

论《罗马规约》的国际罪行法益构造

刘 浩

(中南财经政法大学 法学院,湖北 武汉 430070)

摘要:从法益视角分析主权与人权时,可以发现二者具有相互联系又彼此独立的价值内涵。主权与人权存在不同的逻辑,而着眼于《罗马规约》涉及的灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪与侵略罪这四个罪刑规范时,作为法益两端的主权与人权,在形式与实质层面具有不同的内容。国家主权法益相当于国内法意义上的国家安全法益,人权法益则相当于国内法意义上的权利法益。四类罪行的法益构造以主权法益和人权法益为第一层法益内容,之后的实质展开则属于第二层法益内容,并且最终仍需回到第一层法益内容,从而说明对主权或者人权的法益侵害程度,这有利于对涉及国际罪行判断的问题展开法益层面的实质分析。

关键词:主权;人权;《罗马规约》;国际罪行

中图分类号:D924.3 **文献标志码:**A **文章编号:**2096-028X(2026)02-0137-12

根据《国际刑事法院罗马规约》(简称《罗马规约》)第5条的规定,国际刑事法院所管辖的是整个国际社会普遍关注的最严重犯罪,包括灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪与侵略罪。对这几个严重的国际罪行所涉及的个罪规范展开法益层面的分析,有助于理解国际刑法中的法益逻辑,并有利于从规范层面明确相关犯罪的危害性与法益侵犯性。同时,在对主权、人权与法益的关系进行厘清的基础上,此类分析也可以为具体个罪的解释与认定提供指引,为国际刑法的发展提供基础理论层面的支持。对这类个罪的法益研究,具有相应的现实意义。第一,有利于加深对法益理论的认识,推动法益理论的发展。第二,通过对国际刑法的法益分析,明确这类国际罪行在惩治方面的障碍及其本身的危害性。第三,这类国际罪行的责任追究能否落实与其法益构造的理论分析是不同层面的问题,并不能以这类罪行的责任追究存在障碍或不确定性为由否定该类犯罪的法益研究意义。第四,除了法律层面的惩治外,国际社会舆论在道德层面的谴责同样具有一些实质的作用。对此,法益问题的研究可以为道德层面的谴责提供规范层面的实质依据,同时为能够落实的一些刑法法规提供理论支撑。第五,可以促进主权与人权理论的相关研究。第六,通过分析这类犯罪的法益逻辑,可以对整个国际刑法的相关研究有所启示。因此,即使这类国际罪行的法律责任追究存在着一些不同于国内刑法的现实障碍,但法益论视角下的主权与人权问题研究仍然具有不同层面的现实意义。

一、国际刑法法益可转化为国内刑法法益的法理根据

2010年6月,在乌干达首都坎帕拉举行的对《罗马规约》的审查会议通过了修正该规约的决议,其中包括在《罗马规约》第8条之后增加之二,即侵略罪的规定。至此,该规约有关战争罪行的规定共计四种。其中,灭绝种族罪是指蓄意全部或局部消灭某一民族、族裔、种族或宗教团体而实施的相关行为。危害人类罪是指在广泛或有系统地针对任何平民人口进行的攻击中,在明知这一攻击的情况下,作为攻击的一部分而实施的相关行为。战争罪主要是指严重破坏《日内瓦公约》的行为,及武装冲突中违反战争法规和惯例的不人道行为。侵略罪是指一国使用武力或以违反《联合国宪章》的任何其他方式侵犯另一国的主权、领土完整或政治独立的行为。这类犯罪一般会涉及典型的军事行动,并且可以在比较的意义上进行法益层面的分析。

基金项目:2025年度安徽省哲学社会科学规划项目青年课题“总体国家安全观下低空数据的法律体系化保护研究”(AHSKYQ2025D20)

作者简介:刘浩,男,法学博士,中南财经政法大学法学院助理教授、硕士生导师。

法益在直观上通常被理解为法所保护的利益。在法益内容不断扩张的背景下,国内刑法的法益结构主要以权利为内核,在此基础上,进一步发展出与权利相关的安全与秩序法益。由于在法的渊源层面,国际条约与国际惯例同样属于法的表现形式,因此,对于国际法中的国际公法、乃至国际公法中的国际刑法来说,同样可以采用法益这一理论分析工具。但国际刑法毕竟不同于国内刑法,其在解释论层面面临的主要障碍是主权问题,但该障碍主要影响管辖权,对个罪规范分析并不构成明显的影响,甚至主权本身也属于部分罪刑规范的法益内容,此类法益内容比照具有相应的法理根据。

(一)从《罗马规约》序言看国际刑法的规范目的

国际刑法的规范目的指的是国际刑法规范所要保护的对象内容及其他所欲实现的目的,其来源于立法的目的及法的目的等法理内容。国际刑法的发展具有历史经验性,其是人类在战争的教训下,经由理性反思与具体行动而逐步形成的。从《罗马规约》的序言来看,一方面,其属于人类共同体意义上的理性反思;另一方面,其体现了出于对人类权利与国际社会秩序的维护目的而作出的规范创制。

1.国际刑法的历史理性与《罗马规约》的序言宣示

国际刑法的发展具有鲜明的历史特征,是人类在理性反思与经验总结基础上的体系建构。“从世界历史和国际政治的层面看,二战后盟国对法西斯战争罪行的审判,……是推动二战后国际社会和平发展、文明进步历史进程的重要因素。”^①对此,有关战争的一些国际刑法条款的设置本身就具有国家层面的共同协商意义,并且要尽量确保规范的执行力。“由国际刑事法院或法庭对国际犯罪尤其是危害人类罪进行追究的初衷是为了避免这些犯罪由于政府的参与而在国内法院无法得到追究,……”^②虽然刑法具有预防的功能,但如果刑罚难以有效落实或者充满不确定性,其预防功能也将大为削弱。《罗马规约》的序言具有郑重宣示的意义,其涉及人的尊严及其他人作为人所当然享有的权利,而这些均属于国际社会达成共识的基础内容。“人的尊严是客观价值秩序的根本原则,不可侵犯的固有尊严成为共同价值体系的基础。”^③而国际社会的共识推动着共同价值体系的形成与完善。

2.《罗马规约》序言的价值内涵对应国际刑法与国内刑法间的价值导向

从《罗马规约》的序言可以看出,其规范目的涉及人类共同的文化,人的生命权,人类良知,世界的和平、安全与福祉。此外,在刑法的意义上,兼顾了惩罚和预防的目的。如果着眼于国内刑法并采用复合法益的观点,则文化、权利、良知、和平、安全与福祉等内容,均可能被视为法益内容。然而,这样广泛意义上的法益观会导致法益内容本身具有不明确性。例如,人类文化本身就是一个很宏大的概念,其难以为一些国际刑法条文的规范理解提供实际指引。实际上,在涉及法益问题时,国内刑法与国际刑法通常都会涉及权利、秩序与安全的一般法益内容,并且这些内容也可以被看作是现代刑法的通常规范目的。但如果将人类文化、人类良知等视为法益内容,则可能面临法益内容趋于精神化与抽象化的质疑,这在国内刑法的法益理论研究中一直是存在商榷空间的。应当说,从法益内容的界定要求来看,其需要具有相对具体而明确的特征,这一点无论是对国内刑法还是国际刑法而言,均具有普遍适用性。在以侵略罪为代表的一些国际罪行中,其在法益层面主要是围绕权利、安全与秩序的一般面向,与国内刑法的一般法益构造的逻辑基本一致,而这正是由刑法自身的保障属性所决定的。尽管国际刑法与国内刑法由于主权等因素而存在一些明显不同的地方,但在很多方面也具有规范意义上的相同性。例如,尽管与大部分国内法院不同,国际司法裁判机构对案件的审理过程既包括对实体性问题的审理,也包括对案件管辖权和可受理性等程序性问题的审理,并通常以判决形式作出,^④但国内法院同样存在管辖权的问题,管辖的种类包括级别管辖、地域管辖、专门管辖、指定管辖等。另外,主权也可以经由安全法益类型而成为法益内容。

再如,罪刑法定原则是国内刑法中的基本原则,是宪法的法治原则在刑法中的具体体现。在适用层面,无论持何种解释立场与方法,均应以遵循罪刑法定原则为前提。罪刑法定原则同样会被贯彻于国际刑法中。

① 宋立彬:《两次世界大战后战胜国对战争罪行处置的比较探析》,载《历史教学问题》2024年第1期,第127页。

② 朱丹:《国际刑事法院的司法能动主义:实践、反思及限制》,载《环球法律评论》2020年第1期,第129页。

③ 刘志强、李越开:《论共同价值的三种人权法理》,载《学术界》2023年第1期,第129页。

④ 参见朱丹:《国际刑事法院的司法能动主义:实践、反思及限制》,载《环球法律评论》2020年第1期,第128页。

“罪刑法定原则既是国际法治的内在要求,也是其外在表达,其根本性和重要性不言而喻。”^①对此,若要有力且合法合理地打击国际犯罪,防止个人以国家的名义逃脱或者试图逃脱刑事责任,就需要遵循罪刑法定原则,并且通过树立罪刑法定原则的权威来塑造国际刑法的权威。但这并不意味着罪刑法定原则在国内刑法与国际刑法中的适用完全一致。例如,在二战之后的东京审判与纽伦堡审判中,曾经存在是否违背罪刑法定原则的疑问。除审判违背罪刑法定原则的观点外,亦有诸多观点倾向于认为其并不违背罪刑法定原则。例如,有观点指出,东京审判与纽伦堡审判上承《凡尔赛和约》刑事惩治条款及莱比锡审判,下启1949年“日内瓦四公约”及国际法委员会对《纽伦堡原则》的编纂,是确立个人刑事责任原则的关键发展阶段。^②据此,两审判被认为遵循了《凡尔赛和约》及莱比锡审判确立的习惯国际法和一般法律原则,从而在确立个人责任的意义上并不违背国际刑法上的罪刑法定原则。一方面,习惯国际法在国际法中具有重要的规范地位,这与国内刑法中罪刑法定原则下的刑法渊源体现有所不同;另一方面,即使同样强调罪刑法定原则的重要性,该原则的具体落实情况也属于另一回事,且如何具体实践罪刑法定原则属于更为实质的内容。

因此,国际刑法与国内刑法会因为主权问题而存在明显差异,但在法治及一般规范目的层面上,二者又具有相同性或者至少具有相似性。首先,国际刑法与国内刑法的主要区别,除制定主体与调整对象不同外,其主要体现在实施机制方面。国际刑法针对的是一些国际罪行,如《罗马规约》规定的战争罪、侵略罪、危害人类罪与灭绝种族罪。受战争与政治因素的影响,国内刑法有时难以有效追究个体的刑事责任,但国际罪行又在根本上违背了自然法,因此需要各国在尽量达成共识的基础上形成一套国际刑法体系。在实施机制方面,如果缺乏实际的执行力,那么这样的刑法在惩罚和预防的意义上就缺乏基本效力。国内刑法在刑罚的执行力方面是毋庸置疑的,在国家主权的基础上以公权力保障的司法机关可以有效而及时地对一些刑事犯罪进行惩治。国际刑法则有所不同,需要各缔约国及其他相关国家的共同协助才能保障其有效实施,而不仅仅依赖联合国安理会和国际刑事法院。“毋庸讳言的是,没有任何国际条约是所有国家全部参加的,国际法应然义务的执行除了现实的条约责任,还有国际社会的道义谴责与孤立压力,甚至还有政治与经济上的制裁。”^③例如,中国尽管并未正式加入《罗马规约》,但积极参与了这类条约的制定与修改,并且提出了自身的立场,对于相关的国际罪行持严厉的谴责态度。中国政府的立场是理念认同与制度保留,支持打击最严重的国际罪行,但在主权豁免、安理会职权、非缔约国地位等方面坚持原则,不承认国际刑事法院对非缔约国的越权管辖。因此,立足于法益视角分析一些严重的国际罪行,有助于合法、合理且有效地打击此类罪行,符合中国的基本立场。国际刑法的实施机制核心在于强制力,如果强制力得不到保障,国际刑法的权威便难以有效树立。相比于国内刑法的强制执行力,国际刑法明显存在不够明确、不够及时与不够完整的问题。除了这些明显的差异,国内刑法与国际刑法在遵循形式法治的罪刑法定原则与遵循实质法治的自然法理念方面也会存在一致性,这使得二者在规范目的上存在实质内容方面的重合。无论是国内刑法还是国际刑法,在作为法的意义上,人是目的而法是手段的价值预设是不会变的,这也是刑法规范目的指引的基本立场。与此同时,权利、安全与秩序等一般刑法法益内容,属于规范目的在保护内容方面的价值导向。

(二) 权利、安全与秩序作为刑法法益的一般内容

对于国际刑法法益的内容来说,在理论层面可以比照国内刑法法益进行理解,但由于国家主权、政治意志及军事目标等方面的原因,在涉及一些有关战争内容的条文时,二者也会存在区别。于是,同样是涉及国际刑法法益,有些领域与国内刑法法益的内容更为一致,如国际环境保护领域,此类领域更多地是涉及管辖权的问题,而涉及法益本身的内容时,一般不会存在明显的区别。针对国际刑法法益而言,有观点指出:“所谓国际法益侵害,即侵害国际法益,指对基于国际公约规范形成的,国际社会共同强制保护的,在自然意义上能够伤害之实体利益的损伤。”^④但这里仍然未明确指出何为国际社会意义上的实体利益,只是体现了国际法益内容的共同性特征。实体利益同样涉及权利、秩序与安全的刑法法益内容。需要说明的是,在有限的国

① 邓华:《罪刑法定原则与国际刑事司法实践对习惯国际法的发展》,载《暨南学报(哲学社会科学版)》2023年第8期,第70页。

② 参见冷新宇:《国际法上个人刑事责任及模式的早期发展——兼论远东国际军事法庭的运用》,载《国际法研究》2023年第2期,第37页。

③ 宋阳:《论生物武器行为的国际罪行属性及中国管辖路径》,载《浙江工商大学学报》2023年第2期,第68页。

④ 刘邦明、曾涛:《国际犯罪定义刍议》,载《政法论丛》2003年第4期,第14页。

际法实践中,法益内容并未成为国际刑法研究的主要方面,其发挥作用的空间是有限的。但是,法益理论的用途主要包括三个方面:一是确认某项犯罪是否成立;二是确认某些非独立的犯罪行为是否具有可罚性;三是想象竞合犯的认定。另外,国际刑法中的法益理论更多属于法哲学层面的抽象思考。从已有理论与实践来看,法益工具在国际刑法实践中仍然具有理论发展的空间。

1. 作为权利类型的国际刑法法益的一般内容

尽管国际刑法是立足于全人类的视角而作出的国家间的协调与建构,但全人类的福祉包含诸多更为具体的内容,这首先体现为国际刑法的权利法益内容。“权利作为一定社会关系在一定主体身上的投影,通常表现为社会对权利主体获得某种利益的正当性的一种承认。”^①实际上,涉及人权的权利内容具有固有属性,而其他具体的权利内容则具有一定的建构性。国际刑法的权利法益内容来源于法益本身的权利内核,既有先天性,也有建构性。无论是国内刑法还是国际刑法,所涉权利主体的权利均需要予以保护,这也是法规范的基本内容之一。在正常情况下,人的权利受到不同规范体系的保护,如民事法律规范在平等主体意义上的权利保护,行政法律规范在管理意义上的权利保护,刑事法律规范在最后保障法意义上的权利保护。具体到国内刑法领域,犯罪是严重侵犯法益的行为,而法益在个体层面集中体现为权利法益类型。如果说个体是国家和社会的基本组成单元,那么其同样是国际社会的基本组成单元。此时的个体、国家、世界之间的关系就类似于原子、分子、物质:无论从分子还是物质层面来看,作为原子的个体均是基本组成单元。正是由于个体权利的重要性,即使在“枪炮作响法无声”的个别情形下,仍然需要对个体权利进行保护,以防止战争引发的人性放纵或者变态而对个体权利造成侵害或者危险。当个体拥有战争指挥权或者身处战争行动群体中,看到其他人恣意为或者自身进行恣意为时,不能以战争为由推卸其实施权利侵权行为所应当承担的刑事责任。对此,权利法益同样属于国际刑法的一种基础法益内容。除权利的一般内容外,国际刑法中还存在人权这一重要面向。人权作为人之为人所应当享有的权利,其本身不是规范的创设,而是规范的保护。战争过程中违反国际刑法的行为,同样是侵犯基本人权的行為,不仅应受到刑法意义上的谴责,而且在伦理意义上也违背基本道德要求,是反人性的。习惯规则在某一特定案件的具体适用赋予了该规则本身以解释性意义。^②正是出于这样的考虑,二战后的东京审判与纽伦堡审判更多地根据国际惯例进行,并由此不断发展与形成新的国际习惯法与国际条约法。

2. 作为秩序类型的国际刑法法益的一般内容

对于法律中的秩序而言,其更多地是指一种稳定和谐的状态。就秩序的具体内容而言,国内刑法中的秩序主要体现为经济秩序与社会管理秩序,具有明显的国家主权特征,表现为权力生成、分配、运行与保障的有序状态,刑法对这类秩序的维护体现了鲜明的阶级性。在国际刑法中,秩序则主要体现为一种稳定和谐的国际秩序,主要表现为和平与发展的国际社会状态。例如,《世界人权宣言》第28条规定:“任何人有权享有能够充分实现本宣言所载权利和自由的社会秩序和国际秩序。”这里的规定也涉及权利和秩序的范畴。除了秩序本身的实质内容外,国际刑法中的侵略罪对秩序的破坏与国内刑法中的秩序破坏有所不同的是:侵略罪中的行为对秩序的破坏具有特指的对象,而并非任何主体与任何行为均是侵略罪的构成要件。国家的侵略行为只限于实体的军事行为,而不包括政治、经济、文化和意识形态等方面的侵略行为。对此,一方面,侵略罪的主体仅限于国家;另一方面,侵略罪的行为仅限于军事行为。对于侵略罪而言,国际刑事法院所界定的侵略行为只涉及国家之间最严重的武装冲突,排除了边界冲突和小规模的特别军事行动、自卫及安理会授权的行为。^③于是,侵略罪是国家实施的、对世界和平与发展的国际社会秩序造成破坏的非正义军事行为,这里的秩序同样是相对客观可见的,其属于国际刑法的一般法益内容。

3. 作为安全类型的国际刑法法益的一般内容

国内刑法的安全价值保护具有不同的体现,例如,对于国家安全的刑法保护及对于公共安全与经济安全的刑法保护。除此之外,以危险犯类型为代表的预防刑法观及基于该观念的具体的刑事立法与刑事司法活

① 易小明、贾英健:《透视主权与人权关系的三重视角》,载《齐鲁学刊》2014年第3期,第83页。

② 参见金永明、张景惠:《论习惯国际法的识别与解释——以2022年“尼加拉瓜诉哥伦比亚案”为中心》,载《中国海商法研究》2025年第1期,第10页。

③ 参见刘大群:《〈国际刑事法院罗马规约〉的修正与适用实践述评》,载《武大国际法评论》2023年第6期,第3页。

动也属于刑法对安全价值的直接保护。以国家安全法益为例,纯粹的国家安全内容源于国家安全的独特性,因为其与一国的主权及政权的存续直接相关。^① 相较而言,国际刑法中的安全价值同样具有相对明确的内涵,此时的安全不同于民族国家意义上的政治安全与军事安全,而是以个体为基底的安全价值,这也是法律中的安全与政治或者军事意义上的安全存在差别所使然。“建设和平是安全战略和政策的最终目标。在应对威胁、实现安全的过程中,国家行为体所采取的主动行为同样会对国际秩序与和平状态产生溢出影响。”^② 尽管国际刑法会涉及国家主权问题,但其更多地关乎管辖权,而非法益本身。在界定国际刑法意义上的不法性时,法益概念所承载的主要作用是证成行为的危害性。国家安全包括主权安全,而国际刑法意义上的安全则主要体现为世界和平,故这里的安全并非相对于整个世界而言的某个国家或者地区的安全,而是一种全人类视角上的整体安全。对此,刑法学家特拉伊宁甚至认为世界和平是最高法益。^③ 这里对法益的位阶问题暂时不作讨论,但国际刑法法益的一般内容是包括安全法益类型的。安全法益内容尽管与国内刑法的安全法益内容有所不同,但其实质仍然是以个体权利为基底的,而世界和平也强调人所赖以生存的社会安全,而不是指抽象意义上的世界和平。

二、《罗马规约》涉及的法益内容及国内刑法法益的比照要素

当比照国内刑法法益的一般内容时,尽管考虑到国际刑法涉及的一些不同方面,但四种国际罪行规范的法益构造同样会涉及权利、秩序与安全的内容,而相关的法益内容与法益逻辑建构也应当以此为理论素材。

(一)《罗马规约》四类国际罪行所侵犯的具体法益内容

如果在权利、秩序与安全的一般法益层面对灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪与侵略罪的法益内容进行思考,就可将其归纳为三个方面:受害民众的人身权利、财产权利与其他权利;国际秩序与被侵略国家的社会秩序;世界和平与被侵略国家的国家安全,具体包括主权、领土完整与政治独立。这样的法益内容追求一种全面性,从而涵盖了从国际社会到国家再到国家中的具体民众这三个不同的维度,并且在这三个维度上,灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪与侵略罪具有一致性。也正是由于一般层面上的法益内容具有重合性,这类犯罪的规定才具有一些相似之处。

在一般法益内容重合的基础上,根据相关犯罪的不同行为方式,可以进一步明确具体的法益内容。首先,灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪主要体现为违反基本人伦与战争法则、违反人道主义原则的行为,该类犯罪的法益基底内容是人权。以战争罪为例,有的观点指出,战争罪是以违反战争法规为基准,并非单纯地对人道主义加以保护。^④ 但战争罪所涉行为一方面违反战争法规与人道主义,另一方面违背军事行动中的比例原则。“比例原则关注的是攻击合法军事目标所带来的附带损害问题,要求对军事目标发动攻击时,尽量防止造成附带的平民死伤或民用物体毁坏,……”^⑤ 对此,如果战争参与者不分对象地对目标进行打击、明显违背比例原则,其行为可能构成战争罪,同时这样的行为也属于对他国民众基本人权的侵犯。其次,侵略罪主要体现为一种侵犯别国主权的军事行为,这与国家的防卫战争明显不同,因此,该罪的法益基底也包括主权。侵略罪概念的形成有其特定的历史渊源。《罗马规约》修正案中关于侵略罪的定义反映了纽伦堡审判和东京审判对国际刑法的重要贡献及其认定的习惯法规则。因此,从整体视角而言,《罗马规约》修正案中对“侵略罪”的规定重申了第二次世界大战结束以来的习惯国际法。^⑥ 对于何谓侵略行为,基于历史经验已然存在一个大致认识,并具有一定的普遍性共识。而由个体承担侵略罪的刑事责任,则是二战之后国际刑法新发展的内容。

(二)《罗马规约》中区别于国内刑法的四种国际罪行的法益逻辑

侵略罪、灭绝种族罪、危害人类罪和战争罪之间存在一些明显的区别,但四者均会涉及军事行动或者类

① 参见刘浩:《我国抽象危险犯立法整体考察及法益分析》,载《比较法研究》2024年第3期,第157页。

② 孙志伟:《威胁、安全与和平:中美国家安全观文本的比较研究》,载《国际关系研究》2024年第5期,第150页。

③ 参见冷新宇:《国际法上个人刑事责任及模式的早期发展——兼论远东国际军事法庭的运用》,载《国际法研究》2023年第2期,第42页。

④ 参见张楠:《论东京审判中的危害人类罪——与纽伦堡审判对比的视角》,载《法治社会》2018年第4期,第113页。

⑤ 徐爽:《无人机作战带来的人权挑战及其应对》,载《人权》2021年第6期,第155页。

⑥ 参见邓华:《国际刑事司法实践对习惯国际法的重申、认定及“重构”》,载《交大法学》2023年第5期,第123页。

似军事行动的武力。从法益内容来看,无论是主权还是人权,其背后均会涉及具体个人的权利、社会的秩序与国家的安全,但对于秩序与安全来说,其与权利之间的关系并不同于国内刑法。在建构该法益逻辑时,除了应当明确不同犯罪之间的区别外,也需要厘清抽象法益与具体法益的差异及在国内刑法与国际刑法中的不同特征。

1. 灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪与侵略罪之间的规范区别

通过阅读和对比《罗马规约》中对侵略罪与其他三种犯罪的规定,可以发现四者的区别主要体现在以下几个方面。一是具体规范特征不同。相较于灭绝种族罪、危害人类罪与战争罪,侵略罪的具体列举要简约一些,而其他三种犯罪的列举条款明显更多。这是由于侵略罪主要涉及的是一国的主权安全,其价值相对明确,受损害的对象在形式上更容易界定。二是主体范围不同。侵略罪的主体是能够有效控制或指挥一个国家的政治或军事行动的人,而灭绝种族罪、危害人类罪与战争罪的主体范围相对广泛,凡是参与战争或者其他武力行动的人,均有可能构成该类犯罪。三是涉及的战争性质不同。侵略罪只能发生在非正义战争中,不包括出于防卫的反击,其主要体现为主权侵犯的特征。灭绝种族罪、危害人类罪与战争罪涉及的罪行既可能出现在实施侵略的一方,也可能出现在实施防卫的一方,其不受战争或者其他武力性质本身的影响,而是涉及过程中的具体细节,其主要体现为人权侵犯的特征。四是在规范解释上的空间有所不同。由于战争罪的规范内容更多,并且会涉及人权要素,而灭绝种族罪、危害人类罪与侵略罪的规范内容较少,并且其主要是涉及主权的形式判断,因此战争罪的解释空间要广于侵略罪。国际人权法或人道法在一定程度上促使司法实践者依据人权法上的方法论解释国际犯罪,体现了司法能动主义。^①诚然,当涉及人权问题时,基本权利及自然法的理念等均可以作为对条文进行实质解释的指导依据。五是在规范层面的直接违反性有所不同。侵略罪主要违背《联合国宪章》的规定,而灭绝种族罪、危害人类罪与战争罪则主要违背《罗马规约》本身或者《日内瓦公约》的规定,前者主要是涉及国家间的和平共处,而后者主要是违背基本人伦或者战争行动中的基本法则。

2. 国内刑法与国际刑法在法益逻辑方面的主要区别

无论是国内刑法还是国际刑法,在法益内容方面,基本都可以抽象概括出权利、秩序与安全这三个范畴。例如,在国内刑法中,权利主要是个体的具体人身权利、财产权利及其他权利,秩序主要是经济秩序与社会管理秩序,安全则主要是国家安全与公共安全。在这些一般法益内容中,权利具有基础价值。“以自由和权利为核心内容的法益概念,无论在立法还是在司法层面,都是提供正当性根据的存在。”^②而在国际刑法中,涉及环境领域这类问题时,基本上仍然可以沿用国内刑法的这些法益内容。国际刑法如果涉及与战争有关的行为时,个体的权利、公共的秩序与安全同样是客观存在的法益内容。但这些法益内容的具体逻辑存在明显的区别。国内刑法中的权利可以作为法益的实质内容或者理论根据。例如,刑法保护经济秩序时,该秩序在复合法益的观念下被认为属于法益的构成内容,保护秩序只是手段,保护权利才是实质目的;刑法保护公共安全时,该安全同样在复合法益的观念下被认为属于法益的构成内容,即公共安全是具体个体权利的集合,刑法保护公共安全实质上是保护不特定多数人的权利。但国际刑法中的权利此时并不能完全按照这样的逻辑来分析,安全与秩序的价值顺位可能有时先于权利,有时后于权利,而灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪与侵略罪这类国际罪行就属于这种类型。

3. 侵略罪与灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪在法益内容方面的区别

首先,侵略罪涉及典型的国家主权问题,而国家主权的独特性使其具有独立的法益价值,并不需要以权利法益作为直接根据。其实,这在国内刑法中亦有所体现。例如,尽管说国家安全、公共安全、经济秩序与社会管理秩序等均属于国内刑法中的公益法益或者说属于集体法益的类型,背后的权利法益均可以作为其实质根据,但涉及国家安全法益时,仍然有着显著的不同。这主要是因为国家安全法益不同于其他领域的安全法益,其具有一定的独立性,故很难将权利法益等内容直接与其相联系。因此,即使在国内刑法中,当涉及国家本身这一概念时,也难以将权利法益与安全法益进行目的与手段意义上的逻辑说明;在国际刑法中,尤其在

^① 参见朱丹:《国际刑事法院的司法能动主义:实践、反思及限制》,载《环球法律评论》2020年第1期,第132页。

^② 刘艳红:《中国刑法的发展方向:安全刑法抑或自由刑法》,载《政法论坛》2023年第2期,第65页。

涉及侵略罪时,更是优先考虑国家主权,而难以在法益论上将权利法益作为其实质内容。如果说侵略罪行为侵略的是他国的领土,那么国家主权就是其具体的法益内容。对此,国家主权作为一个国际政治学或者国际法学中的概念,也可以作为侵略罪所侵犯的法益内容。因此,在判断侵略罪究竟是否成立并解释相关的规范内容时,需要集中判断是否对国家主权造成了侵犯,并对国家主权作出相应的说明,从而以这样的法益内容来指引相关构成要件的解释。但问题是在侵略罪中,除国家主权这样最为本质的法益内容外,秩序与权利等一般法益范畴是否有必要予以考虑?这主要是看以国家主权为法益内容指引侵略罪的构成要件解释是否足够充分,或者结合侵略罪的立法目的与规范内容审视其行为仍然可能会造成的一些侵害,毕竟即使就违法性来说,不同的侵略行为也会有所不同。如果说犯罪是严重的违法行为,那么侵略罪就应当是严重的侵犯一国主权的行為。在侵犯主权意义上的违法性方面,可以适当坚持实质法益论。

其次,灭绝种族罪、危害人类罪与战争罪涉及典型的基本人权问题,而基本人权与权利之间存在密切联系,故以人权为基底的法益内容具有典型的权利法益特征。在战争罪中列举的一些行为,不仅是侵犯基本人权的行為,同时也属于侵犯具体权利的行為,此时对人权的侵犯与对具体权利的侵犯存在一定的重合性,或者说对具体权利的侵犯就是侵犯人权的具体体现。例如,酷刑与不人道待遇不仅是侵犯人权的行為,其同时属于侵犯受害者健康权的行為;故意指令攻击民用物体的行為不仅是侵犯人权的行為,同时也属于侵犯受害者财产权的行為。战争罪的人权保护目的对应人道主义原则,这要求人不能在战争的状态中丧失基本的人性,应当具有人文关怀的精神。“军队之外的人道主义法律与军队内部的军事纪律法规相结合,内外共同规范和保障军事行动的进行。”^①例如,根据《日内瓦第一公约》第12条规定可以发现,在战争过程中,应当贯彻人道主义原则,并且应当遵循平等原则。对于各种危害与暴行,均应当禁止,并应当给予伤者、病者及时且有效的医疗救助。对于妇女,应当考虑性别问题而给予充分的待遇。即使出于迫不得已的原因遗弃伤兵,也应当留下相应的医疗人员与器材等。这说明对于战争中的有些人员而言,无论属于冲突的哪一方,均应当获得充分的人权保障与人文关怀,这些人员已经成为军事对抗中的非对抗人员乃至弱势群体,此时的人权保障要求是整个人类应当具备的一种良知。对于基本人权的保障,是人之为人的必然要求。这一要求,无论是对于被保障者还是对于具有一定支配权力的保障者来说,均同样适用。

三、国际罪刑规范基于主权与人权意义的法益构造

人权与主权最初分别是作为“矛”与“盾”出现在这个世界上的。^② 尽管在国际政治的意义上,人权有时会被不当用作一国干涉他国内政、侵犯他国主权的借口,但就一国本身来说,主权与人权均具有独立的意义。“人权既是主权国家必须保护的對象,也是国际社会应当尊重的内容。”^③二者主要体现的不再是矛盾关系,而是共生关系,其均应当被作为重要价值加以保护。一方面,国家存在独立的主权;另一方面,国家尊重和保障人权。而国际法意义上的主权与人权,在涉及战争或者类似行為时,若一国对他国主权与人权构成侵犯,则主权与人权均属于国际刑法中的基础法益内容。其中,主权是侵略罪设置的规范基础,而人权则是灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪设置的规范基础。但如果只是从主权法益层面界定侵略罪,从人权法益层面界定灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪,那么仍然难以准确合理地界定这类犯罪。对此,需要赋予主权法益与人权法益更为具体的内容。

(一) 主权法益与人权法益的概念证成与具体内容

在国内刑法中,通常不会在法益类型中明确将一些法益内容称为主权法益与人权法益:一方面,主权与人权相对较为抽象;另一方面,国内刑法已然将涉及的一些主权法益具体为一种国家安全法益,将涉及的一些人权法益具体为公民的人身权利、财产权利与其他权利。但这也只是涉及一部分主权与人权内容,而且国内刑法对于这类法益的保护与国际刑法有所不同。国际法意义上的主权概念首先是国与国之间的关系,不同于因个体对国家安全的侵犯而损害部分国家主权安全的情形。“以绝对性、独立性为本质特征的国家主

① 韩金杰:《美国审判战争犯罪的外在表征与法律实质》,载《荆楚学刊》2021年第6期,第69页。

② 参见陶林:《人权与主权之间的张力与契合》,载《哲学研究》2013年第5期,第100页。

③ 甘绍平:《人权:个体权利与集体自决》,载《道德与文明》2016年第4期,第41页。

权概念,构筑了人类政治生活的总体框架。”^①事实上,尽管存在区别,但主权与人权均为国内刑法与国际刑法所保护,其作为法所保护的利益是客观存在的事实。

1. 主权法益与人权法益之间的辩证关系

主权涉及的核心内容是国家安全,而在国家安全意义上具有主权的国家应当切实履行保护人权的义务。由于人权具有基础价值,世界各国不仅要保护本国公民的人权,也应当尊重和保护他国公民的人权。一方面,主权与人权均依托世界的和平发展,非和平的因素和行为不仅损害国家的主权,也会对人权造成侵犯。在国内法的意义上,主权体现为国家安全、社会秩序和个体权利间的密切联系和体系保护,而在国际法的意义上,主权与人权的关系除了法益实质内容层面的密切联系外,也包括对于他国侵犯行为的共同对抗理由,及国家积极参加国际组织与缔结国际条约的行动。另一方面,有观点认为:“国家主权仍然是国际人权法的基石,也是国际人权机制应该尊重的基本原则。”^②“主权对人权具有基础性作用。如果一国的主权受到严重侵犯,那么该国的人权必将受到侵害。”^③“作为不可割裂的两部分,人权与主权不存在地位高低问题,二者的关系更应当是相互依存并相互促进的。”^④但人权比主权在道德权利意义上更具有优先性,因为主权其实也是由拥有人权的人所建构出来的内容。“人权的相对抽象性基于它作为一种道德权利的先验性,而主权则基于它的经验性。”^⑤主权与人权绝非对立的观念,二者均属重要法益,为国内法和国际法所保护。

2. 主权法益在国际刑法语境中的概念证成与具体内容

国内刑法将危害主权安全的行为规定在危害国家安全这一类犯罪中。之所以通过对危害国家安全行为的刑法规制来保护国家主权,是因为主权安全属于国家安全的一部分。即使如此,国内刑法规制危害主权的行为仍然明显不同于国际刑法规制无端侵害一国主权的行为。如果不从人的根本目的出发,主权与人权在国内与国际的意义上确实有所不同。无论是当代国际法引人注目的人本化趋势,还是作为这一趋势突出代表的国际人权法和国际人道法的迅猛发展,都未动摇国际法的“国家间”本质属性。^⑥诚然,国际刑法规制的侵害主权行为,其行为主体是国家。尽管具体的刑事责任会落到个体身上,但战争行动意义上的首要主体仍是国家。这个意义上的侵犯主权行为不仅更为直接,而且体现为国家意义上的军事手段,这与国内刑法惩治的危害国家安全的行为明显不同。另外,可能成为犯罪主体的范围也明显不同:国内刑法中的危害国家安全类犯罪的主体既包括一般主体,也包括特殊主体,而无论哪种主体,在一般预防意义上的主体范围均是广泛的;而国际刑法中的侵略罪主体必须是能够有效控制或者指挥一个国家的政治或军事行动的人。从主权安全的视角看,如果国家安全法益在国内法中可以成立,那么在国际法的意义上,主权安全法益或者说主权法益同样能够成立。对此可以认为,侵略罪中的侵略行为直接侵犯了他国的主权法益,这样的主权法益在本质上仍然属于国家安全法益的类型。但由于主权本身具有一定的抽象性,其尽管可以直接证成侵略行为的违法性,但该违法性是否达到国际刑法中的侵略罪的程度,仍然需要结合其他要素及侵略罪的构成要件予以解释。

3. 人权法益在国际刑法语境中的概念证成与具体内容

对于人权来说,国内法的法律保护主要是两个面向的保护:一个是以公权力运行来预防和惩罚权利主体之间的人权侵犯,这主要体现为预防和惩罚行为人对他人具体权利的侵犯;另一个是控制公权力,这主要体现为预防和惩罚公权力主体对个体的人权侵犯。人权法益在国内刑法中,具体体现为各种权利,进而类属于权利法益的范畴。实际上,人权是个一级概念,其主要涉及一些基本权利,同样也是最为重要的一些权利。例如,《世界人权宣言》第3条至第27条就是对于人权在具体权利细化的意义上作出的相关规定,其内容涵盖了个体的生命权、健康权、人身权、自由权、人格尊严及其他方面的权利。因此,无论是国内刑法还是国际刑法,均会对人权予以保护,只是人权作为一个集合概念,需要进一步予以具体化。作为权利法益涉及的部

① 刘非凡、管月飞、谢楚瑜:《重新审视国家主权——全球化时代国家主权概念的消解与重构》,载《浙江海洋大学学报(人文科学版)》2023年第6期,第62页。

② 毛俊响:《全球人权治理的现实困境、理念分歧与中国方案》,载《人权研究》2023年第1期,第89页。

③ 岳汉景:《叙利亚冲突中主权与人权原则的大国博弈》,载《国际关系研究》2023年第6期,第128页。

④ 江凯、杨捷:《人权国际化进程的传统困境与发展新趋势》,载《国际研究参考》2019年第1期,第28页。

⑤ 易小明、贾英健:《透视主权与人权关系的三重视角》,载《齐鲁学刊》2014年第3期,第88页。

⑥ 参见廖凡:《“人类命运共同体”的人权与主权内涵》,载《吉林大学社会科学学报》2018年第6期,第32页。

分重要内容,人权法益在概念逻辑与实质内容层面均是可以成立的。对此,国际刑法中的人权法益也可以具体化为一些权利法益的内容。

(二) 基于主权法益的侵略罪的法益构造

国家安全法益不仅在国内刑法中具有一定的独立性与特殊性,其在国际刑法中的独立价值也是毫无疑问的,既可以作为侵略罪的独立法益内容,而且也可以在复合法益的层面上作为主法益内容。

1. 侵略罪在形式上侵犯的是直接的主权法益

侵略罪中的侵略行为构成对《联合国宪章》的明显违反,在违法性的意义上直接体现为对主权法益的侵犯。然而,主权法益在性质上属于抽象法益和综合法益,在多数情况下并不需要具体化,因为主权是否受到侵犯在客观上存在一个大致的标准。例如,《罗马规约》中规定的有关侵略罪的一些具体情形,均属于对一国主权的典型侵犯。但并非一国只要实施了侵略行为,就一定会构成侵略罪。例如,当下无人机在军事领域的运用非常广泛,如果一国的无人机飞入另一国进行侦察,该行为的指使者是否就一定构成侵略罪?显然不能一概而论,因为这类行为同样会存在违法性程度的问题。因此,与国内刑法与行政法之间的关系类似,犯罪与一般的行政违法行为的关系类似于国际犯罪与一般的违反国际法的行为的关系。一旦在国际犯罪与国际一般违法行为的意义上对侵略行为进行区分,那么主权法益受到侵犯的程度便有所不同。

2. 主权法益作为一种安全法益可以具体化为国家安全与社会秩序

主权与国家安全密切相关,结合国内刑法对国家安全的保护及危害国家安全这类犯罪所侵犯的法益内容,可以将国际法中的主权法益具体展开为国家安全与社会秩序。相关的侵略行为对他国的国家安全与社会秩序造成的危险或者实害越大,该行为构成侵略罪的可能性就越大。“刑法的机能是保护法益与保障自由。如果处罚对法益没有任何危险的行为,那么既没有保护法益,也没有保障自由。”^①尽管国内刑法与国际刑法均强调罪刑法定原则,但对于罪刑法定原则的理解和把握有所不同,况且即使是国内刑法对于罪刑法定原则的严格贯彻,也经常会遇到罪与非罪的界限问题。就国际刑法对于有些涉及国际罪行的行为规制而言,一方面,存在一些国际习惯法;另一方面,对主体责任追究的困难导致对相关规范的解释存在不确定性,且相应的解释方法经验也积累较少。如果说罪刑法定原则对于国际刑法的解释约束力要弱于国内刑法,那么侵略罪的法益所发挥的解释论指引作用及构成要件的定型功能相对于国内刑法来说,就更为有限。在一些较为典型的侵略罪案件中,主权法益受到了严重侵犯,此时行为主体构成侵略罪的判断是较为明确的。而在一些并不典型的侵略行为中,是否构成侵略罪则需要看行为是否在实质上对一国的国家安全与社会秩序造成显著的危险或者实害,此时的主权法益就被具化为国家安全法益与社会秩序法益,其更有利于指引对于侵略罪成立与否的判断。也许有观点会认为,难以对侵略罪的犯罪主体进行刑事责任追究,被以侵略罪追究刑事责任的仍然属于少数人。因此,对于侵略罪的法益无须进行更为具体的界定,以主权作为法益内容时,对于严重侵犯主权的行為,其相应主体构成侵略罪。尽管侵略罪的行为主体在刑事责任追究层面存在不同程度的困难,但这并不影响对有关犯罪成立判断的理论进行探讨,因为二者分别是解释理论层面和立法实效层面的问题。而且退一步看,如果可以相对准确地对侵略行为进行分析,从而合理把握侵略罪的范围,那么便可更好地发挥规范作用。

3. 从主权到国家安全与社会秩序再回到主权法益的迂回解释

主权法益是《罗马规约》中规定的战争罪的法益内容,并且其属于第一层的法益内容。对于严重侵犯主权法益的行为来说,以主权法益指引相关构成要件的解释即可,并不需要对主权法益进行具体的细分,甚至在解释构成要件的过程中,并不会刻意地关注到法益问题。梳理国内刑法有关国家安全的犯罪类型及其法益内容后可以发现,同样涉及主权内容的国家安全被进一步具化为这类犯罪的法益内容。国家安全比主权安全的内容更为具体,尤其是在法学的语境中。结合侵略罪的特征及其行为要件来看,相关的侵略罪行不仅会对一国的主权安全造成侵害,而且也会对该国的社会秩序造成不当影响。例如,对他国的入侵、攻击或者占领与兼并行为,对他国的轰炸、攻击行为及对他国港口或口岸的封锁行为等,均会对他国的社会秩序造成冲击。尤其在当下的网络社会中,一国的侵略行为将会对他国的社会秩序迅速造成影响。对此,侵略罪的第

^① 张明楷:《抽象危险的立法预设与司法判断》,载《法商研究》2025年第1期,第45页。

二层的法益内容为国家安全与社会秩序,这样的法益内容主要用来指引该罪的构成要件解释,进而有效区分一般的侵略违法行为与侵略犯罪行为。

在侵略罪的构成要件行为上,客观的行为要件层面主要体现为策划、准备、发动或实施等行为,行为主体应当是能够有效控制或者指挥实施侵略行为的国家政治或军事方面的人员,侵略行为依照其特点、严重程度和规模,明显违反《联合国宪章》。从个体责任视角看,侵略罪的主观要件是明知意义上的故意。从构成要件看,是否构成对《联合国宪章》的明显违反可以用来区分一般违法意义上的侵略行为与成立侵略罪意义上的侵略行为。但法益的具体判断不仅指引构成要件的解释,同时能够以法益侵害性程度为标准,结合构成要件的规定,从而更为准确地认定侵略行为。构成要件意义上的程度区分难以有效应对侵略罪的规范解释。侵略罪属于严重的国际罪行,因此,并非只是发动或者实施危害严重的侵略行为才构成侵略罪,策划和准备意义上的预备行为也属于侵略罪的实行行为,这就类似于国内刑法中的预备行为正犯化,其具有规制侵略风险的属性。而如何在策划与准备意义上的侵略罪和发动或实施意义上的侵略罪之间进行合理把握,仍然需要由不同层面的法益内容进行指引。例如,策划与准备行为往往需要对应重大的法益侵害危险,而发动或实施行为则并不需要与危险意义上的法益保持完全相同的侵害程度,这就类似于国内刑法的抽象危险犯与实害犯之间的区别。例如,甲国的某军事行动指挥者在不同的会议上策划针对乙国的无人机侦察活动,该行为就属于对乙国主权的抽象危险,同时也是对乙国国家安全与社会秩序的抽象危险。但由于行为本身是一种抽象危险,在法益判断逻辑上,并不需要具体到第二层的国家安全与社会秩序法益。如果该军事行动最终从计划阶段发展为实际执行,即甲国的无人机群进入乙国的领空并实施侦察活动,那么此时的行为就属于侵略罪中的入侵行为。在违法性的判断上,要根据无人机的数量、类型、到达的区域、获取的信息等予以综合判断,此时的主权侵犯已然毫无疑问,但主权法益的侵犯程度判断就可以在第二层的具体法益内容上展开,即看这样的侦察行为对于乙国的国家安全与社会秩序造成了何种意义上的侵犯,从而进一步分析法益的侵犯程度与行为的违法性。

除了第一层和第二层的法益内容分析外,最后仍然需要回归到第一层的法益内容判断,即将具体的国家安全法益与社会秩序法益侵犯再转换为主权法益的侵害性说明,从而坚持形式法益和实质法益相结合的法益判断逻辑。除此之外,之所以最终仍然需要回到主权法益的侵害性说明,是因为国际刑法具备国际性特征,其在一些概念术语和交流内容上有别于国内刑法。无论是国家安全法益还是社会秩序法益,其均倾向于国内刑法的法益类型概念,而直接以此作为法益侵害性的说明,可能混淆国内刑法与国际刑法的部分边界,也不利于展开相应的国际对话。正是在这个意义上,侵略罪的法益内容解释遵循了从形式到实质、再由实质回到形式的迂回解释路径,这就类似于将实质法益内容作为形式法益内容的注释,而且这样的注释在绝大多数的侵略罪解释中必不可少。例如,甲国无故出动战斗轰炸机对乙国的某个城市发射了一枚空对地巡航导弹,此时对于策划与实施该行为的指挥者而言,应当如何定性?这里的判断无疑是该行为构成侵略行为,侵犯了乙国的主权法益。对于主权法益的侵犯,在第二层的法益判断上集中在对于该国国家安全与社会秩序法益的侵犯性,而该战机的飞行地点、巡航导弹的发射地点、导弹是否命中目标及命中的是何种目标等,对于国家安全法益会存在不同的影响,而对于社会秩序法益则更是具有显著的不同影响。对此,最终应当判断甲国对于乙国的主权法益造成了何种程度的侵犯及该行动的指挥者在何种意义上构成侵略罪。

(三) 基于人权法益的灭绝种族罪、危害人类罪与战争罪的法益构造

在国内法中,人权更多地是国家对于个体的义务,即国家具有尊重与保护人权的义务,其体现为私权利主体对公权力主体的权利。在广义的人权保护上,这样的对抗当然也针对私权利主体,此时的人权就有些类似于民法中的绝对权或者对世权,即个体的人权不允许任何外在的侵犯。人权涉及的一些具体权利当然是刑法保护的對象,但与国内刑法不同,人权在国际刑法中,当涉及像战争罪这类罪行时,其可以直接作为法益内容。与此同时,基于人权与权利之间的关联性,人权法益可以具体为以个体基本权利为内容的权利法益。

1. 灭绝种族罪、危害人类罪与战争罪在形式上侵犯的是直接的人权法益

与国内的人权保护有所不同的是,国际社会的人权话语首先涉及国家之间的关系。一方面,一国不能对另一国的人权造成侵犯;另一方面,如果一个国家内部的人权本身存在问题,国际社会上的其他国家也可能

会进行干预。但在人权与主权的实践中,应当以人权对话取代人权对抗,以主权合作取代主权壁垒。^①对此,除却不合理地以人权为由来干涉他国的内政外,国际社会对一国的人权保护所实施的合理监督主要体现为国际社会舆论压力与履行保护的责任。“保护的责任”强调一个主权国家如果不能或不愿履行其保护本国国民的责任,那么国际社会就应当进行干预,从而代替该国履行这种保护的责任。这种理念从根本上对传统的国家主权原则构成了挑战,因为它允许国际社会在特定的情况下突破主权国家的界限对其进行干涉。^②而具体到以人权为基底的法益内容时,战争罪的保护法益首先是人权,但如果只是停留在一般的人权法益层面,仍然难以具体认识灭绝种族罪、危害人类罪与战争罪的规范构造。

观察《罗马规约》关于危害人类罪、灭绝种族罪与战争罪的具体规定可以发现,这三类犯罪涉及的行为有很多重合或相似之处,而侵略罪则与这三类犯罪之间存在明显区别。原因之一是这三类犯罪主要涉及对人权的侵犯,对此,无论是正义的一方还是非正义的一方,均可能出现严重侵犯人权的行为,而侵略罪主要涉及的是国家主权,这也是侵略罪与其他三种犯罪之间的本质区别。因此,危害人类罪、灭绝种族罪与战争罪这三种罪行在法理层面的抽象法益侵害就是对人权造成的侵害,人权法益在此是第一层的法益内容。仅有第一层的法益内容并不能够准确指引这类犯罪的构成要件解释,第二层的法益实际上是对第一层抽象法益的具体化,这有利于在不同的情形中,更好地指引规范内容的解释适用。

2. 人权法益作为一种权利法益可以具化为个体的基本权利

对第一层的人权法益进行具体化,是遵循从抽象到具体、从一般到特殊的演绎逻辑。在这个意义上,人权法益可以作为一种抽象法益,从而进一步具化为个体的一些基本权利,而这样的一些基本权利也与这类犯罪构成要件中的诸多具体情形相一致。例如,在灭绝种族罪中,涉及的客观行为包括对生命权、身体健康权、生育权、人身自由权的侵害。在危害人类罪中,涉及的客观行为包括对生命权、生存权、人格尊严与人身自由权、居住权、健康权、性自主权、平等权等的侵害。在战争罪中,涉及的客观行为包括对生命健康权、财产权、人身自由权、诉讼权、政治自由、性自主权、人格尊严等的侵害。除了这样一些权利内容外,战争罪中对于“征募不满十五岁的儿童加入武装部队或集团,或利用他们积极参加敌对行动”的禁止,体现了对于未成年人的权利保护倾向。禁止使用毒物或有毒武器,窒息性、有毒或其他气体及类似的液体、物质或器件,在人体内易于膨胀或变扁的子弹等的规定,体现了人道主义精神,其属于人权法益在另一个维度的道德体现与法律要求。另外,对于比例原则的强调也是为了避免因为过度军事行动而侵犯到其他权利。例如,对自然环境的武装攻击行为只有在对自然环境的损害程度高于预期军事利益的情况之下,行为人才可能构成战争罪。^③在解释危害人类罪、灭绝种族罪与战争罪的构成要件时,在法益内容的界定与分析层面,当涉及行为究竟侵犯了哪些具体权利时,是对第二层法益内容的分析。

3. 从人权到个体基本权利与相关权利再回到人权法益的迂回解释

人权法益是《罗马规约》中规定的危害人类罪、灭绝种族罪与战争罪的法益内容,并且其同样属于第一层的法益内容。灭绝种族罪中的对某一民族、族裔、种族或宗教团体实施的全部或局部消灭行为首先在直观上当然属于严重侵犯人权的行为,并且是在违背基本人性善良道德的意义上构成的严重侵犯人权的行为。危害人类罪对平民人口进行攻击的行为违背了基本的区分原则,属于一种反人类的行为,在直观上当然也属于严重侵犯人权的行为。“危害人类罪的发展主要靠历史事件推动,不同时期的危害人类罪的定义及犯罪构成要件各不相同。”^④战争罪的行为严重违反《日内瓦公约》,通过对该公约保护的人或财产实施非法侵害,直接或间接地严重侵犯人权。个体的具体权利和人权之间的联系密切,甚至可以理解为基本权利是人权的具体类型。当人权作为一种抽象意义上的描述,即人之为人所当然应当享有的权利时,人权概念被直接援引;而当以具体权利进行说明时,抽象人权概念便得到了具体化。以危害人类罪与战争罪中的酷刑或不人道待遇为例,该行为是否构成危害人类罪或是战争罪,一方面需要看具体的行为情境,另一方面不能只以人权法益受到侵犯为由,而应当结合具体的法益内容与相关个罪的构成要件作出解释。对此,需要在第一层的人

① 参见陶林:《人权与主权之间的张力与契合》,载《哲学研究》2013年第5期,第105页。

② 参见罗艳华:《“保护的责任”的发展历程与中国的立场》,载《国际政治研究》2014年第3期,第19页。

③ 参见孙世民:《论〈国际刑事法院罗马规约〉绿色条款的完善》,载《南海法学》2024年第1期,第47页。

④ 方瑞安、周志龙:《论危害人类罪及其构成要件的历史流变》,载《国际法学刊》2025年第3期,第128页。

权法益之后,对相关的权利法益类型和侵害程度作出判断,即对法益进行实质的判断。最后,危害人类罪、灭绝种族罪与战争罪的认定仍旧需要由具体的权利法益判断回到第一层的人权法益说明,即将具体的权利法益侵害内容与侵害程度作为人权法益侵害的附带性说明,从而在这样的法益构造下,指引危害人类罪、灭绝种族罪与战争罪的规范解释,并尽可能地区分罪与非罪之间的界限。

四、结语

尽管《罗马规约》的成员国范围有限,但随着国际社会对和平发展的需求不断增加,未来加入该公约或者该类公约的国家将会继续增多。即使对于暂时仍未加入该公约的国家,该公约中的罪行禁止规定也会通过国际习惯法或者国际道德舆论的方式对其产生影响,相关联的一些公约同样会影响各国实践。虽然该公约中的具体刑事责任追究有时难以全部落到实处,但对该类问题的研究仍然具有现实意义,其有利于国内刑法、国际刑法在法益论方面的发展。国内刑法对国际刑法的启示意义具体体现为形式法益与实质法益、抽象法益与具体法益、安全法益及秩序法益与权利法益、实害犯与抽象危险犯、犯罪预备行为的正犯化及一般违法行为与犯罪行为之间的界限等。侵略罪的第一层法益内容为直观意义上的主权法益,第二层法益内容为实质分析意义上的安全与秩序法益,并且最后仍然需要迂回至对主权法益侵害内容与侵害程度的解释说明。危害人类罪、灭绝种族罪、战争罪的第一层法益内容为直观意义上的人权法益,第二层法益内容为实质分析意义上的权利法益,并且最后同样需要迂回至对人权法益侵害内容与侵害程度的解释说明。

On the Legal Interest Construction of International Crimes in the Rome Statute

LIU Hao

(Law School, Zhongnan University of Economics and Law, Wuhan 430070, China)

Abstract: When analyzed from the perspective of legal interests, both sovereignty and human rights possess interconnected yet independent value connotations. Sovereignty and human rights operate under distinct logics. Focusing on the four criminal norms—crimes of genocide, crimes against humanity, war crimes, and crimes of aggression as encompassed in the Rome Statute, sovereignty and human rights, as the two poles of legal interests, exhibit divergent contents at both formal and substantive levels. The legal interests of national sovereignty correspond to the legal interests of national security under domestic law, while the legal interests in human rights align with the legal interests of rights under domestic law. The legal interest structure of the four categories of crimes takes the legal interests of sovereignty and human rights as the first-tier legal interest content, followed by substantive elaboration as the second-tier legal interest content. Ultimately, the analysis must return to the first-tier legal interest content to assess the extent of legal interest infringement upon sovereignty or human rights, thereby facilitating substantive analysis based on legal interests in addressing issues related to the adjudication of international crimes.

Key words: sovereignty; human rights; Rome Statute; international crimes

(责任编辑:盛 怡)