

国际法委员会年鉴 1993年

第二卷
第二部分

国际法委员会提交大会的
第四十五届会议
工作报告

联合国
纽约和日内瓦, 2004年



说明

联合国文件都用英文大写字母附加数字编号。凡是提到这种编号，就是指联合国的某一个文件。提及《国际法委员会年鉴》时省略为前有年度和省略号的“年鉴”（如《1991年……年鉴》）。

国际法委员会每届会议的年鉴由两卷组成：

第一卷：该届会议各次会议的简要记录；

第二卷（第一部分）：特别报告员的报告和会议期间审议的其他文件；

第二卷（第二部分）：国际法委员会提交大会的报告。

凡提及以上各卷和各卷中的引文均指作为联合国出版物发行的本年鉴各卷的最后印刷文本。

A/CN.4/SER.A/1993/Add.1 (Part 2)

联合国出版物

出售品编号：C.95.V.4 (Part 2)

目录

	页次
A/48/10 号文件：国际法委员会第四十五届会议工作报告 (1993 年 5 月 3 日至 7 月 23 日).....	1
第四十五届会议文件一览表	144

章次	段次	页次
(十三) 审判过程	82 - 83	22
(十四) 刑罚	84 - 85	22
(十五) 复审和上诉	86 - 87	23
(十六) 予以赦免和有条件释放的权力	88 - 95	23
2. 设立国际刑事法院规约草案工作组	96 - 97	23
3. 国际刑事法院规约草案工作组的工作成果	98 - 100	24
三、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	101 - 192	25
A. 导言	101 - 105	25
B. 本届会议审议这个专题的情况	106 - 192	26
1. 一般性质的问题	108 - 137	26
(a) 危险的概念	118 - 119	28
(b) 与预防问题有关的事项	120 - 137	28
2. 对具体条款的意见	138 - 187	30
(a) 第 11 条 事前核准	138 - 141	30
(b) 第 12 条 跨界影响评估	142 - 147	31
(c) 第 13 条 先前存在的活动	148 - 151	32
(d) 第 14 条 活动的进行	152 - 158	32
(e) 第 15 条 通知和资料	159 - 169	33
(f) 第 16 条 交换资料	170 - 171	34
(g) 第 17 条 国家安全和工业机密	172 - 174	34
(h) 第 18 条 事先协商	175 - 179	35
(i) 第 19 条 假定之受影响国的权利	180 - 182	36
(j) 第 20 条 利益均衡所涉及的因素	183 - 185	36
(k) 第 20 条之二 危险或损害不可转移	186 - 187	37
3. 其他问题	188 - 192	37
(a) 争端解决程序问题	188 - 189	37
(b) 污染者付费原则的问题	190 - 192	37
四、国家责任	193 - 335	39
A. 导言	193 - 201	39
B. 本届会议审议这个专题的情况	202 - 334	40
1. 起草委员会在委员会第四十四届会议上通过的条款草案	202	40
2. 特别报告员向委员会第四十四届会议提交的第四次报告中所载列的 条款草案	203 - 204	40
3. 特别报告员的第五次报告	205 - 334	40
(a) 争端解决程序问题	206 - 282	40
(一) 一般意见	221 - 243	42
a. 未来的公约是否应附载规定强制性第三方解决程序 的争端解决办法的问题	222 - 229	42
b. 拟议的争端解决办法的范围	230 - 237	44
c. 其他方面的问题	238 - 243	45

<u>章 次</u>	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
(二) 特别报告员提议的争端解决办法	244 - 282	45
a. 提议之办法的范围	246 - 250	46
b. 提议之办法的一般组构	251 - 257	46
c. 对特别报告员提议的第 1 至第 6 条草案和第三部分附件的具体建议和评论	258 - 279	47
d. 对于特别报告员之提议的后续工作	280 - 282	51
(b) 国家之国际“罪行”的后果	283 - 334	52
C. 关于国家责任的条款草案第二部分的案文	335	58
1. 委员会迄今暂时通过的条款草案案文	335	58
2. 委员会第四十五届会议暂时通过的第 1 条第 2 款、第 6 条、第 6 条之二、第 7 条、第 8 条、第 10 条和第 10 条之二的草案案文及其评注		60
第 1 条第 2 款		60
评注		60
第 6 条 停止不法行为		60
评注		60
第 6 条之二 赔偿		64
评注		64
第 7 条 恢复原状		67
评注		67
第 8 条 补偿		74
评注		74
第 10 条 抵偿		83
评注		84
第 10 条之二 承诺并保证不重复		90
评注		90
五、国际水道非航行使用法	336 - 416	93
A. 导言	336 - 340	93
B. 本届会议审议这个专题的情况	341 - 416	93
1. 一般性质的问题	344 - 359	94
(a) 纲要公约或规则范本	344 - 350	94
(b) 争端的解决	351 - 357	95
(c) 其他一般性意见	358 - 359	95
2. 与具体条款有关的问题	360 - 416	96
(a) 与第一部分(导言)条款有关的问题	360 - 395	96
第 1 条 本条款的范围	360 - 362	96
第 2 条 用语	363 - 373	96
第 3 条 水道协定	374 - 389	97
第 4 条 水道协定的当事国	390 - 395	100
(b) 与条款第二部分(一般原则)有关的问题	396 - 416	100
(一) 对整个第二部分的评论	396 - 404	100
(二) 对第二部分中具体条款的评论	405 - 416	102

	段次	页次
第5条 公平合理的利用和参与	405 - 407	102
第6条 与公平合理利用有关的因素	408 - 409	102
第7条 不造成明显损害的义务	410 - 411	103
第8条 一般合作义务		103
第9条 定期交换数据和资料		103
第10条 各种使用之间的关系	412 - 416	103
六、委员会的其他决定和结论	417 - 470	105
A. 委员会的计划、程序和工作方法及其文件	417 - 452	105
1. 目前五年期余下时间的活动规划	421 - 424	105
2. 长期工作方案	425 - 443	105
3. 国际法委员会对国际法十年的贡献	444 - 446	107
4. 其他事项	447 - 451	107
5. 下届会议的会期	452	108
B. 与其他机构的合作	453 - 455	108
C. 第四十六届会议的日期和地点	456	108
D. 出席大会第四十八届会议的代表	457	108
E. 国际法讲习会	458 - 467	108
F. 希尔维托·阿马多纪念讲座	468 - 470	109
附件 国际刑事法院规约草案工作组报告		111
A. 导言		111
B. 国际刑事法庭规约草案及其评注		112
第一部分: 法庭的建立和组成		112
第1条 法庭的建立		112
第2条 法庭与联合国的关系		112
第3条 法庭所在地		112
第4条 法庭的地位		112
第5条 法庭的机关		113
第6条 法官的资格		113
第7条 法官的选举		113
第8条 法官职位空缺		114
第9条 法官的独立性		114
第10条 院长和副院长的选举和职务		114
第11条 暂停法官资格		114
第12条 书记官长的选举和职务		115
第13条 检察官处的组成、职务和权力		115
第14条 宣誓		116
第15条 免职		116
第16条 特权与豁免		116
第17条 津贴和费用		116
第18条 工作语文		116

章次

	页次
第19条 法庭规则	117
第20条 法院的内部规则	117
第21条 审查规约	117
第二部分: 管辖权和适用的法律	117
第22条 条约界定的罪行清单	117
第23条 国家对第22条所列罪行管辖权的接受	119
第24条 法院在第22条方面的管辖权	120
第25条 安全理事会提交本法院的案件	120
第26条 在第22条未包括的案件中国家对管辖权的特别接受	121
第27条 控告侵略	122
第28条 适用的法律	122
第三部分: 调查和起诉	123
第29条 申诉	123
第30条 调查和准备起诉书	123
第31条 起诉	124
第32条 起诉书	125
第33条 起诉通知	125
第34条 指定协助检察的人员	126
第35条 审前拘留或保释	127
第四部分: 审判	127
第36条 审判地点	127
第37条 审判庭的设立	128
第38条 关于管辖权的争端	128
第39条 审判庭的责任	129
第40条 公平审判	129
第41条 合法性原则(法无明文不为罪)	130
第42条 法庭面前的平等	130
第43条 无罪推定	130
第44条 被告的权利	130
第45条 一事不再理(一罪不二审)	132
第46条 保护被告、受害人和证人	132
第47条 法院的权力	133
第48条 证据	133
第49条 审讯	134
第50条 法定人数和有决定权的多数	134
第51条 裁决	135
第52条 判决	135
第53条 适用的刑罚	136
第54条 加重或减轻因素	137

<u>章 次</u>	<u>页 次</u>
第五部分: 上诉和复审.....	137
第 55 条 对裁决或判决提出的上诉	137
第 56 条 上诉的程序	137
第 57 条 修改	138
第六部分: 国际合作和司法协助	138
第 58 条 国际合作和司法协助	138
第 59 条 与非本规约缔约国的国家合作.....	139
第 60 条 磋商	139
第 61 条 联系和文件的内容	139
第 62 条 临时措施	140
第 63 条 向法庭交出被告	140
第 64 条 特定规则	141
第七部分: 判决的执行.....	141
第 65 条 承认裁决	141
第 66 条 执行判决	142
第 67 条 赦免、假释和减刑	142

简 称

欧安会(CSCE)	欧洲安全和合作会议
欧洲经委会(ECE)	欧洲经济委员会
粮农组织(FAO)	联合国粮食及农业组织
民航组织(ICAO)	国际民用航空组织
红十字委员会(ICRC)	红十字国际委员会
海事组织(IMO)	国际海事组织
非统组织(OAU)	非洲统一组织
开发计划署(UNDP)	联合国开发计划署
环境规划署(UNEP)	联合国环境规划署
训研所(UNITAR)	联合国训练研究所
卫生组织(WHO)	世界卫生组织

- AJIL 《美国国际法杂志》
《国际法院裁决集》 《国际法院判决、咨询意见和命令集》
- ILM 《国际法律资料》(华盛顿特区)
- ILR 《国际法报告》
- Lapradelle-Politis A. de Lapradelle and N. Politis, *Recueil des arbitrages internationaux* (《国际仲裁集》)(巴黎, Pedone, 1923年)
- La prassi italiana* Società italiana per l'organizzazione internazionale, *La prassi italiana di diritto internazionale* (《意大利国际法惯例》)(Dobbs Ferry, N. Y., Oceana Publications)
- Legislative Texts* (法律案文) 联合国法律汇编, 《关于为航行以外目的利用国际河流的立法条文和条约规定》(出售品编号 63.V.4), 第一部分
- Martens, *Nouveau* (《新汇编》) G. F. de Martens, *Nouveau Recueil général de Traités Recueil* (《条约新汇编》)
- Moore, *Digest* J. B. Moore, 《国际法文摘》(华盛顿特区)
- 《国际常设法院汇编 A 辑》 《国际常设法院判决集》(第 1 至 24 集: 直到并包括 1930 年)
- 《国际常设法院汇编 A/B 辑》 《国际常设法院判决、命令和咨询意见集》(第 40 至 80 集: 从 1931 年起)
- Recueil des cours...* *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (《海牙国际法学院课程汇编》)
- RGDIP *Revue générale de droit international public* (《国际公法杂志》)
- "Chronique" "Chronique des faits internationaux" ("国际大事记"), 由 C. Rousseau 自 1958 年起编辑(巴黎)
- UNRIAA 联合国, 《国际仲裁裁决汇编》
- Whiteman, *Damage* (《损害赔偿》) M. M. Whiteman, *Damages in International Law* (《国际法中的损害赔偿》)(华盛顿特区)
- Whiteman, *Digest* M. M. Whiteman, 《国际法文摘》(华盛顿特区)

*
* * *

关于引文的说明

在引语中, 后面加有星号的斜体字或段落在原文中并不是斜体。

除另有说明外, 出自非英文著作的引文均由秘书处翻译。

如引述的著作无可供查阅的中文本, 所列页数为原文页数。

本卷所引用的多边公约

- | 人权 | 来源 |
|--|---|
| 《关于国籍法冲突的若干问题的公约》(海牙, 1930年4月12日) | 国际联盟,《条约汇编》, 第一百七十九卷, 第91页。 |
| 《防止及惩治灭绝种族罪公约》(纽约, 1948年12月9日) | 联合国,《条约集》, 第78卷, 第277页。 |
| 《保护人权与基本自由公约》(罗马, 1950年11月4日) | 同上, 第213卷, 第221页。 |
| 《公民权利和政治权利国际公约》
(纽约, 1966年12月16日) | 同上, 第999卷, 第171页。 |
| 《欧洲刑事判决国际效力公约》
(海牙, 1970年5月28日) | 同上, 第973卷, 第57页。 |
| 《禁止并惩治种族隔离罪行国际公约》
(纽约, 1973年11月30日) | 同上, 第1015卷, 第243页。 |
| 《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》(纽约, 1984年12月10日) | 《大会正式纪录, 第三十九届会议, 补编第51号》, 第39/46号决议, 附件。 |
| 和平解决争端 | |
| 《关于和平解决争端的欧洲公约》
(斯特拉斯堡, 1957年4月29日) | 联合国,《条约集》, 第320卷, 第243页。 |
| 《欧洲安全和合作会议调解和仲裁公约》
(斯德哥尔摩, 1992年12月14日) | CSCE/3-C/Dec.1号文件, 1992年。 |
| 特权与豁免, 外交关系 | |
| 《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》(纽约, 1973年12月14日) | 联合国,《条约集》, 第1035卷, 第167页。 |
| 环境及自然资源 | |
| 《塞内加尔河地位公约》
(努瓦克肖特, 1972年3月11日) | 联合国,《有关国际水道非航行使用的非洲国家条约》, 《自然资源与水专辑》第13期(出售品编号E/F.84/HA.7), 第16页。 |
| 《越境环境影响评估公约》
(埃斯波, 1991年2月25日) | E/ECE/1250号文件, 1991年。 |
| 《越境水道和国际湖泊的保护和使用公约》
(赫尔辛基, 1992年3月17日) | 《国际法律资料》(华盛顿特区), 第三十一卷, 第6号(1992年11月), 第1313页。 |
| 《工业事故越境影响公约》
(赫尔辛基, 1992年3月17日) | 同上, 第1335页。 |
| 海洋法 | |
| 《关于强制解决争端的任择签字议定书》
(日内瓦, 1958年4月29日) | 联合国,《条约集》, 第450卷, 第169页。 |
| 《联合国海洋法公约》(蒙特哥贝, 1982年12月10日) | 《第三次联合国海洋法会议正式记录》, 第十七卷(出售品编号E.84.V.3), 第151页, A/CONF.62/122号文件。 |

适用于武装冲突的公约

- 《陆战法规和惯例公约》(海牙, 1907年10月18日) J.B. Scott 编辑的《1899年和1907年海牙公约和宣言》, 第3版(纽约, 牛津大学出版社, 1918年), 第100页。
- 《和平解决国际争端公约》(海牙, 1907年10月18日) 同上, 第41页。
- 《关于保护战争受难者的日内瓦四公约》
(日内瓦, 1949年8月12日) 联合国, 《条约集》, 第75卷, 第31页起。
- 《改善战地武装部队伤者病者境遇之日内瓦公约》 同上, 第31页。
- 《改善海上武装部队伤者病者及遇船难者境遇之日内瓦公约》 同上, 第85页。
- 《关于战俘待遇之日内瓦公约》 同上, 第135页。
- 《关于战时保护平民之日内瓦公约》 同上, 第287页。
- 《1949年8月12日日内瓦四公约关于保护武装冲突受难者的两项附加议定书》(第一和第二议定书)
(日内瓦, 1977年6月8日) 同上, 第1125卷, 第3页起。
- 《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》
(纽约, 1989年12月4日) 《大会正式纪录, 第四十四届会议, 补编第49号》, 第44/34号决议, 附件。

条约法

- 《维也纳条约法公约》(维也纳, 1969年5月23日) 联合国, 《条约集》, 第1155卷, 第331页。
- 《关于国家和国际组织间或国际组织相互间条约法的维也纳公约》(维也纳, 1978年3月21日) A/CONF.129/15号文件。

麻醉药品和精神药物

- 《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》
(维也纳, 1988年12月20日) E/CONF.82/15号文件以及 Corr.1 和 2。

责任

- 《空间物体所造成损害的国际责任公约》
(伦敦、莫斯科和华盛顿, 1972年3月29日) 联合国, 《条约集》, 第961卷, 第187页。
- 《制止危及海上航行安全非法行为公约》
(罗马, 1988年3月10日) 海事组织, 第18号公约, 1988年。
- 《制止危及大陆架固定平台安全非法行为议定书》
(罗马, 1988年3月10日) 同上。

民用航空

- 《关于在航空器内的犯罪和犯有某些其他行为的公约》
(东京, 1963年9月14日) 联合国, 《条约集》, 第704卷, 第219页。
- 《关于制止非法劫持航空器的公约》
(海牙, 1970年12月16日) 同上, 第860卷, 第105页。
- 《关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约》
(蒙特利尔, 1971年9月23日) 同上, 第974卷, 第177页。

裁军

- 《关于禁止发展、生产、储存和使用化学武器及销毁此种武器的公约》(巴黎, 1993年1月13日) 《国际法律资料》(华盛顿特区), 第三十二卷, 第3号(1993年5月), 第804页。

恐怖主义

《反对劫持人质国际公约》（纽约，1979年12月17日） 联合国，《条约集》，第1316卷，第205页。

第一章

本届会议的组织

1. 国际法委员会是根据大会 1947 年 11 月 21 日第 174(II)号决议设立的。委员会依照作为该决议附件并经后来修正的委员会章程,于 1993 年 5 月 3 日至 7 月 23 日在联合国日内瓦办事处的委员会永久会址举行了第四十五届会议。第四十五届会议主席克里斯蒂安·托穆沙特先生主持了会议开幕式。

A. 委员会委员

2. 委员会由下列委员组成:

侯赛因·巴哈纳先生(巴林)
奥恩·哈索内先生(约旦)
加埃塔诺·阿兰焦-鲁伊斯先生(意大利)
胡利奥·巴尔沃萨先生(阿根廷)
穆罕默德·本努纳先生(摩洛哥)
德里克·威廉·鲍威特先生(大不列颠及北爱尔兰联合王国)
卡洛斯·卡莱罗·罗德里格斯先生(巴西)
詹姆斯·克劳福德先生(澳大利亚)
约翰·德萨拉姆先生(斯里兰卡)
古德蒙杜尔·埃里克松先生(冰岛)
萨利福·冯巴先生(马里)
穆罕默德·居内先生(土耳其)
卡米勒·伊德里斯先生(苏丹)
安德里亚斯·雅乔维德斯先生(塞浦路斯)
彼得·卡巴齐先生(乌干达)
阿卜杜勒·科罗马先生(塞拉利昂)
莫赫塔尔·库苏马-阿特马贾先生(印度尼西亚)
艾哈迈德·马希乌先生(阿尔及利亚)
瓦茨拉夫·米库尔卡先生(捷克共和国)
纪尧姆·庞布-奇文达先生(加蓬)
阿兰·佩莱先生(法国)
彭马拉朱·斯里尼瓦萨·拉奥先生(印度)
埃迪尔贝·拉扎凡德拉朗博先生(马达加斯加)
帕特里克·利普顿·鲁滨逊先生(牙买加)
罗伯特·罗森斯托克先生(美利坚合众国)

史久镛先生(中国)
阿尔伯特·塞克利先生(墨西哥)
杜杜·锡亚姆先生(塞内加尔)
克里斯蒂安·托穆沙特先生(德国)
埃德孟多·巴尔加斯·卡雷尼奥先生(智利)
弗拉德连·韦列谢京先生(俄罗斯联邦)
弗朗西斯科·比利亚格兰·克拉梅尔先生(危地马拉)
山田中正先生(日本)
亚历山大·扬科夫先生(保加利亚)

B. 主席团成员

3. 委员会在 1993 年 5 月 3 日第 2295 次会议上选出了主席团下列成员:

主席: 胡利奥·巴尔沃萨先生
第一副主席: 古德蒙杜尔·埃里克松先生
第二副主席: 卡米勒·伊德里斯先生
起草委员会主席: 瓦茨拉夫·米库尔卡先生
报告员: 约翰·德萨拉姆先生

4. 委员会扩大主席团成员由本届会议主席团成员、曾任委员会主席的委员¹和各特别报告员组成。²扩大主席团的主席由委员会主席担任。根据扩大主席团的建议,委员会在 1993 年 5 月 17 日第 2298 次会议上为本届会议设立了一个规划小组,负责审议委员会的计划、程序和工作方法及其文件,并就此向扩大主席团提出报告。规划小组由下列委员组成:古德蒙杜尔·埃里克松先生(主席)、奥恩·哈索内先生、卡洛斯·卡莱罗·罗德里格斯先生、萨利福·冯巴先生、穆罕默德·居内先生、莫赫塔尔·库苏马-阿特马贾

¹ 即阿卜杜勒·科罗马先生、史久镛先生和杜杜·锡亚姆先生、亚历山大·扬科夫先生和克里斯蒂安·托穆沙特先生。

² 即加埃塔诺·阿兰焦-鲁伊斯先生、胡利奥·巴尔沃萨先生和杜杜·锡亚姆先生、罗伯特·罗森斯托克先生和杜杜·锡亚姆先生。

先生、艾哈迈德·马希乌先生、纪尧姆·庞布-奇文达先生、彭马拉朱·斯里尼瓦萨·拉奥先生、埃迪尔贝·拉扎凡德拉朗博先生、帕特里克·利普顿·鲁滨逊先生、罗伯特·罗森斯托克先生、埃德孟多·巴尔加斯·卡雷尼奥先生、弗拉德连·韦列谢京先生和亚历山大·扬科夫先生。德里克·威廉·鲍韦特先生和阿尔·佩莱先生作为各自工作组的协调员，是规划小组的当然成员（见下文第 426 和第 444 段）。规划小组不限制成员名额，欢迎委员会其他委员参加会议。

C. 起草委员会

5. 委员会在 1993 年 5 月 3 日第 2295 次会议上为“国家责任”专题任命了由主席和下列成员组成的起草委员会：侯赛因·巴哈纳先生、胡利奥·巴尔沃萨先生、德里克·威廉·鲍韦特先生、卡洛斯·卡莱罗·罗德里格斯先生、詹姆斯·克劳福德先生、古德蒙杜尔·埃里克松先生、彼得·卡巴齐先生、阿尔·佩莱先生、罗伯特·罗森斯托克先生、史久镛先生、阿尔伯特·赛克利先生、弗拉德连·韦列谢京先生和弗朗西斯科·比利亚格兰·克拉梅尔先生。加埃塔诺·阿兰焦-鲁伊斯先生以该专题特别报告员的名义参加会议。

6. 委员会在 1993 年 6 月 16 日第 2308 次会议上为“国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任”专题任命了由主席和下列成员组成的起草委员会：侯赛因·巴哈纳先生、卡洛斯·卡莱罗·罗德里格斯先生、古德蒙杜尔·埃里克松先生、穆罕默德·居内先生、彼得·卡巴齐先生、彭马拉朱·斯里尼瓦萨·拉奥先生、埃迪尔贝·拉扎凡德拉朗博先生、罗伯特·罗森斯托克先生、史久镛先生、阿尔伯特·赛克利先生、克里斯蒂安·托穆沙特先生、弗拉德连·韦列谢京先生和弗朗西斯科·比利亚格兰·克拉梅尔先生。胡利奥·巴尔沃萨先生以该专题特别报告员的名义参加会议。

7. 关于“国际水道非航行使用法”专题的起草委员会由同样的成员组成。罗伯特·罗森斯托克先生以该专题特别报告员的名义参加会议。

8. 约翰·德萨拉姆先生以国际法委员会报告员的名义参加起草委员会的工作。

D. 国际刑事法院规约草案工作组

9. 委员会在 1993 年 5 月 17 日第 2298 次会议上，根据大会第 47/33 号决议第 6 段所载请求再次成立了国际刑事司法问题工作组。³工作组由下列成员组成：阿卜杜勒·科罗马先生（主席）、侯赛因·巴哈纳先生、奥恩·哈索内先生、加埃塔诺·阿兰焦-鲁伊斯先生、德里克·威廉·鲍韦特先生、卡洛斯·卡莱罗·罗德里格斯先生、詹姆斯·克劳福德先生、约翰·德萨拉姆先生、穆罕默德·居内先生、卡米勒·伊德里斯先生、彭马拉朱·斯里尼瓦萨·拉奥先生、埃迪尔贝·拉扎凡德拉朗博先生、帕特里克·利普顿·鲁滨逊先生、罗伯特·罗森斯托克先生、克里斯蒂安·托穆沙特先生、弗拉德连·韦列谢京先生、弗朗西斯科·比利亚格兰·克拉梅尔先生和亚历山大·扬科夫先生。杜杜·锡亚姆先生以“危害人类和平及安全治罪法”专题特别报告员的名义参加会议。所有愿意参加的委员均可自由参加。

E. 秘书处

10. 法律事务厅编纂司代理司长杰奎林·多琪女士担任委员会代理秘书。高等法律干事曼努埃尔·拉马-蒙塔尔多先生担任委员会高级助理秘书，法律干事玛努什·阿桑贾尼女士和助理法律干事维吉尼亚·莫里斯女士担任委员会助理秘书。

F. 议程

11. 委员会在 1993 年 5 月 3 日第 2295 次会议上，通过了第四十五届会议的议程项目如下：

1. 本届会议的工作安排
2. 国家责任
3. 危害人类和平及安全治罪法草案
4. 国际水道非航行使用法
5. 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
6. 委员会的计划、程序和工作方法及其文件
7. 同其他机构的合作

³ 委员会在 1993 年 5 月 25 日第 2300 次会议上决定，国际刑事司法问题工作组此后将改称为“国际刑事法院规约草案工作组”。

8. 第四十六届会议的日期和地点
9. 其他事项

12. 委员会审议了所有议程项目。它举行了33次公开会议(第2295至第2327次会议)。此外,委员会的起草委员会举行了37次会议,国际刑事法院规约草案工作组举行了22次会议,委员会扩大主席团举行了3次会议,扩大主席团规划小组举行了2次会议。

G. 委员会第四十五届会议工作情况概述

13. 在“危害人类和平及安全治罪法草案”专题(见第二章)⁴的范围内,委员会审议了特别报告员杜杜·锡亚姆先生讨论国际刑事法院问题的第十一次报告(A/CN.4/449和Corr.1)⁵和国际刑事法院规约草案工作组的报告(A/CN.4/L.490和Add.1)。⁶

14. 特别报告员的第十一次报告载述国际刑事法院规约草案,一共有37条,分为三编。第一编为法院的建立,第二编为组织和职能,第三编为程序。上述工作组报告载有国际刑事法庭规约草案的67条案文及其评注,分为七编:第一编载述法院的建立和组成(第1至第21条);第二编载述管辖权和适用的法律(第22至第28条);第三编载述调查和提起公诉(第29至第35条);第四编载述审判(第36至第54条);第五编载述上诉和复审(第55至第57条);第六编载述国际合作和司法协助(第58至第64条);第七编载述执行和判决(第65至第67条)。委员会审议了工作组的报告,认为这里所载列的条款草案为大会第四十八届会议对它们的审议提供了基础。这些条款草案载于本报告附件中。

15. 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(见第三章),⁷委员会审议了特别报告员胡利奥·巴尔沃萨先生的第九次报告(A/CN.4/450)。⁸该报告载述了预防跨界损害的义务,一共有11条案文,即:第11条(事前核准)、第12条(跨界影响评估)、第13条(先前存在的活动)、第14条(活动的进行)、第15条(通知和资料)、第16条(交换资料)、第17条(国家安全和工业机密)、第18条(事先协商)、第19条(假定之受影响国的权利)、第20条(利益均衡所涉及的因素)和第20条之二(危险或损害不可转移)。委员会在结束对该报告的审议时将第11条至第20条之二,连同委员会在1990年第四十二届会议上审议过的第10条(不歧视),提交起草委员会。委员会收到起草委员会的一份报告(A/CN.4/L.487),其中载有它在同届会议上一读通过的各条的案文和标题:第1条(本条款的范围)、第2条(用语)、第11条(事前核准)、第12条(风险评估)和第14条(尽量减少风险的措施)。委员会注意到该报告,决定在它向下届会议提交评注之前暂不采取有关行动。

16. 关于“国家责任”专题(见第四章),⁹委员会收到了特别报告员加埃塔诺·阿兰焦-鲁伊斯先生的第五次报告(A/CN.4/453和Add.1-3)。¹⁰第五次报告第一章的标题是“国家责任条款草案第三部分:争端解决程序”。其中载有六条草案,即第1条(调解)、第2条(调解委员会的任务)、第3条(仲裁)、第4条(仲裁法庭的职权范围)、第5条(司法解决)、第6条(越权或违反仲裁程序的基本原则)及其附件。委员会在结束审议该报告这一章时议定将第1至第6条及其附件提交起草委员会。第五次报告第二章的标题是:“所谓国家的‘国际’罪行的后果(条款草案第一部分第19条)”。特别报告员提交以后,由于时间不够,没有得到审议。

⁴ 在1993年5月17日至28日之间、6月4日以及7月21日和22日举行的第2298至2301、2303、2325以及第2326次全体会议上审议了该专题。

⁵ 见《1993年……年鉴》,第二卷(第一部分)。

⁶ 委员会在1993年7月21日第2325次会议上注意到国际刑事法院规约草案工作组的报告,并一致认为,报告全文应作为委员会提交给大会关于其第四十五届会议工作情况的报告的附件。

⁷ 在1993年5月25日、6月1日至11日期间、以及7月13日举行的第2300、2302至2306以及第2318次全体会议上审议了该专题。

⁸ 见《1993年……年鉴》,第二卷(第一部分)。

⁹ 在1993年6月10日至22日期间、6月30日至7月6日期间以及7月13日举行的第2305至2310次、2314至2316次以及第2318次全体会议上审议了该专题。

¹⁰ 见《1993年……年鉴》,第二卷(第一部分)。

17. 此外，委员会审议了在第四十四届会议上收到的起草委员会报告，“其中含有上一届会议通过的、由于没有提交评注而推迟采取有关行动的条文。它通过了草案第二部分第1条的第2款新案文以及第6条(停止不法行为)、第6条之二(赔偿)、第7条(恢复原状)、第8条(补偿)、第10条(抵偿)和第10条之二(承诺并保证不重复)。

18. 委员会还收到了起草委员会另一份报告，其中含有它在本届会议上一读通过的各条的案文和标题：第11条(受害国的反措施)、第12条(采取反措施的条件)、第13条(相称)和第14条(禁止采取的反措施)(A/CN.4/L.480和Add.1)。委员会注意到起草委员会的建议，决定在它向下届会议提交评注之前暂不采取有关行动。

19. 关于“国际水道非航行使用法”专题(见第五章)，¹¹委员会审议了特别报告员罗伯特·罗

¹¹ 见 A/CN.4/L.472: 文件内容见《1992年……年鉴》，第一卷，第2288次会议，第5段。

¹² 在1993年6月18日、6月24至30日期间、以及7月6日和19日举行的第2309、2311至2314、2316以及第2322次全体会议上审议了该专题。

森斯托克先生提交的初次报告(A/CN.4/451)，其中载有委员会1991年第四十三届会议一读通过的条款草案的头十条案文。¹³委员会议定将这十条案文提交起草委员会，供起草委员会参讨论情况审议这些案文。委员会收到起草委员会另一份报告(A/CN.4/L.489)，其中含有起草委员会二读通过的以下各条的案文和标题：第1条(本条款的范围)、第2条(用语)、第3条(水道协定)、第4条(水道协定的当事国)、第5条(公平合理的利用和参与)、第6条(与公平合理利用有关的因素)、第8条(一般合作义务)、第9条(定期交换数据和资料)和第10条(各种使用之间的关系)。委员会注意到该报告，并议定在它向下届会议提交评注之前暂不采取有关行动。

20. 扩大主席团规划小组和扩大主席团本身讨论了有关委员会的方案、程序和工作方法的事项及其文件编制事宜。委员会的有关决定载于本报告第六章。第六章也讨论了与其他机构合作以及一些行政事项和其他事项。

¹³ 见《1991年……年鉴》，第二卷(第二部分)，第69-70页。

第二章

危害人类和平及安全治罪法草案

A. 导言

21. 大会 1947 年 11 月 21 日第 177 (II) 号决议指示委员会: (a) 编订纽伦堡法庭组织法及法庭判决书所确认的国际法原则, (b) 拟具危害人类和平及安全治罪法草案, 明示上列 (a) 段所称原则应具有的地位。委员会 1949 年第一届会议任命让·斯皮罗普洛斯先生为特别报告员。

22. 在特别报告员报告的基础上, 委员会 1950 年第二届会议通过了拟订的纽伦堡法庭组织法及法庭判决书¹⁴所确认的国际法原则, 并连同评注提交大会; 随后, 委员会 1954 年第六届会议通过了危害人类和平及安全治罪法草案¹⁵并将草案及其评注提交大会。¹⁶

23. 大会 1954 年 12 月 4 日第 897 (IX) 号决议考虑到, 委员会拟订的危害人类和平及安全治罪法草案提出了与侵略定义问题密切相关的问题, 并鉴于大会已委托一个特别委员会编写关于侵略定义草案的报告, 因此决定在特别委员会提交报告之前推迟审议治罪法草案。

24. 按照特别委员会的建议, 大会达成了协商一致意见, 在 1974 年 12 月 14 日第 3314 (XXIX) 号决议中通过了侵略定义。

25. 大会在第 36/106 号决议中请委员会恢复工作, 以拟订危害人类和平及安全治罪法草案, 并以必要的优先次序加以审查, 以便进行复核,

同时适当考虑到国际法逐步发展过程中所取得的成果。¹⁷

26. 委员会在 1982 年第三十四届会议上任命杜杜·锡亚姆先生为该专题的特别报告员。¹⁸ 委员会从 1983 年第三十五届会议到 1992 年第四十四届会议期间共收到特别报告员 10 次报告。¹⁹

27. 委员会在 1991 年第四十三届会议上一读暂时通过了危害人类和平及安全治罪法草案的条款草案。²⁰ 在同届会议上, 委员会决定按照其章程第 16 和第 21 条通过秘书长将条款草案送交各国政府征求评论和意见, 要求它们在 1993 年 1 月 1 日前将这种评论和意见提交秘书长。²¹ 委员会也注

¹⁷ 随后, 大会第 42/151 号决议核准了国际法委员会的建议, 将专题的英文标题改为: “Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind”。

¹⁸ 关于讨论本专题历史背景的详细情况, 见《1983 年……年鉴》, 第二卷(第二部分), 第 26-41 段。

¹⁹ 这些报告见下列文件:

第一次报告: 《1983 年……年鉴》, 第二卷(第一部分), 第 137 页, A/CN.4/364 号文件;

第二次报告: 《1984 年……年鉴》, 第二卷(第一部分), 第 89 页, A/CN.4/377 号文件;

第三次报告: 《1985 年……年鉴》, 第二卷(第一部分), 第 63 页, A/CN.4/387 号文件;

第四次报告: 《1986 年……年鉴》, 第二卷(第一部分), 第 53 页, A/CN.4/398 号文件;

第五次报告《1987 年……年鉴》, 第二卷(第一部分), 第 1 页, A/CN.4/404 号文件;

第六次报告: 《1988 年……年鉴》, 第二卷(第一部分), 第 197 页, A/CN.4/411 号文件;

第七次报告: 《1989 年……年鉴》, 第二卷(第一部分), 第 81 页, A/CN.4/419 和 Add.1 号文件;

第八次报告: 《1990 年……年鉴》, 第二卷(第一部分), 第 27 页, A/CN.4/430 和 Add.1 号文件;

第九次报告: 《1991 年……年鉴》, 第二卷(第一部分), 第 43 页, A/CN.4/435 和 Add.1 号文件;

第十次报告: 《1992 年……年鉴》, 第二卷(第一部分), A/CN.4/442 号文件。

²⁰ 案文见《1991 年……年鉴》, 第二卷(第二部分), 第 98-102 页。

²¹ 同上, 第 174 段。

¹⁴ 下文称《纽伦堡原则》(《1950 年……年鉴》, 第二卷, 第 374-378 页, A/1316 号文件, 第 95-127 段)。

¹⁵ 《1954 年……年鉴》, 第二卷, 第 150-152 页, A/2693 号文件, 第 49-54 段。

¹⁶ 1954 年草案及《纽伦堡原则》分别见《1985 年……年鉴》, 第二卷(第二部分)的第 18 和第 45 段。

意到它一读完成的草案构成委员会关于危害人类和平及安全治罪法草案专题工作的第一部分；委员会将继续在往后各届会议上履行大会第 45/41 号决议第 3 段中指定给它的任务：请委员会在其关于危害人类和平及安全治罪法草案的工作中进一步审议并且分析在其报告中关于国际刑事管辖专题所提出的各项问题，包括设立国际刑事法院或其他国际刑事审判机制的可能性。²² 委员会还进一步指出，委员会已开始履行职责，该专题的这方面工作已在第四十三届会议报告中有所提及。²³

28. 大会在第 46/54 号决议中请国际法委员会：

“……在危害人类和平及安全治罪法草案的框架内进一步审议和分析在关于其第四十二届会议(1990)工作的报告²⁴中提出的涉及国际刑事管辖问题方面的各项问题，包括设立国际刑事法院或其他国际刑事审判机制的建议，以便大会能就此事项提供指导。”

29. 委员会在 1992 年第四十四届会议上收到了特别报告员关于该专题的第十次报告。这份报告通篇论述了是否可能建立国际刑事管辖权问题。在讨论了特别报告员的第十次报告后，委员会决定设立一个工作组负责进一步审议和分析委员会 1990 年第四十二届会议工作报告中有关国际刑事管辖问题，包括设立国际法院或其他国际刑事审判机制的建议。在审议和分析中，工作组考虑到了特别报告员在其第九次报告第二部分和第十次报告中提出的问题，以及委员会历届会议讨论中提出的问题。关于它将在其职责范围内审议和分析的各种问题，工作组还将起草具体建议。²⁵

30. 工作组在同届会议上起草了一份报告，详细载述了审议并分析涉及拟议建立国际刑事管辖的一些问题的详尽情况及其讨论和具体建议的摘要，并附有关于国际刑事法院诉讼/申诉机制

的一些建议的附录。²⁶ 工作组一致认同的基本立场构成了其报告的基础。工作组的基本立场是：国际刑事法院应当由缔约国所共同确认的规约所设立；至少在其运行的第一阶段，它只应对私人行使管辖权；它的管辖权应限于规定的现行国际条约所确定的具有国际性质的罪行，包括危害人类和平及安全治罪法草案在通过和生效时确定的罪行，但不局限于该条约确定的罪行；国家应能够成为规约的缔约国，而不一定据此而成为治罪法的缔约国；缔约国（以及其他国家在一定条件下）可诉诸于这一法院；至少在第一阶段，不应具有强制性管辖权，也不应为一个常设的专职机构；其规约应确立一种必要时随时可以运作的法律机制；而无论法院或其他机制的具体结构如何，它必须保证正当的法律程序、程序上的独立和公正无私。²⁷

31. 委员会还在同一届会议上指出，在审议了特别报告员关于“危害人类和平及安全治罪法草案”专题的第九次和第十次报告及工作组的报告后，委员会结束了 1989 年大会委托它的分析“建立国际刑事法院或其他国际审判机制问题”的任务；²⁸ 按工作组报告所建议的办法而设立的结构可能是一种可行的制度；今后在这个问题上进行工作需要大会重新授权起草规约；现在大会应决定委员会是否应承担和在什么基础上承担国际刑事管辖这一项目。²⁹

32. 联合国大会在 1992 年 11 月 25 日通过了第 47/33 号决议，决议第 4、5 和 6 段的内容是：

“[大会，]

……

“4. 赞赏地注意到题为‘危害人类和平及安全治罪法草案’的国际法委员会报告第二章，该章专门讨论可能建立国际刑事管辖问题；

²² 同上，第 175 段。

²³ 同上，第 89-97 页，第 106-165 段。

²⁴ 《1990 年……年鉴》，第二卷(第二部分)，第 93-157 段。

²⁵ 《1992 年……年鉴》，第二卷(第二部分)，第 18 页，A/47/10 号文件，第 98 段。

²⁶ 同上，第 99 段和附件。

²⁷ 同上，第 11 段和附件第 4 段。

²⁸ 见《1990 年……年鉴》，第二卷(第二部分)，第 93-157 段，尤见第 100 段。

²⁹ 分别见《1992 年……年鉴》，第二卷(第二部分)，第 7 和 19 页，A/47/10 号文件，第 11 和 104 段。

“5. 请各国如有可能在国际法委员会第四十五届会议以前向秘书长提交对国际刑事管辖问题工作组报告的书面评论；

“6. 请国际法委员会继续关于此问题的工
作，从下届会议起作为优先事项进行拟定国际刑事法院规约草案的项目，开始审查工作组报告和第六委员会辩论中所查明的问题，以期以工作组报告为基础，考虑到第六委员会辩论中的意见和从各国收到的书面评论，起草一份规约，并向大会第四十八届会议提出进度报告。”

B. 本届会议审议这个专题的情况

33. 委员会本届会议收到了特别报告员关于本专题的第十一次报告 (A/CN.4/449)。委员会还收到了各国政府就国际法委员会第四十三届会议一读通过的危害人类和平及安全治罪法草案而提交的评论和意见 (A/CN.4/448 和 Add.1)³⁰以及各国政府依照大会第 47/33 号决议第 5 段中所载的请求而就国际刑事管辖问题工作组报告提交的意见 (A/CN.4/452 和 Add.1-3)。³¹

1. 特别报告员的第十一次报告

34. 委员会在其 1993 年 5 月 17 日至 28 日举行的第 2298 次至 2301 次会议上审议了特别报告员的第十一次报告。

(a) 特别报告员介绍第十一次报告

35. 特别报告员的第十一次报告整篇论述了国际刑事法院规约草案问题。他在其第十一次报告的导言中和在其向委员会提出报告时指出，在其前三次报告³²中，他已经研究了是否可能建立国际刑事管辖的问题。在该阶段，目的不是提出一个国际刑事法院规约草案，而是在委员会中针对同建立这样一个法院有关的非常重要的问题进行全面讨论，通过辩论为特别报告员拟定规约草案提供必要的指导原则。

36. 特别报告员指出，他参照委员会（根据国际刑事管辖权工作组的建议）³³所作的决定和大会第 47/33 号决议中的决定，编写了这份报告。拟订国际刑事法院规约的工作需要在倾向采取的工作方式、案文编写的细节等一系列事项上，折衷处理若干问题上的歧见。他以含有解释性意见的初步规约草案的形式，向委员会本届会议提出工作计划。依据该项计划，由于大会已经作了必要的决定，拟订国际刑事规约条款的工作终于可以开始进行了。他希望报告能够引起对一些困难问题的审议，并以务实的方式作出决定。其中有些问题具有相当的法律和政治敏感性。委员会必须圆满解决这些问题，只有这样，才能顺利就建立国际刑事法院问题争取世界各国尽可能广泛的支持。撇开他本人对一些具体事项的观点，他依然希望委员会能够从这一角度着手审议他的报告。

37. 第十一次报告所载的规约草案包括 37 个条款，分为三个部分。关于建立法院问题的第一部分论述以下各方面：（1）法院的建立；（2）法院是联合国的司法机关；（3）法院所在地；（4）适用的法律；（5）法院的管辖权；（6）关于管辖权的争端；（7）司法保障。关于组织和运作问题的第二部分论述以下各方面：（8）法院管辖的长久性；（9）院长和书记官长的官邸；（10）议事规则；（11）要求的资历；（12）任命法官；（13）选举院长和副院长；（14）任命书记官长；（15）分庭的组成；（16）与其它职责的兼容性；（17）免除职务；（18）外交豁免；（19）职位空缺；（20）宣誓；（21）津贴、报酬和工资；（22）法院的预算。关于诉讼程序问题的第三部分论述以下各方面：（23）法院对案件的受理；（24）参与诉讼；（25）起诉；（26）调查；（27）缺席审判的不得承认性；（28）将被告送交法院；（29）诉讼的撤销；（30）还押；（31）审讯；（32）审讯记录；（33）判决；（34）刑罚；（35）救济方法；（36）刑罚的执行；（37）赦免权和有条件释放。

38. 特别报告员说，他的报告并不意图为这一十分复杂的问题提供最后解决办法，而是提出

³⁰ 同上，见第 27 段。

³¹ 同上，见第 29-30 段。

³² 见上文脚注 19。

³³ 见上文脚注 29。

一项涉及法院规约各个方面问题的工作计划。该项计划大体兼顾了委员会的精神和方法。委员会的愿望是建立一个结构灵活应变，非常设性质，且费用不高的机构。

39. 他的草案的一个基本出发点是，法院应成为联合国的一个机关。他很难想象，联合国通过决议要求委员会拟定刑事法院规约，而此法院会不是联合国的机关。

40. 就适用的法律而言，特别报告员说，他遵循了委员会工作组的建议。该工作组认为，这种法律只能出自国际公约和协议。因此，拟议成立的法院将只审理这些法律文书中所规定的罪行。这一问题在委员会中引起了长时间的争论，但主流意见（报告员认为也是现实的意见）认为，适用的法律应当只限于国际公约和协议。然而，有些成员认为，习惯法和一般法律原则在某些情况下也可以是适用法律的根据。因此，特别报告员在他提出的规约草案中，将这些意见放在括号中，使工作组能审议这一问题。特别报告员认为，与此同时亦不能忽略案例法，因为很难设想可以制止某法院采用其本身的案例法。

41. 特别报告员说，在规约草案中，法院的管辖权不是专有的，而是共同的，因为每个国家均能自行审理案件或将被告转交法院。这种选择似乎得到委员会多数委员的支持。另外，这种管辖权取决于两个国家（犯罪地点所在国和被指控的犯罪者经认定为其国民的国家）的同意。他认为，与此同时不妨考虑需要得到其他国家同意的可能性。³⁴

42. 另外，在规约草案中，法院基于属人理由的管辖只限于对个人。换言之，法院既不能审判国际组织，也不能审判国家。

43. 就基于属物理由的管辖而言，特别报告员希望能从委员会委员提供的资料中得到大量参考。这一困难而微妙的问题已经争论了很长时

间，但还没有解决办法。至今没有就哪些罪行构成这种管辖的主体达成一致意见。为此，在治罪法拟订之前，他在规约草案中提议的一种解决办法是通过缔约国之间的特别协定或通过个别接受的方式确立法院对诉讼事项的管辖，这种做法的好处是可以随时履行。

44. 关于法院的组织和职能，特别报告员说，在建立灵活应变、非常设性且费用不高的结构方面的考虑对规约草案中所提出的解决办法产生了某些影响（见上文第38段）。

45. 例如，在法院本身的结构方面，有两个因素必须调和：法院作为一个机构必须是常设性的，但其工作却不应是专职性的。至于法院的实际组成，和一般国际组织的做法不一样，法官并不通过选举产生，而是由其原籍国任命。然后，由联合国秘书长按字母顺序排列编制所任命的法官的名单。他们的工作将不是专职性的。

46. 至于负责审判某一具体案件的法庭的组成，缔约国任命的法官不宜同时在这一法庭办案。因此，特别报告员提议法庭由九名法官组成，但人数可多可少。一旦有案件提交法院，将由法院院长从联合国秘书长排列的名单中选定法官。在选择法官时，院长要考虑到某些标准以保证法庭组成的客观性。例如，与被控的犯罪者同属一国国民的法官不得入选，被认为是犯罪地点所在国国民的法官也不得入选。法院院长将由法官全体会议或由各国组成的一委员会或联合国大会选举产生。

47. 特别报告员还指出，法院机关工作的非专职性可能会带来一些问题，特别是法官的津贴问题，以及法官在国际法院中的职责与法院外的其他职责之间的兼容性问题。

48. 同样，出于灵活性和节省的考虑，特别报告员缩短了规约草案，没有列入通常在刑事管辖机构中所见到的所有机关。因此，该法院没有和审判机关分开工作的调查机关，因为所有调查机关都是常设性的。正是出于这一原因，规约草案提出了一种往往是在审讯期间由法院本身，即由审判机关进行调查的制度。与此类似，就起诉而言，规约草案没有提出成立以一名检察官为

³⁴ 可参见 1953 年国际刑事管辖问题委员会在其编写的规约草案第 27 条中所采取的解决办法（《大会正式纪录，第九届会议，补编第 12 号》）（A/2645，附件）。

首、辅之以这种机关的工作所需全部人马的一个部门。取而代之的是更灵活的解决办法，即由申诉国来审理。不过，同时还提出了一种可能的办法，即成立以一名总检察官为首的检察机构。

49. 特别报告员称诉讼程序将由几个阶段组成，包括向法院提交案件、调查和审判阶段。他补充说，有两种调查制度：一种是法官审问式诉讼制度，按照这种制度，调查由预审法官一人负责，他有很大权力，调查完全秘密进行；另一种是当事人交锋的诉讼制度，按照这种制度，调查由法院本身公开进行。特别报告员在规约草案中建议采用对抗制。但这并不意味着，如果情况需要或案件复杂，法院不能成立一个调查委员会。但是，一般说来，调查程序应当由审判庭进行。

50. 关于在被告未能自愿出庭的情况下确保被告出庭的问题，规约草案规定了一项在缔约国之间实行的简化规则，即只要法院提出要求，就应当将被告提交法院，但也有一些保留，也就是说必须尊重某些原则。另一方面，在非规约缔约国间或缔约国和非缔约国间，如果被告未能自愿出庭，则只有引渡程序才能保证被告的出庭。由于法院在未经承认有这种权力时不能缔结引渡协议，打算将案件提交法院审理的缔约国有责任将被告引渡到其领土上，然后将其交给法院。

51. 关于适用的处罚，特别报告员说，一般而言，刑法和刑事管辖根据国家法律属于不同的文书范畴。他补充说，以前的规约草案的起草人认为不宜起草单独的文书，或时机还没成熟。处罚是由法院规约草案规定的，而且一般由法院实施它认为适当的刑罚，而不必依照任何法典。但是，在目前所审议的规约草案中，特别报告员建议，由于在当前情况下没有国际治罪法，因此有必要依照被指称的犯罪者国家的法律，或者起诉的国家即受害者所在国的法律，不过也可依照犯罪地点所在国的法律。

(b) 辩论纪要

(一) 一般性意见

52. 委员们对特别报告员认真细致的工作表示满意和赞赏。特别报告员在经过几年的初步探

讨性工作以后，终于拟订了一份国际刑事法院的规约草案。委员会需以务实精神、现实主义和灵活态度展开工作。

53. 好几位委员对工作方向提出了一般性的和初步的评论，强调在法院的组成和管辖权、适用的法律、调查、证据的研判和法院的程序方面，其中包括刑罚的执行方面，规约草案应为以法律至上原则为依据的公正司法机构奠定基础并提供法律保障，同时尽可能脱离政治考虑。脱离政治考虑尤其重要，因为提交法院的案件多半带有政治性质。在这一点上，有委员说，法院成员的品德、独立和称职才是最重要的因素。

(二) 法院的性质

54. 同委员会前几届会议一样，这次又有委员指出，国际刑事法院应是常设机关还是特设机构是需加以进一步审议的事项。

55. 一些委员反对采用特设法院形式。第一条理由是，针对某种特定情况而建立的法院的成员可能受到这种情况本身的影响，因而可能不遵守客观性和公正性规则。此外，特设或“特别”刑事法院基本上是专制政权使用的工具。如果国际社会设立这种法院，就可能开创一种错误的先例，损害人权和法治。

56. 第二条理由是，特设法院不足以起到威慑防范作用，因为在任何情况下，那怕是建立一个短暂设立的法院，也需要一些时间。而且，大会和安全理事会明确宣布有意调查在特定情况下犯下的罪行，这本身就是一种威慑。因此，联合国并无绝对必要建立从法律角度看可能并非无懈可击的机构。

57. 另一些委员指出，在某些情况下，需要作出迅速和有效的反应，因而过去就曾据设立特设法庭。在这方面，有委员说，建立大一统式的常设法院，以求面面俱到地考虑到各种不同需要，结果很可能会无法满足任何需要。

58. 一些委员认为，委员会按照大会第47/33号决议第6段授权起草规约的这一法院应是常设机构。在这方面，有委员担心，就法院的