



国际犯罪国内立法研究

黄芳

年期：2000年6月

毕业院校：北京大学法学院

指导老师：张文教授

由于国际犯罪危及到国际社会的生存与发展，加强对国际犯罪的防范和打击，是摆在国际社会面前的一项严肃的课题。应当说，国际社会为严密预防和惩治国际犯罪的法网作了不懈的努力，加强了打击国际犯罪的国际立法。但是，由于当今世界各国在意识形态、社会制度、经济发展、文化传统等方面的差异，导致国际社会在惩治国际犯罪方面，很难达成协调一致的全球一体化的刑事法律规范。同时，即使是已经达成的国际公约，如果没有国内立法的支持和呼应，其效力往往也会大打折扣，甚至无法得到执行。因此，为了满足打击国际犯罪的现实需要，提高惩治国际犯罪的效率，加强国际犯罪的国内立法不仅是必要的，而且是非常重要的。

本文通过逻辑分析和比较研究的方法，以国际犯罪的概念、国际犯罪的刑事责任以及国际犯罪国内立法的必要性作为研究国际犯罪国内立法的前导，分析国际犯罪国内立法的理论基础和法律基础，以及一些国家关于国际犯罪的国内立法的模式。在此基础上，本文就如何在中国完善有关国际犯罪的立法提出了建议。

第一章 国际犯罪国内立法导论

一、国际犯罪的概念

迄今为止，国际社会未能对国际犯罪下一个统一的定义，本文在对成立国际犯罪的实质条件(国际犯罪对国际社会具有危害性)、形式条件(国际犯罪具有国际刑事违法性)、时间条件(国际犯罪不仅可以根据事前订立的国际公约来确认，也可以以事后国际社会根据国际习惯订立的国际条约来进行认定，而且，在极个别的情况下，通过国际社会公认，国际刑事法律规范对国际犯罪还可以有溯及既往的效力)、空间条件(国际犯罪的实施在空间上具有广阔性)和责任条件(国际犯罪应当承担刑事责任)研究的基础上，认为国际犯罪是严重侵犯国际社会的共同利益，违背国际刑事法律规范(包括国际条约和国际习惯)，经国际社会公认应当承担刑事责任的行为。

二、国际犯罪的刑事责任

国际犯罪的刑事责任是犯罪人对其国际犯罪行为，依法应当承担的国际社会严厉惩罚的义务，其归责基础是其对国际社会具有危害性，承担国际犯罪刑事责任的主体包括自然人、团体(或组织)和国家，实现国际犯罪的刑事责任的途径有两种模式，即国际法庭管辖模式(如东京、纽伦堡审判；前南、卢旺达法庭等)和国内法院管辖模式。

三、国际犯罪国内立法的必要性

(一) 国际法庭管辖模式存在着许多自身的缺陷

通过国际法庭管辖模式来实现国际犯罪的刑事责任，还存在许多难以逾越的困难：一是国际法庭的管辖权如何与国家的主权协调的问题；二是如何提高打击国际犯罪的效率问题；三是国际公约关于国际犯罪的规定，往往只规定罪，没有规定相应的刑罚处罚，这就使得国际犯罪的刑事责任难以得到实现。可见，国内法中对国际公约中规定的国际罪行不作相应的规定，国际公约中的规定将得不到落实。

(二) 国内法院管辖模式在实现国际犯罪的刑事责任方面的优势

1. 直接有效。在目前部分国家对某些国际公约还没有承认或参加，因此不承担公约所确定的国际义务，但是它可以依据国内法和“或引渡或起诉”的国际法原则去追究此类犯罪，最大限度地发挥国内法惩处犯罪的实际作用。

2. 客观需要。首先，国际公约中的刑事条款一般均应由国内刑法的具体规定去实施、执行，许多国际公约都要求缔约国应采取相应的措施。其次，在新的历史条件下惩治所出现的新型犯罪可以依靠国内法予以补充，使惩罚国际犯罪的活动表现出更大的灵活性。

3. 可操作性强。对大多数国际犯罪分子的惩罚还只能由具体国家的司法机关来进行。在国际社会还没有完善的直接执行机制的现实条件下，对大部分国际犯罪分子的惩罚仍需要依靠有关国家的司法系统进行。现有的大多数国际刑法规范对国际犯罪只作原则性的规定，而且往往是只规定罪，没有涉及到国际犯罪刑事责任的具体内容和实现方式，这就需要由国内法律规范做出具体规定，有关国际犯罪的公约一般都要求各缔约国依照本国宪法制定必要的法律对国际犯罪规定有效的惩罚，并按照其国内法律的规定防止和惩治国际犯罪。国内法律规范的规定使国际公约、条约的精神具体化，使其实施变为现实。所以说，国际法律规范作用的发挥，在一定范围内，在相当程度上，依赖国内法的配合。离开了有关国家国内刑法关于刑罚及其具体适用的规定，单纯依照国际刑法规范，是难以追究国际犯罪的刑事责任的。

所以，为了更好地打击国际犯罪，严密国际刑事法网，一方面，国际社会要不断完善惩治国际犯罪的国际立法；另一方面，更为重要的是，各个主权国家还需要不断完善各国惩治国际犯罪的国内立法，两种方式互为补充、相辅相成，只有这样，预防和打击国际犯罪的机制才能运作有效，公正与功利的关系、主权和人权的关系才能协调有序。

第二章 国际犯罪国内立法的理论基础

从整体上来看，国际犯罪的实质是对国际社会具有危害性的行为。即严重危害人类和平、进步和发展，以及国际社会的安全、文明即优雅的环境等国际社会和全人类的共同利益。国际犯罪从而被称为“冲击国际社会根本基础的行为”。世界各国在维护国际基本秩序的利益要求方面，存在着协调合作的共同利益基础。这也是国际刑法赖以存在和发展，并得到世界各主权国家承认的根本价值基础。然而，当今世界局势发展的现实状况，却在惩罚国际犯罪的客观实践以及价值理念方面造成了相当复杂的局面。

全面衡量国际犯罪的概念所涵盖的危害国际社会的行为，其中绝大部分的内容是世界各文明国家所共同谴责的。也正是因为此类行为对国际秩序和人类共同利益的严重侵犯，才受到国际社会和各国国内政治法律规范的一致声讨。但是，不能不注意到，在涉及各国之间观念与价值追求的差异时，对于国际犯罪的具体认定及其刑事责任的追究，都存在一些重要的分歧，成为目前国际刑法体系追究国际犯罪的刑事责任的一个难点。关于这一点，本文在第一章论述国际犯罪国内立法的客观必要性时，已经从现实存在的问题方面加以分析。在本章中，我将就国际犯罪国内立法的理论基础方面进行论证和阐释。

一、惩治国际犯罪的理念之争

在当今世界上，不同国家之间存在着价值观、文化传统等方面的差异。这些差异，影响着国际社会打击国际犯罪的原则、方式乃至价值目标。由于不同国家在打击国际犯罪方面存在着不同的认识和理解，因而形成了不同的主张，有时可能造成国家关系的重大障碍和矛盾，甚至发展为国际争端。解决因上述差异而导致的冲突，采用国际犯罪国内立法的设想，必须建立在对这些冲突的全面分析基础之上。进而，作者认为，还必须深刻分析各国决策者在这一问题上制定政策时的理念。

由此，必须对现代国际法理论中关于打击国际犯罪所应追求的价值目标及其所应遵循的原则的不同见解，加以回顾和分析。经过长期的发展和传播，这些见解已经成为各国现有政策的基础，是各国在其各自的价值观念基础上形成的系统认识的理论归纳和指导体系。只有对这一体系有深刻全面的认识和理解，才能厘清国际间不同政策的差异和冲突的真正根源和具体内涵，从而为以国内立法解决国际犯罪问题的设想提供理论支持，凸显其现实意义。

长期以来，在国际社会打击国际犯罪的价值目标方面，存在着“人权论”和“主权论”之争。

(一) “人权论”。持“人权论”观点的人认为，国际社会打击国际犯罪的价值目标追求是保护人权，人权不属于或不再属于国内管辖事项，“人权高于主权”，“人权无国界”。该理论在惩治国际犯罪方面的逻辑结论是国际法可以代替国内法，因而没有对国际犯罪进行国内立法的必要。

(二)“主权论”。持“主权论”观点的人认为，国际社会打击国际犯罪的价值目标追求应该是保护国家主权，人权保护属于一国内部事务，保护人权应当从属于主权。这一观点又分为“绝对主权论”和“相对主权论”。该理论在惩治国际犯罪方面的逻辑结论是对国际犯罪的惩治是主权国家的内部事务，国际社会没有必要干预。

(三)正确认识人权与主权的的关系是构建国际犯罪国内立法理论的逻辑前提。由于国际犯罪威胁着整个人类，世界各国彼此之间相互依赖的关系日益密切，各国出于国际社会整体利益和自身利益的考虑，在对国际犯罪的处理方面，基本上没有冲突，因为惩治国际犯罪是世界各国的共同愿望。统一由国际法庭管辖国际犯罪，固然是达到公正和功利价值目标的最佳方法，但各国的具体情况不同，必然导致冲突，这一冲突集中体现在主权行使与人权保护的关系上。如果这一冲突不解决，打击国际犯罪只是一句空话。因此，正确认识人权与主权的的关系是有效惩治国际犯罪的关键，是构建国际犯罪国内立法理论的逻辑前提。要正确认识人权与主权的的关系，应该首先弄清人权、主权的基本含义。

1. 人权。人权是人之所以为人所应当享有的为法律所确认和保障的最基本的权利。为国际犯罪所侵犯的人权主要包括生命权、健康权、自由权、平等权、保护人格尊严权、发展权、获得人道主义待遇权和获得公正审判权等。

2. 主权。国家主权表现为对内的最高权和对外的独立权两个方面。《联合国宪章》等一些系列国际文件就确认了主权原则和不干涉内政原则，它们是保证公正的世界政治经济秩序的必不可少的前提。

3. 人权和主权的的关系。作者认为，人权与主权的的关系既不是“人权高于主权”，也不是“主权高于人权”，而应该是：人权和主权的的关系是对立统一的关系，它们是一个问题的两个方面，相辅相成，互相制约，共同构成一个有机的统一体。第一，从人权的国际法律保护的产生来看，一方面，人权的国际保护的主要内容即保护社会，原本属于国内刑法的保护功能的范畴，保护功能又是国家主权(权力)的表现，即国际人权保护主要是从主权中分离出来的。另一方面，和平稳定的社会环境与友好睦邻的生活秩序是不同民族公民的共同愿望，为了保护人类社会的公共安全，为了满足人类共同发展的需要，也为了避免别国侵犯其本国的主权，就需要各主权国家将一部分主权让渡给国际社会。国际社会陆续缔结了一些旨在制裁国际犯罪的公约，形成了一个较为严密的惩治国际犯罪的刑事法网。可见，人权的国际保护是基于国家主权的让渡而产生的。第二，从人权的国际法律保护的发展历史来看，二战后，《联合国宪章》才第一次将“人权”规定在一个普遍性的国际组织的文件中。《联合国宪章》序言中规定了保护人权是联合国成立的基本宗旨之一，宪章第2条确立的七项基本原则中，包含了主权平等原则和不干涉内政原则。可见，在《联合国宪章》中，二者的关系是宗旨和基本原则的关系。为了实现宗旨而订立的基本原则，不能因为该宗旨的需要而随意改变这些基本原则。对于联合国尚且如此，其他国际组织、其他国家也应遵守这些国际基本准则更是不言而喻。第三，保护其国内人权是主权的应有之义。一个不保障本国国民人权的国家是不能长治久安的。同时，人权的维护，主要是依靠各个主权国家认真履行他们自愿承担的国际义务，在国内促进人权的实现。第四，主权还要受到人权保护的的限制，对于某些进入国际保护领域的人权事项，如果主权国家不履行自己应尽的国际义务，肆意违反，国际社会有权也有责任进行干预和制止。如果哪个国家违反国际法律文件的规定，大规模地、严重地侵犯人权，便应该由国际社会通过联合国安理会来干预直至惩治。

二、加强国际犯罪的国内立法：协调主权和人权关系、追究国际犯罪刑事责任的有效方法

人权与主权的的关系是对立统一的关系，二者之间有协调的一面，也有矛盾的一面。应当说，在惩治国际犯罪问题上，人权与主权关系的矛盾一面是理论上必须要解决的突出问题。由于不同国家之间存在着价值观、文化传统等方面的差异，影响着国际社会打击国际犯罪的原则、方式乃至价值目标。对国际犯罪的惩罚是由国际社会通过刑事全球一体化的刑事立法由国际刑事立法由国际刑事法院来管辖，还是通过国际犯罪国内立法由国内法院管辖?从理论上讲，对国际犯罪的惩治采用国际法庭管辖模式，是人们努力追求的目标，应当是一种理想模式。但在目前的情况下，由于国际犯罪是“国际”的，当今世界又是由主权国家组成的，如何惩治国际犯罪必然涉及到各个主权国家内部的事务，所以，惩治国际犯罪必然会与国家主权的行使发生冲突。这样，人权与主权关系的矛盾一面就无法通过国际法庭管辖模式得以有效解决，我们可以从有关国际犯罪的国际法文件往往只规定了罪状，没有规定法定刑，国际上又没有权威的机构去惩罚这些国际犯罪来观察到这种矛盾的现状。如果为了保护国际社会的整体利益而牺牲国家利益，那么通过国际刑事立法惩治国际犯罪虽然在理论上很理想，在实践中似乎也是上策，但因其侵犯了国家利益，影响了国家主权的行使，其实现还需要漫长的时间来磨合，还有相当长的路要走。

尽管国际犯罪的国内立法是一种现实需要，但是，为了提高对国际犯罪国内立法的认识，以便加强国际犯罪的国内立法，因而有进一步揭示其存在的理论基础的必要。国际犯罪国内立法的理论核心在于借助于主权来保护人权，依靠国内的司法力量，将对国际犯罪的惩罚落到实处。在逻辑关系上，可以从以下两个层

面进一步分析国际犯罪国内立法的理论基础：一是从公正的角度来考察国际犯罪国内立法这一理论设想存在的合理性：国际犯罪国内立法是否能有效地协调国际社会整体利益与国家利益，其核心表现为人权与主权关系的协调；二是从功利的角度来考察国际犯罪国内立法这一理论设想存在的可行性：国际犯罪国内立法是否能将保护国际社会的整体利益与利用国家主权惩治国际犯罪有机结合起来，即目标和手段能否有效地结合。

（一）人权保护与主权行使的协调

国际犯罪所侵犯的是人类社会的整体利益，包括人类共同的安全需要、人类的人格尊严和人身权利、人类社会的经济发展等，因而国际犯罪主要侵犯了人权。惩治国际犯罪的目的是为保护人类的生命权、健康权、自由权、平等权、人格尊严权、发展权、人道主义待遇权、公正审判权等人权。为了保护人权，在追究国际犯罪刑事责任过程中，势必由于各国的差异性而要求各国作出不同程度的利益让渡，实际上就会影响国家主权的行使。这样，就造成了人权保护与主权行使的冲突。不同国家的利益多元化使得这种冲突在相当长时期内很难以全球一体化的刑事法律规范的形式取得协调一致。国际犯罪国内立法的方法就是在这种情况下使得人权保护与主权行使的矛盾取得协调的一种途径。

众所周知，国际社会是由主权国家组成。鉴于对主权的尊重，不能强求各国意见一致，求同存异是处理国际关系的基本要求。追究国际犯罪的刑事责任，受到对人权和主权不同立场和国际刑事法律规范自身缺陷的制约，如果仅仅通过国际法庭管辖模式来处理国际人权保护问题，不仅很难收到好的效果，而且还会引起国际矛盾和冲突，甚至还可能造成局部的国际危机。打击国际犯罪必然要引起人权与主权的冲突，人权与主权的冲突，何种办法才能使之平衡、协调？通过国际法院管辖模式不能很好地使人权、主权关系协调，只有通过国内立法，才是协调冲突的唯一可行的办法。

作者认为，鉴于国际犯罪猖獗，通过建立统一的国际刑事法律规范由国际法庭进行处理，在形式上虽然公正，但无法达到实质公正。从实质公正的角度出发，明智的、切实可行的选择是加强国际犯罪的国内立法。理由如下：

首先，国际犯罪的国内立法一方面直接可行、具有更强的可操作性；另一方面，与国际法庭管辖模式相比，它更能提高打击国际犯罪的效率，满足惩治国际犯罪的现实需要，在一定程度上更能体现法律的实质公正，在目前情况下就能最大限度地保障人权，维护主权。在目前甚至今后相当长的时期，国际犯罪国内立法本身将成为一种妥协的法律机制。利益的多元化迫使国际社会中的各国之间、部分利益集团与公共利益之间、所有利益集团与公共利益之间始终就各自利益的定义和定位进行着一种多层次的、多方位的和连续不停的磨合，达到动态平衡。这一动态平衡的过程也就是国际犯罪国内立法循序渐进、调整改革、追求现实的完善的历史过程。随着历史的发展，新的原则和实践不断加进来应对新的历史条件下出现的问题，其结果是，国际犯罪国内立法的生命力不断得以更新，直至主权国家的消亡。

其次，各国有不同的法律体系，通过国际犯罪国内立法来惩治国际犯罪在形式上好像不太公正，但是在现实的情况之下，不可能形式公正和实质公正二者兼得。只有通过对国际犯罪进行国内立法，才能达到实质上的公正。因为“大一统”目前不可能达到，甚至因观点不同导致国际犯罪得不到应有的惩罚，这样，公正和功利的价值目标都不可能实现。只能退而求其次，加强国际犯罪的国内立法，从功利的角度出发，可以有效实现追究国际犯罪刑事责任的目的。同时，其公正性也在不断增强：各国关于国际犯罪的国内立法的不断加强和完善，使得各国有关国际犯罪的立法逐渐趋同，从而避免因各国国内法的规定而导致的相同国际犯罪在不同国家得到不同刑罚处罚的不公平现象发生。

可见，对主权与主权关系的不同理解，给国际社会带来了激烈冲突，甚至造成局部国际危机。国际社会要就某一问题达成统一意见，必然是多方妥协的结果，打击国际犯罪也不例外。为了更好地追究国际犯罪的刑事责任，必须兼顾和处理好人权与主权的权利，使之协调发展。针对这一国际现实，将国际法律规范中确立的国际犯罪在缔约国的国内法中加以规定，从打击国际犯罪的角度来看，可以说是协调主权与主权关系的合理办法，也是在目前惩治国际犯罪的有效途径。所以，国际犯罪国内立法的理论基础就是使人权保护与主权行使之间的关系协调、有序。

（二）目标与手段的协调

追究国际犯罪刑事责任的理想追求是既保护人权，又维护主权，这是惩治国际犯罪的目标。为了实现这一目标，各国有不同的主张和手段。目标一致，并不排斥具体方法问题上的分歧。为了解决分歧，主要是人权与主权关系上的分歧，人们提出应当处理好人权的国内保护和国际法保护之间的界限问题，即在人权问题上，国际法与国内法在管辖范围上有机分配的法律机制。很多学者都在这方面做出过有益的探索。

但是，“现实是唯一的标准”，基于国际现实的复杂性，所有的探索都只是一种理想，因为西方国家目前

不可能接受这些观点。国际社会也不可能在规定时间内就这一问题达成共识，很多实际问题是不可靠这些理论概括来解决的。但是，对于严重危害了整个人类的生存和发展的国际犯罪来说，加强打击力度，严密刑事法网却刻不容缓。不能因为意识形态的不同，社会制度的不同，法律文化背景的不同而引起的理论上的无休止争论，而使得国际犯罪分子逃脱法网的制裁。国际犯罪的国内立法不仅是必要的，而且是可行的。因为惩治国际犯罪的理念与各国的基本政策并不相悖，国际犯罪行为在侵犯人权的同时，也往往严重危害了有关国家的主权，国际犯罪的国内立法与国家主权原则不仅不矛盾，而且还能进一步保护主权。所以，国家从其自身的利益出发，也有必要在其国内立法中对这些犯罪加以惩罚。

在理想与现实冲突下，就需要在手段上妥协，取得平衡，明智的选择是加强国际犯罪的国内立法，这是协调主权与人权的关系、追究国际犯罪刑事责任的有效方法。

经过以上分析以后得出的结论是，国际犯罪国内立法的理论基础是使主权与人权的关系协调有序，以达到保护人权、维护主权的目。在目前以至将来相当长的一段时间内，国际犯罪的国内立法不仅不会影响到惩治国际犯罪的公正和功利目标，同时还有助于公正和功利这两大价值目标的实现。

第三章国际犯罪国内立法的法律基础

就法律实践的层面而言，打击国际犯罪所面临的关键问题在于国际刑事法律规范怎样立法及其效力如何，这一问题长期以来备受关注。目前，困扰国际社会有效打击国际犯罪的因素，除了前文所述的有关国家价值观念的差异以外，在立法技术层面，由于国际法与国内法的关系这一恒久的难题，给预防和惩治国际犯罪的立法也带来了相当复杂的局面。

国际法和国内法，在实践中很难做到完全保持一致，互不冲突。因此，在相当多的情况下，为打击国际犯罪，仅有一系列的国际条约和协议的约束，而缺乏国内法的呼应与支持时，国际法的效力是难以顺利得到全面落实的。因此，本章致力于分析国际犯罪国内立法的法律基础，力图在国内法与国际法之间寻求建立和谐统一的渠道，使之在立法上尽可能取得一致，从而获得最佳的成效。

一、国际法与国内法的关系

国际犯罪的国内立法，是国际法与国内法在惩治国际犯罪方面有机结合，所以，研究国际犯罪国内立法的法律基础，必须首先考察国内法与国际法的关系。

关于国际法与国内法的关系，正确认识应该是：国际法与国内法是两个不同的法律体系，但它们又是相互联系、相互补充的。一方面，国家不能以国内法为理由回避国际义务。另一方面，国际法不能干预国家按照主权原则所制定的国内法。但为避免发生国内法与国际法互相冲突的问题，各国在国内立法时不能无视他国的权利和无视所承担的国际义务，在国际社会中，只要各国认真履行其国际义务，国际法和国内法的关系总是可以自然调整的，从而避免互相冲突的问题发生。

从国际法与国内法的关系，可以看到，在国内立法中规定国际犯罪，是国家认真履行其国际法律义务的表现。

二、国际犯罪国内立法的根据：各国意志的协调一致

国际犯罪国内立法的根据是指各国为什么有法律义务在其国内法中对有关的国际犯罪的国际法律规范加以规定，也就是这些国际法律规范对主权国家的约束力是建立在什么基础之上的，这实际上也就是国际法的效力根据问题。

国际社会由主权国家组成，国际法律规范是各主权国家意志协调一致的结果。

经过协调一致的各国意志为什么不能违反呢？这是因为：国家是不能单独存在的，国家之间必然有彼此往来，国家之间要维持正常关系，各国就必须遵守国际法原则、规则和制度。既然不希望别国侵犯本国的利益，自己必须承诺不去侵犯别国的利益。所以，国家必须遵守基于各国意志的协调一致产生的国际法律规范。可见，国际犯罪国内立法的根据是各国意志的协调一致。

国际刑事法律规范包括国际条约和国际习惯两个方面，国际犯罪国内立法的根据（即各国意志的协调一致）也相应地表现为两个方面：当规定国际犯罪的国际刑事法律规范表现为国际条约时，“各国意志的协调一致”表现为条约的缔结或加入；当规定国际犯罪的国际刑事法律规范表现为国际习惯时，“各国意志的协调一致”表现为国际社会在实践中的普遍承认并接受。

三、国际犯罪与国内立法的衔接点——普遍管辖原则

普遍管辖是以国际公约的形式对国际犯罪确立的管辖原则。它是国际犯罪国内立法的法律基础的一种外在表现形式。它既存在于国际法律规范之中，又体现在相应的国内法之中。

在国内法中规定普遍管辖原则，既是国际社会基于打击国际犯罪的客观需要而赋予主权国家的一项权利，也是国家作为国际社会的一员应尽的国际义务。该原则将主权国家的国内法与国际刑事法律规范连接起来，根据该原则，各主权国家可以依照其本国刑法对国际犯罪行使刑事管辖权，它是连接国际法与国内法

的桥梁。所以，作者认为，在国际犯罪国内立法的过程中，普遍管辖原则是国际法与国内法的衔接点。普遍管辖原则的确立，是国际犯罪国内立法的原则性(总则性)保障。这一原则要求主权国家在国内立法中对国际犯罪的规定应该更为完备，以便在适用普遍管辖原则惩治国际犯罪时做到有法可依。这也是罪刑法定原则的要求。

总之，国际犯罪国内立法的法律基础是各国意志的协调一致，具体表现为条约的缔结或加入(对国际条约)和国际实践的普遍承认和接受(对国际习惯)，它存在于国内法与国际法的关系之中。国际犯罪国内立法过程中国际法与国内法的衔接点是普遍管辖原则。

第四章国际犯罪国内立法的模式及评价

一、各国宪法和实体法关于国际犯罪的规定

从英国、美国、俄罗斯、法国、德国和意大利几个国家关于国际犯罪宪法规定和实体法规定的实践可以看出，各国宪法和实体法关于国际犯罪的规定可大致归纳成以下两种典型模式：纳入模式、转化模式。

(一)纳入模式。是指由国家在其宪法或其它法律文件中作出适用一切公认的国际法规范的原则性规定。根据这种模式，国际法律规范在其国内可以直接生效。

(二)转化模式。是指国际法律规范在缔约国内不直接具有效力，必须通过国内立法将有关的内容加以规定，在国内生效的是本国法而不是国际法。

二、各国惩治国际犯罪的程序法规定

从各国实践来看，调整刑事司法协助的国内法规范大体上有三种模式：普通法模式、特别法模式和专项特别法模式。

(一)普通法模式。是指不用单项立法规定刑事司法协助，而是在刑事诉讼法等一般性的法律中以专门的章节或条文来规定有关事项。采取普通法模式的国家主要有意大利、美国等。

(二)特别法模式。是指采用单行的特别法来调整刑事司法协助制度。德国和葡萄牙等国采用这一方式。

(三)专项特别法模式。它不是以一部内容完整的特别法来包含各种类型的刑事司法协助，而是将法律的适用范围仅限于某一种协助方式。采用这一模式的国家主要有日本、卢森堡、墨西哥等国。

第五章中国关于国际犯罪的立法现状及完善的建议

一、中国关于国际犯罪的刑事立法现状

(一)中国关于国际犯罪的刑事实体法现状。1. 总则性规定：普遍管辖原则。2. 分则性规定：(1)关于恐怖活动的犯罪(2)关于劫持航空器的犯罪(3)关于核材料的犯罪(4)关于毒品的犯罪(5)关于破坏自然环境的犯罪(6)关于违反战争法的犯罪。

(二)中国关于国际犯罪的刑事程序法现状

1. 《中华人民共和国刑事诉讼法》第17条
2. 《关于办理引渡案件若干问题的规定》
3. 关于国际刑事司法协助的双边和多边条约

根据公约、双边条约或协定的规定，我国在进行国际刑事司法合作的主要内容有以下几个方面：(1)引渡。(2)送达刑事诉讼文书和调查取证。(3)刑事司法程序的转移。

二、完善中国关于国际犯罪立法的建议

(一)宪法的完善

我国《宪法》应对国际条约和国际习惯在我国的效力以及国内法同国际法之间的关系进行规定。

对于中国已经缔结的国际条约，当需要通过制定或者完善国内法加以实施时，则应当通过立法来保证这些国际法规范在国内的顺利实施。

关于国际习惯法，我国可以参照国外的一些做法，在宪法中明文规定国际习惯法在我国具有法律效力。

关于国内法同国际法之间的关系，我国《宪法》应明确规定，当国内法以及某些内部规定同我国所承担的国际条约义务发生冲突时，应优先适用国际条约的有关规定。

(二)刑事实体法的完善

首先，在刑法总则中应当规定，凡我国缔结或加入的国际条约中规定的国际犯罪，在我国国内法中尚未规定的，应参照国际条约的有关规定来处理。

其次，我国刑法在规定普遍管辖原则的同时，应在分则中对有关国际犯罪进行规定。

根据我国刑法第9条的规定：“对于中华人民共和国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行，中华人民共和国在所承担条约义务的范围内行使刑事管辖权的，适用本法。”应当在刑法分则规定相应的国际犯罪，以适应罪刑法定基本原则的要求，这样便可建立一个完整惩治国际犯罪的国内法律体系。只有将有关国际条约的内容作为国际犯罪国内立法的渊源，并在国内刑法典中予以体现，才能有效地打击国际犯罪。

1. 根据1981年我国加入的《消除一切形式种族歧视国际公约》，可增设种族歧视罪；
2. 根据1982年我国批准参加的《万国邮政公约》和《联合国海洋法公约》，可增设非法使用邮件罪和海盗罪；
3. 根据1983年我国参加的《禁止并惩治种族隔离罪行国际公约》和《禁止及惩治灭绝种族罪国际公约》，可增设种族隔离罪和灭绝种族罪；
4. 根据1987年我国参加的《关于防止和惩处应受国际保护人员包括外交代表的罪行公约》，可增设暴力侵害受国际保护人员罪；
5. 根据1988年我国批准参加的《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》，可增设酷刑罪；
6. 根据1989年我国参加的《核材料实物保护公约》，应增设有关非法获取和使用核材料罪；
7. 根据1991年我国批准参加的《制止危及海上航行安全非法行为公约》和《制止危及大陆架固定平台安全非法行为议定书》，可增设危害海上安全罪和危害大陆架固定平台安全罪；
8. 根据1992年我国批准参加的《反对劫持人质国际公约》，可增设劫持人质罪。

同时，还应规定相应的刑罚处罚。对于实施国际犯罪的个人来说，刑罚包括死刑、终身监禁(或称无期徒刑)、有期徒刑、罚金、没收财产以及保安处分等。对于实施国际犯罪的组织或团体来说，对组织或团体可以判处罚金、没收财产、经济赔偿甚至将其予以取缔等，对其领导人及成员判处死刑、终身监禁(或称无期徒刑)、有期徒刑、罚金、没收财产以及保安处分等。

(三) 刑事程序法的完善

我国可以采取特别法模式，就国际刑事司法合作问题制定一部专门的《中华人民共和国国际刑事司法协助法》。

《中华人民共和国刑事司法协助法》应当遵循的原则包括：(1) 缔约原则；(2) 自愿对等原则；(3) “相同原则”或称“双重犯罪原则”；(4) “专一原则”或称“特定罪名原则”；(5) 一案不再理原则；(6) 本国公民不引渡原则；(7) 政治犯不引渡原则；(8) 死刑犯不引渡原则；(9) 或引渡或起诉原则。

《中华人民共和国国际刑事司法协助法》的内容应包括：(1) 引渡；(2) 送达刑事诉讼文书和调查取证；(3) 刑事司法程序的转移；(4) 承认和执行外国的刑事判决。

更新日期：2006-2-16

阅读次数：325

上篇文章：论罪刑法定原则指导下的刑法解释

下篇文章：伦理刑法及其终结

 打印 |  关闭

