引　　言

人们对下列说法似乎并不陌生：在个体与社会之间，英美法律相对注重保护个体，而中国法律相对注重保护社会。还有一种说法：在刑事诉讼中，英美国家的法律制度是“宁可放走十个罪犯也不冤枉一个无辜”，而我们国家的法律制度却是“宁可冤枉十个无辜也不放走一个罪犯”。然而，如果我们把上述说法绝对化，就会在现实中碰壁刑法中的严格责任就是一例。

存在于英美刑法中的严格责任，是指国家为保护某些重要的社会法益，允许不问犯罪心态〔1〕而对被告人的某一行为追究刑事责任，即使被告人无过错，也要处罚　而在我国，主、客观相统一却是刑事责任的一项基

〔1〕英美法系刑法中的犯罪心态（Mens Rea），又被译为犯罪心理、犯罪意图、相当于大陆法系刑法上的“罪过”、“过错”，本书在相同意义上使用上述用语

本原则，如果行为人不具备主观上的故意或者过失，即使其侵害的社会法益再重要，也不能定罪处罚。

那么，英美刑法为什么会出现严格责任这样一种制度呢？其产生背景和具体含义是什么？利弊和前景如何？我国刑法要不要借鉴这一制度？

本书将围绕这些问题，对严格责任作一专题研究。

一、中外研究严格责任的现状考察

（一）我国对严格责任的研究

就笔者掌握的材料来看，我国刑法学界在20世纪80年代中期以前，除了一本名为《英美刑法刑事诉讼法概论》（欧阳涛等著，中国社会科学出版社1984年版）对严格责任有简单介绍外，其他著作对此鲜有涉猎，像影响比较大的《外国刑法学》（甘雨沛、何鹏著，北京大学出版社1984年版）、《比较刑法》（金凯著，河南人民出版社1985年版）等。80年代中期以后，个别专著对严格责任作了进一步的介绍，如储槐植教授的《美国刑法》（北京大学出版社1987年版）。某些工具书也设置了严格责任的辞条，如王舜华教授主编的《现代实用刑事法律词典》（北京出

此为试读，需要完整PDF请访问：www.ertongbook

版社 1990 年版），[1] 杨春洗教授等主编的《刑事法学大辞书》（南京大学出版社 1990 年版）等。90 年代以来，国内相继翻译出版了英国著名教授克罗斯与琼斯合著的《英国刑法导论》（中国人民大学出版社 1991 年版）和美国学者胡萨克的《刑法哲学》（中国人民公安大学出版社 1994 年版）两本著作，其中均有较多对严格责任的论述。同时，国内学者的几本研究罪过形式、刑事责任、刑法基础理论和比较刑法的专著也开始对严格责任进行评介，如姜伟先生的《犯罪故意与犯罪过失》（群众出版社 1992 年版）、张智辉先生的《刑事责任通论》（警官教育出版社 1995 年版）、朱华荣先生主编的《各国刑法比较研究》（武汉出版社 1995 年版）、张文、苗生明等先生的《刑事责任要义》（北京大学出版社 1997 年版）、冯亚东先生的《理性主义与刑法模式》（中国政法大学出版社 1999 年版）和陈兴良先生的《刑法适用总论》上卷（法律出版社 1999 年版）等。而且，自 90 年代初以来，国内也陆续出现了 。些 这方面的专

但该词典将严格责任限定为“英国刑法上规定的刑事责任的一种”，显然是不对的，实际上，美国等国家也是适用严格责任的国家。

题论文，按时间顺序，主要有：

1. 刘生荣：《论刑法中的严格责任》，载《法学研究》1991 年第 1 期；

2. 郑耀华：《英美刑法中的严格责任》，载《法学与实践》1991 年第 4 期；

3. 王晨：《我国刑法规定了严格责任吗》，载《法学研究》1992 年第 6 期；

4. 马登民、邬明安：《试论刑法中的严格责任》，载杨敦先、曹子丹主编：《改革开放与刑法发展》，中国检察出版社 1993 年版：

5. 胡杨成：《试论严格责任的主观心态》，载《人民检察》1997 年第 10 期；

6. 孙光骏：《论英美刑法中的严格责任》，载《法商研究》1998 年第 1 期；

7. 苗有水：《持有型犯罪与严格责任》，载《刑事法学要论》，法律出版社 1998 年版；

8. 张中：《浅析我国刑法中的严格责任》，载中国政法大学《研究生法学》1999 年第 2 期；

9. 骆梅芬：《效率与公平——严格责任在刑法领域运用中所体现的两种不同价值》，载《现代法学》1999 年第 4 期；

10. 李文燕、邓子滨：《论我国刑法中的严格责任》，载杨敦先等主编：《新刑法施行

疑难问题研究与适用》，中国检察出版社1999年版（该文还发表在《中国法学》1999年第5期）；

11. 骆梅芬：《英美法系刑事法律中严格责任与绝对责任之辨析》，中国法学会刑法学研究会1999年年会论文。

上述论著对严格责任的研究，主要集中在以下几个方面：（1）对英美刑法中严格责任的介绍；（2）我国刑法中是否存在严格责任（有两种截然相反的观点）；（3）严格责任是否正当以及我国刑法是否要规定严格责任（亦存在不同看法）。虽然这些研究成果水平参差不齐，并且从总体上还不得不承认，对这一问题的研究仍欠深入（大多书中都是一带而过，最长三五页，专题论文也只几千字），但这些至少已说明，随着刑法理论的开放与活跃，严格责任已经成为吸引我国刑法学者的一个新课题。

（二）国外对严格责任的研究

由于严格责任是英美刑法〔1〕中的一项特有制度，因此，这里的“国外”主要是指英国和美国等国家。又由于“英美法理论思维的逻辑起点是经验，价值目标是实用”，〔2〕因此，这些国家对严格责任的研究是随着其刑法中严格责任制度的确立（19 世纪后期）而逐步兴起的。虽然从一开始，英美刑法学者就对严格责任的合理性存有争议，但不可否认的是，时至今日，严格责任已成为英美刑法理论中一个颇具特色且不可或缺的部分。例如，在美国的刑法教科书中，目录上都清楚的在“犯罪心态（Mens Rea）”一章中将“严格责任”作为一节来规定。〔3〕而被誉为英

〔1〕需要指出的是，当我们说“英美刑法”时，是指英美法系刑法，而不是仅指英国和美国的刑法

〔2〕储槐植：《美国刑法》第 2版，北京大学出版社 1996 年版，第 2页。

〔3〕e. g.〔美 SanfordH. Kadish . Stephen J. Schulhofer, Criminal Law And Its Processes: Cases And Materials (Six Edition) . Aspen Law & Business, 1995;〔美〕Joshua Dressler, Cases and Materials on Criminal Law, West Publishing Co. . 1994

此为试读，需要完整PDF请访问：www.ertongbook

国刑法学“杰出的首要读本”[1]《英国刑法导论》，更是把严格责任独立成章，分节予以阐述。[2]

英美刑法学者对严格责任的态度大体上可以分为三种，即肯定论、否定论、折中论肯定论的主要观点是：（1）在违反管理法规的犯罪中，大多数对公众有很大的危害性，而且，要证明被告的行为是否出于故意或过失，非常困难，因此，若把犯罪意图作为犯罪构成的必要要件，往往会使被告逃脱惩罚，使法律形同虚设（2）如果对事实的无知或认识错误总是可以作为辩护理由而被接受，那么，许多虚假的辩护都可以成功（3）司法机关的工作任务十分繁重，要对每个触犯管理法规的犯罪案件的起诉进行关于犯罪意图的调查是行不通的。（4）实行严格责任，可以有助于保证社会团体或组织的负责人采取一切可行的措施去贯彻执行有关社会福利

〔1〕引自《英国刑法导论》“说明”，中国人民大学出版社 1991 年版

〔2〕〔英〕鲁珀特·克罗斯、菲利普·A. 琼斯著，理查德·卡德修订，赵秉志等译：《英国刑法导论》，中国人民大学出版社 1991 年版。

方面的重要法规。〔1〕（5）在严格责任的场合，被告有能力来防止其违法行为。但他没有运用所拥有的控制能力，所以“谴责那些没有控制造成危害的事态的人是合理的”。〔2〕（6）在适用严格责任的场合，绝大多数被告都是有过错的，只是难以证明而已。即使在个别案件中确有无过错者受到惩罚，也是为了保护社会、提高起诉机关的工作效率和威慑犯罪而不得已采取“两害相权取其轻”的措施。〔3〕（7）严格责任并不违宪。美国最高法院早已确认，一般来说，宪法对刑法中的严格责任是允许的：“立法者有权力决定何种行为为犯罪，并且将主观认知因素排除在犯

〔1〕以上四点可参见〔英〕鲁珀特·克罗斯、菲利普·A. 琼斯著，理查德·卡德修订，赵秉志等译：《英国刑法导论》，中国人民大学出版社 1991 年版，第 77 页。

〔2〕〔美〕道格拉斯·N. 胡萨克著，谢望原等译：《刑法哲学，中国人民公安大学出版社 1994 年版，第 141 页

〔3〕〔美〕Laurie L. Levenson, Good Faith Defenses: Reshaping Strict Liability Crimes, Cornell Law Review, March, 1993.

罪的定义之外”。[1]

否定论的主要观点是：（1）起诉方可能发现犯罪意图这个难以证明的事实，但不能用来作为剥夺被告的传统的辩护权利的理由。不管怎样，即使在某些类型的案件中要证明被告的犯罪意图非常难，但也不能由此走向

〔1〕〔美〕Wayne R. Lafave, Austin W. Scott, Jr. Criminal Law (second edition), West Publishing Co. 1986, at 247. 关于严格责任是否违宪，正反两派都能找到例子。不过美国最高法院迄今为止只判决过一个严格责任的案子（Lambert V. California）违宪，而且该案还被肯定论者认为“是在相当特殊的情况下”出现的。虽然否定论者主张应把该案的规则推广，以便更加普遍地禁止适用严格责任，但这种意见似乎并没有被采纳。“事实上，这个判决几乎没有什么影响”。另外，第九巡回法庭在坎托尔一案中也曾把威胁到“某些具体的宪法保证”作为否定该案适用严格责任的一个理由。在州一级，绝大多数州也不认为严格责任违宪，但有的州认为下列严格责任违宪：（1）不属于“狭义上的公共福利犯罪”的；（2）可判处监禁刑的；（3）不合理地要求行为人对相关事实都要弄清楚的，如别人暗中将毒品塞入某人的口袋，该人毫无所知，却要承担严格责任（参见 Wayne R. Lafave, Austin W. Scott, Jr. Criminal Law (second edition), West Publishing Co. 1986, at 246—247.）。另有学者介绍，在美国至少有两个州认为严格责任违背《宪法》第 14 条修正案中关于“未经正当法律程序，任何州不得剥夺任何人的生命、自由或财产”的条款，因而拒绝采用严格责任（参见 Laurie L. Levenson, Good Faith Defenses: Reshaping Strict Liability Crimes, Cornell Law Review, March, 1993.）。

另一极端，即否认被告的心理状态与刑事责任问题之间的关系，因为还存在像无过失作为辩护理由的其他可能性。〔1〕（2） 仅为了诉讼活动的方便而摒弃对犯罪意图的要求，既不妥当，也不公正。〔2〕（3） 适用严格责任并不能达到刑罚的目的，“在人们虽然尽量避免违反管理法规但仍然可能违反的司法体系中，实行严格责任并不能使情况有所改善”。〔3〕“全部问题……都是由于把刑事诉讼用于它所不适合的目的而引起的”。〔4〕（4） 有的肯定论者宣称，严格责任的犯罪并不构成“真正的罪行”，而是可称为“违法”、“准犯罪”、“民事不法行为”、“社会福利不法行为”或“违反规章的不法行为”，这种解释不过是术语上的遁词。〔5〕（5） 还有的肯定论者相信起诉人具有良好的判断能力，能够只对行为时真正有犯罪意图的被告人提出起诉，但这种

〔1〕〔英〕鲁珀特·克罗斯、菲利普·A. 琼斯著，理查德·卡德修订，赵秉志等译：《英国刑法导论》，中国人民大学出版社 1991 年版，第 77 页～第 78 页。

〔2〕前引书，第 78 页。

〔3〕前引书，第 78 页。

〔4〕转引自〔美〕道格拉斯·N. 胡萨克著，谢望原等译：《刑法哲学》，中国人民公安大学出版社 1994 年版，第 139 页。

〔5〕前引书，第 138 页。

此为试读，需要完整PDF请访问：www.ertongbook

观点“并没有为严格责任作任何辩护，而是建立在这种假设之上：明智地执行这些制定法能够避免它们所包含的某种弊端”。另外，那种建议对严格责任实行宽大的惩罚也只不过“是一种道歉，而不是证明其为正当的理由”。“不管怎么说，刑事法院的现实实践破除了这些站不住脚的浅薄理论的基础。法官们任凭想像使那些其行为不应受责备的人承担责任，甚至一些法官对严格责任的犯罪给予严厉的惩罚”。〔1〕（6）严格责任违背宪法关于“正当程序”的规定，“正当程序禁止国家将无过错的行为作为犯罪来惩罚”。〔2〕

折中论的主要观点是：完全取消严格责任，不能有力地打击这方面的犯罪；纯粹的严格责任又无法圆满地回答批评者的指责。因此，需要在肯定论和否定论之外寻找别的出路具体而言，又有以下几种建议：（1）过错推定，实行举证责任转移。即推定被告有过错，允许被告将无过错作为辩护理由被告如不能证明自己无过错，则有罪；如能

〔1〕〔美〕道格拉斯·N. 胡萨克著，谢望原等译：《刑法哲学》，中国人民公安大学出版社 1994 年版，第 138 页

〔2〕〔美〕Wayne R. Lafave, Austin W. Scott, Jr. . Criminal Law (second edition) . West Publishing Co. 1986, at247

证明自己无过错，则无罪。这样就使犯罪的定义纳入了主观可责性的范畴。〔1〕(2) 事先警告，即凡适用严格责任的案件，必须以有关主管部门对其违法行为进行过一次警告为基础，在此基础上，如果行为人仍犯同样一种罪，才可提起刑事诉讼。〔2〕(3) 在传统的主观过错和严格责任之间，存在一种“中间状态”，其主观可责性比传统的主观过错程度要轻一些，比严格责任又要重一些，即“行为人没有尽可能小心地去行事”，故可考虑将严格责任的主观心态定位于此，“从而避免严格责任的严酷性”。〔3〕与此相类似，美国学者胡萨克也试图用他的“控制原则”来对严格责任进行修正，他认为，如果被告人缺乏必不可少的控制能力，那么就不能对其施加所谓的严格责任，因为“在缺乏控制能力的条件下强加的责任既不公正也无意义可言”；另一方面，如果被告人虽然缺乏传统刑法理论

〔1〕〔美〕Laurie L. Levenson, Good Faith Defenses: Reshaping Strict Liability Crimes, Cornell Law Review, March, 1993.

〔2〕e. g. 〔美〕Comment. 1956 Wis. L. Rev. 641. 653 – 55, describing the enforcement of the food and drug laws by the Wisconsin Department of Agriculture.

〔3〕〔美〕Packer, Mens Rea and the Supreme Court. 1962, Sup. Ct. Rev. 107, 109 – 10.

所称的犯罪意图，但由于他没有运用他所拥有的控制能力，致使危害发生，此时惩罚他仍然具有正当性，而且，“对惩罚的正当性的判断，甚至对所谓的严格责任下的犯罪的判断，较之于是否存在犯罪意图或犯罪行为，控制能力的存在与否，具有更为密不可分的关系”。[1] (4) 既然严格责任旨在威慑犯罪，为什么就不能通过加重刑罚而使犯罪仍循着过错责任的轨道来达到同样的目的呢？[2]

[1] [美] 道格拉斯·N. 胡萨克著，谢望原等译：《刑法哲学》，中国人民公安大学出版社 1994 年版，第 141 页～第 142 页。

[2] [美] Colum. L. Rev. 1517, 1548～50 (1975).

二、严格责任的来由、含义与分类

（一）严格责任的来由

在刑法发展史上，罪过并不是从来就作为犯罪构成的要件的。在封建社会，实行的是无罪过刑事责任原则。〔1〕“从比较刑法史的观点来考察，不论东方还是西方的封建主义刑法，概无例外”。〔2〕英国的古代普通法采取的也是以因果关系的存在为责任惟一根据的归责方式，它不考虑被告人的内心状态，只

〔1〕说无罪过刑事责任原则，并不是说就一点也不考虑罪过。有关罪过形式的沿革，参见姜伟先生：《犯罪故意与犯罪过失》，群众出版社 1992 年版，第 22 页～第 42 页。另外，关于过错责任的演变，参见王卫国：《过错责任原则：第三次勃兴》，浙江人民出版社 1987 年版。

〔2〕宁汉林、魏克家、吴雪松：《定罪与处理罪刑关系常规》，人民法院出版社 1998年版，第 5 页。

要证明被告人的行为客观上造成了损害结果，就科处刑罚。在 12 世纪的英国法律和习惯汇编中曾有这样的格言：“无意中干了坏事的人，必须有意地对此作出赔偿”。〔1〕应当说，这既是当时人类还未能全面认识到“罪过”概念而单纯以客观结果归责的报复刑产物，也是与当时民、刑不分以及赔偿刑联系在一起的。〔2〕

“罪过”的概念被引入英国普通法始于 16 世纪末 17 世纪初。导致这一变化的主要原因是：随着国王权力的扩大，与国王权力相抵触的行为增多，被认定为犯罪的行为也相应增多。一方面，刑事法与民事法相分离，以死刑为中心的刑罚极为严酷。于是，在金钱赔偿时代其不合理性还不明显的严格责任，随着刑罚的严酷，日益显露出问题与缺陷。另一方面，受重视犯罪人主观罪过的教会法的影响，人们逐步认识到了由主观要件限定刑罚处罚范围的必要性。由此，“无罪过即无

〔1〕 转引自姜伟：《犯罪故意与犯罪过失》，群众出版社 1992 年版，第 28 页。

〔2〕 马登民、邬明安：《试论刑法中的严格责任》，载杨敦先、曹子丹主编：《改革开放与刑法发展》，中国检察出版社 1993 年版；张明楷：《刑法格言的展开》，法律出版社 1999 年版，第 188 页～第 189 页。

犯罪”（Actus non facit reum , nisi mens sit rea ）便演变成为英国刑法的一项基本原则。〔1〕由结果责任到主观责任，〔2〕反映了人类认识的深化，从而把刑事责任与人的自由意志联系到了一起，无疑是历史的进步。

但到了19世纪末特别是20世纪初，英美刑法又开始突破“无罪过即无犯罪”的原则，在其刑事立法和司法判例中出现了一种新的严格责任。〔3〕这种新的严格责任主要存在于“公共福利方面的犯罪”和“道德方面的犯罪”这两类犯罪中，其产生背景和原因一方

〔1〕同样，无罪过即无犯罪原则，并不是说就一点也找不到结果责任的痕迹了，像存续下来的重罪一谋杀罪就是一例（所谓“重罪一谋杀罪”，是指在实施重罪过程中造成死亡的，不论故意非故意，均构成谋杀罪。现在，英国已经废除了这一罪名，但美国仍然保留）。

〔2〕主观责任并不等同于主观归罪，而是与结果责任相对应的概念

〔3〕对于这种新的严格责任，有的学者认为“是古代结果责任的残余”（参见张明楷：《刑法格言的展开》，法律出版社1999年版，第192页）有的学者则认为“现代严格责任并不是古代严格责任的一种简单复归，而是在新的基础上的一种超越”（马登民、邬明安：《试论刑法中的严格责任》，载杨敦先、曹子丹主编：《改革开放与刑法发展》，中国检察出版社1993年版）笔者倾向于后一种意见，因为此时的严格责任已不再是人类对“罪过”有无认识的问题而是基于所谓保护社会重要法益的考虑，从功利主义刑法观出发所作出的一种选择

此为试读，需要完整PDF请访问：www.ertongbook