

刑法学阶层说：究竟是本国的还是异国的？

梁剑兵¹

摘要：中国1979年《刑法》第十条（现行《刑法》第十三条）所规定的犯罪三特征——社会危害性、刑事违法性、应受刑罚惩罚性——本身即蕴含“危害性→违法性→应罚性”的递进式阶层判断逻辑，构成中国本土的阶层论雏形。以陈兴良、张明楷、周光权等为代表的“京派刑法学”教授在引进德日“构成要件该当性-违法性-有责性”三阶层理论的过程中，实质上将本国法典的三特征进行腰斩与扭曲变形，并贴上异国标签，形成知识变形现象。从意识形态排斥、对四要件渊源的简化、个人功利驱动、对德日学说的片面倚重以及解构本土体系等五个维度，剖析了这种理论移植的深层动因与学术风险。既然本土刑法典早已确立三阶层逻辑，中国刑法学说应以本国法典中的阶层论为本位，而非照搬异国理论，从而回归法典文本的本土智慧。

关键词：阶层论；四要件；犯罪三特征；刑法教义学；知识变形

¹ 梁剑兵，已退休法学教授。研究领域：法理学、中外法律史、刑法教义学批判。

序

近来，关于我国刑法学中犯罪论体系的争论，又在我脑海中翻腾起来。作为一个旁观刑法学论争和从事法理学教研数十年的已退休教授，目睹这场持续多年的学术纷争，心中常感五味杂陈。尤其是所谓“阶层论”与“四要件说”的对立，让我不禁想问：我们争论的这套东西，究竟是本国的，还是异国的？

第一，本土刑法典中的阶层论

在我看来，一个被许多人忽视的基本事实是：阶层论的逻辑，其实早就存在于我们自己的刑法典之中。

让我们回溯到 1979 年。那部新中国第一部刑法典的第十条，是这样定义犯罪的：

“一切危害国家主权和领土完整，危害无产阶级专政制度，破坏社会主义革命和社会主义建设，破坏社会秩序，侵犯全民所有的财产或者劳动群众集体所有的财产，侵犯公民私人所有的合法财产，侵犯公民的人身权利、民主权利和其他权利，以及其他危害社会的行为，依照法律应当受刑罚处罚的，都是犯罪；但是情节显著轻微危害不大的，不认为是犯罪。”

请大家仔细品读这个法条。它清晰地揭示了犯罪的三个基本特征：第一，社会危害性（行为对国家、社会、公民权利的危害）；第二，刑事违法性（符合分则中的 452 个具象构成要件）；第三，应受刑罚惩罚性（包括但书“情节显著轻微危害不大的，不认为是犯罪。”反之则需处罚）。

以这三个特征，危害性→违法性→应罚性，难道不是层层递进、逐步限缩的吗？先看行为有无社会危害，再看行为是否违反刑法中的禁止性规范，最后看危害行为是否达到法律规定的应罚程度，是否具有实质的处罚必要。这本身就是一种朴素的、天然的阶层式判断逻辑。

因此，我可以毫不迟疑地说，高铭喧先生才是中国刑法学阶层论最早的创立者与践行者。作为刑法典起草的核心参与者，他在 1979 年就已经“无意中”将阶层论的思维，镌刻在了中国刑法的基石条文之中。这并非事后附会，而是法典本身固有的、客观存在的逻辑层次。

第二，质疑德日阶层论

明白了上述事实，再看近二十年以来的某些现象，便令人感到啼笑皆非。某些“京派刑法学”教授们对存在于我们自己刑法典中的阶层论视若无睹，却反倒要从德国、日本去“进口”一套所谓“构成要件该当性、违法性、有责性”的理论。这实在是中国刑法学界的一个“世纪性笑话”。

我常常疑惑，陈兴良老师、张明楷老师、周光权老师们，他们难道不知道《刑法》第十三条（即1979年《刑法》第十条）中的犯罪三特征，本身就是阶层式排列的吗？早在四十多年前，我在法律系学习高老师主编的《刑法学》时，就已经清楚地知道这一点。

对此，我有时不禁会以鲁迅先生的话来感慨：我向来不惮以最坏的恶意，去揣测某些玩文字游戏的教授们……假洋鬼子么？

他们无视本土法典的既有智慧，转而从异国他乡搬运一套术语体系。他们将法典中的“社会危害性”偷换为“该当性”，将犯罪客体所蕴含的法益侵害内容，强行塞入“构成要件”或“违法性”中进行重新解释。其他两阶层则或沿用、或改造原概念。就这样，一套“德日阶层论”的异国叙事就被构建起来，欺骗刑法学界达二十多年。这究竟是为了学术的真知，还是另有所图？

第三，答网友问

在法学学术圈里，我的这些言论，自然也引来了不少质疑。一位刑法学研究生就曾问我：“如果条文真的天然蕴含阶层论逻辑，那么作为起草者的高铭暄为何要反对阶层论？这只能说明，条文本身是中立的，是后人为了论证自己的观点，强行对条文进行了‘阶层论’的解读。”

我的回答是：你搞错了。高老先生反对的，从来不是阶层式的思维，而是那种割裂和破坏“四要件”整全性的做法。他老人家很可能是因为注意力过于专注地维护“四要件”体系的完整性，以至于没有意识到自己早在1979年就“无意中”用阶层论塑造了中国刑法典的犯罪定义。

他或许也没有意识到，所谓的“德日三阶层”，实质上就是将我国刑法典犯罪定义之“三特征”进行“腰斩”和“扭曲变形”后，再贴上一个异国标签的产物。某些刑法学教授们玩了二十多年的文字游戏，造出“太黄太厚”的大批学术“成果”，该换到的功利也都换到了。如今，也该是他们退出学术舞台的时候了。

第四，知识是怎样“变形”的？

从上个世纪九十年代开始，我就长期旁观这场争论。在我的法理学课堂、法学研究方法论课堂上，我经常以“南马北高”主张的刑法学通说，和“京派刑法学者”对通说的批判文章作为教学例据。旁观多年，我逐渐看清了后者对前者的“讨伐”是如何导致“知识变形”的。究其原因与表现，不外乎以下几点：

1. 意识形态的排斥：“京派刑法学者”们对刑法典第十三条关于“无产阶级专政”等概念在意识形态上的排斥，导致他们根本无视该条文所定义的犯罪三特征，其理论基础其实根源于贝卡利亚、费尔巴哈以及李斯特的伟大理论。对此，他们无法直接“讨伐”，只能另辟蹊径。尤其是当他们坚决否认“社会危害性”这个概念时，很容易让人们产生某种政治化联想……

2. 对四要件渊源的简化：他们仅仅将四要件理论视为源自特拉伊宁的舶来品，并简单化地认为该理论是刑法典的全部法理基础。其实，从逻辑上看，构成要件只是一种实务工具，在整个刑法学“四大板块理论”（刑法总论、犯罪论、刑罚论和罪刑各论）中所占的份额很小，但作用却很重要。

实际上，就“四要件”与犯罪三特征的关系而言，我认为，前者仅用“犯罪客体”一个要件与犯罪三特征（三阶层）相联接，但是“京派刑法学者”们则完全忽视了四要件体系以“犯罪客体”为桥梁，在整体上与犯罪三特征进行钩连的内在关系。

3. 个人功利与语言风格的结合：“京派法学家”们个人学术“创新”的功利心，与“京腔大话”的语言风格相结合，急于构建一套属于自己的、看起来更“科学”的体系。

4. 对德日学说的片面倚重：他们过度倚重德日刑法学者（尤其是贝林等人）作品的翻译，却又往往只能从别人翻译过来的译本中寻章摘句、鹦鹉学舌，以至

于在某些概念的运用上错漏百出。对此，已有徐澍等多位学者撰文批评。

5. “京派刑法学者”的核心任务：解构本土体系：以阶层论（他们自认的，实则源于刑法典第十三条三特征）去解构“平面的和封闭的”四要件，将其“五马分尸”或“腰斩弃市”，是阶层论者二十多年来的主要工作和核心任务。这，就是我所目睹的“知识变形”。

综上，阶层论持有者无视国家刑法典的既有规定；为反叛恩师而反叛；肆无忌惮地鹦鹉学舌抄袭德日作业；破坏刑法典中的四要件法理体系数十年；将个人错误私见强行塞进国家法律资格考试，误人子弟；臆造反智概念；企图误导刑事审判……凡此种种，正是我此番前来“讨伐”的原因。

结论，后来的异国阶层论如何可行？

在网上发表这些观点后，一位网名“重庆吉吉”的朋友留言说：“梁老师，您是我尊重的老师和教授……今天您这个言论确实有些过激了，学术争议正常……甚至我都怀疑发言者是不是梁老师本人。而且我个人觉得您对阶层化犯罪评价理论的理解可能有偏差……从法律评价的角度属于什么性质。”

我的回复是：因为你并非用实名上网，所以我无法判断你是否听过我的课。如果你听过，应该知道，我多年来一直拿某些教授们的各种“破法坏律”、反常识、反法典的观点在课堂上当反面教材的。

李白有诗云：“眼前有景道不得，崔颢题诗在上头。”这个比喻或许不十分恰当，但道理是相通的。既然早在 1979 年，本土刑法典第十条（现行有效刑法典第十三条）就已经在德日三阶层论之前，确定了本国法定的“危害性”、“违法性”和“应罚性”三阶层。那么，问题来了：我们的刑法学学说，到底应该以本国刑法典中的“阶层论”为本，还是照搬异国的“阶层论”呢？

我想，答案是不言而喻的：

当然是本国刑法典中的阶层论。岂有他哉？

2026 年 3 月 4 日 于辽宁大连