

回归与突破:我国刑法因果关系在归属层面的厘清

梁云宝

〔摘要〕 我国传统因果关系理论对因果关系作纯客观定位的同时在判断上混入了一定的规范内涵,这使它在结果归属层面存在含混不清的缺陷,也使它在具体案件处理上缺乏司法适应性。作为欧陆刑法因果关系理论晚近学说的修正的相当因果关系说和危险的现实化理论,都没有在结果归属层面抛弃规范的内容,更没有将刑法因果关系的成立范围局限于客观的层面。并且,尽管修正的相当因果关系说、危险的现实化理论和客观归属论都没能提供完善的结果归属判断标准,但客观归属论在方法论、下位规则等方面对刑法因果关系理论完善具有明显的比较优势。我国传统因果关系理论危机的应对不是一条回归刑法因果关系是纯客观的判断之路,而是一条在借鉴归属层面理论有益素材基础上纳入规范性判断的突破之路。

〔关键词〕 因果关系;相当因果关系说;危险的现实化理论;客观归属论

一、我国传统因果关系理论在归属层面含混不清

众所周知,受诸多主客观因素的影响,将因果关系界定为“引起和被引起”的关系是我国传统刑法因果关系理论的显著特色。并且,“必然—偶然”因果关系和“直接—间接”因果关系构成了这一理论的主要内容。但是,随着以德日刑法理论为先鋒的域外刑法理论在我国的深入展开,我国传统因果关系理论对因果关系作纯客观的定位时却在判断上不可避免地混入了一定的规范内涵,这使得它在结果归属层面所具有的含混不清的缺陷逐步暴露了出来,由此导致了它在具体案件的定性处理上缺乏司法适应性。相应地,我国传统刑法因果关系理论陷入了危机。

(一)“必然—偶然”因果关系理论在归属层面的含混

长期以来,受因果关系是客观的认知支配,“必然—偶然”因果关系理论深陷必然性与偶然性的哲学思辨的迷局。在晚近以来的刑法因果关系理论争论中,这受到了普遍的批判。历史地看,因果关系的概念是在之前的哲学和自然科学的意义上,为客观的因果关系理论奠定了基础。在客观的“引起和被引起”这一认知下,“必然—偶然”因果关系在我国得到了系统的研究。但其落脚点不在于

梁云宝,法学博士,东南大学法学院副教授(南京 211189)。本文系国家社会科学基金项目“网络时代新型侵财行为的入罪理念与方法研究”(19BFX075)、中央高校基本科研业务费专项资金(2242019S30027)的研究成果。

将“引起”构成要件结果发生的各种部分的原因视为独立的原因,而在于强调必然性与偶然性这一总和意义上的原因。且这一研究常常带有浓厚的哲学思辨性质。毫无疑问,哲学上的认知对部门法学具有指导性,但刑法作为一个独立的部门法,它有着自身的特殊性,即“它主要研究规范性目的的实现,换言之它主要研究目的性问题,即各种解决方式的不同目的何者为众的问题”。^①这要求对刑法因果关系的研究不能脱离刑法这一部门法的独特属性,否则将会导致研究结论欠缺刑法上的适应性。不幸地,“必然—偶然”因果关系理论长期深陷哲学思辨的泥潭,我国刑法因果关系理论在刑法这一部门法上的独立性与活力欠缺。在此基础上,“必然—偶然”因果关系理论的根本缺陷在于,没有发展出一套独立的判断刑法因果关系存在与否的实质性标准,特别是在结果归属层面的判断十分含混。

在形式上,本来以“规律”或“必然性”为中心来区分必然性和偶然性,似乎能够划清必然因果关系与偶然因果关系,且任何构成要件结果的出现都可视为必然性和偶然性相结合的产物,因此,“必然—偶然”因果关系理论似乎具有强大的解释力。然而,实际情况恰恰相反。以理论上颇具影响的“高概率”偶然因果关系理论为例,该说主张应纳入刑法领域的偶然因果关系是指高概率的偶然因果关系。^②应当说,将自然科学意义上的概率有无和大小与刑法上偶然因果关系的判断标准联系起来,并不缺乏合理性。不过,这一联系难以明确而具体地为个案处理提供一套从属与独立之间(即“介入因素同先在行为的关系性质”)以及异常与非异常之间(即“介入因素本身的特点”)的具体标准,这必然会导致无论得出何种因果关系的判断结论都有主观恣意的嫌疑。不能不说,这等同于在因果关系理论上未提出实质性的判断标准。此外,在结果归属判断进入刑法因果关系判断内容后,即构成要件结果是否可视为行为人的“作品(Werk)”的归责判断,它实际上如后文所述是实质性限缩刑法因果关系的举措。这预示着,在归责判断的意义上,哲学上的因果关系与刑法上的因果关系是存在实质性差异的。

在实践中,“必然—偶然”因果关系理论所具有的“强大解释力”只是一种假象。例如,在弹弓伤人案中,^③依据“必然—偶然”因果关系理论,武某的致伤行为与袁某的重伤结果之间的事实因果联系,既有必然性也有偶然性,毕竟武某实施打弹弓这一具有一定危险性的行为时未采取任何安全防范措施,这就使致人重伤的结果具有某种程度的必然性,而袁某在废弃的茅房上厕所时被素不相识的人的弹珠击伤眼睛无疑带有一定的偶然性。因此,在这种必然性与偶然性交织的案件中围绕因果关系的有无会得出罪案或意外事件的不同结论,“必然—偶然”因果关系理论无法给出具有说服力的解释。实务中,该案的因果关系究竟如何一直处于巨大的争议中。在此意义上,“必然—偶然”因果关系理论的解释力缺乏司法上的适应性。究其原因,“必然—偶然”因果关系理论在抽象的界定背后,必然性与偶然性标准欠缺具体而明确的判断规则,导致它们对因果关系可以作出肯定意义上的空洞“解释”,却难以作出否定意义上的实质排除或确认,因而基本不能为案件的处理提供具体的指导,才是争议的症结所在。同时,更深层次的问题是这一理论忽视或无视了事实因果与结果归属这两个分属于不同层面的问题,或者说它试图“毕其功于一役”地解决事实因果与结果归属问题。毕竟,司法实务在“必然—偶然”因果关系的认定中并非完全不涉及结果归属的内容,这在被害人存在特殊体质

① [德]魏德士:《法理学》,丁晓春、吴越译,北京:法律出版社,2005年,第129页。

② 参见储槐植:《一个半因果关系》,《法学研究》1987年第3期。

③ 本案的案情是:被告人武某住在涟水县连城镇莲花居委会伏李组25号,家门口是一片麦田,麦田旁边有一个晾衣架,该晾衣架是隔壁邻居的,因“城中村”改造早已废弃不用。武某每天瞄准该晾衣架中的一根柱子练习打弹弓。晾衣架旁边有个茅房,从“城中村”改造通自来水后家里有了卫生间,该茅房也处于废弃状态。2014年3月6日,租住隔壁邻居房屋不久的袁某因节约用水而到该茅房大便,期间因听到异响而抬头张望,被武某打到晾衣架柱子上的一枚弹珠反弹后击中左眼,经鉴定为重伤二级。

的场合较为明显。^①如今,事实因果是事实判断层面的问题,而结果归属是规范评价层面的问题,是刑法因果关系领域广为接受的认知。可见,“必然—偶然”因果关系理论在事实与规范之间或而狭隘片面或而纠缠不清。

(二)“直接—间接”因果关系理论在归属层面的含混

同样地,“直接—间接”因果关系理论也存在事实判断与规范判断不清的问题。在我国传统的因果关系理论中,“直接—间接”因果关系理论以往被视为“必然—偶然”因果关系理论之外因果关系理论的重要内容。就间接因果关系而言,传统刑法理论是通过“中间(介入)环节”来建立起危害行为与危害结果之间的联系,从而架构起这一概念的。在这样的架构下,何为“中间(介入)环节”进而什么样的间接因果关系才属于刑法上的因果关系,就会成为关注的焦点和聚讼的中心。实务中,渎职类犯罪一直是“直接—间接”因果关系理论发挥作用的传统领域。此后,该理论逐步扩展到非法行医罪等领域,晚近以来更是得到了司法解释的有力支持。例如,2016年12月16日最高人民法院《关于修改〈关于审理非法行医刑事案件具体应用法律若干问题的解释〉的决定》第4条规定:“非法行医行为系造成就诊人死亡的直接、主要原因的,应认定为刑法第336条第1款规定的‘造成就诊人死亡’。非法行医行为并非造成就诊人死亡的直接、主要原因(间接原因)的,可不认定为刑法第336条第1款规定的‘造成就诊人死亡’。但是,根据案件情况,可以认定为刑法第336条第1款规定的‘情节严重’。”事实上,这也是我国审判实践的立场。在延误致死案中,^②法院就是在肯定间接因果关系的基础上判决行为人成立非法行医罪的,即被害人死于自己生前患有心脏疾患(直接原因),被告人盲目救治延误了抢救时间对被害人死亡的参与度为50%(间接原因)。迄今为止,间接因果关系在渎职罪领域中的应用更为普遍。因为渎职罪大多具有特殊的一面,如果全面否定间接因果关系可以作为渎职罪成立的基础,会急剧缩小渎职罪的范围,进而造成大量渎职罪条文的虚设。但是,如果肯定间接因果关系的话,直接因果关系和间接因果关系的判断标准是什么至今仍不明确。举例来说,在包智安滥用职权案中,被告人包智安在担任南京市劳动局局长期间,未经集体研究,擅自决定以南京市劳动局名义,为下属企业南京正大金泰企业(集团)有限公司(以下简称正大公司)出具鉴证书,致使该公司以假联营协议的形式,先后向南京市计时器厂、南京钟厂、南京长乐玻璃厂借款人民币3700万元,造成三家企业损失3440余万元。^③依据“直接—间接”因果关系理论,在因果流程上说包智安的行为“间接导致了结果的发生”不能说错,但这种关系是否就是包智安成立滥用职权罪所必须的刑法因果关系,在判断标准上极不明确,一审和二审给出了罪与非罪完全不同的结论以及围绕本案的因果关系所产生的理论上的分歧就是最好的注脚。其背后的深层次根源在于,在刑法因果关系的判断上,包智安作为劳动局长擅自以国家机关名义为市场经济主体作私法上的担保明显超出了规范的保护目的,即肯定间接因果关系进而肯定滥用职权罪的成立是在刑法因果关系的判断上纳入了规范的内涵,且是一次性地解决事

^①如,2011年9月30日晚,陈某停车时挡住都某驾车出行,双方发生口角,继而打斗。都某用拳打陈某头部并用脚踹其腹部。陈妻子报警,都某被带上警车,陈某自行驾车,一起至派出所接受处理。双方在派出所等候处理期间,陈某突然栽倒在地,后经送医院抢救无效于当日死亡。江苏省公安厅法医中心鉴定认为,陈志明存在高血压性心脏病,因纠纷情绪激动,头面部受外力作用等导致机体应激反应,促发病变心脏骤停而死亡。法院最终肯定归属层面的因果关系成立,并判定都某成立过失致人死亡罪。参见张羽馨:《东大教授因停车纠纷猝死案终审》,《江苏法制报》2013年12月2日,第A02版。

^②本案的案情是:被告人张富有在未取得医师资格以及医疗机构执业许可证的情况下,开办医疗机构从事诊疗活动。2012年6月4日,被告人在对有心脏疾患的被害人赵某(男,殁年49岁)进行诊断治疗中,采取人工呼吸、心脏按压及注射过期的硝酸甘油注射液等措施。上述措施均无效,被害人赵某于当日死亡。经鉴定,被害人赵某符合因患冠心病、急性心肌梗死、轻度脂肪心等心脏疾患导致急性心功能衰竭死亡。鉴定意见载明:被害人生前患有心脏疾患是死亡发生的基础;张富有非法行医,盲目治疗、施救与死因二者间虽无直接因果关系,但是张富有的行为客观上一定程度延误了抢救时间,失去了抢救机会,在赵某的死亡过程中负有一定责任,建议参与度为50%。2012年8月2日,被告人张富有被抓获归案。

^③参见王新英:《滥用职权行为与损失后果之间没有必然因果关系的是否构成滥用职权罪?》,《刑事审判参考》2004年第6辑(总第41辑)。

实因果与结果归属这两个不同层次的问题,混淆了事实与价值之间的关系。

二、在归属层面最近域外的因果关系理论并未退场

总体上看,在晚近以来欧陆刑法因果关系理论的发展中,最为醒目的内容无疑是修正的相当因果关系说和危险的现实化理论。但是,修正的相当因果关系说和危险的现实化理论都没有在结果归属层面抛弃规范的内容,更没有将刑法因果关系的成立范围局限于客观的层面。这就是说,在归属层面最近域外的因果关系理论并未退场。

(一) 修正的相当因果关系说

在现代欧陆刑法因果关系理论上,条件说是公认的源头,但该说的缺陷十分明显。在历史上,以批判条件说为起点,刑法因果关系理论开启了完善之路。其中,相当因果关系理论就具有代表性。随着相当因果关系说缺陷的暴露,受客观归属论的影响,纳入一部分客观归属论内容进行改进的修正的相当因果关系说备受瞩目。

具体而言,围绕着条件说的缺陷,相当因果关系说从社会学的角度对因果关系进行了限缩,其要旨是在事实因果的基础上通过相当性的判断得出不具有刑法上因果关系的结论。进一步说,相当因果关系说的基本主张是,在个案的刑法因果关系认定上,除了审查行为与结果之间的条件关系外,还须参照一般人的社会生活经验考察此行为造成彼结果是否具有相当性,肯定相当性就认定有因果关系。追溯渊源,相当因果关系说是刑法借鉴其他部门法理论而直接引入的一个概念。在19世纪80年代末,德国医生冯·克里斯(Johannes v. Kries)为摆脱刑法上采用条件说所陷入的困境(特别是在结果加重犯的场合),率先引入了当时民法上用来判断无过错责任(严格责任, *Gefährdungshaftung*)的因果关系的观点。^①在德国, Sauer、v. Hippel等学者支持该理论,^②但德国的法院和审判委员会并没有接受这一学说。与此不同,相当因果关系说是日本和我国台湾地区刑事审判实践之前常常采纳的立场。

一般认为,相当因果关系说是以可能性理论为基础而建立起来的,而可能性理论是从数学上的概率原理发展出来的。^③经由社会生活经验判断的相当性,是一种可能性的概念或几率的概念,即要确定相当性就要对单位时间内屡次出现的现象或类似现象进行概括总结,这与现代科学意义上统计学所使用的方法和结论相对确定性相吻合,也与现代自然科学所要求的结论的可证(辨)性相一致,从而赋予了相当因果关系说强烈的客观性。由此,将不可能发生或偶然发生的条件以不具有相当性加以排除,极大地降低了对“因果关系是客观的”确信的破坏。在此意义上,认为相当因果关系说维持着事实的、存在论的性质,^④似乎并不缺乏合理的成分。德国早期的学说认为相当因果关系说是因果关系问题下的一个问题,^⑤与此不无关系。

此后,相当性的内涵延伸到经验性的社会学层面。众所周知,自然科学不是万能的,社会学在自然科学之外也担负着对“实然规范”(规律)进行研究和检验的重任。“经验性的社会研究对社会群体的事实行为作出断定,并将结果称为‘社会’规范。这样的规范首先只表明通常的或多数人的事实行

^①参见[德]汉斯·海因里希·耶赛克、托马斯·魏根特:《德国刑法教科书》,徐久生译,北京:中国法制出版社,2001年,第348—349页。

^②参见[德]约翰内斯·韦塞尔斯:《德国刑法总论》,李昌珂译,北京:法律出版社,2008年,第102页。

^③参见[美]H.L.A.哈特、[美]托尼·奥诺尔:《法律中的因果关系》,张绍谦、孙战国译,北京:中国政法大学出版社,2005年,第423页。

^④参见[日]曾根威彦:《刑法総論》,日本:弘文堂,2008年,第79页。

^⑤参见黄荣坚:《刑法问题与利益思考》,北京:中国人民大学出版社,2009年,第84页。

为;它确定的是事实,而非应然,多数人的行为被看作是‘通常的’。”^①应当说,这在方法论上具有重要意义。在事实因果的基础上,将行为人设定为理性人(=社会一般人/平均人)来考察何种行为在客观上可以避免结果的发生,从而限缩刑法因果关系。由此,仅仅是存在论上的行为人的认识或认识可能性无法起到决定性作用。例如,在弹弓伤人案中,立足于社会学的相当因果关系判断,不仅要调查统计学意义上案发前后晾衣架周围的人员出入频率、茅房的实际使用率等情况,也要调查一般人对非规范的场所(尤其是案发地)练习打弹弓(非管制器械)应否采取或采取何种程度防护措施的认识,至于行为人是否认识到在非规范的场所练习打弹弓应采取必要的防护措施则不是限缩刑法因果关系的重点。相应地,有无因果关系的判断和有无相当因果关系的判断之间层次分明。事实上,即使在客观归属论出现后,自足于概率原理,采取“反面的”排除方法,将那些异常的、离奇的因果连接归入偶然发生的条件,以不具有相当性而排除出因果关系的范围,仍然具有不言而喻的价值。

不难发现,社会学层面的相当因果关系判断在限缩刑法因果关系的范围时带有浓厚的归责属性。追溯渊源,在刑法引入相当因果关系说之前的民法上,该说被用于解决无过错责任的问题,在无过错责任中责任只能指向结果发生的客观因素,^②也就是说它是在解决“结果的归属”层面的问题。正是在此意义上,德国的Honig认为:“相当因果关系理论依经验法则判断相当关系的原则是一种解释原则,是存在论上因果关系概念之外的一种评价概念,而这一点相当因果论者自己都不曾注意到。”^③

不过,在相当因果关系说的发展过程中其标准不明确的缺陷屡受诟病。实际上,这也是最终影响该说在刑法因果关系理论中的历史地位和走向的重要原因之一。举例来说,江西南昌一名黑车司机搭载了三名女大学生,在开车过程中司机一路开“玩笑”,声称“要把她们卖到妓院”“拐到村里当媳妇”。三名女大学生陷入惊慌,其中一名女大学生做出了跳车逃离的举动,不幸摔成重伤。事后警方以涉嫌过失致人重伤罪将司机刑事拘留,但检察院未批准逮捕司机,称“司机的玩笑行为和重伤之间没有刑法上的因果关系,属于意外事故”,二者之间的观点更是存在重大分歧。^④此后不久,司机被以过失致人重伤罪逮捕。^⑤显然,上述立场的转变与刑法上因果关系的不同认定有直接关系,而不同的结论直指相当性判断标准不明确的症结。正是因为相当性判断存在缺陷,在民法上曾得到广泛运用的相当因果关说被新的理论代替。究其原因,在结果归属的认定上社会学层面的相当因果关系说出现了方法与目的之间的不协调,即所用经验性的方法很难达到合理限缩因果关系的目的。由此引发的批评,不言而喻。

但是,对相当因果关系说缺陷的改进方向并没有将刑法因果关系理论退回到事实因果层面,即刑法因果关系对事实因果的回归,而是沿着相当因果关系说开启的结果归属方向向前推进,即在结果归属的认定中纳入规范的内涵。如今,修正的相当因果关系说轮廓渐显。在相当因果关系说这一平台上纳入规范的内涵,并在相当性判断的名义下整合资源以梳理或重构刑法因果关系的判断结构,是这一修正学说的基本立场。例如,不少域内外刑法学者将注意规范的保护目的纳入相当因果关系说的范畴。值得注意的是,在学说史上,为克服相当因果关系说在解决民事责任界限时标准不明确的问题,替代性的理论被提出并加以应运,这就是在责任界限的判断上应考虑规范的目的。^⑥此后,这一思想

① [德]魏德士:《法理学》,第47页。

② 参见[德]汉斯·海因里希·耶赛克、托马斯·魏根特:《德国刑法教科书》,第349页。

③ 转引自许玉秀:《主观与客观之间》,北京:法律出版社,2008年,第178页。

④ 参见佚名:《江西一黑车司机开玩笑称将女生卖妓院 女生跳车成植物人》,2014年8月15日, http://news.ifeng.com/a/20140815/41592879_0.shtml, 2018年12月26日访问。

⑤ 参见许卓:《女大学生被黑车司机吓得跳车摔成植物人“吓人”者被批捕》,2014年9月16日, <http://jiangxi.jxnews.com.cn/system/2014/09/16/013329296.shtml>, 2018年12月26日访问。

⑥ 参见[德]汉斯·海因里希·耶赛克、托马斯·魏根特:《德国刑法教科书》,第349页;苏俊雄著:《刑法总论II》(修正版),台湾:大地印刷厂股份有限公司,第105页;等等。

直接影响了刑法上的客观归属论。因而,刑法上的相当因果关系说不可能先天性地包含规范的保护目的这一内容。并且,立足于社会学层面的角度,相当因果关系说根本无法纳入注意规范的保护目的这一与规范息息相关的内容。再如,将客观归属论已经消化吸收的规范层面的“结果回避可能性”^①作为相当性的判断规则之一。事实上,在危险的现实化理论成为日本因果关系理论中的通说之前,不少日本刑法学者对此并不讳言。佐伯仁志教授就曾认为:“在我国,一般认为刑法上的因果关系不仅包括事实的因果判断,而且包括结果归属的判断。而且,最近的相当因果关系说,实质上吸收了客观归属论的内容。”^②井田良、吉田敏雄等学者表达了类似的观点。^③山中敬一教授更是早就认为,学说上不仅出现了在相当因果关系中加入客观归属理论的“旧瓶装新酒式”见解,而且实务上已经在向客观归属理论“求援”。^④

这一现象在我国台湾地区同样存在。与当前的日本已经抛弃相当因果关系理论不同,该说依旧是我国台湾地区审判实践的基本立场。不过,受德国刑法理论的影响,近年来我国台湾地区的审判实务有逐渐接受客观归属论的趋向,在实际的个案判断标准中运用“规范保护目的”“合法替代手段”或“结果回避可能性”等客观归属论的审查方式,这“扩大且改变了相当因果关系说的内涵”。^⑤准确地说,在加入了这些内容后的相当因果关系说已经不是原初意义上相当因果关系说,而是修正的相当因果关系说。在大陆,刘艳红教授是在这一意义上提倡相当因果关系说的,即相当因果关系说的判断“显然不是纯自然科学概率层面的逻辑推理,也不是价值中立的形式考量,而是以行为人实际所造成的客观事实为基础,并借助行为人的预见可能性与结果回避可能性等刑法规范层面的思考以及刑事政策、法律目的等进行相当性的常识判断,最终确定是否以及如何将结果归之于行为人,此一阶段,实际是归责问题”。^⑥在此意义上,修正的相当因果关系说并没有抛弃规范的内涵,相反是在结果归属层面进行进一步完善。

(二) 危险的现实化理论

新世纪以来,日本刑法理论中因果关系领域发生了颇受关注的重大变化,即之前在理论上和实务中长期居于通说地位的相当因果关系说被危险的现实化理论所取代。但是,危险的现实化理论并不是根本性地否定刑法因果关系理论中的结果归属内容,将刑法因果关系退回到之前的事实因果判断时代。

在日本,山口厚教授可谓危险的现实化理论的集大成者。当前,所谓危险的现实化理论,“一般认为,要认定存在因果关系,必须可以评价为实行行为的危险性已通过结果而得以现实化(即结果实际实现了实行行为的危险性)。”^⑦换言之,该理论仅仅围绕“行为的危险性是否向结果现实地转化了”^⑧这一基准来展开刑法上因果关系的判断。审判实践中,由相当因果关系说向危险的现实化理论转变的立场是相当明显的。文献资料表明,相当因果关系说在上个世纪80年代就已经取得了理论上的通说

①结果回避可能性曾是传统过失判断过失犯的要件之一,后来被客观归属论吸纳为实现不法风险的下位归责之一。参见林钰雄:《新刑法总则》,北京:中国人民大学出版社,2009年,第384页。尽管相当因果关系说早已探讨结果回避可能性,但它主要是在经验性的社会学层面进行的。

②[日]佐伯仁志:『因果關係(2)』,《法学教室》第287号(2004年)。

③参见[日]井田良:『犯罪論の現在と目的的行为論』,日本:成文堂,1995年,第79页以下;[日]吉田敏雄:『因果關係と客観的帰属』(下),『北海学園大学学園論集』2010年第146号。

④参见[日]山中敬一:『日本刑法学における相当因果關係の危機と客観的帰属論の台頭』,林东茂等著:《罪与刑:林山田教授六十岁生日祝贺论文集》,台北:五南图书出版公司,1998年,第34页以下。

⑤参见王皇玉:《刑法总则》,台北:新学林出版股份有限公司,2014年,第185页。

⑥参见刘艳红:《客观归责理论:质疑与反思》,《中外法学》2011年第6期。

⑦[日]桥爪隆:《刑法总论之困惑(一)》,王昭武译,《苏州大学学报》(法学版)2015年第1期。

⑧[日]山口厚:《刑法总论》(第2版),付立庆译,北京:中国人民大学出版社,2011年,第59页。

地位。受其影响,审判实践逐步开始采纳相当因果关系说。最为典型的是,针对美军士兵肇事逃逸案,^①在依据条件说肯定事实因果的基础上,日本法院的判例以介入因素在经验上一般无法预测为由否定了刑法上因果关系的存在。针对这一情形,之前普遍的看法是,“不得不认为判例采纳的立场是客观的相当因果关系说”。^②但是,进入上世纪90年代以后情况有所改变,即日本最高裁判所的判决明确与相当因果关系说保持距离。仔细观察,在日本危险的现实化理论替代相当因果关系说成为通说并为审判实践接纳的过程中,其方法是极为巧妙的。在理论上,山口厚教授曾巧妙地将危险的现实化与因果关系的相当性判断联系起来,并逐渐作为它的标准。例如,山口厚教授在阐释相当因果关系说时指出:“因果关系的相当性是与行为的危险性向结果的实现(现实化)是有关系的。”^③再如,针对大阪南港事件,“相当因果关系说转变至这样一种理解:以实行行为对结果的影响力为标准来判断因果关系之有无。这就正是‘危险的现实化说’这种理解”。^④随着山口厚教授入职最高裁判所判事,受其影响危险的现实化理论的影响力更盛。如今,“甚至说,‘危险的现实化说’已经取得了学界通说地位,也并不夸张”。^⑤

不可否认,在刑法因果关系判断上危险的现实化理论有着自身的特色。但是,不论该说将因果关系的判断构造区分为直接的实现类型还是间接的实现类型,它们在刑法因果关系的判断上应否纳入经验的、规范的内涵,都是无法回避的问题。比较地看,客观归属论以“(法)不允许性风险的创设(危险创设)”“(法)不允许性风险的实现(危险实现)”和“行为构成的作用范围”为基本判断结构,^⑥同时结果应否归属实质的、规范的根据,则依照事例群加以类型化来提示。危险的现实化理论要求通过实行行为被创造出的危险性作为具体的结果被实现,这与客观归属论存在共通之处。尽管主张危险的现实化理论日本刑法学者一再强调,在客观归属论中创造不被允许的危险、规范的保护目的的判断等,并非从事实而是从规范的观点来判断是否构成犯罪,其内容不仅止于因果关系理论。不同地,危险的现实化理论至多是作为因果关系理论的内容被讨论。但是,这不是说危险的现实化理论属于单纯的判断事实因果的理论。毕竟,依据该理论,危险的现实化判断包含着从行为时点出发的预测可能性判断,在这一限度内,针对以行为时点为起点的介入因素的预测可能性判断,仍不能缺少在行为时点就现实存在的事实中一定事实不予考虑的操作。山口厚教授就主张:“危险的现实化是判断的基准,而介入事情的预测可能性则只是在对危险的现实化的判断中有意义时才加以考虑。”^⑦而曾经支持相当因果说并对其进行改良尝试但在最近转向危险的现实化理论的井田良教授更是直陈:“虽谓如此,但就刑法上的结果归属之有无,系以实行行为与结果之间存在条件关系作为事实基础,再透过法的观点来限定之两阶段判断加以确定的构造,则从未改变。有较大变化的,则是第二阶段的法的因果关系的判断内容及方法。”^⑧

举例来说,2006年在日本发生了一起汽车后备箱拘禁案,^⑨即被告人甲在凌晨3:40左右将被害人乙塞进普通小汽车后备箱内使其无法逃脱,甲在行驶一段距离后为了与熟人会合将车停在路上。停车地点位于市内的便利商店附近,车道宽度约为7.5米,单方车道几乎为直线视野较好的道路。甲在停车数分钟后的凌晨3:50左右,丙驾驶普通小汽车从后方驶来,由于疏忽未及时发现甲处于停车状态

①本案的案情是:被告人甲在驾车过程中因未注意前方,将被害人乙撞飞,在乙掉落汽车车顶的情况下继续驾驶汽车,乘坐在该车副驾驶位置上的丙发现被害人乙后,因极度恐惧而将手伸向车顶并将乙的身体向下拖拽,丙由此跌至沥青路面上,并最终死亡。

②参见[日]中野次雄:《判例とその読み方》,日本:有斐阁,2010年,第72页。

③[日]山口厚:《刑法总论》(第2版),第58页。

④[日]桥爪隆:《刑法总论之困惑(一)》。

⑤[日]桥爪隆:《刑法总论之困惑(一)》。

⑥参见[德]克劳斯·罗克辛:《德国刑法学总论(第1卷)》,王世洲译,北京:法律出版社,2005年,第245页以下。

⑦[日]山口厚:《刑法总论》(第2版),第59页。

⑧参见[日]井田良:《日本因果关系论的现状——从相当因果关系说到危险现实化说》,《月旦法学杂志》2018年第5期。

⑨参见2006年3月27日日本最高裁判所刑事判例集第60卷第3号,第382页。

的汽车,几乎从正后方以约60公里/小时的速度追尾,造成甲的汽车后备箱中央部分凹陷,乙因而死亡。日本最高裁判所认为,尽管乙死于丙的追尾撞击行为,应当肯定甲的非法拘禁行为与乙的死亡结果之间的因果关系是成立的,从而将乙的死亡结果完全归属于甲。依据危险的现实化理论,将乙拘禁在汽车后备箱并在道路上停车的行为(将汽车追尾事故的程度抽象化),包含着因“某种追尾事故”使被害人乙死伤的危险性,且客观上因追尾事故造成被害人死亡,正可以评价为该危险已在结果中实现,因此能够肯定刑法上的因果关系。显然,在乙死于追尾的撞击行为,而不是甲的非法拘禁行为所产生的窒息、饿死等情况下,这很难说没有在事实因果判断的基础上纳入了规范的内涵。可见,危险的现实化判断不是一个存在论意义上事实因果的纯客观判断。

三、我国刑法因果关系在归属层面评判标准的进路

(一) 我国补充说与替代说区别的实质

为了解决传统因果关系理论的缺陷及其存在的危机,理论界与实务界付出了不小的努力,但由此产生的分歧是明显的。其中,在传统因果关系理论框架下纳入必要的内容进行弥补(以下简称补充说)与“另起炉灶”引入域外刑法因果关系理论进行弥补(以下简称替代说),是引人注目的解决方案上的差异。在这种差异的背后,实质性分歧的是我国刑法因果关系应回归单纯的事实因果判断,还是在其基础上纳入结果归属的内容。

就补充说而言,在理论上它并不占优势,但司法实践中情况明显不同。例如,有学者主张,偶然因果关系要发掘出的恰恰是刑法因果关系研究真正需要解决的重点问题,并认为以前行为与之后结果之间有无“无前者即无后者”的关系来作为刑法上必然因果关系和偶然因果关系的判断标准。^①不难发现,这是以域外因果关系理论中条件说的内容来克服我国传统刑法因果关系理论的缺陷。当然,被纳入补充内容的不仅包括条件说,还包括原因说、相当因果关系说等,甚至包括英美刑法中因果关系的判断规则。^②并且,由于传统因果关系理论对我国的司法实务依旧具有实质的影响力,因此,补充说对司法实践来说具有不小的吸引力,这在被害人存在特殊体质、有介入因素等案件中较为明显。例如,在洪志宁故意伤害案中,^③法院在传统的“必然—偶然”因果关系分析中补充了条件说的内容,即“如果被告人不对被害人进行击打就可能不会诱发被害人冠心病发作,猝死的结果也就可能不会发生”。^④

就替代说而言,这是目前我国刑法理论上的有力见解。并且,引进的理论几乎涵盖条件说、相当因果关系说、客观归属论等域外的主流学说。例如,冯亚东教授主张,在客观归因的因果关系层面采用“条件说”即可,无需引入见仁见智的各式规范判断学说,刑事责任的限定可以借助主观罪过来实现。^⑤张明楷教授虽然不赞成直接全盘引入客观归属论,但主张条件说并在其基础上再进行必要的结果归属判断。^⑥刘艳红教授的基本立场也是采纳相当因果关系说,而反对客观归属论。^⑦周光权教授主张,客观归属论在方法论上具有特殊的意义而应予以提倡。^⑧另外,即使是相当因果关系说与客观

^①参见林亚刚:《刑法教义学(总论)》,北京:北京大学出版社,2014年,第179页。

^②参见刘士心:《刑法中法律因果关系的判断规则——英美刑法介入原因规则及其对中国刑法的借鉴意义》,《政治与法律》2017年第2期。

^③该案的基本案情是:因女友与被害人陈碰狮发生争吵,被告人洪志宁挥拳连击被害人的胸部和头部,被害人被打后追撞被告人,追出两三步后倒地死亡。后经鉴定,被害人系在原有冠心病的基础上因吵架时情绪激动、胸部被打、剧烈运动及饮酒等多种因素影响,诱发冠心病发作,冠状动脉痉挛致心跳骤停而猝死。

^④参见张思敏:《故意伤害行为导致被害人心脏病发作猝死的如何量刑》,《刑事审判参考》2006年第2辑(总第49辑)。

^⑤参见冯亚东、李侠:《从客观归因到主观归责》,《法学研究》2010年第4期。

^⑥参见张明楷著:《刑法学(上)》(第五版),北京:法律出版社,2016年,第174页以下。

^⑦参见刘艳红:《客观归责理论:质疑与反思》。

^⑧参见周光权:《客观归责理论的方法论意义》,《中外法学》2012年第2期。

归属论各自的内部也存在一些差别。此外,有学者主张借鉴英美刑法中的“双层次原因”理论来构建我国的因果关系体系。^①

在欧陆刑法因果关系的发展史上,条件说的缺陷使得因果关系理论持续向前发展。其中,大部分学说如原因说、重要关系说、危险关系说等,如今仅具有历史沿革的意义。而在结果归属层面,在危险的现实化理论成为日本刑法因果关系理论中的通说之前,修正的相当因果关系说与客观归属论一直是备受关注的两大理论。在我国,一旦在刑法因果关系判断中纳入包含规范内涵的结果归属内容,争议的焦点将是何者更能提供清晰的结果归属判断标准。

就修正的相当因果关系说而言,纳入规范的内涵后该理论似乎称不上已经有效地提供了清晰的结果归属判断所需的教义学标准。一方面,该说有先天性缺陷。如前所述,相当因果关系说原本是民法上用来解决无过错责任这一问题的理论,在无过错责任那里责任仅能指向结果发生的因素,且责任的承担无须考虑行为人主观上的过错,但刑法上结果犯的成立离不开主观上的故意或过失,这意味着刑事责任不仅能指向引起结果发生的因素,也能指向主观上的故意或过失(相当于民法上的过错责任),且责任的承担必须考虑主观上的故意或过失。这一错位引发的问题是,刑法上能够用相当性标准解决的因果关系问题,几乎都可以通过故意或过失的概念的过滤而得出相同的结论。其实,此后民法上相当因果关系说适用范围的变动也未能妥善解决这一问题。^②在刑事领域,相当性标准不明确的缺陷恰恰推动了上述思路的发展,尤其是相当性判断出现难题时将求助罪过理论来解决问题。在日本,西田典之教授正是在此意义上认为:“只要否定存在相当性,或者否定存在过失即可。”^③在我国,并非没有学者注意到这一问题。如,有学者认为:“相当性理论如果要异常因果关系的结果归责加以排除,仍必须借助主观构成要件之审查,尤其是‘预见可能性’此一概念,才能排除归责。”^④在德国,后来刑法理论将“社会相当性”概念导入故意和过失中,以构成要件的界定问题去处理,而不再当作事后加以推测的因果关系问题。^⑤

另一方面,该说依旧没有解决相当性标准不明确的问题。事实上,相当因果关系理论在日本衰落的过程中,它在经验上非通常之因果经过、因果经过预测可能性的判断方法、因果经过的具体分析等关键问题的处理上存在重大缺陷,^⑥且主要是围绕着相当性标准不明确而出现的,这最终使它失去了通说地位。

此外,值得注意的是,在纳入规范的内涵后,该内涵与原有的内容要么是补充关系,要么是替代关系。(1)如果是前者,那么它不会动摇该说的传统根基。问题是,传统的相当因果关系说所具有的判断标准不明确的缺陷,正是来自这一根基。因此,规范内涵的介入,不但未能解决老问题,反而引发了新问题。对此,德国的Jakobs教授批评指出,相当因果关系说根本容不下规范的内涵,即该理论利用统计学的标准和一般性的感知来评价因果关系,无法解释这一标准在规范上的相关性。^⑦日本的山中敬一教授也坦言,对相当因果关系说所陷入的危机进行纳入规范的客观归属论内容的修正,迈向的不是转机而是该说的“内部崩坏”。^⑧在此意义上,认为修正的相当因果关系说提供了明确的结果归属判断标准是不妥当的。(2)如果是后者,那么这无异于实质性地采纳了客观归属论。在关联的意义上,西田典之教授在对德国的客观归属论进行说明时就曾指出:“其理论(客观归属论)核心在于‘创出不被

①参见储槐植、汪永乐:《刑法因果关系研究》,《中国法学》2001年第2期。

②[美]H.L.A.哈特、[美]托尼·奥诺尔:《法律中的因果关系》,第432页。

③[日]西田典之:《日本刑法总论》,刘明祥、王昭武译,北京:中国人民大学出版社,2007年,第85页。

④参见王皇玉:《刑法总论》,第182页。

⑤参见[日]山中敬一:『刑法における客観的帰属の理論』,日本:成文堂,1997年,第104页。

⑥[日]井田良:《日本因果关系论的现状——从相当因果关系说到危险现实化说》。

⑦周维明:《雅各布斯的客观归责理论研究》,《环球法律评论》2015年第1期。

⑧[日]山中敬一:『日本刑法学における相当因果関係の危機と客観的帰属論の台頭』,第55—56页。

允许的危險’‘該危險實現于結果’，這分別對應于我國的實行行為性的判斷、相當因果關係論。”^①因此，相對於客觀歸屬論，相當因果關係理論衰落的历史命運難以避免。

就客觀歸屬論而言，似乎也很難說它已經清晰地提供了結果歸屬判斷所需的教義學標準。理由是：（1）客觀歸屬論內部較為凌亂。客觀歸屬論看似輪廓清晰，實則內部相當凌亂。羅克辛在设计客觀歸屬論時雖然謹慎使用規範的保護目的、被害人自傷、征得被害人同意、第三人責任等概念，並與違法性階層中的正當事由區別開來，但仍備受詬病，而被允許的風險在演繹中所導致的各原則之間的交叉重疊，^②加劇了該理論內部的凌亂。對此，埃里克·希爾根多夫教授將客觀歸屬論視為“一類為了堆放未被解決的構成要件與正當化事由問題的雜物間”，而Seher更是認為目前“鮮有著作能夠對這個概念的具体化作出實質性的貢獻”。^③（2）客觀歸屬論應否無差別地適用於故意犯與過失犯。Reyes認為，客觀歸屬論應無差別地適用於故意犯與過失犯。^④羅克辛則認為客觀歸屬論“主要存在於過失犯罪中”，有時也對部分故意犯罪適用。^⑤Schünemann基於故意犯的歸責標準不同於過失犯，主張客觀歸屬論不應無差別地適用於故意犯與過失犯。^⑥當前，主張故意犯與過失犯在客觀歸屬論的適用上應有所不同的論調漸趨有力，但究竟應如何不同，依舊莫衷一是。（3）客觀歸屬論會造成階層化犯罪論體系各階層之間的粘連。“刑法科學的傳統認識告訴我們，通過客觀歸屬這一範疇，構成要件符合性和違法性二者之間出現了不允許的交織混合現象。這正體現在客觀歸屬的經典內容中：風險降低。”^⑦其實，這是該理論與“正當化原理”在體系上存在一定衝突的結果。

（二）危險的現實化理論也不能提供精確的歸屬判斷標準

筆者認為，危險的現實化理論為刑法因果關係的判斷所提供的標準包含了相當不明確的內容。如前所述，在日本危險的現實化理論通過將因果關係的判斷構造進行直接的實現類型和間接的實現類型的劃分，來明晰因果經過的通常性。一方面，就直接的實現類型而言，行為人的實行行為形成了結果發生的原因，在該實行行為作為具體的結果而實現的情況下，能夠肯定危險的現實化，即實行行為本身的危險性直接實現于結果。如，甲攻擊乙使乙左後頸部血管損傷，乙立即到醫院接受緊急手術治療，傷情暫時得以穩定，但之後乙因身體狀況急劇惡化，最終死于該損傷所引發的腦功能障礙。經查，在治療過程中，乙存在擅自主張出院並胡亂拔去身上治療用的導管的情形。依據危險的現實化理論，雖然手術治療使得包含在實行行為中的危險性暫時減弱，但它仍然存在，如果其實現成為具體的死亡結果，那麼肯定刑法因果關係是可能的，而乙擅自主張出院並胡亂拔去身上治療用的導管的行為是否屬於正常情況（是否屬於可預見的情形），對於因果關係的判斷並無影響。這意味著，甲攻擊乙時受傷的行為並不包含乙因“擅自主張出院並胡亂拔去身上治療用的導管的行為”使自己死傷的危險性。由此會引發一系列的疑問，如介入因素的異常性如何判斷、在何種範圍內認定結果的抽象化等。對此，山口厚教授認為，介入因素的預測可能性只是在對危險的現實化的判斷中有意義時才加以考慮，沒有必要將因果關係分成事實的關聯和規範的限定這兩個階段來考慮，而應直截了當地追問有無危險性

① [日]西田典之：《日本刑法總論》，第85頁。

② 參見許玉秀：《主觀與客觀之間》，第206—207頁。

③ 參見[德]托馬斯·魏根特：《客觀歸責——不只是口號？》，梁根林、[德]埃里克·希爾根多夫主編：《刑法體系與客觀歸責》，北京：北京大學出版社，2015年，第95頁。

④ 參見許玉秀著：《主觀與客觀之間》，第209頁。

⑤ [德]克勞斯·羅克辛著：《德國刑法學總論》（第1卷），第246頁。

⑥ 參見[德]Schünemann：《關於客觀歸責》，許玉秀、陳志輝編：《不移不惑獻身法與正義——許乃曼教授刑法論文選輯》，台北：新學林出版股份有限公司，2006年，第557—558頁。

⑦ [德]K.H.舒曼：《論刑法中所謂的“客觀歸屬”》，《清華法律評論》編委會編：《清華法律評論》（第六卷第一輯），北京：清華大學出版社，2012年，第230頁。

的现实化就足够了。^①问题是,此时“有意义”的标准是什么并不明确。并且,结果抽象化的范围是否应在侵害生命与器物损坏、伤害结果等之间有所不同,有值得探讨的余地。事实上,结果的抽象化过程往往包含着规范的判断内容,甚至就是一种规范的判断。在此意义上,危险现实化的标准并不明确。其实,日本刑法学者并非没意识到这一问题。如井田良教授就认为:“在有关行为后介入一定情事的事例,最近(日本)的最高裁判例开始使用危险现实化此一基准。但是,就其基准的内容却未必明确。”^②

另一方面,就间接的实现类型而言,即使结果是由介入因素引起的,但实行行为中引起介入因素的危险性被认定,实行行为的危险性以介入因素为媒介,间接地实现了“危险的现实化”,也应肯定刑法上的因果关系。^③例如,甲以杀人的故意攻击乙,乙因极度恐惧而逃跑,但慌不择路误入野树林而被毒蛇咬死。此时,尽管乙死于蛇毒,但为何被害人会被蛇咬而中毒死亡,是因为乙要躲避甲的攻击试图逃跑所致。因而,以乙的逃跑行为为媒介,甲的攻击行为包含了引起被害人死亡结果的危险性。这就是说,在间接的实现类型中,认定存在从实行行为诱发介入因素的盖然性及介入因素的发生未达到异常程度是必要的。但是,介入因素的异常性及其程度的判断是困难的。实际上,即便排除第三人故意有责的行为所成立的间接的实现类型,但在被害人具有特殊体质的场合、在自然力引发侵害的场合、在被害人自身对结果发生具有过错的场合等,如何避免刑法因果关系认定范围过宽的问题,是危险的现实化理论亟需解决但仍未得到妥善解决的问题。并且,这一认定过程绝不是一个单纯的事实问题,规范内涵的纳入不可避免。相应地,危险的现实化标准的不明确性是确定无疑的。检阅文献资料可知,危险的现实化理论在发展过程中,早已被介绍到德国、我国台湾地区等,但该理论的缺陷使得迄今为止该说在日本之外鲜有支持者。可见,认为危险的现实化说已经提供了一套刑法因果关系判断的精确标准,似乎为时尚早。

另外,在日本刑法因果关系理论的最新变动中,导致相当因果关系说衰落和危险的现实化理论崛起的诸多原因中,如下观点被认为是极为有力的,即与德国刑法学不同,日本刑法学发展出了成熟的“实行行为”概念,它具有限定构成要件客观面的机能,而德国的构成要件客观面具有无限定的问题,但客观归属论以构成要件客观面的限定为主题(罗克辛语),因此,日本没有必要放弃实行行为概念,并由客观归属论取而代之。^④对此,我国的周光权教授提出了五点批评理由。^⑤的确,客观归属论与实行行为不是互相排斥的,否则架构在实行行为理论之上的二元的犯罪参与体系、故意犯罪的停止形态等将出现混乱,这在理论上采取客观归属论的德国并非事实。其实,“说实行行为是符合构成要件,具有法益侵害的紧迫危险的行为,实行行为必须是类型性的法益侵害行为,这样的思考方法本身就是对客观归责论方法论的借用”。^⑥

应当说,客观归责论不仅在方法论上具有巨大价值,它在自我完善过程中所发展出的诸多下位规则对危险的现实化理论也具有借鉴意义。对此,危险的现实化理论的支持者也不讳言。客观归属论:“在一,危险创出判断上,具有为了具体化实行行为性的判断基准而可参考的内容;在二,危险实现判断上,具有为了具体化法的因果关系判断基准而可得参考的内容。”^⑦相反地,客观归属论在迄今为止的发展完善中并没有从危险的现实化理论中汲取素材。在此意义上,二者的比较优势如何一目了然。

① [日]山口厚:《刑法总论》(第2版),第59—60页。

② [日]井田良:《日本因果关系论的现状——从相当因果关系说到危险现实化说》。

③ 参见[日]桥爪隆:《刑法总论之困惑(一)》。

④ 参见[日]井田良:《刑法总论の理論構造》,日本:成文堂,2005年,第63页。

⑤ 参见周光权:《客观归责论的中国实践》,梁根林、[德]埃里克·希尔根多夫主编:《刑法体系与客观归责》,北京:北京大学出版社,2015年,第92页。

⑥ 周光权:《客观归责论的中国实践》,第92页。

⑦ [日]井田良:《日本因果关系论的现状——从相当因果关系说到危险现实化说》。

综上,迄今无论归属层面理论中的何种学说都不是尽善尽美的。在因果关系理论的发展过程中,客观归属论、危险的现实化理论等都只是其中的一个重要环节,并且,就理论学说的发展而言,客观归属论、危险的现实化理论也绝不是“因果关系学说”终极理论。换言之,客观归属论在结果归属的判断上具有巨大的方法论价值,且该理论持续地为修正的相当因果关系说和危险的现实化理论等的完善提供可以借鉴的素材,而该理论现存的缺陷远未达到让结果归属的判断改弦易辙的程度。况且,客观归属论持续不断地进行着自我完善。这对我国的因果关系理论发展具有不可替代的价值。实际上,由于客观归属论能够有效地限缩因果关系进而限缩犯罪圈,“新刑法有一个突出的特点,这就是严密刑事法网,强化刑法的社会保护功能”,^①晚近以来的刑法修正,并未根本性地改变这一特点。这导致了我国刑法具有犯罪圈过于宽泛的弊端,而近年来随着“刑事一体化”观念的扩张,宽严相济的刑事政策由单纯的刑事司法政策提升到兼为刑事立法政策的层面,如何适当限缩犯罪圈、如何协调刑法与刑事政策关系始终困扰着我国刑法学界,能够契合宽严相济刑事政策的客观归属论具有潜在的价值。这预示着,我国刑法因果关系理论的发展,不是一条回归刑法因果关系的纯客观判断的老路,而是一条填补传统因果关系理论在判断标准上的缺失之路,更是一条在借鉴归属层面理论有益素材基础上纳入规范性判断的突破之路。

(责任编辑:蒋永华 石亚兵)

Regression or Breakthrough: On Attribution of Causality in China's Criminal Law in Criminal Law

LIANG Yunbao

Abstract: China's traditional causality theory makes a purely objective orientation of causality and at the same time mixes some normative connotations in judgment, which renders it difficult to make reasonable normative judgments and causes a lack of judicial adaptability in dealing with specific cases. In the Continental countries, the revised equivalent causality theory and the dangerous content completion theory are the two latest developments in causality attribution in criminal law. They have neither abandoned the content of norms on normative judgment, nor limited the establishment scope of causation in criminal law to the objective level. So far, the revised equivalent causality theory, the dangerous content completion theory and the objective attribution theory have failed to provide adequate criteria for normative judgment. However, the objective attribution theory has some obvious comparative advantages in methodology and subordinate rules. Rather than returning to purely objective judgment, the solution to the crises in China's traditional causality theory requires a theoretical breakthrough characterized by incorporating the appropriate elements of objective attribution theory into the normative judgement when determining the causality in criminal cases.

Key words: causality; equivalent causality theory; dangerous content completion theory; objective attribution theory

About the authors: LIANG Yunbao, PhD in Law, Associate Professor at School of Law, Southeast University (Nanjing 211189).

^①储槐植:《新刑法的社会保护功能》,《法制日报》1997年5月24日,第7版。