



## 国际刑事法院管辖罪行及其适用原则研究

李永升 谭淦

在政治力量交相角力、以“国家中心”为主要特征的现代国际社会中，国际刑事法院从诞生伊始，其命运走向便吸引了方方面面的关注。在多元与自由伴随着人类文明的发展越来越深入人心的时代，国际刑事法院所主倡的人类社会普适性的价值共识能否在国家利益的纷争中稚嫩的成长或是因其生存发育的国际氛围土壤的缺失而很快的夭折，则是有着终极人文关怀的话题。2002年4月11日，联合国在总部举行仪式，接受了10个国家的《国际刑事法院规约》的批准文书，使得这一规约的批准国家达到了66个，同年7月1日，根据《国际刑事法院规约》的相关条款，《国际刑事法院规约》正式生效，一个永久性的常设国际刑事法院诞生，法院总部设在荷兰海牙，将拥有18名法官和一名独立的检察官，今年联合国亦将最后完成国际刑事法院的组建工作。[1]

应该说，国际刑事法院的设立首先从观念上冲击了现有的国际政治格局，其对灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪、侵略罪所拥有的普遍管辖权对传统的国家主权观念、不干涉国家内政原则亦产生了深刻影响。无疑，经历了近百年的努力而建立的国际刑事法院反映了世界人民对和平、人类尊严与价值的诉求，它是人类良好愿望的一种美好表达，难怪联合国秘书长会乐观的宣称，“国际刑事法院的管辖权将使战争罪犯不再能逃脱正义的制裁”。然而近十余年以来至今仍在中东和海湾上空笼罩的战争乌云却确定不移的告诉我们，在以大国为轴心的国际秩序中，国家力量和国家利益交相掩映使得国际政治势力的影响无处不在，其对以公正为口号的国际刑事法院的运作亦必将产生制约作用，由此我们对国际刑事法院的即将发挥的作用及其影响持一种谨慎的乐观态度。但无论如何，国际刑事法院的成立都是一个积极的国际事件，它必将对世界的和平未来产生深远影响，因此从理论上深入探讨其管辖罪行及适用原则，对于实现创立国际刑事法院的初衷，无疑具有现实的意义。本文将在此一向度上对国际刑事法院的基本理论问题进行辨析。

### 一、国际刑事法院管辖的罪行

并不是所有的国际犯罪都是国际刑事法院的管辖范围，《国际刑事法院罗马规约》第一条明确规定，国际刑事法院仅对“规约所提到的、受到国际关注的最严重犯罪的个人行使管辖权”。国际刑事法院管辖罪行与国际犯罪是两个性质不同需要预先界定的问题。国际犯罪不等同于跨国犯罪，后者是指犯罪过程跨越了两个或两个以上国家的犯罪，[2]国际犯罪则是指国际法所禁止的，严重危害国际社会的利益并应该承担法律责任的行为。[3]国际犯罪与跨国犯罪指称的对象有重叠之处，如具有跨国因素的贩毒罪、劫持民用航空器罪，但二者的外延并不等同，如违反国内法的带有跨国因素的普通刑事犯罪就不是国际犯罪，而在一国境内实施的违反有关国际公约、危害国际利益的犯罪即便不具有跨国因素也不影响其国际犯罪的成立。

国际刑事法院管辖范围仅限于几种特定的最严重国际犯罪。一方面，对于非国际犯罪的跨国犯罪、国内犯罪由源自于国家主权观念的国内刑事法院管辖，另一方面，追溯国际刑事法院从构想到缔约再到诞生的历史，我们不难发现，国际刑事法院并不是一个超国家的机构，它的审判权力从理论上看来来自于自然法，从现实层面上看则来自于主权国家的授予(作为国际刑事法院审判对象的所属国要么是《国际刑事法院规约》的缔约国，要么是依该规约所确定的普遍管辖权所指向的第三国)。首先，国际刑法的适用要受到刑

法基本理论的节俭性、谦抑性的制约，即只得那些具有足够严重程度的行为才能被认为是犯罪受到刑事追诉；其次，国际刑事法院是现实国际政治的产物，每个国家对于审判和惩处严重国际犯罪都没有疑问，但是对于它国借此干涉本国内政的可能则难免不心存顾虑。在这种情况下，将国际刑事法院管辖罪行限定在四种特定的危害人类和平和安全的犯罪上，让国际刑事法院早日发挥作用而不致于因各国对管辖罪行的争议而使得一个常设性的国际刑事法院的构想流局，无疑是现实的明智之举。尽管如此，我们仍然看到，包括中国美国这样的国家在讨论通过《国际刑事法院规约》的罗马会议上仍然投了反对票。

### （一）灭绝种族罪

“灭绝种族罪”的提出与纳入《国际刑事法院罗马规约》而甚少争议，与上个世纪中发生的几起种族灭绝事件有关。“灭绝种族罪(Genocide)”一词是波兰法学家R. 莱姆金(R. Lemkin)1944年出版的《轴心国在沦陷欧洲的统治》中创立，它高度概括了二战期间德国纳粹分子在其统治区内肆意杀戮800万本国人 and 外国人尤其是犹太人的罪行，以及日本军国主义对中国及其它亚洲国家残酷屠杀超过1000万人以上居民的罪恶行径。[4]二战后，欧洲国际军事法庭和远东国际军事法庭以反人道罪对此进行了审理并进行了宣判。以此为契机，联合国于1948年通过了《防止及惩治灭绝种族罪公约》，将灭绝种族的行为单独规定为独立的国际犯罪罪名——灭绝种族罪。[5]在1997年的《国际刑事法院规约》的灭绝种族罪的条款中直接引用了1948年《防止及惩治灭绝种族罪公约》的相关定义，即“灭绝种族罪是指蓄意全部或局部消灭某一民族、族裔、种族或宗教团体而实施的下列任何一种行为：1. 杀害该团体的成员；2. 致使该团体的成员在身体上或精神上遭受严重伤害；3. 故意使该团体处于某种生活状况下，毁灭其全部或局部的生命；4. 强制施行办法，意图防止该团体内的生育；5. 强迫转移该团体的儿童至另一团体。”

灭绝种族罪的行为表现为《国际刑事法院规约》规定的五种行为方式，行为既可以发生在战时，也可以是在平时时期实施。构成本罪主观上必须是出于故意，即“蓄意全部或局部消灭某一民族、族裔、种族或宗教团体”。主观上是否具有灭绝种族的故意是本罪成立的关键，只有具有灭绝种族的故意并实施了上述行为才构成灭绝种族罪。如果不具有灭种的故意而杀害了某团体的成员，则只构成杀人罪。[6]实际上攻击或杀伤某一团体成员的多少不影响本罪的成立。换言之，出于灭绝种族的故意实施的行为即便只导致一个或几个某一团体成员的伤亡也构成灭绝种族罪，反之，即便实施了故意导致某一团体成员大规模杀伤的行为，只要没有灭绝种族的故意，也是成立灭绝种族罪。

由于《国际刑事法院规约》适用的是个人刑事责任原则，因此虽然国家、组织、个人均可以实施灭绝种族的行为，个人也通常是在国家的种族政策的指导下实施的，而且还有人认为实际上只有国家才具有大规模地杀伤、摧残和消灭某一民族、种族、人种、宗教或社会团体的能力，尤其是当灭绝种族的行为超出国界的情况下更是如此，[7]但是按照《国际刑事法院规约》的规定，国际刑事法院只能对实施灭绝种族罪的个人行使刑事管辖权，亦即只有个人才符合成立灭绝种族罪的主体要件，只要年满十八周岁且具有认识和控制能力的自然人，无论其是否是统治者、公务员、私人或是依一般国际法享有豁免权的国家元首，均是本罪的适格主体。

### （二）危害人类罪

作为罪名，危害人类罪在1945年的《欧洲国际军事法庭宪章》以及其后的《远东国际军事法庭宪章》才首次以国际性法律文件的形式提出，[8]而作为惩罚危害人类罪行的依据，则最早可以追溯到1899年的《关于战争法规及习惯的海牙第一公约》、1907年的《海牙第四公约》以及《关于陆战法规和习惯的附加议定书》，在这些公约中使用的是“人道主义法”概念(laws of humanity)。[9]此后的一些国际性法律文件如《治罪法草案》、《前南法庭规约》和《卢旺达法庭规约》均将危害人类罪规定为一种独立的国际罪行，但是迄今为止，尚没有一部专门惩治危害人类罪行的国际公约。[10]在1998年《国际刑事法院规约》中，综合了此前的国际性法律文件的相关规定，将危害人类罪定义为“在广泛或有系统地针对任何平民人口进行的攻击中，在明知这一攻击的情况下，作为攻击的一部分而实施的下列（共11种）任何一种行为”（《国际刑事法院规约》第七条）。

危害人类罪客观方面表现为11种特定的行为，即指在广泛或有系统地针对任何平民人口进行的攻击中，在明知这一攻击的情况下，作为攻击的一部分而实施的下列任何一种行为：1. 谋杀；2. 灭绝；3. 奴役；4. 驱逐出境或强行迁移人口；5. 违反国际法基本规则，监禁或以其他方式严重剥夺人身自由；6. 酷刑；7. 强奸、性奴役、强迫卖淫、强迫怀孕、强迫绝育或严重程度相当的任何其他形式的性暴力；8. 基于政治、种族、民族、族裔、文化、宗教、第三款所界定的性别，或根据公认为国际法不容的其他理由，对任何可以识别的团体或集体进行迫害，而且与任何一种本款提及的行为或任何一种本法院管辖权内的犯罪结合发生；9. 强迫人员失踪；10. 种族隔离罪；11. 故意造成重大痛苦，或对人体或身心健康造成严重伤害的其他性质相同的不人道行为。行为实施的时间没有特定的限制，既可以发生在战时，也可以是平时时期，与行

为时是否存在国际国内武装冲突没有直接关系。其侵犯的对象是“任何平民”，包括敌对国家公民、盟国公民、中立国公民、本国公民以及无国籍人，但不包括军人在内。由于对敌对国家人民的犯罪行为大多属于普通战争罪，因此可以认为确定危害人类罪的目的主要是惩处对本国国民的犯罪行为。[11]

危害人类罪的主体要件是年满18周岁的自然人，通常是一国的决策者、其他居于权威地位的人员或是任何执行国家政策而导致犯罪的人员，其主观方面是故意，即在明知存在广泛或有系统地针对任何平民人口的攻击，而有意使自己的行为成为攻击的一部分。

### (三) 战争罪

人类在二十世纪所经历的两次世界大战带来的苦痛，使得战争罪得以作为国际刑事法院仅有四种管辖罪行之一纳入了《国际刑事法院罗马规约》。根据该规约，战争罪是指“国际性武装冲突或非国际性武装冲突中，严重违反武装冲突法规或惯例所实施的行为”[12]这一规定突破了传统国际法上将战争罪仅定义为国际性武装冲突中的实施行为，[13]而将非国际性武装冲突纳入了管辖范围。而一直以来，非国际性武装冲突能否被认定为国际犯罪而适用战争法和习惯国际法是一个从学术界到实务界争论不休的问题。

从危害性来讲，非国际性武装冲突并不比国际性武装冲突轻，有学者已经注意到，“第二次世界大战以来，非国际性的冲突——纯粹的国内冲突和暴虐政权导致的人员伤亡的数量远远超过第一次和第二次世界大战伤亡人数的总和，然而，绝大多数的罪犯都受益于免除处罚”。[14]有鉴于此，《国际刑事法院规约》将非国际性的武装冲突作为战争罪的一种表现形式给予了明确的规定。至于这一规定是否会给他国干涉别国的内政提供国际法上的借口，则仍是不少人担心的问题。

战争罪在客观方面的表现形式不同于其它罪，根据《国际刑事法院规约》第八条规定，战争罪属于一种作为一项计划或政策的一部分所实施的行为，或作为在大规模实施这些犯罪中所实施的行为，该规约将战争罪分为两种类型：国际性武装冲突中的罪行以及非国际性的武装冲突中的战争罪行，同时列举了50种具体的战争罪行：1. 严重破坏1949年8月12日《日内瓦公约》的行为，即对有关的《日内瓦公约》规定保护的人或财产实施下列任何一种行为：(1) 故意杀害；(2) 酷刑或不人道待遇，包括生物学实验；(3) 故意使身体或健康遭受重大痛苦或严重伤害；(4) 无军事上的必要，非法和恣意地广泛破坏和侵占财产；(5) 强迫战俘或其他被保护人在敌国部队中服役；(6) 故意剥夺战俘或其他被保护人应享的公允及合法审判的权利；(7) 非法驱逐出境或迁移或非法禁闭；(8) 劫持人质。2. 严重违反国际法既定范围内适用于国际武装冲突的法规和惯例的其他行为，即下列任何一种行为：(1) 故意指令攻击平民人口本身或未直接参加敌对行动的个别平民；(2) 故意指令攻击民用物体，即非军事目标的物体；(3) 故意指令攻击依照《联合国宪章》执行人道主义援助或维持和平行动的所涉人员、设施、物资、单位或车辆，如果这些人员和物体有权得到武装冲突国际法规给予平民和民用物体的保护；(4) 故意发动攻击，明知这种攻击将附带造成平民伤亡或破坏民用物体或致使自然环境遭受广泛、长期和严重的破坏，其程度与预期得到的具体和直接的整体军事利益相比显然是过分的；(5) 以任何手段攻击或轰击非军事目标的不设防城镇、村庄、住所或建筑物；(6) 杀、伤已经放下武器或丧失自卫能力并已无条件投降的战斗员；(7) 不当使用休战旗、敌方或联合国旗帜或军事标志和制服，以及《日内瓦公约》所订特殊标志，致使人员死亡或重伤；(8) 占领国将部分本国平民人口间接或直接迁移到其占领的领土，或将被占领领土的全部或部分人口驱逐或迁移到被占领领土内或外的地方；(9) 故意指令攻击专用于宗教、教育、艺术、科学或慈善事业的建筑物、历史纪念物、医院和伤病人员收容所，除非这些地方是军事目标；(10) 致使在敌方权力下的人员肢体遭受残伤，或对其进行任何种类的医学或科学实验，而这些实验既不具有医学、牙医学或住院治疗有关人员的理由，也不是为了该人员的利益而进行的，并且导致这些人员死亡或严重危及其健康；(11) 以背信弃义的方式杀、伤属于敌国或敌军的人员；(12) 宣告决不纳降；(13) 摧毁或没收敌方财产，除非是基于战争的必要；(14) 宣布取消、停止敌方国民的权利和诉讼权，或在法院中不予执行；(15) 强迫敌方国民参加反对他们本国的作战行动，即使这些人在战争开始前，已为该交战国服役；(16) 抢劫即使是突击攻下的城镇或地方；(17) 使用毒物或有毒武器；(18) 使用窒息性、有毒或其他气体，以及所有类似的液体、物质或器件；(19) 使用在人体内易于膨胀或变扁的子弹，如外壳坚硬而不完全包裹弹芯或外壳经切穿的子弹；(20) 违反武装冲突国际法规，使用具有造成过分伤害或不必要痛苦的性质，或基本上为滥杀滥伤的武器、射弹、装备和作战方法，但这些武器、射弹、装备和作战方法应当已被全面禁止，并已依照第一百二十一条和第一百二十三条的有关规定以一项修正案的形式列入本规约的一项附件内；(21) 损害个人尊严，特别是侮辱性和有辱人格的待遇；(22) 强奸、性奴役、强迫卖淫、第七条第二款第6项所界定的强迫怀孕、强迫绝育或构成严重破坏《日内瓦公约》的任何其他形式的性暴力；(23) 将平民或其他被保护人置于某些地点、地区或军事部队，利用其存在使该地点、地区或军事部队免受军事攻击；(24) 故意指令攻击依照国际法使用《日内瓦公约》所订特殊标志的建筑物、装备、医疗单位和运输工具及人员；(25) 故意以断绝平民粮食作为战争方法，使平民无法取得其生存所必需的物品，包括故意阻碍根据

《日内瓦公约》规定提供救济物品；(26) 征募不满十五岁的儿童加入国家武装部队，或利用他们积极参与敌对行动。3. 在非国际性武装冲突中，严重违反1949年8月12日四项《日内瓦公约》共同第三条的行为，即对不实际参加敌对行动的人，包括已经放下武器的武装部队人员，及因病、伤、拘留或任何其他原因而失去战斗力的人员，实施下列任何一种行为：(1) 对生命与人身施以暴力，特别是各种谋杀、残伤肢体、虐待及酷刑；(2) 损害个人尊严，特别是侮辱性和有辱人格的待遇；(3) 劫持人质；(4) 未经具有公认为必需的司法保障的正规组织的法庭宣判，径行判罪和处决。4. 第二款第3项适用于非国际性武装冲突，因此不适用于内部动乱和紧张局势，如暴动、孤立和零星的暴力行为或其他性质相同的行为。5. 严重违反国际法既定范围内适用于非国际性武装冲突的法规和惯例的其他行为，即下列任何一种行为：(1) 故意指令攻击平民人口本身或未直接参加敌对行动的个别平民；(2) 故意指令攻击按照国际法使用《日内瓦公约》所订特殊标志的建筑物、装备、医疗单位和运输工具及人员；(3) 故意指令攻击依照《联合国宪章》执行的人道主义援助或维持和平行动的所涉人员、设施、物资、单位或车辆，如果这些人员和物体有权得到武装冲突法规给予平民和民用物体的保护；(4) 故意指令攻击专用于宗教、教育、艺术、科学或慈善事业的建筑物、历史纪念物、医院和伤病人员收容所，除非这些地方是军事目标；(5) 抢劫即使是突击攻下的城镇或地方；(6) 强奸、性奴役、强迫卖淫、第七条第二款第6项所界定的强迫怀孕、强迫绝育以及构成严重违反四项《日内瓦公约》共同第三条的任何其他形式的性暴力；(7) 征募不满十五岁的儿童加入武装部队或集团，或利用他们积极参与敌对行动；(8) 基于与冲突有关的理由下令平民人口迁移，但因所涉平民的安全或因迫切的军事理由而有需要的除外；(9) 以背信弃义的方式杀、伤属敌对方战斗员；(10) 宣告决不纳降；(11) 致使在冲突另一方权力下的人员肢体遭受残伤，或对其进行任何种类的医学或科学实验，而这些实验既不具有医学、牙医学或住院治疗有关人员的理由，也不是为了该人员的利益而进行的，并且导致这些人员死亡或严重危及其健康；(12) 摧毁或没收敌对方的财产，除非是基于冲突的必要；战争罪的主体要件是故意实施战争罪行的自然人，通常指武装冲突方的政府或当局的官员、雇员及其他人员，以文职或军人的资格为这类政府或当局服务的人员，以及非国际性武装冲突中的相关责任人员。

#### (四) 侵略罪

《国际刑事法院规约》虽然将侵略罪规定为国际刑事法院管辖的罪行之一，但是并没有就侵略罪的定义及国际刑事法院对侵略罪行使管辖权的条件进行界定。在国际法的发展过程中，侵略的定义经历了长时间的探讨。联合国曾在1952—1974年的20余年的时间里先后任命了四个特别委员会，直到1974年联合国大会才一致通过了一个特别委员会对侵略的定义，[15]但是1998年的《国际刑事法院规约》并没有就这一条款采纳该定义而暂时空缺。

根据1974年联合国大会通过的《关于侵略罪的定义的决议》，侵略罪是指一国动用武力侵犯另一国家的主权、领土完整或政治独立，或者以任何不符合联合国宪章规定的其它方式使用武力。[16]根据1974年《关于侵略罪的定义的决议》的规定，该罪的客观行为特征明显有别于其他罪行，具体表现为：(1) 一个国家的武装部队侵入或攻击另一个国家的领土；或因此种侵入或攻击而造成的任何军事占领，不论时间如何短暂；或使用武力吞并另一个国家的领土或其一部分。(2) 一个国家的武装部队轰炸另一个国家的领土；或一个国家对其领土使用任何武器。(3) 一个国家的武装部队封锁另一个国家的港口或海岸。(4) 一个国家的武装部队攻击另一个国家的陆、海、空军或商船和民航机。(5) 一个国家违反其与另一个国家订立的协定所规定的条件，使用其根据协定在接受国领土内驻扎的武装部队，或在协定终止后，延长该项武装部队在该国领土内的驻扎期间。(6) 一个国家以其领土供另一国家使用让该国用来对第三国进行侵略行为。(7) 一个国家或以其名义派遣武装小队、武装团体、非正规军或雇佣人，对另一国家进行武力行为，其严重性相当于上述所列各项行为；或该国实际卷入了这些行为。[17]

2001年2月26日至3月9日国际刑事法院预备委员会第七届会议就国际刑事法院对侵略罪行使管辖权的条件再次进行讨论，并在《侵略罪提案综合案文》中提供了三个备选案文：

其一，(1) 本法院应依照《规约》第13条，对侵略罪行使其管辖权。(2) 在本法院处理侵略罪诉讼之前，应先由安全理事会依照《联合国宪章》有关条款，确定涉案人为其国民的国家实施了侵略行为。

(3) 安全理事会依照国际刑事法院规约第13条第2项行事，应道德作出阅览室，确定涉案人为其国民的国家实施了侵略行为。(4) 本法院在收到依照第13条第1项或第3项提出的侵略罪指控时，应适当考虑到《联合国宪章》第七章规定，首先请安全理事会断定涉案人为其国民的案家是否实施了侵略行为。(5) 安全理事会应在[6] [12]个月内对这项请求作出决定。(6) 这项决定应由安全理事会主席以信件及时通知国际刑事法院院长。在此备选案文中包括两种变式：变式一，(7) 安全理事会未在上文第5段所述时限内作出决定时，法院可以开始进行诉讼。(8) 安全理事会按照上文第5段作出决定，不应解释为影响本法院对侵略罪行使管辖权的独立性。变式二，(7) 尽管有上文第2段规定，安全理事会未在上文第5段所述时限内作出

决定时，本法院应适当考虑到《联合国宪章》第12、14和24条的规定，请联合国大会提出建议。（8）大会应在[12]个月内提出这种建议。（9）这种建议应由大会主席以信件及时通知国际刑事法院院长。（10）未在上文第8段所述时限内收到这种建议时，本法院可开始进行诉讼。（11）安全理事会按照上文第5段作出决定或大会按照上文第8段提出建议，不应解释为影响本法院对侵略罪行使管辖权的独立性。

其二，（1）本法院对侵略罪行使管辖权，须经安全理事会依照《联合国宪章》第39条作出断定，确定有关国家已实施侵略行为。（2）在收到有关侵略罪的指控时，本法院应首先查明安全理事会是否已怪有关国家被控告的侵略罪作出断定，如尚未作出断定，本法院将在不违反《规约》规定的情况下，请安全理事会作出这种断定。（3）如果安全理事会未在请求的12个月内作出这种断定或利用《规约》第16条，本法院应径行审理有关案件。

其三，备选案文三在此得重复，它也出现在侵略罪定义之下，因为它涵盖两个问题，即罪行定义和行使管辖权的条件。为了本规约的目的，在联合国安全理事会先行对有关国家侵略行为作出断定的情况下，侵略罪是指下列任一行为：策划、准备、发动、进行侵略战争。[18]

值得注意的是，国际刑事法院可以根据《国际刑事法院规约》第121条和第123条的精神制定不与联合国宪章规定违背的有关侵略罪的定义及行使管辖权条件的条款，而《联合国宪章》第39条又明确规定安理会对确定侵略罪的行为构成享有独断权，两个机构的权限必将由此而发生冲突，这也是国际刑事法院制定相关条款的最大障碍。因此有学者认为，“侵略罪的定义和行使管辖权的条件仍将是完善国际刑事法院管辖权的关键问题。” [19]

### 国际刑事法院管辖原则辨析

在长期国际司法实践中，传统国际法发展和引申出了若干刑事管辖原则，择其要者，主要有属地管辖原则、属人管辖原则、保护管辖原则、以及普遍管辖原则。

属地管辖原则亦称领土原则，指国家对在本国领土范围内实施的一切犯罪都有权行使管辖，无论犯罪者是否具有本国国籍，或者犯罪行为是否损害了本国国家和公民的利益。属地管辖原则是世界各国行使管辖权最基本的原则，是国家主权的基本属性，其根据来自于国家主权。在诸多国际犯罪刑事管辖原则中，属地管辖原则最少发生争议。[20]

属人管辖原则亦称国籍原则，指凡是具有一国国籍的公民无论其是在国内或是在国外实施犯罪行为，国籍国都有权对其行使刑事管辖权。由于对本国公民在本国领土实施的犯罪行为国家本身可以依据属地管辖原则行使刑事管辖权，所以属人管辖原则的规定可视为是为了解决本国公民在国外实施犯罪行为时的管辖问题。[21]国家在依属人管辖原则对本国公民在他国境内实施犯罪行为行使刑事管辖权时不可避免会与他国政府依属地原则对外国人在本国领土上实施犯罪行为行使管辖权发生冲突，所以国际法虽然承认国家对其身在国外的公民犯罪有管辖权，但是通常对国家行使管辖权的方式进行限制，即只有当在外国境内犯罪的本国人回到本国时国家才能对其行使管辖权。[22]

保护管辖原则指凡是侵害了本国国家利益或公民利益的任何人，无论其是本人、外国人或无国籍人，本国均可以对其行使刑事管辖权。由于属地管辖原则和属人管辖原则已解决了本国公民在国内或是国外实施犯罪行为的管辖权问题，所以保护管辖原则主要是解决国家对外国人在外国对本国的国家利益或是公民利益进行犯罪行为的管辖权问题。

普遍管辖原则是指对任何人在任何地方实施的犯罪行为，无论其是否发生在本国领土，是否是本国公民实施或是否侵害了本国国家利益或公民利益，国家都有权行使管辖权。[23]它从根本上突破了前述几项源于国家主权的管辖原则，所以它只限于某些特定的依国际公约或条约确定的普遍危害国际和平与安全以及全人类利益的犯罪行为，如海盗罪和战争罪。

国际刑事法院根据规约对灭绝种族罪、危害人类罪、战争罪和侵略罪行使管辖权，同时规约又强调“国际刑事法院对国内刑事管辖权起补充作用”，由是可知，国际刑事法院对案件的管辖不限于任何特定的国家或地区，只要罪行发生地的国家是《国际刑事法院规约》的缔约国，而且该国已明示同意，国际刑事法院在满足上述条件的前提下都可以主张管辖权。这在事实上确立了国际刑事法院的普遍管辖权。[24]

普遍管辖权由来已久。19世纪时，世界各国在同发生在公海上的海盗行为作斗争时，逐渐形成了一种习惯法，即对于海盗罪世界各国都有权管辖。20世纪以来普遍管辖权已逐渐在各种国际公约中被确认，特别是在二战后的国际军事法庭审判中成功实践进一步得到了国际社会普遍认同。普遍管辖权的应用突破地域、国籍和利益等因素的限制，其确立对传统国际法的刑事管辖权提出了挑战。在《国际刑事法院规约》生效之前，各个主权国家依据缔结和参加的国际公约、国际条约行使普遍管辖权，而在该规约生效之后，国际刑事法院则可以依据普遍管辖权行使从形式上看“超越”国家主权之上的诉讼行为。由国际刑事法院

所确立的普遍管辖权而起，国际刑事法院本身的设置及其运作在现有的国际政治框架下面临着如下问题：

### （一） 国际刑事法院的运作与国家主权观的关系

在国际法上，主权是一个非常重要的概念，它是国家最重要的属性。国家主权观的内容主要包括主权是独立的、平等的，因而必须互相尊重。从国际刑事法院管辖权的运作与主权之间的关系来看，在相互尊重国家主权前提下，应当提倡相对的主权观念。这样国际刑事法院才能真正有权行使起诉和审判国际罪行，维护国际社会秩序的职能。从国家罪行来看，有些国际罪行，例如：侵略罪，战争罪等，其本身就是对他国国家主权和领土完整的公然侵犯，违背国际关系的基本准则。因此，国际刑事法院的确定侵略国犯有国际罪行，并追究其应该承担的国际责任不仅不违反国家主权平等原则，而且是维护其主权原则以及正常国际法律秩序所必要的。但是，国家主权的行使也只能在合法的范围内有效。如果一个国家实施灭绝种族、危害人类等严重侵害基本人权的罪行，即使针对的是其本国人民，也同样不能以国家主权为理由逃避其应负的国际责任。在这种情形下，国际刑事法院为制止此类犯罪而采取的措施并不顾国家主权平等原则。

因此，在某种程度上来看，国际刑事法院的运作，具有超越国家主权意味，但就实质而言，国际刑事法院作为国家之间国际性刑事司法机构，其中已经蕴涵了尊重平等和不干涉的精神。其管辖权的行使，丝毫没有贬低国家主权的现象。

### （二） 国际刑事法院对侵略罪的管辖与安理会对侵略形势判断权力的关系

如上文所述，根据对《联合国宪章》第39条规定的理解，联合国安理会对确定侵略罪的行为构成享有独断权，所以即使《国际刑事法院条约》立即生效，国际刑事法院目前对侵略罪也不能行使实质的管辖权。显然，国际刑事法院作为一个独立的国际性司法机构，在对侵略罪行使管辖权的条件上，必定与联合国安全理事会的权限产生冲突。为解决这一冲突，国际刑事法院预备委员会第七届会议在《侵略罪提案综合案文》中提供了三个备选案文。关于法院对侵略罪行使管辖权的条件，即法院管辖侵略罪是否要以安理会侵略情势为前提，综合案文中的备选方案反映了两种观点：一种是安理会如在一定期限内未作出决定，法院即可管辖；另一种强调须由安理会先确定侵略情势的存在，否则法院无管辖权。由此可见，侵略罪的定义和行使管辖权的条件仍将是完善国际刑事法院管辖权的关键问题。

### （三） 国际刑事法院的管辖与不干涉内政原则的国际法原则的关系



国际刑事法院法规草案在序言中指出，国际刑事法院与国家之间的关系是一种“互补”关系。即“国际刑事法院是国内刑事司法体系的补充，它审理各国国内法无法审理或审理效果不好的案件。”这意味着国际刑事法院不排除各国国内法院管辖权的存在，也意味着国际刑事法院仅审理性质特别严重的、从整体上侵犯国际社会整体利益的犯罪。但这里存在的问题是，国际刑事法院如何判断何为国内法院不能有效行使管辖权？这个问题不解决，不仅仅可能会导致管辖权的冲突，更尤其是从国际法意义上来看很有可能造成国际刑事法院在行使管辖权中对他国的内政予以干涉。笔者认为，在判断的标准上就是依据国际法看它是不是属于一国国内管辖的事项，即国家不受国际法约束而能独立自主处理的那些事项。国际法律文件未能列举出“内政”的范围，实践中国家间也常因某一事项是否为“内政”而发生争论。但可以肯定的是，国际刑法明文禁止的如灭绝种族、危害人类、侵略等国际犯罪行为显然已经超过了内政的范围，绝不允许国家以“内政”为借口，违反国家所应承担的国际义务，以逃脱国际责任。

更新日期：2006-2-15

阅读次数：421

上篇文章：论国际刑事法院的管辖权与国家刑事管辖权的关系

下篇文章：论国际刑事法院的启动机制

 打印 |  关闭

 TOP

