

联合国
大会



第五十一届会议
正式记录

第六委员会
第31次会议
1996年11月4日
星期一上午10时举行
纽约

第31次会议简要记录

主席： 埃斯科瓦尔·萨洛姆先生 (委内瑞拉)

接任主席： 王女士 (新西兰)
(副主席)

接任主席： 埃斯科瓦尔·萨洛姆先生 (委内瑞拉)

目录

议程项目146：国际法委员会第四十八届会议工作报告

国际法院院长、法官和书记官长的来访

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DC2-794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.6/51/SR.31
3 December 1996
CHINESE
ORIGINAL: ENGLISH

上午10时10分宣布开会。

议程项目146：国际法委员会第四十八届会议工作报告(A/51/10, A/51/332和Corr. 1, A/51/358和A/51/365)

1. 主席请委员会开始审议议程项目146, 并且说委员会引以为荣的是它与国际法委员会的特殊关系, 该委员会对国际法的逐渐发展和编纂所作的杰出贡献是众所周知的。虽然举行的会议旨在审议委员会报告的特定章节, 各代表团应该感到有自由把他们对整个报告的评论总结成为单一的声明。不过, 在每次会议上应该优先让愿意评论会议指定议题的代表团发言。

2. MAHIOU先生(国际法委员会主席)在介绍国际法委员会第四十八届会议报告(A/51/10)第一和第二章时说, 委员会在其最近一届会议上已经完成《危害人类和平及安全治罪法草案条款》的二读, 和《国家责任条款草案》的一读。此外, 一个工作组审查了国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任议题, 并且提出了一整套附有评论的条文。委员会审议了关于国家继承及其对自然人和法人国籍影响的议题的特别报告员的第二份报告, 并且议定了关于此议题的未来工作大纲。关于对各条约的保留问题, 特别报告员已提交一份全面性报告供委员会下届会议审议。

3. 回应大会第50/45号决议第9段提出的问题, 委员会通过了关于其方案、程序和工作方法的一些具体结论和建议。关于长期工作方案, 委员会已制定关于三个未来的可能议题产生的主要法律问题大纲, 这些议题是委员会认为随时可以加以编纂和逐渐发展的。

4. 《危害人类和平及安全治罪法草案》共20条, 分为两个部分。第一部分载有关于该《治罪法》的范围和适用的一般规定, 个别刑事责任和惩罚的原则, 和程序及管辖权问题。第二部分载有《治罪法》五个类别的定义, 即侵略、种族灭绝、危害人类罪、危害联合国及有关人员的罪行和战争罪行。

5. 关于《治罪法草案》第一部分,他注意到第一条限制《治罪法》范围和适用于第二部分列出的罪行,并且规定这类罪行为国际法所禁止,因此,不管国家法律如何而应受惩罚。第4条指出,《治罪法》有关个人刑事责任的规定不至于损害国际法下任何国家责任的问题。

6. 第2条提出个人刑事责任的总原则。第1款规定危害人类和平及安全的罪行要承担个人责任。总原则适用于一切危害人类和平及安全的罪行,不管它们是否列入《治罪法》,其拟定是没有限制条件的。第2款重申第16条处理的个人对侵略罪行负刑事责任原则。

7. 第2条第3款规定个人刑事责任原则包括《治罪法》的其余罪行,即侵略、种族灭绝、危害人类罪、危害联合国及有关人员的罪行和战争罪行。分款(a)包括蓄意犯罪,而分款(b)至(f)则处理同谋和共犯,包括某上级在第6条规定的情况下没有履行他或她的责任。分款(g)处理犯罪未遂。虽然在这些分款里描述的罪行通常只在实际发生罪行时才在《治罪法》下要承担个人刑事罪行,分款第(b)和(g)的规定则属例外,它们涉及发出命令或试图犯罪的个人。

8. 第5、7和14条处理上级命令、指挥责任、官方立场和辩护,关系到有关个人刑事责任的其他重要一般原则。

9. 第3和第15条针对惩罚那些在《治罪法》范围内要承担罪行责任的个人。第3条的一般原则规定对某罪行负责的个人可能遭受与罪行的特性和严重性相应的惩罚。主管法院获授权负责决定某特定案件的惩罚,不排除任何惩罚形式。第15条确保该法院会在作出裁决时将会按照一般的法律原则考虑到减轻处罚的情节。

10. 第一部分的其余各条处理不同的程序性和管辖权问题。第8条提出各缔约国有义务采取必要的可能措施来确定国家法院对除侵略罪行以外《治罪法》所包括罪行的管辖权。该项规定并不损害国际刑事法院的管辖权。国际刑事法院对侵略罪行有专属管辖权,但对犯侵略罪行国家的国家法院则属例外,后者会有并行的管辖权。第9和第10条处理引渡或起诉的罪犯的义务。这些规定也不损害国际刑事法院

的类似义务。第11条的拟定主要参照《公民及政治权利国际盟约》，列举在《治罪法》下被指控犯罪的个人有权享有的司法保障。第12条处理一罪不二审原则和第13条处理不溯及既往原则。

11. 第二部分载有《治罪法》包括的罪行的定义。第16条从个人责任角度定义侵略罪行。它只强调个人扮演的角色而不试图定义国家的侵略，后者超越《治罪法》的范围。个人被认为要以其作为领袖或组织者的名义负责，象纽伦堡法庭和东京法庭的宪章所规定的。个人作为领袖或组织者卷入的界限被定义为积极参与或命令规划、准备、发动和执行某国的侵略行动。该标准反映出人们确认，侵略始终是由在某国的政治或军事机构/或在其财政和经济部门里占最高决策职位的个人发动的。

12. 第17条提出种族灭绝罪行的定义，一如《防止及惩治灭绝种族罪公约》第二条所载的。

13. 第18条根据一项总准则来定义危害人类罪行，跟着列出一份具体罪行清单。凡被认为是危害人类的罪行，必须有系统地犯罪，或大规模进行，由某政府、组织或集团教唆或指挥的。因此恐怖主义者的行为在这项规定下可以被列为危害人类罪行。种族隔离罪行也在(f)分款的“制度化歧视”的较一般标题下包括在本条范围内。

14. 第19条提出危害联合国及有关人员的罪行，一如最近通过的《联合国人员和有关人员安全公约》的第9条所载的。该条第二款限制规定的适用范围，文字取自《公约》第2条。开首语提出的附加准则之所以被列入是要确保罪行足够地严重以致对国际和平与安全构成威胁。

15. 第20条定义的战争罪行包括一项一般性准则和一份列出具体罪行的清单。该条文列出的战争罪行只有在系统地或大规模地执行时才属于危害人类和平及安全罪行。分款(a)处理严重破坏《1949年日内瓦公约》的行为。分款(b)和(c)处理严重破坏《1977年的1949年日内瓦公约附加议定书》第85条列出的规定，而分款(d)则

明确地重申那些违反载于《1949年日内瓦公约》的较一般性禁令的行为的刑事性质。分款(e)处理违反被称为“海牙法”的战争法律和习惯的行为；分款(f)处理在非国际武装冲突中违反国际人道主义法的行为；而分款(g)则处理武装冲突时对环境造成的损害如此严重以致也许要被定性为危害人类和平及安全的罪行。

16. 如在报告第47和48段中所示，委员会已审议过《治罪法草案》可以采取的不同形式，包括由全权代表会议或大会通过一项国际公约，把《治罪法》结合进国际刑事法院的规约，或由大会以宣言的方式通过《治罪法》。委员会建议大会应该选择能够确保《治罪法草案》获最可能广泛接受的最适当形式。如在其报告第49段中指出，委员会感谢特别报告员对《治罪法草案》的编制作出了杰出的贡献。

17. HAFNER 先生(奥地利)指出，早在1947年，大会已请委员会在纽伦堡和东京原则的基础上编制一份关于危害人类和平与安全罪行的《治罪法草案》。四十九年后，这项工作完成了。委员会在其报告(A/51/10)中描述由于对侵略定义无法达成协议而遭遇到的种种挫折，但该报告也说明，委员会对完成其任务方面的漫长延迟不负责任。如果政治环境排除各国就某些基本原则达成协议，最好的法律技能和努力也无法拟定特定的条文。在这方面，委员会第一项主要的成功是拟定国际刑事法院规约草案，这个草案现在充当在设立国际刑事法院筹备委员会里讨论的基础。此外，委员会已在本届大会上提交《危害人类和平及安全治罪法草案》的完整文本。

18. 《治罪法草案》值得第六委员会衷心赞赏，特别鉴于所涉法律问题的复杂性。至于条文草案的内容，奥地利代表团相信目前尚非对之作出决定的时候。条文草案处理的问题是筹备委员会正在讨论的问题；而在不同框架内与不同的参与者进行讨论只会产生混乱。尽管如此，奥地利代表团相信现行的《治罪法草案》版本已因减少罪行数目而得到裨益。

19. 关于《治罪法草案》可能采取的不同形式，奥地利代表团不支持委员会在其报告第47段中提议的任何备选形式。由于尚未知道国际刑事法院规约草案的谈判结果，不可能断定规约的规定是否符合现行的《治罪法草案》。然而，对相同的问题

存在分歧的规则将不利于有效的刑事司法。同样,国家一级的罪行解决方式有别于国际一级的解决方式也是不理想的,因为互补原则或特殊原则都不会适用。

20. 至于把《治罪法草案》结合进国际刑事法院的可能性,奥地利代表团看不到有采取正式行动的必要,特别考虑到目前在筹备委员会上正在讨论众多的备选规约版本。因此,关于形式的最后决定应该推迟到最后制定《治罪法草案》之后。

21. 前面的评论并不暗示委员会关于《治罪法草案》的工作徒劳无功,相反的是,《治罪法草案》对国际刑事法院的谈判作出了宝贵贡献。例如,第2至7条极其有用,因为筹备委员会对刑事法的一般原则只进行了第一个回合的讨论。第2、5、6和7条特别处理一些在筹备委员会里尚未获充分分析的事项,这些事项需要参照为前南斯拉夫和卢旺达设立的国际刑事法庭的规约进行更深入的审查。

22. 《治罪法草案》第8条载有关于互补性问题的饶有趣味构想。不过,关于委员会对该条的评论,他要指出,《防止及惩治灭绝种族罪公约》第六条没有限定在其领土内犯罪的国家对罪行有管辖权。虽然该条文只规定该国有责任起诉,它不排除另一国家也对这类罪行有行使刑事管辖权的权利。

23. 虽然筹备委员会尚未开始作定义罪行,已经清楚的是,这项定义是最困难的议题;因此委员会提出的构想是在这方面受欢迎的贡献。虽然认识到不是所有经委员会定义的罪行将会归入国际刑事法院的管辖范围,奥地利代表团支持在《治罪法草案》第19条列入对联合国及其有关人员的罪行。

24. 王女士(新西兰)副主席接任主席。

25. CALERO RODRIGUES 先生(巴西)说巴西代表团支持减少危害人类和平与安全治罪法草案第二部分所载的条文数目和罪行类别,它应该只包括那些严重侵害获普遍接受的人类行为标准的行为。他也欢迎包括危害联合国及其有关人员的罪行,虽然他觉得进一步增加其他要素会使条文有所改善,例如增添“联合国行动”一词的定义。

26. 在条文中区分非常具体的侵略和种族灭绝罪行(这个罪行被作单数称呼)和

危害人类和战争罪行(由于不具体而被作众数称呼)的做法是紧要的。国际法委员会也明智地在《治罪法草案》第18条中只列入那些按照一般接受的国际法准则被确定为罪行的行为。不过,关于该条文的形式,他认为列入如此多分段造成初步混乱感觉将会被消除,如果能够按照逻辑次序来列出有关罪行,而不是在其抽取文书的基础上列出。例如,条文可以从影响个人的罪行开始,接着是影响人类群体的罪行,然后以影响财产的罪行做结尾,虽然也许需要区分在武装冲突中犯的罪行和在国际性冲突中犯的罪行。

27. 他表示巴西代表团赞赏关于侵略罪行的第16条的草拟,然后概述在定义侵略时遭遇到的种种困难。关于这方面,《治罪法草案》应该只处理由个人通过参与某国的侵略行动而犯的罪行。幸而,第16条对这种参作出很好的定义。根据该条文,他怀疑包括侵略作为拟议国际刑事法院管辖范围内一种罪行的做法产生的问题如果不是已被消除的话至少也得到了减轻。他又相信《治罪法草案》应该包括类似于拟议法院规约草案第23条第2款所载的规定,充分地处理法院和安全理事会之间关系的问题。现行《治罪法草案》作出了宝贵贡献,给国际社会提供一份适当文书,足以惩治威胁国际和平与人类安全的个人行为。

28. 至于现在应该对《治罪法草案》采取的行动,巴西代表团相信委员会在这方面没有作出任何具体建议是出于其根本信念的动机的,如在报告(A/51/10)第48条中指出的,即《治罪法草案》应该成为一项普遍为各国接受的法律文书。委员会因此假定大会处于决定实现该目标的最适当手段的地位。在三项可能选择中,由大会通过《治罪法草案》并不必然地给予它法律约束力,而后者却是至为关键的考虑。把《治罪法草案》列入国际刑事法院规约内也不是周全的解决办法,因为它的各项规定应该适用于国家法院和国际刑事法院,而前者则按照其定义不可能为后者规约所约束。

29. 只有通过把《治罪法草案》包括在一项国际条约的第三个选择才能让《治罪法》取得必要的约束力和成为一项有效的文书。巴西代表团赞成这项选择,尽管

它会有不自动地导致最终普遍性目标的危险。它也认为应该尽可能早日考虑把《治罪法草案》的各项规定包括在国际刑事法院规约草案之内,这是一项应该邀请设立国际刑事法院筹备委员会审议的可能性。

30. PERRIN DE ROCHAMBAUT先生(法国)说,法国代表团也同样关注,不应贬低危害人类和平及安全这一概念的价值,因此,法国欢迎减少治罪法草案中所列罪行数目。不过,第16条根本没有提到《联合国宪章》中关于安全理事会在确定侵略方面发挥重要作用的有关规定,因此可能会使得司法当局在确定那种特定的危害人类和平及安全罪构成侵略时与安理会发生分歧。为此目的,很难接受第16条;第17条则没有具体问题。另一方面,第18条应表示,危害人类罪只是指蓄意以平民为攻击目标的罪行。

31. 法国代表团也很难接受第20条,并一贯认为,只有最严重的战争罪行才应继续列在危害人类和平及安全罪行之中,而且这些罪行应详细确定——可以参照1949年4项日内瓦公约的作法。与此相反,法国代表团反对以任何方式提到这些公约第1号附加议定书中的某些规定,或是提到在武装冲突时保护环境。对于被认作是战争罪行的犯罪行为,最好是遵守《前南斯拉夫国际刑事法庭规约》。

32. 法国代表团仍认为把攻击联合国人员及有关人员罪行列入其内是处理不当,尽管这种行为十分严重。法国代表团还遗憾地看到,争取确定危害人类和平及安全罪行的理论定义的工作已经放弃。

33. 最后,他希望赞扬并鼓励委员会以更现实的方法处理这一题目。案文可作为设立国际刑事法院问题筹备委员会的有益指南,虽然两个案文之间不应有任何功能上的联系。

34. NAGAMINE先生(日本)说,日本代表团诚心诚意地欢迎通过《危害人类和平及安全治罪法》,并认为为了国际和平及安全,必须一劳永逸地禁止战争罪行和其他危害人类行为。及时通过《治罪法》草案响应了国际社会的这一需求。日本代表团满意地看到,委员会各成员响应这一需求,在其工作范畴内限制了犯罪种类,以此确

保治罪法草案得到最广泛的接受。第20条(g)分款规定,给自然环境带来长期严重损害的行为构成战争罪行,这提高了治罪法草案信誉度,并确保治罪法符合现行的国际法。同样,其中列入攻击联合国人员及有关人员的罪行也确保其符合这一看法:此类攻击是对国际和平及安全的直接威胁。日本政府批准了1994年《联合国人员和有关人员安全公约》,因此满意地看到,这类罪行列入了治罪法草案的范畴之内。

35. 治罪法草案和国际刑事法院规约草案在相互重叠的地方应相互一致,否则治罪法草案不会得到广泛接受。缺少相互一致同样会影响到国际刑事法院的设立。治罪法草案应作为一项条约通过,因为其中一些部分与其他国际公约相同。不过,为避免重复并保证相互一致,不妨考虑将治罪法草案某些部分列入规约草案之中;或是以大会一项声明的形式通过治罪法草案。决定应由第六委员会作出。

36. AL-BAHARNA先生(巴林)说,国际法委员会通过只涉及5种最严重的国际犯罪类别的治罪法草案绝不应影响其他同样严重罪行的国际性质。他回顾近些年来犯罪类别从12个开始减少的过程,以及作出最近一项决定的理由,这些理由见委员会报告(A/51/10)第2章导言。委员会特别注意到,列入某些犯罪并不影响国际范畴内其他犯罪的地位。

37. 巴林代表团一贯赞成列入原先拟订的12个犯罪类别,但也愿接受目前减少之后的清单,以便治罪法草案得到更多国家政府的接受。治罪法草案确实包括了国际社会认为是“犯罪中的犯罪”的行为。

38. 令人遗憾的是,作为如此重要的一项文书,委员会无法确定治罪法草案的形式。大会本身将决定其是否是一项具有约束力的文书,或是仅仅为一项声明。巴林代表团认为,应采取公约或多边条约的形式,由大会或全权代表会议通过。鉴于可能带来的财政影响,第一项选择可能更为方便。无论如何,为保证所涉犯罪得到起诉,治罪法草案必须是一项具有法律约束力的刑法,并定有实施机制。因此看来,如果大会设立一个常设形式法院,法院规约就应列入治罪法草案运用的规定。因此,设立国际刑事法院问题筹备委员会应考虑治罪法草案的问题。这两个议题有着明确的联

系,因为他们涉及同样问题和同样的犯罪。此外,按照目前的行文,法院的规约草案可加以修改,列入治罪法草案包括的犯罪行为。

39. 委员会在其第四十六届会议期间曾意识到这一点,当时委员会指出有必要协调治罪法草案和规约草案,以避免这两项文本共有的条款之间出现任何矛盾,最后核可了起草委员会在此方面提出的建议。治罪法草案只限于“犯罪中的犯罪”,而且同规约一样,现在完全着重于个人从事的犯罪。

40. 不过,委员会成员认为,如果治罪法草案由国际刑事法院实施,这将根据法无明文不为罪的原则为每一种犯罪制定具体刑法。但其他成员和特别报告员则指出性质极为严重这一标准便足以作为危害人类和平及安全罪行的定义。因此第三条(惩罚)以一般行文拟订,但没有排除执行治罪的有关法院实行任何刑事的惩罚。例如,曾有人指出,纽伦堡审判认为,危害和平罪是习惯法范围内的罪行,虽然习惯法没有制定惩罚规定。委员会似乎接受这一立场。

41. 关于治罪法草案的前3条,他先前曾指出,巴林代表团赞成在文本中对危害人类和平及安全罪的概念作出全面定义,并根据法无明文不为罪的原则具体规定惩罚规定,包括最大限度的量刑。不过,在审议了二读中通过的文本及所附意见,和委员会成员的看法之后,他倾向于把先前的保留立场搁置一旁,支持委员会关于这三个条款的结论。

42. 委员会在商定侵略罪行的定义(第16段)时面临很大困难。一读中通过的定义几乎与大会第3314(XXIX)号决议中的定义相同,但遭到许多国家政府的批评。委员会现已通过了较短的定义。关于目前文本的第一项考虑是,在只涉及个人责任的治罪法中,侵略罪行只能是个人的所犯。因为责任已经与犯有侵略罪的国家责任作了明显区别,因此不必列入国家侵略的定义。但目前的文本规定,只有在国家犯有侵略罪行时,个人才会犯有侵略罪。因此说,侵略罪的一项特点是,个人所犯罪行与国家实际犯有的侵略罪行之间总是有着某种关连。第二项考虑是,大会第3314(XXIX)号决议中的定义并非是要作为一部刑法中的法律文本,因为对于确定个人的刑事责任,

它被认为“令人无法满意”。

43. 第17条中的种族灭绝罪的定义包括两个基本要素：必要的意图(犯罪意图)的被禁止的行为(犯罪行为)。事实上，该文本取自种族灭绝公约第2条。作为对第17条的评论，公约中第2条被普遍认为是种族灭绝罪的权威性定义。巴林代表团支持委员会关于列入这一罪行和关于其定义的立场。

44. 如同其新的题目“危害人类罪”所表示，第18条的主要创新所在是，该条中列举的所有罪行均被认为是罪行，而非仅仅是侵犯人权。该条得到普遍欢迎，虽然特别报告员提议从定义中删除“有计划或大规模侵犯”的文字，而且造成委员会内的意见分歧。巴林代表团大体上同意危害人类罪的定义；不过，巴林代表团认为，“蓄意杀人”可能比“谋杀”更为合适，因为这种罪行的性质十分严重，规模较大。巴林代表团还高兴地看到，代表团建议应列入酷刑罪，而且不附带任何例证；已经就这一建议采取行动。委员会还接受了巴林代表团的请求：用“奴役”替代“强迫奴役”，而且迫害罪的定义应是“以身体、种族、宗教或族裔为理由”。委员会另一个恰当的行动是用(f)分段替代先前关于制度化歧视的种族隔离条款。

45. 第19条涉及现在列在4项主要罪行之后的第5项罪行，是根据大会1994年通过的《联合国人员及有关人员安全公约》拟写的。委员会在关于该条的意见中表示，委员会决定把这类犯罪列入治罪法，因为整个国际社会十分关注这种罪行；这是对代表国际社会、并冒生命危险保护国际社会根本利益、维持国际和平和人类安全人员的犯罪。委员会一些成员反对列入第19条，理由是更为严重的犯罪被有意排除在治罪法之外。不过，巴林代表团毫不犹豫地支持委员会关于列入此条的决定。

46. 关于第20条草案，他回顾说，巴林代表团前一年在第六委员会上的发言赞同用“严重违反1949年日内瓦各项公约”代替(a)、(b)、(c)、(d)和(f)分款中的“违反国际人道主义法”。不过，巴林现在更倾向于接受所通过的该条行文，因为这具有更广泛的理论范围和应用范围。关于分款(e)，“违反战争法或战争习惯”也许能用“严重”一词限定。不过，这一分款采取了一种详细彻底的清单形式。在分款

(g)中,欢迎加入“长期严重损害自然环境”和“发生这种损害时”的规定。新的行文中虽然没有完全删除该条一读时通过的比较臃肿的行文,但巴林代表团支持第20条。

47. Escovar-Salom先生(委内瑞拉)重新主持会议。

48. LAVALLE VALDÉS先生(危地马拉)说,在一种附带情况下,第六委员会对于《危害人类和平及安全治罪法》草案的审议本来会局限于研究其各种规定,以便通过案文,并确定案文是否应采取大会声明形式,还是采取供普遍签署的多边条约形式。不过,事实是,治罪法草案并非孤立存在;它与国际刑事法院规约草案密切相关。这两项案文的范围大致相同,也常常相互补充。

49. 这两项案文相互补充,因为治罪法草案中的某些规定填补了规约草案中的一些严重漏洞,在第2、5、6、7、14和15条中规定了刑法的一般性原则。规约草案中至少可由治罪法草案规定部分填补的其它空缺是,有关规约中犯罪定义和特征的条款,这些条款大致同治罪法第17条至第20条的内容相同。

50. 同样,治罪法草案第8、9和12条涉及国际刑事法院,因此得到规约草案的补充。此外,规约草案似乎肯定将采取设立法院的条约形式,而治罪法草案最终是采取多边条约形式还是声明形式目前仍不清楚。

51. 鉴于这两项草案相互重叠的程度,危地马拉代表团严重怀疑是否应把治罪法草案转变为独立于设立国际法院公约的一项声明或一项公约。此外,如果大会在通过法院规约的会议完成工作之前,把治罪法草案转成一项声明或一项条约,这将等于干涉会议工作。因此,危地马拉代表团绝非贬低治罪法草案的重要性,但仍建议大会本届会议不应把时间浪费在长时间审议其各项规定上,而应请设立国际刑事法院问题筹备委员会在行使其授权职责时适当注意治罪法。

52. CAFLISCH先生(瑞士观察员)说,委员会完成其有关治罪法工作之时恰逢筹备委员会即将开始为属于国际刑事法院管辖范围的罪行进行定义工作,确定互补性问题,制定治罪法的一般规定并拟订法院议事规则。所有这些要点均在治罪法草案

范围之内,因此应该由大会转交筹备委员会,以供起草法院规约时使用。这并不是说筹备委员会必须一成不变地遵循治罪法,相反,治罪法的存在应该促进筹备委员会的审议工作,从而能够在不久的将来召开一次外交会议。

53. 然而,治罪法草案的目的不仅仅是促进法院的建立。治罪法还必须有独立的职能,在国家行为涉及危害人类和平及安全罪行的情况下,向规约准则非缔约方国家提出要求或建议。个人有可能犯下各国义务加以惩罚的国际罪行,这个概念必须坚定地植根于各国的思想中。因此,大会绝不能仅限于将治罪法草案转交筹备委员会,而且本身也应该注意到该治罪法草案。

54. 在治罪法草案第16条至第20条列举的罪行中,最有争议的类别无疑是个人的侵略罪行。首先,该罪行的性质就很容易使人提出疑问:瑞士代表团认为,侵略是国家罪行,而不是个人罪行。否则,如果情况像委员会起草的案文所显示的那样,那么第16条定义的成为犯罪特征的行动是否反映了习惯法的目前状况便令人怀疑。应该承认,《纽伦堡宪章》第6(a)条和《东京宪章》第5(a)条提到危害和平罪行,因而提到侵略。然而,与治罪法第16条不同,这些规定提到计划、准备、发动或进行侵略战争,而不是简单地提到“侵略”这个广泛得多的概念。最后,作为个人罪行的侵略概念产生了一个问题,对此,第16条和该条的评注都没有解决。毫无疑问,应该由主管国际法院或国家法院决定个人是否犯下侵略罪行,但是仍然需要弄清,该决定是否能够自由作出,就国家法院而言,这种情况也许会导致滥用;另外还需要确定,是否只有在安全理事会事前已经确定与个人罪行相关的国家侵略行动的情况下才能作出这一决定。

55. 一般而言,瑞士代表团赞同治罪法草案第5条至第7条和第11条至第15条所规定的国际刑法原则。然而,瑞士代表团希望对这些条款提出两点意见。首先该代表团非常重视一事不再理的原则,希望看到授权国家法院重新受理已由另一国法院审理案件的情况受到的限制应该比第12条第2(b)款的规定更严格。第二,该代表团认为,第14条和第15条简单地提到“一般法律原则”是不够的,法无明文不为罪、法

无明文规定者不罚的规则要求对这些原则明确加以阐述。

56. 第2条第3(f)款提到个人“直接和公开地”煽动另一个人犯下国际罪行。煽动必须是“直接”这一点很清楚,但是,为什么必须是“公开地”才能加以惩罚则并非显而易见。该代表团严重怀疑载于评注第(16)段的解释的合理性,该段说私下煽动实行罪行将包括在(e)款规定的参加概念中。

57. 第10条第2款规定,治罪法可能成为从一个缔约国向未与其订有引渡条约的另一缔约国进行引渡的法律依据。该项还规定,在这种情况下,引渡“应依照被请求国法律规定的条件办理”。如果被请求国希望利用治罪法作为引渡依据,这完全是其自己的事,这一点毫无疑问。因此,不需要第10条第2款规定的授权;这一条甚至可以看作鼓动各国无视自己的法律。该代表团认为,第10条第2款不应该列入治罪法。

58. 尽管提出了这些看法,而且其中一些十分重要,但是该代表团对治罪法草案的总体看法是肯定的。

国际法院院长、法官和书记官长来访

59. 主席欢迎国际法院院长穆罕默德·贝德贾维先生,两名法院法官,路易吉·费拉里·布拉沃先生和阿卜杜勒·科罗马先生,法院书记官长爱德华德·巴伦西亚-奥斯皮纳先生访问委员会。主席随后请法院院长在委员会讲话。

60. BEDJAUI先生(国际法院院长)说,经过一段时期被忽视之后,国际法院最近重新受到注意,这种情况仍在继续,博茨瓦纳和纳米比亚的新案件列入法院案件总表就显示出这一点。该案件提交法院的方式是将特别协定提交书记官处,这个方法显示出法院的灵活性。然而,提送特别协定并非一国宣布接受法院强制管辖的唯一途径;一国还可以利用“扩大审理(forum prorogatum)”方法,这是一种极为灵活但利用不够的手段,也能够为国家主权提供坚实的保障。一些国家仍在犹豫,是否按照法院规约第36条第2款、某一条约中的仲裁条款或特别协定,通过宣布这种比较正式的手段接受法院的强制管辖。扩大审理的方法向所有这些国家提供了接受法院审理的

途径。

61. 扩大审理是一项古老的机制,争端各方根据这一机制议定扩大法院的一般管辖权,使之能够管辖其争端中通常属于管辖范围之外的某些方面。实际上,这种方法重申,各方意志是管辖权的依据。常设国际法院和后来的国际法院采纳了扩大审理的方法,考虑到了国际法律秩序的各种特性,同时开辟了国际司法解决冲突的新途径并尊重了各方的主权意志。由于法院管辖权不具约束力的性质,与国内司法秩序相比,扩大审理在国际司法秩序中有更广泛的内容。海牙的法官们建议,对于不属于法院管辖范围内的争端,在没有其他依据的情况下,扩大审理方法可以看作其管辖权的依据。换句话说,如果一国向法院书记官处提出申请,向未接受法院强制管辖的一个国家提起诉讼,这种申请可以解释为提出司法解决的要求,被告国可以自由接受或拒绝接受。如果该国接受,法院就认为拥有管辖权审理这一争端。因此,就国际法院而言,与追溯性确立法院管辖权相比,扩大审理的方法并未更多地扩展法院的管辖权。

62. 他希望强调,这种确定管辖权的新途径完全符合《联合国宪章》、《国际法院规约》和《法院规则》。例如,法院规约第36条第1款说,法院之管辖包括各当事国提交之一切案件。规约第40条规定,虽然只有在特别协定或请求书送达书记官长并且说明争端事由及各当事国的情况下,法院才能处理诉讼案件,但是并未要求申请国提及认为法院有管辖权所依据的条款。这是法院具有开放性的另一个重要例证。

63. “扩大审理”一词是常设国际法院于1934年首次使用的,当时正在修订关于将“援引”列入提起诉讼的请求书的法院规则第35条。请求国是否援引法庭管辖权的依据,仍然是非强制性的,后来,法院规则仍避免把援引变为强制性作法。

64. 国际法院在其第一次裁决——1948年科孚海峡案中含蓄地确认,将案件提请法院受理,不仅可以通过提送特别协定或以法院强制管辖为依据的请求书,而且可以通过提送不以这种强制管辖为依据的请求书。法院明确指出,没有任何东西禁止通

过两个单独而连续的行动，而不是通过特别协定共同和事先……接受管辖”。这并不是说，为了便利请求国得到法院受理，就不保护另一国的利益。的确，1978年修订法院规则以来，对此采取了特别预防措施。第38条第5款规定，当请求国有意以有待被告国表明的同意作为法院管辖权的根据的情况下，请求书只应转交被告国，从而预先防止对案件进行不正当的政治利用或不适时的宣传。该条还规定，只要被告国未表明同意，请求书就不应登入案件总表，也不应采取任何行动，除非被告国同意法院对该案件有管辖权。

65. 扩大审理的机制并未以任何方式怀疑一国同意法院管辖权的公认原则。一国表明同意的方式相对而言并不重要，但是，一旦表明同意，便不可撤回。

66. 国际司法解决争端的一项基本原则是双方同意，这是国家主权平等的必然结果。因此，常设法院在其第二项裁决中强调，双方同意的重要性是其管辖权的唯一依据。在上述1978年国际法院对法院规则进行修订之前，承认援引这些文书被起诉的国家未接受法院管辖的申请书也被列入案件总表。后来法院不得不命令从案件总表中取消这些案件，因为有关国家未接受法院管辖。国家的同意仍然是法院管辖的必要条件；然而，表示同意的方式和时间是次要的。扩大审理的方法消除了表明同意过程中的各种手续。

67. 明确同意至关重要，但不一定以某种特定方式表达，常设国际法院和国际法院的各项裁决坚持了这一原则，例如上西里西亚少数民族权利案和科孚海峡案。在马夫罗马蒂斯巴勒斯坦特许案中，常设法院虽然承认对于《巴勒斯坦授权》第2条范围之外的行动没有管辖权，但是确认，被告国宣布接受法院就其认为否则也不在其管辖范围内的问题作出的决定，就确立其管辖权而言，这一点就足够了。在上西里西亚少数民族权利案中，常设法院裁决，在未对管辖问题表示保留的情况下，就是非曲直提出论据，必须视为该国明确表示愿意获得有关该案是非曲直的决定。

68. 国际法院也曾就被告国是否对其管辖权明确或含蓄表示同意进行裁决，最近一次裁决是1996年7月11日关于适用《防止及惩治灭绝种族罪公约》(波斯尼亚—

黑塞哥维那诉南斯拉夫)的案件。然而,虽然法院为了确定当事方的意愿以不过于正式的方式进行调查时极为小心,但在解释这种同意的法律效力方面十分坚定。法院曾几次裁决,一旦自由表示同意其管辖权,被告国便不能撤回这种同意。根据不反驳原则,同意的不可撤销性是扩大审理方法的另一个重要特点。如果一国不遵守承诺,就需对其造成错误认识的国家承担国际责任。常设国际法院和国际法院曾多次坚持这一原则。这样,它们创立了一种新颖而灵活的管辖工具--扩大审理方法,所利用的是它们唯一能支配的,即,当事方同意其管辖权的原则。

69. 然而,只是在1952年英国-伊朗石油公司案中,国际法院才首次确定了扩大审理的原则,强调同意的要求。法院后来确认了其在该专题上的判例法,不仅在诉讼程序中,例如巴塞罗那电车公司案,而且在咨询事项中,例如西南非洲案。在西南非洲案中,法院指出,南非参与诉讼并讨论是非曲直,以此表明了同意。

70. 虽然他努力鼓励各国利用或更经常地利用在海牙的法院,但希望避免两个危险:一个是向法院提交人为的案件,或利用法院达到政治目的;另一个危险是各国丢弃根据法院规约第36条承认法院管辖权的传统方法。扩大审理方法是当事方主权意志的表现,只是表明同意法院管辖权的许多途径之一。其主要优点是具有灵活性,允许各国在争端发生之后表示同意法院的管辖权。其缺点是对于法院管辖权问题未能提供可预见性。因此,他请各代表团将扩大审理的方法视为接受法院管辖权的其他更正式方法的有益补充,而不是取而代之。

下午1时05分散会。