

恐怖主义的国际法救济 PDF转换可能丢失图片或格式，建议  
阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/483/2021\\_2022\\_\\_E6\\_81\\_90\\_E6\\_80\\_96\\_E4\\_B8\\_BB\\_E4\\_c122\\_483223.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E6_81_90_E6_80_96_E4_B8_BB_E4_c122_483223.htm) “911”事件酿成了空前的人道主义灾难，遭到全球一切爱好和平的人们的强烈愤慨和一致谴责，同时也引起了世界各国政府和人民对恐怖主义的极大关注。毫无疑问，恐怖主义行为已经严重危及到了人类的和平与安全，构成了对社会秩序的极大破坏和对人们生活的潜在威胁。恐怖行为的发生可以是在某个地区，也可以是跨地区甚至是跨越国界的。而通常人们将国内的恐怖主义称为暴力犯罪，并且考虑到当今恐怖主义最显著的发展趋势就是国际化或跨国化日益明显，这不仅体现在恐怖组织的成员结构日趋国际化，攻击目标范围更加广泛化，而且发生在某国国内的恐怖活动往往得到国外势力或政权的幕后支持。因此本文所讨论的将主要涉及跨国跨地区的国际恐怖主义行为。所谓国际恐怖主义，其最明显的特征就是直接针对某个国家或国际组织，采取谋杀、爆炸、劫持、绑架等暴力手段，意图在个人、团体或公众之中制造一种恐怖状态，以期实现某种政治目的。国际恐怖主义行为的主体可以是个人、团体甚至国家。但是由于国际恐怖主义问题涉及到政治、社会、文化以及各国的历史变迁等复杂因素，目前国际上尚没有达成有关国际恐怖主义的定义、类型或范围等事项的一致意见。尽管如此，各国政府已经认识到国际恐怖主义的严重的社会危害性和潜在危险性。为了同国际恐怖主义作斗争，国际社会近几十年来制定了许多专门的针对国际恐怖主义的国际公约，联合国及其专门机构以及其他区域性国际组织也

多次就国际恐怖主义问题通过若干宣言、决议或声明等。尽管这些法律文件的效力层次和管辖范围等各不相同，甚至有些文件尚未生效或只是草案，但是它们对国际社会反恐怖主义斗争已经产生了巨大的影响，这些法律文件构成了反国际恐怖主义的重要法律基础。国际恐怖主义作为一种严重的国际犯罪形式，已成为各国政府和人民的广泛共识并被这些法律文件明文确认。例如，《防止和惩治恐怖主义公约》

（1937年11月16日订于日内瓦）第一条2款规定，本公约“恐怖行为”一词是指直接反对一个国家，而其目的和性质是在个别人士、个人团体或公众中制造恐怖的犯罪行为。又如，《美洲国家组织关于防止和惩治恐怖主义行为的公约》

（1971年2月2日订于华盛顿）第二条规定，在本公约内，绑架、谋杀和对根据国际法国家有义务给予特别保护的那些人的生命和人身安全进行其他袭击，以及同这些罪行有关的勒索，不论其动机如何，均应视为具有国际意义的刑事罪。而《危害人类和平及安全治罪法草案》（1991）则将国际恐怖主义行为视为一种危害人类和平及安全的罪行，在其第24条规定，作为一国的代理人或代表实行或命令实行任何下列行为的个人，应于定罪后判处（...）：对于另一国从事、组织、协助、资助或鼓动或容忍对个人或财产的行为，并具有在知名人士、一批人或公众心理上造成恐怖状态的性质。同时，国际法有关文件不仅将国际恐怖主义行为规定为一种严重的国际刑事犯罪，而且在此基础上规定了相应的法律救济措施。这主要体现在国际社会的共同义务以及受害国的救济权利等两个层面。一、国际社会的共同义务 在上海APEC会议期间，中国外交部长唐家璇于10月18日邀请与会各国外长或

其代表共进早餐，并就反恐怖主义问题非正式地交换了意见。唐家璇在早餐后会见记者时谈到，他认为，外长们在以下几个方面达成了共识：首先，任何形式的恐怖主义都对国际和平与安全构成威胁，都要受到严厉谴责和坚决打击，国际社会应采取一致立场。其次，要切实执行各项反恐国际公约和安理会的有关决议，特别是各国要防止和制止资助恐怖主义的行为，将恐怖分子绳之以法。第三，反恐问题是一项长期的任务，涉及政治、经济、社会、法律的方方面面。要加强国际合作，充分发挥联合国和安理会的作用，预防与打击并举，标本兼治。第四，反恐是正义与邪恶、文明与野蛮的较量，而不是民族、宗教和文化的冲突。我们应提倡文明之间的对话、文明之间的共存与合作。唐家璇还表示APEC领导人非正式会议将就反恐问题发表一个声明，以向国际社会表明APEC成员在此问题上的坚定决心，无论恐怖分子出现在何时、何地，针对何人，都会受到正义和法律的严惩。其实，反恐怖主义的有关国际法文件早已经规定了在此问题上国际社会所应采取的各项措施，这主要体现在以下几个方面：（一）规定各缔约方的相互协助义务 考虑到恐怖主义对国际和平与安全构成的威胁，为了保证在对恐怖主义进行严厉谴责和坚决打击时国际社会能采取一致立场，各国已经意识到加强国际合作的重要性。《关于各国依联合国宪章建立友好关系及合作之国际法原则之宣言》中关于“各国在其国际关系上应避免为侵害任何国家领土完整或政治独立之目的或以与联合国宪章宗旨不符之任何其他方式使用武力威胁或武力之原则”明确规定，每一国皆有义务避免在他国发动、煽动、协助或参加内争或恐怖活动，或默许在其本国境内从事以犯

此等行为为目的之有组织活动，但本项所称之行为以涉及使用武力威胁或武力者为限。如《防止和惩治恐怖主义公约》第一条1款规定，缔约各方重申下列的国际法原则：国家本身避免做出旨在鼓励反对另一国家的恐怖活动的任何事实以及防止此项活动所表现的行为是任何国家的义务，担承按照下列规定的条款，防止和惩治此类活动并为此目的相互协助。第十二条规定，为了有效的防止违反本公约宗旨的一切活动起见，缔约各方应在其立法和行政组织的范围内，采取其认为适当的措施。第十六条规定，每部应在其认为适当的范围内，通知其他国家的部门，将一切必要的情报提供给他们：……。第十七条1款规定，缔约各方有义务按照本国法律、管理和业已或将要缔结的国际公约，执行有关本公约所指犯罪的司法委托。又如《欧洲制止恐怖主义公约》第八条1款规定，缔约国应就第一条或第二条所列罪行提起的刑事诉讼，相互提供最大范围的协助。被请求国有关刑事互相协助的法律应适用于一切案件。而且，此项协助不得仅因为涉及政治罪行或与政治罪行有关的罪行或因政治原因导致的罪行的理由而予拒绝。而《美洲国家组织关于防止和惩治恐怖主义行为公约》第一条则规定，缔约各国承允相互之间进行合作，依照各自的法律，采取他们认为有效的一切措施，尤其是本公约规定的措施来防止和惩治恐怖主义行为，……。第八条规定，为了防止和惩治本公约第二条提出的罪行方面进行合作，缔约各国承担以下义务：1、根据各自的法律，采取其权力范围内的各种措施，在各自领土上，防止和阻止策划在另一缔约国领土上进行的本公约第二条所指的犯罪活动。2、交换情报和考虑采取有效的行政措施，以保护本公约第二

条所提到的那些人。……（二）确立普遍管辖原则

（Principle of Universal Jurisdiction）针对恐怖主义的国际危害性，有关反恐怖的国际法文件明确要求不论恐怖主义行为的主体、对象、地点如何，凡构成了相应公约规定的恐怖主义犯罪的特征，各缔约国均应将其纳入其国内刑法的管辖范围内，并追究相应的刑事责任。例如，《防止和惩治恐怖主义公约》第二条规定，缔约各方应在各自的刑法中规定，如其尚未规定的话，在本国领土内犯有反对其他缔约一方的下列行为为犯罪并构成第一条所指的恐怖行为：……。第三条规定，对在本国领土内犯有第二条所指危害另一缔约国的恐怖行为，不论此项行为须在任一国家执行，下列事项也应在缔约各方的刑法中规定为犯罪：……。而《美洲国家组织关于防止和惩治恐怖主义行为公约》则在其第八条规定，为了防止和惩治本公约第二条指出的罪行方面进行合作，缔约各国承担以下义务：……尽力把本公约中列举的犯罪行为列入各该国的刑法，如果尚未列入的话。（三）强调“或起诉或引渡”（*aut dedere aut judicare*）原则《危害人类和平及安全治罪法草案》第六条关于“审判或引渡的义务”第1款规定，在其领土内出现据称犯有危害人类和平及安全罪行的个人的国家应对其进行审判或引渡。这一原则的具体贯彻主要体现在以下两个方面：首先，有关国际公约明确规定应将所确定的恐怖主义行为纳入“应予引渡”的范畴。例如，《防止和惩治恐怖主义公约》第八条规定，1、在不妨碍本条四款的规定下，第二条和第三条所规定的事项应归入缔约各国间已经或将要缔结的任何引渡条约中应予引渡的案件。2、不以条约的存在为引渡的条件各缔约国应从现在起，在不妨碍本

条四款的规定下，在他们之间以互惠为条件，承认第二条和第三条所规定的事项为应予引渡的案件。3、为了本条的目的，在一缔约国领土内并以该缔约国为危害对象而构成的第二条和第三条所列举的任何行为也应被视为应予引渡的案件。4、按照本条允许引渡的义务应遵守接受请求的国家的法律和惯例所规定的一切条件和限制。又如，《美洲国家组织关于防止和惩治恐怖主义行为公约》第三条1款规定，因本公约第二条规定的任何一项罪行而被控告或定罪的人，应根据当事国之间现行引渡条约的规定，或在不以条约作为引渡依据的国家中，则根据本国的法律予以引渡。第七条规定，缔约各国承允在他们今后订立的有关引渡的任何条约中，将本公约第二条规定的各项罪行列为构成引渡的应受惩治的行为。同请求国未订立引渡条约的缔约各国应根据被请求国法律规定的条件，将本公约第二条所列的罪行，视为构成引渡的罪行。而《欧洲制止恐怖主义公约》则规定的更为详尽：首先，在其前文中明确声明，“坚信引渡是获得此成效的极为有效的措施”。其次，明确将恐怖主义行为排除出政治犯的范畴，以防止“政治犯不引渡”原则的滥用。如其在第一条中规定，为在缔约国间进行引渡的目的，下列罪行不得视为政治罪行或与政治罪行相关的罪行或因政治原因而导致的罪行：……。最后，推定有关的引渡条约已经将恐怖主义行为纳入可引渡罪行之列。如其第三条规定，缔约国间一切引渡条约和安排的规定，包括欧洲引渡公约，如果与本公约不一致，在缔约国间即为修正。又在其第四条中规定，为本公约的目的，如第一条或第二条所列任何一项罪行没有作为可引渡罪行列入缔约国间现行的引渡公约或条约，该项罪行应视

为已列为可引渡罪行。其次，考虑到由于存在法律或其他一些障碍而使引渡请求有可能遭到拒绝，为了使罪犯不逃脱惩罚，国际公约规定被请求国在此种情况下有义务将案件提交有关当局以便起诉。例如，《美洲国家组织关于防止和惩治恐怖主义行为公约》第五条规定，当要求对犯有第二条所列举的罪行之一的人进行引渡，由于该人是被请求国的国民，或因其它法律或宪法障碍，而未予引渡时，则被请求国有义务将此案件提交有关当局以便起诉，如同该罪行是在本国领土上所犯一样。……。又如，《欧洲制止恐怖主义公约》第六条第1款规定，每一缔约国应采取必要措施，以确定在下属情况中对第一条所列罪行行使管辖权，即如果嫌疑犯在其领土内，且本国在接到缔约国的请求后，不将其引渡给请求国，而该请求国的管辖权是依据被请求国法律中同等现行有效的引渡规则。第七条又规定，缔约国发现犯有第一条所列罪行的嫌疑犯在其领土内，并已收到根据第六条第1款提出的引渡请求，如果该国不予引渡，则应该毫无例外并无不当迟延的将该案提交主管当局起诉。该国主管当局应以对待该国法律中严重罪行的同样方式判处判决。而《防止和惩治恐怖主义公约》对此则在其第九条至第十一条中作了详细的规定。如第七条规定，1、如一缔约国不承认引渡本国国民的原则，则该国国民在外国犯了第二条和第三条所列举事项之一而返回其本国领土者，应如同在本国领土内犯罪一样，以同样方式予以追溯和惩罚，即使罪犯在完成犯罪以后取得该国国籍的场合亦然。2、如在同样案件中不允许引渡外国人时，则本条不予适用。第十条规定，在外国犯了第二条和第三条所列举事项之一而在一缔约国领土上发现的外国人应如同在

该国领土内犯罪一样，以同样方式予以追诉和惩罚，如具备如下条件：引渡的请求已经提出，但拒绝引渡的理由与犯罪事项本身无关；庇护国法律承认对外国人在外国的犯罪有权管辖；外国人如系对外国人在外国的犯罪承认有权管辖的国家的国民。第十一条规定，1、第九条和第十条的规定同样适用于一缔约国领土内以危害该国为对象而犯了第二条和第三条所列举的事项。2、关于第九条和第十条的使用，各缔约国不承担宣告超过本国法律对在本国内犯罪所规定的最高刑的义务。

二、受害国的救济权利 依据国际习惯法，任何国家都没有义务在它的受合法保护的利益遭受损失时保持消极。如果发生这样的情形，受影响的国家有权采取反抗措施。尤其是当一个国家遭受到武力攻击时，它就有权在必要的情况下使用武力以防卫自己不受到攻击，击退进攻者并将进攻者赶出国境，也即通常所说的自卫权。美国此次采取武力行动的理由之一就是自卫权的行使。自卫权作为宪章第二条（四）之不得行使武力原则的一个例外，如同所有其它例外一样，其行使必须受到严格的限制。自卫权的基本因素已在1837年加罗林号事件中由美国国务卿丹尼尔韦波斯特适当的说明了。他认为必须是“刻不容缓的、压倒一切的、没有选择手段的余地的、没有考虑的时间的”，而且该行为不包括“任何不合理或过分，因为以自卫的必要为理由的行为必须为该必要所限制并明显的限于该必要的范围之内”。加罗林事件以后国际法的实践表明，下述情况应认为可以采取自卫：1、一个国家的领土或部队（而且可能是它的国民）受到了攻击或有立即被攻击的威胁；2、对该攻击有采取自卫行动的必要；3、自卫行动之外没有实际上可能的选择办法



，特别是拥有法律权力阻止或防止这种侵害的另一个国家或其他权威不为此而使用或不能为此而使用这些权力；4、为了自卫而采取的行动限于阻止或防止侵犯的必要，即防卫的需要；5、在集体防卫的情形下，被武力攻击的受害者曾经请求援助。自卫权作为国家的一项主权权利久已存在，而且常常被称之为国家的“自然权利”。《联合国宪章》保留了对武力攻击的单独和集体自卫的权利。《宪章》第51条明文规定，联合国会员国受武力攻击时，在安全理事会采取办法以维持国际和平及安全以前，本宪章不得认为禁止行使单独或集体自卫之自然权利。会员国因行使此项自卫权而采取之办法，应向安全理事会报告，此项办法与任何方面不得影响该会按照本宪章随时采取其所认为必要行动之权责，以维持或恢复国际和平及安全。依据《宪章》第51条的规定，自卫权的正当行使必须满足如下条件：第一，行使理由。自卫权必须是而且只能是对已经实际发生的武力攻击进行的反击。首先使用武力攻击他国，即构成对他国领土和政治独立的侵犯，这是被侵犯国得以行使武力予以反击的合法根据。“受武力攻击”是联合国会员国得行使自卫权的首要条件和唯一的合法理由，任何其他情况下的所谓自卫都是非法的。当然，如果有自卫行动的理由存在，采取自卫行动的另外动机的存在并不使该行动丧失它的自卫的性质。第二，行使时间。自卫权在《宪章》中作为使用武力之禁令的一般例外这一事实，要求将许可使用的武力降至最低之必要限度。自卫权只有在安理会采取必要办法，以维护国际和平及安全以前才得行使。可见，自卫只是在联合国集体安全保障体制下的一种临时的紧急救助措施。第三，行使限度。自卫权的行使必

须遵守“相称性原则”，即反击的规模及强度应适当。国际法院在1986年的“军事和准军事活动案”中的判决中认为，如果自卫行动要成为合法，“遵守必要的标准和因自卫而采取的措施的比例性”是必要的，而且主张自卫行动的国家必须是武力攻击的受害者。自卫的目的是击退外来的武力攻击，而不得进一步作为实施权力的工具或发展为武力报复。因而在多数情况下，自卫并不包括自卫的国家侵犯另一个国家领土主权的行动，因为自卫的国家的自卫行动将限于将入侵者驱逐出其本国领土。但是，可能在一些情况下，自卫行动包含有对另一国家领土的侵犯。例如，攻击来自另一国领土，或从另一国领土内的基地得到供应，或者攻击者逃到另一国领土而受不到自卫国家部队的追逐等。在所有这些情形下，受攻击或攻击威胁的国家可以有权采取自卫行动，即使这种行动可能包含对其他国家领土的侵犯和使用武力。以自卫为理由侵犯另一个国家的领土，是所有国家尊重其他国家领土主权的一般性义务的一个例外。因而，采取这种行动的必要性必须是清楚的。如果一个迫在眉睫的侵犯行为或一个已经开始的侵犯行为的继续，可以不用侵犯另一个国家的方法加以阻止或补救，那么，受威胁的国家对另一个国家的侵犯就不是必要的，因此不是可以宽恕的或正当的。最后，行使监督。当事国所采取的措施或办法必须立即向安理会报告。这是考虑到由于当今自卫大体上说可能是在除联合国权威之外使用武力的唯一的正当机会，而且实践中对于自卫的必要或武力攻击是否已经实际发生，往往要由采取自卫的当事国先自行判断。因此，作为一项最重要的保障，在援引自卫的情形下，进行适当的调查和控制对维持和平是非常重要的。

纽伦堡军事法庭在它的判决中说：“依据自卫的主张而采取的行动在事实上是侵略性的还是防御性的，如果要执行国际法，就必须最终加以调查和裁决。”但是，除非取消自卫观念作为法律概念，或者听任自卫概念被用为掩盖故意违反法律的行为，自卫行动的合法性问题适宜于也应该最后由一个司法权威或一个政治团体（如联合国安理会）予以断定。《宪章》第五十一条最后一句的意义正在于，对会员国自卫权行使的正当性进行监督。并且，当安理会对武力攻击的实际发生与否的判断以及在此判断基础上采取的措施与当事国的判断及其采取的措施相冲突时，安理会的判断和措施具有优先性。如果当事国拒绝将这个问题交付公正解决，或不遵守公正决定，这种情形就可能是在自卫行动的伪装下违反国际法的初步证据，将有可能产生国家责任。当然，我们必须清醒的认识到恐怖主义行为的复杂性，尤其是此次事件具有很深的民族仇恨的色彩。因此，除了采取法律方面的救济措施外，国际社会应在联合国的主导下进行多方面的合作，进而彻底消除恐怖主义的政治、经济及社会根源，以维持国际社会的持久和平与安全。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](http://www.100test.com)