

文章编号:1005—0523(2006)06—0091—04

性权利若干问题研究

魏绪巧

(华东交通大学 人文社会科学学院,江西 南昌 330013)

摘要:性权利在我国还是一个比较新的概念,其含义和具体内容都有待于学者的研究,笔者在本文中试图对其作一定义,并从相关的领域以相关的知识去阐明对该概念的一些易于引起争议的问题的个人理解,以引起人们对性权利的重视.

关键词:性权利;主体;客体;配偶权

中图分类号:DF523.9

文献标识码:A

1 前言

拉默尔(L·V·Ramer)在《你在性方面的人权法案》一书中认为:人在根本上是“性”的,“性”乃是人的一种基本权利;一个人在不侵犯他人、也不危害社会的条件下,有权表达和满足其性爱和性欲,不必存在任何外加的犯罪感、羞耻感、不道德感和恐惧感.^[1]其言论乍一看来,似乎有将人低俗化的嫌疑,但不可否认,性的确是人之为人的重要需求.人的性欲望的充分释放是保持其生理和心理健康的必要条件.孟子云“食色性也”,性需求和吃饭的需求一样都是人的基本需求,否认它的合理性就和否认人生存的合理性一样是不可理喻的.人的吃饭和生存需求的法律表述是生存权和生命权,而人的性需求的法律表述则是性权利,因此,性权利主生存权、生命权一样都是人的基本权利.谁要是否认这一点就是对自己、也是对整个人类的正常需求的不负责任,是对人的正常需求的无理否定,这不是法律人对待社会现实的正常态度.

我国以前不用说对性权利进行呼吁,就是谈到“性”也是闻之色变的.性权利在中国的沉寂有数千年,究其原因,大概是由于中国传统的性观念(即认

为性是一种见不得人的事,是不堪公开谈论的,常将性与诸多丑恶的东西联系在一起:“非礼勿视,非礼勿听,非礼勿动”)的作祟,以及中国长期的权利观念的缺失(长期的封建统治和儒家思想的控制将人民置于被压迫的、极其低下的地位,尤其是女性地位更为不堪,缺少权利形成的土壤,更不用说要求最初是作为女权主义要求的性权利了),还有一种可能就是立法者以为性权利是一种不言而喻的事实性的权利,太过根本以至于不需要用权利或法律的形式予以规范,就像吃喝拉撒一样是不需要用法律去规范而自然享有的.

1999年8月,第14次世界性学会议在我国香港举行,并通过了《性权宣言》(Declaration of Sexual Rights),性权利的讨论才在我国大陆兴起.最近还在网上看到几则以性权利受到侵害为由请求赔偿的案件,其请求依据的事实有多种,如性器官受到伤害、配偶遭遇第三者或家中看黄牒受处罚等不一而足.很明显,社会对性权利的理解是千差万别的.有人认为性权利是一个概括性权利而包括各种与性有关的权利,甚至包括了婚姻自主权、计划生育权等,^[2]将性权利范畴扩大化;也有人将性权利等同于性器官受到伤害要求赔偿的身体健康权(如上面所说的案例中的请求).还有对性权利的主体、客体

收稿日期:2005—12—26

作者简介:魏绪巧(1979—),男,江西南昌人,助教.

等都值得进行探讨.笔者愿在此抛砖,以求引玉.

2 性权利的界定

性权利是自然人生而具有的与他人实施性行为或其他能获得性快感的行为或其他具有性意味的行为的权利.这一概念包含有这么三层涵义:一是积极意义的性权利,指权利人有权对他人实施其性权利;一是消极意义的性权利,指权利人有权不与他人实施性权利标的所指向的行为;一是由于性权利的实现是只有在多于一个自然人主体时才有可能,因此,性权利的实现必须是得到实施主体的全体同意才能得以实施.任何一方不能对另一方强制实施其性权利,否则就成为对他方性权利的侵犯.而且性权利由于其本身的特殊性,其行使要受到社会公共道德和法律的制约.

要深入地了解性权利,就要解决以下几个问题.

1) 性权利的主体

首先,笔者以为,要实施性权利必须有超过一个以上的主体,即性权利是涉他性的.一个人对自己实施行为或幻想使自己得到性满足(即自慰或性幻想)是不能算作实施性权利的.充其量算是一种行为自由权,对其行为的保密可以隐私权进行保护.

其次,性权利的主体不必区分同性与异性,即不仅异性之间可实施性权利,同性之间也有权实施性权利.许多人认为性权利的主体应当局限于异性之间,对于异性间的性权利在此不作赘述.笔者仅打算对同性之间的性权利进行简单的论证.首先我们应当承认性权利是人的一项基本权利.它最初是源于人的动物本能——性本能,这是一切种族生存繁衍的必须.如果一个种族不能复制自己,就要面临着灭绝的命运,人类正是与其他物种一样有性本能(生殖本能)才得以生存至今.随着时代的发展,人的性中所包含的生殖、繁衍功能作用降低,而满足人的生理和心理需求及健康的功能和娱乐功能却开始彰显出来.此时,性义务变成了性权利.因此,性权利应是每个正常人、健康人的“天赋人权”.如果要同性性关系排除于性权利之外,就必须证明同性性关系的不正常性或变态性.但是西方在上世纪7、80年代就开始将同性恋从精神病分类中删除出去(美国精神病学会理事会于1973年将其从《诊断和统计手册》(DSM)中删除,法国卫生部于

1982年、联合国世界卫生组织于1993年、日本于1995年也将同性恋剔除出疾病分类),我国2001年4月20日新版的《中国精神障碍分类与诊断标准》也认定同性恋不是病态,只是由于同性的性行为导致了心理矛盾、焦虑,严重影响正常的生活和学习的,才被认为是性心理障碍.^[3]因此,可以认为,同性性行为 and 异性性行为一样都应被认为是正常的,无所谓高下优劣之分、只有人数多少之别,两者是并行、平等的,承认异性性权利就应同样承认同性性权利,决不能因为同性恋人数和范围的劣势而否认其合理性.而以同性性行为不能实现人的繁衍和同性性行为易于传播性疾病为由而否认同性性行为的的存在及其合法性就显得荒谬了.

再次,性权利主的主体年龄没有限制,自然人自出生之日起即享有性权利.但这并不是说出生之日起即可以实施性行为.在自然人出生至具有性行为能力之前,其性权利的行使表现在性权利的不受他人任何理由的侵犯,不得对其实施强奸、鸡奸、猥亵等行为.而自其具有了性行为能力之后,其权利一方面表现为不受他人性侵害的权利;另一方面则表现为经他人同意而与他人实施性权利内容所包含的行为的权利.

如何确定性行为能力又成为一个问题.权利人行使积极性权利有没有年龄的要求?如果有的话,权利人自何时起有权实施积极性权利的内容?有人会以为对性行为能力年龄的规定应顾及我国婚姻法关于结婚年龄的规定,否则容易导致婚前同居和性行为的泛滥,也有人会以为应以民法通则规定的自然人完全民事行为能力的年龄为准.但笔者以为,对此需要考虑的是行为能力年龄的规定的目的何在,以民事行为能力年龄规定为例,其目的是为保护未成年人利益,一方面规定未成年人民事行为应由法定代理人代理,另一方面规定未成年人未经法定代理人同意的民事行为为效力待定的行为,以周全地保护未成年人利益,免受欺诈或其他不利益.但反过来看性行为能力,积极性权利的行使具有事实性和不可撤销性,行为实施以后,不可能以该制度的适用来保护未成年人利益;也就是说,在这里规定一个性行为能力年龄是没有必要的,不能达到行为能力制度设置的功能.因此,性行为能力一词在此不具有法律意义,指的是权利人性成熟而可以实施积极性权利的时间.它是一个事实性的概念,不能通过法律、也没必要通过法律予以规制.至于担心其引起婚前性行为和婚前同居的观点,笔者

以为这不是法律的义务,法律没有规定禁止婚前性行为或婚前同居,法律也不可能对此作出具有真正约束力的规范,这只能由社会舆论和道德来进行规制。

2) 性权利的客体

权利的客体,亦可称为权利的标的,或权利的对象。依关于权利本质的通说,权利系由特定利益与法律上之力两要素构成,本质上是受法律保护的特定利益,此特定利益之本体即权利的客体。^[4]在性权利中,就消极性权利而言,体现的是该权利的对世性,其客体是不特定的第三人的对其性权利的不作为行为。而就积极性权利而言,其客体可包括性交、肛交、口交、性爱抚及其他具有性意味的身体接触行为。认定性权利的客体应把握如下两点:

其一,构成性权利客体的行为必须是身体接触行为。主体相互间要达到性的满足必须通过身体的接触(直接或借助于工具的接触),性幻想行为是不能作为其客体的,是为“体素”要件。

其二,构成性权利客体的行为必须是具有性意味的行为。具有性意味或性意识是其主观上的要件,如果是没有性意味的身体接触(如无意识或过失行为或仅有其他故意而无性方面故意的行为)是不能算作性权利客体的,是为“心素”要件。

3) 性权利与配偶权

配偶权与性权利一样在法律中都没有明文规定,但都是自然的或当然的权利。对于配偶权的概念,各学者具体表述不同,但大致是指法律赋予的合法婚姻关系中的夫妻享有的配偶身份权利,从广义上讲,它是指男女因结婚、成为夫妻、互为配偶身份、享有夫妻之间的权利和义务。其基于婚姻关系产生,存在于婚姻关系存续期间,因夫妻一方死亡或双方离婚而终止。^[5]对其内容各有不同表述,但大多都包含有同居义务、忠实义务等。这就在人们普通观念中产生矛盾:婚姻的存在或配偶权的成立会不会导致性权利的消减或灭失?对它的回答的直接后果就是回答“婚内强奸”是否构成强奸罪。因此,对其进行探讨是有必要的。

笔者以为,性权利是一种基本的人身权利,是主体生而享有的自然权利,其存在不因任何法律行为或事实行为而灭失(除死亡外),婚姻的成立当然也不能被认为包含主体放弃性权利的意思表示;而且性权利的放弃,在很多时候也就是人格尊严的放弃,这是与民主时代的法律精神相悖的。婚姻的成立,要求当事人承担同居义务和忠实义务,这就要

求当事人只能针对配偶实施积极性权利,而排斥其他非配偶的第三人,但其消极性权利仍是对不特定主体有效的。但是在配偶之间,双方当事人要实施其积极性权利仍要征得对方同意(或不反对),而不能以为配偶之间有同居义务即可实施强暴行为。配偶权作为一种基于当事人意思表示而成立的权利是不能对抗人的生而成立的基本权利的。

3 性权利的实现

性权利作为一项基本的人身权利,其实现前提是公民进行积极主张,请求国家保护,但国家和社会对该权利的正常和有效的实现是负有一定的义务的,否则所谓的权利就是“无本之木”,成为一句空谈。因此,对于性权利的实现,国家与社会负有更重大责任,试述如下:

首先,国家应当以立法的形式对权利人的性权利予以明确的保护,建议可将其纳入民法中“人身权”的范畴予以规范,并明确性权利之权利内涵与外延。“名不正则言不顺”,这是保护该基本权利的第一步。

其次,司法机关应当在司法活动中贯彻对权利人权利的保护,这在民事诉讼中自不待言,主要表现在某些刑事附带民事诉讼中(如强奸案件),应当明确以性权利受到侵害为由来保障受害人能获得较为充分的赔偿。

再次,国家与社会应当提供必要的条件使该权利得以充分实现。正如公民享有受教育权而国家和社会有提供教育设施的义务、公民享有休息权而国家和社会有提供休息和休养设施的义务一样。如果国家与社会不承担这些义务的话,那公民的这些权利是不能真正得到实现的。因此,国家和社会有义务通过各种途径保障公民性权利的实现,如提供相关性知识、发展性保健服务、控制社会的男女比例(防止人工选择婴儿性别的行为发生,以宏观上保障公民实施性权利的机会)、保障性弱势群体(残疾人、病人、穷人、囚犯等)的性权利等。

另外,国家与社会有义务禁止各种以性权利为幌子而实施性交易及其他形式的违反法律和社会公序良俗(不仅仅是违背道德)的行为的发生和存续,如卖淫、嫖娼、聚众淫乱等,以保障公民性权利的正常实现,而不使社会原始化和腐化。因为任何权利的行使都有界限,一旦超越就构成权利的滥用,会对他人、社会造成危害。

4 结语

在人们的心中通常有一种误解,认为学界提倡性权利、法律规定性权利就是对性的放纵和鼓吹,认为我们在走西方“性解放”的老路,是在盲目地跟西方的风,必然要导致性的泛滥,民族优良传统和社会道德丧失殆尽。但笔者以为,即使我们是在跟风,也是在跟西方民主的“风”,而不是跟他们的“性解放”的“风”。法律人追求的是法律的权利本身,而不是普通民众心中所认为的“性解放”。民主社会法律的使命是保护人民的正当权利、维护人民的合法权益,而不是用来宣扬某种道德观的。在民主社会应当允许有多种不同的道德观、价值观和生活方式并存,任何人(即使是社会的大多数人)都无权将自己的道德观和价值观强加于他人;法律的任务应定位于保护人民的权利而不是宣扬和维持某种道德观、价值观。

法律只是社会调整工具的一种,但不是仅有的的一种,更不是万能的一种,不是所有的社会矛盾和冲突都能通过法律进行规制的。很多思想和观念性的东西只能通过道德舆论或其他的社会调整方式进行调控,否则就有法律道德主义的嫌疑。

提倡以法律保护性权利并不表示提倡性解放,也不是表明人们就可以毫无顾忌地、实施他(她)的性权利。因为除法律之外还有其他的社会规范对社会个体行为进行规范,使社会不至于陷入混乱污秽与不安定,我们只是提倡一种对性自由权的保护(其实这是对人身自由权保护的当然延伸)。所表明的是价值判断,而是事实判断。价值判断的权利和义务应交由道德去实施。但如果我们否定性权利,那我们否定的就不仅仅是性解放了,更重要的是我们连带否定了人身权——做人的基本权利。

最后,对于这一论题,笔者所要说的就是:道德的归道德,法律的归法律。

参考文献:

- [1] <http://www.asksheweb.org/article.php?id=203>. 性:既有权利,也有义务
- [2] <http://psyche.netbig.com/sex/s5/1038/20000807/50707.htm>. 论性与法
- [3] <http://friend.qdeol.com.cn/no21.htm>. 青岛大学医学院附属医院性健康中心·朋友通信
- [4] 梁慧星.民法总论[M].北京:法律出版社,1996
- [5] 何俊萍.配偶权不容侵犯[A].载婚姻法修改论争[C].北京:光明日报出版社,1999:227

Research on Several Problems of Sexual Right

WEI Xu-qiao

(School of Humanities and Social Science East China Jiaotong University Nanchang 330013 China)

Abstract: The sexual right is still a new concept in China, whose conception and inclusions are to be researched. In this article the author tries to giving a conception to it, and giving some personal understandings on several problems of it with relative legal theories and knowledge, so as to get it taken care by the lawyers.

Key words: sexual right; master; object; spouse's right