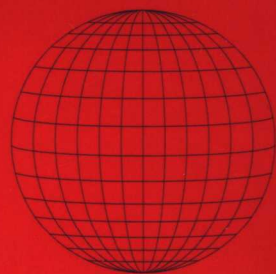


# 国际刑事法院导论

第二版



[加]威廉·A·夏巴斯 著

黄 芳 译



中国人民公安大学出版社

# 国际刑事法院导论

第二版

[加] 威廉·A·夏巴斯 著  
黄 芳 译

中国人民公安大学出版社

·北 京·

著作权合同登记号 图字：01 - 2006 - 1484

**图书在版编目 (CIP) 数据**

国际刑事法院导论 第二版/[加] 夏巴斯著; 黄芳译. 北京: 中国人民公安大学出版社, 2006.3

ISBN 7 - 81109 - 332 - 4

I. 国... II. ①夏... ②黄... III. 国际刑法—国际法院 IV. D813.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 012891 号

An Introduction to the International Criminal Court Second Edition,  
©William A. Schabas, 2004

This translation in the Chinese simplified language is published by  
arrangement with Cambridge University Press

本书版权通过北京版权代理有限公司代理

原书名: An Introduction to the International Criminal Court

书 名: 国际刑事法院导论 第二版

著 者: [加] 威廉·A·夏巴斯

译 者: 黄 芳

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京京都六环印刷厂

版 次: 2006 年 3 月第 1 版

印 次: 2006 年 3 月第 1 次

印 张: 42.75

开 本: 787 毫米×1092 毫米 1/16

字 数: 490 千字

ISBN 7 - 81109 - 332 - 4/D · 319

定 价: 95.00 元

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83903254

版权所有 侵权必究

E-mail: cpep@public.bta.net.cn

www.jgclub.com.cn



**威廉·A·夏巴斯**，爱尔兰国立大学（戈尔韦）教授，爱尔兰人权中心主任。曾分别获多伦多大学文科学士和文科硕士学位，蒙特利尔大学法学学士、法学硕士和法学博士学位。获加拿大最高公民荣誉勋章。主要研究领域涉及国际刑事法院、灭绝种族罪、国际人权法等，担任《刑事法论坛》主编，先后出版专著10余部，并在学术刊物上发表论文170余篇。

Professor William A. Schabas is director of the Irish Centre for Human Rights at the National University of Ireland, Galway. He holds B.A. and M.A. degrees from the University of Toronto and LL.B., LL.M. and LL.D. degrees from the University of Montreal. He is an Officer in the Order of Canada. He is editor-in-chief of Criminal Law Forum, the quarterly journal of the International Society for the Reform of Criminal Law. He has also published more than 10 books and more than 170 articles in academic journals.

**黄芳**，中国社会科学院法学研究所教授。国际刑法学协会中国分会会员。1988年在西南师范大学外语系获俄罗斯语言文学学士学位；1991年在四川大学法律系获法学硕士学位；1991年至1993年在北京大学法律系国际法专业攻读博士学位，1997年至2000年在北京大学法学院刑法专业攻读博士学位，2000年7月获法学博士学位；2003年9月至2005年8月在中国人民大学法学院博士后流动站从事研究工作。曾在中国人民公安大学任教，二级警督、硕士生导师。先后出版专著2部，合著学术著作10余部，单独或联合发表论文、译文50余篇。

Huang Fang is a professor of Law, the Institute of Law, Chinese Academy of Social Science. She is a member of China Group of International Association of Penal Law. She holds B.A. degree from the Foreign Language Department of Southwest Normal University, LL.M. degree from the Law Department of Sichuan University, and LL.D. degree from Peking University College of Law. She has published 2 books independently and more than 50 articles in academic journals.



## 译者前言

### ——兼评中国对《国际刑事法院 规约》投反对票的五点理由

黄 芳

1998年7月17日在罗马通过的《国际刑事法院规约》于2002年7月1日生效，国际刑事法院正式成立。迄今为止，国际刑事法院的缔约国已经有100个。这些国家遍及亚洲、欧洲、非洲、南北美洲和大洋洲。在完成筹建工作后，法院已经进入开展司法工作的阶段。2005年11月8日，在首次向联合国大会呈交工作报告时，国际刑事法院院长菲利普·基尔希（Philippe Kirsch）说道：“已有三个缔约国把在它们境内发生的案件移交法院，安理会也将苏丹达尔富尔局势转交法院。此外，非缔约国科特迪瓦也宣布接受国际刑事法院对其境内发生的罪案的司法权。”<sup>①</sup>国际刑事法院于2005年7月初发出了首批逮捕令，通缉5名被指控犯下严重侵犯人权罪行的乌干达“圣灵抵抗军”的领导人，同时，国际刑事法院也在调查刚果民主共和国、苏丹达尔富尔等案件。如果得到各方充分合作，逮捕并移交犯罪嫌疑人，国际刑事法院很快就可以开始审理首批案件。

国际刑事法院是第一个针对个人实施严重践踏人权罪行的常设法

---

<sup>①</sup> 联合国电台“今日新闻”，2005年11月9日。

庭，在人类历史上具有划时代的意义，其成立的宗旨是惩治和防范整个国际社会关注的最严重的犯罪，从根本上最大限度地保护人权。对于这样一个世界上很多国家都抱以很高期望和发展如此迅速的国际审判机构，中国、美国和俄罗斯都不是其缔约国。无论是人口的数量、国土的面积还是在国际政治上的地位和作用，这些国家都是举足轻重的，它们的隐退对于国际刑事法院的普遍意义不能不说是一个很大的缺陷。

但我们注意到，这些国家都积极参加了整个《国际刑事法院规约》的起草工作，并提出了很多有建设性的意见，为规约的制定作出了不可磨灭的贡献。我国政府对建立国际刑事法院持非常积极的态度，认为：“建立国际刑事法院是国际社会由来已久的理想和奋斗目标，一个独立、公正、有效和具有普遍性的国际刑事法院对国家司法系统和国际刑事司法合作制度将起到补充作用，这是国际社会和国际法发展与进步的体现。”<sup>①</sup> 国际刑事法院成立以来，中国政府也一直关注着法院的发展，还派代表作为观察员列席了国际刑事法院的缔约国大会。<sup>②</sup> 2002年10月，在联合国大会上，中国代表表示，中国政府积极参加了建立国际刑事法院的全过程，并愿意看到法院能够发挥预期的作用。虽然中国尚不是国际刑事法院规约的缔约国，但中国政府将继续本着认真和负责的态度，关注国际刑事法院的进展和运作情况，并愿为国际社会的法治化作出进一步的贡献。<sup>③</sup>

与这一积极态度不相符合的是，中国对国际刑事法院的成立投的

---

① 中国政府代表王光亚在罗马外交大会上的讲话，参见《法制日报》1998年6月18日第4版。

② 新华网联合国2003年2月7日电，[http://news.xinhuanet.com/newscenter/2003-02/08/content\\_718898.htm](http://news.xinhuanet.com/newscenter/2003-02/08/content_718898.htm)

③ 中国代表关键先生在第五十七届联大第六委员会关于“设立国际刑事法院”议题的发言（2002-10-15）。<http://www.china-un.org/chn/zgylhg/flyty/gift/t40103.htm>

是反对票。1998年7月17日，国际社会在意大利罗马召开外交大会，包括中国在内的162个国家和一些国际组织、非政府组织的代表参加了这次会议。在17日晚举行的全体会议上，与会代表就通过建立国际刑事法院的《国际刑事法院规约》进行了表决，120个国家投了赞成票，21个国家弃权，18个国家没有参加投票。中国、美国、以色列和菲律宾等7个国家投了反对票。美国主要反对《国际刑事法院规约》关于管辖权的概念及其对非缔约国的适用，同时，美国还表示，规约必须确认安理会在确定侵略行为方面的作用。以色列认为，它无法理解为什么将人口迁入被占领领土的行动也列为一种战争罪。<sup>①</sup>投票后，中国代表团也对中国所持反对立场作了五点解释。<sup>②</sup>当一些外国的国际刑法专家和我探讨中国对《国际刑事法院规约》投反对票的五点理由时，我的回答总有些不理直气壮，因为中国代表团对《国际刑事法院规约》投反对票的理由，从法律的角度看，的确存在着不少矛盾之处。

**中国对《国际刑事法院规约》投反对票的理由之一：**中国代表团不能接受规约所规定的国际刑事法院的普遍管辖权，认为规约规定的这种管辖权不是以国家自愿接受法院管辖为基础，而是在不经国家同意的情况下对非缔约国的义务作出规定的。违背了国家主权原则，不符合《维也纳条约法公约》的规定。

对于这一理由，我认为主要存在着以下法律问题：（1）普遍管辖原则和国家主权原则并不矛盾。普遍管辖原则，是指每一个国家都有权根据国际法对违反国际法的罪行，特别是对构成危害人类整体利

① <http://www.un.org/chinese/law/icc/q&a.htm>

② <http://fmprc.gov.cn>

益和其他共同利益的少数特定的犯罪,行使管辖权和予以惩罚。<sup>①</sup> 普遍管辖原则是以国际条约的形式对国际犯罪确立的管辖原则。这些国际条约本身,是世界上多数国家为了维护国际社会包括缔约各国在内的共同的重大利益而在平等自愿的基础上共同制定的,是各个国家行使国家主权的成果。<sup>②</sup> 因此,对国际犯罪实行普遍管辖,是各个主权国家共同的利益要求和协调一致的意志的表现。普遍管辖原则适用的对象是国际犯罪,只有对于国际犯罪,才可以实行普遍管辖。<sup>③</sup> 随着国际刑事法律规范的发展,在规定国际犯罪的国际条约中,一般都明文要求缔约国承诺采取必要措施对此等犯罪确立刑事管辖权。对于参加这些国际条约的缔约国来说,当实施了国际犯罪的罪犯在本国领土内出现时,采取积极有效的措施引渡罪犯或者确立对这类犯罪的刑事管辖权,并按照本国刑法对其进行起诉和审判,是每个缔约国在同国际犯罪作斗争中应尽的国际义务。<sup>④</sup> 现在,许多国家在确立普遍管辖原则时,都力图与已生效的国际条约保持一致。<sup>⑤</sup> 可见,普遍管辖原则是国际社会采取统一行动联合惩治国际犯罪的法律保障,它既存在

① L. Henkin, *International Law: Politics and Value*, 1995, p. 240, pp. 257 - 260. S. Shubber, *Jurisdiction over Crimes on Board Aircraft*, 1973, pp. 81 - 82.

② 参见张智辉著:《国际刑法通论》(增补本),中国政法大学出版社1999年版,第88页。

③ 由于普遍管辖原则的根据是基于对国际和平与安全即对全人类整体利益的维护,而国际犯罪以外的其他犯罪,是对具体国家所保护的利益的违反,不具备危及整个人类的安全这一特征,主权国家也没有必要将这部分刑事管辖权让渡给国际社会,对这类犯罪行使刑事管辖权是国家主权的体现。所以,对国际犯罪以外的其他犯罪,不能适用普遍管辖原则。当罪犯逃到国外,只能根据属地管辖权、属人管辖权、保护管辖权以及一些有关司法协助的双边条约和多边条约等来确定管辖权。参见高燕平著:《国际刑事法院》,世界知识出版社1999年版,第86页。

④ 参见张智辉著:《国际刑法通论》(增补本),中国政法大学出版社1999年版,第85 - 86页。

⑤ 参见欧洲犯罪问题委员会《关于域外刑事管辖》报告,1990年英文版,第14 - 16页;转引自邵沙平著:《现代国际刑法教程》,武汉大学出版社1993年版,第250页。

于国际法律规范之中，又体现在相应的国内法之中，与国家主权原则并不矛盾，是连接国际法与国内法的桥梁。(2) 中国刑法承认普遍管辖权。我国刑法第9条规定：“对于中华人民共和国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行，中华人民共和国在所承担条约义务的范围内行使刑事管辖权的，适用本法。”国际条约中规定的国际犯罪和《国际刑事法院规约》中规定的国际犯罪并没有本质上的不同，而且《国际刑事法院规约》中规定的这些罪行很多都已经在有关的国际公约中加以规定，中国是这些公约的缔约国，也就是说，中国早已承认了对国际刑事法院管辖的一些犯罪适用普遍管辖原则。(3) 《国际刑事法院规约》并没有侵犯非缔约国的利益。在《国际刑事法院规约》中，一共规定了下列四项涉及非缔约国的内容：①在行使管辖权的先决条件中，如果需要得到一个非本规约缔约国的国家接受本法院的管辖权，该国可以向书记官长提交声明，接受本法院对有关犯罪行使管辖权。该接受国应依照规约第九编规定，不拖延并无例外地与国际刑事法院合作。<sup>①</sup> ②对于予以合作的请求，国际刑事法院可以邀请任何非本规约缔约国的国家，根据特别安排、与该国达成的协议或任何其他适当的基础，按有关规定提供协助。如果非本规约缔约国的国家已同法院达成特别安排或协议，但没有对根据任何这种安排或协议提出的请求给予合作，法院可以通知缔约国大会，或在有关情势系由安理会提交国际刑事法院的情况下，通知安理会。<sup>②</sup> ③在引渡请求和移交请求竞合的情况下，如果请求国是非本规约缔约国的国家，被请求国又没有向请求国引渡该人的国际义务，则在本法院断定案件可予受理

---

① 《国际刑事法院规约》第12条第3款。

② 《国际刑事法院规约》第87条第5款。

的情况下,被请求国应优先考虑本法院提出的移交请求。<sup>①</sup> 如果被请求国有向非本规约缔约国的请求国引渡该人的现行国际义务,被请求国应决定是向本法院移交该人,还是向请求国引渡该人。作出决定时,被请求国应考虑所有相关因素,除其他外,包括:各项请求的日期,请求国的权益(根据情况包括犯罪是否在其境内实施、被害人的国籍和被要求引渡的人的国籍),国际刑事法院与请求国此后相互移交该人的可能性。<sup>②</sup> ④国际刑事法院可以根据规约规定的条件,同意非本规约缔约国的国家根据本款提出的协助请求。<sup>③</sup> 在这四种情况中,第一种情况是如果非缔约国接受国际刑事法院的管辖,它需要提交一份声明;第二种情况是国际刑事法院邀请非缔约国根据特别安排、协议或其他基础提供协助;第三种情况是在请求竞合的情况下,如果被请求国与非缔约国没有引渡的义务,应优先考虑国际刑事法院提出的移交请求,这是因为缔约国对国际刑事法院有移交的义务,如果被请求国对非缔约国和国际刑事法院的请求同时存在义务时,由被请求国根据有关情况作出决定;第四种情况是国际刑事法院给缔约国提供协助的情况。可见,《国际刑事法院规约》有关非缔约国的规定都是以其同意为前提,给予了非缔约国足够的尊重,并没有侵犯它们的主权,也没有违反《维也纳条约法公约》的规定。

**中国对《国际刑事法院规约》投反对票的理由之二:** 中国代表团对将国内武装冲突中的战争罪纳入国际刑事法院的普遍管辖有严重保留。首先,中国代表团认为,法制健全的国家有能力惩处国内武装冲突

---

① 《国际刑事法院规约》第90条第4款。

② 《国际刑事法院规约》第90条第6款。

③ 《国际刑事法院规约》第93条第10款第3项。

中的战争罪，在惩治这类犯罪方面比国际刑事法院占有明显的优势；其次，目前规约有关国内武装冲突中的战争罪的定义，超出了国际习惯法，甚至超出了《日内瓦公约》第二附加议定书的规定。鉴于此，中国一贯主张，国家应有权选择接受国际刑事法院对这一罪行的管辖。目前，规约的有关规定虽对选择接受管辖作出了临时安排，但却从原则上否定这一接受管辖的方式，将会使许多国家对国际刑事法院望而却步。

对于这一理由，我认为主要存在着以下法律问题：（1）关于国际刑事法院的管辖问题。《国际刑事法院规约》并没有否认“法制健全的国家有能力惩处国内武装冲突中的战争罪，在惩治这类犯罪方面比国际刑事法院占有明显的优势”，相反，规约所持观点与这一观点不谋而合。国际刑事法院不是要代替国家行使管辖权，而只是起补充的作用。国家法院将继续享有在其管辖权范围内对罪行进行调查和起诉的优先权。《国际刑事法院规约》规定了案件的“可受理性”问题，如果对案件具有管辖权的国家正在对该案件进行调查或起诉，国际刑事法院应断定案件不可受理，除非该国不愿意或不能够切实进行调查或起诉；如果对案件具有管辖权的国家已经对该案进行调查，而且该国已决定不对有关的人进行起诉，国际刑事法院应断定案件不可受理，除非作出这项决定是由于该国不愿意或不能够切实进行起诉。<sup>①</sup>为了不使国际刑事法院妄自对主权国家作出“不愿意”或“不能够”的判断，《国际刑事法院规约》进一步作出了明确的规定，对于某一案件是否存在“不愿意”的情况，国际刑事法院应根据国际法承认的正当程序原则，酌情考虑是否存在下列一种或多种情况：①已经

---

① 《国际刑事法院规约》第17条第1款。

或正在进行的诉讼程序，或一国所作出的决定，是为了包庇有关的人，使其免受第5条所述的本法院管辖权内的犯罪的刑事责任；②诉讼程序发生不当延误，而根据实际情况，这种延误不符合将有关的人绳之以法的目的；③已经或正在进行的诉讼程序，没有以独立或公正的方式进行，而根据实际情况，采用的方式不符合将有关的人绳之以法的目的。① 对于某一案件是否存在“不能够”的情况，国际刑事法院应考虑，一国是否由于本国司法系统完全瓦解，或实际上瓦解或者并不存在，因而无法拘捕被告人或取得必要的证据和证言，或在其他方面不能进行本国的诉讼程序。② 在关于可受理性的初步裁定中，检察官认为有合理根据开始调查时，应通报所有缔约国，在收到通报1个月内，有关国家可以通知本法院，该国正在或已经对本国国民或在其管辖权内的其他人进行调查。根据该国的要求，检察官应等候该国对有关的人的调查，在决定等候之日起6个月后，或在由于该国不愿意或不能够切实进行调查，情况发生重大变化的任何时候，可以由检察官复议。③ 另外，被告人和对案件具有管辖权的国家（无论是否为缔约国），还可以以正在或已经调查或起诉该案件为由，对国际刑事法院的管辖权或案件的可受理性提出质疑。④ 可见，国际刑事法院对战争犯罪的管辖权是补充管辖权，国际刑事法院只是在国家法院不能够或者不愿意行使管辖权的情况下才采取行动，如果国内司法体系能够切实对战争罪行行使管辖权，则国际刑事法院就不能对该犯罪进行管辖。其实，我国政府对此也是非常清楚的，2002年7月，中国常驻

---

① 《国际刑事法院规约》第17条第2款。

② 《国际刑事法院规约》第17条第3款。

③ 《国际刑事法院规约》第18条。

④ 《国际刑事法院规约》第19条。

联合国代表在安理会公开会议上关于国际刑事法院问题的发言时指出，国际刑事法院的一项重要原则是补充性原则，即国际刑事法院的管辖是对各国国内司法管辖的补充。因此，如果有关国家通过其国内司法系统对有关人员作出了公正的处理，也就不再有国际刑事法院管辖的问题。<sup>①</sup>（2）关于国内武装冲突的问题。中国于1984年3月14日加入了《关于保护非国际武装冲突受难者的附加议定书》（即《日内瓦公约》第二附加议定书），该议定书第1条就规定，“本议定书发展和补充1949年8月12日日内瓦四公约共同第三条而不改变其现有的适用条件，应适用于为1949年8月12日日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书（第一附加议定书）所未包括、而在缔约一方领土内发生的该方武装部队和在负责统率下对该方一部分领土行使控制权，从而使其能进行持久而协调的军事行动并执行本议定书的持不同政见的武装部队或其他有组织的武装集团之间的一切武装冲突。”可见，中国承认将国内武装冲突纳入战争罪的范畴。至于《国际刑事法院规约》的规定是否超出了《日内瓦公约》第二附加议定书，并不是一国不批准《国际刑事法院规约》的关键，因为一个国家在成为《国际刑事法院规约》缔约国时可以声明，在规约对该国生效后7年内，如果其国民被指控实施一项犯罪，或者有人被指控在其境内实施一项犯罪，该国不接受法院对第8条所述一类犯罪（即战争罪）的管辖权。<sup>②</sup>也就是说，缔约国在批准《国际刑事法院规约》时，可以对国际刑事法院对战争罪的管辖权进行保留。（3）对于国际刑事法院对战争罪的

① 中国常驻联合国代表王英凡大使在安理会公开会议上关于国际刑事法院问题的发言（2002-07-10）。<http://www.china-un.org/chn/zgylhg/flyty/gift/t40102.htm>

② 《国际刑事法院规约》第124条。

管辖权所作的上述临时安排，缔约国并不是没有救济措施。因为缔约国可以随时书面通知联合国秘书长退出《国际刑事法院规约》。<sup>①</sup>

**中国对《国际刑事法院规约》投反对票的理由之三：**中国代表团对规约中有关安理会作用的规定持保留意见。侵略罪是一种国家行为，且尚没有法律上的定义，为防止政治上的滥诉，在具体追究个人刑事责任之前由安理会首先判定是否存在着侵略行为是必要的，也是《联合国宪章》第39条的规定，但规约没有对此作出明确规定。另外，规约对安理会为维持国际和平与安全履行职能而要求法院中止运作，只规定了12个月的期限。这明显不利于安理会履行联合国宪章所赋予的职能。

对于这一理由，我认为主要存在着以下法律问题：（1）关于侵略罪的问题。《国际刑事法院规约》只是宣告了国际刑事法院对侵略罪具有管辖权，但并没有规定侵略罪的定义，只有在依照第121条<sup>②</sup>和第123条<sup>③</sup>制定条款，界定侵略罪的定义，以及规定国际刑事法院对这一犯罪行使管辖权的条件后，国际刑事法院才对侵略罪行使管辖权。并且，关于侵略罪的定义及国际刑事法院的管辖条件，应当符合《联合国宪章》有关规定。<sup>④</sup>也就是说，在没有界定侵略罪的定义之前，国际刑事法院事实上不能对侵略罪行使管辖权。（2）关于安理会在国际刑事法院中的作用。首先，《国际刑事法院规约》确认安理会根据《联合国宪章》维持国际和平与安全的作用，当安理会根据《联合国宪章》第七章行事，如果认为已经发生了规约范围内的一项或多项罪行的时候，可以将该“情势”提交给国际刑事法院，由检察官据此启动调查。

① 《国际刑事法院规约》第127条。

② 关于《国际刑事法院规约》的修正。

③ 关于《国际刑事法院规约》的审查。

④ 《国际刑事法院规约》第5条第2款。

安理会将情势提交给国际刑事法院，是基于《联合国宪章》第七章授予它的权限，而这对所有国家都是具有拘束力和法律强制性的，所以国际刑事法院管辖权的行使就成了强制执行措施的一部分。即使罪行的发生地国家和被告人的国籍国都不是缔约国，国际刑事法院的管辖权仍然具有拘束力。在这些情况下，国际刑事法院进行调查和起诉，是为了帮助安理会维持和平。这种因安理会提交给它而产生的管辖权，增强了国际刑事法院在执行国际刑法方面的作用。同时，在这些情况下，国际刑事法院的管辖权扩大到包括非缔约国。<sup>①</sup> 其次，为了确保安理会维持和平的努力不致受到国际刑事法院的调查或起诉的妨碍，《国际刑事法院规约》规定，安理会在行使《联合国宪章》第七章授予它的维持世界和平与安全强制执行权力的时候，可以要求国际刑事法院将一项调查或起诉推迟 12 个月。虽然这里只规定了 12 个月的期限，但事实上并不会不利于安理会履行联合国宪章所赋予的职能。因为如果安理会根据《联合国宪章》第七章通过决议，向国际刑事法院提出要求，在其后 12 个月内，国际刑事法院都不得根据《国际刑事法院规约》开始或进行调查或起诉，安理会还可以根据同样条件延长该项请求。<sup>②</sup> 可见，虽然《国际刑事法院规约》对安理会推迟国际刑事法院的起诉期限只规定了 12 个月的时间，但这一请求可以延长，而且对延长的期限和提出延长的次数并没有进行任何限制。

**中国对《国际刑事法院规约》投反对票的理由之四：**中国代表团对检察官自行调查权有严重保留。规约所规定的检察官自行调查权不仅赋予个人、非政府组织、各种机构指控国家公务员和军人的权利，同时

① <http://www.un.org/chinese/law/icc/q&a.htm>

② 《国际刑事法院规约》第 16 条。

也使检察官或法院因权力过大而可能成为干涉国家内政的工具。此外, 检察官的自行调查权不仅会使法院面临来自于个人或非政府组织过多的指控, 无法使其集中人力或物力来对付国际上最严重的犯罪, 同时也会使检察官面对大量指控而需不断作出是否调查与起诉的政治决策, 不得不置身于政治的漩涡, 从而根本无法做到真正的独立与公正。

对于这一理由, 我认为主要存在着以下法律问题: (1) 对“检察官自行调查权”的制衡。在国际刑事法院启动调查之前, 《国际刑事法院规约》第15条第1款规定: “检察官可以自行根据有关本法院管辖权内的犯罪的资料开始调查。”该款的作用只是确认《国际刑事法院规约》第13条第3项所规定的检察官是国际刑事法院的启动机制之一,<sup>①</sup> 并没有赋予检察官其他实质性权力。因为检察官应分析所收到的资料的严肃性,<sup>②</sup> 如果认为有合理根据进行调查, 应请求预审分庭授权调查, 并附上收集到的任何辅助材料。<sup>③</sup> 这是对国际刑事法院三种发动机制共同作出的要求, 也就是说, 不论是缔约国向检察官提交、安理会向检察官提交, 还是检察官自行开始的调查, 检察官都应该分析所收到的资料的严肃性, 如果认为有合理根据进行调查, 就应将所收集到的全部材料提交出来, 请求由3名法官组成的预审分庭授权调查。如果得不到预审分庭的授权, 检察官的自行调查权就到此为止。预审分庭在对请求及辅助材料进行审查之后, 如果认为有合理根据进行调查, 并认为案件显然

---

① 《国际刑事法院规约》第13条规定了国际刑事法院的三种启动机制, 即“在下列情况下, 本法院可以依照本规约的规定, 就第五条所述犯罪行使管辖权: 1. 缔约国依照第十四条规定, 向检察官提交显示一项或多项犯罪已经发生的情势; 2. 安全理事会根据《联合国宪章》第七章行事, 向检察官提交显示一项或多项犯罪已经发生的情势; 或 3. 检察官依照第十五条开始调查一项犯罪。”

② 《国际刑事法院规约》第15条第2款。

③ 《国际刑事法院规约》第15条第3款。

属于本法院管辖权内的案件，应授权开始调查，检察官据此开始展开调查工作。但是，这不等于说检察官拥有完全的权力，因为在调查阶段，犯罪嫌疑人和有关国家也有权对检察官所采取的行动提出质疑，而且这一授权并不妨碍国际刑事法院其后就案件的管辖权和可受理性问题作出断定。<sup>①</sup> 如果预审分庭拒绝授权调查，检察官就不能开始调查，当然，这并不排除检察官拥有再次请求权，即检察官以后可以根据新的事实或证据就同一情势再次提出请求。<sup>②</sup> 可见，《国际刑事法院规约》对于检察官的权力作了层层限制，其“自行”调查权并不像其字面意义显示的那样广泛。

(2) 关于检察官的工作能力和公正性的问题。《国际刑事法院规约》规定，检察官办公室应作为本法院的一个单独机关独立行事，负责接受和审查提交的情势以及关于本法院管辖权内的犯罪的任何有事实根据的资料，进行调查并在本法院进行起诉。检察官办公室成员不得寻求任何外来指示，或按任何外来指示行事。<sup>③</sup> 检察官和副检察官应为品格高尚，在刑事案件的起诉或审判方面具有卓越能力和丰富实际经验的人。检察官应由缔约国大会成员进行无记名投票，以绝对多数选出。副检察官应以同样方式，从检察官提出的候选人名单中选出。检察官和副检察官不得从事任何可能妨碍其检察职责，或者使其独立性受到怀疑的活动，也不得从事任何其他专业性职业。<sup>④</sup> 《国际刑事法院规约》还规定了检察官的回避问题，检察官和副检察官不得参加处理其公正性可能因任何理由而受到合理怀疑的事项。除其他外，过去曾以任何身份参与本法院审理中的某一案件，或在国家一级参与涉及被调查或被起诉

① 《国际刑事法院规约》第15条第4款。

② 《国际刑事法院规约》第15条第5款。

③ 《国际刑事法院规约》第42条第1款。

④ 《国际刑事法院规约》第42条第3款、第4款、第5款。