



国际法委员会

第六十二届会议

2010年5月3日至6月4日和

7月5日至8月6日，日内瓦

对国际法委员会就“引渡或起诉的义务”专题开展的工作可能有关的多边公约的调查

秘书处的研究报告

目录

| | 页次 |
|-----------------------------------------|----|
| 一. 导言 | 3 |
| 二. 对委员会就该专题开展的工作可能有关的多边公约的类型及比较分析 | 4 |
| A. 《1929年取缔伪造货币国际公约》及沿用同一模式的其他公约 | 5 |
| 1. 《取缔伪造货币国际公约》 | 5 |
| (a) 相关条款 | 5 |
| (b) 准备工作 | 6 |
| (c) 保留 | 9 |
| 2. 其他公约 | 9 |
| (a) 相关条款 | 9 |
| (b) 保留 | 14 |
| B. 《1949年日内瓦四公约》和《1977年第一附加议定书》 | 15 |
| 1. 《1949年日内瓦四公约》 | 15 |
| (a) 相关条款 | 15 |



| | |
|---------------------------------------------------------|----|
| (b) 准备工作..... | 16 |
| (c) 保留..... | 19 |
| 2. 《第一附加议定书》..... | 19 |
| C. 区域引渡公约..... | 20 |
| 1. 美洲各国之间的引渡公约..... | 20 |
| (a) 相关条款..... | 20 |
| (b) 准备工作..... | 21 |
| (c) 保留..... | 23 |
| 2. 欧洲引渡公约..... | 23 |
| (a) 相关条款..... | 23 |
| (b) 准备工作..... | 24 |
| (c) 保留..... | 27 |
| 3. 关于引渡问题的其他区域公约..... | 28 |
| D. 《1970 年关于制止非法劫持航空器的公约》(1970 年海牙公约) 及沿用同一模式的其他公约..... | 29 |
| 1. 《关于制止非法劫持航空器的公约》..... | 29 |
| (a) 相关条款..... | 29 |
| (b) 准备工作..... | 30 |
| (c) 保留..... | 35 |
| 2. 其他公约..... | 35 |
| (a) 相关条款..... | 35 |
| (b) 保留..... | 49 |
| 三. 结论..... | 52 |
| A. 相关条款中引渡与起诉的关系..... | 52 |
| 1. 规定依据事实进行起诉的义务但有引渡备选的条款..... | 52 |
| 2. 规定只有在引渡请求已经提出但未获准的情况下才产生起诉义务的条款..... | 56 |
| B. 引渡的适用条件..... | 57 |
| C. 起诉的适用条件..... | 59 |
| D. 结束语..... | 62 |
| 附件 | |
| 列入本次调查的多边公约, 按时间先后顺序排列(含相关条文)..... | 64 |

一. 导言

1. 国际法委员会第五十六届会议(2004 年)确定将“引渡或起诉的义务”专题列入长期工作方案。¹ 该年度的委员会报告附有一个简要提纲,说明该专题可能采用的总体结构和方法。² 大会在 2004 年 12 月 2 日第 59/41 号决议中注意到委员会关于长期工作方案的报告。委员会第五十七届会议(2005 年)决定将“引渡或起诉的义务”专题列入当届工作方案,并任命兹齐斯瓦夫·加利茨基为该专题特别报告员。³ 大会在 2005 年 11 月 23 日第 60/22 号决议第 5 段中认可委员会将该专题列入工作方案。

2. 委员会从第五十八届会议(2006 年)开始到第六十届会议(2008 年)一共收到并审议了特别报告员的三次报告。⁴ 委员会还收到了各国政府的评论意见和资料。⁵ 委员会第六十届会议(2008 年)决定成立一个由阿兰·佩莱先生主持的专题工作组,其任务和成员将由委员会第六十一届会议确定。⁶ 根据这一决定,委员会第六十一届会议成立了一个不限成员名额工作组,⁷ 该工作组举行了三次会议。⁸ 工作组一致认为,其任务是为专题审议工作拟订一个总框架,以便明确有待处理的问题并建立优先次序。在同一届会议上,委员会注意到工作组主席的口头报告,⁹ 并在年度报告中转载了工作组为专题审议工作编写的拟议总框架。¹⁰

3. 秘书处编写本研究报告的目的是通过提供对委员会今后就本专题开展的工作可能有关的多边公约的资料,向委员会提供协助。在这方面应回顾,工作组已在拟议总框架的第(a)(二)节着重提出这个问题,其中提到“现有条约中的引渡或起诉的义务”。

¹ 见《大会正式记录,第五十九届会议,补编第 10 号》(A/59/10),第 362 和 363 段。

² 同上,附件。

³ 2005 年 8 月 4 日第 2865 次会议(《同上,第六十届会议,补编第 10 号》(A/60/10),第 500 段)。

⁴ 分别是 2006 年初步报告(A/CN.4/571)、2007 年第二次报告(A/CN.4/585 和 Corr. 1)和 2008 年第三次报告(A/CN.4/603)。

⁵ 见 A/CN.4/579 和 Add. 1-4。A/CN.4/599 和 A/CN.4/612。

⁶ 2008 年 7 月 31 日第 2988 次会议(《大会正式记录,第六十三届会议,补编第 10 号》(A/63/10),第 315 段)。

⁷ 2009 年 5 月 27 日第 3011 次会议(《同上,第六十四届会议,补编第 10 号》(A/64/10),第 198 段)。

⁸ 工作组于 2009 年 5 月 28 日和 7 月 29 日至 30 日举行了会议(同上,第 200 段)。

⁹ 2009 年 7 月 31 日第 3029 次会议(同上,第 199 段)。

¹⁰ 同上,第 204 段。

4. 秘书处对全球性和区域性多边公约作了广泛调查，确定有 61 项多边文书载有将引渡与起诉相结合作为惩罚罪犯备选做法的条款。本研究报告第二节根据这些条款对相关文书作了介绍和分类，并审视了在相关领域作为模式的某些重要公约的准备工作，以及对相关条款作出的保留。该部分还指出了不同公约相关条款的差异和相似之处及其演变情况。

5. 第三节根据第二节的调查结果提出了一些全面性结论，涉及：(a) 相关条款中引渡与起诉之间的关系；(b) 不同公约中适用于引渡的条件；以及(c) 不同公约中适用于起诉的条件。

6. 附件按年月顺序载列秘书处找到的如本研究报告所述含有将引渡与起诉相结合条款的公约，并转载了这些条款的内容。

二. 对委员会就该专题开展的工作可能有关的多边公约的类型及比较分析

7. 本节将介绍对委员会就“引渡或起诉的义务”专题开展的工作可能有关的多边文书所载条款并进行分类，以期用比较的方法概述这类条款的内容和在公约实践中的演变情况。为此目的，含有这类条款的公约将分为以下四类：

(a) 《1929 年取缔伪造货币国际公约》及沿用同一模式的其他公约；

(b) 《1949 年日内瓦四公约》和《1977 年第一附加议定书》；

(c) 关于引渡的区域性公约；

(d) 《关于制止非法劫持航空器的公约》及沿用同一模式的其他公约。

8. 这一分类将年月顺序标准和实质内容标准结合在一起。首先，这种分类法大致上反映了将引渡与起诉选项相结合的条款在起草过程中的演变情况，对于理解某些公约(例如《1929 年取缔伪造货币公约》或《1970 年关于制止非法劫持航空器的公约》)对公约实践产生的影响以及这类条款随着时间发生变化的过程颇有助益。其次，这种分类法突显了同一类别条款内容的基本相似点，有助于更好地理解其准确适用范围以及该领域已经讨论过的主要问题。不过，从一开始就必须指出，这种分类法虽然能够显示该领域的某些一般性趋势，但不应据此理解为将相关条款作了严格死板的分类，因为同一类别的公约内容常常差别很大，而且某些公约采用的起草方法有时被不同类别的公约沿用。

9. 下文每一小节将确定一个或多个在该领域作为模式的重要公约，并介绍其中规定的惩罚罪犯机制、相关准备工作、以及影响将引渡与起诉选项相结合条款的

法律效果的保留意见。每一节还将列出属于同一类别的其他公约：介绍这些公约如何沿用或摆脱最初模式，以及相关准备工作和保留意见的资料。

A. 《1929 年取缔伪造货币国际公约》及沿用同一模式的其他公约

1. 《取缔伪造货币国际公约》¹¹

(a) 相关条款

10. 《取缔伪造货币国际公约》含有两个将引渡与起诉相结合的条款，对后来缔结的一组有关取缔国际犯罪的条约起到了示范作用。¹² 该公约采用的机制被认为是“伪造货币行为无论发生在何处都应受到惩处”这一基本原则的必然适用。¹³ 同一观念在公约第一条也有反映，在该条中，缔约国承认公约第一部分规定的规则“是目前情况下确保防止和惩治伪造货币罪行的最有效手段”。在第三条中，缔约国保证将有关罪行作为普通罪行惩处。

11. 《取缔伪造货币公约》中的机制对有关国家的国民和非国民作了区分，还承认各国在行使域外管辖权时可采用不同做法，因此并不要求各国在每一个被拒绝引渡的案件中都提出管辖主张。¹⁴

12. 公约第 8 条涉及国民在国外犯罪的问题：

“不承认引渡国民原则之国家，其国民在境外犯下第 3 条所指罪行而已回至该国者，应按在本国境内犯下该罪行予以惩处，即使案犯在获得国籍之前犯下该罪行，亦应照此惩处。

如引渡外国人为不可行者，遇类似之情形时，不适用本条之规定。”

对该条的理解是，允许引渡本国国民的国家在所有案件中均可适用引渡。¹⁵

13. 第 9 条对外国人处于第三国境内的情况作了规定：

“外国人在境外犯下第 3 条所指任一罪行，所在地国之内部立法承认对境外所犯罪行提起诉讼为一般规则者，应按在该国领土犯下该罪行予以惩处。

¹¹ 日内瓦，1929 年 4 月 20 日。国际联盟，《条约汇编》，第 112 卷，第 2623 号。

¹² 《1936 年取缔非法贩卖危险药品公约》、《1937 年防止和惩治恐怖主义公约》、《1950 年禁止贩卖人口及取缔意图营利使人卖淫的公约》、《1961 年麻醉品单一公约》、以及《1971 年精神药物公约》。

¹³ 《通过取缔伪造货币公约的国际会议记录，1929 年 4 月 9 日至 20 日，日内瓦》(C. 328. M. 114. 1929. II)，附件三，第 234 页。

¹⁴ 同上。

¹⁵ 同上。

“提起诉讼的义务须以引渡请求已提出而被请求引渡国由于某种与该罪行无关的原因不能移交被告人为条件。”

14. 第 10 条规定了适用于第 3 条所指罪行的引渡制度，对以订有条约为引渡条件的国家和不以此为条件的国家作了区分。¹⁶ 第 1 款涉及前一类国家，规定相关罪行“在任何缔约国已经缔结或今后可能缔结的任何引渡条约中应视为可予引渡的罪行”。第 2 款规定，不以订有条约或对等为引渡条件的国家保证相关罪行在彼此之间可予引渡。第 3 款规定，“应按照被请求引渡国的法律予以引渡。”

15. 《取缔伪造货币公约》还含有两个在适用公约时保障加入国国内刑事立法和司法的条款。第 17 条规定，一国加入公约，不影响该国对作为国际法问题的一般刑事管辖权问题的态度。第 18 条规定，在不出现有罪不罚的情况下，公约不影响每个国家应“按照国内法一般规则对这类罪行进行定性、起诉和惩处”的原则。¹⁷

(b) 准备工作

16. 《取缔伪造货币公约》在 1929 年 4 月 9 日至 20 日由国际联盟于日内瓦主持召开的国际会议上通过。此次会议以国际联盟理事会设立的混合委员会¹⁸ 编写的公约草案文本为基础开展工作，¹⁹ 还收到了各国政府对混合委员会报告提出的意见。²⁰ 会议法律委员会审查了混合委员会提议的草案文本，²¹ 并向全体会议提出了经过修订的公约草案。

17. 混合委员会在报告的说明部分²² 强调指出，在编写公约草案时，委员会设法针对伪造罪提出最有效的规则，同时避免触犯各国国内法律体系的基本原则。委员会因此确认各国在引渡国民和域外管辖权方面有不同做法。公约草案规定，允许引渡本国国民的国家在所有案件中都应移交罪犯，而起诉的义务仅适用于其

¹⁶ 见联合王国在全体辩论期间所作的评论，《会议记录》，前注 13，第 74 页。

¹⁷ 该公约的一份议定书对这一情况作了进一步说明，规定“公约不影响缔约国依照国内法自行规定可判处较轻刑期的原则、宽免或宽恕的特权和大赦的权利。”国际联盟，《条约汇编》，第 112 卷，第 2623 号，议定书，第一节，第 2 段。

¹⁸ 该委员会成员由理事会任命，在最初奉命研究缔结相关公约问题的金融委员会建议下设立。金融委员会 1926 年 12 月提交的报告除其他外已载有如下建议：一国必须惩处在境外犯下伪造罪的本国国民，“如同该罪行在本国境内犯下”，但该国同意予以引渡时除外（同上，附件二，第 225 至第 226 页）。

¹⁹ 《会议记录》，前注 13，附件三 B。

²⁰ 同上，附件五。

²¹ 此外，还向法律委员会的一个小组委员会提交了有关引渡和起诉选项的条款，供进一步研究。

²² 《会议记录》，前注 13，附件三，第 230 页。

他国家(对这些国家而言,该义务不是绝对义务,因为在出于与控罪直接有关的原因(例如时效)而拒绝引渡请求的情况下,起诉并非强制)。²³

18. 本着同一精神,在混合委员会的草案文本中,第三国起诉罪犯的义务取决于该国刑法体系是否以属地性原则为基础。该国若不适用域外管辖权,则需引渡。这种不侵犯国家刑事管辖权的做法在一项关于保留“刑法属地性原则”的条款草案(后来成为第 17 条)中得到了进一步强化。²⁴

19. 除管辖权问题外,第三国起诉义务还以未实现或不给予引渡为条件,并以受损害方提出控告或发出通知为限。增加后面这个条件的原因是,受损害国或不法行为发生地国被认为最适于判定起诉的可取性。²⁵

20. 法律委员会作了若干修订后维持了混合委员会拟议文本的主要内容,特别是不妨碍国家刑事立法和司法的基本原则。

21. 但是,在法律委员会的辩论过程中,有代表试图填补混合委员会文本的一个漏洞,提出了一项会使引渡国民成为原则上允许引渡的国家必须履行之义务的条款,不管适用的引渡条约是否载有相关保留。²⁶ 适用这项条款的国家承认存在漏洞,²⁷ 但仍强烈反对使引渡本国国民成为一种绝对义务的设想,而公约最后文本最终没有列入该拟议条款。

22. 在辩论第 9 条中“为一般规则”这一措辞时也提到了起诉义务的范围问题。²⁸ 法律委员会报告员在答复某些代表团提出的关切时表示,根据有关条款,只有采用属地性原则的国家才能免除起诉义务。他解释说,该条款(他将该条款定性为“为在将来实现无保留接受追踪罪犯时的普遍正义原则而迈出的第一步”)适用于允许起诉境外所犯罪行的国家,“这类诉讼的合理性在于所犯罪行或受损害利益的性质,或在于罪犯的国籍等”。²⁹

23. 仍然关于第 9 条,法律委员会决定对被指称犯罪者提起诉讼的义务须以引渡请求已提出但由于某种与该罪行无关的原因而不能引渡为条件。有代表认为,受该罪行直接影响的国家更适于提起诉讼,而避难国只有在不能引渡的情况下才能

²³ 同上,附件三,第 234 页。

²⁴ 同上,附件三,第 242 页。

²⁵ 同上。

²⁶ 同上,第 154-155 页(见德国的提案)。

²⁷ 同上,(见美国和联合王国的发言)。

²⁸ 法律委员会和全体会议都提出这个问题。同上,第 88 页和第 155-156 页。应注意,草案第 1 条第 10 款(定稿第 8 条)中的相应措辞“为一般规则”“因无用”而遭删除(同上,第 162 页)。

²⁹ 同上,第 88 页。法律委员会报告员、罗马尼亚代表(佩拉先生)。

起诉，以确保维护公约的基本原则，即“绝不让伪造货币者逃脱惩罚”。³⁰ 但是，法律委员会决定反对将请求这类诉讼的外国当局发出控告或正式通知作为起诉义务的条件。³¹

24. 准备工作还证实，针对相关条款对国际刑法若干原则或各国国内刑法体系可能产生的影响曾进行过实质性辩论。在这方面，关于第 8 条所作的澄清是，“按在该国领土犯下该罪行”这一措辞不影响一罪不二审或适用较轻法律等若干原则的适用，起诉和惩罚将按照各国刑法典所载原则进行。³² 同样，在提及第 9 条时，有代表解释说，只要以诚意行使，检察官酌处权原则就不受公约影响。³³ 此外，为准确无误地表明“绝没有做出妨碍各国在本国范围内的一般刑事立法和司法的事情”，法律委员会增加了第 18 条案文。³⁴

25. 混合委员会的条文草案还提出了一个引渡制度，即承认公约所述罪行为“可予引渡的罪行”，并按照被请求国的国内法予以引渡。³⁵ 尽管法律委员会维持了该条款的基本逻辑，但仍有代表认为“新公约不应颠覆整个引渡体系”：该条款(后来成为第 10 条³⁶)因此作了修订，将所述罪行置于在国家间适用的现行引渡程序之下，不管这些程序是否以引渡条约或对等为基础。³⁷

26. 混合委员会提议的公约草案条文还包含一个规定伪造货币罪一般不被认定为政治罪的条款。³⁸ 尽管会议对此作了广泛讨论，³⁹ 但最后还是决定删除任何

³⁰ 同上，第 162-163 页。

³¹ 但有人指出，各国政府可根据第 18 条将这一条件列入本国立法(同上，第 162 页。法律委员会主席、比利时代表(塞尔韦先生))。

³² 同上，第 150 页。但有人建议，若罪行发生地国法律所规定的处罚轻于对罪犯提起诉讼的国家的处罚，起诉国不得采用较轻刑期(同上，法律委员会报告员、罗马尼亚代表(佩拉先生)的意见)。

³³ 同上，第 153 页。

³⁴ 同上，第 158-159 页和第 163 页。

³⁵ 第二条草稿(定稿第十条)。同上，附件三，第 234 页。

³⁶ 见上文第 14 段。

³⁷ 《会议记录》，前注 13，第 158 页。

³⁸ “根据本公约，仅凭罪犯的政治动机不足以将罪行定为政治罪”(第 1 条第 9 款草稿)。同上，附件三，第 240 页。

³⁹ 关于法律委员会的辩论，见同上，第 139-147 页。关于全体会议的辩论，见第 53-70 页和第 84-85 页。在有关这一条款草案的辩论中，一些代表明确指出，他们不能接受可能影响政治庇护的方法(见联合王国(第 58 页)和德国(第 144 页))，为政治罪作出定义的问题对本次会议而言是一项过于巨大的任务。

有关政治罪的措辞，让各国自由决定相关立场。⁴⁰ 在讨论公约第 3 条时也提及政治罪问题，并因此在该条中列入“普通罪行”的提法，以避免为伪造货币罪设立任何优待。⁴¹ 此外，缔约国还通过编写一项有关取缔伪造货币的任择议定书，⁴² 承诺“在相互关系中，在引渡方面将该公约第 3 条所述行为视为普通罪行”。⁴³

(c) 保留

27. 一些国家在成为《取缔伪造货币公约》缔约方时就有关起诉和引渡的条款提出了保留。安道尔和挪威提到各自国内刑法和有关引渡的立法，对执行第 10 条提出了保留。

2. 其他公约

(a) 相关条款

28. 下列公约(按年月顺序排列)均含有一项似以《取缔伪造货币公约》为蓝本的惩罚罪犯机制：⁴⁴

(a) 《取缔非法贩卖危险药品公约》，⁴⁵

(b) 《防止和惩治恐怖主义公约》，⁴⁶

(c) 《禁止贩卖人口及取缔意图营利使人卖淫的公约》，⁴⁷

⁴⁰ 但有代表强调，诚意执行公约意味着，除特殊情况外，伪造货币行为原则上不应被视为政治罪(同上，第 84-85 页。法律委员会主席、比利时代表(塞尔韦先生)的意见)。

⁴¹ 同上，第 158 页。见法律委员会副主席、联合王国代表(约翰·菲舍尔·威廉斯爵士)的发言。

⁴² 国际联盟，《条约汇编》，第 112 卷，第 2624 号。

⁴³ 尽管会议期间未作正式讨论，但还是向全体代表宣读了《任择议定书》供他们参考(《会议记录》，前注 13，第 97 页)。

⁴⁴ 前三项公约的准备工作均明确提及《取缔伪造货币公约》。

⁴⁵ 1936 年 6 月 26 日，日内瓦。国际联盟，《条约汇编》，第 198 卷，第 4648 号。

⁴⁶ 1937 年 11 月 16 日，日内瓦。国际联盟，1938 年第 19 号《官方公报》，第 23 页(正式编号：C. 546. M. 383. 1937. V.)。(公约从未生效。)应注意，在通过《1937 年反恐公约》会议的辩论中明确提及引渡或起诉或者引渡或惩罚的原则。例如，见《镇压恐怖主义国际会议记录》，1937 年 11 月 1 日至 16 日，日内瓦(C. 94. M. 47. 1938. V. 3)，第 57、67、100 和 104 页(波兰和罗马尼亚代表的意见)。在辩论期间，会议报告员佩拉先生(罗马尼亚)指出，“在所有案件中都有可能政治罪和恐怖主义行为之间作出准确定义，很明显，应将引渡或惩罚的原则作为在引渡方面进行国际合作的唯一和经久不变的基础”。他还进一步说明，“某些国家政府赞成该[引渡或惩罚的]原则，而他个人则认为这个原则是在每一个案件中确保有效镇压恐怖主义行为的唯一原则。遗憾的是，要通过这一原则就需要对各国的刑法和惯例作出巨大改变，因此在确认这一原则的必要性和道德价值的同时，各位代表只能满足于当前的案文[.....]，为得到更普遍的接受而采用较为缓和的解决方法”。同上，第 67 页。

⁴⁷ 1950 年 3 月 21 日，纽约。联合国，《条约汇编》，第 95 卷，第 1342 号。

(d) 《麻醉品单一公约》，⁴⁸

(e) 《精神药物公约》。⁴⁹

29. 这些公约所采用的机制由以下要素组成：(a) 将相关罪行定为刑事罪，缔约国承诺依据国内法给予惩处；(b) 关于起诉和引渡的条款，这些条款顾及各国对引渡国民和行使域外管辖权的不同意见，行使域外管辖权允许选择而非强制；(c) 引渡优先于起诉；(d) 一项引渡制度，各国据此承诺在某些条件下认定该罪行为可予引渡的罪行；(e) 一个限制公约触犯各国按国际法问题处理刑事管辖权问题的方法的条款；以及(f) 一个不妨碍各国刑事立法和司法的条款。

30. 虽然其中部分公约沿用《取缔伪造货币公约》的条款，但所有公约都有用词上的差异，有些似乎更多属于编辑性质，有些则从实质上修改了缔约国承担的义务。下文将说明这些机制中最为重要的部分。

31. 上述所有公约都规定缔约国必须依据国内立法将各种罪行定为可予惩处的罪行。大多数公约还明确规定，缔约国必须确保其立法和司法符合公约规定的义务或确保这类义务得到履行。⁵⁰

32. 所有公约都规定，相关条款必须以各国在引渡国民和行使域外管辖权方面的不同做法为条件，因此在不予引渡的情况下起诉义务并非绝对。对这些条款还有一个理解是，在不可能引渡的情况下才产生对罪犯提起诉讼的义务。

33. 对于有关引渡或起诉的各类条款，前三项公约都紧跟《取缔伪造货币公约》的模式，但也有所差别。特别是，《禁止贩卖人口公约》不含任何起诉外国人的条款。⁵¹

34. 这三项公约中有关国民的条款均沿用《取缔伪造货币公约》第 8 条，仅作细微改动。⁵² 但应注意的是，《取缔非法贩卖危险药品公约》曾再一次试图填补当

⁴⁸ 1961 年 3 月 30 日，纽约。联合国，《条约汇编》，第 520 卷，第 7515 号。

⁴⁹ 1971 年 2 月 21 日，维也纳。联合国，《条约汇编》，第 1019 卷，第 14956 号。

⁵⁰ 见《1929 年取缔伪造货币国际公约》(第 23 条)、《1937 年防止和惩治恐怖主义公约》(第 24 条)、《1950 年禁止贩卖人口公约》(第 27 条)、以及《1961 年麻醉品单一公约》(第 4 条)。

⁵¹ 该公约最初文本草案包含一个有关外国人在境外犯罪的条款(第 10 条草案)。大会第三委员会在谈判期间广泛讨论了该条草案，特别是所涉司法管辖权问题。最终，“考虑到第 10 条的目的以及其他国际公约的类似条款”，第三委员会请第六委员会审议这一条款的相关法律问题并就此提出建议(第三委员会主席给第六委员会主席的备忘录(A/C.3/526)。另见《大会正式记录，第四届会议，第三委员会，第 242 和 243 次会议》(A/C.3/SR.242 和 243)。)第六委员会在考虑到域外管辖权引起的法律难题，包括确定此类管辖权的实际困难后，建议删除该条草案(第六委员会主席就提交第六委员会审议的问题给第三委员会主席的备忘录(A/C.6/L.102)，第 8 页和第 26 页)。

⁵² 《1936 年取缔非法贩卖危险药品公约》(第 7 条)和《1937 年防止和惩治恐怖主义公约》(第 9 条)均使用更加命令式的措辞“将起诉和惩处”替换“应予以惩处”。在就《取缔非法贩卖危险

一国承认引渡国民原则却不引渡当事人，反而适用刑法中的属地性原则，致使无法对被指称犯罪者提起诉讼这一漏洞。作为折衷解决办法，会议在《最后文件》中建议承认引渡国民原则的国家准予引渡在境外犯罪的国民，即使适用的引渡条约载有相关保留也应予以引渡。⁵³

35. 此外，《禁止贩卖人口公约》另有条款规定，有关起诉和引渡国民的条款不适用于“被控罪者在外国受审，如定罪则依照该外国的法律服刑或获得减免刑的情况”（第 10 条）。

36. 对于有关外国人在第三国犯罪的条款，《取缔非法贩卖危险药品公约》和《防止和惩治恐怖主义公约》均采用与《取缔伪造货币公约》第 9 条极其相似的措辞。⁵⁴ 但是，《防止和惩治恐怖主义公约》还引入另一个条件，即管辖权对等，⁵⁵ 这大大限制了该条款的适用。

37. 至于《1961 年麻醉品单一公约》和《1971 年精神药物公约》，这两项公约都只用一个条款阐述所有与引渡和起诉有关的规定，还将国民待遇和外国人待遇合为一款，并限定只对严重罪行提起诉讼。两项公约均明确规定，严重罪行“应由

药品公约》进行谈判期间，针对使用“应予以惩处”的提议，会议主席认为应完全交由国家法院决定，因此，没有必要进行此类修正（《取缔非法贩卖危险药品会议记录，日内瓦，1936 年 6 月 8 日至 26 日，辩论案文，国际联盟出版物汇编 XI，鸦片及其他危险药品，1936. XI. 20》，第 159 页。《1950 年禁止贩卖人口公约》有关国民的条款（第 9 条）中载有根据大会第六委员会的建议（见 A/C. 6/L. 102）进行的进一步修改。特别是，使用“引渡本国国民为法律所不许”的措辞，替换“引渡本国国民原则未获承认”。出现这一变化是因为第三委员会请第六委员会“告知，如果在出现这一条款的[公约草案]的所有条款中删除或保留‘视国内法律要求而定’的条款，会产生怎样的法律效果（A/C. 3/526）。第六委员会建议，如果希望给予各国履行义务的酌处权，所有情况都可替换为“在国内法律允许的范围内”，如果只是希望给予各国履行相关义务的程序手段和行政手段，则可改为“根据国内法律规定的条件”（A/C. 6/L. 102，第 6 和第 7 页）。此外，《1950 年禁止贩卖人口公约》将“应按在本国境内犯下该罪行予以惩处”替换为“应由该国法院予以起诉和惩处”，以便在决定可适用的法律时接纳不同原则（《大会正式记录，第四届会议，第六委员会，第 199 次会议》（A/C. 6/SR. 199），巴西、埃及和南斯拉夫的发言）。罪犯犯罪后取得国籍这一情况具有特殊性，因此一并予以删除（同上，第 199 次和 200 次会议，A/C. 6/SR. 199 和 200）。

⁵³ 第 2 项建议，《会议记录》，前注 52，附件八。

⁵⁴ 《1936 年取缔非法贩卖危险药品公约》（第 7 条）和《1937 年防止和惩治恐怖主义公约》（第 9 条）均使用更加命令式的措辞“将起诉和惩处”替换“应予以惩处”。此外，在引渡请求方面，明确使用“不准予”的措辞，而不是被请求国“不能移交”被指控者（《会议记录》，前注 52，第 96 页）。

⁵⁵ 根据这一条款，当引渡外国人请求已提出但未获准时，一国只有在承认域外管辖权，而且“该外国人的国籍国承认本国法院有权管辖外国人境外犯罪”的情况下，才有义务对该外国人提起诉讼。会议期间的解释是，插入该条款是为了接纳认为国际法原则不允许适用域外管辖权的国家的观点（《会议记录》，前注 46，第 105 和 106 页）。应指出的是，在就《1936 年取缔非法贩卖危险药品公约》进行辩论时曾提出加入一个类似条件但遭到拒绝（《会议记录》，前注 52，第 99 页）。

罪行发生地的缔约国起诉，若依照被请求国法律不能予以引渡，则由罪犯所在地的缔约国起诉”。不过，两项公约都遵循《取缔伪造货币公约》在管辖权限制方面的基本原则，将“缔约国宪法限制及其法律制度和国内法”⁵⁶以及一国关于管辖权问题的刑法，⁵⁷作为适用这一条款的限定条件。

38. 此外，与《禁止贩卖人口公约》类似，⁵⁸两项公约都明确规定将罪犯“未被起诉和判决”作为提起诉讼的限定条件。⁵⁹

39. 上述五项公约均含有与《取缔伪造货币公约》类似的引渡机制，主要差别概述如下：

(a) 《取缔非法贩卖危险药品公约》、《麻醉品单一公约》和《精神药物公约》都规定，允许被请求方在主管当局认为罪行不够严重的情况下拒绝逮捕罪犯或予以引渡；⁶⁰

(b) 虽然所有这些公约都采用与《取缔伪造货币公约》相同的处理办法，明确规定应根据被请求国法律予以引渡，但《防止和惩治恐怖主义公约》、《麻醉品单一公约》和《精神药物公约》似乎都被请求国的酌处权扩大到拒绝引渡。《防止和惩治恐怖主义公约》规定，引渡义务要视“被请求国法律或惯例承认的任何条件和限制因素”而定。⁶¹《麻醉品单一公约》和《精神药物公约》规定，相关

⁵⁶ 《麻醉品单一公约》(第 36 条第 2 款)和《精神药物公约》(第 22 条第 2 款)。

⁵⁷ 《麻醉品单一公约》(第 36 条第 4 款)和《精神药物公约》(第 22 条第 3 款)。后一项公约已将“刑法”替换为“国内法”，以便与该条款的其他规定相一致(《联合国通过精神药物公约会议，起草委员会的报告》(见 E/CONF. 58/L. 4/Add. 2,))。

⁵⁸ 见上文第 35 段。

⁵⁹ 《1961 年麻醉品单一公约》(第 36 条第 2 款(a)项)和《1971 年精神药物公约》(第 22 条第 2 款(a)项)。

⁶⁰ 《1936 年取缔非法贩卖危险药品公约》(第 10 条第 4 款)。《1961 年麻醉品单一公约》(第 36 条第 2 款(b)项)和《1971 年精神药物公约》(第 22 条第 2 款(b)项)。在讨论《1936 年公约》期间，有代表认为，与伪造货币罪相比，与药品有关的罪行在严重程度差别更大，各国因此在决定此类罪行是否可予引渡方面应有一定的酌处权。《会议记录》。前注 52，尤见奥地利在第一次磋商时发表的意见，载于附件 2，第 192 页；以及荷兰在第 16 次会议上的评论。

⁶¹ 第 8 条第 4 款。重新起草该条款是因为有几个国家担心庇护权、对政治罪的酌处权、以及本条所述罪行的广泛性受到侵犯(例见《会议纪要》，前注 46，第 102 页(比利时和荷兰)；以及附件 3(国际镇压恐怖主义委员会的报告)，第 186 页；以及《防止和惩治恐怖主义公约草案，各国政府的意见，汇编一，日内瓦，1936 年 9 月 7 日》(A. 24. 1936. V.)，第 10 和 11 页(挪威和荷兰)。此外，有代表解释说，增加“条件”一词不影响该条款的实质，加入该词是为了指明适用内容不仅仅包括国内法中的限制因素。(见《会议纪要》，前注 46，第 152 页(报告员、罗马尼亚代表(佩拉先生)的发言))。增加“或惯例”的措辞是为了纳入除成文法外，还通过判例法和政治惯例对引渡法作出规定的国家(同上，第 102 和 103 页)。

条款以“缔约国宪法限制及其法律制度和国内法”为限。⁶² 此外，后述两项公约在引渡机制方面采取更为通融的做法，规定“宜将[……]罪行列为可予引渡的罪行……”。⁶³ 不过，《麻醉品单一公约》随后又作了修正，将这一非强制的处理办法改为早前几项公约使用的套语“应视为列入”；⁶⁴

(c) 《防止和惩治恐怖主义公约》和《禁止贩卖人口公约》未提及将“对等”作为引渡条件的国家，但提到将条约存在作为引渡条件的国家；⁶⁵

(d) 《防止和惩治恐怖主义公约》增加一个条款，将引渡制度扩大到包括在罪行所针对的缔约国境内发生的任何罪行。⁶⁶

40. 在通过《防止和惩治恐怖主义公约》时曾考虑设立国际刑事法院，以便审判被指控犯有该公约所述罪行。因此，《创建国际刑事法院公约》⁶⁷ 与《防止和惩治恐怖主义公约》一并达成，为缔约国惩罚罪犯机制提供了所谓的“第三选项”。根据这一选项，缔约国可将被指控犯有《防止和惩治恐怖主义公约》所述罪行（国民或外国人）送至国际刑事法院审判，而无需在本国法院起诉。同样，在被请求国能够予以引渡的情况下，如果请求国同为公约缔约国，被请求国也可将被指控者送至国际刑事法院审判。该公约还明确规定，采用这一选项的《防止和惩治恐怖主义公约》缔约国将被视为已履行相关义务。⁶⁸

41. 如上所述，在商谈《取缔伪造货币公约》时曾就域外管辖权问题进行漫长的讨论，最后通过了第 17 条（其中规定，加入该公约“不会被理解为影响该缔约国将一般刑事管辖权问题作为国际法问题的态度”）。《取缔非法贩卖危险药

⁶² 《1961 年麻醉品单一公约》（第 36 条第 2 款）和《1971 年精神药物公约》（第 22 条第 2 款）。

⁶³ 使用“宜将”一词是因为有些国家对于将某些罪行定为可予引渡的酌处权以及引渡协议的对等性质心存疑虑（尤见加拿大、巴基斯坦、波兰和南斯拉夫的发言。《第三稿第 44 至 46 条特设委员会简要记录，第二次会议，1961 年 3 月 13 日，会议正式记录第二卷第 241 至 244 页》）。

⁶⁴ 《修正 1961 年麻醉品单一公约的议定书》第 36 条第 2 款(b)(-)项，日内瓦，1972 年 3 月 25 日，联合国，《条约汇编》，第 976 卷，第 14151 号。此外，该议定书还新增第 36 条第 2 款(b)(-)项，规定“以条约存在为引渡条件的缔约国，如接到与该国未订有引渡条约的另一缔约国所提引渡请求，可任意决定是否视本公约为[公约所述]犯罪行为办理引渡的法律根据”，以及“引渡必须依照受请求的缔约国法律所规定的其他条件。”关于不以条约存在为引渡条件的缔约国可予引渡罪行的条款也作了类似修正，将“受请求的缔约国法律所规定的条件”作为引渡义务的限定条件（第 36 条第 2 款(b)(=)）。对有关各国视罪行严重程度酌情处置的条款也作了修正，插入了限定条件，即“虽有本款(b)(-)、(=)和(=)项”，该条款仍然适用（第 36 条第 2 段(b)(=)）。

⁶⁵ 见第 8 条第 2 款。

⁶⁶ 见第 8 条第 3 款。

⁶⁷ 日内瓦，1937 年 11 月 16 日，国际联盟，《官方公报》1938 年第 19 期，第 37 页（编号：C. 547. M. 384. 1937. V.）（该公约从未生效）。

⁶⁸ 《创建国际刑事法院公约》第 2 条。

品公约》、⁶⁹ 《防止和惩治恐怖主义公约》⁷⁰ 和《禁止贩卖人口公约》⁷¹ 都含有紧跟这一措辞的条款。后两项公约，即《麻醉品单一公约》和《精神药物公约》，也包含尽管措辞略有不同，但意在达到相同效果的条款。⁷²

42. 在商谈《取缔伪造货币公约》时广泛讨论的另一个主题涉及在执行过程中维护参与国的国内刑法和司法(第 18 条)。⁷³ 后来所有公约⁷⁴ 均采用与《取缔伪造货币公约》第 18 条类似的条款，规定不得妨碍各国根据国内法界定、起诉和惩治相关罪行的酌处权。⁷⁵

(b) 保留

43. 一些国家在成为上述公约缔约方时就有关惩治罪犯的条款作了声明和保留。⁷⁶ 其中大部分声明和保留涉及不引渡国民⁷⁷ 以及有关引渡制度的条款，特别是承认各种罪行为可予引渡的罪行。⁷⁸ 有一个缔约国还明确表示将存在双边条约作为引渡条件。⁷⁹ 此外，还有一项保留是为了确保缔约国拥有对是否起诉境外犯罪公民的酌处权。⁸⁰

⁶⁹ 第 14 条。

⁷⁰ 第 18 条。该条用语略有改动以加强针对性。在“一般刑事管辖权”和“问题”之间加入“的范围”。

⁷¹ 第 11 条。该条按照《1937 年反恐公约》的处理办法作了改动(见上文)。

⁷² 相关条款规定，在管辖权问题上，公约中的刑罚条款受限于有关缔约国国内法或刑法的规定(《1961 年麻醉品单一公约》(第 36 条第 3 款)和《1971 年精神药物公约》(第 22 条第 4 款)。另见根据经济及社会理事会 1962 年 8 月 3 日第 914 D(XXXIV)号决议第 1 段印发的《对麻醉品单一公约的评论意见》，对第 36 条第 3 款的评论意见，第 3 段。

⁷³ 见上文第 24 段。

⁷⁴ 《1936 年取缔非法贩卖危险药品公约》(第 15 条)、《防止和惩治恐怖主义公约》(第 19 条)、《1950 年禁止贩卖人口公约》(第 12 条)、《1961 年麻醉品单一公约》(第 36 条第 4 款)、《1971 年精神药物公约》(第 22 条第 5 款)。《取缔伪造货币公约》第 18 条中的“绝不允许有罪不罚”被认为多余，后来所有公约均予以删除(《会议记录》，前注 52，第 205 页)。

⁷⁵ 《1937 年反恐公约》载有这一条款的修订版(第 19 条)，其中除罪行特点、判刑惩罚和起诉方法外，还强调有关减轻情节、宽免和大赦的规则由国内法确定(《会议纪要》，前注 46，第 156 和 157 页)。

⁷⁶ 有些保留是根据当时存在的管辖权限制而提出。尤见中国对载有引渡制度的《1936 年取缔非法贩卖危险药品公约》第 9 条提出的保留(《公约签字议定书》，国际联盟，《条约汇编》，第 198 卷，第 4648 号)。

⁷⁷ 巴西、缅甸和巴拿马针对《1972 年修正麻醉品单一公约的议定书》第 14 条的声明和保留。

⁷⁸ 印度针对《1972 年修正麻醉品单一公约的议定书》第 14 条第 2 款(b)项的保留，以及缅甸和越南针对《1971 年精神药物公约》第 22 条第 2 款的保留。

⁷⁹ 古巴针对《1972 年修正麻醉品单一公约的议定书》第 14 条第 2 款(b)(二)项的声明。

⁸⁰ 芬兰针对《1950 年禁止贩卖人口公约》第 9 条的保留。

B. 《1949 年日内瓦四公约》和《1977 年第一附加议定书》

1. 《1949 年日内瓦四公约》⁸¹

(a) 相关条款

44. 《1949 年日内瓦四公约》有一个共同条款，规定了对被指控严重破坏公约行为者提起诉讼的相同机制。⁸² 这一机制的基本原则是建立对严重破坏公约行为的普遍管辖权，因此，对被指称犯罪者采取措施的义务不以各国在管辖权方面的任何考虑为条件。另一个特点是这一机制规定了起诉义务，将引渡被指控者的可能性作为备选。不论另一缔约国是否提出引渡请求，似乎都存在搜捕和起诉被指称犯罪者的义务。⁸³

45. 根据共同条款第 1 款，各缔约国应“担任制定必要之立法，俾对于本身犯有或令人犯有严重破坏本公约之行为之人，处以有效之刑事制裁。”⁸⁴

46. 共同条款第 2 条明确规定：

“各缔约国有义务搜捕被控为曾犯或曾令人犯此种严重破坏本公约行为之人，并应将此种人，不分国籍，送交各该国法庭。该国亦得于自愿时，并依其立法之规定，将此种人送交另一有关之缔约国审判，但以该缔约国能指出案情显然者为限。”

⁸¹ 《改善战地武装部队伤者病者境遇之日内瓦公约》、《改善海上武装部队遇船难者境遇之日内瓦公约》、《关于战俘待遇之日内瓦公约》和《关于战时保护平民之日内瓦公约》，联合国，《条约汇编》，分别列为第 970-973 号。

⁸² 分别为前注所列公约第 49、50、129 和 146 条。

⁸³ 见 Jean Pictet (编)《对 1949 年 8 月 12 日日内瓦第四公约的评论》，第四卷，(日内瓦，红十字国际委员会，1958 年)，第 593 页。

⁸⁴ 每项公约都在引渡或起诉条款之后紧跟着一个条款，说明哪些行为构成严重破坏。在《日内瓦第一和第二公约》中，该条款完全相同(分别为第 50 条和第 51 条)：“上条所述之严重破坏公约行为，应系对于受本公约保护之人或财产所犯之任何下列行为：故意杀害，酷刑及不人道待遇，包括生物学实验，故意使身体及健康遭受重大痛苦或严重伤害，以及无军事上之必要而以非法与暴乱之方式对财产之大规模的破坏与征收。”《日内瓦第三公约》第 130 条规定：“上条所述之严重破坏公约行为，应系对于受本公约保护之人或财产所犯之任何下列行为：故意杀害，酷刑及不人道待遇，包括生物学实验，故意使身体及健康遭受重大痛苦或严重伤害，将被保护人非法驱逐出境或移送，或非法禁闭，强迫被保护人在敌国军队中服务，或故意剥夺被保护人依本公约规定应享之公允及合法的审讯之权利。”《日内瓦第四公约》第 147 条规定：“上条所述之严重破坏公约行为，应系对于受本公约保护之人或财产所犯之任何下列行为：故意杀害，酷刑及不人道待遇，包括生物学实验，故意使身体及健康遭受重大痛苦或严重伤害，将被保护人非法驱逐出境或移送，或非法禁闭，强迫被保护人在敌国军队中服务，或故意剥夺被保护人依本公约规定应享之公允及合法的审讯之权利，以人为质，以及无军事上之必要而以非法与暴乱之方式对财产之大规模的破坏与征收。”

47. 虽然上述义务仅限于严重破约行为，但共同条款第 3 款还规定，缔约国应采取 措施，制止除严重破约行为之外的所有违反公约行为。

48. 最后，共同条款第 4 款规定，被指控者在所有情况下都“享有适当的审讯及 辩护之保障”，且此种保障“不得次于[关于战俘待遇之日内瓦公约]第 105 条及 其以下各条所规定者”。

(b) 准备工作

49. 《日内瓦四公约》在 1949 年 4 月 21 日至 8 月 12 日由瑞士联邦委员会于日 内瓦召集举行的制定保护战争受害者国际公约外交会议上通过。⁸⁵ 外交会议以斯 德哥尔摩第十七届国际红十字大会通过的文本草案为基础开展工作。⁸⁶ 为处理 所有四项公约的共同条款，会议成立了一个联合委员会，该委员会又将文本编写 任务交给了一个特别委员会。⁸⁷

50. 在联合委员会审议共同条款之初，讨论主要集中于第十七届国际红十字大会 通过的文本⁸⁸ 和一份由红十字国际委员会编写的文本。⁸⁹

51. 与红十字国际委员会编写的文本相比，国际红十字大会文本所列制度相当温 和，其中规定公约缔约国应在现行法律不完备的情况下建议本国立法机构采取必 要措施，制止战争期间任何有违公约条款的行为。这一条款的依据是《1906 年改 善战地武装部队病者伤者境遇之公约》和《1929 年改善战地武装部队伤者病者境 遇之公约》。⁹⁰ 不过，拟议文本还加入了一些新的条款用于加强关于制止破约行 为的规定，包括缔约国确实有义务搜捕被指称破坏公约的犯罪者，不论其国籍为

⁸⁵ 《1949 年日内瓦外交会议最后记录》，可查阅：www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/RC-Fin-Rec_Dipl-Conf-1949.html。

⁸⁶ 第十七届国际红十字大会的报告，斯德哥尔摩，1948 年 8 月可查阅：www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC_XVIIth-RC-Conference.pdf。关于相关条款草案文本，见《最后记录》，前注 85，第三卷，附件第 50 号。

⁸⁷ 由联合委员会起草并提交给全体会议的报告，同上，第二卷，B 节，第 128 页。

⁸⁸ 同上，第三卷，附件第 50 号。

⁸⁹ 关于这些条款文本，见《红十字国际委员会提出的意见和建议，保护战争受害者公约新的订正 草案，供瑞士联邦委员会邀请出席日内瓦外交会议的各国政府审议的文件》（1949 年 4 月 21 日）。第十七届国际红十字大会建议红十字国际委员会继续研究制止破坏四公约行为问题并就此向会议提出建议（第十七届国际红十字大会的报告，前注 86，第 XXIII 号决议）。因此，会议收到了关于制止违反四公约行为的四个新的共同条款。鉴于有几个代表团反对后加这些新条 款，斯德哥尔摩会议通过的文本重新成为讨论基础。尽管如此，荷兰代表仍采用红十字国际委 员会的条款草案，并将其作为修正案提交给会议正式审议。（见联合委员会第六次会议简要记 录。《最后记录》，前注 85，第二卷，B 节）。

⁹⁰ 关于 1906 年和 1929 年公约的文本，分别见 British and Foreign State Papers, 第 99 卷， 第 968 页，以及国际联盟，《条约汇编》，第 118 卷，第 2733 号。

何，并起诉这类人员，或者如果觉得更为可取，也可将这类人员移交另一缔约国审判。⁹¹

52. 红十字国际委员会文本的第 1 条规定，缔约国确实有义务将公约纳入本国法律，并为制止和起诉任何破坏公约行为制定必要条款。缔约国还应在批准后两年内向瑞士联邦委员会通报为执行该条款而采取的措施。第 2 条详细说明了严重破坏公约行为，并规定应“按照违反国家法律的罪行”，通过任一缔约国的法庭或者具有公认权限的国际司法机构予以惩处；从而将普遍管辖权原则纳入其中。第 2 款规定，缔约国有义务针对“当事缔约国不予送交本国法庭”的被指称破约犯罪者制定“适当的引渡条款”。⁹²

53. 在特别委员会审议期间，红十字国际委员会的文本显然被认为在某种程度上含有“对国际刑法领域产生深远影响的创新之处”，因此一种更为审慎的处理办法受到推崇。⁹³ 为弥合两个文本而提出的一个联合修正案⁹⁴ 成为委员会商谈的基础。这一修正案沿用红十字国际委员会文本的结构，其中有一个专门关于严重违约行为的条款，但略去了所有关于国际管辖权的引述。⁹⁵ 相反，联合修正案规定，缔约国确实有义务根据《防止及惩治灭绝种族罪公约》⁹⁶ 第五条制定给予有效惩罚的立法。修正案还规定了犯罪者和下令实施破坏者的刑事责任，从而解决了控制权问题。为避免立法者抵制，制定立法的义务仅限于严重破约行为，以保证国家立法具有一定的统一性。由于法庭据称还要听取对其他国籍被指称犯罪者的指控，这样做尤为可取。⁹⁷ 此外，将被指控者送交另一缔约国审判问题要视该缔约国是否确定案件证据确凿而定。⁹⁸ 修正案还解释称，被请求国如决定不移交被指称犯罪者，就有义务“将其交由本国法院审判。”⁹⁹

⁹¹ 见特别委员会简要记录。《最后记录》，前注 85，第二卷，B 节，第 85 页。

⁹² 红十字国际委员会的评论认为，这一条款体现了引渡或惩罚原则（见 Pictet，前注 83，第 585 页）。

⁹³ 其间提请注意，“制订国际刑法规则不是此次会议的职责”。见联合委员会提交全体会议的报告。《最后记录》，前注 85，第二卷，B 节，第 132 页。

⁹⁴ 同上，第三卷，附件第 49 号。联合修正案以澳大利亚、比利时、巴西、美国、法国、意大利、挪威、荷兰、联合王国和瑞士的名义提交。关于审议期间提交的其他修正案和文本，见附件第 49 至 53 A 号。

⁹⁵ 联合委员会提交全体会议的报告。同上，第二卷。

⁹⁶ 联合国，《条约汇编》，第 78 卷，第 1021 号。

⁹⁷ 联合委员会特别委员会起草的第四份报告。《最后记录》，前注 85，第二卷，B 节，第 115 页。

⁹⁸ 在特别委员会审议期间，有代表解释说，确定案件证据确凿的要求源于联合国战争罪委员会的做法，意味着“对嫌疑人的指控极有可能成立”。请求国有义务就此向被请求国提供能满足要求的陈述。同上，第 117 页。

⁹⁹ 同上，第 117 页。

54. 在讨论联合修正案期间，有代表提议重新规定公约缔约国有义务制定必要刑事立法的时限为两年。¹⁰⁰ 由于各国立法程序不同，这项提议被驳回。¹⁰¹ 关于对搜捕并将被指控者送交冲突方审判的义务加以限制的提议被撤回，因为有代表解释说，这种情况适用普遍性原则，而这一义务也不侵犯国家的中立性。¹⁰² 还有代表建议用“引渡”一词取代“送交”。不过，考虑到现有引渡法和引渡条约的广泛程度，“引渡”一词仍被认为不够切实可行。也有代表表示，由于战后各国在与联合国战争罪行委员会有关的活动中广泛实践，“送交”已成为习惯国际法概念。”¹⁰³ 此外，一项关于将被指控者送交另一缔约国的义务须视各国立法而定的提议获得接受。因此，在“该国亦得于自愿时”之后，插入了“并依其立法之规定”的措辞。¹⁰⁴

55. 在关于这些条款的整个谈判过程中，有代表反复提议将“严重违约”一词改为“犯罪”。¹⁰⁵ 但这项拟议修正案一再被否决，理由是，对公约详述的违约行为进行分类属于国家特权，在相关条款中试图另立刑法是不妥的。¹⁰⁶

56. 在会议辩论期间，就相关条款第 2 款的拟议修正案，提出了确立管辖权的问题。关于将被指控者交由本国法院审判的义务，有代表建议插入“按照本国法律或规定禁止可能被界定为违约的行为的公约”。¹⁰⁷ 其目的是规定缔约方有义务确立对公约所列违约行为的管辖权。¹⁰⁸ 这项拟议修正案在联合委员会和全体会议上都被视为不必要而遭否决，理由是，既已履行制定必要刑事制裁立法的义务，

¹⁰⁰ 同上，第 116 页。另见特别委员会第二十九次会议和联合委员会第十次会议简要记录(苏维埃社会主义共和国联盟的发言)，分别在第 86 页和第 31 页。

¹⁰¹ 同上，联合委员会第十一次会议简要记录，第 32 和 33 页以及联合委员会提交全体会议的报告，第 132 页。

¹⁰² 同上，联合委员会特别委员会编写的第四次报告，第 116 页。

¹⁰³ 同上，第 117 页(联合委员会报告员、荷兰代表的发言)。

¹⁰⁴ 同上，第 117 页。另见特别委员会第三十和第三十一次会议简要记录(意大利的发言)，第 87 和 88 页。

¹⁰⁵ 同上，联合委员会特别委员会起草的第四次报告，第 116 和 117 页。另见特别委员会第二十九和第三十次会议及联合委员会第十次会议简要记录(苏维埃社会主义共和国联盟的提案)，以及第二十一和第二十二次全体会议简要记录。

¹⁰⁶ 同上，联合委员会特别委员会起草的第四次报告，第 116 和 117 页。另见特别委员会第二十九和第三十次会议及联合委员会第十一次会议简要记录，以及第二十一和第二十二次全体会议简要记录。

¹⁰⁷ 同上，联合委员会第十次会议简要记录(苏维埃社会主义共和国联盟的提案)，以及第二十一和第二十二次全体会议简要记录。提出修正案时有一些更改，包括“遵照本国立法或各公约对可能被界定为违约的行为的制止规定”。同上，第三卷，附件 53。

¹⁰⁸ 同上，第二十一和第二十二次全体会议简要记录，第二卷，B 部分(苏维埃社会主义共和国联盟的意见)。

也就产生了管辖权。据解释，如果某个行为按国家法律属于刑事罪——在该国已履行该条第 1 款所述义务的前提下——显然该国法院有权审判犯下这一罪行的人。¹⁰⁹

57. 共同修正案略去了任何关于被指控者司法保障的文字，¹¹⁰但在审议修正案时又提出了这个问题。因此，有代表提议增加第四款专述该问题，从而为适当的审判和辩护提供保障。¹¹¹随后，拟议修正案未经修改获得了通过。

(c) 保留

58. 没有缔约国就这一条款提出相关保留。

2. 《第一附加议定书》

59. 《日内瓦四公约》共同条款中关于惩罚罪犯的规定似乎颇为独特，除了《1949 年 8 月 12 日日内瓦四公约关于保护国际武装冲突受难者的附加议定书》（《第一议定书》）¹¹²以外，任何其他国际文书都没有载列类似的条款。但是，该共同条款被反致适用于《第一议定书》。《第一议定书》第 85 条第 1 款规定，“各公约关于取缔破约行为和严重破约行为的规定，经本编加以补充，应适用于破坏和严重破坏本议定书的行为的取缔。”

60. 第 85 条第 1 款经其他关于制止未列入《日内瓦四公约》的破约行为的条款得到补充。第 85 条第 3 款明确规定，公约和附加议定书所列严重破约行为应被视为战争罪。在这方面，同样引人注意的是关于在涉及对严重破约行为提出诉讼的刑事事项上进行互助的第 88 条。第 88 条第 2 款规定，在情况许可下，该议定书缔约各方应在引渡事项上合作。为此，对罪行发生地国家的请求应给予适当的考虑。但是，这一义务受公约和该议定书第 85 条第 1 款所定权利和义务的约束。而第 3 款提出了另一个条件，该款规定，被请求国的法律在任何情况下均适用，上述各款不应“影响对刑事事项上互助的全部或部分问题加以规定或将加以规定的属于双边或多边性质的条约的规定所产生的义务”。

¹⁰⁹ 同上，联合委员会第十一次会议简要记录，以及第二十一和第二十二次全体会议简要记录。

¹¹⁰ 应该回顾的是，红十字国际委员会曾主张加上关于该问题的条款。见红十字国际委员会文本中的第 40(b) 条草案。

¹¹¹ 《最后记录》，前注 85，第二卷，B 节，联合委员会第十一次会议简要记录(法国的提案)。据解释，各公约虽已涵盖大多数情况，但修正案意图“包括那些根据停战协定或和平协定可作为战争嫌犯由战败国移交战胜国的人”。关于修正案文本，见《最后记录》，前注 85，第三卷，附件 52。

¹¹² 联合国，《条约汇编》，第 125 卷，第 17512 号。

C. 区域引渡公约

61. 有几项区域引渡公约载有将引渡与起诉选项相结合的条款。美洲和欧洲各国之间缔结的公约看来最具影响力，但在其他区域公约中也可找到这类条款。

1. 美洲各国之间的引渡公约

(a) 相关条款

62. 美洲各国之间缔结的引渡公约看来是最早载有将引渡与起诉选项相结合的条款的公约。¹¹³ 《关于国际私法的公约》¹¹⁴ 也称《布斯塔曼特法典》，其第四部(国际程序法)第三编(引渡)载有以下两条规定：

“第 344 条

为有效行使刑事事项上的国际司法管辖权，各缔约国应允准任何其他缔约国提出的移交被定罪或被告人的请求，前提是符合本章各款，并遵守载有刑事违法行为清单并授权引渡的国际条约和公约的规定。

第 345 条

缔约国没有义务交出本国国民。拒绝交出某个本国公民的国家应审判该公民。”

63. 同样，美洲国家第七次国际会议通过的 1933 年引渡公约也规定，¹¹⁵ 缔约国在特定条件下有义务向任何提出请求的国家移交可能在其境内的被起诉或判刑者(第 1 条)。根据第 2 条，

“如果被请求引渡人为被请求国公民，此人是否移交应由移送国根据立法或案情决定。移送国若不移送被起诉者，则有义务按此人被控罪行对其提起诉讼，前提是该罪行符合上条(b)款规定的条件[即根据请求国和移送国法律，引渡请求所依据的行为构成犯罪并应处以一年以上徒刑]。所作判决应向请求国通报。”

在这方面，应该指出的是，签署公约所附“任择条款”的国家“在第 2 条之外……相互议定，对犯罪人的引渡在任何情况下均不得因其国籍而受阻”。该公约所载条款还涉及以下内容：不予引渡的情况(包括被指控者必须在特别法庭或法院出

¹¹³ 但应该提到的是，1889 年 1 月 23 日在蒙得维的亚签署的《国际刑法条约》和 1940 年 3 月 19 日在蒙得维的亚签署的《订正国际刑法条约》都载有引渡的绝对义务，但该义务受到这两个条约各自所述条件的制约(分别见第 19 条和第 18 条)，因此这两个条约中没有关于以起诉作为替代途径的条款。前一个条约明确规定，“对犯罪人的引渡在任何情况下均不得因其国籍而受阻”(第 20 条)。

¹¹⁴ 1928 年 2 月 20 日，哈瓦那。国际联盟，《条约汇编》，第 86 卷，第 1950 号。

¹¹⁵ 1933 年 12 月 26 日，蒙得维的亚。国际联盟，《条约汇编》，第 165 卷，第 3803 号。

庭或罪行属政治性质等情况(第3条));提出引渡请求的条件(第5条);其他与引渡程序有关的实质性或程序性问题。

64. 《1981年美洲国家间引渡公约》¹¹⁶ 同样规定,缔约国有义务“向请求引渡的其他缔约国移交司法机关要求起诉、正在审判、已被定罪或被判剥夺自由的人”(第1条)。第2条规定,相关罪行须在请求国境内犯下,方可予以引渡,若在其他地点所犯,则请求国须有审判该罪行的管辖权,方可予以引渡。该条第3款进一步规定:

“被请求国若根据本国立法有权以引渡请求所依据的罪行起诉被请求引渡人,则可拒绝引渡。若因此拒绝引渡,被请求国应将案件交予其主管当局,并将结果告知请求国。”

65. 此后各条载有关于以下内容的规定:可予引渡的罪行(第3条);拒绝引渡的理由(第4条,除其他外包括这些情况:当事人将在请求国特别法庭或特设法庭受审;有关罪行属政治性质;可推断该案涉及出于种族、宗教或国籍原因的迫害,或者被请求引渡人的地位可能会出于这些原因受到损害);维护庇护权(第6条)。根据第7条第1款,“被请求引渡人的国籍不可作为拒绝引渡的理由,除非被请求国法律另有规定”。第8条在“由被请求国起诉”标题下规定:

“如果在引渡适用的情况下,某国不予移交被请求引渡人,则被请求国有义务在其法律或其他条约许可下,按此人被控罪行对其进行起诉,如同该罪行是在本国境内所犯一样,并应将所作判决告知请求国。”

66. 第9条规定,如果有关罪行在请求国可处以死刑、无期徒刑或有辱人格的惩罚,则缔约国应不予引渡,除非请求国充分保证不会施行这些惩罚。该公约其他条款还涉及引渡程序的实质性和程序性条件。

(b) 准备工作¹¹⁷

67. 1928年第六次美洲国家国际会议通过的《布斯塔曼特法典》以1927年国际法学家委员会里约热内卢会议编写的草案¹¹⁸为基础,后者则以安东尼奥·桑切斯·布斯塔曼特·西尔文进行的准备工作为依据。¹¹⁹

¹¹⁶ 1981年2月25日,加拉加斯。联合国,《条约汇编》,第1752卷,第30597号。

¹¹⁷ 《1981年美洲国家间引渡公约》的准备工作无法向秘书处备案,因此本节未予评述。

¹¹⁸ 国际法学家委员会,《1927年4月18日至5月20日在巴西里约热内卢举行的会议,国际私法,提交第六次美洲国家国际会议审议的项目》,泛美联盟,1927年,华盛顿哥伦比亚特区。

¹¹⁹ 布斯塔曼特先生编写的法典草案于1925年3月在哈瓦那首次出版。1926年2月3日,该草案得到泛美联盟华盛顿哥伦比亚特区会议认可。1927年,国际法学家委员会举行四周会议审议该草案,1927年获得通过,翌年提交第六次美洲国家会议最后批准。

68. 早在 1912 年，国际法学家委员会就通过了一项引渡公约草案，其目的是使引渡对缔约国具有约束力，但正在受审或已被起诉或定罪的人以及政治罪案件除外。该草案还规定，国籍不应成为引渡的障碍，但国家也没有义务移送本国国民。如果缔约国决定不予引渡某个本国国民，则有义务依照本国法律并根据请求国提交的证据，在本国境内对此人进行起诉和审判。¹²⁰

69. 在行使刑事管辖权问题上，《1927 年布斯塔曼特法典草案》依据的是属地主义原则。引渡被视为确保刑事管辖权效力的手段，因此该草案规定，缔约国一般有予以引渡的义务。但是，起草人注意到国家对本国国民负有“保护义务”，并确认由于请求国针对当事人的诉讼可能有违规之处，或是当事人在境外可能会受到不人道或残忍的待遇，一国可能不愿意引渡本国国民。因此，根据该草案，缔约国仍可自由决定是否引渡本国国民，但若决定不予引渡，则有义务依照本国法律并根据请求国提交的证据，在本国境内起诉和审判当事人。虽然这意味着行使域外管辖权，起草人曾认为这会带来某些问题（尤其是能否掌握审判所需证据的问题），但是，提出这一条款是为了反映这样一个事实，即某些国家的宪法禁止移送本国国民，而且不得根据国际条约予以修改。¹²¹ 该草案还载有除其他外关于出现多项引渡请求时的优先次序以及禁止以政治罪为理由的引渡的条款。¹²² 在 1928 年的国际会议上，该草案的这些条款未经实质修正获得通过。

70. 《1933 年美洲国家间引渡公约》在第七次美洲国家国际会议上通过。这次会议对其第二委员会第四小组委员会编写的公约草案进行了审议。据提交全体会议的报告所解释，引渡国民被视为引渡方面最棘手的问题之一，该小组委员会决定不试图解决这一问题。¹²³ 因此，该公约草案规定，各国一般有予以引渡的义务，但其中一款规定，被请求国可根据本国立法选择不引渡某个本国国民，但在这种情况下有义务对此人进行审判并向请求国通报起诉结果。¹²⁴ 该公约草案还规定，已按《1889 年蒙得维的亚条约》同意对等移送本国国民的国家可以继续这样做，其他缔约国如果愿意采取这种做法也可作此选择。¹²⁵ 相关条款获得会议通过并载入该公约最后定本。

¹²⁰ 安东尼奥·桑切斯·布斯塔曼特·西尔文，《国际法学家委员会里约热内卢会议》，1927 年，哈瓦那，第 19 至第 21 页。另见《国际法学家委员会在里约热内卢举行的第一次会议记录、决议和文件（1912 年 6 月 26 日至 7 月 19 日）》第 89 页关于引渡的草案第 5 条。

¹²¹ 同上，第 142 和 143 页。

¹²² 同上，第 143 至 145 页。

¹²³ “报告员波德斯塔·科斯特博士的报告”，《第七次美洲国家国际会议日刊》，1933 年 12 月 17 日，蒙得维的亚，第 29 页。

¹²⁴ “美洲国家间引渡公约，第二委员会第四小组委员会的项目”，C II No. 2 号文件，同上，第 26 页。

¹²⁵ “报告员的报告”，前注 123，第 29 页。

(c) 保留

71. 在签署《1933 年美洲国家间引渡公约》时，美国代表团除其他外对第 2 条(第二句)提出保留，声明该条“对美利坚合众国不具约束力，除非将来根据美利坚合众国宪法和法律得到批准”。¹²⁶ 萨尔瓦多对该公约第 18 条(关于被引渡人在签署国过境)提出保留，由于该国政治宪法禁止移送本国国民，当一国将萨尔瓦多国民移送另一国时，萨尔瓦多不会通过准许该国民在本国过境予以合作。

72. 危地马拉在签署《1981 年美洲国家间引渡公约》时声明，危地马拉签署该公约是“本着这样的理解，即第 7 和第 8 条的解释在适用情况下将受危地马拉宪法第 61 条规定的制约，特别是，‘不得将任何危地马拉人移交外国政府进行审判或惩罚，除非涉及在危地马拉生效的国际条约所述罪行’”。

2. 欧洲引渡公约

73. 欧洲委员会通过的《欧洲引渡公约》¹²⁷ 载有一项将引渡与起诉选项相结合的条款。如下文所述，¹²⁸ 该条款在一定程度上成为《关于制止非法劫持航空器的公约》所载相应条款的范本。

(a) 相关条款

74. 《欧洲引渡公约》第 1 条在“引渡的义务”标题下规定，

“缔约国承诺按照本公约所列条款和条件，互相移送所有因犯法行为被请求国主管当局提起诉讼或被该当局通缉以执行判决或羁押令的人。”

75. 第 2 条第 1 款规定，“如果根据请求国和被请求国法律，所涉罪行应处以剥夺自由或最高一年以上徒刑或更严厉的惩罚，则应予以引渡”。随后各条款列明了这些规则的例外情况以及引渡的条件，包括：如果是因为政治罪，或者提出引渡请求的目的是以当事人的族裔、宗教、国籍或政见为由起诉或惩罚此人，或者此人的地位可能会出于这些原因受到损害(第 3 条)，则不予引渡；如果罪行全部和部分是在被请求国境内所犯(第 7 条)，或者该国主管当局正在对当事人进行诉讼，或者已对引渡请求所依据的罪行作出最后判决(第 8 和第 9 条)，则被请求国可拒绝引渡；如果有关罪行按请求国法律应处以死刑，而被请求国法律未规定此种罪行应处以死刑，或通常不执行死刑，则被请求国可拒绝引渡，除非请求国充分保证不会执行死刑(第 11 条)，等等。

¹²⁶ 美国总统随后于 1935 年 1 月 25 日颁布该公约。

¹²⁷ 1957 年 12 月 13 日，巴黎。联合国，《条约汇编》，第 359 卷，第 5146 号。

¹²⁸ 见下文第 99 段。

76. 根据第 6 条第 1 款(a)项, 缔约国有权拒绝引渡本国国民。该款(b)项规定, 各缔约国可在签署该公约或交存批准书或加入书时作出声明, 以确定本国“国民”在该公约中的定义。该条第 2 款内容如下:

“如果被请求国不引渡本国国民, 则应在请求国提出请求时将案件交予本国主管当局, 以便进行被认为适当的诉讼。为此, 应以第 12 条第 1 款所规定的方式, 无偿转递与罪行有关的文件、资料和证物。请求国应获知其请求的结果。”¹²⁹

77. 该公约还载有与引渡程序其他方面有关的条款, 包括提出请求的条件和证明文件(第 12 条)、临时逮捕(第 16 条)、移交被引渡者(第 18 条), 等等。

(b) 准备工作

78. 《欧洲引渡公约》源于欧洲委员会秘书长依照部长理事会根据协商大会建议所发指示召集的一个引渡问题政府专家委员会编写的一份草案。¹³⁰

79. 在政府专家委员会的审议过程中, 各代表团详细讨论了更喜欢示范性双边引渡条约还是多边欧洲引渡条约的问题。正如关于欧洲条约的解释性报告所述, 各方显然“对于引渡应当适用的若干原则采取了两种不同的态度”, 而且“被证明无法调和”。换言之, 一种态度是依循传统观点, 认为引渡的主要目的是打击犯罪, 因此应当为引渡提供便利; 另一种态度则提出人道主义方面的考量, 因而倾向于限制引渡法的应用。¹³¹ 一位来自斯堪的纳维亚国家的专家特地解释说, 该区域国家目前的态度出自各国之间关于新引渡法规的准备工作, 那就是“虽然各国商定了适用于引渡程序的某些一般性法规, 认为被请求国应保留根据情况准予或拒绝引渡的最终决定权, 但另一方面, 被请求引渡人应在其本国领土上被起诉”。结果是, 这些国家之间正统的引渡公约将被一项统一的法律所取代, 这项法律“在每一个国家界定通常会发生引渡的情况, 并对保护个人权利的需要给予特别的考虑”。他提议欧洲委员会也采纳一个类似的制度, 但这项提议未获大多数专家认可, 斯堪的纳维亚的专家们于是表示他们愿意考虑缔结传统型的引渡公

¹²⁹ 应该指出的是, 1996 年 10 月 23 日, 欧洲联盟成员国通过了一项根据《欧洲联盟条约》第 K 条第三款起草的关于欧洲联盟成员国之间引渡问题的公约(《欧洲共同体公报》, C 313/12 号), 该公约补充《1957 年欧洲引渡公约》, 特别是规定“不可因当事人为被请求成员国国民而拒绝引渡”(第 7 条)。

¹³⁰ 1951 年 12 月 8 日, 欧洲委员会协商大会通过第 16(1951)号建议: “采取筹备措施实现缔结欧洲引渡公约”。在对这一建议和各国政府就该公约可取性所作答复进行研究之后, 部长理事会在其第(53)4 号决议中指示秘书长召集一个政府专家委员会, 该委员会在斯特拉斯堡举行了三次会议(1953 年 10 月 5 日至 9 日、1955 年 1 月 31 日至 2 月 9 日和 1956 年 2 月 15 日至 25 日), 其间以法律和行政问题委员会编写并经大会核准的一份草案(见第 66(1954)号建议)为基础开展工作。

¹³¹ 关于《欧洲引渡条约》的解释性报告可查阅 <http://conventions.coe.int/treaty/en/Reports/Html/024.htm>, 第 9 段。

约(即在具体案件中将引起引渡义务的公约),条件是这些公约允许考虑某些特殊情况,以便在某个特定案件中,可以出于人道主义性质的紧迫原因拒绝引渡。¹³²

80. 《欧洲公约》第1条的灵感来自1951年11月23日法国与德意志联邦共和国之间缔结的双边条约。¹³³ 解释性报告强调指出,英文文本中的术语“主管当局(competent authorities)”对应法文文本中的“autorités judiciaires”,其中包含司法部门和检察官办公室,但不包含警察当局。¹³⁴

81. 解释性报告将第2条第1款描述为规定了强制引渡的原则,因为,除了随后各条所述若干情况外,“被请求缔约国没有准予或拒绝引渡的酌处权”。¹³⁵ 至于有关政治罪的第3条,该报告进一步解释说,这一条款允许被请求方决定某项罪行是否属于政治性质:由于该条款因其强制性未获所有代表团接受,委员会决定可以对其作出保留。¹³⁶

82. 关于第6条,专家委员会似乎从《1933年美洲国家间引渡公约》的相应条款中找到了灵感。大部分专家认为,鉴于成员国之间的密切联系,可取的做法是对仍然作为许多成员国引渡立法之依据的不引渡本国国民的既定原则作出某种程度的修订。因此,委员会建议,不引渡本国国民的规则今后应被视为任择而非强制,且该条款的起草可借鉴《美洲国家间引渡公约》的模式。¹³⁷

83. 解释性报告指出,第6条第1款允许引渡本国国民,条件是这样做不违反被请求国的法律。但是,即使在这种情况下,被请求国也没有引渡本国国民的义务,

¹³² 同上,第13段。

¹³³ Bundesgesetzblatt 1953 II, S. 152. 双边条约第1条措辞如下:“缔约双方对等承诺,根据以下各条确定的规则和条件,相互向请求国移交被司法当局为执行处罚或采取保障措施而起诉或追捕的人”。

¹³⁴ 解释性报告,前注131,对第1条的评注。

¹³⁵ 同上,对第2条的评注。

¹³⁶ 同上,对第3条的评注。

¹³⁷ 见欧洲委员会《引渡问题政府专家委员会给部长理事会的报告》,专家委员会第13届会议,CM (53) 129(机密),1953年10月10日,第21段。委员会还审议了用一任择条款取代这一条款的可能性,该任择条款将使对本国国民的引渡取决于一项正式的对等声明,以避免出现一国向另一国移交了本国国民,而后者却拒绝引渡其本国国民的情况(同上,第22段;在这方面,见上文所述1933年《美洲国家间引渡公约》所载任择条款)。联合王国的专家解释说,在他的国家,法律和刑事诉讼很少准许对本国国民在海外所犯罪行提出起诉,因此他对拟议条款的相关部分保留他的立场(同上,第24段)。

还应当指出,附于协商大会第66(1954)号建议、由法律和行政问题委员会编写的草案载有相关条款的另一种备选案文,内容如下:“被请求引渡人如果是被请求缔约方的国民,并且由于这一原因不能被引渡,则被请求缔约方应在将其拒绝引渡的决定通知请求缔约方后的一年内,视当事人如同在本国领土上犯罪对其提出起诉”。

而是可以选择准予或拒绝引渡。¹³⁸ 至于第 2 款，报告具体指出，这一条款强制规定，被请求国有义务应请求国的要求将此事提交主管当局，“以免当事人逃脱惩罚”。不过，报告指出，除非主管当局认为适当，否则不一定需要采取法律程序。¹³⁹ 考虑到起诉未被引渡的本国国民在维护正义方面的可取性，一位专家就该款提出了一条变通案文，内容如下：“如果这些人的引渡以此理由被拒绝，则被请求方应依照如果罪行是在本国领土上所犯而应遵循的程序对他们提起诉讼”。这一提案得到了另外两位专家的支持，但未被委员会采纳。¹⁴⁰ 还有专家在委员会建议，第 2 款所定原则应扩大到涵盖其他未获准引渡的情况。但是，报告说：

“一些专家认为无此必要，因为如果一国通知另一国说，其领土上的某人犯有某种罪行，则后一个国家将对事实进行调查，以确定是否有理由对该人提起诉讼。”¹⁴¹

最后，有专家提议列入一项条款，允许被请求国拒绝引渡，条件是“逮捕和移交被请求引渡人可能会对其产生格外严重的后果，从而引起基于人道主义理由的关切，特别是出于他年龄或健康状况的原因”。这一提案未被委员会采纳，委员会的理解是，在这个问题上，可以对公约第 1 条作出保留。¹⁴²

84. 在准备工作中，有专家提问以下情况是否应当拒绝引渡：(a) 如果请求国宣布大赦；或者(b) 如果被请求国宣布大赦提出引渡请求所依据的犯罪类型。专家们认为，第一种可能性无须审议，因为这看来不太可能。关于第二种可能性，专家们认为，大赦一般都是出于当地或本国的考虑，不应扩大到其本不打算包括的人，因此应当予以引渡。¹⁴³ 不过，应当指出，根据其《第二附加议定书》第 4 条，¹⁴⁴ 《欧洲公约》补充了一项条款（“大赦”），规定

“对于被请求国已宣布大赦且该国有能力根据本国刑法加以起诉的罪行，不予引渡。”

¹³⁸ 解释性报告，前注 131，对第 6 条的评注。

¹³⁹ 同上。

¹⁴⁰ 同上。

¹⁴¹ 同上。

¹⁴² 同上。对专家委员会中不同立场的更详细描述，见：欧洲委员会部长理事会，《引渡问题专家委员会给部长理事会的报告》，CM(56)83(机密)，1956 年 7 月 2 日，第 73 至第 76 页(对第 6 条的评注)。

¹⁴³ 解释性报告，前注 131，“多边欧洲公约未处理但被讨论过的问题摘要”。

¹⁴⁴ 斯特拉斯堡，1978 年 3 月 17 日。

(c) 保留

85. 《欧洲公约》具体规定了每一缔约方在引渡方面所接受的义务的范围,许多缔约方也对该公约作了声明和保留。例如,一些缔约方对第1款作出保留,大意是可以基于人道主义的理由(例如,当事人的健康、年龄或其他个人情况,或如当事人可能在请求国遭受酷刑)或是当事人将在请求国受到一个不保证基本程序保障的特别法院或法庭审判时拒绝引渡;¹⁴⁵一些国家还表示将以公共道德、公共秩序、国家安全或其他基本利益为理由拒绝引渡。¹⁴⁶各国还保留了根据个案决定导致请求引渡的行为应否被视为政治罪¹⁴⁷或当一个人可能在请求国被判处死刑时拒绝引渡的权利,除非有充分的保证判决不会执行。¹⁴⁸一些国家还保留了拒绝引渡已给予政治庇护者的权利。¹⁴⁹

86. 关于第6条,一些国家发表声明,对各自所理解的“国民”这个术语在公约含义范畴内进行了定义,有时还作出说明,表示将根据各自国内立法,拒绝引渡如此定义的国民。¹⁵⁰其中部分国家明文规定,国内主管当局将着手起诉本国国民,即使罪行是在境外犯下。¹⁵¹

¹⁴⁵ 见安道尔、亚美尼亚、奥地利、阿塞拜疆、比利时、保加利亚、丹麦、芬兰、法国、格鲁吉亚、匈牙利、冰岛、立陶宛、卢森堡、摩尔多瓦、荷兰、挪威、葡萄牙、俄罗斯联邦、圣马力诺、西班牙、瑞典、瑞士、前南斯拉夫的马其顿共和国、乌克兰和联合王国的声明。

¹⁴⁶ 见格鲁吉亚和俄罗斯联邦的声明。

¹⁴⁷ 见亚美尼亚、芬兰、意大利、立陶宛、俄罗斯联邦、西班牙和瑞典的声明。

¹⁴⁸ 见安道尔、奥地利、匈牙利、葡萄牙和西班牙的声明。另见土耳其的声明。葡萄牙进一步提出了一项保留,大意是不会准予引渡其罪行可被判终身监禁或被令终身羁押的人。德国、奥地利、比利时、俄罗斯联邦和瑞士声明说,只有在以可能被判终身监禁或被令终身羁押的罪行为由对引渡的拒绝不是绝对的情况下,这样一种保留才符合《公约》的目的和宗旨。它们认为,这一保留意味着,不准予引渡的唯一情况就是,根据请求国的法律,已经服刑或被羁押了一段时间的被判处终身监禁的人,没有可能获得司法审查以将剩余刑期改判为缓刑。

¹⁴⁹ 见亚美尼亚的保留以及波兰的声明,根据这项声明,在波兰被给予政治庇护的人将被作为波兰国民对待(不得引渡)。奥地利、德国和土耳其认为,这些声明意味着,在那些国家获得政治庇护的人只有在起诉国提出引渡请求时,才被置于与这些国家国民平等的地位,而在这种情况下,这种人不会被引渡。

¹⁵⁰ 见阿尔巴尼亚(规定也适用于双重国民)、安道尔、亚美尼亚、奥地利、阿塞拜疆、保加利亚、克罗地亚、塞浦路斯、丹麦(包括在该国居住的人,以及芬兰、冰岛、挪威或瑞典的国民和户籍地为这些国家的居民)、爱沙尼亚(除非当事国民同意引渡)、芬兰(也包括在该国居住的人,以及丹麦、冰岛、挪威或瑞典的国民和户籍地为这些国家的居民,以及在这些国家居住的外国人)、法国、格鲁吉亚、德国、希腊、匈牙利(也保留拒绝引渡确实在该国定居的人的权利)、冰岛(也包括在该国居住的人,以及丹麦、芬兰、挪威或瑞典的国民和户籍地为这些国家的居民)、爱尔兰、拉脱维亚、列支敦士登、立陶宛、卢森堡(定义中包括已融入卢森堡社区的外国人,条件是他们能在卢森堡因相关罪行受到起诉)、摩尔多瓦、摩纳哥、黑山、荷兰(包括已融入荷兰社区的外国人,条件是他们能在荷兰因相关罪行受到起诉;如果请求国保证被请求引渡人能被送回荷兰服刑,则可以准予引渡本国国民)、挪威(包括居民以及丹麦、芬兰、冰岛和瑞典的国民和居民)、波兰、葡萄牙、罗马尼亚、俄罗斯联邦、圣马力诺、塞尔维亚、南非、西

3. 关于引渡问题的其他区域公约

87. 在非洲-马尔加什共同组织背景下签署的《司法合作总公约》¹⁵² 规定, 缔约国应根据该公约所述规则和条件, 相互移交在本国领土上被另一缔约国司法当局起诉或宣布有罪的人(第 41 条)。该公约第 42 条措辞如下:

“缔约国不引渡本国国民; 国民身份以引渡请求所涉罪行发生时为准。

但是, 被请求国承诺在另一国提出诉讼请求并附上案卷、文件、物证和资料时, 只要有权予以审判, 就将起诉在另一国境内犯下按本国立法属于重罪或轻罪的行为的本国国民。请求国将获知对其请求的处理结果。”

88. 根据《英联邦内伦敦引渡计划》,¹⁵³ 英联邦国家间根据两国共认罪行规则对可予引渡的罪行准予引渡(第 2 节)。该计划规定, 如主管当局认定罪行具有政治性质(第 12 节)并预见有加以拒绝的酌处理理由(第 15 节), 则可依法排除引渡。在“拒绝情况中的变通措施”的标题下, 第 16 节进一步规定“为确保英联邦国家不被用作逃避司法的庇护所”, 每一个保有拒绝引渡本国国民或永久居民权利的国家都“将根据其宪法采取在此情况下必要或权宜的立法行动和其他步骤, 为审判或惩罚以此理由被拒绝引渡的人提供便利”(第 1 款), 其中可能包括将案件提交被请求国主管当局予以起诉(第 2 款(a)项)。

89. 根据《西非国家经济共同体引渡公约》,¹⁵⁴ 缔约国承诺依照公约规定的条款和条件相互移交在领土之内所有因犯罪被通缉或因被请求国司法当局判刑而被通缉的人(第 2 条第 1 款)。依照该公约, 有下列情况者不予引渡: 政治罪(第 3 条), 如当事人可能遭受酷刑或其他不人道或有辱人格的待遇或处罚(第 4 条), 鉴于年龄或健康方面的人道主义考虑不适合引渡(第 5 条), 给予大赦之时(第 16 条)。如当事人已被一特别或特设法庭判刑或将在那里受审, 也可拒绝引渡(第 8 条), 条件是被请求国法律认为犯罪地点全部或部分在其领土之内或在一个被作为其领土对待的地方(第 11 条), 或有关罪行在请求国可被判处死刑而被请求国的法律却没有这样规定(第 17 条)。根据第 10 条, 引渡本国国民属于应由被请求国酌处的事项; 但是,

班牙、瑞典(也包括在该国居住的外国人, 以及丹麦、芬兰、冰岛和挪威的国民和在这些国家居住的外国人)、前南斯拉夫的马其顿共和国和乌克兰的声明。

¹⁵¹ 见塞浦路斯和列支敦士登的声明。

¹⁵² 塔那那利佛, 1961 年 9 月 12 日。《马尔加什共和国官方公报》, 1961 年 12 月 23 日, 第 2242 页。

¹⁵³ 可查阅 http://www.thecommonwealth.org/shared_asp_files/uploadedfiles/%7B56F55E5D-1882-4421-9CC1-71634DF17331%7D_London_Scheme.pdf。

¹⁵⁴ 阿布贾, 1994 年 8 月 6 日。西非经共体 A/P1/8/94 号公约, 转载于《与难民和联合国难民署关注的其他人群有关的国际文书和法律条文汇编》, 第 3 卷, 2007 年 6 月, 第 1085 页。

“不引渡本国国民的被请求国应在请求国提出请求时将案件交予本国主管当局，以进行被认为适当的诉讼。为此，有关犯罪的文件、资料和证物都应通过外交渠道或当事国商定的其他方式无偿转递。请求国应获知其请求的结果”（第2款）。

D. 《1970年关于制止非法劫持航空器的公约》（1970年海牙公约）及沿用同一模式的其他公约

90. 被称为“海牙套语”的这类特定条款似乎是当代最常见的将引渡与起诉选项相结合的公约条款。这类条款存在于旨在制止特定罪行的公约之中，主要涉及打击恐怖主义领域，但也涉及许多其他领域（包括酷刑、雇佣军、联合国人员安全、跨国犯罪、腐败、被迫失踪，等等）。

1. 《关于制止非法劫持航空器的公约》¹⁵⁵

91. 《关于制止非法劫持航空器的公约》所规定的惩罚罪犯机制一致公认是当代打击特定罪行的大多数公约的范本。因此，下文将稍微详细地研究其相关条款和相应的准备工作。

(a) 相关条款

92. 该公约将引渡与起诉相结合的条款（第7条）是所述惩罚罪犯机制的一部分，其主要内容如下。

93. 第1条界定公约涵盖的相关罪行。根据第2条，每个缔约国进一步承允严惩这种罪行。

94. 第4条规定缔约国有义务对罪行实施管辖权。¹⁵⁶ 根据第1款，每个缔约国在三种情况下“应采取必要措施”，对同该罪行有关的任何其他暴力行为，“实施管辖权”。¹⁵⁷ 第2款规定，“当被指称的罪犯在缔约国领土内，而该国未按第8条的规定将此人引渡给本条第1款所指的任一国家时，该缔约国应同样采取必要措施，对这种罪行实施管辖权”；因此，该款对相关罪行建立了普遍管辖权。¹⁵⁸ 该条第3款指出，“本公约不排斥根据本国法行使任何刑事管辖权”。

¹⁵⁵ 海牙，1970年12月16日，联合国，《条约汇编》，第860卷，第12325号。

¹⁵⁶ 应该指出，这一条款“不要求任何国家实施管辖权，而只是确立管辖权”（Gillian M. E. White, “关于制止非法劫持航空器的海牙公约”，《国际法学家委员会的评论》，第6卷，1971年，第41和42页）。随后的第7条论述了起诉问题。

¹⁵⁷ 即：(a) 罪行是在该国登记的航空器内发生的；(b) 在其内发生罪行的航空器在该国降落时被指称的罪犯仍在该航空器内；(c) 罪行是在租来时不带机组的航空器内发生的，而承租人的主要营业地，或如承租人没有这种营业地，则其永久居所，是在该国。

¹⁵⁸ 例见，奥地利，全体委员会第八次会议，第11段，《国际民用航空组织，国际航空法会议，海牙，1970年12月，第一卷：会议记录》（8979-LC/165-1号文件），第74页，以及民航组织大

95. 第 6 条规定罪犯或被指称的罪犯所在的任一缔约国在判明情况有此需要时，应将该人拘留或采取其他措施以保证该人留在境内，并立即对事实进行初步调查。该条还详述了适用这种拘留的条件以及通知其他有关国家的义务。

96. 根据第 7 条，

“在其境内发现被指称的罪犯的缔约国，如不将此人引渡，则不论罪行是否在其境内发生，应无例外地将此案件提交其主管当局以便起诉。该当局应按照本国法律以对待任何严重性质的普通罪行案件的同样方式作出决定。”

97. 第 8 条说明有关罪行的引渡制度。根据第 1 款，前述罪行应看作是包括在缔约各国间现有引渡条约中的一种可引渡的罪行，而缔约各国承允将此种罪行作为一种可引渡的罪行列入彼此之间将要缔结的每一项引渡条约中。根据第 2 款，如一缔约国规定只有在订有引渡条约的条件下才可以引渡，而当该缔约国接到未与其订有引渡条约的另一缔约国的引渡要求时，可以自行决定认为本公约是对该罪行进行引渡的法律根据。引渡应遵照被请求国法律规定的其他条件。缔约各国如没有规定只有在订有引渡条约时才引渡，则在遵照被请求国法律规定的条件下，承认上述罪行是彼此之间可引渡的罪行(第 3 款)。根据第 4 款，为引渡的目的，罪行应看作不仅是发生在所发生的地点，而且也是发生在根据第 4 条第 1 款要求实施其管辖权的国家领土上。

(b) 准备工作

98. 该公约由国际民用航空组织于 1970 年 12 月 1 日至 16 日在海牙主持召开的国际航空法会议上通过。¹⁵⁹ 会议以国际民航组织法律委员会提交的公约草案为基础开展工作，而该公约草案又以关于该专题的小组委员会提交的草案为依据。¹⁶⁰

会第 42 号文件，《国际民用航空组织，国际航空法会议，海牙，1970 年 12 月，第二卷：文件》(8979-LC/165-2 号文件)，第 94 页。

¹⁵⁹ 国际民航组织大会在 1968 年 9 月第十六届会议通过的 A16-37 号决议中，敦促缔约国加入《1963 年关于在航空器内的犯罪和犯有某些其他行为的东京公约》，并请理事会“研究对付非法劫持问题的其他措施”。虽然在《东京公约》准备工作中提出的一些建议将起诉与引渡选项相结合(例见，委内瑞拉和美国提交 1962 年 8 月 28 日至 9 月 15 日在罗马举行的国际民航组织法律委员会第十四届会议的提案(8302-LA/150-2 号文件)，第 102 页)，但公约最后文本只规定，航空器登记国有权对相关罪行行使管辖权，而且公约中的任何规定都不应被解释为规定了给予引渡的义务(分别见第 3 条和第 16 条，第 2 款)。

¹⁶⁰ 1968 年 12 月，国际民航组织理事会决定将该问题的法律方面提交法律委员会，请委员会主席就这一专题设立一个小组委员会。小组委员会举行了两次会议(1969 年 2 月 10 日至 21 日，1969 年 9 月 23 日至 10 月 3 日)。之后，法律委员会在 1970 年 2 月至 3 月第十七届会议上编写了一份公约草案，并一致表决认为可以作为最终草案提交成员国。1970 年 3 月，理事会分发这一草案，并决定在海牙举行会议(见《国际会议，第一卷，前注 158》，导言，第 ix 页)。

99. 小组委员会主席在法律委员会会议上说明后一份公约草案时解释说,该草案旨在使缔约国有义务起诉非法劫持航空器的行为,所依据的是多重管辖制度。因此,航空器登记国和着陆国(如果被指称犯罪者将航空器降落在该国)有起诉的义务。¹⁶¹ 草案规定该罪行应是可引渡的罪行,但没有强制规定引渡义务。¹⁶² 此外,小组委员会认为,不可能要求不引渡被指称犯罪者的着陆国予以起诉,因为在许多国家,起诉与否由检察官决定。小组委员会于是采用了“《欧洲引渡公约》的套语,即如果不予引渡,逮捕被指称犯罪者的国家必须将案件交予主管当局,由其决定是否对被指称犯罪者提起法律诉讼”¹⁶³ 因此,小组委员会主席将公约草案制度归纳为“有义务逮捕被指称犯罪者,有可能进行引渡,有义务提交主管当局和有可能进行起诉”。¹⁶⁴

100. 法律委员会大体维持了这一制度的逻辑,只略作修改。委员会在报告中解释说,“为了遏制非法劫持航空器的行为,迫切需要将其定为可予惩处的罪行,并规定有助于起诉和引渡罪犯的适当措施”。¹⁶⁵ 关于引渡,与会者商定,根据公

¹⁶¹ 主席(吉尔贝·纪尧姆,法国代表)表示,小组委员会在美国的提案基础上开始工作。美国提议,在非法劫持的情况下,确立航空器登记国的优先管辖权,并规定即便在特殊情况下,也要将被指称犯罪者引渡到航空器登记国。但大多数会员国认为,虽然这一提案的好处是效率高,但可能因引渡的传统法律而不会被普遍接受(国际民航组织法律委员会第三十次会议(1970年3月3日),第12段,《第十七届会议(蒙特利尔,1970年2月9日至3月11日,关于非法劫持航空器问题的会议记录 and 文件)》(8877-LC/161号文件),第16和17页。如下文所述,美国后来在会议上提出了一个类似提案。

¹⁶² 国际民航组织法律委员会第三十次会议(1970年3月3日),第12至14段,载于《第十七届会议,前注161》,第16和17页。小组委员会主席在其后一次会议上解释说,关于引渡的相应条款(第8条草案)原文借自《1929年取缔伪造货币公约》(第三十四次会议(1970年3月5日),第17段,载于《第十七届会议,前注161》,第55页)。

¹⁶³ 国际民航组织法律委员会第三十次会议(1970年3月3日),第14段,载于《第十七届会议,前注161》,第17页。小组委员会主席在其后一次会议上提供了关于这一做法的更多详情:“[第7条草案]所依据的想法是,缔约国必须将案件提交主管当局,供其决定是否应该对罪犯提起法律诉讼。小组委员会已经遇到困难,即虽然可以想象不同意引渡的国家有义务进行起诉的自动体制,但小组委员会不可能以绝对的方式表达这一想法,因为许多国家都有让检察官决定是否应该进行起诉的起诉便宜主义。因此,认为无法在这一问题上超越当局的管辖权。于是,委员会从《欧洲引渡公约》中引进了这一草案。根据这一条款,如果缔约国不引渡被指称犯罪者,则至少有义务将此问题提交当局,由其决定是否应该进行起诉”,第三十六次会议(1970年3月6日),第33段,载于《第十七届会议,前注161》,第69页。吉尔贝·纪尧姆后来证实,他所形容的引渡或审判的“海牙套语”是受《欧洲引渡公约》的启发(吉尔贝·纪尧姆,“恐怖主义与国际法”,《国际法学院教程汇编》,第215卷,1990年,第354和368页)。

¹⁶⁴ 国际民航组织法律委员会第三十次会议(1970年3月3日),第15段,载于《第十七届会议,前注161》,第17页。至于第6条草案(关于逮捕、拘留和初步调查程序),主席还指出,该条款同第9条草案一样,也是从《东京公约》借用而来(同上,第16段,第17页)。

¹⁶⁵ 法律委员会关于非法劫持航空器问题的报告,第5段,载于《第十七届会议,前注161》,第2页。

约草案，缔约国接受将非法劫持航空器的罪行列入其今后引渡条约中的义务。¹⁶⁶ 但与会者还指出，草案应该保障国内法规定的引渡条件。¹⁶⁷

101. 因此，法律委员会向会议提交的草案包括了后来公约所载机制的各项要素，包括规定缔约国如不引渡，就有义务将案件提交其主管当局以便起诉。¹⁶⁸

102. 在会议进行一般性辩论期间，有几个代表团指出，非法劫持航空器是国际关切事项，欢迎谈判一项公约，以免这种行为的责任人逍遥法外。¹⁶⁹ 一些代表团要求进一步加强这一机制，确保依法惩处犯罪者。¹⁷⁰

103. 上文提到，法律委员会的草案第 4 条只规定航空器登记国和着陆国有义务对罪行建立管辖权。¹⁷¹ 在根据以下理由作出一项修正后，插入了第 2 款：

“[本]提案的理由是，第 7 条规定不同意引渡的缔约国有义务将案件提交其主管当局以便决定是否起诉。但如果缔约国没有第 4 条第 1 款或第 2 款规定

¹⁶⁶ 国际民航组织法律委员会第三十四次会议(1970 年 3 月 5 日)，第 16 段，载于《第十七届会议，前注 161》，第 55 页(经委员会表决)。

¹⁶⁷ 波兰提议，缔约国有义务将罪犯引渡给航空器登记国，同时不影响该国给予领土庇护的权利和不引渡本国国民的原则。一些国家对此发表意见：见西班牙、法国、瑞典、联合王国、意大利和比利时在国际民航组织法律委员会第三十四次和三十五次会议上的发言(1970 年 3 月 5 日)，载于《第十七届会议，前注 161》，第 56 至 59 页。委员会拒绝接受波兰的提案(同上，第 59 页)。

¹⁶⁸ 见“公约草案”(SA Doc.No. 4)，载于《国际会议，第二卷，前注 158》，第 15 至 23 页。第 7 条草案措辞如下：“已经根据第 6 条第 1 款[拘留被指称犯罪者或确保其留在境内]采取措施的缔约国如果不引渡被指称犯罪者，就有义务将案件提交其主管当局，以便决定是否进行起诉。该当局应该以对待其他罪行案件的同样方式作出决定。”

¹⁶⁹ 见《国际会议，第一卷，前注 158》，第二次全体会议，美国(第 18 段，第 9 页)；希腊(第 24 段，第 10 页)；劫持者“通过破坏航空安全的信心藐视国际社会”；日本(第 27 段，第 11 页)；苏维埃社会主义共和国联盟(第 32 段，第 11 页)；劫持危害世界安全；国际运输工人联合会观察员(第 36 段，第 12 页)；第三次全体会议，马来西亚(第 1 段，第 15 页)；应将非法劫持航空器视为“国际罪行”；哥斯达黎加(第 7 段，第 15 页)；“劫持是对和平的严重危害”；以色列(第 26 和 28 段，第 18 页)；泰国(第 32 段，第 19 页)；“应将劫持者视为人类公敌，人人得以惩罚之”；突尼斯(第 33 段，第 19 页)。

¹⁷⁰ 见《国际会议，第一卷，前注 158》，第二次全体会议，美国(第 20-23 段，第 9-10 段)；希腊(第 24 段，第 10 页)；日本(第 26 段，第 10 页)；保加利亚(第 43 段，第 13 页)；第三次全体会议，波兰(第 5 段，第 15 页)；加拿大(第 20 段，第 17 页)；以色列(第 26 段，第 18 页)；联合王国(第 29 段，第 18 页)；柬埔寨(第 30 段，第 18 页)；国际航空运输协会观察员(第 37 段，第 19 页)；捷克斯洛伐克(第 38 段，第 19 页)。

¹⁷¹ 会议在通过一项提交的联合修正案(SA Doc.No. 46)后增加了 1(c) 项：见全体委员会第九次会议，第 12 至 49 段，《国际会议，第一卷，前注 158》，第 82 至 87 页。

的管辖权，该条就将形同虚设。由于公约没有对引渡作出强制性规定，因此必须由罪犯拘留国的法院予以惩处”。¹⁷²

104. 该提案受到一些代表团的批评。他们认为，原案文旨在使与罪行关系最密切的国家具有管辖权，而新条款则把确立管辖权与引渡机制人为地联系在一起。¹⁷³但修正案得到大多数代表团的支持，他们认为修正案填补了公约中的一个漏洞，¹⁷⁴大会则通过了该修正案。¹⁷⁵

105. 会上还对法律委员会的草案提出一项联合修正案。会议最后通过的第7条案文来自于此。¹⁷⁶该拟议修正案的原文特别建议包括“不论犯罪动机以及罪行是否在其境内发生”，并规定主管当局应按照本国法律，以对待任何其他严重性质的普通罪行案件的同样方式，作出是否起诉的决定”。一些代表团支持这一提案，因为该提案确保起诉劫持人的工作不会因其罪行的政治方面而受到阻挠；¹⁷⁷其他代表团表示坚决反对修改的案文。¹⁷⁸在全会审议最终草案时，提出了一个

¹⁷² 西班牙(全体委员会第八次会议，第17段，同上，第75页)，解释其载于SA Doc.No. 61的拟议修正案(同上，第118页)。提出其他修正案同样旨在扩大第4条规定的管辖权的国家是阿拉伯联合共和国(SA Doc.No. 11)、瑞士(SA Doc.No. 58)、奥地利(SA Doc.No. 42)和联合王国(SA Doc.No. 62)，但这些提案或被西班牙的提案所替代，或在辩论过程中被撤回。应该指出，瑞士提出的修正案规定，缔约国不将罪犯引渡到另一个缔约国时，可有任意(非强制)域外管辖权。

¹⁷³ 见《国际会议，第一卷，前注158》，全体委员会第八次会议，牙买加(第22段，第76页)和法国(第37段，第78页)。其他代表团也有类似看法：赞比亚(第27段，第76页：表示倾向于任意性质的管辖权)；刚果人民共和国(第28段，第77页)；澳大利亚(第31段，第77页)；印度尼西亚(第40段，第78页)；印度(第42段，第78页)。

¹⁷⁴ 见《国际会议，第一卷，前注158》，全体委员会第八次会议，哥斯达黎加(第20段，第75页)；墨西哥(第21段，第75页)；委内瑞拉(第25段，第76页)；国际法协会观察员(第26段，第76页)；奥地利(第32段，第77页)；挪威(第34段，第77页)；美国(第35段，第77页)；荷兰(第36段，第77-78页)；巴拿马(第39段，第78页)；意大利(第41段，第78页)；国际民航驾驶员协会联合会观察员(第43段；第78-79页)。

¹⁷⁵ 全体委员会以34票赞成、17票反对、17票弃权的表决结果通过该提案(《国际会议，第一卷，前注158》，第53段，第80页)。全体会议后来以73票赞成、0票反对、1票弃权的结果通过第4条第2款(第九次全体会议，1970年12月14日，第54段，第172页)。

¹⁷⁶ 见经订正的SA DocNo. 72，由26个代表团提出，《国际会议，第二卷，前注158》，第131页。提案措辞如下：“在其境内发现被指称犯罪者的缔约国，如不将此人引渡，则不论犯罪动机以及罪行是否在其境内发生，应将此案件提交其主管当局以便起诉。该当局应该按照本国法律，以对待任何其他严重性质的普通罪行案件的同样方式，作出决定”。

¹⁷⁷ 见《国际会议，第一卷，前注158》，全体委员会第十五次会议，意大利(第44段，第130页)；阿根廷(第49段，第130页)；联合王国(第50段，第131页)；全体委员会第十六次会议，乌干达(第10段，第134页)；南斯拉夫(第11段，第134页)；加拿大(第13-15段，第135页)。另见西班牙的订正提案(SA doc. 61)(《国际会议，第二卷，前注158》，第117页：“看来政治动机的作用应该只是为准许引渡与否制造例外，而不是为罪犯拘留国的起诉制造例外”)。

¹⁷⁸ 见《国际会议，第一卷，前注158》，全体委员会第十五次会议，肯尼亚(第45段，第130页)；阿拉伯联合共和国(第46段，第130页)；赞比亚(第53段，第131页)；坦桑尼亚联合共和国(第47段，第130页)；赞比亚(第51段，第131页)；全体委员会第十六次会议，刚果人民共

妥协案文，其中将“不论犯罪动机”改为“毫无例外地”：¹⁷⁹ 会议通过了这一修正案。¹⁸⁰

106. 在对第 8 条进行辩论时澄清的一点是，该条规定缔约国有义务将该罪行作为可引渡的罪行列入引渡条约，但并没有使引渡本身成为强制或自动的。¹⁸¹ 第 2 款是在提出“规定只有在订有条约的条件下才可以引渡的缔约国应认为本公约是进行引渡的法律根据”（黑体后加）等内容的提案后增加的。¹⁸² 虽然这一提案弥补了法律委员会草案中涉及以订有条约作为引渡条件的国家的一个漏洞，故有其道理，并得到一定的支持，¹⁸³ 但一些代表团不愿让公约成为引渡的根据，对此表示反对。¹⁸⁴ 在全体会议对公约草案进行最后辩论时，又再次提出这类关键问题。经过激烈的讨论，修改后的该提案规定，有关国家“可以自行决定认为本

和国(第 2 段, 第 133 页); 马来西亚(第 3 段, 第 133 页。该国认为, 公约不应规定起诉义务, 因为缔约国法律制度规定对起诉有不同程度的酌处权); 锡兰(第 7 段, 第 134 页); 科威特(第 8 段, 第 134 页); 阿拉伯联合共和国(第 26 段, 第 136 页)。

¹⁷⁹ 当初肯尼亚的提案中有“无例外地”一词, 但根据苏维埃社会主义共和国联盟的提议作了改动, 加上了“毫”字, 以反映 1970 年 11 月 25 日大会第 2645(XXV)号决议的措辞, 其中大会“谴责一切空中劫持行为或其他以威胁或使用武力干预原为国内和国际民用航空旅行之行为及一切以民用航空旅客、机务人员及飞机以及所有航空设备及航空通讯为对象之暴力行动, 毫无例外”(原译“毋有例外”)。见《国际会议, 第一卷, 前注 158》, 第十次全体会议, 第 8 和 21 段, 第 177 和 178 页。

¹⁸⁰ 关于辩论情况, 见《国际会议, 第一卷, 前注 158》, 第 7-64 段, 第 177-182 页。

¹⁸¹ 同上, 全体会议第十二次会议, 国际航空运输协会观察员(第 26 段, 第 106 页); 另见美国(第 16 段, 第 104 页); 印度(第 20 段, 第 105 页)。这一点也是针对两个修正案作出(塞内加尔提出的 SA Doc.No. 6 和坦桑尼亚联合共和国提出的 SA Doc.No. 64), 目的是修正该条款的案文, 以确保公约不会替代关于引渡的国家法律, 特别是关于对政治劫持案准许庇护的国家法律(见坦桑尼亚联合共和国, 第 11 段, 第 104 页)。尽管这两个修正案得到坚持认为需要尊重国家主权的代表团的支持(阿拉伯联合共和国(第 10 段, 第 104 页); 突尼斯(第 17-18 段, 第 105 页); 卢旺达(第 19 段, 第 105 页); 委内瑞拉(第 22 段, 第 105 页); 锡兰(第 23-24 段, 第 105-106 页); 科威特(第 25 段, 第 106 页)), 但遭到全体委员会的拒绝(第 30-31 段; 第 106 页)。坦桑尼亚联合共和国另行提议避免暗示自动予以引渡并保障现有条约的效力, 也遭到拒绝(见全体会议第十三次会议, 第 39-42 段, 第 113-114 页)。

¹⁸² 经订正的 SA Doc.No. 26, 由荷兰提出, 《国际会议, 第二卷, 前注 158》, 第 66 页。

¹⁸³ 见《国际会议, 第一卷, 前注 158》, 全体会议第十五次会议, 第 3 段, 第 125 页, 荷兰指出, 如果公约作出的规定只不过针对没有要求非要有条约才可引渡的国家情况, 则需要引渡条约的国家即便有意也无法向没有与其订立条约的国家进行引渡; 公约于是便“成了某种引渡条约”; 加拿大(第 13-14 段, 第 126 和 127 页); 罗马尼亚(第 21 段, 第 127 页); 联合王国(第 25 段, 第 128 页); 希腊(第 30 段, 第 129 页)。

¹⁸⁴ 见乌干达(第 7 段, 第 126 页和第 36 段, 第 129 页); 肯尼亚(第 15 段, 第 127 页); 突尼斯(第 18 段, 第 127 页); 赞比亚(第 19 段, 第 127 页); 印度(第 23 段, 第 128 页); 坦桑尼亚联合共和国(第 28 段, 第 128 页)。

公约是对该罪行进行引渡的法律根据”(黑体后加)。¹⁸⁵ 还有两个修正案因对一些代表团构成困难而被搁置,其中一个力求使航空器登记国提出的引渡申请具有优先权,¹⁸⁶ 另一个力求将罪犯引渡到登记国而不论有关国家之间是否订有具体协议。¹⁸⁷ 还有一些代表团提议在公约中列入一项规定,禁止为罪犯提供政治庇护,或因罪行是政治行为而拒绝引渡,¹⁸⁸ 但会议没有通过相应的修正。

(c) 保留

107. 没有缔约国对《关于制止非法劫持航空器的公约》的相关条款作出保留。¹⁸⁹

2. 其他公约

(a) 相关条款

108. 下列(按年月顺序排列的)公约均包含一个采用所谓“海牙套语”的条款:《美洲国家组织防止和惩治以侵害个人罪行和相关勒索罪行形式进行的具有国际影响的恐怖主义行为公约》;¹⁹⁰ 《关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约》;¹⁹¹ 《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》;¹⁹² 《欧洲制止恐怖主义公约》;¹⁹³ 《反对劫持人质国际公约》;¹⁹⁴ 《核材料实物保护公约》;¹⁹⁵ 《美洲防止和惩处酷刑公约》;¹⁹⁶ 《禁止酷刑和其他残忍、不

¹⁸⁵ 见《国际会议,第一卷,前注 158》,第十和第十一次全体会议(1970 年 12 月 14 日和 15 日),第 182-191 页。赞比亚提出的妥协提案以 63 票赞成、0 票反对、13 票弃权的点名表决获得通过。

¹⁸⁶ SA Doc. No. 28, 由美国提出。关于该提案的辩论见全体委员会第十三次会议,第 29-38 段,第 112-113 页。该拟议修正后被撤回。

¹⁸⁷ SA Doc. No. 33 Rev. 2, 由波兰提出。特别提到需要保留拒绝引渡的其他理由的有关辩论见《国际会议,第一卷,前注 158》,第 10-34 段,第 126-129 页。该拟议修正后被拒绝。

¹⁸⁸ 前注提到的波兰修正案明确说明不要求任何一方引渡本国国民,但没有对准予政治庇护的例外情况作出规定(波兰代表团表示,“关于这一原则会侵犯国家准予政治庇护的权利这种说法,我们的回答是,从事真正政治活动的人几乎不可能犯劫持罪”(全体委员会第十五次会议,第 12 段,第 126 页))。另见第二次全体会议,美国(第 20-23 段,第 9-10 页)和希腊(第 24-25 段,第 10 页)。

¹⁸⁹ 见国际民航组织官方网站, www.icao.int/icao/en/leb/Hague.pdf (截至 2010 年 2 月 1 日)。

¹⁹⁰ 华盛顿哥伦比亚特区,1971 年 2 月 2 日。联合国,《条约汇编》,第 1438 卷,第 24381 号。

¹⁹¹ 蒙特利尔,1971 年 9 月 23 日。联合国,《条约汇编》,第 974 卷,第 4118 号。

¹⁹² 纽约,1973 年 12 月 14 日。联合国,《条约汇编》,第 1035 卷,第 15410 号。

¹⁹³ 斯特拉斯堡,1977 年 1 月 27 日。联合国,《条约汇编》,第 1137 卷,第 17828 号。

¹⁹⁴ 纽约,1979 年 12 月 17 日。联合国,《条约汇编》,第 1316 卷,第 21831 号。

¹⁹⁵ 维也纳和纽约,1980 年 3 月 3 日。联合国,《条约汇编》,第 1456 卷,第 24631 号。

¹⁹⁶ 哥伦比亚卡塔赫纳德印第亚斯,1985 年 12 月 9 日。美洲国家组织,《条约汇编》,第 67 号。

人道或有辱人格的待遇或处罚公约》；¹⁹⁷ 《南亚区域合作联盟制止恐怖主义区域公约》；¹⁹⁸ 《制止在用于国际民用航空的机场发生的非法暴力行为以补充〈制止危害民用航空安全的非法行为的公约〉的议定书》；¹⁹⁹ 《制止危及海上航行安全非法行为公约》；²⁰⁰ 《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》；²⁰¹ 《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》；²⁰² 《美洲被迫失踪人士公约》；²⁰³ 《联合国人员和有关人员安全公约》；²⁰⁴ 《美洲国家反腐败公约》；²⁰⁵ 《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》；²⁰⁶ 《经济合作与发展组织禁止在国际商业交易中贿赂外国公职人员公约》；²⁰⁷ 《制止恐怖主义爆炸的国际公约》；²⁰⁸ 《通过刑法保护环境公约》；²⁰⁹ 《反腐败刑法公约》；²¹⁰ 《1954 年关于发生武装冲突时保护文化财产的海牙公约第二号议定书》；²¹¹ 《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》；²¹² 《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》；²¹³ 《联合国打击跨国有组织犯罪公约》²¹⁴ 及其《议定书》；²¹⁵ 《欧洲委员会打击网络犯罪公约》；²¹⁶ 《非洲联盟

¹⁹⁷ 纽约，1984 年 12 月 10 日。联合国，《条约汇编》，第 1465 卷，第 24841 号。

¹⁹⁸ 加德满都，1987 年 11 月 4 日，转载于《与预防和制止国际恐怖主义有关的国际文书》，联合国出版物，出售品编号：E.08.V.2。

¹⁹⁹ 蒙特利尔，1988 年 2 月 24 日。联合国，《条约汇编》，第 1589 卷，第 14118 号。

²⁰⁰ 罗马，1988 年 3 月 10 日。联合国，《条约汇编》，第 1678 卷，第 29004 号。

²⁰¹ 维也纳，1988 年 12 月 20 日。联合国，《条约汇编》，第 1582 卷，第 27627 号。

²⁰² 纽约，1989 年 12 月 4 日。联合国，《条约汇编》，第 2163 卷，第 37789 号。

²⁰³ 巴西贝伦杜帕拉，1994 年 6 月 9 日。《国际法律资料》，1994 年第 XXV 卷，第 1529 页。

²⁰⁴ 纽约，1994 年 12 月 9 日。联合国，《条约汇编》，第 2051 卷，第 34547 号。

²⁰⁵ 加拉加斯，1996 年 3 月 29 日。见 E/1996/99。

²⁰⁶ 华盛顿，1997 年 11 月 14 日。联合国，《条约汇编》，第 2029 卷，第 35005 号。

²⁰⁷ 巴黎，1997 年 11 月 21 日。S. Treaty Doc. No. 105-43，《国际法律资料》，1998 年第 XXXVII 卷，第 1 页。

²⁰⁸ 纽约，1997 年 12 月 15 日。联合国，《条约汇编》，第 2149 卷，第 37517 号。

²⁰⁹ 斯特拉斯堡，1998 年 11 月 4 日。欧洲委员会，《条约汇编》，第 172 号。

²¹⁰ 斯特拉斯堡，1999 年 1 月 27 日。联合国，《条约汇编》，第 2216 卷，第 39391 号。

²¹¹ 海牙，1999 年 3 月 26 日。联合国，《条约汇编》，第 2253 卷，第 3511 号。

²¹² 纽约，1999 年 12 月 9 日，大会第 54/109 号决议，附件(联合国，《条约汇编》，第 2178 卷，第 38349 号)。

²¹³ 纽约，2000 年 5 月 25 日。大会第 54/263 号决议，附件二(联合国，《条约汇编》，第 2171 卷，第 27531 号)。

²¹⁴ 纽约，2000 年 11 月 15 日。大会第 55/25 号决议，附件一(联合国，《条约汇编》，第 2225 卷，第 39574 页)。

防治腐败公约》；²¹⁷ 《联合国反腐败公约》；²¹⁸ 《制止核恐怖主义行为国际公约》；²¹⁹ 《欧洲委员会防止恐怖主义公约》；²²⁰ 《联合国人员和有关人员安全公约任择议定书》；²²¹ 《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》；²²² 以及《东南亚国家联盟反恐怖主义公约》。²²³

109. 上述大部分公约还含有一个似乎是以《1970 年关于制止非法劫持航空器的公约》为基础的惩罚罪犯机制，其构成要素包括：(a) 规定相关犯罪行为刑事犯罪，缔约国承诺按国内法予以惩处；(b) 规定当缔约国与罪行有某种联系且不引渡本国领土内的被指称犯罪者时，缔约国承诺采取必要措施确立本国对罪行的管辖权；(c) 规定采取措施羁押罪犯并对事实进行初步调查；(d) 规定缔约国若不引渡在本国领土内发现的被指称犯罪者，则应将案件交由本国主管部门进行起诉；以及(e) 规定缔约国承诺在某些条件下将罪行视为可予引渡。

110. 虽然在大多数情况下，相关条款显然是仿效《关于制止非法劫持航空器的公约》起草，但许多公约修改了原有术语，因此有时影响了缔约国承担义务的实质。此外，一些公约为这一机制的各项要素规定了不同、有时甚至更为详细的制度。下文将概述对这一机制的最重大变动。

111. 上述所有公约都载有将相关行为定为刑事犯罪且各国承诺按国内法予以惩处的条款。大部分公约还规定，相关刑罚应考虑所涉罪行的严重性。²²⁴ 有些

²¹⁵ 即：《关于预防、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童行为的议定书》，纽约，2000 年 11 月 15 日；《关于打击陆、海、空偷运移民的议定书》，纽约，2000 年 11 月 15 日；以及《关于打击非法制造和贩运枪支及其零部件和弹药的议定书》，纽约，2001 年 6 月 8 日。联合国，《条约汇编》，第 2237、2241 和 2326 卷，第 39574 号。

²¹⁶ 布达佩斯，2001 年 11 月 23 日。联合国，《条约汇编》，第 2296 卷，第 40916 号。

²¹⁷ 马普托，2003 年 7 月 11 日。《国际法律资料》，第 XLIII 卷，2004 年，第 5 页。

²¹⁸ 纽约，2003 年 10 月 31 日，大会第 58/4 号决议，附件(联合国，《条约汇编》，第 2349 卷，第 42146 号)。

²¹⁹ 纽约，2005 年 4 月 13 日，大会第 59/290 号决议，附件。

²²⁰ 华沙，2005 年 5 月 16 日，欧洲委员会，《条约汇编》，第 196 号。

²²¹ 纽约，2005 年 12 月 8 日，大会第 60/42 号决议，附件。该议定书将公约适用范围扩大到“联合国主管机关根据《联合国宪章》设立，并在联合国的权威和控制下，为以下目的而进行的一切其他联合国行动：(一) 在建设和平中提供人道主义、政治或发展援助；或(二) 提供紧急人道主义援助”。

²²² 纽约，2006 年 12 月 20 日，大会第 61/177 号决议，附件。

²²³ 菲律宾宿务，2007 年 1 月 13 日，转载于《与预防和制止国际恐怖主义有关的国际文书》，联合国出版物，出售品编号：E.08.V.2，第 336 页。

²²⁴ 虽然有些公约(例如《关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约》)采用与《关于制止非法劫持航空器的公约》同样的表述：“通过严厉刑罚对罪行进行惩处”，但大多数公约沿用《反对劫持人质国际公约》的模式，规定“通过顾及这些罪行严重性的适当刑罚”对罪行进行惩处

公约明确规定，相关罪行不得以政治、哲学、意识形态、种族、族裔、宗教或其他类似性质的考虑为由进行开脱。²²⁵

112. 几乎所有上述公约都规定，缔约国若与所涉罪行存在某种特殊联系(如罪行在缔约国领土内或是针对缔约国某一国民实施)，则应“采取必要措施确立对罪行的管辖权”：²²⁶由于相关罪行特点不同，这些管辖义务的依据也有所不同。此外，一些公约指明缔约国在其他情况下“也可”确立对罪行的管辖权，从而对管辖权是以自愿为基础作了进一步的规定。²²⁷

(如《核材料实物保护公约》；《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》；《制止危及海上航行安全非法行为公约》；《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》；《联合国人员和有关人员安全公约》；《制止恐怖主义爆炸的国际公约》；《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》，以及采用类似表述的《美洲被迫失踪人士公约》；《欧洲委员会通过刑法保护环境公约》；《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》；《联合国打击跨国有组织犯罪公约》；《联合国反腐败公约》)。《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》提到罪行的“极端严重性”，将大规模或有组织的罪行定性为危害人类罪。《经合组织禁止在国际商业交易中贿赂外国公职人员公约》、《反腐败刑法公约》、《欧洲委员会防止恐怖主义公约》和《欧洲委员会网络犯罪问题公约》提到“有效、适当和规劝性”刑罚。《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书》规定，缔约国仅须对罪行施加“适当刑罚”。

²²⁵ 例见《制止恐怖主义爆炸的国际公约》(第5条)；《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第6条)；《制止核恐怖主义行为国际公约》(第6条)。《美洲国家组织防止和惩治恐怖主义行为公约》规定，相关罪行“应被认为具有国际重要性的普通犯罪，不论其动机为何”(第2条)。

²²⁶ 见《关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约》(第5条第1款)；《反对劫持人质国际公约》(第5条第1款)；《核材料实物保护公约》(第8条第1款)；《美洲防止和惩处酷刑公约》(第12条第1款)；《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》(第9条第1款)；《美洲被迫失踪人士公约》(第四条第1款)；《联合国人员和有关人员安全公约》(第10条第1款)；《美洲反腐败公约》(第五条第1款)；《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第五条第1款)；《经合组织禁止在国际商业交易中贿赂外国公职人员公约》(第4条第1款)；《制止恐怖主义爆炸的国际公约》(第6条第1款)；《欧洲委员会通过刑法保护环境公约》(第5条第1款)；《欧洲委员会反腐败刑法公约》(第17条第1款)；《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书》(第16条第1款)；《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第7条第1款)；《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》(第4条第1款)；《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第15条第1款)；《非洲联盟防治腐败公约》(第13条)；《联合国反腐败公约》(第42条第1款)；《制止核恐怖主义行为国际公约》(第9条第1款)；《欧洲委员会防止恐怖主义公约》(第14条第1款)；《东盟反恐怖主义公约》(第七条第1款)。《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》虽使用不同表述，但似乎范围相同(“各缔约国应采取必要措施，**确定对下述强迫失踪罪案行使管辖权……**”(黑体后加)(第9条第1款))。《欧洲委员会网络犯罪问题公约》虽然也规定缔约国在某些情形下有这种义务，但公约还规定，在所有案件中，各缔约国都可保留不适用或仅在特定情形或条件下适用相关规则的权利，但在其领土内犯下的罪行除外(第22条第1款和第2款)。

²²⁷ 见《核材料实物保护公约》(第8条第4款)；《联合国人员和有关人员安全公约》(第10条第2款)；《美洲反腐败公约》(第五条第2款)；《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第五条第2款)；《制止恐怖主义爆炸的国际公约》(第6条第2款)；《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第7条第2款)；《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》(第4条第2款)；《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第15条第2款)；《联合国反腐败公约》(第42条第2款)；《欧洲委员会防止恐怖主义公约》(第14条第2款)；《东盟反恐怖主义公约》(第7条第2款)。

113. 一个普遍特点是，以《关于制止非法劫持航空器的公约》为基础的附加义务规定，缔约国若不引渡在其领土内的被指称犯罪者，则应采取必要措施确立对所涉罪行的管辖权。²²⁸ 对这一条款有多个不同表述，有些似乎只是用词不同，²²⁹ 有些则好像影响到了义务的内容。²³⁰ 具体而言，有些公约只在以犯罪者是有关国家国民为理由而拒绝引渡时，才规定有义务确立管辖权；²³¹ 有些公约将某些

²²⁸ 见《关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约》(第5条第2款)及其《制止在用于国际民用航空的机场发生的非法暴力行为的补充议定书》(第3条)；《欧洲制止恐怖主义公约》(第6条第1款)；《反对劫持人质国际公约》(第5条第2款)；《核材料实物保护公约》(第8条第2款)；《美洲防止和惩处酷刑公约》(第12条第2款)；《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》(第9条第1款)；《美洲被迫失踪人士公约》(第四条第2款)；《联合国人员和有关人员安全公约》(第10条第4款)；《美洲反腐败公约》(第五条第3款)；《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第五条第3款)；《制止恐怖主义爆炸的国际公约》(第6条第4款)；《欧洲委员会关于利用刑法保护环境的公约》(第5条第2段)；《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第7条第4款)；《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》(第4条第3款)；《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第15条第3款)；《欧洲委员会网络犯罪问题公约》(第22条第3款)；《制止核恐怖主义行为国际公约》(第9条第4款)；《欧洲委员会防止恐怖主义公约》(第14条第3款)；《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第9条第2款)；《东盟反恐公约》(第七条第3款)。一个值得注意的例外情况是《南盟制止恐怖主义区域公约》，对于缔约国不引渡其领土内被指称犯罪者的情况，该公约没有规定强制性管辖义务，仅规定对于相关罪行，各缔约国“可依照本国法律，在对等情况下采取自认为适当的措施，以行使管辖权”(第5条)。

²²⁹ 一些公约仅删除条款中的“同样”一词(例如《联合国人员和有关人员安全公约》；《美洲反腐败公约》；《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》；《欧洲委员会网络犯罪问题公约》)，或用“也”来代替(《美洲防止和惩处酷刑公约》(第12条第2款)；《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》(第4条第3款))。《美洲被迫失踪人士公约》(第4条)和《美洲防止和惩处酷刑公约》(第12条第2款)虽采用不同措辞，但似指相同义务。《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》(第5条第2款)和《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第9条第2款)规定，当被指称犯罪者“在其所辖任何领土之内”时，缔约国即有此义务(禁止酷刑公约的准备工作将这一措辞解释为涵盖“在有关国家登记的船只或航空器上以及被占领土内”实施的行为(工作组的报告(E/CN.4/L.1470)，转载于《人权委员会第三十五届会议的报告(1979年2月12日至3月16日)，经济及社会理事会，正式记录，1979年，补编第6号》，第39页)；《美洲防止和惩处酷刑公约》使用“在其所辖地区内”的措辞(第12条第2款)。《欧洲制止恐怖主义公约》、《欧洲委员会关于利用刑法保护环境的公约》、《反腐败刑法公约》和《欧洲委员会网络犯罪问题公约》明确规定，若缔约国在收到“引渡请求后”不引渡被指称犯罪者，就可援引这一管辖权依据(《关于制止非法劫持航空器的公约》似乎也是在假定提出这种请求的基础上才列入相关条款(见西班牙关于这一条款的最初提案，载于《国际会议，第二卷，前注158》，第117页)。

²³⁰ 《欧洲委员会预防恐怖主义公约》和《欧洲制止恐怖主义公约》似乎限定了该条款的范围，因为只有当被指称犯罪者在其领土内的缔约国不向“与收到请求的缔约国的法律有同样管辖权规则”的另一缔约国引渡罪犯时，这两项公约才强加这种义务。对于某些犯罪，《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书》规定，各缔约国有义务采取必要立法措施，对被指称犯罪者在其领土内的情况确立本国的管辖权(没有提到拒绝引渡的情况)(第16条第1款)。

²³¹ 见《美洲国家反腐败公约》(第5条第3款)；《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第5条第3款)；《欧洲委员会反腐败刑法公约》(第17条第3款)；《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》(第4条第3款)；《欧洲委员会网络犯罪问题公约》(第22条第3款)。

拒绝引渡情况(尤其是不引渡国民的情况)下的强制管辖权制度与其他情况下的自愿管辖权制度相结合。²³² 有一项公约在这方面提出“第三种选择”,规定“除非该国根据国际义务将[被指称犯罪者]引渡或移交给另一国,或者移交给该国承认有权管辖的国际刑事法庭”(黑体后加),²³³ 均应适用这一普遍管辖权依据。此外,有些公约载有一个条款,要求各缔约国在有多个缔约国声称对相关罪行拥有管辖权的情况下协调行动。²³⁴

114. 几乎所有相关公约都以与《关于制止非法劫持航空器的公约》近乎相同的方式进一步澄清,不排除依照国家法律行使刑事司法管辖权。²³⁵

115. 上文所列公约大都载有涉及为引渡或起诉目的羁押犯罪者、对事实进行初步调查和其他刑事事项合作机制的条款。²³⁶

116. 虽然许多公约沿用《关于制止非法劫持航空器的公约》中关于若国家不引渡被指称犯罪者则须将案件交由本国主管当局进行起诉的表述方式,²³⁷ 但随着

²³² 《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》(第4条第2款)规定,以罪行在其领土内或其船只或航空器上发生或者罪犯是其国民为理由,不引渡被指称犯罪者的国家,有义务确立管辖权;公约还规定,各国在其他拒绝引渡的情况下“也可”确立管辖权(在准备工作中,注意到公约无意为相关罪行创立普遍管辖权(见不限成员名额政府间专家组的报告,《联合国关于通过禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约的会议(1988年11月25日至12月20日,维也纳),正式记录》,第一卷,第38页)。《联合国打击跨国有组织犯罪公约》和《联合国反腐败公约》对国家以被引渡者是其国民为由不予引渡的情况(在这种情况下,有确立管辖权的义务)和其他拒绝引渡的情况(在这种情况下,缔约国仅可选择确立管辖权)分别作了规定。

²³³ 见《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第9条第2款)。

²³⁴ 见《经合组织禁止在国际商业交易中贿赂外国公职人员公约》(第4条第3款);《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第7条第5款);《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第15条第5款);《欧洲委员会网络犯罪问题公约》(第22条第5款);《联合国反腐败公约》(第42条第5款);《欧洲委员会预防恐怖主义公约》(第14条第5款)。

²³⁵ 有些公约还对所有可能影响确立管辖权的国际法适用规则作了保障规定,见《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书》(第16条第2款(a)项);《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第7条第6款);《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第15条第6款);《联合国反腐败公约》(第42条第6款)。

²³⁶ 本研究将不对这些机制进行详细研究。

²³⁷ 似乎只有一项公约采用与《关于制止非法劫持航空器的公约》第7条相同的措辞,即《关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约》(第7条)。另一方面,美洲国家间签订的公约虽然载有基本遵循同一制度的条款,但在措辞时似乎并未沿用《关于制止非法劫持航空器的公约》的模式(见《美洲防止和惩处酷刑公约》(第14条);《美洲被迫失踪人士公约》(第6条);《美洲反腐败公约》(第8条);《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第19条第6款))。一个奇特的例子是《欧洲委员会通过刑法保护环境公约》,其中虽然规定缔约国若在收到引渡请求后不将本国境内被指称犯罪者引渡给另一缔约国,则有义务确立对相关罪行的管辖权(见上文),但并没有关于缔约国若不予引渡,则应将案件交由本国主管当局进行起诉的条款。

时间推移也出现了一些变化。有些公约对原始模式的改动似乎只在用词方面。²³⁸ 有些则影响到义务的范围，或对适用制度作出更加详细的说明。主要变动如下：

(a) 首先要注意的是，并非所有公约都将该条款放在条约结构内的同一位置，²³⁹ 而且当相关条款有标题时，标题也各不相同；²⁴⁰

(b) 关于受义务约束的国家，一些公约规定，该条款适用于“在其管辖领土内”发现被指称犯罪者的国家；²⁴¹

(c) 关于义务的触发，所有相关公约均提及缔约国“不引渡”被指称犯罪者的假定。一些公约规定要先有引渡请求；²⁴² 其他公约则规定该义务仅适用于因某些具体理由(特别是犯罪者的国籍)而拒绝引渡之时；²⁴³ 有一例还明确提到缔约国拒绝向国际刑事法庭交出被指称犯罪者(即所谓的“第三种选择”)；²⁴⁴

²³⁸ 有些公约用“处在”代替“发现”一词(例如，《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》(第7条)；《核材料实物保护公约》(第10条)；《制止恐怖主义爆炸的国际公约》(第8条第1款)；《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书》(第17条第1款)；《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第10条第1款)；《制止核恐怖主义行为国际公约》(第11条第1款)；《东盟反恐怖主义公约》(第8条第1款))。还有一些公约将“应有义务交由”的表述简化为“应交由”(例如《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》(第7条)；《核材料实物保护公约》(第10条)；《欧洲委员会反腐败刑法公约》(第27条第5款)；《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书》(第17条第1款))。

²³⁹ 大部分公约沿用与《关于制止非法劫持航空器的公约》相同的结构，将有关不引渡则有义务起诉的条款放在关于引渡的条款之前。但有些公约采用相反顺序(例如《欧洲制止恐怖主义公约》；《美洲防止和惩处酷刑公约》；《南盟制止恐怖主义区域公约》；《美洲被迫失踪人士公约》)。还有一些公约在关于引渡的条文中，将不予引渡则进行起诉的备选办法作为其中一款加以规定(如《美洲反腐败公约》(第8条第6款)；《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第19条第6款)；《经合组织禁止在国际商业交易中贿赂外国公职人员公约》(第10条第3款)；《欧洲委员会反腐败刑法公约》(第27条第5款)；《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》(第5条第5款)；《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第16条第10款)；《欧洲委员会网络犯罪问题公约》(第24条第6款)；《非洲联盟预防和打击腐败公约》(第15条第6款)；《联合国反腐败公约》(第44条第11款)；《东盟反恐怖主义公约》(第13条第1款))。

²⁴⁰ 这一条款的题目包括：“对嫌疑犯的起诉”(《联合国人员和有关人员安全公约》(第14条))，“起诉”(《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书》(第17条))，“引渡或起诉”(《欧洲委员会防止恐怖主义公约》(第18条))。此外，如前注所提，这一条款有时是作为题为“引渡”的条款中的一款。

²⁴¹ 见《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》(第7条第1款)、《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第11条第1款)。

²⁴² 见《欧洲制止恐怖主义公约》(第7条)；《南盟制止恐怖主义区域公约》(第四条)；《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》(第5条，第5款)。

²⁴³ 见《美洲国家组织防止和惩治恐怖主义行为公约》(第5条：适用条件为“如引渡请求由于被请求引渡人为被请求缔约国的国民或由于其他法律或宪法障碍而遭到拒绝”)；《美洲国家反腐败公约》(第十三条：适用条件为“如仅仅以被请求引渡人的国籍为由，或者因被请求缔约国认为对犯罪具有管辖权而拒绝引渡”；但是，必须经请求缔约国的同意才能提交主管当局以便

(d) 关于将案件提交主管当局，一些公约规定应由请求引渡国提出此类要求。²⁴⁵ 尽管一些公约纳入了“不论罪行是否在其境内发生，应无例外地将案件提交其主管当局”的条件，²⁴⁶ 但这一条件经常会被进一步的条件所省略、修改或补充，即应“毫无不当拖延地”提交主管当局；²⁴⁷

起诉，且前者亦应获知诉讼结果)；《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第十九条，第 6 款：适用条件为“如仅仅以被请求引渡人的国籍为由拒绝引渡”)；《经合组织禁止在国际商业交易中贿赂外国公职人员公约》(第 10 条，第 3 款：适用条件为“一个缔约国仅以贿赂外国公职人员的罪犯系本国国民为由拒绝将其引渡”)；《欧洲委员会关于贪污问题的刑法公约》(第 27 条，第 5 款：如果“仅仅以被请求引渡人的国籍为由”或“因被请求缔约国认为对犯罪具有管辖权”而拒绝引渡，将会触发义务)；《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》(第 5 条，第 5 款规定：义务的适用条件为“如缔约国仅以罪犯的国籍为由不予或不愿引渡”)；《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第 16 条，第 10 款：“如果被指控人所在的缔约国如果仅以罪犯系本国国民为由不就本条所适用的犯罪将其引渡”)；《欧洲委员会网络犯罪问题公约》(第 24 条，第 6 款：适用条件为“如仅仅以被请求引渡人的国籍为由，或者因被请求缔约国认为对犯罪具有管辖权而拒绝引渡”；必须经请求缔约国的同意才能提交主管当局以便起诉，且前者亦应获得通知诉讼结果)；《非洲联盟防治腐败公约》(第 15 条，第 6 款：“如果因被缔约国认为对犯罪具有管辖权而拒绝引渡”)；《联合国反腐败公约》(第 44 条，第 11 款：“仅以[被指称犯罪者]为本国国民为理由不就本条所适用的犯罪将其引渡”)。《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》的情况较为特别，该公约第 6 条第 9 款的规定确立了以犯罪行为发生在缔约国领土或发生在该国船只或航空器上以及因其他理由拒绝引渡的不同制度(参见前注 232 所介绍的该公约确立管辖权的适用制度)。

²⁴⁴ 《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第 11 条，第 1 款)。

²⁴⁵ 见《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第 16 条，第 10 款)；《欧洲委员会网络犯罪问题公约》(第 24 条，第 6 款)；《联合国反腐败公约》(第 44 条，第 11 款)。

²⁴⁶ 见《关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约》(第 7 条)；《反对劫持人质国际公约》(第 8 条，第 1 款)；《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》(第 12 条)。有意思的是，这些公约通过使用“无例外地”这一表述方式，在各自制度中加入一项条件，该条件原先是《关于制止非法劫持航空器的公约》在提及大会一项谴责非法劫持飞机的决议时采用的(见前注 179)。

²⁴⁷ 《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》的准备工作略去了“无例外地且不论犯罪行为是否发生于该缔约国领土”的字样，理由是考虑到该公约中有关域外管辖权的前一条规定，这句话是多余的(《1972 年国际法委员会年鉴》，第二卷，第 318 页)。该公约插入了“毫无不当拖延地”的字样，其依据是《美洲国家组织防止和惩治恐怖主义行为公约》中的一个想法，旨在确保“不让时间的推移影响到义务的实际执行”，以及“被指称犯罪者不会一直处于预防性拘押之下，超出合理和公平的时限”(同上)。

例如，以下公约均略去了“无例外地且不论犯罪行为是否发生于该缔约国领土”的字样：《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》(第 7 条，第 1 款)；《美洲被迫失踪人士公约》(第六条)；《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第十九条，第 6 款)。

以下公约维持了这一表述方式，但用进一步的条件对此作出了补充，即应“毫不延迟”或“毫无不当拖延地”提交主管当局：《制止危及海上航行安全非法行为公约》(第 10 条，第 1 款)；《制止恐怖主义爆炸的国际公约》(第 8 条，第 1 款)；《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》

(e) 大多数公约都与《关于制止非法劫持航空器的公约》一样，规定应将案件提交主管当局“以便起诉”。²⁴⁸ 一些公约还提到其他条件，即应“按照有关国家法律规定的程序”²⁴⁹ 和(或)“如同在其管辖范围内实施的犯罪”一样²⁵⁰ 将此类案件提交主管当局。

(f) 关于对被指称犯罪者提起诉讼，列入本次调查范围的几乎所有公约都载有一项与《关于制止非法劫持航空器的公约》类似的条款，规定主管当局应以处理该国国内法定为性质严重的任何普通罪行的相同方式决定是否起诉。一些公约明确规定在诉讼过程中必须遵守的条件，例如起诉所需的证据标准，²⁵¹ 缔约国

(第 10 条，第 1 款)；《制止核恐怖主义行为国际公约》(第 11 条，第 1 款)；《欧洲委员会预防恐怖主义公约》(第 18 条，第 1 款)；《东盟反恐恐怖主义公约》(第十三条，第 1 款)。

以下公约用“毫无不当拖延地”替换了“不论犯罪行为是否发生于该缔约国领土”的字样：《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》(第 7 条)；《欧洲制止恐怖主义公约》(第 7 条)；《核材料实物保护公约》(第 10 条)；《联合国人员和有关人员安全公约》(第 14 条)；《在发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书》(第 17 条，第 1 款)。

《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第 16 条，第 10 款)、《非洲联盟防治腐败公约》(第 15 条，第 6 款)和《联合国反腐败公约》(第 44 条，第 11 款)只规定了“毫无不当拖延地”的条件。《南盟制止恐怖主义区域公约》(第四条)使用了“无例外且毫不延迟”的表述方式。

²⁴⁸ 一些公约规定得更具体：《美洲防止和惩处酷刑公约》(第 14 条)和《美洲被迫失踪人士公约》(第六条)规定应“根据其本国法律为调查目的或酌情为刑事诉讼目的”提交主管当局；《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第十九条，第 6 款)规定应“根据被请求缔约国适用于在其境内犯下的罪行的标准、法律和程序为诉讼目的”提交主管当局。

²⁴⁹ 纳入该短语的第一份公约是《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》(第 7 条)，该公约同样略去了该款第二句。由于所述的短语涵盖了第二句“所有预期的效果”，亦即为负责决定是否起诉的决策官员提供必要程度的宽限，这样做确实是有道理的(《1972 年国际法委员会年鉴》，第二卷，第 318-319 页)。但是，应当指出，后来采用这一短语的所有公约均同时纳入了第二句，如《反对劫持人质国际公约》(第 8 条，第 1 款)；《制止危及海上航行安全非法行为公约》(第 10 条，第 1 款)；《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》(第 12 条)；《联合国人员和有关人员安全公约》(第 14 条)；《制止恐怖主义爆炸的国际公约》(第 8 条，第 1 款)；《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第 10 条，第 1 款)；《制止核恐怖主义行为国际公约》(第 11 条，第 1 款)；《欧洲委员会预防恐怖主义公约》(第 18 条，第 1 款)；《东盟反恐恐怖主义公约》(第十三条，第 1 款)。唯一的例外是《关于在发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书》，该议定书第 17 条第 1 款采用的表述略有不同：“按照其国内法律或视情况按照国际法的相关规则所规定的程序”，但同样略去了第二句。

²⁵⁰ 《美洲防止和惩处酷刑公约》(第 14 条)；《美洲被迫失踪人士公约》(第六条)；《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第十九条，第 6 款)。

²⁵¹ 见《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》(第 7 条，第 2 款)，《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第 11 条，第 2 款)。《禁止酷刑公约》纳入该条款的目的在于减轻各国代表团对于行使普遍管辖权的忧虑，特别是关于证据标准出现差异的风险(参见拟订《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》草案不限成员名额工作组的报告(1982 年 3 月 5 日，A/CN.4/1982/L.40 号文件)，第 7 页，第 28 款)。

之间就取证和程序事项开展合作²⁵² 或保障被指称犯罪者在诉讼的各个阶段受到公平对待。²⁵³ 一些公约规定了起诉有关罪行的一般条件(如不适用时效限制或对其附加条件, 不接受以上级命令为辩护理由, 不接受特别管辖权审判), 这些条件也适用于根据关于起诉义务的条款提起诉讼的案例, 除非发生引渡;²⁵⁴

(g) 一些公约指明, 如果缔约国准许引渡犯罪者, 但规定须将该人交回本国服刑, 则此种引渡应足以履行该条款所述的义务;²⁵⁵

(h) 一些公约规定, 根据这一条款提起诉讼的可能情况是, 请求引渡国和被请求国会另行达成一致;²⁵⁶

²⁵² 《联合国打击跨国组织犯罪公约》(第 16 条, 第 10 款, 包括中国在制订一项打击跨国组织犯罪公约特设委员会第四届会议上提出的一项提议(1999 年 7 月 8 日, A/AC.254/L.64 号文件)) 和《联合国反腐败公约》(第 44 条, 第 11 款) 规定, “有关缔约国应当相互合作, 特别是在程序和证据方面, 以确保这类起诉的效率”。

²⁵³ 见《反对劫持人质国际公约》(第 8 条, 第 2 款: 联邦德国提出的一条提案原文中纳入了该条款(1977 年 7 月 22 日, A/AC.188/L.3 号文件)); 《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》(第 7 条, 第 3 款); 《制止危及海上航行安全非法行为公约》(第 10 条, 第 2 款); 《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》(第 11 条); 《联合国人员和有关人员安全公约》(第 17 条); 《关于在发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书》(第 17 条, 第 2 款, 其中也提及了国际法下的适用保障); 《联合国打击跨国组织犯罪公约》(第 16 条, 第 13 款); 《联合国反腐败公约》(第 44 条, 第 14 款); 《制止核恐怖主义行为国际公约》(第 12 条, 其中也提及了国际人权法标准); 《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第 11 条, 第 3 款)。另见《美洲国家组织防止和惩治恐怖主义行为公约》(第 4 条, 后又在第 5 条中提及), 其中规定 “任何因适用公约而被剥夺自由的人均应享有适当法律程序的法律保障”。

²⁵⁴ 见《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》(第 3 条, 第 8 款); 《美洲被迫失踪人士公约》(第七至九条); 《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第 8 条)。

²⁵⁵ 根据这些公约, 如果缔约国国内法准许引渡或移交本国国民, 但规定须将该人交回本国服刑, 以执行要求引渡或移交该人的审讯或诉讼最后所判处的刑罚, 且该国与请求引渡该人的国家同意这个办法以及两国认为适当的其他条件, 则此种有条件引渡或移交应足以履行该条款所述的义务。参见: 《制止恐怖主义爆炸的国际公约》(第 8 条, 第 2 款: 该条款是根据加拿大和中国的一项提案(A/AC.252/1997/WP.29) 纳入公约的, 尽管该条款的用意并非替代引渡或起诉的一般义务, 其目的在于让那些本国法律禁止引渡本国公民的缔约国遵守公约的规定(报告员编写的全体会议和工作组讨论非正式摘要, 大会第六十二届会议补编第 37 号(A/52/37), 大会 1996 年 12 月 17 日第 51/210 号决议所设特设委员会的报告, 附件四, 第 78 款); 《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第 10 条, 第 2 款); 《联合国打击跨国组织犯罪公约》(第 16 条, 第 11 款); 《联合国反腐败公约》(第 44 条, 第 12 款); 《制止核恐怖主义行为国际公约》(第 11 条, 第 2 款); 《欧洲委员会预防恐怖主义公约》(第 18 条, 第 2 款)。

²⁵⁶ 《美洲国家反腐败公约》(第十三条); 《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第十九条, 第 6 款); 《欧洲委员会关于贪污问题的刑法公约》(第 27 条, 第 5 款); 《非洲联盟防治腐败公约》(第 15 条, 第 6 款)。另见《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》(第 6 条, 第 9 款), 该公约规定将案件提交主管当局的条件是请求引渡国必须同意(如果被请求缔约国以犯罪行为发生在该国领土或该国船只或航空器上为理由拒绝引渡的话)或者请求维持其合法管辖权(在其他情况下)。

(i) 最后，一些公约规定，被请求国有义务向请求引渡国通报诉讼的最后结果。²⁵⁷

117. 上述公约大都载有一项以《关于制止非法劫持航空器的公约》为蓝本的条款，并包含其中所定引渡制度的相同组成部分。²⁵⁸ 但是，一些公约采用不同办法，将有关引渡的条款分散在公约文本各处。²⁵⁹ 引渡制度的主要变动如下：²⁶⁰

(a) 一些公约确定，如果相关罪行在请求缔约国和被请求缔约国均应加惩罚，则适用其有关引渡的规定；²⁶¹

(b) 大多数公约和《关于制止非法劫持航空器的公约》一样规定，各缔约国之间已有的任何引渡条约应将相关罪行视为可予引渡的罪行，各缔约国承诺，今后彼此之间签订的所有引渡条约，均将该罪行列为可引渡的罪行；

(c) 许多公约和《关于制止非法劫持航空器的公约》相似，均载有不同的条款规定：(a) 以存在条约为引渡条件的缔约国，当收到引渡要求时，可考虑将公约作为对该罪行实施引渡的法律依据；²⁶² (b) 不以存在条约作为引渡条件的缔

²⁵⁷ 见《美洲防止和惩处酷刑公约》(第14条)；《欧洲委员会关于贪污问题的刑法公约》(第27条，第5款)；《非洲联盟防治腐败公约》(第15条，第6款)。

²⁵⁸ 见《关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约》(第8条)；《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》(第8条)；《反对劫持人质国际公约》(第10条)；《核材料实物保护公约》(第11条)；《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》(第8条)；《制止危及海上航行安全非法行为公约》(第11条)；《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》(第15条)；《联合国人员和有关人员安全公约》(第15条)；《美洲国家反腐败公约》(第十三条)；《制止恐怖主义爆炸的国际公约》(第9条)；《关于在发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书》(第18条)；《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第11条)；《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》(第5条，第1至4款)；《联合国打击跨国组织犯罪公约》(第16条)；《欧洲委员会网络犯罪问题公约》(第24条)；《联合国反腐败公约》(第44条)；《制止核恐怖主义行为国际公约》(第13条)；《欧洲委员会预防恐怖主义公约》(第19条)；《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第13条)。

²⁵⁹ 见《欧洲制止恐怖主义公约》和《南盟制止恐怖主义区域公约》(该公约采用了类似于欧洲公约的结构)。另见本节末介绍的其他区域性反恐公约。

²⁶⁰ 以下脚注的引用部分将仅限于对《关于制止非法劫持航空器的公约》所定制度作出实质性更改的公约。

²⁶¹ 见《联合国打击跨国组织犯罪公约》(第16条，第1款)；《欧洲委员会网络犯罪问题公约》(第24条，第1款)；《联合国反腐败公约》(第44条，第1款；但还应参见第2款：如果所犯罪行按照本国法律不受惩罚，缔约国也可以批准引渡)。但亦请见《经合组织禁止在国际商业交易中贿赂外国公职人员公约》(第10条，第4款)的规定，即对于因相关罪行而引渡的目的而言，两国共认罪行的条件“应被视为已获满足”。

²⁶² 《关于制止非法劫持航空器的公约》所载的表述“由缔约国自行决定”有时候被略去。(如《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》(第8条，第2款)；《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》(第8条，第2款)；《美洲防止和惩处酷刑公约》(第13条，第2款)；《美洲被迫失踪人士公约》(第五条)；《美洲国家反腐败公约》(第十三条)；《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第

约国，应承认该犯罪行为彼此之间可予引渡的犯罪。²⁶³ 有关公约还和《关于制止非法劫持航空器的公约》同样进一步规定，这些条款均须符合被请求国法律所规定的条件；²⁶⁴

(d) 大多数公约还和《关于制止非法劫持航空器的公约》一样规定，为进行引渡的目的，相关罪行不仅应被视为在罪行发生地实施的罪行，而且应被视为在必须根据有关公约确立其管辖权的缔约国境内实施的罪行；²⁶⁵

(e) 一些公约规定，为进行引渡的目的，相关罪行不得被视为政治性犯罪；²⁶⁶ 一些公约还相应补充规定，就此种罪行提出的引渡请求，不可只以其涉及政治犯罪、同政治罪有关的犯罪或由政治动机引起的犯罪为由而加以拒绝。²⁶⁷ 根据某

十九条)；经合组织《禁止在国际商业交易中贿赂外国公职人员公约》(第 10 条，第 2 款)；《欧洲委员会关于贪污问题的刑法公约》(第 27 条，第 2 款)；《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》(第 5 条，第 2 款)；《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第 16 条，第 4 款))。根据《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第 16 条，第 5 款)和《联合国反腐败公约》(第 44 条，第 6 款)，这些缔约国在交存公约批准书、接受书、核准书或加入书时应通知联合国秘书长，说明其是否将把公约作为与公约其他缔约国进行引渡合作的法律依据，如其不以公约作为引渡合作的法律依据，则应酌情与公约其他缔约国缔结引渡条约，以执行有关引渡的规定。

²⁶³ 经合组织《禁止在国际商业交易中贿赂外国公职人员公约》(第 10 条)和《东南亚国家联盟反恐公约》(第十三条)没有提及这一假设。

²⁶⁴ 有时还会特别提及国内法的程序规定(如《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》)。一些公约在另外的段落中提及国内法(如《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》(第 6 条，第 5 款)；《美洲被迫失踪人士公约》(第五条)；《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第 16 条，第 7 款)；《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第 13 条，第 6 款))。《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》(第 6 条，第 5 款)，《美洲国家反腐败公约》(第十三条)，《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第十九条)，《欧洲委员会关于贪污问题的刑法公约》(第 27 条，第 4 款)和《欧洲委员会网络犯罪公约》(第 24 条，第 5 款)规定，规定引渡应符合被请求缔约国法律所规定的条件或“适用的引渡公约所规定的条件，包括被请求缔约国可拒绝引渡的理由”(亦参见经合组织《禁止在国际商业交易中贿赂外国公职人员公约》(第 10 条，第 4 款))。《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第 16 条，第 7 款)、《联合国反腐败公约》(第 44 条，第 8 款)和《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第 13 条，第 6 款)规定，引渡“均须符合被请求缔约国的法律规定或适用的引渡条约所规定的条件，特别应包括有关引渡的最低处罚要求，和被请求缔约国可能拒绝引渡或要求引渡符合某些条件的理由”。

²⁶⁵ 一些采用《关于制止非法劫持航空器的公约》范本的公约没有纳入该条款(如《美洲国家反腐败公约》(第十三条)和《美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约》(第十九条))。

²⁶⁶ 见《欧洲制止恐怖主义公约》(第 1 和第 2 条)；《南盟制止恐怖主义区域公约》(第一和第二条)；《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》(第 3 条，第 10 款)；《美洲被迫失踪人士公约》(第五条)；《联合国反腐败公约》(第 44 条，第 4 款)；《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第 13 条，第 1 款)。

²⁶⁷ 见《制止恐怖主义爆炸的国际公约》(第 11 条)；《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第 14 条)；《制止核恐怖主义行为国际公约》(第 15 条)；《欧洲委员会预防恐怖主义公约》(第 20 条，第 1 款)。

些公约，缔约国不可只以其亦涉及财政事项为由而拒绝引渡请求。²⁶⁸ 一些公约规定，对其条款的解释不得损害庇护权。²⁶⁹

(f) 一些公约规定在某些情况下将不同意引渡请求，此类情况包括：(a) 如果被请求缔约国有充分理由认为，提出引渡要求的目的是出于歧视对该人进行起诉或惩罚，或将使该人的情况因任何上述理由受到损害；²⁷⁰ (b) 有充分理由认为该人有遭受酷刑的危险；²⁷¹ (c) 如果被请求缔约国有充分理由认为，由于无法与行使保护权的缔约国主管机构进行沟通，将使该人的情况受到损害；²⁷² 或 (d) 如果在被请求缔约国看来，由于案情轻微，或由于交送该在逃犯的要求缺乏诚意或不符合正义，或因任何其他原因认为交送该在逃犯为不公正或不合理或过于严厉的处罚。²⁷³ 还有一些公约要求被请求缔约国在审议引渡请求时，适当注意到被指控的罪犯的权利(包括与其国籍所在国代表进行沟通的权利)能否在请求缔约国得到保障。²⁷⁴

(g) 有三项公约规定了进一步的义务，以增进引渡程序的合作和效能。根据这三项公约：(a) 缔约国应在符合本国法律的情况下，努力加快引渡程序并简化与之有关的证据要求；²⁷⁵ (b) 在拒绝引渡前，被请求国必要时应同请求引渡国

²⁶⁸ 见《联合国打击跨国组织犯罪公约》(第16条，第15款)；《联合国反腐败公约》(第44条，第16款)；《东盟反恐公约》(第十四条)。亦见《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》(第3条，第10款)。

²⁶⁹ 见《美洲国家组织防止和惩治恐怖主义行为公约》(第6条)；《反对劫持人质国际公约》(第15条)；《美洲防止和惩处酷刑公约》(第15条)。

²⁷⁰ 见《欧洲制止恐怖主义公约》(第5条：订立这一条款的理由是必须遵从《欧洲人权公约》所规定的保护人权和基本自由的要求，其蓝本来自《欧洲引渡公约》第3条第2款(见关于《欧洲制止恐怖主义公约》的说明报告，可查阅：<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/090.htm>)；《反对劫持人质国际公约》(第9条，第1(a)和(b)款)；《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》(第6条，第6款)；《制止恐怖主义爆炸的国际公约》(第12条)；《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第15条)；《联合国打击跨国组织犯罪公约》(第16条，第14款)；《联合国反腐败公约》(第44条，第15款)；《制止核恐怖主义行为国际公约》(第16条)；《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(第13条，第7款)。可能的歧视理由视公约的不同而各异，通常会明确列出。

²⁷¹ 见《禁止酷刑公约》(第3条)和《美洲防止和惩处酷刑公约》(第13条，第4款，其中亦提及由请求引渡国的特别或临时法院审判罪犯的情况)。

²⁷² 见《反对劫持人质国际公约》(第9条，第1款(b))。该条款载于约旦提交的一份提案(在拟订《反对劫持人质国际公约》特设委员会1979年会议上提交的A/AC.188/WG.II/CPR.9号文件)，其目的在于在《公约》中纳入保障机制，防止引渡程序中可能出现的滥权现象。与会人员认为，采用法律和外交保护将确保公平审判，避免司法不公(参见哈苏奈先生(约旦)在第六委员会辩论中的发言：《大会正式记录，第三十四届会议，第六委员会，第12次会议》(A/C.6/34/SR.12))。

²⁷³ 见《南盟制止恐怖主义区域公约》(第七条)。

²⁷⁴ 见《制止危及海上航行安全非法行为公约》(第11条，第6款)。

²⁷⁵ 见《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》(第6条，第7款)；《联合国打击跨国组织犯罪公约》(第16条，第8款)；《联合国反腐败公约》(第44条，第9款)。

协商, 让其尽量提出意见和提出支持其指控的资料;²⁷⁶ 和(或) (c) 各缔约国均应寻求缔结双边和多边协定或安排, 以执行引渡或加强引渡的有效性。²⁷⁷

(h) 一些公约规定, 缔约国间关于有关犯罪的所有引渡条约和安排的规定, 凡是与公约不符的, 应视为已在缔约国间作了修改。²⁷⁸

118. 还应另行提及一些针对引起国际关切的犯罪行为(特别是恐怖主义)的区域性公约。在非洲区域,《非洲统一组织消除非洲雇佣军制度公约》²⁷⁹ 采用了类似于《关于制止非法劫持航空器的公约》的措辞, 规定“任何缔约国如拒绝向犯罪受害国引渡罪犯, 均须采取必要的措施惩罚在本国领土上逮捕的该犯罪人”(第8条); 该公约还规定,“除非被请求缔约国根据该条款对被指控罪犯行使管辖权, 否则不得拒绝引渡请求”(第9条, 第2款), 并规定“当引渡请求涉及到本国公民时, 被请求缔约国如拒绝引渡, 则应对罪犯犯下的罪行提起诉讼”(第9条, 第2款)。《非统组织防止和打击恐怖主义公约》²⁸⁰ 在采用类似于《关于制止非法劫持航空器的公约》的一般性罪犯惩罚机制的同时,²⁸¹ 还规定所有缔约国均有义务引渡任何缔约国请求引渡的任何被指控罪犯。但是, 这一义务需满足不同的条件,²⁸² 另有一项条款对其构成补充, 即缔约国如拒不引渡罪犯, 则该国有义务将案件提交其主管当局。²⁸³

²⁷⁶ 见《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第16条, 第16款)和《联合国反腐败公约》(第44条, 第17款)。

²⁷⁷ 见《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》(第6条, 第11款);《联合国打击跨国有组织犯罪公约》(第16条, 第17款);《联合国反腐败公约》(第44条, 第18款)。

²⁷⁸ 见《欧洲制止恐怖主义公约》(第3条, 该条款称订正了《欧洲引渡公约》第3条第1款(参见关于《欧洲制止恐怖主义公约》的说明报告, 前注270);《反对劫持人质国际公约》(第9条, 第2款);《南盟制止恐怖主义区域公约》(第三条, 第1款);《制止危及海上航行安全非法行为公约》(第11条, 第7款);《制止恐怖主义爆炸的国际公约》(第9条);《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》(第11条);《制止核恐怖主义行为国际公约》(第13条, 第5款);《欧洲委员会预防恐怖主义公约》(第19条, 第5款)。

²⁷⁹ 利伯维尔, 1977年7月3日。联合国《条约汇编》, 第1490卷, 第25573号。

²⁸⁰ 阿尔及尔, 1999年7月14日。联合国《条约汇编》, 第2219卷, 第39464号。

²⁸¹ 《公约》要求各缔约国“根据犯罪的严重性质, 以适当刑罚惩治这些犯罪”(第2条(a))。《公约》还进一步规定, 每一缔约国在具有某些与此类犯罪有关的特殊联系时, 拥有“对有关犯罪的管辖权”, 也可以确立其对此种犯罪的管辖权(第6条, 第1和2款)。与《关于制止非法劫持航空器的公约》的模式类似,《公约》规定“如果被控告犯罪的人在一缔约国境内, 但该缔约国不将该人引渡给依照第1款或第2款确立管辖权的任何缔约国, 则该缔约国亦应酌情采取必要措施, 确立其对所犯罪行的管辖权。”(第6条, 第4款)。根据第9条的规定, 相关罪行应作为可引渡的罪行纳入缔约国之间签订的引渡条约。

²⁸² 根据《公约》第8条, 引渡义务需满足以下条件: (a) “应符合本《公约》所规定的或缔约国之间的引渡协定所规定的规则和条件, 并不超出国家法律的范围之外”(第8条, 第1款); (b) 在交存批准书或加入书时, 所有缔约国均须向非统组织秘书长转递不予引渡的理由, 以及禁止此类引渡的本国立法或已签署国际条约的法律基础(第8条, 第2款); (c) 如果被请求缔约国的

119. 阿拉伯世界和伊斯兰会议组织通过的公约似乎采用了殊为不同的模式。根据这些公约的规定，缔约国“应引渡”被一个缔约国指控或判决犯有恐怖主义罪行、并由该国根据公约规定请求引渡的人。但是，这些公约设立了“不准予引渡”的情况清单，包括一项条款规定，如被请求国的司法制度不允许引渡本国公民，且所犯罪行根据两个缔约国的法律均可判处一年以上徒刑，被请求国应对在任何其他缔约国犯下恐怖主义罪行的任何罪犯提起诉讼。²⁸⁴

(b) 保留

120. 有几个国家对上述公约作了保留或解释性声明，有时影响到惩罚罪犯条款的法律效果。

121. 一些保留或声明笼统地指明相关条款的范围。例如，宣布不得将某项公约中惩罚罪犯的条款解释为既不审判也不起诉所述罪犯，法律互助和引渡是两个不同概念，拒绝引渡请求的条件不应法律互助有效。²⁸⁵ 同样，对某些公约作出声明的目的在于表明，在适用关于要求各国如不引渡则对案件提出起诉的条款时，任何犯下相关罪行者或将受到起诉，或将受到引渡，无一例外。²⁸⁶ 有些国家还指出，有些公约使用的“被指称犯罪者”一词与作为国内刑法基本原则的无罪推定相矛盾，因此应将这一术语解释为是指“被指控者”。²⁸⁷ 有的国家还解释说，“根据国家法律通过诉讼程序”的条件，应被视为是指整个关于引渡和起诉的条款。²⁸⁸

主管当局已对该人的恐怖主义行为或请求引渡的行为作出最后判决，不应准予引渡；如被请求缔约国的主管当局已决定不对同一行为提起诉讼或决定中止诉讼程序，亦可拒绝引渡(第8条，第3款)。此外，《公约》还载有各种条款，详细规定了引渡请求的必要组成部分(第11条)以及提出了引渡请求的案件所需遵循的程序(第12至13条)。

²⁸³ 该规定载于有关引渡的条款的最后一款(第8条，第4款)，据此规定，“不论犯罪行为是否发生于该缔约国领土，被指控罪犯所在的缔约国如拒不引渡该人，则有义务毫无不当拖延地将案件提交主管当局，以便起诉”。

²⁸⁴ 见：《阿拉伯制止恐怖主义公约》，1998年4月22日，开罗。(载于《与预防和制止国际恐怖主义有关的国际文书》，联合国出版物，出售品编号：E.08.V.2)，第158页，第5和第6条；《伊斯兰会议组织关于打击国际恐怖主义的公约》，1999年7月1日，瓦加杜古，第59/26-P号决议的附件。(同上)，第5和第6条；《海湾阿拉伯国家合作委员会打击恐怖主义公约》，2004年5月4日，科威特。(同上)，第19和第20条。

²⁸⁵ 土耳其对《制止恐怖主义爆炸的国际公约》的保留。见黑山、塞尔维亚和德国以类似方式关于《反对劫持人质国际公约》的声明。

²⁸⁶ 以色列关于《反对劫持人质国际公约》的声明(其中也提到《1949年日内瓦四公约》及其附加议定书的有关条款)。

²⁸⁷ 哥伦比亚和马来西亚对《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》的保留。

²⁸⁸ 意大利对《核材料实物保护公约》的保留。

122. 有的国家作出保留时表示，关于规定缔约国若不引渡则有义务将案件提交本国主管当局进行起诉的条款，应被理解为包括“如果被指称犯罪者已按照国家安全和预防性羁押法加以处置，主管当局有权决定不将具体案件提交司法当局进行起诉”。²⁸⁹ 鉴于无法确定保留国政府打算以何种方式改变这些公约产生的义务，这类保留被视为“不具体和不确切”并因此有违相关公约的目标和宗旨而遭到反对。²⁹⁰ 根据另一项针对这类条款的保留，有些国家接受起诉的义务，但以收到并拒绝相关公约另一缔约国的引渡请求为条件。²⁹¹ 还有一项保留将相关条款理解为，主管司法当局如果在认真研究诉讼法后认为不可能进行有效起诉，就有权决定不对当事人提出起诉。²⁹²

123. 有几项保留或声明涉及根据一国的国内立法准予引渡的限制条件。其中一些保留意见笼统表明，在引渡问题上，适用有关公约必须以被请求国国家法律规定的方式和程序为条件。²⁹³ 但在许多情况下，保留更为精确严谨。一些国家表示将拒绝引渡本国国民；²⁹⁴ 在有些情况下，这些保留进一步表明，本国国民将根据国家法律受审和判刑。²⁹⁵ 另有一些保留意见表示，将拒绝针对获得政治庇护者²⁹⁶ 或者因政治罪行或不同见解而被指控者提出的引渡请求。²⁹⁷ 同样，一

²⁸⁹ 马来西亚(第3段)和新加坡对《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》和《制止恐怖主义爆炸的国际公约》的保留。

²⁹⁰ 德国和荷兰反对马来西亚(第3段)对《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》和《制止恐怖主义爆炸的国际公约》的保留。

²⁹¹ 荷兰对《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》、《反对劫持人质国际公约》和《关于核材料的实质保护公约》的保留。

²⁹² 荷兰对《联合国人员和有关人员安全公约》、《制止恐怖主义爆炸的国际公约》和《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》的保留。

²⁹³ 墨西哥对《制止危及海上航行安全非法行为公约》的保留；巴基斯坦对《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》的保留；萨尔瓦多对《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》的保留。

²⁹⁴ 见哥伦比亚对《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》的保留(2002年3月1日撤销)；法国对《反对劫持人质国际公约》的保留；莫桑比克对《制止危及海上航行安全非法行为公约》和《制止恐怖主义爆炸的国际公约》的保留；比利时和摩尔多瓦对《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》的保留；缅甸对《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》的保留。葡萄牙就国民问题对《制止恐怖主义爆炸的国际公约》提出一个不同的保留意见，宣布只有(a)在恐怖主义和有组织犯罪案件中，以及(b)为刑事诉讼目的，除非当事人明确表示不同意，寻求引渡国都保证将当事人交回葡萄牙服刑或接受处罚的情况下，才准许引渡本国国民。

²⁹⁵ 见哥伦比亚对《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》的保留(2002年3月1日撤销)；莫桑比克对《制止危及海上航行安全非法行为公约》和《制止恐怖主义爆炸的国际公约》的保留；委内瑞拉玻利瓦尔共和国关于《联合国反腐败公约》的声明。

²⁹⁶ 摩尔多瓦对《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》和《联合国打击跨国有组织犯罪公约》的保留。另见法国对《欧洲制止恐怖主义公约》的保留。

些保留旨在排除适用公约中关于不能以涉及政治罪行、与政治罪行相关的罪行或受政治动机引发的罪行为唯一理由拒绝引渡请求的条款；²⁹⁸ 这些保留由于意欲排除适用公约的基本条款，与有关公约的目标和宗旨相抵触，因而遭到了反对。²⁹⁹ 有些国家还声明，（如果被请求缔约国有实质理由认为，提出引渡请求是为了以歧视性原因起诉或惩罚一个人或者出于任何这些原因满足这项请求将损害该人的立场），必须适用关于不得把公约解释为强加引渡义务的条款，以确保有关罪行的责任无法逃避。³⁰⁰ 在另一些情况下，如果所涉罪行必定导致请求国的死刑判决，保留则排除移交嫌疑人的可能。³⁰¹ 此外，有些保留将引渡限定在依照被请求国国内法所受惩罚比规定最低量刑严重，或者须满足国内法规定的其他条件的罪行。³⁰² 还有一项保留表示，移交当事人只能建立在“强烈怀疑”此人犯有所控罪行的基础之上，并将取决于法院的裁决。³⁰³

124. 比利时对上述部分公约所作的一项保留，表示“对于该国认为属于政治罪行或与政治罪行相关的罪行或由政治动机引发的罪行”，该国“在特殊情况下”保留“拒绝引渡或司法互助的权利”，³⁰⁴ 已被证明特别有争议。对这项保留的反

²⁹⁷ 见哥伦比亚对《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》的保留（2002年3月1日撤销）。

²⁹⁸ 朝鲜民主主义人民共和国对《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》的保留；丹麦对《欧洲委员会关于防止恐怖主义的公约》的保留。

²⁹⁹ 摩尔多瓦、德国和阿根廷反对朝鲜民主主义人民共和国对《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》的保留。

³⁰⁰ 白俄罗斯、保加利亚和乌克兰关于《反对劫持人质国际公约》的声明；摩尔多瓦和俄罗斯联邦关于《制止恐怖主义爆炸的国际公约》的声明；俄罗斯联邦关于《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》的声明；俄罗斯联邦和乌兹别克斯坦关于《制止核恐怖主义行为国际公约》的声明；俄罗斯联邦关于《联合国打击跨国组织犯罪公约》的声明。

³⁰¹ 法国对《反对劫持人质国际公约》的保留（关于外国人，“如果根据请求国法律其罪行可判处死刑”，将不会予以引渡，“除非请求国作出被视为足够的保证，不会判处该人死刑或即使判处了死刑也不会对其执行死刑”）；葡萄牙对《制止危及海上航行安全非法行为公约》的保留。另见葡萄牙对《欧洲制止恐怖主义公约》的保留（其中表示“对请求国可判处死刑、无期徒刑或剥夺人身自由的监禁令的罪行，葡萄牙将不予引渡”），比利时和德国对此表示反对。

³⁰² 芬兰和泰国对《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》的保留。另见巴拿马关于《联合国打击跨国组织犯罪公约》的声明（其中表示如果提出引渡请求的事件不是巴拿马刑事立法所述的罪行，巴拿马将不承担引渡义务）。

³⁰³ 葡萄牙对《制止危及海上航行安全非法行为公约》的保留。

³⁰⁴ 比利时对《制止恐怖主义爆炸的国际公约》和《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》的保留。这些保留进一步表明，在保留适用的情况下，根据其主管机构权限规则，比利时仍受起诉或引渡一般法律原则的约束。应当回顾的是，这些公约规定，不得以涉及政治罪行、与政治罪行相关的罪行或由政治动机引起的罪行为唯一理由拒绝引渡（见前注267）。另见比利时对《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》的类似保留（其中“如果被请求的缔约国有理由相信基于公约规定的罪行提出的引渡请求，是为了以种族、宗教、国籍或政治观点为由起诉或惩罚

对意见表示，该保留试图限制本应适用于所有情形的重大条款的适用范围，并且依照主观标准造成条约关系的不确定，因此不符合相关公约的目标和宗旨。³⁰⁵ 鉴于这些批评，比利时已撤回对这些公约的保留。³⁰⁶

三. 结论

125. 本节将从三个方面归纳总结本研究报告探讨的各类文书中与“引渡或起诉的义务”专题研究可能有关的各项条款的主要差异：(a) 条款产生的引渡与起诉的关系(揭示该条款的总体结构和逻辑关系)；(b) 引渡的适用条件；(c) 起诉的适用条件。然后，将通过审查此前委员会就有关专题开展的工作以及与引渡或起诉义务有关的条约实践，提出一些一般性结论。

A. 相关条款中引渡与起诉的关系

126. 上述条款的基本共同特点是，都规定各国义务通过将罪犯引渡给行使刑事管辖权的国家，或者交由本国司法当局，确保对罪犯进行起诉。但在本报告研究的所有条款中，这两种备选做法(引渡或起诉)之间的关系不尽相同。在这方面，可将多边公约中的相关条款分为两大类：(a) 第一类规定各国义务依据事实起诉处于本国境内的被指称犯罪者，如予引渡，则可免除这项义务；(b) 第二类规定只有在收到引渡请求后拒绝交出被指称犯罪者，才产生起诉义务。

1. 规定依据事实进行起诉的义务但有引渡备选的条款

127. 凡规定缔约国有义务起诉处于本国境内任何被指称犯有某种罪行者的条款，都属于第一类。这项起诉义务可以说是依据事实存在，因为一旦确定被指称犯罪者处于有关国家境内，就产生这项义务，不论是否存在引渡请求。³⁰⁷ 只有

某个人，或者如果以任何这些理由同意这项引渡请求将损害该人的处境，”有关公约的任何条款“都不得解释为暗示引渡义务”)，这并没有引起任何异议。

³⁰⁵ 德国、西班牙、联合王国和美国反对比利时对《制止恐怖主义爆炸的国际公约》的保留；俄罗斯联邦、阿根廷、荷兰、德国、联合王国和美国反对比利时对《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》的保留。

³⁰⁶ 见比利时撤回对《制止恐怖主义爆炸的国际公约》和《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》的保留(2008年1月28日)。

³⁰⁷ 关于要将被指控者处于有关国家境内作为确定普遍管辖权的先决条件的问题，见希金斯法官、科艾曼斯法官和比尔根塔尔法官附加在国际法院对2000年4月11日逮捕令(刚果民主共和国诉比利时)案的判决之后的个人意见：“关于空中犯罪、劫机、麻醉品和酷刑的重大条约，都围绕引渡或起诉的概念制定。就定义而言，这涉及处于境内的问题。不可能有一种你选择不审问而引渡某人的义务，除非此人在你的掌控之中。为实施这些条约颁布的国家立法，也可能很自然地提及被指控者处于境内的必要性。这些明显的现实对于强制行使引渡或起诉的管辖权至关重要……”(《2002年国际法院案例汇编》，第80页，第57段；另见纪尧姆院长的个人意见，同上，第39-40页，第9段)。另见吉尔贝·纪尧姆，“恐怖主义与国际法”，《国际法学院教程

在提出引渡请求的情况下，一国才能采用备选做法，即把被指称犯罪者交给另一国进行起诉。换言之，在没有提出引渡请求的情况下，起诉义务是绝对的，但一旦提出此类请求，有关国家可酌情选择引渡或起诉。

128. 有关这第一类条款的最明显例子可在《日内瓦四公约》相关共同条款中找到，其中规定，各缔约国“应将”被控为曾犯或曾令人犯此种严重破坏这些公约行为之人，不分国籍，送交各该国法庭，³⁰⁸ 但该缔约国“亦得于自愿时”，将此种人送交另一有关缔约国审判。这项规定似乎给予羁押国一定的起诉优先权，但也确认羁押国可酌情选择引渡，³⁰⁹ 前提是请求引渡国提出初步证据确凿的案件。³¹⁰

129. 1996 年委员会通过的《危害人类和平及安全治罪法草案》第 9 条似乎回应了同样的逻辑推理。该条规定，缔约国若在本国境内发现被指称犯有治罪法草案所述某些罪行的个人，“应引渡或起诉该个人”。虽然该条款的措辞似乎将两个备选做法放在同一水平上，但相关评注明确指出，起诉义务的产生与引渡请求无关。评注指出，羁押国有义务“采取行动确保由本国国家当局，或表明愿意通过请求引渡对案件提起诉讼的另一国的国家当局对此类个人进行起诉”。³¹¹ 根据评注，

汇编》，第 215 卷，1990 年，第 368-369 页。关于根据《1949 年日内瓦四公约》相关条款，一国起诉被指称犯罪者并不需要该人处于该国境内的意见，见 Marc Henzelin，《国际法中的普遍性原则，各国依照普遍性原则进行起诉和审判的权利和义务》（巴塞尔/日内瓦/慕尼黑/布鲁塞尔，Helbing & Lichtenhahn/日内瓦法学院/Bruylant，2000 年，第 354 页。

³⁰⁸ 虽然该条文在这方面并不明确，但是对《日内瓦四公约》的评注解释说，“一旦缔约方获悉犯有这类罪行的人处于其领土上”，就产生搜捕被指称犯罪者的义务（如下文所述，这构成起诉的前奏）（Pictet，前注 83，第 593 页）。

³⁰⁹ 例见 Declan Costello，“国际恐怖主义与引渡或起诉原则的发展”，《国际法与经济学杂志》，第 10 卷，1975 年，第 486 页；M. Cherif Bassiouni 和 Edward M. Wise，《引渡或起诉：国际法中的引渡或起诉义务》，Martinus Nijhoff，多德雷赫特/波士顿/伦敦，1995 年，第 15 页；Christian Maierhöfer，《“引渡或起诉”：国际起源、法律依据和内容》，柏林，Duncker & Humblot，2006 年，第 349-350 页；Claire Mitchell，《引渡或起诉：国际法中的引渡或起诉条款》，Graduate Institute ePapers，日内瓦，2009 年第 2 号，第 75-76 页。有些学者强调《日内瓦四公约》中起诉的优先性，见 Luigi Condorelli，“《1949 年日内瓦四公约》和《1977 年第一附加议定书》中惩治战争罪制度”，载于 P. Lamberti Zanardi 和 Venturini 编著的《战争罪行和国家管辖：诉讼程序，米兰，1997 年 5 月 15-17 日》，米兰，Giuffrè，第 35-36 页；Henzelin，前注 307，第 353 页（他将《日内瓦四公约》的模式称为先起诉后引渡）。

³¹⁰ 应当指出的是，《日内瓦四公约第一附加议定书》第 88 条第 2 款要求缔约各国“应对被控罪行发生地国家的请求给予适当的考虑”，以此暗示由发生地国起诉更为可取。

³¹¹ 对第 9 条的评注第 3 段，《1996 年国际法委员会年鉴》，第二卷（第二部分），第 31 页。另见对第 8 条的评注（各缔约国“应采取必要措施”，对治罪法草案规定的罪行“建立司法管辖权，不论罪行在何处或由何人犯下”）：委员会对此认为，在没有确立司法管辖权的情况下，羁押国将被迫接受提出的任何引渡请求，这有悖于引渡或起诉义务的可选性，而根据这种可选性，羁押国没有同意引渡请求的绝对义务，而且“如果羁押国没有收到任何引渡请求，被指称犯罪者就会在这种情况下逃避起诉”（对第 8 条的评注第 6 段，同上，第 29 页）。

第9条“并不优先考虑任何一种备选做法”，³¹² 被请求国若倾向于将案件起诉工作交给本国司法机构，则无需同意引渡请求。³¹³

130. 《1970年关于制止非法劫持航空器的公约》相关条款在这方面似乎含糊其辞，如上文所述，其中规定，“在其境内发现被指称的罪犯的缔约国，如不将此人引渡，则[……]应将此案件提交其主管当局以便起诉”。³¹⁴ 即使联系上下文阅读并且考虑到四公约的准备工作，³¹⁵ 该条款都没有明确解决起诉义务是依照事实产生还是仅在提出引渡请求但未获准时产生的问题。此外，关于这类条款的法律文献所述意见也没有给出确定的答案。³¹⁶ 然而，将这类条款解释为不论有无

³¹² 见对《危害人类和平及安全治罪法草案》第9条的评注第6段，同上，第31-32页。

³¹³ 同上。评注还回顾，有人曾在委员会提议优先考虑属地国的请求，但起草委员会认为，根据大会通过的《引渡示范条约》第16条，审议这个问题的时机还不成熟。

³¹⁴ 《关于制止非法劫持航空器的公约》第7条。

³¹⁵ 第4条第2款(根据该条款，“当疑犯在其领域内出现而未依照第8条之规定将其引渡”时，每一缔约国应采取此类可能必要的措施，确立对相关罪行的管辖权)，似乎是将拒绝引渡作为确立对案件管辖权的条件。如上文第二节D.1(b)段所述，在准备工作中，法律委员会提出航空器登记国和着陆国都有起诉义务；其他国家虽无引渡义务，但也期望能同意向这些国家引渡，或者作为替代，对被指称犯罪者提出起诉。第4条第2款通过一项修正案形成，其唯一目的是确保这一机制在没有引渡情况下的有效性(见前注172)。另一方面，准备工作清楚地表明，公约的总体目标是设计一种防止犯有相关罪行着逃脱惩罚的机制。

³¹⁶ 对于这项义务的适用范围，学者们的意见不是相左就是模棱两可，例见Yoram Dinstein，“对劫持航空器行为的刑事管辖”，《以色列法律评论》，第7卷，1972年，第196页(指出起诉义务产生于“引渡失败”之时)；Gillian M.E. White，前注156；S. Z. Feller，“关于‘对劫持航空器行为的刑事管辖’的评论”，《以色列法律评论》，第7卷，1972年，第207页；Michael Wood，“关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约”，《国际法和比较法季刊》，第23卷，1974年，第808-809页(该学者认为，引渡应属“正常程序”和域外管辖，“超出习惯国际法通常所允许的范围”，在谈判中“只能作为引渡由于某种原因不会发生的情况下的次要管辖”予以接受；Jacques Bigay，“引渡或处罚”，《刑法评论》，1980年，第118页(指出术语含糊不清，表示法国代表团曾在国际航空法会议(1970年海牙会议)上提出必须拒绝先前引渡请求的理由)；Edward Wise，“引渡或起诉的义务”，《以色列法律评论》，第27卷，1993年，第272页(该学者认为，根据海牙条约，这项义务“不取决于引渡请求，也不取决于拒绝引渡请求”)；Bassiouni和Wise，前注309，第18页(指出在某些关于恐怖主义的区域公约中，只有在引渡请求被拒绝时才产生起诉义务，而在《关于制止非法劫持航空器的公约》中，“罪行发生地国没有提出引渡请求并无差别”)；Colleen Enache-Brown和Ari Fried，“普遍罪行、管辖和职责：国际法中的引渡或起诉义务”，《麦吉尔法律学刊》，第43卷，1998年，第626页；Henzelin，前注307，第301、303-304和370页(该学者认为，(根据《海牙公约》第6条)，各国义务逮捕处于本国境内的被指称犯罪者、展开初步调查并通知其他有关国家；若无引渡提出，该国有义务将案件提交本国主管当局以便起诉)；Michael Plachta，“当代引渡问题：人权、拒绝的理由和引渡或起诉原则”，《参考资料汇编》，第57号，2001年，第75-76页(该学者认为，这项原则没有将起诉置于引渡之下)；Robert Kolb，“对国际恐怖分子的刑事管辖”，载于A. Bianchi编著的《执行针对恐怖主义的国际法准则》，Hart Publishing，牛津，2004年，第250-254页；Maierhöfer，前注309，第338-341页；Mitchell，前注309，第75-76页；大赦国际，“国际法委员会：引渡或起诉的义务”，2009年2月，第8-9页。关于这个问题，见《1973年关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》准备工作期间荷兰代表在大会的发言，就荷兰代表团提议的一项修正案被拒绝的情

引渡请求都将产生起诉义务，³¹⁷ 如今在禁止酷刑委员会的案例法中或许可以找到支持。在与《1984 年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》所载一项类似条款(第 7 条)³¹⁸ 有关的决定中，委员会认为：

“对被指称犯有酷刑行为的罪犯提出起诉的义务并不取决于事先存在对罪犯引渡的请求。只有在引渡请求已提出并促使缔约国不得不选择(a) 进行引渡；或(b) 将案件提交本国司法当局进行刑事诉讼时，才存在《公约》第 7 条提供给缔约国选择的做法，该条款的目的载于防止任何酷刑行为逃避惩罚”。³¹⁹

131. 问题是以类似方式拟订的其他条款是否也应该以同样的方式进行解释。根据禁止酷刑委员会的决定，可以说，在其境内发现被指称犯罪者的国家“如不进行引渡，则应(有义务)将案件提交本国主管当局以便起诉”这一套语表明，起诉义务是依照事实存在的。但是，如果有条款明确规定起诉义务产生的前提是必须事先有引渡请求³²⁰ 或者请求引渡国进一步要求被请求国起诉有关人员，³²¹ 至少在这些情况下上述解释就不能接受；因为套语中的这些变化属于下文所述的第二类。该条款的其他具体规定也可能影响对这一条款应做的解释。例如，如上文所述，一些公约将上述条款放在关于引渡的段落中；³²² 也有一些公约规定只有在出于具体理由(特别是犯罪者的国籍)引渡请求被拒绝的情况下才适用这一义务；³²³ 还有一些公约仅规定缔约国有义务确立对相关罪行的管辖权(在被指称犯罪者处于该国境内且该国不向另一缔约国引渡的情况下)，但没有关于缔约国若不进行引渡，就有

况作出评论，其中明确提到先前的引渡请求：“现在很清楚，即使根据第 3 条具有主要管辖权的国家都避而不提引渡请求，发现被指称犯罪者的缔约国也有义务对案件提出起诉。我要明确的是，我国认为，将具有主要管辖权的国家列入名单意味着这些国家通常将担负该公约的最大责任。换言之，当发现被指称犯罪者的国家根据正常管辖权规则与该罪行毫无关联时，这些担负主要责任的国家至少在道义上有请求引渡的义务”(《大会正式记录，第二十八届会议，第 2202 次全体会议》(A/28/PV.2202)，第 131 页)。

³¹⁷ 如上文二.D 节所述。

³¹⁸ 该条款规定，“缔约国如在其管辖领土内发现被控犯有第 4 条所述任何罪行的人，在第 5 条所指的情况下，如不进行引渡，则应将该案提交主管当局以便起诉”。

³¹⁹ CAT/C/36/D/181/2001，第 9.7 段。投诉人，即据称受到直接听命于侯赛因·哈布雷的乍得国家特工人员所施酷刑的所有乍得国民，声称除其他外，塞内加尔既不起诉也不引渡哈布雷，违反了《公约》第 7 条所述引渡或起诉原则规定的义务(同上，第 3.8 至 3.10 段)。投诉人尤其对塞内加尔关于第 7 条规定的起诉义务只产生于引渡请求提出并遭拒之后的观点进行反驳(同上，第 8.12 段)。

³²⁰ 见前注 242。

³²¹ 见前注 245。

³²² 见前注 239。

³²³ 见前注 243。

义务将案件交由主管当局以便起诉的条款。³²⁴ 因此，对这个问题不能作出笼统回答，而应逐案对条款的确切表述、上下文和准备工作进行审查。

2. 规定只有在引渡请求已经提出但未获准的情况下才产生起诉义务的条款

132. 第二类包括由于拒绝引渡请求而触发起诉义务的条款。属于这一类别的公约规定，缔约国(至少是与罪行没有特别关联的缔约国)没有依照事实起诉本国境内被指称犯罪者的一般义务。当一国收到引渡请求时，这些公约确认该国可以援引本国立法或公约本身明确载述的理由，拒绝交出当事人。但该国若决定不予引渡，则有义务进行起诉。换言之，这些公约似乎对引渡给予一定程度的优先(具体而言，是由某些国家、特别是罪行发生地国进行起诉，通常应将被指称犯罪者交给罪行发生地国)，并规定将引渡作为防止有罪不罚的备选办法。因此，这些公约与雨果·格劳秀斯在提及“引渡或惩罚”原则时预想的思路如出一辙。³²⁵

133. 《1929年取缔伪造货币国际公约》及后来效仿拟订的公约都属于这第二类。《取缔伪造货币公约》明确规定，对于在境外犯下相关罪行的外国人，“提起诉讼的义务须以引渡请求已提出而被请求引渡国由于某种与该罪行无关的原因不能移交被告人为条件”(第9条，第2款)。³²⁶ 这些公约所含罪犯惩罚机制的总体结构其实是基于这样一个思路，即罪行发生地国将请求引渡逃至另一国的罪犯，而这一请求原则上应予满足；但这些公约也确认缔约国在某些情况下可能无法进行引渡(特别是当事人为本国国民或者已向当事人提供庇护的情况)，因此规定将起诉义务作为备选办法。³²⁷

134. 多边引渡条约也属于这第二类。从本质上看，其中规定的司法合作规则只有在提出引渡请求时才适用。这些公约的基础是，缔约国普遍承诺相互移交正由请求国主管当局进行起诉或者为执行刑期或羁押令而遭到通缉的所有人。但引渡义务也有若干例外，特别是被请求引渡人为被请求国国民的情况。对于引渡请求遭拒，特别是以当事人为被请求国国民为由加以拒绝的情况，这些公约规定了对犯罪人进行起诉的义务，以此作为防止有罪不罚的机制。³²⁸

³²⁴ 见前注 237。

³²⁵ 雨果·格劳秀斯，《战争与和平法》第二册，第二十一章第四节(Francis W. Kelsey 英译本，牛津-伦敦，Clarendon Press-Humphrey Milford, 1925 年，第 527-529 页)。

³²⁶ 应当指出的是，该公约的早期准备稿曾提议，若未收到引渡请求则进行起诉(国际联盟，制止伪造货币行为混合委员会，《佩拉先生编写的备忘录和公约草案》(F.M. 4 号文件，1927 年 6 月 23 日)，第四部分，第 7 页)。如上文第二节 A. 1. (b) 所示，该提议后来在谈判 1929 年公约时作了修改。

³²⁷ 见 Henzelin，前注 307(将这一制度称为先引渡后起诉)。

³²⁸ 见上文第二节 C。另见 Bassiouni 和 Wise，前注 309，第 11-12 页；Maierhöfer，前注 309，第 346-347 页。

135. 鉴于上述，如果将相关条款解释为起诉义务以引渡请求遭拒为条件，上文第二节D所述部分公约就也应归入这一类。³²⁹

136. 但应指出的是，公约所采用的惩罚罪犯机制大相径庭，这或许会影响引渡与起诉的相互关系。例如，旨在制止特定国际罪行的公约一般包含关于起诉这类罪行的详细条款，而多边引渡公约则是规范引渡程序，并不包含进行起诉的条款。对于前面一类，时间较为久远的公约（例如关于取缔伪造货币的公约）所规定的关于惩罚罪犯的义务非常有限（但不妨碍各国对行使域外管辖权的限制），而时间较近的公约（特别是上文第二节D所述公约）则规定了更为详尽的制度，其中可能包括某些国家确立域外管辖权的义务。这些问题将在下文进一步探讨。

B. 引渡的适用条件

137. 相关公约在规范引渡的适用条件时，有三个方面尤其值得考虑：为引渡提供法律依据；引渡取决于被请求国的国家立法；以及列入其他涉及引渡程序的准则。

138. 本报告研究的各项公约针对为引渡相关罪行提供法律依据而建立的机制各不相同。多边引渡公约³³⁰以及一些关于特定国际罪行的公约³³¹直接规定，缔约国在符合若干条件的情况下有一般引渡义务。《1949年日内瓦四公约》没有述及引渡的法律依据问题，《第一附加议定书》也只是要求缔约国在引渡问题上合作，并为其他刑事事项互助条约产生的义务提供保障（第88条）。不过，本报告研究的大多数公约都确立一种制度，将相关罪行视为已作为可引渡罪行列入缔约国之间的任何现有引渡条约，这类国家并承诺将相关罪行作为可引渡罪行列入今后缔结的每一项引渡条约，今后缔结的引渡条约通常都会与某些条款相结合，规定以存在条约作为引渡条件的缔约国可视相关公约为引渡的法律依据，而不以存在条约作为引渡条件的缔约国应确认相关罪行是彼此之间可引渡的罪行。³³²换言之，这些条约不包含引渡义务，³³³而是通过对引渡条约作出反致规定为引渡提供法律依据，但在某些情况下也可通过本身提供这种法律依据。

³²⁹ Maierhöfer, 前注 309, 第 344 页。

³³⁰ 见上文第二节 C。

³³¹ 见上文第 118 段所述《非统组织防止和打击恐怖主义公约》。

³³² 此类条款见诸于《关于制止非法劫持航空器的公约》和大多数沿用“海牙套语”的公约以及《1929年取缔伪造货币公约》和沿用同一模式的其他公约。但是，如上文第二节 A 和 D 所述，相关条款的确切措辞各不相同，有些条款有时还会缺失（例如，《1929年取缔伪造货币公约》未规定，将存在条约作为引渡条件的缔约国可视该公约为引渡的法律依据）。

³³³ 见上文第 99 段。另见 White, 前注 156, 第 43-44 页; Costello, 前注 309, 第 487 页; Guillaume, 前注 307, 第 356-357 页; Luis Benavides, “普遍管辖原则的性质和范围”, 《墨西哥国际法年鉴》, 第 1 卷, 2001 年, 第 33 页。

139. 除多边引渡条约(通常规定引渡程序的适用条件, 包括可能的拒绝理由)外, 本报告研究的公约几乎全都规定引渡要符合被请求国法律规定的条件。³³⁴ 这意味着被请求国有权根据国内立法的规定拒绝引渡当事人。拒绝引渡的理由可以与犯罪有关(例如, 限制性法规已经失效、相关罪行在被请求国不属于刑事犯罪或者在请求国可能被判处死刑), 也可以与犯罪无关(例如, 当事人的政治庇护申请已获批准或存在拒绝引渡的人道主义原因)。

140. 保障国内法规定的条件, 是本报告研究的各项公约准备工作中一个经常讨论的要点。谈判中尤其强调, 拟建立的罪犯惩罚机制应考虑这样一个事实, 即许多国家的宪法明确禁止引渡本国国民, 有些国家有时会给予后来被寻求引渡者政治庇护。因此认为这类公约不可为缔约国规定绝对的引渡义务, 而应允许被请求国根据国内法拒绝引渡。如《布斯塔曼特法典》和《1929 年取缔伪造货币公约》的准备工作中所示, 这一讨论逐步形成了将引渡与起诉两种可能性相结合的机制。³³⁵ 这在含有适用于外国人和国民的引渡和起诉单独条款的公约(如《1929 年取缔伪造货币公约》及沿用其模式的其他公约)中、在以被指称犯罪者的国籍为具体理由拒绝引渡而触发起诉义务的公约中、³³⁶ 以及在一些明确保障庇护权的公约中,³³⁷ 都有所反映。

141. 最后应当指出的是, 一些公约含有关于引渡程序的更为详尽的条款, 影响到起诉和引渡条款的执行。例如, 《日内瓦四公约》在条款本身中规定, 向另一国引渡的选项要以该国“已经提出初步证据确凿的理由”为条件。上文第二节D所述许多公约都规定, 为缔约国之间引渡的目的, 各有关罪行都应根据这类公约视为“不仅在发生地实施, 而且在需要确立管辖权的国家境内实施”, 这样就消除了一个可能存在的引渡障碍。有些公约中还载有其他条款, 规定不能以某些理由(特别是以有关罪行具有政治性质或涉及经济问题为由)³³⁸ 拒绝引渡请求, 或者与此相反, 规定在某些情况下应拒绝引渡请求(例如, 请求国将以歧视性理由进行起诉或由于这一原因另行损害当事人的地位, 或者引渡请求是以微不足道的

³³⁴ 见 White, 前注 156, 第 43 页。他认为, 《关于制止非法劫持航空器的公约》“绝不影响国内法关于引渡罪犯的任何限制。例如, 许多国家的法律禁止引渡政治犯或被请求国国民。公约不要请求免除这些规则, 只是规定劫持航空器是可引渡罪行, 应由国内法决定在特定案件中是否应引渡劫持者”。

³³⁵ 见上文第二节 A. 1. (b) 和 C. 1. (b)。关于“海牙套语”, 另见 Wise, 前注 316, 第 271 页。

³³⁶ 例见上文第二节 C 所述多边引渡公约, 以及前注 243 所述公约。

³³⁷ 见前注 269。

³³⁸ 分别见前注 267 和 268。有意见认为, 若无此类明确规定, 应将沿用《关于制止非法劫持航空器的公约》模式的各项公约解释为允许基于这些理由拒绝引渡; 例见 Bigay, 前注 316, 第 120 页。

理由提出)。³³⁹ 此外,有些公约还规定了旨在加强引渡程序的合作和实效的其他义务。³⁴⁰

142. 总之,除所有公约都包含的一些共同特点外,似乎还有几个因素导致与引渡的适用条件有关的规则具有不同的特性。其中,有人可能注意到列入更为详细的条款,有时是为了顾及谈判过程中表达的具体关切(例如,当不引渡本国国民问题提出时,通常导致在相关公约中明确承认这一例外)、罪行的特殊性(例如,就某些罪行而言,以罪行的政治性质为由拒绝引渡的风险似乎更为突出)、以及在起草相关条款时为考虑过去或被忽略的问题而作出的某种变化(例如,请求引渡的理由可能微不足道,或者需要保护被指称犯罪者的权利)。与前述情况类似,以什么理由采用某一类规范似乎取决于每一项公约及其谈判史的特殊性,应在详细研究相关准备工作的基础上加以评估。

C. 起诉的适用条件

143. 在规范引渡的适用条件时,有三个方面对本报告尤为重要,即缔约国为了能够在必要时进行起诉而必须采取的措施;起诉义务的确切范围,包括起诉酌定权问题;后续司法程序的适用条件。

144. 关于特定国际罪行的公约通常含有详细条款,规定缔约国有义务采取可能必要的措施,在国内法中将相关行为定为刑事犯罪并处于适当刑罚,确定对此类罪行的管辖权,并调查相关事实和确保被指称犯罪者在起诉或引渡时在场。这些初始步骤对于相关公约所载惩罚罪犯机制的正常运作至关重要。较早期公约没有规定此类义务,导致该机制出现漏洞。例如,从准备工作中可以看出,³⁴¹ 《1929年取缔伪造货币公约》的起草者非常谨慎,未规定缔约国有任何确立域外管辖权的责任。其结果是,第9条将起诉境外犯罪外国人的义务限定在此类外国人“所在地国之内立法承认对境外所犯罪行提起诉讼为一般规则者”,处于其他国家的外国人因此将逃脱惩罚。³⁴² 《1970年关于制止非法劫持航空器的公约》的一个主要创新是通过建立双层管辖制度消除这一漏洞,根据这一制度,作为与罪行有关联的国家有义务确立管辖权的补充,每个国家还有义务“采取可能必要的措

³³⁹ 见前注 270 和 274。

³⁴⁰ 见前注 275 和 278。

³⁴¹ 见上文第二节 A. 1. (b)。

³⁴² 如 Wise 所述(前注 316, 第 273-274 页),《1929 年公约》“不要求缔约方在每一个不引渡犯罪者的案件中做好确立管辖权的准备。公约允许各国对行使对境外所犯罪行的管辖权是否适当问题持有不同看法,即便在引渡请求遭拒的情况下也是如此。因此,以起诉取代引渡的义务以一国对行使域外管辖权是否适当的普遍立场为条件”。另见 Bassiouni 和 Wise, 前注 309, 第 13 页;纪尧姆院长附在国际法院对“2000 年 4 月 11 日逮捕令(刚果民主共和国诉比利时)”案判决书之后的个人意见,《2002 年国际法院案例汇编》,第 38 页,第 6 段。

施，确立对被指称犯罪者处于本国境内且该国不将其引渡到任何上述国家的案件的管辖权”。³⁴³ 换言之，《1970 年公约》在引渡和起诉条款的执行与似乎是普遍管辖权的附属行使之间建立了联系。但如果有人指出该公约所用套语已被解释为规定有义务依照事实进行起诉，那么，除非该国进行引渡，都可以认为行使普遍管辖权是该国的一般义务。如上文所示，³⁴⁴ 后来许多关于特定国际罪行的公约（虽非全部）都沿用了这一机制。

145. 确定起诉义务的范围因为不同公约对这一义务的描述也所有不同而变得复杂：《布斯塔曼特法典》使用“审判”一词；《1929 年取缔伪造货币公约》规定有关个人“应予以惩处”并提到“提起诉讼的义务”；《1949 年日内瓦四公约》规定缔约国有义务将被指称犯罪者“送交各该国法庭”；《1957 年欧洲引渡公约》提到各国有义务“将案件提交主管当局以便酌情进行起诉”；《1970 年关于制止非法劫持航空器的公约》和后来其他公约则使用“为起诉目的将案件提交主管当局”的表述；等等。

146. 问题是将案件提交本国主管当局是否一定会导致对罪犯进行起诉和惩处。³⁴⁵ 如上文所述，在谈判《1929 年取缔伪造货币公约》时就曾提出这个问题，后来还因此拟订明确条款。³⁴⁶ 《欧洲引渡公约》的准备工作也曾详细审议这个问题，其间有代表指出，被请求国有义务将案件提交本国主管当局，但“不一定提起法律诉讼，除非主管当局认为适当”。³⁴⁷ 负责起草《关于制止非法劫持航空器的公约》初稿的小组委员会受这一套语的启发，规定“已逮捕被指称犯罪者的国家须将案件提交本国主管机关，由其决定是否对被指称犯罪者提起法律诉讼”。³⁴⁸ 换言之，这一义务并不意味着一定会提起诉讼，更别提被指称犯罪者将受到惩罚。因此，可以肯定地说，《关于制止非法劫持航空器的公约》所使用的套语严格上应称为“引渡或起诉”。³⁴⁹

147. 这又提出了案件受理当局在决定是否提起诉讼时是否享有“起诉酌定权”的问题。在这方面，经过谈判辩论，《1929 年取缔伪造货币公约》明确规定，公

³⁴³ 见纪尧姆院长的个人意见，前注 342，第 38-39 页，第 7-8 段；Plachta，前注 316，第 81 页。

³⁴⁴ 见前注 228。

³⁴⁵ 在这方面应当指出的是，采用“海牙套语”的各项公约所使用的非常严格的措辞（例如，“毫不例外，不论犯罪是否在其境内实施”或“毫无不当拖延地”）只针对向主管当局提交案件的义务，而不是针对这些当局收到案件后进行的诉讼（见上文第 105 段，以及前注 246 和 247）。

³⁴⁶ 见上文第 24 段。

³⁴⁷ 见上文第 83 段。

³⁴⁸ 见上文第 99 段。

³⁴⁹ Guillaume，前注 307，第 354 和 368 页（Guillaume 先生曾担任编写《关于制止非法劫持航空器的公约》初稿的小组委员会主席。另见 Henzelin，前注 307，第 302 和 304-306 页。

约不影响相关罪行“应在每个国家，在绝不允许出现有罪不罚的情况下，按照国内法一般规则予以界定、起诉和惩处”的原则(第18条)。上文第二节D所述许多近期通过的公约都明确限定，“该当局应按照本国法律以对待任何严重性质的普通罪行案件的同样方式作出决定”(《关于制止非法劫持航空器的公约》第7条)，从而排除了为起诉目的将罪行视为具有政治性质的情况。作为变通，同一类型的其他一些公约规定，向主管当局提交案件须“按照有关国家法律规定的程序”和(或)“将罪行视同在其管辖范围内实施”；³⁵⁰ 有些公约规定“起诉和定罪所需证据的标准决不应宽于[在其他类似情况中]适用的标准”(《1984年禁止酷刑公约》第7条第2款)。这些条款表明，主管当局确实拥有某种程度的起诉酌定权，而且也可能存在一国遵守公约所定义务，但被指称犯罪者既未被引渡、实际上也未被起诉的情况。³⁵¹ 不过，在国际法委员会编写《危害人类和平及安全治罪法草案》时，有意见认为，普通类型的起诉酌定权对该法所涉罪行不适合。³⁵² 有代表特别指出，应将《1949年日内瓦四公约》确立的制度解释为没有规定针对严重破约行为的起诉酌定权。³⁵³ 因此，《危害人类和平及安全治罪法草案》第9条的措辞(“起诉”)是为了规定，一旦按照国内法有提起诉讼的充足证据，就有义务进行起诉，不存在通过在其他案件中提供证据或协助起诉来换取豁免的可能性。³⁵⁴ 简言之，主管当局拥有何种程度的起诉酌定权，似乎要根据相关条文和准备工作情况，并结合有关罪行的性质逐案确定。

148. 最后，一些公约规定了进行司法诉讼时应遵守的条件，例如证据标准、国家间证据和程序事项合作、保证被指称犯罪者在所有诉讼阶段获得公正待遇等。³⁵⁵ 这些条款在内容上的差异似乎取决于不同因素，包括谈判中明确提出的问题、在

³⁵⁰ 见前注249和250。

³⁵¹ 在这方面，有代表针对《关于制止非法劫持航空器的公约》指出，“有些国家本来希望公约的措辞更加严厉，要求每个缔约国在每宗案件中要么起诉在本国境内发现的劫持者，要么将劫持者引渡给将对其进行起诉的国家(不论此人是否出于政治原因实施劫持)。但显然许多国家不能接受此类条款，如果带有此类条款的公约被广泛采纳，条约的宗旨就将失去意义(White, 前注145, 第44页)。有学者将“海牙套语”解释为允许有起诉酌定权，见Wood, 前注316, 第792页，针对《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》，Costello, 前注309, 第487页；Bigay, 前注316, 第118-119页；Bassiouni和Wise, 前注309, 第4页；John Dugard和Christine Van den Wyngaert, “符合人权的引渡”，《美国国际法学报》，第92卷，1998年，第209页；Henzelin, 前注307, 第304-306页；Mitchell, 前注309, 第67-69页。

³⁵² 见起草委员会主席的解释，《1996年国际法委员会年鉴》，第一卷，第50页，第36段。

³⁵³ 同上，第51页，第48段(山田先生)。

³⁵⁴ 见对第9条的评注第4段，《1996年国际法委员会年鉴》，第二卷(第二部分)，第31页。

³⁵⁵ 例见《日内瓦四公约》共同条款第四段，其中规定“在一切情况下，被告人应享有适当的审判及辩护之保障。此种保障不得次于关于战俘待遇之日内瓦公约第105条及其以下各条所规定者，以及前注251和254所述公约。

起诉某些罪行时破坏此类标准的风险、或者此类条款的逐步变化等。³⁵⁶ 在任何情况下似乎都可以认为，按照对各国具有约束力的国际标准确立的适用于司法诉讼的一般条件，也同样适用于关于起诉或引渡的条款中所指的起诉。

D. 结束语

149. 根据对公约实践进行的研究，现提出以下结论性意见。

150. 首先，通称载有引渡或起诉义务的条款都具备两个基本特点，即：(a) 目的是确保在国际一级惩治某些罪行；(b) 为此目的采用由羁押国起诉和引渡到另一国两种可能性相结合的机制。但除了这些共同的基本特点，从多边公约中找出的这类条款在表述形式、内容和范围上，特别是这类条款在引渡和起诉方面向各国施加的条件以及在这两种可能做法之间建立的联系，都大相径庭。

151. 其次，为准确评估将引渡和起诉选项相结合的条款赋予各国义务的范围，相关条款不可分开解读。如前文所述，这些条款只不过是相关国际文书规定的总体惩罚罪犯机制的一个组成部分，其中通常还包括与确定某些罪行刑事责任、确立司法管辖权、搜查和逮捕被指称犯罪者有关的规则，以及关于刑事事项合作和引渡制度的规则。因此，要对公约实践中“引渡或起诉的义务”进行专题研究，就必须适当考虑载有这些条款的惩治罪犯机制的其他组成部分。

152. 第三，载有将引渡和起诉选项相结合的条款的多边公约可按照不同标准进行分类，但任何标准都无法全面反映相关公约实践的复杂性。本研究报告提出的多边条约分类办法是将时间先后和实质性标准相结合。这一办法据认为能够最有效地展现每项公约的主要借鉴来源、这类条款演变的总体历史趋势、以及某些类别公约所共有的最为重要的共同特点。不过，或许还可以提出其他分类办法。例如，可以注意到在多边引渡公约(其目的是规范管理国际刑事事项司法合作而不论所涉罪行是何性质)与引起国际关注的特定罪行公约(其目的是确定这类罪行的刑事责任并为此建立一个有效的国际制度)之间存在根本区别。前者强调引渡义务(对此作了详细规定)，只将起诉视为防止有罪不罚的特殊备选方案；后者强调确保起诉的条件，主要规定将引渡作为确保审判被指称犯罪者的一种机制。在任何情况下，不论采用哪种分类办法，都应注意始终存在横向的相互影响。为起草新的惩罚罪犯机制，貌似属于不同类别的公约在这一影响下可互为借鉴。

³⁵⁶ 国际法学会在关于“引渡新问题”的决议中(1983年剑桥会议)呼吁加强和扩充引渡或起诉规则，并强调了与起诉有关的一些问题：“若一国承诺起诉当事人，其他有关国家，特别是罪行发生地国，应有权派遣观察员旁听庭审情况，除非有保护国家安全的充足理由不接受观察员”(第六.2节)；“在此类诉讼案件中，如果有关法庭认定被告有罪，应予以适当的惩处，其力度应与按照该国法律对类似案件通常适用的惩处相类似”(第六.3节)。另见 Costello, 前注 309, 第 491-494 页。

153. 第四，考虑到已经进行的研究，除本部分上述意见之外，对于将引渡和起诉选项相结合的条款赋予各国公约义务的明确范围，包括诸如起诉义务的确切含义和适用条件(包括起诉酌定权)、引渡的法律依据和适用条件(包括多方请求的处理、证据标准、可排除引渡的情形)、两种义务所定做法之间的联系、与其他原则(包括普遍管辖权)的联系、义务的履行、或者是否有“第三种选择”等问题，似乎难以形成普遍结论。对相关公约实践的研究显示，各类公约在规范管理这些问题方面的独特程度大不相同，只有很少几项公约采用同样的惩罚罪犯机制(包括在引渡和起诉之间的联系方面)。与起诉和引渡有关的条款出现差异似乎有几个决定因素，包括：每一项公约商谈时的地域、体制和专题框架，特别是同一区域或同一实质性领域是否存在可能对准备工作带来影响的其他公约；各代表团在商谈过程中表达的具体关切；公约志在打击的罪行性质所引起的特殊问题；在起草这类条款以考虑实践中产生的新问题时出现的某种普遍变化；人权或国际刑事司法等相关领域国际法的发展；等等。此外，虽然在相关条款中可以确定一些普遍趋势和共同特点，但对于每一个条款的明确范围，需要考虑该条款的表述形式、所在条约的普遍安排和相关准备工作，逐案作出结论。

附件

列入本次调查的多边公约，按时间先后顺序排列 (含相关条文)

关于国际私法的公约(布斯塔曼特法典)(泛美联盟)

哈瓦那，1928 年 2 月 20 日，国际联盟，《条约汇编》，第 86 卷，第 1950 号
第 345 条

缔约国没有义务交出本国国民。拒绝交出某个本国公民的国家应审判该公民。

取缔伪造货币国际公约

日内瓦，1929 年 4 月 20 日，国际联盟，《条约汇编》，第 112 卷，第 2623 号
第 8 条

不承认引渡国民原则之国家，其国民在境外犯下第 3 条所指罪行而已回至该国者，应按在本国境内犯下该罪行予以惩处，即使案犯在获得国籍之前犯下该罪行，亦应照此惩处。

如引渡外国人为不可行者，遇类似之情形时，不适用本条之规定。

第 9 条

外国人在境外犯下第 3 条所指任一罪行，所在地国之内部立法承认对境外所犯罪行提起诉讼为一般规则者，应按在该国领土犯下该罪行予以惩处。

提起诉讼的义务须以引渡请求已提出而被请求引渡国由于某种与该罪行无关的原因不能移交被告人为条件。

第七次美洲国家国际会议通过的引渡公约(泛美联盟)

蒙得维的亚，1933 年 12 月 26 日，国际联盟，《条约汇编》，第 165 卷，第 3803 号
第 2 条

如果被请求引渡者为被请求国公民，此人是否移交应由移送国根据立法或案情决定。移送国若不移送被起诉者，则有义务按此人被控罪行对其提起诉讼，前提是该罪行符合上条(b)款规定的条件[即根据请求国和移送国法律，引渡请求所依据的行为构成犯罪并应处以一年以上徒刑]。所作判决应向请求国通报。

取缔非法贩卖危险药品公约

日内瓦，1936 年 6 月 26 日，国际联盟，《条约汇编》，第 198 卷，第 4648 号

第 7 条

1. 不承认引渡国民原则之国家，其国民在境外犯下第 2 条所指罪行而已回至该国者，应按在本国境内犯下该罪行予以起诉和惩处，即使案犯在获得国籍之前犯下该罪行，亦应照此办理。
2. 如引渡外国人为不可行者，遇类似之情形时，不适用本条之规定。

第 8 条

缔约国境内之外国人在境外犯下第 2 条所指任一罪行者，如满足下列条件，应按在该国领土犯下该罪行予以起诉和惩处：

- (a) 引渡请求已提出而由于某种与罪行本身无关的原因未获准者；
- (b) 所在地国之法律承认对外国人在境外所犯罪行提起诉讼为一般规则者。

防止和惩治恐怖主义公约

日内瓦，1937 年 11 月 16 日，国际联盟，1938 年第 19 期《官方公报》，(编号：C. 546. M. 383. 1937. V)

第 9 条

1. 不承认引渡国民原则之缔约国，其国民在境外犯下第 2 或第 3 条所指罪行而已回至该国者，应按在本国境内犯下该罪行予以起诉和惩处，即使案犯在获得国籍之前犯下该罪行，亦应照此办理。
2. 如引渡外国人为不可行者，遇类似之情形时，不适用本条之规定。

第 10 条

缔约国境内之外国人在境外犯下第 2 和第 3 条所指任一罪行者，如满足下列条件，应按在该国领土犯下该罪行予以起诉和惩处：

- (a) 引渡请求已提出而由于某种与罪行本身无关的原因未获准者；
- (b) 所在地国之法律承认其本国法庭对外国人在境外所犯罪行有管辖权者；
- (c) 外国人为承认其本国法庭对外国人在境外所犯罪行有管辖权之国家之国民者。

改善战地武装部队伤者病者境遇之日内瓦公约

日内瓦，1949 年 8 月 12 日，联合国，《条约汇编》，第 75 卷，第 970 号

改善海上武装部队伤者病者及遇船难者境遇之日内瓦公约

日内瓦，1949 年 8 月 12 日，联合国，《条约汇编》，第 75 卷，第 971 号

关于战俘待遇之日内瓦公约

日内瓦，1949 年 8 月 12 日，联合国，《条约汇编》，第 75 卷，第 972 号

关于战时保护平民之日内瓦公约

日内瓦，1949 年 8 月 12 日，联合国，《条约汇编》，第 75 卷，第 973 号

第 49/50/129/146 条第 2 款

各缔约国有义务搜捕被控为曾犯或曾令人犯此种严重破坏本公约行为之人，并应将此种人，不分国籍，送交各该国法庭。该国亦得于自愿时，并依其立法之规定，将此种人送交另一有关之缔约国审判，但以该缔约国能指出案情显然者为限。

禁止贩卖人口及取缔意图营利使人卖淫的公约

纽约，1950 年 3 月 21 日，联合国，《条约汇编》，第 96 卷，第 1342 号

第 9 条

引渡本国国民为法律所不许之国家，其国民在境外犯本公约之第一条及第二条各罪，而已回至该国者，应在该国法院予以追诉，并由该国法院处罚之。

如引渡外国人民为不可行者，本公约缔约国间遇类似之情形时，不适用本条之规定。

欧洲引渡公约(欧洲委员会)

巴黎，1957 年 12 月 13 日，联合国，《条约汇编》，第 359 卷，第 5146 号

第 6 条

引渡本国国民

.....

2. 如果被请求国不引渡本国国民，则应在请求国提出请求时将案件交予本国主管当局，以进行被认为适当的诉讼。为此，应以第 12 条第 1 款规定的方式，无偿转递与罪行有关的文件、资料和证物。请求国应获知其请求的结果。

麻醉品单一公约

纽约，1961 年 3 月 30 日，联合国，《条约汇编》，第 520 卷，第 7515 号

另见修正 1961 年麻醉品单一公约的议定书

日内瓦，1972 年 3 月 25 日，联合国，《条约汇编》，第 976 卷，第 14151 号

第 36 条**罚则**

2. 以不违背缔约国宪法上的限制及其法律制度与国内法为限：

(a) ……

(四) 本国人或外国人犯有上述罪行情节重大者应由犯罪地的缔约国诉究；如发觉犯罪在一缔约国领土，虽经向该缔约国请求引渡但依该国法律不能予以引渡而该罪犯尚未受诉究裁判者，应以其所在地的该缔约国诉究。

司法合作总公约(非洲-马尔加什共同组织)

塔那那利佛，1961 年 9 月 12 日，《马拉加什共和国官方公报》，1961 年 12 月 23 日，第 2242 页

第 42 条

缔约国不引渡本国国民；国民身份以引渡请求所涉罪行发生时为准。

但是，被请求国承诺在另一国提出诉讼请求并附上案卷、文件、物证和资料时，只要有权予以审判，就将起诉在另一国境内犯下按本国立法属于重罪或轻罪的行为的本国国民。请求国将获知对其请求的处理结果。

关于制止非法劫持航空器的公约(海牙公约)

海牙，1970 年 12 月 16 日，联合国，《条约汇编》，第 860 卷，第 12325 号

第 7 条

在其境内发现被指称的罪犯的缔约国，如不将此人引渡，则不论罪行是否在其境内发生，应无例外地将此案件提交其主管当局以便起诉。该当局应按照本国法律以对待任何严重性质的普通罪行案件的同样方式作出决定。

精神药物公约

维也纳，1971 年 2 月 21 日，联合国，《条约汇编》，第 1019 卷，第 14956 号

第 22 条

……

2. 以不违背缔约国宪法上限制、法律制度及本国国内法为限：

(a) ……

(四) 本国人或外国人犯有上述罪行之情势重大者，应由犯罪地缔约国诉究之，如罪犯系在另一缔约国领土内发觉，虽经向该国请求引渡、而依该国法律不能引渡、且该罪犯尚未受诉与判决者，应由该所在地缔约国诉究之。

关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约

蒙特利尔，1971 年 9 月 23 日，联合国，《条约汇编》，第 974 卷，第 14118 号

另见制止在用于国际民用航空的机场发生的非法暴力行为以补充制止危害民用航空安全的非法行为的公约的议定书

蒙特利尔，1988 年 2 月 24 日，联合国，《条约汇编》，第 1589 卷，第 14118 号

第 7 条

在其境内发现被指称的罪犯的缔约国，如不将此人引渡，则不论罪行是否在其境内发生，应无例外地将此案件提交其主管当局以便起诉。该当局应按照本国法律，以对待任何严重性质的普通罪行案件的同样方式作出决定。

防止和惩治以侵害个人罪行和相关勒索罪行形式进行的具有国际影响的恐怖主义行为公约(美洲国家组织)

华盛顿特区，1971 年 2 月 2 日，联合国，《条约汇编》，第 1438 卷，第 24381 号

第 5 条

针对第 2 条所指任一罪行的引渡请求如因当事人为被请求国国民，或者其他一些法律或宪法方面的障碍而未获准，该国有义务将案件提交其主管当局以便按在该国领土犯下该行为提起诉讼。主管当局的决定应告知请求引渡国。在此类程序中，应遵守第 4 条规定的义务。

关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约

纽约，1973 年 12 月 14 日，联合国，《条约汇编》，第 1035 卷，第 15410 号

第 7 条

缔约国于嫌疑犯在其领土内时，如不予以引渡，则应毫无例外，并不得当稽延，将案件交付主管当局，以便依照本国法律规定的程序提起刑事诉讼。

欧洲制止恐怖主义公约(欧洲委员会)

斯特拉斯堡，1977 年 1 月 27 日，联合国，《条约汇编》，第 1137 卷，第 17828 号

第 7 条

缔约国发现犯下第 1 条所指罪行的嫌疑人在其领土内并已收到按照第 6 条第 1 款的条件提出的引渡请求，如不予以引渡，则应毫无例外，并不得不当稽延，将案件交付主管当局以便起诉。该当局应按照本国法律，以对待任何严重性质罪行案件的同样方式作出决定。

1949 年 8 月 12 日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书(第一议定书)

日内瓦，1977 年 6 月 8 日，联合国，《条约汇编》，第 1125 卷，第 17512 号

第 85 条**破坏本议定书的行为的取缔**

1. 各公约关于取缔破约行为和严重破约行为的规定，经本编加以补充，应适用于破坏和严重破坏本议定书的行为的取缔。

.....

非洲统一组织消除非洲雇佣军制度公约

利伯维尔，1977 年 7 月 3 日，联合国，《条约汇编》，第 1490 卷，第 25573 号

第 9 条**引渡**

.....

3. 引渡请求涉及本国国民时，被请求国如拒绝引渡，应对该国民所犯罪行提起诉讼。

反对劫持人质国际公约

纽约，1979 年 12 月 17 日，联合国，《条约汇编》，第 1316 卷，第 21931 号

第 8 条

1. 领土内发现嫌疑犯的缔约国，如不将该人引渡，应毫无例外地而且不论罪行是否在其领土内发生，通过该国法律规定的程序，将案件送交该国主管机关，以便提起公诉。此等机关应按该国法律处理任何普通严重罪行案件的方式作出判决。

核材料实物保护公约

维也纳和纽约，1980年3月3日，联合国，《条约汇编》，第1456卷，第24631号
第10条

任何缔约国，如被控犯人在其领土内，而该国不将该犯引渡，则应毫无例外并毫无不当延迟地将案件送交该国主管当局，以便按照该国法律规定的诉讼程序，提起公诉。

美洲国家间引渡公约(美洲国家组织)

加拉加斯，1981年2月25日，联合国，《条约汇编》，第1752卷，第30597号
第2条
管辖权

.....

3. 被请求国若根据本国立法有权以引渡请求所依据的罪行起诉被请求引渡人，则可拒绝引渡。若因此拒绝引渡，被请求国应将案件交予其主管当局，并将结果告知请求国。

第8条
由被请求国起诉

如果在引渡适用的情况下，某国不予移交被请求引渡人，则被请求国有义务在其法律或其他条约许可下，按此人被控罪行对其进行起诉，如同该罪行是在本国境内所犯一样，并应将所作判决告知请求国。

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

纽约，1984年12月10日，联合国，《条约汇编》，第1465卷，第24841号
第7条

1. 缔约国如在其管辖领土内发现有被控犯有第4条所述任何罪行的人，在第5条所指的情况下，如不进行引渡，则应将该案提交主管当局以便起诉。

美洲防止和惩处酷刑公约(美洲国家组织)

哥伦比亚卡塔赫纳德印第亚斯，1985年12月9日，美洲国家组织，《条约汇编》，第67号

第14条

缔约国如不予引渡，则应依照本国法律，按罪行在其管辖内实施而将案件提交其主管当局以便调查，并酌情提起刑事诉讼。这些当局通过的任何决定应告知请求引渡的国家。

南亚区域合作联盟制止恐怖主义区域公约

加德满都，1987 年 11 月 4 日，《与预防和制止国际恐怖主义有关的国际文书》，联合国出版物，出售品编号：E.03.V.9，第 153 页

第四条

缔约国境内有涉嫌犯下第一条所指罪行或按照第二条商定罪行的人，如果在收到另一缔约国的引渡请求后不将该人引渡，则应毫无例外且不作拖延地将案件提交本国主管当局，由主管当局按与根据本国法律针对性质严重的任何犯罪所采用的相同方式作出决定。

制止危及海上航行安全非法行为公约

罗马，1988 年 3 月 10 日，联合国，《条约汇编》，第 1678 卷，第 29004 号

第 10 条

1. 在其领土内发现罪犯或被指称的罪犯的缔约国，在第 6 条适用的情况下，如不将罪犯引渡，则无论罪行是否在其领土内发生，应有义务毫无例外地立即将案件送交其主管当局，以便通过其国内法律规定的程序起诉。主管当局应以与处理本国法中其它严重犯罪案件相同的方式作出决定。

联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约

维也纳，1988 年 12 月 20 日，联合国，《条约汇编》，第 1582 卷，第 27627 号

第 6 条

引渡

.....

9. 在不影响行使按照其国内法确立的任何刑事管辖权的情况下，在其领土内发现被指控的罪犯的缔约国，

(a) 如果基于第四条第 2 款(a)项所列理由不引渡犯有按第三条第 1 款确定的罪行的人，则应将此案提交其主管当局以便起诉，除非与请求国另有协议；

(b) 如果不引渡犯有此种罪行的人并按第四条第 2 款(b)项规定对此种犯罪确立其管辖权，则应将此案提交主管当局以便起诉，除非请求国为保留其合法管辖权而另有请求。

反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约

纽约，1989 年 12 月 4 日，联合国，《条约汇编》，第 2163 卷，第 37789 号

第 12 条

领土内发现嫌犯的缔约国，如不将该人引渡，应毫无例外地而且不论罪行是否在其领土内发生，通过该国法律规定的程序，将案件送交该国主管机关，以便提起公诉。此等机关应按该国法律处理其他任何严重罪行案件的方式作出判决。

美洲被迫失踪人士公约(美洲国家组织)

巴西贝伦杜帕拉，1994 年 6 月 9 日，《国际法律资料》，第 XXV 卷，1994 年，第 1529 页

第六条

缔约国如不予引渡，应依照本国法律，按罪行在其管辖内实施而将案件提交其主管当局以便调查，并酌情提起刑事诉讼。这些当局通过的任何决定应告知请求引渡的国家。

西非国家经济共同体引渡公约

阿布贾，1994 年 8 月 6 日，西非经共体 A/P1/8/94 号公约，转载于《与难民和联合国难民署关注的其他人群有关的国际文书和法律条文汇编》，第 3 卷，2007 年 6 月，第 1085 页

第 10 条

.....

2. 不引渡本国国民的被请求国应在请求国提出请求时将案件交予本国主管当局，以进行被认为适当的诉讼。为此，有关犯罪的文件、资料和证物都应通过外交渠道或当事国商定的其他方式无偿转递。请求国应获知其请求的结果。

联合国人员和有关人员安全公约

纽约，1994 年 12 月 9 日，联合国，《条约汇编》，第 2051 卷，第 34547 号

另见联合国人员和有关人员安全公约任择议定书

纽约，2005 年 12 月 8 日，大会第 60/42 号决议，附件

第 14 条

嫌疑犯所在地的缔约国如不将该犯引渡，应毫无例外地立即将案件提交本国主管当局，以便按照本国法律规定的程序提起诉讼。这些当局应按本国法律以处理情节严重的普通犯罪案件的方式作出判决。

美洲国家反腐败公约(美洲国家组织)

加拉加斯, 1996 年 3 月 29 日, 见 E/1996/99

第十三条**引渡**

.....

6. 如果针对本条适用罪行提出的引渡请求被拒绝, 其唯一原因是基于被请求引渡人的国籍, 或者被请求国认为对罪行有管辖权, 除非与请求国另有商定, 被请求国都应将案件提交其主管当局以便起诉, 并将最终结果及时告知请求国。

美洲国家禁止非法制造和贩运火器、弹药、爆炸物及其他相关材料公约(美洲国家组织)

华盛顿特区, 1997 年 11 月 14 日, 联合国, 《条约汇编》, 第 2029 卷, 第 35005 号

第十九条**引渡**

6. 如果针对本条适用罪行提出的引渡请求被拒绝, 其唯一原因是基于被请求引渡人的国籍, 被请求国就应依照该国对这类罪行在本国境内实施时适用的标准、法律和程序, 将案件提交其主管当局以便起诉。被请求国和请求国可依照各自国内法就本款所指任何起诉作出其他商定。

经济合作与发展组织禁止在国际商业交易中贿赂外国公职人员公约

巴黎, 1997 年 11 月 21 日, S. Treaty Doc. No. 105-43, 转载于《国际法律资料》, 第 XXXVII 期, 1998 年, 第 1 页

第 10 条

3. 各缔约方应采取任何必要措施, 确保引渡或起诉犯有贿赂外国公职人员罪行的本国国民。缔约方如仅以当事人为本国国民拒绝引渡请求, 则应将案件提交本国主管当局以便起诉。

制止恐怖主义爆炸的国际公约

纽约, 1997 年 12 月 15 日, 联合国, 《条约汇编》, 第 2149 卷, 第 37517 号

第 8 条

1. 在第 6 条适用的情况被指控的罪犯所在领土的缔约国, 如不将罪犯引渡, 则无论罪行是否在其领土内实施, 应有义务毫不作无理拖延, 即将案件送交其主管当局, 以便通过其国内法律规定的程序进行起诉。主管当局应以处理本国法律中其他严重犯罪案件相同的方式作出决定。

.....

阿拉伯制止恐怖主义公约(阿拉伯国家联盟)

开罗, 1998 年 4 月 22 日, 《与预防和制止国际恐怖主义有关的国际文书》, 联合国出版物, 出售品编号: E.03.V.9, 第 158 页

第 6 条

遇有以下任何情形, 不予引渡:

.....

h. 如果被请求国法律制度不允许引渡本国国民。在这一情况中, 被请求国应起诉在任何缔约国犯下在两国都可处以不低于一年徒刑的恐怖罪行的任何此类人员。被请求引渡人的国籍应以该罪行实施之日为准, 而且在这方面应利用请求国进行的调查。

通过刑法保护环境公约(欧洲委员会)

斯特拉斯堡, 1998 年 11 月 4 日, 欧洲委员会, 《条约汇编》, 第 172 号

[见上文脚注 237。]

反腐败刑法公约(欧洲委员会)

斯特拉斯堡, 1999 年 1 月 27 日, 联合国, 《条约汇编》, 第 2216 卷, 第 39391 号

第 27 条

.....

5. 如果针对本公约所定罪行提出的引渡请求被拒绝, 其唯一原因是基于被请求引渡人的国籍, 或者被请求国认为对罪行有管辖权, 除非与请求国另有商定, 被请求国都应将案件提交其主管当局以便起诉, 并将最终结果及时告知请求国。

关于发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书

海牙, 1999 年 3 月 26 日, 联合国, 《条约汇编》, 第 2253 卷, 第 3511 号

第 17 条

1. 有关缔约国在发现违反第 15 条 a 分段至 c 分段之规定的被推定作案人在其领土上时, 如不将其引渡, 则应无一例外和不过分拖延地将此案送交主管当局, 按照符合国内法或符合有关国际法惯例的程序提出起诉。

伊斯兰会议组织关于打击国际恐怖主义的公约

瓦加杜古，1999 年 7 月 1 日，《与预防和制止国际恐怖主义有关的国际文书》，联合国出版物，出售品编号：E.03.V.9，第 188 页

第 6 条

.....

8. 如果被请求国法律制度不允许引渡本国国民，就有义务起诉犯下在两国都可处以不低于一年徒刑的恐怖罪行的任何此类人员。被请求引渡人的国籍应以该罪行实施之日为准，并在这方面利用请求国进行的调查。

非洲统一组织防止和打击恐怖主义公约

阿尔及尔，1999 年 7 月 14 日，联合国，《条约汇编》，第 2219 卷，第 39464 号

第 8 条

.....

4. 犯罪嫌疑人在其境内的缔约国如不将该人引渡，则无论罪行是否在其境内实施，均有义务不作无理拖延，将案件移送其主管当局以便起诉。

制止向恐怖主义提供资助的国际公约

纽约，1999 年 12 月 9 日，大会第 54/209 号决议，附件，联合国，《条约汇编》，第 2178 卷，第 38349 号

第 10 条

1. 在第 7 条适用的情况下，犯罪嫌疑人在其境内的缔约国如不将该人引渡，则无论在任何情况下且无论罪行是否在其境内实施，均有义务不作无理拖延，将案件移送其主管当局，以按照该国法律规定的程序进行起诉。主管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。

儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书

纽约，2000 年 5 月 25 日，大会第 54/263 号决议，附件二，联合国，《条约汇编》，第 2171 卷，第 27531 号

第 5 条

.....

5. 就第 3 条第 1 款所述的一项罪行提出引渡要求时，如果被请求的缔约国基于罪犯的国籍而不予引渡或不愿引渡，则该国应当采取适当措施将案件提交其主管当局进行起诉。

联合国打击跨国有组织犯罪公约

纽约，2000 年 11 月 15 日，大会第 54/263 号决议，附件一，联合国，《条约汇编》，第 2225 卷，第 39574 号

另见联合国打击跨国有组织犯罪公约关于预防、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童行为的补充议定书

纽约，2000 年 11 月 15 日，联合国，《条约汇编》，第 2237 卷，第 39574 号

联合国打击跨国有组织犯罪公约关于打击陆、海、空偷运移民的补充议定书

纽约，2000 年 11 月 15 日，联合国，《条约汇编》，第 2241 卷，第 39574 号

联合国打击跨国有组织犯罪公约关于打击非法制造和贩运枪支及其零部件和弹药的补充议定书

纽约，2001 年 6 月 8 日，联合国，《条约汇编》，第 2326 卷，第 39574 号

第 16 条

.....

10. 被指控人所在的缔约国如果仅以罪犯系本国国民为由不就本条所适用的犯罪将其引渡，则有义务在要求引渡的缔约国提出请求时将该案提交给其主管当局以便起诉，而不得有任何不应有的延误。这些当局应以与根据本国法律针对性质严重的其他任何犯罪所采用的方式相同的方式作出决定和进行诉讼程序。有关缔约国应相互合作，特别是在程序和证据方面，以确保这类起诉的效果。

网络犯罪问题公约(欧洲委员会)

布达佩斯，2001 年 11 月 23 日，联合国，《条约汇编》，第 2296 卷，第 40916 号

第 24 条

.....

6. 如果针对本条第 1 条所指罪行提出的引渡请求被拒绝，其唯一原因是基于被请求引渡人的国籍，或者被请求国认为对罪行有管辖权，被请求国就应将案件提交其主管当局以便起诉，并将最终结果及时告知请求国。这些当局应以与根据本国法律针对类似性质的其他任何罪行所采用的相同方式作出决定并进行调查和诉讼。

英联邦内伦敦引渡计划，内含 2002 年 11 月在金斯敦商定的修正案^a

转载于 http://www.thecommonwealth.org/shared_asp_files/uploadedfiles/%7B56F55E5D-1882-4421-9CC1-71634DF17331%7D_London_Scheme.pdf

16. (1) 为确保英联邦国家不被用作逃避司法的庇护所，每一个保有依照第 15 条第 (3) 款拒绝引渡本国国民或永久居民权利的国家，都将根据其宪法采取在此情况下必要或权宜的立法行动和其他步骤，为审判或惩罚以此理由被拒绝引渡的人提供便利。

(2) 执行第 (1) 款所需的立法行动可包括：

(a) 规定将案件提交被请求国主管当局以便起诉；

(b) 准许：

(一) 将当事人临时引渡到请求国接受审判，条件是审判完毕后将当事人送回被请求国服刑；以及

(二) 移交被定罪者；或者

(c) 准许要求请求国相关当局向被请求国提供此类证据和其他有助于被请求国当局按该罪行起诉当事人的资料。

.....

非洲联盟防治腐败公约

马普托，2003 年 7 月 11 日，《国际法律资料》，第 XLIII 卷，2004 年，第 5 页
第 15 条

.....

6. 如果缔约国以其对罪行有管辖权为由拒绝引渡其境内被指控或定罪者，除非与请求缔约国另有商定，被请求缔约国都应毫无不当拖延地将案件提交本国主管当局以便起诉，并将最终结果告知请求缔约国。

联合国反腐败公约

纽约，2003 年 10 月 31 日，大会第 58/4 号决议，附件，联合国，《条约汇编》，第 2349 卷，第 41 页

第 44 条

.....

^a 该计划不是一项具有约束力的国际文书。

11. 如果被指控罪犯被发现在某一缔约国而该国仅以该人为本国国民为理由不就本条所适用的犯罪将其引渡，则该国有义务在寻求引渡的缔约国提出请求时将该案提交本国主管机关以便起诉，而不得有任何不应有的延误。这些机关应当以与根据本国法律针对性质严重的其他任何犯罪所采用的相同方式作出决定和进行诉讼程序。有关缔约国应当相互合作，特别是在程序和证据方面，以确保这类起诉的效率。

海湾阿拉伯国家合作委员会打击恐怖主义公约

科威特，2004 年 5 月 4 日，《与预防和制止国际恐怖主义有关的国际文书》，联合国出版物，出售品编号：E.08.V.2，第 259 页

第 20 条

遇有以下任何情形，不予引渡：

.....

h. 如果被请求国法律禁止引渡本国国民。在这一情况中，被请求国应承诺对在任何其他缔约国犯下在两国都可处以不低于一年徒刑的恐怖罪行的国民进行定罪。被请求引渡人的国籍应以引渡所指罪行实施之日为准，并以请求国进行的调查为基础。

制止核恐怖主义行为国际公约

纽约，2005 年 4 月 13 日，大会第 59/290 号决议，附件

第 11 条

1. 在第 9 条适用的情况下，被指控罪犯在其境内的缔约国，不将该人引渡的，无论犯罪是否在其境内实施，均有义务毫无例外地不作无理拖延，将案件送交其主管当局，以便通过该国法律规定的程序进行起诉。主管当局应以处理本国法律规定的任何其他严重罪行的方式作出决定。

欧洲委员会防止恐怖主义公约

华沙，2005 年 5 月 16 日，欧洲委员会，《条约汇编》，第 196 号

第 18 条

依照第 14 条拥有管辖权的缔约国如果不引渡在其境内的被指控犯罪者，无论罪行是否在其境内实施，都有义务毫无例外且不作任何无理拖延地将案件送交其主管当局，以便通过该国法律规定的程序进行起诉。主管当局应以处理本国法律规定的任何其他严重罪行的方式作出决定。

保护所有人免遭强迫失踪国际公约

纽约，2006 年 12 月 20 日，大会第 61/177 号决议，附件

第 11 条

1. 缔约国在其管辖的领土上发现据称犯有强迫失踪罪的人，如果不按其国际义务将该人引渡或移交给另一国家，或移交该缔约国承认其司法权的某一国际刑事法庭，则该国应将案件提交本国的主管机关起诉。

东南亚国家联盟反恐怖主义公约

菲律宾宿务，2007 年 1 月 13 日，《与预防和制止国际恐怖主义有关的国际文书》，联合国出版物，出售品编号：E.08.V.2，第 336 页

第十三条**引渡**

1. 在第七条适用的情况下，被指控罪犯在其境内的缔约国，不将该人引渡的，无论犯罪是否在其境内实施，均有义务毫无例外地不作无理拖延，将案件送交其主管当局，以便通过该国法律规定的程序进行起诉。主管当局应以处理本国法律规定的任何其他严重罪行的方式作出决定。
