

国际犯罪的国内追诉 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/47/2021_2022__E5_9B_BD_E9_99_85_E7_8A_AF_E7_c36_47924.htm 对于国际犯罪的追诉，历来存在两种主张：一种主张国内追诉，即由各国国内法院履行追诉国际犯罪的职能；另一种则赞成国际追诉。主张后种观点的学者认为，国内法院在有效追诉严重国际犯罪方面不值得信赖，应该由国际刑事法庭行使该职能。这也是联合国安理会分别于1993年和1994年设立前南国际刑事法庭和卢旺达国际刑事法庭的理论依据之一。然而，与前南国际刑事法庭和卢旺达国际刑事法庭规约不同的是，《国际刑事法院规约》(以下简称《规约》)通过给予国内法院以优先权的方式，试图将国内追诉和国际追诉结合起来。根据《规约》第1条的规定，国际刑事法院“是国内刑事管辖权之补充”。国际刑事法院不是替代而是补充国家体制的力量，将那些严重践踏人权的责任人送上法庭。当国际刑事法院和国内法院对一个案件都有权管辖的情况下，应当首先由国内法院来进行审理，只有当国内法院不愿意或者不能够进行调查或起诉时，才能有国际刑事法院来行使管辖权。这就是国际刑事法院管辖权补充性原则的基本内涵。因此，在以《规约》为主导的国际刑事司法框架下，实现对于国际犯罪的国内追诉，仍将是国际刑事司法体制的主要骨干。正是在这种背景下，德国以实施《规约》为契机，颁布《德国国际刑法典》(以下简称法典)及相关立法，开启了国际社会对于国际犯罪实施国内追诉的新一轮实践进程。

一、《德国国际刑法典》的主要内容为贯彻《规约》，该法典规定了惩治国际犯罪的基本原则

及灭绝种族罪、危害人类罪和战争罪等具体罪行的可罚性，主要内容有以下几个方面：第一、将德国刑法基于普遍管辖原则的管辖权扩大到灭绝种族罪、危害人类罪和战争罪，即使这些行为在德国以外实施并且与德国没有任何特殊联系。第二、明确了该法典与德国刑法典的关系问题。根据该法典规定，两者是一般刑法与特殊刑法的关系，对于本法所规定的行为，适用一般刑法即德国刑法典，但是该法典有特别规定的除外。第三、规定了国际刑法总则中的“典型”问题之一，即“服从命令或者指令的行为”。根据此项规定，基于违法命令并且不明知该命令违法的行为人实施的属于战争罪的行为，如果该命令的违法性不明显，则不具有可罚性。第四、明确了指挥官和其他上级责任，即一个具有相应监督权利的上级，如其未阻止部下犯灭绝种族罪、危害人类罪或战争罪，应视为同其部属所实施行为的行为人之一受到刑罚处罚。同时要惩罚上级对于其下级违反国际法的犯罪不予报告的行为。第五、宣告了国际犯罪不受追诉时效限制的原则，即“追诉本法所规定的重罪以及执行因这些重罪而判处的刑罚，不受任何时效限制。”第六、规定了灭绝种族罪和危害人类罪、战争罪以及其他国际犯罪即违背监督义务和怠于报告犯罪行为的犯罪的具体构成要件以及刑罚种类和量刑幅度。

二、德国模式的启示 该法典不仅完善了德国对于违反国际法之犯罪的国内追诉制度，也为世界各国提供一个可资借鉴的“德国模式”。该法律模式将会在以下方面影响国际刑法和司法的发展：第一、采纳习惯国际法标准。为使德国法与《规约》的实体性规定相一致，该法典首先将《规约》的规定加以移植。但是当《规约》关于具体犯罪的定义缺乏明确

标准时，该法典则取进步立场，直接采纳习惯国际法标准。如该法典将采用被禁止的方法和手段的战争罪行扩大适用于非国际性武装冲突中，就是采纳了由前南国际刑庭和卢旺达国际刑庭所确定的习惯国际法标准。这一做法的意义在于昭示国际刑法不能削弱和限制现存的或正在发展的国际法原则。

第二、平衡国际法的内容和国内法的要求。在一定意义上说，《规约》所达成的国际刑事司法原则之所以能被普遍接受，其代价则是有些原则反映了政治妥协而不是刑法传统标准。因此，若要在国家法律体系内贯彻《规约》，就必须全面修改国外规范以适应国家法律体系的要求和标准。德国立法者认为，在通常情况下，适用一般刑法惩罚国际犯罪，能产生与适用《规约》相一致的结果。因此，在这种思想指导下，法典只是将《规约》中有关国际犯罪的定义和特殊原则移植过来，而对于国际犯罪的一般原则并未作出规定。如法制原则、共同犯罪和未遂、刑事责任年龄、官方身份不免除责任原则、精神因素、精神错乱、胁迫和自卫以及错误等。在这些方面，德国一般刑法所规定的原则仍然适用。这样国际刑法典与德国现行刑法典构成了特殊法与一般法的关系，取得了与《德国军事刑法典》同样的地位。这样既坚持了德国现行的刑事司法体系和理论框架，又兼顾了《规约》的特殊要求，在国际刑法的内容和德国刑事司法体制的要求之间取得了精致、巧妙的平衡。

第三、合并国际与非国际武装冲突中的战争罪；重构战争罪。如上所述，法典遵从最近前南国际刑庭和卢旺达国际刑庭判例法，扩展了内战罪的范围，并将其并入国际武装冲突中的战争罪。同时，针对《规约》第8条关于战争罪的混乱结构，法典通过合并并列的犯罪行为

，根据攻击目标的性质而不是冲突的性质来定义战争罪，重构了战争罪的条款，使其逻辑更为严密，结构更为合理。第四、设立制裁和判刑条款。《规约》只规定了制裁与判刑的一般条款。根据法律确定性的宪法要求，德国刑法必须对每种犯罪规定最低刑和最高刑。因此，在衡量各国际犯罪严重性并兼顾国家法上“一般”犯罪的情况下，该法典规定了一套具体的量刑幅度，使得每种罪行的相对严重性一目了然。根据犯罪的严重性，该法典确定监禁的最低期限分别是10年、5年或3年，其最长刑期是15年监禁，例外情况下可在1年以上10年以下判处刑罚。法典上述制裁和判刑的规定满足了德国法体系的要求，其轻缓的法定最低刑和法定最高刑也体现了国际刑法发展史上的巨大进步。第五、确立强制普遍管辖权。从国际法的观点看，一个国家为灭绝种族罪、危害人类罪和战争罪而引入普遍管辖原则并无任何障碍。然而，是否与在多大程度上允许并且“强制”实施普遍管辖原则，这一问题国际法上尚未明朗。因此法典确立的对于灭绝种族罪、危害人类罪和战争罪的普遍管辖原则，可谓是其实践价值上最深远的创新。这意味着德国法可适用于国际犯罪，不论其发生在何处、由何人实施和针对何人。同时，为避免德国刑事司法体系的过重负荷，相应的刑事诉讼法在确立对于法典规定犯罪的调查和追诉义务同时，也辅之于一些例外情况，在这些例外情况下，就没有必要或没有现实可能的机会在德国将犯罪人提交审判。如在法典规定的犯罪由非德国人针对非德国人在德国以外实施的情况下，如果嫌疑人既未在德国境内又无指望进入德国境内，检察官有充分的自由裁量权以决定是否对该犯罪进行追诉。总之，确立对于灭绝种族罪、

危害人类罪和战争罪的(有限)强制普遍管辖权，无论是对于国际法，还是法典颁布以前的德国法而言，都是一个相当大的进步。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com