

**Cour
Pénale
Internationale**



国际刑事法院

**International
Criminal
Court**

原文：英文

编号：ICC-01/05-01/08 OA 4

日期：2010 年 11 月 19 日

上诉分庭

审判团：

**Akua Kuenyehia 法官，主审法官
Sang-Hyun Song 法官
Erkki Kourula 法官
Anita Ušacka 法官
Daniel David Ntanda Nsereko 法官**

中非共和国情势

检察官诉 JEAN-PIERRE BEMBA GOMBO 案

公开文件

关于 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生对第三审判分庭 2010 年 7 月 28 日关于根据程序和证据规则第 118 条第 2 款对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的羁押进行复议的裁决提起的上诉的判决

本判决将根据《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

Nkwebe Liriss 先生
Aimé Kilolo-Musamba 先生

公设受害人律师办公室

Paolina Massidda 女士

书记官处

书记官长

Silvana Arbia 女士

国际刑事法院上诉分庭，

在 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生对第三审判分庭 2010 年 7 月 28 日《关于根据程序和证据规则第 118 条第 2 款对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的羁押进行复议的裁决》（ICC-01/05-01/08-843）提起的上诉中，

经审理，

一致

做出如下：

判 决

1. 推翻《关于根据程序和证据规则第 118 条第 2 款对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的羁押进行复议的裁决》。
2. 指示第三审判分庭参照本判决第 40 至 56 段，就 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生应继续羁押还是被有条件或无条件释放进行《规约》第 60 条第 3 款所指的复议。在该复议之前，以及取决于该复议结果，对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生应继续羁押。

理 由

I. 主要结论

1. 根据《规约》第 60 条第 3 款对羁押裁决进行定期复议的分庭必须重新考虑该裁决，并确定该裁决所依据的情况是否出现了变化，以及是否有影响《规约》第 58 条第 1 款所规定条件的新情况。但是，分庭不应自限于仅仅考虑被羁押人提出的主张。
2. 对于根据《规约》第 60 条第 3 款进行的每次定期复议，检察官都必须就之前羁押所依据的情况是否发生了变化提出意见，并提请分庭注意其获知的与羁押或释放问题有关的任何其他相关信息。

II. 程序历史

A. 预审分庭和审判分庭的诉讼程序

3. 2008 年 8 月 20 日，第三预审分庭就 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生（以下称“Bemba 先生”）根据《规约》第 60 条第 2 款提出的关于暂时释放的申请做出裁决。

¹ 2008 年 12 月 16 日²、2009 年 4 月 14 日³和 2009 年 8 月 14 日⁴，预审分庭根据《规约》第 60 条第 3 款的要求复议了自己关于羁押 Bemba 先生的裁决。2009 年 9 月 18 日，院长会议将 Bemba 先生的案件转交第三审判分庭。⁵

4. 2009 年 12 月 8 日，第三审判分庭在就此问题做出的第一次裁决中，做出了一项口头裁决，⁶对 Bemba 先生的羁押进行了复议并命令继续对其羁押。2010 年 4 月 1 日，审判分庭再次复议对 Bemba 先生的羁押，并命令继续羁押他⁷（以下称“2010 年 4 月 1 日的复议裁决”）。

5. 2010 年 7 月 7 日，审判分庭发布《关于推迟审判开始时间的命令》⁸（以下称“2010 年 7 月 7 日的命令”）。在同一命令中，审判分庭指出，对 Bemba 先生的羁押应在 2010 年 7 月 30 日前接受复议；因此，它指示检察官和参与诉讼的受害人在 2010 年 7 月 15 日前就此提交意见，Bemba 先生在 2010 年 7 月 22 日前提交意见。⁹

6. 检察官和参与诉讼的受害人于 2010 年 7 月 15 日分别提交了各自的意见。¹⁰

¹ 《关于暂时释放申请的裁决》，ICC-01/05-01/08-73。

² 《关于暂时释放申请的裁决》，ICC-01/05-01/08-321。

³ 《关于暂时释放申请的裁决》，ICC-01/05-01/08-403。

⁴ 《关于暂时释放 Jean-Pierre Bemba Gombo 和与比利时王国、葡萄牙共和国、法兰西共和国、德意志联邦共和国、意大利共和国和南非共和国举行听讯的裁决》，ICC-01/05-01/08-475。

⁵ 《关于组建第三审判分庭并将检察官诉 Bemba Jean-Pierre Bemba Gombo 先生案交其审理的裁决》，ICC-01/05-01/08-534。

⁶ ICC-01/05-01/08-T-18-CONF-ENG，第 24 页第 10 行至第 29 页第 17 行。

⁷ 《关于根据程序和证据规则第 118 条第 2 款对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的羁押进行复议的裁决》，ICC-01/05-01/08-743。

⁸ ICC-01/05-01/08-811。

⁹ 2010 年 7 月 7 日的命令，第 7 段。

¹⁰ 《控方关于对 Jean-Pierre Bemba Gombo 的审前羁押的复议的意见》，ICC-01/05-01/08-828-Conf-Exp，同时还发布了该文件的公开删节版本，文号是 ICC-01/05-01/08-828-Red；以及《诉讼代理人关于对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的羁押的复议的意见》，ICC-01/05-01/08-825。

7. 在审判分庭两名法官请辞后，院长会议于 2010 年 7 月 20 日做出并于 2010 年 7 月 21 日登记命令，指定了两名法官替代辞职的法官，因而改变了审判分庭的组成。¹¹

8. 2010 年 7 月 22 日，Bemba 先生提交了《辩方关于复议对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的羁押的意见》¹²（以下称“Bemba 先生向审判分庭提出的意见”）。

9. 2010 年 7 月 28 日，审判分庭做出《关于根据程序和证据规则第 118 条第 2 款对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的羁押进行复议的裁决》¹³（以下称“被上诉裁决”），命令继续羁押 Bemba 先生。

B. 上诉分庭的诉讼程序

10. 2010 年 7 月 29 日，Bemba 先生提交《辩方关于对第三审判分庭 2010 年 7 月 28 日〈关于根据程序和证据规则第 118 条第 2 款对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的羁押进行复议的裁决〉的上诉通知》¹⁴（以下称“上诉通知”）。

11. 2010 年 8 月 4 日，Bemba 先生提交了《辩方对第三审判分庭 2010 年 7 月 28 日〈关于根据程序和证据规则第 118 条第 2 款对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的羁押进行复议的裁决〉的上诉支持文件》¹⁵（以下称“上诉支持文件”）。

12. 2010 年 8 月 5 日，公设受害人律师办公室代表其在诉讼程序中代理的受害人（以下称“受害人”）提交了《公设受害人律师办公室作为受害人诉讼代理人提交的关于参加辩方质疑第三审判分庭 2010 年 7 月 28 日裁决的中间上诉的申请》¹⁶（以下称“受害人参与诉讼的申请”）。

¹¹ 《关于替换第三审判分庭法官的决定》，ICC-01/05-01/08-837，第 4 页。

¹² ICC-01/05-01/08-840-tENG。

¹³ ICC-01/05-01/08-843。

¹⁴ ICC-01/05-01/08-844-tENG (OA 4)。

¹⁵ ICC-01/05-01/08-847-tENG-Corr (OA 4)。

¹⁶ ICC-01/05-01/08-848-tENG (OA 4)。

13. 2010 年 8 月 10 日，检察官提交了《控方对辩方对〈关于根据程序和证据规则第 118 条第 2 款对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的羁押进行复议的裁决〉的上诉支持文件的答复》¹⁷（以下称“对上诉支持文件的答复”）。

14. 2010 年 8 月 16 日，检察官¹⁸和 Bemba 先生¹⁹分别提交了对受害人参与诉讼申请的答复。

15. 2010 年 8 月 18 日，上诉分庭做出《关于受害人参与对〈关于根据程序和证据规则第 118 条第 2 款对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的羁押进行复议的裁决〉的上诉的裁决》，²⁰批准受害人参与上诉。

16. 2010 年 8 月 24 日，受害人提交《公设受害人律师事务所作为受害人的诉讼代理人关于辩方对继续羁押被告人的裁决提起的中间上诉的意见》²¹（以下称“受害人的意见”）。

17. 2010 年 8 月 30 日，Bemba 先生提交了《辩方对公设受害人律师事务所关于辩方对第三审判分庭 2010 年 7 月 28 日裁决的上诉的意见的答复》²²（以下称“对受害人意见的答复”）。检察官未提交答复。

III. 法律依据

A. 上诉理由一

18. Bemba 先生在上诉理由一中指出，审判分庭没有“对自己掌握的信息进行彻底审查，因此无法就是否有理由继续羁押[Bemba 先生]的问题做出裁决”。²³

¹⁷ ICC-01/05-01/08-850-Conf (OA 4)。另发布了本文件的公开删节版本，文号是 ICC-01/05-01/08-850-Red。

¹⁸ 《控方对受害人参与对〈关于根据程序和证据规则第 118 条第 2 款对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的羁押进行复议的裁决〉的上诉的请求的答复》，ICC-01/05-01/08-854 (OA 4)。

¹⁹ 《辩方对公设受害人律师事务所 2010 年 8 月 5 日的申请的答复》，ICC-01/05-01/08-853-tENG (OA 4)。

²⁰ ICC-01/05-01/08-857 (OA 4)。

²¹ ICC-01/05-01/08-862-tENG (OA 4)。

²² ICC-01/05-01/08-869-tENG (OA 4)。

²³ 上诉支持文件，第 12 段。

1. 被上诉裁决的有关部分

19. 在提及 2010 年 4 月 1 日审判分庭命令继续羁押 Bemba 先生的复议裁决后，审判分庭像之前所表示的那样称，“要在现阶段命令释放被告，分庭就必须确定先前羁押裁决所依据的事实是否有部分或全部已发生改变，或是否出现了新的事实，致使分庭合理认为修改预审分庭上一次命令羁押被告人的裁决是必要的”。²⁴ 然后，审判分庭重新引述了《规约》中的理由，这可能也是审前羁押所依据的理由。²⁵

20. 审判分庭审查了它声称是 Bemba 先生提出的、表明自 2010 年 4 月 1 日上一次复议对他的羁押以来情况已发生重大变化的三个主张²⁶，并得出如下结论：

鉴此，分庭查明，自上次羁押复议以来，既没有重大情况变化，也没有归因于控方的不可推卸的延误，而且分庭查明，《规约》第 58 条第 1 款第 2 项第 1 目的要求适用。因此，将继续羁押[Bemba 先生]。²⁷

2. Bemba 先生在上诉分庭提出的意见

21. Bemba 先生指出，审判分庭在认定《规约》第 58 条第 1 款第 2 项第 1 目的条件仍然满足时，无视了上诉分庭已经确立的判例。²⁸ 他称，“新组建的第三审判分庭”本应对掌握的信息进行“彻底审查”，而不是“仅仅简单地”赞同“前审判分庭”关于羁押的裁决。²⁹

22. Bemba 先生根据上诉分庭《关于 2008 年 3 月 27 日 Mathieu Ngudjolo Chui 先生对第一预审分庭关于上诉人暂时释放申请的裁决提起的上诉的判决》³⁰（以下称“关于 Katanga OA 4 的判决”），指出对被告人做出羁押裁决的分庭必须自行审查和评估事实。³¹ 他称，做出 2010 年 4 月 1 日复议裁决的法官中，有一名是做出被上诉裁决的三名法官之一，这个事实不能为后面的裁决采用先前的事实性结论提供任何理由。³² 他

²⁴ 被上诉裁决，第 31 段。

²⁵ 被上诉裁决，第 32 段。

²⁶ 被上诉裁决，第 30-39 段。

²⁷ 被上诉裁决，第 39 段。

²⁸ 上诉支持文件，第 11 段。

²⁹ 上诉支持文件，第 12 段。

³⁰ 检察官诉 Germain Katanga 和 Mathieu Ngudjolo Chui 案，2008 年 6 月 9 日，ICC-01/04-01/07-572 (OA 4)。

³¹ 上诉支持文件，第 13-14 段。

³² 上诉支持文件，第 15 段。

还回忆称，第一审判分庭在检察官诉 Thomas Lubanga Dyilo 一案中的一项裁决，意谓在审判阶段，司法职能不能委任给一名独任法官。³³

23. Bemba 先生指出，按照《规约》第 67 条第 1 款第 1 项的原则，被告人“不应承担任何举证责任的倒置”。³⁴ 为支持自己的立场，他援引了第一预审分庭在检察官诉 Germain Katanga 和 Mathieu Ngudjolo Chui 案中的判例以及欧洲人权法院的判例。³⁵

24. Bemba 先生称，“新组建的第三审判分庭”在就继续羁押 Bemba 先生和他暂时释放的申请做出裁决前本来应重新审查和评估事实。³⁶

25. Bemba 先生进一步称，审判分庭仅仅指出[Bemba 先生]所依据的三项事宜不构成情况的重大变化是不够的，同样，它也不能仅限于援引第 58 条第 1 款第 2 项的要求，就被告人而言，这项要求继续得到满足，在本案中也就是必须确保在审判时到庭。[脚注略。]³⁷

26. Bemba 先生进一步指出，审判分庭有义务将其必须进行继续羁押的结论建立在自己的事实分析基础上。³⁸ 他称，他“不知道审判分庭的唯一权威得出的事实结论，也不知道它[在被上诉裁决中]据以得出当前必须羁押结论的依据”，这侵犯了他接受公平审判的权利。³⁹ 他称，分庭“认为有必要保留逮捕令的意见，必须建立在对检察官根据《规约》第 58 条第 1 款第 1 项提交的证据和信息的审查基础上”，⁴⁰ 他指出，审判分庭本来应当指明其裁定仍然有必要保持羁押所依据的证据和信息。⁴¹

27. Bemba 先生称，他无法对被上诉裁决提起有效的上诉，因为他“无法得知或调阅审判分庭裁决所依据的证据”；因此，他不能证明裁决“是基于未得到证明的事实，

³³ 上诉支持文件，第 15 段，提及第一审判分庭，检察官诉 Thomas Lubanga Dyilo 案，《关于仅有两名法官是否可以举行听讯的裁决以及向院长会议提出的关于是否应当为审判指定一名候补法官的建议》，2008 年 5 月 22 日，ICC-01/04-01/06-1349，第 14(a)段。

³⁴ 上诉支持文件，第 16 段。

³⁵ 上诉支持文件，第 16-17 段。

³⁶ 上诉支持文件，第 18 段。

³⁷ 上诉支持文件，第 19 段。

³⁸ 上诉支持文件，第 19-20 段。

³⁹ 上诉支持文件，第 21 段。

⁴⁰ 上诉支持文件，第 22 段。

⁴¹ 上诉支持文件，第 23 段。

还是对所指称事实的明显误解造成的结果”。⁴² 他援引了一项判例，该判例认为，因潜逃风险而继续羁押被告人的决定必须基于“关于该风险现实性的相关具体信息”。⁴³

3. 检察官在上诉分庭提出的意见

28. 检察官指出，审判分庭在评估《规约》第 58 条的条件是否继续满足时没有犯错，在根据《规约》第 60 条第 3 款复议对 Bemba 先生的羁押时正确考虑了相关事实。⁴⁴ 检察官称，尽管审判分庭的确不受其先前裁决的约束，而且它必须评估相关事实，⁴⁵

但是在没有分庭认为可能影响其先前事实评估或先前结论的新信息的情况下，分庭没有必要重新审查其先前评估和结论。可以假定，在没有新事实或情况的条件下，分庭在评估之前已向它提交的相同事实后会得出相同的结论。[脚注略]⁴⁶

29. 检察官称，分庭组成发生的部分变化与此无关。⁴⁷ 尽管审判分庭本来应重新审查先前结论，但“在这种情况下，在没有相关新信息的情况下，分庭没有必要特意进行重新评估并就之前已经证明的事实得出新的结论”。⁴⁸

30. 检察官单独举出了 Bemba 先生所依据的 *Katanga* OA 4 案判决。⁴⁹ 他指出，该判决涉及的是独任法官在根据《规约》第 60 条款 2 款进行的首次羁押听讯中通过事实性结论的问题，并且上诉分庭认为独任法官“在这种情况下不能采用其他独任法官[原文如此]在其他诉讼程序中做出的结论”。⁵⁰

31. 检察官指出，在审判分庭的事实性分析中，审判分庭考虑了 Bemba 先生提交的与审判分庭先前结论有关的新信息，并得出没有影响其关于《规约》第 58 条第 1 款第 2 项第 1 目要求的先前裁决的新事实的结论。⁵¹ 检察官认为，因此审判分庭“遵循了适当的程序”。⁵²

32. 检察官进一步称：

⁴² 上诉支持文件，第 24 段。

⁴³ 上诉支持文件，第 26 段。

⁴⁴ 对上诉支持文件的答复，第 9 段。

⁴⁵ 对上诉支持文件的答复，第 12 段。

⁴⁶ 对上诉支持文件的答复，第 12 段。

⁴⁷ 对上诉支持文件的答复，第 13 段。

⁴⁸ 对上诉支持文件的答复，第 13 段。

⁴⁹ 对上诉支持文件的答复，第 14 段。

⁵⁰ 对上诉支持文件的答复，第 14 段。

⁵¹ 对上诉支持文件的答复，第 15 段。

⁵² 对上诉支持文件的答复，第 15 段。

分庭依赖其关于羁押问题的先前裁决，并未错误地将举证责任转移到[Bemba 先生]身上，让他来证明存在有理由释放他的情况变化。控方同意，它承担着第 60 条第 2 款规定的、确定被告人如果被释放会带来斗殴、犯新罪或妨碍司法风险的责任。[脚注略]⁵³

33. 但是，检察官指出，他一旦履行了自己的责任后，“如果这些事实继续存在，他就无需重复地重新确认相同的基础事实”。⁵⁴ 他称，《规约》第 60 条第 3 款的措辞表明，审判分庭不必“定期进行新的认定”。⁵⁵

34. 检察官指出：

因此，在适当进行的第 60 条第 3 款规定的复议程序时，分庭必须查明之前命令的羁押（或释放）是恰当的，没有应当修改其先前裁决的情况变化，且如果人员在押，第 58 条第 1 款第 2 项的要求继续适用。分庭必须根据它掌握的所有事实和情况来做这件事。如果上诉人提出涉及情况变化的主张，则由他来证明这些主张。如果不存在情况变化，第 60 条第 3 款要求分庭必须确认其先前裁决。[脚注略]⁵⁶

35. 对于 Bemba 先生声称被上诉裁决没有充分表明它所依据的证据是什么，检察官指出，“[审判分庭]关于羁押[Bemba 先生]的事实和法律依据不存在任何模糊不清”。⁵⁷ 检察官称，“只有在分庭背离其先前裁决的情况下，才需要详细地说明理由”。⁵⁸

4. 受害人的意见

36. 受害人表示，他们赞同检察官的意见⁵⁹，并基本上重复或进一步详述了检察官关于羁押复议的适用条款⁶⁰、审判分庭进行复议的方式⁶¹、审判分庭组成的变化⁶²以及诉称的被上诉裁决说理不充分等问题的主张。⁶³

37. 受害人还称，与 Bemba 先生的意见相反，《程序和证据规则》第 119 条关于有条件释放的标准“关系到不同于规则第 118 条第 2 款规定的法律制度”。⁶⁴ 所以，《程

⁵³ 对上诉支持文件的答复，第 16 段。

⁵⁴ 对上诉支持文件的答复，第 16 段。

⁵⁵ 对上诉支持文件的答复，第 16 段。

⁵⁶ 对上诉支持文件的答复，第 17 段。

⁵⁷ 对上诉支持文件的答复，第 18 段。

⁵⁸ 对上诉支持文件的答复，第 18 段。

⁵⁹ 受害人的意见，第 11 段。

⁶⁰ 受害人的意见，第 12-13 段。

⁶¹ 受害人的意见，第 14 段。

⁶² 受害人的意见，第 16 段。

⁶³ 受害人的意见，第 18 段。

⁶⁴ 受害人的意见，第 15 段。

程序和证据规则》第 118 条第 2 款规定的分庭定期复议“不包含第 119 条所指事宜，也不是相同形式的评估”。⁶⁵

38. 对于 Bemba 先生称举证责任倒置的主张，受害人指出，“[Bemba 先生]有义务证明自己请求的事实，绝不构成[对他]不利的举证责任倒置，相反，这是他作为诉讼程序的参与者提交论据充分、包含支持其请求的理由的意见的一项义务。⁶⁶ 他们称：

分庭显然只能根据向其提交的事实来评估指称的情况变化；只要[Bemba 先生]声称的确有情况变化，那么，[Bemba 先生]就应对其做出解释并由检察官做出必要的答复，因为考虑到各参与方在诉讼程序中的职能和目标，反之是没有理由的。⁶⁷

39. 如上所述，⁶⁸ 检察官没有对受害人的意见做出答复，而 Bemba 先生未对这些意见的实质问题提出意见。

5. 上诉分庭的裁决

40. Bemba 先生在上诉理由一的主张要求上诉分庭讨论根据《规约》第 60 条第 3 款并结合《程序和证据规则》第 118 条第 2 款对羁押裁决进行定期复议的范围。特别是，摆在上诉分庭面前的问题是，审判分庭将其评估局限于被羁押人提出的指称情况变化，这样做是否正确进行了该等定期复议。在处理这一问题时，必须首先考虑根据第 60 条第 3 款和《规则》第 118 条第 2 款分庭应该对哪些内容进行复议，其次是复议的范围及分庭如何进行复议。

41. 下列规定与上诉理由一有关。《规约》第 58 条第 1 款规定：

调查开始后，根据检察官的申请，预审分庭在审查检察官提交的申请书和证据或其他资料后，如果认为存在下列情况，应对某人发出逮捕证：

1. 有合理理由相信该人实施了本法院管辖权内的犯罪；和
2. 为了下列理由，显然有必要将该人逮捕：

- (1) 确保该人在审判时到庭；

⁶⁵ 受害人的意见，第 15 段。

⁶⁶ 受害人的意见，第 17 段。

⁶⁷ 受害人的意见，第 17 段。

⁶⁸ 见上文第 16 段。

(2) 确保该人不妨碍或危害调查工作或法庭诉讼程序；或

(3) 在必要的时候，为了防止该人继续实施该犯罪或实施本法院管辖权内产生于同一情况的有关犯罪。

42. 《规约》第 60 条第 2 款和第 3 款规定：

2. 根据逮捕证被逮捕的人可以申请在候审期间暂时释放。预审分庭认为存在第 58 条第 1 款所述的情况时，应继续羁押该人。认为不存在这些情况时，预审分庭应有条件或无条件地释放该人。

3. 预审分庭应定期复议其有关释放或羁押该人的裁定，并可以随时根据检察官或该人的请求进行复议。经复议后，预审分庭如果确认情况有变，可以酌情修改其羁押、释放或释放条件的裁定。

43. 《程序和证据规则》第 118 条规定：

1. 被移交本法院的人，如果在依照规则 121 初次出庭时或在其后提出在候审期间暂时释放的初步请求，预审分庭应在征求检察官的意见后，从速对请求作出裁判。

2. 预审分庭应至少每 120 日依照第 60 条第 3 款复议一次其有关释放或羁押该人的裁定，并可以随时根据该人或检察官的请求进行复议。

3. 初次出庭后，暂时释放的请求必须书面提出。检察官应获得关于这种请求的通知。预审分庭应在收到检察官和被羁押人的书面意见后作出裁判。预审分庭可以应检察官、被羁押人的请求或依职权决定举行听讯。每年至少须举行一次听讯。

44. 第 61 条第 11 款进一步规定，“根据本条确认指控后，[……]审判分庭[……]可以行使任何相关的和适用于这些诉讼程序的预审分庭职能”。

45. 对于应复议什么，第 60 条第 3 款和《规则》第 118 条第 2 款规定，定期复议的目的是“[……]就羁押问题做出裁决”。对于这个问题，在检察官诉 Thomas Lubanga Dyilo 案做出的一个判决中⁶⁹（以下称“Lubanga OA 7 判决”），上诉分庭认为：

预审分庭应按照《规约》第 60 条第 3 款进行复议的裁定，是针对根据《规约》第 60 条第 2 款提出的候审期间暂时释放的申请做出的裁决。⁷⁰

⁶⁹ 《关于 Thomas Lubanga Dyilo 对预审分庭〈关于 Thomas Lubanga Dyilo 先生暂时释放申请的裁决〉提起的上诉的判决》，2007 年 2 月 13 日，ICC-01/04-01/06-824 (OA 7)。

⁷⁰ Lubanga OA 7 案的判决，第 94 段。这段话在检察官诉 Jean-Pierre Bemba Gombo 案的《关于检察官对第二预审分庭〈关于暂时释放 Jean-Pierre Bemba Gombo 和与比利时王国、葡萄牙共和国、法兰西共和国、德意志联邦共和国、意大利共和国和南非共和国举行听讯的裁决〉提起的上诉的判决》中得到支

46. 因此，上诉分庭指出，是根据《规约》第 60 条第 2 款做出的首个裁决确定了继续羁押的理由。但是，鉴于如果“发生情况变化而有此必要”，该裁决可在后来根据第 60 条第 3 款进行修改，有必要将“羁押裁决”理解为根据《规约》第 60 条第 2 款做出的首个裁决，以及后来可能根据《规约》第 60 条第 3 款对该裁决进行的修改。

47. 至于如何进行定期复议，上诉分庭指出，按其正常含义，“复议”要求分庭重新审查复议对象；在本案中，也就是关于羁押的裁决。在一定程度上，如何复议裁决的问题在 Katanga OA 4 判决中进行了讨论，在该判决中上诉分庭做出了如下解释：

《规约》第 60 条第 3 款要求预审分庭定期复议（最晚在 120 日内）关于释放或羁押某人的任何先前裁决，以确定对问题有影响的情况是否发生了变化，如果是，它们是否要求终止羁押。[强调后加，脚注略。]⁷¹

48. 同样，在 2009 年 12 月 2 日检察官诉 Jean-Pierre Bemba Gombo 案的判决（以下称“Bemba OA 2 判决”）中⁷²，上诉分庭裁定：

《规约》第 60 条第 3 款规定的复议使预审分庭有义务按照《规约》第 58 条第 1 款的要求，重新审议之前关于羁押或释放问题的裁定。[强调后加。]⁷³

49. 为了进一步澄清定期复议羁押裁决有什么要求，我们必须考虑第 60 条第 3 款的目标和宗旨⁷⁴。正如上诉分庭在 Katanga OA 4 案判决中所说的，本条款是“防止羁押期不当延长的一项保障措施”。⁷⁵它考虑到了这样一个事实，即根据《规约》第 60 条第 2 款支持羁押的情况可能会随时间发生变化。《规约》第 60 条第 3 款规定的定期复议的目的，就是确保根据《规约》命令的羁押不会因情况的变化而失去依据。因此，这

持，2009 年 12 月 2 日，ICC-01/05-01/08-631-Conf (OA 2)，第 58 段。该判决书的公开版本以 ICC-01/05-01/08-631-Red (OA 2) 的文号提交。

⁷¹ Katanga OA 4 判决，第 14 段。

⁷² 《关于检察官对第二预审分庭〈关于暂时释放 Jean-Pierre Bemba Gombo 和与比利时王国、葡萄牙共和国、法兰西共和国、德意志联邦共和国、意大利共和国和南非共和国举行听讯的裁决〉提起的上诉的判决》，ICC-01/05-01/08-631-Conf (OA 2)。该判决书的公开版本以 ICC-01/05-01/08-631-Red (OA 2) 的文号提交。

⁷³ Bemba OA 2 判决，第 58 段。

⁷⁴ 见《维也纳条约法公约》第 31 条第 1 款，1969 年 5 月 23 日签署，1980 年 1 月 27 日生效，《联合国条约集》第 1155 卷，第 18232 号。另见刚果民主共和国情势，上诉分庭，《对检察官关于对第一预审分庭 2006 年 3 月 31 日关于拒绝准予上诉的裁决进行特别复议的申请的判决》，2006 年 7 月 13 日，ICC-01/04-168 (OA 3)，第 33 段。

⁷⁵ Katanga OA 4 判决，第 14 段。

是针对不符合《规约》⁷⁶ 和国际公认人权的羁押设定的一种必要的程序性保障措施。⁷⁷ 对于这种程序性保障措施，要结合被羁押人的无罪推定权来加以理解。⁷⁸

50. 对于《规约》第 60 条第 3 款和《程序和证据规则》第 118 条第 2 款所指的情况，上诉分庭指出，第 60 条第 2 款提及“第 58 条第 1 款所述的情况”。根据《规约》第 58 条第 1 款，预审分庭是根据“检察官提交的证据或其他材料”来确定是否签发逮捕令。对于《规约》第 60 条第 3 款规定的定期羁押复议而言，这表示检察官还必须提供资料，以便分庭查明是否有理由继续进行羁押。

51. 在检察官对上诉的意见中，检察官称，虽然他有义务确定有必要继续羁押相关人员，但一旦履行完这一义务后，他“在这些事实继续适用的情况下就不必重新确认相同的基础事实”。⁷⁹ 对于这一问题，上诉分庭希望澄清，虽然检察官确实不必重新确定已经确定过的情况，但检察官必须证明这些情况没有变化。上诉分庭忆及，“[《规约》第 60 条第 3 款]的‘情况有变’要求”既包含原羁押裁决所依据的部分或全部事实的变化，也包括法庭查明有必要修改其原先裁定的新事实。⁸⁰ 因此，对于根据《规约》第 60 条第 3 款进行的每次定期复议，检察官都必须就之前羁押所依据的情况是否发生了变化提出意见，并提请分庭注意其获知的与羁押或释放问题有关的任何其他相关信息。对于这个问题，上诉分庭注意到，检察官在其向审判分庭提出的意见中做出了这样的努力。

52. 鉴此，根据《规约》第 60 条第 3 款对羁押裁决进行定期复议的分庭必须查明，《规约》第 58 条第 1 款规定的条件正如《规约》第 60 条第 2 款要求的那样继续得到满足。⁸¹ 在这样做的时候，分庭必须重新审议羁押裁决以确定裁决所依据的情况是否发生了变化，是否有影响《规约》第 58 条第 1 款所规定条件的新情况。因此，审判分庭不应自限于仅仅考虑被羁押人提出的主张。分庭必须权衡检察官的意见和被羁押人

⁷⁶ 见《规约》第 55 条第 1 款第 4 项。

⁷⁷ 《规约》第 21 条第 3 款规定：“依照本条适用和解释法律，必须符合国际承认的人权”。在此方面，另见《公民权利和政治权利国际公约》第 9 条第 3 款，1966 年 12 月 16 日，《联合国条约集》第 999 卷第 14668 号，第 9 条第 3 款。

⁷⁸ 见《规约》第 66 条。

⁷⁹ 对上诉支持文件的答复，第 16 段。

⁸⁰ Bemba OA 2 判决，第 60 段。

⁸¹ Bemba OA 2 判决，第 60 段。

的意见（如有）。分庭还必须考虑对这个问题有影响的任何其他信息。最后，在其关于复议的裁决中，分庭必须明确说明其裁决的理由。⁸²

53. 但还需要强调，根据《规约》第 60 条第 3 款定期复议羁押裁决并不要求分庭从头做出关于羁押的裁决。分庭不必就羁押裁决中已经裁定的情况做出裁定。但它必须按照前段所述的方式考察这些情况，确定它们是否仍然存在。分庭也不必考虑被羁押人提出的、只是重复分庭在先前裁决中已经处理过的论点的主张。正如《规约》第 60 条第 3 款的措辞和上诉分庭先前判例所显示的那样，复议的重点是检查是否有任何情况变化。

54. 对于当前的案件，上诉分庭注意到，审判分庭在被上诉裁决中援引了其先前关于羁押 Bemba 先生的裁决，审判分庭在其中称：

如果要在现阶段命令释放被告，分庭必须确定先前羁押裁决所依据的部分或全部事实发生了变化，或有新的事实令分庭认为有必要修改预审分庭命令羁押被告的上一个裁决。⁸³

55. 但上诉分庭认为，审判分庭没有提及羁押裁决所依据的情况，也没有表明这些情况是否继续存在或是否发生了变化。同样，虽然审判分庭总结了检察官和参与诉讼的受害人的意见，包括对是否有情况要求继续保持羁押的意见⁸⁴，但分庭没有分析这些意见，也没有表明它是否同意这些意见。审判分庭仅仅在被上诉裁决末尾声称，“有鉴于此，分庭认为，自上次羁押复议以来，既没有重大情况变化，也没有归因于控方的不可推卸的延迟，并且分庭确信，《规约》第 58 条第 1 款第 2 项第 1 目的要求是适用的”。⁸⁵ 审判分庭的考虑和分析仅限于它定性为 Bemba 先生为支持其释放请求所提出的主张，即由于审判推迟和指称的缺乏包含指控的有效文件，因此已经发生了“重大情况变化”，以及检察官造成了指称的不可原谅的延误。⁸⁶ 上诉分庭认为，这是不充分的。审判分庭本来应当按照上面第 51 段所述，对羁押裁决进行适当的审查。

⁸² 见检察官诉 Thomas Lubanga Dyilo 案，《关于 Thomas Lubanga Dyilo 先生对第一预审分庭〈关于控方有关规则第 81 条所指删节的请求和修订请求的第一次裁决〉提起的上诉的判决》，2006 年 12 月 14 日，ICC-01/04-01/06-773 (OA 5)，第 20 段。

⁸³ 被上诉裁决，第 31 段。

⁸⁴ 见被上诉裁决，第 7-11 和 14-16 段。

⁸⁵ 被上诉裁决，第 39 段。

⁸⁶ 被上诉裁决，第 34-37 段。

56. 但上诉分庭不采信 Bemba 先生的其他主张，即由于自上次羁押复议以来审判分庭的组成已经发生了变化，审判分庭必须就 Bemba 先生是否应继续羁押的问题“重新”做出裁决。⁸⁷ 上诉分庭认为，虽然审判分庭的组成发生了变化，审判分庭仍然可以进行羁押裁决复议。Bemba 先生对 Katanga OA 4 案判决的援用是错误的。该案件涉及的不是《规约》第 60 条第 3 款规定的羁押裁决复议，而是预审分庭根据《规约》第 60 条第 2 款规定做出的关于暂时释放申请的初始裁决。在这种情况下，上诉分庭认为，不能采纳其他法官就授权删节事宜做出的裁定。⁸⁸ 因此，本案不同于 Katanga OA 4 案的情况，因为本案是关于复议根据《规约》第 60 条第 3 款做出的先前羁押裁决，它的范围不同于根据《规约》第 60 条第 2 款就暂时释放申请所做的初始裁决的复议范围。

57. 基于上述原因，上诉分庭得出结论：审判分庭根据《规约》第 60 条第 3 款进行定期复议时，没有按第 51 段的方式对羁押裁决进行重新审议，反而仅限于评估 Bemba 先生提出的所谓新情况，这是错误的。

B. 上诉理由二

58. 在上诉理由二中，Bemba 先生指出，审判分庭以“自 2010 年 4 月 1 日羁押复议裁决以来情况没有重大变化”为由，认定他要求书记官处协助获取关于出庭的国家担保的申请与案情无关并予以驳回，这是错误的。⁸⁹

1. 相关程序历史和被上诉裁决的相关部分

59. 在 Bemba 先生向审判分庭提出的意见中，作为自己的主要申请，他要求审判分庭命令“立即无条件释放他”⁹⁰，或者退一步的话，命令有条件释放他。⁹¹ 他要求，“再或者”，审判分庭应命令执行“一个更宽松的羁押制度”。⁹² 最后，他申请，“无论如何”，审判分庭应命令书记官处协助“Jean-Pierre Bemba Gombo 先生的辩护团队获

⁸⁷ 见上诉支持文件，第 18 段。

⁸⁸ 见 Katanga OA 4 判决，第 26 段。

⁸⁹ 上诉支持文件，第 27-28 段。

⁹⁰ Bemba 先生向审判分庭提交的材料，第 107 段。

⁹¹ Bemba 先生向审判分庭提交的材料，第 108-110 段。

⁹² Bemba 先生向审判分庭提交的材料，第 111 段。

得被告人将出庭审判的担保，并开始与缔约国谈判以寻求这种担保”⁹³（以下称“要求书记官处提供协助的申请”）。

60. 在被上诉裁决的最后几段，审判分庭就“要求书记官处提供协助的申请”做了如下讨论：

分庭认为，辩方未能提出有理由改变羁押制度的任何新事实。同样，鉴于分庭认定自2010年4月1日以来无重大变化的裁定，辩方要求缔约国的担保是无关的。
[强调后加。]⁹⁴

2. Bemba 先生对上诉分庭提出的意见

61. 对于上诉，Bemba 先生称，“要求书记官处提供协助的申请”的确切内在目的“正是要展示情况发生的重大变化[……]，即一项关于 Bemba 先生会在国际刑事法院出庭的担保”。⁹⁵他认为，审判分庭将《规约》第60条第3款所指的“情况变化”标准适用于“要求书记官处提供协助的申请”，犯了法律错误。⁹⁶ Bemba 先生指出，“要求书记官处提供协助的申请”不同于他关于暂时释放的申请，因此不被任何关于情况是否发生变化的裁决所左右。⁹⁷他指出，“要求书记官处提供协助的申请”是作为替代选择提出的，目的是“获得被告人将出庭审判的担保”，他可以据此“在将来提出释放申请”。⁹⁸

62. Bemba 先生指出，审判分庭“认为没有必要命令书记官处向辩方提供帮助和协助，以找到一个可以提供必要的出庭审判担保的东道国”，这犯了法律和事实错误。⁹⁹ Bemba 先生指出，根据《程序和证据规则》第20条，“书记官处‘对辩方的权利负有责任’”。¹⁰⁰他指出，“在当前的问题中，书记官处的帮助和协助明显是确保公平审判原则的必要职能之一，《规则》第20条第1款的清单不是穷尽的”。¹⁰¹他称，由于他不能与政府机关或联合国直接联系，书记官处在这方面的协助是必要的。¹⁰²而且，

⁹³ Bemba 先生向审判分庭提交的材料，第113段。

⁹⁴ 被上诉裁决，第38段。

⁹⁵ 上诉支持文件，第29段。

⁹⁶ 上诉支持文件，第33段。

⁹⁷ 上诉支持文件，第33段。

⁹⁸ 上诉支持文件，第33段。

⁹⁹ 上诉支持文件，第34段。

¹⁰⁰ 上诉支持文件，第35段。

¹⁰¹ 上诉支持文件，第35段。

¹⁰² 上诉支持文件，第35-37和第42段。

Bemba 先生指出，根据《规约》第 57 条第 3 款第 2 项，审判分庭可发布任何命令，“包括如第 56 条所列的措施”，或寻求《规约》第九编规定的合作，以协助他“准备在下一份释放申请中的辩护”。¹⁰³ Bemba 先生提及本法院与某些国家签署的执行协议，指出如果批准了他的申请，“可以与缔约国签署类似协议，它们可据此提供一项担保，保证如果将他释放到它们的领土范围内他会出庭参加审判”。¹⁰⁴

3. 检察官对上诉分庭提出的意见

63. 检察官指出，审判分庭将 Bemba 先生要求书记官处协助申请作为无关申请而予以驳回是正确的。¹⁰⁵ 检察官称，审判分庭只有在“查明情况发生变化因而有此需要”的情况下才能修改关于羁押的先前裁决。¹⁰⁶ 一项担保是否与对情况变化的认定有关，是审判分庭只有在 Bemba 先生向审判分庭提交该担保后才能考虑的因素，检察官指出，Bemba 先生没有找到任何该等担保。¹⁰⁷ 因此，检察官指出，Bemba 先生未能证明被上诉裁决中存在错误，所以必须驳回他的主张。¹⁰⁸

64. 检察官还指出，虽然 Bemba 先生正寻求审判分庭发布命令以便未来提出申请，但他未能表明分庭关于这一问题的裁决为什么对命令继续羁押 Bemba 先生的被上诉裁决具有重大影响。¹⁰⁹ 因此，检查指出，这一上诉理由应自始驳回。¹¹⁰

65. 最后，检察官指出，Bemba 先生的主张应当驳回，理由是这个问题“不是《规约》第 82 条第 1 款第 2 项规定的自动可上诉问题，该条款允许对批准或拒绝释放的裁决提出上诉”。¹¹¹ 检察官指出，Bemba 先生自己也承认，在上诉理由二下提出的问题不同于暂时释放的问题，因为这“属于《规约》第 82 条第 1 款第 4 项所规定的中间裁决的范畴，需要由发布该裁决的分庭批准上诉”。¹¹²

¹⁰³ 上诉支持文件，第 38 段。

¹⁰⁴ 上诉支持文件，第 40-41 段。

¹⁰⁵ 对上诉支持文件的答复，第 9 页。

¹⁰⁶ 对上诉支持文件的答复，第 22 段。

¹⁰⁷ 对上诉支持文件的答复，第 21-22 段。

¹⁰⁸ 对上诉支持文件的答复，第 22 段。

¹⁰⁹ 对上诉支持文件的答复，第 24 段。

¹¹⁰ 对上诉支持文件的答复，第 24 段。

¹¹¹ 对上诉支持文件的答复，第 25 段。

¹¹² 对上诉支持文件的答复，第 25 段。

4. 受害人的意见

66. 受害人指出，Bemba 先生的“[上诉]理由二在法律上没有相关依据”。¹¹³ 他们称，Bemba 先生“要求书记官处提供协助的申请”是为了给后来的暂时释放申请提供新证据，这表示“[他]提及的担保目前仍然是理论性的，[……]是[Bemba 先生]以前已经提出过的主张的重述”。¹¹⁴ 他们认为，这些因素并不表示有审判分庭应予考虑的情况变化。¹¹⁵

67. 对于 Bemba 先生关于《程序和证据规则》第 20 条规定的书记官处职责的主张，受害人指出，他们认为，不能从该条规则直接得出该等职责，如果情况如此，应由分庭来命令书记官处向 Bemba 先生提供该等支持。¹¹⁶

5. 上诉分庭的裁决

68. 在该上诉理由中，Bemba 先生首先称，审判分庭“适用重大变化的标准[……]驳回该‘要求书记官处提供协助的申请’”，犯了法律错误。¹¹⁷ Bemba 先生指出，“要求书记官处提供协助的申请”“不同于释放申请”，前者的目的是提出重大的情况变化，即他在未来的释放申请中可以依赖的国家担保。¹¹⁸

69. 上诉分庭指出，根据《规约》第 82 条第 1 款第 2 项提出的本上诉是针对关于应继续羁押 Bemba 先生的裁决。上诉分庭忆及，“上诉人有义务不仅说明指称的错误，还要充分准确地说明该错误为什么会对被上诉裁决产生严重影响”。¹¹⁹ 上诉分庭赞同检察官的意见¹²⁰，即 Bemba 先生未能明确指出审判分庭在处理“要求书记官处提供协助的申请”中的所谓错误为什么会影响审判分庭继续羁押 Bemba 先生的裁决。Bemba 先生没有声称（也不可能合理地声称）该申请本身构成可导致其释放的情况变化。他

¹¹³ 受害人的意见，第 21 段。

¹¹⁴ 受害人的意见，第 21 段。

¹¹⁵ 受害人的意见，第 21 段。

¹¹⁶ 受害人的意见，第 23 段。

¹¹⁷ 上诉支持文件，第 33 段。

¹¹⁸ 上诉支持文件，第 33 段。

¹¹⁹ 检察官诉 Joseph Kony 等人案，《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 (OA 3)，第 48 段；另见检察官诉 Jean-Pierre Bemba Gombo 案，《关于 Jean-Pierre Bemba Gombo 对第三审判分庭 2010 年 6 月 24 日〈关于可受理性和滥用程序质疑的裁决〉提起的上诉的判决勘误》，2010 年 10 月 26 日，ICC-01/05-01/08-962-Corr，第 102 段。

¹²⁰ 见对上诉支持文件的答复，第 24 段。

仅仅指出，审判分庭处置“要求书记官处提供协助的申请”的方式有误，他把这称为“不同于释放申请的请求”，是为未来的释放申请而提出的。¹²¹

70. 此外，正如检察官所称的¹²²，审判分庭是否正确处理了为未来的释放申请而提出的“要求书记官处提供协助的申请”的问题并未恰当地向上诉分庭提出。如上所述，上诉的问题是审判分庭是否正确裁决了应否继续羁押 Bemba 先生的问题。审判分庭是否正确处理了“要求书记官处提供协助的申请”的问题，如真有的话，也只有在根据《规约》第 82 条第 1 款第 4 项寻求准予上诉并获得批准之后，才能提交上诉分庭。Bemba 先生将为未来目的而提出的“要求书记官处提供协助的申请”作为就释放问题对审判分庭提出的意见的组成部分，并不当然意味着对审判分庭对申请的处理可根据《规约》第 82 条第 1 款第 4 项提出上诉。否则的话，各当事方将可以通过在其关于释放或羁押的材料中附加各类请求、然后根据第 82 条第 1 款第 2 项就有关事宜提出上诉的手段，大大提高不经提出上诉申请即可对一项裁决提起上诉的可能性。

71. 因此，无论审判分庭是否正确处理了“要求书记官处提供协助的申请”，上诉分庭均可得出结论，Bemba 先生未能达到要求考虑本上诉理由实质问题的最低条件。因此驳回上诉理由二。

C. 上诉理由三

72. 在上诉理由三中，Bemba 先生指出，审判分庭将《规约》第 58 条第 1 款第 4 项和第 60 条第 3 款适用于 Bemba 先生对审判分庭提交的意见中所包含的要求修改对他的羁押制度的申请，并以情况没有发生变化为由拒绝该申请，犯了法律错误。

1. 相关程序历史和被上诉裁决的相关部分

73. 在 Bemba 先生对审判分庭提交的意见中，他提出了一项关于对他的羁押制度的申请（以下称“替代请求”）。Bemba 先生在第 94 段称：

最起码，可以考虑较宽松的羁押制度，这将包括在遵守一定条件、且限于在荷兰领土上的情况下，自周五上午至周日晚上的每个周末予以释放。[强调后加。]¹²³

¹²¹ 上诉支持文件，第 33 段。

¹²² 见对上诉支持文件的答复，第 25 段。

¹²³ Bemba 先生向审判分庭提交的材料，第 94 段。

74. 在第 100 段，在提出了表面上似乎与替代请求无关的意见后，他补充道：

考虑到 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生不是因为他可能妨碍调查程序的风险、而仅仅是因为他可能潜逃的风险而被羁押的，分庭可以修改对他的羁押条件。从这个角度来看，分庭必须按照尊重他的尊严和无罪推定的原理考虑人道地对待他的权利，另一方面也要考虑安全的要求。可以以此为理由在东道国荷兰领土上软禁他，或至少允许他在那里度周末，与直系家属充分保持接触，同时继续受到监视以防止可能的潜逃的理由。[强调后加。]¹²⁴

75. 他的救济请求包括对审判分庭的下列请求：

再退一步的替代请求

命令对 Jean-Pierre Bemba Gombo 执行较宽松的羁押制度，其中包括每个周末从周五上午至周日晚上安排短期释放期，但仅限于在东道国荷兰领土上，并允许他在那里与妻子和孩子过夜，与之有关的所有费用完全由被告自己承担。[强调后加。]¹²⁵

76. 在被上诉裁决中，审判分庭就替代请求称：

辩方建议，如果不命令释放，则更改羁押制度以允许他周末离开羁押中心是适当的。但是，在上次的羁押复议中，分庭认为，辩方的所有意见都没有“动摇一个关键的结论，即为确保被告人出席审判，羁押仍然是必要的”。分庭认为，辩方未能提出有理由改变羁押制度的任何新事实。[脚注略。]¹²⁶

2. Bemba 先生对上诉分庭提出的意见

77. Bemba 先生在上诉通知中“因被上诉裁决拒绝更改对他的羁押制度而对其提出质疑”¹²⁷，并退而求其次地请求上诉分庭“命令放松[对他]的羁押制度，以便允许他每周五上午至周日晚的每个周末出狱，但范围仅限于东道国荷兰境内，并允许他与妻儿过夜，所有费用自行承担”。¹²⁸

78. 在上诉支持文件中，Bemba 先生指出，审判分庭将《规约》第 58 条第 1 款第 2 项第 1 目适用于替代请求是错误的。¹²⁹ Bemba 先生认为，这些规定“仅适用于签发或保

¹²⁴ Bemba 先生向审判分庭提交的材料，第 100 段。

¹²⁵ Bemba 先生向审判分庭提交的材料，第 111 段。

¹²⁶ 被上诉裁决，第 38 段。

¹²⁷ 上诉通知，第 7 段。

¹²⁸ 上诉通知，第 14 段。

¹²⁹ 上诉支持文件，第 47 段。

持逮捕令的原则问题，而不是羁押制度的细节”。¹³⁰ 他指出他并不是寻求从羁押中获得释放，这显然是指他曾向审判分庭提出的被软禁的可能性¹³¹。¹³² 因此，Bemba 先生称，《规约》第 60 条第 3 款中的“情况变化”标准与替代请求无关，“辩方不应被要求证明情况变化以支持自己的请求”。¹³³ Bemba 先生援引了前南斯拉夫问题国际刑事法庭（以下称“前南国际刑庭”）的判例，特别是在 Blaškić 案中的判例，其中该法庭庭长根据前南国际刑庭《程序和证据规则》修改了对 Blaškić 先生的羁押条件，允许他在安全的住所中接受羁押。¹³⁴

79. 而且，Bemba 先生还称，替代请求应按照预审分庭批准他二十四小时的释放以出席他父亲的葬礼时采用的相同的法律制度来处理。¹³⁵

80. 作为退一步的替代选择，Bemba 先生提出，如果上诉分庭认为审判分庭没有犯法律错误，那么上诉分庭将不得不“做出这样的结论，即审判分庭在拒绝审查辩方关于获准在遵守一定条件的情况下在周末获得家人探视的替代请求时未能考虑相关的事实”。¹³⁶ Bemba 先生指出，他向审判分庭提出了“中肯的建议”¹³⁷，即周末对他实施软禁，这“将消除他可能潜逃的风险”¹³⁸，因为“他将在受到密切观察的住处内受到监视”¹³⁹。

81. 最后，在他的请求的救济部分，Bemba 先生退而求其次地请求上诉分庭命令“更改羁押制度，允许[Bemba 先生]前往指定的安全住所，每周五到周日晚与妻子和五名子女家庭团聚”。¹⁴⁰

3. 检察官对上诉分庭提出的意见

82. 检察官指出，审判分庭驳回替代请求是正确的。¹⁴¹

¹³⁰ 上诉支持文件，第 47 段。

¹³¹ 上诉支持文件，第 59-60 段。

¹³² 上诉支持文件，第 48 段。

¹³³ 上诉支持文件，第 57 段。

¹³⁴ 上诉支持文件，第 56 段，提及检察官诉 Tihomir Blaškić 案，《关于辩方根据程序和证据规则第 64 条提交的辩方动议的裁决》，1996 年 4 月 3 日，IT-95-14-T，第 13 段。

¹³⁵ 上诉支持文件，第 51-54 段。

¹³⁶ 上诉支持文件，第 58 段。

¹³⁷ 上诉支持文件，第 59 段。

¹³⁸ 上诉支持文件，第 60 段。

¹³⁹ 上诉支持文件，第 61 段。

¹⁴⁰ 上诉支持文件，第 66 段。

83. 检察官指出，对审判分庭命令修改羁押形式的授权，只有在《规约》第 58 条第 1 款和第 60 条第 3 款中做出了规定。¹⁴² 检察官注意到，虽然 Bemba 先生称审判分庭对他的请求适用了错误的法律依据，但他没有提出可允许审判分庭批准该替代请求的替代法律依据。¹⁴³ 检察官还称，Bemba 先生与前南国际刑庭做法的类比“是无效的，因为在国际刑事法院的《规约》、《规则》或《条例》中没有相同或相当的法律授权”。¹⁴⁴

84. 而且，检察官指出，国际刑事法院与东道国的总部协议并未规定任何像 Bemba 先生设想的那种变更羁押形式。¹⁴⁵ 检察官称，按照该协议的条款，东道国应协助将被释放的人员（无论是无罪开释、驳回案件或审前释放）移送至其他国家，但协议没有预见到在本法院受到起诉的人员可以“在周末时在东道国境内释放和逗留”。¹⁴⁶

85. 至于 Bemba 先生称审判分庭本来应适用预审分庭批准短期释放他以参加父亲葬礼时采用的相同的法律制度，检察官指出，预审分庭的裁决不构成修改羁押制度的先例。¹⁴⁷ 检察官认为，就该裁决而言，“要由[分庭]行使第 60 条第 3 款给予它的授权对它关于羁押的裁决做出修改，才能适应特殊的需要”。¹⁴⁸

86. 最后，检察官指出，即使在辩论中假定《规约》第 8 条第 1 款和第 60 条第 3 款不适用而且审判分庭本应可以行使其固有的权力命令周末释放，审判分庭驳回 Bemba 先生的请求也不会是犯了法律或事实错误。¹⁴⁹ 这是因为，分庭认为没有需要更改羁押制度的情况变化，Bemba 先生也没有提供新事实来证明潜逃风险的消除。¹⁵⁰ 检察官指出，在这种情况下，审判分庭保留原羁押制度，驳回 Bemba 先生的请求是合理的。¹⁵¹

¹⁴¹ 对上诉支持文件的答复，第 12 页。

¹⁴² 对上诉支持文件的答复，第 27 段。

¹⁴³ 对上诉支持文件的答复，第 27 段。

¹⁴⁴ 对上诉支持文件的答复，第 28 段。

¹⁴⁵ 对上诉支持文件的答复，第 29 段。

¹⁴⁶ 对上诉支持文件的答复，第 29 段。

¹⁴⁷ 对上诉支持文件的答复，第 30 段。

¹⁴⁸ 对上诉支持文件的答复，第 30 段。

¹⁴⁹ 对上诉支持文件的答复，第 31 段。

¹⁵⁰ 对上诉支持文件的答复，第 31 段。

¹⁵¹ 对上诉支持文件的答复，第 31 段。

4. 受害人的意见

87. 受害人赞成检察官对该上诉理由的意见。受害人注意到，替代请求是不明确的，Bemba 先生没有告知分庭任何“可‘消除他潜逃风险’[……]或构成‘可直接应对潜逃风险问题的[……]羁押制度’”的任何具体保证。¹⁵²

5. 上诉分庭的裁决

88. 在上诉理由三中，Bemba 先生质疑第 58 条第 1 款第 2 项和第 60 条第 3 款对替代请求的适用性。上诉分庭整体考虑了 Bemba 先生支持这一上诉理由的主张，认为他是在说，他请求审判分庭将他进行软禁而不是释放他。因此，在该上诉理由中，争议的问题是审判分庭在根据 Bemba 先生向它提交的意见对替代请求所做的裁定是否有错。

89. 上诉分庭注意到，Bemba 先生向审判分庭阐述的替代请求是不明确的。特别是在他请求的是被软禁还是在遵守一定条件的情况下每周末在荷兰境内被释放的问题上并不明确。虽然 Bemba 先生在其意见第 100 段的后半部分提到软禁，但却没有在请求的救济部分重申这一请求。相反，Bemba 先生请求审判分庭命令更宽松的羁押制度，包括在有一定限制条件的情况下“每周末短期释放”。他在上诉通知中重复了这一请求。¹⁵³ Bemba 先生仅在上诉支持文件中含糊地称，对于替代请求，他寻求的不是从羁押中释放，因为按他的说法，他“仍将被剥夺自由”。¹⁵⁴

90. 在考虑替代请求时，审判分庭称：

辩方建议，如果不命令释放，更改羁押制度以允许他周末离开羁押中心是适当的。¹⁵⁵

91. 因此，审判分庭将替代请求解释为要求有条件的周末释放的请求。考虑到 Bemba 先生向审判分庭提出的含糊意见，并且特别是考虑到他寻求的救济，即“每周末的短期释放”，上诉分庭认为审判分庭的这种处理方式是合理的。¹⁵⁶

¹⁵² 受害人的意见，第 25 段。

¹⁵³ 上诉通知，第 14 段。

¹⁵⁴ 上诉支持文件，第 48 段。

¹⁵⁵ 被上诉裁决，第 38 段。

¹⁵⁶ Bemba 先生向审判分庭提交的材料，第 100 段。

92. 上诉分庭不采信 Bemba 先生的主张，即审判分庭对替代请求适用了错误的法律制度。正如上面所讨论的，审判分庭将替代请求视为适用《规约》第 60 条第 3 款和第 58 条第 1 款第 2 项的关于有条件周末释放的请求，这是无可指责的。所以，审判分庭在考虑替代请求时正确援用了这些规定。

93. 另外，Bemba 先生称，审判分庭拒绝审查替代申请是未能考虑相关事实。为支持这一主张，Bemba 先生指出，既然审判分庭驳回其释放申请的裁决的前提是他可能潜逃，那么审判分庭本应考虑他提出的有可能消除分庭顾虑的“中肯建议”。¹⁵⁷ Bemba 先生认为，审判分庭本应考虑到，将他“周末软禁可以消除他潜逃的风险”，因为“如果被告人始终在受到密切观察的住所内受到监视，他潜逃的风险问题就变得没有关系了”。¹⁵⁸ 正如上面所讨论的，审判分庭将替代请求作为有条件的周末释放处理是没有错误的。Bemba 先生认为审判分庭本来应予考虑的事实与裁决该请求是无关的。所以，上诉分庭不采信 Bemba 先生的主张，即审判分庭未能考虑相关事实。

94. 基于这些原因，上诉分庭裁定，审判分庭将《规约》第 60 条第 3 款和第 58 条第 1 款第 2 项所指制度适用于替代请求没有错误，因此，驳回上诉理由三。

¹⁵⁷ 上诉支持文件，第 59 段。

¹⁵⁸ 上诉支持文件，第 61 段。

IV. 适当的救济

95. 在根据《规约》第 82 条第 1 款第 2 项提出的上诉中，上诉分庭可以确认、驳回或修改被上诉的裁决（《程序和证据规则》第 158 条第 1 款）。考虑到上诉分庭对上诉理由一所做的裁定，即审判分庭没有对羁押进行适当复议，驳回被上诉裁决是适当的。考虑到本判决第 40 至 56 段，将该问题发回审判分庭重新审理。在重新审理之前和期间，对 Jean-Pierre Bemba Gombo 先生应继续羁押。

本判决以英文和法文作成，两种版本一体作准。

Akua Kuenyehia 法官
主审法官

日期：2010 年 11 月 19 日

地点：荷兰海牙