

缔约国大会

Distr.: General
16 January 2007
CHINESE
Original: English

第五届会议复会

纽约

2007年1月29日至2月1日

主席提出的讨论文件

解释性说明

1. 提早散发附件中所载的讨论文件，目的在于协助出席缔约国大会第五届会议复会（2007年1月）的与会者为会议进行准备，使他们能够在讨论该文件以前对文件进行细致的研究。这个简单的说明介绍了主席在起草本修订文件时采取的作法。它也指出了在哪些方面有可能较早地取得进一步的进展，并解释了在起草本文件过程中做出的一些决定。
2. 讨论文件反映了过去几年里，特别是在普林斯顿大学闭会期间会议的框架内开展的讨论。虽然普林斯顿会议并未在所有方面都取得最终成果，但是这些会议毫无疑问推动了讨论的进展，而讨论文件的目的就是试图将这些进展记录下来。
3. 讨论文件延用了2002年协调员文件¹的格式，即它只涉及了关于侵略罪本身的一些条款草案以及侵略罪的犯罪要件。同时，它也指出了在哪些地方可能需要对《规约》的其他部分做出修订，以便能够顺利地把关于侵略罪的条款写入《规约》。
4. 经过修订的文件由此反映了取得的进展，但是它并不试图以删除所有反映少数人观点的备选案文的作法来进一步推动讨论。不过，看起来经过下届缔约国大会期间再举行一轮讨论，或许经过修订的文件中所载备选案文的数量可以进一步减少。不同的观点通常是放在方括号内，有时也放在脚注里。这两种方法都是用来反映不同观点的，它们之间并没有什么区别。究竟选择方括号还是脚注，只是起草技巧问题。
5. 经过修订的文件的一个主要特点是将在普林斯顿讨论过程中出现的两种不同的方法，即“区别对待”方法和“一元论”方法区分开来。虽然在普林斯顿的讨论中反映出了一种倾向于前者的趋势，但是在讨论文件中还是应当把两种方法都反映出来。在措词(a)中所用动词的备选案文，在经过进一步讨论之后，数量有可能减少。

¹ ICC-ASP/5/32，附件二，附录一。

6. 讨论文件第 3 段提出了处理《罗马规约》第三部分条款的两种不同的备选方案，具体还要取决于选择区别对待方法还是选择一元论方法。无论采纳哪一种方案，都不需要再继续反映《罗马规约》关于上级命令和法律规定的第 33 条的内容。

7. 正如讨论文件本身所指出，对于文件第二部分关于犯罪要件的内容，没有做出任何改动。之所以这样，是因为在普林斯顿会议上从来没有讨论过犯罪要件。由于讨论文件对条款草案本身所做的改动，第二部分已经过时了，并没有反映出第一部分所取得的进展。因此，应当把它看成是仅仅在文件中占据一个位置，仅供参考使用。

附件

主席提出的关于侵略罪的讨论文件

I. 侵略罪的定义和行使管辖权的条件

在《罗马规约》中插入一个新的第 8 条之二（标题为“侵略罪”）：¹

*措词 (a):*²

1. 为了本《规约》的目的，一个人犯有“侵略罪”是指依其所处地位能够有效控制或指挥一个国家的政治或军事行动的个人，（领导）（指挥）（组织和/或指挥）（参与）了策划、准备、发动或实施侵略行为/武装袭击，

措词 (b):

1. 为了本《规约》的目的，一个人犯有“侵略罪”是指依其所处地位能够有效控制或指挥一个国家的政治或军事行动的个人，命令或积极参与了策划、准备、发动或实施侵略行为/武装袭击，³

紧接两种不同的措词之后：

[且此种行为依其特点、严重程度和规模，构成对《联合国宪章》的明显违反] [例如，特别是指侵略战争或以实现对另一国领土或部分领土的军事占领或兼为目的或结果的行为]。

2. 为了第 1 款的目的，“侵略行为”是指联合国大会 1974 年 12 月 14 日第 3314 (XXIX) 号决议[第 1 和第 3 段]所指的行为。

接在上面的措词 (a) 之后：

3. 《规约》第 25 条第 3 款第 6 项和第[28]条的规定不适用于侵略罪。⁴

接在上面的措词 (b) 之后：

3. 《规约》第 25 条第 3 款和第[28]条的规定不适用于侵略罪。

¹至于这些修订是根据第 121 条第 4 款还是第 5 款通过的，这个问题仍需要进一步讨论。

²措词 (a) 反映了“区别对待”的方法；依照这种方法，除去第 6 项以外，第 25 条第 3 款对侵略罪是适用的。依照区别对待方法为本项条款的措词提出的其他备选案文载于 2006 年普林斯顿会议的报告（见 ICC-ASP/5/32，附件二，附录一）。措词 (b) 反映了“一元论”的方法；依照这种方法，第 25 条第 3 款整体对侵略罪都不适用。

³提出在第 1 款中使用“武装袭击”（或用“使用武力”）一词的人，除了赞同这样的写法以外，还主张把第 2 款全部删除。

⁴措词 (a) 预见的是，第 25 条第 3 款除第 6 项（“企图”）以外，是适用的。在这段之下，可以为第 25 条增加一个新的条款，重新确认第 25 条第 3 款第 1 至第 4 项所指的参与形式只适用于能够有效控制或指挥一个国家的政治或军事行动的个人。

人们普遍同意，由犯罪的本质和性质所决定，第 28 条是不适用的。不过，至于是不是有必要明确指出它不适用，尚未达成一致。

4. 如果检察官打算着手对一项侵略罪进行调查，法院应首先查明安全理事会是否已确定该当事国从事了侵略行为。如果安全理事会没有做出此种定论，法院须将法院处理的情势通知安全理事会。⁵

5. 如果在通知之日起 [六] 个月内安全理事会没有做出这样的定论，

备选案文 1：法院可以着手审理此案。

备选案文 2：法院不可以着手审理此案。

备选案文 3：法院在适当考虑《宪章》第 12、第 14 和第 24 条的规定基础上，可以请联合国大会在 [12] 个月内做出这样的定论。如果 仍没有定论的话，法院可以着手审理此案。

备选案文 4：如果法院确信国际法院在根据其《规约》第二章提起的诉讼中裁定当事国从事了侵略行为，则法院可以着手审理此案。

II. 侵略罪的要件 (根据《国际刑事法院罗马规约》中的定义)⁶

先决条件

除了本《规约》第 12 条所载的一般性先决条件外，另一个先决条件是有关机构⁷已确定存在下述要件中的要件 5 所规定的侵略行为。

要件

1: 当事人所处的地位使之能够有效地控制或指挥犯有本要件中要件 5 所定义的侵略行为的国家的政治或军事行动。

2: 当事人的这种地位是公之于众的。

3: 当事人命令或积极参与了侵略行为的策划、准备或实施。

4: 当事人蓄意地和明知故犯地从事了要件 3 所指的行為。

5: “侵略行为”，即联合国大会 1974 年 12 月 14 日第 3314 (XXIX) 号决议所指的行为，是由一个国家所为。

6: 当事人知道该国家的行动构成侵略行为。

7: 该侵略行为，因其特点、严重性和规模，构成了对《联合国宪章》的公然违反，

备选案文 1：加上“例如侵略战争或以实现对另一国家领土或部分领土的军事占领或兼并为目标或结果的侵略”。

备选案文 2：加上“并且相当于侵略战争或构成以实现对另一国家领土或部分领土的军事占领或兼并为目标或结果的行为”。

备选案文 3：以上两者均不加。

⁵有人建议应重新起草第 4 和第 5 款，以便区分第 13 条规定的各种触发机制。

⁶对第二部分中的要件没有进行彻底的讨论，因此只是将其复制在这里，与 2002 年的协调员文件相比没有做出任何改动，尽管这样做导致了某些明显的不一致之处。所以，在现阶段的讨论中，要件部分主要用于在文中占据个位置。

⁷见第一部分第 2 段的备选案文 1 和 2。应结合这项先决条件来考虑被告人的权利。

8: 当事人在要件 7 方面是故意的和知情的。

说明：

要件 2、4、6 和 8 是出于高度的谨慎而列入的。如果不做任何说明，《规约》第 30 条的“缺省规则”会提供这些要件。一些法系教条地要求必须具备故意和知情这两个要件，而这在其他法系中却没有意义。草案的拟定反映了这种或许是无法解决的冲突。

--- 0 ---