



原文：英文

编号：ICC-01/04-168

日期：2006年7月13日

上诉分庭

审判团：
Georghios M. Pikis 法官（主审法官）
Philippe Kirsch 法官
Navanethem Pillay 法官
Sang-Hyun Song 法官
Erkki Kourula 法官

书记官长： **Bruno Cathala 先生**

刚果民主共和国情势

公开文件

**关于检察官提出的对第一预审分庭 2006 年 3 月 31 日的拒绝准予上诉裁决
进行特别复审的申请的判决**

检察官办公室

Luis Moreno-Ocampo 先生， 检察官
Fatou Bensouda 女士， 副检察官
Fabricio Guariglia 女士， 高级上诉律师
Eckehard Withopf 先生， 高级出庭律师

被害人律师

Emmanuel Daoud 先生

法院指定的辩方律师

Joseph Tshimanga 先生

国际刑事法院（“法院”）上诉分庭，

在对检察官于 2006 年 4 月 24 日提出的“检察官关于对第一预审分庭 2006 年 3 月 31 日做出的拒绝准予上诉裁决进行特别复审的申请”（ICC-01/04-141）的审理中，

经审议，

一致

做出下列

裁判

驳回该申请。

I. 申请的性质

1. 第一预审分庭准许了¹ 一项由被害人提出的参与对在刚果民主共和国境内所犯属于法院管辖范围内的罪行开展的调查及其后的诉讼程序的申请。² 对被害人的请求是根据《罗马规约》（“《规约》”）第 68 条第 3 款的规定批准的，该条款要求“法院应当准许被害人 [……] 在本法院认为适当的诉讼阶段提出其意见和关注”，其“提出方式不得损害或违反被告人的权利和公平公正审判原则。”根据《规约》第 68 条第 3 款批准被害人的参与，使得他们有权在法院认为适当的诉讼阶段并以法院认为适当的方式提出他们的意见和关注。³

2. 检察官根据《规约》第 82 条第 1 款第 4 项的规定寻求第一预审分庭准予对上述裁决提出上诉。⁴ 该申请被拒绝。在其裁决⁵ 中，第一预审分庭详细分析了《规约》第 82 条第 1 款第 4 项的规定，在解释这些规定的过程中，就此事项从第二预审分庭早先的一项裁决⁶ 中获得了指导。

¹ 《刚果民主共和国情势：2006 年 1 月 17 日关于参与 VPRS-1、VPRS-2、VPRS-3、VPRS-4、VPRS-5、VPRS-6 号诉讼的申请的裁决》（ICC-01/04-100-Conf-Exp; ICC-01/04-101）。

² ICC-01/04-25-Conf-Exp; ICC-01/04-26-Conf-Exp; ICC-01/04-27-Conf-Exp; ICC-01/04-28-Conf-Exp; ICC-01/04-29-Conf-Exp; ICC-01/04-30-Conf-Exp，之前是书记官处的文件《刚果民主共和国情势：2005 年 5 月 20 日根据程序和证据规则第 89 条第 1 款和法院条例第 86 条第 5 款提交第一预审分庭的报告》（ICC-01/04-22-Conf-Exp），同时还有书记官处文件《刚果民主共和国情势：2005 年 5 月 26 日支持参与 VPRS-1、VPRS-2、VPRS-3、VPRS-4、VPRS-5、VPRS-6 号诉讼的申请的备忘录》（ICC-01/04-31-Conf-Exp-tEn）。

³ 另见《程序和证据规则》第 89 条第 1 款。

⁴ 《刚果民主共和国情势：2006 年 1 月 23 日控方要求准予对第一预审分庭关于参与 VPRS-1、VPRS-2、VPRS-3、VPRS-4、VPRS-5、VPRS-6 号诉讼的申请的裁决提出上诉的申请》（ICC-01/04-103）。

⁵ 《刚果民主共和国情势：2006 年 3 月 31 日关于控方要求准予对 2006 年 1 月 17 日第一预审分庭关于参与 VPRS-1、VPRS-2、VPRS-3、VPRS-4、VPRS-5、VPRS-6 号诉讼的申请的裁决提出上诉的申请的裁决》（ICC-01/04-135）。

⁶ 《乌干达的情势：关于检察官要求准予对第二预审分庭关于检察官根据第 58 条提出的逮捕令申请的裁决进行部分上诉的申请的裁决》，2005 年 8 月 19 日（ICC-02/04-01/05-20-US-Exp），通过 2005 年 10 月 13 日的 ICC-02/04-01/05-52 号裁决公布。

3. 检察官要求⁷对上述裁决进行复审，尽管这是一种有特殊性质的复审，可称之为“特别复审”，因为《规约》或《程序和证据规则》中没有关于此种“特殊措施”的条款。他反对预审分庭对《规约》第 82 条第 1 款第 4 项所作的解释，他认为这种解释导致了裁决中所犯的错误，因此必须驳回。⁸他在辩词中指出，尽管《规约》没有对此作出明确规定，但上诉分庭有权复审驳回他的上诉申请的决定。被害人人和为了保护被告人的利益而指定的律师尽管收到了关于检察官文件的通知，⁹但没有对其作出答复。

4. 上诉分庭注意到检察官的申请超过了《法院条例》第 37 条第 1 款规定的页数限制。检察官请求原谅，并恳请放宽这一限制，因为他认为鉴于案件复杂而且需要涉及的主题为数众多，确实有此必要。¹⁰按照《法院条例》的规定提出放宽页数限制的申请并取得分庭的批准，这是提交超过页数限制的文件的前提条件。但在本案中，对该规定程序的违反不应阻碍对所提交文件的整体进行审查。考虑到提出需要解决的问题及其复杂性，放宽《法院条例》第 37 条第 2 款规定的页数限制的理由是充分的；除此以外，找不到其他可以绕开《法院条例》规定的理由。本案的特殊情形使得有理由准许放宽限制。

II. 理由

5. 有两个问题需要考虑：(a) 《规约》第 82 条第 1 款第 4 项的解释、适用范围和背景；检察官认为，这一条款留下了(b)一个漏洞，可由《规约》第 21 条第 1 款第 3 项的规定加以弥补，该条款引入了他认为是从“世界主要法系”的国家的国内法中得出的所谓的一般法律原则。¹¹在下文中，上诉分庭将首先解决《规约》第 82 条第 1 款第 4 项的适用范围问题，这样做的一个额外好处是可以为《规约》的一个重要方面的解释提供准则；其次将决定法律中是否存在漏洞，以及如果存在漏洞的话，以《规约》第 21 条第 1 款第 3 项来填补这一漏洞是否适宜。

A. 《规约》第 82 条第 1 款第 4 项

1. 《规约》第 82 条第 1 款第 4 项，其解释和范围

6. 上诉分庭现将对《规约》第 82 条第 1 款第 4 项的规定进行分析，指出其解释可能产生的影响，在分析过程中将遵循《维也纳条约法公约》¹²关于条约解释原则的第三部分第 3 节（特别是第 31 和第 32 条）的规定。

7. 《规约》第 82 条第 1 款第 4 项规定：

当事双方均可以依照《程序和证据规则》对下列裁判提出上诉：1.[……]；
2.[……]；3.[……]；4. 涉及严重影响诉讼的公正和从速进行或审判结果的裁判，而且预审分庭或审判分庭认为，上诉分庭立即解决这一问题可能大大推进诉讼的进行。

⁷ 《刚果民主共和国的情势：检察官要求对第一预审分庭 2006 年 3 月 31 日拒绝准予上诉的裁决进行特别复审的申请》，2006 年 4 月 24 日（ICC-01/04-141）（“检察官的申请”）。

⁸ 检察官的申请，第 53 至第 75 段。

⁹ 法院管理处 2006 年 4 月 25 日发给 Joseph Tshimanga 先生和 Emmanuel Daoud 先生的通知邮件 – 法庭记录。

¹⁰ 检察官的申请，第 6 段。

¹¹ 检察官的申请，第 16 段和脚注 10。

¹² 《联合国条约汇编》第 1155 卷，第 18232 号，1969 年 5 月 23 日签署，1980 年 1 月 27 日生效。

8. 显然，《规约》第 82 条第 1 款第 4 项有两个组成部分。第一部分是定义一个可上诉事项的先决条件，第二部分是预审分庭将这类事项提交上诉分庭审议所应遵循的标准。

(a) 第一个组成部分

9. 只有一个“争执事项”才可以作为一个可上诉裁决的主题。一个争执事项是指需要通过一项裁决才能解决的一个可以识别的主题或话题，而不仅仅是对其存在分歧或对立观点的一个疑问。对于在解决司法过程中产生的某一事项时应适用什么法律，可能会有分歧或观点的冲突。这种观点的冲突不能构成一个可上诉的主题。一个争执事项由一个主题构成，它的解决对于确定在目前审理的司法案件中产生的事项至关重要。争执事项可以是涉及法律的，也可以是涉及事实的，也可以两者兼而有之。

10. 并非所有争执事项皆可构成上诉的主题。它必须能够“严重影响”，即实质性地影响 (a) “诉讼的公正和从速进行”或 (b) “审判结果”。该争执事项必须有可能对上述两个司法要素中的一个要素产生影响。

11. 《规约》第 82 条第 1 款第 4 项范围内使用的“公正”一词，是与公正审判的准则想关联的，其属性是相应人权的不可分割的组成部分，并通过专门的条款写入了《规约》（第 64 条第 2 款和第 67 条第 1 款，以及第 21 条第 3 款）；从而使其解释和应用必须遵循国际公认的人权。以不同的形式从速进行诉讼构成公正审判的一个属性。¹³ 公正审判原则不仅限于审判诉讼，也适用于预审诉讼和犯罪调查；《规约》第 55 条和第 54 条第 1 款第 3 项的规定直接证明了这一点。在诉讼的预审阶段违反或背离了公正审判原则，可能会对诉讼本身造成影响，并可能影响审判的结果。确保预审过程中没有上述意义上的错误，目的就是为了保障诉讼程序的完整性。这是《规约》第 82 条第 1 款第 4 项的核心之所在。

12. 第 82 条第 1 款第 4 项第一部分中提到的“诉讼”一词，不仅指正在进行的诉讼，而且还指它之前和之后的诉讼。

13. 审判结果被作为认定是否构成可由上诉分庭审理的争执事项的一个单独和明确的考虑因素，因为在诉讼期间的裁决或中间裁决中可能出现的错误会影响审判结果。预审分庭或审判分庭必须考虑对某一争执事项作出错误裁决可能对案件结果产生的影响。这一过程涉及对发生此种情形的后果作出预测。

(b) 第二个组成部分

¹³ 《公民及政治权利国际公约》第 14 条，联合国大会第 2200A (XXI)号决议，联合国文件 A/6316 (1966)，1976 年 3 月 23 日生效，《联合国条约汇编》第 999 卷，第 171 号，规定如下：“1. [……]在判定对任何人提出的任何刑事指控或确定他在一件诉讼案中的权利和义务时，人人有资格由一个依法设立的合格的、独立的和无偏倚的法庭进行公正的和公开的审讯。[……] 2. 凡受刑事控告者，在未依法证实有罪之前，应有权被视为无罪。3. 在判定对他提出的任何刑事指控时，人人完全平等地有资格享受以下的最低限度的保证：[……]（丙）受审时间不被无故拖延。”《保护人权和基本自由公约》第 6 条第 1 款（1950 年 11 月 4 日），《欧洲条约集》第 5 卷，规定如下：“在判定任何人的公民权利和义务或对其提出的任何刑事指控时，人人有资格由一个依法设立的独立的和无偏倚的法庭在合理的时间内进行公正的和公开的审讯。”《非洲人权和人民权利宪章》第 7 条第 1 款第 4 项，1981 年 6 月 27 日签署，1986 年 10 月 21 日生效，规定如下：“人人有权阐述自己的主张。这包括：[……] 4. 由不偏不倚的法院或法庭在合理的时间内审讯的权利。”《美洲人权公约》，“哥斯达黎加圣何塞公约”，1969 年 11 月 22 日签署，1978 年 7 月 18 日生效，《联合国条约汇编》第 1144 卷，第 17955 号，在“第 8 条：享有公正审判的权利”下的第 1 款中规定：“人人有权由一个[……]合格的、独立的和无偏倚的法庭在有适当保障的情况下和在合理的时间内进行审讯[……]”。

14. 确定一个争执事项具有上面描述的属性并不使其自动成为上诉的主题。这一争执事项必须满足“预审分庭或审判分庭认为，上诉分庭立即解决这一问题可能大大推进诉讼的进行”这一条件。因此对这一问题的要求是，上诉分庭立即解决这一问题，将使提交由其通过权威决定作出裁决的事项得到解决，从而使司法程序不会出现可能影响诉讼程序公正性或影响审判结果的错误。

15. 第 82 条第 1 款第 4 项第二部分中的一个关键词是“推进”；取决于该词使用的不同语境，它的含义有若干细微的差别。在此，它的使用语境是司法诉讼。这个词不能与诉讼的快速性相联系，后者是定义一个可上诉事项的前提。第 4 项后半部分使用“推进”一词所要表达的意思是“取得进展”¹⁴；其方法是通过确保诉讼程序的处置正确。消除对一项裁决的正确性的怀疑或者制定一条正确的行动路线，为诉讼程序的完整性提供了一个保护网。

16. 《规约》第 82 条第 1 款第 4 项意义上的对一个事项的错误裁决，除非通过上诉得到迅速纠正，将使诉讼程序遭受挫折，因为它将留下一个带有错误的裁决，从而玷污或打乱整个司法过程。在这种情况下，诉讼程序将无法前进，相反还将倒退。

17. 《规约》第 82 条第 1 款第 4 项第二部分中的“诉讼”一词与该条款第一部分中使用的一词没有不同的含义，它包括了整个的诉讼程序。

18. 最后，“立即”一词强调了通过第 4 项提供的机制迅速将有关问题提交上诉庭从而避免错误的重要性。相应地，上诉分庭也被赋予了一项义务，即应尽早作出裁判（另见《程序和证据规则》第 156 条第 4 款）。

19. 总而言之，《规约》第 82 条第 1 款第 4 项的目的是要预先防止错误的裁决对诉讼的公正性或审判的结果产生影响。

2. 根据《规约》第 82 条第 1 款第 4 项提出上诉的权利

20. 《规约》第 82 条第 1 款第 4 项没有授予对预审分庭或审判分庭的诉讼期间裁决或中间裁决提出上诉的权利。只有当预审分庭或审判分庭认为有任何此类裁决必须引起上诉分庭的立即关注，才可以产生上诉的权利。这样的意见是产生上诉权利的决定因素。实质上，预审分庭或审判分庭被授予了声明，或者更准确地说，核定存在可上诉事项的权力。《规约》第 82 条第 1 款第 4 项的条文明确规定，预审分庭或审判分庭可以自行认定这样一项裁决。如果它没有就一个事项的可上诉性作出决定，它可以应诉程序任何一方的申请就此作出决定。可以认为不言自明的是，如果授予了一个法庭下达命令或作出裁决的权力，则各方便拥有推动分庭行使这种权力的暗示权利。

B. 《规约》第 82 条第 1 款第 4 项没有包含对驳回上诉请求的裁决进行复审的条款

1. 检察官的论点

¹⁴ *Brown L.* (主编), *The Shorter Oxford English Dictionary*, Oxford University Press, 2002, Fifth Edition, Volume 1, A-M, 第 31 页。《规约》第 82 条第 1 款第 4 项中使用的法文词“progresser”，根据 *Larousse de poche 2006*, Larousse 2005 Paris, 第 649 页，意指：“Faire des progrès, aller de l’avant”。

21. 检察官指出,《规约》第 82 条第 1 款第 4 项或法律的任何其他章节没有包含对一项对可上诉事项的认定作出的否定性裁决进行复审的条款,但这不具有结论性质。听任这种复审机制的缺失,将剥夺上诉分庭作为广泛司法诉讼行为中适用法律的最终裁判人的法定作用和地位。¹⁵ 检察官认为,放弃了此项权力,就意味着上诉分庭放弃了它的义务。¹⁶

22. 他争辩说,目前讨论的缺乏对否定性裁决的复审机制,只能被视为法律中的一个漏洞。¹⁷ 因此,必须通过对此种情形适用的一般法律原则加以补救,就本案而言,《规约》第 21 条第 1 款第 3 项作了规定。¹⁸

23. 《规约》第 21 条第 1 款规定,法院必须首先适用《规约》、《程序和证据规则》和《犯罪要件》,其次是适用的条约和国际法原则和规则,其三,“无法适用上述法律时,适用本法院从世界各法系的国内法,包括适当时从通常对该犯罪行使管辖权的国家的国内法中得出的一般法律原则,但这些原则不得违反本规约、国际法和国际承认的规范和标准。”

24. 《规约》第 21 条第 1 款第 3 项是法律的一项多极条款,同时包括了限定其主题的多种因素。尽管如此,毫无疑问,其基本意图是把从世界各法系的国内法中得出的一般法律原则作为法律渊源。

25. 检察官宣称,查看一下在许多属于罗马-日耳曼法系的国家与许多实行普通法系的国家以及一些实行检察官称之为“伊斯兰法律管辖权”¹⁹的国家中适用的法律原则,可以看到一种统一的做法,即可以对下一级法院做出的不准向上一级法院上诉的裁决进行重审。²⁰ 检察官在他的辩词中将其扩大为一项对初审法庭的任何裁决提出上诉的一般性权利。²¹ 在这些诉讼程序中,上诉分庭只关心其性质属于《规约》第 82 条第 1 款第 4 项管辖的裁决。

26. 首先,检察官提请上诉分庭注意在 14 个属于罗马-日耳曼法系国家(阿根廷、智利、厄瓜多尔、萨尔瓦多、芬兰、德国、墨西哥、葡萄牙、西班牙、危地马拉、洪都拉斯、尼加拉瓜、巴拿马和乌拉圭)中适用的有关法律,他认为这些法律显示了一种承认上诉法院有权复审不准上诉的裁决的做法。²² 这项权利是法律赋予的,通常称之为“申诉动议”。²³ 可以附带说明的是,从检察官的陈述中可以看出,上述国家都没有承认上诉法院拥有复审下级法庭不准上诉的裁决的固有权力。在所有国家中都是通过颁布程序法将此种性质裁决的复审权赋予作为上诉法院的高一级法院。

27. 对于以上所列国家的立法反映了在所有罗马-日耳曼法系国家中统一适用的一项规则的说法,上诉分庭不能赞同。²⁴ 法国就是一个相反的例子,正如检察官本人所承认

¹⁵ 检察官的申请,第 12 段。

¹⁶ 检察官的申请,第 14 段。

¹⁷ 检察官的申请,第 13 段。

¹⁸ 检察官的申请,第 13 段。

¹⁹ 检察官的申请,第 19 页(第 27 段之前)。

²⁰ 检察官的申请,第 30 至第 32 段。

²¹ 例如,见检察官提交的关于德国的材料(检察官的申请,第 24(f)段)。

²² 检察官的申请,第 22 至第 25 段。

²³ 检察官的申请,第 23 和第 24 段。

²⁴ 检察官引用的国家法律条款没有明确说明它们是否涉及对与《规约》第 82 条第 1 款第 4 项所指相似的裁决提出的上诉,他也没有提及界定一个可上诉事项的法律要件。

的那样，这里不存在对拒绝给予上诉权利的裁决进行复审的程序。²⁵ 在德国，就与《规约》第 82 条第 1 款第 4 项所指的裁决相似的裁决而言，也不存在此种权利。²⁶ 在上面提及的国家中，规定了对不准上诉裁决的复审权的，这项权利的行使方法也各不相同，而且在很大程度上每个国家都不尽相同。

28. 检察官关于普通法系国家（美国、英国、加拿大、塞拉利昂、澳大利亚）的引证，一方面，就罗马-日耳曼法系国家而言，其法律只允许高级法院作出“特许接受上诉”²⁷的裁决，而另一方面，则仅限于高级法院有发布调审令和命令状的管辖权。²⁸ 这些起源于英格兰并在普通法范围内演变形成的令状，承认高等法院作为最高法院的分支有权监督下级法院即拥有有限司法管辖权的法院行使司法职能，²⁹ 以确保它们在各自的管辖权范围内行使职能，并遵守基本的司法准则。³⁰ 检察官提到的国家的司法管辖权范围与英格兰的模式并不总是吻合。它们的共同之处在于司法管辖权的纠正功能。

29. 任何将“申诉动议与调审令和命令状”等同起来的做法都是带有欺骗性的。就调审令而言，它行使的是因诉讼程序记录中显示的司法错误等原因而推翻下级法院裁决的司法管辖权。³¹ 命令状是一种辅助性补救手段，它赋予上级法院命令下级法院依照法律规定行事的权力。³² 时至今日，在英格兰和威尔士，上述令状是在司法复审的框架下适用的。³³ 必须注意的是，在英格兰和威尔士，只有在监督和纠正下级法院的司法程序时才可使用这样的令状；它是高等法院行使的一种监督管辖权。³⁴ 以发布上述令状作为一种手段来监督诸如英格兰和威尔士高等法院（英格兰和威尔士最高法院的一级³⁵）这样的高等原审法院的司法过程，这样的管辖权既不存在也不被认可。

²⁵ 见支持上诉的文件第 11 页脚注 25。

²⁶ 德国《刑事诉讼法》（在<http://www.iuscomp.org/gla/statutes/StPO.htm>（最后一次访问时间：2006 年 7 月 10 日）可以找到英译本）中规定的刑事诉讼期间的中间上诉并未设定可由低一级法院确认或准许上诉（见《德国刑事诉讼法》第 304 至第 311a 节）。检察官在支持上诉的文件中引用的法律条款只涉及对最终裁决的上诉，而未涉及对中间裁决的上诉。

²⁷ 英国和有关的英联邦司法管辖：检察官提到了一条授权枢密院批准“特别上诉权”的法律规定；塞拉利昂：检察官提到了涉及最高法院权力的一项类似的法律规定；加拿大：检察官提到了一条授权最高法院“无论上诉请求[……]是否遭到拒绝[……]”均可听取对联邦上诉法院或最高终审法院的最终或其他判决提出的上诉的法律规定。

²⁸ 美国：检察官提到《美国法典》第 28 编第 1254 章，其中规定美国最高法院有权“(1) 通过在判决或命令下达之前或之后根据民事或刑事诉讼案的任何一方提出的请求下达调审令，”对上诉法院的案件进行重审。参见以下网址：http://www4.law.cornell.edu/uscode/html/uscode28/usc_sec_28_00001254---000-.html（最后一次访问时间：2006 年 7 月 9 日）；澳大利亚：检察官提及了调审令；这是授予联邦法院的一项权力。

²⁹ 见 *Murphy P.*（主编），*Blackstone's Criminal Practice 2006*, Oxford University Press 2005, D27.19；另见 *Supreme Court Act 1981*，第 29-(3) 节，引自：*Richardson P. J.*（编辑），*Archbold, Criminal Pleading, Evidence and Practice*, London, Sweet & Maxwell 2005，第 7 章第 4 节。

³⁰ 见 *Lord Mackay of Clashfern*（主编），*Halsbury's Laws of England*, Forth Edition, 2001 Reissue, 1 (1) Administrative Law, Admiralty, 第 59 段。

³¹ 见 *Murphy P.*（主编），*Blackstone's Criminal Practice 2006*, Oxford University Press 2005, D27.20 – D27.23；在讨论的问题方面相关的案例是 *Regina V. Blackfriars Crown Court, ex parte Sunworld Ltd [2000] The All England Law Reports*, 837，可在 Westlaw 获取。

³² 见 *Murphy P.*（主编），*Blackstone's Criminal Practice 2006*, Oxford University Press 2005, D27.24；*Lord Mackay of Clashfern*（主编），*Halsbury's Laws of England*, Fourth Edition, 2001 Reissue, 1 (1) Administrative Law, Admiralty, 第 58 段；*Richardson P. J.*（编辑），*Archbold, Criminal Pleading, Evidence and Practice*, London, Sweet & Maxwell 2005，第 7 章第 4 节和第 7 章第 5 节。

³³ 见 *Murphy P.*（主编），*Blackstone's Criminal Practice 2006*, Oxford University Press 2005, D27.19。

³⁴ 见 *Richardson P. J.*（编辑），*Archbold, Criminal Pleading, Evidence and Practice*, London, Sweet & Maxwell 2005，第 7 章第 4 节。

³⁵ 见 *Supreme Court Act 1981*，第 1(1) 节（引自 *Murphy P.*（主编），*Blackstone's Criminal Practice 2006*, Oxford University Press 2005, D2.1）：“英格兰和威尔士最高法院由上诉法院、最高法院和巡回刑事法院组成，各具依本法或任何其他法赋予的司法管辖权。”

30. 国际刑事法院的预审分庭和审判分庭绝对不是在英格兰和威尔士认定和划分的那种意义上的下级法院。因此，将它们比作英格兰法律下的下级法院是有误导性的。

31. 检察官援引的三个遵循伊斯兰法的国家（马来西亚、新加坡和菲律宾）³⁶ 在上级法院复审下级法院关于不准上诉的裁决方面没有统一的规则。³⁷

32. 从以上所述中可以看出，复审下级法院剥夺上诉权利或不准上诉的裁决的做法，作为一条一般性的法律原则，既不存在也没有得到普遍采纳。上诉分庭的结论是，检察官在此方面的论点是没有根据的。检察官援引《规约》第 21 条第 1 款第 3 项的规定还遇到一个更大的障碍，即该项规定对本案并不适用。

2. 《规约》第 82 条第 1 款第 4 项或整个第 82 条中存在一个漏洞

33. 对条约的解释，应遵守《维也纳条约法公约》（1969 年 5 月 23 日）³⁸，特别是其第 31 和第 32 条的规定，对《罗马规约》的解释也不例外。第 31 条第 1 款规定了有关条约解释的基本原则，如下：

条约应依其用语按其上下文并参照条约之目的及宗旨所具有之通常意义，善意解释之。

上诉分庭不想提及“善意”的定义，³⁹ 只想指出它是与下文以及《规约》的措辞相联系的。对法律某一个节的解释应以其措辞在上下文中的意义以及其目标和宗旨为依据。⁴⁰ 一项法律条文的上下文由该法律的特定分节的全部与该法律的该节的全部结合在一起加以界定。⁴¹ 它的目标可以从法律的该节所在的章中推断得出，其宗旨可以从根据条约的序言和主旨而推断得出的法律的广泛目的中得出。

34. 如果从这个意义上和以这种精神解释《规约》第 82 条第 1 款第 4 项的话，一个无可争议的事实是，该条款没有授予上诉分庭复审不准上诉裁决的权力或权限。

35. 第 82 条是包含在《规约》有关上诉及相关事项的第 8 部分中的。《规约》第 81 和第 82 条中列举了可以上诉的各种裁决。第 8 部分中没有任何条款规定，除该部分所规定之外还存在提出上诉的权利。另外一个推论是，立法者已专门明确规定了可以提出上诉的裁决。《程序和证据规则》中关于行使上诉权利的规定也反映了这一事实。⁴²

³⁶ 检察官的申请，第 27 至第 29 段。

³⁷ 就菲律宾的情况而言，可以推定检察官援引的法律规定在条文上和实质上都包含了发布调审令和命令状的普通法管辖权。

³⁸ 《联合国条约汇编》第 1155 卷，第 18232 号，1969 年 5 月 23 日签署，1980 年 1 月 27 日生效。

³⁹ 这个主题在国际法院的许多裁决中都已讨论过（除其他外，见《核试验案（澳大利亚对法国）》（*Nuclear Tests Case (Australia v. France)*），1974 年 12 月 20 日（可在以下网址找到：http://www.icj-cij.org/icjwww/icasases/iaf/iaf_ijudgment/iaf_ijudgment_19741220.pdf（最后一次访问时间：2006 年 7 月 9 日）），第 46 段；《渔业管辖权案（西班牙对加拿大）》（*Fisheries Jurisdiction Case (Spain v. Canada)*），1998 年 12 月 4 日（可在 Westlaw 获取），第 37 段；《在被占巴勒斯坦领土上修建隔离墙的法律后果》（*Legal Consequences of the Construction of a Wall in the occupied Palestinian Territory*），2004 年 7 月 9 日（可在 Westlaw 获取），第 161 段）。

⁴⁰ 另见国际法院《领土争端案（阿拉伯利比亚人民社会主义民众国/乍得）》（*Case concerning the Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*），1994 年 2 月 3 日（可在 Westlaw 获取），第 41 段；国际法院《卡塔尔与巴林之间的海洋划分和领土问题案（卡塔尔对巴林）》（*Case concerning maritime delimitation and territorial questions between Qatar and Bahrain (Qatar v. Bahrain)*）（可在 Westlaw 获取），第 33 段。

⁴¹ 见《维也纳条约法公约》第 31 条第 2 款。

⁴² 见《程序和证据规则》第 150、第 154 和第 155 条。

36. 《规约》第 82 条第 1 款第 4 项赋予了对预审分庭或审判分庭的诉讼期间裁决或中间裁决提起上诉的权利。

37. 《规约》的不言自明的宗旨是确保可以根据其制定的原则和程序对其规定的各种十恶不赦的罪行在国际上实施惩罚。可以由此推断得出的是，就在此审议的问题而言，凡是从《规约》的主旨中可以预期的，并没有任何遗漏。

38. 同《规约》的其他每一项条款一样，第 82 条的解释和适用，也必须如《规约》第 21 条第 3 款规定的那样，符合国际承认的人权。普遍承认的人权准则是否认可就下级法院的每一项裁决，或者具体地讲，对一个刑事法院的每一项诉讼期间裁决向上诉法院提起上诉的权利呢？答案是否定的。只有对刑事法院决定其判决的最终裁决或涉及对被定罪人的惩罚的裁决的上诉权才被作为一项不可或缺的人权加以保障。这一点反映在《公民及政治权利国际公约》第 14 条第 5 款以及确立普遍承认的人权准则的许多区域性公约和条约中。⁴³《规约》第 81 条保障了被告人的此项权利。

39. 由此得出的必然推论是，《规约》详尽地定义了对初审法院的裁决，即预审分庭或审判分庭的裁决提起上诉的权利。在此处提到的权力方面，从《规约》的条款是否支持了它的一项目标这个意义上来看，看不出《规约》中存在任何漏洞。检察官声称的漏洞是不存在的。

40. 上述对《规约》第 82 条第 1 款第 4 项以及第 82 条整体所作的解释得到了谈判记录的证实；根据《维也纳条约法公约》第 32 条的规定，谈判记录为条款的解释提供了补充手段，其用途是 (a) 证实一项法律条款因适用《维也纳条约法公约》第 31 条而产生的意义，(b) 澄清意义不明或难解的条款，以及 (c) 避免显然属于荒谬或不合理的结果。谈判记录显示，出席 1998 年联合国全权代表外交会议全体委员会的肯尼亚代表团曾提出一项专门建议，其根本意图就是为了确定检察官声称的这项权利，但该建议遭到拒绝。建议的内容是：“经有关分庭的批准，可以对其他裁决提起上诉，如果上诉请求遭到拒绝，可以对此种拒绝提起上诉。”⁴⁴ 该建议被拒绝，说明《规约》第 82 条第 1 款第 4 项的内容是有意而为之的，除此以外没有其他任何可能。⁴⁵

⁴³ 《公民及政治权利国际公约》第 14 条第 5 款，联合国大会第 2200A (XXI) 号决议，联合国文件 A/6316 (1966)，1976 年 3 月 23 日生效，《联合国条约汇编》第 999 卷，第 171 号，规定：“凡被判定有罪者，应有权由一个较高级法庭对其定罪及刑罚依法进行复审”。《美洲人权公约》第 8 条第 2 款第 8 项，“哥斯达黎加圣何塞公约”，1969 年 11 月 22 日签署，1978 年 7 月 18 日生效，《联合国条约汇编》第 1144 卷，第 17955 号，规定：“2. 凡被指控刑事犯罪者，只要其罪行尚未被依法证明，均有权被认定为无罪。在诉讼期间，人人均有权充分地享有最低限度的保障：[……] (8) 就判决向上一级法院提起上诉的权利。”《保护人权和基本自由公约》第 7 项议定书第 2 条第 1 款，1984 年 11 月 22 日，《欧洲条约集》第 5 卷，规定：“凡被一个法庭判定有刑事罪行者，应有权由一个较高级法庭对其定罪或刑罚进行复审。此项权利的行使，包括可以行使此项权利的理由，应由法律决定。”

⁴⁴ 见联合国关于设立国际刑事法院的全权代表外交会议，全体委员会，程序事项工作组，肯尼亚提交的提案（第 81 条，对诉讼期间的裁决的上诉），1998 年 7 月 3 日，联合国设立国际刑事法院全权代表外交会议文件 A/CONF.183/C.1/WGPM/L.46，1998 年 6 月 15 日至 7 月 17 日，罗马，《正式记录第三卷：报告和其他文件》（文件 A/CONF.183/13 (Vol. III)，第 321 页。）

⁴⁵ 见就此具体事项向全体委员会提交的另外一项唯一的提案，由加拿大代表团于 1998 年 6 月 3 日提交（文件 A/CONF.183/C.1/WGPM/L.47）（引自：联合国设立国际刑事法院全权代表外交会议，1998 年 6 月 15 日至 7 月 17 日，罗马，《正式记录第三卷：报告和其他文件》（文件 A/CONF.183/13 (Vol. III)，第 321 页），在“对诉讼期间裁决的上诉”标题下：“(5) 涉及严重影响诉讼的公正和从速进行或审判结果的问题的裁判，而且审判分庭认为，上诉分庭立即解决这一问题可能大大推进诉讼的进行”。在作为联合国设立国际刑事法院全权代表外交会议讨论基础的 1998 年 4 月 14 日的设立国际刑事法院筹备委员会报告（文件 A/CONF.183/2）中包含了下述案文（显然以美国代表团 1998 年 3 月 18 日的一项提案为基础）：“任何一方均可根据《程序和证据规则》对下列任何诉讼期间的裁决提出上诉[……] (5) 如果审判分庭的多数成员认为该命令涉及一个关键的系争点，同时有充分的理由对其持有意见分歧，对该命令的立即上诉可以大大推进审判的最终完成，而且上诉庭的多数法官经自行斟酌同意审理该上诉”。

41. 谈判记录证实,《规约》第 82 条第 1 款第 4 项反映了起草人的意图。

42. 检察官的申请是没有根据的,提交审议的主题没有可审理性。不可避免地必须将其驳回。因此,上诉分庭裁定驳回该申请。

以英文和法文作成,以英文本为准。

Georghios M.Pikis 法官 (主审法官)

Philippe Kirsch 法官

Navanethem Pillay 法官

Sang-Hyun Song 法官

Erkki Kourula 法官

2006 年 7 月 13 日

荷兰海牙