

犯罪论体系研究

陈兴良 主编

清华大学出版社

D917
17

犯罪论体系研究

陈兴良 主编

清华大学出版社
北京

内 容 简 介

犯罪论体系也就是犯罪构成体系,是我国当前刑法理论中的一个重大课题。本书从思维方法的角度,对大陆法系和英美法系的犯罪构成体系进行了比较研究,揭示了大陆法系犯罪构成体系的内在逻辑关系,阐述了英美法系犯罪构成体系的程序性特征,并对我国目前通行的耦合式犯罪构成体系的缺陷进行了反思。本书采取专题研究的形式,对犯罪构成体系进行了全方位的考察,既有对各种犯罪构成体系的整体评价,又有对各个构成要件的具体分析,是我国在犯罪论问题上的前沿性研究成果。

本书适合大专院校和科研机构中从事法学研究、学习的教师和学生以及其他有兴趣的人士阅读。

本课题得到了北京大学“985”项目二期经费的资助。

版权所有,翻印必究。举报电话:010-62782989 13501256678 13801310933。

图书在版编目(CIP)数据

犯罪论体系研究/陈兴良主编. —北京:清华大学出版社, 2005.3
ISBN 7-302-10527-8

I. 犯… II. 陈… III. 犯罪构成—研究 IV. D917

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 012397 号

出 版 者:	清华大学出版社	地 址:	北京清华大学学研大厦
	http://www.tup.com.cn	邮 编:	100084
	社 总 机: 010-62770175	客 户 服 务:	010-62776969

责任编辑:方 洁

印 刷 者:北京四季青印刷厂

装 订 者:三河市新茂装订有限公司

发 行 者:新华书店总店北京发行所

开 本:155×230 印张:28.25 字数:447 千字

版 次:2005 年 3 月第 1 版 2005 年 3 月第 1 次印刷

书 号:ISBN 7-302-10527-8/D·157

印 数:1~3000

定 价:42.00 元



陈兴良 (Chen Xingliang)

- 1957年3月 出生于浙江
- 1981年12月 毕业于北京大学法律学系，获法学学士学位
- 1984年12月 毕业于中国人民大学法律系刑法专业，获法学硕士学位
- 1987年12月 毕业于中国人民大学法律系刑法专业，获法学博士学位
- 1984—1997年 中国人民大学法学院教授、博士生导师
- 1998年至今 北京大学法学院教授、博士生导师

社会职务

- 北京大学法学院副院长
- 北京大学刑事法理论研究所所长
- 中国法学会刑法学研究会副会长
- 中国犯罪学研究会副会长
- 教育部社会科学委员会委员
- 国家社会科学基金项目学科评审组专家

奖项荣誉

- 1997年 入选教育部首批跨世纪人才培养计划
- 1999年 全国杰出中青年法学家
- 2001年 教育部第二届高校青年教师奖
- 2004年 北京市优秀教师
- 2004年 入选国家级新世纪百千万人才工程
- 2004年 入选教育部“长江学者”特聘教授

主要著作

- 《正当防卫论》 中国人民大学出版社1987年版
- 《共同犯罪论》 中国社会科学出版社1992年版，1995年再版，1994年获北京市第三届哲学社会科学优秀成果一等奖
- 《刑法哲学》 中国政法大学出版社1992年版，1997年修订1版，2000年修订2版，2003年修订3版，1995年获国家教委全国高校人文社会科学研究优秀成果二等奖
- 《刑法的人性基础》 中国方正出版社1996年版，1998年第2版，2000年获北京市第六届哲学社会科学优秀成果一等奖
- 《刑法疏议》 中国人民公安大学出版社1997年版
- 《刑法的价值构造》 中国人民大学出版社1998年版，2002年获教育部全国高校人文社会科学研究优秀成果一等奖
- 《刑法的启蒙》 法律出版社1998年版，2003年修订版
- 《刑法适用总论》 法律出版社1999年版，2002年获司法部优秀科研成果一等奖
- 《本体刑法学》 商务印书馆2001年版，2002年获北京市第七届哲学社会科学优秀成果二等奖
- 《规范刑法学》 中国政法大学出版社2003年版

除个人专著外，另出版个人论文集7部，主编近30部、合著6部、合译5部，在《中国社会科学》、《法学研究》、《中国法学》、《中外法学》等国家级杂志上发表论文近200篇，科研成果总字数逾千万字。

前 言

犯罪论体系,也就是我国所称的犯罪构成理论,正在成为我国刑法学界学术研究的一个热点问题。我对于犯罪构成理论的思考,从1992年出版的《刑法哲学》中就已经开始,当时以反思为主。及至2001年,我出版了《本体刑法学》一书,建构了罪体—罪责的犯罪构成体系,2003年我又出版了《规范刑法学》一书,将罪体—罪责的犯罪构成体系发展为罪体—罪责—罪量的体系;同时又主编了《刑法学》一书,直接引入大陆法系的该当性—违法性—有责性的体系,对犯罪构成体系由反思而进入重构。当然,犯罪构成体系的重构不是个别人的能力所能及的,需要我们这一代刑法学人的共同努力。本书就是这种努力的一部分,是对犯罪构成理论的前沿性思考。

2003年11月24日,我给北京大学法学院2003级刑法专业博士生进行刑法专题讲授,在录音整理稿的基础上修订增补完成了“犯罪论体系:比较、阐述与讨论”一文。为使这种探讨进一步深入,我又布置2003级博士生就犯罪论体系问题进行专题性研究,并多次组织共同讨论。经过同学们的共同努力,终于完成了本书。从本书内容可以看出,同学们既有从方法论角度对犯罪构成体系的考察,包括思维与逻辑的探讨;又有对犯罪构成各要件的深入分析,各个专题都在不同程度上推进了理论思考的深度与广度,这是令人高兴的。

我向来提倡学习与研究相结合,读书与写作相结合。惟有如此,才能形成学与思之间的良性互动。因此,在博士生,甚至硕士生学习期间,在读书学习到一定程度,在有所知与有所思的基础上,应当及时地进行写作。写作是学习与思考的继续,并且可以将学习与思考的结果付诸文字,公诸于世,从而使个人的“自思”成为大家的“共思”。从本书的内容来看,虽然是命题作文,但同学们在对某一专题深入研究的基础上形成的论文,无论是在思考的视野上还是在表达的方法上,都达到了相当高的学术水平,能够代表北大法学院刑法博士点的整体学术水平。

本书写作分工如下:陈兴良:代序、第一章;车浩:第二章、第八章;叶慧娟:第三章;张会峰:第四章;葛磊:第五章;米传勇:第六章;方鹏:第七章;孙立红:第九章;于洪伟:第十章。由于本书采用专题研究的方式,因而各专题的观点不尽统一。作为主编,我尽量尊重各专题作者的观点。当然,本书若有错识之处,责任仍应由我承担。

学术是一个积累的过程,正如荀子所言:“不积跬步,无以至千里;不积细流,无以成江海。”因此,只有持之以恒,才能攀上学术的高峰。以此共勉。

陈兴良

2004年11月16日

谨识于北京海淀锦秋知春寓所

犯罪构成：法与理之间的 对应与紧张关系

(代序)

陈兴良

犯罪构成理论被认为是刑法理论王冠上的宝石,是刑法理论水平的重要标志。我国学者对目前通行的犯罪构成理论的不满由来已久,但在犯罪构成理论上始终难有突破。个中原因当然是复杂的。我认为,如何处理法与理之间的对应与紧张关系,是一个值得研究的问题。

犯罪构成到底是一种法律规定,还是一种理论建构,也就是犯罪构成的法定性与理论性问题,曾经引起我国学者的思考。目前的通说认为,犯罪构成是法定性与理论性的统一,也就是法与理的统一。应该说,这一观点本身并没有错误,而且充满辩证法。问题在于,我们不能满足于法与理的统一这样一个简单的命题,而应当进一步深入分析法与理之间的对应与紧张关系。

就犯罪构成的法定性而言,作为犯罪成立的条件,犯罪构成无疑具有法定性。这里的法定性,既包括刑法总则的规定,又包括刑法分则的规定。犯罪构成的法定性,是罪刑法定原则的必然要求。从犯罪构成理论的产生来看,它也起源于对刑法分则条文规定的解释。日本刑法学家小野清一郎对此曾经做过正确的描述:“Tatbestand 的概念从诉讼法转向实体法,进而又被作为一般法学的概念使用,而且已经从事实意义的东西变为抽象的概念。特别是在刑法学中,它被分成一般构成要件和特殊构成要件两个概念。这主要是因为刑法中,从罪刑法定主义原则出发,将犯罪具体地、特殊地加以规定是非常重要的。然而,着眼于这种特殊化了的构成要件(亦即具体构成要件)的重要性,产生了把它不仅仅视为刑法各论上的东西,而且可以作为构筑刑法总论即刑法一般理论体系的努力,这

一努力自贝林格开始由麦耶大体上完成,而这就是所说的构成要件理论。”^①由此可见,犯罪构成理论本身是罪刑法定原则的产物,它必然要以法律规定为根据。但是,犯罪构成的法定性并不意味着刑法对各个犯罪构成要件都需要明确而直接地做出规定。例如,不作为的概念,在刑法中并未出现,而是从刑法规定中推导出来的。就此而言,我们更应当强调犯罪构成的理论建构性。如果犯罪构成理论中的每一个概念都要寻找其法律出处,显然是不可能的。因此,犯罪构成理论虽然与法律规定相关,但它又超然于法律规定。

我国目前的犯罪构成理论体系是从苏联引入的,这与我国刑法深受苏联刑法的影响是一致的。我国《刑法》虽然是1979年颁行的,但它是1950年开始起草的,无论是《刑法》的体例还是内容,都与1962年的《苏俄刑法典》极为相似。而犯罪构成理论的基本框架,也是20世纪50年代初期学习苏联的结果,当时翻译了大量的苏维埃刑法教科书,直接作为我国政法院(系)学习刑法的教科书。尤其是1958年翻译出版的A. H. 特拉伊宁的《犯罪构成的一般学说》一书,更对我国犯罪构成理论的研究产生了重要的影响。20世纪80年代,我国刑法理论在恢复重建阶段仍然以苏联的犯罪构成理论为蓝本。至今我国通行的刑法教科书所采用的仍然是苏联四大要件的犯罪构成模式。在这期间,我国刑法学界也始终存在对犯罪构成理论进行改造的努力。但这种改造基本上是对苏联犯罪构成立理论体系的修补,例如取消一个要件或者增加一个要件等。由于这种改造没有跳出苏联犯罪构成理论的思想模式,因而难以撼动苏联犯罪构成理论在我国的垄断地位,改造的努力基本上以失败而告终。在这种情况下,我国刑法学界越来越多的学者主张直接采用大陆法系的犯罪构成理论体系。显然,大陆法系的犯罪构成在思维逻辑上是完全不同于苏联的犯罪构成理论体系的。我曾经进行了两者的比较,认为大陆法系的犯罪构成理论体系由构成要件该当性、违法性和有责性构成,这三个要件之间具有递进式的逻辑结构,因而是一种递进式的犯罪构成体系。而苏联的犯罪构成体系由犯罪客体、犯罪客观方面、犯罪主体、犯罪主观方面构成,这四个要件之间具有耦合式的逻辑结构,因而是一种耦合式的犯罪

^① 参见[日]小野清一郎:《犯罪构成要件理论》,王泰译,4页,北京,中国人民公安大学出版社,1991。

构成体系。通过比较不难发现,递进式的犯罪构成体系有其优越性。尤其是大陆法系的整个犯罪论体系都是以犯罪构成为核心而展开的,因而其刑法理论都与递进式的犯罪构成体系具有密切联系。实际上,我国从20世纪80年代开始,在坚持苏联的犯罪构成理论的同时,已经大量地引入了大陆法系的刑法理论,例如法益理论、共犯理论、罪数理论等,但由于这些引入的刑法理论与我国目前的苏联式的犯罪构成理论之间存在着逻辑上的不相容性,因而引起种种矛盾,从而严重地阻碍了我国刑法理论的发展。在这种情况下,如果直接采用大陆法系的递进式犯罪构成体系,则可以直接消除这种不相融性。

在直接引入大陆法系的递进式的犯罪构成理论体系的动议中,存在一种担忧,就是大陆法系的递进式犯罪构成理论体系与我国刑法的规定是否相容?如前所述,我国刑法的规定与犯罪构成理论基本上是苏联刑法与苏联犯罪构成理论的翻版,因而两者之间是具有兼容性的。而在我国刑法规定并未修改的情况下,直接采用大陆法系的犯罪构成理论体系,两者是否能够兼容呢?这个问题不解决,则很难消除在我国直接采用大陆法系犯罪构成理论体系的顾虑。我认为,这里关系到刑法规定与犯罪构成理论之间的相关性问题。在我看来,直接采用大陆法系的犯罪构成理论体系的法律障碍是不存在的,或者至少没有我们想像的那么大。在此,需要强调的是犯罪构成理论本身对于刑法规定的相对独立性。正如世界只有一个,但解释世界的方法却有不同,因而对世界的理解也必然不同一样,刑法规定与犯罪构成理论之间的关系也是如此。刑法规定只有一个,对它解释不同而形成的犯罪构成理论却是多元的。实际上,即使是在大陆法系国家,犯罪构成理论体系也并不是只有一个,而是存在着多个犯罪构成理论体系。例如在意大利刑法理论中,就存在着二分的犯罪理论、三分的犯罪理论与犯罪构成多样说等各种犯罪构成理论体系。^①上述各种犯罪构成理论体系在互相竞争中并存并不妨碍对刑法规定的司法适用。将我国的刑法规定与大陆法系的刑法规定相比较,我认为差异不是很大,因而刑法规定不能成为我国直接采用大陆法系犯罪构成理论体系的障碍。

① 参见[意]杜里奥·帕多瓦尼:《意大利刑法学原理》,陈忠林译,95页以下,北京,法律出版社,1998。

当然,主张直接引入大陆法系的犯罪构成并不是否认目前我国通行的耦合式的犯罪构成理论体系存在的必要性,也不是要窒息对犯罪构成理论进行积极探索的各种热情。尽管耦合式的犯罪构成理论体系遭到一些学者的批评,但它在我国现实的司法活动中已经产生了深远的影响,因而在对这一犯罪构成理论体系进行不断修正与完善的前提下,耦合式的犯罪构成理论体系仍然具有存在的必要。此外,我们还应该在犯罪构成理论体系上进行各种理论创新,尤其是要结合中国的刑法规定建构新的犯罪构成理论体系。就我本人而言,是大陆法系递进式的犯罪构成理论体系的积极倡导者,同时也是具有中国特色的犯罪构成理论体系的努力探索者。我曾经在《本体刑法学》(商务印书馆,2001年版)一书中提出罪体与罪责的对合性的犯罪构成理论体系。这一体系在逻辑进路上既不同于大陆法系的递进式的犯罪构成理论体系,也不同于苏联的耦合式犯罪构成理论体系。在《规范刑法学》(中国政法大学出版社,2003年版)一书中,我进一步结合我国刑法的规定,提出罪体—罪责—罪量的三分法的犯罪构成理论体系。这里的罪量是指犯罪的数量界限,例如刑法分则规定的数额较大、情节严重、情节恶劣等各种犯罪成立条件。犯罪概念中存在数量要素,这是我国刑法规定的特点,这一特点也应当在犯罪构成理论体系中得以体现。

犯罪构成的体系性建构,对于刑法理论的发展具有某种象征意义。因此,我们应当充分关注犯罪构成理论的发展,这是我们这一代刑法学人义不容辞的历史使命。

目 录

前言	(I)
犯罪构成:法与理之间的对应与紧张关系(代序)	陈兴良(Ⅲ)
第一章 犯罪论体系:比较、阐述与讨论	(1)
一、犯罪论体系的比较	(1)
二、犯罪论体系的阐述	(18)
三、犯罪论体系的讨论	(44)
第二章 犯罪构成理论:从要素集合到位阶体系	(63)
一、写作目标、方法与思路	(63)
二、要素集合与位阶体系:两种理论类型的归类	(66)
三、从要素集合到位阶体系:理论体系建构的两个阶段	(78)
第三章 犯罪构成:实体性和程序性	
——走近英美法系犯罪构成理论	(96)
一、英美法系犯罪构成模式	(97)
二、诉讼因素对英美法系犯罪构成模式的渗透	(103)
三、英美法系犯罪构成模式简析	(115)
四、实体性和程序性:犯罪构成的双重因素	(122)
五、逻辑性和实用性:犯罪构成的另一对命题	(130)
第四章 我国犯罪构成体系的逻辑考察	(144)
一、逻辑性思维及犯罪认定的逻辑	(145)
二、我国犯罪构成体系的逻辑缺陷	(148)
三、大陆法系犯罪构成体系的评介	(162)
四、我国犯罪构成体系的重构	(167)

第五章 犯罪构成体系的中国之道

——以思维方式为原点 (176)

一、引言 (176)

二、传统思维方式与犯罪理论体系的形成 (177)

三、犯罪构成理论体系的中国道路 (204)

第六章 犯罪概念与刑罚目的:犯罪构成理论重塑的

两个切入 (215)

一、问题的提出与研究域的划定:人格刑法的启示 (215)

二、作为研究起点的犯罪概念 (221)

三、犯罪概念的分析框架:行为与行为人 (224)

四、行为立论与被驱逐的行为人:国外犯罪构成理论的
考察 (231)

五、行为立论与被驱逐的行为人:中国犯罪构成理论的
考察 (237)

六、困惑:对中国犯罪构成理论研究现状的解读与反思 (243)

七、超越:关注于行为、行为人与特殊预防的犯罪构成
新体系 (248)

第七章 从犯罪成立消极因素透视我国犯罪论体系的

基本构造 (250)

一、犯罪成立消极因素的理论绵亘与刑法现实 (250)

二、大陆法系与英美法系犯罪成立消极因素的内容及其
在犯罪论体系中的地位考察 (256)

三、由犯罪成立消极因素引发的犯罪论体系的价值与
功能思考 (267)

四、犯罪成立消极因素对我国犯罪论体系的冲击 (277)

五、我国犯罪论体系的逻辑层次断想 (285)

第八章 利益伦理违反说论纲:实质违法性理论的破与立 (300)

一、引进之后的创新:立场、语境及结构 (300)

二、实质违法性概论 (302)

三、实质违法性破论·····	(309)
四、实质违法性立论·····	(320)
第九章 罪责与开放性的犯罪构成 ·····	(334)
一、罪责观念的发展与式微·····	(336)
二、期待可能性理论及其适用批判·····	(348)
三、解决期待可能性问题:开放性的犯罪构成体系的建立 ···	(366)
第十章 犯罪论体系的选择与引入责任要素的制度障碍 ·····	(398)
一、犯罪论体系的选择·····	(400)
二、引入责任要素的制度障碍·····	(413)

第一章 犯罪论体系:比较、 阐述与讨论^{*}

犯罪论体系是刑法理论中的一个重要问题,刑法中一切问题的解决,都在一定程度上与犯罪论体系有关。我对犯罪论体系始终抱有强烈的学术兴趣。2002年10月在西安举行的中国刑法学研究会年会上,“犯罪构成与犯罪成立基本理论”就是首要议题之一,收到论文近百篇^①,大会对此议题进行了颇有成效的讨论。最近一段时间以来,好几家法学刊物都在以专题或者笔谈的形式讨论犯罪论体系问题。例如《法商研究》2003年第3期关于犯罪构成理论的笔谈,《环球法律评论》2003年秋季号“不断走近犯罪构成理论”的主题研讨,《政法论坛》2003年第6期关于犯罪构成理论的专题研讨等。可以说,犯罪论体系越来越引起刑法学界的重视。在我看来,以往的刑法理论之所以裹足不前没有大的突破,与我国现行犯罪构成体系的束缚有着一定的关系。因此,我国刑法理论的发展,在很大程度上取决于犯罪论体系的创新。就此而言,犯罪论体系是我国刑法理论的一个重要的知识增长点。在本专题中,我想就犯罪论体系问题略抒己见,并与同学们进行讨论。

一、犯罪论体系的比较

犯罪论体系,是大陆法系国家通行的一种称谓,是关于犯罪论的知识体系。那么,什么是犯罪论呢?关于犯罪论,日本刑法学家大塚仁先生有过一个定义,指出:“刑法学上,把以有关犯罪的成立及形式的一般理论

* 本章内容是在北京大学法学院2003级刑法专业博士生刑法专题讲授(2003年11月24日)录音整理稿的基础上修订增补而成的。

① 参见陈明华等主编:《犯罪构成与犯罪成立基本理论研究》,北京,中国政法大学出版社,2003。

为对象的研究领域称为犯罪论(Verbrechenslehre)。”^①在犯罪论中,主要讨论犯罪成立条件。这里的犯罪成立条件,按照日本学者大谷实的定义,是指某一行为成为刑法上所规定的犯罪时所必须具备的要素,也即犯罪构成要素。^②在大陆法系刑法理论中犯罪成立条件,通常是指构成要件该当性、违法性和有责性。此外,犯罪论体系还包括未遂、共犯、并合罪等犯罪特殊形态。因此,犯罪论体系相当于我国刑法理论中的犯罪总论的内容,但重点在于对犯罪成立条件的理论阐述,由此形成一定的知识体系。

我国现行刑法理论,将犯罪成立条件的一般学说称为犯罪构成理论。犯罪构成理论的称谓来自苏联。苏联刑法学家特拉伊宁、布拉伊宁等对大陆法系的犯罪论体系进行改造,形成了犯罪客体、犯罪客观方面、犯罪主体和犯罪主观方面有机统一的犯罪构成体系。在大陆法系犯罪论体系中,构成要件只是犯罪成立的一个条件,但苏联刑法学家将犯罪构成条件扩充为犯罪成立条件的总和。这一改造是如何完成的呢?日本学者上野达彦曾经对苏维埃犯罪构成要件论发展史进行过考察,尤其是论述了从批判资产阶级犯罪构成要件论向苏维埃犯罪构成要件论的转变过程,^③这一过程可以勾划为刑事古典学说的犯罪构成的客观结构——刑事实证学说的犯罪构成的主观结构——苏维埃的犯罪构成的主客观统一结构,这样一条发展线索。关于犯罪构成的客观结构,是指将犯罪分为:(1)符合犯罪构成要件的才为犯罪;(2)属于有责任能力的犯罪行为,才为犯罪。刑事古典学派这种犯罪两部分的主张,并不是说要将一个构成要件分为两个,而是说要通过对刑事责任的两项基本要求,即犯罪构成要件和罪责的存在这两方面的要求,以实现个人权利的双重保证。例如,特拉伊宁引述费尔巴哈关于犯罪构成的定义:“犯罪构成乃是违法的(从法律上看来)行为中所包含的各个行为的或事实的诸要件的总和”。对此,特拉伊宁评论:“费尔巴哈虽然十分肯定地认为行为人的主观因素是刑事责任的要件,但却不将其列入犯罪构成要件。古典学派的刑法学家们认为

① 参见[日]大塚仁:《刑法概说(总论)》,冯军译,104页,北京,中国人民大学出版社,2003。

② 参见[日]大谷实:《刑法总论》,黎宏译,66页,北京,法律出版社,2003。

③ 参见[日]上野达彦:《苏维埃犯罪构成要件论发展史》,康树华译,载《国外法学》,1979(5);《批判资产犯罪构成要件论》,康树华译,载《国外法学》,1979(6)。

罪过是刑事责任——行为的质,而不是主体的质。古典学派的代表们的犯罪构成学说,就是在这种客观根据上建立起来的。”^①其实,特拉伊宁在这里说的犯罪构成,就是指大陆法系刑法理论中的构成要件该当性。构成要件在大陆法系刑法理论中,只是犯罪成立的一个条件,而在苏联刑法理论中,构成要件被理解为犯罪构成,成为犯罪成立条件的总和。例如,苏联学者在论及犯罪构成概念时指出:“犯罪构成的概念(*Corpus delicti*)在中世纪的刑法学中即已成立,在当时是仅具有诉讼法上的意义。犯罪构成的概念在当时是包含着那些客观征象的总和,由这些客观征象的存在,证明犯罪行为确实发生。*Corpus delicti*(犯罪构成)的确定乃是一般审判的任务。例如,被害人尸首、杀人器具、血迹等的存在,乃是杀人的犯罪构成,因为这些征象的存在证明了有杀人之事发生,而且它们可以作为审问犯罪者而进行侦查的充分根据。在18世纪末19世纪初,由于刑法法典的编制,而且因为在刑法法典中要规定出各种个别罪行,犯罪构成的概念乃移置于实体刑法之内。为了予以刑事处分的可能,需要在罪犯的行为中确定有刑法法典所规定的一定征象的存在。犯罪构成的概念(*Corpus delicti*)乃成为各该具体犯罪的必要征象的总和的名称。不过在刑法的著作中间,对于犯罪构成的征象的认识,并不是完全一致的。有些刑法学者只把那些说明人犯罪行为自身的客观征象,列入犯罪构成之内。在这样的认识之下,关于罪过问题,关于行为实行的主观因素问题,都将被剔除于犯罪构成的征象之外。因此之故,刑法学教程并不把关于罪过及其形式的学说,放进关于犯罪构成的学说之内。另一派刑法学者认为犯罪构成乃是犯罪的一切因素的总和,其中不仅包含着客观的,而且有主观的犯罪征象,有了这些征象的存在,对犯罪者加以刑事处分的问题,才能提出。因此之故,此派刑法学者把关于罪过及其形式问题的研究,也放进关于犯罪构成的学说之内。”^②从上述引文当中可以看出,这里的犯罪构成实际上是构成要件,将构成要件误读为犯罪构成,并将之理解为犯罪成立条件总和,是苏联犯罪构成理论的逻辑起点。对此,我国学者进行

① 参见[苏]A. H. 特拉伊宁:《犯罪构成的一般学说》,王作富等译,15页,北京,中国人民大学出版社,1958。

② 参见苏联司法部全苏法学研究的主编《苏联刑法总论》,下册,彭仲文译,320~321页,大东书局,1950。