



设立国际刑事法院问题
筹备委员会
1996年8月12日至30日

程序规则

阿根廷提出的工作文件

注：本文件内载对澳大利亚和荷兰代表团提出的文件(A/AC.249/L.2)的一些初步意见和备选提案。

目 录

	<u>页 次</u>
第9条	3
第10至第13条	4
第51条	4
第52条	5
第57条之二(讯问的进行)	5
第60条	6
第61条	7
第65条	8
第74条	8

目录(续)

	<u>页次</u>
第75条	9
第77条	9
第89条之二	10
第91条	11
第95条	11
第100条	11
第104条	12
第106条	12
第112条	13
第113条	13
第142条	13
第144条	14
第十三部分. 加速程序	14
第145条	14

第9条

(A) 院长会议任何成员如曾参与院长会议根据《规约》第X条(国际法委员会第26条第3款、第27条第5款、第28条、第29条、第30条第3款)就审判中或上诉中案件作出的决定。不得在同一案件中作为审判分庭或上诉分庭成员。任何法官如曾依院长会议根据《规约》第X条(国际法委员会第8条第5款)的授权根据《规约》第X条(国际法委员会第26条第3款、第27条第5款、第28条、第29条、第30条第3款)就审判中或上诉中的案件作出决定,不得在同一案件中作为审判分庭或上诉分庭的成员。

(B) 院长会议任何成员如曾根据《规约》第X条(国际法委员会第27条第2款)参与确认对被告人的起诉书,其后不得作为审判该被告人的审判分庭成员,亦不得作为审理关于该审判的上诉的上诉分庭成员。

(E) 如一名法官要回避不能继续参加一宗已部分审理的案件的审讯,从而使审判分庭达不到《规约》第X条(国际法委员会第45条第1款)规定的法定人数时,如果审判分庭在审判之初设立时法官人数原超过其组成所需人数,应即由一名候补法官接替。如果情况并非如此,院长会议应命令重新审判。

(说明:所提议的修改以公正原则的严格概念为基础;认为如果一个法官事前曾参与同一案件,即使其参与并非具有绝对重要性,他所受的影响很可能妨碍后来决定的公正性。因此应该规定一项清楚规则,依照欧洲人权法院判例、《皮尔萨克控诉比利时案》(1982年)和《德卡伯尔控诉比利时案》(1984年),禁止法官其后参与案件决定,从而避免无休止地讨论法官的特定作为对所涉原则的可能影响。类似的一般规则也应列入国际法委员会起草的《规约草案》第8条第5款。(E)款的修改以所谓“直接原则”为基础,即只有全程参与审案的人才能审判该案)

第10至第13条

对于审判分庭成员生病或其他无行为能力(第10条(A)款)、亡故(第11条(A)款)、免职(第12条(A)款)和辞职(第13条(A)款)的情况,建议以下措词:

如审判分庭法官因病或其他无行为能力理由不能继续参加已部分审理的案件的审讯,而无行为能力原因似乎短期可以消失,主审法官可命令暂停审判程序。如果情况并非如此,或暂停10天后无行为能力原因仍未消失,主审法官应将此事报告院长会议,院长会议应命令重新审判。如果审判分庭的成员人数自始即超过其组成所需的法官数目,应即由一名候补法官接替该无行为能力的法官。此项规则也适用于审判分庭法官亡故、免职或辞职的情况。

(说明: 这项修改的基础与第9条(E)款的修改相同。只有全程参与审案的法官才能对该案作出判决。利用视听磁带一类的替代媒介,无法代替法官从亲身感觉对庭上情况直接获得的印象,因此这类媒介不能成为所涉原则的例外。另一方面,在上诉程序中,直接原则的适用范围窄得多,因为按规则,上诉分庭应以审判记录为作出决定的基础。因此,对于上诉分庭成员的亡故、无行为能力或其他不能执行职务情况,维持原有条文,不作修改)。

第51条

(C) 为所控罪项证人的人不得担任辩护律师。经根据客观资料证实非常可能有下列情况的人,不得作为辩护人参与诉讼,并应解除其已负责任:

1. 过去或现在参与诉讼程序调查的任何罪行;
2. 参与鼓励或掩饰这些罪行;
3. 同被告人参加与诉讼程序调查的罪行有关的非法团体或其他类型的不法组织。
4. 过去或现在参与被告人脱离图谋。

(说明：在第51条加入(C)款的目的在于防止卷入所审理罪行的律师同被告人勾结，协同毁灭或掩藏证据，或恐吓证人，以阻碍刑事调查)

第52条

(G) 如被告人或涉嫌人并非贫穷人，但不愿意任命辩护律师，法院亦应从书记官处保持的名单中为其指派一名辩护人，其后并根据(H)款规定的程序寻求收回辩护费用。如被告人或涉嫌人选择自行辩护，应尽早以书面通知书记官处。但如审判分庭或上诉分庭认为此一方式损害其专家辩护，应依职权从书记官处保持的名单中指派一名辩护人；如被告人或涉嫌人并非贫穷人，其后并可向其收回辩护费用。

(I) 在同一诉讼程序中，不同的涉嫌人或被告人不得由同一辩护人辩护。

(J) 如涉嫌人或被告人的辩护人在诉讼程序过程中辞去或放弃辩护，审判分庭或上诉分庭应指定一段期间由被告人或涉嫌人指派另一辩护人。如该段期间满期，而被告人或涉嫌人未作出新的指派，亦未将其自行辩护的决定作出通知，应依职权从书记官处保持的名单中指派一名辩护人。(G)和(H)款同样适用。

(说明：对(G)款的修改以及增加新的(I)和(J)款，目的在确保向被告人或涉嫌人提供有效的技术援助。一般原则是，在一切案件中，涉嫌人或被告人都应有一名专家辩护人帮助他。自行辩护只有在一种案件中才有可能，即被告人或涉嫌人表现出自己一人确有力量对抗检察官。但无疑的，在诉讼程序中通常几乎都定须依循纯粹敌对制度的一般原则：如果被告人或涉嫌人没有任何的专家知识，在面对专业检察官时似乎很难维持力量平等)

第57条之二

讯问的进行

讯问开始前应将涉嫌人被控罪项详细通知涉嫌人，包括与罪项有关的一切已知情况，并将一份现有证据的内容摘要和适用的刑法准则通知涉嫌人。并应告知涉嫌

人有权保持沉默,而且这种沉默不能被用来对其赞成损害。

在提出问题之前,应请涉嫌人表示是否认为被调查罪项合适,并指出认为应予收集的证据。在任何情况下不得要求涉嫌人承诺说实话,亦不得对其加以任何胁迫,威胁或承诺,但刑法或诉讼法明文准许者除外,也不能使用任何手段强迫或诱使涉嫌人说其不愿意说的话。

在讯问过程中不得使用任何消减涉嫌人决定自由的方法。所提出的问题应清楚明确。在讯问过程中如发觉涉嫌人有疲倦或精神不佳迹象,应即中止讯问,直至迹象消失为止。

如违反或不遵守此项规则,讯问获得的资料和证据,除有利涉嫌人者外,不得予以承认。

(说明:所建议条文规定在讯问过程中保障涉嫌人权利的一系列最低限度原则。基本上,目的在确保涉嫌人的说话主要构成辩护,象欧洲大陆大部分司法制度所规定的那样。因此,规定讯问不得使用的方法,明白规定其权力,并规定在讯问开始之前必须将涉嫌人被控罪项及其保持沉默的权利告知涉嫌人)

第60条

(A) 如果在调查过程中检察官断定涉嫌人犯下属于法院管辖的罪行表面证据成立,检察官应根据第X条(国际法委员会第27条第1款)拟就起诉书,连同佐证材料一并送交书记官处,供起诉分庭确认。

(E) 书记官长应将起诉书及佐证材料送交起诉分庭,起诉分庭应将审查起诉书日期通知检察官。

(说明:国际法委员会所订规约草案及所拟程序规则均规定检察官起诉书的控制由法院院长会议负责。欧洲大陆的法律,传统上将这项任务交由一个特定司法机构负责,因此按照法文术语,建议在本条中使用“起诉分庭”名称。这一机构最好与

院长会议分开,事前不以任何方式参与案件,只负责确定检察官起诉书所提事实有根据及所援引法律正确)

第61条

(A) 审查起诉书时,起诉分庭应听取检察官陈述,检察官可对任何罪项提交进一步的佐证材料。起诉分庭也可要求检察官就任何罪项提交进一步佐证材料。起诉程序可暂停,以便提供进一步材料。

(B) 如被告人经法院拘留,或被告人自由但自愿接受法院管辖,起诉分庭应将审查起诉书日期通知涉嫌人,并把检察官提出的起诉书抄本交给他。在开庭日,起诉分庭应听取被告人陈述,被告人可对起诉书提出异议,指出其中缺陷,批评佐证材料,并指出他认为与确定刑案表面证据是否成立有关而检察官忽略的证据。在被告人第一次陈述中,被告人可提出第79(A)款所述的其他异议,或等候该条(B)款所定的六十天期限。

(C) 起诉分庭应就每一罪项确定属于法院管辖的罪行是否表面证据成立,并驳回表面证据不成立的罪项。

(D) (原来的(C)保持不变)

(E) 如起诉书中一条或多条罪项表面证据成立,起诉分庭应除其他外,在考虑到《规约》第X条(国际法委员会第35条)所提到的事项的情况下,根据已获资料确定法院是否应审理该案件。

(F) 如果起诉分庭确定法院应审理该案件,应确认起诉书并请院长会议设立审判分庭。

(说明:对第61条所建议的修改在于规定起诉分庭审查起诉书的一般方针。主要修改在于规定受拘留或受法院管辖的被告人在这一阶段的参与权力,容许他首次有机会批评和反对检察官起诉书。同样的,准许他提出第79条(根据《规约草案》第34条)准许提出的异议)

第65条

在《规约》第X条(国际法委员会第27条)规定的审查程序确认起诉书之前,检察官可随时自行修改起诉书,但在经确认之后,必须经起诉分庭准许,或在审判时,经审判分庭准许方可修改。如获准修改,应将经修改的起诉书交给被告人及其辩护人,必要时并应推迟审判日期,或暂停进行中的审判,以确保有足够时间准备辩护。

检察官要提出新的罪项或提出起诉罪项的法律性质或刑罚已改变的情况,或发现与起诉书所载罪项有关的新罪行时,应修改起诉书。

(说明:对原案文有两项修改。第一,在逻辑上,变更负责在确认起诉书之后准许修改起诉局的机构,将此任务保留给起诉分庭。其次,按照欧洲大陆制度的传统准则,规定修改起诉书的最低限度标准)

第74条

(三) (审判分庭应)于宣读一切罪项后,请被告人表示是否认为起诉书及其中提出的罪项合适;

(四) 如被告人认可被控的一项或全部罪项,命令按照第145条规定的迅速程序进行审判,并指示书记官处订定开庭日期;

(五) 对其余案件,于听取涉嫌人陈述后,指示书记官处订定审判日期;

(六) 指示书记官处适当订定其他日期。

(说明:本条原来案文规定被告人可以对被控罪项认罪,在这种情况下,即可按照第118条将程序直接推向确定刑罚阶段。因此,审判分庭在宣读每一罪项后,要求涉嫌人表示对被控罪项是否认罪。但这种“是否认罪”的制度与欧陆制度不同;在若干国家,由于国内法的限制,甚至不能接受类似的规则。因此,想采取折中的“迅速程序”解决办法,这个制度是欧陆采行的,在第145条会详细订定,它基本上有“是否认

罪”制度的一部分作用，即节省时间和工作。重要的差异是，在任何情况下，不得命令被告人对被控罪项表示认罪或不认罪，只可在宣读起诉书后请被告人表示是否认为合适；只有在涉嫌人认可起诉书内所述罪项确实时，才能采取迅速程序)

第75条

(增加第2段) 讯问应依第57条之二的规定。

(说明：新的第57条之二所规定对涉嫌人有利的保障和限制显然也适用于对被告人的讯问)

第77条

(A) 被告人被拘留后非经审判分庭合作不得释放。

(B) 审判分庭只有在听取东道国意见之后，及确信被告人将会到庭受审，而且释放后不会对任何受害人、证人或其他人构成危险，亦不会毁灭或掩藏证据或恐吓或威胁证人以阻碍调查和审判的情况下，方可命令释放。

(C) 审判分庭可对释放被告人提出适当条件，包括提供担保或保释金和遵守确保被告人到庭受审和保护第三者的必要条件。

(D) 审判分庭认为有理由以确切拘禁方法防止脱逃或妨碍诉讼时，可规定任何以下措施：

- (一) 不准离家或由其他人监管的软禁，并由审判分庭监督；
- (二) 必须接受特定的人或机构照顾或监督，特定的人或机构应定时向法院报告；
- (三) 未经准许不得离开被告人所在国领土，或离开审判分庭所定领土范围。

审判分庭可按情况只规定其中一项措施或合并几项措施，并应下令规定必要措施和通讯以确保其执行。

(E) 审判分庭应每三个月重新审查拘禁被告人的理由，并按情况命令继续拘禁或以其他措施代替，或释放被告人。对涉嫌人的暂时拘禁，从规定拘禁之日起不得超

过一年。院长会议可根据检察官的要求再延长一年,但以检察官能提出必须延长的充分理由解释并能合理估计使被告人受审所需时间为条件。

(F) 在任何情况下,不得将被告人拘禁于监禁已定罪监犯的监狱。在进行拘禁期间,对被告人始终应视为无罪,并应尊重其尊严和隐私。应遵守《联合国囚犯待遇最低限度标准规则》的规定。

(G) (原来的(D)款保持不变)

(H) 被剥夺自由的被告人可请求审判分庭无条件地释放或以(D)款所列任何措施代替拘禁。如其请求不获批准,被告人亦可按照第128条向上诉法庭上诉。

(说明:所建议修改的基础是,必须在《规约草案》(国际法委员会第28条)和《程序规则》原案文中使过分严峻的暂时拘禁制度具有弹性,因这种制度与诉讼程序中剥夺自由为例外的原则似乎不符(《公民及政治权利国际盟约》第9条第3款)。因此,基本上采取保护性拘留之外的备选措施,并稍为减轻《程序规则》原案文中使用的措词。同样的,增加一项规则,规定下令剥夺自由的法院必须定时审查剥夺自由的理由;另外还规定一项关于时限的规则。审判分庭在审判中应有权命令拘禁被告人,但基本上有一项了解,即应让被告人可以请求其他法庭(上诉分庭)审查该措施的合法性。院长会议的决定可由法院其他机构审查这一点,似与《规约草案》的制度不一致)

第89条之二

(A) 必须进行某项性质上或特性上其后不能在审判时完整复制的侦察、检查、重建或专家技术时,或某一必须作证的证人因某项难于克服的障碍,推定不能在审判时作证时,检察官应请求院长会议指派一名法官进行或监督该行为。

(B) 法官应召集检察官、被告人及其辩护人进行或监督所述行为,检察官、被告人及其辩护人出席时应获准具有审判时应有的一切参与权力。被拘禁的被告人应由其辩护人代表,但被告人明白要求亲自参与而且其拘禁地点与进行该行为的地点

相同者，不在此限。

(C) 被告人不明或(A)款所述任何行为极端紧急时，检察官可口头请求院长会议指派法官，由其进行或监督该行为，而无须进行(B)款所述的召集，但指派一名当然辩护人监督或参与该行为。

(说明：此一新条文参照欧陆制度所谓的“确定性和不能复制的行为”。这是指性质上不能在审判中完整复制的行为，这些行为通常载入文件宣读，记录其进行情况。这局部体现“预审法官”制度，限于进行或监督所述行为，并准许检察官和被告人及其辩护人具有与其在审判中具有相同的参与和监督权力)

第91条

(C) 诉讼程序以非公开庭方式进行的理由消失后，审判应继续公开举行。

(说明：增加此一款的目的是要确保审判公开的原则。审判庭不向公众公开的特殊理由消失时，审判应恢复正常举行，准许公众进入审判厅)

第95条

(建议删除(B)(→)(a)和(b)款，因这两款限制被告人盘问和反驳证人的权利，不能接受)

第100条

(C) 被告人如果愿意，可以发言为自己辩护。在这种情况下，其发言应依第57条之二和第75条的规定。

(说明：在普通法制度中，规则是在审判中任何时候均不得请被告人发言，如果被告人自愿发言，则视为另一证人；但在欧陆制度中，原则相反：可请被告人发言；被告人可拒绝发言；如被告人愿意发言，则应依审判初步阶段的讯问规则，即与证人不同，

无须承诺说实话。这可达成平衡：被告人只在自动、自愿地决定发言时才这样做；如果发言，则应依第57条之二和第75条所规定的一切限制和原则)

第104条

(B) 判决书应载明：

(一) 法院名称及判决日期；被告人姓名及确定其身份的其余一切资料；

(二) 列述原始起诉书或其修改本所载罪项及有关情况；

(三) 法官表决情况，扼要说明其事实和法律根据；

(四) 明确确定审判分庭认为确定属实的事实；

(五) 判决部分，说明所适用的法律；

(六) 法官签名；如审判分庭某一法官在讨论和表决之后因故不能在判决书签字时，可列入记录，判决书未经其签名仍应有效。

(C) 判决书不得逾越起诉书或其修改本中所述罪项及有关情况。

(说明：《规约草案》和拟议的《程序规则》均采取专业法官模式而非陪审员模式。专业法官通常都须说明所达成决定(无罪或定罪)根据的事实和法律。新的(B)款建议明确规定审判分庭成员必须说明判决的根据，同时规定判决书须载的其他必要部分。最后至规定起诉书与判决书之间一致的原则：法院不得审判起诉书或其修改本内不包括的罪项)

第106条

(F) 涉嫌人的配偶、父母子女、血缘的或领养的最近亲属、或与被告人同居并与其有亲切感情连系的人，准予不作证。上述人等应在开始作证之前获告知有权不作证。这些人即使在作证过程中亦可行使该项权力，包括对特定问题。

(G) 对证供内容有责任保持官方或私人秘密的人，不得作为证人。如被传作证，应出庭解释其必须保持秘密的理由，不必作证。

(H) 如审判分庭认为证人援引不作证的权力或保密不当,应命令其作证。

(说明:增加的(F)、(G)和(H)款规定对取证的限制。首先,规定被告人的配偶和最近的亲属有权不作证,这项规定的目的在于避免令这些证人难于决定究竟应作出不利于与其有亲切感情连系的人的证词,抑或犯伪证罪。其次,规定审判分庭不得接受有责任保持专业或私人秘密的人作证)

第112条

以可靠性极有疑问的方法取得的证据,不得予以接受。违反《规约》所规定的规则及法院将来规定的规则而取得,或以侵犯国际保护的人权的方法取得的证据,亦不得予以接受。

(说明:本条旨在更详细地规定排除非法取得的证据这一规则范围。如果不遵守《规约》规定的程序及法院规定的补充准则,以非法行动取得的证据以及侵犯国际公认的人权而取得的证据,均不得予以接受)

第113条

(建议删除(b)(四)款)

(说明:关于绝对不得接受受害人过去的性行为为证据的规定,从被告人辩护权利的角度看,似乎难于支持。不难想象的是,在一些案件中,受害人过去的性行为构成与确定被告人刑责有关的资料,因此无法理解如何能剥夺被告人根据这一资料就被控罪项表明无辜的权利。如果恐怕这一权力被滥用或被用来侮辱受害人,可以通过审判分庭掌握的控制权力加以解决)

第142条

(D) 上诉分庭亦可就上诉当事人在上诉中提出的异议作出裁决。如果判决仅由被告人上诉,不得对其作不利于被告人的修改。

(说明：本款旨在规定上诉分庭在判决案件方面的限制。首先，上诉分庭不得审理所上诉的判决中当事人没有提请分庭审理的部分。第二个限制不言而喻：纯粹由被告人按照其获得重新审查判决的权利提出的上诉，不能对其造成更大的损害。如果检察官不能对无罪判决提出上诉，则这一解决办法更为明显)

第144条

(增加第二段)在以下情况应修改定罪：

- (一) 发现新证据，这些证据在宣布或确认定罪时并未发现，而这些证据对判决可能有决定性影响；
- (二) 判决时认为决定性的证据，证明不实、无效、造假或伪造，并无证据力；
- (三) 参与判决或其确认的法官，证明在本案中曾严重违反其职责；
- (四) 定罪用以佐证的过去司法判决，经已取消；
- (五) 应追溯适用较定罪时适用的刑法宽厚的刑法。

(说明：《规约草案》并无规定修改定罪的理由。此处建议的规则反映导致修改定罪的典型情况)

第十三部分

加速程序

第145条

在第74条第(四)款规定的情况，审判分庭应遵循以下程序：

(A) 审判分庭应听取检察官的起诉及所求刑罚。其后应听取被告人陈述。如被告人不重申承认罪项，或不接受加速程序，法官应继续适用普通程序，而被告人原作的承认视为无效。审判分庭听取检察官和被告人的陈述后，应作出判决，但认为绝对必须提出证据者除外。

(B) 审判分庭可根据起诉书所载并经被告人承认的罪项说明，判决被告人无罪

或予以定罪。如为定罪,刑罚不得超过检察官所求刑罚。

(C) 如审判分庭为了更好地理解案情,或有可能判决超过所求的刑罚,认为适用普通程序合适,应命令审判继续以这种程序进行。

(D) 被告人可对定罪提出上诉。

(说明:本条规定被告人承认检察官起诉书所述罪项时适用的加速程序。此项规定涉嫌人可以撤回其原先的承认,或虽不撤回,但不接受对其案件适用加速程序。另一方面,审判分庭有权拒绝对案件适用加速程序,和选择适用正常程序)
