

# 犯罪构成体系的价值评价： 从存在论走向规范论

欧阳本祺<sup>\*</sup>

---

**内容提要：**德日三阶层犯罪构成体系以规范论为基础，以评价性概念为基石，价值评价的对象是事实，价值评价的实证标准是罪状，实质标准是开放的，诸如新康德主义的超验理性、罗克辛的刑事政策以及雅各布斯的社会规范等。我国四要件犯罪构成体系以存在论为基础，以描述性概念为基石，评价对象与对象评价不分，事实判断与价值评价同一。存在论体系及其描述性概念严重限制了价值评价的功能，无法协调好事实判断与价值评价、体系内评价与体系外评价、积极评价与消极评价的关系。我国犯罪构成体系应该从存在论走向规范论。

**关键词：**犯罪构成体系 价值评价 存在论 规范论

---

当前我国刑法学界对于犯罪构成的研究投入了相当多的资源，形成了两种不同的学派。刑法史的知识提醒我们，中外刑法史上曾经出现过各种各样的“学派”，但很多只是过眼云烟，真正沉淀下来影响后世的学派都是基于特定背景发生的。例如，刑法学新派与旧派的争论是由于当时社会结构的深刻变化引起的，而犯罪阶层理论中的古典三阶层体系、新古典体系、韦尔策尔体系、罗克辛体系等则有着明显不同的价值哲学基础。只有建立在深刻的社会结构或者哲学基础上的学派才会有生命力。那么，我国现阶段犯罪构成体系之争是建立在什么基础上呢？这样一个带有根本性的问题恰恰为“重构派”与“完善派”所共同忽视。现有的争论多集中于犯罪构成的要件设计，而这基本上只是技术层面的问题；“重构派”或“完善派”绝不应仅限于犯罪构成要件的重构或完善。本文以犯罪构成体系的价值评价功能为切入点，以存在论与规范论为线索来参与犯罪构成理论的研讨，以期抛砖引玉，深化学派之争。

## 一、问题的由来：两大犯罪构成体系分歧的根源何在

关于德日三阶层体系与我国传统四要件体系的区别，可谓众说纷纭，甚至出现一些误解。<sup>〔1〕</sup>

---

\* 东南大学法学院副教授。

本文为作者主持的国家社科基金项目“法治时代刑事政策影响定罪的心理与限度研究”（10CFX024）的阶段性成果。

〔1〕 参见张明楷：《构建犯罪论体系的方法论》，《中外法学》2010年第1期；刘艳红：《晚近我国刑法犯罪构成理论研究中的五大误区》，《法学》2001年第10期。

但是其中也不乏富有启发性的见解：

#### （一）应然犯罪构成或法定犯罪构成说

关于犯罪构成是应然的还是法定的，我国学界存在两种完全相反的观点。一种观点认为，我国的四要件体系是应然的犯罪构成，因为四要件体系“不仅具有司法定罪的意义，而且具有揭示犯罪本质、特征，为立法犯罪化提供依据的意义……不仅包含法律明文规定的犯罪之构成，也包含法律没有明文规定的应然意义上的或者超法规、实质意义的犯罪之构成”；德日三阶层体系是法定的犯罪构成，因为它“1. 把行为该当罪状当作犯罪成立条件之一…… 2. 贴近立法…… 3. 适用司法定罪的思路…… 4. 具有消极性”。〔2〕而另一种观点则认为，德日三阶层体系具有“一种非常强烈的试图影响和指导刑事立法的倾向”，而我国四要件体系“只能是‘司法技术性’的，即着眼点在于帮助司法顺利完成‘找法’工作”。〔3〕这两种观点试图从犯罪构成体系与立法、司法的关系来论述两大体系的区别，但得出的却是完全相反的结论。这说明从立法与司法的角度也许难以看清两大体系的真正区别。

#### （二）顺序构成或位阶构成说

这种观点认为，“犯罪成立要件之间是否存在位阶是三阶层与四要件的根本区别所在”。并且认为，位阶性不同于顺序性：“顺序只是一种前后关系的概念”，位阶则是一种特殊的顺序——“后一要件的存在以前一要件为前提，前一要件则可以独立于后一要件而存在”；四要件之间“不仅后一要件的存在以前一要件的存在为前提（这是位阶性所要求的），而且前一要件的存在也以后一要件的存在为前提（这一点是不同于位阶性的），因而形成一有俱有、一无俱无的依存关系。依存性是四要件之间的关系，它与三阶层的位阶性是存在本质区别的”。〔4〕

不可否认，四要件体系与三阶层体系之间确实存在顺序性与位阶性的区别。但是，这种区别可能是某种内在区别的“映像”，人们看到的是位阶性的有无，而在它的背后应该有更加深刻的区别。如果不指出这种根本性的区别所在，位阶性就会成为分歧丛生的无根“浮萍”。反对者认为，“德日体系的所谓‘阶层递进’，只是一些学者们的一种‘自我式理解’”，完全可以将中国体系四要件之间的关系也定义为阶层递进性；甚至认为中国刑法学中犯罪概念与犯罪构成之间的关系“才属于真实意义的递进，而三阶层的评价在方法论上基本上是在同一层面内的分块评价”。〔5〕这种批评不无道理。因为，如果离开了与本质的联系，作为“映像”的位阶性确实是一个“自我理解式”的概念，不同学者可以赋予其不同的涵义。

#### （三）主客观构成或不法罪责构成说

该观点认为，我国传统的犯罪构成体系是以“客观”与“主观”为支柱建立起来的：犯罪客体、客观方面属于“客观”，犯罪主体、主观方面属于“主观”；德日体系是以“不法”与“罪责”为支柱建立起来的。主观、客观仅仅是一种描述事实的概念，不法、罪责却是一种价值或目的性概念。“犯罪论体系应当以价值或目的作为出发点，从而能够体现评价”。〔6〕

这种观点敏锐地发现了两大体系建构基石上的差别：我国体系使用的主观、客观属于描述性概念，德日体系使用的不法、罪责属于价值性概念。但是，该观点有需要进一步明确之处：其一，我国体系的描述性概念并非没有评价，而是事实判断与价值评价合而为一。其二，德日阶层体系并非都是以评价性的不法与罪责为支柱，如后所述，李斯特—贝林三阶层体系实际上是以

〔2〕 阮齐林：《应然犯罪之构成与法定犯罪之构成——兼论犯罪构成理论风格的多元发展》，《法学研究》2003年第1期。

〔3〕 冯亚东、胡东飞、邓君韬：《中国犯罪构成体系完善研究》，法律出版社2010年版，第159页。

〔4〕 陈兴良：《犯罪论体系的位阶性研究》，《法学研究》2010年第4期。

〔5〕 前引〔3〕，冯亚东等书，第134页，第223页。

〔6〕 张明楷：《以违法与责任为支柱构建犯罪论体系》，《现代法学》2009年第6期。

“客观”与“主观”为支柱的。其三，主客观概念与不法罪责概念并非两大体系的根本区别，两者的根本区别在于价值观的不同。

#### （四）行为构成或行为意义构成说

该观点认为，我国的犯罪构成体系是行为体系，而德日体系是行为意义体系。我国体系“是把犯罪行为的不同构成部分划分为犯罪构成的各个要件。按照人类行为的一般规则，行为人是行为的前提与起点，客体是行为的指向，联结主体与客体的是行为自身，而行为又分为外在的表现与内在的心理，于是，就有了犯罪构成的主体与客体、客观方面与主观方面四大构成要件体系”。而德日体系采用了与中国完全不同的方法。他们不是将行为自身分解为不同的部分作为各个构成要件，而是将行为作为一个整体，从对这个整体的不同意义的把握上来划分犯罪成立条件。即首先框定某类行为的外部特征，进一步从行为的社会、法律意义上对行为进行限定，最后从刑法的公正与功利的角度对行为人的责任提出要求”。〔7〕

这种观点正确地指出了两大犯罪构成体系的不同根基——起源于对行为的评价还是起源于对行为意义的评价。应当说这种见解是比较深刻的。但是论者没有继续深究：为什么苏联和我国的体系会形成一种行为模式，而德日体系会形成一种行为意义模式？其实，这种分歧归根到底是受到了两种不同价值观的影响——苏联和我国的犯罪构成理论坚持的是存在论，认为事实与价值不可分，价值蕴含于事实中，因此把犯罪构成分为四个方面，而这四个方面是事实与价值的统一；德日犯罪构成理论坚持的是规范论，认为事实与价值之间具有不可逾越的鸿沟，因此三阶层体系把事实判断与价值评价分开。

## 二、存在论与规范论的价值观

本文认为，存在论与规范论的分歧，是苏联和我国四要件体系同德日三阶层体系分歧的根源所在。贯穿苏联和我国传统犯罪论体系的指导思想一直是存在论，在存在论的指导下，四要件的历史没有也不可能发生大的变化；德日三阶层体系的指导思想则历经存在论与规范论的变化，而且规范论中的“最终规范”也形态各异，因此，三阶层体系的历史是一个不断发展变化的历史。欲准确把握我国四要件体系与德日三阶层体系的根本区别，并“把脉”我国四要件体系的命运，不得不以存在论与规范论为切入点。存在论与规范论实际上是两种不同的价值哲学：存在论认为，事实中蕴含着价值，规范来源于现实，两者之间不存在一条不可逾越的鸿沟；规范论认为，事实（现实）与价值（规范）是两个各自封闭的领域——事实只能实际运作，无法从价值上定型，规范只能从其他规范体系中演绎而来，无法从存在体系归纳而成。〔8〕

总体而言，自然科学实证主义是一种价值无涉的哲学，既非存在论，亦非规范论；新康德主义是一种规范论价值哲学；物本逻辑、马克思主义是一种存在论价值哲学。

#### （一）自然科学实证主义价值观

自然科学实证主义的基本原则“在于认为哲学应当以实证自然科学为根据，以可以观察和实验的事实及知识为内容，摒弃神学和思辨形而上学所研究的那些所谓决定的、终极的，然而却无法证明的抽象本质”。〔9〕按照这种观点，哲学应当只限于对事实的研究，而价值本质上是一种形

〔7〕 李洁：《三大法系犯罪构成论体系性特征比较研究》，载陈兴良主编：《刑事法评论》第2卷，中国政法大学出版社1998年版，第441页，第447页。

〔8〕 参见许玉秀：《当代刑法思潮》，中国民主法制出版社2005年版，第9页，第129页；林文雄：《法实证主义》，作者发行2003年版，第145页。

〔9〕 刘放桐等：《新编现代西方哲学》，人民出版社2000年版，第5页。

而上学的思辨，应当被排除在哲学研究的范围之外。19世纪中叶实证主义哲学渗入法学，出现了法律实证主义。法律实证主义“反对形而上学的思辨方式和寻求终极原理的做法，反对法理学家试图辨识和阐释超越现行法律制度之经验现实的法律观的任何企图。法律实证主义试图将价值考虑排除在法理学科学研究的范围之外……法律实证主义者还坚持要把实在法与伦理规范和社会政策严格区分开来，并倾向于认为正义就是合法条性”。〔10〕

这里必须理解自然主义与新康德主义、物本逻辑、马克思主义的异同，只有弄清楚它们之间的关系，才能够真正把握这几种价值观指导下的不同犯罪构成体系。

首先，自然主义、新康德主义、物本逻辑都是以“现象学”为基础的，三者的共同点在于认为，哲学研究的范围只限于我们经验可以感觉到的“现象”，本体的客观世界是理性所无法把握的；〔11〕而马克思主义是一种彻底的“唯物主义”，它研究的范围已经突破我们所认识、感觉到的“现象”，而深入到作为“本体”的客观世界。

其次，自然主义、新康德主义都否认事实中蕴含着价值，认为从事实中无法推导出价值，主张方法二元论；而物本逻辑则认为事实并非一团乱麻，而是内含秩序，规范对生活材料不是规制而是描述，主张方法一元论。

再次，自然主义不仅认为事实中不存在价值，而且认为价值等无法实证的东西不是自然主义哲学所考虑的问题；新康德主义则同时研究事实与价值两个不同世界的知识，事实是经验的存在，价值是超验的存在，两者虽然无法沟通，但是确实并存着。由于自然主义只研究事实而不涉及价值问题，因此，严格说来自然主义既不是存在论，也不是规范论。

自然科学实证主义深深地影响了李斯特的刑法理论。李斯特认为，刑法的任务就在于解释犯罪与刑罚之间的因果关系，而这只能透过自然科学的方法才能竟其功。〔12〕当然，李斯特也不至于认为犯罪是一种价值中立的行为，他当然会同意犯罪是一种价值恶的行为。只不过他认为，这种恶的价值判断是立法者的事，司法者只要按照立法早以明文规定的罪状认定犯罪就可以了，无需额外的价值评价。对此，许迺曼指出，“李斯特刑法构想的错误，其实在于误以为价值的问题，已经透过刑法典加以解决，并且没有认识到，例如在刑法总则里，极大部分的规范问题，根本不曾被立法者及19世纪的刑法学者认识到，遑论被解决”。〔13〕

## （二）规范论的价值观

规范论的价值观，主要是指新康德主义价值哲学。它的基本特点是，认为事实与价值是二分的，价值只能来自其他更高的价值。当然，不同的学者会有不同的具体看法。

文德尔班认为，“价值决不能作为对象本身的特性，它是相对于一个估价的心灵而言……抽开意志与情感，就不会有价值这个东西”。既然价值是情感与意志的产物，因而它就只能是主观的、相对的。但是，为了避免知识的主观主义和相对主义，文德尔班提出了关于普遍价值的学说。他认为，除了作为特殊主体的特殊意识以及与之相应的特殊价值外，还存在着作为一般主体的普遍意识以及与之相应的普遍价值。〔14〕可见，文德尔班认为有两种价值，一种是主观的个别价值，另一种是超验的普遍价值。他所说的普遍价值不外乎就是康德作为最高道德原则的“绝对命令”。

〔10〕 [美] 博登海默：《法理学：法律哲学与法律方法》，邓正来译，中国政法大学出版社2004年版，第118页以下。

〔11〕 例如，孔德一再强调他的实证哲学是关于现象范围内的知识，至于现象之后的本质是什么已经超出了实证知识的范围。再如，孔德所谓的自然规律不是指马克思主义意义上的自然界客观存在的内部的、必然的、本质的联系，而是指现象之间的外部联系（参见前引〔9〕，刘放桐等书，第6页以下）。

〔12〕 参见前引〔8〕，许玉秀书，第119页。

〔13〕 [德] 许迺曼：《刑法体系思想导论》，许玉秀译，载许秀玉、陈志辉合编：《不移不惑献身法与正义——许迺曼教授刑事法论文选辑》，台湾春风煦日论坛2006年版，第270页。

〔14〕 参见前引〔9〕，刘放桐等书，第85页以下。

李凯尔特认为,“价值决不是现实,既不是物理的现实,也不是心理的现实。价值的实质在于它的有效性,而不在于它的事实性”。他认为价值是超验的,是经验的认识所不能达到的,价值在主体和客体之间形成一个独立王国。但是,他也指出价值与现实之间存在着两种类型的联系:一是价值附着于现实对象之上,并由此使对象变成财富;一是价值与主体的活动相联系,并由此使主体的活动变为评价。李凯尔特强调,“之所以不能把价值与主体的评价活动混为一谈,是因为评价是一种心理活动,它存在着,但价值并不存在,而只是‘意味着’”。<sup>[15]</sup>可见,李凯尔特认为价值是一种超验的实体,价值不是因为主体的评价活动而产生;恰恰相反,超验的价值与主体的活动相联系才产生评价。也就是说,不是评价产生价值,而是价值产生评价。

拉德布鲁赫继承了康德的“方法二元论”,但是与康德主张“绝对命令”不同,拉德布鲁赫主张“价值相对主义”。他严格区分“当为”与“存在”,认为两者分属不同的领域,各受其固有原则支配。在法之当为领域中,同一法律问题常有许多分歧对立的价值判断。究以何者最为妥当,惟有由持各种不同世界观者,各评良知,以决定之。<sup>[16]</sup>例如,拉德布鲁赫提出了作为法律目的的三个最高价值,即人格价值、社会价值和事业价值:人格价值的形态是自由主义,社会价值的形态是权力主义,事业价值的形态是文化主义。<sup>[17]</sup>这三个最高价值是其他价值判断的根据,但它们作为“最后的当为命题是不可能证明的,正与公理是不能认识的道理相同,而只能相信”。<sup>[18]</sup>

雅各布斯是20世纪70年代以来规范论的“旗手”,虽然其师韦尔策尔坚持物本逻辑,但是雅各布斯本人却转向新康德主义。“亚寇布斯(即雅各布斯——作者注)的构想就像一次惊人的文艺复兴,所复兴的是新康德主义论者拉斯克的概念架构理论”。<sup>[19]</sup>雅各布斯的规范论不以经验为根据,而是一种形式的、抽象的概念。主流的观点认为规范的目的是保护法益,而雅各布斯认为规范的目的是保护规范的有效性,因而被指责为循环论证。<sup>[20]</sup>当然,雅各布斯的规范并不是内容空洞之概念,根据其严格区分个体(群体)与人格体(社会)的初衷,可以看出其规范的内容是一种社会结构或社会心理的抽象。

### (三) 存在论的价值观

存在论的特点在于承认事实与价值之间的沟通性,但是,不同观点对于事实与价值的内涵有不同的理解。

韦尔策尔的物本逻辑认为,所有的秩序和意义原本就存在于客观现实之中,换言之,价值原本隐藏于存在之中。在概念形成之前,存在一个具有意义内涵的真实世界,这个世界不是透过方法论上的概念塑造才产生的。相反,概念只是对已成形的现实加以描述而已。<sup>[21]</sup>韦尔策尔的物本逻辑是以现象学的存在论为基础的,所以归根到底属于超验的唯心主义。胡塞尔现象学认为,科学和哲学的理念世界可以还原为实践活动的生活世界,而实践活动的生活世界又最终还原为先验自我和先验意识的世界。<sup>[22]</sup>可见,在现象学那里,不仅科学和哲学是生活世界的“理念的衣服”,而且生活世界本身也是先验自我通过它的意识活动而构成的。也就是说,不仅价值是一种主观的理念,而且事实终究也是主观的。

按照马克思主义的观点,价值“是对主客体相互关系的一种主体性描述,它代表着客体主体

[15] 涂纪亮:《新康德主义的价值哲学》,《云南大学学报(社会科学版)》2009年第2期。

[16] 参见韩忠谟:《法学绪论》,中国政法大学出版社2002年版,第281页。

[17] 参见陈根发:《论东亚的拉德布鲁赫法哲学思想研究》,《云南大学学报(法学版)》2002年第4期。

[18] 前引[8],林文雄书,第149页。

[19] 前引[13],许迺曼文。

[20] 参见前引[8],许玉秀书,第26页。

[21] 同上书,第134页以下。

[22] 参见前引[9],刘放桐等书,第325页。

化过程的性质和程度，即客体的存在、属性和合乎规律的变化与主体尺度相一致、相符合或相接近的性质和程度”。“价值是主客体之间的一种统一状态”，具有主体性和客观性。一方面，价值具有主体性，即价值因主体而异：“价值具有主体间的个体性或多元性，基于同一主体的多维性或全面性，基于同一主体方面的时效性或历时性”。另一方面，“价值不是主体的属性，更不是主体的主观性产物”，而是具有客观性：价值是主体对客观存在的客体及其属性进行改造或利用的结果。<sup>〔23〕</sup>马克思主义价值观认为“应然”来自于“实然”：应然的价值评价受制于客观的“价值标准”——“人的、主体的客观需要和利益”。<sup>〔24〕</sup>也就是说，评价的标准不是某种主观的或者超验的“理性”，而是主体的客观需要和利益。而主体的需要和利益是以“实践”的形式表现出来的，因此，实践是沟通实然与应然或者事实与价值的桥梁。<sup>〔25〕</sup>马克思主义价值观具有不同于物本逻辑价值观、新康德主义价值观的特点：

首先，强调价值是主客体的统一状态，但是价值不是客体的属性，也不是主体的主观理念。这种“主客体统一”的价值观是苏联和我国刑法采取“主客观统一”的社会危害性理论以及“主客观体系”的犯罪构成的根本原因。而物本逻辑和新康德主义都认为价值是主观的或者先验的，这决定了他们的犯罪构成体系最终选择规范性概念作为建构基础。

其次，马克思主义价值观所说的事实是指作为本体存在的客观事实，事实之间的联系是内在的、本质的、不以人的意志为转移的。这样一种事实观使得苏联和我国的刑法因果关系理论长期纠结于因果关系的必然性与偶然性、绝对性与相对性、复杂性与多样性，使得因果关系理论以追求行为与结果之间的客观的、内在的联系为目的，变成真正的、纯粹的“客观”归责。而其他价值观所说的事实，都是以“现象”为基础的：条件说以事实所表现出的外部联系为依据，原因说、相当因果关系说、客观归责理论更是在事实之间外部联系的基础上引入了某种主观的标准。

### 三、犯罪构成体系的价值评价模式

#### （一）犯罪构成体系是价值评价模式

之所以要强调犯罪构成体系是价值评价模式，是因为苏联和我国学界都存在一种观点，认为犯罪构成体系是事实判断的模式，不应该含有价值要素。例如，有学者断言，各国犯罪构成理论都存在“基本前提错误”。因为，犯罪行为是一种事实，“事实不仅是一种人们可以感觉的客观存在，同时也是一种可以直接用客观证据证明的客观存在”，所以，作为评价犯罪是否成立的标准犯罪构成体系也必须是客观的，否则，“如果是以人们对其性质的某种认识作为标准，这种标准的内容必然是不确定的”。“遗憾的是，现行犯罪构成理论，不论是‘四要件’体系，还是‘三阶层’理论，都包含了很多不是将事实，而是将人们对犯罪的认识作为构成犯罪要件的情况”。其中的典型就是犯罪客体和违法性，“这两个概念的内容都不是直接可以用客观事实作为证据证明的事实，而是一种人们对构成犯罪的某一事实的社会性质的认识”。“因此，任何犯罪构成理论，只要以‘违法性’、‘犯罪客体’等人们对犯罪性质的认识为构成要件，在实践中只可能有两种命运：要么严格地坚持这个理论，使司法实践正确认定犯罪成为不可能；要么坚持按照法律的规定正确地认定犯罪，将这种不可能认定犯罪的理论扔在一边”。<sup>〔26〕</sup>

初看起来，该观点似乎逻辑严谨，论述合理。但是，在这种形式逻辑的背后隐藏着一个重大

〔23〕 李德顺：《价值论》，中国人民大学出版社2007年版，第79页，第90页，第102页。

〔24〕 同上书，第256页以下。

〔25〕 参见孙伟平：《事实与价值》，中国社会科学出版社2000年版，第203页。

〔26〕 陈忠林：《现行犯罪构成理论共性比较》，《现代法学》2010年第1期。

的误解——将事实与价值混为一谈。具体来说：

首先，该观点没有区分事实判断与价值评价。行为的存在与否是一种事实判断，是可以客观证据证明的；但是，犯罪的成立与否却是一种价值评价。比如，故意杀人的行为是一种可以感觉、也可以证明的客观存在，但是，该故意杀人的行为是构成故意杀人罪，还是故意伤害（致死）罪，抑或正当防卫、紧急避险却是一个价值评价的问题。人们对杀人行为是否存在不会有分歧，但是对杀人行为是否构成犯罪、构成何种犯罪可能会存在争议。上述观点的错误在于，以事实判断的标准来要求价值评价，从而将价值评价的因素逐出犯罪构成体系，使得犯罪构成体系只是事实判断的模式，而不是价值评价的模式。

其次，该观点没有区分科学事实与价值事实。价值论把事实区分为科学事实与价值事实，“科学上所说的事实，对于所有人来说，只要客体是一个，事实也是一个。而价值事实则是：尽管客体是一个，有多少主体就有多少事实……科学事实是‘一’，价值事实是‘多’”。〔27〕犯罪事实是一种价值事实，而不是科学事实，对它的认识不可能达到众口一词的确定。

再次，该观点所说的犯罪构成体系在实践中的“命运”是一个没有实证根据的“独断论”，而且还含有把犯罪构成体系与法律规范对立起来的意思。

我国学界另有一种有力的观点，认为犯罪构成体系是“犯罪认知模式”，即犯罪构成体系是“特定法域下运用刑法甄别具体案件事实从而厘定犯罪的思维模式及相应操作程式”。〔28〕这种观点的内容是准确的，但是表述上值得商榷——与其称为“犯罪认知模式”，不如称为“犯罪评价模式”。因为认识与评价是有区别的。两者的根本区别在于主体的地位不同：当被认识的价值关系的主体仅仅是被认识的客体的一部分，而不是认识的主体时，这种认识属于认识；当评价主体与被认识的价值主体合而为一时，这种认识就成了评价。例如，对于我国古人修筑长城这一历史事件，可以有两种不同的认识方式：一种是考察古人修筑它的原因、过程和结果，指明长城对于当时中华民族的意义；另一种是把长城作为祖先留给我们的遗产，指出它今天对于我们的意义。这两者都是在认识价值，但它们并非都是在评价：前者只是单纯的认识，只有后者是评价。长城对古人有什么价值与它对我们有什么价值显然是不一样的。长城与古人都是我们的客体，它们之间的关系对我们来说是客体之间的关系。当谈到长城与我们的关系时，我们既是评价主体，也是与长城价值关系的主体。〔29〕刑法既是一种行为规范（决定规范），又是一种裁判规范（评价规范），与之相适应，犯罪构成既是一种认识模式，又是一种评价模式。相对于一般人而言，犯罪构成仅仅是一种认识模式；相对于法官而言，犯罪构成则是一种评价模式，因为法官是国家的代表，他（国家）既是评价主体，又是犯罪负价值关系的主体。

## （二）德日犯罪构成体系的价值评价模式

韦尔策尔认为，“把犯罪分解为行为构成、违法性和罪责这三个因素，是信条学在过去两代人或者三代人中取得的最重要的进步”。〔30〕三阶层体系的重要性在于它是一种价值评价模式，而且该模式能够容纳不同的价值评价标准，从而为过去两三代人提供了一个施展才华、改造社会的平台。

### 1. 自然主义体系的评价模式

如前所述，在事实与价值之间，自然主义基本上只研究事实，而将价值排除在视野之外。因此，自然主义体系基本上是一个事实判断的体系，将犯罪成立的认定与犯罪行为存在的判断当作同一件事。在三阶层中，构成要件是客观的外在事实，有责性是主观的心理事实，这两者都不需

〔27〕前引〔23〕，李德顺书，第242页。

〔28〕前引〔3〕，冯亚东等书，第5页。

〔29〕参见前引〔23〕，李德顺书，第228页以下。

〔30〕〔德〕罗克辛：《德国刑法总论》，王世洲译，法律出版社2005年版，第139页。

要法官的价值评价，“只有‘违法性’在自然主义的体系里所呈现的还是一个规范判断的异形”。〔31〕但是自然主义体系的这个“破绽”并不严重。因为，在自然主义体系看来，违法就是违反实证法，仅此而已。虽然实证法是立法者价值判断的结果，但是对于法官来说只要判断行为是否违反实证法就可以了，无需额外的价值评价。另外，自然主义的“等价说把所有的条件称为相同的原因，并且认为各种不同因果因素的规范评价是不科学的，而加以排斥……因而再也不能接纳存在于多样性社会冲突地位之中的价值差异，而且也不能藉着彻底区分概念来处理这种价值差异”。〔32〕

前述张明楷教授的观点认为，德日体系是以违法与责任这两个评价性概念为支柱的，而我国体系是以主观与客观这两个描述性概念为支柱的。〔33〕这种见解很有道理，但是自然主义体系应该是个例外：自然主义体系虽有违法、有责之名，并无评价之实；虽无主观、客观之名，却是以描述性概念为支柱的。自然主义体系的逻辑在当今德日三阶层体系看来恍如隔世，但与我国传统的四要件体系却心灵相通。正如冯亚东教授所说，“贝林当年在考虑理论体系之阶层结构时，主要强调的并非什么‘阶层递进’，而是在方法论上必须从刑法总分则的整体性规定中分离出主客观之不同分析层面”。〔34〕罗克辛教授也认为，自然主义体系的标准“要么只能是客观的外部世界的要素，要么只能是主观的内在心理上的过程，因此，从这样的观点出发，由相互分离的客观要素和主观要素组成刑法体系的两个部分，就是很合适的”。〔35〕而贝林之所以没有直接采用主观与客观的概念，也许是囿于德国早已存在的违法和有责概念。

## 2. 规范论体系的评价模式

规范论的共同点在于认为事实与价值是二元分离的，事实是一团乱麻，价值只能够来自更高的价值。新古典犯罪论体系、罗克辛体系、雅各布斯体系都可以归入规范论体系，通过对三者的比较，可以发现规范论体系价值评价模式的发展变化。

新古典体系的历史贡献在于实现了犯罪构成体系的方向性转变——犯罪构成体系从“事实判断体系”转变为“价值评价体系”。因为根据新康德主义，既然存在两个世界，一个是现实世界，一个是非现实的价值世界，那么犯罪构成体系相对于犯罪事实，自然是非现实的价值世界。既然犯罪构成体系属于价值世界，其中的构成要件该当性阶层不可避免地包含规范的构成要件要素；违法性判断的标准不能仅限于实证法，还应该寻找实证法以外的价值标准；有责性的根据不再限于故意、过失等心理事实，规范责任论取代了心理责任论。

罗克辛体系在规范论的方向上发展了新古典体系，“即在文化价值上有点含糊的新康德主义的方向被一种特别的刑法上的体系性标准代替了，这就是：现代刑罚目的理论的刑事政策性基础”。刑事政策这个更高的价值标准指引着犯罪构成体系的价值评价：在构成要件阶层，客观归责理论“第一次使用一种以法律评价为导向的规则性工作，来代替因果关系所具有的自然科学的即逻辑的范畴”；以调节整体法秩序各法域之间的价值冲突来解释违法性阶层；以预防必要性来解释罪责阶层。〔36〕

雅各布斯则将规范论体系推至极端。雅各布斯不是以康德的先天理性，也不是以罗克辛的刑事政策，而是以一种抽象的社会结构或社会心理作为其规范论的根基。他认为，犯罪是对规范的破坏，刑罚是对规范效用的重构，从而建构了独特的犯罪构成体系：不是以法益侵害而是以规范侵犯来解释构成要件的该当性；取消不法与罪责的区分，因为该当构成要件的行为是侵犯规范的

〔31〕 参见前引〔13〕，许迺曼文。

〔32〕 同上。

〔33〕 参见前引〔6〕，张明楷文。

〔34〕 前引〔3〕，冯亚东等书，第132页。

〔35〕 前引〔30〕，罗克辛书，第123页。

〔36〕 同上书，第124页；前引〔8〕，许玉秀书，第40页。

行为,无罪责的行为本来就谈不上对规范的侵犯,当然也就不该当构成要件了;按照一般预防的社会需要来确定罪责,而不考虑行为人个体的能力。〔37〕

### 3. 存在论体系的评价模式

韦尔策尔体系和我国体系都属于存在论体系,这里只论述韦尔策尔体系,我国体系的论述放在下文。韦尔策尔体系的特点在于:首先,以目的行为论取代因果行为论。自然主义和新康德主义都认为行为是一个价值中立的外界因果变动,韦尔策尔认为,行为并非价值中立,而是内含价值,目的行为是事实与价值的统一。其次,深化了实质违法性观念。既然“法律对生活材料不是规制而是描述”,那么违法就不仅仅是违反实证法,而是违反了其背后的实质价值秩序。再次,“不将罪责理解成主观的犯罪要素的总和,而是将罪责理解成‘可责难性’,那么,决定罪责之责难的那些客观要素,就可以很容易地整合进来了”。〔38〕

#### (三) 我国犯罪构成体系的价值评价模式

##### 1. 我国四要件体系与德日三阶层体系不存在对应关系

我国学界有一种为很多人接受的观点认为,我国四要件体系与德日三阶层体系“没有实质上的区别”:三阶层体系中的构成要件与四要件体系中的犯罪客观方面是“可以互相替代的范畴”;违法性与犯罪客体这两个概念“也没有任何实质上的差别”;责任与我国体系中的犯罪主体和主观方面“具有基本相同的内涵”。〔39〕或者说“构成要件该当性与中国体系的客观方面要件基本相同”;“违法性……与中国体系的客体要件意义极为相似”;“有责性涉及的是主体一般性资格和具体心态问题,中国体系之主体和主观方面两要件可以完整将其包容”。〔40〕

这种观点隐藏着严重误解,混淆了两种不同的评价模式——我国四要件体系是事实判断与价值评价的统一,它的基础是存在论;三阶层体系仅仅是一种价值评价的模式,它的基础是规范论。以构成要件该当性为例,上述观点认为,德日体系中的构成要件该当性与我国体系中的犯罪客观方面“可以互相替代”或者“基本相同”。但是,这种看法至少存在以下几个误解:首先,从贝林体系以后没有人再认为构成要件该当性要件中只包含客观要素,由于大量的主观要素和规范要素都放到了构成要件中,西原春夫先生甚至认为,“构成要件论发展的历史实际上也正是构成要件论崩溃的历史”。〔41〕可以说,贝林体系中的构成要件与我国体系中的犯罪客观方面极为相似,而现在德日体系中的构成要件实际上与我国作为犯罪成立要件的“犯罪构成”概念相似。其次,即使都包含了客观要素,但是我国体系中的犯罪客观方面是事实判断与价值判断的总和,而德日体系的构成要件符合性仅仅是一种价值评价模式——评价的对象是行为事实(包括客观和主观方面),评价的实证标准是罪状,实质标准是超法规的价值(例如,罗克辛以是否制造并实现不容许的风险为标准)。再次,从语言表述来看,我国犯罪客观方面的判断一般使用“是否有犯罪行为、结果”的表述,它包括两层意义:“是否有行为、结果”——这是一种事实判断;“行为、结果是否犯罪”——这是一种价值评价。当然这两层意义判断是同时进行的。德日体系构成要件“该当性”的判断是将已经存在的行为、结果涵摄于评价标准的价值评价过程。最后,我国体系中的犯罪客观方面与其他三个要件之间的关系是平行并列的,而德日体系中构成要件与违法性、有责性之间的关系却存在行为类型说、违法类型说、违法有责类型说之间的争论。如果说犯罪客观方面与德日体系中的构成要件具有对应关系,那么是与哪一个意义上的构成要件相对应的呢?

〔37〕 参见〔德〕罗克辛:《构建刑法体系的思考》,蔡桂生译,《中外法学》2010年第1期。

〔38〕 前引〔37〕,罗克辛文;前引〔8〕,许玉秀书,第136页以下。

〔39〕 前引〔26〕,陈忠林文。

〔40〕 前引〔3〕,冯亚东等书,第134页以下;相似的观点参见刘艳红:《我国与大陆法系犯罪论体系之比较研究》,《中外法学》2004年第5期。

〔41〕 〔日〕西原春夫:《犯罪实行行为论》,戴波、江溯译,北京大学出版社2006年版,第56页。

## 2. 我国犯罪构成体系的价值评价模式的特点

首先，我国的犯罪构成体系以存在论为基础，是事实判断与价值评价的统一。有学者认为，这种评价模式具有两方面的缺陷：一是“价值判断过于前置，不利于保障人权和实现法治”；二是“一次司法判断过程承担了过多的使命，裁判结论出现偏差的可能性自然就会增大”。〔42〕这种评价是合理的。本文认为，这种事实判断和价值评价相统一的模式还存在一个更为关键的问题——无法很好地处理价值评价与事实判断的关系，导致事实判断有余，价值评价不足。于是，“堤内损失堤外补”，犯罪构成体系价值评价的不足靠社会危害性的评价来弥补，从而使得犯罪构成体系与社会危害性概念之间形成一种说不清、道不明的关系。

传统的观点认为，社会危害性与犯罪构成是抽象与具体、被说明与说明的关系：社会危害性指出了犯罪的抽象本质，犯罪构成则通过其诸方面要件的齐备来具体体现犯罪行为的社会危害性。但是，这种论述至少存在两个方面的问题。一是社会危害性是一个价值评价概念，这种抽象的价值评价应该通过分解为某几个方面的价值评价来具体化。而犯罪构成中的客观方面、主体、主观方面更侧重于事实描述，事实描述不可能具体化抽象评价。例如，对“幸福”的评价不能够量化为存款、房子、车子等事实要素。二是这种说明具有循环论证的嫌疑：为什么行为具有社会危害性？因为它符合犯罪构成四要件；怎么判断行为符合犯罪构成？因为它具有社会危害性。

现在有一种新的观点认为，社会危害性与犯罪构成之间是递进关系。冯亚东教授认为，犯罪概念具有大类定位功能——主要解决刑法与其他部门法、犯罪与非罪行为的区分；犯罪构成则在犯罪概念所划定的大范围内具有小类定位功能——主要从罪刑法定的技术层面解决罪与非罪（若无明文规定则实害行为仍然非罪）、此罪与彼罪的区分。并且认为犯罪概念与犯罪构成之间的这种关系才是“真实意义上的递进”。而且，社会危害性与犯罪客体也是有递进关系的：社会危害性是对行为从事到价值、由客观到主观进行完整评价的产物，是对行为总体意义的抽象评价；而作为犯罪客体的法益侵害性只是揭示了社会危害性的客观方面，并不涉及社会危害性的主观方面。〔43〕这样一来，冯亚东教授实际上是认为，犯罪构成只是犯罪成立条件的一部分，在犯罪构成之外另有犯罪概念作为犯罪成立的条件。但是，他又认为，“‘犯罪构成（体系）’与‘犯罪成立体系’实为不同词语表达的概念——二者在内涵外延方面完全一致”。〔44〕前后矛盾的事实说明，对社会危害性与犯罪构成关系的新解说没有取得重大突破。

其次，我国犯罪构成是一种封闭的评价体系。这里的“封闭”并不是指我国犯罪构成体系没有为被告人提供辩护的空间，而是指没有为社会和法律的发展提供空间。许迺曼教授认为，犯罪构成的评价体系应该是一个开放的体系，“这个开放的体系不但不会阻碍社会及法律的发展，而且能保留发展的空间，或者至少能够配合发展……为了能够建立一个此种‘弹性体系’，俾能提供不多不少的功能，本质上我们需要富有弹性的建构基石，这些建构基石必须能配合社会及法律的发展”。〔45〕而“封闭型犯罪构成结构忽视犯罪现象的复杂性，夸大理性认识的能力，试图在法典中一次性地揭示犯罪的定性因素和定量因素”。〔46〕

李斯特—贝林体系和我国传统的四要件体系都是封闭的评价体系，它们都相信价值评价的问题早已在立法中解决了，司法只需要“依法办事”就可以了。例如，李斯特—贝林体系中的违法性等于违反实证法，没有实质违法理论存在的余地；我国刑法中社会危害性等于刑事违法性，也

〔42〕 周光权：《犯罪论体系的改造》，中国法制出版社2009年版，第82页以下。

〔43〕 参见前引〔3〕，冯亚东等书，第223页以下。

〔44〕 同上书，第20页。

〔45〕 前引〔13〕，许迺曼文。

〔46〕 宗建文：《论犯罪构成的结构与功能》，《环球法律评论》2003年秋季号。

没有实质违法理论存在的余地。而在规范论体系中,犯罪构成作为一种价值评价体系,当然以实证法为标准,但也能够容纳其他的实质标准——如新康德主义的价值论、罗克辛的刑事政策论、雅各布斯的规范论。

封闭性体系以描述性概念为基石,开放性体系以评价性概念为基石。德日体系中的违法性、有责性是评价性的概念,这种评价性概念能够为社会发展留下空间;我国体系中的客观方面、主观方面、主体是描述性概念,这种描述性概念无法为理论发展留下足够空间,任何评价性理论都必须“削足适履”地融入这些描述性概念。这就是为什么我国违法性理论、责任理论乃至整个刑法理论都难以长足发展的重要原因。例如,在我国现行的四要件体系中,只能将违法性的评价融入犯罪客体,将责任的评价融入主体或主观方面,但这终究是隔靴搔痒。

#### 四、我国犯罪构成体系价值评价的展望

当前我国刑法学界对于犯罪构成的重构或完善投入了相当多的资源,争论也相当激烈,这反映了我国犯罪构成理论到了一个何去何从的十字路口。本文认为,我国犯罪构成体系应该朝着以下三个方向发展:

##### (一) 从存在论走向规范论

关于德日犯罪构成体系是否具有从存在论走向规范论的趋势也是存在争议的。雅各布斯教授认为,“存在论倾向的刑法教义学支离破碎了,人们曾有意识地以存在论为根基建立这种教义学,但现在它更为彻底地支离破碎了”。〔47〕陈兴良教授也认为,“目前大陆法系犯罪论体系的发展早已超越了存在论,进入到规范论与价值论的知识领域”。〔48〕但是许迺曼教授和许玉秀教授却提倡存在论与规范论的和解。许玉秀教授认为,“所谓价值不能从存在引申出来,只能从价值引申出来,是目的层面的方法论,而存在决定价值是手段层面的方法论,这两种方法论观点各有其正确性,并不是互相对立的,而是在不同层面同时存在”。〔49〕

其实上述两种观点并没有实质区别。许玉秀教授的“调和论”实际上是认为评价的标准应该从价值中引申出来,而评价的对象则应该来源于存在。而雅各布斯教授和陈兴良教授所说的从存在论走向规范论,是指评价的标准应该采取规范论。因此,两者并没有本质区别。例如,到底是应该采取三阶层还是两阶层,以及每一阶层应该采取什么评价标准(抽象理念、刑事政策抑或社会规范),则必须采取规范论立场。但是每一阶层应该包括哪些评价对象(例如主观要素、客观要素置于哪个阶层)则应当采取存在论立场。

而我国现行的四要件体系不区分评价对象与评价标准,每一要件既是评价对象又是评价标准。这是因为四要件体系以存在论为基础,所以事实蕴含着价值,评价对象引申出评价标准,这样一来事实判断与价值评价的关系无法厘清。因此,从存在论走向规范论是指评价标准的发展,就评价对象而言当然是存在的事实。正是在这个意义上,陈兴良教授提出,“从存在论到规范论,从归因到归责,我认为是整个犯罪论体系发展的一条基本线索”。〔50〕但是,“从存在论到规范论,从归因到归责”不等于“从客观归因到主观归责”。例如,冯亚东教授认为,关于因果关系的问题无需借助客观归责说等规范理论,只要采取“条件说”+“罪过判断”就可以了。〔51〕这里的“从客观归因到主观归责”不是“从存在论到规范论”,而仍然是在存在论内部解决问题。但是,

〔47〕 转引自前引〔37〕,罗克辛文。

〔48〕 陈兴良:《主客观相统一原则:价值论与方法论的双重清理》,《法学研究》2007年第5期。

〔49〕 前引〔8〕,许玉秀书,第151页。

〔50〕 前引〔48〕,陈兴良文。

〔51〕 参见冯亚东、李侠:《从客观归因到主观归责》,《法学研究》2010年第4期。

这一论断至少有两个不足。一是采用条件说将虚化“客观归因”过程中的评价功能，从而加大了“主观归责”判断的压力和错误率。二是即使客观上有条件关系，主观上有罪过，并不就能够归责。归责所考虑的因素大于条件性、罪过性，还得考虑预防的必要性等因素。

## （二）从描述性概念走向评价性概念

“在开始尝试建立一个刑法体系时，会有这样的问题，是否体系的基础应该使用描述性的或规范性的语言，也就是说，形成体系的要素是评价或是经验上可予以描述的事实”。<sup>〔52〕</sup>我国四要件体系以描述性概念为基石，“天不变，道亦不变”，事实不变化，描述性概念的内涵难以发展。德日体系以评价性概念为基石，评价性概念只是将事实作为评价对象，而评价的实质标准是发展的。在人类有限的理性范围内，“客观”、“主观”可能是最好的描述性概念，同样，“违法·不法”和“有责·罪责”应该是最佳的评价性概念。据此，可以把我国学者设计的犯罪构成体系分为以下几类：

### 1. 以描述性概念为基石的体系

这类犯罪构成体系主要包括“犯罪客观要件、犯罪主体要件、犯罪主观要件”体系、<sup>〔53〕</sup>“犯罪主体、犯罪主观要件、犯罪客观要件”体系<sup>〔54〕</sup>以及“主观要件、客观要件”体系。<sup>〔55〕</sup>这类体系具有三个共同特点：一是将犯罪客体要件排除在体系之外；二是体系内的每个要件是事实判断与价值评价的统一；三是把阻却犯罪性事由放在犯罪构成体系之外。本文认为，就价值评价功能而言，这类体系对我国传统四要件体系的改造并不成功：排除了犯罪客体要件后，价值判断的任务完全落到其他要件上，而其他要件都建立在描述性概念之上，这种描述性概念的价值评价功能是很有限的。而且这种改造后的体系同样没有处理好犯罪构成的积极评价与消极评价之间的关系。

### 2. 同时包含描述性概念与评价性概念的体系

这类犯罪构成体系主要有“罪体、罪责、罪量”体系<sup>〔56〕</sup>与“客观要件、主观要件、排除要件”体系。<sup>〔57〕</sup>“罪体、罪责、罪量”体系中罪体和罪量是一个描述性概念，罪责是一个评价性概念。该体系的一个突出优点就是在罪体和罪责要件中分别进行积极评价与消极评价。但是，罪量是否应该归入罪体要件还值得商榷，而且陈兴良教授现在已经明确提出直接借鉴德日的阶层体系了。“客观要件、主观要件、排除要件”体系中的客观、主观是描述性概念，排除是评价性概念。但是该体系“不仅存在逻辑上的缺陷（犯罪的积极要件不是以违法与责任为支柱，而犯罪的消极要件则以违法与责任为支柱），而且导致犯罪客观要件与犯罪主观要件的判断，成为没有目标指引的纯形式判断”。<sup>〔58〕</sup>

### 3. 以评价性概念为基石的体系

这类犯罪构成体系包括“罪状符合性、不法性、罪责性”体系<sup>〔59〕</sup>与“客观（违法）构成要件、主观（责任）构成要件”体系。<sup>〔60〕</sup>前者实际上是德日三阶层体系；后者则借鉴了德日二阶层体系，并做了中国化的改造，例如使用了“客观”、“主观”、“构成要件”等表述。从作者的原意来看，“‘客观’与‘主观’不是从实践结构上作的区分，而是从违法性与有责性意义上作的区分，即表明客观违法性的要件属于客观构成要件，表明主观有责性的要件属于主观构成要件”。<sup>〔61〕</sup>既然如此，

〔52〕 前引〔13〕，许迺曼文。

〔53〕 参见张明楷：《刑法学》，法律出版社2003年版，第136页。

〔54〕 参见肖中华：《犯罪构成及其关系论》，中国人民大学出版社2000年版，第147页。

〔55〕 杨兴培：《犯罪构成原论》，中国检察出版社2004年版，第144页以下。

〔56〕 参见陈兴良：《规范刑法学》，中国人民大学出版社2008年版，第108页。

〔57〕 参见前引〔42〕，周光权书，第281页。

〔58〕 张明楷：《违法阻却事由与犯罪构成体系》，《法学家》2010年第1期。

〔59〕 李立众：《犯罪成立理论研究》，法律出版社2006年版，第189页。

〔60〕 参见张明楷：《刑法学》，法律出版社2007年版，第98页。

〔61〕 同上。

不如把“客观（违法）构成要件”直接叫做“违法构成要件”，把“主观（责任）要件”直接叫做“责任构成要件”。

综上，本文认为描述性概念以对事实的描述为内涵，主观、客观、主体等概念原本就是对事实的描述，要在这种概念的内涵中加入评价性意义并非完全不可能。但是，如何处理好描述性意义与评价性意义的关系却是件很难的事情。例如，期待可能性原本是一种客观的情状，但是把它放在“主观”（责任）要件中，总给人一种不和谐的感觉。同样，目的犯的特定“目的”也很难与“客观”（违法）要件兼容，而评价性概念的内涵包括两层意思——评价对象与评价标准，因此，能够很好地处理价值评价的问题。

### （三）处理好积极评价与消极评价的关系

存在论体系往往采用描述性概念，而只有“积极事实”、“有”才存在，才能够被描述；而“消极事实”或“无”并不存在，因而不能被描述，而只能被感知。存在论体系虽然都试图把价值评价与事实判断统一起来，但是体系内的价值评价往往都是表明犯罪成立的积极评价。而表明犯罪不成立的消极评价，性质上是对“没有”的评价，而不是对“存在”的评价，因此，很难纳入存在论的犯罪构成体系。我国传统的四要件体系以及上述以描述性概念为基石的体系都是在犯罪成立体系之外研究排除犯罪性事由。

规范论体系往往采用评价性概念，而评价既可以是积极评价，也可以是消极评价。因此，在这种体系内可以很好地容纳消极的构成要件，而且由于规范论体系把违法评价与责任评价分开，所以能够就违法性和责任分别进行积极评价与消极评价。

---

**Abstract:** Chinese criminal law scholars have some misapprehensions about the relationship between Chinese crime constitution and German—Japanese crime constitution. Actually, the basic difference between them lies in the value theory. German—Japanese three—tier criminal system bases on norm theory and appraisal concepts. The object of value appraisal is fact, its formal standard is Tatbestand and its material standard is alterable, such as Neo—Kantian transcendental reason, Roxin’s criminal policy, Jakobs’ social norm and so on. However, Chinese four—element system bases on ontology and descriptive concepts. The object of value appraisal can not be distinguished from the standard of value appraisal, and fact judgment equates to value appraisal.

Ontological system and its descriptive concepts restrict the function of value appraisal. This kind of system cannot harmonize the relationship between value appraisal and fact judgment, thus induces the superabundance of fact judgment but the insufficiency of value appraisal. Accordingly, the insufficiency of value appraisal in Chinese system is complemented by the concept of social harm. Secondly, the descriptive concepts in Chinese system cannot leave enough space for theoretical development. Again, the descriptive concepts cannot describe “no”, which is the reason why Chinese crime constitution cannot contain the justifiable acts. Chinese crime constitution system should transfer from ontology to norm theory, from descriptive concepts to appraisal ones, and harmonize the relation between positive appraisal and negative appraisal.

**Key Words:** crime constitution system, value appraisal, ontology, norm theory

---