



大会

Distr.
GENERAL

A/HRC/8/3
2 May 2008

CHINESE
Original: ENGLISH

人权理事会
第八届会议
议程项目 3

增进和保护所有人权，公民、政治、经济、
社会及文化权利，包括发展权

法外处决、即审即决或任意处决问题特别报告员

菲利普·奥尔斯顿的报告 * **

内 容 提 要

本报告详细说明了特别报告员在 2007 年和 2008 年头三个月中的主要活动。报告还深入探讨了特别重要的三个问题：(a) 国家调查委员会在处理法外处决有罪不罚问题中的作用；(b) 要求死刑赦免或减刑的权利；以及(c) 囚犯管理监狱。

* Late submission.

** Owing to time constraints, the footnotes in the present document are reproduced as received, without formal editing.

目 录

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
一、导 言.....	1 - 4	3
二、活 动.....	5 - 11	3
A. 信 函.....	5 - 7	3
B. 访 问.....	8 - 11	4
三、特别重要的问题	12 - 87	5
A. 国家调查委员会在处理法外处决有罪不罚 问题中的作用.....	12 - 58	5
B. 要求死刑赦免或减刑的权利	59 - 67	20
C. 囚犯管理监狱.....	68 - 88	23
四、结论和建议.....	89 - 92	30

一、导 言

1. 在本报告中，法外处决、即审即决或任意处决问题特别报告员详细说明了在 2007 年和 2008 年头三个月中为解决世界范围的法外处决的严重问题而开展的主要活动。¹ 他重点探讨了特别重要的三个问题：(a) 国家调查委员会在处理法外处决有罪不罚问题中的作用；(b) 要求死刑赦免或者减刑的权利；以及(c) 囚犯管理监狱。

2. 本报告是根据人权理事会第 1/102 号决定提交的，并且注意到了在 2006 年 12 月 1 日至 2008 年 3 月 15 日期间所收到的信息和信函。

3. 关于任务的概述、已经采取行动的对于生命权的侵犯行为的具体类型清单以及关于在执行这项任务过程中所使用的法律框架和工作方法的说明，见文件 E/CN.4/2005/7 的第 5 至 12 段。

4. 我非常感谢联合国人权事务高级专员办事处的工作人员，感谢他们就这项任务给予的十分专业化的协助。同时，我还要感谢纽约大学法学院法外处决项目组的 William Abresch、Sarah Knuckey 和 Jason Morgan-Foster，因为他们提供了宝贵的专业协助和咨询。

二、活 动

A. 信 函

5. 本报告涉及 2006 年 12 月 1 日至 2008 年 3 月 15 日期间所收到的信函及其答复。在本报告的补编一中有我的关注以及有关国家政府在答复中所提供的信息的详细说明；补编一是极为重要的。

¹ The term “extrajudicial executions” is used in this report to refer to executions other than those carried out by the State in conformity with the law. As explained in my previous reports “[t]he terms of reference of this mandate are not best understood through efforts to define individually the terms ‘extrajudicial’, ‘summary’ or ‘arbitrary’, or to seek to categorize any given incident accordingly”. Rather, “the most productive focus is on the mandate itself, as it has evolved over the years through the various resolutions of the General Assembly and the Commission” (E/CN.4/2005/7, para. 6; A/HRC/4/20, para. 1, fn. 1).

6. 对于所涉阶段信函的初步统计表明，向 46 个国家² 转交了 127 份来文，其中包括 58 份紧急呼吁和 69 份指控信。来文中所涉的主要问题包括：死刑(32)、拘留期间死亡(23)、未成年人死刑(18)、过分使用暴力(15)、有罪不罚(11)、袭击或杀害(10)、武装冲突(8)以及死亡威胁(6)。

7. 同前几年的情况一样，在所涉阶段所收到的有关国家政府对于信函的答复比例十分之低。在信函补编中提供了这一方面的确切百分比。

B. 访 问

1. 2007 年至 2008 年 3 月进行的访问

8. 从上次向理事会报告以来，我先后对菲律宾、巴西以及中非共和国进行了访问。理事会已经收到了关于访问菲律宾的最后报告；随后将提出有关访问其它两个国家的初步说明。此外，有关在此以前对于尼日利亚和斯里兰卡访问的后续报告载于文件 A/HRC/8/3/Add.3。

2. 未能实现的访问请求

9. 到 2008 年 3 月截止，我已经向 32 个国家以及被占领的巴勒斯坦领土提出了访问请求。其中只有 8 个国家(阿富汗、中非共和国、危地马拉、以色列、黎巴嫩、秘鲁、菲律宾以及美利坚合众国)确实计划了接待访问。对于阿富汗的访问定于 2008 年 5 月；对于美国的访问定于 2008 年 6 月。访问秘鲁的计划已经取消；巴勒斯坦政府已经发出了访问邀请。

10. 至于其他 24 个国家的反应，有的正式表示已经收到请求，但是对于访问只字不提；有的国家原则上接受，但是没有具体的后续行动。有些访问要求大约在七年前已经提出。

² The States are: Afghanistan, Algeria, Armenia, Bahrain, Bangladesh, Brazil, Chile, China, Colombia, Democratic People's Republic of Korea, Ecuador, Egypt, Ethiopia, Fiji, Honduras, India, Indonesia, Iran, Iraq, Israel, Jordan, Kenya, Kyrgyzstan, Liberia, Libyan Arab Jamahiriya, Maldives, Morocco, Myanmar, Nepal, Nigeria, Pakistan, Papua New Guinea, Philippines, Russian Federation, Saudi Arabia, Singapore, Somalia, Sri Lanka, Sudan, Syrian Arab Republic, Thailand, United Kingdom, United States of America, Viet Nam, Yemen, Zimbabwe.

11. 到目前为止没有同意访问要求的国家包括：阿尔及利亚、孟加拉国、萨尔瓦多、几内亚、印度、印度尼西亚；伊朗伊斯兰共和国、以色列、肯尼亚、老挝人民民主共和国、尼泊尔、巴基斯坦、秘鲁、沙特阿拉伯、新加坡、泰国、特立尼达和多巴哥、多哥、乌干达、美利坚合众国、乌兹别克斯坦、委内瑞拉、越南以及也门。

三、特别重要的问题

A. 国家调查委员会在法外处决 有罪不罚问题中的作用

12. 国际人权法规定各国政府有义务尊重和保护生命，有义务对可能发生的情况开展独立调查。³ 在独立的警方调查往往足以完成这项任务的情况下，成立一个官方的调查委员会以执行人权任务是一种传统的和常用的方法；在事件涉及多人或领导人被害的情况下，尤其如此。这些委员会在使用的术语、委员会的构成、职权范围、时间框架以及权限等方面差别很大。即使在互联网上稍作搜寻，就可发现大量的皇家委员会、独立委员会、司法委员会、议会委员会等等。虽然，就其定义而言，这些调查委员会是由政府机构发起组织的，但是它们往往是民间社会和国际社会共同要求的结果。实际上，目前在发生严重事件之后，要求设立调查委员会几乎是一种标准做法，因为人们担心通常应该负责调查和起诉的政府机构不愿意或者不可能认真办事。

13. 从历史上来说，设立调查委员会的做法可以追溯到二十世纪之初，其中包括殖民主义阶段及其稍后时期。近年来，调查的数量和范围均由于两种新的现象而迅速扩大。第一种现象是：由人权理事会或其前身等机构设立的得到国际社会授权的调查委员会数量大增。第二种现象是：过渡性的司法委员会迅速增加，其中包括旨在审查历史上不公正现象和寻求平衡反应的真相与和解委员会。

14. 本分析报告的重点是：单纯设立调查委员会及其任务的正式结束往往不足以履行进行独立调查的义务。许多事例已经引起特别报告员及其前人的注意，其中的实际经验表明，这种调查经常被主要用来逃避真正的问责制。国际人权界今后必须更加仔细地审查这些行动，并且发展一种监测和评估调查委员会适用性的机制。

³ *McCann v. United Kingdom* (1995) 21 EHRR 97.

1. 设立调查委员会的原因

15. 只要发生任意剥夺生命的情况，国家就有义务进行彻底的、迅速的和公正的调查，以便起诉和惩罚肇事者，并且确保向受害者的亲属提供足够的补偿。⁴ 在正常情况下，这项工作是通过司法制度，其中包括警方、检察院、法院以及仲裁专员等监督机制的正常运作确保的。然而，目前的体制往往无法有效运作，必须采取非常措施才能将肇事者绳之以法；在发生大规模的或政治性的法外处决情况下，尤其如此。

16. 这些缺陷可能在各种情况下发生。第一，警方可能缺乏必要的调查能力。所需要开展的调查可能是复杂的、有深远影响的或者需要本国所不具备的科学和法医资源的。第二，负责调查事件的人可能本身就有嫌疑，或者同嫌疑人有着密切关系。在这一方面，警方、军方或准军事集团之间的关系与此特别有关。第三，受害者、其亲属和证人可能对警方或其他调查机构缺乏信心，对于同它们的合作没有思想准备。第四，在地方、国家或联邦各级的政治干预可能会影响有效调查的开展。第五，有关事件可能只是冰山一角，更多的事实需要更加广泛的调查，而且不限于刑事调查。第六，问题的解决(包括对于肇事者的惩罚)可能需要一定程度的公众压力和政治意志，而这是普通的调查无能为力的。

17. 无论现有的调查和起诉体制存在缺陷出于何种原因，国家都有义务采取积极步骤，以便确保其行政和司法机构切实和有效地进行合作，并且采取措施防止今后再次发生侵犯人权事件。这就可能要求国家对其机构、法律或做法进行改革。⁵

18. 通常会在这种情况下设立国家调查委员会。设立委员会往往是要处理受害人的人权遭到侵犯的情况，其任务是调查所指称的侵权事件，详细报告有关事件或者一系列的侵权行为，或者建议对有关人员提出起诉。为了避免今后再次发生类似事件或者加强司法制度，国家也可授予调查委员会更加广泛的权限，要求委员会报告发生侵权事件的原因并就机构改革提出建议。这种方法的使用并不限于任何具体的国家集团或类型，在发展水平或司法制度各不相同的许多国家中均有使用。

⁴ Commission on Human Rights resolution 2005/34; Human Rights Committee, general comment No. 31, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004).

⁵ Ibid., para. 17.

19. 矛盾的是，导致设立调查委员会的情况往往带着使得这种行动最终失败的种子。换句话说，有关国家政府由于受到事件影响、外交压力或者其他原因，而不得不做一些它们认为违反自己利益的事情。因此，从一开始，政府就想方设法尽可能缩小调查的最终影响。

20. 在特别报告员执行任务的二十六年期间，这些调查委员会的程序和结果一直引起人们的关注。有关国家政府往往就特别报告员转交的信函中所指称的法外处决的情况作出答复，指出一个特别调查委员会已经成立以调查这个事件。⁶ 特别报告员通常欢迎这项措施，⁷ 在许多情况下，如果有关国家尚未表示有意设立这种委员会，特别报告员会要求这样做。⁸ 特别报告员在对有关国家进行访问以后所提交的许许多多的报告中深入分析了具体的国家调查委员会。⁹ 然而，在许多情况下并没有设立调查委员会；各任特别报告员都表示了这样的关注：设立调查委员会往往是为了转移国际行为者对于有关国家政府的批评，而不是为了解决有罪不罚问题。¹⁰ 一旦宣布成立调查委员会，有关国家在回复国际社会的批评时往往将这种特别调查作为证据，证明它正在采取行动以解决有罪不罚问题。这种做法往往平息了国内和国际的批评，同时防止国际行为者提出关于在这些国家推动问责制的坚决要求。然而，考虑到调查委员会通常效率不高以及有人往往成功利用这种委员会来逃避而不是推动问责制，国际社会必须找到更为有效的方法以应付这种情况。

⁶ E.g. E/CN.4/2003/3/Add.1, paras. 301 and 331; E/CN.4/1997/60/Add.1, para. 225; E/CN.4/1995/61, paras. 135 and 164; E/CN.4/1996/4, paras. 188-91; E/CN.4/1994/7, para. 199; E/CN.4/1993/46, paras. 115-18; E/CN.4/1993/46, para. 348; E/CN.4/1991/36, para. 296; E/CN.4/1991/36, para. 124; E/CN.4/1992/30, paras. 502 and 543; E/CN.4/1991/36, paras. 290-96.

⁷ E.g., E/CN.4/1992/30, para. 281.

⁸ E.g. E/CN.4/2005/7/Add.1, p. 291; E/CN.4/1990/22, para. 378; E/CN.4/1991/36, para. 455.

⁹ E/CN.4/2006/53/Add.5; E/CN.4/2006/53/Add.4; E/CN.4/2005/7/Add.2; E/CN.4/2004/7/Add.2; E/CN.4/2003/3/Add.3; E/CN.4/1996/4/Add.1; E/CN.4/1995/61/Add.1; E/CN.4/1994/7/Add.2; E/CN.4/1992/30/Add.1; E/CN.4/1990/22/Add.1; E/CN.4/1987/20.

¹⁰ A/62/265, para. 11; E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 103; E/CN.4/2003/3, para. 31; E/CN.4/1999/39, para. 67; E/CN.4/1998/68, para. 97; E/CN.4/1997/60, para. 97; A/51/457, para. 124; E/CN.4/1995/61, para. 402; E/CN.4/1994/7, para. 695.

21. 因此，在提交人权委员会 2006 年的报告中，¹¹ 我表示计划向人权理事会报告在调查委员会方面所遇到的主要问题，并且就此提出建议。¹² 为此目的，本分析报告旨在：(a) 讨论调查委员会可以发挥的积极作用；(b) 概要说明已经确认的国家调查委员会的指导原则；(c) 特别报告员的工作在这一方面所遇到的主要问题；以及(d) 根据经验教训提出结论和建议。

2. 调查委员会在处理有罪不罚问题 方面的积极的作用

22. 从原则上来说，调查委员会在同有罪不罚现象作斗争的过程中可以发挥重要作用。首先，委员会可以承担任务，执行一些通常由司法机构承担的职责。在人们认为司法机构有偏见或不称职的情况下，往往可以成立调查委员会以开展独立的调查。在重要的政府机构(例如，警方或军方)自身同侵犯人权行为有牵连以及警方或军方没有可靠的监督制度的情况下，通常可以成立调查委员会。¹³ 如果长期多次发生侵犯人权的行为，而且由于不称职、有偏见或者缺乏经验，警方没有开展调查，检察部门没有提出起诉或者法院没有作出惩罚，也可以这样做。¹⁴ 如果某个事件特别复杂而且影响巨大，需要开展长期而且集中的调查才能了解真相，成立调查委员会也可被视为可取的选择。¹⁵ 在这些情况下，调查委员会有助于说明或者分析复杂的情况，并且因而发挥警方调查或者司法程序范围以外的重要作用。

23. 第二，委员会可就机构改革问题向政府提出切合实际需要的建议，以便防止今后再次发生类似事件。委员会可以执行通常不适合于警方、检察院或者法院的重要功能，并且解释发生严重侵犯人权行为的根本原因以及对于这些侵权行为

¹¹ E/CN.4/2006/53, paras. 25 and 61-62.

¹² This report focuses on national, rather than international commissions of inquiry. For reporting on international commissions of inquiry, see E/CN.4/2006/89 examining the international commissions for East Timor (1999), Togo (2000), the Occupied Palestinian Territory (2001), Côte d'Ivoire (2004), and the Darfur region of the Sudan (2004).

¹³ E/CN.4/2001/9/Add.2, para. 60; and E/CN.4/1990/22, para. 11.

¹⁴ E/CN.4/1994/7, para. 148; E/CN.4/1990/22, para. 378; E/CN.4/1991/36, para. 448; E/CN.4/1994/7/Add.2, para. 108.

¹⁵ E/CN.4/1993/46, para. 139; and E/CN.4/1994/7, para. 695.

为有罪不罚的原因。在处理侵权行为时，政府为了采取措施防止再次发生侵权行为以及确保其机构、政策以及做法尽可能有效地保障生命权，可以采取的第一个步骤就是成立调查委员会。¹⁶ 重要的是，如果普通机构似乎无法解决有罪不罚的问题，调查委员会可以建议进行结构改革或者长期改革，以便解决司法机构工作不力的问题。如果采用这种方法，而且政府采纳委员会的建议，委员会可能成为国家改革其司法机构的一项有效方法，使得国家今后能够履行其有关调查、起诉和惩治侵犯人权行为的义务。¹⁷

3. 国家调查委员会的指导原则

24. 在评估调查委员会方面的基本问题是：委员会实际上是否能够解决有罪不罚的问题。特别报告员 Wako 在 1983 年关于法外处决问题的第一份报告中建议，“必须规定调查的最低标准，以便检查有关国家政府是否真正调查了向它报告的案件以及肇事者是否已经全部绳之以法”。¹⁸ 从那时以来，部分是由于各个特别报告员的工作，指导调查委员会运作的一般性标准目前已经十分明确和得到广泛的接受。¹⁹ 我不准备在此再次详细讨论这些标准，只是想重点说明以下各点。

25. 调查委员会要解决有罪不罚的问题，就必须是独立的、公正的和合格的。应当授予调查委员会以必要的权限，使它能够获得调查所需的所有信息，但是不应事先规定调查结果。委员会的成员必须拥有必要的专业知识和能力，能够

¹⁶ E/CN.4/2006/53, para. 41.

¹⁷ E/CN.4/2006/53, para. 41; E/CN.4/1986/21, paras. 80-81.

¹⁸ E/CN.4/1983/16, para. 230.4. See also E/CN.4/1985/17, paras. 59-60; E/CN.4/1988/22, para. 189.

¹⁹ Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-Legal, Arbitrary and Summary Executions, E/1989/89 (1989), especially Principle 11; Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, General Assembly resolution 55/89, Annex, especially Principle 5; Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity, Report of the independent expert to update the Set of principles to combat impunity, Diane Orentlicher, E/CN.4/2005/102/Add.1 (8 February 2005), especially Principles 6-13; United Nations Manual on the Effective Prevention and Investigation of Extra-Legal, Arbitrary and Summary Executions, Model Protocol for a Legal Investigation of Extra-Legal Arbitrary and Summary Executions (“Minnesota Protocol”), E/ST/CSDHA/12 (1991); Report of the Secretary-General, E/CN.4/2006/89 (15 February 2006), para. 2.

有效地调查有关事件，并且不得同肇事嫌疑人以及与调查结果有利害关系的机构有任何关系。应当向委员会提供开展工作所需的透明的经费和足够的资源。必须向证人和委员会成员提供有效的保护，使他们免遭恐吓和暴力。有关国家政府在成立调查委员会时，应该承诺适当考虑委员会的建议；在委员会的报告完成时，政府应该对此作出公开的答复，或者在答复中说明其应对措施。委员会的报告应当全文公诸于众并且广为传播。

26. 正如下文对于委员会所面临问题的审查所示，这些标准不仅仅是可取的最佳做法。经验表明，委员会要有效开展工作，就必须遵守这些标准。

4. 调查委员会所面临的问题

27. 对于 1982 年以来特别报告员工作的全面审查表明，许多委员会收效甚微。成立委员会往往是为了向国内选民和国际社会表示，政府有决心和能力解决有罪不罚问题。然而，特别报告员随后开展的评估显示，许多委员会只是转移了批评。特别报告员对于一些委员会的审查表明，它们一直未能达到上文所述的基本标准。为了充分理解委员会失败的普遍原因以及国际行为者应当如何应对，本节将详细指出调查委员会在运作或者结果方面所遇到的主要问题。

(a) 没有进行调查

28. 有时，委员会在成立时大肆宣传，但是从未进行任何实际调查。²⁰ 不言而喻的是，在这种情况下，成立委员会只是为了平息对政府的批评，但是实际上政府并没有下决心用它来解决有罪不罚的问题。

(b) 授权有限

29. 委员会可能由于授权的限制而不能有效开展工作。委员会的授权范围可能过窄或者受到某种限制，以致破坏了它的可信度或有效性。在事先规定调查结果或者限制调查对象(例如，不准调查政府官员)的情况下，尤其如此。²¹

²⁰ E/CN.4/1994/7, para. 202; E/CN.4/1996/4/Add.1, para. 38

²¹ E/CN.4/2005/7/Add.2, para. 43.

(c) 经费或者资源不足

30. 在一些情况下，即使委员会成员有决心开展调查，但是由于缺乏资金或者基本资源，委员会的运作能力受到极为严重的影响。这不仅仅是一个技术问题；在委员会成立时向其提供的资源是否充足是检验政府是否有诚意以及委员会是否能够发挥有效作用的一种有用指标。

31. 例如，特别报告员 Amos Wako 在其 1987 年的报告中汇报了对于乌干达的访问。²² 特别报告员于 1984 年和 1985 年曾向乌干达转交了一些指控信。1986 年 3 月，乌干达向人权委员会作出承诺，将设立一个委员会以调查侵犯人权的行为。1986 年 8 月，特别报告员访问了乌干达，以便对他所收到的指控进行后续调查，并且报告调查委员会的工作情况。²³ 他报告说，委员会迫切需要：(a) 基本的人权资料；(b) 后勤支援(车辆和运输)；以及(c) 文具用品和办公室设备。²⁴ 他指出，加强联合国对于该委员会的支助可能“大大减少其后勤问题并且提高效率”。²⁵

(d) 缺少专门知识

32. 委员会需要适当的专门知识以便开展所委托的调查。例如，特别报告员 Bacre Waly Ndiaye 在其对印度尼西亚和东帝汶的访问报告中指出，“没有一个委员会成员拥有必要的专门知识，因此无法纠正在警方调查中所发现的缺陷”。²⁶ 同样，特别报告员 Wako 在他有关乌干达的报告中指出，委员会“在其工作的一些方面需要征求专家意见，特别是在侵犯人权罪的定义方面”。²⁷

²² E/CN.4/1987/20.

²³ E/CN.4/1987/20, paras. 62-65, and 226-234.

²⁴ E/CN.4/1987/20, para. 8. He stated that “[N]o progress whatsoever could be achieved unless certain clearly essential requirements were met. For example, the investigative functions of the Commission of Inquiry were paralysed without transport and office supplies, including photographic equipment.” (para. 13).

²⁵ Ibid., para. 16.

²⁶ E/CN.4/1995/61/Add.1, para. 54.

²⁷ E/CN.4/1987/20, para. 12.

(e) 缺少独立性

33. 由于委员会同冲突各方以及与调查结果有利害关系的机构或者人员并非隔绝，因此调查不可能对于有关事件作出毫无偏见的评估。同样重要的是，由于人们认为委员会并不是独立的，因此它的工作缺乏可信性，委员会的结论也不可能得到信任。在特别报告员对于委员会的评估中独立性一直是一种主要的关注。独立性包括三个重要方面。

34. 首先，必须确保组织上的独立性，确保委员会是在政府部门以外设立的。往往可以在委员会开始工作之前审查其授权规定，或者审查委员会的初期调查做法，从而评价这种形式上的独立。例如，于 2006 年 11 月成立的斯里兰卡的一个主要的调查委员会(我一直在密切注视该委员会的工作进展)²⁸ 因为没有能够取得形式上的独立而遭到批评。该委员会是由斯里兰卡总统任命的，除其他外，其任务是调查 2005 年 8 月以来所发生的侵犯人权的事件，就以前的调查情况提出报告，并就防止今后再次发生侵权事件提出建议。²⁹ 斯里兰卡还邀请组成国际著名人士独立调查组，以便监测国家调查委员会的工作并且报告该委员会是否遵守国际标准。³⁰ 在其成立之后的一年中，独立调查组发表了一些公开声明，对委员会的运作表示了关注。³¹ 2008 年 3 月 6 日，独立调查组宣布它将停止运作，因为国家调查委员会的工作存在严重缺陷，而且对于委员会的工作缺乏机构援助。³² 调查组指出，国家调查委员会“透明度严重不足，也未能遵守关于调查的国际准则和标准”。³³ 它指出，委员会的严重缺陷之一是：存在组织上的利害冲突，从而严重影响委员会的独立性。国家检察总署向委员会提供法律咨询，在委员会的顾问小组中发挥重要作用。考虑到检察总署也担任斯里兰卡政府的首席法律顾问，

²⁸ E/CN.4/2006/53/Add.5.

²⁹ The Presidential Commission of Inquiry to Investigate and Inquire into Alleged Serious Violations of Human Rights was established in a Presidential Warrant by his Excellency Mahinda Rajapaksa, President of the Democratic Socialist Republic of Sri Lanka, P.O. No: CSA/10/3/8.

³⁰ The IIGEP is composed of 11 international law and human rights experts from 11 different countries, and was formally established in February 2007.

³¹ See International Independent Group of Eminent Persons, Public Statements dated 11 June 2007, 15 June 2007, 19 September 2007, and 19 December 2007.

³² Ibid., Public Statement of 6 March 2008.

³³ Ibid.

也参与了对于委员会所调查的一些案件的最初调查，因此该署有可能会调查其本身。³⁴ 此外，检察总署的工作人员可能成为委员会潜在的证人。正如调查组所指出，这是一种严重的利害冲突。³⁵ 调查组后来的一份评估指出，形式上的冲突实际上对委员会调查工作的质量产生了严重的负面影响。³⁶

35. 在一些情况下，国家实际上是不可能要求其公民和国际社会相信由政府设立的委员会确实是独立的。在发生国内武装冲突时，成立一个委员会以调查侵犯人权的行为，可能属于这种情况。³⁷ 在这种情况下，特别报告员的经验是：可能必须成立国际调查委员会。

36. 第二，在形式独立确定之后，仍然可能没有实际上的独立。绝对不能只看到调查委员会对于政府的形式独立，必须评估委员会实际上是否能够独立开展工作。这就需要在委员会整个运作期间全程监测其工作。正如特别报告员 Amos Wako 在 1987 年指出，” 在一些国家中，虽然调查机构被授予独立或半独立的地位，但是实际上并没有获得独立”。³⁸

37. 关于政府干预的一个极端的例子是：2006 年埃塞俄比亚为了调查 2005 年反政府示威游行期间政府武装力量过分使用武力的情况而设立的一个委员会。据报道，委员会开始的调查结论是确实使用了过分的武力。然而，据说政府官员要求委员会成员重新投票。委员会的最后报告认为，在示威游行中并没有使用过分的武力。³⁹ 特别报告员 Wako 在其 1991 年 5 月对扎伊尔访问的报告中提供了另外一个实例。由于有人声称，在 1991 年 5 月 8 日至 12 日之间发生了屠杀，Shaba 地区议会成立了一个调查委员会。委员会只运作了一个月，但是” 就在委员会准备提出报告时，据说是根据中央政府的命令，报告被压了下来”。⁴⁰

³⁴ Ibid., Public Statement of 11 June 2007.

³⁵ Ibid.

³⁶ Ibid., Public Statement of 15 June 2007.

³⁷ E/CN.4/2005/7/Add.2, para. 60.

³⁸ E/CN.4/1987/20, para. 178.

³⁹ *Amnesty International Report 2007*, at <http://thereport.amnesty.org/eng/Regions/Africa/Ethiopia>.

⁴⁰ E/CN.4/1992/30/Add.1, para. 222.

38. 第三，委员会成员也必须经过审查，必须具有个人独立性，而且同调查结果没有利害关系。⁴¹ 如果委员会成员实际上并不独立或者人们认为他们并不独立，在公众的眼里委员会就缺乏合法性，它的调查结果就不可能被接受。⁴² 此外，因为担心委员会成员有偏见，因此证人不敢挺身作证。⁴³

(f) 没有为证人提供足够的保护

39. 为委员会成员或者委员会召见的证人提供的保护不足严重影响一些委员会的工作。⁴⁴ 在编写本报告时还在开展工作的斯里兰卡国家调查委员会遭到了国际著名人士独立调查组的严厉批评，说该委员会没有一项有效的保护证人的计划。⁴⁵ 对于委员会证人的保护十分之差，以致有新闻报道证人的可能行踪，而且还指出是一名委员会成员提供了这项机密信息。⁴⁶ 国际著名人士独立调查组指出，这种情况加上没有保护证人的全面计划，使得重要证人不敢挺身作证，从而影响到“今后对于正在审议中的指称严重违反人权事件作出有效的起诉、定罪以及追究责任”。

40. 在一些情况下，有必要向所有委员会成员提供保护，使得委员会能够独立运作，或者起码能够运作。特别报告员 Wako 在 1989 年 10 月对哥伦比亚的访问报告中提供了一个极端的事例。他详述了 1989 年 1 月 18 日十五名委员会成员中十二名遭到杀害的情况。⁴⁷ 据说，该委员会已经确认了应该对 1987 年 10 月大屠杀承担责任的人员。即使在大多数委员会成员被害以后，政府还是没有为三名幸存的成员以及袭击事件的证人提供适当的保护。⁴⁸ 特别报告员指出，这种情况”造成了被称之为有罪不罚的现象。证人不能挺身而出提供证据，即使他们已经作

⁴¹ E/CN.4/1990/22, para. 11.

⁴² E/CN.4/1995/61/Add.1, para. 54.

⁴³ Ibid.

⁴⁴ E/CN.4/2001/9/Add.1, para. 263; E/CN.4/1994/7/Add.2, para. 109; E/CN.4/1993/46, para. 527; E/CN.4/1990/22/Add.1, para. 37.

⁴⁵ International Independent Group of Eminent Persons, Public Statements of 6 March 2008 and 19 September 2007.

⁴⁶ Ibid., Public Statement of 6 March 2008.

⁴⁷ E/CN.4/1990/22/Add.1.

⁴⁸ E/CN.4/1990/22/Add.1, para. 37.

出陈述，后来还是被撤回，因为证人遭到恐吓或者担心被害。由于无法开展适当的调查，因此许多档案由于缺乏证据而被封存”。⁴⁹

(g) 没有获取重要证据的权限

41. 一些委员会无法获取调查所必需的证据。⁵⁰ 调查委员会必须拥有获取所有必要信息的权利，这样才能得出完全切合实际的结论，这就往往意味着，委员会需要能够强迫提供有关文件和证词的权限。⁵¹ 例如，在我关于尼日利亚的访问报告中，该国政府成立了一个委员会以调查声称的军队杀人事件，但是军队对于委员会的来信既没有表示收到也没有作出答复。⁵² 斯里兰卡的调查委员会也遭遇了同样的问题，政府部门拒绝同委员会进行充分合作。⁵³

(h) 没有将委员会的调查结果公布、对其作出答复或者采取后续行动

42. 调查委员会所面临的最通常的问题之一是：即使它有效地开展了工作并且及时向政府提交了报告，但是委员会的调查结果根本就没有公布。⁵⁴ 例如，尼日利亚就有这种趋势。⁵⁵ 我在访问该国的报告中指出，存在一种一贯的模式：有人声称人权遭到侵犯；成立委员会；委员会的报告从不公布或被置之不理。⁵⁶ 我在访问之后报告说，为了调查警方杀人事件而设立的“Apo6”调查委员会似乎是一个典型。在 2005 年提出报告时，报告只是迟交了一段时间；当时我要求立公布报告。⁵⁷ 不幸的是，几乎三年之后，据说该报告仍然没有正式公布。

⁴⁹ E/CN.4/1990/22/Add.1, para. 68.

⁵⁰ E/CN.4/1994/7/Add.2, para. 44.

⁵¹ E/CN.4/1990/22, para. 11; E/CN.4/1988/22, para. 194.

⁵² E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 67.

⁵³ The IIGEP noted that, “In fact, state officials have refused to render the required answers to relevant questions”: International Independent Group of Eminent Persons, Public Statement of 19 December 2007.

⁵⁴ E/CN.4/2003/3/Add.1, para. 573; E/CN.4/1995/61, para. 402; E/CN.4/1995/61, para. 65; E/CN.4/1991/36, para. 26 (c).

⁵⁵ E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 62.

⁵⁶ Ibid., para. 64.

⁵⁷ Ibid., para. 103.

43. 至关重要的是，如果不公布委员会的报告，政府就不会对报告作出正式反应或者就委员会的建议采取后续行动。在特别报告员研究过的案件中，政府对于委员会的报告不采取后续行动是一个明显的特点。⁵⁸ 例如，在我对尼日利亚访问的过程中，虽然调查委员会在 2004 年建议对暴力受害者作出赔偿，但是一直到我 2005 年年中访问时，还是分文未付。⁵⁹

(i) 在委员会提交报告之后没有充分提出起诉

44. 成立委员会的主要目的之一往往是要调查和汇报对于声称侵权事件的责任。在委员会进行有效调查时，它往往能够直接建议对有关人员提出起诉或者出于同样目的向检察官提供证据。在一些情况下，在委员会提交报告时就会进行逮捕，但是嫌疑人后来会未经起诉而获释。⁶⁰ 另一种情况是，在委员会提交报告之后就进行起诉，但是法院量刑过轻。⁶¹ 在其他一些案件中，委员会建议起诉的嫌疑人从来就没有遭到起诉，有时甚至从来没有遭到指控。⁶² 例如，在我 2005 年对尼日利亚访问期间，该国的一名国家检察官告诉我说，他不记得该国在进行调查以后“有任何人遭到起诉”；调查的主要目的只是为了帮助“政治降温”。⁶³ 在一个案件中，虽然尼日利亚的调查委员会已经详细报告了作为严重侵犯人权肇事者的安全人员的身份，但是后来没有一名军人受到任何方式的指控或者处罚。⁶⁴

45. 在这些案件中，委员会能够做到的只是推迟对于侵犯人权肇事者的充分起诉，而且往往会推迟许多年。实际上，这就意味着，在等待委员会调查结果期间，国际社会无法要求提出起诉，也无法要求加强普通的司法机构。等到委员会提出报告时，再要施加压力已经太迟，而且最佳时机早就丧失。

⁵⁸ E/CN.4/1997/62/Add.1, para. 64; A/51/457, para. 124; E/CN.4/1996/4/Add.1, para. 41; E/CN.4/1994/7, para. 202; E/CN.4/1994/7/Add.2, para. 46; E/CN.4/1995/61, para. 402; E/CN.4/1984/29, para. 114; E/CN.4/1991/36, para. 437.

⁵⁹ E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 66.

⁶⁰ E/CN.4/1996/4, para. 425.

⁶¹ E/CN.4/2006/53/Add.1, para. 242; E/CN.4/1993/46, paras. 350-353.

⁶² E/CN.4/2006/53/Add.1, pp. 223-224.

⁶³ E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 103.

⁶⁴ Ibid., para. 67.

46. 一个相关问题是，委员会收集证据的方式会影响到以后的顺利起诉。我于 2005 年 9 月致以色列的一封信函中指出，毫无疑问，政府委员会已经详细调查使用有关的致命武力是否恰当。委员会已经开展了三年工作，并且编写了一份八百页的报告，其结论是：在一些情况下，使用致命武力是没有道理的。在委员会调查的大多数时间里，国家检察官命令警察调查局中止调查，以便证人在委员会作证，而无需担心刑事调查。然而，在委员会报告发表之后，警察调查局对此作出否认，其理由是已经不再可能”确定致命武力的使用是否恰当，也不可能确定谁应对不恰当使用致命武力承担责任”。⁶⁵ 警察调查局没有提出起诉。正如我在信函中所指出，”这样一种结果，特别是在调查委员会和警察调查局相互影响下造成这种结果的方式，似乎并不符合国际标准”。⁶⁶

(j) 调查委员会的最后报告没有充分证明其结论

47. 从表面上看，一些委员会似乎是以适当方式成立的，但是仔细审查最后报告的内容却显示委员会没有能够进行有意义的调查。⁶⁷ 就现有证据而言，委员会的结论可能是站不住脚的。委员会可能在没有解释或者分析的情况下全盘接受了政府对于有关事件的说法。委员会可能在没有进行表面上的调查的情况下就得出了结论。

48. 例如，我在尼日利亚访问期间审查了 2004 年 Kano 州”宗教派别危机”调查委员会的一份报告。民间社会可信和详细的报告估计有二百至二百五十人被害。然而，该委员会在没有提供任何证据说明它对被害人数进行了独立调查的情况下，建议将警方关于被害人数为八十四人的说法作为”官方意见”。⁶⁸ 仍然是在没有开展充分调查的情况下，该委员会接受了政府有关这场危机所造成的全部损失的评估。该委员会在建议赔偿额时，在没有提出任何解释或者论证的情况下提出了有关数字。⁶⁹

⁶⁵ E/CN.4/2006/53/Add.1, pp. 127-128.

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ E/CN.4/2003/3/Add.3, paras. 32 and 41; E/CN.4/2004/7/Add.2, paras. 43-44.

⁶⁸ E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 65.

⁶⁹ Ibid., paras. 65-66.

(k) 缺乏有关委员会运作和政府对委员会报告的反应的信息

49. 特别报告员在争取消除普遍的法外处决有罪不罚现象的工作中所面临的一大问题是：缺少关于已经成立的调查委员会的运作以及政府对委员会最后报告反应的信息。⁷⁰ 国际社会很少对国家调查委员会的工作进展进行仔细的监测。委员会往往需要多月或多年才能写出调查报告，而且政府也需要同样长的时间才能对调查结果作出正式反应。因此，为了最后确定某个委员会的工作是否有效，长期监测是必要的。但是，目前世界上对于调查委员会没有统一的监测，因此无法评价委员会的工作进展或者对其有效性作出判断。

5. 在报告调查委员会运作情况的二十六年中
所记取的经验教训

50. 经验表明，虽然从原则上来说，负责审查声称法外处决问题的调查委员会有不少地方值得称赞，但是实际上总的成绩往往要小得多。特别报告员在过去二十六年中见过许许多多调查委员会对于有牵连的人员实际上是有罪不罚。

51. 实质上，问题在于政府可以非常有效地将调查委员会用于错误的目的：平息一场危机；声称支持问责制的理念，而实际上却助长有罪不罚的现象。政府宣布成立调查委员会往往只是为了表示，政府正在“做事”以解决有罪不罚的问题。由于委员会造成了政府已经采取行动的假象，宣布成立调查委员会往往会阻止或者推迟国际社会和民间社会就声称侵犯人权事件提出主张。此外，不能发挥作用的委员会不仅仅浪费时间和资源，而且还助长有罪不罚，因为它阻碍了其他行动、垄断了现有资源，并且使得今后提出起诉更为困难或者完全不可能。

52. 这些结论向国际社会提出了一个十分重要的问题。国际行为者对于宣布成立调查委员会一事应当作出何种反映？

53. 主要的回答是：在声称发生严重侵犯人权事件时，国际社会不应仅仅由于成立调查委员会而中止同有关国家政府的交涉。国际行为者应该从一开始就评估是否已经向委员会提供了能够有效解决有罪不罚问题的手段。调查委员会的授权、成员、挑选委员会成员的过程、任命成员的条件、是否具有有效的保护证人的计划以及是否提供足够的工作人员和资金等问题均应一一审议，以便确定委员会是否能够达到有关的国际标准。经验表明，这些标准不仅仅是最佳做法指导方

⁷⁰ E/CN.4/1996/4/Add.1, para. 41.

针；它们是开展调查以解决有罪不罚问题的必要的先决条件。如果这些标准实际上无法达到，调查委员会非常可能是无效的。

54. 如果委员会不是根据国际标准成立的，国际社会不应当采取“走着瞧”的态度。与此相反，国际社会应该迅速提请注意其中的不足之处，并且要求实施必要的改革。如果政府确实有意成立一个有效的委员会，但是缺乏必要的专门知识、资金或者资源，应予以提供国际援助。

55. 调查委员会并不是刑事起诉的替代品。⁷¹ 委员会无权如同法院一样裁定有罪或者无罪。通常，调查委员会不能命令处罚肇事人。就国家在起诉和惩治方面的义务而言，委员会的作用是为以后的起诉收集证据，确认肇事者或者建议对有关人员提出起诉。如果委员会的任务同普通的司法机构的任务大致相同(例如，委员会承担了调查和确认肇事者的任务，而这些通常是由警方和检察院承担的)，政府就必须提供一个正当的理由，以便说明有必要成立调查委员会。如果没有说明理由，调查委员会就有可能只是个工具，被用来推迟起诉或者在提出起诉问题上转移国际社会的视线。

56. 如果在成立委员会的问题上没有正当理由，或者如果委员会的授权不足以达到其目的，国际行为者应当继续着眼于通过普通的司法机构提出起诉，或者在必要的情况下要求进行司法制度的改革。经验表明，如果普通司法机构有偏见，或者缺少经验或不称职，或者遭到政府干预，调查委员会就不可能获得有效解决有罪不罚问题所需要的独立性。此外，即使调查委员会无视困难并且有效开展工作，也没有理由期望司法制度会尽力采取后续措施。因此，国际社会还是从一开始就坚持改革司法制度本身为好。

57. 如果国际社会断定调查委员会是一种合适的反应，就应该密切关注其进展。如果委员会的运作没有能够达到国际标准，应该引起注意，并且采取适当措施以作出反应。迟迟不公布报告或者根本不公布，应该遭到批评。一旦委员会提交报告，就应当催促政府作出正式反应，并就报告建议采取行动。最后，应当仔细监测政府对于这些建议所采取的的实际后续措施。

58. 总而言之，不能因为宣布成立或者正式成立调查委员会，而不再对政府施加压力以解决有罪不罚问题；国际行为者不应对此保持沉默。与此相反，国际社会应该积极监测委员会，推动委员会遵守国际标准，酌情提供援助，并且坚持

⁷¹ E/CN.4/2004/7/Add.2, para. 86.

主张必须继续加强司法机构。各国政府和国际行为者必须牢记调查委员会成立之目的：追究侵犯人权的责任以及开展根本的改革以防止再次发生侵权行为。

B. 谋求死刑赦免或者减刑的权利

59. 根据国际法，任何被判处死刑的人均有权要求死刑赦免或者减刑。这项权利反映在国际和区域的文书之中，同时也反映在几乎所有实施死刑的国家的国内做法中。实际上，对于这项权利的承认是如此的广泛，以致于很难否认它作为习惯国际法一项准则的地位。⁷² 然而，同许多人权准则一样，更为相关的问题涉及这项权利的内容，特别是国家必须尊重某些程序性保障的程度，用以确保这项权利的完整性。这个问题近年来在国家和国际两级都受到了重视，目前正是利用这种情况以更好理解这项权利所涉影响的时机。

60. 就目前目的而言，《公民权利和政治权利国际公约》第六条第四款中的表述可被视为准确地反映了这项权利的内涵：“任何被判处死刑的人应有权要求赦免或减刑。对一切判处死刑的案件均得给予大赦、特赦或减刑”。⁷³ 因此，这项权利分为两个部分。第一部分是罪犯要求赦免或减刑的权利。这并不意味着一定会得到正面的反应，但是它确实表示存在一种可以提出这种申请的实际程序。然而，这项权利非常容易变得可望而不可及。例如，可以使用各种方法，将有关的程序变成形式，结果关于要求赦免或减刑的案件就得不到真正的考虑。这项权利的第二部分是：必须确保在立法机构或其他行为者采取行动以消除可能的补救措施实施时，不致影响大赦、特赦或减刑。这是一项保留了有关国家机构“主权”权限的权利，并且强调了这一事实：即使司法手段经用尽，这些机构仍然有权不管出于什么原因选择挽救生命。

61. 应当提到，在一些案件中，这项权利的各个部分曾经遭到威胁。美国政府曾经在国际法院中就 *Avena* 一案提出关于这项权利的第一部分(要求赦免或减刑

⁷² The Inter-American Court of Human Rights in the Case of *Fermín Ramírez v. Guatemala*, Judgment of 20 June 2005 (Merits, Reparations and Costs), at http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_126_ing.doc, para. 109 concluded that “the right to grace forms part of the international corpus juris”.

⁷³ The same principle is reaffirmed in the Safeguards guaranteeing protection of the rights of those facing the death penalty adopted by the Economic and Social Council in its resolution 1984/50, para. 7.

的权利)的问题。⁷⁴ 美国政府争辩说，赦免程序确保所有死刑案件在犯人被处决之前获得复核。国际法院在答复时承认，有可能制定一项能够满足要求的赦免程序，但是该法院指出，实际遵循的程序并不等于提供所需要的保障。除了没有程序性保障以外，在一些国家中申请成功的机会接近于零。⁷⁵ 这项权利的第二部分由于危地马拉的情况而受到危及。危地马拉于 2000 年采取了一项行动，废除了有关赦免的法律；⁷⁶ 后来该国国会于 2008 年决心推动通过一项有关总统赦免的法律。这项法律没有程序性保障，并且规定：如果总统在三十天内没有就申诉采取行动，实际上已经予以否决。

62. 在审查这个领域中有关的国际案例之前，必须承认赦免权在司法制度中所发挥的作用。尽管由于因此赋予政治领导人的权力，这项权利被称为处于“法制边缘”⁷⁷，但是从广义上来说，它仍然是司法体制的一部分。赦免权的作用是：

- (a) 在新的证据显示有关人员被错误定罪，但是根据正常程序又不足以重开案件时，充作最后的安全阀；
- (b) 使得人们注意到上诉法院可能没有注意但是就一项不可逆转的补救措施而言又应予以考虑的定罪以后的情况；
- (c) 为不得干预司法程序的政治程序提供机会，赦免本来会丧失生命的罪犯。

63. 关键问题是：需要遵循何种程序性保障才能确保要求赦免或减刑的权利在实际中得到尊重？人权委员会在审议关于《公民权利和政治权利国际公约》第十四条中的程序性保障必须遵循的主张时，曾有机会对这个问题作出反应。人权委员会在否决这项主张时指出，“由于第六条第四款本身并没有规定具体的程序，因此

⁷⁴ Case Concerning Avena and Other Mexican Nationals (*Mexico v. U.S.*), 2004 I.C.J. 12.

⁷⁵ Nicholas Berg, “Turning a Blind Eye to Innocence: The Legacy of *Herrera v. Collins*”, 42 *Am. Crim. L. Rev.* (2005) 121, at 145-46.

⁷⁶ In its observations on the situation in Guatemala the Human Rights Committee expressed its concern over the elimination of the right to pardon. Final Observations of the Human Rights Committee: Guatemala, 27 August 2001, CCPR/CO/72/GTM, para. 18. The issue was subsequently taken up by the Inter-American Court of Human Rights in the Case of *Fermín Ramírez v. Guatemala*, Judgment of 20 June 2005 (Merits, Reparations and Costs), at http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_126_ing.doc. The Court held that the failure of domestic legislation to identify any “State body [that] has the power to know of and decide upon the measures of grace” violated Guatemala’s obligations under the Convention. *Ibid.*, para. 110.

⁷⁷ Sarat and Hussein, “On Lawful Lawlessness: George Ryan, Executive Clemency, and the Rhetoric of Sparing Life”, 56 *Stanford Law Review* (2004) 1307, at 1312.

缔约国可自行规定模式”。⁷⁸ 然而，人权委员会并不赞同这样的观点：所遵循的模式与此无关，因为委员会认为，有关国家现有的程序并非“为了有效否定第六条第四款所载的权利”。换句话说，委员会认为有关程序可能是无效的。

64. 美洲人权委员会在解释《美洲人权公约》的有关条款时确认，如果要有效尊重和享有要求大赦、特赦或者减刑的权利，这项权利就必须被理解为包括死刑犯应该享有某些最低的程序性保护。⁷⁹ 该委员会的结论是：死刑犯的程序性权利包括有权：(a) 要求大赦、特赦或者减刑；(b) 获悉有关部门何时审议其案件；(c) 亲自或者通过律师向有关部门作出陈述；(d) 在处决前的一段合理时间内收到有关部门的决定；以及(e) 在等候有关部门就其申请作出决定期间不被处决。⁸⁰ 枢密院司法委员会就这项准则的内容作出了大致相同的结论，并且补充指出，通常死刑犯也应获得向赦免审议部门提供的有关文件。⁸¹

65. 特别报告员所处理的案件也都强调，必须将这种程序性保障视为这项权利本身的组成部份。在一些情况下，有关赦免申请的审议是草率的或者虚假的。因为有关的决策机构甚至没有开会或者审议。⁸² 此外，由于机密性影响到规定程序，如果规定向死刑犯提供诸如审议申请的日期和作出决定的通知等基本信息，会有助于保障程序的完整性。⁸³

⁷⁸ *Kennedy v. Trinidad and Tobago*, Communication No. 845/1998 (2002), para. 7.4.

⁷⁹ *Rudolph Baptiste v. Grenada*, Case 11.743 (13 April 2000), para. 121.

⁸⁰ *Ibid.*; the last of these is also affirmed in *Safeguards*, para. 8.

⁸¹ “The procedures followed in the process of considering a man’s petition are ... open to judicial review ... [I]t is necessary that the condemned man should be given notice of the date when the [pardoning authority] will consider his case. That notice should be adequate for him or his advisers to prepare representations before a decision is taken ... The fact that the [pardoning authority] is required to look at the representations of the condemned man does not mean that they are bound to accept them. They are bound to consider them ... It is ... not sufficient that the man be given a summary or the gist of the material available to the [pardoning authority]; there are too many opportunities for misunderstandings or omissions. He should normally be given in a situation like the present the documents.” (*Neville Lewis, et al. v. Attorney General of Jamaica, et al.*, Privy Council Appeals Nos. 60 of 1999, 65 of 1999, 69 of 1999 and 10 of 2000, judgement of 12 September 2000.) See also the Judicial Committee in *Reckley v. Minister of Public Safety* (No. 2) [1996] 1 All ER 562 and *De Freitas v. Benny* [1976] A.C. 239.

⁸² E/CN.4/1998/68/Add.3, para. 102; E/CN.4/1987/20, para. 45.

⁸³ As the Special Rapporteur has observed previously: “The uncertainty and seclusion inflicted by opaque processes place due process rights at risk, and there have, unfortunately, been cases in which secrecy in the post-conviction process has led to a miscarriage of justice.” E/CN.4/2006/53/Add.3, para. 26.

66. 同样，特别报告员也曾遇到这样的情况：有关国家政府只是依据审案法官的书面报告审议赦免申请，而没有考虑死刑犯的意见。⁸⁴ 这种情况反映：没有充分理解有时应当给与赦免和减刑的原因。证据方面和程序方面的规定意味着，有些同宽恕直接有关的考虑在审判和上诉的过程中已经被边缘化或者甚至被排除在外。例如，由于谋杀是在有情可原的情况下发生的(即使还不足以免除刑事责任)，由于在判刑以后社会对于死刑的态度发生了变化，由于发现了解除嫌疑的证据，或者由于犯有谋杀罪的囚犯在被判死刑以后已经真正改过自新，可以考虑给予减刑。审案法官的报告不会提到这些情况以及可能会促使政府作出宽大处理的其他原因。实际上，有时候可以考虑赦免的情况是在审判结束以后才发生的。获得赦免或者减刑的最安全保障是让死刑犯有机会介绍其个人情况或者其他涉及其本人的情况。

67. 总而言之，无论是法律还是惯例都规定为“要求赦免或者减刑的权利”提供必要的程序性保障，否则这项权利就会变成一种毫无意义的形式，对于希望通过承认这种权利而达到的目标毫无帮助。这些程序性保障包括：死刑犯有权理直气壮地要求赦免或者减刑；有权提供任何他认为相关的情况以支持赦免要求；有权事前获悉何时审议其申请以及迅速获悉有关决定。

C. 囚犯管理监狱

68. “监狱被一小撮人把持；他们打人；他们命令杀人；他们控制毒品贩卖。”⁸⁵ 虽然这番话是巴西的一名女囚犯在十年前所说的，但是这种现象目前在世界上许多监狱中司空见惯，在发达国家中和发展中国家里都是这样。⁸⁶ 特别报告员在一些国家访问时也体验了这种情况。由于在这种情况下经常发生法外杀人事件，因此这个问题应当引起理事会注意。

69. 从管理部门的角度来说，让监狱团伙控制监狱的道理并不难理解。团伙成员深入于囚犯之中，消息灵通，并且免费提供服务。他们可以在很大范围内控制麻烦制造者，实施粗暴的惩罚，并且调动免费劳工。他们还可能减少团伙之间

⁸⁴ See, e.g., E/CN.4/2006/53/Add.1, pages 232-242.

⁸⁵ Human Rights Watch, *Behind Bars in Brazil* (1998), at www.hrw.org/reports98/brazil/Brazil-12.htm.

⁸⁶ See e.g. in relation to the United States, Christian Parenti, *Lockdown America* (1999); and Gerald G. Gaes et al., “The Influence of Prison Gang Affiliation on Violence and Other Prison Misconduct”, 9 March 2001, at www.bop.gov/news/research_projects/published_reports/cond_envir/oreprcrim_2br.pdf.

的暴力行为，提供一种使得某些囚犯感到满意的回报制度，并且鼓励爱护某些监狱设施。目前，监狱预算紧缩、工作人员短缺、设施过分拥挤、受到团伙支持的囚犯很难对付以及很难获得公众和政府的支持。所有这些都使得监狱管理部门大伤脑筋。在这种情况下，依靠监狱的囚犯团伙执行维持秩序和执行纪律的基本功能对于管理部门有着特别的诱惑力。

70. 然而，在作出这种选择方面存在一些重要问题。第一，经常发生杀人事件，而监狱管理部门发现要防止这些事件或惩治肇事者十分困难。第二，这种做法总是导致对于许多其他人权的普遍侵犯。第三，在虚假的有秩序和有纪律的监狱管理的后面是另外一个世界：在那里暴力横行，毒品泛滥，各个团伙为争夺地盘而火拼，各种经济、社会和色情方面的强迫或恐吓行为越演越烈。

放弃责任的过程

71. 某些囚犯高高在上，往往以任意和虐待的方式对其他囚犯执行纪律和维持秩序，而监狱管理当局则袖手旁观；这种情况是如何发生的？之所以发生这种情况有各种原因。在一些情况下，监狱工作人员可能故意授权一些囚犯，有时开始是关照其“心腹”或其信任的个人好好表现，但是后来逐步失去控制，或是被其“心腹”所反制。在其他一些情况下，囚犯可能强迫监狱管教人员承认其权力。放弃控制权的程度也各不一样。有时，管教人员继续监测监狱状况，并保留干预的能力。然而，在很多情况下，管教人员完全放弃对于监狱的生活管理，只是守住周边地区，防止犯人越狱，检查来访者是否携带武器和其他违禁品。

72. 囚犯暴毙几乎总是放弃管理的结果。其中有一些原因。第一，在囚犯管理监狱时，他们执行的纪律是特别无情的。违反其任意规定的囚犯会遭到殴打，捅刀子以及其他非法暴力。第二，在囚犯管理监狱时，团伙的势力扩张，团伙之间的斗殴也会增加。第三，在罪犯管理监狱时，他们很容易组织暴乱。在管教人员实施严密和不断的监视时，在局势失去控制前可以处理囚犯的意见；在暴力行为升级之前可以驱散囚犯。然而，一旦发生全面暴乱，通常的反应是：警方和军方实施大规模干预；往往使用强大的武力和不分青红皂白的暴力。在一些监狱中，一次暴乱都有几十名囚犯在镇压中丧命。

国家的义务

73. 国家保护囚犯生命的义务十分明确。在任何情况下，国家都有义务不采取侵犯个人权利的行动，并且采取适当措施防止个人侵犯人权。⁸⁷ 正如我在以前所说，这种义务对于拘留场所具有深远影响。就尊重权利的义务而言，拘留场所受到控制的性质使得国家可以对政府官员(例如，警官、监狱看守和士兵)行使异乎寻常的全面控制，防止他们犯下侵权行为。就确保权利的义务而言，拘留场所受到控制的性质使得国家可以采取非常有效和全面的措施，防止个人犯下侵权行为。此外，由于严厉限制囚犯的行动自由和自卫能力，因此国家承担了更大的保护义务。在允许囚犯管理监狱的情况下，由国家履行这种保护义务是不可想像的。

74. 国际人权文书早就认识到了囚犯暴力行为和让囚犯管理监狱的问题。其中，历史最悠久和最值得尊重的文书是《囚犯待遇最低限度标准规则》。⁸⁸ 这项文书的许多方面反映了习惯国际法，并且在解释《公民权利和政治权利国际公约》以及其他一些条约的许多条款方面提供了权威性的指导。在囚犯管理监狱时，对囚犯执行纪律是不可或缺的。但是，《最低限度标准规则》明确禁止这种做法。⁸⁹ 酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇和或处罚问题特别报

⁸⁷ A/61/311, paras. 49-54.

⁸⁸ Adopted in 1955 and endorsed by the Economic and Social Council in 1957.

⁸⁹ Articles 28 and 29 provide that:

(1) No prisoner shall be employed, in the service of the institution, in any disciplinary capacity.

(2) This rule shall not, however, impede the proper functioning of systems based on self-government, under which specified social, educational or sports activities or responsibilities are entrusted, under supervision, to prisoners who are formed into groups for the purposes of treatment.

29. The following shall always be determined by the law or by the regulation of the competent administrative authority:

- (a) Conduct constituting a disciplinary offence;
- (b) The types and duration of punishment which may be inflicted;
- (c) The authority competent to impose such punishment.

See also United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty (General Assembly resolution 45/113 (14 December 1990)), art. 71: “No juveniles should be responsible for disciplinary functions except in the supervision of specified social, educational or sports activities or in self-government programmes”; European Prison Rules (Committee of Ministers, Council of Europe, Rec (2006) 2 (11 January 2006)), art. 62: “No prisoner shall be employed or given authority in the prison in any disciplinary capacity.”

告员⁹⁰ 以及欧洲防止酷刑和不人道或有辱人格的待遇或处罚委员会⁹¹ 也曾经详细探讨关于囚犯管理监狱这个更为广泛的问题。

改革的道路

75. 各国应当制定计划，重新负责地控制和有效地保护囚犯，防止他们相互伤害。在一些情况下，例如在团伙头目管理囚犯时，这项任务肯定十分艰难：如果根据团伙从属关系隔离囚犯的话，就会导致团伙控制的长期化；如果不将囚犯隔离，对立的团伙可能会自相残杀。这项工作是非常复杂的，毫无疑问各国的最佳解决办法是各不相同的。然而，可以确定政府所掌握的一些基本工具、有关指导这些工具使用的国际标准以及取得进展必须要处理的一些基本因素。

76. 根据法律，政府有权决定关押囚犯的时间和地点；这就为政府提供了一种十分强大的工具，可用以从狱霸手中夺回控制权，并且防止囚犯对囚犯的暴力行为。可以利用控制囚犯行动的权利以阻止一些囚犯成为狱霸，使他们无法控制

⁹⁰ “Countries should take effective measures to prevent prisoner-on-prisoner violence by investigating reports of such violence, prosecuting and punishing those responsible, and offering protective custody to vulnerable individuals, without marginalizing them from the prison population more than necessitated by the needs of protection and without rendering them at further risk of ill-treatment. Training programmes should be considered to sensitize prison officials as to the importance of taking effective steps to prevent and remedy prisoner-on-prisoner abuse and to provide them with the means to do so. In accordance with the Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, prisoners should be segregated along the lines of gender, age and seriousness of the crime, as well as first-time/repeat offenders and pretrial/convicted detainees” A/56/156, para. 39 (i).

⁹¹ The European Committee has reached similar conclusions, although it has placed greater emphasis on the role of supervision by staff:

“Tackling the phenomenon of inter-prisoner violence requires that prison staff be placed in a position, including in terms of staffing levels, to exercise their authority and their supervisory tasks in an appropriate manner. Prison staff must be alert to signs of trouble and be both resolved and properly trained to intervene when necessary. The existence of positive relations between staff and prisoners, based on the notions of secure custody and care, is a decisive factor in this context; this will depend in large measure on staff possessing appropriate interpersonal communication skills. Further, management must be prepared fully to support staff in the exercise of their authority. Specific security measures adapted to the particular characteristics of the situation encountered (including effective search procedures) may well be required; however, such measures can never be more than an adjunct to the above-mentioned basic imperatives. In addition, the prison system needs to address the issue of the appropriate classification and distribution of prisoners.”

European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT), *11th General Report on the CPT's activities*, covering the period 1 January to 31 December 2000 (Strasbourg, 3 September 2001), para. 27.

和胁迫其他囚犯。可以向特别脆弱的个人，包括遭到其他囚犯威胁的人，提供有保护的羁押。可以转移狱霸本人并且加以隔离。⁹²

77. 除了这些隔离措施以外，工作人员也可以将新囚犯加以系统分类和分隔，以便减少囚犯组成暴力集团的可能性和动力。国际人权条约规定，必须将某些类别的囚犯分隔开来，规定受到指控的人必须同已经定罪的犯人隔离；⁹³ 少年犯必须同成年犯隔离；⁹⁴ 因为非法移民而被拘押的迁徙工人必须同已经被定罪的人或正在等候审判的人隔离。⁹⁵ 其他一些隔离标准列于一些国际机构所通过的标准文件之中。这些标准包括男犯和女犯的隔离以及民事犯同刑事犯的隔离。⁹⁶ 国际标准还指出了囚犯分类对于鼓励改过自新和防止重犯的重要性。⁹⁷

78. 然而，这些大致的分类只是为国家有关部门提供了一个起点。虽然各国政府必须防止分类违反人权法有关隔离的禁令，但是有许多其他可能适用的具体国家的标准，其中包括：团伙从属关系(作为一种分类或者隔离的标准)、以前在监狱中的表现以及所犯罪行的严重程度和性质。为了使得这种努力发挥有效作用，就必须有步骤地进行。第一，政府应就各种标准如何相互协调以便制定共同拘押或者单独监禁的囚犯的问题制定一项明确的政策。因此，作为一种纯粹假设的例子，人们可以根据法律按照年龄、性别和其它分类方法将囚犯加以区分；每一类囚犯还可以依据所犯罪行的严重程度进一步区分。然后，在犯有暴力罪行的囚犯中，隔离分属于不同团伙的囚犯。最后是隔离团伙头目。应根据各种监狱制度所面临的具体问题制定所需要的分类和隔离的方法。然而，政府往往允许个别官员自行作出这些决定。相反，这些决定应予明确说明并且告知所有有关人士。第

⁹² Note, however, that sustained and comprehensive isolation can violate human rights law requirements that “persons deprived of their liberty shall be treated with humanity and with respect for the inherent dignity of the human person” and that “[n]o one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment” (ICCPR, arts. 7, 10 (1)). The “super max” approach of continuous single cell confinement for the worst perpetrators has, in particular, raised serious concerns.

⁹³ ICCPR, art. 10.

⁹⁴ ICCPR, art. 10; Convention on the Rights of the Child, art. 37.

⁹⁵ International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, art. 17.

⁹⁶ Standard Minimum Rules, art. 8.

⁹⁷ Standard Minimum Rules, arts. 67-69; United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty, arts. 27-29.

二，必须设置执行这项分类和隔离政策的机构。为了有效甄别和区分新囚犯，监狱工作人员有必要接受培训，学习向新囚犯问话的技巧，同时向其他执法部门求助，以便获取和分析关于囚犯犯罪历史和团伙从属关系的信息以及有关团伙之间关系的信息。第三，必须持续地估价这项政策，除其他外，在防止囚犯对囚犯的暴力行为、建立团伙控制以及重犯等方面的有效性。

79. 政府拥有一种结束犯罪团伙对于监狱的控制和防止囚犯对囚犯的暴力行为的工具：可以制定一种分配囚犯监禁地点的制度。对于这种工具的简短讨论不应被理解为：防止犯罪团伙控制监狱是一件简单的事情。在任何这种努力之中，经常会产生意想不到的后果。为了应付团伙的威胁而向脆弱的囚犯提供有保护的羁押可能会造成长期的团伙控制。隔离团伙头目的企图可能会引起暴乱。然而，虽然在重新建立政府控制的过程中存在所有这些困难，但是十分明显，必要的工具是存在的。

80. 即使监狱官员确实作出了认真和明智的努力，以防止暴力行为和实施其合法的惩戒职权，但是，除非某些基本因素得到妥善处理，否则改革可能会失败。由囚犯管理的监狱的明显特点是：工作人员不足、过分拥挤以及腐败。只有国家才能拥有使用暴力的功能；对于保持这种垄断权利持认真态度的国家政府必须解决这些同在监狱中使用暴力有关的基本问题。

81. 由于工作人员不足或者工作人员相对于囚犯人数的比例过低，因此工作人员有效监督囚犯的任务十分困难，而且往往带有危险。在一些极端的事例中，少量工作人员别无选择只能重点检查来访者，守住周边地区防止越狱，而对于囚犯几乎是完全没有监督的。然而，即使在非常典型的情况下，工作人员不足的问题还是增加了参与腐败和通过囚犯间接行使职权的诱惑。

82. 监狱设施过分拥挤使得防止囚犯对囚犯的暴力行为更为困难。不同于公用地区，牢房是很难监测的；由于囚犯往往为争夺牢房空间而采取暴力行动，这种固有的危险就更严重了。设施过分拥挤也使得采取其他预防措施更加困难。即使过分拥挤的问题没有直接导致工作人员对于囚犯人数比例过低的状况(这种情况是罕见的)，在挤满囚犯的地方直接监督囚犯是危险的。此外，由于设施的过分拥挤，很难或者不可能找到实行计划的空间或者将囚犯有效地分类和隔离。

83. 目前有两种基本方法可以减少监狱设施过分拥挤的现象：第一个是新建监狱；第二是提供监禁以外的惩戒方法。保释候审和假释是特别有用的措施。

84. 工作人员的腐败行为通常破坏旨在减少囚犯对囚犯暴力行为的其他措施。最明显的问题是囚犯可以拿到武器。然而，由于腐败问题，囚犯可以通过贿赂转入其他牢房或者其他监狱，从而使得分类和隔离计划落空。

85. 有一些方法可以减少腐败。在许多情况下，提高工资是特别重要的。然而，特别是在团伙控制已经十分严重的情况下，经济上的诱惑还是可能消除不了恐惧：不满足囚犯的要求可能会丧命。因此，培训和惩戒也是关键因素。监狱工作人员应当接受关于发现和预防囚犯控制的培训。即使是对于轻微的腐败行为，也应该严格实行惩戒规定，以防止囚犯控制的升级。

86. 以上只是初步意见，主要是为了确定问题，而不是提供解决办法。然而，特别报告员希望提请注意，即使是初步意见，也显示出问题极为严重，而且解决问题的工具已经存在。目前的问题是：是否具有政治意志，用以解决针对几乎遭到普遍鄙视的群体(囚犯)的暴力和压制的问题；在那些问题已经发展到似乎无法解决地步的国家中尤其如此。然而，目前问题的另一方面对于政府来说日益明显。任由囚犯控制监狱对于国家安全所造成的后果将会十分严重，其中包括：(a) 使得监狱成为更为有效的暴力行为的训练场所，从而囚犯在获释时会对社会使用这些手段；(b) 增强了团伙的力量，这是因为以前没有归属的被迫参加团伙，在获释时别无选择只能继续追随团伙，因为在监狱中已经收到了以后的联络方法；(c) 使得监狱变成受到严密保护的和有效的指挥中心，从事贩卖毒品、卖淫、勒索和其他犯罪活动以及恐怖主义活动的人在安全的牢房之中发号施令。

87. 总而言之，囚犯管理监狱的做法相当于政府放弃了捍卫人权的最基本的责任；这个问题迫切需要解决。如果政府坚持认为，由经过培训的、有纪律的和人道的管理部门负责正常的监狱体制运作超出了它的经济承受能力，那么备选办法是：改革司法制度以引进其他形式的惩罚、较少依赖监禁以及推动建立能够比较迅速处理案件的更为有效的法院制度。国家无权将囚犯置于暴徒的掌握之中，无论是以必要性、现实状况效率为名义，都不能这样做。个人的人权在监狱中仍然存在。国家由于决定通过监禁手段剥夺人们的自由，因此就承担了一系列的特别和严格的义务。

88. 人权理事会之所以应当紧急审议任命一名被拘留者权利问题特别报告员，其中一个原因在于囚犯管理囚犯问题的严重性。这个领域是目前特别程序体系涵盖范围中的一个主要漏洞，应该尽快弥补。⁹⁸

四、结论和建议

89. 本节并非对上文的分析进行总结。除了以上建议的措施以外，特别报告员还提出其他三项建议。

90. 人权理事会应该任命一名被拘留者权利问题特别报告员。

91. 在过去几个月中，达尔富尔的形势再次恶化。2007 年，特别报告员曾是人权理事会任命的达尔富尔问题专家小组的成员。尽管专家小组作出了结论：苏丹没有达到以前所规定的许多基准要求，但是理事会还是在 2007 年 12 月决定不再延长专家小组的任务。这项决定标志着政治战胜了人权，并且使得理事会的信誉受损。应当重新考虑这项决定

92. 理事会应当承认，在一些国家中人们对于法外处决的问题表示了严重的关注，但是由于有关国家政府拒绝对于特别报告员访问的要求作出答复，因此造成了一种真空。理事会应当仔细研究上文第 11 段中所列的拒绝访问要求的国家。

-- -- -- -- --

⁹⁸ While the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment has done excellent work on those aspects of prison conditions which fall within his mandate, this covers only a limited area of the much broader range of problems that need to be addressed. In addition, it is unreasonable to expect a single mandate-holder to cover the entirety of two such broad-ranging and critically important sets of issues.