39 页。

〔54〕 参见张志愿：《论我国刑法的主客观相统一原则》，载《中国社会科学》1982 年第 6 期，第 126 页。

国刑法理论界既认可并继续论述犯罪构成中主客观要件相互联系、相互作用的有机统一关系，又由此从刑法理论与刑法适用的整体出发，提出了更高层次的主客观相统一原则。构成要件不仅相互结合形成统一的整体，组成犯罪构成，而且，相互联系，相互作用，揭示出行为人出于罪过而实施危害行为、侵犯社会主义社会关系的犯罪本质属性。^{〔55〕}有论者还指出，主客观相统一，不单单是形式上的统一，更是辩证统一，主观方面推动了客观方面的实施和实现，而客观方面体现乃至检验了主观方面，而且，其价值不限于犯罪构成理论和定罪问题的解决，对犯罪预防、刑罚裁量也有指导作用。^{〔56〕}在“文革”结束后法制建设之初，强调和强化刑法上主客观相统一原则，阐明主客观要件有机统一的内涵，是对四要件构成理论的重大发展，也是新中国刑法学人在刑法理论方面进行自主知识创新的重大成就，1982 年《刑法学》之后的相关刑法教科书都将该原则确立为刑法基本原则之一加以论述。因此，对主客观相统一原则，不管是认可和支持，^{〔57〕}还是否定和超越，^{〔58〕}都认为其是中国四要件构成理论乃至中国刑法理论的核心。

四、以本土化视角对我国犯罪构成理论的反思与改进

新中国刑法理论界在改革开放之初借鉴苏联刑法理论，构建四要件的犯罪构成理论，凭借当时司法部组织发行统编教材的良好时机，该理论得以很快在全国范围内普及和被接受，并对司法实务产生了深厚的影响。但是，不能否认，该教材的编写是比较仓促的，再加上苏联在犯罪构成理论方面自身的问题，因而四要件构成理论难免有粗疏之感，很快就引起了相关论者的质疑和反思。2009 年 6 月之后学界对其所进行的剧烈、大规模争论，使得刑事法学界对相关问题作了深入、广泛的研讨，至今逐渐形成了改进论和替代论的分野。笔者赞同和支持改进论，即以本土化视角继续推进犯罪构成理论方面的自主知识体系建设，而非对国外理论照搬照抄。

（一）四要件构成论的平面性特征与争论

关于我国犯罪构成理论的体系性特征，最初是李洁教授做了研究。其认为，我国刑法理论上将行为视为一个整体，但可分解为几个组成部分，具体是客体、行为及相关情状（客观方面）、主体、意志及相关心态（主观方面）。反映到理论上，也从这四个方面来看待行为成立犯罪的要求。这种将特定行为分解为不同部分进行研究的方法，决定了各个要件中法律评价性因素的存在，没有各个要件的法律评价因素，整个犯罪构成的价值评价也就不会存在。上述分解和界定方式，必然导致体系内各要件的相互依存性，每个要件都以其他要件的存在为前提。因而对行为成立犯罪的评价是综合性的、一次性的。因为刑法的规定，我国犯罪构成既是理论，又是法律，两者紧密地结合在一起。^{〔59〕}在此，论者尽管没有从根本上提出质疑，但很明确地认为，新中国的

〔55〕 参见黄晓亮：《主客观相统一原则与犯罪构成关系论要》，载《山东科技大学学报（社会科学版）》2010 年第 4 期，第 47 页。

〔56〕 参见张志愿：《论我国刑法的主客观相统一原则》，载《中国社会科学》1982 年第 6 期，第 129 页。

〔57〕 参见陈泽杰：《主、客观要件相统一是我国犯罪构成理论的核心》，载《法学研究》1986 年第 4 期，第 50 页。

〔58〕 参见张明楷：《犯罪论的基本问题》，法律出版社 2017 年版，第 3 页。

〔59〕 参见李洁：《三大法系犯罪构成论体系性特征比较研究》，载《刑事法评论》1998 年第 2 卷，中国政法大学出版社 1998 年版，第 440—447 页。

犯罪构成理论不具有评价的层次性。几乎是同时，有论者直接以行为、构成要件、违法性、有责性为内容，主张建构中国新的犯罪构成理论。^{〔60〕}延续李洁教授的论述，近十年后，较多的论者进一步批判改革开放之初所建构的犯罪构成理论，并称之为四要件构成理论，概括其平面性、耦合性、事实认定与价值评价相混合的特征，甚至认为这样的犯罪构成缺乏构成要件，主张以德国、日本刑法理论中有通说地位的以构成要件该当性、违法性、有责性为内容的阶层性构成理论来替代四要件理论。^{〔61〕}

对于上述质疑和否定，坚持四要件构成理论的学者进行了充分的分析和坚决的反驳，从内容上看，有历史合理性说、实务完全采用说、符合国情说、三阶层构成亦具缺陷说等等。但是，在核心问题上，三阶层构成理论主张者及其论述还是发挥了影响，维持论者也认为四要件构成理论存在较多的不足，需要予以改进和完善，因而逐渐成为改进论者，具体情形分为三种。

有些改进论者也承认四要件构成理论所具有的平面耦合、齐合填充式的评价模式，如有论者认为，将四个方面的要件并列在一起，确实会让人产生四个方面要件就如一辆汽车的四个轮子，可以随意互换、组合使用的感觉，因而在现有的犯罪构成体系上，可以贯彻客观优先的阶层递进理念，树立不同意义的犯罪概念。^{〔62〕}还有论者主张，无论犯罪由多少构成要件组成，都没有层次和级别之分，犯罪构成呈现出平面模式，因而是客观还是主观优先，没有意义，但平面模式的犯罪构成理论也有其优势，如简洁灵便、便于操作等等；不过，也可以吸收德日大陆法系国家刑法理论的优点，不再将犯罪客体、犯罪主体作为构成要件，应当增加规范性要件。^{〔63〕}

有些改进论者虽然不否认四要件构成理论的平面耦合特点，但认为这种模式也包含了分析和判断的层次性。如高铭喧教授指出，认定一个行为是否具有犯罪构成，需要对这些要件和要素逐一进行分析和认定，由整体到方面再到个别，又由个别到方面再回到整体，存在有先有后、有分有合、有步骤地由抽象到具体，又由具体到抽象的认定过程，因而具备层次性。而就构成要件的排列，从犯罪客体、犯罪客观方面、犯罪主体、犯罪主观方面的顺序，反映了认识和认定犯罪的规律，也是层次性的体现。^{〔64〕}

更有一些论者，绕开平面耦合的特征问题，分析德日大陆法系国家刑法学中犯罪论体系的缺点和不足，直接认为，三阶层犯罪构成论并无足够的借鉴价值。如有论者指出，按照我国犯罪构成理论，在犯罪认定时，对行为各方面内容也要按照要件要素要求进行加减，只是大陆法系国家刑法理论所做的减法更有显性。^{〔65〕}或者说，德日三阶层犯罪论体系与我国四要件构成理论，在出罪模式上具有共同性，即都存在出罪机制且内容大致相同，其实务中也没有完全遵循所谓的阶段性和层次性。^{〔66〕}还有论者从共性的层面认为，各法系国家的犯罪构成理论都具有合理因素，

〔60〕 参见李海东：《刑法原理入门（犯罪论基础）》，法律出版社1998年版，第19页。

〔61〕 对此更为系统的概括和批判，参见刘艳红：《犯罪构成体系平面化之批判》，载《法学研究》2011年第5期，第112页。

〔62〕 参见黎宏：《我国犯罪构成体系不必重构》，载《法学研究》2006年第1期，第33页。

〔63〕 参见彭文华：《犯罪构成本原论及其本土化研究》，中国人民公安大学出版社2010年版，415页。

〔64〕 参见高铭喧：《对主张以三阶层犯罪成立体系取代我国通行犯罪构成理论者的回应》，载《刑法论丛》2009年第3卷，法律出版社2009年版，第1页。

〔65〕 作者用的是“正反”一词，即保留或者排除某个决定犯罪成立的要素。参见吴大华、王飞：《关于移植犯罪构成理论体系的思考——基于体系评价标准的分析》，载《政治与法律》2006年第4期，第113页。

〔66〕 参见唐稷尧：《三阶层犯罪论体系与犯罪构成体系：实证考察下的廓清、反思与借鉴》，载《法律科学（西北政法大學學報）》2011年第6期，第70页。

如包含全部犯罪成立所必须具备的基本条件、能对犯罪规范的内容进行大致合理的纯理论分析并进行符合自身逻辑的论证等,但也存在共同的缺陷,如体系有逻辑错误、在立场上混淆了依照刑事诉讼法查明事实真相的过程和根据刑法认定行为性质的过程之间的界限、在分析前提上存在错误等等。^{〔67〕}应当承认,从规模上看,维持和改进论者也是刑法理论界的大多数,其反驳可谓针锋相对,有关分析也很全面深入。但是,对于构成的层次性和判断的阶层性,改进论者没有给予正面的回应,也没有给予否定性的反驳。这样来看,似乎可以确认,四要件构成论就是一种平面耦合、齐合填充模式的认定行为成立犯罪的理论体系。

(二) 四个构成要件的有机统一关系

不管是替代论还是改进论,在四要件构成理论的平面耦合、齐合填充模式上竟然达成了相同的认识,还有一些维持论者对此缄默不言。果真如此吗?为什么有如此认识呢?笔者认为,如此的认识既来源于维持论者未深入分析四要件之间的逻辑关系,又由于替代论者的误读和假想,而这两方面论者的原因亦有共同点,即对四要件构成论中“总和”“有机统一”“整体”等界定,并未进行充分的理解和分析。

其实,四要件并非简单地拼凑总合在一起,形成“总和”,而是“有机统一的整体”。长期以来,什么是“有机统一的整体”,维持论者语焉不详。不管是法国早期刑法理论,还是帝俄时代直至苏联,都强调意志与事实的一致性。如前分析,笔者认为,主客观相统一才是有机统一,主观要件和客观要件通过有机统一而形成了整体的犯罪构成。所谓有机统一,是主观要件和客观要件的相互依存关系,在犯罪构成中,若没有客观要件,就没有主观要件,反之亦然。之所以如此,是因为人的行为也有自身的结构。李洁教授也曾指出,行为人是行为的前提和起点,客体是行为的指向,而联结主体和客体的是行为,而行为又分为外在表现和内在心理。^{〔68〕}这其实是 19 世纪末期以来理论上从结构主义和人类行为学的视角对人的行为的观察和分析。从实然的角度观察行为,行为人基于一定的心理态度而实施行为,否定和侵犯特定社会关系,其中,行为人的意志和心理态度在行为改变社会关系的过程中得以实现和客观化。就此来看,没有脱离行为活动的意志和心态,也没有脱离意志和心态的行为活动,人的能力只不过是其中的个人手段和工具。^{〔69〕}

就刑法理论而言,若希望准确、全面地揭示某种行为是否属于犯罪,就不能将行为活动与行为心理态度割裂开,相反还要将之统一起来,看行为人基于何种心态如何实施行为举动而如何侵犯哪种社会关系,从而为这些行为成立犯罪提炼出基本的规格和要求。因此,不管是基于哪一种刑法基本立场,刑法上的评价都不可能脱离主观去分析客观,或者脱离客观来确定主观,忽视主客观之间的内在关系。^{〔70〕}即便是德日三阶层构成理论,也不否认行为之客观面和主观面的存在,^{〔71〕}因而在讨论中应当努力将各种客观要素和主观要素放在合理的位置,以形成系统和完整

〔67〕 参见陈忠林:《现行犯罪构成理论共性比较》,载《现代法学》2010 年第 1 期,第 159 页。

〔68〕 参见李洁:《三大法系犯罪构成论体系性特征比较研究》,载《刑事法评论》1998 年第 2 卷,中国政法大学出版社 1998 年版,第 441 页。

〔69〕 参见〔奥〕路德维希·冯·米塞斯:《人的行为》,夏道平译,上海社会科学文献出版社 2015 年版,第 15 页。

〔70〕 参见黄晓亮:《主客观相统一原则与犯罪构成关系论要》,载《山东科技大学学报(社会科学版)》2010 年第 4 期,第 50 页。

〔71〕 参见龙长海:《德日、俄中犯罪构成理论哲学基础研究》,载《求是学刊》2010 年第 6 期,第 80 页。

的理论体系。如贝林格认为构成要件是犯罪类型的轮廓，仅由刑罚法规的客观的要素组成，对于主观，仅在责任中评价，但遭到了广泛的批评，其后期又作了修正。不管刑事古典学派，还是受新康德主义影响的后期刑事古典学派，都在主观要素与客观要素的位置及关系、客观违法与主观违法的关系方面，发生过各种各样的争论，但无不谋求主观要素与客观要素的相互印证关系。简言之，对符合构成要件而具备违法性的行为，要求行为人具备有责任的故意，才能予以非难，即成立犯罪。有论者明确地指出，德日刑法理论中的责任（Schuld）在本义上是“罪过”，^{〔72〕}是对行为人出于意志自由支配实施行为之心理态度的描述和否定。时至今日，德日刑法理论均认可和主张行为与刑事责任能力同在的原则，^{〔73〕}而刑事责任能力与行为人的意志紧密相关。推而言之，有刑事责任能力的人实施行为，自然是出于个人意志的支配，因而成立犯罪时，行为与罪过也是同在的。人的行为是对目的活动的执行。^{〔74〕}故而，笔者认同有论者的看法，即就刑法评价而言，主客观相统一原则显然具有方法论的意义。^{〔75〕}

当然，行为的结构与犯罪构成的要求是不同的。行为是欲和力结合外化的结果，用法律语言表述，行为是行为人在故意或者过失的心理支配下实施的。^{〔76〕}这是对行为之自然存在形体的观察。而正是因为有这样的观察，在看待行为时就可以从行为人能力、行为人意志和心态、行为对外表现和影响等方面来分析。因此，实在的人的行为中本身不存在犯罪构成的问题。犯罪构成是法定的抽象的犯罪行为的类型。^{〔77〕}将犯罪构成界定为法律概念，是刑法理论根据刑法规定对行为成立犯罪所提出的条件，即通过犯罪构成，刑法理论在行为、结果或者侵害、行为人（能力）、意志、罪过之间建立合理的逻辑关系。从自然的角度观察，现实、客观的危害行为活动，存在意志出于能力、意志产生罪过、罪过支配行为、行为侵犯法益这四个层面的关联。因此，以主客观相统一原则来理解和界定四要件构成论中客观要件和主观要件的有机统一，就是对这四个层面之关联性的说明和揭示。相应地，承认这四个层面的关联性，就不会轻易否认主客观相统一原则，进而也不能随意否定四要件构成论中客观要件和主观要件的有机统一关系。主观要件和客观要件的有机统一，是理论上犯罪构成的要求，根源于行为中行为人主观与客观的自然性一致。四要件构成理论对主客观相统一原则的自觉贯彻，恰恰是我国犯罪构成理论乃至刑法理论的特色，避开了客观主义刑法和主观主义刑法的各自缺陷及之间的很多无谓争执。

（三）四要件构成论的实质层次性

更进一步的问题是，承认主客观要件的有机统一，是否就是确认四要件构成论的平面耦合特征？依据四要件构成论认定犯罪，是否就是四个要件的齐合填充模式？笔者认为，答案当然是否定的。以平面耦合、齐合填充这样的语词概括四要件构成理论的特征，是个别论者对四要件构成

〔72〕 参见张明楷：《犯罪论的基本问题》，法律出版社2017年版，第26页。

〔73〕 参见〔日〕大塚仁：《犯罪论的基本问题》，冯军译，中国政法大学出版社1993年版，第90页。

〔74〕 参见〔德〕汉斯·韦尔策尔：《目的行为论导论》，陈璇译，中国人民大学出版社2024年版，第1页。该论调与前述米塞斯看法完全一样。

〔75〕 参见齐文远、周详：《对刑法中“主客观相统一原则”的反思——兼评主观主义与客观主义》，载《法学研究》2002年第3期，第101页。

〔76〕 参见何荣功：《实行行为研究》，武汉大学出版社2007年版，第73页。

〔77〕 参见简明：《论犯罪构成与刑事责任的关系》，载《法学评论》1990年第3期，第3页。

理论的误读，也是维持和改进论者并未深入发掘主客观要件之关系而无心留下的重大疏漏。

如前所论，高铭喧教授对此略微提及，依据四要件构成论对行为是否成立犯罪的评价，也具有层次性。但是，就其论述而言，与三阶层构成论主张者所讨论的层次性，是完全不同的。因为高铭喧教授所认为的层次性，是按照四要件构成论对行为中是否存在法定构成要件，进行从整体到方面再到个别、然后从个别到方面再回到整体的分析。而三阶层构成论主张者则认为，从构成要件符合性到违法性再到有责性的判断，是从事实到价值、从违法到责任的评价层次。^{〔78〕} 不过，笔者认同高铭喧教授关于四要件在构成论中的排列顺序，即犯罪客体要件、犯罪客观方面要件、犯罪主体要件、犯罪主观方面要件。这是符合司法实践中认定行为成立犯罪之思维逻辑的顺序。^{〔79〕} 如果立足于该顺序，可以看到主观要件这个层面和客观要件这个层面及二者关系在四要件构成论中层次性的实际立体存在。

一者，脱离对四要件论的惯性思维，就可以看到，客观要件解决行为的因果关系及违法问题，而主观要件讨论刑事责任能力、罪过的问题，从而呈现出先客观评价行为危害形态、违法性质，再从主观分析能力和罪过的宏观布局。而这样从客观到主观的布局与三阶层论中从违法到责任的评价层次，竟然是完全相同的。不同的是，四要件论并未强调违法性的层面，也没有给出违法性这个独立的评价阶段。因而不难理解，替代论者和改进论者几乎同时地提到两阶层的改造论。^{〔80〕} 进而言之，四要件构成论接受了主客观相统一原则的指导，更多地强调客观主观的相统一，客观面内容受到意志的支配，有行为人的罪过心理态度基础，在实质和形式上有违法性的行为是否出于有能力的人的意志，就是行为被评价为犯罪的归责核心问题。换言之，四要件论也要完成从客观到主观的跨越，这是个伟大的跨越，也是个危险的跨越，而这个跨越，需要通过从客观到主观的推导来完成，只有完成这个推导，才能防止“客观归罪”和“主观归罪”。有论者认为，推导需用使用基本概念，三阶层论中构成要件符合性、违法性和有责性就是基本概念，而四要件论中不存在这样的基本概念，无法完成推导。^{〔81〕} 但笔者认为，从客观到主观的推导过程怎么完成，不是靠表面上的基本概念，在实际上，之所以完成这个推导过程，还是因为行为本身的构造，即刑法上所讲的危害行为具备有意性、有形性和有害性。对有形的行为活动，从有害性到实质和形式的违法性判断，然后基于其有意性的内核，自然要到主观归责的评价。实施行为之意，究竟属于何种罪过，是犯罪评价必须回答的问题。行为本身的有意性，为犯罪构成之评价从客观到主观的跨越，提供了建立桥梁的基石，更彰显出四要件论中客观要件到主观要件的立体属性。

二者，四要件论虽然没有违法性的独立层面，但是，很明显，犯罪客体要件和犯罪客观方面要件共同地完成了三阶层论中构成要件符合性、违法性的评价功能。四要件构成论的不少维持者

〔78〕 参见周光权：《阶层犯罪论及其实践展开》，载《清华法学》2017年第5期，第86-88页。

〔79〕 参见张明楷：《行为结构与犯罪构成体系——兼谈行为科学与刑法学的区别》，载《法商研究》1998年第2期，第36页。

〔80〕 参见黎宏：《我国犯罪构成体系不必重构》，载《法学研究》2006年第1期，第35页；周光权：《阶层犯罪论及其实践展开》，载《清华法学》2017年第5期，第92页。

〔81〕 有论者否定了四要件论的推导性。参见车浩：《体系化与功能主义：当代阶层犯罪理论的两个实践优势》，载《清华法学》2017年第5期，第44页。

和改进者对犯罪客体要件持诟病和否定的态度，但实际上，犯罪客体要件给出了评价行为之实质违法性的角度和要求。犯罪客体要件不是单纯地重复犯罪的实质概念和本质特征（社会危害性说），更多地在具体犯罪中指导行为的犯罪认定，观察行为如何侵犯某种具体的社会关系而具有社会危害性，从而可以排除没有危害性的行为（如正当防卫和紧急避险等）。当然，就具体行为而言，还要判断其形式的违法性，我国的犯罪构成理论正是在犯罪客观方面要件中考量该问题的。我国刑法教科书关于具体犯罪的分析，也都是在犯罪客观方面要件中讨论行为违反何种法律法规，如对交通肇事罪，要讨论“违反交通运输管理法规”的具体意指。因此，犯罪客体要件和犯罪客观方面要件的存在，解决了对行为之实质和形式违法性判断的问题，其意义有三点：首先是对但书的构成要件化，即通过犯罪客体要件，判断行为之社会危害性的程度。若危害事实确实属于情节显著轻微，就可以考虑我国《刑法》第13条之犯罪概念中但书的适用，予以出罪，也使但书的运用有犯罪构成要件的依据，^{〔82〕}使但书的判断得以规范化，而非使其仅为空洞的立法概念，也为刑事辩护提供了一个有力的根据。其次是对超法规的违法性阻却事由的容纳，因为犯罪客观方面要件包含形式的违法的判断，在诉讼中，若无法进行有效的辩护，那么，辩护律师可以求诸犯罪客体要件，分析行为在实质上的危害属性，将某个理由作为否定社会危害性的超法规的违法性阻却事由（如义务冲突等）。最后是对客观处罚条件的容纳，如果不从犯罪客体的角度去理解，即便承认犯罪客观方面要件有客观处罚条件，也无法确定其存在的合理性，而实际上，客观处罚条件也是一个揭示行为之实质社会危害性的要素。其实，在德语中，“违法性”（Rechtswidrigkeit）与汉语中的“违法性”并不是同一个概念，因为“Rechtswidrigkeit”意味着“与法律的矛盾”或“与整体法秩序的对立”，而不是指违反具体法律的规定，^{〔83〕}从而反倒接近于犯罪客体要件的内涵。

三者，犯罪主观方面要件完成了三阶层论中主观不法和罪过责任判断的功能。因为对构成要件、不法和有责之阶层性的坚持，德日刑法理论不得已对故意和过失这样的主观要素从三个层面来看待和布局，从而存在仅作为要素的故意和过失、不法的故意和过失、责任的故意和过失之区分，但就出现了责任能力与犯罪主体相剥离、故意和过失出现于主体之前这些不协调的问题。^{〔84〕}四要件论则将故意和过失作为犯罪主观方面要件来看待，将其置于犯罪主体要件之后，从而不存在行为主体与责任能力的分割、罪过先于主体的混乱等问题。对于有违法性的行为，在行为人符合犯罪主体特征的情形下，分析行为人主观心理态度，其前提和依据当然是行为人的能力、身份等主体要素，若不具有能力、身份，那么，就没有必要再进行罪过心态的分析。因而犯罪客体要件、犯罪客观方面要件与犯罪主观方面要件通过犯罪主体要件而联结在一起，形成完整的犯罪构成，对行为活动是否成立犯罪的评价起到指导作用。具体而言，根据犯罪主观方面要件，要在具体行为活动中去发现行为人在主观上是否存在罪过的相关要素，如动机、目的、特定内心倾向等等。对犯罪故意的成立，要判定行为人认识与意志（希望或者放任）的关联；对犯罪过失的成立，则需判定行为人有否预见及状况与过于自信决意行为或者疏忽大意而行为的关系。因此，对

〔82〕 参见刘明祥：《情节犯概念质疑》，载《财经法学》2025年第3期，第170页。

〔83〕 参见陈忠林：《现行犯罪构成理论共性比较》，载《现代法学》2010年第1期，第162页第2个引注。

〔84〕 参见马克昌：《简评三阶层犯罪论体系》，载《刑法论丛》2009年第3卷，法律出版社2009年版，第15页。

很多主观要件问题，三阶层论与四要件论都存在争议，且基本上是相同的，如对因果关系的认识是否影响客观上因果关系的认定、如何界定行为人的违法性认识与意志的关系、故意犯之违法性认识的内容和类型、过失犯中预见可能性的具体情形等等。换言之，两种学说都要解决行为出于意志、将行为归之于行为人在主观上发动和支配行动的意志的问题。因而德日大陆法系国家刑法学中关于罪过的很多学说，如期待可能性说早已为我国刑法学者所注意，并主张在犯罪主观方面要件的研究中予以借鉴，分析行为人在主观上是否存在意志自由的可能性。^{〔85〕}可见，四要件构成论的通说将犯罪主观方面要件置于最后，与三阶层构成论中最后阶段的有责性评价有类似的功能，都发挥着主观归责的意义。^{〔86〕}

总之，通说主张的四要件及排列顺序其实蕴含了所谓的阶层性分析与判断思路，呈现出实质与形式上违法的行为、能力、罪过与意志这样的认定层面。这绝不是冥冥之中的巧合，而是四要件构成论的自觉探索，早已超过了苏联乃至后来俄罗斯刑法学关于犯罪构成的认识，明显具有中国的特色。^{〔87〕}

五、结 语

如何全面和准确地反映行为的特征进而提出行为成立犯罪的标准，是犯罪构成理论的基本任务，同时，也要回应、解决实践中的各种问题，并将解决思路予以体系化。不管是德日大陆法系国家，还是英美普通法系国家，乃至我国这样的社会主义国家，在建构刑法理论中都要面对和完成这样的任务。新中国刑法理论界建构四要件构成论，基于历史教训而反对和否定“主观归罪”“客观归罪”，在吸收其他国家或者地区刑法理论时又尽量避免主观主义刑法和客观主义刑法的缺陷，因而非常重视和不断强调主客观相统一的原则和主客观要件有机统一的特征。其实，如前所述，从对行为活动之自然形态的观察，到理论上提出行为成立犯罪的四个构成要件，这是个理论升华的过程。从成立犯罪的角度看，刑法立法和刑法理论均主张仅对行为定罪。而从罪责自负的角度看，当然强调能力与行为的同在，进而具体化为能力与意志的同在、意志与罪过的同在、罪过与行为的同在、行为与其侵害属性的同在这几对关系。故而对于刑法所规定的犯罪，其中的主客观要件当然是有机统一的，相互依存而缺一不可。只有如此，才能指导实践，准确地认定危害行为是否成立犯罪。但是，这并不能成为否定和掩盖四要件论中本具有的层次性、阶段性特征的理由，不管是改进论还是替代论，都不应该僵硬地认可和接受所谓的平面耦合、齐合填充这样的概括。

四要件构成论及据此发展起来的新中国刑法学理论，不管是其知识素材，还是所经历的司法实践检验，一定程度上可能不及域外刑事法理论。不过，这并非其被替代的理由和根据。若以建构时间长短、司法实务使用多寡决定何种犯罪构成理论，世界上很多国家或者地区岂不都要抛弃

〔85〕 参见姜伟：《犯罪故意与犯罪过失》，群众出版社 1992 年版，第 80—85 页。

〔86〕 参见庄劲：《从客观到主观：刑法结果归责的路径研究》，中山大学出版社 2019 年版，第 53 页。

〔87〕 早就有论者提出四要件的层次性划分问题，但遗憾的是，其他人未就此深化研究。参见姜伟：《犯罪构成比较研究》，载《法学研究》1989 年第 3 期，第 40 页。

自身的理论去采用德国、日本的犯罪论？苏联解体后，俄罗斯继续沿用和发展原来的犯罪构成理论。而与德国近在咫尺的法国、意大利以及其他国家也并非都是采用三阶层犯罪论体系，而是结合本国的文化传统和现实情况，确定本国特色的犯罪成立理论。尤其是英美普通法系国家，刑法理论更是体现出实用主义特色，在客观条件上研究行为、因果关系、容许事由，在主观条件上研究刑事责任能力、犯罪心态和罪过，在免责条件上研究辩护事由。^{〔88〕}其实，哪一种构成理论都未改变司法实务中认定犯罪的推理和思维方式。^{〔89〕}四要件构成论对于中国的刑事司法实践活动也起到了自身应有的指导作用。当然，无尽的实践已经证明世上没有完美的理论。如果审视复杂和广阔的社会生活，就会发现，随着网络犯罪的普遍化与人工智能时代的来临，如何在社会防卫与人权保障之间取得平衡，才是社会治理的关键问题。因此，有必要研究四要件构成论如何为司法实践中定罪与辩护提供足够的理论资源，从而坚持和践行犯罪构成理论体系之中国自主知识体系建构的思路，更为合理地对犯罪构成进行符合中国国情的本土化改进。

Abstract: After the founding of the People's Republic of China, in the field of criminal law, China learned from and drew on the experience of the Soviet Union to construct a localized theory of criminal constitution. However, it was not fully formed until three decades later, becoming known as the Four Elements Theory of Criminal Constitution. It was, however, quickly criticized on theoretical grounds for its lack of hierarchy and its flat-structured, undifferentiated mode of criminal conviction. In fact, the Four Elements Theory of Criminal Constitution fully considers the inner organic relationship and unity between objective acts and subjective elements of criminal liability. It has also actively absorbed and integrated relevant criminal law theories from other countries such as Japan and Germany over the past three decades. Overall, it encompasses and reflects the analysis and determination aspects of unlawful acts, capacity, culpability, and volition in both substance and form. Therefore, it inherently possesses a hierarchical nature. Reflecting on China's theory of criminal constitution does not mean abandoning or negating the Four Elements Theory of Criminal Constitution; rather, it means adhering to the principle of the unity of subjectivity and objectivity and promoting its improvement and development.

Key Words: constitution of crime, constitutive elements, elements, unity of subjective and objective, hierarchical

(责任编辑：简 爱)

〔88〕 参见孙春雨：《中美定罪量刑机制比较研究》，中国人民公安大学出版社2007年版，第150-151页。

〔89〕 参见王充：《犯罪构成理论与犯罪事实认定关系考察》，载《法律科学（西北政法大学学报）》2020年第1期，第162页。