

**Cour
Pénale
Internationale**

**International
Criminal
Court**



国际刑事法院

原文：英文

编号：ICC-01/04-01/07 OA 9

日期：2009 年 12 月 9 日

上诉分庭

审判团：
Erkki Kourula 法官，主审法官
Sang-Hyun Song 法官
Ekaterina Trendafilova 法官
Daniel David Ntanda Nsereko 法官
Joyce Aluoch 法官

刚果民主共和国情势

检察官诉 Germain KATANGA 和 Mathieu NGUDJOLO CHUI 案

机密 – 单方面 – 仅向检察官和 Ngudjolo Chui 先生提供

关于检察官对《关于检察官就 Mathieu Ngudjolo 在羁押中心内外的联系对其采取禁止和限制性措施的第 1200 号请求的裁决》提出的上诉的判决

本判决将按照《法院条例》第 31 条通知：

检察官办公室

Fatou Bensouda 女士，副检察官
Fabricio Guariglia 先生

辩方律师

Jean-Pierre Kilenda Kakengi Basila 先生
Jean-Pierre Fofe Djofia Malewa 先生

书记官处

书记官长

Silvana Arbia 女士

国际刑事法院上诉分庭，

在检察官对《关于检察官就 Mathieu Ngudjolo 在羁押中心内外的联系对其采取禁止和限制性措施的第 1200 号请求的裁决》（ICC-01/04-01/07-1243-Conf-Exp-tENG）提出的上诉案中，

经审理，

按多数意见，Song 法官持不同意见，

做出如下：

判决

推翻《关于检察官就 Mathieu Ngudjolo 在羁押中心内外的联系对其采取禁止和限制性措施的第 1200 号请求的裁决》中审判分庭驳回检察官要求查阅“书记官长关于根据书记官长 2009 年 2 月 12 日的决定监视 Mathieu Ngudjolo Chui 非保密通讯的初步报告”所归纳的 Ngudjolo Chui 先生非保密谈话的完整记录、该报告的附件及 Ngudjolo Chui 先生电话联系人名单的裁决，并将其发回重审。

理由

I. 主要结论

1. 审判分庭驳回检察官关于查阅通过在法院羁押中心的监视所获信息的请求，是基于这些信息不能作为审判时的可采信证据的错误裁决，因此严重受到了法律错误的影响。

A. 审判分庭的诉讼程序

2. 2009 年 2 月 12 日，书记官长发布《书记官长关于监视 Germain Katanga 先生和 Mathieu Ngudjolo Chui 先生的非保密电话通信和探视的决定》¹（以下称“书记官长的监视决定”）。书记官长命令看守所所长“对下列事项进行事后监听：a) 2008 年 10 月

¹ ICC-01/04-01/07-894-Conf-Exp。

1 日后 Germain Katanga 先生和 Mathieu Ngudjolo Chui 先生的所有非保密通信；b) 自本决定通知之日起 14 个日历日期间内 Germain Katanga 先生和 Mathieu Ngudjolo Chui 先生的所有非保密电话通信；并提供关于该监视的定期报告。”² “鉴于向书记官长提供和书记官长掌握的信息的机密性”，书记官长的监视决定是作为单方面机密文件发布的，仅供书记官处、检察官和辩方 Ngudjolo Chui 先生知晓。³

3. 2009 年 2 月 27 日，书记官长发布《书记官长关于监视 Mathieu Ngudjolo Chui 先生的非保密通信和探视的第二次决定》⁴（下称“书记官长的第二次监视决定”），她在该决定中命令看守所所长对 2008 年 10 月 1 日和 2009 年 2 月 26 日期间 Ngudjolo Chui 先生的非保密电话通信进行事后监听。⁵ 书记官长还命令看守所所长停止对 2009 年 2 月 26 日起未来的非保密电话通信和探视进行监视。⁶ 该决定是单方面保密的，仅供书记官处、检察官和辩方 Ngudjolo Chui 先生知晓。

4. 2009 年 6 月 8 日，书记官长向第二审判分庭（下称“审判分庭”）提交了《书记官长关于根据书记官长 2009 年 2 月 12 日的决定监视 Mathieu Ngudjolo 先生非保密通信的初步报告》⁷（下称“首份监视报告”）。该首份监视报告概括了 2008 年 10 月 1 日至 2009 年 1 月 31 日 Ngudjolo Chui 先生与外部联系人的谈话内容，并在报告的脚注中提供了通信的更详细笔录。⁸ 该首份监视报告是作为“仅供书记官处单方面知晓的机密文件”提交的，书记官长要求审判分庭“告知她是否有必要在适当情况下重定该文件的密级”。⁹ 2009 年 6 月 9 日，审判分庭做出口头裁决，授权书记官长向检察官披露该报告。¹⁰ 因此，检察官当时获准部分查阅了对 Ngudjolo Chui 先生的监视信息。

5. 2009 年 6 月 10 日，书记官长发布第三份单方面机密决定，仅供检察官和辩方 Ngudjolo Chui 先生知晓，她在该决定中命令看守所所长在 2009 年 2 月 27 日至 2009 年

² 书记官长的监视决定，第 5 页。

³ 书记官长的监视决定，第 5 页。

⁴ ICC-01/04-01/07-932-Conf-Exp。

⁵ 书记官长的第二次监视决定，第 4 页。

⁶ 书记官长的第二次监视决定，第 4 页。

⁷ ICC-01/04-01/07-1195-Conf-Exp-tENG。

⁸ 首次监视报告，第 3 至 22 段。

⁹ 首次监视报告，第 29 段。

¹⁰ ICC-01/04-01/07-T-66-Conf-Exp-ENG。

6月9日期间恢复对 Ngudjolo Chui 先生所有非保密电话通信的事后监听¹¹（下称“书记官长的第三次监视决定”）。

6. 2009年6月11日，检察官向审判分庭提交“控方根据《法院条例》第101条第3款要求禁止 Mathieu Ngudjolo 与外界联系并将 Mathieu Ngudjolo 与其他在押人员隔离的紧急材料”¹²（下称“检察官的请求”）。在提交的这份材料中，检察官请求审判分庭批准其查阅首份监视报告所归纳的完整谈话记录、首份监视报告的附件，以及 Ngudjolo Chui 先生的电话联系人名单。¹³ 检察官还请求审判分庭发布命令，禁止 Ngudjolo Chui 先生与羁押中心外部任何人员联系，并将其与所有其他在押人员相隔离。¹⁴

7. 2009年6月15日，辩方 Ngudjolo Chui 先生提出申请，要求院长会议对书记官长的第三次监视决定进行复议。¹⁵

8. 2009年6月18日，审判分庭发布命令，要求书记官长将检察官的请求通知辩方 Ngudjolo Chui 先生，并在与检察官磋商后准备该申请和首份监视报告的删节版本。¹⁶ 审判分庭还命令辩方向分庭提供其对该报告和检察官申请的意见。然后审判分庭向书记官处提交了供辩方 Ngudjolo Chui 先生查阅的首份监视报告和检察官申请的删节版本。¹⁷ 2009年6月23日，辩方提交了对首份监视报告的意见。¹⁸

¹¹ 《书记官长关于监视 Mathieu Ngudjolo Chui 先生的非保密电话通信的第三次决定》，ICC-01/04-01/07-1196-Conf-Exp。

¹² ICC-01/04-01/07-1200-Conf-Exp-tENG。

¹³ 检察官的请求，第28至35段。

¹⁴ 检察官的请求，第4段。

¹⁵ 《辩方关于对书记官长2009年6月10日题为“书记官长关于监视 Mathieu Ngudjolo Chui 先生的非保密电话通信和探视的第三次决定”的决定进行复议的申请》，ICC-RoR221-04/09-1-Conf-Exp。

¹⁶ 《关于请 Mathieu Ngudjolo 对检察官的1200号请求（《法院条例》第101条第3款）发表意见并暂时禁止 Mathieu Ngudjolo 与他的辩护团队以外的任何其他人员进行任何接触的命令》，ICC-01/04-01/07-1215-Conf-Exp-tENG。

¹⁷ “Enregistrement au dossier des versions expurgées du Rapport du Greffier du 8 juin 2009 (ICC-01/04-01/07-1195-Conf-Exp) et du Mémoire urgent de l’Accusation du 11 juin 2009 (ICC-01/04-01/07-1200-Conf-Exp)”，ICC-01/04-01/07-1233-Conf-Exp。

¹⁸ “Observations sur le Rapport du Greffe et la Requête du Procureur ayant motivé l’ordonnance ICC-01/04-01/07-1215-Conf-Exp du 18 juin 2009 de la Chambre de première instance II”，ICC-01/04-01/07-1238-Conf-Exp。

9. 2009年6月24日, 审判分庭发布《关于检察官要求对 Mathieu Ngudjolo 与羁押中心外部和内部的联络采取禁止和限制措施的 1200 号请求的裁决》¹⁹ (下称“被上诉裁决”), 拒绝了检察官的披露申请。

10. 2009年6月30日, 检察官提交了《控方关于批准对 “Décision sur la requête 1200 du Procureur aux fins de mesures d’interdiction et de restriction de contacts avec l’extérieur comme au sein de l’établissement pénitentiaire contre Mathieu Ngudjolo (关于检察官要求对 Mathieu Ngudjolo 与羁押中心外部和内部的联络采取禁止和限制措施的 1200 号请求的裁决)” 提出上诉的申请”²⁰ (下称“检察官关于准予上诉的申请”)。

11. 是日, 辩方也提交了关于准予对被上诉裁决提出上诉的申请。²¹

12. 2009年7月14日, 审判分庭发布《关于检察官和辩方 Mathieu Ngudjolo Chui 对 2009年6月24日的 1243 号裁决提出的上诉的裁决》²² (下称“《关于准予上诉的裁决》”)。它部分地准予检察官对被上诉裁决提出上诉, 并拒绝了辩方的请求。²³

B. 上诉程序

13. 2009年7月28日, 检察官提交了《控方对 “Décision sur la requête 1200 du Procureur aux fins de mesures d’interdiction et de restriction de contacts avec l’extérieur comme au sein de l’établissement pénitentiaire contre Mathieu Ngudjolo (关于检察官要求对 Mathieu Ngudjolo 与羁押中心外部和内部的联络采取禁止和限制措施的 1200 号请求的裁决)” 的上诉支持文件》²⁴ (下称“上诉支持文件”)。

14. 同日, 检察官提交《控方关于延长对 “Décision sur la requête 1200 du Procureur aux fins de mesures d’interdiction et de restriction de contacts avec l’extérieur comme au sein de l’établissement pénitentiaire contre Mathieu Ngudjolo (关于检察官要求对 Mathieu Ngudjolo 与羁押中心外部和内部的联络采取禁止和限制措施的 1200 号请求的裁决)”

¹⁹ ICC-01/04-01/07-1243-Conf-Exp-tENG。

²⁰ ICC-01/04-01/07-1254-Conf-Exp。

²¹ “Demande d’autorisation d’interjeter appel contre la Décision de la Chambre de première instance II N° ICC-01/04-01/07-1243-Conf-Exp du 24 juin 2009”, ICC-01/04-01/07-1255-Conf-Exp。

²² ICC-01/04-01/07-1303-Conf-Exp-tENG。

²³ 关于准予上诉的裁决, 第 12 至 13 页。

²⁴ ICC-01/04-01/07-1340-Conf-Exp。

提交上诉支持文件期限的紧急请求》²⁵（下称“《关于延长时限的请求》”），解释称“由于不可归因于案件管理员的技术错误”，上诉支持文件是在《法院条例》第 33 条第 2 款和第 65 条第 4 款规定的时限十分钟后提交的。²⁶ 检察官因此请求上诉分庭行使《法院条例》第 35 条规定的权力，将相关时限延长十分钟，并将上诉支持文件视同按时提交。²⁷

15. 2009 年 8 月 4 日，院长会议发布《关于更换上诉分庭法官的决定》，决定“在该上诉中向上诉分庭临时派出 Ekaterina Trendafilova 法官[...]和 Joyce Aluoch 法官[...]”²⁸。

16. 2009 年 8 月 6 日，Ngudjolo Chui 先生提交对检察官上诉支持文件的答复，其题为“Mathieu Ngudjolo 的辩方对检察官 1340-Conf-Exp 号诉讼材料的答复”²⁹（下称“辩方的答复”）。

II. 初步问题：检察官的延长时限申请

17. 上诉分庭注意到，检察官的上诉支持文件是在《法院条例》第 33 条第 2 款规定的提交时限后十分钟提交的。检察官请求上诉分庭根据《法院条例》第 35 条，延长时限并接受其上诉支持文件。

18. 《条例》第 35 条第 2 款原文如下：

若有充分理由并酌情给予参与人机会陈述以后，分庭可延长[……]期限。在期限失效以后，只有在寻求延长期限的参与人能证明因其不能控制的原因而无法在期限内呈交申请的情况下才能给予延长。

19. 为了支持其延长时限的请求，检察官指出，“在将上诉支持文件的 Word 版本转换为 PDF 版本以进行电子提交的过程中，上诉处案件管理员的电脑死机，未能完成该操作。之后很快发现，由于不可归因于案件管理员的原因，正待提交文件的最终版本

²⁵ ICC-01/04-01/07-1341-Conf-Exp。

²⁶ 关于延长时限的请求，第 6 段。

²⁷ 关于延长时限的请求，第 8 段。

²⁸ 《关于更换上诉分庭法官的决定》，ICC-01/04-01/07-1266，第 4 页。

²⁹ ICC-01/04-01/07-1353-Conf-Exp-tENG。

遗失。[……]尽管情况困难，案件管理员仍于下午 4:05 携带文件的纸质副本抵达法庭管理科官员处。[……]法庭管理科将提交时间计为下午 4:10。”³⁰

20. 在本案中，上诉分庭相信，检察官已证明其未能在时限内提交申请是出于自己无法控制的原因。而且，寻求的延长时限非常短，仅有十分钟。因此，上诉分庭批准检察官关于延长时限的请求，接受上诉支持文件。

III. 上诉的是非曲直

A. 被上诉裁决的有关部分

21. 在检察官的请求中，检察官要求查阅在首份监视报告中所归纳的完整谈话记录、首份监视报告的附件，以及 Ngudjolo Chui 先生的联系人名单。检察官要求完整查阅监视得到的信息，因为他仅于 2009 年 6 月 9 日审判分庭命令让其收到首份监视报告时部分查阅过这些材料。³¹

22. 检察官向审判分庭指出，这些信息可以让他更好地评估《规约》第 68 条要求他采取的保护措施以及根据《法院条例》第 101 条提出的任何进一步的申请。³²他还称，这些信息可以为《规约》第 70 条规定的妨碍司法罪行的调查提供依据。³³最后，检察官指出，这些信息可能构成定罪证据，因此“构成查明本案事实的一部分”。³⁴

23. 在驳回检察官的请求时，审判分庭首先指出，对 Ngudjolo Chui 先生的谈话进行记录是书记官长根据《书记官处条例》第 174 和 175 条命令的，“其唯一目的是确保向被告提供的通信便利得到了正当的使用”。³⁵审判分庭继续称：

所以，[……]对 Mathieu Ngudjolo 先生通信秘密的这种干涉，决不能用于方便在事后收集支持控诉的新证据。它也不是由一个明确决定对通信记录保留控制权的司法机关命令的。分庭认为，在诉讼程序的当前阶段，检察官不能用这些谈话的内容来查明事实。命令的监视措施追求的是完全不同的目的，因此将这些措施用于检控的目的，会因可能的程序滥用或以这样收集的信息是以不公平的手段获取的由而受到质疑。此外，分庭专门指出，适用于法院的任何条文都没有明确规

³⁰ 关于延长时限的请求，第 6 段。

³¹ ICC-01/04-01/07-T-66-Conf-Exp-ENG。

³² 检察官的请求，第 29 段。

³³ 检察官的请求，第 29 段。

³⁴ 检察官的请求，第 33 段。

³⁵ 被上诉裁决，第 40 段。

定，可以根据《书记官处条例》第 174 和 175 条命令进行的记录用于其规定以外的目的。因此，分庭认为，谈话记录不必完全向检察官办公室披露，因为它们可能被用作定罪或证明无罪的证据。³⁶

24. 审判分庭还承认，鉴于《规约》第 68 条规定的法院保护证人的义务，这些信息应经过彻底分析。³⁷ 由于检察官无法完整查阅谈话，审判分庭命令受害人和证人股利用这些材料，评估是否有理由加强对谈话中提及的证人的保护措施。³⁸ 审判分庭还认为，由受害人和证人股与检察官就任何可能有理由采取的额外保护措施进行磋商并向检察官披露严格限于确定最适当的证人保护措施所必需的谈话摘要适当的。³⁹

B. 当事方的意见

1. 检察官的意见

25. 在上诉支持文件中，检察官称，对于“谈话记录的内容和被告人的联系人名单是由书记官处为非用于审判中的证据目的而获取的”，他并无异议。⁴⁰ 检察官还承认，如果他希望书记官处拦截某人的通信以用于调查，这“可能需要相关分庭的司法授权”。⁴¹ 对于“非法获取拦截的电话谈话可能违反国际公认的人权”，检察官也不表示异议。⁴²

26. 但检察官反对审判分庭关于“任何情况下都不能在审判中接受”这些信息的裁定。⁴³ 他称，审判分庭在拒绝其查阅信息时，未能评估证据可采性的一些关键因素，例如证据的证据力，以及排除该证据可能给判决的可靠性带来的损害。⁴⁴

27. 检察官称，“这些记录是由合法行政部门根据司法命令，通过被动监视方式合法和公开地监听和获得的。”⁴⁵ 他辩称，“在对被告的刑事审判中，使用被告自己的言辞和行动没有什么不公正的”，因为“没有引诱被告[……]传递机密信息”，也“没有

³⁶ 被上诉裁决，第 40 段。

³⁷ 被上诉裁决，第 41 段。

³⁸ 被上诉裁决，第 41 至 42 段。

³⁹ 被上诉裁决，第 44 段。

⁴⁰ 上诉支持文件，第 5 段。

⁴¹ 上诉支持文件，第 5 段。

⁴² 上诉支持文件，第 5 段。

⁴³ 上诉支持文件，第 6 段。

⁴⁴ 上诉支持文件，第 7 段。

⁴⁵ 上诉支持文件，第 18 段。

要求书记官处对谈话进行被动监视，并将其作为协助控方准备案件的调查手段。”⁴⁶
检察官进一步指出，监视程序是“公平的，对隐私的侵犯是有限和透明的”，所以，
“在与待决刑事案件中的问题有关的情况下使用这些信息没有什么明显的不公平之处。”⁴⁷

28. 检察官还称，即使监视措施是非法的，《规约》第 69 条第 7 款明确允许“在适当情况下，只要证据可靠性没有严重疑问，且采用该证据不会违反或严重损害程序的完整性”，可采纳非法获得的证据。⁴⁸

2. *Ngudjolo Chui 先生的意见*

29. Ngudjolo Chui 先生请求上诉分庭确认被上诉裁决，维持审判分庭关于拒绝允许检察官在审判中使用非保密谈话的裁决。⁴⁹

30. Ngudjolo Chui 先生辩称，检察官的主张中提出了两个问题，即合法性和公平性的问题。⁵⁰ 对于记录其电话谈话的合法性，他称，检察官在即将到来的审判中使用监视获得的信息作为证据是非法的，因为这在《规约》和其他相关法律文书中没有法律依据。⁵¹

31. Ngudjolo Chui 先生注意到，《书记官处条例》第 174 和 175 条所在章节题为“羁押事项”，因此属于羁押制度的问题，“与对被告所受指控的起诉制度是完全独立的”。⁵² 他称，允许检察官为证据目的查阅这些信息将损害书记官处的中立性，它“不能用作控方的调查手段”。⁵³

⁴⁶ 上诉支持文件，第 19 段。

⁴⁷ 上诉支持文件，第 31 段。

⁴⁸ 上诉支持文件，第 20 段。

⁴⁹ 辩方的答复，第 22 至 23 页。

⁵⁰ 辩方的答复，第 9 段。

⁵¹ 辩方的答复，第 14 段。

⁵² 辩方的答复，第 15 段。

⁵³ 辩方的答复，第 16 段。

32. Ngudjolo Chui 先生还辩称，他知道有监视措施，但“从来不知道或被警告他的电话谈话可能在审判中作对他不利的用途”。⁵⁴ 他提醒法院，他的管理记录和羁押记录的机密性受到《法院条例》第 92 条和《书记官处条例》第 171 条的支持。⁵⁵

33. 对于公平性，Ngudjolo Chui 先生不同意检察官从讨论证据可采性的角度来分析被上诉裁决所提出问题的做法。⁵⁶ 他称，关于证据可采性的讨论“为时过早”，不是本上诉的待决问题。⁵⁷ 但他还辩称，如果辩论集中于可采性问题，他认为，根据《规约》第 69 条，监视获得的信息不能在审判中采纳。⁵⁸

34. Ngudjolo Chui 先生反对检察官的说法，即根据《规约》第 69 条第 4 款和第 69 条第七款，这些信息可以在审判中采用。Ngudjolo Chui 先生称，将记录下来的信息用作证据将严重损害诉讼程序的公平性，因为它侵犯了《规约》第 55 条和第 67 条第 1 款第 7 项规定的他的不自证其罪的权利和保持沉默的相关权利。⁵⁹ Ngudjolo Chui 先生还指出，在审判中使用非保密谈话，不符合其私人和家庭生活权。⁶⁰

35. Ngudjolo Chui 先生称，为证据目的而向检察官披露这些信息也不符合被告准备自己的辩护的权利，而这项权利正是《规约》第 67 条第 1 款第 2 项尊奉的原则。⁶¹

C. 上诉分庭的裁决

1. 上诉问题

36. 在关于批准上诉请求的裁决中，审判分庭对上诉问题做了如下阐释：

当事方或分庭是否可以在对案情的庭审中，提及或使用 Mathieu Ngudjolo 的电话谈话记录或其联系人名单中包含的所有信息。⁶²

上诉分庭认为，审判分庭阐释的问题必须在被上诉裁决的背景下理解。

⁵⁴ 辩方的答复，第 17 段。

⁵⁵ 辩方的答复，第 20 段。

⁵⁶ 辩方的答复，第 43 段。

⁵⁷ 辩方的答复，第 10 段。

⁵⁸ 辩方的答复，第 10 和 43 段。

⁵⁹ 辩方的答复，第 44 和 45 段。

⁶⁰ 辩方的答复，第 46 至 48 段。

⁶¹ 辩方的答复，第 49 段。

⁶² 关于准予上诉的裁决，第 13 页。

37. 如上所述，检察官请求审判分庭批准其查阅首份监视报告提及的完整谈话、首份监视报告的附件，以及 Ngudjolo Chui 先生的联系人名单。⁶³ 在被上诉裁决中，审判分庭驳回了该申请。为支持其拒绝检察官完全查阅该信息的请求的决定，审判分庭称，检察官不能“在诉讼程序的当前阶段”使用该信息。审判分庭还称，该信息不能用于“查明事实真相”，并且“可以因可能的程序滥用或以这样获取的信息是不公平地获得的为由对它提出异议”。⁶⁴ 因此，分庭得出结论，该信息不必“完全”披露⁶⁵，并拒绝检察官查阅该信息，因为它认为，无论如何，该信息都不能在审判中用于证据用途。

38. 在关于批准上诉请求的裁决中，审判分庭引用了被上诉裁决第 40 段，然后称其“因此认为，无论是在本案中还是在基于《规约》第 70 条的任何控诉中，控方都不能将其寻求的[信息]用于任何控诉”。⁶⁶ 审判分庭稍后指出，本案中提出的问题“是决定检察官、辩方或分庭本身能否在案情庭审中提及或使用上述文件中包含的所有信息的一个关键前提条件”。⁶⁷

39. 综合解读关于批准上诉请求的裁决和被上诉裁决后，上诉分庭认为，上诉涉及的问题是，审判分庭以该信息不能在审判中用于证据目的为由拒绝检察官要求查阅信息的申请是否是错误的。

2. 审查标准

40. 上诉分庭认为，审判分庭裁决的依据是《法院条例》第 92 条第 3 款，它规定了对被羁押人员的羁押记录的查阅问题。第 92 条题为“**羁押记录的保密性**”，它规定如下：

1. 每一被羁押人员的羁押记录均应予以保密。
2. 被羁押人员、其律师和书记官长许可的人可查阅羁押记录，除了看守所所长为了羁押中心的良好管理，与书记官长磋商后决定扣压的资料。

⁶³ 检察官的请求，第 28 至 35 段。

⁶⁴ 被上诉裁决，第 40 段。

⁶⁵ 被上诉裁决，第 40 段。

⁶⁶ 关于准予上诉的裁决，第 10 段（着重标记是后加的）。

⁶⁷ 关于准予上诉的裁决，第 11 段（着重标记是后加的）。

3. 分庭可自行或应任何有关人员请求，命令将记录全部或部分扣压或披露。
4. 被羁押人员应获悉查阅其羁押记录的请求并有机会发表其看法或提交意见。在特殊情况，如紧急情况，在被羁押人员获悉这种请求以前可发布命令。于此情况，一旦可行时，应尽量通知被羁押人员，并让其有机会发表其看法或提交意见。
41. 上诉分庭注意到，《法院条例》第 92 条第 3 款使用了“可”一词，它让审判分庭可以酌情命令扣压或披露监视得到的信息。因此，上诉分庭必须审查审判分庭对检察官扣压监视得到的信息时，是否正确行使了第 92 条第 3 款规定的酌定权。
42. 上诉分庭忆及，它最近对斟酌裁决的审查标准做了如下描述：
- “上诉分庭不会干预[……]分庭行使酌定权[……]，但在证明[分庭的]裁决因法律错误、事实错误或程序错误而无效，且该错误对裁决具有重要影响时除外。这意味着上诉分庭只在有限的情况下干预斟酌裁决。”⁶⁸
43. 因此，上诉分庭面对的引导问题是，审判分庭拒绝检察官的请求的裁决是否因法律错误、事实错误或程序错误而无效。⁶⁹

3. 审判分庭的法律错误

44. 如上所述，审判分庭行使其《法院条例》第 92 条第 3 款下的斟酌权，拒绝检察官查阅所有监视所得信息，是基于审判分庭认为该信息不能在审判中用于证据目的的理解。出于下列理由，上诉分庭认为，该理解是错误的，相当于一个法律错误，它使审判分庭认为不应允许检察官完全查阅监视所得信息的裁决无效。
45. 上诉分庭认为，审判分庭声称该信息不能在审判中用于证据目的，是未能注意到《规约》第 69 条第 3 款、第 4 款和第 7 款，以及《程序和证据规则》（以下称“《规则》”）第 64 条第 1 款。上诉分庭首先忆及，根据《规则》第 64 条第 1 款，“关于

⁶⁸ 检察官诉 Joseph Kony、Vincent Otti、Okot Odhiambo、Dominic Ongwen 案，《关于辩方对 2009 年 3 月 10 日〈关于规约第 19 条第 1 款所指案件可受理性的裁决〉提起的上诉的判决》，2009 年 9 月 16 日，ICC-02/04-01/05-408，第 80 页。

⁶⁹ 必须指出的是，虽然检察官和 Nugdjolo Chui 先生在各自的辩词中都集中讨论了书记官长有关监视 Nugdjolo Chui 先生谈话的决定的合法性问题，但 Nugdjolo Chui 先生于 2009 年 6 月 15 日向院长会议提出了对书记官长的决定进行复议的申请。在本案中，上诉分庭不处理这一问题。

相关性或可采性的问题，应在证据被提交分庭时提出。”在当前的的问题中，检察官寻求查阅要求的信息，而不是向审判分庭提出证据。因此，在被上诉裁决的情况下，这不是就可采性做出裁决的正确诉讼程序阶段，审判分庭的决定是错误的。

46. 上诉分庭进一步注意到，向分庭提出证据时，适用《规约》第 69 条。《规约》第 69 条第 4 款和第 7 款建立的制度规定，分庭关于某证据在审判中不可采的决定应视具体情形做出。根据《规约》第 69 条第 4 款，法院可以“考虑各项因素，包括证据的证明价值，以及这种证据对公平审判……可能造成的任何不利影响，裁定证据的相关性或可采性。”此外，根据《规约》第 69 条第 7 款，即使审判分庭认定该信息是通过违反《规约》或国际公认人权的手段获得的，其可采性也要视具体情况评估，因为并不是所有指称的违反都会导致不可采信。《规约》第 69 条第 7 款规定，如果该违规使证据的可靠性“极为可疑”，或“**采纳该证据将违反和严重损害程序的完整性**”，通过这种违规手段获得的证据不应采信。

47. 在本案中，审判分庭没有对可采性进行此种视情形做出的裁决。因此，在这种情况下，审判分庭断言监视所得信息不能采纳的说法是错误的。

48. 而且，《规约》第 69 条第 3 款给予分庭要求提交证据的广泛权力，它规定：

法院有权要求提交一切其认为必要的证据以查明真相。

审判分庭在做出裁决时，不可能在诉讼程序的当前时间点就知道，检察官要求的信息在将来不会成为“查明真相所必需的”。因此，审判分庭关于该信息在审判中不可采的裁决限制了分庭根据《规约》第 69 条第 3 款要求将来提交证据的权力。

49. 上诉分庭也不能接受审判分庭为支持其裁决提出的其他说理。正如审判分庭所说，监视措施不是由司法机关命令的，而是由书记官长根据《书记官处条例》第 174 和 175 条命令的，“目的完全是为了确保向被告提供的通信设施得到正当使用”。⁷⁰但是，该推理不足以让审判分庭得出结论，该信息本身是不可接受的，特别是在该信息与当前案件有关，或对当事方具有重大重要性的情况下。相反，当事方可要求查阅

⁷⁰ 被上诉裁决，第 40 段。

该等信息，相关分庭可批准该等查阅。对于这个问题，分庭将考虑具体情况和诉讼程序的公平性，决定哪些信息可向任何当事方披露。

50. 最后，上诉分庭注意到，审判分庭拒绝检察官的请求，妨碍了他履行《规约》第 54 条第 1 款规定的“查明真相”的义务。因认为监视所得信息可能不可采而拒绝检察官的查阅请求，使检察官丧失了可能具有极大重要性的材料。出于上述原因，上诉分庭认为，审判分庭拒绝检察官要求查阅的申请，是基于对该信息作为证据不可采信的错误裁定，所以，审判分庭的裁决受到了法律错误的严重影响。

IV. 适当的救济

51. 对于根据《规约》第 82 条第 1 款第 4 项提出的上诉，上诉分庭可以确认、推翻或修改被上诉的裁决（《程序和证据规则》第 158 条第 1 款）。⁷¹ 在本案中，推翻被上诉裁决中审判分庭拒绝检察官关于完全查阅信息的请求的部分是适当的，因为审判分庭行使《法院条例》第 92 条规定的酌定权时，受到了法律错误的严重影响。

52. 至于是否批准检察官查阅监视所得信息的问题，上诉分庭根据《法院条例》第 92 条第 3 款将其发还审判分庭重审以做出新的裁决。在做出裁决时，审判分庭必须努力在《规约》第 67 条尊奉的被告权利、隐私权、进行辩护的权利和《规约》第 54 条第 1 款规定的检察官责任之间达到平衡。上诉分庭注意到，在本案情形下，如有必要，审判分庭有权视情形要求检察官提交关于获得信息的详细请求。

Song 法官对本判决的不同意见不久将会提交。

Erkki Kourula 法官
主审法官

日期：2009 年 12 月 9 日

⁷¹ 根据《程序和证据规则》第 158 条第 2 款及《规约》第 83 条第 4 款，上诉分庭的判决“应在公开庭上宣告。”由于本上诉的诉讼程序是保密的，因此上诉分庭通过向当事方发出通知的方式做出了这项判决（《法院条例》第 31 和 32 条）。

地点：荷兰海牙