



国际刑事法院检察官自行调查权中的 “公正利益”要素

汪小静*

摘要：在诉讼程序的初步审查阶段，国际刑事法院检察官行使自行调查权需遵循“有合理根据进行调查”的标准，具体包含“管辖权”“可受理性”和“公正利益”3项评估要素，其中“公正利益”要素具有高度的自由裁量性。“公正利益”的规范内涵超出了传统刑事司法利益范畴，还包含替代性争端解决措施、和平和安全因素、预防严重犯罪和确保国际司法获得长期尊重等内容。3项评估要素虽为递进关系，但“公正利益”作为最终考量为不启动刑事诉讼提供了理由，可能推翻基于其他要素形成的进行调查的推定。由此，在功能上，“公正利益”既是赋予检察官自由裁量权的依据，也构成了对这种裁量权的限制，为检察官在特定情况下决定不调查提供了依据。检察官对“公正利益”的审查标准不仅包括犯罪严重性和被害人利益等法律考量，还涉及调查可行性、和平事项、替代性争端解决以及机构资源等更广泛的道德与政治考量。虽然《国际刑事法院罗马规约》的目的与宗旨隐含着进行调查的期待，且犯罪严重性和被害人利益等因素可能为检察官根据规约第15条启动程序提供了有力支持，但“公正利益”中的其他权衡要素实际为检察官提供了超越单纯法律考量的不予调查理由。《国际刑事法院罗马规约》规定了对检察官完全基于“公正利益”作出的不调查决定的司法控制机制，赋予预审分庭主动复核权。然而，针对调查决定，预审分庭实践中审查标准的降低导致只能依靠检察官的自我约束来制约其自行调查权的行使，这可能进一步削弱国际社会对检察官自行调查权的信任。

关键词：国际刑事法院 自行调查权 初步审查 公正利益 国际刑事法院罗马规约

一 问题的提出

《国际刑事法院罗马规约》（下称《罗马规约》）第53条中的“公正利益”^①要素复杂且颇具争议。根据该条规定，检察官可基于“公正利益”决定是否进行调查或起诉。在诉讼程序的初步审查阶段，检察官行使自行（*proprio motu*）调查权需满足“有合理根据进行调查”（下称“合理根据”）标准。^②国际刑事法院认为该法律标准是《罗马规约》规定的最低证据

* 汪小静，中国政法大学国际法学院博士研究生。若无特别说明，本文所有网络文献的最后访问时间统一为2024年9月30日。

① 在《罗马规约》第53条中，“公正利益”的英文表述为“the interests of justice”，《罗马规约》中文作准文本将其翻译为“实现公正”。为方便理解，本文直译为“公正利益”。

② “有合理根据进行调查”的评估要素具体包含“管辖权”“可受理性”和“公正利益”，参见《罗马规约》第53条第1款。

标准。^① 在满足“管辖权”和“可受理性”要素之后，即可充分推定有理由展开调查。但是“公正利益”要素提供了一种例外：若调查无助于实现公正，检察官可行使自由裁量权决定不继续展开正式调查，从而可能导致诉讼程序在初步审查的最后阶段被终止。

与“管辖权”“可受理性”不同，“公正利益”在《罗马规约》中缺乏明确定义，国际刑事法院也未对其适用标准作出充分解释，这导致“公正利益”成为“合理根据”标准中最具任意性的要素。有学者认为，这是《罗马规约》起草者有意为之，以便为缔结《罗马规约》铺平道路。^② 另有学者指出，这是为了赋予检察官广泛的自由裁量权。^③ 还有学者评论道：“公正利益的措辞含糊不清，仅凭公正这一字眼难以令人信服这一标准会得到谨慎处理。”^④ 这种概念模糊性带来了多重挑战。首先，不同文化语境可能导致对这一概念理解多异，难以形成统一解释。其次，由于缺乏具体适用指导，这一概念在实践中可能引发分歧。更为严重的是，预审分庭司法审查标准已实质性降低，审查机制的法律标准甚至低于检察官申请授权的法律标准，导致这一权力的制衡很大程度只能依靠检察官的自律。因此，有必要审视检察官自行调查权中“公正利益”要素的规范内涵和法律标准，并对相关审查权限进行评估。

鉴此，本文将结合1969年《维也纳条约法公约》（下称《条约法公约》）所载条约解释规则和国际刑事法院的实践，明确“公正利益”要素的规范内涵，分析自行调查权司法审查机制的法律标准以及制衡的充分性，并探究检察官自行调查终止程序的司法控制机制。同时，本文还将结合各国立场，思考“公正利益”要素对国际刑事法院运作的现实影响及法律挑战。

二 “公正利益”概念的规范内涵

为达成解释“公正利益”规范内涵的目的，需要分别适用《条约法公约》第31条和第32条所载的条约解释规则。

（一）对《罗马规约》约文的解释

在解释规则方面，《条约法公约》第31条具有优先性。国际法院在明确条约解释的习惯国际法时是以第31条为起点，再逐步扩展至第32条和第33条。^⑤ 适用第31条本身，也有优先次序。伊恩·辛克莱尔（Ian Sinclair）认为，解释重点应当放在条约用语在其上下文中的通常意义上，而条约的目的和宗旨则居于次要地位。^⑥

① See International Criminal Court, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, The Pre-Trial Chamber II, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan, ICC-02/17-33 (12 April 2019), p. 11, para. 31.

② Mohammad Hadi Zakerhossein, *Situation Selection Regime at the International Criminal Court: Law, Policy, Practice* (Intersentia, 2017), p. 341.

③ Matthew R. Brubacher, “Prosecutorial Discretion within the International Criminal Court”, (2004) 2 *Journal of International Criminal Justice* 71, p. 81.

④ Ruth G. Wedgwood, “The International Criminal Court: An American View”, (1999) 10 *European Journal of International Law* 93, p. 97.

⑤ 张乃根：《探析条约解释的若干问题：国际法与国内法的视角》，载《国际法研究》2016年第5期，第53—54页。

⑥ See Ian Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties* (Manchester University Press, 2nd edn, 1984), p. 130.

“公正利益”的概念在联合国特设法庭规约以及人权公约中早已存在，但是因不同领域背景差异，对于这一短语的理解不尽相同。在前南斯拉夫问题国际刑事法庭（下称“前南刑庭”）和卢旺达问题国际刑事法庭（下称“卢旺达刑庭”）的规约中，“公正利益”的中文翻译为“秉公”，均出现在“赦免或减刑”部分。这表明两个特设法庭规约中的“公正利益”是在定罪量刑之后产生作用，涉及的人员为被监禁者，强调的是程序正义的利益概念。《公民及政治权利国际公约》第14条中也提及“公正利益”，但其重点在于保障获得公平审判的权利，“公正”特指审判过程中的司法公正。^①由此可见，在《公民及政治权利国际公约》中，“公正利益”强调的是司法公正方面的利益。

如上所述，“公正利益”虽载于不同国际条约中，但是具体含义需要结合条约的上下文、目的和宗旨加以理解，而非模式化地作统一解释，从而符合有效解释规则，使约文每一部分有其理由和意义。^②《罗马规约》中的“公正利益”源于第53条，该条主要规定了开始调查或者起诉的实质性标准。就术语内涵而言，根据柯林斯词典的例句，“interests”范畴应当结合其后的短语确定，^③而关于“justice”的内涵，安德烈亚斯·奥谢（Andreas O’Shea）认为，“公正”作为能以广泛方式使用的术语，在话语的各个层面都存在定义上的争议和困难。^④由此可见，《罗马规约》中的“公正”之“利益”具有较为宽泛的范围，其法律意蕴和适用标准需要通过解释工具阐明。

《罗马规约》中的“公正利益”究竟应当限于刑事司法范畴，还是具有更广泛的内涵？鉴于单纯的“公正利益”文本无法划定其所涵盖的范畴，则应考察其衔接的上下文语境。“合理根据”法律标准中的“公正利益”要素出现在《罗马规约》第53条第1款第3项中。该条款使用“考虑到”这一措辞，将犯罪的严重性和被害人的利益这两个传统的刑事司法要素纳入“公正利益”的概念考量范围之内，这意味着追求刑事司法也存在“调查无助于实现公正”的可能性，因此，这一概念显然比刑事司法要素更为宽泛。^⑤此外，第53条第2款第3项关于“公正利益”的规定，列出了检察官可以纳入考量范围的广泛因素，除了前述刑事司法要素，还包括被控告行为人的年龄或疾患及其在被控告犯罪中的作用。“公正利益”还在《罗马规约》其他条款以及《罗马规约》附件之一的《程序和证据规则》（下称《规则》）中多次出现。^⑥这些有关“公正利益”的条款主要涉及被告或被害人在调查或审判过程中的权利，可为解释第53条的“公正利益”提供指导。^⑦

《罗马规约》第53条的“公正利益”旨在为检察官的正式调查阶段提供指引，并且《规则》将这一要素引入调查前的初步阶段，即检察官决定是否进行“合理根据进行调查”的初步审查阶段。“公正利益”作为检察官自由裁量的重要因素，以《罗马规约》文本为出发点并按其上下

① See Sarah Joseph & Melissa Castan, *The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentary* (Oxford University Press, 3rd edn, 2008), p. 491.

② 廖诗评：《条约解释方法在解决条约冲突中的运用》，载《外交评论（外交学院学报）》2008年第5期，第109页。

③ See Definition of “Interests”, Collins Online Dictionary, <https://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/interests>.

④ See Andreas O’Shea, *Amnesty for Crime in International Law and Practice* (Kluwer Law International, 2002), p. 317.

⑤ See International Criminal Court, *The Office of the Prosecutor, Policy Paper on the Interests of Justice* (September 2007), p. 8.

⑥ 例如，《罗马规约》第55条第2款第3项，第61条第2款第2项，第65条第2款，第67条第1款第4项；《程序和证据规则》规则68，规则69，规则73，规则82，规则100，规则136，规则165。

⑦ See International Criminal Court, *The Office of the Prosecutor, Policy Paper on the Interests of Justice* (September 2007), p. 2.

文之文本解释来阐释的内涵和标准都较为有限。但是这并不意味着检察官可以任意行使其自由裁量权，随意适用“公正利益”而决定调查或者不予调查。因此，需要结合《罗马规约》的目的和宗旨进一步探寻更准确的解释。

（二）基于《罗马规约》目的和宗旨的解释

在探讨“公正利益”的规范内涵时，还应考虑《罗马规约》的目的和宗旨。《罗马规约》序言为阐明其目的和宗旨提供了重要依据。^①对“公正利益”的解释有必要立足于序言，从《罗马规约》的整体性视角进行分析。^②

国际刑事法院的建立旨在消除国际社会最严重罪行不被追诉和惩罚的现象。^③确保结束“有罪不罚”现象是《罗马规约》的首要目的和宗旨。序言还承认法院管辖范围内的犯罪威胁到世界的和平、安全和福祉，被认为是对国际社会整体利益的严重侵犯。^④在武装冲突中，正义、和平和民主不是相互排斥的目标，而是相互加强的必要条件。^⑤联合国安理会的主要任务为维持国际和平与安全，根据《罗马规约》第16条，安理会具有延迟调查和起诉的权力，这意味着检察官的调查与起诉工作需要与安理会维持和平和安全的职责相互协调。此外，国际刑事法院还有预防犯罪的功能，通过打击“有罪不罚”现象可以警示潜在的罪犯，从而有助于预防新的暴行。^⑥序言最后还强调了国际司法得到长期尊重和执行的重要性，这与“司法和法治是实现持久和平不可或缺的要素”^⑦相呼应。此外，检察官办公室的政策文件进一步确认，预防严重犯罪和确保国际司法得到长期尊重是评估“公正利益”的重要因素。^⑧

“补充性管辖原则”是国际刑事法院的核心原则之一，《罗马规约》的序言和实体条款都突出了这一点。检察官在评估“公正利益”之前，需要依次考察“管辖权”和“可受理性”要素。补充性管辖是“可受理性”审查的首要考量，它确立了国际刑事法院与国内司法体系之间的管辖权分配机制。只有在国内刑事司法机构“无行动”（inaction）或者“不愿意”（unwillingness）或者“不能够”（inability）进行调查和起诉时，国际刑事法院才能采取行动。这样的框架反映了尊重国家主权和确保追诉严重国际罪行之间的平衡。^⑨此外，国际刑事法院在实践中认识到，刑事司法固然是打击最严重罪行的重要途径，但是根据检察官办公室“重点调查和起诉”的策

① See International Criminal Court, *Situation in the Democratic Republic of the Congo*, The Appeals Chamber, Judgment on the Prosecutor's Application for Extraordinary Review of Pre-Trial Chamber I's 31 March 2006 Decision Denying Leave to Appeal, ICC-01/04-168 (13 July 2006), p. 14, para. 33.

② See Mark E. Villiger, "The Rules on Interpretation: Misgivings, Misunderstandings, Miscarriage? The 'Crucible' Intended by the International Law Commission", in Enzo Cannizzaro (ed.), *The Law of Treaties beyond the Vienna Convention* (Oxford University Press, 2011), p. 110.

③ 马呈元：《国际刑法论》（增订版），中国政法大学出版社2013年版，第178—179页；M. Cherif Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law* (Martinus Nijhoff Publishers, 2nd edn, 2013), p. 649.

④ 朱利江：《普遍管辖国内立法近期发展态势》，载《环球法律评论》2010年第1期，第146页。

⑤ See United Nation Security Council, Report of the Secretary-General, *The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-conflict Societies*, S/2004/616 (23 August 2004).

⑥ David Bosco, *Rough Justice: The International Criminal Court in a World of Power Politics* (Oxford University Press, 2014), p. 36.

⑦ *Strengthening International Law: Rule of Law and Maintenance of International Peace and Security*, S/PRST/2006/28 (22 June 2006).

⑧ See International Criminal Court, *The Office of the Prosecutor, Policy Paper on the Interests of Justice* (September 2007), p. 4.

⑨ See Markus Benzing, "The Complementarity Regime of the International Criminal Court: International Criminal Justice between State Sovereignty and the Fight against Impunity", (2003) 7 *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online* 591, p. 595.

略,单一刑事司法途径可能无法实现结束“有罪不罚”现象的全面战略。因此,国内替代性解决机制也包含在“公正利益”的评估范畴之中。^①

综上所述,《罗马规约》确立的“公正利益”的内涵可能包含了和平和安全因素、预防严重犯罪和确保国际司法获得持久尊重、替代性争端解决措施等超越传统刑事司法利益范畴的内容。

(三)《罗马规约》的准备工作文件及缔约情况

根据《条约法公约》第32条,条约解释可援引补充资料。原则上,准备工作文件(*travaux préparatoires*)和缔约情况对条约的解释具有辅助作用,在适用第31条所载的一般规则之后,准备工作文件才应承担其解释职能。^②

在建立国际刑事法院筹备委员会会议上,与会代表强调,检察官的职责是“代表国际社会进行独立和公正的调查,收集资料以确定指控的真相和保护‘公正利益’”。^③关于具体适用标准,相关提案赋予检察官基于“公正利益”的广泛裁量权以决定“在个人年龄、身体状况不适宜或一国开展调查或起诉程序时基于‘公正利益’决定不启动或中止程序;对严重程度不足的案件可拒绝调查或起诉,在发生大规模犯罪时选择最严重的案件进行调查”。^④

“公正利益”的概念最早出现在建立国际刑事法院筹备委员会1997年“简略汇编文件修订版”第26条“调查被指控的罪行”中,作为可受理性审查的备选方案,要求起诉“符合公正利益[并考虑到罪行的严重性和][被害人的利益]”。^⑤在《国际刑事法院规约草案》中,“公正利益”又和上述两个要素共同被置于方框内作为可选方案。^⑥肯尼亚代表在罗马缔约大会上强调有效、公正、可信和独立的国际刑事法院应不受政治操纵只追求“公正利益”,应适当考虑被告的权利和受害者的利益。^⑦尼泊尔代表指出“公正利益”应包含被害人参与和获得赔偿的权利。^⑧在正式通过的《罗马规约》中,“公正利益”的位置发生了实质性变化,它被放在罪行的严重性和被害人的利益之后,通过“考虑到”的措辞,“公正利益”的范围不仅涵盖了这两个要素,还扩展到了更广泛的考量范围。

- ① Martha Minow, “Do Alternative Justice Mechanisms Deserve Recognition in International Criminal Law: Truth Commissions, Amnesties, and Complementarity at the International Criminal Court”, (2019) 60 *Harvard International Law Journal* 1, p. 19.
- ② See Oliver Dörr, “Article 32 Supplementary Means of Interpretation”, in Oliver Dörr & Kirsten Schmalenbach (eds.), *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary* (Springer, 2018), pp. 617 – 620.
- ③ *Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court*, Volume I, (Proceedings of the Preparatory Committee during March-April and August 1996) General Assembly Official Records. Fifty-first Session Supplement No. 22 (A/51/22), p. 49, para. 226, <https://www.legal-tools.org/doc/e75432/pdf/>.
- ④ *Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court*, Volume I, (Proceedings of the Preparatory Committee during March-April and August 1996) General Assembly Official Records. Fifty-first Session Supplement No. 22 (A/51/22), p. 50, para. 229, <https://www.legal-tools.org/doc/e75432/pdf/>.
- ⑤ *Revised Abbreviated Compilation Article 26 Investigation of Alleged Crimes*, A/AC.249/1997/WG.4/CRP.4 (14 August 1997), <https://www.legal-tools.org/doc/e23cee/pdf/>.
- ⑥ *Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court*, A/CONF.183/2 (14 April 1998), p. 42, https://legal.un.org/diplomaticconferences/1998_icc/docs/english/vol_3/a_conf183_2.pdf.
- ⑦ United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, 3rd Plenary Meeting, A/CONF.183/SR.3 (16 June 1998), p. 77, para. 63.
- ⑧ United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, 5th Plenary Meeting, A/CONF.183/SR.5 (17 June 1998), p. 99, para. 48.

从前文分析可见，基于《罗马规约》文本及其目的和宗旨，“公正利益”的规范内涵不仅包含传统刑事司法要素，还包含国家替代性解决机制、和平和安全考量、预防严重犯罪和确保国际司法得到长期尊重等刑事司法之外的内容。这一解释也得到准备工作文件的印证，检察官的广泛裁量权可能延伸至考虑一国的和平进程和民主化进程。由此，对“公正利益”规范内涵的解释得见其双重功能：“公正利益”既是赋予检察官自由裁量权的依据，也构成了对这种裁量权的限制，为检察官在特定情况下决定不调查提供了正当理由。

三 检察官对“公正利益”的审查性质及标准

在确定了“公正利益”的规范内涵后，还应当从国际刑事法院的司法裁决和检察官行使调查权的实践中剖析“公正利益”的具体可适用标准。

（一）检察官对“公正利益”的审查性质

检察官办公室的政策文件明确了检察官行使自行调查权的审查顺序：必须首先对“管辖权”和“可受理性”作出积极认定之后，才需要评估“公正利益”。^① 这3项要素具有递进关系。检察官办公室在已有的7项根据《罗马规约》第15条请求授权调查中始终遵循这一审查程序。“管辖权”和“可受理性”作为前置性要件，要求检察官提供积极证明。检察官根据不同管辖权触发机制展开初步审查从而进入调查阶段的具体流程如下。

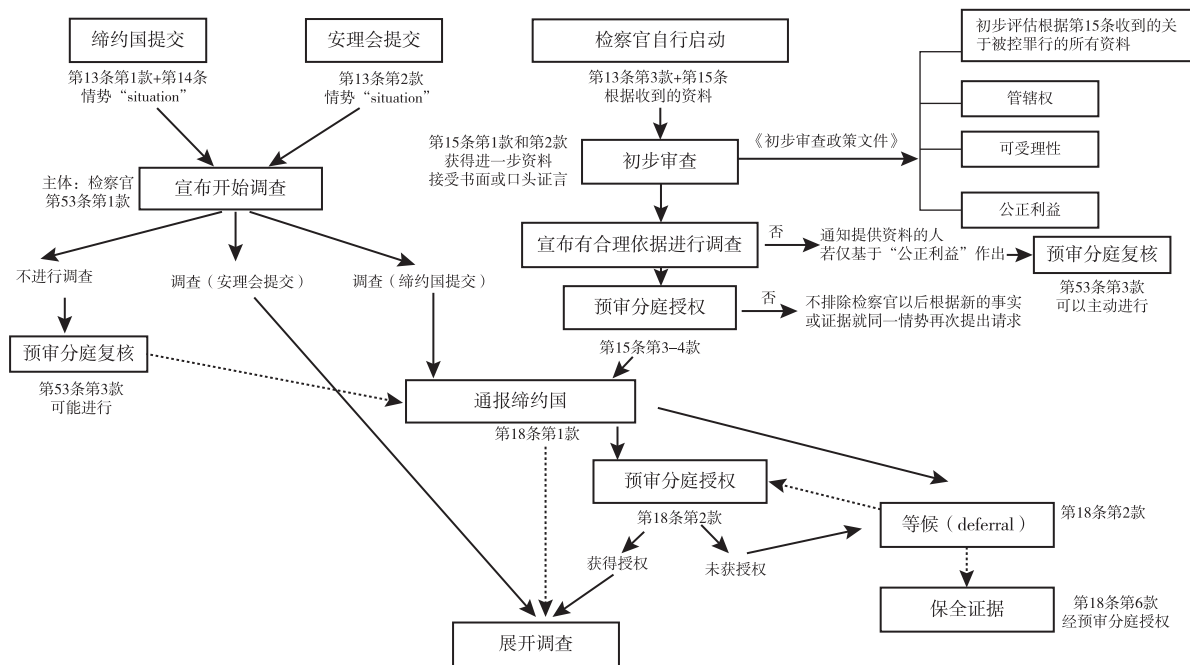


图1 检察官从初步审查到展开调查的具体流程^②

① See International Criminal Court, *The Office of the Prosecutor, Policy Paper on the Interests of Justice* (September 2007), p. 2; International Criminal Court, *The Office of the Prosecutor, Policy Paper on Preliminary Examinations* (November 2013), p. 16, para. 67.

② See Xabier Agirre *et al.*, *The Principle of Complementarity in Practice*, p. 27, https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RelatedRecords/CR2009_02250.PDF.

“公正利益”作为潜在的消极考虑因素，可作为检察官不进行调查的依据。这一条款的特殊之处在于：其要求检察官作出肯定结论，但不要求检察官确定调查有利于实现公正，而是需要确定是否存在实质性的理由认为调查不符合“公正利益”。^①《国际刑事法院条例》（Regulations of the Court）第49条规定了检察官提出授权请求时应当提供的书面文件。但鉴于处于诉讼程序初级阶段，要求提供的资料是有限和笼统的。实践也已确认，检察官无需就“公正利益”方面提出专门理由或证明材料。^②因此，除非存在实质性理由认为调查不符合“公正利益”，否则检察官应当提出授权申请。

对于是否符合“公正利益”的评估，检察官办公室认为，鉴于其任务以及《罗马规约》结束“有罪不罚”现象的目的和宗旨，存在一个强有力的推定，即调查和起诉将有助于实现公正。^③可见，以“公正利益”为由决定不进行调查属于例外情况。检察官对“公正利益”的审查性质以及无需提供这方面证据的确切实践表明，这一要素在评估过程中有利于检察官得出继续进行正式调查的结论，只要符合“管辖权”和“可受理性”要素，就可以推定进行调查。

（二）“公正利益”的可适用标准

《罗马规约》第53条第1款中“考虑到”和“仍有”的表述，以及第2款所提到的“所有情况”和“包括”的措辞，说明第53条所列“公正利益”要素并不是穷尽式清单，而是列举式的。基于概念的开放性，国际刑事法院检察官对此采取了逐案评估的方式。^④因此，具体适用标准应当结合检察官的实践进行分析。

1. 犯罪的严重性

犯罪的严重性在“可受理性”的审查阶段属于关键因素，检察官在衡量各种情势中的“潜在案件”是否足够严重时采取了定性和定量相结合的方式，^⑤具体考量标准包括“犯罪的规模、性质和实施方式及其影响”。^⑥这一阶段的严重性判断对后续“公正利益”的认定具有重要影响：当检察官在“可受理性”阶段已对严重性作出积极判断，即“潜在案件”具有足够的严重性以

① The Office of the Prosecutor, *Situation in the Republic of Kenya*, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-01/09-3 (26 November 2009), p. 22, para. 60; The Office of the Prosecutor, *Situation in the Republic of Côte d'Ivoire*, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-02/11-3 (23 June 2011), pp. 21-22, para. 59; The Office of the Prosecutor, *Situation in Georgia*, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-01/15-4 (13 October 2015), pp. 155-156, para. 338; The Office of the Prosecutor, *Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar*, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-01/19-7 (4 July 2019), pp. 144-145, para. 291.

② See International Criminal Court, *Situation in the Republic of Kenya*, The Pre-Trial Chamber II, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, ICC-01/09-19-Corr (31 March 2010), p. 27, para. 63.

③ See International Criminal Court, *The Office of the Prosecutor, Policy Paper on Preliminary Examinations* (November 2013), p. 17, para. 7; International Criminal Court, *The Office of the Prosecutor, Policy Paper on the Interests of Justice* (September 2007), p. 9.

④ Mahnoush H. Arsanjani, "The International Criminal Court and National Amnesty Laws", (1999) 93 *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)* 65, p. 66.

⑤ See International Criminal Court, *Situation on Registered Vessels of Comoros, Greece and Cambodia*, The Office of the Prosecutor, Article 53 (1) Report (6 November 2014), pp. 54-57, paras. 133-142.

⑥ See International Criminal Court, *The Office of the Prosecutor, Policy Paper on Preliminary Examinations* (November 2013), p. 3, para. 9.

采取下一步行动，这将强化该情势应进入正式调查阶段的必要性。在“缅甸情势”（*Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar*）的授权申请中，检察官在论证“公正利益”时直接援引了“可受理性”阶段的严重性分析，“被指控的罪行非常严重，足以证明本法院有理由采取进一步行动”。^① 再如，在“阿富汗情势”（*Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*）中，检察官在评估“公正利益”时也回顾了授权申请中可受理性部分所确定和描述的被控罪行的严重性。^②

检察官对犯罪严重性的评估还着重从以下维度进行深入剖析：罪行的持续时间；冲突各方的犯罪者范围，尤其是犯罪者可能隶属于国家安全和政治机构；^③ 犯罪模式的重复性以及在国家层面追究责任的前景。^④ 在此基础上，国际刑事法院预审分庭进一步明确调查的可行性前景属于“公正利益”的一项基本考量，“相关情势若已表明调查不具可行性且注定失败，则难以认定这样的调查有助于实现公正”。^⑤

综上，不同阶段对犯罪严重性的强调足以证明这一概念的重要性，当不同阶段评估犯罪严重性达到一定门槛时，应当强烈推定启动正式调查。

2. 被害人的利益

国际刑事法院注重对被害人利益的保护。检察官提出授权申请后，被害人可以在司法审查过程中向预审分庭作出陈述。鉴于检察官在提出请求时应当通知被害人的规定，让被害人参与到这一阶段是合理适当的。《罗马规约》的目的和宗旨隐含了对被害人利益的保护：国际刑事法院可以在确保“为受害者伸张正义”方面发挥“不可否认的作用”。^⑥ 菲利帕·韦伯（Philippa Webb）指出，《罗马规约》允许被害人参与诉讼程序具有开创性意义。^⑦ 在《罗马规约》以被害人为中

① See The Office of the Prosecutor, *Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar*, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-01/19-7 (4 July 2019), p. 145, para. 292.

② See International Criminal Court, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, The Office of the Prosecutor, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-02/17-7-Red (20 November 2017), p. 176, para. 364.

③ See International Criminal Court, *Situation in the Republic of Burundi*, The Office of the Prosecutor, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-01/17-5-Red (15 November 2017), p. 84, para. 197; The Office of the Prosecutor, *Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar*, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-01/19-7 (4 July 2019), p. 145, para. 292.

④ See The Office of the Prosecutor, *Situation in the Republic of Burundi*, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-01/17-5-Red (15 November 2017), p. 84, para. 197; International Criminal Court, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, The Office of the Prosecutor, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-02/17-7-Red (20 November 2017), p. 176, para. 364; The Office of the Prosecutor, *Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar*, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-01/19-7 (4 July 2019), p. 145, para. 292.

⑤ International Criminal Court, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, The Pre-Trial Chamber II, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan, ICC-02/17-33 (12 April 2019), p. 29, para. 90.

⑥ See The Office of the Prosecutor, *Situation in Georgia*, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC-01/15-4 (13 October 2015), p. 157, para. 341.

⑦ 被害人可以向预审分庭提出陈述（《罗马规约》第15条第3款）；被害人还可以就管辖权和可受理性问题提出意见（《罗马规约》第19条第3款）；被害人在其个人利益受到影响时，可以在法院认为适当的诉讼阶段提出其意见和关注（《罗马规约》第68条第3款）。

心的框架下，被害人的利益是决定是否调查和起诉的关键标准。^①

在检察官审查过程中，被害人以各种方式表明他们对伸张“公正”的渴望。《罗马规约》首次赋予被害人在国际刑事司法程序中的参与权，^②使其能够依据规约向法院直接表达意见和关切。^③在行使自行调查权时，检察官办公室通过多种渠道努力确认被害人的利益诉求。^④具体而言，检察官不仅通过与被害人代表组织磋商、审查来文和公开信息等方式了解被害人的利益，还现场访问相关情势地区与被害人进行直接沟通。

3. 其他标准

如上所述，检察官在初步审查阶段获得的信息既不全面也不是结论性的，^⑤因此，在行使第15条自行调查权时，检察官对“公正利益”的考量主要以犯罪严重性和被害人的利益为标准。但在实践中，“公正利益”的判断标准并不仅限于此。

在这一诉讼早期阶段，《罗马规约》第53条第2款第3项所列要素具有参考价值，包括被告人的年龄或疾病。例如，调查和起诉身患绝症的被告或遭受严重侵犯人权行为的嫌疑人，可能不符合国际司法的利益。还有被控告人在犯罪中的作用，这涉及被告被指控的地位或等级，其在整个犯罪过程中的重要性以及参与方式，^⑥如实行行为和帮助行为。^⑦

检察官办公室还认同替代性方案在追求“公正”方面的补充作用。检察官在“阿富汗情势”的授权申请中提到：“在国内未对情势中最严重罪行的主要责任人提起诉讼时，情势中的潜在案件将是可受理的。”^⑧鉴于国际刑事法院的目的和宗旨，国际刑事法院干预以民主方式通过的、善意的替代方案并不符合“公正利益”。^⑨因此，检察官在审查“公正利益”时，真相委员会、赔偿方案、机构改革和过渡时期的司法与和解措施等替代性争端解决措施也在其考虑范围内。

检察官办公室在其《公正利益的政策文件》中明确指出，“公正利益”不应涵盖所有与和平和安全相关的问题。基于对其他机构的职权范围的尊重，检察官办公室独立履行其司法职责，而

① Philippa Webb, “The ICC Prosecutor’s Discretion Not to Proceed in the Interests of Justice,” (2005) 50 *Criminal Law Quarterly* 305, pp. 329 – 320.

② Claire Garbett, “The Truth and the Trial: Victim Participation, Restorative Justice, and the International Criminal Court”, (2013) 16 *Contemporary Justice Review* 193, p. 194.

③ See International Criminal Court, *The Office of the Prosecutor, Policy Paper on the Interests of Justice* (September 2007), p. 5.

④ See The Office of the Prosecutor, *Situation in Georgia*, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC – 01/15 – 4 (13 October 2015), p. 156, para. 339; The Office of the Prosecutor, *Situation in the Republic of Burundi*, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC – 01/17 – 5 – Red (15 November 2017), p. 84, para. 198; International Criminal Court, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, The Office of the Prosecutor, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC – 02/17 – 7 – Red (20 November 2017), p. 177, para. 365; The Office of the Prosecutor, *Situation in the People’s Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar*, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC – 01/19 – 7 (4 July 2019), p. 145, para. 293.

⑤ See Morten Bergsmo, Jelena Pejic & Dan Zhu, “Article 15 Prosecutor”, in Otto Triffterer & Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (C. H. BECK · Hart · Nomos, 3rd edn, 2016), p. 735.

⑥ See International Criminal Court, *The Office of the Prosecutor, Policy Paper on the Interests of Justice* (September 2007), p. 7.

⑦ 其中，帮助行为必须对实行行为产生实质贡献。参见冷新宇：《国际法上个人刑事责任及模式的早期发展——兼论远东国际军事法庭的运用》，载《国际法研究》2023年第2期，第34页。

⑧ See International Criminal Court, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, The Office of the Prosecutor, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, ICC – 02/17 – 7 – Red (20 November 2017), p. 8, para. 6.

⑨ See Darryl Robinson, “Serving the Interests of Justice: Amnesties, Truth Commissions and the International Criminal Court”, (2003) 14 *European Journal of International Law* 481, p. 481.

将国际和平与安全这一更广泛的问题留给相关机构处理。^① 该文件试图将“和平利益”和“公正利益”作出区分。但有学者指出这样的区分过于简单，因为和平和公正存在相互依存关系。^② 安理会对“和平利益”的考量并不能取代检察官审查“公正利益”的职责，检察官仍可在其职权范围内权衡和平与安全因素。因此，“和平利益”也属于“公正利益”的重要组成部分。

国际刑事法院有限的资源也构成检察官评估“公正利益”的标准之一。国际刑事法院前任检察官法图·本苏达（Fatou Bensouda）曾公开表达检察官办公室资源匮乏的问题，指出其可用资源与日益增长的需求之间存在显著差距。^③ 资源困境产生的现实问题是，尽管多个情势从初步审查进入调查阶段的法律和事实基础都很充分，但检察官办公室却因资源严重不足而难以推进相关工作。^④ 现任检察官卡里姆·汗（Karim A. A. Khan KC）也强调了这一问题：“鉴于已经或正在世界各地实施的属于法院管辖范围的罪行的规模和性质，检察官办公室可用的资源有限。”^⑤ 因此，在确定是否提出授权请求时，检察官办公室必须权衡资源可用性。这意味着，即便某些情势满足法律要件且具备充分的调查事实基础，也可能因资源不足而被搁置，检察官必须考虑到如何减轻法院负荷。但是这一标准并非主要考虑因素，而是次要因素。

需要指出的是，《罗马规约》第53条第1款第3项之外的标准更多地提供了检察官不予调查的理由，如国内替代性争端解决机制。基于避免干扰已经开始的国内赔偿或和解程序，即使满足条件，检察官也可能选择不予调查以免妨碍国内民主化进程。检察官办公室也曾明确表示：“可以通过妥善管理调查活动并与合作伙伴协作，采取全面安全措施以化解可能对安全和预防犯罪造成的不利影响。”^⑥ 由此可见，检察官作出不予调查的决定可能基于法律原因，也可能出于事实、道德甚至政治层面的考量，这使得“公正利益”的规定更像是法律规范和政治规范的结合。

四 预审分庭对“公正利益”的审查权限

检察官自行调查权是否列入国际刑事法院管辖权触发机制颇具争议。反对这种独立权力的立场主要是基于法院政治化的担忧、检察官的有限资源以及法院需要得到广泛支持的现实。^⑦ 为防

-
- ① See International Criminal Court, *The Office of the Prosecutor, Policy Paper on the Interests of Justice* (September 2007), pp. 8–9.
- ② Mohammad Hadi Zakerhossein, *Situation Selection Regime at the International Criminal Court: Law, Policy, Practice* (Intersentia, 2017), p. 356.
- ③ See Statement of the Prosecutor, Fatou Bensouda, on the Conclusion of the Preliminary Examination in the Situation in Ukraine, 11 December 2020, <https://www.icc-cpi.int/news/statement-prosecutor-fatou-bensouda-conclusion-preliminary-examination-situation-ukraine>.
- ④ See Statement of the Prosecutor, Fatou Bensouda, on Her Request to Open an Investigation of the Situation in the Philippines, 14 June 2021, <https://www.icc-cpi.int/news/statement-prosecutor-fatou-bensouda-her-request-open-investigation-situation-philippines>.
- ⑤ See Statement of the Prosecutor of the International Criminal Court, Karim A. A. Khan QC, Following the Application for an Expedited Order under Article 18 (2) Seeking Authorisation to Resume Investigations in the Situation in Afghanistan, 27 September 2021, <https://www.icc-cpi.int/news/statement-prosecutor-international-criminal-court-karim-khan-qc-following-application>.
- ⑥ See International Criminal Court, *The Office of the Prosecutor, Policy Paper on the Interests of Justice* (September 2007), pp. 8–9.
- ⑦ Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court, Volume I, (Proceedings of the Preparatory Committee during March-April and August 1996) General Assembly Official Records. Fifty-first Session Supplement No. 22 (A/51/22), p. 35, para. 151, <https://www.legal-tools.org/doc/e75432/pdf/>.

止检察官在行使自行调查权时缺乏限制,《罗马规约》建立了司法审查机制作为制衡手段。预审分庭的监督保障职能的履行将直接影响检察官行使自行调查权的独立性。

(一) 预审分庭对检察官自行调查权审查要素的实质性降低

由于《罗马规约》第15条第4款对预审分庭司法审查的法律标准规定较为笼统,因此,预审分庭的审查要素处于法律空白状态,需要通过具体实践来明确。

检察官首次根据第15条行使自行调查权是在2010年“肯尼亚情势”(Situation in the Republic of Kenya)中,预审分庭对司法审查的要素进行了系统化的阐释。预审分庭将第15条第4款的标准和第15条第3款作了同质化理解,并指出:“这两款以及第53条第1款所使用的措施是相同的,且目的都为开始调查,在这种情况下,标准不同是不合逻辑的。”^①为支持这一观点,预审分庭不仅援引《罗马规约》准备工作文件以解读起草人意图,^②还强调相同标准是其履行监督职能的基础。^③因此,预审分庭确立了与检察官审查标准相同的司法审查要素,其中包括“公正利益”。这一标准在此后的各个情势中得到了持续适用,预审分庭均依据第53条第1款的3项要素进行审查。^④

虽然“公正利益”是预审分庭审查检察官根据第15条提出的授权调查请求时的必要要素,但预审分庭通常只进行简单的形式审查。该要素虽然要求检察官作出肯定结论,但是只要求其进行反向的消极评估。预审分庭普遍采用的分析路径是,考虑检察官的结论并结合被害人的陈述,以确认是否存在实质性理由认为调查不符合“公正利益”。^⑤而且,当被害人的陈述或意见表明其对开展调查有强烈期望时,这种意愿会强化预审分庭支持启动调查的倾向,这一做法与检察官对“公正利益”的评估方式相一致。

① See International Criminal Court, *Situation in the Republic of Kenya*, The Pre-Trial Chamber II, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, ICC-01/09-19-Corr (31 March 2010), pp. 9-10, paras. 19-21.

② See International Criminal Court, *Situation in the Republic of Kenya*, The Pre-Trial Chamber II, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, ICC-01/09-19-Corr (31 March 2010), pp. 10-11, para. 22.

③ See International Criminal Court, *Situation in the Republic of Kenya*, The Pre-Trial Chamber II, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, ICC-01/09-19-Corr (31 March 2010), p. 12, para. 24.

④ See International Criminal Court, *Situation in the Republic of Côte d'Ivoire*, The Pre-Trial Chamber III, Corrigendum to Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Republic of Côte d'Ivoire, ICC-02/11-14-Corr (15 November 2011), p. 11, para. 21; International Criminal Court, *Situation in Georgia*, The Pre-Trial Chamber I, Decision on the Prosecutor's Request for Authorization of an Investigation, ICC-01/15-12 (27 January 2016), p. 4, para. 5.

⑤ See International Criminal Court, *Situation in the Republic of Côte d'Ivoire*, The Pre-Trial Chamber III, Corrigendum to Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Republic of Côte d'Ivoire, ICC-02/11-14-Corr (15 November 2011), p. 84, para. 208; International Criminal Court, *Situation in the Republic of Burundi*, The Pre-Trial Chamber III, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Burundi, ICC-01/17-X-9-US-Exp (25 October 2017), A Public Redacted Version was Registered on 9 November 2017 (ICC-01/17-9-Red), pp. 91-92, para. 190; International Criminal Court, *Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar*, The Pre-Trial Chamber III, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar, ICC-01/19-27 (14 November 2019), p. 52, para. 119.

然而，国际刑事法院上诉分庭在2019年“阿富汗情势”中推翻了反向的消极评估方法。该情势的预审分庭基于其审查机制的性质、作用和重要性，主张应正向地积极确定“公正利益”，具体考量因素包括被指控行为的严重性、潜在被害人的利益以及调查的可行性和意义。^① 预审分庭认为，任何调查或起诉只有在真正有助于实现“公正利益”的情况下才值得进行，因此，将重点放在那些可能成功和有调查前景的严重和实质性的情势上，是法院最终取得成功的关键。^② 然而，检察官认为预审分庭在积极确定“公正利益”方面存在法律错误。^③ 对此，上诉分庭以《罗马规约》第15条和第53条的功能及其关系为起点作出分析，认为这两个条款不仅体现了检察官启动调查的自由裁量权，也反映了对这些权力进行司法审查的平衡。^④ 第15条和第53条是关于检察官在不同情况下启动调查的条件，并且事项范围也不相同。《罗马规约》和《规则》都没有明确规定预审分庭在进行授权审查时应当将“公正利益”作为考量因素。有鉴于此，上诉分庭认定“公正利益”不是预审分庭的司法审查因素，^⑤ 并否定了预审分庭对“可受理性”的审查。^⑥

2021年“菲律宾情势”(*Situation in the Republic of the Philippines*)中，预审分庭重申了上诉分庭的裁决，即根据第15条第4款作出的决定不涉及对“可受理性”和“公正利益”的审查。^⑦ 这意味着在后续的授权决定中，预审分庭将仅仅适用“管辖权”唯一要素标准。显然预审分庭的唯一要素标准极易达到，但检察官仍需根据第15条第3款考察3项要素，^⑧ 这就造成了一个矛盾，即司法审查机制的标准反而低于检察官申请授权调查的标准。根据《罗马规约》第15条的起草历史，预审分庭原本旨在“代表对检察官的固有制衡”。^⑨ 如今，预审分庭监督作用的弱化

① See International Criminal Court, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, The Pre-Trial Chamber II, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan, ICC-02/17-33 (12 April 2019), pp. 12-13, paras. 33-35.

② See International Criminal Court, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, The Pre-Trial Chamber II, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan, ICC-02/17-33 (12 April 2019), p. 29, para. 90.

③ See International Criminal Court, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, The Pre-Trial Chamber II, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan, ICC-02/17-33 (12 April 2019), p. 29, para. 90.

④ See Morten Bergsmo, Jelena Pejic & Dan Zhu, “Article 15 Prosecutor”, in Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (C. H. BECK · Hart · Nomos, 3rd edn, 2016), pp. 726-729; Morten Bergsmo, Pieter Kruger & Olympia Bekou, “Article 53 Initiation of an Investigation”, in Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (C. H. BECK · Hart · Nomos, 3rd edn, 2016), pp. 1366-1368.

⑤ See International Criminal Court, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, The Appeals Chamber, Judgment on the Appeal against the Decision on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan, ICC-02/17-138 (5 March 2020), pp. 16-17, paras. 35-37.

⑥ See International Criminal Court, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*, The Appeals Chamber, Judgment on the Appeal against the Decision on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Islamic Republic of Afghanistan, ICC-02/17-138 (5 March 2020), pp. 17-18, paras. 38-40.

⑦ See International Criminal Court, *Situation in the Republic of the Philippines*, The Pre-Trial Chamber I, Decision on the Prosecutor’s Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15 (3) of the Statute, ICC-01/21-12 (15 September 2021), p. 7, paras. 15-16.

⑧ See International Criminal Court, *Situation in the Republic of the Philippines*, The Pre-Trial Chamber I, Decision on the Prosecutor’s Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15 (3) of the Statute (Philippines Authorisation Decision), ICC-01/21-12 (15 September 2021), p. 7, para. 16.

⑨ See Morten Bergsmo, Jelena Pejic & Dan Zhu, “Article 15 Prosecutor”, in Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (C. H. BECK · Hart · Nomos, 3rd edn, 2016), p. 729.

导致只能依靠检察官的自我约束来制约其自行调查权的行使，预审分庭审查标准的降低可能进一步削弱国际社会对检察官自行调查权的信任。

（二）对基于“公正利益”的不调查决定的司法控制

对于检察官的不调查决定，《罗马规约》第53条第3款设定了司法控制机制，目的是确保检察官遵守其法定职责。具体而言，预审分庭可应提交实体的要求，审查检察官根据第53条第1款和第2款作出的不调查和不起诉决定，并且可以要求检察官复议其决定；如果检察官的决定仅仅是基于“公正利益”作出的，预审分庭可以自行审查检察官的决定。由于预审分庭不用再评估“公正利益”，甚至无需审查“可受理性”，那么第53条第3款规定的预审分庭对基于“公正利益”的不调查决定的复核权是否仍适用于检察官自行启动的情况呢？

对此，笔者认为，由于检察官可能基于法律之外的“公正利益”决定不予调查，为达到《罗马规约》的目的和宗旨，应当允许法官根据《罗马规约》第53条第3款对基于“公正利益”的不调查决定进行司法审查，而且不能对预审分庭的审查权力施加《罗马规约》中法律规定之外的限制。^① 如果将对基于“公正利益”的不调查决定的复核解释为只适用于缔约国或安理会提交给检察官的情势，那么《罗马规约》的目的和宗旨将取决于缔约国和安理会的政治意愿，这可能导致检察官根据第15条所作出的不调查结论不受任何约束和司法审查。

综上，在检察官依据自行调查权启动调查的情势中，若检察官完全基于“公正利益”作出不调查决定，则应通知预审分庭。预审分庭有自行主动复核权。同时，预审分庭具有自由裁量权，有权决定是否对该不调查决定进行正当性审查。若预审分庭对检察官的不调查决定进行审查，不调查决定需经过其确认方才生效。然而，《罗马规约》并未明确规定预审分庭不确认不调查决定的法律后果。根据第53条第3款第2项的措辞，若预审分庭不批准检察官的不调查决定，检察官应当继续进行初步审查，但是预审分庭无权要求检察官直接进入调查阶段。

五 “公正利益”要素对国际刑事法院运作的现实影响

“公正利益”规范内涵的模糊性和赋予检察官的自由裁量权受到广泛批评，在实践中，检察官对“公正利益”具体适用标准的评估以及预审分庭审查要素的变迁也对国际刑事法院的运作产生诸多现实挑战。

第一，被害人的利益构成“公正利益”评估的核心法律要素，然而国际刑事法院的被害人参与制度本身存在挑战。由于大规模暴行中的被害人数量庞大，国际刑事法院引入了被害人代表作为中介。对此，有学者批评指出，“这种共同法律代表制度的发展导致了被害人参与的官僚化，使受害者沦为缺乏政治和法律能动性的被动客体”。^② 由于被害人选择代表的自

^① See International Criminal Court, *Situation on Registered Vessels of the Union of the Comoros*, The Appeals Chamber, the Hellenic Republic and the Kingdom of Cambodia, Separate and Partly Dissenting Opinion of Judge Luz del Carmen Ibáñez Carranza, 1 November 2019, ICC-01/13-98-AnxI, p. 19, paras. 42-43.

^② Marie-Laurence Hébert-Dolbec, “Towards Bureaucratization: An Analysis of Common Legal Representation Practices before the International Criminal Court”, (2015) 23 *Revue québécoise de droit international* 35, p. 39.

主权受到限制，而且共同代表的引入使个体声音集体化，引发了代表资格的合法性争议。这种被害人参与的模糊空间可能造成法院追求的规范程序与被害人的多元诉求之间存在结构性矛盾。^① 鉴于被害人群体的不团结，这些中介的合法性并不稳固，并且也存在准入门槛和资源竞争的问题。^② 因此，要使被害人参与制度发挥实质性作用而非沦为形式主义，在选择代表的过程中严格把关，应注重被害人的利益，谨慎收集代表被害人的声音。

第二，法定标准之外的酌定情形存在争议。通过对“公正利益”的内涵和适用标准的解释得见，检察官在作出“公正利益”决定时可以考虑促进国际刑事司法的非起诉措施与和平因素，前提是这些标准有利于实现国际刑事司法的目标。^③ 这主要涉及两个问题：其一是在考虑替代性方案时，国际刑事法院对过渡时期的民族和解计划的态度；其二是如何处理“和平进程”与国际刑事法院的调查和起诉之间的潜在冲突。

对于酌定情形产生的现实问题，《罗马规约》实际上赋予这些标准的空间有限。针对大赦的问题，学界对此提出了多种解释路径：有学者认为应以是否存在起诉某些国际罪行的习惯法义务来评估对国家赦免的考虑；^④ 也有学者认为，旨在结束内战，或从少数派政权向多数派政权的政治过渡所必需的大赦、或从镇压性政权向承诺在未来尊重人权的政权过渡所必需的大赦、或在脆弱的民主过渡后为维护和平与稳定的大赦，才应得到国际刑事法院检察官的支持；^⑤ 还有学者认为对低级别罪犯的大赦与检察官的“公正利益”评估无关。^⑥ 和平与实现公正之间的冲突是国际刑事法院从成立之初就引发激烈争论的两难问题。《公正利益的政策文件》对此采用了严格解释，即将“和平利益”排除出“公正利益”的范畴。但是这更类似于宣言性的，因为“公正利益”的内涵包含了广义的“公正”背景下的和平。^⑦ 有学者指出，《罗马规约》框架内的和平与正义之间并不存在内在冲突。如果和平符合受害者的利益，那么它也符合广义上的“公正”。因此，在决定优先次序时，应当考虑被害人意愿。但问题是加害者可能会以自由的筹码把他们的条件强加给被害人，从而很难确定受害者的真正需求。^⑧ 这一问题又回归到被害人利益的确定问题，即检察官需要采用实质性措施，尽可能收集被害人和合法代表被害人的各种意见。

① Rachel Killean & Luke Moffett, “Victim Legal Representation before the ICC and ECCC,” (2017) 15 *Journal of International Criminal Justice* 713, pp. 713 – 715.

② Leila Ullrich, “Beyond the Global-Local Divide: Local Intermediaries, Victims and the Justice Contestations of the International Criminal Court”, (2016) 14 *Journal of International Criminal Justice* 543, p. 567.

③ Talita De souza dias, “Interests of Justice: Defining the scope of Prosecutorial discretion in Article 53 (1) (c) and (2) (c) of the Rome Statute of the International Criminal Court”, (2017) 30 *Leiden Journal of International Law* 731, p. 741.

④ Michael P. Scharf, “The Amnesty Exception to the Jurisdiction of the International Criminal Court”, (1999) 32 *Cornell International Law Journal* 507, p. 514.

⑤ Evode Kayitana, “Domestic Amnesty for International Crimes and the ICC Prosecutor: When to Exercise Restraint in the ‘Interests of Justice’?”, (2018) 9 *Nnamdi Azikiwe University Journal of International Law and Jurisprudence* 177, p. 186.

⑥ Dov Jacobs, “A Samson at the International Criminal Court: The Powers of the Prosecutor at the Pre-Trial Phase”, (2007) 6 *Law and Practice of International Courts and Tribunals* 317, pp. 328 – 329.

⑦ Brian D. Leppard, “How Should the ICC Prosecutor Exercise His or Her Discretion – The Role of Fundamental Ethical Principles”, (2010) 43 *John Marshall Law Review* 553, p. 566.

⑧ Farid Mohammed Rashid, “The Interests of Justice under the ICC Prosecutor Power: Escaping Forward”, In Cigdem Esin *et al.* (eds.), *Crossing Conceptual Boundaries V* (London University of East London, School of Law and Social Sciences, 2013), p. 64.

第三,在对“公正利益”不同因素的权衡过程中,检察官的立场和实践之间存在明显张力。国际刑事法院的首任检察官路易斯·莫雷诺·奥坎波(Luis Moreno Ocampo)曾指出:“检察官只能选择适用法律,不应当也不会考虑政治因素。”^①但是实践表明,检察官的决策过程远比这一宣示复杂。检察官不仅考虑了政治因素,而且还可能在存在充分事实证据的情况下,因为政治上可能产生不利影响而决定不予调查。这一现象印证了中国代表在罗马缔约大会上所表达的担忧:“国际刑事法院要独立、公正,不应沦为政治斗争工具或干涉别国内政的手段。在处理触发机制和调查手段等问题时应采取谨慎的办法,以避免可能损害一国合法利益的不负责任的起诉。”^②这种将政治理由纳入“公正利益”的做法,实质上赋予了检察官“裁断”他国内政的权力,显然超出了司法机构应有的职能范围。

需要指出的是,《罗马规约》之所以能够对检察官自行调查权作出规定,关键在于设定了对检察官自行启动程序进行司法审查的机制。中国代表在罗马缔约大会上曾指出:“若缺乏充分制衡措施防止轻率起诉,就等同于赋权对国家行为进行判断和裁决。预审分庭的设置不足以构成有效限制机制。”^③而目前国际刑事法院实践发展印证了这一警示。“公正利益”为检察官和国际刑事法院提供了一个安全阀,以在必要时终止开启的国际刑事司法程序,同时预审分庭对完全基于“公正利益”的不调查决定享有复核权。考虑到以“公正利益”为由不进行调查属于例外情况,预审分庭的监督职能更多是在检察官申请授权时产生作用。但是在防止无理由的调查和起诉方面,“公正利益”和“可受理性”作为检察官自由裁量权的重要组成部分已被排除在预审分庭的审查事项之外,因此,预审分庭对检察官自行调查权的制约显然已经失效。

六 结论

检察官自行调查权中的“公正利益”要素给国际刑事法院带来的根本挑战在于,一方面“公正利益”要素赋予检察官广泛的自行调查权的自由裁量空间,另一方面预审分庭对“公正利益”要素审查标准实质性降低,造成了权力行使与制衡机制之间的制度性失衡。尤其是,预审分庭于2024年10月在“科尼案”(The Prosecutor v. Joseph Kony)中确立缺席确认指控程序,^④检察官可能仅通过有限的司法审查并且在嫌疑人缺席情况下展开确认指控程序,以确定是否存在充分证据证明该人实施了被指控的犯罪。这种高度自由裁量和低审查门槛的结合,加之国际刑事法院单方主导程序范围的扩张,使得其司法造法现象趋向不透明,进而增加了越权裁决的风险。这种发展趋势不仅有违国际刑事法院所追求的“公正利益”目标,并且可能进一步加深国际社会对国际刑事司法体制的疑虑。

① See Mr. Luis Moreno-Ocampo, Prosecutor of the International Criminal Court, Prosecutor's Address to the Assembly of States Parties, 14 November 2008, p. 6, <https://www.icc-cpi.int/news/prosecutors-address-assembly-states-parties-friday-14-november>.

② General Statement at the UN Conference of Plenipotentiary on the Establishment of an International Criminal Court (ICC) by Mr Wang Guangya Head of the Chinese Delegation, 16 June 1998, <https://www.legal-tools.org/doc/5b511e/>.

③ United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, 9th Plenary Meeting, A/CONF.183/SR.9 (17 July 1998), pp. 123-124, paras. 36-40.

④ Pre-Trial Chamber, The Prosecutor v. Joseph Kony, Decision on the Criteria for Holding Confirmation of Charges Proceedings in Absentia, ICC-02/04-01/05-532 (29 October 2024).

The “Interests of Justice” Element in the Prosecutor’s *proprio motu* Power to Initiate Investigations at the International Criminal Court

Wang Xiaojing

Abstract: In the preliminary examination phase of proceedings, the International Criminal Court’s exercise of *proprio motu* power to initiate investigations must satisfy the “reasonable basis to proceed” standard, which encompasses three evaluative elements: “jurisdiction”, “admissibility” and “interests of justice” with the latter being highly discretionary. The text, context, purpose and objectives of the Rome Statute of the International Criminal Court indicate that the normative content of “interests of justice” extends beyond traditional criminal justice interests to include alternative dispute resolution measures, peace and security factors, prevention of serious crimes, and ensuring lasting respect for international justice. While the three evaluative elements maintain a progressive relationship, the “interests of justice”, as the ultimate consideration, provides grounds for not initiating criminal proceedings and may potentially override the presumption to investigate formed based on other elements. The Prosecutor’s assessment criteria for the “interests of justice” encompass not only the gravity of crimes and victims’ interests as codified in legal norms but also broader moral and political considerations including investigation feasibility, peace matters, alternative dispute resolution and institutional resources. While the Rome Statute’s objectives and procedural rules imply an expectation to investigate and factors such as crime gravity and victims’ interests may provide strong support for the Prosecutor to initiate proceedings under Article 15, other balancing elements within the “interests of justice” framework effectively provide the Prosecutor with grounds for non-investigation that transcend purely legal considerations. Although the Rome Statute establishes a judicial control mechanism over the Prosecutor’s decisions not to investigate solely based on the “interests of justice” by granting the Pre-Trial Chamber *proprio motu* power of review, the lowered standard of review in practice regarding decisions to investigate means that only the Prosecutor’s self-restraint can effectively constrain the exercise of *proprio motu* power of investigation, potentially undermining international community trust in the Prosecutor’s *proprio motu* investigative authority.

Keywords: International Criminal Court, *Proprio Motu* Power to Initiate Investigations, Preliminary Examination, Interests of Justice, Rome Statute of the International Criminal Court

(责任编辑: 郝鲁怡)