

论国际刑法问题的新发展

林 欣

国际刑法是一门新兴的法律学科。它是在各国同国际犯罪行为作斗争中成长起来的。由于国际犯罪活动的增多和犯罪情况的变化，国际刑法领域中的一些重要问题有了新的发展。现就禁止非法买卖麻醉药品、域外刑事管辖权和引渡问题的新发展进行一些探讨，以为这门新兴的法律学科的成长壮大作出一点贡献。

一、禁止非法买卖麻醉药品问题

麻醉药品是指鸦片及其提炼品海洛因，古柯及其提炼品可卡因和大麻等。在国际上禁止非法买卖麻醉药品已有80多年的历史，把非法买卖麻醉药品定为国际犯罪行为，始于1936年的《禁止非法买卖麻醉药品公约》。此后，有关麻醉药品和精神药物的国际公约都加强了这方面的内容。这些公约都规定，麻醉药品和精神药物只供医疗和科学研究之用，非法生产、制造、配制、买卖、运输、进口和出口这类药品即构成犯罪，应受刑事处罚。

对这种犯罪行为和惩罚规定得最详细的是1988年的《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》。该公约比1972年修正的《1961年麻醉药品单一公约》和《1971年精神药物公约》有了新发展。它把明知财产来自这种犯罪行为，为隐瞒或掩饰财产的非来源而获取、占有、转移、转换或转让该财产，也列入这种犯罪行为之中（第3条第1款第2、3项）。该公约还规定，这里所说的财产，包括物质的和非物质的，动产和不动产，有体的和无体的（第1条）。这就把国际上盛行的为贩毒分子“洗钱”也确定为犯罪行为。

对非法买卖麻醉药品，法学家们过去只着眼于这种罪行危害社会利益，因此把它定为危害社会利益罪（Crime against social interests）。^①

1990年，联合国国际法委员会认为，非法买卖麻醉药品不仅危害发生地国的公共秩序，而且对整个人类构成威胁。因此，它决定把非法买卖麻醉药品定为反人类罪。^②国际法委员会的这个决定给反人类罪增加了一个新内容。这是反人类罪的一个新发展。

反人类罪是第二次世界大战结束时，为惩罚德国和日本首要战争罪犯，在纽伦堡和东京国际军事法庭宪章中规定的一类罪行，其内容是：“在战前或战时，对任何平民的杀害、灭绝、奴役、放逐及其他不人道行为；或基于政治、种族或宗教的理由，为实施本法庭管辖权内的

① 巴西奥尼（编）：《国际刑法》，第1卷，1986年，纽约，英文版，第505—524页。

② 《美国国际法杂志》，1990年，第4期，第936页。

任何罪行或与之有关的任何罪行而作出的迫害行为，不管它们是否违犯犯罪地的国内法。”

联合国国际法委员会在拟订《破坏人类和平与安全罪法典》时，把非法买卖麻醉药品的罪行规定如下：

1. 一国的代理人或代表，或其他个人在一国范围内或跨越边界大规模从事、组织、协助、资助或鼓励非法买卖麻醉药品。

2. 为了第1款的目的，协助或鼓励非法买卖麻醉药品应包括个人明知财产来自本条规定的罪行而为了隐瞒或掩饰财产的非法来源而获取、占有、转换或转让该财产。

3. 非法买卖麻醉药品是指任何违反国内法或国际法生产、制造、提炼、配制、提供、兜售、分销、出售、以任何条件交付、经纪、发送、过境发送、运输、进口或出口任何麻醉药品或精神药物。^①

联合国国际法委员会的这个规定比1988年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》又有新的发展。它明确指出，国家的代理人或代表大规模从事、组织、协助、资助或鼓励非法买卖麻醉药品构成犯罪行为。这种犯罪行为，因为有国家权力的参与，所以具有极大的危害性，应该引起国际社会的严重关注。打击这种犯罪活动，必须加强国际合作。

现在，世界上非法生产、买卖和贩运麻醉药品和精神药物的情况日益增加。吸食和使用麻醉药品和精神药物的人越来越多，甚至许多青少年也卷入吸用这类毒品的行列。这不仅危害了他们的健康，而且还传播了艾滋病，这是双重的危害。孕妇吸食和使用这类毒品还危害了婴儿的健康，这又是双重的危害。所以非法买卖麻醉药品是对人类生存的严重威胁。把它视为危害社会利益罪是远远不够的，把它定为反人类罪是非常合适的。这样做，提高了对打击这种犯罪活动的重要性的认识，有利于进一步制止这种犯罪活动。

二、域外刑事管辖权问题

刑事管辖权是国际刑法的一个重要组成部分，其中包括域外刑事管辖权。一个国家对域外犯罪案件是否具有管辖权，取决于管辖根据。管辖根据在国际刑法中叫做刑事管辖权原则。域外刑事管辖权原则有：客观的领土管辖权原则（在外国犯罪的效果及于这个国家）、主动的属人原则（被告人国籍原则）、被动的属人原则（受害人国籍原则）、安全原则（保护原则）和世界性原则等。

域外刑事管辖权问题的新发展表现在两个方面：第一，一些重要国家对被动的属人原则的态度有了改变；第二，出现了两个新的原则。

被动的属人原则在历史上是最有争议的一个原则。一些国家，主要是民法法系的国家，接受这个原则。另一些国家，特别是法国和美国曾反对这一原则。

法国于1927年就“荷花号”一案向常设国际法院诉土耳其的诉状中，就有一项是反对土耳其根据受害人国籍原则来行使刑事管辖权的。法国认为“国际法不允许一个国家仅仅因为受害人具有它的国籍，就对外国人在外国的犯罪行为提起诉讼”。^②

美国于1886年和1940年就两起类似的案件（喀丁案和费德勒案）对墨西哥法院根据被动的属人原则行使刑事管辖权，向墨西哥提出了抗议。1965年公布的第二部《美国对外关系法

① 《美国国际法杂志》，1990年，第4期，第935页。

② 亨金、皮尤、沙赫特、斯米特：《国际法：判例和资料》，1980年，英文版，第47页。

重述》第30节第2款还载明：“一个国家不能仅仅因为外国人在其领土之外的行为影响其国民而行使管辖权。”

现在，法国和美国都改变了态度。这一方面是由于国际刑法的发展，例如1963年的《关于在航空器上进行犯罪和某些其他行为公约》（即东京公约）第4条第2款曾规定，缔约国有权根据被动的属人原则行使刑事管辖权。另一方面，由于这两个国家的公民在国外曾经成为犯罪案件的受害者。1974年在荷兰海牙曾经发生过法国人被劫持作人质的事件。1985年一艘意大利客轮在地中海被劫持，船上一名美国乘客被劫持者杀害。这两个国家不仅都承认了1963年东京公约中规定的这个原则，而且还在各自的国内法中规定了这个原则。

1975年7月11日法国议会给刑事诉讼法第689条增加了一款：在共和国领土以外的任何外国人犯罪，不论是主犯或从犯，如果受害人是法国国民，可以按照法国法律在法国起诉和定罪。

美国国会也于1986年给美国刑法典增加了一节，其标题为“在国外针对美国国民的恐怖行为”（第2331节）。这一节规定了下列三项内容：

（1）在美国国外杀害美国国民者，应以谋杀罪或杀人罪处罚；

（2）在美国国外杀害美国国民未遂者，或共谋杀害美国国民者，应根据美国联邦刑法典判处徒刑或罚款；

（3）在美国国外对美国国民使用暴力，致使美国国民身体遭受严重伤害者，或意图使美国国民身体遭受严重伤害者，应根据本节判处罚款或处五年以下的徒刑，或者两项刑罚并处。

1987年公布的第三部《美国对外关系法重述》取消了美国不承认被动的属人原则的条款。

经过一个多世纪的争论，现在被动的属人原则已被各国普遍接受为域外刑事管辖权原则。

新出现的域外刑事管辖权原则，首先是芬兰和德国等欧洲国家的法学家提出的代理原则（the Principle of representation）。^①即外国人或本国人在外国犯罪后逃至某个国家，该外国要求这个国家将逃犯予以引渡，但由于某种原因不能引渡逃犯（比如说，在这两个国家之间没有签订引渡条约，而根据这个国家的法律，没有引渡条约就不能引渡逃犯；或者根据这个国家的法律，它不能向外国引渡本国国民，而它又不惩罚在外国犯罪的本国国民），在有关外国的要求下，这个国家将逃犯交付本国法院审判，而本来这个国家对该逃犯并无刑事管辖权。这种情况称之为根据代理原则行使刑事管辖权。

在过去，这种情况的确是一个漏洞。有些国际公约曾设法为之弥补。例如经1972年议定书修正的《1961年麻醉药品单一公约》第36条第2款规定，在一缔约国领土内发现的、在外国犯有该公约规定的罪行的本国人或外国人，虽经向该缔约国要求引渡，但依该国法律不能予以引渡，而该罪犯尚未受到诉究裁判者，应由罪犯所在地的该缔约国诉究。不过该公约只适用于有关麻醉药品的犯罪活动，对于其他的犯罪行为来说，这个漏洞依然存在。代理原则的提出，则堵塞了这个漏洞。这个原则对打击域外犯罪活动是一个新的贡献，它使惩罚犯罪的法网更加严密。

有些法学家把根据国际条约规定的“或者引渡或者起诉”原则和转移定罪判刑的罪犯也

① 亚勒堡（编）：《双重犯罪》，1989年，瑞典·乌普萨拉，英文版，第79—80页。

包括在代理原则之内。^①笔者认为,这种观点是值得商榷的。

因为,国际刑法中的管辖权分为两类:一类是国际法承认的、根据国内法行使的刑事管辖权。国际法确认,每个主权国家,除了受到国际法和国际条约规定的限制以外,有权采取它认为最好的、最合适的原则来行使刑事管辖权。另一类是根据国际法和国际条约行使的刑事管辖权。代理原则属于前一类刑事管辖权。“或者引渡或者起诉”原则以及把定罪判刑的罪犯转移至另一国执行,则属于后一类刑事管辖权。这两者的性质是有差别的,不能混为一谈。

“或者引渡或者起诉”原则是许多重要的国际条约,如《关于制止非法劫持航空器的公约》、《关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约》和《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》中规定的原则。这些国际条约规定,在其领土内发现被指称的罪犯的缔约国,如不将此人引渡,则必须无任何例外地将案件提交其主管当局以便起诉。该缔约国对不予引渡的被指称的罪犯具有刑事管辖权,是依据国际条约,而不是依据代理原则。

一国根据双边或多边国际条约的规定,将定罪判刑的罪犯转移至另一国执行。这时候,另一国对该罪犯具有刑事管辖权,也是依据国际条约,而不是依据代理原则。

其次是被告人惯常居所原则。惯常居所原则本来不是刑事管辖权的原则,而是民事管辖权的一个原则。普通法法系国家以及德国、南斯拉夫和波兰等民法法系国家,是以当事人的住所作为管辖根据,行使民事管辖权的。

由于普通法系国家和民法法系国家的法律对住所的定义有不同的规定,所以时常发生这方面的法律冲突。为了避免不同法系的国家对住所的不同定义而引起的不一致,海牙国际私法会议通过的一系列国际公约,都用惯常居所来代替住所,作为管辖根据和联系因素。在这些海牙公约的影响下,许多国家的法律接受惯常居所的概念,用它来代替住所的概念。

1988年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》把这一民事管辖权原则引进了刑事管辖权。该公约第4条第1款第2项规定,缔约国在遇到进行犯罪的人为其本国国民或在其领土内有惯常居所者,可采取必要的措施,确立本国的管辖权。这就是说,本国国民或者在其领土内有惯常居所者在外国犯有该公约规定的罪行,这个国家对这类犯罪具有刑事管辖权。一个国家对本国国民在外国犯罪具有刑事管辖权,这属于原来已有的被告人国籍原则。至于一个国家对在其领土内有惯常居所者在外国犯罪具有刑事管辖权,则是一个新的原则。这是域外刑事管辖权原则的又一个新发展。

三、引渡问题

引渡是国际刑法中的一个重要问题,引渡是使犯罪分子无法逃避惩罚的重要方法。现在各国之间交通便利,人员往来频繁,犯罪分子逃亡的现象显著增多,在这种情况下,引渡就显得特别重要。

国际刑法中公认的关于引渡的原则有:(1)双重犯罪原则(逃亡的案犯所犯的行为,按照要求国和被要求国的法律,都被认为是犯罪所为);(2)政治犯不引渡原则;(3)特定罪行原则(要求国不得将案犯以其要求引渡的罪名以外的罪名予以处罚);(4)一罪不二罚原则等。

^① 亚勒堡(编),前引书,第49—50页。

引渡的新发展表现在下列几个方面：

(一) 不得将国际犯罪行为视为政治罪行，这是国际法和国际刑法发展的一个新趋势。这个趋势是从否定战争罪犯为政治犯而开始的。1919年的《凡尔赛和约》曾经规定，要设立特别法庭，审判这次战争的祸首德皇威廉二世，并要求荷兰政府将他引渡以便审判。但是荷兰政府把威廉二世当作政治犯加以庇护而拒绝引渡。第二次世界大战以后，纽伦堡和东京国际军事法庭宪章的颁布和对德、日首要战争罪犯的审判，在国际法和国际刑法的理论和实践上，确定了犯有破坏和平罪、战争罪和反人类罪的战争罪犯，应该受到惩罚而不能被视为政治犯。

接着，许多国际公约规定，国际犯罪行为不得被视为政治罪行。1948年的《防止及惩治灭绝种族罪公约》第7条规定，灭绝种族罪及与之有关的罪行不得被视为政治罪行。1973年的《禁止并惩治种族隔离罪行国际公约》第11条也规定，种族隔离罪不应被视为政治罪。

1970年的海牙公约、1971年的蒙特利尔公约、1979年的反对劫持人质公约和1984年的禁止酷刑公约，也否定了劫持航空器的罪行、危害民用航空安全的罪行、劫持人质的罪行和实施酷刑的罪行是政治罪行。这些公约都规定，对劫持航空器的罪犯、危害民用航空安全的罪犯、劫持人质的罪犯和实施酷刑的罪犯提起刑事诉讼的缔约国，应以对待任何严重性质的普通犯罪案件的同样方式作出决定。换言之，就是不能把劫持航空器、危害民用航空安全、劫持人质和实施酷刑的犯罪案件，当作政治犯罪案件来处理。

这些公约还规定，劫持航空器的罪行、危害民用航空安全的罪行、劫持人员的罪行和实施酷刑的罪行都是可引渡的罪行。由于政治犯不引渡是一个公认的国际法和国际刑法原则，这就从另一个方面提供了证据，证明不能把这些罪行视为政治罪行。

对这些罪犯能不能视为政治犯，最有争议的要数劫机犯。有人认为，1970年的海牙航空法国际会议删去了海牙公约草案第7条修正案中的“不论犯罪的动机如何”这几个字，那就可以把有政治动机的劫机犯定为政治犯。这样的解释，有可能使海牙公约成为名存实亡的一纸空文，因为世界上劫持民航飞机的案件事实上大多数都具有政治性质。这样一来，签订海牙公约也就没有多大意义了。本来签订海牙公约的目的不仅是要制止普通的劫机犯罪行为，而且也要制止政治性质的劫机犯罪行为。因此就要把那些事实上具有政治性质的劫机犯罪行为，排除在法律上的政治罪以外，即不得把它们视为政治罪行。这种做法在国际法中是屡见不鲜的，例如行刺条款规定的杀害外国元首及其家庭成员以及战争罪犯等等，就是把事实上政治性质的罪行（如果它们是的话），排除在法律上的政治罪行以外。

还有其他国际条约的规定可以证明这一点。1977年1月《关于制止恐怖主义的欧洲公约》第1条规定，在各缔约国之间进行引渡时，不得将下列任何罪行视为政治罪行或与政治罪行有关的罪行以及出于政治动机的罪行：

(a) 规定在1970年12月16日于海牙签订的《关于制止非法劫持航空器的公约》的范围内的罪行；

(b) 规定在1971年9月23日于蒙特利尔签订的《关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约》的范围内的罪行；

(c) 关于危害应受国际保护人员包括外交代表的生命、身体或自由的严重罪行；

(d) 关于绑架、劫持人质或严重非法拘禁的罪行；

(e) 关于使用炸弹、手榴弹、火药、自动枪、书信炸弹或邮包炸弹的罪行，如果其使

用危及人的生命；

(f) 上述任何罪行的未遂罪或任何此种罪行的既遂犯或未遂犯的从犯。

1985年7月美国和英国签订的《引渡补充条约》第1条也规定，1970年的海牙公约、1971年的蒙特利尔公约、1973年的防止和惩处侵害应受国际保护人员的罪行公约与1979年的反对劫持人质国际公约所指的罪行不能视为政治性质的罪行。

(二) 对可引渡的罪行由列举规定法向概括规定法发展。各国的引渡法和双边的引渡条约对可引渡的罪行的规定有两种方法：一种是列举规定法，即将可引渡的罪行一一列举出来；另一种是概括规定法（亦称排除规定法），即规定要求国与被要求国双方的法律都认为是犯罪行为，并可处若干徒刑以上的刑罚，就是可引渡的罪行。

英、美等普通法法系国家传统上采用列举规定法，而民法法系国家中有些国家（如比利时和卢森堡等）采用列举规定法，有些国家（如法国和芬兰等）则采用概括规定法。

概括规定法比列举规定法具有明显的优越性。列举规定法的主要缺点是，对一些新的犯罪行为无法预见和列举，概括规定法就可以避免这个缺点。

现在采用概括规定法已成为一种新的发展趋势。瑞士的国内法原来采用列举规定法，它于1981年3月通过法律，改而采用概括规定法。普通法法系另一个主要国家美国，从70年代以来，已改而采用概括规定法。^①例如1983年10月23日美国与意大利签订的引渡条约第2条第1款规定，一项罪行，如果根据缔约双方的法律都须处以一年以上剥夺自由的徒刑或者更重的刑罚，即为可引渡的罪行。普通法法系的主要国家英国1989年的新引渡法也放弃了列举规定法，改而采用概括规定法。该法第2节第1款规定，可引渡的罪行是指在国外和英国都是应受惩罚的、并处12个月或者12个月以上徒刑的罪行。

放弃列举规定法，改而采用概括规定法，实际上是扩大了可引渡的罪行的范围。

(三) 引渡并非一定要订有引渡条约。普通法法系国家原来主张引渡一定要订有引渡条约才行。民法法系国家则不坚持订有引渡条约，只要双方承认以互惠为条件，就可以进行引渡。

现在普通法法系的英国已改变了态度。1989年英国通过了新的引渡法。该法第3节规定，对与英国没有引渡条约的国家提出的引渡要求，授权政府的大臣作特别的引渡安排。从引渡的实践来看，英国是一个重要的国家，英国新引渡法的规定扩大了引渡的范围。现在世界上有一百七、八十个国家，而英国只与四十多个国家订有引渡条约，这使之可以同所有的国家进行引渡。

(四) 对引渡证据的要求向放宽的方向发展。对引渡证据的要求，民法法系国家同普通法法系国家差别较大。民法法系国家对外国引渡要求，一般只作程序性审查，而不作实质性审查，即只审查它是否符合国内法和条约规定的引渡条件，而不审查逃犯有罪或无罪的证据，认为逃犯有罪或无罪的问题应由要求国的法院审理解决。

普通法法系的英国则不同，它对外国引渡要求，不仅要审查被要求引渡人的可引渡性，即是否符合引渡法和条约规定的引渡条件，而且还要审查该人的可惩罚性，即是否有证据证明他有罪。因此，英国要求外国提供被要求引渡人有罪的足够证据。根据英国的实践，这类证据主要有：外国主管机关签发和认证的逮捕令，要求引渡的罪行的说明，经外国主管机关认证的、能证明这些罪行的声明和证词等等。

^① 巴西奥尼（编）：《国际刑法》，第2卷，1986年，纽约，英文版，第411—412页。

由于英国对引渡的证据要求很严,许多引渡要求遭到英国的拒绝。1985年英国政府发表的绿皮书指出,有三分之一的引渡要求没有成功,都是因为要求国没有提出被要求引渡人有罪的足够证据。

现在国际犯罪活动,特别是非法贩运麻醉药品的活动甚为猖獗。对引渡证据要求太严,不利于同这种犯罪行为作斗争。1988年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》曾经要求各缔约国“简化有关证据的要求”(第6条)。英国1989年的引渡法对此作出了响应。该法第9节第8款规定,要求国应提供将被控犯罪的人“交付审判的足够证据”。但这只适用于同英国订有引渡条约的国家。对同英国没有引渡条约的国家的引渡要求,以及英联邦国家的引渡要求,仍然需要提供被控犯罪的人有罪的足够证据。

尽管如此,英国放宽对引渡证据的要求是有重要意义的。在这个问题上,原来国际上似乎有一种从严的发展趋势。60年代,一些民法法系国家在引渡证据问题上转而采用英国的做法。1962年3月23日,丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典五个北欧国家达成协议,在引渡问题上,要求国应向被要求国提供被要求引渡人有罪的足够证据。此后,这些国家都在各自的引渡法中规定了这个要求。例如芬兰1970年的引渡法第9条规定:要求引渡,必须提供:或者以被要求引渡人的有罪证据为依据的对其判处的可执行的判决;或者以该人的有罪事实为依据的外国主管当局签发的逮捕令。现在看来,在引渡证据问题上的趋势将是向放宽要求的方向发展。这将有助于打击国际犯罪活动。

(五)对逃犯的缺席判决将不被承认。这方面的实践多发生在欧洲。被要求国是否承认要求国对被要求引渡人作出的缺席判决。欧洲各国的实践是不一致的。有些国家,如意大利承认缺席判决。有些国家,如英国和法国则不承认缺席判决。英国要求撤销缺席判决,保证重新审判,才予以引渡。这样,在这两类国家之间的引渡案件就可能出现矛盾。

1979年法国和意大利之间曾经发生过一起引渡博萨诺的案件。博萨诺是意大利人。意大利法院曾经对他作出缺席判决,因为他在意大利谋杀了一个13岁的女孩子以后逃往法国。意大利要求法国引渡博萨诺以便执行该项判决。

法国对外国要求引渡的案件实行由行政机关和司法机关双重审查的制度,首先由司法部长审查引渡要求是否合法,如果引渡要求是合法的,司法部长即将案件交由上诉法院审理。要求引渡博萨诺的案件即由利蒙热上诉法院审理。该法院于1979年5月15日作出拒绝引渡博萨诺的决定,因为法国不允许为执行缺席判决而引渡逃犯。根据法国引渡法,上诉法院作出的拒绝引渡的决定具有终局的效力(第17条)。

于是法国政府决定以驱逐代替引渡。1979年10月26日夜,法国便衣警察将博萨诺押至瑞士边境,由瑞士警察加以逮捕。不久,瑞士即把博萨诺引渡给意大利。

后来,博萨诺向欧洲人权委员会提出三个控告:一个控告法国,一个控告意大利,一个控告瑞士。1984年,欧洲人权委员会决定只允许其中一个控告,即博萨诺诉法国,并把案件交付欧洲人权法庭审理。1986年12月,欧洲人权法庭作出判决,认为法国的做法违反了欧洲人权公约。^①

为了使引渡能顺利地进行,欧洲国家曾经设法解决对逃犯作出的缺席判决问题。1978年3月17日,《欧洲引渡公约》的签字国签订了该公约第二个附加议定书。该议定书第3条规

^① 英国《国际法与比较法季刊》,1990年,第4期,第774页。

定：如果逃犯没有享有公认的辩护权利就对他作出判决，则被要求国可以拒绝予以引渡。如果要求国能作出满意的保证，将对逃犯进行重新审判，在重审中保障他的辩护权利，则被要求国可以予以引渡。但是，这个附加议定书并没有得到所有签字国的批准，所以问题还没有完全解决。

从发展的趋势来看，对逃犯作出的缺席判决将不被承认，因为缺席判决剥夺了被告人享有的辩护权利。事实上，对逃犯的缺席判决不仅没有多大的实际意义，而且还可能给引渡造成困难，结果反而有利于逃犯。所以，引渡前的缺席判决是不可取的。

（六）不得将逃犯引渡至有遭受酷刑危险的国家。这是联合国大会于1984年通过的《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》所要求的。该公约第3条规定，如有充分理由相信任何人在另一国家将有遭受酷刑的危险时，任何缔约国不得将该人引渡至该国。

（七）对可处死刑的逃犯的引渡问题。第二次世界大战以后，由于废除死刑运动的影响，在一些多边和双边的引渡条约中规定，对按照要求国的法律可处死刑的逃犯，可以拒绝予以引渡，除非要求国作出保证：不判处死刑；或者判处死刑，将不执行。1957年的《欧洲引渡公约》第11条规定，如果要求引渡的罪行，根据要求国的法律可处死刑，而被要求国法律对这种罪行没有处死刑的规定，或者通常不执行死刑者，引渡可以被拒绝，除非要求国作出能使被要求国满意的保证：死刑将不执行。1960年英国和以色列之间的引渡条约、1971年南斯拉夫和比利时之间的引渡条约及1972年英国和美国之间的引渡条约都有相同的规定。1983年美国 and 意大利之间的引渡条约关于除非要求国作出能使被要求国满意的保证的规定同其他条约稍有不同，即不判处死刑，或者判处死刑，将不执行。

不过，这些条约都没有对不予引渡的逃犯如何处理作出规定。

（八）以驱逐代替引渡问题。由于在两国之间没有订有引渡条约，或者由于时间、费用或其他的原因，不能采用引渡程序的时候，一些国家常常采用驱逐的方法交出逃犯。

美国和墨西哥之间，美国和加拿大之间就常常采用驱逐方法互相交出逃亡的罪犯，而不通过引渡的程序。

1962年英国曾把被美国指控犯有间谍罪的美籍人索布伦驱逐至美国，因为索布伦被控所犯的罪行是政治性质的罪行，不能适用引渡的程序。英国的做法曾经遭到公众舆论的批评。

80年代初，瑞士曾把纳粹战犯门滕驱逐至荷兰。

1983年，玻利维亚曾把纳粹战犯克劳斯·巴比驱逐至法属圭亚那。法国当局立即将他逮捕，并押送至里昂交付审判。

1987年3月，委内瑞拉曾用驱逐的方法，把在意大利犯罪的恐怖分子德列·爱伊交给意大利。

1987年4月，美国曾用驱逐的方法，把纳粹战犯卡尔·林纳斯交给苏联。

过去只有法国的实践把驱逐和引渡加以严格的区分。在法国，主管当局颁发驱逐令后，立即通知被驱逐的外国人，让他自由地离开法国，也可以强制地把他送至他选择的边境或最近的边境。如果该外国人认为驱逐令是不合法的，他可以向法国行政法院提出申诉。在行政法院审理期间，驱逐令将暂不执行。驱逐与否最后由行政法院决定。但是，在1979年10月26日驱逐逃犯博萨诺（意大利人）时，法国没有遵循这样的实践。

关于驱逐问题，1983年国际法学会第61届会议曾经指出：“必须让每个国家去协调其关于引渡和驱逐的国内法规定。任何驱逐外国人的任何权利的行使，在国际上，应受尊重人权

的义务的限制，特别是应当避免将该人驱逐到可能对其迫害的国家，并避免任何专横的驱逐。”^①

《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格以待遇或处罚公约》第3条也规定，如有充分理由相信任何人在另一国家将有遭受酷刑的危险时，任何缔约国不得将该人驱逐至该国。

上述问题的新发展增添了同国际犯罪行为 and 域外犯罪行为作斗争的手段，丰富了国际刑法的内容，实践表明，现代国际社会需要国际刑法。

随着改革开放的深入发展，我国同国际社会的交往必将越来越密切，同国际犯罪行为和域外犯罪行为作斗争的任务也将随之增加。在这种情况下，我们应该加强对国际刑法问题的研究，以适应形势发展的需要。

（作者单位：中国社会科学院法学研究所）

责任编辑：林 炎



^① 《中国国际法年刊（1984）》，第363页。