

# 试论我国打击恐怖活动犯罪 的刑事立法完善

孙章季<sup>\*</sup>

## 目 次

- |                                    |  |
|------------------------------------|--|
| 一、我国打击恐怖主义刑事立法的<br>现状及不足           | 三、完善惩处恐怖活动犯罪的刑罚<br>结构，实现罪刑相适应                          |
| （一）我国打击恐怖活动犯罪刑<br>事立法现状            | （一）对恐怖活动犯罪从严处罚<br>的必要性                                 |
| （二）我国现行打击恐怖活动犯<br>罪刑事立法的不足         | （二）增加对恐怖活动犯罪刑事<br>处罚的刑种                                |
| 二、通过立法或司法解释对恐怖活<br>动犯罪的基本概念进行界定    | （三）明确规定对以普通刑事犯<br>罪罪名为表现形式的恐怖<br>活动犯罪依照各该罪名的<br>规定从重处罚 |
| （一）理论层面的恐怖主义                       |  |
| （二）规范层面的恐怖主义                       |  |
| （三）立法界定恐怖活动犯罪和<br>恐怖组织的定义、认定标<br>准 |  |

## 摘 要

恐怖活动犯罪对我国国家安全和公共安全构成严重威胁。但是，我国刑法的相关规定不能满足刑事打击恐怖活动犯罪的现实需要。其主要表现在：缺乏对恐怖活动犯罪基本概念的界定，没能完全做到罪刑法定；没有关于恐怖活动犯罪刑罚的特殊规定，不利于实现惩处此类犯罪罪行相适应原则的实现。为此，须通过立法完善刑法相关规定：第一，明确界定恐怖活动犯罪的基本概念，并将其界定为危害国家安全犯罪下的一类犯罪；第二，全面完善恐怖活动犯罪刑罚规定，对恐怖活动犯罪全面适用剥夺政治权利、财产刑和较客观表现相同的普通刑事犯罪更重的刑罚，并考虑设立不得减刑、假释的无期徒刑（终身监禁）刑罚制度。

关键词：恐怖主义 恐怖活动犯罪 国际公约 刑事立法 刑罚

<sup>\*</sup> 广东外语外贸大学法学院外交学系

恐怖主义是人类社会的毒瘤，它严重危害着国际和平与安全，并对一个国家的国家安全、社会稳定和社会公众的生命财产安全造成极大威胁。近年来，由于与我国毗邻的中亚、南亚地区宗教极端主义、民族分裂主义和暴力恐怖主义情绪高涨，波及到我国的新疆、西藏等地区，导致了我国境内以“宗教极端势力、民族分裂势力和暴力恐怖势力”为代表的“三股势力”的产生和抬头。我国西北边疆地区因此面临着前所未有的分裂主义和恐怖主义的渗透和冲击。2006年，我国公安部反恐局有关负责人就指出，我国面临恐怖主义的现实威胁和长期的潜在威胁。从近十年来的情况看，我国面临的恐怖主义威胁主要是来自境内外的“东突”恐怖势力和国际恐怖组织、恐怖分子进行的各种恐怖活动。2009年我国新疆发生7·5事件后，我国的反恐形势更加严峻。

为了打击恐怖主义，我国作为联合国安理会常任理事国积极参加国际反恐立法和实践，先后签署、批准和加入了联合国框架内通过的13项针对特定恐怖主义行为的国际公约中的12项<sup>1</sup>，并与“上海合作组织”其它成员国签署了《打击恐怖主义、分裂主义和极端主义上海公约》。然而，由于国际层面的反恐合作机制尚处于初级阶段，一些西方国家在反恐问题上采取不负责任和国际道义的双重标准，甚至对以我国为目标的恐怖组织、分子和活动采取纵容、扶持的态度，我国反恐外部环境不容乐观<sup>2</sup>，这增加了我国打击恐怖主义的复杂性。因此，主要依靠自身力量打击对我国安全和社会稳定构成严重威胁的恐怖主义是我国的唯一选择。

众所周知，法具有规范指引、预测评价、惩罚及教育的功能和作用。加强刑事立法、通过刑事司法途径打击恐怖主义是法治社会下的理想路径。但是，纵观我国参加的反恐公约、条约及现行刑法的规定，我国打击恐怖活动犯罪的国内法规范存在着欠缺对基本概念的界定、不成体系，以及对国际公约的转化不充分等不足，不能适应充分打击此项犯罪活动的需要，亟待完善。

## 一、我国打击恐怖主义刑事立法的现状及不足

### （一）我国打击恐怖活动犯罪刑事立法现状

在1997年刑法之前，我国的刑事法律规范中没有明确规定恐怖活动犯罪，但是在1979年刑法第一章反革命罪和第二章危害公共安全罪的规定中，蕴含了相应的恐怖活动犯罪内容<sup>3</sup>。而且，如同1997刑法一样，当时发生的一些可归入恐怖活动范围的犯罪，可根据其客观表现适用当时刑法规定的普通犯罪罪名定罪处罚，如故意杀人罪、抢劫罪、放火罪、爆炸罪等。在此期间，为了履行我国参加的有关国际反恐公约规定的义务，全国人大常委会在1987年和1992年分别颁布实施了《关于对中华人民共和国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行行使刑事管辖权的决定》和《关于惩治劫持航空器犯罪分子的决定》。1997年刑法在第一百二十条第一次明确规定了恐怖活动组织犯罪，并且进一步

<sup>1</sup> 未加入《在可塑性炸药中添加识别标志以便侦测的公约》。

<sup>2</sup> 例如，美国以没有对美国构成威胁为由，决定不再关押其在阿富汗战争中擒获的22名东突恐怖分子。这些恐怖分子是被联合国安理会1267委员会认定为恐怖组织的“东突厥斯坦伊斯兰运动”的成员，但美国一直拒绝将他们遣返回中国。2006年5月，美国将其中的5人以难民身份送往阿尔巴尼亚；2009年，美国以提供2亿美元援助的条件，换取太平洋岛国帕劳同意临时安置17名东突恐怖分子，同年10月，美国将其中的6名移交给帕劳。

<sup>3</sup> 具体可见1979年刑法第一百条、第一百零一条、第一百零二条、第一百零五条、第一百零六条等。

实现了有关国际反恐公约规定犯罪的国内法转化,如劫持航空器罪(第一百二十一条)、劫持船只、汽车罪(第一百二十二条)、暴力危及飞行安全罪(第一百二十三条)、非法买卖、运输核材料罪(第一百二十五条第二款)和绑架罪(第二百三十九条)等。尽管1997年刑法的颁布实施对我国反恐刑事立法具有里程碑意义,但这些规范在有关恐怖犯罪内涵的界定及刑罚方面并没有体现出其应有的特殊性。

2001年美国9·11事件发生后,我国及时加入了《关于制止恐怖主义爆炸的国际公约》和签署了《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(2006年批准),批准了《打击恐怖主义、分裂主义和极端主义上海公约》。为及时实现这些国际立法的国内法转化、履行公约义务和落实联合国安理会1373号决议,全国人大常委会于2001年12月29日通过并实施了对1997年刑法的第三个修正案[刑法修正案(三)]。该修正案对1997年刑法有关恐怖活动犯罪规定的发展表现如下:第一,修改了刑法第一百一十四条和一百一十五条,主要是在该两条原来规定的投毒罪的基础上,根据恐怖活动表现的新方式,进一步明确了罪状(即将原来条文中规定的“投毒”修改为“投放毒害性、放射性、传染病病原体等物质”),并将投毒罪的罪名修改为“投放危险物质罪”。这一修改,使这些新表现出来的恐怖手段在刑法中有了明确的规范,更能适应当前和今后打击恐怖活动犯罪的需要。第二,修改了刑法第一百二十条,提高了组织、领导恐怖组织罪的刑罚,将“恐怖组织的组织、领导者”的刑罚由“三到十年有期徒刑”提高到“十年以上有期徒刑至无期徒刑”,并将恐怖组织的参加者进一步细分为积极参加者和其他参加者,前者的刑罚规定为“三到十年有期徒刑”,后者的刑罚规定为“三年以下有期徒刑、拘役或管制”。“这样做既有利于严厉打击恐怖组织的首要分子,也有利于分化、瓦解恐怖组织。”<sup>4</sup>第三,增加资助恐怖活动罪的条款,将资助恐怖活动组织或者实施恐怖活动的个人的行为新增规定为犯罪。这一规定是将我国当时签署的《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》的相关规定转化为国内法规定,其目的在于切断恐怖组织的资金来源,防止和制止为恐怖组织和恐怖分子筹集经费,这是打击恐怖活动的一个重要措施。第四,修改了刑法第一百二十五条第二款和第一百二十七条第二款规定的罪状,将“非法制造、买卖、运输、储存毒害性、放射性、传染病病原体等物质”和“盗窃、抢夺、抢劫毒害性、放射性、传染病病原体等物质”增加规定为犯罪。这一修改也是为了应对恐怖活动犯罪手段的新变化和科技化而采取的刑事立法应对措施,同时也是为执行安理会1373号决议中第3(a)条和第4条规定<sup>5</sup>的体现。第五,修改刑法第一百九十一条,将掩饰、隐瞒恐怖活动犯罪的违法所得及其产生的来源和性质规定为犯罪,并纳入洗钱罪的范围。这也是为了落实安理会第1373号决议的体现。反恐实践证明,恐怖组织与洗钱行为之间存在密切联系,洗钱行为支撑着恐怖活动的进行,立法打击洗钱行为是打击恐怖活动的有效途径。第六,将“投放虚假的爆炸性、毒害性、放射性、传染病病原体等物质,或者编造爆炸威胁、

<sup>4</sup> 黄太云:《解读〈中华人民共和国刑法修正案(三)〉》,载于张军、熊选国主编:《刑事法律文件解读(2009年第4辑)》,人民法院出版社2009年版,第56页。

<sup>5</sup> 安理会第1373号决议第3(a)条:(呼吁所有国家)找出办法加紧和加速交流行动情报,尤其是下列情报:恐怖主义分子或网络的行动或移动;伪造或变造的旅行证件;贩运军火、爆炸物或敏感材料;恐怖主义集团使用通讯技术;以及恐怖主义集团拥有大规模毁灭性武器所造成的威胁;第4条:关切地注意到国际恐怖主义与跨国组织犯罪、非法药物、洗钱、非法贩运军火、非法运送核、化学、生物和其他潜在致命材料之间的密切联系,在这方面并强调必须加紧协调国家、分区域、区域和国际各级的努力,以加强对国际安全所受到的这一严重挑战和威胁的全球反应。

生化威胁、放射威胁等恐怖信息，或者明知是编造的恐怖信息而故意传播”等行为增加规定为犯罪（罪名为“投放虚假危险物质罪”、“编造、故意传播虚假恐怖信息罪”）。与暴力恐怖活动犯罪一样，这两种犯罪行为虽然手段存在欺骗性，但同样能够达到造成社会恐慌的目的和效果。为了维护公共安全和良好的社会秩序，刑法修正案增设了这两种罪名。

经过刑法修正案（三）完善后的1997年刑法，基本上囊括了我国参加的国际反恐公约规定的恐怖活动罪名，从2001年以来我国刑事打击恐怖活动犯罪的司法实践看，适用现行刑法规定也可以做到在打击恐怖活动犯罪上“有法可依”。但是这种“有法可依”是否足以满足打击恐怖活动犯罪的“罪刑法定原则”和“罪刑相适应原则”的要求，则需要进一步分析。

## （二）我国现行打击恐怖活动犯罪刑事立法的不足

由前述我国打击恐怖活动犯罪刑事立法的背景和发展历程不难看出，这种立法明显表现出一种被动性和应急性的特征，缺乏具有前瞻性的整体规划布局。一是，现有相关规定基本上是为了执行我国参加的国际公约或安理会决议而将有关内容转化为国内刑法的规定。二是，专门对刑法中打击恐怖活动犯罪规定予以修改完善的刑法修正案（三）颁布实施于美国9·11事件发生之后的数月内（2001年12月29日）。事实上，在此之前，我国已经面临着以“东突”分裂势力为代表的恐怖势力的严重威胁和破坏，但这种状况在当时并没有促使我们对恐怖活动犯罪进行进一步的立法规范。这种立法的被动性和应急性不可避免地影响到打击恐怖活动犯罪刑事立法的完整性和逻辑严密性。具体表现如下：

1、在结构上，寥寥几条，不成体系。即便撇开对恐怖活动犯罪的内涵进行准确界定，我们也明白，恐怖活动犯罪是一类犯罪。我国刑法分则体系是按照犯罪侵犯的同类客体将犯罪分为十大类。然而，从刑法的现有规定看，现有恐怖活动犯罪规定分散于危害公共安全罪、破坏社会主义市场经济秩序罪（洗钱罪）、妨害社会管理秩序罪（投放虚假危险物质罪，编造、故意传播虚假恐怖信息罪）、侵犯公民人身权利、民主权利罪（主要表现为故意杀人罪）、侵犯财产罪（主要表现为抢劫罪）中。不仅如此，如果从“东突”恐怖势力及其恐怖活动的最终目标是分裂国家来看，我国的大多数恐怖活动犯罪侵犯的客体是国家的主权和领土完整，按照刑法分则的现有分类来分析，这类犯罪也可以纳入危害国家安全犯罪之中。这表明，我国刑法关于恐怖活动犯罪的规定严重缺乏系统性且不成体系。1997年刑法颁布实施时，这种不成体系已经隐含其中，而刑法修正案（三）的颁布，则颠覆了现有的刑法分则体系。“这种无体系的立法状况会大大降低反恐立法应有的力度，因为完整体系的缺失会导致司法实践者无从统筹认知和践行立法者的原意，无疑会使法的实际效果大打折扣。”<sup>6</sup>

2、缺乏对恐怖活动犯罪中基本概念的明确界定。立法规范的法律概念必须内涵明确，尤其是刑法的规定涉及到对公民生命、身体、自由等最基本权利的处分，它比其他部门法都更强调法律规范的明确性，这是罪刑法定原则的必然要求。惟有刑法规定的内涵明确，才能确保刑法的指引、教育、预测评价功能的实现，才能确保司法机关准确打击犯罪，做到不枉不纵。“不明确的刑法比没有刑法更容易侵犯国民自由，因为违

<sup>6</sup> 张旭、罗高鹏：《论我国反恐立法完善》，载于赵秉志主编《联合国公约在刑事法治领域的贯彻实施》，中国人民公安大学出版社2010年版，第641页。

反法治原则。”<sup>7</sup>然而,我国刑法对其法条中出现的“恐怖组织”和“恐怖活动”这两个恐怖活动犯罪的基础性概念没有进行规范和界定,甚至出现了在刑法第一百二十条“组织、领导、参加恐怖活动组织”的罪名即为其罪状的这种刑法中绝无仅有的情形。

我国公安部先后于2003年12月15日、2008年10月21日公布了两批其认定的4个“东突”恐怖组织和19名恐怖分子名单,指认这些组织和个人从20世纪90年代以来,在中国新疆等地和有关国家策划、组织、实施了一系列爆炸、暗杀、纵火、投毒、袭击等恐怖暴力活动。公安部有关负责同志还解释了中国认定恐怖组织和恐怖分子的具体标准<sup>8</sup>,即:(一)以暴力恐怖为手段,从事危害国家安全,破坏社会稳定,危害人民群众生命财产安全的恐怖活动的组织(不论其总部在国内还是国外)。(二)具有一定的组织领导分工或分工体系。(三)符合上述标准,并具有下列情形之一:(1)曾组织、策划、煽动、实施或参与实施恐怖活动,或正在组织、策划、煽动、实施或参与实施恐怖活动;(2)资助、支持恐怖活动;(3)建立恐怖活动基地,或有组织地招募、训练、培训恐怖分子;(4)与其他国际恐怖组织相勾结、接受其他国际恐怖组织资助、训练、培训,或参与其活动。认定恐怖分子的具体标准是:(一)与恐怖组织发生一定的联系,在国内外从事危害国家安全和人民群众生命财产安全的恐怖活动的人员(不论其是否加入外国国籍)。(二)符合上述条件,并具有下列情形之一:(1)组织、领导、参与恐怖组织;(2)组织、策划、煽动、宣传或教唆实施恐怖活动;(3)资助、支持恐怖组织和恐怖分子进行恐怖活动;(4)接受上述恐怖组织或其他国际恐怖组织资助、训练、培训或参与其活动。但是,公安部并非有立法权的国家权力机关或有司法解释权的国家司法机关,其作出的规定和认定并不是法院的司法认定标准。

恐怖活动犯罪基本概念内涵的不明确,会严重影响对恐怖活动犯罪刑事打击的准确性和力度,从而使我们所谓严厉打击恐怖主义停留在政策层面的口号式宣传中,而不能真正落实于刑事司法程序中。“从法理上讲,恐怖主义定义的任何含糊或漏洞,都会产生法律的灰色地带,从而为犯罪者和受害国家所利用。”<sup>9</sup>第42届联合国大会决议中也指出:“只有确定得到普遍承认的国际恐怖主义的定义,才能有效地同恐怖主义作斗争”。国际反恐如此,国内反恐也是如此。首先,这种概念的不明确会使刑事侦查机关不能准确判断有关犯罪是否具有恐怖性质,从而降低了源头治理、预防及准确及时打击的可能性,这有可能为更严重恐怖事件发生埋下隐患。其次,会使司法机关在案件定性上发生偏差,影响到法律的统一实施。“如果缺乏对恐怖活动犯罪的明确定义,这些罪的罪状就无法得到清晰的说明”<sup>10</sup>。从迄今为止的刑事司法实践看,法院真正以恐怖主义罪名入罪或者在刑事司法文书中提到恐怖主义或恐怖活动犯罪的很少。究其原因,除了与实践中对恐怖分子搜集固定证据困难外,法律规定的不明确也是其中重要的一个方面,因为司法者不能保证自己对恐怖活动犯罪的认定是否符合立法本意,多一事不如少一事。

3、缺乏对恐怖活动犯罪刑罚的特别规定,无法做到对恐怖犯罪分子打击的罪刑相适应。

我国现行刑法将恐怖活动犯罪规定为特殊累犯、对作为恐怖活动犯罪主要载体的故

<sup>7</sup> 张明楷著:《刑法学》,法律出版社2007年版,第52页。

<sup>8</sup> [http://news.xinhuanet.com/legal/2003-12/15/content\\_1232510.htm](http://news.xinhuanet.com/legal/2003-12/15/content_1232510.htm)

<sup>9</sup> 黄瑶等著:《联合国全面反恐公约研究——基于国际法的视角》,法律出版社2010年版,第84页。

<sup>10</sup> 高铭暄、张杰:《关于我国刑法中“恐怖活动犯罪”定义的思考》,载于《法学杂志》第24页。

意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪被判处死缓时限制减刑、以及被判处十年以上有期徒刑或无期徒刑时不得假释的规定，在一定程度上适应对恐怖活动犯罪适用刑罚的需要。但是，除此之外，除了对组织、领导、参加恐怖组织罪和资助恐怖活动罪这两个独立的恐怖活动罪名专门进行了刑罚规范外，我国刑法对以其他普通犯罪为表现形式的恐怖活动犯罪的刑罚问题并没有作出特别的规定。这种状况不足以向世人昭示恐怖活动犯罪的严重后果和我国打击恐怖活动犯罪的坚强决心。更为现实的是，它使司法机关在对很多恐怖活动犯罪进行量刑时不能做出符合“罪刑相适应原则”的评价和判决结果。“犯罪是刑罚的前提，刑罚是犯罪的法律后果。犯罪不仅决定了行为人应当受到刑罚处罚，而且决定了刑罚的轻重必须与罪行的轻重及犯罪人的人身危险性相适应。”<sup>11</sup>根据我国刑法理论，某一种行为是否构成犯罪，要从主体、主观方面、客体、客观方面四个要件分析其是否符合特定犯罪的犯罪构成。在犯罪的客观方面表现一致的情况下，如果其犯罪的主观方面的目的、动机不同，其人身危险性、社会危害性也会有所不同，其行为所侵犯的客体也会有所不同。这些不同导致的结果是，在追究其刑事责任时，对其量刑应当体现出这种不同，这样才能做到罪刑相适应。“与普通犯罪相比，恐怖活动犯罪不仅直接对人身、财产造成损害，更在社会上制造长久、持续的恐怖气氛；与普通犯罪人相比，恐怖活动犯罪人在狂热思想、理念的指引下，显然具备更大的人身危险性。”<sup>12</sup>以故意杀人罪为例，主观上出于挟私报复的故意杀人与仇视社会而滥杀无辜的故意杀人，以及与为了分裂国家、制造社会恐怖气氛而进行的故意杀人，三者无论是主观恶性、社会危害性还是犯罪人的人身危险性等方面都明显不同。罪刑法定原则要求这种不同应当在刑法有关刑罚的规定中体现出来。然而，我国刑法并没有对此作出区别性规定，只能依靠司法机关在个案中视具体情况酌定。这无疑增加了刑事处罚的随意性，无法让社会公众明白属于恐怖活动犯罪的故意杀人与一般故意杀人在刑事打击上有何区别。以新疆7·5事件为例，该事件被官方定性为“一起残无人性地滥杀无辜群众的暴力恐怖事件”。但是，对该事件的恐怖主义一面主要停留在政治声讨和口诛笔伐上，对该事件中罪犯刑事责任的追究是以其犯罪行为的客观表现来定罪的。2009年10月12日，新疆乌鲁木齐市中级人民法院对该事件的首批三个案件的7名犯罪分子进行了审理和判决，以故意杀人罪、放火罪等判处其中的6人死刑，1人无期徒刑。对于今年发生在新疆和田和喀什的“7·18”、“7·30”两起严重暴力恐怖犯罪案件，和田地区中级人民法院和喀什地区中级人民法院于2011年9月13日分别进行了一审公开宣判，以组织领导参加恐怖组织罪、非法制造爆炸物罪、故意杀人罪、放火罪，数罪并罚分别判处4名被告人死刑、1名被告人有期徒刑19年。

综上，虽然现行立法基本上可以满足惩处恐怖分子的需要，但是在发挥法律的教育、预防和警示作用方面显然滞后。为此，必须要进一步改进立法，要通过加强立法的方式向社会显示打击的决心，给社会公众以信心，给那些意图或准备从事恐怖活动者以警示。

<sup>11</sup> 张明楷著：《刑法学》，法律出版社2007年版，第59页。

<sup>12</sup> 赵秉志、杜邈：《中国惩治恐怖主义犯罪的刑事司法对策》，载于《北京师范大学学报（社会科学版）》2008年第5期，第106页。

## 二、通过立法或司法解释对恐怖活动犯罪的基本概念进行界定

在刑罚修正案（三）起草和审议的过程中，很多人提出应当对恐怖活动、恐怖组织进行明确的界定。但是，该修正案的起草者们认为，国际社会对界定恐怖活动、恐怖组织无统一的标准，我国在法律中对此作出界定也有一定的困难，故该修正案未对此做出规定。<sup>13</sup>我们认为，刑法作为国内法，其规定的犯罪标准和范围是由本国自身情况决定的，并不取决于国际社会是否存在统一一致的认识。并非只有国际普遍认为是犯罪的行为才能在国内刑法中规定为犯罪，而且，特定犯罪内涵和外延也并不必然以国际社会普遍一致认识或其他国家的规定而定。

还有学者认为，从法律角度对恐怖活动犯罪下概括性定义不可取，恐怖活动犯罪具有政治色彩，在立法上不明确定义至少在技术上回避了“政治犯不引渡”原则，“美国屡次拒绝将‘东突’分子引渡中国或者为之辩护，其冠冕堂皇的理由之一，无非是为了保护‘东突’分子不受‘政治迫害’”<sup>14</sup>。这种顾虑是没有意义的。在国际关系中，总有一些国家基于一己私利，做出一些不符合国际规则和国际道义的损人利己的事情，这并不以对方国家的意志为转移。换言之，在对东突分子的处理问题上，无论我国是否在刑事立法上对恐怖活动犯罪下定义，也不论我们下何种定义，都不会成为美国政府如何处理该问题的依据。另一方面，以恐怖活动具有政治因素作为对其进行概括性界定的顾虑早已被排除。首先，1994年第49届联大第49/60号决议附件《消除国际恐怖主义措施宣言》第3条规定：为了政治目的而企图或蓄意在一般公众、某一人群或某些人种引起恐怖状态的犯罪行为，不论引起何种政治、哲学、意识形态、种族、人种、宗教或任何其他性质的考虑为借口，在任何情况下都是不可辩护的。<sup>15</sup>所有的现行国际公约也做了与此相同或类似的规定，这就是“恐怖活动犯罪的非政治化”。不仅如此，一贯喜欢拿“政治问题”为借口动辄对别国挥舞大棒的美国、英国等<sup>16</sup>国家，也同样承认恐怖活动犯罪存在“政治目的”，但这并不妨碍这些国家通过国内立法明确地将这些具有政治目的的活动规定为犯罪并予以刑事制裁。因此，所谓恐怖活动带有政治性而影响到从法律上对其进行概括性定义是个“伪问题”。“恐怖主义犯罪必然带有政治因素，但为更高的利益应当弱化甚至排除其政治性，从而不适用一般政治犯罪所享有的‘政治犯不引渡’等原则，以达到对恐怖主义犯罪惩治的目的。”<sup>17</sup>我们与其一厢情愿地考虑别国的态度、想方设法去回应或堵住其本属于强词夺理的借口，倒不如着眼于国内的反恐大局，规范和完善我国的反恐刑事法律制度。否则，就是舍本求末。

对于恐怖主义或恐怖活动的性质问题，国际理论界和学术界具有普遍的共识。对于恐怖活动犯罪的界定问题，联合国大会和安理会就恐怖活动犯罪问题作出了多份决议，

<sup>13</sup> 黄太云：《解读〈中华人民共和国刑法修正案（三）〉》，载于张军、熊选国主编：《刑事法律文件解读（2009年第4辑）》，人民法院出版社2009年版，第57页。

<sup>14</sup> 莫洪宪：《联合国反恐公约在中国的贯彻实施》，载于赵秉志主编《联合国公约在刑事法治领域的贯彻实施》，中国人民公安大学出版社2010年版，第633页。

<sup>15</sup> 转引自段洁龙主编：《国际反恐法律文件汇编》，海洋出版社2009年版，第159页。

<sup>16</sup> 关于美、英等国国内法有关恐怖活动的定义问题，详见黄瑶等著：《联合国全面反恐公约研究——基于国际法的视角》，法律出版社2010年版，第44-47页。

<sup>17</sup> 黄瑶等著：《联合国全面反恐公约研究——基于国际法的视角》，法律出版社2010年版，第12页。

我国也缔结和参加了12项国际反恐公约和一项地区性反恐条约。在这些国际文件和公约、条约中，都或多或少包含了有关恐怖活动犯罪内涵的界定。我国立法机关完全可以根据这些我们认可或受其约束文件和条约内容中的相关界定，并借鉴其他有关国家国内反恐立法的现实经验，结合在我国发生的恐怖活动犯罪所表现出来的特殊性，作出符合我国打击恐怖活动犯罪需要的立法界定。

## （一）理论层面的恐怖主义

一般认为，恐怖主义是一种宣扬可以通过使用暴力或威胁使用暴力等破坏手段的方式，制造社会恐慌来达到某种政治目的或社会目的的理念或思想。恐怖活动是在恐怖主义理念指导下进行的破坏活动，这种活动通过制造社会恐慌来达到某种政治或社会目的。严格的讲，恐怖主义属于理论范畴，恐怖活动属于实践范畴。但是，无论是国际社会还是国内社会，无论是官方还是民间，人们在使用恐怖主义这一概念的时候，也并不是指一种单纯的思想，而是在这种思想支配下的反社会行为。因此，“将恐怖主义和恐怖活动作为同一概念适用，已经约定俗成”<sup>18</sup>。从有关反恐公约的表述看，国际社会在实践中也是将恐怖主义与恐怖活动等同，如《制止恐怖主义爆炸的国际公约》和《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》名称中的“恐怖主义”都不是指一种理念或思想，而是指恐怖活动。《简明不列颠百科全书》的定义是：“对各国政府、公众和个人使用令人莫测的暴力讹诈或威胁，以达到某种特定目的的政治手段。”<sup>19</sup>《布莱克维尔政治学百科全书》称：“恐怖主义可以简洁定义为强制性恐吓，或者更全面地定义为系统地使用暗杀、伤害和破坏，或者通过威胁使用上述手段，以制造恐怖气氛，宣传某种事业，以及强迫更多的人服从于它的目标”<sup>20</sup>。我国《辞海》定义为：“主要通过对无辜平民采取暴力手段以达到一定政治和宗教目的的犯罪行为的总称。较多采用制造爆炸事件、劫持、扣押或屠杀人质等方式造成社会恐怖，打击有关政府和组织以满足某些要求或扩大其影响”<sup>21</sup>。从这些定义看，在理论层面对恐怖主义的认识包含有三个特征：一是政治性，即恐怖活动是基于某种政治、宗教或社会理念并为达此目的而进行的；二是暴力性，即恐怖活动主要是以暴力或以暴力相威胁进行；三是恐怖性，即恐怖活动造成或意图造成社会公众中的恐慌。这些资料所载定义，也得到了有关学者的认同。英国学者哈利戴认为：“恐怖主义是指战争或内战之外，出于某种政治目的而采取的个别暴力行为。”<sup>22</sup>我国著名国际政治学者王逸舟认为：“恐怖主义是暴力实施者基于政治目的对非武装人员（包括军队非战斗人员）有组织的使用暴力和以暴力相威胁的行为，其目的是以特殊的手段把一定的对象置于恐怖之中，逼迫其做原本不会做的事情。”<sup>23</sup>

## （二）规范层面的恐怖主义

在中国签署或加入的12项国际反恐公约中，有9项是专门调整特定犯罪行为的公约，另外3项公约对恐怖活动犯罪的范围作了界定。《1997年制止恐怖主义爆炸的国际公约》

<sup>18</sup> 童伟华：《论恐怖主义犯罪的界定》，载于《甘肃政法学院学报》总第63期，第77页。

<sup>19</sup> 《简明不列颠百科全书》第四卷，中国大百科全书出版社1985年版，第807页。

<sup>20</sup> 转引自姚臻：《关于“恐怖主义”的界定》，载于《北京政法职业学院学报》2010年第2期，第74页。

<sup>21</sup> 夏征农、陈至立主编：《辞海》，上海辞书出版社1999年版，第1931页。

<sup>22</sup> 转引自童伟华：《论恐怖主义犯罪的界定》，载于《甘肃政法学院学报》总第63期，第77页。

<sup>23</sup> 王逸舟主编：《恐怖主义溯源》，社会科学文献出版社2002年9月版，第12页。



第二条第1款规定,本公约所称的犯罪,是指任何人非法和故意在公用场所、国家或政府设施、公共交通系统或基础设施,或是向或针对公用场所、国家或政府设施、公共交通系统或基础设施投掷、放置、发射或引爆爆炸性或其它致死装置(a)故意致人死亡或重伤;或(b)故意对这种场所设施或系统造成巨大损毁,从而带来或可能带来重大经济损失。《1999年制止向恐怖主义提供资助的国际公约》第二条规定恐怖主义所指向的行为除了附件所列公约规定为犯罪的行为外,还包括“意图致使平民或在武装冲突情势中未积极参与敌对行动的任何其他人死亡或重伤的任何其他行为,如这些行为引起性质或相关情况只在恐吓人口,或迫使一国政府或国际组织采取或不采取任何行动”。《2005年制止核恐怖主义行为国际公约》将和恐怖主义行为的主观目的界定如下:“1、目的是致使死亡或人体受到严重伤害;或2、目的是致使财产或环境受到重大损害;或3、目的是迫使某一自然人或法人、某一国际组织或某一国家实施或不实施某一行为”。

我国参加的《打击恐怖主义、分裂主义和极端主义上海公约》第一条对恐怖主义的界定,除了明确公约附件所列有关联合国反恐公约规定为犯罪的行为外,还对其作了如下定义:“致使平民或武装冲突情况下未积极参与军事行动的任何其他人员死亡或对其造成重大人身伤害、对物质目标造成重大损失的任何其它行为,以及组织、策划、共谋、教唆上述活动的行为,而此类行为因其性质或背景可认定为恐吓居民、破坏公共安全或强制政权机关或国际组织以实施或不实施某种行为,并且是依各方国内法应追究刑事责任的任何行为”。

上述条约的规定虽然均没有对恐怖主义活动进行概念性的界定,但是通过规定的内容还是能确定缔约国对恐怖主义活动内涵和外延的一致性认识<sup>24</sup>。第一,这些规定主要从犯罪的客观方面表现来确定恐怖犯罪,即造成严重人员伤亡、财产损失或导致这种危险。对于犯罪人采取何种手段以促成这种客观后果的发生,则没有限定,而从联合国的现有反恐公约看,其非常关注那些容易导致这种客观后果发生的暴力犯罪手段,如劫机、爆炸、核材料等。第二,这些规定并没有将恐怖活动犯罪的主观目的和动机<sup>25</sup>限定于政治性范围。《1999年制止向恐怖主义提供资助的国际公约》、《2005年制止核恐怖主义行为国际公约》和《打击恐怖主义、分裂主义和极端主义上海公约》均规定了恐怖活动犯罪的主观目的和动机是“恐吓人口、胁迫政府或国际组织”<sup>26</sup>;至于在此意图之上的更深层次动机为何,是否存在政治目的,则在所不问。《1997年制止恐怖主义爆炸的国际公约》没有限定主观目的和动机,但强调了基于政治、思想、宗教或意识形态等动机进行的公约罪行不能以此作为其辩护或拒绝引渡的理由。这表明,我国所参加的国际条约所规定的恐怖主义犯罪的内涵和外延远远超出了传统理论所界定的恐怖活动的范围。第三,这些规定都强调,无论是主观目的和动机方面,还是客观方面表现,都指向同一目

<sup>24</sup> 本文对国际条约所载恐怖活动犯罪或恐怖主义犯罪的探讨不以该犯罪是否属于跨国犯罪或国际犯罪为方向。

<sup>25</sup> 犯罪目的是犯罪人希望通过实施犯罪行为达到某种危害社会结果的心理态度,也就是犯罪结果在犯罪人主观上的反映;犯罪动机是刺激犯罪人实施犯罪行为以达到犯罪目的的内心冲动或内心起因。

<sup>26</sup> 联合国大会下属的特设委员会正在草拟的《联合国全面反恐公约草案》最新案文对恐怖主义犯罪的界定与此类似,即将行为的主观意图限定在“根据行为的性质或背景,行为的目的是恐吓某一人口,或迫使某国政府或某国际组织实施或不实施某一行为”的范围。该草案全文参见黄瑶等著:《联合国全面反恐公约研究——基于国际法的视角》,法律出版社2010年版,第219—233页。

标，即造成社会恐怖。所谓的社会恐怖，就是在“犯罪行为直接受害人之外的一般社会公众中普遍存在的，以严重担心、害怕类似的犯罪会继续发生为主要内容的恐怖心理”<sup>27</sup>。对于恐怖活动犯罪分子而言，其直接加害或威胁的被害人，都只具有犯罪手段的意义，这一点也决定了恐怖主义犯罪与其他普通刑事犯罪的不同。换言之，国际条约所界定的恐怖主义犯罪主要是从以造成社会恐慌为目的进行的犯罪行为和客观上造成社会恐慌的角度进行。由此可见，公约所规范的、要求各国通过国内法和国际合作予以打击的恐怖主义犯罪，不仅仅包括传统恐怖主义理论所界定的恐怖活动，还包括在各国国内法上属于危害公共安全的犯罪，甚至包括一些引起社会公众恐慌的其他重大恶性犯罪案件。

### （三）立法界定恐怖活动犯罪和恐怖组织的定义、认定标准

#### 1、明确定义恐怖活动犯罪。

我国加入或签署上述12项反恐公约和《打击恐怖主义、分裂主义和极端主义上海公约》的事实表明，我国是认同这些国际条约中有关恐怖主义犯罪内涵和外延的界定的。由前述分析不难看出，这些国际条约对恐怖主义作了广义的界定，即以制造社会恐慌为目的或在客观上导致社会恐慌的，故意和非法造成严重人员伤亡或重大财产损失的行为。这种广义的界定，不仅包括传统恐怖主义理论对恐怖主义的界定，还包括出于非政治目的企图造成社会恐慌的危害公共安全的行为，以及公共安全犯罪之外的其他普通犯罪中在客观上造成社会恐慌的犯罪行为，如某些以特别残忍手段造成群死群伤的故意杀人犯罪等。既然我国政府接受国际立法上的这种界定，那么我国的国内刑事立法对恐怖主义的定义只要不超出这一范围，就不违反我国政府对恐怖主义犯罪的现有原则立场。在此前提下，如何定义，要根据我国实际面临的恐怖威胁的特点，以及我国目前坚持的刑事政策来决定。笔者认为，我国刑事立法对恐怖活动犯罪的界定，在符合我国通过参加或签署的国际条约要反映的原则立场之基础上，还要考虑如下因素：

第一，对恐怖活动犯罪进行立法定义的目的是要加强对恐怖活动犯罪的打击力度。1997年刑法经过八次修正，进一步完善了罪名体系和刑罚体系，已足以满足我国承担的有关条约义务中对传统恐怖主义理论所持恐怖主义范围之外的恐怖主义犯罪予以打击的需要。即对于非政治目的、造成社会恐怖，危害公共安全的行为，和其他引起社会恐慌的普通犯罪行为，可以做到充分打击、适度打击。所以，我们对恐怖活动犯罪进行定义的重点不在于这些现行刑法已经能够充分调整的犯罪行为。我国要加强打击力度的恐怖活动犯罪仍然是那些在一定的政治、宗教或意识形态理念驱使下，企图通过各种犯罪手段造成社会恐惧，以推动和促使其特定目的实现的那些恐怖活动犯罪。之所以要重点打击这一范围的犯罪，是因为其社会危害性和危险性要远远高于基于其他目的进行危害公共安全或者造成社会恐慌的犯罪行为。根据我国宽严相济的刑事政策，这种罪行需要我国从严打击。关于对这一点的分析，后文有关恐怖活动犯罪的刑罚制度完善一节将有具体论述。

第二，因极端势力和分裂势力引起的恐怖主义犯罪，是我国面临的最主要恐怖主义威胁，这应是我国的刑事打击重点。近年来，我国政府经常强调，恐怖主义、分裂主义和极端主义不仅对国际和平与安全造成威胁，也是我国目前面临的最主要的非传统安全

<sup>27</sup> 陈忠林：《我国刑法中“恐怖活动犯罪”的认定》，载于《现代法学》2002年第5期，第27页。

威胁。其中所提到的恐怖主义是本文前述的广义概念上的且具有跨国因素的恐怖主义，而且是从国际政治层面来理解的。从法律层面讲，恐怖主义、极端主义和分裂主义彼此之间存在交集，也就是说，由极端主义、分裂主义和传统理论层面恐怖主义为意图引发的恐怖活动，是我国需要明确的刑事立法规范予以重点打击的对象。这一点也为我国近年来的反恐实践所证实。从我国恐怖活动犯罪的特点和动向看，我国面临的恐怖威胁主要是“东突”恐怖组织策动的以民族分裂为宗旨的恐怖活动犯罪；“东突”恐怖势力以把新疆从中国分裂出去建立“东突厥斯坦国”为政治目标，把恐怖活动作为实现这一目标的手段。为了谋求西方势力的支持，各股“东突”势力加紧整合，谋求推动“新疆问题国际化”，其政治化特征更加明显。我国恐怖活动犯罪定义应立足于这两种性质的犯罪活动进行。事实上，无论是以暴力夺取政权和改变国家宪法体制为宗旨的极端势力，还是以分裂国家为己任的分裂势力，其目的和宗旨都是政治性的。我们的恐怖活动犯罪定义应当以此为基础进行。在此需要强调的是，任何一个国家的法律秩序都不允许任何组织和个人以暴力恐怖等方式来实现分裂国家或推翻现政权，我们不必讳言对此行为的立法打击。法律和政治关系密切毋庸置疑，但是，无论是国际层面还是国内层面，法治都是社会发展不可逆转的潮流，法治有明确而固定的标准，而政治没有。在法治国家里，应当用法律手段打击恐怖主义，而不是继续模糊恐怖主义的概念并将其排除在法律之外。因此，我们完全可以继续按照我国制定《反分裂国家法》的立法思路来加强反恐国内立法，将政治问题法律化的本身就代表着社会的文明进步，况且恐怖主义早已超出政治本身的范畴。犯罪目的和动机是区别普通犯罪和恐怖活动犯罪的基本依据。明确恐怖活动犯罪的政治目的性，不仅不会阻碍对此项犯罪活动的打击，而且有助于突出重点、精准打击且避免打击的随意性和扩大化。

第三，从目前及可预见的将来情况看，我国面临的恐怖活动仍然主要是暴力活动。传统的恐怖主义通过杀人、爆炸、投毒、放火等暴力方式进行，“暴力是首要的和最根本的要素，没有暴力就没有恐怖主义”<sup>28</sup>。但随着科技的发展，通过破坏计算机信息系统等非传统暴力方式也可以达到制造社会恐惧的目的。此外，犯罪分子不仅可以通过真正实施犯罪达到此目的，而且还可通过我国刑法已经规定的“投放虚假危险物质”、“编造、故意传播虚假恐怖信息”等威胁的方式达到此目的。因此，我们的恐怖活动犯罪定义可以将犯罪手段表述为暴力或胁迫方式。

据此，基于恐怖主义理论、我国加入和签署的有关国际条约之界定，以及我国目前反恐的现实需要，我们可以将国内刑法上的恐怖活动犯罪作如下定义：以分裂国家、颠覆国家政权为目的，通过对不特定他人的生命、身体、自由、财产等使用暴力、胁迫等强迫手段，以造成社会恐惧的犯罪行为的总称。为此类犯罪提供资助或帮助的，按共犯处理，刑法另有规定的除外。这一定义主要有如下特点：第一，将恐怖活动犯罪的主观目的限于政治目的，并且考虑到“政治目的”内涵不明确不符合法律条文规范化的要求，以及我国恐怖活动犯罪的特殊性，将其限定于“分裂国家、颠覆国家政权”的危害国家安全的目的范围。这样可以确保突出打击重点，避免打击恐怖主义犯罪扩大化。第二，“制造社会恐惧”构成了恐怖活动犯罪在“分裂国家、颠覆国家政权”这一终极目的之下的次级目的，两者结合在一起构成了恐怖活动犯罪构成要件中的主观方面的特征。第三，强调犯罪行为直接侵害对象的非特定性，即直接受害人或财产与犯罪主体之间没有

<sup>28</sup> 何秉松、廖斌：《恐怖主义概念比较研究》，载于《比较法研究》2003年第4期，第47页。

个人利害关系，犯罪主体对犯罪对象的选择以如何有利于最大限度实现其“制造社会恐惧”的主观目的为标准。

## 2、立法明确恐怖组织的特征和认定标准。

简单的说，恐怖组织就是以进行恐怖活动犯罪为目的而成立的犯罪组织。在立法明确定义恐怖活动犯罪的基础上，借鉴我国刑法对“黑社会性质组织”中组织化特征的规定，并参考公安部已经发布的恐怖活动组织的认定标准，我们可以在刑事立法上明确恐怖组织的认定标准。我国刑法规定的“黑社会性质组织”的组织化特征<sup>29</sup>为：形成较稳定的犯罪组织，人数较多，有明确的组织者、领导者，骨干成员基本固定。公安部公布的“恐怖活动组织”的组织化特征是“具有一定的组织领导分工或分工体系”。因此，可将恐怖组织的特征和认定标准规定为：第一，以开展恐怖活动犯罪目的和宗旨，或者已经开展或准备开展恐怖活动犯罪，第二，人数较多，有明确的组织者、领导者和骨干成员，形成稳定架构和分工体系的犯罪组织。

# 三、完善惩处恐怖活动犯罪的刑罚结构，实现罪刑相适应

## （一）对恐怖活动犯罪从严处罚的必要性

对某一犯罪处以何种刑罚，是由犯罪人因犯罪行为应承担的刑事责任决定的，而其刑事责任的大小，则是由其基于该犯罪行为所表现出来的社会危害性和人身危险性所决定的。“犯罪行为的社会危害性和犯罪人的人身危险性，决定刑事责任的有无及其轻重程度；犯罪分子应负刑事责任的大小，决定对其是否适用刑罚或者处罚宽严。”<sup>30</sup>其中，“人身危险性”包括犯罪人通过犯罪行为所体现出来的主观恶性和其再犯的可能性大小。只有完善刑罚结构，才能确保刑罚的准确适用，才能确保刑罚对犯罪人的惩罚、改造功能，和对社会的威慑、教育、鼓励功能以及对被害人的安抚功能等诸多功能的实现，从而最终达到维护国家安全和社会和谐稳定的目的。

在恐怖活动犯罪中，无论是犯罪人的人身危险性，还是犯罪行为的社会危害性，都要远远大于我国现行刑法中以其犯罪手段确定罪名的其他普通刑事犯罪。具体表现如下：第一，恐怖活动犯罪主观方面的政治性表明，这些犯罪分子大多数是在一定的政治或极端宗教理念指导下进行犯罪活动，由于这些犯罪分子具有明确的信念指引，其从事每一次具体犯罪活动都是其实现这一信念目标的手段。这种信念力量的存在决定了恐怖活动犯罪分子的主观方面较其他犯罪分子更加坚定和顽固。而且，恐怖活动犯罪的政治目的侵害的是国家的主权、安全这种带有根本性的、刑法所保护的最高利益。因此，恐怖活动犯罪分子的主观恶性要远远大于其他普通犯罪分子。第二，与其他为了个人目的

<sup>29</sup> 我国现行刑法在第二百九十四条规定的黑社会性质组织的其余三个特征是：1、有组织地通过违法犯罪活动或者其他手段获取经济利益，具有一定的经济实力，以支持该组织的活动；2、以暴力、威胁或者其他手段，有组织地多次进行违法犯罪活动，为非作恶，欺压、残害群众；3、通过实施违法犯罪活动，或者利用国家工作人员的包庇或者纵容，称霸一方，在一定区域或者行业内，形成非法控制或者重大影响，严重破坏经济、社会生活秩序。”这三个特征是认定该组织黑社会性质的标准。

<sup>30</sup> 马克昌著：《刑罚通论》，武汉大学出版社2007年版，第269页。

而从事的普通犯罪行为相比,恐怖活动犯罪主观目的具有“非利己性”和“社会性”,前者只要实现了个人目的一般就不再犯罪,而后者为了促使这种目标的实现,会不断进行恐怖犯罪活动。同时,由于受到理念的支撑和“洗脑”,一般的教育改造对恐怖活动犯罪分子不起作用,他们在回归社会后会继续从事其恐怖犯罪活动。从这个意义上讲,恐怖活动犯罪分子的人身危险性要大于其他普通犯罪。第三,在每次具体的恐怖犯罪活动中,犯罪人为了实现“制造社会恐惧”的效果,会尽可能通过犯罪方式、手段的残忍、恶劣,犯罪规模和破坏性的扩大的途径进行。恐怖活动犯罪的社会危害性要大于包括危害公共安全罪在内的普通刑事犯罪。

事实上,正是因为恐怖活动犯罪的人身危险性和社会危险性如此之大,尽管其具有政治性的目的和动机,国际社会还是普遍要求对其严加惩处,将其列为“非政治犯罪”,并且为了合作打击而将其排除在“政治犯不引渡”原则之外。这也说明,任何政治目的都不能成为危害国家安全、社会安宁和侵犯他人人身、财产安全的借口和理由。

基于上述原因,有关国际公约和条约均强调各国要采取必要措施,使此类犯罪受到受到与其严重性质相符的刑事处罚。有关国家在国内法上也对恐怖活动犯罪规定较重刑罚。如荷兰的《恐怖主义罪行法》规定,如果重大犯罪具备恐怖主义目的,其最高处罚可增加50%(直至法定的最高处罚即终身监禁刑)<sup>31</sup>。根据西班牙刑法典的规定,如果普通刑事犯罪因其与恐怖主义目的或活动相联系而被认定为恐怖主义犯罪,将会被处以较普通刑事犯罪正常处罚重的刑罚或者被加重处罚,甚至会被适用附加刑。<sup>32</sup>

## (二) 增加对恐怖活动犯罪刑事处罚的刑种

我国现行刑法规定了四种刑罚:生命刑(死刑)、自由刑(无期徒刑、有期徒刑、拘役、管制)、财产刑(罚金、没收财产)和资格刑(剥夺政治权利、驱逐出境、限制特定行为)。基于前述恐怖活动犯罪的特殊性,这四个刑种应当全面适用于恐怖活动犯罪。但是,在我国现行刑法中,除了生命刑和自由刑外,财产刑和资格刑并没有全面适用于恐怖活动犯罪刑罚。

1、对恐怖活动犯罪全面适用剥夺政治权利的资格刑。资格刑是剥夺犯罪人享有或行使一定权利的资格的刑罚。在我国刑法规定的资格刑中,剥夺政治权利是剥夺犯罪分子参加国家管理和一定社会政治生活权利的刑罚种类。恐怖活动犯罪分子公然与人民为敌,严重危害了国家利益。由于其具有政治目的性,通过适用剥夺政治权利的资格刑,可以避免其在回归社会后通过行使选举权、被选举权,以及从事言论、出版、集会、结社、游行示威的自由继续进行其政治主张或扩大影响,从而有效降低再犯可能性。由于剥夺政治权利具有最明显的政治上的否定评价作用且具有剥夺或限制再犯能力的独特功能,许多国家的国内法对恐怖活动犯罪都规定附加剥夺政治权利的刑罚。例如,西班牙刑法典除了对恐怖组织者、领导者和参加者规定较重监禁刑罚外,还规定一定年限内不得在公共机构任职或者不能被委任以任何公务。<sup>33</sup>我国现行刑法规定,对被判处死刑

<sup>31</sup> 转引自赵秉志、杜邈:《反恐立法模式的理性选择》,载于《法学》2008年第3期,第51页。(荷兰2005年向联合国安理会反恐委员会的报告。)

<sup>32</sup> 参见[西]胡塞·路易斯·德拉奎斯塔著、杜邈译:《西班牙的反恐立法:基于刑事法视角的考察》,载于《中国刑事法杂志》2008年第1期,第120页。

<sup>33</sup> 参见[西]胡塞·路易斯·德拉奎斯塔著、杜邈译:《西班牙的反恐立法:基于刑事法视角的考察》,载于《中国刑事法杂志》2008年第1期,第118页。

和无期徒刑的犯罪分子、危害国家安全的犯罪分子，以及故意杀人、强奸、放火、爆炸、投毒、抢劫等严重破坏社会秩序的犯罪分子，附加剥夺政治权利；对恐怖活动犯罪中的特有罪名，只是对参加恐怖组织犯罪和资助恐怖活动罪中情节较轻的规定可判处剥夺政治权利，对于洗钱罪、投放虚假危险物质罪，编造、故意传播虚假恐怖信息罪等并没有规定剥夺政治权利。考虑到剥夺政治权利对惩治恐怖活动犯罪的特殊作用，建议通过刑事立法的方式规定，对一切恐怖活动犯罪均应规定适用剥夺政治权利，对于其中情节轻微的，可以在不适用刑法规定的主刑刑种情况下适用剥夺政治权利。

2、对恐怖活动犯罪全面增设财产刑。虽然恐怖活动犯罪并不以获得金钱利益为目的，但金钱是所有恐怖活动犯罪赖以产生的基础，没有强大的资金作为后盾，恐怖活动犯罪是无法成功实施的。因此，想要减少恐怖主义犯罪的发生，对犯罪分子判处财产刑将是一个有效的途径。“为消除维持恐怖活动的财政资源，要对恐怖主义犯罪设置财产刑”。<sup>34</sup>遗憾的是，我国刑法仅对资助恐怖活动罪和洗钱罪设有财产刑，对“组织、领导、参加恐怖活动组织罪”以及以其他罪名为表现形式的恐怖活动犯罪则没有统一规定适用财产刑。由于本文的观点认为恐怖活动犯罪属于危害国家安全犯罪下的一类犯罪，对此类犯罪应当参照刑法对危害国家安全犯罪的相关规定，全面适用财产刑。“对危害国家安全罪适用没收财产刑，反映了国家对这类犯罪的最严厉谴责，也是对继续从事这类犯罪的资本予以必要的剥夺。”<sup>35</sup>

### （三）明确规定对以普通刑事犯罪罪名为表现形式的恐怖活动犯罪依照各该罪名的规定从重处罚

恐怖活动犯罪是一类犯罪，其许多犯罪行为通过其他普通犯罪罪名的方式表现，根据我国现行刑法的规定，在没有特殊罪名规定的情况下，对以普通刑事犯罪为表现方式的恐怖活动犯罪，适用刑法有关该普通刑事犯罪罪名的规定定罪处罚。恐怖活动犯罪与许多普通刑事犯罪除主观目的和客观危害性不同外，在客观手段和方式上具有一致性，要求以后的刑事立法在普通罪名之外再另设计一整套囊括全部恐怖活动犯罪的罪名体系是极不现实的。鉴于此，为了实现恐怖活动犯罪的罪刑相适应，建议通过立法作如下完善：即在所有可能成为恐怖活动犯罪表现方式的刑法罪名下的量刑规定中明确，此项犯罪行为同时构成恐怖活动犯罪的，从重处罚。

需要明确的是，我们从“从严”的一面主张完善对恐怖活动犯罪的刑罚结构，并不是不分青红皂白无原则的“严打”。一方面，如前所述，恐怖活动犯罪总体而言，较同样或类似客观表现的普通刑事犯罪的刑事责任更重，刑罚上也应当要重一些。这本身就体现了刑法的“罪刑相适应原则”和我国宽严相济刑事政策中的“区别对待原则”。另一方面，我国现行刑法有关“从宽”处罚的规定比较完善，对于恐怖活动犯罪中情节较轻或轻微者，现有刑法规定可以充分保证其得到从宽处罚。但是，我们必须认识到，由于恐怖活动犯罪的特殊性，一些恐怖活动分子，由于其政治理念的坚定性和不可扭转性，其再犯可能性是显而易见的。在此情况下，为了确保其不至于继续危害社会，除了死刑，我们必须要考虑对其适用较普通刑事犯罪期限更长甚至终身的监禁刑。唯有这样才能消

<sup>34</sup> 付晓雅：《惩治、防范恐怖主义犯罪的反思与应对》：载于《法学杂志》2010年第2期，第137页。

<sup>35</sup> 马克昌著：《刑罚通论》，武汉大学出版社2007年版，第217页。

除其再犯的危险，消除或减少对社会公众造成的心理恐慌。这就需要在不久的将来要考虑设立不得减刑或假释的真正的无期徒刑（终身监禁）制度的设立。

## 结束语

打击恐怖活动犯罪是我国面临的一项长期而艰巨的任务。鉴于恐怖活动对我国的国家安全的现实而迫切的危害性，淡化其政治色彩，强化制裁措施和力度是大势所趋。我们必须通过完善刑事立法，向世人昭示国家安全和公共安全利益至高无上，声明我们对恐怖活动毫不妥协、决不姑息的立场，以及坚持对恐怖活动犯罪分子打击的原则。最后，鉴于我们将恐怖活动犯罪限于狭义的属于危害国家安全的那一部分，建议通过刑法修正案的方式，将本文建议的需要完善的恐怖活动犯罪的定义、有关刑罚的总括性规定，规定为一条，列入危害国家安全犯罪一章中，并将组织、领导、参加恐怖组织罪和资助恐怖活动罪的条款调整到危害国家安全罪中该条之后。