

法 律 科 学 文 库

主 编 曾 宪 义

犯罪构成 及其 关系论

肖
中
华
/
著



中 国 人 民 大 学 出 版 社

法 律 科 学 文 库

主 编 曾 宪 义

犯罪构成 及其 关系论

肖
中
华
著

FK57 / 10



中 国 人 民 大 学 出 版 社

图书在版编目(CIP)数据

犯罪构成及其关系论/肖中华著
北京:中国人民大学出版社,2000
(法律科学文库/曾宪义主编)

ISBN 7-300-03577-9/D·514

I. 犯…

II. 肖…

III. 犯罪构成-研究-中国

IV. D924.11

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2000)第 43238 号

法律科学文库

主编 曾宪义

犯罪构成及其关系论

肖中华 著

出版发行:中国人民大学出版社

(北京海淀路 157 号 邮编 100080)

发行部:62514146 门市部:62511369

总编室:62511242 出版部:62511239

E-mail:rendafx@public3.bta.net.cn

经 销:新华书店

印 刷:北京市丰台丰华印刷厂

开本:850×1168 毫米 1/32 印张:15.5 插页 2

2000 年 11 月第 1 版 2000 年 11 月第 1 次印刷

字数:357 000

定价:25.00 元

(图书出现印装问题,本社负责调换)

序

曾宪义

“健全的法律制度是现代社会文明的基石”，这一论断不仅已为人类社会的历史发展所证明，而且也越来越成为人们的共识。在人类历史上，建立一套完善的法律体制，依靠法治而促进社会发展、推动文明进步的例证，可以说俯拾即是。而翻开古今中外东西各民族的历史，完全摒弃法律制度而能够保持国家昌隆、社会繁荣进步的例子，却是绝难寻觅。盖因在摆脱

74557/

了原始和蒙昧以后，人类社会开始以一种“重力加速度”飞速发展，人的心智日渐开放，人们的利益和追求也日益多元化。面对日益纷纭复杂的社会，“秩序”的建立和维持就成为一种必然的结果。而在建立和维持一定秩序的各种可选择方案（暴力的、伦理的、宗教的和制度的）中，制定一套法律制度，并以国家的名义予以实施、推行，无疑是一种最为简捷明快、也是最为有效的方式。随着历史的演进、社会的发展和文明的进步，作为人类重要精神成果的法律制度，也在不断嬗变演进，不断提升自身的境界，逐渐成为维持一定社会秩序、支撑社会架构的重要支柱。17世纪以后，数次发生的工业革命和技术革命，特别是20世纪中叶发生的电子讯息革命，给人类社会带来了天翻地覆的变化，不仅直接改变了讯息交换的规模和速度，而且彻底改变了人们的生活方式和思维方式，使人类生活进入了更为复杂和多元的全新境界。在这种背景下，宗教、道德等维系社会人心的传统方式，在新的形势面前越来越显得力不从心。而理想和实际的选择，似乎是透过建立一套理性和完善的法律体制，给多元化社会中的人们提供一套合理而可行的共同的行为规则，在保障社会共同利益的前提下，给社会成员提供一定的发挥个性的自由空间。这样，既能维持社会整体的大原则、维持社会秩序的基本和谐和稳定，又能在此基础上充分保障个人的自由和个性，发挥每一个社会成员的创造力，促进社会文明的进步。惟有如此，方能达到稳定与发展、整体与个人、精神文明与物质进步皆能并行不悖的目的。正因为如此，近代以来的数百年间，在东西方各主要国家里，伴随着社会变革的大潮，法律改革的运动也一直呈方兴未艾之势。

中国是一个具有悠久历史和灿烂文化的国度。在数千年传承不辍的中国传统文化中，尚法、重法的精神也一直占有

重要的位置。但由于古代社会法律文化的精神旨趣与现代社会有很大的不同，内容博大、义理精微的中国传统法律体系无法与近现代社会观念相融，故而在19世纪中叶，随着西方列强对中国的侵略，绵延了数千年的中国古代法律制度最终解体，中国的法制也由此开始了极其艰难的近现代化的过程。如果以20世纪初叶清代的变法修律为起点的话，中国近代以来的法制变革活动已经进行了近一个世纪。在这将近百年的时间里，中国社会一直充斥着各种矛盾和斗争，道路选择、主义争执、民族救亡以及路线斗争等等，使整个中国一直处于一种骚动和不安之中。从某种意义上说，社会变革在理论上会给法制的变革提供一定的机遇，但长期的社会骚动和过于频繁的政治剧变，在客观上确实曾给法制变革工作带来过很大的影响。所以，尽管曾经有过许多的机遇，无数的仁人志士也为此付出了无穷的心力，中国近百年的法制重建的历程仍是步履维艰。直至本世纪70年代末期，“文化大革命”的“十年动乱”宣告结束，中国人开始用理性的目光重新审视自身和周围的世界，用更加冷静和理智的头脑去思考和选择自己的发展道路，中国由此进入了具有非凡历史意义的改革开放时期。这种由经济改革带动的全方位民族复兴运动，也给蹉跎了近一个世纪的中国法制变革带来了前所未有的机遇和无限的发展空间。

应该说，自1978年中国共产党十一届三中全会以后的20年，是中国历史上社会变化最大、也最为深刻的20年。在过去20年中，中国人民高举邓小平理论伟大旗帜，摆脱了“左”的思想的束缚，在政治、经济、文化各个领域进行全方位的改革，并取得了令世人瞩目的成就，使中国成为世界上最有希望、最为生机勃勃的地区。中国新时期的民主法制建设，也在这一时期内取得了令人惊喜的成就。在改革开放的

初期,长期以来给法制建设带来巨大危害的法律虚无主义即得到根除,“加强社会主义民主,健全社会主义法制”成为一个时期内国家政治生活的重要内容。经过近 20 年的努力,到 90 年代中期,中国法制建设的总体面貌发生了根本性的变化。从立法上看,我们的立法意识、立法技术、立法水平和立法的规模都有了大幅度的提高。从司法上看,一套以保障公民基本权利、实现司法公正为中心的现代司法诉讼体制已经初步建立,并在不断完善之中。更为可喜的是,经过近 20 年的潜移默化,中国民众的法律意识、法制观念已有了普遍的增强,党的十五大确定的“依法治国”、“建设社会主义法治国家”的治国方略,已经成为全民的普遍共识和共同要求。这种观念的转变,为中国当前法制建设进一步完善和真正以法治国目标的实现提供了最为有力的思想保证。

众所周知,法律的进步和法制的完善,一方面取决于社会的客观条件和客观需要,另一方面则取决于法学研究和法学教育的发展状况。法律是一门专业性、技术性很强,同时也极具复杂性的社会科学。法律整体水平的提升,有赖于法学研究水平的提高,有赖于一批法律专门家,包括法学家、法律工作者的不断努力。而国家法制总体水平的提升,也有赖于法学教育和法学人才培养的规模和质量。总而言之,社会发展的客观需要、法学研究、法学教育等几个环节是相互关联、相互促进和相互影响的。在改革开放的 20 年中,随着国家和社会的进步,中国的法学研究和法学教育也有了巨大的发展。经过 20 年的努力,中国法学界基本上清除了“左”的思想的影响,迅速完成了法学学科的总体布局和各分支学科的学科基本建设,并适应国家建设和社会发展的需要,针对法制建设的具体问题进行深入的学术研究,为国家的立法和司法工作提供了许多理论支持和制度上的建议。同时,新时

期的法学教育工作也成就斐然。通过不断深入的法学教育体制改革,当前我国法学人才培养的规模和质量都有了快速的提升。一大批用新思想、新体制培养出来的新型法学人才已经成为中国法制建设的中坚,这也为中国法制建设的进一步发展提供了充足和雄厚的人才准备。从某种意义上说,在过去20年中,法学界的努力,对于中国新时期法制建设的进步,贡献甚巨。其中,法学研究工作在全民法律观念的转变、立法水平和立法效率的提升、司法制度的进一步完善等方面所发挥的积极作用,也是非常明显的。

法律是建立在经济基础之上的上层建筑,以法律制度为研究对象的法学也就成为一个实践性和针对性极强的学科。社会的发展变化,势必要对法律提出新的要求,同时也将这种新的要求反映到法学研究中来。就中国而言,经过近20年的奋斗,改革开放的第一阶段目标已顺利实现。但随着改革的逐步深入,国家和社会的一些深层次的问题也开始显现出来,如全民道德价值的更新和重建,市场经济秩序的真正建立,国有企业制度的改革,政治体制的完善等等。同以往改革中所遇到的问题相比,这些问题往往更为复杂,牵涉面更广,解决问题的难度也更大。而且,除了观念的更新和政策的确定外,这些复杂问题的解决,最终都归结到法律制度上来。因此,一些有识之士提出,当前中国面临的难题或是急务在于两个方面:其一,凝聚民族精神,建立符合新时代要求的民族道德价值,以为全社会提供一个基本价值标准和生活方向;其二,设计出一套符合中国国情和现代社会精神的“良法美制”,以为全社会提供一系列全面、具体、明确而且合理的行为规则,将各种社会行为纳入一个有序而且高效率的轨道。实际上,如果考虑到特殊的历史文化和现实情况,我们会认识到,在当前的中国,制度的建立,亦即一套“良法

美制”的建立，更应该是当务之急。建立一套完善、合理的法律体制，当然是一项极为庞大的社会工程。而其中的基础性工作，即理论的论证、框架的设计和实施中的纠偏等，都有赖于法学研究的进一步深入。这就对我国法学研究、法学教育机构和广大法律理论工作者提出了更高的要求。

中国人民大学法学院建立于1950年，是新中国诞生以后创办的第一所正规高等法学教育机构。在其成立的近半个世纪的岁月里，中国人民大学法学院以其雄厚的学术力量、严谨求实的学风、高水平的教学质量以及极为丰硕的学术研究成果，在全国法学研究和法学教育领域中处于领先行列，并已跻身于世界著名法学院之林。长期以来，中国人民大学法学院的法学家们一直以国家法学的昌隆为己任，在自己的研究领域中辛勤耕耘，撰写出版了大量的法学论著，为各个时期的法学研究和法制建设作出了突出的贡献。

鉴于当前我国法学研究所面临的新的形势，为适应国家和社会发展对法学工作提出的新要求，中国人民大学法学院和中国人民大学出版社经过研究协商，决定由中国人民大学出版社出版这套《法律科学文库》，陆续出版一大批能全面反映和代表中国人民大学法学院乃至全国法学领域高品位、高水平的学术著作。此套《法律科学文库》是一个开放型的、长期的学术出版计划，以中国人民大学法学院一批声望卓著的资深教授和著名中青年法学家为主体，并聘请其他法学研究、教学机构的著名法学家参加，组成一个严格的评审机构，每年挑选若干部具有国内高水平和有较高出版价值的法学专著，由中国人民大学出版社精装出版，以达到集中地出版法学精品著作、产生规模效益和名著效果的目的。

《法律科学文库》的编辑出版，是一件长期的工作。我们设想，借出版《文库》这一机会，集中推出一批高质量、高

水准的法学名著，以期为国家的法制建设、社会发展和法学研究工作提供直接的理论支持和帮助。同时，我们也希望通过这种形式，给有志于法学研究的专家学者特别是中青年学者提供一个发表优秀作品的园地，从而培养出中国新时期一流的法学家。我们期望并相信，通过各方面的共同努力，力争经过若干年，《法律科学文库》能不间断地推出一流法学著作，成为中国法学研究领域中的权威性论坛和法学著作精品库。

序

赵秉志*

犯罪构成理论是刑法基本理论领域中一个最为重要的部分。在现代刑法中，它作为刑法理论的基石、核心和灵魂，为人们熟识，因为惟以其为基础，刑法理论体系方得以构筑成型。然而，犯罪构成理论又是一块历久弥新的刑法理论阵地，相关范畴领

* 中国人民大学法学院副院长、教授、法学博士、博士生导师，国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心主任，中国法学会刑法学研究会副总干事。

域的深化和社会的发展,不断地为其注入新的生机,又为其之自我否定提供了无可阻拦的原动力。

长期以来,我国刑法实务性问题研究比较丰富、厚实,而刑法基本理论的研究则相对匮乏、薄弱。这除了基本理论抽象、“枯燥乏味”等客观上的原因外,还受人们思想观念和治学动因的影响。就犯罪构成理论而言,自其20世纪50年代初从前苏联引进后,虽然一直颇受我国刑法学界的重视和关注,出版过几部专著,但可以说,在半个世纪中,这一理论由于其本身的根深、人们认识能力和研究方法的局限性等原因而没有取得喜人的进展,突出表现在一些重大、根本性的问题上尚缺乏全盘、深入、系统、严谨、科学的开拓性研究,许多问题的研究缺乏衔接性、关联性。犯罪构成理论的这种研究状况,严重制约了我国犯罪论体系的良好生成及其完善,也束缚了整个刑法理论的提高和升华,而且严重影响了刑法理论对司法实践指导和规制作用的正常发挥。因此,如何构建一个以犯罪构成理论为中心,融会贯通、兼具理论严密性和实务贴切性、反映和体现中国国情的犯罪论体系,成为诸多刑法学者孜孜以求的目标。

我指导的硕士、博士研究生肖中华同志,对刑法基本理论、刑事立法和刑事司法研究具有浓厚的兴趣。在中国刑法理论领域,他勤于思考,锲而不舍,精益求精。自1996年考入中国人民大学法学院攻读刑法专业硕士和博士学位以来,他不仅在我的指导下参与许多国家重点科研项目、协助我参与1997年刑法的修改研拟工作,而且还通过自己有方向、有意识的刻苦钻研,取得了十分丰硕的科研成果。对于犯罪构成理论,他早在硕士期间就有过比较细致的思考,并产生了一些个人的想法。但由于当时资料的缺乏和时间、精力的限制,他未能对这一理论进行系统、专门的研究,也未

能形成比较成熟的科研成果。1998年3月,他以“犯罪构成论”为博士论文选题征求我的意见,在他认真向我汇报写作思路和主要方向、具体构想后,我欣然表示同意。虽然当时以“犯罪构成”为专题进行研究算不上“填补空白”之作,但我相信,凭他踏实的研究精神和坚实的学术功底,论文的写作一定会取得成功并会在该领域有所创新和突破。经过紧张的研究、写作后,1999年4月他完成了博士论文《犯罪构成论》初稿。当我翻阅完这篇近20万字篇幅的论文后,尽管对文中有的观点和见解我本人认为还需要进一步推敲,许多与通说相背的观点也还值得商榷,但我作为他的导师,仍然为他能写、敢于写出体系和内容如此别具一格的文章而感到由衷的高兴和欣慰。1999年6月5日,肖中华同志的博士论文顺利通过了答辩,答辩委员会委员一致充分肯定了该篇博士论文具有较高的理论价值和实践意义。

在博士毕业后,肖中华又利用半年的业余时间对博士论文进行了认真的修改补充,呈现在读者面前的这部专著终于定稿付梓。

作为肖中华同志《犯罪构成及其关系论》的第一位读者,在阅读该部著作后,我认为,总的说来,该部著作与作者通过答辩的博士论文《犯罪构成论》相比,内容更为丰富,分析更为精到,文理更为顺畅。归纳起来,这部著作有如下主要特点:

1. 体系完整、结构科学,资料翔实、内容丰富。

该著共分八章。在章节体例布局上,较好地体现了史实结合、中外结合、犯罪构成本体理论与相关理论的结合。在这部著作中,作者不仅对犯罪构成理论的内部关系(包括犯罪构成概念、层次和分类、属性、要件及其组合与排列结构等)作了深入探讨,而且还立足于犯罪构成理论体系、以犯

罪构成为中心，就犯罪构成与阻却责任事由、犯罪构成与犯罪停止形态、犯罪构成与共犯形态、犯罪构成与不作为犯罪形态以及犯罪构成与罪数形态的关系及有关理论问题展开了讨论。显然，其研究的范围已不只是犯罪构成本身，其中不少内容置身于犯罪构成理论之外而属犯罪论之其他。也正因为如此，作者将该部著作命名为《犯罪构成及其关系论》。具体而言，著作的开篇第一章“犯罪构成理论概说与比较”，作者以其认为的我国刑法学界在“犯罪构成”及“构成要件”等相关用语上的误解为序幕，简要地回顾了犯罪构成理论之演变过程，就大陆法系犯罪论与我国犯罪构成理论体系进行了扼要比较，并在评析有关观点的基础上对我国传统犯罪构成理论进行了总体评价，同时揭示了我国刑法学界在借鉴大陆法系国家犯罪论理论体系有关范畴时所存在的“不加甄别”的可议之处。这些论述为后续各章的展开作了必要的铺垫与准备，因其初步阐发了作者的一些体系性观点，也方便了读者对全书的阅读。著作的第二章“犯罪构成属性论”和第三章“犯罪构成要件论”，对犯罪构成的属性，犯罪构成要件及相关范畴的关系，犯罪构成要件及其要素的类别，以及犯罪构成（一般）要件的排列顺序等问题进行了探索性、开拓性的研究。其内容鲜明地体现了作者对我国犯罪构成体系的构筑设想，可谓犯罪构成本体论的精髓所在，从而在结构上也成为本书的核心。从第四章开始至第八章，作者以犯罪构成的“外围”相关犯罪论理论为视点，依次对阻却责任事由理论在中国刑法理论体系中的定位，未完成形态犯罪负刑事责任的根据以及各种犯罪停止形态下犯罪构成要件要素的特点，共同犯罪与犯罪构成的一般关系，不纯正不作为犯罪形态的成立条件，以及罪数中“禁止不当评价”等问题，进行了有益探讨和深入的研究。因此，通过全书内容，

不仅可以发现作者对犯罪构成体系的构架设想,而且可以清晰地领会到作者对涉及犯罪构成的犯罪论其他问题的思想脉络。著作的体系结构浑然一体、紧凑有序,内容既丰富、厚实又厚薄有别。

在资料运用方面,作者撰成此书,共参阅中外有关著述60余部、收集学术论文几百篇,脚注达530余处。这从一个侧面反映了作者较强的驾驭和运用资料的能力,也表明了作者严谨科学的治学精神。

2. 高屋建瓴、有的放矢,观点鲜明、论证有力。

与其他犯罪构成理论的专题性研究著作相比,该著在写作内容上的一个显著特点,就是侧重对影响到犯罪构成理论体系的根本性问题作研究。用作者的话来说,写作本书的目的在于力图勾勒出一个能够体现内部严谨、照应、协调和逻辑清晰的犯罪构成体系,而对于一些细枝末节,作者不作纠缠。譬如,以往有的犯罪构成论著,以大量的篇幅对犯罪主体要件、主观要件、客观要件内部的具体内容(如刑事责任能力、主体身份、罪过、行为、刑法因果关系等等)展开论述,使得著述给人以“各要件专题研究杂烩”之感,长篇累牍却泛泛而论。《犯罪构成及其关系论》一书,则通篇未见如此琐碎而无关宏旨的内容,而是站在体系性的高度和层次展开对犯罪构成及其要件的论述,从犯罪构成体系的构筑目的的角度辨析犯罪构成系统内应有的内部结构、层次和因素,从而在方法论和实质内容上取得了突破,让人耳目一新。

犯罪构成理论及相关理论的复杂艰涩,自然使得在诸多宏观微观问题上观点林立、争论纷纭。这种状况便要求一部体现真正学术水准的犯罪构成理论著作,不仅能够全面、完整地梳理有关主要争端焦点和问题症结,而且要在此基础上创新地、开拓地提出自己的观点见解,并必须以“破立结

合”、“借鉴与批判结合”的方法推导和论证结论。在这一方面，本书的用心及所取得的效果是值得赞赏和称道的。比如，对于犯罪构成的概念这样一个犯罪构成理论中最为基础，然而在刑法学界至今纷争不止的问题，作者详细介绍了法律说、罪状说、概念说、理论说、事实说以及“法律+事实”说诸种学说及其内部各种观点的主要内容，分析了诸种学说观点之间出现分歧的原因，最后通过对“概念或范畴的犯罪构成”进行辨析，对犯罪构成与犯罪构成事实、犯罪构成与犯罪构成理论、犯罪构成与罪状等相关范畴的关系进行剖析，得出了自己的结论：对于犯罪构成的概念，只能从一个角度来赋予，即犯罪构成只有规范性质的犯罪构成；犯罪构成的法定性，使行为的社会危害性与行为的违法性达到了统一，犯罪构成的法定，宣示了有社会危害性的行为具有刑事违法性。又如，对于犯罪构成的层次和分类，作者在研究、借鉴和吸收学界以往成果的基础上，指出“一般犯罪构成与具体犯罪构成”并不是对犯罪构成的分类，而是从两个不同层次来阐述犯罪构成；由于犯罪构成是行为构成某个犯罪的标志，是罪与非罪、此罪与彼罪之间的分水岭，因而它具有唯一性，即一个犯罪只有一个犯罪构成；所谓普通构成与减轻构成、加重构成，单独犯罪构成与共同犯罪构成之间，不存在犯罪构成性质的差别，不是几个构成，而是在符合同一犯罪构成的前提下存在事实因素或构成类型上的区别。这种观点和论证的展开是具有很强的说服力的。

3. 思辩彰显、逻辑严密。

《犯罪构成及其关系论》在研究方法和论证技巧上，表现出十分浓厚的思辩性、逻辑性。这一特点尤其是在关于犯罪构成要件及相关范畴、犯罪构成与犯罪形态关系等方面的论述中反映得明显。例如，作者认为，长期以来我国刑法学

界把犯罪构成要件所寓居的方面、犯罪构成要件本身与组成各个犯罪构成要件的要素三者加以混淆，这种做法造成了犯罪构成系统结构的混乱，也使得犯罪构成理论与相关理论出现矛盾、冲突（比如，作者认为，犯罪未遂行为实际上缺少的不是构成要件，而是要素，但由于要件和要素被人们混淆，所以要件齐备、只是缺少要素的犯罪就被认为是“缺少要件的犯罪”）。而在作者看来，犯罪构成要件要素是法律从案件事实中提炼出来的、认为构成某种犯罪所必须的最基本的因素，如某种危害结果是某种犯罪客观要件的要素；犯罪构成要件则是位于犯罪构成要素上一层次的作为要素的集合体；犯罪构成的方面是构成要件所存在的不同方面、空间，“方面”所包括的东西不一定就是成立犯罪所必需的要件和要素，例如无论在主观还是客观方面，除了构成要件外，都存在一些不影响定罪但影响到量刑轻重的因素。虽然作者所提出的上述观点正确与否，还有待于理论上的继续讨论和实践的检验，但是其在基本理论研究上充分运用逻辑思辩的方法本身就是值得肯定的。

当然，诚如作者自己所说的那样，该部著作在写作内容和结构、观点的提出及论证等方面，还存在一些不足和缺陷。但瑕不掩瑜，该著不愧为作者潜心研究而写就的一部高质量的力作。对于广大刑法理论工作者、司法实务工作者来说，相信阅读此书会有所收益、有所启迪。

在《犯罪构成及其关系论》出版之际作上述序言，籍此亦勉励中华君在刑法学研究领域继续刻苦钻研，脚踏实地地治学，不断取得新的进步！

2000年7月于中国人民大学静园寓所