联合国 A/C.6/77/SR.41

大 会

第七十七届会议

Distr.: General
19 May 2023
Chinese
Original: English

正式记录

第六委员会

第 41 次会议简要记录

2023 年 4 月 12 日星期三上午 10 时在纽约总部举行

主席： 阿丰索先生.....(莫桑比克)

目录

议程项目 78：危害人类罪(续)

本记录可以更正。

更正请在记录文本上作出，由代表团成员一人署名，尽快送交文件管理科科长(dms@un.org)。

更正后的记录将以电子文本方式在联合国正式文件系统(http://documents.un.org/)上重发。

23-06916 (C)

请回收

上午 10 时宣布开会。

议程项目 78：危害人类罪(续)

1. **主席**请委员会继续就国际法委员会通过的关于防止及惩治危害人类罪条款草案交换意见。

条款草案第 6 至 10 条

2. **Popan 女士**(欧洲联盟代表，以观察员身份)同时代表以下各国发言：候选国阿尔巴尼亚、波斯尼亚和黑塞哥维那、北马其顿、摩尔多瓦共和国和乌克兰；可能的候选国格鲁吉亚；还有列支敦士登。她说，虽然许多国家已经在其国内法中将危害人类罪定为刑事犯罪，但其他国家尚未这样做。因此，条款草案第 6 条(根据国内法定罪)至关重要，因为其中规定各国有义务采取措施，确保危害人类罪构成国内刑法规定的罪行，从而填补了可能妨碍起诉和惩罚此类罪行的空白。欧洲联盟及其成员国欢迎条款草案第 6 条第 5 款的澄清，即实施犯罪者的公职不是排除刑事责任的理由。但欧盟指出，该款对外国国家官员在国家刑事管辖权面前可能享有的任何程序上的豁免没有影响，国家刑事管辖权继续以协定国际法和习惯国际法为准据。欧盟还注意到，国际法委员会一读通过的关于国家官员的外国刑事管辖豁免的条款草案第 7 条指出，职能豁免不应适用于危害人类罪。关于条款草案第 6 条第 7 款中提到的“适当刑罚”，她回顾说，欧洲联盟及其成员国反对在所有案件中和任何情况下判处死刑。《国际刑事法院罗马规约》缔约国处理这一问题的办法是，规定判处若干年的徒刑，但不得超过 30 年，或根据罪行的极端犯罪严重程度和被定罪者的个人情况判处无期徒刑。这种做法反映了这样一个事实，即绝大多数国家已废除死刑或不再实行死刑。

3. 关于条款草案第 7 条(确立国家管辖权)，欧洲联盟欢迎这样一个事实，即为了弥补起诉危害人类罪方面的漏洞，国际法委员会提供了范围相对广泛的管辖权依据，即属地管辖权、国籍或主动属人管辖权和被动属人管辖权。欧盟指出，如相关国内法有此规定，该条草案并不排除行使更广泛的管辖权依据。欧洲联盟鼓励各国有效弥补管辖权漏洞，以防止任由此类令人发指的罪行不予惩处。

4. 关于条款草案第 8 条，她说，调查危害人类罪是有效起诉和惩罚危害人类罪的关键。虽然该条草案中没有具体提及，但此类调查必须本着诚意进行，这就排除了虚假、不当拖延或误导性调查的行为，也排除了为让个人逃避刑事责任而进行的调查。正如国际法委员会在其评注中所指出的，当达到“合理理由”的门槛时，即启动调查的义务，这一门槛也用于酷刑等其他类型的罪行。欧洲联盟指出，进行调查的义务并不一定要求受害者提出申诉。

5. 欧洲联盟的理解是，条款草案第 9 条规定的在被控施害者在场时采取的初步措施，应根据国际人权法和公平审判标准进行。例如，被警察拘留的人有权不自证其罪和保持沉默，并有权在接受讯问时得到律师的协助。一些国家向国际法委员会提交的呈件中对“立即通知”的义务表示关切。然而，在条款草案第 9 条的评注中，国际法委员会认识到，有些情况需要灵活性，而且并不是简单明了，因此必须根据这种情况理解立即通知的义务。

6. 谈到条款草案第 10 条，她说，引渡或起诉规则要求对被控施害者所在领土拥有管辖权的国家行使管辖权，或将此人引渡到能够并愿意行使管辖权的国家。欧洲联盟欢迎列入这一原则，该原则以“海牙套语”为基础，并已列入若干条约。其主要目的是防止国家为涉嫌犯下危害人类罪的人提供庇护所。由于国际法院和法庭在打击有罪不罚现象方面发挥重要作用，欧洲联盟欢迎提及将被告“移交”给此类法院或法庭。欧盟认为，“法庭”一词应理解为包括混合法院。只有当国际性刑事法院或法庭对罪行和罪犯拥有管辖权，而且有关国家承认其管辖权时，才有可能进行移交。欧洲联盟指出，《罗马规约》与这些条款草案一样，没有纳入关于大赦的规定。然而，国际刑事法院的一个预审法庭认为，即对构成危害人类罪的谋杀等严重行为给予大赦和赦免不符合国际公认的人权。

7. **Fielding 女士**(瑞典)代表北欧国家(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)发言说，北欧国家仍然认为，条款草案第 6 至 10 条为未来可能的公约奠定了良好基础。

8. 关于条款草案第 6 条，北欧国家支持各国有义务根据其国内法对危害人类罪进行定罪，并特别欢迎纳入第 5 款，其中规定各国有义务采取必要措施，确保被控施害者的公职不是排除个人刑事责任的理由。但北欧国家指出，正如国际法委员会在其评注中所澄清

的，第 5 款对外国国家官员在国家刑事管辖权面前可能享有的任何程序上的豁免没有影响，国家刑事管辖权继续以协定法和习惯法为准据。北欧国家还注意到，国际法委员会一读通过的关于国家官员的外国刑事管辖豁免的条款草案第 7 条草案指出，职能豁免不应适用于危害人类罪。北欧国家非常重视正当程序，反对使用死刑。在这方面，条款草案第 6 条第 7 款规定的确保危害人类罪受到适当惩罚的义务在任何情况下都不应导致将死刑列为适用的刑罚。

9. 关于各国有义务采取必要措施确立对危害人类罪的管辖权，北欧国家认为，各国应根据其国内法确立范围相对广泛的管辖权依据，以防止有罪不罚现象。因此，北欧国家欢迎条款草案第 7 条(确立国家管辖权)，其中除要求各国确立属地管辖权外，还要求各国对其国民确立主动属人管辖权，并规定对居住在其境内的无国籍人确立管辖权，以及在认为适当的情况下确立被动属人管辖权。北欧国家还欢迎这样一个事实，即如国内法有此种依据的规定，则不排除根据更广泛的依据行使管辖权。此外，为了有效支持条款草案第 7 和 10 条规定的引渡或起诉义务，有时可能要求国家法院诉诸属地管辖权或主动属人管辖权以外的管辖权依据，以便审判未被引渡或移交的罪犯。因此，确立范围相对广泛的管辖权依据对于消除有罪不罚漏洞至关重要。

10. **Abdelaziz 先生**(埃及)说，埃及代表团原则上承认，在必要条件得到满足时，领导者对其下属犯下的危害人类罪负有责任。与此同时，埃及代表团认为，鉴于危害人类罪的特殊性质及其构成要素的广泛性质，条款草案第 6 条(根据国内法定罪)的措辞极其宽泛，可能危及被告的权利和法治。该条款草案第 3 款规定，指挥官如有理由知道其下属所犯罪行，则负有刑事责任；但这一规定不够具体。此外，指挥官应采取“合理的必要措施”阻止危害人类罪的说法，可能会允许作出不利于被告的解释，并无视可能使这些措施在实践中无法实施的因素。其中一些条款来自与其他国际犯罪有关的国际法庭文书和规约。由于危害人类罪的性质较广，因此该条款草案的措辞应更加具体。

11. 关于条款草案第 7 条(确立国家管辖权)，第 2 款规定，每个国家应采取必要措施，在被控施害者出现在其管辖的任何领土内的情况下，确立其对条款草案所涉罪行的管辖权。埃及代表团继续反对这一条款，因为其中体现的普遍刑事管辖权原则并非所有国家都能接受。必须在国家行使管辖权与所涉罪行之间建立明确的联系。为此目的，应始终优先考虑在其境内发生犯罪的国家。在任何情况下，都不应出于政治原因利用相关条款强行行使管辖权，或避免将嫌疑人引渡给有确切依据行使管辖权的国家。因此，埃及代表团不支持第 3 款，因为其中规定该条款草案不排除一个国家行使其依据本国法律确立的任何刑事管辖权。当一个国家选择成为条约缔约方时，它承诺在与其他缔约方的关系中适用该条约，并使其国内法与该条约相一致。因此，该款目前的形式会造成混乱。

12. **Beriana 女士**(菲律宾)说，《菲律宾关于违反国际人道主义法罪行、灭绝种族罪和其他危害人类罪的法案》(《共和国法》)继续为菲律宾代表团就条款草案发表评论提供法律和政策背景。关于条款草案第 6 条(根据国内法定罪)，危害人类罪已经是菲律宾法律规定的一项罪行；因此，菲律宾代表团支持第 1 款的措辞，其中授权各国采取必要措施，确保根据其国内法对此类罪行进行定罪。关于第 2 款，《共和国法》规定，有下列情形之一的人，应作为主犯承担刑事责任并受到惩罚：除其他外，如犯下此种罪行；命令、唆使、引诱实施此种犯罪，而该犯罪事实上是既遂或未遂的；或在以下情况下以任何其他方式支助以共同目的行事的团伙实施或企图实施此种犯罪：此种支助是故意的，而且是为了促进该团伙的犯罪活动或犯罪目的，或明知该团伙实施该犯罪的意图。菲律宾代表团可以在关于上级责任的第 3 款案文的基础上开展工作，菲律宾法律对此也有涉及，但建议纳入“有效控制”的内容，这样上级将对在其有效指挥和控制下或在其有效控制或授权下的下属因未能对其进行控制而犯下的危害人类罪承担刑事责任。其前提是，上级知道，或根据当时情况应该知道下属正在或即将犯下此类罪行，但未能采取一切必要而合理的措施防止和制止犯罪，或报请主管当局就此事进行调查和起诉。

13. 菲律宾代表团可以支持第 4 款的措辞，因为该原则符合《共和国法》的规定，即奉政府或上级(无论是军人还是文职)的命令实施其中界定并规定予以惩罚的罪行的事实并不免除犯罪者的刑事责任。根据该法，

实施“其他危害人类罪”的命令被默认为明显非法。菲律宾法律平等地适用于所有人，没有基于官方身份的区别，这也为第 5 款提供了法律依据，因此，菲律宾代表团可以接受该款的措辞。然而，正如《共和国法》一样，不妨在条款草案中指出，与官方身份有关的豁免或特别程序规则并不一定会阻止任何法院对担任公职的人行使管辖权，尽管国际法规定的这种豁免可能会施加一些限制。根据菲律宾的本国法律，包括其他危害人类罪、种族灭绝罪和战争罪在内的受惩罚罪行，其起诉和判决的执行不受任何时效限制。因此，菲律宾代表团支持关于不适用任何诉讼时效法规的第 6 款，并支持第 7 款目前的措辞，因为菲律宾的国内法规定适用顾及有关罪行的严重性质的适当处罚。一般来说，根据菲律宾法律，犯有危害人类罪的人将被处以中度至最长刑期的临时监禁和罚款。

14. 菲律宾政府仍在建设性地审议条款草案第 7 条。菲律宾的国内法规定，菲律宾对涉嫌或被控犯有危害人类罪的人行使管辖权，无论罪行在何处犯下，只要被告是菲律宾公民，或无论其国籍或居住地为何，只要被告在菲律宾境内，或对菲律宾公民犯下罪行。菲律宾代表团支持条款草案第 8 条(调查)的现有案文，并保留重新审议关于法人责任的条款草案第 6 条第 8 款、第 9 条(当被控施害者在境内时的初步措施)和第 10 条(*引渡或起诉*)的权利。

15. **Hasenau 先生**(德国)说，条款草案第 6 条(根据国内法定罪)规定了确保危害人类罪能够得到成功起诉的若干要素，这是追究犯罪人责任的关键，从而加强了补充性原则。国际法委员会在条款草案第 7 条(确立国家管辖权)中确立了国内调查和起诉的管辖权依据，通过确保各国不会成为危害人类罪罪犯的庇护所，有助于进一步减少有罪不罚的漏洞，而第 3 款则为建立范围更广的管辖权提供了灵活性。条款草案第 6 至 10 条的规定合在一起是有效防止和威慑的关键。这些条款为进一步谈判提供了良好的基础，在谈判期间，会员国应讨论预期监管的深度。

16. **Ruffer 先生**(捷克)说，关于条款草案第 6 条(根据国内法定罪)，国际法委员会使用的中性和通用措辞对公约草案来说是适当的，使各国得以在其国内法中具体规定与危害人类罪有关的行为的定罪。因此，该条款草案对于执行未来的公约是必不可少的。第 2 款的宽泛措辞还允许各国在保留其现有法律术语的同时，具体规定参与方式。捷克对案文没有过度规定表示欢迎。国际法委员会还对第 3 和 4 款的措辞采取了通用办法，这两款分别涉及上级的责任和上级下达的命令，这两项规定都是充分和合理的。

17. 捷克欢迎纳入第 5 款，其中涉及在起诉危害人类罪的情况下个人的公职无关紧要。捷克指出，国际法委员会认为没有必要在该条草案本身中作出具体规定，即不能以某人的公职作为蚀减或减少刑期的理由，因为惩罚问题在条款草案第 6 条第 7 款中有所涉及。然而，鉴于刑法中法律确定性的重要性，在该条款草案案文中明确排除将公职作为蚀减或减少刑期的理由可能是适当的。捷克同意国际法委员会在其评注中所作的解释，即第 5 款对外国国家官员在国家刑事管辖权面前可能享有的任何程序上的豁免没有影响，国家刑事管辖权继续以协定国际法和习惯国际法为准据。这一结论同样适用于针对强迫失踪或酷刑等所谓官方犯罪的其他公约，因此不需要在条款草案案文中说明。根据定义，危害人类罪是根据一国政府的政策犯下的，因此职能豁免不适用。但是，这不适用于在任国家元首、政府首脑和外交部长根据习惯国际法享有的属人豁免，而这种豁免将继续存在。

18. 捷克支持关于禁止诉讼时效法规的第 6 款，因为往往要经过很长时间才有可能调查危害人类罪并起诉和惩罚责任人。捷克同样欢迎在第 8 款中纳入关于法人责任的条款。虽然各国对这一问题持有不同观点，相关条约中也没有统一的做法，但该条款非常灵活，允许各国在确定法人的刑事、民事或行政责任时尊重其国内法律原则。

19. 条款草案第 7 条(确立国家管辖权)和第 9 条(被控施害者在境内时的初步措施)是履行条款草案第 10 条所载*引渡或起诉*义务的先决条件。这一原则对于确保各国不会成为危害人类罪罪犯庇护所是必要的。捷克欢迎在条款草案第 10 条中纳入“移交”一词，这反映了各种国际文书中使用的术语。显然，只有在有关国家承认国际刑事法庭的管辖权的情况下，才有可能向该法庭移交被控施害者。总的来说，条款草案构思良

好，其作为危害人类罪公约的一部分获得通过，将是起诉此类罪行方面的一个实质性进展。

20. **Solano 女士**(哥伦比亚)说，条款草案第 6 条(根据国内法定罪)将有助于防止国际法和国内法对危害人类罪的定义之间出现差异，从而弥补潜在的漏洞。重要的是，该条款草案要求各国对以不同方式参与实施此类犯罪进行定罪。在这方面，哥伦比亚代表团认为，各国可以在其国内法中，通过行使监管权力，在第 2 款(c)项规定的参与方式方面超越习惯国际法。

21. 条款草案第 6 条还要求各国采取措施，确保指挥官或其他上级、按政府或上级命令行事的下属以及担任公职的人员承担刑事责任。哥伦比亚代表团指出，除其他外，其中规定的指挥责任是以 1949 年日内瓦四公约第一附加议定书、《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》和《卢旺达问题国际刑事法庭规约》所规定的指挥责任为基础的。虽然《罗马规约》第 28 条载有更详细的标准，根据该标准，军事指挥官对他人的行为负有刑事责任，但许多文书都规定不得以上级命令作为辩护理由，其中包括规范特设法院和法庭的文书以及《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》、《美洲被强迫失踪人员公约》和《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》等条约。为了提供更大的法律确定性，不妨列入一项更明确的说明，澄清不得将上级地位作为蚀减或减少刑期的理由。关于公职的第 5 款与豁免规则以及国际法委员会目前就国家官员的外国刑事管辖豁免开展的工作之间显然有关系；第 5 款还与条款草案第 7 条(确立国家管辖权)有关。因此，必须以整体方式重点说明所有这些规定，避免出现造成不确定性的差异。

22. 哥伦比亚代表团支持关于根据国内法采取措施以确保不适用诉讼时效法规的第 6 款，以及关于顾及此类犯罪的严重性质的适当处罚的第 7 款。哥伦比亚已被要求根据《美洲被强迫失踪人员公约》第三和七条采取类似措施。然而，哥伦比亚代表团想知道，在确定适当的惩罚时，罪行的严重性质是否是唯一相关的标准，或者是否还应提及所犯罪行的性质。第 8 款规定的法人责任的确立应由各国自行决定，并根据国内法加以规范。

23. 为了执行条款草案第 6 条所载的所有规定，哥伦比亚将需要改革其《刑法》，将目前其中未列明的某些危害人类罪定为刑事罪。目前，为了能够宣布一项罪行为危害人类罪，检察官必须首先核实习惯国际法对此类罪行的定义中提到的背景要素是否存在，其次，确定基本行为是否符合危害人类罪的必要特征。通过一项关于危害人类罪的条约将有利于该国的司法当局，因为这将使其更容易在普通司法和过渡期司法的背景下使相关的国内规则适应国际法，并将在检察官宣布危害人类罪方面产生法律确定性。条款草案第 6 条规定的国家义务必须理解为不妨碍另一项国际文书、习惯国际法或适用的区域或国际判例法所载的任何更广泛的定义。此外，考虑到危害人类罪资助者，无论是个人、法律实体还是犯罪组织，所起的关键作用，将资助危害人类罪列入应予定罪的行为中可能是值得的。

24. 关于条款草案第 7 条(确立国家管辖权)，哥伦比亚同意，规定属地管辖权、基于被控施害者的国籍或居住地的管辖权和被动属人管辖权是适当的。关于属地管辖权，不妨同时提及法律上和事实上的管辖权，如提及受一国管辖或控制的人。被动属人管辖权很重要，因为它使各国能够对危害人类罪行使国家管辖权，以保护其国民的基本权利，确保他们在成为此类罪行受害者时获得赔偿，并防止加害者逍遥法外。第 2 款规定，如被控施害者在其管辖的任何领土内，各国不引渡或交出该人，则必须确立其管辖权，这是防止有罪不罚的宝贵机制。将其纳入未来可能的条约中将产生高度的法律确定性。哥伦比亚还欢迎第 3 款，其中规定国家根据国内法确立的任何其他刑事管辖权的行使。

25. 关于条款草案第 8 条，国家开展迅速、彻底和公正调查的义务与每个国家作为其境内人权保障者的角色有关，也与采取旨在防止和惩罚危害人类罪的国内措施有关。至于条款草案第 9 条(被控施害者在境内时的初步措施)，由于各国通常会在必要的紧急程度下适用其国内法，以防止被控施害者逃跑或任何篡改证据的行为，并适当确立对案件的管辖权，因此，这一条款自然应成为未来可能的危害人类罪文书的一部分。例如，《禁止酷刑公约》第 6 条也有类似的规定。

26. 关于条款草案第 10 条(引渡或起诉)，如国家不引渡被控施害者，则有义务提出起诉，这是基于在起诉和惩罚危害人类罪方面的共同利益，因为危害人类罪是针对整个人类的罪行。哥伦比亚代表团注意到，《禁止酷刑公约》和《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》载有类似条款，并注意到，在危害人类罪方面提到了普遍管辖权条款或同等条款的协定性，这一点已得到该国高等法院的承认。

27. **Al-edwan 先生**(约旦)说，根据国内法对危害人类罪定罪是一项关键义务，没有这项义务，此类罪行的犯罪人将无法被绳之以法，国家间合作将受到限制，特别是在引渡请求方面。因此，约旦完全支持条款草案第 6 条，其措辞与关于国际和跨国犯罪的其他国际文书是一致的。该条款草案第 3 和 4 款分别涉及指挥官和下属的责任，反映了习惯国际法和国际刑事判例的发展。确定指挥官责任的标准是平衡的，但委员会不妨讨论“应当知道”的措辞是否足够清楚，以及是否应使用客观或主观测试来确定是否符合该标准。

28. 关于条款草案第 7 条(确立国家管辖权)，约旦欢迎在第 2 款中列入各国在不引渡或移交在其境内的被控施害者的情况下有义务对其确立管辖权。这项义务是确保将犯有危害人类罪的人绳之以法的有效工具。条款草案第 10 条(引渡或起诉)也是如此。必须指出，国家履行有关条款规定的义务应与其根据国际法承担的其他义务保持一致。

29. **Tombs 先生**(联合王国)说，条款草案第 6 条(根据国内法定罪)是国际法委员会试图通过条款草案建立的法律制度的核心。虽然防止远不止于刑事定罪，但刑事定罪清楚表明，犯下此类罪行的个人将面临司法审判，并向幸存者表明，世界认识到他们所遭受的伤害，并认为这种伤害应受到惩处。联合王国已根据国内法对危害人类罪进行定罪，并认为根据该条草案第 7 款，各国必须根据所犯罪行的严重性质，以适当的刑罚惩罚这种罪行是正确的。鉴于危害人类罪的复杂性，在第 2 款中列出各种责任方式也是适当的，这也反映了国际法院的做法。虽然联合王国意识到，国际法委员会力求让国家法律体系以符合其刑法的方式处理这种从犯责任，但可能有人主张列入其他责任方式，如共谋或煽动。联合王国支持分别涉及指挥责任和上级命令的第 3 和 4 款。这些规定长期以来一直是国际刑法的一部分，对于根据国家或组织的政策或为推行这一政策而犯下罪行来说是完全适当的。联合王国代表团注意到，如评注所述，第 5 款的大意是，如犯罪是由担任公职的人所为，这一事实本身并不排除实质性的刑事责任。国际法委员会在这方面引用了其他有关公约中的一些类似规定。但重要的是，国际法委员会还指出，第 5 款对外国国家官员在国家刑事管辖权面前可能享有的任何程序上的豁免没有影响，国家刑事管辖权继续以协定国际法和习惯国际法为准据。联合王国对这两种说法都没有异议，但正在考虑现有案文是否足够，或者进一步澄清是否有用或必要。联合王国坚决支持列入第 6 款，其中要求各国确保诉讼时效法规不适用于危害人类罪。该条款将允许幸存者在准备就绪时寻求司法救济，而这可能要在事件发生多年后才能进行。然而，正如委员会在条款草案第 6 条的评注第(33)段中所澄清的，不妨在条款草案中说明各国没有义务起诉在本国法律将危害人类罪定为刑事犯罪之前发生的危害人类罪。

30. 条款草案第 7 条(确立国家管辖权)规定了对危害人类罪的域外管辖权，其措辞与《禁止酷刑公约》的措辞类似，反映了国际社会希望结束此类严重罪行有罪不罚的现象，并确保犯罪人无法通过在国家间流窜而逃脱法律制裁。该条款草案还向受害者和幸存者发出重要信号，即国际社会将以适当的严肃态度对待这些罪行。条款草案第 7 条连同第 10 条所载的引渡或起诉义务，规定了基于嫌疑人在相关国家境内的准普遍管辖权。然而，最好是在犯罪发生的国家进行起诉，因为该国当局通常最适合提出起诉，特别是在确保必要的证据和证人方面有明显的优势。联合王国希望重申，条款草案第 7 条第 1 款(a)项应提及在一国“领土”上而不是在任何“其管辖下的领土”上实施的犯罪。联合王国还注意到，正如最近对“*Enrica Lexie*”事件(意大利诉印度)的仲裁裁决所反映的那样，对船舶的管辖权依据不是属地原则的一部分。

31. 联合王国欢迎列入条款草案第 8 条(调查)，特别是评注中澄清指出该条与刑事调查本身无关。在有合理理由相信一国境内正在发生危害人类罪时，更广泛的调查义务是条款草案所设想的防止机制的关键部分。

32. 关于条款草案第 10 条(引渡或起诉)，联合王国指出，该条款包括向另一国或主管国际性刑事法院或法庭引渡的可能性，一国有义务在其境内起诉一个主体，除非该国同意将该人引渡到另一国或国际法院。因此，条款草案第 10 条允许一国确认国际法庭的引渡或移交请求，但不要求该国同意这一请求。最后，在条款草案第 10 条的评注中，国际法委员会讨论了一国给予的大赦对另一国法院诉讼的潜在影响，尽管案文没有明确涉及这些问题。

33. **Ghorbanpour Najafabadi 先生**(伊朗伊斯兰共和国)说，伊朗代表团的理解是，《联合国反腐败公约》和《联合国打击跨国有组织犯罪公约》及其议定书是包括条款草案第 6 条(根据国内法定罪)在内的各项条款草案的主要灵感来源。然而，危害人类罪在性质上与这些公约所规定的罪行有很大不同。《防止及惩治灭绝种族罪公约》没有与条款草案第 6 条相当的条款，因为后者过于详细，没有必要。除第 1 款(“每个国家都采取必要措施，确保危害人类罪按本国刑法构成犯罪行为”)以外，伊朗代表团建议删除整个条款草案，并让各国根据自己的意愿更详细地界定危害人类罪。此外，在不妨碍这一立场的情况下，伊朗代表团认为，该条草案第 6 款禁止对危害人类罪适用诉讼时效法规，这违反了各国的国内法。虽然伊朗伊斯兰共和国对这类罪行没有诉讼时效规定，但这一规定违背了各国颁布本国法律的主权权利，并超出了国际法委员会的任务规定。关于同一条款草案第 8 款，伊朗代表团希望回顾个人刑事责任的既定原则，并澄清伊朗法律不承认法人的责任。

34. 在条款草案第 7 条(确立国家管辖权)中，国际法委员会试图确立国家管辖权的各种依据，但未能解决优先管辖权问题，从而避免潜在的冲突。虽然国际法委员会在条款草案第 13 条(引渡)第 12 款中试图通过提及“被控罪状在其管辖领土内发生的国家”来解决这个问题，但需要专门拟订一款项来处理希望行使管辖权的国家与被控罪行发生地之间的实际联系，或国家与被控施害者之间的国籍联系。这样一项规定将有助于各国通过条款草案第 15 条(解决争端)概述的争端解决机制解决管辖权冲突。

35. 关于条款草案第 9 条(被控施害者在境内时的初步措施)，根据各国的人权义务，通过羁押或任何其他措施对嫌疑人的任何监禁都应具有时限。此外，如前所述，希望起诉罪行的国家与罪行发生地之间应存在实际联系，或者嫌疑人应拥有该国的国籍。伊朗代表团认为，在没有属地管辖权或属人管辖权等实际联系的情况下，嫌疑人所在国在起诉该人的权限方面应处于最低优先地位。在这方面，伊朗代表团对第 3 款最后一句感到不满，其中指管辖权的行使取决于嫌疑人所在国的“意图”，即使没有属地管辖权或属人管辖权的联系，也不顾条款草案第 13 条第 12 款的规定。

36. **Marschik 先生**(奥地利)说，虽然奥地利代表团欢迎国际法委员会在条款草案第 6 条(根据国内法定罪)第 6 款中规定危害人类罪不受任何诉讼时效法规限制，但更倾向于明确禁止，即不要求各国采取必要措施。奥地利已根据同一条款草案第 7 款规定危害人类罪应受到适当的惩处。条款草案强调根据国内法定罪是有益的；关于这一问题的现行国家法律并不妨碍各国加入未来的公约。

37. 条款草案第 7 条中规定的国家管辖权的依据在习惯法和条约法中早已确立，并且可以在许多旨在打击国际犯罪的国际公约中找到。正如国际法委员会在其评注中指出的，条款草案第 7 条只要求各国通过必要的国内法确立管辖权；不要求各国行使这种管辖权，除非被控施害者在该国管辖的领土内。条款草案第 8 至 10 条还规定，各国只有在被控施害者在其境内时才行使管辖权，这意味着条款草案不要求各国行使普遍管辖权；施害者与法院地国之间必须有基于属地原则的联系。

38. 奥地利代表团欢迎在条款草案第 8 条中列入调查义务，这与《禁止酷刑公约》等其他条约中的义务类似。对于悬挂国旗的船舶或具有注册国国籍的飞机，可以讨论国家在其管辖领土之外进行调查的更广泛义务。关于条款草案第 10 条(引渡或起诉)，奥地利代表团的理解是，主管国际性刑事法院或法庭的提法包括结合国内和国际要素的混合法院或法庭。最后，如任何国际法院或法庭没有管辖权，被控施害者在其领土内的国家仍将受条款草案第 10 条规定的义务的约束。

39. **Kowalski 先生**(葡萄牙)说，过去两天的深入、互动和建设性讨论令人耳目一新；也许委员会在审议其议程上的其他专题时可以采用目前的模式。总的来说，葡萄牙代表团对条款草案第 6 至 10 条的措辞感到满意。关于条款草案第 6 条(根据国内法定罪)，第 5 款很重要，因为它将有助于确保高级官员，无论是文职官员还是军队官员，在其本国法院都不享有任何类型的豁免。第 6 和 7 款分别涉及诉讼时效法规和适当处罚，其目的也是确保在没有不当限制的情况下追究责任。对危害人类罪的惩处必须符合人权法。在这方面，葡萄牙坚决反对在任何情况下适用死刑。

40. 条款草案第 8 条不仅要求拥有管辖权的国家在有合理理由相信有人已经或正在实施构成危害人类罪的行为时迅速采取行动，而且还要确保在进行调查时尊重对被控施害者的基本保障。在对危害人类罪行使管辖权方面，各国从一开始就优先于国际刑事法院，但各国是否愿意进行迅速、彻底和公正的调查是对其是否愿意行使这种管辖权的一个重要考验。

41. 葡萄牙代表团欢迎在条款草案第 10 条中列入*引渡或起诉*的义务，根据该条规定，各国有 3 种选择：在本国法院起诉被控施害者、将该人引渡到另一国或将该人移交给国际法院或法庭。这一义务对于防止漏洞和确保问责至关重要。最后，葡萄牙代表团的理解是，大赦和赦免不符合追究危害人类罪责任人的责任的义务。

42. **Košuth 先生**(斯洛伐克)说，关于条款草案第 6 条，各国有义务根据国内法对危害人类罪进行定罪，这项关键条款可作为包括关于国家间合作的条款草案在内的随后条款草案的衡量标准。虽然国际法委员会在第 1 款中没有明确提及条款草案第 2 条所载有关危害人类罪的定义，但斯洛伐克代表团同意国际法委员会的意见，即国内法中对该定义措辞的任何偏离都不应导致严重偏离该含义的限定或改动。虽然斯洛伐克代表团注意到国际法委员会最终决定不在第 2 款中列入“煽动”或“共谋”，但认为列入这些从犯刑事责任方式将进一步加强条款草案的预防方面，并期待听取其他代表团的意见，即这些行动是否已被第 2 款(c)项中“以其他方式协助或促成实施或企图实施此种犯罪”一语充分涵盖。关于第 3 款，斯洛伐克代表团倾向于对指挥责任作出更详细的规定，类似于《罗马规约》的有关标准。尽管如此，它理解国际法委员会的意图是不要作过多的规定，并允许各国根据国内法、惯例和判例来执行该条款。斯洛伐克代表团同意，个人的公职并不免除该人根据国际法承担的责任，因此，它欢迎第 5 款对这一点的澄清。但它指出，第 5 款对外国国家官员在国家刑事管辖权面前可能享有的任何程序上的豁免没有影响，国家刑事管辖权继续以协定国际法和习惯国际法为准据。关于第 6 款，斯洛伐克是《战争罪及危害人类罪不适用法定时效公约》的缔约国，并已将公约规定的义务纳入国内法。关于上级命令的第 4 款，斯洛伐克的法律规定，政府或上级的命令不能构成排除危害人类罪刑事责任的理由。关于适当刑罚的第 7 款，斯洛伐克法律规定，这种罪行可判处 12 至 25 年徒刑或终身监禁。关于第 8 款，虽然斯洛伐克在 2016 年国际法委员会就该专题开展工作时没有承认法人对危害人类罪的刑事责任，但斯洛伐克随后修订了国内法，承认这种责任。该款是根据获得广泛接受的措辞精心起草的；其中载有多项保障措施，使各国在执行方面具有高度的灵活性。

43. 关于条款草案第 7 条(确立国家管辖权)，斯洛伐克承认第 1 款规定的属地管辖权和属人管辖权。根据《斯洛伐克刑法典》，只有当行为在*侵权行为地*被定罪或发生在不受国家管辖的领土上时，才能行使被动属人管辖权。关于对无国籍人的管辖权，斯洛伐克代表团注意到，第 1 款(b)项的提法是以《反对劫持人质国际公约》为基础的；然而，它认为，只要存在有罪不罚漏洞的合理风险，各国就应认真考虑确立这种管辖权。斯洛伐克代表团欢迎列入第 2 款，因为这将有助于防止罪犯在一个原本与所涉罪行没有直接联系的国家寻求庇护，并且对于充分执行条款草案第 10 条规定的*引渡或起诉*原则至关重要。

44. 条款草案第 8 条(调查)原则上适用于具有属地管辖权的国家，但并不排除具有其他管辖依据的国家进行调查。斯洛伐克代表团注意到，该条款草案的措辞取自其他类似的条约规定。条款草案第 9 条(被控施害者在境内时的初步措施)适用于被控施害者所在国家，根据条款草案第 7 条第 2 款，该国拥有管辖权。其中的措辞提供了各种保障措施，允许各国作出评估，并在情况需要时拘留被控施害者或采取其他法律措施

确保其留在境内，并对事实进行初步调查。其最终目的是能够起诉、引渡或移交被控施害者，以防止出现有罪不罚现象。

45. 条款草案第 10 条规定的引渡或起诉原则载于许多得到广泛批准的多边条约。如国家不引渡或交出被控施害者，它有义务将案件交由主管当局起诉。然而，对起诉义务的解释应充分尊重起诉酌处权：国家只需将案件交由主管当局起诉；此外，它不应仅仅为了包庇被控施害者而不提出起诉或进行虚假诉讼。

46. **Milano 先生**(意大利)说，关于条款草案第 6 条，意大利代表团总体上支持所起草的案文。其中规定各国有义务对与危害人类罪有关的行为进行定罪，这符合《灭绝种族罪公约》、《禁止酷刑公约》和《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》的规定，有助于限制各国法律中存在的可能导致最令人发指的罪行不受惩罚的法律漏洞。根据国际性刑事法院和法庭的判例，意大利代表团赞同有关指挥官和上级责任的规定以及上级命令不构成排除刑事责任的理由。然而，意大利代表团指出，上级命令可能是减刑的理由。关于第 5 款，意大利代表团支持职能豁免不适用于在履行公务时犯下危害人类罪的国家官员，这符合国际法委员会在涉及国家官员职能豁免的工作中所提供的法律解决方案。然而，必须支持对在任国家元首、政府首脑和外交部长适用属人豁免，同时不妨碍与国际法院合作的机制所产生的义务，如《罗马规约》所规定的义务。鉴于危害人类罪的严重性，意大利代表团还支持根据第 6 款对这种罪行不适用时效法规。关于第 7 款，对危害人类罪的处罚必须根据对所犯具体罪行、行为严重性和背景的评价来确定。虽然期望未来的国际公约以国际法院和法庭规约中所使用的同样精确度来确定这种刑罚是不现实的，但意大利坚持其对死刑的原则性反对，无论要惩罚的犯罪行为的严重性如何。意大利代表团支持已起草的第 8 款，指出应由各国根据其法律确定法人的责任，这种责任可以是刑事、民事或行政责任。

47. 意大利代表团广泛支持已起草的条款草案第 7 条(确立国家管辖权)，指出国际法委员会力求尽量减少管辖权漏洞的风险，同时确保行使管辖权的国家与被控施害者或罪行本身之间存在联系。意大利还支持条款草案第 10 条，并支持将引渡或起诉原则纳入未来的公约，这与许多处理犯罪问题的多边条约是一致的。意大利指出，引渡义务也可适用于国际性刑事法院和法庭在一国国家当局无法调查或起诉的情况下行使管辖权起诉危害人类罪。

48. **Abdelaziz 先生**(埃及)说，埃及代表团欢迎各方意见明显趋于一致，即犯罪发生地国应始终享有优先管辖权，仅根据被控施害者在其境内的情况确立管辖权的国家应向拥有更有力管辖依据的国家引渡。埃及代表团对条款草案第 7 条第 2 款持保留意见，因为该条款的规定可能会被滥用。例如，假设 X 国和 Y 国都是以本条款草案为基础的一项国际条约的缔约国，而且都在其国内法中将危害人类罪定为刑事罪，并假定危害人类罪是在 X 国犯下的，而且还可以找到证据和证人，而 Y 国与该罪行的唯一联系是被控施害者在其境内，Y 国可能以 X 国根据国际法有权适用死刑为由，决定起诉被控施害者，而不是将此人移交给 X 国。埃及代表团认为，这种情况是有问题的。

49. **Bhat 女士**(印度)说，印度代表团希望表达其对条款草案第 7 条的关切。根据它的理解，在特定情况下，多个国家可能拥有——并希望行使——管辖权，条款草案没有解释如何解决这种潜在的管辖权冲突。印度建议在条款草案第 7 条第 1 款(a)和(b)项中添加“或”一词。同样，第 2 款除了凌驾于各国之间关于引渡和司法协助的现有双边条约之外，还会使管辖权冲突问题进一步复杂化。应给予可以根据第 1 款中至少一项行使管辖权的国家优先地位。毋庸讳言，这样的国家会比其他国家更有兴趣起诉有关罪犯。

50. **Kowalski 先生**(葡萄牙)在回应埃及代表所述的假设情况时说，葡萄牙根据其本国《宪法》和包括《保护人权与基本自由公约》(《欧洲人权公约》)在内的国际法，将无法将被控施害者引渡到对危害人类罪适用死刑的国家。变通办法是要求请求国作出不适用死刑的适当保证。然而，这种解决办法提出了一个实际问题，即哪个国家主管部门有权提供这种保证。

51. **Khng 先生**(新加坡)在回应欧洲联盟代表和其他代表团就条款草案第 6 条提出的关于使用死刑的意见时说，这些代表团试图单方面将自己的议程强加给联合国全体会员国。新加坡在第六委员会和其他论坛上

一贯反对这种企图。欧洲联盟和其他志同道合的代表团知道，国际社会并没有就反对死刑达成共识，国际法也不禁止使用死刑。反对死刑缺乏共识体现在对题为“暂停使用死刑”的大会第 71/187、73/175、75/183 和 77/222 号决议第 1 段的大力支持上。大会在该段中一再重申所有国家都享有按照其国际法义务制定本国法律制度、包括确定适当法律处罚的主权权利。

52. **Kanu 先生**(塞拉利昂)说，塞拉利昂代表团总体上支持条款草案第 6 条(根据国内法定罪)的规定，特别是其中第 1 款所载的义务。不过，正如其书面评论中所述，它确实对该条款草案的某些方面表示关切。关于第 2 款，它注意到，一般而言，国际法委员会似乎是有选择性地列举国家和国际两级的国家实践中确立的各种形式的犯罪参与。其中包括未遂等一些未完成罪行，但忽略了共谋和煽动等其他形式的罪行。煽动作为一种从犯责任形式在习惯国际法中早已确立。就灭绝种族罪而言，这是一种重要的犯罪参与形式，鉴于此类核心罪行的系统性质，这也是危害人类罪方面一种重要犯罪参与形式。这反映在国家实践以及起诉危害人类罪的国际性刑事法院和法庭的实践中。因此，塞拉利昂提议在第 2 款(c)项所述参与形式清单中添加“煽动”，并在可能的情况下添加“共谋”的要素。塞拉利昂代表团注意到第 5 款与程序上豁免问题之间的联系。在这方面，应密切关注国际法委员会关于豁免的工作以及第六委员会对普遍管辖权的持续审议，因为普遍管辖权曾被误用和滥用，以确保全面审查这些重要问题。

53. 塞拉利昂代表团欢迎条款草案第 7 条(确立国家管辖权)的规定，并注意到第 3 款的重要性，根据该款，条款草案不阻止一国行使依照其国内法确立的任何刑事管辖权。该条款保障了有关国家国内法的适用，与在国家领土上行使裁决、规范和执法管辖权主权相一致。

54. 关于条款草案第 8 条，塞拉利昂代表团同意，在发生危害人类罪时，国家及其主管当局有责任进行调查，调查不仅要迅速、公正，而且要彻底。“迅速、彻底和公正调查”的提法将有助于堵住潜在的漏洞，即一国可能进行虚假的调查，从而损害其根据该条款承担义务的实质。

55. 塞拉利昂代表团注意到，条款草案第 9 条(被控施害者在境内时的初步措施)中规定的三项相互关联的义务是以《禁止酷刑公约》第 6 条为基础的，认为将其纳入本条款草案是适当的。此外，它认为，国际法院在与起诉或引渡义务有关的问题(比利时诉塞内加尔)一案中对《禁止酷刑公约》相应条款作出的权威性解释也适用于条款草案第 9 条。

56. 虽然塞内加尔代表团理解国际法委员会决定在提及条款草案第 10 条规定的义务时使用更常见的提法(引渡或起诉)，但各国的实际义务是将相关案件提交其主管当局进行可信的调查，随后如发现足够的证据，在认为适当的情况下将案件提交起诉。向一国主管当局提交案件并不意味着剥夺了它们决定是否进行正式指控或审判的酌处权。这种决定必须根据现有证据和对所有相关因素的评估作出，包括司法公正和定罪的可能性，就像任何刑事诉讼的正常过程一样。为解决有效性问题，值得考虑建立监测制度。

57. 国际法委员会没有列入明确的条款，禁止对危害人类罪给予大赦或赦免，而只是在条款草案第 10 条的评注中讨论了大赦问题，其中解释说，一国实施大赦的能力可能不符合将案件提交主管当局进行调查和可能起诉的义务。塞内加尔代表团同意这一评估。给予大赦还有可能损害包括条款草案第 8、9 和 12 条在内的各条款草案的其他规定，或与之相冲突。根据本国经验，塞拉利昂认识到所涉问题的复杂性，并理解没有简单答案或“一刀切”的解决办法。然而，考虑到条款草案的目的包括结束危害人类罪施害者有罪不罚的现象，从而有助于防止这种罪行，拟订关于大赦、特别是全面大赦的明确条款可能具有很大的价值。

58. **Boerma 先生**(荷兰王国)说，条款草案第 6 条是一项重要条款，其中规定各国有义务在国内法中对危害人类罪进行定罪。荷兰代表团认识到旨在加强严重罪行受害者法律地位的本国刑法和国际刑法的总体发展，并支持在刑事诉讼中不适用法定时效，这反映在其国内法中。关于条款草案第 10 条，荷兰代表团欢迎关于引渡或起诉的规定，这有助于打击有罪不罚现象，并欢迎国际法院和法庭在打击有罪不罚现象方面的作用，这一点在条款草案中得到了确认。

59. **Nyanid 先生**(喀麦隆)说，喀麦隆代表团欢迎强调确立国家管辖权，但关切地注意到审议中的条款草案中存在一些错误和不准确之处。特别是对法官作用的论述过于笼统，在诉讼程序结构不完善或作用可能混淆的情况下，这可能导致出现误解和草率的程序。应充分强调法官的作用，因为法官在评估刑事责任方面具有独特的作用，特别是在这种严重罪行的情况下，法官应确定构成犯罪的所有要素是否都存在。为确保由合格和称职的个人对罪行进行定性，仅提及各国应采取的“必要措施”是不够的。

60. 关于条款草案第 6 条(根据国内法定罪)，喀麦隆代表团关切地注意到，第 2 款(c)项的不精确措辞为不公正敞开了大门。必须根据无可辩驳的事实，确定证明下达实施危害人类罪命令的手段，并说明如何能够证明个人的立场诱发了危害人类罪的实施，或某种行为助长了危害人类罪的实施。这同样适用于此类犯罪未遂情况。鉴于危害人类罪的严重性质，这些罪行值得特别关注，并应以适当的严肃态度加以处理，为此应确立大量无可辩驳的证据，以证明参与了实施这些罪行所涉及的谋划和后勤工作。第 3 款的措辞也是令人关切的问题，因为它似乎暗示危害人类罪是军队的专利，或者这种罪行只在武装冲突期间犯下。这种假设显然是不正确的，因为这些罪行日益复杂，性质不断变化，可能由手无寸铁的个人、不诚实的商人、有犯罪意图掠夺自然资源的人或破坏对人类至关重要的文化环境和圣地的人实施。

61. 为确保正义和正确性，并避免任何不良后果，条款草案还应考虑到这样一个事实，即为了追究涉嫌犯下危害人类罪或参与犯下危害人类罪的个人的刑事责任，必须先有归罪，然后才有可归罪性。在第一种情况下，法官需要向自己保证，根据重要事实，罪行可归咎于个人或群体。在第二种情况下，法官需要评估推定犯罪人或共犯的自由意志和智能。基于这种理智、科学和主观的评估，在某些情况下，被归罪人由于缺乏可归罪性而不会被追究刑事责任。在某些情况下，该人在策划和实施犯罪时可能受到心理健康问题的影响，这将构成完全或部分免除刑事责任的理由。因此，最好能找到一种既考虑到归罪要求又考虑到可归罪性要求的提法，以表明下令或主动实施或犯下罪行的个人是根据其本人的自由意志行事的。

62. 第 4 和 5 款还应使用更精确的措辞。按照草案，其中包含了不准确的包罗万象的条款，造成了法律上的不确定性。关于第 4 款，不清楚一国将如何采取必要措施，以确保根据政府命令实施犯罪这一事实不会成为免除犯罪实施者刑事责任的理由。喀麦隆代表团想知道“政府”的概念指的是什么或指的是谁。同样，关于第 5 款，不清楚担任公职的人如何能够客观地犯下如此大规模的罪行。喀麦隆代表团认为，在这方面，煽动或策划危害人类罪才是重要的，不应仅根据个人的等级和战略地位来确定此类行为，而应根据大量物证来确定。显然，在政治不稳定时期，任何一种措施都可能被用来清算或消灭政敌。因此，必须严格遵守拉丁语格言“事实无可辩驳”(*contra factum non datur argumentum*)。喀麦隆代表团提议将第 4 和 5 款合并如下：

> 各国还应采取相关、必要和充分的措施，确保任何以不可分割和不可逆转的方式策划第 1 和 2 条所述危害人类罪或提供相关后勤并通过可核查渠道命令其对之拥有权力或影响力的人实施此类罪行的人，无论其身份或地位如何，均应与执行其命令的人承担同样的责任。

第 1 和 2 款也可合并为一款，行文如下：“各国应采取相关、必要和充分的措施，确保危害人类罪在其刑法中构成下列行为的犯罪：”。喀麦隆代表团还建议将法文本第 3、4、5、6 和 7 款中的“tout État”改为“chaque État”。

63. 关于第 2 款(a)项，喀麦隆代表团建议应提及条款草案第 1 和 2 条，以避免重复。还应改进(b)项的措辞，以澄清其范围，避免将罪行的某些方面政治化，或制造可能涵盖所有人的罪行。可将其修订为：“(b) 企图实施此种犯罪，为此目的进行危险的实际准备。”喀麦隆代表团建议删除第 4 和 6 款，这两款基本上说的是同一件事，在条款草案第 2 条第 3 款和条款草案第 4 条中可能会得到更好的反映。至于第 8 款，喀麦隆代表团注意到法人责任方面的潜在混淆，因为刑事责任是个人的，因此不能适用于作为抽象实体的法人。鉴于损害是损害的后果，损害还应与受害人遭受的损害具有不可辩驳的因果关系。

64. 他在谈到条款草案第 7 条(确立国家管辖权)时说，喀麦隆代表团感到高兴的是，国际法委员会考虑到国家在刑事管辖权方面的主权，行使刑事管辖权应基于国家与犯罪地、犯罪人和受害人之间的联系。然而，喀麦隆代表团建议，在该条款草案的法文本中，第 1、2 和 3 款中的“chaque État”一词比“tout État”更合适，因为它更符合作为该条款草案基础的法院地国管辖权的想法。

65. 关于条款草案第 8 条，喀麦隆代表团认为，国家调查应当严格并以有分寸的方式进行；因此，它不同意“迅速”调查的想法。必须考虑到各国法律框架之间存在的巨大差异，以及各国在开展调查方面的不同做法。因此，澄清以各种形式进行的调查以及适用于这些调查的原则和标准将是有益的；查明各种法律制度之间存在的共同点；并通过确定调查危害人类罪的总体框架，制订提供实际援助的准则。例如，可就在犯罪现场采取的措施、通知被控施害者、接收外部指控、独立性和公正性、严格性、尽职调查、透明度和公平法律程序的保障提供指导。因此，条款草案第 8 条可修订如下：

> 各国应确保其主管当局在有合理理由相信在其管辖的任何领土内已发生或正计划发生构成危害人类罪的行为时，在酌情通知被控施害者后，进行有分寸、彻底和公正的调查，以保证公平的法律程序。如有必要，它可请求一个或多个国家提供技术、后勤或财政支持，以加快这一进程。

66. 只要根据第 1 款，即只有在主管法院提出明确请求或存在诉讼程序的情况下，才能采取羁押或审前拘留措施，喀麦隆代表团就可以接受条款草案第 9 条，但第 3 款除外，因为该款没有尊重适当的程序保障。

67. 关于条款草案第 10 条，应根据法律格言“尽量小心，总不会错”，充分纳入和遵守程序保障。特别是法院地国应审查另一国官员的豁免问题，当法院地国主管当局意识到另一国享有豁免权的官员可能成为其行使刑事管辖权的目标时，应根据“任何人不能给予其所未有者”(*nemo dat quod non habet*)的规则，在另一国当局明确和专门放弃此种豁免权之前，不得提起刑事诉讼，并应立即停止对该官员提起的任何刑事诉讼和任何相关强制措施，包括可能影响该官员根据国际法可能享有的任何不可侵犯性的措施。因此，喀麦隆代表团强烈建议消除该条草案中的任何模糊之处，列入在享有豁免权的官员的起源国没有放弃该豁免权情况下引渡的绝对义务。这种澄清对于避免将法律的不确定性写入条款草案至关重要，因为该条款草案无视国家官员豁免权的存在，规定国家可以对外国官员确立管辖权，就像他们是本国国民一样，这是奇怪的、不可接受的，也是违反国际法的。喀麦隆代表团建议将条款草案第 10 条改写如下：

> 被控施害者所在领土内的国家在行使管辖权之前，应采取下列措施：
>
> (a) 从速请求并争取到豁免权所涵盖的国家官员的豁免被放弃；
>
> (b) 官员所属国应以最负责任的态度，确定其对官员豁免的反应；
>
> (c) 法院地国向官员所属国当局发出打算对官员所属国国民提起诉讼的通知后，应在一段合理时间内暂停行使刑事诉讼，以便起源国确定对其官员的保护范围；
>
> (d) 如没有放弃豁免，法院地国应根据在法律框架内提出的明确请求，引渡涉嫌犯罪的国家官员；
>
> (e) 在起源国放弃豁免时，如法院地国不将该人引渡到另一国或移交给主管国际性刑事法院或法庭，则应将案件提交其主管司法当局起诉。主管当局应以处理本国法律规定的任何其他严重犯罪的方式作出决定。

68. **Hutchison 女士**(澳大利亚)说，澳大利亚代表团支持条款草案第 6 条采取的办法，即为各国确定危害人类罪的刑事责任和规定根据国内法惩处此类罪行制定最低共同标准框架。在这方面，第 1 款中的义务——即各国应确保条款草案第 2 条所界定的危害人类罪构成国内法规定的罪行——特别重要。如果没有这项规定，各国就有可能依赖国内刑法中的现有规定，这将导致各国制度之间继续存在差异，可能为有罪不罚现象提供机会。澳大利亚还强烈支持列入第 5 款，以排除利用官方身份作为对刑事责任的实质性辩护。

这一事项与国家官员豁免权问题是分开的，并不影响这种豁免权的适用，因为这种豁免权是通过关于特定类别官员豁免权的习惯国际法和条约法加以规范的。澳大利亚支持国际法委员会决定不在条款草案范围内处理这一问题。澳大利亚代表团还欢迎国际法委员会在第 8 段中作出规定，即在承认法人人格的国内法律体系中，法人应对危害人类罪承担责任。尽管各国对法人犯罪责任的处理方法不同，但澳大利亚代表团认为，第 8 款足够灵活，可以适应不同的法律体系。

69. 关于条款草案第 7 条，澳大利亚支持国际法委员会的做法，即要求各国根据若干理由确立对危害人类罪的管辖权，但不对如何行使管辖权作出不适当的规定。因此，澳大利亚提供了必要的灵活性，以适应不同的情况，并支持条款草案第 10 条(*引渡或起诉*)中规定的义务。澳大利亚代表团支持条款草案第 7 条第 2 款，其中要求各国对在其境内的人被控犯下危害人类罪确立管辖权。通过要求被控施害者的境内存在，它构成了一种形式的属地管辖权，与条款草案第 7 条的其余部分一起作为一个整体，它为各国实现确保对危害人类罪追究责任的目标确立了充分的管辖权依据。

70. 关于条款草案第 8 条，澳大利亚代表团坚决支持有关调查应迅速、彻底和公正的要求，并同意，只要一国有理由相信在其境内正在或已经发生危害人类罪，就应进行调查，而不仅仅是在提出正式指控时才进行调查。

71. 谈到条款草案第 9 条(被控施害者在境内时的初步措施)，她说，第 1 款为各国提供了适当的酌处权，以评估情况是否需要拘留某人。鉴于这一义务的一般性质，该款可通过进一步详细说明一国在决定羁押被控施害者时应考虑的因素得到加强——除其他外，包括有关当局是否以合理的标准确信该人犯有危害人类罪、有关豁免的国际法是否可能适用、该国是否收到另一国关于羁押被控施害者的请求，以确保此人出席引渡听证会，从而确保此类决定符合程序保障和国际法其他规则。澳大利亚代表团还建议在第 1 款中提及根据条款草案第 11 条对被控施害者承担的公平待遇义务。最后，条款草案第 10 条(*引渡或起诉*)适当地保留了检察官的酌处权，以决定是否有足够证据支持起诉。

72. **Abu-ali 女士**(沙特阿拉伯)说，条款草案第 6 条(根据国内法定罪)第 3 款载有一项新的法律原则，与习惯国际法关于国家元首和国家官员豁免权的既定规则相冲突。同样，条款草案第 7 条(确立国家管辖权)第 2 款、条款草案第 9 条(被控施害者在境内时的初步措施)和第 10 条(*引渡或起诉*)载有普遍刑事管辖权原则，但各国对该原则的适用情况不一。为了避免扩大该原则，导致出于政治目的任意适用该原则，并在国际关系中制造紧张局势，这些规定只应在符合某些标准的情况下适用。应当有决定性的证据证明个人犯下了条款草案所列的罪行之一。法院地国应首先努力将该人引渡到其国籍国进行起诉，并转交其掌握的决定性证据。如该人尚未在起源国受到起诉，如该国拒绝接收和起诉该人，如条款草案中提到的行为在起源国的国内法中没有被定罪，如起源国不是未来公约的缔约国，则法院地国可以行使管辖权。

73. 沙特阿拉伯代表团同意新加坡代表的意见，即在死刑问题上没有达成国际共识，也没有国际法禁止死刑。每个国家都有决定本国刑事司法制度和国家法律的主权权利。

74. **Lungu 女士**(罗马尼亚)说，条款草案第 6 条具有极其重要的意义，因为它规定各国有具体义务颁布适当的刑法，以便对被控施害者确立和行使管辖权，并规定适当的惩罚，同时考虑到危害人类罪的严重性质。罗马尼亚《刑法》中危害人类罪的定义严格遵循《国际刑事法院罗马规约》第 7 条的规定。根据《刑法》，此类罪行应受到与其严重性质相称的惩罚，即终身监禁或 15 至 25 年监禁，并禁止行使某些权利。罗马尼亚代表团坚决支持对危害人类罪不适用任何诉讼时效法规。罗马尼亚已经作出了这样的政策决定，在其《刑法》第 153 条第 2 款(a)项中规定，灭绝种族罪、危害人类罪和战争罪不受任何诉讼时效法规限制。罗马尼亚也是 1968 年《战争罪及危害人类罪不适用法定时效公约》的缔约国。

75. 确立管辖权依据是未来文书有效性的一个关键因素。在这方面，条款草案第 7 条第 1 款根据属地原则、主动属人管辖原则和被动属人管辖原则确立了三种形式的国家管辖权。罗马尼亚代表团认为，鉴于所使用的措辞，第三种形式的管辖权是任择性的。罗马

尼亚法律承认所有这三种形式。考虑到有关罪行的严重性以及利用一切手段有效打击这些罪行的重要性，罗马尼亚也支持第 3 款，因为该款为一国可以根据国内法确立其他管辖权依据以追究被控施害者的责任留下了余地。

76. 关于条款草案第 8 条，罗马尼亚代表团欢迎列入一项规定，要求在有合理理由相信在一国管辖的任何领土上正在或已经发生危害人类罪时，立即进行彻底和公正的调查。这种调查不仅可以查明被控施害者，而且还可以防止犯罪的继续和再次发生。

77. 条款草案第 9 条规定的初步措施在国家程序中十分常见，目的是避免被控施害者逃跑和实施进一步犯罪行为的风险。鉴于危害人类罪的严重性，列入这样一项规定似乎是完全合理的。但是，此类初步措施还必须符合条款草案第 11 条规定的公平待遇和充分保护权利的标准。

78. 罗马尼亚同意国际法委员会的意见，即海牙套语已被纳入许多国际条约，似乎是形成条款草案第 10 条(*引渡或起诉*)案文的最适当基础。罗马尼亚还欢迎提及“主管国际性刑事法院或法庭”，因为这类司法机构在打击有罪不罚现象方面发挥了重要作用。

79. 罗马尼亚代表团的完整发言将在委员会网站上发布。

80. **Marubayashi 女士**(日本)说，日本代表团希望重申，应适当考虑每个国家的情况，以容纳更多国家的意见。关于条款草案第 6 条，在国际法委员会讨论期间有人表示，没有任何习惯国际法规定国家有义务惩罚罪行；因此，案文应以咨询方式起草。在这方面，已有 189 个国家加入的《联合国反腐败公约》第 16 条第 2 款的措辞可能有所帮助。一些国家政府可能还希望案文澄清，确保根据各国法律对行为进行定罪就足够了，而不是要求在犯罪发生地国的法律中将每项罪行定义为独立的罪行。因此，日本代表团建议每个国家考虑采取必要的立法或其他措施，将构成危害人类罪的行为定为刑事犯罪，或者说“结束”这种罪行的“有罪不罚现象”；必要措施应包括为确保各国承认各种刑事定罪替代办法而采取的步骤。例如，即使构成危害人类罪的行为在国内刑法中没有被定罪，但如果这种行为可以通过引渡到国际刑事法院来加以惩罚，则仍然会采取“必要措施”。此外，日本认为，“根据其刑法”的含义并不限于一国的刑法，而是指具有广泛刑罚条款的刑法。关于第 2 款，应考虑所使用的多层面措辞是否可以接受。日本希望听到任何国家在这方面提出具体建议。至于第 3 款，个人的行为或不行为与所犯罪行之间必须存在因果关系，才能确定刑事责任。日本代表团建议在“没有采取一切必要、合理措施”之前加上“由于”，以澄清这一要求。此外，应在“惩罚责任人”之前加上“酌情”，以便根据各国的情况采取适当措施。但是，如提及“结束有罪不罚现象”，而不是“[确保]指挥官和其他上级承担刑事责任”，则该款的措辞可能是可以接受的。在这方面，必要措施也应包括每个国家采取各种刑事定罪替代办法，如包括向国际刑事法院引渡。关于不适用诉讼时效法规的第 6 款应根据《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》和《联合国打击跨国有组织犯罪公约》的相关规定加以修正。

81. 关于条款草案第 7 和 10 条，对于引渡或起诉是否是习惯国际法规定的义务，可能存在各种意见。为此，应认真考虑制定一项统一规定，要求在不引渡的情况下确立管辖权，以期得到更多国家的接受。

82. 最后，如条款草案规定采取一系列广泛措施来结束有罪不罚现象，而不是要求在每个国家确立国家管辖权，如条款草案澄清向国际刑事法院引渡是一种可以接受的措施，则《罗马规约》缔约国会更容易接受条款草案。

83. **Jenks 先生**(美利坚合众国)说，关于条款草案第 6 条，第 1 款规定，各国有义务采取必要措施，确保危害人类罪构成本国刑法规定的犯罪，这对于更有效地防止和惩治危害人类罪以及通过国家努力打击有罪不罚现象至关重要。虽然美国法律没有对危害人类罪进行定罪，但美国现有许多法律都可以用来惩治构成危害人类罪的行为，如关于谋杀、性暴力和贩运人口等家庭犯罪的法律。美国国会正在讨论一项拟议法规，以便将危害人类罪列为美国刑法中规定的罪行，本届政府对此表示支持。

84. 条款草案第 6 条的其他各款反映了纽伦堡国际军事法庭所确认的重要原则，如任何实施、命令或以其他方式共谋实施危害人类罪的人都应受到惩罚的原

则，以及根据政府或上级命令行事不是免除犯罪人责任的理由的原则。这些原则对于今后任何防止和惩治危害人类罪公约的效力至关重要。关于第 2 款(c)项，今后的任何公约都必须涉及直接和间接责任方式。然而，考虑到国内刑事制度各不相同，各国对共犯问题可能采取不同的做法——例如，可能主要从共犯责任、共谋、参与共同犯罪事业、共同目的或另一种责任方式的角度来看待共犯问题，今后的任何公约都应允许各国在如何履行这方面的义务方面具有灵活性。关于第 3 款，美国代表团认识到指挥责任理论的重要性，自第二次世界大战以来，该理论在追究军事指挥官和其他负有必要罪责的上级对其下属所犯严重国际罪行的责任方面发挥了不可或缺的作用。然而，鉴于各国可能以不同方式对待这一概念，包括其确切要素及其对军事指挥官和其他上级的适用性，美国特别想听取其他代表团对这一问题的看法。美国代表团注意到，在国际刑法中没有普遍公认的法人刑事责任概念。第 8 款同样承认了这一点，明确规定本国法律和“适当性”可能决定国家是否以及如何确定法人的责任。尽管如此，对这一概念的进一步讨论可能是值得的。

85. 他在谈到条款草案第 8 条时说，美国代表团支持列入一项规定，要求各国对危害人类罪进行调查。如果要有效地防止和惩治危害人类罪，各国进行这种调查的义务至关重要。然而，该条草案的某些方面可能需要进一步讨论；例如，各国必须调查关于其官员在国外犯下危害人类罪的指控。

86. 虽然条款草案第 9 条(被控施害者在境内时的初步措施)旨在解决确保拘押被控施害者方面的重要实际问题，但鉴于一国可能承担的其他义务，如根据部队地位协定对在其境内的被控施害者承担的义务，有必要进一步审议该条草案。

87. 关于条款草案第 10 条(引渡或起诉)，美国欢迎在条款草案中列入一项规定，要求各国如不引渡或移交其境内的罪犯，则将案件提交主管当局，以便进行起诉。其他文书中的类似条款在帮助各国防止和惩罚国际法禁止的酷刑等其他行为方面发挥了重要作用。这样一项规定对于今后关于危害人类罪的任何公约的有效性至关重要。

88. 关于条款草案第 8、9 和 10 条，应该澄清被控施害者的情况，因为这些罪犯已经受到其国籍国的真正调查或其他诉讼。如果已经因被控犯有危害人类罪而受到本国真正调查或甚至起诉的人在另一国成为重复性或冲突性诉讼的对象，这可能成为国际紧张局势的根源。

89. **Mainero 先生**(阿根廷)说，条款草案第 6 条所载规定至关重要，因为这些规定确定了各国在有关调查和起诉危害人类罪的国内法中应采用的最低标准。在这方面，阿根廷代表团同意国际法委员会提出的标准。然而，该条款草案还应包括一项明确规定，确定各国有义务采取必要措施，确保其国内法规定由民事法院调查和起诉危害人类罪，以防止军事法庭对此类罪行行使管辖权。国际趋势是禁止对普通罪行、国际法上的罪行和侵犯人权行为行使军事管辖权。只有民事法院才能保障公正审判权和正当程序。条款草案第 6 条还应包含一项规定，禁止赦免那些对危害人类罪负有责任的人，因为这种赦免不符合国家的调查和起诉义务，也不符合受害者获得有效法律补救的权利。

90. 阿根廷代表团同意国际法委员会在条款草案第 7 条中采取的办法，不仅确立了行使管辖权的传统原则，即属地原则和属人原则，而且为各国确定调查和起诉危害人类罪的其他管辖权依据留下了可能性。在这方面，阿根廷代表团完全支持列入第 3 款，因为协定国际法和习惯国际法为各国调查和起诉包括危害人类罪在内的国际罪行提供了不同的规则和管辖权类型。

91. **Arrocha Olabuenaga 先生**(墨西哥)说，条款草案第 6 条规定了各国在国家一级采取措施对危害人类罪进行定罪、起诉和惩罚的一般义务。关于条款草案第 2 条所列行为的刑事定罪问题，应当指出，一些国家已经将单独实施的类似行为定为刑事犯罪，如酷刑、谋杀、奴役、非法剥夺自由、伤害、侵犯自由和正常性心理发展罪、歧视、强迫失踪、绑架和情节恶劣的绑架。此外，一些国家的法律要求遵守国际法义务，但没有纳入或转化为国内法。必须确认一些国家在规范方面取得的进展，这些国家已经在其国内法中以某种形式确认这种行为，因此能够遵守其防止和惩治这种行为的义务。墨西哥代表团注意到，在条款草案第 6 条第 2 款中，国际法委员会列出了公认的可能实施

的不同行为，以确定对危害人类罪的不同程度责任和参与。必须继续分析在犯罪未完成的情况下对煽动行为的解释。墨西哥代表团认为，关于上级的责任、根据上级命令或在担任公职时犯下的罪行、不适用诉讼时效法规和适当处罚的第 3 至 6 款反映了公认的发展。墨西哥代表团与其他国家一道，表示完全反对在任何情况下使用死刑。墨西哥在无法确定不适用死刑的情况下不向另一国引渡任何人。

92. 关于条款草案第 7 条，墨西哥确认，第 1 款所述国家确立管辖权的依据符合各国国内法和众多国际条约公认的依据，即属地管辖权和国籍管辖权。墨西哥代表团认为，应当审查惯常居住在一国领土上的无国籍人的主动属人管辖权问题，以及是否可能将这类人纳入被动属人管辖权。

93. 条款草案有必要列入条款草案第 7 条第 2 款和条款草案第 10 条中提到的引渡或起诉义务，同时铭记危害人类罪的严重性，以及该原则已列入《禁止酷刑公约》和其他有关强迫失踪的文书。还应考虑到国际法委员会关于“引渡或起诉的义务”(*aut dedere aut judicare*)专题的工作。

94. 最后，墨西哥代表团认为，条款草案第 8 条(调查)和条款草案第 9 条(被控施害者在境内时的初步措施)的措辞足够宽泛，为各国提供了广泛的选择。

95. **Al-thani 先生**(卡塔尔)说，必须确保将国际文书的规定纳入国内法。然而，关于条款草案第 6 条(根据国内法定罪)，卡塔尔代表团希望重申国家官员的外国刑事管辖豁免，并强调关于特定类别官员豁免的习惯国际法。条款草案第 6 至 10 条似乎与有关国家官员履行职责时的豁免的文书和国家实践中的既定原则和规范相冲突。这些规范与国家主权原则有关。因此，条款草案第 6 条尤其需要更加明确。为了避免前后不一，必须确保条款草案符合国家官员的外国刑事管辖豁免原则。

96. **Perilleux 先生**(比利时)说，起诉危害人类罪的责任主要在于国家。为了承担这一责任，各国应通过适当的法律框架，在国内法中对此类行为进行定罪，并确认国家法院对此类罪行的管辖权。因此，条款草案第 6 条规定，各国有义务采取必要措施，确保危害人类罪构成其刑法规定的罪行，这是至关重要的，而且在比利时代表团看来，这也体现了一种习惯义务。在这方面，比利时与许多国家一样，已将危害人类罪纳入其国内法。比利时代表团还欢迎条款草案第 6 条中所作的澄清，特别是涉及指挥官和其他上级的责任、在不妨碍任何适用的国际豁免的情况下公职作为排除刑事责任的理由的无关性以及诉讼时效法规不适用于危害人类罪等方面。比利时认为，第 7 款中的“适当惩处”一语应理解为不包括死刑。由于危害人类罪是最严重的国际罪行之一，影响到整个国际社会，因此根据比利时《刑法典》，危害人类罪可判处终身监禁。

97. 为了确保对被控施害者进行有效起诉，应给予国家法院对危害人类罪尽可能广泛的管辖权。因此，比利时代表团强调条款草案第 7 条设想的所有管辖权依据的重要性，即属地管辖权、主动属人管辖权、被动属人管辖权以及因被控施害者在一国领土上而产生的管辖权。比利时已根据其国内法确立了所有这些管辖权依据。

98. 关于条款草案第 8 条，只要有合理的理由相信已经或正在发生构成危害人类罪的行为，所有国家都有义务进行调查，这对于打击此类罪行的有罪不罚现象至关重要。

99. 条款草案第 9 条(被控施害者在境内时的初步措施)的解释方式应与国际刑法公约、特别是 1984 年《禁止酷刑公约》所载的所有类似条款相同。同样不言而喻的是，这项规定不能妨碍适用有关豁免的国际法规则。比利时代表团认为，防止及惩治危害人类罪条款草案不妨碍国际法委员会正在进行的关于国家官员的外国刑事管辖豁免的工作。

100. 条款草案第 10 条所载规则与条款草案第 7 条第 2 款一并解读，其基本规定是为了打击有罪不罚现象和防止涉嫌犯有危害人类罪的人在一国获得庇护，而该国除了被控施害者在其境内之外，与该罪行却没有其他联系。条款草案第 10 条(引渡或起诉)的案文照搬了包括《禁止酷刑公约》在内的其他国际刑法多边条约中使用的套语。应根据国际法院的判例，特别是 2012 年 7 月 20 日在“与起诉或引渡义务有关的问题(比利时诉塞内加尔)”一案中的判决来解释该条款。正如条款草案第 7 条第 2 款正确规定的那样，一国应“在被控危害人类罪犯罪人在其管辖的任何领土内

而该国不按照本条款草案引渡或交出该人的情况下”起诉被控犯罪人。因此，在这种情况下，起诉并不取决于事先提出的引渡请求；国家有义务自行起诉，正如《危害人类和平及安全治罪法草案》条款草案第 9 条所规定的。因此，该规则是起诉，做不到就引渡。因此，“引渡或起诉”(*aut dedere aut judicare*)这一格言应改为“起诉或引渡”(*judicare aut dedere* 或 *judicare vel dedere*)，因为这些短语更准确地反映了起诉危害人类罪的义务，战争罪、酷刑罪和强迫失踪罪也是如此。

101. **Hernandez Chavez 先生**(智利)说，条款草案第 6 条规定了在国内法中将危害人类罪定为刑事犯罪的义务，并适当总结了各国应采取的措施，以确保以各种形式参与实施危害人类罪的行为受到应有的惩罚，这一点非常重要。智利代表团对条款草案的措辞总体上感到满意，因为条款草案对于确保未来打击有罪不罚现象的公约的有效性至关重要，并认为智利 2009 年《第 20.357 号法》载有符合其中规定的义务的条款。国际法委员会在二读时简化了关于上级问责的第 3 款的措辞。虽然乍一看取消有效控制的提法似乎有问题，但这不应该引起问题，因为该款明确规定，为了避免责任，上级应采取“在其权力范围内的一切必要和合理措施”。但是，如果就案文展开谈判，最好修订第 3 款，以明确在下属犯罪的情况下，如果其上级没有采取其权力范围内一切必要和合理的措施来惩罚犯罪者，也应承担责任。此外，如条款草案要成为一项公约，则应在条款草案第 6 条第 6 款中明确规定，其中提到为履行对危害人类罪规定适当刑罚的义务，各国不应实行死刑。

102. 条款草案第 9 条正确地列出了一国在获悉被控犯有危害人类罪的人在其境内时应采取的初步措施。关于第 3 款，即一国有义务向其他国家报告其初步调查的结果，在今后的任何谈判中值得考虑的是，列入“酌情”一词是否合适，或是否给予进行初步调查的国家过多的酌处权。作为一种替代办法，可以考虑将一般规则规定为一项要求，并增加一项或多项例外，如条款草案第 9 条评注第(3)段中提到的例外，其中提到需要保护被害人或证人的身份以及需要保护正在进行的调查。

103. 智利代表团认为，条款草案第 10 条(引渡或起诉)对于防止危害人类罪有罪不罚现象至关重要。该条草案的措辞还算令人满意，但应稍作调整，以澄清如果一个人因危害人类罪以外的不法行为而被引渡，则不视为履行了义务。

104. **Khng 先生**(新加坡)说，新加坡代表团同意国际法委员会在条款草案第 6 条评注第(31)段中所作的澄清，即其中第 5 款对外国国家官员在国家刑事管辖权面前可能享有的任何程序上的豁免没有影响，国家刑事管辖权继续以协定国际法和习惯国际法为准据。新加坡将据此解释条款草案第 6 条第 5 款。这一重要的澄清也反映了其他代表团表达的观点，为了法律的确定性，应将其纳入条款草案本身的案文。

105. 新加坡代表团和其他代表团注意到，可能有多个国家对条款草案第 7 条规定的罪行拥有管辖权。因此，有必要澄清如何解决潜在的管辖权冲突。新加坡认为，在发生这种冲突的情况下，条款草案优先考虑可以根据条款草案第 7 条第 1 款行使管辖权的国家。相较于只能根据第 2 款行使管辖权的羁押国，这种国家对起诉有关罪行有更大的相关性。新加坡代表团感兴趣地注意到其他代表团提出的建议——如提议在该条草案中列入一项规定，要求主张管辖权的国家适当协调其行动，以及提议在评注中详细说明在解决管辖权冲突时应考虑的相关因素，并乐意与其他代表团进一步探讨这些想法。新加坡代表团的理解是，第 2 款的目的是在第 1 款规定的管辖权联系都不存在的情况下，根据被控 罪犯在一国境内的存在，提供基于条约的额外管辖权联系，因此，第 2 款规定的管辖权只能对未来条约缔约国的国民行使。它注意到，特别报告员在其第四次报告(A/CN.4/725 和 A/CN.4/725/Add.1)中表示，他也以同样的方式理解该款规定。然而，为了法律的确定性，新加坡代表团仍然认为，该条款草案的案文应反映这一重要的理解。

106. 关于死刑，应当指出，一个代表团援引的《欧洲人权公约》并不构成对所有国家都有约束力的国际法，当然也不反映任何禁止使用死刑的习惯国际法。

107. **Crockett 女士**(加拿大)说，加拿大代表团赞赏条款草案第 6 至 10 条所体现的灵活性。关于条款草案第 6 条，它希望强调，必须为各国规定一项义务，

将危害人类罪作为刑事犯罪列入其国内法，以此帮助确保在打击这些罪行的有罪不罚现象的努力中采取协调一致的办法，并限制在国家一级可能出现的潜在缺陷。它认为，应在条款草案第 6 条中增加类似于条款草案第 2 条第 3 款所载“不妨碍”条款中规定的措辞，以便不限制各国列入根据其国内法可能构成犯罪的其他行为或根据其国内法中的刑事责任具体要素界定犯罪的范围。加拿大代表团还提议扩大条款草案第 6 条第 3 款规定的指挥官和上级的责任范围，将可能实际担任上级或指挥官的人的刑事责任包括在内。关于第 5 款，加拿大代表团指出，确认担任公职者的刑事责任不同于在外国管辖范围内适用程序豁免的情况。正如其他代表团所指出的，该款提出了这种区分是否足够明确的问题。加拿大代表团认为，该条款草案不影响协定国际法或习惯国际法在豁免方面的适用。加拿大代表团注意到第 8 款中列入了法人的责任，以及在这方面给予各国的灵活性。不妨将该款移至一个单独的条款草案中，因为责任的概念超出了刑事定罪的范围。

108. 加拿大同意评注中的结论，即条款草案第 9 条(被控施害者在境内时的初步措施)应与条款草案第 11 条(被控施害者的公平待遇)一并解读。然而，由于可以更明确地提及被拘留者的人权，因此，加拿大代表团建议在条款草案第 11 条中提及个人的自由和安全权。此外，尽管条款草案第 9 条的措辞反映了其他公约的措辞，但与英美法体系中通常采用的措辞相比，该条款草案似乎更适合于审问式刑事司法制度。因此，应考虑重新拟订该条款，以便更简单地规定国家在进行初步调查时的义务。

109. **Skachkov 先生**(俄罗斯联邦)说，关于条款草案第 6 条，案文应限于规定根据国内法将危害人类罪定为刑事犯罪的一般义务。过于详细的规定是不适当的，只会给国家执法造成问题。第 8 款所载关于法人刑事责任的现行规定可能不为国内刑法规定法人不具备法人资格的国家所接受。俄罗斯联邦与其他一些国家一样，法人不受国内法规定的刑事责任的约束。

110. 该条款草案中使用的一些措辞不准确，难以执行。例如，可能很难确定指挥官何时“知道或应当知道”下属即将或正在犯下危害人类罪，而没有采取一切必要、合理的措施防止犯下这些罪行或惩罚责任人。该条款草案应仅提及实际知悉此类行动。此外，该条款草案指出，根据政府或上级的命令实施犯罪这一事实不能作为免除下属刑事责任的理由。但是，该条款草案没有提到在受到伤害或死亡威胁的情况下实施犯罪的情况。虽然该条款草案要求对危害人类罪处以“适当的刑罚”，但没有具体说明其含义，这可能导致刑罚与罪行的严重性不相称。鉴于第 5 款现有的措辞，应明确条款草案不妨碍与国家官员的外国刑事管辖豁免有关的规范。如果不这样做，就会鼓励某些国家采取一种没有国际习惯法依据的做法，这种做法没有得到国际法院的支持，特别是在其对 2000 年 4 月 11 日逮捕令(刚果民主共和国诉比利时)案的判决中，且这种做法公然干涉他国内政，违反了各国主权平等的原则。

111. 关于条款草案第 7 条(确立国家管辖权)，俄罗斯代表团注意到，该条款草案列出了三种不同的情况，在这些情况下，一国应确立对条款草案所涵盖罪行的管辖权。此外，从该条款草案第 3 款可以看出，一国也可以出于任何其他理由确立管辖权，但须符合其国内法。该条款草案肯定会引起混乱，引起许多关于管辖权的争端，并导致干涉国家内政。该条款草案没有确定案件的优先顺序，也没有明确在多个国家声称对同一罪行拥有管辖权时如何处理。这也可能导致出现管辖权争议和政治化问题，并可能使对危害人类罪责任人的起诉复杂化。该条款草案可以简化，例如，可以仿效《灭绝种族罪公约》的例子，根据该公约，只有行为发生地国家才能行使管辖权。该条款草案还应明确规定，对在一国领土外犯下的罪行确立管辖权并不能成为侵犯他国主权的理由。

112. 关于条款草案第 8 条(调查)，俄罗斯代表团指出，在危害人类罪背景下使用“迅速、彻底和公正的调查”一语可能会给人一种错误的印象，即对这类罪行的调查要遵守某些不同的迅速、彻底和公正的标准。调查的有效性不仅取决于意愿，还取决于国家能力、国际合作和司法协助，这一事实需要在条款草案中得到反映。不清楚相信构成危害人类罪的行为已经或正在实施的“合理理由”所指为何，特别是在按照条款草案第 9 条的规定拘留被指控实施此类行为的人时。不同的国家法院对该说法可能有不同的理解，对构成

“合理理由”的说法可能适用不同的门槛。这一说法有可能被误用或误解。俄罗斯法律中不存在合理理由标准，其执法当局不熟悉这一概念，因而使用了“充分证据”一词。

113. 条款草案第9条(被控施害者在境内时的初步措施)的规定尽管极为详细，但没有具体说明在刑事、引渡或移交程序启动之前如何羁押被控犯下条款草案所涵盖罪行的人。这一疏忽可能导致出现不符合既定正当程序的长期拘留。在国际法院和法庭的实践中，这种拘留的不幸例子比比皆是。该条款草案也没有规定国家应在审前调查期间保护被控施害者的权利。上述缺陷可通过使条款草案尽可能笼统来解决。俄罗斯代表团还质疑，一国是否有可能仅仅根据被控犯下危害人类罪的人在其境内的存在而行使管辖权。在国家对这种案件行使管辖权之前，应建立可信的联系。

114. 条款草案第 10 条(*引渡或起诉*)中的“主管国际性刑事法院或法庭”一语应删除。该条款草案旨在促进各国之间的横向合作。与国际法庭的合作受特别协议制约，在某些情况下受安全理事会决定制约。因此，这种合作不属于条款草案的范围。还应明确指出，该条款草案不妨碍习惯国际法规定的国家官员的外国刑事管辖豁免。

115. **Pieris 先生**(斯里兰卡)说，条款草案似乎并不具有过分的规定性，也不排除各国根据自己的意愿制定更详细的规定。国际法委员会似乎已达成合理的平衡，使各国能够以顾及其法律制度和实践的方式执行条款草案。按照既定惯例，国际法委员会没有明确指出条款草案的哪些内容代表国际法的编纂，哪些内容代表国际法的逐渐发展。

116. 斯里兰卡代表团欢迎关于建立国家主管司法机构的条款草案第 7 条，这也许会减轻中央法院的负担。关于条款草案第 8 条，它强调必须确保各国为进行调查而设立的机制的权限，并指出，当有合理的理由相信构成危害人类罪的行为已经或正在一国管辖的领土上实施时，国家应开始调查，确定是否确实发生了犯罪，如确实发生了，则确定是否是其控制下的政府部队、另一国控制下的部队或非国家组织的成员犯下了这些罪行。在这方面，斯里兰卡代表团同意俄罗斯联邦代表的意见，即“合理理由”意味着“充分证据”。如确定不同的门槛，判例将受到损害。没有必要等待无懈可击的案件，因为一个国家在这种情况下进行调查所承受的负担与任何具有既定刑事程序的民主国家调查引起合理怀疑已经犯罪的行为的责任没有什么不同。

117. 斯里兰卡代表团欢迎列入条款草案第 9 条(被控施害者在境内时的初步措施)，其中力求确保涉嫌犯下危害人类罪的人在其所在的国家得不到庇护。其中还涉及逃跑的风险和实施进一步犯罪行为的可能性，并帮助防止对调查的任何干扰。

118. 关于条款草案第 10 条(*引渡或起诉*)，斯里兰卡代表团认为，其中规定的程序受当地法律规定的程序的制约，并确认这些程序在特定案件中不会有结果。必须让地方管辖机构有机会发挥作用，并承认不存在适用于全人类的一刀切的办法。

119. **Abdelaziz 先生**(埃及)说，埃及代表团赞同新加坡代表就死刑问题阐述的立场和理由。

下午 1 时 10 分散会。