



海峡两岸犯罪主体构成要件之比较研究

赵秉志 赵明军

犯罪主体问题是刑法理论中的基础问题，是犯罪构成的重要内容。依据中国大陆的刑法理论，自然人犯罪主体主要由两个方面的内容构成，即自然人的刑事责任年龄要件和刑事责任能力要件。在我国台湾地区刑法理论中，尽管其犯罪主体理论与大陆有所不同，但台湾地区刑法规定的刑事责任年龄和刑事责任能力却是与祖国大陆基本一致的。为正确理解两岸刑法关于犯罪主体的构成理论，增进相互了解，特依据两岸法律的有关规定及有关理论，就两岸关于刑事责任年龄的规定和有关刑事责任能力的理论分析比较如下。

一、刑事责任年龄问题

(一) 刑事责任年龄的定义

刑事责任年龄就是指刑法规定的行为人应对自己实施的危害行为负刑事责任必须达到的年龄。达到刑事责任年龄是自然人具有刑事责任能力并进而构成犯罪主体的前提条件，也是犯罪主体承担刑事责任的前提条件。刑事责任能力是指刑法意义上辨认和控制自己行为的能力。人的这种辨认和控制自己行为的能力是否具备，决定于行为人的智力和社会知识发展的程度。而人的智力发展和社会知识的积累显然受到人的年龄的制约。现在世界各国刑法都根据本国的基本情况，主要是本国人的生长发育状况，在刑法上规定了刑事责任年龄，其理由就是作为刑事责任能力的概念较为抽象复杂，虽然从理论上概括出刑事责任能力，包括辨认自己行为的能力和 control 自己行为的能力，具体到每一个人又都表现出个性差异。所以各国法律规定人达到某个年龄时，如果发育正常(刑法上表现为无精神障碍)，就认定其已具备了刑事责任能力。凡达到这个年龄的人，实施了触犯刑事法律规范危害社会的行为，就认定其行为构成犯罪，并依法追究其刑事责任，而这个年龄就是刑事责任年龄。

刑事责任年龄的确定受很多因素的影响，行为人种族的发育成熟的早晚，地理环境的好坏，国民教育，智力开发程度，都有很大的影响。最主要的因素取决于立法者对该问题的认识，即对刑事责任能力的理解。当然也受到刑事法律规范内容的影响，立法者如认为达到某年龄段应具有刑法意义上的辨认和控制自己行为的能力，就可以立法规定该年龄为刑事责任年龄。尽管我们也知道，即使处于同一年龄段的人，其认知能力、综合社会知识、智力发展不可能会一样，甚至会表现出相当大的差异，而且直接影响其刑事责任能力的程度，但舍此年龄规定，并没有一个更加科学的标准，所以各国立法都将年龄作为判别是否具有刑事责任能力的标准，并依其刑事责任能力具备的程度在刑法典中规定了不同的刑事责任年龄段。

(二) 两岸刑法典关于刑事责任年龄的规定

中国大陆1979年刑法典第14条规定：已满16岁的人犯罪，应当负刑事责任。已满14岁不满16岁的人，犯杀人、重伤、抢劫、放火、惯窃或者其他严重破坏社会秩序罪，应当负刑事责任。已满14岁不满18岁的人犯罪，应当从轻或者减轻处罚。因不满16岁不处罚的，责令他的家长和监护人加以管教；在必要的时候也可以由政府收容教养。中国大陆1997年新刑法典第17条关于刑事责任年龄的规定对此做了细微的但是必要的修改：首先把所有年龄都改成周岁即避免了年龄上的歧义，毕竟中国大陆称某个人的年龄时有周岁与虚岁之分；第二点是把第2款内容具体明确化，即把1979年刑法典规定的已满14岁不满16岁的人犯杀人、重伤、抢劫、放火、惯窃或者其他严重破坏社会秩序犯罪，应当负刑事责任，修改为：已满14周岁不满16周岁的人，犯故意杀人、故意伤害致人重伤或者死亡、强奸、抢劫、贩卖毒品、放火、爆炸、投毒罪的应当负刑

事责任。如果从刑事责任年龄角度来讲，除了明确中国大陆刑法上的刑事责任年龄一律称周岁外，并没有做提高或降低的修改，而长期以来我国刑事司法实践也是按周岁执行的。

根据刑法的有关规定我们可以看出，中国大陆刑法将刑事责任年龄分为四个阶段：

1. 绝对不负刑事责任或称绝对无刑事责任年龄段

根据中国大陆1979年刑法的第14条或1997年新刑法的第17条前两款的规定：首先第1款肯定16周岁人犯罪……应当负刑事责任，第2款规定：已满14周岁不满16周岁犯……罪，应当负刑事责任。结合本条两款规定，我们不难得出结论，已满14周岁乃是中国大陆刑法规定的最低刑事责任年龄，尽管满14周岁只对部分而且是很少一部分犯罪行为负责。那么反向思维，不满14周岁的人不负刑事责任，即不论其实施什么危害社会行为，均不认为其行为可以构成犯罪。

2. 相对不负刑事责任或称相对无刑事责任年龄段

依据1979年刑法第14条第1款规定，即使1997年新刑法第17条第1款也一样，满16周岁的应当负刑事责任，那么单就本款而言，我们可否得出不满16周岁人犯罪就可以不负刑事责任呢？按通常逻辑讲，应该不会有错，但该条第2款又进一步规定已满14周岁不满16周岁人犯……罪应当负刑事责任，由此我们可以看出，对于已满14周岁不满16周岁人在原则上是不负刑事责任的，只是对于类似杀人、重伤等少部分较为严重的破坏社会秩序的犯罪负刑事责任，新刑法才进一步将之限定为8种犯罪，舍此对其他绝大多数达到犯罪程度的危害社会行为并不负法律责任。因此，大多数刑法学者将满14周岁不满16周岁年龄段称之为相对不负刑事责任或相对无刑事责任年龄段。

3. 减轻刑事责任年龄段

根据中国大陆1979年刑法第14条第3款(1997年新刑法第17条第3款)，满14周岁不满18周岁人犯罪应当从轻或者减轻处罚，也就是说对这个年龄段的人，在法律上肯定其负刑事责任的同时，一律对其从轻或减轻处罚，即负减轻的刑事责任，即在法律上成为减轻或从轻处罚之法定事由。

4. 完全负刑事责任或称绝对负刑事责任年龄段

根据中国大陆刑法的规定，满18周岁的人犯罪负完全的刑事责任。

应当说明的一点是，中国大陆刑法所分四个刑事责任年龄段，其中第二个相对无刑事责任年龄段与减轻刑事责任年龄段有相当的交叉部分，即相对无刑事责任年龄段的人当中，应负刑事责任的人已被包括在第3个年龄段，若依据新刑法的规定也只是那8种比较严重的犯罪。

根据我国台湾地区“刑法”第18条的规定，台湾地区刑法中的刑事责任年龄划分为三个阶段：

1. 绝对无刑事责任年龄

根据我国台湾地区“刑法”第18条第1项的规定：未满14岁人之行为不罚。易言之，即不满14岁人因认定其无刑事责任能力而对其行为不认为是犯罪而不予刑事处罚。也就是说不满14岁为绝对无刑事责任年龄段。

2. 减轻刑事责任年龄段

我国台湾地区“刑法”第18条第2款规定：14岁以上未满18岁人之行为得减轻其刑；满80岁人之行为得减轻其刑。根据该项规定所有已满14岁未满18岁人之行为和所有满80岁人之行为，一律得减轻其刑事责任。

3. 完全负刑事责任年龄段

根据我国台湾地区“刑法”第18条的规定，所有年满18岁未满80岁人犯罪一律负完全的刑事责任，为完全的刑事责任年龄。

(三)关于两岸刑法中刑事责任年龄规定分析比较

综观两岸刑法中关于刑事责任年龄的规定，不难发现二者之间有不少的相同之处，同时也存在着相当的差异，简要分析如下：

1. 两岸刑法中关于刑事责任年龄规定的相同点

刑事责任年龄作为行为人刑事责任能力是否具备或者完备的重要的客观的判别标准，是据以让行为人承担刑事责任的依据。我们发现，两岸刑法不论其行文如何，但就实质年龄规定而言，下列三点是基本一致的：首先，都将已满14周岁规定为承担刑事责任的最低年龄，即不满14周岁无论祖国大陆还是台湾地区都认定其行为不负刑事责任；反之满14周岁则其行为就有可能要负刑事责任了。其次，两岸刑法中，关于负减轻刑事责任的年龄段的规定是相同的，即满14周岁、不满18周岁人犯罪的，都负减轻的刑事责任，系不具备完全刑事责任能力人。第三，两岸关于具有完全刑事责任能力的刑事责任年龄规定也是一样的，即满18周岁为完全刑事责任能力人。

两岸刑法中关于刑事责任年龄的规定一致表明，两岸刑法理论对刑事责任能力与行为人年龄之间关系的认识基本一致。我们知道，台湾地区刑法实际上是前国民党政府于1935年在大陆制定颁布的，其制定时针对的民众是当时的全中国人民，只是在大陆解放后予以废止，而在台湾地区仍适用至今而已。中国大陆于

1979年颁布刑法典，虽然颁行较晚，但是刑法草案是在刚一建国时就着手拟订的，而且一定程度上继承了民主革命时期革命根据地通过制定各种单行刑事条例所形成的刑法思想。从这个原因上讲，虽然两岸刑法颁布时间上相隔甚远，但实际形成时间相对来说比较接近。两部刑法又都是面对全体中国人制定的，再加上相同的法律文化传统和人文文化背景，那么两部刑法关于刑事责任年龄的规定基本一致，应当是情理之中的事。前面也讲过，刑事责任年龄是判定刑事责任能力的客观依据，而刑事责任年龄的确定又依赖于人的生长发育状况、受教育程度等多种因素的影响。单就受教育这一项来讲，中国大陆解放后，人民接受教育的水平要比原国民党政府统治中国时期好一些，尽管在刑法草案拟订时曾将最低刑事责任年龄降为满13岁，但后来仍坚持为满14周岁，而1997年新刑法更明确规定为满14周岁；同样，台湾地区现今民众受教育程度要比大陆高一些，但台湾地区并没有据此修改刑法中的刑事责任年龄。我们应当相信，同为中华民族的两岸人民，基于同样的文化渊源和民族、地理背景，作为民族成员的每一个个体，其生长成熟轨迹应当是基本相同的，那么具有刑法意义的成长成熟标志，即标志刑事责任能力具备程度的刑事责任年龄的规定基本一致，当是不言而喻的事实。

2. 两岸关于刑事责任年龄规定的差异

两岸这方面的差异主要有三点：

第一，中国大陆关于刑事责任年龄段的划分采用四分法，而我国台湾地区则采用三分法，主要差异表现为中国大陆刑法中规定的已满14周岁不满16周岁人为相对不负刑事责任时期，对此年龄段的人，中国大陆刑法规定是有选择地承担刑事责任，即只对杀人、重伤等一些严重破坏社会秩序犯罪负刑事责任，大陆新刑法则将之更具体到8种犯罪，也就是说对于已满14周岁不满16周岁的人来说，只对8种犯罪负责；对其他犯罪来说，只有年满16周岁才负刑事责任。而在台湾地区刑法中根本没有已满14岁不满16岁这个年龄段，而只是规定：不满14岁的不罚，满14岁不满18岁减轻处罚。对满14岁不满16岁的人犯罪行为，在台湾地区“刑法”中是一律处罚，和满16岁不满18岁人一样负减轻的刑事责任。两相比较，中国大陆刑法等于有条件地把最低刑事责任年龄提高到满16周岁。若依据大陆新刑法的规定，我们完全可以说，除8种犯罪我国大陆最低刑事责任年龄为满14周岁外，其他犯罪的最低刑事责任年龄为满16周岁。也就是说，我国大陆将相当一部分已满14周岁而不满16周岁人的危害社会行为并不作为犯罪处理从而予以刑罚处罚，而是采用非刑罚的方法处理，这不仅仅是提高了最低刑事责任年龄的问题，而是更多地考虑到不满16周岁人正处于迅速成长、灵活多变、可塑性较强的时期，这个年龄段的人虽易触犯刑事规范，但相对来说主观恶性不大，比较容易通过其他方法来加以矫治，因而不必动用至为严厉的刑罚方法。因为中国大陆刑法的一向宗旨，认为刑罚不是目的而是手段，教育改造才是目的。因此，对这个年龄段的人的行为不作犯罪处理，正是体现了大陆刑法的教育刑思想，反映了我国政府对正在成长期的少年的关心和重视，同时也有利于这类少年迅速改正错误走向新生，而不打上刑罚的烙印。因此我们说，就这点而言，中国大陆刑法的规定要优于台湾地区刑法的规定。

第二，在负减轻刑事责任年龄段中，台湾地区刑法有一个恤老的规定，即满80岁人犯罪得减轻其刑，满80岁以上人犯罪与未满18岁人犯罪一样其行为得减轻处罚。大陆刑法则没有这方面的规定，这反映了台湾地区刑法不仅注意了人的生长发育过程对刑事责任能力的影响，而且也注意了人的衰老也会影响人的刑事责任能力。可以说，这是台湾地区刑法承继了我国汉唐古律中的“恤老”之制的优良传统。人到了一定的年龄之后，其身体机制等各方面就开始衰退，辨别和控制能力自然地也会下降，其刑事责任能力也必然地受到影响，那么据此认定人到了一定的年龄其责任能力下降也应是符合自然规律的。所以说，台湾地区刑法中的恤老规定是有道理的。尽管中国大陆在司法实践中，把年老亦作为量刑的酌定情节加以考虑，但法律没有明文规定，无论如何说都是一个缺憾。

第三，两岸刑法关于刑事责任年龄规定，用语不同，反映出两岸立法者逻辑思维的差异和法律规定的着重点之不同。中国大陆刑法不论是1979年刑法14条，还是1997年新刑法第17条，其立法模式为：已满16周岁人犯罪，应当负刑事责任。已满14周岁不满16周岁的人，犯……罪应当负刑事责任。用的是肯定语词，即肯定地表明，达到什么年龄的人犯罪应负刑事责任。而不满14周岁不负刑事责任则是我们依据法律的规定推理出来的，而且中国大陆刑法中使用“犯罪”一词，强调的是负法律责任。台湾地区刑法则规定的较为简明，台湾地区“刑法”第18条第1项规定：未满14岁人之行为不罚，用否定语句排除了对未满14岁人行为的处罚可能性；而且台湾地区立法用语为“行为”，强调未满14岁人之行为不受处罚。两相比较，中国大陆刑法条文着重点在于对年满14周岁以上人的犯罪行为追究刑事责任，而台湾地区“刑法”条文则重点申明的是未满14岁人之行为不受法律处罚，突出地申明对未满14岁人的保护。台湾地区“刑法”之规定似值得大陆参考借鉴。

二、刑事责任能力问题

(一) 刑事责任能力的概念

1. 中国大陆关于刑事责任能力概念的表述

从前文关于犯罪主体的概念中，我们知道刑事责任能力是犯罪主体必须具备的核心内容，是犯罪行为构成犯罪主体并据以承担刑事责任的前提条件。因此，为正确理解犯罪主体并进而追究犯罪主体的刑事责任，也同时更好地服务于司法实践并促进理论探索，必须加强对犯罪主体核心要件——刑事责任能力的研究。这也是刑法理论中比较重要的一个问题。中国大陆1979年刑法第14—16条、3—8条、40条等，1997年新刑法第17—19条、4—10条及49条，都明确规定犯罪主体的内容，为犯罪主体的司法实践和理论研究提供了法律依据。但却没有任何一个条文规定什么是刑事责任能力。从前文关于刑事责任年龄的讨论中，我们知道法律之所以规定达到某个年龄就应承担法律责任，其内在依据就是认为达到该年龄，行为人就具有刑事责任能力。至于什么是刑事责任能力，其内容如何，法条并没有明文规定。但从1979年刑法第15条、1997年新刑法第18条的有关规定中，我们可以略见端倪，该条规定：精神病人在不能辨认或者不能控制自己行为的时候，造成危害结果的，不负刑事责任。从该条规定看，精神病人之所以不负刑事责任，是因为他没有辨认或者控制自己行为的能力，也就是没有刑事责任能力。据此规定，人们对刑事责任能力之法律含义得以把握。那么，应如何表达刑事责任能力呢？

中国大陆刑法学者关于刑事责任能力的概念表述，基于不同的理解，不下十几种，其中较具代表性的有以下几种：

其一，指行为人基于一定的行为，具体承担刑事责任的能力。参见陈宝树等著：《刑法中的若干理论问题》，辽宁大学出版社1986年版，第57页。

其二，指能够辨认和控制自己行为的能力。参见樊凤林主编：《犯罪构成论》，法律出版社1987年版，第95页。

其三，指行为人构成犯罪和承担刑事责任所必需的行为人具备的刑法意义上的辨认和控制自己行为的能力。参见赵秉志著：《犯罪主体论》，中国人民大学出版社1989年版，第27页；赵秉志、吴振兴主编：《刑法学通论》，高等教育出版社1993年版，第94页。

其四，指辨认和控制自己行为的能力，即辨认自己行为的意义、性质、作用、后果并加以控制的能力。参见林准主编：《中国刑法教程》，人民法院出版社1989年版，第64页；高铭暄主编：《刑法原理与实务》，高等教育出版社1996年版，第66页。

其五，指行为人能够理解自己行为的性质、后果和社会政治意义并能够控制自己的行为从而对自己所实施的严重危害行为能够承担刑事责任的能力。参见马克昌主编：《犯罪通论》，武汉大学出版社1991年版，第243页。

其六，刑事责任能力又称责任能力，是指一个人认识自己行为的社会性质及其意义并控制和支配自己行为的能力。参见何秉松主编：《刑法教科书》（修订版），中国法制出版社1994年版，第194页。

其七，刑事责任能力也称责任能力，是指一个人能够理解自己行为的性质、后果和社会政治意义并且能够控制自己行为的能力。参见杨春洗、杨敦先主编：《中国刑法论》，北京大学出版社1994年版，第76页。

中国大陆刑法学者对刑事责任能力概念的表述都在一定程度上反映了刑事责任能力的概念应有的内涵，但个别的概念表述较为抽象，不能反映刑事责任能力的应有内容。综合比较上述几种表述，似以第三种概念的表述较为完整，它不仅揭示了刑事责任能力的内涵，而且反映了刑事责任能力的地位和作用。

为了正确理解和表述刑事责任能力的概念，还必须掌握刑事责任能力的本质。而刑事责任能力的本质，又取决于对刑事责任本质的认识。为正确理解和掌握中国大陆刑法学界关于刑事责任本质的认识，在此有必要简要介述西方刑法理论界关于刑事责任本质的两种主要观点——道义责任论和社会责任论。

主张道义责任论的刑事古典学派认为，达到一定年龄且精神正常的人，就有了完全取决于自身绝对自由的意志。行为人基于自己的自由意志的决定，而实施为刑法所禁止的危害行为，他就应当对此负道义上的责任。道义责任源于行为人的意志自由，因而刑事责任能力就是“行为人自由意思的决定能力，亦即行为人辨别是非善恶和选择行为的能力，可以称为构成犯罪能力”。参见赵秉志著：《犯罪主体论》，中国人民大学出版社1989年版，第22页。也就是说，依道义责任论的观点，刑事责任能力就是犯罪能力。而倡导社会责任论的刑事社会学派认为，人无意志自由，其行为完全受客观环境支配，与个人意志无关，因而惩罚犯罪行为不是道义上的责难而在于防卫社会，刑事责任是一种社会责任，社会为了防卫自身的需要就必须对一切实施危害社会的行为予以惩罚而不管行为人的意志如何。因此，刑事责任能力就是行为人承担刑罚的能力即刑罚适应能力。依据这种观点，刑事责任能力并不是犯罪成立的要件，只是对行为人选择适用防卫社会的刑罚方法还是适用保安处分的标准。

简言之，也就是说，西方刑法理论中持道义责任论者认为，刑事责任只不过是反道德性行为的道义上的非

难可能性，因而认为刑事责任能力就是犯罪能力；而社会责任论认为，刑事责任是出于防卫社会之目的，对于具有反社会危害性格者的社会非难性。中国大陆刑法理论认为，这两种观点都有片面性，皆不可取，认为刑事责任是行为人对违反刑事法律义务的行为引起的刑事法律后果的一种应有的体现国家对行为人所定的道德政治评价的承担。参见高铭喧主编：《刑法学原理》第1卷，中国人民大学出版社1993年版，第416—417页。也就是说，刑事责任是国家对违反刑事法律义务行为的否定评价。

2. 台湾地区关于刑事责任能力的概念

在台湾地区刑法中也没有刑事责任能力的概念，理论上台湾地区多将刑事责任能力简称为责任能力。台湾地区刑法学者受西方刑法理论影响较大，在阐述刑事责任能力时，常因对刑事责任本质的认识不同而持不同的观点，表述当然也不尽一致。主张道义责任论者，以意志自由为依据，认为所谓责任能力“应解为辨别是非决定意思之能力，亦即犯罪能力”。参见高仰止著：《刑法总则之理论与实用》，台湾地区五南图书出版公司1992年版，第239页。“责任能力乃是非善恶辨别之能力，亦即自由意思决定之能力。此乃过去之通说。”参见韩忠谟著：《刑法原理》，台湾地区1981年作者自版，第181页。这在台湾地区称为旧派主张。而所谓新派社会责任论者，“则依危害能力为依据，而谓责任能力乃因科刑足以达防卫社会目的之主观能力，不仅只限于犯罪能力，而应兼顾刑罚能力，所谓刑罚能力亦即受刑能力或称刑罚适应性。”参见高仰止著：《刑法总则之理论与实用》，台湾地区五南图书出版公司1992年版，第239页。所谓责任能力者不过为决定犯人负责方式之一标准而已。换言之，刑法于决定以刑罚为处罚他人之适当手段所赖以决定之标准，即责任能力。认为责任能力为刑罚能力乃持社会责任论者之一贯主张。另外还有一种主张则认为，所谓责任能力，按一般之见解，系指生理精神健全发育、理解行为之道义的社会义务而决定实行，足以使其负担刑事制裁之能力而言，此说为主张道义责任论与社会责任论两者调和论之解说。

3. 关于两岸刑事责任能力概念的分析比较

为了能够正确地比较两岸刑法中关于刑事责任能力的区别，我们须首先对两岸刑法中的刑事责任能力的概念做一简要分析。从中国大陆关于刑事责任能力的概念表述，结合中国大陆关于刑事责任本质的认识看，可以说，中国大陆刑法中刑事责任能力的概念主要包含了两个方面的内容：其一，违反刑事法律义务的能力，即：对刑事法律规范的认识和对自己行为性质的认识。这首先表现为对自己所实施的行为是否为法律所禁止、所谴责的认识；其次表现为明知其行为为法律所禁止实行而控制自己行为的能力。二是表现为承担法律后果的能力，即适应刑罚能力，它仍以行为人具有辨认和控制自己行为的能力为基础，惟其对犯罪行为有认识，法律才能通过刑罚达到教育改造之目的，所以，刑事责任能力的主要内容即辨认和控制自己行为的能力，首先表现为犯罪能力，其次表现为刑罚能力。所以在概念中，标明刑事责任能力是行为人行为构成犯罪和承担刑事责任所必须的具有刑法意义上的辨认和控制自己行为的能力，这是非常必要的。刑事责任能力是犯罪的核心要件，具体体现为辨认和控制自己行为的能力，如不限定为构成犯罪和承担刑事责任所必须，即不以刑事法律规范作为衡量的标准，则会失之宽泛。所以，在中国大陆刑法中，刑事责任能力的概念应当为：刑事责任能力系指构成犯罪和承担刑事责任所必需的、行为人具备的刑法意义上辨认和控制自己行为的能力，即既是犯罪能力又是刑罚能力，是二者的统一。

台湾地区的刑法学者在论及责任能力时，理论上多从社会责任论和道义责任论两种关于责任的本质出发，旧派采道义责任论观点认责任能力为犯罪能力，而新派采社会责任论观点则认为责任能力应兼及刑罚能力。但从双方对责任能力所包含之能力予以分析，则无论主张其为犯罪能力或刑罚能力，其见解鲜有差别，通说认为责任能力包括辨别是非善恶能力及自由为意思决定之能力。参见蔡墩铭著：《刑法总则争议问题研究》，台湾地区五南图书出版公司1988年版，第145页。其实，台湾地区刑法学者认为台湾地区刑法中所谓责任能力既是犯罪能力也是刑罚适应能力，并不像前文所述那样依两种关于责任本质的观点认责任能力要么为构成犯罪能力，要么为刑罚能力。如林山田先生在论及责任能力之概念时，认为“责任能力乃指行为人担负罪责之能力，行为人必须在行为时具有自我决定之能力，即具有判断不法，并依此判断而为具有违法性构成要件行为之能力，始有罪责可言”，这里显然认责任能力为犯罪能力，但接着又说，“自犯罪行为为法律后果而观察，责任能力为行为人担负刑罚之能力或担负刑事责任能力”。参见林山田著：

《刑法通论》，台湾地区三民书局1989年版，第171页。因此又认责任能力为刑罚能力。实务上多认责任能力为犯罪能力亦即辨别是非及意思自由决定之能力，以行为时判断之，而受刑时，有无责任能力尚非所问。参见陈韦成编著：《刑法总则重点整理》，台湾地区保成文化出版公司1992年版，第77页。多数学者则认为，责任能力应兼指犯罪能力与刑罚能力，除上文引用的林山田先生的观点外，韩忠谟先生、蔡墩铭先生均持这种观点。参见韩忠谟著：《刑法原理》，台湾地区1981年作者自版，第182页；蔡墩铭著：《刑法总则争议问题研究》，台湾地区五南图书出版公司1988年版，第146页。

结合两岸刑法理论关于责任能力的概念及对两岸责任能力本质的分析，我们可以得出如下几点结论：首先，中国大陆刑法理论中关于刑事责任能力的概念，概括得较为科学具体，其概念不仅揭示责任能力所应包括的两个方面的能力内容，而且进一步限定于刑事法律的规定之内且以承担刑事责任为前提。而台湾地区刑法理论中关于刑事责任能力的概念很受其关于责任本质的观点之影响，仅揭示责任能力的的能力内容，较为宽泛，并没有将认识内容限定于刑事法律规范的范围内。其次，两岸关于责任能力的概念都依赖于双方刑法理论关于刑事责任本质的认识，这点两岸是相同的。但两岸关于刑事责任本质的认识有较大的差异，中国大陆认为刑事责任乃是行为人对违反刑事法律义务的行为引起的刑事法律后果的一种应有的、体现国家对行为人否定的道德政治评价的承担。简言之，刑事责任反映国家对违反刑事法律义务行为的否定评价。而台湾地区则受到有关责任本质的道义责任论和社会责任论的影响。持道义责任论者肯定人的意志自由，肯定犯罪乃是人的有意识的行为，因而将刑事责任能力解释为犯罪能力；而持社会责任论者则否定人的意志自由，强调责任能力为刑罚适应能力。尽管受到这两种观点的影响，但在实际上台湾地区不论理论界和实务界都倾向于认为，责任能力乃是犯罪能力与刑罚适应能力的统一。这点又与中国大陆的认识基本一致，主要原因还是台湾地区理论界虽有两种认识的争论，但他们关于责任能力的构成内容鲜有差别。

(二)关于刑事责任能力的内容

1. 中国大陆刑法中刑事责任能力之内容分析

从中国大陆关于刑事责任能力之概念，即刑事责任能力乃是构成犯罪和承担刑事责任所必须具有的刑法意义上的辨认和控制自己行为的能力之定义，我们看出，本概念的中心内容就是辨认和控制自己行为的能力。中国大陆刑法中的刑事责任能力包含两个方面的内容：其一为辨认能力；其二为控制能力。

刑事责任能力中的辨认能力，是指行为人具备对自己的行为，在刑法上的意义、性质、作用、后果的分辨能力。也就是说，行为人有能力认识自己的行为是否为刑法所禁止、所谴责、所制裁。参见高铭暄主编：

《刑法学原理》第1卷，中国人民大学出版社1993年版，第617页。这主要表现为刑事责任能力中的知的因素，即对自己行为，其实多是指其将要实施的行为的认识，借用刑事责任概念的表述即对刑法所规定的义务、规范有所认识。通俗点讲，就是知道自己行为的违法性。而刑事责任能力中的控制能力，是指具备决定自己是否以行为触犯刑事法律规范的能力。通常表现为刑事责任能力中的意志因素，即在辨认能力的基础上决定自己实施或不实施某种行为的能力。

刑事责任能力中这两个方面的内容有着有机的联系：首先，辨认能力是控制能力的基础，只有对自己的行为在刑法上的意义有认识能力，才谈得上凭借这种认识而自觉有效地选择和决定是否实施触犯刑法行为的控制能力。控制能力以辨认能力的存在为前提，没有辨认能力就无所谓控制能力。控制能力是刑事责任能力的关键。主要表现为：行为人只有在具备辨别能力的基础上同时也具有控制能力才算具有刑事责任能力。譬如，有些精神病人就表现为具有辨认能力，即认识到行为的性质、后果，但不能控制自己的行为。这种情况在司法实践中常会碰到，对这种精神病人，我们认为其仍不具备刑事责任能力。当然也有因其他原因而失去控制能力，那么他也被认为不具有刑事责任能力。在辨认能力和控制能力的关系上，辨认能力是基础，控制能力是关键，控制能力以辨认能力为前提。一个人有辨认能力可能没有控制能力，但若有控制能力则一定有辨别能力。没有认识因素不可能产生在此基础上的意志因素。所以，中国大陆刑事责任能力包括辨认能力和控制能力两方面的内容，缺一不可。

2. 台湾地区刑法中责任能力之内容分析。

在台湾地区，尽管责任能力究系犯罪能力还是刑罚能力就成为持道义责任论与社会责任论者所争论之焦点，惟对于责任能力所包含之能力予以分析，则其见解鲜有差别。通说认为，责任能力包括辨别是非善恶能力及自由为意思决定之能力。参见蔡墩铭著：《刑法总则争议问题研究》，台湾地区五南图书出版公司1988年版，第145页。依此通说其显然将责任能力分为辨别是非善恶的能力和自由为意思决定之能力两部分内容。林彬氏进一步论述到：“刑事责任以道义责任论，乃以自由意思为重，而谓责任能力为辨别是非决定意思之能力”，并进一步解释到，“即责任能力云者，乃辨识自己与外界及自己行为之事实上或法律上之意义且能以此辨识就现存动机决定为其行为与否之能力也。”那么，应如何具体掌握责任能力内容？林彬氏阐释：故可认为有责任能力者须注意下列两点：第一须有辨识力，详言之，即（一）对于自己地位及外界之实况有大体不错之见解；（二）对于行为之因果关系有大体不失其当之见解，及（三）对于特定行为有知其系违反法律秩序与否之常识。第二须有意思力，即关于现存动机，能依通常之知识经验以决定其为或不为之能力也。参见林彬著：《刑法总则》，作者自版，第122页。而韩忠谟先生则认为，台湾地区现行法上所规定之责任能力仍不失为责任要素，实质上乃犯罪能力或意识能力之意。是以一部分学者称责任能力之内容为常态之意思决定以代替自由意思之观念，此所谓常态意思决定，非意思决定得有心理上之绝对自由之谓，实乃通常人依社会共同生活之要求而行动之一般知识。详言之，责任能力包括两种能力：（一）一般人

所具有之认识行为在社会上价值之能力；(二)基于其认识而决定其意思之能力，称之为社会行为能力或社会适应能力“并认为此说足以说明现行刑法上责任能力之本质。”参见蔡墩铭著：《刑法总则争议问题研究》，台湾地区五南图书出版公司1988年版，第146页。

3. 关于两岸刑事责任能力内容之比较

由上可见，中国大陆刑法理论将刑事责任能力内容分为两部分即辨认能力和控制能力，这是大陆刑法理论较为一致的观点，并认为辨认能力是基础，控制能力是关键，而且责任能力的具备必须二者皆有、缺一不可，缺少任何一部分，责任能力即归于没有。台湾地区刑法对责任能力的表述却不尽一致，不过有一点是共同的，关于刑事责任能力的内容，不论从通说还是从道义责任论的观点以及调和的道义责任论与社会责任论的观点来看，尽管三者之间措词有所不同，繁简也有差异，但揭示责任能力之内容是基本一致的，即都认为刑事责任能力之内容包括两个方面，其一曰辨别力或称辨识力，或者说认识自己行为价值的行为。尽管各自的用语不同，但其本意都表示为一种认知能力。其二曰意思力，即根据自己的意思或者自己的认识决定其行为的能力。也因此，蔡墩铭先生认为，责任能力为实施有行为之能力，亦即行为人应对其所实施之行为负责任之能力。凡是能对于刑法规范予以理解，且依此理解而行为者，则行为人实具有辨别是非并有意思决定之能力亦即具有责任能力。

比较两岸刑法理论中关于刑事责任能力之内容表述，我们可以得出如下几点结论：首先，两岸刑法理论都将责任能力之内容分为两部分，即认知能力及在此基础上之意志能力即自我控制能力，根据亦如上述。其次，两岸刑法理论中关于责任能力两方面内容关系之认识是一致的，即都认为前一种能力是后一种能力的基础，没有前者即没有后者，对此从以上关于责任能力之概念可以看出。依蔡墩铭先生关于责任能力之解释，“凡是对于刑法规范予以理解，且依此理解而行为者……即有责任能力。”蔡墩铭先生的这个解释反映了控制自己的行为能力对认识能力的依赖。同样，两岸亦都以后一种能力即控制能力内容为关键，因为只有后者才能表现为一种行为，只有行为才能受到处罚，仅有认识没有行为不可能构成犯罪。只有二者兼备才构成完整的责任能力。第三，两岸刑法理论中刑事责任能力内容的组成虽然是相同的，但对两种能力的表述不尽一致，有着细微之差别。首先，关于刑事责任能力中的认识能力，大陆称为辨认能力，即辨认自己行为的能力；台湾地区称为辨识力。中国大陆刑法理论在解释辨认能力时，强调辨认自己行为在刑法上的意义、性质、作用和后果，将辨认的行为内容，限定在刑法规范的范围内，即认识到自己的行为或者将要实施的行为是否为刑法所禁止、所谴责；在司法实务上并不是一定要求具体知道某种行为如何为刑事法律所禁止，而强调其有这方面的辨认能力。而台湾地区刑法通说则将辨识力解释为辨别是非、善恶之能力，那么其辨别力标准就不够明了，很难掌握，没有将其限制在刑事法律规范内，即使林彬氏的进一步解释：“乃辨识自己与外界及自己行为事实上或法律上之意义。”也没有将其限定在法律规范的范围内，而且他在阐释辨识力认为应注意三个方面的内容：一是对自己地位与外界之实况有大体不错之见解，二是对行为之因果关系有大致不失其当之见解，三是对特定行为有知其系违反法律秩序与否之常识。按说其对责任能力之内容研究可谓深矣，但其强调的是对自己地位和行为因果关系的认识，而只对特定行为，才要求其违反法律秩序与否。韩忠谟先生也强调第一种能力为一般人所具有之认识行为在社会上价值之能力，也没有使用法律标准或者说以此为基础，而是难以掌握的社会价值的评判标准。我们认为，责任能力既系行为承担刑事责任所必需，那么责任能力之认识内容，当以刑事法律之规范作为判别标准为妥，台湾地区刑法理论不采法律标准，而以泛泛社会价值为标准即以是非善恶判断标准，显然标准不够明确，且司法实务中不易掌握。因此我们认为，大陆的观点要比台湾地区的观点简明科学，且有利于司法实务。至于在辨认能力基础上的控制自己行为的能力也即自由意思决定能力，因都系依赖于辨识基础，而决定自己行为与否的能力，这点两岸刑法理论在表述上是一致的。两岸的差别主要表现为认识标准不同而因此引来的行为有所差别，这也是情理之中的事。

关于刑事责任能力的内容，两岸法律规定的不同在于，中国大陆刑法虽未有明文规定责任能力之概念，但中国大陆1979年刑法第15条第1款、1997年新刑法第18条第1款规定精神病人的刑事责任时，其内容基本揭示了刑事责任能力的内容。所以，在中国大陆虽然对刑事责任能力的概念表述不尽一致，但对刑事责任能力的内容之认识是一致的，即认为责任能力包括辨认能力与控制能力。而台湾地区刑法中却没有任何一个法条涉及责任能力之内容。因而台湾地区刑法学者对责任能力内容的表述，受各自理解之影响，措词难免有所不同，且常因持道义责任论或社会责任论观点之不同而生异议。不过好在虽有理论观点之争，但最终在刑事责任能力的内容之认识上趋于一致，从而于司法实务无碍，毕竟任何刑法理论都是为司法实践服务的。

(三)关于刑事责任能力之地位和作用

依据中国大陆刑法理论观点，刑事责任能力系犯罪主体构成之核心要件，也就是说，刑事责任能力的有无

决定犯罪主体的构成。任何一个自然人犯罪主体必须具有刑事责任能力，否则其行为不构成为犯罪，犯罪主体也就不成立。因而刑事责任能力直接影响着犯罪主体的成立，同时也影响着犯罪的构成，从而起着十分重要的作用。但台湾地区刑法理论中的犯罪构成理论与祖国大陆不一样。祖国大陆刑法理论认为犯罪构成由犯罪主体、犯罪主观要件、犯罪客体、犯罪客观要件四要件构成，刑事责任能力依附于犯罪主体，系犯罪主体之构成要素。而台湾地区刑法理论认为任何犯罪行为的构成必须包括三个层次的内容：构成要件该当性、违法性和有责性。责任能力依附于有责性，系有责性之当然内容。责任能力的有无直接影响着有责性，当然也直接影响犯罪的构成。对刑事责任能力在犯罪构成中的地位，两岸刑法理论之认识有所不同，大陆刑法理论把责任能力认定为犯罪主体的构成要素，即刑事责任能力系犯罪主体的当然内容，并通过影响犯罪主体的成立来影响犯罪构成；而台湾地区刑法理论中，犯罪主体并不是犯罪构成的要件，刑事责任能力不是犯罪主体之当然内容而是犯罪行为的有责性的当然内容，它通过影响犯罪行为的有责性的是否具有来影响着犯罪构成。因此从地位讲，因为两岸犯罪构成理论之不同，责任能力在其理论体系中的地位并不一致；但从作用来讲，责任能力都能间接影响犯罪构成，都直接影响刑事责任的承担，其作用是基本一致的。

(赵秉志系北师大刑科院暨法学院院长、教授、法学博士、博士生导师，中国法学会刑法学研究会会长，国际刑法学协会中国分会常务副主席。本文系与赵明军合著)

更新日期：2007-2-14

阅读次数：960

上篇文章：[海峡两岸罪刑法定原则之比较研究](#)

下篇文章：[中国内地与澳门刑法中侵犯知识产权罪之比较研究](#)

 打印 |  关闭

 TOP