

护,从而使反酷刑运动在这方面成为相对薄弱的环节。受害人不但无法得到应有的补偿和赔偿,甚至会由于主管当局的消极态度而形成二次受害。因此,如

何有效保障酷刑受害人的合法权益,也将是今后反酷刑运动继续向前发展过程中必须要解决的另一重要问题。

简论酷刑罪的概念和特征

黄 芳

(中国社会科学院 法学研究所,北京 100745)

在人类社会过去的很长一段历史里,从某种意义上讲,酷刑是合法的。因为17世纪以前世界上几乎所有的法典都有种种酷刑的规定。直到第二次世界大战以后,酷刑问题才得到全世界的高度重视,1948年12月10日联合国大会通过的《世界人权宣言》第5条规定:“对任何人不得加以酷刑,或施以残忍的、不人道的或侮辱性的待遇或惩罚。”虽然该宣言并不具有法律上的约束力,但其关于酷刑的规定开启了国际社会禁止酷刑的新篇章。为了将该宣言的内容转化为具有法律约束力的条款,国际社会相继协商、签署和批准了一系列专门的国际公约或文件。其中,最具代表性的有1975年的《保护人人不受酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚宣言》和1984年的《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》。与此同时,世界各国也加强了对酷刑罪的国内立法。这些国际公约、文件和各国国内立法为禁止酷刑,保障人权构架了基本的法律框架,奠定了坚实的法律基础。

一、酷刑及酷刑罪的定义

我们认为,尽管目前国际公约关于酷刑的概念还不够完善,但在《禁止酷刑公约》已得到普遍承认的今天,我们仍然应当遵从该公约的有关规定来界定酷刑和酷刑罪的概念。因此,所谓酷刑罪,是指公职人员或以官方身份行使职权的人或在其唆使、同意默许下的人,为了向某人或第三者取得情报或供状,为了对他或第三者所作或涉嫌的行为加以处罚,或为了恐吓或威胁他或第三者,或为了基于任何一种歧视的任何理由,蓄意使某人在纯因法律制裁原因之外,在肉体或精神上遭受剧烈疼痛或痛苦,因而构成犯罪的行为。

二、酷刑罪的特征

(一) 客体特征

酷刑罪侵犯的是复杂客体。酷刑罪既侵犯了公

民的生命健康权,也侵犯了国际社会的和平与安全。具体说来,我们认为,酷刑罪侵犯了下列为国际刑事法律规范确认的几种基本人权:(1)生命权和健康权。(2)自由权。(3)平等权。(4)保护人格尊严权。(5)获得人道主义待遇权。(6)获得公正审判权。

(二) 客观特征

酷刑罪的客观方面特征表现为使某人在肉体或精神上遭受剧烈疼痛或痛苦的任何行为。具体说来,根据《禁止酷刑公约》第1条、第3条的规定,构成酷刑罪的行为人必须实施了下述行为之一:

1. 实施了使某人在肉体或精神上遭受剧烈疼痛或痛苦的任何行为;
2. 唆使、同意或默许了使某人在肉体或精神上遭受剧烈疼痛或痛苦的任何行为;
3. 有施行酷刑意图的行为;
4. 合谋或参与酷刑的行为。

(三) 主体特征

我们认为,既然酷刑罪是国际犯罪行为,认定酷刑罪主体只能依据《禁止酷刑公约》等国际公约的规定。就现有公约的有关规定来看,酷刑罪的主体包括:

1. 公职人员。
2. 以官方身份行使职权的人员。
3. 在前两种人的唆使、同意默许下实施酷刑行为的人。
4. 与上述人员共同实施酷刑罪的任何人。

组织或团体能否成为酷刑罪的主体,有关公约并没有作出明确的规定。笔者认为,有关的组织或团体在下列情况下可以成为酷刑罪的主体,必须对此承担刑事责任:当该酷刑行为是通过集体决定并实施的;或其领导机构成员在自己的职权范围内以该团体(或组织)的名义实施的;或该团体(或组织)所授权的其他人员在授权范围内以该团体(或组织)的名义实施的;或在该团体(或组织)的组织策划下实

* 作者简介:黄芳,中国社会科学院法学研究所副研究员,法学博士。

施的酷刑行为等。

关于国家和以国家为成员的国际组织(包括国际法庭和国际刑事法院等)能否成为酷刑罪的主体,我们认为,国家可以成为国际犯罪的主体,这是因为:

第一,国家能够成为国际不法行为的主体,作为严重不法行为的国际犯罪,国家当然亦可作为主体。

第二,对国家虽然不能适用死刑、徒刑等适用于自然人的生命刑、自由刑,但可以适用罚金、没收财产以及占领、管制、限制主权等刑罚,类似国内刑法中对法人犯罪的“两罚制”。不能以国家不能适用生命刑、自由刑而否定其具有国际犯罪主体的资格。

第三,否认国家可以成为国际犯罪主体,自然也免去了国家应当承担的刑事责任,这是有悖于国际刑事法律规范罪责自负的基本原则精神的。

第四,在国际条约中规定国家可以承担刑事责任,该公约要想获得通过,有一定的困难(究其根本原因是有的国家怕自己实施了国际犯罪行为后被追究)。但我们相信,基于各国人民对国际和平与安全的善良愿望,基于各国想防止别国对自己权利的不法侵犯,规定了国家可以为国际犯罪主体的国际条约还是有希望获得通过的。

第五,从国际刑事司法实践来看,第二次世界大战后,国际社会不仅审理、处治了战犯,而且根据国际协定,对德国和日本实行了军事占领和军事管制,这可以理解为德国和日本因其在第二次世界大战中犯下的国际罪行而承担国际刑事责任。

所以,国家完全可以成为国际犯罪主体,它应当为自己实施的国际犯罪行为承担相应的刑事责任。

以国家为成员的国际组织(特别是与酷刑罪密切相关的国际组织如国际法庭和国际刑事法院等),也可以成为国际犯罪的主体。因为如果其具有犯罪能力,而且实施了国际犯罪行为,就应当为其行为承担刑事责任,对其处以刑罚的方法可以是:宣告该组织解散;对各成员国处以罚金;宣告各成员国以后不得再成立类似的组织;对主要的负责人员和直接责任人员处以自由刑、生命刑和财产刑等。

综上,尽管笔者认为国际和国际组织完全可以成为酷刑罪的犯罪主体,但鉴于现阶段尚无国际公约规定国家应当承担刑事责任,所以还不宜将国家和以国家为成员的国际组织作为酷刑罪的主体。笔者希望,随着国际社会对国际人权保护的重视以及在国际刑事法律领域对公正这一价值目标的追求,国家和以国家为成员的国际组织对酷刑行为承担刑

事责任的问题将会受到重视。

(四) 主观特征

酷刑罪的主观方面特征,是指犯罪人在实施酷刑行为时对该行为的心理状态。关于酷刑罪的主观要件,《禁止酷刑公约》作了明确规定:

1. 酷刑罪必须是故意实施的。

酷刑是“蓄意”使某人在肉体或精神上遭受剧烈疼痛或痛苦的任何行为。酷刑罪的故意内容并不强调对犯罪结果的心理状态,犯罪人对事后出现的危害结果有无认识、是否追求,对酷刑罪的主观要件的构成没有影响。

2. 酷刑罪具有特定的犯罪目的。

关于实施酷刑犯罪的目的,《公约》规定了四种情况:(1)为了向某人或第三者取得情报或供状;(2)为了某人或第三者所作或涉嫌的行为而对某人加以处罚;(3)为了恐吓或威胁某人或第三者;(4)为了基于任何一种歧视的任何理由。有学者认为上述情形规定的是酷刑罪的动机,但我们认为上述规定的是犯罪目的,因为犯罪目的才是刑法所关心的内容。公约这种对犯罪人主观上“蓄意”和犯罪目的的明确规定,意味着该犯罪行为必须是以实现一定危害结果为目的并在这种目的支配下实施的,所以,酷刑罪的主观心态必然是并且只能是直接故意,不可能包括间接故意和过失。

总之,酷刑行为是一种严重侵犯人权的行,大多数国家都在国内刑法中规定了禁止酷刑行为的规范。我国的法律、政策与司法实践一贯反对酷刑(包括肉刑、刑讯逼供与体罚虐待),我国政府于1986年12月12日签署、1988年9月5日正式批准了《禁止酷刑公约》,并在我国刑法中规定了刑讯逼供罪、暴力取证罪、非法拘禁罪、虐待被监管人罪等酷刑犯罪。虽然酷刑罪从本质上说不一定具有涉外性,是一种在一个国家内部发生的犯罪,不属于国际犯罪或跨国犯罪。但是这种犯罪侵犯的是人身权利和人的固有尊严,是对正义与公正的背离,也是对法制的肆意破坏和对民主的践踏,如果不彻底消除酷刑行为,就不可能在世界范围内促进和平、民主和自由,而且仅靠国内立法来禁止和惩治酷刑行为是不足以达到其目的与收到应有的效果的。因此,鉴于酷刑罪对人类社会的严重危害性,国际社会制定和颁布了种种形式的法律文件,将酷刑罪规定为国际犯罪,为在全世界范围内更有效地同酷刑犯罪行为作斗争进行了不懈的努力。