

南華大學歐洲研究所

碩士論文

指導教授：孫國祥 博士

國際刑事法院常設化之研究

The Study on the Permanence of the International Criminal Court



研究生：王彥評

中華民國九十二年十二月二十九日

南 華 大 學

碩 士 學 位 論 文

歐洲研究所

國際刑事法院常設化之研究

研究生：王 子 洋

經考試合格特此證明

口試委員：王 國 平

張 亞 中

鍾 志 明

指導教授：王 國 平

所 長：洪 美 蘭

口試日期：中華民國 九十二年 十二月 二十九 日

謝 辭

二〇〇三年的歲末年終，對學生而言彷彿西方的感恩節，特別是專程南下擔任口試委員的孫國祥、張亞中及鍾志明三位教授，由於你們高高的舉起，輕輕的放下，學生才能順利通過所有研究生所期待的這一刻。

本論文的完成，首先要特別感謝中研院的蘇宏達教授。一年多前，正當學生對論文方向惆悵不已時，有幸能在中研院與蘇老師進行長談，最終老師也賦予了學生一盞寫作的明燈。事實上，學生在國際法上的啓發，最要感激的莫過於指導教授孫國祥老師，一年級時老師開了一門國際公法課程，在課堂上老師的認真態度，激起學生對這堂課的興致。而孫老師能當學生的指導教授更是學生無上的榮幸，二〇〇二年十二月，正值所上論文發表初審時刻，恰逢家中親人過世，孫老師二話不說，代替學生出征，這份感激之情更令學生無以言喻。當然，學生也十分地感謝廖福特教授在當時發表會上所給予的寶貴意見。

其次，學生也由衷地感謝陳建銘學長，由於你的引領，學弟才有機會進來政治大學國際關係研究中心這個國內首屈一指的學術殿堂學習，在這裡學生幸運地認識了許多的學術先進，包括了洪茂雄教授、陳文賢教授、盧倩儀教授、龍舒甲教授、吳東野教授及張台麟教授等，因為有諸位在學生學術旅途的相伴，使得學生的這趟學習生涯，燃起了一絲希望曙光。

再者，學生也發自內心的感謝蘇芳誼學長、就讀中正博士班的施偉仁同學、中研院的助理蘇嘉琛同學及政大東亞所的蔡智清同學等。沒有芳誼學長在學弟最末階段，開誠佈公的嚴加指教，學弟我可能不敢將論文交付初審；沒有偉仁這位學術伴侶在一、二年級不間斷的坦承辯證，及漏夜學習，摯友我可能還在流浪街頭；沒有嘉琛同學毫不遲疑地答應，從中研院幫忙借閱書籍，夥伴我可能還在躊

踏資料自何處尋起；沒有智清這位哥們毫無保留，將他的電腦技能淋漓盡致發揮在吾家身上，及時常「喝酒、喝酒」的身心靈解饜饜宴，兄弟我可能還在困頓如何跟駭客對戰。

此外，學生也深深地感謝在政大國關中心所認識的無名英雄，包括了經常徹夜「共枕長談」的明安學長、幽默詼諧又樂意助人的「憂鬱小生」佑暉同學、伶牙俐齒卻心理和善的「盧」靜儀同學、時常分享遊玩經驗的子予同學、神出鬼沒又認真向上的進益同學、憂柔寡歡又趣味十足的巧玲同學及細心體貼又善解人意的秋香同學等等，因為有你們在精神上的扶持及薰陶，使敝人的人生有了發光發熱的契機。然而，學生也必須對一起在努力寫論文的王孟剛上校及張芸瑋同學，再次獻上內心最深一層的謝意，在這短短的碩士生涯中，若沒有彼此的相互砥礪及切磋，也許小弟沒有辦法在二〇〇四年的新年歡樂聲中畢業。

接著，學生則是要感謝文藻相識逾十年的老同學，特別是輔大德研所及西文所幫忙借閱書籍的國寶和永銳老同學，以及默默在背後支持的文藻德文科第二十九屆 A 班的韋樺、怡伶、致祥、淵華、寶瑩、茜雯、怡芳、怡君、淑娟、妍希、淑芬及采薇等，由於十年前高雄一場大雨中的偶遇，「逼使」咱們之間的友誼之線，從此就像聖母峰一樣屹立不搖。

最後，當然是要感謝生我、養我、育我的父母，不管之前給你們製造多少煩擾，你們都無怨無悔的承受，也不管你們有多麼疲憊，你們也都堅持一定要賺錢來讓我們四個兄弟姊妹讀書，由於你們的艱苦提攜，才造就了今天的我，在此謹獻上兒子對你們的知恩之遇。同時，也謝謝大姐、二姐及妹妹在這段期間不斷不斷的鼓勵，真的謝謝你們！

論文名稱：國際刑事法院常設化之研究

頁數：227

校(院)所組別：南華大學歐洲研究所碩士班

畢業時間暨提要別：九十二學年度第一學期碩士學位論文提要

研究生：王彥評

指導教授：孫國祥博士

論文提要內容：

二次世界大戰期間，德國及日本兩國大量且有系統的破壞人權事實，震驚全世界。國際社會為了制裁此等令人髮指的暴行，乃於倫敦召開會議，宣布將透過有組織的司法途徑，懲處違反如《海牙公約》的戰爭罪犯。隨後，國際社會分別成立歐洲國際軍事法庭及遠東國際軍事法庭，來追懲在戰爭期間犯下違反人道罪、戰爭罪及違反和平罪的個人。爾後，聯合國大會為了延續紐倫堡憲章、東京憲章及兩個國際軍事法庭的判決與效力，乃於一九四六年十二月十一日通過決議，確認該等憲章及法庭所承認的國際法原則，並交由國際法委員會進行編纂。後者努力編纂的效果便是所謂《紐倫堡原則》(Nuremberg Principles)。

冷戰期間，族群衝突的暴行被東西兩大陣營的意識形態壓抑下來，因此，各國家族群多能冷靜思考戰爭的後果。冷戰甫結束，這些積怨已久的憤恨，即刻爆發出來，最嚴重的莫過於發生在前南斯拉夫及盧安達境內的種族屠殺事件。而聯合國為了嚴懲這種慘忍的行為並維護正義，乃先後通過兩個決議案，分別成立前南斯拉夫國際刑事法庭及盧安達國際刑事法庭，以審理在這兩個地區的犯罪嫌疑人。

無論是紐倫堡與東京大審，或是前南斯拉夫與盧安達國際刑事法庭等，都屬於臨時性質的國際法庭，在國際法的基礎上各有爭議，特別是這些法庭僅能審理與該案有關的惡行惡狀，而法庭審判完畢亦不復存在，使得這些暫時性的法庭，無法徹底遏止甚至預防戰爭的爆發。因此，若能尋找更堅實的國際法法律基礎，創設常設性的國際刑事法院，則更能杜絕臨時法庭的缺失。

國際成員不斷努力的結果，即是一九九八年的七月十七日各國在羅馬簽署的《國際刑事法院羅馬規約》。而二〇〇二年七月一日，常設國際刑事法院更正式在荷蘭海牙成立，這顯示出普遍管轄權(Universal Jurisdiction)的時代已經來臨，對於那些飽受滅絕種族罪、違反人道罪、戰爭罪和侵略罪等嚴重罪行之害的人而言，未來將有一個尋回公義及保障其權力的國際管道。

關鍵詞：歐洲國際軍事法庭、遠東國際軍事法庭、前南斯拉夫國際刑事法庭、盧安達國際刑事法庭、國際刑事法院

Titles of Thesis: The Study on the Permanence of the
International Criminal Court

Total pages: 227

Name of Institute: Graduate Institute of European Studies, Nan Hua University

Graduate Date: December 2003

Degree conferred: Master

Name of student: Wang, Yen-ping

Advisor: Dr. Sun, Guo-xiang

Abstract:

During the period of WW II, the whole international community was shocked by the fact that Germany and Japan infringed upon human right considerably and systematically. To punish this kind of cruelty, international community convened in London declaring to penalize the war criminals that committed against Hague Convention. Thenceforward, International Military Tribunal and International Military Tribunal for the Far East were respectively set up to inflict a punishment on a individual criminal committed crimes against humanity, war crimes, and crime against peace during the War. Afterwards, UN Assembly adopted resolution on 11th December 1946 to confirm the international law principals recognized in the Nuremberg Charter, Tokyo Charter, and the two International Military Tribunals mentioned above. The resolution also authorized the Commission of International Law to compile the so-called Nuremberg Principles.

During the Cold War, the violence of ethnic conflict was suppressed by the conflict of the two Great Powers, but broke out immediately after the end of the Cold War. The most serious consequences of the ethnic conflict found in former Yugoslavia and Rwanda concerning the ethnic cleansing. In order to punish severely these brutal behaviors, UN adopted two resolutions to set up International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia and International Criminal Tribunal for Rwanda to put on trial on the suspects.

All the Nuremberg Trial, Tokyo Trial, International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia and International Criminal Tribunal for Rwanda are provisional courts, and they are controversial upon their groundings. Since those tribunals were dismissed after the trials, those provisional tribunals can not prevent the breakout of the war. It is permanent to eradicate the flaw of the provisional tribunals to set up a permanent international criminal court.

On 17th July, 1998 Rome Statute of the International Criminal Court was signed in Rome. On 1st July, 2002 permanent International Criminal Court was formally set up in Hague, the Netherlands. This development reveals the time of Universal Jurisdiction. To those who are hurt by the Crime of Genocide, Crimes Against Humanity, War Crimes, and Crime of Aggression, there will be a international institution assure their justice and right.

Keywords: International Military Tribunal, International Military Tribunal for the Far East, International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia, International Criminal Tribunal for Rwanda, International Criminal Court

目 錄

第一章 緒論	1
第一節 研究動機與目的.....	1
第二節 研究方法.....	5
第三節 研究架構與範圍限制.....	7
第四節 文獻評析.....	8
第二章 國際刑法的概念與發展	14
第一節 國際刑法的發展歷史.....	14
一、國際刑法的歷史起源.....	15
二、國際刑法在歐洲之發展.....	16
三、國際刑法全球化.....	20
四、常設性之國際刑事法院.....	23
第二節 國際刑法的概念和特徵.....	30
一、國際刑法的概念.....	31
二、國際刑法的基本要件.....	37
第三節 國際主要司法機關.....	40
第四節 小結.....	43
第三章 紐倫堡軍事法庭與遠東國際軍事法庭之分析	45
第一節 紐倫堡軍事法庭.....	45
一、法庭的組成.....	45
二、憲章主要規定與審判結果.....	47
三、審判的意義與評價.....	48
第二節 遠東國際軍事法庭.....	50
一、法庭的組成.....	50
二、憲章規定與審判結果.....	51
三、審判的意義與評價.....	53

第三節 兩法庭的比較·····	54
一、兩法庭的組織及管轄範圍比較·····	54
二、兩法庭實踐之比較·····	56
三、由兩法庭析論個人國際法義務和責任之法理問題·····	57
四、戰時犯罪行爲之辯護·····	64
第四節 小結·····	66
第四章 前南斯拉夫國際刑事法庭與盧安達國際刑事法庭之分析·····	68
第一節 前南斯拉夫國際刑事法庭·····	68
一、前南斯拉夫境內的犯罪現實·····	68
二、前南斯拉夫國際刑事法庭的成立·····	70
三、前南斯拉夫國際刑事法庭的管轄權·····	72
四、前南斯拉夫國際刑事法庭的組織·····	73
五、前南斯拉夫國際刑事法庭的獨立性格·····	74
第二節 盧安達國際刑事法庭·····	76
一、盧安達內的犯罪現實·····	76
二、盧安達國際刑事法庭的成立·····	77
三、盧安達國際刑事法庭的主要規定與犯罪審判·····	79
第三節 前南斯拉夫國際刑事法庭與盧安達國際刑事法庭之實踐·····	81
一、前南斯拉夫國際刑事法庭之實踐·····	81
二、盧安達國際刑事法庭之實踐·····	85
第四節 小結·····	88
第五章 常設國際刑事法院之分析·····	91
第一節 常設國際刑事法院的制定沿革·····	91
一、關於創立常設國際刑事法院的早期擬議·····	91
二、國際法委員會與《國際刑事法院規約》原始草案之擬議·····	96
三、聯合國大會與《國際刑事法院規約》的最後草案·····	99

四、《國際刑事法院規約》之談判·····	100
第二節 常設國際刑事法院的法源基礎·····	102
一、《羅馬規約》的內容與架構·····	102
二、常設國際刑事法院之組織與行政·····	105
第三節 常設國際刑事法院的管轄權·····	109
一、常設國際刑事法院的對人管轄權·····	109
二、常設國際刑事法院管轄的犯罪·····	110
三、常設國際刑事法院管轄權所受之限制·····	118
四、常設國際刑事法院管轄權所適用之程序法·····	119
五、常設國際刑事法院管轄權的所適用之實體法·····	122
六、常設國際刑事法院管轄權應遵循之刑法一般原則·····	123
第四節 常設國際刑事法院對非締約國的管轄權·····	125
第五節 常設國際刑事法院的發展前景·····	129
第六節 小結·····	138
第六章 發現與結論 ·····	141
第一節 發現：常設國際刑事法院與臨時法庭的差異·····	141
第二節 結論·····	147
參考文獻 ·····	151
附錄一 國際刑事法院羅馬規約·····	158
附錄二 聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議最後文件·····	218
附錄三 聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議通過的各項決議·····	222
附錄四 聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議與會國名單·····	224
附錄五 以觀察員身份參加會議的組織和其他實體名單·····	225
附錄六 以觀察員身份參加會議的非政府組織名單·····	226

圖 表 目 錄

表 1-1	二次世界大戰後各地之衝突及內戰一覽表.....	3
表 2-1	《羅馬規約》各國批准的順序表.....	28
表 2-2	「國際刑事法院」與其它國際司法機關比較表.....	42
表 5-1	「國際刑事法院」發展歷史年表.....	92
表 5-2	《羅馬規約》機制分類表.....	104
表 6-1	國際刑事法庭比較表.....	143

第一章 緒論

第一節 研究動機與目的

冷戰結束後，族群衝突(Ethnic Conflict)成爲國際政治最引人注目的大事之一。族群衝突並非冷戰結束後國際社會才出現的新現象，而是因爲冷戰時期受到東西兩方陣營的壓制，使得其族群衝突的事件被壓抑下來，特別是那些從共產主義制度轉型的國家，在頓失共產主義這個意識形態之後，民族主義恰巧填補了這個真空。族群的衝突或許可以說是冷戰結束後國際政治過渡時期的現象，但冷戰結束至今已逾十年，一九九〇年代以來，族群衝突仍在國際舞台不斷上演(參見表 1-1)。二〇〇一年十二月十日聯合國秘書長安南(Annan)在瑞典奧斯陸的諾貝爾頒獎典禮說道：

「二十世紀可能是人類歷史死難最多的世紀，這個世紀被無法數得清的衝突、不能言狀的痛苦和難以想象的罪行所折磨。一個集團或國家，往往出於無理性的仇恨和猜疑，或出於極度傲慢及對權力和資源的渴求，一再對另一集團或國家採取極端的暴力行動。」¹

一九九〇年代以來暴發的族群衝突甚多，舉例而言，第一，一九九一年六月二十五日，克羅埃西亞(Croatia)和斯洛文尼亞(Slovenia)宣布脫離由塞爾維亞(Serbia)主控的南斯拉夫社會主義聯邦(Socialist Federal Republic of Yugoslavia)，自行獨立建國。在此情況下，南斯拉夫境內的回教徒，頓時成爲殘破聯邦裡的少數民族。九月，克羅埃西亞境內的塞爾維亞裔因害怕身爲少數民族而受到排擠和歧視，在鄰國塞爾維亞的煽動和支持下，立即展開武裝叛亂，並進而演變成全面性戰爭。克國塞裔在塞爾維亞軍隊的強力援助下，發動一波強大攻勢，佔領了克國三分之一的領土，並且建立了「克拉吉納共和國」(Republic of Serbian Krajina)。這波戰事造成一萬人喪生，數十萬人無家可歸。最後，在聯合國居間協調及監督下，克羅埃西亞境內的戰事在才一九九二年一月宣告停火。²

¹ 詳見聯合國官方網站：<http://www.un.org/chinese/aboutun/sg/nobel/sgnobel.htm>

² 葉錦娟，「內戰國際化：國際干預波士尼亞內戰之研究」，東海大學政治研究所碩士論文，一九

第二，一九九二年三月一日，在塞拉耶佛(Sarajevo)一處以回教徒居多的地區所舉行的塞裔婚禮派對，慘遭不明人士開槍射擊，造成傷亡後，塞裔開始武裝起來，波士尼亞及赫塞哥維納(Bosnia and Hercegovina)立即面臨種族衝突。但衝突變成戰爭，則是在國際社會承認波士尼亞之後。在波士尼亞舉行全民投票之前，波國塞裔便宣布，一旦國際社會承認波士尼亞，那麼他們將建立屬於自己的共和國。於是當歐洲聯盟(European Union)和美國於四月七日承認波士尼亞後，波境塞裔立即宣告獨立成為史巴斯卡共和國(Republika Srpska)。同月二十七日，塞爾維亞共和國和蒙特內哥羅宣布共組「新南斯拉夫聯邦」(Federal Republic of Yugoslavia)。擁有塞爾維亞共和國強大武器支援的波國塞裔，立即佔領波士尼亞百分之七十的土地，並在其所佔得的領土上，對非塞裔居民進行驅離、集體拘禁和屠殺等有系統的「種族清洗」(Ethnic Cleaning)之行爲。波士尼亞就此進入長達三年半的內戰。³

第三，一九九四年四月六日，盧安達總統哈比亞瑞瑪納(Habyarimana)以及蒲隆地總統恩塔亞米拉(Ntalyamira)兩人共乘的座機在盧安達首都基加利(Kigali)機場的上空被不明人士所發射的火箭砲擊落而身亡。這個事件立刻引發了盧國胡圖族(Hutu 或稱 Bahutu)以及圖西族(Tutsi 或稱 Batutsi)兩大族群的激烈血腥衝突，同時也在短短三個月之內造成約五十萬人的死亡(絕大多數爲圖西族人)⁴以及百萬的難民流離失所。面對這種大規模有系統侵害人權的殘酷現實，國際社會是否只能冷眼觀之？對於爲非作歹的主謀者，人類是否也僅能令其逍遙法外，而無一共通的法律來進行管轄呢？

國際犯罪的防治與懲罰在國際化事務相當繁複的今日有著普遍的重要性，面對違反人道罪、破壞和平罪、戰爭侵略罪與滅絕種族罪等嚴重侵犯人權的罪行，以及酷刑與殘忍的非人道對待方式，侵害人權的事蹟在國際上似乎有日益猖獗的趨勢。

九八年，頁四十一~四十三。

³ 同前註，頁四十九~五十。

⁴ 此項數目有好幾個版本，聯合國的統計爲五十萬到一百萬之間，若干媒體及政治觀察家的估計爲八十萬人，而盧安達的一個人權組織則估計有一百二十萬人被滅絕。不過，根據多項資料顯示，五十萬人應爲可信的數字，參閱第四章第二節。

表 1-1 二次世界大戰後各地之衝突及內戰一覽表

國 家	起訖時間	原 因
蘇聯(USSR)	1943-1947	種族衝突
中國(China)	1950-1951	土地抗爭
西藏(Tibet)	1951-	宗教抗爭
蘇丹(Sudan)	1955-1972	種族衝突
印尼(Indonesia)	1965-1966	種族衝突
中國(China)	1966-1975	文化大革命
烏干達(Uganda)	1971-1979	族群抗爭
巴基斯坦(Pakistan)	1971	孟加拉種族衝突
高棉(Cambodia)	1975-1979	種族衝突、宗教抗爭
阿富汗(Afganistan)	1978-1989	政治抗爭
蘇丹(Sudan)	1983-1998	族群抗爭
伊拉克(Iraq)	1984-1991	庫德族抗爭
盧安達(Rwanda)	1990-	族群抗爭
喬治亞(Georgia)	1991	種族民族主義
俄羅斯(Russia)	1991	國內少數
土耳其(Turkey)	1991-	種族民族主義
克羅埃西亞(Croatia)	1991-1992	國內少數
蒲隆地(Burundi)	1991-1998	族群抗爭
塔吉克(Takjikistan)	1992	國內少數
安哥拉(Angola)	1992	族群抗爭
波士尼亞(Bosnia)	1992-1995	族群抗爭
阿富汗(Afganistan)	1995	種族衝突
東帝汶(East Timor)	1999	種族衝突

資料來源：Howard Ball, *Prosecuting War Crimes and Genocide: the Twentieth-Century Experience* (Lawrence: University Press of Kansas, 1999), pp. 218~220.

國際刑法與國際法庭在人權事務全球化與犯罪行為國際化的情況下，透過國際社會對於嚴重侵害人權行為的制裁，以國際公約的制約效果來達成對於人權侵害之防止，以達成保障與維護人權的實際效果。正當人權議題與人權保障國際化的同時，世界正面臨著全球化的趨勢，於此潮流下的國際法正面臨分解與整合的過程，分解的部分在於因跨界的國際法主

體以及社會文化的融入和參與，而使國際法呈現出更細膩的分類，不僅於國際法總論部分在習慣法及條約法中累積，國際法各論的部分更開始其深耕的腳步；而國際法的整合則表現在各種國際立法及條約的進步上，聯合國及區域間對於眾多議題所進行的共識及努力，反應在國際法所匯聚的議定，而其中更蘊藏著人類對於規範意識的共同認知以及對於未來世界的集體期待。

二次世界大戰，德國、義大利及日本等國家社會主義盟國大量且有系統的破壞人權事實，震驚全世界，美國總統羅斯福(Roosevelt)乃於一九四一年向國會揭示「四個自由」，即言論自由、宗教自由、免於匱乏之自由及免於恐懼之自由，正式成為其外交政策之目標，並列入《大西洋憲章》(Atlantic Charter)之條款。⁵而一九四八年十二月十日，聯合國大會第二一七 III 號決議案通過並宣佈《世界人權宣言》(Universal Declaration of Human Right)是為人權準則國際化的里程碑，嗣後於一九六六年簽訂並於一九七七年生效的《公民與政治權利國際公約》(International Convention on Civil and Political Rights)，再加上《經濟社會與文化權利國際公約》(International Convention on Economic, Social and Cultural Rights)，三者共同組成普遍概念上的國際人權法典(International Bill of Human Rights)。⁶在諸多國家的簽署進而批准生效與加入的過程中，此人權法典所勾勒出的世界秩序儼然成形，並且附隨著一百個以上維繫人權標準的國際條約與相關議定書。至此，正當聯合國促進及保護人權小組委員會(Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Right)在二〇〇〇推動著暫緩執行死刑的熱烈呼籲時，普世人權的趨勢與發展正是方興未艾。

目前世界各國之國內刑法已臻完備，對於處理其國內犯罪具有一定程度的作用，至於如何處理國際犯罪的問題，則是力有未逮。隨著科技之蓬勃發展，犯罪方法日新月異，而國際網絡之發達瞬間千里，促使國際犯罪

⁵ 佛伊斯特(Forsythe)著、高德源譯，《人權與國際關係》(台北：弘智文化，二〇〇二年)，頁五十二~五十八。

⁶ Roy S. Lee, "The Rome Conference and its Contribution to International Law," in Roy S. Lee (ed.), *The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute Issues, Negotiations, Results* (Hague: Kluwer Law International, 1999), pp. 1~2.

日益增多，諸如劫機、海上喋血、跨國綁架勒贖以及毒品走私販賣等案件層出不窮。另一方面，民族主義的訴求被扭曲造成「種族淨化」，弱勢族群受到大屠殺等等不人道待遇，表現在一九九五年的阿富汗(Afghanistan)，塔利班(Taliban)政府進軍喀布爾(Kabul)，戰鬥廝殺和種族滅絕，使至少五萬名阿富汗人喪命；⁷一九九九年東帝汶(East Timor)，在獨立表決時支持者與反對者之間發生一系列血腥衝突，有一千多人被殺，數萬人被迫逃離家園，⁸凡此種種皆是現代文明國家不能坐視的現象。過去，國際上曾經設立「紐倫堡國際軍事法庭」、「東京國際軍事法庭」、「南斯拉夫國際刑事法庭」及「盧安達國際刑事法庭」等四個臨時國際法庭，這四個臨時法庭的演進過程中，究竟與新創設的「國際刑事法院」有何差異呢？而國際社會是否真的需要這麼多的臨時法庭，抑或該由一個常設性的法庭來阻止此等災禍再度爆發呢？而「國際刑事法院」的管轄罪刑，即「違反人道罪」、「滅絕種族罪」、「戰爭罪」及「侵略罪」等四個核心罪刑，是否能真正徹底遏止此等殘暴罪行再度發生呢？再者，「國際刑事法院」在成立過程中是否有遭遇何種困難，抑或是遭到質疑呢？因此，未來常設「國際刑事法院」的設立能否保證其公正性，若國際犯罪問題再次發生，是否能將其完全法制化，使其更加完備，以作為國際社會制裁犯罪者的法理基礎，正是本文研究目的。

第二節 研究方法

所謂研究方法，乃是指作研究時的蒐集、分析與解讀資料的一種有計劃、步驟和原則的作法，也就是泛指寫作上的技術問題。⁹而社會科學的主要工作，是探究事實真相和解釋其原因，除非有一套大家都能接受的標準來評估，否則社會科學理論，不能建立在價值觀的辯論上。¹⁰因此，本論文的研究方法(research method)即是採用社會科學最常使用的兩種方法，其一是採用文獻分析(Document Analysis Approach)法，二為歷史比較法。現將本論文所運用的研究方法說明如下：

⁷ 詳見美國難民委員會網站：<http://www.refugees.org/world/countryrpt/scasia/1997/afghanistan.htm>

⁸ 詳見美國難民委員會網站：http://www.refugees.org/world/countryrpt/easia_pacific/easttimor.htm

⁹ 王玉民，《社會科學研究方法原理》(台北：洪葉文化，一九九七年)，頁二七八。

¹⁰ 巴比(Babbie)著、李美華等譯，《社會科學研究方法》(台北：時英，一九九八年)，頁一九。

一、文獻分析法：

本文採傳統的文獻分析法，將所蒐集到的資料，按照時間的順序加以整理，主要是以廣泛的觀察與文件分析，專就研究主題「常設國際刑事法院」的相關國內、外書籍、雜誌、期刊、報紙、文件以及其他重要相關資料，分析出其中透露與代表的訊息，加以敘述，並從中尋找何以「國際刑事法院」要常設化的相關意義，以建立整體的脈絡。

二、歷史文化研究途徑(The Historical Approach)：

(一)歷史的現象往往從單獨來看是沒有意義的，或者是語意模糊，但是從比較的方法來看，可以看出每一種歷史現象背後所代表的特殊性質，例如，本文第三及第四章分別對四個臨時國際法庭的作一比較分析，從中觀察四個國際法庭異同之所在。再者，經由比較而求得異同，由異同之中歸納出通則。因此，透過歷史比較法，歷史不再只是過往的陳述，而是賦予其時代意義，並且將歷史的價值由此表現出來。

(二)歷史比較法是以比較法將複雜的資料重新組織及分類，因為即使研究的範圍不太大，也不太可能去描述每一個成員(變數)，以及他們各方面的社會關係。例如，本文在比較各國際法庭時，因為各國家、族群、宗教、語言、歷史等的複雜性，並無法對各個國家或民族作一詳細的解說，僅能針對設立該國際法庭的背景下著手進行分析。因此藉由此種直接或間接的比較，以尋找出他們的共同點，才易歸納出結論，亦為了組織各種資料與產生結論方便起見，必須強調各類別中的一致性與差異性。

(三)歷史比較法亦運用於不同的比較性原則和組織上，後者是靜態的，是討論完整的事件本身，而前者的解釋卻較富動態，且多涉及歷史事件和影響力，後兩者的差別不同，乃是在於比較的對象有所差異。比較法用於組織時強調制度和形成；用於解釋時，則主要討論原因和影響。本文在比較各臨時國際法庭時，從靜態的組織、制度上著手，再經由其對日後國際刑法的影響與爭議所在等等，作一動態性的解釋。

第三節 研究架構與範圍限制

一、研究架構與範圍

本文係從國際法的觀點，研究國際犯罪問題的法律規範。在架構上第一章先提出研究動機與說明研究方法，作為論文進行推論與論證的中心思想與闡述議題之指標，並藉由問題意識的推演，確定本文所預期彙整並釐清的概念；第二章則對國際刑法的概念與發展歷史演進作一論述，並對現有的國際司法機關作一簡單的比較；第三章與第四章則進入國際刑事法庭的實踐範疇，分別為第三章遠東國際軍事法庭與紐倫堡軍事法庭，第四章為前盧安達刑事法庭及目前仍在進行審判程序的前南斯拉夫國際刑事法庭，介紹各法庭成立的背景事實，審判程序與爭議點，評論其運作情況。從實務與理論對照，更能顯出國際社會對抗犯罪的決心，並作為今後打擊國際犯罪的參考；第五章則是討論國際刑事法院與一九九八年《國際刑事法院羅馬規約》的相關問題。國際刑事法院的常設化，是近年來國際社會對抗國際犯罪所進行的一項法制工程，也是今後實務運作最重要的機制，有必要就其沿革與功能作一簡要介紹，再從規約條文內容探討國際刑事法院的組織、適用對象、法律地位與爭端的解決方式等問題，作更深入的探討，以求精進；第六章則是先探討常設性的國際刑事法院與前述四個臨時法庭的差異性，然後再對其是否能作為一個獨立性的組織等爭議問題作一剖析，並對於國際刑事法院所面臨的問題與未來發展，作一研究；第七章則是提出結論、研究的心得與發現。

事實上，從以上的架構可以看得出來，本論文主要的研究範圍是在四個臨時法庭與常設國際刑事法院方面，故內容的研究方向大抵是朝著臨時法庭到常設法庭的層次上。因此，諸如北大西洋公約組織(North Atlantic Treaty Organization)與國際刑事法院的關係、聯合國(United Nations)與國際刑事法院的關係或非政府組織(Non-governmental Organizations)與國際刑事法院的關係，甚至是美國等強權國家是否會以政治干預法院的運作等，都已超出本文研究的範疇，故不列入本論文討論的範圍。

二、研究限制

本文的主要研究限制有：其一，在蒐集文獻方面，受限於時間與財力等因素，未能前往荷蘭海牙法院或聯合國總部等主要機關，取得第一手的官方資料，來對相關資訊、概念進行分析、釐清，與歸納。故筆者僅就以下方面補強：(一) 筆者自國內的大學圖書館、中研院圖書館及國家圖書館等處，取得相關書籍、論文及期刊。(二)由於網際網路發達，使筆者能透過網路上的聯合國官方網站、國際刑事法院及各臨時法庭網站等，來適時補充最新資訊。其二，由於國際刑事法院為一新設立之組織，因此在國內中文相關資料不足的情況下，筆者在對相關名詞的定義及解析方面，無法做十分精確的分析，僅冀望藉由不斷的閱讀及蒐集相關資料中，對本論文作一綜合整理。

第四節 文獻評析

國內有關國際刑法的相關研究著作甚少，大部分的書籍都是針對國際公法做一普遍性的介紹，或者就是著重在類似紐倫堡及東京國際軍事法庭等的故事性敘述，因而這些書刊對於本論文的輔助作用十分有限。雖然如此，這些文獻所述及的歷史典故，則可幫助作者初步瞭解各臨時法庭的背景。因此，本文的資料來源多以國外有關國際刑法及國際法庭的書籍及相關出版品為主，以下謹就本文選出的較具代表性著作作一簡介及評析：

一、國際刑法方面：(一)英國倫敦大學國際法榮譽教授及律師史瓦茲伯格(Schwarzenberger)花了四十一年的心血，完成了一套《運用在國際法庭的國際刑法》(International Law as Applied by International Courts and Tribunals)的四部叢書，¹¹分別是第一部的國際法一般原則(General Principles)、第二部武裝衝突法(Law of Armed Conflict)、第三部的國際組織法(International Constitutional Law)及第四部國際司法(International Judicial Law)。作者在四本書內引用眾多實例來分析國際法的

¹¹ Georg Schwarzenberger, *International Law as applied by International Courts and Tribunal*, Vol. 1-4, (London: Stevens & Sons Limited, 1957, 1968, 1976, 1986).

發展，並對各該主題的法源作說明，使讀者讀起來更加清楚明瞭。而本論文針對此書主要著重在第一及二冊的部分，第一冊作者對於國際刑法的歷史發展、國際刑法的原則及個人與國家等主體在國際刑法上的責任等作了很詳細的說明，史瓦茲伯格教授將國際刑法下了如國內刑法領域管轄範圍意義下之法、國際法授權國內刑法加以處罰犯罪意義之法、文明國家共同的國內刑法意義下之法等定義，這對本文第二章理解國際刑法的概念及歷史發展有莫大的幫助，而第二冊則是特別針對紐倫堡及東京軍事法庭的分析部分，不僅讓筆者對這兩個法庭的成立過程及影響有初步的認識，作者更輔以歷史的事件，如一四七四年的哈根巴哈(Hagenbach)軍事審判案(參閱第二及三章)，使筆者更能從歷史上所發生過的類似戰爭罪及屠殺罪等的審判案例，來對本論文作更厚實的補充。

(二)美國國際刑法專家巴西奧尼教授(Bassiouni)歷任國際人權法協會(International Human Rights Law Institute)、國際刑事科學高級研究協會(International Institute of Higher Studies in Criminal Science)的主席，他曾當選為國際法院法官及院長，本書《國際刑法上的違反人道罪》(Crimes Against Humanity in International Criminal Law)，¹²作者從一九四五年八月八日英國、美國、法國和蘇聯四個同盟國(Allies)所簽訂的關於起訴和懲處歐洲軸心國戰犯的《倫敦協定》(London Agreement)，來審視國際刑法的發展，因為該協定為以後懲處國際犯罪奠定了有跡可循的基石。書中作者不斷透過介紹紐倫堡國際軍事法庭及東京軍事法庭的審判過程，來對國際人道法作一闡釋，這包含了從犯罪的動機及種類、罪犯的追訴及懲罰等，而作者亦從法理的層面來讓讀者認識國際刑法的意涵。而該書對本論文第三與四章四個臨時法庭的認識有作深入的研究，而作者亦以比較的方式來認識國際人道法，例如，該書第五章作者即比較前南斯拉夫國際刑事法庭規約與盧安國際刑事法庭規的差異，以探討何以國際社會要成立一個常設性的國際刑事法院。

(三)印度籍國際法教授桑加(Sunga)，歷任聯合國人權高級公署(UN High Commissioner for Human Rights)專員、國際刑事法院籌備委員會亞太地區的代表

¹² M. Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law* (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1992); M. Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law* (The Hague: Kluwer Law International, 1999).

等，他曾經參與聯合國盧安達國際刑事法庭的調查工作，目前任教於香港大學。本書《個人在國際法上嚴重違反人道罪的責任》(Individual Responsibility in International Law for Serious Human Rights Violations)，¹³作者從嚴重國際犯罪的層次，例如，拷打、脅迫、姦淫、奴役、種族隔離、屠殺等來探討個人的刑事責任，個人即使身為一個國家的領導，也必須為犯下類似戰爭罪、屠殺及違反人道等罪行負起責任。因為作者曾親身參與過盧安達刑事法庭的工作及國際刑事法院的籌設，所以對於此等暴行的理解會更加深入。然而，本書主要的內容是以紐倫堡臨時法庭來劃分，並對其前後的國際刑法作一概略性的描述，因此該書對本論文較有助益的則側重犯罪的行為上。作者並從國際人道法的發展來探討個人在國際法上的地位演變。

(四)前東吳法學院院長程家瑞教授在其所撰寫「國際刑法之新概念」裡，¹⁴大致從國際刑法的演進來介紹國際刑事法院的成立，程教授在文中引用了入巴西奧尼教授、史瓦茲伯格教授及席克(Schick)教授等的觀點來較紹國際刑法的概念，作者最後認為國際刑事法院的設立，使得個人終於成為國際法上的主體，不過，其實際的成效仍有待國際社會的努力。

二、國際刑事法院方面：(一)《國際刑事法院的成立與國家批准生效》(ICC Ratification and National Implementing Legislation)一書是由國際人權法協會支助、在法國出版，¹⁵主要收錄巴西奧尼教授一篇及布倫豪爾(Broomhall)法官的兩篇文章，巴氏一開始就開宗明義指出設立一個常設性的國際刑事法院目的不僅僅只是要懲罰犯罪、賠償受害者，更重要的意涵是要維護和平。因此，作者即認為國際社會有必要設立一個機制，來達到此一目的。從一九一九年一次大戰結束起，國際社會就體認到常設國際刑事法院的重要性，一直到一九九八年羅馬會議達成協議正式創立為止，作者在本文即依循這個垂直方向作一詳細的介紹。另一方面，布

¹³ Lyal S. Sunga, *Individual Responsibility in International Law for Serious Human Rights Violations* (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1992).

¹⁴ 程家瑞，「國際刑法之新概念」，**軍法專刊**，第四十七卷第五期，(台北：軍法專刊編輯委員會，二〇〇一年)，頁一~九。

¹⁵ M. Cherif Bassiouni and Bruce Broomhall, *ICC ratification and national implementing legislation* (France: Eres, 1999).

氏則從《羅馬規約》(Rome Statute)的內容，例如從組織架構、犯罪管轄範圍及犯罪應負的責任等來分析此一國際刑事法院，而最後布氏也探討法院與締約國及非締約國的關係。這些內容對本論第五及六章在探討常設國際刑事法院方面有相當廣泛的幫助。

(二)佛蒙特(Vermont)大學政治學教授波爾(Ball)在其所著《起訴戰爭罪及屠殺罪：二十世紀的經驗》(Prosecuting War Crimes and Genocide: the Twentieth-Century Experience)中，¹⁶作者從一八九九年的日內瓦公約、第一及二次世界大戰的十四次屠殺罪行、紐倫堡及東京軍事法庭、赤柬大屠殺事件至近十年的巴爾幹種族滅絕惡行、盧安達大屠殺等歷史事件，透過歷史的詳盡敘述，作者試圖檢視這些事件對人類社會的影響及啟發，讓筆者對這段歷史過程有彷彿如親臨現場的認識。最後作者也闡述了國際刑事法院的緣起及一九九八年羅馬使節大會的過程，並分析美國為何一直遲遲不願加入這組織的原因及其爭議之處，該書清晰的歷史脈絡對本論文有很大的助益。

(三)中國籍教授李(Lee)教授在羅馬大會一週年慶時編纂出版此書《國際刑事法院：制定羅馬規約的關鍵、談判及結果》(the International Criminal Court: the Making of the Rome Statute Issues, Negotiations, Results)，¹⁷本書共有二十篇關於國際刑事法院的文章，從國際刑法的發展歷史、國際刑事法院的成立、國際刑事法院羅馬規約的內容組織架構，甚至是未來展望，編者都有作一完整的收錄。而本論文主要用到三篇，首先是李氏的《羅馬會議及其對國際刑法的貢獻》(the Rome Conference and its Contribution to International Law)，李氏自一九六七年即在聯合國國際法相關部門工作，一九九八的羅馬會議他擔任該會議的執行秘書。文中他認為國際社會雖自一九四八年代起即制定許多如世界人權宣言的人權法典，但一直都未被貫徹，直到五十年後的(一九九八年)羅馬會議才正式國際社會共組一個常設性的國際刑事法院，將國際人道法正式納入國際社會中。其次，荷蘭籍賀伯教授(Hebel)及加拿大籍羅賓森(Robinson)共同撰寫的《國際刑事法院的管轄權》

¹⁶ Howard Ball, *Prosecuting War Crimes and Genocide: The Twentieth-Century Experience* (Lawrence: University Press of Kansas, 1999).

¹⁷ Roy S. Lee (ed.), *The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute Issues, Negotiations, Results* (Hague: Kluwer Law International, 1999).

(Crimes within the Jurisdiction of the Court)，兩位教授均為國際刑事法院籌備委員會的委員，兩位作者從條約中關於違反人道罪、戰爭罪、滅絕種族罪及侵略罪的規定，來對國際刑事法院作介紹。最後則是南非籍瑞拉米勒(Rwelamira)教授所撰《國際刑事法院的組織及架構》(Composition and Administration of the Court)，瑞氏為國際刑事法院籌備委員會(Preparatory Commission for the International Criminal Court)的副主席及國際刑事法院南非的代表，作者在文中簡單介紹了國際刑事法院的組織架構，這令筆者對該法院能有初步的認識。

(四) 本書《美國與國際刑事法院》(the United States and the International Criminal Court)由美國國家藝術與科學院(American Academy of Arts and Sciences)贊助出版，¹⁸由席沃(Sewall)和凱森(Kaysen)兩位教授主編，收錄與國際刑事法院有關的十四篇文章。本論文取材其中三篇，第一篇是由布朗(Brown)教授所撰《國際刑事法院規約的過去、現在與未來》(the Statute of the ICC: Past, Present, and Future)，布氏為羅馬會議的法律顧問，他同時在一九九五年至一九九六年期間在荷蘭海牙的前南斯拉夫國際刑事法庭工作。在該文中布氏從常設法院行的動力說起，從非政府組織(Non-governmental Organizations)的推手角色來討論國際刑事法院的創設，並說明羅馬會議上何以各國討論出的法院管轄權僅止於違反人道罪、滅絕種族罪、戰爭罪及侵略罪等四種罪行，最後並探討國際刑事法院與國家司法系統的關係，特別是美國遲遲不肯簽署，是因為美國深恐該法院管轄權會侵犯到內國的司法體系。第二篇是杜克大學摩莉絲(Morris)教授寫的《互賴與衝突：國家、受害者、國際刑事法院》(Complementarity and Conflict: States, Victims, and the ICC)，摩氏從國際條約是否能與內國司法體系相互融合的角度來探討國際刑事法院的形成，作者認為羅馬規約是政治衝突及談判妥協下的產物，因此她對於該法院的未來成效不甚看好。最後一篇則是夏夫(Scharf)教授所寫的《國際刑事法院對非締約國國民的管轄權》(the ICC's Jurisdiction over Nationals of Non-Party States)，作者曾協助聯合國創設前南斯拉夫國際刑事法庭，作者一九九八年所出版的《盧安達國際刑事法庭》(The International Criminal Tribunal for Rwanda)曾獲得傑出出版獎。作者由於對四個臨時法庭都相當熟悉，因此在本文中可以看到作者是以四個

¹⁸ Sarah B. Sewall and Carl Kaysen (eds.), *The United States and the International Criminal Court* (Maryland: Rowman & Littlefield Publishers, 2000).

法庭的對國民管轄權交叉比較的方式來分析，而事實上，夏氏的重點是要探討羅馬規約的管轄權是如何侵犯到美國，使得美國拒不簽署。

(五)南華大學亞洲太平洋研究所所長孫國祥教授於二〇〇二年撰寫一篇「國際刑事法院未來成效之探討：多一點法律少一點政治？」，¹⁹作者先就法院成立背景及管轄權範圍作一說明，然後再討論該文重心，即常設國際刑事法院是否會成為政治妥協下的產物，作者從法院對國際罪行的管轄範圍、法院是否遭受政治干擾、國際法院代替國內法院執行國際刑法的程度、法院能否獨立於聯合國和其他國際組織及法院是否獲得大國的支持等五個層面來探討國際法院未來是否能有效的運作，不過作者最後並未下定論，因為國際刑事法院仍是一個全新的組織，雖然法院可能受到大國的制軸，但這對國際刑法而言，無不是往前邁一大步。

(六)國立空中大學講師鄭敦宇在二〇〇〇年寫了一篇「國際刑事法院初探」，²⁰本篇文章主要是著重在國際刑事法院的介紹，作者對法院的組織、法律地位及管轄權等基本架構及概念有詳盡的探討，本篇文章對筆者在撰寫第五章時，有很大的幫助。

¹⁹ 孫國祥，「國際刑事法院未來成效之探討：多一點法律少一點政治？」，**問題與研究**，第四十一卷第一期，(台北：政治大學國際關係研究中心，二〇〇二年)，頁一〇四~一二三。

²⁰ 鄭敦宇，「國際刑事法院初探」，**警學叢刊**，第三十一卷第二期 (桃園：中央警察大學，二〇〇〇年)，頁三一五~三三〇。

第二章 國際刑法的概念與發展

國際刑法是透過國家間的公約、慣例及有關一般法律原則等規定而認可的。侵犯了人類共同的利益、危害國際社會秩序等所構成國際犯罪，應受國際刑法的處罰，而國際刑事合作的法律規範、原則及制度即由此應運而生。但是，由於國際刑法規範背後不存在一個權威機構來制定具有實效的國際刑法典，也無審理國際犯罪的國際刑事法院，以及刑罰的行刑機關。因而，從國內刑法的角度看國際刑法，按照形上學的觀點，也許會提出國際刑法不是「刑法」，也無所謂國際刑法的錯誤結論，甚至認為國際刑法根本不是真正意義上的法律，而否認其法律性及存在的現實性和必要性。所以，釐清國際刑法的法律意義顯得極其重要。本章首先針對國際刑法的歷史發展來作一綜合性的整理，接著探討國際刑法在近代的演進，最後再對國際上主要的司法機關作一簡單的比較。

第一節 國際刑法的發展歷史

從人類有史以來，武裝衝突不斷發生，戰火不僅波及交戰團體，亦殃及平民百姓，伴隨戰爭而至的種種暴行，危害甚烈。戰敗一方，無不圖謀報復，因而歷史上的仇恨往往又成爲下一場戰爭的導火線。有鑒於此，各國政府乃有戰爭罪的相關規定，經過長時間的演進，各國規定內容趨於一致，國際刑法乃逐漸產生。

依傳統國際法理論，國際法是規範主權國家間的法律，換言之，唯有主權國家才是國際法的主體。因此，對於個人違反戰爭法的犯罪行爲，是否一併適用國際刑法，則未有定論。因而導致許多罪嫌多由當事國或戰勝國自行審判。然而國際關係日漸複雜，國際戰爭亦趨多元，各戰爭國間卻無共同審理單位，爲追求判決的公平和一致，設立單一審判的機構日益迫切。

自西元一八九九年第一次海牙和平會議(First Hague Peace Conference)召開時，國際社會即不斷醞釀成立常設性的國際刑事法院，審理導源於違背戰爭法的

各種刑事犯罪，並主張犯罪主體應為國家、政府，甚至是個人。¹唯國際刑法是藉由國際條約的方式，規範各種犯罪及刑責，並對犯罪主體提出強制性制裁。但國際社會各成員間的利害關係大不相同，在本位主義影響下，縱然經過兩次世界大戰的衝擊，卻也僅達成設置臨時性的刑事審判庭，即「紐倫堡軍事法庭」(Nuremberg Military Tribunal)、「遠東國際軍事法庭」(International Military Tribunal for the Far East)、「前南斯拉夫國際刑事法庭」(International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia) 和「盧安達國際刑事法庭」(International Criminal Tribunal for Rwanda) 等臨時性措施。²

一、國際刑法的歷史起源

國際刑法是導源於戰爭習慣法，戰爭習慣法則起源於早年歐洲各民族國家對種種戰爭暴行的共同約制，其內容則是規定各種戰爭犯罪，並匯集歐洲各時期不同的刑罰規定。因此，探討國際刑法的沿革，自宜由此著手。

希臘社會首先有人道性的戰爭規範出現，當時分屬敵對陣營的雅典(Athens)與斯巴達(Sparta)城邦，皆遵守不得殘害波斯特使的約定，該約定來自法律規定，即法律應適用於人類全體，不能排除異族。³因此，對希臘城邦充滿威脅的波斯帝國代表，也受法律同等保護。

西元前四〇五年，雅典與斯巴達進行伯羅奔尼撒戰爭(Peloponnesian War)期間，斯巴達聯軍統帥萊桑德(Lysander)於愛琴海(Aegean Sea)俘獲一支雅典艦隊後，成立由各盟邦組成的聯合軍事審判庭，召開軍事審判會議，就雅典戰犯在戰役中或戰勝後，斬斷戰俘右手或將戰俘拋入海中溺斃之暴行，進行審理，並提議

¹ Howard Ball, *Prosecuting War Crimes and Genocide: The Twentieth-Century Experience* (Lawrence: University Press of Kansas, 1999), p. 14.

² Richard D. Atkins (ed.), *The Alleged Transnational Criminal* (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1995), pp. 9~15.

³ M. Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity In International Law* (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1992), pp. 165~166.

赦免曾反對上述戰爭暴行之被告。⁴這次盟邦聯合軍事審判，不僅為兩千多年後的紐倫堡和東京國際刑事審判開創先例，也首度將戰爭犯罪的觀念推展至希臘城邦社會。

東羅馬帝國皇帝摩里休斯(Mauricius)在西元六世紀頒布在羅馬帝國疆域之內皆適用的「戰爭法」，並擴大保護對象至平民身分，甚至包括敵國人民在內，同時訂定損害賠償責任。⁵西羅馬帝國也有類似的軍法規定。⁶以著名的執政官托克特斯(Torquatus)弑子案為例，其子為羅馬軍官，因違背命令，殺害侮辱其名譽的敵方酋長，而遭判處死刑。⁷由此可見法律保護對象的普遍性和公正性在過去就被眾所公認。

二、國際刑法在歐洲之發展

(一)中世紀時期的發展

羅馬帝國衰微後，戰爭不斷，蠻族四處橫行並大肆破壞，舊有的典章制度和法律規範蕩然無存，西元四七六年西羅馬帝國亡國，歐洲進入黑暗時代(Dark Age)。直至中世紀時期，一連串約束武裝衝突與制裁個別犯行者的紀錄再度出現。經過長時間的發展，約制戰爭暴行的觀念，再次廣為大眾接受，逐漸發展成普遍性的觀念，為日後國際刑法的產生奠下基礎。

西元一二六八年，那不勒斯(Naples)貴族霍恩史陶芬(Hohenstafen)因被指控發動戰爭而遭判處死刑。⁸一二九七年英格蘭(England)頒布西敏寺規章(Statute of Westminster)，處罰違背法律的士兵。⁹蘇格蘭民族主義者瓦勒斯(Wallace)遭英軍逮捕後，即以違反上述戰爭法規而被處決。判決理由之一為「作戰不分對象、不論性別，甚至包括傳教士在內。」雖然英格蘭有上述戰爭行為規範，卻無法扼止

⁴ *Ibid.*, pp. 153~155.

⁵ C. E. Brand, *Roman Military Law* (Austin: University of Texas Press, 1968), pp. 195~196.

⁶ *Ibid.*, pp.163~165.

⁷ *Ibid.*, p. 159.

⁸ M. Cherif Bassiouni, *op.cit.*, pp. 196~197.

⁹ Joseph W. Bishop, *Justice Under Fire: A Study of Military Law* (New York: Charterhouse, 1974), p. 4.

戰爭暴行的發生，例如一三四六年英國國王愛德華三世(Edward III)在攻下肯恩(Caen)後，竟將手無寸鐵的居民，進行慘絕人寰的大屠殺。¹⁰由此看來，當時的戰爭規範，僅加諸於戰敗的一方。前述霍恩史陶芬和瓦勒斯兩案都是觸犯戰爭習慣法的案例，其審判法庭卻由戰勝國的地方法院擔任，適用的法律也僅限於戰勝國的法律或習慣，因此尚不具備國際戰爭犯罪審判的條件。

發生於一四七四年的哈根巴哈(Hagenbach)審判案，往往被稱為第一次國際戰爭犯罪審判。¹¹該案被告布根地(Burgundy)公國貴族哈根巴哈遭指控企圖吞併奧地利領地布萊薩(Breisach)，而對該地居民濫施暴行。在以奧地利為首的聯軍接收該地後，舉行聯合審判，由各盟國選出的二十八位法官組成聯合法庭，判定被告因觸犯謀殺、強姦、傷害和人神共憤之暴行而處以死刑並褫奪爵位。¹²雖然該案被視為首度國際戰犯審判，其性質卻不同於現今之標準，而有以下的差異。

首先，被告所犯的各项罪名，是否屬於戰爭犯罪頗受爭議，因為前述暴行是發生在哈根巴哈授命統治布萊薩時期。而當時瑞士與布根地戰爭(Swiss-Burgundy War)尚未爆發，嚴格來說，該案並非發生在戰爭階段。但是許多學者以被告的犯罪動機，是強迫當地居民接受布根地統治，而將該案視為戰爭犯罪。¹³反之，倘若上述的犯罪動機不成立，則該案之判決，無疑是在宣示，國際犯罪的內容，將不以戰爭犯罪為限，這為往後國際法庭的範圍界定，作出重大啟示。

其次，該次審判所組聯合法庭的二十八位法官，均來自神聖羅馬帝國(Holy Roman Empire)各邦成員，無其他國家參與，故有學者對此次審判的代表性表示質疑。最後，該案判決所依據的法律，是否屬於國際法範疇，記載亦不明確。有部份學者認為出席審判者，皆來自神聖羅馬帝國，均接受相同的戰爭習慣規範，而神聖羅馬帝國內部各邦間的互動關係，在當時是屬於類似國際關係的外交往來，

¹⁰ 吳圳義，《法國史》(台北：三民書局，一九九六年)，頁一一八。

¹¹ Georg Schwarzenberger, *International Law as applied by International Courts and Tribunal*, Vol. 2, (London: Stevens & Sons Limited, 1968), pp. 462~466. ; M. Cherif Bassiouni, "The Time Has Come for an International Criminal Court," *Indiana International and Comparative Law Review*, Vol. 1 (March 1991), pp. 1~43.

¹² G. Schwarzenberger, *op.cit.*, pp. 462~463.

¹³ *Ibid.*, pp. 464~465.

所以才推定該案適用國際法規。¹⁴

(二)十七和十八世紀的演變

歐洲國家在十七世紀，逐漸接受武裝衝突和戰爭習慣法的約束，並對犯行者科以刑罰，譬如荷蘭在一五九〇年採行戰爭法。歐洲「三十年戰爭」(Thirty Years' War)¹⁵英雄，瑞典國王阿道佛斯(Adolphus)也在一六二一年，頒布其軍事法規，規範並懲處戰爭犯罪。此一規定於一六三九年傳入英國，在英國內戰(English Civil War)期間，廣為交戰雙方所接受。¹⁶然而戰爭暴行仍時有所聞，以一七〇四年布侖漢戰役(Battle of Blenheim)為例，英軍統帥邱吉爾(Churchill)在獲得勝利之後，卻對投降的戰俘，展開駭人聽聞的大屠殺。¹⁷整體而論，在此時期，戰爭習慣法已逐漸在歐洲形成，並開始朝向國際化的道路邁進。

十八世紀中葉，歐洲各主要國家均大致接受戰爭習慣法的約制，並紛紛立法落實。其中，一七七五年由英屬麻薩諸塞灣區議會(Provisional Congress of Massachusetts Bay)所立法通過的《麻塞諸塞戰爭條例》(Massachusetts Articles of War)，更首度將違反規定的軍事指揮官列入犯罪主體。同年六月三十日頒布的《美洲戰爭條例》(American Article of War)，也有相同的規定。¹⁸一七七六年九月二〇日，也就是《獨立宣言》(Declaration of Independence)公佈後的兩個多月，美國國會正式通過承襲歐洲固有戰爭習慣法精神的《美國戰爭條例》(American Article of War)。¹⁹

(三)近代的演進

由於英國、美國均有內容相近的戰爭規範，發生在十九世紀英美戰爭

¹⁴ *Ibid.*, pp. 465~466.

¹⁵ 西元一六一八至一六四八年，起因為波西米亞居民反對其天主教國王斐迪南(Ferdinand)，歐洲各主要國家紛紛捲入，一方面以瑞典與法國為首，另一方面以神聖羅馬帝國與西班牙為主，戰場遍及中歐各地，尤其以日耳曼地區，受害最深。戰後交戰各國除西班牙外，均簽訂威斯特伐利亞條約(Treaty of Westphalia)。

¹⁶ M. Cherif Bassiouni, *op.cit.*, p. 197.

¹⁷ 杜蘭(Durant)夫婦合著，幼獅翻譯中心主編，《世界文明史二十四，路易十四與法國》(台北：幼獅文化事業公司，一九七七年)，頁二九六。

¹⁸ Article XII of the American Article of War, enacted on June 30, 1775.

¹⁹ Section IX of the American Article of War, reenacted on September 20, 1776.; Christoph J. M. Safferling, *Towards an International Criminal Procedure* (New York: Oxford University Press, 2001), pp. 14~16.

(Anglo-America War)期間的數件戰犯審判，²⁰為以後的國際戰犯審判，作出示範。一八一二年，美軍部隊指揮官，因其屬下無故縱火燒毀英屬加拿大的聖大衛(St. Davids)與隆坡(Long Point)兩地房舍，而遭美軍軍法審判。一八一八年，英國平民亞布諾(Arbutnot)與亞布利斯特(Aambrister)被美國軍事法庭指控煽動克里克族(Creek)攻擊美國，²¹造成許多無辜人士慘遭屠殺。該案的審判，因涉及美國法庭有無權利對英國公民行使刑事管轄權，而備受爭議。在美方提出該案審判為依據「跨國法」，而非美國國內法聲明後，英國政府同意並接受該案之判決。²²

受前述案例影響，瑞士籍醫生威爾茲(Wirz)，在美國內戰(American Civil War)期間，故意傷害、凌虐安得森(Andersonville)戰俘營中的聯邦政府士兵，並導致多人死亡，他也在一八六五年被判死刑。²³類似判決，同樣也在歐洲各殖民地中出現，一九〇二年，英軍布塞威德(Bushveldt)部隊軍官莫倫(Morant)、漢多克(Hancock)和維頓(Witton)三人被控在波爾戰爭(War of Boer)期間殺害敵對的荷蘭裔波爾戰俘，因而遭判處死刑。²⁴由此可見，戰犯審判之被告，在此時期已不限於戰敗一方。

在戰爭規範逐漸普及下，歐洲國家為追求國際社會的和平，以及戰犯審判的公正，分別於一八九九年與一九〇七年，兩度在海牙召開國際會議，分別締結《海牙第二公約》及《海牙第四公約》，其宗旨之一在於：修改戰爭法和戰爭習慣法，以便盡可能緩和戰爭的嚴重性。又如該兩公約共有的第二十二條規定：交戰者雖有權傷害敵人，但其方法並非無限制；第二十三條更明白禁止某些不人道的交戰方式。兩公約第一條開宗明義地規定：締約國須訓令其陸軍部隊遵守本公約附件所定規範。雖然在海牙會議中未能實現設置國際刑事審判機構的理想，然而透過多邊會議的召開，歐洲國家的廣泛參與，集合各國的戰爭規範以達成共同制約戰

²⁰ 戰爭爆發於一八一二年，當時歐陸國家受困於拿破崙的征俄戰爭，無暇顧及美洲事務，英國乃出兵攻美，戰火遍及美、加邊境和美東各地，首都華盛頓亦遭英軍攻擊，戰爭最後以英軍撤退收場，交戰雙方至今未簽訂和約。

²¹ 克里克族，北美印地安的一個部族，現在主要住在奧克拉荷馬州(Oklahoma)。

²² James W. Garner, "Punishment of Offenders against the Laws and Customs of War," *American Journal of International Law*, Vol. 14, (January 1920), pp. 70~94.

²³ M. Cherif Bassiouni, *op.cit.*, p.198.

²⁴ George Witton, *Scapegoats of the Empire: The True Story of Breaker Morant's Bushveldt Carbineers*, (London: Harper Collins Publishers, 1982), pp. 165~169.

爭行為的國際共識，並朝向制訂統一的國際刑法典方向邁進。²⁵

三、國際刑法世界化

(一)第一次世界大戰與萊比錫審判

一九一四年至一九一八年爆發第一次世界大戰，歐洲主要國家紛紛捲入戰爭，戰火波及歐洲各個國家。歷經四年的蹂躪，種種暴行層出不窮，戰後國際社會為釐清並追究戰爭責任，展開了一連串的調查和協商。

由於德國發動攻擊並入侵對其毫無威脅的中立國「比利時」，故調查對象，以德國為主。德皇威廉二世(Wilhelm II)下令發動戰爭，但德國部隊在大戰期間，所犯下的種種戰爭暴行，似乎不應由其一人承擔。尤其在民間不斷發出懲處暴行的怒吼後，²⁶歐洲各國政府著手研究，成立國際審判法庭，以受理德軍的個別戰爭暴行。²⁷一九一九年，各盟國代表於巴黎召開的和平會議中，決定成立「戰爭責任懲處委員會」(Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties)，負責調查各種戰爭暴行，並研擬籌組審判機構。關於前者，委員會提交一份涵蓋三十二種暴行的懲處清單；對於後者，委員會提議設立國際專責法庭，由盟國代表組成聯合審判庭，以執行和平條約的內容，同時受理個別戰爭暴行的案件。²⁸

事實上，此次和平會議的成效不彰，其原因包括：首先，和平條約的內容複雜，包括對德國的《凡爾賽條約》(Treaty of Versailles)²⁹、對奧地利的《聖一日爾

²⁵ M. Cherif Bassiouni, *op.cit.*, pp. 165~168.

²⁶ James F. Willis, *Prologue to Nuremberg: The Politics and Diplomacy of Punishing War Criminals of the First World War* (Connecticut: Greenwood Press, 1982), pp. 8~10.

²⁷ *Ibid.*, pp. 10~12.

²⁸ Leila Nadya Sadat, "The Evolution of the ICC: From the Hague to Rome and Back Again," in B. Sewall, Sarah and Carl Kaysen (eds.), *The United States and the International Criminal Court* (Maryland: Rowman & Littlefield Publishers, 2000), pp. 33~34.

²⁹ Articles 227-230: Treaty of Peace with Germany, signed at Versailles, Mar. 28, 1919, T.S. No.4 (1919) (Cmd. 153).

曼－昂萊條約》(Treaty of Saint Germain-en-Laye)³⁰、對匈牙利的《提亞農條約》(Treaty of Trianon)³¹、對保加利亞的《納依條約》(Treaty of Neuilly-sur-Seine)³²、對土耳其的《色佛爾條約》(Original Treaty of Sevres)³³等部份，想要一併審理執行，十分困難。

其次，盟國意見分歧，身為懲處委員會重要成員的美國、日本，卻反對設立國際戰犯審判庭，因而引發不少爭議，美國代表團提出以下三點理由：第一，審判無前例可行。在當時尚無任何管轄的國際聯合法庭，來審理個人犯罪的案例，因此建議戰爭暴行之審判，應由各國法院，依傳統的管轄觀念來審理案件；第二，審判不應溯及既往。為審判戰爭暴行，而成立國際審判法庭，並通過新的適用條例，不僅違背審判「不溯既往」原則，並且違反美國憲法規定；第三，審判範圍涵蓋過廣。美國代表以人道法在當時只是一種觀念性原則，並無一致的規定，而認定標準往往又依不同時間、地點與環境而改變，因此反對將此次違反人道法的案件，納入審判。³⁴

最後，在美、日兩國抵制下，懲戒委員會始終無法通過設立國際戰犯審判庭的提案。因此，各成員國乃依傳統管轄觀念，各自展開戰犯審判。審判期間，各國依《凡爾賽和約》第二二八條規定，聯合向德國政府提出一份總計八百九十六人的戰犯名單，請求德國政府履行條約義務。德國政府以任何法庭之管轄權，均不得對抗德國最高法院為由，拒絕提交上述嫌犯。針對德國政府的抗拒，盟國意見再次分歧，只得同意由位於萊比錫(Leipzig)的德國最高法院受理審判，但附條件保留強制執行《凡爾賽條約》第二二八條規定的權利，同時向德國萊比錫審判法庭，提出一份共有四十五人的重大暴行罪犯名單。該法庭宣稱審判時，多數嫌犯已死亡或下落不明，故僅對其中十二人進行訴訟，復以證據不足和犯罪當時

³⁰ Articles 173-176: Treaty of Peace with Austria, signed at Saint Germain-en-Laye, September. 10, 1919, T.S. No.11 (1919) (Cmd. 400).

³¹ Articles 157-160: Treaty of Peace with Hungary, signed at Trianon, June. 4, 1920, T.S. No.10 (1920) (Cmd. 1896).

³² Articles 118-120: Treaty of Peace with Bulgaria, signed at Neuilly-sur-Seine, Nov. 27, 1919, T.S. No.10 (1920) (Cmd. 522).

³³ Articles 226-230: Treaty of Peace with Turkey, negotiated at Sevres but never signed.

³⁴ M. Cherif Bassiouni, *op.cit.*, pp. 169~176.

情狀不明為由，不作出判決。³⁵

此一結果，與盟國先前決議內容，差距太大。因此遭受戰火危害最烈的比利時與法國均表示不能接受，並提議立即執行《凡爾賽和約》第二二八條規定的內容，對德國戰爭罪犯，實施強制審判。受到英國及美國的杯葛，該提案最後未能獲得通過。較值得注意的是，不論盟國的審判或萊比錫審判，皆已適用跨國性的戰爭規範，而非該國的國內法。

(二)國際聯盟與國際法院的成立

一次世界大戰結束後，各盟國政府，為了維護得來不易的和平，避免再度發生戰爭，而共同組成國際聯盟(League of Nations)，並授權其「司法諮詢委員會」(Advisory Committee of Jurists)籌設國際法院作為排解國際糾紛的仲裁機構。有鑒於審判戰犯的共識一直無法落實，司法諮詢委員會主席迪斯坎普(Descamps)提議在國際法院內，設立戰犯審判庭，以對未來的戰爭暴行進行懲處，並避免日後遭遇美國代表所謂的「溯及既往」(ex post facto)問題困擾。經過多次冗長的會議討論，委員會以下列兩點理由，反對該項提議：第一，委員會的任務是籌設防止戰爭發生的國際仲裁機構，但是成立審判個別戰犯的國際審判庭，未必可以阻止戰爭發生；第二，在當時，個人不是國際法適用的對象，不應接受國際法院審判。最後委員會作出將重新考慮的附帶決議，但該提議卻在往後會議中，遭到否決。

但一件偶發的歷史事件，幾乎促成國際戰犯審判庭提前成立。一九三四年行刺南斯拉夫國王亞歷山大(Alexander)事件，引起國際聯盟各成員國熱烈討論，並決議成立「恐怖主義制裁委員會」(Committee of the International Repression of Terrorism)，但對於制裁方式，究竟是由現行的國際法院對恐怖主義主體(Acts of Terrorism)展開制裁，還是另設「國際刑事法院」，對施暴的恐怖份子進行制裁，爭論不休。³⁶最後，國聯在一九三七年採行折衷方式，將是否成立國際刑事法院一事，開放由各國簽署決定。該決議提出後不到兩年，第二次世界大戰就爆發。

³⁵ M. Cherif Bassiouni, "An appraisal of the growth and developing trends of International criminal law," in John Dugard and Christine van den Wyngaert (eds.), *International criminal law and procedure* (Aldershot: Dartmouth Publishing, 1996), p. 79.

³⁶ Nina H. B. Jorgensen, *The Responsibility of States for International Crimes* (New York: Oxford University Press, 2000), p. 31.

(三)第二次世界大戰與國際審判

德、日兩國軍隊在二次大戰爆發期間，所犯下的各種重大暴行，不論其程度或規模均令人髮指。國際社會乃一改前態，尋求制裁之道。一九四一年，由國際聯盟和各個同盟國組成的「倫敦國際會議」(London International Assembly)，不僅決議籌組「國際刑事法院」，並提議在傳統的戰爭罪(War Crimes)外，另行規定「侵略罪」(Crime of Aggression)和「殘害人群罪」(Crime Against Civilian Population)，這對即將到來的戰犯審判，影響深遠。爲了落實倫敦國際會議的決議，同時避免重蹈萊比錫審判覆轍，各盟國政府遂在一九四三年於倫敦成立「聯合國戰爭犯罪調查委員會」(United Nations Commission for the Investigation)，爲戰爭期間發生的各種暴行，提供罪證。³⁷

戰後的紐倫堡與東京審判爲國際戰犯審判，開創新紀元，不僅締造了國際審判庭的紀錄，亦開創對個別自然人審判的先例。其審判範圍，也首度跨越《海牙公約》「戰爭罪」的界限，更包含「違反人道罪」(Crimes Against Humanity)及「破壞和平罪」(Crimes Against Peace)。不過，審判仍具有以下的爭議：

第一，審判庭是爲了對二次大戰的暴行而組成，其性質爲臨時性的任務編組，不同於常設性的國際法院；第二，審判的進行，同樣涉及「溯及既往」(ex post facto)的問題。因此，成立常設性的國際刑事法院，編纂國際刑事法典，幾乎已經成爲勢在必行的工作。³⁸

四、常設性之國際刑事法院

(一)《防止與懲治滅絕種族罪公約》與聯合國

基於德國納粹(Nazi)在二次大戰期間，對猶太人進行史無前例的大屠殺，國際社會在震驚之餘，除了懲治罪犯之外，也著手防範類似暴行的再度發生。聯合

³⁷ M. Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law* (The Hague: Kluwer Law International, 1999), pp. 72~75.

³⁸ Nina H. B. Jorgensen, *op.cit.*, pp. 62~65.

國大會(UN General Assembly)於一九四九年十二月九日首先通過《防止與懲治滅絕種族罪公約》(Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide), 確立適用依據。同時授權「國際法委員會」(International Law Commission) 研擬籌設國際審判機構, 以執行公約的內容。³⁹由於涉及各國國內法院的管轄權, 因此建議採行折衷方案, 亦即對於違反滅絕種族罪公約的犯罪, 得由各國法院受理, 亦得由研議中的國際刑事法院審理。這項提議, 在當時雖然未獲大會通過, 但卻對往後的發展, 產生影響。

聯合國大會第六委員會(Sixth Committee)在一九五四年展開針對破壞人類和平、安全侵略行為等罪行進行一連串討論, 然而, 適逢冷戰開始, 在美國、蘇聯兩大集團對峙和各國複雜關係的糾葛下, 直到一九七四年, 方才通過對侵略行為定義的決議。

(二)羅馬規約與國際刑事法院

一九九八年, 國際社會決定設立「國際刑事法院」, 用來制止嚴重國際犯罪的法律制度。國際刑事法院實際上是從半個世紀以前開始的構思, 作為國際社會對重大犯罪進行審判的常設法院, 相對於處理國家間紛爭的「國際法院」(International Court of Justice), 國際刑事法院是以追究個人刑事責任為目的。

荷蘭海牙國際法院於一九四六年依據《聯合國憲章》的規定與準據而設立, 只受理國家為訴訟當事人, 不受理個人為訴訟當事人, 因此, 對於要追究個人的罪行, 包括違反人道罪與戰爭罪、侵略罪等, 實需要建立一個國際性的審判與制裁機構。⁴⁰

十九世紀初國際社會已注意到成立國際刑事法院的必要性, 建立國際刑事法院的構想與行動在五十年前於一九一九年六月六日巴黎和會簽署的《國際聯盟公約》(Convention of the League of Nations)第十四條規定即已採用, 規定將籌設國際

³⁹ *Ibid.*, pp. 32~35.

⁴⁰ William A. Schabas, *Genocide in International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2000), p. 54.

法院的計畫交聯盟會員國採用。⁴¹依此公約的決議，國聯在一九二〇年任命法律委員會草擬常設國際法院規約，該委員會曾提議在常設國際法院內成立一個最高刑事法庭，但並未得到國聯大會的具體回應。爾後，專家學者與國聯又相繼草擬《國際刑事法院規約草案》、《禁止與懲治恐怖主義公約》及《關於設立國際刑事法院公約》，但均未達預定之目標。⁴²

一九四八年十二月聯合國大會作出二六〇號決議案，要求國際法委員會針對國際刑事法院的設立進行可行性評估研究，接著在一九五一年又任命一聯合國刑事管轄委員會負責重新起草一份《國際刑事法院規約草案》，該委員會在一九五三年完成基本的修訂並交聯合國大會開始討論。在整個討論期間，除了各種罪名的定義各方爭議頗多外，對於國際刑事法院的設立問題也出現幾種不同的意見。贊成設立國際刑事法院者，認為這是維持國際秩序的必要步驟，強調犯罪活動日趨國際化，為預防和控制國際犯罪，進行國際合作是必要的；反對設立國際刑事法院者，則認為各國法律和政治差距太大，再加上各國對於法院的組成、管轄權歸屬、刑事程序流程等均統合不易，且容易造成各國內政實行之困擾，所以應採用其它的途徑或方法來解決國際犯罪問題。甚有論者認為國際刑事法院可先成為區域性組織，待全球各區域均成立後再進行整合成為一個國際的司法機構。唯這些主張於當時的國際環境中均未成熟而無法達成共識或獲得多數國家支持。⁴³

一九八九年聯合國作出決議要求國際法委員會繼續討論設立國際刑事法院的可能性，在經歷多次會議討論後，委員會對於國際刑事法院提出三種設立的司法機關模式：第一，設立具有專屬管轄權的國際刑事法院；第二，設立與國內法院共同管轄權的國際刑事法院；第三，設立只有複審權的國際刑事法院。就在聯合國密集討論之際，由於波斯灣地區、前南斯拉夫以及盧安達發生違反戰爭罪、違反人道罪及滅絕種族罪等嚴重罪行，而提高各國對設立國際刑事法院的關注與

⁴¹ *Ibid.*, pp. 17~20.

⁴² Christopher C. Joyner, *The United Nations and International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 1997), pp. 378~380.

⁴³ 直到進入 1990 年代後，國際環境與局勢驟變，首先是國際公約明文禁止的劫持人質罪、酷刑罪、違反人道罪等國際犯罪數量日增。其二為國際公法引起的司法管轄衝突造成各國爭奪司法管轄權。其三為世界販毒集團對於低度開發國家的司法體系產生嚴重干擾與威脅。其四為國際法的蓬勃發展，使國際法院的判決常遭藐視，而無法有效處理國際犯罪行為。為了使法律能夠因應新的國際局勢聯合國遂又再度展開協商與討論。鄭敦宇，「國際刑事法院初探」，*警學叢刊*，第三十一卷第二期（桃園：中央警察大學，二〇〇〇年），頁三一七~三一八。

意願。⁴⁴

特別法庭應運而生代表著國際社會日漸關注人道主義問題，其中有「前南斯拉夫國際刑事法庭」和「盧安達國際刑事法庭」。前南斯拉夫國際刑事法庭成立背景乃是聯合國秘書長於一九九三年二月提交給聯合國安全理事會的一份報告，認為前南斯拉夫境內發生了嚴重違反國際人道主義的行為，包括蓄意殺人、種族清洗、大規模屠殺、酷刑、強姦、破壞文化及宗教財產等。安理會根據這個報告認為有必要成立一個國際法庭來制止嚴重違反人道主義法的行為。該法庭根據安理會一九九三年五月的第八二七號決議案正式設立，⁴⁵而盧安達刑事法庭之背景亦與前南斯拉夫刑事法庭極度類似。

鑒於上述法庭是臨時性質，並設有地域的限制，一九九八年六月十五日至七月十八日聯合國在羅馬召開成立國際刑事法院的外交會議，通過了《國際刑事法院羅馬規約》(Rome Statute of the International Criminal Court)。國際刑事法院對在涉及滅絕種族罪、侵略罪、違反人道罪及戰爭罪擁有管轄權。法院成立的主旨在維護國際正義，在有關國家無法或不願意採取行動時，將犯有上述罪行的嫌犯向法院提出控告，並由法院來進行管轄與審判。未來國際刑事法院一旦成立，將與國際法院相同為常設的國際司法機關。⁴⁶

一九九五年聯合國成立一個國際刑事法院特設委員會(Ad Hoc Committee)，分別在三月和八月召開兩次會議，會議中對於法院的設立首次達成共識，並成立國際刑事法院籌備委員會(Preparatory Committee)。此籌委會分別在一九九六年、一九九七年召開三次的會議討論由國際法委員會起草的《國際刑事法院規約草案》(The Draft Statute of the International Criminal Court)，籌備成立的相關事宜。一九九七年十月召開的會議終於完成初步的草案訂定工作，並於會中決定交由一九九八

⁴⁴ M. Cherif Bassiouni and Bruce Broomhall, *ICC ratification and national implementing legislation* (France: Eres, 1999), pp. 21~25.

⁴⁵ 前南斯拉夫刑事法庭的成立在國際上開了一個先例，即國際社會可以介入原來屬於一國內部的事務，可以把一國的國民控訴上國際法庭。至於盧安達刑事法庭，由於其是參照前南斯拉夫刑事法庭於 1994 年所設立的，與前南斯拉夫刑事法庭的性質完全相同，視為國際性戰爭與違反人道原則之再次重申與發揚。黃肇炯，《國際刑法概論》(成都：四川大學出版，一九九二年)，頁三十七~四十二。

⁴⁶ 同前註，頁四十四~四十九。

年六月在羅馬召開的聯合國外交會議進行審查。⁴⁷

一九九八年六月十五日至七月十八日由一百六十個國家、十七個政府組織、十個聯合國專門機構及一百二十四個非政府組織共同在羅馬召開的「聯合國設立國際刑事法院全權大使外交會議」(United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court)，會議在關於設立國際刑事法院的問題上，雖遭遇美國、中共等國家的強力反對，《國際刑事法院規約》最後仍以一百二十票贊成、七票反對、二十一票棄權通過關於設置常設國際刑事法院(International Criminal Court, ICC)國際條約約文，⁴⁸條約中的內容包括尚國際刑事法院的組織規章，其設立後管轄範圍內的犯罪構成要件：滅絕種族罪、違反人道罪、侵略罪及戰爭罪等各種不同的構成要件型態，以及進行刑事訴訟的調查及審判的規定等。⁴⁹規約並同時在羅馬的聯合國糧農組織總部開放簽署至一九九八年十月十七日，之後在紐約聯合國總部繼續開放簽署至二〇〇〇年十二月三十一日止。到二〇〇二年六月二十八日止共有七十四個國家批准後(參見表 2-1《羅馬規約》各國批准的順序及附錄一至六《羅馬規約》內容及其最後文件)，已經跨過設置的門檻，因而二〇〇二年七月一日「國際刑事法院」在荷蘭的海牙正式籌設。

羅馬規約可說是國際間對設立國際刑事法院的學術及政治上的努力，給予正面迴響。聯合國秘書長安南更稱讚《國際刑事法院規約》的通過，是國際社會人權保障與法治的一大進步。先前因為政治因素而抵制審判的國家、跨國犯罪的個人，和法律不溯既往延宕多時等問題，均可獲得解決。法院的設立也為國際和平，多提供一份保障。然而國際環境的瞬息萬變，絕無一成不變的完善規範。因此，日後如何面對挑戰，及時修法並確實執行，在在考驗國際社會之智慧與決心。

⁴⁷ 同前註，類似的國際法院有第二次世界大戰的紐倫堡軍事法庭及遠東國際軍事法庭，還有聯合國安全保障理事會為前南斯拉夫、盧安達設置的國際法庭。但它們都是為了對應個別的戰爭而設，因此對期間以及管轄權都作有限定。對於這種臨時法庭，有許多人批判它為「由勝者作審判」，所以在區域紛爭激化之中，希望事先制定常設法院來對應犯罪和刑事手續的呼聲很高，這才決定設立 ICC。它的對象包括：1. 集體殺害；2. 人道上的犯罪；3. 戰爭犯罪 4. 侵略罪。特別值得注意的一點是，ICC 也適用於內戰的戰爭犯罪。

⁴⁸ L/ROM/22, July 17, 1998.; 趙彥清撰，「國際刑法與國際刑事法院常設化之新發展」，*月旦法學*，第七十六期，(台北：智勝文化事業，二〇〇一年)，頁二〇六。

⁴⁹ David P. Forsythe, *Human Rights in International Relations* (Cambridge: Cambridge University Press, 2000), p. 103.

表 2-1 《羅馬規約》各國批准的順序表

01.	塞內加爾(Senegal)	1999 年 02 月 02 日
02.	千里達與多巴各(Trinidad and Tobago)	1999 年 04 月 06 日
03.	聖馬利諾(San Marino)	1999 年 05 月 13 日
04.	義大利(Italy)	1999 年 07 月 26 日
05.	斐濟(Fiji)	1999 年 11 月 29 日
06.	迦納(Ghana)	1999 年 12 月 20 日
07.	挪威(Norway)	2000 年 02 月 16 日
08.	貝里斯(Belize)	2000 年 04 月 05 日
09.	塔吉克(Tajikistan)	2000 年 05 月 05 日
10.	冰島(Iceland)	2000 年 05 月 25 日
11.	委內瑞拉(Venezuela)	2000 年 06 月 07 日
12.	法國 (France)	2000 年 06 月 09 日
13.	比利時(Belgium)	2000 年 06 月 28 日
14.	加拿大(Canada)	2000 年 07 月 07 日
15.	馬利(Mali)	2000 年 08 月 16 日
16.	黎所紹(Lesotho)	2000 年 09 月 06 日
17.	紐西蘭(New Zealand)	2000 年 09 月 07 日
18.	波次瓦那(Botswana)	2000 年 09 月 08 日
19.	盧森堡(Luxembourg)	2000 年 09 月 08 日
20.	獅子山(Sierra Leone)	2000 年 09 月 15 日
21.	迦澎(Gabon)	2000 年 09 月 21 日
22.	西班牙(Spain)	2000 年 10 月 24 日
23.	南非(South Africa)	2000 年 11 月 27 日
24.	馬紹爾群島(Marshall Islands)	2000 年 12 月 07 日
25.	德國(Germany)	2000 年 12 月 11 日
26.	奧地利(Austria)	2000 年 12 月 28 日
27.	芬蘭(Finland)	2000 年 12 月 29 日
28.	阿根廷(Argentina)	2001 年 02 月 08 日
29.	多明尼加(Dominica)	2001 年 02 月 12 日
30.	安多拉(Andorra)	2001 年 04 月 30 日
31.	巴拉圭(Paraguay)	2001 年 05 月 14 日
32.	克羅埃西亞(Croatia)	2001 年 05 月 21 日
33.	哥斯大黎加(Costa Rica)	2001 年 06 月 07 日
34.	安地瓜與巴布達(Antigua & Barbuda)	2001 年 06 月 18 日
35.	丹麥(Denmark)	2001 年 06 月 21 日
36.	瑞典(Sweden)	2001 年 06 月 28 日

37.	荷蘭(Netherlands)	2001年07月17日
38.	南斯拉夫(Yugoslavia)	2001年09月06日
39.	奈及利亞(Nigeria)	2001年09月27日
40.	列光斯因(Liechtenstein)	2001年10月02日
41.	中非共和國(Central African Republic)	2001年10月03日
42.	英國(United Kingdom)	2001年10月04日
43.	瑞士(Switzerland)	2001年10月12日
44.	祕魯(Peru)	2001年11月10日
45.	腦魯(Nauru)	2001年11月12日
46.	波蘭(Poland)	2001年11月12日
47.	匈牙利(Hungary)	2001年11月30日
48.	斯洛伐尼亞(Slovenia)	2001年12月31日
49.	貝寧(Benin)	2002年01月22日
50.	愛沙尼亞(Estonia)	2002年01月30日
51.	葡萄牙(Portugal)	2002年01月02日
52.	厄瓜多爾(Ecuador)	2002年02月02日
53.	馬其頓(Macedonia)	2002年03月06日
54.	塞浦路斯(Cyprus)	2002年03月07日
55.	毛里求斯(Mauritius)	2002年03月07日
56.	巴拿馬(Panama)	2002年03月21日
57.	柬埔寨(Cambodia)	2002年04月11日
58.	愛爾蘭(Ireland)	2002年04月11日
59.	約旦(Jordan)	2002年04月11日
60.	羅馬尼亞(Romania)	2002年04月11日
61.	波士尼亞(Bosnia-Herzegovina)	2002年04月11日
62.	保加利亞(Bulgaria)	2002年04月11日
63.	剛果共和國(Democratic Rep. Of Congo)	2002年04月11日
64.	蒙古(Mongolia)	2002年04月11日
65.	斯洛伐克(Slovakia)	2002年04月11日
66.	尼日(Niger)	2002年04月11日
67.	希臘(Greece)	2002年05月15日
68.	烏干達(Uganda)	2002年06月14日
69.	巴西(Brazil)	2002年06月20日
70.	納米比亞(Namibia)	2002年06月25日
71.	波利維亞(Bolivia)	2002年06月27日
72.	甘比亞(Gambia)	2002年06月28日

73.	拉脫維亞(Latvia)	2002年06月28日
74.	烏拉圭(Uruguay)	2002年06月28日
75.	澳洲(Australia)	2002年07月01日
76.	宏都拉斯(Honduras)	2002年07月01日
77.	哥倫比亞(Colombia)	2002年08月05日
78.	坦尚尼亞(Tanzania)	2002年08月20日
79.	東帝汶〔Timore-Leste (East Timor)〕	2002年09月06日
80.	薩摩亞(Samoa)	2002年09月16日
81.	馬拉威(Malawi)	2002年09月19日
82.	吉布地共和國(Djibouti)	2002年11月05日
83.	南韓(Rep. of Korea)	2002年11月13日
84.	桑比亞(Zambia)	2002年11月13日
85.	馬爾他(Malta)	2002年11月29日
86.	聖文森&格林那定群島(St. Vincent & Grenadines)	2002年12月03日
87.	巴貝多(Barbados)	2002年12月10日
88.	阿爾巴尼亞(Albania)	2003年01月31日
89.	阿富汗(Afghanistan)	2003年02月10日
90.	立陶宛(Lithuania)	2003年05月12日
91.	幾內亞(Guinea)	2003年07月14日
92.	喬治亞(Georgia)	2003年09月05日

資料來源：該條約批准順序詳見聯合國網站

<http://untreaty.un.org/ENGLISH/bible/englishinternetbible/partI/chapterXVIII/treaty10.asp>

第二節 國際刑法的概念和特徵

國際法的名稱在十八世紀以前幾乎不為人知，在法律文件中亦未曾出現過。英國哲學家邊沁(Bentham)在一七八〇年建議用 International Law 來稱呼國際法這一特殊部門的法律，取代 Law of Nations，相應地把有關規範國內刑法的國際效力的規則稱為 International Criminal Law。十九世紀下半葉，歐美一些刑法學家在從事各國刑法的比較研究時，開始正式使用 International Criminal Law 有別於國內刑法的專門術語。⁵⁰聯合國於一九九八年六月十五日在羅馬召開「聯合國設立國

⁵⁰ Edward M. Wise, "Terrorism and the Problems of an International Criminal Law," in John Dugard and Christine van den Wyngaert (eds.), *op.cit.*, p. 40.

際刑事法院全權大使外交會議」通過《國際刑事法院羅馬規約》，建立常設「國際刑事法院」，這更使得國際刑法的發展邁向新里程，特別是在國際法架構下的「國際刑法」概念因此正式確立。

一、國際刑法的概念

(一)國際刑法的傳統概念

國際刑法的傳統概念隨國際公法的成長而逐漸形成，自十七世紀以來，國際法的發展以歐洲為中心，受制於國家絕對主權論的國際實證法原則支配之下，使國際法的發展受到牽制而呈現緩慢成長狀態，這對違反國際和平與安全之重大事件無法行使制裁力量。然而，從國際法與國內法的性質與關係理論基礎觀之，一九四五年前，始終無法跳脫出一元論與二元論的關係範疇裡，討論國際法與國內法孰優的地位及個人在國際法下之地位等問題。無論理論或實踐均以國家的意志行為來決定國際法對其是否產生拘束的效力。換言之，該國如果拒絕接受某項條約或習慣法，則可免除其在條約下或國際習慣法下的國際義務。

依二元論的主張，特別是極權與軍國主義下的國家當然認為國內法與國際法分屬兩套完全不相隸屬的法律體系。因此，個人並不具備國際法主體的地位，僅國家為權利與義務之主體，國際法必須被國內法所接受始有其適用之效力。個人亦因不具有國際法主體的地位，不得成為國際法追訴之客體。在此種規範之下，各國根本否定國際刑法之存在。⁵¹

一元論學者雖然強調國際法對國內法具有拘束效力，並同時適用於個人，但是問題在於國際法如何執行其法的效力，歷來成為國際法學家激烈辯論的焦點。國際條約法及習慣法雖然樹立各種國際犯罪之罪名，但罪名要件的確立與解釋，或犯罪主體的個人是否被制裁，實完全仰賴國內法充分之配合，否則徒有其名而無其實。二次大戰在紐倫堡與東京軍事法庭對德日戰犯之審判雖為建立國際刑罰

⁵¹ Geoff Gilbert, "Crimes Sans Frontieres: Jurisdictional Problems in English Law," in John Dugard and Christine van den Wyngaert, *op.cit.*, p. 40.

的重要發展階段，但該等法庭的成立乃為戰勝盟國的協議，並非國際社會整體所確認的制度。再者，其他國家在戰爭期間的國際犯罪均無受到追訴，使國際法的信用令人質疑。直至一九四七年聯合國大會通過決議要求國際法委員會對紐倫堡法庭的判決所承認之國際法原則予以制定法律，國際刑法始逐漸發展，脫離傳統國際法概念的支配。因此，國際法架構下的「國際刑法」傳統說來乃是一種語意學上之概念，雖界定國際法中涉及刑事犯罪問題與國內刑法所定之國際性犯罪部分，以及國際引渡與司法協助等問題，其實它只是一種列舉式的刑法概念，仍在國際法架構內去討論其相關的內容，無法定其整體「法」的概念。就實質意義而論，國際刑法並不存在，但就國際社會公共秩序、善良風俗與國際和平的維護而言，國際法卻強調與建立國際刑罰體系的必要。國內刑法的基本目標，乃為界定社會得以容忍的行為下限，使其行為在整體社會中，所特定的範圍內被合理的接受，所以刑法的最終目的在保持並維持公共秩序，其功能係在設定的社會規範中保護社會整體的結構與個人。⁵²換言之，國際刑法與國內刑法目標亦屬一致，只是擴大適用到國際社會而已，俾保持世界的公共秩序。國際社會與國內社會各有其共同追求的目標，亦有其各別的法益，所以國際刑法與國內刑法相互獨立並存，乃屬必然。

當前國際社會的結構顯然無法與國內社會的嚴謹結構相比擬，既無中央政府與常設的刑事法院，亦無完整的國際立法與執法的國際警察武力，完全依持國家的聯合意志與協議所形成的強制力去解決或懲罰國際犯罪。所以傳統國際刑法的概念是支離破碎的，無法定型，與其說是國際刑法，毋寧是界定國際法與國內法就刑事案件的合作之法，或國內刑事管轄權的範圍之法。英國國際法權威史瓦茲伯格(Schwarzenberger)教授認為，國際刑法事實包括六種定義：⁵³第一，國際刑法乃為國內刑法領域管轄範圍意義下之法，即國際法禁止的規則須經由國內刑事管轄權予以實施；第二，國際刑法乃為國際法對國內法之規範意義下的法，即依條約或國際習慣法課以國內刑法之義務，要求對國際法下的國際犯罪予以處罰，例如，海盜、販奴、販賣婦女等罪；第三，國際刑法乃為國際法授權國內刑法加

⁵² Hersch Lauterpacht, "The Subject of the Law of Nations," *Law Quarterly Review*, Vol. 64 (March 1948), p.106.

⁵³ Quincy Wright, "The Law of the Nuremberg Trial," *American Journal of International Law*, Vol. 41 (June 1947), p. 56.

以處罰犯罪意義之法，海盜犯罪的懲處即為一例；第四，國際刑法乃為文明國家共同的國內刑法意義下之法，即對生命、自由及財產的保護，乃須依國際法最低待遇原則，國內法應對違反者予以懲處，反之經濟犯罪則基於國際禮讓與互惠原則，各國應對某種跨國性犯罪透過其國內刑法加以懲處，例如，偽造貨幣等；第五，國際刑法乃為涉及國內司法行政，國際司法合作意義下之法，例如，引渡犯罪等；第六，國際刑法乃屬於字面意義下之法，即屬字面的解釋問題，說明其是否具有國際刑法的性質與效力。⁵⁴英國史瓦茲伯格教授與勞特帕特(Lauterpacht)教授，以及其他公法學者所持的立論相同，均認為國際刑法與國內刑法的最高價值與利益的社會屬性相同。所以國際犯罪乃為國際法主體與客體的行為，衝擊國際社會與基本價值甚為嚴重，因此，國際刑法的規則必須屬於禁止性規則，並須強化其本身的懲罰與制裁力，否則即無國際刑法體系的存在。

二次大戰前後，國際刑法建立先決的條件並未成熟，主權國家之外，國際社會並無一中央政府組織，更欠缺執行違犯國際刑法的制裁力，亦無以國際法主體與客體為對象的完整國際刑法法典。同時，國際社會亦未建立常設國際刑事法院以追訴國家或個人，使其分負國際刑事責任，而臨時性的審判刑事案件的國際性法庭又屬權宜的機構，更欠缺國際性。

因此，國際法學者不認為傳統國際刑法為國際社會獨立體系之法，僅為國際法架構下的一部或由國際社會透過條約的合意，創設新的國際法罪名，例如紐倫堡與東京刑事法庭所創立的「違反和平罪」、「違反戰爭罪」與「違反人道罪」，乃戰勝國對戰敗國的追訴。雖該等罪名已於一九四六年由聯合國大會予以追認，但仍成為國際法有爭議之一部，所以近代國際刑法學者不認為該等犯罪為具有強制力的國際法犯罪。

席克(Schick)教授一九四八年所發表的「國際刑法事實與錯覺」(International Criminal Law: Facts and Illusions)一文，⁵⁵曾強調國際刑法的概念乃屬一項概念上的幻覺，因為紐倫堡軍事法庭所樹立的戰爭犯罪，破壞和平罪及違反人道罪三項罪

⁵⁴ Georg Schwarzenberger, *International Law as applied by International Courts and Tribunal*, Vol. 1 (London: Stevens & Sons Limited, 1957), pp. 43-49.

⁵⁵ F. B. Schick, "International Criminal Law-Facts and Illusions," *The Modern Law Review*, Vol. 2 (July 1948), pp. 290~305.

名乃屬戰勝國意圖建立一種不切實際的國際刑法，並未為國際社會所一致接受，且在立法程序亦未產生國際法上的拘束力，更無行使強制管轄權的國際刑事法院予以追訴及執行國際法的犯罪。

傳統國際刑法的法概念，界定為「規範國際法下之犯罪，並規範國際刑法與國內刑法體系相互關係的規則總體」，此種相互刑事關係，涉及到國際法下國內法的管轄權相互合作的平等關係內涵，此亦為聯合國在一九九八年通過設立國際刑事法院之前一般的國際法學者的代表性概念。

但是完全否認國際刑法的存在，亦屬推理上的謬誤。蓋戰前及戰後國際法有關國際法犯罪的規定均屬長期間國家間所共同接受的國際習慣法。美國巴西奧尼(Bassiouni)教授檢視一八一五年至一九八五年間所簽定的二百五十種國際條約，從中找出二十四種類型的國際犯罪罪名，其中包括保護和平、武裝衝突、武裝衝突的規則與控制武器有關的人道保護、基本人權的保護、恐怖暴力的保護、社會利益的保護、文化利益的保護、環境保護、通訊工具的保護與經濟利益的保護等。⁵⁶除滅絕種族罪、違反人道罪、戰爭罪及侵略罪屬於違反聯合國憲章原則之下，嚴重侵犯國際社會整體的利益與人類尊嚴與價值的犯罪，其餘各項保護的範圍是否構成國際犯罪甚值商榷，所以勞特帕特(Lauterpacht)教授認為該等犯罪係屬國際侵權行為，並非國際法的犯罪。⁵⁷

(二)國際刑法的新概念

新的國際刑法體系，將逐漸形成實體與程序法兩大部份，以別於傳統「國際刑法」於語意學上所設定之概念與內涵，從而保障國際社會之和平、安全與福祉。傳統國際法一向堅定不移的嚴格遵守國家主權至上之原則，以致代表國家之政府公職人員與個人均無法取得國際法完整之主體地位，即除法有特別規定外，非屬國際權利與義務之實體。國際法對其犯罪行為亦無法予以有效之制裁，而跨國犯罪之個人，亦因國家政策與管轄權實施之主權與客觀的障礙與衝突，常使犯罪者逍遙法外。故學者與實踐對傳統「國際刑法」概念下之定義與性質始終無法界定，

⁵⁶ M. Cherif Bassiouni and Bruce Broomhall, *op.cit.*, p. 2.

⁵⁷ Georg Schwarzenberger, *International Law as applied by International Courts and Tribunal*, Vol. 3 (London: Stevens & Sons Limited, 1976), pp. 45~47.

雖各國將其定名為國際刑法(International Criminal Law; Internationales Strafrecht or Völkerstrafrecht; Droit penal international extranational)或國際犯罪法(Droit des infractions internationales)，但其內容含混不清，常就不同的角度論及國際犯罪之定義、性質、形態，國內法對國際犯罪之規定與制裁、引渡與司法協助等問題加以分析介紹。因此，所謂「國際刑法」實為「規範涉及全部國際層面之刑法難題之規則法律分支」，其重心反映出國際法刑罰的範圍與國內刑法的國際性與跨國性之層面相互匯集之結果，但此項定義並未普遍被接受。

事實上，國際刑法按其字面意義是指國際上有關刑事實體法、程序法的原則、規則和規章制度的總稱。但是對國際刑法的確切含義，由於法學家的價值取向不同，研究途徑、方法各異，所給出的定義也各不相同。要在學術上下一個普遍的定義是非常困難的。關於國際刑法的分析，僅列出下列幾種代表性的說法：

1.地域效力意義上的國際刑法。這種看法是把國際刑法視為相對於國內刑法的法律，是針對國內刑法在外國的適用而提出的。十八、十九世紀的刑法學家在創建國際刑法學會，從事比較刑法研究時，發現各國刑法在面對跨國犯罪和涉外犯罪時都要解決涉及外國的刑法適用問題，因而認為國內刑法中有關域外效力部份的規則是不同於國內法的國際刑法。

2.衝突法規範的國際刑法。這是與國際私法相對應的學說。一些法學家注意到，各國在處理國際犯罪案件中所適用的國內刑法確實存在著某種程度上的衝突現象。這種衝突現象必然由衝突規範調整。所以，他們把各國刑法中的衝突規範看作是不同於國內法的國際刑法。實際上，現行國際公約中也有衝突規範。例如，《關於防止和懲處侵害應受國際保護人員包括外交代表的罪行的公約》第七條規定：「締約國於嫌疑犯在其領土內時，如不予引渡，則應毫無例外，並不得當稽延，將案件交付主管當局，以便依照本國法律規定的程序提起刑事訴訟。」這個條文只規定了當事國「或引渡或起訴」的原則，但並未具體規定有關處罰此種罪行的起訴、引渡程序等問題。這種衝突規範只是指出處罰國際罪行應該適用何國法律，並不直接規定管轄國與國際罪行行為人之間的權利義務關係。所以，適用這些規範，就必須依據它所指向應該適用該規範的當事國的實體法和程序法，

才能解決國際犯罪及其刑罰問題。恰恰在這些方面，國際刑法具有某種衝突法意義。

3.國際法上的國際刑法。有人把國際刑法稱為「刑事國際法」或叫「公約國際刑法」。這是從國際公約中存在著許多刑事規範的事實為出發點來認識問題的。大多數國際法學者在談到國際刑法時都是從這種理念出發的，把國際刑法當作是由一系列有關刑事方面的國際條約或國際習慣規則所組成的特殊法律規範，因而在界定國際刑法的研究對象和範圍時，無一例外地以國際公約和習慣為限。

4.國際刑事司法合作中的國際刑法。這種說法雖然也注意到了國際刑法的國際因素或涉外相關性，但更注意國家間在預防和控制犯罪中的協助和合作。把引渡、文書送達、起訴、承認和執行外國刑事判決等制度視為有別於國內法的國際刑法。這種意義上的國際刑法側重程序規範的詮釋和解說。確實，在現存的國際法和國內法中有許多有關處理國際犯罪或跨國犯罪的程序規範。這些規範不僅僅用於處理國家與罪犯之間的關係，而且也用於調整國家之間在解決國際犯罪事宜時所結成的關係。

5.受國際法制約的國內刑法意義上的國際刑法。這種學說考慮到了某些國際刑法原則、規則不同於國內刑法的因素，但又把這種獨特性置於國際法的框架內，因而不承認國際刑法的獨立性。無可否認，在現行國際司法制度下，國際刑法的適用要借助於國內法介入，否則再好的國際刑法規範也不可能得到實施。但這種學說基本上是把國內法域外適用和國家在處理涉外相關性犯罪的原則、規則混為一談了。

6.各國國內刑事法中一致性方面的國際刑法。從比較法的角度來說，各國刑法和刑事訴訟法中普遍存在著許多相同內容。這些內容為各該國共同遵守，因而具有國際性。諸如，引渡法中的政治犯不引渡原則、一事不再理、刑事訴訟中的人道原則等。這種理論的實質在於根本不承認實質性國際刑法的存在。

7.國際刑法是匯集國內刑法的國際方面和國際法的刑事方面的產物。這種命題包涵兩個不同的定義。從國際法的刑事方面提出的定義是：「國際法律制度中，

經由國際法律義務調整那種由個人或由集體所做的違反某種應予刑罰處罰的國際禁止規範的行為的那些問題。」而從國內刑罰的國際方面提出的定義是：「國際和國內法律制度中調整個人違反某個特定國家刑法的犯罪問題上實行國際合作的那些問題。」第一個定義凸顯國際刑法的實體法內容；第二個定義側重實施或強制執行這些規範所必要的合作的形式內容。這種理論是現今最流行的學說，為許多國際刑法學者津津樂道。⁵⁸

國際上對國際刑法概念的各種分歧，一方面說明國際刑法學的不成熟，另一方面則反映了研究國際刑法的艱難。過去，頗多的國家，國際法及國際刑法之專業學術機構及國際公法與刑法之知名學者分別呼籲強化國際刑法之實體法與程序法之建立，使追訴與制裁得以產生積極之效力，以填補該項真空，並透過跨國性政府間國際組織，例如國際聯盟、聯合國或其他區域性組織，例如歐洲聯盟，以及非政府間組織，特別是「國際刑法協會」等，推動建立國際刑典及國際刑事法院，因國際社會之結構無法在短期之內克服國家主權及管轄權至上之理論，且國家在國際實踐中顯示不願放棄國家刑事管轄權之一部，致使建立國際性的刑事法律體系運動屢遭挫折。

二、國際刑法的基本要件

國際刑法所需先探究的議題在於國際法上的責任歸屬，若是國際法的效力表現在各國的自我約束與遵守之上，則因其違反國際法所必須負擔的國際責任並無制裁與執行面的強制力，而由於個人犯罪或集體犯罪所產生的國家或是個人的責任，則變成為國際刑法所極欲解決的問題，在預防概念下的國際刑法更負起防止個人從事國際犯罪的使命。國際刑法是世界各國為共同懲治國際犯罪、調整刑事合作關係，以通過公約、條約、協議、慣例的形式，制定的實體與程序法規範原則與制度的總稱。⁵⁹因此，當前的國際刑法至少須符合以下六項基本要件：⁶⁰

⁵⁸ 趙永琛，《國際刑法與司法協助》（北京：法律出版社，一九九七年），頁一~四。

⁵⁹ 劉亞平，《國際刑法與國際犯罪》（北京：群眾出版社，一九八六年），頁四十四~四十七。

(一)國際刑法乃為國際法之一部，並非獨立於國際法之外的國際刑法體系。因此，國際刑法與聯合國及其憲章，特別是與其宗旨及原則構成密不可分的隸屬關係存在。國際刑法無特別規定時，準用國際法之一般原則之規定。依《國際刑事法院規約》第八十七條規定，「當事國如違反規約，法院得邀請任何國家包括非成員國提供司法協助，如阻止本法院依法實施其職權，法院得將其提送當事國或聯合國安全理事會處理」。就此條文規定觀之，未來國際刑事法院的制裁力與現存的海牙國際法院，得依聯合國憲章第七章之規定，實施集體形式的制裁以貫徹實施國際刑事法院之判決。《國際法院規約》第九十四條第四款亦規定，「如果國際法院進行追訴之當事國一方，未履行國際法院判決下所定之義務，安全理事會得應另一當事國之申請，決定建議或採取措施以執行該項判決」，安全理事會得依憲章第七章之規定，貫徹實施法院之判決。

(二)國際刑法乃為規範最嚴重之國際犯罪的規則總體。所謂最嚴重國際犯罪係指危害整體人類利益之犯罪。除《國際刑事法院規約》第五條所定之滅絕種族罪、違反人道罪、戰爭罪與侵略罪之國際犯罪外，亦包括其他國際法下之犯罪與跨國型態之最嚴重犯罪。由於各種犯罪類型不一，國際刑法將管轄法院分別交付不同層級之法院管轄之，除由國際刑事法院專屬管轄的罪名外，國際法亦得特設國際法庭與授權國內管轄權法院分別管轄其他國際法下之特定犯罪。

(三)國際刑法乃為規範其他與國內刑法相互關係之規則總體，國際刑法與國內刑法屬於一元論之法，國際刑法優於國內刑法。因此，國際刑法中有關犯罪之逮捕、拘禁、偵訊、取證、解送或引渡以及司法文書之送達，均須符合國際刑法之最低標準並須與國際刑事法院合作，當事國並應制定一切司法合作形式的國內法，以配合國際刑法之執行。同時國際刑事法院亦得委託會員國於該國監獄執行刑罰。司法協助不僅為雙邊條約與多邊條約下之義務，亦為追訴國際犯罪所必須完成手段之一。

(四)國際刑法乃是特定國際法主體間，包括個人刑事責任之法。依傳統國際法之規定，其主體包括國家、國際組織、公司法人與個人，但後二者為不完整國

⁶⁰ 程家瑞，「國際刑法之新概念」，**軍法專刊**，第四十七卷第五期，(台北：軍法專刊編輯委員會，二〇〇一年)，頁六。

家主體，僅於國際法設定其權利與加諸其義務之範圍內，始為國際權利與義務之主體。⁶¹過去，個人在戰爭中或武裝衝突中所擔負之主體角色，均由國家與政府所吸收承擔，所有國際法責任均由國家一體承擔。一八九九年起至一九四五年為止，過去戰爭法相關公約均以國家為國際責任之主體。紐倫堡戰犯審判中首拒該項個人非屬國際法責任主體之反辯。戰後，國際人權法觀念之發展，加重了代表政府之文職與軍職之個人在國際人權法與人道法下的個人責任，但仍屬全面性之責任規定。近年來，國際人道法部份規劃，或成為強行法之一部或成為國際習慣法之一部，縱然各國未曾批准，但仍受其拘束，致使個人負戰爭犯罪的國際刑事責任，使其成為完整之國際刑法主體，享國際法上之權利，亦承擔其刑事責任之義務。但仍欠缺完整之處罰特別形式要件與實施訴訟程序規範。審判前南斯拉夫與盧安達戰犯之特設海牙國際法庭與新設之國際刑事法院將填補國際法所欠缺之積極與消極犯罪成立要件追訴之標準與程序之規範，使得個人得以受到完整的刑事司法程序追訴。

(五)國際刑法乃為設定國際刑事實體法與程序法之規則總體。國際刑法之實體法乃指國際刑罰之主體部份，分別規定於國際多邊公約並從國際習慣法演繹而成，國際人道法涵蓋較重要之實體法相關之內容。而國際刑法之程序法乃屬特設國際刑事法庭所自訂之程序法規則。其法源係屬《國際法庭規約》的授權所自定，而各國刑事訴訟法所共同適用的法律一般原則，亦構成各種特設刑事法庭與常設國際刑事法院所適用之標的。

(六)國際刑法是否對一個國家主權可以發動起訴的問題。在第二次大戰以前，事實上尚無國家承認有國際刑法存在。但從一九四五年紐倫堡或東京審判之史實，才有國際刑法的要件顯示出來。它的正當性經聯合國大會承認，可以說有國際刑法的存在。其法律要件如下：

依據國際法對行為人個人可以直接行使追訴刑事責任的原則。對個人行為，不必經過國內法的轉換，違法行為可以處罰，即可以依國際刑法的原則來處理。這個普遍的原則，在今天國際刑法的發展上，受到各國的承認，亦是抵銷國內法

⁶¹ Joseph G. Starke, *Introduction to international law*, 10th ed. (London: Butterworths, 1994), pp. 64~65.

的問題。任何國家對國際法不能牴觸，對違反國際法的法律或命令不能做阻卻的效力。雖然，在學術上這個原則上仍有些爭執，因此，「國際法優先適用原則」尚未被普遍的接受，為發展國際刑法，各國必須就其國內法接受「國際法優先適用原則」。可惜，有些不承認國際刑法的國家，則無承認這個原則，例如伊朗、伊拉克、阿富汗、巴基斯坦等回教國家有反對的意見。

上述國際刑法的概念並非全然符合國內刑法之概念要素，首先，其法源不同。國際刑法主要法源為國際條約，即依《國際刑事法院規約》第二十一條之規定，包括一九九八年聯合國國際刑事法院之《羅馬規約》以及其他國際人道法下所簽訂之公約；其次為國際習慣法，包括依《國際法院規約》第三十八條第一項第二款所定之要件，所形成之原則與規則，以及國際武裝衝突法所建立之原則；最後，以不違反國際法及國際所承認之規範標準條件下，得採用世界各主要法系國家國內刑法與刑事訴訟法體系所形成之法律一般原則。此外，國際法院特設之國際刑事法庭以及國內法院之判例所形成之原則亦成為輔助性法源，均能成為國際刑事法院管轄案件之適用準據法。同時，國際刑法操作過程是否產生最終有效之制裁力，仍有賴於主權國家間之認同與合作，特別是聯合國安全理事會五強之間須取得一致合意，否則徒具其名而無其實，例如國際法本身之發展歷史中，由於強權政治之結果，在不同國際社會發展階段中，其適用之效力，屢遭挫折。⁶²

第三節 國際主要司法機關

當今國際社會已經存在著若干國際性質之法庭，這些法庭具有跨國界之管轄權及對於國際事務之規範功能性(參閱表 2-2 國際刑事法院與其它國際司法機關之比較)。聯合國開宗明義的宗旨即在於對國際安全與和平之維持；並為此集體安全與人類和平為目的，積極採取有效之集體辦法，以防止且消除國家行為與個人作為對於世界和平之威脅、制止侵略行為或其他破壞國際和平的行為；並以和平方法且依正義及國際法之原則，調整或解決足以破壞和平之國際爭端或情勢。

⁶² 程家瑞，前揭文，頁七。

國際法院(International Court of Justice, 簡稱 ICJ)⁶³於西元一九四六年根據聯合國憲章的有關規定與準據而設立，是聯合國的主要司法機關，院址設在荷蘭海牙，成員由聯合國大會和安全理事會選出的十五名不同國籍的法官組成。⁶⁴當選者應品格高尚並在本國具有最高司法職位的任命資格，或是國際公認的國際法學家，並且必須在聯合國大會和安全理事會兩邊同時獲得絕對多數票方可獲選，選舉結果還應使法院作為一個整體，足以代表世界上各種主要文明和法律體系。⁶⁵

法院的職能包括對《國際法院規約》當事國一致同意提交的訴訟案件，根據《聯合國憲章》的規定和有關的公約及條件作出判決；非規約當事國的訴訟，除現行條約另有規定外，依安理會規定的條件進行；如果沒有當事國的同意，法院不能對涉及當事國的任何案件行使管轄權；法院並對聯合國其他機構或各種專門機構就其工作範圍所提出的任何法律問題發表諮詢意見。

法院的管轄與訴訟當事國限於國家，⁶⁶其管轄範圍包括：各當事國彼此協議提交法院的一切案件、聯合國憲章或現行條約及協約中所特別規定的一切事件。當事國隨時聲明承認，不需另訂特別協定而適用法院強制管轄的幾種法院爭端，包括：條約的解釋、國際法的任何問題、任何事實的存在，如經確定，即屬違反國際義務者、因違反國際義務而應負賠償的性質及其範圍。此外，對於在具體案件中法院是否具有管轄權的問題，則由法院裁決。

法院的訴訟程序主要包括：起訴前須知、提起訴訟、初步審理、正式審理程序的開始、書面辯護、口頭審理、終結辯論、分庭程序、作出判決等。開庭審理時，原則上應由全體法官出席，但只要九名法官即構成法院開庭的法定人數。審理採公開進行，裁判時適用：國際條約和公約、國際習慣、各國公認的一般法律原則；司法判例和各國權威最高的公法學家學說，可以作為確定法律原則的補

⁶³ 國際法院網址：<http://www.icj-cij.org/>

⁶⁴ 陳治世，《國際法院》(台北：國立編譯館，一九八三年)，頁二七~三十五。

⁶⁵ 法官任期九年，每三年改選五名，可以連選連任。任職期間不得兼任其他政治、行政職務。依慣例，中、美、俄、英、法五個安全理事會常任理事國應各有法官一名。法院設院長、副院長各一人，從十五名法官中選舉產生，任期均為三年，可連選連任。法官除由其他法官一致認為不符合必要條件外，不得免職。在執行職務期間，享有外交特權與豁免。

⁶⁶ 依照國際法院規約第三十五條的規定，具備訴訟資格的國家有三類：聯合國會員國、屬於國際法院規約締約國的非聯合國會員國、符合安理會所確定的條件，表示接受法院管轄的國家。

助資料。⁶⁷

表 2-2 「國際刑事法院」與其它國際司法機關比較表

	國際刑事法院(ICC)	國際法院(ICJ)	國際海洋法法庭(ITLOS)
成立法源	國際刑事法院規約	聯合國憲章第 92 條	1982 年聯合國海洋法公約
主要功能	對違反滅種罪、違反人道罪、戰爭罪及侵略罪行使刑事管轄權，以維護國際社會安全與和平	依當事國提交、聯合國憲章及國際條約規定、扮演法律爭端解決的角色，包括解釋條約、判定有無違反國際法義務及賠償範圍	按 1982 年海洋法公約審理當事國提交法院爭端或申請事項
訴訟當事者	18 歲以上自然人	限國家(包含聯合國會員國及非會員國)	除國家外，自治領土、國際組織、國際海底管理局、國營企業、自然人及法人
所在地	荷蘭海牙	荷蘭海牙	德國漢堡
法官人數	18 名	15 名	21 名
法官任期	最多 9 年	最多 9 年	最多 9 年
法官資格	1.品格高尚、清廉 2.具本國最高司法職位之任命資格 3.具刑法、刑事訴訟法、國際法等其中一種專長人士 4.需精通至少一種法院之官定語文	1.品格高尚 2.具本國最高司法職位之任命資格 3.具國際法專長人士	1.享有公平正直之最高聲譽 2.具海洋法專長人士
法官組成	1.法官需能代表世界各主要法系 2.考量各地域代表性 3.適當數目之男女法官	法官需能代表世界各文化及主要法系	世界每一地理區至少應包括 3 名法官
法官產生	由締約國大會選舉產生	由聯合國大會及安理會選舉	由締約國大會選舉產生
法庭類別	1.上訴分庭由院長與 4 名上訴庭法官組成 2.審判分庭由審判庭 6 名法官中選 3 名組成 3.預審分庭由預審庭 3 名法官或該庭 1 名法官組成 4.得視需要同時設立多個審判分庭與預審分庭	1.得隨時成立 1 個或數個分庭，由法官 3 人以上組成 2.為處理特殊事件，得設立特別分庭，法官人數由當事國同意 3.得另以 5 名法官設立簡易分庭，以迅速處理案件	1.為處理特定種類爭端，得由法官 3 人或當事各方請求，成立特別分庭 2.海底爭端分庭由法官 11 名組成 3.海底爭端專案分庭，由當事各方同意之 3 名法官組成 4.得以 5 名法官設立簡易分庭，以迅速處理案件
刑 罰	有	無	無

資料來源：鄭敦宇，「國際刑事法院初探」，**警學叢刊**，第三十一卷第二期（桃園：中央警察大學，二〇〇〇年），頁三三〇。

⁶⁷ 劉鐵錚等著，《海牙國際法院考察報告》（台北：司法院秘書處，一九九四年），頁八~九。

此外，經由有關當事國同意，法院可根據公允及善良原則來裁判案件。一切問題由出庭法官的過半數票決定，如兩種意見票數相等，由院長或代理院長職務的法官投決定票。判決不得上訴，但如果發現具有決定性的新證據，可對判決進行複核。判決對案件的當事國具有約束力。如一方不執行判決，他方可向安理會提出申訴。安理會認為必要時，應建議或決定採取措施，以執行判決。國際法院自成立以來，已審理了不少案件，為國際和平和安全作出應有的貢獻。

聯合國的另一個司法機構是根據《聯合國海洋法公約》於一九九六年在德國漢堡建立的「國際海洋法法庭」(International Tribunal for the Law of the Sea)，⁶⁸由二十一名法官組成，專門審理有關海洋爭端的案件，其管轄範圍十分狹窄。由於該法庭成立不久，所審理的案件寥寥無幾。⁶⁹況且，上述兩個法庭都是審理和平時期與戰爭無關的國家之間的爭端。此外，在上述法庭能夠出庭的當事方應是國家，個人沒有出庭權。

架構在國際司法審判機關於荷蘭海牙國際法庭與德國漢堡國際海洋法法庭之運作先例上，國際刑事法院的模型與創設即為現今國際法領域內的焦點，一九九八年聯合國羅馬外交會議中通過的《國際刑事法院規約》宣告國際刑法時代潮流來臨。

第四節 小 結

國際社會歷經兩次世界大戰以及無數局部性與區域性或次區域性，甚至內戰之戰爭洗禮，逐漸體現到維護人類基本人權與人道原則實為國際法發展所追求之最高目標，而建立完整之國際刑法體系將為保障國際和平與安全所必要。

⁶⁸ 國際海洋法法庭網址：http://www.itlos.org/start2_en.html

⁶⁹ 目前國際海洋法法庭判決為數極少，僅有者包括：1. The M/V “SAIGA” (Saint Vincent And The Grenadines v.s Guinea, 4 December 1997)； 2. The M/V “SAIGA” (NO2) Case (Saint Vincent And The Grenadines v.s Grenadines v.s Guinea, 1 July 1993)； 3. Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v.s Japan； Australia v.s Japan, 27 August 1999)； 4. The “Camouco” Case (Panama v.s France) 詳細判決內容請參閱：International Tribunal For The Law Of The Sea, Yearbook 1997, 1999, 2000。

戰前舊國際刑法之概念無非強調有關國家刑事犯罪相互合作關係之建立與運用，並非國內刑法體系之概念。國際性犯罪透過國內法執行或經由與司法互動達成追訴犯罪乃成爲傳統國際公法中有關刑法部份之概念，均屬於語意學上之用詞。而國際犯罪的刑事責任問題，在國際法上更是一項爭辯已久的議題，至今仍未定論，爭論的重點不外乎個人的國際犯罪刑事責任與國家的國際犯罪刑事責任這兩大主題。

在國際法的發展過程中，個人的國際犯罪和刑事責任確立較早，理論也較爲完備。與此相比，國家的國際犯罪與刑事責任的理論處於正在形成和逐步發展的階段，國家應爲其所犯國際罪行承擔責任的思想，直到現代才進入國家責任的領域。透過第二次世界大戰後成立紐倫堡軍事法庭與東京軍事法庭之國際實踐，應可認爲：無論是個人或國家，都應該爲其所犯罪行承擔其相應的刑事責任。國際刑法發展至今，已經跳脫了傳統國際法的理論，朝向一個更能保障基本人權、維護國際和平與秩序的方向前進。但不容否認的，國際犯罪在其責任制度方面的發展相當不平衡，國家的國際犯罪和犯罪責任在現代國際法中並未完全確立，反對意見仍爲數不少。如何使這方面的理論更爲嚴謹而完備，仍有待國際社會的努力，方能更有效地防止和制裁國際犯罪，屆時世界的相對和平與安全也始能出現。

第三章 紐倫堡軍事法庭與遠東國際軍事法庭之分析

一九一四年爆發第一次世界大戰，使全球慘遭戰禍之害，戰後產生一個世界性的組織「國際聯盟」，藉以救平國際間的紛爭，但未能充分發揮其功能。至一九三九年又爆發第二次世界大戰，使全球生靈塗炭。有鑒於德國、日本軸心國蓄意侵略、征服的野心，與非人道的舉動，同盟國決定予以懲罰，採取史無前例的國際軍事制裁，即建立紐倫堡及遠東這兩個國際軍事法庭，以追究其違反人道的責任，藉以消弭人類的戰端，而這正是本章所要探討的重點所在。

第一節 紐倫堡軍事法庭

一、法庭的組成

歐洲國際軍事法庭(International Military Tribunal, IMT)，因法庭所在地在德國的紐倫堡，故俗稱「紐倫堡法庭」。¹由於第一次世界大戰後對德國的審判結果令許多國家不滿，所以在第二次世界大戰期間，同盟國在倫敦的詹姆斯宮(St. James's Palace)召開了一次懲罰戰爭罪犯的會議，並於一九四二年一月三日通過《詹姆斯宣言》(Declaration of St. James)，宣布將通過有組織的司法途徑懲罰那些違反《海牙公約》的戰爭罪犯。一九四三年十月二十日，十七個同盟國政府的代表在倫敦召開會議，決定成立「聯合國戰爭罪行委員會」(United Nations War Crimes Commission)，負責調查可能的戰爭罪行和考慮成立一個審判戰爭罪的國際法院的問題。²在該會中，全體一致同意三點：(一)戰爭罪犯無論其階級和地位如何高，均不得享有豁免權；(二)下達命令的高級官員應和執行命令的次級人員一樣承擔「個人責任」；(三)僅懲罰不確定的部署人員，而不懲罰制定刑事犯罪政策的高級人員，那是不合邏輯的。³

¹ 該法庭的介紹及條約內文可詳見：<http://www.stephen-stratford.co.uk/imt.htm>

² 該委員會由比利時、捷克、希臘、荷蘭、波蘭、南斯拉夫、盧森堡、挪威、法國、中國、美國和英國等十二個國家組成。高燕平，《國際刑事法院》(北京：世界知識出版社，一九九九年)，頁三十。

³ M. Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law* (The Hague: Kluwer Law

一九四三年十月三十日由美國、英國、蘇聯三國的領導人羅斯福、邱吉爾與史達林共同簽署《莫斯科宣言》，同盟國正式決定起訴並追究德國戰犯的法律責任。同時，同盟國還決定設立一個國際法庭審判德國主要戰犯(亦稱甲級戰犯)，而把次要戰犯(乙級戰犯)交給德國國內法院審判。⁴

創立共同法庭的建議是由美國所提出，一九四五年五月二日，杜魯門總統提名美國最高法院法官傑克遜(Jackson)作為美國代表團的首席檢察官與其他主要同盟國談判的全權大使。同年六月六日傑克遜在他給總統的報告中，提出了紐倫堡審判主要程序的計畫，並且包括了指控的主要罪行和有關法律方面的問題。該年夏天，蘇聯、美國、英國與法國的代表在倫敦舉行會議，專門討論組織國際法庭對德國戰犯進行審判的問題，並且分別提出了各自的方案。四國不僅對國際法庭的任務有不同意見，而且對法庭所管轄的罪行範圍、審判的有關安排和程序等問題也分歧不斷。經過六個星期的討論，四國最終決定進行一次獨立的多國審判，審判地點選在德國的紐倫堡，法庭由出席倫敦會議的四國組成。⁵

一九四五年八月八日，美、英、法、蘇四國簽署了《關於起訴和懲處歐洲軸心國主要戰犯的協定》〔Agreement for Prosecution and Punishment of the Major War Criminals of the European Axis, 簡稱《倫敦協定》及其附件《國際軍事法庭憲章》(Charter of the International Military Tribunal)〕。⁶在德國的軍事敵國中，除了加拿大和南非沒有參加，總共有十九個政府批准了《倫敦協定》。按照憲章規定，國際軍事法庭由四個法官組成，四國各有一人為該法庭的法官，每一個法官有一個替補法官，法官因病或其他原因不能執行任務時，由替補法官代行；檢察官、被告及其辯護律師不得拒絕法官或替補法官。庭長由各法官在每次審判中輪流擔任，但若在美英法蘇四國之一的領土上舉行審判時，則由該國出席法庭的法官擔任庭長。審判時四名法官構成法定人數，法庭的判決採多數表決制，如果票數相等，則取決於庭長。但定罪判決必須至少得到三名法官的贊成票，必要時得設立其他

International, 1999), pp. 526~527.

⁴ Steven R. Ratner and Jason S. Abrams (eds.), *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law: Beyond the Nuremberg Legacy* (New York: Oxford University Press, 1997), pp. 162~163.

⁵ Howard Ball, *Prosecuting War Crimes and Genocide: The twentieth-century experience* (Kansas: University Press of Kansas, 1999), pp. 48~49.

⁶ 倫敦協定內文詳見：http://www.icls.de/dokumente/imt_london_agreement.pdf

法庭，其組織、任務、程序應為一致。紐倫堡審判的四名法官分別為英國的勞倫斯(Lawrence)勳爵後來由奧克斯(Oaksey)勳爵擔任、美國的司法部長比得爾(Biddle)；法國巴黎大學的瓦布爾斯(Vabres)教授，以及蘇聯的最高法院副院長尼基琴科(Nikitchenko)將軍。⁷

二、憲章主要規定與審判結果

《倫敦協定》包括法庭的憲章，該憲章主要由實體法和程序法兩部份構成，協定規定了犯罪的構成要素和對罪犯的懲處，並涉及到某些有基本性質的法律問題，還規定了可適用的有關程序規則。

紐倫堡審判在法律上的一個受人注目之處，是真正發動侵略戰爭的個人罪責，憲章第六條第一款規定將之作為違反和平罪來懲處。根據該款對「違反和平罪」的定義是指：計畫、準備、發動和從事一種侵略戰爭或一種違反國際條約、協定或保證之戰爭，或參加為完成上述任何一種戰爭之共同計畫或陰謀。⁸至於同條第二款給「戰爭罪」下的定義，是指違反戰爭法規或慣例。此種為違反包括謀殺、為奴役或為其他目的而虐待或放逐佔領地平民、謀殺或虐待戰俘或海上人員、殺害人質、掠奪公私財產、毀滅城鎮或鄉村或非基於軍事上必要之破壞，但不以此為限。國際法對此早就有相關規定，即使在停止敵對行動後，也允許敵方懲處戰犯，憲章在這個問題上，只是重述被普遍接受的國際法規定。⁹而第三款規定的「違反人道罪」的概念，第一次在紐倫堡審判中提出來，在學術界引起一些爭議。憲章將其定義為，在戰爭之前或戰爭期間謀殺、滅絕、奴役、放逐及其他針對任何平民居民(例如，被指控者自己國家的平民居民)的非人道行為及基於政治的、種族的或宗教的理由進行迫害行為，至其是否違反犯罪地之國內法則在所不問。定罪的目的除是為了懲處對同盟國平民(特別是對猶太人)，也是為懲處在和平時期對於軸心國公民或永久居民有組織的迫害行為。雖然最後國際軍事法庭只對戰後所犯的罪行加以審判，但即使如此，亦對違反國際法的罪責概念作出

⁷ Howard Ball, *op.cit.*, p. 50.

⁸ 趙永琛，《國際刑法約章選編》(北京：中國人民大學出版社，一九九九年)，頁六八〇。

⁹ Howard Ball, *op.cit.*, p. 87.

重大貢獻，因其包括德國人對其他德國人或軸心國居民所犯的某些罪行。

憲章所提到的一般法律問題中，最為重要的是違反國際法的個人刑事責任，自此以後，對個人的懲處此一制裁制度，與傳統國際法中對國家制裁的制度並存。憲章第七條與第八條的規定，對確定個人的責任以及責任的減免問題，在國際法的實踐中佔有非常重要的地位。至於第九條和第十條，則進一步規定了有關某些集團可被宣布有罪，如此可對那些參加有組織的集體犯罪的個人定罪。

在程序方面，規定於憲章第十二條至第二十五條。另外根據第十三條的規定，一九四五年十月二十九日的《國際軍事法庭程序規則》對審判程序規定加以補充，期望使審判的每個步驟都能做到合理和公正。

紐倫堡審判自一九四五年十一月二十日起，總共開庭四〇三次，審訊了十九名德國戰犯，於一九四六年九月三十日至十月一日宣判。判處戈林(Goring)等十二人絞刑(絞刑於同年十月十六日執行)，赫斯(Hess)等三人無期徒刑，杜奈茲(Donitz)等四人分別為十至二十年有期徒刑，並宣布納粹黨領導機構、秘密警察、黨衛軍等為犯罪組織，但未宣布衝鋒隊、德國內閣、參謀本部及國防軍最高統帥部為犯罪組織。¹⁰

三、審判的意義與評價

儘管紐倫堡法庭只是一個佔領軍法庭而非超國家的機構，但其判決對於解釋適用國際法仍有很大的貢獻，形成國際法中重要的一部份。一九四六年十二月十一日，聯合國大會一致通過九五號決議，確認了「《歐洲國際軍事法庭憲章》認可的國際法諸原則以及國際法庭作出的判決。」¹¹一九五〇年，國際法委員會根據聯合國大會的決議，把憲章和法庭中所體現的原則概括為七項，是為紐倫堡

¹⁰ 周仁主編，《國際法》(北京：中國法政大學出版社，一九八八年)，頁三九九；慕亞萍等著，《當代國際法論》(北京：法律出版社，一九九八年)，頁五六八；*Ibid.*, p. 54.

¹¹ 波斯科(Persico)著，劉巍等譯，《紐倫堡大審》(台北：麥田出版股份有限公司，一九九六年)，頁五〇三。

原則。這些原則包括：¹²(一)從事構成違反國際法的犯罪行為人承擔個人責任，並因而受懲處；(二)不違反所在國的國內法不能作為免於國際法責任的理由；(三)被告的地位不能作為免除國際法責任的理由；(四)政府或上級命令不能作為免除國際法責任的理由；(五)被控有違反國際法罪行的人有權得到公平審判；(六)違反國際法的罪行是：違反和平罪、戰爭罪和違反人道罪；(七)共謀上述行為是違反國際法的罪行。

紐倫堡法庭由於任務的需要，決定了許多仍有爭議的法律問題，因此也激起了各方的廣泛批評。除了前述的個人與國家責任相關問題外，批評者也認為違反了構成要件明確性原則和追溯既往禁止原則，這種追溯既往處罰納粹德國的行為，並非單純的法律問題，而是同時包含法律背後的道德問題。論者以為，紐倫堡審判除了有將法律與道德混為一談的問題外，其對犯罪的追訴，在本質上，也只是勝利者假借「正義」之名對戰敗者的「罰入地獄裁判」，既非基於自然法的審判，也非基於公平原則的審判，其本質是「政治審判」，而非「法律審判」。例如針對違反人道罪的部份，法庭僅審判開戰後所犯的罪行，這種以偶然的「宣戰時點」的政治因素作為犯罪構成要件，而不以行為之「反正義性」作為犯罪本質的見解，在在證明了戰勝國的報復心態。¹³

其次，紐倫堡法庭並不追究同盟國，尤其是蘇聯在戰爭期間的罪行，例如一九三九年，德、蘇瓜分波蘭，同年冬季俄軍入侵芬蘭，以及俄國佔領德國東部後，開始無數的謀殺、強姦和無理智地實行焦土政策。¹⁴在同盟國強烈譴責納粹的行為時，似乎忘卻了自己所犯的罪行。例如，納粹戰犯的律師們試著在多數的辯護中，利用所謂「你亦相同」作為辯護的方法。當然，申述他人犯同樣的罪，或證明他人也犯同樣的罪，並不被認為是法律上的有效辯護。¹⁵

對於紐倫堡審判種種批評自有其理，但所謂「瑕不掩瑜」，紐倫堡審判仍是

¹² 周洪鈞主編，《國際法》(北京：中國政法大學出版社，一九九九年)，頁三八七~三八八。

¹³ 鄭逸哲，「納粹第三帝國刑法上類推適用之研究」，台大法律研究所碩士論文，一九九〇年，頁二〇六~二〇九。

¹⁴ Lyal S. Sunga, *Individual Responsibility in International Law for Serious Human Rights Violations* (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1992), p. 39.

¹⁵ William A. Schabas, *Genocide in International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2000), pp. 38~39.

國際法發展史上的一個里程碑，紐倫堡原則更是國際間制裁犯罪的一項重要參考依據。

第二節 遠東國際軍事法庭

一、法庭的組成

早在一九四三年十二月一日，中、美、英三國元首在開羅發表宣言：「我三大盟國此次進行戰爭，在於制止及懲罰日本之侵略。」一九四五年七月二十六日，中、美、英、蘇四國在《波茨坦宣言》(Potsdam Declaration)中宣稱：「吾人無意奴役日本民族或消滅其國家，但對於戰犯，包括虐待吾人俘虜者在內，將處以嚴厲之法律制裁。」同年十二月十六日至二十六日，美、英、蘇三國在莫斯科達成經中國同意的協議：「最高統帥得頒發關於實施投降條款、佔領及管制日本之命令及其他補充命令。」¹⁶

據此，當時的遠東盟國最高統帥麥克阿瑟(MacArthur)將軍與受降同盟各國的磋商後，於一九四六年一月十九日，頒布了一項《設立遠東國際軍事法庭的特別通告》(亦稱《遠東國際軍事法庭憲章》或《東京憲章》)，正式宣佈於東京成立「遠東國際軍事法庭」(International Military Tribunal for the Far East, IMTFE)。¹⁷依據憲章第五條的規定，法庭所管轄犯罪行為有破壞和平罪、普通戰爭罪與違反人道罪。

一九四六年二月二十五日，盟軍最高統帥部根據各盟國政府的提名，任命了十一名遠東國際軍事法庭法官。同年四月二十九日，遠東國際軍事法庭正式接受了盟軍最高統帥部國際檢察處對東條英機等二十八名日本主要戰犯的起訴，於五月三日展開了審判程序。¹⁸

¹⁶ Howard Ball, *op.cit.*, pp. 70~71.

¹⁷ 該法庭的介紹及條約內文可詳見：<http://www.stephen-stratford.co.uk/imtfe.htm>

¹⁸ Howard Ball, *op.cit.*, pp. 77-78.; 十一名法官分別為：澳大利亞庭長威勃勳爵(Webb)、美國克萊墨爾將軍(Cramer)、中國梅汝璈教授、英國派特里克勳爵(Patrick)、蘇聯柴揚諾夫將軍(Zaryanov)、

東京法庭成員在組織上有一點與紐倫堡大不相同。在紐倫堡法庭只有四位法官，每位法官皆有一位替補法官，在法官因病或其他因素不能出席庭審或會議時，由替補法官全權代理執行職務，但東京法庭並未設置替補法官。在紐倫堡法庭，四國法庭每天都是全體出席，憲章還規定必須有四分之三的同意票才能通過重要決議。東京法庭則不然，因為沒有替補法官的規定，只要法官們半數以上出席便構成法定人數，出席法官過半數的同意票便可通過任何決議。¹⁹

二、憲章規定與審判結果

《遠東國際軍事法庭憲章》是由遠東盟軍最高統帥根據一系列國際文件〔《波茨坦宣言》、日本投降書和莫斯科外長會議的決議〕的間接授權所制定，與《歐洲國際軍事法庭憲章》不同。《紐倫堡憲章》是美、英、蘇、法四國在簽訂《倫敦協定》時直接制定，作為協定的附件公佈的。兩憲章許多內容有雷同之處，但在條文規定上仍有存有許多歧異。

《遠東國際軍事法庭憲章》分為五章，共十七條。其中有的是關於法院的組織、人事及行政事務；有的是關於法律問題。在關於法律問題的各條文之中，有的是屬於實體法方面的，例如法庭的職權、對人及罪的管轄權、刑罰權等；有的是屬於程序法方面的，例如審理的進行、證據的採取、證人的詰問、刑罰的執行等等。²⁰

憲章第五條是一條相當重要的規定，它是法庭管轄權的依據，而對犯罪事項的定義，對整個國際刑法的發展也有重大的影響。第五條規定了法庭有權審判及懲罰被控以個人身分或團體成員身分犯有各種罪行之遠東戰爭犯罪。而其所管轄的犯罪事項分別為：(一)破壞和平罪：指策劃、準備、發動或執行一種經宣戰或不經宣戰之侵略戰爭，或違反國際法、條約、協定或保證之戰爭，或參與上述

加拿大麥克杜哥法官(McDougall)、法國伯奈爾檢察長(Bernard)、荷蘭羅林教授(Roling)、紐西蘭諾斯克羅夫特法官(Northcroft)、印度巴爾法官(Pal)、菲律賓哈那尼拉法官(Jaraniila)。

¹⁹ 梅汝璈，《遠東國際軍事法庭》(北京：法律出版社，一九八八年)，頁六十。

²⁰ Howard Ball, *op.cit.*, p. 77.

任何罪行之共同計畫或陰謀。(二)普通戰爭罪：指違反戰爭法規或戰爭慣例之犯罪行為。(三)違犯人道罪：指戰爭發生前或戰爭進行中對任何和平人口之殺害、滅種、奴役、強迫遷徙、以及其他不人道行為，或基於政治上或種族上之理由，而進行旨在實現有關法庭管轄權範圍內任何罪行的迫害行為，不論這種行為是否違反行為地國家的國內法。²¹

《遠東國際軍事法庭憲章》第五條的規定與《歐洲國際軍事法庭憲章》第六條的規定，在實質意義上幾乎是相同的，只是在文字內容稍有差異。²²此外，《遠東國際軍事法庭憲章》第六條綜合了《歐洲國際軍事法庭憲章》第七條與第八條，規定被告在任何時期所曾任之官職，以及被告係遵從其政府或上級長官之命令而行動之事實，均不足以免除其被控所犯任何罪行之責任。但法庭如認為符合公正審判之需要時，此種情況於刑罰之減輕上得加以考慮。²³

類似於紐倫堡軍事法庭的運作規定，在程序方面，東京法庭也有《遠東國際軍事法庭程序規則》增補憲章內容的規定。東京法庭於一九四六年五月三日開始審判，至一九四八年十一月十二日終結，歷時兩年半，先後共開庭八百一十八次，紀錄四萬八千餘頁，出庭作證的人有四百一十九名，書面作證的人有二百七十九名，受理證據約有四萬三千餘件，判決書長達一千二百一十八頁。²⁴二十八名甲級戰犯在審判過程中，有二人病死獄中，一人患精神疾病終止審判，其餘七人判處絞刑，十六人判處無期徒刑，另二人分別為二十年與七年有期徒刑。

²¹ 參閱《東京軍事法庭憲章》第五條。

²² 《東京軍事法庭憲章》第五條與《紐倫堡憲章》第六條差異如下：(1)《東京軍事法庭憲章》對破壞和平罪定義為：策劃、準備、發動或執行一種經宣戰或不經宣戰之侵略戰爭。《紐倫堡憲章》沒有「經宣戰或不經宣戰」的規定。(2)《東京軍事法庭憲章》稱「普通戰爭犯罪」，《紐倫堡憲章》則簡稱為「戰爭罪」。(3)《東京軍事法庭憲章》對普通戰爭罪的定義是：違反戰爭法規及戰爭慣例之犯罪行為。《紐倫堡憲章》則在其後增加一些例示性的規定。(4)《紐倫堡憲章》關於違反人道罪的定義是：或基於政治上、種族上或宗教上之理由而進行的迫害。《東京軍事法庭憲章》則無「宗教上」的文字規定。除了上述幾點，兩個憲章關於管轄權的條款內容是完全相同的。

²³ 梅汝璈，前揭書，頁六二。

²⁴ 馬玉娥，《世界法律大辭典》(北京：法律出版社，一九九三年)，頁五七六；Howard Ball, *op.cit.*, p. 79.

三、審判的意義與評價

東京審判與紐倫堡審判在國際法上的地位，常被學者相提並論，因為兩個法庭所持的法律見解、運作的模式、以及憲章規定的內容頗有雷同，連運作的時間都相當接近。因此，無可避免的，對紐倫堡審判的質疑，同樣也會出現在對東京審判的評價上。

雖然如此，東京審判仍有部份與紐倫堡審判不同之處。例如紐倫堡審判有所謂的判決缺席，²⁵而東京審判中，被告都是在東京羈押的戰犯，而且親自到庭受審。另一個不同之處，在於紐倫堡起訴書控告二十二名首要德國戰犯之外，尚要求法庭在審訊過程中，審查若干重要的納粹組織或機關，法庭並宣佈其為「犯罪組織」。但東京審判中完全沒有這種情形發生，這個區別的產生並非由於法律見解的互異，而是由於兩個法庭憲章的規定不同。《東京憲章》並無如《紐倫堡憲章》第九條與第十條的規定，所以東京審判的起訴書中，所控告的純粹是被告個人，並未控告他們所主持或參加的團體或組織，而法庭也只是判定被告的罪責，無權宣佈任何團體或組織為「犯罪團體」。²⁶從這個角度來看，似乎東京審判不及紐倫堡審判之處。

儘管國際上始中存在著一些對紐倫堡審判如東京審判的批評意見，例如，他們不是普遍性的國際刑事審判機構，而是部份戰勝國以刑事司法的手段，追究戰敗國主要領導人的刑事責任並執行刑罰；其次，他們不是獨立的刑事司法審判機構，由於他們是戰勝國對戰敗國的審判，戰勝國掌握、影響和控制著審判的全部過程，戰勝國的政治意願有著主導或決定性的作用；其三，他們的判決缺少明確和準確的罪行定義和刑罰，不具備常設刑事司法機構所應具備的穩定性。²⁷但是，這兩個審判對禁止發動侵略戰爭、禁止在國際關係上使用武力和以武力相威脅等國際法基本原則的進一步確立和發展，有相當大的貢獻；在爾後建立國際刑事法

²⁵ 德國戰犯包曼(Bormann)在紐倫堡審判過程中始終逃亡在外，未能逮捕歸案，但法庭並未停止對其審訊(由法庭指定律師代理其進行辯護)，法庭並以「缺席審判」，判處其絞刑，此人下落迄今不明。梅汝璈，前揭書，頁二一九。

²⁶ 同前註，頁二〇二~二〇三。

²⁷ 高燕平，前揭書，頁三四。

院的問題上，這兩次審判也象徵著一個重要的歷史發展階段。²⁸

第三節 兩法庭的比較

一、兩法庭的組織及管轄範圍比較

(一)兩法庭的組織之比較

紐倫堡和東京兩軍事法庭在組織上均設有審判庭及檢察單位，唯其人數與產生方式則有差異。紐倫堡法庭的審判庭由英、美、法、蘇各認命法官及助理各一人組成；每次庭審須由法官四人出席，三人贊成通過，可否同數時取決於庭長；庭長由四個法官推選或由各國法官輪流擔任。助理應盡可能出席一切庭訊，並於法官因疾病或其他理由不能執行任務時代理之。檢察單位則由英、美、法、蘇各派主任檢察官一人組成「委員會」，以多數決提出被告名單及公訴狀；亦可以個別或會同調查證物，詢問證人及出庭執行檢察官任務。²⁹

東京軍事法庭的法官及檢察官則均由盟軍最高統帥派英、美、法、蘇、中、澳、加、荷、紐、印、菲等十一國各一名擔任；另設庭長及檢察長各一人，亦均由盟軍最高統帥指派或委任。檢察長在其他檢察官協助下進行戰犯之調查及起訴。³⁰

(二)兩法庭對「罪行」之管轄

至於兩法庭的管轄範圍，由於《紐倫堡憲章》頒在《東京軍事法庭憲章》之前，因此後者主要參照前者而定。因此，在對「罪行」的管轄方面，兩法庭均將

²⁸ Lyal S. Sunga, *op.cit.*, pp. 32-33.

²⁹ 參閱《紐倫堡憲章》第一、二、三、四、十四條；George Ginsburgs and V. N. Kudriavtsev (eds.), *The Nuremberg Trial and International Law* (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1990), p. 68.

³⁰ 參閱《東京軍事法庭憲章》第一、三、四、八條；Philip R. Picigallo, *The Japanese on Trial: Allied War Crimes Operations in the East: 1945-1951* (Austin: University of Texas Press, 1979), pp. 7-12.

被審判的戰罪內容區分為下列四類：³¹

- 1.違反和平罪(Crimes Against Peace)：(1)計劃、準備、發動或從事一項侵略戰爭或一項違反國際條約、協定或保證的戰爭；(2)參與共同計劃或陰謀，以圖完成第一項所列之任何行為。
- 2.戰爭罪(War Crimes)：違反戰爭法或戰爭慣例，包括(但不限於)：(1)對佔領區的平民給予謀殺、虐待或放逐以充勞奴或為其他任何目的而放逐；(2)謀殺、虐待戰俘或海上人員，殺害人員、掠奪公私財產、濫毀城鎮村莊或非軍事所需要的破壞。
- 3.違反人道罪(Crime Against Humanity)：凡當觸犯上述違反和平罪或任何戰爭罪時，或關涉此等犯罪時，對任何平民的謀殺、奴役、滅絕、放逐及其他不人道行為，或基於政治、種族或宗教理由的迫害等。
- 4.同謀罪(Complicity)：凡參與上述任何一項犯罪之共同計劃或陰謀的決定或執行的領導者、組織者、教唆者與共犯者，亦為國際法罪行。

兩法庭憲章均強調：上述任何一種犯罪行為均屬「本法庭裁判權內之犯罪」，對此等犯罪，犯人應負「個人責任」(Individual Responsibility)。唯這些犯罪行為及其所引起之「個人責任」在法律上的根據如何，頗為法學界質疑。

(三)兩法庭對人之管轄

在對人管轄權方面，兩憲章不僅規定凡是觸犯上述任何罪行的個人都是該等法庭的管轄對象，而且規定被告的官等地位不得作為豁免法庭管轄的理由；「上級命令」也不得作為解除戰罪責任的辯詞。唯兩法庭憲章在這方面的最大不同點有三：即 1.對於「國家元首」能否豁免國際軍事法庭之管轄的問題，兩憲章的規定相左。在《紐倫堡憲章》下，國家元首不得有豁免權；而在《東京憲章》下，相關條文未將日本天皇列為法庭審判的對象。³²2.在減刑考量方面，《紐倫堡憲章》規定國家元首和政府部會首長既不得因其地位而豁免法庭管轄權，亦不得因其地

³¹ 分別參閱《紐倫堡憲章》第六條及《東京軍事法庭憲章》第五條。

³² Philip R. Picigallo, *op.cit.*, p. 12.

位而減輕其應受之懲罰；³³然而《東京憲章》則規定部會負責官員得因其地位而獲減懲罰。³⁴這些差異可從兩憲章的相關條文比較以明之。因為《紐倫堡憲章》第七條規定：「被告的公務地位，無論其為國家元首、政府部會負責官員，不得因此解除其責任或減輕其處罰。」³⁵同一憲章第八條規定：「被告遵照其政府或長官命令行為的事實，不得解除其責任；但法庭為面對正義的要求，得予考慮減輕其處罰。」³⁶反之，《東京軍事法庭憲章》則僅於第六條規定：「被告不得以其公職地位，或認為執行政府或長官命令之事實為由，請求免除追究其犯罪行為的責任；如法庭認為其符合公平審判之需要時，得就這種情形考慮減輕其刑罰。」³⁷3. 在審判與執行的程序方面，紐倫堡法庭的判決具有終審效力；而東京法庭的判決宣佈後，尚須將審判之筆錄卷宗逕送盟軍最高統帥「核辦」，然後依該統帥之命令執行判決。該統帥對法庭之判決雖不得加重其刑責，但有權減輕判決或加以修正。³⁸這種「核辦」雖非嚴格意義的「上訴」，但卻成了判決必經的最後程序。

二、兩法庭實踐之比較

以上述組織原則及管轄範圍為基礎，紐倫堡及東京國際軍事法庭分別就第二次世界大戰期間，歐洲軸心國主要戰犯及遠東地區主要戰犯予以起訴和審判。紐倫堡法庭共計控訴德國黨政軍首領二十四人。其中最聞名者有戈林、赫斯等。戈林在納粹統治系統中，地位僅次於希特勒(Hitler)，是德國空軍指揮官。他不僅被控是運用奴隸勞力的計劃推行者，而且被控在德國國內和海外執行關於迫害猶太人和其他種族的計劃。³⁹赫斯則被控以副指揮官身份，提出關於猶太人和波蘭人的種族歧視法律，及簽署命令迫使部分波蘭人接受德意志國籍。這些戰犯於一九四五年十月十八日被檢察委員會提出公訴狀，至翌年十月一日宣判，審訊歷時幾達一年。判決結果是戈林等十二人被處以絞刑；赫斯、馮克(Funk)、瑞德(Raeder)

³³ 參閱《紐倫堡憲章》第七條。

³⁴ 參閱《東京軍事法庭憲章》第六條。

³⁵ 參閱《紐倫堡憲章》第七條。

³⁶ 同前註，第八條。

³⁷ 參閱《東京軍事法庭憲章》第六條。

³⁸ 同前註，第十七條。

³⁹ Howard Ball, *op.cit.*, p. 58.

等三人被處以無期徒刑；舒哈特(Schiracht)、史畢爾(Spear)等被處徒刑二十年；古斯登(Goustantn)被處徒刑十五年；杜奈茲被處徒刑十年。⁴⁰

東京軍事法庭的被告計有日本籍的荒木真夫、土肥原賢二、松井石根、廣田宏毅等二十八人。他們自一九四六年四月二十六日被起訴，至一九四八年十一月四日宣判，審訊期間更長達兩年有餘。結果土肥原賢二、松井石根、廣田宏毅等七人被判處絞刑；荒木真夫等十六人被處無期徒刑，東鄉茂德被處徒刑二十年，重光葵被處徒刑七年。⁴¹以松井石根為例，東京軍事法庭在判決書中指出：該被告以日本「華中軍事司令官」身份，率領日本的「上海派遣軍」及「第十軍」於一九三七年十二月十三日佔領南京，任由這些軍隊對市民進行長期恐怖暴行，包括屠殺、強姦、劫掠、縱火等。松井石根曾於十二月十七日起停留南京多日，竟對此等暴行置若罔聞。松井石根對此等指控，推諉因病未能阻止日軍暴行，但被法庭駁斥；⁴²又如廣田宏毅之例，東京法庭在判決書中指出，當日本佔領軍於一九三七年十二月至翌年二月在南京大屠殺與遂行強姦及其他各種暴行期間，廣田身為日本外務大臣，持續收到相關報告，但未曾向內閣會議提出有效措施加以制止。⁴³他這種縱容暴行的行為，實有怠忽其應負之義務，因此法庭判處他絞刑。

三、由兩法庭析論個人國際法義務和責任之法理問題

(一)兩軍事法庭的國際性質

如前所述，紐倫堡軍事法庭的建立及其組織，係以英、美、法、蘇四國於一九四五年八月八日在倫敦簽訂的《關於起訴和懲處歐洲軸心國主要戰犯的協定》及其附件《國際軍事法庭憲章》為基礎。由於該四締約國即戰敗國德意志的佔領國，各佔領德國領土的一部份，並共同佔領德國首都柏林。依照四國在一九四五年六月五日的共同宣言，德國最高權威和其中央及地方一切權力均由四國取代，

⁴⁰ Nina H. B. Jorgensen, *The Responsibility of States for International Crimes* (New York: Oxford University Press, 2000), pp. 18~19.

⁴¹ 張效林譯，《遠東國際軍事法庭》(香港：群眾出版社，一九八六年)，頁五五一。

⁴² 同前註。

⁴³ 同前註，頁五六二~五六五。

德國國內和國際全部權力，或則由四國共同行使，或就每一佔領區由各該佔領國單獨行使。因此有的學者認為德國已不存在，但是由於四國明白宣示：他們並無兼併德國的意向，⁴⁴因此德國在國際法上應當依舊存在。因為征服者兼併戰敗國的領土，必須宣示兼併的意向，今四國作相反的宣示，則其佔領德國之事實並不發生兼併該國領土的法律效力。⁴⁵換言之，德國雖被四國佔領，但德國領土維持完整，其主權國家的地位也繼續存在。循是以論，則四國《倫敦協定》在事實上猶如四國代表德國行使主權。根據該協定及其所附憲章而設置之紐倫堡軍事法庭，正與德國自行頒布法律創立特別法院，在法律和程序上並無軒輊。⁴⁶

至於東京軍事法庭之設置，係以盟軍最高統帥命令頒佈之組織條例為基礎；而美、英、中、蘇等四同盟國更刻意維持日本及其天皇之存在。因此，遠東軍事法庭的性質亦與紐倫堡法庭類似。換言之，兩法庭的國際性頗堪爭議。從而德、日兩國戰犯分別在紐倫堡和東京軍事法庭受審判，與第一次世界大戰後德國戰犯由德國法院加以審判情形豈不在本質上無所軒輊？！個人違法時須受國籍所屬國的司法管轄，原本就是法的常規，並無涉及個人國際法的地位。⁴⁷尤有進者，兩法庭在組織上沒有戰敗國或中立國法官，其客觀性固然可議；同盟國曾在大戰期間無所區別地轟炸日本長崎、廣島或其他民間目標，但沒有任何盟國軍官或司令官接受軍事法庭的審判，其公正性頗堪爭議。⁴⁸

誠然，這些質疑都是兩法庭在實質上的缺點。不過根據國際法院在關於聯合國行政法庭的諮詢案所作之裁示，凡是根據條約而創設的法庭，只要締約國之間確有設置國際法庭之意向，並由不同國籍和具有獨立審判權的法官所組成，及適用國際法以斷爭訟，則該法庭即無疑地屬於國際法庭。因此，紐倫堡與東京兩軍事法庭之為國際法庭，並無置疑空間。

⁴⁴ Sir Robert Jennings and Sir Arthur Watts (eds.), *Oppenheim's International Law, 9th ed., Vol. 1* (London: Longman, 1996), pp. 135~136.

⁴⁵ M. Akehurst, *A Modern Introduction to International Law, 8th ed.* (London: Allen & Unwin, 1987), p. 148; 俞寬賜,《新世紀國際法》(台北:三民書局,一九九四年),頁二六三。

⁴⁶ Georg Schwarzenberger, *International Law as applied by International Courts and Tribunal, Vol. 2* (London: Stevens & Sons Limited, 1968), pp. 479~481.

⁴⁷ 例如德國萊比錫(Leipzig)最高法院 1921 年在 Landoverly Castle Case 案即判定兩名德國軍官個人對擊沉一艘盟軍醫務船負責; Nina H. B. Jorgensen, *op.cit.*, pp. 7~8.

⁴⁸ Lyal S. Sunga, *op.cit.*, p. 32.

(二)「戰爭罪的個人責任」及其法律依據

如前所述，紐倫堡及東京這兩個軍事法庭審判的犯罪行為主要有三，即破壞和平罪、戰爭罪和違反人道罪。而觸犯這種罪狀的個人皆須承擔法律責任。這種「個人責任」的法律根據為何。換言之，兩法庭的組織憲章及判決均要求個人為這等罪狀承擔責任，其法律基礎為何？是根據國際習慣法、條約法，抑或法律的一般原則？如果沒有任何法源作為基礎，則法庭憲章之規定和法庭之審判及處罰便違反了「刑法不溯既往」原則。以《紐倫堡憲章》第六條規定及紐倫堡國際軍事法庭之判決為例，並參考法學家的學說，先討論「戰爭罪」，然後依序評析「破壞和平罪」及「違反人道罪」。

根據《紐倫堡憲章》第六條第二款的規定，凡是違反戰爭法的行為就構成「戰爭罪」，並導致「個人責任」。這種關於「個人戰罪責任」的規範如果並非當時既有的國際法規則，那麼紐倫堡軍事法庭即不得據以審判相關的個人。否則，法庭便違反了「刑法不溯既往」的原則。所謂「刑法不溯既往」意即從法律與正義而言，行為人唯當其從事行為時已知其所做之該項行為乃是刑事犯罪，其行為方得受刑法之制裁。換言之，行為時如無法律明文禁止，則其行為即不構成犯罪，當然亦不受處罰。⁴⁹

基本上，在第二次世界大戰以前的戰爭法，例如一九〇七年《海牙公約》第四十六、五十、五十二及五十六條，和一九二九年《日內瓦公約》第二至四條、四十六及五十一條都列有《紐倫堡憲章》所列舉之戰爭罪行。不過這些法律主要都是要求國家承擔戰罪責任；個人責任則由國家加以追訴。換言之，紐倫堡以前的條約規則並未明白規定戰罪的「個人責任」。

此外，法學家也頗多認為《紐倫堡憲章》課個人以戰罪責任的規定，並非當時國際習慣法規則之編纂。例如菲茲莫瑞斯(Fitzmaurice)、陸特(Reut-Nicolussi)、范威克(Fenwick)等均曾撰文做此認定。不過，霍達克(Waldock)則認為學者對此一

⁴⁹ George A. Finch, "The Nuremberg Trial and International Law," *American Journal of International Law*, Vol. 41, No. 1 (April 1947), pp. 20-37.; F. B. Schick, "The Nuremberg Trial and the International Law of the Future," *American Journal of International Law*, Vol. 41 (April 1947), pp. 770-794.; Quincy Wright, "War Criminals," *American Journal of International Law*, Vol. 39 (June 1945), pp. 257-285.

問題的意見相當分歧。換言之，他認為《紐倫堡憲章》課個人以戰罪責任「未必全然不是習慣規則之編纂」。⁵⁰

無論如何，法律的精神在於維持社會的基本秩序和個人的尊嚴。極端殘忍的戰爭行為，如納粹和日本戰犯在第二次世界大戰期間所做的行為，並不適用「不溯既往」的刑法原則，此乃符合正義原則。⁵¹正因為如此，《紐倫堡憲章》之規定和法庭之判決在法理爭議中仍然頗受肯定。聯合國大會更於一九四六年十二月十一日通過決議，確定該憲章及法庭判決所承認的各項國際法原則。時至今日，戰爭罪的「個人責任原則」已經是國際法的普遍原則；⁵²而此一規則之直接淵源則是《紐倫堡憲章》⁵³。換言之，紐倫堡法庭之審判和處罰第二次世界大戰期間歐洲軸心國之主要戰犯，課以違反國際戰爭法的個人責任，並未嚴格遵守「法無明文不罰」的刑法原則。

(三)「違反和平罪的個人責任」及其法律依據

次就「違反和平罪的個人責任原則」言，其行為的內容和發生的時間均與上述「戰爭罪的個人責任」具有顯著的區別。例如「發動一場侵略戰爭」之罪，乃是違反(或破壞)和平罪，而非戰爭罪。因為後者(戰爭罪)乃是交戰者在戰爭開始後的武裝衝突過程中違反戰爭規範的罪行；而前者(違反和平罪)則是指犯罪在戰爭開始前計劃、準備、發動或陰謀從事一場侵略戰爭或違反條約的戰爭罪行。

不過根據《紐倫堡憲章》第六條第一、二項之規定，從事這兩種犯罪行為者在法律上都須承擔「個人責任」。這種責任原則的法源及效力為何，在紐倫堡法庭審判戰犯期間亦曾遭到質疑。被告辯稱：「違反和平罪」乃是《紐倫堡憲章》新創的罪狀，不能適用於發動第二次世界大戰的行為；根據「刑法不溯既往」的法理，紐倫堡法庭對於「違反和平罪」也沒有管轄權。針對此項辯詞，法庭以一

⁵⁰ Lyal S. Sunga, *op.cit.*, p. 34.

⁵¹ *Ibid.*, p.36.

⁵² Ian Brownlie (ed.), *Principles of Public International Criminal Law*, 4th ed. (Oxford: Clarendon Press, 1990), p. 562.; Yoram Dinstein, "International Criminal Law," *Israel Law Review*, Vol. 20 (September 1985), pp. 206-242.; Roling, "Criminal Responsibility for Violations of the Law of War," *Belgian Review of International Law*, Vol. 12 (June 1976), pp. 8-26.

⁵³ Lyal S. Sunga, *op.cit.*, pp. 32-36.

九二八年八月二十七日簽署的《非戰公約》(Kellogg-Briand Pact)作為回應。⁵⁴法庭指出：在國際法上，該公約既然鄭重禁止以戰爭作為實現國家政策之工具，那麼「發動戰爭」當然構成犯罪。不過這種裁示仍遭到反駁，指稱該公約既未明定「侵略戰爭」乃是一種罪行，更未授權任何法庭以這種罪名審判個人。

針對被告的此等辯詞，紐倫堡法庭一方面承認《非戰公約》及較早的一九〇七年《海牙公約》均未明定「個人責任」，另一方面卻舉美國最高法院的判例，以支持其控訴諸被告的權利。⁵⁵最後，紐倫堡法庭才稱：違反國際法的罪行是「個人」所為，而非抽象的國家所為；唯有懲罰犯罪的個人，國際法才能獲得執行。

不過，實際說來，《紐倫堡憲章》以前的國際法的確沒有關於「違反和平罪的個人責任」規則。在一八九九年及一九〇七年的《海牙公約》下，個人責任係由國家承擔。至於《凡爾賽和約》，美國曾針對委員會建議，反對追究個人的「刑事責任」，以致合約並未規定「國家元首的責任」。其後的《非戰公約》僅禁止戰爭，而未提到刑事責任。至於美國法院之判決只能約束美國法院，而不能拘束他國法院，更不能拘束國際法庭。⁵⁶

《紐倫堡憲章》草擬此一條款之歷史，也充滿紛歧的理念。根據法學家史瓦茲伯格的陳述：當時在倫敦會議中，對於憲章應否規定侵略戰爭及「違反和平罪的個人責任」等條款，各國意見頗為歧異。⁵⁷

和上述個人「戰罪責任」一樣，違反和平罪的個人責任原則也不得不從國際法的事後發展中找尋更有力的支持。例如聯合國大會除於一九四六年確認《紐倫堡憲章》及其法庭判決等所承認的國際法原則外，並授權國際法委員會(International Law Commission, ILC)進一步編纂此等原則。關於禁止侵略戰爭的重要法律淵源則以《聯合國憲章》為基礎。⁵⁸因為該憲章第二條第四項規定聯合國

⁵⁴ Georg Schwarzenberger, *op.cit.*, pp. 485-488.

⁵⁵ 在 *Ex Parte Quirin* (317 U.S. 1 (1942), pp. 27-28) 一案，美國最高法院支持軍事法庭對兩名德國國民之判決，確認他們進入美國從事違反國際法的破壞行為及間諜活動。史東院長(Chief Justice Stone)曾在判決中指出：該最高法院在歷史上自始即適用戰爭法，包括規範敵國政府和個人的戰爭行為等的法律。

⁵⁶ Georg Schwarzenberger, *op.cit.*, pp. 486-487.

⁵⁷ *Ibid.*, pp. 491-493.

⁵⁸ 參閱《聯合國憲章》第二條第四項、三十九條、五十一條。

各會員國不得使用武力或以武力為威脅，或以與聯合國宗旨不符之任何其他方式侵犯任何國家的政治獨立和領土完整。憲章第三十九條授權安理會決斷任何威脅和平或侵略行為是否存在，及提出建議或作成決議，規定應採何種措施以維持國際和平與安全。憲章第五十一條則維持各國在被武裝攻擊時行使個別或集體自衛之固有權利。繼後，聯合國大會又於一九五六年宣示「不容許外國干預他國事務」。⁵⁹尤其重要的是，聯大於一九七〇年以決議確認「侵略戰爭構成違反和平罪」，從事此項戰爭者負有國際法責任。⁶⁰四年後，即一九七四年十二月十四日，聯大更通過決議，確認其「侵略定義特別委員會」的報告，界定「侵略」。⁶¹尤有進者，國際法委員會在經過多年研議後，於一九八七年提出《危害人類和平及安全罪法典草案》(Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind)。⁶²

在這一連串國際法的確認下，違反和平罪正在發展成一項普遍承認的國際法規範，自然無庸置疑。不過此項罪名是否包括「個人責任」？換言之，個人是否應為「違反和平罪」而承擔國際法責任，則仍有爭議空間。⁶³

(四)「違反人道罪的個人責任」及其法律依據

根據《紐倫堡國際軍事法庭憲章》之規定，禁止「違反人道罪」之主旨在於保護任何平民，使他們在戰前或戰爭期間不會受到任何非人道待遇或侵害。⁶⁴這種犯罪行為與前述「戰爭罪」的行為在本質上也有其差別。因為後者指交戰國在戰時非法侵害敵國軍人的行為；而前者則指交戰國在戰爭以前和戰爭期間非法侵害任何平民的行為，包括交戰國侵害其本國平民(例如德國侵害德國人)的罪行在內。一九一九年的「責任委員會」在考慮土耳其及保加利亞等國應否為大戰期間殺害其境內少數民族的行為承擔國際法責任時，即已指出「人道法」不同於「戰

⁵⁹ Declaration on the Inadmissibility of the Intervention in the Domestic Affairs of States and the Protection of their Independence and Sovereignty, UNGA Resol. 2131 (XX), GA OR, 20th Sess., Supp. 14. pp. 11. 該決議以一〇九對〇票通過，英國棄權。

⁶⁰ General Assembly Declaration on Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Cooperation among Nations in Accordance with the Charter of the United Nations, Oct. 24, 1970.

⁶¹ For the Resolutions, see UNGA Resol. 3314 (XXIX) of Dec. 14, 1974, GA OR 29th Sess., Supp. 21. For the Committee's Report, see GA OR, 29th Sess., Supp. 19.

⁶² ILC's 5th Report, A/Conf. 4/404(March 17, 1987). 聯大依委員會之建議將「Offenses」改為「Crimes」。參見 UNGA Resol. 45/41 of 7 Dec. 1987.

⁶³ Lyal S. Sunga, *op.cit.*, p. 41.

⁶⁴ 參閱《紐倫堡憲章》第六條第三項。

爭法」，然而未具體界定兩者的關係。

不過，當人們強調「違反人道罪」與「戰爭罪」的區別時，也不能忽視另一個問題，那就是「違反人道罪」是否屬於紐倫堡(及遠東)國際軍事法庭的管轄範圍？因為這種罪行不一定涉及戰爭，而這就是為什麼同盟國要在一九四五年十月六日於柏林通過《議定書》，將《紐倫堡憲章》所定之「違反人道罪」限於戰爭有關的不人道行為。⁶⁵同理，「聯合國戰罪委員會」的管轄範圍，⁶⁶則將「違反人道罪」定義為必須是與違反和平罪或戰爭罪有關的可罰行為，才屬紐倫堡軍事法庭的管轄範圍。反之，平時的謀殺、奴役等不人道行為則不是該法庭得以論處的犯罪行為。

就其法源而言，「違反人道罪」，尤其此項罪行的「個人責任」，在《紐倫堡憲章》以前是否已經構成國際法原則，亦頗堪懷疑。因為第一，一八九九年「海牙第二公約」及一九〇七年《海牙第四公約》雖在序言中提到「人道法」一詞，但未在約文中明定相關規範。⁶⁷第二，誠然，歐洲各國政府於一九〇〇年代為譴責土耳其屠殺境內基督教少數民族而發表的聲明，確曾提到「人道法」及「人道原則」，並辯稱「人道法」是習慣法的一部份。根據此項法律，相關國家有權以軍事手段干預他國侵害境內國民人權的行為。英、法、俄等國更於一九一五年五月二十八日譴責土耳其，認為土國政府官員及代表應為此等罪行負個人責任。⁶⁸唯不可忽視者，這些發展雖然有助於闡明「人道法」的意義，但尚不足以構成國際間的普遍承認和實踐；或者說尚未形成「法的信念」(opinin juris)。例如美國代表在一九一九年的「責任委員會」指出，人道法在當時尚無固定的人道標準。因此，他反對採用「人道法」，⁶⁹尤其反對像委員會所建議的那樣，認為「國家元首」應該為違反人道法而承擔「個人責任」。因為他認為這樣的做法有違「國家主權原則」。同理，由於美、日的反對，以致第一次世界大戰後的「和平條約」均無關

⁶⁵ 該議定書將憲章第六條第三項「戰爭」(war)後面的「；」號改為「，」號，以免誤解；Georg Schwarzenberger, *op.cit.*, pp. 496-498.

⁶⁶ Yoram Dinstein, *op.cit.*, pp. 206-242.

⁶⁷ Lyal S. Sunga, *op.cit.*, p. 41.

⁶⁸ History of the UN War Crimes Commission of the Laws of War (1948), p. 32.

⁶⁹ Adam Roberts and Richard Guelff (eds.), *Documents on the Laws of War* (Oxford: Clarendon Press, 1982), p. 36.

於人道法的規定。⁷⁰《凡爾賽和約》也根本不曾提到「違反人道罪」。

待至第二次世界大戰結束後，美國政府的上述法理觀點完全改變了。它認為納粹黨在戰爭期間對德國猶太人、天主教徒等的殘忍屠殺，乃是國際社會普遍關切的不人道行為。因此，美國主張就「違反人道罪」適用「個人責任原則」。這種改變和涵義就是《紐倫堡憲章》及《遠東國際軍事法庭憲章》得以規定「違反人道罪」及該等法庭得以就此罪行追究個人責任的關鍵所在。憲章的此種規定和法庭的這種判決，後來在國際法委員會編纂過程中，一再被確認和擴充，「違反人道罪的個人責任原則」才在國際法下獲得充分承認。難怪學者指出：⁷¹紐倫堡及遠東國際法庭之適用「違反人道罪」，正如它們前述之「戰爭罪」及「違反和平罪」一樣，也是適用未來的法律(ex post facto law)。換言之，該兩軍事法庭無論在上述三種罪狀中適用任何一種罪狀的「個人責任原則」，都有是否違背「法無明文者不罰」法理之爭辯。因此，聯合國大會於一九八六年通過《戰爭罪和違反人道罪不適用法律時效原則公約》(Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes Against Humanity)，以謀解決此項爭議。

四、戰時犯罪行為之辯護

違反和平罪、戰爭罪及違反人道罪等的「個人責任原則」既經紐倫堡及遠東國際軍事法庭的憲章和判決書所確認，則被告個人必然提出各種辯護理由，以求脫罪。這種理由最常見者包括「上級命令」、「脅迫」、「錯誤」，乃至於「軍事需要」和「報復」等的辯護，都可能被國家引述作為違法行為的藉口。以下依序分析個人違法行為的辯護理由：

第一，就「上級命令」而言，紐倫堡國際軍事法庭曾在判決中裁稱：國際社會已經普遍承認該法庭憲章第八條之規定，認為被告不得以其行為係依據上級命令為理由而免除責任，但可作為法庭考慮減輕其應得懲罰之參考。這種判決在法理上的正當性應無可疑。因為如果法庭容許被告個人以「上級命令」為藉口而推

⁷⁰ Lyal S. Sunga, *op.cit.*, p. 44.

⁷¹ *Ibid.*, p. 47.

卸其違法行為的責任，則事實上等於承認國際法之位階低於國內法；從而被告的行為雖為國際法所不容，但卻為位階較高的國內法所許可，自當豁免外國或國際法庭之追訴。身為國家元首的個人更可以「國家行為」作為辯護，聲稱他的行為是國家主權意志的表現，當然豁免任何外國或國際法庭之訴究。實際上，極端實證主義的解說當是如此。⁷²

不過，由於有關武器、合法目標，及其他若干戰時義務之國際法規範相當複雜，而訓練嚴格和紀律森嚴的士兵對於此等規範也許並不關心，加以軍隊統帥系統的權威特性，軍中人員必須服從命令。同時，大多數國家的立法、司法和行政程序也都因軍人和平民而異。這就是為什麼《紐倫堡憲章》第八條在禁止以「上級命令」作為犯罪辯護的同時，也授權紐倫堡軍事法庭考慮「上級命令」作為減輕懲罰的理由。

在另一方面，法律也當課予上級軍官的義務，命令其制止部署殘暴殺戮。美國最高法院在第二次世界大戰後審判的「山下案(Yamashita)」，即採此種法理。該被告身為將軍，但未曾採取合理適當的措施，制止其部隊一再違反戰爭法，因此他被判定應負個人責任。⁷³

第二，就「脅迫」而言，國際法庭如果不問究理而對被告被脅迫所做之違法行為加以懲罰，則顯然不合正義。不過，當被告以遭脅迫為辯護時，法庭應當考量的因素有二：一是被告在遭脅迫時曾否表示反抗，若否，則其辯護無效；二是被告如果拒絕脅迫命令而導致的傷害程度與執行脅迫命令所做行為的嚴重程度，成何種比例，二者的比例如果相近，則其所做之「脅迫辯詞」，可邀法庭的支持。紐倫堡軍事法庭在審判「艾森薩案」(Eisensatz Trial Case)時，即曾如此裁示。反之，被告若僅為了逃避短期徒刑而認為不得不遵從脅迫命令去殺害無辜，當然不能獲得法庭的支持。

不過，有學者指出，從士兵角度而言，由於戰爭情勢的複雜，以及抗拒脅迫而冒軍事制裁的危險，以致士兵未能做適當的道德抉擇。尤有進者，在紐倫堡及

⁷² Rosalyn Higgins, "The Abuse of Diplomatic Privileges and Immunities: Recent United Kingdom Experience," *American Journal of International Law*, Vol. 79, No.3 (March 1985), pp. 641-651.

⁷³ Lyal S. Sunga, *op.cit.*, p. 58.

遠東軍事法庭審判過程中，法官及檢察官都是戰勝國的人士，他們很可能對被告存有敵意，對其所做的「脅迫」辯詞可能缺乏同情心。⁷⁴

第三，就「錯誤」而言，在國內司法方面，刑案被告通常不得以「不知法律」作為辯護。但在戰爭犯罪方面，由於國際法的複雜和欠肯定，致使士兵未必全然瞭解某一特定情勢下的國際法規則。因此，國際法庭可能適用較寬鬆的法律標準。⁷⁵被告士兵如能證明他的確不知行為時的法律規範，則他可以不負刑事責任，這就是為什麼國際法及多數國家的國內法都承認「對事實的錯誤認知」乃是一項有效的辯護。

第四節 小 結

綜上所論，可知紐倫堡及東京國際軍事法庭兩憲章的主旨在課個人以戰罪責任，作為國際軍事法庭審判歐洲及遠東主要戰犯的法律準則。唯這種準則既非當時已存的國際習慣規則，亦非當時既有的條約規範，而是該兩憲章新設的法律。該兩國際軍事法庭經憲章的授權，將這種新法律回溯適用於戰犯在第二次世界大戰期間的犯罪行為，從而激發出關於該等法庭的判決是否違反「刑法不溯既往」的法律原則等爭議。聯合國大會為了保證延續並擴充紐倫堡及東京憲章與國際軍事法庭判決的效力，乃於一九四六年十二月十一日通過決議，確認該等憲章及法庭所承認的國際法原則，⁷⁶並交由國際法委員會進行編纂。後者努力編纂的效果便是所謂《紐倫堡原則》(Nuremberg Principles)。其內容包括下列五項要點：第一，從事國際刑事犯罪行為或其同謀犯都應對此行為或同謀罪負責，並接受懲罰。第二，國內法不懲罰國際法犯罪行為的事實不能使反罪者免除其在國際法下的責任。第三，以國家元首或官員身份觸犯國際刑事罪的個人，不得以此身分而免除其在國際法下的義務或減輕其應受的懲罰。第四，個人遵從其政府或長官命令而行為的事實，不能使他免除在國際法下的責任；不過可依正義的要求，減輕

⁷⁴ *Ibid.*, p. 59.

⁷⁵ Yoram Dinstein, *The Defense of Obedience to Superior Orders in International Law* (Leyden: A. W. Sijthoff, 1965), pp. 156~164.

⁷⁶ UNGA Resol. 95/1 of Dec. 11, 1946.

其應得的懲罰。第五，被控觸犯國際法罪行的任何責任，有權就事實和法律受到公平審判。

這些法律原則對一九四九年四種《日內瓦公約》的締結及一九七七年兩議定書的制定，皆具有直接的貢獻和影響，使戰爭罪、違反和平罪及違反人道罪等的禁止和懲罰得以進一步制度化。此外，國際法委員會的致力於《危害人類和平與安全罪法典草案》(Codification of the Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind)之編纂，也是為了使《紐倫堡憲章》所定之罪行更精確和得以普遍適用。

同樣值得重視的是，《紐倫堡憲章》及法庭判決在禁止滅絕種族罪方面的影響。聯合國大會一九四六年的上述同一決議嚴厲譴責「滅絕種族罪」，並要求「經濟暨社會理事會」草擬相關法律規範。一九四八年的《滅絕種族罪公約》就是這樣誕生的。⁷⁷而一九九三年「前南斯拉夫國際刑事法庭」及一九九四年「盧安達國際刑事法庭」之成立及運作，更是國際人道法的適用。

⁷⁷ Joseph L. Kunz, "The United Nations Convention on Genocide," *American Journal of International Law*, Vol. 43 (April 1949), pp. 738-745.

第四章 前南斯拉夫國際刑事法庭與盧安達國際刑事法庭之分析

在專設國際法庭審判和懲罰戰犯的歷史上，如果將二次世界大戰後的紐倫堡及東京國際軍事法庭的審判和懲罰第二次世界大戰軸心國家戰犯視為第一階段；則當今前南斯拉夫與盧安達兩國際刑事法庭之設置，以控訴和審判其內戰期間的戰犯，便是第二階段。這二者在組織及法律上雖然都是臨時的國際法庭，且彼此並無延續性，但是在宗旨上都是為了追究戰時犯罪行為的個人責任，以有效維護及執行國際戰爭法及國際人道法，凸顯個人在國際法下的義務主體地位，因此值得詳加研究。

第一節 前南斯拉夫國際刑事法庭

一、前南斯拉夫境內的犯罪現實

一九九〇年代是世界面臨最大變革的時代。冷戰甫告結束，若干共產國家國內發生分裂運動。其中最令人震驚，甚至全然出乎意料的事件，是共產集團首腦，也是以世界超強之一見稱的蘇聯之瓦解。無獨有偶的是南斯拉夫(Yugoslavia)也從一九九一年起發生類似的分裂鬥爭，內戰各派之間不僅拼鬥激烈，而且罔顧戰爭規範和國際人道法，對軍人、戰俘、平民及不同教派的人士給予殘忍待遇，其情勢更有愈演愈烈的趨勢。聯合國安全理事會根據憲章第七章的授權，職司國際和平與安全之維繫，對於世界任何地區發生之可能威脅或破壞和平的情勢，或侵略行為，該理事會均有權進行調查、斷定情勢之持續發展是否會威脅或破壞當地的和平，進而決定採取理事會認為必需和適當之措施，¹甚至創設必要的輔助機構，²以恢復和維持當地的和平。

一九九一年六月二十五日，原屬南斯拉夫聯邦的成員克羅埃西亞和斯洛文尼亞宣布獨立，居住在克羅埃西亞的塞爾維亞人，在原南斯拉夫軍隊的支持下，反對該國的獨立，於是烽煙四起，聯邦解體。一九九一年十月，波士尼亞境內的回

¹ 參閱《聯合國憲章》第七章。

² 同前註，第二十九條。

教徒和克羅埃西亞人，不顧塞爾維亞人的反對，宣布成立主權國家。³波士尼亞的獨立，於一九九二年四月初，得到國際社會的承認後，在波士尼亞境內的塞爾維亞人，亦宣告獨立，並主張擁有波士尼亞領土的三分之二。塞爾維亞軍隊和前南斯拉夫軍隊，則向波士尼亞發起進攻，阻止其從南斯拉夫分離。一九九二年四月，在波士尼亞境內全面爆發了戰爭。同年六月，波士尼亞與克羅埃西亞結成軍事同盟，反對塞爾維亞和前南斯拉夫軍隊，並宣布該國處於戰爭狀態。⁴

南斯拉夫境內的戰火，使得成千上萬的平民流離失所，一九九二年八月，一個評估小組前往南斯拉夫，評估緊急的人道主義需求時，發現超過二百七十萬人直接受危機的影響。隨著武裝衝突的擴大，違反基本人權和人道主義法的狀況日益加劇，「種族淨化」(Ethnic Cleaning)極為嚴重，尤其是在波士尼亞地區。⁵一九九二年聯合國人權委員會主席任命波蘭前總理為特別報告員，去調查在前南斯拉夫境內特別是發生在波士尼亞地區的人權狀況。該報告員在其報告中指出，塞爾維亞當局應對在它實際控制的波士尼亞地區實行「種族淨化」負主要責任，前南斯拉夫軍隊指揮官和塞爾維亞警方領導人對此也負有責任。塞爾維亞的「種族淨化」，造成二次世界大戰結束以來最可怕的難民問題。至一九九二年七月為止，大約有兩百三十萬人逃出前南斯拉夫以外的國家，其餘的則岌岌可危地仍停留境內各處。克羅埃西亞的難民人數最多，有六十三萬，塞爾維亞則有三十七萬五千，波士尼亞有五十九萬八千。此外，八十五萬人被困在塞拉耶佛等四個正受塞爾維

³ Howard Ball, *Prosecuting War Crimes and Genocide: The twentieth-century experience* (Kansas: University Press of Kansas, 1999), p. 125.

⁴ 第二次是世界大戰後，在南斯拉夫境內的五大族群，各自擁有稱為共和國的行政單位：斯洛文尼亞(Slovenia)、克羅埃西亞(Croatia)、塞爾維亞(Serbia)、馬其頓(Macedonia)與黑山(蒙地內哥羅)(Montenegro)。大多數共和國內部都有其族群文化上的少數民族。例如，克羅埃西亞、蒙地內哥羅、馬其頓內有塞爾維亞少數民族；塞爾維亞境內有很多種少數民族，包括匈牙利人與阿爾巴尼亞人；馬其頓境內有阿爾巴尼亞人、塞爾維亞人、保加利亞人等少數民族。雖然總體來看，塞爾維亞人是最大的民族，但他們在其他共和國內都是少數民族。另一個波士尼亞-赫塞哥維納(Bosnia-Herzegovina)跟這些共和國明顯不同，他沒有一個佔人口多數的族群，其人口當中，回教徒佔 43.7%，東正教的塞爾維亞人佔 31.4%，天主教的克羅埃西亞人佔 17.3%。比起其他共和國，波士尼亞-黑塞哥維納境內的族群最為複雜。由於前南斯拉夫境內族群繁多，宗教信仰迥異，風俗習慣大不相同，加上歷史的仇恨，要建立共同的國家意識，實非易事。爆發嚴重內戰，尤其各種罪行發生於最為複雜的波-黑地區，其因顯而易見。高德曼(Goldman)著，楊淑娟譯，《中、東歐的革命與變遷：政治、經濟與社會的挑戰》(台北：國立編譯館，二〇〇一年)，頁六〇六~六〇八；胡祖慶著，《後冷戰時期的東歐》(台北：五南圖書出版公司，二〇〇一年)，頁八十七~九十二；劉必榮，《國際調停與解決衝突：波士尼亞戰爭的個案分析，一九九二年一月到一九九五年七月》(台北：時英出版社，一九九五年)，頁四十三~五十。

⁵ 張愛寧編著，《國際法原理與案例解析》(北京：人民法院出版社，二〇〇〇年)，頁八十。

亞攻擊的城鎮中。⁶一九九二年七至十二月，國際紅十字會的登記顯示，數萬人在波士尼亞被非法扣留、拘禁，其中大部份是平民百姓。一九九二年十一月，聯合國設立的專家委員會在克羅埃西亞發現了一個大墓地，遂派出一偵察組調查在該地的大屠殺。一九九二年十二月十八日，安理會又收到報告，在波士尼亞地區發生了大規模有組織、有計劃地拘留和強姦婦女。歐洲共同體派出調查組去實地調查，調查報告作為安理會的文件予以散發。國際社會對發生在前南斯拉夫境內的違反人權和人道主義法的罪行感到震驚，決心制止犯罪和懲罰犯有這些罪行的人。⁷

二、前南斯拉夫國際刑事法庭的成立

為制止前南斯拉夫境內各種嚴重違反人道主義法的行為，聯合國安理會於一九九二年七月十三日通過第七六四號決議，重申衝突各方都必須遵守國際人道主義法，而且要求任何個人不得違反相關國際法律規範，否則應負起個人刑事責任，⁸特別是一九四九年八月十二日各項《日內瓦公約》⁹所規定的義務，犯下或命令他人犯下嚴重違反公約行為的人，必須由個人對此種違反公約的行為負責。同年八月十三日，安理會在七七一號決議中重申衝突各方都必須遵守國際人道主義法外，還籲請各國和人道主義組織整理經證實的關於前南斯拉夫境內違反人道主義法，包括嚴重違反各項《日內瓦公約》情事的資料，並將這些資料提交安理會。¹⁰安理會根據《聯合國憲章》第七章採取行動，決定前南斯拉夫境內各方都應遵守本決議的規定，否則安理會將根據憲章採取進一步措施。

同年十月，安理會通過第七八〇號決議，請秘書長設立一個專家委員會，就

⁶ 高德曼(Goldman)著，楊淑娟譯，前揭書，頁六八八~六八九。

⁷ Howard Ball, *op.cit.*, p. 140.

⁸ UNSC Resol, 764 of July 13, 1992.

⁹ 杜蘅芝，《國際法大綱下冊》(台北：台灣商務印書館，一九九一年)，頁五一七~五四九；一九四九年的四項公約為：(一)日內瓦改善地面部隊傷病狀況公約；(二)日內瓦改善海上部隊傷兵狀況公約；(三)日內瓦戰俘待遇公約；(四)日內瓦戰時保護平民公約。其中(一)(三)兩公約為一九二九年兩同名公約的修正；(二)則為替代一九〇七年海戰公約(海牙第十公約)。

¹⁰ Adam Roberts and Richard Guelff (eds.), *Documents on the laws of war* (London: Oxford University Press, 2000), pp. 565~566.

上述前南斯拉夫境內發生的嚴重違反各日內瓦公約和其他違反國際人道主義法的行為進行調查。¹¹一九九三年二月，聯合國秘書長向安理會主席提交了專家委員會的臨時報告，其調查結果是：在前南斯拉夫內確實發生了嚴重違反各項公約和其他違反國際人道主義法的行為，包括強行驅逐和放逐大量平民，在拘留中心監禁和虐待平民、蓄意攻擊非戰鬥人員、醫院和救護車，阻止向平民運送糧食和醫藥用品，以及蓄意殺人、種族淨化、大規模屠殺、嚴刑拷打、強姦、搶劫和破壞平民財產、破壞文化和宗教財產及任意逮捕等等。委員會在其報告中建議設立一個特設國際法庭。¹²此外，有關前南斯拉夫國際會議主席、法國、瑞典等國等都曾建議提出建立一個特設國際法庭的建議。

安理會在此背景下，於一九九三年二月二十二日審議和通過了第八〇八號決議，¹³該決議表示深信在「前南斯拉夫的特殊情況下，設立一個國際法庭，制止嚴重違反國際人道主義法的行為，對這種罪行負責的人繩之以法，有助於恢復與維持世界和平。」決定設立一個「起訴對一九九一年以來在前南斯拉夫境內所犯的嚴重違反國際人道主義法行為人員的國際法庭」(For the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violation of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991)，以審判前南斯拉夫境內嚴重違反國際人道主義法的有關罪犯，並請聯合國秘書長儘早提出有關成立法庭的報告，供安理會審議。一九九三年五月三日，秘書長向安理會提交報告，對設立法庭的根據、法庭的職權範圍、以及法庭的調查、審判程序等提出了意見，並起草了《國際法庭規約》。五月二十五日，安理會一致通過了附有《前南斯拉夫國際法庭規約》的第八二七號決議，成立「前南斯拉夫國際刑事法庭」(The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, ICTY)。¹⁴

¹¹ John Tessitore and Susan Woolfson (eds.), *A Global Agenda: Issues Before the 49th General Assembly of the United Nations* (Lanham: University Press of America, 1994), p. 10.

¹² 慕亞萍等著，《當代國際法論》(北京：法律出版社，一九九八年)，頁五七〇。

¹³ UN Doc. S/RES/808 (1993).

¹⁴ William A. Schabas, *Genocide in International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2000), pp. 98~99. 詳見聯合國前南斯拉夫國際刑事法庭官方網站：<http://www.un.org/icty/>

三、前南斯拉夫國際刑事法庭的管轄權

根據《前南斯拉夫國際法庭規約》第一至五條的規定，此一新法庭之管轄範圍相當廣泛，凡是自一九九一年起，在前南斯拉夫領域內嚴重違反下列各種法律規範之自然人，均屬本法庭控訴、審判和懲罰之管轄對象：(一)嚴重違反一九四九年八月十二日制定之日內瓦諸公約及其一九七七年補充議定書，以致使在該等公約保護下的個人或財產受到損害之行為，包括惡意殺害、刑求、從事生物實驗等不人道待遇、財產之重大破壞或侵佔、對戰鬥員或平民接受公平審判之權利加以剝奪，對民眾之非法驅逐或拘禁或扣押作為人質等行為的個人；¹⁵(二)違反戰爭條約法或習慣法之一切行為，包括使用有毒或導致不必要傷害之武器，非軍事需要而對城市鄉鎮作無理的破壞或蹂躪，攻擊或轟炸未設防的城鎮或住宅或建築物，掠奪，破壞或損毀宗教、慈善、教育、藝文、歷史紀念、藝術科學作品等；¹⁶(三)滅絕種族的任何行為，包括意圖全部或部分殺戮民族、人種、種族、宗教群體或殺害群體成員，導致嚴重傷害其成員之生理或心理，滅絕種族罪及其同謀和共犯行為；¹⁷(四)違反人道罪行為，包括在國際或國內武裝衝突中對平民所犯之謀殺、滅絕，奴役、驅逐、監禁、刑求、強暴，及因政治、種族、宗教背景之起訴，及其他不人道行為。¹⁸

換言之，凡是關於國際和國內武裝衝突之條約法和習慣法，包括《日內瓦公約》及其補充議定書、禁止及懲罰殘害人群罪公約等，都是本法庭得以通用之法律，以控訴、審判和懲罰一九九一年以來在前南斯拉夫領域內從事違反人道法罪行的個人。所謂南斯拉夫領域，包括其陸地表面、空中和海域。至於個人的刑事責任，則沿襲《紐倫堡憲章》及《東京軍事法庭憲章》之舊制，凡計劃、教唆、命令、從事或意圖與煽動從事上述任何犯罪行為者，均應承擔個人責任；被告的官職地位，無論其為一國元首或政府官員，均不能解除其罪責或減輕其應得之懲罰；政府或上級命令也不能解除被告之罪責，但可作為減輕懲罰之考量因素；上級知道或有理由知道其下屬從事上述任何行為，而未能採取必要和合理的措施防

¹⁵ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第二條。

¹⁶ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第三條。

¹⁷ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第四條。

¹⁸ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第五條。

止與懲罰下屬者，該上級亦應為下屬之犯罪行為承擔個人責任。¹⁹

最後，就其與國內法院的管轄權關係而言，「前南斯拉夫國際法庭」對上述這些範圍的犯罪案件並不享有獨佔的或排他性的管轄權，而是與國內法院享有所謂的「競合管轄」(Concurrent Jurisdiction，或稱平行管轄權)。易言之，對於自一九九一年一月以來在前南斯拉夫領域內嚴重違反國際人道法的個人控訴案，該法庭與國內法院均有管轄權。²⁰不過在位階上，該國際法庭優於國內法院，例如在審判程序的任何階段，該國際法庭得依其規約及《程序和證據規則》(The Rules of Procedure and Evidence)，正式要求國內法院將案件移轉給該國際法庭管轄。此外，在競合管轄原則下，該法庭尚須力求避免重複審判(The Principle of non-bis-in-idem)，為了實現此一原則，該國際法庭之規約明定：嚴重違反國際人道法的個人經過該法庭審判後，不應再受國內法院審判。²¹

反之，這種罪犯個人如已經國內法院審判，則僅在特定情形下才可由國際法庭再審判，這些情形包括：第一，該犯人之違反國際人道法行為被國內法院當作普通犯罪審判；第二，國內法院之審判程序不公正或不獨立，及有意庇佑被告，使之逃避國際刑事責任，或被告之案件未被認真控訴。唯在刑度考量方面，國際法庭應考慮到國內法院已就同案執行之刑罰。易言之，國內法院對某案之審判如果沒有第一或第二種情形，則該案事後亦不得再由該國際法庭審判，藉以避免國際法庭與國內法院對同一犯罪個人重複行使管轄權。²²

四、前南斯拉夫國際刑事法庭的組織

「前南斯拉夫國際刑事法庭」因係由聯合國安全理事會主導設立，故除審判獨立外，其組織體系及運作方式均與聯合國保持密切關係。該法庭的機構計有分

¹⁹ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第七條。

²⁰ Steven R. Ratner and Jason S. Abrams (eds.), *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law: Beyond the Nuremberg Legacy* (New York: Oxford University Press, 1997), p. 168.

²¹ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第九條第一項及第二項；*Ibid.*, p. 169.

²² 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第十條第一項、第二項及第三項；*Ibid.*, pp. 170-171.

庭、檢察官室、書記官處等三部份。首先就分庭言，該法庭設有兩個審判分庭(Trial Chambers)及一個上訴分庭(Appeal Chamber)，前者各由法官三人組成，後者由法官五人組成，總共十一名法官。其選舉程序是由聯合國會員國及具有觀察員地位的非會員國各提名二人。²³由聯合國秘書長加以總合後，交由安全理事會擬定一張列有二十二至三十三名候選人的名單，再由聯合國大會主席轉送全體參與提名的國家票選，凡能獲得過半數贊成票者為當選，但以十一名為限，且不得有同國籍者，任期四年。其服務條件與國際法院法官相同。如有出缺，則逕由聯合國秘書長於諮商安理會及聯大主席後指定之，以補足剩餘的任期。擔任法官者不僅須有崇高和正直之道德，及在提名國具有被任命為最高司法職務所需之資格，而且必須有刑法、國際法，包括國際人道法及人權法的司法經驗。國際法庭庭長由十一名法官互選產生，並兼為上訴分庭首席法官。各審判分庭之首席法官則由各該分庭之法官互選產生。²⁴

其次，檢察部門，該法庭設檢察官(Prosecutor)一人及必需之職員。檢察官由安全理事會依秘書長之提名任命，負責調查與起訴事宜，其任期四年，得連任，其服務條件與聯合國副秘書長相同。²⁵

至於書記官處(The Registry)，其職掌為該國際法庭之行政與服務事項，設書記官長(Registrar)一人及必需之職員。書記官長由聯合國秘書長於諮商法庭庭長後任命之，任期亦為四年，得連任。其服務條件與聯合國助理秘書長相同，書記官處之職員則由聯合國秘書長依書記官長之建議認命之。²⁶

五、前南斯拉夫國際刑事法庭的獨立性格

「前南斯拉夫國際刑事法庭」雖由聯合國主導創立，但在控訴及審判罪犯方面的獨立性格不受影響，正如國際法院一樣完全獨立。該法庭之規約為了保證

²³ 被提名二人須屬不同國籍，這種制度可以使特定人士獲得多國之提名；參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第十三條第二項。

²⁴ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第十三條第一項及第三項、第十四條。

²⁵ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第十六條。

²⁶ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第十七條第一項、第二項、第三項及第四項。

法庭的此一性格，特別從各方面加以界定，其中最值得注意者有四：(一)該法庭的《程序及證據規則》由法庭自行制定，以規範法庭之審判與上訴、證據之認可、受害人及證人之保護(包括秘密進行審判、保護受害人身份等)及其他適當事項；²⁷(二)檢察官應獨立行事，不得尋求或接受任何政府或其他來源之指示(Instructions)。²⁸由於他職司調查，有權質詢嫌犯、受害人及證人，蒐集證據，草擬起訴狀，及向審判分庭提出控訴。因此，其獨立性和法官一樣，至為重要；(三)明定該法庭及其法官、檢察官、書記官長及法庭員工等，均適用一九四六年二月十三日制定之《聯合國優例與豁免權公約》(The Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations)；並規定該法庭之法官、檢察官、書記官長，根據國際法，享有與外交使節相同之優例豁免特權。訴訟案之被告，和被邀請到該法庭總部之個人，亦皆享有為適切實現該法庭功能所必須之待遇；²⁹(四)經費的來源往往足以影響法庭之獨立。有鑑於此，規約特別規定「前南斯拉夫國際刑事法庭」的支出應由《聯合國憲章》第十七條下的正規預算項下負擔。³⁰

最後，關於被告之保護，該法庭除保證公正審判、尊重被告之權利、公開聆審(除規約第二十二條之保護措施外)及公開宣判外，並規定：(-)被告得以提起上訴，³¹期使判決結果沒有法律或事實的錯誤；(二)遇有在審判分庭或上訴分庭審理期間未能發現、而足以成為判決的關鍵因素之新事實出現時，被告或檢察官均得申請複審(review)。³²此外，隨著聯合國人權運動之推展，尤其關於廢除死刑的議定書之簽訂，「前南斯拉夫國際法庭」判定之刑罰限於「監禁」及將因罪行所獲之財產予以收回，歸還正當所有權人。³³換言之，違反國際人道法的罪犯沒有死刑的罰則。由於該法庭設於荷蘭海牙，其總部並無監獄設置。因此，聯合國安全理事會就「有意願執行監禁的國家」列成名單，任由該法庭指定其中一國依照該國之法律執行監禁，但須受前南斯拉夫國際法庭之監督。³⁴由此可知，該

²⁷ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第十五條及第二十二條。

²⁸ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第十六條。

²⁹ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第三十條。

³⁰ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第三十二條。

³¹ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第二十五條。

³² 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第二十六條。

³³ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第二十四條。

³⁴ 參閱《前南斯拉夫國際法庭規約》第二十七條。

法庭在就違反國際人道法的罪行追究個人責任之餘，也儘可能尊重罪犯之基本人權。這種建立上訴與複審的制度，及廢除死刑等的規定，與紐倫堡及東京國際軍事法庭之審判和懲罰戰犯制度相較，實具有頗為重大之進步。

第二節 盧安達國際刑事法庭

一、盧安達內的犯罪現實

盧安達內戰期間，曾於一九九四年四月六日至七月底，發生過一次震驚世界的大屠殺，及其他嚴重違反國際人道法的罪行事件，那次事件的發生不是突然的，而是長年累月累積的種族仇恨所導致。

盧安達位於非洲中部，其面積相當於台灣的百分之七十，人口七百餘萬，其中胡圖族約佔百分之八十五，圖西族約佔百分之十四，榣族百分之一。在歷史上由於少數的圖西族長期統治多數的胡圖族，引起後者的怨忿不平，是以種族衝突層出不窮。³⁵

一九五九年十一月圖西族政權被推翻，次年大選，胡圖族解放黨獲得壓倒性勝利，但圖西族人一直未放棄重掌政權的念頭。³⁶一九九〇年由圖西人主導，在烏干達境內成立的盧安達愛國陣線(Rwandan Patriotic Front, 簡稱 RPF)返國作亂，自此以後屢與政府軍發生衝突，聯合國雖然先後派駐和平部隊監督雙方執行多次的停火協議，³⁷但未能發揮效果。一九九四年四月六日，盧安達總統哈比亞瑞

³⁵ 胡圖族認為圖西族不是盧安達土著，而是來自衣索比亞的外來統治者，胡圖族才是盧安達真正的主人，圖西族則認為自己是社會上的貴族，是統治階級；胡圖族則是沒有開化的佃農，不是文明社會的一份子，理應接受圖西族的統治，至於少數的榣族則是人類進化史上留下的侏儒，只能從事漁獵工作。盧安達雖曾為德國的殖民地及比利時的託管地，但圖西族人始終是社會上的統治階級，擁有社會上的一切資源，不曾變更，胡圖族因積怨已久，時起暴動，到一九五〇年代，更是多次爆發大規模的種族衝突。鄒念祖，「聯合國與盧安達人權：滅絕種族及其他罪行之懲治」，**問題與研究**，第三十七卷第十一期，(台北：政治大學國際關係研究中心，一九九八年)，頁十七。

³⁶ 一九六三年流亡烏干達的圖西族人返國發動政變，未獲成功，反而招致一萬至一萬五千人被殺，十五萬人至二十萬人流亡鄰國；Howard Ball, *op.cit.*, p. 159.

³⁷ 一九九三年六月成立的聯合國烏干達-盧安達觀察團(UN Observer Mission Uganda Rwanda, UNOMUR)及一九九三年十月成立的聯合國盧安達協助團(UN Assistance Mission for Rwanda,

瑪納(Habyarimana)及蒲隆地總統恩塔亞米拉(Ntalyamira)兩人共乘的座機在盧安達首都基加利(Kigali)機場被擊落死亡，引發由盧安達總統府衛隊及捍衛共和聯盟為首的激進派，對於圖西族人及同情圖西族人的胡圖族人，展開一場長達兩個月震驚世界的大屠殺。³⁸

這場大屠殺到底有多少人死亡，各方說法不一，有謂死亡人數至少有七十五萬人，³⁹亦有估計為至少二十萬甚至高達五十萬；聯合國秘書長蓋里(Ghali)則稱這場對民族的屠殺事件，是「史無前例的人道危機」，是「近代史上最可怕的事件」，死亡人數可能高達一百萬人。⁴⁰根據聯合國經濟暨社會理事會管轄下的「人權委員會」(Commission on Human Rights)派遣特別報告員前往盧安達所作的調查報告，將發生的滅種犯罪行為分為一般及特殊狀況，特殊的滅種罪分為對婦女及兒童的暴行，估計有二十五萬至五十萬名婦女，遭受有計畫有步驟地進行強姦，而對兒童的大規模屠殺情況也非常嚴重。⁴¹

二、盧安達國際刑事法庭的成立

盧安達屠殺事件一經發生，立即引起聯合國的關注，一九九四年四月三十日，安理會發表主席聲明，譴責盧安達境內一切違反國際人道主義法的行為，特別是對盧安達平民所犯下的罪行，並提到了挑起或參與這類行為的個人刑事責任。五月十七日，安理會再次通過決議，請聯合國秘書長蓋里就衝突期間盧安達境內嚴重違反國際人道主義法行為的調查情況盡速提交報告。六月八日，安理會又一次通過決議，表示關切並注意到盧安達境內發生的滅絕種族行為，並指出這

UNAMIR) ; Howard Ball, *op.cit.*, p. 162.

³⁸ Howard Ball, *op.cit.*, pp. 162~163.

³⁹ Alex de Waal and Rakiva Omaar, "The Genocide in Rwanda and the International Response," *Current History*, Vol. 94, No. 591 (April 1995), p. 156.

⁴⁰ UN Chronicle, Vol. 31, No. 4 (December 1994), p. 4.

⁴¹ 鄒念祖，前揭文，頁十九~二十。

些行為構成根據國際法應受懲罰的罪行。⁴²

一九九四年七月一日，安理會通過第九三五號決議，成立一個具獨立權責的「專家委員會」。⁴³委員會負責審查與分析有關情況和資料，包括盧安達問題報告特別員的調查結果，以便就盧安達境內發生的嚴重違反國際人道主義法的行為，包括可能發生的滅絕種族行為的證據，向秘書長提出報告。「聯合國人權委員會」(United Nations Commission on Human Rights)的盧安達特別報告員(Special Rapporteur for Rwanda)也不只一次地向安理會提出報告。盧安達政府更曾要求安理會採取適當因應措施。⁴⁴

安全理事會乃於一九九四年十一月八日通過第九五五號決議，再度表示對盧國境內殘害人群罪及其他重大違反人道法的行為嚴重關切，並認定盧國此等情勢之繼續，對國際和平與安全構成威脅。⁴⁵因此必須採取有效措施，將觸犯此等罪行之個人繩之以法，以求終止此等犯罪行為，恢復及維持當地的國際和平，而這正是安理會在《聯合國憲章》第七章下的職權和義務。⁴⁶

基於此等法理及認知，聯合國安理會決議設立「國際刑事法庭以控訴自一九九四年一月一日至十二月三十一日在盧安達領域內從事殘害人群及其他嚴重違反國際人道法的個人，及在盧安達鄰國境內從事此等犯罪之盧國公民」(The International Criminal Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Genocide and Other Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of Rwanda and Rwandan Citizens Responsible for Genocide and Other Such Violations Committed in the Territory of Neighboring States, Between 1 January 1994 and 31 December 1994，簡稱「盧安達國際刑事法庭」)。⁴⁷為使此一法庭有效發揮功能，安理會除制定法庭規約外，並要求各國及各政府間與非政府間國際組織給予法庭充分合作。

⁴² 高燕平，《國際刑事法院》(北京：世界知識出版社，一九九九年)，頁四十四。

⁴³ Adam Roberts and Richard Guelff (eds.), *op.cit.*, p. 615.

⁴⁴ UNSC Doc. S/1994/1115.; Howard Ball, *op.cit.*, 170.

⁴⁵ 張台麟，「一九九四年盧安達種族互殘的緣由與影響」，《問題與研究》，第三十九卷第九期，(台北：政治大學國際關係研究中心，二〇〇〇年)，頁四十一~四十二。

⁴⁶ Howard Ball, *op.cit.*, p. 171.

⁴⁷ The UNSC Resol. 955 (1994); 該決議以十三國贊成，一國反對，中共棄權通過；Howard Ball, *op.cit.*, p. 171. 盧安達國際法庭內容詳見聯合國官方網站：<http://www.icttr.org/>

比較言之，「盧安達國際刑事法庭」與「前南斯拉夫國際刑事法庭」的同質性極高，兩者不僅創立之方式、過程、宗旨和根據的法源相同，而且兩者的組織結構、所適用的實體法和程序法，以及管轄的範圍等，亦皆相同。尤有進者，「盧安達國際法庭」的檢察官由「前南斯拉夫國際法庭」檢察官兼任。⁴⁸「盧安達國際法庭」上訴分庭的法官亦由「前南斯拉夫國際法庭」上訴分庭的法官兼任。⁴⁹正因為如此，所以安全理事會主席提交聯合國大會主席的「盧安達國際法庭」法官候選名單只有十二至十八人，⁵⁰而非如「前南斯拉夫國際法庭」法官候選名單的二十二至三十三人。聯大也僅須選出「盧安達國際法庭」兩個審判分庭的法官共六名，而非十一名。⁵¹至於「盧安達國際法庭」控訴、審判和懲罰的對象，限於一九九四年一月一日至十二月三十一日在盧安達領域內殘害人群及嚴重違反國際人道法的個人，及在盧國鄰邦從事此等犯罪的盧安達公民，而非如「前南斯拉夫國際法庭」之對人管轄，限於一九九一年以來在前南斯拉夫領域內從事此等犯罪行為的個人。不過這些差異只是兩個法庭分工的結果，無涉於法庭之實質。換言之，在本質上盧安達與前南斯拉夫兩個國際刑事法庭都是循國際司法途徑，分別對南國或盧國內戰衝突中殘害人群及嚴重違反國際人道法的罪犯追訴個人責任，亦即以這種犯罪的個人為國際責任和義務的主體，令他們接受國際法庭的審判。至於他們的官方職位及上級命令如何，則非他們所能恃以解除國際法律責任和義務的理由。

三、盧安達國際刑事法庭的主要規定與犯罪審判

在決定成立盧安達國際刑事法庭的同時，安理會也通過了《盧安達國際法庭規約》，對法庭的管轄權、法官任用、被告權利等等事項均作詳細規定。該法庭是安理會創設的一個機構，它在司法範圍內是獨立的，不受任何個人或國家或任

⁴⁸ 參閱《盧安達國際法庭規約》第十五條。

⁴⁹ 參閱《盧安達國際法庭規約》第十五條第二項。

⁵⁰ 參閱《盧安達國際法庭規約》第十二條第三項第 C 款。

⁵¹ 參閱《盧安達國際法庭規約》第十二條第三項第 D 款、第十三條。六位法官分別是：瑞典籍亞斯佩格蘭(Aspegren)、塞內加爾籍卡馬(Kama)、孟加拉籍肯恩(Khan)、俄羅斯籍奧斯托斯基(Ostrovsky)、南非籍彼拉夫(Pillav)、坦尚尼亞籍色庫勒(Sekule)。鄒念祖，前揭文，頁二十一。

何國家集團的干預，即使安理會也不能干預其獨立審判。

根據規約第二至四條的規定，法庭所管轄的事項包括：滅絕種族罪、違反人道以及違反《日內瓦公約》共同第三條及其第二議定書的行為。⁵²根據規約第六條的規定，任何人計畫、教唆、命令、執行或其他協助以便執行或計畫犯第二至第四條的罪，應當為該項犯罪負責人的刑事責任。任何被告的官職，無論是國家元首、政府首長或政府官員，不得免除或減輕其刑責。上級官員知悉或可得而知其下屬犯有或著手犯有第二至第四條列舉之罪，而未採取一切必要的合理的措施予以制止或處罰者，不得免除其刑責。被告若是依照政府或上級的命令行事，不得免除其刑事責任，但法庭若認為符合正義原則，可以考慮減刑。如同前南斯拉夫國際法庭，盧安達國際法庭具有與盧安達國內法一樣的平行管轄權，但國際法庭享有優先管轄權。

至二〇〇一年四月止，盧安達國際法庭已宣判八名罪犯，還有四十五名被告等待接受審判，因案件複雜，審判進行緩慢。此外，盧安達國內司法部門也審判超過五千名被告，已宣一千三百名有罪。⁵³國際法庭於一九九八年九月二日，判決前塔巴市市長阿克葉蘇(Akayesu)有罪，這是有史以來國際法庭第一次判決犯有滅絕種族罪的被告，法庭對阿克葉蘇的判決，也創立了強姦及性暴力構成滅種罪的國際先例。⁵⁴聯合國秘書長安南在阿克葉蘇被判有罪後，也發表如下聲明：「盧安達法庭今天宣布了國際法庭第一個對滅種罪行的判決，這是國際刑法歷史上一個里程碑的判決，這是第一次把五十年前簽定防止及懲治滅絕種族罪的理想付諸

⁵² 根據規約對滅絕種族罪之定義，是指蓄意全部或局部消滅一個民族、人種、或宗教團體，而犯有下列罪行之一：(1)殺害該團體的成員；(2)致使該團體的成員在身體上或精神上嚴重傷害；(3)故意使該團體處於某種生活狀態下，以毀滅其全部或局部的生命；(4)強制實行意圖防止該團體生育的措施；(5)強制該團體的兒童至另一個團體。而所謂傷害人類罪，係指廣泛而有系統地針對任何民族、政治、人種、種族或宗教團體的平民人口進行的攻擊中，作為攻擊的一部份而實施下列犯罪：(1)謀殺；(2)滅絕；(3)奴役；(4)驅逐出境；(5)監禁；(6)酷刑；(7)強姦；(8)基於政治、種族、宗教原因而進行的迫害；(9)其他不人道行為。而違犯日內瓦公約共同第三條及其第二議定書的行為包括但不限於：(1)侵害個人生命、健康、身體或精神良好狀態，特別是謀殺以及諸如酷刑、毀傷或任何形式的體罰等不人道待遇；(2)集體懲罰；(3)劫持人質；(4)恐怖主義行為；(5)損害個人尊嚴，特別是侮辱性和有辱人格的待遇、強姦、強迫賣淫和任何形式的猥褻攻擊；(6)劫掠；(7)未經具有文明人民所認同之必須的司法保障的正規組織的法庭宣判，逕行判罪和執行處罰；(8)威脅實施上述行為。Adam Roberts and Richard Guelff (eds.), *op.cit.*, pp. 618-619.

⁵³ William A. Schabas, *op.cit.*, p. 390.

⁵⁴ *Ibid.*, pp. 130-131.; 該案詳見盧安達國際刑事法庭網站：<http://www.ictt.org/default.htm>

實施。」⁵⁵

第三節 前南斯拉夫國際刑事法庭與盧安達國際刑事法庭之實踐

一、前南斯拉夫國際刑事法庭之實踐

關於上述兩國際法庭的實際控訴、審判和懲罰戰犯的運作情況，該兩法庭成立以來已就十五件案件作成判決，⁵⁶另外還有許多已被提起訴訟的個案。其中就「前南斯拉夫國際法庭」而言，其實踐可以從兩方面來討論，第一是已被起訴的案件概況；第二是已經判決的案例。首先就前者而言，該法院檢察官戈斯東(Goldstone)在一九九六年三月前即已針對五十三名戰爭刑事犯提出起訴狀，⁵⁷其中除若干高階層的政治及軍事領導人外，資訊較詳細的案件還包括：

(一)於一九九四年十一月七日起訴控告黎柯力克(Nickolic)。該被告於一九九二年六月一日至九月三十日在波士尼亞-赫塞哥維納擔任維拉森立卡鎮(Vlasenica)附近的蘇西卡集中營(Susica Camp)負責人期間，親自或命令部屬對集中營內的五百名平民從事不人道行為，包括參與謀殺韓茲克(Handzic)及崔迪茲克(Zildizic)，廣泛攻擊平民，殘酷侵害安伯斯柯維克(Ambeskovic)等諸多罪名，明顯違反一九四九年《日內瓦公約》、戰爭習慣法及國際人道法，合於依《前南斯拉夫國際法庭規約》第二、三、五條所定之罪名，因此檢察官正式將他提起控訴。⁵⁸

(二)於一九九五年二月十三日控告麥基克(Meakic)等人，麥氏乃奧瑪斯卡集中營(Omarska Camp)的負責人。他和他的副手、管理員和警衛等，於一九九二年五月二十五日到八月三十日對被塞爾維亞軍隊所俘的三千餘名波裔回教徒和波裔克羅埃西亞人施以殺害、強暴、性攻擊及鞭打等不人道待遇，嚴重違反上述《日

⁵⁵ Howard Ball, *op.cit.*, pp. 186~187.

⁵⁶ D. A. Mundis, "Improving the Operation and Functioning of the International Criminal Tribunal," *American Journal of International Law*, Vol. 94 (March 2000), p. 759.

⁵⁷ Bulletin of the Tribunal for the Former Yugoslavia, No. 4 (January 1996), p. 3.

⁵⁸ 檢察官起訴書列舉黎柯力克的罪名多達七十餘項；該案詳見前南斯拉夫國際刑事法庭網站：<http://www.un.org/icty/cases/jugemindex-e.htm>

內瓦公約》、戰爭習慣法及國際人道法，合於《前南斯拉夫國際法庭規約》第四、五、七條各款規定之罪名，故亦予提起控訴。⁵⁹

(三)於一九九五年二月十三日控告塔迪克(Tadić)和波夫尼卡(Borvnica)等人。被告塔迪克在上述奧瑪斯卡集中營內外從事殺害人犯等不人道行為，罪名多達三十四項。⁶⁰波夫尼卡則參與塔氏在集中營外從事殺害人犯等行為。⁶¹因此與上述麥基克一樣嚴重違反《日內瓦公約》等戰爭法和習慣規則及國際人道法。⁶²

(四)其他除數目不詳的在逃戰犯外，已被起訴而尚待審判的戰犯還有七十四人。其中包括法庭成立至今，在國際上最引人注目的前南斯拉夫聯邦總統米洛塞維奇(Milosevic)一案。法庭於一九九九年五月正式以四項罪名起訴米氏，指控其於一九九八年至一九九九年間，在塞爾維亞共和國南部的科索沃省(Kosovo)，犯下違反人道罪及違反戰爭法，大量屠殺並迫害當地信奉回教的阿爾巴尼亞人民，並導致數十萬阿裔流離失所。米氏於二〇〇一年六月二十八日遭塞爾維亞共和國政府遞解至荷蘭海牙的「前南斯拉夫國際刑事法庭」，並在七月三日首度出庭應訊，審判於二〇〇二年二月十二日正式展開，起訴罪名也追加到共六十六項，最高可判處無期徒刑。

依照罪名起訴的順序，米氏首先要面對的指控是一九九八年至一九九九年科索沃戰爭反人道罪行，他涉嫌與四名塞裔領袖合謀，殺害當地約九百名阿爾巴尼亞裔人民，並將八十萬平民驅離家園。其次是一九九一年至一九九二年間於克羅埃西亞犯下違反人道罪行，米氏被指控造成數百人死亡及近十七萬人民淪為難民。米洛塞維奇最嚴重的種族屠殺罪行是於一九九二年至一九九五年間在波士尼亞所犯下，他不但涉嫌驅離並囚禁約二十五萬名波士尼亞回族，一九九五年七月更指使部隊，在雪布尼查屠殺了約七千名波士尼亞回族，釀成第二次世界大戰後最嚴重的戰爭罪行。米洛塞維奇是歷史上第一位因任職期間所犯罪行而接受國際法庭審判的國家元首，由於案情複雜，國際法庭檢察官預期，這場大審判過程可

⁵⁹ 同案被告計十九人；該案詳見前南斯拉夫國際刑事法庭網站：<http://www.un.org/icty/cases/jugemindex-e.htm>

⁶⁰ 該案詳見前南斯拉夫國際刑事法庭網站：<http://www.un.org/icty/cases/jugemindex-e.htm>

⁶¹ 該案詳見前南斯拉夫國際刑事法庭網站：<http://www.un.org/icty/glance/index.htm>

⁶² 起訴書中列舉受害人多達二十七人。

能要耗時約兩年半。

次就「前南斯拉夫國際刑事法庭」已經判決的刑案而言，由於篇幅所限，茲舉兩例以明之。例一是前述「塔迪克案」。檢察官在起訴書中指控他違反該法院管轄範圍內的三十四項罪名，但他於一九九五年四月二十六日首度出庭時否認全部罪行。法庭撤銷其中三項罪名，之後又就餘下的三十一項罪名中裁定被告九項罪名及另兩項罪名的部分罪狀，⁶³最後被法院「審判庭」於一九九七年七月十四日判處徒刑。⁶⁴被告不服，提起上訴，「上訴庭」經冗長審理後，於一九九九年七月十五日作成判決，裁定被告仍違反檢察官起訴書中所指控的九項罪名。⁶⁵

例二是該法院「審判庭」就德拉立克(Delalic)等四名罪犯作成的判決，詳言之，即前南斯拉夫國際刑事法庭審判庭經十九個月審理後，於一九九八年十一月十六日就德拉立克、穆奇克(Mucic)、德立克(Delic)及藍多(Landzo)四罪犯作成判決。⁶⁶判決書長達五百頁，區分為六部分及起訴狀和文件等附件。

第一部分敘述起訴書中列舉各人的罪狀，包括他們於一九九二年在波士尼亞與赫塞哥維納(Bosnia and Herzegovina)中部港資克(Konjic)地方的「塞勒比西監獄營」(The Celebivic Prison-camp in the Konjic Municipality)對被押受害人犯下各種罪行，嚴重違反一九四九年四種《日內瓦公約》及戰爭法律和慣例。

第二部分檢視當時武力衝突的背景，包括南斯拉夫社會主義聯邦共和國(Socialist Federal Republic of Yugoslavia)之分裂，以致在斯洛文尼亞、克羅埃西亞，波士尼亞與赫塞哥維納發展出武力衝突，並就涉及波士尼亞與赫塞哥維納，特別是在港資克地方的武裝衝突等，作深入分析，其中尤以一九九二年四、五、六月在該地方之軍事衝突，導致「塞勒比西監獄營」的設立，監禁被波士尼亞政府逮捕的該國塞爾維亞人。⁶⁷

⁶³ Case No. 17-94-1-T, Trial Chamber II (5 May 1997).

⁶⁴ Howard Ball, *op.cit.*, pp. 145~147.

⁶⁵ ICTY: Appeals Chamber Judgment (15 July 1999), ILM, Vol. 38 (1999) pp. 1518~1623.

⁶⁶ 判決書見 ILM, Vol. 38 (1999), p. 57.

⁶⁷ Sean D. Murphy, "Progress and Jurisprudence of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia," *American Journal of International Law*, Vol.93, No.1 (Jan 1999), p. 92.

第三部分首先說明法庭對當時波士尼亞與赫塞哥維納境內武裝衝突的認知，包括波士尼亞政府軍與波士尼亞塞爾維亞部隊(地方志願軍和民兵參與該部隊)在港資克的衝突。之後則討論該項衝突是否為國際性衝突，及被控罪行之受害人是否為一九四九年日內瓦諸公約所保護的個人。審判庭指出：第一，由於「波士尼亞與赫塞哥維納」以外的軍隊，尤其「南斯拉夫人民軍」(The Yugoslav People's Army)均參與敵對衝突，支持塞爾維亞人，因此該項武力衝突乃是國際性武力衝突。第二，在「塞勒比西監獄營」被押的受害人都是《日內瓦第四公約》所保護的平民。法庭尤其相信：由於一個國家分裂而造成的國際衝突中的平民，僅以他們在國內法下的公民身份為基礎，即應受到該公約的充分保障。由於《前南斯拉夫國際刑事法庭規約》第三條併列了四個《日內瓦公約》共有的第三條，而該第三條之規定是國際習慣法規則。如有違反者即構成「個人刑事責任」。法庭以此等認知為基礎，進而指出：軍事指揮官和具有同樣身份的平民，在規約第七條第三項列舉的國際習慣法下都應負擔刑事責任。換言之，無論法律上的指揮官或事實上的指揮官，如果他們知道，或有理由必須知道其部屬已經或將要從事犯罪行為，而未採取必要和合理的措施加以防止或懲罰此種罪行，則須承擔個人刑事責任。起訴書所控各項罪行之要素包括故意殺害和謀殺、刑求、故意重傷被押人的身體或健康，以及不人道的或殘忍的待遇，監禁平民和搶奪其財產等。法庭特別指出：強姦行為也構成習慣國際法下的刑求罪。⁶⁸

第四部分裁定上述各項法律均適用於本案所涉及的犯罪事實。因此，法庭必須進一步討論的問題是各被告的職權和責任。第一，被告德拉立克在本案所涉期間先是「港資克地方」的行政長官，之後是波士尼亞部隊第一戰術組的指揮官，他是否對當時在「塞勒比西監獄營」所犯的罪行使過上司權力，應否就被控各種罪行承擔刑事責任？第二，穆奇克當時是「塞勒比西監獄營」的指揮官。德立克當時是同一監獄營的副指揮官，作為該監獄營守衛人員之上司，他們是否知道或有理由知道各種犯罪行為，有沒有採取一切必要和合理的措施，防止和懲罰其部屬的犯罪行為？第三，藍多是被控實際從事多項犯罪行為的人，應否承擔其所當承擔的刑事責任？至於他曾要求法庭減輕其應負之責任，這種要求應否獲准？對於這些法理問題，法庭就起訴書所指陳的證據、被告的辯護，以及聽證和庭審

⁶⁸ *Ibid.*, pp. 93-94.

的結果，分別加以析論，和就減刑的因素加以考量。

第五部分根據法院的《程序與證據規則》，就各被告被控的每一項犯罪行為裁定是否有罪及應處之刑度，分別作成判決，除德拉立克被裁定得以立即獲釋外，其餘三名被告均被判罪名成立並判定應受徒刑處分。穆奇克的各項罪名合計被處有期徒刑六十三年；德立克的各項罪名合處徒刑一百六十五年；藍多的各項罪名合處徒刑一百五十四年。⁶⁹

二、盧安達國際刑事法庭之實踐

就盧安達國際刑事法庭的實踐而言，被檢察官控訴的一群罪犯中，階級最高的就是盧安達前總理康班達(Kambanda)教唆屠殺盧國國民達五十餘萬，於一九九八年九月四日以「殘害人群罪」被判處無期徒刑。⁷⁰這是該國際法庭迄今所裁定的第一件重大刑案，深受世人重視。盧安達駐坦桑尼亞(Tanzania)大使馬坎揚(Malcanyange)更將此一判例形容為一項「歷史大事」。

此外，「盧安達國際刑事法庭」的另一重要判例是「檢察官控訴塞揉夏戈案」(The Prosecutor v. Serushago)。分析言之，該案被告塞揉夏戈(Serushago)，在盧安達內戰期間是涉嫌大量屠殺平民的民兵組長，於一九九八年六月九日自動向阿畢尚的象牙角地方當局投降(surrendered to the authorities of the Côte d'Ivoire in Abijan)。⁷¹盧安達國際刑事法庭院長依檢察官同月十六日之要求，於六月三十日命令將塞揉夏戈移往該國際法庭的羈押單位臨時扣押三十天。⁷²

⁶⁹ Kelly D. Askin, "Sexual Violence in Decisions and Indictments of the Yugoslav and Rwandan Tribunals: Current Status," *American Journal of International Law*, Vol.93, No.1 (Jan 1999), pp. 113~114.; 該案詳見前南斯拉夫國際刑事法庭網站：<http://www.un.org/icty/cases/jugemindex-e.htm>

⁷⁰ 蔡明殿，《國際刑事法院》(高雄：春暉出版社，二〇〇二年)，頁五十九；該案詳見盧安達國際刑事法庭網站：<http://www.ictcr.org/default.htm>

⁷¹ ICTR: Case No. 98-39-S. Text in ILM, Vol. 38 (July 1999), p. 854.; 同前註，頁七十一；該案詳見盧安達國際刑事法庭網站：<http://www.ictcr.org/default.htm>

⁷² 參閱盧安達國際刑事法庭《程序和證據規則》第四十條；羈押期間原為三十天，後來延長羈押五十天；待被起訴後繼續羈押。

檢察官室的起訴書經兩度修正後於同年十月十四日提交法院，審判庭於十二月十四日開始庭審塞揉夏戈。在此以前，他和他的律師已與檢察官簽署《認罪協定》(Guilty Plea Agreement)，⁷³否認起訴書所控的「強姦罪」，但承認其他四項控罪：即(一)《盧安達國際刑事法庭規約》第二(三)(a)條所規定的「滅絕種族罪」；(二)規約第三(a)條下的「謀殺罪」；(三)規約第三(b)條下的「滅種罪」；(四)規約第三(f)條下的「刑求罪」。而(二)至(四)項罪名均屬「違反人道罪」。換言之，被告承認已觸犯該「國際刑事法庭規約」下的「滅絕種族」及「違反人道」兩大罪狀。

被告在《認罪協定》中坦承了一九九四年四至七月間的各種罪行。不過他聲稱：這些罪行都是在執行軍事統帥恩森吉允瓦(Nsengiyumva)的命令。該統帥於同年四月六日至七日在盧國已故總統哈比亞瑞瑪納的故鄉吉森義(Gisenyi)召集政治領導人員、地方當局及民兵領袖開會時，命令誅殺全部「圖西族人」及反對極端胡圖思想的「溫和胡圖派」人士。⁷⁴被告在《認罪協定》最後還聲稱：(一)在吉森義省及盧安達全國的許多平民被屠殺，僅因為他們是，或被疑為是「圖西族人」。溫和胡圖族人士被屠殺，僅因為他們被認為是「圖西人」的同謀，或因為與圖西族人有婚姻關係，或因為反對「極端胡圖意識」(Extremist Hutu Ideology)；(二)從事大規模屠殺行為的人大多是受政治領袖、文職當局、軍職人員、憲兵和「胡圖民兵」的教唆、參與、協助和鼓動；(三)軍官、臨時政府成員、民兵頭子及文職當局都曾計劃、準備、煽動、命令、協助和教唆他們的部屬及其他民兵，執行對「圖西族」及其同夥的屠殺罪行，不過被告自己承認也是參與、主動或指揮此類罪行的民兵組長。他並曾在盧安達與剛果民主共和國(Democratic Republic of Congo)邊境主持「路柵」，指揮部屬殺害無辜。

盧安達國際刑事法庭審判庭經過數月審理後，於一九九九年二月五日作成判決，其要點包括：

第一，在罪行事實方面，由於被告的行為或不行為(未能防範、制止或懲罰部屬之犯罪)，應就殺害或嚴重傷害「圖西族人」、意圖部分或全部毀滅「圖西種

⁷³ 該協定為起訴書的附件。

⁷⁴ 蔡明殿，前揭書，頁七十四~七十五。

族」，從而觸犯「滅絕種族罪」，應承擔個人刑事責任和受懲罰。⁷⁵同時由於被告為政治、族群或種族的理由及為意圖廣泛攻擊平民之目的，從事(一)謀殺行為；⁷⁶(二)從事毀滅平民之行為，⁷⁷以及對平民進行刑求，⁷⁸均為觸犯「違反人道罪」之行為，應承擔個人刑事責任和受懲罰。

第二，在罪行的嚴重程度方面，法院認為這些罪行乃是「罪中之罪」(Crime of Crimes)，例如，而塞採夏戈親手謀殺四名「圖西族人」和任由民兵殺害在塞氏控制下的三十三名平民。同時法院認為根據檢察官之指控及被告之坦承，被告在上述各種屠殺罪行中扮演主導角色，以及在指揮「路柵」時，命令部屬殺害多名無辜，而這些犧牲者祇因為他們是「圖西族人」或被指為與「圖西族人」同謀的「溫和派胡圖族」份子，尤有進者，被告這些罪行都是「明知和預謀」的犯罪行為，其嚴重程度實已至極。

第三，在減輕刑責的因素方面，法院從本案被告的合作態度、自動投案、坦誠認罪，家庭與社會背景、個人處境和公開懺悔等情節詳加考量。例如(一)被告在遭逮捕以前和以後，一直與檢察官合作，使檢察官得以逮捕多名涉及一九九四年犯罪事件的高階嫌犯，現正在押，等候審判。該被告並同意在未來審判相關罪犯時，出席作證。(二)被告充分瞭解投案後會被起訴，毅然投案。(三)被告清楚瞭解其所犯各項罪名之嚴重本質，而自承觸犯前述四大罪名。(四)被告生活在其特殊政治背景下，由於他父親和已故總統哈比亞瑞瑪納間的堅強友誼，導致被告取得事實上的權威地位，及扮演顯著的犯罪角色。(五)被告本人尚僅三十七歲，且須負責維持六個孩子的生活；以及(六)他公開表示懺悔，要求受害者及盧安達全國人民給他寬恕。

第四，在刑度方面，法庭基於以上各方面的裁定和考量，乃參照該院一九九六年十一月二十九日在「檢察官控訴埃德莫維克案」(The Prosecutor v. Erdemovic)

⁷⁵ 參閱《盧安達國際刑事法庭規約》第二條第三項第 a 款、第六條、第二十二條及第二十三條。

⁷⁶ 參閱《盧安達國際刑事法庭規約》，第三條第 a 項、第六條第一項及第三項、第二十二條及第二十三條。

⁷⁷ 參閱《盧安達國際刑事法庭規約》，第三條第 b 項、第六條第一項、第六條第三項、第二十二條及第二十三條。

⁷⁸ 參閱《盧安達國際刑事法庭規約》，第三條第 b 項及第 f 項、第六條第一項、第六條第三項、第二十二條及第二十三條。

之例，⁷⁹就塞採夏戈所犯四項罪名，共判處十五年徒刑，⁸⁰並扣除在起訴及審判期間被羈押的歲月，立即付監執行。

第四節 小 結

「前南斯拉夫國際刑事法庭」與「盧安達國際刑事法庭」均為獨立的臨時性國際司法機制，分別掌理個人在該兩國內戰期間觸犯各該法院管轄範圍內各項刑事罪名後的起訴和審判任務，追訴個人的國際刑事責任。從而進一步確認了個人在國際法下的義務，突破了唯有國家才是國際訴訟程序中的主體之傳統國際法規範。至公元二〇〇〇年五月止，該兩法院已經判決十五宗個人刑案，正在審判中者尚有十一人，處於預審階級者十五人，已被公開起訴、但仍在逃者三十人。⁸¹其工作之沈重，由此可見。也正因如此，各該法院的職員人數均已超過八百位，年度預算亦達巨額款項。⁸²

唯兩法院的工作效率並不被認為令人滿意，尤其個案審判程序漫長，⁸³頗受關注。聯合國大會第五委員會及「行政與預算諮詢委員會」(Advisory Committee On Administrative and Budgetary Questions)相繼就此問題提出報告。⁸⁴聯大以此等報告為基礎，決議要求秘書長檢討該兩法院之運作和功能。⁸⁵秘書長遂任命一個「五人專家小組」，詳加調查。⁸⁶後者已於一九九九年提出報告，⁸⁷就審判和上訴程序、

⁷⁹ The Prosecutor v. Drazen Erdemovic, Case No. IT 96-22-A, Appeals Chamber, 7 Oct. 1997.

⁸⁰ 參閱《盧安達國際刑事法庭規約》，第二十三條、第二十六條及第二十七條和盧安達國際刑事法庭《程序和證據規則》第一百條至第一百四十條。

⁸¹ Report by Judge Claude Jorda, President of the Yugoslavia International Criminal Tribunal, May 11, 2000; D. A. Mundis, *op.cit.*, p. 759.

⁸² 以一九九九年度為例，前南斯拉夫國際刑事法庭為\$94,103,800；盧安達國際刑事法庭為\$68,531,900；*Ibid.*, p. 759.

⁸³ 除前述各案的審判時程外，Blaskic 一案之審判期間長達兩年半以上(24 June 1997; 3 March 2000)；*Ibid.*, p. 760.

⁸⁴ ACABQ 's Report : UN Docs A/53/65/, paras. 65~67; A/53/659, paras. 84~86 (1998); The Fifth Committee's Report, see UN Docs. A/53/755 and 756 (1998); *Ibid.*, p. 765.

⁸⁵ UN GA Resols. 53/2/2, 53/2/3 (18 Dec.1998).

⁸⁶ D. A. Mundis, *op.cit.*, pp. 766~767.

⁸⁷ Report of the Expert Group to Conduct a Review of the Effectice Operation and Functioning of rhe International Tribunal for the Former Yugoslavia and the International Criminal Tribunal for Ruanda, .UN Doc. A/54/634 (1999); *Ibid.*, pp. 768~769.

檢察官室的調查和起訴程序、書記官處的行政管理和預算及人事問題，分別提出中程和長程改革建議。但由該兩法院看來，這些建議多有不可行的疑議。⁸⁸

例如，第一，為縮短審理時程，專家報告建議在一定條件下舉行缺席審判。此項建議之實現，必須被告放棄到庭權，和肯定被告的律師始終參與庭審，而這些條件不僅事實上不可行，而且違反「公平、公開和面對被告的審判」之國際刑法原理。

第二，為節省法官人力，減輕法院工作負荷，專家報告建議將現行「三人審判庭」改為一人審判庭。這種建議被法院認為有損國際司法的信譽。

第三，關於增設「審判庭」的建議，則有加重「上訴庭」的負荷之疑。

第四，為紓解該兩法院之負荷，專家報告建議將部分訟案移交某些國家的國內法院審理，或轉送尚未成立的常設「國際刑事法院」審理。此等建議之缺點至為明顯，因為前項建議有違背「前南斯拉夫」及「盧安達」兩國際刑事法庭設立之原旨；後項建議之不可行，不僅在於《國際刑事法院規約》至二〇〇二年七月一日才開始生效，而且在於該法院僅能對其規約生效後的個人犯罪行為行使管轄權。⁸⁹

第五，對於增設「臨時法官」(ad litem judges)，以紓減積壓的刑案之建議，現任法官的意見也相當紛歧，有的法官認為這種作法會製造出「次等法官」的概念；另些法官則擔心無法找到願意充任臨時法官的合格人選。⁹⁰不過，根據他們的瞭解，兩個國際刑事法庭面臨的真正問題在於「審判庭」審理每一刑案所耗費的時間太多，因此必須增強審案實力。為此，他們贊成修改現行法院規約，以便設置「臨時法官名單」(a pool of ad litem judges)。當某一刑案完成「預審階段」而現有的每一「審判庭」都無暇受理時，即從該名單中擇定三人參加一個審判庭，

⁸⁸ *Ibid.*, p. 769.

⁸⁹ 參閱本論文第五章之討論。

⁹⁰ D. A. Mundis, *op.cit.*, pp. 770~771.

以便審理該刑案。⁹¹

總之，「前南斯拉夫」及「盧安達」兩國際刑事法庭之創立和運作，確有助於進一步確認個人在國際訴訟程序中扮演被告主體的國際法律行為能力，及個人國際刑事責任原則之發展。唯在實踐上，該兩法庭確有效力欠缺之情事。聯合國大會基於此等認知而授權秘書長任命專家小組，負責檢討兩法庭之運作與功能。唯該小組雖然提出了一連串的改革建議，但大多在法律或事實上尚有滯礙之處，未能獲兩法院之認同。「前南斯拉夫國際刑事法庭」雖在拒絕該小組關於增設「臨時法官」的建議之餘，提出其自己的相關擬議，以增強「審判庭」的任事能力。但擬議中的「臨時法官」，如何選定、應否單獨或與常任法官混合組成「審判庭」，其實踐對國際刑事判例法的品質及發展有無負面影響，以及能否經由修改該兩法庭規約之途徑而被採納？問題多多。

聯合國「國際法院」(International Court of Justice)之採取「臨時法官制度」，⁹²係基於訟案原告國和被告國之主權平等而容許涉案當事國各派本國籍法官參與審判。今之南斯拉夫、盧安達國際刑事法庭則以刑事犯個人為被告，經法院檢察官起訴而成案，原告與被告均無任命臨時法官參與審判之法理根據。因此，該兩法院欲藉「臨時法官」之增設而增強法庭的審判實力，則不免阻難重重，若能修改該兩法庭之規約，則何不逕行規定增加法官人數，以應實際需要？更何況該兩法庭本質上僅以其規約指定的任務為限，屬於臨時性國際法庭，何須區分常任法官和臨時法官？凡此種種都是有待釐清的先決問題。

⁹¹ *Ibid.*, pp. 772~773.

⁹² 參閱《國際法院規約》第三十一條。

第五章 常設國際刑事法院之分析

無論是紐倫堡、東京大審，或是前南斯拉夫、盧安達國際刑事法庭等，在國際法的法律基礎上都各有爭議，雖然從國際習慣法及國際正義的角度出發，足以作為其合法性的理由，但這些戰犯的審判事實上對國際和平的維持有極大助益。但是尋找更堅實的國際公法上的法律基礎設立「國際刑事法院」，則更能杜絕臨時法庭的缺失。而本章即依循前兩章臨時法庭的脈絡，來對甫於二〇〇二年七月一日成立的常設性國際刑事法院做一探究。

第一節 常設國際刑事法院的制定沿革

一、關於創立常設國際刑事法院的早期擬議

建立「國際刑事法院」的最初構想(參見表 5-1「國際刑事法院」發展歷史年表)，可以追溯到中世紀，但在這期間基本上屬於學者的構想或建議，基本上沒有任何明確或實質性的內容。當然，國際法學者，對此也有不同看法和學術觀點。有的學者認為，在古希臘城市國家之間就存在著規範彼此關係的規則，並且還有對違反這些規則的城市國家進行處罰，甚至組成政治聯盟來抵制這些國家，這些都可以稱作是「國際刑事法院」的雛型。¹然而，在這長達若干個世紀的歷史中，還不能說有任何建立國際刑事法院的真正嘗試和實踐。²

第一次世界大戰後，英國、美國、法國、日本、義大利五個戰勝國的外交部長在凡爾賽召開會議，準備起草對德和約的條款，同時，還任命了若干委員會處理一些急待解決的問題。

¹ M. Cherif Bassiouni, *International Criminal Law: A Draft International Criminal Code* (Maryland: Sijthoff & Noordhoff International Publishers, 1980), p. 6.

² 高燕平，《國際刑事法院》(北京：世界知識出版社，一九九九年)，頁二十~二十一。

表 5-1 「國際刑事法院」發展歷史年表

1899 年	海牙和平會議通過《和平解決國際爭端公約》，討論成立「常設仲裁法院」。
1907 年	第二次海牙和平會議修改《和平解決國際爭端公約》，並討論成立正式的「國際法院」。
1919 年	巴黎召開和平會議，簽訂《凡爾賽條約》，並成立「戰爭責任懲處委員會」以討論是否成立「國際戰犯審判庭」，但遭美日反對。
1920 年	國際聯盟授權「司法諮詢委員會」，起草《建立常設國際法院規約》，次年決議籌設「常設國際法院」，並設立一個審判犯有國際罪行的個人的「國際高級法院」，最後遭反對。
1922-1928 年	國際法協會認為「國際刑事法院」對正義的維護至關重要，並成立一個專門委員會起草一部《常設國際刑事法院規約草案》，最後該協會通過此規約草案。
1937 年	36 個國家代表在日內瓦召開制止恐怖主義問題的特別會議，並通過《制止和懲治國際恐怖主義公約》與《建立國際刑事法院公約》，有 13 個國家在公約上簽字，最後因第二次世界大戰在公約完成的同年爆發，使各國無暇他顧，因而未能生效。
1945 年	依 1945 年 8 月 8 日《關於起訴和懲處歐洲軸心國主要戰犯的協定》，即《倫敦協定》，成立「歐洲國際軍事法庭」(或稱紐倫堡法庭)。
1946 年	依 1945 年《波茨坦宣言》、日本投降書及莫斯科外長會議的決議，成立「遠東國際軍事法庭」(或稱東京法庭)。
1946 年	聯合國大會通過九五 I 號決議，確認《歐洲國際軍事法庭憲章》認可的國際法諸原則以及國際法庭作出的判決，並授權國際法委員會進一步編纂《危害人類和平與安全罪法典》。
1948 年	聯合國大會做出 260 號決議，要求國際法委員會針對「國際刑事法院」的設立進行評估研究。
1949 年	聯合國大會通過《防止與懲治滅絕種族罪公約》，並授權國際法委員會研擬籌設國際審判機構，以執行公約的內容。
1949 年	8 月 12 日 61 個國家在日內瓦簽訂四公約，即《改善戰地武裝部隊傷病者待遇的日內瓦公約》(1949 年日內瓦第 1 公約)；《改善海上武裝部隊傷病者及遭遇船難者待遇的日內瓦公約》(1949 年日內瓦第 2 公約)；《關於戰俘待遇的日內瓦公約》(1949 年日內瓦第 3 公約)；《關於戰時保護平民的日內瓦公約》(1949 年日內瓦第 4 公約)。
1951 年	國際法委員會向安理會提交一份報告和《國際刑事法院規約草案》。
1953 年	安理會又建立一個專家委員會進一步研究和重新審查 1951 年的草案，但是由於冷戰的出現，這份報告被擱置未決。
1977 年	6 月 10 日各國在日內瓦又簽訂了日內瓦四公約的兩項附加議定書。
1980 年	國際法協會在蒙特婁召開的第 60 屆年會上，通過了一項《國際刑事法院規約草案》，其後又在 1984 第 61 屆年會上對規約草案作了進一步的修改。
1991 年	國際法委員會向聯合國大會提出年度工作報告時，聯合國大會邀請該委員會在自 1946 年起編纂的《危害人類和平與安全罪法典》架構內考慮和分析「國際刑事管轄問題」，包括設立國際刑事法院或其他國際審判機制的問題。
1992 年	國際法委員會特設一個「工作小組」，提出計有 37 條關於設立「國際刑事法院」的《國際刑事法院規約草案》，並轉請聯大參考。
1993 年	依據聯合國安理會第 827 號決議，成立「前南斯拉夫國際刑事法庭」。

1994 年	依據聯合國安理會第 955 號決議，成立「盧安達國際刑事法庭」。
1994 年	國際法委員會重建「工作小組」，該小組廣泛參考聯合國體系內及非官方組織過去關於《國際刑事法院規約草案》之研究成果，及各種關於國際刑法之約章，最後提出計有 60 條的《國際刑事法院規約草案》。
1994 年	聯合國大會決議設立一個「國際刑事法院」的「特別委員會」，由聯合國全體會員國及各專門機構的會員國組成，全面檢討國際法委員會提出的最後規約草案。
1995 年	聯合國大會又根據「特別委員會」，決議成立一個國際刑事法院的「籌備委員會」，並授權該委員會就規約草案顯現出來的實質及行政問題，作進一步研究，並擬訂一份可被廣泛接受的《國際刑事法院規約草案》，以供外交使節會議考慮。
1996 年	聯合國大會通過「關於建立國際刑事法院的決議」，決定將於 1998 年召開部長級外交會議，審查國際法委員會提出的《國際刑事法院規約草案》及通過一個關於建立國際刑事法院的規約，並在第 52 屆聯合國大會期間召開一個以建立國際刑事法院為題的全權大使會議。
1997 年	籌備委員會進行了 6 個會期，最後提出新的規約草案，全文計有 8 個部分，共 116 條，不過尚有以括弧表明的 1500 個未獲協議之問題。
1998 年	160 個國家、17 個政府組織、14 個聯合國的專門機構和基金會，及與會議主題相關的 124 個「非政府組織」派觀察員出席羅馬「聯合國糧食農業組織」總部舉行的「聯合國設立國際刑事法院全權大使外交使節會議」，該會以 120 票贊成、7 票反對及 21 票棄權，表決通過《羅馬國際刑事法院規約》。
2002 年	依《羅馬規約》第 126 條規定，規約獲得 60 個國家批准之日起 60 天後的第 1 個月份的第 1 天生效。4 月 11 日，該規約得到第 60 個國家批准。因此，「國際刑事法院」於 7 月 1 日在荷蘭的海牙正式籌設。

資料來源：作者自行整理

其中，「戰爭責任懲處委員會」負責處理戰爭發動者的責任和刑罰問題。³該委員會建議成立一個由二十二名法官組成的國際高級法庭，由英、美、法、日、義五個戰勝國各指派三名法官，另外七名由其他的協約國指派，五大戰勝國還將指派一個特別檢察委員會，該法庭對所有戰爭罪案件具有排他的優先管轄權。⁴但是，美國與日本對該委員會的建議持保留態度，特別是美國反對建立這樣一個多國法庭，認為「這樣一個法庭罕見於國家的實踐中」。⁵雖然協約國最後還是對審判戰犯的問題達成協議，但因為種種政治考量的因素，最後終究無法落實。

³ 該委員會由十五人組成，被要求就以下五個問題進行研究和作出報告：(1)戰爭發動者的責任；(2)關於違反戰爭法規和習慣法則的事實；(3)個人責任的程度；(4)承擔審判戰犯的國際法庭的章程和程序；(5)其他有關問題。

⁴ Benjamin B. Ferencz, *An International Criminal Court: A Step toward World Peace* (Manufacturer: Oceana Publications, 1980), p. 30.

⁵ 詳見 1919 年 4 月 4 日美國代表對委員會報告提交的關於保留問題的備忘錄，附件 II，載於 *American Journal of International Law*, Vol. 14 (1920), pp. 127~151. 轉引自高燕平，前揭書，頁二十二。

一九二〇年二月，國際聯盟成立一個諮詢委員會，起草《建立常設國際法院規約》，⁶次年，該委員會通過決議，在建立常設國際法院(Permanent Court of the Justice)的同時，再設立一個單獨，並與其平行的、審判犯有國際罪行的個人的「國際高級法院」(The High Court of International Justice)，以審判違反國際公共秩序和普遍的萬國法的罪行。⁷同時，委員會還起草了一部建立國際高級法院的文件草案。但國際聯盟最終以缺少一個各國普遍承認的國際刑法典和決定這個問題時機不成熟為理由，沒有就關於設立國際高級法院問題採取任何行動。

一九二二年，國際法協會(The International Law Association)在阿根廷首都布宜諾斯艾利斯(Buenos Aires)召開的第二十二屆會議上，認為「國際刑事法院」對正義的維護至關重要，應該作為緊急事項討論。兩年後，協會的會員就以個人身份向第二十四屆會議提交了一份《常設國際刑事法院規約草案》。在一九二六年的第二十六屆會議上，協會就建立國際刑事法院問題作出結論：建立常設的國際刑事法院不僅是非常重要的，而且是可能的。此後，協會又就是否建立一個新的常設性質的國際刑事法院，還是修改《常設國際法院規約》使其承擔審判國際犯罪的問題，進行長期的討論。最終，起草了一部《國際刑事法院規約草案》。規約草案內容規定，國際刑事法院是常設國際法院的一個組成部分，但是對國家或個人犯有規約草案所規定的罪行行使單獨的、不同於常設國際法院的管轄權。另一方面，國際刑法協會(The International Association for Penal law)也於一九二六年就建立一個國際刑事法院問題提出了多達十二項的具體建議，並成立一個專門委員會起草一部《國際刑事法院規約草案》。一九二八年，該協會通過規約草案，其中主要規定賦予常設國際法院對一切國際罪行的刑事管轄權，而不必成立一個獨立的國際刑事法院。

一九三七年五月十七日，來自三十六個國家的代表在日內瓦召開一次制止恐怖主義問題的特別會議，並於同年十一月通過《制止和懲治國際恐怖主義公約》(Convention for Repression of International Terrorism)與《建立國際刑事法院公約》(Convention on the Establishment of International Criminal Court)，⁸全文長達五十六

⁶ 沈克勤，《國際法》(台北：學生書局，一九九一年)，頁五四六~五四七。

⁷ Benjamin B. Ferencz, *op.cit.*, p. 36.

⁸ 一九三四年，南斯拉夫國王亞歷山大和法國外交部長在法國馬賽被恐怖份子暗殺，引起了國際

條，對法院之組織及權能分別詳加規定。⁹這是主權國家第一次為審判和懲治國際恐怖主義的目的設立國際刑事法院而締結的國際公約，其後，雖然有十三個國家在公約上簽字，¹⁰但由於第二次世界大戰在公約完成的同年爆發，緊張的國際局勢使各國無暇他顧，最終只有印度一個國家批准公約，因而使公約未能生效。

第二次世界大戰後，有了紐倫堡和東京審判的經驗，各國對採取集體行動來懲罰國際犯罪和防止新的國際犯罪發生有進一步的共識，在聯合國的主持下又進行多次建立常設性質國際刑事法院的嘗試。一九四八年十二月聯合國大會做出二六〇號決議案，要求國際法委員會針對「國際刑事法院」的設立進行可行性評估研究。¹¹根據國際法委員會的報告，聯合國安理會成立一個專家委員會起草建立國際刑事法院的規則。¹²一九五一年該委員會向安理會提交了一份報告和《國際刑事法院規約草案》(Draft Statute for an International Criminal Court)。該草案設想將「國際刑事法院」作為一種常設機構，但只能審理提交給它的案件。一九五三年，安理會又建立一個專家委員會進一步研究和重新審查一九五一年草案。¹³第二個委員會修訂了草案並提交了報告，但是由於冷戰的出現，這份報告被擱置未決。¹⁴此後，建立國際刑事法院的進度一直處於停滯階段，直到一九九〇年代聯合國才又再度展開協商與討論。¹⁵然而，民間的學術機構和國際法學者們在此期間卻

社會的強烈震撼，歐洲國家尤其關注這個問題的嚴重性，國際聯盟因此重提建立國際刑事法院的問題。隨後，國聯任命一個負責草擬禁止恐怖主義公約的委員會，由該委員會同時起草此二公約。趙永琛著，《國際刑法與司法協助》(北京：法律出版社，一九九七年)，頁一一一。

⁹ 創立國際刑事法院公約第五十三條第二項。法院公約中譯本，董云虎、劉武萍(編著)，《世界人權約章總覽(續編)》(成都：四川人民出版社，一九九三年)，頁一〇七七~一〇八三。

¹⁰ 十三個簽字國為：比利時、保加利亞、古巴、西班牙、法國、希臘、摩納哥、荷蘭、羅馬尼亞、捷克斯洛伐克、土耳其、蘇聯和南斯拉夫。

¹¹ Adam Roberts and Richards Guelff (eds.), *Documents on the laws of war* (London: Oxford University Press, 2000), p. 667.

¹² 該委員會由澳大利亞、巴西、中國、古巴、丹麥、埃及、法國、印度、伊朗、以色列、荷蘭、巴基斯坦、秘魯、敘利亞、英國、美國和烏拉圭等十七個國家組成；M. Cherif Bassiouni and Bruce Broomhall, *ICC ratification and national implementing legislation* (France: Eres, 1999), p. 17.

¹³ 一九五三年委員會亦是由十七個國家組成，分別為：阿根廷、澳大利亞、比利時、中國、丹麥、埃及、法國、以色列、荷蘭、巴拿馬、秘魯、菲律賓、英國、美國、委內瑞拉和南斯拉夫；*Ibid.*, p. 18.

¹⁴ 張智輝著，《國際刑法通論》(北京：中國政法大學出版社，一九九九年)，頁二五六。

¹⁵ 在整個討論期間，除了各種實體罪名的定義各方爭議頗多外，對於國際刑事法院的設立問題也出現幾種不同的意見。贊成設立國際刑事法院者認為這是維持國際秩序的必要步驟，強調犯罪活動日趨國際化，為預防和控制國際犯罪，進行國際合作早必要的。反對設立國際刑事法院者則認為各國法律和政治差距太大，再加上各國對於法院的組成、管轄權歸屬、刑事程序流程等均統合不易，且容易造成各國內政實行之困擾，所以應採用其它的途徑或方法來解決國際犯罪的問題。甚有論者認為國際刑事法院可先成為區域性組織，待全球各區域均成立後再進行整合

始終沒有放棄對建立國際刑事法院問題的進一步研究。例如，國際法協會在一九八〇年蒙特婁召開的第六十屆年會上，通過了一項《國際刑事法院規約草案》，其後又在一九八四年第六十一屆年會上對規約草案作了進一步的修改。又如，瑞典學者瑞德(Reeder)經過多年努力，於一九六二年完成了一項《國際刑事法院規約草案》的起草工作。美國學者巴西奧尼多年潛心研究國際刑法問題，並於一九八〇年完成並出版了一部《國際刑法典草案》，以便有利於國際刑事法院的建立。

二、國際法委員會與《國際刑事法院規約》原始草案之擬議

不過，《常設國際刑事法院規約》之擬制，主要仍有待聯合國大會與國際法委員會的主導和努力。其中國際法委員會自一九四六年起在受命編纂《紐倫堡刑法原則》後繼續受命編纂《危害人類和平與安全罪法典》的過程中，曾在一九九一年向聯合國大會(以下簡稱「聯大」)提出年度工作報告時，提到關於「國際刑事管轄」的問題。¹⁶聯大遂於同年十二月九日決議，邀請該委員會在編纂《危害人類和平與安全罪法典》的架構內考慮和分析「國際刑事管轄問題」，包括設立國際刑事法院或其他國際審判機制的問題。¹⁷

為此，國際法委員會在一九九二年的會期中特設一個「工作小組」，專責參照該委員會一九九一和一九九二年之相關討論，及特別報告員第九和第十次報告，就聯合國大會交付之新任務提出具體建議。¹⁸該小組經十六次會議後提出關於設立「國際刑事法院」的具體建議。國際法委員會加以斟酌和討論後，轉請聯

成爲一國際的司法機構。唯這些理論主張於當時的國際環境中均未成熟而無法達成共識或獲得多數國家支持。直到進入九〇年代後，國際環境與局勢驟變，首先是國際公約明文禁止的劫持人質罪、酷刑罪，違反人道罪等國際犯罪數量日增。其二爲國際公法引起的司法管轄衝突造成各國爭奪司法管轄權。其三爲世界販毒集團對於低度開發國家的司法體系產生嚴重干擾與威脅。其四爲國際法的蓬勃發展，使國際法院的判決常遭蔑視，而無法有效處理國際犯罪行爲。爲了使法律能夠因應新的國際局勢，聯合國遂又再度展開協商與討論。鄭敦宇，「國際刑事法院初探」，**警學叢刊**，第三十一卷第二期(桃園：中央警察大學，二〇〇〇年)，頁三一七~三一八。

¹⁶ Yearbook of the ILC of 1991 (Summary Records of the ILC's Meetings of the 43rd Session (29 April - 19 July, 1991)), *YBILC*(1991), Vol. 1, para. 43, p. 244.

¹⁷ UNGA Resol. 46/54 (9 Dec. 1991).

¹⁸ *YBILC*(1992), Vol. 2, pp.6 and 16.

大參考。¹⁹

聯合國大會旋即參照這種建議及聯大第六委員會相關辯論的要點，於同年十一月二十日決議邀請各會員國就相關建議提出書面評估，交由國際法委員會作為繼續優先處理《國際刑事法院規章》之參考。換言之，依照聯大一九九二年的此項決議，國際法委員會在編纂《危害人類和平與安全罪法典》的任務架構下，須先著重於《國際刑事法院規約》之擬制。

為有效完成此項任務，該委員會先由特別報告員研擬初步草案，就擬議中的「國際刑事法院」機制提出一些原則，其中包括(一)設立一個沒有「公訴部門」與「審判部門」分立機制的非常設性國際法庭；(二)法官採兼任職；(三)法院對罪犯的管轄權不僅以指控國和犯罪地國之同意為基礎，而且與相關國家國內法院的管轄權相競合；(四)為實現「禁止缺席裁判」的原則，控訴國如為規約締約國，則負有解送罪犯之義務。若案件同時涉及締約國與非締約國，或非約國相互間，則須經由引渡程序。²⁰

在此等原則下設計出的《國際刑事法院規約草案》計有三十七條，區分為三部分：第一至第七條為第一部分，規定擬議中的法院為聯合國之司法機關，對個人犯罪案件，適用相關國際公約及一般法律原則和慣例，公開審判。²¹草案第八至二十二條為第二部分，規定擬議中的法院之組織和功能，包括由每一締約國任命兼任法官一人，組成「法官大會」，負責選舉專職的院長及副院長；另一專職則為書記官長，由院長任命；每一分庭由院長擇定九名法官組成，但不得包括罪犯國籍所屬國及原告國的法官；法院預算則由聯合國大會編定。²²草案第二十三至三十七條為第三部分，規定訴訟程序。其中包括(一)規約締約國或非締約國若不自行審判特定個人罪犯，應即提交國際刑事法院審判；並由該法院自行主動調查；(二)對罪犯之扣押、交保、開釋或判刑(無死刑)，均由該法院裁定，但不得

¹⁹ *Ibid.*, p. 16.

²⁰ *YBILC* (1993), Vol. 2, part two, p. 114~124.

²¹ 公開審判及尊重罪犯基本人權等原則之法源包括：日內瓦諸公約的共有第三條及《議定書 I》(第七十五條)和《議定書 II》(第四十六條)，《紐倫堡法庭憲章》第十六條，《東京法庭憲章》第九條，《公民及政治權利國際盟約》第十四條，《歐洲人權公約》第五至六條，《美洲人權公約》第五、七、八條，和《非洲人權與民族憲章》第七條。

²² 但聯合國會員國並非《國際刑事法院規約》的當然締約國。

作成缺席裁判；(三)也不得與國內法院相互重覆審判同一犯罪個人。

此一草案經國際法委員會全體會議辯論後，交由一九九三年新設立之「工作小組」深入研議及提出報告，然後再由各會員國政府提出評註，繼又由國際法委員會以此等文獻評註及聯大第六委員會的討論紀錄為基礎，作綜合性的深入析論，並作成多項原則，其要點包括：²³(一)國家對於嚴重罪犯負有「不審判即引渡或移送國際刑事法院管轄之義務」；(二)主張新法院仿效泛美人權法院，享有被諮詢之權，以助國內法院解釋相關的國際公約；²⁴(三)採取歐洲人權法院之經驗，對於犯罪情節較輕或宜由國內法院審理的刑案，可以避免行使管轄；²⁵(四)新法院可以適用的法律應增列《危害人類和平與安全罪法典》及相關國家的國內法；唯國內法與國際法衝突時，應以後者優於前者為原則；²⁶(五)重申《紐倫堡原則》，確認「違反國際法的罪犯為個人，而非抽象的國家」；²⁷(六)任何國家均得將訟案提交擬議中的法院，聯合國安全理事會(和大會)亦得將符合憲章第七章條件之情勢(而非侵略罪犯個人)提交該法院；²⁸(七)法院之「管轄」是否需要相關國家同意，委員會未能取得共識，不過有委員認為：為保證罪犯出庭，法院的管轄須取得「罪犯在押國」之同意，而為便利調查及蒐集證據，更須取得「犯罪地國」之同意。

事實上，也有委員認為對於例如殘害人群罪等嚴重罪行，法院宜享有固有的管轄權，但對於侵略罪犯之管轄則應以安全理事會關於「侵略」之裁斷為前提。然亦有委員主張「被控侵略之罪犯」應獲准證明其國家之行爲或政策構成「合法的自衛」。²⁹其他如檢察官的起訴權、嫌犯之「交出」與「引渡」的關係、罪犯之司法保障、同一罪案不得被不同法院重覆審判、法院對於死刑以外的懲罰之裁定權、法院自定《程序規則》之權，以及法院之財源等，國際法委員會均有深入的探討。³⁰

²³ *YBILC* (1994), Vol. II, pp. 20~25.

²⁴ *Ibid.*, para. 50, p. 21.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ *Ibid.*, para. 56, p.23.

²⁷ *Ibid.*, para. 58, p.23.

²⁸ *Ibid.*, paras. 64~65, p.24.

²⁹ *Ibid.*, paras. 67~68, pp.24~25.

³⁰ *Ibid.*, paras. 69~76, p. 25.

爲求慎重及符合聯大之要求，³¹委員會重建「工作小組」，以便就上述規約草案再加綜合研究。該小組廣泛參考聯合國體系內及非官方組織過去關於《國際刑事法院規約草案》之研究成果，及各種關於國際刑法之約章，就國際法委員會交付之規約草案逐條重加審議和修正，歷經二十七次會議後，如期於一九九四年七月十四日提出新的規約草案，全文六十條，區分爲八部分，依序規範國際刑事法院之創立、組織、管轄、調查和起訴、審判、上訴及覆審、國際合作與司法援助，以及徒刑之執行，並逐條作成評註。繼由國際法委員會舉行一連串會議予以慎酌後逐條通過定稿。最後並於同月二十二日作成決議，建議聯合國大會召開全球外交使節會議，以期研討草案和通過《設立國際刑事法院公約》。³²

三、聯大與《國際刑事法院規約》的最後草案

聯合國大會在接獲國際法委員會最後定稿的《國際刑事法院規約草案》後，積極回應該委員會的建議，隨即於一九九四年十二月決議設立一個「國際刑事法院」的「特別委員會」(Ad Hoc Committee)，由聯合國全體會員國及各專門機構的會員國組成，全面檢討國際法委員會提出的最後規約草案。³³一九九五年十二月十一日，聯大又根據該特別委員會，決議成立一個國際刑事法院的「籌備委員會」(Preparatory Committee, 簡稱 PrepCom)，授權該委員會就上述規約草案顯現出來的許多實質及行政問題，作進一步研究，並擬訂一份可被廣泛接受的《國際刑事法院規約草案》，以供外交使節會議考慮。³⁴

國際刑事法院籌備委員會於一九九六年三至四月及八月完成兩個研究會期；³⁵一九九七年二月至一九九八年四月連續進行了六個會期，最後提出新的規約草案，全文計有八個部分，共一百十六條，不過尚有以括弧表明的一千五百個

³¹ *Ibid.*, p. 20.

³² *Ibid.*, p. 26.

³³ UNGA Resol. 49/53 (9 Dec. 1994).; Howard Ball, *op.cit.*, p. 194.

³⁴ UN Resol. 50/46 (11 Dec. 1995).; Bartram S. Brown, "The Statute of the ICC: Past, Present, and Future," in Sarah B. Sewall and Carl Kaysen (eds.), *The United States and the International Criminal Court* (Maryland: Rowman & Littlefield Publishers, 2000), p. 61.

³⁵ Hilary Poole (ed.), *Human Rights: The Essential Reference* (OTC Bulletin Board: Orvx Press, 1999), p. 147.

未獲協議之問題。³⁶聯合國大會於一九九六年十二月通過了一個「關於建立國際刑事法院的決議」〔United Nations Assembly Resolution on the Establishment of an International Criminal Court (U. N. Doc. A/51/627)〕。³⁷該決議決定，將於一九九八年召開一個部長級外交會議，最後審查國際法委員會提出的《國際刑事法院規約草案》以及通過一個關於建立國際刑事法院的公約，並在第五十二屆聯合國大會期間召開一個以建立國際刑事法院為題的全權大使會議，除非聯合國大會有其他更為重要的情況。

四、《國際刑事法院規約》之談判

上述籌備委員會完成任務後，「聯合國設立國際刑事法院全權大使外交使節會議」(The United Nations Diplomatic Conference on the Establishment of an International Criminal Court，以下簡稱「使節會議」)乃依聯大的多次決議，於一九九八年六月十五至七月十七日在位於羅馬的「聯合國糧食農業組織」(Food and Agriculture Organization of the United Nations, FAO)總部舉行，出席會議的代表團來自一六〇個國家，另有十七個政府間國際組織、聯合國的十四個專門機構和基金會(Specialized Agencies and Funds)，及與會議主題相關的一二四個「非政府間國際組織」派觀察員列席。

為求有效和迅速完成規約之談判，使節會議在組織方面設立了「全體委員會」(Committee on the Whole of the Conference)及「起草委員會」(Drafting Committee)等主要機關。前者再設「談判局」(Bureau)，局下分設工作小組及協調員。規約草案中有爭議的問題，先經全體委員會討論後，再由談判局分交相關工作小組或協調員詳加研議，繼而報經全體委員會接受後，交由起草委員會修正和全體委員會認可，最後才被提請使節會議通過。³⁸

³⁶ Howard Ball, *op.cit.*, p. 196.

³⁷ UN Diplomatic Conference in Rome on the Establishment of An International Criminal Court, Press Release L/ROM/22 (17 July 1998).; Howard Ball, *op.cit.*, p. 195.

³⁸ P. Kirsch and J. T. Holmes, "The Rome Conference on an International Criminal Court: The Negotiating Process," *American Journal of International Law*, Vol. 93 (January 1999), p. 3.

在談判過程中，爭議較多的法律問題包括下列各方面：

第一，關於未來國際刑事法院之性質，開發中國家主張創設一個強而獨立的法院，而美國等西方國家則強調該法院的地位若過於強大，將會衝擊聯合國安全理事會之地位。換言之，主張該法院之管轄權應受到相當的限制。

第二，關於該法院的管轄範圍，部分國家主張維持規約草案原議，將該法院管轄之犯罪種類限於「滅絕種族罪」、「違反人道罪」、「戰爭罪」等；其他國家則主張增加「侵略罪」、「非法販毒罪」、「國際恐怖行為罪」等。³⁹其中「戰爭罪」應否包括國內武裝衝突中的罪行？而被禁止使用的武器應否包括核子、化學和生物等大量毀滅性武器？各方意見也十分歧異。

第三，關於該法院可受理的訴訟案件之來源，會中爭論焦點在於：該法院的檢察官、規約締約國和聯合國安全理事會是否均有權將相關案件或「情勢」(situation)提交該法院審議。其中安理會的此項權利受到部分國家的強烈反對；但是支持安理會此項權利的國家則指出：「侵略罪」之認定，必須先經安理會根據「聯合國憲章」第七章裁定某一國家是否為「侵略國」，然後才能以「侵略罪犯」名義將從事侵略行為的個人提交國際刑事法院審判。

第四，關於該法院受理個人刑事犯罪案件時是否尚須得到相關國家的同意，尤其是否須得到包括罪犯之國籍所屬國及犯罪地國等的一致同意，抑或僅須得到其中一國之同意即可？這種國家如果不是該法院規約的締約國，其同意之必要性如何？有些國家認為該法院對於如像「滅絕種族罪」、「違反人道罪」等的嚴重犯罪行為應享有固有的管轄，無須得到相關國家的同意。反之，中共等國則反對該法院對重要罪行享有國際法下的「普遍管轄原則」。

第五，關於該法院可適用的法律，除國際法(包括國際武力衝突法、相關國際約章、國際慣例)和法律一般原則外，是否包括國內法？何種國家的國內法？以及國內法與國際法抵觸時的優先順序如何？

³⁹ Naomi Roht-Arriaza, "Institutions of International Justice," *Journal of International Affairs*, Vol. 52, No. 2 (Spring 1999), p. 475.

使節會議對這些爭議的最後答案，分別列入規約相關條文，但並非全部獲得共識，因此，力挺安理會權利和反對該法院沒有「非締約國」同意而審判其國民的美國，最後要求使節會議就《國際刑事法院規約》進行表決，該會於一九九八年七月十七日表決結果以一二〇票贊成、七票反對、二十一國棄權，通過了該規約，⁴⁰並正式定名為《羅馬國際刑事法院規約》(Rome Statute of the International Criminal Court, ICC Statute，簡稱《羅馬規約》)，當即隨同使節會議的《最後議定書》(Final Act)開放由各國簽署。當天簽署《議定書》的國家多達一二七國，而簽署規約的國家只有十國。美國更延至二〇〇〇年十二月三十一日，亦即該規約截止簽署之日，柯林頓(Clinton)總統才命令國務院在聯合國總部簽屬該規約。唯繼任的布希政府在二〇〇一年一月二十日就職以來，一直反對批准該規約。聯邦眾議院更於二〇〇二年決議禁止以經費支持該法院的運作。

依據《羅馬規約》第一二六條的規定，規約應獲得六十個國家批准之後方能生效，到二〇〇二年六月二十八日止共有七十四個國家批准(參閱表 2-1《羅馬規約》各國批准的順序表)，已經跨過設置的門檻，因而二〇〇二年七月一日「國際刑事法院」在荷蘭的海牙正式籌設，該法院也於二〇〇三年開始運作。

第二節 常設國際刑事法院的法源基礎

一、《羅馬規約》的內容與架構

《羅馬規約》的內容包括前言及共分十三部分的一二八條條文(參見附錄一《羅馬規約》全文)，性質上含括了法院組織法(第一及第四部分)、實體刑法(第二、三、七部分)、程序法(第五、六、八、十部分)、以及司法互助的規定(第九部分)，⁴¹是一部結合多樣法規類型之特殊國際立法。以下即以概述方式簡介整部規約所呈現之規範內涵(參見表 5-2《羅馬規約》機制分類表)：

⁴⁰ 反對國家包括美國、利比亞、阿爾及利亞、中共，卡達、葉門、以色列等。

⁴¹ 趙彥清撰，「國際刑法與國際刑事法院常設化之新發展」，*月旦法學*，第七十六期，(台北：智勝文化事業，二〇〇一年)，頁二〇八。

前言為宣示性質的總論指導，包括對於文化組合及人類共同財產保障的意識，與對抗國際嚴重犯罪與防制之決心。前言部分的特色共有四點：第一，宣揚國際合作與犯罪預防之觀念；第二，宣示各國對於犯有國際罪行者有行使刑事管轄權之義務。第三，重申《聯合國憲章》之禁止使用武力原則；第四，援用不干涉內政原則與強調規約之補充作用。⁴²

第一部分(第一至四條)乃關於法院設立之規定，言明法院為常設機構並且落實對於個人之管轄權，且再次強調管轄之補充作用。並規定法院與聯合國之關係，法院所在地以及國際刑事法院的法律地位和權力。

第二部分(第五至二十一條)為管轄權條款、可受理性與法律適用。規約第五條中明文規定管轄之實體犯罪類型，並於規約第六條至第八條分別規範滅絕種族罪、違反人道罪和戰爭罪等三種國際罪行之定義與附屬態樣，而對侵略罪之管轄，規約第五條第二項中留予第一二一與第一二三條之修正及審議條款解決。關於此部分內容，於後將再進一步說明。至於規約第九條則將「犯罪要件」以開放性姿態規範之，以締約國大會之決議為依據，並規定相關程序。其餘部分則為對於管轄權效力、先決條件與行使之規定，並包括程序性規定。規約第二十條涉及不重複起訴與一罪不二審原則，第二十一條為適用法律之規定，首先應適用本規約、本規約之犯罪要件與法院的《程序與證據規則》。再者，應適用既存之國際條約與國際法一般原則，最後並承認判決先例之拘束性，以及解釋法律之標準必須符合國際承認之人權價值。

第三部分(第二十二至三十三條)為刑法之一般原則，包括罪刑法定原則、不溯及既往原則、個人責任原則、不適用時效原則等等，此部分亦將於後作進一步說明。

第四部分(第三十四至五十二條)為組織法之部分，規範法官之資格、職權獨立性與迴避原則。同時，亦明文規定院長會議、分庭、檢察官辦公室、書記官處與行政工作人員之組成選任與職權範疇，及關於其免職、豁免、紀律措施與津貼

⁴² 蔡浩志撰，「人權於國際秩序上之理論與實踐—兼論一九九八年國際刑事法院羅馬規約」，海洋大學海洋法律研究所碩士論文，二〇〇一年，頁一四一。

費用等。規約第五十條明訂規約正式語言，第五十一條與五十二條則為《程序與證據規則》以及法院條例。

第五部分(第五十三至六十一條)為程序規定中之調查與起訴，包含檢察官在調查方面的義務與權力，預審分庭的職能和權力等等。第六部分(第六十二至七十六條)為審判程序，包括審判分庭的職能和權力、認罪的程序、被告人的權利等等。刑罰與上訴改判分別規定於第七部分(第七十七至八十條)與第八部分(第八十一至八十五條)，包含刑罰的種類、量刑的標準、上訴的審理程序、對無罪之人的賠償等等。第九部分(第八十六至一〇二條)則為國際合作與司法互助的相關規定；第十部分(第一〇三至一一一條)為執行的部分；第十一部分(第一一二條)規定締約國大會；第十二部分(第一一三至一一八條)則規定法院的財物事項；第十三部分(一一九至一二八條)規定最後條款，包括爭端的解決、規約的修正、簽署、批准、生效等規定。

表 5-2 《羅馬規約》機制分類表

部 分 別	條 款 別	機 制 要 旨
第 1 部分	第 1 ~ 4 條	法院之創立及其國際法地位
第 2 部分	第 5 ~ 21 條	法院之管轄、訟案之受理及可適用之法律
第 3 部分	第 22 ~ 33 條	刑法之一般原則
第 4 部分	第 34 ~ 52 條	法院之組織與行政管理
第 5 部分	第 53 ~ 61 條	訟案之調查和起訴
第 6 部分	第 62 ~ 76 條	訟案之審判
第 7 部分	第 77 ~ 80 條	法院裁定之刑罰
第 8 部分	第 81 ~ 85 條	判決之上訴、改判與覆審
第 9 部分	第 86 ~ 102 條	國際合作與司法協助
第 10 部分	第 103 ~ 111 條	法院裁定徒刑之執行
第 11 部分	第 112 條	規約締約國大會
第 12 部分	第 113 ~ 118 條	法院之財務事項
第 13 部分	第 119 ~ 128 條	最後條款

資料來源:作者自行整理

二、常設國際刑事法院之組織與行政

爲便於分析此一複雜的機制，先以規約第一、四和十一部分的條款爲基礎，研究「國際刑事法院」之國際法地位、組織與行政。

依《羅馬規約》創立的「國際刑事法院」爲一獨立的常設性國際司法機關，將與荷蘭簽訂「總部協定」，設址於海牙，⁴³具有國際法人格，是國際法主體，因此也具有爲執行規約下的任務所必需的法律行爲能力和優例豁免權。在「規約締約國」領土上，或經由特別協定在「非締約國」領土上，得以行使其權力和執行其功能。⁴⁴同時，由於《羅馬規約》係在聯合國主導下締結，因此該法院與聯合國之關係將以「協議」定之。換言之，該法院不是像「國際法院」那樣作爲聯合國之「主要司法機關」，對國際爭端和諮詢議題享有管轄權，而是類似聯合國的一個「專門機構」，專就國際社會所關切的最嚴重刑事犯罪個人行使管轄權。⁴⁵

該法院的司法體系包括十八名法官、院長室、上訴庭、審判庭、預審庭、檢察官室及書記官處。另外還有「規約締約國大會」(Assembly of States Parties to the Statute)。茲分別說明如下：

(一)「締約國大會」爲該法院的最高行政權力機關，由每一締約國派代表一人、副代表及顧問各若干人組成，未批准法院規約，但已簽署上述羅馬使節會議最後議定書的國家，則得派觀察員參與大會活動。⁴⁶由於它是最高行政權力機關，因此「締約國大會」除對羅馬使節會議設立的「國際刑事法院籌備委員會」(Preparatory Commission for the ICC)所提之建議享有審查和決議之權外，並有權管理監督院長室、檢察官室和書記官處之行政、審查及議決法院之預算，選舉法官及決定法官人數之增加案，考慮法院與國家間的不合作問題，及執行其他功能。但在行使此等權力時不得抵觸法院之《程序和證據規則》。⁴⁷爲有效完成此等任務，大會應設立一個理事會式的「局」(Bureau)，由院長、二位副院長，及大會

⁴³ 參閱《羅馬規約》第一條及第三條。

⁴⁴ 參閱《羅馬規約》第四條及第四十八條。

⁴⁵ 參閱《國際法院規約》第一條及第二條。

⁴⁶ 參閱《羅馬規約》第五條及第一一二條。

⁴⁷ 參閱《羅馬規約》第一一二條第二款、第三十六條及第五十一條；該《程序和證據規則》經「締約國大會」三分之二多數通過後，開始生效。

選出的任期三年之十八名委員共同組成。該項委員人選須符合均衡的地域及世界主要法律體系的代表性。⁴⁸為適應實際需要，理事局隨時可以集會，不過每年至少須有一個會期。⁴⁹「締約國大會」的會期也是一年一次，特別會議則由理事局召開，或應三分之一締約國要求而召開。會議的表決制度則依實質問題或程序問題而異，亦即比照聯合國大會，採取到會投票國的三分之二或二分之一多數決。⁵⁰對於欠繳會費國家之限制和制裁，亦比照聯合國大會辦理。⁵¹

(二)司法單位：法院依規定設有預審庭、審判庭及上訴庭三個法庭。法官由締約國提名，不必是本國人，但必須是締約國之公民。提名後在締約國大會會議上，以無記名方式選舉法官，以得到出席締約國三分之二多數票的十八名票數最高者當選法官。法官一共有十八名，不得有二名法官為同一國的國民。第一次選出的法官由抽籤決定，三分之一任期三年，三分之一任期六年，其餘的任期九年。任期三年的法官，可連選連任一次。提名後在締約國大會會議上，以無記名方式選舉法官，以得到出席締約國三分之二多數票的十八名票數最高者當選為法官。就法官個人資格言，不僅須品格、道德高尚，符合其本國最高司法官之資格，而且須是刑法、國際人道法、國際人權法的專家和具有相關的經驗。就法官整體而言，須能代表世界主要法律體系，代表地理區域的均衡分配，及相當代表女性和男性法官。⁵²法官獨立行使職權。

院長和第一及第二副院長由法官互選並以絕對多數選出。法官分配在審判分庭至少六名，預審分庭至少六名，上訴分庭四名及院長。上訴分庭由全體法官組成，審判分庭由該庭的三名法官組成，預審分庭由該庭的三名法官組成或由該庭的一名法官單獨履行。⁵³上訴分庭的法官僅可在上訴庭任職，審判分庭的法官可被臨時指派至預審分庭，預審分庭的法官可被臨時指派至審判分庭，但不得參與預審分庭所審理之案件。預審分庭和審判分庭應由主要具備刑事審判的法官組

⁴⁸ 參閱《羅馬規約》第一一二條第三款。

⁴⁹ 參閱《羅馬規約》第一一二條第三款。

⁵⁰ 參閱《羅馬規約》第一一二條第六款及第七款；《聯合國憲章》第十八條。

⁵¹ 參閱《羅馬規約》第一一二條第八款；參閱《聯合國憲章》第十九條；M. Cherif Bassiouni and Bruce Broomhall, *op.cit.*, pp. 56~57.

⁵² 參閱《羅馬規約》第三十六條；Medard R. Rwelamira, “Composition and Administration of the Court,” in Roy S. Lee (ed.), *The International Criminal Court: the Making of the Rome Statute Issues, Negotiations, Results* (The Hague: Kluwer Law International, 1999), p. 166.

⁵³ 參閱《羅馬規約》第三十九條。

成。法官的免職是根據公約第四十六條，由本院其他法官三分之二通過後，由締約國三分之二之多數做決定。其他有關於法官的獨立性及行事職責是在公約第四十、四十一條。

批准《羅馬公約》的國家將分擔法院的經費，法院也可接受個人和機構的捐助。⁵⁴關於進行法院判決的部分，根據第八十三條，上訴分庭的判決應由法官的過半數作出，並公開宣告。判決書應說明根據的理由，若不能得到一致的意見時，判決書應包括多數意見和少數意見，但法官可就法律問題發表個別意見和反對意見。⁵⁵根據第七十四條，審判分庭的法官應設法作出一致的裁判，若無法達成一致意見時，應以過多數為判決。審判分庭的評議應永久保密。審判分庭只作出一項裁判，在不能取得一致的情況下，審判分庭的裁判應包括多數意見和少數意見，裁判或其摘要應在公開庭上公佈。根據第五十七條第二項，預審分庭的法官可單獨作決定，若由三人組成時可以多數決。

(三)檢察官室(Office of the Prosecutor)為法院的一個單獨責任機關，以檢察官為首長，負責接受和審查提交的情勢，以及關於本法院管轄權內犯罪的任何事實根據資料進行調查，並在本法院進行起訴。檢察官由「規約締約國大會」祕密票選，獲得絕對多數贊成者為當選，檢察官之下的一主二副檢察官則由該大會以同樣表決方式，就檢察官提供之候選名單中選出三人，任期均為九年，不得連選連任。他們不得從事有礙其專業或獨立地位之活動，並須遵守檢調與審判分立的原則。⁵⁶

檢調單位裡的檢察官行事權責，主要包括接受調查法院提交的情事及有關法院管轄權範圍內的犯罪行為，並根據證據資料進行起訴。檢察官辦公室成員不得尋求任何外來指示，或按外來指示行事。在兩種情況下，上訴分庭可以決定檢察官及副檢察官的迴避問題：1.被調查或起訴的人可以根據第四十二條規定的理由事項，要求檢察官或副檢察官迴避；2.檢察官或副檢察官本人有權就該事項作出評論。

⁵⁴ 參閱《羅馬規約》第一一六條。

⁵⁵ 參閱《羅馬規約》第八十三條。

⁵⁶ 參閱《羅馬規約》第四十二條；M. Cherif Bassiouni and Bruce Broomhall, *op.cit.*, p. 54.

締約國多數作出檢察官的免職的決定是根據公約第四十六條。公約第十五條另有列出其他有關於檢察官的行事職責。

(四)書記官處(The Registry)負責法院的非司法層面的行政管理和服務：以書記官長(Registrar)為首長。他是國際刑事法院的主要行政官員，由十八名法官參考「締約國大會」之建議以祕密投票方式，經絕對多數支持而產生，任期五年，得連任一次。如因業務需要，經書記官長之建議，十八名法官得以同樣方式選出一名副書記官長。⁵⁷

法院應在書記官處內設置「被害人和證人股」(Victim and Witness Unit)，該股負責與檢察官辦公室協商，提供保護辦法與安全措施給證人、出庭作證的被害人，以及由於這些證人作證而面臨危險的其他人等，提供保護辦法和措施、輔導諮詢和其它適當的援助。⁵⁸

(五)職員(Staff)：法院業務上所需之職員，有兩種來源：一是正式任用；二是由規約締約國、政府間國際組織或非政府間國際組織提供之免費專家。⁵⁹

(六)信託基金(Trust Fund)：為加惠於刑案受害人及其家屬，規約「締約國大會」應以決議設立「信託基金」，其資金來源之一是由該法院就其在刑案判決中裁定罰鍰或沒收財產等的所得，以命令方式轉交該基金。依「締約國大會」制定的標準進行管理。⁶⁰

為貫徹國際刑事法院的國際法人地位及其在各締約國領土上享有的「優例豁免權」，該院之法官、檢察官、副檢察官及書記官長在執行法院職權時，均享有外交使節團長的優例豁免權，並在任期屆滿後就其官方身份所為之言論及行為繼續豁免任何法律程序之管轄。其他官員、職員、律師、法律專家、證人及其他位於法院所在地的任何人員，均享有為執行職務所必需之優例豁免權。法官及檢察官放棄此項優例豁免權，須經全體法官過半數之決議。書記官長須經院長同意，副檢察官及檢察官室職員須經檢察官同意、副書記官長及書記官處職員須經書記

⁵⁷ 參閱《羅馬規約》第四十三條；*Ibid.*, p. 55.

⁵⁸ 參閱《羅馬規約》第四十三條第五項。

⁵⁹ 參閱《羅馬規約》第四十四條。

⁶⁰ 參閱《羅馬規約》第七十九條。

官長同意，始得放棄其優例豁免權。⁶¹

第三節 常設國際刑事法院的管轄權

一、常設國際刑事法院的對人管轄權

長期以來，國際間就自然人、法人與國家是否能成為國際犯罪主體與是否具備承擔國際刑事責任能力，一直有各種不同的學說爭論。在聯合國對這個問題的早期討論中，國際法委員會曾考慮過國際刑事法院的對人管轄權可以包括國家、法人和自然人，但最終認為這樣的對人管轄範圍不能為各國所接受，因為國家的刑事責任問題政治性很強，不適合國際刑事法院來處理。在一九五三年國際刑事法院問題專家委員會對法院管轄權問題的討論中，多數的意見是國際刑事法院的對人管轄權應只限於自然人。⁶²在該委員會起草的《國際刑事法院規約草案》第二十五條中，也明確規定了國際刑事法院的對人管轄權範圍是自然人，而不論他們是憲法上負有責任的統治者、政府官員還是私人身份的個人。此後，無論是聯合國國際法委員會一九九四年完成的《國際刑事法院規約草案》，還是一些學術團體和學者起草的草案，⁶³幾乎沒有例外地規定了只有自然人才可以作為被告，在國際刑事法院接受審判。

關於國家作為國際刑事法院審判之被告的問題，由於與國家責任中的「國家犯罪」等基本理論問題緊密相關，在羅馬外交會議上，被各國一致同意排除在國際刑事法院的對人管轄權範圍之外。至於法人的刑事責任問題，由於各國同意在國際刑事法院的初期和以後的一段時間內，其對人管轄權只限於自然人，故法人亦被排除在國際刑事法院的對人管轄權範圍之外。

⁶¹ 參閱《羅馬規約》第四十八條。

⁶² 澳大利亞曾在一九五三年委員會中，提出國際刑事法院的對人管轄權應該包括法人，但委員會最後以十一票反對、一票支持和四票棄權的結果，否決了澳大利亞的建議。高燕平著，前揭書，頁一〇二。

⁶³ 例如瑞典學者瑞德(Reeder)於一九九二年起草的《國際刑事法院規約草案》、國際法協會一九八四年起草的《國際刑事法院規約草案》，刑法學高等研究國際學院起草並於一九九〇年向第八屆聯合國預防犯罪大會提交的《國際刑事法院規約草案》、聯合國改革教育中心研究人員梅查森(Macherson)於一九九二年起草的《國際刑事法院規約草案》、美國律師協會國際刑事法院問題專題小組一九九一年起草的《國際刑事法院規約草案》等等。同前註，頁一〇二~一〇三。

二、常設國際刑事法院管轄的犯罪

如前所述，關於國際犯罪的定義或概念，各國學者一直存在著不同的觀點和主張，而各種定義或概念又或多或少地存在著不同方面或不同程度的缺陷或片面性。迄今為止，尚未有公認的關於國際犯罪的定義或概念，而且就確定國際犯罪的標準、哪些刑事犯罪構成國際犯罪等理論問題和原則性問題，也始終未能取得共識，甚至還存在著一些嚴重的分歧意見。考慮到刑法的精確性、具體性和一般刑法原則的要求，國際刑事法院管轄權內的國際犯罪，都必須有為各國所普遍接受的法律定義，否則，國際刑事法院將無法對這些罪行實際行使管轄權。正因如此，在目前的國際形勢和歷史條件下，配合訴訟經濟的考量，國際刑事法院不可能也不應該是管轄所有國際犯罪的國際刑事審判機構。在比較為各國所普遍承認的、為數多達二、三十種的國際罪行中，只有在某些特殊的情況下，國際刑事法院才對那些受到國際社會關注的、性質特別嚴重的國際罪行——亦即「核心罪行」(core crimes)行使管轄權。至於其他的一般國際犯罪，則可依照屬地原則、屬人原則、保護原則、普遍性原則等決定管轄權之歸屬，交由各國國內法院自行處理，或可藉由區域性或國際性的合作打擊犯罪，依然可以收到相當的預防與制裁的效果。

《羅馬規約》第五條第一項中規定，國際刑事法院只對侵害整體國際社會的最嚴重犯罪有管轄權，而所謂最嚴重的犯罪包括「滅絕種族罪」、「違反人道罪」、「戰爭罪」及「侵略罪」。由於對侵略罪行在《羅馬規約》中仍未規定其構成要件，必須留待日後的條約國大會時加以補充，因此在沒有對侵略罪行的構成要件作明確規定前，國際刑事法院對此等犯罪並無追訴權。⁶⁴此外，依照規約第十一條之規定，國際刑事法院只對在該規約發生效力後所實施的犯罪具有審判權，在此之前所發生的犯罪，則不在其管轄範圍之內。當一國係在規約生效後才批准該規約時，則國際刑事法院只對該國在批准規約時點之後所發生的犯罪具有管轄權。而《羅馬規約》的適用範圍限制在批准該規約的國家之間，這點也顯示出規約純粹為國際法上條約的性質，並未創設出高於個別國家主權的國際司法上之干預權。關於國際刑事法院可管轄的犯罪行為，簡略說明如下：

⁶⁴ 趙彥清撰，前揭文，頁二〇九。

(一)滅絕種族罪(Crime of Genocide):滅絕種族罪最早是於紐倫堡及東京法庭中確認其為違反人道罪中的一種獨立罪行,⁶⁵基本文件分別是《歐洲國際軍事法庭憲章》第六條與《遠東國際軍事法庭憲章》第五條,但此兩軍事法庭只審判與戰爭有關的滅絕種族罪。第二次世界大戰後,國際習慣法認定,買賣婦女、販賣奴隸、毒品交易、對人質拷問等罪行,相當於危害人類的罪。然而,國際法規的實現是在一九四五年,依據《追訴、處罰重大的戰爭犯罪人相關的倫敦協定》所制定的《紐倫堡國際軍事法庭規約》。《紐倫堡國際軍事法庭規約》第六條,對於和平及戰爭犯罪及危害人類之罪皆有管轄權。

一九四五年十月十八日在紐倫堡國際軍事法庭裡,起訴書中首次將被告認定為「重大戰爭罪犯」。一九四六年十二月十一日在聯合國總會中通過戰爭罪犯引渡的相關決議。《紐倫堡國際軍事法庭規約》及《東京軍事法庭規約》第五條也以此規定,這兩部規約中包含滅絕種族罪的罪刑。一九四八年《日內瓦公約》第二條定義:集體殺害是意圖全部或部分傷害國民、人種、民族、宗教團體。此條約將政治性集體殺害排除在危害人類罪之外。關於和平時期的滅絕種族的處罰,直到一九四九年十二月九日由聯合國大會通過《防止及懲治滅絕種族罪公約》,該公約第一條規定「締約國確認滅種行為,不論發生在平時或戰時,均係國際法中之一種罪行,承允防治並懲治」。公約第二條對滅絕種族罪所做的定義則幾乎被完整的移植到《羅馬規約》,第六條作為國際刑事法院評判滅絕種族罪的根據,公約第二條與《羅馬規約》;第六條稱滅絕種族罪之客觀構成要件是指蓄意局部或全部消滅某一民族、族裔、種族或宗教團體而實施下列任何一種行為:1.殺害該團體的成員;2.致使該團體成員在身體上或精神上遭受重大傷害;3.故意使該團體處於某種生活狀況下,毀滅其全部或局部的生命;4.強制施行辦法,意圖防止該團體內的生育;5.強迫轉移該團體的兒童至另一團體。⁶⁶

(二)違反人道罪(Crimes Against Humanity):最早提出違反人道罪的概念是在一九二〇年八月十日協約國對土耳其和約中。但是,被包括在戰爭罪的條文中,

⁶⁵ 在國際法上,滅絕種族罪既是一項獨立的國際罪行,同時根據犯罪時的不同狀況,還可能構成違反人道罪或戰爭罪。高燕平著,前揭書,頁二七五。

⁶⁶ 參閱《羅馬規約》第五條及第六條。

並不是指一種獨立或單獨的國際犯罪。⁶⁷事實上，最早的違反人道罪定義是在一九四五年八月八日，蘇、美、英、法於倫敦簽訂《關於控訴及懲處歐洲各軸心國家主要戰犯協定》中提出來的，規定設立國際軍事法庭，並附有《歐洲國際軍事法庭憲章》。憲章第六條列舉了三大類應受懲罰的國際法罪行：違反和平罪、戰爭罪和違反人道罪。從此，違反人道罪正式成爲一重要的國際刑事罪狀。

與戰爭罪相比，違反人道罪有兩個戰爭罪所沒有的特點：⁶⁸一是違反人道罪不僅可以對敵國國民實施，也可對本國國民實施，是一種針對任何平民的犯罪。二是違反人道罪不僅可以發生在戰爭或武裝衝突期間，而且可以發生在戰爭之前，甚至是在和平時期。而其與戰爭罪的共同特點，就是它們違反的不是罪行發生地國家的國內法，而是公認的國際法，特別是國際人道主義法。違反人道罪的主要特點表現在：其一，犯罪的主體是國家或者個人，往往個人借助國家的力量實施；其二，行爲人往往爲了政治目的、野心或者受對不同宗教信仰的仇恨驅使，實行違反人道的迫害行爲；其三，違反人道的行爲包括：有預謀地剝奪他人生命、強迫從事奴隸式的勞動、將平民強制送往環境惡劣、人煙稀少的地方從事苦力勞動、強制平民到預定地點和其他嚴重危害人的生命、自由、平等和宗教信仰等權利的行爲。⁶⁹

值得注意的是，違反人道罪與滅絕種族罪在內容上有重疊之處，在很多情況下，滅絕種族行爲構成違反人道罪的一種具體犯罪行爲。例如，在第二次世界大戰期間發生在德國的針對猶太人的大屠殺，以及一九九一年發生在前南斯拉夫境內的「種族淨化」，都符合滅絕種族罪的構成要件，同時，這些行爲也符合違反人道罪的內容，也可以被歸入違反人道罪。事實上，在紐倫堡審判、前南斯拉夫國際法庭與盧安達國際法庭的審判中，⁷⁰或者是把上述滅絕種族行爲作爲違反人道罪起訴和審判，或者同時以滅絕種族罪和違反人道罪進行起訴和審判。⁷¹

⁶⁷ Paul D. Marquardt, "Law Without Border: The Constitutionality of an International Criminal Court," *Columbia Journal of Transnational Law*, Vol. 33 (March 1995), p. 79.

⁶⁸ M. Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law* (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1992), pp. 176~191.

⁶⁹ 蔡浩志撰，前揭文，頁一四六。

⁷⁰ 黃肇炯，《國際刑法概論》，(成都:四川大學出版，一九九二年)，頁一二四。

⁷¹ Herman von Hebel and Darryl Robinson, "Crimes within the Jurisdiction of the Court," in Roy S. Lee

根據《羅馬規約》第七條的規定，違反人道罪是指，在廣泛或有系統地針對任何平民人口進行的攻擊中，在明知這一攻擊的情況下，作為攻擊的一部份而實施的下列任何一種行為：1.謀殺；2.滅絕；3.奴役；4.驅逐出境或強行遷移人口；5.違反國際法基本規則，監禁或以其他方式嚴重剝奪人身自由；6.酷刑；7.強姦、性奴役、強迫賣淫、強迫懷孕、強行節育或嚴重程度相當的任何其他形式的性暴力；8.基於政治、種族、民族、族裔、文化、宗教、性別或其他國際法上所不允許的理由，對任何可以確認的團體或群體進行迫害；9.強迫人員失蹤；10.種族隔離罪；11.故意造成重大痛苦，或對人體或身心健康造成嚴重傷害的其他性質相同的不人道行為。該條還進一步對「滅絕」、「奴役」、「酷刑」、「強迫懷孕」、「種族隔離罪」、「強迫人員失蹤」等用語作出了界定。⁷²

從規約的上述規定，可以清楚看出，違反人道罪的內涵已從傳統定義的基礎上擴大許多，而且包括了許多人權的因素，這一方面反映出大多數國家對違反人道罪新的認識和擴大理解；另一方面則表明國際刑事法院可能存在著向國際人權法院靠攏的趨勢。⁷³

(三)戰爭罪(War Crimes)：在二十世紀以前，戰爭曾被作為一種用以解決國際爭端、改變國家現有權利或推行國家政策的合法工具，當時根本沒有戰爭罪的概念。隨著對國家訴諸戰爭權利的限制，特別是一九二八年八月二十七日，《巴黎非戰公約》(The Kellogg-Briand Pact)的締結，國際社會在法律上明確禁止以戰爭作為推行國家政策的工具。由於戰爭在國際法上的非法化，使得侵略戰爭成為一項國際罪行。同時，在戰爭過程中嚴重違反戰爭法規和慣例的行為也在一系列國際公約中被確認為違反國際法而受到禁止。

在國際實踐中，關於戰爭罪的確認和審判，各國政府的實踐基本上是一致或趨於一致的。無論是第二次世界大戰結束後的紐倫堡審判、東京審判以及其他審判，還是一九九〇年代的前南斯拉夫國際刑事法庭或盧安達國際刑事法庭，都是根據有關國際公約為主體的戰爭法規和慣例，對嚴重違反戰爭法規者追究刑事責

(ed.), *op.cit.*, pp. 90~92.

⁷² 參閱《羅馬規約》第七條；M. Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law* (Hague: Kluwer Law International, 1999), pp. 200~201.

⁷³ 高燕平著，前揭書，頁二九八。

任。⁷⁴

雖然各國政府和學者對戰爭罪的理解和認識，在大多數方面基本上是一致的，但在一些問題上也始終有些分歧。從各國在聯大法律委員會的一般性辯論情況和建立國際刑事法院問題籌備委員會爭議不斷的情況來看，各國雖然原則上可以接受已有的有關國際法律文書中關於戰爭罪具體行為的表述，但在兩個問題上仍存在著嚴重的分歧：一是戰爭罪是否適用於國內武裝衝突；二是戰爭罪所涉及的禁止使用的武器種類問題，特別是核武器和地雷是否應該屬於戰爭法或武裝衝突法所禁止使用的武器種類。⁷⁵

關於第一個問題，部分國家認為，近年來非國際性武裝衝突頻繁發生，而在這些武裝衝突中存在著一些嚴重違反戰爭法規和慣例的行為。因此，戰爭罪應包括在國內武裝衝突中犯下嚴重違反戰爭法規和慣例的行為，並應根據國際法追究行為人的刑事責任。雖然仍有部分國家持相反意見，但由於一九七七年《日內瓦公約第二附加議定書》已對在非國際武裝衝突中，保護戰爭受難者問題作出明確的規定，並且得到各國廣泛的接受，所以戰爭罪適用於國內武裝衝突的意見得到大多數國家的支持。

很顯然的，在戰爭罪的適用範圍上，各國都是出於自己利益的考慮和權衡。一部分國家堅持把國際刑事法院對戰爭罪的管轄，限制在傳統意義上的戰爭和國際性武裝衝突的範圍內。但是，由於近年來非國際性武裝衝突的頻繁發生，以及在衝突過程中犯罪行為的嚴重性質，完全排除國際刑事法院對非國際性武裝衝突中違反武裝衝突法規和慣例行為的管轄權，無論在政治上、法律上和道義上都面臨著巨大的壓力，而且也不符合國際社會以常設性質的國際刑事法院取代特設國際刑事法庭的初衷和願望。因此，在聯合國建立國際刑事法院籌備委員會的多次會議上和羅馬外交會議上，各國一直在尋求一種妥協的方案。最後各國達成協議，國際刑事法院可以管轄在非國際性武裝衝突中發生的違反戰爭法規和慣例的行為，但不是無條件的和無限制的，應該僅限於那些性質非常嚴重的犯罪行為。

⁷⁴ 同前註，頁二八三。

⁷⁵ Herman von Hebel and Darryl Robinson, *op.cit.*, pp. 103~104.

關於戰爭罪所涉及的武器種類問題，即使用哪些武器是嚴重違反戰爭法規和慣例的戰爭罪行，各國政府也是出於自己利益的考慮，採取了不同甚至嚴重對立的立場。絕大多數國家認為，核武器是殺傷規模最大、極度殘酷、最不人道和最不加區別地對待平民和武裝部隊的作戰武器，因此強烈主張把核武器列入戰爭罪所涉及的武器種類。但是，擁有核武器的幾個大國對此堅決反對，認為到目前為止，國際上尚無任何禁止使用核武器的國際公約或法律文件，因此，把核武器列入戰爭罪所涉及的武器種類缺少法律根據，特別是國際法上的根據。考慮到大國的地位和它們的同意對建立國際刑事法院的巨大影響，主張把核武器列入的大多數國家作出讓步，不再堅持把核武器列入嚴重違反戰爭法規和慣例的武器種類範圍。至於地雷是否屬於戰爭罪所涉及的武器種類的問題，多數國家認為地雷的殺傷力雖然有限，但其造價便宜，操作簡單，使用範圍極其廣泛，對人類造成的危害和影響程度非常嚴重，因此，也主張把地雷列入。然而，同樣是由於少數國家特別是少數大國的強烈反對，最終沒有把地雷包括在戰爭罪所涉及的武器種類範圍內。⁷⁶

羅馬外交會議最終綜合了一九四九年的《日內瓦四公約》和一九七七年兩個《日內瓦公約附加議定書》，以及其他各種提案，就戰爭罪作出了比較明確、具體的定義，規定於《羅馬規約》第八條。規約對戰爭罪的定義是指：(1)嚴重破壞一九四九年八月十二日《日內瓦公約》的行為；(2)嚴重違反國際法已確定的範圍內，可以適用於國際武裝衝突的法規和慣例的其他行為；(3)在非國際性的武裝衝突中，嚴重違反一九四九年八月十二日四項《日內瓦公約》共同第三項的行為；(4)嚴重違反國際法已確定的範圍內，可以適用於非國際性武裝衝突的法規和慣例的其他行為。⁷⁷

《羅馬規約》中定義的戰爭罪，不僅適用於戰爭和國際武裝衝突中發生的嚴重違反戰爭法規和慣例的行為，而且也適用於國內武裝衝突中發生的嚴重違反戰爭法規和慣例的行為。但是，它排除了適用於內部動亂和緊張局勢中發生的有關行為，而且明確規定國家有權以一切合法手段維護自己的國家統一和領土完整，

⁷⁶ *Ibid.*, pp. 114~115.

⁷⁷ *Ibid.*, pp. 109~113.

維護或重建國家的法律和秩序。⁷⁸

(四)侵略罪(Crime of Aggression)：侵略罪被稱為違反和平罪(crime against peace)，⁷⁹是指策劃、準備、發動或執行一種經宣戰或不經宣戰的侵略戰爭或違反國際法、條約或保證的戰爭，或參加為達到上述任何目的的同謀的犯罪行為。⁸⁰侵略罪以非法使用武力為主要手段，入侵或攻擊另一國領土、侵犯另一國主權、領土完整或政治獨立，嚴重破壞國家之間的正常關係，嚴重違害世界和平與安全，威脅到整個人類的生存和基本利益，是一種相當嚴重的國際罪行。

長期以來國際間一直嘗試對侵略罪作出一個明確的定義，但一直沒有收到具體的成效。聯合國大會於一九七四年十二月十四日通過《關於侵略定義的決議》(UN General Assembly Resolution 3314: Definition of Aggression)，⁸¹此決議第一條所指侵略的定義是指一個國家使用武力侵犯另一個國家的主權、領土完整或政治獨立、或以本定義所宣示的《聯合國憲章》不符的任何其他方式使用武力。⁸²侵略罪之管轄須以不影響聯合國安全理事會在憲章第七章下的權力為前提，但此決議內容也存有相當的缺陷。⁸³因此目前所面臨的現實是：不存在一個為各國普遍或廣泛接受的、符合刑法精確性的、能夠用來確定有關人員刑事責任的法律上侵略的定義。而且根據《聯合國憲章》第七章的規定，對於侵略行為的斷定權屬於安全理事會，對於侵略這樣一個高度政治化的複雜問題，是很難在短時間內制定出侵略罪的法律定義的。儘管各國政府和學者都認為侵略罪危害世界和平與安全，是一項最嚴重的國際罪行，但是對於是否應該把侵略罪列入國際刑事法院可以管轄的國際罪行範圍內，仍留存著相當分歧的意見。

大多數國家和學者認為，侵略罪是整個國際社會所關切的嚴重國際罪行，是國際法上的「核心罪行」中的「核心」，如果能夠列入國際刑事法院的管轄權範圍內的國際罪行，不僅可以起到法律上的威攝作用，有助於防止侵略行為的發

⁷⁸ 參閱《羅馬規約》第八條第三項。

⁷⁹ 在紐倫堡審判和東京審判中，對納粹德國與日本的主要戰犯都是以違反和平罪進行起訴和審判的。

⁸⁰ 參閱《歐洲國際軍事法庭憲章》第六條與《遠東國際軍事法庭憲章》第五條之相關規定。

⁸¹ UNGA Resol. 3314 (XXIX) (1974).

⁸² 李明峻主編，《國際法文獻選集》(台北：前衛出版社，一九九八年)，頁五七七~五七九。

⁸³ 趙永琛主編，《國際刑法約章選編》(北京：中國人民大學出版社，一九九九年)，頁一〇一~一〇三。

生，而且有助於提高國際刑事法院的地位和權威性。反之，則是國際社會的一種恥辱，是五十年前紐倫堡審判和東京審判的倒退，而且既違反了聯合國大會四十多年前所確認的紐倫堡審判的原則和先例，也有悖於國際習慣法和國際實踐。另一部份國家則認為，在目前的國際現實下，很難制定出一個為各國普遍或廣泛接受的明確、精確和完整的侵略罪的法律定義，如果不切實際地堅持訂定一個侵略罪的法律定義，將會大大拖延國際刑事法院的建立，而且列入侵略罪還會使國際刑事法院難以避免受國家或國家集團的政治干擾或壓力，從而嚴重影響到法院的獨立性和公正性。還有一些國家則表示，可以同意在制定出一個普遍或廣泛接受的侵略罪法律定義以後，把侵略罪列入國際刑事法院可以管轄的國際罪行範圍內。⁸⁴

儘管聯合國建立國際刑事法院問題特別委員會、籌備委員會以及羅馬外交會議為制定侵略罪的定義問題作了很大的努力，但仍未能就侵略罪的定義取得任何實質性的進展。最終，羅馬外交會議的處理結果是：根據《羅馬規約》，侵略罪是國際刑事法院管轄權範圍內的國際罪行，但是必須依照規約第一二一與一二三條制定條款，界定侵略罪的定義，及規定法院對這一犯罪行使管轄權的條件後，法院才對侵略罪行使管轄權。⁸⁵

於此有待解說者有二：一是「罪行的要素」(elements of crime)；二是其他罪行將來被列入國際刑事法院管轄範圍之可能性問題。就前者言，上述各項罪行的構成要素除「犯罪行為」本身屬於「事實要素」(material elements)外，尚須有犯罪之「心理因素」(mental element)，例如罪行陳述中的「意圖」、「故意」、「期使」等字樣即屬於此。犯罪的事實要素和心理要素有助於國際刑事法院解釋和適用規約中關於「滅絕種族罪」、「違反人道罪」及「戰爭罪」的條款，其重要性不言而喻，為慎重起見，該法院規約明定：「罪行要素」應由「規約締約國大會」以三分之二多數通過才能成立。⁸⁶成立後如須修正，則任一締約國、絕對多數的法官或檢察官均得提出修正案，經「締約國大會」以三分之二多數通過。唯此種「罪

⁸⁴ Herman von Hebel and Darryl Robinson, *op.cit.*, pp. 81~83.

⁸⁵ 參閱《羅馬規約》第五條第二項，在規約第一二一條及第一二三條下任何類似此類修正案須待該規約生效七年後方得決議。

⁸⁶ 參閱《羅馬規約》第九條第一項。

行要素」及其修正案均不得抵觸法院規約的條款。⁸⁷

至於例如「非法販毒」等其他罪行將來是否可能被增列為國際刑事法院管轄的範圍，則視相關的規約修正案能否成立而定。根據《羅馬規約》之規定，在該規約生效屆滿七年後，「聯合國大會」或「規約檢討會」均有可能通過相關修正案，將某種受國際社會普遍關切的罪行增列入該法院的管轄範圍。

三、常設國際刑事法院管轄權所受之限制

在上述有限的國際罪行範圍內，國際刑事法院得以行使之管轄權仍舊受到三種重大的法律限制，詳言之，即：

(一)行使管轄權的前提要件：該法院對上述範圍內的刑事犯罪行使管轄權，須以相關國家已經接受該法院的這種管轄為前提，規約締約國在批准或加入該規約時即已接受該法院對上述範圍內各刑案的管轄權。非締約國則可向該法院書記官處存放宣言，表示接受該法院對相關刑案的管轄權。唯對於涉及國家提交檢察長的情勢之某一刑案及經檢察長主動調查過的某一刑案，則在該案的罪行發生地國、船舶或航空器註冊國，及罪犯國籍所屬國中，僅須一個或一個以上國家(而非全數國家)是規約締約國，或接受該法院管轄的國家，該法院即可行使管轄權。⁸⁸換言之，對於這兩種刑案所涉及的國家中，如果有些國家既為「非締約國」，又不接受該法院之管轄，但該法院仍可行使管轄權，這是該法院規約自相矛盾的一項規則。

(二)對犯罪行為及罪犯個人均無回溯管轄權：根據《國際刑事法院規約》之規定，該規約須自第六十國家向聯合國秘書長存放批准或加入書之日起，六十天後的月份之首日開始生效。對於生效後才批准或加入的國家，則自該國存放批准或加入書之日起，六十天後的月份之首日開始對該國生效。⁸⁹該法院不僅對於規

⁸⁷ 參閱《羅馬規約》第九條第二項及第三項。

⁸⁸ 參閱《羅馬規約》第十二條第一、二、三項、第十三條第 a 項及第 c 項。

⁸⁹ 參閱《羅馬規約》第一二六條。該規約已自二〇〇二年七月一日起生效。

約生效前的犯罪行為沒有管轄權，⁹⁰而且不能課任何人在規約生效前承擔該規約下的刑事責任。至於某一刑案在最終判決前如果可適用的法律有所改變，該法院應適用有利於罪犯之法律，⁹¹則是刑法的一般原則。

(三)管轄權的輔助性質：國際刑事法院之管轄權，在本質上並非取代國家對各種國際犯罪行為的刑事管轄權，而是旨在輔助國家在這方面的管轄權之不足。⁹²換言之，相關國家對這種刑事案件仍舊享有管轄權。因此，對於具有下列情形之一的個人國際刑事案件，國際刑事法院不得受理：⁹³1.有管轄權的國家正在調查或起訴的案件；2.有管轄權的國家已經調查及決定不起訴的案件；3.罪犯已就其在該法院規約下的罪名接受其他法院審判之案件；4.犯罪的嚴重程度不足之案件。

其中除第四項外，其餘均符合「一事不再理」的刑法原理。因此，《國際刑事法院規約》進一步規定，⁹⁴個人因某一國際刑事罪名而已在其他法院被判刑或被開釋者，國際刑事法院對該犯罪案件沒有審判權。反之，凡是業經國際刑事法院審訊、判刑或開釋之個人，不得以同一罪名被其他法院審判。這些法制與前述「前南斯拉夫」及「盧安達」兩臨時國際刑事法庭管轄權優於相關國家管轄權的法制，正好相反。

四、常設國際刑事法院管轄權所適用之程序法

國際刑事法院如何運用其機制，就屬於其管轄範圍的刑事犯罪案件行使管轄權，則有賴程序法之適用，包括刑案之來源、調查、起訴、審判等程序規範之適用。依序分析如下：

(一)刑案之來源：國際刑事法院得以行使管轄權的刑案來源有下列三項：1.

⁹⁰ 參閱《羅馬規約》第十一條。

⁹¹ 參閱《羅馬規約》第二十四條第二項。

⁹² 例如國家刑事審判程序知缺乏或無效，參閱《羅馬規約》「前言」及第一條。

⁹³ 參閱《羅馬規約》第十七條及第二十條第三項。

⁹⁴ 參閱《羅馬規約》第二十條。

規約締約國發現某項情勢中有屬於該法院管轄範圍的犯罪行為，得將該項情勢提交該法院檢察官，要求他調查該情勢，以決定是否有某個人或某些特定個人應被控觸犯此等罪行。為此，該國應陳明相關情勢及儘可能檢附該國已掌握之相關證明文件；⁹⁵2.聯合國安全理事會依《聯合國憲章》第七章裁定某國危害和平、破壞和平、威脅和平或從事侵略後，將個人犯罪情勢提交國際刑事法院的檢察長；⁹⁶3.國際刑事法院檢察官得基於其所獲之相關資訊，自主調查某項屬於該法院管轄範圍的犯罪案件。⁹⁷為分析所獲資訊顯示的嚴重犯罪情節，檢察官得請相關國家、聯合國機關、政府間和非政府間國際組織，或其他適當源頭，分別提供進一步書面資訊，或邀請他們到法院所在地提出證言。⁹⁸

(二)刑案的調查：國際刑事法院檢察官如就相關情勢之資訊加以分析，獲得合理認定，準備正式進行調查前，須檢附資料，要求「預審庭」授權調查。⁹⁹該庭如確認該案有待調查之合理基礎，則授權調查。如不授權，亦不妨礙檢察官以後再就同案申請調查。預審庭所作之調查授權，不影響該案事後被法院受理與否的裁決。

尤有進者，如前所述，由於國際刑事法院的管轄權不是像「前南斯拉夫」及「盧安達」兩個國際刑事法庭那樣，優於國家管轄權，而是輔助相關國家在這方面的管轄權之不足。¹⁰⁰因此，當檢察官決定要就法院所收到的犯罪情勢或業經該檢察官已主動調查過的情勢，開始正式調查前，須先通知全體締約國及在正常情形下原本有權管轄該案的國家。一國可在收到通知後一個月內告知國際刑事法院，說明該國正在或已經就涉案國民等進行調查。於是檢察長必須延後調查，除非業經「預審庭」決定授權調查。¹⁰¹

在延緩調查期間及「預審庭」尚未決定以前，檢察官為了掌握稍縱即逝的機

⁹⁵ 參閱《羅馬規約》第十三條第 a 項及第十四條。

⁹⁶ 參閱《羅馬規約》第十三條第 b 項。

⁹⁷ 參閱《羅馬規約》第十三條第 c 項及第十五條。

⁹⁸ 參閱《羅馬規約》第十五條第二項。

⁹⁹ 參閱《羅馬規約》第十五條第二項。此時，刑案受害人得出庭。檢察長分析結果如認為缺乏合理基礎，則不申請調查，但須通知提供資訊者，也不妨礙他以後就同案再申請調查。

¹⁰⁰ 參閱《羅馬規約》「前言」及第一條。

¹⁰¹ 參閱《羅馬規約》第十八條。

會，取得重要證據，仍可申請由「預審庭」授權進行必要的調查步驟。¹⁰²對於「預審庭」之決定，相關國家和檢察官都可以上訴到「上訴庭」。¹⁰³

(三)刑案之受理與起訴：對於國際刑事法院管轄範圍內的刑案，相關國家的審判程序如果不當延遲、不獨立、不公正，或其判決係以坦護罪犯為目的，則國際刑事法院得以主動決定受理該項刑案，¹⁰⁴進而加以審判。唯該法院管轄權之行使，以相關國家之同意為基礎。¹⁰⁵因此，對於該法院就特定刑案所作之「受理」及「管轄權」均可能受到相關國家的挑戰。尤有甚者，法院如果為了保證被告能夠到庭受審、或為了防止被告繼續其犯罪行為，而下令逮捕或傳喚該被告，¹⁰⁶該被告亦得抗告，挑戰法院之「受理」該刑案或質疑其管轄權。¹⁰⁷因此，預審庭必須詳審檢察官提出之資訊和證據，確認個人的犯罪行為後，才下達臨時逮捕令，以保證罪犯到庭受審。¹⁰⁸為此，相關締約國應即採取逮捕和拘留行動，交由該國司法機關看管。若無開釋情事發生，則在收到國際刑事法院命令後立即解交該院，¹⁰⁹但檢察官不得無理推遲起訴程序。

(四)刑案之審判和判決：預審庭裁定確認檢察官對罪犯之指控後，院長即交由「審判庭」負責後續審判程序。該庭不僅應公開、公平和迅速審判，而且應充分尊重罪犯之權利，及作到對受害人和證人之保護。¹¹⁰審判庭應有權依爭端一方之要求或自行裁定刑案之受理、維持庭審秩序及保證全程紀錄。¹¹¹

審判庭之判決不僅須有多數法官之贊成，而且僅能以呈交該庭的證據和在審判中討論過的證據為基礎：公開宣判時，多數和少數法官之意見應予以並陳。¹¹²

¹⁰² 參閱《羅馬規約》第十八條 2 第 b 項及第五十六條。

¹⁰³ 參閱《羅馬規約》第十八條第四項、第八十二條第二項及第五十七條。

¹⁰⁴ 參閱《羅馬規約》第十七條第二項及第十九條第一項。

¹⁰⁵ 參閱《羅馬規約》第十二條。

¹⁰⁶ 參閱《羅馬規約》第五十八條。

¹⁰⁷ 參閱《羅馬規約》第十九條第二項第 a 款。

¹⁰⁸ 參閱《羅馬規約》第五十八條第一項第 a 款。

¹⁰⁹ 參閱《羅馬規約》第五十九條。

¹¹⁰ 參閱《羅馬規約》第六十四條。在特殊情形下(例如保護機密和敏感證據等)，得開秘密庭；罪犯的權利見規約第六十七條；受害人及證人之保護見規約六十八條。

¹¹¹ 參閱《羅馬規約》第六十四條。

¹¹² 參閱《羅馬規約》第七十四條。

判決書對於受害人應規定賠償、原物歸還和恢復原狀。¹¹³對於罪犯則應裁定三十年以下或無期徒刑、罰鍰，及在不妨礙誠信第三者的權利之原則下沒收直接和間接從犯罪行為獲得之收益、財產和資產。¹¹⁴

(五)判決之上訴與改判：檢察長或被告得以審判程序錯誤、事實認定錯誤或法律適用錯誤等為理由，依國際刑事法院《程序和證據規則》，就審判庭之判決提起上訴，使判決暫緩執行，唯罪犯則須繼續被拘留。¹¹⁵此時，「上訴庭」如果確認上訴之理由，則得裁決修正或推翻原有判決或刑期，或令將全案改交另一審判庭重新審理。¹¹⁶如不確認上訴之理由，則裁定維持原判。¹¹⁷

由於國際刑事法院並無監獄設施，因此該法院裁定之徒刑不得不委交一個適當的國家代為執行，但法院仍須承擔監督責任。¹¹⁸於規約中並無關於死刑之規定，那是因為「廢除死刑」已經是國際人權法發展之結果。

五、常設國際刑事法院管轄權的所適用之實體法

國際刑事法院就上述任何刑案行使管轄權時所應適用之實體法，¹¹⁹依序為：1.首先應適用該法院之「規約」、「犯罪要素」及《程序與證據規則》；2.其次才得在適當情形下適用國際條約和國際法原則及規範，包括既定之武力衝突法；3.最後才得適用「反映世界各法律體系」的國內法一般原則，包括在適當情形下適用得以就相關刑案行使管轄權的國家之國內法，但此種法律之一般原則不得抵觸上述規約和國際法以及國際間所承認的規範與標準。

此外，國際刑事法院在審理刑案時，也可以適用該法院在判例中所詮釋之法

¹¹³ 參閱《羅馬規約》第七十五條。

¹¹⁴ 參閱《羅馬規約》第七十七條；同一罪犯之多項罪行應被分別裁定刑罰，但合併計算，見規約第七十八條。

¹¹⁵ 參閱《羅馬規約》第八十一條。

¹¹⁶ 參閱《羅馬規約》第八十三條。

¹¹⁷ 參閱《羅馬規約》第八十四條。

¹¹⁸ 包括該法院所在地荷蘭；但不得委交罪犯之國籍所屬國或受害人之本國執行。參閱《羅馬規約》第一〇三條至第一一一條。

¹¹⁹ 參閱《羅馬規約》第二十一條第一項。

律原則和規範，亦即適用該法院之判例法。¹²⁰不過，該法院在依規約規定而適用和解釋上述法律時，不得背離被國際間所承認之人權法，亦不得以性別、年齡、種族、膚色、語言、宗教信仰、政治見解、國別、社會背景、出生或財富為理由而就上述法律作不同的適用和解釋，¹²¹這些原則都是現階段國際人權法的要求。

六、常設國際刑事法院管轄權應遵循之刑法一般原則

國際刑事法院就其管轄範圍內的個人刑事案件行使管轄權時，尤須秉持規約明定之「一般刑法原則」(general principles of criminal law)。¹²²其中除「對人無回溯效力原則」已如前述外，尚有下列各項原則：

(一)行為時的罪刑法定原則(*nullum crimen sine lege*)，意即個人的行為除非在行為時構成該法院管轄範圍的罪行，否則不應承擔該院規約下的刑事責任，而罪行之定義必須受到嚴格解釋，不得以類推法擴大適用。遇有定義含糊情形，該定義應作有利於被告之解釋。唯規約此項原則之規定應不影響任何與該規約無關而在國際法下被視為刑事行為之性質。¹²³

(二)依法治罪原則(*nulla poena sine lege*)，意即被國際刑事法院裁定有罪的個人僅能依該法院規約之規定加以處罰。¹²⁴換言之，被判有罪之個人不得受到該規約所未明定的刑罰之懲處，¹²⁵例如該規約沒有關於死刑之規定，則被該法院裁定有罪之個人便不得被處死刑。

(三)「追訴效期」不適用原則(*non-applicability of Statute of limitations*)，意即屬於該法院管轄範圍內的罪行不受例如各種國內刑法所規定的刑責追訴效期之限

¹²⁰ 參閱《羅馬規約》第二十一條第二項。

¹²¹ 參閱《羅馬規約》第二十一條第三項。

¹²² 參閱《羅馬規約》第三部份。

¹²³ 參閱《羅馬規約》第二十二條。

¹²⁴ 參閱《羅馬規約》第二十三條。

¹²⁵ 在評價紐倫堡審判和東京審判時，有一種批評意見就是兩個國際軍事法庭審判和確定有關被告的刑事責任時，違反了法無明文不為罪原則，因為罪行發生時，尚不存在著《倫敦憲章》和《東京憲章》，更無有關行為構成犯罪的明確法律規定。高燕平著，前揭書，頁三三九。

制。¹²⁶換言之，個人在該法院規約生效後所觸犯的該法院管轄範圍內之刑事行為，並不因為某項期限屆滿而解除刑責，而是永遠不得免除受該法院之審判和懲罰。此一規定有利於有效打擊和懲罰犯罪者，使其不致因時效而逃避法律的制裁。

(四)個人刑事責任原則(individual criminal responsibility)，即國際刑事法院對於觸犯該法院管轄範圍內的任何罪行之自然人享有管轄權，亦即有權課這種罪犯個人以國際刑事責任，並予以懲罰，¹²⁷不論該個人是單獨，或與他人共同，或經由他人，也不論該人是否承擔刑事責任，只要該個人有任何犯罪行為，包括 1.命令、請求或誘勸(他人)從事這種犯行，而事實上發生或企圖發生這種犯行；2.為便利這種罪行之目的而幫助、教唆或協助(他人)，包括提供犯罪工具，使這項罪行發生或企圖發生；3.以任何其他方式故意幫助一群顯然具有共同犯罪目的之人進行或企圖進行這種犯罪行為；以及 4.直接和公開煽動他人進行「滅絕種族罪」等，都應負起刑事責任，受國際刑事法院之管轄和懲罰。不過「個人刑事責任」，並不影響國家在國際法下的責任。¹²⁸

尤有進者，這種罪犯個人不得以官方身份豁免該法院規約之平等適用，尤其不得以國家元首、政府或議會成員、民選代表或官員等身份豁免在該規約下的刑事責任。任何此種身份也不構成減輕罪刑的理由。官方身份在國內法或國際法下的豁免或特別程序規則，亦不得被援引以阻止國際刑事法院對此種罪犯個人行使管轄權。¹²⁹

軍事統帥或有效代行統帥權的個人，對於在其有效統率或控制下的部隊，未能適當加以控制。已知或基於當時情勢應當已知其部隊正在或將要從事國際刑事法院管轄範圍內的犯罪行為，而未能採取在統帥或相關個人權力下的一切必要和合理的措施，加以防止或制止，或未能提交有管轄權的當局予以調查和起訴，則應為其部隊之罪行擔負刑事責任。¹³⁰

¹²⁶ 參閱《羅馬規約》第二十九條。

¹²⁷ 參閱《羅馬規約》第二十五條第一及第二項。

¹²⁸ 參閱《羅馬規約》第二十五條第三、四項；唯對於罪犯在被控犯罪行為發生時年齡未滿 18 歲者，該法院沒有管轄權，見規約第二十六條。

¹²⁹ 參閱《羅馬規約》第二十七條。

¹³⁰ 參閱《羅馬規約》第二十八條第一項。

同理，上司對於在其有效權威或監控下的部屬從事國際刑事法院管轄範圍內的犯罪行爲，上司已知或故意忽視(顯然表達情勢之資訊)其部署正在或將要從事此種犯罪行爲，而未採取在其權力下的一切必要和合理措施加以防止或制止，或將之提交有管轄權的當局進行調查和起訴，則該上司就其部屬之罪行承擔刑事責任。¹³¹

唯個人在行爲時如果患有精神疾病或處於麻醉狀態，以致沒有能力辨識其行爲之非法性，或無能力使其行爲符合法律要求，則可不就該項行爲承擔刑事責任。但他如果是自願造成的麻醉狀態，或明知或忽視「麻醉的結果具有導致上述犯罪行爲」之危險，而仍自願造成麻醉狀態，則他不能解除其應爲該項行爲擔負之刑事責任。¹³²

個人遵照政府或軍職或文職上司的命令而作之行爲，不得解除該個人之刑事責任，除非個人負有遵行該命令之法律義務，或不知該命令違法，或該命令不是明顯違法，則該行爲人可以解除其刑事責任。¹³³但是責成個人「滅絕種族」或「違反人道」的命令，均是顯然非法的命令，¹³⁴個人遵從此種命令而作之行爲不得免除刑事責任。

至於個人如果就其被控之犯罪行爲提出辯護，指稱該行爲乃是爲「武力防衛」、「避免立即死亡或重傷之威脅」，或「對事實」或「對法律」之誤解而作之行爲，此等辯詞能否構成排除刑事責任之理由，則由「國際刑事法院」在審判時裁定。¹³⁵

第四節 常設國際刑事法院對非締約國的管轄權

國際刑事法院是以條約爲基礎，而設立的國際司法機構，專就個人在其管轄

¹³¹ 參閱《羅馬規約》第二十八條第二項。

¹³² 參閱《羅馬規約》第三十一條第一項。

¹³³ 參閱《羅馬規約》第三十三條第一項。

¹³⁴ 參閱《羅馬規約》第三十三條第二項。

¹³⁵ 參閱《羅馬規約》第三十一條及第三十二條。

範圍內的刑事犯罪案件享有起訴、審判和懲罰的權力。¹³⁶一九六九年《維也納條約法公約》(Vienna Convention on the Law of Treaties)最基本的原則之一是：唯有相關條約之締約國才受該條約之拘束。¹³⁷一九九八年七月在羅馬通過的《國際刑事法院規約》明定：「成爲本規約締約國之國家，即就本規約第五條所指各類個人罪行接受了本法院之管轄」，¹³⁸就是上述「條約法基本原則」之適用。換言之，沒有批准或加入該規約的「非締約國」即未就該規約第五條所指之各類個人罪行，接受國際刑事法院之管轄。從非締約國國民被指控爲相關罪犯時，國際刑事法院就無權予以起訴、審判或懲罰。除非該國願意「向該法院書記官處存放宣言，表示臨時就其國民被控之罪行接受該法院之管轄」。¹³⁹

《國際刑事法院規約》的締約國不可能普及全球各國，乃是可以預料的事實。第一，該規約一九九八年羅馬使節會議表決通過時，即有七國反對、二十一國棄權，這顯示各國對該約所定之法制並無共識。第二，規約明定在獲得六十個國家存放批准書或加入書後即開始生效。¹⁴⁰未批准或加入的國家都是非締約國，直到批准或加入後才改變其「非締約國地位」。第三，規約明白禁止任何國家在批准或加入時對任何條文提出保留，¹⁴¹以致反對規約任何條款的國家必然拒絕批准或加入。第四，該規約許可任何締約國在以書面通知聯合國祕書長屆滿一年後退出該規約，¹⁴²從而變成「非締約國」。

根據前述「條約法」的基本原則，《國際刑事法院規約》的「非締約國」當無義務接受該法院之管轄，更無義務與該法院合作，使其得以起訴和追懲相關非締約國國民之個人刑責。¹⁴³但是該規約卻規定：某刑案的犯罪地國對罪行發生在某船舶或飛機上時的船、機註冊國，和罪犯國籍所屬國之中，如有一國或多國同

¹³⁶ Roy S. Lee (ed.), *op.cit.*, p. 28.

¹³⁷ Vienna Convention on the Law of Treaties (1969), UNTS, Vol. 1155, p. 331, Arts. 34~38.; 只有以國際習慣法爲基礎的國際法院才能對一切國家行使管轄權。至於「條約與第三國之關係、則非此處相涉之議題。

¹³⁸ 參閱《羅馬規約》第十二條第一項。

¹³⁹ 參閱《羅馬規約》第十二條第三項。

¹⁴⁰ 參閱《羅馬規約》第一一五條及第一一六條。

¹⁴¹ 參閱《羅馬規約》第一二〇條。

¹⁴² 參閱《羅馬規約》第一二七條。

¹⁴³ 參閱《羅馬規約》第十二條第三項。

意該法院的管轄權，該法院即可對該案行使管轄。¹⁴⁴據此，則某「非締約國」之國民被控在某外國或外國船舶或飛機上觸犯該規約第五條所指之罪名，則僅需犯罪地國接受「國際刑事法院」的管轄權，該法院即可起訴和審判該「非締約國」國民，無需其國籍所屬國之同意。

在羅馬會議的談判上，顯現國際社會對常設法院強烈與廣泛的支持，僅有七個國家對規約投下反對票。對法院的支持者而言，遺憾的是，影響法院成功與否最為關鍵的國家「美國」，並未支持該規約。在前南斯拉夫和盧安達訴訟的記錄中，顯示美國的後勤和財政支援極度重要。國際刑事法院亦不例外，對法院的捐獻亦是仿效聯合國的方式採取集捐，因此，法院的成立必然也十分需要美國的支持。

但一九九八年羅馬大會上，美國對法院的政策急轉彎，投票反對《國際刑事法院規約》，柯林頓(Clinton)雖然在二〇〇〇年十二月三十一日授權國務院在紐約簽署了該規約。¹⁴⁵但繼任的布希政府就職以來，一直拒絕送請參議院批准該規約。因此，美國仍為該規約的一個「非締約國」，它反對該規約的主要理由之一，即該規約違背「條約法基本原則」。依美國之見，《羅馬規約》可以適用於被承認為屬於「普遍管轄原則」的犯罪行為。唯在該規約規定下，國際刑事法院得以管轄的個人犯罪案件超越「普遍管轄原則」適用的範圍。更何況規約生效屆滿七年後，「締約國大會」或「規約檢討會議」尚可以八分之七締約國之贊成，就規約第五條之現有規定通過增加新的罪名或修改現定罪名之定義。¹⁴⁶更具體的說，美國所以強烈反對規約的制度，因為美國無可避免地常在世界各地派駐軍力，協助國際社會的和平維持(Peace-Keeping)，及防衛美國的盟邦和朋友。¹⁴⁷在外國領土上執行任務的美軍官兵個人如被控在該外國境內觸犯「國際刑事法院」管轄範圍內的罪名，而該外國如果是該法院規約的締約國，或雖非締約國但願臨時接受該法院之管轄，則縱然沒有美國的同意，該被控犯罪之美軍官兵個人亦將被置於該法院之

¹⁴⁴ 參閱《羅馬規約》第十二條第二項。

¹⁴⁵ **聯合報** (台北)，九十年一月二日，第十一版。

¹⁴⁶ 參閱《羅馬規約》第一二一條。

¹⁴⁷ 包括人道干預(humanitarian intervention)、維和作業(peace-keeping operations)等。

管轄下，接受審判和懲罰。¹⁴⁸

爲此，美國在一九九八年的「羅馬使節會議」中提議修改規約草案第十二條，即建議下列兩項替代條文：(一)被控犯罪者之「犯罪地國」及「國籍所屬國」如有一方爲規約之「非締約國」，則須經雙方同意「國際刑事法院」之管轄，該被控罪犯才接受該法院之起訴和審判；(二)經「非締約國自己承認爲官方行動之參與者的行爲」豁免「國際刑事法院」之管轄。¹⁴⁹然而兩項替代條文均遭使節會議否絕，這正是美國一直反對該條約的最大原因。

布希政府上台後，美國對法院的立場轉趨保守。二000年六月十四日，參議員赫姆斯(Jesse Helms)在參議院推動一項名爲《美國軍事人員保護法》〔American Service Members Protection Act (S.2726)〕法案，在眾議院亦推動相似的法案(H. R. 4654)，雖然遭受國務院和國防部之反對，但赫姆斯法案將禁止任何美國政府機關與法院進行合作。尤有進者，美國更表明將拒絕軍事援助任何法院的締約國，除了北大西洋公約組織的國家外，切斷軍援將對美國其他的盟邦造成重大的影響。

二00三年六月十二日聯合國安理會舉行公開會議，以十二票贊成、三票棄權的表決結果通過了美國提出的決議草案，決定將來自《國際刑事法院公約》非締約國的聯合國維和人員免受該公約約束的期限順延一年。¹⁵⁰決議中規定，聯合國安理會可以在每年的七月一日將非締約國維和人員的國際刑事法院豁免權順延一年。在公開會議上加拿大等十八個非安理會會員國代表紛紛抨擊美國的提案，並呼籲安理會注意防止每年順延的國際刑事法院豁免權，以免變相永久化。

¹⁴⁸ David J. Scheffer, "The United States and the International Criminal Court," *American Journal of International Law*, Vol. 93 (January 1999), p. 12.

¹⁴⁹ *Ibid.*, p. 20.

¹⁵⁰ 二00三年六月三十日爲止，大約有三十六個國家至今沒有給予美國公民免受國際刑事法院起訴的豁免權，爲此這些國家將面臨美國停止一切軍事援助的懲罰。詳見華盛頓國際刑事法院工作小組網站：<http://www.wfa.org/issues/wicc/article98/article98home.html>

第五節 常設國際刑事法院的發展前景

隨著國際關係的演變和國家間交往的頻繁，國際性犯罪和跨國性犯罪也愈來愈難以有效防止。這種現實會給國際刑法思考如何更有效地遏制如國際恐怖主義、國際毒品貿易、環境犯罪和洗錢、走私等國際犯罪。由於主權國家在設立超國家的世界性或地區性刑事法院方面有重大利害關係。¹⁵¹基於本國利益考量，在現階段，主權國家還很難放棄對國際犯罪行使管轄權的建議，更難接受凌駕其上的超國家組織的管轄。¹⁵²所以，任何處理國際犯罪的計劃仍會以國家的合議為前提，再依國際社會所共同遵循的法律作為基礎原則。

第二次世界大戰以後，國際刑法「都是以分散的、孤立的和以單一內容的實體規範，通過國際條約表現出來」，國際刑法規範的實施也主要由締約國的國內刑法系統來進行。由於這種國際刑法的規定方法和執行模式，給予國家主權極大的重視，相當程度限制了超國家層次的機構，在認定犯罪和追究刑事責任方面的作用，因而容易為各國所接受。但是，國際刑法的這種規定方法和執行模式具有明顯的弱點。

第一是權威性差：由於國際刑法的規範是透過國際條約加以規定並經由國內司法機關將國際條約義務轉化為國內法規範來執行，不可避免受到主權國家的限制與影響。一旦在某些方面與國家利益發生重大衝突時，國家可能以種種藉口，拒絕履行自己的義務。同時，又由於缺少對各國遵守和執行條約義務的狀況，進行監督及予以強制性懲戒，面對違反國際條約，不履行國家義務的情形，國際社會往往無能為力。這必然影響國際刑法的威嚴，削弱國際刑法的效力，限制對國際犯罪和跨國犯罪的打擊。

第二是差異性大：目前在國際犯罪的認定和制裁方面還缺少統一的標準和一般的規定，因而各國在追究相關犯罪的刑事責任時，自然受自己認識問題的方法、角度和途徑所左右。就現代國際社會而言，各國的經濟發展程度有別，政治

¹⁵¹ M. Cherif Bassiouni, *A Draft International Criminal Code and Draft Statute for an International Criminal Tribunal* (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1987), p. 357.

¹⁵² 陳弘毅，「從皮諾切特案看國際刑法和國際人權法的發展」，*人文及社會科學集刊*，第十三卷第五期，(台北：中央研究院中山人文社會科學研究所，二〇〇一年)，頁五九一~五九二。

制度不同，價值取向也各異，在適用國際刑法時，不可避免地會產生分歧，發生衝突，從而導致國際刑法在不同的地區、不同的國家具有不同的理解，造成國際刑法適用上的不均衡。

第三是穩定性小：現代國際刑法適用過程中對國內刑事司法系統的依賴，也容易造成國際刑法的變化無常。一方面，國內政治因素的變化，往往引起國家對犯罪和懲治與防範重點認識的變化，導致對相同問題的不同認識和不同處理；另一方面，國家之間關係的變化和國際上各種力量對比關係的變化，也會反映到國際刑法適用和懲處國際犯罪的實踐中，使得國際刑法成爲機會和條件下的產物。

國際刑法權威性差、差異性大和穩定性小的弱點，使得國際刑法的適用在某種程度上如同道德法庭一樣，不能充分發揮其效能。爲消除國際刑法的上述弱點，一些人提出要設立「國際刑事法院」，制定統一的國際刑法典，希望藉由超國家機構的設立，強化國際刑法的效力，發揮其在懲治與防範國際犯罪方面的功能。儘管有許多人對設立國際刑事法院，制定統一的國際刑法典持否定態度，認爲「設立國際刑事法院的前景，按照當前的國際政治現狀，似乎還是不確定的。

實際上要通過一個統一的國際刑法典在目前也是不現實的，在可以預見的未來也未必能通過。這主要是由於在若干國際犯罪問題上，各國立場中還存在著重大的政治分歧。更主要的是各主權國家不允許在國際上實施一個超國家的刑法典，但國際社會一直努力不懈致力於創建國際刑事法院。¹⁵³一九四八年十二月制定的《防止及懲治滅絕種族罪公約》第六條規定凡犯有滅絕種族罪的人應交由行爲發生地國家的主管法院，或締約國接受其管轄權之國際刑事法庭審理的條款後，聯合國大會曾要求國際法委員會研究建立國際刑事法院的可行性問題。¹⁵⁴

國際法委員會就此提出了一個國際刑事法院規約的草案，並於一九五三年作了進一步修改。一九五四年國際法委員會就此問題向聯合國大會再一次提出報告。儘管《國際刑事法院規約草案》因討論時機不成熟而未提交大會討論，但創

¹⁵³ Antonio Cassese, "On the Current Trends towards Criminal Prosecution and Punishment of Breaches of International Humanitarian Law," *European Journal of International Law*, Vol. 9 No. 1 (June 1998), pp. 10-11.

¹⁵⁴ 李明峻主編，《國際法文獻選集》(台北：前衛出版社，一九九八年)，頁九十七~九十九。

建國際刑事法院的努力一直沒有停止，在一九七三年聯合國大會通過的《禁止並懲治種族隔離罪行國際公約》中，就有被控犯有種族隔離罪行的人「得由對被告取得管轄權的本公約任何一個締約國的主管法庭，或對那些已接受其管轄權的一個國際刑事法庭審判」的規定。特別是在一九九八年七月，聯合國外交會議在羅馬經過五週的激烈討論，通過《國際刑事法院規約》之後，人類歷史上第一個常設性的國際刑事法院即將誕生似乎是一個不爭事實。但是，對即將出現的國際刑事法院應如何認識？其在未來國際社會中會發揮怎樣的作用呢？

一、國際刑事法院的建立是歷史發展的必然：在制定統一的國際刑法典和建立國際刑事法院的問題上，一直存在著對立的觀點，一種是從邏輯角度看，認為接受聯合國和其機構作為立法者，接受超國家的刑事法院時機目前還不成熟，現代國際社會仍過於泛政治化和受民族國家的「國家主權中心」論的影響。建立超國家的刑事法院或刑事法庭會因其違反主權原則而不適當或可能造成國際法院無權而遭到批評。另一種是從實用主義觀點看，認為完全靠邏輯推理，可能難以找到解決問題的方法，不能因為國際刑事法院從邏輯上推理不能出現，就否定國際刑事法院存在的可能性。一般而言，社會科學的一般理論研究上基本上採用兩種方法，一種是通過對該理論在年代順序上的發展作為實踐的集合體進行論證和分析；另一種方法是提出一個模式，然後在其框架內裝配歷史實踐。作為結果，第一種方法更側重於對以後情形的分析，但從國際刑法角度說，其會保留國際刑法的演進歷程；第二種方法則更側重於過程的描述，從國際刑法角度說，則可能超越其成長水平。然而，在國際刑事法院發展前景這一問題上，兩種方法似乎都指向一個結論，那就是國際刑事法院作為一種歷史發展的必然一定會出現。當然，這種論斷並非異想天開，而是基於一定的理由：

(一)國際刑事法院的建立是國際犯罪發展及懲治、防範國際犯罪的客觀需要：一個時期以來，跨國犯罪增多和犯罪形式多元化嚴重困擾著國內刑事司法系統。眾所皆知，二十世紀九〇年代以來，科技日新月異的發展，它縮短了國與國之間的空間距離，使地球似乎變小了。在促進世界經濟與文明發展的同時，也被國際犯罪分子所利用，使他們的犯罪手段更加隱蔽，涉及國家更多，危害性更大，致使對案件的取證、追贓、追捕及懲處都更加困難。從毒品犯罪來看，非法的國

際毒品貿易已形成了世界範圍的黑市交易，其每年的街頭交易額估計在三百億至五百億美元。過去，美國是毒品的主要消費國，接著是東歐、西歐國家。現在，發展中國家中吸毒上癮的人也急劇增多，幾乎沒有一個國家能免受這一黑市貿易的影響。從跨國經濟犯罪來看，犯罪形式呈現出多樣化、嚴重化態勢，不僅舊有的傳統犯罪形式得以強化，新的犯罪形式也不斷出現。其中一個新的犯罪形式，即電腦犯罪，有人利用電腦進行詐欺，以獲取非法利益；有人利用電腦擾亂資訊系統，危害國家安全，進行破壞活動。再從海上犯罪來看，八〇年代中期，海盜重新出現，海上保險詐欺、海上恐怖主義也成為嚴重危及人類共同利益的犯罪。

顯然地，單靠某一國或某幾個國家間的司法合作難以有效地維持國際社會的和平與安寧。與此同時，國際公約明確禁止並懲處的劫持人質罪、酷刑罪、侵害應受國際保護人員罪等國際犯罪在數量上不斷增加，國際公約引起的管轄權衝突又造成國家間爭奪司法權大戰，以致不能及時、有效地打擊和懲處國際犯罪。這些都表明，由於當代犯罪所具有的跨國性和世界性，傳統的國家控制犯罪方法已成爲不可能。傳統的國家間的司法合作雖有作用，但受各種因素影響已大打折扣，不能指望其有效解決當代犯罪的懲治與防範問題。因此，當國際犯罪和跨國犯罪發展到一定程度，現有控制犯罪模式又變得無能爲力時，國家爲了保全更大的利益，就必須忍痛割愛，在魚與熊掌中擇一，而設立國際刑事法院，恐怕是更有利的選擇。

(二)在國際刑事法院的建立具有一定的實踐基礎：從歷史上看，國家試圖把其間的爭端交給超國家的組織解決，可以追溯到很早以前。一七九四年，英美兩國訂立的《傑伊條約》(The Jay Treaty)，¹⁵⁵就規定組織聯合委員會(mixed commission)，如果其間發生爭端，就提交委員會仲裁解決。一八七二年美國南北戰爭期間，南方各州在英國訂建了一艘「阿拉巴馬號」船，並在對該船武裝後襲擊美國北方商船，給北方造成很大損失。內戰結束後，美國以英國違反中立法爲由要求賠償，提交仲裁。仲裁結果，由英國賠償一千五百萬美元。

一八九九年，「海牙和平會議」通過了《和平解決國際爭端公約》，並於一九

¹⁵⁵ 本條約詳見：<http://www.columbia.edu/cu/lweb/eresources/archives/jay/jaytreaty.html>

00 年成立了常設仲裁法院，但此時它還不能算是真正意義上的法院。一九〇七年，第二次海牙和平會議修改了《和平解決國際爭端公約》，並討論成立正式的國際法院。第一次世界大戰後，各國在簽訂的《凡爾賽條約》中同意成立「國際聯盟」，並在《國際聯盟盟約》中規定成立一個常設國際法院，其主要任務是審理國際間爭議，並就有關問題發表諮詢意見。如此一來，人類想藉由和平方法及更具體的法律手段來解決爭端的意願，經由公約的方式提了出來，藉由司法手段解決國際爭端，成立常設性的國際刑事法院。

在國際社會促使國際刑事法院建立的同時，各國也在地區範圍內積極探索建立超國家組織解決地區內國家爭端的實踐。值得一提的是「中美洲法院」(Central American Court of Justice)和「歐洲法院」(European Court of Justice)。一九〇七年十二月，中美洲的哥斯大黎加、瓜地馬拉、宏都拉斯、尼加拉瓜和薩爾瓦多五國首先於一九〇七年十二月在華盛頓簽訂的條約中規定設立地區性法院，專門審理締約國之間的爭端，同時也能審理用盡地方救濟後的締約國國民之間提出的訴訟。儘管該法院在一九一八年即解散，但它在一些國際性法院的組成及審判工作方面起了先行作用。歐洲法院在第二次世界大戰後建立，它在許多方面都與中美洲法院相似，但在用超國家組織解決國際爭端方面的重大步驟是它的當事人不限於主權國家、成員國、理事會或委員會，私人及私營企業都可向法院提出訴訟。

從刑事方面來看，設立國際刑事法院問題，第一次世界大戰以後就已被提出來。一九三四年曾簽訂《成立國際刑事法院公約》，國際聯盟在一九三七年《制止和懲治恐怖主義公約》中也主張過建立國際刑事法院，但均無結果。第二次世界大戰結束後，英、美、蘇、法在倫敦簽署《控訴和懲處軸心國主要戰犯的協定》和《歐洲國際軍事法庭憲章》，確定一九四五年十一月至一九四六年十月在紐倫堡設立軍事法庭，審判納粹主要戰犯。一九四六年一月遠東盟軍最高統帥部根據一九四五年十二月莫斯科會議規定，設立遠東軍事法庭，審判日本戰犯。這兩個軍事法庭的建立，開創了超國家組織審理刑事案件的先河，也促使設立國際刑事法院有了一絲矚光。遺憾的是兩個臨時性質的國際刑事法庭在完成既定任務後即告解散，而沒有作為常設的刑事審判機構保留下來。其後，關於其他國際刑事犯罪案件的處理及常設性國際性刑事法院的建立，反映在一些公約中，如一九七三

年《禁止並懲治種族隔離罪行國際公約》、一九七九年《反對劫持人質國際公約》等。這些努力雖未能促使常設性國際刑事法院的出現，但無疑促使人們對國際刑事法院的進一步關注。事實上，近年來國際社會也設立了幾個臨時性的國際刑事法庭，即解決前南斯拉夫解體後內戰問題的前南斯拉夫國際刑事法庭與審判前盧安達總理在一九九四年實施的種族屠殺行為的盧安達國際刑事法庭等。毫無疑問，這些都是向建立國際刑事法院方向上的邁進，都為國際刑事法院的建立提供了寶貴的實踐基礎。

(三)國際社會對一些刑事方面問題的共識日益趨同：現代科學技術的發展和交通、通訊媒介的發達，使國家之間的關係日益密切。在和平與發展的主旋律下，各國互賴範圍不斷擴大，廣泛的國際交流與合作，就顯得十分必要，因此，國際法律的相互合作，也顯得十分重要。這樣一來，各國在懲治與防範犯罪方面，也必須努力縮小法律的差異性，進而減少國際司法合作中的障礙。

舉例而言，各國法律的交互影響，已逐漸呈現相互融合的趨勢。隨著各國來往的增多，各國文化之間的影响跟著增大，而且逐漸相互吸收、相互滲透，進而趨於一致。各國在人權問題上的對立及認識變化即可證明，就目前而言，西方社會已不再堅持將自己的人權標準強加給發展中國家，而發展中國家也日益重視基本人權的保護。從法律方面說，不同法系之間相似性的增長也是極好的證明，如以成文法為法律淵源的大陸法系開始逐漸重視判例的作用和影響；而以習慣法為主要法律淵源的英美法系也在不斷增定法條，向罪刑法定原則所要求的法律實定化、法典化方向前進。再如「政治犯罪不引渡」原則被普遍接受，死刑在國際刑事司法合作過程中影響日益增大等。顯然，英美法系和大陸法系、資本主義和社會主義法律系統之間的讓步、趨同，無疑促使國際刑事法院扮演著更重要的角色。

其次，對國際犯罪進行劃分，有助於在特定範圍內促使國際刑事法院出現。在國際刑法中，有一些犯罪是國家型犯罪，如戰爭罪、滅絕種族罪、侵略罪。這類犯罪的性質要求國際刑法具有強制性。因為當國家自己捲入犯罪時，國家不可能，至少是極其困難對本身進行審判。從這個意義上來說，區別這類犯罪與其他國際犯罪的界限十分必要。總體而言，犯罪的範圍越限定，確定一般可接受的部分就越容易。犯罪越嚴重，克服不同法系之間的差別就越容易，越接近犯罪的核

心，法律體系之間的共通性就越多。這樣，在國際犯罪中劃分出犯罪的一般部分，這部分犯罪不僅要考慮犯罪的嚴重性，還要考慮犯罪的類型，從而藉由縮小國際犯罪的範圍，明確這些犯罪的共同特徵，確立這類犯罪的共同標準。透過對國際犯罪的進行劃分，進而縮小其範圍，就增加了在狹義上發展「國際刑事法院」的可能性。一九九八年七月通過的《國際刑事法院規約》只把侵略罪、滅絕種族罪、違反人道罪和戰爭罪這四類嚴重犯罪納入國際刑事法院的管轄範圍。不過，隨著各國共同關心的領域的擴展，可由國際刑事法院管轄的犯罪必然會越來越多。¹⁵⁶

二、目前對國際刑事法院還不能寄予過高的期望：建立國際刑事法院是國際社會長來以久的理想和奮鬥目標，一個獨立、公正、有效和具有普遍性的國際刑事法院對國家司法系統和國際刑事司法合作制度將起補充作用，這是國際社會和國際法發展與進步的實現。但是，《國際刑事法院規約》的通過和國際刑事法院的設立並不能說明一切，更不能期望其解決和消除現有懲治與防範國際犯罪和跨國犯罪過程中出現的所有問題。

(一)主權因素的影響：尊重國家主權是國際刑法的一項基本原則，各國在預防、控制和懲治國際犯罪時，在調整相互的國際刑事關係中，在制定和實施國際刑法中，都要互相尊重對方的主權。刑事司法權的獨立，是國家表現主權的形式之一，傳統上一直不受任何外來力量與意志的干涉與控制。因而，設立國際刑事法院與各國具有重大利害關係。換句話說，主權因素不可能不對國際刑事法院的運作和管轄權行使產生影響。¹⁵⁷在羅馬外交會議上，關於國際刑事法院的管轄權性質、範圍爭議最多、最激烈的根本原因就在於主權的問題。許多國家主張，《國際刑事法院規約》不僅要明文規定補充原則，即國際刑事法院的職權，應是國家司法系統的補充，而且還應嚴格尊重國家主權原則，即國際刑事法院的管轄權應以國家自願接受為前提。另一些國家的代表則堅持國際刑事法院應具有普遍管轄權，即對於國際社會普遍關注的最嚴重罪行的管轄，不一定以國家的同意為前提。

事實上，不管國際刑事法院的管轄權性質如何確定，都難免受主權因素影

¹⁵⁶ Michael P. Scharf, "The ICC's Jurisdiction over the Nationals of Non-Party States," in Sarah B. Sewall and Carl Kaysen (eds.), *op.cit.*, pp. 219~220.

¹⁵⁷ Spyros Economides, "The International Criminal Court: Reforming the Politics of International Justice," *Government and Opposition*, Vol. 38, No. 1 (January 2003), p. 41.

響。如果採用補充原則，國際刑事法院取得管轄權就要由國內法院同意放棄對某項國際犯罪的管轄權，而當某一國家聲明不放棄管轄權時，國際刑事法院就難以發揮懲治作用。如果國際刑事法院採用普遍管轄權，將使法院成為凌駕於國家之上的超國家司法機構，而按照各國法律和國際慣例，各國有權管轄其主權範圍內的國內犯罪和國際犯罪，完全排除國家對一定犯罪的管轄權。

在目前國家主權至上的觀念下，要超越國際社會現實的理想，使國際刑事法院的管轄實際上成為不可能。《國際刑事法院規約》雖然在第十二條第一款規定國際刑事法院對規約締約國有關規約規定的犯罪享有管轄權，這確定了國際刑事法院行使管轄權要以國家批准和簽署該規約為先決條件，但同時在第十二條第二款又規定，如果犯罪地國或犯罪嫌疑人國籍國之一，是本公約締約國或依照第三款接受國際刑事法院管轄權的國家，法院均可行使管轄權。這意味著在未經國家同意的情況下可對第三國或其國民行使管轄權或對其權益產生直接影響，因而在一定程度上否定以國家自願接受管轄為基礎的原則。《國際刑事法院規約》所確定的這一法院管轄機制，顯然有損於非締約國的司法主權，勢必造成第三國在非自願的情況下，損及第三國的國內司法程序，對國際關係可能造成難以預料的窘境。

總而言之，國家仍是國際社會的主體，國家利益仍是各國考慮各個問題的主要因素。儘管各國互賴程度的範圍不斷擴大，但各國之間的矛盾，以及國家的自身利益和人類社會的整體利益間的矛盾依然存在，而且在一定程度上國家利益仍占主導地位。在這種情況下，規約在管轄方面所確定的條款，對一些國家來說目前仍是不能接受的事實，這必然大大影響規約的普遍性和權威性，同時也影響著法院日後的正常運作。

(二)管轄範圍有限：對於當前國際社會的和平與發展來說，威脅不僅來自國際犯罪，也來自跨國犯罪。而《國際刑事法院規約》只將國際刑事法院管轄權限定在侵略罪、滅絕種族罪、違反人道罪和戰爭罪這四種最為嚴重的「核心犯罪」，對於販賣毒品、劫持人質等跨國犯罪，則排除在管轄範圍內。雖說國際刑事法院管轄範圍不宜過寬，但把國際公約規定為應被各國普遍管轄的國際犯罪排除在外，必然造成國際刑事法院懲治國際犯罪及維護國際共同利益的目的造成局限，

從而在某種程度上失去設立國際刑事法院的意義。¹⁵⁸正如一些學者分析的那樣，《羅馬規約》確定的國際刑事法院的管轄範圍，「無疑將會使首次提議創設國際刑事法院的加勒比海國家失望。因為他們力促設立常設國際刑事法院的目的是要將販毒者送上法庭，並把國際刑事法院當作國際反恐怖主義的武器。」國際刑事法院的管轄範圍愈窄，其在懲治與防範國際犯罪方面的作用也就越有限。囿於《國際刑事法院規約》管轄範圍的局限性，面對國際社會跨國犯罪蔓延及日趨嚴重的態勢下，國際刑事法院的設立似乎仍是無能為力，顯然不能過於寄望國際刑事法院在打擊跨國犯罪的方面發揮重要作用。

(三)規約思維的公平性：國際刑事法院雖從機構設置上看屬於超國家的機構，但畢竟是各主權國家合議的結果。具體而言，常設國際刑事法院必須既能適用採用詢問式大陸法系的國家，又要滿足採用發現和提供證據程序的英美法系國家。同時，國家間還必須就犯罪的定義、國際刑事訴訟的基本原則、訴訟程序、證據制度等達成一致。為實現此一目的，各國可以就犯罪的定義、國際刑事訴訟的基本原則、訴訟程序、證據制度等問題進行充分的討論，將之更詳細地規定在國際刑事法院的規約內，以免使用過程中發生分歧。但在各國、各法系之間找到共同的基點，一致的思想，恐怕尚需要一段很久的時間。國際社會也可以在《國際刑事法院規約》內只提出管轄的國際犯罪罪名、程序與證據和實體法方面的最基本原則，其餘的問題則留給法官依照國際公約、國際習慣、一般刑法原則和國際判例等去解決。但是這種方法同樣存在一定問題，因為國際刑事法院的法官必須由各國派人組成，因而在說明和解釋國際犯罪定義、適用有關原則、程序和制度方面，必然會發生分歧。在某些情況下，為保證常設國際刑事法院的正常運作，難以避免就某案件或某問題讓步的情況，因而國際刑事法院就不可能像國內刑事法院一樣公平運作。無論如何，國際刑事法院不是國內刑事司法系統，其運作要受到諸多因素的制約。可以說，只要有主權國家存在，國際刑事法院就不能完全脫離國家的束縛，就不可能具有充分的強制性，也不可能取代國內刑事司法系統在遏制國際犯罪方面的作用。因此，現代國際社會一方面必須要從保護國際共同利

¹⁵⁸ Madeline Morris, "Complementarity and Conflict: States, Victims, and the ICC," in Sarah B. Sewall and Carl Kaysen (eds.), *the United States and the International Criminal Court* (Maryland: Rowman & Littlefield Publishers, 2000), pp. 198~200.

益的大方向出發，讓渡一部分的國際刑事司法權於國際刑事法院，樹立國際刑事法院的權威；另一方面，則不能對國際刑事法院寄予過多的期望。可以想見，國際刑事法院的進程會充滿曲折，但國際刑事法院在懲治與防範國際犯罪方面的影響作用則是歷史的必然。

第六節 小 結

綜上所析，吾人可就《羅馬規約》下的「國際刑事法院」之法制得到多項結論如下：

第一，此一「國際刑事法院」之創立，旨在強化國際罪行之追訴效果，它的管轄範圍和制度，不僅在重申國際人道法和國際刑法下的個人義務，及違反此等義務時的個人刑事責任，而且確認個人在國際法庭的被告主體地位與能力。在該法院規約下，國家固可將其管轄下的國際罪犯提交該法院審理，該法院的檢察官亦可本乎職權對個人的國際犯罪案件主動調查和起訴。聯合國安全理事會更可以在憲章第七章下的決議為基礎，將觸犯侵略罪的個人送交該法院審理。這不僅使個人違反上述國際罪行之後無由逍遙法外，而且使國際社會今後遇有滅絕種族罪、戰爭罪、侵略罪或違反人道罪等犯罪案件時，得以逕交此一常設「國際刑事法院」審理，而不必像第二次世界大戰後籌設紐倫堡及東京國際軍事法庭，或一九九三及九四年創立前南斯拉夫和盧安達等國際刑事法庭那樣，另組臨時性國際法庭，以審判特定罪犯。

第二，該法院就其規約第五條所定範圍內的國際刑事罪犯行使管轄權時，仍須以相關國家之同意為基礎，規約締約國固已在批准或加入其規約時接受了「國際刑事法院」的這種管轄權。非締約國則可向該法院書記官處存放宣言，表示願意臨時就關個人之刑案接受該法院之管轄權。接受這種管轄之國家即承擔與該法院合作之義務，¹⁵⁹包括逮捕和移送罪犯之義務，¹⁶⁰及協助蒐集證據、提供文件和

¹⁵⁹ 參閱《羅馬規約》第十二條第三項。

¹⁶⁰ 參閱《羅馬規約》第八十六條至第九十二條。非締約國如不予合作，該法院可告知「締約國大會」，見規約第八十七條第五項。

證人、保護受害人等的義務。¹⁶¹但該法院規約卻又規定：對於涉及締約國提交該院檢察長的情勢之個人罪犯，及涉及該檢察長依職權主動調查過的情勢之個人罪犯，並不需要犯罪地國、罪犯國籍所屬國等相關國家的一致接受該法院的管轄權，該法院即可行使管轄權。¹⁶²這種法制不僅自相矛盾，而且違反「國際條約法」關於「條約僅對締約國發生法律拘束力」的原則。

第三，「國際刑事法院」對於個人觸犯規約所定管轄範圍內的罪名之管轄權，在性質上只在輔助國家刑事管轄之不足，使每一犯罪個人之犯罪地國、被拘留地國、國籍所屬國、發生犯罪行為的船舶或飛機註冊國，以及受害人的國籍所屬國仍對這種罪犯享有管轄權，而其間又缺乏優先順序的規定。影響所致，彼此之間如果發生管轄權之重疊，尚須適用「國際引渡法」加以解決，要求引渡國之「請求」如果與「國際刑事法院」關於解送罪犯之「請求」發生重疊，則情形尤為複雜。¹⁶³

第四，基於「一事不再理」的刑法原理，凡是正在或已經被此等國家中的任何一國調查、起訴、審訊、判刑或開釋的個人國際刑事案件，即不得受「國際刑事法院」之管轄。至於該法院規約所未規定的許多國際犯罪行為，如國際恐怖罪、國際非法販毒罪等，更不屬於該法院之管轄範圍。這使該常設「國際刑事法院」之功能遂大受限制。

第五，由於在《國際刑事法院規約》下的個人刑事責任原則，可能抵觸國內法下關於特赦及元首豁免刑事管轄的法規。而在該規約下「國際刑事法院」檢察長有權不經相關國家同意而在該國進行某些刑事調查，這可能侵犯國家的司法管轄權。再者，在該規約下，該法院對個人罪犯行使管轄時忽視國內法關於特赦及「追訴時效」等的規範。此外，該規約締約國有義務與「國際刑事法院」合作，提供司法協助，包括移送本國國民給該法院審判，而這種義務亦可能違反「不得引渡本國國民」的國內法規。因此，一國在批准該規約以前，須參照國家的國

¹⁶¹ 參閱《羅馬規約》第九十三條。

¹⁶² 參閱《羅馬規約》第十二條第二項。

¹⁶³ 參閱《羅馬規約》第九十條至第九十二條。

國際法義務，就國內法相關法規加以檢討或修正。¹⁶⁴這種程序必然延緩願意批准該規約國家的批准時程。因此，至二〇〇二年四月十一日，該規約才得到第六十個批准國，¹⁶⁵從而得以依規定自同年七月一日開始生效。繼經該規約之「締約國會議」於二〇〇三年依法選出法官及檢察官後，「國際刑事法院」便可開始運作。

¹⁶⁴ 例如法國總統和總理要求該國憲法會議(The Conseil Constitutionnel)先就關於法國批准《國際刑事法院規約》前是否須修改法國憲法的議題，進行研究。Beate Rudolf, “Statute of the International Criminal Court, Decision No. 98-408 DC, 1999,” *American Journal of International Law*, Vol. 94 (June 2000), pp. 391~396.

¹⁶⁵ 當日存放批准書的蒙古、柬埔寨、波士尼亞、保加利亞、剛果、愛爾蘭、約旦、尼日、羅馬尼亞、斯洛文尼亞等十國，並列為「第六十批准國」，參見表 2-1《羅馬規約》各國批准的順序表。

第六章 發現與結論

聯合國秘書長安南說，「國際刑事法院即將成立的前景，讓我們看到了普遍正義的希望，這是一個簡單的、令人興奮的希望。這個希望快要實現了。我們將始終不懈地朝著這個目標盡自己的努力。我們希望你們也盡你們的努力，共同奮鬥，確保沒有一個統治者、國家、軍人集團或者軍隊能夠在任何地方侵犯人權和逍遙法外。只有到那時，陷入在遠離我們的地方發生的戰爭和衝突中的無辜人民才能放心，知道自己也得到正義的保護，可以安枕無憂，並且知道，他們也享有權利，侵犯權利的人將會受到懲罰。」¹國際刑事法院的設立，在在顯示出普遍管轄權(Universal Jurisdiction)的來臨，為那些身受包括滅絕種族罪、違反人道罪、戰爭罪和侵略罪等嚴重罪行之害的人們尋回公義。

第一節 發現：常設國際刑事法院與臨時法庭的差異

新創設的國際刑事法院將會終止那些對最嚴重國際人權犯罪負有責任的人，所經常享有的免於起訴權。對於那些願意在本國法院起訴此類罪犯的國家而言，它起的是鼓勵的作用；而對那些由於內亂、恐嚇或缺乏資源或司法制度不健全而不願意或無力在自己國家法院審判此類罪犯的國家來說，它起的是永恆的輔助作用。如前所述，國際刑事法院並不是要取代國家司法系統，國家的司法機構總是起訴此類罪行的第一線。國際刑事法院只是在某些國家不願或無力處理此類案件時，協助受害者起訴那些犯有嚴重罪行的人。國際刑事法院的重大發現是，第一，國際刑事法院的國際裁判是由獨立於當事國以外國家，所構成的常設性法院，並具有普遍司法管轄權。第二，管轄對象明文規定包括個人在內。由此可知，國際刑事法院的設立具有劃時代的意義。

根據《國際刑事法院規約》第一二六條的規定，只要有六十個國家批准這份規約，它就能生效。到了二〇〇二年四月十一日當天，就有九個國家批准而達到六十個。因此，七月一日這天，世界上出現一個新的國際組織，即「國際刑事法

¹ 該演說辭詳見聯合國網站：<http://www.un.org/chinese/law/icc/overview.htm>

院」。該法院的屬事管轄權方面，幾乎和前南斯拉夫國際刑事法庭及盧安達國際刑事法庭一樣，涉及戰爭罪、違反人道罪和滅絕種族罪。法院成立後，如果絕大多數締約國同意，還會加上侵略罪。但在某些方面，國際刑事法院和聯合國目前的兩個國際刑事法庭及二次大戰後的東京及紐倫堡臨時法庭有很大的不同(參見表 6-1 國際刑事法庭比較表)：

第一，《羅馬規約》中的常設國際刑事法院與前述臨時性的國際刑事法庭最大的不同點在於，《羅馬規約》係經由聯合國將近三分之二的會員國所同意簽署的國際公約，因此，更具有足夠國際法上的法律基礎，屬於條約下的產物，具有獨立於聯合國之外的合法性。而臨時性國際刑事法庭並無可以直接適用的刑罰規定，必須由國際習慣法中尋找據以判決的實體處罰法源，因此，這有違反罪刑法定原則的疑慮。而《羅馬規約》中則具體規定了受國際刑事法院管轄犯罪的構成要件，更在第二十三條中明文宣示罪刑法定原則。從這個角度來看，常設國際刑事法院的設立不管在法律依據上，或是保護人權的作用，皆是一個較為明確的機構。

第二，前南斯拉夫國際法庭與盧安達國際刑事法庭分別是依據一九九三年五月二十五日第八二七號決議及一九九四年十一月八日第九五五號決議所成立，兩法庭成立之後，即為聯合國的附屬機構，兩機構是屬於聯合國管轄的，在性質上屬於臨時性的(參見第四章)。兩法庭的成立就是為了分別審理與前南斯拉夫和盧安達有關的案子，審理完畢以後兩法庭就解散了。然而，二〇〇二年七月一日所成立的國際刑事法院則是透過主權國家相互之間的談判，簽訂一九九八年的《羅馬規約》，因此國際刑事法院是一個永久存在、獨立性的國際組織，一旦設立，它就將一直在國際社會上存在下去，這與南斯拉夫及盧安達等國際刑事法庭的臨時特性完全不一樣。²

² Roy S. Lee, "The Rome Conference and its Contributions to International Law," in Roy S. Lee (ed.), *The International Criminal Court: The Making of The Rome Statute Issues, Negotiations, Results Issues, Negotiations, Results* (The Hague: Kluwer Law International, 1999), pp. 5~6.

表 6-1 國際刑事法庭比較表

	紐倫堡法庭	東京法庭	前南斯拉夫法庭	盧安達法庭	國際刑事法院
成立時間	1945 年 11 月 20 日	1946 年 5 月 3 日	1993 年 5 月 25 日	1994 年 11 月 8 日	2002 年 7 月 1 日
成立法源	依 1945 年關於起訴和懲處歐洲軸心國主要戰犯的協定，即倫敦協定	依 1945 年波茨坦宣言、日本投降書及莫斯科外長會議的決議	1993 年安理會第 827 號決議	1994 年安理會第 955 號決議	1998 年國際刑事法院羅馬規約
所在地	德國紐倫堡	日本東京	荷蘭海牙	坦尚尼亞亞魯夏	荷蘭海牙
法官人數	4 名	11 名	11 名	6 名(由 ICTY 法官兼任)	18 名
法庭類別	審判庭	審判庭	上訴庭、審判庭	上訴庭、審判庭	上訴庭、審判庭、預審庭
管轄類別	違反和平罪、戰爭罪、違反人道罪、同謀罪	違反和平罪、戰爭罪、違反人道罪、同謀罪	違反 1949 年日內瓦 4 公約及 1977 年 2 個附加議定書、滅絕種族罪、戰爭罪、違反人道罪	違反 1949 年日內瓦 4 公約及 1977 年 2 個附加議定書、滅絕種族罪、違反人道罪	滅絕種族罪、戰爭罪、違反人道罪、侵略罪
判決結果	28 名中、2 人病死獄中，1 人患精神疾病終止審判，其餘 7 人判處絞刑，16 人判處無期徒刑，另 2 人分別為 20 年與 7 年有期徒刑	7 人判處絞刑，16 人被處無期徒刑，2 人分別判 20 年與 7 年有期徒刑	起訴 15 件，15 件已作判決，其餘尚在審理中	被告 5000 名，1300 名有罪，8 名已宣判，其餘尚在審理中	未有案件
最高刑罰	死刑	死刑	無期徒刑	無期徒刑	無期徒刑

資料來源：作者自行整理

第三，在有關屬地、屬時管轄權方面，也有很大的區別。前南斯拉夫國際刑事法庭和盧安達國際刑事法庭在管轄權方面，都有一定的限制。這可由兩法庭的名稱看出，前南斯拉夫國際刑事法庭的全稱為「聯合國起訴一九九一年以來在前南斯拉夫國家領土內，犯下嚴重違反國際人道法行為的嫌疑人的刑事法庭。」它把法庭的管轄權限定得清清楚楚；而盧安達國際刑事法庭的全稱則為「聯合國起訴一九九四年以內在盧安達境內所發生的或者由盧安達國民在鄰國境內所發生

的有關嚴重違反滅絕種族罪行以及其他國際人道法罪行的刑事法庭。」所以，盧安達國際刑事法庭的管轄權，也僅限於一九九四年之內。在一九九四年一月一日以前或一九九四年十二月三十一日以後發生的，法庭則無管轄權。再者，盧安達國際刑事法庭所審理的罪行發生地，被局限在盧安達和鄰國的領土以內；而犯罪的自然人，只能是在盧安達領土內的或鄰國的盧安達公民；而所審理的罪行，則和前南斯拉夫國際法庭一樣，被限制在國際人道法的範疇內。所以，國際刑事法院與現有的兩個國際刑事法庭最大的不同就在於它的普遍性。它一旦成立，對全世界範圍內的「核心罪行」都有管轄權。

一般而言，常設性的法院較臨時性的的法院具有許多優點。第一，常設的國際刑事法院將持續嚇阻罪行的發生，而臨時性的發庭似乎僅能事後補救，無法事先或持續嚇阻罪行。此外，臨時法庭受到國際政治的高度干預，而常設法院的常態運作似乎可以免除該項干預。基於罪刑的普遍性，常設法院應較臨時法院具有更大的威嚇效果。其次，常設法院將促使國際刑事法持續發展和適用，而臨時法庭的特殊性，致使其在此方面貢獻較少。第三，常設性的法院成立後將可避免各界對國際犯罪事後(post-hoc)無司法管轄權的批評，並趨符合犯罪的認定，即法無明文規定不處罰(*nullum crimen and poena sine lege*)。第四，相對而言，常設性法院的程序不僅所費不貲且曠日費時，常設法院的維持成本應較低廉。最後，基於法院具體的判決，也許較臨時法庭享有系統的合法性，避免法庭因直接源於大國或戰勝國的警察行動，而成為眾矢之的。總之，由於常設國際刑事法院和臨時法庭之間明顯的制度差別，致使法院較難淪為權力政治的工具。

事實上，新的國際司法機關設立有助於維護國際正義和人權標準，但眾多國際法庭的產生也可能造成規範弊病。一個存在性的質疑在於國際社會是否有需要這多的國際法庭？確實，國際法庭的擴散帶來一系列的問題。首先自然關注於有關法庭是否公正執法，且對於國際法庭成效不彰之事實仍無法視而不見，並有質疑論者主張當刑事法庭針對相對弱小國家所設立時，從而有可能被懷疑是某些大國推行其強權政治的工具。³

³ 孫國祥，「國際刑事法院未來成效之探討：多一點法律少一點政治？」，*問題與研究*，第四十一卷第一期，(台北：政治大學國際關係研究中心，二〇〇二年)，頁一一四~一一五。

其次，建立國際法庭需要大量的人力和財力資源，而這些不外乎都由國際社會的成員提供，或由聯合國成員國分攤，有關資料顯示出：⁴前南斯拉夫國際刑事法庭在一九九三年成立自始，其預算為二十七萬美元，而近年預算則高達九千六百萬美元，其漲幅程度相當驚人。盧安達國際法庭預算也達八千萬美元。這樣巨大的款項無疑對本來就財政拮据的聯合國帶來很大的壓力，如果有關嫌犯由有關國家的國內法庭進行審判而採用與國際普世相當之標準與價值觀，費用將節省許多。對於國際刑事法庭而言，人力資源更成問題，世界範圍內從事國際刑事法的專家遠不能滿足國際刑事法庭的需要。其結果是，大量非專業人士充斥刑事法庭，其法官的素質和判決的質量實屬堪慮。最後，眾多的國際法庭也會對國際法的一致性和連貫性造成不必要的麻煩，因為不同法庭可能對相同的法律問題作出不同的判決，從而對有關國際法原則或規則的發展帶來負面影響。

在看待有關國際法庭設立的問題時，除聯合國在柬埔寨積極推動成立新的刑事法庭之外，亦有學者主張設立東帝汶刑事法庭、國際環境法院等。但如上述，越多國際法庭所造成的弊端越多。若能提高常設國際刑事法院的素質和效率，則國際社會上的兩個國際法庭「國際法院」與「國際刑事法院」於實務運作上以及機制功能上似乎已然足夠。

上述對於運作及資金人力層面的憂慮，實為國際法庭運作時所面臨的難題。雖然對建立常設國際刑事法院應持積極態度，因為建立一個獨立、公正和具有普遍性的國際刑事法院的目標，亦可以對一個國家的司法系統和國際刑事合作制度達成補充效用。然而在實際面以外，對於法院面對的難題與對於《國際刑事法院規約》的質疑仍舊存在，主要表現在以下幾點：

第一，國際刑事法院所管轄的罪行應該具有特殊性，並保證法院的獨立性和公正性，避免成為政治鬥爭的工具，或者成為干涉一國內政的手段。因此《羅馬規約》應體現補充性的原則，易言之，國際刑事法院是扮演對各個國家司法體系的補充角色，法院的管轄權應該建立在國家同意的基礎之上，在法院的啟動機制

⁴ 最近國際法院院長呼籲國際社會在設立新的法庭之前應充分考慮現存的法庭是否能擔當其所扮演的角色。例如，國際海洋法法庭是審理有關海洋事務的專門法庭，但實際上絕大多數且重要的海洋法案件都提交給國際法院審理，從而使前者空耗寶貴的財力和人力資源而並無相對之貢獻，令人極其懷疑其存在的必要性。詳見星島日報網站：<http://www.singtao.com/>

和調查手段等問題上也應該避免濫訴的情況。法院的有效性和權威性取決於法院的透明、平等、民主的基礎上，制定有關的規則以保證國際社會的普遍參與。但是，《國際刑事法院羅馬規約》所規定的普遍管轄權並非以國家自願接受法院管轄為基礎，此點乃違背國家主權的原則。⁵且《羅馬規約》當中也規定，不經非締約國同意的情況下，可以對非締約國的義務做出規定，更違反維也納條約法公約的規定。⁶

第二，法院規約將國內武裝衝突當中的戰爭罪，也納入法院的普遍管轄權範圍內，⁷然而法制健全而主權獨立的國家亦完全有能力來懲處國內武裝衝突當中的戰爭罪，而且在懲治國內武裝衝突戰爭罪方面，國家的司法體系要比國際刑事法院更具有明顯的優勢。

第三，《羅馬規約》第五條將侵略罪列為國際刑事法院管轄之實體罪行，規約沒有明確規定聯合國安理會在判定是否存在侵略行為問題上的作用。侵略罪的前提是國家的侵略行為，按照《聯合國憲章》的規定是否存在侵略行為是應該由安理會來判定的，⁸實際上規約在這方面規定的不是很明確，不利於安理會履行《聯合國憲章》賦予維持國際和平與安全方面首要責任，隱含著法規衝突之可能性。

⁵ 新的國際政治思想與規範潮流正挑戰著傳統主權觀點，民主化浪潮促使國際社會突破藩籬，開始出現「建設性干預」的主張，因為如果重視民主與人權的社會較為穩定且不會輕起戰端，則相互之間共同促進民主人權政策與措施，將會有助於區域的和平與繁榮。此外，對於任何違反人道或種族滅絕的大規模違反人權事件，外國政府與團體均可表現適當的勸告 要求甚至干涉行為，這是一項被國際社會所漸為接受的「人道干涉」，亦即不影響該國領土完整與政治獨立的人道性干涉要求與行動，是符合國際社會與國際法的發展。參見楊永明，「國際法中主權概念的地位與演變」，*台灣大學法學論叢*，第二十五卷第四期，(台北：國立臺灣大學法律學系，一九九六年)，頁七十七~一〇八。

⁶ 條約不得對於第三者課與義務或賦予權利，此為國際法所公認之原則，並於許多條約中明文規定，該條約僅對締約國發生效力。維也納條約法公約第三十四條規定：條約非經第三國同意，不得為該國創設義務或權利。但其亦有五項例外，包括第一，條約當是國有意賦予第三國權利已解決國際問題；第二，多邊公約所建立之習慣規則，顯然拘束而適用於非締約國；第三，多邊條約所創設之國際新行為規則，國際公約於簽訂時欲普遍實行而於約文中規定該公約適用於非締約國；第五，條約公約第三十五條之條約義務。參見沈克勤著，《國際法》(台北：學生書局印行，一九九一年)，頁四四九~四五二。

⁷ 規約第八條第二項對於戰爭罪定義之第三款規定：在非國際性武裝衝突中嚴重違反一九四九年八月十二日四項日內瓦公約共同第三條之行為，對於不實際參與敵對行動者，進行不人道之殘酷待遇。另外第四款與第五款亦為關於非國際性武裝衝突之法規與慣例適用。

⁸ 《聯合國憲章》第三十九條規定：安全理事會應斷定任何和平之威脅、和平之破壞，或侵略行為之是否存在，並應作成建議或抉擇依第四十一條及第四十二條規定之辦法，以維持或恢復國際和平及安全。

第四，國際刑事法院的檢察官可以根據個人和非政府組織或其它機構提供的資料來主動的提起犯罪調查也令人相當質疑，⁹主要原因在於此規定可能會導致對有關國家或個人濫訴的情況，可能促使法院與政治決策不當的掛勾，這更將影響法院的獨立性和公正性。

第五，違反人道罪之構成要件，應當限於武裝衝突或與武裝衝突有關的情況，但是規約當中關於違反人道罪的規範，並未納入武裝衝突之要件。若將和平時期一般違反人權的行為，也列入到違反人道罪的行為中，即與建立國際刑事法院初衷相違背。原本國際刑事法院是為懲治最嚴重的國際罪行而設立，¹⁰卻在違反人道罪之部分，處理一般性質的違反人權個案，以致國際刑事法院可能會成為國際上的人權法院。

面對國際刑事法院所面臨的質疑與建立過程中的爭辯，在可預見的將來，這些議題必定不斷發生。然而在二〇〇二年七月一日國際刑事法院正式成立之後，其所彰顯之人權普世化與維護正義的價值理念，對遭受人權侵害的受害者而言，將不再只是無所適從。

第二節 結論

隨著歷史的發展，人類社會經歷了從無秩序到法制化、從國內法制到國際法制的發展階段，國際刑法就是在國家交往不斷增加的情況下所產生並發展起來的，國際刑事法院也是人類社會經歷紐倫堡大審、東京大審、盧安達與前南斯拉夫國際法庭的實踐經驗，發展到一定階段出現的一種國際法制的形武。它意味著某些類型的犯罪，不再是國內法意義上的犯罪，也不再是受到國內法院的管轄和制裁，而是在國家同意的條件下，由主權國家建立常設國際刑事法院，進行審判

⁹ 雖有納入預審庭制度，規約第十五條規定檢察官可自行根據管轄權內之犯罪資料進行調查，而規約第一百二十條規定不得對於規約提出保留。

¹⁰ 規約第五條，在國際社會關注以及最嚴重犯罪之要件下，針對滅絕種族罪、違反人道罪、戰爭罪及侵略罪進行訴追與審判。一九五四年國際法委員會編纂之危害人類和平與安全罪法典草案，將違反人道罪列為危害人類和平與安全之重大國際犯罪，聯合國大會與一九六八年通過之戰爭與違反人道罪不適用法定時效公約所確定之違反人道罪範圍不僅包括對於平時對於平民之謀殺，亦包括武裝衝突中迫使遷離以及種族隔離政策與滅絕種族之行為。參照甘雨沛、高格著，《國際刑法學新體系》（北京：北京大學出版社，二〇〇〇年），頁八十九~九十三。

具有國際性質的罪行。國際刑事法院的常設化，可說是國際刑法發展上的一大里程碑，也是對人權保障的一大突破，之後個人運用國家機器犯下嚴重侵害人權的罪行時，將會直接面臨國際刑事法院的刑事追訴，以滿足國際社會對正義的追求。

本研究主要範圍分為三個部分，第一個部分即是從國際刑法的歷史發展來探究國際社會對於懲治國際犯罪的努力。第二個部分則是從國際上推動設立國際刑事法院的進程，來探討第二次世界大戰之後的具體成效，基本上可以分為三個階段：第一階段是二次戰後在德國紐倫堡與日本東京為追訴戰爭罪犯，由同盟國組成的軍事法庭；第二階段為九〇年代為處罰前南斯拉夫及盧安達內戰中的戰爭罪行，由聯合國所組成的國際法庭。這兩個階段所設立的法庭，都僅為因應特定的狀況而設置，僅為暫時性質而非經常設置的性質。而到了第三個階段則為國際社會推動國際常設刑事法院的努力，即為本研究的第三部分，成果則為一九九八年間所制定的《羅馬規約》。

雖然紐倫堡及東京的國際軍事法庭之設立有國際法上的基礎，但德國並非《倫敦協定》的簽約當事國，日本雖然在投降書中同意對日本戰犯的刑事追訴，但日本在此之前也未加入任何有對於參與條約國公民，進行刑事追訴規定的國際條約，因此這兩個法庭的刑事審判權在國際法上並非完全沒有爭議。至於一九九三年對前南斯拉夫問題及一九九四年對盧安達問題所成立的國際法庭，雖然係由聯合國安全理事會依《聯合國憲章》第七章，因應當時特別狀況所設立，在此亦有疑義，因為《聯合國憲章》第七章所謂的強制措施，在制定當時的文義上並不包括司法上的干預(此指刑事追訴)在內。前南斯拉夫聯邦總統米洛塞維奇於二〇〇一年七月三日第一次出庭受審時，即曾強烈質疑前南斯拉夫國際法庭的合法性，所持理由即為該法庭並未直接經由聯合國大會的授權。

前述四個國際法庭在國際法的法律基礎上都有爭議，雖然從國際習慣法及國際正義的角度出發，足以作為其合法性的理由，但如能尋找更堅實的法律基礎設立國際刑事法院，更能杜絕上述爭議。《羅馬規約》中的常設國際刑事法院與前述臨時性的國際刑事法庭最大不同點在於，《羅馬規約》係經由聯合國將近三分之二的會員國同意簽署的國際公約，因此，在國際法上具有充足的法律基礎；臨時性國際刑事法庭則並無可以直接適用的刑罰規定，必須由國際習慣法中尋找據

以判決的實體處罰法源，有違反罪刑法定原則的疑慮。《羅馬規約》中則具體規定受國際刑事法院管轄犯罪的構成要件，更在第二十三條中明文宣示罪刑法定原則，從這個角度來看，常設國際刑事法院的設立不管在法律依據上，或是保護人權的作用，皆是一個較為進步的設計。

國際刑法發展至今，已經跳脫了傳統國際法的理論，朝向一個更能保障基本人權、維護國際和平與秩序的方向前進。但不容否認的，國際犯罪在其責任制度方面的發展相當不平衡，國家的國際犯罪和責任問題在現代國際法中並未完全確立，反對意見仍為數不少。如何使這方面的理論更為嚴謹而完備，仍有待國際社會繼續努力，方能更有效地防止和制裁國際犯罪。

不過，在國際刑事法院於二〇〇二年七月一日成立之際，仍存有一些問題是我們必須正視而急待解決的。對國際刑事法院管轄權範圍內的國際犯罪之定義，仍然不夠符合刑法精確性的要求，因此尚需要《羅馬規約》第九條規定的「犯罪要件」予以輔助，但犯罪要件的制定和通過仍需要相當長的一段時間，且存在著眾多不確定因素，可能會對國際刑事法院的實際運作帶來不利的影響。解決之道，應該斟酌考量各個不同法系之優點，摒棄意識形態之偏見，尋求最大的共識，使其犯罪要件能真正經得起歷史和實踐的考驗、為不同法律制度國家普遍接受的、公正的和客觀的法律標準。

再者，「侵略罪」雖然被列入了國際刑事法院管轄權內的國際罪行，但並沒有法律定義且缺少國際刑事法院行使管轄權的必要條件。而制定出侵略罪的法律定義和行使管轄權的條件，按照《羅馬規約》第一二一與一二三條制定條款的相關規定，可能至少需要七年或七年以上的時間，這將使國際刑事法院在建立後的七年或更長的一段時間內，不可能實際對於侵略罪行使管轄權，有悖於建立國際刑事法院懲罰最嚴重的國際犯罪之目的。從理論上而言，侵略罪無論如何都應該列入國際刑事法院管轄權範圍內的國際犯罪，因為侵略罪是國際法上「核心罪行」中的「核心」，是最嚴重的國際罪行之一，也符合建立國際刑事法院的宗旨和目的，如果僅僅是因為制定不出一個各國普遍或廣泛接受的、符合刑法要求的侵略的定義，就將其排除在國際刑事法院的管轄權範圍之外，將是國際刑法發展過程中的一大遺憾。侵略罪的定義是一個高度政治化的複雜問題，牽涉到聯合國以及

部分世界強權間的微妙關係，有相當的困難度，如何解決此一棘手的問題，仍有待各方的努力。

另一個令人憂心的現象是，一些較容易發生國際罪行的社會主義或共產主義國家對於國際刑事法院的設立均持反對的立場。而積極扮演世界警察角色的美國，因擔心權益受損也強烈反對設立國際刑事法院。是以，未來國際刑事法院是否真能擔負起懲罰國際罪行、預防國際犯罪、維護世界和平安全的重責大任，在在皆考驗著國際社會各成員國的智慧與決心。

參 考 文 獻

一、中文部分

(一)專書

- 巴比(Babbie)著、李美華等譯，一九九八年，《社會科學研究方法》，台北：時英。
- 王玉民，一九九七年，《社會科學研究方法原理》，台北：洪葉文化。
- 丘宏達，一九九五年，《現代國際法》，台北：三民書局。
- 甘雨沛、高格著，二〇〇〇年，《國際刑法學新體系》，北京：北京大學出版社。
- 佛伊斯特(Forsythe)著、高德源譯，二〇〇二年，《人權與國際關係》，台北：弘智文化。
- 吳圳義，一九九六年，《法國史》，台北：三民書局。
- 李明俊主編，一九九八年，《國際法文獻選集》，台北：前衛出版社。
- 杜蘅芝，一九九一年，《國際法大綱下冊》，台北：台灣商務印書館。
- 杜蘭(Durant)夫婦合著，幼獅翻譯中心主編，一九七七年，《世界文明史二十四，路易十四與法國》，台北：幼獅文化事業公司。
- 沈克勤，一九九一年，《國際法》，台北：學生書局。
- 周仁主編，一九八八年，《國際法》，北京：中國法政大學出版社。
- 周洪鈞主編，一九九九年，《國際法》，北京：中國政法大學出版社。
- 波斯科(Persico)著，劉巍等譯，一九九六年，《紐倫堡大審》，台北：麥田出版股份有限公司。
- 俞寬賜，一九九四年，《新世紀國際法》，台北：三民書局。
- 胡祖慶著，二〇〇一年，《後冷戰時期的東歐》，台北：五南圖書出版公司。
- 馬玉娥，一九九三年，《世界法律大辭典》，北京：法律出版社。
- 高德曼(Goldman)著，楊淑娟譯，二〇〇一年，《中、東歐的革命與變遷：政治、經濟與社會的挑戰》，台北：國立編譯館。
- 高燕平，一九九九年，《國際刑事法院》，北京：世界知識出版社。
- 張效林譯，一九八六年，《遠東國際軍事法庭》，香港：群眾出版社。
- 張智輝著，一九九九年，《國際刑法通論》，北京：中國政法大學出版社。
- 張愛寧編著，二〇〇〇年，《國際法原理與案例解析》，北京：人民法院出版社。
- 梅汝璈，一九八八年，《遠東國際軍事法庭》，北京：法律出版社。
- 許慶雄、李明俊，一九九三年，《現代國際法入門》，台北：月旦出版社。
- 陳治世，一九八三年，《國際法院》，台北：國立編譯館。
- 黃異，一九九六年，《國際法》，台北：國立編譯館。
- 黃肇炯，一九九二年，《國際刑法概論》，成都：四川大學出版。
- 董雲虎、劉武萍，一九九四年，《世界各國人權法》，四川：四川人民出版社。
- 趙永琛，一九九七年，《國際刑法與司法協助》，北京：法律出版社。

- 趙永琛，一九九九年，《國際刑法約章選編》，北京：中國人民大學出版社。
- 劉必榮，一九九五年，《國際調停與解決衝突：波士尼亞戰爭的個案分析，一九九二年一月到一九九五年七月》，台北：時英出版社。
- 劉亞平，一九八六年，《國際刑法與國際犯罪》，北京：群眾出版社。
- 劉鐵錚等著，一九九四年，《海牙國際法院考察報告》，台北：司法院秘書處。
- 慕亞萍等著，一九九八年，《當代國際法論》，北京：法律出版社。
- 蔡明殿，二〇〇二年，《國際刑事法院》，高雄：春暉出版社。

(二)期刊論文

- 李照祥，二〇〇一年，國際刑法之發展與趨勢，《警專學報》，第三卷第一期，頁一九七~二一〇。
- 孫國祥，二〇〇二年，國際刑事法院未來成效之探討：多一點法律少一點政治？，《問題與研究》，第四十一卷第一期，頁一〇五~一二三。
- 張台麟，二〇〇〇年，一九九四年盧安達種族互殘的緣由與影響，《問題與研究》，第三十九卷第九期，頁三十五~四十七。
- 陳弘毅，二〇〇一年，從「皮諾切特案」看國際刑法和國際人權法的發展，《人文及社會科學集刊》，第三十五卷第五期，頁五七五~六〇三。
- 程家瑞，二〇〇一年，國際刑法之新概念，《軍法專刊》，第四十七卷第五期，頁一~九。
- 楊永明，一九九六年，國際法中主權概念的地位與演變，《台灣大學法學論叢》，第二十五卷第四期，頁七十七~一〇八。
- 葉錦娟，一九九八年，內戰國際化：國際干預波士尼亞內戰之研究，東海大學政治研究所碩士論文。
- 鄒念祖，一九九八年，聯合國與盧安達人權：滅絕種族及其他罪行之懲治，《問題與研究》，第三十七卷第一期，頁十五~二十八。
- 趙彥清撰，二〇〇一年，國際刑法與國際刑事法院常設化之新發展，《月旦法學》，第七十六期，頁二〇六~二一〇。
- 蔡浩志撰，二〇〇一年，人權於國際秩序上之理論與實踐—兼論一九九八年國際刑事法院羅馬規約，海洋大學海洋法律研究所碩士論文。
- 鄭敦宇，二〇〇〇年，國際刑事法院初探，《警學叢刊》，第三十一卷第二期，頁三一五~三三〇。
- 鄭逸哲，一九九〇年，納粹第三帝國刑法上類推適用之研究，台大法律研究所碩士論文。
- 魏靜芬，二〇〇二，國際犯罪與國際法，《軍法專刊》，第四十八卷第一期，頁一~十三。

二、英文部分

(一)專書

- Akehurst, M. 1987. *A Modern Introduction to International Law, 8th ed.* London: Allen & Unwin.
- Atkins, Richard D. (ed.). 1995. *the Alleged Transnational Criminal.* Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers.
- Ball, Howard. 1999. *Prosecuting War Crimes and Genocide: the Twentieth-Century Experience.* Lawrence: University Press of Kansas.
- Bassiouni, M. Cherif and Broomhall, Bruce. 1999. *ICC ratification and national implementing legislation.* France: Eres.
- Bassiouni, M. Cherif. 1980. *International Criminal Law: A Draft International Criminal Code.* Maryland: Sijthoff & Noordhoff International Publishers.
- Bassiouni, M. Cherif. 1987. *A Draft International Criminal Code and Draft Statute for an International Criminal Tribunal.* Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers.
- Bassiouni, M. Cherif. 1992. *Crimes Against Humanity in International Criminal Law.* Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers.
- Bassiouni, M. Cherif. 1999. *Crimes Against Humanity in International Criminal Law.* Hague: Kluwer Law International.
- Bishop, Joseph W. 1974. *Justice Under Fire: A Study of Military Law.* New York: Charterhouse,
- Brownlie, Ian (ed.). 1990. *Principles of Public International Criminal Law, 4th ed.* Oxford: Clarendon Press.
- Dinstein, Yoram. 1965. *The Defense of Obedience to Superior Orders in International Law.* Leyden: A. W. Sijthoff,
- Dugard, John and Wyngaert, Christine van den (eds.). 1996. *International criminal law and procedure.* Aldershot: Dartmouth Publishing,
- F. Willis, James. 1982. *Prologue to Nuremberg: The Politics and Diplomacy of Punishing War Criminals of the First World War.* Connecticut: Greenwood Press.
- Ferencz, Benjamin B. 1980. *An International Criminal Court: A Step toward World Peace.* Manufacturer: Oceana Publications.
- Ginsburgs, George and Kudriavtsev, V. N. (eds.). 1990. *The Nuremberg Trial and International Law.* Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers.
- J. M. Safferling, Christoph. 2001. *Towards an International Criminal Procedure.* New York: Oxford University Press.
- Jennings, Sir Robert and Watts, Sir Arthur (eds.). 1996. *Oppenheim 's International Law,*

- 9th ed., Vol. 1.* London: Longman.
- Jorgensen, Nina H. B. 2000. *the Responsibility of States for International Crimes.* New York: Oxford University Press.
- Joyner, Christopher C. 1997. *the United Nations and International Law.* Cambridge: Cambridge University Press.
- Lee, Roy S. (ed.). 1999. *the International Criminal Court: the Making of the Rome Statute Issues, Negotiations, Results.* Hague: Kluwer Law International.
- Picigallo, Philip R. 1979. *The Japanese on Trial: Allied War Crimes Operations in the East: 1945~1951.* Austin: University of Texas Press.
- Poole, Hilary (ed.). 1999. *Human Rights: The Essential Reference.* OTC Bulletin Board: Orvx Press.
- Ratner, Steven R. and Abrams, Jason S. (eds.). 1997. *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law: Beyond the Nuremberg Legacy.* New York: Oxford University Press.
- Roberts, Adam and Guelff, Richard (eds.). 1982. *Documents on the Laws of War.* Oxford: Clarendon Press.
- Roberts, Adam and Guelff, Richard (eds.). 2000. *Documents on the laws of war.* London: Oxford University Press.
- Schabas, William A. 2000. *Genocide in International Law.* Cambridge: Cambridge University Press.
- Schwarzenberger, Georg. 1957. *International Law as applied by International Courts and Tribunal, Vol. 1.* London: Stevens & Sons Limited.
- Schwarzenberger, Georg. 1968. *International Law as applied by International Courts and Tribunal, Vol. 2.* London: Stevens & Sons Limited.
- Schwarzenberger, Georg. 1976. *International Law as applied by International Courts and Tribunal, Vol. 3.* London: Stevens & Sons Limited.
- Sewall, Sarah B. and Kaysen, Carl (eds.). 2000. *the United States and the International Criminal Court.* Maryland: Rowman & Littlefield Publishers.
- Starke, Joseph G. 1994. *Introduction to international law, 10th ed.* London: Butterworths.
- Sunga, Lyal S. 1992. *Individual Responsibility in International Law for Serious Human Rights Violations.* Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers.
- Tessitore, John and Woolfson, Susan (eds.). 1994. *A Global Agenda: Issues Before the 49th General Assembly of the United Nations.* Lanham: University Press of America.
- Witton, George. 1982. *Scapegoats of the Empire: The True Story of Breaker Morant's Bushveldt Carbineers.* London: Harper Collins Publishers.

(二)期刊論文

- Askin, Kelly D. Jan 1999. "Sexual Violence in Decisions and Indictments of the Yugoslav and Rwandan Tribunals: Current Status," *American Journal of International Law*, Vol.93, No.1, pp. 97~124.
- Bassiouni, M. Cherif. March 1991. "The Time Has Come for an International Criminal Court," *Indiana International and Comparative Law Review*, Vol. 1 , pp. 1~43.
- Dinstein, Yoram. September 1985. "International Criminal Law," *Israel Law Review*, Vol. 20, pp. 206~242.
- Economides, Spyros. January 2003. "The International Criminal Court: Reforming the Politics of International Justice," *Government and Opposition*, Vol. 38, No. 1, pp. 29~51.
- Finch, George A. April 1947. "The Nuremberg Trial and International Law," *American Journal of International Law*, Vol. 41, No. 1, pp. 20~37.
- Forsythe, David P. Spring 2002. "The United States and International Criminal Justice," *Human Rights Quarterly*, Vol. 24, pp. 974~991.
- Gallarotti, Giulio M. and Preis, Arik Y. June 1999. "Toward Universal Human Rights and the Rule of Law: The Permanent International Criminal Court," *Australian Journal of International Affairs*, Vol. 53, No. 1, pp. 95~111.
- Garner, James W. April 1920. "Punishment of Offenders against the Laws and Customs of War," *American Journal of International Law*, Vol. 14, pp. 70~94.
- Greppi, Edoardo. September 1999. "The Evolution of Individual Criminal Responsibility under International Law," *International Review of the Red Cross*, No. 835, pp. 531~553.
- Higgins, Rosalyn. March 1985. "The Abuse of Diplomatic Privileges and Immunities: Recent United Kingdom Experience," *American Journal of International Law*, Vol. 79, No.3, pp. 641~651.
- Kirsch, P. and Holmes, J. T. January 1999. "The Rome Conference on an International Criminal Court: The Negotiating Process," *American Journal of International Law*, Vol. 93, pp. 2~12.
- Kunz, Joseph L. April 1949. "The United Nations Convention on Genocide," *American Journal of International Law*, Vol. 43, pp. 738~745.
- Lauterpacht, Hersch. March 1948. "The Subject of the Law of Nations," *Law Quarterly Review*, Vol. 64, pp. 97~119.
- Marquardt, Paul D. March 1995. "Law Without Border: The Constitutionality of an

- International Criminal Court, " *Columbia Journal of Transnational Law*, Vol. 33, pp. 73~148.
- Mundis, D. A. March 2000. "Improving the Operation and Functioning of the International Criminal Tribunal," *American Journal of International Law*, Vol. 94, pp. 759~772.
- Murphy, Sean D. Jan 1999. "Progress and Jurisprudence of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia," *American Journal of International Law*, Vol.93, No.1, pp. 57~97.
- Robinson, Darryl. January 1999. "Defining Crimes Against Humanity at the Rome Conference," *American Journal of International Law*, Vol. 93, pp. 43~57.
- Roht-Arriaza, Naomi. Spring 1999. "Institutions of International Justice," *Journal of International Affairs*, Vol. 52, No. 2, pp. 473~491.
- Roling. June 1976. "Criminal Responsibility for Violations of the Law of War," *Belgian Review of International Law*, Vol. 12, pp. 8~26.
- Rudolf, Beate. June 2000. "Statute of the International Criminal Court, Decision No. 98-408 DC, 1999," *American Journal of International Law*, Vol. 94, pp. 391~396.
- Scheffer, David J. January 1999. "The United States and the International Criminal Court," *American Journal of International Law*, Vol. 93, pp. 12~22.
- Schick, F. B. April 1947. "The Nuremberg Trial and the International Law of the Future," *American Journal of International Law*, Vol. 41, pp. 770~794.
- Schick, F. B. July 1948. "International Criminal Law-Facts and Illusions," *The Modern Law Review*, Vol. 2, pp. 290~305.
- Wald, Patricia M. Winter 2002, "Punishment of War Crimes by International Tribunals," *Social Research*, Vol. 69, No. 4, pp. 1119~1134.
- Weller, Marc. Summer 2002. "Undoing the global constitution: UN Security Council action on the International Criminal Court," *International Affairs*, Vol. 78, No. 4, pp. 693~712.
- Wright, Quincy. June 1945 "War Criminals," *American Journal of International Law*, Vol. 39, pp. 257~285.

三、網路資訊部分

東京法庭的介紹及條約內文網站：<http://www.stephen-stratford.co.uk/imtfe.htm>

前南斯拉夫國際刑事法庭網站：<http://www.un.org/icty/>

星島日報網站：<http://www.singtao.com/>

美國難民委員會關於東帝汶網站：

http://www.refugees.org/world/countryrpt/easia_pacific/easttimor.htm

美國難民委員會關於阿富汗網站：

<http://www.refugees.org/world/countryrpt/scasia/1997/afghanistan.htm>

倫敦協定網站：http://www.icls.de/dokumente/imt_london_agreement.pdf

紐倫堡法庭的介紹及條約網站：<http://www.stephen-stratford.co.uk/imt.htm>

國際刑事法院非政府組織聯盟網站：<http://www.iccnw.org>

國際刑事法院網站：<http://www.un.org/law/icc>

國際法院網站：<http://www.icj-cij.org>

國際海洋法法庭網站：http://www.itlos.org/start2_en.html

傑伊條約內容網站：

<http://www.columbia.edu/cu/lweb/eresources/archives/jay/jaytreaty.html>

華盛頓國際刑事法院工作小組網站：

<http://www.wfa.org/issues/wicc/article98/article98home.html>

聯合國關於盧安達國際法庭官方網站：<http://www.ictr.org/>

羅馬規約中文網站：<http://www.un.org/law/icc/statute/romefra.htm>

羅馬規約批准順序網站：

<http://untreaty.un.org/ENGLISH/bible/englishinternetbible/partI/chapterXVIII/treaty10.asp>

附 錄 一

國際刑事法院羅馬規約¹

序 言

本規約締約國，

意識到各國人民唇齒相依，休戚與共，他們的文化拼合組成人類共同財產，但是擔心這種並不牢固的拼合隨時可能分裂瓦解，

注意到在本世紀內，難以想像的暴行殘害了無數兒童、婦女和男子的生命，使全人類的良知深受震動，

認識到這種嚴重犯罪危及世界的和平、安全與福祉，

申明對於整個國際社會關注的最嚴重犯罪，絕不能聽之任之不予處罰，為有效懲治罪犯，必須通過國家一級採取措施並加強國際合作，

決心使上述犯罪的罪犯不再逍遙法外，從而有助於預防這種犯罪，

憶及各國有義務對犯有國際罪行的人行使刑事管轄權，

重申《聯合國憲章》的宗旨及原則，特別是各國不得以武力相威脅或使用武力，或以與聯合國宗旨不符的任何其他方法，侵犯任何國家的領土完整或政治獨立，

強調本規約的任何規定不得解釋為允許任何締約國插手他國的武裝衝突或內政，

決心為此目的並為了今世後代設立一個獨立的常設國際刑事法院，與聯合國系統建立關係，對整個國際社會關注的最嚴重犯罪具有管轄權，

強調根據本規約設立的國際刑事法院對國內刑事管轄權起補充作用，

決心保證永遠尊重並執行國際正義，

議定如下：

¹ 本卷收錄了 1998 年 7 月 17 日以 A/CONF. 183/9 號文件印發並經 1998 年 11 月 10 日、1999 年 7 月 12 日、1999 年 11 月 30 日、2000 年 5 月 8 日、2001 年 1 月 17 日和 2002 年 1 月 16 日議事錄修正的《羅馬規約》。規約於 2002 年 7 月 1 日正式生效。詳見國際刑事法院官方網站：
[http://www.un.org/law/icc/statute/chinese/rome_statute\(c\).pdf](http://www.un.org/law/icc/statute/chinese/rome_statute(c).pdf)

第一編法院的設立

第一條 法院

茲設立國際刑事法院(“本法院”)。本法院為常設機構，有權就本規約所提到的、受到國際關注的最嚴重犯罪對個人行使其管轄權，並對國家刑事管轄權起補充作用。本法院的管轄權和運作由本規約的條款加以規定。

第二條 法院與聯合國的關係

本法院應當以本規約締約國大會批准後，由院長代表本法院締結的協定與聯合國建立關係。

第三條 法院所在地

- (一) 本法院設在荷蘭(“東道國”)海牙。
- (二) 本法院應當在締約國大會批准後，由院長代表本法院與東道國締結總部協定。
- (三) 本法院根據本規約規定，在其認為適宜時，可以在其他地方開庭。

第四條 法院的法律地位和權力

- (一) 本法院具有國際法律人格，並享有為行使其職能和實現其宗旨所必需的法律行為能力。
- (二) 本法院根據本規約規定，可以在任何締約國境內，或以特別協定在任何其他國家境內，行使其職能和權力。

第二編管轄權、可受理性和適用的法律

第五條 法院管轄權內的犯罪

(一) 本法院的管轄許可權於整個國際社會關注的最嚴重犯罪。本法院根據本規約，對下列犯罪具有管轄權：

1. 滅絕種族罪；
2. 危害人類罪；
3. 戰爭罪；
4. 侵略罪。

(二) 在依照第一百二十一條和第一百二十三條制定條款，界定侵略罪的定義，及規定本法院對這一犯罪行使管轄權的條件後，本法院即對侵略罪行使管轄權。這一條款應符合《聯合國憲章》有關規定。

第六條 滅絕種族罪

為了本規約的目的，“滅絕種族罪”是指蓄意全部或局部消滅某一民族、族裔、種族或宗教團體而實施的下列任何一種行為：

1. 殺害該團體的成員；
2. 致使該團體的成員在身體上或精神上遭受嚴重傷害；
3. 故意使該團體處於某種生活狀況下，毀滅其全部或局部的生命；
4. 強制施行辦法，意圖防止該團體內的生育；
5. 強迫轉移該團體的兒童至另一團體。

第七條 危害人類罪

(一) 為了本規約的目的，“危害人類罪”是指在廣泛或有系統地針對任何平民人口進行的攻擊中，在明知這一攻擊的情況下，作為攻擊的一部分而實施的下列任何一種行為：

1. 謀殺；
2. 滅絕；
3. 奴役；
4. 驅逐出境或強行遷移人口；
5. 違反國際法基本規則，監禁或以其他方式嚴重剝奪人身自由；
6. 酷刑；
7. 強姦、性奴役、強迫賣淫、強迫懷孕、強迫絕育或嚴重程度相當的任何其他形式的性暴力；
8. 基於政治、種族、民族、族裔、文化、宗教、第三款所界定的性別，或根據公認為國際法不容的其他理由，對任何可以識別的團體或集體進行迫害，而且與任何一種本款提及的行為或任何一種本法院管轄權內的犯罪結合發生；
9. 強迫人員失蹤；
10. 種族隔離罪；
11. 故意造成重大痛苦，或對人體或身心健康造成嚴重傷害的其他性質相同的不

人道行為。

(二) 為了第一款的目的：

1. “針對任何平民人口進行的攻擊”是指根據國家或組織攻擊平民人口的政策，或為了推行這種政策，針對任何平民人口多次實施第一款所述行為的行為過程；
2. “滅絕”包括故意施加某種生活狀況，如斷絕糧食和藥品來源，目的是毀滅部分的人口；
3. “奴役”是指對一人行使附屬於所有權的任何或一切權力，包括在販賣人口，特別是販賣婦女和兒童的過程中行使這種權力；
4. “驅逐出境或強行遷移人口”是指在缺乏國際法容許的理由的情況下，以驅逐或其他脅迫行為，強迫有關的人遷離其合法留在的地區；
5. “酷刑”是指故意致使在被告人羈押或控制下的人的身體或精神遭受重大痛苦；但酷刑不應包括純因合法制裁而引起的，或這種制裁所固有或附帶的痛苦；
6. “強迫懷孕”是指以影響任何人口的族裔構成的目的，或以進行其他嚴重違反國際法的行為的目的，非法禁閉被強迫懷孕的婦女。本定義不得以任何方式解釋為影響國內關於妊娠的法律；
7. “迫害”是指違反國際法規定，針對某一團體或集體的特性，故意和嚴重地剝奪基本權利；
8. “種族隔離罪”是指一個種族團體對任何其他一個或多個種族團體，在一個有計劃地實行壓迫和統治的體制化制度下，實施性質與第一款所述行為相同的不人道行為，目的是維持該制度的存在；
9. “強迫人員失蹤”是指國家或政治組織直接地，或在其同意、支持或默許下，逮捕、羈押或綁架人員，繼而拒絕承認這種剝奪自由的行為，或拒絕透露有關人員的命運或下落，目的是將其長期置於法律保護之外。

(三) 為了本規約的目的，“性別”一詞應被理解為是指社會上的男女兩性。“性別”一詞僅反映上述意思。

第八條 戰爭罪

(一) 本法院對戰爭罪具有管轄權，特別是對於作為一項計畫或政策的一部分所實施的行為，或作為在大規模實施這些犯罪中所實施的行為。

(二) 為了本規約的目的，“戰爭罪”是指：

1. 嚴重破壞1949年8月12日《日內瓦公約》的行為，即對有關的《日內瓦公約》規定保護的人或財產實施下列任何一種行為：

- (1) 故意殺害；
- (2) 酷刑或不人道待遇，包括生物學實驗；
- (3) 故意使身體或健康遭受重大痛苦或嚴重傷害；
- (4) 無軍事上的必要，非法和恣意地廣泛破壞和侵佔財產；
- (5) 強迫戰俘或其他被保護人在敵國部隊中服役；
- (6) 故意剝奪戰俘或其他被保護人應享的公允及合法審判的權利；
- (7) 非法驅逐出境或遷移或非法禁閉；
- (8) 劫持人質。

2. 嚴重違反國際法既定範圍內適用於國際武裝衝突的法規和慣例的其他行為，即下列任何一種行為：

- (1) 故意指令攻擊平民人口本身或未直接參加敵對行動的個別平民；
- (2) 故意指令攻擊民用物體，即非軍事目標的物體；
- (3) 故意指令攻擊依照《聯合國憲章》執行的人道主義援助或維持和平行動的所涉人員、設施、物資、單位或車輛，如果這些人員和物體有權得到武裝衝突國際法規給予平民和民用物體的保護；
- (4) 故意發動攻擊，明知這種攻擊將附帶造成平民傷亡或破壞民用物體或致使自然環境遭受廣泛、長期和嚴重的破壞，其程度與預期得到的具體和直接的整體軍事利益相比顯然是過分的；
- (5) 以任何手段攻擊或轟擊非軍事目標的不設防城鎮、村莊、住所或建築物；
- (6) 殺、傷已經放下武器或喪失自衛能力並已無條件投降的戰鬥員；
- (7) 不當使用休戰旗、敵方或聯合國旗幟或軍事標誌和制服，以及《日內瓦公約》所訂特殊標誌，致使人員死亡或重傷；
- (8) 佔領國將部分本國平民人口間接或直接遷移到其佔領的領土，或將被佔領領土的全部或部分人口驅逐或遷移到被佔領領土內或外的地方；
- (9) 故意指令攻擊專用於宗教、教育、藝術、科學或慈善事業的建築物、歷史紀念物、醫院和傷病人員收容所，除非這些地方是軍事目標；
- (10) 致使在敵方權力下的人員肢體遭受殘傷，或對其進行任何種類的醫學或

科學實驗，而這些實驗既不具有醫學、牙醫學或住院治療有關人員的理由，也不是為了該人員的利益而進行的，並且導致這些人員死亡或嚴重危及其健康；

- (11) 以背信棄義的方式殺、傷屬於敵國或敵軍的人員；
- (12) 宣告決不納降；
- (13) 摧毀或沒收敵方財產，除非是基於戰爭的必要；
- (14) 宣佈取消、停止敵方國民的權利和訴訟權，或在法院中不予執行；
- (15) 強迫敵方國民參加反對他們本國的作戰行動，即使這些人在戰爭開始前，已為該交戰國服役；
- (16) 搶劫即使是突擊攻下的城鎮或地方；
- (17) 使用毒物或有毒武器；
- (18) 使用窒息性、有毒或其他氣體，以及所有類似的液體、物質或器件；
- (19) 使用在人體內易於膨脹或變扁的子彈，如外殼堅硬而不完全包裹彈芯或外殼經切穿子彈；
- (20) 違反武裝衝突國際法規，使用具有造成過分傷害或不必要痛苦的性質，或基本上為濫殺濫傷的武器、射彈、裝備和作戰方法，但這些武器、射彈、裝備和作戰方法應當已被全面禁止，並已依照第一百二十一條和第一百二十三條的有關規定以一項修正案的形式列入本規約的一項附件內；
- (21) 損害個人尊嚴，特別是侮辱性和有辱人格的待遇；
- (22) 強姦、性奴役、強迫賣淫、第七條第二款第6項所界定的強迫懷孕、強迫絕育或構成嚴重破壞《日內瓦公約》的任何其他形式的性暴力；
- (23) 將平民或其他被保護人置於某些地點、地區或軍事部隊，利用其存在使該地點、地區或軍事部隊免受軍事攻擊；
- (24) 故意指令攻擊依照國際法使用《日內瓦公約》所訂特殊標誌的建築物、裝備、醫療單位和運輸工具及人員；
- (25) 故意以斷絕平民糧食作為戰爭方法，使平民無法取得其生存所必需的物品，包括故意阻礙根據《日內瓦公約》規定提供救濟物品；
- (26) 徵募不滿十五歲的兒童加入國家武裝部隊，或利用他們積極參與敵對行動。

3. 在非國際性武裝衝突中，嚴重違反1949年8月12日四項《日內瓦公約》共同第三條的行為，即對不實際參加敵對行動的人，包括已經放下武器的武裝部隊人員，及因病、傷、拘留或任何其他原因而失去戰鬥力的人員，實施下列任何一種行為：

- (1) 對生命與人身施以暴力，特別是各種謀殺、殘傷肢體、虐待及酷刑；
- (2) 損害個人尊嚴，特別是侮辱性和有辱人格的待遇；
- (3) 劫持人質；
- (4) 未經具有公認為必需的司法保障的正規組織的法庭宣判，徑行判罪和處決。

4. 第二款第3項適用於非國際性武裝衝突，因此不適用於內部動亂和緊張局勢，如暴動、孤立和零星的暴力行為或其他性質相同的行為。

5. 嚴重違反國際法既定範圍內適用於非國際性武裝衝突的法規和慣例的其他行為，即下列任何一種行為：

- (1) 故意指令攻擊平民人口本身或未直接參加敵對行動的個別平民；
- (2) 故意指令攻擊按照國際法使用《日內瓦公約》所訂特殊標誌的建築物、裝備、醫療單位和運輸工具及人員；
- (3) 故意指令攻擊依照《聯合國憲章》執行的人道主義援助或維持和平行動的所涉人員、設施、物資、單位或車輛，如果這些人員和物體有權得到武裝衝突國際法規給予平民和民用物體的保護；
- (4) 故意指令攻擊專用於宗教、教育、藝術、科學或慈善事業的建築物、歷史紀念物、醫院和傷病人員收容所，除非這些地方是軍事目標；
- (5) 搶劫即使是突擊攻下的城鎮或地方；
- (6) 強姦、性奴役、強迫賣淫、第七條第二款第6項所界定的強迫懷孕、強迫絕育以及構成嚴重違反四項《日內瓦公約》共同第三條的任何其他形式的性暴力；
- (7) 徵募不滿十五歲的兒童加入武裝部隊或集團，或利用他們積極參加敵對行動；
- (8) 基於與衝突有關的理由下令平民人口遷移，但因所涉平民的安全或因迫切的軍事理由而有需要的除外；
- (9) 以背信棄義的方式殺、傷屬敵對方戰鬥員；
- (10) 宣告決不納降；

(11) 致使在衝突另一方權力下的人員肢體遭受殘傷，或對其進行任何種類的醫學或科學實驗，而這些實驗不具有醫學、牙醫學或住院治療有關人員的理由，也不是為了該人員的利益而進行的，並且導致這些人員死亡或嚴重危及其健康；

(12) 摧毀或沒收敵對方的財產，除非是基於衝突的必要；

6. 第二款第5項適用於非國際性武裝衝突，因此不適用於內部動亂和緊張局勢，如暴動、孤立和零星的暴力行為或其他性質相同的行為。該項規定適用於在一國境內發生的武裝衝突，如果政府當局與有組織武裝集團之間，或這種集團相互之間長期進行武裝衝突。

(三) 第二款第3項和第5項的任何規定，均不影響一國政府以一切合法手段維持或恢復國內法律和秩序，或保衛國家統一和領土完整的責任。

第九條 犯罪要件

(一) 本法院在解釋和適用第六條、第七條和第八條時，應由《犯罪要件》輔助。《犯罪要件》應由締約國大會成員三分之二多數通過。

(二) 下列各方可以對《犯罪要件》提出修正案：

1. 任何締約國；
2. 以絕對多數行事的法官；
3. 檢察官。

修正案應由締約國大會成員三分之二多數通過。

(三) 《犯罪要件》及其修正應符合本規約。

第十條

除為了本規約的目的以外，本編的任何規定不得解釋為限制或損害現有或發展中的國際法規則。

第十一條 屬時管轄權

(一) 本法院僅對本規約生效後實施的犯罪具有管轄權。

(二) 對於在本規約生效後成為締約國的國家，本法院只能對在本規約對該國生效後實施的犯罪行使管轄權，除非該國已根據第十二條第三款提交聲明。

第十二條 行使管轄權的先決條件

(一) 一國成為本規約締約國，即接受本法院對第五條所述犯罪的管轄權。

(二) 對於第十三條第1項或第3項的情況，如果下列一個或多個國家是本規約締約國或依照第三款接受了本法院管轄權，本法院即可以行使管轄權：

1. 有關行為在其境內發生的國家；如果犯罪發生在船舶或飛行器上，該船舶或飛行器的註冊國；
2. 犯罪被告人的國籍國。

(三) 如果根據第二款的規定，需要得到一個非本規約締約國的國家接受本法院的管轄權，該國可以向書記官長提交聲明，接受本法院對有關犯罪行使管轄權。該接受國應依照本規約第九編規定，不拖延並無例外地與本法院合作。

第十三條 行使管轄權

在下列情況下，本法院可以依照本規約的規定，就第五條所述犯罪行使管轄權：

1. 締約國依照第十四條規定，向檢察官提交顯示一項或多項犯罪已經發生的情勢；
2. 安全理事會根據《聯合國憲章》第七章行事，向檢察官提交顯示一項或多項犯罪已經發生的情勢；或
3. 檢察官依照第十五條開始調查一項犯罪。

第十四條 締約國提交情勢

(一) 締約國可以向檢察官提交顯示一項或多項本法院管轄權內的犯罪已經發生的情勢，請檢察官調查該情勢，以便確定是否應指控某個人或某些人實施了這些犯罪。

(二) 提交情勢時，應盡可能具體說明相關情節，並附上提交情勢的國家所掌握的任何輔助檔。

第十五條 檢察官

(一) 檢察官可以自行根據有關本法院管轄權內的犯罪的資料開始調查。

(二) 檢察官應分析所收到的資料的嚴肅性。為此目的，檢察官可以要求國家、聯合國機構、政府間組織或非政府組織，或檢察官認為適當的其他可靠來源提供進一步資料，並可以在本法院所在地接受書面或口頭證言。

(三) 檢察官如果認為有合理根據進行調查，應請求預審分庭授權調查，並附上收集到的任何輔助材料。被害人可以依照《程序和證據規則》向預審分庭作出陳述。

(四) 預審分庭在審查請求及輔助材料後，如果認為有合理根據進行調查，並認為案件顯然屬於本法院管轄權內的案件，應授權開始調查。這並不妨礙本法院其後就案件的管轄權和可受理性問題作出斷定。

(五) 預審分庭拒絕授權調查，並不排除檢察官以後根據新的事實或證據就同一情勢再次提出請求。

(六) 檢察官在進行了第一款和第二款所述的初步審查後，如果認為所提供的資料不構成進行調查的合理根據，即應通知提供資料的人。這並不排除檢察官審查根據新的事實或證據，就同一情勢提交的進一步資料。

第十六條 推遲調查或起訴

如果安全理事會根據《聯合國憲章》第七章通過決議，向本法院提出要求，在其後十二個月內，本法院不得根據本規約開始或進行調查或起訴；安全理事會可以根據同樣條件延長該項請求。

第十七條 可受理性問題

(一) 考慮到序言第十段及第一條，在下列情況下，本法院應斷定案件不可受理：

1. 對案件具有管轄權的國家正在對該案件進行調查或起訴，除非該國不願意或不能夠切實進行調查或起訴；
2. 對案件具有管轄權的國家已經對該案進行調查，而且該國已決定不對有關的人進行起訴，除非作出這項決定是由於該國不願意或不能夠切實進行起訴；
3. 有關的人已經由於作為控告理由的行為受到審判，根據第二十條第三款，本法院不得進行審判；
4. 案件缺乏足夠的嚴重程度，本法院無採取進一步行動的充分理由。

(二) 為了確定某一案件中是否有不願意的問題，本法院應根據國際法承認的正當程序原則，酌情考慮是否存在下列一種或多種情況：

1. 已經或正在進行的訴訟程序，或一國所作出的決定，是為了包庇有關的人，使其免負第五條所述的本法院管轄權內的犯罪的刑事責任；
2. 訴訟程序發生不當延誤，而根據實際情況，這種延誤不符合將有關的人繩之以法的目的；
3. 已經或正在進行的訴訟程序，沒有以獨立或公正的方式進行，而根據實際情況，採用的方式不符合將有關的人繩之以法的目的。

(三) 為了確定某一案件中是否有不能夠的問題，本法院應考慮，一國是否由於本國司法系統完全瓦解，或實際上瓦解或者並不存在，因而無法拘捕被告人或取得必要的證據和證言，或在其他方面不能進行本國的訴訟程序。

第十八條 關於可受理性的初步裁定

(一) 在一項情勢已依照第十三條第1項提交本法院，而且檢察官認為有合理根據開始調查時，或在檢察官根據第十三條第3項和第十五條開始調查時，檢察官應通報所有締約國，及通報根據所得到的資料考慮，通常對有關犯罪行使管轄權的國家。

檢察官可以在保密的基礎上通報上述國家。如果檢察官認為有必要保護個人、防止毀滅證據或防止潛逃，可以限制向國家提供的資料的範圍。

(二) 在收到上述通報一個月內，有關國家可以通知本法院，對於可能構成第五條所述犯罪，而且與國家通報所提供的資料有關的犯罪行為，該國正在或已經對本國國民或在其管轄權內的其他人進行調查。根據該國的要求，檢察官應等候該國對有關的人的調查，除非預審分庭根據檢察官的申請，決定授權進行調查。

(三) 檢察官等候一國調查的決定，在決定等候之日起六個月後，或在由於該國不願意或不能夠切實進行調查，情況發生重大變化的任何時候，可以由檢察官復議。

(四) 對預審分庭作出的裁定，有關國家或檢察官可以根據第八十二條向上訴分庭提出上訴。上訴得予從速審理。

(五) 如果檢察官根據第二款等候調查，檢察官可以要求有關國家定期向檢察官通報其調查的進展和其後的任何起訴。締約國應無不當拖延地對這方面的要求作出答復。

(六) 在預審分庭作出裁定以前，或在檢察官根據本條等候調查後的任何時間，如果出現取得重要證據的獨特機會，或者面對證據日後極可能無法獲得的情況，檢察官可以請預審分庭作為例外，授權採取必要調查步驟，保全這種證據。

(七) 質疑預審分庭根據本條作出的裁定的國家，可以根據第十九條，以掌握進一步的重要事實或情況發生重大變化的理由，對案件的可受理性提出質疑。

第十九條 質疑法院的管轄權或案件的可受理性

(一) 本法院應確定對收到的任何案件具有管轄權。本法院可以依照第十七條，自行斷定案件的可受理性。

(二) 下列各方可以根據第十七條所述理由，對案件的可受理性提出質疑，也可以對本法院的管轄權提出質疑：

1. 被告人或根據第五十八條已對其發出逮捕證或出庭傳票的人；
2. 對案件具有管轄權的國家，以正在或已經調查或起訴該案件為理由提出質疑；或
3. 根據第十二條需要其接受本法院管轄權的國家。

(三) 檢察官可以請本法院就管轄權或可受理性問題作出裁定。在關於管轄權或可受理性問

題的程序中，根據第十三條提交情勢的各方及被害人均可以向本法院提出意見。

(四) 第二款所述任何人或國家，只可以對某一案件的可受理性或本法院的管轄權提出一次質疑。這項質疑應在審判開始前或開始時提出。在特殊情況下，本法院可以允許多次提出質疑，或在審判開始後提出質疑。在審判開始時，或經本法院同意，在其後對某一案件的可受理性提出的質疑，只可以根據第十七條第一款第3項提出。

(五) 第二款第2項和第3項所述國家應儘早提出質疑。

(六) 在確認指控以前，對某一案件的可受理性的質疑或對本法院管轄權的質疑，應提交預審分庭。在確認指控以後，應提交審判分庭。對於就管轄權或可受理性問題作出的裁判，可以依照第八十二條向上訴分庭提出上訴。

(七) 如果質疑系由第二款第2項或第3項所述國家提出，在本法院依照第十七條作出斷定以前，檢察官應暫停調查。

(八) 在本法院作出裁定以前，檢察官可以請求本法院授權：

1. 採取第十八條第六款所述一類的必要調查步驟；
2. 錄取證人的陳述或證言，或完成在質疑提出前已開始的證據收集和審查工作；和
3. 與有關各國合作，防止已被檢察官根據第五十八條請求對其發出逮捕證的人潛逃。

(九) 提出質疑不影響檢察官在此以前採取的任何行動，或本法院在此以前發出的任何命令或逮捕證的有效性。

(十) 如果本法院根據第十七條決定某一案件不可受理，檢察官在確信發現的新事實否定原來根據第十七條認定案件不可受理的依據時，可以請求復議上述決定。

(十一) 如果檢察官考慮到第十七條所述的事項，等候一項調查，檢察官可以請有關國家向其提供關於調查程序的資料。根據有關國家的請求，這些資料應予保密。檢察官其後決定進行調查時，應通知檢察官曾等候其調查的國家。

第二十條 一罪不二審

(一) 除本規約規定的情況外，本法院不得就本法院已經據以判定某人有罪或無罪的行為審判該人。

(二) 對於第五條所述犯罪，已經被本法院判定有罪或無罪的人，不得因該犯罪再由另一法院審判。

(三) 對於第六條、第七條或第八條所列的行為，已經由另一法院審判的人，不得因同一行為受本法院審判，除非該另一法院的訴訟程序有下列情形之一：

1. 是為了包庇有關的人，使其免負本法院管轄權內的犯罪的刑事責任；或

2. 沒有依照國際法承認的正當程序原則，以獨立或公正的方式進行，而且根據實際情況，採用的方式不符合將有關的人繩之以法的目的。

第二十一條 適用的法律

(一) 本法院應適用的法律依次為：

1. 首先，適用本規約、《犯罪要件》和本法院的《程序和證據規則》；
2. 其次，視情況適用可予適用的條約及國際法原則和規則，包括武裝衝突國際法規確定的原則；
3. 無法適用上述法律時，適用本法院從世界各法系的國內法，包括適當時從通常對該犯罪行使管轄權的國家的國內法中得出的一般法律原則，但這些原則不得違反本規約、國際法和國際承認的規範和標準。

(二) 本法院可以適用其以前的裁判所闡釋的法律原則和規則。

(三) 依照本條適用和解釋法律，必須符合國際承認的人權，而且不得根據第七條第三款所界定的性別、年齡、種族、膚色、語言、宗教或信仰、政見或其他見解、民族本源、族裔、社會出身、財富、出生或其他身份等作出任何不利區別。

第三編 刑法的一般原則

第二十二條 法無明文不為罪

- (一) 只有當某人的有關行為在發生時構成本法院管轄權內的犯罪，該人才根據本規約負刑事責任。
- (二) 犯罪定義應予以嚴格解釋，不得類推延伸。涵義不明時，對定義作出的解釋應有利於被調查、被起訴或被定罪的人。
- (三) 本條不影響依照本規約以外的國際法將任何行為定性為犯罪行為。

第二十三條 法無明文者不罰

被本法院定罪的人，只可以依照本規約受處罰。

第二十四條 對人不溯及既往

- (一) 個人不對本規約生效以前發生的行為負本規約規定的刑事責任。
- (二) 如果在最終判決以前，適用於某一案件的法律發生改變，應當適用對被調查、被起訴或被定罪的人較為有利的法律。

第二十五條 個人刑事責任

- (一) 本法院根據本規約對自然人具有管轄權。
- (二) 實施本法院管轄權內的犯罪的人，應依照本規約的規定負個人責任，並受到處罰。
- (三) 有下列情形之一的人，應依照本規約的規定，對一項本法院管轄權內的犯罪負刑事責任，並受到處罰：
1. 單獨、夥同他人、通過不論是否負刑事責任的另一人，實施這一犯罪；
 2. 命令、唆使、引誘實施這一犯罪，而該犯罪事實上是既遂或未遂的；
 3. 為了便利實施這一犯罪，幫助、教唆或以其他方式協助實施或企圖實施這一犯罪，包括提供犯罪手段；
 4. 以任何其他方式支助以共同目的行事的團夥實施或企圖實施這一犯罪。這種支助應當是故意的，並且符合下列情況之一：
 - (1) 是為了促進這一團夥的犯罪活動或犯罪目的，而這種活動或目的涉及實施本法院管轄權內的犯罪；
 - (2) 明知這一團夥實施該犯罪的意圖；
 5. 就滅絕種族罪而言，直接公然煽動他人滅絕種族；
 6. 已經以實際步驟著手採取行動，意圖實施犯罪，但由於其意志以外的情況，犯罪沒有發生。但放棄實施犯罪或防止犯罪完成的人，如果完全和自願地放棄其犯罪目的，不按犯罪未遂根據本規約受處罰。
- (四) 本規約關於個人刑事責任的任何規定，不影響國家依照國際法所負的責任。

第二十六條 對不滿十八周歲的人不具有管轄權

對於實施被控告犯罪時不滿十八周歲的人，本法院不具有管轄權。

第二十七條 官方身份的無關性

- (一) 本規約對任何人一律平等適用，不得因官方身份而差別適用。特別是作為國家元首或政府首腦、政府成員或議會議員、選任代表或政府官員的官方身份，在任何情況下都不得免除個人根據本規約所負的刑事責任，其本身也不得構成減輕刑罰的理由。
- (二) 根據國內法或國際法可能賦予某人官方身份的豁免或特別程序規則，不妨礙本法院對該人行使管轄權。

第二十八條 指揮官和其他上級的責任

除根據本規約規定須對本法院管轄權內的犯罪負刑事責任的其他理由以外：

1. 軍事指揮官或以軍事指揮官身份有效行事的人，如果未對在其有效指揮和控制下的部隊，或在其有效管轄和控制下的部隊適當行使控制，在下列情況下，應對這些部隊實施的本法院管轄權內的犯罪負刑事責任：

該軍事指揮官或該人知道，或者由於當時的情況理應知道，部隊正在實施或即將實施這些犯罪；和

該軍事指揮官或該人未採取在其權力範圍內的一切必要而合理的措施，防止或制止這些犯罪的實施，或報請主管當局就此事進行調查和起訴。

2. 對於第1項未述及的上下級關係，上級人員如果未對在其有效管轄或控制下的下級人員適當行使控制，在下列情況下，應對這些下級人員實施的本法院管轄權內的犯罪負刑事責任：

該上級人員知道下級人員正在實施或即將實施這些犯罪，或故意不理會明確反映這一情況的情報；

犯罪涉及該上級人員有效負責和控制的活動；和

該上級人員未採取在其權力範圍內的一切必要而合理的措施，防止或制止這些犯罪的實施，或報請主管當局就此事進行調查和起訴。

第二十九條 不適用時效

本法院管轄權內的犯罪不適用任何時效。

第三十條 心理要件

(一) 除另有規定外，只有當某人在故意和明知的情況下實施犯罪的物質要件，該人才對本法院管轄權內的犯罪負刑事責任，並受到處罰。

(二) 為了本條的目的，有下列情形之一的，即可以認定某人具有故意：

1. 就行為而言，該人有意從事該行為；

2. 就結果而言，該人有意造成該結果，或者意識到事態的一般發展會產生該結果。

(三) 為了本條的目的，“明知”是指意識到存在某種情況，或者事態的一般發展會產生某種結果。“知道”和“明知地”應當作相應的解釋。

第三十一條 排除刑事責任的理由

(一) 除本規約規定的其他排除刑事責任的理由外，實施行為時處於下列狀況的人不負刑事責任：

1. 該人患有精神病或精神不健全，因而喪失判斷其行為的不法性或性質的能力，或控制其行為以符合法律規定的能力；
2. 該人處於醉態，因而喪失判斷其行為的不法性或性質的能力，或控制其行為以符合法律規定的能力，除非該人在某種情況下有意識地進入醉態，明知自己進入醉態後，有可能從事構成本法院管轄權內的犯罪的行為，或者該人不顧可能發生這種情形的危險；
3. 該人以合理行為防衛本人或他人，或者在戰爭罪方面，防衛本人或他人生存所必需的財產，或防衛完成一項軍事任務所必需的財產，以避免即將不法使用的武力，而且採用的防衛方式與被保護的本人或他人或財產所面對的危險程度是相稱的。該人參與部隊進行的防禦行動的事實，本身並不構成本項規定的排除刑事責任的理由；
4. 被控告構成本法院管轄權內的犯罪的行為是該人或他人面臨即將死亡的威脅或面臨繼續或即將遭受嚴重人身傷害的威脅而被迫實施的，該人為避免這一威脅採取必要而合理的行動，但必須無意造成比設法避免的傷害更為嚴重的傷害。上述威脅可以是：
 - (1) 他人造成的；或
 - (2) 該人無法控制的其他情況所構成的。

(二) 對於審理中的案件，本法院應確定本規約規定的排除刑事責任的理由的可適用性。

(三) 審判時，除可以考慮第一款所列的排除刑事責任的理由外，本法院還可以考慮其他排除刑事責任的理由，但這些理由必須以第二十一條規定的適用的法律為依據。《程序和證據規則》應規定考慮這種理由的程序。

第三十二條 事實錯誤或法律錯誤

(一) 事實錯誤只在否定構成犯罪所需的心理要件時，才可以作為排除刑事責任的理由。

(二) 關於某一類行為是否屬於本法院管轄權內的犯罪的法律錯誤，不得作為排除刑事責任的理由。法律錯誤如果否定構成犯罪所需的心理要件，或根據第三十三條的規定，可以作為排除刑事責任的理由。

第三十三條 上級命令和法律規定

(一) 某人奉政府命令或軍職或文職上級命令行事而實施本法院管轄權內的犯罪的事實，並不免除該人的刑事責任，但下列情況除外：

1. 該人有服從有關政府或上級命令的法律義務；
2. 該人不知道命令為不法的；和
3. 命令的不法性不明顯。

(二) 為了本條的目的，實施滅絕種族罪或危害人類罪的命令是明顯不法的。

第四編 法院的組成和行政管理

第三十四條 法院的機關

本法院由下列機關組成：

1. 院長會議；
2. 上訴庭、審判庭和預審庭；
3. 檢察官辦公室；
4. 書記官處。

第三十五條 法官的任職

- (一) 全體法官應選舉產生，擔任本法院的全時專職法官，並應能夠自任期開始時全時任職。
- (二) 組成院長會議的法官一經當選，即應全時任職。
- (三) 院長會議不時可以根據本法院的工作量，與本法院成員磋商，決定在何種程度上需要其他法官全時任職。任何這種安排不得妨礙第四十條的規定。
- (四) 不必全時任職的法官的薪酬，應依照第四十九條確定。

第三十六條 法官的資格、提名和選舉

- (一) 除第二款規定外，本法院應有法官十八名。
- (二) 1. 院長會議可以代表本法院，提議增加第一款規定的法官人數，並說明其認為這一提議為必要和適當的理由。書記官長應從速將任何這種提案分送所有締約國。
2. 任何這種提案應在依照第一百一十二條召開的締約國大會會議上審議。提案如果在會議上得到締約國大會成員三分之二多數贊成，即應視為通過，並應自締約國大會決定的日期生效。
3. (1) 增加法官人數的提案依照第2項獲得通過後，即應在下一屆締約國大會上根據第三款至第八款及第三十七條第二款增選法官；
(2) 增加法官人數的提案依照第2項和第3項第1目獲得通過並予以實施後，院長會議在以後的任何時候，可以根據本法院的工作量提議減少法官人數，但法官人數不得減至第一款規定的人數以下。提案應依照第1項和第2項規定的程序處理。如果提案獲得

通過，法官的人數應隨著在職法官的任期屆滿而逐步減少，直至達到所需的人數為止。

(三) 1. 本法院法官應選自品格高尚、清正廉明，具有本國最高司法職位的任命資格的人。

2. 參加本法院選舉的每一候選人應具有下列資格：

(1) 在刑法和刑事訴訟領域具有公認能力，並因曾擔任法官、檢察官、律師或其他同類職務，而具有刑事訴訟方面的必要相關經驗；或

(2) 在相關的國際法領域，例如國際人道主義法和人權法等領域，具有公認能力，並且具有與本法院司法工作相關的豐富法律專業經驗；

3. 參加本法院選舉的每一候選人應精通並能流暢使用本法院的至少一種工作語文。

(四) 1. 本規約締約國均可以提名候選人參加本法院的選舉。提名應根據下列程序之一進行：

(1) 有關國家最高司法職位候選人的提名程序；或

(2) 《國際法院規約》規定的國際法院法官候選人的提名程序。

提名應附必要的詳細資料，說明候選人的資格符合第三款的要求。

2. 每一締約國可以為任何一次選舉提名候選人一人，該候選人不必為該國國民，但必須為締約國國民。

3. 締約國大會可以酌情決定成立提名諮詢委員會。在這種情況下，該委員會的組成和職權由締約國大會確定。

(五) 為了選舉的目的，應擬定兩份候選人名單：

名單A所列候選人須具有第三款第2項第1目所述資格；

名單B所列候選人須具有第三款第2項第2目所述資格。

候選人如果具備充分資格，足以同時列入上述兩份名單，可以選擇列入任何一份名單。本法院的第一次選舉，應從名單A中選出至少九名法官，從名單B中選出至少五名法官。其後的選舉應適當安排，使有資格列入上述兩份名單的法官在本法院中保持相當的比例。

(六) 1. 應在根據第一百一十二條為選舉召開的締約國大會會議上，以無記名投票選舉法官。在第七款限制下，得到出席並參加表決的締約國三分之二多數票的十八名票數最高的候選人，當選為本法院法官。

2. 第一輪投票沒有選出足夠數目的法官時，應依照第1項規定的程序連續進行投票，直至補足餘缺為止。

(七) 不得有二名法官為同一國家的國民。就充任本法院法官而言，可視為一個國家以上國民的人，應被視為其通常行使公民及政治權利所在國家的國民。

(八) 1. 締約國在推選法官時，應考慮到本法院法官的組成需具有：

- (1) 世界各主要法系的代表性；
- (2) 公平地域代表性；和
- (3) 適當數目的男女法官。

2. 締約國還應考慮到必須包括對具體問題，如對婦女的暴力或對兒童的暴力等問題具有專門知識的法官。

(九) 1. 除第2項規定外，法官任期九年，而且除第3項和第三十七條第二款規定的情況外，法官不得連選。

2. 第一次選舉時，在當選的法官中，應抽籤決定，三分之一任期三年，三分之一任期六年，其餘任期九年。

3. 根據第2項抽籤決定，任期三年的法官，可以連選連任一次，任期九年。

(十) 雖有第九款規定，依照第三十九條被指派到審判分庭或上訴分庭的法官應繼續任職，以完成有關分庭已經開始聽訊的任何審判或上訴。

第三十七條 法官職位的出缺

(一) 出現空缺時，應依照第三十六條進行選舉，以補出缺。

(二) 當選補缺的法官應完成其前任的剩餘任期，剩餘任期三年或不滿三年的，可以根據第三十六條連選連任一次，任期九年。

第三十八條 院長會議

(一) 院長和第一及第二副院長由法官絕對多數選出，各人任期三年，或者直至其法官任期屆滿為止，並以較早到期者為準。他們可以連選一次。

(二) 院長不在或者回避時，由第一副院長代行院長職務。院長和第一副院長都不在或者回避時，由第二副院長代行院長職務。

(三) 院長會議由院長和第一及第二副院長組成，其職能如下：

1. 適當管理本法院除檢察官辦公室以外的工作；和
2. 履行依照本規約賦予院長會議的其他職能。

(四) 院長會議根據第三款第1項履行職能時，應就一切共同關注的事項與檢察官進行協調，

尋求一致。

第三十九條 分庭

(一) 本法院應在選舉法官後，儘快組建第三十四條第2項所規定的三個庭。上訴庭由院長和四名其他法官組成，審判庭由至少六名法官組成，預審庭也應由至少六名法官組成。指派各庭的法官時，應以各庭所需履行的職能的性質，以及本法院當選法官的資格和經驗為根據，使各庭在刑法和刑事訴訟以及在國際法方面的專長的搭配得當。審判庭和預審庭應主要由具有刑事審判經驗的法官組成。

(二)1. 本法院的司法職能由各庭的分庭履行。

2. (1) 上訴分庭由上訴庭全體法官組成；

(2) 審判分庭的職能由審判庭三名法官履行；

(3) 預審分庭的職能應依照本規約和《程序和證據規則》的規定，由預審庭的三名法官履行或由該庭的一名法官單獨履行。

3. 為有效處理本法院的工作，本款不排除在必要時同時組成多個審判分庭或預審分庭。

(三) 1. 被指派到審判庭或預審庭的法官在各庭的任期三年，或在有關法庭已開始某一案件的聽訊時，留任至案件審結為止。

2. 被指派到上訴庭的法官，任期內應一直在該庭任職。

(四) 被指派到上訴庭的法官，只應在上訴庭任職。但本條不排除審判庭和預審庭之間，在院長會議認為必要的時候，互相暫時借調法官，以有效處理本法院的工作，但參與某一案件的預審階段的法官，無論如何不得在審判分庭參與審理同一案件。

第四十條 法官的獨立性

(一) 法官應獨立履行職責。

(二) 法官不得從事任何可能妨礙其司法職責，或者使其獨立性受到懷疑的活動。

(三) 需要在本法院所在地全時任職的法官不得從事任何其他專業性職業。

(四) 關於適用第二款和第三款的任何問題，應當由法官絕對多數決定。任何這類問題涉及個別法官時，該法官不得參與作出決定。

第四十一條 法官職責的免除和回避

(一) 院長會議可以依照《程序和證據規則》，根據某一法官的請求，准其不履行本規約規定的某項職責。

(二)1. 法官不得參加審理其公正性可能因任何理由而受到合理懷疑的案件。如果法官除其

他外，過去曾以任何身份參與本法院審理中的某一案件，或在國家一級參與涉及被調查或被起訴的人的相關刑事案件，該法官應依照本款規定，回避該案件的審理。法官也應當因《程序和證據規則》規定的其他理由而回避案件的審理。

2. 檢察官或被調查或被起訴的人可以根據本款要求法官回避。
3. 關於法官回避的任何問題，應當由法官絕對多數決定。受到質疑的法官有權就該事項作出評論，但不得參與作出決定。

第四十二條 檢察官辦公室

(一) 檢察官辦公室應作為本法院的一個單獨機關獨立行事，負責接受和審查提交的情勢以及關於本法院管轄權內的犯罪的任何有事實根據的資料，進行調查並在本法院進行起訴。檢察官辦公室成員不得尋求任何外來指示，或按任何外來指示行事。

(二) 檢察官辦公室由檢察官領導。檢察官全權負責檢察官辦公室，包括辦公室工作人員、設施及其它資源的管理和行政事務。檢察官應由一名或多名副檢察官協助，副檢察官有權採取本規約規定檢察官應採取的任何行動。檢察官和副檢察官的國籍應當不同。他們應全時任職。

(三) 檢察官和副檢察官應為品格高尚，在刑事案件的起訴或審判方面具有卓越能力和豐富實際經驗的人。他們應精通並能流暢使用本法院的至少一種工作語文。

(四) 檢察官應由締約國大會成員進行無記名投票，以絕對多數選出。副檢察官應以同樣方式，從檢察官提出的候選人名單中選出。檢察官應為每一個待補的副檢察官職位提名三名候選人。除非選舉時另行確定較短任期，檢察官和副檢察官任期九年，不得連選。

(五) 檢察官和副檢察官不得從事任何可能妨礙其檢察職責，或者使其獨立性受到懷疑的活動，也不得從事任何其他專業性職業。

(六) 檢察官或副檢察官可以向院長會議提出請求，准其不參與處理某一案件。

(七) 檢察官和副檢察官不得參加處理其公正性可能因任何理由而受到合理懷疑的事項。除其他外，過去曾以任何身份參與本法院審理中的某一案件，或在國家一級參與涉及被調查或被起訴的人的相關刑事案件的檢察官和副檢察官，應當該依照本款規定，回避該案件的處理。

(八) 檢察官或副檢察官的回避問題，應當由上訴分庭決定。

1. 被調查或被起訴的人可以在任何時候根據本條規定的理由，要求檢察官或副檢察官回避；
2. 檢察官或副檢察官本人有權就該事項作出評論。

(九) 檢察官應任命若干對具體問題，如性暴力、性別暴力和對兒童的暴力等問題具有法律專門知識的顧問。

第四十三條 書記官處

(一) 在不妨礙第四十二條規定的檢察官職責和權力的情況下，書記官處負責本法院非司法方面的行政管理和服務。

(二) 書記官長為本法院主要行政官員，領導書記官處的工作。書記官長在本法院院長的權力下行事。

(三) 書記官長和副書記官長應為品格高尚，能力卓越的人，且精通並能流暢使用本法院的至少一種工作語文。

(四) 法官應參考締約國大會的任何建議，進行無記名投票，以絕對多數選出書記官長。在必要的時候，經書記官長建議，法官得以同樣方式選出副書記官長一名。

(五) 書記官長任期五年，可以連選一次，並應全時任職。副書記官長任期五年，或可能由法官絕對多數另行決定的較短任期。可以按在需要時到任服務的條件選舉副書記官長。

(六) 書記官長應在書記官處內成立被害人和證人股。該股應與檢察官辦公室協商，向證人、出庭作證的被害人，以及由於這些證人作證而面臨危險的其他人提供保護辦法和安全措施、輔導諮詢和其他適當援助。該股應有專於精神創傷，包括與性暴力犯罪有關的精神創傷方面的專業工作人員。

第四十四條 工作人員

(一) 檢察官和書記官長應視需要，任命其處、室的合格工作人員。就檢察官而言，這包括調查員的任命。

(二) 檢察官和書記官長在雇用工作人員時，應確保效率、才幹和忠誠達到最高標準，並應適當顧及第三十六條第八款所定的標準。

(三) 書記官長應在院長會議和檢察官同意下，擬定《工作人員條例》，規定本法院工作人員的任用、薪酬和解雇等條件。《工作人員條例》應由締約國大會批准。

(四) 在特殊情況下，本法院可以利用締約國、政府間組織或非政府組織免費提供的人員的專門知識，協助本法院任何機關的工作。檢察官可以接受向檢察官辦公室提供的這些協助。應依照締約國大會制定的準則任用免費提供的人員。

第四十五條 宣誓

法官、檢察官、副檢察官、書記官長和副書記官長在根據本規約就職前，應逐一在公開庭上宣誓，保證秉公竭誠履行各自的職責。

第四十六條 免職

(一) 法官、檢察官、副檢察官、書記官長或副書記官長，有下列情形之一的，應在依照第二款作出決定後予以免職：

1. 經查明有《程序和證據規則》所指的嚴重不當行為，或嚴重違反本規約的瀆職行為；
或
2. 無法履行本規約規定的職責。

(二) 根據第一款免除法官、檢察官或副檢察官職務的決定，由締約國大會以下列無記名投票方式作出：

1. 關於法官的決定，根據本法院其他法官三分之二多數通過的建議，由締約國三分之二多數作出；
2. 關於檢察官的決定，由締約國絕對多數作出；
3. 關於副檢察官的決定，根據檢察官的建議，由締約國絕對多數作出。

(三) 關於書記官長或副書記官長的免職決定，由法官絕對多數作出。

(四) 法官、檢察官、副檢察官、書記官長或副書記官長，其行為或履行本規約所規定職責的能力根據本條受到質疑的，應有充分機會依照《程序和證據規則》提出證據、獲告知證據和作出陳述。有關的人不得以其他方式參與審議問題。

第四十七條 紀律措施

法官、檢察官、副檢察官、書記官長或副書記官長，如果有不當行為，其嚴重程度輕於第四十六條第一款所述的，應依照《程序和證據規則》給予紀律處分。

第四十八條 特權和豁免

(一) 本法院在每一締約國境內，應享有為實現其宗旨所需的特權和豁免。

(二) 法官、檢察官、副檢察官、書記官長在執行本法院職務時，或在其涉及本法院的職務方面，應享受外交使團團長所享有的同樣特權和豁免，而且在其任期結束後，應繼續享有豁免，與其執行公務有關的言論、文書和行為，不受任何形式的法律訴訟。

(三) 副書記官長、檢察官辦公室工作人員和書記官處工作人員，應根據本法院的特權和豁免協定，享有履行其職責所需的特權、豁免和便利。

(四) 律師、鑑定人、證人或被要求到本法院所在地的任何其他人，應根據本法院的特權和豁免協定，獲得本法院正常運作所需的待遇。

(五) 特權和豁免的放棄方式如下：

1. 法官或檢察官的特權和豁免，可以由法官絕對多數放棄；
2. 書記官長的特權和豁免，可以由院長會議放棄；
3. 副檢察官和檢察官辦公室工作人員的特權和豁免，可以由檢察官放棄；
4. 副書記官長和書記官處工作人員的特權和豁免，可以由書記官長放棄。

第四十九條 薪金、津貼和費用

法官、檢察官、副檢察官、書記官長和副書記官長領取締約國大會所確定的薪金、津貼和費用。薪金和津貼在各人任期內不得減少。

第五十條 正式語文和工作語文

(一) 本法院的正式語文為阿拉伯文、中文、英文、法文、俄文和西班牙文。本法院的判決以及為解決本法院審理的重大問題而作出的其他裁判，應以正式語文公佈。院長會議應依照《程序和證據規則》所定標準，確定為本款的目的，可以視為解決重大問題的裁判。

(二) 本法院的工作語文為英文和法文。《程序和證據規則》應規定在何種情況下可以採用其他正式語文作為工作語文。

(三) 本法院應訴訟當事方或獲准參與訴訟的國家的請求，如果認為所提理由充分，應准許該當事方或國家使用英文或法文以外的一種語文。

第五十一條 程序和證據規則

(一) 《程序和證據規則》在締約國大會成員三分之二多數通過後生效。

(二) 下列各方可以提出《程序和證據規則》的修正案：

1. 任何締約國；
2. 以絕對多數行事的法官；或
3. 檢察官。

修正案在締約國大會成員三分之二多數通過後立即生效。

(三) 在《程序和證據規則》通過後，遇《規則》未對本法院面對的具體情況作出規定的緊急情況，法官得以三分之二多數制定暫行規則，在締約國大會下一次常會或特別會議通過、修正或否決該規則以前暫予適用。

(四) 《程序和證據規則》、其修正案和任何暫行規則，應與本規約保持一致。《程序和證據規則》的修正案及暫行規則，不應追溯適用，損及被調查、被起訴或已被定罪的人。

(五) 本規約與《程序和證據規則》衝突之處，以本規約為準。

第五十二條 法院條例

(一) 法官應依照本規約和《程序和證據規則》，為本法院日常運作的需要，以絕對多數制定《法院條例》。

(二) 擬訂該《條例》及其任何修正案時，應諮詢檢察官和書記官長的意見。

(三) 該《條例》及其任何修正案應一經通過，立即生效，法官另有決定的，不在此列。這些文書通過後，應立即分送締約國徵求意見，六個月內沒有過半數締約國提出異議的，繼續有效。

第五編 調查和起訴

第五十三條 開始調查

(一) 檢察官在評估向其提供的資料後，即應開始調查，除非其本人確定沒有依照本規約進行調查的合理根據。在決定是否開始調查時，檢察官應考慮下列各點：

1. 檢察官掌握的資料是否提供了合理根據，可據以認為有人已經實施或正在實施本法院管轄權內的犯罪；
2. 根據第十七條，該案件是否為可予受理或將可予受理的；和
3. 考慮到犯罪的嚴重程度和被害人的利益，是否仍有實質理由認為調查無助於實現公正。

如果檢察官確定沒有進行調查的合理根據，而且其決定是完全基於上述第3項作出的，則應通知預審分庭。

(二) 檢察官進行調查後，可以根據下列理由斷定沒有進行起訴的充分根據：

1. 沒有充分的法律或事實根據，可據以依照第五十八條請求發出逮捕證或傳票；
2. 該案件根據第十七條不可受理；或
3. 考慮到所有情況，包括犯罪的嚴重程度、被害人的利益、被控告的行為人的年齡或疾患，及其在被控告的犯罪中的作用，起訴無助於實現公正；

在這種情況下，檢察官應將作出的結論及其理由通知預審分庭，及根據第十四條提交情勢的國家，或根據第十三條第2項提交情勢的安全理事會。

(三)1. 如果根據第十四條提交情勢的國家或根據第十三條第2項提交情勢的安全理事會提出請求，預審分庭可以復核檢察官根據第一款或第二款作出的不起訴決定，並可

以要求檢察官復議該決定。

2. 此外，如果檢察官的不調查或不起訴決定是完全基於第一款第3項或第二款第3項作出的，預審分庭可以主動復核該決定。在這種情況下，檢察官的決定必須得到預審分庭的確認方為有效。

(四) 檢察官可以隨時根據新的事實或資料，復議就是否開始調查或進行起訴所作的決定。

第五十四條 檢察官在調查方面的義務和權力

(一) 檢察官應當：

1. 為查明真相，調查一切有關的事實和證據，以評估是否存在本規約規定的刑事責任。進行調查時，應同等地調查證明有罪和證明無罪的情節；
2. 採取適當措施，確保有效地對本法院管轄權內的犯罪進行調查和起訴。進行調查時，應尊重被害人和證人的利益和個人情況，包括年齡、第七條第三款所界定的性別、健康狀況，並應考慮犯罪的性質，特別是在涉及性暴力、性別暴力或對兒童的暴力的犯罪方面；和
3. 充分尊重本規約規定的個人權利。

(二) 檢察官可以根據下列規定，在一國境內進行調查：

1. 第九編的規定；或
2. 第五十七條第三款第4項的規定，由預審分庭授權進行調查。

(三) 檢察官可以：

1. 收集和審查證據；
2. 要求被調查的人、被害人和證人到庭，並對其進行訊問；
3. 請求任何國家合作，或請求政府間組織或安排依照各自的職權和(或)任務規定給予合作；
4. 達成有利於國家、政府間組織或個人提供合作的必要安排或協定，但這種安排或協議不得與本規約相抵觸；
5. 同意不在訴訟的任何階段披露檢察官在保密條件下取得的、只用於產生新證據的檔或資料，除非提供這些資料的一方同意予以披露；和
6. 採取必要措施，或要求採取必要措施，以確保資料的機密性、保護人員或保全證據。

第五十五條 調查期間的個人權利

(一) 根據本規約進行調查時，個人享有下列權利：

1. 不被強迫證明自己有罪或認罪；
2. 不受任何形式的強迫、脅迫或威脅，不受酷刑，或任何其他形式的殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰；
3. 在訊問語言不是該人所通曉和使用的語言時，免費獲得合格口譯員的協助，以及為求公正而需要的檔譯本；和
4. 不得被任意逮捕或羈押，也不得基於本規約規定以外的理由和根據其規定以外的程序被剝奪自由。

(二) 如果有理由相信某人實施了本法院管轄權內的犯罪，在該人行將被檢察官進行訊問，或行將被國家當局根據按第九編提出的請求進行訊問時，該人還享有下列各項權利，並應在進行訊問前被告知這些權利：

1. 被訊問以前，被告知有理由相信他或她實施了本法院管轄權內的犯罪；
2. 保持沈默，而且這種沈默不作為判定有罪或無罪的考慮因素；
3. 獲得該人選擇的法律援助，或在其沒有法律援助的情況下，為了實現公正而有必要時，為其指定法律援助，如果無力支付，則免費提供；和
4. 被訊問時律師在場，除非該人自願放棄獲得律師協助的權利。

第五十六條 預審分庭在獨特調查機會方面的作用

- (一) 1. 如果檢察官認為，就審判而言，進行某項調查，以錄取證人證言或陳述，審查、收集或檢驗證據，可能是日後無法獲得的獨特機會，檢察官應將這一情形通知預審分庭。
2. 在這種情況下，預審分庭可以應檢察官的請求，採取必要措施，確保程序的效率及完整性，特別是保障辯護方的權利。
3. 除預審分庭另有決定外，檢察官還應向因為第1項所述的調查而被逮捕或被傳喚到庭的人提供相關資料，使該人可以就此事提出意見。

(二) 第一款第2項所述的措施可以包括：

1. 作出關於應遵循的程序的建議或命令；
2. 指示為該程序製作記錄；
3. 指派鑑定人協助；
4. 授權被逮捕人或被傳喚到庭的人的律師參與，或在尚未逮捕、到庭、指定律師時，指派另一名律師到場代表辯護方的利益；

5. 指派一名預審分庭法官，或必要時指派另一名可予調遣的預審庭或審判庭法官，監督證據的收集和保全及對人員的訊問，並就此作出建議或命令；
 6. 採取其他可能必要的行動，以收集或保全證據。
- (三) 1. 如果檢察官未依本條要求採取措施，但預審分庭認為需要採取這些措施，以保全其認為審判中對辯護方具有重大意義的證據，則應向檢察官瞭解，檢察官未要求採取上述措施是否有充分理由。經瞭解後，如果預審分庭判斷，檢察官沒有理由不要求採取上述措施，則預審分庭可以自行採取這些措施。
2. 對於預審分庭依照本款自行採取行動的決定，檢察官可以提出上訴。上訴應予從速審理。
- (四) 根據本條為審判而保全或收集的證據或其記錄，在審判中，應根據第六十九條決定其可采性，並由審判分庭確定其證明力。

第五十七條 預審分庭的職能和權力

- (一) 除本規約另有規定外，預審分庭應依照本條規定行使職能。
- (二) 1. 預審分庭根據第十五條、第十八條、第十九條、第五十四條第二款、第六十一條第七款和第七十二條發出的命令或作出的裁定，必須得到預審分庭法官過半數的同意。
2. 在所有其他情況下，預審分庭的一名法官可以單獨行使本規約規定的職能，但《程序和證據規則》另有規定，或者預審分庭法官過半數另有決定的除外。
- (三) 除本規約規定的其他職能以外，預審分庭還具有下列權力：
1. 應檢察官請求，發出進行調查所需的命令和授權令；
 2. 應根據第五十八條被逮捕或被傳喚到庭的人的請求，發出必要的命令，包括採取第五十六條所述的措施，或依照第九編尋求必要的合作，以協助該人準備辯護；
 3. 在必要的時候，下令保護被害人和證人及其隱私，保全證據，保護被逮捕或被傳喚到庭的人，及保護國家安全資料；
 4. 如果預審分庭在盡可能考慮到有關締約國的意見後根據情況斷定，該締約國不存在有權執行第九編規定的合作請求的任何當局或司法體制中的任何部門，顯然無法執行合作請求，則可以授權檢察官在未根據第九編取得該國合作的情況下，在該國境內採取特定調查步驟；
 5. 如果已根據第五十八條發出逮捕證或傳票，在根據本規約及《程序和證據規則》的規定，適當考慮到證據的證明力和有關當事方的權利的情況下，根據第九十三條第一款第11項尋求國家合作，要求為沒收財物，特別是為了被害人的最終利益，採

取保護性措施。

第五十八條 預審分庭發出逮捕證或出庭傳票

(一) 調查開始後，根據檢察官的申請，預審分庭在審查檢察官提交的申請書和證據或其他資料後，如果認為存在下列情況，應對某人發出逮捕證：

1. 有合理理由相信該人實施了本法院管轄權內的犯罪；和
2. 為了下列理由，顯然有必要將該人逮捕：
 - (1) 確保該人在審判時到庭；
 - (2) 確保該人不妨礙或危害調查工作或法庭訴訟程序；或
 - (3) 在必要的時候，為了防止該人繼續實施該犯罪或實施本法院管轄權內產生於同一情況的有關犯罪。

(二) 檢察官的申請書應包括下列內容：

1. 該人的姓名及有關其身份的任何其他資料；
2. 該人被控告實施的本法院管轄權內的犯罪的具體說明；
3. 被控告構成這些犯罪的事實的摘要；
4. 證據和任何其他資料的摘要，這些證據和資料構成合理理由，足以相信該人實施了這些犯罪；和
5. 檢察官認為必須逮捕該人的理由。

(三) 逮捕證應包括下列內容：

1. 該人的姓名及有關其身份的任何其他資料；
2. 要求據以逮捕該人的本法院管轄權內的犯罪的具體說明；和
3. 被控告構成這些犯罪的事實的摘要。

(四) 在本法院另有決定以前，逮捕證一直有效。

(五) 本法院可以根據逮捕證，請求依照第九編的規定，臨時逮捕或逮捕並移交該人。

(六) 檢察官可以請求預審分庭修改逮捕證，變更或增加其中所列的犯罪。如果預審分庭認為，有合理理由相信該人實施了經變更或增列的犯罪，則應照此修改逮捕證。

(七) 檢察官除可以請求發出逮捕證外，也可以申請預審分庭發出傳票，傳喚該人出庭。如果預審分庭認為，有合理理由相信該人實施了被控告的犯罪，而且傳票足以確保該人

出庭，則應發出傳票，按國內法規定附帶或不附帶限制自由(羈押除外)的條件，傳喚該人出庭。傳票應包括下列內容：

1. 該人的姓名及有關其身份的任何其他資料；
2. 指定該人出庭的日期；
3. 該人被控告實施的本法院管轄權內的犯罪的具體說明；和
4. 被控告構成這些犯罪的事實的摘要。

傳票應送達該人。

第五十九條 羈押國內的逮捕程序

(一) 締約國在接到臨時逮捕或逮捕並移交的請求時，應依照本國法律和第九編規定，立即採取措施逮捕有關的人。

(二) 應將被逮捕的人迅速提送羈押國的主管司法當局。該主管司法當局應依照本國法律確定：

1. 逮捕證適用於該人；
2. 該人是依照適當程序被逮捕的；和
3. 該人的權利得到尊重。

(三) 被逮捕的人有權向羈押國主管當局申請在移交前暫時釋放。

(四) 在對任何上述申請作出決定以前，羈押國主管當局應考慮，鑒於被控告的犯罪的嚴重程度，是否存在暫時釋放的迫切及特殊情況，以及是否已有必要的防範措施，確保羈押國能夠履行其向本法院移交該人的義務。羈押國主管當局無權審議逮捕證是否依照第五十八條第一款第1項和第2項適當發出的問題。

(五) 應將任何暫時釋放的請求通知預審分庭，預審分庭應就此向羈押國主管當局提出建議。羈押國主管當局在作出決定前應充分考慮這些建議，包括任何關於防止該人逃脫的措施的建議。

(六) 如果該人獲得暫時釋放，預審分庭可以要求定期報告暫時釋放的情況。

(七) 在羈押國命令移交該人後，應儘快向本法院遞解該人。

第六十條 在法院提起的初步程序

(一) 在向本法院移交該人，或在該人自願或被傳喚到庭後，預審分庭應查明該人已被告知其被控告實施的犯罪，及其根據本規約所享有的權利，包括申請在候審期間暫時釋放的權利。

- (二) 根據逮捕證被逮捕的人可以申請在候審期間暫時釋放。預審分庭認為存在第五十八條第一款所述的情況時，應繼續羈押該人。認為不存在這些情況時，預審分庭應有條件或無條件地釋放該人。
- (三) 預審分庭應定期復議其有關釋放或羈押該人的裁定，並可以隨時根據檢察官或該人的請求進行復議。經復議後，預審分庭如果確認情況有變，可以酌情修改其羈押、釋放或釋放條件的裁定。
- (四) 預審分庭應確保任何人不因檢察官無端拖延，在審判前受到不合理的長期羈押。發生這種拖延時，本法院應考慮有條件或無條件地釋放該人。
- (五) 在必要的時候，預審分庭可以發出逮捕證，確保被釋放的人到案。

第六十一條 審判前確認指控

- (一) 除第二款規定外，在某人被移交或自動到本法院出庭後的一段合理時間內，預審分庭應舉行聽訊，確認檢察官準備提請審判的指控。聽訊應在檢察官和被指控的人及其律師在場的情況下舉行。
- (二) 有下列情形之一的，預審分庭可以根據檢察官的請求或自行決定，在被指控的人不在場的情況下舉行聽訊，確認檢察官準備提請審判的指控：
 - 1. 該人已放棄出庭權利；或
 - 2. 該人已逃逸或下落不明，而且已採取一切合理步驟使其出庭，將指控通知該人，並使其知道即將舉行聽訊確認指控。

在這種情況下，如果預審分庭認為有助於實現公正，被告人應由律師代理。

- (三) 在聽訊前的一段合理期間內，該人應：
 - 1. 收到載有檢察官準備將該人交付審判所依據的指控的檔副本；和
 - 2. 被告知檢察官在聽訊時準備採用的證據。

預審分庭可以為聽訊的目的發出披露資料的命令。

- (四) 聽訊前，檢察官可以繼續進行調查，並可以修改或撤銷任何指控。指控的任何修改或撤銷，應在聽訊前合理地通知該人。撤銷指控時，檢察官應將撤銷理由通知預審分庭。
- (五) 聽訊時，檢察官應就每一項指控提出充足證據，證明有實質理由相信該人實施了所指控的犯罪。檢察官可以採用書面證據或證據摘要，而無需傳喚預期在審判時作證的證人。
- (六) 聽訊時，該人可以：

1. 對指控提出異議；
2. 質疑檢察官提出的證據；和
3. 提出證據。

(七) 預審分庭應根據聽訊，確定是否有充足證據，證明有實質理由相信該人實施了各項被指控的犯罪。預審分庭應根據其確定的情況：

1. 確認預審分庭認為證據充足的各項指控，並將該人交付審判分庭，按經確認的指控進行審判；
2. 拒絕確認預審分庭認為證據不足的各項指控；
3. 暫停聽訊並要求檢察官考慮：
 - (1) 就某項指控提出進一步證據或作進一步調查；或
 - (2) 修改一項指控，因為所提出的證據顯然構成另一項本法院管轄權內的犯罪。

(八) 預審分庭拒絕確認一項指控，不排除檢察官以後在有其他證據支援的情況下再次要求確認該項指控。

(九) 在指控經確認後，但在審判開始前，經預審分庭同意，在通知被告人後，檢察官可以修改指控。如果檢察官要求追加指控或代之以較嚴重的指控，則必須根據本條規定舉行聽訊確認這些指控。審判開始後，經審判分庭同意，檢察官可以撤銷指控。

(十) 對於預審分庭未予確認或檢察官撤銷的任何指控，先前發出的任何逮捕證停止生效。

(十一) 根據本條確認指控後，院長會議即應組成審判分庭，在第八款和第六十四條第四款的限制下，負責進行以後的訴訟程序，並可以行使任何相關的和適用於這些訴訟程序的預審分庭職能。

第六編 審判

第六十二條 審判地點

除另有決定外，審判地點為本法院所在地。

第六十三條 被告人出席審判

(一) 審判時被告人應當在場。

(二) 如果在本法院出庭的被告人不斷擾亂審判，審判分庭可以將被告人帶出法庭，安排被告人從庭外觀看審判和指示律師，並在必要時為此利用通訊技術。只應在情況特殊，其他

合理措施不足以解決問題的情況下，在確有必要的時間內，才採取這種措施。

第六十四條 審判分庭的職能和權力

(一) 審判分庭應依照本規約和《程序和證據規則》行使本條所列的職能和權力。

(二) 審判分庭應確保審判公平從速進行，充分尊重被告人的權利，並適當顧及對被害人和證人的保護。

(三) 在根據本規約將案件交付審判後，被指定審理案件的審判分庭應當：

1. 與當事各方商議，採取必要程序，以利訴訟公平從速進行；
2. 確定審判使用的一種或多種語文；並
3. 根據本規約任何其他有關規定，指令在審判開始以前及早披露此前未曾披露的檔或資料，以便可以為審判作出充分的準備。

(四) 為了有效和公平行使其職能，審判分庭可以在必要時將初步問題送交預審分庭，或在必要時送交另一名可予調遣的預審庭法官。

(五) 在通知當事各方後，審判分庭可以酌情指示合併審理或分開審理對多名被告人提出的指控。

(六) 在審判前或審判期間，審判分庭可以酌情為行使其職能採取下列行動：

1. 行使第六十一條第十一款所述的任何一種預審分庭職能；
2. 傳喚證人到庭和作證，及要求提供檔和其他證據，必要時根據本規約的規定取得各國協助；
3. 指令保護機密資料；
4. 命令提供除當事各方已經在審判前收集，或在審判期間提出的證據以外的其他證據；
5. 指令保護被告人、證人和被害人；並
6. 裁定任何其他有關事項。

(七) 審判應公開進行。但審判分庭可以確定，因情況特殊，為了第六十八條所述的目的，或為了保護作為證據提供的機密或敏感資料，某些訴訟程序不公開進行。

(八)1. 審判開始時，應在審判分庭上向被告人宣讀業經預審分庭確認的指控書。審判分庭應確定被告人明白指控的性質，並應給被告人根據第六十五條表示認罪，或表示不

認罪的機會。

2. 審判時，庭長可以就訴訟的進行作出指示，包括為了確保以公平和公正的方式進行訴訟而作出指示。在不違反庭長的任何指示的情況下，當事各方可以依照本規約的規定提出證據。

(九) 審判分庭除其他外，有權應當事一方的請求或自行決定：

1. 裁定證據的可采性或相關性；並
2. 在審理過程中採取一切必要措施維持秩序。

(十) 審判分庭應確保製作如實反映訴訟過程的完整審判記錄，並由書記官長備有和保存。

第六十五條 關於認罪的程序

(一) 如果被告人根據第六十四條第八款第1項認罪，審判分庭應確定以下各點：

1. 被告人明白認罪的性質和後果；
2. 被告人是在充分諮詢辯護律師後自願認罪的；和
3. 承認的犯罪為案件事實所證實，這些事實載於：
 - (1) 檢察官提出並為被告人承認的指控；
 - (2) 檢察官連同指控提出並為被告人接受的任何補充材料；和
 - (3) 檢察官或被告人提出的任何其他證據，如證人證言。

(二) 如果審判分庭認為第一款所述事項經予確定，審判分庭應將認罪連同提出的任何進一步證據，視為已確定構成所認之罪成立所需的全部基本事實，並可以判定被告人犯下該罪。

(三) 如果審判分庭認為第一款所述事項未能予以確定，審判分庭應按未認罪處理，在這種情況下，審判分庭應命令依照本規約所規定的普通審判程序繼續進行審判，並可以將案件移交另一審判分庭審理。

(四) 如果審判分庭認為為了實現公正，特別是為了被害人的利益，應當更全面地查明案情，審判分庭可以採取下列行動之一：

1. 要求檢察官提出進一步證據，包括證人證言；或
2. 命令依照本規約所規定的普通審判程序繼續進行審判，在這種情況下，應按未認罪處理，並可以將案件移交另一審判分庭審理。

(五) 檢察官和辯護方之間就修改指控、認罪或判刑所進行的任何商議，對本法院不具任何約束力。

第六十六條 無罪推定

- (一) 任何人在本法院被依照適用的法律證明有罪以前，應推定無罪。
- (二) 證明被告人有罪是檢察官的責任。
- (三) 判定被告人有罪，本法院必須確信被告人有罪已無合理疑問。

第六十七條 被告人的權利

(一) 在確定任何指控時，被告人有權獲得符合本規約各項規定的公開審訊，獲得公正進行的公平審訊，及在人人平等的基礎上獲得下列最低限度的保證：

1. 以被告人通曉和使用的語文，迅速被詳細告知指控的性質、原因和內容；
 2. 有充分時間和便利準備答辯，並在保密情況下自由地同被告人所選擇的律師聯繫；
 3. 沒有不當拖延地受到審判；
 4. 除第六十三條第二款規定外，審判時本人在場，親自進行辯護或者通過被告人所選擇的法律援助進行辯護，在被告人沒有法律援助時，獲告知這一權利，並在為了實現公正而有必要的時候，由本法院指定法律援助，如果無力支付，則免費提供；
 5. 訊問或者請他人代為訊問對方證人，並根據對方傳訊證人的相同條件要求傳訊被告人的證人。被告人還應有權進行答辯和提出根據本規約可予採納的其他證據；
 6. 如果本法院的任何訴訟程序或者提交本法院的任何檔所用的語文，不是被告人所通曉和使用的語文，免費獲得合格的口譯員的協助，以及為求公正而需要的檔的譯本；
 7. 不被強迫作證或認罪，保持沈默，而且這種沈默不作為判定有罪或無罪的考慮因素；
 8. 作出未經宣誓的口頭或書面陳述為自己辯護；和
 9. 不承擔任何反置的舉證責任或任何反駁責任。
- (二) 除依照本規約規定披露任何其他資料以外，如果檢察官認為其掌握或控制的證據表明或趨於表明被告人無罪，或可能減輕被告人罪責，或可能影響控告方證據可信性，檢察官應在實際可行時，儘快向辯護方披露這些證據。適用本款遇有疑義，應由本法院作出裁判。

第六十八條 被害人和證人的保護及參與訴訟

- (一) 本法院應採取適當措施，保護被害人和證人的安全、身心健康、尊嚴和隱私。在採取這些措施時，本法院應考慮一切有關因素，包括年齡、第七條第三款所界定的性別、健康狀況，及犯罪性質，特別是在涉及性暴力或性別暴力或對兒童的暴力等犯罪方面。在對這種犯罪進行調查和起訴期間，檢察官尤應採取這種措施。這些措施不應損害或

違反被告人的權利和公平公正審判原則。

- (二) 作為第六十七條所規定的公開審訊原則的例外，為了保護被害人和證人或被告人，本法院的分庭可以不公開任何部分的訴訟程序，或者允許以電子方式或其他特別方式提出證據。涉及性暴力被害人或兒童作為被害人或證人時尤應執行這些措施，除非本法院在考慮所有情節，特別是被害人和證人的意見後，作出其他決定。
- (三) 本法院應當准許被害人在其個人利益受到影響時，在本法院認為適當的訴訟階段提出其意見和關注供審議。被害人提出意見和關注的方式不得損害或違反被告人的權利和公平公正審判原則。在本法院認為適當的情況下，被害人的法律代理人可以依照《程序和證據規則》提出上述意見和關注。
- (四) 被害人和證人股可以就第四十三條第六款所述的適當保護辦法、安全措施、輔導諮詢和援助向檢察官和本法院提出諮詢意見。
- (五) 對於在審判開始前進行的任何訴訟程序，如果依照本規約規定披露證據或資料，可能使證人或其家屬的安全受到嚴重威脅，檢察官可以不公開這種證據或資料，而提交這些證據或資料的摘要。採取上述措施不應損害或違反被告人的權利和公平公正審判原則。
- (六) 一國可以為保護其公務人員或代表和保護機密和敏感資料申請採取必要措施。

第六十九條 證據

- (一) 每一證人在作證前，均應依照《程序和證據規則》宣誓，保證其將提供的證據的真實性。
- (二) 審判時證人應親自出庭作證，但第六十八條或《程序和證據規則》所規定的措施除外。本法院也可以根據本規約和依照《程序和證據規則》的規定，准許借助音像技術提供證人的口頭或錄音證言，以及提出檔或筆錄。這些措施不應損害或違反被告人的權利。
- (三) 當事各方可以依照第六十四條提交與案件相關的證據。本法院有權要求提交一切其認為必要的證據以查明真相。
- (四) 本法院可以依照《程序和證據規則》，考慮各項因素，包括證據的證明價值，以及這種證據對公平審判或公平評估證人證言可能造成的任何不利影響，裁定證據的相關性或可採性。
- (五) 本法院應尊重和遵守《程序和證據規則》規定的保密特權。
- (六) 本法院不應要求對人所共知的事實提出證明，但可以對這些事實作出司法認知。
- (七) 在下列情況下，以違反本規約或國際公認人權的手段獲得的證據應不予採納：

1. 違反的情節顯示該證據的可靠性極為可疑；或
2. 如果准予採納該證據將違反和嚴重損害程序的完整性。

(八) 本法院在裁判一國所收集的證據的相關性或可採性時，不得裁斷該國國內法的適用情況。

第七十條 妨害司法罪

(一) 本法院對故意實施的下列妨害司法罪具有管轄權：

1. 在依照第六十九條第一款承擔說明真相的義務時提供偽證；
2. 提出自己明知是不實的或偽造的證據；
3. 不當影響證人，阻礙或干擾證人出庭或作證，對作證的證人進行報復，或毀滅、偽造證據或干擾證據的收集；
4. 妨礙、恐嚇或不當影響本法院官員，以強迫或誘使該官員不執行或不正當地執行其職務；
5. 因本法院一名或另一名官員執行職務而對該一名官員進行報復；
6. 作為本法院的官員，利用其職權索取或收受賄賂。

(二) 本法院對本條所述的不法行為行使管轄權的原則和程序，應在《程序和證據規則》中加以規定。就有關本條的訴訟程序向本法院提供國際合作的條件，以被請求國的國內法為依據。

(三) 被判有罪的，本法院可以判處五年以下有期徒刑，或根據《程序和證據規則》單處罰金，或並處罰金。

(四)1. 對於本條所述的妨害司法罪，如果犯罪在一締約國境內發生或為其國民所實施，該締約國應將本國處罰破壞國內調查或司法程序完整性的不法行為的刑事法規擴展適用於這些犯罪；

2. 根據本法院的請求，締約國在其認為適當時，應將有關案件提交本國主管當局，以便進行起訴。有關當局應認真處理這些案件，並提供充分資源，以便能夠作出有效的處理。

第七十一條 對在法院的不當行為的制裁

(一) 對在本法院出庭的人所實施的不當行為，包括破壞本法院的訴訟程序，或故意拒不遵守本法院的指令，本法院可以通過監禁以外的行政措施，如暫時或永久地逐出法庭、罰金或《程序和證據規則》所規定的其他類似措施，予以處罰。

(二) 第一款所定措施，應依照《程序和證據規則》規定的程序執行。

第七十二條 保護國家安全資料

- (一) 本條適用於一國認為披露該國的資料或檔將損害其國家安全利益的任何情況，包括涉及下列各條款的情況：第五十六條第二款和第三款、第六十一條第三款、第六十四條第三款、第六十七條第二款、第六十八條第六款、第八十七條第六款和第九十三條，以及在訴訟任何其他階段因發生這種披露問題而產生的情況。
- (二) 如果某人以披露會損害某一國家的國家安全利益為由，拒絕根據要求提供資料或證據，或將此事提交國家，而且有關國家證實，該國認為這種披露會損害其國家安全利益，本條規定也應予適用。
- (三) 本條的規定不妨礙根據第五十四條第三款第5項和第6項適用的保密要求，也不妨礙第七十三條的適用。
- (四) 如果一國知悉該國的資料或檔在訴訟的某個階段正在被披露或可能被披露，而該國認為這種披露會損害其國家安全利益，該國應有權進行干預，依照本條解決問題。
- (五) 如果一國認為披露資料會損害該國的國家安全利益，該國應酌情會同檢察官、辯護方、預審分庭或審判分庭，採取一切合理步驟，尋求通過合作的方式解決問題。這些步驟可以包括：
1. 修改或澄清有關請求；
 2. 由本法院斷定要求提供的資料或證據的相關性，或對於相關的證據，斷定是否可以或已經從被請求國以外的來源獲得；
 3. 從其他來源或以其他形式獲得資料或證據；或
 4. 議定提供協助的條件，除其他外，包括提供摘要或節錄，限制披露範圍，採用不公開或訴訟單一方參與的程序，或採用本規約和《程序和取證規則》允許的其他保護性措施。
- (六) 在採取了一切合理步驟，尋求通過合作方式解決問題後，如果該國認為沒有任何辦法或條件，可以使資料或檔的提供或披露不致損害其國家安全利益，該國應將這一情況及其作出的決定的具體理由通知檢察官或本法院，除非具體說明這些理由也必然導致損害該國的國家安全利益。
- (七) 此後，如果本法院斷定證據是相關的，而且是確定被告人有罪或無罪所必需的，本法院可以採取下列行動：
1. 如果披露該資料或檔的要求系根據第九編的合作請求提出，或因第二款所述情況而提出，且該國援引了第九十三條第四款所列的拒絕理由：
 - (1) 本法院可以在作出第七款第1項第2目所述任何結論以前，請求進一步協

商，聽取有關國家的意見，包括在適當時進行不公開和訴訟單一方參與的聽訊；

(2) 如果本法院斷定，根據實際情況，被請求國援引第九十三條第四款所列拒絕理由，即未履行本規約規定的義務，本法院可以根據第八十七條第七款提交該事項，並說明其結論所依據的理由；和

(3) 本法院可以在對被告人的審判中酌情推定某一事實存在或不存在；或

2. 在所有其他情況下：

(1) 命令披露；或

(2) 如果不命令披露，可以在對被告人的審判中酌情推定某一事實存在或不存在。

第七十三條 第三方的資料或檔

如果本法院請求一締約國提供某一國家、政府間組織或國際組織在保密基礎上向其披露，現處於其保管、據有或控制之下的檔或資料，該締約國應就披露該檔或資料徵求其來源方的同意。如果來源方為締約國，則來源方應同意披露該資料或檔，或著手根據第七十二條的規定與本法院解決披露問題。如果來源方不是締約國，而且拒絕同意披露，被請求國應通知本法院，說明該國事前已對來源方承擔保密義務，因此無法提供有關檔或資料。

第七十四條 作出裁判的條件

(一) 審判分庭的全體法官應出席審判的每一階段，並出席整個評議過程。院長會議可以在逐案的基礎上，從可予調遣的法官中指定一位或多位候補法官，出席審判的每一階段，並在審判分庭的任何法官無法繼續出席時替代該法官。

(二) 審判分庭的裁判應以審判分庭對證據和整個訴訟程序的評估為基礎。裁判不應超出指控或其任何修正所述的事實和情節的範圍。本法院作出裁判的唯一根據，是在審判中向其提出並經過辯論的證據。

(三) 法官應設法作出一致裁判，如果無法達成一致意見，應由法官的過半數作出裁判。

(四) 審判分庭的評議應永予保密。

(五) 裁判應書面作出，並應敘明理由，充分說明審判分庭對證據作出的裁定及其結論。審判分庭應只作出一項裁判。在不能取得一致意見的情況下，審判分庭的裁判應包括多數意見和少數意見。裁判或其摘要應在公開庭上宣佈。

第七十五條 對被害人的賠償

(一) 本法院應當制定賠償被害人或賠償被害人方面的原則。賠償包括歸還、補償和恢復原

狀。在這個基礎上，本法院可以應請求，或在特殊情況下自行決定，在裁判中確定被害人或被害人方面所受的損害、損失和傷害的範圍和程度，並說明其所依據的原則。

(二) 本法院可以直接向被告發佈命令，具體列明應向被害人或向被害人方面作出的適當賠償，包括歸還、補償和恢復原狀。本法院可以酌情命令向第七十九條所規定的信託基金交付判定的賠償金。

(三) 本法院根據本條發出命令前，可以徵求並應當考慮被告、被害人、其他利害關係人或利害關係國或上述各方的代表的意見。

(四) 本法院行使本條規定的權力時，可以在判定某人實施本法院管轄權內的犯罪後，確定為了執行其可能根據本條發出的任何命令，是否有必要請求採取第九十三條第一款規定的措施。

(五) 締約國應執行依照本條作出的裁判，視第一百零九條的規定適用於本條。

(六) 對本條的解釋，不得損害被害人根據國內法或國際法享有的權利。

第七十六條 判刑

(一) 審判分庭作出有罪判決時，應當考慮在審判期間提出的與判刑相關的證據和意見，議定應判處的適當刑罰。

(二) 除適用第六十五條的情況以外，審判結束前，審判分庭可以自行決定，並應在檢察官或被告人提出請求時，依照《程序和證據規則》再次舉行聽訊，聽取與判刑相關的任何進一步證據或意見。

(三) 在第二款適用的情況下，應在根據第二款再次舉行聽訊時，及在任何必要的進一步聽訊上，聽取根據第七十五條提出的任何陳述。

(四) 刑罰應公開並盡可能在被告人在場的情況下宣告。

第七編 刑罰

第七十七條 適用的刑罰

(一) 除第一百一十條規定外，對於被判實施本規約第五條所述某項犯罪的人，本法院可以判處下列刑罰之一：

1. 有期徒刑，最高刑期不能超過三十年；或
2. 無期徒刑，以犯罪極為嚴重和被告人的個人情況而證明有此必要的情形為限。

(二) 除監禁外，本法院還可以命令：

1. 處以罰金，處罰標準由《程序和證據規則》規定；
2. 沒收直接或間接通過該犯罪行為得到的收益、財產和資產，但不妨害善意第三方的權利。

第七十八條 量刑

(一) 量刑時，本法院應依照《程序和證據規則》，考慮犯罪的嚴重程度和被定罪人的個人情況等因素。

(二) 判處徒刑時，本法院應扣減先前依照本法院的命令受到羈押的任何時間。本法院可以扣減因構成該犯罪的行為而受到羈押的任何其他時間。

(三) 一人被判犯數罪時，本法院應宣告每一項犯罪的刑期，再宣告合併執行的總刑期。總刑期應在數刑中最高刑期以上，但不能超過三十年，或根據第七十七條第一款第2項判處的無期徒刑。

第七十九條 信託基金

(一) 應根據締約國大會的決定，設立一個信託基金，用於援助本法院管轄權內的犯罪的被害人及其家屬。

(二) 本法院可以命令，根據本法院的指令將通過罰金或沒收取得的財物轉入信託基金。

(三) 信託基金應根據締約國大會決定的標準進行管理。

第八十條 不妨礙國家適用刑罰和國內法

本編的規定不影響國家適用其國內法規定的刑罰，也不影響未規定本編所定刑罰的國家的法律。

第八編 上訴和改判

第八十一條 對無罪或有罪判決或判刑的上訴

(一) 對根據第七十四條作出的裁判，可以依照《程序和證據規則》提出上訴：

1. 檢察官可以基於下列任何一種理由提出上訴：

- (1) 程序錯誤；

- (2) 認定事實錯誤；或
 - (3) 適用法律錯誤；
2. 被定罪人或檢察官代表被定罪人，可以基於下列任何一種理由提出上訴：
- (1) 程序錯誤；
 - (2) 認定事實錯誤；
 - (3) 適用法律錯誤，或
 - (4) 影響到訴訟程序或裁判的公正性或可靠性的任何其他理由。
- (二) 1. 檢察官或被定罪人可以依照《程序和證據規則》，以罪刑不相稱為由對判刑提出上訴。
2. 對於就判刑提出的上訴，如果本法院認為有理由撤銷全部或部分有罪判決，本法院可以請檢察官和被定罪人根據第八十一條第一款第1項或第2項提出理由，並可以依照第八十三條對定罪作出裁判。
3. 對於只是就定罪提出的上訴，如果本法院認為根據第二款第1項有理由減輕刑罰時，應當適用同樣的程序。
- (三) 1. 除審判分庭另有決定外，上訴期間應繼續羈押被定罪人。
2. 羈押期超過刑期時，應釋放被定罪人，但如果檢察官同時正在提出上訴，則被定罪人的釋放應受下列第3項的條件約束。
3. 被判無罪時，應立即釋放被告人，但是：
- (1) 在特殊情況下，考慮到潛逃的實際可能性、被指控犯罪的嚴重程度以及上訴的成功機會等因素，審判分庭應檢察官的要求，可以在上訴期間繼續羈押該人；
 - (2) 可以依照《程序和證據規則》對審判分庭根據第3項第1目作出的裁判提出上訴。
- (四) 除第三款第1項和第2項規定外，在上訴受理期間和上訴審理期間，裁判或刑罰應暫停執行。

第八十二條 對其他裁判的上訴

- (一) 當事雙方均可以依照《程序和證據規則》對下列裁判提出上訴：
- 1. 關於管轄權或可受理性的裁判；
 - 2. 准許或拒絕釋放被調查或被起訴的人的裁判；

3. 預審分庭根據第五十六條第三款自行採取行動的決定；

4. 涉及嚴重影響訴訟的公正和從速進行或審判結果的問題的裁判，而且預審分庭或審判分庭認為，上訴分庭立即解決這一問題可能大大推進訴訟的進行。

(二) 預審分庭根據第五十七條第三款第4項作出的裁判，經預審分庭同意，有關國家或檢察官可以提出上訴。上訴應予從速審理。

(三) 上訴本身無中止效力，除非上訴分庭應要求根據《程序和證據規則》作出這種決定。

(四) 被害人的法律代理人、被定罪人或因一項有關第七十五條的命令而受到不利影響的財產善意所有人，可以根據《程序和證據規則》，對賠償命令提出上訴。

第八十三條 上訴的審理程序

(一) 為了第八十一條和本條規定的審理程序的目的，上訴分庭具有審判分庭的全部權力。

(二) 如果上訴分庭認定上訴所針對的審判程序有失公正，影響到裁判或判刑的可靠性，或者上訴所針對的裁判或判刑因為有認定事實錯誤、適用法律錯誤或程序錯誤而受到重大影響，上訴分庭可以：

1. 推翻或修改有關的裁判或判刑；或

2. 命令由另一審判分庭重新審判。

為了上述目的，上訴分庭可以將事實問題發回原審判分庭重新認定，由該分庭向其提出報告，上訴分庭也可以自行提取證據以認定該問題。如果該項裁判或判刑僅由被定罪人或由檢察官代該人提出上訴，則不能作出對該人不利的改判。

(三) 對於不服判刑的上訴，如果上訴分庭認定罪刑不相稱，可以依照第七編變更判刑。

(四) 上訴分庭的判決應由法官的過半數作出，在公開庭上宣告。判決書應說明根據的理由。在不能取得一致意見的情況下，上訴分庭的判決書應包括多數意見和少數意見，但法官可以就法律問題發表個別意見或反對意見。

(五) 上訴分庭可以在被判無罪的人或被定罪的人缺席的情況下宣告判決。

第八十四條 變更定罪判決或判刑

(一) 被定罪人，或在其亡故後，其配偶、子女、父母或被告人死亡時在生並獲被告人書面明確指示為其提出這種請求的人，或檢察官代表被定罪人，可以基於下列理由，向上訴分庭申請變更最終定罪判決或判刑：

1. 發現新證據，該新證據：

(1) 是審判時無法得到的，而且無法得到該證據的責任不應全部或部分歸咎於提

出申請的當事方；而且

(2) 是足夠重要的，如果在審判時獲得證明，很可能導致不同的判決；

2. 在審判期間被採納並作為定罪根據的決定性證據，在最近被發現是不實的、偽造的或虛假的；
3. 參與定罪或確認指控的一名或多名法官在該案中有嚴重不當行為或嚴重瀆職行為，其嚴重程度足以根據第四十六條將有關法官免職。

(二) 上訴分庭如果認為申請理由不成立，應將申請駁回。上訴分庭如果確定申請是有理由的，可以根據情況：

1. 重組原審判分庭；
2. 組成新的審判分庭；或
3. 保留對此事的管轄權，

以期在依照《程序和證據規則》所規定的方式聽取當事各方的陳述後，確定是否應變更判決。

第八十五條 對被逮捕人或被定罪人的賠償

(一) 任何遭受非法逮捕或羈押的人，應有可以執行的得到賠償的權利。

(二) 經最後裁判被判犯下刑事犯罪的人，如果對其作出的有罪判決其後因新事實或新發現的事實決定性地證明存在司法失當情況而被推翻，則該因有罪判決而受到處罰的人應依法獲得賠償，除非可以證明，未及時披露該項未為人知的事實的責任可以全部或部分歸咎於該人。

(三) 在特殊情況下，如果本法院發現決定性事實，證明存在嚴重、明顯的司法失當情事，本法院可以酌情根據《程序和證據規則》規定的標準，裁定賠償已經因最後被判無罪，或因上述理由終止訴訟而獲釋放的人。

第九編 國際合作和司法協助

第八十六條 一般合作義務

締約國應依照本規約的規定，在本法院調查和起訴本法院管轄權內的犯罪方面同本法院充分合作。

第八十七條 合作請求：一般規定

(一) 1. 本法院有權向締約國提出合作請求。請求書應通過外交途徑或各締約國在批准、接受、核准或加入時可能指定的任何其他適當途徑轉遞。

各締約國其後更改這種指定，應依照《程序和證據規則》作出。

2. 在不妨礙第1項規定的情況下，適當時也可以通過國際刑事員警組織或任何適當的區域組織轉遞請求書。

(二) 根據被請求國在批准、接受、核准或加入時作出的選擇，合作請求書及其輔助檔應以被請求國的一種法定語文製作，或附上這種語文的譯本，也得以本法院工作語文之一製作。

其後更改這一選擇，應依照《程序和證據規則》作出。

(三) 被請求國應對合作請求書及其輔助檔保密，但為執行請求而必須披露的除外。

(四) 對於根據本編提出的任何協助請求，本法院可以採取必要措施，包括保護資料方面的措施，以確保任何被害人、可能證人及其家屬的安全及身心健康。對於根據本編提供的任何資料，本法院可以要求其提供和處理方式務必保護被害人、可能證人及其家屬的安全及身心健康。

(五) 1. 本法院可以邀請任何非本規約締約國的國家，根據特別安排、與該國達成的協議或任何其他適當的基礎，按本編規定提供協助。

2. 如果非本規約締約國的國家已同本法院達成特別安排或協定，但沒有對根據任何這種安排或協定提出的請求給予合作，本法院可以通知締約國大會，或在有關情勢系由安全理事會提交本法院的情況下，通知安全理事會。

(六) 本法院可以請求任何政府間組織提供資料或檔。本法院也可以請求有關組織依照本法院與其達成的協議，按其主管或職權範圍提供其他形式的合作和協助。

(七) 如果締約國未按本規約的規定行事，不執行本法院的合作請求，致使本法院無法行使本規約規定的職能和權力，本法院可以在認定存在這一情況後將此事項提交締約國大會，或在有關情勢系由安全理事會提交本法院的情況下，提交安全理事會。

第八十八條 國內法中可供採用的程序

締約國應確保其國內法中已有可供採用的程序，以執行本編規定的各種形式的合作。

第八十九條 向法院移交有關的人

(一) 本法院可以將逮捕並移交某人的請求書，連同第九十一條所列的請求書輔助材料，遞交給該人可能在其境內的任何國家，請求該國合作，逮捕並移交該人。締約國應依照本編規定及其國內法所定程序，執行逮捕並移交的請求。

(二) 如果被要求移交的人依照第二十條規定，根據一罪不二審原則向國內法院提出質疑，被請求國應立即與本法院協商，以確定本法院是否已就可受理性問題作出相關裁定。案件可予受理的，被請求國應著手執行請求。可受理性問題尚未裁定的，被請求國可以推遲執行移交該人的請求，直至本法院就可受理性問題作出斷定。

(三) 1. 締約國應根據國內程序法，批准另一國通過其國境遞解被移交給本法院的人，除非從該國過境將妨礙或延緩移交；

2. 本法院的過境請求書應依照第八十七條的規定轉遞。過境請求書應包括下列內容：

- (1) 說明所遞解的人的身份；
- (2) 簡述案件的事實及這些事實的法律性質；並
- (3) 附上逮捕並移交授權令；

3. 被遞解的人在過境期間應受羈押；

4. 如果使用空中交通工具遞解該人，而且未計畫在過境國境內降落，則無需申請批准。

5. 如果在過境國境內發生計畫外的降落，該國可以要求依照第2項規定提出過境請求。過境國應羈押被遞解的人，直至收到過境請求書並完成過境為止，但與本項有關的羈押，從計畫外降落起計算，不得超過九十六小時，除非在這一時限內收到請求書。

(四) 如果被要求移交的人，因本法院要求移交所依據的某項犯罪以外的另一項犯罪在被請求國內被起訴或服刑，被請求國在決定准予移交後應與本法院協商。

第九十條 競合請求

(一) 締約國在接到本法院根據第八十九條提出的關於移交某人的請求時，如果另外接到任何其他國家的請求，針對構成本法院要求移交該人所依據的犯罪之基礎的同一行為要求引渡同一人，該締約國應將此情況通知本法院和請求國。

(二) 如果請求國是締約國，在下列情況下，被請求國應優先考慮本法院的請求：

1. 本法院依照第十八條或第十九條斷定，移交請求所涉及的案件可予受理，而且這一斷定考慮到請求國已就其引渡請求進行的調查或起訴；或
2. 本法院接到被請求國依照第一款發出的通知後作出第1項所述的斷定。

(三) 如果未有第二款第1項所述的斷定，在等候本法院根據第二款第2項作出斷定以前，被請求國可以酌情著手處理請求國提出的引渡請求，但在本法院斷定案件不可受理以前，不得引渡該人。本法院應從速作出斷定。

(四) 如果請求國是非本規約締約國的國家，被請求國又沒有向請求國引渡該人的國際義務，則在本法院斷定案件可予受理的情況下，被請求國應優先考慮本法院提出的移交請求。

(五) 如果本法院斷定第四款所述的案件不可受理，被請求國可以酌情著手處理請求國提出的引渡請求。

(六) 在適用第四款的情況下，如果被請求國有向非本規約締約國的請求國引渡該人的現行國際義務，被請求國應決定向本法院移交該人，還是向請求國引渡該人。作出決定時，被請求國應考慮所有相關因素，除其他外，包括：

1. 各項請求的日期；
2. 請求國的權益，根據情況包括犯罪是否在其境內實施、被害人的國籍和被要求引渡的人的國籍；和
3. 本法院與請求國此後相互移交該人的可能性。

(七) 締約國接到本法院的移交請求時，如果另外接到任何其他國家的請求，針對構成本法院要求移交該人所依據的犯罪之基礎的行為以外的其他行為要求引渡同一人：

1. 在被請求國沒有向請求國引渡該人的現行國際義務時，被請求國應優先考慮本法院的請求；
2. 在被請求國有向請求國引渡該人的現行國際義務時，被請求國應決定向本法院移交該人，還是向請求國引渡該人。作出決定時，被請求國應考慮所有相關因素，除其他外，包括第六款列明的各項因素，但應特別考慮所涉行為的相對性質和嚴重程度。

(八) 如果本法院接到本條所指的通知後斷定某案件不可受理，向請求國引渡的請求隨後又被拒絕，被請求國應將此決定通知本法院。

第九十一條 逮捕並移交的請求的內容

(一) 逮捕並移交的請求應以書面形式提出。在緊急情況下，請求可以通過任何能夠發送書面記錄的方式提出，但其後應通過第八十七條第一款第1項規定的途徑予以確認。

(二) 為了請求逮捕並移交預審分庭根據第五十八條對其發出逮捕證的人，請求書應載有或附有下列資料：

1. 足以確定被要求的人的身份的資料，以及關於該人的可能下落的資料；
2. 逮捕證副本；和
3. 被請求國的移交程序所要求的一切必要檔、聲明或資料，但這些要求不得比該國根據同其他國家訂立的條約或安排而適用於引渡請求的條件更為苛刻，而且考慮到本法院的特殊性質，應在可能的情況下減少這些要求。

(三) 為了請求逮捕並移交已被定罪的人，請求書應載有或附有下列資料：

1. 要求逮捕該人的逮捕證副本；

2. 有罪判決書副本；
3. 證明被要求的人是有罪判決書所指的人的資料；和
4. 在被要求的人已被判刑的情況下，提供判刑書副本，如果判刑為徒刑，應說明已服刑期和剩餘刑期。

(四) 經本法院請求，締約國應就根據第二款第3項可能適用的國內法的要求，同本法院進行一般性協商，或對具體事項進行協商。協商過程中，締約國應將其國內法的具體要求告知本法院。

第九十二條 臨時逮捕

(一) 在緊急情況下，本法院可以在依照第九十一條規定提出移交請求書及其輔助檔以前，請求臨時逮捕被要求的人。

(二) 臨時逮捕的請求應以任何能夠發送書面記錄的方式發出，並應載有下列資料：

1. 足以確定被要求的人的身份的資料，以及關於該人的可能下落的資料；
2. 關於要求據以逮捕該人的犯罪的簡要說明，以及被控告構成這些犯罪的事實的簡要說明，並盡可能包括犯罪的時間和地點；
3. 已對被要求的人發出逮捕證或作出有罪判決的聲明；和
4. 移交被要求的人的請求書將隨後送交的聲明。

(三) 如果被請求國未在《程序和證據規則》規定的時限內收到第九十一條規定的移交請求書及其輔助檔，可以釋放在押的被臨時逮捕的人。但在被請求國法律允許的情況下，在這一期間屆滿前，該人可以同意被移交。在這種情況下，被請求國應儘快著手將該人移交給本法院。

(四) 如果移交請求書及其輔助檔在較後日期送交，已根據第三款釋放在押的被要求的人的事實，不妨礙在其後逮捕並移交該人。

第九十三條 其他形式的合作

(一) 締約國應依照本編及其國內法程序的規定，執行本法院的請求，在調查和起訴方面提供下列協助：

1. 查明某人的身份和下落或物品的所在地；
2. 取證，包括宣誓證言，及提供證據，包括本法院需要的鑒定意見和報告；
3. 訊問任何被調查或被起訴的人；
4. 送達文書，包括司法文書；

5. 為有關人員作為證人或鑑定人自願到本法院出庭提供便利；
6. 根據第七款規定臨時移送人員；
7. 勘驗有關地點或場所，包括掘屍核對總和檢查墓穴；
8. 執行搜查和扣押；
9. 提供記錄和檔，包括官方記錄和檔；
10. 保護被害人和證人，及保全證據；
11. 查明、追尋和凍結或扣押犯罪收益、財產和資產及犯罪工具，以便最終予以沒收，但不損害善意第三方的權利；和
12. 被請求國法律不禁止的其他形式的協助，以便利調查和起訴本法院管轄權內的犯罪。

(二) 本法院有權向在本法院出庭的證人或鑑定人作出保證，該人不會因為其在離開被請求國以前的任何作為或不作為，在本法院受到起訴、羈押或對其人身自由的任何限制。

(三) 對於根據第一款提出的請求，如果基於一項普遍適用的現行基本法律原則，被請求國不能執行請求中詳述的一項協助措施，被請求國應從速與本法院協商，力求

解決問題。協商過程中，應考慮是否能以其他方式或有條件地提供協助。如果協商後仍然無法解決問題，本法院應視需要修改請求。

(四) 根據第七十二條規定，只有在要求提供的檔或披露的證據涉及其國家安全的情況下，締約國才可以全部或部分拒絕協助請求。

(五) 在拒絕一項根據第一款第12項提出的協助請求以前，被請求國應考慮是否可以在特定條件下提供協助，或是否可以延後或以其他方式提供協助。如果本法院或檢察官接受了有條件的協助，本法院或檢察官必須遵守這些條件。

(六) 被請求的締約國如果拒絕協助請求，應從速將拒絕理由通知本法院或檢察官。

(七) 1. 本法院可以請求臨時移送被羈押的人，以便進行辨認、錄取證言或獲得其他協助。移送該人須滿足下列條件：

(1) 該人在被告知後自願表示同意被移送；和

(2) 被請求國根據該國與本法院可能商定的條件，同意移送該人。

2. 被移送的人應繼續受到羈押。在移送的目的完成後，本法院應儘快將該人交回被請求國。

(八) 1. 除請求書所述的調查或訴訟程序所需要的以外，本法院應確保檔和資料的機密性。

2. 被請求國在必要時，可以在保密的基礎上將檔或資料遞送檢察官。檢察官其後只可以將其用於收集新證據的目的。

3. 被請求國其後可以自行決定或應檢察官的請求，同意披露這些檔或資料。經披露後，可以根據第五編和第六編及依照《程序和證據規則》的規定，利用這些檔和資料作為證據。

(九) 1. (1) 如果一締約國收到本法院和與之有國際義務的另一國提出的移交或引渡以外的競合請求，該締約國應與本法院和該另一國協商，設法同時滿足雙方請求，必要時可以推遲執行其中一項請求或對請求附加條件。

(2) 無法如上解決問題時，應依照第九十條所定原則解決競合請求。

2. 如果本法院的請求涉及因一項國際協定而在第三國或一國際組織控制下的資料、財產或人員，被請求國應將此情況告知本法院，由本法院向該第三國或國際組織提出請求。

(十) 1. 如果一締約國正在就構成本法院管轄權內的犯罪的行為，或就構成其國內法定為嚴重犯罪的行為進行調查或審判，本法院可以根據該締約國的請求，同該國合作，提供協助。

2. (1) 根據第1項提供的協助除其他外，應包括：

遞送本法院在調查或審判期間獲得的陳述、文件或其他種類的證據；和 訊問本法院下令羈押的人；

(2) 對於根據第2項第1目第1分目提供的協助：如果檔或其他種類的證據是在一國協助下獲得的，這種遞送須得到該國的同意；如果陳述、檔或其他種類的證據是由證人或鑑定人提供的，這種遞送受第六十八條限制。

3. 本法院可以根據本款規定的條件，同意非本規約締約國的國家根據本款提出的協助請求。

第九十四條 因進行中的調查或起訴而推遲執行請求

(一) 如果立即執行請求會妨礙正在對請求所涉案件以外的案件進行的調查或起訴，被請求國可以在同本法院商定的期限內推遲執行請求。但推遲的期限不應超出被請求國完成有關調查或起訴所必需的時間。在決定推遲執行請求以前，被請求國應當考慮是否可以依照某些條件立即提供協助。

(二) 如果被請求國根據第一款作出推遲執行請求的決定，檢察官可以根據第九十三條第一款第10項請求保全證據。

第九十五條 因可受理性的質疑而推遲執行請求

如果本法院正在根據第十八條或第十九條審理關於可受理性的質疑，被請求國可以在本法院作出斷定以前，推遲執行根據本編提出的請求，除非本法院明確下令檢察官可以根據第十八條或第十九條收集證據。

第九十六條 第九十三條規定的其他形式協助的請求的內容

(一) 第九十三條所指的其他形式協助的請求應以書面形式提出。在緊急情況下，請求可以通過任何能夠發送書面記錄的方式提出，但其後應通過第八十七條第一款第1項規定的途徑予以確認。

(二) 根據具體情況，請求書應載有或附有下列資料：

1. 關於請求的目的和要求得到的協助，包括請求的法律根據和理由的簡要說明；
2. 關於為提供所要求的協助而必須找到或查明的任何人物或地點的所在或特徵的盡可能詳細的資料；
3. 與請求有關的基本事實的簡要說明；
4. 須遵行任何程序或要求的理由及其細節；
5. 根據被請求國法律的要求，須為執行請求提供的資料；
6. 提供要求得到的協助所需的任何其他資料。

(三) 經本法院請求，締約國應就根據第二款第5項可能適用的國內法的要求，同本法院進行一般性協商，或對具體事項進行協商。協商過程中，締約國應將其國內法的具體要求告知本法院。

(四) 本條的規定也比照適用於向本法院提出的協助請求。

第九十七條 磋商

締約國收到根據本編提出的請求，但發現請求中存在問題，可能妨礙或阻止請求的執行，應立即與本法院磋商，解決問題。除其他外，這些問題可以包括：

1. 執行請求所需的資料不足；
2. 在請求移交的情況下，儘管作出了最大努力，仍然無法找到要求移交的人，或進行的調查確定，在被請求國的有關個人顯然不是逮捕證所指的人；或
3. 執行目前形式的請求，將使被請求國違反已對另一國承擔的條約義務。

第九十八條 在放棄豁免權和同意移交方面的合作

(一) 如果被請求國執行本法院的一項移交或協助請求，該國將違背對第三國的個人或財產的國家或外交豁免權所承擔的國際法義務，則本法院不得提出該項請求，除非本法院能夠首先取得該第三國的合作，由該第三國放棄豁免權。

(二) 如果被請求國執行本法院的一項移交請求，該國將違背依國際協定承擔的義務，而根據這些義務，向本法院移交人員須得到該人派遣國的同意，則本法院不得提出該項移交請求，除非本法院能夠首先取得該人派遣國的合作，由該派遣國同意移交。

第九十九條 根據第九十三條和第九十六條提出的請求的執行

(一) 提供協助的請求，應依照被請求國的法律所規定的有關程序，在該國法律不禁止的情況下，以請求書指明的方式執行，包括按照請求書列出的任何程序執行，或允許請求書所指定的人在執行程序中到場並提供協助。

(二) 遇緊急請求，經本法院要求，答復的檔或證據應緊急發送。

(三) 被請求國的答復應以其原始語文和格式轉遞。

(四) 在不妨礙本編其他條款的情況下，為了順利執行一項無需採取任何強制性措施即可以執行的請求，尤其是在自願基礎上與某人面談或向該人取證，包括為執行請求而確有必要時，在被請求締約國當局不在場的情況下進行上述活動，以及為了在未經變動的條件下檢查公共現場或其他公共場所，檢察官在必要時可以依照下列規定直接在一國境內執行這種請求：

1. 如果被請求締約國是被控告的犯罪在其境內發生的國家，而且已有根據第十八條或第十九條作出的可予受理斷定，檢察官可以在與被請求締約國進行了一切可能的協商後直接執行這種請求；
2. 在其他情況下，檢察官可以在與被請求締約國協商後，按照該締約國提出的任何合理條件或關注執行這種請求。如果被請求締約國發現根據本項規定執行請求存在問題，該締約國應立即與本法院磋商，解決問題。

(五) 根據第七十二條規定在本法院出庭作證或接受訊問的人為防止披露與國家安全有關的機密資料而可以援引的各項限制條件，也適用於執行本條所指的協助請求。

第一百條 費用

(一) 在被請求國境內執行請求的一般費用由該國承擔，但下列各項費用由本法院承擔：

1. 與證人和鑑定人的旅費和安全有關的費用，或與根據第九十三條移送被羈押人有關的費用；
2. 筆譯、口譯和筆錄費用；

3. 法官、檢察官、副檢察官、書記官長、副書記官長及本法院任何機關的工作人員的旅費和生活津貼；
4. 本法院要求的任何鑑定意見或報告的費用；
5. 與羈押國向本法院遞解被移交的人有關的費用；和
6. 經協商確定的任何與執行請求有關的特殊費用。

(二) 第一款的規定應比照適用於締約國向本法院提出的請求。在這種情況下，本法院承擔執行請求的一般費用。

第一百零一條 特定規則

(一) 根據本規約移交給本法院的人，不得因移交以前實施的、構成移交該人所依據的犯罪之基礎的行為以外的任何其他行為或行為過程而受追訴、處罰或羈押。

(二) 本法院可以請求向本法院移交人員的國家放棄第一款規定的要求，並應在必要時依照第九十一條提供補充資料。締約國有權並應努力向本法院表示放棄。

第一百零二條 用語

為了本規約的目的：

1. “移交”是指一國依照本規約向本法院遞解人員；
2. “引渡”是指一國根據條約、公約或國內立法向另一國遞解人員。

第十編 執行

第一百零三條 國家在執行徒刑方面的作用

(一) 1. 本法院應當從向本法院表示願意接受被判刑人的國家名單中指定一個國家，在該國執行徒刑。

2. 一國宣佈願意接受被判刑人時，可以對這種接受附加本法院同意並符合本編規定的條件。

3. 具體指定的國家應從速就其是否接受本法院的指定通知本法院。

(二) 1. 執行國應將可能嚴重影響徒刑執行條件或程度的任何情況，包括根據第一款商定的任何條件的實施，通知本法院。本法院應至少提前四十五天得到任何這種已知或預知情況的通知。在此期間，執行國不得採取任何可能違反該國根據第一百一十條所承擔的義務的行動。

2. 如果本法院不同意第1項所述的情況，則應通知執行國，並依照第一百零四條第一款的規定處理。

(三) 本法院在依照第一款行使指定國家的酌定權時，應考慮下列因素：

1. 締約國分擔執行徒刑責任的原則，即締約國應依照《程序和證據規則》的規定，根據公平分配原則分擔這一責任；
2. 適用囚犯待遇方面廣為接受的國際條約標準；
3. 被判刑人的意見；
4. 被判刑人的國籍；
5. 指定執行國時應酌情考慮的其他因素，包括有關犯罪情節、被判刑人情況，或判刑的有效執行的因素。

(四) 如果沒有根據第一款指定任何國家，應依照第三條第二款所述的《總部協定》規定的條件，在東道國提供的監獄設施執行徒刑。在這種情況下，本法院應承擔執行徒刑所需的費用。

第一百零四條 改變指定的執行國

- (一) 本法院可以隨時決定將被判刑人轉移到另一國的監獄。
- (二) 被判刑人可以隨時申請本法院將其轉移出執行國。

第一百零五條 判刑的執行

- (一) 除一國可能根據第一百零三條第一款第2項附加的條件外，徒刑判決對締約國具有約束力，締約國不得作任何修改。
- (二) 只有本法院有權對上訴和改判的任何申請作出裁判。執行國不得阻礙被判刑人提出任何這種申請。

第一百零六條 執行判刑的監督和監禁的條件

- (一) 徒刑的執行應受本法院的監督，並應符合囚犯待遇方面廣為接受的國際條約標準。
- (二) 監禁條件由執行國的法律規定，並應符合囚犯待遇方面廣為接受的國際條約標準，但條件的寬嚴不得有別於執行國同類犯罪囚犯的監禁條件。
- (三) 被判刑人與本法院之間的通訊應不受阻礙，並應予保密。

第一百零七條 服刑人在刑期滿後的移送

- (一) 非執行國國民的人在刑期滿後，除非執行國准許該人留在該國境內，根據執行國法律，

該人可以被移送到有義務接受該人的國家，或被移送到同意接受該人的另一國家，但應考慮該人是否願意被移送到該國。

(二) 根據第一款將該人移送到另一國所需的費用，如果沒有任何國家承擔，應由本法院承擔。

(三) 在不違反第一百零八條的規定的情況下，執行國也可以依照本國國內法，將該人引渡或移交給為了審判或執行一項判刑而要求引渡或移交該人的一個國家。

第一百零八條 對因其他犯罪被起訴或受處罰的限制

(一) 在執行國受到羈押的被判刑人，不得因該人在被移送到執行國以前實施的任何行為而被起訴或受處罰或被引渡給第三國，除非本法院應執行國的請求，同意這種起訴、處罰或引渡。

(二) 本法院應在聽取被判刑人的意見後就此事作出決定。

(三) 如果被判刑人在本法院所判刑期全部執行後，自願留在執行國境內超過三十天，或在離境後又返回執行國境內，第一款不再適用。

第一百零九條 罰金和沒收措施的執行

(一) 締約國應根據其國內法程序，執行本法院根據第七編命令的罰金或沒收，但不應損害善意第三方的權利。

(二) 締約國無法執行沒收命令時，應採取措施，收繳價值相當於本法院命令沒收的收益、財產或資產的財物，但不應損害善意第三方的權利。

(三) 締約國因執行本法院的判決而獲得的財產，或出售執行所得的不動產的收益，或酌情出售其他執行所得的財產的收益，應轉交本法院。

第一百一十條 法院對減刑的復查

(一) 在本法院宣判的刑期屆滿以前，執行國不得釋放被判刑人。

(二) 只有本法院有權作出減刑決定，並應在聽取了該人的意見後就此事作出裁定。

(三) 對於已執行刑期三分之二的人，或被判處無期徒刑但已服刑二十五年的人，本法院應當對其判刑進行復查，以確定是否應當減刑。這種復查不得在上述時間之前進行。

(四) 本法院在依照第三款進行復查時，如果認為存在下列一個或多個因素，可以減刑：

1. 該人較早而且一直願意在本法院的調查和起訴方面同本法院合作；
2. 該人在其他方面自願提供協助，使本法院得以執行判決和命令，尤其是協助查明與

罰金、沒收或賠償命令有關的，可以用於被害人利益的資產的下落；或

3. 根據《程序和證據規則》的規定，其他因素證明，情況發生明顯、重大的變化，足以構成減刑的理由。

(五) 如果本法院在依照第三款進行初次復查後斷定不宜減刑，其後應根據《程序和證據規則》規定的時間間隔和適用標準，對減刑問題進行復查。

第一百一十一條 越獄

如果被定罪人越獄並逃離執行國，該國可以在同本法院協商後，請求該人所在的國家依照現行雙邊或多邊協議移交該人，或者請求本法院依照第九編要求移交該人。本法院可以指示將該人遞解原服刑地國家或本法院指定的另一國家。

第十一編 締約國大會

第一百一十二條 締約國大會

(一) 茲設立本規約締約國大會。每一締約國在大會中應有一名代表，並可以有若干名副代表和顧問。本規約或《最後檔》的其他簽署國可以作為大會觀察員。

(二) 大會應：

1. 審議和酌情通過預備委員會的建議；
2. 向院長會議、檢察官和書記官長提供關於本法院行政工作的管理監督；
3. 審議第三款所設的主席團的報告和活動，並就此採取適當行動；
4. 審議和決定本法院的預算；
5. 決定應否依照第三十六條調整法官人數；
6. 依照第八十七條第五款和第七款審議任何不合作問題；
7. 履行符合本規約和《程序和證據規則》的任何其他職能。

(三) 1. 大會應設主席團，由大會選舉一名主席、二名副主席和十八名成員組成，任期三年。

2. 主席團應具有代表性，特別應顧及公平地域分配原則，及充分代表世界各主要法系。

3. 主席團視需要隨時召開會議，但至少應每年開會一次。主席團協助大會履行其職責。

(四) 大會還可以視需要設立附屬機關，包括設立一個負責檢查、評價和調查本法院的獨立監督機制，以提高本法院的工作效率和節省開支。

(五) 本法院院長、檢察官和書記官長或其代表適當時可以參加大會或主席團的會議。

(六) 大會應在本法院所在地或在聯合國總部每年舉行一次會議，並根據情況需要舉行特別會議。除本規約具體規定的情況外，特別會議應由主席團自行決定或根據締約國三分之一要求召開。

(七) 每一締約國應有一票表決權。大會及主席團應盡力以協商一致作出決定。無法達成協商一致時，除非本規約另有規定，應以下列方式作出決定：

1. 有關實質性事項的決定，必須由出席並參加表決的締約國三分之二多數通過，但進行表決的法定人數，必須是締約國的絕對多數；
2. 有關程序事項的決定，應由出席並參加表決的締約國簡單多數作出。

(八) 任何締約國如果拖欠對本法院費用的攤款，其拖欠數額相當於或超過其以往整兩年的應繳攤款時，將喪失在大會和主席團的表決權。如果大會認為拖欠是該締約國所無法控制的情況所致，大會仍可以允許該締約國參加大會和主席團的表決。

(九) 大會應自行制定議事規則。

(十) 大會以聯合國大會的正式語文和工作語文為其正式語文和工作語文。

第十二編 財務事項

第一百一十三條 財務條例

除另有具體規定外，本法院和締約國大會的會議，包括其主席團和附屬機構的會議的一切有關財務事項，均應依照本規約和締約國大會通過的《財務條例和細則》的規定處理。

第一百一十四條 費用的支付方式

本法院和締約國大會，包括其主席團和附屬機構的費用，由本法院的經費支付。

第一百一十五條 法院和締約國大會的經費

締約國大會確定的預算編列本法院和締約國大會，包括其主席團和附屬機構所需經費，由下列來源提供：

1. 締約國的攤款；
2. 聯合國經大會核准提供的經費，尤其是安全理事會提交情勢所涉的費用。

第一百一十六條 自願捐助

在不妨礙第一百一十五條的情況下，本法院可以依照締約國大會通過的有關標準，作為額外經費，接受和利用各國政府、國際組織、個人、企業和其他實體的自願捐助。

第一百一十七條 攤款

應依照議定的分攤比額表攤派締約國的繳款。該比額表應以聯合國為其經常預算制定的比額表為基礎，並依照該比額表所採用的原則予以調整。

第一百一十八條 年度審核

本法院的記錄、帳冊和帳目，包括其年度財務報表，每年由獨立審計員審核。

第十三編 最後條款

第一百一十九條 爭端的解決

- (一) 關於本法院司法職能的任何爭端，由本法院的決定解決。
- (二) 兩個或兩個以上締約國之間有關本規約的解釋或適用的任何其他爭端，未能通過談判在談判開始後三個月內解決的，應提交締約國大會。大會可以自行設法解決爭端，也可以建議其他辦法解決爭端，包括依照《國際法院規約》將爭端提交國際法院。

第一百二十條 保留

不得對本規約作出保留。

第一百二十一條 修正

- (一) 本規約生效七年後，任何締約國均可以對本規約提出修正案。任何提議修正案的案文應提交聯合國秘書長，由秘書長從速將其分送所有締約國。
- (二) 在通知之日起三個月後任何時間舉行的締約國大會下一次會議，應由出席並參加表決的締約國過半數決定是否處理這一提案。大會可以直接處理該提案，或者根據所涉問題視需要召開審查會議。
- (三) 修正案不能在締約國大會會議，或者在審查會議上取得協商一致的，必須由締約國三分之二多數通過。
- (四) 除第五款規定外，修正案在締約國八分之七向聯合國秘書長交存批准書或接受書一年後，對所有締約國生效。
- (五) 本規約第五條、第六條、第七條和第八條的任何修正案，在接受該修正案的締約國交

存批准書或接受書一年後對其生效。對於未接受修正案的締約國，本法院對該締約國國民實施的或在其境內實施的修正案所述犯罪，不得行使管轄權。

(六) 如果修正案根據第四款獲得締約國八分之七接受，未接受修正案的任何締約國可以在該修正案生效後一年內發出通知，退出本規約，立即生效，不受第一百二十七條第一款限制，但須依照第一百二十七條第二款規定行事。

(七) 聯合國秘書長應將締約國大會會議或審查會議通過的修正案分送所有締約國。

第一百二十二條 對體制性規定的修正

(一) 雖有第一百二十一條第一款規定，任何締約國隨時可以對本規約中僅涉及體制問題的規定提出修正案。這些規定為第三十五條、第三十六條第八款和第九款、第三十七條、第三十八條、第三十九條第一款(首二句)及第二款和第四款、第四十二條第四款至第九款、第四十三條第二款和第三款、第四十四條、第四十六條、第四十七條和第四十九條。提議修正案的案文應提交聯合國秘書長或締約國大會指定的其他人，由其從速分送所有締約國和參加大會的其他各方。

(二) 根據本條提出的修正案，不能取得協商一致的，必須由締約國大會或審查會議以締約國三分之二多數通過。這種修正案在大會或審查會議通過六個月後，對所有締約國生效。

第一百二十三條 規約的審查

(一) 本規約生效七年後，聯合國秘書長應召開一次審查會議，審查對本規約的任何修正案。審查範圍除其他外，可以包括第五條所列的犯罪清單。會議應任由參加締約國大會的國家按同一條件參加。

(二) 其後任何時間，應一締約國要求，為了第一款所述的目的，經締約國過半數贊成，聯合國秘書長應召開審查會議。

(三) 審查會議審議的任何本規約修正案，其通過和生效辦法，應適用第一百二十一條第三款至第七款的規定。

第一百二十四條 過渡條款

雖有第十二條第一款和第二款規定，一國成為本規約締約國時可以聲明，在本規約對該國生效後七年內，如果其國民被指控實施一項犯罪，或者有人被指控在其境內實施一項犯罪，該國不接受本法院對第八條所述一類犯罪的管轄權。根據本條作出的聲明可以隨時撤回。依照第一百二十三條第一款召開的審查會，應審查本條規定。

第一百二十五條 簽署、批准、接受、核准或加入

(一) 本規約於1998年7月17日在羅馬聯合國糧食及農業組織總部開放供所有國家簽署。此

後，本規約在羅馬義大利外交部繼續開放供簽署，直至1998年10月17日為止。其後，本規約在紐約聯合國總部繼續開放供簽署，直至2000年12月31日為止。

(二) 本規約須經簽署國批准、接受或核准。批准書、接受書或核准書應交存聯合國秘書長。

(三) 本規約應對所有國家開放供加入。加入書應交存聯合國秘書長。

第一百二十六條 生效

(一) 本規約應在第六十份批准書、接受書、核准書或加入書交存聯合國秘書長之日起六十天後的第一個月份第一天開始生效。

(二) 對於在第六十份批准書、接受書、核准書或加入書交存後批准、接受、核准或加入本規約的每一個國家，本規約應在該國交存其批准書、接受書、核准書或加入書之日起六十天後的第一個月份第一天對該國開始生效。

第一百二十七條 退約

(一) 締約國得以書面通知聯合國秘書長退出本規約。退約在通知收到之日起一年後生效，除非通知指明另一較晚日期。

(二) 一國在作為本規約締約國期間根據本規約所承擔的義務，包括可能承擔的任何財政義務，不因退約而解除。退約不影響退約國原有的合作義務，就退約生效之日以前開始的刑事調查與訴訟同本法院進行合作，也不妨礙本法院繼續審理退約生效之日以前，本法院已在審理中的任何事項。

第一百二十八條 作準文本

本規約正本交存聯合國秘書長，其阿拉伯文、中文、英文、法文、俄文和西班牙文文本同等作準。聯合國秘書長應將本規約經證明無誤的副本分送所有國家。

下列簽署人經各自政府正式授權在本規約上簽字，以昭信守。

1998年7月17日訂於羅馬。

附錄二¹

聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議最後文件

1998年7月17日 羅馬

1. 聯合國大會 1996 年 12 月 17 日第 51/207 號決議決定於 1998 年舉行全權代表外交會議，以期最後擬定和通過設立國際刑事法院的公約。
2. 大會在 1997 年 12 月 15 日第 52/160 號決議中，欣然接受義大利政府慷慨表示願意作為該會議東道國的申請，決定於 1998 年 6 月 15 日至 7 月 17 日在羅馬舉行聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議。
3. 在此以前，大會在 1989 年 12 月 4 日第 44/39 號決議中，請國際法委員會討論設立國際刑事法院的問題；在 1990 年 11 月 28 日第 45/41 號和 1991 年 12 月 9 日第 46/54 號決議中，請委員會進一步審議和分析各種國際刑事管轄問題，包括設立一個國際刑事法院的問題；在 1992 年 11 月 25 日第 47/33 號和 1993 年 12 月 9 日第 48/31 號決議中，請委員會優先擬訂該法院的規約草案。
4. 國際法委員會從 1990 年第四十二屆會議至 1994 年第四十六屆會議期間，審議了設立國際刑事法院的問題。在第四十六屆會議上，委員會完成了設立國際刑事法院的規約草案，並將其提交大會。
5. 大會在 1994 年 12 月 9 日第 49/53 號決議中，決定設立一個特設委員會，以審查國際法委員會擬訂的規約草案所引起的主要實質性問題和行政問題，並根據審查結果審議召開全權代表國際會議的各種安排。
6. 設立國際刑事法院問題特設委員會於 1995 年 4 月 3 日至 13 日和 8 月 14 日至 25 日舉行會議，審查了國際法委員會擬訂的規約草案所引起的問題，並審議了召開國際會議的安排。
7. 大會在 1995 年 12 月 11 日第 50/46 號決議中，決定設立一個籌備委員會，以進一步討論國際法委員會擬訂的規約草案所引起的主要實質性問題和行政問題，並在考慮到會議上所表示的各種不同意見的情況下起草案文，擬訂可以得到廣泛接受的設立國際刑事法院的公約綜合案文，以進一步協助全權代表會議的審議工作。

¹ 附錄二至六最後文件詳見國際刑事法院官方網站：
<http://ods-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N98/241/84/IMG/N9824184.pdf?OpenElement>

- 8.設立國際刑事法院籌備委員會於 1996 年 3 月 25 日至 4 月 12 日和 1996 年 8 月 12 日至 30 日舉行會議，進一步討論了規約草案所引起的問題，並開始擬訂可以得到廣泛接受的設立國際刑事法院的公約綜合案文。
- 9.大會在 1996 年 12 月 17 日第 51/207 號決議中，決定籌備委員會於 1997 年和 1998 年舉行會議，以完成起草此份案文，提交本會議。
- 10.籌備委員會於 1997 年 2 月 11 日至 21 日、8 月 4 日至 15 日和 12 月 1 日至 12 日舉行會議，繼續擬訂可以廣泛接受的設立國際刑事法院的公約綜合案文。
- 11.大會在 1997 年 12 月 15 日第 52/160 號決議中，請籌備委員會根據大會第 51/207 號決議繼續工作，並在其兩屆會議結束時，將按照其任務規定擬訂的設立國際刑事法院的公約草案案文提交本會議。
- 12.籌備委員會於 1998 年 3 月 16 日至 4 月 3 日舉行會議，完成擬訂設立國際刑事法院的公約草案，並將其提交本會議。
- 13.本會議於 1998 年 6 月 15 日至 7 月 17 日在羅馬聯合國糧食及農業組織總部舉行。
- 14.大會在第 52/160 號決議中，請秘書長邀請聯合國所有會員國或各專門機構成員或國際原子能機構成員參加本會議。160 個國家的代表團參加了會議，名單載於附件二。
- 15.大會在同一決議中，請秘書長邀請收到大會根據其各有關決議發出的例行邀請的各組織和其他實體的代表，以觀察員身份參加各次會議和工作，但這些代表只能以觀察員身份參加；大會還邀請各有關區域政府間組織和其他有關國際機構，包括前南斯拉夫特設國際法庭和盧安達特設國際法庭的代表作為觀察員出席本會議。派觀察員出席本會議的組織名單載於附件三。
- 16.秘書長根據同一決議，邀請經籌備委員會適當顧及經濟及社會理事會 1996 年 7 月 25 日第 1996/31 號決議第七節各項規定、特別是其活動與本會議工作具有相關性而核准的非政府組織，依照籌備委員會遵循的方式以及按照本會議將通過的決議和議事規則參加本會議。派觀察員出席本會議的非政府組織名單載於附件四。
- 17.會議選舉 Giovanni Conso 先生(義大利)擔任主席。
- 18.會議選舉下列國家的代表擔任副主席：阿爾及利亞、奧地利、孟加拉國、布基納法索、中國、智利、哥倫比亞、哥斯大黎加、埃及、法國、加蓬、德國、印度、伊朗伊斯蘭共和國、日本、肯尼亞、拉脫維亞、馬拉維、尼泊爾、尼日利亞、巴基斯坦、俄羅斯

聯邦、薩摩亞、斯洛伐克、瑞典、前南斯拉夫的馬其頓共和國、特立尼達和多巴哥、大不列顛及北愛爾蘭聯合王國、坦桑尼亞聯合共和國、美利堅合眾國、烏拉圭。

19.會議設立了下列委員會：

總務委員會：

主席：會議主席

成員：會議主席和副主席、全體委員會主席和起草委員會主席

全體委員會：

主席：Philippe Kirsch 先生(加拿大)

副主席：Silvia Fernandez de Gurmendi 女士(阿根廷)、Constantin Virgil Ivan 先生(羅馬尼亞)和 Phakiso Mochochoko 先生(萊索托)

報告員：Yasumasa Nagamine 先生(日本)

起草委員會：

主席：M. Cherif Bassiouni 先生(埃及)

成員：喀麥隆、中國、多明尼加共和國、法國、德國、加納、印度、牙買加、黎巴嫩、墨西哥、摩洛哥、菲律賓、波蘭、大韓民國、俄羅斯聯邦、斯洛文尼亞、南非、西班牙、蘇丹、瑞士、阿拉伯敘利亞共和國、大不列顛及北愛爾蘭聯合王國、美利堅合眾國、委內瑞拉。

按照會議議事規則第 49 條，全體委員會報告員以當然成員身份參加起草委員會的工作。

全權證書委員會：

主席：Hannelore Benjamin 女士(多明尼加)

成員：阿根廷、中國、科特迪瓦、多明尼加、尼泊爾、挪威、俄羅斯聯邦、美利堅合眾國、贊比亞。

20.副秘書長兼法律顧問漢斯·科雷爾先生代表秘書長出席了會議。法律事務廳編纂司司長李世光先生擔任會議執行秘書。組成秘書處的其他人員如下：Manuel Rama-Montaldo 先生，起草委員會秘書；Mahnoush H. Arsanjani 女士，全體委員會秘書；Mpazi Sinjela 先生，全權證書委員會秘書；會議助理秘書是：Christiane Bourloyannis-Vrailas 女士、Virginia Morris 女士、Vladimir Rudnitsky 先生、Renan Villacis 先生。

21.會議收到了籌備委員會按照其任務規定提交的設立國際刑事法院規約草案 (A/CONF.183/2/Add.1)。

22.會議委託全體委員會審議籌備委員會所通過的設立國際刑事法院的公約草案的工作。會議責成起草委員會在不就任何事項重新展開實質性討論的情況下，協調和改進交給它處理的所有案文，但並不改變其實質內容，根據會議或全體委員會的要求擬訂草案及就草案措詞提供諮詢，並視情況向會議或全體委員會提出報告。

23.根據會議記錄(A/CONF.183/SR.1 至 SR.9)和全體委員會記錄(A/CONF.183/ C.1/SR.1 至 SR.42)中所載的審議情況以及全體委員會的報告(A/CONF.183/8)和起草委員會的報告(A/CONF.183/C.1/L.64、L.65/Rev.1、L.66 和 Add.1、L.67/Rev.1、L.68/Rev.2、L.82 至 L.88 和 L.91)，會議擬定了國際刑事法院規約(羅馬規約)。

24.上述規約須經批准、接受或核准，由會議於 1998 年 7 月 17 日通過，並按照其中的規定，於 1998 年 7 月 17 日在義大利外交部開放簽字，至 1998 年 10 月 17 日為止，其後在紐約聯合國總部開放簽字，至 2000 年 12 月 31 日為止。此份文書也按照其規定開放以供各國加入。

25.1998 年 10 月 17 日是在義大利外交部簽字的截止日期，此後，公約將交存于聯合國秘書長。

26.會議還通過了以下決議，附在本最後文件的後面：

向國際法委員會致敬

向設立國際刑事法院問題籌備委員會的參加者及其主席致敬

向會議主席、全體委員會主席和起草委員會主席致敬

向義大利人民和政府致敬

關於條約罪行的決議

關於成立國際刑事法院預備委員會的決議

為此，各代表在本最後文件上簽字，以資證明。

1998 年 7 月 17 日訂於羅馬，共一份，用阿拉伯文、中文、英文、法文、俄文和西班牙文寫成，每一種文本具有同等效力。

經會議一致決定，本最後文件的正本應交存於義大利外交部檔案館。

會議主席 Giovanni Conso

秘書長代表 Hans Corell

會議秘書 Roy S. Lee

附錄三

聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議通過的各項決議

A. 聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議

決定向國際法委員會表示深深地感謝，感謝它為起草規約的原始案文作出了傑出的貢獻，為籌備委員會的工作奠定了基礎。

B. 聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議

向設立國際刑事法院問題籌備委員會的參加者及其主席 Adriaan Bos 先生表示敬意，感謝他們專心致志、兢兢業業地開展了工作。

C. 聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議

向意大利人民和政府表示深深地讚賞和感謝。他們為在羅馬舉行這次會議作出了必要的安排，且慷慨好客，為本會議工作的順利結束作出了貢獻。

D. 聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議

讚賞和感謝會議主席 Giovanni Conso 先生、全體委員會主席 Philippe Kirsch 先生、起草委員會主席 M. Cherif Bassiouni 先生。以各自的經驗、技巧和智慧領導了會議工作，為會議的成功作出了巨大貢獻。

E. 聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議

- 通過了《國際刑事法院規約》，
- 認識到恐怖主義行為，無論由何人於何地實施，也不論其形式、方法或動機為何，都是受到國際社會關注的嚴重犯罪，
- 認識到毒品的國際販運是非常嚴重的犯罪，時而動搖了一些國家的政治、社會及經濟秩序，
- 對這些禍害持續存在，使國際和平與安全受到嚴重威脅，深感震驚。
- 對未能就恐怖主義罪和販毒罪議定可以得到廣泛接受的定義，以便據以將其列為本法院管轄權內的犯罪，感到遺憾，
- 申明《國際刑事法院規約》規定了一種審查機製，允許在將來擴大本法院的管轄權，
- 建議依照《國際刑事法院規約》第一百二十三條召開審查會議就恐怖主義犯罪和販毒罪商定可以接受的定義，將這兩種犯罪列為本法院管轄權內的犯罪。

F. 聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議

- 通過了《國際刑事法院規約》，
- 決定採取一切可能的措施，確保使國際刑事法院在不致有不當稽延的情況下展開業務，並為開始執行其職責作出必要安排，

- 決定為實現上述目的成立一個預備委員會，
- 決定如下：
 1. 茲成立國際刑事法院預備委員會。委員會應由聯合國秘書長儘早在聯合國大會決定的日期召開；
 2. 委員會由簽署《聯合國關於設立國際刑事法院全權代表外交會議最後文件》的國家以及應邀參加會議的其他國家的代表組成；
 3. 委員會應選舉主席和其他主席團成員，通過議事規則及確定工作方案。選舉應在委員會第一次會議上進行；
 4. 預備委員會的正式語文和工作語文應當是聯合國大會所用的正式語文和工作語文；
 5. 委員會應擬訂建議，為法院的成立和開始運作作出實際安排，包括擬訂下列文件草案：
 - (a) 《程式和證據規則》；
 - (b) 《犯罪要件》；
 - (c) 法院與聯合國之間的關係協定；
 - (d) 關於法院與東道國談判訂立的總部協定的基本原則；
 - (e) 財務條例和細則；
 - (f) 本法院的特權和豁免協定；
 - (g) 第一個財政年度的預算；
 - (h) 締約國會議議事規則；
 6. 《程式和證據規則》和《犯罪要件》應於 2000 年 6 月 30 日前定稿；
 7. 委員會應擬訂侵略罪條款的提案，包括侵略罪的定義和犯罪要件以及國際刑事法院對這類犯罪行使管轄權的條件。委員會應在審查會議上向締約國大會提交這些提案，以期就侵略罪擬訂可獲接受的條款，供列入本規約。有關侵略罪的條款應依照本規約相關規定對締約國生效；
 8. 委員會在締約國大會第一屆會議結束前應繼續存在；
 9. 委員會應就其職權範圍內的所有事項起草一份報告，並提交締約國大會第一屆會議；
 10. 委員會應在聯合國總部開會。聯合國秘書長應向委員會提供必要的秘書處服務，但需經聯合國大會核可；
 11. 聯合國秘書長應將本決議提請大會注意，以便採取必要的行動。

附錄四

聯合國設立國際刑事法院全權代表外交會議與會國名單

阿富汗	阿爾巴尼亞	阿爾及利亞	安道爾	安哥拉	阿根廷
澳大利亞	奧地利	阿塞拜疆	巴林	孟加拉國	巴巴多斯
白俄羅斯	比利時	貝寧	玻利維亞	波斯尼亞 --黑塞哥維那	博茨瓦納
巴西	文萊達魯薩蘭 國	保加利亞	布基納法索	布隆迪	喀麥隆
加拿大	佛得角	中非共和國	乍得	智利	中國
哥倫比亞	科摩羅	剛果	哥斯達黎加	科特迪瓦	克羅地亞
古巴	塞浦路斯	捷克共和國	剛果民主共和 國	丹麥	吉布提
多米尼加	多米尼加共和 國	厄瓜多爾	埃及	薩爾瓦多	厄立特里亞
愛沙尼亞	奧會	芬蘭	法國	加蓬	格魯吉亞
德國	加納	希臘	瓜地馬拉	幾內亞	幾內亞比紹
海地	教廷	宏都拉斯	匈牙利	冰島	印度
印度尼西亞	伊朗(伊斯蘭 共和國)	伊拉克	愛爾蘭	以色列	意大利
牙買加	日本	約旦	哈薩克斯坦	肯尼亞	科威特
吉爾吉斯斯坦	老撾人民 民主共和國	拉脫維亞	黎巴嫩	萊索托	利比里亞
阿拉伯 利比亞民眾國	列支敦士登	立陶宛	盧森堡	馬達加斯加	馬拉維
馬來西亞	馬裡	馬耳他	毛裡塔尼亞	毛裡求斯	墨西哥
摩納哥	摩洛哥	莫桑比克	納米比亞	尼泊爾	荷蘭
新西蘭	尼加拉瓜	尼日爾	尼日利亞	挪威	阿曼
巴基斯坦	巴拿馬	巴拉圭	秘魯	菲律賓	波蘭
葡萄牙	卡塔爾	大韓民國	摩爾多瓦共和 國	羅馬尼亞	俄羅斯聯邦
盧旺達	薩摩亞	聖馬力諾	聖多美和 普林西比	沙烏地阿拉伯	塞內加爾
塞拉利昂	新加坡	斯洛伐克	斯洛文尼亞	所羅門群島	南非
西班牙	斯里蘭卡	蘇丹	斯威士蘭	瑞典	瑞士
阿拉伯 敘利亞共和國	塔吉克斯坦	泰國	前南斯拉夫的 馬其頓共和國	多哥	特立尼達 和多巴哥
突尼斯	土耳其	烏干達	烏克蘭	阿拉伯聯合酋 長國	大不列顛及北愛 爾蘭聯合王國
坦桑尼亞 聯合共和國	美利堅合眾國	烏拉圭	烏茲別克斯坦	委內瑞拉	越南
贊比亞	津巴布韋	-	-	-	-

附錄五

以觀察員身份參加會議的組織和其他實體名單

組織：

- 巴勒斯坦
- 政府間組織和其他實體
- 文化與技術合作社
- 亞非法律協商委員會
- 歐洲委員會
- 歐洲共同體
- 歐洲人權法院
- 人道主義真相調查委員會
- 美洲人權學會
- 紅十字國際委員會
- 國際刑事警察組織
- 紅十字會與紅新月會國際聯合會

各國議會聯盟：

- 阿拉伯國家聯盟
- 非洲統一組織
- 美洲國家組織
- 伊斯蘭會議組織
- 馬耳他君主國軍助團

專門機構和有關組織：

- 國際勞工組織
- 聯合國糧食及農業組織
- 聯合國教育、科學及文化組織
- 國際農業發展基金
- 國際原子能機構
- 聯合國計劃署和機關
- 聯合國兒童基金會
- 聯合國難民事務高級專員辦事處
- 聯合國犯罪預防和刑事司法委員會
- 聯合國人權事務高級專員辦事處
- 聯合國維也納辦事處麻醉藥品管制和犯罪預防局
- 盧旺達問題國際刑事法庭
- 前南斯拉夫問題國際法庭
- 國際法委員會
- 世界糧食計劃署

附錄六

以觀察員身份參加會議的非政府組織名單

人權聯合行動	國際法學家委員會美洲協會	美洲法學家協會	美國律師協會
大赦國際	阿拉伯律師聯合會	亞太婦女、法律和發展論壇	亞洲婦女人權中心
亞洲婦女人權理事會	人權協會	澳大利亞律師人權組織	巴哈教國際聯盟
孟加拉國法律援助和服務信託基金	英格蘭和愛爾蘭律師協會人權委員會	開羅人權研究所	推動設立國際刑事法院加拿大網路/加拿大國際聯邦主義者
卡特中心	民間人權中心	國際法發展中心	人權和改造中心
生殖法和政策中心	加拿大兒童基金會	哥倫比亞法學會委員會	維護人權和人民委員會
國際正義聯盟	拉丁美洲和加勒比保衛婦女權利委員會	世界基督教協進會教會國際事務委員會	前紐倫堡檢察官委員會
社區法律中心	全國律師理事會	猶太組織協調委員會	婦女發展協會
克羅地亞法律中心	德國法學家協會	民主與權利義務	埃及人權組織
歐洲法律學生協會	保衛和促進人權協會聯合會	廢止酷刑基督教行動國際聯合會	人權行動基金會
設立國際刑事法院和國際法委員會基金會	公誼會世界協商委員會	基督教發展與和平基金會	衛理公會教會與社會總理事會
人權倡導者協會	人權觀察	ICAR 基金會	資訊工作者促進和平會
拉丁美洲新法律服務研究所	通訊社間服務社	非洲間人權聯盟	美洲間婦女人權積極分子協調組織
美洲間法律服務協會	拉丁美洲律師國際協會	權利關係會	媒體間協會
人道主義法中心	國際宗教自由協會	國際民主法律工作者協會	國際律師協會
國際反對核武器律師協會	國際刑法協會	國際律師協會	國際刑法改革和刑事司法政策中心
國際人權和民主發展中心	國際法學家委員會	國際環境法院	國際刑事辯護律師協會
人權聯盟國際聯合會	女律師國際聯合會(肯尼亞)	國際人權法小組	國際犯罪學高等研究所
國際法協會設立常設國際刑事法院委員會	國際人權聯盟	國際和平局	國際生命權利聯合會
聯合國預防犯罪和刑事司法方案國際科學	國際人權服務社	岡比亞國際人權協會	德國國際人權協會

和專業諮詢委員會			
國際外傷痛苦研究學會	日本律師公會聯合會	法學家無國界協會	Lama Gangchen 世界和平基金會
南斯拉夫法律項目中心	律師促進人權委員會	核政策問題律師委員會	律師無國界協會
法律研究和資源開發中心	Leo Kuper 基金會	世界路德會聯合會	世界醫師協會
醫師無國界協會	明尼蘇達州人權倡導者	全國人權運動	爭取和平、裁軍和自由全國運動
MOVIMONDO(意大利)	全國公共利益法律和研究學會	荷蘭人權學會	正義和平會
挪威赫爾辛基委員會	國際監獄觀察組織, 喀麥隆分會	和平觀察會	一個世界信託基金會
牛津飢荒救濟委員會 (聯合王國和愛爾蘭)	佩斯和平中心	議員全球行動聯盟	憲法研究多元中心
加拿大真正婦女會	補救非洲保衛人權聯絡點	拯救兒童基金	南亞人權文獻中心
泰米爾納德聯合國協會	地球社基金	德國地球社	跨國激進黨
古巴法學家全國聯盟	統一世界主義協會	美國聯合國協會	囚犯之友社
設立國際刑事法院華盛頓工作組/世界聯邦主義者協會	男女從事人權倡導、研究和教育協會	男女平等待遇問題婦女核心小組	尼日利亞婦女聯盟
婦女資訊協商中心	和平與自由婦女國際聯盟	立陶宛婦女聯盟	世界宗教與和平會議
世界聯邦主義者協會	世界聯盟運動	歐洲青年聯邦會	津巴布韋人權協會