



## 国际法委员会

### 第六十九届会议

2017年5月1日至6月2日和

7月3日至8月4日，日内瓦

## 危害人类罪

### 起草委员会一读暂时通过的序言草案、条款草案和附件草案的案文和标题

.....

注意到有史以来，使全人类的良知深受震动的罪行残害了无数的儿童、妇女和男子，

认识到这种危害人类罪危及世界的和平、安全与福祉，

还认识到禁止危害人类罪是一般国际法的强制性规范(强行法)，

申明危害人类罪是整个国际社会关切的最严重罪行之一，必须按照国际法予以预防，

决心使这些罪行的犯罪者不再逍遥法外，从而为预防这种犯罪作出贡献，

忆及《国际刑事法院罗马规约》第七条所载的危害人类罪的定义，

又忆及每个国家都有义务对危害人类罪行使刑事管辖权，

认为对危害人类罪绝不能听之任之不予惩罚，为确保有效起诉这种罪行，必须在国家一级采取措施并加强国际合作，包括在引渡和司法协助方面加强合作，

也考虑到与危害人类罪相关的受害人、证人和其他人的权利以及被指控罪犯受到公平对待的权利，

.....



**第 1[1]条<sup>1</sup>****范围**

本条款草案适用于防止和惩治危害人类罪。

**第 2[2]条****一般义务**

危害人类罪，不论是否发生于武装冲突之时，均系国际法上的罪行，各国承允防止并惩治之。

**第 3[3]条****危害人类罪的定义**

1. 为了本条款草案的目的，“危害人类罪”是指在广泛或有系统地针对任何平民人口进行的攻击中，在明知这一攻击的情况下，作为攻击的一部分而实施的下列任何一种行为：

- (a) 谋杀；
- (b) 灭绝；
- (c) 奴役；
- (d) 驱逐出境或强行迁移人口；
- (e) 违反国际法基本规则，监禁或以其他方式严重剥夺人身自由；
- (f) 酷刑；
- (g) 强奸、性奴役、强迫卖淫、强迫怀孕、强迫绝育或严重程度相当的任何其他形式的性暴力；
- (h) 基于政治、种族、民族、族裔、文化、宗教、第 3 款所界定的性别或公认为国际法所不容的其他理由，对任何可以识别的群体或集体进行的迫害，且与本款提及的任何一种行为有关，或与灭绝种族罪或战争罪有关；
- (i) 强迫人员失踪；
- (j) 种族隔离罪；
- (k) 故意造成重大痛苦，或对人体或身心健康造成严重伤害的其他性质相同的不人道行为。

2. 为了第 1 款的目的：

(a) “针对任何平民人口进行的攻击”是指根据国家或组织攻击平民人口的政策，或为了推行这种政策，针对任何平民人口多次实施第 1 款所述行为的行为过程；

(b) “灭绝”包括故意施加某种生活状况，特别是断绝粮食和药品来源，目的是毁灭部分人口；

<sup>1</sup> 国际法委员会先前暂时通过的条款草案的编号列于方括号内。

(c) “奴役”是指对人行使附属于所有权的任何或一切权力，包括在贩卖人口，特别是贩卖妇女和儿童的过程中行使这种权力；

(d) “驱逐出境或强行迁移人口”是指在缺乏国际法容许的理由的情况下，以驱逐或其他胁迫行为，强迫有关的人迁离其合法留在的地区；

(e) “酷刑”是指故意致使在被告人羁押或控制下的人的身体或精神遭受重大痛苦；但酷刑不应包括纯因合法制裁而引起的，或这种制裁所固有或附带的痛苦；

(f) “强迫怀孕”是指以影响任何人口的族裔构成为目的，或以进行其他严重违反国际法的行为为目的，非法禁闭被强迫怀孕的妇女。本定义不得以任何方式解释为影响关于妊娠的国家法律；

(g) “迫害”是指违反国际法规定，针对某一群体或集体的特性，故意和严重地剥夺基本权利；

(h) “种族隔离罪”是指一个种族群体对任何其他一个或多个种族群体，在一个有计划实行压迫和统治的体制化制度下，实施性质与第 1 款所述行为相同的不人道行为，目的是维持该制度的存在；

(i) “强迫人员失踪”是指国家或政治组织直接地，或在其同意、支持或默许下，逮捕、羁押或绑架人员，继而拒绝承认这种剥夺自由的行为，或拒绝透露有关人员的命运或下落，目的是将其长期置于法律保护之外。

3. 为了本条款草案的目的，“性别”一词应被理解是指社会上的男女两性。

“性别”一词仅反映上述意思。

4. 本条草案不妨碍任何国际文书或国家法律规定的任何更为宽泛的定义。

#### 第 4[4]条

##### 预防义务

1. 每一国家承诺按照国际法防止危害人类罪，办法包括：

(a) 在其管辖或控制的任何领土内采取有效的立法、行政、司法或其他预防措施；和

(b) 与其他国家和有关政府间组织合作，并酌情与其他组织合作。

2. 任何特殊情况，如武装冲突、国内政局动荡或任何其他公共紧急状态，均不得援引为施行危害人类罪的理由。

#### 第 5 条

##### 不推回

1. 如有充分理由相信任何人在另一国管辖领土内将有遭受危害人类罪的危险，则任何国家不得将该人驱逐、遣返(推回)、移交或引渡至该国。

2. 为了确定这种理由是否存在，有关当局应考虑到所有有关因素，包括在适当情况下考虑到在有关国家境内是否存在一贯严重、公然、大规模侵犯人权行为或严重违反国际人道主义法的情况。

## 第 6[5]条 在国家法律中定为刑事犯罪

1. 各国应采取必要措施，确保国家刑法规定危害人类罪构成犯罪。
2. 各国应采取必要措施，确保国家刑法把下列行为定为犯罪：
  - (a) 实施危害人类罪行；
  - (b) 企图实施这种罪行；和
  - (c) 命令、怂恿、引诱、协助、教唆或以其他方式帮助或促成实施或企图实施这种罪行。
3. 各国还应采取必要措施，确保国家刑法将下列行为定为犯罪：
  - (a) 军事指挥官或实际上以军事指挥官身份行事的人，如果未对在其实际上指挥和控制下的部队，或在实际上管辖和控制下的部队适当行使控制，在下列情况下，应对这些部队实施的危害人类罪行负刑事责任：
    - (一) 该军事指挥官或该人知道，或者由于当时的情况理应知道，部队正在实施或即将实施这些犯罪；和
    - (二) 该军事指挥官或该人未采取在其权力范围内的一切必要而合理的措施，防止或制止这些犯罪的实施，或报请主管当局就此事进行调查和起诉。
  - (b) 对于(a)项未述及的上下级关系，上级人员如果未对在其实际上管辖或控制下的下级人员适当行使控制，在下列情况下，应对这些下级人员实施的危害人类罪负刑事责任：
    - (一) 该上级人员知道下级人员正在实施或即将实施这些犯罪，或故意不理睬明确反映这一情况的情报；
    - (二) 犯罪涉及该上级人员实际上负责和控制的活动的；和
    - (三) 该上级人员未采取在其权力范围内的一切必要而合理的措施，防止或制止这些犯罪的实施，或报请主管当局就此事进行调查和起诉。
4. 各国应采取必要措施确保国家刑法规定，依照政府或者军事或文职上级的命令实施本条款草案所述罪行的事实不成为免除下级刑事责任的理由。
5. 各国应采取必要措施确保国家刑法规定，本条款草案所述罪行不应受到任何时效限制。
6. 各国应采取必要措施确保国家刑法规定，对本条款草案所述罪行，应考虑到罪行的严重性，处以适当的惩罚。
7. 在不违反本国法律规定的情况下，每个国家应酌情采取适当措施，确定法人对本条草案所指罪行的责任。在不违反本国法律原则的情况下，可将法人的这一责任定为刑事、民事或行政责任。

## 第 7[6]条 确立国家管辖权

1. 各国应采取必要措施，确立在下列情况下对本条款草案所述罪行的管辖权：

(a) 罪行发生在该国管辖的任何领土内，或发生在该国注册的船只或飞机上；

(b) 被控罪犯为该国国民，或该国认为应予管辖的、惯常在该国领土内居住的无国籍人；

(c) 受害人为该国国民，而该国认为应予管辖。

2. 各国还应采取必要措施，在被指控罪犯处于其管辖的任何领土内，而且本国不按照本条款草案予以引渡或移交的情况下，确立对本条款草案所述罪行的管辖权。

3. 本条款草案不排除一国行使根据其国内法确立的任何刑事管辖权。

## **第 8[7]条 调查**

各国应确保在有合理依据认为在其管辖的任何领土内已经或正在发生构成危害人类罪行的行为时，其主管当局立即进行公正的调查。

## **第 9[8]条 当被指控罪犯在境内时的初步措施**

1. 任何国家，如果被指控犯有本条款草案所述任何罪行的人在其管辖下的领土之内，经审查所获情报后认为根据情况有此必要，应将该人拘押或采取其他法律措施确保该人留在境内。拘押和其他法律措施应符合该国法律的规定，但延续时间只限于提起任何刑事、引渡或移交程序所需的时间。

2. 该国应立即对事实进行初步调查。

3. 如一国根据本条草案将某人拘押，则应立即向第 7 条草案第 1 款所述国家通知该人受到拘押的事实和拘留该人之所以必要的情况。本条草案第 2 款所述进行初步调查的国家应立即向所述有关国家通报调查结果，并表明是否有意行使管辖权。

## **第 10[9]条 引渡或审判**

被指控罪犯在其管辖下的领土之内的国家，应将该案提交主管当局以便起诉，除非该国将犯罪人引渡或移交另一国家或主管国际刑事法庭。这些当局应以处理该国法律定为性质严重的任何其他罪行的相同方式作出决定。

## **第 11[10]条 公平对待被指控罪犯**

1. 任何因本条款草案所述罪行而被采取法律措施的人，在诉讼的所有阶段应保障其公平待遇，包括公平审判，并应充分保护该人按照适用的国内法和国际法、包括人权法所具有的各项权利。

2. 在非本人国籍国的监狱、扣押或拘留中的任何此类人员应有权：

(a) 立即联络下述国家的距离最近的适当代表：其国籍国或有权保护其权利的其他国家，如此人为无国籍人员，则为经其请求而愿意保护其权利的国家；

- (b) 接受此类国家代表的探视；和
  - (c) 立即被告知其根据本款所享有的权利。
3. 第 2 款所述各项权利的行使应符合该人所在领土管辖国的法律和规章，但所述法律和规章必须能使第 2 款所规定权利的预期目的得到充分落实。

## 第 12 条

### 受害人、证人及其他人

1. 各国均应采取必要措施，确保：
  - (a) 任何声称某人遭受危害人类罪的个人有权向主管机关提出申诉；和
  - (b) 保护申诉人、证人及其家属和代理人以及在本条款草案范围内参加任何侦查、起诉、引渡或其他诉讼程序的其他人不因提供任何申诉、资料、作证或其他证据而受到虐待或恐吓。这些措施应当不损害第 11 条草案所述被指控犯罪者的权利。
2. 各国应在不违背本国法律的情况下，在对罪犯提起刑事诉讼的适当阶段，以不损害第 11 条草案所述权利的方式使危害人类罪受害人的意见和关切得到表达和考虑。
3. 各国应在其法律体制内确保危害人类罪受害人有权以个人或集体方式得到赔偿，包括以下一种或多种形式：恢复原状；补偿；抵偿；康复；停止和保证不再发生。

## 第 13 条

### 引渡

1. 本条款草案所述各种犯罪应被视为属于国家间现有的任何引渡条约所列的可引渡罪行。各国保证将此种罪行作为可引渡罪行列入将来相互之间缔结的每项引渡条约。
2. 为了国家间引渡的目的，本条款草案所述犯罪不应视为政治犯罪、与政治犯罪有联系的犯罪或带有政治动机的犯罪。因此，不得仅以这些理由拒绝对此种犯罪提出的引渡请求。
3. 以订有条约为引渡条件的国家，如果收到另一个未与之签订引渡条约的国家提出的引渡请求时，可考虑将本条款草案作为对本条款草案所述犯罪给予引渡的法律依据。
4. 对于本条款草案所述的犯罪，以订有条约为引渡条件的国家应：
  - (a) 通知联合国秘书长它是否将利用本条款草案作为与其他国家进行引渡合作的法律依据；和
  - (b) 如其不以本条款草案作为引渡合作的法律依据，则在适当情况下寻求与其他国家缔结引渡条约，以执行本条款草案规定。
5. 不以订有条约作为引渡条件的国家，应承认本条款草案所述犯罪为彼此之间可予引渡的犯罪。

6. 引渡应遵从被请求国国内法或适用的引渡条约所规定的条件，包括遵从被请求国可能拒绝引渡的理由。
7. 如有必要，为了国家间引渡的目的，本条款草案所述罪行应视为不仅在发生地实施，而且也在按照第 7 条草案第 1 款的规定已确立其管辖权的国家领土内实施。
8. 如为执行判决而提出的引渡请求由于被请求引渡人为被请求国的国民而遭到拒绝，被请求国应在其本国法律允许并且符合该法律的要求的情况下，根据请求国的申请，考虑执行按请求国本国法律作出的判刑或剩余刑期。
9. 如果被请求国有充分理由认为，提出引渡请求的目的，是因某人的性别、种族、宗教、国籍、族裔或政治见解或因公认为国际法所不容的其他理由而对之进行起诉或惩罚，或同意引渡将因上述任一理由而对某人地位造成损害，则本条款草案的任何内容均不得解释为强制的引渡义务。
10. 被请求国在拒绝引渡前应在适当情况下与请求国磋商，以使其有充分机会陈述自己的意见和介绍与其指控有关的资料。

#### **第 14 条**

##### **司法协助**

1. 各国应按照本条草案，在对本条款草案所述的犯罪进行的侦查、起诉和审判程序中相互提供最广泛的司法协助。
2. 对于请求国中依照第 6 条草案第 7 款可能追究法人责任的犯罪所进行的侦查、起诉和审判程序，应根据被请求国有关的法律、条约、协定和安排，尽可能充分地提供司法协助。
3. 可为下列任何目的请求按照本条草案给予司法协助：
  - (a) 查明被指控罪犯以及适当时受害人、证人或其他人的身份和所在地；
  - (b) 向个人获取证据或者陈述，包括以视频会议方式；
  - (c) 送达司法文书；
  - (d) 执行搜查和扣押；
  - (e) 检查实物和现场，包括获取法医证据；
  - (f) 提供资料、物证以及专家评估；
  - (g) 提供有关文件和记录的原件或者经核证的副本；
  - (h) 为取证目的或其他目的而查明、追查或冻结犯罪所得、财产、工具或其他物品；
  - (i) 为有关人员自愿在请求国出庭提供方便；或
  - (j) 不违反被请求国本国法律的任何其他形式的协助。
4. 各国不得以银行保密为理由拒绝提供本条草案所规定的司法协助。
5. 各国应视需要考虑缔结有助于实现本条草案目的、具体实施或者加强本条规定的双边或多边协定或者安排的可能性。

6. 一国主管机关如果认为与危害人类罪有关的资料可能有助于另一国主管机关进行或者顺利完成侦查、起诉和审判程序，或者可以促成其根据本条款草案提出请求，则在不影响本国法律的情况下，可以无须事先请求而向该另一国主管机关提供此类资料。

7. 本条草案各项规定概不影响任何其他规范或者将要规范整个或部分司法协助问题的双边或多边条约所规定的义务，但本条草案的各项规定在适用时只会促成更大程度的司法协助的情形不在此列。

8. 如果有关国家无司法协助条约的约束，则本条款草案的附件草案应适用于根据本条草案提出的请求。如果有关国家受此类条约的约束，则适用条约的相应条款，除非这些国家同意代之以适用附件草案的规定。鼓励各国在附件草案有助于合作时适用附件草案。

## **第 15 条**

### **争端的解决**

1. 各国应努力通过谈判解决与本条款草案的解释或者适用有关的争端。
2. 两个或两个以上国家对于本条款草案的解释或适用发生的任何争端不能通过谈判解决的，应按其中一方请求提交国际法院，除非这些国家同意将争端交付仲裁。
3. 各国均可声明不受本条草案第 2 款的约束。相对于作此声明的任何国家而言，其他国家也不受本条草案第 2 款的约束。
4. 凡根据本条草案第 3 款作出声明的国家，均可随时撤销该项声明。



## 附件

1. 本附件草案按照第 14 条草案第 8 款适用。

### 中央机关的指定

2. 各国均应指定一个中央机关，使其负责和有权接收司法协助请求并执行请求或将请求转交主管机关执行。一国如有实行单独司法协助制度的特区或领土，可另指定一个对该特区或者领土具有同样职能的中央机关。中央机关应当确保所收到的请求迅速而妥善地执行或者转交。中央机关在将请求转交某一主管机关执行时，应当鼓励该主管机关迅速而妥善地执行请求。各国均应将为此目的指定的中央机关通知联合国秘书长。司法协助请求以及与之有关的任何联系文件均应送交各国指定的中央机关。此项要求不得影响一国要求通过外交渠道以及在紧急和可能的情况下经有关国家同意通过国际刑事警察组织向其传递这种请求和联系文件的权利。

### 提出请求的程序

3. 请求应以被请求国能够接受的语文以书面形式提出，或在可能的情况下以能够生成书面记录的任何形式提出，但须能够使该国鉴定其真伪。各国均应将其所能够接受的语文通知联合国秘书长。在紧急情况下，如果经有关国家同意，请求可以口头方式提出，但应立即加以书面确认。

4. 司法协助请求书应包括：

- (a) 提出请求的机关；
- (b) 请求所涉及的侦查、起诉或审判程序的事由和性质，以及进行该项侦查、起诉或者审判程序的机关的名称和职能；
- (c) 有关事实的概述，但为送达司法文书提出的请求除外；
- (d) 对请求协助的事项和请求国希望遵循的特定程序细节的说明；
- (e) 可能的话，任何有关人员的身份、所在地和国籍；和
- (f) 索取证据、资料或者要求采取行动的目的。

5. 被请求国可要求提供按照其本国法律执行该请求所必需或者有助于执行该请求的补充资料。

### 被请求国对请求的答复

6. 请求应按照被请求国的本国法律执行。在不违反被请求国本国法律的情况下，如有可能，应按照请求书中列明的程序执行。

7. 被请求国应尽快执行司法协助请求，并应尽可能充分地考虑到请求国提出的、最好在请求中说明了理由的任何最后期限。被请求国应依请求国的合理要求，就其处理请求的进展情况作出答复。请求国应在其不再需要被请求国提供所寻求的协助时迅速通知被请求国。

8. 在下列情况下可以拒绝提供司法协助：

- (a) 如果请求未按本附件草案的规定提出；

(b) 如果被请求国认为执行请求可能损害其主权、安全、公共秩序或其他基本利益；

(c) 如果被请求国的机关依其管辖权对任何类似犯罪进行侦查、起诉或者审判程序时，其本国法律已经规定禁止对此类犯罪采取被请求的行动；

(d) 如果同意这项请求将违反被请求国关于司法协助的法律制度。

9. 拒绝司法协助时应说明理由。

10. 被请求国可以司法协助妨碍正在进行的侦查、起诉或者审判程序为理由而暂缓进行。

11. 被请求国在根据本附件草案第 8 款拒绝某项请求或者根据本附件草案第 10 款暂缓执行请求事项之前，应与请求国协商，以考虑是否可以在其认为必要的条款和条件下给予协助。请求国如果接受附有条件限制的协助，则应遵守有关的条件。

12. 被请求国：

(a) 应向请求国提供其所拥有的根据其本国法律可以向公众公开的政府记录、文件或者资料；和

(b) 可自行斟酌决定全部或部分地或者按其认为适当的条件向请求国提供其所拥有的根据其本国法律不向公众公开的任何政府记录、文件或者资料。

请求国对资料的使用

13. 未经被请求国事先同意，请求国不得将被请求国提供的资料或者证据转交或者用于请求书所述以外的侦查、起诉或者审判程序。本款规定不得妨碍请求国在其诉讼中披露可以证明被告人无罪的资料或者证据。就后一种情形而言，请求国应在披露之前通知被请求国，并依请求与被请求国磋商。如果在特殊情况下不可能事先通知，请求国应毫不迟延地将披露一事通告被请求国。

14. 请求国可要求被请求国对其提出的请求及其内容保密，但为执行请求所必需的除外。如果被请求国不能遵守保密要求，应立即通知请求国。

被请求国人员作证

15. 在不影响本附件草案第 19 款的适用的情况下，对于依请求国请求而同意到请求国所管辖领域就某项诉讼作证或者为某项侦查、起诉或者审判程序提供协助的证人、专家或者其他人员，不应因其离开被请求国所管辖领土之前的作为、不作为或者定罪而在请求国领土内对其起诉、羁押、处罚，或者使其人身自由受到任何其他限制。如该证人、专家或者其他人员已经得到司法机关不再需要其到场的正式通知，在自通知之日起连续十五天内或者在有关国家所商定的任何期限内，有机会离开但仍自愿留在请求国所管辖领土内，或者在离境后又自愿返回，这种安全保障即不再有效。

16. 当在某一国所管辖领土内的某人需作为证人或者专家接受另一国司法机关询问，而且该人不可能或者不宜到请求国领土出庭时，被请求国可以依该另一国的请求，在可能而且符合本国法律基本原则的情况下，允许以电视会议方式进行

询问。有关国家可商定由请求国司法机关进行询问，询问时应有被请求国司法机关人员在场。

#### 被请求国被羁押人员为作证予以移送

17. 在一国领土内被羁押或者服刑的人，如果被要求到另一国进行辨认、作证或者提供其他协助，以便为就与本条款草案所述的犯罪有关的侦查、起诉或者审判程序取得证据，在满足下列条件的情况下，可予以移送：

- (a) 该人在知情后自由表示同意；和
- (b) 两国主管机关同意，但须符合这些国家认为适当的条件。

18. 为本附件草案第 17 款的目的：

(a) 该人被移送前往的国家应有权力和义务羁押被移送人，除非移送国另有要求或者授权；

(b) 该人被移送前往的国家应毫不迟延地履行义务，按照两国主管机关事先达成的协议或者其他协议，将该人交还移送国羁押；

(c) 该人被移送前往的国家不得要求移送国为该人的交还而启动引渡程序；

(d) 该人在被移送前往的国家的羁押时间应当折抵在移送国执行的刑期。

19. 除非依照本附件草案第 17 款和第 18 款的规定移送某人的国家同意，否则，不论该人国籍为何，均不得因其在离开移送国所管辖领土前的作为、不作为或者定罪而在被移送前往的国家所管辖领土使其受到起诉、羁押、处罚或者对其人身自由进行任何其他限制。

#### 费用

20. 除非有关国家另有协议，执行请求的一般费用应由被请求国承担。如果执行请求需要或者将需要支付巨额或者异常费用，则应由有关国家进行协商，以确定执行该请求的条款和条件以及承担费用的办法。