论国际法中的普遍管辖原则及其发展趋势

江 国 青

普遍管辖原则原是少数几个欧亚国家(如意大利、土耳其等)国内法的一种传统法律理论。这些国家采取一种所谓犯罪世界性说。这一理论认为,不论犯罪者是哪国人,也不论他在何处实施犯罪,对于社会总是一种恶害,因此任何国家都有权管辖,加以镇压^①。例如,土耳其刑法第六条第二款规定:凡属一个外国人在外国“伤害另一个外国人的犯罪,应依第一款规定,在司法部长请求时,对案犯进行惩治,但以下列条件为限:(1)此条限于土耳其刑法规定为最低刑罚三年以上徒刑者;(2)没有引渡条约,或者引渡未被犯罪地国政府或犯罪人本国政府接受^②。”国际法中提出类似理论的最早可以溯源于十七世纪初期格老秀斯提出的将在本国领土上所逮捕的罪犯实行“或引渡,或惩罚”的原则^③。

上述意义上的普遍原则,世界上绝大多数国家并不采纳,因为犯罪作为一种特定的社会现象总是与特定的社会相联系的,而不同社会制度的不同国家的立法却千差万别。经常有这样的情况,一国法律禁止人们去做的事情而另一国的法律却允许甚至要求人们去做。如果一个人因作了按行为地法是合法的行为而受惩罚的话,显然会导致不公平的结果。

但是,习惯国际法对于普遍原则的适用并没有绝对否定。一般认为,如果该原则是适用于所有国家都认为是犯罪的行为,那么它就不该受到反对^④。这种犯罪由于违反了国际社会的共同利益,被称为国际上的不法行为,因此所有国家都有权逮捕与惩办这种罪犯。由此可见,一般国际法对于该原则的适用是有严格限制的。通常,它指的是国家对于外国人在国外所作的所有国家都认为是犯罪行为的管辖权。长期以来,一般习惯国际法所承认的国家可以适用普遍管辖原则的唯一场合是对国际法上的海盗的惩罚。

海盗行为是一个历史悠久的国际法问题。海盗最猖獗的时代是在资本主义前夕的原始积累时期。那时,人类已经征服海洋,航海业极为发达。一些后起的殖民国家,如荷兰、法国和英国,把海盗抢劫当作原始积累的手段之一。它们不但指使本国的海盗去抢劫西班牙殖民者从美洲殖民地运回欧洲的黄金和白银,而且还给他们封官授爵。这些国家的海盗不仅抢劫黄金和白银,而且还是抢夺殖民地的先锋。例如巴哈马群岛、巴巴多斯和牙买加就是首先由英国的海盗占领作为活动根据地,后来成为英国的殖民地的。西班牙所属的圣多明各西部是法国海盗从西班牙殖民者手中首先夺量,后来成为法国的殖民地的。马提尼克和瓜德罗普也是先由法国海盗占领而后成为法国殖民地的^⑤。

十七世纪中叶以后,西欧各国的资本主义日益发展,国际贸易日益增加。海盗对国际贸易的妨碍很大。这时海盗成为了一种阻碍资本主义进一步发展的因素。于是在国际法学上就产生了“海盗是人类的敌人”的概念。如当时英国的国际法学家奥林·詹金斯就明确提出:“所有海盗,从法律的观点来看,都是人类的敌人,不是一个国家或某一类人民的敌人,而是全人类的敌人^⑥。”詹金斯的观点后来一直被资产阶级国际法学家所接受并加以发展,并主张对海盗进行共同的斗争。奥本海进而认为:“在近代意义的国际法产生之前,海盗已经被认为是违法行为,是‘人类的敌人’。根据国际法,海盗行为使海盗失去他的国民属性,因而失去他的本国的保护。”他还指出:“一个海盗和他的船舶,由于海盗行为这一事实,就丧失了船旗国的保护和他的国家属性。依照国际习惯法规则,每一个海洋国家都有权惩罚海盗。国家的一切船舶,不论是军舰,其他公船或商船,都可以在公海上追逐、攻击和逮捕海盗,并且把他带回本国,由本国的法院审理和惩罚^⑦。”

有关海盗的规则在现代国际法中有了明确系统的规定。海盗的概念在习惯国际法中原仅指在公海上进行谋杀与抢劫的亡命之徒。但随着国际法的发展，其定义在不断具体明确。一九五八年日内瓦《公海公约》与一九八二年《联合国海洋法公约》都规定了海盗的定义。根据《联合国海洋法公约》的规定，下列行为中的任何行为构成海盗行为：

“(a) 私人船舶或私人飞机的船员、机组乘务员或乘客为私人目的，对下列对象所从事的任何非法暴力或扣留行为，或任何掠夺行为：

“(1) 在公海上对另一船舶或飞机，或对另一船舶或飞机上的人或财物，

“(2) 在任何国家管辖范围以外的地方对船舶、飞机、人或财物；

“(b) 明知船舶或飞机为海盗船舶或飞机的事实，而自愿参加其活动的任何行为；

“(c) 教唆或故意便利(a)或(b)所述行为的任何行为^⑧。”

国家对于海盗行为行使管辖权的情况，《联合国海洋法公约》也比习惯国际法的规则有了进一步的规定。该公约认为，合作制止海盗行为是每个国家的义务，并明确规定：“所有国家应尽最大可能进行合作，以制止在公海上或在任何国家管辖范围以外的任何其他地方的海盗行为^⑨。”这样，国际法不但承认各国有对海盗实施管辖的权利，而且这还构成各国的一项国际法上的义务。这是传统习惯国际法所没有的规则。

关于对海盗船舶和飞机的扣押，根据《联合国海洋法公约》的规定，在公海上，或在任何国家管辖范围以外的任何其他地方，每个国家均可扣押海盗船舶或飞机或为海盗所夺取并在海盗控制下的船舶或飞机，和逮捕船上或机上人员并扣押船和机上的财物。扣押国的法院可判定应处的刑罚，并可决定对船舶、飞机或财产所应采取的行动。但是，“由于发生海盗行为而进行的扣押，只可由军舰、军用飞机或其他有清楚标志可以认识的为政府服务并授权扣押的船舶或飞机实施”^⑩。这与传统习惯国际法所承认的一切船舶均可拿捕海盗的规则是不同的。

二

前面述及，关于普遍原则的适用范围在一般国际法中是受到严格限制的，只有海盗行为才明确地受普遍管辖。但第二次世界大战之后，该原则的适用范围明显地有了扩大。

发生在本世纪上半叶的两次史无前例的世界大战使人类社会遭受了惨不堪言的灾难。有鉴于此，战后国际法对于战争和战争罪犯有了很多新的规则。

第一次世界大战以后，以美、法等国为首的一部分国家于1928年签订了《巴黎非战公约》(或称《白里安——凯洛格公约》)。这是一个关于废弃战争作为国家政策工具的一般条约。条约序言称：“相信断然地废弃战争作为实行国家政策工具的时机已经到来”。第一条规定：缔约各方以它们各国人民的名义郑重声明，它们斥责用战争来解决国际争端，并在它们相互关系上废弃战争作为实行国家政策的工具。第二条进一步提出，缔约各方同意，它们之间可能发生的一切争端或冲突，不论其性质或起因如何，只能用和平方法加以处理。

第二次世界大战以后，《联合国宪章》更加彻底和更具有普遍意义地禁止了战争和非法诉诸武力。宪章在序言一开始就宣布联合国组织的目的是“欲免后世再遭今代人类两度身历惨不堪言之战祸”。并在第二条第四项具体规定：“各会员在其国际关系上不得使用威胁或武力，或以与联合国宗旨不符之任何其他方法，侵害任何会员国或国家之领土完整或政治独立。”这里，宪章的规定比《巴黎非战公约》的规定更加坚决彻底。宪章的措词是禁止“使用武力”或“威胁使用武力”，而不仅仅是“战争”，这样就可以避免侵略者利用不宣而战或否认所从事的是战争等借口，来逃避应负的责任。

战后的国际法不但明确地废弃了战争，而且承认各国对于战争罪犯可以象对待海盗一样，有运用普遍管辖原则的权利。这是第二次世界大战以后纽伦堡国际军事法庭宪章及其对战犯的审判以及远东国际军事法庭宪章及其对战犯的审判开创的先例。如据以设立纽伦堡国际军事法庭的1945年伦敦协定就规定，设立国际军事法庭是为了审判那些罪行无特别地理范围的战犯^⑪。这些战犯通常所犯的战争罪和反和平罪被认为是一种国际法上的犯罪，是受全人类谴责的行为。因此，战争罪犯和海盗的性质就没有什么两样。联合国战争犯罪委员会认为，每个独立国家都有权象惩罚海盗那样惩罚战争罪犯^⑫。

除了上述两个国际军事法庭对第二次世界大战中的主要战犯进行了审判与惩罚之外,纽伦堡国际军事法庭还宣布了这样一条原则:“各国可以设立法庭,对犯有战争罪行的人进行惩罚,只要犯罪的人落到它们手里^⑬。”审判日本战犯的远东国际军事法庭也不否认这一原则。对于战争罪行任何国家可以行使管辖权,这不仅因为管辖国的公民是受害人,也不仅因为管辖国的安全与利益受到了损害,而是由于这种罪行的性质所决定。事实上,在第二次世界大战以后,很多国家组成审判战犯的法庭,其中不少案件是同这些国家本身没有直接关系的。显然,这些国家对于战犯的审判主要是考虑罪行的特殊性质,而不特别考虑受害者的国籍、被告的国籍和犯罪地点等。

这一原则还体现在有些国家的国内法中。例如,匈牙利刑法典第五条明文规定,“外国人在匈牙利境外破坏和平及违反人道的罪行,得受匈牙利法律制裁”。英国军事法手册也有类似规定:战争犯罪是一种国际罪行,可以在任何国家的法院受审。英国的军事法院对于在英国领域以外的任何国籍的人所犯的战争罪行有管辖权,并无必要考虑战争罪行的受害者是英国或其臣民^⑭。

国内法院对战争罪行实行普遍管辖的一个著名案例是1961年以色列的耶路撒冷地方法院审判纳粹战犯艾布曼一案。这一案件的被告阿道夫·艾希曼原是希特勒政府机构“犹太人中央事务局”的头目,被控犯有参与屠杀在欧洲的四百万犹太人的“反人类罪”。在纽伦堡进行的审判中已经提到了他的名字,但是由于他当时潜逃隐匿,未被缉获受审。1960年5月,以色列情报机构侦悉艾希曼化名藏匿在阿根廷,就派人前往阿根廷径自秘密将艾绑架,空运到以色列,在耶路撒冷法院审判。艾希曼在耶路撒冷审判中对以色列法院的管辖权提出了抗辩,声称他既不是以色列公民,犯罪又不在以色列,而且在他犯杀人罪行的时候,以色列国家尚未成立。此外,他不是经过引渡或其他正常程序到以色列受审。因此,被告主张,不论从国际法或以色列的国内法来看,以色列法院对该案都无管辖权。以色列法院驳斥了被告的抗辩。认为根据国际法,以色列对战争罪犯有普遍管辖权;根据1951年以色列本国关于惩罚纳粹及其合作者的法律也有管辖权。最后,法院判处艾希曼死刑,艾不服判决,上诉到以色列最高法院,最高法院驳回了他的上诉^⑮。

这一案件曾轰动一时,特别是关于艾希曼被非法逮捕这一点,阿根廷对此向以色列提出了强烈抗议。联合国安理会也曾指出,以色列私自绑架艾希曼侵犯了阿根廷的主权。但是,国际上关于以色列法院对艾希曼所犯的罪行有管辖权这一点,则很少疑议。而且,其他国家后来也有行使这种管辖权的实践。如1964年法国最高法院审理的阿古德案就是一例。阿古德是个纳粹战犯,被劫持到法国后,法国最高法院对他进行了审判^⑯。

三

战后的国际法,除了将普遍管辖原则扩大适用到战争犯罪以外,还有一类以国际公约的形式明确禁止的犯罪也被认为是可以适用普遍管辖原则的。这些罪行有:联合国大会1948年通过的《防止及惩治灭绝种族罪公约》中规定的灭绝种族罪;国际联盟大会1926年通过的《禁奴公约》以及联合国大会1953年通过的《关于修正1926年9月25日在日内瓦签订的禁奴公约的决定书》和1956年通过的《废止奴隶制、奴隶贩卖以及类似奴隶制的制度与习俗补充公约》中规定的贩卖和使用奴隶罪;联合国大会1973年通过的《禁止并惩治种族隔离罪行国际公约》中所规定的种族隔离罪;联合国大会1973年通过的《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》中规定的侵害外交人员罪;联合国1961年通过的《麻醉品单一公约》中规定的贩卖毒品罪;联合国1949年通过的《禁止贩卖人口及取缔意图营利使人卖淫的公约》中规定的贩卖妇女和儿童罪,以1963年《东京公约》、1970年《海牙公约》和1971年《蒙特利尔公约》中所规定的空中劫持罪等。

理论上,很多法学家,特别是一些国际刑法学家认为,根据国际法,严重违背具有根本性的国际义务,即构成国际罪行。因此,上述各种罪行也和战争犯罪一样是国际犯罪,因为这些行为违反了公认的国际法的禁止性规则,实际上损害了所有国家的共同利益。对于这些对整个国际社会造成严重后果的犯罪行为,国际社会也有责任对其进行共同的制裁^⑰。

但是,也有不少学者对此持不同的观点,认为就上述这些罪行的管辖权而言,有关公约往往规定的是犯罪所在地法院管辖或者罪犯所在地国对该类罪犯有或治罪或引渡的义务。他们还举例说,即使是1948年联

合国《防止及惩治灭绝种族罪公约》在涉及到灭种罪行的管辖权时,也只作了如下规定:

“(第六条)凡被诉灭种罪或有第三条所列行为之一者,应交由行为发生地国之主管法院,或缔约国接受其管辖权之国际刑事法庭审理之。

“(第七条)灭种罪及第三条所列之其他行为不得视为政治罪行,俾便引渡。

“缔约国承诺遇有此类案件时,各依照本国法律及现行条约予以引渡。”

有鉴于此,这些学者认为,上述罪行并不是适用普遍管辖原则的犯罪,因为普遍管辖是每个国家都有管辖权^⑧。

这种观点强调了普遍管辖原则是每个国家都有管辖权的信条,理论上自然不无道理。然而从实践上来考虑,这一理论不应解释得过于绝对。例如,就国际社会普遍承认的可以适用普遍管辖原则的海盗罪或战争罪来说,所有国家都对其行使管辖权显然也是不可能的,而只有对罪犯实际控制的国家才可能实行管辖。这时如果一味强调每个国家的管辖权,势必导致无法解决的管辖权冲突。另外,还有这样一种情况,有些国家尽管对罪犯实际控制,但如果对其惩罚与它并无多大利害关系,这反而有可能使罪犯逃避应有的惩罚(如阿根廷对待艾希曼的事例)。反过来,上述国际公约关于管辖权的规定却比这种一般意义上的普遍管辖原则更加有效。上述有关公约对于其所禁止的罪犯虽然只规定了犯罪行为地法院的管辖权或其他国家对于该类罪犯必须予以引渡的义务,但是它却足以保证此类罪犯在任何地方都逃脱不了应负的罪责。因此,有些学者认为,这些公约对有关罪行实际上已经规定了普遍管辖制度。如英国的哈里斯就明确地认为,“近年来不少具有普遍意义的国际条约中也规定了普遍管辖,其中包括麻醉品交易、劫持与毁坏飞机、种族隔离、袭击外交人员等^⑨。”我国有些作者也同意这种看法,认为:“战争罪犯、海盗、贩卖奴隶和毒品者、空中劫持者等,都属于国际法确认为普遍性管辖的范围”^⑩。还有些作者稍作保留,说得灵活一些,认为上述有关规定是一种“有限的普遍管辖”或“准普遍管辖体制”^⑪。总之,这都表明普遍管辖原则的适用范围有进一步扩大的趋势。

注释:

①② 参见周苏生:《国际法》,上册,1981,第228、201页;赵维田:《论三个反劫机公约》,1985,第45~46页。

②③④⑤⑥⑦ Cf. D. J. Harris, *Cases and Materials on International Law*, 1979, pp. 235~236, 257, 258.

⑧ Roger et Andre' Vitu, *Traite de Droit Criminel*, Tome I, 1981, pp. 282~283.

④⑧ 参见C. J. 斯塔克:《国际法导论》,1977,中译本,第202、230—231页。

⑤ 参见福斯特,《美国政治史纲》,1959年,第138页。

⑥ 参见林欣:《海洋法中的刑事管辖权》,载《中国国际法年刊》,1983年卷,第217页。

⑦ See Oppenheim, *International Law*, Vol. I, 1905, pp. 326, 330.

⑧⑨⑩ 《联合国海洋法公约》第101、100、107条。

⑪⑫ 参见王铁崖主编:《国际法》,1981,第564、94页。

⑬ 参见倪征燠:《国际法中的司法管辖问题》,1985,第59页。

⑭ Philippe Manin, *Droit International Public*, 1979, P. 200.

⑮ Steffen Glaser, *Droit International Penal Conventionnel*, 1970, pp. 48, 100, 130; 另见注③引书, p. 350.