

本文章已註冊DOI數位物件識別碼

▶ 國際刑事法院未來成效之探討：多一點法律少一點政治？

The Future Effectiveness of the International criminal Court: More Justice and Less Politics?

doi:10.30390/ISC.200201_41(1).0006

問題與研究, 41(1), 2002

Issues & Studies, 41(1), 2002

作者/Author：孫國祥(Kuo-Shyang Sun)

頁數/Page：105-123

出版日期/Publication Date：2002/01

引用本篇文獻時，請提供DOI資訊，並透過DOI永久網址取得最正確的書目資訊。

To cite this Article, please include the DOI name in your reference data.

請使用本篇文獻DOI永久網址進行連結:

To link to this Article:

[http://dx.doi.org/10.30390/ISC.200201_41\(1\).0006](http://dx.doi.org/10.30390/ISC.200201_41(1).0006)



DOI Enhanced

DOI是數位物件識別碼（Digital Object Identifier, DOI）的簡稱，是這篇文章在網路上的唯一識別碼，用於永久連結及引用該篇文章。

若想得知更多DOI使用資訊，

請參考 <http://doi.airiti.com>

For more information,

Please see: <http://doi.airiti.com>

請往下捲動至下一頁，開始閱讀本篇文獻

PLEASE SCROLL DOWN FOR ARTICLE



國際刑事法院未來成效之探討： 多一點法律少一點政治？

孫國祥

(南華大學亞洲太平洋研究所助理教授)

摘要

一九九八年在羅馬外交大會中通過的《國際刑事法院規約》對國際刑事法的發展，具有重大的意義。根據規約之規定，國際刑事法院對規約所列之罪行享有普遍、強制性的管轄權。然而，根據相關文獻和主要國家展現的立場觀之，國際刑事法院未來能否有效的運作，似乎與五項因素息息相關，即其對國際罪行管轄的範圍；法院是否遭受政治的不當干擾；國際法院代替國內法院執行國際刑事法的程度；法院能否獨立於聯合國和其他國際組織之外；以及是否獲得來自大國潛在的支持。本文認為，如果國際刑事法院能妥善因應五項因素，國際刑事法院將得以有效實踐國際刑事法，國際社會將會有嶄新的風貌。

關鍵詞：國際刑事法院、種族滅絕、戰爭罪、危害人類罪

* * *

壹、國際刑事法院：千呼萬喚始出來

一九九八年七月十七日，國際社會在羅馬集會並投票通過《國際刑事法院規約》(Statute of the International Criminal Court, 簡稱規約)，為創設一個全新的永久(常設)國際刑事法院(International Criminal Court, ICC, 簡稱法院)奠定法律基礎，^①時間適值《世界人權宣言》(Universal Declaration of Human Rights)公布後

註① 規約在六十個國家批准後生效，羅馬大會中，一百六十多個國家參加無記名投票，結果獲得一百二十票贊成，七票反對，以及二十一票棄權。雖然是無記名投票，但其中投反對票的國家分別為美國、中國、伊拉克、以色列、利比亞、卡達和葉門。



的五十週年。②法院乃十九和二十世紀以來，國際紅十字會（International Committee of the Red Cross, ICRC）③和《海牙公約》（Hague Conventions）④控制戰爭過程的終極目標。一些國際法學者主張，若能建立一個超越國家之上、公正無私的國際司法機構，以追究嚴重國際罪犯的刑事責任，從而規範國家的行為，促使國際社會擺脫大國政治、強權即公理的行為邏輯，逐步實現國際社會的真正法治。⑤

二次戰後紐倫堡和東京審判之後，創立常設國際刑事法院的動力在聯合國中持續未歇。聯合國國際法委員會（International Law Commission, ILC）持續將兩個軍事法庭所闡明的國際法原則加以編纂。早在一九六〇年代，國際法學者費德曼（Wolfgang G. Friedmann）出版一本書，名為《變動的國際法結構》（*The Changing Structure of International Law*），他認為《紐倫堡憲章》的影響將擴大國際罪行。此種擴大，係經由正在確立的對某些國際承認的犯罪行為如屠殺、驅逐和計畫、準備以及發動侵略戰爭等的個人責任來完成。因此，他預見這種個人責任將對國家和政府的法律責任產生重大影響。除了該等規範性的分析以外，費德曼的著作還從制度方面進行探討。他認為，「國際法的擴展最終將會要求創建國際刑事法庭，」⑥他的預言經由聯合國的努力逐步實現，然冷戰的對抗使法院難以破繭。

一九八九年，在千里達托貝哥（Trinidad and Tobago）代表的要求下，⑦聯合國重新關注該項議題。柬埔寨發生的集體屠殺，以及安理會分別於一九九三年對前南斯拉夫和一九九四年對盧安達問題建構的特別法庭，顯示國際社會對設立常設法院的需求升高。一九九四年，國際法委員會為常設法院擬訂出規約草案。聯合國大會成立建立國際刑事法院預備委員會（Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court），⑧並對法院規約草案進行談判。

註② Richard Falk, "A Half Century of Human Rights," *Australian Journal of International Affairs*, Vol. 52, No. 3 (1998), pp. 255~272; Mary Robinson, "The Universal Declaration of Human Rights: A Living Document," *Australian Journal of International Affairs*, Vol. 52, No. 2 (1998), pp. 117~120.

註③ 紅十字會在制定國際刑事法院規約的貢獻，請參考 Christopher Keith Hall, "The First Five Sessions of the UN Preparatory Commission for the International Criminal Court," *The American Journal of International Law*, Vol. 94, No. 4 (Oct. 2000), pp. 773~789. 紅十字會在預備委員會曾多次提案，包括 Article 8, Paragraph (2)(a), UN Doc. PCNICC/1999/WGEC/INF.1, annex (distributed at the request of Belgium, Costa Rica, Finland, Hungary, South Africa, and Switzerland); Article 8, Paragraph (2)(b), (c), (e), UN Doc. PCNICC/1999/WGEC/INF.2/Add.1-3, annexes (distributed at the request of the same states, plus the Republic of Korea). 以及非正式的 UN Doc. PCNICC/1999/WGEC/INF.2/Add.4, annex.

註④ Convention for the Pacific Settlement of International Disputes, July 29, 1899, 32 Stat. 1779, 1 Bevans 230.

註⑤ 徐杰，「《國際刑事法院規約》與條約相對效力原則」，法學評論，1999年第2期，頁94。

註⑥ 見 Wolfgang G. Friedmann, *The Changing Structure of International Law* (New York: Columbia University Press, 1964), p. 168.

註⑦ 千里達多貝哥遭受非法麻醉藥品交易之苦。聯合國大會正式記錄：第四十四屆會議，第六委員會簡要記錄，A/C.6/44/SR.29, 1989。

註⑧ 見<<http://www.un.org/law/icc/prepcomm/prepfra.htm>>.



此外，在國際刑事法院的實際倡議過程中，非政府組織亦扮演重要的角色。⑨由「支持國際刑事法院非政府組織聯盟」(NGO Coalition for the International Criminal Court, CICC)⑩所集合的倡議聯盟，包括許多活躍的和平團體，它們宣傳歷屆預備會議的宗旨，並且遊說各國代表支持法院的建立。⑪非政府組織經由個人、印刷品以及網際網路等傳播方式，積極推動國際刑事法院的建立，他們的工作逐漸創設出全球公民交往與治理的網絡。他們從事遊說、教育以及細膩的跨學科研究。⑫非政府組織致力於創立共享的跨文化觀點，係國際刑事法制定過程中的重要部分。

一九九八年，規約終於誕生，成為羅馬大會(Rome Conference)談判的基礎，並為法院帶來生命。聯合國祕書長安南(Kofi Annan)認為，國際刑事法院規約彰顯出「邁向普遍人權和依法行政的紀念性大步」。⑬美國派遣至羅馬的首席談判代表史契福(David Scheffer)也強調，需要一個「為國際司法利益服務的國際刑事法院」。然而，他也以為，在羅馬創立的國際刑事法院並非表示因此能有效「解決」執行國際刑法正義的問題。⑭中國常駐聯合國代表團法律顧問蘇偉認為，國際刑事法院是對各個國家司法系統的補充，法院的管轄權應該建立在國家同意的基礎之上，在法院的啟動機制和調查手段等問題上也應該盡量避免一些不負責任爛訴的情況。⑮史契福、蘇偉和安南的觀點，分別代表對國際刑事法院成效持續辯論的主要兩造。

支持者認為，儘管主權國家偶而設立特別國際法庭(諸如紐倫堡、東京、盧安達和南斯拉夫的國際刑事法庭)，但在該等國際層次上執行刑事法的建制，既雜亂且無系統，而常設法院可以做為解決執法問題的方案。換言之，既存國際層次的刑事法律建制，無法持續制止國際核心罪行(core crimes)，顯示傳統國際法中的引渡或起訴系統工具功能的失靈。因此，法院的建立將消除國際司法體系(主要是刑法)的無政府狀態。法院的貶抑者認為，國際社會可能創立一個政治化的法院，方為主要問題之所在。由於司法可能受到政治的干擾，各國極可能將法院作為一項外交武器，因此將

註⑨ 事實上，非政府組織在國際刑事法院的發展，發揮積極的作用，最後的投票和決策則得由各成員國政府做出。非政府組織認為，自從第二次世界大戰後的紐倫堡和東京戰犯法庭以來，一個永久性國際刑事法院的成立對於懲罰滅絕種族罪、危害人類罪和戰爭罪非常重要。但40年來，冷戰阻止其發展。1989年冷戰結束後，非政府組織首先和千里達托貝哥合作，由該國率先提出該建議，並在1994年聯大開始考慮該問題後與聯合國合作，最終導致了羅馬會議的召開和規約的通過。

註⑩ 見<<http://www.iccnw.org>>.

註⑪ 見 Draft Statute for an International Criminal Court: Report of the International Law Commission on the Work of Its Forty-Sixth Session, U.N. GAOR, 49th Sess., Supp. No. 10, at 51, U.N. Doc. A/49/10 (1994), pp. 22~23.

註⑫ 非政府組織工作的一般情形，參見 Steve Chamovitz, "Two Centuries of Participation: NGOs and International Governance," *Michigan Journal International Law*, Vol. 18 (1997), p. 183.

註⑬ Kofi Annan, "A Step Toward Universal Human Rights," *New Straits Times Press*, July 30, 1998, p. 13.

註⑭ David Scheffer, "Statement by David Scheffer," Lawyers Committee for Human Rights Homepage, <<http://www.lchr/icc/rome/scheffer.htm>>, July 15, 1998.

註⑮ <<http://www.crinews.com/tw/2001/Jan/35030.htm>>.



致使法院連最基本的司法功能皆喪失殆盡。

本文認為，法院未來能否有效的實踐國際刑事法，歸納與五項因素有關，即法院能否充分管轄國際罪行；法院遭受政治操作的程度；法院替代既存國際刑事法執行的程度；其能否免於聯合國和其他國際組織的不當干擾；以及大國的潛在支持。^⑩一個強勢和有效的國際刑事法院，通常可以描述為對國際罪刑具有廣泛的管轄權，幾乎不存在任何政治干預司法的情形，得以合法替代民族國家和國際特別法庭的管轄，成為獨立於聯合國和其他國際組織的國際刑事法之監督者，復以大國堅強的支持，藉由大國擁有的資源與政治力量來塑造法院成為國際刑事法的主要審判者。反之，一個脆弱和無效的法院，可以描繪為一個只具備有限的管轄權、高度政治化（即法院多淪為國家利用作為外交武器而非司法功能）的法院，其有限的自治權，無法獨立於聯合國（尤其是安理會）或其他國際組織的直接影響，以及大國對之漠不關心。

貳、國際刑事法院之運作：「補充」國內法院的管轄

《國際刑事法院規約》^⑪規定，在海牙創設一個永久性的國際刑事法院。^⑫作為獨立條約的產物，法院既非一個機關，亦非聯合國體系的正式部分。^⑬法院的經費主要來自締約國的攤款以及聯合國經大會核准提供的經費（第一百一十五條）。對國際刑事法院的普遍審議來自於「締約國大會」（Assembly of States Parties），它的主要職責包括選舉十八名法官以組成法院（法官應具備刑法和國際法領域的專業能力），以及修改規約（第三十六及一百二十一條）。一九九九年建立的特別「預備委員會」，經由制定一套《法院程序和證據規則》（Rules of Procedure and Evidence）以協助法院的運作。^⑭

法院由四個機構所組成：院長會議（Presidency），負責法院行政管理事務；法

註⑩ 參考 Giulio M Gallarotti and Arik Y Preis, "Toward Universal Human Rights and the Rule of Law: The Permanent International Criminal Court," *Australian Journal of International Affairs*, Vol. 53, No. 1 (Apr. 1999), pp. 95~111.

註⑪ 本文引用的《規約》文本係以聯合國網站公布的中文版為主，英文版本為輔。參考聯合國網站 <<http://www.un.org/law/icc/statute/rome-c.pdf>>.

註⑫ 建立國際刑事法院問題進入實質性討論後，各國政府就開始考慮選擇適當的法院所在地。荷蘭政府曾在一些正式和非正式場合表示願意作為法院的東道國。最終各國都同意或不反對將國際刑事法院設在荷蘭海牙。

註⑬ 建立國際刑事法院的具體方式與建立國際刑事法院的法律根據具有直接的關係，根據聯合國建立國際刑事法院問題特別委員會和預備委員會的討論與審議，國際刑事法院建立的方式包括：修改《聯合國憲章》的方式；聯合國大會決議的方式；締結國際公約的方式；聯大決議和締結國際公約相結合的方式；安理會決議的方式。

註⑭ 共有 225 項規則，見聯合國國際刑事法院預備委員會的報告，增編第一部分程序和證據規則終稿案文，PCNICC/2000/1/Add.1, 2000 年。



庭（Chambers），包括預審庭（Pre-Trial Chamber）、審判庭（Trial Chamber）、上訴庭（Appeals Chamber）；檢察官辦公室（Prosecutor），其責在於審查資訊、調查以及起訴嫌疑罪犯；以及書記官處（Registry），負責法院中非司法（non-judicial）方面的行政管理和服務（第三十四條）。根據規約第一至十七條以及序言部分，法院係對國內法院在國際刑事法的執行上，扮演「補充」（complementary）的角色。規約第十七條規定，法院可受理（admissible）的案件係基於具有管轄權的國家不願意（unwilling）或不能夠（unable）切實進行調查或起訴（根據第十九條之規定，案件受理與否的決定責任屬於國際刑事法院）。因此，法院對於國際刑事法的執行並非自主的機構，而是扮演國家司法體系的補充角色。

規約第五條賦予法院對四項內容寬廣的罪行具有管轄權，即滅絕種族罪（genocide）、危害人類罪（crimes against humanity）、戰爭罪（war crimes）以及侵略罪（crime of aggression）。除侵略罪（根據第五條和一百二十一條之規定，侵略罪最終由締約國大會建立關於犯罪的責任）以及其他界定於第六至八條的「核心」罪行所包含廣泛的行為外，大多數與既存的國際文書內容一致。

一旦一項訴訟被視為可受理的案件，法院在行使其管轄權之前，必須滿足數項條件。即一項情勢必須由締約國或聯合國安理會提交，或由檢察官開始調查一項犯罪（第十三條）。締約國提交或檢察官調查的案件中，不論領土國家（有關行為在其境內發生的國家）或犯罪被告人的國籍國必須為法院的締約國。如果兩類國家皆非法院的締約國，其中之一必須接受法院的管轄，以使法院對有關犯罪行使管轄權（第十二條）。因此，即令安理會所提交的案件，亦非法院享有管轄權的先決條件。第十五條賦予檢察官自行根據有關法院管轄權內的犯罪資料開始調查。質疑法院的管轄權可以由被告人、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）的任何一造，或是根據第十二條需要其接受法院管轄權的國家（第十九條）所提出。

法院的調查、預審、審判和上訴功能被設計為完全的獨立自主。一旦管轄和可受理的條件獲得滿足，檢察官即著手進行調查。如果檢察官認為起訴過程已有充分的證據，他能要求簽發拘票（arrest warrant），^④從而嫌疑人能被帶至預審法庭之前作證。如果嫌疑人無法被逮捕，缺席審訊亦被允許。預審法庭應該存有充分的證據，裁定對情勢進行審判，一個審判法庭不得少於六名法官聚會審理案件（第三十九條）。審判庭應該公開進行審判，而且判決不應超出指控或其任何修正指控中所涉及的事實和情節範圍。事實上，嫌疑人在合法訴訟程序（due process）下擁有許多權利，包括：被告人被及時地通知出庭並獲提供出庭的方便；迅速的以被告人理解的語言，盡可能詳盡地告知對其提出的指控性質和原因；被告人有充分的時間和便利準備辯護，並與自己選擇的律師取得聯繫；被告人受審時間不得無故的拖延；訊問或請他人訊問起訴方的證人；在國際刑事法院不是用其所知曉的語言和文字進行審理和發布判決時，

註④ 國際刑事法院規約中文版本譯為逮捕證。



被告人有權免費獲得合格的口譯人員協助和必要的文件譯文；被告人有權不被迫作證或認罪（refrain from self-incrimination）等。^②

然而，規約中的某些條款亦對法院的管轄造成重大的制約作用。首先，根據第十六條的規定，如果安理會根據《聯合國憲章》第七章通過決議（對和平威脅的強制行動），向國際刑事法院提出要求，在其後十二個月內，法院不得根據規約開始進行調查或起訴。安理會可以根據同樣的條件延長該項請求。當然，安理會提出實質的問題，不得有常任理事國否決之。其次，規約允許締約國批准規約後，對於戰爭罪享有七年的免責權（第一百二十四條）。最後，第一百二十一條第五款提供對第五條的修正（即爲了建立刑事上責任所進行的侵略界定），如果締約國不接受修正案，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。

叁、國際刑事法院成效因素之探討： 法律與政治的互動

基於國際組織之本質使然，預見國際刑事法院在未來之成效，仍與國際政治與國際法的互動，有極密切的關係。

一、法院對國際罪行管轄權的範圍與界定： 正義伸張或是法律漏洞？

就管轄範圍而言，法院對國際核心罪行享有廣泛的管轄權。相較於既存的國際文書，永久法院不僅對侵略罪具有管轄之外，而且在戰爭罪和危害人類罪的管轄領域中，亦展現長足的進步。規約具體說明刑事罪刑廣泛的內容，諸如強迫遷徙人口、強迫人員失蹤以及性奴役。規約追究的罪行，擴大至與性有關的犯罪領域，諸如強迫賣淫、強迫懷孕、性奴役，並且藉由對青少年（未滿十五歲）徵兵的懲處，擴大人道法範疇。尤有進者，規約明確將戰爭罪適用在國內的衝突，危害人類罪也適用在非軍事衝突的情形。事實上，無論是在《日內瓦公約》（Geneva Conventions）及《第二議定書》中的條款，^③還是在盧安達和南斯拉夫設立法庭所建立的先例，已經規範了國際和軍事衝突之外適用的情形。盧安達法庭的案例顯示，即使並未涉及軍事或國際衝突，一些人皆以戰爭犯遭到起訴。前南斯拉夫法庭的危害人類罪，不僅適用在軍事衝突也適

註② 參見高燕平，國際刑事法院（北京：世界知識出版社，1999年），頁220~223。

註③ Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field, Aug. 12, 1949, 6 UST 3114, 75 UNTS 31; Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea, Aug. 12, 1949, 6 UST 3217, 75 UNTS 85; Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War, Aug. 12, 1949, 6 UST 3316, 75 UNTS 135; Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, Aug. 12, 1949, 6 UST 3516, 75 UNTS 287.



用於和平的情況。^②

然而，規約中的新規範仍遭到許多限制，侵略罪定義的困難即為其一。雖然國際社會對滅絕種族罪具有普遍的共識，但是對於建立個人刑事責任為目的的侵略罪，並無共識。舉例而言，侵略與人道干預之間在國際上的實踐即難以區隔。^③即令締約國大會能做出意見一致的侵略定義，但卻無法限制安理會對侵略界定和處理方面的絕對管轄權，因而增加了政治化國際司法的可能性。^④當然，國際社會對侵略罪的界定，並非總是涉及政治議題。

法院在核心罪行上擴大的管轄權，受到高門檻和其他條件的限制，通常與既存的國際法文件並非一致。就危害人類罪而言，依第七條第一款之規定，「廣泛（wide-spread）或有系統地（systematic）針對任何平民人口進行的明知攻擊」。「廣泛」和「有系統」之詞，似乎要求法院證明罪行不是廣泛就是理性的精心安排，反之，排除了較小規模或具有個人特別習性（idiosyncratic）所犯之罪刑。事實上，規約第七條第二款第一項界定的「受指令的攻擊」（attacks directed），該項情形需要攻擊符合系統（即根據「國家或組織的政策」）以及「多次實施犯罪行為」（multiple commissions）二項要件，因此實際的罪行認定門檻更為嚴格。第八條第一款關於戰爭罪亦有類似的限制，法院負有責任去證明罪行是一些系統策略（systematic strategy）所為之結果。雖然「特別」（in particular）一詞似乎賦予國際刑事法院一些彈性，但是法院對戰爭罪的管轄仍被限制在廣泛和系統之框架中。

第八條的表達方式也限制法院管轄範圍中對特定罪刑的界定，第二款第二項第四目舉出對平民人口攻擊「明知」（in the knowledge）可能的損害，並且引用「致使

註② 見 Committee on International Law and Committee on International Human Rights, "Report on the Proposed International Criminal Court," *The Record of the Association of the Bar of the City of New York* 1997, pp. 52, 102~104; idem, *UN Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court*, Vols. I and II, General Assembly 51st Session, Supplement 22 and 22A (A/51/22), Vol. 1 (1996), p. 20; International Law Association-American Branch: Committee on a Permanent International Criminal Court, "First Committee Report on Jurisdiction, Definition of Crimes and Complementary," in International Association of Penal Law, *The International Criminal Court: Observations and Issues Before the 1997~98 Preparatory Committee* (Chicago, IL: International Human Rights Law Institute, DePaul University, 1997), pp. 169; and United Nations, "Report of the International Law Commission," General Assembly 49th Session, Supplement 10 (A/49/10), 1994, p. 75.

註③ David Scheffer, Testimony Before the Senate Foreign Relations Committee (July 23, 1998), <http://www.state.gov/www/policy_remarks/1998/980723_scheffer_icc.html>.

註④ 舉例而言，見 United States Mission to the United Nations, "Agenda Item 142: Establishment of an International Criminal Court," USUN Press Release, United Nations General Assembly 50th Session, Sixth Committee, Nov. 1, 1995; Christopher Keith Hall, "The First Two Sessions of the UN Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court," *The American Journal of International Law*, Vol. 91, No. 1 (1997), p. 179; Jelena Pejic, "The International Criminal Court: Issues of Law and Political Will," *Fordham International Law Journal*, Vol. 18, No. 5 (1995), p. 1765.



自然環境遭受嚴重的破壞，其程度與預期得到的具體和直接的整體軍事利益相比，顯屬過分」；第二款第三項引述「嚴重」(serious)違反非國際性(non-international)武裝衝突的情況(「嚴重」似乎並不在既存國際法的界定之中)；以及第二款第六項引述國內衝突係「長期進行」(protracted)。雖然戰爭罪不限於國際戰爭背景，但是第八條第二款第六項排除「國內混亂和緊張的情勢」，諸如暴亂與孤立和零星的暴力行爲，因而將遺留較小規模的衝突和暴力行爲的法律漏洞。最後，條款排除對於大規模毀滅性武器以及化學和生物武器利用的禁止。^⑳

第五和一百二十一條以及一百二十四條的規定，顯現對戰爭罪和侵略罪領域的法律漏洞。第一百二十四條允許任何締約國對戰爭罪享有七年的免責權，該期間締約國不必接受法院對該國國籍或其領域內的犯罪進行管轄。第一百二十一條第五款將未接受普遍侵略定義的國家排除在法院可歸責的對象之外。尤有進者，對於其他罪刑定義的修正(諸如條約罪行)，未支持的國家將不受法院的管轄。對侵略定義的免責，確保國家有正當理由(如義戰)使用武力時，不會遭受限制。該項法律義務的免除，致使各國得以審慎關注自身的國家安全。

法院管轄權結構所創設的訴訟程序，十分符合無政府結構下既存國際刑事法的實踐。即任何情況下，涉有主要利益的各造必須接受法院開始法律程序的管轄。由於目前的規約未允許國家直接涉入，因而法院勢將難以有效發揮功能。大國涉入的案件可以經由安理會來提交，不受當事國同意先決條件的限制。除安理會提交外，如果國家接受法院的管轄，法院補充的角色將有效保證所有涉案的國家，皆得由國際刑事法院進行審理。由於清楚的遵從國家系統，管轄權的競合將成爲法院之困境。法院能與國內法院競合管轄權的情形，不外乎基於國家並非真誠判決嫌疑犯的起訴，就是基於罕見條件如國家制度缺乏的發生。就後者而言，似乎無法預見任何政府會承認其缺乏執行該國法律的工具。訴訟程序的啓動(initiation)中，權力政治原則的主要例外在於檢察官主動著手調查之權(sua sponte power)。然而，從事該等調查需要具備締約國身分或經由其同意，或經犯罪地或國籍國所認可，致使檢察官無法過於專斷。^㉑

究竟何等罪行應該列入法院的管轄中，經過紛擾爭議不休的談判後，違反條約罪行諸如劫機、毒品交易以及恐怖主義(非核心罪行)被排除在規約之外。對條約罪行的排除，得以解決談判時所遭遇的困難。大部分非核心罪行係由國家法律體系所規範，因而國際性的判決似爲多餘。尤有進者，由於缺乏對條約罪行定義的共識，解釋和執法問題勢將浮現。舉例而言，界定恐怖主義即十分困難。^㉒由於各國對條約罪行的性質和重要性抱持不同的期待，因此該等法律的執行將是困難重重。主權的問題也在

註⑳ “Association of American Law Schools Panel on the International Criminal Court,” *The American Criminal Law Review*, Vol. 36, No. 2 (Spring 1999), p. 241.

註㉑ Monroe Leigh, “The United States and the Statute of Rome,” *The American Journal of International Law*, Vol. 95, No. 1 (Jan. 2001), pp. 124~131.

註㉒ Naomi Roht-Arriaza, “Institutions of International Justice,” *Journal of International Affairs*, Vol. 52, No. 2 (Spring 1999), p. 475.



條約罪行的脈絡下產生，誠如國家根據它們自身特定的利益和目標以排列罪行的優先管轄順序，任何多邊方案的提議將可能與種種國家內部規定產生衝突。最後，該等條約處理廣泛的罪行界定，其中多處內容並未構成廣泛的國際關注，僅為單方面的接受。事實上，許多條約罪行將不致產生「嚴重行為」，故無法符合國際罪行認定的相關基準。

二、法院政治化的可能：伸張正義中的無形推手？

純粹法學派希望建立一個不受政治影響，且能發揮正義功能的法院。換言之，法院應該在國際法的標準下追求正義，儘可能地避免法院運作中涉及政治的考量。唯有法院實踐「不受控制的正義」(blind justice)，方能有效發揮法院之功能。然而，規約似乎開放過多的管道，致使不論是個人、國家或聯合國安理會皆能政治化法院的功能。

安理會具有各種影響起訴程序的施力點，規約規定安理會可以藉由要求延期，或提交一項情勢給法院，以阻止或要求法院對事件的調查或起訴。作為一個訴訟啟動者 (initiator)，安理會提交的情勢不受規約第十二條行使管轄權先決條件的限制。尤有進者，根據《聯合國憲章》的規定，安理會對和平與戰爭事務享有高度的權威，因此，憲章賦予安理會干涉法院管轄的許多空間。各國亦具有部分施力點，締約國可以從事對個人的特定指控，或提交情勢給法院，達到不同的政治動機。如果許多國家涉入，各造在某情況下（基於國籍、領土或嫌疑犯的保護國）可能對涉及自身的案件主張管轄權。非締約國也可能保留同意，因而排除法院的管轄。

檢察官進行指揮調查時，規約賦予其許多執法空間。同樣地，預審法庭在監督起訴方面也有許多空間。雖然一些國家主張儘可能避免政治化的調查和起訴，但是包括檢察官和預審法庭在訴訟程序的階段中，仍具有不同程度政治化的可能。院長在審判和上訴階段具有實質的權力，他可以經由指派審判法庭的法官，或者自己參與上訴法庭，而間接發揮影響力。

雖然規約存在許多政治濫用司法的空間，但是對司法標準的考慮，基本上仍屬周延。《程序與證據規則》規定了嚴謹的調查和起訴程序。預審法庭中的起訴有精心設計的審查過程，法庭謹慎地監督調查、逮捕和拘留。規約創設法院檢察和審判功能之間的分離。審判程序條款的特性，在於創造公平且有法定資格處理國際罪行案件的法律機構。法官具有國際法和刑事法的相關經驗、不受國家政府的支配，而且需要具有世界各主要法系的代表性、公平的地域代表性和比例適當的男女法官。審訊程序的指導原則顯示尊重被指控者的基本權利，某種程度而言，其與美國的合法訴訟程序吻合。^⑩

在檢察官的要求下，被告人可以於上訴法庭再審。因此，儘管國內的法院宣告嫌疑人無罪，但國際刑事法院仍可能再審（如果國際刑事法院判決國內審訊並非真實）。

註⑩ 目前的規約絕大部分是直接基於《公民和政治權利國際公約》(International Covenant on Civil and Political Rights)之規定，而該公約又多以美國的合法訴訟程序為依歸。



在某些情況下，被告的證詞可以透過電子方式傳達，不需要證人親自上法院。^①然而，由於規約缺乏明確且強制的條款，致使法院逮捕和引渡的功能十分薄弱。對不順從的國家，規約亦無特定的罰則可予施壓，藉以引渡或逮捕嫌疑犯。

三、常設法院替代國家法院與特別國際法庭： 「正義的利劍」長相左右？

傳統上，主權國家對國際刑事罪行進行起訴和判決。然而，由於各國在既存的引渡或起訴體系下，時常難以有效執行國際法，因而彰顯常設國際法院的優越。國際實踐顯示：各國極不情願從事引渡；國內法無法管轄關係重大卻屬治外法權的（extra-territorial）罪行；起訴或判決罪行的機構付諸闕如；內戰或動亂致使起訴特定的個人十分困難；被告人為國家前元首；以及嫌疑犯的保護國家不是偏見的支持被告就是反對被告。該等情況中，民族國家唯一的選擇是建立特別（ad hoc）法庭，即第二次世界大戰後戰勝國或是聯合國安理會曾經做出的選擇（如前南斯拉夫和盧安達國際法庭）。因此，永久法院的倡導者希望建立一個能替代內國法院執行國際刑事法的法院。然而，相對於一個永久法院，該等法庭遭受許多制度的限制。

一般而言，永久法院較特別法庭具有許多的優點。首先，法院將持續嚇阻罪行的發生，而特別的法庭似乎僅能事後補救，無法事先或持續嚇阻罪行。此外，特別法庭受到國際政治的高度干預，而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，永久法院應較特別法庭具有更大的威懾效果。^②其次，永久法院將促使國際刑事法律持續發展和適用，而法庭的特殊性，致使其在此方面貢獻較少。第三，永久法院成立後將可避免各界對國際犯罪事後（post-hoc）無司法管轄的批評，並趨符合犯罪的認定，即法無明文規定不為罪和法無明文規定不處罰（*nullum crimen and poena sine lege*）。^③第四，相對而言，建立特別法庭的程序不僅所費不貲且曠日費時，永久法院的維持成本應較低廉。最後，基於法院具體的判決，也許較法庭享有系統的合

註① 主要為電視作證程序（IN CAMERA PROCEEDINGS），即向被告提供電視可以看見證人作證的情形並可以進行提問，而證人卻看不見被告。

註② 對於該項觀點，也許可以引述許多國家的違反人權卻沒有產生法庭，諸如安哥拉、蒲隆地、柬埔寨、烏干達、海地、葉門、蘇丹、衣索匹亞、東帝汶、伊拉克、薩爾瓦多、宏都拉斯以及塔吉克。Scharf 指出，希特勒對猶太人的種族滅絕如此膽大妄為，原因在於並沒有人要求其對1900年代初期對亞美尼亞人進行的種族滅絕負責。見 Michael Scharf, "Bosnian Justice: Lessons for a Permanent ICC," Seminar presented at a conference on "The International Criminal Court," University of Connecticut, Storrs, CT, April 5, 1997. 另可參考 James Podgers, "The World Cries for Justice," *American Bar Association Journal*, Vol. 82 (1996), p. 54.

註③ 南斯拉夫法庭訴訟期間，據報導法官在走廊閒聊時創造法律和程序。見 Sandra L. Jamison, "A Permanent International Criminal Court: A Proposal that Overcomes Past Objections," *Denver Journal of International Law and Policy*, Vol. 23, No. 2 (1995), pp. 437, 438. 和 Rohan A. Perera, "Towards the Establishment of an International Criminal Court," *Commonwealth Law Bulletin*, Vol. 20, No. 1 (1994), p. 300.



法性，避免法庭因直接源於大國或戰勝國的警察行動，而成爲衆矢之的。總之，由於國際刑事法院和法庭之間明顯的制度差別，致使法院較難淪爲權力政治中的工具。

雖然法院較法庭具有更多的優點，但也應考慮可能存在的缺點。盧安達和南斯拉夫法庭的經驗顯示，國際法庭與國內法院享有「平行管轄權」(concurrent jurisdiction)，換言之，法庭與國家法院享有管轄競合的權利，但是常設法院的補充角色，反而沒有該項權力。由於法院的補充角色，致使其主要的使命成爲補充(ancillary)或輔助(auxiliary)內國法院，但法院仍能解決一些極具爭議的問題。首先，常設法院負有對內國法院中常見的違法情形進行起訴之責，因而得以支援內國法院。其次，由於各國不同的司法標準，因而衍申出合作的問題。由於起訴國際罪行的主要責任仍爲常設法院與國家體系共同爲之，因此各國不需要堅持國際的司法標準和自身的標準一致。第三，基於締約國對某些罪行(非核心罪行)特別敏感，規約維持國家主權對該類罪行的管轄。換言之，由於各國受到特別罪行的影響，所以不願意放棄對制止和懲罰該等罪行的特權。

實際的運作中，補充的規範可能延伸出兩個結果。其一爲內國法院的角色將受到更大的限制；其二則可能創造虛假審判的可能，國際刑事法院與國內法院管轄競合時，前者處於不利的地位。然而，如果更爲清楚規定國際刑事法院的角色，似乎又會造成難以運作之景。規約第十七條和十九條所規定法院的補充角色，成爲不明確的指導方針。

四、國際刑事法院的獨立：自主有益正義？

作爲條約的產物，法院具有獨立於聯合國之外的合法性。由於規約和《聯合國憲章》之間沒有直接關連，因此，規約較容易開啓談判的大門。反之，如果須經由修改憲章，方使法院成爲聯合國的司法機構，無疑是十分艱難的工作。^④然而，即令法院係由聯大的決議所建立，^⑤如果沒有條約的支持仍然問題重重，因爲聯大的決議案對聯合國以外的行爲，並無法律拘束力。^⑥不同於聯大的決議案，一旦條約獲得批准，即對締約國具有法律拘束力。尤有進者，聯大的決議案可能被取消或修改，並不符合永久性的目的。一項條約也賦予國家選擇加入與否的彈性，而非作爲聯合國會員國必

註④ 有關國家的立場參見聯合國大會第四十九屆、五十屆以及第五十一屆會議正式記錄，第六委員會簡要記錄，A/C. 6/49/SR. 16-28, 1994; A/C. 6/50/SR. 25-31, 1995; A/C. 6/51/SR. 25-30, 1996; 建立國際刑事法院特設委員會的報告，聯合國大會正式記錄，第五十屆會議，補編第 22 號，A/50/22, 1995; 聯合國建立國際刑事法院問題籌備委員會報告，聯合國大會正式記錄，第五十一屆會議，補編第 22 號，A/51/22, 1996。

註⑤ 以聯合國大會決議的方式建立國際刑事法院，係指根據《憲章》第七條和第二十二條由聯合國大會通過決議的方式建立。

註⑥ 以聯大決議和《國際刑事法院規約》結合的方式建立法院最初由美國專家於 1953 年國際刑事管轄權委員會所提出。根據其建議，聯大將通過建立國際刑事法院的決議，並將《國際刑事法院規約》作爲聯大決議的附件。見 Report of the 1953 Committee on International Criminal Jurisdiction, 聯合國大會正式記錄，第九屆會議，補編第 12 號，A/2645, 1954。



須承擔規約強加己身的後果。

經由條約機制創造的獨立性，基本上需要獨立的預算支持。規約第一百一十五條第二款提及聯合國作為一項額外的經費資源，尤其是安全理事會提交情勢所涉的費用。就某種程度而言，聯合國預算並非法院主要的經費來源，因而可以免於深陷聯合國經費變化無常之苦的牽連。然而，預算獨立的願景亦不踏實，因為自身財政的獨立也可能導致風險。雖然它免於遭受聯合國財政紛擾的池魚之殃，但也無法享有和聯合國預算擔保掛勾的道德立場。此外，聯合國變幻無常的財政問題也許會擴及法院。舉例而言，各國可能會減少對所有國際組織（包括國際刑事法院）的財政支持。

當歐洲擔憂前南斯拉夫法庭可能威脅歐洲的和平，曾顯露對法庭經費不情願支持的態度。^②反之，經費的短絀又會損及法院執行正義的能力。南斯拉夫法庭的書記官長霍爾特休斯（Hans Holthuis），^③曾對法院經費的準備提供經驗性的說明。他舉一九九七年十月發生的事件為例，當時法庭的財政預算周期行將結束之際，同一天竟有十名被告自首。他們當中除一人之外，所有的人都表示需要法庭為他們安排律師。然而，刑事司法程序的運作不能因為經費而受到影響。因而法庭不能因為預算不足而拒絕這些人的要求。此外，科索沃衝突在法庭一九九九年財政預算批准後兩個半月突然爆發。導致法庭在財力、物力、和人力方面的需求驟然大增。同樣的，由於刑事司法程序的性質，法庭必須得立即開始調查工作，以免一些可能的證據被污染或毀壞。因此，霍爾特休斯表示，雖然聯合國現有的各種規章制度給未來的國際刑事法院提供了借鑒和便利，但由於法院工作的特殊需要，不能一切照抄。^④各式各樣的財政方案被提出，反映出關於有效預算制度可行方案的不確定。

儘管企圖將法院和聯合國的制度架構保持距離，然而完全的獨立似乎不太可能。無論規約如何規定，法院受到聯合國的影響勢所必然。由於法院係以條約為基礎的機關，而且《聯合國憲章》第一百零三條規定聯合國會員國在憲章下之義務與其任何其他國際協定所負之義務有衝突時，其在憲章下之義務應居優先，法院無法推翻各國在聯合國之下的制度責任。因此，規約第五條和第十六條規定，法院遵從安理會在和平與戰爭事務的管轄權實屬累贅，因為根據憲章的規定，安理會對該等事務享有終極的管轄權。尤有進者，憲章第十三條第二款和第十六條賦予安理會在國際罪行上享有廣泛的干涉權力，因為安理會能藉由提交一項情勢以啟動對法院的涉入，其能經由要求十二個月的延期以阻止法院對案情的介入，當然，涉及侵略罪的情勢中，安理會對該情勢的判定和處理仍然保有毋須爭論的管轄權。

即令是核心罪行（種族滅絕、戰爭罪和危害人類罪），安理會擁有廣泛事實上（de facto）干預的可能性。由於無論是在憲章或其他國際文書中，何種行為構成個

註② Arik Preis, "The Politics of Unfairness: The War Crimes Tribunal for the Former Yugoslavia," Thesis, Department of Government, Wesleyan University, Middletown, 1997.

註③ 荷蘭籍，2001年1月1日就任前南斯拉夫問題國際刑事法庭書記長官，見<<http://www.un.org/icty/glance/keyfig-e.htm>>.

註④ 見<<http://www.lawinternational.org/news/200103/2001032605.htm>>.



人刑事責任為目的的侵略，並無明確界定的事實，因此安理會即使干預核心罪行亦有廣泛的解釋（interpretive）權力，此乃基於憲章第三十九條賦予安理會「斷定任何和平之威脅」權利的事實。雖然規約第五條需要對侵略進行界定，以利建構涉及侵略刑法的實施，但是該等條款必須與憲章第七章的條款一致。歷史上，核心罪行大多發生在武裝衝突和大規模暴力行為的環境，因此安理會在戰爭與和平事務的管轄權得以在許多情況下行使，即令是涉及國內衝突。因此，法院的有效性將賴於大國之間政治利益的結構，賦予該等事實的「守門」功能，以調和規約和憲章下的安理會運作。法院似乎無法避免權力政治（power politics）的遊戲規則，其有效行使管轄有賴於世界政治主要行為者的合作和政治意願，顯現國際刑法的實踐存在政治化的可能。^④

五、國際刑事法院的國際支持：國際正義執行之所恃？

對國際刑事法院而言，國際社會的支持十分重要。首先，由於規約規定，在任何法律程序階段，法院皆必須依賴國家順從的事實，即證據的提供、逮捕、證人和嫌疑人的鑑定、移交、引渡、判決的執行以及特定規則。因此，法院的實際運行多有賴於民族國家確實執行國際刑事法院的指令。換言之，國家為常設法院的司法執行者。

規約對個別國家是否順從法院的要求，其中具有許多迴旋的空間。^④規約對於法院如何請求國家精確的執行法院命令，並未作十分具體的規定。事實上，第九十三條第三款規定，當國內法律禁止被請求國協助法院的請求，法院應視個別被請求國家之需要，修改其請求。如果成員國認為與法院的合作將危及其國家安全，可以拒絕與法院合作（第七十三和九十三條）。除了建立案件的可受理性條款外（第十七至十九條），規約並未詳細指明國際刑事法院的補充角色如何明確實施。因此，國家將在如何詮釋它們的管轄權主張上，享有很大的迴旋空間。關於強制服從的條款，規約對不服從的國家並沒有特定的處罰，條款僅提及如果締約國不執行法院合作的請求，法院可以在認定存在該情況後將該事項提交「締約國大會」，或由安理會提交法院的有關情勢情況下，提交安全理事會（第八十七條）。至於非締約國，規約中沒有特別的條

註④ 舉例而言，該項觀點尤其反映在國際法委員會的立場之中，見Committee on International Law, *op. cit.*, 1997, pp. 109~112.

註④ 克羅塞特(Barbara Crossette)、梅倫(Theodor Meron)、畢吳塞亞那(James Bucyana)、史契福和沃力克(Thomas S. Warrick)等人皆強調南斯拉夫和盧安達法庭缺少有關國家的合作而遭受阻礙。見Barbara Crossette, "On the Eve of U.N. Rwanda Trials, Reports of Misconduct," *New York Times*, January 9, 1997, p. A-3; Theodor Meron, "Answering for War Crimes: Lessons from the Balkans," *Foreign Affairs*, Vol. 76, No. 1 (1997), pp. 2~8; James Bucyana, "The International Penal Tribunal for Rwanda and National Reconciliation," *International Journal of Refugee Law*, Vol. 8, No. 4 (1996), pp. 622~629; David J. Scheffer, "International Judicial Intervention," *Foreign Policy*, Vol. 102 (1996), p. 45; Thomas S. Warrick, "Organization of the International Criminal Court: Administrative and Financial Issues," in International Association of Penal Law, *The International Criminal Court: Observations and Issues Before the 1997~98 Preparatory Committee* (Chicago, IL: International Human Rights Law Institute, DePaul University, 1997), p. 41.



款以促使該等國家順從；第八十七條僅說明該等各造法院「可以邀請提供協助」。

其次，法院為一個獨立性的財政機構，其有賴於締約國財政和後勤支援。自紐倫堡至盧安達特設法庭成立的過程足以證明，如果沒有大國的支持，法庭將難以成立與維持。第三，為了使法院得以實際順利運作，仍有許多內容值得進行後續談判。一九九九年，預備委員會開始商議建構《法院程序和證據規則》，其為法院實行司法功能的必需品。尤有進者，為了使規約發生實效，許多修正案勢必著手進行。法院建立之後，經由一段時間的運作，有可能會發現規約的一些規定不合適或不易操作，或是由於國際形勢發生變化（諸如美國九一一事件）或一些重要國家立場發生變化，從而發現規約原來的規定不能適應或滿足新情勢之需要。修正案的接受必須至少由締約國三分之二多數通過。然而，第一百二十一條第三款的規定顯示，修正案最好能取得締約國的一致協議。修正案在締約國中八分之七的成員向聯合國祕書長交存批准書或接受書一年後，對所有締約國生效。規約生效後七年，任何締約國方可對規約提出修正案。即使獲得迅速的批准，修正案仍須一段長時間之後方能發揮效用。因此，規約的運轉進程以及法院命令執行的必要合作，將高度依賴外交壓力的總和。

各國在羅馬的談判顯現國際社會對永久法院強烈和廣泛的支持，^③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）並未支持規約。^④包括南斯拉夫和盧安達訴訟的記錄中，顯示美國の後勤和財政支援極度重要，美國經由國際法庭支持國際法的執行。國際刑事法院亦不例外，對法院支持的捐獻係根據聯合國的方式採取集捐，將使美國扮演主要捐贈者的角色。

一九九〇年代，美國早先對法院的支持立場與後來羅馬大會時的反對立場似乎有天壤之別。美國國會一貫支持盧安達和南斯拉夫法庭的相關經費，甚至提供對線報者予以獎勵。^⑤一九九三年，美國外交關係委員會（Committee on Foreign Relations）通過一項共同決議案，支持建立永久法院的想法。尤有進者，一九九〇年代中期，美國的談判代表為建構法院的規約而努力地倡議。柯林頓（Bill Clinton）總統係永久法院的強力倡議者。一九九八年夏天，美國對法院的支持大轉彎。羅馬外交大會中，美國的立場體現其國內政治中反對法院一方所持的保留意見，即美國將喪失對涉案美國人的管轄權，此反映了來自五角大廈和國會中共和黨國會議員的觀點，即美國人在海外從事和平維持（peacekeeping）行動可能成為規約下調查和起訴的對象，而且訴訟

註③ 主要國家對規約的意見，參考 Roy S. Lee, ed., *The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute-Issues, Negotiations, Results* (Boston: Kluwer Law International, 1999). 舉例而言，歐盟，見頁 574；澳洲，見頁 575；加拿大，見頁 679；中國，見頁 582；印度，見頁 599；日本，見頁 604；俄羅斯，見頁 616；英國，見頁 631。

註④ 然而，除了美國之外，七大工業國家皆對法院表達堅定的外交支持。

註⑤ 美國國務院對前南斯拉夫國際法庭和盧安達國際法庭皆有類似的計畫。例如有關盧安達的獎勵計畫，見 U.S. Department of State Press Release on Rewards Program for International Criminal Tribunal for Rwanda, January 5, 2001, <<http://www.state.gov>> 該計畫獲得立法的支持，見 P.L. 106-277, §1, 114 Stat. 813 (2000).



過程缺乏美國憲法的保障。^⑤

雖然目前美國政治中對法院的支持度不高，然而對於未來美國的支持有一些樂觀的理由。美國支持的下降是國內政治環境情勢的作用發酵。柯林頓政府和國會的支持遭受來自五角大廈和共和黨國會議員的反對。然而，美國在一九九〇年代仍為促使尊重人權的最大倡導者。事實上，國際人權的追求與和平以及民主改革仍為美國三項重要對外政策目標，^⑥而且包括國務院和行政部門亦堅定認為促進人權是達到其他兩項目標的重要手段。因此，人權的倡導對美國政府中許多政策制訂者而言，仍為外交政策的一項重要工具。二〇〇〇年十二月三十一日是聯合國各成員國在羅馬規約上簽字的最後期限，美國在當天簽署，使簽署國總數達一百三十九國。^⑦

然而，布希政府上台後，美國對法院的立場又趨保守。二〇〇〇年六月十四日，參議員赫姆斯（Jesse Helms）在參院推動一項名為《美國軍事人員保護法》〔American Service Members Protection Act (S. 2726)〕之法案，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，其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。^⑧

肆、國際刑事法院之成效： 將政治阻力化為執法助力

根據前節五項因素之論述，規約似乎創立一個「脆弱」的機構，而且規約提供締約國和個人政治化司法的高度可能性。因此，國際刑事法院的性質如同大部分典型的國際組織一般，屬於缺乏制度性自主的組織，需要主權國家意志的支撐。該等組織的特性包括：適度限制國家的主權、締約國在規約下仍享有許多空間、不順從的國家只遭受含糊且輕微的處罰、法院的指令可能受到政治化的影響，而且機構結構改革困難。

一般而言，對法院的評論不外乎三項切入點，即過度憂慮政治進入國際司法程序的後果、不切實際的期待經由外交方式實踐國際刑事法，以及對脆弱和政治化法院所能取得的成果不加正視，彼等因而斷言「法院失靈」（court fail）的宿命。雖然法院的確具有脆弱的本質，且易遭受政治的影響，但並不存在根本之問題。

法律至上者希冀永久法院根據「不受控制正義」的原則發揮功能，強調規約提供

註⑤ 見 United States Congress Senate, *International Criminal Court*, 103D Congress, 1st Session, 1993, pp. 77~87; Jesse Helms, "We Must Slay This Monster," *Financial Times*, July 31, 1998, p. 18; David Scheffer, "Statement by David Scheffer," *Lawyers Committee for Human Rights Homepage* <<http://www.lchr/icc/rome/scheffer.htm>>, July 15, 1998.

註⑥ Madeleine K. Albright, "The U.N., the U.S., and the World, Department of State," *Dispatch*, Vol. 7, (September 23, 1996), p. 39.

註⑦ 最後一天，除了美國之外，尚包括以色列、伊朗兩國也簽署了規約。然而，中國大陸迄今仍未簽署。

註⑧ Leigh, *op. cit.*, p. 128.



政治操作的危險性。他們要求法院遠離「權力政治的草率判決」，避免政治和法律「混雜」(co-mingling)的錯誤。^④由於目前規約存在政治化司法的可能性，致使許多人視之為法院的嚴重問題。然而，本文以為，若能審慎地將政治融入規約之中，政治不必然成為執行司法的嚴重阻礙；反之，政治可能成為實踐正義的正面力量。

儘管國際罪行已經對各國國家利益造成影響，然而創造一個根本去政治化的法院，勢須要求締約國放棄其對重要問題所享之大部分主權。因此，吾人期待各國立即自願喪失與本國利益攸關的管轄權，以使法院永久遠離政治，似與當前國際現實相距甚遠。舉例而言，條約罪刑是否應納入規約的辯論，即顯示該等現實情形。另一方面，由於各國主要受到不同罪行的影響，從而不願將全部的管轄權讓渡給一個國際組織。^⑤因此，法院明確享有自動管轄的罪行，通常僅涉及大規模暴力行為和國際衝突。嚴格限制國家涉入暴力行為和國際衝突，意味各國處理它們國家安全的能力受到限制。即令締約國同意有效禁止政治干涉司法的考量，但如此的規約勢將難以建構，而且即使建構，亦難以運作。反諷地，美國首席談判代表史契福對國際刑事法院的保留，乃基於美國的敵人利用法院作為政治工具的潛在可能，他自己堅稱「國際司法始終不可能徹底的獨立於政治之外。」^⑥

然而，規約開啓政治化司法之窗是一回事，締約國利用該等手段以阻礙司法是另外一回事。當個人（舉例而言，院長或檢察官）從事不正義的行為，勢將喪失締約國的信任，因此個人的政治操作最終將危及自身的地位。如果締約國利用法院作為外交武器，尤其一再重施故技，勢將導致它們遭受國際社會的譴責，致使該國逐漸被邊緣化。如果是在較大的國家集團之間濫用法院，則國際刑事法院本身將在國際社會中喪失合法性。所有政治性濫用法院的情況，勢將弄巧成拙。由於以法院作為一項外交武器，勢將引發反彈力量，結果將導致該類武器的無效。

除了過度憂慮關於「有害的」政治影響國際刑事法院，批評者所責難司法和政治的混雜，事實上背後是基於不切實際的法律憧憬，以及貶抑政治和司法混雜的優點。批評者認為，法律的建構應完全遍及個人和國家。然而，即令國內法體系，亦總是基於法律和政治原則的建構。事實上，法律原則總是置入更大的政治和社會目標之中。因此，堅持法律原則的信念係自主且獨立於其他的考慮，與現實社會有極大的落差。

由於法律原則的創立，可能是基於更大的政治和社會目標，因而並非所有的政治行為皆與國際刑事法院的不正常運作有關。事實上，一些政治的考量可以視為是促進法律精神的助力。戰爭罪、滅絕種族罪、侵略罪以及危害人類罪皆發生在高度的政治環境當中。因此，國際刑事法院介入具體案情，可能是根據重要的地緣戰略(geostrategic)意涵。雖然，不受控制地去執行正義可能是為了更崇高的政治目的，但其結果亦可能導致更大的政治動盪，亦即爭端的拖延以及衝突的強化。

註④ 見 UN GAIL/2880, 1995, p. 3 以及 UN GA/U2879, 1995, p. 8. 法律純粹主義的主張，見 International Law Association, *op. cit.*, 1997. 以及 Committee on International Law, *op. cit.*, 1997.

註⑤ 舉例而言，美國並不希望依靠國際法院來保護其公民免於遭受恐怖主義和麻醉藥品的非法交易。

註⑥ Scheffer, *op. cit.*, 1996, pp. 38, 39.



如果吾人認為規約提供法院政治運作的空間是不理智的，反之，認為法院能夠在國際刑事法的執行上完全的自主亦不切實際。就長期而言，雖然權力可能自民族國家重新分配至國際刑事法院，但是初始即指望規約能制約國家主權則屬期待過高。因此，締約國一方面希望為司法的行使保有政治後盾；另一方面，它們又希望對影響它們國家利益的情勢能持續維持管轄權。總之，無政府狀態仍為國際關係規則中的重要特徵，^②其本質上暗示所有國際組織是在有某種優勢權力存在的架構中運作，國際機構係由民族國家所支配，而非存在於民族國家之上。認清該項事實，應會使永久法院的倡議者對法院的期望更趨適當。

事實上，即令法院為脆弱的機構，如能對其抱持適當的期望，仍將會發現法院的優點。首先，國際刑事法院如同其他既存的國際組織，本質上具有與生俱來的脆弱性。在不確定的國際環境中，民族國家對超國家機構的建立，大多勉為其難的同意，因為它們的主權將遭受重大的限制。如果各國在重要議題上，意識到它們的主權僅遭到較輕微限制，則國家似乎較願意設立該等國際組織。因此，就法院而言，脆弱的規約事實上可能促成最多國家的投票支持與批准。過度致力於推動一個自主性極高的法院，也許會傷害法院本身存在的可能。

其次，雖然規約的脆弱可能會限制實際執行國際刑事法的成效，但是脆弱的規約似乎亦足以遏制許多國際罪行。法院的誕生，不論弱勢或強勢，代表打擊犯罪的決心，即國際社會將不再容忍重要犯罪有其避難所。本質上，法院成立傳達給潛在犯罪者的訊息，將是犯罪的責任追究已經擴大至整個世界。作為國際刑事責任擴大的先例，法院對想要成為罪犯者應有重要的警示。雖然規約引發出法院的自主和管轄權並非十分確定，但是不確定反而有利於威懾犯罪的功能。^③

第三，雖然法院在誕生初期可能脆弱，但其隨時間的演進似乎將扮演更大的角色。從國際組織的角度觀之，雖然法院被視為脆弱的機構，但是隨著時間的演進，推論法院在管轄權和自主性的與時俱增，實屬可能。唯有在異常的情況發生時（政治濫用或成效不彰等），法院方可能弱化或消失。總之，即使一個脆弱的法院亦代表國際刑事法演進中的進步，法院憑其自身條件而邁開的步伐十分重要。法院體現一項朝向普遍的司法體系，在尊重所有個人人權的原則下追究犯罪者責任的運動。

伍、結論：預見更趨正義的國際社會

羅馬條約已經創造出一個全新的國際刑事司法機構，法院也許是脆弱且無法避免政治的干預，但終究為國際社會正義的建構向前邁進一大步。國際刑事法院並未因國際刑事法的執行而對民族國家的主權造成嚴重的損害，而且各國享有某些制度性的判斷空間，儘管它們可能利用國際刑事法院作為某種外交武器或工具。然而，即令遭遇

註② 基本上，國際關係中新現實主義與新自由主義學者，皆同意國際體系屬於無政府狀態。

註③ Mark Bousian, "No Place to Hide," *The World Today*, Vol. 56, No. 8/9 (Aug./Sep. 2000), pp. 37~39.



該等限制因素，國際刑事法院的建立仍展現了國際刑事法演進的新里程。雖然現存的規約創立的是一個既非自主亦非絕緣於政治考慮的法院，但是該等特性並不必然證明法院之基本結構具有問題。政治支持和有限的自主性對甫成立的法院實屬無法避免，但它們並不必然對國際刑事法院的功能造成不利的影響。事實上，規約以許多方式接納該等特性，以期確保此一國際司法機構的生存和效率的促進。

由於法院的倡議者和貶抑者皆發現目前規約中存在許多的問題，因此法院未來的道路必然更為艱辛。倡議者批判政治和司法混雜於規約之中，而貶抑者憂慮法院對國家管轄核心罪行權的挑戰。如果美國重新支持國際刑事法院，未來的道路可能較為平坦。柯林頓政府最終的臨門一腳，原本顯示該項支持可能會到來，因為法院與美國官方在國際人道的大方向立場一致，^⑤而且支持法院亦可促進美國重要的外交政策目標。但是布希政府的上台，意味美國的政治並不必然產出與國家利益一致的結果。無論如何，經過既存國際建制多年運作失靈的結果，可以證明一個永久國際刑事法院在國際社會存在的必要。對個人刑事罪行的強制起訴原則，挑戰國家疆界決定司法範圍與實踐的信念，核心罪行必須在世界的範圍中確立。誠如聯合國祕書長安南所言，國際刑事法院代表國際社會邁向世界人權和依法行政的進步。

* * *

（收件：90年7月23日，修正：90年11月2月，再修正：90年11月26日，接受90年12月21日）

註^⑤ 美國承認該類法院（國際刑事法院）將體現美國自身的價值。見 Sarah B. Sewall and Carl Kaysen, eds., *The United States and the International Criminal Court* (New York: Rowman & Littlefield, 2000).



The Future Effectiveness of the International Criminal Court: More Justice and Less Politics?

Kuo-shyang Sun

Abstract

The Rome Conference and the adoption of the International Criminal Court Statute were truly significant events in the development of international criminal law. The Court has universal jurisdiction over the list of crimes in the Statute. The future effectiveness of the ICC can be discussed from the viewpoint of five guideposts: the degree of its jurisdiction over international crimes; the possibility of the politicization of the Court; the extent to which it is a substitute for the system of administering international criminal law; its independence from the UN and other international organizations; and conceivable support from powerful states. If ICC can perform well in these five areas, then international society may have a brand new face.

Keywords: international criminal court; genocide; crimes against humanity; war crimes

