# 绪论：犯罪的法律定义和犯罪观

犯罪一词在人类语言中的出现，始自人类社会产生的最初时代。从此以降，在世界各地人类文明发展的历程中，关于犯罪现象及相应的价值观念在社会文化的灿烂光辉中始终处于难以割离的奇特地位。它伴随着人类社会走过了漫漫长路，而且至今似乎仍没有淡出历史舞台的明确征候。曾有多少人幻想一个祥和有序的美好世界，然而这样的乌托邦式的理想终究没有实现。从《礼记》所描述的初民之天真无邪，到道家的小国寡民世界，从柏拉图的道德理想国度到本世纪 50 年代在中国所做出的“水晶石”、“玻璃板”的尝试，无不反映人们历代向往的太平治世与残酷现实的巨大反差。看来，关注人类命运的人们仍将不得不面对现实，对于这一重要问题做出长久思考，并为之继续付出真正艰苦的努力。

犯罪作为一种被视为野蛮的现象，恰恰出现在人类步入文明

需要全本请访问 www.ertongbook.com

进程之后，并且随着人类文明的进步却没有变得更加易于应付，它所带给社会的烦扰也没有伴随社会的发展而渐渐减轻。甚至有人无可奈何地称犯罪是文明社会的必然副产品[①]，不过这种高论除了产生些解嘲的效果以外，对犯罪问题的解决并没有多少裨益。最基本的良知告诉我们，犯罪现象和人类社会的存在与发展起码在价值取向上是格格不入的。消灭犯罪，至少是控制犯罪，仍然是整个人类社会孜孜不倦地追求的目标。

犯罪的社会价值观背景问题，终于在刑法学界引起了越来越充分的重视。对于犯罪的解释，西方刑法学理论的犯罪论体系已从其社会的、法律的特征方面建立起了成熟的框架。我国刑法学对犯罪概念，犯罪本质与特征，犯罪构成理论进行了深入而细致的研究。然而，无论是西方刑法学界还是我国刑法学界，都没有至此而满足。犯罪问题的继续存在与发展，社会改革与进步的强烈呼声，促使人们迫切期望在犯罪的社会价值定位方面有更进一步的认识。历史证明，只有这样才能真正深入地认识犯罪在社会中的地位，认识犯罪产生的根源与存在的基础，认识社会对犯罪所做出的评价的依据和具体对策，从而建立起完整而符合社会客观现实与发展方向的刑事政策指导方针，解释并支持我们所要对犯罪做出的反应。正因为如此，犯罪的价值论问题与对犯罪本性的探讨，已成为世界包括我国刑法学研究近年来的热点话题。

① 富林克·唐宁布姆在 1943年就曾写到："犯罪如同社会一样是永恒的，……社会变得越复杂，社会中的个人就感到越困难，社会中的不良现象往往就会越多。必须遵守的那些在量制裁和法律，只能加深丑恶的现象。"——转引自赵可编译：《犯罪学概论》,中国矿业大学出版社 1989年版，第 1 页。

## 一、犯罪的两种定义

那么，究竟什么是犯罪？在给出答案之前，我们必须清楚是在什么样的话题与语境之下来解释犯罪。根据解释目的和领域的不同，对犯罪一词的含义也可以有不同解释。正如吉米·边沁（Jeremy Bentham，1748—1832）所言：“根据讨论的题目不同，这一个词的意义也有所区别。如果这个概念指的是已经建立的制度，那么，不论基于何种理由，犯罪都是被立法者所禁止的行为。如果这个概念指的是为创建一部尽可能好的法典而进行的理论研究，根据功利主义原则，犯罪是指一切基于可以产生或者可能产生某种罪恶的理由而人们认为应当禁止的行为。”① 事实上，除了从刑法角度的解释以外，犯罪概念还有更为广泛的义理内涵。从刑法的制定所依赖的观念基础而言，犯罪是指一切应当为社会正义所禁止的行为。

在犯罪学研究的出发点上，犯罪的两种定义的区别具有明显的意义。有学者在对种种“非法学的犯罪定义”和“法学的犯罪定义”进行比较，探讨了各种犯罪定义的优劣之后，提出应当根据法及刑法的社会本质、刑法禁止作用的客观性来理解犯罪定义。从而得出如下结论：“犯罪学应该采纳刑法的犯罪定义，但在具体运用这类定义时应该以一种现实、灵活的态度，使犯罪概念处于开放的状态。具体对策有两条：第一，在客观上的危害性与形式上的违法性这两条确立犯罪的法定标准中，选择前者为第

① 〔英〕吉米，边沁著：《立法理论——刑法典原理》，中国人民公安大学出版社1993年版，第 1页。

一性的、绝对的参照准则，从而使法律的、道德的、宗教的、文化的或政治的不同犯罪标准，得以有个相互比较的共同标尺。第二，在进行上述比较的基础上，犯罪学应该对刑法的犯罪定义与其他类型的犯罪定义之间的关系作历史的、具体的分析，揭示它们达成统一的条件，或解释这种统一破裂的原因，从而显示刑法犯罪定义与其他犯罪定义之间相互联系和沟通的动态过程。在这里，我们自然地想到了当代犯罪学的一个重要研究主题——犯罪化与去犯罪化研究。”① 有的学者认为犯罪学中的犯罪定义是功能性犯罪定义：“功能性犯罪定义实际上是仅仅以严重社会危害性去划分什么应当是犯罪、什么不应当是犯罪的一种尺度。按照这种尺度，犯罪只是严重危害社会的行为，包括大部分法定的犯罪、待犯罪化的犯罪和准犯罪三部分。这三类行为又可统称为实质犯罪。实质犯罪与法定犯罪的重合部分时大时小，理论上还可能有二者完全重合的情况，即最佳的犯罪定义。”② 上述对犯罪定义的分析基本上是出于为建立更完善的刑法定义的目标而对犯罪的更广泛含义做出的进一步解释，最终的落脚点都是何求得在犯罪的刑法定义上的统一。但是我们应当注意到，不同犯罪定义的出现是由于评价标准的差异而产生的，这些不同的标准在社会中始终存在着，是同时并存而只有在归结到刑事法律制度的建立与运行时，才出现统一于刑法的定义的问题。

从考察犯罪和其价值背景的思路出发，笔者认为在对犯罪概

① 谢勇著：《犯罪学研究导论》，湖南出版社 1992 年版，第 61、62 页。
② 白建军著：《犯罪学原理》，现代出版社 1992 年版，第 104 页。

念进行定义和分析时，极其重要的是把握对犯罪做出评价和刻画所依据的规范与尺度，以及这种评价中所蕴含的价值取向。作为既定的刑法中的概念，犯罪是指为刑法所禁止的，应受刑罚惩罚的社会危害行为。在这一概念的规范形式之下，同样包含着实质性的价值内涵，即通常所强调的刑法对犯罪行为的社会危害性的否定评价。这种价值内涵是通过刑法规范对社会危害行为的具体而明确的认定而得以体现的，建立在法律意志对作为客观存在之物的犯罪即社会危害行为的反映之上。也就是说，刑法中既定的犯罪概念之价值取向，表现为刑法规范对具体范围的社会行为的以刑罚的禁止手段加以取舍的评价。在这里，犯罪概念中的价值内涵以刑法所体现的法律意志的取舍为基本内容，其评价之根据和手段是既定的体现这种意志的刑法规范。而刑法对其所指犯罪的否定评价，最终落实于犯罪与刑罚之间的联系之上，即以刑事责任为中心的刑事法律关系之中作为刑法的观念基础犯罪概念，其形式和实质内涵则广泛得多。在广泛的社会意识形态中，对于违背社会价值的反社会行为，自有其评价与非难的观念形式，如道德观念、宗教信仰中对于罪孽、恶德的谴责。这就是作为刑法的观念基础的一般意义的犯罪概念得以存在的领域。通常我们说，犯罪先于刑法而出现。这里所说的犯罪即指成为刑事法律规范的评价对象之前的严重危害社会的行为。刑事法律遵循一定的价值观念赋予该危害行为以法律属性，自然是在这种行为产生并持续存在之后。所谓之前之后，并非单纯指时间上的顺序而言，而是兼指法律的价值内涵对立法者所接受的社会价值观念的承递与回应。从这个意义上理解，不仅在国家与法德产生之前，原始

需要全本请访问 www.ertongbook.com

社会的社会价值观念已对该社会中的严重的社会危害行为加以约束，而且在以后历世历代法律的制立存废过程之同时，广泛的社会价值观念之中，也同样经历着对这种危害行为的价值判断的演进，并左右刑事法律的立法发展轨迹。

如果把既定刑法中的犯罪形式概念和作为其观念基础的犯罪概念作比较的话，可以把二者视为两个层次的概念，是同一价值载体在具有逻辑承递关系的两种价值判断体系的不同范畴之内的体现和反映。相对于刑法中的犯罪概念而言，一般意义的犯罪概念的价值内涵直接反映为社会观念之中社会利益所在的价值取向。一般意义的社会价值观念对犯罪概念的评价，通过社会意识形态中所包含的道德观念、宗教信仰等文化规范尺度，落实与反映在一系列的善恶报应、荣辱观念、社会制裁与惩罚等相应概念之中。

在犯罪的法律概念和一般概念之间存在着广泛而深刻的联系。正因为如此，在探讨刑法的社会功能与价值、刑事立法的基本原理以及刑法的基本原则等诸如此类的问题时，仅仅局限于法律的形式范畴是远远不能深入其精神实质的。我们有必要引入刑法的社会价值观念基础问题以作为刑法学理论的活水源头。作为使刑事法律规范得以建立并实施的社会观念基础的犯罪观，就是这样一系列问题的基本核心之一。

二、刑法与社会价值观

通过刑法的价值观基础问题的引入，我们至少可以在以下两个方面进行比较并得出结论，获得关于犯罪概念、本质、特征等刑法基本问题诸方面的认识。

首先，伦理与法的分化所导致的结果，即刑法文化作为一种特殊文化而存在，刑法本身所记载的价值取向获得相对独立的地位。刑法对社会行为的裁量是建立在一定社会的价值观基础之上的，包括伦理价值基础。但这不等于刑法规范对这些社会观念形式进行无条件的直接复制与翻版。刑法的价值判断不等于整个社会或任意一个局部社会的价值判断。从国家的角度出发，刑法的价值判断是对整个社会及其各个局部的价值的认可与整合。一方面是对整体价值的追从和上升，另一方面是对局部价值的取舍与调整。从这个意义上说，罪刑法定主义成为近代西方刑事立法与司法的基本原则是历史进步的必然结果，使国家刑罚权的实现根据和途径真正法治化，从而摆脱了无视法的独立地位的恣意立法与罪刑擅断的局面。

其次，法的精神实质与社会价值的关联。刑事法律规范的价值内涵来源于其社会价值基础，并非无本之木，无源之水。刑法的独立不能使刑法文化成为脱离整体社会文化的空中楼阁。因而，在讨论刑法价值时，必须将其放入社会价值观体系的背景之内，明确它和其整体文化根基的关系。把握这一点，对于我们正确认识不同文化，不同历史时期和不同社会制度之下的刑事法律的价值内涵是至关重要的。通过这两方面的比较，我们可以从犯罪的义理和法律内涵方面解释犯罪概念的价值基础，进而寻求刑事立法和实施过程中所贯穿的社会文化精神实质。

我们应当充分注意犯罪概念的文化内涵和法律内涵的联系与区别。在法律意义上，犯罪是以刑事法律规范特别加以规定的，可以依照一定的刑事程序加以认定和制裁的行为，具有特别的规

范形式和程序意义。在西方刑法学理论中，作为犯罪成立三要素的构成要件该当性、违法性、有责性是对犯罪进行判断的重要指标，具有强烈的形式与程序意义。但是，这三项指标并非单纯式地从规范本身来评价人的行为，尤其是违法性、有责性中蕴含着丰富的实质内涵。因此，犯罪概念的实质仍然最终依价值而得以判断。我国刑法学界一向重视犯罪本质问题，对实质意义的犯罪概念有较深刻的认识。我国刑法典中的犯罪概念是重视实质的概念。犯罪本质与特征，尤其是犯罪的社会危害性问题被深入讨论过。成为通说的犯罪构成四要件理论也极为重视实质内涵。但是，我们对形式意义的犯罪概念及特征和实质意义的犯罪概念及特征的区别与联系却似乎注意不够。或者说，在刑法学领域内，对犯罪的文化评价和法律评价的形式上的微妙关系有所忽视。一方面表现为离开特定的文化背景渊源，囿于以刑法定位犯罪，以犯罪解释刑法的怪圈；另一方面表现为忽视刑法中犯罪概念的形式特征，试图以一般的违法性加诸于一切有严重的社会危害性的行为，使之涵盖于法律上的犯罪概念之下。上述现象中存在着这样的危险，即其结果可能导致刑法的制裁功能的失控和滥用，对法治原则的忽视。

因此，对犯罪的文化和法律内涵及其相互关系加以深入探索，不但可以加深我们对犯罪的本质及特征的认识，为解决犯罪论中的基本问题提供新的思路，而且可以为我国刑法机制的进一步完善提供文化传统与社会改革的现实参照。

三、犯罪观：对犯罪的认识与评价

犯罪观就是人们对犯罪的看法。或者进一步说，是人们对犯

罪的认识和评价。犯罪观的基本内容是人们对犯罪本质特征的认识和义理的解释，以及对犯罪从社会、文化、法律的角度所做出的评价、谴责与非难。这些基本内容则构成了特定社会的刑事法律规范的建立在特定文化背景之上的法律观念基础。

犯罪观的基本内涵首先是对犯罪的认识的问题，但其对建立刑事法律制度具有直接的指导意义的内涵更在于对犯罪的评价。关于犯罪观的认识意义，在我国刑法学界是有目共睹的。如有人认为："所谓犯罪观，就是指对犯罪的属性、犯罪的产生、发展、变化、消亡以及如何用犯罪作斗争的看法。犯罪是客观存在的社会现象，对犯罪的看法就是对客观世界的特定现象的看法，因而犯罪观是世界观的组成部分。不同的阶级由于他们在社会中所处的历史条件不同，所占的经济、政治地位不同，就有不同的世界观,因而具有不同的犯罪观。"① 如果从认识的能动性方面来理解，对犯罪的认识也就包含着对犯罪的属性的评价因素。但本文欲特别强调，对犯罪的评价是根据特定的价值和规范标准做出的，它在犯罪观的内涵中占有特殊的重要地位。在此基础上，存在着一系列的文化评价规范和刑事法律制度的评价体系。所以在对犯罪观本身定义的理解和以后的探讨中，作为一部分重要内容而给予特别的关注。

人们对犯罪的认识体现在关于犯罪的社会意识之中，包括人们通过学术的探讨而取得的科学系统的认识和体现在传统文化之中的对犯罪的直观经验性的反映。对犯罪的认识是一个涉及面广

① 张明楷著：《犯罪论原理》，武汉大学出版社 1991 年版，第 44 页。

泛的观念体系。通过历史的积淀，在社会意识形态之中形成了关于犯罪的本质、根、源、属性特征的系统观念。这些观念涉及人们对社会危害行为的观察与认定，对人性的思索与理解，对恶德的根源的追踪与探寻对社会结构及其运转规律的研究与总结。人类对犯罪的认识又是一个不断发展与变化的过程。由于社会的发展，社会价值观念在不断演进，犯罪概念的内涵和外延是有历史变化的。尤其是在实质意义上的犯罪概念更是如此。在一个时期被认为对社会有危害的行为，可能随着时代的推移与社会结构的变迁而被社会认可。所以，在犯罪观的基本内容中，对犯罪的认识表现了社会意识对社会存在的反映，使犯罪成为社会观念中所蕴含的价值与规范标准的评价对象，为全面意义的犯罪观的形成打下了具有价值色彩的观念基础。

对犯罪的评价是根据一定的行为规范做出的。它反映了特定社会中人们在认识犯罪的基础上对犯罪所持的态度。对犯罪的评价更鲜明地显示了犯罪观的价值色彩，并直接地反映了人们对社会危害行为的否定与通过社会制裁加以排斥和矫正的社会期待。根据对社会危害行为做出评价所依据的规范的不同，对犯罪所做出的评价也有不同的形式和内容。在社会伦理的层次上，人们对社会危害行为的评价是以道德观念对人的行为做出的判断与反应。不符合评判者所接受的社会价值取向行为被赋予恶的属性，而以罪恶、耻辱的评断加以否定评价与排斥，并通过社会主体对道德标准的主动认可调整人的行为；在法律规范的层次上，人们以刑法的手段赋予严重危害社会的行为以刑事违法性和应受刑罚惩罚性，使之符合法律形式上的犯罪概念，并依刑事程序对犯罪

的刑事责任加以追究，最终以刑罚的手段使刑法的否定评价得以实现。

对犯罪的认识和评价是犯罪观内容中紧密联系的两个方面。对犯罪的认识是人们通过社会历史实践取得的，是对具有社会危害性的行为在社会现实中的客观存在的反映。在作为社会上层建筑的社会意识形态中，关于人类自身行为的认识是重要的组成部分，而且在社会意识之中已系统地形成了关于犯罪的明确的观念形式。同时，基于对犯罪的认识，社会以一定的规范形式对犯罪做出评价。社会规范是任何社会维持自身存在所必备的，是依照社会规律形成的特定社会秩序的守望者。一切社会行为，包括合乎社会整体秩序的和反社会的行为，都要受到社会规范的或褒或贬的，或肯定或否定的评价。评价的过程就是一种价值的判断过程，而且其必然结果将是判断者所做出的取舍与扬弃。对犯罪的评价是特定社会中犯罪观的核心内容。它不但反映在法律规范这样可以用明确的规则记载的规范形式之中，而且更深刻地存在于广泛的社会价值观念形式之中。对犯罪的认识和评价是犯罪观不可分割的两个方面。认识是评价的观念基础，评价是反映在社会观念中的价值与规范结果。

这里所说的对犯罪的认识和评价，和另外一种含义的对犯罪存在的解释和对犯罪的价值判断有不同含义，应予以必要的提示。在这里，认识和评价是犯罪观作为社会意识对犯罪现象的存在的反映功能的两个方面。与此不同的是，有学者进行哲学认识论上对刑法学和犯罪学中两种观点和方法的划分。一种是基于决定论的认识而对犯罪存在的解释，一种是基于意志自由对犯罪行

需要全本请访问 www.ertongbook.com

为所作的价值判断。这种划分认为：“如果说，犯罪存在论是以行为决定论为基础；那么，犯罪价值论就是以意志自由论为前提的。犯罪存在论着眼于对客观存在的犯罪现象的描述性分析；而犯罪价值论则立足于对犯罪人及其犯罪行为的价值性判断。”① 按照作者的思路，犯罪的存在论是把犯罪作为一种社会现象加以研究，是一种犯罪学的研究，只有从行为决定论的意义上，才有可能存在犯罪研究；犯罪的价值论是把犯罪作为一种个人行为加以研究，是一种刑法学的研究，只有从意志自由论出发，才有可能存在刑法学的研究。这种划分的目的是厘清刑事古典学派与刑事实证学派的理论聚讼，其根据是哲学上对意志自由的考察：从存在论意义上说，人的意志是不自由的；从价值论上说，人的意志是自由的。② 按照本人的理解，这种划分反映了对刑事责任的基础作哲理的探索时所存在的从观点到方法的区别。在该划分中，行为决定论依照一定的社会规律考察犯罪现象存在上的必然性，是以犯罪学尤其是实证犯罪学和社会学的方法，去认识犯罪的存在机制；价值性判断根据意志自由的原则，对犯罪行为进行价值定性，并且以刑法学尤其是古典刑法学的方法，不从犯罪的必然存在而从意志自由的出发点寻求归责的依据。从这种极富哲学意味和刑法学理论意义的划分，足见该作者在此方面深厚的功底和敏锐的目光。但这里的“描述性”的“解释”与“价值判断”两个概念和本文所欲使用的对犯罪根源、属性的“认识”和

① 陈兴良著：《刑法的人性基础》，方正出版社 1996年版，第 335页。
② 陈兴良著：《刑法的人性基础》，方正出版社 1996年版，第 295页。

对犯罪的社会价值“评价”含义不同，深恐有混淆之虞，故特加笔墨予以说明。

在上述意义的划分中，对犯罪存在的社会和个体解释，意指根据行为决定论的原则对犯罪存在的必然性作实证的考察。而本文中对犯罪存在的认识，是指全面意义的犯罪观的内涵对犯罪作为社会客观现实存在的认识，其中包括从意志自由的角度根源的解释；在上述意义的划分中，对犯罪价值的社会评价和个体评价，是根据意志自由的原则对行为进行的价值分析，其标准是在意志自由的情况下实施的行为，对于行为者是有价值的，反之则是无价值的，不能归责于行为人。而本文中所说的对犯罪的社会评价，是指全面意义的犯罪观的内涵对犯罪现象在社会价值体系中定位，其中包括从实证犯罪学，刑法社会学的角度对产生于一定规律的犯罪现象的规范评价。总之，本文所说的对犯罪的认识和评价，是在历史唯物主义的方法为前提，将犯罪现象作为客观的社会存在，而将反映这种社会存在的犯罪观作为一种具有认识和评价功能的社会意识。犯罪观的评价功能依照一定的价值和规范观念对犯罪现象所作的评价，是主观意识的反映过程的一部分。因此，所谓认识和评价，都是指在犯罪观的范畴内而言。

正是通过对犯罪的认识和评价，犯罪作为自在的社会客观现实获得了一系列的观念判断属性。对此如有正确的认识，则不难理解我们在谈论犯罪的种种属性时所面临的概念的形式和内容往往出现的差异和分歧。

四、犯罪观的基本内容

犯罪观的具体内容涉及对犯罪现象的一系列认识和评价。从

刑法学意义的实质和形式特征而言，笔者将对犯罪的认识和评价归结为以下几个主要方面：

其一，对犯罪的根源和本质的认识是犯罪观中最具有哲学高度，最系统的认识。对犯罪根源的本质的认识最能体现犯罪观的认识立场和方法，是划分不同类型的犯罪观的基本标志之一。犯罪观的根源和本质在认识论上是紧密相联的两个概念，都是对犯罪的最本原的存在根据和内部质的规定性的认识。认识犯罪根源，需要人们在社会实践中对犯罪现象有全面、深刻的认识，并在此基础上形成对人和社会的各种属性及存在运行机制的全面看法。只有如此，才能对人为什么会犯罪、社会中为什么有犯罪这样的问题做出回答，解释犯罪存在的最终根据，即犯罪根源问题。在本文中，对关于犯罪根源的观点和犯罪原因理论作了层次上的划分，认为犯罪根源是犯罪观内容中与犯罪本质问题相关的部分之一。这样划分的理由是，犯罪原因理论是基于对社会现象的观察而产生的认识，是对社会中引起犯罪现象的种种现象的作用机制和属性的总结。它是在现象层次内回答犯罪怎样发生这样的问题，因而是对犯罪根源的具体表现的观察和解释。而犯罪根源和犯罪本质的种种观点，是从现象看本质，是从事物的内部联系，从事物本质属性方面来回答犯罪的存在根据和犯罪的根本属性问题，所以是对犯罪现象的社会与人性根基作哲学思考的结论。

其二，社会危害性，是对犯罪的概念和本质特征进行探讨时首先要提及的，对犯罪的社会危害性的认识在这里也就是犯罪观的最基本的内容之一。对犯罪的社会危害性的判断最集中最客观

地显示了犯罪观的价值内涵，因而是犯罪观的基本核心所在。一种行为对社会有没有危害，可以说是由自然秩序决定的。社会危害是客观存在的事实。然而，从观念的角度出发，对社会危害性的判断却是站在社会立场上对社会行为的评价，因此具有主观的形式。对同一种行为，不仅从不同的阶级利益出发，社会危害性的判断可能不同，而且这种判断也可以随着社会物质生活条件的变化而变化，从而应该用发展的眼光来看待。在形式上，社会危害性的表述在理论界有事实说和属性说的差别。事实说认为社会危害性就是客观危害，或称有害影响等；属性说则认为社会危害性即行为和给社会关系带来危害的行为属性。① 两者的实质差别何在呢？主要地在于属性说强调的是这种危害行为的属性。所谓属性，是人的主观判断所指向的事物的客观性质。通过这种差别我们可以看到，对社会危害性的认识既有其客观的一面，又有其主观的一面。我们有理由认为，社会危害性是现实的客观危害与对之进行评价的统一。“社会危害性是我们对现实存在的破坏社会的行为进行评价后所得的结论，认为这种行为对社会具有一种危害的性质。”② 作为犯罪观的基本内容之一，对社会危害性的认识的这种特征就更为显而易见了。

其三，在犯罪观的内容中，与犯罪的社会危害性相应的内容是关于犯罪人和其人身危险性的认识和评价。这一方面的内容是随着实证派刑法学的产生与发展而得到重视的。当“应当惩罚的

① 高铭暄主编：《刑法学原理》，第一卷，中国人民大学出版社 1993 年版，第 383 页。

② 同上，第 387 页。

不是行为，而是行为人”这样的命题被提出以后，关于犯罪人和其人身危险性的问题成为犯罪学和刑法学研究的重要课题之一，从而在对犯罪的认识和评价方面增添了不可或缺的一部分内容。1910年，国际刑法学家联合会的创始人之一、社会学派思想的拥护者普林斯指出：“这样一来，我们便把以前没有弄清楚的一个概念，即犯罪人的社会危险状态的概念，提到了首要地位，用危险状态代替了被禁止的一定行为的专有概念。换句话说，孤立地来看，所犯的罪行可能比犯这种罪的主体的危险性小。如果不注意主体固有的特性，而对犯这种违法行为的人加以惩罚，就可能是完全虚妄的方法。”① 透过社会危害性和人身危险性一对相对的概念，我们不仅能看到刑法学新旧两大学派的观念出发点的差异，而且，如果将其放入历史背景之中时，可以清晰地寻找出社会历史的发展对人的犯罪观所带来的深刻影响。

其四，关于犯罪的主观恶性的认识和评价也是犯罪观的重要内容之一。事实上，对主观恶性的认识和评价最能体现犯罪观的文化灵魂。“恶性，首先是一个伦理评价的问题，其次才是一个法律评价的问题。”② 主观恶性的问题是犯罪观的文化内涵和法律内涵的交汇之处，是对犯罪的判断从一般的文化规范评价上升为法律规范评价的必经渠道。在伦理道德规范中，罪孽、恶这样的评价指向违反该伦理规范的行为和意志。通过“自体恶”（mala in se）和“禁止恶”（mala prohibita）的划分，刑法规范中

① 〔苏〕A·H·特拉伊宁著：《犯罪构成的一般学说》，中国人民大学出版社1985年版，第22、23页。

② 陈兴良著：《刑法哲学》，中国政法大学出版社1992年版，第23页。

所指的犯罪显示出伦理色彩浓淡不一的类型。而对行为人主观心理状态的确认和评价，则始终是对其行为进行谴责和非难的主观根据。由于对待主观恶性的态度不同，刑法学中有主观主义和客观主义立场的区分。即强调主观恶性作为判断犯罪标准的观点，和强调客观危害行为，否定主观标准的观点。但即使完全否定以主观意图作为衡量犯罪的标准的绝对客观主义，也并非彻底排除犯罪的主观意志因素。在现代刑法学的犯罪论中，犯罪的主观恶性判断具体地表现在罪过和责任的概念之中，从而成为犯罪价值判断和理论分析的重要内容。

其五，对犯罪的应受惩罚性的认识和评价是犯罪观的内容中具有重要的法律意义的一部分。在犯罪的概念本身就包含着惩罚的内容和因素，因而应受惩罚性是犯罪的基本特征之一。马克思曾指出："如果犯罪的概念要有惩罚，那么实际的罪行就要有一定的惩罚尺度。"① "惩罚在罪犯看来应该是他的行为的必然结果，——因而也应该是他本身的行为。"② 罪与罚的内在对应联系并非始自刑法的规定，恰恰相反，刑事法律规定给犯罪以一定的刑罚，是以犯罪的应受处罚的本身特性为基础的。有人认为犯罪的应受刑事处罚性是刑事违法性的产物，就是在这个问题上颠倒了二者的逻辑关系。只有某种行为在义理上存在着应受处罚性时，刑事法律才有充分的根据将其规定为形式上的犯罪并予以刑事处罚。这种义理上的罪与罚的根据，就是在一定的价值观念背

① 参见《马克思恩格斯选集》，第 1 卷，第 140、141 页。
② 参见《马克思恩格斯选集》，第 1 卷，第 140、141 页。

需要全本请访问 www.ertongbook.com