

“十一五”国家重点图书出版规划项目



京师国际刑事法文库|33

当代国际刑法 基本原则研究

周露露 著

Research on Fundamental Principles
of Contemporary International Criminal Law



中国人民公安大学出版社

“十一五”国家重点图书出版规划项目

◎京师国际刑事法文库 (33)

当代国际刑法基本原则研究

Research on Fundamental Principles
of Contemporary International Criminal Law

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

当代国际刑法基本原则研究/周露露著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2009. 5

(京师国际刑事法文库)

“十一五”国家重点图书出版规划项目

ISBN 978 - 7 - 81139 - 532 - 7

I. 当… II. 周… III. 国际刑法—研究 IV. D997. 9

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 054065 号

当代国际刑法基本原则研究

Research on Fundamental Principles
of Contemporary International Criminal Law

周露露 著

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京兴华昌盛印刷有限公司

版 次: 2009 年 5 月第 1 版

印 次: 2009 年 5 月第 1 次

印 张: 13. 375

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 360 千字

印 数: 1 ~ 3000 册

书 号: ISBN 978 - 7 - 81139 - 532 - 7/D · 440

定 价: 30. 00 元

网 址: www.cppsups.com.cn www.poreclub.com.cn

电子邮箱: cpep@public.bta.net.cn zbs@cppsu.edu.cn

营销中心电话 (批销): (010) 83903254

警官读者俱乐部电话 (邮购): (010) 83903253

读者服务部电话 (书店): (010) 83903257

教材分社电话: (010) 83903259

公安图书分社电话: (010) 83905672

法律图书分社电话: (010) 83905637

公安文艺分社电话: (010) 83903973

杂志分社电话: (010) 83903239

电子音像分社电话: (010) 83905727

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换
版权所有 侵权必究

北京师范大学刑事法律科学研究院
京师国际刑事法文库

总序

20 世纪 70 年代末 80 年代初以来,为顺应现代社会发展进步的历史潮流,在坚定不移地推行改革开放的基本国策之同时,中国政府尤为注重社会主义法治的建设与发展。随着立法日益健全,司法不断完善,法学欣欣向荣,国家和社会已经步入现代法治的轨道,从而有力地维护和推动了经济、政治、文化乃至整个社会全方位的发展与进步。在中国社会发展进步的历程中,社会主义法治系统必将发挥日益重要的作用。这一系统的发展完善离不开现代法学理论的引导和推动。因此,进一步重视法学研究,尤其是外向型、国际型法学研究,无疑具有长远的战略意义,刑法学领域亦然。

北京师范大学刑事法律科学研究院(以下简称刑科院)是北京师范大学重点建设的专门从事刑事法学研究的中国刑事法学领域首家且目前系唯一的具有独立性、实体性、综合性的新型学术研究机构 and 研究生培养单位。刑科院立足本国国情,在大力发展中国刑事法学研究的同时,专设国际刑法研究所暨外国刑法与比较

刑法研究所, 关注国际刑法、外国刑事法、比较刑事法的基础理论研究, 并注重对当前国际刑事法理论与实务中热点、难点问题的研究。刑科院国际刑法学、外国刑事法、比较刑事法等外向型研究方面的研究力量, 以本单位的教师和博士生为基本队伍, 同时聘任、定向联系国内外一些著名大学和研究机构的知名刑事法及国际法专家学者、国际刑事审判机构的法官、联合国暨国际学术研究机构的知名学者。刑科院注重开拓的国际刑法学领域的学术研究范围主要包括: 国际刑法的基础理论、国际犯罪、国际刑事审判、国际刑事司法协助与合作等。刑科院力图通过课题研究、学术研讨活动以及同国内外专家、学者和学术机构的学术交流与合作研究等多种渠道、多种形式, 努力促进与繁荣我国外向型和国际型刑事法学研究, 以适应国家在改革开放中加强刑事法制建设的需要。

“京师国际刑事法文库”, 是以开拓和繁荣外向型、国际型刑事法学研究为主旨的一种学术载体形式, 与北京师范大学刑事法律科学研究院的“京师刑事法文库”分工不同、相辅相成。本“文库”在广义上理解和包容国际刑事法, 拟出版国内外专家学者在国际刑法、比较刑法、外国刑法、比较刑事诉讼法、外国刑事诉讼法等方面的科研成果, 可以是专题研究、综合研究, 也可以是国外、境外法典、著作的译作或介述研究之作, 还可以是国内外专家学者的合作研究项目。其中, 研究性著作应具有较高的学术水平, 译著、介述书籍和工具书、资料书等应具有重要的参考价值。

古人云: “合抱之木, 生于毫末; 九层之台, 起于垒土; 千里之行, 始于足下。”聚沙成塔, 集腋成裘。我们希望能通过以文库形式的逐步积累, 为我国国际刑法学和其他外向型刑事法学的发展, 为法治之昌盛和社会之进步, 作出应有的贡献。

是为序。

北京师范大学刑事法律科学研究院

院长 赵秉志教授 谨识

2008年12月修订

College for Criminal Law Science of Beijing Normal University

International Criminal Law Library of BNU

Preface

Since the late 1970s and early 1980s, Chinese government, to be in conformance with the trend of progressive development of modern society, has put a special emphasis on the construction and development of socialist legal system, besides firmly adhering to the principal national policy of reform and opening – up to the foreign countries. Along with the gradual perfection of legislation and judicial practice, legal science thrives and our country and society is stepping to the track of modern rule of law, which further forcefully safeguards and facilitates the development and progress of all fields such as economy, politics, culture and even the whole society. In the course of social development and progress in China, our socialist legal system will certainly play a more and more important role, which, however, is impossible without the legal theory to pilot and drive. In other words, it is of significance of long – term strategy to further reinforce legal science

studies (including criminal jurisprudence studies), especially extrovert and international legal studies.

The College for Criminal Law Science of Beijing Normal University (hereinafter The College), founded in August of 2005, is the first and, at present, the only academic research organ in China specializing in criminal jurisprudence that is independent and comprehensive entity and undertakes the mission of educating postgraduates. Basing itself upon the situation of China, the College, in addition to fully developing the studies on Chinese criminal law, specially establishes the Institute for International Criminal Jurisprudence Studies, the Institute for Foreign Criminal Law and the Institute for Comparative Criminal Law, which focuses on constructing the basic theory of international criminal jurisprudence and researching the theoretic and practical hot - topics and difficulties in current international criminal law. The main force of international criminal jurisprudence staffed the College is the professors and doctorate candidates thereof, besides those who are invited as fellow researchers or fellow professors such as famous scholars and specialists engaging in criminal and international law, foreign criminal law and comparative criminal law from the prestigious universities and academic organizations home and abroad, judges from the international criminal judicial agencies and famous scholars from UN and international academic research organizations. With respect to the international criminal jurisprudence, the College opens the main academic fields for research including the basic theory of international criminal jurisprudence, international crimes, international criminal trial, and international judicial assistance in criminal matters and so on. The College seeks to facilitate and thrive studies on the extrovert and international criminal law through various channels and programs such as project researches, academic workshops, academic exchange and cooperation with domestic and foreign special-

ists, scholars and academic organs, so as to meet the requirements of strengthening criminal legal construction in the course of reform and opening up to the foreign countries. International Criminal Law Library of BNU, undertaking different missions from Criminal Jurisprudence Library of BNU but supplementing each other, seeks to exploit and deepen and thrive the academic researches on extrovert and international criminal jurisprudence. With a broad understanding and including of international criminal law, the library consists of the academic achievements by domestic and foreign specialists and scholars on international criminal law, comparative criminal law, foreign criminal law, comparative criminal procedure law and foreign criminal procedure law, which may be of either special topics or general topics in a rather profound academic level, or introduction or translations of foreign literatures and codifications with much value of references, or research projects co-operated by domestic and foreign specialists. As an ancient master said, "A huge tree grows from a tiny seedling; A nine-storey tower begins with a pile of earth; A thousand-li journey begins with the first step." "Grains of sand piled up make a pagoda; The finest fragments of fox fur, sewn together, will make a robe." Through the program of library, we seek to accumulate academic fruits and develop the international criminal jurisprudence and other extrovert criminal jurisprudence, so as to make our contributions to the prosperity of rule of law and progress of the society.

Prof. Zhao Bingzhi
Dean of College for Criminal Law Science
Beijing Normal University
December 2008

序 言

国际刑法学是一门受关注程度与日俱增的新兴法律学科，它比较清晰地进入我国学者的研究视野只是最近 20 多年来的事。与其他法律部门相比，国际刑法学具有明显的跨学科性。以至于直至今今天，包括我国学者在内的有关学术界仍然对其究竟是属于国际法学的分支还是刑法学的分支存在争论。这种现象本身就表明国际刑法学的复杂性与多元性的特点。

对任何一门法律学科而言，无论是从学科体系构建还是对该学科知识的把握，关于基本原则问题的研究都异常重要。基本原则可以说是法律学科的根基。只有把基本原则问题探讨清楚，研究透彻，才能真正掌握该学科的体系和精髓，才会对该学科涉及的各种具体问题及其意义了然于心。

在我国现有的国际刑法学研究中，不乏涉及基本原则问题者。但是，就有关研究的细致和深入程度来看，关于国际刑法基本原则的研究，无论是与其他学科类似问题相比，还是与国际刑法学领域内的某些问题相比，都显得相当不足。所以，当本书的作者、我指导的博士研究生周露露在三年前提出打算以“当代国际刑法基本原则”作为其博士论文的题目展开研究时，我非常欣喜地表示了赞同和支持。

本书是以作者的同名博士论文为基础加以修改完成的。我作为作者的导师，之所以提议并支持她将其博士论文修改成书并交付出版，是因为在我看来，这是迄今为止我国在国际刑法基本原则研究领域少有的一部比较系统、完整并且具有相当深度的专著。在研究方法和体例上，本书与其他一些理论问题专著有所不同，作者尝试

采取了学理分析与案例分析相结合的方法，注意结合相关典型案例对国际刑法有关原则在实践中的具体运用加以研讨，不仅巩固和丰富了研究成果，而且增强了本书的实效性和生动性。在研究结论方面，本书确立了当代国际刑法基本原则的判断标准，划定了国际刑法基本原则的外延，提出国际刑法基本原则包括合法性原则、管辖普遍性原则、个人国际刑事责任原则、官方身份无关性原则、保障人权原则和国际合作原则六项原则，并对每项基本原则予以详细研析，其中不乏独到见解。虽然作者的一些有新意的见解也许过于大胆，也许还不能完全得到认同，甚至也许还值得商榷，但学术研究贵在探索、贵在创新，因而我以为还是应当予以嘉许和鼓励的。读者透过本书可以对国际刑法的核心要义有比较全面而深刻的认识。本书可以说是近年来国际刑法学领域不可多得创新开拓显著的研究成果。它的付梓出版，将会对推动我国国际刑法学尤其是其基本理论的研究发挥积极的作用。

本书作者周露露是一位具有完整专业法律背景的年轻的女外交官。她先后在中国政法大学、香港大学、中国人民大学三所名校学习并分别获得法学学士、法学硕士和法学博士学位，有着较为扎实的国际法、普通法和刑法等多方面的法律功底。这为其研究国际刑法奠定了很好的基础。周露露在大学毕业后以优异成绩考入中国外交部，除少数年头外，一直在外交部条约法律司从事与法律相关的涉外工作。这使她不仅有机会参与国际刑事司法实践，而且也可以及时地了解国际刑法学科的前沿发展，为她在此领域深入研究提供了得天独厚的条件。

当然，仅凭借原有的法律基础和工作优势是不可能完成一项较高水平的科学研究任务的。本书及其前身博士论文的写作离不开作者孜孜不倦的求学过程和学术追求。周露露博士是一位虚心向学、聪颖而又勤奋的青年法律学人。她爱读书，手不释卷，广为涉猎，而且善于动脑、勤于动手。尤其难得的是，周露露博士非常关心国内外有关学术动态，注意不断丰富自己的相关知识，使自己的知识

紧紧贴近相关领域的知识发展。不仅如此，周露露博士还是一个学习踏实、做事认真的人。对知识，她知道就说知道，不知就说不知，从不不懂装懂；对问题，她认为对就坚持，认为不对就反对，从不人云亦云。她在国际刑法学领域不断取得进步，在很大程度上得益于这种求实作风。

我为本书的出版感到由衷高兴，也祝愿周露露博士在国际刑法学领域锲而不舍，不断取得新的成就。

是为序。

赵秉志^①

2008年11月

于北京师范大学刑事法律科学研究院

^① 本序言作者赵秉志为北京师范大学刑事法律科学研究院暨法学院院长、教授、法学博士、博士生导师，中国法学会刑法学研究会会长，国际刑法学协会中国分会常务副主席。

序

随着近几十年来国际刑法学的迅速发展，我国学术界对该学科的关注和研究日益增多，各种论文、译著、专著如雨后春笋般涌现。然而，与这种大背景不相称的是，对于“国际刑法基本原则”这一基础理论问题的研究却严重不足。作者在综合分析现有国内外学者对该问题的研究成果，并对国际刑法的历史发展、法律渊源以及国际刑事审判实践等方面做重点考察的基础上，对当代国际刑法基本原则问题进行了系统研讨，提出当代国际刑法基本原则包含六项原则，即合法性原则、管辖普遍性原则、个人国际刑事责任原则、官方身份无关性原则、保障人权原则和国际合作原则。

本书是在作者博士论文的基础上修改和整理而成的，是中国研究当代国际刑法基本原则问题的首部系统专著。在国际刑法持续不断发展的今天，以及国际刑法中的若干理论问题仍存争议的情况下，作者力求通过对国际刑法六项基本原则的逐一探讨和深入剖析，能够对进一步完善我国国际刑法理论体系作出些许贡献，并为我国今后国际刑事立法和司法实践工作提供具有前瞻性、全局性的研究素材。同时，作者亦期待着本书的见解和主张在经过同仁们的广泛讨论、批评和指正后，能对国际刑法学者、爱好者更加深刻地理解国际刑法的各项原理有所裨益。

周露露

2008年11月于中国驻瑞典大使馆

目 录

导言	(1)
第一章 国际刑法基本原则概论	(9)
第一节 国际刑法基本原则简述	(9)
一、国际刑法基本原则的概念与内涵	(9)
二、与相近用语的辨析	(11)
第二节 国际刑法的特殊性及其对基本原则之影响	(14)
一、国际刑法肩负着特殊的任务	(15)
二、国际刑法的“支离破碎”性	(17)
三、国际刑法渊源的复杂性与自然法的影响	(19)
四、国际刑法内容的兼收并蓄性	(22)
五、国际刑法执行模式的双重性	(23)
第三节 国际刑法基本原则的判断标准	(24)
一、真理性标准——符合客观实际和事物发展规律 ...	(25)
二、根源性标准——能够作为其他原则根源并 发挥指导作用	(26)
三、全局性标准——能够贯穿始终	(27)
四、表征性标准——体现国际刑法追求的核心价值 ...	(28)
五、公认性标准——为世界绝大多数国家所认同	(34)
六、关于独有性标准问题	(35)
第四节 确立国际刑法基本原则的考察依据	(38)

一、国际刑法的渊源	(39)
二、其他学者与研究机构的研究成果	(42)
第五节 国际刑法基本原则的外延	(43)
第六节 对若干易混淆原则的简要分析	(46)
一、不符合作为其他规则产生根源的根源性标准	(46)
二、不符合反映国际刑法核心价值的表征性标准	(47)
三、不符合贯彻始终的全局性标准	(47)
四、主权原则问题	(48)
本章小结	(51)
第二章 合法性原则	(54)
第一节 合法性原则概述	(54)
一、罪刑法定原则概述	(54)
二、合法性原则的特点	(57)
三、合法性原则在国际刑法中的地位	(58)
第二节 合法性原则在国际刑法中的确立过程	(61)
一、合法性原则的静默期	(61)
二、追求实质正义的合法性原则	(62)
三、向严格的合法性原则迈进	(63)
四、全面而完整的合法性原则	(65)
第三节 关于合法性原则中“法”的理解	(66)
一、条约	(67)
二、习惯国际法	(68)
三、一般法律原则	(70)
四、司法判例	(73)
第四节 “法无明文不为罪”	(75)
一、明确性原则	(75)
二、不溯及既往	(77)

三、禁止类推和有利于被告的解释	(81)
第五节 “法无明文不处罚”	(82)
第六节 国际刑事审判机构的合法性问题	(84)
本章小结	(86)
第三章 管辖普遍性原则	(88)
第一节 管辖普遍性原则的理论基础	(88)
一、保护全人类共同利益	(88)
二、普遍义务 (“对一切” 的义务)	(90)
三、最有效地打击国际犯罪	(92)
第二节 管辖普遍性原则的完整理解	(93)
一、管辖普遍性原则是基于国际犯罪严重性质而确立的原则	(93)
二、管辖普遍性原则包含着管辖主体普遍性和管辖依据的多样性	(95)
三、依管辖普遍性原则行使管辖权既是权利也是义务	(96)
四、普遍管辖是管辖普遍性原则的突出体现	(98)
第三节 管辖普遍性原则的历史沿革	(99)
一、思想萌芽时期	(100)
二、初具雏形	(101)
三、初步发展	(102)
四、巩固时期	(103)
第四节 管辖普遍性原则的适用	(105)
一、在国际刑事立法与实践中的适用	(105)
二、在国内法中的适用	(108)
第五节 如何理解对普遍管辖权的个别质疑	(112)
一、管辖普遍性原则与普遍管辖权	(113)

二、普遍管辖权的行使	(114)
三、正确认识对普遍管辖权的质疑及其 对管辖普遍性原则的影响	(118)
本章小结	(120)

第四章 个人国际刑事责任原则

(122)

第一节 国际刑事责任	(122)
一、刑事责任	(122)
二、国际刑事责任的概念及其指代	(124)
三、国际刑事责任的含义与特征	(126)
第二节 个人国际刑事责任原则的形成与发展	(128)
一、近代国际法时期的个人国际刑事责任	(128)
二、个人国际刑事责任原则的新开端	(129)
三、个人国际刑事责任原则的发展	(131)
四、个人国际刑事责任原则的巩固	(132)
第三节 个人国际刑事责任原则确立的理论基础	(133)
一、意思自治的哲学根基	(133)
二、罪责自负的刑罚原则	(134)
三、个人在国际法中地位的提升	(135)
第四节 个人国际刑事责任原则的内涵	(137)
一、个人应对自己违反国际刑法的行为负责	(137)
二、个人只对自己违反国际刑法的行为负责	(139)
三、个人国际刑事责任的形式	(142)
四、阻却个人国际刑事责任的事由	(146)
五、官方身份无关性问题	(155)
第五节 国家刑事责任问题	(156)
一、国家刑事责任与法人国际刑事责任	(156)
二、国家刑事责任与国家罪行	(158)

本章小结	(160)
第五章 官方身份无关性原则	(163)
第一节 概述	(163)
第二节 官方身份无关性原则的确立	(167)
第三节 官方身份无关性原则的理论依据	(170)
一、法律面前人人平等	(170)
二、消除有罪不罚现象, 保障全人类共同利益	(172)
第四节 国家豁免和国内豁免问题	(174)
一、国家豁免	(174)
二、国内豁免	(177)
第五节 官方身份无关性原则的内容	(180)
一、国家元首不免责	(180)
二、政府首脑及各部门官员不免责	(185)
三、指挥官责任	(187)
本章小结	(193)
第六章 保障人权原则	(195)
第一节 人权概述	(195)
一、人权概念的产生与演进	(195)
二、对人权的多种理解	(198)
第二节 国际刑法中保障人权原则的发展	(200)
一、国际刑法中确立保障人权原则的基础	(200)
二、国际刑法中保障人权原则的演进	(206)
第三节 保障人权原则在实体方面的体现	(209)
一、奴役和贩奴罪	(211)
二、灭绝种族罪	(212)
三、危害人类罪	(214)