

联合国



第四十五届会议
正式记录

第六委员会会议
第36次会议
1990年11月9日
星期五上午10时举行
纽约

UNITED NATIONS

JAN 16 1991

第36次会议简要记录

主席：范德费尔德先生(荷兰)

(副主席)

较后：米库尔卡先生(捷克斯洛伐克)

(主席)

目 录

议程项目142：国际法委员会第四十二届会议工作报告(续)

议程项目140：危害人类和平及安全治罪法草案(续)

议程项目144：联合国宪章和加强联合国作用特别委员会的报告(续)

本记录可以更正，
请更正在一份印发的记录上，由代表团成员一人署名，
在印发日期后一个星期内送交正式记录编辑科科长
(联合国广场2号DC2-750室)。

各项更正将在本届会议结束后按委员会分别汇编成单册。

Distr. GENERAL
A/C.6/45/SR.36
19 November 1990
CHINESE
ORIGINAL: ENGLISH

在主席缺席的情况下，
副主席，范德费尔德先生(荷兰)，担任主席

上午10时20分会议开始

议程项目142: 国际法委员会第四十二届会议工作报告(续)(A/45/10; A/45/469)

议程项目140: 危害人类和平及安全治罪法草案(A/45/437)

1. KUFUOR先生(加纳)提到危害人类和平及安全治罪法草案,他表示加纳代表团同意国际法委员会报告(A/45/10)第37段所反映的意见,即共犯、共谋和未遂在治罪法草案中应作为单独的罪行,载入关于特定罪行的部分。由法官决定在他们审理的案件中是否适用这些概念。这样做将可确保将某些罪行参与者仍能适当地包括在治罪法草案内,这些人虽可能会借口未参与实际犯罪行为而可以逃避刑事责任,但其行动事实上同主犯同样应受谴责。加纳代表团比较赞成关于共犯的第15条草案的原案文,因为它比较清楚。关于共谋的第16条草案的新案文只提到了“共同计划”,因而避免了决定各方在什么时候可以说是达成了协议的困难。第16条草案第2句中的“共同”一词令人混淆,应予删去。

2. 加纳代表团同意牙买加代表团,即把关于共谋的规定说成是《禁止并惩治种族隔离罪行国际公约》的弱点所在是没有理由和没有根据的。该《公约》并没有象报告第47段所声称的,不适当地扩大了犯罪者的范围。纽伦堡审判把指挥、策划和组织控告中的罪行的人当作为共犯,没有理由认为相同的定义,不能加以修订并适用于治罪法草案或《禁止并惩治种族隔离罪行国际公约》所处理的案件。

3. 关于特别报告员提出的第X和第Y条草案,加纳代表团愿意提出一般性的评论,集中注意制止毒品供应的措施而忽略了需求方面的增长的倾向在特别报告员提

出的办法中也是很明显的。1988年《禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》涉及到了消费的问题。虽然让国家法律来处理消费的问题可能是很适当的,但委员会至少应审议此问题,以便决定在什么范围内治罪法草案也应处理该问题。

4. 虽然关于国际恐怖主义的条文似乎把犯下恐怖主义罪行的人限于一国的代理人或代表,但加纳代表团认为应该明确区分自由斗士和恐怖主义者,特别是鉴于有些代表团要求扩大该条的范围,把基于本身的理由而行事的个人包括进去。在一个人认为是恐怖主义者,在另一个可能认为是自由斗士。在殖民主义和种族主义政权或其他形式外来统治下的所有人民的斗争是合法的,是受到《联合国宪章》。大会第1514(XV)号决议和人权宣言的承认的。自由斗士和民族解放运动是要支持国际法的,而恐怖主义者都是要破坏它的。加纳代表团认为这是一个根本性的区分。

5. 设立国际刑事管辖的问题方面仍有困难,这显示出设立报告中扼要提出的那种国际法院的时机尚不成熟。委员会目前的做法可能是野心太大了,比较渐进的做法可能是可取的。他怀疑,在目前阶段上,只有复审权的国际法院会不会被认为不是一个很好的出发点。

6. VIO GROSSI先生(智利)提到国际法委员会报告(A/45/10)的第二章,他说,共犯、共谋和未遂的概念应联系危害人类和平及安全治罪法草案中所列每一次罪行加以处理,以便便利法院应用这些概念。虽然他比较同意以下看法,即它们应包括在治罪法草案中关于一般原则的部分内,但他主要关心的是对这些概念订立精确而清楚的法律定义。

7. 他对治罪法草案中反映的共犯的概念有些怀疑,因为对危害人类和平及安全罪行的犯罪者并未提出定义。另一个问题是关于把犯下罪行之后的行为当作是共犯行为的。虽然有些国家的法律似乎包括了犯罪后的从犯概念,但它同共犯的概念是不同的。

8. 关于共谋,他强调有关罪行是一个所有参与者都是犯罪人的罪行。因此,在共谋的定义中包括若干人士共同犯下的行为是不恰当的,因为这将把参与,或犯罪者

的概念限于实际执行罪行的那些人。

9. 关于未遂,他同意,把它包括在危害和平罪内是很困难的,但并不是不可能的,而危害人类罪方面的情况就不如此。他还觉得,治罪法草案中设想的未遂没有明确地同未成罪行区分开来。他因此建议,首先应对危害人类和平及安全罪行犯罪者的概念提出定义,以便可以区分共犯和犯罪后的从犯,其次,未遂中应加上未成罪行的概念。未成罪行是犯罪人已尽其一切力量以执行罪行,但由于不以他意图为转移的情况而失败的罪行;应提及犯罪人通过直接行为已开始执行某一罪行但未能完成该罪行的情况。

10. 暂时通过的关于国际恐怖主义的法律定义也有一些问题。首先,一国的“代理人”和“代表”二词的使用并未表明它们的特定内容,也没有说明它们是否为同义字。第二是把容忍构成为恐怖主义的行为当作为一项罪行。该条草案不仅没有说明容忍所指为何,也没把一个更恰当地属于犯罪者的概念的元素包括在内。第三,该条措词没有对罪行提出法律定义,而只是描述了一种类型的行为。最后,他不清楚一国代理人或代表从事的恐怖主义行为同暂时通过的第12条草案第4(g)款中提到的侵略的行为有什么区别。

11. 对关于招募、使用、资助和训练雇佣军的第18条草案,他建议,为了简短起见,应可找出一个方式来提及该领域内各项国际文书中定立的各种概念。

12. 关于非法贩运药品,删去“一国的代理人或代表,或其他个人”等词是更为合理的,因为从犯罪者的法律定义的角度看来,它们是不相干的。同样地,只有在“大规模”从事贩运时这种贩运才构成罪行的说法应予扩大,把它构成一种实践的概念包括在内,换句话说,即它是一系列连续的行动,即使每一个行动本身都不是大规模的行动。有关洗钱的规定对于事后从犯的定义将更为适用。

13. 关于设立国际刑事管辖的问题毫无疑问是向委员会提出的各问题中影响最深远和最富争议性的。鉴于问题的复杂性以及缺乏先例,委员会最好不要向各会员国提出各种选择办法,而是表示出它认为最符合目前的需要和可能性的选择办法。

这是很有必要的,因为设立一个审判个人的国际刑事法院将会深刻地改变国内的法律制度,甚至会改变国家结构本身。

14. 目前个别国家很难在委员会提出的各种选择办法中作出决定,因为一国的选择将取决于其他国家所作的决定。尽管有这种考虑,如果要设立这样一个国际管辖,它应该设立在尽可能广泛,尽可能有效的基础上。应作出努力,研究成立一个永久性法院,由它专门对所有危害人类和平及安全的罪行行使管辖,并由任何同此事项有关的国家向它提出起诉的构想。这种努力可能并不会导致一致意见,但在其他基础上达成的一致意见可能无法达到理想的目标。

15. BAKER先生(以色列)说,过去以色列代表团曾对委员会为提议中的治罪法编制一份国际罪行清单的方式表示过关切。虽然职权范围明确指出所涉罪行为危害人类和平及安全的罪行,以色列从一开始就认为这个概念指的是第二次世界大战期间犯下的最应受责难的罪行。以色列代表团无意对目前构成治罪法草案的罪行的严重性质提出怀疑,但它一直难以想象,现有的一系列法律和政治文书,包括各种宣言,决议和公约如何能够全并成单独一部危害人类和平及安全治罪法。罪行必须在它们被普遍接受为危害人类罪的基础上被纳入治罪法草案。以一般性用语或提及旨在为某政治组织服务的政治性质的文件而提出的种种特征并不必然符合这个概念,而把它们移入一个司法性的文书内可能会使它们变得不能适用,或使它们通过面向政治的考虑因素而变得有选择性的适用。

16. 作为说明,他提请大家注意委员会暂时通过的两条草案,即关于侵略的第12条和关于干涉的第14条中的漏洞,它们很可能是应某些会员国的政治要求而造成的。但作为国际刑事管辖范围内执行的基础,它们可能会在适用方面引起严重问题,以及引起同关于罪行不论动机的责任的第3条是否相符的严重问题。在提出的治罪法可以普遍被接受为国际刑事管辖的法律实质基础之前,我们很难,如果是可能的话,审议设立一个以该治罪法为审判基础的国际刑事法院的问题。

17. 对于关于国际恐怖主义的第16条草案,他说对于恐怖主义的各个成分的描

述似乎过于狭窄、该条草案的问题首先是它只包括代表国家的个人的行为,而没有包括同一国代理人或代表无关的个人、恐怖主义组织和其他分子所犯下的个人恐怖主义行动。这种行为肯定是危害和平的罪行,应该包括在该条草案内。不过,危害和平罪和危害人类罪之间的划分似乎有点不自然,他恐怕这可能使人对于个人或一个集团犯下的某特定恐怖主义行为的相对严重性产生令人误解的解释。

18. 他还怀疑,第16条草案第1款的规定,即恐怖主义罪行必须要在知名人士,一批人或公众心理上造成恐怖状态才能被当作是危害和平的罪行。我们对于一名法官在衡量某一特定恐怖行为的严重性时将如何解释这项规定以及它是否对解释加上了太严格的限制的问题应该加以思考。

19. 委员会未能就关于违犯了旨在确保国际和平与安全的条约的第17条草案达成协议。涉及到的原则并不限于有些国家可能是缔约国而其他一些国家不是缔约国的条约的狭窄范围,而是同任何有些国家可能不是,或可能不认为自己是当事方的国际义务都一样有关的。关于国家责任的条款草案第一部分的评论(《1976年国际法委员会年鉴》,第二卷(第二部分))中所载关于国际义务的性质及其违犯的详细分析可能可以指导委员会目前关于此题目的审议工作,特别是在决定不论是关于一项条约还是关于其他形式的国际义务的任何作为或不作为是否可以构成治罪法草案架构内可以审判的罪行方面。

20. 关于委员会报告(A/45/10)第77至88段,他说,关于是否应把贩运毒品当作危害和平罪,危害人类罪还是危害人类和平及安全罪的辩论再次显示出这些区分的含混不清。

21. 关于设立国际刑事管辖的问题,他觉得对以前这方面的工作提出的摘要是有启发性的。以色列从最早讨论此专题的时候起就积极主张设立这种管辖。特别报告员可能可以考虑扩大他的摘要,对已经提出的规章草案作出更详细的分析。

22. 虽然以色列在1950到1953年期间提出的意见和建议是以当时存在的情况为根据的,在某些方面已经过时,但它们的一般主题仍然是有效的,它们在开列最严重

的危害人类和平及安全罪的清单和设立国际刑事管辖之间所显示的实质联系也是有效的。

23. 必须保证任何国际刑事管辖同政治潮流没有任何联系,而且其法官能保持他们的独立和完整,在任何国家选择对于对其人民或领土犯下严重罪行的任何个人或集团选择让出其本身的刑事管辖之前,它必须要相信行使管辖的国际法院完全有能力公正的行使管辖。这又再次突出了作为此种管辖的基础的文书必须清楚明确,不会引起同罪行本身直接有关的事实和法律问题之外的任何形式的解释问题。对案文的偏见解释所引起的任何模棱两可之处和任何政治漏洞都可能损害到该法院的地位和权威,从而减少其效力。

24. 对国际刑事管辖和联合国之间的关系需要作出详细分析,不仅要详细分析报告第136段所载提出起诉需要得到大会或安全理事会认可的选择办法,而且也要详细分析选举法官和法院组成的问题。显然,根据联合国目前的地理分配状况进行的选举将不能保证在选举法官方面作到真正的普遍性。

25. 关于惩罚的问题,包括报告第149段提到的死刑的问题,委员会不妨考虑从提出起诉的国家的刑法政策表明对待这个事项。可能在有些系统内对于特别严重性质的危害人类罪是可以判处死刑的。委员会可以在审议刑事规定时和根据1950和1953年编写的章程草案对此事项进行分析。

26. MAYCOCK先生(巴巴多斯)说,巴巴多斯代表团感到鼓舞地注意到,国际法委员会第四十二届会议就若干问题,特别是国家及其财产的管辖豁免的专题和国际水道非航行使用法的专题,取得了进展。

27. 巴巴多斯感兴趣地注意到特别报告员关于危害人类和平及安全法罪法草案的第八次报告(A/CN.4/430和Add.1)。它高兴地注意到国际法委员会决心优先处理这个专题,以期在下一届会议完成这些条款草案的一读工作。

28. 发展中小国特别是发展中岛国的安全,经常受到外来威胁的挑战。因此,巴巴多斯高兴地注意到国际法委员会1990年届会议临时通过的三项新的条款草

案,是处理威胁到小国的主权与安全的三种最阴险的活动,即:雇佣军活动、毒品贩运和国际恐怖主义。

29. 巴巴多斯代表团是主张将雇佣军活动的问题列入联合国议程的国家之一,它一直参加为最后拟订1989年关于雇佣军的国际公约的工作辅路的谈判过程。因此,巴巴多斯赞成将这项非法活动明确写入治罪法草案内。但是,它他注意到目前的草案只规定将这项罪行归咎于一国代理人或代表。它希望个人的行为也可以包括在草案的范畴内,如上述公约第2和第3条就是这样。

30. 毒品贩运这个现代现象对所有国家特别是小国有令人震惊的含意。巴巴多斯代表团认为,毒品贩运既是危害和平与安全罪也是危害人类罪。巴巴多斯对最近的案文对这个问题的处理大体上感到满意,并高兴地注意到拟议的草案也全面地处理洗钱的问题。

31. 巴巴多斯赞扬特立尼达和多巴哥关于设立一个国际刑事法院的提议。巴巴多斯重申它与加勒比共同体其它成员一道,对于这些提议表示赞成。这个问题已交由加勒比共同体法律事务部长常设委员会进行详细的研究,巴巴多斯在取得这项研究的结果后,将会就国际法委员会在其报告(A/45/10)第二章C节所探讨的各种选择办法表示其最后立场。

32. 巴巴多斯不认为治罪法草案的最后定稿,必然是拟订国际刑事法院规约的先决条件。国际法委员会第四十二届会议应大会第44/39号决议的要求而制定的综合性提议,已大大使这个概念更为清楚。巴巴多斯也认为,如果国际法委员会获授权根据各国所提出的意见推动这方面的工作,如果治罪法草案在不久的将来会最后定稿,它将能够早日就一个适当的执行机制提出建议。但是,如果设想在拟订治罪法方面有大量的延误,则可以考虑首先对一些数目已经减少的国际罪行实行这个机制。

33. 巴巴多斯的确认为,在国际法十年期间,上述两项活动——将治罪法草案最后定稿和考虑设立一个国际刑事审判机构的问题——应作为优先事项予以处理。

34. UHOMOIBHI先生(尼日利亚)在谈到危害人类和平及安全治罪法草案这个专题时指出,特别报告员第八次报告第一部分是处理共犯、共谋和未遂问题。在某些情况下,我们很难区分什么是具体罪行,什么是一般原则。尼日利亚的倾向是,共犯、共谋和未遂应视为构成具体罪行的重要组成部分的行动。这些行动都是从犯的形式。

35. 国际法委员会临时通过的第16条和第18条分别处理有国家参与的国际恐怖主义以及招募、使用、资助和训练雇佣军问题。这些活动显然构成危害和平罪。但是,不把雇佣军本身的活动写入第18条草案内,则造成一个非常严重的空白。即使第12条草案已提到雇佣军,但这些活动的犯罪性质应在第18条草案内加以强调。关于非法贩运麻醉药品的第X条的分类则稍微棘手。毒品贩运本身是一项危害人类罪。但从更广泛的角度来看,这种活动一方面可能同毒枭和贩毒集团有关,而另一方面却可能同恐怖分子和雇佣军有关,这样它就对国际和平与安全构成威胁,从而可以视为危害和平罪。第X条显然把这种滔天罪行定为国际罪行。

36. 在这方面,尼日利亚坚决认为,必须在双边一级和区域一级继续加紧努力,建立一个有效的合作与互助机制,以便镇压毒品的非法生产、贩运和滥用。尼日利亚已就执法事项方面的相互协助问题同一些国家达成协议,而且正同另外一些国家谈判类似的双边安排。此外,尼日利亚已颁布法律对与毒品有关的犯罪行为严加惩罚,并于1990年设立了一个全国毒品管制局。

37. 关于国际刑事审判机构的问题,尼日利亚高兴地注意到国际法委员会已经审查了关于拟议的法院所作出的判决的法律效力、刑罚、判决的执行以及经费的筹措等各种选择。尼日利亚赞成设立一个有专属管辖权的国际刑事法院,但这不应妨碍国家主权原则和人民自决原则,而且是否把案件提交法院审理应由国家自己决定。尼日利亚确认,国际法院的好处是,治罪法的所有规定可以获得统一适用。治罪法的规定应该保持其指示性质。尼日利亚也认识到一个国际罪行可能会引起国家间的争端,而国际法院将提供一个第三方争端解决机制,从而有助于维持国际和平与安

全。

38. 尼日利亚谨正式提议将倾弃核废料和有害废料在别国领土上的行为列入治罪法内。尼日利亚仍然未能找出执行国际刑事法院裁决的实际手段。利用各国设施来执行这些判决是不合理的。关于法院的经费问题,尼日利亚认为最好由联合国来承担这个责任,但如果不相应增加会员国的会费,这可能会证明是困难的,甚至是不可能的。最后,尼日利亚要强调,设立一个国际审判机制或一个国际刑事法院的概念值得进一步研究。

39. ABAD先生(巴拿马)说,巴拿马代表团注意到联合国国际法十年工作组主席所提出的专题清单包括了庇护权。二十多年来,更具体地说,自1968年10月11日的政变以来,反对军人专政的巴拿马人年复一年在所有国际论坛上,特别是在美洲国家组织,公开地指出巴拿马人民手无寸铁,无法保护自己,但都没有成功。当年对巴拿马人民犯下罪行的一些主犯,目前正在拉丁美洲各国驻巴拿马大使馆内寻求庇护。所有有关个人都是诺列加以前的同党,他们现在都要求庇护权。

40. 在这方面,巴拿马政府要强调的是,它是按照《世界人权宣言》第14条行事的,该条虽然规定人人有权在其他国家寻求和享受庇护以避免迫害,但它却具体说明,在真正由于非政治性的罪行或违背联合国的宗旨和原则的行为而被起诉的情况下,不得援用此种权利。

41. 此外,巴拿马要提请大家注意《领域庇护宣言》(大会第2312(XXII)号决议)第1条,其中第1款虽然提到“有权援用《世界人权宣言》第14条的人”,但第2款却明确指出,凡有重大理由可认为犯有国际文书设有专条加以规定的危害和平罪、战争罪或危害人类罪的人,不得援用请求和享受庇护的权利。

42. 巴拿马谨提到《纽伦堡法庭宪章》第6条,其中规定纽伦堡法庭有权审判和处罚以个人资格或团体成员资格犯有危害人类罪和其它罪行的人,危害人类罪包括对平民实行谋杀、歼灭、奴役、放逐及其它非人道行为,或基于政治的、种族的或宗教的理由,而为执行或有关于纽伦堡法庭管辖权内的任何犯罪而作出的迫害行为,

无论是否违反犯罪地的国内法。第6条最后一款明确规定,凡参与犯上述任何一种犯罪的共同计划或阴谋的决定或执行的领导者、组织者、教唆者和共犯者,对于执行此种计划的任何人所实施的一切行为,均应负责(联合国,《条约汇编》,第82卷,第251号)。

43. 上述法律文书所制定的有关原则应予综合,作为国际法的编纂过程的一部分。同样,被控犯下危害人类罪的人应被剥夺庇护权的原则应予保持。

44. VUKAS先生(南斯拉夫)说,南斯拉夫代表团认为,共犯、共谋和未遂的概念,构成《国际法院规约》第38条第1(C)款所指的一般法律原则的一部分。特别报告员提出的关于这些概念的条款草案的新案文(国际法委员会报告)(A/45/10)第二章B.1节),对于这些原则下了大体上令人满意的定义。南斯拉夫代表团认为,有关活动是参与从事某一罪行的形式;它认为治罪法草案不应该把共犯、共谋和未遂作为单独的罪行处理,而应该把它们放在草案中处理一般原则的那一部分。但是,有些罪行却可能需要特别考虑到共犯、共谋或未遂等方面;如果有此需要,则必须在界定每一种罪行时加以确定。

45. 关于非法贩运麻醉药品的问题(第二章B.2节),他说虽然南斯拉夫政府极力谴责这种罪行并对这种犯罪者极其鄙视,但这种罪行本身不能定为危害和平罪。虽然麻醉药品的非法贩运往往同恐怖主义有关,而且是国家间冲突的一个可能根源,但这些都不是充足的理由,因此南斯拉夫代表团宁可把它定为危害人类罪。

46. 有人反对治罪法草案包括一项关于违反旨在确保国际和平与安全的条约的行为的条款,南斯拉夫代表团赞成这种意见。除了报告第91段所提出的论点以外,南斯拉夫代表团认为“旨在确保国际和平与安全的条约”这个概念本身是非常空泛的,试图就违反这些条约的行为制订法律,就是处理一套完全没有明确定义的国际法。

47. 关于第二章C节,他回顾南斯拉夫代表团早在大会第四十二届会议就接受了设立一个国际刑事审判机构的概念。它欢迎报告第117至122段,其中实事求是地反

映出在设立这样一个机制之前所要克服的许多困难。关于国际刑事法院的管辖权问题,南斯拉夫代表团赞成第123段所提到的第一种选择,但认为不应该阻止治罪法以外其他国际公约缔约国将管辖权授予该国际刑事法院。关于法院管辖权的性质,南斯拉夫认为,在国际法发展的现阶段,超出复审权的任何权限都是讲不通的。与一宗案件有任何利益关系的所有国家、组织和个人都应有权将案件交给法院审理。关于体制结构问题,南斯拉夫代表团赞成第139段所提议的第二种解决办法,关于法官的选举,则赞成第142段所提议的第三种选择办法;这些法官应尽可能代表世界各主要法律制度。国际刑事法院的判决应优先于国家法院的裁决。

48. 关于国际法委员会与大会之间的关系(第八章A节),他说南斯拉夫代表团希望把国际法委员会报告的审议视为第六委员会与国际法委员会之间的一种直接对话。根据目前的制度,第六委员会的代表包括国际法委员会的成员,首先发表冗长的讲话,而国际法委员会对这些讲话的反应,则要到下一次报告发表时或甚至更久才知道。南斯拉夫代表团宁可大家就特定的专题发表比较短的讲话,而且宁可各国代表能够同国际法委员会成员特别是各特别报告员进行对话。

49. KNOX先生(美利坚合众国):在讨论《治罪法草案》这个专题时,所有各国代表团都有一个共同的出发点:对于国际罪行的蔓延极感关切,以根除国际罪行为主要的目标,并且极端注意为此目的而提出的任何方案。该国代表团感到遗憾的是,他们不能和其他一些代表团一样赞同国际法委员会关于《治罪法草案》的工作。同意大利代表团一样,他们认为这项工作应该同时考虑到它的代价和预期的成果。付出的代价包括在时间上由于国际法委员会和第六委员会讨论这一专题而使其它专题的完成受到拖延,还包括《治罪法》的执行,特别是设立国际刑事法院所将引起的庞大财政和经济费用。如果《治罪法》可以作为向恐怖主义和麻醉药品贩运等罪行进行斗争的武器,那么上述代价还是值得考虑的。但如果只是一种幻想,而使我们忽略了向国际罪行进行战斗的更加有效方式,这样的代价就未免过高了。

50. 《治罪法》是否能发挥效用要看它是否能为国际社会所接受。国际法委员

会第42届会议关于本专题的工作更加强了该国代表团的信念,就是《治罪法》目前的案文并不能得到国际社会的接受。他指出,国际上对于个人的行为之中那些应视为危害人类和平及安全罪并没有一致意见,该国代表团仍然认为《治罪法》适用的对象是个人的行为而非国家的行为。

51. 《治罪法草案》所包括的许多类行为原已存在过即协定,例如国家违反《联合国宪章》进行侵略的行为。这里的困难在于把有关国家适当行为的一般性协定转变成管制个人行动的特定刑事条款。国际社会毫无疑问地会同意与国家侵略有关的某些个人行为违反了国际法;最近波斯湾的事件就是很明显的例证。但是《治罪法草案》第12条超越了定义此种行为的界限,结果变得过于含糊而不能达成国际协议。麻醉药品贩运和国际恐怖主义等其它一些条款也发生同样问题。对这些行为的憎恶和刑法中所需要的特定具体条款之间还存在着很大的差距,国际法委员会到目前为止还未能消除这些差距。更根本的是,各个国家似乎还没有议定哪些行为应通过普遍性的治罪法来处理,而不适用特定的国际公约、国家法律和执行协定。关于特定罪行的现有国际公约是有用的,但这类公约的数量较少,显示出整个国际刑法领域编纂法典的时机尚未成熟;此外还表明了国际法委员会是在大规模地制定新的法律。从原有文书中拟定具体条款可以避免某些困难,但也很可能产生其它困难;事实上,这种程序有可能破坏原已取得的协议,而带有危险性。

52. 该国代表团的意思并不是说国际治罪法永远不能制定,也不是说无法找到一些有可能达成国际协议的特定国际罪行,但他们认为编纂整个国际刑法领域的法典野心太大而且为时过早,因此他们再度促请国际法委员会把时间花在更加有用的工作上。关于国际法委员会第42届会议暂通过的条款草案,该国代表团的具体评论意见另外书面提出。

53. 国际法委员会在设立国际刑事法院方面列出的各项问题和选择办法一览表可以作为有用的基础用以进一步仔细分析整个问题。法院至少在初设立时可以独立于《治罪法》,对于较狭窄范围的一些罪行,例如现有各项国际公约中定义的罪行行

使管辖权,这样就可消解他所提到的与《治罪法》有关的主要困难。没有法院的治罪法似乎没有效用,但没有治罪法的法院还可能有一些用处。处理国际罪行的有效国家和国际制度原已存在,例如报告(A/45/10)第118段指出的,法院的设立可能使上述制度受到干扰。国际刑事法院同现有国家和国际刑法执行制度之间的关系是个根本问题,应该仔细加以考虑。另外还有许多实际问题必须解决,才能使国家确定设立的法院是辅助还是干扰现有的机制。例如,法院适用的举证和议事规则为何?证据如何取得?调查和起诉由谁执行,哪些人应予起诉这类关键问题由谁决定?国际刑事法院似乎需要一个庞大的起诉机构,或许还要一个刑罚场所。这些设施的费用为何?如何管理?最重要的是,上述问题的答复对于现有的国家和国际执行制度将会产生何种影响?

54. 国际法委员会对这些问题的审议尚处于较早阶段,该国代表团认为委员会不应集中注意于讨论设立何种形式的法院,而应继续更仔细地进行分析,特别着重于法院同现有执行机构间关系的实际问题。分析的结果将有助于确定何种形式的法院最有可能加强国际社会向那些涉及所有国家的罪行进行战斗的能力。

55. 谈到关于国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任专题(报告第7章),他说,该国政府仍然持有原先的意见,就是国际法委员会至少目前应该重新考虑它把条款草案列入本专题的一项公约的目标。守则草案的作法由于欠缺一致意见看来是目标过高。因此,该国代表团再次建议国际法委员会考虑局限于拟定关于这一专题的一般原则草案,以便协助国家审查特定的有关问题。对于委员会在这一专题上提出的两个问题,该国代表团的答复单独以书面提出。

56. VILLAGRAN KRAMER先生(危地马拉)说,二年前,各国代表团对于国际法委员会讨论危害人类和平及安全治罪法草案是否有好处曾经感到怀疑,但是1989年特立尼达和多巴哥代表团提出了国际麻醉药品贩运所涉一切政治和法律问题以后,他们的怀疑有所减轻。此外,委员会在短时间内对于设立国际刑事法院来处理此类罪行提出了重要的考虑因素。

57. Achille Lauro的劫持、诺列加案件、哥伦比亚和其它国家毒品问题的巨大影响,以及波斯湾的情势引起一种想法就是制裁有时可以不适用于国家而适用于政府领导人,由纽伦堡法庭这一类的法院来执行。该国代表团了解美国代表团对于提议的法院的费用和利益方面表示的关切,但是他们认为委员会必定需要继续审议这个问题,并在今后一年内制订出更加详尽的案文。

58. 国际刑事法院管辖权的性质问题需要的是政治上而非法律上的答复。关键问题在于国家是否愿意把重大罪行案件交托于一个更加有效的制度。该国代表团认为,法院具有共同管辖权和仅具有复审权这两个概念并不相互冲突,治罪法草案可以同时考虑两种办法。关于谁可以向法院提出案件的问题,该国代表团认为除了国家之外某些情况下政府间组织可以发挥有用的作用。在这一点上他提请注意美洲人权委员会提供的可贵样板。必要的政治意愿是促使这类安排成功的因素。

59. 关于特别报告员提出的共犯、共谋和未遂的新条款,他说,委员会必须先拟定一份更详尽的《治罪法》所包括的罪行清单,才能充分定义这些概念。罪行清单还有助于处理以下敏感问题:所提议法院对人和对事的权限。虽然《治罪法》是适用于个人的,但是它也可以想象适用于国家和法人的情况,例如涉及恐怖主义或麻醉药品贩运的案件。

60. 委员会收到一份关于今后工作方案的基本文件,一些代表团指出经济问题也值得委员会注意,该国代表团对此表示欢迎。其它一些急迫问题,包括国际麻醉药品贩运、裁军、环境事项、外债问题和国际法十年等也是委员会今后工作的对象。

61. PIZA-ROCAFORT先生(哥斯达黎加)说,危害人类和平及安全治罪法草案、一般性的国家责任问题以及关于国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任问题等全都是相互关联的,涉及个人、国家和国际社会的权利、这些权利的保障、负责实施保障的各机构的权力及其决定的效力、以及侵犯权利所引起的责任等。

62. 首先谈到治罪法草案,他说共犯、共谋和未遂等概念还需要进一步改进。

关于非法贩运麻醉药品的第X条,该国代表团仍然认为这个问题的国际性范围需要国际性的解决,麻醉药品贩运应列为治罪法草案内的一项罪行,委员会应大规模地集中力量于麻醉药品贩运问题。吸毒者当然对毒品贩运负有责任,但是把吸毒者视作国际罪犯是不实际的。治罪法中应明确规定,大规模的贩运毒品这种罪行不论发生在何地所有国家都可进行检控,在最严重的情况下可以由国际法庭管辖。

63. 关于草案第16条:国际恐怖主义,定义中必须表明罪行也包括非一国代理人或代表的个人所进行的行为。在国家责任方面,国家的代理人或机构的行为或不行为同所引起的损害之间当然也存在关联。但是由犯罪者或其同谋直接负责的案件却非如此。

64. 有关雇佣军的第18条第1款似乎把罪行的定义仅适用于那些招募、使用、资助和训练雇佣军的代理人,而不适用于雇佣军本人。关于第2和第3款,他说“雇佣军”的定义似乎不包括那些并非为了物质报酬而犯下有关罪行的个人。他认为这一点应在另一款中适当说明。

65. 关于提议的第17条:违反旨在确保国际和平与安全的条约,该国代表团也同委员会其它一些代表团一样对于普遍性原则表示关切。他特别提请注意避免使用一般性的非典型定义。治罪法草案的案文应该非常明确,以保证按照适当诉讼程序以及法无明文规定者不罚的原则施加刑罚。

66. 每一罪行应以标准语言明白定义,治罪法以及国际刑事管辖应仅仅适用于最为严重的国际罪行。该国代表团虽然赞同对于危害人类和平及安全罪行不适用法定时限原则,但是认为必须给予充分法律保障并适用一罪不二审原则。此外,如果不排除死刑,该国代表团就不能完全遵守治罪法草案,特别是有关引渡的第4条的规定。

67. 关于国际刑事管辖权,他说,提议的法院对事的权限应为治罪法中明确指出的罪行,而仍然允许变通。因此,一如委员会所提议的,某些罪行案件应该允许对法院的管辖或权限或者对第4条所指引渡的义务提出保留。

68. 关于法院管辖权的性质,该国代表团赞成第三种办法,就是仅具有复审权的国际法院。例如人权领域的情况,国内办法必须用尽这项规则也应该允许例外。此外并应考虑是否可能在法律成立的最初阶段照法国模式设立某种最高法院,并且按照盎格鲁撒克逊传统由法院采用某种形式的复审令。

69. 法院的结构应由治罪法本身加以定义和确立,法院应作为联合国系统的一部分。这样作并不需要修改《宪章》。判决的法律效力应给予保证;所有判决均具有约束力。在这一点上他指出,美洲人权法院的某些裁决具有约束力,该国政府对于这些裁决给予国家最高法院裁决的同等待位。提议的国际法院所作裁决如果要得到尊重就必须有相同的保证。现阶段,法院的判决应在国家制度下执行,确保罪犯待遇最低限度规则获得遵守。

70. 关于国际法委员会报告(A/45/10)第5和7章,他强调说,虽然国家仍然是承担国际责任的主体,但对国家实施刑事制裁不但行不通而且没有效用,在环境保护这类问题上指导国家行为的原则仍然是以国际法规定的国家责任为主要的法律根据。

71. 国家责任的产生必须有五个因素。第一,必须有明确的应予赔偿的损害(不仅仅是可能的损害);第二,此种损害必须直接或间接归咎于承担责任的主体;第三,损害必须是违背法律的(受害一方必须无义务承受损害);第四,必须没有同时存在的其它因素为损害的造成提供任何合法理由;第五,必须在国家的行为或不行为同应予赔偿的损害(影响)之间存在适当的直接或间接因果关系。过失和不当行为概念必须作为确定赔偿程度的关键因素。非法行为同损害之间或合法行为同损害之间应有适当的而非直接或专有的因果关系。

72. 委员会某些成员认为在确定不法行为的责任时,如果国家之间存在明显差异则不应适用国家在法律上平等的原则,该国代表团不能同意。但是在确定较不发达国家支付的赔偿额时,可以采用有伸缩性的支付期。另一方面,对于合法行为的责任则应考虑国家间的差异。物质损害应按照等值原则赔偿。精神和人身伤害尽管也可作出金钱上的估价和补偿,但需根据《国际法院规约》所承认的公平原则进行赔

偿。

73. 该国代表团支持为了后代保护环境而采取的任何步骤,因此他们赞成在关于国际法不禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任方面制定条款草案,要求国家以及私有实体承担超越其合约义务以外的保护环境责任。

74. 哥斯达黎加实行民主已有很长历史,在教育、卫生与政治和社会稳定方面也有长足进展,因而十分依赖于法治。该国极端重视国际法的发展以及国际法委员会的工作。

75. MIKUIKA先生(捷克斯洛伐克)就主席位。

76. SILVERA夫人(古巴)对于特别报告员在《危害人类和平及安全治罪法草案》方面所取得的进展表示高兴。该草案的范围应当相当广泛,足以包括其中所界定的所有行为。

77. 鉴于各国刑法中对于共犯、共谋和未遂的所有参与犯罪活动的方式采取了不同的方法和处理办法,为这些概念编纂法律是一个相当复杂的事。又因为要明确规定每一项罪行的内容,因此必须决定每一项罪行所应当承担的责任份量,使这件工作更为复杂。因此,在未来的治罪法中必须非常清楚地规定危害人类和平及安全罪行的法律责任及它的制裁方式以避免不同的解释。

78. 古巴代表团非常高兴看到,特别报告员在其提出的条款草案第X条和第Y条中将国际非法贩运麻醉药品列为危害人类和平及安全的罪行之一。他强调各国在国际贩运麻醉药品方面进行合作的重要性。某些国家不合作的行为,例如在它们领土内允许转运、分销、贩卖、消费和洗钱等活动,是造成社会解体的原因。古巴代表团赞许委员会在其报告(A/45/10)第85段中所作的强调,认为国际合作是消除贩运麻醉药品活动的关键。古巴已经同一些国家签订了双边合作协定,不过跟另外一些国家则由于缺乏政治意志而无法达成协议。这些协定的有关条款应当维护主权、领土完整和政治独立的原则。

79. 她重申,古巴代表团对建立一个国际刑事法院的事表示怀疑。由于法律制

度之间的差别,可能产生许多冲突,特别是在下面各方面:法院的性质、是否应当同时采取司法行动、以及关于遣送问题、罪行发生在第三国问题、管辖权的优先问题、法院的运作和组成问题以及财务问题。还需要决定的是,这个法院是否应与联合国挂钩或者独立存在。古巴代表团反对拥有全部管辖权的国际法院;古巴不愿意让出其本国的刑事管辖权。其他的问题还包括法院的结构、惩罚的执行、对国民和他们的财产的治外法权原则以及由谁提出诉讼的问题。

80. 对于所建议的刑事法院,观点上的巨大差异是不受目前局势影响的,因此,将治罪法草案同这种机制联系在一起是不成熟的。委员会首先必须明白规定治罪法草案中应当包括的各种行为,如侵略、种族隔离、殖民主义和其他形式的外国统治。国际恐怖主义、雇佣军、威胁使用武力和使用武力、以及国际麻醉药品贩运。委员会也必须针对那些不服从国际法院的裁决的国家的条款。

81. 关于招募、使用、资助和训练雇佣军的第18条,古巴代表团认为应当扩大其定义,并且不应当与1989年的《公约》联系在一起,因为后者的范围有限。

82. 古巴代表团希望委员会在治罪法草案以及其他重要的国际法问题方面继续有所发展。考虑到“国际法十年”所计划的活动,这些是需要迫切注意的问题。

83. JACOVIDES先生(塞浦路斯)说,国际法委员会的报告(A/45/10)指出,委员会和秘书处都再次作了扎实的实质性工作,并且,委员会响应大会第44/35号决议的要求,在其工作方案中成功地审查了所有六个题目。

84. 委员会也迅速而全面地应大会要求对建立一个国际刑事法院的重要问题作出了反应。塞浦路斯认为应当优先处理《危害人类和平及安全治罪法草案》和国家责任问题而不应当在其他问题上分散精力。

85. 关于报告的第二章,他说,特别报告员就共犯、共谋、未遂的罪行提出了三项条款草案,这些都非常适合于纳入治罪法草案之内,由此反映出国际社会的关切。塞浦路斯代表团根据其一贯的立场,即治罪法草案应当包含罪行、惩罚和司法的三个部分,所以对委员会认为应当建立一个国际刑事法院的结论表示欢迎。这个法院

将是进一步发展国际法的一个步骤,并且如果它得到国际社会的普遍支持,将可加强国际上的法治。

86. 关于第二章,塞浦路斯代表团还注意到并且一般而言赞同委员会在其最近一届会议上暂时通过的关于国际恐怖主义、雇佣军和非法贩运麻醉药品的三项条款。他回顾塞浦路斯代表团1989年在委员会上曾经支持在治罪法草案中列入一项适当的条款,放在第十二和十三条的后面,以处理当一个侵略者蓄意不服从安全理事会具有约束力的决定时的情况。该项建议是针对在威胁侵略和发动侵略以后的第三阶段,是填补一个空白的合理步骤,并且考虑到目前的海湾危机,显然是有先见之明的,塞浦路斯代表团将其纳入治罪法草案之中,目的是为了处理由于外国侵略和占领所发生的情况,如在科威特和在塞浦路斯被占领部分所发生的非法行动,当然这两个情况不尽相同,但是所涉的问题以及原则却显然是一样的。

87. 关于标题是“国家及其财产的管辖豁免”的第三章,塞浦路斯代表团很高兴地注意到为制定最后条款作出的实质进展,不过它也不低估尚未解决的一些实质问题。

88. 同样地,关于标题是“国际水道非航行使用法”的第四章,塞浦路斯代表团很高兴听到说,委员会在下届会议时将可以一读通过一份完整的条款草案案文。

89. 在谈到标题为“国家责任”的第五章时,他说,在这方面应该有更快的进展,特别是考虑到它与其他问题之间关系的重要性,例如治罪法草案和关于国际法不加禁止的行为所产生损害性后果的国际责任。在这方面,他希望指出,塞浦路斯代表团认为,在讨论国家责任时已经不能够专门讨论对外国国民的伤害,因为这么做时常只是满足少数强大的发达国家的需求,忽略了弱小和较不发达国家的利益。国家责任问题现在有更广大的基础,而已经被国际法院所承认的是,有一种对所有国家都存在的义务,并且整个国际利益必须得到考虑。委员会必须确保国际社会的期望,特别是那些在国际法制度建立之后才成立的国家的期望,不至于受到忽视。并且,国际法必须能够顺应时代的要求,如国际罪行的概念,并且应当乘着大国态度改变的机会,

接受强制性的第三方解决争端的构想。这种解决程序无疑应当包括在目前正在讨论的国家责任的条款草案内。

90. 不过在“等值赔偿”和“惩罚性赔偿”的概念方面仍然发生一些问题，而他同意一种看法，即以等值赔偿的方式恢复原状应当在法律和实际情况允许时受到优先考虑；在侵犯到绝对法时，这更是绝不可少。塞浦路斯代表团还认为，利息问题应当放在第8条条款草案内，而不是在第9条条款草案中单独处理。虽然如此，它感到高兴的是，委员会提出保证说，它将在这个重要题目上花更多的时间。

91. 关于“国家和国际组织间的关系”的第六章，塞浦路斯代表团注意到已经取得了许多进展，有11条条款草案已经交给起草委员会。

92. 他注意到，报告第七章指出在“关于国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任”下所提出的33条条款草案的讨论中产生了许多复杂的技术性问题。他说，塞浦路斯代表团欢迎将责任延伸到“全球公地”，并认为在此项目下应当更加强调保护环境的重要性。它认为报告第531段中所提出的两个政策问题的第一个问题，即通过提出危险物资清单以澄清重大危险的概念，限制过严，不过对于起源国应当对越界损害负责的观点表示同意。但是，针对后者而言，这个责任应当属于剩余部分，而这只有在无辜受害人向私人经营者所索取的赔偿不足时才予提供。该代表团认为，主要的考虑是，无辜的受害人不应当承担损害的后果。塞浦路斯代表团也不反对联合王国代表团所提出的就此项目提出一份全面的进展的报告。

93. 报告第八章A节讨论了委员会的计划、程序和工作方法及其文件工作。塞浦路斯代表团已经表明了它认为哪些具体项目应当给予优先考虑的立场。它同意一个看法，即委员会和大会以及国际法院之间应当保持密切关系。在法律方面的区域机构之间保持密切合作也是很用的。此外，塞浦路斯支持宣布1990年代为国际法十年的建议，这是不结盟运动国家最初提出的一项建议。还应当提到的是，在这方面，英联邦的法律体系是代表了联合国会员国中三分之一的国家的一个主要法律体系，目前正在深入审查它在今后十年及更久的将来的主要优先事项和关切领域。考虑到

这一点，国际法委员会显然可以从它于英联邦各国的活动保持密切联系中获益良多。

94. 就委员会的长期工作方案而言，塞浦路斯代表团热烈欢迎委员会在其第四十一届会议上设立的工作组所提出的建议，该建议载于报告注脚325中。其中一项建议就是，委员会可以向大会表示其乐意接受大会就国际社会某些紧迫的问题征求法律意见的要求，如建立一个国际刑事法院的问题。塞浦路斯代表团非常希望得到委员会在这方面的建议并且也可以提出其他期望委员会进行研究的可能领域，如执行和不执行联合国决议的法律后果的问题以及安全理事会决议的约束性问题。

95. 塞浦路斯已经接受了国际法院的裁决的强制性，并且准备让塞浦路斯问题的法律方面，具体而言，即土耳其1974年入侵及其继续占领的后果问题，由联合国的最高司法机构进行有强制性的仲裁。

96. 最近的发展重新强调执行国际法规定和联合国决议的重要性，这带给一些曾经是侵略和外国占领的受害者的小国家，如塞浦路斯，一些希望，希望长期存在的区域问题能够在联合国的架构中获得和平与公正的解决。

97. 在提到国际法委员会成员的选举问题时，塞浦路斯代表团重申它的立场，即提名的规则和提出候选人的时限必须受到遵守，以确保公平和广泛征求人才的选择。

98. CRAWFORD先生(澳大利亚)说，委员会报告(A/45/10)第六章中讨论了一个重要的题目，不过在这个题目下，个别组织的组成章程与委员会的一般条款草案很可能会发生冲突。

99. 在提到委员会在其最近一届会议上审议的条款草案10，他说，在条款草案第2条第1款中的一句话：“同接受本条款的”似乎引出了一个国际组织需要获得承认的条件，而这是因为使用语意模糊的“接受”两字。在这里，什么是构成“接受”的事实？这项要求很可能带来一个争议。由于条款草案的目的是为了普遍适用于各种国际组织，这种争议是毫无必要的。得到国家的接受违反了国际法院通过的中性法

律人格的概念,所以是一个退步的作法。还应当提出的是,条款草案并没有直接讨论到非成员国的国内法的法律人格的核心问题。条款草案第5条所关切的仅仅是成员国在“国际法及其成员国的国内法享有的法律人格”。因此,虽然条款草案第5条保留了它的范围的局限性,不过也就更没有理由在第2条第1款中提出“接受”的条件。

100. 澳大利亚代表团的第二个评论是针对条款草案第七和第八条,这两条涉及国际组织及其房舍的豁免权问题。他认为,委员会对这些条款应当进行更详尽的研究。一个比较表面性的困难就是,按照第七条,国际组织无法放弃它的豁免,而这样的条款与同意原则是相互冲突的,并且也引起了一个问题,那就是,为什么一个主管组织核可的放弃豁免的表示是无效的。

101. 不过,其背后的问题是,尽管在国家豁免问题上已经有了一些变化国际组织是否应当继续享有绝对豁免。一些国家通过其所设立的国际组织可以享受到财产转手方面的豁免,可是如果它们采取单独行动就会受到国家豁免规定的限制,这是极端奇怪的。其后果是,当国际组织中的一些成员国不履行义务时,或者一个由某些成员国控制的国际组织内部发生困难时,第三方可能要承担风险。从历史上看,国际组织的豁免是比照外交豁免而形成的,而国际组织一般而言只有受委托的职权和代表的职权。甚至有人怀疑国际组织为单独存在的法律人格的地位。目前的情况相当不同,因为国际组织的数目已超过了国家数目,而这些国际组织能够从事交易活动,包括商业和财务性质的交易。如果这些交易活动由国家执行则不受到司法豁免的保护。

102. 至少必须承认与国际组织有交易活动的第三方应当受到保护的必要。条款草案第11条中含混提到组织的“职能需要”是不够的,因为这只不过表明了一个国际组织可以放弃其他条款草案所给予它的豁免的根据。实际上,豁免的行动可以针对任何事项,不一定要与“职能需要”有关。

103. 澳大利亚代表团同意德国代表就委员会工作方法所提出的意见。它也支持

对一些题目进行中期审查的要求。

议程项目144: 联合国宪章和加强联合国作用特别委员会的报告(续)(A/C.6/45/L.3, L.4)

104. TIONGSON先生(菲律宾)说,在决议草案A/C.6/45/L.3和L.4进行表决的时候,如果菲律宾代表团在场的话,它会投赞成票。

105. Daw HLA MYO NWE(缅甸)和LISWANISO先生(纳米比亚)说,在决议草案A/C.6/45/L.4进行表决时,如果缅甸代表团和纳米比亚代表团在场的话,它们会投赞成票。

下午1时散会。