

● 法 学

# 论国家的国际刑事责任

李 寿 平

(武汉大学法学院,湖北 武汉 430072)

[作者简介] 李寿平(1969-),男,湖南邵东人,武汉大学法学院国际法系博士生,主要从事国际公法学研究。

[摘 要] 国家的国际刑事责任长期以来都是各国政府和国际法学者争议且没有定论的问题。虽然国家的国际刑事责任在国际法上还没有充分的依据,但不能因此否定国际罪行、国家的国际刑事责任。为实现国际社会的法治,国际法应加强对国家的国际刑事责任制度的发展。

[关键词] 国家;国际责任;国际刑事责任

[中图分类号] DF 979 [文献标识码] A [文章编号] 1000-5374(2000)04-0529-01

## 一、国家承担国际刑事责任的 现行国际法依据

传统国际法根据“社会不能犯罪”的格言,认为国际罪行是个人所做的行为,只能由个人负刑事责任,而国家是一个抽象的实体,它不可能作出国际犯罪行为,就不应该也不可能承担国际刑事责任。纽伦堡法庭就说明了这一观点,它指出:“触犯国际法的罪行是由人犯的,而不是由抽象的实体犯下的,唯有惩罚犯下此种罪行的个人,国际法的规定才能得到执行”。

实际上,关于国家的国际刑事责任,在一系列的国际公约、国际司法判例、学者的学说中都已涉及,只是现行国际法在如何实现国家的国际刑事责任及其实现形式上没有统一的标准和规范,以致国际社会对国家的国际刑事责任产生了怀疑。

战后的第一项刑法公约《防止及惩治灭绝种族公约》在其第9条就规定了国家对灭绝种族罪行的责任。虽然有人认为第9条并没有设想到任何形式的国家刑事责任,如该条的共同提案人 Gerald Fitzmaurice 爵士就说:“比利时和联合王国的联合修正案所设想的责任是在违背了公约后国家的国际责任,那是指民事责任,而不是刑事责任”。但我们从国

际责任的性质可以看出,这既非民事责任也非刑事责任,实质就是指国际罪行的国家国际刑事责任。

联合国国际法委员会1979年的《关于国家责任条文草案》的第19条虽然并没有明确确认国家可以负刑事责任,但其评注中说:“取决于违背的国际义务的主题,有两种单独的国际责任制度”,这实际上就隐含国家的国际刑事责任制度这一概念。在该评注的第12至23段,国际法委员会还得出结论:“一般舆论认为,其中某些行为真正构成了国际罪行,就是说,比其他更严重的国际不法行为,它们本身将引起比较严重的法律后果。当然这并不意味着,所有这些罪行都是相同的,换句话说,都达到了同样严重的程度,而且必然会引起十分严重的后果”。评注中所指的“严重的法律后果”就是指与一般国际责任相区别的国际刑事责任。

在1987年联合国大会通过的《加强在国际关系上不使用武力或武力威胁原则的效力宣言》也明确规定,“每个国家都有义务在其国际关系上不得使用武力或武力威胁,或以联合国宗旨不符的任何其他方法侵犯任何国家的领土完整或政治独立。这种武力威胁或使用武力构成对国际法和《联合国宪章》的违反,应承担国际责任”<sup>[1]</sup>(第2页)。由于武力威胁或使用武力是一种国际罪行,这国际责任当然就包

括国际刑事责任。

更值得注意的是,联合国国际法委员会在其 1991 年 4 月 29 日提交报告并于 1993 年 5 月 3 日正式提交联合国大会讨论的《危害人类和平与安全治罪法草案》中,虽然没有明确使用“国家刑事责任”、“国家的国际罪行”等概念,但在其第五条“国家的责任”中规定,因危害人类和平与安全罪而对个人的起诉,不得免除国家对于可归咎于它的作为或不作为所应当承担的任何责任。这种“任何责任”当然包括刑事责任。在 1998 年 7 月联合国设立国际刑事法院全权代表罗马外交会议通过的《国际刑事法院规约》第 25 条第(4)款也规定:本规约关于个人刑事责任的任何规定,不影响国家依照国际法所负的责任。这也可以说是对国家的国际罪行及其国际刑事责任的隐含,至少是没有排斥。

自 1976 年以来,国际司法裁决也是充分支持存在有不同类型的国际责任,即国际责任包括一般国际责任和极为严重的国际责任(国际刑事责任)。如在“关于适用《防止及惩治灭绝种族公约》”案件(波斯尼亚—黑塞哥维那诉南斯拉夫)(初步反对意见)中,国际法院确认了它审理主张按照《灭绝种族公约》第九条应对灭绝种族负起国家责任的要求的管辖权。法院指出:“第九条提到国家对于灭绝种族罪或第二条所例任何其他行为的责任,因此并不排除任何形式的国家责任。《公约》第 4 条也不排除一国对于其机关的行为的责任,它设想到统治者或公务员犯下了灭绝种族行为的情况”。法院提到的“任何形式的国家责任”,虽不能认为是仅指国际刑事责任,但至少包括国家的国际刑事责任。

国际社会的实践也充分证明了国家的国际刑事责任的存在。第一次世界大战后对主要战犯的惩治及对发动战争国家的主权的限制,应具有国家承担刑事责任的意义。在第二次世界大战后,纽伦堡国际军事法庭、远东国际军事法庭对德、日法西斯进行了正义的审判,认定法西斯战犯犯有战争罪、反和平罪、反人道罪,并对主要战争罪犯进行严厉的惩治。国际社会对德国、日本、意大利也予以了国际制裁,这可以说是典型的实现国家的国际罪行的刑事责任的实践。随后联合国安理会在 1990 年采取对伊拉克的侵略罪行的制裁,都应视为国家承担刑事责任的实践。但有人认为,这只是对发动侵略战争的国家的国际制裁,不是追究刑事责任,对战犯的审判,也只是追究个人的刑事责任。这种解释是脱离了国际社会现实的,忽略了国际法同国内法相比较的特征。在国际社会,不可能有一个超越国家之上的执法机构

来惩治犯罪国家。在国际社会,追究犯罪国家的刑事责任最理想的方式就是,通过国家间的联合或有正义的国际组织来对犯罪国家予以集体制裁。所以,从这些国际实践就可以表明,国家是可以承担国际刑事责任,成为国际刑事责任的主体。

## 二、关于国家的国际刑事责任的性质

长期以来,有些政府及国际法学者之所以对国家的国际刑事责任产生怀疑的根本原因就是对国家的国际刑事责任的性质产生了歧义,将国际法上的国家的刑事责任与国内法上的刑事责任混为一谈。

国内法上的刑事责任是指犯罪人向国家承担的一种具有最强烈的惩罚性的法律责任。很显然,在国际法上,国家的刑事责任是不可能具有这一特征的。因为,国际社会是由主权平等的国家组成的,在这样一个平权的国际社会,不可能有任何凌驾于国家之上的立法机构与司法机构,“在 180 多个主权国家的社会中,每个国家都有权施加惩罚,但很难说谁能对拥有主权者施加刑事处罚”,这已成为共识。因此,在国际社会就不可能有任何立法者、法官和警察可将国内刑法上的刑事责任归于国家。况且,国家是一个虚拟的法律人格,它也不可能直接承担如国内刑法规定的死刑、有期徒刑等刑事责任。

国际法毕竟是“法”,虽然其具有“软性”特征,但并不等于说违反国际法的规定不需承担责任。任何法律制度都含有关于违背义务的责任的规定,“一国对于该国的每一国际不当行为需负国际责任”也已成共识。只是在国际法上,由于国际社会的现实决定了国际责任性质很难是惩罚性,只能着重于赔偿和补偿性质。虽然《联合国宪章》第七章授予安理会维持或恢复和平事务方面的强制权力,但宪章完全没有提及关于国家的刑事或司法职责。且安理会的各项措施的目的不外是预防、劝止和限制,这些措施虽称为“制裁”,但实质并不是惩罚性措施,“制裁的目的是使受制裁者及时停止或放弃其不法行为,并对所造成的后果承担国际责任。制裁只是制止性措施,不是惩罚性措施”<sup>[2]</sup>(第 307 页)。但国家对于其国际罪行应承担刑事责任却是肯定的。

只是由于国家违背国际义务的性质不同,所应承担责任的性质也是不同的。当一国违背的义务对于保护国际社会的根本利益至关重要,以致整个国际社会公认其为一种罪行时,这种国际不当行为就构成国际罪行。这种国际罪行应承担的国际责任肯定应比一般国际不当行为应承担的责任严重。这种责任就是指国家的国际刑事责任。由于国际社会

是由主权平等的、具有虚拟人格的国家组成,因此不可能将国内刑法规定的死刑、有期徒刑等刑事责任归于国家。国家的国际刑事责任只有通过特定的形式表现出来。即一方面对国家施加以赔偿、补偿、恢复原状等义务,另一方面,对个人实施起诉、审判、最终实施刑罚。

因此,国际责任既不是国内法上的刑事责任,也不是民事责任,而是自成一类的特定的国际责任。国家的国际刑事责任是国际责任的一种方式,是一种特定的、极为严重的国际责任,但是这种国际刑事责任对于国家来说,很难具有惩罚性,这就是与国内法上的刑事责任相区别的关键。

### 三、国家承担国际刑事责任的方式

以上论述仅仅只是证明了国家的国际刑事责任的存在。但从现行的国际法来看,“除了《联合国宪章》特别规定的侵略罪这项可能的例外之外,此项实践仍处于萌芽状态”。确实,在国际司法实践中,国家的国际刑事责任究竟如何确定,由谁来确定,国家的国际刑事责任方式如何实现等问题都是处于萌芽阶段。

关于国家的国际罪行的国际刑事责任,只是在《关于国家责任条文草案》中有所涉及,但很零散、间接。根据第40条第3款的规定,就国际罪行来说,世界上所有其他国家都可定为“受害国”。依此推理,所有国家都可依照第42至46条要求赔偿,也都可依照第47、48条对犯罪国采取反措施。且根据第52条,对于有关恢复原状或给予满足的要求所施加的某些极端的限制也不适用于国际刑事责任。也就是说,在一国犯下罪行的情况下,受害国有权要求坚决恢复原状,即使这种要求无益地严重损害“犯罪”国的政治独立或经济稳定。根据第53条,其他国家针对罪行负有有限的团结义务。如各国义务“不承认(罪行)所造成的状况为合法”。这些规定间接地规定了国家的国际刑事责任的方式。显然,这些规定是不完备的,也是不具体的。

在国际法上,赔偿作为一种国际责任的方式是没有异议的。但作为刑事责任的一种实现方式,赔偿是否应具有“惩罚性”呢?对此问题的肯定回答在国际法上是没有依据的。相反,国际司法判例多次重申,国际法上暂时不能实现“惩罚性”的损害赔偿。如在Velasques Rodriguez诉洪都拉斯(赔偿)案中,原告要求美洲人权法院就某一公民的“失踪”判给惩罚性的损害赔偿费。法院拒绝了惩罚性的损害赔偿的要求。部分地根据《美洲人权公约》第63条的“公正

的赔偿”进行了判决,法院宣称:“虽然有些国家的法院,特别是英美国家的法院判给大笔损害赔偿金,旨在起到防止或警告的作用,但目前在国际法中不适用这一原则”。在关于Letelier和Moffitt案件中,一个智利—美国国际委员会的专员就明确提出:“国际法还没有接受惩罚性损害赔偿的概念……具有惩罚作用的任何赔偿都将是同样不正当的,是与国际法相抵触的”。因此,公正地赔偿是国家承担国际刑事责任的一个主要方式。

按照条文草案的规定,对“犯罪”国实施反措施、要求恢复原状也是实现国际刑事责任的一种形式。只是同一般的国际不法行为引起的反措施、要求恢复原状所不同的是,由一般国际不法行为引起的这些措施是有限制的。如恢复原状的要求不能影响到不法行为国的政治独立或经济稳定。但如果不法行为国的行为构成国际罪行,则这些限制就不适用了。

《关于国家责任条文草案》关于国际罪行产生的法律责任的方式的规定,其总体原则是可行的。但这些责任方式作为国家的国际刑事责任的全部或特定方式是不够的。国家的国际罪行毕竟是不同于一般的国际不法行为,其性质与严重程度是一般国际不法行为所不能比的,因此,犯罪行为国所应承担的责任也应比一般国际不法行为引起的国际责任要严厉。因此,将限制主权作为实现国际刑事责任的一种方式是十分必要的。这在实践中也被国际社会所接受,如在第二次世界大战结束后,同盟国家对德国、日本实行军事管制,并由同盟国管制委员会在这些国家行使最高权力。特别是对德国的管制,由美国、苏联、英国、法国共同行使德国的最高权力,这是一种全面的限制主权。此外,还包括部分地限制主权,如1949年对意大利的制裁,规定该国拥有的武装力量的数量不得超过实行自卫所必需的限度。

除此之外,还应将追究那些实施、帮助、同意犯罪行为的个人的刑事责任作为国家的国际刑事责任的一种方式。因为国家毕竟是一个虚拟化的人格,不可能为罪行,所有罪行都是人作为的,如果放弃对实施、同意、帮助犯罪行为的个人的追究,这既不利于国际社会的法治,也会助长国家犯罪行为的更猖獗。当然,个人的刑事责任原则已被国际社会广泛接受,如在《国际军事法庭宪章》、《国际刑事法院规约》及所有的国际刑法公约中都有明确规定。且在东京审判、纽伦堡审判及前南国际刑事法庭和卢旺达国际刑事法庭的实践中都予以确认。但有人怀疑个人的刑事责任是否可作为国家的国际刑事责任的方式之一,也就是说,有人怀疑个人的刑事责任在性质上

是否属于国家的国际刑事责任。对此,我们应予以区别分析。

国际犯罪的种类很多,包括战争法中的犯罪、国际人权法中的犯罪、航空法中的犯罪、海洋法中的犯罪、国际反恐怖主义中的犯罪及国际环境犯罪等。在有些国际犯罪形态中,如海盗罪、国际贩卖人口罪,其犯罪主体的个人行为与国家没有联系,其承担的个人刑事责任即为个人行为引起的。这种个人的刑事责任是独立于国家的刑事责任之外的。但有些罪行虽不是国家的机构或代表国家的个人所为的,由于其侵犯的客体是国家的国际义务的范围,这时的个人刑事责任就不是独立于国家的刑事责任之外。如在国际环境犯罪中,虽然实施大规模破坏环境的行为是法人或个人,但由于国家对其辖下的环境有预防和救济的义务,该义务的违背如构成国际罪行则引起该国的转承国际刑事责任。此时的个人刑事责任就具有一定的国家的国际刑事责任的性质。

在有些国际犯罪形态中,如侵略罪、战争罪、反人道罪及种族隔离、种族灭绝罪,按照纽伦堡国际军事法庭和远东国际军事法庭的观点,个人的行为虽然是代表国家作出的,但是个人明知自己的行为如屠杀平民是违反国际法的犯罪行为而为之,因此不能免除个人的刑事责任。这显然是认为个人的国际刑事责任是独立于国家的国际刑事责任之外的。这种观点是很难接受的。在这些国际犯罪中,个人的国际刑事责任则不是独立的。因为这些国际罪行的犯罪主体大多是国家,如在侵略罪中,按联合国大会通

过的《关于侵略的定义的决议》的规定:“侵略是指一个国家使用武力侵犯另一个国家的主权、领土完整或政治独立,或以本《定义》所宣示的与联合国宪章不符的任何其他方式使用武力”<sup>[3]</sup>(第17页)。从这可以看出,侵略罪的主体只能是国家,当然承担责任的主体也应是国家,这种因侵略引起的刑事责任当然是国家的国际刑事责任。虽然国际刑法的实践与《国际刑事法院规约》等国际刑法公约都认为不能免除个人的刑事责任,但这种个人的国际刑事责任在本质上应属于国家的国际刑事责任。国际刑法的实践也证明了这一点。在第二次世界大战后,对于侵略国家,纽伦堡国际军事法庭和远东国际军事法庭惩治了个人,国际社会也惩治了侵略国。这一实践实际上说明,个人在这些国际罪行中承担的国际刑事责任就是国家的国际刑事责任的一个部分,也就是说,在这些国际罪行中个人的刑事责任就是犯罪国家刑事责任,当然,不包括国家的国际刑事责任的全部,犯罪国家还要承担其他的国际刑事责任。

#### [参 考 文 献]

- [1] 王铁崖,田如萱. 国际法资料选编:续编[Z]. 北京:法律出版社,1993.
- [2] 马进保. 国际犯罪与国际刑事司法协助[M]. 北京:法律出版社,1999.
- [3] 王铁崖,田如萱. 国际法资料选编[Z]. 北京:法律出版社,1986.

(责任编辑 车 英)

## On Responsibility of a State for Its International Crimes

LI Shou-ping

(Wuhan University Law School, Wuhan 430072, Hubei, China)

**Biography:** LI Shou-ping (1969-), male, Doctoral candidate, Wuhan university Law School, majoring in international law.

**Abstract:** The responsibility of a state for its international crimes has been a question at issue and hasn't been made conclusion by publicists for a long time. Although there isn't legal authority in international law to justify the responsibility of a state for its international crimes, we shouldn't deny the existence of international crimes and responsibility of a state for its international crimes. In order to accomplish constitutionality of international community, it is necessary to further develop the topic on responsibility of a state for its international crimes.

**Key words:** state; international liability; responsibility of a state for its international crimes