

9 December 1999
Chinese
Original: Spanish

国际刑事法院预备委员会

犯罪要件问题工作组

1999年2月16日至26日

1999年7月26日至8月13日

1999年11月29日至12月17日

纽约

哥伦比亚的提案

对埃及的 PCNICC/1999/WGEC/DP.42 号文件、德国和加拿大的 PCNICC/1999/WGEC/DP.36 号文件、以及巴林、伊拉克、科威特、黎巴嫩、阿拉伯利比亚民众国、阿曼、卡塔尔、沙特阿拉伯、苏丹、阿拉伯叙利亚共和国和阿拉伯联合酋长国的 PCNICC/1999/WGEC/DP.39 号文件的评注

危害人类罪：监禁或以其他方式严重剥夺人身自由、酷刑、性暴力和迫害

1. 埃及提出的 PCNICC/1999/WGEC/DP.42 号文件

1.1. 关于所有危害人类罪行的一般规定, 我们应予指出:

提案第 2 点要求行为人不仅知道这一攻击, 如规约所规定那样, 而且知道攻击的广泛性和有系统性。哥伦比亚代表团认为, 广泛性和有系统性属于攻击背景的要件, 而规约没有要求必须知道这一背景。因此, 我们赞同加拿大和德国的提案 (PCNICC/1999/WGEC/DP.36) 第 A.5 节所表示的意见。

1.2. 提案第 3 点要求攻击必须是大规模的, 而且相当激烈, 并针对众多被害人。这类定性可在过程中确立, 而且往往予以确立; 但是, 规约没有要求这类定性, 因此它们在这方面超越了规约的规定。

1.3. 提案第 4 点的西班牙文文本规定 “el ataque sistematico haya sido realizado en su totalidad”, 但此译文却与英文本有出入。无论如何, 我们都不造成这些文本的说法,

因为经过周密组织这一情况同危害人类罪的结构无关,它是犯罪的、证据犯罪的结果和犯罪的实施的一个方面,但根据规约,它并不是犯罪的要件。

2. 关于巴林、伊拉克、科威特、黎巴嫩、阿拉伯利比亚民众国、阿曼、卡塔尔、沙特阿拉伯、苏丹、阿拉伯叙利亚共和国和阿拉伯联合酋长国的提案(PCNICC/1999/WGEC/DP.39),我们的意见如下:

在起首部分标题下对所有危害人类罪适用的要件所包括的一些内容超越了规约的规定,例如:行为是多次实施的;行为是军事攻击的一部分;行为是明知故犯的;行为是在没有可据理由或借口的情况下实施的。因此,应当再次提请注意,犯罪要件必须符合规约所确认的保护的文字和精神。

3. 关于加拿大和德国提出的 PCNICC/1999/WGEC/DP.36 号文件,我们说明如下:

3.1. 危害人类罪: 监禁或以其他方式严重剥夺人身自由

我们赞成这项提案的用语,并特此强调两个要点: (a) 未对主动主体加以任何定性,也就是说行为可由任何人实施; (b) 严重程度视解释而定,它与剥夺自由所用的手段、剥夺自由的期限,剥夺自由的情形等相联系。

3.2. 危害人类罪: 酷刑

这项提案在某种程度上抄录第八条第二款第 3 项第 1 目所列的战争罪——酷刑的犯罪要件(见协调员提出的 PCNICC/1999/L.4/Rev.1,附件四,附录),并反映《禁止酷刑公约》的目的。

哥伦比亚代表团认为必须把这项犯罪与上述的战争罪区分,因为就酷刑的情况来说,目的不是必不可少的,但如果坚持这一点,则我们建议改写诸如第 3 点最后一句话:“或出于任何形式的歧视理由”。

应当强调提案中的评注,其中在提到身体上或心理上的痛苦时,认为酷刑不排除被害人就是第三者。我们赞同这一概念。

3.3. 危害人类罪: 强奸

3.3.1. 如我们在 1999 年 7 月 29 日 PCNICC/1999/WGEC/DP.16 号文件和 1999 年 11 月 10 日 PCNICC/1999/WGEC/DP.30 号文件中坚持认为,第 1 点内的冗长定义全文取自战争罪——强奸(第八条第二款第 2 项第 22 目)——I(见协调员提出的 PCNICC/1999/WGEC/RT.6 号文件),但这一定义不明确,不反映对性自由或自由处置自己身体的法律权利所应给予的保护。

在此应予使用的主要动词是与他人的接触,不论其性别为何,并说明侵犯的形式。描述应属一般性质,不提及被侵犯的身体部分。前南斯拉夫问题刑事法庭和卢旺达问题刑事法庭的判例就载有上述的说明。

主要的动词是“接触”,从而能够把强奸与危害人类罪——性暴力加以区分,因为就强奸来说,此种行为表现包括各种意图实行性欲接触的暴力性行为。“侵犯”这个动词不明确,我们认为从证据观点来看会产生许多棘手问题。

3.3.2. 关于所谓真正表示同意,我们认为这样的定性含糊不清。将此一脚注作为要件的一部分应较为适当,或简单地采用同意的说法,因为就犯罪的效果来说,变相的同意不是真正表示的同意。

3.4. 危害人类罪: 性奴役

我们同意加拿大和德国提案内所列的要件。建议将第 1 点内的清单开放,这样即可随时写入任何新的奴役形式。

3.5. 危害人类罪: 强迫卖淫

关于真正表示同意这一点,我们重申对强奸行为所表示的意见,但除此以外,我们赞成提案,并强调从金钱或其他方面的好处来看,强迫卖淫与性奴役有所不同。

3.6. 危害人类罪: 强迫怀孕

我们赞成提案的用语。

3.7. 危害人类罪: 强迫绝育

应予强调的是,只有在使用武力的情况下,才发生犯罪行为,因此任何关于节育的个人决定或自愿决定都被排除。除了对“真正”表示同意这一点有保留外,我们赞成提案。

3.8. 危害人类罪: 性暴力

我们重申哥伦比亚代表团对战争罪——强奸和性暴力的主要动词所提的论点(见 PCNICC/1999/WGEC/DP.30 号文件),换言之,两者之间的分别在于: 就前一种犯罪来说,是“接触”,就后一种犯罪来说,是意图实行性欲接触的性行为。

提案第 2 点内规定的可比较的严重性不应只适用于性犯罪,而应适用于所有危害人类罪。

同样,关于就“真正”表示同意这一点所提议的规则,我们重申对此的评论,换言之,不论同意是否存在,都不应加以定性。

3.9. 危害人类罪: 迫害

我们赞同提案内的要件。但是我们要强调两点: 第一款第 8 项最后一句话规定,“(……)与任何一种本款提及的行为或任何一种本法院管辖权内的犯罪结合发生”。

“结合”一词可解释为实质性的结合,或犯罪之间的结合,或证据方面的结合,换言之,迫害可通过与法院管辖权内的其他违法行为共有的证据因素加以表明。

关于第一种结合,可以肯定的是,它允许各种犯罪的实际汇合,也可产生一种表面的汇合,在后一种情况,可按照犯罪的严重性将某一种犯罪归入另一种犯罪内。为此,我们认为这种解释就是提案第 3 点所表达的意思,因为它申明: “迫害结合任何被禁止行为或本法院管辖权范围内的任何犯罪行为发生”。