

阶层犯罪论 的构造

车浩 著

 法律出版社
LAW PRESS CHINA



Verbrechensaufbau

阶层犯罪论
的构造

车浩 著

法律出版社
LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

阶层犯罪论的构造 / 车浩著. —北京: 法律出版社, 2017 (2018.1重印)
ISBN 978-7-5197-1473-4

I. ①阶… II. ①车… III. ①犯罪学—研究 IV. ①D917

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第243205号

阶层犯罪论的构造
JIECENG FANZUILUN DE GOZAO
车浩 著

责任编辑 赵明霞
营销编辑 徐 印
装帧设计 马 帅

开本 A5
版本 2017年9月第1版
出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
印刷 固安华明印业有限公司

编辑统筹 法商出版社
印张 11 字数 275千
印次 2018年1月第2次印刷
经销 新华书店
责任印制 胡晓雅

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)
网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn
举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779
咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:
统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782
重庆分公司/023-67453036
深圳分公司/0755-83072995

西安分公司/029-85330678
上海分公司/021-62071639/1636

书号: ISBN 978-7-5197-1473-4
(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

定价: 58.00元

车浩

北京大学法学院副教授，博士生导师。教育部首批青年长江学者。国家“万人计划”青年拔尖人才。北京大学博雅青年学者。主要研究方向为刑法学。

在《法学研究》《中国法学》《中外法学》等期刊发表论文数十篇。在《人民日报》《南方周末》《中国法律评论》等报刊发表评论数十篇。主持国家社科基金、教育部人文社科基金等课题项目。兼任北京大学刑事法治研究中心副主任、《刑事法判解》执行主编、北京市检察院检察改革与发展研究中心高级研究员等学术职务。曾获教育部高校科研优秀成果奖、北京市哲学社会科学优秀成果奖、董必武青年法学成果奖等科研奖励。曾获北京市优秀教师、宝钢优秀教师奖、北大正大教师奖等教学奖励。

出版说明

放在读者面前的这本书,凝聚了我近年来对于阶层犯罪论体系的思考。

过去十多年间,中国刑法学发生了剧烈而深刻的知识转型。若为此选出两个最具有代表性的关键词,则非“犯罪论体系”与“刑法教义学”莫属。其中,围绕着犯罪论体系,展开了对转型最具有实质性贡献和象征意义的学术争鸣;而法教义学,则意味着这场知识转型的方法和方向。我读博伊始,便一脚踏进了这一波澜壮阔的转型期。亲历其中,犯罪论体系的问题始终萦绕心头,记录点滴心得,遂成此书。

刑法的知识转型,首先是指刑法总论的知识转型。而要实现刑法总论的知识转型,先要建立一个合理的犯罪论体系。“这种体系性思考可以分为两个方面:一是针对犯罪论体系进行的思考;二是根据犯罪论体系进行的思考。”^[1]本书以阶层犯罪论体系的构造为主题,分上下两篇,分别探讨了这两方面的内容。

上篇共四章,分别从历史、话语、逻辑和功能四个角度,整体性地考察在中国语境下引入阶层犯罪论体系的境遇、理由和前途。第一章是“犯罪论体系的历史钩考”。自晚清变法修律起,中华法

[1] 陈兴良:《刑法的知识转型(学术史)》,中国人民大学出版社2012年版,第8页。

系瓦解,律学传统断绝,德日刑法知识被引入国内,中国刑法学从此走上了向域外学习和移植的道路。一百多年的学习轨迹,清晰地呈现出“德日—苏联—德日”的循环状态。以犯罪论体系为核心,大陆法系的刑法理论,在中国遭遇了“全面移植—彻底否弃—重新兴起”的曲折命运。这是我在《政法论坛》上发表的第一篇论文。回顾历史,勘察成因,有助于更深切地理解当下的刑法知识转型。

第二章“犯罪论体系的话语转型”,是我在《浙江社会科学》上发表的第一篇文章。借助“大众话语”与“精英话语”的分析模式,我表达了对于传统理论的不满和对未来趋势的判断。包括犯罪论体系在内的刑法理论,必将从智识含量较低的、大众化的操作手册,发展成为有较高专业门槛的、更加精细化的学科知识。这不仅只是学者个人的期待,而且是由于,一个权利意识觉醒、人权保障理念日显的社会,将更加谨慎、细致、有说服力地对待对公民的定罪量刑,对法律共同体的职业水准也会有越来越高的要求,一个“人人皆可判案”的和稀泥司法的时代,终将成为历史。

在第三章“犯罪论体系的逻辑进阶”中,我提出了“要素集合”与“位阶体系”的理想类型,由此分别把握四要件理论与三阶层理论的基本特征。要素集合是位阶体系的必由之路,位阶体系是要素集合的高级阶段。从一个理论体系形成的规律来看,四要件与三阶层不是简单的竞争或替代的关系,而是处在不同阶段的进化关系。后者是前者的进阶和升级。一个体系化的阶层犯罪论,不仅是理论上的自治性追求,而且相比于无体系,具有司法实践上的显著优势。

但是,也不能忽视过度体系化中蕴含的危险。在第四章“犯罪论体系的功能导向”中,我探讨了体系内部各个阶层的功能主义转向。这种从本体论向功能论的转向,是为了克服体系化可能带来的弊端;为了逻辑自治与体系完美,不惜扭曲法律材料,即使体系

性结论明显有悖于事理。这就是从无体系走向体系封闭,从一个极端走到另一个极端,阻碍了具体问题的解决,甚至牺牲个案中的正义性。因此,犯罪论体系不能完全奠定在各种本体性的“事物本质”之上,而是要根据刑法的目的设定引导体系构造。在方法上,要协调逻辑与经验的关系;在方向上,追求体系化的同时,也要重视刑法的社会任务。

以上四章,体现了一种反思性和整体性的立场,属于“针对阶层犯罪论体系进行的思考”。下篇第五章,则是在各个阶层内部的一些具体构建,属于“根据阶层犯罪论体系进行的思考”。

第五章讨论的是构成要件阶层的客观归责问题。客观归责领域下位规则众多,争点密布。这里主要讨论的是假定因果关系与结果避免可能性的关系,并由此进一步论及风险升高理论以及罪疑惟轻等问题,最后引出客观归责理论的方法论意义。这是我在《法学研究》上发表的第一篇文章。该文发表后引发了一些商榷,各种批评意见令我受教良多。值得欣慰的是,正反观点共同推进了国内学界在假定因果关系、风险升高以及合义务替代行为等问题上的研究进度,形成了螺旋式上升的学术积累。

第六章的主题是被害人同意的体系性地位。被害人同意究竟是在一律定位在构成要件阶层,还是分别在构成要件阶层和违法性阶层发挥出罪功能,刑法理论上至今存在争议。但无论怎样,从构成要件阶层与违法性阶层合称为不法阶层的意义上,被害人同意最终都是排除不法,因而我将其称之为一种不法阻却事由。这是我在《中国法学》上发表的第一篇文章。在排斥阶层犯罪论体系的情况下,被害人同意的体系性地位只是一个比较法意义上的“德国问题”;但是,随着阶层犯罪论的引入并在中国语境下获得学术身份,对这个问题的讨论将会日益深入。

第七章探讨了行政许可的出罪功能。与被害人同意一样,行政许可也是一个穿梭在构成要件阶层与违法性阶层之间的概念。

处在构成要件阶层的控制性许可,与处在违法性阶层的特别许可,在面临欺骗、贿赂等瑕疵时,其出罪功能的发挥存在差异。由此显示出区分两者的意义所在。这是我在《人民检察》上发表的第一篇文章,体现了教义学理论对司法实践的指导功能。随着经济犯罪、环境犯罪中具有行政附属性的条文逐渐增多,未来将出现越来越多的关于行政许可的刑事案件,反过来激发和带动刑法理论研究。这就是理论与实践之间的互动与共进。

第八章的主题是责任阶层的违法性认识错误问题。法定犯时代的到来,凸显了违法性认识错误问题的意义与复杂性。不仅要强调违法性认识必要性的理念,更要围绕着违法性认识错误的可避免性判断,构建兼顾责任主义与刑事政策、能够为司法实践接纳的解决方案。这是我在《清华法学》上发表的第一篇文章,也是与当下司法时弊链接较为紧密的一篇文章。近年来出现的天津持枪案、内蒙古玉米案、河南兰草案、深圳鹦鹉案等一系列影响性案件,之所以引发广泛关注,都存在着未能妥当处理违法性认识错误的因素。透过此文,期待焦点案件形成倒逼压力,督促立法者和司法者突破在违法性认识上的陈旧观念,积极回应普通人的正义直觉。

第九章站在学术史的视角,描述并分析作为刑罚减免事由(定位尚存在争议)的罪量,在中国刑法理论研究中的境遇和前景。罪量与犯罪论体系的其他问题一样,其研究轨迹一直随附于晚近整个刑法知识的转型态势,鲜明地体现出一种“自转加公转”的特点。本章逐一梳理罪量与但书规定、社会危害性判断、客观处罚条件以及责任主义的关系,力图揭示出理论研究的深层逻辑。这是我参加第四届中德刑法研讨会的报告论文的一部分。以这种学术史梳理的方式与德国学者对话,或有助于国际同行认识到中国刑法学者在知识转型的过程中,所承载的错综复杂的多重学术使命,以增进学术交流时彼此间“理解之同情”。

以上五章,是以三阶层犯罪论体系为框架背景,在各个阶层之内展开的一些构造性的具体努力。事实上,每个阶层之下的三、四级标题,已有不少成为国内外专著或论文的选题。阶层犯罪论体系内部的研究脉络,可谓是星罗棋布,甚至盘根错节,自非一本小书所能涵盖。本书以《阶层犯罪论的构造》为题,包含了对未来工作的一种目标设定:阶层大厦的基本框架确立之后,还需要有更多的构造工作陆续展开。

在方法论上,本书使用了历史的方法(第一章和第九章)和比较的方法(第二章和第三章),但最主要的,还是教义学的方法。犯罪论体系的构造,意义和必要性可以来自于历史或比较,但是构造工作本身,只能通过法教义学的方式完成。教义学既是方法,也是知识。作为刑法理论皇冠上的明珠,犯罪论体系本身,就是一种最典型的体现学术创造力的教义学产品。它处在刑法典条文明确规定之外,却又成为刑法思考的基本语法和最大的教义,笼罩和支配着几乎所有刑法问题的展开。

按照周光权教授的说法,“一个刑法学者,在其学术生涯中,如果对犯罪论体系的问题避而不谈,其‘问题意识’和‘难题意识’都不可能得到充分展现”。^[1]而我对犯罪论体系的兴趣,可以追溯到2003年11月24日,在北大2003级刑法博士生的专题讨论课上,听完陈兴良教授关于犯罪论体系的授课之后,提出的疑问:

“德日的递进式犯罪构成体系比我国现在通行的耦合式的犯罪构成体系在逻辑上更为严谨,在内涵上也更为深厚。因此,从推动学术进步的角度说,我赞成陈老师舍弃旧的学说,引进德日的犯罪构成体系的观点,也更期待我国学者自己的、富于个性的犯罪构成体系不断涌现。但是,我还是有一点忧虑:一方面由于我国耦合式的犯罪构成体系长期以来以在司法实践部门产生了很大影响,

[1] 周光权:《犯罪论体系的改造》,中国法制出版社2009年版,第1页。

在某种意义上取得了一定的现实合理性；另一方面，也是由于传统的原因，我国刑法学界对于德、日理论的研究还很不深入，加之语言工具的障碍，我很担心这样的—个学习和引进的过程会不会是‘路漫漫其修远兮’？我们什么时候能够追赶上刑法理论发达国家的脚步呢？”〔1〕

十几年过去了。回头去看，感慨系之。当时，传统刑法理论暮气沉沉，渐入“瓶颈”，而知识转型的大势若隐若现，只是初现端倪。我在博士生第一年课堂上的疑问，何尝不是那个年代所有对现状不满又对未来困惑的年轻学人的共同疑问！陈兴良老师当时的回答是，“时不我待，我们现在如果不努力，差距将会更大”。〔2〕诚哉斯言！学术危机的克服，端赖于学术共同体的戮力同心。如今，自己走上了这条漫漫长路，追慕前贤，自知愚钝，只求驽马十驾，功在不舍。我相信，犯罪论体系的多元化，以及刑法知识的教义学化，是当代中国刑法知识转型成功的标志。如今，阶层犯罪论体系已经在中国刑法语境下获得“学术合法性”。我们正在一点点向着转型成功的目标靠近。

感谢陈兴良老师为我们这一代人引路，用他的一系列著作身体力行地答疑，感谢他为我这本自我解惑的小书赐名赐序。感谢法律出版社编辑赵明霞女士，她的敏锐、专业和高效促成了本书的诞生。感谢《法学研究》《中国法学》《政法论坛》《清华法学》等刊物的编辑老师，本书部分章节曾蒙厚爱发表。感谢我的学生蔡颖、徐成、邓卓行、李金龙、李佳馨以及远在德国的王华伟博士为本书校对付出的努力。

“江边踏青罢，回首见旌旗。”犯罪论体系，是在被害人教义学与财产犯罪之外，让我流连忘返的领域。只是一路走来，总是贪慕

〔1〕 陈兴良主编：《犯罪论体系研究》，清华大学出版社2005年版，第45页。

〔2〕 陈兴良主编：《犯罪论体系研究》，清华大学出版社2005年版，第45页。

更远处山色空蒙，奋力划桨向前，急于停泊整顿的决意。如今种种因缘际会，助推之下，竟而九章成书。始信冥冥之中自有安排。想起考夫曼，在回顾他的作品出版历史时发出的感叹，“小书！你有你的命运”〔1〕

车 浩

2017年9月于京郊见山居

〔1〕 [德]阿图尔·考夫曼：《法律哲学》，刘幸义等译，法律出版社2005年版，第二版序第1页。

序

车浩的第一本专著《阶层犯罪论的构造》即将在法律出版社付印出版,车浩嘱我写序,我十分高兴,乐而为之作序。

自从2007年获得刑法专业博士学位以来,车浩从事刑法的学术活动已经十年。在此期间,车浩先后在《中国法学》《法学研究》《中外法学》等刊物发表了具有学术影响力的论文数十篇,加上尚未出版的博士论文和博士后出站报告,已经完成了百万字以上的著述。这在年轻学者中亦属多产,学术积累可谓深厚。车浩对这些学术作品一直疏于整理出版,因而专著的空白始终未能填补。按照我的理解,车浩是想将学术蓝图绘就以后,以整体性和体系性的面貌呈现给读者。这是一盘很大的棋,不仅需要宏大构思,而且还要精耕细作,如果不假以时日,是不可能完成的任务。对车浩所秉持的这种著述出版思路,我并不十分赞成。因为学术对于一个学者来说,是一个路途遥远的跋涉过程,作为学术中人,我们其实并不能预知自己的学术能够走得有多远,达到什么境界。因此,我们只能走一步算一步,留下向前的脚印。在这种情况下,我们不能等到收获了学术的圆满结果才考虑著述的出版,而是应该及时出版自己的作品。就像直播一样,将自己学术跋涉的艰辛和喜悦呈现给读者。通过不同时期、不同年代出版的作品,在时间横轴上展示学术成长的历程。不过,车浩出书虽晚,却出手不凡。本书虽然是在以往发表作品的基础上进行编写而成,但它并不是这些论文的简单编排,而是对这些内容进行了二度创

作,无论是观点的提炼还是资料的更替,都使本书以一种全新的面貌与读者见面,可谓旧貌换新颜。

本书的主题是犯罪论体系,而这正是当前我国刑法学界讨论的热点问题,没有之一。在本书导言中,车浩引用了我的一句话“三阶层与四要件之争已经硝烟不再”。这里所谓硝烟不再,是指大规模的争辩式的讨论已经结束。但这并不等于以三阶层和四要件之争为内容的犯罪论体系的理论热度已经降温,而是在理论建构上展开深层次的学术竞争。因此,在将来相当长的一个时期,犯罪论体系还会是我国刑法学界的理论热点,并且也是刑法的学术增长点。

车浩是较早进入这个学术领域的年轻学者,在某种意义上说,犯罪论体系的探讨是他进行刑法学术研究的起点。2003年11月24日我为车浩所在的2003级的博士生讲授刑法专题,讲授的内容就是犯罪论体系。课后,我布置2003级博士生同学就犯罪论体系问题进行专题性研究,并多次组织共同讨论,在此基础上同学们完成了各自论文。这些论文经过整理于2005年以《犯罪论体系研究》为书名在清华大学出版社出版,车浩撰写了第二章:犯罪构成理论:从要素集合到位阶体系。这是车浩完成的一篇高水平的论文,现在经过修改收入本书的第三章,标题改为:犯罪论体系的逻辑进阶。在该文中,车浩将犯罪论体系区分为要素集合和位阶体系这两种类型。所谓要素集合是指只要所需要素齐备,犯罪即可认定。被车浩归入要素集合的犯罪论体系的包括苏联和当代中国的犯罪构成理论;贝林之前的德国理论和早期日本学者的观点;以及直接师法日本的民国时期的刑法学等。其中,车浩重点分析了苏联和我国四要件的犯罪构成理论,指出:将犯罪构成的要件分为犯罪主体、犯罪的主观方面、犯罪客体、犯罪的客观方面四个要件。但是,在指出犯罪构成的四个要件的同时,却没有指出四个要件之间的关联,这些要件之间几乎是平行存在的,没有严格的排列顺序,仅仅在犯罪构成理论之下集合在一起,是一种典型的要素集合

式的犯罪构成理论。应该说,车浩对四要件的犯罪论体系的结构分析还是直指要害的。四要件的犯罪论体系只是把犯罪成立条件区分为四个,将这些犯罪成立条件集合在一起,虽然从形式上考察,犯罪客体与犯罪主体相对应,犯罪客观方面与犯罪主观方面相对应,似乎这些犯罪成立条件之间存在某种逻辑秩序。但深入分析就会发现,这些犯罪成立条件之间只是一种相互依存的关系,而并没有设定这些犯罪成立条件之间的逻辑关系。因此,要素集合这个用语比较准确地揭示了四要件的犯罪论体系的性质。

与之不同,车浩将三阶层的犯罪论体系称为位阶体系,“位阶”一词恰好生动地揭示了三阶层的犯罪论体系的逻辑特征。车浩指出:在三阶层的犯罪论体系中,各种要素被进一步整合成彼此相关的几个范畴,确立出逻辑始项、逻辑基项和逻辑终项,按照一定的顺序和阶层去构建体系,以此为根据在认定犯罪时具有步骤性和历时性的特点。车浩认为,在学术史上,自学者贝林和李斯特提出了古典的三阶层犯罪论体系之后,德国、日本、意大利、西班牙、波兰、希腊以及中国部分学者的犯罪构成理论,都逐渐地采用了各种形式的阶层体系。由此可见,阶层体系已经成为犯罪论体系的现代版。车浩肯定了刑法阶层理论的功能,指出:这种阶层犯罪理论不满足于仅仅说明犯罪成立的各种要素,更在于提供一套精确的定罪量刑的思维工具。根据犯罪事实的经常形态、特殊情况以及行为人个人的特殊状况,设计出一个决定行为的刑事可罚性条件的检验程序。既然是程序,就必然要求有严格的前后顺序,不能仅仅是要素和检验标准的罗列。阶层犯罪构成理论就是这样一种注重程序性要求的理论类型,它按照一定的顺序和阶层来依次检验行为,最终得出是否成立犯罪的结论。阶层理论是一种典型的位阶体系。

可以说,车浩以位阶体系概括三阶层的逻辑特征是极为到位的,逼近了事物的本质。在我看来,阶层和位阶,这是两个既有联

系又有区别的概念。阶层具有层级的含义,描述了不同性质的事物各自分布、排列所呈现出的一种秩序关系。因此,阶层具有实体性的特征。而位阶则揭示了不同阶层事物之间的逻辑关系。三阶层的犯罪论体系的位阶关系,存在以下两种逻辑关系:

就前一个要件与后一个要件的关系而言,存在着:即无后者,亦有前者。即,即使没有后一个要件,前一个要件也能成立。也就是说,前一个要件独立于后一个要件。

就后一个要件与前一个要件的关系而言,存在着:若无前者,即无后者的关系。即,如果没有前一个要件,后一个要件就不能成立。也就是说,后一个要件以前一个要件为前提。

以上两种关系深刻地揭示了作为犯罪两大实体要素的不法与责任的关系。不法与责任之间的位阶关系可以表述为:存在没有责任的不法,而不存在没有不法的责任。对于不法与责任的关系来说,即无后者,亦有前者。因此,即使没有责任,也不能否定不法的存在。对于责任与不法的关系来说,若无前者,即无后者。因此,如果没有不法,也就没有责任。

《犯罪构成理论:从要素集合到位阶体系》一文,虽然是车浩在读博期间的一篇作品,带有习作的性质。但这篇作品所反映的车浩对于学术问题的概括能力,对于历史发展线索的梳理能力,对于不同观点的分析能力,都是较为成熟的。这些观点,即使是在十多年以后,也并没有过时。在编入本书的时候,车浩又对内容做了精心剪裁,可以说,本书第三章“犯罪论体系的逻辑进阶”,是全书的点睛之作。

《阶层犯罪论的构造》一书虽然不是一部一气呵成的体系性著作,但却是车浩在过去十多年里,持之以恒地思考和探索犯罪论体系的成果。本书从阶层犯罪论的整体考察和具体展开这两个方面为读者展示了车浩对犯罪论体系理论思考的深度与广度、方向把握的气度与风度、问题解决的难度与力度,都令人耳目一新,留下深刻印象。

在整体考察部分,车浩从历史叙述与逻辑推演这两个维度,对犯罪论体系的一般性理论问题进行宏观展开。其中,车浩采用精英话语和大众话语的分析工具,对犯罪论体系进行考察,可以说是别出心裁,独辟蹊径,为读者观察与理解犯罪论体系提供了一个十分独特的视角。

车浩指出,过去十多年中,我国刑法学界关于犯罪论体系变革大讨论的背后,隐藏着精英话语与大众话语之间的对立。由于历史原因和现实考虑,我国传统的犯罪论体系不同于德国等大陆法系国家,结构相对简单,学术含量较低,体现了一种大众话语的立场。但是随着法治社会的建立,法律专业化的趋势要求司法队伍精英化,学术界必须能够提供与之相匹配的理论工具,因此,犯罪论体系面临着从大众话语模式向精英话语模式的转型。在此,车浩提出了犯罪论体系从大众话语模式向精英话语模式的转型的命题,并对此做了具有说服力的论证,给人印象深刻。车浩认为,德国的犯罪论体系比较典型地代表了一种精英话语的理论模式。其精英性集中表现在理论所使用术语的专业性和理论体系的逻辑性上。与德国的犯罪论体系相比,中国当下通行的四要件的理论,基本上是一种大众话语的理论模式。这一点首先也体现于这种理论所使用的术语上。类似“主体”、“客体”、“主观方面”与“客观方面”这样的理论概念,并不是一种为刑法专业所独有的概念,在法律体系的各个部门法中随处可见这几个概念的使用,甚至也不是一种法律专业的特有概念——在哲学、文艺理论以及大多的人文和社会科学中,我们常常会遇到“主体”“客体”等概念。车浩在此对于德国犯罪论体系的体系性和逻辑性的揭示,展示了其所具有的专业性,因而车浩将其归纳为精英话语。而我国从苏联引入的犯罪论体系更多使用主体与客体等普及程度较高的哲学用语,因而车浩将其归纳为大众话语。就这一分析而言,我认为还是在一定程度上揭示了两种不同犯罪论体系的各种特征。当然,精英话

语往往具有深奥性,掌握起来具有一定难度。而大众话语则具有一定的通俗性,司法人员容易理解。这两者之间需要取得一种平衡。以往我国的犯罪论体系的内容过于粗浅,结构过于粗糙,虽然具有通俗易懂的优点,但对于疑难案件和疑难问题的解决上有时捉襟见肘。因此,对于更具有逻辑性和实用性的三阶层的犯罪论体系的追求,具有现实合理性。

在具体展开部分,车浩对三阶层的犯罪论体系在认定犯罪中若干具有代表性的理论问题做了分析。从内容来看,涉及构成要件、违法性、有责性三个阶层,涉及面较广,由此为读者打开了视野,能够接触到三阶层的实际运用,这也是本书较为接地气的理论叙述。三阶层的犯罪论体系具有理论部分和实践部分,这两者共同构成了体系内容,使之既具有理论价值,同时又具有实践品格。

本书第六章“不法阶层之被害人同意”,涉及车浩所擅长的被害人同意的法理。被害人同意是车浩的博士论文题目,因为博士论文尚未出版,读者还不能见到车浩对被害人同意的完整论述,但通过本书第六章,读者可以欣赏被害人同意法理在犯罪论体系中的实际运用情况。车浩是在我国刑法学界较早研究被害人同意的学者,在被害人同意法理的基础上,近年来车浩对刑法分则的被害人教义学投注了不少学术心血。在我国刑法理论中,被害人同意的体系性地位等问题都还没有完全解决,因此这是一个前沿性的理论问题。在本书中,车浩将被害人同意定位为不法阻却事由,并对此进行了探讨。在进行这种探讨的时候,我们首先需要明确讨论被害人同意的理论意义。对此,车浩指出,支撑德国刑法学界讨论被害人同意的体系性地位的深层思想,对于解决关于被害人同意的“中国式困扰”,非常具有启发性和解释力。因此,在目前暂时未对四要件理论从最根本上来一个总解决的情况下,本书希望通过对这一“德国问题”在四要件语境下的引入和转化,来提供一个局部的解决方案。最后,“二元论”与“一元论”之争尽管是一个