

附件 I

证书委员会的报告*

主席：玛娅·米特洛维奇女士（塞尔维亚和黑山）

1. 在 2004 年 9 月 6 日的第一次全会上，国际刑事法院罗马规约缔约国大会，根据《缔约国大会议事规则》第 25 条，任命了大会第三届会议的证书委员会，由下列国家组成：贝宁、斐济、法国、洪都拉斯、爱尔兰、巴拉圭、塞尔维亚和黑山、斯洛文尼亚和乌干达。
2. 为了缔约国大会第三届会议，证书委员会于 2004 年 9 月 7 日、8 日和 9 日举行了会议。
3. 在 2004 年 9 月 9 日的会议上，委员会收到了 2004 年 9 月 9 日秘书处关于出席第三届会议的国际刑事法院罗马规约缔约国代表证书的备忘录。大会秘书处发言介绍了有关备忘录中信息的最新情况。
4. 如备忘录第一段和有关介绍性发言所述，证书委员会在其举行会议之时，已收到下列 58 个缔约国以《议事规则》第 24 条所要求的形式交来的出席缔约国大会第三届会议的代表正式证书：阿尔巴尼亚，安道尔，澳大利亚，奥地利，巴巴多斯，比利时，贝宁，波斯尼亚和黑塞哥维那，巴西，保加利亚，布基纳法索，柬埔寨，加拿大，哥伦比亚，哥斯达黎加，克罗地亚，塞浦路斯，刚果民主共和国，爱沙尼亚，法国，格鲁吉亚，希腊，几内亚，匈牙利，冰岛，爱尔兰，意大利，约旦，拉脱维亚，列支敦士登，立陶宛，卢森堡，马里，马耳他，纳米比亚，荷兰，新西兰，尼日利亚，挪威，秘鲁，波兰，大韩民国，罗马尼亚，萨摩亚，圣马力诺，塞尔维亚和黑山，斯洛伐克，斯洛文尼亚，南非，西班牙，瑞典，瑞士，东帝汶，特立尼达和多巴哥，乌干达，联合王国，坦桑尼亚联合共和国和委内瑞拉。
5. 如备忘录第二段和有关介绍性发言所述，证书委员会在其举行会议之时，下列 25 个缔约国的国家元首或政府首脑或外交部长已通过电报或传真将关于任命出席缔约国大会第三届会议的缔约国代表的信息传达给了秘书处：阿富汗，阿根廷，玻利维亚，中非共和国，丹麦，吉布提，厄瓜多尔，斐济，芬兰，冈比亚，德国，加纳，洪都拉斯，莱索托，马拉维，蒙古，巴拉圭，尼日尔，葡萄牙，圣文森特和格林纳丁斯，塞内加尔，塞拉利昂，前南斯拉夫马其顿共和国，乌拉圭和赞比亚。
6. 主席建议，委员会接受秘书处备忘录和有关发言中提到的所有缔约国代表的证书，但本报告第五段所指缔约国代表的正式证书应尽快传送给秘书处。
7. 根据主席的建议，委员会通过了下述决议草案：

“证书委员会，

* 以前作为 ICC-ASP/3/L.2 号文件发出。

“审议了本报告第四段和第五段提及的出席国际刑事法院罗马规约缔约国大会第三届会议代表的证书，

接受有关缔约国代表的证书。”

8. 委员会未经投票通过了主席提议的决议草案。
9. 而后主席提议，委员会建议缔约国大会通过这一决议草案（见下面第 11 段）。委员会未经投票通过了这一建议。
10. 综上所述，现将本报告提交缔约国大会。

证书委员会的建议

11. 证书委员会建议国际刑事法院罗马规约缔约国大会通过下述决议草案：

“出席国际刑事法院罗马规约缔约国大会第三届会议的代表证书

“国际刑事法院罗马规约缔约国大会，

“审议了证书委员会的报告及其中的建议，

“批准证书委员会的报告。”

附件 II

**2004 年 6 月 21 日至 23 日在美国新泽西州普林斯顿大学
Woodrow Wilson 学院列支敦士登自决权研究所举行的
侵略罪特别工作组休会期间非正式会议***

目录

	<i>段落</i>	<i>页码</i>
A. 导言	1-4	339
B. 会议概要	5-64	339
1. 一般性评论.....	5	339
2. 属时管辖权(第 11 条).....	6-9	339
3. 将侵略罪的条款写入《规约》.....	10-19	340
4. 有关侵略罪的互补性和可受理性.....	20-27	342
5. 有关侵略罪的一罪不二审.....	28-34	343
6. 刑法的一般原则	35-64	343
第 25 条第 3 款.....	37-53	344
第 28 条.....	54	346
第 30 条.....	55-56	346
第 31 条.....	57	346
第 33 条.....	58-63	346
关于刑法一般原则的总体结论.....	64	347
附录		
与侵略罪有关的问题清单.....		348

* 以前作为 ICC-ASP/3/SWGCA/INF.1 号文件发出。本文件现在不包括 ICC-ASP/3/SWGCA/INF.1 号文件附件 II 中的与会者名单。

A. 引言

1. 应列支敦士登政府的邀请，并在缔约国大会框架内协商之后，于 2004 年 6 月 21 日至 23 日在美国新泽西州普林斯顿大学 Woodrow Wilson 学院的列支敦士登自决权研究所举行了侵略罪特别工作组休会期间的一次会议。参加这次会议的邀请发给了所有签署罗马会议最后文件的国家，以及民间社会组织的某些代表。Christian Wenaweser 大使（列支敦士登）主持了会议。
2. 会议的议程根据文件 PCNICC/2001/L.1/Rev.1 中与侵略罪有关的可能的问题的初步清单制定。讨论之后，对这一清单做了修改，以便反映自拟定初步问题清单之后所取得的进展。修改的问题清单载于本报告附录。
3. 休会期间会议的与会者感谢列支敦士登、荷兰和瑞士政府为这次会议提供了财政支持，并感谢普林斯顿大学列支敦士登自决权研究所给与会者提供了一次非正式交换意见的对话机会，以及他们的热情款待。与会者希望缔约国大会，如果可能，可为其他这样的会议提供条件，同时做出必要安排，以有助于用大会不同的工作语言进行辩论。
4. 本文件不一定代表与会者政府的意见。本文件力争反映出关于侵略罪不同问题的结论和意见；大家认为，这样的问题应根据在侵略罪方面做的进一步工作予以重新评估。大家希望本文件的材料将有助于侵略罪特别工作组的工作。

B. 会议概要

1. 一般性评论

5. 会议表示了这样的观点，即缔约国大会的会议没有给大家期望的足够时间讨论侵略的问题。大家还同意，休会期间的会议应该寻求解决侵略的技术方面的问题，而这是在以前的会议上没有解决的，但无须涉及不大可能取得显著进展的核心问题。

2. 属时管辖权（第 11 条）

6. 讨论的重点是法院是否应该对《规约》生效后、但在通过关于侵略定义的条款和法院将行使管辖权的手段之前所犯下的侵略罪实施管辖权。虽然第 11 条没有具体涉及这样的一种形势，但会议指出，第 5 条第 2 款并没有排除这样的可能性。

7. 另一方面，某些代表团认为，《规约》现有的条款，特别是第 5 条第 2 款很清楚地排除了法院可以对侵略罪行使管辖权，直到对管辖权的定义和实施达成协议。会议强调，严格遵守法律的原则是至关重要的，因此，在没有界定侵略的具体条款和犯罪的各自要件之前不能定罪。此外，即使某一国家要向法院提交一个案件，第 5 条第 2 款将排除法院可以实施管辖权。

8. 尽管如此，大家表示，做进一步的澄清可能是有益的，而且最好有一明确条款排除对《规约》的追溯性适用。大家认为，第 11 条第 1 款写入《规约》就是为了消

除对追溯性的任何模糊性，而且第 5 条第 2 款与第 11 条相关联。应记住的其他有关条款包括第 12 条第 3 款、第 13 条第 2 项、第 24 条和第 126 条。

结论

9. 大家同意：

- 要通过的关于侵略的条款在性质上将是适用于将来的，而不具有任何追溯效力；
- 一旦在实质性项目上达成一致意见，所提几点值得再考虑；
- 大家不反对具体说明关于侵略的条款将没有追溯效力；
- 可在侵略条款本身做出这种澄清，而且可与其他条款如第 11 条和第 20 条相互参照。

3. 将侵略罪的条款写入《规约》

10. 一开始，大家对界定侵略的条款及规定法院可以行使管辖权的条件的条款所放位置表示了不同意见。

11. 关于如何放置这一条款大家表示了下述意见：

(a) 以下列方式将新条款综合到现有文本中：

- 尽可能地插入第 5 条第 2 款，或其他现有条款；这将避免需要重新排列条款顺序所带来的复杂性，另外把这些内容放在一起可以最好地保留侵略条款不同要件之间的关系；
- 在关于侵略的条款中插入一条新的 8(a)，关于定义的条款也可包括某些刑法的原则。
- 将第 9 条和第 10 条合并在一起，这样可以使得这一插入能最小程度地打乱其他条款的排列顺序。尽管如此，还是有人表示反对这样的合并，因为那些条款涉及的问题是不同性质的，因此，应该保留为单独的条款。
- 在第 9 条中，包括一些涉及侵略罪要件的文字；行使管辖权的条件可以写入一个新的段落，插入第 12 条或第 5 条第 2 款；

(b) 将这些新的条款作为《规约》的新的附件插入，虽然根据《联合国宪章》的内容和《国际刑事法院规约》，他们是《规约》的一个组成部分。

(c) 将这些条款作为一个单独的议定书，包括这些新条款，这一意见得到了有限的支持。大家指出，这将为议定书的生效带来问题。

12. 大家还注意到，重要的是界定侵略的条款和法院行使管辖权条件的条款的生效时间，对某一特定国家应该是同样的，在这方面，大家提及了第 121 条第 4 款和第 5 款。

13. 大家还提到，一旦第 12 条第 4 款的要求已达到，第 5 条第 2 款所阐述的侵略条款是否将适用于所有缔约国，或各国是否可以根据第 121 条第 5 款“选择不遵守”这样的条款。在这方面，大家提到，有必要避免对根据第 5 条第 1 款所列法院管辖权内的不同犯罪的区别对待。

14. 此外，大家提出，第 5 条第 2 款没有使用“修改”这一术语，这样就可能使侵略的待定条款在插入时本身不构成修正，但这将完成在罗马开始的这一进程。

15. 大家提到，文字本身并没有对这一问题提供明确的指导，而且筹备工作并未证明是有用的，因为第 5 条第 2 款是在最后条款的工作结束以后、在罗马会议的最后阶段出现的。

16. 此外，大家指出，如果某一国家在关于对侵略行使管辖权的待定条款生效之后成为缔约国，将会出现关于这一国家的另外一种复杂情况。在这种情况下，看来该国将成为修改后的《规约》的签约国。某些代表团认为，《维也纳条约法公约》第 40 条第 5 款提出了这样的可能性，即在这种情况下，一个国家可以选择是否接受这些修改。

17. 大家对所通过的关于侵略的任何新条款是否都适用于某一国家表示了不同意见。一方面，几个代表团认为，第 121 条第 5 款将适用，这样就要求某一国家接受对第 5 条的修改；对第 6、7 和 8 条的修改也是如此。大家提到，各国一直是这样理解的，因为第 121 条第 5 款在起草时大家就考虑到了侵略问题，然而，大家还指出，在起草这一条款时，这样的理解是适当的，只是因为那时侵略尚未包括在法院有管辖权的犯罪中。

18. 然而，还有一种不同意见认为，对《规约》所做的关于侵略罪的修改应不妨碍第 121 条第 4 款。根据这一想法，一旦达到这些修改所需要的批准书或接受书数目，这些修改将对所有缔约国具有法律约束力。根据第 121 条第 6 款，任何缔约国如不退出《规约》，将不能“选择不遵守”这些修改。持这种观点的人特别强调，需要以对待其他犯罪的同样方式对待侵略罪，因为这是在将其写入《规约》时的本意。

结论

- 一种意见强烈地认为应将侵略的定义和法院对这一罪行行使管辖权的条件写入《规约》，这样就打消了要为这一目的起草一份单独的议定书的想法。

- 大家还同意，只应该对《规约》做出最少的、必不可少的修改。一旦进行了这些修改，第 5 条第 2 款最终将被删除。
- 与对《规约》的那些修正相关，会议提出了两种明显的可能性：这些条款可在《规约》中成为单独的条款，也可将这些条款分开并插入现有文本的不同条款中。

19. 然而，就某一国家是否可以“选择不遵守”法院对侵略罪有管辖权的条款，没有达成一致意见。在这一问题上的观点是，要视第 121 条第 4 款或第 5 款是否适用于关于侵略的任何新条款而定。

4. 有关侵略罪的互补性和可受理性

20. 会议还就《规约》关于互补性的条款是否适用于侵略罪，以及是否可能需要修改这些条款或补充新的条款，提出了问题。

21. 大家普遍同意，看来目前适用于侵略罪的条款没有引起问题。

22. 会议强调，互补性和可受理性的问题与侵略的定义和安理会的作用密切相关。在这方面，会议指出，只有某些国家的国家法律中已将侵略定为犯罪。关于安理会的作用大家提出，当安理会在处理一个案件时，某一国家是否可以再插手。

23. 会议指出，侵略罪与法院管辖下的其他犯罪不同，因为这可能需要安理会事先决定是否已发生了侵略；然而，实施关于侵略的国家法律，却不需要这样的决定。其他代表团认为，国家的法律应该与适用的国际法相一致。

24. 有人表示，如果认为需要事先决定某一侵略行为，那么就应该由法院决定个人的罪责。

25. 一种观点还提请注意这样的可能性，即《规约》的某些条款可能被理解为赋予法院对以下情况的管辖权：某一“胜利的”国家将起诉一些个人而不充分尊重他们的权利。另一种情况可能出现，当某一“受害”国家由于害怕侵略国而对某些个人没有进行起诉。可以从这一角度来理解的条款有第 17 条第 2 款第 3 项和第 53 条第 1 款第 3 项。另外，有人认为，法院从来未被看作、而且也不应该被认为是针对国家决定的上诉法庭。

26. 尽管如此，会议指出，这些关切的问题可以通过对《规约》条款的理解加以解决，因此不需要进行任何修改。

结论

27. 达成了如下一致意见：

- 第 17、18 和 19 条按目前的措词可以适用，所提出的几点在对侵略罪定义及法院行使管辖权的条件达成一致意见后，需要再次考虑。

5. 有关侵略罪的一罪不二审

28. 关于第 20 条，提出了以下问题，即就战争罪、危害人类罪和灭绝种族罪被法院定罪或宣布无罪的人随后是否可以由法院以侵略罪加以审判。另外，也提出了以下类似的疑问，即法院在判决一个人犯有或不犯有侵略罪之后是否还可以就战争罪、危害人类罪和灭绝种族罪对同一人进行审判。

29. 还提出了如何将侵略罪纳入第 20 条第 3 款的问题，因为，目前该条款所指的只是第 6、7 和 8 条所禁止的行为。

30. 另外还提出，第 20 条第 1 款中“据以...的行为”中的“行为”一词的意思要比《规约》其他部分中同一词的意思更广泛，因为在这种情况下，该词似乎既包括犯意也包括犯罪行为。该词也被解释为称得上是犯罪的行为，而不是能使犯罪实现的行为。

31. 讨论中还指出，第 20 条第 2 和第 3 款必须在互补性和可受理性的范畴内来理解。讨论中注意到了第 1 款和第 3 款（“行为”）的措词与第 2 款（“犯罪”）不同。法院不能够就某个国家法庭以前曾起诉过的行为对个人进行审判，除非符合第 20 条第 3 款第 1 或第 2 项中的条件。但是，因某一罪行受到法院审判的个人可以在国家一级就不同的罪行受到审判，即使所根据的事实是相同的。

32. 有一种观点认为，第 20 条第 3 款第 2 项也可以解读为胜利的一方，强行采用其特殊形式的司法，可能会损害被告人的权利。

33. 尽管如此，会议指出，就一罪不二审而言，相对法院管辖权内的其他罪行，侵略罪不是唯一的，而且最好的办法是按个案处理的原则通过司法解释来解决这一问题，这样可以考虑到各自的犯罪要件。

结论

34. 达成了如下一致意见：

- 目前的条款是充分的；
- 讨论中就第 20 条的解释提出的一些问题值得进一步研究，但是这些问题不是侵略罪所特有的；
- 一旦对同侵略罪有关的条款形成了一致意见，就应当在第 20 条第 3 款的导言中提及这些条款。

6. 刑法的一般原则

35. 工作组讨论的重点是 2002 年 7 月由协调人提交的讨论文件*第 3 段的内容，该段建议，《规约》第 25 条（个人刑事责任）第 3 款、第 28 条（指挥官和其他上级的

*见 PCNICC/2002/WGCA/RT.1/Rev.2 文件。

责任)和第 33 条(上级命令和法律规定)不适用于侵略罪,因为这几条被认为不符合讨论文件第 1 段所载侵略罪的初步定义。第 25 条被排除在外,因为感到这一条同协调人的文件第 1 段相重叠,而第 28 条和第 33 条被排除在外是因为侵略罪是一种领导人的犯罪。

36. 讨论中表示了一种总的看法,即刑法的一般原则应当适用于所有的犯罪,除非是有特殊的原因而不适用这些原则。

第 25 条第 3 款

37. 一种主张将第 25 条第 3 款排除在外的观点认为,这样做就不会使普通士兵对帮助或纵容犯罪承担责任。工作组注意到第 25 条第 3 款涉及的是共同刑事责任,这是同侵略罪初步定义所要求的领导人的作用不相符合的,该定义是指命令或积极参与侵略行为。在这方面,工作组谈到,第 25 条第 3 款第 1 至 4 项不应适用于侵略罪,有人担心,适用第 25 条第 3 款可能会因此而冲淡侵略罪作为一种领导人犯罪的性质。

38. 其他人感到,将第 25 条第 3 款适用于侵略罪是十分重要的,特别提到了第 6 项,该项涉及的是意图概念,在这方面,工作组注意到,第 25 条第 3 款第 6 项中的意图概念不同于初步定义中的发动概念,因而有理由保留前者。另外还提到,需要分析行为没有完全实施是自愿的还是外界因素阻止了犯罪的完成。另外,还注意到第 25 条第 3 款第 2、3 和 4 项已经仔细考虑到了法院管辖权内其他犯罪企图的责任,而侵略罪是比其他犯罪更为严重的罪行。

39. 其他人认为,侵略罪只有在侵略行为事实上已经实施的情况下才存在的,因此单纯的企图将不在初步定义的范围之内。因此,如果认为对侵略行为必须做出事先的决定,那么实施犯罪的企图就是不可能的。

40. 另外,关于企图的概念,有人提到,需要区分集体行为(在这种情况下必须确定某些起点界限)和个人行为。例如,在边界大规模陈兵是一种企图还是他们必须首先越过边境。虽然初步定义要求完成行为,但是,习惯法没有这种限制。关于个人行为,将命令实施侵略罪的企图包括在内被认为是不可取的。

41. 最好将与侵略罪定义有关的问题在定义中彻底解决,这样就不必要涉及第 25 条第 3 款的适用性问题。这样,初步定义将反映出所有的犯罪要件。

42. 另外一种观点认为,同法院管辖权内的其他犯罪相比,不对侵略罪采取区别对待办法,而且对初步定义做任何补充或删除都要谨慎从事。

43. 在这方面,工作组注意到,分析第 25 条第 3 款的内容与初步定义之间的不同,将证明是十分有助于确定应当将前者中的哪些要件排除在外。这种分析还必须确定习惯国际法是否已经包括了上述区别。

44. 还表示了如下意见,通过保留第 25 段第 3 款第 4 项的适用性,可以使对一个国家行动没有直接控制权、可是在实施侵略行为中发挥重要作用的人(如情报人员)对侵略罪承担刑事责任。这一问题也许最好留给法官来决定。

45. 讨论中还表示了这样的观点，即第 25 条第 3 款第 1 项应当保留下来以便保持犯罪的逻辑结构，并且将领导人群体包括进来。

46. 但是，其他人支持第 25 条第 3 款适用于侵略罪，工作组注意到，这一点实际上曾经是一种认识，它说明了为什么共同犯罪没有包括在以前有关侵略罪的建议之中。

47. 有人表示，否认第 25 条第 3 款的适用性，会产生不将联合行使领导权的情况（如第 4 项所述）包括在内的危险。在这方面注意到了这一事实，即《规约》中的其他犯罪也会产生领导权的问题，但是所提条款被认为适用于这些犯罪，因此，没有理由只在侵略罪的问题上采取不同的做法。

48. 然而，也有人提出，侵略罪不同于其他犯罪，因为，初步定义包括了“故意或明知”等要件或参与问题，而这些已包括在了一般的原则中；另外一个独特的特征是它的领导性，尽管这种领导是限于一个人还是限于指挥链中的高层的指挥官仍有待确定。

49. 在这方面，也有人建议，能对国家政策施加决定性影响的所有人员都应该承担刑事责任，这样可以将政治、社会、企业和精神领导人都包括在领导群体之内。有人表示，初步定义已经很广泛，能够将大部分有影响的领导者包括在内。然而，另外一种观点认为，侵略罪的责任应当理解为是相当严格的，基本上限于政治领导人，不包括那些显然对一个国家的行动没有有效控制能力的人员，如顾问。

50. 关于这一点，侵略罪的责任在定义本身中可以限于高层领导人，这样就不必排除第 25 条第 3 款的适用性。

51. 有一种建议是应避免初步定义所造成的目前这种情况，初步定义既包括了侵略罪的定义，也包括了犯罪要件；采用两条不同的条款将可以清楚地表明哪些个人应当负有刑事责任。

52. 作为单纯的排除或不排除第 25 条第 3 款适用性之外的一种选择，找到了第三种办法。这就是肯定侵略是一种“领导人犯罪”，同时通过新增第 3 款(a)来使第 15 条所列举的更广泛的个人刑事责任继续适用，第 3 款(a)如下：

“3(a)

虽然有以上第 3 款的规定，但是处于有效地控制或指挥某国政治或军事行动地位并有下列情形之一的人，应对本法院管辖权内的侵略罪负刑事责任，并受到处罚：

[重复第 3 款第 1 项至第 6 项]”

结论

53. (a) 达成了以下一致意见：

- 侵略是一种犯罪，其特点是由那些处于领导地位的人实施；
- 第 25 条第 3 款与协调员所提出的定义[†]有很多重叠。尽管如此，对于在这种情况下应当怎么办产生了不同意见：
 - 排除第 25 条第 3 款对侵略罪的适用性，或者
 - 继续保留第 25 条第 3 款对侵略罪全部或部分适用性；
- (b) 对于是否应当将企图实施侵略罪包括在内以及实际上是否可能，存在着不同意见。
- (c) 作为另外一种选择，会议提出了这样的建议，即应当通过在第 25 条本身之内加入新的词句来澄清这一问题。

第 28 条

54. 讨论中表示了这样的意见，即这一条可以适用于侵略罪，因为在一些有限的边界情况中，第二级指挥官可能担负着他 / 她的上级所没有完全行使的职能。在这方面，保留定义中“积极”一词的重要性得到了强调，以便不使那些有名无实的指挥官承担全部责任，虽然有人对“积极”一词的适用表示担心，因为它有可能被解读为将与第 28 条设想的那些情况类似的情况排除在外，即处于有效控制地位的人，通过他 / 她的不作为使侵略行为得到实施的情况。但是普遍的意见认为第 28 条不适用于侵略罪，因此协调员文件中第 3 段有关的提法应当保留。

第 30 条

55. 讨论中谈到初步定义中“故意或明知”的使用似乎是对第 30 条中已有的词句的多余重复，这样的措辞可能会造成错误的印象，即对于侵略罪需要有特殊的意图。虽然有些人赞成删除这一措辞，但是也注意到，在第 8 条战争罪中也几次提到了故意。大家认为，该词句可以从定义中删除。

结论

56. 一旦就初步定义达成一致意见，可将“故意或明知”从中删除。

第 31 条

57. 会议得出的结论是，讨论表明将该条适用于侵略罪不会造成特别的困难。

第 33 条

58. 会议注意到，在侵略罪方面，对于这条是否将使上级命令成为所依赖的一种辩解，或者这一条是否会在实际中排除这种可能性，存在着不同的学术意见。代表们在讨论中忆及，在很多情况下，上级同时也是服从于其他的个人，这一情况在讨论

[†] 见 PCNICC/2002/WGCA/RT.1/Rev.2 文件第 1 段。

中必须考虑到。讨论中还谈到，如果第三方如安全理事会或国际法院对侵略行为做出事先决定被认为是必要的，那么预见到这种决定将是不可行的，因此，侵略行为也就不可能是“被命令的”。

59. 有些人认为第 33 条对侵略罪是不适合的，特别是因为其适用性可以减少政治领导人的基本责任；根据这一观点，很显然不能将军事指挥官置于一种怀疑从政治领导人那里得到的命令的情况之中，因为这样可能瓦解指挥链。然而能够有效地行使控制权的军事指挥官已经包括在了定义之中。另一方面，也感到高级军事指挥官实际上能够对复杂的局势形成他们自己的意见，因此最好是让法官分析他们在一个特定案件中的责任；第 32 条事实错误或法律错误对于某些情况是适用的。

60. 尽管如此，也表达了这样的意见，即应当保留第 33 条，以强调个人在起领导作用的人员中的责任；如果排除了这一条的适用性，可能有人会争辩说，个人只是服从上级的命令。

61. 作为与排除第 33 条不同的一种选择办法，有人建议可以将侵略罪纳入第 33 条第 2 款；但是有人对这一点表示怀疑，讨论中指出在实际中，很少会直接命令“实施侵略”或第 33 条第 2 款所设想的其他犯罪。但是也有人表示，一项可能相当于侵略行为的命令不一定是第 33 条第 2 款谈到的“明显不法”。

62. 会议注意到，重新起草的第 33 条第 2 款的意思似乎不同于初步定义中“对《联合国宪章》的公然违反”，因此建议所讨论的这些问题应当在定义本身中加以解决。

结论

63. 会议形成的一致意见是，需要根据不同的意见进一步审议第 33 条对侵略罪的适用性。

关于刑法一般原则的总体结论

64. 会议形成的一致意见是以后需要对第 25 条第 3 款、第 28 条、第 30 条和第 33 条进行进一步的审议，而《规约》第三部分中的其他条款不再需要进一步的讨论。

附录

与侵略罪有关的问题清单

下面是根据《罗马规约》第 5 条第 2 款和联合国设立国际刑事法院全权代表外交会议 F 决议第 7 段，在起草关于侵略罪的条款的建议中应解决的问题的清单。

注意：这一并不完整的清单旨在促进对可能的问题的专题讨论，这些问题大部分是紧密相互关联的。这一清单是根据载于 PCNICC/2001/L.1/Rev.1 文件中的初步问题清单准备的，后经 2004 年 6 月 21 日至 23 日在普林斯顿大学列支敦士登自决权研究所举行的休会期间会议修改。

I. 与《罗马规约》有关的问题

- 定义
- 法院行使管辖权的条件
- 与《联合国宪章》有关条款的一致性
- 互补性和可受理性
- 一罪不二审

会议讨论了后两个问题并一直认为它们现在不造成什么特别问题。大家还认为这两个问题应根据对侵略罪商定的定义和法院对侵略罪行使管辖权的条件重新审议。

- 刑法的一般原则

《规约》第三部分的下述条款需要根据商定的侵略罪的定义和法院对侵略罪行使管辖权的条件重新审议：

- (i) 个人刑事责任（第 25 条）
- (ii) 指挥官和其他上级责任（第 28 条）
- (iii) 心理要件（第 30 条）
- (iv) 上级命令和法律规定（第 33 条）

- 调查和起诉

结合侵略罪审议关于犯罪的调查和起诉的条款（例如开始调查（第 53 条））

- 国家安全资料

审议与侵略罪有关的关于保护国家安全资料的条款（第 57 条第 3 款第 3 项、第 72 条、第 93 条第 4 款和第 99 条第 5 款）。

- **国际合作和司法协助**

根据互补原则对侵略罪的适用性可能需要重新审议这些条款。

- **最后条款**

特别是第 121 条需要重新审议。

II. 与犯罪要件有关的可能的问题

- 侵略罪的要件应在 F 决议中而不是《罗马规约》第 9 条中做出规定。
- 考虑依照《罗马规约》第 9 条提出的其他犯罪要件的结构和一般条款以确保一致性。
- 缔约国大会或审查大会重新通过犯罪要件。

III. 与《程序和证据规则》有关的可能的问题

- 由预备委员会审查《程序和证据规则》的最后文本以确定是否存在需要审议的、与侵略罪有关的条款。

附件 III

东道国代表在 2004 年 9 月 6 日缔约国大会第一次会议上的讲话

1. 作为东道国的代表，我感谢你们给我机会向缔约国大会通报东道国在建立国际刑事法院方面所取得的进展。
2. 去年，即 2003 年 9 月 8 日，当我向大会讲话时，一开始我回忆了 2002 年 7 月法院开始时的的工作，当时既没有商定的预算，也没有工作人员来执行政策。现在，法院在诞生了两年之后，已收到两个情势，检察官正在调查其他案件，法院有了几千万元的预算，并已从全世界聘用了约 300 名工作人员。
3. 缔约国大会将其地点从纽约（原来新阿姆斯特丹）搬到了海牙，而且我在会场看到了许多新代表，国际刑事法院老一代的工作人员正逐渐退出，虽然幸运的是，他们当中的相当一部分人现在还为法院工作。考虑到这些新的情况，我将非常感谢大家，如果能够允许我再次简单地介绍一下东道国迄今为止为支持建立国际刑事法院——一个没有先例的新组织——以及使法院充分运转起来所采取的所有措施。首先，我愿谈一下法院临时办公楼，然后，谈一谈法院的永久办公楼，最后我要向你们介绍一下国际刑事法院和东道国之间总部协定方面的最新进展情况。

关于法院的临时办公楼

4. 东道国为法院提供了现代化的临时办公楼，办公楼具备可容纳 900 个工作台的潜在能力，并根据荷兰标准和法院的要求进行了重新设计和更新。根据对东道国的要求，法院办公楼在 2012 年 7 月 1 日前是免租金提供的。为了有助于法院的顺利起步，荷兰还捐助了配置齐全的 100 个工作台，包括台式电脑，和法院所有办公室的信息通信技术网络系统。
5. 荷兰和法院安全专家紧密合作，在法院的办公楼内设计和安装了一套完善的外部 and 内部安全系统。根据需要做出的警卫安排也已实施，以便能够完全应付那些可能影响到整个法院，或其办公楼或个人的各种不安全的形势。最近，又做了特别和细致的安排，以保证法院办公楼内和周围的重大的活动的安全。还做出了安排，为法院警卫部门训练提供了射击场设施。
6. 在离法院总部走路仅几分钟的地方，提供了停车场，包括可供残疾人使用的设施。
7. 建造了一个特别设计的也可用作多功能会议室的预审庭，并已交付法院。还计划建造一个大型交钥匙的审判室，在今后的几个月之内交付法院。其中包括 2005 年预算草案提出的、将由缔约国大会决定提供的第二个大型审判室。这一大型审判室的设计包括了羁押房间。
8. 东道国还提供了媒体设施：随时可用的办公桌；新闻发布会会议厅；毗邻审判室的媒体走廊以及法院办公楼对面的一个卫星车停放处。

9. 法院和东道国还商定了短期、中期和长期的羁押要求。在这些要求的基础上，荷兰监狱管理部门将根据法院的具体要求及法院第一个财政期间所确定的预算要求建造监舍。

关于国际刑事法院的新办公楼

10. 大家也许记得，在过去一段时间内，从 2002 年 7 月国际刑事法院开始办公之后，我的小组成员和政府建筑署和国家建筑局的顾问制定了一份详细的法院永久办公楼建设任务书。显然，由我们起草的这份任务书有助于法院和缔约国了解这一问题，启动了他们对这一极其复杂问题的讨论。从今年年初开始，法院就一直在审议这一任务书草案，还与我们小组的专家进行了对话。这种详尽的审议将使法院的管理层能就法院的基本基础设施要求做出决定，并将其提交缔约国大会批准。我衷心希望，法院将能够在今年年底之前完成这项审议，并在 2005 年将其要求提交大会批准。我曾向预算和财务委员会建议，根据大会的要求并为了大会的利益，委员会应把审议这份任务书草案作为一项优先重点，并起草一份建议，提交给 2005 年的大会。

11. 你们可能会记得，去年我曾表示，希望 2004 年能在东道国的协助下，进行国际建筑设计竞赛。显然，在没有批准任务书的情况下，这一竞争性招标程序目前已被推迟。如果大会能够在明年就这一任务书表示意见（这是我衷心希望的），并提出建议，那么就可以在 2006 年举行建筑设计竞赛。东道国将准备一份文件列出建筑设计竞赛的程序，希望也是在 2005 年的会议上由大会批准。

12. 最后，大会还需要审议建造法院永久办公楼的供资问题。东道国愿意与法院紧密合作，准备一份关于可供选择的供资办法的文件，交给大会主席，供 2005 年大会审议和做出决定。

关于法院和荷兰之间的总部协定

13. 最近，法院专家和我的工作之间关于一份最终总部协定草案的谈判，取得了非常富有成果的进展：谈判已处在最后阶段。目前，我们正在研究协定的最后几项条款，我期待不久将能最终定稿。为了批准该协定，法院和我的谈判小组商定，案文将提交缔约国大会，而后提交荷兰议会批准。尽快批准协定将是符合法院利益的。荷兰议会的批准程序将需要约一年的时间。如果大会愿意，东道国愿与法院寻求促进大会尽快批准的办法和途径。

14. 综上所述，最后，但并不是不重要的，在我看来，东道国和法院官员（院长、法官、检察官和书记官长）之间的严肃和富有成果的关系是以信任和友谊为基础的。我们并肩工作，在创建一个新的机构和使它运转的过程中，我们还能期待更多吗？主席先生，能和您一起工作并通过您出色的领导而得到指导是荷兰的荣幸。在今后繁忙的几天里，祝愿智慧伴您取得成功。

附件 IV

文件清单

全会

ICC-ASP/3/1	暂定议程
ICC-ASP/3/1/Add.1	附加说明的暂定议程项目单
ICC-ASP/3/2*	2005 年方案预算草案
ICC-ASP/3/3	书记官长准备的关于建立国际刑事法院工作人员养恤金委员会的背景文件
ICC-ASP/3/4	2002 年 9 月 1 日至 2003 年 12 月 31 日财政期间的财务报表
ICC-ASP/3/5	被害人信托基金 2002 年 9 月 1 日至 2003 年 12 月 31 日财政期间的财务报表
ICC-ASP/3/6	成立国际刑事法院和缔约国大会秘书处驻纽约联络办事处
ICC-ASP/3/7	书记官长在辩护方、被害人法律参与和开展的协商进程方面所作努力的综述
ICC-ASP/3/8	选举国际刑事法院副检察官—秘书处的说明
ICC-ASP/3/9	选举预算和财务委员会成员—秘书处的说明
ICC-ASP/3/10	关于法院活动的报告
ICC-ASP/3/11	关于国际刑事法院出庭律师职业行为准则草案的提案
ICC-ASP/3/11/Rev.1	关于国际刑事法院出庭律师职业行为准则草案的提案
ICC-ASP/3/12	关于法官和选任官员服务条件和待遇的建议
ICC-ASP/3/13	关于建立工作人员代表机构，纪律措施，申诉以及修改和执行工作人员细则的报告
ICC-ASP/3/14	向缔约国大会提交的关于被害人信托基金理事会 2003-2004 年活动和项目的报告
ICC-ASP/3/14/Rev.1	向缔约国大会提交的关于被害人信托基金理事会

2003-2004 年活动和项目的报告

ICC-ASP/3/15	关于国际刑事法院和联合国间关系协定谈判草案的报告
ICC-ASP/3/16	向缔约国大会提交的关于确保被告人有足够辩护律师的办法的报告
ICC-ASP/3/17	向缔约国大会提交的关于法院永久办公楼问题讨论的报告
ICC-ASP/3/18	预算和财务委员会关于其第三届会议工作的报告
ICC-ASP/3/18/Corr.1	预算和财务委员会关于其第三届会议工作的报告——更正文件
ICC-ASP/3/18/Add.1	预算和财务委员会关于其第三届会议工作的报告——增补文件
ICC-ASP/3/19	法院关于增加一项议程项目的建议：国际刑事法院工作人员和官员税款的退还
ICC-ASP/3/20	法院关于补充一项议程项目的建议：保护国际刑事法院的名称
ICC-ASP/3/21	关于被害人参与和对其赔偿的报告
ICC-ASP/3/22	预算和财务委员会关于其第二届会议工作的报告
ICC-ASP/3/23	向大会提交的关于顾问的报告
ICC-ASP/3/24	关于选举大会主席和今后主席团组成的建议
ICC-ASP/3/L.1	主席团提议的决议草案：国际刑事法院和联合国间关系协定谈判草案
ICC-ASP/3/L.2	证书委员会的报告
ICC-ASP/3/L.3	主席团提出的决议草案：对《缔约国大会议事规则》第 29 条的修改
ICC-ASP/3/L.4	主席团提交的决议草案：加强国际刑事法院和缔约国大会
ICC-ASP/3/L.5	联合王国提出的决议草案：加强缔约国大会与法院之间的对话

ICC-ASP/3/L.6 国际刑事法院罗马规约缔约国大会报告草案

侵略罪特别工作组

ICC-ASP/3/SWGCA/INF.1 秘书处的说明

ICC-ASP/3/SWGCA/L.1 侵略罪特别工作组报告草案

ICC-ASP/3/SWGCA/1 侵略罪特别工作组报告

法官选举程序工作组

ICC-ASP/3/WGEJ/L.1 关于国际刑事法院法官提名和选举程序的建议

ICC-ASP/3/WGEJ/L.1/Corr.1 关于国际刑事法院法官提名和选举程序的建议—更正文件

ICC-ASP/3/WGEJ/1 法官选举程序工作组的报告

被害人信托基金工作组

ICC-ASP/3/WGTFV/1 被害人信托基金工作组报告

2005 年方案预算工作组

ICC-ASP/3/WGPB/L.1 国际刑事法院 2005 年方案预算工作组报告草案

ICC-ASP/3/WGPB/1 国际刑事法院 2005 年方案预算工作组报告