

我国刑事司法对
犯罪论体系的选择与适用
——一个基于实践理性的思考

李海峰

著

GUO XINGSHISIFA DUI FANZUILUN TIXI DE XUANZE

YU SHIYONG-YIGE JIYU SHIJIAN LIXING DE SIKAO



中国政法大学出版社

我国刑事司法对
犯罪论体系的选择与适用
——一个基于实践理性的思考

李海峰
著



中国政法大学出版社

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

我国刑事司法对犯罪论体系的选择与适用/李海峰著. —北京:中国政法大学出版社, 2015. 4

ISBN 978-7-5620-5995-0

I. ①我… II. ①李… III. ①犯罪学—研究—中国IV. ①D924.114

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第072438号



- 出 版 者 中国政法大学出版社
- 地 址 北京市海淀区西土城路25号
- 邮寄地址 北京100088 信箱8034分箱 邮编100088
- 网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
- 电 话 010-58908586(编辑部) 58908334(邮购部)
- 编辑邮箱 zhengfadch@126.com
- 承 印 固安华明印业有限公司
- 开 本 880mm×1230mm 1/32
- 印 张 7.25
- 字 数 180千字
- 版 次 2015年4月第1版
- 印 次 2015年4月第1次印刷
- 定 价 28.00元

contents

目 录

绪 论 一个需要关注的实践性论题 1

第一章 源于司法的认知犯罪理论 17

第一节 认知理论的本源——一个关涉司法证成的概念 18

第二节 认知路径科学化——犯罪论体系的形成 23

第三节 发展演进——“三足鼎立”之态势 26

结 语 36

第二章 司法实践对理论体系的逆向选择 37

第一节 体系式样与一国司法态势息息相关 38

第二节 当前中国刑事司法适用“四要件”体系乃务实之举 48

结 语 62

第三章 我国犯罪论体系内容之要义 64

第一节 “既定性又定量”的犯罪概念 65

第二节 “一无皆无、一有则待定”的四要件犯罪构成 73

第三节 “从一般到特殊”的与犯罪相关特殊形态 98

结 语 114

第四章 我国犯罪论体系的司法功能 116

第一节 功能发挥之前提性追问 117

第二节 路径式析罪功能的界定 127

■ 我国刑事司法对犯罪论体系的选择与适用

——一个基于实践理性的思考

第三节 体系内部几个缠绕问题之厘定 136

结 语 142

第五章 适用过程的程式化演示 144

第一节 案件事实的证成与体系要件的适用 145

第二节 诉讼的阶段性需求与体系要件的适用 150

第三节 评判犯罪的析证展示——以既判的“许霆案”为例 161

结 语 176

第六章 适用中不容忽视的“三种情势” 178

第一节 社会舆情极端化对体系要件适用的裹挟 179

第二节 证明责任倒置化对体系要件适用的抵牾 188

第三节 学理解释时代化对体系要件适用的冲击 204

且行且珍惜——代结论 215

主要参考文献 218

后 记 225

绪论

一个需要关注的实践性论题*

细观目前所倡导的犯罪论体系变革之要求，可以说，基本上都是出于一种抽象的观念上的认识（如封闭、平面）和对国外（主要是德日刑法）的犯罪论体系的仰慕，真正从解决司法实践中所遇到难题的角度提出这个问题的，基本上没有。

——黎宏^{〔1〕}

一、问题的引出

近代以降，中国社会不但长期直面自身传统与现代文明的搏杀，还要应对西方民主政治与法治文化的冲击。尤其在当前社会面临全方位转型的大背景下，中国刑法学界对适用于司法中的犯罪认知模型——犯罪构成要件理论的论争也随之激烈，质疑与批判声不绝于耳，“完善”与“重构”论粉墨登场；通说维护者义正词严，革新倡导者口诛笔伐，俨然陷入群雄演义之战局。尤以2009年《国家司法考试大纲》对德日“三阶层”构成要件的决绝选择和2010年该考试大纲又向我国通行之“四要

* 本章主要内容发表于《江西社会科学》2014年第10期。

〔1〕 黎宏：“我国犯罪论体系不必重构”，载《法学研究》2006年第1期。

件”犯罪构成的明确回归为甚，^{〔1〕}其骤然反复之过程扣人心弦。那么，在当前我国制度转型态势严峻、各种社会矛盾相互交织、司法人员处置棘手问题能力有待提高的情势下，对于这个长期以来为我国司法提供认知犯罪路径保障的理论模型——中国犯罪论体系，到底在司法实践中出现了哪些问题？这些问题出现的原因是什么？我们又该作何应对？

二、现实检视：自行其是的司法实务

有学者针对我国犯罪构成理论在司法中的适用状况，分别在我国东部、中部和西部三个地区选定了 30 个不同级别的法院，就 155 名法官做出问卷调查。调查结果显示，大多数法官认为我国犯罪构成理论给其认定犯罪提供了一个分析问题的模式，但与此同时，认为我国犯罪构成理论仅对部分犯罪有用的占 41.6%，对所有犯罪都没用的占 2.1%；认为我国犯罪构成理论比较完善的占 79.9%，缺陷明显需要完善的占 16.6%，需要推倒重建的占 3.5%；仅有 72% 的法官认为适用犯罪构成各个要件应有顺序上的要求。^{〔2〕}这充分说明，对于以“四要件”为核心的我国犯罪论体系，在宏观层面上因其自身合理性而得到了司法人员的自觉适用；但在微观层面上，由于长期以来司法实践所形成的思维定势，也映射出该体系在具体适用过程中存在自行其是乃至我行我素的倾向，其中，既有原则性的也有技术性的，既有认识上的误区也有操作上的偏差，概括起来大致体

〔1〕 针对司法考试大纲的此番变更，学界专门召开犯罪构成理论体系专题座谈会，对犯罪构成理论的去向问题展开了深入讨论。参见杨兴培：“犯罪构成的中国春秋——兼论旧模式的终结和新模式的探索”，载《法学》2009 年第 9 期；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。

〔2〕 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》2011 年第 6 期。

现为以下五点：

(1) 司法者对犯罪论体系的地位和作用关注不够。客观上由于司法者不需要对犯罪论体系的本源及演进历程进行深入了解，使得部分司法人员对犯罪论体系存在的意义有所质疑，甚至形成了可有可无的错觉，以致“对于从事刑法理论研究的学者来说，选择怎样的犯罪构成理论体系，也许是个很重要的问题。但对于在我国从事刑事法律实务的人来说，刑法规范本身的改变，如刑法的修订、修正甚至是最高人民法院的一个新的刑事司法解释的出台，都远比什么犯罪构成理论体系重要得多”。〔1〕

(2) 司法者对犯罪论体系的内容及功能定位认识不足。因为司法者没能充分认清犯罪论体系与刑法规范之间存在契合关系，导致实践中既没有明确认识到刑法中规定的“犯罪概念”和“与犯罪相关的特殊形态”应属我国犯罪论体系中不可或缺的部分，也没有完全将我国犯罪论体系视为基本蓝本应用于具体事案的处断之中，造成了多种犯罪论体系同时被适用于我国司法的混杂局面。控辩双方根据案件特点，随意选取对自己有利的犯罪论体系进行控与辩，以回避个案事实在适用法律方面的“争点”。这样一来，不但庭审效果大打折扣，甚至出罪入罪都显得过于潦草轻率。〔2〕

〔1〕 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。

〔2〕 比如，2013年6月在“高检”举办的第五届全国优秀公诉人业务竞赛中，其辩论环节有这样一道辩论题：2012年11月28日20时许（当时下雨，天色已黑，事发路段无路灯），赵冬（15周岁）醉酒后驾驶汽车载乘刘钢（已满18周岁）行至某乡级公路时，因观察不够，处置不当，撞到前方同向张山骑行的电动三轮车尾部，致张山摔出七八米远，倒在中间路面上。此时，张山并未死亡，但已经重伤导致昏迷。赵冬要过去看看张山究竟是否死亡，但刘钢发现远处隐约有人围了过来，遂说“撞这么狠，肯定没救了。一会儿当地人来了，能打死你，快走吧”。于是，赵冬与

(3) 司法者对犯罪论体系内部各要件的应用步骤存有异议。这主要体现在对犯罪构成中“四要件”的顺序排列上,有的认为应当按照行为自身形成及发展过程来架构“四要件”序列,将“四要件”排序为“主体要件、主观方面要件、客观方面要件、客体要件”;^[1]有的根据司法特性及司法要求,认为应在对行为的客观实害性加以分析的基础上再到具体行为,即首先排列客体要件,而后是客观方面,再到主体和主观方面;^[2]有的干脆奉行功利主义至上,认为“四要件”无需讲求先后顺序,怎么方便就怎么用。如此,造成司法者既没有高度重视“犯罪客体”要件在解决疑难事案中的独特效能,也没有很好地从总体上坚持从客观到主观分析犯罪之基本路径。

(4) 司法者对犯罪论体系的具体运用不够充分。因该理论体系的司法性被长期遮蔽,导致实践中司法者片面强调体系要件在评判犯罪时的作用而忽视了其在整个认知犯罪过程中的存在价值,也没能突出不同诉讼阶段的特点和任务。对此需要“因材施教”。具体地讲:一方面,由于司法者没有充分认识到犯罪论体系在证据调取、事实形成中所具备的方向性作用,致使

(接上页) 刘钢一起驾车逃离现场。二人离开现场不到1分钟,孙强开车行驶至该地段,由于观察不够,碾压到路面上的张山并致其死亡。要求是控辩双方针对刘钢是否构成交通肇事罪展开辩论。作为控方,大多运用德日三阶层理论,认为违法是客观的,刘钢与赵冬在构成要件符合性和违法性层面已经构成交通肇事罪的共犯,在不论及有责性层面的情况下就简单推导出刘钢构成交通肇事罪;而作为辩方,则以我国的“四要件”理论进行反驳,认为在犯罪主体上同案犯赵冬并未达到刑事责任年龄,主观方面都出于过失,二人无法构成共同犯罪,故刘钢不构成交通肇事罪。如此一来,有些选手的整个控辩过程并没有形成真正的交锋,双方都只是自说自话而已。

[1] 赵秉志主编:《刑法总论》,中国人民大学出版社2007年版,第142页。

[2] 冯亚东:“对我国犯罪构成体系的完善性分析”,载《现代法学》2009年第4期。

侦查思路不清晰、案件事实形成有错漏、案件初步定性不准确,进而造成审查起诉环节退补、退侦、改变罪名甚至撤案的情形大量存在。实践证明,近年来相继曝光出来的冤假错案,绝大多数也正是由于侦查阶段形成的案件事实存在重大问题才导致终局的误审错判。另一方面,由于诉讼环节不分、侧重点不突出,出现了“眉毛胡子一把抓”的现象,最终造成诉讼效率低下。

(5) 司法者对犯罪论体系的内在统一性要求有所疏忽。由于将不同犯罪论体系背景下形成的特定术语往往不加解读地混同适用,造成他国抽象概念与一国体系不相容的窘境。在适用本国犯罪论体系过程中,掺杂着异国犯罪论体系中的专属概念和专用术语,这些概念和术语既不符合国人的语言习惯,又容易让民众产生距离感。当“该当、违法、有责”、“结果无价值与行为无价值”、“正犯与共犯”、“非难可能性”、“沙漠漏壶案”等生僻的字眼及玄虚的案例,成为中国司法者时髦的口头禅甚至直接搬上法律文书时,其司法应遵循的释法说理之要求已距案件当事人及普通民众渐行渐远。

三、揭开面纱:理论对实践的反叛

理论源于实践又高于实践,是理论研究者意图达到的最好状态。然而事实上,为保持理论的前瞻性,理论研究通常却表现为对实践的反叛。具体到我国犯罪论体系的研究领域,之所以该理论在司法适用中会出现上述问题,从根本上说还是因为这方面的研究导向与司法实践不合拍甚或存有矛盾所致。突出表现在:

(1) 研究理念略显泛化:将犯罪论体系简单地等同于社会学中的一般性理论,片面认为该体系如同其他理论学说一样必

是多元化的，强调的是理论本身“百花齐放、百家争鸣”的重要性，进而泛泛地将各种犯罪论体系进行逻辑上的推演和孰优孰劣的比较，并提出自己的学说。比如，阮齐林教授在其博士论文《犯罪构成比较研究——兼论建构“合一”的犯罪论体系》中，通过异同比较、利弊评价，构建出了“行为该当罪状、违法性、责任”的犯罪论框架；陈兴良教授在其主编的《刑法学》一书中，在批判和质疑我国传统犯罪构成理论的基础上，直接照搬了“该当性、违法性、有责性”的犯罪论体系；周光权教授在其《犯罪论体系的改造》一书中，提倡尽早告别苏联刑法理论体系，提出了“犯罪客观要件、主观要件、排除要件”的犯罪论体系。^{〔1〕}如此林林总总的学理构造却都忽视了犯罪论体系的本质属性——“法定的适用性”，以致研究中没能详尽阐明刑事立法与该理论体系适用之间所存在的制约与被制约的本质关系。

（2）研究方向过于西化：将犯罪论体系的研究单纯异化为对德、日法学理论的推销，片面强调西方理论的普适性，而忽视了东方文化背景下域内理论之独特性及地方性。正是由于这种“拿来主义”思想的作祟，我们的研究状况已暴露出唯欧陆法学马首是瞻的端倪。这些年来形成的所谓创新的犯罪论体系“大体上都是在拷贝大陆法系之犯罪论体系的前提下，对我国犯罪论体系进行着换汤不换药式的改造，我们从中看不出种种体系的任何崭新元素，看到的只是将我国现有的犯罪构成要件进行的重新排列组合；看不到根植于我国文化背景下对我国刑法理论的客观态度，看到的只是盲目地不负责任的对大陆法系犯

〔1〕 分别见阮齐林：“犯罪构成比较研究——兼论建构‘合一’的犯罪论体系”，北京大学2003年博士学位论文；陈兴良主编：《刑法学》，复旦大学出版社2003年版；周光权：《犯罪论体系的改造》，中国法制出版社2009年版。

罪论体系的照搬”。^{〔1〕}

(3) 研究视角颇为僵化：将犯罪论体系的研究大多停留在实体法层面，片面强调该体系的静态适用，拘泥于学理上的逻辑推演，而没能很好地关注该体系应用的动态过程；忽视了作为一门实用性科学——刑法学，必然要与诉讼法、证据学、刑事政策甚或哲学等学科相互作用的客观规律。近年来，我国犯罪构成理论方面的研究成果可谓汗牛充栋，可能够打破学科藩篱，将该理论同诉讼法、证据学、社会学等学科交融形成的研究成果却寥若晨星。在已然做出这方面贡献的相关研究中，仅有《我国犯罪构成理论之重构——刑事一体化纬度的考量》、《论犯罪构成与证明责任分配的互动关系》、《犯罪构成理论对刑事诉讼的制约及完善》、《刑事诉讼对犯罪构成的要求》、《在刑事诉讼的视角下完善犯罪构成理论》等数篇文章，至今没有相关的专著，可以说关注司法实践下的犯罪构成问题尚处于初级阶段。如此只落得：一边是学术研究领域，各种改造、重构的犯罪论体系纷至沓来，令人眼花缭乱；另一边却经常在现实生活中面临一种尴尬，每当面对疑难的个案，往往是“民众的愤怒”淹没了专家的声音，以至于精英的知识让位于“民众的常识”。此种乱象不禁令人忧思自戕。

四、走出迷思：转向司法实然之所需

如此研究态势，最终导致理论成果与司法实务出现“两张皮”现象：一方面，刑法理论界各种观点纷争涤荡、相互指责批判；而另一方面，人们却发现在这些批判思维下所形成的种种观点，当面对具体个案的拷问时又常常会陷入“失语”的境

〔1〕 刘艳红：《开放的犯罪构成要件理论研究》，中国政法大学出版社2002年版，第141页。

地。为此，我们应当抛弃纯粹学理性讨论，跳出以理想主义为特质的学术殿堂，从理论理性转向实践理性，以“法的实务操作性”与“法的实质安全性”为基点研习问题、提出务实方案，增加刑事法治建设的正能量。

（一）从适用对象上，明确我国犯罪论体系之主流地位

首先，刑法学属于“信条学”类的科学，决定着作为刑法学核心理论的犯罪论体系本身必然要受制于自身的刑法典。德国刑法一直遵循着“大刑法、小社会”的指导思想，其刑法典中规制着大量的只需要“保安处分”的行为，这就决定了在德国刑法中所称的犯罪必然要分为两种形态，即客观的犯罪与主客观相统一的犯罪。对于客观的犯罪行为只需以“保安处分”追责，余下的主客观相对合的犯罪行为才会最终落到被处以刑罚的地步。正是这样的二元犯罪样态及二元惩处模式，使得该国犯罪论体系必然体现为“不法”与“罪责”两个基本阶层；这两个基本阶层分别从客观面与主观面来衡量某种行为是否构成犯罪。即便是刑法中复杂的共犯问题，也无不遵循着这样一种思路：对不具备刑事责任能力的人仅在“不法”层面归责，以致仅给予“保安处分”的责罚；而对主客观相对合的共犯者则从“不法”升级到“罪责”层面归责，最终用刑罚手段来严厉惩处。而中国显然与上述德国的立法体例存在着显著差异。我国长期以来都遵循着“小刑法、大社会”的指导思想，一部刑法典通行于人口众多、经济发展不平衡的全国各地，客观上需要“既定定性又定量”的犯罪概念，以此才能让我们从整体上筛选出违法基础上的犯罪行为，即大量的类似德国刑法中的“保安处分”行为都不得进入刑法层面，仅将其放置在行政法层面给予行政处罚即可。故此，我国刑法规制的行为必定都是主客观相对合的犯罪行为，仅此一种而非另有它型。

其次，犯罪论体系并非衡量犯罪成立的最低标准，还应包括“犯罪概念”、“与犯罪相关的特殊形态”等评价要件。司法评判行为性质需要的是一种完整性评价，即不仅要评判罪与非罪、此罪与彼罪，还要对停止形态、罪数问题、共犯成立、正当与否等方面做出准确认定，否则，既“曲解了犯罪构成要件的功能，导致基本犯的犯罪构成要件陷入无法确定的状态，将犯罪构成符合性评价与犯罪形态符合性评价人为割裂成两个步骤”，^{〔1〕}也使得犯罪论体系功能作用的发挥受到了局限。比如，正当行为之所以应当成为犯罪论体系研究的一项重要内容，这既是精准阐释刑法典的需要，也是“关联式研究”思路所决定的，“以往的犯罪构成论体系研究是一种脱离犯罪构成论体系与刑法学其他重要范畴的关系而进行的孤立性研究”。^{〔2〕}又比如，关于共犯的成立问题，我国刑法典明确界定了“故意”与“过失”的概念，如此一来对《刑法》第25条共同犯罪中“共同故意”的理解，一定是指行为人对犯罪所造成的危害结果的故意，而绝非普遍意义上的故意。所以欠缺刑事责任能力的人因为缺乏认识因素和意志因素，不但对自己行为的社会危害结果难以形成明确认知，更甯提追求或放任这种结果的发生了一言以蔽之，因为欠缺刑事责任能力人不能具备犯罪故意，也就不可能构成共同犯罪。综上，这些与犯罪成立的相关问题都切实需要用犯罪论体系来衡量和界定。

最后，犯罪论体系的演进过程与本国国情紧密相关。作为高举马克思主义大旗的共产党人，在新中国成立之初引进了

〔1〕 王志祥、袁宏山：“成立犯罪最低标准意义上的犯罪构成理论之批判”，载《中国刑事法杂志》2013年第3期。

〔2〕 马荣春：“论犯罪构成论体系与正当行为的关系”，载《辽宁大学学报（哲学社会科学版）》2013年第1期。

“苏式”犯罪论体系，看似是机缘巧合实则是历史的必然。新中国建立之初，受“一切推倒重来”革新思想的支配，国民党时期在德日影响下的《六法全书》被全面废除，相应的刑法及刑法理论也被彻底抛弃，因为同属社会主义阵营的政治背景，引进苏式模式成为必然，1956年至1957年间国内陆续编写了“一部教学大纲和四部教材”^{〔1〕}，拉开了学习苏式犯罪构成理论的序幕。20世纪80年代，随着十年“文化大革命”的结束，我国在恢复法制的道路上，掀起了研究苏式犯罪构成理论的高潮，并结合自己的国情，产生了一系列将苏式犯罪构成理论本土化的理论成果。在其后长达数十年的实践运用及普法过程中，这套理论不但培育出了大批实践人才，而且业已深入人心，不仅在客观上适应了我国刑事司法的专业需要，而且已被广大民众所熟知并从心理上接受。最近十余年，受德日两国的影响，我国的犯罪构成理论也从微观层面借鉴了西方的刑法机理和概念，如自然犯与法定犯，抽象危险犯与具体危险犯，想象竞合犯与结果加重犯，间接正犯等法律术语，对犯罪的精准化认知产生了一定的积极作用。对于这一历程，张明楷教授亦有所总结：我国的犯罪构成理论始于20世纪50年代，不可否认，其原型为苏式犯罪构成理论。但是，随后经过一代代刑法学人的不懈研究，并将该理论长期运用于司法实践，用以分析生活中不断涌现出的各类案件。其现已然形成以苏联理论为依托、以中国司

〔1〕“一部教学大纲和四部教材”是指1956年由中国人民大学与北京政法学院合编的《中华人民共和国刑法教学大纲》，1957年2月中国人民大学编写的《中华人民共和国刑法总则讲义（初稿）》，1957年4月东北人民出版社出版的《中华人民共和国刑法》，9月法律出版社出版的《中华人民共和国刑法总则讲义》，10月西南政法学院编印的《中华人民共和国刑法总则讲义（初稿）》。参见高铭喧、赵秉志：《新中国刑法学研究历程》，中国方正出版社1999年版，第7页。

法为根基的犯罪构成理论。^{〔1〕}所以说,基于我国实定刑法规范的犯罪论体系,自引进以来一直经历着实践、吸收借鉴、再实践的不断探索完善过程,归纳总结出的理论体系已经颇具中国特色,理应在我国司法适用中处于主流地位。

(二) 从处断思路上,借鉴德日体系从客观到主观分析事案之逻辑结构

不论是“双层次”、“三阶层”还是“四要件”,其理论建构的根本目的都是为了解决某种行为能否被评价为犯罪的问题。为了实现这样的目的,能否很好地揭示犯罪之实质内容自然就成为犯罪论体系存在的必要和前提。首先,从英美“双层次”来看,作为犯罪本体要件的“罪行”层次,其内容包括了犯行和犯意两方面,而“辩护”层次只是作为抗辩事由从反面衡量行为之所以不构成犯罪的条件,进而予以出罪;其次,从德式“三阶层”来看,其“构成要件符合性”阶层,本身已然包含了客观和主观两个方面的构成要件,其从总体上衡量某种行为是否符合某一罪状,而余下的“违法性”和“有责性”两个阶层,则更多的是从反面判断某种行为是否具备阻却违法事由和阻却责任事由,进而予以出罪;最后,从苏式“四要件”来看,其犯罪客观方面和犯罪主观方面两个要件更是显而易见地表明了客观方面与主观方面的重要性。通过以上对三种域外典型模式的分析不难发现,若要通过犯罪论体系认定某种行为是否构成犯罪,其所包含的最基本内容必然有两部分,即违法和责任两大支柱。^{〔2〕}其实,我国刑法上的诸多具体规定也恰恰能映衬这一共识,比如,根据我国《刑法》第16条之规定,某种行为

〔1〕 张明楷:《刑法学》(第2版),法律出版社2003年版,第121页。

〔2〕 张明楷:“以违法与责任为支柱构建犯罪论体系”,载《现代法学》2009年第6期。

虽然客观上造成了损害结果，但因行为人并非出于故意或者过失的心态，则不构成犯罪，而属于意外事件或者不可抗力。也就是说，从反面上讲，如果行为人客观上造成了损害结果，主观上又存在故意或者过失，则认定该行为构成犯罪无疑。可见，违法和责任是任何犯罪论体系评价犯罪的本质所在，其不同之处仅在于这两个要素在各自体系中体现的形式及置放的位置不同而已。

违法是从客观方面进行考察，责任从主观方面进行考量，此认知犯罪的规律已得到了近现代理论界与实务界的普遍认同。这就进一步说明，无论运用何种犯罪论体系评价某种行为是否构成犯罪，都必然要坚持主客观相统一的原则。然而，对该原则的坚持，相对于“双层次”和“四要件”来说，德式“三阶层”体系毋庸置疑地具有先天性优势。而英美的“双层次”体系是判例法以及抗辩模式的产物，该种体系客观上要求控方仅对“犯行”层次负责，而抗辩事由的提出和举证责无旁贷地落到了辩方的肩上，如此控方能否完全坚持主客观相统一原则体现得并不明晰；且这种控辩双方责任的分担，也与该国拥有一支极富“司法能动主义”思维模式的高素质法官队伍和纯粹的当事人主义诉讼模式是密不可分的。^{〔1〕}再说苏式“四要件”体系，因为它在一定程度上存在着“实质判断先于形式判断，主观判断优于客观判断，经验判断混同规范判断”^{〔2〕}等弊端，使得主客观相一致原则就没能真正落到实处。而在德式“三阶层”体系中，首先通过“构成要件符合性”，最大限度地将罪状中所

〔1〕〔美〕费斯：《如法所能》，师帅译，中国政法大学出版社2008年版，第223～248页。

〔2〕周光权：“犯罪构成理论：关系混淆及其克服”，载《政法论坛》2003年第6期。