

李 居 全 / 著

犯罪概念论

中国社会科学出版社

犯 罪 概 念 论

李居全 著

中国社会科学出版社

图书在版编目(CIP)数据

犯罪概念论/李居全著. —北京:中国社会科学出版社,2000.5
ISBN 7-5004-2758-1

I. 犯… II. 李… III. 犯罪学-对比研究-中国、西方国家
IV. D917

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2000) 第 29038 号

中国社会科学出版社出版发行

(北京鼓楼西大街甲 158 号 邮编:100720)

新华书店经销

北京奥隆印刷厂印刷 三河鑫鑫装订厂装订

2000 年 5 月第 1 版 2000 年 5 月第 1 次印刷

开本:850×1168 毫米 1/32 印张:6.875 插页:2

字数:150 千字 印数:1—1500 册

定价:16.00 元

序

一直以来，我国刑法学界普遍认为，外国刑法学，特别是英美刑法学不注重研究犯罪概念问题，因此我国刑法学著作，也很少介绍外国刑法学关于犯罪概念方面的理论。笔者在本书的写作过程中，通过对外国刑法学有关犯罪概念问题的了解，发现犯罪概念问题在外国刑法，尤其是在英美刑法的理论与实践中具有更为重要的意义。在英美刑法中，其法律渊源为判例，在判例的形成过程中，法官没有明确的认定犯罪的法律依据。因此，对有关犯罪概念的各种意识和观念，就成为法官司法实践的指南。这样犯罪概念理论在英美刑法学中形成时间很早，发展也很充分。本书叙述了外国刑法学中有关犯罪概念的主要内容，以期对我国刑法学的发展有所帮助。笔者在本书中引用的外文资料除注释中明确注明译者以外，均系笔者本人所译。另外，本书在叙述外国刑法理论时，将外国刑法细分为英美刑法和大陆刑法。从法律体系上看，我国刑法也属于大陆法系，但为叙述上的方便，本书将我国刑法单列节、目进行叙述，因此本书中的“大陆刑法”不包括我国刑法。

无论是我国刑法学，还是外国刑法学，在讨论犯罪概念时都将犯罪概念、犯罪本质、犯罪定义混合在一起，作为一个概念来论述。本书以犯罪概念为题，但在具体论述上将概

念、本质、特征、定义分开。这样，本书就由犯罪概念、犯罪本质、犯罪特征和犯罪定义四大部分组成。概念、本质、定义等都是哲学和逻辑学的内容，因此本书在论述过程中运用了许多哲学和逻辑学关于概念、本质、定义等方面的基本原理，在哲学和逻辑学的基本原理的指导下，来研究犯罪概念的基本问题，使犯罪概念理论建立在坚实的理论基础之上。需要说明的是，对于有些哲学原理，如本质等，我国有些刑法学者在理解上存在着差异。对此，本书也进行了充分的论证，以求正确把握这些哲学、逻辑学的基本原理。

犯罪概念问题，在刑法学理论中，特别是在外国刑法学中是一个古老的问题，其内容和资料比较庞杂，由于时间关系，笔者对这些资料的收集和理解消化还不够。因此，本书的内在结构以及各个部分之间的内在联系，还没充分地融会贯通，有待于笔者在今后的研究中予以完善。同时，犯罪概念问题是一个对犯罪的认识问题，是一个从实践到理论，又从理论到实践的认识过程。但鉴于篇幅有限，本书只着重于犯罪概念的理论问题研究，对犯罪概念的实践方面的研究，则显得不够充分，这也是本书的不足之处，笔者有意在今后的研究中予以补充。

李居全

一九九九年冬于深圳

目 录

绪论	(1)
一、犯罪概念研究的必要性	(1)
二、犯罪概念论的主要内容	(5)
三、犯罪概念研究的方法论	(8)
第一章 犯罪的概念	(11)
第一节 犯罪概念概述	(11)
一、犯罪概念的概念	(11)
二、犯罪概念形成的一般规律	(19)
第二节 犯罪概念的起源	(23)
一、中国历史上犯罪概念的产生	(23)
二、外国历史上犯罪概念的产生	(37)
第二章 犯罪的本质	(47)
第一节 刑法史上的犯罪本质观念	(47)
一、中国刑法史上的犯罪本质观念	(47)
二、外国刑法史上的犯罪本质观念	(54)
三、对刑法史上犯罪本质观念的评判	(64)
第二节 现代外国刑法学中的犯罪本质理论	(68)
一、现代英美刑法学中的犯罪本质理论	(68)

二、现代大陆刑法学中的犯罪本质理论	(82)
三、对外国刑法学中犯罪本质理论的评判	(92)
第三节 中国刑法学中的犯罪本质理论	(94)
一、中国刑法学中犯罪本质研究动态	(94)
二、对犯罪本质的正确认识	(101)
第三章 犯罪的特征	(111)
第一节 外国刑法学中的犯罪特征理论	(111)
一、英美刑法学中的犯罪特征理论	(111)
二、大陆刑法学中的犯罪特征理论	(123)
第二节 中国刑法学中的犯罪特征理论	(129)
一、中国刑法学中犯罪特征研究动态	(129)
二、对犯罪特征的正确认识	(144)
第四章 犯罪的定义	(173)
第一节 外国刑法学中的犯罪定义理论	(173)
一、英美刑法学中的犯罪定义理论	(173)
二、大陆刑法学中的犯罪定义理论	(185)
第二节 中国刑法学中的犯罪定义理论	(191)
一、中国刑法学中犯罪定义研究动态	(191)
二、犯罪的科学定义	(196)
主要参考书目	(208)
后记	(216)

绪 论

一、犯罪概念研究的必要性

概念是反映对象本质的思维形式，是人们对事物本质的认识。从辩证唯物主义观点来看，概念是人类理论思维的最重要工具，它是所有辩证思维形式的“细胞”和“胚芽”，是思维的起点。在概念的内在矛盾中包含着而后判断、推理、理论和理论体系演化的一切萌芽。作为思维的一种形式，概念是客观对象在人脑中的反映。客观存在决定概念，但概念不是机械地、消极地依赖于客观存在，而是有它自己的相对独立性。这种相对独立性主要表现为概念本身的能动性。犯罪概念作为概念的一种，也有其能动性，这种能动性主要表现为它对人们认识犯罪这一客观事物以及人们防止和打击犯罪的实践活动的指导作用。因此对犯罪概念的研究具有十分重要的意义，具体表现在以下几个方面。

（一）犯罪概念是对客观犯罪的主观反映

“犯罪”这一概念是反映作为认识对象的犯罪活动这一客观事物的本质的思维形式。它源于对犯罪活动这一客观事

物的认识，但这一思维形式形成之后，反过来又能动地指导人们对犯罪这一客观事物的认识。每当谈到犯罪，人们就会立即意识到它是一种恶，是人们在价值上予以否定的东西，是违反现行法律的最激烈的表现，是现行法律予以严惩的行为。人们对犯罪的这种联想和感性认识，充分体现了犯罪概念对人们认识犯罪这一客观事物的指导作用。

（二）犯罪概念是犯罪观的集中体现

犯罪是一种客观存在的社会现象，对犯罪的看法就是对客观世界所存在的特定现象的看法，因而犯罪观是世界观的组成部分。世界观是人们对世界的总的根本的看法。犯罪观，就是人们对犯罪的总的根本的看法，它包括人们对犯罪的本质，犯罪的产生、发展、变化、消亡和与犯罪作斗争的观点和看法。不同的阶级，由于它们所处的历史条件不同，在社会中所处的经济地位和政治地位不同，就有不同的世界观，因而也具有不同的犯罪观。现有的世界观可分为两种，一种是资产阶级的形而上学的唯心主义世界观；一种是马克思主义的辩证唯物主义的世界观。与此相应，也存在着两种不同的犯罪观，即资产阶级的犯罪观和无产阶级的犯罪观。

犯罪本质问题是犯罪观中的核心问题，对犯罪本质的看法决定人们对犯罪的其他方面的看法。其他看法都是围绕犯罪本质这一问题展开的。对犯罪本质的认识不同，必然导致对犯罪的产生、发展、变化、消亡及与犯罪作斗争的看法不同。资产阶级要么用形而上学的方法论，仅从现象上认识犯罪的本质，认为犯罪的本质在于对社会的危害；又正因为犯罪是反社会的行为，它当然与社会同在，有社会即有犯罪，同犯罪作斗争充其量只能减少犯罪，而不能消灭犯罪。只有

消灭社会才能消灭犯罪。要么从唯心主义世界观出发，认为作为客观存在的犯罪的本质在于对作为意识形态的道德或法律的违反。这种超阶级的形而上学唯心主义犯罪概念，集中体现了资产阶级超阶级的犯罪观。与此相反，马克思主义认为犯罪是孤立的个人反对现行统治关系的斗争。由是，认为犯罪是社会发展到一定阶段的产物，是阶级社会特有的现象，它是随着阶级的产生而产生的，同时也会随着阶级的消亡而消亡。同犯罪作斗争，一方面是要减少犯罪，同时将之纳入消灭阶级，实现共产主义的整个运动过程中，也就是要消灭犯罪。这种犯罪概念集中体现了无产阶级的犯罪观。

（三）犯罪概念是刑事立法的基础

刑事立法是将危害现行统治关系的行为犯罪化的法律程序，这一程序必须首先建立在对其对象——危害现行统治关系的行为的性质的正确认识的基础上，立法者认为该行为具有对现行统治关系的侵害性，才能将之规定为犯罪，同时规定相应的刑罚。犯罪概念是反映作为对象的犯罪这一客观事物的本质的思维形式，它正是对犯罪这一客观事物的正确认识。它研究的是：什么是犯罪？具体地说，就是研究犯罪的本质及其特征，以便人们能正确认识犯罪，区别犯罪与其他违法行为。刑事立法是根据这一本质性的认识，将危害现行统治的行为犯罪化，并规定每一具体犯罪的构成要件，以便在司法实践中能正确认定犯罪。因此，犯罪概念是刑事立法的基础，没有对犯罪的概念性的认识，就没有刑事立法可言。

（四）犯罪概念是刑事司法实践的指南

刑事司法实践虽然不是根据犯罪概念认定犯罪，但却是

根据刑法所规定的犯罪构成认定犯罪，如前所述，犯罪概念是刑事立法的基础，刑事立法的中心内容就是确定每个具体犯罪的构成要件，因此犯罪概念也就是犯罪构成的基础。犯罪概念与犯罪构成的关系，决定了犯罪概念对认定犯罪起着重要的指导作用。犯罪概念的任务首先是揭示犯罪的本质，即犯罪是危害现行统治关系的行为，犯罪构成以犯罪概念为基础，是将犯罪概念法律化、具体化，它说明具备哪些条件才能被认定为危害现行统治关系的行为。犯罪构成的要件，都从不同角度反映了犯罪行为的属性，各要件的有机统一反映了犯罪的本质，这就是犯罪构成的实质内容。因此在刑事司法实践中，犯罪的情况是十分复杂的，在运用犯罪构成理论认定犯罪时，必须以犯罪概念为指南，抓住犯罪的本质，不应以贴标签的方式将犯罪构成要件理论机械地套用。否则就只能看到现象，抓不到本质，会造成冤假错案。

（五）犯罪概念是刑法学的基础

刑法学是研究犯罪及其责任的科学。关于犯罪的理论，毫无疑问都是围绕着犯罪概念诸问题展开，同时又归结到犯罪概念诸问题上的，如犯罪构成、罪与非罪、此罪与彼罪、犯罪形态、共同犯罪等都是以犯罪概念为依据，都是从不同的方面阐述行为的犯罪性质。犯罪是刑事责任的前提，刑事责任是犯罪的后果。社会上存在着各种性质不同，罪行轻重各异的犯罪，因而也应有与之相应的各种轻重不同的刑事责任，各种犯罪的不同的刑事责任都是依犯罪性质所规定和认定。刑事责任的理论是以犯罪理论为基础的，离不开犯罪概念的指导作用。所以有什么样的犯罪概念理论，就有什么样的刑法学理论。资产阶级刑法学理论和无产阶级刑法学理论

的一切分歧和对立，都是从犯罪概念的根本区别开始的，都是因为对犯罪概念的认识有根本区别，才导致刑法学理论的分歧和对立。

犯罪概念是刑法学理论的内容的基础，刑法学的各具体理论都是为了说明犯罪的有无、轻重及其法律后果，离开了犯罪概念这一核心内容，刑法学就成为空洞的、没有实际意义的理论。同时，犯罪概念理论，对刑法学的体系结构，尤其是对犯罪论的体系结构具有决定意义。如日本刑法学理论通常认为，犯罪是具有构成要件该当性、违法性和有责性的行为。其刑法学中的犯罪论体系就是继犯罪概念之后，以构成要件该当性、违法性、有责性为章节和秩序逐个论述的。英美刑法学理论一般认为，犯罪是指足以引起刑事诉讼程序的行为。其刑法学在体系安排上，通常包含着刑事诉讼法的内容。我国刑法学理论，通常认为犯罪是指严重危害社会的行为，其刑法学体系一般都以犯罪行为的社会危害性为核心展开。

二、犯罪概念论的主要内容

现有的刑法学论著，在研究犯罪概念时，通常将犯罪概念与犯罪定义混为一谈，比如一般刑法论著都认为，在古代刑法中，没有犯罪的一般概念或没有犯罪概念的一般规定。^①“它（犯罪的一般概念）最初始于资产阶级的

^① 张明楷：《犯罪论原理》，第47页，武汉大学出版社1991年版。

刑事立法。”^① 这里论者们所说的“犯罪概念”其实是指犯罪定义，而非犯罪的概念。犯罪概念与犯罪定义是两个既有联系又有区别的概念，不能混为一谈。辩证唯物主义认为，概念是人们对事物本质的认识，是属于主观意识方面的东西，是后于客观事物而产生的。而且概念作为人的主观认识的一种形式，是一个不断深入的过程，是不断地由感性认识发展到理性认识，由抽象概念发展到具体概念的过程。犯罪概念也一样，它并非人类社会有史以来就有的，它是人类社会发展到一定阶段后产生的，而且也是随着社会的不断发展而发展，经历由犯罪的抽象概念到犯罪的具体概念的发展过程。因此犯罪概念研究，必须首先研究犯罪概念的产生和发展。

概念既然是反映对象本质的思维形式，是人们对事物本质的认识，那么概念就与对象的本质是分不开的。它作为对对象的认识，不是对对象的表面现象和特征的认识，而是其认识达到了本质的程度。因此，对某一概念的研究，首先必须研究该概念所反映的客观事物的本质即该概念的内涵，才能完全把握这一概念。犯罪概念研究也一样，犯罪概念就是反映作为对象的犯罪这一客观事物的本质的思维形式，它是对犯罪的本质的认识。因此，要研究犯罪概念，首先必须研究犯罪概念的内涵即犯罪这一客观事物的本质，才能得出对犯罪概念的正确认识。

在犯罪概念中，还必须包括对犯罪特征的研究。其原因有这样几点。首先，现有的形式逻辑学普遍认为，概念是反

① 何秉松主编：《刑法教科书》，第65页，中国法制出版社1995年版。

映对象本质属性和特征的思维形式。所谓“属性”，是指事物所具有的性质、特点；而“特征”是指可以作为事物特点的征象、标记等。由此可以看出，属性与特征都是关于事物特点方面的东西。这样属性与特征具有相同的意义。这里，我们先不管这一逻辑学理论正确与否，既然有一种理论认为概念是对事物本质特征的认识，那么在犯罪概念的研究中，除了研究犯罪的本质之外还有必要讨论犯罪的特征。其次，还有一种观点认为，定义是对一种事物的本质特征的确切而简要的说明。^①这样，定义与特征又有不解之缘。可以看出，定义又是从属于特征的。同时，就刑法学而言，无论中国刑法学还是外国刑法学，几乎不约而同地将定义的要素作为犯罪特征，因此研究犯罪定义，又必须以研究犯罪的特征为前提。再次，犯罪是一种现象，要研究犯罪的内在本质，必须从犯罪的外在表现着手，由表及里。从外部认识一事物，只能从该事物明显区别于其他事物的外在表现即事物的特征着手。最后，概念是人脑的产物，但概念形成之后，就成为人们认识的工具和成果。如前所述，研究犯罪概念的意义，就是为了充分发挥犯罪概念在人们与犯罪现象作斗争的实践活动中的能动作用。这种作用主要体现在人们利用已形成的犯罪概念来认识和认定犯罪。人们对犯罪的认识通常是在认识犯罪的本质的基础上，通过犯罪的基本特征来实现的。因此犯罪的特征，在犯罪概念的研究中占有重要的位置。

定义是揭示概念内涵的逻辑方法。定义可以确定概念的

^① 《现代汉语词典》，第256页，商务印书馆1983年版。

内涵，从而可以总结巩固人类对于事物本质的认识成果。它可以揭示已有概念的内涵，从而帮助人们把握概念所反映的事物的本质，将不同的事物区别开来。同时它还可以帮助人们了解自己所使用的概念的内涵，以便顺利地传递信息。与其他一切定义一样，犯罪概念的定义是揭示犯罪概念的内涵的逻辑方法，在把握犯罪概念所反映的犯罪的本质，巩固人类对犯罪的认识成果，区别犯罪与其他事物以及帮助人们正确认识犯罪方面，具有十分重要的意义。因此，犯罪概念的定义，是研究犯罪概念的不可缺少的部分。

这样犯罪概念研究，就由四大实体部分组成，即犯罪概念的产生和发展研究、犯罪本质研究、犯罪特征研究和犯罪定义研究。

三、犯罪概念研究的方法论

（一）比较分析法

毛泽东同志曾经指出：有比较才有鉴别。比较分析法是通过对同一类事物的比较来认识事物的优劣的方法。人们的认识过程，总是在不同程度上通过比较的方法进行的。通过比较，才能将不同的事物区别开来，认识它们之间的共同点和不同点，确定它们各自的概念。任何一门学科，都在不同程度上使用比较分析方法。比较分析法是发现真理和发展真理的有效途径。本文在研究犯罪概念的过程中将对犯罪概念进行两个方面的比较，一是进行内部比较，即对外国刑法史中的犯罪概念，外国现代刑法学中的犯罪概念，中国古代刑

法史中的犯罪概念和中国现代刑法学中的犯罪概念进行比较，找出其中的联系和差别，在古为今用、洋为中用的原则指导下，以求对犯罪概念的正确认识；一是进行外部比较，即将犯罪概念同与犯罪相近或相关的其他的非犯罪概念进行比较，因为就概念本身来讲，每一概念的存在都以它的对立概念的存在为条件，每一概念的定义只有通过和它相对立的概念的联系和比较才能确定。一个概念离开了它的对立概念就不可能有明确的定义。只有进行这样的比较，才能抓住犯罪的本质，明确犯罪的定义。

（二）历史分析法

历史分析法就是指通过研究犯罪本身及其概念的产生、发展和变化的历史沿革，揭示犯罪这一客观事物的本质，从而得到对犯罪概念的正确认识。

犯罪并非人类社会有史以来就有的，它是人类社会发展到一定阶段后产生的，是历史的产物，并随着历史的发展而不断发展。不同社会性质的社会的犯罪有其不同的本质，同一社会性质的社会的不同历史时期的犯罪，也有其不同的内容。脱离一定的历史环境的犯罪是不存在的。因此研究犯罪的本质不能脱离犯罪赖以存在的历史条件。同时，人类对犯罪的认识也不是有史以来就有的。认识是属于意识的范畴，它是对客观事物的反映，与客观事物相比是第二性的。犯罪概念是人类对犯罪这一客观事物的认识，它是随着犯罪的产生而产生，随着犯罪的发展而发展的。因此犯罪概念与犯罪一样，也是历史的产物。犯罪概念的研究不能脱离对不同历史时代的犯罪本质的研究，也不能脱离不同历史时期人们对犯罪的认识。

(三) 阶级分析法

马克思曾经指出：“犯罪——孤立的个人反对统治关系的斗争，和法一样，也不是随心所欲地产生的。相反的，犯罪和现行的统治都产生于相同的条件。”^① 根据马克思这一论断，犯罪不是人类社会有史以来就有的。在原始社会，由于生产力低下，原始人不得不相互帮助，彼此协作，与自然界作斗争，以求共同生存。人与人之间没有利益上的冲突，无所谓阶级，也无所谓犯罪。随着生产力的发展，人们的劳动产品有了剩余，于是私有制和阶级也随之产生，不同的阶级之间有了利益上的冲突，犯罪也应运而生。因此犯罪是阶级社会特有的一种社会现象，是人类社会发展到一定阶段，随着阶级和阶级斗争的出现而产生的。正是因为犯罪是阶级社会特有的现象，我们在研究犯罪概念时必须用阶级的观点，对之进行阶级的分析。

^① 《马克思恩格斯全集》第3卷，第379页。