

国际刑事法院若干问题研究

徐 立

(中南财经政法大学 法学院, 湖北 武汉 430074)

[作者简介] 徐 立(1968-), 男, 湖北天门人, 中南财经政法大学法学院副教授, 法学博士, 中国社会科学院博士后, 主要从事中外刑法研究。

[摘 要] 国际刑事法院的建立是国际刑事司法的重大进展。国际刑事法院的管辖权是以补充性管辖原则为基础的一系列管辖原则、管辖条件和程序。在实际运作中, 国际刑事法院有可能对非缔约国的权益产生影响, 并导致其与联合国安理会职权之间的紧张关系。美国对国际刑事法院的态度和立场从积极支持到竭力反对, 有深层次的原因。中国应从自身实际和利益出发, 处理好与国际刑事法院的关系并为适时加入做好准备。

[关键词] 国际刑事法院; 国家主权; 国家利益

[中图分类号] DF21 [文献标识码] A [文章编号] 1672-7320(2007)03-0356-06

一、国际刑事法院的建立及意义

建立国际刑事司法机构维护世界和平与正义, 一直以来是国际社会的努力和奋斗目标。

第一次世界大战之后, 有关人士和国家就曾设想建立一个国际法庭专门审理自然人的国际犯罪。二战后的纽伦堡和远东两个军事法庭的司法审判, 可以被看作依据国际法对战争罪行进行惩处的一种早期实践和努力。

1948 年, 联合国大会要求国际法委员会研究建立一个常设国际刑事法院的可能性。1950 年, 联大又建立特设委员会起草“建立国际刑事法院公约”草案。然而, 从 50 年代到 80 年代, 受当时国际政治气候的影响, 筹建国际刑事法庭的工作难以取得进展。进入 90 年代以后, 国际形势的重大变化使得建立国际刑事法院问题再次引起国际社会的关注。1992 年, 经联合国有关会员国动议, 联合国大会在 1992 年 11 月 25 日通过了一个决议, 要求国际法委员会酝酿和提交一个国际刑事法院的规约草案。于是, 国际法委员会开始起草一个全面的国际刑事法院规约草案, 并于 1994 年向联大提交了《国际刑事法院规约草案》。

在这期间, 联合国安理会面临紧迫的国际局势于 1993 年和 1994 年分别建立了前南斯拉夫和卢旺达特设国际刑事法庭。尽管在它们的规定和实际运作中仍存在问题, 但这两个特别法庭为实现全球和平与正义进行了有益探索和实践, 为建立常设性国际刑事司法机构打下了坚实的基础。

1995 年, 联大设立国际刑事法院特设委员会和建立国际刑事法院筹备委员会, 对规约草案进行详细研究, 并在此基础上决定于 1998 年在罗马召开外交大会以通过规约。1998 年 7 月 17 日, 联合国建立国际刑事法院的罗马外交大会以投票表决方式通过了《国际刑事法院规约》(以下简称《罗马规约》)。

2002 年 7 月 1 日, 在达到规定的法定缔约国数目的情况下, 《罗马规约》生效。至此, 经过国际社会

长期、曲折的努力,国际刑事法院终于得以建立。国际刑事法院是人类历史上迄今为止的第一个专门审判灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪和侵略罪的常设性的国际刑事司法机构,它的成立表明了国际社会通过加强合作惩治严重危害人类安全的国际犯罪的决心,是国际人道主义法和国际人权法上的一个重大突破,并将对国际法和国际刑法在新世纪的发展产生重大的影响。

作为常设性的国际刑事司法机构,国际刑事法院可以避免以往的军事法庭和现在运行的国际刑事法庭的缺陷。后者在维持国际和平与安全、保护人权、缓和地区冲突和解决争端等方面曾经做出过重要贡献。然而,由于它们都是临时的,仅针对某一特定地区和特定时间内的罪行进行审判,这种方式既不能保持国际刑事法律规范适用的统一性,也不利于对犯罪嫌疑人基本权利的保护,而且极易出现“选择正义”的问题。国际刑事法院是一种常设国际司法机关,不会因使命完成而被撤销或者不复存在。国际刑事法院的建立将从很大程度上加强国际刑事司法与国内刑事司法之间的合作关系,从而改变长期以来最严重的国际罪犯不受或难以受到惩罚的局面^[1](第151页)。

同时,常设的国际刑事法院相对临时法庭来说,也具有更大的威慑性和对国际犯罪更快的反应速度以及更高的工作效率,这些都将在有效惩治最严重的国际犯罪方面发挥重要作用。同时,国际刑事法院建立的宗旨与《联合国宪章》所体现的正义、和平精神一脉相承,通过惩治严重国际犯罪突出强调了人类社会的整体利益。

《罗马规约》关于管辖权的规定,弥补了国际法运行实践中只能解决国家间的争端,对实施国际犯罪的个人无法进行有效惩罚的缺陷。《罗马规约》的生效和国际刑事法院的设立标志着在追究个人的国际犯罪的刑事责任方面有了历史性的突破,增加了惩治国际犯罪的有效性。国际刑事法院的出现,一方面可以促进国家管辖权的行使,另一方面则为妥善解决国家间的争端,避免管辖权冲突提供了有效的调节手段^[2](第85页)。

在历史发展进程中,国际社会不同时期设立的调查委员会、起诉机构及特设法庭都在惩治国际犯罪方面发挥着积极的作用,且不同程度地推动了国际刑法理论与实践的研究进程。在国际刑法日显重要的客观情势下,国际刑事法院的诞生无疑为国际刑法的发展注入了新的动力和活力。总之,建立一个较为完善的国际刑事审判机构是国际社会实现和平与发展,实现平等、互惠、睦宜国际合作共同愿望,在惩治国际性犯罪方面的历史使命最终应由常设国际刑事法院承担^[3](第20页)。

二、国际刑事法院与非缔约国的关系

《罗马规约》虽然在第12条第1款确定了国际刑事法院行使管辖权要以国家批准和签署该规约为先决条件,但同时第12条第2款又规定:“如果下列一个或多个国家是本规约缔约国或依照第3款接受了本法院管辖权,本法院即可行使管辖权:(1)有关行为在其境内发生的国家;如果犯罪发生在船舶或飞行器上,该船舶或飞行器的注册国;(2)犯罪被告人的国籍国。”依此款规定,有可能出现未经非缔约国同意,法院对第三国或其国民行使管辖权或对其权益产生直接影响的情况。根据该款规定,只要犯罪地国或犯罪被告人国籍国之一国同意,法院便可行使管辖权,那么与该案相关的其它第三国,即使没有接受法院管辖的同意,也将被加于非因同意而产生的义务。

依据国际法,一个条约原则上只对缔约国有拘束力,对第三国既不损害,也不有利^[4](第390页)。这被称为条约相对性原则。该原则在《维也纳条约法公约》中有着明确的规定,也得到了国际社会的普遍认同。

《罗马规约》允许国际刑事法院在未经非缔约国同意的情况下,对非缔约国国民进行管辖,是对条约相对性原则的一个突破。中国之所以对《罗马规约》投了反对票,其中一个重要原因就是,认为在不经国家同意的情况下对非缔约国的义务作出规定,违背了国家主权原则^[5](第253页)。国家主权原则是国际法最古老的原则之一。在16世纪中期,法国思想家博丹在其1576年《论共和国》一书中首先提出了主

权的概念,他认为主权是国家的标志,是国家的一种永久的和绝对的权力,是“不受法律限制的,对公民和臣民的最高权力”^[6](第 31 页)。1998 年通过的《罗马规约》和建立的国际刑事法院无疑构成对传统国际法中国家主权原则的巨大冲击和挑战。

因此有学者认为,《罗马规约》所确定的这一法院管辖机制在一定程度上否定了以国家自愿接受管辖为基础的原则,显然有损于非缔约国的司法主权,势必造成在第三国非自愿的情况下,有损第三国的国内司法程序,对国际关系可能造成难以预料的紧张与混乱。

一方面,从刑事管辖权本身的特性及其与国家主权之间不可分割的包容关系上分析,国际刑事法院若要充分发挥效力,获得国家的协助与合作,就要求其管辖权必须以尊重国家主权为前提。另一方面,国际刑事法院的最终成立是国际社会在惩治国际犯罪,维护国际社会共同利益的历史性突破。国际刑事法院管辖权是以补充管辖原则为基础的,但就其具体制度的设计而言,又带有普遍性管辖的倾向,即对于国际社会普遍关注的最严重犯罪的管辖不一定以国家同意为前提。应当承认,管辖权是国家的一项基本权力,每个主权国家可以按照自己的意志行使其根据属地和属人的优越权所具有的管辖权。但是,冷战后各种地区冲突增多,侵略、国际恐怖活动、种族屠杀、国际非法贩卖毒品等等日益增加和严重,绝大多数国际社会成员感觉国际法制的维护仅由各成员国单独或个别地努力是不够的,于是它们愿意让渡一部分司法主权设立国际刑事法院,让其在成员国所赋予权力的范围内独立行动,对一些性质严重的公认的国际罪行行使管辖权并追究有关罪犯的个人责任。与日俱增的国际合作,使绝对主权逐渐失去其生存空间。国家主权的相对特性将愈加明显,即国家的某些权力,特别是象征着主权的管辖权受到的限制也将越来越多。普遍性管辖超出传统的领域或属人标志,使国家有权追诉危害人类共同利益的国际犯罪,在一定程度上满足了国际社会惩治国际犯罪的需求。

三、国际刑事法院与联合国安理会的关系

国际刑事法院是管辖国际犯罪的司法机构,联合国在维护世界和平和稳定方面负有重大责任,其在当今国际社会的地位和作用是无可替代的。因此,如何确定国际刑事法院与联合国及其有关机构之间的关系,成为建立国际刑事法院过程中需要讨论的又一重大问题。关于国际刑事法院与联合国的关系问题,曾有两种意见:第一种意见是使国际刑事法院成为联合国的一个司法机构;第二种意见是国际刑事法院与联合国相互独立,通过某个规约来调整两者的关系。从《罗马规约》的最终文本来看,国际刑事法院作为以国际条约为基础的一个独立的国际司法机构,它与联合国没有隶属关系。

因此,国际刑事法院是建立在一个多边条约基础之上与联合国保持密切关系的独立的常设国际刑事组织,并非联合国体系内的专门司法机构,更不是安理会的附属机关。

安理会的主要任务是“维持国际和平与安全”,这一特点决定了在某些情况下,安理会的职权与国际刑事法院的管辖权将存在重叠与冲突。为了不使两者的管辖发生冲突,协调两者的关系,《罗马规约》第 16 条规定:“如果联合国安理会根据《联合国宪章》第 7 章通过决议,对国际刑事法院提出推迟调查或起诉的要求,在其后 12 个月内,国际刑事法院不得根据《罗马规约》开始或进行调查或起诉;安理会可以根据同样理由延长该项要求。”根据该条的规定,安理会可根据《联合国宪章》第 7 章通过决议,要求法院在 12 个月内不得开始或进行调查或起诉,并且根据同样条件可延长该项请示。

根据《罗马规约》,安理会只是有权根据《联合国宪章》第七章向国际刑事法院提交显示一项或多项犯罪已经发生的情势。安理会的决议对法院没有约束力,国际刑事法院有权根据《规约》的有关规定,确定其对收到的任何案件是否具有管辖权,并且自行断定案件的可受理性。

安理会将扮演何种角色以及在多大程度上影响国际刑事法院还要拭目以待。人们不期望再看到一个受到严格限制、无法施展手脚的“傀儡”法院。人们担心《罗马规约》第 16 条赋予安理会的情势调查、起诉中止权以及侵略罪认定的先决权将会使国际刑事法院生活在安理会的阴影之下。因为确定某行为

是否已构成侵略从本质而言具有极强的政治色彩,很明显,目前情况下的安理会还不能(如果不是不愿意的话)将任一国家行为认定为侵略行为。因此有人认为,鉴于安理会在认定侵略行为是否存在方面的无能为力,以及侵略罪固有的政治性,国际刑事法院被准许调查侵略行为将几乎是不可能的。

在制订和讨论《罗马规约》的过程中,始终有一种意见主张在规约中规定,在国际刑事法院起诉的案件须经联合国安理会同意。这样实际上赋予安理会常任理事国对案件的否决权。这种观点由于受到大多数国家的反对而未被采纳。即使如此,包括中国在内的一些国家仍然认为,《罗马规约》规定安理会的这种推迟要求的每次效力期限为12个月,明显不利于安理会履行《联合国宪章》所赋予的职能。更为重要的是,《罗马规约》并不是改革安理会的场所,《罗马规约》能否限制安理会的职权,包括为安理会的命令设置期间,是有疑问的。另外,在确认侵略罪问题上,《罗马规约》尚未将侵略罪与安理会依据《联合国宪章》进行判定的权力紧密挂钩,规约仅要求要与《联合国宪章》的有关规定相一致,忽略了安理会的职能,否认安理会在确定侵略行为方面的作用,法院的审理和判决就很可能与安理会决议相冲突,使安理会在处理威胁国际和平与安全的情势时受到法院审理工作的影响,甚至阻碍安理会在处理危机时采取的行动。

国际刑事法院与安理会的关系问题始终是筹建国际刑事法院引发广泛关注的焦点之一。中国作为安理会的常任理事国认为,应从总体上采取务实和谨慎的态度来处理二者之间的关系。安理会与国际刑事法院在国际刑事法院实际运作中的关系也应是相辅相成的。《罗马规约》赋予安理会根据《联合国宪章》第7章行事,发挥维持国际和平与安全的作用,当安理会注意到发生了《罗马规约》管辖范围内的一项或多项罪行的时,可以将该“情势”提交给国际刑事法院,由检察官据此启动调查。

根据《罗马规约》,安理会作为一个政治机构,只能将有关情势提交国际刑事法院,而无权断定其是否构成犯罪;只有经过国际刑事法院这样一个司法机构的实质审理,才能最终确定有关犯罪被告人的行为是否构成《规约》规定的犯罪行为,并追究他们的个人刑事责任。一方为了国际和平与安全的目的,一方为了尽快地制止并惩治最严重的国际犯罪的目的,两者的良好愿望与努力从根本上说是一致的。然而,基于安理会在维护国际和平与安全方面所享有的职权和发挥的巨大作用,忘却抛开安理会是不现实的。而且,允许安理会在国际刑事法院启动机制中发挥作用可使安理会免于重复设立特别国际法庭,从而可提高国际刑事司法效率。

四、美国对国际刑事法院的态度转变

在国际刑事法院的成立过程中,美国曾积极进行了有关谈判,一度推动国际刑事法院的设立。但随着国际形势的变化及其国家战略的调整,在最后关头,美国却对《罗马规约》投了反对票。美国代表团在罗马大会投票通过国际刑事法院规约时,对《罗马规约》投反对票原因主要集中在国际刑事法院的管辖权、检察官的自行调查权、关于侵略罪的规定等方面。美国是驻外军队最多的国家,为了防止美国人被国际刑事法院审判,美国认为不能接受规约规定的管辖权概念及其对非缔约国公民的管辖。《罗马规约》规定的国际刑事法院的管辖权是显然不利于世界超级强国美国的强权政策的,这从美国要求对《罗马规约》第24条规定过度条款年限由7年延长为10年也可见一斑。

美国一直反对检察官在没有安理会或者缔约国提交情势的情况下,可以单独进行调查和起诉。其实际顾虑是这类规定使检察官难以被控制,因为如果在安理会的框架内,美国可以通过行使否决权按照自己的意志行事。根据规约的规定,缔约国大会将有权决定侵略罪的定义。但在美国看来,这种权利只能由联合国安理会行使,而且这也是美国一直追求的主要目标之一。从表面上看,美国反对国际刑事法院主要是担心法院的司法权威威胁美国的主权,其实背后有着更深刻的原因。作为当今世界唯一的“超级大国”,美国一心想主导全球事务。美国在世界各地的行为也仅仅是出于对世界领导地位的考虑。这样,美国的国际行动与国际和平、安全与正义相冲突便在所难免的了。美国害怕一个独立的国际司法机

构可能会刁难美国官兵,这样美国对规约的反对态度也就不难理解了。因此,在罗马外交会议上美国寻求通过利用安理会的否决权和限制法院的管辖权来建立一种机制,使美国士兵在得不到美国同意时不在国际刑事法院受审。

美国为了抗衡国际刑事法院,利用联合国安理会决议和双边协议两方面对此施加压力,以保证本国的公民不受国际刑事法院的管辖。美国通过联合国安理会来对国际刑事法院设置障碍的努力,最典型可能也是“最成功”的就是在美国的提议和坚持下讨论通过的安理会第 1422 和第 1487 号决议。由于担心其驻海外的军事和外交人员遭到指控和被判刑,美国采取各个击破的策略,根据《罗马规约》中的第 98 条款,以中止军事援助相威胁,敦促各国与它签订双边协议,给予驻外美军及外交人员免受国际刑事法院起诉的豁免权。另外,美国还通过了美国服役人员保护法案(American Servicemembers' Protection Act)。

美国选择不加入就会丧失在有关法院行政、财政、程序等事项上的发言权,比起积极参加公约的西欧各国,美国会在战争、武装冲突、种族争端等等敏感国际政治领域处于相对不利地位。因此,美国一方面极力阻挠《罗马规约》的生效,另一方面它也意识到国际刑事法院终究将会成立的现实。因此,在 2000 年 12 月 31 日公约规定的签署截止到日前几个小时签署了该公约。美国对待国际刑事法院的态度进一步使其与欧洲盟友的关系紧张,但正如美国从“9·11”中汲取的教训一样,美国和世界其他地方同样面临国际犯罪的威胁和攻击,为了与跨国和国际犯罪作斗争,美国应与国际社会保持合作态势。美国对国际刑事法院的敌视态度显然与美国在与恐怖主义作斗争方面的努力背道而驰,最终将以牺牲美国的国家利益和安全为代价。

今天美国仍是世界上最强大的政治、经济、科技及军事力量,没有它的支持,国际刑事法院即使成立也很难有效地发挥作用。从一定意义上讲,国际刑事法院能否真正有效地制裁国际罪犯,维护国际和平、安全与正义最终要取决于人类是否有一个平等互利、公正合理的国际新秩序。

五、中国与国际刑事法院的关系

作为世界上最大的发展中国家,中国一直致力于世界的和平与发展,致力于维护发展中国家的利益。中国一贯支持建立一个独立、公正、有效和具有普遍性的国际刑事法院,并以建设性的态度参与了包括罗马外交代表大会在内的组建国际刑事法院的全过程。但是,由于《罗马规约》中有许多内容涉及重大政治问题,也是我国基于目前的国情难以接受和承受的,所以我国至今尚未签署《罗马规约》。

中国代表团在罗马大会投票通过国际刑事法院规约时,对《国际刑事法院规约》投反对票的原因主要集中在近乎普遍管辖权的宽泛管辖权以及在特定条件下未经第三国的同意对其进行管辖、授权国际刑事法院判定国家行为的权利、检察官的自行调查权、将国内武装冲突列入战争罪、将许多有关人权法的内容列入反人类罪犯罪行为、没有确定联合国安理会的事先判断侵略的权利等上。

正是由于赋予国际刑事法院有违国家主权原则的普遍管辖权、国家行为的权利以及检察官强大的自行调查权,会极易成为某些热衷于干涉中国内政的国家遏制中国的借口。这些无疑成为我国对《国际刑事法院规约》投反对票的深层次原因。另外,我国现今的法制状况还尚未达到加入《罗马规约》的层面(我国刑法中还尚未有关于战争罪、反人类罪、灭绝种族罪的规定),我国对《罗马规约》的研究也可谓刚刚起步,许多问题还有待于实践的检验。在这种现状下,基于国家利益考虑我国选择没有加入。

当然,中国选择不批准《罗马规约》,也并不意味着中国将成为严重国际犯罪的避风港。我们认为,在中国尚未批准《罗马规约》的情况下,中国可以适用国际社会普遍认可的普遍管辖权,履行中国已经缔结或批准的国际公约所赋予的刑事管辖权,惩治与中国虽无任何关联但危害了国际社会整体利益的严重国际犯罪行为。

如果事实证明,国际刑事法院能够在涉及大国重大政治利益的问题上保持司法的独立性、公正性,

我国就应参加,并从现在开始为加入做积极准备。例如,积极支持一切有利于真正维护国际刑事法院公正、独立、有效运作的活动;完善国内法制,根据规约修订刑法、刑事诉讼法,将我国同意的那一部分规约的内容及时地转化为国内法的规定;准备完善国际刑事法院规约的修正案,例如规定对仅仅涉及一国内部的事实,应尊重该国管辖权的条款,缔约国与国际刑事法院在管辖权问题上的重大争议应提交缔约国大会解决等。依据《罗马规约》建立的国际刑事法院,即便中国选择不批准《罗马规约》,也会被动受到影响。因此,与其被动地接受管辖和提供合作,不如主动加入《罗马规约》行使主动权,积极参与《罗马规约》的修订。所以,应密切关注国际刑事法院的运行情况和发展趋势,并在时机成熟、条件允许时加入《罗马规约》,为维护国际社会的和平与正义及我国的合法权益做出应有贡献。

[参 考 文 献]

- [1] 曾令良. 国际法发展的历史性突破——《国际刑事法院规约》述评[J]. 中国社会科学, 1999, (2).
- [2] 张旭. 国际刑事法院:一个中国学者的理解[C]. 赵秉志. 国际刑事法院专论. 北京:人民法院出版社, 2003.
- [3] 高铭暄,王秀梅. 论建立国际刑事法院的法律意义[J]. 吉林大学社会科学学报, 2004, (3).
- [4] 李浩培. 条约法概论[M]. 北京:法律出版社, 2002.
- [5] 林欣. 国际刑法问题研究[M]. 北京:中国人民大学出版社, 2000.
- [6] 邵津. 国际法[M]. 北京:北京大学出版社, 2000.

(责任编辑 车英)

Study on International Criminal Court

XU Li

(Law School, Zhongnan University of Economics and Law, Wuhan 430074, Hubei, China)

Biography: XU Li (1968-), male, Doctor & Associate professor, Law School, Zhongnan University of Economics & Law, majoring in criminal law.

Abstract: The establishment of International Criminal Court (ICC) is a great leap forward in international criminal justice. The jurisdiction of ICC consists of a set of jurisdictional principles, conditions and process based on the complementary jurisdiction. In real operation, ICC will more likely exert influence on non-contracting nations, and result in the tension between itself and the UN Security Council. The U. S. attitude toward ICC has changed dramatically from active participation and support to hostility for various reasons. China should maintain sound relations with ICC and make good preparations for entry in appropriate time.

Key words: international criminal court; state sovereignty; national interest