

内 容 摘 要

自 1997 年新刑法修订以来, 复杂罪过问题一直是刑法理论界争论的焦点之一, 但到目前为止尚没有一种学说取得通说地位。传统的刑法理论认为, 一个具体犯罪只能有一种罪过形式, 要么是故意, 要么是过失, 不可能出现跨种越类的第三种罪过形式, 而复杂罪过问题的出现使得这一传统罪过理论受到了有力的挑战, 在学界引起了比较大的争论: 一派观点认为复杂罪过究其实质仍是单一罪过, 并不是一种独立的罪过形式, 复杂罪过问题的解决仍然要借助于传统罪过理论; 而另一派学者则认为, 现行的刑法罪过理论已经陷入困境, 不可能解决复杂罪过问题, 进而提出了创制第三种罪过形式的构想。应该说复杂罪过问题的出现的确对我国现行罪过理论提出了前所未有的挑战, 不管学者们论争的最后结果如何, 至少也从一个侧面说明了我国罪过理论确实存在不完善之处, 因此如何对其进行完善才是我们最亟待解决的问题。本文的内容主要包括以下几个部分:

第一部分: 笔者首先回顾了罪过理论的研究现状, 介绍了我国罪过理论从古到今的发展历程和罪过理论的基本内容, 以及国外罪过理论的发展概况, 着重介绍了其中出现的比较典型且对我们有借鉴意义的几种理论, 这里面主要包括大陆法系的客观的处罚条件和英美法系的严格责任论两种理论。这一部分的论述为复杂罪过问题的解决奠定了理论基础。

第二部分: 在第一部分论述的基础上, 笔者引出了学界比较关注的复杂罪过问题, 笔者首先总结了复杂罪过犯罪的特点, 并在与行政犯类比的基础上, 对我国刑法分则中的复杂罪过犯罪划定了一个范围。接着笔者介绍了学者们对复杂罪过问题的诸多见解, 包括故意说、过失说以及以“复合罪过形式”、“客观的超过要素”为代表的几种典型的观点, 同时对之加以评述, 并在评述中指出其中的不足和可资借鉴之处。

第三部分: 在对学者们观点的评述与借鉴的基础上, 笔者以危害结果和犯罪客体为分析工具, 以罪过判断标准的解决为理论前提, 把罪过认识中的“危害社会的结果”理解为“对犯罪直接客体中的主要客体侵害的表现形式”, 并将其中争议颇大的“重大损失”的地位界定为一种“结果化的严重情节”, 进而得出自己对复杂罪过问题的解决办法。

第四部分: 在这一部分, 笔者用一定篇幅介绍了情节理论在我国刑法中的存在合理

性，来进一步佐证自己的观点。最后笔者提出了对于我国刑法罪过理论以及在立法中如何避免出现复杂罪过现象的几点立法建议，对罪过认识中的“危害社会的结果”的内涵进行了重新界定，并对复杂罪过犯罪中的罪状表述加以修改，以“情节严重”代替现行立法中规定的“重大损失”的表述，这样既可以与我国刑法体系相协调，也可以避免复杂罪过问题的出现。

[关键字] 故意 过失 复杂罪过 危害结果 犯罪客体 情节

ABSTRACT

Since the new penal code was revised in 1997, the complicated fault problem has been the dispute focus in the circle of criminal law, but so far there is still no theory has obtained a chief position. The traditional criminal law theories think that a concrete crime can have only one kind of fault form, one is intention, the other is negligence, there is no space for the third fault form, but the emergence of the complicated fault problem makes a challenge for this traditional fault theory, causing a big dispute in the circle of criminal law: some scholars think that the complicated fault is still a single fault in fact and is not a kind of independent fault form, the complicated fault problem can be solved by traditional criminal fault theories; some scholars think that the current criminal fault theory has got into dilemma, and can not solve the complicated fault problem, we need to create the third fault form. we should admit that the emergence of the complicated fault problem is really a big challenge for our current fault theories, we don't know the result of this dispute, but we can find out that our current criminal fault theory is not excellent and needs to be perfected. the textual content mainly includes several parts as follows:

The first part: the writer reviews the current research of the criminal fault theories firstly, it contains the development of the fault theories and its main content in our country, and the development of the fault theories in foreign countries, which contains several typical fault theories.

The second part: the writer introduces the complicated fault problem next, and after discussing its characteristics, we can find out the crimes of the complicated fault in our penal code. and then the writer mainly introduces the scholars' comments on the complicated fault problem, including the theories of intention, negligence and the compound fault, then gives comments on these theories.

The third part: the writer uses the dangerous consequence and criminal object as the analytical tool, after solving the fault judgment standard, then we can solve the complicated fault problem.

The fourth part: in this part, the writer uses the theory of criminal details to demonstrate his opinion. at last, the writer gives several legislation suggestions to perfect our legislation.

Key words: intention; negligence; complicated fault; dangerous consequence; criminal object; details

原创性声明

本人郑重声明：所呈交的学位论文，是本人在导师的指导下，独立进行研究所取得的成果。除文中已经注明引用的内容外，本论文不包含任何其他个人或集体已经发表或撰写过的科研成果。对本文的研究作出重要贡献的个人和集体，均已在文中以明确方式标明。本声明的法律责任由本人承担。

论文作者签名： 赵忠伟 日期： 2006.5.8

关于学位论文使用授权的声明

本人完全了解山东大学有关保留、使用学位论文的规定，同意学校保留或向国家有关部门或机构送交论文的复印件和电子版，允许论文被查阅和借阅；本人授权山东大学可以将本学位论文的全部或部分内容编入有关数据库进行检索，可以采用影印、缩印或其他复制手段保存论文和汇编本学位论文。

(保密论文在解密后应遵守此规定)

论文作者签名： 赵忠伟 导师签名： _____ 日期： 2006.5.8

引言

所谓复杂罪过，从一般意义上讲，指的是在一个具体犯罪当中，由于行为人对于犯罪行为所带来的不同危害结果持有不同的犯罪心态，因而在对其罪过形式认定上呈现出复杂性的罪过认定状态。对于我国司法实践中出现的复杂罪过问题，学术界提出了各种各样的解决方法，这些方法可以说不乏真知灼见。对于复杂罪过问题的研究思路，笔者十分赞同张明楷教授对于刑法解释的态度：“解释者与其在得出非正义的解释结论后批判刑法，不如合理运用解释方法得出正义的解释结论；与其怀疑刑法规范本身，不如怀疑自己的解释能力与解释结论。不要认为，越是能‘设定’刑法漏洞，就越有学术成就。因为刑法学的任务并不是设定漏洞，相反应当合理的填补漏洞。”¹张明楷教授的这种解释态度对于笔者对复杂罪过的研究很有启发意义。笔者对于复杂罪过问题的研究思路是：首先，将我国刑法中的罪过理论假设为一种合理的理论，然后以此为理论基础，运用合理的解释原理，提出如何解决复杂罪过问题的对策；其次，借鉴国内外刑法中对于罪过问题的研究成果，发现我国刑法罪过理论存在的问题，然后从应然的角度提出合理化的立法建议。

在这种思路的指导下，笔者认为对于复杂罪过问题，应当首先运用传统的罪过理论进行解决，因为复杂罪过问题只是传统罪过理论的一种特殊情况，我们不能因为其认定上的复杂性就简单地否认传统罪过理论的合理性，而应该对其加以更理性的看待。笔者赞同复杂罪过的提法，但认为对其内涵应当进一步准确加以界定，复杂罪过从根本上说是一种具有复杂性的罪过认定状态，而不是一种所谓的独立罪过形式。笔者认为复杂罪过问题解决的关键在于明确我国罪过认识的内容以及准确定位复杂罪过犯罪中经常出现的“重大损失”问题，如果能够解决这两个问题，那么复杂罪过问题就完全可以迎刃而解。笔者的结论是，复杂罪过犯罪的罪过形式仍是单一罪过，即只能是故意与过失中的一种，而不可能出现第三种独立罪过形式（如复合罪过形式）的情况。

虽然早在古罗马就存在“没有罪过不为罪，也不受刑罚”的格言，但是，正如李斯特所讲的“无罪责即无刑罚，是一个很长的而且目前仍没有结束的发展的结果”。同时他还指出“罪责学说的发展是衡量刑法进步的晴雨表”。²由此可知，罪过理论在刑法理

¹ 张明楷：《刑法分则的解释原理》序论，中国人民大学出版社，2004年1月第1版，第3页。

² 李斯特著《刑法教科书》中文版，法律出版社2000年版，第267页。

论中占有十分重要的地位。

“‘罪过形式’这一概念‘可能是刑法中的一个最复杂的概念’(Francis Sayre 教授语),有学者指出:‘几百年来,刑法中没有任何一个问题比准确地确定犯意或心理因素更为重要、更令人困惑’。”¹

在刑法发展史上,罪过并不是从来就作为犯罪构成要件的。在封建社会,罪过理论虽已存在,但尚处于十分次要的地位,还没有引起人们的重视。罪过理论是一个非常重要而又复杂的问题,过去我国刑法学界对此缺乏应有的重视,因此造成了我们在罪过研究上的落后状态。

研究复杂罪过问题,我们首先要准确把握罪过理论的发展变化的脉搏,只有掌握和运用最基本的罪过理论才能解决复杂罪过问题。

¹ 杨书文著《复合罪过形式论纲》,中国法制出版社,2004年7月第1版,第1—2页。

第一部分 罪过理论研究综述

“犯罪，不仅在客观上具有危害社会的行为，而且在主观上具有一定的罪过心理，不同的罪过心理征表着行为人主观恶性的差异、影响着行为人刑事责任的轻重。然而人类对于它的认识却经历了一个从不认识到初步认识再到更清晰认识的漫长过程。”¹

一、我国的罪过理论的发展历程及其基本内容

(一) 我国古代刑法罪过理论发展的基本脉络

我国古代刑法中的罪过形式经历了仅凭客观危害后果定罪处理而不考虑犯罪人主观心理的“绝对结果责任时代”，再到对某些犯罪区分故意与过失而对于其他犯罪仍按客观结果处罚的“相对结果责任时代”的发展历程。大体来说，奴隶社会和封建制时代初期属于“绝对结果责任时代”，而此后再到清末中国封建社会法律制度彻底崩溃以前，属于“相对结果责任时代”。²

我国古代罪过形式主要包括谋、故、误、过失几种形式，大体上说，奴隶社会和封建社会的刑法除谋的犯罪外，都是以结果作为承担刑事责任的基础，只要有犯罪结果，就要追究刑事责任，而谋、故、误、过失，只是区分刑事责任大小的情节，不是区分刑事责任有无的主观方面的条件，这是结果责任论的必然归宿。³这种罪过理论在我国古代刑法发展过程中一直处于主导地位。

从总体上讲，我国古代刑法中罪过形式的特点主要有：

第一、立法规定零散而琐碎，不可能形成一条刑法原则，更遑论形成一项制度；第二、在定罪量刑中的作用并不明显，罪过形式在古代刑法中尚没有获得其应有的独立地位，不可能得到立法者的足够重视；第三、罪过形式多样，名称各异，具体含义随着时代的变化而不断变化。⁴

由此可见，由于罪过理论在我国古代刑法中处于极其次要的地位，因此其对于我们解决复杂罪过问题并没有多少现实意义。

(二) 现代刑法中罪过的基本理论

对于罪过的内容，学术界仍存在争议，一部分学者认为罪过的内容只包括故意和过

¹ 杨书文著《复合罪过形式论纲》，中国法制出版社，2004年7月第1版，第1页。

² 参见同上。

³ 参见宁汉林、魏克家著《中国刑法简史》，中国检察出版社，1999年1月第二版，第109页。

⁴ 参见杨书文著《复合罪过形式论纲》，中国法制出版社，2004年7月第1版，第12—24页。

失，而另一部分学者则将犯罪意识、犯罪动机和犯罪目的都纳入罪过的范畴研究，但无论哪种观点都不否认犯罪故意和犯罪过失是罪过中的最重要的因素。

1、犯罪故意

犯罪故意是罪过的最基本形式，是理论界研究的重点。在刑法发展的历史上，犯罪故意存在过三种学说：①认识主义，又称预见主义，认为故意的构成以行为人对于客观上的犯罪事实具有认识为必要，这种观点无限制的扩大了故意的范围，现早已被抛弃。②希望主义，又称为意欲主义，认为故意的成立不仅要认识构成要件的事实，而且须希望危害结果的发生。这种观点缩小了故意的范围，也为多数学者所不取。③容认主义，容认主义是对希望主义的一种修正，故而又称为折衷主义，它在承认认识因素是故意的心理基础的前提下，认为故意的构成并不一定以希望结果发生为条件，只要行为人容认危害结果发生，亦同样可以构成故意，容认主义在对意志因素的理解上，持一种更为宽泛的态度，不仅希望可以成为意志因素，放任亦可以成为意志因素，从而扩大了故意的范围，今为通说。¹我国刑法承袭前苏联的做法，在立法和理论上采取“容认说”。我国刑法第14条规定：“明知自己的行为会发生危害社会的结果，并且希望或者放任这种结果的发生，因而构成犯罪的，是故意犯罪。”根据犯罪故意的两种不同的意志因素，犯罪故意可以划分为直接故意和间接故意两种最重要的分类。

从我国刑法规定来看，我国刑法中犯罪故意认识的核心因素是危害社会的结果，我国认定罪过形式采取的是“结果本位”的判断标准。

2、犯罪过失

罪过的另一种形式是犯罪过失。犯罪过失在刑事立法中的地位经历了一个从渺小到凸现的发展过程。随着社会的发展变化，在刑法学体系中，犯罪过失渐渐摆脱了附属的地位，成为与犯罪故意同样重要的一种犯罪心态。²一般认为过失犯的本质是对注意义务的违反，所谓注意义务，是指如果行为人集中意识，就能预见结果的发生，并据此可以回避结果的发生，但由于行为人没有集中意识，没有履行结果避免义务，因而没有避免结果的发生。过失论的发展经历了从旧过失论到新过失论再到超新过失论（也称为不安感说、危惧感说）的过程，其中主要是对结果预见义务和结果回避义务的不同地位的理解而产生的不同看法。旧过失论认为过失是一种不注意的心理态度，旧过失论的特点是重视结果预见义务；新过失论将结果预见义务转向结果回避义务，注意义务以结果回避

¹ 参见陈兴良：《本体刑法学》，商务印书馆2001年版，第332—335页。

² 参见杨书文著《复合罪过形式论纲》，中国法制出版社，2004年7月第1版，第78页。

义务为中心来构建；超新过失论仍以结果回避义务为中心，但作为结果回避义务前提的预见可能性，被界定为只要具有某种不安感、危惧感即可。¹无论哪种过失理论，都以结果的发生作为认定罪过形式的基准，结果在犯罪过失中处于核心的地位。

我国刑法第15条规定：“应当预见自己的行为可能发生危害社会的结果，因为疏忽大意而没有预见，或者已经预见而轻信能够避免，以致发生这种结果的，是过失犯罪。”所谓过失，是指行为人应当预见自己的行为可能发生危害社会的结果，因为疏忽大意而没有预见，或者已经预见而轻信能够避免的心理态度。犯罪过失可以分为疏忽大意的过失和过于自信的过失两种具体形式。

根据我国刑法的规定，犯罪过失的罪过认识内容同故意一样，都是危害社会的结果，我国刑法对于过失理论的规定也属于“结果本位”的立法模式。

一般来说故意和过失是两种有着质的区别的罪过心态形式，但对于处于分界点的间接故意和过于自信的过失的区分，还是出现了相对的困难。这主要是因为这两种罪过形式之间有太多的相似之处，表现在：一是二者认识因素基本相同，即行为人已经认识到自己的行为发生危害社会结果的可能性；二是二者的意志因素相近，即对危害结果的发生都不持希望态度；三是二者都是结果犯，即以实际结果的发生作为犯罪成立的必要条件。这个问题一度被称为“刑法中最困难和最有争议的问题之一”（德国刑法学家威尔采尔语），但我国学界一般都认为二者在理论上的区分是应该的也是完全可能的。如有学者认为二者的主要区别在于：“过于自信的过失不仅不希望危害结果的发生，而且希望并相信能够避免这种结果的发生。间接故意虽然不是希望结果的发生，但也不是希望它不发生，而是采取放任态度，既不积极追求也不设法避免，纵容结果的发生。”²

二、国外刑法罪过理论简介

我国刑法理论中的“罪过形式”，在英美法系称作“犯意”、“犯罪心态”或者“犯罪的心理因素”，在大陆法系称作“罪责”、“责任形式”或者“罪过”。虽然名称各异，但其实质内容大致相当，都是指被告人实施危害行为时的心理态度，是犯罪人主观恶性的外征。³

（一）大陆法系罪过理论简介

现代刑法的故意概念起源于晚期罗马法，是罗马法的重大贡献之一。罗马法由于受到古希腊伦理学的影响，传统的团体责任、客观责任逐渐向个人责任、主观责任转变，

¹ 参见张明楷著《外国刑法纲要》，清华大学出版社，1999年4月第1版，第230—243页。

² 何秉松主编《刑法教科书》，中国法制出版社2000年修订版，第318页。

³ 参见杨书文著《复合罪过形式论》，中国法制出版社，2004年7月第1版，第1页。

客观事实和行为人之间的主观的、心理的联系就成为科处刑罚的前提，故意的概念因此而产生了。从一定意义上讲，“故意概念是欧陆刑法制度的不同争议的共同财产。”¹

现代各国刑法无不对犯罪故意作出了规定，明确指出刑法以处罚故意为原则，处罚过失为例外。如1975年《德国刑法典》第15条规定：“本法只处罚故意行为，但明文规定处罚过失行为的，不在此限。”1907年《日本刑法典》第38条第1款规定：“无犯罪意图之行为不罚，但法律有特别规定时不在此限。”但是，关于故意的概念是什么，鲜有国家明文规定。除了主要继承前苏联刑法典的俄罗斯和中国作了规定外，大陆法系的主要国家中也只有意大利刑法典对故意和过失作了规定，而且这种规定是很笼统地，意大利刑法典第43条规定：“当行为人对于因作为或者不作为的后果时，重罪是故意的或者有意的。当行为人虽然预见到结果，但不希望其发生，该结果因疏忽、轻率、无经验或者未遵守法律、规章、命令或纪律而发生，重罪是过失的或者违背意愿的。”²德国旧刑法典中没有规定故意的定义，1962年的修正草案虽然规定了故意的概念，但1975年的新刑法典旋即删除了故意的定义；日本现行刑法典以及改正刑法草案，法国1994年新刑法典也都没有规定故意的概念，³因此，“法律不规定正确的定义，而委托善良人裁量”（*Lex non exacte definit, sed arbitrio boni viri permittit*），“以法规固定这些概念，会阻碍今后犯罪论的发展，对这样的概念下定义，不是立法者的任务，而是学说的任务”。⁴

通说认为作为责任要素的故意，是犯罪事实的认识或者应该成为罪的事实认识预见，但是在故意的犯罪架构发生变化后，认识的范围也应该限定于法定犯罪构成要件事实的认识，例如德国刑法第16条规定：“没有认识到属于法定构成要件的事实时，是没有故意的行为”，日本刑法准备草案第19条规定：“不知应构成犯罪的事实而实施者，不能认定为故意实施。”因此，在大陆法系国家刑法理论中，故意的认识要素是指对符合构成要件客观要素的客观事实的认识和预见。⁵

大陆法系罪过理论中除了故意和过失外，还有与之相关的客观的处罚条件理论。大陆法系刑法理论认为，在一些情况下，行为具有构成要件符合性、违法性和有责性时，并不能据此处罚行为人，还要求具备刑法所规定的一定的处罚条件。换言之，虽然成立犯罪时，原则上就可能对行为人发动刑罚权，但在例外情况下，刑罚权的发动，不仅取

¹ [日]大谷实著：《刑法总论》，黎宏译，法律出版社2003年版，第232页。

² 《意大利刑法典》，黄风译，中国政法大学出版社，1998年10月第1版。

³ 参见陈立、陈晓明主编《外国刑法专论》，厦门大学出版社2004年9月第1版，第220页。

⁴ [日]内藤谦著：《西德新刑法的成立》，成文堂1977年版，第51页。

⁵ 参见陈立、陈晓明主编《外国刑法专论》，厦门大学出版社2004年9月第1版，第249页。

决于犯罪事实，而且取决于刑法所规定的其他外部事由或者客观条件。这种事由或条件称为客观处罚条件，也称为客观的可罚条件或处罚条件。如日本刑法典第197条第2款规定：“将要成为公务员或仲裁人的人，就其将来担任的职务，接受请托，收受、要求或者约定贿赂，事后成为公务员或者仲裁人的，处五年以下惩役。”这里的“事后成为公务员或者仲裁人”就是客观的处罚条件。

大陆法系起先承认的这些客观处罚条件，与行为本身没有直接关系，而通常是第三者行为的结果，因此，与行为人的故意内容没有任何关系。后来，这种客观处罚条件的内容或范围似乎扩大了。德国近数十年来的刑法改革中，在刑事立法中运用了不少客观处罚条件。这种立法现象的出现，从一开始就受到了学者们的称赞。他们认为在一些故意犯罪当中，将某些客观要素作为客观处罚条件来对待，从而不要求行为人对这种客观处罚条件具有故意也就是认识与放任的心理态度，这就解决了将其作为构成要件而要求行为人具有故意所带来的问题。但是，刑法理论对于这种解决方法却存在激烈争议。¹

大陆法系刑法理论中的客观的处罚条件理论，一般都是以故意和过失等罪过形式的理论补充的身份出现的，其对于我们解决复杂罪过问题有着一定的借鉴意义。²

（二）英美法系罪过理论简介

在英国，罪过亦称犯罪心意或犯罪的内心因素。关于罪过形式的种类，通说认为包括：故意、轻率与过失。1、故意（Intention）。关于故意的定义主要存在三种观点：（1）狭义说，认为只有当某种结果是行为人的目的、目标、意图时，行为人对该结果才是故意的。行为人对结果发生的实际上的必然性预见不能称作故意，而是轻率。（2）广义说，承认第一种观点，并且认为除此之外还应包括行为人预见到某种结果发生的事实上的必然性时的主观心态。（3）最广义说，该说同意第二种观点，而且认为行为人预见到某种结果发生的（高度）可能性时，其对结果的发生的心态亦属故意。2、轻率（Recklessness）。轻率的基本含义是没有正当理由的冒险。所谓之险是否正当，取决于行为人所实施的行为的社会价值与可能引起的危害的严重性程度。在法庭上，其检验标准是客观的，即由法院或陪审团设定所需要的关注标准，而不能统而概之地说对于危害后果发生的可能性预见到达什么程度便可构成轻率。3、过失。（Negligence）一般而言，“一个人当他虽然没有认识到自己的行为可能引起的危险，但他应当认识到这种危险，并且如果他有理智的行动就会避免危险的发生，而他却没有这样做时，他对行为的结果就是有过失”。

¹ 参见张明楷：《刑法分则的解释原理》，中国人民大学出版社，2004年1月第1版，第210页。

² 下文中提到的张明楷教授的“客观的超过要素”理论就是我国学者对之借鉴的表现之一。

其本质是行为人对注意义务的违反。只要被告人的行为没有达到其客观标准，便可构成过失。换言之，“过失是一种偏离正常人行为标准的行为”。¹由此可见，在英国刑法理论罪过认识的内容当中，结果亦处于十分重要的地位。

以《模范刑法典》为代表的美国当代刑法中的犯罪心态模式有四种，即蓄意(purpose或intention)、明知(knowledge)、轻率(recklessness)和疏忽(negligence)。(1)蓄意。就是自觉希望实施某种特定行为，或者自觉希望发生某种特定结果。(2)明知。就是认识到行为的性质并且自觉去实施这种行为。(3)轻率。就是已经认识到并且自觉地漠视法律禁止的结果可能发生的危险，虽然主观上对此结果持否定态度，但还是冒险地实施了产生了此结果的行为。自觉漠视这种心理经验必须包含严重偏离守法公民的行为标准。(4)疏忽。疏忽和轻率的主要区别是行为人在行为时没有认识到产生法律禁止的结果的危险，然而按照守法公民的通常标准是应当认识到这种危险的。关于“疏忽”的定义，通常没有心理描述，只包含规范评价标准。²

对于美国刑法中犯罪心态的认识对象，美国《模范刑法典》第2·02(2)(d)条规定：一个人在犯罪的实质因素方面，应当认识但没有认识这个实质性因素存在着或者自己的行为会产生实际的和不正当的风险时，是过失的行为。³这个法典将罪过的认识对象称为“犯罪的实质因素方面”。但对于什么是犯罪的“实质因素方面”却没有做出解释，根据美国刑法犯罪构成的两个层次：第一层次的犯罪本体要件和第二层次的责任充足要件，“犯罪的实质因素方面”应当是处于第一层次的犯罪本体要件。

英美刑法中存在着一特殊的罪过理论——严格责任理论。“严格责任又称绝对责任，是指法律许可对某些缺乏犯罪心态的行为追究刑事责任的一种制度，因此，严格责任也被称为无罪过责任，严格责任是英美法系所特有的一个刑法制度。其宗旨在于强化社会责任心，防患于未然。”⁴英美刑法中关于严格责任犯罪的一般定义是指法律规定在某些场合下，行为人即使在行为的当时确定不具备犯罪构成要件所要求的犯罪意图，或者法律并不要求行为人证明其于行为时具有犯罪意图，行为人只要在客观上实施了法律所规定为犯罪的行为，或者只要是被告人自愿实施了法律所禁止的行为就可以认定其行为成立犯罪，也就是要承担相应的刑事责任。

英美法系的严格责任犯罪主要集中在“公共福利犯罪”和“道德犯罪”当中。

¹ 参见杨书文著《复合罪过形式论纲》，中国法制出版社，2004年7月第1版，第48—53页。

² 参见储槐植著《美国刑法》第二版，北京大学出版社，1996年3月第1版，第77—78页。

³ 参见乔治·P·弗莱彻著《刑法的基本概念》，王世洲主译和校对，中国政法大学出版社，2004年8月第1版，第147页。

⁴ 赵秉志主编《英美刑法学》，中国人民大学出版社，2004年11月第1版，第45页。

英美刑法中的“公共福利犯罪”又称“管理规章犯罪”，主要指那些违反公共福利管理法规，给社会带来高度危险的行为，像出售掺杂掺假的食品、药品，超速驾驶，卖酒给未成年人，非法处置危险化学品物品和核废料，等等。这些行为都不是“传统意义上的或真正意义上的犯罪”，对它们之所以要施加严格责任，主要是因为这类行为的对象是不特定的公众，发生和产生危害的概率很高，后果也很严重，而潜在犯罪人又大多是具备专业知识和技能的人员，有时要证明他们的主观过错不仅十分困难，而且花费很高，在这种情况下，如果仍然固守传统的起诉模式和定罪模式，将极大的影响司法效率，并使真正的犯罪分子轻易逃脱惩罚，因而无论从预防和打击犯罪的角度来看，还是从节省诉讼成本和提高司法效率着眼，都有必要选择严格责任。¹“道德犯罪”是指那些违反社会有关性或其他道德准则的犯罪，如法定强奸（与未成年少女发生性关系），引诱未成年少女脱离其监护人的看管，重婚，以及重罪——谋杀罪等。对“道德犯罪”之所以要适用严格责任，一方面是因为此类犯罪侵犯的是国家所要重点保护的特定法益，另一方面是因为它具有较大的事先可责性。如果纯粹从可责性来说，“道德犯罪”要比“公共福利犯罪”更具有可责性。²

严格责任到底有多严格，这个问题十分复杂，被西方学者称为是“严格责任的最麻烦的问题”，但一般学者们都认可将严格责任划分为绝对严格责任和相对严格责任两类：凡允许辩护理由存在的，就是相对的严格责任（亦可称为程序的或修正的严格责任），这种严格责任只是不要求起诉方证明被告的主观过错，但被告可以“无过失”等理由来进行辩护，此种情况下其实并没有脱离主观责任的轨道，仅证明责任转移而已，属过错推定；相反，凡不允许被告提出任何辩护理由的，即只要起诉方证明被告有法定的行为或造成了法定的结果，法院就可以定罪处罚的，就是绝对的严格责任（亦可称为实体的或纯粹的严格责任）。³

严格责任理论是英美法系刑法中对于一定范围的犯罪的处理方法，其对于我们解决复杂罪过问题提供了另一种思路。⁴

以上便是国内外传统罪过理论发展的现状，根据我国现行的罪过形式理论，一种犯罪只能有一种罪过形式：或是故意，或是过失，非此即彼，而不可能跨种越类、亦此亦彼。同时，现行刑法明文规定：“过失犯罪，法律有规定的才负刑事责任。”这种观点为

¹ 参见骆梅芬：《效率与公平——严格责任在刑法领域运用中所体现的两种不同价值》，载《现代法学》1999年4月。转引自刘仁文：《刑法中的严格责任研究》，载《比较法研究》2001年第1期。

² 参见刘仁文：《刑法中的严格责任研究》，载《比较法研究》2001年第1期。

³ 参见同上。

⁴ 下文中出现的李文燕教授的严格责任论就源于这一理论。

多数学者认同，成为罪过理论界的通说。但在目前，我国学界有不少学者提出了罪过研究中的复杂罪过问题，值得我们加以深入地探索。

所谓复杂罪过，从一般意义上讲，指的是在一个具体犯罪当中，由于行为人对于犯罪行为所带来的不同危害结果持有不同的犯罪心态，因而在对其罪过形式认定上呈现出复杂性的罪过认定状态。复杂罪过以复杂罪过犯罪为存在形式，因而研究复杂罪过犯罪的特点以及在我国刑法中的范围是解决复杂罪过问题的前提条件。学者们对于复杂罪过问题的出现表现出了极大的学术热情，在这种情况下，分析和研究学者们的研究成果对于我们解决复杂罪过问题同样大有裨益。

第二部分 复杂罪过问题及其研究述评

一、复杂罪过犯罪的概念、特点及范围

所谓复杂罪过犯罪有学者将其定义为“对行为和结果持不同罪过的犯罪形态”，¹这种界定复杂罪过犯罪含义的方式笔者不予认同，在笔者看来复杂罪过犯罪的实质仍是一般的罪过问题，我们不能将它神秘化。当然它具有特殊的地方，也就是认定的过程复杂，所以可以说复杂罪过犯罪是一类罪过形式的认定较之一般犯罪更为复杂的犯罪形态。这种定位可以更真实的还原复杂罪过的本来面目，而像上述学者的定义，实际上是把自己的解决思路应用到了对犯罪的定义当中去，使得这种定义带有强烈的个人感情色彩，这种定义方式容易对研究者造成误导，禁锢研究者的思路，因而笔者认为是不可取的。具体来说，论者所称的“行为”与“结果”在刑法中仅仅是在相对意义上进行的划分，实际上对于什么是行为，什么是结果，结果中包括什么内容，行为是否包括结果等诸多问题理论界尚存在很大的争议，因此，不能想当然的用对“行为”与“结果”的态度来定义复杂罪过犯罪。

笔者总结复杂罪过犯罪的主要特点是：（1）行为人的行为是在从事某一项业务中发生的，所谓业务即反复实施的具有持续性的活动，一般这种业务对行为人有特殊的注意义务要求；（2）行为人的行为以违反一定的规则为前提，行为人从事的某项业务活动往往与一定的法规、制度、规则紧密联系在一起，而行为人仅仅违反了这一规则对行为人特殊注意义务的要求；（3）在犯罪中往往出现一定的物质性结果，在这类犯罪中一般都冠以“国家或人民利益的重大损失”、“造成重大损失”、“发生重大伤亡事故或财产损失”的限制性要求；（4）因果关系的间接性与或然性，行为人违反规则要求而产生的重大后果可能发生也可能不发生，这就是因果关系的或然性，而即使发生了物质性的损害后果，行为人的行为与物质性结果之间在很多情况下没有直接的因果关系，这就是因果关系的间接性。行为人对于结果发生的原因力很小，而物质性结果的发生，往往是由于第三人的行为造成的，更说明了这种因果关系间接性的存在。

根据上述复杂罪过犯罪的特点，我们可以对复杂罪过犯罪下这样一个定义：所谓复杂罪过犯罪是指行为人在一定的罪过形态的支配下，实施了违反一项业务规则的行为，并且这种违反业务规则的行为只有在产生了严重的危害后果时才进行定罪处罚的一种

¹ 王安昇、毛卉：《我国刑法中的复杂罪过研究》，载《法学评论》2005年第6期。

犯罪形态。复杂罪过犯罪可以说是业务犯罪的一种，“业务”一词的基本含义是指“个人或某个机构的专门工作。”¹“刑法中的业务应当是指行为人的职务、职业或者营业范围内的具有危险性的，并且行为人反复实施或者将反复实施的专门性工作。它具有反复实施性、危险性，与行为人的职务、职业、营业有关但并不一定是合法从事该项工作。”²业务犯罪的共同特点是：1、违反了一项制度；2、行为是在一定的罪过支配下违反一项制度；3、发生了比较严重的危害后果；4、危害结果发生的盖然性较小，行为人的行为对于危害结果发生的原因力较小，也就是行为人对危害后果的发生缺乏足够的控制力。我们之所以将复杂罪过犯罪认定为一种业务犯罪，是因为这类犯罪都有一个共同的特点，即其首先是在对一项制度违反的前提下，而后产生了一定程度的社会危害后果。

在一定意义上，复杂罪过犯罪十分类似于外国刑法中规定的行政犯³，因此行政犯的相关理论也有助于我们解决复杂罪过的认定问题。“所谓行政犯，是指违反行政法规，严重危害基于行政法规而形成的但与社会一般伦理道德关系不密切的派生生活秩序，并应科处刑罚制裁的行为。所谓派生的生活秩序，则是指基于某种特定行政上或政策上的目的，从基本生活秩序外围为确保国家的法律秩序而形成的一种社会生活秩序，这种生活秩序虽然与为维持国家的基本生活构造而形成的基本生活秩序相关联，但又不与其直接结合，而并不为国民的一般道义性意识所认同。”⁴

行政犯有三个特征值得引起我们的注意：1、行政犯违反的是与社会一般伦理道德关系不密切的派生生活秩序。这种派生生活秩序是基于特定行政上或政策上的目的，为确保国家行政法律秩序地维护而形成的一种社会生活秩序，这种生活秩序因与为维持国家的基本生活构造而形成的基本生活秩序不直接相关，而并不为国民的一般道义性意识所认同，所以其反社会的一般伦理性较弱。2、行政犯的定型性、类型化程度较差，而适时性较强。3、行政犯的故意之成立必须具备违法性认识。成立行政犯的故意必须具备违法性认识，因为行政犯的违法性一般是由一定的行政法规命令或职责而确定，行政犯所要求的义务是在法律秩序之外不具有认识基础的义务。⁵

行政犯理论给我们的启发是：复杂罪过犯罪中行为人违反了一种秩序，这种秩序一般是由行政法规或者一种成文的规则所约束与维持，这种秩序与国民一般伦理道德秩序

¹ 《现代汉语词典》，商务印书馆1996年版，第1469页。

² 刘志伟、聂立泽主编《业务过失犯罪比较研究》，法律出版社，2004年6月版，第10页。

³ 实际上复杂罪过犯罪和行政犯在范围上存在一定的交叉，也就是都将违反交通规则等犯罪纳入其中，从这个意义上说，复杂罪过犯罪和行政犯的立法模式基本上是一致的。

⁴ 参见黄明儒著：《行政犯比较研究——以行政犯的立法与性质为视点》，法律出版社2004年8月第1版，第121页。

⁵ 参见黄明儒著：《行政犯比较研究——以行政犯的立法与性质为视点》，法律出版社2004年8月第1版，第121页。

不同,是一种依靠规则的力量而形成的有序状态,而同行政犯一样,这类犯罪的成立需要行为人对行为的违法性存在认识。

根据上述复杂罪过犯罪的特点,学者们总结在我国刑法分则中规定的复杂罪过犯罪主要有:第129条的丢失枪支不报罪,第135条的重大劳动安全罪,第137条的工程重大安全事故罪,第142条的生产、销售劣药罪,第145条的生产、销售不符合标准的医用器械罪,第186条的违法发放贷款罪,第188条的非法出具金融票证罪,第304条的故意延误投递罪,第339条的擅自进口固体废物罪,第397条规定的滥用职权罪与玩忽职守罪等等。¹

二、复杂罪过研究述评

对于复杂罪过犯罪的罪过形式,学者们提出了多种观点:一部分学者受传统的“一罪名一罪过”的刑法理论影响,有的认为这类犯罪的罪过形式是故意,²有的认为是过失。³另外一部分学者则独辟蹊径,提出了几种比较有新意的观点,当然正因为其特有的新意,也使得这几种观点饱受学界的批判。这里主要有四种观点值得我们去注意:第一种观点是张明楷教授提出的“客观的超过要素”;⁴第二种观点是杨书文博士的复合罪过形式;⁵第三种观点是李文燕教授的严格责任论;⁶第四种是行为无价值与结果无价值论。⁷

(一)故意说与过失说的评价

部分持故意说的学者认为,行为人明知自己的行为会发生“国家和人民利益重大损失”的后果,而希望或者放任这种后果的发生,因而是故意犯罪。笔者认为,行为人违反前提规则的行为与“重大损失”的后果之间因果关系的或然性与间接性决定了行为人“希望”与“放任”的态度在更多情况下只是行为人的一种主观臆想,缺少足够的原因力。另外这种“认识到违反规章制度就是故意”的观点,会扩大故意的范围,因为认识到规章制度,并不表明行为人一定认识到了危害后果发生,更不表明行为人希望或者放任危害后果发生,故“认识到违反规章制度时是故意”的观点,会将过失心理归入故意的范围。

另外一种故意说认为,行为人明知自己的行为违反了某种规则制度而希望这种行为

¹ 参见杨书文著《复合罪过形式论纲》,中国法制出版社,2004年7月第1版,概论第5页。

² 参见肖扬主编:《中国新刑法学》,中国人民公安大学出版社1997年版,第676页。王先超等:《关于滥用职权罪的几个问题》,载《新刑法研究与适用》,人民法院出版社2000年版,第762—763页。

³ 参见张智辉:《论滥用职权罪的罪过形式》,载赵秉志主编《刑法评论》第1卷,法律出版社,第142页。李洁:《论滥用职权罪的罪过形式》,载《法学家》,1998年第4期,第27页。

⁴ 参见张明楷:《“客观的超过要素”概念之提倡》,载《法学研究》1999年第3期。

⁵ 参见杨书文著《复合罪过形式论纲》,中国法制出版社,2004年7月第1版。

⁶ 参见李文燕、邓子滨:《论我国刑法中的严格责任》,载《中国法学》1999年第5期。

⁷ 参见王安异著《刑法中的行为无价值与结果无价值研究》,中国人民公安大学出版社,2005年2月版。

发生，因而是犯罪故意。这是典型的行为无价值论在罪过理论中的体现，这种观点的缺陷在于：首先，它违反了我国刑法理论判断罪过的结果标准的通说，不符合我国刑法的规定，最终是难以让人信服的；其次，这种观点也不能解释“交通肇事罪”与“工程重大安全事故罪”等典型的过失犯罪的存在。还有一种故意说虽然看到了罪过与犯罪客体之间的联系，但却没能揭示出“重大损失”的地位问题。¹

过失说套用了交通肇事罪的罪过的论证模式，却没有看到交通肇事罪并不能代表这类犯罪的全部特点，犯了以偏概全的错误。过失说的基本观点和理由主要有以下几点：第一，造成“公共财产，国家和人民利益遭受重大损失”为要件，属于结果犯。第二，法定刑较轻，符合刑法对过失犯罪刑事责任的一般性规定。²我们认为，以结果犯为根据说明主观罪过，是不科学的，因为结果犯是一种犯罪形态，与其主观罪过没有必然对应关系。同时，以法定刑轻重作为判断罪过的根本依据同样是不可取的，因为，虽然一般情况下故意犯罪的法定刑要重于过失犯罪的法定刑，但我们不可以反过来说，法定刑轻的就是过失犯罪。

“判断一种犯罪是否是过失犯罪，有一条十分重要的原则是是否存在对应的故意犯罪。应当认为，凡是过失犯罪，都存在与之相对应的故意犯罪（当然不可能是绝对的对应关系）。例如，过失致人死亡罪，有与之相对应的故意杀人罪；玩忽职守罪，有与之相应的滥用职权罪；各种危害安全的过失犯罪，都有与之对应的故意犯罪。概言之，当一种犯罪由过失实施也成立犯罪时，那么，出于故意实施该行为的，一定会构成某种故意犯罪。因此，如果将某种犯罪确定为过失犯罪，而又不存在与之相对应的故意犯罪时，那么，这种确定就存在疑问。例如，倘若将丢失枪支不报罪确定为过失犯罪，则并不存在与之相对应的故意犯罪。所以，将该罪确定为故意犯罪较为合适。”³这条规律对于我们判断复杂罪过犯罪的罪过形式是有参考价值的。

（二）几种典型观点的评述

1、“客观的超过要素”的观点。

这种观点借鉴大陆法系的“客观的处罚条件”的理论，认为对于滥用职权罪等复杂罪过犯罪中的严重后果，“不需要行为人对之具有认识与希望或放任的态度”，因此，这种严重后果便成为超出故意内容的客观要素，属于“客观的超过要素”。⁴“客观的超过

¹ 参见倪培兴：《犯罪客体与主观罪过的性质》，载《人民检察》，2001年第8期。

² 参见阮齐林：《刑法第397条的若干问题》，载丁慕英等主编《刑法实施中的重点难点问题研究》，法律出版社，1998年版，第895—896页。

³ 张明楷：《刑法分则的解释原理》，中国人民大学出版社，2004年1月第1版，第47页。

⁴ 参见张明楷：《“客观的超过要素”概念之提倡》，载《法学研究》1999年第3期。

要素”理论是对传统罪过理论的一种突破，但其存在的缺陷同样是显而易见的。在我国刑法理论中，认定任何一个犯罪都必须以其犯罪构成为标准，并且必须贯彻主客观相统一的原则，这是我们必须遵循的一项准则。因此，在我国犯罪理论中不可能有超故意的“客观处罚条件”存在的余地。虽然作者在论文的开始一再强调主客观相统一原则在我国刑法理论中的重要地位，但作者后面的论述却愈加显得欲盖弥彰，作者创设的这一概念最终难以摆脱客观归罪的嫌疑，这也是学者们批评这一观点的主要论据。从一定的角度来看，复杂罪过犯罪中行为人对于违反规则可能出现的结果，凭借其特殊业务能力、工作经历和社会经验是完全可以加以预见的。另外，有的学者还对“客观的超过要素”观点进行了进一步的批判，论据主要有：1、作者提出的“犯罪客观要件中，有些因素不要求行为人对之具有认识与希望或放任的态度”的观点有违我国刑法理论中关于“犯罪客观要件”与“故意”等概念的基本内涵。2、作者提出的“双重危害结果”概念有混淆我国刑法中犯罪客体与犯罪结果的界限、使刑法中罪过形式的区分陷入混乱之嫌。3、“客观的超过要素”概念的内容本身有自相矛盾之处。4、作者提出“客观的超过要素”概念时所使用的推理方式也欠妥当。5、从价值追求层面讲，提倡“客观的超过要素”概念有悖于“限制国家刑罚权的随意发动，保障刑事被告人合法权利”这一近现代刑法的基本价值取向。¹

“客观的处罚条件”是大陆法系的一个刑法理论，大陆法系国家传统刑法理论认为，有的客观要素只是与刑罚权的发动有关，而与故意没有关系，此即“客观的处罚条件”。众所周知，大陆法系国家通行的犯罪论体系为构成要件符合性、违法性与有责性，构成要件的符合性的实质是要求行为符合刑法分则所规定的某种犯罪的基本框架或者模式。

“客观的处罚条件最初的提出，是为了解决某些与行为及其结果无关，但在刑法上又作为刑罚发动的前提条件的客观事由在法律上的性质问题。因此，客观的处罚条件被认为是犯罪构成之外的其他事由或者客观条件。客观的处罚条件的特点在于：它本身不是犯罪的构成要件，缺乏客观的处罚条件，犯罪仍可成立。但是，没有客观的处罚条件，不生刑罚之效果。就此而言，客观的处罚条件是刑罚发动的事由。”²关于客观处罚条件是否属于犯罪的构成要件的问题，理论界是存在争论的，主要有以下四种观点：第一种观点认为，客观的处罚条件不是构成要件要素，也不影响行为的违法性与有责性，只是立法者基于刑事政策的考虑而设立的发动刑罚权的条件。第二种观点认为，影响违法性的

¹ 参见杨书文著《复合罪过形式论纲》，中国法制出版社，2004年7月第1版，第84—96页。

² 陈兴良：《定罪之研究》，载《河南政法管理干部学院学报》，2000年第1期。

客观处罚条件应属于违法性要素，因而应是构成要件要素；只有不影响违法性的要素，才是客观处罚条件。第三种观点认为，所有的客观处罚条件都是构成要件，事实上根本不承认客观处罚条件。第四种观点认为，客观处罚条件也是犯罪成立的外部条件，于是犯罪成立要件便是构成要件符合性、违法性、有责性与客观处罚条件。在上述四种观点中，主要还是客观处罚条件的性质之争。即它是否属于犯罪的构成要件。否认客观处罚条件是犯罪的构成要件的观点，其主要理由在于这种所谓的客观的处罚条件本身不是行为或者行为的结果，而是行为以外的其他事由，包括第三者的行为以及立法者设置的处罚条件。将这些与行为无关的事由归结为犯罪构成要件，从法理上难以成立。但将客观的处罚条件与犯罪构成要件并列，又在很大程度上冲击犯罪与刑罚的关系。因为犯罪是刑罚的前提，刑罚是犯罪的后果，这是关于犯罪与刑罚的关系的传统观点。在犯罪与刑罚之间插入客观的处罚条件，尽管只是个别情形，也破坏了犯罪与刑罚的对应关系。¹由此可知，在我国现有的犯罪构成体系中，引入客观的处罚条件理论是不适宜的，这样做会破坏我国犯罪构成体系的完整性。同时，“客观的处罚条件”并不是纯粹“客观”的东西，它仍离不开主观上的预见可能性。由于我国刑法理论中主客观相统一原则已经确立为一项重要的原则，所以“客观的处罚条件”理论在我国已经没有存在的土壤。既然客观的处罚条件理论在我国不能存在，那么以此为基础的“客观的超过要素”理论（实际上，只是客观处罚条件的另一种说法）同样不能为我们所用。

2、严格责任论

严格责任理论是我国学者为使现行罪过理论走出困境而提出的又一种解决方案，但其存在的问题同样不少。所谓严格责任，就是指一种不问主观过错的刑事责任形式，即对某些犯罪的构成并不要求一般犯罪构成的主观要件，只要行为人的行为符合法律规定或者导致了法律规定的某种结果，就可以对其起诉或定罪处罚。我国有学者认为我国现行刑法中存在严格责任，有的甚至是绝对严格责任，前者如巨额财产来源不明罪，后者如结果加重犯。²有学者列举了我国刑法存在的过错推定或者说有限制的严格责任：醉酒的人追究刑事责任；持有型犯罪；针对未成年人的犯罪；罪过不明的犯罪。³其中最后一种犯罪即指的是我们所说的复杂罪过犯罪。

既然有学者引用英美刑法中的严格责任理论来论证自己的观点，那么我们应该了解

¹ 参见陈兴良：《定罪之研究》，载《河南政法管理干部学院学报》，2000年第1期。

² 参见刘仁文：《刑法中的严格责任研究》，载《比较法研究》，2001年第1期。

³ 参见李卫红、单天水：《论严格责任的严格程度》，载《法学评论》，2005年第5期。

一下英美刑法中的严格责任问题。‘英美刑法中的严格责任主要存在于“公共福利犯罪”和“道德犯罪”当中。英美刑法中的“公共福利犯罪”又称“管理规章犯罪”，主要指那些违反公共福利管理法规，给社会带来高度危险的行为。“道德犯罪”是指那些违反社会有关性或其他道德准则的犯罪。

客观责任是和主客观相统一的定罪原则相冲突的，其提出是基于意大利刑法典的规定，因而不能成为刑法理论上的一般结论。美国《模范刑法典》对绝对责任罪基本上持否定态度，它把绝对责任罪称为“违法行为”，即可以判处较轻刑罚（限于罚金）但名称不叫犯罪。其实类似美国刑法中的绝对责任罪，在大陆法系国家一些国家都不是犯罪，只是可受行政处罚的违反工商管理或治安交通管理的违法行为。行政处罚未必要求主观罪过要件的，所以，绝对责任制度的存废之争的关键在于那些同公众利益息息相关的违法行为是否纳入犯罪的范畴。¹

英美刑法中实行严格责任的理由，可以归结为两点：一是出于预防英美特殊犯罪的需要，二是出于惩处这些犯罪的诉讼需要。英国学者指出：在违反管理法规的犯罪中，大多数对公众有很大危害性，而且，要证明被告的行为是否处于故意或过失，是非常困难的。因此，若把犯罪意图作为犯罪构成的必要条件，往往会使被告逃脱惩罚，使法律形同虚设。另外，如果对事实的无知或认识错误总是可以作为辩护理由而被接受，那么，许多虚设的辩护都可以成功。实行严格责任，可以有助于保证社会团体或组织的负责人采取一切可行的措施去贯彻执行有关社会福利方面的重要法规。不考虑犯罪意图也给予定罪，可以制约或迫使人们不去做不允许的事，同时也保证了人们可以去做允许做的事。²这里的特殊犯罪，主要是指违反工商管理和交通规则的规定犯罪。这些在我国均不属于犯罪，而只是行政不法或者民事不法。由此可见，英美刑法实行严格责任是有限制的，在罪名上限于轻微犯罪，排除重罪的使用。我国学者对于英美刑法中的严格责任，存在理解上的失误。对于我国学者从严格责任中引申出模糊罪过的概念，认为刑法中的严格责任，是指行为人主观罪过具体形式不明确时，仍然对其危害社会并触犯刑法的行为追究刑事责任的制度的观点，我们认为，在罪过不明确的意义上采用严格责任一词，是与英美刑法中的严格责任的本意相悖的。因为英美刑法中的严格责任，就是无罪过责任，尽管在某些情况下是罪过难以查明。以模糊罪过为特征的严格责任，排除了无罪过责任，

¹ 对于英美法系中严格责任的具体内容，笔者已在前文论述，在此不再赘述。

² 参见储槐植著《美国刑法》第二版，北京大学出版社，1996年3版。

³ 参见（英）鲁伯特·克罗斯、菲利普·A·琼斯：《英国刑法导论》，赵秉志等译，中国人民大学出版社1991年版，第77页。转引自陈兴良：《定罪之研究》，载《河南政法管理干部学院学报》，2000年第1期。

用以解释我国刑法中“罪过形式存疑条款”，即刑法条文没有规定罪过形式，并且从立法用语和以往的知识也无从判断，此时，如果某人的客观行为符合刑法条文对犯罪客观方面的描述，并且不属于无罪过事件或者无刑事责任能力人所为，就可以对行为依法定罪处刑，主观罪过形式的具体形式在此不必详加区分，不区分也不影响定罪量刑。¹这种故意与过失合一的观点在学理上是难以成立的，违背了严格责任是以无罪过为内容的英美刑法中的一个特定概念的本意。

笔者认为严格责任并不能解决复杂罪过问题：首先，论者将严格责任界定为“在行为人主观罪过不明确时仍追究其刑事责任的一种制度”，这种观点与严格责任的本来含义相去甚远，显然是“旧瓶装新酒”。其次，将严格责任简单而生硬的与故意、过失并列作为第三种罪过形式有违逻辑。再次，严格责任有违罪责刑相适应原则，同样难以排除客观归罪的嫌疑。从本质上来说，严格责任制度是利益衡量的产物，统治者对于不同利益进行衡量取舍的结果，即所谓的“两害相权取其轻”的产物。²

根据我国刑法总则的规定，绝对的严格责任是没有存在余地的，理由是：（1）根据刑法第14条和第15条的规定，应当负刑事责任的只有故意犯罪和过失犯罪这两种法定情形；（2）刑法第16条规定：“行为客观上虽然造成了损害后果，但是不是出于故意或者过失，而是由于不能抗拒或者不能预见的原因所引起的，不是犯罪。”这说明在我国刑法中是不存在“不问主观过错”的犯罪；（3）既然连过失犯罪都要求法律有规定的才负刑事责任，那么按照罪刑法定原则，对于严格责任法律没有规定，当然也就不能适用。而相对严格责任并不是不问过错的绝对责任，它归根到底还是要考虑行为人的主观过错，其最终定罪还是要么故意，要么过失，从这种意义上说，其与主客观相统一原则是一致的。

由此可见，运用严格责任理论来解决复杂罪过问题是不可取的。

3、复合罪过说

复合罪过说认为复杂罪过犯罪的罪过形式既可能是故意，也可能是过失。这种理论中最典型的是储槐植教授和杨书文博士提出的“复合罪过形式”理论，该理论认为：所谓复合罪过形式，是指同一罪名的犯罪心态既有故意（限间接故意）也有过失的罪过形式。如现行刑法规定的滥用职权罪和玩忽职守罪，其主观罪过既可能是故意，又可能是

¹ 参见陈兴良：《定罪之研究》，载《河南政法管理干部学院学报》，2000年第1期。

² 参见杨书文著《复合罪过形式论纲》，中国法制出版社，2004年7月第1版，第98—102页。

过失。¹

还有一种复合罪过说的观点认为，部分复杂罪过犯罪的罪过形式既可能是故意，也可以是过失，但没有把它们合并为一种独立的罪过形式。如：“在渎职罪一章中，滥用职权罪在主观方面，有的由故意构成，有的由过失构成，有的既可以由故意也可以由过失构成。”²“滥用职权罪在主观方面既有故意也有过失。一部分滥用职权罪只能由故意构成，另一部分滥用职权罪只能由过失构成，还有一部分既可以由故意构成，也可以由过失构成。”³还有学者认为：“对在一个罪名中，既有故意又有过失的犯罪，如滥用职权，有的是故意，有的是过失，用混合罪过，指故意、过失两种罪过形态都存在，比复合罪过好好像更容易接受一些，也便于理解。”⁴

针对复合罪过说，有论者提出了六点质疑，即：犯罪间接故意和犯罪过失是两种主观恶性差异较大的罪过心理，同一罪种兼有这两种罪过形态，并具有同一法定刑，是否会导致立法上的罪刑不相称；在所谓的“复合罪过”犯罪里，若行为人对危害结果持间接故意态度，那么，几乎所有此类间接故意犯罪在刑法里均能找到相应的故意犯罪来定罪处刑，既然如此，确认复合罪过形式是否有必要；以复合罪过形式为主观要件的犯罪是否违反了“过失犯罪，法律有规定的才负刑事责任”的原则；若确认某些犯罪的犯罪主观要件为复合罪过形式，是否会动摇现有累犯制度；能否以减轻司法机关证明责任、提高办案效率为由，将复合罪过形式确定为独立的罪过形式，并在无须查明行为人的主观心态为间接故意或过失的情况下，而直接按复合罪过犯罪予以论处；根据模糊认识论原理，并不能真的得出“间接故意和过于自信的过失在理论上和实际中都不可能界分清楚”的结论。论者进一步指出，如果在立法上确定了复合罪过形式，那么，我国刑法中罪过理论将变得不科学，并导致立法上罪刑不相称的混乱，在司法上由于司法机关不需要分析行为人主观方面究竟是间接故意抑或是过失，即可以复合罪过犯罪论处，所以，很容易导致适用刑罚的不公，从而违背罪刑相适应原则，可见，在立法上杜绝复合罪过形式才是明智之举。⁵对于混合罪过的提法，则犯了偷换概念的错误，“所谓混合罪过形式，又称双重罪过形式，是指实施一个危害行为，造成两个不同类型、不同程度的危害

¹ 参见储槐植、杨书文：《复合罪过形式探析——刑法理论对现行刑法内含新法律现象之解读》，载《法学研究》1999年第1期。

² 敬大力主编：《渎职罪》，中国人民公安大学出版社2003年版，第8页。

³ 齐文远主编：《刑法学》，法律出版社1999年版，第735页。

⁴ 陈兴良等：《刑法纵横谈：理论、立法、司法（总则部分）》，法律出版社2003年版，第138页。

⁵ 参见欧锦雄：《“复合罪过形式”之否定——兼论双重危害结果之犯罪的罪过形式认定》，载《广西政法管理干部学院学报》2005年第4期。

后果”¹，混合罪过是主观上的故意和过失并存的一种罪过形式，主要包括两种犯罪形态：一是结果加重犯，二是打击错误。²由此可见，混合罪过与复合罪过是两个有着根本区别的概念，不可同一而论。

复合罪过理论虽然是最新发展的一种理论，但在笔者看来，这种理论却是最缺乏新意的一种理论。所谓复合罪过形式是指同一罪名的犯罪心态既有故意也有过失的罪过形式。复合罪过形式的出发点在于实践中对间接故意和过于自信过失难以区分的现实，而将两种心态合二为一，代之以“复合罪过形式”。笔者之所以认为其缺乏新意，原因在于：1、复杂罪过之所以“复杂”，是因为行为人对“行为”和“结果”存在着不同的罪过，而不是对结果的罪过难以判断，而复合罪过形式理论显然回避了这一困难，其单纯讨论了对结果的罪过问题。2、虽然说间接故意和有认识过失无论在理论上还是在实践中的区分比较困难，但并不是不可区分的，二者存在着质的差别，这是我们不能否认的。3、采用复合罪过形式容易扩大刑法的处罚范围，使本来一些不构成犯罪的行为也承担刑事责任。4、以复合罪过这个模糊概念来认定犯罪，就会使罪与非罪、此罪与彼罪之间的界限变得模糊不清。³

对于复合罪过形式，陈兴良教授认为，“故意与过失是两种完全不同的责任形式，刑罚上一般以处罚故意为原则、处罚过失为例外。因此，故意与过失的界限无论在立法上还是司法上都应当明确而不应当模糊。即使在立法上模糊，也应当通过解释使之清楚，而不是维持与认可这种模糊。尤其是，刑法对于故意犯罪与过失犯罪的处罚是有所不同的，不能将间接故意与过失合一，否则，刑法将丧失区分功能。”⁴

另外，张明楷教授从刑法解释的角度来否定复合罪过形式。他认为“根据我国刑法的规定，故意是认识因素和意志因素的统一；直接故意和间接故意同属于故意，二者虽然存在差异，但本质相同。显然，在解释具体犯罪的故意形式与内容时，必须以总则第14条的规定为指导。例如，不可认为，‘刑法分则条文规定的某些具体犯罪只能由间接故意构成，不能由直接故意构成’。因为，既然间接故意都能成立，直接故意更能成立；事实上也不存在‘某种行为出于直接故意时成立此罪、出于间接故意时成立彼罪’的情况。同样，也不可轻易说：‘某种犯罪只能由直接故意构成，不能由间接故意构成’。因为在刑法分则中，凡是由故意构成的犯罪，刑法分则条文均未排除间接故意；当人们说

¹ 马克昌主编《犯罪通论》，武汉大学出版社1999年版，第318页。

² 参见林亚刚：《犯罪过失研究》，武汉大学出版社2000年版，第269页。

³ 参见王安异著《刑法中的行为无价值与结果无价值研究》，中国人民公安大学出版社，2005年2月版，第180页。

⁴ 陈兴良：《定罪之研究》，载《河南政法管理干部学院学报》，2000年第1期。

某种犯罪只能由直接故意构成时，只是根据有限事实所作的归纳，并非法律规定。即使解释者了解现实所发生的一切盗窃案件，得出了所有的盗窃犯都是出于直接故意，这也只是事实，而刑法规范并没有将间接故意排除在盗窃罪之外。所以，不能以有限的事实限定规范的内容。”¹

另外从刑法分则与总则的关系来看，“刑法总则明文将故意分为直接故意与间接故意，同时将过失分为疏忽大意的过失与过于自信的过失。因此，间接故意与过于自信的过失是性质不同的两种罪过。而且刑法总则以处罚故意犯罪为原则，以处罚过失为例外。既然如此，解释者就不能认为，分则规定的某种犯罪既可以由间接故意构成，也可以由过失构成。”²因为，除了刑法分则有明文规定外，一种犯罪要么是故意，要么是过失，不可能既可以是故意，也可以是过失。因此，认为一个犯罪的主观要件同时包括过失与间接故意的观点，不符合刑法总则的规定。如果认为，间接故意与过于自信的过失合并为一种罪过形式具有合理性，无论正确与否，都只是一种立法论上的建议。在刑法没有接受这种建议时，不能直接根据这种建议解释刑法分则所规定的具体犯罪的罪过形式。³从这个角度看，复合罪过形式的观点也是不合理的。

4、行为无价值与结果无价值论

行为无价值与结果无价值论的观点认为具有复杂罪过的犯罪罪过应当根据行为无价值与结果无价值来进行判断。这种观点认为，认定罪过应当结合刑法条文本身的立法目的与行为无价值、结果无价值的功能取向进行综合判断。对于侧重于行为无价值的犯罪，就应以其对行为的心理态度作为认定主观罪过的标准。而对于侧重于结果无价值的犯罪，则应以行为人对结果出现的心理态度作为认定罪过的标准。行为人对行为的心理态度为故意，而对结果的心理态度是过失，则该罪为过失犯罪；反之，行为人对行为的主观心理态度是过失，而对结果的心理态度是故意时，也以故意来定罪。在复杂罪过的情况下，只存在前一种情况，而不可能出现后一种情况。因而侧重于结果无价值的复杂罪过犯罪一般认定为过失犯罪。⁴笔者认为，这种观点是一种变相的行为结果二元标准说，在这种情况下，判断一罪的罪过实际上是采取行为说和结果说两方面来认定的。二元标准说的缺陷是显而易见的，它使得我们判断罪过的标准越来越模糊，容易造成罪过判断出现更加混乱的状况，所以二元标准说是不科学的。另外，这种观点也明显与我国刑法

¹ 张明楷：《刑法分则的解释原理》，中国人民大学出版社，2004年1月第1版，第44—45页。

² 张明楷：《刑法分则的解释原理》，中国人民大学出版社，2004年1月第1版，第52—53页。

³ 参见张明楷：《刑法分则的解释原理》，中国人民大学出版社，2004年1月第1版，第52—53页。

⁴ 参见王安异著《刑法中的行为无价值与结果无价值研究》，中国人民公安大学出版社，2005年2月版，第175—188页。

关于罪过的规定不相符合，因为我国刑法总则中已经明确规定了判断一种犯罪的罪过形式以“危害社会的结果”为标准，即采用的是“结果标准说”，结果无价值与行为无价值论的二元判断标准显然与其不符。虽然这种观点不足取，但它还是给了笔者很大的启发。

针对刑法学界关于复杂罪过犯罪的主观罪过的激烈讨论，陈兴良教授认为“在结果犯的情况下，如果行为人对于行为是明知的，对于结果是希望或者放任的，就是典型的故意犯罪。如果行为人对于行为是故意的，对于结果是过失的，则应以对于结果的心理态度决定其罪过形式，即认定为过失而非故意犯罪，也不存在双重罪过问题。双重罪过只有结果加重犯的情况下存在，因为，对于所谓对行为故意而对于结果是过失的，在客观上应当坚持行为与结果相统一的观点，行为与结果之间存在刑法上的因果关系，应当统一分析而不应割裂行为与结果的关系，在主观上应当坚持认识因素与意志因素相统一的观点，将罪过当作一个有机的心理过程而不应割裂认识与意志的关系。在上述主观客观相统一的情况下，确定其罪过形式为故意（包括对结果持希望态度的直接故意和对结果持放任态度的间接故意），而不存在所谓对行为是故意而对结果是过失的情形。例如，丢失枪支不及时报告，造成严重后果的侥幸心理；丢失枪支是过失，但并非本罪的罪过心理；而且丢失枪支也不是本罪的犯罪行为，至多不过是行为的前提条件，不及时报告才是本罪的行为，这是一种不作为，不报告造成严重后果的才负刑事责任，这种情况是一种典型的不作为的故意犯罪，对于严重后果，行为人需要认识到会发生这种严重后果而仍然不及时报告，就足以表明行为人对于后果的故意心理，至于这种后果的具体内容，并不要求行为人确切地认识。”¹陈兴良教授是把行为与结果看作一个统一体来判断行为的罪过，这种观点确立的判断标准仍然是模糊的，这种具有模糊性的判断标准在司法实践中操作起来将会面临很大的困难。

在前文分析和借鉴的基础上，笔者对于复杂罪过问题形成了自己的解决思路，那就是准确界定我国刑法罪过认识的内容和解决复杂罪过犯罪中经常出现的“重大损失”的地位问题，解决了这两个问题，复杂罪过问题就可以迎刃而解。

¹ 陈兴良：《定罪之研究》，载《河南政法管理干部学院学报》，2000年第一期。

第三部分 复杂罪过问题的解决¹

笔者认为主客观相统一原则是解决复杂罪过问题的根本前提。虽然我国新刑法典并没有将这一原则明文规定为我国刑法的基本原则,但学术界对于这一原则的基本原则的地位已达成共识,有的学者甚至将这一原则称为“刑法现代化的坐标”。新刑法颁行之前,许多刑法著作与教科书都将主客观相统一原则视为刑法的基本原则,²虽然新刑法只是明文规定了罪刑法定、平等适用刑法与罪刑相适应原则,但许多具体规定体现了主客观相统一的原则(如新刑法第14条至第18条的规定),故目前仍应肯定主客观相统一是我国刑法的基本原则。主客观相统一原则是现代刑法人权保障原则和民主原则的必然要求,这一原则在现代刑法中的重要意义突出表现在对行为人罪过的认定上。根据这一原则,成立犯罪不仅要求行为符合主观和客观方面的要件,而且要求这两个要件之间具有关联性。突出的表现为,在故意犯罪的情况下,行为人必须明知犯罪客观方面的构成事实,并且希望或者放任危害结果的发生;易言之,对于犯罪构成客观方面的事实,行为人必须有认识,否则就阻却故意。这一原理,在大陆法系国家也得到了普遍承认。³在这一原则的前提下,我们来讨论复杂罪过问题。

一、理论前提——罪过判断标准之争

笔者认为,复杂罪过问题之所以会引发这么多争论,是因为学者们所依据的理论基础不同。笔者考察中外刑法中对于罪过的诸多学说和法律规定发现,对于罪过的判断标准问题主要存在三种学说:一是行为标准说,二是结果标准说,三是行为结果二元标准说。

根据我国刑法的规定,在故意犯罪中,行为人的认识内容包括行为的性质、行为的结果以及行为与结果之间的因果关系,也就是说行为人对行为和结果都要有认识。关于事实认识的具体内容,我国刑法上规定为“明知自己的行为会发生危害社会的结果”,明知的内容是危害社会的行为结果,大部分学者认为,行为的结果是指危害社会的结果,这是故意犯罪认识的核心内容,⁴判断犯罪故意的标准应当是结果标准说,这也是目前在

¹ 为了更好地解决复杂罪过问题,在具体论述时,笔者以滥用职权罪作为复杂罪过犯罪的代表展开,这样可以更直观更具体的进行论证,更有利于说明和解决问题。

² 参见苏惠渔主编:《刑法学》,中国政法大学出版社1994年版,第34页;赵秉志、吴振兴主编:《刑法通论》,高等教育出版社1993年版,第43页。

³ 参见张明楷:《刑法分则的解释原理》,中国人民大学出版社,2004年1月第1版,第207—208页。

⁴ 参见陈兴良:《刑法哲学》,中国政法大学出版社1992年版,第160页。

我国刑法学界处于通说地位的观点。

对于将结果的社会危害性作为犯罪故意的认识内容与希望、放任的对象这一通说观点，我国刑法学界给予了相当高的评价：1、“行为人已预见到自己的行为将会产生某种危害社会的结果，或者说，行为人已认识到自己的行为及其结果的社会危害性，这是任何故意犯罪所必须具备的认识因素，也是犯罪故意区别于心理学上的一般故意的根本标志。”¹我国刑法关于犯罪故意的规定是实质性定义、科学的定义，优越于一切未将社会危害性认识纳入其中的形式定义。2、根据刑法规定的“明知自己的行为会发生危害社会的结果”的立法精神，不言而喻，行为结果应当是每一犯罪故意必不可少的认识内容。认为犯罪故意可以脱离对行为结果的认识而独立存在，是缺乏法律依据的。²3、法律对某些犯罪的成立不要求有犯罪结果发生，并不等于这种犯罪不会造成危害社会的结果。任何犯罪都会发生危害社会的结果，尤其是故意犯罪是行为人有意识、有目的行为，它必然认识到其行为的危害结果。所以，即使对于禁止犯来说，只有认识到行为结果，才能构成犯罪故意。犯罪故意的认识因素的实质是对危害结果的预见。³4、行为人对危害结果有无认识、是否要求其认识是一回事，法律在构成要件的客观方面是否以一定的危害结果作为必要要件是另一回事，不能因为法律不以危害结果为必要要件，否定行为人在主观上对一定的危害结果必须有认识。⁴国外学者中，主要是前苏联学者有人主张这种观点，我国刑法的规定和学界通说也来源于此。例如，特拉伊宁认为，把犯罪划分为形式犯罪（无结果）和实质犯罪（有结果的）的观点实际上是不正确的，因为这种区分“造成了故意的错误的双重结构——即预见到因果关系的故意和没有预见到因果关系的故意。”⁵

但我国也有学者对立法和通说的观点提出了异议，并且主张以行为为标准来判断行为人的罪过，理由如下：其一、只规定明知的是结果，无法涵盖行为犯的认识因素，根据定义，只有“明知”会发生危害“结果”才能构成故意犯罪，这表明所有故意犯罪均为“结果犯”，即只有发生了法定结果才能成立既遂犯。然而刑法分则的故意犯罪不少都是“行为犯”，只要实施了行为就可以成立既遂。可见法定的定义并没有涵盖分则全部有关条文；其二、刑法规定的是一般的“危害社会的结果”，但在确认犯罪故意时，

¹ 马克昌、杨春洗、吕继贵：《刑法学全书》，上海科学技术文献出版社1993年版，第95页。转引自贾宇：《犯罪故意概念的评析与重构》，载《法学研究》，1996年第4期。

² 参见姜伟：《犯罪故意与犯罪过失》，群众出版社1992年版，第117—118页。

³ 参见赵秉志等编《中国刑法词典》，学林出版社1989年版，第196页。

⁴ 参见陈兴良：《刑法哲学》，中国政法大学出版社1992年版，第161页。

⁵ 参见（苏）特拉伊宁：《犯罪构成的一般学说》，中国人民大学出版社1958年中文版，第181—182页。

实际上只能去判断行为人是否明知某种构成要件的结果。例如,判断杀人故意的有无,就必须去判断行为人对故意杀人罪构成要件中的杀死他人的结果有无认识;其三、对于构成要件不要求结果的犯罪,没有办法,也没有必要去确认行为人对构成要件以外的某种结果的认识。因此,犯罪故意中的事实性故意,应当是对构成要件的事实的认识。¹另外有部分学者认为,应当以对行为的认识作为判断犯罪故意的标准,因为结果本位的犯罪故意是事后的消极刑法思想的反映,而采用“行为本位”原则才是预防的积极的刑法思想的体现。²在国外,大陆法系的刑法理论中一致采用否定说为通说。因为他们认为故意认识的范围是“构成要件的事实”,而不同于我国刑法中的“危害社会的结果”,所以行为的结果是否成为认识的内容,完全取决于结果是否被规定为构成要件的事实。结果犯中的结果是构成要件事实,行为人自然应当认识;行为犯的构成要件中不存在结果,行为人自然不必认识。我国台湾学者一般都持这种观点。如林山田认为:“结果犯必须对于行为与结果间之因果关系有所认识,始具备故意之认知要素。……至于行为犯因无待于结果发生,故无认识之必要。”³

另外有部分学者主张应确立对罪过认定的行为和结果的双重标准,也就是行为结果二元标准说。如我国学者贾宇认为,我国刑法这种犯罪故意的“社会危害性”认识没有从行为人角度出发,包含了过多的“社会政治内容”,建议以“违法性认识”取代“社会危害性认识”;同时认为,法定的犯罪故意概念,将认识局限于“危害社会的结果”,有诸多弊端:(1)排除了行为人决意时犯罪行为的意志的价值;(2)排除了行为犯成立犯罪故意的可能性,或者(3)要求行为人具备并要求司法者查明行为人对于抽象的危害社会结果的认识和态度,或者(4)要求行为人具备并要求司法者查明行为人对构成要件以外的某种具体危害结果的认识和意志态度,从而违背了罪刑法定原则的精神。由此建议根据罪刑法定原则和主客观相统一原则的基本精神,以“构成要件的事实”代替“危害社会的结果”。⁴并建议我国刑法中应当有行为故意的存在,认为所谓行为故意,是指明知自己的行为属于违法的,构成要件的事实,而决意并以意志努力支配实施该种行为的心理态度。行为故意以行为人对构成要件行为的明知及意志为主要内容,如具备则构成犯罪故意,并不要求行为人对行为的结果有所认识,也不必考察行为人对行为结果的意志态度。⁵还有学者运用行为无价值论和结果无价值论来解决罪过复杂罪过问题,

¹ 参见贾宇:《犯罪故意概念的评析与重构》,载《法学研究》1996年第4期。

² 参见储槐植:《建议修改故意犯罪的定义》,载《法制日报》1991年1月24日,转引网上。

³ 林山田:《刑法通论》,(台湾)三民书局1986年再版,第121页。

⁴ 参见贾宇:《犯罪故意概念的评析与重构》,载《法学研究》1996年第4期。

⁵ 参见贾宇:《刑法学应创制行为故意的概念》,载《法学》,2002年第7期。

也认为应当同时将行为和结果并列作为认定行为人罪过的标准。¹

外国刑法理论中罪过判断标准以行为标准说为通说,对此我们应该理性的看待,我们不能笼统地比较哪种标准孰优孰劣,实际上这里面有个能否适应本国国情、与本国刑法理论体系相匹配的问题。笔者认为,对于罪过认识的“行为本位”与“结果本位”之争牵涉到诸多理论问题:第一,这与犯罪构成体系有着密切的联系,大陆法系使用行为标准说为通说,我国采结果标准说都与本国的犯罪构成体系密切相关。众所周知,大陆法系的犯罪构成体系是递进式的结构:构成要件符合性、违法性、有责性依次排列。这种递进式的排列方式实际上对一个行为进行漏斗式的过滤作用,一种行为要符合犯罪构成要件,是在对其进行两次衡量后才考虑其有责性的问题,也就是考虑行为人主观犯罪心态的时候,行为人的行为实际上已经达到了可以定罪处罚的危害程度,仅仅缺少一个主观要件而已,如果行为不符合构成要件符合性或者不具有违法性,那么就没有分析其主观有责性的必要;实际上对行为的定量分析在前两个层次已经完成,因此进入最后一个层次的判断时,这种前提条件已经具备,这时只需考虑行为人的主观心态就可以了;而我国犯罪构成体系是耦合型的平行体系,犯罪构成的四个方面平行排列,并没有先后主次之分,对犯罪行为的判断是同时进行的,因此,定量因素应当在每个方面都要有所体现,所以判断罪过中同样也就有定量因素的存在。第二,与刑罚目的密不可分。所谓的刑罚目的实际上是指作为国家统治阶级对刑法运行结果的一种主观要求,以观念的形式在刑罚运行之前已经形成,是国家统治阶级对自身需要与同犯罪作斗争的客观可能结果之间的关系的一种反映。我国刑罚的主要目的是惩罚与预防犯罪,而保护法益是我国刑罚实现的根本目的,我国刑法罪过理论的构建也应当与我国刑罚目的相匹配,这样才有利于刑罚目的的实现。第三,与“行为”和“结果”的内涵,以及“行为犯”与“结果犯”的划分不可分割。对于行为与结果的含义,学界尚存在很大争议,尤其是对行为是否属于广义上的结果抑或结果属于广义上的行为,结果是否包括非物质性结果在内等问题,分歧还很大,对此笔者将在下文中论及。行为犯,亦称形式犯,是指只要实施一定的危害行为,不要求发生物质性结果即构成的犯罪。结果犯,亦称实质犯,是指以危害行为造成相应的物质性结果为构成要件的犯罪,如故意伤害罪,结果犯的成立,不仅要求实施一定的危害行为,而且要求发生法定的物质性结果,因此,行为与结果之间的因果关系,也是犯罪构成的必备要素。²对于行为犯和结果犯的划分,学界尚没有取得一

¹ 参见王安异著《刑法中的行为无价值与结果无价值研究》,中国人民公安大学出版社,2005年2月版,第180页。

² 参见侯国云:《中国刑法学》,中国检察出版社,2003年8月第一版,第56页。

致的意见，甚至对于这种划分本身的疑问也长时间没有消除，这在一定程度上就影响到我们对刑法中罪过认识的内容界定。

笔者认为，当解释者对法条难以得出某种解释结论时，不必攻击刑法规范不明确，而应反省自己是否缺乏明确、具体的正义理念。所以解释者与其在得出非正义的解释结论后批判刑法，不如合理运用解释方法得出正义的解释结论；与其怀疑刑法规范本身，不如怀疑自己的解释能力与解释结论。不要认为，越是能“设定”刑法漏洞，就越有学术成就。因为刑法学的任务并不是设定漏洞，相反应当合理的填补漏洞。¹这是我们看待刑法的一种正确的态度，在这种解释态度的指导下，我们就不能像有的学者那样认为我国刑法关于罪过的规定实际上有漏洞，没有包括所有的犯罪，尤其是行为犯。²相反，我们应当这样认为，既然我国刑法中已经明文规定罪过是对危害社会的结果的认识，那么我们就应该将之作为适用于一切犯罪的罪过的总的认识，是判断一切犯罪罪过的总的标准。如果在解释具体犯罪的罪过时遇到了以往没有遇到的困难，那么我们就不能一味地认为我国刑法关于罪过的规定是有缺陷的，而应当进行合理的解释，这样的态度才更有利于解决实践中遇到的困难。当然，我们并不否认我国刑法还不完善，还有许多漏洞与不足，但从实然的角度来看，合理的解释更有利于问题的解决。所以，我们认为既然我国刑法分则中已经规定了大量的行为犯、危险犯³，那么认为刑法总则中的故意、过失的规定对其不能适用的观点是难以想象的，我们不可以认为我们的立法者真的会出现这么重大的疏漏，而应该认为是我们在理解上出现了偏差。

在这种基础上，笔者赞成结果标准说，首先，它是由我国刑法所明文规定的，完全符合我国刑法的罪过理论。其次这种立法规定相对于行为标准说和二元标准说具有以下优点：只有对结果有认识才算认识到了行为的实际性质，才能说明行为人的危险性与行为的社会危害程度。同时，这里还存在一个刑法所禁止的事项问题，如果按照行为标准说把对行为的故意作为犯罪故意的内容，就意味着在许多情况下，刑法所禁止的是一般违反规则的行为。行为与结果的双重标准说中若对两者的心理态度相同，即对行为与结果均为故意或均为过失，构成故意或过失均无问题。关键在于对行为本身为故意而对结果为过失的情况。从双重罪过行为的社会危害性与人身危险性的程度看，它与过失相近而与故意相去甚远，若将其作为一种独立的罪过形式，虽然从理论上分析有此可能，

¹ 参见张明楷：《刑法分则的解释原理》序论，中国人民大学出版社，2004年1月第1版，第3页。

² 参见贾宇：《刑法学应创制行为故意的概念》，载《法学》，2002年第7期。

³ 对于行为犯、危险犯学界还存在不少争议，不少学者都对之持否定态度，笔者论文中提到的行为犯、危险犯的概念是支持者的界定，但这并不表明笔者对之持肯定态度，当然这个问题不是简单能说清楚的，笔者在此就不对之进行进一步的论述。

但从现实来看，其一意义不大；其二会导致立法的繁琐；其三会给司法认定带来困难，因此没有必要。从理论上进行分析，采结果说还是行为说，关键在于依哪种划分故意与过失更符合划分的目的。划分故意与过失其根本目的在于对不同罪过形式的犯罪令其负担不同的刑事责任。从这个角度来讲，结果说更符合划分的目的。

二、分析工具——危害结果与犯罪客体

根据我国刑法第14条第1款和第15条第1款的规定，我们可以从中清楚地发现我国刑法中对罪过的判断是采取结果标准说的，也就是通过行为人对结果的心态来判断行为人的罪过。有的学者据此就认为所有的复杂罪过犯罪的罪过形式都是过失，笔者认为问题远不是这么简单。

我们先从危害社会的结果入手来进行分析。

（一）危害结果的定义与内容分析

在哲学上，结果是与原因相对应存在的，是指由事物内部或外部的矛盾运动，引起事物的性质和特征发生的变化。刑法中的结果称为危害结果，是由于犯罪行为引起的各种各样的结果状态。在我国刑法理论界，不少学者直接将危害结果等同于犯罪结果，造成了对刑法中的结果界定的混乱状态。¹“危害结果不同于犯罪结果，危害结果一般是指那些对合法权益造成实际侵害的结果，是人们对某种结果在社会中的价值的朴素的、基本的认识，具有客观性，而犯罪结果则是指犯罪行为对刑法所保护的社会关系造成的损害，是以犯罪为前提的。我们只有在某人确定构成犯罪后，其实施的危害行为才能说是犯罪行为，该行为造成的危害后果也才能成为犯罪结果。犯罪结果不仅具有危害结果的客观性，还具有一定的法定性，它是在对一般危害结果进行刑法意义上的评价后而确定的，危害结果是认定犯罪结果的前提条件和客观基础。”²

“危害结果与犯罪结果这两个概念，实际上是一种逻辑上的属种关系，即危害结果是属概念，犯罪结果是种概念，……，犯罪结果当然是危害结果，但不能反过来说，危害结果就是犯罪结果，危害结果中还有不是犯罪结果的。”“犯罪结果是在客观危害结果的基础上，溶进了立法者的意志而规定在法律中，它已不再是纯粹客观的事实。否认犯罪结果中包含着价值评判因素，实际上就是忽视了犯罪结果的法定性和认定的复杂性，

¹ 参见李洁：《论滥用职权罪的罪过形式》，载《法学家》，1998年第4期。

² 为了论述上的统一，同时也为了尊重原文，笔者进行了下面的学说引用，但笔者认为我国罪过理论中的“危害社会的结果”应当指的是犯罪结果而不是危害结果。

³ 史卫忠著《行为犯研究》，中国方正出版社，2002年10月第1版，第22页。

⁴ 李健：《犯罪构成中的危害结果新探》，载《现代法学》，1995年第2期。

容易导致犯罪结果研究的片面性，在理论上是不足取的。而肯定犯罪结果中包含着价值评判因素，则更科学地揭示了犯罪结果的本质，并为划清与危害结果的界线提供了理论上的依据。

关于结果的含义学界主要存在以下几种学说¹：1、“物质性损害说”。如“犯罪结果，就是犯罪行为已经造成的实际损害结果或者具体的物质性的损害结果”。²2、实际损害和现实危险说。如所谓危害结果，是指危害行为对刑法所保护的社会关系所造成的实际损害和现实危险。³3、实际损害和危险状态说。如“危害结果是指危害行为对刑法所保护的直接客体所造成的实际损害和危险状态”。⁴4、现实损害和可能性说。如犯罪结果是指犯罪行为对我国刑法所保护的社会关系，造成或者可能造成一定的损害。⁵5、实际损害说。如犯罪结果就是犯罪行为对犯罪客体所造成的实际损害。⁶6、客观表现说。犯罪结果是指犯罪行为使我国刑法所保护的社会关系受到实际损害的客观表现形式。⁷目前来说学界比较一致的观点认为，“刑法意义上的危害结果，可以有广义与狭义之分，所谓的广义危害结果，是指被告人的危害行为所引起的一切对社会的损害，它包括危害社会的行为的直接结果和间接结果，属于犯罪构成要件的结果和不属于犯罪构成要件的结果。所谓狭义的危害结果是指作为犯罪构成要件的结果，通常也就是对直接客体所造成的损害。”⁸

上述对于结果的几种学说争议的焦点之一在于我国刑法中的结果是否包括非物质性的结果在内。所谓非物质性犯罪结果，是与物质性犯罪结果相对而言的，一般是指表现为非物质性变化的犯罪结果，如国家机关威信、人格损害等，有的学者称为无形结果，如台湾学者蔡墩铭说：“结果之中不能察觉者，为无形结果，此亦可称为心理结果。”⁹另有学者称之为“精神损害”。¹⁰

在我国刑法理论界已有学者肯定了非物质性结果的存在，认为非物质性结果与物质性犯罪结果一样成为犯罪结果的表现形式，并且也可以称为构成要件的结果。根据如下：

第一、理论根据。非物质性结果与物质性结果都是可以量化的，所不同的是其标准、

¹ 下列观点主要参考了史卫忠著《行为犯研究》，中国方正出版社，2002年10月第1版，李健：《犯罪构成中的危害结果新探》，载《现代法学》，1995年第2期。

² 高铭喧主编《新中国刑法研究综述》，河南人民出版社1986年版，第155页。

³ 参见马克昌主编《犯罪通论》，武汉大学出版社1991年版，第201页。

⁴ 熊选国：《刑法中行为论》，人民法院出版社1991年版，第85—108页。

⁵ 参见段立文：《试论我国刑法上犯罪结果的概念》，载《法学研究》1995年第2期。

⁶ 参见张尚辉：《中华人民共和国刑法概论》，法律出版社，1983年版，第84页。

⁷ 参见史卫忠著《行为犯研究》，中国方正出版社，2002年10月第1版，第26页。

⁸ 高铭喧主编《刑法学》，北京大学出版社，2000年1月第2版，第63—64页。

⁹ 蔡墩铭：《刑法基本理论研究》，台湾汉林出版社1980年版，第71页。

¹⁰ 马克昌主编《犯罪通论》，武汉大学出版社1991年版，第201页。

方法和程度，它最终是可以根据人们的理性认识和价值观念进行评判，并能作出大体的估价，而用大小、轻重等量词加以表示的，并且随着人们认识能力的提高和科技水平的进步，这种量化必然更加精密。

第二、法律根据。纵观我国刑法条文的规定，无论是刑法总则第 13 条关于犯罪概念的一般规定，还是第 14、15 条关于故意犯罪、过失犯罪的概念规定，都难以找到对非物质性犯罪结果的例外情况，其立法精神上并不强求“危害社会的结果”的形态。有的分则条文更是明确指出了非物质性犯罪结果的存在，如刑法第 290 条聚众扰乱社会经济秩序罪中的“致使工作、生产、营业和教学、科研无法进行”即属此类结果。

第三、实践依据。如刑法第 277 条的规定，对于妨害执行公务行为，只要是以暴力、威胁方法加以实施的，就构成犯罪，并不要求必然产生实际阻碍了国家机关工作人员依法执行职务的非物质性犯罪结果，但是，这并非意味着此种结果在实践中毫无价值可言，相反，从国家工作人员被迫停止公务行为时间的长短、影响程度等方面来衡量，可以反映出此种结果的大小，直接表现了该种妨害执行公务行为的社会危害程度，对于该罪的量刑轻重必然产生影响。¹

笔者认为，我国刑法中明确规定以“危害社会的结果”作为认定行为人主观罪过的标准，这里的“危害社会的结果”并没有明确界定为物质性的结果，有关的司法解释同样没有进行说明，因此我们在对“危害社会的结果”进行解释时，就不能把非物质性结果排除在外。进一步说，在我国刑法理论中，以与“刑法所保护的社会关系”相联系的角度来对危害结果的概念加以界定是被普遍认同的思路，“刑法所保护的社会关系具有范围上的广泛性的特点，其涵盖了社会关系的众多方面。对于任何受非刑事部门法所保护的社会关系而言，在运用该部门法不能达到对该社会关系有效保护的情况下，如果动用刑法的保护具有效果时，该社会关系便亦纳入到了刑法的保护领域，受刑法所保护的社会关系既有通过一定的具体的物质形式表现出来的物质性社会关系，也有以抽象的、观念的形式表现出来的非物质性社会关系，危害行为对前者加以侵犯所形成的事实表现为物质性结果的形式；对后者加以侵犯所形成的事实就表现为非物质性结果的形式。由此看来，只要不否认危害结果是危害行为对刑法所保护的社会关系进行侵犯所形成的事实，那么将非物质性结果包含在危害结果的范围之中也是自然而然的结论”。²所以，我国刑法中的“危害社会的结果”理应将非物质性结果包含在内。

¹ 参见史卫忠著《行为犯研究》，中国方正出版社，2002年10月第1版，第26—30页。

² 王志祥：《危险犯研究》，中国人民公安大学出版社2004年12月第1版，第118页。

（二）犯罪客体理论的引入

明确了危害结果的含义，那么应当怎样界定罪过认识的内容呢？我们要引入犯罪客体理论来讨论。笔者认为，罪过理论中的危害社会的结果应当着眼于对犯罪客体的侵害或者威胁，任何一个犯罪行为可能造成多个危害社会的结果，但在罪过评价意义上的危害社会的结果只能是主要的结果，也就是对直接客体的侵犯。由此可见，研究罪过理论就不能不研究犯罪客体。正如有的学者所言，“罪过不过是主观化了的犯罪客体，而犯罪客体则是通过犯罪行为而外化或客体化了的主观罪过。”¹这是很有道理的。

传统刑法理论认为，犯罪客体是指为刑法保护的，为犯罪行为所侵害的社会主义社会关系，²由于这种观点是直接从前苏联引进过来的，随着社会的发展，其局限性越来越多的暴露出来，于是就有了作为其修正的社会关系说，再到现在的法益说和社会利益说³似乎有后来居上的趋势，但笔者认为在短时间内尚不能动摇社会关系说的通说地位，因此笔者在下面的论述中仍然以社会关系说来论证犯罪客体。犯罪客体按其范围大小，可以分为直接客体、同类客体和一般客体。⁴犯罪的直接客体是指某一犯罪行为所直接侵害的某种社会关系。同类客体是指某一类犯罪的一种共同属性，是它们共同侵犯的客体，它是刑法对犯罪进行分类的基础。而犯罪的一般客体指的是宏观意义上的社会关系。

从上面的分析中我们可以看出与罪过直接相关的是直接客体，当然同类客体可以对我们认定某一犯罪的直接客体起到帮助作用。由于犯罪行为的复杂性，有的犯罪所侵害的社会关系可能不止一个。根据某种犯罪所直接侵害的社会关系的数量多寡，我们又可以把直接客体分为简单客体与复杂客体两种。在复杂罪过犯罪当中，其犯罪行为侵犯的就是复杂客体。复杂客体中的多个客体又可以根据其地位的不同划分为主要客体和次要客体。主要客体是犯罪行为主要侵犯的社会关系，其对定罪起着主导作用，次要客体是相对于主要客体来说处于次要地位的客体，虽然其对定罪有一定的指导作用，但其主要作用体现在量刑上。还有一种复杂客体是随机客体，“所谓随机客体是指在某一具体犯罪所侵害的复杂客体中可能由于某种机遇而出现的客体，也称为随意客体、选择客体。”⁵“一般情况下，随机客体往往是加重刑事处罚的原因和依据。随机客体属于复杂客体的一种，但与主要客体、次要客体不同的是主要客体、次要客体是某些犯罪的必备要件，而随机客体只是选择要件，可能出现也可能不出现，一旦出现，它只影响量刑，不影响定

¹ 倪培兴：《犯罪客体与主观罪过的性质》，载《人民检察》，2001年第8期。

² 参见高铭喧主编《刑法学原理》第一卷，中国人民大学出版社1993年版，第481页。

³ 参见何秉松主编《刑法教科书》，中国法制出版社2000年修订版，第284页。

⁴ 参见何秉松主编《刑法教科书》，中国法制出版社2000年修订版，第291页。

⁵ 高铭喧、马克昌主编《刑法学》，北京大学出版社、高等教育出版社，2000年10月版，第60页。

罪。在笔者看来,定罪与量刑只是在相对意义上来划分的,当量刑情节达到一定的危害程度,刑法予以重点打击时,其就可以上升到定罪情节的高度。因此在一定意义上说,所有的犯罪情节都是一种量刑情节,定罪情节无非是一种危害程度更高的量刑情节而已。随机客体的因果关系是一种典型的间接因果关系,因此其出现只具有可能性、或然性,而不可能是必然性。但当随机客体被法定化的情况下,其性质就发生了一定的改变,其作用更接近于次要客体,可以对定罪产生影响。

通过以上分析,笔者认为罪过认识中的“危害社会的结果”应当界定为“犯罪行为对于该种犯罪的直接客体中的主要客体侵害的表现形式”。而对于复杂罪过犯罪中的“重大损失”等物质性利益,应当界定为一种“法定化的随机客体”。

危害社会的结果是行为的社会危害性的质和量的统一,我国刑法中的“危害社会的结果”是一种社会危害性达到一定程度的结果,是对犯罪客体一定程度上的侵害表现。笔者将定量分析引入对危害社会结果的界定当中,这种定量分析,既排除了将仅仅违反规则而造成的侵害划入“危害社会的结果”中的可能性,同时又可以将非物质性结果划归其中。社会危害性是一个综合性很强的概念,不能仅仅从某个方面进行考量,应当全面地进行分析。一般的违反业务行为也是对业务秩序这一客体的侵害表现,但由于这种行为并没有造成刑法所要求的严重后果,因而,不可能将这种业务秩序上升为犯罪客体。这种业务秩序的侵害表现同样也不能达到危害社会的刑法要求。只有发生了严重后果这一定量因素,才使得这种一般的违反业务行为上升为一种对业务秩序这一犯罪客体的侵犯状态,这样的表现形式才可以上升到“危害社会的结果”的刑法罪过意义评价的高度。

三、问题的解决——以滥用职权罪为范例

下面笔者以滥用职权罪为例对复杂罪过犯罪的罪过形式进行分析。

首先来看犯罪客体,对于滥用职权罪的犯罪客体学界亦有争论,主要有以下两种观点:一是单一客体说,即认为其犯罪客体是国家机关的某种正常秩序,当然不同学者的表述存在着区别;另一种观点是复杂客体说,即存在着对国家机关正常活动和国家人民利益的双重侵犯。笔者认为根据我国刑法第397条对滥用职权罪罪状的表述,我们可以看出这种犯罪的客体应当是复杂客体,其中国家机关的正常活动秩序是主要客体,这是毋庸置疑的。因为滥用职权罪是一种典型的渎职犯罪,规定在渎职罪这一章节当中。从罪名的角度来说,渎职罪是类罪名,又叫章罪名,是某一类或某一章犯罪的总名称。“在我国刑法中,类罪名是以犯罪的同类客体为标准来概括的。”¹渎职罪的客体是国家机关

¹ 刘艳红:《罪名研究》,中国方正出版社,2000年10月第1版,第16页。

的正常秩序，因此其理应成为这一章所有犯罪的主要客体。滥用职权罪属于个罪名，个罪名起着个别化的作用。个罪名的取定是以犯罪的本质特征为核心的，同时其必须反映类罪名的主要特征。

具体来分析，滥用职权行为首先侵害了国家机关的正常工作秩序，同时刑法又要求必须造成国家和人民利益的重大损失才能构成犯罪。从犯罪客体的角度来分析，国家机关的正常活动是这一犯罪的主要客体，这里就存在一个问题，“国家和人民利益的重大损失”处于什么样的地位呢？这也是解决复杂罪过问题的关键所在。笔者认为，对于重大损失中所侵犯的国家和人民利益应当定位于一种法定化的随机客体，这种法定化的随机客体事实上起着次要客体的作用。对于造成的“国家和人民利益的重大损失”应当界定为一种“结果化的严重情节”，起着定罪情节的作用。

对于行为人的单纯滥用职权行为来说，其社会危害性较小，从刑法谦抑的角度来说，不具有刑事可罚性。行为人的滥用职权行为可能造成较大的危害后果也可能不造成任何其他损失，这是一种典型的随机客体的特征。在对于单纯的滥用职权行为缺乏刑事可罚性的前提下，从刑事政策的角度来考虑，刑法就将造成重大损失的滥用职权行为从单纯的滥用职权行为中分离出来，并且同时将本属于随机客体的“国家和人民利益”法定化，上升到次要客体的地位。在这一犯罪当中，行为人所认识到的具有罪过意义的危害社会的结果便是对国家机关正常秩序的侵犯，而不是国家和人民利益的重大损失。我国刑法中有许多犯罪要求只有达到一定社会危害性才能构成犯罪，而附以“情节严重”的定罪处罚条件。刑法中的“情节严重”是一个综合性的概念，它实际上包含着犯罪构成的四部分内容，只有将这四部分统筹考虑，才能够对“情节严重”做出正确的判断。在滥用职权罪当中，并没有使用“情节严重”一词来进行限定，但“重大损失”显然属于“情节严重”的一部分，它主要侧重于对犯罪客观方面的论述，将其限定为一种结果，因此笔者将其称为“结果化的严重情节”。比如盗窃罪，一般的盗窃行为并不构成犯罪，刑法就附以“数额较大”的情节要求，这在滥用职权罪中也能得到印证。一般的滥用职权行为并不构成犯罪，只有造成“国家和人民利益重大损失”的滥用职权行为才构成滥用职权罪。由于行为人对自己超越职权、不正确行使职权的滥用职权行为具有明显的故意，也就是对于其行为造成的“国家机关正常秩序的侵害事实”具有希望或者放任的态度，所以笔者认为滥用职权罪的罪过形式应当是故意。行为人对于其后造成的国家和人民利益的重大损失显然应当具有认识，但这种心态并不影响其整个犯罪行为的犯罪心态。

综上所述，笔者对于复杂罪过犯罪罪过形式的结论是：根据复杂罪过犯罪中法律所要保护的直接客体中的主要客体来判断行为人罪过认识的内容，当法律所要保护的主要客体是一种需要维持的有序秩序状态时，这类犯罪往往只能由故意构成；而当以物质性的利益作为法律所要保护的主要客体时，行为人的犯罪心态就是过失。

在复杂罪过问题的解决方案中，“重大损失”被界定为“结果化的严重情节”，因此情节理论的存在合理性值得我们进一步研究。复杂罪过的解决同样带来了一系列相关的理论问题，如何完善立法以期从应然的角度圆满解决复杂罪过问题就是我们接下来要做的工作。

第四部分 情节理论的存在合理性及复杂罪过犯罪立法的完善

我国刑法分则中诸多犯罪的罪状表述中都含有“情节严重”的要求，因此运用情节理论解决复杂罪过问题既有其存在的理论依据，也可以使我国刑法分则的体系更加统一协调，而我们所作的一切研究都是为了能够对复杂罪过犯罪的立法完善有所帮助，这也是我们研究复杂罪过问题的根本出发点。

一、理论支撑——情节理论存在的合理性

我国刑法中规定有不少以“情节严重”或“情节恶劣”作为犯罪成立的要件；或以“情节严重”、“情节特别严重”作为加重法定刑要件的犯罪。这在刑法理论上通常被称为“情节犯”，包括“情节构成犯”和“情节加重犯”。“情节”一词含义较广，其中包括多方面的因素，危害结果是需要考虑的重点因素之一。值得注意的是，刑法分则对有的犯罪并没有规定以“情节严重”作为犯罪成立的一个要求，但是这里实际上仍然存在一个危害程度的掌握问题，这时，实际上也存在“情节严重”的要求。如果行为情节显著轻微，危害不大，符合刑法第13条规定的“但书”精神的，就可以不以犯罪论处。在一般意义上讲，我国刑法分则所规定的犯罪都是有情节要求的，这种情节要求的程度就是不能是“显著轻微”的违法行为。

如何解释这种情节理论存在的合理性，笔者试述如下：

情节一词中，“情”是指事物存在的空间位置，也就是情状；“节”是指事物的实践发展环节，也就是细节。故情节一词的汉语含义是指事物的存在、发展和变化的情状与环节，是一个含义十分广泛的概念。而刑法是规定犯罪和刑罚的法律，故刑法中的情节就是影响犯罪和刑罚存在、发展和变化诸方面的情状和环节，是刑事案件中定罪、量刑和刑罚执行制度有关的一切事实情况。

意大利学者认为情节的功能具有双重性：一方面，在刑法分则规定的抽象而一般化的犯罪构成和实际存在的形形色色的具体犯罪事实之间，犯罪情节可以起一种中介的分类作用，从而能更好地做到刑罚与具体的犯罪相适应；另一方面，立法者规定犯罪情节

的目的,是希望通过一些(内容往往是绝对的)条文和一些适用情节的明确规定,使情节能发挥限制、引导并支配法官在量刑问题上的自由裁量权的作用。¹我国也有学者指出:“在立法上,以情节作为区分罪与非罪的界限,主要是为了限制定罪的范围,因而具有收缩犯罪圈的功能。”²

首先我们来看我国刑法总则的规定,我国刑法第13条但书规定,“情节显著轻微危害不大的,不认为是犯罪”,这表明,刑法所禁止的行为不包括情节显著轻微危害不大的行为,进一步说明刑法只是将情节严重、危害严重的行为规定为犯罪。其中的“情节”是指行为过程中影响行为的法益侵犯性与行为人主观罪过性质的各种情况,如法益的性质、行为的方法、行为的对象、行为的结果、行为人的故意、过失内容、动机与目的等等。再来看分则,我国刑法分则有许多规定,某种行为只有“情节严重”才成立犯罪。例如,根据刑法第398条的规定,故意泄露国家秘密,情节严重的,才成立故意泄露国家秘密罪。根据最高人民检察院的司法解释,这里的“情节严重”包括以下几种情况:

(1) 泄露绝密级或机密级国家秘密的;(2) 泄露秘密级国家秘密三项以上的;(3) 向公众散布、传播国家秘密的;(4) 泄露国家秘密已造成严重后果的……(7) 其他情节严重的。这一规定实际上从对象、手段、结果、目的等方面指明了“情节严重”的内容。³笔者认为,这里只是用“情节严重”代替了上述列举的几种情形。故意泄露国家秘密的行为,并不必然构成犯罪(当然肯定违反法律规定),只有当这种故意泄露国家秘密的行为具有上述“严重情节”的要件时,才能把它当作犯罪来处罚。同样的道理,在复杂罪过犯罪中,行为人单纯的违法行为并不必然的构成犯罪,只有同时发生“国家和人民利益的重大损失”的“严重情节”时,才构成犯罪。这里的“国家和人民利益的重大损失”的地位应当等同于上述“情节严重”,只是表述不同而已(“国家和人民利益的重大损失”可以看成是“情节严重”的一种表现)。情节严重本身从表面上看是一项综合性指标,但其中就蕴含着犯罪的成立对危害结果的要求,另外值得重视的是,在我国刑法中,不少条文明确将非物质性结果作为某些犯罪的构成要件要素加以规定。如刑法第290条,对于聚众扰乱社会秩序,情节严重的,只有“致使工作、生产、营业和教学、科研无法进行造成严重损失的”才成立。在司法解释中,同样也有明确将非物质性犯罪结果纳入其中的范例,如对于滥用职权罪,“致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失”,根据有关司法解释,这里的结果也包括了“严重损害国家声誉,或者造成

¹ 参见[意]杜里奥·帕多瓦尼:《意大利刑法学原理》,陈忠林译,法律出版社1998年版,第268页。

² 陈兴良:《本体刑法学》,商务印书馆2001年版,第395页。

³ 参见张明楷:《刑法分则的解释原理》,中国人民大学出版社,2004年1月第1版,第225页

恶劣社会影响”这种非物质性结果的情形。刑法第 246 条规定，以暴力或其他方法公然侮辱他人或捏造事实诽谤他人，情节严重的，才成立侮辱罪，诽谤罪，当然，这里的“情节严重”是一个泛化的概念，在我国刑法中还有“情节恶劣”的表述。例如，刑法第 261 条规定，对于年老、年幼、患病或者其他没有独立生活能力的人，负有扶养义务而拒绝扶养，情节恶劣的，构成遗弃罪。笔者认为，这里的“情节恶劣”与“情节严重”的实质含义是相同的。

由此可知，在刑法分则中，特别是在复杂罪过犯罪当中，这种“情节严重”的要求是一种行为构成犯罪所必不可少的条件之一，笔者认为，这种条件就可以称为“入刑情节”，这种情节主要对定罪产生实质性的影响。与之相对应尚有一部分犯罪中的“情节严重”不影响定罪，仅影响量刑，它们往往是法定刑升格的依据，这种情节一般存在于结果加重犯当中，笔者称之为“加刑情节”。笔者所说的“入刑情节”与“加刑情节”不同于我们平常所说的“定罪情节”与“量刑情节”，而属于种属关系，“入刑情节”与“加刑情节”应当包含在“定罪情节”与“量刑情节”之中。“入刑情节”与“加刑情节”的根本区别在于，“加刑情节”以行为已经构成犯罪为前提，“加刑情节”仅仅是加重法定刑的条件。这表现为两种情况：一是仍构成原罪，但相应的法定刑升格；二是符合另一犯罪构成，这另一犯罪的法定刑高于原罪。无论在哪种情况下，“加刑情节”实质上导致了法定刑加重的后果。而“入刑情节”则不同，它的前提行为仅仅是违法行为，“入刑情节”的作用就是把这一违法行为纳入刑法规制的范围内。

笔者认为，在刑法中，这种情节要求的存在是合理和有必要的，因为：（1）根据我国刑法的规定，只有社会危害性达到一定危害程度的违法行为才能构成犯罪，这里的情节要求就是社会危害性的一个表现，“社会危害性”一般被认为是犯罪的本质所在，社会危害性又是通过主客观多个方面综合表现出来的，在个罪中有不同的表现，这种不同表现就决定了其社会危害性的大小；（2）这种情节要求符合刑罚谦抑性的要求，刑罚谦抑性要求刑法严格控制其适用，不轻易发动刑罚，刑罚尽量向轻缓的方向发展，刑法分则中的这种“情节严重”的存在，可以更好的限制国家刑罚权的发动，这完全符合刑法谦抑的要求；（3）这种情节要求是区分一般违法行为与犯罪行为的标准之一，在这类犯罪中，以违法（这里的法泛指刑法以外的所有法律）行为的存在为前提，但单纯的违法行为并不构成犯罪，“情节严重”便是违法行为上升为犯罪行为的实质条件；（4）这与我国“惩办与宽大相结合”的基本刑事政策相一致，这一政策思想要求立法者将社会危

¹ 参见 1998 年 8 月 6 日最高人民法院《关于人民检察院直接受理立案侦查案件立案标准的规定（试行）》

害性严重的行为规定为犯罪，“情节严重”的出现，使犯罪构成的总体所反映的社会危害性达到应受到刑罚处罚的程度，这正是惩办与宽大相结合的刑事政策的体现。

在我国刑法领域，判断一种行为是否构成犯罪的唯一标准是是否符合犯罪构成要件。我国的犯罪构成由四个方面组成，即主观方面、客观方面、主体、客体，这里面并没有“入刑情节”存在的空间。那么“入刑情节”是否与我国的犯罪构成体系相矛盾呢？是不是犯罪构成的第五个方面呢？笔者认为，我们所说的“入刑情节”并不是现有犯罪构成的第五个方面，实质上，“入刑情节”是包含在犯罪构成的四个方面之中的，是对犯罪构成四个方面的一种综合性描述。

刑法分则为什么出现这种入刑情节呢？犯罪的本质特征是应受到刑罚处罚的程度¹的社会危害性，但行为的社会危害性在法律中由构成要件综合反映出来。我国刑法的规定总是在犯罪构成诸要件总体上，使行为的社会危害性达到应受刑罚处罚的程度。“如果一般情况下还没有达到这种程度，刑法分则条文就强调某种或某些要素，或者增加某种或某些要素。这样通过强调犯罪构成的某一方面的具体内容，使犯罪构成总体上反映的社会危害性达到受刑罚处罚的程度。但是，现实生活中有许多行为，虽然在一般情况下其社会危害性还没有达到应受刑罚处罚的程度，却又难以通过强调犯罪构成的某一方面的具体内容或者增加某一具体要素来使之达到这种程度，或者不能预见所有情节严重的情况而无法做出具体规定或者虽能预见但需做冗长的表述，使刑法丧失简洁价值，于是立法者作出一个综合性的规定，‘情节严重’便认定为犯罪，否则不以犯罪论处。”¹

上面所说的只是一般情况，复杂罪过犯罪就是例外。在复杂罪过犯罪当中，这种“入刑情节”往往被限定为“生命或财产的重大损失”，这是由于在这类行为发生时，要么不发生后果（仅仅是一般的违法行为），要么就发生刑法规定的“重大损失”，并且只有在发生这种损失时才构成犯罪，于是刑法便把它明确化了。

二、理论补充——几个需要说明的问题

我国刑法中还存在数额犯的问题。数额犯指的是以一定的数额作为构成犯罪要件的情形。通行的观点认为，数额和上述的情节一样，是犯罪的构成要件，它是一个复合性的构成要件，因而不同于一般的构成要件。应当指出，在数额犯中，数额的性质问题上的构成要件说与处罚条件说之争，与客观上的处罚条件的争论既有相似之处又存在着性质上的区分。相似之处在于：数额不同于行为、行为客体、结果这些一般的构成要件，而是在此基础上反映行为的违法性程度。相异之处在于：数额与行为具有直接关联，数

¹ 张明楷：《刑法分则的解释原理》，中国人民大学出版社，2004年1月第1版，第224页。

额是行为之数额，因而归为构成要件是顺理成章的。在一定意义上讲，数额犯中的数额也是一种情节严重的表现形式，这一点上数额犯与复杂罪过犯罪有着相似之处。

笔者认为有两种理论有助于我们对复杂罪过犯罪的罪过形式进行认定，首先是结果加重犯理论。所谓结果加重犯是指犯罪行为发生了基本结果以外的加重结果，行为人对加重结果至少有过失的一种犯罪形态。结果加重犯的罪过形式由其基本犯决定，行为人对加重结果的心态不是我们评价的重点。学界将结果加重犯的罪过称为混合罪过。在滥用职权罪当中，行为人对于“国家和人民利益的重大损失”应当有认识，我们可以把这一重大损失近似的看作（因为单纯的滥用职权行为是不构成犯罪的）是滥用职权这一基本犯的加重结果。结果加重犯中的加重结果可以加重行为人的刑罚，而滥用职权罪的这一加重结果也是对行为人刑罚的加重，不同的是这种加重是定罪意义上的加重而不是结果加重犯中的量刑意义上的加重。正如笔者前面所说的，定罪和量刑只在相对意义上存在意义，随着社会的发展，量刑情节可能会升格为定罪情节，定罪情节也存在降格的可能性。在这个意义上说，行为人对于重大损失的心态不应当是罪过意义上予以评价的心态。

还有一种理论对于我们同样有帮助作用，这就是共犯理论。我们通过理论分析和实践探索可以发现，对于滥用职权罪中的重大损失的发生与第三人的行为密不可分。可以说在一定意义上，行为人与第三人是一种近似的共犯关系（当然他们不应当存在犯意上的联络，否则就应当是一种典型的共同犯罪）。与这种近似的共犯关系最具有相似性的是片面共犯理论，第三人与这种客观上的“帮助行为”没有直接的联系，但这种行为却在事实上起到了帮助作用。因此，对于这种重大损失的责任应当主要由第三人承担，这种损失只宜作为对第三人的行为罪过的评价基础，不应当纳入行为人对结果的犯罪心态中加以评价。

笔者还要说明的一点是，有的学者将滥用职权罪和交通肇事罪进行类比，得出其罪过也属于过失的观点。笔者认为虽然从形式上来看，这两种犯罪具有相似性，但这两种犯罪却有着根本的不同。交通肇事罪中刑法保护的重点是生命财产的安全，而不是交通规则秩序，因此，判断其罪过形式的着眼点应当放在其对于生命财产损失的心态上。而滥用职权罪则不同，其作为典型的渎职犯罪，刑法谴责的重点是其对国家机关活动秩序的侵犯，因此造成对国家机关正常秩序的伤害结果才能决定其犯罪心态。有的学者认为将滥用职权罪界定为故意犯罪法定刑明显偏低。我们认为，故意犯罪的法定刑应当重于过失犯罪，这是从相对意义上来说的，所以通过法定刑较轻来否认这类犯罪的故意性是

站不住脚的。笔者认为，所有的故意犯罪都有与之相对应的过失犯罪（从应然角度来看），只有在这一层面上，故意犯罪的法定刑才应当重于过失犯罪。按照笔者前文的论述，滥用职权罪与交通肇事罪进行罪过判断时的基准存在差异，滥用职权罪保护的主要客体是国家机关正常的工作秩序而交通肇事罪则是生命财产安全，因此二者在罪过认识意义上的犯罪客体是不同的，由此决定了其罪过形式的差别。

三、立法完善——对于我国罪过理论及复杂罪过的几点建议

从我国罪过的规定来看，我国罪过规定预见的对象是“危害社会的结果”，这种“危害结果”的规定过于笼统，并不能在对具体个罪的罪过认定中起到全面的作用，应当说，如果总则对分则具有指导意义，而我国刑法总则的罪过规定却不能对分则的全部条文起到指导作用，这便是不完善的。因此笔者建议将其修改为“对直接客体的侵害状态”的认识，这样对于我们认定具体个罪罪过就具有更加明确的指导作用。而国外刑法中，罪过的认识对象是“构成要件的事实”，我国也有学者持此主张，但这种观点并不能与我国的犯罪构成体系相协调，因此并不能为我们所取。

对于复杂罪过犯罪，由于其具有法定化的随机客体，就使得我们在判断此类犯罪的客体时显得较为犹豫，这也是此类犯罪罪过复杂、众说纷纭的原因之一。正如有的学者论述的那样，“重大损失”、“严重后果”等危害结果会给行为人一种错觉，以为无须预防违反业务的行为，只要能够防止“重大损失”的结果即可，从而不能达到尽可能地克服其侥幸心理之效果。¹并且在事实上，司法解释中业已突破了“重大损失”等纯粹的物质性结果的限制，“重大损失”的限制界定已经失却了其本有含义，扩大到了“情节”的范围之内。由此笔者建议对于此类犯罪，不应再附以“重大损失”、“严重后果”、“重大伤亡事故”等结果限制，正是由于这类表述所引起的争议，才造成了复杂罪过的出现。我们应当还原这类条件作为情节的本来面目，即这类结果仅仅是这类犯罪情节严重的一种表现形式而已，如果以“情节严重”作为对这类犯罪处罚范围的限制，就可以与我国刑法的规定相一致²，不会再引起类似的争议。

当然，取消结果要件的限制并不意味着对上述犯罪没有限制。相反，笔者认为，应当以“情节严重”来限制其范围，这样不会扩大处罚范围，相反更有利于发挥刑法预防犯罪的作用，不会因刑法的扩大解释而损害其稳定性，进而也可以避免复杂罪过的问题。⁴

¹ 总则对分则的指导作用并不是绝对的，但上述情况在我国刑法分则中占有一定比例，这样的漏洞就不能认为是在正常的范围之内。

² 参见王安异、毛卉：《我国刑法中的复杂罪过研究》，载《法学评论》2005年第6期。

³ 在我国刑法中，对犯罪的成立加以情节严重的限制的情况大量存在，因此这样规定方式完全与我国刑法的规定相一致。

⁴ 参见王安异、毛卉：《我国刑法中的复杂罪过研究》，载《法学评论》2005年第6期。

结 语

复杂罪过问题是最近一段时间内刑法理论界关注的热点之一，学者们对复杂罪过问题的解决表现出了极高的研究热情，纷纷提出了自己对复杂罪过的见解。应当说复杂罪过问题远不是简单的一个罪过认定问题，它牵涉到诸多理论问题，仅仅依靠罪过理论本身很难对其有一个圆满地解决。通过研究复杂罪过，我们可以从中发现我国刑法理论存在着很多不足之处，如罪过认识内容缺少可操作性、犯罪客体社会关系说的缺陷、结果内涵的局限以及犯罪的分类标准的模糊性等等。本文中笔者通过对诸多学者研究成果的借鉴，运用刑法解释的原理，从实然和应然两个不同层次的角度来解决复杂罪过问题：在实然的角度上，首先解决复杂罪过的定位问题，将复杂罪过的复杂之处界定为一种复杂的罪过认定状态，而不是像有的学者所称的一种独立的罪过形式；其次，将我国罪过认识内容中的“危害社会的结果”重新进行解释，运用犯罪客体社会关系理论表述为“对主要客体的侵害状态”，这样可以改变传统意义上的“危害社会的结果”不能普遍适用于刑法分则所有犯罪（尤其是复杂罪过犯罪）的现状，可以更好的认定具体个罪的罪过形式；最后，笔者引入情节理论，运用整体的解释方法，把复杂罪过犯罪中出现的“重大损失”界定为一种严重情节，这样既可以与我国整个刑法体系协调一致，同时可以还原“重大损失”的本来面目，更准确的界定复杂罪过犯罪的罪过形式。在应然的角度上，既然我国刑法理论在解决复杂罪过问题上出现了困境，那么我们应当通过修改立法来完善它，这样就可以从根本上解决复杂罪过问题，具体来说就是以“对主要犯罪客体的侵犯状态”来代替罪过认识中的“危害社会的结果”，以“情节严重”来取代发生的物质性的犯罪结果，以做到整个刑法体系的完整统一。

对于复杂罪过问题这样一个崭新的研究领域，笔者自觉研究的角度过于狭窄，不可能全面地解决复杂罪过带来的诸多理论问题，因此出现了在解决问题的同时缺少一个配套的理论体系来支撑论点，对自己新论点所可能面临的理论困难估计不够等缺陷与不足，究其原因主要是由于笔者知识面较窄，很难形成完整的体系性思考所致，这不能不说是本文写作的一大缺憾，这种缺憾只能通过笔者日后更深入的理论学习来弥补。在具体内容上，对于犯罪客体社会关系说的缺陷缺乏深入地研究，由此可能导致本文中对“危害社会的结果”的重新界定同样存在缺陷，同时认定复杂罪过问题，不是简单的归结为

“故意”或者“过失”就能得到圆满地解决，而对于由此带来的犯罪既遂与未遂的认定、犯罪客体的主次如何区分、“情节严重”的过于笼统等一系列问题缺乏深入地研究，这些缺陷将促使我用进一步的理论学习来解决。

参 考 文 献

一、外国刑法学著作：

- 1、[德]李斯特著《刑法教科书》中文版，法律出版社2000年版。
- 2、[意]杜里奥·帕多瓦尼：《意大利刑法学原理》，陈忠林译，法律出版社1998年版。
- 3、[日]大谷实著《刑法总论》，黎宏译，法律出版社2003年版。
- 4、[日]内藤谦著《西德新刑法的成立》，成文堂1977年版。
- 5、[美]乔治·P·弗莱彻著《刑法的基本概念》，王世洲主译和校对，中国政法大学出版社，2004年8月第1版。
- 6、[英]鲁伯特·克罗斯、菲利普·A·琼斯：《英国刑法导论》，赵秉志等译，中国人民大学出版社1991年版。
- 7、[苏]特拉伊宁：《犯罪构成的一般学说》，中国人民大学出版社1958年中文版。

二、中国刑法学著作：

- 1、何秉松主编《刑法教科书》，中国法制出版社2000年修订版。
- 2、张明楷著《刑法分则的解释原理》，中国人民大学出版社，2004年1月第1版。
- 3、陈兴良：《本体刑法学》，商务印书馆2001年版。
- 4、马克昌主编《犯罪通论》，武汉大学出版社1991年版。
- 5、高铭喧主编《刑法学》，北京大学出版社，2000年1月第2版。
- 6、陈兴良：《刑法哲学》，中国政法大学出版社1992年版。
- 7、姜伟：《犯罪故意与犯罪过失》，群众出版社1992年版。
- 8、刘艳红：《罪名研究》，中国方正出版社，2000年10月第1版。
- 9、张绍谦著《刑法因果关系研究》，中国检察出版社，2004年1月第2版。
- 10、史卫忠著《行为犯研究》，中国方正出版社，2002年10月第1版。
- 11、熊选国：《刑法中行为论》，人民法院出版社1991年版。
- 12、刘志伟、聂立泽主编《业务过失犯罪比较研究》，法律出版社，2004年6月版。
- 13、王志祥著《危险犯研究》，中国人民公安大学出版社2004年12月第1版。
- 14、张永红著《我国刑法第13条但书研究》，法律出版社2004年12月第1版。
- 15、侯国云：《中国刑法学》，中国检察出版社，2003年8月第1版。
- 16、储槐植：《美国刑法》第二版，北京大学出版社，1996年3月第1版。

- 17、杨书文：《复合罪过形式论纲》，中国法制出版社，2004年7月第1版。
- 18、张明楷：《外国刑法纲要》，清华大学出版社，1999年4月第1版。
- 19、贾宇：《罪与刑的思辨》，法律出版社，2002年4月第1版。
- 20、高明暄主编：《刑法学原理》第二卷，中国人民大学出版社1993年版。
- 21、黄明儒著：《行政犯比较研究——以行政犯的立法与性质为视点》，法律出版社2004年8月第1版。
- 22、高铭暄、马克昌主编《刑法学》，北京大学出版社、高等教育出版社，2000年10月版。
- 23、陈立、陈晓明主编《外国刑法专论》，厦门大学出版社2004年9月第1版。
- 24、赵秉志主编《英美刑法学》，中国人民大学出版社，2004年11月第1版。
- 25、肖扬主编：《中国新刑法学》，中国人民公安大学出版社1997年版。
- 26、王安异著《刑法中的行为无价值与结果无价值研究》，中国人民公安大学出版社，2005年2月版。
- 27、敬大力主编：《渎职罪》，中国人民公安大学出版社2003年版。
- 28、齐文远主编：《刑法学》，法律出版社1999年版。
- 29、陈兴良等：《刑法纵横谈：理论、立法、司法（总则部分）》，法律出版社2003年版。
- 30、蔡墩铭：《刑法基本理论研究》，台湾汉林出版社1980年版。
- 31、林亚刚：《犯罪过失研究》，武汉大学出版社2000年版。
- 32、苏惠渔主编：《刑法学》，中国政法大学出版社1994年版。
- 33、赵秉志、吴振兴主编：《刑法通论》，高等教育出版社1993年版。
- 34、马克昌、杨春洗、吕继贵：《刑法学全书》，上海科学技术文献出版社1993年版。
- 35、赵秉志等编《中国刑法词典》，学林出版社1989年版。
- 36、林山田：《刑法通论》，（台湾）三民书局1986年再版。
- 37、高铭暄主编《新中国刑法研究综述》，河南人民出版社1986年版。
- 38、张尚骞：《中华人民共和国刑法概论》，法律出版社，1983年版。

三、法典与词典

- 1、《法国刑法典》，罗洁珍译，中国人民公安大学出版社，1995年5月第1版。
- 2、《意大利刑法典》，黄风译，中国政法大学出版社，1998年10月第1版。
- 3、《现代汉语词典》，商务印书馆1996年版。

四、学术论文

- 1、贾宇：《论犯罪故意中的事实认识》，载《法制与社会发展》，1997年第3期。
- 2、刘士心：《客观处罚条件刍议》，载《南开学报》（哲学社会科学版），2004年第1期。
- 3、刘仁文：《刑法中的严格责任研究》，载《比较法研究》2001年第1期。
- 4、王先超等：《关于滥用职权罪的几个问题》，载《新刑法研究与适用》，人民法院出版社2000年版。
- 5、张智辉：《论滥用职权罪的罪过形式》，载赵秉志主编《刑法评论》第1卷，法律出版社。
- 6、李洁：《论滥用职权罪的罪过形式》，载《法学家》，1998年第4期。
- 7、张明楷：《“客观的超过要素”概念之提倡》，载《法学研究》1999年第3期。
- 8、李文燕、邓子滨：《论我国刑法中的严格责任》，载《中国法学》1999年第5期。
- 9、阮齐林：《刑法第397条的若干问题》，载丁慕英等主编《刑法实施中的重点难点问题研究》，法律出版社，1998年版。
- 10、陈兴良：《定罪之研究》，载《河南政法管理干部学院学报》，2000年第1期。
- 11、李卫红、单天水：《论严格责任的严格程度》，载《法学评论》，2005年第5期。
- 12、储槐植、杨书文：《复合罪过形式探析——刑法理论对现行刑法内含新法律现象之解读》，载《法学研究》1999年第1期。
- 13、欧锦雄：《“复合罪过形式”之否定——兼论双重危害结果之犯罪的罪过形式认定》，载《广西政法管理干部学院学报》2005年第4期。
- 14、储槐植：《建议修改故意犯罪的定义》，载《法制日报》1991年1月24日。
- 15、贾宇：《犯罪故意概念的评析与重构》，载《法学研究》1996年第4期。
- 16、贾宇：《刑法学应创制行为故意的概念》，载《法学》，2002年第7期。
- 17、李健：《犯罪构成中的危害结果新探》，载《现代法学》，1995年第2期。
- 18、段立文：《试论我国刑法上犯罪结果的概念》，载《法学研究》1995年第2期。
- 19、倪培兴《犯罪客体与主观罪过的性质》，载《人民检察》，2001年第8期。

致 谢

笔者单薄的理论功底决定了本文写作的艰辛，更让导师冯殿美教授付出了更多的心血，对此笔者深感愧疚。本文的写作过程，自始至终都是在冯老师的精心指导下进行的：从最初论文的选题、结构的安排，再到后来材料的收集，直至最后论文的修改和定稿，甚至每一个错别字、每一个标点符号，无一不体现着冯老师严谨的治学态度和对学生进步的殷切期望。此外，冯老师在生活上对我亦无微不至、百般提携，使我在异乡的求学生涯中感受到了亲人般的温暖。

求学于山东大学法学院已经有近七个年头，在山大求学期间，山大法学院浓厚的学术气氛和良好的学习氛围，使我受益匪浅。在研究生期间，有幸求教于刘远老师、周长军老师、于改之老师、周静老师，使我受到不同学术风格的熏陶，这几位老师的谆谆教导和不断鼓励给了我不断前进的动力。这七年的求学经历必将成为我一生的财富。

在本文的写作当中，同窗好友们对文章的各个方面给予我无私的帮助和支持，提出了很多具有建设性的意见，使我深受启发，在此一并表示感谢。

生命有限，学无止境，但愿这篇论文只是我求学生涯的另一个起点。

在攻读研究生期间发表论文情况

《复杂罪过研究——以滥用职权罪为范例》，载《广西政法管理干部学院学报》，2006年第1期。