

“十二五”国家重点图书出版规划

● 陈兴良 著

刑法的知识转型

【学术史】

中国当代法学家文库

陈兴良刑法研究专著系列

Contemporary Chinese Jurists' Library

 中国人民大学出版社

“十二五”国家重点图书出版规划

●陈兴良 著

刑法的知识转型

【学术史】

中国当代法学家文库

陈兴良刑法研究专著系列

Contemporary Chinese Jurists' Library

中国人民大学出版社
· 北京 ·

图书在版编目(CIP)数据

刑法的知识转型【学术史】/陈兴良著. —北京:中国人民大学出版社, 2012. 10
(中国当代法学家文库·陈兴良刑法研究专著系列)
ISBN 978-7-300-16477-9

I. ①刑… II. ①陈… III. ①刑法-法学史-研究-中国 IV. ①D924

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 232737 号

“十二五”国家重点图书出版规划

中国当代法学家文库

陈兴良刑法研究专著系列

刑法的知识转型【学术史】

陈兴良 著

Xingfa de Zhishi Zhuanxing【xueshushi】

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

邮政编码 100080

电 话 010-62511242 (总编室)

010-62511398 (质管部)

010-82501766 (邮购部)

010-62514148 (门市部)

010-62515195 (发行公司)

010-62515275 (盗版举报)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com> (人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 涿州市星河印刷有限公司

规 格 170 mm×228 mm 16 开本

版 次 2012 年 11 月第 1 版

印 张 42.5 插页 3

印 次 2012 年 11 月第 1 次印刷

字 数 605 000

定 价 128.00 元

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

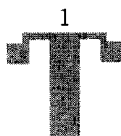


总 序

中国政法大学图书馆藏

自 1984 年发表第一篇论文（《论我国刑法中的间接正犯》，载《法学杂志》，1984（1））、1987 年出版第一本专著（《正当防卫论》，中国人民大学出版社，1987）以来，我的学术生涯已逾 20 载。其间，发表了二百余篇论文，出版了 11 部个人专著以及 8 部论文集，此外还主编或参编刑法学论著三十余部。以上论著的水平参差不齐，既有青涩的少作，也有成熟的代表作，基本上反映了我对刑法的感悟。这些论著，出版较早的已经过去十多年了，书店难觅其踪，图书馆也不易查找，经常有读者向我打听何处有售。本想对这些论著进行系统修订以后再版，但因写作任务挤压，加上历经 1997 年刑法修订，并由于我国刑法学理论水平的提高，旧作的内容益显其旧，甚至非经重写不可。在这种情况下，畏难情绪使旧作的修订工作一再拖延。正在旧作重新出版遥遥无期之际，中国人民大学出版社建立“中国当代法学家文库”，并邀请我参加，为我出版“陈兴良刑法研究系列”，将旧作进行整理以后集中出版。这一构想，对我颇有吸引力。经过慎重考虑，将 10 年前出版的旧作，除个别以外，分为三个系列出版，这就是：（1）陈兴良刑法研究专著系列；（2）陈兴良刑法研究文集系列；（3）陈兴良刑法研究主编系列。现分别对这三个系列的情况略加说明：

“陈兴良刑法研究专著系列”，是我个人专著的书系。自 1987 年至 2006 年，

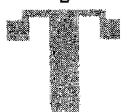




我出版的个人专著共计 11 部，此次纳入文库的有《正当防卫论》、《共同犯罪论》、《刑法适用总论》、《刑法的人性基础》和《刑法的价值构造》等 5 部。在这些著作中，除《刑法的人性基础》和《刑法的价值构造》属于刑法哲学著作以外，其他 3 部中的《正当防卫论》和《共同犯罪论》是在 1997 年刑法修订前出版的，需要根据刑法进行修订，《刑法适用总论》也需吸收有关司法解释的内容。考虑到这些著作出版时间较早，只是反映我在 10 年前的学术水平，若进行大规模的修订已不可能，也无此必要。在这种情况下，我基本上保持旧作的原貌，只是对过时的刑法条文加以修订，并充实司法解释的内容。以后可能还会有更多的个人专著纳入书系。

“陈兴良刑法研究文集系列”，是我文集的书系。我的文集分为两种类型：一是综合性文集，类似于编年史，是按照论文发表的年代编辑而成的论文集，共计 3 部。第一部是《当代中国刑法新理念》，收入 1984 年至 1994 年的论文；第二部是《当代中国刑法新视界》，收入 1995 年至 1997 年的论文；第三部是《当代中国刑法新境域》，收入 1998 年至 2001 年的论文。现将 2002 年至 2005 年的论文加以整理，编成第四部论文集，名曰《当代中国刑法新径路》。二是专题性文集，例如《走向哲学的刑法学》和《刑法理念导读》以及新近出版的《死刑备忘录》等。这些文集以某一专题为主旨，汇集历年来对该专题的研究成果而成。这些论文集都将陆续收入文库。

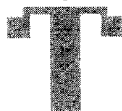
“陈兴良刑法研究主编系列”，是我主编著作的书系。在我的学术活动中，主编著作有一席之地。尤其是连续出版物《刑事法评论》，成为我主持的一个刑事法的重要论坛。在我主编的各种论著中，有些时过境迁，没有再版的必要；有些则具有较高的学术价值，因而修订以后纳入文库出版。应当指出，我主编的这些学术著作，都是与他人合作的产物，包括同事与学生，通过共同合作这些著作而建立的友谊，历久弥新，令人难以忘怀。因此，我主编的著作并非我个人的研究成果，而是全体合作者的共同研究成果。只不过作为主编，我对这些著作的命运负有某种使其久远地流传的责任而已。





随着我国法治建设的进步，我国的刑法学理论也随之发展。作为一名刑法学家，我时刻地感觉到时代的召唤，因而愿意将毕生的精力贡献给刑法学事业。我个人的学术成长，也正是我国刑法学从沉寂到复苏，并且迅猛地发展的一个缩影。“陈兴良刑法研究系列”的编辑，是对我以往学术生涯的总结，对以往学术成果的盘点，对以往学术能力的检讨。这是一个契机，使我能够回顾过去以便更好地面对未来。苏力曾经将法学家的命运和国家的关系与文学家的命运和国家的关系加以比较，进而认为，对于文学家来说是国家不幸诗家幸，因而文学家的命运与国家的命运之间存在负相关的关系。而法学家则不然，国家不幸法学家必然不幸，因而法学家的命运与国家的命运之间存在正相关的关系。就此而言，每个法学家都期盼着国家昌盛，法治发达，如此则法学家之幸耶。当然，国家之幸只不过为法学家的成才提供了客观外在的条件，真正为国家法治作出应有的学术贡献，仍有待于法学家的个人努力。就此而言，我辈确实是幸运的，我的业师高铭暄教授、王作富教授，在 20 世纪 50 年代初受过良好的法科教育，并受苏联专家的亲炙。但从 20 世纪 50 年代中期开始我国进入一个政治动荡期，及至 1966 年开始“文化大革命”，法律虚无主义盛行，法学家根本没有用武之地，法学更是被打入冷宫。这个政治动荡期与社会动乱期一直延续到 1978 年，此后我国才进入一个平稳发展的历史新时期。1978 年，我始上大学，而高、王两位教授则归队重拾刑法旧业。这一年，我初度二十，而高、王则年届五十矣。可以说，高、王是从五十岁才开始真正从事刑法学的学术活动的，我则刚刚进入法学的门槛。我和高、王两位教授相隔三十年，这是整整一代人的时空距离，也是整整一代人的学术空白。这使我们这一辈年轻人有机会在老一辈学者的指点和提携下，脱颖而出并较早地进入到刑法学的学术前沿。时代给我们提供了广阔的学术舞台，我辈赶上了法治建设的黄金季节。当我年近五十的时候，已经完成了主要的或者重要的学术创作，可以开始进行学术总结。就此而言，我辈何其幸也。

一个人的学术生命不可能长生不老，这就是所谓“生有涯而知无涯”。因而，我们应当承认在科学与学术面前，个人是渺小的，贡献是有限的。我们只能完成





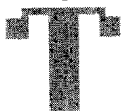
总 序

在特定历史境域中个人能力范围内所能完成的学术使命，勇于承认这一点，并且乐观地看着我们的学术作品慢慢地老去，逐渐地退出学术舞台，这不也是一种达观的学术谢幕么？对于我来说，尽管这一天还未到来，但我期盼着它的到来。这就是我在编辑“陈兴良刑法研究系列”书系时的一点感想与感慨，记之为序，且是总序。

陈兴良

谨识于北京海淀锦秋知春寓所

2006年6月11日



出版说明

清华大学出版社 法律分社 法学编辑部 编辑 王 磊 校对 王 磊 封面设计 王 磊

《刑法的知识转型【学术史】》一书是“刑法知识的当代转型”这一项目的最终成果。“刑法知识的当代转型”，对于我来说是一个核心命题，也是一个学术标签，同时又是一个科研课题。围绕着“刑法知识的当代转型”这个命题，我持续开展了长达 10 年的思考、论辩和写作。如今随着本书的出版终于可以告一段落，心情为之轻松。

2000 年第 1 期《法学研究》发表了我的《社会危害性：一个反思性检讨》一文，是我对“刑法知识的当代转型”这一问题思考的肇始。这一思考是以刑法知识的去苏俄化为中心的，具有批判性、辩驳性和论证性，主要是对我国现有刑法知识的一种清理。经过一个阶段的研究，我出版了《刑法知识论》（中国人民大学出版社 2007 年版）一书。该书经修订增补以后，以《刑法的知识转型【方法论】》的书名再版（中国人民大学出版社 2012 年版）。2008 年我应邀为《清华法学》撰写责任主义的论文，在无意当中写成学术史的样式，该文以《从刑事责任到责任主义——一个学术史的考察》为题，发表在《清华法学》2009 年第 2 期。此后，不经意的创意转化为有意识的创作，完成了一系列刑法学术史考察的论文，并于 2010 年以《刑法知识的当代转型》为题，申请了国家社会科学基金后期资助项目并获得批准立项（批准号为 10FFX002）。经过一年多的写作，终于



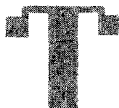
在 2011 年完成了全书的写作并经过评审获得验收通过。刑法学术史的研究不同于刑法知识论的考察，它是以叙述性、梳理性和分析性为特征的，是对三十多年来（1979 年起）我国刑法知识转型过程的一个描述，向上追溯到六十年前（1949 年起），甚至回溯到一百年前（1911 年起）。可以说，《刑法的知识转型【学术史】》是《刑法的知识转型【方法论】》一书的姊妹篇，完全可以视为同一部书的上下卷。

在本书的写作过程中，我深刻地感受到，法学知识是法治实践的衍生物，它的生成与发展与一个国家的法治实践息息相关。随着我国法律体系的建立，以立法为中心的法治实践向以司法为中心的法治实践转变。相应地，也存在着一个以立法为取向的法学知识向以司法为取向的法学知识的转型问题。刑法学也是如此。我认为，我国面临着刑法的知识转型。这里的转型，是指形态的转变或者模式的改变。因此，转型不同于一般性的变化，也不同于发展。转型这个概念是具有特殊含义的，例如社会转型，就是指社会形态的转变，而不是一般意义上的社会发展或者社会变化。那么，知识这样一种具有观念形态的东西是否可以和社会这样一种实体一样，可以使用转型一词加以描述呢？我的回答是肯定的。知识本身具有类型性，不同的知识类型之间的差别是巨大的，从此种知识类型转变为彼种知识类型是需要跨越某种鸿沟的。在这个意义上说，知识转型也可以说是一场知识革命。就我国的刑法知识转型而言，我认为，这一转型的基本路径就是走向教义学的刑法学，即刑法知识的教义学化。我曾经提出刑法知识的去苏俄化的命题^①，现在我又提出了刑法知识的教义学化的命题。^②可以说，刑法知识的教义学化是对我国刑法知识论的进一步思考。如果说，去苏俄化是对我国刑法知识的一种批判性思考，那么，教义学化就是对我国刑法知识的一种建设性思考。

法教义学（Rechtsdogmatik）首先是一种对待法律的态度。法教义学中的教

① 参见陈兴良：《刑法知识的去苏俄化》，载《政法论坛》，2006（5）。

② 参见陈兴良：《刑法知识的教义学化》，载《法学研究》，2011（6）。本出版说明的部分内容出自该文，特此说明。

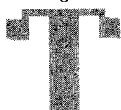




义 (Dogma), 亦译为信条。这里的信条本来是一个宗教用语, 是指宗教戒律。因此, 教义学的本意是指对宗教戒律进行诠释的学问。由于宗教戒律具有神圣性, 教义学只能对其加以解释而不能加以批判。教义学方法引入法学, 形成法教义学, 它包含对法律的信仰, 摒除对法律批判的可能性, 要求研究者就像对待宗教戒律一样对待法律。因此, 教义一词具有先验的特征。德国学者阿尔图·考夫曼曾经引用康德的观点, 认为教义学是对自身能力未先予批判的解释理性的独特过程, 教义学者从未加检验就当做真实的先予的前提出发。^① 由此可见, 对于法教义学来说, 法律是一种先在的东西, 它是教义学分析的逻辑起点, 并且对教义学分析具有某种约束。正如德国学者卡尔·拉伦茨指出的那样: 教义学一语意味着, 认识程序必须受到——于此范围内不可再置疑的——法律规定的约束。^② 可以说, 法教义学研究是一种“戴着脚镣跳舞”: 不是无拘无束, 而是受到法律的约束。正是在这个意义上, 把法教义学的思考与基于一般社会观念的思考区别开来。尤其应当强调的是, 法教义学研究是一种解释论而非立法论。我国以往的法学研究, 尤其是在部门法研究中, 解释论与立法论不分。刑法学研究中更是如此, 随意地批评法律、指责法律成为一种学术上的时髦。我认为, 法律不是不可以批评, 法律本身的正当与否, 也是应当理性地考察的。批评法律本身不是目的, 而只不过是完善法律的一个步骤。然而, 法律不能朝令夕改, 它具有稳定性。因此, 以立法为中心的研究, 针对法律的不足提出各种立法建议, 如果是在立法过程中的一种对策性研究, 当然是可取的, 也会对立法完善发生作用。但是, 这种以立法为中心的研究本身是不具有可持续性的。无论立法建议是否被采纳, 在一个立法过程完结以后, 其研究的意义也就消失了。至于一个法律刚颁布就对其进行批评, 或者将立法建议作为各种论著的归结点, 我认为是极不可取的, 甚至是无效的。因为法律刚颁布, 不会因为遭受批评而立即修改。各种学术

① 参见 [德] 阿尔图·考夫曼、温弗里德·哈斯穆尔主编:《当代法哲学和法律理论导论》, 郑永流译, 4 页, 北京, 法律出版社, 2002。

② 参见 [德] 卡尔·拉伦茨:《法学方法论》, 陈爱娥译, 108 页, 北京, 商务印书馆, 2003。





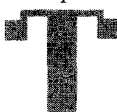
论著中的立法建议，因为人微言轻不可能进入立法机关的视野。不客气地说，这种立法论研究只不过是学者的自娱自乐罢了。当然，受立法机关的委托草拟法律建议稿，或者以法律建议稿为载体系统地表达作者的学术观点，这是应当肯定的，但这绝不是法学研究的常态。法教义学并不主张批评法律，而是致力于解释法律。通过对法律的解释，使法律容易被理解，甚至可以在一定限度内填补法律的漏洞。因此，法教义学研究并没有丧失研究者的能动性而成为法律的奴仆，而是使法律变得更完善的另一种途径。

法教义学不仅是对法律的一种态度，而且还是研究法律的一种方法。可以说，教义学是法学研究的一种独特方法。教义学在一定意义上等同于解释学，在教义学研究中必然采用法律解释的方法。正如拉伦茨指出的那样：虽然教义学不止于解释，但是没有它实在也不能想象。^① 法律解释是对法律规范的含义及其使用的概念、属性等所作的说明，其根本目的在于“找法”。而法教义学具有三个方面的使命：第一，对法律概念的逻辑分析；第二，将这种分析概括成为一个体系；第三，将这种分析的结果用于司法裁判的证立。^② 法教义学当然是以法律文本为出发点的，需要对法律文本进行语言的、逻辑的分析。但这并不意味着法教义学仅仅是就法论法，只是在法律范围内进行思考，因而脱离司法实践，脱离社会生活。事实上，对法律的解释本身具有决疑论的性质，法律文本只有在适用中才会发生解释上的需求。例如德国刑法关于抢劫罪的规定中，采用了“使用武器”一词。纯粹从文本上来说，武器是一个内涵与外延都十分清晰的概念，似乎不会发生疑问。但后来德国发生了一起抢劫案，被告人在抢劫过程中对事主使用盐酸，因而提出了盐酸是否属于武器的问题，并展开了讨论。^③ 因此，法律解释的目的在于满足司法活动对法律规则的需求。只有立足于司法实践才能完成解释

① 参见〔德〕卡尔·拉伦茨：《法学方法论》，陈爱娥译，104页，北京，商务印书馆，2003。

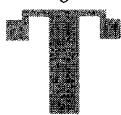
② 参见〔德〕罗伯特·阿列克西：《法律论证理论——作为法律证立理论的理性论辩理论》，舒国滢译，314页，北京，中国法制出版社，2002。

③ 参见〔德〕考夫曼：《法律哲学》，刘幸义等译，74页，北京，法律出版社，2004。





法律的使命。从这个意义上说，法律解释并不是闭门造车，而是一种目的性、实用性都十分彰显的学问。教义学方法在法学研究中之所以重要，我认为是法律规范先天的不周延性、不圆满性与不明确性所决定的。任何法律都是抽象的、概括的，当它适用于个案的时候，都难免会出现法律所不及的情形。在这种情况下，法律不能为裁判提供所有规则，而只有法教义学才能承担这一职责。法教义学本身具有逻辑推理的含义，它以现有的法律规范作为逻辑推理的起点，经过司法的推理活动，使法律更加周延、更加圆满、更加明确，从而满足司法活动对规则的需求。法教义学提供的规则，当然不是法律规则，它是从现有的法律规定中推导出来的，因而对于司法活动具有实效性。法官应当受到法教义学规则的约束。例如我国《刑法》第196条第1款规定了信用卡诈骗罪，其中第（三）项行为是“冒用他人信用卡”。该条第3款规定：盗窃信用卡并使用的，依照本法第264条的规定定罪处罚。第264条是关于盗窃罪的规定，因此盗窃信用卡并使用的，应以盗窃罪论处。在上述情况中，存在两个行为：一是盗窃信用卡，二是使用盗窃的信用卡，这也就是《刑法》第196条第（三）项规定的“冒用他人信用卡”的情形。根据刑法规定，对于上述情形，应定盗窃罪。刑法规定了盗窃信用卡并使用的，定盗窃罪。那么，诈骗信用卡并使用的、抢劫信用卡并使用的、抢夺信用卡并使用的、捡拾信用卡并使用的，应当如何定罪，对此刑法并无规定。在这种情况下，应当把《刑法》第196条第3款的规定推而广之，因此得出诈骗信用卡并使用的、抢劫信用卡并使用的、抢夺信用卡并使用的、捡拾信用卡并使用的，都应当以信用卡取得行为定罪的结论。这表明，在我国刑法中信用卡作为一种财产凭证，是刑法关于侵犯财产罪的保护客体。但2008年4月18日最高人民检察院《关于拾得他人信用卡并在自动柜员机（ATM机）上使用的行为如何定性问题的批复》规定：拾得他人信用卡并在自动柜员机（ATM机）上使用的行为，属于刑法第196条第1款第（三）项规定的“冒用他人信用卡”的情形，构成犯罪的，以信用卡诈骗罪追究刑事责任。上述司法解释与上述教义学原理是相悖的，但法律与司法解释的明文规定的效力大于法教义学原理。因而，对于这种拾

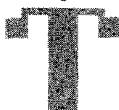




得他人信用卡并使用的行为，应定信用卡诈骗罪，这是一个特别规定。以上就是一个法教义学的推理过程，通过这种逻辑推理活动，拓宽了法律的外延，使法律规定更加周延。我认为，法治是规则之治，因此规则是法治的核心。无论是立法还是司法，都是以规则为中心的。立法的主要使命是为司法提供裁判规则，然而由于立法的有限性与案件的具体性，立法难以独自地完成提供全部规则的职责。而法教义学可以在现有的、有限的法律基础上，采取适当的方法，适当地扩展法律的外延。在这个意义上说，法教义学相对于立法的有形之法、有限之法而言，是无形之法，甚至是无限之法。法教义学为找法活动提供径路，是司法活动的有效工具。

法教义学不仅是对法律的一种态度和研究法律的一种方法，而且还是一个以法律为逻辑起点而形成的知识体系，它包含法律，但并不限于法律。法律是其中的基本框架与脉络，通过法教义学方法，使之形成一个有血有肉的理论体系。例如德国学者在论及刑法学的知识属性时指出：刑法学的核心内容是刑法教义学（Strafrechtsdogmatik）（刑法理论），其基础和界限源自于刑法法规，致力于研究法规的概念内容和结构，将法律素材编排成一个体系，并试图宣召概念构成和系统学的新的方法。作为法律和司法实践的桥梁的刑法教义学，在对司法实践进行批判性检验、比较和总结的基础上，对现行法律进行解释，以便于法院适当地、逐渐翻新地适用刑法，从而达到在很大程度上实现法安全和法公正。^① 因此，刑法学主要是指刑法教义学。刑法教义学能够把刑法规定与刑法教义有机地结合起来，从而赋予教义规则某种拘束力。德国学者在论及教义规则的拘束力时指出：它之所以具有拘束力，不是因为它是某个个人权威的命令或者良知的规训，而是因为它是逻辑上被包含于其他效力已然被认可的规则之中。故而这样形成的一种规则整体，其融合性是其自身的保证。这一过程是一种无穷尽的相互调适、完整化与排除的过程，以便于产生一个自我包容

^① 参见〔德〕汉斯·海因里希·耶赛克、托马斯·魏根特：《德国刑法教科书》，徐久生译，53页，北京，中国法制出版社，2001。





的体系。^① 这样一种法教义学的规则具有自我生长的机能，可以弥补立法之不足。采用法教义学的方法对刑法进行研究，这种研究成果是可以直接被司法实践所采纳的，从而真正使刑法知识成为一种实践理性。

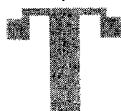
应当指出，我倡导刑法知识的教义学化，并不是排斥刑法研究的其他方法，也不是否认其他刑法知识的存在。而是说，在各种刑法知识中，刑法教义学是基础，其他刑法知识应当以刑法教义学为中心而展开。例如，德国学者罗克辛曾经采用存在（ist）与应当存在（sein sollten），也就是实然与应然的分析工具，对以上刑法知识，尤其是刑法教义学与刑事政策之间的关系进行了说明，认为刑法教义学是以已经存在的法律规定为研究对象的，它是研究刑法领域中各种法律规定和学术观点的解释、体系化和进一步发展的学科。而刑事政策学是以根据目的的要求本来应当存在的法律为研究对象的，两者之间存在根本区别。^② 当然，罗克辛又主张将刑事政策思考引入刑法体系，从而打通实然与应然之间的隔阂。^③ 我认为，我国刑法学首先应当大力发展刑法教义学，在此基础上，再开展刑法学其他学科的研究，逐渐形成我国的整体刑法学。因此，我提出刑法知识的教义学化的命题，以此作为我国刑法学的发展径路。

刑法知识的教义学化，是针对我国刑法学目前研究中的非教义学化与教义学化程度较低的情况而提出的。这里所谓刑法学研究中的非教义学化，是指立法论与解释论的混淆，超规范与反逻辑的思维时有发生的情形。而教义学化程度较低，是指我国刑法知识尚缺乏内在统一的理论体系。苏俄的刑法学话语还占有重要的地位，各种刑法知识相互隔阂。无论是刑法总论还是刑法各论，教义学化程度都严重不足。因此，刑法知识的教义学化，可以分为刑法总论的教义学化与刑

① 参见 [德] 赫尔曼·康特洛维茨：《为法学而斗争 法的定义》，雷磊译，98 页，北京，中国法制出版社，2011。

② 参见 [德] 克劳斯·罗克辛：《德国刑法学总论》（第 1 卷），王世洲译，117 页，北京，法律出版社，2005。

③ 参见 [德] 克劳斯·罗克辛：《刑事政策与刑法体系》（第 2 版），蔡桂生译，15 页以下，北京，中国人民大学出版社，2011。





法各论的教义学化。

刑法总论的教义学化，主要是指建立一个合理的犯罪论体系。刑法总论是刑法学的理论基础，同时具有方法论的意义。因此，刑法知识的教义学化首先是指刑法总论的教义学化。在刑法总论中，我国目前存在四要件与三阶层的犯罪论体系之争。四要件是来自苏俄的犯罪论体系，这一体系是以主客观要件的统一为框架、以社会危害性为中心而建立起来的。虽然对于分析犯罪具有一定的参考价值，但四要件所具有的平面性、静止性以及犯罪成立条件之间的相互依存性，都使四要件的逻辑性受到质疑。相比较而言，三阶层所具有的递进性、动态性以及犯罪成立条件之间的位阶性，都使三阶层具有逻辑性与实用性。正如日本学者大塚仁指出的那样：三阶层犯罪论体系既符合思考、判断的逻辑性、经济性，又遵循刑事裁判中犯罪认定的具体过程。^① 因此，三阶层是一种教义学化程度更高的犯罪论体系。只有在三阶层犯罪论体系的基础上，才能形成具有较高教义化程度的刑法总论知识，包括未遂犯理论、共犯理论和罪数理论等。刑法总论的教义学化，要求采用体系性的思考方法。体系性思考是以存在一个体系为前提的，没有体系，也就没有体系性思考。德国学者罗克辛说过一句令人深思的话：“体系是一个法治国刑法不可放弃的因素。”这里的体系，是指关于犯罪成立条件体系化安排。犯罪论体系提供了体系性思考的基本方法。对此，罗克辛指出：一个体系，就像我们伟大的哲学家康德所说的那样，是一个“根据各种原则组织起来的知识整体”。因此，一般犯罪原理的体系，就是试图把可受刑事惩罚的举止行为的条件，在一个逻辑顺序中，作出适用于所有犯罪的说明。对法定规则的系统化和对学术和司法判决所发现的知识进行系统化的科学，就是刑法信条学。^② 这种体系性思考可以分为两个方面：一是对犯罪论体系进行的思考；二是根据犯罪论

^① 参见〔日〕大塚仁：《刑法概说（总论）》（第3版），冯军译，123～124页，北京，中国人民大学出版社，2003。

^② 参见〔德〕克劳斯·罗克辛：《德国刑法学总论》（第1卷），王世洲译，132页，北京，法律出版社，2005。





体系进行的思考。在体系性思考中，包含了对犯罪论体系本身的反思。当然，体系性思考更多的是根据一定的犯罪论体系进行的推论，它能够更为有效地解决定罪中的疑难问题。

刑法各论的教义学化，是指将教义学方法应用于对刑法个罪的分析，形成刑法各论的理论体系。应当指出，在四要件犯罪论体系的框架内，我国刑法各论研究乏善可陈，几乎成为犯罪构成四要件的机械套用，没有展示刑法各论研究的独特魅力，这充分反映了我国刑法学重刑法总论而轻刑法各论的研究现状。事实证明，成熟的刑法学理论应该是刑法总论研究与刑法各论研究比翼双飞、争奇斗艳。可以说，没有刑法总论的教义学的深入研究，刑法各论的研究会缺乏深厚的理论根基。因为刑法总论研究具有方法论的意义，它在很大程度上制约着刑法各论的研究。反之，没有刑法各论的教义学的充分研究，刑法总论的研究也难以可持续地推进。因为刑法各论研究具有解释论的功能，它在相当程度上能够反哺刑法总论的研究。因此，刑法总论与刑法各论之间的关系可以说是唇齿相依，要么两强，要么两弱。我国刑法学研究存在重刑法总论轻刑法各论的现象，然而脱离了刑法各论的深入研究，刑法总论也不可能独善其身。在刑法总论中，我国四要件的犯罪论体系虽然独具特色，但在刑法各论中，四要件的犯罪论体系恰恰成了个罪研究的桎梏，因为机械套用犯罪构成的四要件成为我国刑法各论的独特景致。我国刑法学对个罪的研究，不仅在犯罪构成上套用四要件，而且在此罪与彼罪的区分上也套用四要件。事实已经证明，我国简单套用犯罪构成四要件的要件研究难以满足司法实践对刑法各论的理论需求。在此，存在一个刑法各论的教义学化的问题。刑法理论的教义学化是我国当前刑法知识转型的必然要求。刑法理论的教义学化不仅是指刑法总论的教义学化，而且也包括刑法各论的教义学化。在我国刑法学研究中，刑法各论的教义学化尤其缺乏。这里的教义学化是指对刑法条文的解释论研究，尤其是各种解释方法的娴熟运用。对刑法各论的解释方法，这种以具体法条为中心展开的教义学研究，使刑法各论成为一种知识的展示与智力的竞争，从而极大地提升了刑法各论的学术性，这是我们所要追求的刑法

