



联 合 国

# 人权事务委员会的报告

## 第二卷 (第一部分)

### 第一〇〇届会议

(2010 年 10 月 11 日至 29 日)

### 第一〇一届会议

(2011 年 3 月 14 日至 4 月 1 日)

### 第一〇二届会议

(2011 年 7 月 11 日至 29 日)

## 大 会

正式记录

第六十六届会议

补编第 40 号(A/66/40)



大 会  
正式记录  
第六十六届会议  
补编第 40 号(A/66/40)

# 人权事务委员会的报告

## 第二卷 (第一部分)

### 第一〇〇届会议

(2010 年 10 月 11 日至 29 日)

### 第一〇一届会议

(2011 年 3 月 14 日至 4 月 1 日)

### 第一〇二届会议

(2011 年 7 月 11 日至 29 日)



联合国·纽约, 2011 年

### 说明

联合国文件都用英文大写字母附加数字编号。凡提到这种编号，就是指联合国的某一个文件。



# 目录

段次 页次

## 第一卷

### 第一章 管辖范围和活动

- A. 《公民权利和政治权利国际公约》以及两项任择议定书的缔约国
- B. 委员会的届会
- C. 选举主席团成员
- D. 特别报告员
- E. 工作组和国别报告组
- F. 有关的联合国人权活动
- G. 根据《公约》第四条实行的克减
- H. 根据《公约》第四十条第 4 款提出的一般性意见
- I. 人力资源和正式文件的翻译
- J. 委员会工作的宣传
- K. 有关委员会工作的出版物
- L. 委员会今后的会议
- M. 通过报告

### 第二章 《公约》第四十条规定的委员会工作方法和与其他联合国机构的合作

- A. 程序方面的最新动态和决定
- B. 结论性意见的后续行动
- C. 与其他人权条约和条约机构的联系
- D. 与其他联合国机构的合作

### 第三章 缔约国根据《公约》第四十条提交报告的情况

- A. 2010 年 8 月至 2011 年 7 月提交秘书长的报告
- B. 逾期未交的报告和缔约国未履行第四十条义务的情况
- C. 报告所涉期间审查缔约国报告的周期

第四章 审议缔约国根据《公约》第四十条提交的报告

萨尔瓦多

波兰

约旦

比利时

匈牙利

多哥

斯洛伐克

塞尔维亚

蒙古

埃塞俄比亚

保加利亚

哈萨克斯坦

第五章 根据《任择议定书》审议来文

A. 工作进展情况

B. 委员会根据《任择议定书》处理的案件量

C. 根据《任择议定书》审议来文的方法

D. 个人意见

E. 委员会审议的问题

F. 委员会《意见》中要求采取的补救措施

第六章 根据《任择议定书》对个人来文采取的后续行动

第七章 结论性意见的后续行动

附件

一. 截至 2011 年 7 月 29 日《公民权利和政治权利国际公约》和两项任择议定书的缔约国，以及依照《公约》第四十一条发表声明的国家

A. 《公民权利和政治权利国际公约》缔约国

B. 《任择议定书》缔约国

C. 旨在废除死刑的《第二项任择议定书》缔约国

D. 依照《公约》第四十一条发表声明的国家

- 二. 2010 年至 2011 年人权事务委员会委员和主席团成员
  - A. 人权事务委员会委员
  - B. 主席团成员
- 三. 缔约国按照《公约》第四十条提交报告和补充资料的情况  
(截至 2011 年 7 月 29 日)
- 四. 报告所涉期间委员会审议的报告和情况以及尚待审议的报告
  - A. 初次报告
  - B. 第二次定期报告
  - C. 第三次定期报告
  - D. 第四次定期报告
  - E. 第五次定期报告
  - F. 第六次定期报告
  - G. 第七次定期报告
- 五. 关于《公民权利和政治权利国际公约》第十九条(见解自由和言论自由)的第 34 号第一一般性意见

## 第二卷(第一部分)

六. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》 第五条第 4 款通过的《意见》 .....	1
A. 第 1304/2004 号来文, Khoroshenko 诉俄罗斯联邦 (2011 年 3 月 29 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	1
附录	
B. 第 1346/2005 号来文, Tofanyuk 诉乌克兰 (2010 年 10 月 20 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	19
C. 第 1354/2005 号来文, Sudalenko 诉白俄罗斯 (2010 年 10 月 19 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	26
D. 第 1383/2005 号来文, Katsora 等人诉白俄罗斯 (2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	33
E. 第 1390/2005 号来文, Koreba 诉白俄罗斯 (2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	39
F. 第 1402/2005 号来文, Krasnov 诉吉尔吉斯斯坦 (2011 年 3 月 29 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	47

G. 第 1410/2005 号来文, Yevdokimov 和 Rezanov 诉俄罗斯联邦 (2011 年 3 月 21 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	59
附录	
H. 第 1412/2005 号来文, Butovenko 诉乌克兰 (2011 年 7 月 19 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	68
I. 第 1449/2006 号来文, Umarov 诉乌兹别克斯坦 (2010 年 10 月 19 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	90
J. 第 1458/2006 号来文, González 诉阿根廷 (2011 年 3 月 17 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	101
K. 第 1470/2006 号来文, Toktakunov 诉吉尔吉斯斯坦 (2011 年 3 月 28 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	107
附录	
L. 第 1478/2006 号来文, Kungurov 诉乌兹别克斯坦 (2011 年 7 月 20 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	117
附录	
M. 第 1499/2006 号来文, Iskandarov 诉塔吉克斯坦 (2011 年 3 月 30 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	136
N. 第 1503/2006 号来文, Akhadov 诉吉尔吉斯斯坦 (2011 年 3 月 25 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	144
附录	
O. 第 1507/2006 号来文, Sechremelis 等人诉希腊 (2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	152
附录	
P. 第 1517/2006 号来文, Rastorguev 诉波兰 (2011 年 3 月 25 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	168
Q. 第 1530/2006 号来文, Bozbey 诉土库曼斯坦 (2010 年 10 月 27 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	177
R. 第 1531/2006 号来文, Cunillera Arias 诉西班牙 (2011 年 7 月 26 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	183
S. 第 1532/2006 号来文, Sedljar and Lavrov 诉爱沙尼亚 (2011 年 3 月 29 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	189

T. 第 1535/2006 号来文, Shchetka 诉乌克兰 (2011 年 7 月 19 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	199
附录	
U. 第 1545/2007 号来文, Gunan 诉吉尔吉斯斯坦 (2011 年 7 月 25 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	213
附录	
V. 第 1556/2007 号来文, Novaković 诉塞尔维亚 (2010 年 10 月 21 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	225
W. 第 1557/2007 号来文, Nystrom 等人诉澳大利亚 (2011 年 7 月 18 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	231
附录	
X. 第 1564/2007 号来文, X.H.L.诉荷兰 (2011 年 7 月 22 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	254
附录	
Y. 第 1581/2007 号来文, Drda 诉捷克共和国 (2010 年 10 月 27 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	264
Z. 第 1586/2007 号来文, Lange 诉捷克共和国 (2011 年 7 月 13 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	270
AA. 第 1604/2007 号来文, Zalesskaya 诉白俄罗斯 (2011 年 3 月 28 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	275
BB. 第 1605/2007 号来文, Zyuskin 诉俄罗斯联邦 (2011 年 7 月 19 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	283
CC. 第 1608/2007 号来文, L.M.R.诉阿根廷 (2011 年 3 月 29 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	294
DD. 第 1610/2007 号来文, L.N.P.诉阿根廷 (2011 年 7 月 18 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	304
EE. 第 1611/2007 号来文, Bonilla Lerma 诉哥伦比亚 (2011 年 7 月 26 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	312
附录	
FF. 第 1620/2007 号来文, J.O.诉法国 (2011 年 3 月 23 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	322

GG. 第 1621/2007 号来文, Raihman 诉拉脱维亚 (2010 年 10 月 28 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	336
附录	
HH. 第 1633/2007 号来文, Avadanov 诉阿塞拜疆 (2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	349
附录一	
附录二	
II. 第 1642-1741/2007 号来文, Jeong 等人诉大韩民国 (2011 年 3 月 24 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	360
JJ. 第 1751/2008 号来文, Aboussedra 等人诉阿拉伯利比亚民众国 (2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	384
KK. 第 1756/2008 号来文, Moidunov and Zhumbaeva 诉吉尔吉斯斯坦 (2011 年 7 月 19 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	394
LL. 第 1758/2008 号来文, Jessop 诉新西兰 (2011 年 3 月 29 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	404
MM. 第 1760/2008 号来文, Cochet 诉法国 (2010 年 10 月 21 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	425
附录	
NN. 第 1761/2008 号来文, Giri 等人诉尼泊尔 (2011 年 3 月 24 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	433
OO. 第 1763/2008 号来文, Pillai 等人诉加拿大 (2011 年 3 月 25 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	445
附录	
PP. 第 1769/2008 号来文, Ismailov 诉乌兹别克斯坦 (2011 年 3 月 25 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	467
QQ. 第 1776/2008 号来文, Ali Bashasha 和 Hussein Bashasha 诉阿拉伯 利比亚民众国(2010 年 10 月 20 日第一〇〇届会议通过的《意 见》).....	475
RR. 第 1777/2008 号来文, Crochet 诉法国 (2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	484
SS. 第 1780/2008 号来文, Aouabdia 等人诉阿尔及利亚 (2011 年 3 月 22 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	493
附录	

TT. 第 1783/2008 号来文, Machado Bartolomeu 诉葡萄牙 (2010 年 10 月 19 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	509
UU. 第 1812/2008 号来文, Levinov 诉白俄罗斯 (2011 年 7 月 26 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	515
VV. 第 1813/2008 号来文, Akwanga 诉喀麦隆 (2011 年 3 月 22 日第一〇一届会议通过的《意见》).....	522
附录	
WW.第 1818/2008 号来文, McCallum 诉南非 (2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	536
XX. 第 1876/2009 号来文, Singh 诉法国 (2011 年 7 月 22 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	545
附录	
YY. 第 1887/2009 号来文, Peirano Basso 诉乌拉圭 (2010 年 10 月 19 日第一〇〇届会议通过的《意见》).....	558
ZZ. 第 1959/2010 号来文, Warsame 诉加拿大 (2011 年 7 月 21 日第一〇二届会议通过的《意见》).....	569
附录	

## 第二卷(第二部分)

### 七. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约》宣布来文 不予受理的决定

- A. 第 1344/2005 号来文, Korolko 诉俄罗斯联邦  
(2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的決定)
- B. 第 1404/2005 号来文, N.Z.诉乌克兰  
(2011 年 3 月 25 日第一〇一届会议通过的決定)
- C. 第 1521/2006 号来文, Y.D.诉俄罗斯联邦  
(2011 年 3 月 25 日第一〇一届会议通过的決定)
- D. 第 1546/2007 号来文, V.H.诉捷克共和国  
(2011 年 7 月 19 日第一〇二届会议通过的決定)
- E. 第 1583/2007 号来文, Jahelka 诉捷克共和国  
(2011 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的決定)
- F. 第 1617/2007 号来文, L.G.M.诉西班牙  
(2011 年 7 月 26 日第一〇二届会议通过的決定)

- G. 第 1622/2007 号来文, L.D.L.P.诉西班牙  
(2011 年 7 月 26 日第一〇二届会议通过的决定)
  - H. 第 1636/2007 号来文, Onoufriou 诉塞浦路斯  
(2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的决定)
  - I. 第 1748/2008 号来文, Bergauer 等人诉捷克共和国  
(2010 年 10 月 28 日第一〇〇届会议通过的决定)
  - J. 第 1768/2008 号来文, Pingault-Parkinson 诉法国  
(2010 年 10 月 21 日第一〇〇届会议通过的决定)
  - K. 第 1814/2008 号来文, P.L.诉白俄罗斯  
(2011 年 7 月 26 日第一〇二届会议通过的决定)
  - L. 第 1994/2010 号来文, I.S.诉白俄罗斯  
(2011 年 3 月 25 日第一〇一届会议通过的决定)
- 八. 根据《任择议定书》采取的后续行动



## 附件六

## 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款通过的《意见》

## A. 第1304/2004号来文：Khoroshenko 诉俄罗斯联邦(2011年3月29日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人： Andrei Khoroshenko (没有律师代理)

据称受害人： 提交人

所涉缔约国： 俄罗斯联邦

来文日期： 2003年6月15日(首次提交)

事由： 生命权；酷刑；残忍、不人道和有辱人格的待遇；任意拘留；公正审判；追溯适用较轻刑罚法律的权利；歧视；有效的补救措施

程序性问题： 无

实质性问题： 证实申诉的程度

《公约》条款： 第二条第1款和第3款；第六条第1款和第2款；第七条；第九条第1至4款；第十条第1款；第十四条第1款、第2款、第3款(甲)至(戊)以及(庚)项；第十五条第1款；第二十六条

《任择议定书》条款： 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于2011年3月29日举行会议，

结束了 Andrei Khoroshenko 先生根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第1304/2004号来文的审议工作，

\* 参加审查本来文的委员会委员有：莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特弗女士。

委员会委员拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生签署的个人意见全文附于本意见案文。

考虑了来文提交人、其律师和缔约国提出的全部书面资料，  
根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人 Andrei Anatolyevich Khoroshenko 先生，系俄罗斯联邦国民，1968 年出生，他称自己是俄罗斯联邦违反《公民权利和政治权利国际公约》第二条第 1 款和第 3 款，第六条第 1 款和第 2 款，第七条，第九条第 1 至 4 款，第十条第 1 款，第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(甲)至(戊)项以及(庚)项，第十五条第 1 款和第二十六条的受害人。《任择议定书》于 1992 年 1 月 1 日对缔约国生效。

## 提交人陈述的事实

2.1 1994 年 11 月 21 日，提交人因涉嫌参与犯罪团伙而遭逮捕，该团伙与 1993 年期间一系列武装袭击机动车司机案有牵连，该案致使数名司机死亡，车辆被盗卖。1995 年 10 月 13 日，Perm 地区法院宣判提交人犯有参与数起谋杀、盗窃和持枪抢劫罪，被判处死刑。1996 年 1 月 18 日，向俄罗斯联邦最高法院提起撤销该判决的上诉被驳回。1996 年 3 月 20 日，最高法院院长驳回了撤销裁决。1996 年 6 月 5 日，请求撤销判决的上诉再次被驳回，判决被批准生效。1997 年 1 月 15 日，最高法院院长针对再次提出的上诉做出裁决，依据另一法律条款对其罪行之一进行定罪，同时核准死刑判决。1999 年 5 月 19 日，依据总统赦免令，将死刑改判为无期徒刑。

2.2 提交人指出，对其实施逮捕时，未告知其逮捕原因及指控，他也没有机会与司法人员见面以确定其逮捕的合法性。被拘 2 天后，由公诉人签发了逮捕令，而公诉人并非司法人员。提交人坚持认为，根据《刑事诉讼法》第 122 条，对其逮捕的理由不成立。因未能与公诉人见面，因而没有机会就其逮捕的合法性一事提出申辩。被拘留超过 20 天仍未收到正式指控，对其正式指控是 1994 年 12 月中旬才提出的。提交人指出，根据《刑事诉讼法》第 90 条，只有特殊情况下才允许没有指控而实施拘捕，而他本人一案并不属于特殊情况。提交人还指出，调查人员为获取供词，在押期间多次对他实施毒打，并迫使他做出某些供述(而非供词)，但他在随后的法庭听证会上对上述供词又予以否认。无人告知他应有的权利，诸如不做不利于本人证词的权利。提交人还指出，尽管其亲属在他被捕数日后即聘请了律师以提供援助，但律师与其接触的机会受限，在多次对其询问中，律师均不在场。提交人还指出，负责调查的官员 Sedov 先生书面授权拘留所负责人，除调查小组成员外，任何人不得对其进行探访。提交人坚持说，他所受到的以上不公待遇侵犯了其《公约》第七条、第九条、第十条和第十四条规定的权利。提交人还指控说，根据法律，他应享有接受陪审团审判的权利，但调查官员却在预审调查结束时告诉他，Perm 地区并未组成陪审团，因此，他必须同意接受专业法官小组的审判，否则将被法院视为试图拖延诉讼程序。

2.3 提交人指出，起初他被指控犯有一起谋杀罪，但未提出关于指控决定的理由，违反了《刑事诉讼法》第 143 条和第 144 条的规定。他还提出，只在初步调查结束后，才指控他犯有其他四起谋杀罪，调查人员未及时向他通告已经改动了指控，违反了《刑事诉讼法》第 154 条。他认为，上述事件侵犯了他《公约》第九条第 2 款和第十四条第 3 款(甲)项所规定的权利。

2.4 在整个诉讼程序中，提交人一直坚持其清白无辜，他不过在帮助朋友挪动几辆车，对是否为被盗车辆一无所知。提交人说，在法庭上，他请求允许他讯问几名重要证人，但遭到拒绝，侵犯了他《公约》第十四条第 3 款(戊)项所规定的权利。他认为，自己对事件的叙述以及所有能够证明其叙述的证据，均未得到法庭认可，法庭仅调查了支持“官方”对事件描述的证据，因此侵犯了他《公约》第十四条第 1 款所规定的权利。提交人坚持认为，对他的判决主要基于被告的“供词”，而这些供词源于逼供。此外，在对其定罪之前，报刊和电视节目中就已宣布说，那些犯罪嫌疑人已被捉拿归案。提交人认为，节目中被引用的某些信息表明，警方从中提供了协助，这种做法违反了法律上的无罪推定。

2.5 提交人还指出，法庭并未就事件本质进行评估，也未针对他本人提出的曾遭受酷刑的申诉进行调查，却将这些申诉与检方提供的证据进行“比较”，并当做被告一方的辩护策略而加以驳回，也侵犯了他公正审判的权利。此外，法庭拒绝对他有关酷刑的指控进行调查，提交人认为，这侵犯了他《公约》第七条所规定的权利。

2.6 提交人指出，审讯期间，死者亲属对被告及其妻子进行威胁恐吓和辱骂诽谤，其兄弟在审讯首日即遭到死者亲属殴打，而审理法官对法庭上呈现的敌意却置之不理。提交人还指出，法官命令提交人和其他被告的亲属离开法庭，仅在宣读判决时才允许他们再次进入法庭。他认为，上述作为侵犯了他根据《公约》第十四条第 1 款所规定的权利。

2.7 提交人指出，继不公正审判之后又将其打入死囚区这一事实，侵犯了他本人应享有的《公约》第六条所规定的权利。他还指出，在俄罗斯 1999 年宣布暂缓适用死刑之前，对他所判罪行的处罚为死刑或 15 年监禁，二者取其一。暂缓适用死刑之后，这类罪行可判无期徒刑。他认为，这种情况是歧视性的，侵犯了他《公约》第十五条和第二十六条所规定的权利。他并坚持认为，对其本人的判决应减为 15 年监禁。

2.8 提交人指出，一审判决之后，未给予他充分准备上诉的可能性：他所做的所有审判笔记均被没收；也未向他提供审判记录副本；只给予他少量纸张，以致无法为自己复制一份上诉状，迫不得已只能在判决书背面起草上诉状。提交人认为，上述行为侵犯了他《公约》第十四条第 3 款(乙)项和第 5 款所规定的权利。

## 申诉

3.1 提交人称，他已用尽国内所有可援用和有效的补救办法。

3.2 他称自己是俄罗斯联邦违反《公约》第二条第 1 和第 3 款，第六条第 1 和第 2 款，第七条，第九条第 1、第 2、第 3 和第 4 款，第十条第 1 款，第十四条第 1、第 2 款、第 3 款(甲)至(戊)项以及(庚)项，第十五条第 1 款和第二十六条行为的受害人。

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2005 年 1 月 17 日，缔约国提出，1995 年 10 月 13 日，Perm 地区法院以下列罪名判决提交人有罪：盗窃(判处死刑)、谋杀，其情节恶劣(判处死刑)、有组织的犯罪团伙抢劫(判处 15 年监禁)。<sup>1</sup> 依据俄罗斯《刑法》第 40 条，数罪并罚，他被判处死刑。1996 年 1 月 18 日，最高法院刑事厅对抢劫罪处以 15 年监禁的判决进行了修正，但批准了对提交人的累积死刑判决。最高法院副院长就此提出异议后，最高法院院长于 1996 年 3 月 20 日撤回上述裁决，将该案退回，进入新一轮撤销程序。1996 年 6 月 5 日，最高法院刑事庭对原定罪和判决予以核准。1997 年 1 月 15 日，继复核该次审判后，最高法院刑事庭依据《刑法》第 77 至第 209 条第 1 和第 2 款，对提交人的行为进行重新认定，因抢劫罪依法判处其 15 年监禁。同时，法院再次核准对他因数罪并罚而判处死刑。1999 年 5 月 19 日，因总统赦免，对提交人的死刑判决减为无期徒刑。2001 年 4 月 18 日，最高法院主席团修改了判决，撤消了原先依据第 209 条第 2 款和第 102 条(e)项做出的定罪，并确认其他定罪维持不变。

4.2 缔约国指出，最初是继发现 Minosjan 先生的尸体后，根据《刑法》第 103 条(预谋杀人)启动了针对提交人的刑事调查，其他指控是以后追加的。1994 年 11 月 21 日，提交人在 Yekaterinburg 被捕，他藏匿于此以逃避被起诉。1994 年 11 月 23 日，依据 1994 年 6 月 14 日“关于保护居民免受盗窃及其他有组织犯罪侵害的紧急措施”的第 1226 号总统令，将其押往并拘禁在 Perm。从未宣布上述总统令有悖于宪法，因此，对提交人的拘禁符合法律规定。1994 年 12 月 19 日，Perm 地区公诉人基于“其所犯罪行”的严重性质，批准对提交人实施拘禁，以防止其逃避司法制裁。1995 年 1 月 20 日，基于同样原因，Perm 地区公诉人将拘禁时间延长至 4 个月零 9 天。1995 年 3 月 13 日，副总检察长又将拘禁时间延长至 7 个月零 9 天。缔约国指出，该案件档案显示，档案中没有针对该拘禁令的司法上诉资料。

4.3 缔约国指出，1994 年 12 月 16 日，即提交人被捕 24 天后，将罪行指控向其做了通报，这一时限仍在依据第 1226 号总统令规定的 30 天法定期限之内。<sup>2</sup> 继发现新的事实后，1995 年 6 月 19 日，提交人被告知根据《刑法》第 154 条另外追加的指控。缔约国指出，由于案件档案中未发现被捕记录，因而无法验证提交人被捕后是否被告知其应有的权利。1994 年 11 月 24 日和 28 日、1995 年 2 月 8

<sup>1</sup> 俄罗斯联邦《刑法》第 77 条、第 102 条、第 146 条第(2)款。

<sup>2</sup> 缔约国指出，这一法令已由 1997 年 6 月 14 日第 593 号总统令取代。

日和 1995 年 6 月 1 日，在其辩护律师不在场情况下，提交人作为嫌犯和被告受到审讯。审讯记录中记载，已告知提交人有聘请辩护律师的权利，但本人予以放弃，有其本人签字为证。缔约国指出，1994 年 11 月 29 日，Perm 地区公诉人办公室从当地律师协会获知，曾就为 Khoroshenko 先生辩护一事与律师 Orlov 达成协议，后者自 1994 年 12 月 7 日起被任命为辩护律师。缔约国认为，上述事实证明，提交人关于调查机关就辩护律师一事对其进行欺骗的陈述是不成立的。

4.4 缔约国证实，1994 年 12 月 16 日，在向提交人通告对其指控后，并未告知根据《宪法》第 51 条的规定他有可以不做不利于自己的证词的权利。但是，向其通报了依据《刑事诉讼法》第 46 条他应享有的权利，即不作证、不提供证据、不提出动议。在被告知其权利后，提交人在陈述时利用了这些权利，审讯记录可以提供证明。1994 年 12 月 7 日，提交人在律师在场的情况下接受审问。审讯记录中记载，其要求与其律师秘密会谈的请求未获得准许。1995 年 1 月 12 日，在其律师未在场情况下，提交人作为被告接受讯问。审讯记录记载，提交人同意在其律师不在场情况下做出个人陈述。审讯记录记载，1995 年 2 月 23 日和 1995 年 4 月 29 日，在律师在场情况下，开展了调查活动，但该律师不知何故未曾在记录上签字。所有其他调查活动均有提交人的律师在场。有记录显示，1995 年 6 月 23 日至 8 月 9 日期间，提交人与其律师研究了案件资料。提交人并未就其律师的工作表现提出抱怨，没有要求进行更多的调查，亦未抱怨调查方法不合法。

4.5 缔约国指出，审判于 1995 年 9 月 25 日至 10 月 13 日期间进行，并公开举行了听证会；案件档案证明，自始至终被告的亲属和朋友未被驱逐出法庭。审讯期间，提交人由同一律师代理，其律师积极参与诉讼程序、多次向证人提问、做出司法陈述，并最终就撤销判决提交了上诉。提交人从未就辩护的质量提出抱怨，也未要求更换律师。

4.6 提交人声称，由于法庭拒绝审问某些证人，因而本人的辩护权受到侵犯，对此，缔约国予以否认并坚持认为被告及其辩护律师审问之前或审问期间从未提出类似请求。缔约国还指出，案件档案显示，提交人没有提出过要了解法庭听证会记录的要求。缔约国同时指出，依据当时的法律即《刑法》第 77 和第 102 条，此类犯罪应处以死刑，因此对其判决合法合规。1999 年 2 月 2 日出台的“宪法法院规则”废除了死刑，但并不构成要重新审议提交人犯罪案的理由。

4.7 缔约国还反驳了提交人关于对其进行审问的法庭小组不合法的声称。在 1995 年审问时，《刑事诉讼法》第 15 条规定，可以允许由 3 名专业法官组成的小组对此类案件进行审问，但须由有关法院作出裁决，并经被告同意。1996 年 12 月 21 日之后，才开始施行对死刑案的审判必须由专业法官小组进行这一强制性规定。此外，案件档案显示，提交人并未就不同意由专业法官小组审判一事提出起诉。

4.8 缔约国指出, 2001 年 3 月 13 日, 负责调查谋杀和团伙抢劫案的部门负责人驳回了提交人要求对警官展开刑事调查的申请, 提交人称警方对其动用了非法调查手段。2001 年 4 月 28 日, 提交人对遭拒绝一事提出申诉, 经 Perm 的 Lenin 地区法院 2002 年 6 月 17 日裁决, 同意其申请。2002 年 9 月 5 日, Perm 地区法院刑事庭核准了同意提交人请求的裁定。

4.9 2002 年 7 月 22 日, 提交人向 Perm 的 Lenin 地区法院提出申诉, 要求法院基于新发现的事实, 指定公诉人办公室重启对其案件的审理程序。法院于 2002 年 7 月 29 日作出判决, 批准其请求。检方上诉要求撤销这一判决, 被 Perm 地区法院刑事庭于 2002 年 9 月 5 日驳回。

4.10 由于公诉人并不认为警方行为构成犯罪, 提交人于 2002 年 8 月 5 日向 Perm Lenin 地区法院提出申诉, 控告公诉人办公室拒绝对涉案警员启动刑事诉讼程序。2002 年 9 月 12 日, 法院批准了提交人要求指定其母亲和兄弟为其代理人的请求。2002 年 10 月 15 日, 核准其兄弟作为代理人, 并允许他调阅该案件档案。同日, 法院驳回提交人针对公诉人办公室不作为的申诉。Perm 地区法院刑事庭于 2002 年 12 月 10 日证实这一驳回裁定。

4.11 某日(日期不详), 提交人在 Perm 的 Lenin 地区法院提出申诉, 控告公诉人办公室拒绝了他提出的申请, 即基于新发现的事实, 重新启动针对本案的刑事调查。2003 年 10 月 16 日, 法院驳回其申诉, 2003 年 11 月 25 日, 法院刑事庭批准这一驳回判决。两级法院均详细论述了判决所依据的司法程序。

4.12 2003 年 10 月 2 日, 就公诉人办公室针对其 2003 年 1 月 7 日提出的关于某些工作人员在案审中有犯罪行为的控告未予处理一事, 提交人向 Perm 的 Lenin 地区法院提出上诉。由于法院收到公诉人办公室来函, 称从未收到过这类上诉, 因此, 2003 年 10 月 16 日, 法院决定对提交人的上诉不予受理。对法院这一判决, 提交人未提出上诉。

4.13 2002 年 11 月 10 日, 提交人向同一个法院提交申诉, 指控检察官办公室不允许他在根据新发现的情况重新开放案卷时审查其案件档案。2002 年 11 月 15 日, 该法院驳回其申诉。法院刑事庭推翻这一裁决, 并于 2003 年 1 月 9 日以程序理由终止诉讼程序。

4.14 缔约国驳回提交人关于其辩护权因其在 2000-2002 年没有获得熟悉自己全部案卷的许可以及其亲属不得作为辩护人参与而受到侵犯的诉求。缔约国指出, 当时的国内程序法没有规定正在服刑的被判刑人有权审查其案件卷宗。缔约国还认为, 根据《刑事诉讼法》第 47 条的规定, 只有律师协会会员和工会代表才可担任辩护人。法院也可行使酌量权, 允许亲戚、法人代表或其他人作为辩护人参与诉讼审判。法律不允许指定亲属作为被定罪人的辩护人。

4.15 缔约国指出, 根据 2002 年 7 月 1 日生效的新《刑事诉讼法》, 如果存在新发现的情况, 公诉人有权重新启动诉讼程序, 但如果他/她认为理由不充分, 也可终止重新启动的诉讼程序, 但可向法院对公诉人的决定提出上诉。2002 年

11 月 11 日，就 2002 年 10 月 11 日公诉人决定终止就新发现的事实启动司法程序一事，提交人向最高法院提出申诉。该申诉被视为针对法院裁决及后续判决的上诉，最高法院依据监督程序进行了复核。缔约国提交报告时，提交人的上述申诉仍在最高法院主席团的案情审理之中，尚未结案。

### 提交人对缔约国意见的评论和进一步的陈述

5.1 2005 年 4 月 11 日，提交人驳斥缔约国关于他在逃避起诉时被捕的说法。提交人坚称，当时他与家人住在学生宿舍的一套一房公寓内，并以该住址在地方当局登记，从未试图躲避警方。提交人称，指控他参与的犯罪行为发生时，他正在大学上课和参加体育活动，很多证人可以对此证明。鉴于逮捕理由子虚乌有，因此，对将他逮捕一事的合法性，提交人提出异议。他特别提到，被捕后未见到法官或公诉人，也未给予他就被捕一事提出异议的机会，对此他提出申诉，但缔约国置之不理，侵犯了他《公约》第九条第 3 款规定的权利。

5.2 提交人指出，对他提出的被捕时曾遭到警员殴打的申诉，缔约国未予处置。提交人称，审前调查期间，他的所有行动和不作为均源于缺少对司法程序的了解和一直惧怕遭受警员暴力。他称，为获取信息或口供，或因他提供了“不实”证词、拒绝谈话或提出了申诉，拘留所官员多次对其实施殴打。

5.3 提交人指出，即使从未宣布第 1226 号总统令(对其首次实施最初的 30 天拘留正是基于该总统令)有违宪法，但其条款却有悖于《俄罗斯联邦宪法》。他指出，根据 1993 年《宪法》第 15 条的规定，《宪法》为国家最高法律，如果其他立法条例与宪法条款相悖，则不应予以实施，而应直接适用宪法条款。宪法的过渡性条款还规定，在出台新的《刑事诉讼法》之前，应该适用以往有关逮捕和拘留的制度。上文制度规定，列报指控之前，批准拘留期限最高仅为 10 天。由于总统令有悖宪法，亦不构成刑事诉讼立法，因此，本不应适用。提交人重申，根据这项总统令对其拘捕侵犯了他《公约》第九条规定的权利。

5.4 提交人指出，缔约国在其陈述中，以其“所犯”罪行后果严重为名，认定对其实施的拘捕合法，从而证实，早在被提起刑事诉讼之前，当局就已认定他有罪。他认为，上述行为违反了《公约》第十四条第 2 款所保障的无罪推定。

5.5 提交人再次重申，最初控告他犯有一起谋杀罪，但在 1994 年 12 月至 1995 年 6 月之间，他又作为另外四起谋杀罪的嫌疑犯受到审讯，且事先未接到有关这些追加指控的通报。他还称，被捕记录的缺失(如缔约国所证实的)证明，对其实施拘捕时，未将应享有的个人权利向其通告，侵犯了他《公约》第九条第 2 款规定的权利。提交人还指出，缔约国确认，并没有告知他根据《宪法》第 51 条他应享有的权利——即有权保持沉默——并指出，缔约国错误地指出，《刑事诉讼法》第 46 条载有上述权利的规定，因此通知了他可以享有这项权利。提交人认为，他是被迫利用他的“权利”作出陈述，被迫招供，之后被调查人员用来对付他。

5.6 提交人指出，缔约国已证实在有些调查活动期间他的律师不在场，他指出，根据国内法律规定，在所有调查活动中均须有律师参与。提交人指出，《刑事诉讼法》第 49 条规定，如果被告提出要求，律师可以不参与，但他从未要求其律师不在场，而只是在警官威胁虐待时才被迫签字表示同意。他还指出，他或律师没有签字的记录(如缔约国所证实)，根据国内刑事诉讼的规定，不应作为证据采纳。

5.7 提交人指出，缔约国证实，他要求与律师举行秘密会谈的请求至少有一次(在 1994 年 12 月 7 日询问之前)遭到拒绝；他曾就被捕后 16 天期间被剥夺法律辩护权一事提出申诉，缔约国却对此未予置评；调查人员要求拘留中心负责人禁止任何人对他进行探访；其亲属聘请了 Orlov 先生为其做辩护，但直到七天之后，他才获准与律师首次见面。他认为，上述事实侵犯了他辩护的权利。

5.8 提交人重申，他没有选择由 Orlov 先生代理，当地律师协会在他的亲属想为他聘用辩护律师时也仅只向他们提供了一名律师。他指出，直到 1997 年以前，都不允许他与其亲属会面或联络，无法就律师表现不佳提出申诉并让亲属另寻辩护律师。提交人还指出，其律师没有为他提供充分辩护，在整个调查和审判阶段，除一份撤销上诉外，后者没有提交一份动议，在审判期间也仅只提出几个提交人认为与最重要的问题毫不相关的问题。提交人指出，任何时候都未就他是否愿意由该律师代理或他对其工作是否满意与他商量，因此他是被迫接受这位律师的“服务”的。他称自己曾口头要求另聘律师，但公诉人办公室无视他的请求，而调查员则让他去聘请一位律师，但因为他被拘，和亲属没有联系，所以无法做到。他还说，没有适当告知他自己应享有什么权利，所以不知道自己有权坚持另聘律师的权利。

5.9 提交人说，直到审讯时，他才就所遭受的殴打提出申诉，同时称，此前他一直没有机会提出申诉。他的律师建议他暂且忍耐，不要在审前诉讼程序中提出申诉。当他试图提交书面申诉时，拘留中心人员未将其转交公诉人，而是交给调查人员，此后，警员对其实施殴打以阻止他进一步提出控告。提交人指出，他就调查期间所遭受的酷刑以及对他以施暴方式获取供词之事，在各级法院上均提出申诉，除其他物品之外，提交人提交了一份 1994 年 12 月 7 日审讯录像带作为证据，录像显示，其脸部有被打痕迹，还提交了 1995 年 1 月 13 日、2 月 16 日、6 月 19 日和 21 日的审讯记录，上面记载，他拒绝承认所做陈述出于本人自愿。对其提出的申诉和证据，法庭未予采纳。提交人指出，起初被指控与他所犯同一罪行的被告之一 Krapivin 先生，死于审讯前调查阶段的酷刑，他担心自己会遭同样下场。

5.10 为回应缔约国关于提交人要求获得一审法院听证会记录的陈述，提交人指出，他曾于 1995 年 10 月 16 日和提交撤销判决上诉时，两次提出这一申请。他认为自己不应为上述要求未予采纳而且没有存档的事实负责。

5.11 提交人重申其申诉，即在他受审之时，在俄罗斯联邦部分地区，被告是由专业法官小组审讯，其他地区是由陪审员参加的小组审讯。他指出，自己受到地



域歧视，违反了《公约》第二十六条，因为在 Perm 地区，他无法获得陪审团审讯。他援引 1999 年 2 月 2 日俄罗斯宪法法院第 3-P 号裁决，其中确认在一个类似的案件，存在一些地区被告无法获得陪审团审判的情况，“对人的生命犯下严重罪行，为此受到刑事起诉，按联邦法律规定判以死刑的人存在临时法律机会不平等”。提交人还指出，上述宪法法院裁决造成一种情况，使裁决生效前受到审判的人会被量以死刑，而裁决生效后被定罪者不再被判处死刑。他认为，宪法法院的裁决应该导致对他的案件自动再审，并从轻判处。他认为自己根据《公约》第十五条第 1 款和第二十六条的规定应该享有的权利受到侵犯。

5.12 提交人指出，2005 年 3 月 23 日，最高法院批准了他针对公诉人 2002 年 10 月 11 日结束根据新发现的情况启动诉讼程序的裁决提出的上诉。但提交人指出，他没有收到法院裁决副本，公诉人也没有在提交人向委员会提出申诉的日期之前遵守法院裁决。

5.13 提交人于 2005 年 5 月 23 日提交了补充评论意见，指出案件资料中列有其被捕记录，因此缔约国应该能够核实在他被捕时并未告知他有何权利。他认为，缔约国官员要么销毁了文件，或者就是拒绝将资料提供给委员会，因为这将证实他的说法。

### 缔约国的补充意见

6.1 缔约国于 2005 年 12 月 26 日证实，最高法院主席团在 2005 年 3 月 23 日撤消了公诉人 2002 年 11 月 11 日关于结束针对提交人一案新的事实而启动的诉讼程序的裁决。缔约国指出，公诉人办公室重新启动了诉讼程序，由于提交人要出庭参加最高法院举行的听证会，而被羁押在莫斯科，因而程序仍未实施。

6.2 缔约国确认，调查人员最初签发的是对 Khoroshenkoh, Nikolay Nikolayevich，而不是对 Khoroshenko、Andrei Anatolyevich (即提交人)的搜查证。缔约国还指出，案件档案中没有发现对提交人的搜查证。缔约国还重申，提交人于 1994 年 11 月 21 日被捕，案件档案中没有被捕记录。但缔约国指出，“案件档案中仍可看到”被捕记录的“残余痕迹”，表明“曾经准备了记录”，并且极有可能在公诉人档案中“可以找到复印件”。

6.3 缔约国指出，提交人被捕时，公诉人系司法授权可实施拘留的官员，不论审讯与否，他均可自行决定是否对被拘留者实施关押。缔约国指出，公诉人认为，由于案件急迫，没有必要在授权实施拘捕前对提交人进行审讯，这是符合刑事诉讼法的。缔约国否认提交人在被正式告知追加罪名之前，已被作为四起谋杀案的被告受到审问。

6.4 缔约国重申，案件档案中没有提交人查看法庭审判程序的书面请求。缔约国重申，提交人只在一审时第一次指控受到警察虐待。同时，他向检察官办公室要求对受到虐待进行调查。缔约国重申，公诉人办公室曾两次拒绝开展调查，但其中第一次裁决后来被法院撤销。针对提交人关于被禁止与家人会面和通信的声称，缔约国指出，其亲属并未就此向公诉人办公室递交任何书面申诉，提交

人本人亦未曾就其拘押状况向 Perm 市法院和 Perm 的 Lenin 地区法院院长提交过书面申诉。

### 各当事方的进一步陈述

7.1 2005 年 9 月 5 日, 提交人提交了共同被告之一的妻子写的一封信, 证实她和另一名被告的妻子在审判第一天宣读指控后立即被驱逐出法庭, 直到宣读判决后才允许她们回到法庭。

7.2 2006 年 2 月 25 日, 提交人提交了对缔约国意见的评论, 重申根据国内法律, 对他的逮捕是非法的, 因此他根据《公约》第九条应该享有的权利受到侵犯。他重申, 没有他的逮捕记录证实, 没有被告知他的权利, 缔约国试图向委员会掩盖事实。他重申, 在 1994 年 12 月 16 日他被告知最初的谋杀指控至 1995 年 6 月 19 日(他获得追加指控通知)期间, 他被作为涉嫌四起谋杀、盗贼和抢劫的被告受到讯问。

7.3 提交人重申, 他就审前调查阶段遭受的酷刑以及一审法院及公诉人办公室对其 1994-1995 年期间提出的申诉未开展调查一事, 向委员会提出申诉。他重申, 他并未就家人探访被拒一事向委员会提出申诉, 但不能和家人联系, 即无法转达其意愿并与代理律师就此案进行沟通, 致使他无法获得足够的法律援助。提交人指出, 他收到最高法院 2005 年 3 月 23 日的判决副本, 并强调说, 最高法院承认, 下级法院未对与提交人犯罪行为有关的一些证据进行评估, 也未对可以证明提交人不在犯罪现场的某些证人进行询问。

7.4 2006 年 5 月 24 日, 缔约国则重申了与提交人定罪及判决有关的事实, 指出, 提交人关于调查人员使用非法手段的辩词, 以及对证据的歪曲篡改, 已由公诉人办公室做过三次评估, 而后者分别于 2000 年 6 月 28 日、2004 年 5 月 7 日和 2004 年 5 月 11 日做出拒绝展开刑事调查的决定。提交人针对上述决定提出上诉, 但决定获得法院证实。

7.5 2006 年 7 月 27 日, 提交人重申, 在 1999 年 2 月 2 日宪法法院裁决后没有自动对他的死刑判决进行复核并宣布死刑违宪这一事实构成对他根据《公约》第十五条第 1 款和第二十六条应该享有权利的侵犯。提交人提及与本案类似的一例个案, 根据此案, Zlatoustov 市法院依据前述“宪法规则”, 对 Krasnodar 法院 1993 年的判决进行了再审, 于 2001 年 1 月 29 日将 25 年监禁的处罚减刑为 15 年。

7.6 2006 年 9 月 29 日, 缔约国重新提交了它曾于 2005 年 12 月 26 日向委员会提交过的意见。

7.7 2006 年 11 月 1 日, 提交人指出, 经再三要求, 他终于获得一些文件的副本, 包括: 被捕记录的“残余部分”, 日期为 1994 年 11 月 21 日和 23 日, 其中并未列明他是否被告知个人权利; 一份审讯记录的首页, 日期为 1994 年 11 月 24 日, 上面记载通知提交人享有“解释、提交申请和宣布反对的权利、针对调

查和起诉行为提出申诉的权利，以及自被捕时起聘请律师的权利”；一封有高级调查员 Sedov 先生签字的短函，要求 Perm 地区拘留中心负责人除调查人员之外，禁止任何人对提交人进行探访，日期为 1994 年 12 月 1 日；上有提交人签字和手写笔记的审讯记录首页和末页，表明提交人与其律师秘密会面的请求被予以拒绝，日期为 1994 年 12 月 7 日和 1995 年 1 月 12 日；指控陈述记录副本，日期为 1994 年 12 月 16 日，证实提交人未经指控，即被拘留 25 天；审讯记录副本，日期为 1995 年 1 月 13 日和 2 月 16 日，记载提交人拒绝就“是否自愿作出陈述”这一提问作出回答；文件中还包括八次调查行动的记录，都是没有提交人律师在场的情况下进行的。提交人认为，这些记录的“残余部分”确凿无误地表明，在定罪之前，即以“犯有重大罪行”并躲避起诉的理由将其逮捕，从而违背了无罪推定的原则。提交人还提交了一份请求撤销对其判决的上诉书，以此证明，他已向国内法院提出上述所有问题。

7.8 2007 年 5 月 9 日，提交人指出，最高法院曾令检方于 2005 年 3 月 23 日(发现新的情况后)对其一案进行再审，但先是被推迟了九个月，而后检方再次做出终止这一程序的决定，日期为 2005 年 12 月 29 日。提交人指出，因一直未给予他该项裁决的副本，致使他四个月后才得以就此提出上诉。他于 2006 年 5 月 17 日向最高法院主席团提出上诉，法院在六个月后发回其上诉，要求提供一份公诉人裁决副本，提交人提供了副本。但截至 2007 年 5 月 9 日，没有对上诉作出回应。

7.9 2008 年 1 月 22 日，提交人重申了其申诉的某些事实，并提交了一名同班同学的签名信，证明被法院指控参与的一起谋杀发生时，提交人正与同学在一起。

7.10 2008 年 3 月 19 日，缔约国指出，2001 年至 2004 年期间，Perm 法院对提交人就无法调取案件档案的控告进行了多次审议；与控告有关的档案在保存期满后已被销毁，因此，无法确定是否的确未将法院听证会日期及时通知提交人及其原因，也无法认定拖延审议控告的原因。缔约国还指出，提交人针对 2005 年 12 月 29 日控方决定终止诉讼程序提起的上诉于 2006 年 11 月 28 日抵达最高法院。2007 年 5 月 15 日，法院同意提交人参加聆讯的请求。2007 年 9 月 12 日，最高法院驳回提交人的上诉，2007 年 10 月 5 日将裁决副本送达提交人。

7.11 2008 年 5 月 2 日，提交人指出，根据缔约国的说法，2006 年 11 月 28 日收到他的上诉，法庭聆讯于 2007 年 9 月 12 日举行，而《刑事诉讼法》第 406 条、407 条和 416 条规定，应在两个月内对上诉进行审查。

7.12 2008 年 6 月 17 日，提交人重申了曾试图根据新发现的情况使案件再审这一事实。提交人称，冗长的法律程序(超过 7 年)和公诉人办公室和法院的违规行为侵犯了其依据《公约》第十四条第 3 款(丙)项以及与第十四条第 3 款(丙)项一并解读的第二条第 3 款享有的权利。提交人还称，诉讼程序启动和判决公布之前，他经历了漫长等待，案件数年悬而不决，他本人时而怀有希冀，时而陷入绝

望，精神备受折磨，侵犯了他根据《公约》第七条和第十条第 1 款应该享有的权利。

7.13 提交人指出，囚犯的来往书信要接受审查，所有通信传递会延迟至少 10 天，法院对此非常清楚。他本人从未及时收到法庭召开听证会日期的通知，以便他能够通知其亲属或人权辩护人。他称，这是法庭蓄意而为，目的是使关注此案的个人和组织无法参加听证会，侵犯了他根据《公约》第十四条第 1 款应该享有的权利。

7.14 提交人还指出，根据《刑事诉讼法》第 917 和第 918 条，只有公诉人办公室向法庭提交了关于新的事实属实的定论，才能依据新的事实对案件进行重申。他认为，即使犯人有了新的证据，他/她也无资格向法庭提交，只有请求检方，而后者是参与审讯的一方，因此上述做法违反了程序等同的原则。提交人指出，在本案中，他握有新的证据，本可证明其无罪，但由于检方不愿承认 1993-1995 年期间，其官员犯有过错甚至有犯罪行为，因此检方对此一再拒绝承认。提交人认为上述行为侵犯了他《公约》第十四条第 1 款应该享有的权利。

7.15 提交人指出，在他根据《刑事诉讼法》第 47 条要求对本案进行重审而提出起诉期间，他一直是以被告身份，因此，应享有免费获得法律援助的权利。他说，不仅缔约国未向他提供免费法律援助，而且，作为被判处无期徒刑的囚犯，他被禁止工作，也未收到任何补助金或社会资助，因此无法聘请律师。他认为上述行为侵犯了他《公约》第十四条第 3 款(乙)项和(丁)项应该享有的权利。

7.16 提交人指出，在最高法院 2005 年 3 月 23 日和 2007 年 9 月 12 日听证会上以及向检方提出的申请中，他曾请求传唤若干证人，以便对新的事实作出证明，他正是基于这些事实提出重审案件的请求。但其申请遭法院和检方驳回，提交人认为上述行为侵犯了他《公约》第十四条第 3 款(乙)项和(戊)项应该享有的权利。他指出，尽管他曾要求参与，检方在他没有参与的情况下讯问了其中一些证人，上述作为违反了《公约》第十四条第 1 款、第 3 款(乙)项和(戊)项规定的平等原则。

7.17 提交人指出，在最高法院 2007 年 9 月 12 日审讯期间，法官一再打断他的话，不许他解释自己的论点。他还指出，法官在听证会后讨论了七分钟，然后宣布决定。提交人称，他本人就提交了数百页资料，而法官短暂的讨论时间表明，法官并未研究这些资料，而是事先已就案件结果作出决定。提交人认为，诉讼程序不公，这些程序也未成为有效的法律补救，因此根据《公约》第十四条第 1 款和与第十四条结合的第二条第 3 款他应该享有的权利受到侵犯。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

8.1 在审议来文所载的任何请求之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

8.2 委员会注意到，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。<sup>3</sup> 缔约国没有提出反对意见，因此，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求已经达到。

8.3 委员会注意到提交人的申诉，即一审期间，媒体就已通过刊物和广播公布，他被犯有后来被定罪的谋杀罪，缔约国当局早在诉讼程序的预审阶段，就称提交人“犯有”罪行，因此本案违背了无罪推定的原则。但委员会评论说，在国内诉讼程序中，似乎没有在任何时候提出过这些诉求。因此，由于未能按照《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定用尽可以运用的国内补救办法，有关指控违反《公约》第十四条第 2 款行为的来文部分不予受理。

8.4 委员会注意到，提交人称，他没有选择由律师 Orlov 先生代理，而后者是当地律师协会强加给他及其亲属的，律师也未向提交人提供充分的法律援助。但委员会指出，在国内诉讼期间似乎没有提出这项诉求，因此委员会认为，根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定，上述诉求未能用尽国内补救办法，不予受理。

8.5 委员会注意到提交人根据《公约》第十五条的申诉(见上文第 2.7 段)。在档案没有这方面更多相关信息的情况下，委员会认为，根据《任择议定书》第二条的规定，为受理目的，这部分来文证据不足，因此不予受理。

8.6 委员会注意到提交人的诉求，认为自己遭到歧视，因为在俄罗斯联邦的某些地区，被告是由陪审员参加的小组审判的，而在 Perm 地区，他不能由陪审团审判。根据收到的资料，委员会认为，提交人并没有说明足够的理由来支持其论点，即上述事实侵犯了他根据《公约》第二十六条享有的权利。因此，委员会认为这一部分来文没有得到证实，因此根据《任择议定书》第二条的规定，不予受理。

8.7 委员会认为，为了受理的目的，提交人提供了充分证据证明其根据《公约》第二条第 1 款和第 3 款以及第十四条、第六条、第七条、第九条第 1 至 4 款、第十条第 1 款、第十四条第 1 款和第 3 款(甲)至(戊)以及(庚)项提出的申诉，因此着手审理案情。

<sup>3</sup> 提交人在其首次陈述中指出，他曾向欧洲人权法院提出投诉，但所涉事项与他向人权事务委员会提交的申诉不同(即缔约国在 2001-2002 年拒绝重新审理其案件)。缔约国没有对这一说法提出质疑。据欧洲人权法院登记处记载，由三名法官组成的委员会合并审理了提交人的投诉，之后于 2005 年 12 月 16 日根据《欧洲保护人权及基本自由公约》第 34 和第 35 条宣布不予受理。

## 审议案情

9.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

9.2 委员会注意到提交人的诉求，即他被捕时没有告知他逮捕原因或对他的指控；被捕时没有告知他有何权利，例如他有权不作对自己不利的证词或有权获得免费法律援助；从未将他带见司法人员，以确定逮捕他的合法性；根据《刑事诉讼法》第 122 条，没有理由证明逮捕他是正当的，根据《刑事诉讼法》第 90 条，他的案件也不属于允许没有指控而实施拘捕的特殊情况。委员会指出，缔约国没有反驳这一指控，即提交人被捕时没有告知他有何种权利，直到 25 天之后才告知他什么指控，对他的拘留是由公诉人批准的，而公诉人并非司法人员，而且提交人没有机会就逮捕的合法性向公诉人提出质疑。因此，委员会得出结论，认为根据《公约》第九条第 2、第 3 和第 4 款的规定，提交人的权利受到侵犯。

9.3 关于对提交人予以拘留是否符合《公约》第九条第 1 款的规定问题，委员会指出，只有因为这类原因，并且这类程序是依据国内立法规定并且不是任意性的，才可剥夺自由。换言之，委员会所要确定的首要问题是，剥夺提交人的自由是否根据缔约国的相关法律行事。委员会还指出，缔约国对未经指控就实施逮捕和拘留的做法认定为合法，声称符合“关于保护居民免受盗窃及其他有组织犯罪侵害的紧急措施”的第 1226 号总统令。但委员会指出，该项总统令规定，在掌握某人涉嫌参与帮派或其他有组织犯罪团伙犯下严重罪行的充分证据时，可以最多拘禁 30 天。考虑到根据缔约国本身的陈述，最初的搜查证是针对另外一人发出的；总统令本身并未宣布废除涉及逮捕依据的通用刑事程序法则；司法机关未就针对提交人涉嫌犯罪的证据是否充分进行过评估；此外，缔约国未能进一步提供理由，委员会作出提交人被剥夺自由一事不符合缔约国相关法律的结论，因此，委员会认为违反了《公约》第九条第 1 款。

9.4 提交人称，他逮捕后、未经起诉即被拘留的 25 天里以及整个审前调查阶段遭到警方殴打和折磨，因此被迫作出供述证实调查人员对事件的说法。提交人提供了有关虐待他的资料，并声称为此提出的投诉被检察机关和法院所忽视。

9.5 委员会回顾，一旦有人因遭受虐待(违反第七条)提出申诉，缔约国必须迅速公正地展开调查。<sup>4</sup> 虽然 Perm 地区法院 1995 年 10 月 13 日的裁决书中提到 Khoroshenko 先生关于遭受酷刑的指称，但却以案件证据证实被告有罪这一概括性陈述将其驳回。委员会说，根据缔约国提交的陈述，公诉人办公室曾三次做出拒绝就提交人遭受酷刑的指称展开调查的决定，且上述决定最终经法院批准。同

<sup>4</sup> 人权事务委员会关于禁止酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，A 节，第 14 段。

时,委员会指出,公诉人办公室的裁定、决定以及缔约国在本诉讼程序中提交的大量陈述,均未详细介绍当局就提交人指控展开调查而采取的具体措施。委员会认为,针对本案的情况,不论是依据国内刑事诉讼程序规定,还是就本来文而言,缔约国均未能证明有关当局对提交人此前关于酷刑的指称予以充分迅速的处理。因此,必须适当考虑提交人的指控。因此,委员会作出结论,认为委员会所掌握的事实显示存在侵犯 Khoroshenko 先生根据《公约》第七条和第十四条第 3 款(庚)项应该享有权利的情况。<sup>5</sup> 根据这一结论,没有必要另行审查提交人根据《公约》第十条第 1 款提出的诉求。

9.6 委员会注意到提交人的声称,即提交人被捕 25 天后才告知他对其某些指控,在审前调查结束后才告知他其余的指控。委员会指出,缔约国确认了上述事实。在这方面,委员会认为违反了《公约》第十四条第 3 款(甲)项。

9.7 委员会注意到提交人的诉求,即预审程序中没有机会与律师自由单独会面,致使其无法获得充分时间和条件准备辩护;一审判决书发布后没有立即收到审判记录;尽管多次申请,均未收到与辩护有关的全部文件;更有甚者,连准备二审上诉书用的纸张都受到限制。委员会指出,上述申诉均有提交人提供的资料为证,对其中部分申诉,缔约国没有否认。就此而论,委员会认为违反了《公约》第十四条第 3 款(乙)项的规定。

9.8 委员会注意到提交人的声称,即在他被捕时没有告知他有获得法律援助和保持沉默的权利,并指出,缔约国没有反驳这一声称,而仅只指出,逮捕记录失踪,并在提交人被捕 25 天后告知他最初的指控时告知他有何种权利。在这方面,委员会认为违反了《公约》第十四条第 3 款(丁)项和第 3 款(庚)项的规定。

9.9 委员会注意到提交人的申诉,即在一审期间,法院拒绝听取多名目击证人的证词,而这些证人原本可以证明提交人无罪,而法院只采纳并评估了支持检方关于事件陈述的证据。委员会还注意到缔约国对此提出的异议,即审前或审判期间,被告及其代理人均未提出对证人进行询问的请求。委员会还注意到,根据提交人提交的资料,最高法院曾在 2005 年 3 月 23 日的裁决中命令检方重新启动诉讼程序,并讯问某些证人。委员会回顾其判例并重申,一般而言,应由相关国内法院审查或评估事实和证据,除非其评估明显是任意的或等于执法不公。<sup>6</sup> 由此委员会作出结论,认为以目前收到的资料,不足以作出违反《公约》第十四条第 3 款(戊)项的裁定。

<sup>5</sup> 见第 328/1988 号来文, Zelaya Blanco 诉尼加拉瓜, 1988 年 7 月 20 日通过的《意见》, 第 10.6 段; 第 1096/2002 号来文, Kurbanov 诉塔吉克斯坦, 2003 年 11 月 6 日通过的《意见》, 第 7.4 段; 第 330/1988 号来文, Berry 诉牙买加, 1994 年 4 月 7 日通过的《意见》, 第 11.7 段。

<sup>6</sup> 见第 1212/2003 号来文, Lanzarote 诉西班牙, 2006 年 7 月 25 日通过的不予受理的决定, 第 6.3 段。

9.10 委员会按照《公约》第十四条第 3 款(甲)、(乙)、(丁)和(庚)项,审查了提交人的申诉,认为上述侵犯提交人权利的行为也违反了《公约》第十四条第 1 款以及相关条款第十四条第 3 款(甲)、(乙)、(丁)和(庚)项。

9.11 委员会注意到提交人的申诉,即本案的主要审判均拒绝普通公众特别是其亲属及其他被告的亲属参加。委员会注意到,缔约国除了声明案件档案中没有资料能够证明提交人的申诉之外,并未否认这一诉求。委员会还指出,缔约国提交的资料显示,案件档案似乎并不完整。委员会回顾,对刑事案件的所有审判,原则上均以口头和公开方式进行,公开举行审讯,有助于增加诉讼程序的透明度,从而提供保护个人和整个社会权益的重要保障。第十四条第 1 款确认,在民主社会,法院因种种原因,如维护道德、公共秩序(ordre public)或国家安全等,或因保护有关方私生活而有此需要时,或法院在某些特殊情况下,认为公开审理有损司法利益时,有权限制所有或部分公众进入法庭。<sup>7</sup> 委员会指出,缔约国一直未就此案提供相应的解释。就此而论,委员会认为违反了《公约》第十四条第 1 款的规定。鉴于这一结论,并基于提交人在违反公正审判保障举行审判后被判处死刑,委员会认为,缔约国侵犯了提交人依据《公约》第十四条和相关条款第六条享有的权利。

9.12 委员会注意到提交人的申诉,即他试图根据新发现的情况争取对其案件进行复核,致使诉讼程序过于冗长(超过 7 年),并称上述延误造成他精神痛苦,他认为这等同于酷刑和虐待。委员会认为,缔约国没有对指控诉讼持续时间提出争议,而仅指出,公诉人决定不重新审案距离提交人向最高法院提交上诉的日期大约十一个月。在档案没有其他相关资料的情况下,委员会认为,就本案而言,委员会掌握的事实无法使它作出提交人根据《公约》第二条第 3 款(甲)项以及相关条款第十四条第 3 款(丙)项享有的权利受到侵犯的结论。

10. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款规定行事,认为缔约国违反了《公民权利和政治权利国际公约》第六条和相关条款第十四条,以及第七条,第九条第 1、2、3 和 4 款,第十四条第 1 款和第 3 款(甲)、(乙)、(丁)和(庚)项。

11. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项规定,委员会认为缔约国有义务给予提交人有效的补救,包括:充分和彻底调查关于酷刑和虐待的指称,对提交人所遭受待遇的责任人提起刑事诉讼;遵守《公约》各项保障予以重审;为提交人提供充分赔偿,包括补偿。缔约国还有义务采取措施,防止今后再发生类似的违约情况。

<sup>7</sup> 见人权事务委员会关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年),《大会正式记录,第六十二届会议,补编第 40 号》,第一卷(A/62/40 Vol I),附件六,第 28 和 29 段;第 215/1986 号来文, Van Meurs 诉荷兰,1990 年 7 月 13 日通过的《意见》,第 6.1-6.2 段。



12. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 附录

### 委员会委员拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生的个人意见(部分不同意见)

人权事务委员会在 Khoroshenko 诉俄罗斯联邦的第 1304/2004 号来文第 10 段中认为，缔约国[直接] 违反了与[《公约》]第十四条[若干条款]一并解读的第六条。我个人认为，鉴于提交人没有被处以所判死刑这一事实，因为将其判决减为终身监禁，因此没有直接违反第六条。我认为，对《公约》第六条的正确解释在于，仅在受害人被剥夺了生命的情况下才认为发生直接违反该项条款的情况，本案没有发生这种情况。

委员会的意见，即缔约国违反了若干保障所有被告都享有适当程序权利的条款规定，十分正确。根据委员会最近制定的判例，委员会认为，如果违反了《公约》第十四条所载各项保障，审判造成死刑，便直接违反“与第十四条一并解读”的第六条。我不同意这种提法，但我可以同意违反了“与《公约》第六条一并解读”的第十四条“的提法。这将与第六条的含义和范围一致，而无需对受害人没有被剥夺生命的案件不适当地扩展解释。

我同意《意见》第 10 段所载其他各项结论。

拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

B. 第 1346/2005 号来文：Tofanyuk 诉乌克兰(2010 年 10 月 20 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人： Vyacheslav Tofanyuk(由其母亲 Tamara Shulzhenko 代表)

据称受害人： 提交人

所涉缔约国： 乌克兰

来文日期： 2004 年 11 月 5 日(首次提交)

事由： 追溯适用一项临时法律

程序性问题： 证据不足

实质性问题： 追溯适用处罚较轻法律的权利

《公约》条款： 第十五条第 1 款

《任择议定书》条款： 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2010 年 10 月 20 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Vyacheslav Tofanyuk 先生提交人权事务委员会的第 1346/2005 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全面书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人 Vyacheslav Tofanyuk 先生是一名讲俄文的乌克兰国民，生于 1974 年。他在乌克兰基辅市服终身监禁役。他申诉缔约国侵犯了他的权利，但没有援引《公约》的任何具体条款。然而，来文可能《公约》第七条、第十四条和第十五条第 1 款之下引起问题。《任择议定书》于 1991 年 10 月 25 日对乌克兰生效。他由他的母亲 Tamara Shulzhenko 女士代理。

---

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、拉扎里·布济德先生、马哈吉布·埃尔·哈伊巴先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士和费边·奥马尔·萨尔维奥利先生。

## 提交人陈述的事实

2.1 1998年4月10日，基辅市法院根据1960年《刑法典》第93节认为提交人预谋杀人有罪，并判其死刑。1998年7月2日最高法院驳回了他要求撤销原判的上诉。

2.2 1999年12月29日，宪法法院宣布极刑处罚是不符合宪法的。自那日起，由于取消极刑处罚，1960年旧的《刑法典》下最为严重的处罚在宽大处理时将为15年监禁或20年监禁。提交人争辩，在宪法法院作出决定之后，他有资格要求对其判决进行复审，并根据《刑法典》第6和第54节和《宪法》第58节，将他的处罚改为15年监禁。

2.3 2000年2月22日，议会(Verhovnaya Rada)通过了“关于对《刑法典》、《刑事诉讼程序法》和《劳动教改法》修正”的法律。该法于2000年4月4日生效。根据该法，死刑减刑为终身监禁。2000年8月23日确认将提交人的死刑减刑为终身监禁。提交人提出，他并不知道对他判决的减刑，并提出新的刑罚意味着他因违反《宪法》第61条这一同样罪行被两次判罪。他声称相对于“过渡法”——《刑法典》之下的处罚而言，新的法律加重了他所犯罪行的刑罚。《刑法典》是在1999年12月29日和2000年4月4日之间生效的。1999年12月29日是宪法法院通过这项决定的日子，而2000年4月4日是有关修订刑法的法律生效的日子。

2.4 提交人补充说，在有关其就业状况、教育背景的起诉和裁决方面有着若干错误，而且见证人的证词也有出入。他认为，法官不公正，判决完全根据他的供词决定，而没有考虑减轻罪行的情节。他补充说，由他律师拟订的论点充分的撤销原判的上诉被同一名律师拟订的另一份撤销原判的上诉替代，且另一份上诉前后矛盾意思含糊。

2.5 提交人认为，他于2000年1月20日根据《刑法典》第74节，第2部分和第3部分向基辅市法院提交了诉状。他声称，根据《刑事诉讼程序法》第411节，法院有义务请他参加法院的刑事诉讼程序，重新审查他的案件。然而，法院秘密地将其死刑减刑为终身监禁，并仅在2004年才对他的诉状作出回应。他声称，他的诉状是在有关修订《刑法典》的法律通过之前提交的，并指出法院应该在法律规定的时限之内作出回应。

2.6 提交人补充说，在他于1997年6月29日被捕之后，他在审讯期间遭到警方的虐待。特别是，他遭到了采用橡皮警棍的毒打，结果，他失去了知觉。

## 申诉

3.1 提交人声称由于法院在减缓其死刑时并没有采用“过渡法”，因而侵犯了他的追溯适用处罚较轻的法律的权利。

3.2 提交人声称，在他的起诉和判决中存在事实性的错误，而且法官并不公正。此外，他的定罪仅并没有考虑减缓罪行的情节。

3.3 他声称没有尊重当面复审他的判决的权利，新刑罚的实施意味着他为同样的罪行被判处两次。

3.4 他声称在审讯时他遭到了警方的虐待。

3.5 如上所述，提交人并没有援引《公约》任何条款，然而，如所指出的那样，来文可能在《公约》第七条、十四条、和十五条第 1 款之下引起问题。

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2005 年 4 月 28 日，缔约国提出 1998 年 4 月 10 日提交人及其同谋被裁决犯有预谋杀杀人罪，并被判以死刑。见证人的供词、法医和医疗鉴定证实了提交人的罪行。

4.2 在审前调查中，提交人承认他有罪，并详细论述了犯罪情节，包括只有那些犯了此种罪行的人才知道的情节。他没有申诉在调查期间采用了任何非法的方法。他的供词作为其定罪的依据。法院评估了证据、对他的行为进行了定性、并准确地颁布了判决。1998 年 7 月 2 日，最高法院驳回了提交人及其律师要求撤销原判的上诉。

4.3 2000 年 8 月 23 日，根据“关于对乌克兰《刑法典》、《刑事诉讼程序法》和《劳动教改法》的修正”法律，提交人的死刑被减刑为终身监禁。该项法律撤除了《刑法典》有关死刑的第 24 节，另由第规定终身监禁的 25 节取而代之，该节。根据该法的第 2 章，在该项法律生效时，未予执行的死刑应该按照该法律处置。因此，提交人的死刑被减刑为终身监禁。

4.4 缔约国提到提交人申诉他为同一罪行被判决两次，缔约国争辩这一申诉是没有根据的，因为不存在侵犯刑事诉讼程序法的情况。

#### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2005 年 7 月 11 日，提交人争辩缔约国的评论意见是没有根据的，是假的，仅提供了一般资料，没有论述在调查过程中所发生的暴力行为。

5.2 提交人补充说，在他被捕之后 10 天内没有向其提供任何法律援助。在这个阶段之后委任的律师并没有捍卫他的利益，律师的参与仅仅是形式而已。在他被捕后的第一天，他遭到了虐待，并强迫他对这个罪行内的同犯作证。他的律师也规劝他这么做以便获得较轻的处罚。他后来发现，他的律师也为他的同犯辩护，尽管这么做有着利益冲突的问题，法院拒绝了他要求更换律师的请求。他补充说，他的律师并没有为改变指控或者获得任何鉴定进行辩护。

5.3 提交人认为，诉状和判决未载有任何重要的证据，例如每个人对受害人施加的伤害，因为不清楚谁造成了这些伤口，谁最后杀害了受害人。他补充说，裁决并没有提到每个被指控人的意图，相反，判决笼统地归纳了他们的行动，得出了一般性结论。

5.4 提交人补充说，在他被判以死刑之后，他的律师拒绝在撤销原判层次维护他的利益，因此他要求另一名律师帮助他提出撤销原判的上诉。然而，他后来发现，他的第一名律师事实上又一次仅仅出于形式而已，代表他提交了一份撤销原判的上诉。因此，他解释说在他的案例档案中载有两份撤销原判的上诉。他声称这说明在调查过程中或者在法院诉讼程序中，他没有获得任何法律援助。

5.5 提交人补充说，法院的诉讼程序并不公正。他请求邀请其见证人，因为他的证词是重要的，但这一请求被拒绝了。尽管他提出请求，但在审前调查中也没有审查这个见证人。他声称，他的要求并没有记录在法院的文字记录内，因此除了这位见证人书写的纸条，他没有证据来证明这点。他争辩，法院的文字记录并不完整，并且载有有关见证人提供的证词的假资料。他补充说，法院还无视《刑法典》第 40 节规定的减轻罪行的情节，例如他的供认和对调查提供的帮助。

5.6 提交人争辩，所有他的案例资料都用他不懂的乌克兰语言。没有为他提供翻译帮助。法院的文字记录表明他选择用乌克兰语的文件，他声称这是伪造的声明。

#### 各当事方的进一步评论

6. 2005 年 11 月 28 日，缔约国重申了其前一次来文内的事实，并补充说提交人有关包含生理压力的非法调查方式的声称未能得到证实。提交人自 2001 年以来在 Vinnits 监狱服刑。在这段时间内，他既没有向监狱行政部门也没向其他国家机构申诉拘留条件。

7.1 2006 年 3 月 1 日，提交人提到研究生的研究报告，据此于 1996 年通过了暂停执行死刑的决定。当时已经为废除死刑建立了委员会，但没有通过任何立法法律。宪法法院 1999 年决定裁定有关死刑的《刑法典》第 24 节及其他章节不符合宪法。宪法法院还责令最高法院使《刑法典》与该项决定相符。宪法法院这项决定本身对刑法进行了修改。根据《宪法》第 152 节，凡被宣布不符合宪法的法律条款在法院通过该项决定时立即无效。因此，已在 1999 年 12 月 30 日对《刑法典》进行了改革。特别是，有关死刑的第 24 节和其他 23 节变为无效。乌克兰法律并不要求修正案的生效需得到议会的确认。议会仅再版宪法法院的决定。他认为，议会有责任进行宪法法院尚未进行的修改，但这是法院所作的修改的必然结果。

7.2 提交人提到上述研究，并且提出终身监禁有悖于目前的《刑法典》第 23 节第一部分，因为该法规定最为严重的惩罚是监禁一定的时间，因此提出终身监禁的性质违反了《宪法》和《世界人权宣言》的若干条款。

7.3 提交人声称，议会对《刑法典》所作的修正规定了重于宪法法院裁决所产生的刑罚。《刑法典》第 6 节规定较轻处罚是可追溯的，因此根据第 6 节，后者是适用于其案件的处罚。他建议，除其他事项外，于 1999 年 12 月 29 日之前被判以死刑者(宪法法院决定)，但若其死刑尚未执行，应该获益于《刑事诉讼程序法》第 405 节之下所规定的同样程序。他建议上述“过渡法”的条款应该以《宪

法》第 58 节第二部分为依据，该条法律规定，较轻处罚的法律应具有追溯性。尽管事实上在确定处罚时，该项法律尚未实施。

7.4 2007 年 7 月 16 日，2008 年 6 月 4 日，2008 年 12 月 2 日，和 2008 年 12 月 26 日，提交人向法院和检察官提交了其上诉文本，但所有这些上诉都被拒绝，他还附上了有关废除死刑及其对定罪影响的报刊文章以及由国家与法律机构编写的一份法律分析文章。

8.1 2008 年 2 月 7 日和 2009 年 11 月 21 日，缔约国提出，总检察官办公室没有找到任何依据可对有关提交人的司法裁决作出反应。缔约国提到 1960 年《刑法典》第 6 节，该条法律声明由犯法时生效的法律确定罪行和惩罚。废除对一项犯罪行为惩罚的法律或者减轻惩罚的法律是可追溯的，在其颁布时适用，甚至适用于在其通过前所实施的行为。对一项犯罪行为规定惩罚的法律或者规定加重惩罚的法律是不能追溯适用的。缔约国提出，基辅市法院的裁决完全符合该法的条款。根据在提交人犯罪时生效的 1960 年《刑法典》第 93 节(a)对提交人行为规定的惩罚是 8 至 15 年监禁或死刑并没收财产。随着上述宪法法院决定的通过，所有被认为不符合宪法的《刑法典》条款在该决定通过之日无效。宪法法院决定的第 3 部分建议议会使《刑法典》符合其决定。2000 年 2 月 22 日议会通过了有关修正《刑法典》的法律，包括对第 93 节的修正。但是在宪法法院的决定之后和在议会对《刑法典》进行修订之前，没有任何法律可以废除对 1960《刑法典》第 93 节之下的犯罪行为的惩罚或者减刑。

8.2 缔约国进一步声明，根据司法部，确立死刑的 1960 年《刑法典》第 24 节的条款是暂行和例外的。该条款仅适用于以下两种情况：罪行特别严重和情节不允许采用较轻的惩罚。议会通过的有关修正《刑法典》的法律的第二章规定，对于凡已被判以死刑，但其死刑尚未执行者，对其判决的审查应该由作出这一审判判决的同一法院进行。

8.3 2009 年 5 月 27 日，缔约国提出，根据《宪法》第 85 节，只有议会有权利通过法律和对法律进行修正。根据在宪法法院决定通过时生效的 1960 年《刑法典》第 6 节和第 54 节第 3 段以及《刑事诉讼法》第 405 节，凡一罪行的惩罚超过了新法律对同一罪行规定的惩罚，应根据新法规定的最大程度减刑。《刑法典》第 5 节和第 74 节也有同样的条款。

9.1 2009 年 8 月 3 日，提交人提出，缔约国的意见是没有根据的，缔约国没有提到 1999 年 12 月 29 日和 2000 年 2 月 22 日之间的阶段。他重申，在那段时间内，废除了死刑，最严重的惩罚为 15 年监禁。缔约国提到的有关修订《刑法典》的法律是在 2000 年 2 月 22 日通过并在 2000 年 4 月 4 日生效，因为该条法律是在宪法法院决定之后通过的，因此与他的案件无关，他声称，1960《刑法典》第 6 节和第 54 节第 3 段以及《刑事诉讼法》第 405 节适用于他的案例，因为他要求根据 1960 年《刑法典》对他所犯的罪行给予最大的惩罚，即 15 年监禁，而不是终身监禁，终身监禁这个惩罚是在以后很久才确立的。

9.2 2009 年 10 月 28 日，提交人提交了一份来自最高法院的信函，该信函涉及另一名被定罪的人，提交人声称，该人于 1999 年 12 月 29 日和 2000 年 4 月 4 日之间犯罪，对于这一罪行，先前的《刑法典》规定死刑可由 15 年监禁的惩罚取代，因为根据当时的旧法令，这是最大的惩罚。他还提交了一份来自法律研究中心的信函，该信函声明宪法法院的决定建议对立法进行改革，但并没有推迟其本身的实施，提交人还提交了一份来自一名法律教授的来函，该来函声明凡其死刑被减刑为终身监禁者可以要求宽免。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

10.1 在审议来文所载的任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

10.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

10.3 委员会指出，提交人申诉，在他的起诉和判决中存在事实错误，并指控其起诉和判决缺乏证据，审讯是不公正的，判决完全根据他的供词作出，且没有考虑减缓罪行情节；他要求见证人的请求被拒绝。缔约国从另一方面辩解，法院评估了证据，验证了他的行为并准确地颁布了判决。委员会注意到提交人的申诉涉及到缔约国法院对事实和证据的评估。委员会回顾，通常应由缔约国法院评估具体案件的事实和证据，除非可以确定评估显然是武断的或司法不公。<sup>1</sup> 委员会掌握的资料没有任何显示法院诉讼程序存在这类缺陷的要素。因此，委员会认为提交人未能根据《任择议定书》第十四条第 1 款和第 3 款(戊)项证实其申诉，并根据《任择议定书》第二条宣布来文不可受理。

10.4 此外，委员会注意到提交人的申诉：侵犯了在他出场下重新审查其判决的权利；由于确定了新的刑罚，他为同一罪行被两次判决；他在审讯时遭到警方的虐待；他获得有效法律援助的权利遭到侵犯；以及没有向他提供翻译援助。然而，委员会认为，提交人没有为这些申诉提供足够的详细情况或任何文件。因此，委员会认为根据第七条和第十四条，第 3 款(乙和丙)项与第 7 款，提交人的申诉没有为受理之目的予以充分佐证，因此根据《任择议定书》第二条宣布这些申诉不可受理。

10.5 最后，委员会认为提交人申诉其追溯适用处罚较轻的法律的权利遭到了侵犯，该项申诉得到充分的证实，因此提出了《公约》第十五条第 1 款之下的问题。因此，委员会认为来文此部分可予以受理，并着手审查案情。

<sup>1</sup> 请见第 541/1993 号来文，Simms 诉牙买加，1995 年 4 月 3 日通过的不予受理决定，第 6.2 段。



## 审议案情

11.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

11.2 委员会注意到提交人根据第十五条第 1 款提出的申诉，即他本应该受益于“过渡法”，即旧的《刑法典》，因为该条应该和被删除的不符合宪法的极刑处罚条款一起阅读，该法律于 1999 年 12 月 29 日和 2000 年 4 月 4 日之间生效。1999 年 12 月 29 日通过了宪法法院的决定，2000 年 4 月 4 日有关修订法律的宪法生效。缔约国争辩道在宪法法院的决定之后和在议会通过对《刑法典》的修正之前，对于 1960 年《刑法典》第 93 节之下的罪行，没有能够废除对此罪行的惩罚或者减缓对此罪行惩处的任何法律。缔约国争辩，根据《宪法》第 85 节，只有议会有权利通过法律或者对法律进行修正，并且争辩道，由议会通过的关于修正《刑法典》法律的第二章规定：对已判以死刑但其死刑尚未执行者，对其判决的复审应该由作出这一判决的同一法院进行。

11.3 根据《公约》第十五条第 1 款最后一句，如果在犯罪之后依法规定了应处以较轻的刑法，犯罪者应予以减刑。在目前的案例中，委员会指出由“关于修正乌克兰《刑法典》、《刑事诉讼程序法》和《劳改教养法》”的法律确立的终身监禁的刑法完全尊重宪法法院决定的目的，即废除比终身监禁更为严重的刑罚——死刑。法院裁决本身并不意味着减轻对提交人实行的判决，也没有确立替代死刑的新惩罚。此外，除上述有关终身监禁的修正之外，法律之后并没有规定实行提交人可以享受的减刑条款。在这样的情况下，委员会不认为缔约国对提交人所犯罪行以终身监禁取代极刑刑罚侵犯了《公约》第十五条第 1 款之下的提交人的权利。

12. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实显示对提交人而言不存在违反《公约》任何条款的情况。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]

C. 第 1354/2005 号来文: Sudalenko 诉白俄罗斯(2010 年 10 月 19 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人: Leonid Sudalenko(无律师代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 白俄罗斯

来文日期: 2004 年 11 月 10 日(首次提交)

事由: 剥夺白俄罗斯议会下院的可能候选人资格

程序性问题: 无

实质性问题: 法庭上平等的权利; 由独立和公正法庭进行公平审理的权利; 参与公共事务的权利; 无不合理限制和无区别的选举权; 无任何歧视地获法律平等保护的权利

《公约》条款: 第二条; 第十四条第 1 款; 第二十五条(甲)和(乙)项; 第二十六条

《任择议定书》条款: 无

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2010 年 10 月 19 日举行会议，

结束了 Leonid Sudalenko 先生根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1354/2005 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提供的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人 Leonid Sudalenko 先生，1966 年出生，是白俄罗斯国民，居住在白俄罗斯戈梅利。他称白俄罗斯违反《公民权利和政治权利国际公约》第二条、第十四条第 1 款、第二十五条(甲)和(乙)项以及第二十六条，使他受到损害。《任择议定书》于 1992 年 12 月 30 日对缔约国生效。提交人没有出席。

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、拉扎里·布兹德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

## 事实背景

2.1 提交人自称是白俄罗斯现政权的反对者。2001 年以来，他一直是联合公民党党员；2002 年以来，他是公共协会“公民倡议”戈梅利市分部主席和“白俄罗斯记者协会”会员。2000 年起，他一直担任设在戈梅利的“Lokon”公用事业公司法律顾问。

2.2 2004 年 8 月 9 日，一个 57 人组成的倡议组在 Khoyniki 第 49 号选区的地区选举委员会(地区选举委员会)登记。他们商定收集选民签名，以支持将提交人提名为国民会议(议会)代表院 2004 年选举的候选人。提交人称，地区选举委员会从选举进程一开始，当他的倡议组还在收集选民签名以支持提名他为候选人时就歧视他。提交人解释说，他的倡议组成员受到国家官员的歧视，而地区选举委员会没有履行责任，没能及时地确保选举法得到遵守。

2.3 提交人援引以下事实，为他的申诉提供证明：

(a) 2004 年 8 月 14 日，他的倡议组成员 N.K.女士写信告诉他：她和提交人倡议组的其他成员，特别是 N.T.女士和 M.S.女士受到 Bragin 地区执行委员会官员施压，不让她们收集选民签名以支持提交人的提名，并以撤职和其它“问题”威胁她们。2004 年 8 月 16 日，提交人就其倡议组成员受到压力一事而向地区选举委员会、选举和共和国公民投票事务中央选举委员会(中央选举委员会)以及 Bragin 地区执行委员会等提出申诉。2004 年 8 月 18 日，中央选举委员会通知提交人说，他的申诉被转到检察院。2004 年 9 月 13 日，戈梅利地区检察院将提交人的申诉转交 Bragin 地区检察官。2004 年 9 月 23 日，Bragin 地区检察官将提交人的申诉转交 Bragin 地区内政部代理部长。没有从 Bragin 地区内政部收到任何答复。2004 年 9 月 2 日，地区选举委员会通知提交人说，它的两名委员会见了 Bragin 地区执行委员会官员。后者说提交人倡议组成员的指称“不符合事实”。地区选举委员会说它不能会见 N.T.女士和 N.K.女士，但已作出结论，认为她们的指称“不符合事实”。

(b) 2004 年 8 月 31 日，提交人倡议组的一名成员 A.L.女士到 Khoyniki 地区执行办公室请求对为支持提交人的提名而收集的选民签名书盖章和公证。Khoyniki 地区执行办公室副主席当时担任地区选举委员会主席，对签名书盖了章，但拒绝归还给 A.L.女士。在同一天，A.L.女士就不归还签名书一事向地区选举委员会提出申诉，而提交人也向 Khoyniki 地区检察官提出申诉。申诉人尤其指出，选举 Khoyniki 地区执行委员会副主席担任地区选举委员会主席的作法，违反《选举法》第 11 条第 2 款<sup>1</sup>。2004 年 9 月 3 日，Khoyniki 地区检察官

<sup>1</sup> 《选举法》第 11 条：确保白俄罗斯共和国总统、代表院代表、地方代表会议代表的选举，公民投票，各委员会的代表召集(第 2 款)。

在白俄罗斯共和国立法机关授权范围内筹备和举行选举、公民投票、召集代表的期间，各[选举]委员会应当独立于国家机构和地方自治政府机构。

将提交人的申诉转给地区选举委员会主席。在日期不详的一天，提交人就不归还签名书一事向中央选举委员会提出申诉。2004 年 9 月 7 日，中央选举委员会通知提交人说，签名书已经在提交人向中央选举委员会提出申诉前归还 A.L.女士，而 Khoyniki 地区执行委员会副主席被选为地区选举委员会主席一事并不违反《选举法》的任何条款。提交人援引《选举法》第 11 条第 1 款<sup>2</sup>指出，行政当局实际上控制各选举委员会。

2.4 提交人的倡议组在日期不详的一天收集了大量的选民签名支持他；他作为 Khoyniki 第 49 号选区的一名代表，被提名为代表院 2004 年选举的候选人。

2.5 2004 年 9 月 16 日，地区选举委员会拒绝将提交人登记为候选人。它援引《选举法》第 45 条第 7 款、<sup>3</sup> 第 48 条第 9 款和第 10 款<sup>4</sup> 以及第 68 条第 6 款<sup>5</sup>，认定提交人提供的个人资料“不符合事实”。为拒绝登记而援引的第二个理由是散发载有所谓“五+”选举集团活动资料的传单。该集团旨在为有希望的代表院代表候选人活动提供了一个平台。传单上有提交人的照片和的资料。

2.6 在日期不详的一天，提交人就被拒绝登记一事向中央选举委员会上诉。2004 年 9 月 23 日，中央选举委员会驳回上诉，维持了地区选举委员会的决定，即提交人提供的工作地点资料不实。中央选举委员会指出提交人在调查问卷中说他 Lokon 的法律顾问，但认定这只是提交人的第二个工作，因其主要工作处

<sup>2</sup> 同上(第 1 款)。

由各政党代表、其他公共协会、劳工集体、以及经申请而被提名进入委员会的公民代表组成的各委员会，负责确保白俄罗斯共和国总统、代表院代表、地方代表会议代表的选举、公民投票、代表召集。委员会负责选举法的遵守情况。

<sup>3</sup> 《选举法》第 45 条：选举前的宣传活动，关于公民投票、召集代表院代表和共和国国员的宣传活动(第 7 款)。

地方执行和行政机构与各有关委员会有义务为白俄罗斯共和国总统和代表院代表候选人会见选民创造条件。军队指挥官应当为侍从人员在非执勤期间与候选人会面创造条件。国家机构和组织为此免费提供场所。

<sup>4</sup> 《选举法》第 48 条：关于筹备和举行选举，公民投票，召集代表院代表和共和国国员的费用(第 9 款和第 10 款)。

白俄罗斯共和国各政党、其他公共协会、组织、公民不得为筹备和举行选举、公民投票而提供其他物资援助，除非根据本条第 1 款的规定向预算外基金捐款。

禁止外国国家、企业、组织、外国公民、国际组织、由外国投资的白俄罗斯共和国企业为筹备和举行选举、公民投票、召集代表院代表和共和国国员而直接或间接地参与提供资金和其他物资援助。

<sup>5</sup> 《选举法》第 68 条：白俄罗斯共和国总统、代表院代表候选人的登记(第 6 款)。

如果为白俄罗斯共和国主席、代表院代表候选人提名而提交的文件资料，包括传记资料以及收入和财产资料不符合事实，中央委员会和地区选举委员会有权拒绝为总统、代表院代表候选人登记，或者撤销登记的决定。

所是他担任戈梅利市分部领导的公民倡议。然而，中央选举委员会驳回了拒绝登记的第二个理由，即传发竞选资料，称这一理由毫无根据。

2.7 提交人称，中央选举委员会认定由于他受雇于 Lokon 作为第二工作，所以必然有另一主要工作地点，这是错误的。他补充说，公民倡议不能被视为一个工作地点：他与该组织没有签署任何劳工合同，没有工作日程，没有工作报酬。

2.8 提交人在日期不详的一天向最高法院上诉中央选举委员会的裁决。他具体辩称，2003 年 1 月 30 日，Partisan 地区选举委员曾拒绝登记联合公民党的另一成员 L.S.女士作为 2003 年地方代表会议候选人，因为她在调查问卷中称自己是公共协会“妇女联盟”的主席，但是没有提供关于该工作收入的资料。Partisan 地区选举委员会援引了劳工和社会保护部 2003 年 1 月 27 日的书面解释。它的推断是，如果一个人不能为其工作获得报酬，则该工作不应被视为合同性的或被视为“一个工作场所”。为此原因，并且根据《选举法》第 68 条第 6 款，Partisan 地区选举委员会认定 L.S.女士提供的个人资料“不符合事实”。明斯克市法院于 2003 年 2 月 10 日的裁决维护了这一决定，并予以执行。

2.9 2004 年 9 月 30 日，最高法院驳回提交人的上诉。这一裁决是最终性的，不得上诉。最高法院援引《选举法》第 28 条第 6 款，<sup>6</sup> 维持了地区和中央选举委员会的决定，即提交人提供的履历资料“不符合事实”。最高法院尤其认定，提交人没有在调查问卷中指明他在 Lokon 的工作是第二工作，并且没有说明他的主要工作地点。这一裁决基于以下证据：(a) 提交人致 Lokon 的第二个工作申请；(b) 雇用提交人担任法律顾问作为第二工作的 2002 年 6 月 11 日指令；(c) 公民倡议戈梅利市分部副主席 2002 年 6 月 5 日的信，声明该组织不反对提交人有偿受雇于 Lokon 作为第二工作；以及(d) Lokon 总裁 2004 年 6 月 21 日批准的、提交人受雇为法律顾问作为第二工作的工作日程。

2.10 在日期不详的一天，提交人通过复审监督程序，针对最高法院的裁决向最高法院院长提出上诉。2004 年 10 月 15 日，最高法院副院长驳回了上诉。副院长反驳提交人辩称他在 Lokon 的就业应视为主要工作处所，因为这一点已经正当反映在他的工作档案中。副院长解释说，如提交人请求，第二工作也可记入工作档案中并且以雇用其从事第二工作的指示为依据。他援引《劳工法》第 343 条规定：第二工作是一个在主要工作处所时间外根据合同为相同或不同雇主从事的有偿就业。

<sup>6</sup> 同上。

## 申诉

3.1 提交人认为，因为地区选举委员会拒绝将他登记为候选人时，未以解释何种个人资料“不符合事实”的以理服人的决定为依据，所以缔约国违反了《选举法》第 68 条第 11 款<sup>7</sup>。他指出，不解释是蓄意的，旨在防止他提供反证，向中央选举委员会上诉。提交人因此称这一经中央选举委员会维持的、拒绝登记他为选举人的决定，侵犯了他得到《公约》第二十五条(甲)和(乙)项保障的权利，即可以不分第二条提及的任何区别而参与公共事务和竞选代表院代表。

3.2 提交人称，地区选举委员会对他作为反对派候选人的态度不公平，违反《公约》第二十六条禁止以个人政治见解进行歧视的法律规定。他补充说，在相关期间已经担任代表院代表的 V.K.先生被“当局”提名为代表院 2004 年选举候选人，他与提交人同属一个选区的代表；他利用行政资源进行竞选，违反《选举法》第 47 条第 2 款和第 3 款。<sup>8</sup> 当提交人向中央选举委员会指控 V.K.先生利用行政资源进行竞选时，委员会主席通知他说，V.K.先生的行动是他“作为 2000 年当选的代表院代表为选民开展的工作”，而不是他为 2004 年代表院选举进行的竞选活动。

3.3 提交人称，最高法院剥夺他法庭上平等的权利以及获得独立和公正法院审理的权利，违反《公约》第十四条第 1 款和第二十六条。

## 缔约国不合作

4. 委员会于 2005 年 2 月 1 日、2006 年 12 月 1 日、2008 年 1 月 16 日和 2009 年 1 月 21 日先后发出照会，请缔约国就来文的可否受理和案情问题提供资料。委员会注意到尚未收到这一资料。对缔约国没有提供关于提交人申诉可否受理或实质内容的任何资料，委员会感到遗憾。它指出，根据《任择议定书》，有关缔约国应当向委员会提交书面解释或陈述，说明事实和任何其可能已经提供的补救。既然没有缔约国答复，就必须适当重视提交人有适当证据支持的指称。

<sup>7</sup> 《选举法》第 68 条：白俄罗斯共和国总统、代表院代表候选人登记(第 11 款)。

中央委员会、相关地区、地方选举委员会应当核查白俄罗斯共和国总统、代表院代表的提名程序是否符合本法的要求，并做出关于总统、代表院代表候选人登记的决定，或者以合理决定而拒绝登记。委员会拒绝登记候选人的决定在不迟于做出决定的次日颁布。

<sup>8</sup> 《选举法》第 47 条：不得滥用权利进行选举宣传和公民投票宣传(第 2 和第 3 款)。

白俄罗斯共和国总统候选人和代表院代表候选人及其代理人、各组织和个人为候选人当选进行宣传时、为赞成和反对公民投票的问题进行宣传时，无权在公民中分发货币、礼品或其它有价物品，减价出售商品或免费提供任何服务和商品，除非根据《本法》规定而传播专门用于竞选或公民投票的印刷材料。在开展选举和公民投票宣传活动时，禁止以承诺向公民提供货币或有价物品而影响他们。

如有违反本条规定的情况，有关委员会应当采取措施，阻止滥用选举宣传和公民投票宣传权利；白俄罗斯共和国总统选举委员会和各选举委员会也有权撤销关于候选人登记的决定。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

5.1 在审议来文所载的任何申诉之前，人权事务委员会必须根据《议事规则》第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

5.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。在没有缔约国任何反对的情况下，委员会认为《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求已经得到满足。

5.3 关于提交人根据第十四条第 1 款提出的申诉，即最高法院剥夺了他法庭上平等的权利以及获得独立和公正法庭审理的权利，委员会注意到这首先涉及《公约》第二十五条(甲)和(乙)项直接有关的问题，即提交人参与公共事务和竞选代表院代表的权利。它还注意到，根据《公约》第二十五条(甲)和(乙)项，不存在着受理来文的障碍，并宣布可受理来文。在做出这一结论之后，委员会决定，没有必要另行审议根据《公约》第十四条第 1 款提出的申诉。

5.4 委员会认为，提交人已经为其根据《公约》第二条和第二十六条所提出申诉的可受理性提供了充分证据，即他由于政治见解而被剥夺了参与公共事务和竞选代表院代表的权利。委员会宣布来文可受理。

### 审议案情

6.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

6.2 委员会需审理的问题是：提交人根据《公约》第二十五条(甲)和(乙)项所享有的权利，包括参与公共事务、投票和入选公职的权利，是否由于缔约国拒绝登记他为代表院 2004 年选举候选人而受到侵犯？

6.3 委员会注意到，在本案中，地区选举委员会以提交人提供的个人资料“不符合事实”而拒绝为他登记，却没有指明这一结论所质疑的具体资料是什么。它还回顾到，根据中央选举委员会的裁定，提交人不正确地将 Lokon 法律顾问，而不是公民倡议戈梅利市分部负责人，列为调查问卷中的“主要工作处所”。另外，最高法院认定提交人没有在调查问卷中指明他在 Lokon 的工作是第二工作，并且没有说明他的主要工作处所。

6.4 委员会回顾到关于人权事务委员会关于参与公共事务、投票和有平等机会担任公职的权利的第 25 号一般性意见(1996 年)。这项一般性意见规定：除非基于法律规定并属于客观和合理的理由，不得中止或排除公民对第二十五条保护的权利的行使。<sup>9</sup> 委员会注意到《选举法》第 68 条第 6 款授权选举委员会拒绝为

<sup>9</sup> 《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 40 号》第一卷(A/51/40(Vol I))，附件五，第 4 段。

候选人登记，如果后者提交的资料，包括履历资料以及收入和财产资料“不符合事实”。

6.5 委员会指出，提交人根据合同在 Lokon 的有偿就业，得到中央选举委员会和最高法院都审议过的证据证明，因此无论实际上是他的主要工作处所还是第二工作处所，都是不可质疑的。关于提交人与公民倡议的法律关系，委员会注意到提交人辩称，根据 Partisan 地区选举委员会 2003 年 1 月 30 日关于拒绝将 L.S. 女士登记为地方代表会议 2003 年候选人的决定和劳工和社会保护部 2003 年 1 月 27 日的书面解释(见以上第 2.8 段)，因为公民倡议没有报酬，所以不能视为他的“工作地点”。换言之，即使提交人已经在地区选举委员会的调查问卷中将公民倡议作为主要工作地点，仍有可能根据同样的《选举法》第 68 条第 6 款，援引劳工和社会保护部 2003 年 1 月 27 日的书面解释而拒绝将他登记为候选人。缔约国当局没有答复提交人在最高法院和在对委员会来文中都提出的这一具体论点，委员会对此感到遗憾。拒绝将提交人登记为代表院候选人的理由与 L.S. 女士案中提出的理由有冲突(见以上第 2.8 段)，表明有关国内法规定可以被无理地用于限制《公约》第二十五条(甲)和(乙)项所保护的权利。

6.6 委员会注意到提交人称地区选举委员会因其是反对派候选人而歧视他，这一点无人辩驳(见以上第 2.2 和 2.3 段)。委员会还注意到，提交人指称中央选举委员会不制裁一个“当局的”候选对手违反选举法，有所不公(见以上第 3.2 段)。委员会就此指出，《公约》第二十五条确保每一公民有权和有机会不分第二条第 1 款提到的包括政治见解在内的任何区别而在真正的定期选举中当选。

6.7 委员会根据所收到的资料以及缔约国没有任何解释的情况，认为拒绝将提交人登记为代表院 2004 年选举候选人并未依据客观和合理的标准，因此不符合缔约国根据与《公约》第二条第 1 款一并解读的第二十五条(甲)和(乙)项以及第二十六条所承担的义务。

7. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实表明缔约国违反了与《公约》第二条第 1 款一并解读的第二十五条(甲)和(乙)项以及第二十六条。

8. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效补救，包括赔偿，并有义务完全按照《公约》考虑将来关于提名提交人为选举候选人的申请。缔约国也有义务防止将来发生类似违反行为。

9. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。接着也将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]



D. 第 1383/2005 号来文：Katsora 等人诉白俄罗斯(2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人： Vladimir Katsora、Leonid Sudalenko 和 Igor Nemkovich  
(无律师代理)

据称受害人： 提交人

所涉缔约国： 白俄罗斯

来文日期： 2005 年 2 月 25 日(首次提交)

事由： 结社自由

程序性问题： 无

实质性问题： 证实申诉的程度

《公约》条款： 第十四条第 1 款；第二十二條；第二十六條

《任择议定书》条款： 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2010 年 10 月 25 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Vladimir Katsora 先生、Leonid Sudalenko 先生和 Igor Nemkovich 先生提交人权事务委员会的第 1383/2005 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提供的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人是 Vladimir Katsora 先生(生于 1957 年)、Leonid Sudalenko 先生和 Igor Nemkovich 先生，他们均为白俄罗斯国民。他们声称是白俄罗斯违反《公民权利和政治权利国际公约》第十四条第 1 款、第二十二條和第二十六條的受害人。《任择议定书》于 1992 年 12 月 30 日对白俄罗斯生效。Katsora 先生以其本人的名义并代表 Sudalenko 先生和 Nemkovich 提交本来文。

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

## 提交人陈述的事实

2.1 Katsora 先生是一个被称为“公民抉择”的未注册区域社会团体的领导人。Sudalenko 先生和 Nemkovich 先生在该社团担任其他职务。2003 年 12 月 1 日，提交人向司法部提出了注册“公民抉择”的申请。注册过程须遵循 1999 年 1 月 26 日的总统令和 2000 年 12 月 1 日的司法部长法令。

2.2 根据总统令第 7 条，在研究了注册申请后，注册机构(即司法部)必须将其呈送共和国社会团体注册委员会。后者应出具可否注册的结论，并在五日内将文件退司法部。注册机构必须在申请之日起的一个月内签发决定。

2.3 由于提交人在法定期限内没有收到答复，在一个未说明的日期，他们向戈梅利地区执行委员会司法局询问拖延的原因。2004 年 1 月 29 日，第一提交人获悉，申请已送交司法部决定。又过了一个月，由于提交人并没有收到决定，在一个未说明的日期，第一提交人向司法部长和共和国总检察长提出了投诉。2004 年 3 月 12 日，检察官办公室通知他，其申诉已送交司法部。2004 年 3 月 19 日，司法部通知他，他们无法做出决定，因为共和国社会团体注册委员会没有做出结论。他还得悉，该委员会在 2004 年 3 月 11 日审议了其申请，他将获悉戈梅利地区执行委员会的最后决定。

2.4 2004 年 3 月 29 日，提交人被告知，他们的注册申请已被拒绝。至于原因，当局提到不符合某些法律规定：该组织的目标包括与其他“本地及国际组织”组成协会，这不符合相关总统令第 3.4 节的规定。根据该法令，各种组织只能与同类型的其他白俄罗斯组织组成协会；该组织的既定目的在一处被描述为“人道主义”，后来又称为“人本主义”，这被认为是矛盾的；申请未能指明将被用作该组织总部的所述建筑物的具体房间；一名成员的出生日期出现差异。

2.5 2004 年 4 月 22 日，提交人就注册被拒向戈梅利地区法院提出上诉。他们声称，对该组织的申请进行了错误和不公平的处理。他们尤其提到一个已注册的亲政府(和政府资助的)组织“白俄罗斯共和青年联盟”的《章程》，其中载有“公民抉择”提到的与“本地和国际协会”组成协会的相同目标，并已获当局注册。提交人认为，在任何情况下，根据缔约国的宪法或根据《公约》第二十二条，注册的条件没有一项是合理的，《公约》作为“公认的国际法原则”在白俄罗斯具有直接和强制性效力。区域法院驳回了这些论点，并于 2004 年 5 月 14 日驳回了提交人的上诉。

2.6 提交人随后向最高法院提起翻案上诉，2004 年 6 月 28 日上诉被驳回。最高法院重申了区域法院的一些理由，即：该组织的既定目标在一处被说成是“人道主义”，后来又称为“人本主义”，这被认为是矛盾的；该组织的《章程》宣称，如果对其清算，与其资金和财产相关的问题应通过大会和通过法院决定解决，这被认为与民法的规定相矛盾；该组织的总部地址列出了一个错误的房间号码；该组织一个创始人的出生日期在创办人名单中与在该组织中央委员会成员名单中不同；该组织的《章程》第 5.1 条规定有权作出某些决定的最高机关是其大

会，但其第 5.5.8 条则将其中一些决定的决策权赋予该组织的中央委员会，这被认为是矛盾的。

2.7 2004 年 7 月 12 日，提交人提交了另一份由最高法院复审的申请，2004 年 8 月 17 日该申请被副总统否决。

## 申诉

3.1 提交人辩称，他们已用尽所有可用和有效的国内补救办法。

3.2 提交人声称，缔约国违反了他们根据《公约》第十四条第 1 款、第二十二條和第二十六條享有的权利。

3.3 提交人认为，白俄罗斯结社自由的表现形式之一是创建社会团体。以未按既定方式注册的组织的名义开展活动是被禁止的。提交人认为，缔约国当局拒绝其社团注册侵犯了他们根据《公约》第二十二條享有的权利。

3.4 提交人认为，在白俄罗斯结社自由被选择性地适用，只保障官方权力支持者的结社自由。为了支持他们的意见，他们指出亲政府的“白俄罗斯共和青年联盟”的《章程》被注册机构视为合法，而“公民抉择”的章程则被宣布为非法，尽管它们含有类似的条款。

3.5 提交人认为，共和国社会团体注册委员会根据国内程序必须对每项注册的可行性发布强制性结论，该委员会是共和国总统府的一部分。该委员会没有独立的法人资格，不可能对其结论进行司法或行政上诉。提交人还提到司法部长向委员会主席发送的一封函件，据他们称关于注册的决定是在一个非常高的级别由总统府的一名官员根据司法部长的个人建议作出的。提交人声称，允许注册的决定带有偏见，只保障忠诚于政府的人的结社自由。

3.6 提交人还声称，他们被剥夺了对其结社自由的司法保护，因为法院没有根据白俄罗斯的宪法和国际人权条约作出决定。他们认为，他们被剥夺了由一个独立和公正法庭公平审理的权利，他们在法律面前受到了不公平待遇，因而他们被剥夺了结社自由的权利。

## 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 缔约国证实，提交人对拒绝“公民抉择”组织注册向戈梅利地区法院提起的上诉于 2004 年 5 月 11 日被驳回。缔约国指出，提交人对区域法院的决定提出了翻案上诉，2004 年 7 月 28 日，最高法院对该决定进行了修正，排除了一审法院的一些理由，但确认了其他理由。缔约国还证实，提交人试图使该决定得到复审，在 2004 年 8 月 17 日被最高法院副院长否决。

4.2 缔约国指出，根据《民事诉讼法》第 439 条的规定，建议复审不仅可由最高法院副院长提出，也可由最高法院院长、总检察长和他的副手提出。由于提交人没有向检察官办公室或向最高法院院长提交启动复审申请，缔约国认为，他们没有用尽国内补救办法。

4.3 缔约国不同意提交人的申诉，即他们没有获得公平的聆讯。拒绝注册的决定是根据总统令第 11 条作出的，总统令确定的拒绝理由之一是该组织的《章程》不符合法律的规定。法院认为，该组织《章程》的一些条款违背了国内法，因此拒绝是合法的，有充分根据的并且是在对当事人提交的证据进行全面分析后作出的。缔约国还指出，法院没有任何法律义务给提交人一个可纠正该组织的《章程》使之符合国内法律的最后期限。缔约国还指出，并未排除提交人使“公民抉择”的《章程》符合法律的要求并重新申请注册。

### 提交人的评论

5.1 提交人重申，他们已用尽所有可用和有效的国内法律补救办法。他们没有向最高法院也没有向检察官办公室提出复审申请，因为他们认为他们首先向地区法院而不是向最高法院提出推翻上诉并请求复审，已用尽必要的国内补救办法。

5.2 提交人还对缔约国的意见提出争辩，即区域法院对他们案件的决定是依据国内立法在充分和全面分析所提交的证据的基础上作出的。他们指出，根据“关于社会团体”法第 32 条的规定，在国内法与白俄罗斯已加入的国际条约之间出现差异时，应适用国际条约的规定。他们认为，对他们的案件法院应适用《公约》。他们还认为，“公民抉择”的《章程》与国内立法之间的所谓差异概不属于《公约》第二十二条第 2 款。

### 缔约国的补充意见

6. 2006 年 2 月 8 日，缔约国重申了其先前所提交的关于本案案情的意见。

### 委员会需处理的问题和议事情况

#### 审议可否受理

7.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会注意到，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

7.3 委员会注意到缔约国以未用尽国内补救办法为由对受理来文的质疑，即提交人未能就法院拒绝其组织注册的裁决向最高法院和总检察长提出复审请求。委员会回顾其先前的判例，<sup>1</sup> 根据这些判例，对已生效的法院裁决回的复查程序是

<sup>1</sup> 见委员会关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)，《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷，(A/62/40(Vol.I))，附件六，第 50 段：“只适用于已经开始执行判决的复审制度，不符合第十四条第 5 款的规定，无论这类复审是否可由被定罪者要求或者取决于法官或检察官的酌处权”；另见第 836/1998 号来文，Gelazauskas 诉立陶宛，2003 年 3 月 17 日通过的《意见》。

一个特别的上诉手段，依赖法官和检察官的自由裁量权。在进行这种审查时，仅限于法律问题，不容许对事实和证据进行任何审查。因此，它不符合《公约》第十四条第 5 款的要求。所以，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定不妨碍它审议本来文。

7.4 委员会注意到提交人声称，他们根据《公约》第十四条第 1 款享有的公平聆讯权利受到了侵犯。他们还声称，缔约国当局不注册“公民抉择”是歧视性的并侵犯了他们根据公约第二十六条享有的权利。但是，委员会认为就可否受理而言这些诉求证据不足，并宣布根据《任择议定书》第二条对其不予受理。关于侵犯根据《公约》第二十二条享有的结社自由的诉求，委员会认为就可否受理而言有足够的证据，宣布可以受理，并对其案情进行审查。

### 审议案情

8.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

8.2 委员会面对的问题是，白俄罗斯当局拒绝注册“公民抉择”是否不合理地限制了提交人的结社自由权利。在这方面，委员会忆及，根据《任择议定书》的规定，其任务不是评估缔约国颁布的抽象法律，而是确定在本案中这些法律的实施是否引起对提交人权利的侵犯。<sup>2</sup> 根据第二十二条第 2 款，对结社自由权的任何限制必须累积符合下列条件：(a) 必须通过法律加以规定；(b) 只能为了第 2 款规定的目的之一施加；及(c) 必须为实现其中目的之一而在“民主社会中所必需”。<sup>3</sup> 委员会认为，第二十二条内提到“民主社会”表示，协会的存在和运作是民主社会的基石，其中包括和平促进并非为政府或大多数人所赞同的观点在内的协会。

8.3 在本案中，缔约国根据所述的一些理由拒绝允许“公民抉择”注册。必须根据对提交人及其协会造成的后果评估这些理由。委员会注意到，尽管这些理由是由相关法律规定的，但缔约国没有提出任何论据说明为何这些措施对维护国家安全或公共安全、公共秩序、保护公众健康或道德或保护他人的权利和自由是必要的。委员会还注意到，拒绝注册直接导致缔约国境内未注册组织的运作不合法，直接排除提交人享有他们的结社自由。因此，委员会认为，拒绝注册不符合第二十二条第 2 款与提交人相关的要求。因此提交人根据《公约》第二十二条第 1 款享有的权利受到了侵犯。

<sup>2</sup> 见第 550/1993 号来文，Faurisson 诉法国，1996 年 11 月 8 日通过的《意见》，第 9.3 段。

<sup>3</sup> 见第 1039/2001 号来文，Zvozskov 等人诉白俄罗斯，2006 年 10 月 17 日通过的《意见》，第 7.2 段。

9. 人权事务委员会依照《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款的规定行事，认为现有事实显示存在缔约国违反《公约》第二十二条第1款的情况。

10. 依照《公约》第二条第3款(甲)项的规定，委员会认为提交人有权得到适当的补救，包括根据符合《公约》第二十二条要求的标准重新考虑“公民抉择”的注册申请，并给予适当赔偿。缔约国也有义务采取措施防止今后发生类似的违规行为。

11. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效的补救。委员会希望缔约国在180天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

E. 第 1390/2005 号来文: Koreba 诉白俄罗斯(2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人:	Anna Koreba(没有律师代理)
据称受害人:	Dmitry Koreba(提交人的儿子)
所涉缔约国:	白俄罗斯
来文日期:	2004 年 12 月 10 日(首次提交)
事由:	将一名青少年定罪违反了公正审讯的保障
程序性问题:	无
实质性问题:	有效补救; 酷刑、残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚; 将青少年罪犯与成年人分开; 无罪推定权; 享有证人出庭和接受询问的权利; 享有不被强迫对自己作证或认罪的权利
《公约》条款:	第二条第 3 款; 第七条; 第十条第 2 款(乙)项; 第十四条第 2 款、第 3 款(丁)项、第 3 款(庚)项和第 4 款
《任择议定书》条款:	无

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2010 年 10 月 25 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Dmitry Koreba 先生提交人权事务委员会的第 1390/2005 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人 Anna Koreba 女士为白俄罗斯国民，出生于 1954 年 7 月 31 日。她代表她的儿子 Dmitry Koreba 先生提交了来文。Dmitry Koreba 先生是白俄罗斯公民，生于 1984 年 7 月 20 日。在来文提交时，Dmitry Koreba 先生正在白俄罗

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·莫托科女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

斯莫吉廖夫第 19 隔离区服刑。尽管提交人并没有声称白俄罗斯侵犯了《公民权利和政治权利国际公约》的任何具体条款，但来文似乎在《公约》第二条第 3 款，第七条，第十条第 2 款(乙)项、第十四条第 2 款、第 3 款(戊)和(庚)及第 4 款下引起问题。《任择议定书》于 1992 年 12 月 30 日对缔约国生效。提交人没有律师代表。

## 事实背景

2.1 2001 年 5 月 24 日，在戈梅利第二中等学校的院子里发现了 R.B.先生的尸体，其身上有几处刺伤的伤口。2001 年 9 月 17 日刑事侦探部的官员请 Dmitry Koreba 和警官一起到内部事务 Novobelitsk 区分部紧急股“谈话”。他和他的父亲一起到那里。提交人及其长子后来在那晚上也到了紧急股，在那他们得知 Dmitry 因被怀疑谋杀 R.B.先生而被逮捕。没有准许提交人见她儿子。

2.2 2001 年 9 月 18 日凌晨 0.30 时，调查官 R.Y.先生对 Dmitry 进行了审讯，在场的有一名律师和社会工作者。在审讯之后，罪行侦探部的领导 V.S.先生通知提交人，她的儿子将立即被转移到一个临时拘留牢房(IVS)。但他并没有被立即转移，相反，他在内部事务部 Novobelitsk 区分部又关押了 24 小时。在那里，在没有他的律师、法律代表和社会工作者在场的情况下对他进行了审讯。为了迫使他招认，他遭到了包括刑事侦探部的头在内的警官对他的威胁(包括将对他的母亲进行报复威胁)，对他进行污辱与毒打。他们还迫使他喝强烈的烈酒，并将热茶泼在他的身上。

2.3 在这段时间内，他们多次将他从“笼子”带到调查科进行审讯。而在那个“笼子”内他只能以下蹲姿势坐在那。第二天，他告诉提交人和律师他遭到了毒打，他们要求进行法医检查。2001 年 9 月 20 日，提交人的儿子在没有律师出场的情况下由刑事侦查部的头带去进行法医检查。提交人指出，可以预料，法医专家的结论是她儿子身上没有任何伤痕。提交人指出，她，作为她儿子的法律代表，和律师及一名社会工作者是迫使其儿子招供对其儿子施加压力的见证人。刑事侦查部的头施压要 Dmitry 认罪，以此换取他将佐证该罪行是因为自卫而犯下的。刑事侦探部的头邀请提交人劝告其儿子认罪。当她拒绝时，他威胁“将把她的儿子关押起来，使他永远不能离开监狱，让她给儿子送食品直到送到他死的那天”。

2.4 2001 年 9 月 20 日，刑事侦查部的头和另一名警官开车将提交人的儿子运往临时隔离拘留中心。他们将车停在一个酒吧旁边，V.S.先生用手铐将 Dmitry 锁在车门上，然后他们进入了酒吧。当 V.S.先生返回时，他又开始迫使 Dmitry 招供。当 Dmitry 坚持他并没有杀害 R.B.先生时，V.S.开始打他并要求司机将车开向铁路的方向。在一个地点，车子停了，他下令 Dmitry 离开车子，威胁要枪杀他，将此作为逃脱事件上报。提交人的儿子边哭边使劲拽住汽车座位。V.S.先生继续用拳头打他，并下令司机将他们送往临时隔离拘留中心。



2.5 2001 年 9 月 20 日提交人的儿子被正式押候在拘押所，他在临时隔离拘留中心与成年人一起关押，其中一些人犯了严重的罪行。他在那关押 11 天<sup>1</sup> 然后被转到调查拘留中心(SIZO)。在这段时间不允许他和他的律师和法律代表见面。在 2001 年 9 月 21 日和 24 日，刑事侦探部的头及其他官员继续用同样的方法在 IVS 审讯他。他们打他，迫使他喝强烈的烈酒，并威胁他将把他置于可能遭到性侵犯的地方，还威胁他将监禁他的母亲。

2.6 2001 年 9 月 24 日，在酒精影响下，Dmitry 在没有律师或一名法律代表出席的情况下签署了由一名警官 N.C.女士写的供状。2001 年 9 月 26 日，在提交人出席的审讯中，她的儿子撤回了他的供状并且声明他是在压力下签署的。之后，以提交人阻挠调查为借口，剥夺了提交人作为法律代表的程序地位。法院在后来阶段恢复了这一程序地位。

2.7 2002 年 4 月 5 日，戈梅利区域法庭(“戈梅利区域法庭”)的刑事案司法法庭根据特别残忍谋杀(《刑法》第 139 条、第 2 部分、第 6 款)和多次企图偷窃(第 14 条、第 2 部分和第 205 条，第 2 部分)之理由对提交人的儿子定罪。企图偷窃的理由与 2001 年 6 月 11 日发生的事件有关，当时提交人的儿子试图从他中等学校体育教师办公室偷窃一个钱包。戈梅利区域法庭根据提交人前一次定罪<sup>2</sup> 宣判其 12 年监禁，在教育隔离所服刑。法庭审查了他有关遭到虐待的申诉，但认为这些申诉没有根据，而是他用来作为逃避刑事责任的策略。戈梅利区域法庭以 2001 年 9 月 24 日的供状为证据认为案例可以受理。

2.8 提交人声称她的儿子是无辜的，他的审讯是不公正的，以及他的罪行并不成立。因此：

(a) 她儿子先前的定罪在他杀害 R.B.先生的定罪中起了关键作用，她的儿子是个现成活靶。

(b) 没有充分考虑她儿子不在犯罪现场的证据。提交人指出，2001 年 5 月 24 日，她的儿子在大约下午 3 时左右从学校回到家里，并一直和他的父母在一起。2001 年 5 月 25 和 26 日，他去上学，并没有表现出任何反常举止。

(c) 她的儿子在法庭上证实他于 2001 年 5 月 25 日从 A.R.先生那获知 R.B.先生被杀。A.R.先生在课间休息时告诉他，前一天，他看见两名成年男子在第二中等学校的院子里打架。但 A.R.先生在法庭上否认那天他去学校上课，且并没有澄清即使他没有上课，他是否那天在学校。

<sup>1</sup> 在 12 月 29 日(未指明年份)致最高法院院长的复审请求中，提交人的儿子说他被关押在临时隔离拘留中心 7 天。

<sup>2</sup> 2001 年 1 月 23 日，Novobelitsk 地区法庭判处提交人儿子犯有重大盗窃罪(《刑法》第 3 部分第 205 条)，刑期三年，缓刑两年。

(d) 她的 17 岁的儿子几乎不能力敌受害者，那个人在体格上是一个健康的人，比她的儿子大两倍并且极具侵犯性。

(e) 根据戈梅利区域法院审查的专家意见，在她儿子的衣服上没有任何血迹。

(f) 法庭并没有考虑以下事实：该案件的主要见证人 A.R.先生的父母是负责调查 R.B.先生谋杀案的刑事调查部门的官员的朋友。

(g) 法庭并没有客观地审查无数见证人的证词(档案上载有姓名)，这证词证明 2001 年 5 月 24 日 4 时和 5 时之间，他们看到 R.B.先生在后来发现他死亡的不远之处和另外两个成年男子处于醉醺醺的状态。这三名男子一面争论一面相互推搡。

(h) 若干见证人的证词相互矛盾，法院也没对此恰当处理。这样，存在着一些矛盾：最后看到 R.B.先生活着的时间，2001 年 5 月 24 日下午 A.R.先生和 Dmitry 是否一起在第二中等学校的院子里。

(i) 2002 年 3 月 29 日，即法院审讯的最后一天，起诉要求审查作为见证人的一名蒙面密探 M.T.先生。当戴着面具的蒙面密探作证时，要求提交人、她的儿子和社会工作者离开法庭。那位见证人说一天当他和 Dmitry 关在一个小牢房里时，Dmitry 向他供认了谋杀。提交人提出，和《刑事诉讼程序法》第 438 条要求相违背的是，当她的儿子被允许返回法庭时，没有给予他任何机会提问蒙面密探。而且，起诉未提出任何证据证明蒙面密探确实和她的儿子拘押在一起，如果他确实和她的儿子被关押在一起，那么他是在哪个姓名下关押在同一牢房的。因此提交人指出，她儿子的辩护权遭到了侵犯。

(j) 没有进行专家审查以确认 R.B.先生身上的刺伤伤口仅由一个人或用一种谋杀武器造成的。

(k) 法庭无视提交人儿子的要求在测谎器的帮助下证实他的证词。

2.9 2002 年 8 月 9 日，最高法院刑事案司法法庭维持了提交人儿子的定罪，驳回了要求撤销原判的上诉。法庭的结论除其他事项外不能确立利用非法方式进行调查。

2.10 提交人及其儿子无数次地向戈梅利区域检察官办公室、最高法院、检察总长办公厅、内务部副部长和总统行政办公室就刑事侦查部的官员的虐待和不公正的定罪提出申诉。但对这些申诉基本上没有做任何答复。

## 申诉

3. 尽管提交人并没有声称侵犯了《公约》的任何具体条款，但来文似乎在第二条第 3 款，第七条，第十条第 2 款(乙)项，第十四条第 2 款、第 3 款(戊)项和(庚)项以及第 4 款之下引起问题。

## 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2005 年 7 月 12 日，缔约国提交了有关来文可否受理和案情的意见。缔约国确认，2002 年 4 月 5 日，戈梅利区域法院根据特别残忍杀人(《刑法》139 条，第 2 部分第 6 款)和多次企图偷窃之理由判提交人的儿子有罪。2002 年 8 月 9 日最高法院维持了这一判决。2004 年 2 月 4 日，最高法院执行委员会将判决减为 11 年 6 个月监禁。

4.2 缔约国指出，提交人的儿子并没有对企图偷窃的定罪提出质疑，就按照《刑法》第 139 条，第 2 部分第 6 款的判罪，他辩护他是无辜，判决是不公正的，经由缔约国主管部门审查，认为他的辩护是没有依据的。A.R.先生亲眼目睹了提交人儿子谋杀 R.B.先生。A.R.先生描述了对其熟人 M.L.先生的犯罪情节。见证人 M.T.先生(见第 2.8(i)段)证实，一天他和提交人的儿子被关押在同一牢房时，提交人的儿子向其承认他用一把小刀杀害了一个人。提交人儿子的同学提供的证词确认提交人的儿子带小刀到学校，包括 2001 年 5 月他也带小刀到学校。其中一名同学声称提交人的儿子于 2000 年秋天向他借小刀，至今没有归还。根据专家的意见，不能排除那把小刀的原型有可能是杀人武器。

4.3 缔约国补充说，提交人的儿子在 2001 年 9 月 24 日的供词中承认用一把小刀刺伤 R.B.先生。上诉证据的汇总使法院得出结论：提交人的儿子有罪。最高司法审讯法院，最高法院执行委员会维持了这一结论。

4.4 缔约国提出，检察主管当局审查了无数与这个案例有关的申诉，得出的结论是没有理由采取进一步的行动。特别彻底地审议了提交人儿子提出的有关遭受非法的调查方式的申诉，认为其申诉是没有依据的。案例档案内没有任何证据确证可影响法院对提交人儿子有罪的结论的具有偏袒性的调查或者对提交人儿子捏造的指控。缔约国认为在提交人提交委员会的来文中，提交人就对其儿子所收集的证据已经提供了她本人主观的评估。

## 提交人对缔约国意见的评论

5. 2007 年 6 月 14 日，提交人提交了她对缔约国意见的评论。她重申了她的初步申诉并且补充说，她儿子案例的见证人之一 M.L.先生目前因另一个罪行正在服刑，而警察正在追缉主要见证人 A.R.先生。她提出，不能排除这两个人多多少少参与了 R.B.先生的谋杀，并提供了不利其儿子的假证词以逃脱刑事责任。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。缔约国没有提出反对意见，因此，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求已经得到满足。

6.3 委员会认为提交人已经充分证实了其申诉，在《公约》第七条，第十条第 2 款(乙)项，第十四条第 2 款、第 3 款(戊)项和(庚)项以及第 4 款之下引起问题，宣布来文可以受理。

### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 委员会指出，提交人指控其儿子遭受了刑事侦探部官员为迫使他招供之目的而对他进行的毒打、威胁和侮辱并确认了这些行为的被指控肇事者。委员会还指出，缔约国确认法院已经审查了这些指控，并认为是毫无根据的。在这方面，委员会忆及一旦提出有悖于第七条的待遇的申诉，缔约国必须立即公正地进行调查。<sup>3</sup> 委员会认为档案内所载的资料并不表明缔约国的主管部门适当考虑了所控受害人关于其在审前调查和在法院内所受到的虐待的申诉。

7.3 此外，委员会提到以前的判例，第十四条第 3 款(庚)项中的措词是人人均不应“被迫做不利于他自己的证词或强迫承认犯罪”，必须从没有来自调查当局为获得认罪而对被告做任何直接或间接的肉体或不当精神压力的角度来理解这项保障。<sup>4</sup> 在强迫供词的情况下，缔约国有责任证实被告的陈述是出于自愿的。<sup>5</sup> 在这种情况下，在缔约国的答复内没有提供足够资料，说明有关主管当局调查提交人儿子申诉所采取的措施，委员会认为现有事实表明违反了《公约》第二条第 3 款以及相关关联的第七条和第十四条第 3 款(庚)项。

7.4. 提交人声称，尽管事实上在提交人的儿子被捕和定罪时他才 17 岁，但他在 IVS 和成年人关押在一起，其中一些成年人犯下了严重的罪行，而且在没有律师、法律代表或社会工作者在场的情况下对她的儿子进行了审讯。缔约国没有对这些指控提出任何评论，而这些指控在《公约》第十条第 2 款(乙)项和第十四条第 4 款之下引起问题。委员会提到被控青年人应该与成年人分开关押，并应当至

<sup>3</sup> 见第 781/1997 号来文，Aliev 诉乌克兰，2003 年 8 月 7 日通过的《意见》，第 7.2 段。还见人权事务委员会关于禁止酷刑和残忍待遇或处罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，A 节，第 14 段。

<sup>4</sup> 第 330/1988 号来文，Berry 诉牙买加，1994 年 4 月 7 日通过的《意见》，第 11.7 段；第 1033/2001 号来文，Singarasa 诉斯里兰卡，2004 年 7 月 21 日通过的《意见》，第 7.4 段；第 912/2002 号来文，Deolall 诉圭亚那，2004 年 11 月 1 日通过有《意见》，第 5.1 段。

<sup>5</sup> 见人权事务委员会关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)，《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I))，附件六，第 41 段。

少享有《公约》第十四条给成年人提供的同样保障和保护。<sup>6</sup> 另外，青少年在刑事诉讼中需要特别保护。尤其应当直接通知他们所受的指控，并酌情通过其父母或法律监护人，在他们准备和提出辩护时给予其适当的援助。在本案例中，提交人的儿子没有与成年人分开，并且没有受益于为青少年刑事调查而规定的特别保障。在这样的情况下，且在没有任何其他有关的资料下，委员会认为提交人儿子根据《公约》第十条第 2 款(乙)项和第十四条第 4 款享有的权利受到了侵犯。

7.5 委员会进一步指出提交人申诉没有给予她的儿子任何机会对起诉的两个主要见证人之一，蒙面密探 M.T.先生提问。委员会忆及，作为对权利平等原则的实施，第十四条第 3 款(戊)项的保障很重要，因为这能确保被告及其律师进行有效辩护，并保障被告拥有同样法律权力迫使与辩护有关的证人出庭，并且能够像起诉方一样讯问和提问任何证人。<sup>7</sup> 在本案例中，委员会注意到档案内没有任何资料说明在提问蒙面密探 M.T.先生时拒绝让提交人的儿子出庭以及不允许他提问该见证人的理由。鉴于没有缔约国提供的有关这方面的资料，委员会得出结论，事实如其汇报的那样，相当于侵犯了提交人儿子根据第十四条第 3 款(戊)项之下的权利。

7.6 关于提交人申诉她的儿子的审讯是不公正的，且他的罪行并没有成立，委员会注意到，提交人指出了许多情节，她声称这些情节表明她的儿子没有受益于无罪推定。委员会提到其判例，一般而言，不是由委员会，而是由缔约国的法庭审查或评估事实与证据，或者审查国家法庭和法院对国内法的解释，除非委员会能够确证审讯的进行情况或者或对事实与证据的评估或对法律的解释显然是武断的或者相当于执法不公。<sup>8</sup> 然而，在本案例中，鉴于上述调查结果，并且缔约国没有就提交人具体指控给予充分的答复，委员会认为，提交人的儿子没有受益于无罪推定原则，违反了《公约》第十四条第 2 款。

8. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款规定行事，认为现有事实表明缔约国违反了《公约》第二条第 3 款和相关关联的第七条和第十四条第 3 款(庚)项，以及第十条第二款(乙)项，第十四条第二款、第 3 款(戊)项和(庚)项及第 4 款。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项的规定，缔约国有义务向提交人提供有效的补救，包括启动和进行刑事诉讼程序，以确定对其虐待的责任，并将其释放和给予适当的赔偿。缔约国还有义务防止今后发生类似的违反行为。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其

<sup>6</sup> 同上，第 42 至 44 段。

<sup>7</sup> 同上，第 39 段。

<sup>8</sup> 除其他以外，请见第 541/1993 号来文，Simms 诉牙买加，1995 年 4 月 3 日通过的不可受理的决定，第 6.2 段。

管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

F. 第 1402/2005 号来文：Krasnov 诉吉尔吉斯斯坦(2011 年 3 月 29 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人： Tatyana Krasnova(由律师和独立人权团体代理)

据称受害人： Mikhail Krasnov(提交人之子)

所涉缔约国： 吉尔吉斯斯坦

来文日期： 2005 年 3 月 23 日(首次提交)

事由： 违反公正审讯的保障，将一名青少年定罪

程序性问题： 申诉证据不足

实质性问题： 酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚；在被逮捕时被告知逮捕理由的权利；人道待遇和人权尊严的权利；公正审判；有充分时间和便利准备辩护的权利；在不无故拖延情况下得到审判的权利；不被迫作不利于自己的证言或认罪的权利；有关未成年人的程序应考虑到他们的年龄；任意干涉；隐私

《公约》条款： 第七条；第九条第 2 款和第 3 款；第十条第 1 款；第十四条第 1 款、第 3 款(乙)项、第 3 款(丙)项、第 3 款(庚)项和第 4 款；第十七条

《任择议定书》条款： 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 29 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Mikhail Krasnov 先生提交人权事务委员会的第 1402/2005 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提供的所有书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、拉扎里·布兹德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

## 意见

1. 来文提交人 Tatyana Krasnova 女士为吉尔吉斯斯坦人，生于 1962 年 1 月 4 日。她代表其子 Mikhail Krasnov 先生提交本来文，Mikhail Krasnov 先生也是吉尔吉斯斯坦人，生于 1985 年 5 月 20 日，在本来文提交时仍下落不明。她声称，吉尔吉斯斯坦侵犯了其子根据《公民权利和政治权利国际公约》第七条，第九条第 2 款和第 3 款，第十条第 1 款，第十四条第 1、3(乙)、3(丙)、3(庚)和 4 款及第十七条所享有的权利。《任择议定书》于 1995 年 1 月 7 日起对所涉缔约国生效。提交人由律师和独立人权团体代理。

### 提交人陈述的事实

2.1 1999 年 10 月 28 日下午 4 时 30 分左右，人们在 Bishkek 苏维埃街的一栋公约楼的楼梯平台上发现了 14 岁的 D.M. 的尸体。尸体上有多处刀伤，咽喉部有勒痕。同一天，Bishkek 市 Sverdlovsk 区内务部(内部事务部)的调查员 M.K. 先生启动刑事诉讼程序，以调查 D.M. 的死因。

2.2 1999 年 10 月 28 日晚 8 时左右，内部事务部的工作人员来到提交人的公寓，告诉她他们要将她 14 岁的儿子带到内部事务部。当时，他们并未将逮捕理由告知提交人及其子。提交人提醒工作人员 Mikhail 只是个未成年人后，就被允许与他一起前往内部事务部。Mikhail 之后被带到一间屋内接受盘问；工作人员不允许提交人在场，也未向其子提供律师。内部事务部的工作人员告知提交人，其子接受盘问时只要有一名未成年人督察员在场即可。她于 1999 年 10 月 29 日凌晨 2 时离开内部事务部，无法见到其子，也不知道其逮捕理由。

2.3 1999 年 10 月 29 日上午 10 时，提交人与内部事务部主管见面，要求得知其子被逮捕的理由。他回答说，内部事务部的工作人员正在调查一个未成年人的死因，确定哪些人曾参与了谋杀。

2.4 1999 年 10 月 29 日晚 9 时，提交人之子被释放。Mikhail 没有其逮捕报告的副本，提交人怀疑工作人员是否真的撰写过这样的报告。回到家，Mikhail 告诉提交人，在询问期间，许多人进入审讯室并殴打其头部，他被迫承认谋杀了自己的同学 D.M.。内部事务部的工作人员将一件血淋淋的衬衣塞到 Mikhail 面前，问他是不是杀害了 D.M.。提交人之子回答说他是从工作人员这里听到了他朋友的死讯，并感到十分震惊。Mikhail 还告诉提交人他和一名成年男子被通宵关押于一间牢房内，24 小时没有食物。

2.5 1999 年 10 月 29 日，U.A. 先生和 R.A. 先生因涉嫌谋杀 D.M. 而被逮捕，并被带往内部事务部。在审前调查期间，他们供认杀害了 D.M.，还提交了不利于提交人之子的供词，指其亦参与了谋杀。

2.6 1999 年 10 月 30 日上午 10 时左右，三名便衣来到提交人的公寓，告诉她 Mikhail 必须去内部事务部一趟。他们并未提供任何进一步的解释。提交人及其子抵达内部事务部后就被带入一个房间，在那里他们见到了嫌疑人之一，R.A. 先



生。提交人问道为何要将其子带到内部事务部，一名工作人员回答说，她的儿子是一个杀人犯。然后他们要求提交人离开房间，而其子则被带到另一间房接受盘问。与之前一样，她无法见到 Mikhail，在其被审问时她也不可在场。但是当提交人之子接受盘问时，一名指定律师在场。当天，调查员 M.K.先生要求提交人在其子和两名嫌疑人对质时在场，据称是因为该名指定律师无法参与这一程序。因此，双方对质是在没有律师在场的情况下进行的。

2.7 1999 年 10 月 30 日晚 9 时 30 分至 10 时左右，内部事务部的工作人员对提交人之子进行了搜身，查获了他正穿着的一双黄色慢跑鞋。搜身和扣押其个人物品的行为是在律师和提交人(作为其子的法律代表)均不在场的情况下进行的。只有 Mikhail、调查员和两名见证人签署了搜身报告。当天，犯罪调查股工作人员 A.B.先生撰写了一份扣押报告，其本人、Mikhail 和两名证人在这份报告上签了字，而后来发现这两名证人从未在报告中所载的地址居住过。根据该报告，工作人员扣押了提交人之子的一双“由‘Sprandi’公司生产的 45 码人造革慢跑鞋，上有黄蓝条纹”，鞋子被包好并密封。提交人称，犯罪调查股的工作人员在扣押 Mikhail 的鞋子时未出具调查员的书面指令、也未表明扣押的具体时间，因此该行为违反了《刑事诉讼法》。此外，作为其子的法定代表，提交人从未收到过搜身和扣押报告的副本。

2.8 根据调查员 M.K.先生于 1999 年 10 月 30 日撰写的物证检验报告，工作人员扣押了一双“黑黄蓝相间的慢跑鞋”。然而，该报告并未提及是否将鞋子包好并密封。提交人称，1999 年 11 月 10 日，这双慢跑鞋被作为物证补入刑事案卷宗，而相应的调查员指令却首次将其描述为“‘Sprandi’牌慢跑鞋，上有棕褐色污渍”。她还指出，其子刑事案中的所有专家检验，例如法医精神病学、麻醉剂和生物检验，均是在律师和其本人——作为 Mikhail 的法定代表——不在场的情况下进行的。而 Mikhail 本人也直至 1999 年 12 月 6 日才被告知一份 1999 年 11 月 1 日就发出的调查员指令，要求对扣押的慢跑鞋进行生物检验。提交人之子于 1999 年 12 月 26 日才被告知调查员于 1999 年 11 月 5 日发出指令，要求对扣押的慢跑鞋再次进行生物检验。

2.9 1999 年 10 月 31 日，Mikhail 被转移到一个临时拘留所(IVS)，与成年人关押在一起，并于 1999 年 11 月 2 日被带回到内部事务部，一名检察官宣布对其实行限制措施。在与 Sverdlovsk 区副检察官见面时，Mikhail 和另两名嫌疑人向其抱怨受到身体压力，这促使检察官要求对他们进行一次法医体检。根据 1999 年 11 月 3 日的法医体检报告，在体检时，Mikhail 和另两名嫌疑人身上均无明显伤痕。然而，据提交人之子所述，在医生进行体检时，他们三人均未脱衣检查。

2.10 1999 年 11 月 2 日，Sverdlovsk 区副检察官宣布对提交人之子实施限制措施，Mikhail 则出具书面承诺，保证不离开常居所。尽管如此，直至 1999 年 11 月 3 日晚 10 时左右他才被释放。据提交人所述，其子在任何法律理由的情况下被拘禁于内部事务部和临时拘留所超过 72 小时之久。在拘留期间，Mikhail 患上了急性呼吸道病毒感染，被释放后不得不在家中接受了两周的治疗。由于担

心遭到报复，担心其子再次被捕，提交人决定不就其子被非法拘禁超过 72 小时一事提出投诉。

2.11 1999 年 11 月 1 日，即 D.M.被杀三日后，尽管当时调查工作仍在进行之中，全国发行的《Bishkek 晚报》刊登了一篇题为“不孩子气的游戏”的文章，并附有提交人之子的照片。尽管这篇文章并未提到他的姓，但却指出“D.M.的同学——14 岁的 Mikhail K.”因涉嫌谋杀被捕。提交人指出，这一信息直接暴露了其子的身份，因此违反了《联合国少年司法最低限度标准规则》规则 8 的规定。<sup>1</sup>

2.12 1999 年 11 月 4 日，内部事务部的调查员和三名工作人员凭检察官签署的搜查令，搜查了提交人的公寓。根据搜查协议，他们在公寓内并没有什么发现。

2.13 1999 年 12 月 26 日，警方结束了对 D.M.死因的调查，将该刑事案件转交检察官办公室。刑事案件卷宗中包括一份针对提交人之子的指控书副本，日期为 1999 年 12 月 26 日，但直至 1999 年 12 月 30 日才获得检察官的批准。提交人称，工作人员将日期为 1999 年 12 月 26 日的该文件副本交给 Mikhail 时尚未获得检察官的批准，而 Mikhail 之后不得不在检察官 1999 年 12 月 30 日批准的回溯文件副本上签字。

2.14 2000 年 5 月 29 日，U.A.先生和 R.A.先生撤回了在 Bishkek 市 Sverdlovsk 区法院一审时作出的供词，称由于 1999 年 10 月 29 日受到来自内部事务部工作人员的身体压力而被迫作出不利于自己的证词，并将提交人之子牵涉到谋杀案中。提交人称，在审前调查和庭审过程中，其子一直坚称自己无罪。Bishkek 市 Sverdlovsk 区法院听取了内部事务部四名工作人员的证词，他们声称从未对任何一位被告施加过身体压力。

2.15 2000 年 5 月 29 日，Bishkek 市 Sverdlovsk 区法院宣判提交人之子被控严重谋杀罪名不成立(《刑法》第 97 条第 2 款第 6 和第 15 项)，称无法证实其罪行。法庭考虑了 Mikhail 的不在犯罪现场证明，有 22 人(包括他的老师、同学和校长)证实 1999 年 10 月 28 日早 8 时至下午 3 时 30 分，Mikhail 一直在学校，除了下午 1 时的十分钟午餐时间以外，当时他回家吃午餐，他的母亲见到了他；之后他一直在一个朋友家帮忙进行修理。法庭还注意到 Mikhail 无法解释被扣押的慢跑鞋上的血迹来自何处，并得出结论：‘法庭未收到任何可证明他犯有谋杀罪或无罪的证据’。法庭要求提交人之子作出书面承诺，不在判决生效以前离开其常居住所。

<sup>1</sup> 大会第 40/33 号决议，附件，第 8 条：

8.1 应在各个阶段尊重少年犯享有隐私的权利，以避免由于不适当的宣传或加以点名而对其造成伤害。

8.2 原则上不应公布可能会导致使人认出某一少年犯的资料。

2.16 某天，死者的母亲和 Sverdlovsk 区检察官的高级助理就 Bishkek 市 Sverdlovsk 区法院 2000 年 5 月 29 日的判决向 Bishkek 市法院刑事法庭提出上诉。检方要求判定提交人之子有罪，理由是 U.A.先生和 R.A.先生在审前调查中所作的证词和被扣押的慢跑鞋上的血迹。Mikhail 的律师驳斥了检方的观点，指出 U.A.先生和 R.A.先生之后已在法庭上撤回了他们的供词，且在扣押慢跑鞋时，鞋上并无任何污渍，更不用说棕褐色的污渍。2000 年 9 月 6 日，Bishkek 市法院推翻了 Bishkek 市 Sverdlovsk 区法院 2000 年 5 月 29 日的判决，将案件发回该法院重审。

2.17 2001 年 6 月 26 日，Bishkek 市 Sverdlovsk 区法院要求再次对慢跑鞋上的血迹进行生物学检验，以确定染上血迹的确切时间以及该血迹是否与本案有关。法院要求提交人之子继续遵守承诺，不离开其常居所。

2.18 2001 年 12 月 19 日，Bishkek 市 Sverdlovsk 区法院将此刑事案送回检察官办公室，要求其在案件卷宗中补入一份证明，确认嫌疑人之一 R.A.先生曾在俄罗斯联邦被判定犯有谋杀罪，并已为此服刑。

2.19 2002 年 6 月 10 日，Bishkek 市 Sverdlovsk 区法院判定提交人之子犯有严重谋杀 D.M.的罪行(《刑法》第 97 条第 2 款第 6 和第 15 项)，判处 12 年徒刑(不没收财产)，服刑地为一未成年人监狱。Mikhail 被当庭收押。法庭判决的依据是 1999 年 11 月 3 日的一份体检报告(见上文 2.9 段)，并未考虑 Mikhail 所述的曾遭受身体压力的情况以及为其提供不在犯罪现场证明的众多证人证词。法院听取了一名生物学专家的口头证词，该专家称既无法证实也无法肯定地排除慢跑鞋上的血迹属于死者。法院还援引了 2001 年 7 月 23 日的另一份慢跑鞋生物学检验报告(见上文 2.17 段)，该报告称，由于缺乏‘可靠的方法’，无法确定慢跑鞋染上血迹的确切时间。

2.20 2002 年 6 月 10 日至 8 月 29 日期间，提交人之子被关押于调查拘留中心(SIZO-1)的一个未成年人牢房内。该牢房内人满为患，而且由于木板床不足，犯人们不得不轮流睡觉。由于牢房内潮湿炎热，提交人之子和其他犯人只能半裸着身体，且常常生病。

2.21 2002 年 6 月 14 日，Mikhail 的律师就 Bishkek 市 Sverdlovsk 区法院 2002 年 6 月 10 日的判决向 Bishkek 市法院提出上诉。她特别提出：

(a) U.A.先生和 R.A.先生已撤回他们的证词，声明他们因为在 1999 年 10 月 29 日受到内部事务部工作人员的身体压力而不得不作出不利于自己的证词，并将提交人之子也牵涉到 D.M 的谋杀案中。

(b) 22 人为 Mikhail 作出不在犯罪现场证明，包括他的老师、同学和校长，1999 年 10 月 28 日，在 D.M.被认定遭谋杀的时候，他们都看到 Mikhail 在学校里。

(c) 根据 U.A.先生和 R.A.先生在审前调查时提供的自认其罪并将提交人之子牵连到谋杀 D.M.中的证词，Mikhail 是用手臂扼住 D.M.令其窒息死亡，而

Bishkek 市 Sverdlovsk 区法院听取的法医报告则称死者喉咙上的勒痕不可能是由手或手臂造成的。然而，法院未能澄清这些相互矛盾的证词。

(d) 根据法医生物学检验，不能排除 Mikhail 慢跑鞋上的血迹来自 D.M. 的可能性。律师则援引在检视慢跑鞋后写成的扣押报告(见上文 2.7 段)，文中并未提及任何血迹，更不用说任何棕褐色的血迹。她还援引一份专家声明，该声明称慢跑鞋上血迹的血型可匹配除死者外约 20% 的人口。鉴于警方在拘留提交人之子两天后才扣押这双慢跑鞋，律师称不排除执法人员篡改证据、将死者衣物上的血迹涂到 Mikhail 的慢跑鞋上的可能性。

2.22 2002 年 8 月 29 日，Bishkek 市法院推翻了 Bishkek 市 Sverdlovsk 区法院 2002 年 6 月 10 日的判决，宣布提交人之子谋杀罪名不成立，称无法证实其罪行。Mikhail 被当庭释放。法院的判决依据包括 Mikhail 的不在犯罪现场证明——无论是检方还是法院都无法驳斥此证明——以及有关慢跑鞋上污渍来源的疑点，因为后者在被扣押时并无任何可见的污渍，而后来“突然出现的棕褐色污渍”被作为证据补入案件卷宗内。

2.23 2002 年 10 月 21 日，Bishkek 市副检察官就 Bishkek 市法院 2002 年 8 月 29 日的判决向最高法院提出上诉，要求通过监督审查程序复查该案。2003 年 1 月 14 日，最高法院推翻了 Bishkek 市法院 2002 年 8 月 29 日的判决，将该案发回原审法院重审。最高法院特别要求 Bishkek 市法院证实生物学专家是否能够更准确地指出慢跑鞋上血迹的来源，以及是否能够更彻底地确定 D.M. 的死亡时间和每个嫌疑人在该案中的具体作用。

2.24 2003 年 4 月 21 日，Bishkek 市法院判定提交人之子谋杀 D.M. 罪名成立，判处 8 年徒刑(不没收财产)，服刑地为一未成年人监狱。Mikhail 被当庭收押。这一次，法院确定 D.M. 的死亡时间是 1999 年 10 月 28 日下午 3 时至 4 时之间，当天提交人之子刻意在公共场所出现以获得不在犯罪现场证据，他从后面用晒衣绳勒死了 D.M.。

2.25 当天，Bishkek 市法院发布了一项有关调查员 M.K. 先生的秘密指令，提请内部事务部当局注意法院已确定其在处理本刑事案中违反了下列程序性法律规定：

(a) 犯罪调查股的调查员 A.B. 先生在一未成年嫌疑人的法律代表未在场的情况下扣押了他的一双慢跑鞋，并且未在扣押报告中指出检获的鞋上有污渍。法院指出，“这为质疑收集的证据提供了理由”，对法院审理该案造成了大量困难。

(b) 1999 年 10 月 30 日，提交人的未成年儿子与 U.A. 先生和 R.A. 先生进行对质，而其各自的律师却不在场，尽管“由于该案件极为严重，他们有必要在场”。

2.26 2003 年 6 月 23 日，Mikhail 的律师就 Bishkek 市法院 2003 年 4 月 21 日做出的判决向最高法院提出上诉，要求通过监督审查程序复查该案。2003 年 10 月

15 日，最高法院刑事案件及行政犯罪法庭推翻了 Bishkek 市法院 2003 年 4 月 21 日做出的判决，将该案发回原法院重审。最高法院认定，市法院的判决违反了《刑事诉讼法》第 352 条的规定，因为该判决的原文最初是由一不知名的的人员签署的，而后作了改动，一位参与该案庭审的法官在上面签了字。

2.27 2003 年 12 月 30 日，Bishkek 市法院宣布提交人之子谋杀罪名不成立，称未能证明其参与实施犯罪。Mikhail 被当庭释放。

2.28 某日，检察官办公室就 Bishkek 市法院 2003 年 12 月 30 日做出的判决向最高法院提出上诉，要求通过监督审查程序复查该案。2004 年 8 月 26 日，最高法院刑事案件及行政犯罪法庭推翻了 Bishkek 市法院 2003 年 12 月 30 日的判决，维持 Bishkek 市 Sverdlovsk 区法院 2002 年 6 月 10 日的判决，认定提交人之子谋杀 D.M. 罪名成立，判处 12 年徒刑(不没收财产)，服刑地为一未成年人监狱。根据《宪法》第 83 条和《刑事诉讼法》第 382 条的规定，最高法院刑事案件及行政犯罪法庭 2004 年 8 月 26 日的判决为终审判决，不得上诉。法院并未决定是否应将提交人之子当庭收押。之后 Mikhail 就藏匿起来。

## 申诉

3.1 提交人称，其子和另外两名嫌疑人(此二人在审前调查中指证了 Mikhail)是在遭到身心压力的情况下做出不利于自己的证词并认罪的，这违反了第七条和第十四条第 3 款(庚)项的规定。她还指出，她未成年的儿子被迫经受了长达五年的不合理的庭审过程，在同一刑事案中三次被无罪释放，又三次被认定有罪，这对他的学业、行为和社会发展均产生了不良影响，形同一种心理酷刑，违反了《公约》第七条的规定。

3.2 提交人指出，其子依照第九条第 2 款所享有的权利受到侵犯，因为当局未在 1999 年 10 月 28 日 Mikhail 被捕 24 小时内通知他本人或提交人——作为 Mikhail 的法定代表——Mikhail 被逮捕的原因。

3.3 提交人说，当局在没有任何法律理由的情况下将其子拘留超过 72 小时(从 1999 年 10 月 30 日早 10 时至 1999 年 11 月 3 日晚 10 时)，违反了第九条第 3 款的规定。

3.4 提交人称，其子于 2002 年 6 月 10 日至 2002 年 8 月 29 日被拘禁在调查拘留中心(SIZO-1)(见上文 2.20 段)，其拘留条件违反了《公约》第十条第 1 款的规定。

3.5 提交人称，其子依照《公约》第十四条第 1 款所享有的权利受到侵犯，因为缔约国法院在审查其不在犯罪现场证据和此案重要事实及证据时有失偏颇。

3.6 她还说，其子依照《公约》第十四条第 3 款(乙)项所享有的权利受到侵犯，因为此案大部分调查行动均是在律师不在场的情况下进行的。鉴于其子未成年(14 岁)和律师未在场，他实际上被剥夺了准备为自己辩护并提出有效证据的机会。

3.7 提交人进一步称，此案还违反了《公约》第十四条第 3 款(丙)项的规定，因为其未成年儿子案件的庭审程序长达五年之久，却并无任何能造成此拖延的客观原因。她指出，Mikhail 并未阻挠诉讼过程，而且在此期间，法院也未收到任何能够证明其有罪的新证据或证人。提交人还提及委员会关于在法院面前一律平等和由依法设立的独立法院进行公正和公开审理的权利的第 13 号一般性意见(1984 年)，<sup>2</sup> 其中规定对第十四条第 3 款(丙)项的保障不仅包括庭审开始的时间，还包括应于何时结束庭审并作出判决；不可在庭审的任何阶段做“无故拖延”。为了使这项权利有效，必须设立一个程序以确保不论在一审还是上诉中都不会有“无故拖延”的情况。

3.8 提交人称，缔约国法院审查未成年人案件的做法不符合《公约》第十四条第 4 款的规定。她指出，未成年人案件是由处理普通刑事案的同一个法官来审查的，庭审中未成年人一直坐在金属围栏后，并由刑事改造处的警员押送。

3.9 提交人称该案还违反了《公约》第十七条的规定，因为搜查令是由检察官而非法院发出的(见上文 2.12 段)。

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4. 2005 年 7 月 28 日，缔约国回顾了上文 2.19、2.22 至 2.24 和 2.26 至 2.28 段概述的事实经过。缔约国提到，内部事务部提议设立一个由总检察长办公室、最高法院、内部事务部主要调查部的代表及提交人之子的代表律师组成的委员会，以确保 Mikhail 一案的判决是适当的，并作出相关的法律决定(见下文 6.1 段)。内部事务部鉴于对提交人之子的刑事指控中出现的“大量互相矛盾的法院裁决”而提出这一建议。

#### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2005 年 10 月 14 日，提交人提交了对缔约国意见的评论。她认为，缔约国并未解决她向委员会提交的来文中提出的任何问题。相反，缔约国只是重复了事实经过。提交人提请委员会注意《刑事诉讼法》第 384 条的规定，该规定允许最高法院在新发现证据的基础上，审查其已生效的判决。

5.2 提交人指出，其子的律师分别于 2004 年 9 月 28 日、2004 年 11 月 19 日和 2005 年 1 月 13 日向总检察长办公室提出动议，要求基于新发现的证据，重新开始 Mikhail 一案的诉讼程序。Mikhail 的律师分别于 2004 年 10 月 19 日、2004 年 12 月 22 日和 2005 年 2 月 10 日收到总检察长办公室的书面回复，告知没有任何理由基于新发现的证据重新开始 Mikhail 一案的诉讼程序。提交人指出，按照《刑事诉讼法》第 387 条和 388 条的规定，总检察长办公室应以合理裁决的方式回复律师提出的动议，而非一份在司法程序中没有任何价值的书面答复。

<sup>2</sup> 《大会正式记录，第三十九届会议，补编第 40 号》(A/39/40)，附件六，第 10 段。

5.3 2005 年 5 月 3 日, Mikhail 的律师就总检察长办公室 2005 年 2 月 10 日的书面答复向 Bishkek 市 Pervomai 区法院提出上诉。2005 年 5 月 11 日, Bishkek 市 Pervomai 区法院批准了律师的上诉, 认定总检察长办公室的回信“不符合法律规定”, 并将该案卷宗发回总检察长办公室以期作出“合法的决定”。2005 年 5 月 27 日, Pervomai 区检察官就 Bishkek 市 Pervomai 区法院 2005 年 5 月 11 日的判决向 Bishkek 市法院提出上诉。2005 年 6 月 23 日, Bishkek 市法院驳回了检察官的上诉, 维持 Bishkek 市 Pervomai 区法院 2005 年 5 月 11 日的判决。2005 年 8 月 17 日, 副总检察长依照监督审查程序, 就 Bishkek 市法院 2005 年 6 月 23 日的判决向最高法院提出上诉。2005 年 9 月 5 日, Mikhail 的律师对副总检察长的上诉提出反对。在提交人提交其评论时, 最高法院尚未就此事作出裁决。

#### 提交人的补充说明

6.1 2011 年 2 月 18 日, 提交人提交了补充材料, 提请委员会注意, 缔约国仍未设立其在 2005 年 7 月 28 日提交的意见中提到的部际委员会(见上文第 4 段)。

6.2 提交人还指出, 2005 年 10 月 18 日, 最高法院刑事案件及行政犯罪法庭驳回了检察官依照监督审查程序提出的上诉(见上文 5.3 段), 维持 Bishkek 市 Pervomai 区法院 2005 年 5 月 11 日及 Bishkek 市法院 2005 年 6 月 23 日作出的裁决。2006 年 5 月 10 日, 副总检察长决定基于新发现的证据重新开始 Mikhail 一案的诉讼程序。2006 年 5 月 16 日, 副总检察长向最高法院提交了调查结果, 要求推翻 Bishkek 市 Pervomai 区法院 2005 年 5 月 11 日的裁决、Bishkek 市法院 2005 年 6 月 23 日的裁决和最高法院刑事案件及行政犯罪法庭 2005 年 10 月 18 日的裁决, 并将材料发回 Bishkek 市 Pervomai 区法院, 重审 Mikhail 的律师就副总检察长 2005 年 2 月 10 日的书面答复提出的上诉。2006 年 7 月 4 日, 最高法院刑事案件及行政犯罪法庭推翻了 Bishkek 市 Pervomai 区法院 2005 年 5 月 11 日的判决、Bishkek 市法院 2005 年 6 月 23 日的裁定和最高法院刑事案件及行政犯罪法庭 2005 年 10 月 18 日的判决, 并驳回了 Mikhail 的律师就副总检察长 2005 年 2 月 10 日的书面答复提出的上诉。

6.3 提交人称, 2007 年 12 月 25 日, 最高法院刑事案件及行政犯罪法庭根据 2007 年 6 月 25 日通过的《刑法》第 82 条修正案, 将其子的刑期从 12 年减为 10 年。根据该修正案, 针对犯有特别严重罪行的个人, 如犯罪时不满 18 岁, 其刑期不可超过 10 年, 该修正案具有追溯效力。

#### 委员会需处理的问题和议事情况

##### 审议可否受理

7.1 在审议来文所载的任何申诉之前, 人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条, 决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会已确知,按照《任择议定书》第五条第2款(子)项的要求,同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。在缔约国没有任何反对的情况下,委员会认为来文已满足《任择议定书》第五条第2款(丑)项的要求。

7.3 针对提交人根据《公约》第九条第3款、第十条第1款、第十四条第4款和第十七条提出的指控,委员会认为就可否受理性而言,她未能充分证实其指控。委员会也不清楚提交人是否曾在国内法院提出这些指控。因此,根据《任择议定书》第二条宣布来文的这一部分不予受理。

7.4 至于提交人根据第七条提出的指控,即其未成年儿子所经受的将近五年的长期且不合理的诉讼构成了心理酷刑,委员会指出这主要与《公约》第十四条第3款(丙)项所涉及的问题有关,即不得无故拖延审判的权利。委员会还指出,《公约》第十四条第3款(丙)项的规定不妨碍它受理本来文,因此宣布可受理该来文。得出这一结论后,委员会决定没有必要根据《公约》第七条再单独审理此问题。

7.5 委员会认为提交人已充分证实其根据《公约》第七条、第九条第2款、第十四条第1款、第3款(乙)项、第3款(丙)项和第3款(庚)项提出的指控,并宣布可以受理。

#### 审议案情

8.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第1款的规定,参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

8.2 委员会指出,提交人指控,内部事务部的工作人员殴打其14岁儿子的头部,并对他施以身体压力以逼其招供,Mikhail在法庭上指证了这些人。委员会还指出,法院审查了这些指控,并基于1999年11月3日的体检报告(见上文2.9段和2.19段)和被指控者的证词裁定这些指控没有根据。被指控者在证词中声明未对任何被告施以身体压力(见上文2.14段)。委员会还提到,提交人之子质疑了该体检报告的结论,理由是在医生进行体检时,他和另外两名嫌疑人并未脱衣。在这方面,委员会回顾说,缔约国一旦收到有关违反第七条规定的投诉,就应迅速而公正地进行调查。<sup>3</sup>

8.3 委员会还忆及其判例<sup>4</sup>,即举证责任不能仅由来文提交人承担,特别是考虑到提交人和缔约国并非总有平等机会获得证据,而往往只有缔约国才能获得相关资料。《任择议定书》第四条第2款隐含规定,缔约国有义务诚实地调查所有针

<sup>3</sup> 参见第781/1997号来文, Aliev诉乌克兰, 2003年8月7日通过的《意见》, 第7.2段。另见人权事务委员会关于禁止酷刑和残忍待遇或处罚的第20号一般性意见(1992年), 《大会正式记录, 第四十七届会议, 补编第40号》(A/47/40), 附件六, A节, 第14段。

<sup>4</sup> 第30/1978号来文, Bleier诉乌拉圭, 1980年3月29日通过的《意见》第13.3段; 第84/1981号来文, Dermot Berbato诉乌拉圭, 1982年10月21日通过的《意见》, 第9.6段。



对该国和该国当局违反《公约》规定的指控，并向委员会提供其所拥有的资料。然而，缔约国未能提供任何资料，说明当局是否采取任何措施来处理提交人以可证实的方式提出的具体指控。在这些情况下，必须对这些指控予以适当考虑。因此，委员会认为，材料中所载的资料未能表明缔约国的主管当局曾对提交人之子遭受身体压力的指控予以适当的考虑，其结论是现有事实表明侵犯了提交人之子依照《公约》第七条享有的权利。

8.4 因此，鉴于这一结论，以及提交人断言其子在审前调查和法庭上一直表明自己无辜(见上文 2.14 段)，因而并未作出不利于自己的证词，也未认罪，委员会认为没有必要根据《公约》第十四条第 3 款(庚)项再另行处理提交人的这一指控。

8.5 委员会指出，提交人称，当局并未告知其子或其本人(作为 Mikhail 的法定代表)在 1999 年 10 月 28 日逮捕其子的理由。缔约国并未否认这一说法。为此，委员会认为提交人之子依照《公约》第九条第 2 款所享有的权利受到侵犯。

8.6 提交人还称，其子依照《公约》第十四条第 3 款(乙)项所享有的权利受到侵犯，因为该案中的大部分调查行为均是在无律师在场的情况下进行的，特别是当其子遭到心理压力和检方扣押关键物证(慢跑鞋)期间。委员会指出，提交人曾向缔约国当局提出这些指控，并将其包括在本来文中。在这方面，委员会忆及 Bishkek 市法院 2003 年 4 月 21 日发布的秘密裁定，其中专门提到“在这一特别严重的案件中，有必要”在提交人之子和 U.A.先生及 R.A.先生对质时，有律师在场(见上文 2.25 段)。鉴于缔约国自己的法院承认在进行最重要的调查行动之一时，提交人之子没有律师代表，且考虑到他作为未成年人的特殊弱势地位，委员会认为现有事实表明，提交人之子依照《公约》第十四条第 3 款(乙)项所享有的权利受到侵犯。<sup>5</sup>

8.7 至于提交人根据《公约》第十四条第 3 款(丙)项提出的指控，委员会回顾说<sup>6</sup>，不得无故拖延审判的权利不仅是为了避免当事人过长地处于不确定命运的状态之中，同时也符合司法利益。必须根据每个案件的具体情况来评估合理的审判时间，应主要考虑到案件的复杂性、被告人的行为、以及行政和司法当局处理该事件的方式。对第十四条第 3 款(丙)项的保障不仅涉及从正式起诉被告人到开始庭审的时间，还关系到从正式起诉被告人到上诉最后判决的时间。<sup>7</sup>无论是一审还是上诉，诉讼的所有阶段都“不得无故拖延”。委员会指出，在本案中，法院诉讼持续近五年，其间基于相同的证据、证人证词和其他同案被告的证词。提

<sup>5</sup> 参见第 537/1993 号来文，Kelly 诉牙买加，1997 年 7 月 17 日通过的《意见》，第 9.2 段。

<sup>6</sup> 见人权事务委员会关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)，《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I))，附件六，第 35 段。

<sup>7</sup> 另见第 1089/2002 号来文，Rouse 诉菲律宾，2005 年 7 月 25 日通过的《意见》，第 7.4 段；第 1085/2002 号来文，Taright 等人诉阿尔及利亚，2005 年 3 月 15 日通过的《意见》，第 8.5 段。

交人之子被三次无罪释放，又三次被判定有罪。委员会还指出，该案中的所有延误都不是提交人或其律师造成的。由于缔约国未能提供任何解释，说明为何从正式起诉提交人未成年的儿子到最高法院做出最后判决之间延误近五年，委员会得出结论，审判中的延误违反了《公约》第十四条第3款(丙)项的规定。

8.8 关于提交人所称缔约国法院在审查其子不在犯罪现场证据及此案重要事实和证据时有失偏颇，未能证实其子有罪的主张，委员会提到，提交人指出，在许多情况下，其子均未能受益于由一个合格、独立和公正的法庭进行公正审理的权利。委员会忆及其判例，即一般来说，应由缔约国法院——而非委员会自身——来审查或评估事实及证据，或审查国内法院和法庭对国内立法的解释，除非能够确定，审判行为、对事实和证据的评估或对法律的解释具有明显的任意性，或相当于拒绝司法。<sup>8</sup> 然而，委员会指出，缔约国当局承认本案的法庭判决“众多且自相矛盾”，甚至还建议成立一个部际委员会以作出关于提交人之子的“合法决定”。鉴于上述情况及委员会关于缔约国违反《公约》第七条、第十四条第3款(乙)项和第3款(丙)项的决定，委员会认为提交人之子未能受益于得到公正审判的权利，这违反了《公约》第十四条第1款的规定。

9. 人权事务委员会依据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款规定行事，认为现有事实显示缔约国违反了《公约》第七条、第九条第2款、第十四条第1款、第3款(乙)和第3款(丙)项的规定。

10. 依照《公约》第二条第3款(甲)项的规定，缔约国有义务为提交人之子提供有效的补救，包括考虑到《公约》的各项规定复查对他的有罪判决，以及适当的赔偿。缔约国还有义务防止今后再次发生类似的侵权行为。

11. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在180天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[意见通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>8</sup> 参见第541/1993号来文，Simms诉牙买加，1995年4月3日通过的不予受理决定，第6.3段。

G. 第 1410/2005 号来文：Yevdokimov 和 Rezanov 诉俄罗斯联邦(2011 年 3 月 21 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人： Denis Yevdokimov 和 Artiom Rezanov(无律师代理)

据称受害人： 提交人

所涉缔约国： 俄罗斯联邦

来文日期： 2004 年 3 月 20 日(首次提交)

事由： 被剥夺选举权

程序性问题： 无

实质性问题： 选举权；获得有效补救的权利

《公约》条款： 第二条第 1 款和第 3 款；第二十五条

《任择议定书》条款： 无

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 21 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Denis Yevdokimov 先生和 Artiom Rezanov 先生提交人权事务委员会的第 1410/2005 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人 Denis Yevdokimov 先生(生于 1972 年)和 Artiom Rezanov 先生(生于 1977 年)是俄罗斯联邦国民，来文提交时正在俄罗斯联邦监狱服刑。提交人声称缔约国违反了《公民权利和政治权利国际公约》第二条第 1 款和第 3 款，以及

\* 参加审查本来文的委员会委员有：拉扎里·布兹德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德 L·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

委员会委员克里斯特·特林先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、杰拉尔德 L·纽曼先生、尤利亚·莫托科女士和费边·奥马尔·萨尔维奥利先生签署的三份个人意见附于本《意见》之后。

第二十五条。《任择议定书》自 1992 年 1 月 1 日起对俄罗斯联邦生效。提交人无律师代理。

### 提交人陈述的事实

2.1 2001 年 2 月 19 日，提交人被判犯有组织贩毒犯罪团伙、非法剥夺自由、严刑逼供和滥用职权等多项罪行。2001 年 10 月 3 日，最高法院刑事案件委员会决定维持该判决。

2.2 2003 年 12 月 7 日，在两名提交人服刑期间，俄罗斯联邦举行了议会选举，并于 2004 年 3 月 14 日举行了总统选举。提交人指称，由于《宪法》第 32 条第 3 款限制被法院审判剥夺自由者的选举权和被选举权，因此他们不得在上述选举期间参加投票。他们声称在国内没有补救办法就《宪法》条款提出质疑。

### 申诉

3.1 提交人声称，限制被剥夺自由者选举权的《宪法》第 32 条第 3 款<sup>1</sup>违反了《公约》第二十五条。

3.2 他们声称，《公约》条款存在以社会地位为由的歧视，侵犯了他们在《公约》第二条第 1 款下的权利。

3.3 提交人援引《公约》第二条第 3 款，声称国内缺乏就《宪法》条款提出质疑的有效补救办法。

### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2005 年 11 月 23 日，缔约国指出，根据俄罗斯联邦《宪法》第 32 条第 3 款，经法院判决被剥夺自由者不享有选举权或被选举权。提交人关于该规定违反《公约》第二十五条的指称毫无依据，因为他们对《公约》条款的解释有偏见且主观。缔约国主张，《公约》第二十五条允许对直接和通过当选代表参与国家事务的权利加以限制。在本案中，提交人混淆了“对权利的侵犯”和“对权利的限制”。后者涉及国家在相关情况下对其公民权利的合理限制。

4.2 缔约国提及《世界人权宣言》第二十一条第(一)款——人人有直接或通过自由选择的代表参与治理本国的权利。缔约国提到《宣言》第二十九条规定了对权利和自由的限制，例如经法律确定，唯一目的在于保证对旁人的权利和自由给予应有的承认和尊重，并在一个民主的社会中，适应道德、公共秩序和普遍福利的正当需要。

4.3 在俄罗斯联邦，被法院判决剥夺自由者的选举权和被选举权受到《宪法》限制。刑事处罚是最严格的法律责任形式，相当于取消和限制被判有罪者的权利

<sup>1</sup> 《宪法》第 32 条第 3 款规定如下：“法院判定有特殊残疾的公民，以及经法院判决而被监禁的公民不享有选举权或被选举权”。

和自由。根据《宪法》第 55 条第 3 款，在保护宪法秩序、道德、健康、他人的权利和合法利益以及国家安全必要的情况下，联邦法律可以限制个人和公民的权利和自由。执行《刑法》意味着暂时限制行动自由、通信自由、隐私权，包括个人隐私和通信隐私等权利。对这类权利的收回和限制是由《宪法》、《刑法》、《刑事诉讼法》及其他法律决定的。因此，根据《宪法》第 32 条第 3 款，被法院判决剥夺自由者不享有选举权或被选举权。制定上述《宪法》条款是为了避免滥用权利和自由，对被法庭判决剥夺自由者权利的这种限制没有违背平等原则。

4.4 本案不涉及国家对权利的侵犯，而是必要的暂时限制某类因危害社会利益而被社会隔离的个人的权利。因此，《宪法》第 32 条的限制是暂时的，刑满后便恢复该权利。因此，该条款充分符合国际人权规范。

4.5 缔约国提到欧洲人权法院对 1987 年 3 月 2 日第 9267/81 号 Mathieu-Mohin 和 Clerfayt 诉比利时案的裁决，以及对 1997 年 7 月 1 日第 18747/91、19376/92、19379/92、28208/95、27755/95 号 Gitonas 及其他人诉希腊案的裁决。欧洲人权法院的结论是，选举权和被选举权不是绝对的，因此国家法律体系可以对这类权利规定适当的限制。

#### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2005 年 12 月 19 日，提交人称《宪法》规定的限制不符合必要性要求，缺少正当性，而且理由不充分。

5.2 他们援引《世界人权宣言》第二十九条，并声称，在一个民主社会中，赋予被剥夺自由者选举权，不能被视为不尊重他人的权利和自由，也不能被视为违背道德、公共秩序和普遍福利，这样做也没有破坏宪法秩序和国家安全。因此，《宪法》第 32 条作出的限制并非为了合法目的，是民主社会所不能接受的。同理，这样的限制既没有必要性，也不是社会所要求的。

5.3 提交人声称，对剥夺自由者权利的这种限制并非基于合理的理由，因为被剥夺自由者因监禁变得更加弱势，无法支持通过符合其利益的法案，特别是改善监禁条件的法律，以及旨在使惩罚更人性化的法律等。他们声称无法影响国家机构的决定，而这些决定可能在他们监禁期间以及释放后产生负面影响。因此，他们被剥夺了引起当局关注他们长期存在的问题的权利，例如监狱过于拥挤、酷刑、有辱人格的待遇等。他们声称这种限制对他们因所处地位而已经遭到的待遇，无疑是雪上加霜。他们被视为二等公民，因此在通过对社会和国家至关重要的决定时，他们的意见没有份量。这导致他们更加遭到道德上的折磨，影响了他们的尊严。

5.4 他们提及委员会关于对被剥夺自由的人给予人道待遇的第 21 号一般性意见(1992 年)，意见称“不仅不得以违反第七条的方式对待被剥夺自由者，[……]而

且也不得使其遭受除了丧失自由以外的其他任何困难或限制；如同自由的人一样，必须保障这些人的尊严得到尊重”。<sup>2</sup>

5.5 他们提到缔约国指出《宪法》的这项规定是为了避免滥用权利和自由，他们申辩说，“选举权”并不会使他们能够滥用该权利以危害他人权利。如果被剥夺自由者享有被选举权，那么这种说法可能有道理。不过，他们要求的只是选举权，而不是被选举权。缔约国的论证毫不相关，没有解释限制他们选举权的原因。缔约国没有提供任何论证，证明囚犯的选举权可以如何影响对他人权利和自由的尊重，以及如何对社会和国家构成危险。因此，鉴于没有为限制《世界人权宣言》第二十九条规定的人权提供任何理由，缔约国的声明毫无依据。

5.6 提交人还提到了缔约国的这一主张，即“刑罚的执行涉及暂时限制行动自由、通信自由和隐私权等权利……”，包括选举权。他们提到缔约国主张这种限制是“必需的”，他们想知道这是否意味着对囚犯选举权的限制构成剥夺自由这种惩罚不可或缺的一部分。他们主张，对选举权的这种限制并非监禁的基本条件，也非正常或必需的条件。这种限制不可等同于对行动自由以及其他自由的限制，后者是剥夺自由这种惩罚本身固有和不可或缺的组成部分。因此，他们声称该限制违反了第 21 号一般性意见确立的原则，该意见称“除丧失自由者处在封闭环境中不可避免需受的限制外，享有《公约》规定的所有权利。”他们重申《宪法》剥夺选举权既非必要也不合理，而且也不是为了合法目的。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。委员会注意到缔约国没有就用尽国内补救办法提出任何问题，因此认定根据第五条第 2 款(丑)项宣布该来文可否受理不存在任何障碍。

6.3 委员会认为提交人充分证实了其根据《公约》第二条第 1 款和第 3 款以及第二十五条提出的申诉，符合受理要求，宣布来文可予受理并对案情进行审查。

### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的资料审议了本来文。

<sup>2</sup> 《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，B 节，第 3 段。

7.2 委员会注意到提交人声称，鉴于《宪法》第 32 条第 3 款限制被法庭审判剥夺自由者的选举权违反了《公约》，存在以社会地位为由的歧视，且缺乏有效的国内补救办法反对这种状况，因此违反了《公约》第二十五条和第二条第 1 款及第 3 款。提交人主张，《宪法》规定的对权利的剥夺并非必要的，不是为了合法目的，且理由不合理。剥夺权利不能等同于对行动自由及其他自由的限制，后者是剥夺自由这种惩罚本身固有和不可或缺的组成部分。

7.3 委员会还注意到，缔约国提交的材料称，在保护宪法秩序、道德、健康、他人的权利和合法利益以及国家安全所必需的情况下，联邦法律可以限制个人及公民的权利和自由。委员会声称，本案就是否有必要暂时限制因危害社会利益而被隔离出社会的某类特定人群的行动自由、通信自由权等提出了问题。

7.4 委员会忆及其第 25 号一般性意见(1996 年)，其中称选举权和被选举权并不是一项绝对权利，只要对这两项权利的限制不是歧视性或不合理的，则可以加以限制。<sup>3</sup> 意见还称，如果因某一罪行而被判罪是丧失选举权的依据，则丧失选举权的期限应当与所犯罪行和刑期相称。<sup>4</sup> 委员会注意到本案中剥夺选举权的期限与刑期一致，忆及《公约》第十条第 3 款——监狱制度应包括以争取囚犯改造和社会复原为主要目的的待遇。委员会还忆及《联合国囚犯待遇基本原则》。第 5 条原则指出，“除了监禁显然所需的那些限制外，所有囚犯应保有《世界人权宣言》和——如果有国家为缔约国——(……)《公民权利和政治权利国际公约》(……)所规定的人权和基本自由”。

7.5 委员会注意到缔约国提及欧洲人权法院之前的裁决。不过，委员会也意识到该法院在“Hirst 诉联合王国”案中，<sup>5</sup> 主张相称性原则要求惩罚与所涉个人的行为和情形之间存在充分联系。委员会注意到缔约国的法律一概剥夺了被判监禁者的选举权，而没有提供任何证据，证明本案件中的限制如何满足《公约》要求的合理标准。在这种情况下，委员会认为缔约国违反了《公约》第二十五条本身以及相关关联的第二条第 3 款。鉴于上述结论，委员会不必处理关于违反《公约》第二条第 1 款的申诉。

8. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为缔约国违反了《公民权利和政治权利国际公约》第二十五条本身以及相关关联的第二条第 3 款。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项规定，缔约国有义务修订其法律，使之符合《公约》，并向提交人提供有效补救。缔约国还有义务防止今后再次发生类似的违约情况。

<sup>3</sup> 《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 40 号》第一卷(A/51/40(Vol. I))，附件五，第 15 段。

<sup>4</sup> 同上，第 14 段。

<sup>5</sup> Hirst 诉联合王国，第 74025/01 号申诉，2005 年 10 月 6 日通过，第 71 段。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权决定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承认确保其境内及所有受其管辖的个人均享有《公约》承认的权利，委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。此外，还请缔约国公布委员会《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]



## 附录

### 委员会委员克里斯特·特林先生和迈克尔·奥弗莱厄蒂先生的个人意见(反对)

大多数人认为本案中存在违约情况，我们很抱歉不能苟同。我们认为，大多数人自第 7.4 段以后的论证和立场都有问题。

第 25 号一般性意见称，选举权和被选举权不是一项绝对权利，只要对这两项权利的限制不是歧视性或不合理的，则可以加以限制。该意见还称，如果因某一罪行而被判罪是丧失选举权的依据，则丧失选举权的期限应当与所犯罪行和刑期相称。我们应当采用第二十五条遵循的规范解释本案中是否存在违反《公约》的情况，而不是采用某种延伸的相称性检验，这可以从欧洲人权法院对《Hirst 诉联合王国》案的判决推断出，该案似乎影响了大多数人的判断。在本案的情况下，提交人犯有滥用职权和组织犯罪团伙贩毒、绑架和勒索的罪行，我们认为这种仅限于刑期内的限制不能被视为不合理或不相称的。在这种情况下，我们不能认定违反了《公约》第二十五条本身以及相关关联的第二条第 1 款和第 3 款。

克里斯特·特林(签名)

迈克尔·奥弗莱厄蒂(签名)

[有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 委员会委员杰拉尔德·L.纽曼先生和尤利亚·莫托科女士的个人意见 (同意)

我们同意委员会关于存在违反《公约》第二十五条的结论，但是我们单独发表意见，希望纠正公众可能对委员会所做工作的任何误解。

第二十五条规定所有公民均有权不受不合理的限制，以普遍和平等的方式在真正的定期选举中投票。

所涉缔约国不论刑期长短或罪行性质，剥夺了所有罪犯在整个刑期内的选举权。我们同意委员会的意见，即对选举权的这种限制是不合理的。

提交人被拘留这一事实不能证明剥夺其投票权是合理的。委员会之前便指出，被拘留但尚未定罪者应享有选举权。<sup>a</sup>即使是已定罪的囚犯，不同社会也发现组织投票程序是可行的，例如为监狱中某些类别的公民举行缺席投票。<sup>b</sup>

委员会并不是说必须要让所有被定罪囚犯都拥有选举权，或是必须让某一特定类别的已定罪囚犯拥有选举权。委员会的意思是，遵守第二十五条并不排除以各种合理的方式处理选举权问题。

委员会甚至没有就缔约国今后通过的法律是否应当给予本来文提交人选举权表明立场。委员会只是得出如下结论：缔约国剥夺了他们的选举权，而没有为其行动提供任何合理的法律依据。

我们赞成该结论。

杰拉尔德·L.纽曼(签名)

尤利亚·莫托科(签名)

[有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>a</sup> 人权事务委员会关于参与公共事务的、投票和有平等机会担任公职的权利的第 25 号一般性意见(1996 年)，《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 40 号》(A/51/40)，第一卷，附件五，第 14 段。

<sup>b</sup> 参见 Roach 诉选举委员会，[2007] HCA 43，第 9 至 10 段(澳大利亚高等法院，2007 年)(Gleeson 首席法官)；内政部长诉国家预防犯罪和罪犯重新融入社会问题研究所，2004(5) BCLR 445，第 47 至 51 段(南非宪法法院，2004 年)(Chaskalson, 首席法官的意见)。在非欧洲国家缔约方中，某些类别的已定罪犯人拥有选举权的有：孟加拉国、伯利兹、加拿大、加纳、巴布亚新几内亚和特立尼达和多巴哥；我们还可注意美国的缅因州和佛蒙特州也这样做。

同时，欧洲人权法院继续在第 20201/04 号申诉(2010 年)(关于已定罪的犯人)《Frodl 诉奥地利》，以及第 38832/06 号申诉(2010 年)(关于精神病患者)《Kiss 诉匈牙利》等案件中，提出了自己处理选举权问题的办法。

### 委员会委员费边·奥马尔·萨尔维奥利先生的个人意见(同意)

1. 我同意委员会在《Denis Yevdokimov 和 Artiom Rezanov 诉俄罗斯联邦》(第 1410/2005 号来文)中的决定；不过，我想提一些意见，因为我虽然不反对对该案的处理，但是我认为人权机构，包括人权事务委员会应当进一步审查被剥夺自由者的选举权问题。
2. 《公民权利和政治权利国际公约》是一项人权文书。作为总则，国家必须保障其中载有的权利；只有在《公约》明确允许的情况下，才可以对权利加以限制。这类限制必须尽可能少用，而且必须符合必要性、相称性、目的性、非歧视性和影响最小的标准。
3. 本案中应考虑三项基本条款，即《公民权利和政治权利国际公约》第五条第 1 款、第十条和第二十五条。第五条第 1 款禁止国家对任何权利施加比《公约》所规定的范围更广的限制。
4. 《公约》第二十五条提到了公民权利，该条明确宣称“不受不合理的限制”享有该权利。那么，问题就是在不违反该条款的情况下，可以实施哪些限制。
5. 1996 年通过的第 25 号一般性意见明确表示：“如果因某一罪行而被判罪是丧失选举权的依据，则丧失选举权的期限应当与所犯罪行和刑期相称”。我认为委员会必须修订该意见，同时考虑 1992 年通过的关于对被剥夺自由的人给予人道待遇的第 21 号一般性意见(《公约》第 10 条)，意见表明“不得使这些人遭受与丧失自由无关的任何困难或限制”，且他们必须“除在封闭环境下不可避免须接受的限制外，享有《公约》规定的所有权利”(第 3 段)。
6. 人权体系是一个整体。采取片面的方式可能无法最大程度地保护人权。这对于《公约》的“实际效果”至关重要，委员会或缔约国对《公约》的每一点解释都必须保障该“实际效果”。
7. 很难看出剥夺选举权如何构成上文第 21 号一般性意见所述的“在封闭环境中不可避免须受的限制”。刑事司法系统以及一切公共政策都必须从人权角度来理解；因此，惩罚不得包括不是为了教化已定罪人员的措施，我无法理解剥夺选举权如何可以作为一种具有教化效果的惩罚形式。
8. 因此，委员会原本可以在本来文的审议结果中指出，不仅违反了《公民权利和政治权利国际公约》第二十五条以及相关关联的第二条，还违反了相关关联的第十条第 3 款。

费边·奥马尔·萨尔维奥利(签名)

[有英文、法文和西班牙文本，其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

H. 第 1412/2005 号来文：Butovenko 诉乌克兰(2011 年 7 月 19 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人：Aleksandr Butovenko(无律师代理)

据称受害人：提交人

所涉缔约国：乌克兰

来文日期：2005 年 3 月 28 日(首次提交)

事由：在酷刑和不公正审判后被判处终身监禁

程序性问题：申诉证据不足

实质性问题：有效补救；不得减损第七条；酷刑及其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚；人道待遇和人格尊严权；获得独立公正法庭的公正审判的权利；无罪推定的权利；有足够时间和便利准备辩护的权利；本人或律师参加询问的权利；目击证人出席和接受询问的权利；不被迫作不利于自己的证明或认罪的权利；禁止施加比犯罪当时所适用的刑罚更重的处罚；追溯适用较轻惩罚的法律

《公约》条款：第二条；第七条；第九条第 1 款；第十条第 1 款；第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(乙)、(丁)、(戊)、(庚)项；第十五条第 1 款

《任择议定书》条款： 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 7 月 19 日举行会议，

结束了 Aleksandr Butovenko 先生根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交的第 1412/2005 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国所提交的所有书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

---

\* 参加审查本来文的委员会委员有：莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、安托阿尼拉·尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

## 意见

1. 来文提交人是 Aleksandr Butovenko 先生，乌克兰人，生于 1975 年，目前在乌克兰服无期徒刑。他声称乌克兰违反了《公民权利和政治权利国际公约》第二条，第七条，第九条第 1 款，第十条第 1 款，第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(乙)、(丁)、(戊)和(庚)项以及第十五条第 1 款所规定的权利。《任择议定书》于 1991 年 10 月 25 日对缔约国生效。没有人代表提交人出席。

## 提交人陈述的事实

### 询问和审前调查

2.1 1999 年 12 月 24 日，提交人主动来到瓦西尔科夫市地区警察局，在那里他因被怀疑于 1999 年 12 月 13 日谋杀了两个人而被逮捕。此后不久，他在律师和调查员不在场并且没有向其解释其权利的情况下受到警方审讯官员的审问。在审问期间，提交人描述了他所知道的所谈到的犯罪的情况。然后他被关进了在同一楼里的一间临时监禁区惩戒室。

2.2 提交人提出，把他关进惩戒室没有合法的理由；此外，关他的屋子完全不适合人住。尽管已是寒冬气温，但窗户没有玻璃，屋里没有暖气；结果，屋里墙面上结满了冰霜。自来水龙头不断往下滴冰冷的水，无法关上。屋里没有床和铺盖，提交人不得不和衣睡在地板上。他只能入睡很短的时间，因为他必须频繁地站起来走动以免冻僵。提交人在这个惩戒室里呆了 3 天，白天和黑夜都被带出去审问。

2.3 提交人提出，把他关进惩戒室是为了强迫他供认他是谋杀的策划者和实际行凶者。警方审讯官的审问是在律师和调查员不在场的情况下进行的，并且没有撰写审讯报告。提交人受到了肉体和心理的压力。他受到拳打和电器电线、橡皮警棍和锤子的殴打和脚踢。这些拷打极疼痛，而且专门对身上最不容易看到痕迹的地方打。只有在提交人的头被衣服包住的时候才往头上打。警方审讯官还对他使用窒息手段。关于心理压力，提交人被高频率地提审，被关在上述条件的号子里，不准吃不准睡，并威胁要对其父亲和弟弟报复。为使这种报复成真，审讯官让提交人听他弟弟在附近屋子里的哭叫声。提交人提出，他弟弟在 3 天后获释并进行了体检，以便将身上的伤记录在案。<sup>1</sup>

2.4 提交人提出，由于他受不了酷刑，他不得不屈招犯有谋杀罪。然后，他被“移交”给检察官办公室的一名审讯员进行“正式审讯”。警方审讯官警告提交人要作同样的自我招供，否则在律师和调查员走后就马上继续施刑。

<sup>1</sup> 卷宗内有一份日期为 1999 年 12 月 29 日的健康证明副本，上面是申诉人的弟弟 V.B.先生的名字。

2.5 1999 年 12 月 27 日，提交人第一次被允许见律师，并作为嫌疑人被调查员审问。他提出，根据《刑事诉讼法》第 107 条，嫌疑人应迅速接受审问，或者至少不晚于被捕后 24 小时之内受审。

2.6 提交人提出，他在受审前不久被调查员介绍给一个叫 L.K.先生的律师。没有向他解释他是否要为这位律师的服务付费。他告诉律师，为叫他招供他受到拷打，并让律师看了身上明显的伤痕。但是，律师拒绝要求进行体检并劝提交人说审讯官要他说的话，否则，他们会继续打他直至他在律师在场的情况下向调查员提供了“必要的”证词。提交人表示，律师的劝告使他很震惊并感到无能为力，他不能将真相告诉调查员，只是重复了审讯官和律师告诉他要说的话。此后不久，他被从惩戒室转到了普通牢房。

2.7 提交人称，普通牢房暖和多了，并且他终于能睡和吃了。在临时监禁区只有一半的普通牢房有金属床，因此，在其余的囚室里，犯人只好睡在地板上。没有提供铺盖，在一些囚室里向犯人发放了几个又脏又臭的床垫，而在没有这种床垫的情况下，犯人只好用衣服裹着自己。在一个关 2-3 人的囚室里每次要关 10 多个犯人，里面没有其他家具，灯光和新鲜空气供应不足。在被关在临时监禁区的时间里，提交人连一次放风都没有过；不允许他见家属和同他们通信。提交人提出，在他被关押在临时监禁区期间，要抱怨他所受到的拷打和拘留条件以及放弃律师 L.K.先生的服务是连想都不敢想的事，因为那是“等于自杀”。

2.8 2000 年 1 月 11 日，提交人被转移到基辅拘留中心。他提出，根据法律，<sup>2</sup> 他应在 3 天之内移到基辅拘留中心的，但他得在临时监禁区呆 19 天，以便拷打的印记退去。

2.9 2000 年 2 月 17 日，提交人提出要见基辅拘留中心负责人，向他叙述了他在瓦西尔科夫市临时监禁区受到的拷打，并要求不要把他转回该临时监禁区。2000 年 2 月 17 日，提交人向基辅地区检察官办公室提交了一份书面投诉，阐述了他 在瓦西尔科夫市临时监禁区遭受的“非法调查手段”，并指出，他的被控同犯 R.K.先生由于受不了酷刑而在该拘留地自杀了。

2.10 2000 年 2 月 22 日，提交人被转到瓦西尔科夫市临时监禁区，在从基辅拘留中心转到那里的路上，他十分担心他的生命。但这一次他没有遭受拷打，并在临时监禁区呆到 2000 年 3 月 21 日。如以往一样，提交人没有放过一次风；不允许他见家属和同他们通信。

2.11 2000 年 3 月 10 日，瓦西尔科夫区际检察官的一名高级助理询问了负责提交人刑事案件的调查员和瓦西尔科夫市一些临时监禁区的官员，他们称提交人没有受到任何体罚，没有要求医疗援助和没有抱怨警方审讯官。在被瓦西尔科夫区际检察官的高级助理询问时，提交人描述了他遭受拷打的地点、方法和持续时

<sup>2</sup> 参见《刑事诉讼法》第 155 条第 4 款。

间。虽然提交人不知道打他的官员的名字，但他肯定他能认出他们来。但瓦西尔科夫区际检察官的高级助理没有采取任何进一步的行动。没有让据称拷打提交人的官员对质，没有进行体检，也没有询问任何本可以证明他受到拷打的同室囚犯。而是，在 2000 年 3 月 10 日，瓦西尔科夫区际检察官的高级助理做出决定，对于警方审讯官的非法行动不启动刑事诉讼。

2.12 2000 年 3 月 21 日，提交人被转移到基辅拘留中心。在某一天，提交人放弃了律师 L.K.先生的服务并要求其父母另聘律师，随后在审前调查的其余时间里和法庭上，提交人即由该律师代理。当着新律师的面，提交人收回了在身心压力下并且无律师在场的情况下被套取的对自己不利的证词，并重申了在被捕时所给的最初的口头证词。

### 共同被告在拘留期间死亡

2.13 提交人的被控同犯 R.K.先生于提交人被捕同日，即，1999 年 12 月 24 日，在家中被警方审讯官逮捕，并被带到基辅市地区警察局。同日，他被声称已书面供认犯下了该次谋杀，并指出，提交人是谋杀的策划者和实际行凶者。2000 年 1 月 1 日，R.K.先生死于拘留中。提交人提出，他不相信官方的口径，即，R.K.先生自杀身亡，并认为这是用来掩盖对他所使用的审讯手段的。

2.14 提交人提出，根据 2000 年 1 月 1 日的报告，在 R.K.先生身上发现的唯一伤痕是在他脖子上的一个压缩印记。2000 年 1 月 4 日，对 R.K.先生的死因进行了一次内部调查。这一内部调查的报告提到了 2000 年 1 月 1 日的报告，并得出结论，R.K.先生在临时监禁区关押期间没有受到警务审讯官的任何身心压力。提交人指出，根据 2000 年 1 月 3 日基辅地区法医检查局的法医报告，在 R.K.先生的身上有许多体伤，例如，划痕和紫血块；这些伤是在 R.K.先生死前至少 4 至 7 天受到钝器的打击造成的，与死因无关。提交人提出，所提到的体伤事实上是警务审讯官拷打的印记，因为 R.K.先生死亡那天他已被关在拘留所 8 天了。

2.15 提交人提到了提交人的母亲安排的一份手写的 2001 年 6 月 14 日检查报告，根据该报告，R.K.先生 1999 年 12 月 24 日写的“坦白”书及其审讯报告是 R.K.先生作为共同作者，在某个比 R.K.先生的口笔头能力更强并有高超的收集和记录具有证据价值的资料技能的人的指导下，逐字逐句听写下来的。根据同一份报告，上述文件是由 R.K.先生在压力状态下写的，这种状态可能是由，除其他外，某种极端的情况、心理威胁、重病或身体疼痛造成的。提交人称，根据这份报告，R.K.先生的证词在某种程度上暗示，提交人在谋杀案中的情况是警务审讯官让 R.K.先生逐字逐句听写下来的。

2.16 提交人提出，R.K.先生曾计划假自杀，以便被送往医院进行身体检查，从而将其身上的伤记录在案。他声称，R.K.先生于 2000 年 1 月 1 日被发现的时候仍活着，他是被警务审讯官为了掩盖所使用的审问手段而“干掉”的。

### 对刑事案的初步审理<sup>3</sup>

2.17 2000 年 8 月 27 日，审前调查结束，提交人的案子被移交法院。2000 年 9 月 15 日，基辅地区法院对提交人的刑事案件进行了初步审理，并裁定：没有理由驳回或中止诉讼，刑事起诉书与案件事实相符，是根据《刑事诉讼法》拟定的，对于提交人施加的限制措施(关在拘留所)应予以维持。

2.18 只有一名基辅地区法院法官、两名陪审员和一名检察官参加了审理。提交人提出，虽然法院有效地审理了刑事案件的全部，即，就法律和案情的观点而言，但《刑事诉讼法》不允许被告或其律师出席初步审理。根据《刑事诉讼法》第 239 条，检察官有权参加初步审理，检察官也的确参加了他的刑事案件的初步审理。提交人补充说，鉴于《刑事诉讼法》第 252 条给检察官对在初步审理结束时发布的法院裁决提出反对的权利，而提交人本人却连裁决书的副本都没有得到，因此，无法上诉。

### 初审法院的审理

2.19 2000 年 10 月 3 日，基辅地区法院对提交人的刑事案件进行了第一次公开审理。审判庭包括 2000 年 9 月 15 日对提交人的刑事案件进行初步审理的同一名法官和两名陪审员。在法庭中，提交人和其他共同被告，A.K.先生和 G.D.先生，多次指出，他们在审前调查期间遭受到警务审讯官的非法调查手段，即，酷刑。提交人还提请法庭注意关于 R.K.先生死于拘留所一事内部调查结论和法医报告之间的矛盾之处。

2.20 2000 年 10 月 16 日，基辅地区法院发布一项裁决，要求基辅地区检察官办公室对 R.K.先生身上的伤进行补充调查——根据法医报告，那些伤与他的死因无关。基辅地区检察官办公室委托负责提交人的刑事案件并撰写了 2000 年 1 月 1 日报告的同一名调查员进行所要求的补充调查。2000 年 10 月 31 日，该调查员决定不启动关于 R.K.先生死于拘留所的刑事诉讼。提交人提出，补充调查是以有偏向的、敷衍了事的方式进行的，其根据是 2000 年 1 月 4 日内部调查的材料，对于导致 R.K.先生在拘留期间身上出现许多体伤的情况未提出任何解释，这毫不奇怪。

2.21 基辅地区法院在收到补充调查的结论后立即继续审理提交人的案子，并驳回了提交人和他的律师为排除所有违反宪法第 62 条非法获取的定罪的证据而提出的所有请求，包括 R.K.先生于 1999 年 12 月 24 日写的“坦白书”。法院指出，证据的获得完全符合《刑事诉讼法》的全部要求。提交人律师对法院提出的异议也被驳回。

2.22 2000 年 12 月 21 日，基辅地区法院宣判提交人犯有暴力抢劫罪(1960 年《刑法》第 142 条第 3 款)和在罪加一等的情况下有预谋的谋杀罪(第 93 条第

<sup>3</sup> 根据乌克兰《刑事诉讼法》(第 23 章)，初审法院审理的第一阶段是初步审理刑事案件。



(a)、(d)、(f)、(g)和(k)款)。他被判处无期徒刑并没收个人财产。基辅地区法院听取了五名警务审讯官的证人证词。这些官员作证说，他们没有撰写任何审讯报告，没有将被告处以任何身体或心理压力。法院得出结论，这些官员没有提出任何程序性文件，没有进行任何可在法庭用作证据的程序性行动。法院还考虑到了提交人或任何同案被告都没有抱怨负责审前调查的调查员使用非法的调查手段。法院断定，提交人在知道 R.K.先生已死之后决定改变他的证词，以便逃避刑事责任。

#### 对审判笔录的反对意见

2.23 某日，提交人根据《刑事诉讼法》第 88 条，向基辅地区法院提交了他对一审法庭审判笔录的反对意见。提交人抱怨审判笔录不完整不准确，有很大一部分陈述和发言被完全遗漏，其他的陈述被歪曲，提交人和他的律师提出的大多数请求，包括对法庭的异议，根本没有被反映。2001 年 2 月 2 日，这些反对意见被宣布 2000 年 12 月 21 日判决的同一个审判庭审议，并以“与事实不符”和“编造的东西”而被驳回。提交人和他的律师都没有参加法庭的审理，因为法庭没有将开庭日期通知提交人，而法律没有规定律师可参加。提交人提出，参加了一审法庭对他的刑事案件审理的同一个检察官也参加了对提交人对审判笔录的反对意见的审议。提交人补充说，由于在缔约国法律中缺乏相关的程序规定，他未能对 2001 年 2 月 2 日的法院裁决提出上诉。

#### 翻案程序

2.24 某日，提交人向最高法院提出了对基辅地区法院 2000 年 12 月 21 日判决的翻案上诉。2001 年 3 月 10 日，他又一次提出了翻案上诉。他抱怨，除其他外，第一次审问和他第一次见律师发生在他被捕 72 个多小时以后。他还抱怨使用了非法的审问手段(酷刑)，在临时监禁区非人条件下长时间拘留，对 R.K.先生之死带有偏向的调查，他和他的律师提出的所有请求都被驳回，施加比缔约国法律允许的最重处罚更重的处罚，一审法庭缺乏公正和他对庭审笔录的反对意见被驳回等。某日，提交人的律师也向最高法院提出了翻案上诉和补充翻案上诉。在翻案审理中提交人由律师代理，因为法庭根据《刑事诉讼法》第 358 条裁定他的参加“不值得”。2001 年 3 月 22 日，最高法院从提交人的 2000 年 12 月 21 日的判决中撤消了《刑法》第 93 条(g)款并在其余部分予以保持。

2.25 某日，提交人通过监督复审机制对最高法院的裁定提出上诉，但未成功。

#### 判处终身监禁

2.26 提交人提出，在他被判终身监禁的罪行犯下的时候，乌克兰可施加的最重处罚为 15 年有期徒刑。他解释说，新的宪法于 1996 年 6 月 21 日生效，新宪法颁布了每个人的不可剥夺的生命权。但《刑法》第 93 条对那个时候的谋杀规定了两种惩罚：8 年至 15 年有期徒刑和死刑。根据宪法过渡条款第 1 款，自其通过之时起，法律只要不与宪法发生矛盾便继续有效。根据最高法院 1996 年 11 月

1 日全体会议的决定第二条，指示各法院在审理案件时须评价每项法律的规定是否与宪法一致，并在必要的地方直接应用宪法条款。因此，提交人提出，所有设想施加死刑的《刑法》条款——例如，第 93 条——都本应自宪法生效时起被认为是违宪的。提交人继续说，换言之，在他被定罪的罪行的发生时间(1999 年 12 月 13 日)，死刑已不再适用。

2.27 提交人补充道，由于乌克兰总统于 1997 年 3 月 17 日宣布暂停执行<sup>4</sup>死刑，事实上的死刑在乌克兰已停止存在。在 1999 年施加死刑也会违背乌克兰在 1995 年 11 月 9 日加入欧洲理事会时承担的废除死刑的承诺。

2.28 1999 年 12 月 29 日，宪法法院宣布死刑违宪。2000 年 2 月 22 日，议会(Verhovnaya Rada)通过了“关于修改《刑法》、《刑事诉讼法》和劳教法”的法律，并于 2000 年 4 月 4 日生效。该法将一种新的惩罚——即，终身监禁——引进了《刑法》。提交人指出，根据 1999 年 12 月 29 日至 2000 年 4 月 4 日期间有效的“过渡法”，可施加的最重的处罚是 15 年有期徒刑。<sup>5</sup> 提交人提出，如果从罪行犯下的时间到被指控的肇事者被定罪的这段时间内适用法更改了不止一次，这个人应得益于能确保对他最有利的后果的法律版本。换言之，缔约国本应在对提交人施加惩罚时应用最有利的《刑法》版本——“过渡法”。提交人提出，推出终身监禁的 2000 年 2 月 22 日的法律不应对他追溯适用，因为它规定了比“过渡法”更重的处罚。<sup>6</sup>

## 申诉

### 《公约》第七条和第十条

3.1 提交人提出，非法拘留、殴打、威胁报复其家人、关在惩罚囚室、非人条件的长时间拘留(从 1999 年 12 月 24 日至 2000 年 1 月 11 日和从 2000 年 2 月 22 日至 2000 年 3 月 21 日)、单独禁闭拘留、缺乏法律援助和 R.K. 先生之死等累积效应对他造成了很强烈的身心痛苦，以及恐惧、脆弱、抑郁和自卑感。鉴于上述非法调查的手段是为了迫使他做不利于自己的证明而对他故意使用的，提交人提出这些手段应被定为酷刑。他进一步提出，根据《公约》第二条规定的义务，缔约国须迅速、公正地调查关于违反《公约》第七条和第十条的待遇的指控。提交人称，对于其受到身心压力的走形式的、表面的调查所导致的 2000 年 3 月 10 日的毫无根据的、错误的启动刑事诉讼的决定，不符合《公约》第七条和第十条以及相关关联的第二条的要求。

<sup>4</sup> 着重号是后加的。

<sup>5</sup> 为支持其说法，申诉人提供了乌克兰国家法律学会第一副会长 2000 年 10 月 30 日给最高法院副院长的信的副本。

<sup>6</sup> 为支持其说法，申诉人提供了乌克兰国立大学附属律师学院院长 2000 年 11 月 13 日给最高法院副院长的信的副本。

### 《公约》第九条第 1 款

3.2 提交人提出，1999 年 12 月 24 日在他被警务审讯官逮捕的时候，《刑事诉讼法》第 106 条第 1 和 2 款中所罗列的逮捕理由没有一条是适用的。因此，他被剥夺自由不是基于法律所规定的理由，从而违反了《公约》第九条第 1 款。此外，警务审讯官没有遵守《刑事诉讼法》规定的以下程序性要求：

(a) 在其作为嫌疑人的身份第一次被审讯之前，应向其解释其有权由律师代理和撰写各自的报告(《刑事诉讼法》第 21 条)；

(b) 自拘押之时起可以见律师(《刑事诉讼法》第 44 条第 2 款)；

(c) 以其作为嫌疑人的身份迅速受审问(《刑事诉讼法》第 107 条第 2 款)；

(d) 向其解释作为嫌疑人的权利(《刑事诉讼法》第 43-1 条)；

(e) 向其提供根据法律规定的程序为自己辩护的机会(《刑事诉讼法》第 21 条第 2 款)；

(f) 在逮捕报告中写明，除其他外，给被捕人员的解释和向其解释，根据《刑事诉讼法》第 21 条第 2 款他见律师的权利(《刑事诉讼法》第 106 条第 3 款)。

### 《公约》第十四条

3.3 提交人提出，《公约》第十四条的公正审判的保障也适用警方和检察官办公室进行的审判前调查。<sup>7</sup> 因此，他声称，缔约国违反了《公约》第十四条第 3 款(庚)项，因为从 1999 年 12 月 29 日至 2000 年 1 月 11 日为迫使他做不利于自己的证词和认罪，他遭受了非法的审讯手段。他补充说，随后并在违反《公约》第十四条第 1 和 2 款的情况下他被法院裁定有罪，其根据主要是非法获取的这一证词。

3.4 提交人提出，他没有律师达 72 小时之久，没有他自己选择的律师达两个月以上；他被剥夺了保持沉默的权利；他被强加了一名只是形式上参加审理的当然律师，并且在他于 1999 年 12 月 24 日被逮捕后没有向他解释他的辩护的权利。因此，他声称，《公约》第十四条第 3 款(乙)和(丁)项所规定的权利受到了侵犯。

3.5 提交人提出，法治原则规定每一名被告应有机会参加针对他的诉讼的所有阶段，但与此相反，他或他的律师都没有被允许参加基辅地区法院对他的刑事案件的初步审理。此外，与权力平等原则相反，检察官确实参加了这一初步审理。他补充说，基辅地区法院没有消除询问和审前调查的任何缺陷，而这反过来又表明法院是有偏向的，没有遵守《刑事诉讼法》的要求。提交人还提出，由于他的

<sup>7</sup> 申诉人提及 1996 年 2 月 8 日欧洲人权法院，第 18731/91 号，Murray 诉联合王国。

刑事案件的初步审理是不公开的，他没有拿到 2000 年 9 月 15 日法院判决书的副本，因此，他被剥夺了为在初审法院审理的下一阶段进行辩护而进行充分准备的机会。因此，他声称，上述事实表明他根据《公约》第十四条第 1 款、第 3 款(乙)和(丁)项以及相关关联的第二条第 3 款(甲)项享有的权利受到侵犯。

3.6 提交人称，缔约国违反了《公约》第十四条第 1 款，因为 2000 年 9 月 15 日进行了他的刑事案件初步审理的同一名法官和两名陪审员参加了一审法庭的审理。<sup>8</sup>

3.7 提交人提出，上述第 2.3、2.5、2.13、2.14 和 2.19 段中归纳的事实表明，他的定罪在相当大的程度上依据的是用酷刑和其他非法调查手段获得的证据，是有偏向的，并且，缔约国的法院没有承认在提交人看来是对他的辩护权的明显违反和在询问和审前调查阶段对《刑事诉讼法》的其他违反。因此，他声称存在着违反《公约》第十四条第 1 和 3 款(庚)项的情况。

3.8 提交人提出，尽管有严肃的理由相信 R.K.先生这个 1999 年 12 月 13 日两人被谋杀案唯一的另一名目击证人于 1999 年 12 月 24 日遭受了非法调查手段以逼迫他写‘认罪书’，并且由于他死于拘留中无法出庭作证，而法院正是用了 R.K.先生的那份同样的‘认罪书’作为裁定他有罪的关键证据。因此，提交人声称，侵犯了他根据《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(戊)项享有的权利。

3.9 提交人提出，上文第 2.23 段归纳的事实表明，关于他对 2001 年 2 月 2 日审判笔录的反对意见的审理而言，违反了《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(丁)项。

3.10 提交人称，上文第 2.24 段归纳的事实表明，违反了《公约》第十四条第 3 款(乙)和(丁)项以及与之相关的《公约》第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(丙)项，因为他未被允许参加翻案审理并因此无法亲自为自己辩护。

3.11 提交人提出，由于没有向他解释判他无期徒刑的理由，基辅地区法院有效地剥夺了他为在法庭翻案做准备并充分为自己辩护的可能性，从而违反了《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(乙)项。

#### 《公约》第十五条第 1 款

3.12 提交人称，缔约国的法院判他无期徒刑是对他施加了犯罪当时适用的更重的处罚，根据“过渡法”，适用的处罚是有期徒刑 15 年。提交人提出，如果在犯罪发生时到他被定罪时这段时间里相关的惩罚变了一次以上，他应受益于对他确保最有利的法律后果的法律版本。

<sup>8</sup> 请参见克里斯蒂娜·沙内女士、库特·赫恩德尔先生、弗朗西斯科·何塞-阿基拉尔·乌尔维纳先生和伯提·温尔格林先生对第 240/1987 号来文的个人意见，Collins 诉牙买加，1991 年 11 月 1 日通过的《意见》。

## 缔约国关于案情的意见

4.1 2006 年 2 月 20 日，缔约国提交了其关于来文案情的意见，并补充提出，它没有逐一应对提交人的申诉并不意味着承认了这些申诉。

### 《公约》第二条

4.2 关于在刑事案件初步审理阶段违反《公约》第二条的指控，缔约国承认，在审理的这一阶段被告没有对法庭拒绝考虑其请求提出上诉的补救措施。它补充提出，对案子的审理限于《刑事诉讼法》第 242 条所罗列的程序性问题，并不涉及案情。缔约国提到关于《刑事诉讼法》第 240 条的评论，其中规定“拒绝支持某一请求不可上诉，但这决不妨碍申请人在案情阶段(在事实上存在这种补救措施的情况下)提出同一请求”<sup>9</sup>。缔约国提出，没有违反《公约》第二条，因为基辅地区法院 2000 年 9 月 15 日的裁决并没有“影响提交人在法庭前的被告立场”(法庭只处理程序性问题)更何况在案情阶段存在补救措施。

### 《公约》第七条

4.3 关于违反《公约》第七条的指控，缔约国提及上文第 2.3 和 2.14 段归纳的来文事实，并提出，提交人没有提供任何证据支持其关于被拷打和其它肉体(或)心理压力的指控。它提出，提交人提到的为其它人签发的医疗文件不能作为类推提交人也受到了同样的待遇的证据，因此，这些文件不应被委员会解释为证实了他的根据第七条的指控。缔约国提及欧洲人权法院在 Chizhov 诉乌克兰案中关于可否受理的裁决，其结论是，“在没有任何证据支持的情况下，[拷打]的投诉明显毫无根据”。<sup>10</sup>

4.4 关于提交人所称的拘留的非人条件，缔约国提出，关于这些指控，他没有用尽国内补救措施。关于拘留条件“不适当”的投诉应在民事诉讼程序法第 248<sup>1</sup>-248<sup>9</sup> 条下提出。

4.5 关于提交人称从 1999 年 12 月 24 日至 2000 年 1 月 11 日和从 2000 年 2 月 22 日至 2000 年 3 月 21 日单独禁闭拘留等于《公约》第七条意义内的酷刑，缔约国指出了欧洲人权法院作出的“酷刑”和“不人道或有辱人格的待遇”之间的区别。<sup>11</sup> 它提出，很难想象单独禁闭拘留对提交人造成了足够严重的残忍的痛苦以关于要将其视为酷刑。缔约国提出，提交人的拘留不是单独禁闭。第一，他不是“无通信手段”情况下的拘留，因为他至少与律师正式进行了沟通。缔约国

<sup>9</sup> 对《乌克兰〈刑事诉讼法〉》的科学和实务评论(Boyko V.F. 和 Goncharenko V.G. 编)，1997 年，基辅，Jurincom Inter，关于第 240 条的评论，第 294 页。

<sup>10</sup> 2003 年 5 月 6 日，欧洲人权法院，第 6962/02 号，Chizhov 诉乌克兰。

<sup>11</sup> 1978 年 1 月 18 日，欧洲人权法院，爱尔兰诉联合王国，系列 A 第 25 号，第 66-67 页，第 167 段。

补充提出，它履行了在刑事案件中提供免费法律援助的义务，并指出，一个国家不能对为法律援助目的任命的律师的每一个缺点都负责。<sup>12</sup> 第二，提交人不是在孤独的囚室中拘押的，因为在他给委员会的信函中他抱怨调查员没有询问本可为他受到过殴打作证的他的室友。

### 《公约》第九条

4.6 关于提交人声称对他的逮捕是任意的，违反了《公约》第九条第 1 款，缔约国提及《刑事诉讼法》第 106 条第 1 部分第 2 款，根据该款，“如果目击证人或受害人指着那个人是犯了其被怀疑的罪行的话”，是可以将嫌疑人逮捕的。它回顾了在本案中提交人是主动来到瓦希利科夫市地区警察局自首的，因此，目击证人或受害人的证词应由其自己的证词取代。无论如何，在要求检察官的授权之前，调查员必须至少要初步检查提交人证词的可信度。缔约国又分别提出，1999 年 12 月 24 日逮捕提交人符合《刑事诉讼法》第 106 条的要求。

4.7 关于上文第 3.2 (a)、(d)和(f)段中归纳的提交人的指控，缔约国提及在对提交人作为嫌疑人的第一次审问之前的 1999 年 12 月 27 日的报告，上面有提交人的签字和他所写的文字如下：“向我解释了我作为嫌疑人的权利。我希望律师 L.K.先生做我的代表。宪法第 63 条中阐述的我的权利对我来讲是清楚的。我希望就这一罪行作证。”。缔约国补充提出，上述报告毫无疑问是经律师签字的，这证明提交人是有律师代表的，他的辩护权利是得到尊重的。虽然这份报告未提是何时写的，但缔约国坚持认为向提交人解释了他作为嫌疑人的权利，并在其第一次审问前见了律师。它补充提出，提交人未提出任何证据证实他的指控(见上文第 3.2(b)段)。

4.8 缔约国提出，它遵守了迅速审问怀疑人身份的提交人的要求(见上文第 3.2(c)段)。它提出，缔约国的法律允许拘押嫌疑人 72 小时，其间要做出决定，是将其关进拘留所还是释放。在本案中，提交人是在被拘押 3 天和检察官批准将其关进拘留所后立即就受到审讯的。

4.9 关于上文第 3.2(e)段中归纳的提交人的指控，缔约国提及关于《刑事诉讼法》第 21 条的评论，<sup>13</sup> 其中指出，如果法律为提交人作为诉讼的参加者提供一套程序性的权利，使其能捍卫自己的利益；向其提供有律师的权利；规定调查员、检察官和法庭尊重这些权利，那么，辩护权是得到保证的。缔约国提出，在本案中，提交人被承认是诉讼的参加者，向他提供了一名律师，他的程序性权利得到相关国家机关和法院的尊重。

<sup>12</sup> 1980 年 5 月 13 日，欧洲人权法院，Artico 诉意大利，系列 A 第 37 号，第 18 页，第 36 段。

<sup>13</sup> 见上文脚注 9，对乌克兰《刑事诉讼法》的科学和实务评论，关于第 21 条的评论，第 50 页。

## 《公约》第十条

4.10 由于提交人根据《公约》第十条提出的指控与其根据第七条提出的指控是关联的，缔约国请委员会看上文第 4.3-4.5 段中归纳的缔约国意见。

## 所谓违反《公约》第十四条

4.11 关于提交人根据《公约》第十四条第 1 款提出的指控(见上文第 3.5 和 3.6 段)，缔约国解释说，对刑事案件的初步审理是诉讼的一个单独的阶段，在此阶段，法院或法官个人——取决于罪行的严重性——考虑审前调查是否足够全面可供审判法庭审理案子的案情。<sup>14</sup> 就被告或其律师参加刑事案件的初步审理而言，关于《刑事诉讼法》第 240 条的评论指出，在此阶段，法院或法官个人在私下碰头，参加的人员限于一名或数名法官、一名检察官和一名法院秘书。被告或其律师在其各自的请求后可由法院或法官自定用传票传唤参加这一审理。<sup>15</sup> 在本案中，没有提出这样的请求(提出的那些或是被驳回，或是不相关)，因此，基辅地区法院没有理由传唤提交人或他的律师。缔约国坚持认为，刑事案件的初步审理对提交人的定罪没有影响，因此，没有违反《公约》第十四条第 1 款下他的权利。

4.12 关于提交人根据《公约》第十四条第 3 款(乙)项享有的权利受到侵犯的指控，缔约国提及委员会的判例<sup>16</sup>，并提出，提交人未能表示他和他的律师为检索案卷的材料或要求休庭采取了何种行动。因此，缔约国认为没有侵犯提交人应有充足时间和便利准备辩护的权利。

4.13 关于提交人声称在其被捕后头三天他没有律师代理和那位当然律师没有真诚地代表他，缔约国确认，在 1999 年 12 月 27 日给提交人指定了那位当然律师，但提出，他的第一次审讯也在同一天进行，并且在那次审讯期间提交人是由一名律师代理的。它补充提出，在提交人没有律师代理的三天期间没有对提交人采取任何程序性措施。缔约国提及委员会的判例<sup>17</sup> 并提出，提交人在对其诉讼的每一个阶段都由一名律师代理，因此，1999 年 12 月 24 日至 27 日没有律师并不导致侵犯他根据《公约》第十四条第 3 款(丁)项享有的权利。

4.14 关于那位当然律师提供的法律援助的效果，缔约国提及欧洲人权法院的立场，“仅仅提名并不确保有效的援助，因为为法律援助目的任命的律师可能[……]逃避其责任”但是，“[如果]他们被告知情况，当局必须换人或使其履行

<sup>14</sup> 同上，关于第 237 条的评论，第 289 页。

<sup>15</sup> 同上，关于第 240 条的评论，第 293 页。

<sup>16</sup> 参见第 610/1995 号来文，Henry 诉牙买加，1998 年 10 月 20 日通过的《意见》，第 7.5 段。

<sup>17</sup> 第 704/1996 号来文，Shaw 诉牙买加，1998 年 4 月 2 日通过的《意见》，第 7.5 段。



其义务”。<sup>18</sup> 缔约国提出，在提交人给委员会的信函中，他没有声称他已通知国家当局那位当然律师没有成效。这就可得出结论，不能要缔约国当局对那位当然律师的行为负责，因为提交人没有将他的没有成效通知他们。

4.15 关于提交人根据《公约》第十四条第 3 款(庚)项提出的指控，缔约国提及委员会第 13 号一般性意见<sup>19</sup>，并回顾其关于在上文第 4.3-4.5 和 4.10 段中归纳的提交人根据第七和第十条提出的指控的意见。它认为没有侵犯提交人不被强迫作不利于自己的证明或认罪的权利。

### 《公约》第十五条

4.16 关于提交人根据《公约》第十五条第 1 款提出的指控，缔约国提出，提交人提出的问题是纯法学性的，涉及当时的法律效力。提交人提出的自 1997 年 3 月 11 日乌克兰总统发布命令以来死刑本身就暂停了的说法，就总统不能通过他的命令修改法律(尤其是《刑法》)而言，是错误的，因此，死刑继续存在一直到 1999 年 12 月 29 日宪法法院宣布《刑法》中关于死刑的条款是违宪的时候为止。这样，在罪行发生的时候，《刑法》第 93 条规定对谋杀有两种惩罚：有期徒刑 8 至 15 年和死刑。

4.17 2000 年 12 月 21 日，基辅地区法院根据在罪加一等的情况下有预谋的谋杀两个人——法院一般会判死刑——的罪状宣判提交人有罪。这样，考虑到法院须适用在犯罪发生时有效的惩罚的要求，基辅地区法院本应对提交人判处死刑的。但是，由于这一惩罚已被宣布违宪并代之以似乎较为宽大的终身监禁，法院判决提交人终身监禁。<sup>20</sup> 缔约国提出，法院判决的惩罚是合法的，提交人根据《公约》第十五条第 1 款享有的权利没有受到侵犯。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2006 年 4 月 30 日，提交人提交了他对缔约国意见的评论并提出，这些意见没有谈到对他的指控，委员会应认为是业经证实。<sup>21</sup>

<sup>18</sup> 见以上脚注 12，第 16 页，第 33 段。缔约国还提到 1989 年 12 月 19 日欧洲人权法院，第 9783/82 号，Kamasinski 诉奥地利。

<sup>19</sup> 人权事务委员会关于在法院面前一律平等和由依法设立的独立法院进行公正和公开审理的权利的第 13 号一般性意见(1984 年)，《大会正式记录，第三十九届会议，补编第 40 号》(A/39/40)，附件六，第 14 段。

<sup>20</sup> 缔约国还提及 2000 年 6 月 22 日欧洲人权法院，第 32492/96、32547/96、32548/96、33209/96 和 33210/96 号申诉，Coëme 等人诉比利时，第 145 页。

<sup>21</sup> 请参见第 529/1993 号来文，Edwards 诉牙买加，1997 年 7 月 28 日通过的《意见》，第 8.3 段。



## 《公约》第二条

5.2 提交人指出，缔约国自己已承认，在其刑事案件的初步审理阶段对其上诉反对法院拒绝考虑他的请求没有补救办法。他重申，他提出的违反第二条的申诉应与关于违反《公约》第十四条第1款、第3款(乙)和(丁)项的申诉一并审议。

## 《公约》第七条和第十条

5.3 提交人重申他的关于对他造成了非常强烈的身心痛苦的若干因素的累积效应的最初指控，并坚持认为为迫使他作不利于自己的证词而故意使用的非法调查手段应被定为酷刑。<sup>22</sup>

5.4 关于缔约国称提交人未能提供证据支持其根据《公约》第七条和第十条提出的指控，他提及欧洲人权法院的判决承认，受害人如果被与外部世界隔绝，无法见医生、律师、家人或朋友等可提供支持和汇集必要证据的人，就极为难为指控警方拘留所中的酷刑提出证据。<sup>23</sup> 鉴于缔约国未能对他的关于遭受非法调查手段的指控，以及作为他的刑事案件的一个目击证人的他弟弟的伤和共同被告 R.K.先生进行彻底、有效的调查，提交人请委员会裁定违反《公约》第七条和第十条。

5.5 提交人促请委员会在评价所面对的材料时应用“超越合理的怀疑”这一标准。<sup>24</sup> 提交人记得他、他的弟弟、R.K.先生以及另两名共同被告 A.K.先生和 G.D.先生在同一段时间被关在同一个临时监禁区并遭受同样的警方审讯官的非法审问手段。提交人除了在给委员会的初次提交件中力图对使用非法调查手段提出投诉之外，还提供了2000年4月19日和2000年6月14日的审讯报告副本，其中他解释了不利于自己的证词是警方审讯官在施加肉体和心理压力下获得的。

5.6 关于提交人指控的1999年12月24日至2000年1月11日和2000年2月22日至2000年3月21日在瓦希尔科夫市临时监禁区的非人拘留条件，他提出这些指控应结合对他故意使用非法调查手段的情况一起考虑。提交人记得这些指控没有得到缔约国当局的彻底、迅速和公正的调查，尽管他多次向检察官办公室、基辅地区法院和最高法院投诉。关于缔约国的关于这些指控没有用尽国内补救措施的说法，提交人提出，声称没有用尽的缔约国有责任说明补救措施是在理论上和实践中存在的有效的措施。

5.7 提交人承认他没有启动民事诉讼对他的拘留条件提出质疑，但指出，缔约国没有解释这种诉讼本可如何纠正他的处境，也没有提供任何关于一个罪犯的这一事项的司法诉讼的例子来证明这种补救措施能提供成功的合理前景。

<sup>22</sup> 见 Artico 诉意大利(以上脚注 11)，第 66 页，第 167 段。

<sup>23</sup> 1996 年 12 月 18 日，欧洲人权法院，第 21987/93 号，Aksoy 诉土耳其，第 97 段。

<sup>24</sup> 见 Artico 诉意大利(以上脚注 11)，第 161 段。

5.8 关于提交人被单独监禁的指控，他重申他的关于对他造成了非常强烈的身心痛苦的包括单独监禁拘留在内的许多因素的累积效应的说法。提交人坚称在他被拘留的头三天里他被单独监禁，只是在他作了不利于自己的证词后才被转移到普通牢房。他补充说，他是事实上的没有任何与外界联系的手段，因为那位当然律师是调查当局强加给他的，只是形式上代表他，并与调查当局携手掩盖他们的非法行动。

### 《公约》第九条

5.9 提交人拒绝缔约国的说法，即 1999 年 12 月 24 日他的被捕是完全符合《刑事诉讼法》第 106 条的要求的，并提出，他的确是主动来到瓦希尔科夫地区警察局的，但指出他没有供认犯了谋杀罪。他补充说，与《刑事诉讼法》第 96 条的要求相反，在他被捕时他最初的口头证词没有写在报告里。此外，他对于犯罪事实的解释没有反映在 1999 年 12 月 24 日的逮捕报告中，并且记录确实提到他的权利已向他作了解释。

5.10 提交人详细解释说，在他被捕时，缔约国当局未能遵守《刑事诉讼法》第 106 条第 4 部分的要求。他提出，缔约国已承认给他指派了一名律师并且只是在他被捕 3 天以后，即，1999 年 12 月 27 日，才以他嫌疑人的身份第一次审讯他。提交人记得《刑事诉讼法》第 107 条第 2 部分规定，嫌疑人应迅速受到审讯，并且《刑事诉讼法》第 44 条第 2 部分规定，应在嫌疑人被逮捕后 24 小时内为其指派律师。他补充说，根据《刑事诉讼法》第 46 条第 3 部分第 3 款，律师参与他的案子是强制性的。提交人得出结论，在他的被捕和随后的被拘留方面缔约国违反了国内法的规定，因此，《公约》第九条第 1 款规定的他的权利也受到侵犯。

### 《公约》第十四条

5.11 关于上文第 4.11 段中归纳的缔约国的论点，提交人记得在他的刑事案件的初步审理时，《刑事诉讼法》不允许被告或其律师参加初步审理，因此，他们无法请求法庭召唤他们。提交人还记得在初步审理时仍有效的《刑事诉讼法》没有提供向其提供相关裁决书的副本和上诉的可能性。此外，只是在基辅地区法院对他的刑事案件进行了初步审理后才向他提供了公诉书的副本。提交人坚称《公约》第十四条第 1 款规定的他的权利受到侵犯。

5.12 关于缔约国对该刑事案件的初步审理对他的定罪没有影响的说法，提交人提出，事实上基辅地区法院于 2000 年 9 月 15 日确实审议了一些对他的刑事案件的案情十分重要的问题：他的辩护权在询问和审前调查阶段是否受到应有的保证，撤销或中止诉讼是否有理由，法庭审问案子是否有充分的证据，是否所有被收集了定罪证据的人都被起诉了，等等。<sup>25</sup> 因此，提交人提出，基辅地区法院

<sup>25</sup> 请参见《《刑事诉讼法》》第 6、42、244、245、246、248 和 253 条。

对他的刑事案件的初步审理远远超越了程序性问题，实际上等于在全面审理案件。他重申他最初的指控，即，2000 年 9 月 15 日对他的刑事案件进行初步审理的同样的法官和两名助理参加一审法院的审理造成了对他根据《公约》第十四条第 1 款享有的权利的侵犯。

5.13 提交人拒绝缔约国的说法，即他没有表示为查阅案件卷宗材料或要求休庭他和他的律师采取了何种行动，并提出，基辅地区法院对他的案子的初步审理不是公开的，因此，他无法提出任何请求或对 2000 年 9 月 15 日的裁决提出上诉。他请委员会宣布存在着违反《公约》第十四条第 3 款(乙)项的情况。

5.14 提交人回顾上文第 3.4 段中归纳的他的指控，拒绝上文第 4.12-4.14 段中归纳的缔约国的说法，并提出，没有律师达 72 小时和未能向他解释辩护的权利违反了《公约》第十四条第 3 款(乙)和(丁)项。此外，正是在这 72 小时内提交人被迫作不利于自己的证词并坦白——一个成为将其起诉和随后定罪基础的坦白。

5.15 提交人称，根据《公约》第十四条第 3 款(丁)项，当有关个人无力支付时必须指定免费的法律援助。就他而言，他从未要求调查当局为他指定当然律师并且他的家庭有足够的手段雇用一名律师。事实上，由于他被剥夺了与外面世界联系的官方手段，在他设法通过非官方渠道与家人联系上后，他的家人的确立即雇了一名律师。提交人提出，缔约国不能责备他没有将那名当然律师的无效性通知相关当局。第一，这名律师是调查当局通过使用酷刑和其他非法调查手段强加给他的。第二，提交人提及 2000 年 6 月 14 日的审讯报告以支持其说法，即，他确实向缔约国有关当局，包括检察官办公室，抱怨过那位当然律师没有成效。

### 《公约》第十五条

5.16 提交人重申其根据《公约》第十五条第 1 款提出的指控。<sup>26</sup> 他坚称他本应受益于对他确保最有利的法律后果的法律版本，<sup>27</sup> 即“过渡法”。

5.17 关于犯罪发生时适用的惩罚，2011 年 2 月 13 日提交人提出，乌克兰在 1997 年 5 月 5 日签署了欧洲人权《公约》第 6 号议定书后，就有义务不判处和(或)执行死刑，即，违背条约宗旨和目的的行为。<sup>28</sup> 他提出，俄罗斯联邦宪法法

<sup>26</sup> 申诉人提及 2009 年 2 月 13 日乌克兰最高法院的一项裁决，其中最高法院规定对 2000 年 1 月 6 日即“过渡法”仍有效时犯下的罪行的最重处罚是 15 年监禁。他还提及 2009 年 12 月 11 日乌克兰最高法院的一项裁决，其中最高法院规定对 2000 年 4 月 4 日晚上 10 点即“过渡法”仍有效时犯下的罪行的最重处罚是 15 年监禁。

<sup>27</sup> 申诉人还提及 2009 年 9 月 17 日欧洲人权法院，第 10249/03 号，Scoppola 诉意大利(第 2 号)，第 100-109 和 119-121 段。

<sup>28</sup> 申诉人也提及 1969 年《维也纳条约法公约》第 18 条和 2004 年 10 月 19 日欧洲人权法院，第 17707/02 号，Melnichenko 诉乌克兰，第 64 段(关于 1951 年日内瓦公约)。

院在 2009 年 11 月 19 日的裁决中采取了同样的法律立场。<sup>29</sup> 因此，提交人重申他在 1999 年 12 月 13 日的最初申诉，即，提交人被定罪的罪行时，在乌克兰可判处的最重刑罚是监禁 15 年。

5.18 关于缔约国所称根据法院须适用罪行发生时有效的量刑标准这一要求，基辅地区法院本应判提交人死刑，他提出，在缔约国法院宣布的对他的案子的法院判决书中没有任何东西可支持这一说法。他补充说，根据《刑法》第 24 条，死刑被视为例外情况，而根据《刑法》第 23 条第 1-1 款，终生监禁被作为通常的惩罚对待。提交人提到《公约》第十五条第 1 款下保证的《刑法》的法律确定性原则。<sup>30</sup>

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一个国际调查或解决程序下接受审查。

6.3 根据《任择议定书》第五条第 2(乙)款，委员会对于任何来文，除非确定所有国内补救措施已被用尽，否则一概不予审议；然而，如果确定国内补救措施的应用已被或将被不合理地拖延或不太可能带来有效的补救，那么，这一规则就不适用。

6.4 缔约国提出，提交人关于其在瓦西尔科夫市临时监禁区的非人拘留条件的指控未能用尽国内补救措施，并称关于拘留条件“不适足”的投诉应根据民事诉讼法第 248<sup>1</sup>-248<sup>9</sup> 条提出。在这方面，委员会一贯认为，缔约国必须详细阐述在特定案件中有哪些法律补救措施可供提交人利用，并提出证据说明这类补救措施的有效性有合理的前景。<sup>31</sup> 一般性地叙述权利和可利用的补救措施是不够的。委员会注意到缔约国未能解释在本案中民事诉讼如何能提供补救。委员会还注意到，提交人在其向最高法院的翻案上诉中抱怨非人的拘留条件。因此，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求已达到，并认为提交人根据《公

<sup>29</sup> 见，2009 年 11 月 19 日俄罗斯联邦宪法法院裁决第 1344-0 号，第 4.3 段(可检索俄文网站：<http://www.ksrf.ru/Decision/Pages/default.aspx>)。

<sup>30</sup> 见 Scoppola 诉意大利(以上脚注 27)，第 101-102 段。为支持这一说法，申诉人提交了 2006 年 12 月 25 日俄罗斯联邦最高法院军事法庭的判决书副本，其中裁定，在根据俄罗斯联邦刑法第 102 条确定有预谋的谋杀两个人的刑罚时，不可判处一个人死刑或终生监禁，因为后者在相关法律中不存在，并且在俄罗斯联邦已暂停死刑的适用。因此，法院确定，根据俄罗斯联邦刑法第 102 条，监禁的最长期限为有期徒刑 15 年。

<sup>31</sup> 参见第 6/1977 号来文，Sequeira 诉乌拉圭，1980 年 7 月 29 日通过的《意见》，第 6(c)和 9(b)段。

约》第七条和第十条提出的关于瓦西尔科夫市临时监禁区的非人拘留条件的指控可以受理。

6.5 委员会注意到提交人根据《公约》第十四条第 1 款、第 3 款(乙)和(丁)项以及相关关联的第二条第 3 款(甲)项提出的关于初步审理其刑事案件的申诉,以及缔约国对其的意见。委员会认为,提交人没有提出任何证据支持其关于基辅地区法院在初步审理时审理了他的刑事案件的案情。鉴于这些情况,委员会认为,提交人未能为可受理目的提出证据证明其律师没有参加他的刑事案件的初步审理造成他依据《公约》第十四条第 1 款、第 3 款(乙)和(丁)项以及相关关联的第二条第 3 款(甲)项享有的权利遭受侵犯。因此根据《任择议定书》第二条,来文的这一部分不予受理。

6.6 根据上述情况,委员会还认为,提交人未能为可受理目的提供证据证明他的说法,即,2000 年 9 月 15 日对他的刑事案件进行初步审理的同样的法官和两名助理参加一审法院的审理造成了他依据《公约》第十四条第 1 款享有的权利遭受侵犯。因此,根据《任择议定书》第二条,来文的这一部分不可受理。

6.7 委员会还注意到,提交人的说法,即,由于他或他的律师都没有参加关于他对 2001 年 2 月 2 日一审法院庭审记录的反对意见的审理,而与权力平等原则相反,检察官确实参加了这一审理,他是违反《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(丁)项行为的受害者。然而,委员会注意到,提交人并没有解释这如何影响到对他的刑事控告的裁定的。因此,委员会得出结论,提交人未能为可受理目的提供充分证据证明来文的这一部分。因此,根据《任择议定书》第二条,来文的这一部分不可受理。

6.8 关于提交人声称他未被允许参加翻案诉讼,因此不能亲自为自己辩护,委员会注意到,提交人提供的 2001 年 3 月 22 日最高法院判决书副本所显示,在那次审理中他由他私人雇用的律师和他母亲代理。委员会进一步注意到,提交人自己肯定他和他的律师分别提交了翻案上诉和另外向最高法院的上诉。在这些情况下,委员会认为,提交人未能为可受理目的提供证据说明他没参加翻案审理造成他依据《公约》第十四条第 3 款(乙)和(丁)项以及相关关联的第十四条第 1 款和第二条第 3 款(丙)项享有的权利遭受侵犯。因此,根据《任择议定书》第二条,来文的这一部分不可受理。

6.9 委员会认为,提交人根据《公约》第二条、第七条、第九条第 1 款、第十条、第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(乙)、(丁)、(戊)和(庚)项;第十五条第 1 款提出的其他申诉为可受理的目的,有充分证据予以证明,遂着手审议案情。

#### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定,参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 提交人称他受到拷打，要报复他家人的威胁，被瓦希尔科夫市临时监禁区警方审讯官关进惩戒室以逼他认罪，这些都违反了《公约》第七条和第十四条第3款(庚)项。委员会注意到，2000年2月17日，提交人向基辅地区检察官办公室提交了书面投诉，其中描述了他遭受的非法调查手段和检察官办公室决定既不启动刑事诉讼，也不开展任何进一步的调查。委员会进一步注意到，提交人在法庭收回了供认，咬定那是在酷刑下做的，以及法庭在听取了五名警方审讯官的证词后驳回了他对供认的自愿性的质疑。没有传唤其他目击证人。委员会还注意到，缔约国提出，提交人没有提供任何证据支持其关于遭受拷打和其他肉体(或)心理压力的指控。

7.3 就此，委员会重申其裁判规程<sup>32</sup>，即举证责任不能由来文提交人单方面承担，特别是考虑到提交人和缔约国并不总是能平等地获得证据，而且往往是只有缔约国才有相关的信息。《任择议定书》第四条第2款含有以下意思：缔约国有责任针对其及其代表的所有违反《公约》的指控进行真诚的调查，并向委员会提供其所能掌握的资料。在提交人做了一切合理的努力为支持其申诉而收集证据，并且进一步澄清要依靠只有缔约国手中掌握的资料的情况下，委员会可认为提交人的指控已有证据证实——虽然没有令人满意的证据或缔约国提出的相反的解释。

7.4 此外，关于侵犯了提交人在第十四条第3(庚)款享有的权利使他被迫签署了认罪书的指控，委员会必须考虑支撑这一保证的原则。委员会记得其裁判规程，即，第十四条第3款(庚)项的措辞——任何人都“不被强迫作不利于他自己的证言或强迫承认犯罪”——必须被理解为调查当局没有为获取认罪而采取任何直接或间接的肉体或心理的胁迫。<sup>33</sup> 委员会记得，在指控逼供的情况下，举证责任在国家，以证明被告的声明是自愿做的。<sup>34</sup> 委员会认为，缔约国没有提供得到相关文件证实的说法来驳斥提交人的指控，即，他是被迫招供认罪的。在这种情况下，委员会认为现有事实表明存在着违反《公约》第七条和第十四条第3款(庚)项的情况。

<sup>32</sup> 参见第30/1978号来文，Bleier诉乌拉圭，1982年3月29日通过的《意见》，第13.3段；第139/1983号来文，Conteris诉乌拉圭，1985年7月17日通过的《意见》，第7.2段；第1297/2004号来文，Medjnoune诉阿尔及利亚，2006年7月14日通过的《意见》，第8.3段。

<sup>33</sup> 第330/1988号来文，Berry诉牙买加，1994年7月4日通过的《意见》，第11.7段，第1033/2001号来文，Singarasa诉斯里兰卡，2004年7月21日通过的《意见》，第7.4段；第912/2000号来文，Deolall诉圭亚那，2004年11月1日通过的《意见》，第5.1段。

<sup>34</sup> 人权事务委员会关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第32号一般性意见(2007年)，《大会正式记录，第六十二届会议，补编第40号》第一卷(A/62/40(Vol I)，附件六，第49段。

7.5 委员会还回顾缔约国要负责被拘留的所有人的安全，在一个人声称其在被拘留期间受到创伤，缔约国有责任提出证据驳斥这些指控。<sup>35</sup> 此外，主管当局必须对虐待的投诉迅速展开调查。<sup>36</sup> 委员会注意到提交人提供了关于他所受待遇的详细描述，而缔约国没有进行调查。在本案的情况下，委员会认为没有达到必要的标准，并认为现有事实表明存在着违反《公约》第七条以及相关关联的第二条第3款的情况。

7.6 关于提交人于 1999 年 12 月 24 日的被捕及随后的被拘押是否是按照《公约》第九条第 1 款的要求进行的问题，委员会指出，剥夺自由只有在按国内法所规定的理由和程序进行并且并非任意的情况下才是允许的。换言之，委员会要处理的第一个问题是提交人的被剥夺自由是否符合缔约国的相关法律。提交人称，在其被捕时《刑事诉讼法》第 106 条第 1 和 2 部分所罗列的逮捕理由没有一条是适用的，并且警方审讯官未能遵守若干《刑事诉讼法》规定的程序性要求，包括从逮捕之时起见律师的权利、作为嫌疑人迅速被调查员审讯的权利，以及被告知其权利的权利。虽然缔约国提出提交人 1999 年 12 月 24 日的被捕符合《刑法》第 106 条的要求，但承认是在提交人被捕 3 天以后向其指派了一名律师和作为嫌疑人第一次被审讯的。委员会注意到提交人提出，根据《刑事诉讼法》第 107 条第 2 部分嫌疑人应迅速受审，根据《刑事诉讼法》第 44 条第 2 款，必须在逮捕后 24 小时内为其指派一名律师。委员会还注意到，提交人称——此指控没有受到缔约国的具体辩驳——他事实上在被捕后在没有律师在场的情况下受到警方审讯官的 3 天审讯，并没有向其解释其权利。在这种情况下，委员会裁定违反了《公约》第九条第 1 款。

7.7 委员会注意到提交人的指控，即，从 1999 年 12 月 24 日至 2000 年 1 月 11 日和 2000 年 2 月 22 日至 2000 年 3 月 21 日他被拘押在瓦希尔科夫临时监禁区的拘留条件不适当，囚室过度拥挤、潮湿、肮脏并没有床、床垫和其他基本用品；并且囚室内普遍温度、光线和新鲜空气不足。缔约国没有具体答复提交人详细描述指控。委员会提醒注意必须根据最低标准对待被剥夺了自由的人。<sup>37</sup> 从提交人提出的、缔约国没有辩驳的情况看，显然这些标准没有达到。因此，委员会认为，现有事实表明缔约国侵犯了提交人根据《公约》第十条第 1 款享有的权利。

7.8 委员会注意到提交人称他无法见律师达 72 小时，无法见自己选择的律师达 2 个月以上，被强迫施加了一名只是形式上参加诉讼的当然律师，并且指派这名

<sup>35</sup> 第 907/2000 号来文，Siragev 诉乌兹别克斯坦，2005 年 11 月 1 日通过的《意见》，第 6.2 段；和第 889/1999 号来文，Zheikov 诉俄罗斯联邦，2006 年 3 月 17 日通过的《意见》，第 7.2 段。

<sup>36</sup> 人权事务委员会关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，A 节，第 14 段。

<sup>37</sup> 人权事务委员会关于对被剥夺自由的人应给予人道待遇的第 21 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，B 节第 3 和 5 段。



当然律师没有法律依据。缔约国拒绝了这些指控，并指出，在提交人无律师代理的 3 天里没有对他采取任何程序性措施，并且提交人未能将当然律师的无成效情况通知缔约国。提交人对缔约国的这一说法做出回应并提出，正是在他无律师代理的 3 天里他被迫作了不利于自己的证言。此外，他提供了 2000 年 6 月 14 日审讯报告的副本以支持其说法，即他的确向缔约国当局抱怨过那名当然律师无成效。为此，委员会认为，现有事实表明存在着违反《公约》第十四条第 3 款(乙)和(丁)项的情况

7.9 委员会注意到提交人称对他的审判不公正，因为法院有偏向，没有遵守《刑事诉讼法》的要求。此外，提交人指出他所指控的情况表明他没有受益于无罪假定。委员会注意到提交人的争辩，即，他及他的律师都要求法院，除其他外，审查关于他和其他共同被告在审前调查期间遭受警方审讯官的非法调查手段以逼迫他们认罪；排除非法获得的定罪证据，包括再也不能作为目击证人传唤出庭的 R.K. 先生于 1999 年 12 月 24 日写的“坦白书”等申诉。这些要求被基辅地区法院驳回。审查了提交人的刑事案子翻案的最高法院没有消除审判法庭程序的任何缺陷。

7.10 在这方面，委员会忆及其裁判规程，即一般不是由委员会，而是由缔约国法院审评或评估事实和证据，或审查国内法院和法庭对国内立法的解释——除非可以确定审判的运行、或事实和证据的评估、或立法的解释明显是任意的或等于拒绝公正。<sup>38</sup> 在本案中，提交人提出的事实——缔约国没有具体答复——表明缔约国法院对针对提交人的定罪证据的评估反映了它们未能遵守委员会以前确立的关于《公约》第十四条第 3 款(乙)、(丁)和(庚)项的公正审判的保证。因此，委员会认为现有事实表明违反了《公约》第十四条第 1 和 3 款(戊)项。

7.11 根据这一结论，委员会认为没有必要另行处理《公约》第十四条第 2 款下提交人的指控。

7.12 委员会注意到提交人根据《公约》第十五条第 1 款提出的指控，即，判决他终生监禁，缔约国的法院对他施加了比犯罪发生时适用的刑罚和“过渡法”规定的刑罚——监禁 15 年——更重的刑罚。委员会还注意到提交人进一步提出，如果在犯罪发生时到他被定罪时相关的刑罚变化了一次以上，他应受益于确保对他最有利的法律后果的法律版本。然而，委员会观察到，如缔约国提出的，死刑继续存在到 1999 年 12 月 29 日宪法法院宣布《刑法》的死刑条款违宪时为止。委员会还注意到，根据 1999 年 12 月 29 日宪法法院的裁定本身，《刑法》的死刑条款在上述裁定通过之日起失效。这样，在犯罪于 1999 年 12 月 13 日发生时，《刑法》第 93 条对谋杀规定了两种刑罚：8 年至 15 年监禁和死刑。

<sup>38</sup> 参见第 541/1993 号来文，Simms 诉牙买加，1995 年 4 月 3 日通过的不予受理决定，第 6.2 段。



7.13 委员会进一步注意到，关于法律有效的时间是在宪法法院 1999 年 12 月 29 日的裁决的基础上决定的，其中规定，本法适用于一种非常特殊类型的案件，即，案发时间为 1999 年 12 月 29 日至 2000 年 4 月 4 日的案件和相关判决是在上述时间内宣判的案件。就此，委员会提及其在 *Tofanyuk 诉乌克兰* 一案中的判例，<sup>39</sup> 其中，委员会的结论是，宪法法院的裁决并没有确立一种新的、将取代死刑的刑罚。因此，委员会认为，在提交人的案子中，1999 年 12 月 29 日至 2000 年 4 月 4 日期间有效的法律并不构成施加《公约》第十五条第 1 款最后一句意义内的“较轻刑罚的法律规定的[……]条款”。委员会进一步注意到，2000 年 2 月 22 日法律确立的终生监禁刑罚完全尊重宪法法院裁决的目的，即，废除死刑——一种比终生监禁更重的刑罚。因此，除了上述对终生监禁的修改，没有其他法律规定的更轻的刑罚使提交人可从中受益。<sup>40</sup> 鉴此，委员会无法得出结论认为缔约国的法院将提交人判处终生监禁侵犯了他根据《公约》第十五条第 1 款享有的权利。

8. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实显示缔约国违反了《公约》第七条以及相关关联的第二条第 3 款、第九条第 1 款、第十条第 1 款、第十四条第 1 款、第 3 款(乙)、(丁)、(戊)和(庚)项。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务为提交人提供有效的补救措施。补救措施应包括复查他的定罪是否符合《公约》第十四条的公正审判的保证，公正、有效和彻底调查提交人根据第七条提出的指控，起诉责任人并充分补偿，包括适当赔偿。缔约国还有义务防止今后发生类似的违约。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文文本，英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文文本，作为本报告的一部分。]

<sup>39</sup> 第 1346/2005 号来文，*Tofanyuk 诉乌克兰*，2010 年 10 月 20 日通过的《意见》，第 11.3 段。

<sup>40</sup> 同上。

I. 第 1449/2006 号来文：Umarov 诉乌兹别克斯坦(2010 年 10 月 19 日第一〇届会议通过的《意见》)\*

提交人： Indira Umarova (由 Bartram Brown 和 Geoffrey Baker 律师代理)

据称受害人： Sanjar Giyasovich Umarov

所涉缔约国： 乌兹别克斯坦

来文日期： 2006 年 1 月 20 日(首次提交)

事由： 酷刑；残忍、不人道和有辱人格的待遇；任意拘留；获得律师帮助；公正审判；非法干涉隐私、家庭、住宅、通信；信息自由；歧视

程序性问题： 无

实质性问题： 申诉证据不足

《公约》条款： 第七条；第九条第 1 款、第 3 款和第 4 款；第十条第 1 款；第十七条；第十九条第 2 款；第二十六条；第二条

《任择议定书》条款： 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，于 2010 年 10 月 19 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Sanjar Giyasovich Umarov 先生提交人权事务委员会的第 1449/2006 号来文的审议工作

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1.1 来文提交人是 Indira Umarova 女士，系乌兹别克国民。在其丈夫 Sanjar Giyasovich Umarov 先生被监禁在乌兹别克斯坦塔什干监狱设施后她以其丈夫的

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

名义提交本来文，Sanjar Giyasovich Umarov 也是乌兹别克国民，生于 1956 年。提交人声称其丈夫是缔约国违反《公民权利和政治权利国际公约》第七条、第九条第 1 款、第 3 款和 4 款、第十条第 1 款、第十七条、第十九条第 2 款、第二十六条和第二十二条的受害人。提交人由律师 Bartram Brown 先生和 Geoffrey Baker 先生代理。

1.2 在提交人于 2006 年 4 月 14 日提出请求后，2006 年 4 月 18 日，委员会新来文和临时措施特别报告员依照委员会议事规则第 92 条，要求缔约国在委员会审议此案时采取一切必要措施，保护 Umarov 先生的生命、安全和人身完整，特别是通过提供必要和适当的医疗护理和放弃服用有损其精神或身体健康的任何药物，以免对其造成无法弥补的伤害。

### 提交人陈述的事实

2.1 提交人的丈夫是一名商人，在乌兹别克斯坦塔什干生活，部分时间在美国居住。2005 年 3 月和 4 月，他与其他有关公民和各种社会、民主和人权组织的领导人一起建立了“乌兹别克斯坦阳光联盟”政治组织。阳光联盟的目的是协助并努力推进和平与民主改革方案。

2.2 2005 年 7 月 27 日，乌兹别克斯坦阳光联盟在司法部注册。2005 年 7 月，乌兹别克斯坦检察官办公室(Прокуратура Республики Узбекистана)、税务委员会和其他机构开始对阳光联盟领导人经营的公司进行调查。阳光联盟的许多成员和支持者、亲属以及与提交人的丈夫及其家人所属公司相关的个人，由于担心被缔约国当局逮捕和起诉，被迫在乌兹别克斯坦境外寻求庇护。

2.3 2005 年 8 月 11 日，提交人的丈夫对塔什干周刊“Zerkalo XXI”发表一篇诋毁其荣誉、尊严和商业信誉的文章提起诽谤诉讼。Zerkalo XXI 属于国有出版社，该出版社印刷学校的教科书。2005 年 10 月 18 日，提交人的丈夫参加了对 Zerkalo XXI 诽谤诉讼的听证会。

2.4 2005 年 10 月 22 日晚，塔什干警方突袭了阳光联盟的办公室，没收了文件、档案、计算机磁盘和记录，并将办公室洗劫一空。2005 年 10 月 23 日下午 1 时许，提交人的丈夫到办公室进行调查，立即遭到拘留。他被带到塔什干市内务部(ГУВД города Ташкента)，在该建筑物地下室的一个孤立的临时拘留所关押了 19 天。他被指控与一家石油公司相关的贪污并且非法侵占大量财产，他以前曾在该公司拥有所有者权益。

2.5 2005 年 10 月 25 日，Umarov 先生的律师到警察部门对其讯问，但在抵达时意识到审讯不可能进行，因为提交人的丈夫显示出健康恶化、精神问题或高血压症状，在拘留室地板上赤身裸体，双手捂住脸部来回摇晃。Umarov 先生此前认识其律师，但对其存在没有任何反应，只是喃喃不知所云。

2.6 同一天，仍然在该建筑物内，Umarov 先生的律师提交了一份正式申请，请求通过法庭命令进行体检，并将检查结果通知他，因为他怀疑其当事人被强行服

用精神药物。他多日未被告知其当事人的情况，他反复要求获悉情况却石沉大海。2005年10月26日，Umarov先生的律师致函总检察长办公室打击经济犯罪和腐败司的高级研究员，再次要求对其当事人进行医疗精神病检查并在检查时允许其在场。他没有得到答复。2005年10月28日Umarov先生的律师向塔什干内务部主任提出申诉，要求以书面形式答复对其当事人进行司法精神鉴定的请求。2005年10月28日，律师还向总检察长办公室打击经济犯罪司提交了一份请求书，其中载有与提交人的丈夫会面、获得与案件相关的文件以及通知精神病检查结果的要求。2005年11月1日，Umarov先生的律师向乌兹别克斯坦共和国总检察长提出申诉，要求与被告个人会面，要求其当事人的权利得到维护并要求关于后者被捕和拘留依据的资料。

2.7 2005年11月2日，Umarov先生的律师被允许与其会面。在会面期间，后者抱怨有严重的头痛、恶心、发烧、头晕和高血压。他穿着其被捕时所穿的衣服，没有得到任何基本个人卫生用品，如肥皂、牙膏或梳子。应律师的请求，一名义务助理员对提交人的丈夫进行了检查，发现其血压为140/100。

2.8 2005年11月3日，欧洲安全与合作组织(欧安组织)就Umarov先生被捕和监禁发表了第576号声明，并对其待遇表示关注。2005年11月4日，美国驻欧安组织代表团对“[提交人的丈夫]被捕、监禁和可能的虐待……”表示关注。2005年11月8日，欧洲联盟发表声明，对关于提交人丈夫遭到拘留的“无法接受的条件”的报道表示震惊。

2.9 2005年11月6日，提交人向总检察长提交了另一份请求书，说明了对其丈夫健康问题的担心，请求进行体检，并要求考虑到其日益恶化的状况在等待审判期间将其释放。2005年11月7日，根据其律师的要求在对提交人的丈夫进行体检时，观察到其血压为150/90。医务人员进行了心电图检查，但未进行任何其他医疗测试，也未对提交人丈夫的健康状况进行全面评估。2005年11月14日，在审讯中，提交人的丈夫再次出现危机情况，一名“应急”医生不得被传召对其诊治。提交人的丈夫接受了治疗，注射了一针止痛药和镇静剂。2005年11月15日，Umarov先生的律师提交了一份请求书，要求调查员对提交人的丈夫进行“总体健康标准医疗评估”。

2.10 2005年11月7日，总检察长办公室打击经济犯罪司司长致函Umarov先生的律师，回应其请求和申诉，其中称提交人的丈夫拒绝书面形式的法律援助，2005年10月25日他违反了拘留设施的内部秩序，将其所有衣物扔出拘留室，并假装精神病。信中指出，律师被允许于10月25日探访Umarov先生，尽管后者拒绝法律援助。在探访期间提交人的丈夫称他不认识律师，并要求调查员在其没有明确要求的情况下不要带来任何律师。信中还指出，就检察官办公室而言，Umarov先生的律师在其妻子和儿子授权后才从11月2日正式作为其代理行事。

2.11 2005年11月9日，Umarov先生的律师向共和国总检察长提交了一份声明，对其信中的说法提出了质疑和反驳。特别是，律师指出Umarov先生没有拒

绝所有法律援助，而是拒绝调查人员向其推荐的 Shodiev 先生的法律援助。他认为其当事人被剥夺了与其亲属及其所选律师联系的权利。

2.12 2005 年 11 月 12 日，在塔什干市警察局地下室临时拘留所被关押十九天后，Umarov 先生被转移到塔什干市监狱。

2.13 2005 年 11 月 18 日，提交人致函总检察长对其丈夫的待遇提出投诉，并指出，他在被捕之前从来没有表现出身体不适的迹象，而其目前的状况是在警察拘留期间治疗的结果。2005 年 11 月 21 日，她致函共和国总统，要求保护其丈夫的宪法权利。

2.14 2005 年 11 月 22 日，高级调查员拒绝了对 Umarov 先生的健康状况进行检查的请求。2005 年 11 月 28 日，Umarov 先生告诉其律师，他曾五(5)次要求医疗护理，而他的要求每次都被置之不理。呼吁当局进行适当医疗检查以评估 Umarov 先生健康状况的所有口头和书面申诉均被驳回。

2.15 2005 年 12 月 2 日，Umarov 先生的律师提交了一份请求书，要求在候审期间以健康为由将其保释，因为他没有犯罪前科，也从未试图逃避司法诉讼程序。2005 年 12 月 7 日，律师再次致函总检察长，抱怨说他们多次被调查人员剥夺与其当事人接触的机会。

2.16 2006 年 3 月 6 日，根据《乌兹别克斯坦刑法》第 167 条、第 184 条和第 209 条，提交人的丈夫因犯罪被判处 14 年零 6 个月监禁，并禁止从事经济活动 5 年。

## 申诉

3.1 关于用尽国内补救办法的问题，提交人认为，为补救上述违规行为已进行多次尝试，包括 Umarov 先生的律师提出的请求和申诉。然而，违规行为持续存在。这继续造成不合理的延误和无法弥补的伤害，并阻止提交人的丈夫用尽国内补救办法。特别是，提交人认为，从先前的判例法可以看出，乌兹别克斯坦的国内补救办法对补救违反《公约》第九条第 3 款的行为并不提供实际可能性。Umarov 先生于 2005 年 10 月 23 日被捕，到 2006 年 1 月 20 日，他仍未被带见审判官。<sup>1</sup>

3.2 据提交人称，缔约国一直拖延本案处理的每一个步骤。提交人在人权事务委员会援引缔约国历来的做法，她认为这些做法进一步证明，用尽补救办法会对提交人的丈夫造成不必要的延误和不可挽回的损害。在向委员会提交的四起对缔

<sup>1</sup> 提交人提到第 911/2000 号来文，Nazarov 诉乌兹别克斯坦，2004 年 7 月 6 日通过的《意见》。委员会在《意见》认为，短短五天拘留而不带见法官即构成违反第九条第 3 款(6.2 段)。在该案中，Nazarov 先生试图用尽所有国内补救办法，但发现对这种违约行为没有补救办法。同样，提交人无法找到对违反第九条第 3 款的国内补救办法。

约国的投诉<sup>2</sup>中，后者没有回应委员会的要求。此外，乌兹别克斯坦政府随后并没有承诺保证其境内或其管辖范围内的个人享有《公民权利和政治权利国际公约》承认的权利，并在违约的情况下提供有效和可执行的补救办法。要求提交人的丈夫用尽所有国内补救办法将与以往每次申诉出现的情况一样，会对其造成同样无法弥补的损害：其多年的生活损失、其家人的时间损失、自由损失和健康损失。

3.3 提交人声称，缔约国违反了《公约》第七条、第九条第1款、第3款和第4款、第十条第1款、第十七条、第十九条第2款和第二十六条，因此违反了第二条。

3.4 她声称，缔约国违反了《公约》第七条的规定，因为其丈夫受到酷刑和其他残忍、不人道和有辱人格的待遇。他被裸体关押，数天没有提供基本个人卫生用品。在此期间，他显示有被迫服用精神药物的症状。

3.5 提交人声称任意拘留违反了《公约》第九条第1款，因为其丈夫被在一个临时拘留所关押十九天，这违反了国内《刑事诉讼法》，该法要求在72小时内从临时拘留所转移。

3.6 提交人声称存在违反《公约》第九条第3款的情况，因为从2005年10月23日起其丈夫被拘留超过两个月。<sup>3</sup>他未被赋予取保候审的选择。缔约国除了正式指控他外没有采取任何措施来推动对这一案件的审判。从2005年10月23日至2005年11月2日提交人的丈夫被关押11天而没有一次真正机会与其律师谈话。虽然其律师被允许在10月25日进行探访，但提交人的丈夫由于在被拘留期间受到虐待，身体条件无法与其沟通。<sup>4</sup>在此关键时刻拒绝 Umarov 先生与其律师沟通对其接受公正审判的权利造成了不利影响。

3.7 提交人声称存在违反《公约》第九条第4款的情况，因为缔约国剥夺了其丈夫向法院提起诉讼、质疑其拘留合法性的权利。他在被拘留时无法质疑其拘留的合法性，因为直至2005年11月2日他无法与其律师沟通。

3.8 提交人声称存在违反《公约》第十条第1款的情况，因为其丈夫被关押在拘留所，数日没有衣服，没有个人卫生用品，也没有床。在其律师首次探访时，Umarov 先生在其牢房的地板上赤身露体，语无伦次。因此，律师无法与其维持

<sup>2</sup> 提交人还提到了：第971/2001号来文，Arutyuniantz 诉乌兹别克斯坦，2005年3月30日通过的《意见》；第931/2000号来文，Hudoyberganova 诉乌兹别克斯坦，2004年11月5日通过的《意见》；Nazarov 诉乌兹别克斯坦；第917/2000号来文，Arutyunyan 诉乌兹别克斯坦，2004年3月16日通过的《意见》。

<sup>3</sup> 提交人提到了Nazarov 诉乌兹别克斯坦案，其中委员会认为，将一个人拘留短短5天而不带见法官违反了第九条第3款。

<sup>4</sup> 提交人提到了第1128/2002号来文，Marques de Morais 诉安哥拉案，2005年3月29日通过的《意见》，第6.3段。委员会在其中认为，隔离监禁10天而不接触律师严重影响被告被带见审判官的权利。

任何形式的沟通。提交人的丈夫因在其被拘留期间受到虐待而导致的糟糕状况，使其无法与律师有效沟通。在目睹 Umarov 先生在拘留所的情况后，其律师立即请求医生诊治。缔约国当局不必要地拖延了许多天才满足这一请求。

3.9 提交人声称，一如欧洲联盟和欧安组织发表的声明中所指，缔约国对持不同政见者进行针对性的逮捕和迫害。提交人声称其丈夫免于基于政治观点的歧视的权利受到了侵犯。政府通过逮捕 Umarov 先生而对其歧视违反了《公约》第二十六条。

3.10 此外，提交人声称，缔约国侵犯了其丈夫根据《公约》第十七条享有的其荣誉和声誉不受非法攻击的权利。其声誉受到了国有新闻媒体 Zerkalo XXI 的一篇文章的非法攻击。

3.11 缔约国被指控违反了提交人丈夫的言论自由，尤其是其寻求、接受和传递各种思想和信息的自由(《公约》第十九条第 2 款)。她声称由于其丈夫在阳光联盟的领导地位，在行使其言论自由后成为逮捕的目标，并提交了各种文章和讲话支持她的观点。

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2006 年 4 月 14 日，缔约国依据《任择议定书》第五条第 2 款对受理来文提出质疑，认为没有用尽现有国内补救办法。缔约国认为，根据《刑事诉讼法》，对上诉受理机构的决议，犯人或其辩护律师可根据监督审查程序(“надзор”)向最高法院提出上诉。由于无论 Umarov 先生还是其辩护律师均未向最高法院提交此类上诉，缔约国认为没有用尽现有国内补救办法。

4.2 关于本案的案情，缔约国指出，2006 年 3 月 6 日，提交人的丈夫因其领导的有组织犯罪集团侵吞财产数额特别巨大、伪造文件和贿赂官员、预谋逃税以及对通过犯罪活动获得的收入进行洗钱，被塔什干市法院(Ташкентский городской суд)判处 14 年零 6 个月监禁。Umarov 先生的律师提出了上诉，而检察官提交了抗诉。2006 年 4 月 10 日至 13 日，塔什干市法院上诉受理机构判处其 10 年零 6 个月监禁，禁止从事商业活动 5 年。根据乌兹别克斯坦共和国议会参议院(议会上院)的决议“宪法 13 周年大赦”，该刑期进一步减少了 1/4。缔约国列出了在一审和上诉法院的法庭听证会上代表提交人丈夫的四位律师的姓名。上诉的法庭听证是按照适用于一审听证的程序进行的，双方都参加了听证。听证会是公开的，有驻乌兹别克斯坦外交使团和人权捍卫者的代表参与。

4.3 缔约国认为，提交人和辩护律师关于运用身体和心理压力、在不当条件下拘留的论据在一审听证和上诉时进行了审理，被认为是毫无根据的。缔约国列出了在法庭听证时作为补充证人的塔什干市内务部临时禁闭隔离室(ИВС ГУВД)四名工作人员的姓名。他们指出，对提交人的丈夫既没有运用非法调查方法也没有运用压力，而其本人也没有提交有关任何非法行动的任何申诉或请求。隔离室的医生称，他进行日常检查并与被拘留者进行讨论。当他对提交人的丈夫进行检查

时，他并没有发现任何受伤之处，Umarov 先生没有抱怨任何人虐待他或运用道德或心理压力。

#### 提交人对可否受理和案情的评论

5.1 2006 年 4 月 14 日，提交人以其丈夫的名义向委员会提交了采取临时措施请求，称在刑事审判之前和审判期间被拘留的七个月中其健康严重恶化。她指称，据在审讯过程中见到其丈夫的证人称，他出现心理压力，经历了强烈的心悸和整个身体虚弱，无法充分评估其周围的情况。Umarov 先生的律师对其可能被迫服用精神药物表示关切。

5.2 2006 年 4 月 18 日，委员会的新来文和临时措施特别报告员，依据委员会的议事规则第 92 条，要求缔约国采取一切必要措施，在委员会审议该案件时，保护 Umarov 先生的生命、安全和人身完整，特别是通过向其提供必要和适当的医疗护理以及放弃服用任何损害其精神或身体健康的药物，以避免不可挽回的损害。特别报告员还要求缔约国允许 Umarov 先生的律师与其接触，并在 30 天内向委员会通报所采取的符合上述决定的措施。

5.3 2006 年 4 月 19 日，Umarov 先生的律师再次以书面形式要求允许探视他并收到关于其健康状况的资料，因为自 2006 年 3 月 28 日以来无论是他，还是其家人都未获准探视。提交人向缔约国当局提供了大量关于该问题的投诉和请求书副本。2006 年 4 月 24 日，人权观察提交了一份含有关于 Umarov 先生上诉聆讯意见的信函，上诉聆讯于 4 月 12 日和 13 日举行，证实了这种说法，即在法庭上他看起来不舒服，并迷失方向。

5.4 提交人指出，根据缔约国的刑事诉讼法，监督审查程序是一个具有特殊性质的程序，因为它是唯一可由少数高级司法人员自行处理的程序。即使有这种审查，也是在不经听证的情况下并只允许就法律问题进行审查。因此，提交人认为，国内补救办法已经用尽。

5.5 2006 年 8 月 28 日，提交人提交了补充资料，告知委员会，自其丈夫被捕以来，首次允许一名直系亲属在 2006 年 6 月底探视其丈夫。在探视期间，他抱怨说他在 2006 年 4 月和 5 月期间病情危急，他的治疗要求遭到了拒绝。Umarov 先生还说，在他被转移到监狱服刑后(未指明日期)，他立即被单独监禁，而且只有在他宣布绝食后才提供医疗护理。提交人还称，到 2006 年 8 月 26 日，在五个月的时间其丈夫由其律师探访遭到拒绝。2006 年 8 月 14 日和 24 日其律师最近两次探访 Umarov 先生的尝试遭到了监狱当局的拒绝，声称他是被单独监禁。缔约国对提交人提交的补充资料没有提出任何意见，也没有对她以前来文的案情提出任何意见。

5.6 2006 年 9 月 20 日，提交人告知委员会，她收到了一封信，日期为 2006 年 9 月 8 日，通知她最高法院于 2006 年 5 月 30 日拒绝了对其丈夫有罪判决进行复审的请求(2006 年 5 月 8 日提交)。



## 缔约国的补充意见

6. 2008 年 4 月 23 日，缔约国在回应 2006 年 4 月 18 日委员会关于采取临时措施的请求和后来 2006 年 6 月 2 日及 2006 年 12 月 1 日的提醒时，提交了关于 Umarov 先生健康状况的资料。根据该资料，自从其转移到刑罚地点服刑以来，对 Umarov 先生一直定期进行医学观察。2006 年 5 月 25 日，他接受了梅毒和艾滋病毒检测，两种检测均为阴性。2007 年 9 月 16 日进行的血液和尿液常规检查未显示出任何异常；2008 年 1 月 6 日进行的血液测试也没有异常。缔约国指出，Umarov 先生的一般健康状况“令人满意”；他被诊断出患有冠心病、心绞痛和高血压；他曾多次为其疾病接受治疗；在提交资料时，其血压为 140/95。缔约国还指出，如果 Umarov 先生本人按照《乌兹别克斯坦刑事惩戒法》第 10 条向监狱行政部门提出书面申请，将允许他与其律师见面，将按照现行法规确保罪犯的权利，包括 Umarov 先生的权利。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

7.1 在审议来文所载的任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

7.3 委员会注意到缔约国提交的意见，即提交人的丈夫并没有试图通过监督审查程序推翻对他的判决。然而委员会回顾其判例，即监督审查是一项任意审查程序，就用尽国内补救办法而言不构成有效补救。<sup>5</sup> 委员会还注意到，对 Umarov 先生的判决进行监督审查不可能为指控侵犯其权利提供补救办法。

7.4 委员会注意到提交人的申诉，即由于一家国有新闻媒体发表了一篇诋毁其荣誉，尊严和商业信誉的文章，缔约国侵犯了其丈夫根据《公约》第十七条享有的荣誉和名誉不受到非法攻击的权利。然而，委员会得出的结论是提交人未能为受理目的充分证实其申诉，并宣布根据《任择议定书》第二条不予受理。

7.5 委员会注意到提交人声称，她和她丈夫的律师曾就他的健康状况恶化、可能受到虐待和服用精神药品、最初的拘留条件以及拒绝会见其律师等问题向几个主管机构申诉，但未获成功。这些申诉并未被缔约国驳回。委员会认为，这些申诉可能在《公约》第七条，第九条第 1 款、第 3 款和第 4 款，第十条第 1 款，第十九条第 2 款和第二十六条之下引起问题，认为对受理没有任何障碍，它宣布这些申诉可予受理，并着手审议案情。

<sup>5</sup> 参见第 836/1998 号来文，Gelazauskas 诉立陶宛，2003 年 3 月 17 日通过的《意见》。

## 审议案情

8.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

8.2 委员会指出，虽然缔约国提供了有关来文可否受理的意见，但对提交人提出的具体申诉的案情几乎没有提供资料。缔约国只是笼统地争辩称，Umarov 先生被审判和定罪符合乌兹别克法律，对这些指控和证据进行了全面评估，证明他有罪，其权利依照国内法律得到了尊重。

8.3 提交人声称，缔约国违反了《公约》第七条，因为其丈夫被赤裸拘留，多日不提供基本个人卫生用品。他表现有被迫服用精神药物的症状。在看到提交人的丈夫在拘留室的情况后，其律师在第一次探访时立即请求医生诊治。然而，这一要求被缔约国的有关当局不必要地拖延多日才得以满足。在这方面，委员会注意到缔约国的意见，即在临时禁闭隔离室工作的四名人员证明在审讯过程中没有虐待行为，隔离室的医生证实，在检查提交人的丈夫时他未发现身体有任何受伤之处，后者也没有向他抱怨受到任何虐待。然而，委员会注意到，提交人已多次发表声明指出，其丈夫的情况在其被捕后迅速恶化；在整个调查和审判过程中他显示有被迫服用精神药物的症状；她和她丈夫的律师提出的迅速进行医疗检查的要求一再被置之不理。委员会注意到，缔约国对有关虐待的许多指控未提供任何具体查询的文件证据。委员会认为，在这种情况下，缔约国无论在国内刑事诉讼中，还是在本来文的范围内都没有以任何令人满意的方式展示其当局以任何有意义的方式妥善处理提交人对酷刑和虐待的指控。它回顾说，关于酷刑或虐待的举证责任不能仅由来文提交人承担，特别是考虑到提交人和缔约国并非总是平等地获得证据，而且经常只有缔约国获取相关资料。此外，《任择议定书》第四条第 2 款隐含指出，缔约国有责任对向它或它的当局提出的违反《公约》的所有指控真诚地进行调查。在这种情况下，委员会认为对提交人关于酷刑和虐待的指控必须给予应有的重视。因此，委员会得出结论认为，提交人陈述的事实表明根据《公约》第七条 Umarov 先生的权利受到了侵犯。

8.4 提交人还声称其丈夫被任意拘留违反了《公约》第九条第 1 款，因为他被关在临时拘留室 15 天违反了国内《刑事程序规则》，该规则要求在 72 小时内从临时拘留所转移。缔约国没有反驳这一指控。因此，委员会认为，她所陈述的事实表明，根据《公约》第九条第 1 款，提交人丈夫的权利受到了侵犯。

8.5 提交人声称存在违反《公约》第九条第 3 款的情况，因为在审前拘留中有 11 天其丈夫没有一次真正的机会与其律师谈话，这对其准备法律辩护的能力造成了不利影响。在其提交给委员会的意见中，缔约国没有反驳这些指控。因此，委员会认为，提交人陈述的事实表明，根据《公约》第九条第 3 款，提交人丈夫的权利受到了侵犯。

8.6 提交人还声称存在违反《公约》第九条第 4 款的情况，因为缔约国剥夺了其丈夫质疑其被拘留是否合法的权利，从 2005 年 10 月 23 日至 11 月 2 日禁止他

与其律师联系。在其提交给委员会的意见中，缔约国没有反驳这些指控。委员会曾经指出，缔约国的刑事诉讼法规定，关于逮捕/审前羁押的决定须由检察官批准，只能向更高一级的检察官提出上诉，不能在法庭上提出质疑。委员会认为，这一程序不符合《公约》第九条的规定。<sup>6</sup> 在本案中，提交人的丈夫于 2005 年 10 月 22 日被捕，直到他于 2006 年 3 月 6 日被定罪，对其被拘留的合法性没有随后的司法审查。因此，委员会认为存在着违反《公约》第九条第 4 款的情况。

8.7 提交人声称存在违反《公约》第十条第 1 款的情况，因为其丈夫在拘留室关押没有干净衣服，没有个人卫生用品，数日没有床，其律师关于立即就医的要求被缔约国当局毫无理由地推迟。此外，提交人还声称，在其丈夫被捕后数月不允许其家人探视，在整个服刑期间系统地拒绝家人的探访。委员会注意到，缔约国在 2007 年 9 月和 2008 年 1 月提供了关于提交人的丈夫的健康资料，几乎是在其最初被拘留两年之后。该资料只表示其状况“令人满意”，其健康得到定期监测。在缺乏缔约国更详细解释的情况下，委员会认为提交人的丈夫受到了不人道待遇，未尊重其固有的尊严，违反了《公约》第十条第 1 款。<sup>7</sup>

8.8 委员会注意到缔约国的意见，即提交人的丈夫是根据国内经济犯罪法而被定罪。然而，委员会指出，Umarov 先生是在乌兹别克斯坦出现的一个政治反对派组织“阳光联盟”的领导人之一，他是在警察搜查联盟的办公室时被逮的，缔约国未能解释上述搜查的目的。委员会还指出，根据提交人提供的资料，该联盟的其他领导人大约在同一时间以类似的指控被捕，紧接着阳光联盟的成立，属于该联盟成员的许多企业受到了缔约国当局不同部门的调查。正如提交人所报告的，委员会特别注意到欧洲联盟常设理事会 2005 年 11 月 3 日的声明和主席国以欧洲联盟的名义于 2005 年 11 月 8 日就乌兹别克斯坦人权状况发表的声明，这两份声明均称 Umarov 先生是一个反对派领导人，对当局对他的处理表示关切，并要求对其健康状况进行独立评估。委员会还注意到，缔约国并没有谈及指控的问题，即 Umarov 先生被逮捕和监禁是为了阻止他作为一个政治组织的成员表达自己的政治观点。委员会认为，Umarov 先生被逮捕、审判和定罪导致了实际制止他表达其政治观点的结果。因此，委员会认为，缔约国违反了 Umarov 先生根据《公约》第十九条第 2 款和第二十六条享有的权利。

9. 人权事务委员会依照《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款的规定行事，认为现有事实显示存在着违反《公约》第七条，第九条第 1 款、第 3 款和第 4 款，第十条第 1 款，第十九条第 2 款和第二十六条的情况。

<sup>6</sup> 见第 959/2000 号来文，Bazarov 诉乌兹别克斯坦，2006 年 7 月 14 日的《意见》，第 8.2 段。

<sup>7</sup> 见第 590/1994 号来文，Bennett 诉牙买加，1999 年 3 月 25 日通过的《意见》，第 10.7 段和第 10.8 段；第 695/1993 号来文，Simpson 诉牙买加，2001 年 10 月 31 日通过的《意见》，第 7.2 段；以及第 704/1996 号来文，Shaw 诉牙买加，1998 年 4 月 2 日通过的《意见》，第 7.1 段。

10. 根据《公约》第二条第3款的规定，缔约国有义务向 Umarov 先生提供有效的补救。缔约国有义务采取适当步骤，(a) 提起刑事诉讼，考虑到案件的事实，立即起诉和惩罚对虐待 Umarov 先生负有责任的个人，(b) 向 Umarov 先生提供适当的补偿，包括适当的赔偿。缔约国也有义务防止今后发生类似的违约情况。

11. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

J. 第 1458/2006 号来文: González 诉阿根廷(2011 年 3 月 17 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: Ramona Rosa González(由律师 Carlos Varela Alvarez 代理)

据称受害人: 提交人及其死去的儿子 Roberto Castañeda González

所涉缔约国: 阿根廷

来文日期: 2006 年 2 月 9 日(首次提交)

事由: 提交人儿子失踪案诉讼中的违规现象

程序性问题: 证据不足

实质性问题: 侵犯生命权和获得有效补救权

《公约》条款: 第二条第 3 款; 第六条第 1 款

《任择议定书》条款: 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 17 日举行会议，

结束了 Ramona Rosa González 根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1458/2006 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 2006 年 2 月 9 日来文的提交人是 Ramona Rosa González，阿根廷国民，她以自己 and 死去的儿子 Roberto Castañeda González (生于 1964 年 5 月 25 日)的名义提交来文。她声称因阿根廷违反《公约》第二条、第三条、第六条、第七条、第九条、第九条第 5 款、第十四条第 1 款和第二十六条而成为受害者。《任择议定书》自 1986 年 11 月 8 日起对缔约国生效。提交人由律师代理。

\* 参加审查本来文的委员会委员有：拉扎里·布兹德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德 L·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

根据委员会议事规则第 90 条，费边·奥马尔·萨尔维奥利先生没有参加对本来文的审查。

## 提交人陈述的事实

2.1 最后一次有人见到 Roberto Castañeda González 是 1989 年 9 月 10 日在门多萨省。同一天，在一个名为“el Pastal de Lavalle”的地方发现了他的货车和一些个人物品。车里还发现了一具烧焦的尸体。辨认尸体的法医检验没有得出肯定的结果，但是确认了现场存在多个头骨碎片和一枚子弹，这枚子弹可能在焚烧前导致了死亡。第 17 号警察局开展了初步调查，并将事实上报门多萨省的第五初审法院。司法调查得出有人蓄意放火的结论。

2.2 提交人告知法院，她儿子失踪前三个月，一名律师曾告诫她，她的儿子应当离开，因为他已经被列入门多萨省警方将导致失踪的黑名单。提交人还称，再之前两个月，Roberto Castañeda 曾和 W.L.一同被拘留，W.L.的父亲到调查局接 W.L.出来时，在场警察警告他不要让他儿子和 Castañeda 先生混在一起。当年 5 月，Castañeda 先生再次因非法飙车被拘留。提交人坚持称，当时一名警察当着她的面对她儿子说：“这次让你走了，下次一定要杀了你。”Castañeda 先生失踪两个月后，W.L.再次被拘留，并且也遭到了同样的威胁。法官还听取了一名警察的证词，他声称杀害 Castañeda 先生的是某个犯罪团伙的三名平民，而曾威胁 Castañeda 先生的那名警察也混入了该罪犯团伙。法官启动了对他们的诉讼程序。不过，该案卷宗中的一个说明显示，早在 2002 年 8 月 5 日，也就是在逮捕所涉行为责任人之前以及/或该刑事诉讼程序的时效到期前，该案便结案了。

2.3 该案卷宗还载有一些警察的声明，他们指证其他一些警察导致了 Castañeda 先生的死亡。

2.4 提交人认为该案审理期间存在以下违规情况：

- 证据没有得到保护。Roberto Castañeda 的父亲称，当他收到交还给他的烧焦的货车时，发现里面仍有各种遗体残骸，他不得不自己拿去给法医检查。
- 该货车发现几个月后，警方自己说发现的痕迹没有证据价值。
- 犯罪现场发现了警靴留下的脚印、指纹、一枚子弹和一些血迹，但这些都没有被考虑在内。
- 初步调查显示，调查局或突击队的警察可能参与了该案。不过，法官或公诉人没有彻底地就这种假设进行调查。
- 法官决定不再继续调查，在时效过期前便结案。
- 两个警察委员会被指派进行调查。讽刺的是，事发当晚在警察局当班且之后被警方证人指认为主要嫌疑人的那名警察也在委员会之中。
- 警方作假证，其中一些警察称他们在多处见到过 Roberto Castañeda 先生。

2.5 关于是否用尽了国内补救办法，提交人称她在刑事诉讼程序中要求赔偿，并且就不再审理该案的決定提出了上诉。不过，由于作为一名民事诉讼人，她不具备就案件的刑事部分提起上诉的法律能力，因此上诉被驳回。由于并未确认货车内发现的烧焦的残骸就是她的儿子，她于 2001 年 8 月 14 日以强迫失踪为由向第三初审法院提出人身保护令状申请。初审法院和上诉法院均以不满足法律规定的补救要求为由驳回了该申请。

### 申诉

3. 提交人声称，这些行为违反了《公约》第二条、第三条、第六条、第七条、第九条、第九条第 5 款、第十四条第 1 款、以及第二十六条。她声称她儿子的生命权和人身安全权，以及她自己诉诸司法的权利遭到侵犯，武断和有偏见的诉讼程序阻碍了真相和法律面前的平等待遇，导致 17 年后仍然没有结果。

### 缔约国的意见

4. 在 2006 年 9 月 5 日的一份普通照会中，缔约国建议委员会和提交人开展对话，以期找到维护《公约》所保护权利的解决方法。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 在 2007 年 9 月 19 日的一封信中，提交人向委员会转交了其律师和门多萨省内政部签署的和解谈判备忘录。在备忘录中，各当事方商定了和解程序，包括以下几点：

“(a) 鉴于导致国际申诉的现有事实陈述以及对话过程中提出的其他证据，特别是鉴于外交部明确建议寻求和解，门多萨省政府认为有足够的证据确认该省在案件中负有客观责任，因此应当对这些行为及其法律后果负责；

(b) 这种责任是《公约》规定的，因为主管当局未能依据应有的刑法程序原则做出决定，特别是自启动诉讼程序以来，已经过去不止 18 年了。”

5.2 备忘录还称，门多萨省政府承诺赔偿受害者家人遭受的物质和精神损失。关于这一点，各当事方商定：

(a) 接受提交人律师起草的赔偿建议书；

(b) 设立一个特别仲裁法院，批准对 Castañeda 先生失踪一案的赔偿以及下令采取的其他非金钱措施，并确定国际案件的律师费；

(c) 在省政府批准该协议的法令签署后 30 天内设立该法庭；

(d) 将遵循的程序应当由各当事方共同决定，并载于谅解备忘录，应向人权事务委员会发送一份谅解备忘录。为此，双都应当指派一名代表参与讨论该程序；

(e) 仲裁法庭的决定为最后决定，不得上诉。法庭应批准金钱赔偿的数量、方式和受益人，还应确定国际诉讼和仲裁程序的律师费；

(f) 申诉人同意不再就该案在国内法院采取任何民事行动，并最终和彻底地放弃对省或国家的所有其他金钱赔偿要求。

5.3 作为进一步赔偿，门多萨省政府接受了提交人律师提出的一项建议，即缔约国承认其国际义务，公开道歉，通知法院和警方，并确保此类事件不再发生。

5.4 2008年12月30日，提交人告知委员会，自2006年8月28日启动和解程序以来，门多萨省政府尚未采取任何具体措施完成该程序。因此，提交人决定退出该程序。

### 缔约国的补充意见

6. 2009年3月6日，缔约国通知委员会，已经重新开始讨论，探索和解的可能性。因此，总检察长省办公厅审查了该案件的事实背景，以加速支付赔款，以及采取其他商定的补救措施。

### 提交人的补充评论

7.1 2009年6月24日，提交人请委员会就可否审理和来文案情做出决定，提交人告知委员会，她在与省级主管部门讨论期间，从未提到要求委员会暂停或终止审理该案。这些评论于2009年6月26日转交缔约国。

7.2 在2010年10月27日的一封信中，提交人重申了她对委员会的请求。她称与申诉有关的情况没有任何变化，而司法调查却逐步停止。他说缔约国已经承认案情的严重性以及该案的事实，但是省级主管部门的行动缓慢。

### 委员会需处理的问题和议事情况

#### 审议可否受理

8.1 在审议来文所载的任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第93条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

8.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第2款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

8.3 委员会注意到，提交人声称缔约国违反了《公约》第二条、第三条、第六条、第七条、第九条、第九条第5款、第十四条第1款和第二十六条，侵犯了她儿子的生命权和人身安全权以及她本人诉诸司法的权利。委员会认为这些指控主要属于第六条第1款和第二条第3款的范畴，而且为满足受理要求，充分证实了这些指控并用尽了国内补救办法。鉴于不存在审议障碍，应当按照案情审议这些指控。另一方面，委员会认为关于违反第三条、第七条、第九条、第十四条第1



款和第二十六条的指控没有得到充分证实，达不到受理要求，因此根据《任择议定书》第二条裁定，这些指控不可受理。

#### 审议案情

9.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

9.2 委员会注意到提交人关于她儿子 **Roberto Castañeda González** 于 1989 年 9 月 10 日失踪的指控，以及关于在他车内发现的尸体辨认没有确定结果。提交人还指称，有间接证据表明，正是警方剥夺了她儿子的生命权，特别是据称在该事件发生前曾对她儿子实施威胁。她还指出，一名可能卷入失踪案件的警察同时也是调查该案件的警察委员会的委员。最后，由于没有找出责任人，该案于 2002 年 8 月 5 日结案。委员会注意到缔约国没有评论提交人的指控，只是告知委员会开展了和解谈判，而谈判一直都没有结果。鉴于这些情况，委员会认为应当对提交人提供的资料给予应有的重视。

9.3 提交人还指出，虽然从提交的资料无法得出 **Castañeda** 先生被拘留的结论，但是资料确实证实了存在这样一具尸体，死者显然死得很惨，而且有迹象表明可能那就是 **Castañeda** 先生。虽然司法程序未能对这些事实作出解释或找出责任人，但是缔约国并未反对提交人陈述的事实，特别是关于国家责任的事实。

9.4 委员会忆及，根据《公约》第二条第 3 款，缔约国必须确保个人拥有可利用的、有效的和可实施的补救办法，以维护《公约》规定的权利。委员会提及其关于《公约》缔约国一般法律义务的性质的第 31 号一般性意见（2004 年），其中规定缔约国必须建立适当的司法和行政机制，以应对关于侵权的申诉。<sup>1</sup> 缔约国如果没有调查指控的侵权行为，那么可能导致再次违反《公约》<sup>2</sup>。在本案中，委员会收到的资料显示，不论是提交人还是她儿子都无法获得此类补救。委员会还注意到各当事方之间启动的和解程序没有结果。鉴于上述情况，委员会得出结论称，其收到的事实资料显示，就提交人儿子而言，违反了《公约》第六条第 1 款，就提交人和她的儿子而言，违反了《公约》第二条第 3 款以及相关关联的第六条第 1 款。

10. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实表明，就 **Roberto Castañeda González** 先生而言，缔约国违反了《公约》第六条第 1 款，就提交人和她的儿子而言，违反了第二条第 3 款和相关关联的第六条第 1 款。

<sup>1</sup> 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol I))，附件三，第 15 段。

<sup>2</sup> 第 1295/2004 号来文。El Alwani 诉阿拉伯利比亚民众国。2007 年 7 月 11 日通过的《意见》，第 6.9 段。

11. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项规定, 缔约国有义务提供有效补救, 包括彻底地认真调查事实, 起诉并惩治罪犯, 以及提供充分赔偿。缔约国有义务采取措施, 防止今后再发生类似的违约情况。

12. 缔约国加入《任择议定书》, 即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况, 而且根据《公约》第二条规定, 缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利, 并承诺在违约行为一经确定成立后, 即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料, 说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本, 其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本, 作为本报告的一部分。]

K. 第 1470/2006 号来文: Toktakunov 诉吉尔吉斯斯坦(2011 年 3 月 28 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: Nurbek Toktakunov(无律师代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 吉尔吉斯斯坦

来文日期: 2006 年 4 月 12 日(首次提交)

事由: 不准获得国家持有的公众利益信息

程序性问题: 证实申诉的程度

实质性问题: 寻求和接受信息的权利; 有效补救; 诉诸法院; 由独立和公正的法庭公平审理的权利

《公约》条款: 第二条和相关联的第十四条第 1 款; 第十九条第 2 款

《任择议定书》条款: 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 28 日举行会议，

结束了 Nurbek Toktakunov 先生根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1470/2006 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人是 Nurbek Toktakunov 先生，吉尔吉斯国民，生于 1970 年。他声称吉尔吉斯斯坦侵犯了他根据《公民权利和政治权利国际公约》第二条以及与之相连的第十四条第 1 款和第十九条第 2 款享有的权利，并因此而受害。《任择议定书》于 1995 年 1 月 7 日对该缔约国生效。提交人没有人代理。

\* 参加审查本来文的委员会委员有：莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利娅·莫措克女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

委员会委员杰拉尔德·纽曼先生签署的个人意见全文附于本意见。

## 提交人陈述的事实

2.1 提交人在一个公共协会，即青年人权小组担任法律顾问。2004 年 3 月 3 日，该小组请司法部教管总局向它提供信息，说明截止 2003 年 12 月 31 日吉尔吉斯斯坦判处死刑的人数，以及被判死刑的目前被关押在监狱系统中的人数。这项要求是根据关于欧洲安全与合作会议的人的方面会议的哥本哈根会议文件(1990 年 6 月 29 日)(《哥本哈根文件》)第 17.8 条提出的。该条款规定，参加国同意就死刑使用情况提供公开的资料。2004 年 4 月 5 日，教管总局拒绝提供这一资料，因为它被吉尔吉斯斯坦的附属法律列为“机密”和“绝密”。

2.2 2004 年 6 月 26 日，提交人向司法部提出申诉，对教管总局根据 1994 年 4 月 14 日《关于保护国家机密的法律》第 5 条拒绝提供资料提出质疑。根据这条规定，凡构成国家、军事和公共事务等方面机密的资料，都可归类为“机密”和“绝密”：

“[……]任何资料，凡是一经泄露可能会对国家的防务能力、安全、经济和政治利益产生严重后果的，均应归类为国家机密。

对于归类为国家机密的资料，都应盖上‘非常重要’和‘绝密’等字样的限制章。

任何具有军事性质的资料，凡一经泄露可能会有害于吉尔吉斯斯坦共和国的武装力量和利益的，均应归类为军事机密。

凡是归类为军事秘密的资料，均应盖上‘绝密’和‘机密’的限制章。

任何资料，凡一经泄露可能会对吉尔吉斯斯坦的防务能力、安全或经济和政治利益产生消极影响的，均应归类为公共事务机密。这种资料含有一些数据属于国家机密或军事机密的类别，但并没有透露全部的这种机密。

归类为公共事务机密的资料[……]均应盖上‘机密’的限制章。”

2.3 提交人辩说，被判死刑的人的资料与人权和基本自由有关，泄露这种资料不可能对国家的防务能力、安全或者经济和政治利益造成任何消极影响。因此它不符合《关于保护国家机密的法律》第 5 条的标准，不能予以归类为国家机密。提交人还援引人权委员会关于死刑的第 2003/67 号和第 2004/60 号决议，这两项决议呼吁所有国家公布关于死刑判决和计划执行的信息。<sup>1</sup> 他最后援引《哥本哈根文件》第 17.8 段(见上文第 2.1 段)，并回顾说，根据该文件第 10.1 条，参加国同意尊重每个人以个人或与他人联合的方式自由地寻求、接受和传递关于人权和基本自由的意见和资料。司法部将提交人 2004 年 6 月 26 日的申诉转交教管总局采取行动，转交日期没有列明。

<sup>1</sup> 见第 2003/67 号决议第 5(c)段；人权委员会关于死刑问题的第 2004/67 号决议。

2.4 2004 年 9 月 9 日，教管总局重申它以前的立场。2004 年 12 月 7 日，提交人援引《公约》第十九条第 2 款，向比什凯克地区间法院提出申诉说，他关于寻求和接受信息的权利受到侵犯。提交人的申诉辩称，他作为吉尔吉斯公民代表本人和一个公共协会请求提供资料。关于被判死刑者人数的资料保密性问题的附则是否符合《宪法》第 16 条第 9 款和 1997 年 12 月 5 日《关于保证和自由获得信息的法律》？他对这个问题产生了怀疑。根据该法，对信息获得和传播的任何限制均应依法进行。根据《民事诉讼法》第 262-266 条，提交人请比什凯克地区间法院指令司法部向他提供他所要求的资料，并使教管总局的附则和其他章程符合吉尔吉斯共和国的法律。

2.5 2004 年 12 月 17 日，比什凯克地区间法院驳回提交人的申诉，理由是申诉事由不属于它对民事诉讼进行裁定的管辖范围。2004 年 12 月 25 日，提交人向比什凯克市法院提出一项私人动议，对比什凯克地区间法院的裁决提出质疑。除了重申他关于寻求和接受信息的主张外，他还援引《民事诉讼法》第 262 条，该条规定，如果有人认为他或她的权利和自由遭到侵犯，就有权在法院对国家机构或国家官员的作为/不作为提出质疑。特别是，提交人质疑司法部的不作为，因为它没有指示教管总局向他提供所要求的资料，并使附则和其他章程符合吉尔吉斯斯坦的法律。提交人还提出，他不能对附则是否符合吉尔吉斯法律的问题直接提出质疑，因为《刑事诉讼法》第 267 条第 5 款要求申请人提供一份受到争议的制定法，而在他的情况下，由于所涉制定法的机密性，因此这是不可能的。

2.6 2005 年 1 月 24 日，比什凯克市法院维持比什凯克地区间法院的裁定，理由是被判死刑者的信息由内政部规定了机密，获得这种资料受到限制。因此不能根据行政和民事程序对司法部拒绝提供资料的行为提出上诉。《民事诉讼法》第 341 条规定，上诉法院根据私人动议作出的裁定是最后裁定，不能再予以上诉。

2.7 2005 年 6 月 7 日，提交人再次要求就被判死刑者提供资料，但司法部于 2005 年 6 月 27 日再次予以拒绝。司法部援引《关于保护国家机密的法律》第 1 条，该条规定“任何信息，凡由国家控制，并受到根据并按照《吉尔吉斯宪法》制订的特别清单和规章限制的，均构成国家机密”。司法部还解释说，1995 年 7 月 7 日颁布了第 267/9 号政府决议，题为“构成国家机密的最重要数据清单的核准以及关于确定文章、文件和货物所含数据机密程度的程序的指令”（该文件本身被归类为“绝密”），根据该决议的规定，内政部通过了一项机密的内部法令，题为“内政部系统对归类为机密的数据清单的核准”。该法令得到国家安全事务处的核准。

2.8 司法部还解释说，根据内政部的上述机密法令，被判死刑者人数的任何信息都被归类为“绝密”。根据政府 2002 年 6 月 20 日第 391 号决议，监狱系统已经从内政部移交给司法部。因此只要司法部没有在这个问题上起草并通过任何法令，内政部的法令则对司法部生效。司法部还说，当时，司法部正在就监狱系统起草一些新的附则，其中含有司法部教管总局系统内可以被归类为机密的数据清

单。这份清单将在由相关的国家机构核准。因此，司法部认为，拒绝提供关于被判死刑者人数的资料是有理由的，是符合现行法律的。

## 申诉

3.1 提交人提出，当局拒绝向青年人权小组提供关于被判死刑者人数的资料，他作为该公共协会的一名成员，也受到影响，其结果是限制了他获得资料的个人权利。此外，在 2004 年 12 月 7 日向比什凯克地区法院提出的申诉中，他具体地声明，他对所要求提供的资料感兴趣，不仅因为他是一个公共协会的成员，而且还因为他是一名公民。提交人声称，缔约国拒绝他获得具有公共利益的资料，这样做侵犯了他根据《公约》第十九条第 2 款受到保障的寻求和接受资料的权利。根据提交人在国内提出的理由(见上文第 2.3-2.4 段)，提交人辩称，根据《公约》第十九条第 3 款，对他寻求和接受资料的权利进行限制，是没有理由的，因为吉尔吉斯共和国的法律没有规定将被判死刑者人数的资料归类为“机密”，这样做也是没有必要的。提交人还说，关于获得这类资料的附则，也被归类为机密，因此而不能在法院予以质疑。

3.2 提交人还声称，缔约国当局没有就侵犯他获得资料的权利向他提供有效的司法补救，因此也侵犯了他在《公约》第二条和相关联的第十四条第 1 款之下的权利。

## 缔约国关于案情的意见

4.1 2006 年 7 月 26 日，缔约国提出，根据司法部教管总局提供的资料，关于监狱系统死亡率的一般性数据以及关于被判死刑者的数据已经被解密，现在可以根据附则仅供“公共事务目的”使用。这一资料仍然对新闻界保密。

4.2 缔约国向委员会提供了以下由教管总局提供的统计数据：(a) 截止 2006 年 6 月 20 日，164 人被判死刑；(b) 2003 年有 16 人被判死刑，2004 年 23 人，2005 年 20 人，2006 年 6 人；(c) 2003 年有 309 人在监狱系统死亡，2004 年有 233 人，2005 年有 246 人，2006 年有 122 人。

## 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2006 年 9 月 25 日，提交人就缔约国的意见提出评论。他援引委员会议事规则第 97 条，并指出缔约国应就他的来文可否受理和案情问题提出意见。但它仅仅向委员会转交了司法部教管总局提供的非常矛盾的资料。

5.2 提交人辩称，只要附则仍然限制公众和新闻界获得关于被判死刑者的数据，这种数据就不能被认为是解密了。他提出，根据《关于保护国家机密的法律》第 9 条，政府根据有关的国家机构提出的建议就信息解密的问题通过决定。提交人辩称，在关于吉尔吉斯斯坦通过的制定法数据库中找不到政府通过这种决定的任何资料。他还说，缔约国在 2006 年 7 月 26 日的意见中也没有为了让委员

会能够查到这项决定而提供任何参考的信息。提交人认为，教管总局不是向委员会提供了不可靠的资料，就是故意要使情况弄得模糊不清。

5.3 提交人提出，缔约国没有处理他所指控的问题，即：(a) 关于被判死刑者人数的资料与人权和基本自由有关，不可能对吉尔吉斯斯坦的防务能力、安全或者经济和政治利益造成任何消极影响，因此不应该归类为机密；(b) 他关于获得国家拥有的资料的权利受到侵犯，但没有获得有效的司法补救来对此提出质疑，缔约国拒绝给他司法保护，就是限制了他诉诸司法的权利。

5.4 提交人认为，缔约国对他的指控没有提出任何反驳，这实际上已经接受了他的指控。他还说，缔约国仅仅是向委员会提交了关于被判死刑者人数的统计数据，却由于将这项数据列为机密的附则仍然在生效而没有向他提供有效的补救，因此他在获得司法公正方面的权利没有得到纠正。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。由于缔约国没有提出任何反对意见，委员会认为已经达到了《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求。

6.3 关于提交人在《任择议定书》第一条下的诉讼地位问题，委员会注意到，人权委员会关于死刑问题的第 2003/67 和第 2004/67 号决议以及该缔约国签署的《哥本哈根文件》都认为他所寻求的具体资料，即关于吉尔吉斯斯坦被判死刑者人数的资料是属于公众利益的问题。<sup>2</sup> 在这方面，委员会注意到，《哥本哈根文件》规定当局在提供采用死刑问题的资料方面有一项特别的义务，这项义务得到了缔约国的接受。它还注意到，一般来说，对刑事案作出的判决，包括实行死刑的判决，都是公开的。委员会还注意到，《公约》第十九条第 2 款提到的关于“寻求”和“接受”“信息”的权利包括个人接受国家信息的权利，除非是《公约》规定的限制所允许的例外。它认为，这种信息不必要求证明有直接利益或个人卷入也能获得，除非在适用合法限制的情况下。委员会还回顾它对新闻和媒体的立场，其中包括媒体行为者获得公共事务方面信息的权利<sup>3</sup> 以及一般公众接受媒体输出的权利。<sup>4</sup> 它还注意到，新闻和媒体的职能之一是，为公众辩论建立论

<sup>2</sup> 《哥本哈根文件》第 17.8 条(见上文第 2.1 段)。

<sup>3</sup> 第 633/1995 号来文，Gauthier 诉加拿大，1999 年 4 月 7 日通过的《意见》，第 13.4 段。

<sup>4</sup> 第 1334/2004 号来文，Mavlonov 和 Sa' di 诉乌兹别克斯坦，2009 年 3 月 19 日通过的《意见》，第 8.4 段。

坛以及就公众合法的关注，如实行死刑的问题等形成公众言论或为此形成个人言论。委员会认为，履行这些职能的，不只局限于媒体或专业记者，例如公共协会或私人也可以行使这些职能。关于在来文 S.B.诉吉尔吉斯斯坦中的结论，<sup>5</sup> 委员会还指出，本案中的提交人是一个公共人权协会的法律顾问，因此可以看作他在有公共利益的问题上具有特别的“监督”职能。根据以上考虑，在本来文中，由于所寻求的信息的特殊性，因此委员会表示满意：提交人为了可以受理证实了他作为公众一员，由于缔约国当局拒绝按要求向他提供关于采用死刑的信息，他直接受到影响。

6.4 委员会还注意到提交人声称他根据《公约》第二条以及相关第十四条第 1 款享有的权利受到了侵犯。但是，它认为提交人没有为受理的目的充分证实他的指控。因此，根据《任择议定书》第二条，来文这一部分不可受理。

6.5 委员会还认为，提交人为受理的目的充分证实了他由于被拒绝获得具有公共利益的信息而根据第十九条第 2 款提出的指控的其余部分，因此委员会宣布来文这一部分的可予受理。

#### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 委员会注意到，缔约国在就提交人的指控提出的意见中没有处理提交人就《公约》第十九条第 2 款向委员会提交的来文中提出的任何论点。缔约国只是说，“关于被判死刑者的数据已经解密”，“根据附则，这种数据只能用于公共事务的目的”，但仍然对新闻界保密。由于缺乏缔约国提交的其他有关资料，因此必须对提交人的指控给予应有的重视，只要是得到适当证实的。

7.3 关于第十九条，提交人声称说，缔约国当局拒绝向他提供关于被判死刑者人数的信息，侵犯了他受到《公约》第十九条第 2 款保障的寻求和接受信息的权利。他具体辩称，将被判死刑者的人数归类为“机密”是没有“法律规定的”，对于追求第十九条第 3 款意义内的合法目的是没有必要的。因此，委员会要审议的第一个问题是，《公约》第十九条第 2 款保护的个人信息得到国家资料的权利是否意味着国家有提供这种资料的必要义务，以使个人能够获得这种资料，或者如果由于《公约》允许的原因，缔约国可以在某种情况下对资料的获得作出限制，那么就使得带有合理解释的答复。

7.4 在这方面，委员会回顾它在新闻和媒体自由方面的立场，获取信息的权利涵盖了媒体获得公共事务信息的权利<sup>6</sup>和广大公众接受媒体报道的权利”。<sup>7</sup> 委

<sup>5</sup> 第 1877/2009 号来文，2009 年 7 月 30 日通过的不予受理决定。

<sup>6</sup> Gauthier 诉加拿大(前注 3)，第 13.4 段。

<sup>7</sup> Mavlonov 和 Sa'di 诉乌兹别克斯坦(前注 4)，第 8.4 段。



员会认为，这些职能的履行不只限于媒体或专业记者，公共协会和私人也可以行使这些职能(见第 6.3 段)。在具有公众合法关注的问题上行使这种监督职能时，如果协会或私人像本案那样需要获得国家资料，那么《公约》应该对这种资料申请给予新闻界同样的保护。向个人提供资料，反过来也可以使这种资料在社会上发行，使社会能够予以了解，并获得作出评估。因此，思想和表达自由的权利包括保护获得国有资料的权利，这项权利也包括国家必须同时保障的思想和表达自由权的两个方面，即个人和社会这两个方面。在这些情况下，委员会认为，缔约国有义务向提交人提供所要求的资料，或者说明正当的理由，解释为何要限制《公约》第十九条第 3 款接受国家资料的权利。

7.5 因此，委员会要审议的下一个问题是，在本案中，根据《公约》第十九条第 3 款，这种限制是否合理，该款虽然允许某些限制，但只能按照法律的规定并有必要：**(a)** 尊重他人的权利或名誉；**(b)** 保护国家安全、公共安全或者公共卫生或伦理。

7.6 委员会注意到提交人的论点得到档案中所载材料的证实，即：关于获得他要求的资料的附则被列为机密，因此作为公众的一员和一个公共人权组织的法律顾问，他不能得到这种资料。它还注意到，缔约国的声称，即“关于被判死刑者的数据已解密”，“根据附则，这种数据只能用于公共事务”，但对新闻界仍然保密。委员会认为，在这种情况下，关于获得缔约国死刑判决的资料的规章不能被认为构成达到《公约》第十九条第 3 款所述标准的“法律”。

7.7 委员会注意到提交人的声称，即关于被判死刑者人数的资料不可能对吉尔吉斯斯坦的防务能力、安全或者经济和政治利益产生任何负面影响，因此它没有达到《关于保护国家机密的法律》所规定予以列为国家机密的标准。委员会表示遗憾：缔约国当局对提交人在国内和在提交委员会的来文中都提出的这一具体论点没有作出答复。委员会重申人权委员会第 2003/67 号决议和第 2004/67 号决议以及《哥本哈根文件》(见上文第 6.3 段)所述的立场，即公众有合法的权益获得关于采用死刑的资料，因此它认为，由于缔约国没有作出相关的解释，因此对提交人行使获得公共机构保存的关于死刑实施情况的资料的权利不能被认为是对保护国家安全或公共秩序、公共卫生或伦理、尊重他人权利或名誉所必要的。

7.8 因此，委员会认为在本案中，由于上文第 7.6 和第 7.7 段所述的原因，提交人根据《公约》第十九条第 2 款享有的权利遭到侵犯。

8. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款规定行事，认为现有事实显示缔约国违反了第十九条第 2 款。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效的补救。委员会认为，在本案中，缔约国在上文第 4.2 段中提供的资料构成对提交人的这种补救。缔约国还应采取一切必要措施，以防止今后发生类似的侵权情况，并保证能够就吉尔吉斯斯坦实行的死刑判决提供资料。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 附录

### 委员会委员杰拉尔德·纽曼先生的个人意见(赞同)

我同意委员会关于缔约国在所要求信息的问题上侵犯了提交人根据《公约》第十九条第2款享有的权利。然而，我宁愿以稍微不同的方式解释这个结论。

在 *Gauthier* 诉加拿大案中，委员会认为，不允许记者利用立法机构的新闻设施侵犯了他依第十九条第2款享有的寻求、接受和传递信息的权利。委员会指出，《公约》第二十五条连同第十九条第2款明文规定的参与公共事务权，是指，“公民应该可以通过广泛的渠道接受信息，特别是通过媒体接受信息，并且有机会传播有关当选机构及其成员活动的信息和意见。”<sup>a</sup> 同时，委员会还认为，“获取信息不应干涉或阻碍当选机构履行职能，因此缔约国有权设置限制措施”，只要这些限制措施符合《公约》的规定。<sup>b</sup> 关于加拿大所说需要兼顾获取信息权“与保障议会有效和庄严运作以及保护议员安全”，委员会同意，在第十九条第3款的意义上，“维护议会议事程序可以被视为公共秩序的正当目标”，<sup>c</sup> 但为这一目的设置的限制对于上述目标而言必须是必要和相称的，而且不应是蛮横武断的”。<sup>d</sup> “所涉及的标准应该具体、公正、合理，其实施应该是透明的”。<sup>e</sup> *Gauthier* 案中所提到的限制措施不符合这一标准。本来文中所述及的限制措施也不符合这一标准。

委员会在本意见第7.4段中指出，“获取信息的权利涵盖了媒体获得公共事务信息的权利和广大公众接受媒体报道的权利”。虽然我不反对这一提法，但想补充一点，记者获得政府掌握的信息的权利与广大市民阅读报纸内容的权利在《公约》中有不同的依据。

我认为，获取政府掌握的信息的权利源于参照第二十五条保障的政治参与权和《公约》承认的其他权利对第十九条所作的解释。它不是来源于对第十九条第2款“接受……消息……的权利”的简单适用，好象该词语是指接受现有一切信息的肯定权利。

第十九条第2款中的言论自由权的中心思想是愿意表达者与愿意倾听者之间沟通的权利。第十九条坚决保护(但不是绝对)个人自愿传递信息和表达思想的权利，以及听众自愿寻求和接收这些信息和思想的相关权利。这一基本权利往往因

<sup>a</sup> 第633/1995号来文，*Gauthier* 诉加拿大，1999年4月7日通过的《意见》，第13.4段。

<sup>b</sup> 同上。

<sup>c</sup> 出处同上，第13.6段。

<sup>d</sup> 同上。

<sup>e</sup> 同上。

政府努力压制不受欢迎的真相和非正统思想而受到侵犯。有时，政府或直接地实行压制，通过新的或旧的技术阻断交流渠道。有时，政府惩治公民拥有受禁文字或接受受禁文字的传输。第十九条保护个人拥有阅读书面著作的权利，即使著作人不在缔约国的管辖范围内，包括居住在其他国家。<sup>f</sup> 这就是为什么《公约》和《世界人权宣言》明确规定，“不论国界……，寻求、接受和传递消息和思想的权利”的理由之一。

从自愿表达者那里接受消息和思想的传统权利，不应该因为升华为获取政府掌握的信息的较新权利而有所减弱。现代形式的“资讯自由”提出了各种复杂问题和关切，在压制类似自愿传播不适合的情况下，需要根据政府职能所付出的代价或受到的损害而对这一权利的满意度加以限制。在解释和适用“信息获取”权时，重要的是注意到这个区别，同时要小心不破坏表达自由的更核心理念。

杰拉尔德·纽曼先生(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

---

<sup>f</sup> 还包括阅读已逝去作者著作的权利。

L. 第 1478/2006 号来文: Kungurov 诉乌兹别克斯坦(2011 年 7 月 20 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人: Nikolai Kungurov(由律师 Morris Lipson 代理)  
 据称受害人: 提交人  
 所涉缔约国: 乌兹别克斯坦  
 来文日期: 2006 年 3 月 17 日(首次提交)  
 事由: 缔约国当局拒绝接受人权协会登记  
 程序性问题: 集体诉讼  
 实质性问题: 言论自由权利; 结社自由权利; 核准的限制范围  
 《公约》条款: 第二条; 第十九条; 第二十二条  
 《任择议定书》条款: 第一条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
 于 2011 年 7 月 20 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Nikolai Kungurov 先生提交人权事务委员会的第 1478/2006 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1.1 来文提交人是 Nikolai Kungurov 先生，乌克兰公民，生于 1962 年，居住在乌兹别克斯坦扬吉尤利。他声称，乌兹别克斯坦侵犯了他根据《公民权利和政治权利国际公约》第十九条和第二十二条以及相关关联的第二条享有的权利，使其成为受害者。《任择议定书》于 1995 年 12 月 28 日对该缔约国生效。来文由律师 Morris Lipson 先生与非政府组织“第十九条”共同提交。

\* 参加审查本来文的委员会委员有：莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、安托阿尼拉·尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

委员会委员费边·奥马尔·萨尔维奥利先生签署的个人意见附于本意见之后。

1.2 2006 年 10 月 11 日，缔约国请求委员会根据《委员会议事规则》第 97 条第 3 款与案情分开审议来文可否受理。2006 年 10 月 17 日，新来文和临时措施特别报告员代表委员会决定同时审查可否受理来文的问题和案情。

### 提交人陈述的事实

2.1 2003 年 6 月 4 日，提交人连同另外 11 人举行了非政府组织“民主与权利”的成立大会，并通过了其章程。根据《章程》，“民主与权利”的目标和宗旨包括促进和加强法治，保证平等，并保护居住在乌兹别克斯坦的所有人的权利和自由。《章程》第 2.1 段设想并列出了为实现这些目标将要开展的各项活动，其中包括监督立法和法律做法，为政府机构提出人权相关建议，监督侵犯人权的行为，援助侵犯人权行为的受害人，并在全国内传播与保护人权相关的信息。

2.2 在准备提交“民主与权利”登记申请期间，提交人约于 2003 年 8 月 5 日来到司法部，咨询在申请过程中他将需要提供哪些信息。接见提交人的官员向他提供了一套已经过时的登记规则。提交人向官员指出最近已经开始实施一套新的规则，但却被告知司法部仍在使用旧规则。此后不久，“民主与权利”的另一名成员到司法部索要登记相关的进一步信息，并了解到不准许任何拟开展人权相关工作的非政府组织进行登记。

### 首次登记申请

2.3 2003 年 8 月 7 日，提交人向位于塔什干的司法部提交了申请材料，并支付了关于 20 份最低月薪的登记费用(约 160 美元)。申请旨在将“民主与权利”登记为全国性的非政府组织，这将使得该组织得以在全国范围内宣传关于其拟开展活动的信息。

2.4 适用的法律为官方答复登记申请设定的期限为两个月；因此，官方应于 2003 年 10 月 7 日之前做出答复。提交人在当日之前未得到任何答复，因此于 2003 年 10 月 13 日来到司法部。一名官员告诉他已就申请做出决定，但该官员拒绝向提交人提供决定副本。次日，邮差将日期为 2003 年 10 月 8 日的司法部信函的副本送至提交人的办公室。

2.5 司法部的信函(第一封拒绝函)指出，退回登记申请，“不做审议”。<sup>1</sup>在这方面，提交人认为，《非盈利性非政府组织法》(《非政府组织法》)第 23 条明确规定，只能对登记申请做出两种答复，并规定“司法机构……应进行审议，并决定批准或者拒绝非政府组织的国家登记”(着重部分由作者标明)。尽管如此，《审议与在乌兹别克斯坦共和国境内运作的公共社团章程的登记相关的申请的规则》(《公共社团登记规则》)<sup>2</sup>第 3(3)条规定了登记当局的第三种答复：在申请

<sup>1</sup> 提交人提供了乌兹别克斯坦登记制度的详细说明，包括对“不做审议”退回做法的解释。他指出，此种退回事实上等于拒绝登记。

<sup>2</sup> 《公共社团登记规则》于 1993 年 3 月 12 日获得部长理事会第 132 号决议的核可。

登记为公共社团的情况下，登记当局可对申请“不做任何审议”。如果一些文件遗失或者涉及第 2 条规则(关于申请过程中将提交的文件的内容)“提及的情形”或者所申请的名称已被另一个已登记的公共社团使用，则可对申请“不做任何审议”。提交人提及了乌兹别克斯坦倡导者协会塔什干市分会会长的法律意见(法律意见)，除其他外，该意见最后裁定，鉴于《非政府组织法》和《乌兹别克斯坦共和国公共社团法》(《公共社团法》)中的明确规定，“不做审议”退回登记申请的做法是违法的。

2.6 提交人还认为，对登记申请“不做任何审议”和拒绝登记之间有重大区别。《非政府组织法》第 26 条保障诉诸法院解决拒绝申请登记事宜，这与《公共社团登记规则》第 7 条一致，《规则》第 8 条进一步规定，在对申请未做任何审议的情况下，适当的补救做法是在“纠正不足之后”，再次提出申请。因此，他补充指出，没有必要在法院对申请“不做任何审议”的决定提出上诉。<sup>3</sup>

2.7 第一封拒绝函列出了登记材料中 26 处不同的“缺陷”。这些“缺陷”在本质上大不相同。一些属于文体或者语法不足，一些涉及所谓的组织结构方面的困难，还有一些涉及与某些提议活动相关的问题。主要的“缺陷”是：(a) 章程的标题应为拉丁文，需要将“社会”一词改为“公共”；(b) 提交的载有“民主与权利”初始成员姓名的名单遗漏了这些成员的出生日期；(c) 需写出某些缩写的全称；(d) 根据《民法》第 46 条，“乌兹别克斯坦保护个人权利委员会”的名称不合法，需要从《章程》第 6.1 和第 6.2 段中删除；(e) “需要对章程相关部分进行校对，以纠正语法和文体错误”；(f) 大会的权力范围应包括修正章程和其他组织条例的权利；(g) “需要删除《章程》第 1.3[段]中‘仲裁法院’和‘法庭’的提法，因为乌兹别克斯坦的现行立法没有对仲裁法院或者法庭做任何规定”；(h) 《章程》第 2.1 段是与“民主与权利”拟议活动相关的主要条款，该条述及的每项活动均属于“国家机构的权力范畴，因此应全部予以重新修正”；以及(i) 在指称的不符合成为全国性(而不是地方性)非政府组织的条件方面，申请材料未表明“民主与权利”在包括卡拉卡尔帕克斯坦共和国在内的该国某些地区，以及“塔什干市和各省份”开展运作。

2.8 2003 年 11 月 5 日，提交人就退回登记申请事宜直接向最高法院提出上诉。

《公共社团法》第 12 条明确规定有权就拒绝登记事宜向最高法院提出上诉。作为上诉材料的一部分，提交人提交了一份书状(2003 年 11 月的书状)。最高法院在 2003 年 11 月 12 日的判决中建议提交人，“应向主管的区间法院提出申诉以及其理由和证词”。

2.9 2003 年 12 月 14 日，提交人向塔什干市的 Mirzo-Ulugbek 区间法院(区间法院)提出申请，并向该法院提交了 2003 年 11 月的书状。他在该书状中全面辩

<sup>3</sup> 提交人指出，一方面上述《规则》建议不可以对此种“不做审议”退回的做法提出上诉，并且他不了解对此种退回提出上诉的其他尝试；另一方面，事实上审理了他的上诉——虽然当局未作为一个问题提出是否允许上诉事宜。

称，第一封拒绝函中的所有实质性拒绝理由都没有法律依据。他还特别详细地辩称，没有一条法律要求希望登记为全国性非政府组织的非政府组织在国家的各个地区都开设办事处。他援引了一条法律意见，除其他外，证实了提交人的意见也即依据乌兹别克斯坦法律后一项要求实际上是不合法的。

2.10 提交人的确在 2003 年 11 月的书状中承认，申请材料有三处技术错误。这些均属于立即能够加以纠正的错误；并且存在这些错误的并不是有效拒绝批准“民主与权利”登记的正当理由，书状将此称为“违法”做法。提交人还在 2003 年 11 月的书状中辩称，“不做审议”退回申请的做法违反了《非政府组织法》，该法只规定核准或者拒绝登记申请。他提及了一项法律意见，证实根据乌兹别克斯坦法律，“不做审议”退回申请属于违法。最后，2003 年 11 月的书状称，未将“民主与权利”登记为全国性非政府组织的行为违反了《公约》第二十二条。

2.11 在区间法院举行的听证会上，司法部代表称，即使一项“不足”也足以证明“不做审议”退回登记申请是正当的，并称提交人自身已承认申请存在一些“不足”。在 2004 年 2 月 12 日的判决中，区间法院认定提交人败诉。法院的理由是：(a) 提交人未能“在经公证的三份附本中提交载有初始团体成员出生日期的相关成员名单——尽管提交人解释称，其已在最初的申请呈件中提交了此名单，并在 2003 年 11 月的书状中附上了经公证且载有初始团体所有成员出生日期的名单附本；(b) 章程“载有与现行立法不符的条款”，其中包括：(一) 乌兹别克斯坦目前没有仲裁法院，但章程中仍提及了此类机构——尽管 2003 年 11 月的书状明确指出，插入这些提法是为了在该组织与俄罗斯非政府组织或者其他实体进行接触的情况下，规定在俄罗斯等第三国进行仲裁；(二) “一个独立的公共组织不能将保护乌兹别克斯坦共和国所有公民的权利和自由作为其目标”；以及(三) 章程自相矛盾，其在第 1.1 段中规定：“民主与权利”将在乌兹别克斯坦共和国境内开展活动，而在第 4.1 段中规定“民主与权利”可以“在塔什干各地区设立学会分会，但却未提及其他区域[……]”。

2.12 法庭还称，它“考虑到”一个事实，也即提交人已经部分承认编写第一封拒绝函的官员对章程所做的评论是正确的，并补充指出“民主与权利”“再次提交了申请”。最后，对于提交人有关没有准许“民主和权利”登记的做法违反《公约》第二十二条的论点，法院未做出答复。提交人指出，在所有后续诉讼过程中，确实没有其他任何法院对其在此方面的论点做出答复。

2.13 提交人就区间法院的裁决向塔什干市民事案件司法分庭(塔什干市法院)提出上诉，具体日期不详。2004 年 3 月 30 日，塔什干市法院维持了一审法院的判决，并有效重复了该判决。该法院还指出，提交人已部分“承认”司法部关于章程的意见是正确的。法院注意到提交人的第二份登记申请被拒绝，并指出其“有资格在案件出现新情况之后就复审判决事宜向法院提出申诉”。

2.14 2004 年 4 月 12 日，提交人请求最高法院对区间法院和塔什干市法院的裁决进行督察复审。2004 年 4 月 20 日，最高法院将该诉求转递塔什干市法院。塔



什干市法院于 2004 年 4 月 26 日做出裁决，并认定“法院关于案件的裁决[是]正当的，并且[它们]认为没有理由就这些裁决提出异议”。法院重复了其先前的评论，即提交人已经同意首份申请存在“不足”的说法，并指出，他可以提交另一份登记申请，“但前提条件是[申请]符合有效立法的规范”。

2.15 2004 年 9 月 3 日，提交人再次向最高法院提出对区间法院和塔什干市法院的判决进行督察复审的申请。然而，最高法院再次将该申诉转回塔什干市法院，该法院于 2004 年 11 月 11 日做出答复，全文如下：“对最高法院送交的申诉进行了审查。得知于 2004 年 4 月 26 日就申诉向你做出了内容相似的详细答复”。在这一点上，鉴于最高法院已两次拒绝审其关于督察复审的申请，提交人最后认为，进一步尝试全面复查先前的诉讼是徒劳无益的，因此他没有进一步提起法律诉讼。

### 第二次登记申请

2.16 2003 年 12 月 27 日，提交人向司法部提交了第二份经更正的登记申请，除做了三处“技术”调整外，没有进行其他任何修改。他在申请材料中载入了详细的论点，驳斥了第一份拒绝函，认为其中关于首份申请具有“实质性缺陷”的说法在法律上存在瑕疵。

2.17 2004 年 3 月 1 日，司法部通过一封信函再次做出对申请“不做任何审议”的答复。在提出“没有纠正[第一封拒绝函]指出的所有不足”的总体评论之后，信函列出了三处具体的“不足”：(a) 没有表明在塔什干之外的其他区域“存在分会”；(b) 《章程》第 1.1 段与第 4.1 段之间存在“矛盾”，前者规定“民主与权利”将在乌兹别克斯坦共和国境内开展活动，而后者则规定“‘民主与权利’可在塔什干各地区设立学会分会，但却未提及其他区域”，并且前者与《非政府组织法》第 21 条不符；以及(c) 《章程》第 3 部分提及的“人权保护部”并不存在。

2.18 提交人没有尝试第三次对“民主与权利”进行登记，因为他认为这种努力注定要失败，并且尽管“民主与权利”登记为全国性非政府组织的尝试未取得成功，但提交人及该组织约 6 名成员继续开展章程设想的多项活动。即使作为未登记团体开展此项活动会使他们面临承担刑事责任和行政责任的风险，他们仍在开展这些活动。提交人认为，在作为团体开展《非政府组织法》第 2 条定义范围内的活动时，未能登记为非政府组织可能会导致承担非政府组织成员的法律责任。例如，《非政府组织法》第 37 条规定，违反《非政府组织法》行为的责任人将“依法承担责任”。此外，《刑法》第 216 条禁止“积极参与[非法公共社团的]活动”——并且未经登记开展活动的“公共社团”属非法组织。处罚包括 5 年以下监禁、“6 个月以下的拘留”，或者 50 至 100 个月最低月薪的罚款。2005 年通过的一套条款将上述某些行政罚金的最髙数额提高到了 150 个月的最

低月薪，并除其他外规定了新的罪行，其中一项是“请求参与非法非政府组织、运动和宗派的活动”。<sup>4</sup>

### 自由索取信息

2.19 提交人认为他会找到确凿证据，证明很多拟议开展人权活动的地方非政府组织被剥夺了登记权利，并于 2005 年 8 月 1 日依照其根据《信息自由原则和保障法》享有的权利向司法部提出了信息自由申请。在该申请中，提交人要求获得载有向司法部提出登记申请的所有非政府组织名称的记录、申请遭拒绝的非政府组织的名称和详细联系方式，以及拒绝的理由。此外，他请求提供“载有所有已登记的非政府组织名称和活动范围的国家统一登记册”。

2.20 根据《信息自由原则和保障法》第 9 条，司法部须在 30 天内对该申请做出答复。然而，事实上，司法部在日期为 2005 年 10 月 14 日的信函中才给出答复(一个多月之后)，但所注日期为 2005 年 11 月 25 日(近三个月之后)。在该信函中，司法部表示提交人可以从该部委公共社团和宗教组织司获得其索要的信息。此后不久，提交人与该司司长取得了联系，并请求授权获得其索要的材料。司长告知提交人，他没有时间处理此申请，以及提交人不能审查相关材料。在这一点上，提交人最后认为，司法部并不打算批准其获得相关材料，并且就该事项提出诉讼毫无意义。因此，他放弃了这方面的努力。

### 用尽所有现有国内补救办法的要求

2.21 关于上述事实，提交人辩称已用尽了所有现有国内补救办法，并且进一步尝试用尽国内补救办法将是徒劳无益的。提交人认为，提交第二份登记申请并不是承认第一份申请不符合法律；即使构成了这一承认，这也无损来文的论点。虽然提交人认为第一份申请完全符合适用的法律，但他在第二次提交相关材料之前对其做出了某些细小的调整，这样做只是为了表明本着诚信遵循申请程序，以使“民主与权利”获得登记。

2.22 提交人辩称，即使委员会将对几处技术问题做出纠正的第二份申请视作承认第一份申请在国内法上存在某些缺陷，但这一承认决不应损害其主张，即拒绝第一份申请侵犯了其根据《公约》享有的某些权利。如来文所示，正是适用于“民主与权利”的第一份申请——不论根据地方法律，该申请“合法”与否——的登记制度本身致使提交人依据《公约》享有的权利遭到了侵犯。

2.23 提交人指出，虽然“民主与权利”组织希望在全国范围内广泛传播人权相关信息，但将只在首都收集相关信息。该组织没有能力设立区域办事处，并且决不需要为上述目的设立任何办事处。尽管如此，退回第二份申请的信函重申了针

<sup>4</sup> 《行政责任法》第 202 条、《修正〈刑法〉和〈行政责任法〉的法律》于 2005 年 12 月 28 日获得总统签署成为法律。

对“不做审议”退回第一份申请提出的理由，即提交人未能表明“民主与权利”在该国所有区域存在。他回顾，关于第一份申请，他曾在国内法院辩称，关于区域存在的要求在国内法中没有任何依据，并且直接违反了《公约》第二十二和第十九条。然而，区间法院和塔什干市法院驳回了上述论点。最高法院有效确认了这些裁定。因此，提交人辩称，如果他对“不做审议”再次退回的做法提出质疑，结果将完全相同。

2.24 提交人提及了委员会的判例，判例称，国内补救规则不要求诉诸客观而言并无胜诉可能的上诉，<sup>5</sup> 并且先前就法律问题对原告立场做出的判决会使得原告提出相同主张的做法徒劳无益。<sup>6</sup> 因此，他认为，鉴于他已就要求将在所有区域存在作为登记为全国性非政府组织的条件是否适当提出了全面诉讼，并且已经败诉，就拒绝第二次申请事宜提出诉讼的尝试将是徒劳无益的。

## 申诉

### 缔约国关于非政府组织登记的法律和做法

3.1 提交人的第一个主要主张是，由于在拒绝或者“不做审议”退回登记申请方面，给予了官员非常广泛的酌处权，缔约国的非政府组织登记制度很容易被严重滥用。不仅是不限数目的登记所需文件清单证明授予了非常广泛的酌处权，拒绝登记申请的一些理由含糊不清也证明了这一点。提交人认为，还有一些规则和条例(例如，规定“不做审议”退回这一新类别，或者要求将证明在该国所有区域存在作为登记为全国性非政府组织登记的一项条件的规则和条例)没有法律依据，并建议规范过程本身并未真正对官员拒绝申请请求的意向予以任何正式限制。

3.2 根据“第十九条”组织在编制本来文期间与希望开展人权活动的 15 个有此抱负的非政府组织进行的约谈，提交人提出的第二个主要主张是，缔约国存在滥用登记过程的形式和做法，致使绝大多数希望伸张其联合起来组成正式团体的权利以监督并向公众报告国家人权状况的人根本无法开展这些活动。提交人声称，事实上，如其来文和其他不成功的申请者的证据所示，登记制度过于广泛地授予登记官员酌处权实际上等于给予了他们不受约束的酌处权，他们会毫不迟疑地利用该权力根据其意愿随时拒绝登记申请。

3.3 为支持其主张，提交人提交了关于缔约国与非政府组织登记相关的法律和做法的深入分析报告、相关立法的副本，以及其他非政府组织在未成功获得或者保留非政府组织登记方面有详细文件说明的证词(长达 53 页的首份呈件，以及装有佐证材料的两个大文件夹)。

<sup>5</sup> 参见第 210/1986 号来文和第 225/1987 号来文，Pratt 和 Morgan 诉牙买加，1989 年 4 月 6 日通过的《意见》，第 12.3 段。

<sup>6</sup> 参见第 550/1993 号来文，Faurisson 诉法国，1996 年 11 月 8 日通过的《意见》，第 6.1 段。

3.4 提交人承认委员会“没有被要求批评缔约国颁布的抽象法律。《任择议定书》为委员会规定的任务是查明就言论自由权利施加的限制条件在提请它审议的来文中是否达到”。<sup>7</sup> 然而，另一方面，委员会毫不迟疑地做出了某些法律本身与《公约》不符的评论，并敦促其在此种情况下废除或修正这些法律。<sup>8</sup>

#### 《公约》第二十二條

3.5 提交人声称，不论是作为一般性事项，还是专门适用于阻止“民主与权利”组织登记为全国性非政府组织，缔约国实行的非政府组织登记制度都违反了《公约》第二十二條。<sup>9</sup> 他指出，委员会已承认开展人权活动的非政府组织的关键作用。提交人补充指出，非政府组织登记制度可能限制结社自由，从而不能满足委员会判例<sup>10</sup> 和欧洲人权法院判例法<sup>11</sup> 所述正当理由的严格判断标准，委员会经常对此表示关切。他指出，委员会在两个不同场合对本来文中提及的存在争议的乌兹别克斯坦的制度表示了关切。<sup>12</sup>

3.6 提交人认为，委员会的意见已经非常明确，即如乌兹别克斯坦的做法，非政府组织登记制度作为事先批准制度运作违反了《公约》第二十二條：“缔约国应审查其立法和做法，以使非政府组织能够不受阻碍地履行其职能：事先批准[……]等阻碍行为不符合《公约》第二十二條的规定。”<sup>13</sup> 与本来文尤为相关的是，委员会认识到，官员甚至能够以实际等同于事先批准制度的方式运作“看似清白无辜”登记制度：如委员会所述，“有关结社和社团地位的立法表面上符合《公约》第二十二條的规定……但事实上，缔约国通过事前颁发许可证和给予管制的方式限制结社自由权利”。<sup>14</sup>

<sup>7</sup> 同上，第 9.3 段。

<sup>8</sup> 参见第 1119/2002 号来文，Lee 诉大韩民国，2005 年 7 月 20 日通过的《意见》，第 9 段。

<sup>9</sup> 结论性意见：白俄罗斯(CCPR/C/79/Add.86)，第 19 段。另见结论性意见：尼日利亚(CCPR/C/79/Add.65)，第 289 段。

<sup>10</sup> 见 Lee 诉大韩民国(前注 8)，第 7.2-7.3 段。

<sup>11</sup> 参见欧洲人权法院 1998 年 7 月 10 日的判例，57/1997/841/1047, Sidiropoulos 和其他人诉希腊，第 20 段。

<sup>12</sup> 2005 年，委员会注意到了“[乌兹别克斯坦立法]中限制了[……]公共社团登记的法律条款及应用”，并除其他外根据第二十二條进一步指出，这些条款引起了关切——见结论性意见：乌兹别克斯坦(CCPR/CO/83/UZB)，第 21 段。2001 年，委员会指出，乌兹别克斯坦“《公共社团[法]》规定了登记须满足某些条件的相关法律要求……其运作限制了非政府组织的活动”——见结论性意见：乌兹别克斯坦(CCPR/CO/71/UZB)，第 22 段。

<sup>13</sup> 结论性意见：埃及(CCPR/CO/76/EGY)，第 21 段(着重部分)。

<sup>14</sup> 结论性意见：黎巴嫩(CCPR/CO/79/Add.78)，第 27 段(着重部分)。

## (a) 提交人的结社自由受到了限制

3.7 提交人提及委员会与缔约国有关的结论，即除其他外，根据《公约》第二十二条，“[……]限制[……]公共社团登记的法律条款”会造成潜在的困难，<sup>15</sup> 并辩称拒绝“民主与权利”登记为非政府组织无疑限制了成员的结社自由，特别是提交人的权利。<sup>16</sup> 鉴于作为未登记团体开展“民主与权利”章程所述的活动会使其成员面临承担刑事责任和行政责任的风险，登记制度对提交人的结社权利构成了(并将继续构成)尤为严重的限制，的确也对人权领域的地方非政府组织成员的结社权利构成了(并将继续构成)这种限制。

## (b) 限制并非由法律所规定

3.8 提交人声称，“不做审议”退回“民主与权利”登记申请的做法并非“由法律所规定”。如委员会所确定，要做到由法律所规定，限制务必不能过于含糊。<sup>17</sup> 他认为，要使一项法律符合“由法律所规定”的标准，其语言必须足以明确，从而使普通个人能够理解有哪些要求，在申请方面，事实上授予了官员不受约束的酌处权的法律不能满足“由法律所规定”的标准。<sup>18</sup> 提交人指出，虽然委员会在授予官员酌处权方面没有过多关于第二十二条的判例，但它曾在密切相关的言论自由方面，就此种引起异议的授予做出了评论。<sup>19</sup> 授予官员过多的拒绝或者撤销登记或许可证的(针对媒体)的登记或者许可制度可能不符合《公约》第十九条，委员会对此特别关切。<sup>20</sup> 提交人补充指出，如乌兹别克斯坦滥用登记制度的形式和做法所示，任何人根本不可能知道登记申请必须包括哪些信息才能确保获得司法部接受。

3.9 提交人认为，拒绝“民主与权利”登记申请的理由并非是合理可预见的<sup>21</sup> (见上文第 2.7 段和第 2.9 段)。尤其不可预见的是“民主与权利”必须表明其在所有区域实际存在，而适用的立法对于全国性非政府组织的设想只是其活动(例如，信息传播)可以影响多个区域。还有一点不可预见的是，“民主与权利”的章程不能包括该组织拟议开展的人权活动，因为第一封拒绝函没有明确指出国家机构的哪些活动可能与这些拟议活动存在冲突。

<sup>15</sup> 见 CCPR/CO/71/UZB(前注 12)，第 21 段(着重部分)。

<sup>16</sup> 另见 Sidiropoulos 等人诉希腊(前注 11)，第 31 段。

<sup>17</sup> 类比引用了关于行动自由的第 27 号一般性意见，《大会正式记录，第五十五届会议，补编第 40 号》第一卷(A/55/40(Vol I))，附件六，A 节，第 13 段。

<sup>18</sup> 同上。

<sup>19</sup> 结论性意见：莱索沃(CCPR/C/79/Add.106)，第 23 段。

<sup>20</sup> 同上。

<sup>21</sup> 参见欧洲人权法院 2002 年 3 月 14 日的判例，26229/95, Gawęda 诉波兰。

3.10 提交人请求委员会最后裁定，司法部官员利用不受约束的酌处权，“不做审议”退回“民主与权利”登记申请的行为并非由法律所规定。提交人还促请委员会考虑做出更为普遍的裁定，即在批准或者拒绝非政府组织的登记申请方面，授予官员任何过于广泛的酌处权违反了《公约》第二十二条“由法律所规定”的要求，不论登记制度看似如何有利。然而，如果委员会拒绝就如此广泛的问题做出裁决，提交人促请其认定(除认定拒绝“民主与权利”登记申请尤其并非由法律所规定外)乌兹别克斯坦官员几乎拒绝每项非政府组织登记申请的行为极可能并非由法律所规定，因此认定乌兹别克斯坦登记制度本身并非由法律所规定。

(c) 拒绝登记申请不是为了实现合法目标

3.11 提交人认为，适用立法及法院与“民主与权利”相关的任何裁决均未表明登记制度要实现哪些目标。他补充指出，即使委员会愿意承认一些类型的非政府组织普通申请制度能够实现第二十二条认为合法的一些目标，但表示乌兹别克斯坦登记制度中的多项实际要求不是为了并且无法实现任何此类合法目标。

3.12 提交人回顾“民主与权利”被告知不能开展其拟议的人权活动，因为这属于某些(未指明)国家实体的范畴。他辩称，委员会在反驳这一论点时解释称：“非政府组织的自由运作对保护人权和向大众传播关于人权的信息极为重要[……]，”为此，缔约国必须规定“根据《公约》第二十二条，[……]保证[此类非政府组织]的设立和自由运作。”<sup>22</sup> 提交人指出，非政府组织在揭发侵犯人权的行为时，不能损害公共道德或公共卫生。因此，他请求委员会最后裁定，乌兹别克斯坦制度中的这方面内容有效地禁止非政府组织从事国家可能开展的人权活动，这违反了《公约》第二十二条，而且以“民主与权利”拟议的人权活动为部分理由，“不做审议”退回该组织登记申请侵犯了提交人根据第二十二条享有的权利。

3.13 提交人指出，无法了解如何能够将在每个区域存在作为登记为全国性非政府组织的条件这一要求称作是为了实现《公约》第二十二条第2款认为合法的任何目标，该要求超出了非政府组织只是为了证明自身身份的要求的范畴。因此，他请求委员会裁定，由于没有实现任何合法目标，要求在每个区域都设有办事机构违反了《公约》第二十二条，并且以没有表明在所有区域存在为由，适用缔约国的制度拒绝“民权与权利”登记也违反了《公约》第二十二条。

3.14 提交人还请委员会最后裁定，普遍适用于人权领域的地方非政府组织及专门适用于“民主与权利”的整个乌兹别克斯坦登记制度的运作仅为了实现不合法的目标，并且违反了《公约》第二十二条，因为它阻碍了人权领域的非政府组织的登记。

<sup>22</sup> 见 CCPR/C/79/Add.86(前注 9)，第 19 段。

(d) 拒绝登记申请不是实现任何合法目标所必需

3.15 提交人提及了委员会的判例，<sup>23</sup> 并认为缔约国有责任表明限制结社自由“是避免第二十二条第 2 款规定的[一个或者多个目标或者民主秩序本身受到真正而非可能发生的危害所必需]，并且采取干预性较小的措施不足以实现该目标”。他认为，乌兹别克斯坦的登记制度不能履行这一责任。

《公约》第十九条

3.16 提交人声称，他和“民主与权利”其他成员希望共同努力收集乌兹别克斯坦人权状况相关信息，然后将这些信息公之于众。<sup>24</sup> “不做审议”退回登记申请事实上禁止他们开展这些关键的言论自由活动，等于侵犯了提交人根据《公约》第十九条享有的权利。关于委员会的判例，<sup>25</sup> 提交人辩称缔约国侵犯了其根据《公约》第十九条享有的权利，因为“不做审议”退回“民主与权利”登记申请并非由法律所规定，没有实现第十九条的合法目标，并且无论如何也不是实现任何此类目标所必需。

(a) 提交人的言论自由受到了限制

3.17 提交人认为，“不做审议”退回“民主与权利”登记申请虽然没有直接影响到任何成员独立收集和传播相关信息的权利，但在作为团体而非个人开展工作的情况下，一些沟通工作更为有效，也更为符合沟通者的合理愿望。他注意到，委员会的意见是，只有个人而非社团(包括非政府组织)才能根据《任择议定书》提交来文。<sup>26</sup> 然而，他认为，这不会在本来文中构成障碍，因为委员会已明确承认，个人通过团体所做的沟通努力涉及其言论自由权利。<sup>27</sup> 因此，提交人声称，其尝试与“民主与权利”组织其他成员结成社团，以此与他人共同收集和传播人权信息的努力直接涉及《公约》第十九条所保护的言论自由权利。因此，缔约国拒绝“民主与权利”的登记限制了此项权利。

<sup>23</sup> 见 Lee 诉大韩民国(前注 8)，第 7.2 段。

<sup>24</sup> 参见第 780/1997 号来文，Laptsevich 诉白俄罗斯，2000 年 3 月 20 日通过的《意见》，第 8.1 段。

<sup>25</sup> 同上，第 8.2 段。还参见第 1022/2001 号来文，Velichkin 诉白俄罗斯，2005 年 10 月 20 日通过的《意见》，第 7.3 段。

<sup>26</sup> 参见第 104/1981 号来文，J.R.T 和 W.G.党诉加拿大，1983 年 4 月 6 日通过的不予受理决定，第 8(a)段。

<sup>27</sup> 参见第 1249/2004 号来文，斯里兰卡 Menzinger 教区圣方济第三会圣十字传教女修会的 Immaculate Joseph 修女和其他 80 名修女诉斯里兰卡，2005 年 10 月 21 日通过的《意见》，第 7.2 段；CCPR/CO/71/UZB((前注 12)，第 21 段；另见 Sidiropoulos 等人诉希腊(前注 11)，第 52 段。



## (b) 限制并非由法律所规定

3.18 提交人认为，滥用非政府组织登记制度的形式和做法表明，他没有机会了解要成功对“民主与权利”进行登记，需要开展哪些工作；同样，该形式和做法证明在乌兹别克斯坦登记制度下，官员的确拥有任意拒绝登记申请的不受约束的酌处权，并且“民主与权利”组织是滥用这一酌处权行为的受害者。因此，为了第十九条之目的，提交人请求委员会最后裁定，“不做审议”退回其登记申请并非由法律所规定。

## (c) 限制不是为了实现任何合法目标

3.19 提交人请求委员会根据缔约国滥用非政府组织登记制度的形式和做法裁定，“不做审议”退回“民主与权利”组织登记申请不是为了实现第十九条认为合法的任何目标。

## (d) 限制不是实现任何合法目标所必需

3.20 关于指称的登记申请中的实质性“缺陷”，提交人认为，由于其不相称性，全面限制他通过“民主与权利”组织宣传人权问题的权利不能够成为实现政府任何促进或保护人权目标所必需的。此外，对于禁止“民主与权利”与人权相关的宣传活动，缔约国当局没有提供《公约》第十九条规定的详细和具体理由。关于指称的技术“缺陷”，提交人提及了委员会的判例，<sup>28</sup> 并认为“不做审议”退回“民主与权利”组织的登记申请属任意行为，因此不是实现第十九条合法目标所必需。

### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2006 年 10 月 11 日，缔约国对来文可否受理提出了质疑，但没有根据《任择议定书》第一条至第五条第 2 款提出任何具体论点。

4.2 关于案情，缔约国重申了上文第 2.3、2.9、2.11 和 2.13 段中概述的案情，并补充指出在审查“民主与权利”提交的法定文件时，查明存在以下缺陷：(a) 没有表明委员会成员的任期；(b) 拟议商业活动不符合《公共社团法》、《非政府组织法》以及其章程第 1.1 段；(c) 提交的组织初始成员名单未经公证，并遗漏了初始成员的出生日期，因此不符合《公共社团登记规则》的要求；(d) 根据《章程》第 1.1 段，“民主与权利”在乌兹别克斯坦各区域运作，但没有提供公共社团分支机构所需的文件，从而不符合《公共社团登记规则》的要求；(e) 《章程》第 1.1 与第 4.1 段之间存在矛盾，因为提交人在 2003 年 12 月 10 日签署的信函指出“民主与权利”没有地方分支机构。根据《非政府组织法》第 21 条，不能授予此类公共社团全国性地位；(f) 《章程》第 8.5 段不符合《民法》

<sup>28</sup> 除其他外见第 633/1995 号来文，Gauthier 诉加拿大，1999 年 4 月 7 日通过的《意见》。



第 53-56 条及《非政府组织法》第 36 条。2003 年 10 月 8 日，司法部通知提交人对其登记申请不做任何审议，并建议他有权在弥补缺陷后，再次提交申请。

4.3 缔约国认为，提交人请求区间法院取消司法部对“民主与权利”登记申请不做任何审议的决定的理由是，直到 2003 年 10 月 13 日他才收到该决定，因此超过了审议申请的最后期限。缔约国提及了区间法院 2004 年 2 月 12 日的裁决，其解释称，根据《公共社团法》第 11 条和《公共社团登记规则》第 3 条，须在收到公共社团章程登记申请的两个半月内对申请进行审议。登记机构要根据审议结果做出以下一项决定：批准登记、拒绝登记，或者对申请不做任何审议。

4.4 缔约国认为，从该民事案件各方的材料来看，章程草案载有一些不符合现行立法的条款，即：《章程》第 1.1 和第 4.1 段没有明确说明社团的法律地位，也没有明确界定其目标，此外，第 1.3 段使用了“仲裁法院”一词，乌兹别克斯坦立法未对此做出任何规定。

4.5 缔约国指出，在区间法院做出裁决之前，提交人提交了第二份登记申请，但该申请未对上述缺陷加以纠正。因此，根据司法部委员会 2004 年 2 月 27 日的决定，还是对该申请不做任何审议。

4.6 缔约国指出，根据提交人在塔什干市法院审议其上诉期间提供的解释，他不同意司法部就其第二份登记申请做出的决定。然而，塔什干市法院不能审议其新的主张，因为没有向一审法院提出这些主张。<sup>29</sup> 塔什干市法院维持一审法院的裁决，并理所当然地驳回了提交人的上诉。同时，鉴于新发现的情况，告知他有权诉求法院复审已执行的法院裁决。

4.7 鉴于上述理由并根据《任择议定书》的条款，缔约国认为委员会不可受理审议本来文。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2006 年 12 月 11 日，提交人对缔约国的意见提出了评论。他指出，缔约国可能会提出两个论点反对其来文。

5.2 第一，提交人认为，缔约国可能提到他曾在塔什干市法庭辩称退回第二份登记申请是不适当的。关于这一点，缔约国可能会辩称由于提交人没有在一审法院对退回第二份申请提出质疑，因此不应在上诉法庭提出质疑。因此，不能向委员会提出退回申请事宜，原因是对此没有用尽国内补救办法。第二，他认为，缔约国可能辩称，塔什干市法院与第一份登记申请相关的裁决符合国内法律。由于一审法院的裁决“有正当理由”，即符合国内法律，因此委员会应拒绝审议来文。

<sup>29</sup> 参见最高法院全体会议《民事案件上诉处理程序》第 22 段。

5.3 关于缔约国提出的第一个论点，提交人回顾，在国内法院及本来文中，他只对第一次“不做审议”退回的做法提出了质疑，并且对于其第一份登记申请，已用尽了所有现有补救办法。此外，他在整个国内法院诉讼中均辩称，根据任何指称“缺陷”(包括国内规则规定的技术缺陷)有效拒绝第一份登记申请违反了《公约》。尽管未向委员会提出退回第二份登记申请的问题，提交人指出，在法庭就此退回提出质疑将徒劳无益，因为在缔约国当局就拒绝第二份请求给出的三个理由中，有两个理由与区间法院和塔什干市法院作为退回第一份申请的合理依据而核准的理由(没有遭到最高法院的反对)完全相同。

5.4 关于缔约国提出的第二个论点，提交人认为，即使从乌兹别克斯坦登记法角度来看退回第一份登记申请很合理，但此退回不符合《公约》。他声称，退回第一份登记申请导致其结社权利和言论权利受到了限制，根据《公约》，这种限制不合法，因为：(a) 它不是根据《公约》第二十二条第 2 款所述，“由法律所规定”；(b) 它不是根据第十九条第 3 款所述，“为法律所规定”；(c) 它没有实现第二十二条第 2 款或者第十九条第 3 款认为合法的目标；以及(d) 它不是为了保护第二十二条第 2 款或者第十九条第 3 款规定的合法目标“所必需”。提交人指出，缔约国的意见没有提及来文关于上述事项的任何实质性论点，也没有提出任何实质性论点来表明根据《公约》条款退回第一份登记申请是适当的。

#### 提交人的进一步陈述

6. 2007 年 2 月 26 日，提交人提出，对比 Zvozkov 等人诉白俄罗斯一案<sup>30</sup>和 Korneenko 等人诉白俄罗斯一案<sup>31</sup>的事实及委员会就此做出的裁决与他在本来文中陈述的事实和论点。他辩称，白俄罗斯登记制度的运作方式与他在来文中质疑的乌兹别克斯坦的制度非常相似。提交人认为，本来文的事实使得必须在“必要性”判断标准方面做出与上述两个案件完全相同的裁定，即拒绝“民主与权利”登记申请违反了第二十二条，因为这不是实现《公约》第二十二条第 2 款认为合法的任何目标所必需的。同时，提交人请求委员会考虑除上述两项裁决外，扩大委员会关于滥用非政府组织登记制度的判例的范围。特别是，鉴于乌兹别克斯坦官员严重和蓄意滥用乌兹别克斯坦登记制度，委员会应根据本来文中的论点判定：(a) 乌兹别克斯坦适用于人权领域的非政府组织的登记制度的实际运作并非由法律所规定，以及(b) 该制度没有实现第二十二条第 2 款认为合法的任何目标。

<sup>30</sup> 第 1039/2001 号来文，Zvozkov 等人诉白俄罗斯，2006 年 10 月 17 日通过的《意见》。

<sup>31</sup> 第 1274/2004 号来文，Korneenko 等人诉白俄罗斯，2006 年 10 月 31 日通过的《意见》。

## 委员会需审理的问题和审理情况

### 审议可否受理

7.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

7.3 委员会注意到，缔约国对可否受理来文提出了质疑，但没有根据《任择议定书》第一条至第五条第 2 款提出任何具体论点。委员会还注意到提交人称，本来文只对第一次“不做审议”退回提出了质疑。对于提交人在“民主与权利”第一次登记申请方面已用尽国内补救办法的说法，由于缔约国没有提出异议，委员会认为来文的这一部分符合《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求。

7.4 因此，委员会认为为满足受理要求，提交人依据《公约》第十九条和第二十二条提出的主张证据充分，并着手审议案情。

### 审议案情

8.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

8.2 委员会需审议的关键问题是，缔约国当局拒绝“民主与权利”登记是否构成了对提交人结社自由权利的限制，以及此种限制是否有正当理由。委员会注意到，国内法规定乌兹别克斯坦境内未经登记的社团开展业务为非法行为，并针对此种未经登记社团中开展各自章程设想的活动的成员规定了刑事责任和行政责任。在这方面，委员会认为，结社自由的权利不仅涉及结成社团的权利，而且还保障此种社团能自由开展其法定活动的权利。第二十二条所规定的保护延及任何社团的一切活动，拒绝社团进行国家登记必须满足该条第 2 款的要求。

8.3 在本案中，司法部“不做审议”退回提交人第一份登记申请的决定与区间法院和塔什干市法院维持该决定的依据相同，都是认为“民主与权利”的申请材料不符合缔约国国内法的两项实质性要求：(a) “民主与权利”不得开展任何官方机构开展的任何人权活动；以及(b) 必须在乌兹别克斯坦每个地区实际存在，以及社团申请材料中存在技术“缺陷”。鉴于缔约国当局称，即使一处“不足”也足以成为“不做审议”退回登记申请的正当理由，上述实质性和技术要求构成了事实上的限制，并且必须根据对提交人和“民主与权利”造成的影响加以评估。

8.4 委员会指出，根据第二十二条第 2 款，对结社自由权利的任何限制都须同时满足以下条件：(a) 必须为法律所规定；(b) 只能为第 2 款所列目标之一加以限制；以及(c) 必须系“民主社会”中为实现这些目标之一“所必需”。第二十二条中提到“民主社会”这一概念，在委员会看来，是指各种社团，包括以和平

方式宣传未必为政府或多数人赞同的思想的社团，不但存在而且能开展业务，这是民主社会的一块基石。<sup>32</sup>

8.5 关于实质性要求，委员会首先注意到，缔约国当局没有具体说明国家机构的哪些活动可能与“民主与权利”在人权领域拟议的法定活动存在冲突。第二，委员会注意到，关于国内法是否确实要求表明在乌兹别克斯坦每个区域实际存在才能授予公共社团以全国性地位，并授权其在该国所有地区传播信息，提交人与缔约国意见不一。委员会认为，即使上述限制和其他限制是准确的、可以预见的，并且确实由法律所规定，但缔约国没有提出任何论点，为了第二十二条第 2 款之目的，说明此种限制为何是必需的，并说明为何把将其人权活动的范围限制在国家机构不涉及的未界定问题，或者“民主与权利”存在区域分支机构作为社团登记的条件。

8.6 关于技术要求，委员会注意到，当事双方对国内法的解释意见不一，而且缔约国未能提出任何论点，说明社团的申请材料中存在的多项缺陷每一项致使适用《公约》第二十二条第 2 款所规定的限制。即使“民主与权利”的申请材料不完全符合国内法的要求，但缔约国当局所做出的拒绝社团登记的反应也是不相称的。

8.7 考虑到拒绝“民主与权利”国家申请对提交人行使结社自由的权利产生的严重影响，以及在乌兹别克斯坦未登记的社团开展业务属于非法行为的问题，委员会最后裁定，此种拒绝行为不符合《公约》第二十二条第 2 款的要求。因此侵犯了提交人依第二十二条第 1 款所享有的权利。

8.8 关于《公约》第十九条，提交人详细声称，“不做审议”退回登记申请事实上禁止提交人和“民主与权利”其他成员开展关键的言论自由活动，即收集关于乌兹别克斯坦人权状况的信息，然后将这些信息公之于众。他辩称，由于拒绝登记的做法不是“由法律所规定”，也没有实现第十九条第 3 款认为合法的任何目标，因此侵犯了其根据第十九条所享有的权利。在这方面，委员会回顾其判例，<sup>33</sup> 即通过社团所做的沟通努力涉及个人的言论自由权利，因此应得到第十九条的保护。委员会认为，第十九条只允许限制由法律所规定，并且为下列条件所必需的：(a) 尊重他人的权利和名誉；以及(b) 保护国家安全或公共秩序，或公共卫生或道德。委员会回顾，言论自由权利在任何社会中都至关重要，对此项权利的任何限制必须满足严格的正当理由判断标准。<sup>34</sup>

<sup>32</sup> 同上，第 7.3 段。另见 Zvozskov 等人诉白俄罗斯(前注 30)第 7.2 段。

<sup>33</sup> 见斯里兰卡 Menzingen 教区圣方济第三会圣十字传教女修会的 Immaculate Joseph 修女和其他 80 名修女诉斯里兰卡(前注 27)，第 7.2 段。

<sup>34</sup> 除其他外见第 574/1994 号来文，Kim 诉大韩民国，1998 年 11 月 3 日通过的《意见》，以及第 628/1995 号来文，Park 诉大韩民国，1998 年 10 月 20 日通过的《意见》。

8.9 在本案中，委员认为，“民主与权利”登记程序的适用使提交人不能够行使其言论自由权利，特别是第十九条第2款所界定的寻求、接受和传递各种信息和思想的权利。委员会注意到，缔约国在处理提交人的具体主张方面没有做出任何尝试，也没有提出论点，说明对言论自由构成了事实上的限制且对提交人的案件适用的各项要求是否符合《公约》第十九条第3款所列的任何标准。<sup>35</sup> 因此，委员会认为，“不做审议”退回“民主与权利”登记申请也侵犯了提交人根据结合《公约》第十九条第2款一并解读的第二十二条第1款所享有的权利。

9. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款规定行事，认为现有事实表明侵犯了提交人依照《公约》第二十二条第1款本身以及相关关联第十九条第2款享有的权利。

10. 根据《公约》第二条第3款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效的补救办法，包括赔偿总额不少于他在申请将“民主与权利”登记为全国非政府组织方面支付的费用现值，以及他承担的任何法律费用。缔约国应参照第十九条和第二十二条重新审议提交人的申请，并确保规范非政府组织登记的法律和做法及实行的限制与《公约》一致。缔约国还有义务防止今后出现类似违约情况。

11. 缔约国加入《任择议定书》即已承认委员会有权判断是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有人均享有《公约》承认的权利，并承诺如违约行为经确定成立即予以有效且可强制执行的补救，鉴此，委员会希望缔约国在180天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。此外，还请缔约国公布委员会的《意见》。

[意见通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>35</sup> 见第1334/2004号来文，Mavlonov 和 Sa'di 诉乌兹别克斯坦，2009年3月19日通过的《意见》，第8.4段。

## 附录

### 委员会委员费边·萨尔维奥利先生的个人意见

1. 在 Nikolai Kungurov 诉乌兹别克斯坦一案(第 1478/2006 号来文)中,人权事务委员会裁定违反了《公民权利和政治权利国际公约》第二十二条第 1 款本身以及相关条款的第十九条第 2 款,对此我完全同意。
2. 但是,基于下述理由,我认为委员会在本案中应最后裁定,缔约国也违反了《公约》第二条第 2 款,并应在补偿过程中敦促缔约国修正其立法,以使之符合《公约》。
3. 自成为委员会委员以来,我一直主张,可以根据规范各国人权相关国际责任的现有标准,在个人申诉中裁定可能存在的违反《公约》第二条第 2 款的情况。我没有理由背离我在第 1406/2005 号来文中拟定的个人意见第 6 段至第 11 段提出的意见,这些意见涉及是否可能通过立法行为引起国际责任;委员会在个人申诉中适用第二条第 2 款的能力;在裁定和审议可能违约的情况时为委员会工作提供指导的解释标准;以及最后是补偿方面的后果。我将提请注意这些指导原则。<sup>a</sup>
4. 在本案中,存在适用与《公约》明确不符的立法的情况,这种适用对 Nikolai Kungurov 先生不利。如来文述及的委员会的《意见》第 3.5 段所示,“提交人声称,不论是作为一般性事项,还是专门适用于的事项,缔约国实行的非政府组织登记制度违反了《公约》第二十二条”。为此,第 1.1 段还指出,提交人“声称,乌兹别克斯坦侵犯了他根据《公民权利和政治权利国际公约》第十九条和第二十二条(结合第二条一并解读)享有的权利,使其成为受害者”(着重部分由作者标明)。
5. 在具体案件中,裁定第二条第 2 款遭到违反会在补偿方面产生实际后果,特别是在防止方面。在本案中,有人因一项与《公约》不符的法律标准的实施而受害,这使得任何与人权事务委员理论上可做出的裁决相关的解释不成立。
6. 委员会不是法院,但它有责任监督《公约》的执行。《公约》一经获得批准,政府所有部门(行政、立法和司法)必须审查其与《公约》的一致情况,以确保本国不会因适用与《公约》明显不符的国内立法侵犯了受其管辖的个人的权利,而不承担其国际责任。
7. 委员会有义务适用法律,但没必要必须考虑到各方的法律意见。无论事实为何,在本案中,提交人援引了可能违反了《公约》第二条以及相关条款的第二十二

<sup>a</sup> 见费边·萨尔维奥利先生在 Anura Weerawanas 诉斯里兰卡案中的部分反对意见,第 1406/2005 号来文。

条的意见，并对本身适用的法律制度提出了质疑。然而，虽然受害人在这点上提出的主张非常明确，但委员会仍令人费解地对该事项保持沉默。《公共社团登记规则》和《非盈利性非政府组织法》所载的法律条款与《公约》完全不符，因为这些条款授予了国家当局如正在审查的案件所示的完全任意的决策权。

8. 由于委员会未就可能违反了《公约》第二条的说法发表意见，来文中所述的补偿并不够。确保“规范……非政府组织登记的法律和做法及……限制符合《公约》”非常重要，但这并没有解决本案出现的问题。如果如委员会所称，“缔约国也有义务防止今后出现类似违约情况”，则还应规定缔约国有义务修正其非政府组织相关立法，以使之与《公约》条款保持一致，关于案情，应裁定存在违反《公民权利和政治权利国际公约》第二条的情况。

费边·萨尔维奥利(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

M. 第 1499/2006 号来文: Iskandarov 诉塔吉克斯坦(2011 年 3 月 30 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: Temur Toshev(没有律师代理)

据称受害人: 提交人的哥哥 Mukhammadruzi Iskandarov

所涉缔约国: 塔吉克斯坦

来文日期: 2006 年 4 月 11 日(首次提交)

事由: 遭非法隔离关押后, 在无律师在场的情况下被判刑; 逼供; 审判不公

程序性问题: 无

实质性问题: 酷刑、残忍、不人道或有辱人格的待遇; 任意拘留; 人身保护; 逼供; 审判不公

《公约》条款: 第七条; 第九条; 第十条; 第十四条

《任择议定书》条款: 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会, 于 2011 年 3 月 30 日举行会议,

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Mukhammadruzi Iskandarov 先生提交人权事务委员会的第 1499/2006 号来文的审议工作,

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料,

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下:

## 意见

1. 来文提交人是 Temur Toshev 先生, 塔吉克斯坦国民, 生于 1965 年, 代表哥哥 Mukhammadruzi Iskandarov 先生提交来文。他哥哥也是塔吉克斯坦国民, 生于 1954 年, 在首次提交来文时正被关押在塔吉克斯坦杜尚别。提交人称, 塔吉克斯坦侵犯了他哥哥根据《公民权利和政治权利国际公约》的如下条款所享有的权利: 第七条; 第九条第 1 和第 3 款; 以及第十四条第 1 款和第 3 款(丁)、(戊)和

---

\* 参加审查本来文的委员会委员有: 莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。



(庚)项。虽然提交人没有具体援引第十四条第 3 款(乙)项,但来文似乎在该项下引起问题。提交人没有律师代理。《公约》和《任择议定书》于 1999 年 4 月 4 日对塔吉克斯坦生效。

### 提交人陈述的事实

2.1 Iskandarov 先生自塔吉克斯坦民主党创建(没有提供确切日期)以来,一直是该党成员,并在 1990 年至 1992 年期间担任了杜尚别某区该党的负责人。1997 年,在政府与塔吉克斯坦联合反对派缔结《和平协定》后,Iskandarov 先生成为非常情况与民防国务委员会主席。他于 1997 年至 1999 年在该委员会工作,并获得了“少将”军衔。1999 年,根据总统令,他被任命为国有企业塔吉克斯坦通信服务公司总经理,并在那里工作到 2001 年。2001 年至 2003 年 11 月,他任国有企业塔吉克斯坦煤气公司总经理。

2.2 在 2003 年 9 月举行的塔吉克斯坦民主党第六次大会上,Iskandarov 先生当选为该党领导人。塔吉克斯坦民主党第八次大会再次选举他担任该党领导人,并计划让他作为塔吉克斯坦总统候选人参加 2006 年的选举。2005 年 2 月,Iskandarov 先生在民主党的议会选举候选人名单上排第一位。

2.3 与此同时,2003 年 1 月 9 日,他哥哥首次被提起刑事诉讼,理由是他非法拥有枪支。由于缺乏证据,该案随后被了结。2004 年 8 月 27 日,塔吉克斯坦杜尚别 Tadjikadad 区检察院遭到袭击。Iskandarov 先生被指控为袭击者之一,但提交人称,袭击发生时他哥哥正在俄罗斯联邦。

2.4 2004 年 11 月 25 日,塔吉克斯坦检察长办公室缺席指控 Iskandarov 先生犯有恐怖主义、欺骗、非法拥有枪支和挪用国家财产等罪行。2004 年 11 月 26 日,检察长办公室下令逮捕 Iskandarov 先生,并发出了国际逮捕证。结果,Iskandarov 先生在俄罗斯联邦被捕。莫斯科 Babushkinsk 地区间检察院对他的案件进行了审查。该检察院拒绝了塔吉克斯坦的引渡请求,Iskandarov 先生于 2005 年 4 月 4 日获释。

2.5 2005 年 4 月 15 日,Iskandarov 先生在莫斯科遭不明人员非法逮捕,并被秘密拘留了两天。2005 年 4 月 17 日,他被用飞机非法带到塔吉克斯坦,并立即被关押在杜尚别安全部的拘留中心。他在那里被隔离关押了 10 天,期间只为他提供面包和水。他患上了皮肤病,但无人理会他提出的医疗请求和由律师代理的请求。

2.6 2005 年 4 月 26 日,检察长在新闻发布会上宣布了 Iskandarov 先生最近在塔吉克斯坦被捕的消息,这时他的亲属才知道他遭到了逮捕。第二天,家人向安全部询问他的下落,却被告知他不在那里,被拘留的是另一个叫 R.S.先生的人。亲属们请求将一个食物包裹交给 R.S.先生,并由被拘留人签收。在他们收到的确认收据上,签名者是 Iskandarov 先生。2005 年 4 月 28 日,家人雇用了一名律师作为 Iskandarov 先生的代理,但律师未获准与当事人见面。律师立即向检察长办公室提出了申诉,却一直没有得到答复。

2.7 2005 年 4 月 28 日，Iskandarov 先生在律师不在场的情况下受到审讯。提交人说，他哥哥在审讯之前签署了一份弃权声明，即放弃由律师代理的权利。在此审讯期间，Iskandarov 先生承认了所有指控罪行。

2.8 2005 年 4 月 30 日，在律师在场的情况下，他作为被告，确认了在“正式”审讯期间所供认的罪行。同一天，Iskandarov 先生的律师们在新闻发布会上宣布，他们的当事人在俄罗斯遭到非法绑架，被关押在安全部，律师无法与他私下见面。提交人称，在新闻发布会后，律师们遭到了威胁。

2.9 Iskandarov 先生在安全部受押期间，每天晚上都不许他睡觉，并对他进行审讯。白天也不停地对他提问。因此，他并未处于正常状态，身体极其虚弱，无法作出适当的反应。拘留中心的管理部門拒绝向他提供治疗皮肤病的药品，只给他止痛药。他的律师向检察院和拘留中心的管理部門提出了申诉，请求停止夜间审讯的做法，并批准为他提供适当的药品。此后夜间审问停止了几天，但很快又重新开始。

2.10 在初步调查他哥哥的刑事案件期间，最高法院正在对涉嫌为 Iskandarov 先生的同谋并在他领导下犯下各种罪行的另外三人的刑事案件进行审查。Iskandarov 先生的律师请最高法院推迟审查这些案件，并将之与 Iskandarov 先生的案件合并，因为它们的所涉事实相同。最高法院对律师的请求不予理会，而是另行审查了另三人的案件。

2.11 初步调查于 2005 年 6 月 1 日结束，Iskandarov 先生的律师们在研究了案件的卷宗内容后，请求暂停审理案件，直至他们提出书面意见。但他们在 2005 年 6 月 4 日提交书面意见时，却获悉案件已被移交法院。

2.12 最高法院刑事庭对 Iskandarov 先生的刑事案件进行了一审。审判开始后，Iskandarov 先生推翻了以前的供词，声称这些供词是在遭到人身威胁的情况下作出的，但法院无视他的说法。律师们在法庭上曾几次就初步调查过程中的不当做法提出申诉。他们特别指出，Iskandarov 先生在俄罗斯遭到非法逮捕，并被转移到塔吉克斯坦；他被以另一人的名义非法关押在安全部；不许律师与他及时见面；后来，律师只能在官员在场的情况下会见他们的当事人；律师在初步调查期间提出的申诉都被置之不理。但法院驳回了其中的大多数指称，说每次调查活动都有 Iskandarov 先生的律师在场。

2.13 对提交人哥哥所提的指控中，有一项指控与他雇佣了两名私人保镖有关。提交人称，这是经过塔吉克斯坦总统明确授权的。在法庭上，Iskandarov 先生的律师请求询问总统、安全部长、检察长、杜尚别的检察官、总理和其他官员。这一请求仍未得到法院的理睬。律师们还要求询问据称在杜尚别逮捕持假俄罗斯护照的 Iskandarov 先生的官员和在场的其他证人。但法院称找不到这些人，因此无法对他们进行询问。

2.14 2005 年 10 月 5 日，法院判定 Iskandarov 先生犯有若干罪行，将他判处 23 年监禁，并剥夺了他的少将头衔。2006 年 1 月 18 日，最高法院上诉法庭维持了这一判决。

## 申诉

3.1 提交人称，他哥哥从俄罗斯被非法押回后，被安全部在完全隔离的情况下关押了 10 天，只为他提供面包和水，而没有为他在此期间患上的疾病提供适当的医疗，这侵犯了 Iskandarov 先生根据《公约》第七条享有的权利。<sup>1</sup>

3.2 提交人还称，他哥哥根据《公约》第九条第 1 款享有的权利受到了侵犯，因为 Iskandarov 先生被非法逮捕并带回塔吉克斯坦，在安全部被非法隔离关押了 10 天。

3.3 提交人称，Iskandarov 先生根据《公约》第九条第 3 款享有的权利受到了侵犯，因为对他实行逮捕和关押的决定是一名检察官作出的，而检察官不能被视为在处理此类案件上具有必要的客观性和公正性。

3.4 提交人还称，他哥哥根据《公约》第十四条第 1 款享有的权利受到了侵犯。他说，法院存有偏见，并以指责的态度行事，律师的一些请求没有得到适当的考虑。此外，无法向一些证人询问；而且法院无视一个事实，那就是 Iskandarov 先生在安全部受到非法隔离关押，他是迫于压力，在并无律师在场的情况下供认罪行的。另外，审判一开始，Iskandarov 先生就推翻了所供认的恐怖主义、欺骗和非法拥有枪支等罪行，并解释说，起初他是在遭到人身报复威胁的情况下认的罪。但法院对他的声明未予理会。Iskandarov 先生及其辩护律师在他被判有罪四十一天后才能查看审讯笔录。最高法院上诉机构对辩护律师就审讯笔录内容提出的书面反对没有理睬。

3.5 提交人还称，他哥哥根据《公约》第十四条第 3 款(丁)项享有的权利受到了侵犯。虽然宪法规定所有被剥夺自由的人都有权得到律师的援助，虽然 Iskandarov 先生提出了这方面的请求，但他到 2005 年 4 月 30 日才有律师代理，而他被捕是在 2005 年 4 月 17 日，并在此间受到了审讯。在整个初步审查期间，Iskandarov 先生只能在有执法人员在场的情况下与律师见面，而且律师就此提出的申诉未被理会。虽然提交人没有具体援引《公约》第十四条第 3 款(乙)项，但来文似也提出了该项下的问题。

<sup>1</sup> 提交人引述了人权事务委员会关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，涉及禁止隔离关押被拘留人(《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40))，附件六，A 节)。人权事务委员会关于对被剥夺自由的人应给予人道待遇的第 21 号一般性意见(1992 年)，涉及隔离关押可能助长酷刑，以及长期隔离关押(《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》第一卷(A/47/40))，附件六，B 节)；委员会关于第 458/1991 号来文的决定，Mukong 诉喀麦隆，1994 年 7 月 21 日通过的《意见》。

3.6 提交人称，他哥哥根据《公约》第十四条第 3 款(戊)项享有的权利也受到了侵犯，因为法院未能确保重要证人在场并加以询问，提交人称这些证人本可有助于确立客观真相。

3.7 最后，提交人称，他哥哥根据《公约》第十四条第 3 款(庚)项享有的权利受到了侵犯，因为 Iskandarov 先生被安全部非法关押期间，因受到人身报复威胁而被迫供认了一些罪行，而他就此提出的申诉被置之不理。

### 缔约国的意见

4. 委员会在 2006 年 10 月 4 日、2007 年 11 月 21 日、2009 年 2 月 26 日、2010 年 2 月 23 日和 2010 年 9 月 13 日的普通照会中，请缔约国向委员会提交关于来文可否受理和案情的资料。委员会注意到，还没有收到这方面的资料。对于缔约国未能提供有关提交人指称的任何资料，委员会表示遗憾，并忆及<sup>2</sup>《任择议定书》中有一项隐含规定，即缔约国应向委员会提供其所掌握的所有资料。由于缔约国未就来文可否受理和案情发表任何意见，因此必须适当重视提交人的指控，视同其有充分的证据。

### 委员会需审理的问题和议事情况

#### 审议可否受理

5.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

5.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。<sup>3</sup> 关于用尽国内补救办法的要求，委员会注意到，从提交人提供的资料来看，所有可用的国内补救办法已经用尽。由于缔约国未表反对，因此，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求也已达到。

5.3 委员会首先注意到，提交人指称他哥哥根据《公约》第七条享有的权利受到了侵犯，因为他在安全部遭到隔离关押。委员会还注意到，提交人称此间没有

<sup>2</sup> 参见第 1117/2002 号来文，Khomidova 诉塔吉克斯坦，2004 年 7 月 29 日通过的《意见》，第 4 段；第 973/2001 号来文，Khalilova 诉塔吉克斯坦，2005 年 3 月 30 日通过的《意见》，第 5 段；第 985/2001 号来文，Aliboeva 诉塔吉克斯坦，2005 年 10 月 18 日通过的《意见》，第 4 段。

<sup>3</sup> 委员会注意到，2010 年 9 月 23 日，欧洲人权法院就提交人 2005 年 4 月 15 日在俄罗斯联邦遭到任意拘留并于第二天被非法送回塔吉克斯坦一案作出了判决，认为俄罗斯联邦侵犯了提交人根据《保护人权与基本自由公约》第三条(“不得对任何人施行酷刑或不人道或有辱人格的待遇或处罚”)和第五条第 1 款(“人人有权享有自由和安全。任何人不得被剥夺自由，除非在下列情况下和依照法律规定的程序：(a)……”)享有的权利。

为他哥哥提供医疗和适足的食物。因此，委员会宣布，根据《公约》第七条，来文的这一部分可以受理。

5.4 委员会还注意到，提交人指称他哥哥根据《公约》第十四条第 3 款(丁)项享有的权利受到了侵犯。委员会认为，提交人的指称还提出了《公约》第十四条第 3 款(乙)项下的问题。因此，委员会宣布，根据《公约》第十四条第 3 款(乙)项和(丁)项，来文的这一部分可以受理。

5.5 委员会认为，提交人的其余指称就可否受理而言证据充分，并宣布它们可以受理，因为它们提出了《公约》第九条第 1 和第 3 款及第十四条第 1 款和第 3 款(戊)项和(庚)项下的问题。

### 审议案情

6.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

6.2 委员会注意到，提交人称，他哥哥遭到了当局不人道和有辱人格的待遇，因为在 2005 年 4 月 15 日被非法逮捕并于 2005 年 4 月 17 日被非法送回塔吉克斯坦后，Iskandarov 先生在安全部的拘留中心被隔离关押了 10 天，一直到 2010 年 4 月 30 日。在此期间，据提交人称，为他哥哥提供的食物不足，他哥哥感染了皮肤病，却没有得到任何医疗。由于缔约国对这些具体指称没有提出任何反对意见，委员会认为必须适当重视提交人的指控。因此，委员会认为，就本案情况而言，所述事实表明侵犯了 Iskandarov 先生根据《公约》第七条享有的权利。

6.3 提交人还称，他哥哥的自由和安全权利受到了侵犯，因为，2005 年 4 月 15 日，他哥哥在俄罗斯联邦被非法逮捕，并于两天后被非法带回塔吉克斯坦。缔约国没有提供这方面的任何资料。委员会注意到，首先，提交人未将他哥哥遭非法逮捕并被送到杜尚别的直接责任归于塔吉克斯坦当局。此外，委员会认为，仅根据案件资料无法评估缔约国当局在多大程度上参与了在莫斯科逮捕 Iskandarov 先生并将其送到杜尚别一事。

6.4 但委员会认为，从案件资料来看，有一点不容质疑，那就是提交人的哥哥在 2005 年 4 月 17 日抵达杜尚别后，立即在并无律师在场的情况下，在塔吉克斯坦安全部遭到 10 天的完全隔离关押。委员会忆及，只能根据国内法律规定的理由和程序，在非任意的情况下剥夺自由。<sup>4</sup> 由于缔约国没有提供任何资料反驳提交人的具体指控，并且没有其他相关的案件资料，委员会认为，必须适当重视提交人的这一部分指控。因此，委员会认为，所述事实表明侵犯了 Iskandarov 先生根据《公约》第九条第 1 款享有的权利。

<sup>4</sup> 参见第 1461/2006 号、1462/2006 号、1476/2006 号和 1477/2006 号来文，Zhakhongir Maksudov、Adil Rakhimov、Yakub Tashbaev 和 Rasuldzhon Pirmatov 诉吉尔吉斯斯坦，2008 年 7 月 16 日通过的《意见》，第 12.2 段。

6.5 提交人还称，关于正式逮捕他哥哥并将其关押的决定是由一名检察官后来作出的，为了第九条第 3 款的目的，此官员不应被视为拥有必要的客观性和公正性。由于缔约国未就这一问题作出任何答复，委员会决定，必须适当重视提交人的指控。委员会忆及，<sup>5</sup> 第九条第 3 款规定，被控刑事罪的被拘留者有权要求对其拘留进行司法审查。正确行使司法权意味着必须由独立、客观和公正处理该问题的当局行使这一权力。就本案情况而言，委员会认为检察官不具有第九条第 3 款所指的“授权行使司法权力的官员”必须具有的必要的机构客观性和公正性，因此违反了本条规定。

6.6 委员会注意到，提交人称，他哥哥根据第十四条第 1 款享有的权利受到了侵犯，因为法院存有偏见，并以指责的态度行事，而且，律师的一些请求没有得到适当的考虑。提交人还说，法院没有确保重要证人在场并对其进行询问，也没有考虑下述事实：Iskandarov 先生在安全部遭到非法隔离关押，并在无律师在场的情况下，迫于人身报复威胁承认了罪行，而且他就此提出的申诉被置之不理。提交人还称，法院审判一开始，Iskandarov 先生就推翻了供词，并解释说，他最初是在遭到暴力威胁的情况下认罪的，但他的说法未被理睬，上诉时律师对审判记录内容的反对也未得到理会。由于缔约国没有提供任何资料反驳这些详细指控，委员会认为，必须适当重视提交人的指称。因此，就本案情况而言，委员会认为，所述事实表明侵犯了 Iskandarov 先生根据《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(戊)和(庚)项享有的权利。

6.7 委员会还注意到，提交人称，虽然国内法规定所有被剥夺自由者都有权获得律师的援助，虽然 Iskandarov 先生提出了这方面的要求，但他到 2005 年 4 月 30 日才有律师代理，而他实际被捕是在 2005 年 4 月 17 日，在此期间，他遭到审讯，包括在 2005 年 4 月 28 日作为被告，被迫承认了所指控的一些严重罪行。提交人还说，Iskandarov 先生的律师在 2005 年 4 月 30 日宣布提交人的哥哥被非法逮捕和被迫认罪的情况后，遭到了威胁(见上文第 2.8 段)。委员会还注意到，提交人称，在整个初步调查期间，他哥哥只能在执法人员在场的情况下与律师见面，而且律师就此提出的申诉被置之不理。委员会认为，由于缔约国未就这些指控作出答复，必须适当重视提交人的指控。委员会认为，由于剥夺提交人哥哥会见其自行选择的律师的权利长达 13 天，并在此期间采取了有他本人参与的调查行动，包括将他作为被控犯有严重罪行的人进行审讯，因此，缔约国侵犯了 Iskandarov 先生依照《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(乙)和(丁)项享有的权利。<sup>6</sup>

<sup>5</sup> 参见第 1348/2005 号来文，Rozik Ashurov 诉塔吉克斯坦，2007 年 3 月 20 日通过的《意见》，第 6.5 段；第 521/1992 号来文，Kulomin 诉匈牙利，1996 年 3 月 22 日通过的《意见》，第 11.3 段；第 1218/2003 号来文，Platonov 诉俄罗斯联邦，2005 年 11 月 1 日通过的《意见》，第 7.2 段。

<sup>6</sup> 参见第 537/1993 号来文，Kelly 诉牙买加，1997 年 7 月 17 日通过的《意见》，第 9.2 段；第 770/1997 号来文，Gridin 诉俄罗斯联邦，2000 年 7 月 20 日通过的《意见》，第 8.5 段。

7. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款规定行事，认为现有事实显示存在违反《公民权利和政治权利国际公约》第七条，第九条第 1 和第 3 款以及第十四条第 1 款和第 3 款(乙)、(丁)、(戊)、(庚)项的情况。

8. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项规定，缔约国有义务向提交人的哥哥提供有效的补救，包括立即释放 Iskandarov 先生，或在保障《公约》规定的所有权利情况下对其进行重审，包括给予适当的赔偿。缔约国有义务防止今后再发生类似的违约情况。

9. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

N. 第 1503/2006 号来文: Akhadov 诉吉尔吉斯斯坦(2011 年 3 月 25 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: Otabek Akhadov(由律师代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 吉尔吉斯斯坦

来文日期: 2006 年 10 月 18 日(首次提交)

事由: 生命权; 酷刑; 残忍、不人道和有辱人格的待遇; 任意拘留; 公正审判; 有效补救办法; 有较轻刑罚的规定, 犯罪者应据此服较轻刑罚

程序性问题: 无

实质性问题: 证实申诉的程度

《公约》条款: 第六条; 第七条; 第九条; 第十条第 1 款; 第十四条第 1 款; 第十四条第 3 款(乙)项和相关关联的第二条第 3 款; 第十四条第 3 款(庚)项; 第十五条第 1 款

《任择议定书》条款: 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会, 于 2011 年 3 月 25 日举行会议,

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Otabek Akhadov 先生提交人权事务委员会的第 1503/2006 号来文的审议工作,

考虑了来文提交人和缔约国提出的一切书面资料,

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下:

## 意见

1. 来文提交人 Otabek Akhadov 先生为乌兹别克斯坦国民, 1979 年出生。他称吉尔吉斯斯坦侵犯了他根据《公民权利和政治权利国际公约》第六条, 第七条,

\* 参加审查本来文的委员会委员有: 莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、托阿尼拉·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

委员会委员拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生签署的个人意见附于本意见之后。



第九条, 第十条第 1 款, 第十四条第 1 款, 第二条第 3 款和相关联的第十四条第 3 款(乙)项, 第十四条第 3 款(庚)项, 以及第十五条第 1 款享有的权利。《任择议定书》于 1995 年 1 月 7 日在缔约国生效。提交人由律师代理。

### 提交人陈述的事实

2.1 2000 年 3 月 28 日, 维吾尔社团“*Ittipak*”主席 *Nigmat Bazakov* 先生在他位于比什凯克 *Musa Dzhali* 街的住宅附近街上被枪杀。2000 年 3 月 29 日, 刑侦机构就其被谋杀一事刑事立案。2000 年 5 月 25 日, 比什凯克发生一起恐怖主义事件, 导致中国公民 *Abdukadir Gulam* 先生死亡、一个中国代表团数名成员以及一些吉尔吉斯公民受伤。提交人涉嫌上述犯罪, 于 2000 年 7 月 6 日被捕。

2.2 提交人的被捕直到 2000 年 7 月 7 日才正式纪录在案。从被捕后至 2000 年 7 月 21 日, 提交人被关在比什凯克市内务部看守所。在此期间, 提交人遭到刑侦人员的酷刑和残忍待遇。他每天都在不同时间遭受酷刑, 有时上午 9 时和 12 时之间, 有时下午或晚上 17 时至 23 时。警察绑住提交人的手, 对他的身体敏感部位(比如头部、后腰、以及肾、肺和肝等部位)拳打脚踢; 他们还以重物打他的脚心和头, 将他胸抵在桌子上, 用装满水的东西打他的后脑勺, 并用烟头烧他的胳膊。他经常流血, 并且仍有殴打的伤痕。提交人还被迫服用精神药物。提交人也提供了两名高级官员的姓名, 认为这两人了解他受酷刑的事实。

2.3 2000 年 7 月 7 日, 在正式办理提交人的逮捕手续之后, 刑侦人员为他指定一名非他选择的律师。但后者没有采取任何措施保护他。2000 年 7 月 9 日, 在无法忍受更多殴打以及受到进一步虐待威胁的情况下, 提交人签署了一项认罪书, 承认了刑侦人员指控的罪行。2000 年 7 月 10 日, 提交人的熟人委托另一名律师 *Golisheva* 女士代理提交人。同日, 律师就提交人受虐待之事提出申诉, 并请求对提交人医检, 以证明他遭受过酷刑。根据律师的请求, 高级侦察员发出了医检令, 但检查直到 2000 年 8 月 10 日才进行。医学专家提供了专业知识, 得出结论认为: 提交人身上的痕迹符合他所描绘的伤害和受伤时间。律师没有做进一步的任何申诉, 没有提出任何动议; 提交人认为这是由于她担心受到报复。

2.4 提交人称, 无人告诉他有权对拘留提出上诉, 而且因为他一直没有被带上法庭, 所以也没有机会上诉。

2.5 2001 年 1 月 22 日, 内务部刑侦司高级侦察员正式指控提交人犯有若干刑事罪行, 包括谋杀 *Bazakov* 先生和 *Gulam* 先生。2001 年 3 月 1 日, 副检察长批准了指控。2001 年 2 月末明确的一日, 刑侦人员声明已经完成调查, 将案件提交法庭。2001 年 4 月, 案件被退回检察官办公室, 要求补充调查材料。此案最终再次提交斯维尔德洛夫斯克区法院, 于 2001 年 12 月 31 日裁定提交人犯有数起罪行, 判处以下刑罚: 根据《刑法》第 97 条第 2 款第 1、4、5、8、9、16 和 17 项, 以谋杀 *Bazakov* 先生和 *Gulam* 先生罪判处提交人死刑; 根据《刑法》第 294 条, 以试图谋杀国家或公职人员罪判处提交人死刑; 根据刑法第 350 条, 以伪造和使用伪造证件罪判处提交人 2 年徒刑; 以共谋犯罪判处提交人 10 年徒刑; 以

绑架中国公民罪判处提交人 15 年徒刑；以恐怖主义活动罪判处提交人 20 年徒刑，以非法拥有武器罪判处提交人 7 年徒刑。各罪并罚，法院判处提交人死刑。

2.6 提交人在法院审理过程中否认有罪。在 2002 年 7 月 22 日提交比什凯克市法院的书面证词中，他申诉说，刑侦期间认罪是酷刑逼供的结果，声称自己无罪。2002 年 7 月未明确的某一日，提交人还向共和国总统申诉他曾遭受酷刑。但是所有的申诉都未得到调查。

2.7 提交人在比什凯克市法院对判决提出上诉，于 2002 年 7 月 30 日被驳回。2006 年 6 月 22 日，随后一份请求最高法院复审的上诉也被驳回。根据国内法，最高法院关于复审的决定是最终裁决，不得进一步上诉。

2.8 2007 年，吉尔吉斯斯坦在国内法中取消死刑之后，所有死刑判决都改判为无期徒刑。最高法院于 2007 年 12 月 26 日对提交人减刑。2010 年 2 月 11 日，吉尔吉斯斯坦议会批准《旨在废除死刑的公民权利和政治权利国际公约第二项任择议定书》。从 2010 年 12 月 6 日开始，吉尔吉斯斯坦加入《第二项任择议定书》。

2.9 提交人称其已经用尽一切现行国内补救办法。

## 申诉

3.1 提交人称，吉尔吉斯斯坦侵犯了他根据《公约》第六条，第七条，第九条，第十条第 1 款，第十四条第 1 款，第二条第 3 款和相关联的第十四条第 3 款(乙)项，第十四条第 3 款(庚)项，以及第十五条第 1 款享有的权利。

3.2 提交人称，缔约国没有告知他有权拒绝作证以及有权不提供对自己不利的证词，因此侵犯了他根据第二条第 3 款和相关联的第十四条第 3 款(乙)项享有的权利。他没能从被捕之时起就有律师代理；无人告知他有权得到为他指派的法律援助，尽管事实上他从被拘留时就请求提供这一援助。

3.3 提交人称，因为刑侦人员对他实施酷刑，迫使他签署认罪书，所以缔约国侵犯了他根据第十四条第 3 款(庚)项、第七条和第十条第 1 款享有的权利。

3.4 提交人称，他在审理时他的刑事指控中未得到公正审判，因此缔约国侵犯了他根据第十四条第 1 款享有的权利。一些证人的证词明显自相矛盾，而法院并没有考虑医学专家提供的关于提交人受酷刑逼供认罪的证据。

3.5 提交人称，因为他未经公正审判被判处死刑，而在此期间出现了严重违反国内刑法和刑事诉讼法的行为以及严刑逼供，所以缔约国侵犯了他根据第六条第 1 款享有的权利。

3.6 提交人称，因为没有告知他有权向法庭起诉以便法庭能够当即确定对他的拘留是否合法，并且也没有给予他机会在法庭上质疑拘留，所以缔约国侵犯了他根据第九条享有的权利。

3.7 提交人称，因为最高法院裁决他的案件时(2006 年 6 月 22 日)死刑已经不再是《刑法》规定的对试图谋杀国家或公职官员罪的处罚，并且最高法院没有将死刑改为徒刑，所以缔约国侵犯了他根据第十五条第 1 款享有的权利。

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2007 年 3 月 22 日，缔约国指出，就“对 Akhadov 先生定罪的司法判决的合法性和有效性”，总检察长办公室“细致而彻底”地审查了提交人的申诉。它说，2001 年 12 月 31 日，提交人因犯有若干严重和特别严重的罪行，包括恐怖主义活动、企图谋杀和谋杀公职人员，由斯维尔德洛夫斯克州区法院判处死刑。刑事案件材料与“司法审理”都无可争辩地证明他有罪。

4.2 缔约国称：提交人指控执法当局使用非法手段逼供，以及他被“剥夺了对法院判决提出上诉的权利，也没有向他提供受保护的权利，都是没有根据的”。缔约国称，比什凯克市法院审议了提交人的律师的上诉，确认了一审法院的判决，未予更改。缔约国还称，根据现行法律，经被定罪人的请求而更改有罪判决，“只要不损害被定罪人的处境，没有时间限制”。因此，提交人有权从判决发布之日起六年内提出上诉，要求最高法院复审对他的定罪。

#### 提交人的评论和进一步的陈述

5.1 缔约国说检察长办公室就“司法判决的合法性和有效性”而“认真、彻底”地审查了他的申诉，2007 年 8 月 10 日，提交人对此提出质疑。提交人指出，《吉尔吉斯共和国检察官办公室法》第 3 条和第 8 条没有授权检察官办公室审查法院判决的合法性和正确性。这种权力仅属于上一级法院。

5.2 提交人还反驳关于本案证据确凿无疑地证明了他有罪，并驳斥关于他的酷刑指控不实的说法。提交人称，对他的指控不符合证据。他还指出，缔约国在意见中没有反驳关于对他的判决不合法的任何理由。

5.3 提交人称，2001 年 3 月 17 日和 23 日，他曾向检察官办公室投诉，说他遭受过刑侦人员的身心暴力侵犯，但上述投诉从未得到关于是非曲直的审议，从而违反国内《刑事诉讼法》。提交人重申，他的申诉有医学专家 2000 年 8 月 10 日结论作辅证，证明他曾经遭受暴力侵害。<sup>1</sup> 提交人指出，没有任何刑侦机构或任何法院关于酷刑指控的决定。根据《刑事诉讼法》第 156 条，应当对律师关于当事人遭受人身侵害的申诉进行调查，但是却没有调查。如果已经调查过，应当提交以下两个文件之一：拒绝开展刑事调查的决定或开展刑事调查的决定。这样的文件并不存在。检察机关和法院忽视提交人投诉这一事实，表明它们赞成酷刑。

5.4 提交人进一步反驳缔约国关于他对法院判决的上诉权没有被剥夺以及他的辩护权得到尊重的说法，仅因为他的律师提出了上诉并不意味着他的辩护权在所

<sup>1</sup> 见以上第 2.3 段。

有刑侦阶段和在审前程序中得到保证。提交人重申，缔约国不允许他从被捕之时就有律师代理，这侵犯了吉尔吉斯《刑事诉讼法》第 40 条赋予他的权利。他未得到通知说有权免费获得律师，尽管他曾请求委任律师协助他。提交人说，被捕后没有律师立即接案，这一点对于被拘留者尤其重要，因为警方正是在这一阶段实施严刑逼供的。

5.5 提交人称，他不明白缔约国为什么说他有在判决后六年内请求最高法院复审他的案件。最高法院已审查了下级法院的裁决，并于 2006 年 6 月 22 日驳回提交人上诉。根据 2007 年 7 月 3 日生效的《修订刑法和刑事诉讼法的法律》第 11 条，<sup>2</sup> 最高法院负责审查所有在六个月内将死刑改为无期徒刑的刑事案件。然而，上述条款不要求最高法院审查与提交人同类案件的是非曲直、对获得律师代理权的侵犯、做出解释等等。提交人称，缔约国的以上意见与国内立法的许多规定相抵触。

### 委员会需审理的问题和议事情况

#### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会注意到，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。在缔约国未提出任何反对的情况下，委员会认为《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项所要求已经得到满足。

6.3 委员会注意到，缔约国称提交人有机会请求最高法院复审对他的判决。委员会回顾其先前的案例，<sup>3</sup> 即对已生效的法院判决的复审程序属于特别上诉，取决于法官或检察官的自由裁量权。这种复审仅限于法律问题，不得对事实和证据进行任何审查。因此，委员会认为《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不妨碍其审议本来文。

6.4 委员会注意到，提交人说缔约国侵犯了他根据第二条第 3 款以及相关关联的第十四条第 3 款(乙)项享有的权利。但是，提交人未提供详情说明他没有足够时间和资源准备辩护，也未说明缔约国以什么方式妨碍他与自己选择的律师沟通。

<sup>2</sup> 提交人援引了对《吉尔吉斯共和国刑法》、《吉尔吉斯共和国刑事诉讼法》和《吉尔吉斯共和国刑事执行法》进行修正和补充的法律，载于 2007 年 4 月 26 日通过并于 2007 年 7 月 3 日生效的关于吉尔吉斯共和国最高法院和国内法院的法律。

<sup>3</sup> 人权事务委员会关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)，《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I))，附件六，第 50 段：“只适用于已经开始执行判决的复审制度，不符合第十四条第 5 款的规定，无论这类复审是否可由被定罪者要求或者取决于法官或检察官的酌处权”；还参见第 836/1998 号来文，Gelazauskas 诉立陶宛，2003 年 3 月 17 日通过的《意见》，第 7.2 段。

在这种情况下，委员会认为，就可否受理问题而言，来文这一部分证据不足；因此，根据《任择议定书》第二条不予受理。

6.5 委员会认为，为了可否受理的目的，提交人提供了充分证据证实根据《公约》第六条、第七条、第九条、第十条第 1 款、第十四条第 1 款、第十四条第 3 款(庚)项和第十五条第 1 款提出的申诉，因此着手审议案情。

#### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 提交人称，在刑侦当局两星期的拘留期间，他被捕后立即受到警方殴打和折磨，他因此被迫承认有罪。提交人提供详细资料说明他受到虐待，并称检察机关和法院忽视了他为此提出的申诉。缔约国没有具体驳斥这些指控，而是限于辩称提交人的定罪有充分证据。

7.3 委员会回顾说，一旦有人提出关于违反第七条的虐待申诉，缔约国必须迅速公正地开展调查。<sup>4</sup> 虽然比什凯克市法院在 2002 年 7 月 30 号的判决中提到 Akhadov 先生的酷刑指控，但是只笼统地说本案证据确认被告有罪。委员会认为，在本案的情况下，缔约国未能证明其主管当局的确处理了提交人在国内刑事诉讼和本来文中都及时并适当提出的酷刑指控。因此，必须对提交人的指控给予正当的重视。因此，委员会认为现有事实表明 Akhadov 先生根据《公约》第七条和第十四条第 3 款(庚)项享有的权利受到侵犯。根据这一结论，没有必要另行审查提交人根据《公约》第十条提出的申诉。

7.4 委员会注意到，提交人称，他被逮捕后，被带上法庭并有机会质疑拘留合法性之前，在内务部关押两个星期。在缺少缔约国就这一具体问题的答复的情况下，委员会认为应给予其正当的重视，并认为所述事实表明提交人的人身自由和安全权受到侵犯，特别是不被任意拘留和监禁的权利。因此，委员会认为缔约国在本案中违反了《公约》第九条。

7.5 委员会认为，在本案中，法院——并且缔约国没有反驳——未能妥善处理受害人有关警方虐待他的投诉。委员会认为，Akhadov 先生案的刑事诉讼由于存在违规行为而因此无效，使人怀疑整个刑事审判的公正性。在没有缔约国这方面任何有关意见并且不须分别审查提交人这方面每一项指控的情况下，委员会认为，本案中的事实表明提交人根据《公约》第十四条第 1 款享有的权利受到侵犯。根据这一结论，并且鉴于提交人是经过一个违反公正审判保障而举行的审判后被判处死刑的，委员会认为，提交人根据《公约》第六条以及相关第十四条享有的权利也遭到侵犯。

<sup>4</sup> 关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，第 14 段。

7.6 委员会注意到，提交人根据《公约》第十五条第 1 款称，最高法院决定他的案件(2006 年 6 月 22 日)时，死刑已经不再是《刑法》规定的对企图谋杀国家或公职人员罪的刑罚，并且最高法院未能改判死刑。鉴于缔约国废除死刑并改判了他的死刑判决，以及该委员会在第 7.5 段的认定，委员会认为没有必要就提交人的这方面申诉做出认定。

8. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为缔约国违反了《公民权利和政治权利国际公约》第六条和相关关联的第十四条，以及第七条和第十四条第 3 款(庚)项，第九条和第十四条第 1 款。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，委员会认为缔约国有义务向提交人提供有效的补救办法，包括：完全、彻底地调查关于酷刑和虐待的指控，并检控那些对提交人所遭受待遇负有责任的人；根据《公约》所载的全部保障而考虑重新审判提交人或将其释放；向提交人提供适当的补偿，包括货币赔偿。缔约国也有义务采取措施，防止今后发生类似的侵权行为。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]

## 附录

### 委员会委员拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生的个人意见(部分异议)

在关于 1503/2006 号来文的决定的第 8 段中，人权事务委员会认为，鉴于缔约国违反了《公约》第十四条关于正当程序保障的规定，因此缔约国也[直接]违反了《公民权利和政治权利国际公约》第六条。有关来文事关违反第十四条而判处的死刑，但是继缔约国于 2007 年废除死刑，受害人的死刑被改判，因此没有执行。在我看来，因为受害人没有被剥夺生命，所以不存在缔约国直接违反第六条的问题，并且我不同意像委员会那样对该条进行延伸解释，认为直接违反第十四条就意味着直接违反第六条。我认为，委员会在决定的第 8 段的措辞“认为缔约国违反了第六条和相关联的第十四条”，应当颠倒过来，改为：委员会“认为缔约国违反了第十四条和相关联的第六条”。

除了上述措辞，我同意委员会关于缔约国违反《公约》其他条款的结论。

拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生(签名)

[有英文、法文和西班牙文本，其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]

O. 第 1507/2006 号来文：Sechremelis 等人诉希腊(2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人：Panagiotis A. Sechremelis、Loukas G. Sechremelis 和 Ioannis Balagouras 的遗孀 Angeliki(由律师 Evangelia I. Stamouli 代理)

据称受害人：提交人

所涉缔约国：希腊

来文日期：2006 年 4 月 25 日(首次提交)

可予受理决定日期：2008 年 10 月 21 日

事由：执行对另一国的裁决

程序性问题：未用尽国内补救办法；同一事项已由另一项国际调查或解决程序审查；滥用提交来文权

实质性问题：有效的补救办法；获得公正审判的权利

《公约》条款：第二条第 3 款；第十四条第 1 款

《任择议定书》条款：第三条；第五条第 2 款(子)项；第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，于 2010 年 10 月 25 日举行会议，

结束了 Panagiotis A. Sechremelis 先生、Loukas G. Sechremelis 先生和 Ioannis Balagouras 的遗孀 Angeliki 女士根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1507/2006 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、莱兹赫里·布齐德先生、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

委员会委员伊万·希勒先生就 2008 年 10 月 21 日通过的受理决定签署的个人意见全文附于本意见案文。

委员会委员莱兹赫里·布齐德先生、拉杰苏默·拉拉赫先生和费边·奥马尔·萨尔维奥利先生就案情问题签署的个人意见全文附于本意见案文。



## 意见

1.1 来文提交人是 Panagiotis A. Sechremelis 先生、Loukas G. Sechremelis 先生和 Ioannis Balagouras 的遗孀 Angeliki 女士，希腊国民。他们声称希腊侵犯了他们根据《公民权利和政治权利国际公约》第二条第 3 款和相关联的第十四条第 1 款享有的权利。提交人由律师 Evangelia I. Stamouli 代理。《任择议定书》于 1997 年 8 月 5 日对缔约国生效。

1.2 2007 年 4 月 4 日，新来文和临时措施特别报告员代表委员会决定将来文可否受理的问题与案情分开审议。

## 提交人陈述的事实

2.1 提交人是 1944 年 6 月 10 日德国占领军在希腊 Distomo 开展的大屠杀行动受害者的亲属。1995 年 11 月 27 日，提交人以赔偿损害为由向 Livadia 初审法院对德国提起诉讼。法院于 1997 年 10 月 30 日在德国代表缺席的情况下作出了有利于申诉人的裁决，命令德国向每名申诉人支付不同金额的款项，作为对经济和非经济损失的赔偿(第 137/1997 号决定)，并支付自提起诉讼之日即 1996 年 1 月 16 日起算的利息。

2.2 按照 1938 年 5 月 11 日德国和希腊民事和商事法律互助协定，法院将裁决通知了德国。1998 年 7 月 24 日，被告以不出庭的方式拒绝抗诉作出的裁决或提出上诉，随后向最高上诉法院申请对案件进行司法审查，要求宣布 Livadia 初审法院的裁决无效。最高上诉法院于 2000 年 5 月 4 日驳回申请(第 11/2000 号裁决书)。第 137/1997 号裁决书于是成为最终裁决。

2.3 2000 年 5 月 26 日，申诉人依据《民事诉讼法》提起追偿债务的诉讼，律师向 Livadia 初审法院检察官送交了裁决书第一份执行副本和付款要求。该裁决书命令德国支付每名提交人应得的索偿款项，并支付法律诉讼费用。希腊驻柏林领事馆根据上述德希协议将裁决条件通知柏林大审法院院长。尽管发出了裁决书和付款令，但德国依然不履行其义务。

2.4 律师随后将法院令转交雅典大审法院，该法院按照第 1069/11.7.2000 号记录的条件扣押了德国在雅典境内的财产。德国在财产被扣押后于 2000 年 7 月 25 日向雅典初审法院提出异议，以《希腊民事诉讼法》第 923 条为由，要求宣布对该国发出的裁决书无效，因为该条规定“司法部长的事先同意是对外国执行裁决的先决条件”。2001 年 7 月 10 日，希腊初审法院通过第 3666 和 3667/2001 号裁决书驳回了该项异议，理由是第 923 条与《公约》第二条第 3 款不符，因为与第十四条一并解读的该款确保享有执行与民法相关的裁决的权利，并附有一项但书，指出根据《公约》第二条，此种条款同样适用于以官方身份行事的人。法院指出，《民事诉讼法》第 923 条与这些条款不符，而《公约》是希腊法律不可分割的组成部分，因此该条被视为无效。

2.5 德国就该项裁决向雅典上诉法院提出上诉。2001 年 9 月 14 日，上诉法院裁定《民事诉讼法》第 923 条与《公约》相符(第 6848/2001 号裁决书)。2001 年 10 月 2 日，申诉人对该裁决提出异议，向最高上诉法院上诉，要求进行司法审查。2002 年 6 月 28 日，最高上诉法院举行全体会议，维持雅典上诉法院第 6848/2001 号裁决书。最高上诉法院认为，《民事诉讼法》第 923 条规定执行裁决的权利必须获得部长事先授权，因此限制了这一权利(第 37/2002 号裁决书)。司法部长可根据其对各种间接因素的评估包括维护与另一国的良好关系拒绝予以同意。根据该项裁决，提交人没有收到所述款项，因为德国拒绝向他们付款，司法部长也拒绝授权执行。

2.6 提交人为向欧洲人权法院就这一案件提出诉讼的 257 名申诉人的一部分。该法院于 2002 年 12 月 12 日宣布该案件不予受理。<sup>1</sup>

## 申诉

3. 提交人指责缔约国以《民事诉讼法》第 923 条依然有效以及司法部长拒绝授权执行裁决为由违反了《公约》第二条第 3 款。此外，提交人还认为，根据《公约》第十四条，缔约国有责任履行《公约》第二条第 3 款规定的义务，并确保切实执行 Livadia 初审法院的裁决和最高上诉法院 2000 年 5 月 4 日的裁决。

## 缔约国关于可否受理的意见

4.1 2007 年 1 月 19 日，缔约国对来文的可受理性提出异议。缔约国扼要重述了事实并指出，在审理提交人提出的申诉时，Livadia 初审法院以被告缺席为由发布了第 137/1997 裁决书。德国随后就该裁决提出上诉要求予以法律审查。德国指出，根据习惯国际法，希腊法院无权审理这一案件，因为德国享有豁免权。最高上诉法院根据习惯国际法以及国际公约有关豁免原则的条款裁定，希腊法院对该案件确实拥有管辖权。因此提交人提起诉讼，要求执行初审法庭的最终裁决。但德国拒绝支付所涉款项。

4.2 《民事诉讼法》第 923 规定，执行对外国的裁决须经司法部长同意。提交人申请部长予以同意，但部长未作出回应。尽管未获得同意，提交人依然提起执行对德国裁决的程序，尤其是执行涉及歌德学院在希腊境内拥有的财产的程序。

4.3 2000 年 7 月 17 日，德国向雅典初审法院提出申诉，以未获得司法部同意为由，要求取消对它发出的拘票。初审法院驳回了申诉，理由是《民事诉讼法》第 923 条与《欧洲人权公约》第六条以及《公约》第二条第 3 款不符。德国上诉后，雅典上诉法院裁定第 923 条既未违反《公约》也未违反《欧洲人权公约》。具体而言，上诉法院认为，第 923 条施加限制的目的是为了公共利益，即避免妨碍国家间的关系，因此其限制的程度与这一目标相称。法院还裁定，第 923 条并

<sup>1</sup> Kalogeropoulou 及其他人诉希腊和德国案(裁决书)，申诉号：59021/00, ECHR 2002-X。

不影响获得切实法律保护的权利，因为该条未规定绝对禁止执行对外国的裁决，而仅规定要获得司法部长的同意，也就是要获得政府的同意，因为全权负责外交政策的是政府。如果某一私人可不经事先同意执行对外国的司法裁决，国家利益就可能受到损害，因为国家的外交政策将掌握在个人手中。但实际上，执行的权利是可以在稍后的日期或在另一个国家行使的。

4.4 提交人提出申请，要求对该裁决进行司法审查。最高上诉法院援引了欧洲人权法院的判例法，<sup>2</sup> 裁定第 923 条所述的限制符合《欧洲公约》第 6 条以及《第一号议定书》第 1 条的规定。

4.5 提交人向欧洲人权法院提出申诉，但法院裁定该案不予受理。<sup>3</sup> 具体而言，欧洲法院认为，诉诸法院的权利不是绝对的，而可能会受到限制，并补充指出，如果某一限制具有合理的目的，又如果在采用的限制手段与力图达到的目的之间存在着合理的对称关系，则此种限制与《欧洲公约》第 6 条第 1 款相符。欧洲法院认为，在本案中，所涉的限制力图达到合理的目的，因为在民事诉讼程序中赋予主权国家豁免的目的是遵守国际法，以求促进国家间的礼让和良好关系。至于措施的相称性问题，欧洲法院认为，必须按照 1969 年 5 月 23 日《维也纳条约法公约》规定的规则解释《欧洲公约》，该《公约》第 31 条第 3 款(c)项指出，必须考虑到“适用于当事国间关系之任何有关国际法规则”。对《欧洲公约》的解释应与它作为其组成部分的国际法的其他规则包括与赋予国家豁免相关的规则相一致。此外，“由此得出的结论是，某一缔约国采取的反映公认的国际法关于国家豁免的规则的措施，不能被视为对第 6 条第 1 款体现的诉诸法院的权利作出的不相称限制”。最后，欧洲法院认为，“虽然希腊法院命令德国向申诉人支付损害赔偿费，但这未必责成希腊政府有义务确保通过在希腊的执行程序使申诉人收到债款。在提及最高上诉法院第 11/2000 号裁决书时，申诉人似乎声称关于危害人类罪的国际法是如此重要，以致它等同于高于国际法所有其他原则包括主权豁免原则的绝对法。但法院认为，现在尚未确认国际法已接受一种观点，即认为国家对在另一国提起的有关危害人类罪的民事损害赔偿案不享有豁免权(见 *Al-Adsani* 诉联合王国案，同前，第 66 段)。<sup>4</sup> 因此，不能要求希腊政府违背其意愿否定国家豁免的规则，至少在涉及国际公法的现行规则方面是如此，例如法院在上述 *Al-Adsani* 案中所裁定的那样，但这并不排除今后在国际习惯法方面的发展。因此，司法部长拒绝准许申诉人没收希腊境内某些德国财产的申请一事，不

<sup>2</sup> *Al-Adsani* 诉联合王国案[GC]，No. 35763/97, ECHR 2001-XI; *McElhinney* 诉爱尔兰案[GC]，No. 31253/96, ECHR 2001-XI。

<sup>3</sup> *Kalogeropoulou* 和其他人诉希腊和德国案，同前。缔约国还指出，欧洲人权法院在其他案件(*Treska* 诉阿尔巴尼亚和意大利案(裁决书)，诉状号：26937/04, ECHR 2006; *Manoilescu* 和 *Dobrescu* 诉罗马尼亚案(裁决书)，诉状号：60861/00, ECHR 2005)中采用了该项案例法。

<sup>4</sup> 见 *Al-Adsani* 诉联合王国(前注 2)，第 66 段。

能被视为无理干扰他们诉诸法院的权利，这特别是由于该案件已经国内法院审查并经希腊最高上诉法院认可。

4.6 至于提交人关于他们和平享受其财产的权利受到侵犯的指控，欧洲法院认为，“希腊法院拒绝授权开展本可使申诉人讨回债务的执法程序的做法，并没有破坏应该在保护个人和平享受其财产的权利与保护普遍利益的要求这两者之间达成的相关平衡。欧洲法院还认为，“司法部长拒绝授权开展执法程序的做法，不等于不相称地干扰申诉人诉诸法院的权利”，并认为“不能要求希腊政府违背其意愿否定国家豁免的规则并损害良好的国际关系而准许申诉人执行在民事诉讼程序结束时作出的司法裁决”。因此，欧洲法院驳回了这项申诉，因为它显然证据不足。

4.7 欧洲法院还认为，“申诉人可能没有意识到未首先获得司法部长同意就对德国实施执行程序的做法会遭受什么风险。鉴于适用的相关法律即《民事诉讼法》第 923 条，他们唯一现实的希望，是德国将支付 Livadia 初审法院自行确定的赔偿金额。换言之，通过实施执行程序，申诉人应该知道，未经司法部长事先同意，他们的申诉注定会遭到失败。因此这种情况不可能使他们合理地指望能讨回其债务”。最后法院认为，“他们或许可能在以后、在更适当的时间、或者在德国等其他国家执行这项裁决”。

4.8 缔约国指出，应该在其家人因德军在二战期间入侵而遭受伤害的希腊公民提出申诉和要求支付赔偿损失这一更宽泛的背景下审视本来文。希腊法院曾审理过其他类似的案件：在其中一起案件中，特别最高法院的第 6/2002 号裁决书指出，“在涉及战争期间处决手无寸铁平民的案件中，没有取消对其武装部队违反绝对法规则的国家的国家豁免”。<sup>5</sup> 此外，最高法院还认为，希腊法院对该事项不拥有管辖权。国务委员会曾对这几名提交人提出的类似案件作出了裁决。至于提交人申请撤销司法部长关于拒绝同意的决定，国务委员会认为这种拒绝属于政府行为，因此不属于它的管辖范围(第 3669/2006 号裁决)。国务委员会尤其认为，司法部长的干预完全取决于他对情况的评估以及关于避免国家间的良好关系受到任何干扰的愿望。此种决定是在考虑到它们可能对国家间的关系产生的后果后作出的，因此属于行政部门的职权范围。

4.9 也有其他的人向欧洲共同体法院提交过类似的案件(C-292/05 号案件)，<sup>6</sup> 这些提交人由代表本来文提交人诉讼的同一名律师代理，他们的案件涉及德军在希腊另一地区的行动。在该起案件中，初审法院曾裁定，鉴于德国享有豁免权，它无权受理该案件，上诉法院曾申请由欧洲共同体法院作出初步裁决。缔约国注意

<sup>5</sup> 缔约国提供的英文译文。

<sup>6</sup> Eir. Lechouritou, V. Karkoulas, G. Pavlopoulos, P. Brátsikas, D. Sotiropoulos, G. Dimopoulos 诉 Dimosio tis Omospondiakis Dimokratias tis Germanias 案，由 Efeteio Patron(希腊)提出的初步裁决的参考资料。

到，根据检察长的结论，由国家执行的主权行为(统治权行为)——在本案中即战时军事行动，不属于 1968 年《关于民事和商事案件的司法管辖权和判决执行的布鲁塞尔公约》的范畴。<sup>7</sup>

4.10 关于来文可否受理的问题，缔约国指出，所涉的作为(或不作为)是司法部长拒绝授权执行对德国的诉讼裁决。缔约国认为，此种拒绝是政府行为，必须遵守国际法规则，还必须评估外交政策的需要以及维护国家间良好关系的需要，而不具有民事行为的性质。缔约国认为，此种拒绝行为不属《公约》所列范围。此外，来文与国际习惯法原则和缔约国的国际义务不符。最后，该同一事项已经并正在根据另一项国际调查或解决程序予以审查之中。不仅该案件已提交欧洲人权法院并由该法院作出了裁决，而且几乎是完全相同的一起案件也已提交欧洲共同体法院审理。<sup>8</sup>

4.11 缔约国还指出，提交人在国内法院发布最后一项裁决 5 年之后以及在欧洲人权法院作出裁决 4 年之后才向委员会提交了来文。提交人知道他们刚刚才再次向希腊法院提交了同一项申诉，而最高法院已认定不得取消对国家在战时所犯行为的国家豁免(第 6/2002 号裁决书)。提交人也知道，现已有人向欧洲共同体法院提交了一起类似的案件。最后，缔约国只是对指控它违反《公约》第二条第 3 款的行为作出了回应。缔约国驳回了律师提到的违反《公约》第十四条第 1 款的行为，并声称，如果提交人提出对违反《公约》其他条款的申诉，则他们尚未用尽国内补救办法，因为他们尚未向任何法院提起对这种侵犯行为的诉讼。

#### 提交人对缔约国关于可否受理意见的评论

5.1 2007 年 6 月 4 日，律师声称缔约国提出的不予受理的理由没有法律依据。律师在驳斥缔约国关于司法部长的决定不属《公约》所列范围的论点时声称，关于德军的犯罪行为，德国不属于 1972 年 5 月 16 日在巴塞尔签署的《欧洲国家豁免公约》第 11 条规定的诉讼程序豁免范围<sup>9</sup> (虽然本案涉及的是统治权行为——在此即杀害平民的行为，情况也是如此)。此种罪行违反了高于任何条约法或习惯法规则的人权条款。这些人权条款不允许对之提起索赔诉讼的国家请求获得诉讼程序豁免。

5.2 按照欧洲人权法院的裁决，未支付提交人的债务是民事债务，因为该裁决确认本案符合民事案件的条件。<sup>10</sup> 因此，司法部长拒绝授权对德国执行诉讼程

<sup>7</sup> 1968 年 9 月 27 日签署。

<sup>8</sup> 缔约国指出，提交欧洲共同体法院的事项不仅涉及 1968 年《公约》的适用问题，还涉及国家豁免问题以及国家享有不接受提交其他国家审理的对主权行为(统治权行为)的责任的权利。

<sup>9</sup> “凡在另一缔约国法院提起涉及及要求一缔约国对人的伤害或对有形财产的破坏作出补偿的诉讼，而造成伤害或破坏的事实发生在该法院地国领土内，而且作出此种伤害或破坏的行为者在发生此种事实时在该领土内，则所涉缔约国不得要求豁免该法院对此种诉讼的管辖权。”

<sup>10</sup> Kalogeropoulou 和其他人诉希腊和德国案(前注 1)。

序之举是发生在民事诉讼中的行为，从而不属于政府行为。部长拒绝授权的依据是《民事诉讼法》第 923 条，而该条载于涉及执行民事法院裁决的章节，因此属于《公约》所列的范围。

5.3 至于缔约国关于该问题正在或已经由另一些国际机构审理的论点，缔约国提及的规则要求“同一问题目前未由”(而不是尚未由)“另一国际调查或解决程序审理”(委员会议事规则第 96 条)。事实是，向委员会提交的问题目前未由另一国际程序审理。欧洲共同体法院在 2007 年 2 月 15 日发布了裁决书。在发布该裁决书之前，该法院提及了对 1968 年《关于民商事司法管辖和判决执行问题的布鲁塞尔公约》的初步裁决，而没有提及对作为本申诉对象的司法部长拒绝授权一事的初步裁决。<sup>11</sup> 此外，审理本案的程序是司法程序，因此与国际调查或解决无关。

### 委员会关于可否受理的决定

6.1 委员会在 2008 年 10 月 21 日第九十四届会议上审议了来文可否受理的问题。

6.2 在无须断定“同一问题”是否已由另一国际调查或解决程序审理的情况下，委员会驳回了缔约国关于不予受理的请求，该请求依据的论点是，由于本来文已由欧洲人权法院和欧洲共同体法院审理，因此委员会无权审议本案。一方面，《任择议定书》第五条第 2 款(子)项仅适用于如来文所提出的同一问题“正在由”另一国际调查或解决程序“审查”的情况。另一方面，希腊并未对《任择议定书》第五条第 2 款(子)项提出任何保留意见。

6.3 委员会注意到缔约国的论点：提交人在国内法院发布最后一项裁决 5 年之后以及在欧洲人权法院作出裁决 4 年之后才向委员会提交来文。缔约国似乎声称，鉴于从国内法院作出最后一项裁决和欧洲法院作出裁决直到向委员会提交来文之间的时间间隔过长，这种行为等于是《任择议定书》第三条所述的滥用提交来文的权利，因此应认定来文不可受理。委员会指出，《任择议定书》除特殊情况外没有对提交来文规定任何最后期限。在过了这么久的时间后才提交来文，这本身并不构成滥用提交来文的权利。缔约国也没有充分说明它为什么认为耽搁了逾 5 年的时间对本案而言已属过久。委员会注意到本案的一些特殊情况，并考虑到提交人在此期间提出了其他的申诉即向国务委员会提出了申诉，因此认为不能将在过了如此久的时间后才提交来文的事实视为滥用提交来文的权利。

6.4 关于《公约》的范围，委员会注意到缔约国的如下论点：司法部长拒绝同意之举是政府行为而不是具有民事性质的行为，因此不属《公约》所列的范围。委员会回顾其关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号

<sup>11</sup> C-292/05 号案件，Lechouritou 及其他等人，2007 年 2 月 15 日的裁决。



一般性意见(2007 年),<sup>12</sup> 并重申, 关于确定在某一诉讼案中的权利和义务这一权利的概念, 《公约》不同文本的表达方式有所不同, 而按照《公约》第五十三条规定, 这些文本具有同等效力。这一概念的依据是所述权利的性质, 而不是当事方之一的地位或国内法律制度为确定某些具体权利而指定的某一法院的地位。<sup>13</sup> 这一概念很宽泛, 不仅涉及旨在确定与私法领域中的合同、财产和侵权行为相关的权利和义务的司法程序, 还涉及行政法领域中各种相当的概念。这一概念还可包括必须根据所述权利的性质予以逐案评估的另一些程序。

6.5 委员会认为, 在任何情况下, 确定在某一诉讼案中的权利和义务的这项权利均受到《公约》第十四条第 1 款的保护, 但如果缔约国的法律允许有利于受害者的司法裁决成为无法执行的裁决, 此种权利将毫无意义, 在考虑到《公约》第二条第 3 款(甲)项和(丙)项规定的缔约国应履行的进一步的义务时尤其如此, 因为这些条款规定, 缔约国首先应该确保《公约》赋予的权利受到侵犯的任何人都能得到有效的补救, 其次应该确保在予以补救时能付诸执行。<sup>14</sup>

6.6 委员会注意到, 缔约国没有对在违反第二条第 3 款的行为方面已用尽国内补救办法的论点提出异议, 但缔约国认为来文不可受理, 理由是在《公约》第十四条第 1 款方面尚未用尽国内补救办法。但缔约国也指出, 最高上诉法院已审理了提交人的申诉(见第 37/2002 号裁决书), 包括根据《公约》第十四条提出的申诉。因此委员会的结论是已用尽了有关这方面的国内补救办法, 对指称违反第十四条的行为的申诉应予受理。

7. 因此, 委员会决定该来文可予受理, 因为它在《公约》第二条第 3 款和相关联的第十四条第 1 款之下引起问题。

### 缔约国关于案情的意见

8.1 2009 年 4 月 30 日, 缔约国提交了对案情的意见。缔约国回顾了雅典上诉法院的裁决, 该裁决认为, 《民事诉讼法》中规定司法部长的事先同意是执行对外国裁决的先决条件的第 923 条未违反《公约》第二条第 3 款。<sup>15</sup> 缔约国补充指

<sup>12</sup> 《大会正式记录, 第六十二届会议, 补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I)), 附件六, 第 16 段。

<sup>13</sup> 第 112/1981 号来文, Y.L.诉 Canada, 1986 年 4 月 8 日通过的来文不可受理的决定, 第 9.1 和 9.2 段; 第 441/1990 号来文, Casanovas 诉法国, 1994 年 7 月 19 日通过的《意见》, 第 5.2 段; 第 1030/2001 号来文, Dimitrov 诉保加利亚, 2005 年 10 月 28 日通过的来文可否受理的决定, 第 8.3 段。

<sup>14</sup> 见第 1320/2004 号来文, Pimentel 等人诉菲律宾, 2007 年 3 月 19 日通过的《意见》, 其中涉及按照《公约》第十四条和第二条第 3 款审议的在菲律宾执行在美国作出的裁决的问题。此外, 根据律师提交的最高上诉法院第 37/2002 号裁决书译文, 法院认定, 《公约》第二条第 3 款(丙)项和第十四条明文保障执行法院在某一诉讼中作出的裁决。

<sup>15</sup> 见上文第 4.3 段。

出，国家法院的结论既不是任意武断，也不是没有证据，因此不能认为它们违反了《公约》或《任择议定书》的任何条款。

8.2 获得公正审理的权利虽然对每个民主社会都至关重要，但并非在每个方面都是绝对的权利。某些限制是可以施加和可以容忍的，因为不言而喻，切实的司法保护就其本质而言就是要求国家进行管控。这样，缔约国就可享有某种程度的判断权利。但尽管如此，缔约国依然必须确保施加的限制不至于限制或降低赋予个人的司法保护，以致此种限制的方式或程度会损害这一权利的实质内容。此外，施加的任何限制必须符合合理的目的，并必须在采用的手段与争取到达的目的两者之间维持合理的对称关系。

8.3 在本案中，如果将国家拒绝允许提交人执行对德国裁决的诉讼视为对他们获得有效补救办法的权利的一种限制，则此种限制是为了达到合理的目的，并与争取达到的目的相称。首先，在解释《公约》时必须依据 1969 年《维也纳条约法公约》第三十一条第 3 款(丙)项规定的规则，其中指出应考虑到适用于当事国间关系的国际法的有关规则。对《公约》包括其第二条第 1 款和第十四条第 1 款的解释不能在真空中进行，而是应该尽可能地以与其他的国际法规则、包括与国家豁免相关的规则相互协调一致的方式予以解释。除了承认管辖豁免权之外，还应该承认执行裁决豁免权，即表示缺乏制定措施的能力，来执行对外国的财产(作为其文化遗产组成部分的所有财产、或至少是用于外交或军事目的的财产)的裁决。

8.4 所有规范国家豁免的国际法律文件都规定了一项总的原则，即除了某些严格确定的例外情况外，外国享有对在法院地国领土内执行裁决的豁免权。例如，国际法学会关于涉及管辖和执行问题的外国豁免的第(1954)5 号决议指出，不得采取任何制约性或预防性的扣押措施，来处理属于外国用于从事与任何形式经济剥削无关的政府活动的财产。此外，《维也纳外交关系公约》第二十二条也强调，使馆馆舍享有免受搜查、征用、扣押或执行的豁免权。类似的条款也可见于《欧洲国家豁免公约》，其中第二十三条指出，不得在另一缔约国领土内对某一缔约国的财产采取执行或预防性措施，除非该国已以书面形式明示同意采取此种措施。

8.5 还应该指出，《联合国国家及其财产管辖豁免公约》第 19 条规定，不得在另一国法院的诉讼中针对一国财产采取判决后的强制措施，例如查封、扣押和执行措施，除非该国已明示同意采取此类措施，或已确认该国将此种财产专用于或打算用于政府非商业性的目的。最后，凡有处理国家豁免问题法律的国家的所有法律文本都载有确认执行豁免的条款。

8.6 缔约国认为，赋予或在任何情况下控制对外国的诉讼的执行豁免，是国际习惯法的既定规则，因此此种行为是为了达到遵守国际法的合理目的，以求通过尊重另一国的主权，促进国家间的礼让和良好关系。因此显然可见，希腊当局拒绝准许提交人执行对德国财产的裁决，其目的是有利于与国家豁免原则直接相关的“公共利益”。



8.7 缔约国回顾了欧洲人权法院的判例，其中指出，某一缔约国采取的反映公认的国际法国家豁免规则的措施，不能被视为对《欧洲人权公约》第六条第 1 款体现的诉诸法院的权利的不相称的限制。该法院还认为，就像诉诸法院的权利是该条所述的对获得公正审理权利的保障因素固有的组成部分一样，也必须将对诉诸法院的权利以及一般而言的获得公正审理权利的限制同样地视为此种保障因素固有的组成部分，其实例之一是已被国际社会普遍接受为国家豁免原则组成部分的各种限制。欧洲人权法院一再表明，现在尚未确认国际法已经接受一种观点，认为国家对在另一国提起的有关危害人类罪的民事损害索赔案不享有豁免权。缔约国认为，本来文未提出与这一观点相反的任何论点。因此，无论是司法部长拒绝准许提交人对德国在希腊境内占有的财产采取制约措施，或是法院关于维持此种拒绝的裁决，都不应被视为对提交人权利施加的不合理限制。

8.8 缔约国指出，上述限制并未损害提交人获得切实司法保障权利的实质。不能排除国家法院的裁决可能在稍后的日期得到执行，例如，如果享有执行豁免权的外国同意接受法院当局采取的制约措施，从而自愿放弃适用对之有利的国际法条款，而这是国际法有关条款明示的一种可能性。在这方面，缔约国重申它在上文第 4.5 段所述的论点。

8.9 对于提交人关于他们无法诉诸有效补救办法的说法，缔约国认为，由于已确认提交人没有“可争辩地声称”他们是违反《公约》的行为(即侵犯他们执行裁决的权利的行为)的受害者，因此不适用相关的条款。总之，在国家法院进行的所有诉讼程序中，提交人得益于公开审理的抗式诉讼程序，由他们自己选定的律师代理，毫无阻碍地向法院陈述了本身的论点，提出了权利要求并表示了异议，提供了证据，驳斥了对方的论点，并广泛地享有对获得公正和有效审理的所有保障。

#### 提交人对缔约国关于案情意见的评论

9. 提交人在 2009 年 6 月 28 日的信中提及他们关于本案的上一份来文，其中已对所有的相关问题作了充分的阐述。他们表示没有必要对缔约国的意见作进一步的评论。

#### 委员会需处理的问题和议事情况

10.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款，参照各当事方提供的所有资料，审议了本来文。

10.2 提交本来文的缘由是发布了第 137/1997 裁决书，Livadia 初审法院在该裁决书中命令德国向 1944 年 6 月 10 日德国占领军在希腊 Distomo 的大屠杀行动受害者的亲属支付赔偿费。2000 年 5 月 4 日，最高上诉法院驳回了要求司法审查的申请，于是该裁决书成为最终裁决。2000 年 5 月 26 日，提交人根据《民事诉讼法》提起有关执行该裁决的诉讼。2000 年 7 月 17 日，德国向雅典初审法院提出申诉，声称根据《民事诉讼法》第 923 条的规定，司法部长的同意是对外国执

行裁决的先决条件，但部长没有给予此种同意。法院驳回了这一申诉，理由是第 923 条与《欧洲人权公约》第 6 条以及《公约》第二条第 3 款不符。但在德国上诉后，雅典上诉法院认定第 923 条未违反《欧洲公约》或《公约》的条款。法院认为，该条施加的限制并未绝对禁止执行对外国的裁决；该条旨在达到有利于公共利益的目的，即避免国家间关系受到干扰；此种限制未影响获得有效法律保护的权利；而且可在稍后的日期或在其他国家行使此项执行权利。2002 年 6 月 28 日，最高上诉法院维持了雅典上诉法院的裁决，其后德国拒绝支付款项，司法部长则拒绝授权执行该裁决。

10.3 委员会需处理的问题是，司法部长根据《民事诉讼法》第 923 条拒绝授权执行第 137/1997 号裁决书之举，是否侵犯了第二条第 3 款规定的获得有效补救的权利和与该款相关的第十四条第 1 款规定的获得公正审判的权利。

10.4 委员会认为，得到《公约》第二条第 3 款和第十四条第 1 款保障的保护，如果不以充分遵守第十四条规定条件的方式扩大到执行法院的裁决，则此种保护是不完整的。委员会指出，在本案中，由于《民事诉讼法》第 923 条要求司法部长事先同意希腊当局执行第 137/1997 号裁决书，该条对获得公正审理的权利和获得有效补救办法的权利施加了限制。问题在于这种限制是否有正当理由。

10.5 委员会注意到缔约国提及有关国家豁免的相关国际法以及 1969 年《维也纳条约法公约》。委员会还注意到缔约国表明此种限制并未损害提交人获得切实司法保障权利的实质；不能排除国家法院的裁决可能在稍后的日期得到执行，例如，如果享有执行豁免权的外国同意接受希腊当局采取的制约措施，从而自愿放弃适用对之有利的国际法条款；而这是国际法有关条款明示的一种可能性。委员会还注意到提交人的论点，即德国不属于法律诉讼程序豁免的范围。鉴于本案的具体情况，在不妨碍国际法今后的发展以及 1944 年 6 月 10 日进行的大屠杀以来可能已发生的事态发展，委员会认为，司法部长根据《民事诉讼法》第 923 条拒绝同意采取执法措施之举，并未违反《公约》第二条第 3 款以及相关关联的第十四条第 1 款。

11. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款的规定行事，认为现有事实并未显示存在着违反《公民权利和政治权利国际公约》的情况。

[意见通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]

## 附录 A

### 对委员会关于受理的决定的个人意见

#### 委员会委员伊万·希勒先生的个人意见(反对意见)

我认为委员会本应宣布本来文不予受理。委员会宣布本来文可予受理的决定，仅限于拒绝接受缔约国援引的不予受理的正式理由。然而，委员会忽视了缔约国在叙述在希腊法院提起的诉讼时、以及在叙述促使司法部长拒绝同意对德国执行该裁决的国家豁免考虑因素时所默示的更全面的不予受理的理由。司法部长在面对习惯国际法此种明确的规则时，不可能采取其他的行动。进一步的法律诉讼将徒劳无益。我认为，如果委员会拥有如同欧洲人权法院那样明确的权限，更适当的做法是宣布来文“显然根据不足”。但是，即使在审议可否受理的阶段，委员会也可以根据《任择议定书》第二条宣布某一来文证据不足，从而得到同样的结果。从这一意义而言，我认为本来文证据不足，因此不可受理。

伊万·希勒(签名)

[提出时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]

## 附录 B

### 对委员会关于案情的决定的个人意见

#### 委员会委员拉杰苏默·拉拉赫先生、莱兹赫里·布齐德先生和费边·萨尔维奥利先生的个人意见(反对意见)

1. 缔约国司法部长根据《民事诉讼法》第 923 条拒绝同意执行 Livadia 初审法院的裁决(第 137/97 号裁决书)。该法院已准予向提交人支付损失赔偿费。在最高上诉法院拒绝撤销该裁决后,该法院的裁决已成为最终裁决(见意见第 2.1 和 2.2 段)。
2. 如多数委员在意见第 10.3 段正确所述,委员会需处理的问题是,缔约国通过司法部长拒绝授权执行法院裁决之举,是否侵犯了提交人根据《公约》第二条第 3 款和第十四条第 1 款规定应享有有效补救办法的权利。
3. 我们无法同意多数委员的以下意见:缔约国拒绝授权之举未构成违反《公约》这些条款的行为。
4. 我们注意到,在审议提交人的申诉可否受理时,委员会正确地分析了缔约国根据《公约》第十四条第 1 款和第二条第 3 款承担的重要义务。委员会然后根据以前的判例法表明,“确定在某一诉讼案中的权利和义务的这项权利均受到《公约》第十四条第 1 款的保护,但如果缔约国的法律允许有利于受害者的司法裁决成为无法执行的裁决,此种权利将毫无意义,在考虑到《公约》第二条第 3 款(甲)项和(丙)项规定的缔约国应履行的进一步的义务时尤其如此,因为这些条款规定,缔约国首先应该确保《公约》赋予的权利受到侵犯的任何人都能得到有效的补救,其次应该确保在予以补救时能付诸执行。”(意见第 6.5 段)。
5. 事实上,在其意见 10.4 段中,多数委员确认,受《公约》这些条款保障的保护“如果不以充分遵守第十四条规定条件的方式扩大到执行法院的裁决,则此种保护是不完整的。”然而,多数委员依然认为,《民事诉讼法》第 923 条并未对获得此种保障的保护施加其认为符合限制条件的一种限制,并着手审议此种限制是否有正当理由。
6. 如意见第 10.5 段所示,多数委员关于此种限制有正当理由的推论显然与缔约国的推论大致相符。就实质而言,此种推论主要依据以下三条理由:
  - 根据《维也纳条约法公约》的条款解释的关于国家豁免的习惯国际法的效力高于《公约》的有关条款,因此要求对第十四条第 1 款的规定作出一种限制。

- 国际法今后的发展以及 1944 年 6 月 10 日进行的大屠杀以来可能已发生的事态发展可对国家豁免是否享有优先于《公约》条款的地位产生影响。
- 因外国享有国家豁免权而必须作出的限制，在任何情况下都不致损害提交人获得有效司法保护权利的实质内容，因为经法院判决需向受害者作出损失赔偿的外国可能会放弃其豁免权。

7. 我们认为这三条理由都是错误的。我们从最后的一条理由谈起。

8. “限制”一词在用于缔约国根据《公约》第十四条和第二条的强制性规定对受害个人应尽的义务时颇带有委婉语的色彩。“否定”一词或许可更正确地用来说明缔约国根据其《民事诉讼法》现行的第 923 条行使的权力的效力，因为此种效力是将缔约国根据《公约》承担的义务变成仅仅是在一段无时限的期间自行表示善意的行为，而作出此种行为的不再是根据《公约》承担义务的缔约国，而是这两项条款规定的义务在提交人根据《任择议定书》针对缔约国提交的来文中对之不适用的一个外国。

9. 如果推测受害者有可能在其他地方或在今后不确定的期间通过外国单方面自行表示的善意执行获得补偿的裁决，就不能认为根据《公约》要求获得的补救办法是切实有效或及时的办法。要取决于第三方单方面自行决定的补救办法就不是真正的补救办法。此种推测也违反了第十四条的真正目的，因为该条规定审判必须及时进行，而且实际上要求在裁定予以补救后应该及时落实。“推迟执法即为拒绝执法”这句流行的格言，不应该变成《公约》许可的实践。

10. 多数委员的意见所依据的前两条理由密切相关，因此最好一并予以考虑。我们可以先提出两点意见，然后才考虑在外国的豁免权显然妨碍直接执行缔约国司法当局的裁决时，缔约国仍然可以如何地履行第十四条和第二条规定的义务向受害者提供补救。

11. 我们的第一点意见是，显而易见，外国豁免的目的是涉及国内和国际公共利益的事项，因为此种豁免可避免干扰国家间的关系。《维也纳条约法公约》显然与这方面相关，因为鉴于其目的和宗旨，该《公约》旨在确定的一个问题是：另一项公认的无论是习惯法或条约法的国际法规则，是否可能会对其他的国际文书产生任何影响。

12. 然而，本《公约》也是一项多边条约，同样具有本身的目的和宗旨，因此也会受《维也纳公约》解释性指导的影响。我们认为，在两项具有同等约束力的条约或国际法的条款彼此显然有所抵触时，就必须努力采用最适当的措施来实现它们各自的目的和宗旨，以求维护两者基本的完整性。我们认为，多数委员的意见中没有迹象表明已着手作出此种努力。习惯法并非神圣不可侵犯，因此也可像基于国际法的条约一样逐渐演变。有鉴于此，我们提出第二点意见。

13. 我们的第二点意见是，在其意见第 10.5 段中，多数委员未排除国际法的发展可能产生的影响，但没有接着确定在国家豁免可能享有优先于《公约》第二条

和第十四条的地位方面是否出现过任何此种事态发展。在这方面，多数委员仅提到“可能已发生的事态发展”，而未提及或分析其中任何具体的事态发展。

14. 显然，解释和实施《公约》是《公约》规定的委员会本身的首要职责(而不仅仅是其他的法院或管辖机构的职责)。具有相当重要意义的是，在面对以色列声称它根据《公约》第二条应承担的义务仅限于其本国领土的这一立场之际，国际法院<sup>a</sup>在维持其本身对第二条的解释时，赞同地提及人权事务委员会对该条的解释及其通过不断的实践发展的体现在其判例法中的判例，<sup>b</sup>还提及人权事务委员会对以色列 1998 年定期报告的意见。如果在委员会本身负有首要职责、至少是对《公约》和《任择议定书》明文授权它处理的问题负有首要职责之时，委员会却试图委托其他的机构履行这一首要职责，并等待其他的管辖机构作出有关普遍落实和切实保护《公约》规定权利的事态发展，这将是咄咄怪事。

15. 因此，或许有必要提及 1944 年以来事实上已发生了哪些事态发展，多数委员可能已考虑到了这些事态发展。其实，在上世纪下半叶确实已发生了具有相当重大意义的事态发展，这些发展涉及国家普遍保护和增进个人基本权利的义务问题，其中或许可简要地提及以下几种事态发展：

- 通过了《联合国宪章》，尤其是其序言部分第二段及其第一条第三项和第五十五条寅项；
- 通过了《世界人权宣言》，接着通过了大量执行性的具有约束力的多边人权条约，包括现在已有不少于 165 个缔约国的本《公约》；
- 建立了在受害个人案件中具有裁判职能的区域人权机制；
- 成立了越来越多的国家，这些国家在《宪法》或其他基本法律中赋予人权稳固的地位，使其司法当局能提供更好的保护。

16. 但即使如此，我们依然认为，按照我们的理解，而且在不影响任何其他条约的作用或不影响国际法规定的国际义务或双边义务的情况下，《公约》第二条第 3 款和第十四条第 1 款是《公约》的一项核心原则，这是《公约》将之作为其主要目标和宗旨之一责成缔约国必须实施的原则，这一原则就是由独立和公正的司法当局制定确认《公约》权利的“法律规则”，以求在侵权案件中提供有效的补救办法，并确保予以执行。

17. 现在不存在有损于旨在确保外国豁免相关条款效能的任何明示或默示的限制或其他减损。否则，国家豁免将在实质内容和效果上成为国家有罪不罚，从而

<sup>a</sup> 《关于在巴勒斯坦被占领土修建隔离墙的法律后果的咨询意见》，《国际法院判例汇编》(2004 年)，第 109 和 110 段。

<sup>b</sup> 第 52/1979 号来文，Lopez Burgos 诉乌拉圭，1981 年 7 月 29 日通过的《意见》；第 56/1997 号来文，Celiberti de Casariego 诉乌拉圭，1981 年 7 月 29 日通过的《意见》；第 106/1981 号来文，Pereira Montero 诉乌拉圭，1983 年 3 月 31 日通过的《意见》。

使此种豁免成为可根据另一国的意愿行使的权利。现在在国家豁免与《公约》第二条第 3 项(丙)款以及第十四条第 1 项之间根本没有真正出现任何紧张关系的问题。原因很简单：关于外国豁免的国际法中没有任何条款制止《公约》和《任择议定书》缔约国在外国拒绝执行的某些情况下执行其司法当局的裁决并要求外国作出赔偿。

18. 缔约国在为履行国际法规定的对另一国的义务而行使《民事诉讼法》表述不当的现行第 923 条规定的权力时，不得以损害一些人的利益为代价，这些人就是其根据缔约国对在它保护和管辖下的人承担的一系列义务应享有的权利受到了侵犯的受害者。后面所述的义务同缔约国的其他国际义务一样，也是公共利益的组成部分。《民事诉讼法》第 923 条未载有任何弥补性规定，要求缔约国本身提供其司法当局裁定的补救办法，并要求有关的外国作出赔偿。

19. 我们认为，《任择议定书》第四条第 2 款其实已规定委员会可确定缔约国是否已经为受害者在针对它的来文中申诉的侵权行为提供了补救办法。委员会有权确定缔约国在某些特定情况下提供的任何补救办法是否已对侵犯《公约》规定的受害者的权利的行为有所补偿。

20. 基于上述理由，我们显然认为缔约国并未向提交人提供有效的补救办法。缔约国也没有在《民事诉讼法》第 923 条或其法律的任何其他条款中提供弥补性补救办法。因此我们认为，缔约国违反了《公约》第十四条第 1 款和第二条第 3 款(丙)项规定的对提交人的义务。

拉杰苏默·拉拉赫先生(签名)

莱兹赫里·布齐德先生(签名)

费边·萨尔维奥利先生(签名)

[提出时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]

P. 第 1517/2006 号来文：Rastorguev 诉波兰(2011 年 3 月 25 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人： Tatyana Rastorgueva (由赫尔辛基人权基金会的律师代理)

据称受害人： Maxim Rastorguev (提交人侄子)

所涉缔约国： 波兰

来文日期： 2006 年 9 月 25 日(首次提交)

可予受理决定日期 2009 年 7 月 8 日

事由： 拘留和经过不公正审判后被判谋杀和抢劫罪

程序性问题： 指称受害人的代理律师；没有用尽国内补救办法；同一事项正在另一项国际调查或解决程序下接受审查

实质性问题： 虐待；被立即告知所犯罪名的权利；被立即带见法官或其他经授权的官员的权利；受到公正审判的权利；法律辩护权；不歧视

《公约》条款： 第七条；第九条第 2 款和 3 款；第十四条第 1 款和 3 款(乙)项；第二十六条

《任择议定书》条款： 第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 28 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Maxim Rastorguev 先生提交人权事务委员会的第 1517/2006 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提供的所有书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

---

\* 参加审查本来文的委员会委员有：拉扎里·布兹德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。



## 意见

1.1 来文提交人是 Tatyana Rastorgueva 女士，白俄罗斯公民，1953 年出生，她代表她的侄子 Maxim Rastorguev 先生提交申诉。她侄子也是白俄罗斯公民，生于 1976 年，目前正在波兰监狱服刑。提交人称，她的侄子是波兰违反《公约》第七条，第九条第 2 款和 3 款，第十四条第 1 款和 3 款(乙)项和第二十六条的受害者。他由赫尔辛基人权基金会的律师代理。《任择议定书》于 1992 年 2 月 7 日对缔约国生效。

1.2 2009 年 7 月 7 日，委员会经由其新来文和临时措施特别报告员，决定抛开案情审查来文可否受理问题。

## 提交人陈述的事实

2.1 2000 年 3 月 18 日，提交人的侄子在波兰和白俄罗斯边境被波兰边防警卫逮捕。只是告诉他他正遭波兰警方通缉，但没有说为什么。他被捕后被关在 Terespol 镇八个小时，然后被带到 Bjala-Podljaska，在那里拘留了六天。提交人声称，她的侄子在这一期间不知道所遭指控的罪名；他只是偷听警察们说他们在转送一名“杀人犯”。2000 年 3 月 24 日，他被带到海乌姆，在那里第一次出庭受审。他被告知他是一宗抢劫案及谋杀一名称为 Ruslan Tsorojev 人的案件的嫌疑犯，他的拘留被延长。同一天，在没有律师在场而只有翻译陪同的情况下接受检察官的讯问，因为他不说波兰语。在初步调查中，他数次接受讯问都没有律师在场。

2.2 Rastorguev 先生称他于 2000 年 12 月 13 日，即审判前夕才首次与法庭指派的律师见面。提交人说，他没有与律师交谈也没有准备辩护词，因为没有翻译，语言障碍使他无法与律师沟通。据称，他的律师与他在一起只呆了不到五分钟，警察在近旁可以听到他们的谈话。他在庭审前分别于 2001 年 2 月 8 日和 2001 年 4 月 23 日两次与律师会晤，两次都没有翻译，而且时间很短。

2.3 2001 年 7 月 4 日，卢布林区法院以谋杀和抢劫罪判处提交人侄子 25 年徒刑。他的律师未征求其意见而代表他提出上诉。2001 年 12 月 20 日，卢布林上诉法院维持了区法院的判决。他的律师决定不提起撤销原判上诉，认为这类上诉不具备先决条件。他并没有将这一决定告知他的客户，所以提交人的侄子错过了上诉的最后期限。

2.4 Rastorguev 先生的案件后来被转到另一名律师，他提出了撤销原判上诉。新律师只有通过电话与他沟通了一下。2002 年 10 月 1 日，最高法院维持其他法院的判决。

2.5 提交人声称，由于波兰必须由律师提出上诉的强制性要求，她的侄子没有机会就其《公约》权利遭受侵犯问题提出上诉。她认为，在刑事诉讼不同阶段代表其侄子的律师没有提及违反《公约》的问题。因此，她的侄子无法获得有效的国内补救办法。

2.6 2003 年，提交人的侄子向欧洲人权法院提出申诉。提交人称，他的案件被中止，因为欧洲法院登记处无法与他联系。

## 申诉

3.1 提交人称，拘留她侄子六天而没有告诉他所控罪名，缔约国侵犯了《公约》第九条第 2 款下的权利。她还称，也违反了第七条，因为他在这 6 天里受到了不人道的待遇，不知道自己遭拘留的原因。她还说，她的侄子被带见法官是在六天拘留之后，这侵犯了《公约》第九条第 3 款赋予的权利。

3.2 她称，她的侄子几次接受讯问都没有律师在场，他与只讲波兰语的律师见过很少几次面，而且没有翻译在场，时间短暂，这侵犯了《公约》第十四条第 3 款(乙)项规定的权利。

3.3 提交人说，她的侄子因其国籍而受到法院的歧视，在庭审过程中法院的态度有偏见，因此缔约国违反《公约》第十四条第 1 款和第二十六条。

## 缔约国关于可否受理的意见

4.1 2007 年 1 月 22 日，缔约国指出，来文是指称受害人的近亲属提交的，这违反了委员会的议事规则。它说，Rastorguev 先生目前关在波兰监狱这一事实不妨碍他亲自向委员会提交他的案件。波兰法律的《刑事执行法》第 103 条第 1 款保障这一权利。它认为，提交人没有提供证据说明她与指称受害人的关系。她不是来文所指事实的当事人，无权接触法院的卷宗。缔约国认为，指称受害人本人最有资格提交来文，因为他知道国内诉讼程序，也可接触他的卷宗。

4.2 缔约国回顾，Rastorguev 先生 2003 年向欧洲人权法院提出申诉，提出了与本来文相同的指控。虽然提交人认为该案没有经过欧洲法院审议，但缔约国认为，同一事项正接受另一国际调查或解决程序审查。

4.3 关于 Rastorguev 先生被关押六天而没有被告知自己的罪名，缔约国指出，这起谋杀案是他被拘留前几个月才开始调查的。2000 年 2 月 9 日海乌姆区法院下令拘留他七天。法院作出这一决定是因为调查人员不知道 Rastorguev 先生的下落，因为他不住在波兰。逮捕令就是根据这一决定发出的，在他跨越波兰和白俄罗斯边境时便遭逮捕。

4.4 2000 年 3 月 24 日，他被捕六天后，区法院决定延长羁押三个月。随后在经过短暂的庭审后又两次延长羁押。Rastorguev 先生从未不经法院下令而被羁押。他有可能质疑这些决定，并被屡次告知有权这样做。法庭为他配备了一名翻译，还在诉讼各阶段向他提供了重要文件的译本。Rastorguev 先生首次接受审讯是在 2000 年 3 月 21 日。在审讯过程中，他被告知他有权不作不利于自己的证明，并有权提出相关动议。他还在翻译的陪同下参观了犯罪现场。缔约国指出，2000 年 3 月 24 日，他又在翻译的陪同下，作为嫌犯再次接受讯问。他说他是自己自

由作证，不反对检察官的诉讼方式。他又有几次接受讯问，总是有翻译在场<sup>1</sup>，而且被告知自己的诉讼权利。Rastorguev 先生了解案件的卷宗内容。<sup>2</sup>他在所有阶段都被及时书面告知诉讼的详情(俄文译本)，例如，他收到了区法院对他的起诉书，而且有俄文译本。<sup>3</sup>根据《刑事诉讼法》第 72 条，Rastorguev 先生在诉讼的所有阶段都收到了重要文件的适当译本，<sup>4</sup>还有一名翻译协助。因此，他被正确地告知其所有权利和义务。

4.5 Rastorguev 先生没有申请保释，也没有投诉审讯程序，或对延长拘留的决定提出抗告，虽然他被告知可以这样做。他只是两次(2000 年 3 月 29 日和 2000 年 6 月 9 日)写信给负责初步调查的检察官请求他给予一次听证机会，并请到“他所在的监狱”。调查机关委托翻译了上述信函<sup>5</sup>，以便能够了解他的要求。

4.6 关于提交人说她的侄子没有合适的律师代理，缔约国说，2000 年 3 月 24 日海乌姆地区检察官要求区法院为 Rastorguev 先生指派辩护律师，因为他不会讲波兰语。同一天，指派 Z.Ch.为律师。2000 年 11 月 24 日，又指派 J.Z.为他的新辩护律师。

4.7 这位律师参加了所有法庭审讯。Rastorguev 先生本可以按照《刑事诉讼法》第 73 条，通过邮件等方式与他的律师联系，也可以请他代为提交申诉和/或上诉，或询问有关诉讼权利或诉讼方面的问题。他没有这样做。他也可以根据《刑事诉讼法》第 81 条要求更换他的辩护律师，他也没有这样做。

4.8 Rastorguev 先生也可以要求某些法官回避诉讼，如果他对他们的公正性有任何怀疑，但他对有关法院的构成没有提出任何异议。

4.9 关于提交人说受害人无法向最高法院提出撤销原判上诉，缔约国说，2001 年 12 月 22 日，他要求最高法院给予他法律援助，以便提起撤销原判上诉。根据这一请求，卢布林上诉法院 2002 年 1 月 14 日为他指派了辩护律师。然而，这名律师拒绝向最高法院撤销原判上诉，因为他认为提出这类上诉的先决条件不具备。2002 年 3 月 11 日，Rastorguev 先生获悉了这一决定，以及根据国内法律撤销原判上诉必须由律师准备和签署的事实。Rastorguev 先生没有利用这个机会，也没有对 2002 年 3 月 11 日的决定提出上诉。他也没有要求法庭委任另一名律师代他提出撤销原判上诉。

<sup>1</sup> 卷宗中所有审讯报告，包括 2000 年 6 月 7 日和 26 日的报告，都由翻译和 Rastorguev 先生签字，他们承认报告内容已阅并译成了俄文。

<sup>2</sup> 缔约国提供了由翻译和 Rastorguev 先生签署的文件的副本，他们承认他了解卷宗中的文件。

<sup>3</sup> 俄文译文可以在卷宗中查阅。

<sup>4</sup> 翻译了下列文件：2001 年 9 月 4 日和 11 月 28 日关于延长拘留 Rastorguev 先生的决定；卢布林区法院(初审法院)的判决书；2000 年 6 月 29 日起诉书副本；上诉法院判决；上诉法院判决的理由陈述；Rastorguev 先生 2000 年 3 月 29 日致检察官的信。

<sup>5</sup> 已提供 2000 年 3 月 29 日信的副本(已译成波兰文)。

4.10 缔约国承认，Rastorguev 先生最后终于找到了一名律师代他向最高法院提出撤销原判上诉。法院 2002 年 10 月 1 日驳回这一上诉，因为上诉明显缺乏证据。

4.11 缔约国认为，Rastorguev 先生没有用尽所有可用的国内补救办法，因为他没有利用可以提交动议或提出抗告的可能性，没有要求指派别的辩护律师和投诉审判法官的不公正。提交人声称，她的侄子无法向最高法院提起撤销原判上诉的说法是毫无根据的，因为他实际上已提出了上诉。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2009 年 3 月 23 日，提交人驳斥了缔约国的论点。她回忆说，她是 Rastorguev 先生母亲的妹妹。她的出生证可以证明这种密切关系。她还指出，由于她的侄子与欧洲人权法院失去了联系，她的侄子决定请她这位最直系亲属代他向委员会提出申诉。提交人还附上了 Rastorguev 先生授权她代表其利益的授权书。

5.2 关于缔约国称来文正在由另一国际程序审查，所以不予受理，提交人说，她的侄子确实于 2003 年向欧洲人权法院提出了申诉。不知什么原因，欧洲人权法院秘书处没有收到他随后寄给法院的信件。欧洲法院给他的信，他没有收到。因此，她的侄子的案件被中断，欧洲法院既没有审理案件的案情，也没有审查是否可予受理。她提请注意委员会的惯例，即如果申诉不是在用尽国内补救办法六个月内提交，欧洲法院将不予受理，这不应视为不予受理的依据。她说，欧洲法院收到和登记单个申诉并随后决定中止，并不意味着它“已审议了”这一申诉。

5.3 关于未用尽国内补救办法，提交人说，她的侄子要想提出释放请求，控告有关对他拘留和延长拘留的决定，更换律师，他必须了解程序，并知道如何撰写此类文书。提交人重申，她的侄子不讲波兰语，不熟悉波兰刑事诉讼法律，因为他不是律师。要利用缔约国提到的补救办法，他需要律师的帮助。她声称，她不质疑为她侄子指派的律师没有向他提供法律援助的说法。缔约国没有反驳她所说的审前讯问没有律师在场的辩词。

5.4 关于 2002 年 10 月 1 日驳回撤销原判上诉，提交人说，提交撤销原判上诉的律师在提交上诉之前没有与她的侄子见面，也没有讨论她侄子希望在上诉中提及的问题。

5.5 提交人认为，缔约国的律师普遍缺乏法律专业意识，侵犯辩护权的现象十分普遍。在没有波兰律师提供法律援助的情况下，获得有效的国内补救是不可能的。

### 委员会关于可否受理的决定

6.1 2009 年 7 月 8 日，在其第九十六届会议前夕，委员会审查了来文可否受理问题。关于缔约国说提交人没有她侄子的授权，委员会指出，它已收到了授权其代表 Rastorguev 先生行事的书面证明，并提请注意允许这样做的《诉讼规则》第

96 条(b)款。它认为，提交人有充分资格代表她的侄子行事，因此本来文就这一原因而言不是不可受理的。

6.2 根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项，委员会已查明，提交人 2003 年提交的类似申诉被欧洲人权法院中止。委员会注意到缔约国加入《任择议定书》时对第五条第 2 款(子)项作出了保留，即“如果同一事件已经过另一国际调查或解决程序审查，将排除第五条第 2 款(子)项规定的程序”。委员会指出，在《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的意义内，欧洲法院没有“审查”该案件。它认为，因此，本任择议定书的规定不产生任何障碍，同时考虑到缔约国的保留。

6.3 关于违反《公约》第七条的指控，委员会认为，提交人未能为了受理的目的充分证明她侄子不知道逮捕理由构成了不人道或有辱人格的待遇。因此，根据《任择议定书》第二条宣布来文的这一部分不予受理。

6.4 关于提交人提出的与第十四条第 1 款有关的指控，委员会认为，提交人没有说明她侄子根据本条享有的权利是如何受到侵犯的。它认为，提交人未能为了受理的目的充分证明这一指控，根据《任择议定书》第二条宣布不予受理。

6.5 委员会还注意到提交人称她侄子根据第二十六条享有的权利受到侵犯，因为他称波兰当局基于其国籍对其进行歧视。它认为，提交人未能为了受理的目的充分证明这一指控，根据《任择议定书》第二条宣布不予受理。

6.6 最后，关于用尽国内补救办法的要求，委员会注意到缔约国说提交人没有利用提出动议或抗告的可能性，也没有要求更换辩护律师或要求审判法官回避。委员会还注意到提交人称 Rastorguev 先生不了解波兰刑事诉讼法，与律师交流存在语言障碍，以及为他委派的律师缺乏专业精神。提交人称，提交上诉的律师在提交前没有与她侄子见面，也没有讨论她侄子可能希望在上诉中提出的问题。委员会回顾其判例：虽然公约没有授权被告选择向他提供免费的律师，但也必须采取措施，确保律师在接受委派后能够为了司法公正代表被告的利益。<sup>6</sup> 在这方面，委员会认为，用尽国内补救办法的问题是与有效的法律援助问题紧密联系在一起的，应根据案情加以审查。因此，它宣布提交人根据《公约》第九条第 1、2 和 3 款，以及第十四条第 3 款(乙)项提出的申诉可予受理。

### 缔约国关于案情的意见

7.1 缔约国在 2010 年 2 月 2 日的书面照会中就委员会的受理决定提出意见。它说，Rastorguev 先生是依法被捕的，并立即带见法官。他是涉嫌 2000 年 2 月 9 日发出的逮捕证中的罪名而被捕的。

<sup>6</sup> 见第 253/1987 号来文，Paul Kelly 诉牙买加，1991 年 4 月 8 日通过的《意见》，第 5.10 段；第 250/1987 号来文，Carlton Reid 诉牙买加，1990 年 7 月 20 日通过的《意见》，第 11.4 段。

7.2 两级初审法院都向 Rastorguev 先生提供了免费法律援助。后来，又由他自己选择的律师代其向最高法院提交了撤销原判上诉。因此，提交人有机会就刑事诉讼中的任何可能缺点提出投诉。缔约国说，应该指出的是，这些指控，如被捕时没有被告知理由，随后加以审前拘留；上述活动期间没有翻译在场；无法与律师沟通，都构成了有效的上诉理由，可由上一级法院进行审理。然而，在本案中，缔约国指出，最高法院认为本案的撤销原判上诉明显证据不足。

7.3 鉴于所有上述考虑，缔约国认为，没有发生侵犯 Rastorguev 先生依据《公约》享有的权利的情况。

#### 提交人对缔约国关于案情意见的评论

8.1 提交人在 2010 年 7 月 12 日的信函中对缔约国的意见作出评论，重申她最初提出的指控，坚持认为 Rastorguev 先生依照《公约》第九条第 1、2 和 3 款，第十四条第 3 款(乙)项享有的权利受到了侵犯。

8.2 关于违反第十四条第 3 款(乙)项，提交人指出，缔约国没有质疑 Rastorguev 先生不懂波兰语和不了解波兰刑事诉讼法律，在接受讯问时没有律师在场这些事实。它也没有反驳 Rastorguev 先生在审前调查时没有可能与律师协商。

8.3 提交人称，缔约国没有提交任何具体证据证明两级初审法院向 Rastorguev 先生提供了免费法律援助，坚持认为向其侄子提供的法律援助不够。她认为，Rastorguev 先生和他的律师之间存在语言障碍，缔约国未能提供具体证据证明为 Rastorguev 先生指派的人懂俄语，或有译员协助她的侄子。

8.4 提交人称，代表 Rastorguev 先生提交撤销原判上诉的律师没有与他会晤，也没有讨论 Rastorguev 先生希望提出的问题，包括其公民权利遭受侵犯的问题。她还说，Rastorguev 先生无法就其《公民权利和政治权利国际公约》规定的权利受到侵犯问题提出上诉，因为没有向他提供足够的法律援助，在刑事诉讼的不同阶段代表其利益的律师也没有提及他的《公约》权利遭受侵犯。因此，提交人认为 Rastorguev 先生没有获得应该获得的有效的法律补救。

8.5 关于违反《公约》第九条第 1、2 和 3 款，提交人指出，缔约国来文说 Rastorguev 先生是依法被捕的，并被及时带见法官。她说，在缔约国看来，为了履行《公约》第九条第 3 款下的义务，根据法院发出逮捕令羁押 Rastorguev 先生七天是足够的。提交人认为，在《公约》第九条第 3 款的意义内，波兰主管当局不仅有义务根据法院决定实施逮捕，而且必须立即带其去见法官，以使被捕的人有可能亲自向法官或其他经法律授权行使司法权的人直接陈述不服逮捕的理由。

8.6 提交人认为，缔约国没有质疑 Rastorguev 先生 2000 年 3 月 18 日被捕，2000 年 3 月 24 日即被捕后六天首次被带见法官这些事实。她不同意缔约国关于 Rastorguev 先生被迅速带见法官的说法。她回顾委员会第 8(1982)号一般性意见，其中解释说，第九条第 3 款中“迅速”一词是指延误不得超过几天；她还回顾委员会关于 Rostislav Borisenko 诉匈牙利案(案件编号 852/1999)的意见，其中

认为，拘留提交人三天后再带见司法官员不符合《公约》第九条第 3 款意义内“迅速”的要求，除非对这种延误的必要性作出解释。<sup>7</sup> 提交人称，缔约国没有提供充分理由说明她的侄子在被捕六天后被带见法官是合理的，并认为这种延误太长，不符合《公约》第九条第 3 款意义内迅速的要求。因此，提交人认为，缔约国侵犯了 Rastorguev 先生依据《公约》第九条第 1、2 和 3 款享有的权利。

## 委员会需审理的问题和议事情况

### 审议案情

9.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

9.2 委员会注意到，提交人称缔约国没有向她侄子提供足够的法律援助，他因为语言障碍无法与他的律师沟通，因为没有译员的帮助也无法准备辩护。委员会还注意到，缔约国称在整个刑事诉讼过程中，包括在法庭上，为 Rastorguev 先生指派了一名律师(或当然指派或由私人聘请的律师向最高法院提交上诉)。在诉讼的所有阶段都向他提供了口译员和重要文件译本。缔约国还称，他本可以与他的律师联系，包括通过邮件进行联系，请他代表他提交申诉或询问他的诉讼权利事宜或诉讼进行情况。他也可以要求更换律师。然而，他没有利用这些可能性。

9.3 委员会还注意到，提交人称，代理 Rastorguev 先生案件的法律援助律师在提起不服一审法院判决的上诉之前没有与他联系。对此，委员会回顾，虽然缔约国有责任提供有效的法律援助，但委员会无法决定如何确保提供此种援助，除非有明显证据表明存在着误判<sup>8</sup>。尽管提交人提出了这一申诉，但委员会收到的资料没有任何迹象表明律师在上诉过程中的行为违反了司法公正。<sup>9</sup>

9.4 关于要求撤销原判的上诉，提交人称，法律援助律师拒绝提交此类上诉，因为在他看来上诉不具备先决条件。然而，委员会注意到缔约国说，这一情况已告知 Rastorguev 先生，并建议他另觅律师提交上诉。它还指出，他自己选择的律师已向最高法院提出推翻原判的上诉，但最高法院以毫无根据驳回。委员会注意到提交人称，律师在提交上诉前没有会晤她的侄子，因此没有讨论 Rastorguev 先生本来希望提出的问题。在这方面，委员会回顾其判例，即不能因私人聘请律师的行为而追究国家的责任。<sup>10</sup>

<sup>7</sup> 第 852/1999 号来文，2002 年 10 月 14 日通过的《意见》，第 7.4 段。

<sup>8</sup> 第 667/1995 号来文，Hensley Ricketts 诉牙买加，2002 年 4 月 4 日通过《意见》，第 7.3 段。

<sup>9</sup> 第 536/1993 号来文，Perera 诉澳大利亚，1995 年 3 月 28 日通过的不予受理决定，第 6.3 段；第 618/1995 号来文，Campbel 诉牙买加，1998 年 10 月 20 日通过的《意见》，第 7.3 段。

<sup>10</sup> 第 226/1987 号和第 256/1987 号来文，Sawyers; McLean 诉牙买加，1991 年 4 月 11 日通过的《意见》；第 493/1992 号来文，Griffin 诉西班牙，1995 年 4 月 4 日通过《意见》，第 9.8 段。

9.5 根据它所收到的材料，委员会不能断定 Rastorguev 先生的律师不能充分代表他的利益，或者说他们在履行辩护职责时缺少专业判断。卷宗中没有任何资料显示法院应该明显看出律师的行为不符合司法公正。

9.6 委员会还必须考虑提交人所说 Rastorguev 先生因语言障碍无法与他的律师沟通和妥善准备辩护的控告。委员会注意到缔约国说，Rastorguev 先生在审讯和法庭听证期间一直有口译员协助。不过，提交人没有说明 Rastorguev 先生为什么没有利用口译员在场的机会，向法院陈述其权利受到侵犯的问题，如与律师会晤时没有口译员，他的辩护材料准备不够，以及他的辩护律师缺乏专业精神。委员会收到的材料表明，Rastorguev 先生在法庭审讯过程中从来没有向法官提出过这些问题。

9.7 委员会注意到提交人说，Rastorguev 先生无法就其权利遭受侵犯问题提出申诉，因为缺少口译员和充分的法律援助。然而，这些指控似乎与 Rastorguev 先生自己已就某些问题与主管机构直接联系的事实相矛盾。从卷宗材料可以看出，他两次(2000 年 3 月 29 日和 2000 年 6 月 9 日致信)请求初审检察官听取他的意见，并邀请他“到其所在的监狱”。调查机构委托人将上诉信函从俄文译成波兰文，以便能够了解他的要求。2001 年 12 月 22 日，他请最高法院任命指派一名律师以便提交推翻原判的上诉。因此，委员会认为提交人所说 Rastorguev 先生因语言障碍无法就其权利遭受侵犯问题提出申诉和/或上诉或任何其他动议的控告没有说服力。

9.8 委员会宣布本来文可以受理的决定是与有效的法律援助问题相联系的，从卷宗所载材料可以看出，Rastorguev 先生已获得了法律援助。鉴此，委员会得出结论认为，它面前的事实没有显示 Rastorguev 先生根据《公约》第九条和第十四条第 3 款(乙)项享有的权利受到了侵犯。

10. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款规定行事，认为现有事实显示不存在违反《公约》第十四条第 1 款的情况。

[意见通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]



Q. 第 1530/2006 号来文: Bozbey 诉土库曼斯坦(2010 年 10 月 27 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人: Omar Faruk Bozbey(由律师 Timur Misrikhanov 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 土库曼斯坦

来文日期: 2006 年 9 月 27 日(首次提交)

事由: 非人道待遇; 在不懂得或不能讲法院所用语言时有权获得一名翻译的免费援助

程序性问题: 无

实质性问题: 证实申诉的程度

《公约》条款: 第二条第 1 款; 第九条第 1 款和第 4 款; 第十条第 1 款; 第十四条第 1 款和第 4 款; 第二十六条

《任择议定书》条款: 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2010 年 10 月 27 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Omar Faruk Bozbey 先生提交人权事务委员会的第 1530/2006 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人 Omar Faruk Bozbey 先生是土耳其国民，生于 1944 年，在 1998 年和 2005 年之间他在土库曼斯坦工作，目前居住在 Mersin(土耳其)。他声称土耳其侵犯了他根据《公民权利和政治权利国际公约》第二条第 1 款、第九条第 1

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

款和第 4 款、第十条第 1 款、第十四条第 1 款和第 4 款和第二十六条享有的权利。<sup>1</sup>

### 提交人陈述的事实

2.1 来文提交人是 Bozbey 公司(一个建筑公司)的拥有者和董事长, 为建造一个农工综合企业, 他于 1998 年抵达土库曼斯坦。根据 1998 年 3 月 16 日第 3644 号总统令, 该公司与土克曼总统基金会, Saparmyrat Turkmenbashi, 签署了一项合同。根据提交人, 第 3644 号总统令豁免其公司交付税收和关税。为实施这一合同, 他于 1998 年 10 月, 他在该国创建了一个子公司。

2.2 提交人声称在 2003 年一个未确定的日期, 他接到国家税务总局长的一个电话, 该局长要求其交付一笔 20 万美元的贿金, 并要求其公司出资为土库曼斯坦总统建造一个直升飞机机场。提交人拒绝照办。第二天, 税务督察员搜索了他的办公室并获取了公司所有的文件。税务局声称他的公司欠该国的税收和罚款共为 6,769,443,500 土库曼马纳特(130 万美元)。

2.3 由于提交人拒绝支付这笔钱, 对他发起了刑事诉讼程序。2004 年 4 月 21 日, 阿什哈巴德区域法院裁定他犯有若干经济罪, 其中包括逃税并下令没收他所有财产, 包括他的公司还宣判他 14 年监禁。同一天, 他被拘留。根据提交人, 刑事诉讼程序是由总统本人下令启动的。

2.4 提交人声称, 所有法院诉讼程序都是以土库曼语言进行的, 判决也是用土库曼语言宣读的, 而他一点也不懂土库曼语言。他不得不请求其他同牢囚犯帮助翻译他的判决和准备他的上诉。在审讯期间和审讯之后他开始服刑, 提交人向法院提出了侵犯其在诉讼程序中有权有一名翻译的申诉, 但没有成功。

2.5 提交人声称由于他所关押的牢房的大小与条件、且没有向他提供足够的食物和水, 以及狱警对待囚犯的方式, 他遭受了有辱人格的拘留条件。

2.6 2004 年 4 月 26 日, 提交人向阿什哈巴德市法院刑事陪审团提交了要求撤销原判的上诉。2004 年 6 月 2 日, 市法院确认了一审判决并驳回上诉。提交人然后向最高法院提出了申诉, 但该项申诉于 2004 年 11 月 16 日被驳回。

2.7 提交人向不同的主管部门申诉了他的拘留条件, 其中包括监狱总长、负责监督拘留条件合法性的检察官、土库曼斯坦总检察官和在阿什哈巴德的土耳其大使馆。因此, 提交人争辩他已用尽所有可得到的国内补救方式。

2.8 在他拘留期间, 秘密警察和执法官员代表两次要他签署一份供认, 并许诺如果他这么做就释放他。提交人拒绝签署。他确认他于 2005 年 10 月 29 日被释放。

---

<sup>1</sup> 《任择议定书》于 1997 年 5 月 1 日对土库曼斯坦生效。

## 申诉

3.1 提交人争辩他已经用尽所有可以获得和有效的国内补救办法。

3.2 提交人声称缔约国侵犯了他根据《公约》的第二条第 1 款、第九条第 1 款和第 2 款、第十条第 1 款、第十四条第 1 款和第 4 款以及第二十六条享有的权利。

## 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 缔约国确认，2004 年 4 月 21 日，提交人因各种各样的经济罪被判处 14 年监禁。缔约国再次陈述了判决的主要要点，并坚持认为无数的见证人和文件证据毫无疑问地证实了提交人的罪行。缔约国还陈述，根据国际法，在土库曼斯坦的土耳其大使馆毫无阻挡地与提交人接触。缔约国陈述，缔约国在若干场合表示愿意允许国际组织了解调查情况。

4.2 缔约国陈述在提交人服刑时，并没有向他施加任何暴力行为。缔约国指出，2005 年 10 月，提交人获得了总统的宽恕，返回其本国。

## 提交人的评论

5.1 提交人提出，阿什哈巴德区法院的审讯不透明，不是没有偏袒与公正的。提交人指出，该法院和另一个更高层次的法院都没有审议证明其无辜的文件。提交人还提出，没收其公司财产是非法的。提交人进一步提出，秘密警察为了要他“接受税收申诉”对他施加了心理压力，内务部财政部门的审讯官员为了迫使他“撤回对税收的异议”，对他“拳打脚踢”，并对他施行酷刑。

5.2 提交人详细地解释说，根据第 3644 号总统令，他的公司应被认为豁免于税收，并根据提交人，他在土库曼斯坦创建的子公司也应该免于税收。他详细驳斥了国内法院将其定罪的刑事指控。

5.3 提交人提出，在 2004 年 4 月 21 日宣布了法庭判决之后，他立即被带到一个肮脏的地牢，那个地牢没有窗户，在那里没有“可能得到空气和光线”。地牢里没有洗手间，35 个人挤在 25 平方米之内。提交人声称他被剥得精光，3 天不给他食品和饮水。他还声称，他被拒绝获得他身体条件所需的药品，即使药品已经送到监狱，他的药品被监狱的工作人员在市场出售。在他关押在地牢期间，一名检察官访问了他，他不知道检察官的姓名，但检察官提出如果他“接收征税”、签署一份供认并且不试图向国际法庭上诉，他将把他转移到其他地方。当提交人拒绝时，他们威胁他将被囚禁 15 年并将死在监狱里。

5.4 提交人被关押在地牢里长达未能具体确定的时段之后，他被转到 Tecen 监狱，该监狱远离他妻子居住的城市 220 公里。在那他又受到酷刑。当他拒绝签署一份供认时，他被关押到一个 2 米宽 3 米长的小牢房，他和另外两名囚犯一起住在这个小牢房里。他的兄弟和他的土耳其律师想来探望他，但他们得不到土库曼斯坦的入境签证。

5.5 2004 年 11 月 9 日，提交人被转移到马里省的 Bayramali 监狱，这个监狱与他的居住点和他的妻子更远了 250 公里。他被关押在一个叫“隔离地”的部门。在隔离地内，到处是老鼠、虫子和灰尘。有关当局继续对他施加压力，要他签署“供认”——他同意出售其商品来支付到期的税收，并声明他将不申诉任何权利或不提出任何申诉。人们威胁他将把他长期转移到囚徒关押在地下牢房的 Ovadantepe 监狱。监狱的工作人员又对提交人施加酷刑并且拒绝给予他医疗治疗。

5.6 提交人声称，2005 年 10 月 20 日总统宣布大赦，他也包括在内，主管部门又一次企图强迫他签署“供认”。他被转移到阿什哈巴德监狱。2005 年 10 月 28 日半夜，三名来自国家安全的官员探访了他。他们要他签署法律文书，撤销以他公司名义缔结的一份合同，“接受已经征收的税收”并且承诺就有关他在该国的调查他不提出任何申诉，不向任何国际仲裁机构提出请求。他拒绝了。

5.7 这时，提交人的妻子了解到他在阿什哈巴德监狱，通报了土耳其大使馆。大使馆的一名官员要求见他，并最后获得允许陪伴他到机场。提交人在土耳其大使馆的官员的援助之下于 2005 年 10 月 29 日凌晨被遣返回土耳其。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载的任何申诉之前，人权事务委员会必须根据议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会注意到，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。缔约国没有提出反对意见，因此委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求已经达到。

6.3 提交人声称，他依据《公约》第二条第 1 款、第九条第 1 款和第 2 款和第二十六条享有的权利受到侵犯。但是提交人未能提供详细情况或佐证文件来证实这些申诉。在这样的情况下，委员会认为，为可否受理目的，这部分来文证据不足，因此，根据《任择议定书》第二条的规定来文不可受理。

6.4 委员会注意到，阿什哈巴德市区法院判定提交人犯有经济罪，就此提交人声称，他根据《公约》第十四条第 4 款的权利受到侵犯。由于第十四条第 4 款仅适用于青少年，而提交人已不再是青少年，委员会认为以上条款不适用于本案件。

6.5 委员会注意到缔约国的辩解：提交人根据国内法被判定有罪，然而，委员会注意到提交人指控他要求得到一名翻译援助的权利遭到侵犯。缔约国并没有驳斥这一指控。委员会认为这一申诉引起了《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(己)项之下的公正审讯问题。因此，委员会宣布来文此部分可以受理并着手审议案情。

6.6 关于提交人根据《公约》第十条第 1 款提出的申诉，委员会认为提交人详细叙述了在他被定罪之后被关押的条件，并注意到缔约国将其来文限于一条笼统的声明：在提交人服刑时没有他向施加暴力。委员会认为来文的此部分已得到充分证实，且没有发现任何其他受理障碍，因此宣布来文予以受理。

#### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 委员会注意到提交人申诉所有法庭诉讼程序都是以土库曼语言进行的，判决也是以土库曼语言宣布的，而提交人并不懂得土库曼语言，对此缔约国并没有提出辩解。委员会认为在提交人既不懂得也不能讲法院所使用的语言时没有向他提供翻译，这一情况违反了《公约》第十四条第 1 款和相关联的第十四条第 3 款(己)项。

7.3 就提交人提出的涉及他在阿什哈巴德和在 Tecen 与 Bayramali 监狱的拘留条件的申诉而言，委员会注意到提交人所作的详细论述(见上文第 5.3-5.5 段)，缔约国对提交人的论述没有提出辩解。委员会认为，将提交人关押在这样的条件内构成了侵犯他根据《公约》第十条第 1 款所规定的应给予人道及尊重其固有的人格尊严待遇的权利。<sup>2</sup>

8. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款规定行事，认为现有资料表明缔约国违反了《公约》第十四条第 1 款，以及相关关联的第十四条第 3 款(己)项和第十条第 1 款。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项的规定，委员会认为缔约国有义务向提交人提供有效补救并为此采取适当的步骤：对提交人所遭受待遇负有责任者发起进行起诉和惩治的刑事诉讼程序；向提交人提供适当的补偿，包括赔偿。缔约国还有义务采取步骤防止今后不再发生类似的违法行为。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，

<sup>2</sup> 请见第 590/1994 号来文，Bennet 诉牙买加，1999 年 3 月 25 日通过的《意见》，第 10.7 段和第 10.8 段；第 695/1993 号来文，Simpson 诉牙买加，2001 年 10 月 31 日通过的《意见》，第 7.2 段；第 704/1996 号来文，Shaw 诉牙买加，1998 年 4 月 2 日通过的《意见》，第 7.1 段；第 734/1997 号来文，McLeod 诉牙买加，1998 年 3 月 31 日通过的《意见》，第 6.4 段。

说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

R. 第 1531/2006 号来文：Cunillera Arias 诉西班牙(2011 年 7 月 26 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人：Jesús Cunillera Arias(无律师代理)

据称受害人：提交人

所涉缔约国：西班牙

来文日期：2006 年 7 月 27 日(首次提交)

可予受理决定日期：2009 年 3 月 10 日

事由：在刑事诉讼中放弃律师和代诉人(法庭律师)

程序性问题：申诉缺乏证据；基于属事理由不符合《公约》规定

实质性问题：在法庭前一律平等

《公约》条款：第十四条第 1 款

《任择议定书》条款：第二条；第三条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 7 月 26 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1531/2006 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1.1 2006 年 7 月 27 日来文的提交人 Jesús Cunillera Arias, 是西班牙国民，声称是西班牙违反《公约》第二条第 1 款和第 2 款、第十四条第 1 款和第 3 款(乙)和(丁)项、第十六条以及第二十六条的受害人。《任择议定书》于 1985 年 4 月 25 日对该缔约国生效。来文提交人无律师陪伴。

---

\* 参加审查本来文的委员会委员有：拉扎里·布济德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、安托阿尼拉·尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

1.2 2007 年 3 月 31 日，新来文和临时措施特别报告员以委员会名义同意缔约国请求，抛开案情审理来文的可否受理问题。

### 提交人陈述的事实

2.1 2002 年 11 月 21 日，提交人向马德里第 13 号调查法庭提出指控，声称在他作为原告的民事诉讼中法院指定律师和代诉人(法庭律师)犯有忽视过失，而根据《刑法典》第 467.2 条这被定义为刑事犯罪。<sup>1</sup> 他们的指定是一项法律要求，但提交人对其并不信任。他们从未告知提交人诉讼进展情况；他们从未与他协商；他们未能驳斥一项上诉；以及在预审当中，他们阻止提交人进行参与和提交证据。

2.2 第 13 号调查法庭在要求双方作出陈述后，发出暂停诉讼的指令，但并未通知提交人，其新律师也并未对决定提出质疑或向其提供任何信息。提交人要求得到庭审记录的副本，但其要求遭到拒绝。

2.3 2003 年 5 月 1 日，提交人提出申请，要求审查暂停诉讼的决定，他在申请中特别援引了欧洲委员会《保护人权和基本自由公约》第 6.3(c)条(所有受控犯有刑事犯罪者有权自己进行辩护)。他特别认为，只是在民事和刑事诉讼中才要求律师和代诉人代理，但在劳工和行政诉讼中并不如此，尽管后者更为复杂。提交人要求他的申请获得接受——尽管不是通过代诉人提出——并要求有权从律师名册选择律师协助自己而不是代理他自己，因为他愿意在所有诉讼程序中代表自己行动而无需律师的签署；他还要求得到司法诉讼程序最新的记录副本。他的请求于 2003 年 6 月 17 日遭到拒绝，主要理由是他因未能遵守《刑事诉讼法》第 118 条的规定而出庭不规则。

2.4 2003 年 6 月 23 日，提交人向第 13 号调查法庭提交另一项请求，这次是要求审查和上诉，但请求于 2003 年 6 月 26 日被拒绝。提交人向马德里州立高级法院提出控告，但于 2003 年 11 月 10 日遭到回绝。法院指出，个人提出刑事或民事诉讼，《刑事诉讼法》第 761 条要求代诉人和律师参与，并说这是一项并不违反国际条约或法律的具有约束力的程序要求。法院拒绝了申诉程序，因为提交人未能遵守这一要求。要求对此决定进行重新审查的请求于 2004 年 1 月 15 日被宣布为不可受理。

2.5 提交人向宪法法院提出保护程序，援引《保护人权和基本自由公约》第 6 条第 3(c)款，其中规定受控刑事犯罪者有权亲自为自己辩护。他要求取消以前阻止他行使自己选择的律师的司法决定，并代表自己出庭进行辩护，由律师协助但并不是取代。2005 年 6 月 20 日，法院宣布他的上诉不可受理，理由是提交人未

<sup>1</sup> 第 467.2 条：“任何律师或代诉人，其行为或不行为明显影响对其进行委托的利益，将可能受到 12 至 24 个月惩罚和 1 至 4 年特别取消其职业，公职或开业或职责。如果这种行为或不行为是严重忽视失误的结果，就会受到 6 至 12 个月惩罚和在 6 个月至两年内特别取消其专业实践活动。”



能满足《宪法法院组织法》第 81 条第 1 款的要求，其中规定在法院进行诉讼须经过代诉人中间环节，辩护应由律师提供或监理。

## 申诉

3.1 提交人声称，上诉事实表明违反了《公约》第二条第 1 和 2 款、第十四条第 1 款和第 3 款(乙)和(丁)项、第十六条和第二十六条。他认为，西班牙法律拒绝公民有权在民事和刑事法庭代表自己出庭，要求他们委任一名未经他们同意“强加给他们的”法律代表。另外，西班牙对于缺乏诚信的代表没有任何纠正办法，因为这要求对司法程序的直接了解，而这是委托人无法得到的。

3.2 提交人指出，代表自己出庭的权利应同样适用于诉讼各方，而不仅仅是被告一方。提交人并不拒绝律师的援助，但条件是他要自己选择律师，律师不能宣称代理他行动，提交人可以在法庭处理自己的案件，被告知所有程序并可与律师持有不同意见，即是说，在维护自己的权利方面可以按照自己的意愿自由行动。

## 缔约国关于可否受理的意见

4.1 缔约国在 2007 年 1 月 31 日的普通照会中对来文可否接受提出质疑，因为其中缺乏实质性内容。照会指出，因为提交人并未受到刑事犯罪指控，《公约》第十四条第 3 款并不适用。而且《公约》并不承认可以有权提起诉讼，无论是民事的或者刑事的，而无需法律顾问。这一事项属于《公约》范围之外，所涉事项完全属于被控告刑事犯罪者的援助问题，提交人从未属于这种情况。

4.2 缔约国提请注意提交委员会的各种来文，来文声称违反了《公约》第十四条第 1 款和第二十六条，理由是因为没有代诉人代理而被拒绝在宪法法院出庭的权利——这一要求并不针对合格律师。缔约国指出委员会宣布这些来文<sup>2</sup>不可受理，因为缔约国同意宪法法院的理由，认为规定代诉人的要求反映出需要有懂法律知识的人负责处理向法院提出的请求。

## 提交人对缔约国关于可否受理意见的评论

5.1 2007 年 7 月 3 日，提交人提出了对缔约国意见的评论。他再次说明，像任何其他权利一样，为自己辩护的权利必须适用诉讼各方，而不是仅适用于被告方。在这方面，他援引了《公约》第十四条第 1 款在法庭前平等的原则和第二十六条关于禁止歧视的规定。

5.2 提交人指出，缔约国所援引的委员会的决定并不适用本案，因为本案涉及在法庭前为自己辩护的权利。西班牙民事和刑事诉讼法明确和毫无例外地拒绝所

<sup>2</sup> 第 865/1999 号来文，Alejandro Marín Gómez 诉西班牙，2001 年 10 月 22 日通过的《意见》，第 8.4 段；第 866/1999 号来文，Marina Torregrosa Lafuente 等人诉西班牙，2001 年 7 月 16 日通过的《意见》，第 6.3 段；第 1006/2001 号来文，José Antonio Martínez Muñoz 诉西班牙，2003 年 10 月 30 日通过的《意见》，第 6.4 段。

有公民，包括开业律师，有权为自己亲自辩护。缔约国所援引的决定只涉及宪法法院保护程序，而宪法法院具有自己的规则。

### 委员会关于可否受理的决定

6.1 人权事务委员会第九十五届会议于 2009 年 3 月 10 日审议了来文可否受理问题。

6.2 提交人认为根据西班牙诉讼法，不允许他在民事或刑事法院在没有律师或代诉人协助的情况下代表自己进行诉讼，或在法院指定律师或代诉人未能保护其利益的情况下积极参加他为一方的审讯活动。提交人认为，这些情况违反了《公约》第二条第 1 和 2 款、第十四条第 1 款和第 3 款(乙)和(丁)项、第十六条和第二十六条。委员会认为，为可否受理之目的，提交人对于他所说的违反第二条第 1 和 2 款、第十六条以及第二十六条的说法未提供充足的事实。因此认为根据《任择议定书》第二条认为来文这一部分不予受理。

6.3 关于提交人根据第十四条第 3 款(乙)和(丁)项提出的申诉，委员会认为这些条款的规定所承认的权利只适用于刑事犯罪的被告。鉴于提交人不属于此一种类，因此他不能援引这些规定。委员会因此认为来文这一部分基于属事理由不符合《公约》的规定，因此根据《任择议定书》第三条不可受理。

6.4 提交人还援引了第十四条第 1 款并且认为，除其他外，代表自己出庭的权利必须平等地适用于诉讼各方，而不仅仅是被告。委员会认为就可否受理而言，提交人为其申诉提供了充足的理由，申诉提出的问题涉及到所有人均有在法庭受到公正审讯的权利。另外，本来文提出的事实与其他来文提出的事实不同，其他来文的问题是在宪法法庭要由代诉人代理。鉴于受理问题无其他障碍，委员会认为来文这一部分可以受理。

### 缔约国关于案情的意见

7.1 2009 年 10 月 2 日，缔约国提交了关于来文案情的意见。缔约国要求委员会拒绝来文，因为国内补救办法尚未用尽，而且也没有违背《公约》。

7.2 根据缔约国的意见，如果可以说要求保护必须提出申请——正如可否受理的决定所包含的以及委员会在以前来文中所接受的——鉴于提交人并未遵守宪法法院关于必须由代诉人代理并由律师协助的要求，因此申请被宣布不予受理，这样很清楚的是，本案件中国内补救办法尚未用尽。只有在作为申请主题的申诉被宪法法院拒绝之后才能说国内补救办法已经用尽。如果说宪法法院合法的而且正确的要求提出申请并未违反《公约》的任何规定，那么可以说提交人尚未用尽对于根据第十四条第 1 款提出任何申诉的国内补救办法。

7.3 尽管上述情况，需要指出的是，提交人提出指控声称，法庭对于他为原告一方的民事诉讼指定的律师和代诉人犯有职业失误。值得考虑的是提交人提出的职业失误——没有提供甚至最低限度证据——事实上是否是失误。他的指控中谈到了过失涉及因缺乏代理而在适用中出现的不正常情况——其意图在于避免另外一

方被听到——其补救办法对法律专业人士是众所周知的，以及审讯中的一项程序步骤，如提交人在其申诉中明确承认他能够代表自己出庭。他声称被阻止这样做，但却没有说明如何被阻止。他也没有提供关于民事诉讼结果的任何资料或在这方面他可以利用的补救办法。他所提供的少量资料载于他所提出的刑事指控中，而且提供的目的完全在于攻击他所谓的“强加给他的”代表。提交人只是努力在根据他的指控提起的刑事诉讼中行使为自己辩护的权利，但其中并不涉及任何律师，而只是有他自己的名字可签字。

7.4 缔约国认为，提出申诉并不是使申诉人成为刑事诉讼一方的合适办法，在像提交人所指称的犯罪案件中必须依法进行。这只不过是一种行为，提醒司法当局注意有人声称出现犯罪情况，但他并不赋予申诉人检察官的地位。公民可以通过刑事指控成为刑事诉讼一方，但并未见到提交人提出此类指控的记录。委员会的档案中并不存在由提交人单独签署的申诉文件。有鉴于此可以说，提交人并不是他声称为自己进行了辩护的诉讼程序的一方，而且这些诉讼的目的不是要确定民事性质的权利和义务，而是要依职权调查和可能是制裁一项指称的犯罪。提交人的地位只不过是一个申诉人的地位，而不是诉讼的一方，在这些刑事诉讼中，无论是有或没有律师协助他均未出庭，也没有任何人协助他，因为他不是诉讼的一方。

7.5 缔约国指出，没有人有权判定一个人犯有刑事罪，《公约》并未要求个人能够在刑事诉讼中以检察官身份行事。不仅提交人指称的民事诉讼律师的过失是有争议的，而且他的申诉引起刑事诉讼，随后以职能进行调查，法官并未发现任何犯罪情况。无论在刑事诉讼(没有提供任何资料使之可以得出结论)或在刑事诉讼中，均无客观事实支持违反《公约》第十四条第1款的说法。

### 提交人对缔约国关于案情意见的评论

8.1 2010年2月14日，提交人提交了关于缔约国意见的评论。他说，宪法法院从未对在刑事或其他法院要求为自己辩护的权利的人提供任何保护，尽管在关于第526/1993号来文的决定中委员会得出结论说，提交人为自己辩护的权利并未受到尊重，从而违反了《公约》第十四条第3款(丁)项的规定。<sup>3</sup> 公民只能在劳工法院代表自己或代表别人出庭，不管所涉事件重要性或性质如何。这甚至适用于涉及影响许多个人的群体的冲突，这对于社会来说，比对于民事案件中个人微不足道的争端或刑事法院处理了经常是很次要的犯罪都是重要得多的。

8.2 在一个法治国家，不能违反公民的意志而将一代表强加给他们，因为律师的权利都是自愿的，没有同意就不会有法律行为和权利的存在。一个强加的代表将案子接过去，不与委托人磋商，或提供关于司法程序的任何信息，或回答委托

<sup>3</sup> 第526/1993号来文，Brian Hill诉西班牙，1997年4月2日通过的《意见》，第14.2段。

人的提问，使委托人失去对其作为一方的诉讼程序的全面了解或控制。而对不守诚信的代表采取法律行动是不可能的，因为这需要对司法程序的直接了解。

8.3 提交人重申，他对在民事诉讼中指派给他的律师和代诉人提出指控；他们的指派是一项法律要求，而他对他们并不信任。这两个人从未告知他诉讼进展的情况，或就任何事情与之协商；对于被告毫无理由的上诉他们也没有提出质疑，并且阻止提交人在预审中发言。马德里第 13 号调查法院根据他对这些事实的申诉，启动了预审程序。法院在只是听取了被告和提交人陈述之后就终结了这一案件，而且没有告知提交人，提交人的新的法院指定律师和代诉人也没有质疑这一决定或向他提供任何资料。提交人要求取得听审记录副本以便发现进展情况，但拒绝向他提供。在这种情况下，他要求允许代表自己出庭，以自己选择的律师协助，但他的要求遭到拒绝。马德里州立法院允许他提出申诉程序，而且没有拒绝他出庭为自己辩护的权利。但该法院决定只符合国内法，但却拒绝适用《公约》。宪法法院随后拒绝了保护申请，说明为自己辩护的权利是辩护权的中心部分，而且从宪法角度看必须认为是关键的而且是基本权利的根本组成部分。提交人还指出，欧洲人权法院已经明确重申，保护自己的权利包括有权实际为自己进行辩护、向律师发出指示、咨询证人以及行使这一权利本身固有的其他权利。

8.4 提交人声明，根据《公约》第十四条第 1 款，亲自为自己辩护的权利像任何其他权利一样必须同等适用诉讼程序各方的所有公民，而不是仅仅适用一方。

#### 委员会需处理的问题和议事情况

##### 审议案情

9.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

9.2 委员会必须决定，关于提交人在其作为申诉人的刑事诉讼中应有律师或代诉人代表的要求是否违背了《公约》第十四条第 1 款的规定。委员会注意到缔约国关于在这一问题上存在案例的意见。但委员会指出，缔约国谈到的委员会的决定所涉及的申诉仅集中于这样一个事实，即宪法法院保护程序要求代诉人代理。因此在那些案件的要求与本案的要求不同。

9.3 委员会认为，一个国家法律中规定代理的要求可能具有客观和合理的理由，例如由于刑事诉讼程序的复杂性。因此，根据案件答案中保存的资料，委员会认为，认定违反《公约》第十四条第 1 款没有客观或合理的理由。

10. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实并不显示缔约国违反了《公约》第十四条第 1 款。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

S. 第 1532/2006 号来文: Sedljar 和 Lavrov 诉爱沙尼亚(2011 年 3 月 29 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: Roman Sedljar 和 Dmitry Lavrov(不是由律师代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 爱沙尼亚

来文日期: 2005 年 10 月 26 日(首次提交)

事由: 对提交人判罪缺少公正审判保障

程序性问题: 同一事项在另一国际调查或解决程序下接受审查

实质性问题: 公正审判; 推定无罪权; 通过自己选定的律师为自己辩护的权利; 询问证人的权利

《公约》条款: 第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(乙)、(丁)和(戊)项

《任择议定书》条款: 第二条; 第五条第 2 款(子)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 29 日举行会议，

结束了 Roman Sedljar 先生和 Dmitry Lavrov 先生根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1532/2006 号来文的审议工作，

考虑到来文提交人和缔约国提供的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人是 Roman Sedljar 先生和 Dmitry Lavrov 先生，分别出生于 1963 年和 1970 年，均为爱沙尼亚公民。他们自称是爱沙尼亚违反《公民权利和政治权利国际公约》第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(乙)、(丁)、(戊)项的受害者。

《任择议定书》于 1992 年 1 月 21 日对爱沙尼亚生效。Roman Sedljar 先生代表他自己和 Lavrov 先生提交来文，Lavrov 先生已授权 Sedljar 先生代表他。

\* 参加审查本来文的委员会委员有：莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、安托阿尼拉·尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

## 提交人陈述的事实

2.1 两位提交人在纳瓦—约素慈善医院精神病房从事勤务工工作。最具攻击性的精神病人 V.G.先生和 R.V.先生住在第 52 号房间；两人都被诊断为患有妄想型精神分裂症。

2.2 1999 年 9 月 4 日和 5 日，两位提交人值班。Lavrov 先生说，1999 年 9 月 5 日约下午 7 时他离开医院回家。在下午 8 时和 9 时之间，值班护士 M.女士让 Sedljar 先生检查一下第 52 号房间，因为里面传出声响。他发现 V.G.先生和 R.V.先生在打架。他吓唬他们说，如果他们不停下来，他就叫警察，这样，他们就会被关禁闭，当时，他们就不再打了。Sedljar 先生注意到两人因为打架都受了轻伤。他说，这是他最后一次进入第 52 号房间。他照料了另外几个病人，约晚 11 时他去服务员室睡觉。1999 年 9 月 6 日清晨，值班护士发现了躺在床上的 V.G.先生的尸体。同一天，尸体被移送到纳瓦医院停尸间，并进行了检验。

2.3 1999 年 9 月 9 日，Sedljar 先生被以玩忽职守造成 V.G.先生死亡为由从慈善医院解雇。次日，Lavrov 先生自动从医院辞职。

2.4 1999 年 10 月 18 日，Sillamae 警察局的一名高级调查官指控提交人造成 V.G.先生死亡，并于 1999 年 10 月 20 日将他们传唤至警察局。1999 年 10 月 20 日清晨，提交人与医院工作人员讨论上述指控。护士 M.告诉他们，一名警察，即 M.先生于 1999 年 10 月 19 日对她进行了讯问，并威胁说，如果她不在调查官事先拟好的询问记录上签字，就会把她看作提交人的同谋。她承认没看过她所签署的记录，因为她没带眼镜在身边。

2.5 1999 年 10 月 20 日，提交人到警察局接受了讯问。同日，他们被作为犯罪嫌疑人逮捕。1999 年 10 月 29 日，对他们提出正式指控。在调查员 V.女士领导下的调查一直持续到 2000 年 6 月 5 日。在这一期间，提交人多次提出动议，要求：(a) 能盘问医院病人 R.V.先生，其 1999 年 11 月 19 日的证词是不利于提交人的主要证据；(b) 对 R.V.先生心理健康状况及其在刑事案件中充当证人的能力进行评估；(c) 将 P.K.先生的病历加入案件档案，他有暴力犯罪记录，但从未被判决，因为他精神上无能力接受审判。所提动议分别于 2000 年 5 月 24 日和 6 月 5 日被驳回。

2.6 提交人说，1999 年 11 月 19 日，即警察试图通过“非法手段”从 R.V.先生那里获取证据的那一天，R.V.先生因精神病加重正在纳瓦医院接受强化治疗。据 R.V.先生的亲属说，那一天，他并未签署任何证词。因此，提交人表示认为，讯问记录系警察伪造，因此是“非法的”。提交人就这一问题向 Ida-Virumaa 检察院和总检察院几次提出动议，但均被驳回。这些动议中没有一项被加入提交人的案件档案。提交人以纳瓦医院拒绝提供关于上述问题的情况为由针对该医院向 Yykhvi 行政法院提出一项动议，但被驳回。随后就这一问题向 Tartus 地区法院和国家法院提出的上诉也被驳回(2003 年 3 月 28 日作出最后裁决)。

2.7 提交人表示认为，负责调查的调查员 V.女士与对他们的起诉结果有直接利害关系。1997 年，其丈夫作为律师在市房管局“Narva Elamuvaldus”工作，后者安排了占用 Lavrov 先生所拥有一套住房的一笔“可疑”交易。当提交人听说这笔交易并准备采取行动时，他们自己却被告控犯有“强行主张私权”罪，并被处以罚款。就罚款问题，他们向二审和三审法院提出了上诉，但结果是维持原判。2000 年 11 月 8 日作出谋杀判决之后，Lavrov 先生的财产被没收。

2.8 2000 年 6 月 15 日，有关 V.G.先生死亡的提交人刑事案件被移送 Ida-Viru 县法院审判。2000 年 6 月 22 日，提交人提出动议，列举了其案件中违反《刑事诉讼法》的做法，包括拒绝允许他们审查有关 R.V.先生的心智和在刑事案件中充当证人的能力的精神病司法鉴定，以及拒绝让他们讯问对他进行精神病学评价的精神病医生。考虑到调查员 V.女士与案件结果有直接利害关系，他们还请求重新进行调查。所有这些动议都未获得成功。

2.9 2000 年 10 月 1 日，提交人听说，2000 年 9 月 9 日，R.V.先生被发现距离当时收留他的精神病医院约 8 公里的一个地方死亡。提交人对死亡证明所提供的他的死因提出了质疑；证明说，R.V.先生死于体温过低，而据气象局提供的资料，当天的气温为+17°C。提交人请求国家检察院调查 R.V.先生的死亡情况，但遭到拒绝。就这一拒绝向一、二、三审法院提出的上诉也全部失败。

2.10 2000 年 11 月 2 日，提交人得知法院审判将在第二天进行，因此，不论是他们自己还是国家为他们指定的律师都无法为审判做准备。提交人关于指定在审判前调查期间为他们辩护的同一律师为辩护人的请求也遭到拒绝。在审判期间，提交人坚持他们是无罪的，V.G.先生的死亡是因为在与同室病人 P.K.先生打架过程中受伤。2000 年 11 月 8 日，Ida-Viru 县法院根据《刑法》第 101 条第 2 款和第 7 款，认定提交人有预谋地杀害了一个精神病人，因而判处他们有期徒刑 15 年。

2.11 提交人向一审法院提出了与在审判前调查期间所提出动议相同的动议，以及请求让 R.V.先生的一位亲属作为证人的一项动议，该亲属本可证明 R.V.先生并未签署任何证词。所有这些动议均被法院驳回。从审判开始，法院就只按照检察官的论点行事。

2.12 提交人就对他们的裁决向 Viru 上诉法院提出了上诉。提交人提出了与在一审时所提出动议相同的动议。可证明 R.V.先生 1999 年 11 月 19 日并未签署任何证词的 R.V.先生的一位亲属自愿在 Viru 上诉法院出庭作证，但未被给予机会。Lavrov 先生的家属雇用的辩护律师出示了诊断书，证明 R.V.先生在 1999 年 10 月 21 日至 11 月 30 日期间曾在纳瓦医院接受强化治疗，不可能像讯问记录所显示，于 1999 年 11 月 19 日在警察局接受讯问。2001 年 3 月 23 日，Viru 上诉法院将提交人的刑期从 15 年减少到 13 年，将犯罪的定性从“有预谋杀害”改为“杀害”。最高法院两次(2001 年 5 月 30 日和 6 月 20 日)拒绝了提交人进一步上诉的请求。

2.13 2001 年整个夏季，提交人多次向国家检察院提出申诉，以 1999 年 11 月 19 日的伪造讯问记录和 1999 年 12 月 31 日关于 R.V.先生健康状况的诊断书为由，请求对其刑事案件进行重新审判。国家检察院驳回了这些请求。通过一、二、三审法院提出的申诉也未获成功。

2.14 2004 年 5 月 28 日，提交人向法院再次提出上诉，请求根据新发现的事实重新考虑其刑事案件。2004 年 6 月 9 日，这一上诉被驳回。

2.15 2001 年，根据与本申诉相同的理由，提交人向欧洲人权法院提出申诉。2003 年 3 月 11 日，欧洲人权法院认定，二人的申诉均未表明有侵犯《公约》所规定任何权利的现象。

2.16 提交人声称，他们已用尽一切有效的国内补救措施。

## 申诉

3.1 提交人自称是爱沙尼亚违反《公约》第十四条第 1、2 款，第 3 款(乙)、(丁)、(戊)项的受害者。

3.2 对提交人的审判不公正，法院也并非无偏倚，违反了《公约》第十四条第 1 款。提交人称，一审法院驳回了他们的动议，不允许他们讯问为控方主要证人做精神病司法鉴定的专家；一审法院驳回了他们的动议，不允许他们讯问给受害者验尸的专家，而验尸报告中据称有若干不一致之处；他们被拒绝讯问控方主要证人。他们还说，他们要求撤换调查员 V.女士(她与对他们的判决有利害关系)、指定另一名调查员的动议被拒绝。另外，他们还坚持说，他们要求纠正法院记录(其中含有一些证人的不实之词)的动议也被驳回。

3.3 提交人只是在审判前一天才接到法院通知，这使他们及其官方指定的律师不能为审判做适当准备。这一问题由于下述情况变得更加严重：提交人没有钱雇用自己的律师，而法院指定的律师则总是换人，因此不能为他们提供适当的法律援助。提交人曾请求由在审判前调查期间帮助他们、比较熟悉案情的律师在法庭上代表他们，但这一请求也被拒绝了。这就侵犯了根据《公约》第十四条第 3 款(乙)和(丁)他们应有的权利。

3.4 二审法院也无视了他们与在一审时所提出相同的动议，并且和一审一样，具有控告倾向，完全采取调查和起诉的立场。

3.5 提交人说，远在一审之前两个月，报纸上的文章就开始引用调查员的话，称他们是有罪的。这些文章可能对法院的判决产生了影响。在二审期间，报纸上也出现了很多指控他们谋杀的文章。这些情况构成了对他们根据《公约》第十四条第 2 款应有权利的侵犯。

3.6 提交人说，他们未被给予机会传唤一位证人，该证人本可以证实对 R.V.先生的讯问记录是伪造的。拒绝让他们传唤证人侵犯了根据第十四条第 3 款(戊)项他们应有的权利。他们附上了一审法院审判笔录的副本，其中表明，该法院拒绝了提交人关于听取证人意见的建议，因为其证词对确定真相不会有什么意义。



## 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2007 年 1 月 26 日，缔约国请委员会按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项宣布来文不可受理，因为同一申诉已经欧洲人权法院审查并被驳回。2007 年 5 月 28 日，缔约国再次请求委员会宣布来文不可受理。或者，委员会应得出结论认为，没有违反《公约》任何条款。

4.2 至于事实，缔约国说，提交人被判定，在作为勤务工在纳瓦一约素慈善医院精神病房工作期间，于 1999 年 9 月 5 日，受流氓作风驱使，以特别残酷的方式，将精神残疾病人 V.G.先生杀害，因此犯下《刑法》第 101 条第 2 款和第 7 款认定的刑事罪行。他们被 Ida-Viru 县法院判处 15 年徒刑。V.G.先生在当天早些时候曾污辱提交人。当天晚上，喝醉的提交人闯入病房，故意对 V.G.先生进行殴打，将其往地板和暖气片上撞击并踩在脚下。1999 年 9 月 6 日早晨，他被发现死在他的房间。验尸表明，其身体的一些要害部位受伤，如颅部、胸部和腹部的内伤，这些造成了大面积内出血。

4.3 在审判前调查期间，国家为提交人指定了律师；从提交人被宣布为犯罪嫌疑人时开始，律师参加了所有诉讼事项，并在调查结束时熟悉了该刑事案件的所有材料。在进行一审时，提交人有法院指定的律师作为代表。第一次审讯时，他们请求由调查时代表他们的同一些律师代表他们，但法院驳回了他们的请求。提交人在整个诉讼过程中都否认他们有罪。

4.4 法院与被告和十一名证人进行了面谈，并审查了所有书面证据，包括 R.V.先生 1999 年 10 月 19 日的陈述和他的精神检查报告。根据这一报告，在检查和杀人时，他并没有严重的智力障碍，其记忆力也未见异常，他能正确表述他所看到和听到的情况。法院还审查了 P.K.的精神检查报告，根据该报告，他的精神状况排除了口头交流的可能性，不能讲述他所看到和听到的情况。认识 V.G.和 P.K.的所有证人都说，V.G.是最厉害的一个，P.K.不可能那么严重地殴打 V.G.，而自己没受任何重伤。

4.5 提交人就裁决向 Viru 上诉法院提出了上诉，声称他们无罪，R.V.的证词不应当考虑，关于他们的案件是有偏见的调查员捏造的。被告及其辩护律师都出席了分别于 2001 年 1 月 10 日、1 月 29 日、3 月 14 日、3 月 21 和 22 日举行的第二次审讯。Lavrov 先生是由他自己选择的一位律师辩护的，Sedljar 先生则是由一位国家指定的律师辩护。2001 年 3 月 23 日，上诉法院取消了对提交人的“受流氓作风驱使杀人”的判决，并将判刑减至 13 年徒刑。上诉法院审查了提交人(2001 年 3 月 21 日)提出的关于修改审讯记录请求，采用了他们提出的一些更正，但驳回了其他请求。

4.6 上诉法院得到结论认为，Ida-Viru 县法院的裁决是合法和正当的，其依据是包括 R.V.在内的六位证人的陈述。上诉法院再次审查了证人的陈述，得出结论认为，这些陈述证明，提交人版本的事件，即 V.G.被 P.K.打了，是不对的。上诉法院同意 Ida-Viru 县法院的结论，即：有关 R.V.的精神病专家评价为将其陈述

作为证据提供了一个依据。它还发现，法医报告中所描述 V.G.的伤的性质和所在位置与 R.V.有关遭受提交人殴打的陈述是吻合的。

4.7 据上诉法院说，提交人关于调查员有偏向的说法没有证明。这种说法只见于上诉书中。在此之前，没有请求撤换调查员。另外，提交人还说违反了《刑事诉讼法》，但没有具体说明调查员和 Ida-Viru 县法院违反了哪一条规则。

4.8 2001 年 3 月 23 日，提交人就二审裁决向最高法院提出上诉，最高法院于 2001 年 5 月 30 日否决了他们的上诉权。2004 年，Sedljar 先生再次请求最高法院重开诉讼，因为他们认为又发现一些新的事实。2004 年 6 月 9 日，最高法院裁定重审请求显然没有根据，因而将其驳回。

4.9 Sedljar 先生以调查员捏造证据因而导致对他的判决为由提出申请，要求进行对调查员的刑事诉讼。检察院、行政法院和上诉法院都对其申请进行了审查，一致认定申请没有根据，因而予以驳回。最高法院决定，不准提交人就上述裁决提出上诉。

4.10 关于来文可否受理，缔约国说，欧洲人权法院对同一事项做了审查，并于 2003 年 3 月 11 日宣布提交人的申请不可受理，因为申请没有说明申请人的哪些受《欧洲公约》保护的权利和自由受到侵犯。缔约国指出，申请被欧洲人权法院审查后驳回并非只是基于程序性理由，也是基于案情。缔约国坚持认为，根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项，鉴于已有另外一个国际机构对申诉的案情做了审查，应宣布来文不可受理。缔约国认为，欧洲人权法院没有发现对《欧洲公约》第 6 条有任何违反，而这一条在实质上与《公约》第十四条类似；如果委员会开始审查这样一项来文，那将是“特别遗憾的”。缔约国还认为，即便委员会不根据上述理由宣布来文不可受理，也应考虑到欧洲人权法院的结论，根据案情驳回来文，以避免出现双重标准，因而削弱对人权的保护。

4.11 鉴于自用尽国内补救办法之后所过去的时间，也应当宣布来文不可受理，因为提交来文构成了对《任择议定书》第三条所规定提交来文权利的滥用。刑事诉讼于 2001 年 5 月 30 日结案，且最高法院拒绝允许他们上诉翻案，而他们的第一次来文是 2005 年 10 月 26 日提交委员会的。缔约国坚持认为，来文应在用尽国内补救办法之后一个合理期限内提交，而四年半不能被认为是合理的时间。提交人没有以任何方式说明用如此长时间提交来文的理由，也没有说明妨碍他们在合理期限内提交来文的特别困难或障碍。

4.12 提交人没有向任何国内法院或其他机构提出有关其案件的新闻报道对法院诉讼产生不利影响的问题。因此，应以未用尽国内补救办法为由宣布这项要求不可受理。

4.13 缔约国指出，实际上，提交人试图在人权事务委员会面前挑战国内法院做出的裁决，而前者不能同意他们的请求，因为它没有取消或修改国内法院所做裁决的权力。缔约国提到委员会的权限说，它不是一个有权重新评价事实调查结果或审查国内法规适用情况的“四审法院”。缔约国坚持说，在本案中，国内法院

所处理的是指控提交人杀人并具有严重情节的案件，得出的结论是：提交人与其被指控行为有关的罪行也被确证无误。缔约国还提到委员会的案例法，其中说，只是提交人不同意法院的判决不足以作为提出《公约》第十四条范围内问题的依据。

4.14 缔约国提到委员会的法理，根据这一法理，一般来说，不是由委员会而是由缔约国法院对具体案件的事实和证据进行评价，除非可以确认评价是武断的或有失公正。另外，它还说，不应当由委员会审查国家法院对国内法律的解释。在本案中，国家法院在对所有证据进行审查之后确认了所有事实，最后得出结论认为，提交人犯有他们被指控的罪行。二审法院审议了提交人的上诉及其理由以及法律的适用情况，得出结论认为，**Ida-Viru** 县法院正确评价了证据，但发现和纠正了法律适用方面的一些缺点。缔约国指出，上诉法院有能力在上诉范围内核实案件的所有事实和审查问题的实质。法官不受一审法院所确定事实的限制，自己对证据问题进行核实。

4.15 缔约国说，判决的做出不是只根据某一项证据(即精神病证人的陈述，审判前死亡)，而根据向法院出示的所有证据。<sup>1</sup>

4.16 在审判前调查和法院诉讼期间，两名提交人均曾得到有辩护律师参加的保证。在审判前调查和一审诉讼期间，国家都指派了律师。没有任何事实证明律师不合格或不熟悉诉讼程序。他们积极地为当事人做了辩护、提出了请求、支持了当事人意见和立场，对审讯时出现的问题表示了意见，作了详细和法律上合理的发言。提交人提出的唯一申诉(请求让调查期间代表他们的同一些律师代表他们)是在一审开始、辩护律师尚未开始工作的时候提出的。在法庭审讯期间，他们没有提出关于辩护律师不适当的任何申诉。另外，如果他们不愿意要国家指派的律师，他们还有机会自己选择律师。而且，提交人也没有就所谓律师不合格问题向律师事务所或其名誉法庭提出申诉。最后，在二审期间，**Lavrov** 先生是由他自己选择的律师代表的，**Sedljar** 先生是由国家指派的律师代表的。

4.17 缔约国重申，提交人在所有审讯中都受到公正审判，并根据第十四条第 5 款得到保障，即：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。缔约国坚持认为，《公约》并不要求为质疑对一个人的判决和刑罚提供任何其他机会。尽管如此，提交人仍获得了向最高法院提出要求推翻判决的上诉的机会，并且有机会利用了特别补救办法，根据新发现证据提出了复审和纠正法院错误的请求。最高法院未能发现下级法院工作中的错误，也未发现新的证据。缔约国认为，委员会没有理由得出与国内法院的结论不同的结论。

<sup>1</sup> 缔约国认为重要的是对一个人定罪不能根据偶然发现的一项证据，并提到委员会认定来文不可受理的一些案件，其理由是证据不足，因为提交人只对专家报告而不是对其余证据提出质疑(第 1329/2004 号和第 1330/2004 号来文，**Perez Munuera** 和 **Hernandez Mateo** 诉西班牙，2005 年 7 月 25 日通过的不可受理决定，第 6.4 段。)

## 提交人的评论和进一步陈述

5.1 2007年3月22日,提交人表示认为,如在其首次来文中所说,缔约国无视对他们犯下的违法行为。他们重申,调查和审判过程在性质上都不是“无可指责的”;调查从未探索对他们的指控之外的任何其他思路的调查;法院拒绝讯问可能会证明他们无罪的证人;法院接受了一个处在患病严重阶段并在接受治疗的病人的证词。提交人还重申,他们被剥夺了得到有效法律辩护和公正审判的权利。

5.2 提交人表示认为,他们在欧洲人权法院败诉是因为他们没有法律代表,没有钱雇用律师,自己又不具备充分说明案情所需要的法律知识。他们坚持说,他们并非想就欧洲人权法院的裁决向人权事务委员会提出上诉,而是向一个不同的国际机构递交一个单独的来文。他们还说,在向欧洲人权法院说明案情时,他们缺少与案件有关的某些文件,而现在他们正在向委员会出示这些文件。

5.3 2007年11月3日,提交人重申,对他们的审判是不公正和非法的,因为它所依据的是“人工制造的”资料。他们坚持认为,1999年11月19日对主要证人 R.V.先生的问讯记录是调查员 V.女士在警察局写的,而 R.V.先生当时正在纳瓦的一个精神病医院接受治疗。他们指出,医院的医生和其他人员不知道 R.V.先生在1999年10月20日至11月30日住院这一期间的什么时候接受过讯问。他们还坚持说,R.V.先生精神状况的诊断书也是他们有罪的“人工制造的”证据,因为诊断书没有日期(这是法律要求的);诊断书说,R.V.先生最后一次在纳瓦精神病医院留住的时间是1999年5月24日至6月9日,而实际上他再次住院的时间是1999年10月20日至11月30日;对 R.V.先生的确切诊断则没有提到。一审法院故意修改了一些证人的证词,拒绝按提交人的请求更正庭审记录。他们重申,他们被拒绝给予机会对 R.V.先生进行讯问;二审法院拒绝传唤护士 M.女士,她的证词记录被一审法院做了不实陈述。二审法院拒绝传唤证人和允许他们讯问给 R.V.先生做诊断的医生。

5.4 提交人解释说,他们之所以拖延了四年半时间才向委员会提交来文,是因为他们最初向欧洲人权法院递交了请愿书,并一直在等待这一程序的结果。另外,第一提交人 2004 年曾争取对案件进行重新审判,他向国家法院递交了请愿书,要求根据新证据复审案件,要求检察院对调查员用来证明他有罪的假证据进行调查。这些途径证明无效之后,提交人立即向人权事务委员会提出申诉。

5.5 2008年7月29日,提交人说,他们分别于2008年6月27日和2008年7月25日被缓刑释放,缓刑期至2012年10月20日。2008年11月7日,提交人说,他们希望坚持提交人权事务委员会的来文。2010年2月13日,提交人说,参加审判其案件的两名法官因被控犯有腐败罪被捕。法官之一 M.K.先生(参加了提交人案件的二审庭审小组)于2010年1月18日被判罪。另一名法官 Y.S.先生(参加了提交人案件的一审)与检察院达成认罪辩诉协议,提前退休。在两次审判之前,国家指派的律师告诉他们,上述法官要求付款以换取无罪判决。由于提交

人没有钱，而且认为自己无罪，他们拒绝了这一提议。他们没有就这要求提出申诉，因为当时在监狱中，而且没有关于这一提议的证据。

## 委员会需要处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会注意到，缔约国对来文的可受理性表示质疑，理由是欧洲人权法院已于 2003 年 3 月 11 日对同一事项进行了审议，并已宣布提交人的申请不可受理，因为“没有说明申请人受《欧洲公约》保护的什么权利和自由受到侵犯”。但委员会也注意到，缔约国没有对《任择议定书》第五条第 2 款(子)项做出保留，意即：委员会的权限不适用于已经欧洲人权法院审查过的来文。来文目前不在欧洲人权法院审议之中，也没有在按照其他国际调查和解决程序审查，因此，委员会认为，根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项，没有任何问题妨碍它对来文进行审议。

6.3 委员会还注意到，缔约国争论说，鉴于用尽国内补救办法之后已经过去四年半，提交来文是滥用权利。自欧洲人权法院宣布案件不可受理后，也已过去两年七个月。然而，委员会注意到，《任择议定书》并没有为提交来文规定任何时限，根据本案情况，委员会不认为延后提交等于滥用提交权利。

6.4 委员会注意到提交人根据《公约》第十四条第 2 款说，在一审和二审之前和期间，一些发表的文章已经在说他们有罪并引述了调查员的话，这些可能会影响法院的判决。但委员会也注意到，这一说法在进行国内程序的任何时候都没有出现。因此，来文的这一部分不可受理，因为没有按照《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项用尽国内补救办法。

6.5 委员会注意到提交人说，只是在开庭审判的前一天他们才收到通知，这使他们或官方为他们指派的律师不能为审判做适当准备。委员会还注意到他们说，被指派在法庭上代表他们的律师没有向他们提供足够的法律援助，而他们提出的关于由审判前调查时代表他们的律师代表他们的请求则遭到拒绝，这就侵犯了他们根据《公约》第 14 条第 3 款(乙)和(丁)项享有的权利。然而，委员会也注意到，根据档案中的文件，提交人在二审时并没有提出这样的申诉。因此，由于没有按照《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项用尽国内补救办法，来文的这一部分不可受理。

6.6 委员会注意到提交人提供的一个情况，即：曾参加审判其案件的两名法官后来因与腐败有关的控告被捕，其中一名被判有罪。委员会注意到，提交人没有说明两名法官的被捕和他们的具体案件有什么关系。委员会还注意到提交人说，“国家指派的律师”据称代表法官向他们要钱以保证提到无罪判决。然而，委员会也注意到，根据他们自己提供的情况，提交人从未试图向一个国家机构提出有

关申诉，既没有在他们被判决之前，也没有在他们被从监狱有条件释放之后。因此，因为没有按照《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项用尽国内补救办法，来文的这一部分不可受理。

6.7 委员会认为，提交人根据第十四条第 1 款和第 3 款(戊)项提出的请求已为可受理之目的得到充分证实，因此宣布来文可以受理，并着手开始审议案情。

### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 提交人称，他们根据第十四条第 1 款和第 3 款(戊)项享有的权利受到侵犯，主要理由是法院拒绝了他们讯问下列人员的请求：对 R.V.先生进行精神病学评价的专家、给受害者验尸的专家和 R.V.先生的可为其死前陈述作证的亲属。另外，他们要求所说的调查员的动议也被驳回。委员会注意到缔约国在这方面的意见，特别是法院在听取十一位证人的证言和审查书面证据之后才决定给提交人定罪。

7.3 委员会注意到提交人主要是与缔约国法院对事实和证据的评价有关的说法。委员会回顾了其这方面的法理并重申，一般而言，应当由有关国内法院评价事实和证据，除非其评价明显武断或缺乏公正。<sup>2</sup> 它还回顾其关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)，根据这一评论，第 3 款(戊)项并不给予被告或其律师实现其所要求证人出庭的无限权利，而只是与辩护有关的证人获得承认的权利。<sup>3</sup> 根据面前的资料，委员会认为，没有给出足够的理由来支持他们的说法，即国内法院在这方面武断或其裁决缺乏公正。因此，委员会认为，现有事实表明不存在着违反《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(戊)项的情况。

8. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实表明不违反《公约》的任何规定。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>2</sup> 参见第 1212/2003 号来文，Lanzarote 诉西班牙，2006 年 7 月 25 日通过的不可受理决定，第 6.3 段；第 1616/2007 号来文，Manzano 诉哥伦比亚，2010 年 3 月 19 日通过的不可受理决定，第 6.4 段。

<sup>3</sup> 《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I))，附件六，第 39 段。

T. 第 1535/2006 号来文: Shchetka 诉乌克兰(2011 年 7 月 19 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人: Nataliya Litvin(无律师代理)

据称受害人: 提交人的儿子 Viktor Shchetka

所涉缔约国: 乌克兰

来文日期: 2006 年 6 月 15 日(首次提交)

事由: 在不公正审判后被判终生监禁

程序性问题: 基于属事理由不符合《公约》规定

实质性问题: 禁止酷刑和不人道或有辱人格的待遇; 获得公平审判的权利; 被假定无罪的权利; 询问证人和要求证人代表其出庭的权利; 由更高一级法院复审其判决和定罪的权利

《公约》条款: 第七条; 第十四条第 1 款; 第十四条第 2 款; 第十四条第 3 款(戊)和(庚)项; 第十四条第 5 款

《任择议定书》条款: 第三条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 7 月 19 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Viktor Shchetka 先生提交人权事务委员会的第 1535/2006 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 日期为 2006 年 6 月 15 日的来文提交人为乌克兰国民 Nataliya Litvin 女士，生于 1949 年，她代表也是乌克兰国民的生于 1973 年的她儿子 Viktor Shchetka 先

\* 参加审查本来文的委员会委员有：拉扎里·布兹德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、杰拉尔·德·纽曼先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

本意见案文后附有由委员会委员费边·奥马尔·萨尔维奥利先生签署的个人意见。

生提交，在首次提交时他在乌克兰 Zhitomir 服刑。提交人称，她儿子依《公民权利和政治权利国际公约》第七条，第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(戊)项和第 5 款享有的权利遭到侵犯。提交人无律师代理。《任择议定书》于 1991 年 10 月 25 日对缔约国生效。

## 提交人陈述的事实

2.1 2000 年 7 月 11 日，提交人妻子的妹妹在她儿子临时居住的岳父母的单元房里被谋杀。受害人没穿衣服，她的个人物品散落在单元房各处。调查员的初步说法是受害人是被奸杀的。当她儿子在 2000 年 7 月 11 日夜里回到家时，他被要求到地区警察局作证。

2.2 在警察局她儿子被告知他是唯一有可能奸杀他妻子的妹妹的人。提交人称，调查负责人甚至在正式文件——例如，2000 年 7 月 11 日法医检查实施决定中正式将她儿子定为奸杀的肇事者。警官连续 24 小时试图迫使他认罪。她儿子受到多种羞辱，不让喝水和睡觉，不准上厕所。他要见律师也被拒绝。提交人声称，在 2000 年 7 月 12 日晚上，警察开始对她儿子用刑。这样，他两手被上了手铐，吊在一根金属棍上并打他的头部。他还被警官戴上防毒面具，以限制他的呼吸。结果，他心脏病发作，按警官说的一字一句写下了认罪书(即，强奸、谋杀、将物品散落各处)，在写的过程中警官还不断纠正他。此后不久，在 2000 年 7 月 12 日夜里 11 点 30 分左右，将他儿子作为嫌疑人的拘留报告写好了，然后审讯报告也写好，他在要进一步用刑的威胁下被迫签了字。这些调查行动是在律师不在场的情况下进行的。

2.3 2000 年 7 月 13 日上午，提交人的儿子被从地区警察局转到临时拘留所(KPZ-23-GOM)，在那里他在没有律师在场的情况下受到检察官办公室的高级调查官 K.先生的审问。在审问过程中，他收回了他之前的供词并声称那是刑讯逼供的东西。他还要求调查员不要将他交给不久前对他施刑的警官。这次审讯有记录和录像。但是，后来没有对他所指称的酷刑进行进一步的调查。

2.4 在 7 月 13-14 日夜里，两名警官来到临时拘留所(KPZ-23-GOM)并对她儿子用刑逼他交待。7 月 14 日上午，K.调查官来看他，并问他对收回供词的想法是否有改变。她儿子拒绝承担罪责，并在未被允许见律师的情况下拒绝同调查员谈话。

2.5 提交人称，她儿子的律师们被阻止见他并且调查员故意拒绝向律师透露他的去向，尽管向检察官办公室提出了几次申请。2000 年 7 月 18 日，即，逮捕后第 7 天酷刑的痕迹不那么明显的时候，他儿子才被允许见一名律师。第二天，2000 年 7 月 19 日，律师向明斯克区检察官提交了一份申请，其中指出，他的客户身上有酷刑的痕迹，并要求立即体检。2000 年 7 月 20 日，律师向明斯克区检察官提交了对高级调查官 K.滥用权力剥夺他的客户 6 天法律援助的非法行动的投诉，并要求检察官对非法行为启动调查。还向乌克兰总检察官提出了类似的投诉。2000 年 7 月 29 日，律师被告知内部调查收集了对 K.先生的足够证据。虽然



检察官办公室有义务安排体检并启动对他儿子的酷刑指称的调查，但它只是敷衍了事地做了一下。这样，检察官办公室的工作人员最初拒绝将申请登记在案。2000年9月28日，高级调查官 K.拒绝对提交人儿子受酷刑的责任警官启动刑事诉讼程序，并表示律师的指称并没有证实。K.先生称，除其他外，提交人儿子于2000年7月12日自愿向明斯克区检察官写了认罪书，并没有抱怨过酷刑；2000年7月12日一名医生对他进行了检查，并没有发现任何酷刑痕迹。提交人提出，K.知道的很清楚对她儿子的体检是7月12日上午进行的，而他是在7月12日晚上和7月13-14日夜里受刑的。此外，K.隐瞒了如下事实：他于2000年7月13日审讯了她儿子，并使用了录像机。相反，K.称提交人儿子只是在2000年7月25日才第一次抱怨受酷刑并收回了他的认罪。所有录像资料都被从案卷中撤除，因为其中包含了她儿子收回认罪的内容并显示他身上有明显的酷刑痕迹。据提交人称，后来在一次庭审中 K.承认他于2000年7月13日审讯了她儿子，后者收回了他在 K.先生酷刑下的交待。K.先生还承认从案卷中撤除了审讯报告和任何提到这次审讯的其他文件。

2.6 2000年8月16日，提交人儿子向基辅市检察官办公室提出投诉，称他受到了酷刑。那是他能自己写的第一份投诉，因为，由于酷刑他的手指不能弯曲，无法握笔。这份投诉没有放进他的案卷，并且，后来法院驳回了律师关于将其增为证据的请求。

2.7 2000年12月12日，基辅市法院刑事案件司法法庭(一审法院)裁定提交人的儿子犯有一系列罪行，包括盗窃、非法持有“冷”兵器<sup>1</sup>和因强奸而罪加一等的谋杀罪，并判处终生监禁。在庭审中，他抱怨受到警察的身心压力。他指出，他的认罪是刑讯逼供的结果，2000年7月12-13日的审讯报告是在要进一步上刑的威胁下签字的，并且他见不到律师。法庭对他的受酷刑的指称不予理睬，也根本没有进行审查。

2.8 提交人确认她儿子的确有一把刀和一副双节棍<sup>2</sup>从他的老单元房移到了最近新买的单元房里。但是，她声称调查和法庭都没有澄清在搬家时这些物品的地点以及它们是否被用来作案。在诉讼期间，法庭没有问任何澄清的问题，也没有审查这一刑事指控，尽管它裁定她儿子犯有非法持有“冷”兵器罪。根据2000年7月12日刑讯逼供的供词和法医检查的非结论性结果，<sup>3</sup>法庭还在未对指控进行审查的情况下裁定她儿子犯有因强奸而罪加一等的谋杀罪。提交人称，所收

<sup>1</sup> 不是指火器。

<sup>2</sup> 一份法医检查的结论是，Shchetka先生的刀和双节棍属于“冷”兵器类。

<sup>3</sup> 2000年9月18日的法医检查(解剖报告)确定，受害人是处女，在受害人的外部性器官、臀部或皮肤上未发现伤痕。在从受害人的口腔、阴道和肛门取出的化验标本中都没有发现精液的痕迹。专家检查的结论是，鉴于受害人的解剖学特点(处女膜的结构和形状)，在不损伤处女膜的情况下发生性交是可能的。另一份法医细胞学检查的结论是，在从 Shchetka 先生阴茎表面获取的细胞涂片中未发现阴道上皮细胞。

集到的客观证据表明，受害人没有被强奸。尽管如此，法庭无视这一事实，并根据刑法第 93 条(因强奸等罪加一等的谋杀罪)判处她儿子终生监禁。法庭只有在“正式”确定受害人在被害前被强奸才可应用第 93 条。在刑法第 93 条的意义上，除了强奸外，没有其他罪加一等的情况。

2.9 提交人向最高法院刑事案件司法法庭提出了翻案上诉，被该庭于 2001 年 2 月 22 日驳回。最高法院指出，在审前调查期间，她儿子已认罪，其罪行得到了其他证据的证实，包括他将犯罪细节告知过的原告主要证人的证词以及并没有将强奸排除在外的法医检查等。该法院进一步指出，她儿子的关于证据是在违反刑事诉讼程序准则和调查机关使用非法审讯手段的情况下获得的指称并没有得到案卷材料的确认。法院得出结论，她儿子的罪行证据确凿，裁定无理由翻案。

2.10 提交人指出了在她儿子的刑事案件庭审期间法庭的若干违规现象，简述如下：

#### 检方主要证人作伪证

2.11 法院判决的依据是主要证人 Ko.的证词，他声称在 2000 年 7 月他与她儿子在地区警察局同住一间囚室，在那里，后者告诉他和其他三名被拘留者他犯罪的详细情况。该证人进一步称，她儿子自己叫来一名执勤的警察并写了认罪书。Ko.先生坚称，他立即将她儿子告诉他的犯罪详情用书面报告了警官。只是到了 2000 年 8 月 3 日，即，在他给警方的书面声明几乎一个月之后，Ko.先生才作为一名证人接受了审讯。尽管律师提出了这方面的问题，法院没有说清楚为什么这么重要的证人没有在他的告发声明后立即被讯问，以及为什么没有组织证人与被告之间的对质。证人还在法庭上作证说，他在 2000 年 7 月的书面声明中以及在 2000 年 8 月 3 日对他的审问期间都提供了犯罪的情况。但是，调查员 K.否认了证人提供了这一情况。提交人的儿子在法庭中指出 Ko.先生是个假证人，因为他俩从未共住一间囚室，并声称这一情况本来很容易在警察局的逮捕正式纪录中和通过与 Ko.先生、执勤的警察和那三名他所称被告告诉过犯罪情况的同狱犯人的对质加以核实。

#### 法院拒绝传唤和听取重要证人作证；歪曲和曲解证人证词

2.12 提交人提出，调查可确定受害人遇害的准确时间，因为在攻击发生的时刻受害人正在上网，使用电脑被打断的时间是下午 4 点 39 分。她儿子多次要求法庭传唤和考虑两个证人的证词，一个是 Kl.，一个是 O.，他们在初步调查期间证明他们在 4 点 30 分时，即，案发 9 分钟前在案发现场几公里外的地方见过他。虽然这一情况确定了他不在犯罪现场，但法院不予理睬，她儿子的不在犯罪现场未被核实。

2.13 此外，另一名 2000 年 7 月 12 日接受询问的证人 Ch.的审讯报告被忽视，他证明她儿子在下午 7 点，即，案发 2 个多小时以后，在脸上没有抓痕，这被调查员从刑事案卷中撤除，并坚称这样的证人从未被询问过，并且她儿子从未提到

过此人是在犯罪当天见到过他的证人。虽然她儿子本人在接受审问时说过这个证人的名字并且这一资料被列入所有审讯报告，而且 Ch.先生本人也在 2000 年 7 月 12 日上午的审讯中确认了这一点，但法院将这些事实置之不理，驳回了被告的要求各调查员的各自的审讯报告并将其作为证据放入案卷的申请。法院还拒绝了将其他对被告有利的文件放进刑事案卷的要求。

2.14 法院还严重歪曲了证明她儿子在 2000 年 7 月 11 日(犯罪当日)根本没有喝伏特加的 B.先生的证词，而是在法院的判决中反而说他喝了酒并喝醉了。提交人称，案卷中没有证据(既没有证人证词也没有专家医检报告)证明她儿子在 2000 年 7 月 11 日喝醉了。

#### 法院隐瞒可证明无罪的事实和证据

2.15 法院提到了一系列情况，并认为证实了她儿子有罪。这样，法院表示受害人用力抵抗他儿子并用指甲抓了他的脸。法医检查发现在她儿子的左下巴上有四条划痕，医疗专家的结论是那可能是受害人在抵抗时留下的。法院还指出，在 2000 年 7 月 11 日上午的时候她儿子脸上没有抓痕。但是提交人称，根据专家的检查，在受害人双手的指甲下发现了男性皮肤的微小颗粒、毛发膏炎和袭击者的粘膜细胞。因此，袭击者应该有不只四条抓痕，他的粘膜应被破坏，而医疗检查在她儿子脸上除了四条抓痕外没发现其他损伤，并给出结论，他的粘膜完好。此外，法院引证了医疗专家的结论，“抓痕所在的位置不排除它们是在受害人抵抗后形成的”，而它却无视专家的另一个结论，即，抓痕可能是自己造成的<sup>4</sup>就像她儿子本人在审前调查时声明的那样。提交人坚持认为她儿子脸上的抓痕是在审讯期间出现的，即，案发 3 小时以后。如法院在其判决书中指出的那样，受害人的亲属肯定在 2000 年 7 月 11 日(案发那天)上午的时候，他的脸上没有抓痕。但是，法院没有提到受害人的亲属和其他两名证人的证词，根据该证词，她儿子在下午 7 点时，即，案发两个多小时以后，她儿子脸上没有抓痕。

#### 调查机关和法院捏造证据

2.16 提交人称，受害人在她儿子衬衣上的血迹是调查人员捏造的，因为在扣押他的衬衣时上面没有血迹。在 2000 年 7 月 11 日撰写的程序性报告中都没有存在血迹的纪录。法院在其判决中指出，“Shchetka 先生在 2000 年 7 月 12 日作为嫌疑人被审问时表示血液喷到他的衣服上”，而在实际上，在审讯报告中那句话是

<sup>4</sup> 调查人员向法医专家提了以下问题：(a) Shchetka 先生身上是否有伤；(b) 他脸上的抓痕是否有可能因指甲锋利不小心自己划的，即，像 Shchetka 先生所描述的情况那样；(c) 他脸上的伤是否有可能是受害人抵抗的结果。但是，专家只是指出 Shchetka 先生脸上的四条划痕是钝器所为。

这么说的，“在那以后血液喷出”，根本没有提到衣服。<sup>5</sup> 因此，提交人坚持认为她儿子从未对他衣服上的任何血迹作证，这是法院对事实的歪曲。

2.17 法院提到她儿子衬衣上的血点子被洗掉了。她儿子对这一结论提出质疑并要求法院再进行调查，以便澄清血迹在他衬衣上的形成机制，但这一要求被法院驳回，理由是生物化验已对这个问题作了详尽的回答并且那块布已不适合做更多的化学检验。提交人称，情况相反，生物专家解释说，血迹的形成问题是他权限以外的，是可以进行更多的理化检验的。

2.18 2001 年 7 月 18 日，在一审法院判决之后，提交人向明斯克地区检察官提出了一份书面申请，要求取回被作为证据扣押的她儿子的衣服。2001 年 7 月 27 日，检察官告诉她作为证据留下的衣服只有在判决生效和法院宣布了关于证据的裁决后才能退还。在 7 月 27 日同一天，提交人向基辅市法院提出申请，要求法院发还她儿子的衣服，或者，如果这不可能的话，鉴于已对判决提出上诉，新的法医检查可能需要那些衣服，要求将衣服储存起来。2001 年 7 月 30 日，提交人向基辅市法院院长提出新的书面申请，请法院命令交出她儿子的衣服以进行补充法医检查。在基辅上诉法院提出要求后，检察官于 2001 年 8 月 7 日将所有证据移交给了法院。上诉法院命令销毁衣服，并于 2001 年 9 月 21 日执行。法院后来表示，证据是在她儿子在一次庭审中宣布他不要收回他的衣服了以后销毁的。提交人坚称，她儿子从来没有这么宣布过，相反，他和他的律师多次要求法院命令进行补充法医检查并将那件被指称有受害人血迹的衬衣妥善保存。因此，提交人称，法院是故意销毁证据的，目的是阻止被告进行补充法医检查。

#### 新发现的事实和检察官办公室拒绝对案子重新考虑

2.19 提交人称，在审前调查和庭审期间，她儿子被剥夺了有效辩护和驳斥公诉人提出的论点的权利。特别是他的向专家提补充问题的权利和进行补充法医检查的要求被驳回。因此，在判决后他的律师要求几位法医专家评估以前进行的法医检查的结论。这样，在 2001 年 7 月 23 日，他请教了两位专家(法医和分子生物学和遗传学专家)对 2000 年 7 月 19 日进行的法医检查结论的看法。专家们指出，根据调查所使用的方法和专家所掌握的数据，是不可能得出结论说她儿子衬衣上的第二个血迹毫无疑问地含有受害人的血液的。在律师的要求下，一位法医专家研究了法医文件和 2000 年 9 月 18 日的解剖报告的结论。他得出结论，没有法医数据肯定在受害人死前存在与她性交的情况，特别是以胁迫和暴力的方式。

2.20 为确定她儿子的受酷刑指称，又进行了两次法医检查。在检查了他在 2000 年 7 月 14 日和 25 日的关于提供法律援助的报告中他的笔迹后，笔迹专家得出结论，在写字的时候，她儿子由于写字的手有伤以及情绪状态可能不正常(恐惧、紧张等)，在实现写字能力方面有很大的困难。第二次检查是由一位法医语言专

<sup>5</sup> 根据 2000 年 7 月 12 日的审讯报告，Shchetka 先生确实说过“[在他刺了受害人的脖子]后，血喷了出来”，根本没有提到衣服。

家对 2000 年 7 月 12 日他的认罪书进行检查。该专家的结论是，认罪书是在精神紧张状态下写的，反映出是在抄写一个具有纪录技能的人的自然优雅的讲话。

2.21 被告还收集了证据支持其指称，即，主要证人 Ko.先生在庭审中作伪证。提交人称，Ko.先生所称的在 2000 年 7 月 12-13 日提交警官的不利于她儿子的书面陈述不在案卷里。在律师的要求下，地区警察局确认，在 2000 年警察局没有收到来自 Ko.先生的书面申请。<sup>6</sup> 提交人进一步称，Ko.先生是个无家可归的人，曾因小的犯罪被警察多次拘留，可能为了确保自己的释放而同警方合作捏造证据陷害她儿子。Ko.没有在他所谓的被告知犯罪情况后马上就作不利于她儿子的证明，而只是在被逮捕后和两次因流氓罪(2000 年 8 月 2 日和 3 日)<sup>7</sup> 被罚款后才这么做的，而且，他的审讯日期和他最后一次被逮捕巧合——2000 年 8 月 3 日。

2.22 2002 年 8 月 13 日，她儿子的律师向总检察官办公室提出申请，要求根据上述新发现的证据<sup>8</sup> 重新考虑他的案子。2002 年 9 月 27 日，总检察官拒绝了律师的申请，理由是，专家检查是在刑事诉讼范围之外进行的，因此，没有程序价值。提交人称，总检察官有法律上的义务对新的事实进行必要的调查，<sup>9</sup> 并且，他的拒绝构成事实上的禁止任何检察官调查那些事实，他的行动等于拒绝公正。

2.23 2003 年 9 月 23 日，她儿子向最高法院申请复查他的定罪。<sup>10</sup> 最高法院于 2003 年 11 月 4 日驳回了申请，裁定没有理由复议该案。

2.24 提交人称，她儿子已用尽所有可利用的国内补救办法。

<sup>6</sup> 在 2001 年 9 月 5 日的答复中，警察局称，不可能核实 Shchetka 先生是否和 Ko.先生关在同一间囚室，因为当时没有撰写大意如此的纪录。然而，警察局确定在 2000 年 Ko.先生没有提交过任何书面申请。

<sup>7</sup> Ko.先生在 2000 年 8 月 2 日和 3 日的被捕得到地区警察局局长在 2001 年 10 月 26 日的资料中确认。还见第 2.11 段。

<sup>8</sup> 根据《刑事诉讼法》第 400-5 条，以下情况应被视为新发现的事实：(1) 证人、受害人、被控告人或被告的假证据、误译、误导证词，法院专家的错误意见和解释；(2) 检察官、调查员或法官在庭审期间滥用权力；(3) 法庭在宣判时所不知道的任何其他事实，这些事实本身或与以前确定的事实一起显示将被告定罪或宣告无罪是个错误；

<sup>9</sup> 根据《刑事诉讼法》第 400-8 条，利害关系个人、企业、机构、组织和官员向检察官提出再刑事案件的申请。检察官可要求法院提交审判纪录进行核实。无论如何，当检察官知道了新的事实时需亲自或通过调查员对这些事实进行必要的调查[.....]对新发现的事实进行了调查之后，如果有重审案子的理由存在，检察官便将案子移交更高一级的、有权根据新发现的事实向翻案法院提出适当申请的检察官[.....]一旦检察官裁定没有理由根据新发现的事实重审案子，则须宣布大意如此的决定并通知申请人。对该决定可向更高一级的检察官提出上诉。

<sup>10</sup> Shchetka 称：(a) 他是在强奸罪刑事控告未经法院审查的情况下被判决的；(b) 他被剥夺了对强奸罪名提出反驳的权利；(c) 法院在没有任何证实强奸确实发生的法医数据的情况下判决他犯有强奸罪的，法院的这一结论的根据是性交(不是强奸)是有可能的假设和他在刑讯逼供下的供词；(d) 在没有任何证据的情况下判决他犯有强奸罪这一事实使法院得以适用刑法第 93 条并以因强奸而罪加一等的谋杀罪判决他终身监禁；(e) 法院发明了唯一的罪加一等的情况(喝酒)以便通过歪曲曾经声明他在案发当天没有喝过任何酒的 B.先生的证词的办法宣布他“极端危险”；(f) 法院有偏向、不公正并且行事方式是任意的。

## 申诉

3.1 提交人称，她儿子依据《公约》第七条享有的权利受到了侵犯，因为他遭受了酷刑并被迫承担并不是他犯下的罪行。

3.2 她提出，她儿子在第十四条第 1 款下的权利受到侵犯，因为法院没有承认酷刑的事实，并利用她儿子在严刑逼供下的供词作为给他定罪的根据。法院没有恰当地评价案件事实和证据，歪曲了证人的证词并掩盖了具有雪冤价值的或与公诉理由相矛盾的事实。此外，法院没有考虑她儿子关于诉讼主要证人作伪证和调查员篡改证据的指控，而干脆置之不理。法院给予起诉方特权地位，与此同时却驳回了被告的关于进行补充法医检查和将某些程序性文件作为证据放进案卷的要求，因此违反了公正原则。提交人称，在对起诉方捏造和篡改证据、使用伪证以及其他滥用权力没有任何防范保障的情况下，第十四条所保障的权利将沦为彻头彻尾的一纸空文。

3.3 提交人进一步称，她儿子依第十四条第 2 款享有的权利受到侵犯，因为他在没有依法证明他有罪的情况下，在官方文件中被宣布是犯罪的肇事者。法院裁定他犯有非法持有“冷”兵器罪和强奸罪，但在庭审中没有审查这些罪名。

3.4 她提出，法庭屡次驳回她儿子关于确保本可证明他不在犯罪现场的几名证人出席庭审的要求，从而违反了《公约》第十四条第 3 款(戊)项。

3.5 最后，提交人称，她儿子缔约国违反第十四条第 5 款的受害人，因为总检察官拒绝审查他的关于根据新发现的事实重审他的案子的申请，以及最高法院驳回了他的复查他的定罪的请求。

## 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 在 2007 年 6 月 6 日的普通照会中，缔约国提出，Shchetka 的有罪是由证据充分确定的，尤其是他的认罪供词是与受害人亲属和其他证人的证词是一致的，也是与犯罪现场报告中所载的资料是一致的。Shchetka 描述了所施加的体伤的特点和部位，这后来被法医专家检查所证实。在受害人的指甲下发现有男性皮肤微小颗粒和毛发膏莢，其出处并没有排除是来自 Shchetka 先生。他脸上和脖子上的 4 条抓痕可能是受害人在抵抗时用指甲划的，并且他衬衣上的血迹含有受害人血样中所认定的脱氧核糖核酸图谱。

4.2 缔约国认为，提交人关于判决后的专家检查证实了她儿子的清白并构成新发现的事实的说法毫无根据，并提出，这些事实在审前调查和庭审中都已审查过了。尤其是，法院彻底考虑了 Shchetka 先生的关于犯罪的供词、他收回的理由、所指称的被禁止的审讯手段、以及受害人亲属和其他证人的证词、法医专家检查的结论和提交法院的其他证据。最高法院裁定没有违反可为翻案或改判提供理由的《刑事诉讼法》准则，并于 2001 年 2 月 22 日驳回了他的翻案上诉。

4.3 法院考虑了 Shchetka 先生所指称的他受到警官施加的身心压力，并且内部调查证实警官没有涉及对他造成的体伤。内部调查还确定关于明斯克地区警察局

活动的报告(关于逮捕和拘押犯罪嫌疑人的报告、被拘留人员的纪录等)已于 2005 年 2 月 16 日销毁: 根据内政部 2002 年 6 月 4 日的命令, 这类文件保留五年, 之后就销毁。

4.4 缔约国还提供了一份日期为 2006 年 6 月 5 日 Shchetka 先生的书面解释的副本, 其中他声明他对基辅拘留中心(第 13)和 Zhitomir 教养中心(第 8)的行政管理没有申诉。它在意见后面还附上了一份篇幅为 9 页的关于提交人在本来文中提出的问题的刑事诉讼程序条款的摘要。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 提交人在 2008 年 1 月 11 日的评论中指出, 缔约国没有反驳她根据《公约》提出的任何指称, 只是重复了法院判决的内容和引述了相关的国家法律。她坚持认为, 缔约国通过声称新发现的事实在审前调查和庭审中都已审查过了, 就侵犯她儿子在第十四条第 5 款下的权利问题提供虚假信息。事实上, 总检察官没有驳斥律师提出的任何新的事实, 只是以这些事实已在刑事诉讼过程中收集了为由拒绝调查新的可雪冤的事实而已。她坚称, 根据国内立法, 检察官需对新的事实展开调查, 并且律师可在任何地方收集这样的新证据。

5.2 提交人重申根据《公约》第七条和第十四条提出的申诉。关于酷刑的指称已被非直接证据(事件的顺序、他的审讯录像资料缺失、从被捕时起就没有法律援助、当局拒绝将医检的酷刑纪录在案等)和直接证据(律师关于酷刑的投诉、语言和笔迹对比的结论等)所证实。提交人忆及法院侵犯了她儿子的辩护权, 伪造文件和销毁了可雪冤的证据, 从而违反了《公约》第十四条, 而总检察官为不调查他的案子的新的可雪冤的事实则对法律做了错误的解释, 从而违反了第十四条第 5 款。此外, 法院在没有在庭审中审查对她儿子的关键刑事罪名的情况下就判他终生监禁, 从而违反了《公约》第十四条第 2 款。因此, 提交人坚持认为她的指称有充分证据证明并得到向委员会提供的文件证据的确证。

### 缔约国的补充意见

6.1 2008 年 4 月 16 日, 缔约国向委员会提供了来自总检察官办公室和内政部的资料。它指出提交人所称的她儿子是无辜的已被他提交检察官的书面供词所驳斥。此外, 在回答检察官的问题时, 他陈述了他所犯罪行的详细情况, 并在他作为嫌疑人被审问时做了类似的陈述。他的关于酷刑的指称已在翻案诉讼中被最高法院考虑, 并且没有被证实。所收集的证据充分确定了他的罪行, 而这些证据得到了法院的彻底审查。

6.2 缔约国还指出, 在 2001 年 8 月 31 日, 提交人 Nataliya Litvin 女士向基辅市内政局提交了一份书面申请, 要求关于 Ko.先生被逮捕的资料。所要求的资料已于 2001 年 10 月 21 日提供。2005 年 12 月 12 日, 她要求关于是否有可能在初步拘留囚室将一个有多种罪名的人和第一个第一次被捕的人关在一起的书面解释。Litvin 女士被请到内政局, 在交谈中她收回了要书面答复的要求。

## 提交人的补充评论

7.1 提交人在 2008 年 7 月 25 日的一封信中重申了她以前的意见，即缔约国没有反驳她根据《公约》提出的指称，并指出，缔约国提出的资料与审议来文不相关。

7.2 2009 年 7 月 9 日，提交人向委员会提供了她儿子自 2003 年以来定期向乌克兰最高法院提出的要求对其判决进行复查的申请的副本，以及法院 2009 年 3 月 18 日的答复，其中指出，已对他的投诉进行了审查并裁定没有理由对判决进行复查。

## 缔约国的进一步意见

8. 2010 年 3 月 3 日，缔约国重申了其以前的意见。关于强奸罪名，它指出，Shchetka 先生在初步调查期间当着一名律师的面承认犯有强奸罪，只是在庭审时改变了证词，并指责警官捏造和对他用刑。这些指称是明斯克地区检察官办公室进行的调查的目标，并发现对他的权利没有侵犯，因此于 2000 年 9 月 28 日拒绝了对警官启动刑事诉讼程序。Shchetka 先生本来是有可能根据乌克兰《刑事诉讼法》第 99 条第 1 款向更高一级的检察官，以及根据上述法律的第 336 条第 1 款在法庭上对该检察官的拒绝提出上诉的。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

9.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

9.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

9.3 关于用尽国内补救措施的要求，委员会注意到，根据提交人提交的资料，所有可利用的国内补救措施都已用尽。在缔约国没有任何反对的情况下，委员会认为《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求都已达到。

9.4 至于提交人的关于总检察长拒绝根据最高法院就翻案上诉做出判决后新发现的事实重新审理她儿子的刑事案件等于违反了《公约》第十四条第 5 款的指称，委员会认为，第十四条第 5 款的范围并没有延伸到根据新发现的事实复查已成为最后判决的定罪和判决。因此，委员会认为，提交人根据第十四条第 5 款的申诉的属物理由不符合《公约》的规定，并根据《任择议定书》第三条宣布不可受理。

9.5 委员会还注意到，除了提交人声称的违反之外，本申诉的事实提出了《公约》第十四条第 3 款(庚)项下的问题。据此，委员会宣布来文所涉《公约》第七条、第十四条第 1 款、第十四条第 2 款和第十四条第 3 款(戊)和(庚)项的部分可予受理，并着手审议案情。



## 审议案情

10.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

10.2 委员会注意到，提交人称她儿子受到警官施加的酷刑，从而被迫承认犯有强奸和谋杀他妻子妹妹的罪行。他在检察官办公室的调查官进行的使用录像记录的审讯中收回了他的供词，声称他是受到酷刑被胁迫承担罪责的。但是，他的指称没有被理睬，相关的录像资料随后也从他的刑事案卷中被撤走。提交人详细介绍了所使用的虐待手法并坚称这些指称是她儿子对检察官办公室以及在法庭上提出的。委员会注意到，Shchetka 先生的律师向检察官办公室提出投诉，要求，除其他外，进行体检和对他的酷刑指称进行调查。在这方面，委员会记得，一旦对与第七条相反的待遇提出了投诉，相关缔约国必须迅速和公正地对其开展调查。<sup>11</sup> 委员会注意到缔约国断言 Shchetka 先生的指称是明斯克地区检察官办公室进行的调查的目标，也被最高法院在翻案诉讼中审议，但以毫无根据为由驳回。委员会进一步注意到，缔约国提供了一份来自 Shchetka 先生的书面解释(见上文第 4.4 段)，声明他对基辅拘留中心(第 13)和 Zhitomir 教养中心(第 8)的行政管理没有任何申诉。委员会注意到从该解释中还不清楚 Shchetka 先生是指他被捕后的拘留(据称他被施加酷刑的时候)，还是指他被法院定罪以后的拘留。鉴于解释的日期是 2006 年 6 月 5 日，并且没有提到 Shchetka 先生据称受到酷刑的任何机构(地区警察局和临时拘留所(KPZ-23-GOM))，见上文第 2.2 和 2.4 段)，委员会认为这与提交人根据第七条提出的申诉不相关。

10.3 委员会还注意到，Shchetka 先生只是在实际被捕之日起 7 天之后酷刑的印记变得不太明显时才被允许见律师。它进一步注意到，缔约国提出 Shchetka 先生是在一名律师在场的情况下承认犯有强奸罪的。但是，委员会注意到，缔约国没有提供任何文件证据支持其论点，但 Shchetka 先生的指称却得到了案卷材料的支持，即，除其他外，向检察官提交的对调查官员施加虐待的两份投诉。在缔约国对调查酷刑指称、拒绝对提交人的儿子体检和提交人提供的资料——如，语言和字迹对比资料——没有彻底解释的情况下，委员会认为缔约国的主管当局没有对 Shchetka 先生在审前调查期间和法庭上提出的酷刑投诉给以应有的足够考虑。在这样的情况下，委员会得出结论，面前的事实显示 Shchetka 先生依据《公约》第七条和第十四条第 3 款(庚)享有的权利受到侵犯。<sup>12</sup>

<sup>11</sup> 见人权事务委员会关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，A 节，第 14 段。

<sup>12</sup> 见人权事务委员会关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)，《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I))，附件六，第 60 段。第 1401/2005 号来文，Kirpo 诉塔吉克斯坦，2009 年 10 月 27 日通过的《意见》，第 6.3 段。

10.4 委员会进一步注意到提交人的指称，即，法院不理睬她儿子关于传唤和审问在初步调查期间作证并证实，除其他外，他不在犯罪现场和在案发后他脸上没有伤的几名重要证人的要求。法院还拒绝了她儿子关于进行补充法医检查的申请。委员会记得，作为权力平等原则的应用，第十四条第 3 款(戊)项的保障对确保被告及其律师的有效辩护和保证被告有同样的法律权力使与辩护相关的证人出庭及审问或盘问任何对诉讼可用的证人很重要。<sup>13</sup> 在本案中，委员会注意到缔约国没有答复这些指称和提供任何资料说明拒绝审问相关证人的理由。在缺乏来自缔约国的这方面的资料的情况下，委员会得出结论，所报告的事实表明侵犯了 Shchetka 先生依据《公约》第十四条第 3 款(戊)项享有的权利。

10.5 提交人称，她儿子依第十四条第 1 款享有的权利受到侵犯，因为法院在处理调查中的捏造和篡改证据问题以及核实主要证人证词的可信度问题时，没有将可雪冤的事实和证据考虑进去，这样就给了公诉方不公平的优势。在关于调查的文件中，她儿子也被称为肇事者。委员会注意到，提交人的指称主要涉及对事实和证据的评价，并回顾其判例——除非可断定审判的做法或对事实和证据的评价明显是任意的或等于拒绝公正，一般不是由委员会自己，而是由缔约国的法院审查或评价事实和证据。在本案中，委员会注意到，缔约国没有处理提交人各项申诉的实质性问题，而只是笼统地断言她儿子的罪行是在确证的证词和其他证据的基础上经过法定程序确定的。根据案卷中的材料并鉴于委员会关于违反《公约》第七条和第十四条第 3 款(戊)和(庚)项的裁定，委员会认为，法院对 Shchetka 先生案子的审理没有遵守公平审理的最低保障，违反了《公约》第十四条第 1 款。<sup>14</sup>

10.6 在做出上述结论之后，委员会将不再单独审议提交人根据《公约》第十四条第 2 款提出的申诉。

11. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为缔约国违反了《公民权利和政治权利国际公约》第七条和第十四条第 3 款(庚)项、第十四条第 1 款和第 3 款(戊)项。

12. 根据《公约》第二条第 3(甲)项，委员会认为缔约国有义务为 Shchetka 先生提供有效的补救措施，包括：对关于酷刑和虐待的指称进行公正、有效和彻底的调查并启动对责任人的刑事诉讼程序；考虑根据《公约》中所载的所有保障规定对他进行重新审判或将其释放；向受害人提供充分补偿，包括适当的赔偿费。缔约国还有义务采取步骤防止今后发生类似违反情况。

13. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立

<sup>13</sup> 见人权事务委员会第 32 号一般性意见，第 39 段。

<sup>14</sup> 参见第 1519/2006 号来文，Khostikoev 诉塔吉克斯坦，2009 年 10 月 22 日通过的《意见》，第 7.3 段。

后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 附录

## 委员会委员费边·萨尔维奥利先生的个人意见

1. 我同意关于第 1535/2006 号来文 Viktor Shchetka 诉乌克兰的决定，因为我完全同意委员会的理由和结论。但是，我想就一个我认为在委员会今后的裁判程序中值得更充分处理的问题补充一些意见。那个问题涉及在解决像本案那样的个人案子中的“交叉施肥”概念及其从委员会建议的补偿角度而言可能产生的影响。
2. 本案 Shchetka 诉乌克兰暴露了国家在调查受害人的酷刑指称和惩处责任人方面的极端严重的失职和疏漏。委员会认为这些差错构成对公民权利和政治权利国际《公约》第七条等条款的违反。
3. 委员会在表达对个人来文的意见时通常如在此处做的那样，表示国家应确保今后不发生类似的违反。但是，关于本案的意见第 12 段没有充分做到这一点；为确保不发生违反，有必要指出需要采取何种具体步骤。
4. 为此目的，委员会可以并应该酌情吸取其他国际或区域人权机构的裁决。在这方面，联合国禁止酷刑委员会 2007 年针对乌克兰的意见<sup>a</sup>措辞明确地提到了预防酷刑的具体措施。这些措施包括，第一，国家设立有效的独立监督机制，保证对所有刑事调查期间的酷刑和虐待投诉进行迅速、公正和有效的调查；第二，采取一切适当措施消除现行促进招供的调查制度对嫌疑人待遇可能产生的任何负面影响。禁止酷刑委员会还呼吁乌克兰采取必要措施规定刑讯逼供的供词不得在任何诉讼中作为证据引用。<sup>b</sup>
5. 禁止酷刑是绝对的。这是国际公法的准则(绝对法)，因此，在国际人权判例中得到一致支持。人权事务委员会的任务和责任是应用《公民权利和政治权利国际公约》。为有效完成这一任务，委员会应运用有效效应原则。在本案中，委员会采取了按人的做法来保护受害人的权利并通过正确地运用“沟通的船只”(交叉施肥)逻辑来强化其决定，它本应责成乌克兰进行具体的补救，例如，通过设立独立的有效机制确保对酷刑和虐待投诉进行调查并使录像记录审讯成为强制性的，以保证这类违反不再次发生。

费边·奥马尔·萨尔维奥利(签名)

[以英文、法文和西班牙文印发，西班牙文本为原文。随后也将印发阿拉伯文、中文和俄文文本，作为本报告的一部分。]

<sup>a</sup> CAT/C/UKR/CO/5, 2007 年 8 月 3 日。

<sup>b</sup> 同上，第 10 段和第 11 段。

U. 第 1545/2007 号来文: Gunan 诉吉尔吉斯斯坦(2011 年 7 月 25 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人: Ahmet Gunan(由律师 Nina Zotova 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 吉尔吉斯斯坦

来文日期: 2007 年 1 月 29 日(首次提交)

事由: 在不公正审判后被判处死刑

程序性问题: 无

实质性问题: 获得有效补救的权利; 生命权; 禁止酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚; 人身安全和自由权; 获得公正审判的权利; 有充分的时间和便利准备辩护和与自己选择的律师进行交流的权利; 获得法律援助的权利; 自证其罪

《公约》条款: 第二条第(三)款; 第六条; 第七条; 第九条; 第十条第 1 款; 第十四条第 1 款; 第十四条第 3 款(乙)、(丁)和(庚)项

《任择议定书》条款: 无

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 7 月 25 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Ahmet Gunan 先生提交人权事务委员会的第 1545/2007 号来文的审议，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·纽曼先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

委员会委员拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、岩泽雄司先生、科内利斯·弗林特曼先生、拉杰苏默·拉拉赫先生和费边·奥马尔·萨尔维奥利先生签署的个人意见附于本意见之后。

## 意见

1. 2007 年 1 月 29 日来文提交人 Ahmet Gunan 先生，为土耳其国民，生于 1968 年。来文提交时，他被关在比什凯克第一调查监狱的死囚牢里<sup>1</sup>。提交人声称，吉尔吉斯斯坦侵犯了他根据《公民权利和政治权利国际公约》第二条第 3 款，第六条，第七条，第九条，第十条第 1 款和第十四条第 1 款、第 3 款(乙)项、(丁)项和(庚)项所享有的权利。《任择议定书》在缔约国生效的日期是 1995 年 1 月 7 日。提交人由律师代理。

## 事实背景

2.1 1998 年 5 月 21 日，在吉尔吉斯斯坦奥什市，一身份不明的人在一辆小公共汽车上，留下了一个装有简易爆炸装置的袋子。该人请司机等他，但到出发时他还没有回来。司机将袋子交给一个可靠的人，请他归还物主。由于无人来认领这个袋子，此人把它交给了清真寺的看门人 S 先生，存在那里等物主来领。由于无人认领，看门人把袋子带回家。1998 年 6 月 1 日，在看门人的厨房里，袋中的简易爆炸装置意外爆炸，炸死两人，另有一人受重伤。

2.2 1998 年 5 月 30 日晚 10 时左右，一身份不明者在同一辆小公共汽车上，留下另一个装有简易爆炸装置的袋子，该装置在 30 分钟后爆炸，炸死两人，炸伤 11 人。分别就 1998 年 6 月 2 日和 5 月 31 日的爆炸事件开始了刑事调查，但没有确定任何嫌疑人。

2.3 1998 年 7 月 12 日，警察在哈萨克斯坦的阿拉木图拦下一辆小轿车，进行例行检查。来文提交人 Gunan 先生是车上的乘客之一，还有另外三人。警察在搜查时发现，车中一个手提袋里装有一枚手榴弹、八个简易爆炸装置、七个自制的引爆器、电子导火索、导火索的电池和一支马卡罗夫手枪。吉尔吉斯斯坦开始对提交人以及其他三名乘客进行刑事调查，罪名是非法获取、储存和运输违禁物品。1999 年 2 月 11 日，阿拉木图的 Auezovsk 区法院在审查了提交人的案件后，将该案转回检察官办公室，原因是没有进行充分的调查，以及没有纠正正在审前调查中所犯的程序错误。

2.4 与此同时，在吉尔吉斯斯坦当局对爆炸事件进行刑事调查期间，确定爆炸嫌疑人之一某 A 与提交者(他于 1998 年 7 月 12 日在哈萨克斯坦被捕)之间有关系。1998 年 11 月 25 日，奥什地区调查部决定，提交人因涉嫌恐怖活动应予以逮捕，奥什地区检察官批准了逮捕决定。1999 年 2 月 2 日，按照关于民事、家庭和刑事事项方面法律援助和法律关系的《明斯克公约》(1993 年 1 月 22 日通过)，吉尔吉斯斯坦当局向哈萨克斯坦检察长提出引渡提交人及与他一起在阿拉

<sup>1</sup> 由于暂停死刑，提交人的死刑一直没有执行。2006 年 11 月 9 日，吉尔吉斯斯坦废除了死刑。尽管如此，提交人声称，他的死刑判决一直没有得到审查，在向人权事务委员会提交来文时，这一判决依然有效。

本图被捕的其他三人的请求。1999 年 5 月 14 日，提交人被从哈萨克斯坦引渡到吉尔吉斯斯坦，关进比什凯克第一调查监狱。

2.5 第二天，提交人被带到 Pervomaisk 内政部(警察)。他声称有人把一个黑色塑料袋套在他头上，受到国家安全部门官员种种虐待。他全身遭棍棒毒打，还有两个官员举着他的脚，另外一个警察用警棍打他的脚趾头。在三天这种虐待过后，提交人因为脚肿和骨头疼痛不能走路，只能由两个人从牢房抬到调查人员的办公室。此外，由于颌骨脱臼，他不能咀嚼。提交人忍受不了酷刑，在没有律师在场的情况下<sup>2</sup>，在几份认罪书上签名，除其他外，他承认自己和其他同案被告一起参加了在车臣的军事训练营。尽管在法庭诉讼期间，他们全部翻供，声称是被屈打成招，并展示了身上受虐待的痕迹，但法庭把他们的认罪书作为定罪的依据，一审法院得出以下结论：提交人与同案被告一起参加了在车臣的军事训练营，成立和运转一个专门从事恐怖活动的犯罪组织。经过审讯后，他们都被带回第一调查监狱，由于他的身体状况很糟，监狱官员拒绝接受他。经过长时间的谈判，提交人终于被 Pervomaisk 内政部的官员移交给他们。

2.6 在未具体说明日期的某一日，提交人被转移到奥什，在那里，他再次受到国家安全部门官员的蓄意折磨。调查员——某 T 先生——在辩护律师在场的情况下毒打提交人，而辩护律师正是该调查员本人指派给提交人的。有一次，T 先生用手枪顶着提交人的脑袋，威胁要向他开枪<sup>3</sup>。出于恐惧，在审前调查期间，提交人没有就他所经受的酷刑提出申诉，也没有申请医疗检查。国家安全部门为他指定的当然律师也没有提出申诉。尽管如此，提交人认为，上诉程序期间，他和他的同案被告在 2000 年 8 月 3 日，向奥什地区法院刑事案件上诉团公开展示了身上受虐待的痕迹，并宣称他们是在没有律师在场的情况下，被迫在审讯报告上签字的(更详细情况见第 2.7 段)。

2.7 2000 年 5 月 3 日，奥什市法院判决提交人犯有谋杀四人<sup>4</sup>、恐怖主义、加入犯罪组织、非法获取和储存武器和爆炸物罪，判处 22 年徒刑。提交人及其同案被告不承认有罪。提交人从未承认对奥什的爆炸责任，认为自己是无辜的，他以前从未到过奥什或吉尔吉斯斯坦(他的旅行证件也这样表明)。一审法院和更高级的法庭都没有提供任何相反的证据，只是断定提交人非法越境。根据法庭记录，提交人对在车臣参加军事训练营的供词翻供，声称审讯期间他是在身心受到压力的情况下作出这一供词的，而且当时没有律师在场。他的律师证实了这一事实，指出她在场时，提交人没有提供任何关于车臣的供词。在问到审讯报告上的签名时，该律师宣称，它与她的签名相似，但坚持说 Gunan 先生在她在场时没

<sup>2</sup> 提交人声称，在审讯期间没有律师在场。1999 年 7 月 30 日，调查员才指派了律师。

<sup>3</sup> 提交人还控诉调查员 T 企图谋害他。2000 年 4 月 12 日或 13 日，在一次法庭听审后，运送他和其他同案被告回监狱的汽车与一辆警车相撞，翻滚两圈。Gunan 先生受重伤。

<sup>4</sup> 按照《刑法》第 97 条第 2 款，这一罪行可判处 12 年至 20 年监禁或死刑。



有提供关于车臣的证词。然而，法庭认为他关于虐待和逼供的指控毫无根据，没有得到卷宗中材料的证实，因此断定提出这些指控的目的是逃避刑事责任。

2.8 提交人向奥什地区法院提出对判决的上诉。2000 年 8 月 3 日，奥什地区法院刑事案件上诉团推翻了一审法庭的裁决，将该案打回奥什市法院重新审理。推翻裁决的理由如下：(a) 一审法庭对案件事实和所收集证据的评价不完整；(b) 对于提交人和同案被告是“自由东突厥斯坦”犯罪组织成员或该组织是否存在，完全缺乏证据；(c) 在没有律师在场的情况下对提交人进行审讯；对提交人关于受到虐待和因身心受到压力而认罪指控，没有进行调查；检察官没有举出任何具体的证据，反驳提交人(及同案被告)的论点。2001 年 1 月 9 日，在检察官办公室提交反对意见后<sup>5</sup>，最高法院推翻了奥什市法院和地区法院的裁决<sup>6</sup>，该案再次被打回奥什市法院重新审理。

2.9 2001 年 3 月 12 日，奥什市法院在一次秘密开庭中上判处提交人死刑。法院认为 1998 年 5 月发生在吉尔吉斯斯坦奥什的爆炸，与 1998 年 7 月 12 日在哈萨克斯坦没收的爆炸物之间有联系，并依据以下理由作出裁决：(a) 提交人及同案被告参加过在车臣的军事训练营<sup>7</sup>，据称他们是犯罪组织“自由东突厥斯坦”的成员<sup>8</sup>；(b) 据称在哈萨克斯坦搜查汽车时发现的临时爆炸装置，与奥什爆炸期间使用的临时爆炸装置有类似之处，尽管两次法医鉴定发现，那些装置之间既有类似之处，也有不同之处；(c) 从同案被告之一在阿拉木图租住的公寓中没收了某些材料，其中载有关于制造爆炸装置的方法的信息，尽管确认了那些材料不属于提交人；(d) 存在一张吉尔吉斯斯坦地图，上面的奥什市被标为目标，提交人声称这一地图是伪造的<sup>9</sup>。法院表示，受害者的证词和目击者的陈述确立了提交人的罪行和其他同案被告的罪行。然而，据提交人说，没有一个受害人或目击者宣称认识他，或在犯罪现场或奥什市见过他。曾在小公共汽车上见过那个人(1998 年 5 月 30 日留下装有爆炸物袋子的人，见第 2.2 段)的目击者所做的描

<sup>5</sup> 检察官提到提交人和其他同案被告声称受到虐待和在身心受到压力的情况下认罪，认为此类说法毫无事实根据，目的是为了逃避刑事责任。他要求最高法院推翻奥什市法院和奥什地区法院的裁决。

<sup>6</sup> 法院接受了检察官的论点，即一审法庭判处的刑罚太轻，奥什地区法院推翻该裁决没有根据。它得出的结论是，提交人及其同案被告的罪行得到证据的证实。

<sup>7</sup> 见前述第 2.7 段。

<sup>8</sup> 法庭得出的结论是，所有被告都是这一犯罪组织的成员，但对这一组织的存在或提交人及其同案被告作为其成员，没有提供任何证据(推翻了一审法庭判决的奥什地区法院以前就确定了这一缺点，见第 2.8 段)。

<sup>9</sup> 据提交人说，把奥什市标成目标的吉尔吉斯斯坦地图是伪造的，因为它的来源不清。他认为，该地图是在他被引渡到吉尔吉斯斯坦时伪造的，后来夹在他的案件卷宗里。



述，与提交人和其他同案被告不符<sup>10</sup>。法院没有解决这些不一致之处，就断定，1998年5月21日，犯罪组织“自由东突厥斯坦”在一身份不明者的帮助下，将简易爆炸装置放在一辆小公共汽车上；同一犯罪组织得知炸弹没有爆炸，又在 B.A 先生的协助下，于 1998 年 5 月 30 日将第二枚炸弹放在一辆小公共汽车上<sup>11</sup>。提交人声称，法院的判决纯粹依据无事实根据的假设，且受到该国公众舆论和政治局势的影响。

2.10 2001 年 5 月 18 日，奥什地区法院的刑事案件上诉团维持这一判决。2001 年 6 月 15 日，提交人向最高法院提交了要求进行监督审查的申请<sup>12</sup>。2001 年 9 月 18 日，最高法院维持以前法院的判决，驳回提交人的申请。

2.11 提交人声称，他已用尽所有可用的国内补救办法，而且同一事项没有受到另一国际调查或解决程序的审查。

## 申诉

3.1 提交人认为，他根据第六条应享有的权利受到侵犯，因为他在不公正审判后被判处死刑。

<sup>10</sup> 根据卷宗中现有的文件，主要目击者称他不认识提交人。但他指认 B.A 先生(同案被告之一)可能是 1998 年 5 月 30 日把装有爆炸物的袋子留在小公共汽车上的人，但他不能完全肯定，说 B.A 先生与那人之间有某些相像之处(鼻子和眼睛)。主要目击者的证词与另一目击者的证词相矛盾，后者说留下袋子的人是红头发，浅色眼睛(在照片指认期间，她没有指认任何一个被告；此外，她还在法庭说，爆炸后，她在一家乌兹别克电视频道上看到一个人，酷似在公共汽车上留下袋子的人)。据提交人说，没有一个被告是红头发或浅色眼睛，B.A 先生和他本人都是深色头发深色眼睛。在整个诉讼期间，B.A 先生(以及其他同案被告)都不承认有罪，并否认认识 Gunan 先生。法庭没有解决这些矛盾之处，却断定 1998 年 5 月 21 日犯罪组织“自由东突厥斯坦”在一不明身份者的帮助下，将一只装有简易爆炸装置的袋子放在奥什市的一辆小公共汽车上(1998 年 6 月 1 日它在看门人的厨房里爆炸，见前文第 2.1 段)。法庭最后得出结论，1998 年 5 月 30 日，同一犯罪组织在 B.A 先生的帮助下，将第二枚炸弹放在奥什的小公共汽车上(尽管没有目击者作证证明提交人或其他同案被告与第一次或第二次爆炸事件有关，除了某些不确定和矛盾的证词与 B.A 先生被指称的卷入有关)。

<sup>11</sup> 见前注 10。

<sup>12</sup> 除其他外，提交人指出：(a) 他是无辜的，对奥什发生的爆炸没有责任；(b) 他以前从未到过吉尔吉斯斯坦，他的土耳其护照上没有过境章；(c) 他没有成立或运作过任何犯罪组织，并认为没有证据可以证实这种组织的存在，或证明他和其他被定罪者是其成员；(d) 在刑事调查的所有阶段，都没有向他提供法律援助和翻译；(e) 拒绝向他提供奥什地区检查官和吉尔吉斯斯坦共和国检察长提出申请的副本，因而剥夺了他向最高法院提出异议的机会；(f) 他从未到过车臣，他是在身心受到调查员和警察的压力后才作出这一供词的；(g) 将奥什市标成目标的吉尔吉斯斯坦地图是在他被引渡时伪造的，因为无论是在关于哈萨克斯坦当局从汽车里没收的证据，还是在关于搜查在阿拉木图的公寓的报告中，都没有出现这张地图；(h) 法庭作出裁决的惟一依据，是声称在哈萨克斯坦的汽车上发现的临时爆炸装置与在吉尔吉斯斯坦的爆炸中使用的这种装置相似，尽管法医专家的检验得出的结论是，在奥什使用的爆炸剂与在哈萨克斯坦搜查汽车时没收的简易爆炸装置中的爆炸剂不同，而且在手稿中描述的所有炸弹成分都与在奥什爆炸的简易爆炸装置的组成不符；(i) 尽管手迹专家的检验断定从阿拉木图公寓没收的炸弹成分的手稿与他的笔迹不符，但法庭的判决还是得出相反的结论。

3.2 提交人声称他是无辜的，因此逮捕和拘留他等于侵犯了他根据《公约》第九条应享有的人身自由和安全权。

3.3 提交人还声称，侵犯了他根据第七条、第十四条第 3 款(庚)项和第十条第 1 款应享有的权利，因为他受到酷刑，被迫签署认罪书。法院和检察官没有对他提出的受到酷刑的指控进行调查，并且以毫无根据为名驳回他的指控。

3.4 他认为，他根据第十四条第 1 款所享有的权利受到侵犯，因为在确定对他的刑事指控方面剥夺了他受到公正审判的机会。提交人声称，吉尔吉斯斯坦各法院对其案件的审理是不公正的，法院对他有偏见，受到政治影响。法院不能在哈萨克斯坦没收的爆炸物与发生在吉尔吉斯斯坦的爆炸之间确立联系，纯粹基于毫无事实根据的假设作出裁决。他们没有确立他在吉尔吉斯斯坦组织恐怖活动的动机，也没有证明他是一个犯罪组织的成员，甚至没有证明这个组织是否存在。对此案事实和证据的评价都是有缺陷和武断的，目击者证词中的不一致之处没有得到解决。没有任何可靠的证据证明他的罪行，因此他被错误地定罪。提交人声称，按照吉尔吉斯斯坦《刑事诉讼法》第 16 条，在法庭程序中不能解决的任何疑问，都应解释为对被告有利。

3.5 提交人称，没有他在被捕之时告知他的权利，也没有从他被捕时起向他提供法律援助。他在 1999 年 5 月 14 日被引渡到吉尔吉斯斯坦，在没有律师在场的情况下受到严厉审讯，并受到警察和调查官员的严刑拷打。1999 年 7 月 30 日，在他已在压力下认罪后，给他指派了一位律师。提交人还称，在司法程序的不同阶段，他在查阅案件卷宗中的材料方面都有困难，多数材料没有翻译成土耳其文(例如审判记录)，而他不懂俄文和吉尔吉斯文，因此无法查看审判记录和其他法庭文件是否正确反映了他的陈述和目击者的证词。拒绝向他的律师提供奥什地区检察官和吉尔吉斯斯坦共和国检察长提交申请的副本，因此他被剥夺了向最高法院提出书面反对意见的机会。提交人认为，上诉事实等于侵犯了他根据《公约》第十四条第 3 款(乙)项和(丁)项应享有的权利。

3.6 最后，提交人声称违反了《公约》第二条第 3 款，因为他没有获得有效补救。

#### 缔约国不合作

4. 2007 年 2 月，请缔约国就来文的可否受理和/或案情提出自己的意见，2008 年 4 月 28 日、2009 年 10 月 1 日、2010 年 9 月 1 日和 2011 年 2 月 4 日均发出催告通知。委员会注意到，仍然没有收到这一信息。缔约国没有就可否受理或提交人指控的实质性问题提供任何信息，委员会对此感到遗憾。委员会忆及，《任择议定书》第四条第 2 款明示，缔约国应本着诚意审查对其提出的所有指控，并向

委员会提交书面解释或陈述，澄清该事项，以及可能采取的补救措施<sup>13</sup>。在没有得到缔约国答复的情况下，如果提交人的指控得到了适当的证实，就必须对其指控加以应有的重视。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

5.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

5.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

5.3 关于用尽国内补救办法，委员会注意到，按照提交人提供的资料，他提请审理刑事案件的当局注意他的申诉。在缔约国没有提出任何反对意见的情况下，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求得到满足。

5.4 委员会认为，提交人为受理目的，充分证实了其根据《公约》第二条第 3 款，第六条，第七条，第九条，第十条第 1 款，第十四条第 1 款，第十四条第 3 款(乙)项、(丁)项和(庚)项提出的申诉。因此委员会认为来文可受理，并着手审查案情。

### 审议案情

6.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

6.2 委员会注意到，提交人称他在审讯期间受到警察和调查官员的严刑拷打，被迫签署认罪书，尤其是在没有律师在场的情况下，承认参加在车臣的军事训练营。关于对他施加的酷刑，提交人提供了详细的情况。他称最初因为他的身体状况很糟，第一调查监狱拒绝接受他，而且他在一审法庭听审时，收回了他在身心受到压力下作出的供词。最终，检方和法院都无视他的申诉。在这方面，委员会忆及，关于违反第七条的虐待申诉一经提交，缔约国就必须进行及时和公正的调查<sup>14</sup>。尽管审议提交人刑事案的所有法院的裁决中，都提到关于酷刑和逼供的指控，但这些指控最终都被驳回，认为没有事实根据，没有得到卷宗中材料的证实，作出这些指控的目的是逃避刑事责任。裁决中没有提到对这些指控进行了调查。因此，委员会认为，对提交人在国内刑事诉讼中提出的酷刑申诉，缔约国有

<sup>13</sup> 见第 1522/2006 号来文，N.T.诉吉尔吉斯斯坦，2010 年 3 月 19 日通过的不可受理决定，第 4 段；第 1461 号、第 1462 号、第 1476 号和第 1477/2006 号来文，Maksudov 和 Rakhimov、Tashbaev 和 Pirmatov 诉吉尔吉斯斯坦，2008 年 7 月 16 日通过的《意见》，第 9 段。

<sup>14</sup> 参见人权事务委员会关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，A 节，第 14 段。

关当局没有给予适当和充分的审议。在这些情况下，同时在缔约国没有对提交人的具体指控提出意见的情况下，委员会认为，现有事实表明缔约国侵犯了 Gunan 先生依照《公约》第七条和第十四条第 3 款(庚)项享有的权利<sup>15</sup>。鉴于这一结论，委员会将不另行审查提交人根据《公约》第十条第 1 款提出的申诉。

6.3 提交人声称，他于 1999 年 5 月 14 日被引渡到吉尔吉斯斯坦，但在 1999 年 7 月 30 日以前，都没有得到法律援助。被捕后，他几次在没有律师在场的情况下受到审讯。此外，拒绝向辩方提供检察官办公室给最高法院申请的副本，因此，提交人被剥夺就这些呈文提出异议的权利。委员会注意到，提交人向委员会提供的材料证实了这些指控。在这方面，委员会忆及，2000 年 8 月 3 日，奥什地区法院推翻了一审法庭的裁决，理由尤其在于对提交人的审讯是在没有律师在场的情况下进行的(见前文第 2.8 段)。缔约国没有提供任何资料来反驳提交人的具体指控，而且关于卷宗也没有任何其他相关资料，在此情况下，委员会认为，必须对提交人的指控给予应有的重视。因此，委员会认为现有事实表明 Gunan 先生根据《公约》第十四条第 3 款(乙)项和(丁)项享有的权利受到了侵犯。

6.4 委员会注意到，提交人声称，他根据第十四条第 1 款享有的权利受到了侵犯，因为法庭除其他外，没有适当评估目击者证词中的不一致之处，未能在哈萨克斯坦没收的爆炸物与吉尔吉斯斯坦发生的爆炸之间确立联系。在这方面，委员会忆及其判例，即通常不是由委员会，而是由缔约国的法庭来审查或评价事实和证据，除非委员会可以肯定，进行审判或评价事实和证据明显存在任意性或构成执法不公。在本案中，委员会从其收到的未受质疑的信息中得知，国家法院对不利提交人的证据的评估，体现出它们没有遵守《公约》第十四条第 3 款(乙)项、(丁)项和(庚)项关于保证公正审判的规定。因此，委员会认为，对提交人的审判受到违规行为的影响，作为一个整体，构成对《公约》第十四条第 1 款的违反<sup>16</sup>。

<sup>15</sup> 参见人权事务委员会关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)，《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol. I))，附件六，第 60 段。第 1401/2005 号来文，Kirpo 诉塔吉克斯坦，2009 年 10 月 27 日通过的《意见》，第 6.3 段。

<sup>16</sup> 参见第 1519/2006 号来文，Khostikoev 诉塔吉克斯坦，2009 年 10 月 22 日通过的《意见》，第 7.3 段。

6.5 提交人最后声称，他根据《公约》第六条所享有的生命权受到侵犯，因为他在不公正审判后被判处死刑。在这方面，委员会重申其判例，即如在审判中未遵守《公约》第十四条的规定，而在审判结束时作出死刑判决，则构成对《公约》第六条的违反<sup>17</sup>。鉴于委员会已认定违反了第十四条，它认为还侵犯了提交人根据《公约》第六条第2款和相关联的第十四条享有的权利。

6.6 在得出上诉结论后，委员会将不另行审查提交人根据《公约》第二条第3款和第九条提出的申诉。

7. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款行事，认为缔约国违反了《公民权利和政治权利国际公约》第六条和相关联的第十四条，以及第七条、第十四条第3款(庚)项、第十四条第1款和第3款(乙)项和(丁)项。

8. 根据《公约》第二条第3款(甲)项，委员会认为缔约国有义务向提交人提供有效补救，包括：对关于酷刑和虐待的指控进行公正、有效和彻底的调查，并启动刑事程序，起诉那些应对提交人所受待遇负责的人；考虑按照《公约》所载的全部保障对他进行重新审判或将其释放；对提交人提供充分补偿，包括适当赔偿。缔约国还有义务采取措施，防止今后发生类似的侵权行为。

9. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条的规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利；鉴此，委员会希望缔约国在180天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的意见。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>17</sup> 见人权事务委员会第32号一般性意见，第59段。第719/1996号来文，Levy诉牙买加，1998年11月3日通过的《意见》，第7.3段；第730/1996号来文，Marshall诉牙买加，1998年11月3日通过的《意见》，第6.6段；第1096/2002号来文，Kurbanov诉塔吉克斯坦，2003年11月6日通过的《意见》，第7.7段；第1044/2002号来文，Shakurova诉塔吉克斯坦，2006年3月17日通过的《意见》，第8.6段；第1304/2004号来文，Khoroshenko诉俄罗斯联邦，2011年3月29日通过的《意见》，第9.11段。

## 附录

### 委员会委员拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生的个人意见(部分异议)

人权事务委员会于 2011 年 7 月 25 日审议了第 1545/2007 号来文，并在其《意见》的第 7 段中得出以下结论：缔约国违反了《公民权利和政治权利国际公约》第六条和相关联的第十四条，以及第七条和第十四条第 3 款(庚)项，第十四条第 1 款和第 3 款(乙)项和(丁)项。

我同意缔约国违反了《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(乙)项、(丁)项和(庚)项，因为提交人提供的资料在这方面没有留下任何余地。但我不同意存在直接违反第六条的结论，因为提交人并没有被剥夺生命。按照我对维护生命权的第六条第 1 款的解释，如果提交人仍然活着，就不适于得出直接违反该条的结论。的确，委员会在几项《意见》和第 32 号一般性意见第 59 段中认为，如在审判中违反了《公约》第十四条所载保证适当程序的规定，而在审判结束时作出死刑判决，即构成对《公约》第六条的违反。但我不同意这一结论，因为我认为，这不符合第 1 款的确切措辞，它规定“不得任意剥夺任何人的生命”，因此在没有发生剥夺生命的情况下，该款就不适用。

委员会在审议该来文的最后应认定违反了第六条第 2 款，该款具体提到应遵守犯罪时有效的法律；也就是说，绝不能违反第十四条中规定的权利。我认为，正确的措辞应是“认为缔约国违反了《公民权利和政治权利国际公约》第六条第 2 款和相关联的第十四条，以及第七条和第十四条第 3 款(庚)项，第十四条第 1 款和第 3 款(乙)项和(丁)项”。委员会在其他场合使用过的，也是正确的替代措辞，是说违反了第十四条和相关联的第六条。

委员会与其在《意见》第 6.5 段中所做陈述有不一致之处，第 6.5 段如下：“鉴于委员会已认定违反了第十四条，它认为同时也侵犯了提交人依据《公约》第六条第 2 款(着重部分)和相关联的第十四条享有的权利。”

拉斐尔·里瓦斯·波萨达(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

### 委员会成员岩泽雄司先生和科内利斯·弗林特曼先生的个人意见

在缔约国没有答复的情况下，委员会给与提交人的指控应有的重视，并认为侵犯了他根据《公约》第十四条第 3 款(乙)项和(丁)项应享有的权利(第 6.3 段)。本意见是对这一定论的逻辑加以详述。第十四条第 3 款规定，人人有权“(乙)有相当时间和便利准备他的辩护并与他自己选择的律师联络”和“(丁)出席受审并亲自替自己辩护或经由他自己所选择的法律援助进行辩护……”违反了这些规定，因为提交人于 1999 年 5 月 14 日被引渡，直到 1999 年 7 月 30 日才获得法律援助，而且拒绝向辩方提供检察官办公室向最高法院提出申请的副本，因此，他被剥夺就这些呈文提出反对意见的权利。第十四条保证人人“有与律师联络”的权利，并要求“迅速批准被告与律师联系”(第 32 号一般性意见，第 34 段)。

岩泽雄司(签名)

科内利斯·弗林特曼(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

### 委员会委员拉杰苏默·拉拉赫先生和费边·奥马尔·萨尔维奥利先生的个人意见

我们不同意人权事务委员会必须等到一个人被剥夺生命后才能合法确定《公约》第六条规定的人的固有生命权没有得到保护的意见。

以下意见符合理智和常识：一旦生命被缔约国的行为所剥夺，无论是立法、司法还是行政行为，失去生命的人从身体上或以其他方式就不可能对任何行为提出申述，更没有能力诉诸《任择议定书》第二条，向委员会提交来文。死亡的结果是根本性的和不可逆转的。当然，委员会的论据始终是缔约国应有义务：

- 按照《公约》第二条，保证并保护《公约》第六条规定的人固有的生命权；
- 在这方面，确保这一固有的权利受到法律保护。我将很有信心地把第六条第 1 款第一、第二和第三句的明确规定解释为要求缔约国确保这一固有的权利得到有效保护，并且确保不仅通过事实上法律的存在，而且通过该法律的实施来实现这一保护。

无疑，出于上述理由，鉴于侵犯固有生命权的不可逆转性质，委员会认为这一权利包括保护其免遭可证明的风险，例如一个废除死刑的国家威胁向另一个对可引渡罪行的惩罚就是死刑的国家引渡(没有寻求不实施死刑的保证)就是适当的例子。更何况我们认为，任何司法当局不遵守公正审判这一基本保证而导致了判处死刑，就是侵犯了被告固有的生命权。

出于上述理由，按照其既定判例，委员会的适当决定应是存在违反第六条本身的情况。

拉杰苏默·拉拉赫(签名)

费边·奥马尔·萨尔维奥利(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]



V. 第 1556/2007 号来文: Novaković 诉塞尔维亚(2010 年 10 月 21 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人: Marija 和 Dragana Novaković(由律师 Dušan Ignatović 和 Žarko Petrović 代理)

据称受害人: Zoran Novaković(提交人的儿子和兄弟)

所涉缔约国: 塞尔维亚

来文日期: 2006 年 11 月 10 日(首次提交)

事由: 生命权; 缺少适当的法律补救办法

程序性问题: 无

实质性问题: 无

《公约》条款: 第六条以及相关关联的第二条

《任择议定书》条款: 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2010 年 10 月 21 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Zoran Novaković 先生提交人权事务委员会的第 1556/2007 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提供的所有书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人是 Marija 女士和 Dragana Novaković 女士，塞尔维亚国民。她们分别代表她们的儿子和兄弟 Zoran Novaković 先生提交本来文，Zoran Novaković 先生也是塞尔维亚国民，于 2003 年 3 月 30 日在塞尔维亚贝尔格莱德国立医院去世，终年 25 岁。提交人称，缔约国违反《公民权利和政治权利国际公约》第六

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、拉扎里·布兹德先生、马哈吉布·埃尔·哈伊巴先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

条及与第六条相关的第二条第 3 款, 使 Novaković 先生受害。<sup>1</sup> 提交人由律师 Dušan Ignatović 先生和 Žarko Petrović 先生代理。

### 提交人陈述的事实

2.1 受害人因牙齿感染引起下颚肿胀, 于 2003 年 3 月 24 日进入贝尔格莱德的颌面外科诊所。2003 年 3 月 29 日, 他被转到传染病诊所。这两所医院都是国有和国营的。2003 年 3 月 30 日, Novaković 先生因口、颈、胸化脓感染及其并发症而死亡。最初感染的牙齿从未拨除, 也从未进行过医学测试, 譬如微生物分析, 并且应用的手术治疗完全不当。根据一些文件, 譬如对受害人的尸检与法医专家的调查结果和意见, 她们认为两所医院治疗 Novaković 先生的医生有严重医疗疏忽和错误, 导致健康严重恶化、最终死亡。

2.2 2003 年 4 月 1 日根据贝尔格莱德地区法院的命令进行了尸检。2003 年 4 月 21 日, 提交人向卫生部请求重新调查其子/兄弟之死。卫生部 2003 年 6 月 25 日设立的一个委员会于 2004 年 4 月 14 日提出了最后报告。

2.3 2003 年 10 月 2 日, 提交人向贝尔格莱德市检察院提出了关于 Novaković 先生之死的申诉, 并附上他的死亡证书、最初收他入院的颌面外科诊所专家报告、以及传染病诊所的出院名单。尽管检察院当时知道治疗受害人的医生姓名, 但却启动了针对不明犯罪者的调查。2004 年 5 月 5 日, 提交人提交了申诉书一份修正, 包括了提交人认为对其子/兄弟死亡负有责任的 8 名医生的姓名, 指控他们犯有严重危害健康罪(《刑法》第 259 条)和医疗事故罪(《刑法》第 251 条)。国内法规定上述犯罪的起诉只能由检察官依职执行。只有在检察官放弃案件时, 受害者才可以接手起诉, 但本案中并没有发生这种情况(《刑事诉讼法》第 61 条)。

2.4 2005 年 8 月 23 日, 经检察院请求, 贝尔格莱德医学院法医研究所对 Novaković 先生的案件提出了专家调查结果和意见。2005 年 12 月 13 日进行了另一次法医专家鉴定。

2.5 2006 年 4 月 3 日, 检察院对涉嫌严重危害 Novaković 先生健康的 9 名医生提出刑事调查请求。2006 年 7 月 5 日, 嫌疑人之一 Ebrahimi 医生受到传讯, 并且在同一天, 初审法官决定对他开始刑事诉讼。在提交本来文之时(2006 年 11 月 10 日), 上述诉讼仍在进行中。

### 申诉

3.1 提交人称, 她们已经用尽一切国内补救办法, 根据国内《刑事诉讼法》提出了申诉, 并向卫生部提出了申诉。

---

<sup>1</sup> 《任择议定书》于 2001 年 12 月 6 日对塞尔维亚生效。

3.2 提交人称，缔约国没有保护 Novaković 先生的生命权，侵犯了他根据《公约》第六条享有的权利。她们称，委员会在 Lantsova 诉俄罗斯联邦案<sup>2</sup>中认为，对于被拘留者这类弱势个人，当局如果知道或应该已经知道有关危险，则负有保护其生命权的特别义务。提交人称，这一标准应适用于将自己交由国营医院医护人员照料的人。她们指出：国家雇用的医生们本来应当知道 Novaković 先生面临的危险；所提交的报告显然表明医生们严重疏忽。提交人认为，政府雇员包括医院人员犯有严重疏忽，引发国家在具体案件中失于保护生命的责任。

3.3 提交人称缔约国没有根据《公约》第六条的要求及时有效地调查受害人之死。她们指出，对负有责任的医生之一提起刑事诉讼，花费了三年零三个月的时间，因此调查不能视为有效率。提交人认为存在着延迟过度的现象，并提到，根据欧洲人权法院的案例，较短的延迟都不合理。<sup>3</sup> 她们称检察院的审议不认真，并援引了欧洲人权法院的案例。<sup>4</sup>

3.4 提交人尤其称，缔约国侵犯了她们根据《公约》第二条第 3 款以及相关关联的第六条享有的获得有效补救的权利，无法质疑调查是否及时和有效。她们称，根据《塞尔维亚刑事诉讼法》，无法对诉讼不便问题提出申诉。关于向卫生部提出的申诉，提交人提到委员会的有关案例称，因为这纯属行政性的，所以不能视为对侵犯生命权的有效补救办法。<sup>5</sup>

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2009 年 3 月 30 日，缔约国再次说明关于 Novaković 先生死亡以及后续调查的情况。它补充说，Novaković 先生死亡调查结束后，在未说明日期的某一天向初审法官提出申请，根据严重危害健康罪和医疗事故罪的合理怀疑而对 7 人进行调查。2006 年 12 月 19 日和 2007 年 10 月 15 日，提出了补充调查的申请(请求人不清)。

4.2 2008 年 1 月 21 日，检察院以对 Novaković 先生犯下严重危害健康罪而起诉 6 名被告。在未说明日期的某一天，检察官因证据不足而宣布停止对被告中 3 人的刑事诉讼；2008 年 4 月 1 日，市第二法院初审法官因此做出关于停止对这些被告进行刑事诉讼的裁决。对于其余被告，缔约国称，计划于 2009 年 4 月进行主要审判。

<sup>2</sup> 第 763/1997 号来文，2002 年 3 月 26 日通过的《意见》，第 9.2 段。

<sup>3</sup> 提交人提到 McShane 诉联合王国案，第 43290/98 号申诉，2002 年 5 月 28 日的判决，第 113 段。欧洲人权法院在该案中认为，对一名撞死受害者的军用车驾驶员从第一次传讯到第二次传讯拖延五个半月，构成不合理的拖延。

<sup>4</sup> 提交人援引 Bautista 诉土耳其案，第 26144/95 号申诉，2004 年 7 月 27 日的判决，第 78 段。

<sup>5</sup> 参见第 563/1993 号来文，Bautista 诉哥伦比亚，1995 年 10 月 27 日通过的《意见》，第 8.2 段。

4.3 缔约国指出，由于《塞尔维亚共和国宪法》中有一条宪法申诉的规定，但提交人在本案中没有利用，因此应当以未用尽国内补救办法为由宣布来文不可受理。根据缔约国《宪法》第 170 条，如国家机构所施行为侵犯或剥夺《宪法》保障的人权，并且如已经用尽其他法律补救办法或没有规定其他法律补救办法，则可以对其提起宪法申诉。根据《宪法法院法》第 82(2)条，如果在合理时间内获得审理的权利受侵犯，即使尚未用尽一切法律补救办法，申诉人也可以申诉。

4.4 缔约国还指出，因为办案的检察官就犯罪指控采取了行动，依职提起了刑事诉讼，并且诉讼仍在审理过程中，所以提交人称国内法律补救办法无效是不可接受的。关于被停止依职起诉的 3 名嫌疑人，缔约国指出，提交人可根据《刑事诉讼法》第 19(3)条，作为辅助公诉人提起刑事诉讼。缔约国还指出，提交人尚未提供资料说明是否已经行使这一权利。

4.5 缔约国最后说，应当根据人权事务委员会议事规则第 96 条(f)款，以未用尽国内补救办法为由宣布本来文不可受理。作为附带结论，缔约国认为，因为国内法院仍须就被告可能的负有刑事责任做出裁决，所以关于违反《公约》第六条和与第六条有关的第二条的申诉毫无根据。

#### 提交人关于可否受理和案情的意见

5.1 提交人坚称缔约国关于可否受理问题和案情的意见毫无根据，委员会应当驳回；提交人重申了她们的申诉。

5.2 提交人指出，即使《塞尔维亚宪法》规定有可能提出宪法申诉，但这一补救办法无效。《宪法》是 2006 年 11 月 8 日颁布的，即其向人权委员会提交申诉之前的一周；而提交人提交申诉时，没有提交这类宪法争端的国内程序。提交人还指出，截止 2009 年 6 月，只有很少的宪法申诉得到宪法法院的审议和裁决，而大量的申诉已经等待一年半以上，无法确定何时将得到审理。另外，从 2006 年 10 月到 2007 年 12 月，由于院长退休和法官人数不足，宪法法院的工作受阻；因此对于提交人来说，在 2006 年提出宪法申诉是不现实的补救办法。

5.3 缔约国称，根据《宪法法院法》第 82(2)条，如果申诉人在合理时间内获得审理的权利受到侵犯，也可以提出申诉，对此，提交人重申，她们不是主张公平审判权受到侵犯，而是《公约》第六条所规定的生命权受到侵犯，所根据的是缔约国未保护 Novaković 先生的生命并且未对其死亡进行及时和有效调查。

5.4 提交人重申，在受害者死亡 40 个月之后才传讯第一个嫌疑人和提起刑事诉讼，这本身就表明未及时和有效地调查。提交人还指出，缔约国称预订于 2009 年 4 月进行的审判实际上随后两次被推迟，先推迟到 2009 年 5 月，后推到 2009 年 6 月。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会注意到，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

6.3 委员会注意到，缔约国质疑来文的可受理性，理由是没有用尽国内补救办法，注意到提交人称补救办法无效和无理拖延。委员会回顾其案例说，为《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的目的，国内补救办法必须同时有效和可行，并且不得当拖延。<sup>6</sup> 委员会注意到，提交人称向卫生部提出的申诉纯属行政性的补救办法，不能在本案中视为有效。缔约国没有反驳这一指称。

6.4 委员会还注意到，缔约国称提交人没有争取以《宪法》保护权利受到侵犯为由诉诸宪法法院。然而提交人解释说：因为宪法法院刚刚设立，在国内立法中尚没有适用程序，所以她们在提交本来文之时尚不能利用这一补救办法。缔约国没有反驳这一指称。因此，委员会认为上述法律补救办法不能视为有效和可用。

6.5 委员会还注意到，在受害人死亡三年半之后才开始本案的刑事诉讼；并且根据委员会的了解，这些诉讼尚未结束。因此，委员会认为，根据本案的情况，国内补救办法被无理拖延，<sup>7</sup> 第五条第 2 款(丑)项的规定不妨碍它审议来文。

### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 委员会必须确定缔约国在 Novaković 先生由于医治不当死亡一事上是否违反了《公约》第六条和第二条规定的义务。委员会就此回顾其第 6 号一般性意见(1982 年)，<sup>8</sup> 它在其中宣布，生命权的保护要求国家为之采取积极措施。委员会在一些案件中发现了违反这一条约义务的行为。<sup>9</sup> 然而在本案中，委员会认为，没有足够证据表明缔约国负有直接责任、未履行《公约》第六条规定的义务。

<sup>6</sup> 见以上案件，第 8.2 段和第 10 段；第 612/1995 号来文，Villafañel Chaparro 等人诉哥伦比亚，1997 年 7 月 29 日通过的《意见》，第 5.2、8.8 和 10 段。

<sup>7</sup> 见委员会以下判例：第 1560/2007 号来文，Marcellana 和 Gumanoy 诉菲律宾，2008 年 10 月 30 日通过的《意见》，第 6.2 段；第 1250/2004 号来文，Rajapakse 诉斯里兰卡，2006 年 7 月 14 日通过的《意见》，第 6.1 和 6.2 段；第 992/2001 号来文，Louisa Bousroual 诉阿尔及利亚，2006 年 3 月 30 日通过的《意见》，第 8.3 段。

<sup>8</sup> 《大会正式记录，第三十七届会议，补编第 40 号》第一卷(A/37/40)，附件五。

<sup>9</sup> 见前注 2。

7.3 委员会注意到，缔约国称国内刑法规定了医疗事故和严重危害健康罪的刑事责任。然而，委员会注意到，缔约国没有解释卫生部督察员的作用或者刑事诉讼在医疗事故和其他危害健康案件中的效率。在本案中，委员会注意到，直到受害人死亡 40 个月后才传讯第一名嫌疑人并启动刑事诉讼；在 2008 年 1 月 21 日，受害人死亡近 5 年之后才对可能的犯罪人提起诉讼；而 2009 年 6 月才开始一审。委员会还注意到，Novaković 先生死因的医疗报告于 2003 年 4 月 1 日做出；然而，直到 2005 年 8 月才进行全面的法医专家检查。最初的尸检和接着贝尔格莱德法医研究院另外提出的专家意见，都强烈表明标准的医疗程序没有得到执行，引起可能存在医疗事故和/或危害健康罪的问题。缔约国尚没有就这些指称提供任何解释，包括在开展和完成 Novaković 先生之死刑事调查和诉讼方面的延误理由。委员会认为，这些事实构成缔约国违反在《公约》之下关于适当调查受害者死亡和对负有责任者采取适当行动的义务，因此反映出违反《公约》与第六条有关的第二条第 3 款的行为。

8. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实显示存在违反《公约》第二条第 3 款和相关联的第六条的情况。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效补救。缔约国有义务采取适当步骤(a) 确保迅速了结对 Novaković 先生之死负有责任者的刑事诉讼，并且如果定罪，则进行惩处；(b) 向提交人提供适当赔偿。缔约国也有义务防止将来发生类似违反行为。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文，英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

W. 第 1557/2007 号来文：Nystrom 等人诉澳大利亚(2011 年 7 月 18 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人：Stefan Lars Nystrom(由人权法资源中心代理)

据称受害人：提交人、其母亲 Britt Marita Nystrom 和姐姐 Annette Christine Turner

所涉缔约国：澳大利亚

来文日期：2006 年 12 月 22 日(首次提交)

事由：将提交人从其居住的国家驱逐出境

程序性问题：无证据

实质性问题：任意干涉隐私、家庭和住宅权；保护家庭权；进入自己的国家的权利；不受任意拘留的权利；一罪不二审；禁止歧视

《公约》条款：第二条第 1 款；第九条第 1 款；第十二条第 4 款；第十四条第 7 款；第十七条；第二十三条第 1 款；第二十六条

《任择议定书》条款：第二条和第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，于 2011 年 7 月 18 日举行会议，

结束了 Stefan Lars Nystrom 根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1557/2007 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

\* 参加审查本来文的委员会委员有：拉扎里·布济德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、安托阿尼拉·尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、和马戈·瓦特瓦尔女士。

根据委员会《议事规则》第 90 条，委员会委员克里斯特·特林先生没有参加本意见的通过程序。

由委员会委员杰拉尔德·纽曼先生、岩泽雄司先生、奈杰尔·罗德利爵士、海伦·凯勒女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生签署的两份个人意见全文附于本意见之后。

## 意见

1.1 2006 年 12 月 22 日来文的提交人为瑞典公民 Stefan Lars Nystrom, 1973 年 12 月 31 日生于瑞典。他代表自己和母亲 Britt Marita Nystrom(瑞典公民, 1942 年 3 月 27 日生于芬兰)以及姐姐 Annette Christine Turner (澳大利亚公民, 1969 年 10 月 12 日生于澳大利亚)提交本来文。他声称是澳大利亚侵犯了他依《公民权利和政治权利国际公约》第九条第 1 款、第十二条第 4 款、第十四条第 7 款、第十七条、第二十三条第 1 款、第二十六条, 以及与前述各条相关的第二条第 1 款享有的权利。他还声称他母亲和姐姐是缔约国违反《公民权利和政治权利国际公约》第十七条和第二十三条第 1 款的受害人。他由人权法援助中心代理<sup>1</sup>。

1.2 2006 年 12 月 23 日, 委员会根据议事规则第 97 条通过其新来文和临时措施问题特别报告员行事, 拒绝了提交人关于采取临时措施以阻止将其驱逐到瑞典的要求。提交人于 2006 年 12 月 29 日被驱逐到瑞典。

## 提交人陈述的事实

2.1 提交人的母亲出生在芬兰, 于 1950 年移民到瑞典并在那里结婚。1966 年, 夫妻二人移民到澳大利亚。他们的第一个孩子 Annette Christine Turner 生在澳大利亚。1973 年, 提交人的母亲怀上第二个孩子的时候, 与她的女儿一起回到瑞典探亲。她留在瑞典等待提交人出生。提交人在出生 25 天的时候就与母亲和姐姐去了澳大利亚, 拿的是瑞典护照。他们于 1974 年 1 月 27 日抵达澳大利亚。

2.2 提交人 5 岁时他的父母分居, 现已离婚。他的父亲、母亲和姐姐继续在澳大利亚生活。自从父母离婚后提交人与父亲没有甚么来往。他母亲是永久居民, 他姐姐生在澳大利亚, 因此持有澳大利亚护照。提交人自 27 天大的时候就一直在澳大利亚, 持有过渡(永久)签证。他与瑞典没有甚么联系, 从未学过瑞典语, 与他在瑞典的叔伯姨妈和表兄弟姐妹也没有直接联系。另一方面, 提交人与母亲和姐姐以及他的生活在澳大利亚的外甥关系密切。提交人持有澳大利亚医保(政府医疗保健)卡和澳大利亚驾照。在他的一生中有几次从澳大利亚政府得到中心综合失业补助。他作为一个汽车经销商和水果采摘工向国家交过税。

2.3 提交人有移民法第 501(7)节意义内的大量犯罪记录。<sup>2</sup> 从 10 岁起, 他就犯有大量的罪行, 包括 16 岁时罪加一等的强奸 10 岁儿童罪、纵火罪和各种与破坏财产、武装抢劫、入户盗窃和偷窃有关的犯罪和各种驾驶违章行为; 和与拥有和

<sup>1</sup> 《任择议定书》于 1991 年 9 月 25 日对缔约国生效。

<sup>2</sup> 1958 年移民法第 501(2)节规定, 如果部长合理地怀疑某人未通过性格测试(第 501(2)(a)节), 以及某人未能使部长满意地认为其实际上已通过性格测试(第 501(2)(b)节), 则可吊销已给此人的签证。

第 501(6)(a)节规定, 如果一个人有大量第 501(7)节意义内的犯罪记录, 此人就没有通过性格测试。

第 501(7)(c)节规定, 如果一个人被判 12 个月或以上监禁, 便可认为此人有大量犯罪记录。



使用毒品有关的罪行。对于所有这些犯罪，提交人已在国内刑事司法制度下受到了惩处。在 13 岁时，他被送进国家管教所。在被驱逐时，提交人没有任何未了或未完成的刑期或处罚。提交人的酗酒问题是他被控告的大多数犯罪的罪魁祸首。他的酗酒问题受到了部分治疗并学习了控制喝酒。

2.4 2004 年 8 月 12 日，部长根据提交人未能通过移民法第 501(6)节具体规定的性格测试，指出他有大量犯罪记录，因此吊销了他的过渡(永久)签证。结果，提交人被逮捕并被拘留在菲利普港监狱，关了 8 个月。提交人要求对吊销他的签证的决定进行司法复查的申请被联邦法官驳回，但随后又被联邦法院合议庭准许。2005 年 6 月 30 日的判决裁定，“说决定谁应根据澳大利亚社会的利益被允许进入或留在澳大利亚的最后责任在于主管部长的自由裁定权是一回事。那与永久轰走一个与其它地方没有相关联系的澳大利亚社会所吸收的成员没有什么关系”。由于他向联邦法院合议庭上诉的成功，提交人被释放，开始工作并有一定程度的稳定生活。

2.5 部长成功地向高等法院提出了上诉，法院于 2006 年 11 月 8 日判决提交人的签证应该吊销并将其从澳大利亚驱逐出境。因此，提交人于 2006 年 11 月 10 日再次被逮捕并被关押在 Maribyrnong 移民拘留中心等候驱逐一事的定论，直到 2006 年 12 月 29 日实施驱逐。在拘留期间，提交人被列为“高危险”被拘留者，并因此在整个拘留期间都被单独关押。在提交人被驱逐到瑞典之前，瑞典当局以人道主义理由要求缔约国不要将其驱逐。

2.6 提交人认为他一辈子都在澳大利亚生活，是澳大利亚公民。当缔约国在 2003 年 8 月提出有可能吊销他的签证时，他才意识到他在自己的国家是外国人。他不知道他有签证，因为所持有的签证是根据澳大利亚法律自动给他的。这些签证并不是做在或盖在护照上的。提交人的母亲自己也认为提交人是澳大利亚公民。在他们逗留澳大利亚的早期(包括提交人出生后 2 至 3 年)，提交人的母亲和她的丈夫收到澳大利亚当局的信函，邀请他们两人成为公民。但是，这些信函从未提及他们的子女，这就强化了这种印象，即，孩子们事实上是澳大利亚公民。

2.7 提交人签署了一份法定的声明，同意将其遣返到瑞典，因为他被缔约国当局告知，如果他决定不签署这一声明，他在委员会审议此事未决前将面临无期限的拘留。提交人签署声明前没有向其提供法律咨询。在抵达瑞典时，瑞典当局没有在机场接他。瑞典司法部对记者称他们未从澳大利亚当局得到任何向提交人提供过渡援助的请求。因为提交人不是被遣返到瑞典服任何刑期的，所以他从抵达后除了失业救济金外没有得到任何政府支助。提交人临时与他母亲的姐夫住在一起，然后用失业救济金的一半租了套小单元房。

2.8 提交人抵达瑞典时，对文化、语言和气候毫无准备。由于他所遭受的整个过程，他受到了相当大的混乱、疲惫、怒气和失意的折磨。除了失业救济金外，提交人在语言培训和社会交往方面没有得到任何政府的或社区的支助。这一苦恼

导致他又开始酗酒。他母亲和姐姐由于缺乏经济手段，因此无法去看他。这样的分离对家庭造成了巨大的情感方面的苦恼，亲情被不可修复地无限期地破坏。

## 申诉

3.1 提交人认为，缔约国决定将他驱逐到瑞典，违反了《公约》第九条第 1 款，第十二条第 4 款，第十四条第 7 款，第十七条，第二十三条第 1 款，第二十六条，以及第二条第 1 款和相关联的第十四条第 7 款，第十七条和第二十三条第 1 款。提交人进一步称，缔约国侵犯了他母亲和姐姐依据《公约》第十七条和第二十三条第 1 款享有的权利。

### 第十二条第 4 款

3.2 提交人称，缔约国吊销了他的过渡(永久)签证，导致他被驱逐，这侵犯了《公约》第十二条第 4 款规定的进入自己的国家的权利。他提到委员会的判例<sup>3</sup>，包括关于迁徙自由的第 27 号一般性意见(1999 年)<sup>4</sup>，其中，委员会指出，第十二条第 4 款的措辞并没有区分国民和外国人；有权行使这一权利的人只能通过解释“他自己的国家”一词的含义来识别；“他自己的国家”的概念比“他的国籍国”的概念范围更广泛；他不限于正式意义上的国籍——即，在出生时获得的或授予的国籍，但它至少要包括因与或声称与一个特定国家有特殊联系的个人不能被认为是纯外国人。提交人特别重视委员会委员 Evatt、Medina Quiroga 和 Aguilar Urbina(Chanet 女士、Prado Vallejo 先生和 Bhagwati 先生加入)的单独的意见，在 Charles E. Stewart 诉加拿大一案中，他们认为“为第十二条所规定的权利，与国家的正式联系的存在是不相关的；《公约》在此处关注的是一个人与其所生活的领土和在其中所得到的社会环境的强有力的个人和情感方面的联系。这就是第十二条第 4 款所要保护的。”

3.3 提交人指出，与 Stewart 诉加拿大和 Canepa 诉加拿大<sup>5</sup>相比较，提交人一辈子都生活在澳大利亚，因此，他认为那是他自己的国家。提交人强调，《公约》的准备工作文件也强烈表示愿意从广义上解释“他自己的国家”的概念，因为这一措辞更倾向于最初的“他是国民的国家”概念。提交人还提及澳大利亚联邦合议庭的判决，其中裁定提交人是与瑞典没有联系的澳大利亚社会吸收的成员。确实，澳大利亚政府承认从 1984 年 4 月 2 日(与某些立法修改相关的日子)起，提交人由于被澳大利亚社会所吸收已不再是移民。那一年，他确实被给予被吸收的人签证。从澳大利亚法律角度看，当一个人成为澳大利亚社会的一员或被

<sup>3</sup> 申诉人引述第 538/1993 号来文，Stewart 诉加拿大，1996 年 11 月 1 日通过的《意见》，第 12.4 段。

<sup>4</sup> 《大会正式记录，第五十五届会议，补编第 40 号》第一卷(A/55/40(Vol I))，附件六，A 节。

<sup>5</sup> 申诉人引述第 558/1993 号来文，Canepa 诉加拿大，1997 年 4 月 3 日通过的《意见》。

吸收到国家的社会中才不再是移民。<sup>6</sup> 在这方面，在被吸收的成员和国家之间存在的联系与国家和澳大利亚公民之间的联系同样重要。因此，提交人有义务遵守关于税收的法律，他可以在维多利亚选举和竞选当地政府公职，有资格在澳大利亚国防军中从事不限于公民的服务。提交人进一步提出，如果他愿意他本可在警察或类似的公用事业中服务的。因此，将他与澳大利亚联系在一起的纽带与国家与其任何公民之间的纽带一样坚固。

3.4 由于他的刑事犯罪纪录，一旦他被遣返到瑞典，提交人就不太可能被允许回澳大利亚。就此，提交人提出，单是犯有刑事罪行这一样不足以成为将一个人从其自己的国家驱逐的理由，除非国家能证明有不可抗拒的迫在眉睫的必要性，如国家安全或公共秩序等需要这种做法的情况。在提交人最严重的罪行(主要是在提交人十几岁时犯的罪行)发生后在采取行动方面的拖延和对再犯风险只给予一般的重视这一事实表明，保护澳大利亚社会免受提交人未来行为之害并不是部长在做出其决定时的主要考虑因素。因此，提交人认为，缔约国的将其驱逐以及随后的永远禁止他回澳大利亚的决定是任意的和与《公约》第十二条第 4 款背道而驰的。

#### 第十四条第 7 款

3.5 提交人进一步提出，缔约国侵犯了他依第十四条第 7 款享有的权利，该款规定，任何已被定罪的人不得就同一罪名再被审判或惩罚。提交人提出，他的签证被吊销及因此而造成的被驱逐构成他已经根据澳大利亚法律服刑的罪名的又一次惩罚。提交人注意到第十四条第 7 款中使用了“审判或惩罚”。在这个意义上，他承认他没有因他的罪名被再审判。但是，他声称，通过吊销他的过渡(永久)签证及因此而造成的在相关事件发生多年后被拘留和被驱逐到瑞典，他再次受到了惩罚。提交人坚称，他在一个未经批准的移民设施但却是看管最严的正常监狱菲利浦港监狱被拘留 8 个月，那个监狱是关押已定罪和犯有可起诉罪行的候押犯人的地方，这有力地证明缔约国对提交人的行动等于是《公约》第十四条第 7 款意义内的惩罚。

#### 第二条第 1 款和第二十六条

3.6 提交人提出，剥夺他不受双重惩罚的权利等于违反了《公约》第二条第 1 款和第二十六条，因为他由于他的国籍而无理受到歧视。如前所述，提交人认为，他因同一罪名被惩罚了两次。这种双重惩罚是不可对澳大利亚国民施加的。相对于公民身份的一个人的长期居留并不是一种合理和客观的标准，并根据这一标准形成依据，做出侵犯第十四条和第 7 条规定的权利的决定。因此，提交人认

<sup>6</sup> 申诉人引述澳大利亚的以下判例：Ex parte Walsh 和 Johnson; In re Yates(1925)37CLR36, 62-5(KnoxCJ), O'Keefe v. Calwell(1948)77CLR261, 277(LathamCJ)。

为缔约国侵犯了他依据《公约》第二条第 1 款和第二十六条以及相关关联的第十四条第 7 款享有的权利。

### 第十七条和第二十三条第 1 款

3.7 提交人称，缔约国侵犯了他的家庭生活免受任意干涉的权利，从而违反了第十七条以及相关关联的第二十三条第 1 款；侵犯了他的住宅免受任意干涉的权利，从而违反了《公约》第十七条。他母亲、姐姐和他之间的联系纽带构成了第十七条和第二十三条所述的家庭关系。作为一个核心家庭，这一关系能符合对这两条最严格的解释。要求家庭的一个成员离境而家庭其他成员仍留在澳大利亚等于干涉了提交人、他母亲和姐姐的家庭生活。在不关监狱或不被强制管教的时候，提交人习惯同其母亲一起生活。

3.8 提交人承认，他母亲和姐姐本身并没有被禁止去瑞典探访他，同时，他提到委员会的判例，其中，委员会认为一个缔约国拒绝允许一个家庭的一个成员留在其领土上，同时家庭的其他成员被允许留在其领土上，仍然等于干涉该人的家庭生活。<sup>7</sup> 因此，缔约国决定驱逐他和迫使他的直系亲属做出她们是陪伴他还是留在缔约国的选择，无论何种情况这都会导致长期固定的家庭生活发生巨大改变，<sup>8</sup> 从而违反了第十七条以及相关关联的第二十三条第 1 款。

3.9 关于住宅概念，提交人提及委员会关于隐私权的第 16 号一般性意见<sup>9</sup>，其中，委员会指出，《公约》第十七条中所使用的英文“home”一词应理解为表示一个人居住或其通常占用的地方。提交人提出，此处住宅一词应作广义解释，以包括一个人居住的并是其中一员的社区。提交人不是澳大利亚公民这一事实与委员会对《公约》第十七条所述住宅概念的理解不相关。通过将提交人从他唯一知道的国家连根拔起、割断他与家庭、朋友和固定就业的联系、并将他驱逐到像瑞典那样的没有任何支助网络、定居举措或有意义的融入社会的前景的完全陌生的环境，缔约国干涉了提交人的家庭生活。关于这种措施的任意性问题，提交人提及委员会的判例，其中，委员会认为，在一个家庭的一个成员必须离开一个缔约国的领土而与此同时家庭的其他成员有权留下的情况下，一方面，必须根据缔约国提出的驱逐有关人员的理由的重要性，考虑评估对家庭生活的特定干涉是否在客观上有道理的相关标准，另一方面，要考虑由于这一驱逐，家庭及其成员将遭遇的痛苦的程度。<sup>10</sup>

<sup>7</sup> 提交人引述第 1011/2001 号来文，Madafferi 诉澳大利亚，2004 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 9.7 段；第 930/2000 号来文，Winata 诉澳大利亚，2001 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 7.1 段；Canepa 诉澳大利亚(前注 5)，第 11 段。

<sup>8</sup> 提交人引述 Madafferi 诉澳大利亚(前注 7)，第 9.8 段；第 930/2000 号来文，Winata 诉澳大利亚(前注 7)，第 7.2 段。

<sup>9</sup> 《大会正式记录，第四十三届会议，补编第 40 号》(A/43/40)，附件六。

<sup>10</sup> 申诉人引述 Madafferi 诉澳大利亚(前注 7)，第 9.8 段。

3.10 缔约国提出的将其驱逐的理由的根据是他有大量的刑事犯罪记录，因此，为法令规定的标准目的，他属于“坏人”。在评论提交人的行为的严重性和性质时，部长万分强调强奸罪和发生在 1990 年 12 月的故意伤害罪以及 1997 年 2 月定罪的两起武装抢劫。这样，部长的驱逐提交人的决定是在强奸罪和故意伤害罪被定罪将近 14 年以后、他因这些罪名入狱服刑被释放 9 年多以后、武装抢劫被定罪 7 年以后和他因后几种罪名入狱服刑被释放若干年以后才做出的。因此，提交人认为，部长决定的时间并没有显示保护澳大利亚社会紧迫的必要性，而是因为提交人所犯的罪行要对其进一步惩罚的意愿。因上述所有理由，提交人认为，缔约国违反了第十七条和第二十三条第 1 款，因为它任意干涉了他的隐私、家庭和住宅权和保护家庭权。它将他从他所界定为他一辈子生活的澳大利亚社会的“家”连根拔起。由于他的刑事犯罪记录，他不太可能会有资格回到澳大利亚，从而不可能在不久的将来与家人在一起。

3.11 提交人还认为，作为一个不同国籍的人，他在获得他的受到保护使家免受任意干涉的权利和保护其家庭的权利方面受到歧视。因此，他认为，缔约国违反了《公约》第二条第 1 款和第二十六条以及相关关联的第十七条和第二十三条第 1 款。

## 第九条

3.12 提交人最后称，他被拘留 9 个多月——主要是在菲利普港监狱(8 个月)——违反了《公约》第九条第 1 款。他指出，第九条第 1 款允许剥夺自由——只要这种拘留是法律所规定的，不是任意的。在他的法律上诉期间或在考虑到他的个别情况的性质的对他的驱逐准备中，澳大利亚当局对他的拘留没有提供任何理由。提交人并没有非法进入澳大利亚或意图用欺诈或不诚实的手段获取任何签证或他所没有的公民身份，并且缔约国从未声称他这么做过。提交人的大量刑事犯罪记录不可成为拘留他的依据，因为他已经为那些罪行服过刑。因此，以这些理由拘留他是没有必要的，不合理的。提交人补充说，他并没有逃跑的危险以关于使在移民拘留所的禁闭成为对他的恰当反应。那个时候，提交人有稳定的工作和重新获得签证的成功前景。逃跑对他并没有好处。缔约国本可用其它办法替代监禁——例如，强制性汇报义务、担保人或其它条件——来达到同样的目标。因此，提交人声称对他的拘留是任意的，从而违反了《公约》第九条第 1 款。

## 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2008 年 2 月 7 日，缔约国提交了其关于可否受理和案情的意见。它拒绝了提交人的指控，认为缺乏足够的证据和就第十四条第 7 款而言，未能用尽国内补救办法。缔约国进一步称，提交人的指控没有法律依据。

### 第九条第 1 款

4.2 关于提交人根据第九条第 1 款提出的指控，缔约国认为提交人的拘留本身并不构成他所称的任意性的足够证据，将提交人拘留是有充足理由的。提交人的拘留专门为处理他的驱逐做了调整，根据《公约》这可被认为是合法的目的。

4.3 关于案情，缔约国提出，对提交人的拘留是在根据移民法以性格理由合法吊销了他的签证之后进行的。根据该法第 189 节，移民官员必须拘留无有效签证在澳大利亚的人。第 196 节规定了拘留期限。其中指出，根据第 189 节拘留的非公民必须关在移民拘留所，直至他们(a) 根据第 198 或 199 节被从澳大利亚清除出境；(b) 根据第 200 节被驱逐；或(c) 给予签证。缔约国认为这一立法制度是适当的并符合保护澳大利亚移民制度完整性和保护澳大利亚社会的目的。因此，这不能认为是任意的。

4.4 缔约国驳斥了提交人的指控，即，他在菲利普港监狱被拘留 8 个月时间太长使拘留成为任意的。移民部长在决定吊销提交人的签证时是根据移民法第 501 条行使她的合法权力。他的拘留是这一决定的可预见的后果，因为这是部长的决定自动衍生的清除出境的必然结果。此外，提交人向联邦合议庭的上诉需要一定的时间才能解决，但提出这一上诉是提交人自己的决定。一旦联邦合议庭宣布了有利于提交人的判决，他就迅速被释放，直至缔约国在高等法院抗诉成功时他才被重新逮捕。缔约国补充说，与提交人的论点恰恰相反，他的蔑视澳大利亚的法律的长期记录和酗酒表明不能指望他会为清除出境而来自动报到。当他没有遵守高等法院 2006 年 11 月 8 日判决后发出的这一命令时，这一看法得到了证实，从而使 2006 年 11 月 10 日的递解出境成为必要。

4.5 有几个因素表明提交人的待遇是合理的、必要的、适当的和可预见的，鉴于案子的情况，这符合所要寻求的目的。第一，一贯根据国内法对待他。第二，由于他的大量刑事犯罪记录，他没有通过移民法第 501 节确立的性格测试。给提交人安排了一场听证，但他未能说服部长他留在澳大利亚是合适的。最后，提交人在这一过程的不同阶段有过威胁言论，这使移民当局认为他不适合关在普通移民拘留所。

4.6 缔约国进一步称，部长在决定吊销提交人的签证时是在关于根据移民法第 501 节行使权力的第 21 号部长指令的指导下行事的。提交人与其母亲、姐姐和外甥的关系是相关的考虑因素。但是，对这些关系造成破坏的可能性必须对照如果允许他留下会对澳大利亚社会造成的风险以及澳大利亚社会在这方面的期待来加以权衡。缔约国坚称，它采取一切合理的措施保护澳大利亚社会，特别是其弱势成员，如儿童和青少年。提交人在 16 岁时就因强奸和袭击一名 10 岁男孩被定罪。部长在评估提交人的性格和保护社会的需要时，考虑到了其罪行的严重性、他重犯的风险和吊销他的签证能否起到威慑的作用。缔约国指出，自从强奸和袭击一名 10 岁男孩以后，提交人又犯下约 80 项罪行，包括两次导致长时间入狱监禁的武装抢劫。提交人的最后一次定罪发生在 2002 年，表面上看他在努力改造自己的行为。但是，他在自己的一生中已形成了屡教不改的习惯，这意味着部

长有理由认为他仍然构成对社会的危险。部长也承认提交人与瑞典没有联系，不会说瑞典语，但最终还是决定，他犯罪的严重性和频率比这些考虑因素更加重要。

#### 第十二条第 4 款

4.7 关于第十二条第 4 款，缔约国认为，提交人的指控缺少证据，因此不可受理。提交人所谓的澳大利亚是他自己的国家所依据的是无助于他的案子的间接证据。提交人不是《公约》目的的澳大利亚国民，因此，要服从适用于非公民的国内规则。没有有效签证，提交人在澳大利亚居住就不合法。缔约国提及委员会关于《公约》规定的外侨地位的第 15 号一般性意见(1986 年)，其中委员会指出，“原则上，决定让谁进入其领土，这是国家的事情”<sup>11</sup>。

4.8 关于案情，缔约国指出提交人十分依赖委员会在 *Stewart 诉加拿大*<sup>12</sup> 中的判例。尽管在此案中个人意见的数量很多，委员会的意见本身并没有支持提交人的结论，即，为《公约》第十二条第 4 款目的，澳大利亚是他自己的国家。在 *Stewart 诉加拿大* 案中，委员会罗列了一些提交人“自己的国家”不取决于国籍的情况。但是，这些例外情况中没有一个是包括提交人的特定情况的。他没有被剥夺国籍，国籍国也没有作为国家停止存在，他也不是无国籍人士。所有这些例外情况涉及的外国人国籍存在疑问的，虚幻的或已停止存在的。而另一方面，提交人的瑞典国籍从未失效。缔约国引述了 *Stewart 诉加拿大* 案中的关键段落，其中，委员会认为问题是“一个根据一个国家的移民法进入该国并服从那些法律条款的人在他尚未获得国籍和继续保留其原籍国国籍时能否将那个国家视为自己的国家。如果移民的国家对新移民获得国籍施加不合理的障碍的话，答案就可以是正面的。但是当[……]移民的国家为获得其国籍提供便利而移民或是自己选择、或是其所做的行为使其失去获得该国国籍的资格而不这么做的时候，移民的国家便不成为《公约》第十二条第 4 款意义内的“他自己的国家”<sup>13</sup>。在这方面须指出的是，在起草《公约》第十二条第 4 款时，‘国籍国’一词被拒绝了，被拒绝的还有关于应提及一个人的永久的家的国家的建议。”

4.9 缔约国强调，它远不是对获得公民身份设置不合理的障碍，而是不止一次地主动向提交人的母亲和她的丈夫提供申请公民身份的机会。*Nystrom* 家庭没有接受这一主动建议，提交人也犯下了几项罪，其中任何一个都会剥夺他获得签证留在澳大利亚的资格，更不要说公民身份了。关于将提交人和澳大利亚拴在一起的强有力的联系，缔约国提及 *Madafferri 诉澳大利亚*<sup>14</sup> 案中委员会的判例，其

<sup>11</sup> 缔约国引述该一般性意见的第 5 段，《大会正式记录，第四十一届会议，补编第 40 号》(A/41/40)，附件六。

<sup>12</sup> 见前注 3。

<sup>13</sup> 同上，第 12.5 段。

<sup>14</sup> 缔约国引述 *Madafferri 诉澳大利亚*(前注 7)，第 9.6 段。

中，委员会拒绝了提交人声称澳大利亚是第十二条第 4 款意义内他自己的国家的说法——尽管他已与一个澳大利亚公民结婚，有了两个澳大利亚孩子和在澳大利亚经营了一家企业。缔约国认为，如果委员会不认为澳大利亚是 Madafferi 先生自己的国家，那就更不用说可以考虑澳大利亚是《公约》第十二条第 4 款意义内提交人的自己的国家了。缔约国补充说，“被吸收人士签证”持有人正好属于非公民类，像其他非公民一样，要服从民法规定的同样的签证规则。被吸收人士签证给予的权利与澳大利亚公民不同，并明确地不给签证持有人免受清除出境的保护。缔约国认定提交人自己的国家就是瑞典。

#### 第十四条第 7 款

4.10 关于第十四条第 7 款，缔约国提出，提交人未能用尽国内补救措施，因为他从未在任何国内法庭提出过受双重惩罚的可能性问题。缔约国进一步提出反对受理来文，因为提交人来文中没有任何东西可证明缔约国吊销签证的意图在于对他已犯罪行进一步惩罚他，所以来文缺乏证据支持。

4.11 关于案情，缔约国提及移民法第 5 节，其中界定移民拘留包括在英联邦、一个国家或一个领土上的监狱或教养中心的拘留。当移民负责官员裁定某个被拘留人不适合根据移民法建立的拘留中心时(如，因被拘留人有犯罪历史)，可决定将其关押在监狱或教养中心。提交人有严重的持续的暴力犯罪历史。在他最后一次监禁刑满时，他威胁如果他要被转移到移民拘留中心的话，他就要袭击工作人员和拘留中心的在押人员。移民拘留中心的安保等级低，管控暴力事件的能力非常有限。因此，缔约国反驳说，为保护工作人员和在押人员的安全，从 2004 年 11 月至 2005 年 7 月，根据移民法第 189 节，将提交人关押在维多利亚的菲利普港监狱。

4.12 关于提交人所谓的他在 Maribyrnong 移民拘留中心的拘留条件构成对他的惩罚，缔约国的答复是，那里的条件是适当的，是为了监测他剧烈的戒酒和焦躁的情况。为此目的，将他安排在一个单间，备有一切必要的医疗条件。当他在 2007 年 12 月回到拘留中心时，提交人拒绝被关押在另一个不是在第一阶段被关押的地方。他声明他不想同其他被拘留人员混在一起，特别是那些与他的族群不同的种族群体的人。缔约国得出结论，提交人的拘留条件不能被认为是《公约》第十四条第 7 款意义内的惩罚。

#### 第十七条和第二十三条第 1 款

4.13 关于提交人根据《公约》第十七条和第二十三条第 1 款提出的指控，缔约国反驳说，提交人没有提出充分证据证明其指控，因为他的来文并没有表明缔约国在决定吊销其签证时没有将所有相关因素考虑进去。部长在做出决定吊销提交人的签证时特别考虑到了缔约国根据第十七条和第二十三条第 1 款承担的义务。指导行使权力的第 21 号指令规定的对提交人生活的影响的考虑范围比第十七条和第二十三条第 1 款规定的范围更广。缔约国还具体指出，不会将与提交人母亲和姐姐有关的申诉和提交人的申诉区分开来，因为它们涉及的是同一个问题。



4.14 关于案情，缔约国坚持认为，第十七条和第二十三条第 1 款应结合缔约国根据国际法规定的控制外国人的入境、居留和驱逐的权利一起读。根据这一权利，《公约》允许缔约国采取合理措施维持其移民制度的完整性，即使在这种措施可能涉及将一个家庭的一个成员清除出境的地方也是这样。

4.15 关于第十七条，缔约国提及委员会关于隐私权问题第 16 号一般性意见，其中在把住宅定义为“一个人居住或其通常占用的地方”时，指的是居住的房子和可能是业务经营的地方，而不是整个国家<sup>15</sup>。缔约国为此目的提及曼弗雷德·诺瓦克的《公约》评论意见把住宅定义为“各种类型的房子”和“所有权(或任何其他合法所有权)延伸到的地方”<sup>16</sup>。因此，缔约国拒绝提交人的假设，即，在第十七条中，“家”一词延伸到整个澳大利亚。

4.16 关于提交人根据第二十三条第 1 款提出的指控，缔约国同意，它干涉了他的家庭生活。然而，它提出，它并不是非法或任意地这么做的。缔约国回顾了委员会关于隐私权问题的第 16 号一般性意见，其中指出，除了法律所设想的情况外，不得进行干涉，这种干涉必须符合《公约》的条款、目标和目的<sup>17</sup>。缔约国争辩说，移民法设想了将有大量刑事犯罪记录的非澳大利亚人从澳大利亚清除出境。这是符合《公约》的条款、目标和目的的，因为其目的是保护澳大利亚社会，使基本的生命权、个人的自由和人身安全免遭威胁。第 501 节中的性格测试精确地规定了可决定吊销或拒绝签证的情况，并且，每项决定都是在考虑到第 21 号指令的原则以后根据各个案子的案情做出的。

4.17 缔约国坚持认为，委员会在其判例中允许并应用了第二十三条第 1 款指导下的考虑和缔约国将一个人清除出境的理由之间的平衡的测试<sup>18</sup>。因此，对提交人家庭的破坏要与其他因素一起权衡，例如，保护澳大利亚社会和澳大利亚社会的期望等。在这些情况下就决定提交人罪行的严重性和对澳大利亚社会的威胁的后果要超过对提交人家庭的干涉的后果。这一决定是在完全尊重澳大利亚法律的情况下做出的。缔约国提及委员会在 Johnny Rubin Byahuranga 诉丹麦案中的判例，其中认为 Byahuranga 先生的犯罪行为的严重性足以有理由将其从丹麦驱逐出境<sup>19</sup>。在本案中，提交人犯的罪行导致的刑期要长的多。因此，澳大利亚社会有理由期待缔约国通过法律机制——包括根据移民法吊销签证——得到保护。

<sup>15</sup> 缔约国引述该一般性意见第 5 段。

<sup>16</sup> 曼弗雷德·诺瓦克，联合国《公民权利和政治权利国际公约》，《公约》评述(第二订正版)(Kehl am Engel, Engel, 2005)，第 302 页。

<sup>17</sup> 同上，第 3 段。

<sup>18</sup> 缔约国引述，Madafferi 诉澳大利亚(前注 7)，第 9.8 段。

<sup>19</sup> 缔约国引述第 1222/2003 号来文，Johnny Rubin Byahuranga 诉丹麦，2004 年 11 月 1 日通过的《意见》。

## 第二条第 1 款和第二十六条

4.18 关于《公约》第二条第 1 款和第二十六条，缔约国提出，为可受理目的，提交人的申诉没有充分证据证明。由于缔约国不承认违反了《公约》第十四条第 7 款、第十七条和第二十三条第 1 款，因此，它断然拒绝在本案中有歧视的指控，并因此要求委员会以缺乏实证驳回这些申诉。

4.19 关于案情，缔约国同意对包括非公民在内的所有个人适用《公约》规定的权利，同时认为，缔约国有权掌控外国人的入境、居留和驱逐。在提及关于《公约》规定的外侨地位的第 15 号一般性意见和关于不歧视的第 18 号一般性意见(1989 年)<sup>20</sup>时，缔约国坚持认为，部长的行动合理并忠实地应用了移民法的条款。她考虑了对提交人家庭的影响并将这个方面同 21 号指令中简述的其他考虑因素做了权衡，其最终目标是保障广大澳大利亚社会的权利——缔约国认为，根据《公约》这是完全正当的。缔约国指出，提交人起初是有可能提出他的案子的，而且还可在法庭上质疑部长的决定。因此，缔约国认为，在本案中它已保证了法律面前人人平等的权利。

## 提交人对缔约国关于可否受理和案情意见的评论

5.1 2008 年 4 月 18 日，提交人对缔约国意见作出的评论。在拒绝了缔约国提出的提交人的母亲和姐姐不是第十七条和第二十三条第 1 款下的受害人的说法并对《任择议定书》第二条提出了他自己的解释之后，提交人提出他不同意将他驱逐。他签署了一份接受驱逐的声明，那仅仅是因为移民官员告诉他否则他就得无限期被拘押直至委员会审议了他的来文。

## 第九条第 1 款

5.2 关于第九条第 1 款，提交人补充说，与缔约国的说法相反，他没有声称他的拘留是非法的。而是，他提出，他的拘留无论如何都是不合理、没必要、不相称、不适当和没有道理的，因此，是第九条第 1 款意义内的任意的。缔约国没有提出相反的证据。在这方面，缔约国无视委员会关于澳大利亚移民法规定的澳大利亚非法非公民强制性拘留政策的判例<sup>21</sup>。

5.3 缔约国称，提交人在这一过程的不同阶段做出威胁，但没有提到具体是什么威胁。关于缔约国提出的提交人有长期的蔑视澳大利亚法律和酗酒的历史，提交人答复说他已服完了所有判他的刑期，并且，在他被拘留和驱逐前，以非常积极的态度对待酗酒问题。提交人拒绝缔约国关于澳大利亚高等法院 2006 年 11 月

<sup>20</sup> 《大会正式记录，第四十五届会议，补编第 40 号》第一卷(A/45/40(Vol I))，附件六，A 节。

<sup>21</sup> 申诉人引述第 560/1993 号来文，A.诉澳大利亚，1997 年 4 月 3 日通过的《意见》；第 900/1999 号来文，C.诉澳大利亚，2002 年 11 月 13 日通过的《意见》；第 1069/2002 号来文，Bakhtiyari 诉澳大利亚，2003 年 10 月 29 日通过的《意见》。

8 日的判决以及由于他不遵守需在 2006 年 11 月 10 日将提交人递解出境的说法。他认为，缔约国未能驳斥他在《公约》第九条第 1 款下的论点。

#### 第十二条第 4 款

5.4 关于第十二条第 4 款，提交人称，与 *Stewart* 诉加拿大案相反，他的情况并不是缔约国为获得公民身份提供便利，以及他是自觉决定不申请的。提交人从未做过关于他的公民身份的决定，因为他从未想过有必要这么做。他在只有 27 天大的时候就到了澳大利亚。那时他无法就此事形成意见。然后他就经过了童年和进入成年，不知道他不是澳大利亚公民。当缔约国于 2003 年 8 月提出有可能吊销他的签证时，提交人才意识到他不是澳大利亚公民。缔约国没有采取行动补救他的关于他公民身份的错误信念。首先，缔约国邀请提交人的父母成为澳大利亚公民时没有提到他们的子女。第二，在 1986 年提交人被置于缔约国的管教下的时候，缔约国忽视了提交人的公民身份状况。提交人被从其父母管教下移走，缔约国成了他的合法监护人，从而就应以他的最大利益行事。当时，提交人才 13 岁，虽然他有个轻微的刑事犯罪记录，如果缔约国能代表他进行申请程序，他本应能拿到澳大利亚公民身份的。提交人坚持认为缔约国所谓的他的情况不属于 *Stewart* 诉加拿大案中所强调的任何一种例外情况是失当的，因为那些例外情况并不代表详尽无遗的清单。

5.5 提交人重申他以前的“自己的国家”的说法，并指出他与澳大利亚的社会、文化和家庭纽带、他抵达这个国家时他的年龄、以及有个阶段他曾是合法的国家监护的未成年人这一事实，这些情况意味着提交人与澳大利亚结成的联系纽带拥有在第十二条第 4 款的意义上称澳大利亚为自己的国家的必要的特点。

#### 第十四条第 7 款

5.6 关于缔约国提出的关于其在第十四条第 7 款下的申诉未用尽国内补救办法的说法，提交人不知道澳大利亚有何判例规定提交人可以得到关于保护不受双重惩罚的习惯法规则提供的有效补救。缔约国没有说明有哪些国内补救办法。在澳大利亚，普通法要服从成文法。如果有效颁布的法规规定的措施导致双重惩罚，普通法不会阻止让法规产生效力。部长依靠移民法给她的法定权力吊销了提交人的签证。除非缔约国是在说该法的相关条款是无效的或应缩小范围解读以赋予其更限制的意义，那么，那些关于任何有关双重惩罚的普通法理论会克服移民法第 501 节规定的部长的权力，或引起对其的国内补救办法的争辩是没有根据的。因此，提交人提出，在这方面不存在可利用的国内补救办法。

5.7 关于案情，提交人承认缔约国的论点，即，根据移民法对外国人合理的规范不能说是构成惩罚，但提交人本人的签证被吊销的情况就是一种惩罚。提交人提及他被从其住宅、家庭和就业连根拔起并一旦被驱逐就被剥夺了返回澳大利亚的可能性。因此，提交人重申，吊销他的签证及随后的驱逐是一种惩罚，因为那是从他的刑事犯罪记录和所定的罪名直接衍生的。提交人拒绝缔约国提出的说法，即，部长绝绝对他施加双重惩罚的意图，因为关注的重点应是这种措施的实

质性影响问题。提交人还认为，把他拘留在菲利普港监狱和 Maribyrnong 移民拘留中心构成第十四条第 7 款意义上的惩罚。缔约国没有证实他不适合常规拘留。此外，他被合法地在菲利普港监狱关了 8 个月这个事实并不能掩盖那等于是一种惩罚的事实。缔约国关于他的拘留条件是适当的说法是不相关的。他拒绝将他的刑事犯罪记录说成是严重持续的暴力犯罪历史，因为那是对他的纪录，尤其是过去十年状况的歪曲。

#### 第十七条和第二十三条第 1 款

5.8 关于第十七条和“住宅”一词的解释，提交人坚持认为，这个词应从广义上解释，要包括一个人居住或通常占用的社区和社会网络。提交人的住宅是他直接的社区，不是整个澳大利亚。

5.9 关于缔约国关于干涉提交人的家庭违反了第十七条和第二十三条第 1 款的说法，提交人提出，这种干涉是任意的并且他从未就其非法性争论过。缔约国未能对驱逐他和他的家庭因这一清除出境会遭遇的痛苦程度提出过自圆其说的理由。提交人拒绝关于他的驱逐是他的不良行为的直接后果的断言。关于澳大利亚社会的期望问题，提交人指出缺乏证据表明这些期望的性质。社会的期望也许是一个在澳大利亚生活了一辈子的人应有权留在那个国家，不要被驱逐到一个他没有相关联系的国家。当提交人犯下那些与部长的决定最相关的罪行的时候，他正处于国家管教之下。在决定这些罪行的量刑时，缔约国忽视了其作为提交人的监护人在当时的责任。最后，提交人认为，缔约国的关于提交人继续对澳大利亚社会构成危险的假设缺乏证据支持。因此，提交人认为，既然对他家庭的干涉是任意的，那么就违反了第十七条和第二十三条第 1 款。

#### 第二条第 1 款和第二十六条

5.10 关于提交人根据第二条第 1 款和第二十六条提出的申诉，与缔约国的说法相反，提交人没有称缔约国无法将公民和非公民区分开来。实际上，只要在对待上不违反《公约》第十四条第 7 款、第十七条或第二十三条第 1 款，缔约国是可以将公民和非公民区分开的。提交人提及委员会关于《公约》规定的外侨地位的第 15 号一般性意见，其中委员会指出，“在某些情况下，外国人甚至在入境和居留方面也可享有《公约》的保护，例如，在出现不歧视、禁止非人道待遇和尊重家庭生活等考虑因素的时候”<sup>22</sup>。

<sup>22</sup> 提交人引述该一般性意见第 5 段。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文中所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条决定，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2(子)款的要求，同一事项未在另一个国际调查或解决程序下接受审查。

6.3 委员会注意到缔约国提出，提交人没有根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项对其在《公约》第十四条第 7 款下的指控——即，因吊销了他的签证他被拘留和驱逐，从而为他已经服完刑的罪名再一次受到惩罚——用尽国内补救办法。委员会注意到缔约国的说法涉及提交人未能向国内法院提出这一申诉。

6.4 尽管有这一说法，委员会提及其关于法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)，其中，委员会指出，第十四条第 7 款禁止以同一罪名对一个人惩罚两次，但并不禁止“并不等于在《公约》第十四条意义内的对刑事犯罪的制裁”的随后的措施。<sup>23</sup> 关于驱逐不持有缔约国国籍的人的审理程序通常属于第十四条范围之外，<sup>24</sup> 并且提交人没有证明有关程序的意图是对其施加额外的惩罚而不是要保护公众。据此，委员会宣布，来文的这一部分因未能根据《任择议定书》第二条第 1 款提出证据支持，因此不可受理。因同样理由，提交人根据第二条第 1 款和第二十六条以及相关关联的第十四条第 7 款提出的关于歧视的申诉不可受理。

6.5 委员会注意到，缔约国反对提交人根据《公约》第九条第 1 款、第十二条第 4 款、第十七条和第二十三条第 1 款，以及第二条第 1 款和第二十六条及相关关联的第十七条和第二十三条第 1 款提出的申诉，认为缺乏证据支持。尽管缔约国表示反对，委员会仍裁定提交人有足够的证据支持其本人以及其母亲和姐姐根据第十七条和第二十三条第 1 款提出的申诉。因此，委员会宣布来文在《公约》第二条第 1 款、第九条第 1 款、第十二条第 4 款、第十七条、第二十三条第 1 款和第二十六条之下引起的问题可予受理，并着手审议案情。

### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

<sup>23</sup> 《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I))，附件六，第 57 段。

<sup>24</sup> 见第 1494/2006 号来文，Chadzjian 诉荷兰，2008 年 7 月 22 日通过的不可受理决定，第 8.4 段；第 1341/2005 号来文，Zundel 诉加拿大，2007 年 3 月 20 日通过的不可受理决定，第 6.8 段；第 1234/2003 号来文，P.K.诉加拿大，2007 年 3 月 20 日通过的不可受理决定，第 7.4-7.5 段。

## 第九条

7.2 委员会注意到缔约国提出，提交人被拘押 9 个月等待驱逐问题的结果合法合理，是直接由提交人的签证被吊销引起的，而吊销签证是部长根据国家法规决定的。委员会还注意到缔约国认为有必要将提交人关在监狱而不是在移民拘留中心，因为据称他对拘留中心工作人员和被拘留人员作出威胁和有逃跑的危险。委员会注意到提交人的论点，即，为达到同样的目的本可选择替代监禁的做法，如，施加汇报义务、担保或其它条件等。

7.3 委员会回顾其判例，即，虽然对非法住在缔约国领土上的外国人实行拘留其本身不是任意的，但拘留如果不是在案子所有情况下都必要的话则可被认为是任意的；相称性因素成为相关因素<sup>25</sup>。在本案中，委员会注意到提交人是依法被逮捕和拘留的，这与他的签证被吊销从而根据移民法使他成了非法居民有关。此外，提交人被拘留等候驱逐问题的结果，而这要在所有国内补救办法被用尽时才会发生。委员会注意到缔约国的论点，即，鉴于提交人的大量刑事犯罪记录、再犯罪的危险和缔约国需要保护澳大利亚社会，对提交人实行监禁是必要的。鉴于缔约国决定吊销提交人的签证、担心他可能伤害拘留中心的工作人员和其他被拘留人员和他逃跑的危险，委员会认为，在本案的特定情况下，提交人被拘留等候驱逐问题的结果是适当的。因此，委员会裁定《公约》第九条第 1 款没有被违反。

## 第十二条第 4 款

7.4 关于提交人根据《公约》第十二条第 4 款提出的申诉，委员会必须首先考虑澳大利亚是否确实是为本条款目的提交人“自己的国家”，然后决定剥夺他的进入那个国家的权利是否是任意的。关于第一个问题，委员会回顾其关于迁徙自由的第 27 号一般性意见，其中，委员会认为“他自己的国家”的范围要比“他的国籍国”概念的范围更广。它不限于正式意义的国籍，即，在出生时获得的或给予的国籍；它至少包括：一个人由于与一个特定国家的特殊联系或与该特定国家有关的申诉，就不能被认为是纯外国人<sup>26</sup>。在这方面，委员会裁定还有除了国籍以外的因素可确定一个人和一个国家之间的紧密和持久的联系——那种可能比国籍联系更牢固的联系<sup>27</sup>。“他自己的国家”一词使人想起这样的因素：长期的居留、紧密的个人和家庭联系纽带和留下的意愿，以及在其它地方没有这种联系。

7.5 在本案中，提交人在他 27 天大的时候抵达澳大利亚，他的核心家庭住在澳大利亚，他与瑞典没有联系也不会瑞典语。另一方面，他与澳大利亚社会的联系

<sup>25</sup> 第 1011/2001 号来文，Madafferi 诉澳大利亚(前注 7)，第 9.2 段。

<sup>26</sup> 第 27 号一般性意见第 20 段。

<sup>27</sup> Stewar 诉加拿大(前注 3)，第 6 段。

是如此牢固以关于被澳大利亚合议庭在 2005 年 6 月 30 日的判决中认为是“澳大利亚社会被吸收的成员”；在与他的公民权利和政治权利有关的一些方面他承担了一个公民的许多责任并被这样对待，如，在地方选举中的选举权或服兵役权。此外，提交人称他从未获得过澳大利亚国籍，因为他认为他是澳大利亚公民。提交人提出，自 13 岁开始他就被置于国家监护下，并且缔约国在整个代表提交人行事的阶段从未启动任何公民身份的申请程序。委员会认为，缔约国没有驳斥后一个论点。鉴于本案的特殊情况，委员会认为，根据将提交人与澳大利亚联系起来的牢固联系纽带、他的家庭在澳大利亚、他所说的语言、他在该国逗留的时间和他与瑞典除国籍外无任何其它联系，提交人已证实澳大利亚是《公约》第十四条第 4 款意义内的他的自己的国家。

7.6 关于所指控的驱逐提交人的任意性问题，委员会回顾其关于迁徙自由的第 27 号一般性意见，其中，委员会指出，即使是法律规定的干涉也应符合《公约》的规定、目标和目的，并在特定情况下无论如何要合理。委员会认为，极少有(如果有的话)剥夺一个人回到自己的国家的权利的情况能是合理的。一个缔约国不得通过剥夺一个人的国籍或逼迫一个人去第三国的手段任意地阻止这个人回到其自己的国家。在本案中，部长的驱逐提交人的决定发生在强奸罪和故意伤害罪被定罪将近 14 年以后、他因这些罪名入狱服刑被释放 9 年多以后、武装抢劫被定罪 7 年以后和他因后几种罪名入狱服刑被释放若干年以后；并且更重要的是他正在改过自新的过程中。委员会注意到缔约国没有提出任何理由解释部长的决定姗姗来迟是有道理的。鉴于这些考虑因素，委员会认为驱逐提交人是任意的，从而违反了《公约》第十二条第 4 款。

#### 第十七条和第二十三条第 1 款

7.7 关于提交人、其母亲和姐姐根据第十七条和第二十三条第 1 款享有的权利受到侵犯的指控，委员会回顾其关于隐私权的第 16 号一般性意见和关于保护家庭、婚姻权和夫妻平等的第 19 号一般性意见(1990 年)<sup>28</sup>，其中提出家庭的概念要从广义上解释。委员会还回顾其判例显示有这样的情况，即一个缔约国拒绝允许一个家庭的某个成员留在其领土上会涉及干涉该人的家庭生活。但是，家庭的某些成员有权留在一个缔约国的领土上这一事实并不一定意味着要求家庭的其他成员离开就涉及这种干涉。<sup>29</sup> 委员会回顾，通过驱逐的手段使一个人同家庭分离可被视为对家庭的任意干涉和对第十七条的违反，如果，在本案的情况下，提交人与家庭分离及此事对他的影响不符合清除出境的目的的话。<sup>30</sup>

<sup>28</sup> 见《大会正式记录，第四十五届会议，补编第 40 号》第一卷(A/45/40(Vol I))，附件六，B 节。

<sup>29</sup> 参见 Winata 诉澳大利亚(前注 7)，第 7.1 段；Madafferi 诉澳大利亚(前注 7)，第 9.7 段；Byahuranga 诉丹麦(前注 19)，第 11.5 段；第 1792/2008 号来文，Dauphin 诉加拿大，2009 年 7 月 28 日通过的《意见》，第 8.1 段。

<sup>30</sup> 见 Canepa 诉加拿大(前注 5)，第 11.4 段。



7.8 委员会认为，一个缔约国决定将一个一辈子都在该国生活的人驱逐，使其离别母亲、姐姐和外甥到一个除了他的国籍之外没有联系的国家，应视为“干涉”家庭。委员会注意到缔约国没有反驳在本案中存在干涉。那么，委员会就必须审查所说的干涉是否能被视为任意的或非法的。委员会首先注意到，这种干涉是合法的，因为这是缔约国的移民法所规定的，根据此法，如果一个人被判 12 个月或以上监禁，部长就可吊销此人的签证。在本案中，提交人因严重刑事犯罪被定罪，服刑至少 9 年。<sup>31</sup>

7.9 关于缔约国的将提交人清除出境的理由的重要性与作为这一清除出境的后果其家庭及其成员可能遭遇的困苦的程度孰轻孰重的问题<sup>32</sup>，委员会注意到缔约国的意见，即，它已权衡了所有这些方面，并认为，为保护澳大利亚社会和相应澳大利亚社会的期望，同意驱逐提交人。

7.10 委员会承认提交人的刑事犯罪记录的重要性。但另一方面，委员会也注意到提交人声称的尽管他在拘留中心或在国家管教下所度过的时间，他与母亲和姐姐保持着密切的关系；在缔约国决定吊销他的签证时，他正在努力减少酒瘾和有稳定的就业；在瑞典他没有任何近亲并且由于他的家人因经济困难不可能去瑞典，他的驱逐导致了他的家庭联系纽带的完全断裂。委员会进一步注意到，提交人提出他的刑事犯罪是由酗酒引起，而他已经部分克服了酗酒，以及部长的驱逐他的决定发生在强奸罪和故意伤害罪被定罪将近 14 年以后、他因这些罪名入狱服刑被释放 9 年多以后、武装抢劫被定罪 7 年以后和他因后几种罪名入狱服刑被释放若干年以后。

7.11 委员会根据向其提交的资料认为部长的将提交人驱逐出境的决定对提交人造成了不可挽回的后果，是不符合防止发生进一步犯罪的正当目的的，特别是鉴于在部长所考虑的犯罪案发与驱逐之间的间隔时间漫长，情况更是如此。鉴于提交人的驱逐是肯定的，以及提交人的家人到瑞典探望他或甚至与他在瑞典团聚的财力有限，委员会认为，提交人的驱逐构成对提交人的家庭与提交人的关系的任意干涉，从而违反了《公约》第十七条和第二十三条第 1 款。

7.12 关于提交人提出的关于他母亲和姐姐的申诉，即，她们依据《公约》第十七条和第二十三条第 1 款享有的权利遭到直接侵犯，委员会注意到，提交人提出的大多数(如果不是全部的话)论点都是有关提交人被驱逐到另一个国家所造成的家庭生活破裂对提交人带来的后果。委员会还注意到其母亲和姐姐没有被从在澳大利亚建立的家庭生活环境中“连根拔起”。因此，根据现有资料，委员会无法认定，就提交人母亲和姐姐而言，分别和明确违反了第十七条和第二十三条第 1 款。

<sup>31</sup> 涉案双方都没有提到在拘留中度过的时间总数。

<sup>32</sup> Madaffer 诉澳大利亚(前注 7)，第 9.8 段。



7.13 鉴于委员会的结论，委员会认为没有必要处理提交人依据《公约》第二条第 1 款和第二十六条提出的申诉。

8. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为将提交人驱逐到瑞典侵犯了他依据《公约》第十二条第 4 款、第十七条和第二十三条第 1 款享有的权利。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效的补救，包括允许提交人返回并为其返回澳大利亚提供物质上的便利。缔约国还有义务在今后避免使其他人面临类似的侵权风险。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 附录

### 委员会委员杰拉尔德·纽曼先生和岩泽雄司先生的个人意见(不同意)

1. 我们不能同意多数委员对本来文的分析和结论。我们不同意多数委员关于根据《公约》第十七条和第二十三条将提交人驱逐到瑞典的相称性的评价。但更基本的是，我们不赞成多数委员推翻委员会关于《公约》第十二条第4款所承认的进入“一个人自己的国家”的权利的既定判例。

2.1 过去，委员会对《公约》第十七条——保护家庭生活免遭任意干涉，和第二十三条——赋予家庭受国家保护的权力，的解释是，当驱逐会给家庭生活造成不合理的干涉时，限制国家的传统当局驱逐不是其国民的个人。委员会的评价这类干涉合理性的相称性标准代表了移民的人权的一项重要标准，我们完全同意这一标准。但是，就本来文的事实而言，我们不认为应用这一标准会导致提交人的权利被侵犯的认定。

2.2 缔约国有责任既确保提交人的权利，也确保其它居民的权利。提交人广泛的刑事犯罪记录使缔约国有理由行使其在国内立法和国际法中所承认的权力，通过将提交人遣返到他的国籍国来保护其居民。主管官员审议了行使这一权力的正反两方面意见，并得出了赞成驱逐的结论。如果我们是澳大利亚的主管官员的话，我们不会选择驱逐提交人；而是，我们会接受澳大利亚对于他的成长的责任，允许他留下来。但是，我们不认为《公约》要求缔约国采取这一观点，而且在本案的情况下其相反的决定是不相称的。

2.3 在相关决定做出时，提交人已30多岁，在澳大利亚没有配偶、伴侣或子女。他在澳大利亚的家庭由他的母亲、姐姐和她自己的家庭、和一个他与之无来往的父亲组成。提交人否认他与在瑞典的亲戚有联系，但他的澳大利亚家庭与他们保持了联系并且他的一个叔叔在他抵达瑞典时接待了他。瑞典和澳大利亚都是具有先进通信技术的国家。

2.4 委员会以往的意见或区域人权法院的判例都不会支持将这一家庭情况的、具有如此刑事犯罪记录的成年人驱赶就等于不相称地干涉家庭生活的结论。到目前为止，委员会对国家在预防犯罪中的利益的重视程度都要比在此案中更高。

2.5 多数委员还认为缔约国不该在提交人最严重的罪行之后等了太久才决定将他驱逐。我们认为这一反对意见对于保护人权只会帮倒忙。这个案子并不是一个在青年违法犯罪后过着安分守己生活的人然后又毫无必要的面对额外后果的案子。此案是，提交人因武装抢劫罪在监狱服刑释放后不久又犯下了一系列罪行，包括偷盗汽车和肆无忌惮地威胁他人生命，从而促使缔约国采取行动。委员会不应坚持认为即使有进一步的犯罪发生，拖延也就是放弃了对驱逐的选择，从而劝阻国家给予可驱逐的居民一个表现其改过自新的机会。

2.6 由于这些理由，我们不能说缔约国将提交人驱逐到瑞典就是违反其依第 17 条和 23 条享有的权利。但我们与多数委员的意见的分歧并不到此为止。

3.1 多数委员还背离了其对《公约》第十二条第 4 款的既定解释，其中规定“任何人进入本国的权利，不得任意加以剥夺。”这一条款的基本功能是有有力地保护一个国家自己的公民不被流放或被阻止回国的权利。<sup>a</sup>《公约》的结构暗示并且其准备工作也证实，第十二条的起草是很谨慎的，以使这一权利不受限于第十二条第 3 款所允许的对行动自由的限制。<sup>b</sup>公民也不会面临两阶段的过程：先是剥夺国籍，然后应用第 13 条所设想的驱逐外国人的程序。委员会在关于 *Stewart 诉加拿大案*<sup>c</sup> 的意见中，在提及这一剥夺国籍问题后，指出了不应被允许的为绕过第十二条第 4 款的保护而篡改国籍法的其他类型的做法，例如，“自己国籍的国家被并入或转到另一个国家实体而国籍被否认的人”的情况，和可能是“被任意剥夺了获得所居住的国家的国籍的权利的无国籍人士”的情况。但是，当“移民的国家为获得其国籍提供便利而移民或是自己选择，或是因犯有使其失去获得该国籍的资格而不这么做的时候，移民的国家就不成为《公约》第十二条第 4 款意义内的‘他的自己的国家’。”<sup>d</sup>委员会的解释避免了使该权利完全依赖于国家正式的国籍归属，而是保存了权利与国籍概念之间的关系这一国际法的基本制度，其重要性也是《公约》第二十四条第 3 款所承认的。

3.2 多数委员在其意见中放弃了一切与国籍的联系，而是寻求关于《公约》第十二条的委员会第 27 号一般性意见所提到但未核可的、有人提出异议的更广义的做法。多数委员意见的第(7.4)段借用了 *Stewart 诉加拿大案*<sup>e</sup> 中的不同意见，并不提对归化的任何不合理的阻碍。它提出，长期的居住和主观的(常常是无法证明的)联系提供了裁定非国民是否能声称一个国家是第十二条第 4 款下的他们的“自己的国家”的标准。

3.3 第十二条第 4 款的范围的这一扩大提出了至少两个危险。一种情况是，它大大增加了一个国家无法遣返到国籍国的非国民的人数——尽管有公共利益和保

<sup>a</sup> 参见第 1011/2001 号来文，*Madaferri 诉澳大利亚*，2004 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 9.6 段(指出第 12 条第 4 款只有在有限的情况下适用未归化的移民)；第 859/1999 号来文，*Jiménez Vaca 诉哥伦比亚*，2002 年 3 月 25 日通过的《意见》，第 7.4 段(裁定缔约国在没有对一个国民提供保护导致死亡威胁迫使他非自愿的流亡时便没有确保其进入自己国家的权利)；关于阿拉伯叙利亚共和国第二次定期报告的结论性意见(CCPR/CO/71/SYR)，第 21 段(2001 年)(对拒绝向流亡国外的叙利亚公民发放护照、剥夺他们返回自己国家的权利表示关切)。

<sup>b</sup> 参见第三委员会第十四届会议辩论的简要记录(1959 年)，A/C.3/SR.954 至 A/C.3/SR.959。第 12 条第 3 款，使行动自由的其他方面依法受限制“对于保护国家安全、公共秩序、公众健康或道德或他人的权利和自由是必要的，并且是与本公约所承认的其它权利一致的。”

<sup>c</sup> 第 538/1993 号来文，*Stewart 诉加拿大*，1996 年 11 月 1 日通过的《意见》，第 12.4 段。

<sup>d</sup> 同上，第 12.5 段。

<sup>e</sup> 比较 *Stewart 诉加拿大案* 中多数意见的第(7.4)段的最后一句和委员会委员 *Evatt*、*Medina Quiroga* 及 *Aguilar Urbina* 的不同意见的第 6 段。

护其他人的权利等有力的理由终止其居留。第十二条第 4 款规定的禁止甚至在驱逐意味着是对第十七条和第二十三条所规定的家庭生活的适当干涉情况下也是适用的，因为，否则的话，多数委员的新解释就会是肤浅的了。此外，多数委员在第 7.6 段中重复了第 27 号一般性意见的看法，即，“极少有(如果有的话)”剥夺一个人回到自己的国家的权利的情况能是合理的——一种以前用来限制将国民轰出国门的意见。

3.4 或者，另一种情况是，多数委员做法的结果将冲淡第十二条第 4 款传统上给予国民和狭窄类别的准国民的保护。这种淡化甚至可能是重点从第十二条第 4 款的结构和目的转移到该句句子的随意措辞所造成的，即，提到一个人“自己的国家”，但只是“任意地”对剥夺入境的权利加以禁止。

3.5 我们认为，委员会既不要用降低其严格的标准来破坏第十二条第 4 款的安全保障，也不要给数目庞大的常住非国民以事实上的第二国籍。

3.6 关于本案的特殊事实，我们可以想象一种非常有限度的结论，即，由于缔约国未能在提交人是个在国家监护下的青少年的时候为他确保归化，他应得到像一个澳大利亚国民一样的待遇。但那不是多数委员在第 7.4 款中所阐述的对第十二条的解释，而且它也不是多数委员在本届会议期间通过的另一套意见中所应用的解释——Warsame 诉加拿大<sup>f</sup>——其中，并没有出现归化受挫的问题。本决定是建立在对第十二条第 4 款扩张的重新解释的基础上的，我们谨郑重表示不同意。

杰拉尔德·纽曼(签名)

岩泽雄司(签名)

[以英文、法文和西班牙文印发，英文本为原文。随后也将印发阿拉伯文、中文和俄文文本，作为本报告的一部分。]

<sup>f</sup> 第 1959/2010 号来文，Warsame 诉加拿大，2011 年 7 月 21 日通过的《意见》，第 8.4-8.6 段。就第 12 条第 4 款而言，我们在本来文中的不同意意见也适用在 Warsame 诉加拿大案中的委员会意见。

## 委员会委员奈杰尔·罗德利爵士、海伦·凯勒女士和迈克尔·奥弗莱厄蒂先生的个人意见(不同意)

总的来说，因纽曼先生和岩泽雄司先生在他们的不同意意见中所阐述的理由，我们感到很难同意委员会关于第十二条第4款被违反的裁定。委员会给人一种印象，它的关于澳大利亚是提交人自己的国家的意见所依据的是其第27号一般性意见。当然，该一般性意见指出，“‘他的自己的国家’的范围比‘他的国籍国’概念的范围更广泛”。被委员会忽略的是在该一般性意见中列举的应用那个更广义的概念的所有例子都是个人被剥夺了一切有效国籍的。该一般性意见举出的例子是关于“一个违反国际法剥夺其国民国籍的国家的国民”；“其国籍国被并入或转入另一个国家实体而其国籍被否认的个人”；和“被任意否定了获得……居住国国籍的权利的无国籍人士”(第27号一般性意见，第20段)。

这些例子没有一个适用本案。对于提交人有有效的国籍，即，瑞典国籍，也没有任何疑问。另一方面，缔约国没有回答提交人的说法，即，他不知道他不是澳大利亚公民—其可信度得到以下事实的支持：在他一生中的相当长的发育阶段，缔约国承担着对他的监护责任。在这种特殊的模棱两可的情况下，我们不愿意断然下结论说第十二条第4款不可能被违反。但是，我们认为，根据其第十七条和第二十三条第1款被违反的裁定，委员会可以并应该避免在 Warsame 诉加拿大案中远不能自圆其说的做法。

奈杰尔·罗德利(签名)

海伦·凯勒(签名)

迈克尔·奥弗莱厄蒂(签名)

[以英文、法文和西班牙文印发，英文本为原文。随后也将印发阿拉伯文、中文和俄文文本，作为本报告的一部分。]

X. 第 1564/2007 号来文：X.H.L.诉荷兰(2011 年 7 月 22 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人： X.H.L.(由律师 M.A. Collet 代理)  
据称受害人： 提交人  
所涉缔约国： 荷兰  
来文日期： 2007 年 1 月 8 日(首次提交)  
可予受理决定日期： 2009 年 10 月 7 日  
事由： 无人陪伴未成年人申请庇护  
程序性问题： 用尽国内补救办法  
实质性问题： 不人道待遇；任意干涉家庭；保护儿童  
《公约》条款： 第一条；第二条；第五条第 2 款(乙)项  
《任择议定书》条款： 第七条；第十七条；第二十四条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 7 月 22 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 X. H. L.先生  
提交人权事务委员会的第 1546/2007 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

---

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

根据委员会议事规则第 90 条，委员会委员科内利斯·弗林特曼先生和马戈·瓦特瓦尔女士没有参加通过本决定。

委员会委员奈杰尔·罗德利爵士、克里斯特·特林先生、杰拉尔德·纽曼先生、岩泽雄司先生和费边·奥马尔·萨尔维奥利先生签名的个人意见案文附于本《意见》之后。

## 意见

1.1 2007 年 1 月 8 日来文提交人 X.H.L.先生，1991 年生，是中国公民。他宣称他因荷兰违反《公约》第七条、第十七和第二十四条而成为受害者。他由律师 M.A. Collet 代理。

1.2 2007 年 10 月 16 日，委员会通过新来文和临时措施特别报告员，同意了缔约国关于分别审议来文可否受理与案情的请求。

## 提交人陈述的事实

2.1 提交人进入荷兰时，12 岁，属于无人陪伴未成年人。他说，2004 年 2 月 24 日，他随母亲搭乘飞机从北京飞往基辅。他们在基辅滞留了三天。2 月 27 日晚，他们乘小轿车驶离基辅，一路驱车行进直至次日晚。然后，他母亲随两个陌生人走了，提交人则由一男人驱车送往荷兰，他于 2004 年 3 月 3 日入境。

2.2 提交人一抵达荷兰国境之后，即提出了庇护申请。2004 年 3 月 24 日，经所谓“48 小时快捷程序”处理后，他的申请被驳回。<sup>1</sup> 2004 年 7 月 30 日，区法庭经上诉审理推翻了部长的决定，并下令按正规程序重审提交人的庇护申请。

2.3 2005 年 4 月 21 日，移民事务部长拒绝了提交人的申请，称提交人说不出担心会遭受迫害的任何合理原因。部长认为，由于提交人年纪小，无人陪伴的中国未成年人无资格获得特殊居住许可，因为在原籍国可获得充分照顾。2006 年 2 月 13 日，区法庭下达裁决，驳回了提交人的上诉。2006 年 7 月 17 日，经律师提出的第二次上诉被驳回。提交人继续居住在荷兰境内。

## 申诉

3.1 提交人宣称，决定遣返他回中国违反了《公约》第七条，因为他会遭受不人道的待遇。他说，当初他离开中国才 12 岁，他既无身份证，亦无户口簿。在中国没有这些证件，他就无法证明自己的身份，得不到孤儿院的收留，享受不到医疗保健，无法上学或享有任何其他各类社会援助。他说，鉴于他与中国无联系或家庭关系，他将不得不流落街头乞讨。

3.2 他还称，缔约国拟将他送返回中国的决定，构成违反《公约》第十七条规定的隐私和家庭生活权。他指出，他认为荷兰监护人是他唯一的家庭，因为他在中国没有家庭，而且他也不知道母亲的下落。

3.3 最后，他宣称，由于荷兰不考虑他身为儿童的最大利益，对他采取快捷庇护程序处理，违背了《公约》第二十四条和《儿童权利公约》第三条的规定。他宣称，他被要求承担举证责任，提供他无法被中国孤儿院收留的证明，这对一位儿童来说是不堪承担的过分负担。提交人再次提出违反第二十四条的指控，因为

<sup>1</sup> 提交人指出，这项快捷程序主要用来处理表面上理由不充分的庇护案件。

拒绝基于人道主义原因给予他庇护或居住许可，与他作为未成年人的最大利益相悖。他说，自 2004 年来到荷兰之后，他学会了荷兰语并且已经融入了荷兰社会。

#### 缔约国关于来文可否受理的意见

4.1 2007 年 7 月 16 日，缔约国发表意见，请求委员会宣布来文不可受理。

4.2 关于提交人依据第七条提出的申诉，缔约国称，来文没有为了受理的目的提供充分证据，因为提交人提供的所有文件都是泛泛的说辞，并无与其具体案情相关的证据。

4.3 缔约国还说，提交人未向国内法庭提出与第十七条有关的申诉，因此，这项申诉未用尽国内补救办法，不可受理。

4.4 关于依据第二十四条提出的申诉，缔约国指出，提交人第一次申诉经快捷程序处理后被驳回，但区法庭下令按正规庇护程序重审提交人的申请。法庭后来重新进行了审理。为此，提交人有充分的机会来证明他的申诉。因此，缔约国称，这部分来文为了受理的目的缺乏充分证据。

4.5 最后，缔约国称，根据《任择议定书》第一条，关于违反《儿童权利公约》的指控部分不可受理。

#### 提交人的评论

5.1 2008 年 7 月 31 日和 2008 年 12 月 2 日，提交人根据《公约》第十七条提出申诉说，在《荷兰庇护法》中找不到侵犯家庭生活权问题的规定。然而，他曾向荷兰上诉法庭提出过申诉，称可能违反了一条相同的条款，即《欧洲保护人权和基本自由公约》第八条。

5.2 关于提交人根据第七条提出的申诉，他指出，由于他 2004 年以来一直在荷兰，他无法提供过去他在中国国内的相关个人情况。他提及的大体情况是，他没有任何证件，无法返回中国并在那儿生活。

5.3 提交人解释说，他援引《儿童权利公约》第 3 条只是为了与《公约》第二十四条一并解读。他还坚称，缔约国打算按快捷程序处理他的请求是违反《公约》第二十四条的，即便这项裁决后来被区法庭推翻。

#### 委员会关于可否受理的决定

6. 2009 年 10 月 7 日，委员会根据第七条、第十七条和第二十四条，宣布来文可予受理。关于缔约国称提交人未在国内法庭上明确援引第十七条，委员会注意到提交人说，法院无法按照庇护程序处理这一申诉，他在上诉中也没有提到可能违反《欧洲人权公约》第八条的问题，因为这涉及另一项实质性权利。关于提交人根据第二十四条提出的关于快捷程序处理的申诉，委员会认为，依照《任择议定书》第二条，来文的这一部分不可受理，因为法庭下令依正规程序重新审理他



的申请，最终对他的请求进行了重审。然而，委员会认为没有障碍阻止受理提交人来文所述的以下部分：提交人已完全融入了荷兰社会，拒绝基于人道主义理由准予其庇护和居住许可申请的决定，违反了他依第二十四条享有的权利。

#### 缔约国关于来文案情和提交人评论的意见

7.1 2010 年 5 月 4 日，缔约国指出，提交人有责任举证证明有确凿理由认为，若返回中国，他将遭受违反第七条规定的待遇。缔约国还称，根据荷兰外交部长发布的中国国别报告，中国的每家每户都有户口簿，或户籍册，而各地区主管当局都永久保存户籍底册，即使公民已离境也依然存档保留。为此，对于这类移徙变更，必须向所在户籍管理机构报告。缔约国指出，提交人未提供任何可认定他在中国并无登记的佐证。缔约国认为，提交人曾在中国上过学并享受过医保，证明他曾有过登记。缔约国还指出，提交人如今已到了成年年龄，可期待其生活自理和自立。缔约国说，仅因他若被移送出荷兰，他的境遇会大为不利，其本身并不能认为是违反《公约》第七条。缔约国还说，没有理由可以认为，提交人在中国得不到充分的照顾。根据近期的报告，中国把照管孤儿列为优先事务，虽说仅为基本医保，但按地方标准则是可接受的医保。

7.2 关于提交人依据第十七条提出的申诉，缔约国指出，在国内诉讼期间，与其母亲团圆是他提出的唯一问题。缔约国指出，提交人并未凭借依据 2000 年《外籍人法》提出正式居住许可申请的机会，评估他的私人和/或家庭生活权。缔约国还指出，他与其监护人的关系不可被定性为家庭关系，特别是他本人现在已年满 18 岁，不再需要人监护了。此外，缔约国指出，提交人既未具体阐明，为何他与荷兰的关系如此之重要，而不能返回中国；也未提供任何证据证明，他为何不能重返中国定居。缔约国最后指出，委员会若认为干预了提交人依第十七条规定享有的权利，那么，委员会应认识到此种干预既非任意，也并非违法之举。

7.3 关于提交人依据第二十四条提出的申诉，缔约国强调，如今提交人已成年年龄，可期望他生活自理和自立。缔约国指出，送回无人陪伴未成年人的决策是以其本人最大利益为立足点，因为几乎没有一个背井离乡或流离失所的儿童可得益于与其家庭亲人的分离。相反，正是出于儿童的最大利益，才必须恢复儿童与其父母、家庭和社会环境的关系。

8. 2010 年 12 月 3 日，提交人指出缔约国未提出任何新的论点，因此，提交人未再对案情理由作任何新的评论。

#### 委员会需处理的问题和议事情况

##### 重新审议委员会关于提交人依第十七条提出的申诉可予受理的决定

9. 对于提交人宣称他若返回中国将会侵犯他的私人和家庭生活权，委员会注意到，缔约国从其角度提出的反驳论点，指出提交人未抓住机会，依据国内相关立法，以个人特殊情况为由，通过申请正规居住许可的方式援用此项权利。鉴于提

交人未对此新情况提出异议，委员会因提交人未用尽国内补救办法，所以宣布根据第十七条提出的申诉不可受理。

#### 审议案情

10.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照收到的所有资料审议了本来文。

10.2 委员会回顾缔约国不得由于引渡、驱逐或驱回，致使个人在返回时遭受酷刑或残忍、不人道或有辱人格待遇或惩罚。<sup>2</sup> 因此，委员会必须评估是否有充分理由认为，一旦提交人被移送回中国，可能面临第七条所禁止待遇的真正风险。<sup>3</sup> 对于本案，委员会注意到提交人称，由于他没有身份证或户口簿，因此他在中国无法证明自己的身份或获得社会援助，并且由于他在中国既举目无亲，也没有任何关系，他将不得不靠乞讨生存。委员会注意到缔约国称说，提交人在中国一定有过登记，但认为不可期望一个无人陪伴的 12 岁未成年人会懂得要履行通告相关户籍管理机构的行政义务。此外，鉴于他在寻求庇护的事实，让身居荷兰境内的他去通知中国主管当局则是没有道理的要求。委员会注意到，提交人依据第七条提出的申诉与第二十四条的申诉密切相关，即：倘若当初下达的遣返令得以执行，那么，他就可能已陷入了乞讨的境遇。因此，委员会将合并审查这两项申诉。

10.3 关于提交人声称，缔约国在下达将之遣送回中国的裁定时，并未考虑到他身为儿童的最大利益，委员会注意到，从遣送裁决和缔约国函文可看得出，缔约国并未考虑到，一旦在当初申请庇护期间将时值年少的提交人送返回去，他可能面临的艰难程度。委员会还注意到，缔约国未辩明提交人若返回中国可投靠的任何亲属。有鉴于此，委员会驳回了缔约国关于将身为儿童的提交人返回中国最符合其利益的宣称。委员会得出结论，鉴于缔约国未彻底审查提交人身为儿童，在既无确切的亲戚可投靠，又无确凿无疑的户籍情况下，决定将提交人返回中国后他可能面对的境遇，缔约国未为当时身为未成年人的提交人提供必要的保护措施。<sup>4</sup>

<sup>2</sup> 见人权事务委员会关于禁止酷刑或残忍、不人道或有辱人格待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》第一卷(A/47/40(Vol I))，附件六，A 节。

<sup>3</sup> 见关于《公约》缔约国一般法律义务的性质的第 31 号一般性意见(2004 年)，《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol I))，附件三，第 12 段。还见第 1315/2004 号来文，Singh 诉加拿大 2006 年 3 月 30 日通过的《意见》，第 6.3 段；第 706/1996 号来文，G.T.诉澳大利亚，1997 年 11 月 4 日通过的《意见》，第 8.4 段；第 692/1996 号来文，A.R.J.诉澳大利亚，1997 年 7 月 28 日通过的《意见》，第 6.12 段。

<sup>4</sup> 还见第 1554/2007 号来文，El-Hichou 诉丹麦，2010 年 7 月 22 日通过的《意见》，第 7.4 和 7.5 段。

11. 人权事务委员会依据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为缔约国决定将提交人送回中国，将侵犯他依据《公约》第二十四条和相关联的第七条享有的权利。

12. 遵照《公约》第二条第 3 款(甲)项，委员会认为，缔约国有义务参照案情的演变重新审议他的申请，为提交人提供有效的补救，包括可能批准他的居住许可。缔约国还有义务采取步骤防止今后发生类似的违约情况。

13. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 附录

### 委员会委员奈杰尔·罗德利爵士和克里斯特·特林先生的个人(不同)意见

委员会仅寥寥数语，未作解释，贸然开创了异想天开的判例。委员会曾就以往关于若遣返决定得到执行，会担心产生不良后果的案件表达的意见阐明，若执行遣返决定，将会侵犯所涉权利。El-Hichou 诉丹麦即是一起这样的确凿案例。委员会恰恰援引这起案例(脚注 4)作为下达裁决的典据。同时，颇具特点的是，委员会分析报告的执行日期，从来就不是主管当局下达裁决的日期，而是委员会本身的裁定日期，从而确保避免产生严重的伤害。

如今，委员会竟然突发奇想地判定，只要不执行缔约国主管机构的裁决，即出现了第二十四条(保护儿童——当初当局下达裁决时提交人还是儿童，现在他已 19 或 20 岁)，至少与第七条(禁止酷刑和类似虐待行为)一并解读所述的违约现象。委员会引述了儿童最大利益的概念，似乎这就是解释第二十四条唯一适用的标准，然而即使依据委员会引述的《儿童权利公约》，此案亦并不享有此类地位。根据《儿童权利公约》第 3 条第 1 款，儿童利益是“一种首要考虑”，不是“首要考虑”，因此，绝非是唯一的考虑。

对于委员会来说，另一个因素似乎是缔约国未对这种遣返的后果进行“彻查”。委员会却忽略了在实际实施决定的阶段可对这些影响后果进行处置的事实。总之，决定从未付诸执行。

因此，我们并不认同这项前所未有、不公正和任意的裁定。此不同意见不可被解读为认同缔约国的行为。缔约国应当显示出的人道行为，是推翻遣返裁决，毕竟提交人已在荷兰境内生活了多年，并已落地生根。对于一项这类未执行的决定，委员会恰恰无法律依据可判定为违反《公约》的行为。

奈杰尔·罗德利爵士(签名)

克里斯特·卡林(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

**委员会委杰拉尔德·纽曼先生和岩泽雄司先生的个人(不同)意见**

缔约国对该来文的意见，详细阐述了缔约国致力于确定提交人若被送回原籍国，可得到适当的监护和照顾。我们不认同，缔约国的决定未把尽力考虑到儿童最大利益列为首要考虑因素的评估。

缔约国倘若同时采取一些额外步骤，就缔约国拟打算执行的遣返令，澄清提交人的相关情况，也许会有助益，然而，遣返令从未予以执行，而今他已长大成人，不再需要监护了。我们希望，委员会今后在处置类似案情时，别开创一种鼓励对落入偷渡蛇头魔爪，既无身份证，又无人陪伴未的成年儿童，予以毫无必要地安置的模式，这样做会致使儿童面临人口贩运、伤害，乃至死亡的严重风险。

杰拉尔德·纽曼(签名)

岩泽雄司(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 委员会委员费边·萨尔维奥利先生的个人意见

1. 我赞同委员会就第 1564/2007 号来文——X.H.L 诉荷兰案——表达的《意见》，因为我完全同意委员会关于缔约国违反第二十四条以及相关关联的第七条的观点和结论。然而，我认为，委员会还应查明存在着单独违反第二十四条规定的现象。
2. 《公民权利和政治权利国际公约》第二十四条第 1 款是一项述及大范畴和权限的指令性条款，因为该款阐明，每一位儿童都应享受家庭、社会和国家为其未成年地位给予的必要保护措施。
3. 委员会第 17 号一般性意见指出，《公约》并未阐明依据第二十四条第 1 款段应采取的措施，而由每个国家依据在其领土上和隶属其管辖之下儿童是否需要保护的情况来决定。<sup>a</sup>
4. 当然，这些均非可任意采取，而且必须在缔约国所承担的其它国际义务框架范畴内采取的措施，为此，荷兰 1995 年批准的《儿童权利公约》<sup>b</sup> 即确立了这样的一个框架。
5. 《公约》确立的义务，就其相关程度而论，与《公民权利和政治权利国际公约》第二十四条所列义务并驾齐驱。这些义务构成了委员会针对每个涉及男孩或女孩的案情以及针对上述两项公约的缔约国应加以分析的参照标准。针对涉及男女孩的案件，缔约国一直负有更大的责任，要确保儿童不再沦为受害者。若不对各缔约国自由承担的义务开展全面的分析，无疑会在各相关做法之间，制造一种人为的分裂，然而，这些做法均受到就此问题更为恪守一致准则的监督。上述准则的重点势必在于确保各项人权文书所载的条款产生应有的实效。
6. 就本案而论，除了违反与第七条一并解读的第二十四条的规定之外，委员会还应查明违反第二十四条本身的问题。就本案的具体案情而论，荷兰将 X.H.L 遣返回中国的决定其本身即构成了单独违反《公约》第二十四条的行为，不论遣返决定是否损害该未成年人的身心健康。
7. 最后，我认为，这份个人意见应着重阐明一个重要的问题。委员会《意见》第 11 段正确地裁定，缔约国将他遣返回中国的决定侵犯了他依据《公约》第二十四条和相关关联的第七条享有的权利，这表明存在一个现实而非可能的违反行为。
8. 委员会若因为 X.H.L 还生活在荷兰境内，实际上未被送回中国，裁定存在着“潜在的违约”现象，那么，委员会即未考虑到违约行为本身的存在。眼下本

<sup>a</sup> 人权事务委员会第 17 (1989)号一般性意见，第 3 段。

<sup>b</sup> 本人认为，出于用语恰当的必要性，1989 年通过的《儿童权利公约》应命名为“男女童权利公约”。

案与将某人送回可能遭酷刑之地的案例毫不相关。对于典型的案例，依逻辑应基于属时理由考虑下令的遣送发生之际是否可能违约，因为违约取决于当事人被遣送的目的地情况。

9. 这是一桩性质截然不同的案件，当初缔约国下达裁决之举(即这项决定产生了国际责任)，即实际已违反了《公约》第七条和第二十四条所列的规定，而这一点人权事务委员会完全了然于胸。

费边·萨尔维奥利(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

Y. 第 1581/2007 号来文: Drda 诉捷克共和国(2010 年 10 月 27 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人: Victor Drda(没有律师代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 捷克共和国

来文日期: 2006 年 12 月 29 日(首次提交)

事由: 以国籍为由在归还财产问题上实行歧视

程序性问题: 滥用提交权; 基于属时事由不应审议本来文

实质性问题: 法律面前人人平等; 平等享有法律保护, 不受任何歧视

《公约》条款: 第二十六条

《任择议定书》条款: 第三条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会,  
于 2010 年 10 月 27 日举行会议,

结束了 Victor Drda 先生根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》  
提交人权事务委员会的第 1581/2007 号来文的审议工作,

考虑了来文提交人和缔约国提供的全部书面材料,

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下:

## 意见

1. 2006 年 12 月 29 日来文的提交人 Victor Drda 先生是美国公民(前捷克斯洛伐克公民), 现居住于捷克共和国。他声称, 捷克共和国侵犯了他依照《公民权利和政治权利国际公约》第二十六条所享有的权利, 使其成为受害者<sup>1</sup>, 他被迫向捷克斯洛伐克国上交了他的财产。他没有律师代理。

---

\* 参加审查本来文的委员会委员有: 阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、安托阿尼拉·尤利亚·莫托科女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

<sup>1</sup> 《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》于 1993 年 2 月 22 日对捷克共和国生效。



## 提交人陈述的事实

2.1 1964年6月，提交人离开捷克斯洛伐克前往美国。他于1970年获得美国公民身份，也因此失去了捷克斯洛伐克公民身份。他从未申请恢复自己的捷克斯洛伐克公民身份。

2.2 提交人拥有布拉格-Vinohrady区的一座公寓楼和一片地(第2913号)，以及Kunratice区(布拉格郊外)的几片土地(第1011/1-2号及第1012号)。1961年11月28日，提交人被迫将公寓楼上交给国家。《第119/1990号司法平反法》宣布自捐赠之日起，所有强迫捐赠无效。

2.3 1998年3月24日，布拉格地方法院裁定，提交人未能证实他是被迫将该楼房捐赠给国家。此外，他也不符合公民身份条件，故不能根据归还法提起申诉。法院还裁定，提交人并非因为遭受了任何实际痛苦才决定将该楼房捐赠给国家。

2.4 该法院在1998年6月24日作出的另一项裁定中驳回了提交人的归还申请，理由是提交人并非捷克公民，故根据第87/1991号特别归还法<sup>2</sup>，他不是“权利人”。2000年11月10日，宪法法院驳回了提交人的申诉，称提交人作为美国公民，无权依照归还法提出申诉。

2.5 关于Kunratice区的几片土地，布拉格市议会已于1991年1月7日通知提交人，按照第5/1945号法令和第85/1960号规例，这些土地已于1966年被国有化<sup>3</sup>。

## 申诉

3. 提交人称，缔约国拒绝归还其财产的行为，构成了基于国籍的歧视，违反了《公约》第二十六条的规定。

## 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2008年2月4日，缔约国提交了对可否受理该来文及其案情的意见。缔约国澄清了提交人所提出的事实，并补充道，1965年3月16日，布拉格第四区法院以离开共和国这项刑事罪对提交人作了审判。1990年8月13日，区法院依照《第119/1990号司法平反法》撤消了1965年3月16日对提交人的判决。

<sup>2</sup> 捷克政府通过的《第87/1991号司法外赔偿法》，规定了归还在共产党统治下被没收财产的各项条件。根据这一法律，有权利要求归还其财产的人必须是，(a) 捷克公民，及(b) 捷克共和国的永久居民。申请人在提出归还申请期间，即1991年4月1日至10月1日，必须满足这些条件。捷克宪法法院于1994年7月12日作出裁决(第164/1994号)，废除了永久居民这一条件，并为因此而成为权利人的人员设定了新的提交归还申请期限，即1994年11月1日至1995年5月1日。

<sup>3</sup> 提交人的原话是“国家开始管理这几片土地”。

4.2 1994 年 11 月 2 日, 提交人申请宣布他位于布拉格的公寓楼的赠予契约无效。1995 年 9 月 14 日举行听证会后, 区法院宣布该契约无效, 承认提交人是在受到胁迫且明显不利于己的情况下缔结此契约的。1996 年 1 月 26 日举行听证会后, 布拉格市法院将该案发回区法院重审, 要求其寻找更多事实以证明当事人是经胁迫而缔结该合同。1997 年 3 月 11 日, 在听取了提交人及其提议的几个证人的证词后, 区法院裁决, 提交人在捐赠公寓楼时并未受到任何胁迫。1997 年 11 月 1 日, 市法院以形式理由驳回了区法院的裁决, 再次将该案发回区法院重审。

4.3 1998 年 3 月 24 日, 区法院援引其之前的审议结果, 驳回了提交人的诉讼。1999 年 3 月 8 日, 市法院再次以形式理由驳回了下级法院的裁决。1999 年 8 月 17 日举行的听证会后, 区法院驳回了提交人的申请, 理由是其不符合《第 87/1991 号司法外赔偿法》中的公民身份要求。2000 年 2 月 24 日, 市法院确认了下级法院的裁决。2000 年 11 月 10 日, 宪法法院以显然缺乏根据为由驳回了提交人的上诉。

4.4 关于 Kunratice 区的几片土地, 缔约国援引了财政部 1990 年 12 月 6 日及 1997 年 1 月 7 日发出的意见, 即提交人仍是这些土地的拥有者, 他应在法庭上行使其财产权。

4.5 2002 年 3 月 19 日及 9 月 10 日, 欧洲人权法院(ECHR)以显无根据为由驳回了提交人的申请。缔约国强调, 由于提交人从未提及这一事实, 他提出的申请内容仍不得而知。

4.6 缔约国就可否受理该来文提出异议, 理由是来文滥用了《任择议定书》第三条所规定的提交来文权。缔约国援引了委员会的判例, 特别是第 1452/2006 号来文, Renatus J.Chytil 诉捷克共和国<sup>4</sup>, 第 1434/2005 号来文, Claude Fillacier 诉法国<sup>5</sup>以及第 787/1997 号来文, Gobin 诉毛里求斯<sup>6</sup>, 委员会宣布由于这些来文是在指称违反《公约》后拖延相当长时间才提出的, 故不予受理。在本案中, 缔约国称, 提交人于 2006 年 12 月 29 日才向委员会提出申诉, 此时距宪法法院 2000 年 11 月 10 日作出裁定已长达六年, 距欧洲人权法院 2002 年 9 月 10 日作出裁定已超过四年, 只要欧洲人权法院裁定继续审查这些问题, 而提交人未能对这段间隔做出任何合理解释。

4.7 缔约国还基于属时理由进一步质疑该来文的可受理性: 提交人于 1961 年将其财产捐赠给国家, 因此捐赠行为是在捷克斯洛伐克社会主义共和国批准《任择议定书》之前作出的。

<sup>4</sup> 2007 年 7 月 24 日通过的不可受理的决定, 第 6.2 段。

<sup>5</sup> 2006 年 3 月 27 日通过的不可受理的决定, 第 4.3 段。

<sup>6</sup> 2001 年 7 月 16 日通过的不可受理的决定, 第 6.3 段。

4.8 缔约国回顾了委员会关于第二十六条的判例，在判例中委员会称，基于合理客观标准的差别待遇，并不构成《公约》第二十六条意义之下受禁止的歧视<sup>7</sup>。缔约国称，提交人不符合法律所规定的公民身份这一条件，因此其上交公寓楼的行为并不能得到现行立法的支持。缔约国还重申了其原先就类似案件所提出的意见<sup>8</sup>。

4.9 对于 Kunratice 区的几片土地，缔约国指出，提交人未能就这一财产的诉讼或法律处理提供任何资料，故应宣布这一部分来文显无根据。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2008 年 7 月 29 日，提交人对缔约国的意见作出了评论，并确认了缔约国澄清的事实。他强调，根据捷克斯洛伐克 1928 年 7 月 16 日签署的美国和捷克斯洛伐克间《归化条约》第三条<sup>9</sup>的规定，两国中任意一国的公民，如在其原籍国重新申请居留，且无返回其已入籍之国家的意图，应被认为已失去该国国籍。如果此人已在原籍国居住达两年以上，就可认定其无返回另一国的意图。提交人于 1989 年 11 月返回捷克斯洛伐克，其后一直在缔约国境内生活。

5.2 至于提交人延迟提交其来文的问题，他解释说，由于缔约国未公布委员会的任何意见，故他不知道委员会的任何判例。他强调，他在听说了委员会之后立即提交了申诉。提交人还指出，他的申诉并不涉及 1961 年的强迫捐赠，而只涉及缔约国法院在处理财产返还时所持有的偏颇意见，他称这种意见是有歧视性的。

5.3 提交人撤回了关于 Kunratice 区土地的申诉，他将就这些土地在缔约国的法院重新提起诉讼。

### 委员会需处理的问题和议事情况

#### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会已确知，为了《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的目的，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

<sup>7</sup> 见第 182/1984 号来文，Zwaan-de Vries 诉荷兰，1987 年 4 月 9 日通过的《意见》，第 12.1 至 13 段。

<sup>8</sup> 参看缔约国关于第 586/1994 号来文的意见，Adam 诉捷克共和国，1996 年 7 月 23 日通过的《意见》。

<sup>9</sup> 美国和捷克斯洛伐克间《国籍条约》第三条：“如果此两国中任意一国的国民，在第一条范围内，在其原籍国重新申请居留，且无返回其已入籍之国家的意图，他应被认为已失去其所获国籍。当在其中获得其中一国国籍的人在另一国居住达两年以上时，就可认定其无返回其国籍国的意图”。

6.3 委员会注意到，缔约国认为，由于在向委员会提交此来文上的延误，提交人滥用了《任择议定书》第三条所规定的提交来文权，故应不受理此来文。缔约国指出，提交人在欧洲人权法院作出不予受理决定四年多后(用尽国内补救办法六年后)才向委员会提交申诉。提交人称，造成此延误的原因是缺乏信息。委员会认为，《任择议定书》没有为提交来文规定任何期限，除特殊情况以外，提交之前所用时间多少本身并不构成对提交来文权的滥用<sup>10</sup>。委员会回顾了其之前的判例，认为在本案中，在用尽国内补救办法六年之后、另一国际调查或解决程序作出决定逾四年之后提交此来文，并不构成对《任择议定书》第三条所规定的提交来文权的滥用。

6.4 委员会还注意到缔约国的这一论点，即它认为委员会基于属时理由不应审议这一指称的侵权行为。至于 Kunratice 区的土地，委员会注意到提交人已撤回相关申诉，并注意到尽管捐赠公寓楼的行为发生在 1961 年，即《公约》和《任择议定书》对缔约国生效以前，但是规定非捷克公民没有资格提出归还财产的请求的新立法，在《任择议定书》对缔约国生效之后，仍在产生着影响，而这可能会引起违反《公约》第二十六条的歧视情况。<sup>11</sup> 所以，委员会裁定，来文可予受理，因为来文似乎在《公约》第二十六之下引起问题。

#### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照当事各方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 委员会需审议的问题是，如各方所提出的，《第 87/1991 号司法外赔偿法》对提交人的适用是否构成歧视，是否违反了《公约》第二十六条。委员会重申其判例，即并非所有差别待遇都应视为第二十六条意义上的歧视行为。符合《公约》规定并基于客观合理理由的差别待遇并不构成第二十六条意义之下受禁止的歧视。<sup>12</sup>

7.3 委员会回顾了其在众多的捷克财产归还案件中所作出的意见<sup>13</sup>，在这些意见中委员会裁定存在违反第二十六条的情况，并认为要求提交人具备捷克公民身

<sup>10</sup> 参见第 1223/2003 号来文，Tsarjov 诉爱沙尼亚，2007 年 10 月 26 日通过的《意见》，第 6.3 段；Fillacier 诉法国(前注 5)，第 4.3 段；以及 Gobin 诉毛里求斯(前注 6)，第 6.3 段。

<sup>11</sup> 见 Adam 诉捷克共和国(前注 8)，第 6.3 段。

<sup>12</sup> 见 Zwaan-de Vries 诉荷兰(前注 7)，第 13 段。

<sup>13</sup> 第 516/1992 号来文，Simunek 诉捷克共和国，1995 年 7 月 19 日通过的《意见》，第 11.6 段；Adam 诉捷克共和国(前注 8)，第 12.6 段；第 857/1999 号来文，Blazek 诉捷克共和国，2001 年 7 月 12 日通过的《意见》，第 5.8 段；第 945/2000 号来文，Marik 诉捷克共和国，2005 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 6.4 段；第 1054/2002 号来文，Kriz 诉捷克共和国，2005 年 11 月 1 日通过的《意见》，第 7.3 段；第 1463/2006 号来文，Gratzinger 诉捷克共和国，2007 年 10 月 25 日通过的《意见》，第 7.5 段；以及第 1533/2006 号来文，Ondracka 诉捷克共和国，2007 年 10 月 31 日通过的《意见》，第 7.3 段。

份作为归还其财产或者支付相应赔款的先决条件，是不符合《公约》的。鉴于提交人原先对其财产的权利并非是以其公民身份为依据，委员会认为公民身份要求是无理的。在 *Des Fours Walderode* 案件中<sup>14</sup>，委员会认为，法律如要求把国籍当作归还以前被当局没收的财产的一项必要条件，这在以前同样被国家没收财产的受害者中间造成了任意性与歧视性差别，从而违反《公约》第二十六条。委员会认为上诉案例中所确立的原则同样适用于本来文的提交人。因此委员会得出结论，对提交人采用第 87/1991 号法的公民要求违反了他在《公约》第二十六条之下的权利。

8. 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 4 款行事，认为其审议的事实显示违反了《公约》第二十六条。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效补救，如果所涉财产不能归还，即给予赔偿。委员会重申，缔约国应审查其立法，确保所有人在法律面前平等并享有法律的平等保护。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[以英文、法文和西班牙文通过，其中原文为英文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>14</sup> 第 747/1997 号来文，*Des Fours Walderode* 诉捷克共和国，2001 年 10 月 30 日通过的《意见》，第 8.3 至 8.4 段。

Z. 第 1586/2007 号来文：Lange 诉捷克共和国(2011 年 7 月 13 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人： Adolf Lange(没有律师代理)  
据称受害人： 提交人  
所涉缔约国： 捷克共和国  
来文日期： 2007 年 1 月 29 日(首次提交)  
事由： 在归还财产方面以公民资格为由实行歧视  
程序性问题： 滥用提交来文权；基于属时事由不可受理  
实质性问题： 法律面前人人平等；平等享有法律保护  
《公约》条款： 第二十六条  
《任择议定书》条款： 第一条；第三条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 7 月 13 日举行会议，

结束了 Adolf Lange 先生、他的妻子和两名子女根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1586/2007 号来文的审议工作，  
考虑了来文提交人和缔约国提供的全部书面材料，  
根据任择议定书第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 2007 年 1 月 29 日来文的提交人 Adolf Lange 先生是居住在美利坚合众国的归化美国公民，他于 1939 年 5 月 1 日在捷克斯洛伐克比尔森出生。他声称，捷克共和国侵犯了他依照《公民权利和政治权利国际公约》第二十六条所享有的权利，<sup>1</sup> 他没有律师代理。

---

\* 委员会下列委员参加审查本来文：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、安托阿尼拉·尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

<sup>1</sup> 《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》于 1993 年 2 月 22 日对捷克共和国生效。

## 提交人陈述的事实

2.1 1968年8月10日，提交人逃离捷克斯洛伐克，并于1980年8月6日获得美国公民身份，也因此失去了捷克斯洛伐克公民身份。经申请，2003年5月16日恢复了他的捷克公民身份。提交人原应继承比尔森601号别墅的一半和70号公寓楼的一半。

2.2 根据捷克《第87/1991号司法外赔偿法》，<sup>2</sup>剥夺了提交人继承的权利。1998年9月9日，比尔森区法院驳回其依据《第87/1991号法》要求归还财产的申诉，因为该法规定申诉人必须是捷克公民。2000年5月30日，比尔森地区法院驳回其上诉。2001年2月8日，宪法法院也驳回其依据同一法律提出的上诉。

2.3 提交人到欧洲人权法院，该法院由3名法官组成的委员会于2002年10月3日驳回其申诉，认为不可受理。

## 申诉

3. 提交人称，捷克共和国应用《第87/1991号法》，规定必须是捷克公民才可归还其财产，侵犯了他依照《公约》第二十六条所享有的权利。

## 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2008年2月1日，缔约国提交了对可否受理和案情的意见。缔约国澄清了提交人所提出的事实。1980年6月7日，提交人失去捷克斯洛伐克公民身份，2003年2月20日恢复公民身份。

4.2 1995年10月27日，提交人向比尔森区法院提出申请，要求交还财产。该物业原物主是提交人的祖父，在1950年被判刑，除其他外，还判以没收财产的处罚。他于1951年去世，并于1990年平反。直到1992年，财产由两个实体代表国家使用和管理。根据《第87/1991号法》，该物业交还提交人兄弟的子女，这些子女后来将所有权过户转给第三人。1998年9月9日，区法院驳回提交人的诉请，认为提交人未能证明他与原资产所有者的关系，因而依《第87/1991号法》他并不是所有权人。在其上诉中，提交人提供的文件证明他是原资产所有者的亲属，他还声称，他从未失去捷克斯洛伐克国籍。2000年5月30日，地区法院维持了一审法庭的判决，并指出，提交人未能证明他的声称，即他始终保持捷克公民身份。2001年2月8日，宪法法院认为，提交人不符合归还财产的法律

<sup>2</sup> 捷克政府通过的《第87/1991号司法外赔偿法》，规定了归还在共产党统治下被没收财产的各项条件。根据这一法律，有权利要求归还其财产的人必须是：(a) 捷克公民；(b) 捷克共和国的永久居民。申请人在提出归还申请期间，即1991年4月1日至10月1日，必须满足这些条件。捷克宪法法院于1994年7月12日作出裁决(第164/1994号)，废除了永久居民这一条件，并为因此而成为权利人的人员设定了新的提交归还申请期限，即1994年11月1日至1995年5月1日。



要求。2002 年 9 月 24 日，欧洲人权法院认为提交人的诉请明显毫无根据，予以驳回。

4.3 缔约国认为，来文系滥用《任择议定书》第三条规定的提交权，不应受理。缔约国忆及委员会的判例，即《任择议定书》未就时限作出任何明确规定，仅仅是延迟提交，本身并不构成滥用提交权。但缔约国认为，提交人的来文是在 2007 年 1 月 29 日提交的，也就是在国内法院 2001 年 2 月 8 日作出裁定六年多、欧洲人权法院 2002 年 9 月 24 日作出裁定将近四年半之后才提交。缔约国称，提交人并未就其拖延提交来文给出任何合理的解释，因此，委员会应宣布来文不予受理。<sup>3</sup> 缔约国还评论说，它赞同委员会一位委员在关于捷克共和国的类似案件的反对意见中所表明的观点，即在《任择议定书》没有就滥用提交权的概念给出明确定义的情况下，委员会本身就应对来文提交时限作出规定。

4.4 缔约国还指出，提交人祖父的财产是在 1950 年被没收的，因此是捷克斯洛伐克批准《任择议定书》很久以前的事情，因此应基于属时事由宣布来文不予受理。

4.5 关于案情，缔约国忆及委员会关于第二十六条的判例，其中委员会主张，基于合理和客观标准的区别对待，不等同于《公约》第二十六条意义上的被禁止的歧视行为。<sup>4</sup> 缔约国称，提交人不符合有关国籍的法律规定，因此，他们要求归还财产的请求不为现行法律所支持。缔约国还重申了该国以前对类似案件所提出的看法。

## 提交人的评论

5.1 2008 年 3 月 6 日，提交人对缔约国关于可否受理和案情的意见提出评论。关于提交人依捷克斯洛伐克共和国和美利坚合众国 1928 年 7 月 16 日《归化条约》丧失捷克斯洛伐克国籍问题，提交人认为，缔约国滥用了这一条约，因为订立这项条约仅仅为了暂时失去国籍，为的是保护 19 世纪和 20 世纪来美国的欧洲青年。

5.2 关于提交人迟交来文问题，提交人反驳说，宪法法院和欧洲人权法院的裁决都提到，其裁决是最终决定，不得上诉。由于缔约国不公布人权委员会的任何决定，提交人后来才知道有可能这样做。他表示，他迟交不是因为他的疏忽，而是由于缔约国有意扣押人权事务委员会关于判例的信息。

<sup>3</sup> 见第 787/1997 号来文，Gobin 诉毛里求斯，2001 年 7 月 16 日通过的不可受理决定，第 6.3 段；第 1434/2005 号来文，Fillacier 诉法国，2006 年 3 月 27 日通过的不可受理决定，第 4.3 段；第 1452/2006 号来文，Chytil 诉捷克共和国，2007 年 7 月 24 日通过的不可受理决定，第 6.2 段；第 1533/2006 号来文，Ondracka 诉捷克共和国，2007 年 10 月 31 日通过的《意见》，第 6.4 段。

<sup>4</sup> 参见第 182/1984 号来文，Zwaan de Vries 诉荷兰一案，1987 年 4 月 9 日通过的《意见》，第 12.1 至 13 段。



5.3 关于案情，提交人指出，由于不可能遵守的国籍规定，侵犯了他根据《公约》应该享有的继承权利。他认为，现行法律违宪。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载的任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其《议事规则》第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

6.3 委员会注意到，缔约国认为，由于在向委员会提交此来文上的延误，提交人滥用了《任择议定书》第三条所规定的提交来文权，故应不受理此来文。缔约国指出，提交人在欧洲人权法院作出不予受理决定将近四年半后(用尽国内补救办法六年后)才向委员会提交申诉。提交人称，造成此延误的原因是缺乏信息和缔约国有意扣押信息。委员会认为，根据适用于委员会 2012 年 1 月 1 日后收到来文的《议事规则》第 96(c)条，委员会应确定，来文不是滥用提交来文的权利。滥用提交来文的权利原则上不成为以延迟提交为由，依属时理由，决定不可受理。然而，一份来文如果是在来文提交人用尽国内补救办法 5 年后提出，或是在另一项国际调查或解决程序结束 3 年后提出的，便可构成滥用提交来文的权利，除非考虑到围绕来文的所有情况有正当的延迟提交的理由。但同时并按照其目前判例，委员会认为就本案的具体情况而言，在用尽国内补救办法六年一个月之后、另一国际调查或解决程序作出决定逾四年五个月之后提交此来文，并不构成《任择议定书》第三条所规定的滥用提交来文权。

6.4 委员会还注意到缔约国的这一论点，即它认为委员会基于属时事由不应审议这一指称的侵权行为。委员会注意到，尽管没收提交人祖父财产的行为发生在 1950 年，即《公约》和《任择议定书》对缔约国生效以前，但是规定非捷克公民没有资格提出归还财产的请求的新立法，在《任择议定书》对缔约国生效之后，仍在产生着影响，而这可能会引起违反《公约》第二十六条的歧视情况。<sup>5</sup> 所以，委员会裁定，来文可予受理，因为来文似乎在《公约》第二十六条之下引起问题。

### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

<sup>5</sup> 见第 586/1994 号来文，Adam 诉捷克共和国，1996 年 7 月 23 日通过的《意见》，第 6.3 段。

7.2 委员会需审议的问题是，如各方所提出的，《第 87/1991 号司法外赔偿法》对提交人的适用是否构成歧视，是否违反了《公约》第二十六条。委员会重申其判例，即并非所有差别待遇都应视为第二十六条意义上的歧视行为。符合《公约》规定并基于客观合理理由的差别待遇并不构成第二十六条意义之下受禁止的歧视。<sup>6</sup>

7.3 委员会回顾了其在众多的捷克财产归还案件中所作出的意见，<sup>7</sup> 在这些意见中委员会裁定违反了第二十六条，并认为要求提交人具备捷克公民身份作为归还其财产或者支付相应赔款的先决条件，是不符合《公约》的。鉴于提交人原先对其财产的权利并非是以其公民身份为依据，委员会认为公民身份要求是无理的。在 *Des Fours Walderode* 案件中，<sup>8</sup> 委员会还认为，法律如要求把国籍当作归还以前被当局没收的财产的一项必要条件，这在以前同样被国家没收财产的受害者中间造成了任意性与歧视性差别，从而违反《公约》第二十六条。委员会认为上诉案例中所确立的原则同样适用于本来文的提交人。因此委员会得出结论，对提交人采用第 87/1991 号法的公民要求违反了他在《公约》第二十六条之下的权利。

8. 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实显示违反了《公约》第二十六条。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效补救，如果所涉财产不能归还，即给予赔偿。委员会重申其在先前判例中的立场，<sup>9</sup> 缔约国应审查其立法，确保所有人在法律面前平等并享有法律的平等保护。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>6</sup> Zwaan-de Vries 诉荷兰(前注 4)，第 13 段。

<sup>7</sup> 第 516/1992 号来文，*Simunek* 诉捷克共和国，1995 年 7 月 19 日通过的《意见》，第 11.6 段；*Adam* 诉捷克共和国(前注 5)，第 12.6 段；第 857/1999 号来文，*Blazek* 诉捷克共和国，2001 年 7 月 12 日通过的《意见》，第 5.8 段；第 945/2000 号来文，*Marik* 诉捷克共和国，2005 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 6.4 段；第 1054/2002 号来文，*Kriz* 诉捷克共和国，2005 年 11 月 1 日通过的《意见》，第 7.3 段；第 1463/2006 号来文，*Gratzinger* 诉捷克共和国，2007 年 10 月 25 日通过的《意见》，第 7.5 段；*Ondracka* 诉捷克共和国(前注 3)。

<sup>8</sup> 第 747/1997 号来文，*Des Fours Walderode* 诉捷克共和国，2001 年 10 月 30 日通过的《意见》，第 8.3 至 8.4 段。

<sup>9</sup> 第 516/1992 号来文，*Simunek* 诉捷克共和国，1995 年 7 月 19 日通过的《意见》，第 11.6 段；*Adam* 诉捷克共和国(前注 5)，第 12.6 段；*Blazek* 诉捷克共和国(前注 7)，第 5.8 段；*Marik* 诉捷克共和国(前注 7)，第 6.4 段；*Kriz* 诉捷克共和国(前注 7)，第 7.3 段；*Gratzinger* 诉捷克共和国(前注 7)，第 7.5 段；*Ondracka* 诉捷克共和国(前注 3)，第 7.3 段。

AA. 第 1604/2007 号来文: Zalesskaya 诉白俄罗斯(2011 年 3 月 28 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: Elena Zalesskaya (无律师代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 白俄罗斯

来文日期: 2007 年 2 月 8 日(首次提交)

事由: 提交人因在街头散发报纸和传单受到起诉

程序性问题: 证实申诉的程度

实质性问题: 言论自由; 传递信息的权利; 和平集会; 禁止歧视

《公约》条款: 第十九条第 2 款和第 3 款; 第二十一条; 第二十六条

《任择议定书》条款: 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 28 日举行会议，

结束了 Elena Zalesskaya 女士根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1604/2007 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提供的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 2007 年 2 月 8 日来文的提交人 Elena Zalesskaya 女士是乌克兰公民，生于 1932 年。她声称白俄罗斯<sup>1</sup>侵犯了她《公民权利和政治权利国际公约》第十九条和第二十一条享有的权利。提交人无律师代理。

\* 参加审查本来文的委员会委员有：莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利娅·莫措克女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

<sup>1</sup> 《任择议定书》于 1992 年 12 月 30 日对白俄罗斯生效。

## 提交人陈述的事实

2.1 2006 年 7 月 27 日，提交人与另外两人一起在维帖布斯克市一处人行道上向行人散发得到官方注册的报纸“Tovarishch”(《同志报》)、“Narodnaya Volya”(《人民意愿报》)和传单。之后不久，他们被警方逮捕，带到维帖布斯克 Oktyabrsky 区内务部，该部拟具了一份报告，指称他们犯了《白俄罗斯行政罪行法》第 167 条第一部分<sup>2</sup>所规定的行政罪行。提交人被控违反了组织并举行游行的程序。2006 年 7 月 28 日，维帖布斯克区法院对其处以 62 万白俄罗斯卢布的罚金。

2.2 2006 年 8 月 14 日，提交人就维帖布斯克区法院的裁决向维帖布斯克地区法院提起上诉，2006 年 9 月 20 日法院驳回上诉。2006 年 9 月 25 日，她向最高法院提起上诉，2006 年 11 月 10 日最高法院维持了维帖布斯克地区法院的判决。

2.3 提交人称她已用尽一切可以运用的国内补救办法。

## 申诉

3.1 提交人称缔约国侵犯了她得到《公约》第十九条保障的传递信息的权利及个人接受信息的权利。

3.2 她还声称法院未能证实 2006 年 7 月 27 日她在维帖布斯克市自由广场和列宁广场之间组织并进行了游行。对于三人在人行道上行走并散发得到官方注册的报纸“Tovarishch”(《同志报》)(对此他们拥有书面许可<sup>3</sup>)和其他印刷品(传单)，法院并未就这一行为的合法性提出异议，不能将其视为有组织的群众活动。

3.3 提交人坚称，正如警方作为犯罪证据出具的录像资料所显示的，她和参与散发活动的其他二人没有展示任何旗帜、海报或其他宣传品。法院错误地认定其行为是有组织的群众活动。

3.4 提交人还指出，她并未根据法律要求向主管部门申请批准组织群众活动，是因为她无意组织这样的事件。被捕前她散发印刷品的时间不足十分钟，其行为既未妨碍他人的权利和自由，也未对公民或市政财产造成任何损害。她认为法院的判决不合理、不公正而且残忍，并指出判处的罚金数额相当于她两个月的退休金。

3.5 据提交人称，当局并未提供任何事实说明在散发印刷品期间有违反国家安全或公共秩序的行为，据此就证明了这一行为的和平性质。当局也未提供任何书面证据，证实他们试图危害他人的生命、健康或道德，或是侵犯他人的权利和自

<sup>2</sup> 《白俄罗斯行政犯罪法》第 167 条第一部分“违反组织和举行宗教、体育、文化或其他活动，以及聚会、集会、游行、示威和抗议活动的程序”。

<sup>3</sup> 提交人附带提交了一份由《同志报》主编发出的书面许可。

由。因此，提交人声称缔约国还侵犯了她依据《公约》第二十一条享有的和平集会权。

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2008 年 5 月 2 日，缔约国就来文可否受理和案情提出了意见。它指出，2006 年 7 月 27 日曾就提交人违反《白俄罗斯行政罪行法》第 167 条第一部分犯下的行政罪行起草了一份报告。根据这一报告，2006 年 7 月 27 日下午 6 时 10 分，提交人未经批准组织了一项群众活动——一群人由维贴布斯克市自由广场游行至列宁广场，目的是公开表明他们的社会政治见解(同时还散发传单)。警方审问期间，提交人解释说，作为联合公民党(Obedinennaya Grazhdanskaya Partiya)党员及维贴布斯克市联合公民党主席，她收到了俄罗斯民族团结党(Russkaya Natsionalnaya Edinstvo)的一封宣扬种族仇恨的信函，她决定在维贴布斯克市民中散发传单，以回应该信函。

4.2 缔约国还指出，也针对卷入该事件的其他二人拟具了同样的报告。2006 年 7 月 27 日下午 6 时 10 分，提交人与其他二人一起组织了一场由自由广场至列宁广场的非法游行，散发印刷品、“Narodnaya Volya”(《人民意愿报》)和“Za nashu, za vashu svobodu”(为了我们和你们的自由)传单。根据搜身报告，提交人携带着 13 份“Narodnaya Volya”报、约 100 份“Tovarishch”报和约 200 张传单。

4.3 2006 年 7 月 28 日，维贴布斯克区法院审理了关于行政罪行的报告。在法庭审理期间，提交人申辩无罪并坚称其在人行道上行走和向行人散发报纸和传单的行为不能被视为游行。警方解释说，提交人和另外两人在列宁大街行走，并向行人散发传单和“Tovarishch”报，从而引起他们的注意。警方还告诉法庭，市行政委员会未收到任何书面申请，提出要在 2006 年 7 月 27 日举行由自由广场至列宁广场的游行。法庭上还出具了上述事件的录像。

4.4 法院判决提交人和其他二人违反了《白俄罗斯行政罪行法》第 167 条第一部分规定的组织和举行游行的程序，对此负有行政责任，对其处以 20 个基本单位(62 万白俄罗斯卢布)的罚金。法院认为提交人是非法游行的组织者。根据司法监督审查，维贴布斯克地区法院和白俄罗斯最高法院分别于 2006 年 10 月和 11 月审理了此案，并维持一审法院的判决。Zalesskaya 女士未向维贴布斯克地区检察院提起申诉，而是于 2006 年 8 月 16 日向维贴布斯克市 Oktyabrsky 区检察院提起了申诉。2006 年 8 月 21 日，因未缴纳政府费，其申诉被退回。

4.5 提交人声称，因违反关于组织和举行群众活动的命令而对其实行的行政处罚，侵犯了其根据《宪法》第 34 条<sup>4</sup>的规定所享有的自由传递信息的权利，她的说法毫无根据。缔约国称，自由传递信息的权利在白俄罗斯得到了充分保障。提交人试图毫无道理地将其违反组织和举行聚会、集会、游行方面规定的行为所实行的合法制裁描述为对其其他宪法权利的侵犯。提交人已得到反复解释，在其行政违法案件的审理中，她在游行期间散发印刷品，传播信息的行为并未用作证据。提交人还试图质疑法院对本案事实情况的评定，并执意采用其个人对“游行”一词的定义。对此，缔约国再次指出，法律准则及案情评定是每个国家的主权事务，因此不属于《公约》的范畴。提交人认为，考虑到其退休金的金额，法院对其处以 62 万卢布罚金的判决过于残忍。然而，该数额是法律规定的最低数额，而且诉讼过程中已经考虑了提交人提到的全部情况。

#### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 提交人在 2008 年 7 月 17 日的信件中回顾，她提交人权事务委员会的来文目的在于恢复白俄罗斯公民自由传递和接受信息的权利，这些权利受到白俄罗斯《宪法》和其他法律以及白俄罗斯已加入的国际条约所提供的保障。提交人承认提供的以下方面缔约国资料：2006 年 7 月 27 日将其逮捕，随后指控她违反有关组织和举行游行的命令，拟具一份关于其违反《白俄罗斯行政罪行法》第 167 条第一部分的行政罪行的报告，并对其处以 62 万白俄罗斯卢布的罚金。

5.2 提交人还指出，她担任市联合公民党主席已十余年之久，了解组织和举行会议、游行及纠察队的程序。她进一步声称，她知晓对违反《白俄罗斯共和国群众活动法》(以下称《群众活动法》)的行为适用的制裁，而且她一贯自认为是一名守法公民。他们并未计划将 2006 年 7 月 27 日的行动作为一起群众活动。他们仅仅向行人散发了得到官方注册的报纸“Narodnaya Volya”和“Tovarishch”以及传单。出于这一原因，她没有向主管部门申请依照法律规定举行有组织的群众活动所需的许可。诉讼期间已经查明所散发的报纸和传单并不包含可能侵犯其他公民权利或名誉的信息。她还提出，散发的材料没有泄露国家机密，也不包含扰乱公共秩序或损害公共健康或道德的呼吁。白俄罗斯当局在关于案件可否受理和案情的意见中并未对这一事实提出质疑。因此，她声称白俄罗斯立法对自由传递信息权所规定的限制均不适用于本案。

5.3 提交人又提及白俄罗斯《宪法》第 34 条，其中规定保障白俄罗斯公民获得、保存和传播关于国家机关和公共团体的活动，关于政治、经济、文化和国际生活及环境状况的完整、可靠和及时的信息的权利。她指出，国家应保障该权利

<sup>4</sup> 《白俄罗斯宪法》第 34 条规定：(1) 保障白俄罗斯公民获得、保存和传播关于国家机关和公共团体的活动，关于政治、经济、文化和国际生活及环境状况的完整、可靠和及时的信息的权利；(2) 国家机关、公共团体和官员应为白俄罗斯共和国公民提供机会，使其了解影响其权利和合法利益的资料；(3) 信息的使用可由法律加以限制，目的是维护公民的荣誉、尊严、个人生活和家庭生活，并充分实现其权利。

的实现，但是警察作为国家的代表，通过非法行为妨碍其实现传递信息的自由权利和其他公民获得信息的权利。

5.4 提交人进一步提及缔约国断言她与另外两人组织并举行了非法游行。她指出，《群众活动法》没有界定“群众活动”这一概念，因此当局错误地将 2006 年 7 月 27 日的事件定性为群众活动。法律在这一问题上含糊不清，因而有出现差错的可能，正如本案中发生的那样。她认为不能将三人在人行道上行走视为群众游行。然而，警方和司法部门却这样定性。提交人重申其指控，即她是违反《公约》第十九条行为的受害人。

5.5. 提交人提到 2007 年和 2008 年发生的其他事件，她曾因参与未经许可的群众活动(抗议活动)分别被处以 62 万和 70 万白俄罗斯卢布的罚金。<sup>5</sup>

### 缔约国的进一步意见

6.1 缔约国在 2009 年 1 月 12 日提交的材料中回顾，《公民权利和政治权利国际公约》第十九条第 2 款保障缔约国国民享有自由发表意见的权利。指出作为《公约》缔约国，白俄罗斯共和国充分承认并履行其在《公约》之下的义务，该国还指出白俄罗斯《宪法》第 33 条保障人人享有言论、信仰自由和发表意见的自由。它又提到《公约》第二十六条并指出，除其他权利之外，白俄罗斯国民还拥有享受司法保护的宪法权利，确保人人拥有自由诉讼权，而且法律面前人人平等。因此，缔约国坚称白俄罗斯立法提供了所有必要条件，确保公民享有自由发表意见、获得和传递信息的权利。它进一步指出，Zalesskaya 女士违反了有关组织和举行群众活动的法律规定，非法试图行使其依据《公约》第十九条和白俄罗斯《宪法》第 33 条规定的权利。

6.2 针对提交人所提 2007 年和 2008 年发生的事件，缔约国指出，《任择议定书》和人权事务委员会议事规则均不包含相关规定而允许根据与最初来文无关的事实和指控审议新提交的材料。

### 提交人的补充评论

7.1 2009 年 3 月 12 日，提交人就缔约国的意见提出了进一步意见，并重申缔约国违反了《公约》第十九条和第二十一条。她承认缔约国的说法，即国家立法中规定了组织群众活动的程序，而且此类活动的组织者必须遵守某些要求才可获得批准。然而，她之所以未向市政当局请求批准是因为依她之见，这一行为并不是“群众”活动。《群众活动法》没有具体规定任何人数标准，供公民、警察或法院来确定事件是否具有“群众”性质。因此，他们计划散发印刷品时，并不认为三个人将举行一场“群众”活动。她进一步指出，缔约国未提供任何证据说明散发报纸和传单就是群众游行。

<sup>5</sup> 这些事件与本来文没有直接关联。



7.2 提交人进一步解释道，他们未向市政当局请求批准的另一个原因是有一项关于在维贴布斯克市组织群众活动的细则。她提到 2003 年 10 月 24 日市行政委员会“关于在维贴布斯克市组织和举行群众活动的程序”的第 820 号决定(以下称第 820 号决定)，并声称它极大限制了维贴布斯克市公民的言论和信仰自由、自由表达意见的权利以及和平集会的权利。其中规定的限制包括：(1) 指定可组织群众活动的具体地点(可能举行的地点只有三个人迹罕至的公园)；(2) 对特殊市政服务强制性收取费用(警察、垃圾收集服务、救护车，提交人称这些活动的费用应由来自税收的市政预算支付)；(3) 节假日、纪念日和当局规定的其他重要日期不能举行群众活动。这些条件违反了《公约》第十九条。

### 缔约国的补充意见

8.1 2009 年 9 月 4 日，缔约国提交了进一步的意见。它提及《公约》第十九条案文，并辩称该条第 3 款为权利持有人赋予了特殊的义务和责任，因此自由发表意见的权利要受到某些限制，这些限制应由法律规定，而且对于尊重他人的权利或名誉，对保障国家安全或公共秩序，对于公共卫生或道德而言都是必要的。白俄罗斯《宪法》第 23 条体现了这一条款，规定只有根据法律规定，只有为了维护国家安全和公共秩序，保护公共健康和道德，为了他人的权利和自由时，才允许限制个人的权利和自由。《宪法》第 35 条保障举行不扰乱公共秩序和不侵犯其他公民权利的集会、聚会、游行、示威和纠察队的自由。举行上述活动的程序由法律规定。对此，《群众活动法》第 6 条明确规定，地方行政机关负责人有权决定群众活动的时间和地点。由于《宪法》和法律按照《公约》要求载列了关于举行群众活动的禁令和规则，也由于维贴布斯克市行政委员会第 820 号决定是遵照相应的法律规定通过的，缔约国并不认为上述决定违反了其国际法律义务或侵犯了公民权利。因此，提交人指称“关于在维贴布斯克市组织和举行群众活动的程序”的第 820 号决定限制了维贴布斯克市公民的言论和信仰自由、自由表达意见的权利以及和平集会的权利，这是毫无根据的。

8.2 缔约国进一步指出，《群众活动法》第 2 条将群众活动界定为任何聚会、会议、游行、示威、抗议或其他任何具有群众性质的活动。主管机关认定提交人组织的活动属于游行，即一群人在人行道或车行道、林荫道、大道、广场等地，为吸引他人对任何问题的注意或公开发表个人的社会政治看法或抗议而举行有组织的群众活动。由于该法律并未规定参与者的最少人数，缔约国认为，根据活动现场的情况认定某项活动为“群众”活动是国家主管机构的权力。总的看来，提交人无视该法律的规定，未向地方行政机关提出申请，请求批准举行群众活动。提交人屡次参与非法的群众活动，因此追究其行政责任有充分理由。特别是 2008 年 3 月 25 日，她因一年之内屡次参与非法群众活动——抗议而被处以罚款，《群众活动法》将抗议界定为一个或一组公民(不举行游行)，通过包括绝食在内的手段，使用或不使用海报、标语或其他方式，就任何问题公开表达其社会政治、集体、个人或其他利益或举行抗议。缔约国认为，提交人声称她参加三人



的活动不能被视为参与群众活动，这只是她的个人看法，而且是对《公约》条款和国家立法的不当阐释。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

9.1 在审议来文所载的任何请求之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

9.2 委员会注意到，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

9.3 关于《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定，委员会注意到，缔约国辩称提交人未就维贴布斯克 Oktyabrsky 区法院(一审法院)的判决向维贴布斯克地区检察院提起申诉，虽然它承认提交人向维贴布斯克 Oktyabrsky 区检察院提起了申诉，但因未缴纳政府费，该申诉被驳回。委员会还注意到，提交人向最高法院提起上诉，而最高法院维持了一审法院的判决。在这种情况下，委员会认为，就可否受理问题而言，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项不妨碍委员会审查来文。

9.4 委员会认为，提交人根据《公约》第十九条和第二十一条提出的申诉证据充分，符合受理要求，宣布本案可以受理并进一步审理案情。

### 审议案情

10.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的资料审议了本来文。

10.2 委员会注意到，提交人指称其按第十九条第 2 款规定自由传递信息的权利遭到了侵犯，她因 2006 年 7 月 27 日在维贴布斯克散发报纸和传单而遭逮捕，随之被处以 62 万白俄罗斯卢布(20 倍于基本单位)的罚金。

10.3 委员会还注意到，提交人称《群众活动法》含糊不清，没有具体确定“群众活动”这一概念，也没有具体指明一项活动最少有几人参加才成为“群众”活动。缔约国承认这一事实，并指出关于某项活动是否可称为“群众”活动这一问题，每次均由主管的国家机关决定。

10.4 委员会认为，交由其裁决的法律问题并不是确定在白俄罗斯法律意义上，提交人的行为是否应该算作非法的群众活动，也就是说，委员会的任务并非评估缔约国法院提出的事实和证据，或者解释其国内法律，而是要决定处以罚款的做法是否违反了《公约》第十九条。从委员会掌握的材料来看，法院认定提交人的行为是参与非法游行，而不是“传递信息”。委员会认为，无论其法律定性如何，当局的上述做法构成了对提交人按《公约》第十九条第 2 款规定的权利实行事实上的限制。

10.5 委员会必须确定第十九条第 3 款规定的标准是否为限制提交人的言论自由权提供了依据。委员会注意到，本案中缔约国仅仅辩称，《公约》第十九条第 2 款保障的言论自由权可以依法受到限制(《公约》第十九条第 3 款和白俄罗斯《宪法》第 32 条)。它还注意到，提交人坚称，散发的报纸和传单并不包含可能侵犯其他公民权利或名誉的信息，没有泄露国家机密，也不包含扰乱公共秩序或侵犯公共健康或道德的呼吁，对此缔约国没有提出异议。此外，缔约国未能提出任何具体理由，说明依照《公约》第十九条第 3 款的含义有必要对提交人的行动施加限制。委员会认为在本案中，第十九条第 3 款规定的条件均不能成为对提交人处以罚款的理由。因此，它认定提交人在《公约》第十九条第 2 款之下的权利受到了侵犯。<sup>6</sup>

10.6 关于提交人根据《公约》第二十一条提出的申诉，委员会认为缔约国未能证明对提交人施加的限制是出于为维护国家安全或公共安全、公共秩序，保护公共卫生或道德或他人的权利和自由的需要。因此，委员会得出结论，现有事实也表明提交人在《公约》第二十一条之下的权利受到了侵犯。

11. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款规定行事，认为现有事实显示存在违反《公约》第十九条第 2 款和第二十一条，侵犯提交人权利的情况。

12. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效补救，包括按照当前的价值偿还罚金及提交人承担的一切法律费用<sup>7</sup>和赔偿金。缔约国还有义务采取步骤，以避免今后再次发生类似的违约情况。

13. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>6</sup> 第 907/2000 号来文，Svetik 诉白俄罗斯，2004 年 7 月 8 日通过的《意见》，第 7.3 段；第 1009/2001 号来文，Shchetko 诉白俄罗斯，2006 年 7 月 11 日通过的《意见》，第 7.5 段。

<sup>7</sup> 见第 780/1997 号来文，Laptsevich 诉白俄罗斯，2000 年 4 月 13 日通过的《意见》。

BB. 第 1605/2007 号来文: Zyuskin 诉俄罗斯联邦(2011 年 7 月 19 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人:	Nikolai Zyuskin(无律师代理)
据称受害人:	提交人
所涉缔约国:	俄罗斯联邦
来文日期:	2007 年 3 月 15 日(首次提交)
事由:	在遭受酷刑和不公正审判后被长期监禁
程序性问题:	申诉缺少证据
实质性问题:	有效补救; 不减损第七条; 酷刑、残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚; 由独立而公正的法庭进行公平审判的权利; 推定无罪的权利; 证人出庭和受讯问的权利; 由较高一级法院复审其刑罚和定罪的权利
《公约》条款:	第七条; 第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(戊)项和第 5 款
《任择议定书》条款:	第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，于 2011 年 7 月 19 日举行会议，

结束了以 Nikolai Zyuskin 先生名义根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1605/2007 号来文的审议，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据任择议定书第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人 Nikolai Zyuskin 先生，生于 1978 年，俄罗斯公民，目前正在俄罗斯联邦监狱服刑。提交人声称，俄罗斯联邦侵犯了他依据《公民权利和政治权

\* 参加审查本来文的委员会委员有：拉扎里·布兹德先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·纽曼先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

利国际公约》第七条和第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(戊)项和第 5 款享有的权利。《任择议定书》自 1992 年 1 月 1 日起对缔约国生效。提交人无律师代理。

## 事实背景

2.1 2001 年 3 月 19 日晚 11 时 35 分，加特契纳市打击有组织犯罪地区警察局警员(地区警察局)以涉嫌犯罪为名将提交人逮捕，并将其带至地区警察局，提交人称在那里身心受到压迫。2001 年 11 月 22 日，列宁格勒地方法院宣判提交人有罪，理由是蓄意谋杀且情节严重(《刑法》第 105 条第 2 款)，以及蓄意实施轻微人身伤害(第 115 条)和袭击(第 116 条)。提交人被判处 16 年 6 个月监禁。法院确定，2000 年 11 月 24 日，提交人在争吵过程中袭击了正与其喝酒的一位名叫 N.B. 的女士，当 N.B. 女士威胁向警察举报袭击时，提交人和 I.L. 先生用木棍多次击打她的头部，造成 N.B. 女士死亡。随后，他们将 N.B. 女士的尸体抛入沟渠，并在两日后掩埋了尸体。

2.2 2002 年 2 月 14 日，最高法院审理了提交人的撤销原判上诉，裁定由于程序性原因，终止以蓄意实施轻微人身伤害(《刑法》第 115 条)和袭击(第 116 条)对其提起的刑事诉讼。因此，最高法院认定，提交人(《刑法》第 105 条第 2 款)犯有蓄意谋杀罪且情节严重，判处其 16 年监禁。

2.3 2002 年 10 月 17 日，提交人向欧洲人权法院提出上诉，2005 年 1 月 7 日法院宣布不可受理，因为申诉是在六个月时限之后提交的。

## 指控在审前调查期间遭到酷刑和虐待

2.4 提交人声称，他在 2001 年 3 月 19 日被捕后不久，地区警察局的警员强迫他戴上阻碍呼吸的防毒面具，使他无法吸气直到晕倒。他不能摘下头上的面具，因为他双手被反拷在所坐的椅子上。他头上还被戴了面巾，以防止他看到那些用棍子击打他头部、大腿和小腿的警员。地区警察局警官在实施这些行为时还进行威胁和侮辱，并对他的腹部、腹股沟、背部和头部拳打脚踢，以迫使他认罪。提交人还可以听到与他一起被捕的同案被告人 I.L. 先生的尖叫和殴打声。

2.5 提交人声称，加特契纳市检察官办公室高级调查员 V.V. 先生目睹了地区警察局警员的非法行为，此人后来负责调查关于提交人的刑事案件。V.V. 先生没有进行干预，之后不久他便起草了一份将提交人作为犯罪嫌疑人进行审讯的报告。2001 年 3 月 20 日上午，提交人和 I.L. 先生被转移到加特契纳市临时看守所(IVS)，在那里 V.V. 先生分别起草了两人的逮捕和人身搜查报告。

2.6 2001 年 3 月 22 日，提交人在加特契纳市检察官和前任律师面前接受了 V.V. 先生的讯问。提交人指出，由于曾经遭受殴打和酷刑，他仍感到害怕，并且担心投诉可能面临的负面影响，因此他没有就地区警察局有关人员对他使用非法手段以及调查员未进行干预的行为向检察官提供任何证词。提交人称，他没有要求检察官进行医疗检查以记录他身体上的伤痕，因为在他的脸上瘀伤和抓痕仍然

清晰可见，但检察官没有做出反应，尽管他有义务确保初步调查阶段遵守法律。<sup>1</sup> 他补充说，律师也没有就瘀伤和抓痕做出适当反应。

2.7 2001 年 6 月 18 日，提交人向加特契纳市检察官递交了一份书面申诉，指称他受到地区警察局警员的暴力侵犯。2001 年 7 月 10 日，加特契纳市检察官答复提交人，提醒他 2001 年 3 月 22 日，他曾在这位加特契纳市检察官面前被审问，如果的确存在暴力行为，就应该告诉检察官使用暴力的情况。2001 年 8 月 6 日，提交人向加特契纳市检察官递交了另一份书面申诉。2001 年 8 月 7 日，加特契纳市检察官告知提交人，根据《宪法》第五十一条，他有权不提供对自己及近亲不利的证词。

2.8 2001 年 9 月 19 日，提交人向加特契纳市检察官办公室提交了进一步的书面申诉，要求就 2001 年 3 月 20 日地区警察局警员对其实施殴打的行为提起刑事诉讼。2001 年 10 月 23 日，加特契纳市检察官高级助理决定不提起刑事诉讼。决定透露，提交人指控所涉的地区警察局四名警员在接受讯问时表示，在逮捕提交人和 I.L.先生时他们不得不使用桑博技巧(武力)和手铐，因为他们试图逃跑。警员还进一步指出，他们适时报告了使用桑博技巧和手铐的情况，相关报告已添加到案件的档案材料中。他们还表示，没有在地区警察局房舍内对提交人和 I.L.先生使用武力。A.A.先生是地区警察局的前警官，逮捕时他在现场，他的证词证实未使用武力。调查员 V.V.先生称，提交人和 I.L.先生在地区警察局房舍内没有遭受酷刑和暴力，在转移到临时看守所的过程中，他们确认没有关于受到殴打的申诉。调查员还指出，提交人仅仅是在被羁押之后才开始控诉“处处”遭遇非法手段，以试图逃脱其所犯谋杀罪的责任。调查员补充说，除了作为嫌疑人对其进行审讯外，所有的调查行动都有律师在场。

2.9 提交人向列宁格勒地方法院提出控诉，指控地区警察局三名警员使用非法手段，并援引庭审记录第 18 页以支持其申诉。他补充说，一审法院无视他提出的酷刑和虐待指控，列宁格勒地方法院的判决中没有提及这些指控也体现了这一点。提交人声称，他在向最高法院递交的撤销原判上诉中也曾指控殴打和酷刑。在 2002 年 2 月 14 日的裁决中，最高法院指出，列宁格勒地方法院审查了关于审前调查期间使用非法手段的指控，并在详尽说明的判决中认定指控理由不成立。提交人补充说，I.L.先生在撤销原判上诉中也指控殴打和酷刑。

2.10 提交人指出，他没能通过监督审查程序向列宁格勒检察官办公室<sup>2</sup>和总检察长办公室<sup>3</sup>控诉使用非法手段。

<sup>1</sup> 参见《刑事诉讼法》第 211 条和“关于检察官办公室”的《联邦法》第 1 条。

<sup>2</sup> 提交人提及列宁格勒地方法院副检察官 2002 年 7 月 29 日的信函。

<sup>3</sup> 提交人提及副总检察长 2002 年 5 月 14 日的一封信和总检察长办公室 2002 年 5 月 18 日和 2002 年 6 月 18 日的两封信。

2.11 2002 年 1 月 8 日，提交人向人权监察员递交了一份书面申诉。这一未注明日期的投诉被转递到列宁格勒地方检察官办公室。2002 年 3 月 11 日，列宁格勒地方检察官办公室撤销了 2001 年 10 月 23 日做出的不提起公诉的决定，案件档案材料被送回加特契纳市检察官办公室，以进行补充调查。

2.12 2002 年 5 月 18 日，加特契纳市检察官决定不对地区警察局警官使用非法手段以及调查人员未能对非法行动做出适当反应的行为提起公诉。在补充调查过程中，提交人解释说，在被捕时他没有遭到殴打，但是在地区警察局的房舍内，警员实施了殴打和其他形式的身体暴力，调查员在场却没有进行干预。根据临时看守所在押人员的体检登记册，提交人到达临时看守所时没有发现其身上有任何伤痕，并且在 2001 年 3 月 21 日至 23 日也没有向其提供过任何医疗帮助。补充调查的报告援引了提交人在写给临时看守所行政部门的信中所做的解释，即他的伤是被捕之前的打斗造成的。报告指出，这一说法无法证实或驳斥。根据加特契纳地区医疗协会的报告，2001 年 3 月 23 日对提交人进行了检查，确认其头部有多处损伤，右眼周围有瘀伤。据临时看守所的证明，2001 年 3 月 23 日至 4 月 2 日提交人被扣留在看守所。2001 年 3 月 23 日下午 6 时 40 分提交人到达看守所时，值班护士对其进行了检查。检查结果表明，提交人的头部受伤，右眼青肿，额头左侧有几处抓痕；提交人并未就其健康状况提出申诉，也没有要求提供医疗援助。补充调查报告还提到一个酒吧服务员的证词，他指出提交人和 I.L. 先生在被捕时没有进行任何抵抗，不过跌倒在一张掀翻的桌子上时可能受了伤。关于逮捕提交人和 I.L. 先生时使用桑博技巧和手铐的做法，在 2001 年 9 月 19 日提交人首次指控时受到讯问的四名地区警察局警员重复了之前的说法。其中一名警官补充说，地区警察局房舍内没有防毒面具。

2.13 提交人多次<sup>4</sup>就加特契纳市检察官办公室未适时向他提供 2002 年 5 月 18 日决定的复印件<sup>5</sup>以及补充调查材料的行为提出控诉，均未成功。2004 年 8 月 26 日，提交人向列宁格勒地区检察官办公室递交书面申诉，要求就加特契纳市检察官办公室未适时向他提供 2002 年 5 月 18 日决定复印件以及补充调查材料的行为提起公诉；2004 年 10 月 29 日，控诉被驳回。列宁格勒区第一副检察官解释说，如果提交人自己不能亲自了解补充调查的材料，他应该授权律师代表他。2004 年 11 月 18 日，提交人就 2004 年 10 月 29 日的决定向总检察长办公室递交申诉；2005 年 1 月 21 日助理总检察长驳回了申诉。

2.14 2004 年 6 月 17 日，提交人就 2002 年 5 月 18 日做出的不对地区警察局警员对其使用非法手段的行为提起公诉的决定向加特契纳市法院提起上诉。提交人认为，除其他外，补充调查行动期间未开展以下调查行动：讯问 2001 年 3

<sup>4</sup> 提交人提及其在 2003 年 9 月 4 日、2003 年 11 月 13 日和 2004 年 1 月 8 日向 Gatchina 市检察官办公室递交的申诉；2003 年 11 月 13 日和 2004 年 4 月 15 日向列宁格勒地方检察官办公室递交的申诉；以及 2003 年 11 月 6 日向人权监察员递交的申诉。

<sup>5</sup> 提交人认为，他是在 2004 年 6 月 10 日知晓了 2002 年 5 月 18 日的决定。

月 20 日至 23 日被拘留在临时看守所同一牢房的人员；讯问 I.L.先生，其在他们被转移到临时看守所时看到了提交人脸上的伤；澄清调查员与酒吧服务的证词之间的矛盾，前者说明了在逮捕提交人和 I.L.先生时因其试图逃跑而使用桑博技巧和手铐的情况，后者则称提交人和 I.L.先生没有进行任何反抗；适时评估提交人关于他在到达临时看守所时未进行任何医疗检查，以及 2001 年 3 月 23 日他书面解释说在 2001 年 3 月 19 日被捕前曾遭到殴打的说法。提交人补充说，后来他收回了这些解释。

2.15 2004 年 8 月 18 日，加特契纳市法院在他缺席的情况下审理了提交人的申诉，并予以驳回。法庭的结论是，对于提交人关于受到殴打和遭遇其他非法手段的指控的调查全面、公正。调查认为，逮捕提交人时对他使用了武力(桑博技巧)和手铐，而这种做法不排除可能对他造成伤害，2001 年 3 月 23 日确认了他身上的这些伤害(头部受伤，右眼血肿和额头左侧有抓痕)。逮捕时使用武力符合《警察法》的规定，因为提交人涉嫌犯蓄意谋杀罪，并且有信息表明他和 I.L.先生可能进行武力抵抗。法院认为，不可能讯问 2001 年 3 月 20 日至 23 日与他一起被拘押的人员，因为他没有提供任何可以确认他们身份的信息，而那时确认他们的身份也无可能性。关于提交人请求讯问 I.L.先生一事，法院认为没有必要，因为补充审理的材料所提供的信息足以做出决定。

2.16 2004 年 9 月 23 日，提交人向列宁格勒地方法院递交了撤销加特契纳市法院 2004 年 8 月 18 日裁决的上诉，并重申了上文第 2.14 段中概述的理由。2005 年 10 月 26 日，列宁格勒地方法院驳回了提交人的上诉，维持 2004 年 8 月 18 日的裁决。

#### 审判法庭的诉讼程序

2.17 提交人提及了列宁格勒地方法院 2001 年 11 月 22 日判决的部分内容，其中法院审查了提交人的情妇 A.O.女士在审前调查期间提供的证人证词，证词中说，提交人曾告诉她，2000 年底，他和 I.L.先生谋杀了 E.S.女士的朋友，但没有给出受害者的名字，并且后来在 2000 年 11 月 E.S.女士也告诉她，提交人和 I.L.先生谋杀了她的朋友 Natasha。提交人称，A.O.女士的证词被纳入判决是控告侵犯其公平审判权的证据。他认为，在一审法院 A.O.女士撤销了其在审前调查期间提供的证词，并且表示证词是迫于调查员的压力而做出的，因为她不得不做出书面承诺，保证不离开其居所。相反，她指出，她没有听到 E.S.女士说提交人和 I.L.先生谋杀了她的朋友。E.S.女士还表示，在一审法院上她并未告诉 A.O.女士谁谋杀了 N.B.女士。因此，提交人称，A.O.女士在审前调查期间提供的证词不应用于判决中。他补充说，法院对 A.O.女士之后的证词不予采信，称其改变证词是为了帮助提交人逃避他所犯罪行的责任。

2.18 提交人进一步认为，列宁格勒地方法院无视 I.L.先生的证词，断言他杀害了 N.B.女士，因为他担心 N.B.女士会向警方举报他与 E.S.女士共同犯下的另一项罪行，并且另一证人的证词证实他有理由谋杀 N.B.女士。因此，提交人认

为，列宁格勒地方法院 2001 年 11 月 22 日判决中提出的结论等于侵犯了他获得公正审判的权利。

2.19 提交人还表示，根据审前调查和列宁格勒地方法院的结论，在 N.B.女士威胁向警察举报他当天早些时候袭击她之后，他谋杀了 N.B.女士。提交人做出详细辩护，称在袭击并谋杀 N.B.女士一事上的证词自相矛盾。他指出，这违反了《公约》第十四条第 1 款，而列宁格勒地方法院却无视这些自相矛盾的证词。

2.20 提交人指出，列宁格勒地方法院在判决中使用 A.O.女士最初的证词，以及列宁格勒地方法院无视 I.L.先生的证言，断言他杀害了 N.B.女士及关键证人的说法自相矛盾，他就此向最高法院提起撤销原判的上诉，但没有成功。他补充说，他随后通过监督审查程序向最高法院、列宁格勒地方检察官办公室和总检察长办公室提交的申诉也没有对所控违法行为做出补救。

### 对庭审笔录持异议

2.21 2001 年 12 月 7 日，提交人依照《刑事诉讼法》第 260 条向列宁格勒地方法院提交了他对一审法院庭审笔录的异议，以便使自己的证词和修正后的证人证词与实际陈述的证词相符。2001 年 12 月 18 日，列宁格勒地方法院法官审查了提交人和 I.L.先生的异议，并驳回了这些异议。法官的结论是，提交人和 I.L.先生对庭审笔录的异议是为了扭曲已正式记录的证词，从而逃避他们所犯罪行的责任。

2.22 2002 年 1 月 13 日，提交人在向最高法院提交的撤销原判上诉中表示他不同意 2001 年 12 月 18 日的裁决。2002 年 1 月 23 日，法院决定不审查撤销原判上诉的这一部分，因为 2001 年 12 月 18 日列宁格勒地方法院已审查过这个问题。

2.23 提交人表示，庭审笔录歪曲了证人 E.Sm.女士的证词，这影响了法庭做出公正判决的能力，因为相关证词显示，I.L.先生与提交人不同，他有谋杀 N.B.女士的理由。因此，提交人认为，庭审记录的起草违反《刑事诉讼法》第 264 条(庭审记录)，依据《刑事诉讼法》第 345 条，这相当于严重的程序性违规(严重违反《刑事诉讼法》)。提交人多次通过监督审查程序就一审法院庭审记录的不准确和失实问题向最高法院、列宁格勒区检察官办公室和总检察长办公室提出控诉，均以失败告终。

### 申诉

3.1 提交人声称，2001 年 3 月 19 日被捕后不久他便遭受殴打和酷刑，这违反了《公约》第七条。他认为，缔约国当局没有向他提供补充调查的材料以证实对他的指控。

3.2 提交人声称，《公约》第十四条第 1 款所保障的其获得公平审判的权利受到了侵犯，因为一审法庭无视他对审前调查期间使用非法手段的指控，并且相关的庭审记录不准确、不真实。此外，列宁格勒地方法院将 A.O.女士在审前调查



期间提供的证词纳入 2001 年 11 月 22 日的判决作为控罪的证据，并忽略她之后的证词。此外，列宁格勒地方法院无视 I.L.先生的证词，断言他谋杀了 N.B.女士，因为担心她会向警方报告他的另一项罪行，并且无视关键证人自相矛盾的说法。

3.3 提交人指控侵犯了《公约》第十四条第 5 款所保障的由更高级别法庭对其定罪及刑罚依法进行复审的权利，因为二审法院驳回了他在上诉中关于审前调查过程中使用非法手段的指控，仅提及一审法院的判决而未采取任何进一步措施来保护他的权利。此外，最高法院无视他关于一审法院庭审笔录不准确和不真实的指控。并且，最高法院无视他关于不应将 A.O.女士在审前调查期间提供的证词列入列宁格勒地方法院判决作为控罪证明的申诉，无视他关于 I.L.先生证词的申诉，断言他谋杀了 N.B.女士，因为担心她会向警方报告他所犯的另一项罪行。最高法院还无视他关于关键证人证词自相矛盾的申诉。

3.4 提交人提出其依据《公约》第十四条第 2 和第 3 款(戊)项享有的权利受到了侵犯，但未提供任何信息证实这些申诉。

#### 缔约国关于案情的意见

4.1 2008 年 3 月 25 日和 2008 年 4 月 28 日，缔约国提交了关于来文案情的意见，并重申了上文第 2.1 和 2.2 段中概括的案件事实。它补充说，在审前调查期间 I.L.先生提供了所涉犯罪行为的情况以及提交人在其中发挥作用的具体材料。他的证词与证人 A.O.女士的证词一致，而后者是从提交人本人处了解了犯罪情况。目击证人 E.S.女士和其他证人的证词(提交人曾以金钱换取他们的沉默)、对 N.B.女士身体的法医检查、对掩埋地土壤的法医化验、提交人和 I.L.先生上缴的铲子，以及法院审查的其他证据，都证明提交人罪行成立。在撤销原判程序的框架内，总检察长办公室和最高法院曾多次审查提交人指称的针对他的证据自相矛盾的说法。

4.2 缔约国表示，在 2001 年 3 月 20 日凌晨 2 时 40 分，根据《刑事诉讼法》第 122 条起草了逮捕提交人的报告。同日，他作为嫌疑人接受了讯问，当时以及 2001 年 3 月 22 日在检察官和律师在场的讯问期间其均未控诉遭遇非法手段。审前调查期间曾多次讯问提交人，但他从未承认谋杀 N.B.女士的罪行。缔约国补充说，提交人及其律师在了解案件档案材料期间没有控诉使用非法手段。

4.3 缔约国注意到，2001 年 11 月 8 日，提交人称，列宁格勒地方法院庭审期间他曾遭遇非法手段，并表示他之前向检察官办公室投诉过。关于这一点，缔约国回顾了上文第 2.8、2.9 段、第 2.12 段以及第 2.14 段至第 2.16 段概述的案件事实。缔约国表示，在缔约国法院审查过的案件档案材料中，提交人的姓名下没有任何医疗记录。根据联邦惩教署提供的资料，2001 年 4 月 2 日提交人被从临时看守所转移到羁押中心(SIZO)，根据 2001 年 4 月 2 日和 3 日进行的体检结果，他的身体没有受伤。缔约国结论指出，无客观事实证实提交人关于执法人员侵犯其权利的控诉。

4.4 关于提交人声称证人 A.O.女士的证词是审前调查期间在违反《刑事诉讼法》未指明条款的情况下获得的, 缔约国认为, A.O.女士在一审法院说明了调查员曾警告过她提供虚假证词的刑事责任, 并向其解释了《宪法》第五十一条的保障。A.O.女士说, 她没有为提交人和 L.I.先生谋杀 N.B.女士一案作证, 事实上, 她是从提交人那里得知 L.I.先生和 E.S.女士谋杀了 N.B.女士。她表示, 她签署了一份内容不同的审讯报告, 并且不清楚在法庭宣读的审讯报告中如何出现了新的案文。缔约国认为, 依据列宁格勒地方法院的意见, 作为提交人情妇的 A.O.女士改变其证词, 目的是帮助提交人逃避责任。

4.5 缔约国认为, 提交人其余的控诉涉及其定罪的合法性和合理性。它回顾称, 应由国内法庭而非委员会来复审或评估事实和证据以及对某人定罪的合法性和合理性。缔约国的结论是, 提交人声称缔约国违反了《公约》包括第七条和第十四条所规定义务的说法毫无根据。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 提交人于 2008 年 6 月 19 日提交了其关于缔约国意见的评论。他认为, 缔约国没有反驳他首次申诉提出的主张(尤其见上文第 2.4、2.6、2.9 和第 2.13 段), 也未对其来文的可受理性提出异议。提交人反驳了缔约国关于案件档案材料中提交人名下没有任何医疗记录的说法, 认为检察长办公室没有对其身上的伤提出质疑, 而加特契纳地区医疗协会和临时看守所的医疗证明证实存在伤害。

5.2 提交人认为, 缔约国未对其关于列宁格勒地方法院庭审记录不准确、不真实的指控做出处理, 即接受了该项指控以及所有相关指控。他指出, 缔约国没有提供任何证据来反驳他的说法, 即 A.O.女士的证词是调查人在审前调查期间施加压力的情况下获得的。提交人反驳了缔约国认为他其余的申诉涉及其定罪的合法性和合理性的说法。他重申了上文第 2.18、2.19 段中的申诉, 认为存在侵犯其在《公约》第十四条第 1 和第 5 款下各项权利的情况, 因为缔约国法院的结论与事实不符, 其对证据的评估带有随意性。

### 缔约国和提交人的进一步陈述

6.1 2008 年 11 月 17 日, 缔约国重申其先前呈文中的观点, 并补充说, 无论是审查一审审理提交人刑事案件的列宁格勒地方法院, 还是审查提交人撤销原判上诉的最高法院, 都未发现违反《刑事诉讼法》的情况。

6.2 缔约国指出, 检察官办公室对提交人指称审前调查期间遭遇非法手段的指控的调查是全面的、客观的。根据 2001 年 3 月 23 日的体检结果, 提交人身体上有轻伤。不过, 缔约国指出, 提交人在被捕时抵抗, 因此对其使用了武力和手铐。缔约国补充说, 逮捕时使用武力符合《警察法》, 不排除提交人的身体在此情况下受伤。缔约国认为, 提交人关于他遭到警官和检察官办公室人员的酷刑对待的指控无法证实, 并提到上文第 2.15、2.16 段概述的案件事实。

7. 2009 年 1 月 15 日, 提交人重申了之前呈文中的观点, 指出缔约国对其身体上的伤害是如何造成的解释与酒吧服务员的证词矛盾, 后者目击了逮捕提交人和 I.L.先生的事件, 称两人没有进行任何反抗。提交人补充说, 他跌倒在一张掀翻的桌子上不应受伤, 因为他被捕时酒吧里的所有桌子都固定在地板上, 不可能翻倒。提交人认为缔约国当局未讯问 I.L.先生和 A.O.女士, 2001 年 3 月 19 日晚上他们在同一家酒吧里, 目睹了他的被捕过程。

8. 2009 年 6 月 9 日, 缔约国重申了之前呈文中的观点, 称 2001 年 12 月 18 日列宁格勒地方法院已经依据《刑事诉讼法》第 260 条的程序审查了提交人关于一审法院庭审记录不准确和不真实的指控。依据该法第 266 条, 2001 年 12 月 18 日的裁决给出了驳回提交人及其同案被告人提出的对庭审记录异议的理由。

9. 2009 年 8 月 13 日, 提交人重申了他之前呈文的观点, 指出国家不能驳斥其有相关文件和证人证词确定的申诉。

### 委员会需处理的问题和议事情况

#### 审议可否受理

10.1 在审议来文所载的任何申诉之前, 人权事务委员会必须根据其《议事规则》第 93 条, 决定该来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

10.2 委员会已确知, 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求, 同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

10.3 在没有任何缔约国反对的情况下, 委员会认为, 《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求已得到满足。

10.4 委员会指出, 提交人称他依据《公约》第十四条第 2 和第 3 款(戊)项享有的权利受到侵犯, 但没有提供任何资料证明这些申诉。因此, 未证实其申诉, 故而就可否受理而言, 依据《任择议定书》第二条来文的这一部分不可受理。

10.5 委员会注意到提交人依据《公约》第十四条第 1 和第 5 款规定提出的各项申诉, 即一审法院的庭审记录不准确、不真实; 列宁格勒地方法院将 A.O.女士在审前调查期间提供的证词纳入 2001 年 11 月 22 日判决作为控罪的证据, 并忽略她随后的证词; 并且, 列宁格勒地方法院无视 I.L.先生的证词, 断言他谋杀了 N.B.女士, 因其担心她会向警方报告他所犯的另一项罪行, 并无视关键证人自相矛盾的说法; 以及最高法院粗略审理其撤销原判的上诉并维持列宁格勒地方法院的判决, 尽管他是无辜的。委员会回顾了这方面的判例, 应由缔约国法院审查或评估特定案件的事实和证据, 委员会将推迟这一评估, 直至其可以确认审判行为或事实和证据的评估明显具有任意性或丧失公正。<sup>6</sup> 委员会进一步注意到提交人

<sup>6</sup> 参见第 541/1993 号来文, Errol Simms 诉牙买加, 1995 年 4 月 3 日通过的不可受理决定, 第 6.2 段。

认为缔约国法庭的结论与案件事实不符且证据评估带有任意性的辩词。不过，委员会还指出，根据其收到的材料，提交人的同案被告和主要证人在审前调查和一审法院多次改变证词，但往往没有给出合理可行的解释。在这种情况下，委员会认为，就可否受理而言，提交人没有证实法庭在本案中的行为带有任意性或丧失公正，因此委员会宣布依据《任择议定书》第二条，其涉及《公约》第十四条第1款和第5款的指控不可受理。

10.6 委员会认为，就可否受理而言，提交人依据第七条提出的其他申诉得到了充分证实，并继续对案情进行审查。

### 审议案情

11.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第1款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

11.2 提交人声称，2001年3月20日晚上，他遭到地区警察局警官的殴打、虐待、威胁和侮辱，迫使他认罪，这违反了《公约》第七条。委员会注意到，2001年9月19日，提交人向加特契纳市检察官办公室递交书面申诉，要求对地区警察局警员提起刑事诉讼，检察官办公室在聆讯涉案警员和调查员后决定不提起刑事诉讼。它还进一步指出，2002年3月11日列宁格勒地方检察官办公室重新调查提交人的申诉，并要求加特契纳市检察官办公室进行补充调查。2002年5月18日，检察官办公室在审问提交人、涉案地区警察局警员、目击提交人被捕过程的酒吧服务员以及审查加特契纳区医疗协会和临时看守所签发的医疗证明后，再次决定不提起刑事诉讼。委员会还注意到，尽管补充调查证实提交人受到伤害，但提交人和缔约国对于造成这些伤害的情况有分歧。它还进一步注意到，提交人称，警员的证词与目击证人的证词不一致，并且在补充调查过程中，根本没有听取他所提出的其他两位目击证人的证词。

11.3 委员会还指出，根据列宁格勒地方法院2001年11月22日判决中的信息，法院没有具体受理提交人关于审前调查期间使用非法手段的申诉，也未对这些申诉进行任何调查。委员会进一步指出，最高法院认为没有必要调查提交人关于殴打和酷刑的指控，理由是列宁格勒地方法院已经进行过调查，认定指控不成立。

11.4 委员会回顾称，缔约国有责任确保任何被羁押者的安全，而且，被羁押者在拘留期间如果控诉受到伤害，缔约国有义务提出驳斥这些指控的证据。<sup>7</sup> 关于

<sup>7</sup> 第907/2000号来文，Siragev诉乌兹别克斯坦，2005年11月1日通过的《意见》，第6.2段；第889/1999号来文，Zheikov诉俄罗斯联邦，2006年3月17日通过的《意见》，第7.2段。

这一点，委员会重申了其判例<sup>8</sup>，举证责任不能仅由来文提交人承担，特别是考虑到提交人和缔约国通常并不享有同等的获得证据的机会，往往只有缔约国能获得有关资料。《任择议定书》第四条第2款明确规定，缔约国有义务真诚地调查针对它及其代表提出的所有有关违反《公约》的指控，并把它可获得的资料提供给委员会。在提交人做出一切合理努力收集证据支持其申诉，且进一步澄清取决于缔约国专有资料的案件中，委员会可能认为在缺乏满意证据或解释与缔约国所给解释不同的情况下，提交人的指控成立。

11.5 委员会还忆及，主管当局必须对虐待投诉进行立即公正的调查。<sup>9</sup> 委员会注意到，提交人详细描述了他所遭受的待遇以及他受到伤害的情况。委员会进一步注意到，提交人声称缔约国当局进行的调查没有提供证据反驳这些指控，并且没有恰当处理提交人就补充调查期间收集的证人证词与缔约国当局给出的解释不一致而提出的申诉。在本案的情况下，委员会认为，缔约国未能履行对虐待投诉进行立即公正的调查的义务，这违反了《公约》第七条和相关联的第二条第3款。

12. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款行事，认为现有事实表明缔约国违反了《公约》第七条和相关联的第二条第3款。

13. 根据《公约》第二条第3款(甲)项规定，缔约国有义务给予提交人有效的补救。补救应包括根据第七条对提交人的申诉进行公正、有效和彻底的调查，检举任何应承担责任者，充分补偿，包括给予适当的赔偿。缔约国还有义务采取措施，防止今后再发生类似的违约情况。

14. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在180天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>8</sup> 参见第30/1978号来文，Bleier诉乌拉圭，1980年3月29日通过的《意见》，第13.3段；第139/1983号来文，Conteris诉乌拉圭，1985年7月17日通过的《意见》，第7.2段；第1297/2004号来文，Medjnoune诉阿尔及利亚，2006年7月14日通过的《意见》，第8.3段。

<sup>9</sup> 人权事务委员会关于禁止酷刑和残忍待遇或处罚的第20号一般性意见(1992年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第40号》(A/47/40)，附件六，A节，第14段。

CC. 1608/2007 号来文：L.M.R.诉阿根廷(2011 年 3 月 29 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人： V.D.A.(由 INSGENAR, CLADEM 和 ACDD 等组织代理)

据称受害人： L.M.R.

所涉缔约国： 阿根廷

来文日期： 2007 年 5 月 25 日(首次提交)

事由： 医院和司法主管部门拒绝批准终止妊娠

程序性问题： 证据不足

实质性问题： 生命权；不受歧视的权利；不遭受残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚的权利；尊重私生活；思想、良心和宗教自由权

《公约》条款： 第二条；第三条；第七条；第十七条；第十八条

《任择议定书》条款： 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 29 日举行会议，

结束了 V.D.A.根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1608/2007 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 日期为 2007 年 5 月 25 日的来文的提交人是 V.D.A.，阿根廷国民，代表其女儿 L.M.R. (生于 1987 年 5 月 4 日)提交本来文。她声称她女儿因阿根廷违反《公约》第二条、第三条、第六条、第七条、第十七条和第十八条而受到损害。《任择议定书》自 1986 年 11 月 8 日起对缔约国生效。提交人由律师代理。

\* 参加审查本来文的委员会委员有：拉扎里·布兹德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德 L. 纽曼先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

根据委员会议事规则第 90 条，费边·奥马尔·萨尔维奥利先生没有参加对本来文的审查。

## 提交人陈述的事实

2.1 L.M.R. 是一名患有长期精神障碍的年轻女性，家住布宜诺斯艾利斯省的格尔尼卡市。她和母亲 V.D.A.住在一起，在一所特殊学校上学，并接受神经科方面的治疗。经诊断，她的心理年龄在 8 至 10 岁之间。

2.2 2006 年 6 月，提交人因女儿称觉得不舒服而带她去格尔尼卡医院看病。医生发现她女儿怀孕，于是提交人要求终止妊娠。医院工作人员拒绝手术，并将患者移交拉普拉塔市的 San Martín 公立医院。他们还告知提交人需要向警方报案。2006 年 6 月 24 日，提交人针对 L.M.R.的一个叔叔提起上诉，怀疑他强奸了受害者。提交人声称格尔尼卡医院拥有实施手术的必要资源，没有必要将该病例移交其他医院，而医院拒绝手术导致他们一家人多跑了 100 公里到省会医院，既多花了钱，又造成了不便。

2.3 L.M.R.被送到 San Martín 医院的时候已有近十四周半的身孕。她于 2006 年 7 月 4 日入院，医院当局与生物伦理委员会召开紧急会议征求其意见。鉴于该病例属于《刑法》第 86 条第 2 款下不受惩罚的堕胎情况，<sup>1</sup> 医院工作人员开始为手术进行必要的手术前检查。上述条款给予有精神残疾的女性强奸受害者终止妊娠的权利，但是没有规定可实施手术的最后期限，也没有明确说明所使用医疗程序的类型。此外，该条款不要求任何形式的司法许可。唯一要求就是对残疾情况进行诊断，经受害者的法律代理人同意，并且由执业医生实施手术。

2.4 法院向医院发布了禁止一切程序的指令，并启动了制止堕胎的司法程序。少年法院的法官判决称应禁止终止妊娠，因为她无法接受“通过对另一个无辜受害者，即未出生的婴儿的非法人身侵害”来弥补已经造成的非法人身侵害(性侵犯)的做法。

2.5 民事法院在接到上诉时维持原判，并命令少年法院的法官在 L.M.R.母亲陪同的情况下，定期检查其怀孕进展情况，并且通过儿童事务副秘书长，持续地直接监测 L.M.R.及其腹中婴儿的健康状况。

2.6 提交人就该裁决上诉布宜诺斯艾利斯省最高法院，最高法院推翻了 2006 年 7 月 31 日做出的有争议的判决，并判定可以终止妊娠。<sup>2</sup> 因此，法院通知 San Martín 医院，其工作人员将实施的手术是合法的，无须获得司法许可。做出该判决时离提交人向警方报案并提出终止妊娠请求已经快一个半月了。

<sup>1</sup> 该款规定，“下列情况下，经孕妇同意，由执业医生实施的堕胎不受惩罚：(1) 目的是避免危及母亲生命或健康，且该危险无法通过其他方式排除；以及(2) 患有精神残疾的女性因遭到强奸或猥亵而怀孕。在这类情况下，终止妊娠必须征求其法律代理人的同意。”

<sup>2</sup> 法院判定：“(a) 适用《刑法》第 86 条第 2 款时无须获得司法许可；(b) 鉴于本案属于国内法律规定的不受惩罚的类型(……)，因此，只要手术决定是由医疗专业人员根据最佳医疗做法作出的，便不得签发任何阻止为该年轻女孩实施堕胎手术的指令(……)”。

2.7 尽管有上述判决，但是 San Martín 医院和受害者家人仍然遭到各方面反对手术的压力，而医院也以怀孕时间过长为由(20 至 22 周)拒绝手术。在妇女组织的帮助下，8 月 10 日在一家私人诊所重新扫描，显示受害者有 20.4 个周的身孕。

2.8 在妇女组织的帮助下，受害者家人联系了省内外多家医疗中心和医院，但是都不同意实施手术。不过，受害者家人于 2006 年 8 月 26 日设法安排了非法手术。

2.9 新闻报道显示，天主教大学校长和天主教律师社团的发言人均对受害者家人和医生施加了压力。甚至连发给医院的恐吓信公开后，主管部门也未采取任何行动。

## 申诉

3.1 提交人声称，尽管 L.M.R.使用了原本可以保障其生殖权利的合法补救，但是仍然无法接受合法的堕胎手术。她在获得生殖健康服务和生殖自主权、隐私和保密权以及通过公共医疗系统获得安全堕胎手术的权利遭到了侵犯。受害人及其家人均遭到身心伤害。他们的日常生活被打乱。L.M.R.遭到的精神伤害体现为创伤后应激障碍，主要表现为恐惧症症状，虽然很难分辨这是强奸。还是缔约国未保障安全堕胎造成的。但是有足够的证据表明，如果及时以应有的方式实施手术，那么本可以将损害降到最轻。

3.2 提交人声称她和她大女儿都丢了工作。因为这三个月内她们不得不应付司法和医疗系统强加给她们的行政手续，而且必须全天候看护因这种情况而变得非常沮丧的 L.M.R.。她们还不得为这些手续支付工本费。

3.3 提交人声称，不仅有精神障碍的强奸受害者难以获得合法堕胎，还有许多继续妊娠威胁到母亲生命和/或健康的案例。虽然在阿根廷，这些情况也属于可合法堕胎的范畴，但是几乎没有医务工作者愿意进行手术。这方面有大量的判例法存在。不论是不受惩罚的堕胎以及向法院提出的其他医疗干预的情况，还是申请外科手术避孕的情况，均已裁决无须获得司法许可，并且医生不应提出这方面的要求。

3.4 由于缔约国缺乏可保障 L.M.R.获得终止妊娠手术的机制，因此缔约国因不作为而违反了《公约》第二条。

3.5 提交人还主张，无法获得终止妊娠手术侵犯了《公约》第三条下的平等和不受歧视的权利。缔约国没有尽到应有的责任，保障受害人接受只有女性才要求的手术的合法权利，再加上医疗人员的武断行为，导致了侵犯 L.M.R.权利的歧视行为。受害人是一名贫穷的残疾女性，这加大了侵权的严重性，因为在这种情况下，缔约国更加有义务保护其权利，消除危害其福祉的文化和宗教偏见。



3.6 提交人忆及委员会关于缔约国定期报告的结论性意见，其中称“对妇女的传统态度继续对她们享有《公约》权利造成负面影响”(CCPR/CO/70/ARG, 第15段)。鉴于堕胎是一个只对女性有影响的问题，且公众意识中存在各种偏见，因此司法官员和 San Martín 医院医务人员的态度，以及当局执法不力，均具有歧视性，剥夺了 L.M.R. 获得安全堕胎的合法权利。社会态度和偏见，以及原教旨集团的压力也致使 L.M.R. 无法享有生命权、健康权和隐私权，以及除其他外，不受歧视地平等享有免遭残忍、不人道和有辱人格待遇的权利，这些权利对妇女往往与对男性具有不同的意义。此外，由于医院缺乏相应规章，便利阿根廷法律允许的两种情况下的堕胎，因此这些情况下的妇女更难行使终止妊娠权，并且给予当局武断运用法律的余地。

3.7 提交人还主张，陈述的事实构成了对 L.M.R. 生命权的侵犯。缔约国未采取措施，也没有尽到应有的责任，确保 L.M.R. 能够获得安全堕胎，并排除非法、不安全堕胎的必要性。正如委员会自己所称，就妇女而言，尊重生命权意味着国家有责任采取措施，排除非法堕胎的必要性，因为这威胁了妇女的生命和健康。提交人称非法堕胎是一个公共卫生问题，继续造成阿根廷成千上万的妇女死亡，也是孕产妇死亡的主要原因。她忆及，委员会审议阿根廷第三次定期报告时，表示关切的是“将堕胎定为犯罪使医疗专业人员在没有司法指令的情况下不能实施手术，即使法律允许他们这样做，包括当他们深知母亲有生命危险的情况或是精神残疾女性遭强奸导致怀孕的情况。委员会还对现行法律和政策的歧视性内容表示关切，这导致过多的贫穷妇女和农村妇女求助于非法、不安全堕胎”(同上，第14段)。

3.8 提交人声称强迫她女儿继续妊娠构成了残忍和有辱人格的待遇，因此侵犯了《公约》第七条规定的个人福祉。拒绝实施堕胎手术造成 L.M.R. 及其家人多日的身心痛苦和伤害，迫使他们求助于非法堕胎，不仅危及受害人生命和健康，而且导致他们遭到多方羞辱。面对继续妊娠并找人收养婴儿的压力，一家人陷入了痛苦的两难境地。对提交人而言，这构成了残忍和不人道的待遇。她认为人们胆敢提出这样的建议只是因为她是穷人，她认为这是极大的羞辱。

3.9 提交人还指称，陈述的事实构成了对《公约》第十七条的违反。缔约国不仅干预了关于 L.M.R. 受法律保护的生殖权利，而且武断干涉了其私生活，替她作出有关其生命和生殖健康的决定。

3.10 此外，还存在违反《公约》第十八条的情况。天主教团体直接、公开和持续地实施了各种威胁，使一家人遭受压力和胁迫，而主管当局并未介入并保护 L.M.R. 的权利。San Martín 医院妇科以集体或机构良知为由拒绝实施手术，也违背了宗教和信仰自由权。根据公务员职责规范框架，以及所有医疗专业人员都应承担的保障患者生命和健康权的义务，不允许出于良心拒绝。根据现行法律，医院本应将该病例移交其他科室。

3.11 提交人请委员会：(a) 确定缔约国的国际责任；(b) 命令缔约国给予 L.M.R. 及其家人充分的赔偿，包括赔偿其物质和精神损失，并采取措施防止类似

现象再次发生；(c) 命令缔约国实施有助于获得合法、安全堕胎的医院章程，以及落实该权利的必要机制；(d) 审查关于堕胎的国内法律框架，该框架目前规定对终止意外或非自愿怀孕的女性处以刑事处罚，导致她们不得不求助于严重危及生命和整体健康的非法堕胎。

### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 缔约国在 2008 年 1 月 9 日的一份普通照会中，以未用尽国内补救办法为由，指出该来文不可受理。虽然在国内一级寻求的确保堕胎的司法补救已经做出了有利于 L.M.R. 的决定，来文仍然试图向国际仲裁机构提交一份赔偿申请。从司法程序开始到最高法院做出授权终止妊娠的裁决也不过 37 天，根据国际人权法一致接受的合理标准，时间并不是太长。因此，鉴于在国内管辖内已经做出了有利于提交人的决定，提交人提出的充分赔偿申请证据不足。

4.2 尽管存在以上情况，缔约国还是指出，提交人应当先向国内仲裁机构提交损害和损失赔偿申请。布宜诺斯艾利斯省现行的《民事和商业程序法》为申请指称的身心伤害赔偿提供了一个具体、相关和有效的程序。

4.3 2008 年 5 月 9 日，缔约国重申就该案而言，司法部门以应有的速度行事，尽管是在法庭休庭期间，但是该案从初审法院移交民事法院，到最后移交布宜诺斯艾利斯省最高法院，不到四周便结案。然而，该案的各种情形，公众对待此事的方式以及所涉医务人员的评估导致无法实施《刑法》许可的手术。提交人最后决定求助于不安全的堕胎完全是她个人决定，不能视为缔约国行为的直接结果。缔约国还指出，该决定从未告知无行为能力人的律师。

4.4 如果判定提交人有权获得损失和损害赔偿，那么国内法中就已经存在提出此类赔偿的机制。提交人要求缔约国采取措施防止此类情况再次发生，执行医院章程以方便接受合法的安全堕胎，并实施行使该权利的机制，关于这一点，布宜诺斯艾利斯省卫生厅已于 2007 年 1 月 29 日，通过第 304/2007 号法令批准了一项《预防家庭暴力和性暴力以及支持受害者的省级健康方案》，其中载有关于不受惩罚的堕胎情形的规定。该省的刑法和政策受到阿根廷《刑法》规定的刑事犯罪定义的限制。正是出于该原因，布宜诺斯艾利斯省当局在其管辖权内，批准了上述方案，以防止今后发生类似案件。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 提交人于 2008 年 6 月 14 日对缔约国的意见作出回应。关于可否受理，她重申要求委员会明确缔约国应当为侵犯 L.M.R. 的权利承担的国际责任，理由是缔约国未履行义务，保护和尊重 L.M.R. 的法律补救权、生命权、获得平等待遇的权利、免遭残忍、不人道和有辱人格待遇的权利、隐私权以及思想和良心自由权。明确责任是本来文的主要目的，也是满足提交人其他请求的基础。充分赔偿申请以及所有其他请求都是缔约国侵犯 L.M.R. 人权的必然结果。

5.2 L.M.R.曾寻求合法和安全的堕胎。为此，她向所有可能的法院提出请求，但是要求的医疗程序并未实施。因此就本来文的主要论点——拒绝合法堕胎构成对其权利的侵犯而言，已用尽所有国内补救办法。因这些权利遭到侵犯而申请赔偿和补偿(缔约国主张应首先向布宜诺斯艾利斯省级机关提交)，对保障其合法堕胎权没有任何帮助。事实上，这些申请对帮助 L.M.R.获得其要求的医疗程序没有起到任何作用。

5.3 L.M.R.在该省最高法院，也是终审法院获得了对其有利的裁决。不过，由于公立医院本应实施手术的工作人员拒绝手术，该裁决没有执行。L.M.R.无法就对其有利而缔约国拒绝执行的裁决提起上诉，这继续构成了对其权利的侵犯。因此，提交人坚决主张来文可以受理。

5.4 在缔约国关于案情的意见方面，提交人注意到缔约国为其司法程序的速度感到骄傲。但是，缔约国没有提到这些程序是不必要的，而这些程序的存在本身便构成了对 L.M.R.权利的侵犯。《刑法》不要求诉诸司法程序，而且此前大量的法院判决也不鼓励诉诸司法程序。缔约国没有解释做出一审判决的少年法院法官是否应当为未适当履行其公务员职责而受到处罚，而且医院职工和领导同样也犯下了未履行职责的错误。

5.5 缔约国不承认没有努力保护 L.M.R.免遭媒体追踪、机构骚扰和医院不作为的伤害，而这些最终阻止了终止妊娠手术的实施。缔约国援引“医疗工作人员的评估”作为理由。然而，这些评估不仅武断和主观，而且在很多方面不准确。在一份超声波报告中，怀孕时间的记录有误。此外，强加了没有任何法律基础的手术最后期限。医疗专业人员这么做是无视法律的行为，并且未能履行他们作为公务员的职责。虽然构成了刑事犯罪，但是从未就这些过失开展行政或司法调查。

5.6 提交人到黑市上找人实施缔约国拒绝实施的堕胎手术是缔约国不作为和渎职的直接后果。提交人对缔约国的意见，即没有告知无行为能力人的律师提出质疑。缔约国的这种意见实际上是主张，即使当时媒体紧追不舍，原教旨主义集团无情压迫，即使手术是在时间紧迫，资源不足和缺乏诉诸司法的有效途径的情况下实施的，她原本也应当向司法官员通报该非法手术。

5.7 部委法令是在该案之后颁布的，该法令载有布宜诺斯艾利斯省涉及不受惩罚的堕胎情况的工作规程。此外，虽然该规程是好的进展，但是仍然只是一种片面的解决方法。缔约国必须确保各省及其控制下的各管辖区域均实施该规程，以避免这类侵权行为再次发生。还必须确保，本省或以外省最高一级的法律，例如，部委法令支持这类规程。

## 缔约国的补充意见

6.1 2008年8月21日，缔约国指出，从最高法院的判决可以得出结论：布宜诺斯艾利斯省低级初审法院进行了非法干预，因为《刑法》第86条第2款下的终

止堕胎情形无须获得司法许可。这种干预拖延了怀孕时间以至于无法实施堕胎。这似乎表明申诉人称可能违反了《公约》第二条是合理的。

6.2 不过，医院决定不实施终止妊娠手术是因为当时怀孕时间已经较长，从医学角度来看，已经不再是终止妊娠，而是引产手术。这项决定不应遭到谴责，因为并未违反任何规定。不过，这确实突显出缺乏相关规定，明确地说明怀孕多长时间后，终止妊娠便不再视为堕胎而视为引产。

6.3 缔约国还指出，缔约国通过司法机构非法干预一个本应在患者与其医生之间解决的问题，可视为对患者隐私权的侵犯。此外，强迫受害者忍受强奸造成的怀孕并接受非法堕胎可能是其遭受精神伤害的一个原因，不过这并不构成《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》第一条意义下的酷刑。

6.4 缔约国并未侵犯受害人的思想、良心和宗教自由，因为特定团体的活动与官员的行动无关。L.M.R.就诊的医院当局并不是出于良心原因拒绝手术，而是因为他们认为由于怀孕时间较长，意味着可能要实施另一种手术，即引产手术。

6.5 基于以上情况，缔约国表示愿意考虑启动和解程序的可能性，该程序将审查提交人提出的申请。

#### 提交人的补充评论

7.1 2010年2月6日，提交人驳回了这一主张，即医院是因为怀孕时间长意味着从医学角度来看手术不再视为终止妊娠，而视为引产，所以才决定不实施终止妊娠手术。她忆及，正是不必要的司法程序延长了怀孕时间，而这是缔约国造成的。此外，医院在一份超声波报告中错误地记录了怀孕时间，并强加终止妊娠的最后期限，这种做法在国内或国际上均没有法律依据。

7.2 医疗专业人员除了忽略这类情况下反对诉诸司法程序的先前判例(即反对司法责任)，还显示出对法律的藐视，并未履行其作为公务员的职责。虽然构成刑事犯罪，但是这两种过失都没有受到行政或司法调查。拒绝终止妊娠是公立医院对机构良心的默示反对。拒绝完全是武断的，因为《刑法》没有规定超过多长时间便不得实施手术。此外，在布宜诺斯艾利斯省级法院的一个判例中可以找到先例。该法院去年曾批准公立医院实施一例治疗性终止妊娠手术，而该孕妇的怀孕时间和L.M.R.一样长。

7.3 提交人不接受缔约国的主张，即该案不构成《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》第一条意义下的酷刑案件。缔约国没有提供任何解释支持其立场，这种立场违反了委员会在 K.N.L.H.诉秘鲁案中的判例法。<sup>3</sup>

7.4 提交人重申，缔约国自始至终都没有采取措施保护 L.M.R.及其家人，或阻止天主教内部的保守团体将其宗教信仰强加给受害者、其家人以及医院工作人员，并剥夺他们作出自主决定的自由。出于该原因，提交人质疑缔约国的主张，即鉴于有关行为只是个人行为，因此缔约国没有侵犯思想、良心和宗教自由。

7.5 关于和解的可能性，提交人告知委员会，当事双方于 2008 年 8 月至 11 月期间三次会面，讨论受害人及其家人的赔偿问题以及防止此类现象再次发生的措施。讨论一开始，缔约国代表称布宜诺斯艾利斯省检察院强加的限制给支付金钱赔偿造成了法律障碍。因此，当事各方未能就赔偿申请的任何方面取得进展。唯一达成的协议是布宜诺斯艾利斯省教育厅在 2008 年底支付 5,000 比索的研究补助金。尽管承诺每年支付该补助金，但迄今为止尚未再次支付。

7.6 关于申请的其他方面，包括缔约国公开接受其责任以及防止此类事件再次发生需采取的一套措施方面，同样也缺乏进展。除了 2009 年 3 月通过了一项防止、惩罚和消除暴力侵害妇女行为的综合法律外，关于所提出问题取得的唯一进展就是承诺解决这些问题。

7.7 提交人重申，请委员会排除和解的可能性，并敦促委员会发布其意见。

#### 委员会需处理的问题和议事情况

##### 审议可否受理

8.1 在审议来文所载的任何请求之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定该来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

8.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

8.3 委员会指出，虽然缔约国最初以未用尽国内补救办法为由，声称来文不可受理，但是在随后的信件中同意提交人的主张，即布宜诺斯艾利斯省低级初审法院就 L.M.R.一案发布的禁令构成了《刑法》第 86 条第 2 款下的非法干预。缔约国还同意提交人的主张，即违反了《公约》的若干条款。因此，委员会认为根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项审议来文案情没有障碍。

<sup>3</sup> 第 1153/2003 号来文，K.N.L.H.诉秘鲁，2005 年 10 月 24 日通过的《意见》。

8.4 委员会注意到提交人的指称，即缺乏能够让 L.M.R.接受终止妊娠手术的机制，缔约国由于失职，应为违反《公约》第二条负责。委员会忆及，根据以前的判例，《公约》第二条是缔约国的一般承诺，个人不得在《任择议定书》下单独援引。因此，根据第二条提出的申诉将与提交人根据《公约》其他条款提出的申诉一并审议。<sup>4</sup>

8.5 委员会还注意到提交人声称无法获得堕胎手术构成了对《公约》第三条下平等权和不受歧视权的侵犯。提交人认为，缔约国没有尽职保障受害人接受只有女性才要求的手术的合法权利，导致 L.M.R.遭到歧视待遇。委员会认为该指控与根据《公约》其他条款提出的指控密切相关，因此应当一并审议。

8.6 委员会注意到提交人声称陈述的事实构成了对 L.M.R.生命权的侵犯，因为缔约国未采取必要措施，并尽职确保 L.M.R.能够获得安全堕胎，排除非法、不安全堕胎的必要性。不过，委员会注意到，卷宗中并没有资料表明，由于怀孕的性质或实施堕胎的情况，导致 L.M.R.的生命面临特别的危险。因此，根据《任择议定书》第二条判定该指控不可受理。

8.7 提交人坚持称，由于面对天主教团体的压力和威胁，医院医生的良心反对，缔约国未采取任何行动，因此她女儿在第十八条下的权利遭到侵犯。缔约国否认违反这一条，理由是特定团体的活动与其官员的行动无关，而且医院拒绝手术是出于医学上的考虑。在这种情况下，委员会认定提交人没有为受理目的充分证实其指控，因此根据《任择议定书》第二条必须判定该指控不可受理。

8.8 关于根据《公约》第七条和第十七条提出的指控，委员会认为提交人为受理目的充分证实了这些指控。

8.9 鉴于以上情况，委员会宣布，来文在《公约》第二条、第三条、第七条和第十七条之下引起问题，可予受理。

#### 审议案情

9.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照缔约国提交的所有资料审议了本来文。

9.2 委员会注意到提交人的指控称，强迫她女儿继续妊娠，即使她原本可以享有《刑法》第 86 条第 2 款提供的保护，构成了残忍和无人道待遇。缔约国坚持称，虽然强迫受害人忍受因强奸导致的怀孕并接受非法堕胎可能是造成其精神遭到伤害的一个原因，但是这并不构成酷刑。委员会认为缔约国失职，在其家人提出要求的情况下，未保障 L.M.R.在《刑法》第 86 条第 2 款下的终止妊娠权，造成 L.M.R.受到身心伤害，违反了《公约》第七条，并且因为受害人是一名残疾

<sup>4</sup> 同上，第 5.4 段。

女孩而情节特别严重。关于这一点，委员会忆及关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，其中指出《公约》第七条保护的权利不仅涉及造成身体伤害的行为，而且涉及造成精神伤害的行为。<sup>5</sup>

9.3 委员会注意到提交人指控称，陈述的事实构成了对 L.M.R. 私生活的任意干涉。委员会还注意到缔约国承认在这样一个原本可以由患者及其医生共同解决的问题中，国家通过司法部门的非法干涉可以被认为是对其隐私权的侵犯。在这种情况下，委员会认为事实显示存在违反《公约》第十七条第 1 款的情况。<sup>6</sup>

9.4 委员会注意到提交人指控称，由于缺乏能够使 L.M.R. 接受终止妊娠手术的机制，缔约国因为失职而应当为违反《公约》第二条负责。委员会指出，关于为保障获得终止妊娠手术而在国内一级寻求的司法补救问题，最高法院做出了有利于 L.M.R. 的判决。不过，要落实该判决，提交人不得不三次出庭，使受害人的怀孕时间又拖延了几周，从而对 L.M.R. 的健康造成了影响，最终导致提交人求助于非法堕胎。出于这些原因，委员会认为提交人无法获得有效补救，陈述的事实表明存在违反《公约》第二条第 3 款、第三条、第七条和第十七条的情况。

10. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款规定行事，认为现有事实显示违反了《公约》第七条、第十七条和第二条第 3 款，以及相关关联的第三条、第七条和第十七条。

11. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项规定，缔约国有义务向 L.M.R. 提供补救途径，包括充分赔偿。缔约国还有义务采取措施，防止今后再发生类似的违约情况。

12. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>5</sup> 《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，A 节，第 5 段。另见 K.N.L.H. 诉秘鲁(前注 3)，第 6.3 段。

<sup>6</sup> K.N.L.H. 诉秘鲁(前注 3)，第 6.4 段。

DD. 第 1610/2007 号来文: L.N.P.诉阿根廷(2011 年 7 月 18 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人: L.N.P.(由性别平等、法律和发展机构及拉丁美洲和加勒比捍卫妇女权利委员会代理)<sup>1</sup>

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 阿根廷

来文日期: 2007 年 5 月 25 日(首次提交)

事由: 对被强奸的土著女孩的歧视

程序性问题: 用尽国内补救办法

实质性问题: 性别平等; 残忍、不人道或有辱人格的待遇; 在法庭面前人人平等; 由高一级法院复审定罪和判刑的权利; 干预私生活和家庭生活; 保护未成年人; 法律面前人人平等; 禁止歧视; 获得有效补救的权利

《公约》条款: 第二条第 3 款; 第三条; 第七条; 第十四条第 1 款和第 5 款; 第十七条; 第二十四条; 第二十六条

《任择议定书》条款: 第二条和第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，于 2011 年 7 月 18 日举行会议，

结束了 L.N.P.女士根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1610/2007 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全面书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、莱兹赫里·布齐格先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、安托阿尼拉·尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯一波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

根据委员会议事规则第 90 条，委员会委员费边·奥马尔·萨尔维奥利先生没有参加通过本意见。

<sup>1</sup> 这两个组织拥有提交人及其法律代理签署的代其向委员会提交来文的授权书。



## 意见

1. 来文提交人 L.N.P.女士是 1988 年出生的阿根廷公民，她声称，阿根廷共和国侵犯了她依《公民权利和政治权利国际公约》第二条、第三条、第七条、第十四条第 1 款和第 5 款、第十七条、第二十四条和第二十六条享有的权利。《任择议定书》于 1986 年 11 月 8 日对该缔约国生效。

### 提交人陈述的事实

2.1 来文提交人属 Qom 族裔群体<sup>2</sup>，居住在阿根廷查科省北部称为 El Espinillo 的地方。在来文提交人刚刚 15 岁后不久的 2003 年 10 月 3 日遭到了 3 名 17 岁至 20 岁的克里奥耳年青人的性骚扰。<sup>3</sup> 来文提交人声称，那天晚上，她被 3 名她所认识的青年人叫到村广场，并被带到村广场旁边的教堂后面，那 3 名青年人中的最年长者在其他两名的协助下强行对她进行口交，之后她又遭到肛交。根据来文提交人，当她试图尖叫时，强暴者捂住了她的嘴巴，拉住她的手并将她顶在墙上，而其他两名则用他们的外套挡住这一情景。

2.2 在受到性骚扰之后，来文提交人穿着她血迹斑斑的衣服独自一个人立即到村警察站，在那她等待了将近 3 小时才被送到当地医疗中心。来文提交人说当她抵达当地医疗中心时，她又站着等了若干小时才接受检查。大约早晨 4 点左右，医疗中心的主管对她进行了医疗检查，对她实行了肛门与阴道的触摸检查，致使她遭受剧烈的疼痛。医检报告表明肛门受伤，符合在医疗检查前 30 至 40 分钟所发生的暴力骚扰。来文提交人提醒注意这两个时间的差异，她在医疗中心受检查的时间大约是早晨 4 时，而医疗报告所记录的时间是凌晨零点 30 分。提交人认为这是试图表明她是立即受到治疗了，而事实上，她在警察站和医疗中心都等了几小时。

2.3 她的家人和若干 Qom 社区成员因她不见而担忧，开始四处寻找她。当他们了解到发生了什么事情就聚集在村警察站前面，尽管她的母亲用西班牙语沟通有困难，但仍然在没有任何翻译的情况下以西班牙语书面提出了申诉。尽管如此，仍下达了司法调查令，三名施暴者被逮捕，提交人于 10 月 7 号受到了法医检查。10 月 7 号的法医检查报告符合 10 月 4 号发表的医疗检查报告的结论。2003 年 10 月 5 日，派了一名社会工作者到提交人的村庄进行“询问生活方式、习惯

<sup>2</sup> 根据提交人，自 19 世纪末以来原先为 Toba 的人们(现在他们自称为 Qom 人)一直生活在社会的经济、社会与文化的边缘。在所谓的“遗弃运动”中发生了有系统的屠杀，之后幸存的 Qom 人被剥夺了他们的土地，这些土地交给了克里奥耳农场主。提交人认为，这项政府政策加剧了殖民主义者之间对土著人民的种族歧视态度。根据来文提交人，2000 年之后，由于 Qom 社区被授予 14 万公顷的土地的拥有权，而非土著家庭占有了坐落在其他地方的土地，这以后种族紧张关系进一步加剧。

<sup>3</sup> “克里奥耳”指非土著公民。

和其他有关事实”的调查。提交人认为该社会工作者仅对受害者、她的家人和她的社区进行调查，询问有关她的道德问题，但没有对三名被告进行调查。

2.4 在警方调查几个月之后，法庭对三名负有责任的个人开始了涉及肉体侵犯的性骚扰指控的诉讼程序。根据提交人，没有按照《查科省刑事诉讼程序法典》第 89 和第 94 条通知她或其家人他们有权作为原告出庭。整个审讯以西班牙语进行，没有翻译，影响了其主要语言是 Qom 语的受害人及其他见证人作证。此外，三名 Qom 社区成员的证词因其证词是“荒谬的”，受影响与“当地克里奥耳人和 Tobas 人之间的敌意”为理由而没有被接受。Roque Sáenz Peña 第二刑事法庭庭长于 2004 年 8 月 31 日的判决中宣布三名被告无罪释放。法庭裁决，尽管事实证明发生肛交，甚至三名主要被告也已承认，但无法证明这样的侵犯不是在提交人同意之下进行的。裁决声明，根据两份医检报告，[提交人]早就被奸污过，因而很难说[她]没有性经验”。法庭还裁决，主要被告已达成成年人年龄的事实不能作为依据判断被告人是被诱奸的。

2.5 根据提交人，由于她和她的法律代表不是审讯中的被告，因此没有向他们宣布裁决，为此理由，他们不能够对裁决提出上诉。而唯一能够在得到通知后 10 天内对裁决提出上诉的人是公共检察官。由于他没有这么做，因此裁决于 2004 年 9 月 16 日生效。提交人认为，由于同样的理由，她也不能够提出撤销原判的上诉，或者就违宪理由提出上诉，因为根据《查科刑事诉讼程序法典》第 446 和 477 条，诉讼程序的当事人才有权享有这些补救方式，并且必须在得到通知的 10 天之内提出。最后提交人指出，宪法保护补救也是行不通的，因为根据第 16.986 号国家宪法保护法，补救对司法行为无效。此外，法律规定提出上诉的时限是 15 个工作日。提交人认为，根据上述所有因素，已用竭国内补救。

2.6 提交人指出，由于没有向其家人通知裁决结果，并且由于他们居住在离作出裁决的 Roque Sáenz Peña 250 公里之外，没有电话、没有因特网、没有公共交通的边远村庄内，进入村庄只有一条泥路，而在雨季是无法通行的，因此她在几乎两年之后才发现裁决的结果。见到施暴者仍逍遥法外，一群 Meguexogochi<sup>4</sup> 土著联合会青年人为与全国人权秘书处联系，骑车 80 公里到一个 Castelli 地方通电话。2006 年 7 月 4 日，秘书处要求 Roque Sáenz Peña 第二刑事法庭庭长提供资料。法庭对此请求作了答复，通知秘书处该案以无罪释放结案。提交人引用了这些理由说明为何几乎过了三年之后才向委员会提交此案件。

2.7 根据提交人，她的情况绝非是例外的情况，因为 Qom 女孩与妇女在那个地区常常受到性骚扰，而普遍存在的种族主义态度加剧了对此类案件的有罪不罚现象。提交人补充说，相反，如果一名克里奥耳女子说她被一名 Qom 人强奸，那名 Qom 人会立即被逮捕与判刑。

<sup>4</sup> Meguexogochi 土著人联合会由 8 个 Toba Qom 社区组成。

## 申诉

3.1 提交人声称她依据《公约》第二条、第三条、第七条、第十四条第 1 款和第 5 款、第十七条、第二十四条和第二十六条享有的权利受到了侵犯。

3.2 提交人认为由于她是一名女孩又由于她的族裔，她在警察站，在医疗检查期间以及在整个审讯过程中她是遭受歧视的受害者。她声称，她在警察站受到任何人接待之前，哭着站在那等待了几小时。当她在医疗中心时，她又等了几小时，她受到了她身体受伤部位的触摸检查，根本不考虑这给她造成的极端痛苦，只是为了检查这一经历是否真正很痛苦。她还受到了阴道检查以确认她是否是处女，而不顾事实上她所遭受的袭击只需要进行肛门检查。审讯该案件的法庭将受害者的贞操作为审讯中的决定因素。根据提交人，被告的青年人，不像她那样，可以自由地发言，大概地陈述了事实经过，并不否认进行人体侵犯，只是声称她是一个妓女——这是一个从未证实的事实，而且有关提交的社会环境报告也否认了这一事实——但法庭立即站在这些青年人的一边。提交人说，向所有见证人询问了提交人是否有男朋友，是否她是一个职业妓女。根据提交人，法庭没有考虑以下事实：她不得不用非属其本身的一种语言表达自己，当法庭发现她的证词不准确或有差异，认为其证词无效时，她处于极端的痛苦状态，而同时法庭对被告证词中的错误与矛盾不闻不问。提交人认为审讯充满着有利于有罪不罚的性别偏见。

3.3 提交人认为，在整个审讯过程中，对待她的方式表明既不顾及她是一个女孩的事实也不顾及她的名誉与尊严。

3.4 根据提交人，她不能够在审讯中正常参与，并被拒绝得到公正审讯和获得正当诉讼程序的权利，因为她没有得到任何必要的法律咨询，亦未通知她有权利作为原告出庭。

3.5 提交人指控，在接待她的法庭、警察站和医疗中心内，她遭受了国家官员施加的身心暴力，导致她受到身心伤害。

3.6 提交人说派去调查她案件的社会工作者向邻居询问了她的家庭生活和她的道德，从而侵犯了她的隐私、她的荣誉和她的名声，特别由于这是一个极小的社区更为如此，由此她再次受到伤害。

## 缔约国提出和解请求

4.1 2008 年 4 月 30 日，缔约国通知委员会，查科省政府要求外交部建立联系以便探讨是否有可能当事各方在国家一级对这一案件达成和解。缔约国请委员会向提交人转达这一提议。在不影响这一提议的情况下，缔约国保留对案子的可否受理与案情提出看法的权利。

4.2 2008 年 5 月 9 日，缔约国再次发出 4 月 30 日的信息，并纳入了一个附件，该附件载有查科省各执行和司法当局的一系列信函，承认该案件内省政府负有完全责任，要求国家政府解决这一事项，并开始补救提交人所遭受的伤害。

### 提交人的评论

5. 2008 年 6 月 10 日, 提交人申诉国家政府并没有对她所遭受的各种暴力行为承担责任, 而查科省当局已经这么做了。提交人表示她愿意进行谈判, 但唯一的条件是国家政府应承认其完全责任并应准备好讨论授予提交人、其家庭及其社区全部赔偿的措施并应为避免今后发生类似的案例准备好讨论在国家一级应采取的措施与方案。

### 委员会临时审议和解请求

6. 2008 年 7 月在委员会第 93 届会议上审查了缔约国关于和解的提议。然而根据提交人于 2008 年 6 月 10 日所提出的看法, 委员会决定继续按照正常程序审议来文, 并请缔约国立即提交其对案情的意见。

### 各当事方的进一步陈述

7. 2008 年 9 月 8 日, 缔约国通知委员会, 为了发起对话以便达成该案件的和解, 将在提交人、提交人的家庭成员, 其代表、国家和省政府代表之间举行一次会议。

8. 2008 年 11 月 12 日, 提交人报告在与国家与省政府当局举行的一次会议上, 查科省政府完全接受提交人的申诉, 并为提交人及其家庭在附近提供住房。提交人还报告, 在查科省长向司法部发出的一份信函中, 查科省长要求国家政府分担支付赔偿费用。提交人还补充说, 国家政府拟议的和解提案草案的部分内容不令人满意, 因为其赔偿计划含糊不清, 所采用的术语模棱两可。提交人重申其要求国家政府直截了当地承认其责任。

9. 2008 年 11 月 24 日, 缔约国通知委员会, 在本案承担侵犯人权首要责任的查科省政府在 2008 年 5 月 9 日来文中, 明确表明其立场, 无条件参加并提议开始进行和好对话以期达成和解。缔约国承认其在本案件内的国际责任, 将和查科省协调不遗余力地彻底赔偿提交人。

10.1 2010 年 2 月 1 日, 提交人报告在与国家和省政府代表进行若干次会议之后, 省政府已经接受并实施提交人提出的绝大部分赔偿措施, 即, 公开道歉、支付赔偿、授予土地与住房拥有权、授予 150 美元的助学金, 组织一次该省所有司法官员强制性参加的关于对妇女实施性别歧视和暴力的研讨会。提交人认为查科省政府的态度是积极的。至于国家政府而言, 她认为国家政府执行了所要求的措施之一: 核准了一项全面的关于对妇女施行暴力的国家法律。然而, 提交人认为, 政府提议的和解案的其他方面的措辞不够准确, 如国家政府明确承认其责任的有关部分, 而且没有明确表明经济赔偿的数额。根据这点, 提交人认为由于政府承诺的含糊不清, 实现和解的努力并非是成功的, 因此她反对所提议的和解, 要求委员会继续审议这案件。

10.2 2010 年 3 月 25 日, 提交人又对缔约国提议的和解协定补充了她的评论, 说首要的措施包括提供其继续就学的助学金(所提供的金额不够)、授予终身抚恤

金、提供免费的心理治疗。提交人承认，政府提出给予赔偿对她的生活起了积极的影响，但她坚持，为了实施全面赔偿，必须彻底实施政府签署的提议内所载的所有措施。提交人指出，由于这案件的判决开创了先河，因而非常重要是委员会发布其案件的《意见》。提交人还强调，阿根廷标志性的案件的重要性远远超越了对受害者的赔偿，其重要性在于推动了重大的立法、司法和社会改革，确保此类事件不再发生。她请求委员会发表一项声明要求该国政府履行其与提交人签署的协定内所承担的所有义务。

11.1 2010 年 5 月 13 日，缔约国通知委员会作为与提交人达成和解一部分而通过的赔偿措施，其中包括拟定一份给予终身抚恤金的法令，以及提交人在其 2010 年 2 月 1 日来文中所提到的各项措施。

11.2 2010 年 8 月 5 日，缔约国转交了根据 2010 年 6 月 24 日第 1202 号法令发布的第 6.551 号法律的副本，内容涉及向提交人提供终身抚恤金以及已每月开始支付的抚恤金证明。

### 委员会需处理的问题和议事情况

#### 审议可否受理

12.1 人权事务委员会在审议一项来文所载的任何申诉之前，必须根据议事规则第 93 条，决定本来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

12.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

12.3 委员会注意到提交人提出的论点：不可能用竭现有国内补救方法，因为这是为诉讼程序各当事方保留的方法，并到较短的施用时限，并应事实上没有通知她她有权利作为原告采取行动，而且没有通知她关于无罪的判决。委员会还注意到，提交人有关无法获得宪法保护令的诉讼程序的指控，因为宪法保护的诉讼程序看来不适用于现有的国内立法的司法行为。在缔约国没有就此提出反对意见的情况下，委员会认为提交人没有获得任何有效的补救，在国家一级提出有关第十四条的申诉。委员会还注意到，缔约国就提交人所提出的其他申诉没有提出用竭国内补救方法的问题。因此委员会认为如《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项所规定的那样，已用竭所有可获得的国内补救方式。

12.4 就提交人提出的侵犯《公约》第十四条第 5 款所承认的获得复审权的指控，委员会指出，所提到的条款规定了一个程序保障，即任何被判定有罪者能够由一个较高级的法庭对其定罪其判刑进行复审。在目前的案例中，由于裁决采取的形式是无罪释放，因此该条款不适用。因而委员会认为提交人根据第十四条第 5 款提出的申诉与《公约》不符，并宣布根据《任择议定书》第三条，不予受理。

12.5 关于提交人根据第二条、第三条、第七条、第十四条第 1 款、第十七条、第二十四条和第二十六条提出的申诉，委员会认为已为了受理的目的充分证实了这些申诉，因而宣布来文的这部分可予受理。

## 审议案情

13.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的资料审议了本来文。

13.2 委员会认识到，缔约国已经承认负有侵犯其国际义务的责任，包括省政府对此所负的责任。以下段落表达了委员会对《公约》具体条款的理解，这些条款规定了缔约国在本案件内的责任依据。

13.3 委员会注意到提交人的指控：在审讯期间，在警察站以及在她接受医检期间，因为她是女孩和土著人的事实而使她成为歧视的受害者。提交人指控，El Espinillo 检查站的工作人员让她含着眼泪穿着血迹斑斑的衣服等待了几小时，他们并没有记录任何申诉，只在最后将她提交给地方医疗中心了事。提交人进一步指控，一旦抵达医疗中心，她遭到了令她难受的测试，这些测试对于确定她遭受骚扰的性质是没有必要的，而是为了确定她是否是名处女。审讯案件的法庭还引用了歧视性的攻击性的标准，例如提交人“有着长期遭奸污的现象”，从而得出结论，没有表明对性行为的不同意。提交人进一步说，向所有的见证人询问她是否是名妓女。委员会认为，对于以上所有的证词，缔约国都没有提出反对意见，反映了警方、保健和司法当局所采取的歧视性待遇，目的在于对受害者的道德制造怀疑。委员会认为，特别是 Roque Sáenz Peña 刑事法庭长根据提交人的性生活以及她是否是一名“妓女”对本案件进行分析，并作出判决。刑事法庭还将提交人失去童贞作为主要因素确定她是否同意性行为。根据委员会所收到的无可争议的事实，委员会认为，这些事实揭示了存在基于提交人性别和族裔的歧视，违反了《公约》第二十六条。

13.4 委员会进一步认为，如上文所述，司法、警方和医务人员对待提交人的方式表明缔约国方面没有履行其义务对《公约》第二十四条所承认的，对作为未成年人的提交人采取所需的保护措施。

13.5 委员会注意到提交人证实，由于没有通知她根据现行的暂行法，她作为原告所享有采取行动的权利，因而她未能作为当事方参加法庭的诉讼程序，结果没有向她通知无罪判决。提交人进一步指控，在对三名被告审讯时发生了若干违法现象。特别是，根据提交人，尽管事实上她及其见证人难以用西班牙语进行沟通，但诉讼程序仍然在没有翻译的情况下完全用西班牙语进行。鉴于缔约国没有对这些指控作出反应，委员会认为提交人享有第十四条第 1 款所承认的平等诉诸司法的权利遭到了侵犯。

13.6 就提交人声称她遭受了心理生理痛苦的指控，委员会认为，提交人在遭到骚扰之后，在警察站和医疗中心所受到的待遇以及在法庭诉讼程序中针对她的许多歧视性的证词使她再次受到伤害，并且由于她是一名未成年人的事实而加重了情节。委员会忆及正如其在第 20 号一般性意见意见以及在判决录中所指出的那

样，第七条所保护的权利包括不仅仅是身体痛苦而且还包括精神痛苦。<sup>5</sup> 委员会认为提交人受到的待遇实质上违反了《公约》第七条。

13.7 关于提交人根据《公约》第十七条提出的申诉，委员会认为，社会工作者，医务人员以及法庭不断地查问提交人的性生活以及道德状况构成武断侵犯其隐私并且非法地攻击她的名誉与名声，更有甚者这些询问并不与强奸案件有关，但却与一名未成年人有关。委员会提到其第 28 号一般性意见，在这项意见中委员会指出，根据十七条所采用的术语的意义，在决定妇女的法律权利和保护程度时，包括免遭强奸的保护，考虑一名妇女的性生活，即产生了干预。<sup>6</sup> 有鉴于此，委员会认为侵犯《公约》第十七条。

13.8 委员会注意到提交人指控由于现有的国内立法，不能对司法行为提出宪法保护诉讼程序，因而没有什么补救方法能够使她现时向委员会提出任何申诉。鉴于缔约国方面没有对此指控作出任何反应，委员会认为，提交人作为受害者没有得到获得有效补救的保障。委员会认为缔约国违反了《公约》第二条第 3 款以及相关第三条、第七条、第十四条第 1 款、第十七条、第二十四条和第二十六条。

13.9 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为缔约国违反了《公民权利和政治权利国际公约》第三条、第七条、第十四条第 1 款、第十七条、第二十四条、第二十六条，以及与这些条款相关的第二条第 3 款。

14. 委员会注意到提交人与缔约国之间通过和解程序商定的赔偿措施。尽管承认缔约国在实施其中一些措施方面已取得进展，委员会请缔约国彻底实施所商定的承诺。委员会进一步忆及缔约国有义务确保今后不再犯有类似的违反行为，特别要保障受害者，包括性骚扰受害者能够平等地诉诸司法。

15. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>5</sup> 关于禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，第 5 段。另见委员会关于 K.N.L.H. 诉秘鲁案的決定(第 1153/2003 号来文)，第 6.3 段；L.M.R. 诉阿根廷(第 1608/2007 号来文)，第 9.2 段。

<sup>6</sup> 关于男女权利平等的第 28 号一般性意见，《大会正式记录，第五十五届会议，补编第 40 号》第一卷(A/55/40(Vol I))，附件六，B 节，第 20 段。

EE. 第 1611/2007 号来文: Bonilla Lerma 诉哥伦比亚(2011 年 7 月 26 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人: Florentino Bonilla Lerma(无律师代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 哥伦比亚

来文日期: 2006 年 10 月 17 日(首次提交)

事由: 司法当局拒绝执行对提交人损失的赔偿

程序性问题: 证实申诉的程度; 滥用提交来文的权利

实质性问题: 获得公正审判的权利; 获得有效补救的权利

《公约》条款: 第二条第 1 款至第 3 款; 第三条; 第五条; 第十四条第 1 款; 第十六条; 第二十六条; 第二十七条

《任择议定书》条款: 第二条和第三条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 7 月 26 日举行会议，

结束了 Florentino Bonilla Lerma 根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交的第 1611/2007 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的所有书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人 Florentino Bonilla Lerma 是哥伦比亚人，生于 1956 年 9 月 5 日。他声称是哥伦比亚违反《公约》第二条第 1 款至第 3 款、第三条、第五条、第十

\* 参加审查本来文的委员会委员有：莱兹赫里·布齐德先生、科内利斯·弗林特曼先生、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士女士、杰拉尔德·纽曼先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、马戈·瓦特瓦尔女士女士、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、克里斯特·特林先生和阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生。

根据委员会《议事规则》第 90 条，通过本决定时委员会委员拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生没有参加。

委员会委员克里斯特·特林先生和杰拉尔德·纽曼先生签署的个人意见的案文附于本意见之后。



四条第 1 款、第十六条、第二十六条和第二十七条的受害人。提交人没有律师代理。《公约》及其《任择议定书》于 1976 年 3 月 23 日对哥伦比亚生效。

### 提交人陈述的事实

2.1 提交人及其家庭拥有一家在哥伦比亚布埃纳文图拉港注册的名为 Incamar 的渔业公司。公司的资产包括两艘机动渔船 Puri 号和 Copescol Doce 号。提交人被人告到法院，说他没有履行财政义务。结果，Puri 号于 1989 年 12 月被扣并于 1990 年 1 月置于法院一名官员的保管之下，等候诉讼的结果。该名法院官员开始利用机动渔船赚钱，既没有向审理案件的法院报告，也没有向提交人报告。

2.2 卡利市第二民事巡回法庭在 1995 年 5 月 10 日和 6 月 7 日的判决中判定提交人胜诉，并命令法院官员归还船只和赔偿该船蒙受的结构性和机械性损伤以及公司的利润损失。1995 年 9 月 7 日，卡利市第八民事巡回法庭通知布埃纳文图拉港负责人扣押令已取消并命令法院官员说出其行动的理由和归还渔船。这项裁决没有被理睬，因此，提交人向位于考卡区的波帕扬高等法院民事和劳工处申请法院强制令(acción de tutela)。

2.3 波帕扬高等法院在 1996 年 9 月 5 日的判决中发出强制令，命令“国家一司法部门”(该法院官员是其成员)归还机动渔船。它还命令行政法庭实行相应的解决程序执行对提交人的损失赔偿。主要的案卷于 1996 年 9 月 12 日被转到宪法法院为可能的司法复查走必要的法律程序。波帕扬高等法院一直到宪法法院退回了案卷才启动案件赔付程序。宪法法院决定对判决不进行复查并于 1997 年 1 月 17 日将案子退回波帕扬高等法院。

2.4 提交人称，在案子被交到宪法法院时，波帕扬高等法院的秘书在未经法官授权和未通知案子的相关各方的情况下，自作主张将 1996 年 9 月 5 日判决书的副本，没有附上任何附件，寄送给了考卡省行政法院的卡利分院，只附了一个说明，说应按“第 4 点”行动。<sup>1</sup> 提交人听到传言说判决书的副本已到达考卡省行政法院，那是个离波帕扬司法区很远的法院。提交人称他向波帕扬高等法院的报告法官抱怨了此事，该法官回答说，法院从未命令将判决书传送考卡省行政法院，他不应介入那些诉讼。提交人本人并非律师，他于 1996 年 9 月 19 日给考卡省行政法院写了一封信，内容如下：“为准备和执行波帕扬高等法院发出的令状(despacho comisario)，本人特此退出诉讼。我郑重地请求您按照民事诉讼法第 344 条将上述令状退回其发出的法院。”

2.5 1997 年 1 月 17 日，波帕扬高等法院指示考卡省行政法院命令向提交人赔付损失。1997 年 1 月 28 日，行政法院拒绝执行判决，理由是提交人向考卡省行政法院提出的撤诉要求意味着他放弃了他的所有申诉，并且，那些申诉不可在同一

<sup>1</sup> 第 4 点规定如下：“将上述判决通知行政法院采取行动。”

程序下行使。该法院还提出理由说，考卡省行政法院接受撤诉请求具有已判案件的效力。

2.6 提交人向国务委员会行政司提出上诉，该司维持了考卡省行政法院的基于提交人撤诉的决定。国务委员会要提交人到考卡省行政法院提出取消申请。但是，那个法院判决将案件搁置，而该判决随后被国务委员会维持。后来，提交人向包括宪法法院在内的各种机关提交了无数次上诉，声称他的获得法定诉讼程序和公正的权利被侵犯。2003 年 2 月 21 日，宪法法院驳回了提交人的申诉，结论是，提交人“从考卡省行政法院撤回了赔偿损失的申诉，从而取消了赔付损失的申请，并在重开已经结束的程序之前让许多时间白白流失。针对提交人在请求撤诉后提出的多次申请所宣布的各种判决构成有效合理的前提，在此前提的基础上可得出结论，赔付损失的申请已经被相关当事方本人自愿取消。”

2.7 2005 年年底，提交人和他的家人在哥斯达黎加获得了难民身份，在那里他向最高法院第一庭提交了针对哥伦比亚共和国的执行判决的申诉。2006 年 3 月 8 日，最高法院驳回了他的申诉，理由是哥斯达黎加的管辖权不覆盖个人与一个主权政府或国家之间的争议。此外，法院还提出理由说，鉴于判决是哥伦比亚的法院宣布的，而它们又有绝对的主权权力执行这一裁决，因此，所主张的权利哥斯达黎加的任何法院都无法维持。同一法院于 2006 年 8 月 23 日维持了那个判决。

2.8 在来文中，提交人批评了哥伦比亚司法系统的行为。

## 申诉

3.1 提交人坚称，鉴于尽管波帕扬高等法院于 1996 年 9 月 5 日宣布了判决，但在随后执行该判决中，司法补救措施不力，因此，缔约国违反了《公约》第二条第 1 款、第 2 款和第 3 款。他还声称，缔约国违反了《公约》第三条，因为他的法律面前平等的权利没有得到尊重。

3.2 提交人称，鉴于缔约国通过其司法程序表明其不愿意遵守其参加的国际条约，缔约国违反了《公约》第五条。

3.3 提交人称他是缔约国违反《公约》第十四条第 1 款的受害人，因为在他努力伸张其作为哥伦比亚的一名业主和商人的公民权利而启动的司法诉讼中，他没有得到像其他类似的案子中的原告的平等待遇。此外，由于他的上诉没有得到有效或及时的处理，因此他没有享有独立和公正审判的最低保障。据提交人的说法，违约的基本方面是对既判案件原则的理解问题。

3.4 提交人声称缔约国违反了《公约》第十六条，因为哥伦比亚司法当局没有将他作为法律面前的一个人加以承认。

3.5 提交人还称他是缔约国违反《公约》第二十六条的受害人，因为他认为波帕扬高等法院的判决没有被执行的原因是他是非裔人。他坚称，宪法法院院长的一名顾问非正式地告诉他，他听法官们说：“我们怎能判这个黑人胜诉呢，

Bonilla? 一是, 哥伦比亚就要付给他很多钱, 二是, 我们就得对国务委员会的法官同行做出判决。”

3.6 最后, 提交人声称, 缔约国因种族歧视违反了《公约》第二十七条。

#### 缔约国关于可否受理的意见

4.1 缔约国在 2008 年 1 月 8 日的一份普通照会中坚称来文不可受理。

4.2 提交人的申请要求委员会审查或重新评估哥伦比亚法院已经审理和判决的行为, 目的是要获得他已自愿和明确表示撤销的申诉的赔偿。缔约国提请注意委员会和美洲间人权法院的裁判规程, 其中规定, 来文如果寻求对被缔约国国内法院已经审理和判决的行为的重新评估, 则应被拒绝。

4.3 缔约国重新回顾了事实并坚称, 卡利第二民事巡回法庭在 1995 年 5 月 10 日的判决中命令法院的一名官员向提交人支付一笔现金作为对 Puri 号机动渔船从 1990 至 1995 年期间营业所造成的利润损失的赔偿。机动渔船是在一项最后判决提交人胜诉的诉讼期间被扣押的。由于该法院官员没有如命令的那样向提交人支付该笔款项和将船归还给他, 提交人就在波帕扬高等法院寻求对该官员的强制令。法院命令被告归还船只和从中赚取的利润。它还命令行政法庭执行卡利第八和第二民事巡回法庭的裁决以强制执行损失赔偿。法院向考卡省行政法院寄送了一份相关判决的副本。1996 年 9 月 19 日, 提交人向后者写信说: “为准备和执行波帕扬高等法院……命令的损失赔偿, 本人特此退出诉讼。为此, 我郑重地请求您将上述令状退回其发出的法院。”

4.4 考卡省行政法院在 1996 年 9 月 27 日的判决中接受了撤诉并命令, 由于请求已取消, 应予结案, 并应将撤诉通知波帕扬高等法院。1996 年 12 月 5 日, 提交人向波帕扬高等法院民事和劳工庭申请将其应得的损失赔偿申请移交行政法院。1997 年 1 月 17 日, 民事和劳工庭将案子移交考卡省行政法院解决相应损失的赔付问题。1997 年 1 月 28 日, 该法院拒绝了这个案子, 理由是, 提交人已经撤销了损失赔偿的申请。这一裁决得到国务委员会的支持。随后, 提交人提出投诉称管辖权有冲突; 2001 年 3 月 22 日, 宪法法院决定不裁决此问题, 理由是, 没有实际发生冲突。它认为考卡省行政法院从未称对审理损失赔偿申请无管辖权; 而是由于提交人撤销了对损失的赔偿申诉而干脆没有审理这一申请。提交人后来申请强制令以保护其获得法定诉讼程序的权利、辩护的权利和私有财产的所有权。国务委员会和宪法法院驳回了这一诉讼。后者认为, 提交人的基本权利没有被侵犯, 因为他已从考卡省行政法院撤回了他对损失赔偿的申诉, 从而自愿取消了解决损失的申请。

4.5 提交人在寻求委员会担任四审法院重新评估国内法院业已审理和判决的行为, 以便使他已自愿明确表示撤销的损失赔偿申诉再有效, 而这一撤诉已经被国内法院接受。

4.6 如果来文涉及国家法院做出的判决未经法定的法律诉讼程序，是明显违反国际条约所保障的任何其他权利的，那么，国际机构就有权宣布来文可受理并根据案情宣布其裁决。另一方面，如果国际机构干脆断言判决本身是错误的或不公正的，那么，来文就应被拒绝。国际机构的作用是确保条约缔约国承担的义务得到遵守；但不能扮演上诉法院的角色，审查所谓的法律错误或在其管辖权范围内行事的国家法院可能犯的事实错误。美洲间人权法院也已明确指出(在 *Cantos* 诉阿根廷案中)，一项判决本身要违反《公约》，必须是任意性的。

4.7 提交人可利用宪法和法律规定的所有机制，并且在任何时候他都没有被限制向司法机关提出申请的权利或行使他认为对伸张他的申诉可行的补救措施的权利。相反，提交人启动了许多法律诉讼程序和获得了大量依法判决。因此，缔约国认为，根据《任择议定书》第二条，来文不可受理。

4.8 提交人只是罗列了他认为被侵犯的权利，但没有解释他这么认为的理由和提供证据支持其申诉。因此，来文因无证据支持应被宣布不可受理。此外，鉴于提交人向委员会提交了不完全的、虚假的和用意不良的资料，它构成对提交来文权利的滥用。提交人对其申诉的撤销并不是因法律不幸事件，而是他自己的自觉选择。因此，他没有向委员会提供准确的信息。

4.9 缔约国称，如果当时提交人认为审理损失赔偿不属于考卡省行政法院的管辖范围，他有可利用的国内法律补救措施可纠正所谓的管辖权错误——正如宪法法院在其对提交人申请强制令的判决中所指出的那样。

4.10 缔约国指出，为支持其申诉可受理目的，提交人没有提出证据支持其指控受到公职人员的威胁和骚扰；也没有提出甚至是初步的证据证明他受到种族歧视。

#### 提交人对缔约国关于可否受理意见的评论

5.1 2008年2月11日，提交人提交了他对缔约国提出的意见的评论。他坚称波帕扬高等法院并没有向考卡省行政法院传送日期为1996年9月5日的判决书的副本。而是，这是该法院一名低级雇员的任意行动。这就是为什么当高等法院的法官们发现在另一个城市有判决书的副本时，于1996年9月16日建议提交人退出参加“那个未经授权的申请”，并鉴于因缺乏管辖权所采取的任何行动都是无效的，应该要求将判决书的副本退回其发出的法院的原因。提交人按此建议办理了。与此同时，波帕扬高等法院的判决被宪法法院复查并维持原判，于1997年1月16日将其退回波帕扬高等法院。

5.2 1997年1月17日，波帕扬高等法院命令损失赔偿申请应由考卡(波帕扬)行政法院处理并将案卷副本送交该法院。但是，该法院做出了上文简述的裁决。提交人例举了许多法律条款支持其申诉，即，他从未放弃其获得赔偿的权利和他的所谓的“撤诉”应被宣布无效。提交人重申他在来文中提及的事实显示缔约国违反了《公约》第十四条和第二十六条。

### 缔约国关于可否受理的补充意见

6.1 2008 年 5 月 14 日，缔约国提交了补充意见，其中重申了已经提出和坚持的观点，即，案卷是由波帕扬高等法院民事和劳工庭根据日期为 1996 年 9 月 5 日的判决寄送考卡省行政法院的，其中命令“行政法院在六个月内了结该[原文如此]，以便强制执行对 Florentino Bonilla Lerma 先生的损失赔偿，从而防止无可挽回的损失”。由此可见，移交案卷不是雇员的任意行动，而是法院命令的结果。如宪法法院所指出的，如果提交人当时认为考卡省行政法院没有管辖权，“恰当的程序性补救办法本应是当时就提出无管辖权的投诉，或将这一想法清楚具体地表达出来”。

6.2 缔约国重申，法院的裁决与提交人的意愿相反这一事实不可被解释为对他的种族歧视。

### 缔约国关于案情的意见

7.1 2008 年 7 月 11 日，缔约国提交了其对案情的看法。关于提交人声称缔约国违反了《公约》第二条，缔约国提请注意委员会的裁判规程表明这一条款构成缔约国的一般性义务，只有在某项《公约》所承认的权利被侵犯时、或在国内没有采取必要的措施保护《公约》所载各项权利时才可加以考虑。关于所指控的违反第五条，缔约国指出，这一条款并不引起任何具体的个人权利，而是一个关于人权的范围和缔约国义务的交叉性条款。因此，提交人以这些条款为基础而提出的申诉应予以拒绝。

7.2 提交人关于违反《公约》第三条和第二十六条的指控是毫无根据的，他没有提出证据表明发生了所指控的行为。提交人指控违反了第三条，在此处不合适，因为他是男性。如果提交人认为哥伦比亚的体制阻碍他享有如妇女般的权利，他没有在他的来文中哪怕是简要地解释他是怎么认为这一权利被侵犯了。关于第二十六条，提交人不能因为法院没有做出有利于他的判决就声称违反了这一条，并且当司法裁决是合理的和有充分依据的(事实上的平等)，他就不能说有种族主义动机。鉴于哥伦比亚法院应用的准则尊重第二十六条中规定的不歧视原则，也没有出现任何所谓法律上的不平等。此外，提交人在他向国内法院提出的任何诉讼中都没有表示后者以他的种族为由对他有任何歧视的行为。法院的判决是以提交人的自由和自愿的撤诉为依据的；因此，它们既不构成种族歧视，也不构成对法律面前人人平等权利的侵犯。

7.3 关于违反《公约》第十四条第 1 款的指控，缔约国坚持认为，申诉中没有包含任何证据可以得出关于提交人的获得法定诉讼程序的权利在民事诉讼期间被侵犯的结论。关于委员会解释的在民事诉讼中必须满足的条件，如，权力平等、尊重对抗制的诉讼程序、灵活的法律程序和禁止依职权加刑等，所有这些条件在涉及提交人的诉讼中都得到了满足。他有机会在不同的机构前对他所提出的撤诉提出争辩，并且得到了适当的、合理的、客观的和及时的答复。关于提交人称处理他的申请花了约 17 年，缔约国指出，他的撤诉是在 1996 年 9 月 27 日被接受

的。随后的法律诉讼，包括申请废除、上诉、起诉法院官员不合格和申请强制令等，是提交人主动提出的，以便使他的收到已撤销的申诉的赔偿的机会再有效。缔约国重申，国际机构不能扮演上诉法院的角色，审查所谓的法律错误或在其管辖权范围内行事的国家法院可能犯的事实错误。

7.4 关于所谓违反《公约》第十六条，缔约国坚持认为，违反这一条必然要引起一个人成为权利和义务所有人的机会被剥夺，而这在提交人案子的任何阶段都没有发生过。相反，他有机会进行法律诉讼解释为什么他不同意否定赔偿的判决。因此，没有违反这一条。

7.5 关于所谓违反《公约》第二十七条，提交人只提到他属于某个少数民族(非洲裔人)，但没有解释他被阻碍行使这一少数群体的具体什么权利。因此，所谓违反毫无根据。

#### 提交人对缔约国关于案情意见的评论

8.1 在 2008 年 9 月 5 日的来文中，提交人重申他是审判不当的受害者。他坚称波帕扬高等法院民事和劳工庭是主要诉讼程序的管辖法院，但它的判决没有受到行政法院法官的尊重，而是任意行为，粗暴违反法定诉讼程序。提交人坚持认为，哥伦比亚法律根本没有规定在可执行的判决后向缺乏领土管辖权的、而且没有被正式任命审理此案的法官提出“退出法律诉讼”会有废除义务的效力。该法官本应避免主持提交人的法律诉讼，并应要求将判决书副本退还发送的法院。提交人指出，行政法院的行动是非法的，因为它依据毫无根据的说法拒绝按波帕扬高等法院命令执行对赔付损失的申请。

8.2 提交人重申，他的退出并不意味着他已放弃了 1996 年 9 月 5 日判决书中承认的权利，而是只是从提交人听说不是主管裁决此案赔付的考卡省行政法院所启动的法律诉讼程序中退出。提交人还坚持认为，为了使该退出被认为是有效的，它必须在波帕扬高等法院于 1996 年 9 月 5 日宣判前在被告同意下提出，并且必须通知有关各方。

8.3 提交人要求委员会宣布缔约国对上述事实负责，并且，缔约国须建立必要的机制根据 1996 年 9 月 5 日的判决赔付他应得的损失赔偿。

#### 委员会需处理的问题和议事情况

##### 审议可否受理

9.1 在审议来文中所载的任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》规定的受理条件。

9.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

9.3 委员会注意到缔约国的意见，即，来文缺乏证据支持并且委员会不能对国内法院已经审理和判决的事实进行评估，所以应认为来文不可受理。缔约国还坚称提交人向委员会提交了不完全的、虚假的和用意不良的资料，因此，应认为来文不可受理，因为它构成对提交来文权利的滥用。委员会根据提交人提交的资料和证据不同意缔约国关于滥用的观点。

9.4 关于指控违反第二条、第三条、第五条、第十六条、第二十六条和第二十七条，委员会注意到提交人是一般地援引这些条款，没有充分地解释为什么他认为所指控的行为违反了这些条款。因此，委员会认为，根据《任择议定书》第二条，来文的这一部分因缺乏证据支持而不可受理。

9.5 关于提交人声称违反《公约》第十四条第 1 款的问题，委员会认为，这一申诉有足够的证据支持并且也满足了其他可受理要求。因此，委员会认为这一申诉可受理并着手审议案情。

#### 审议案情

10.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的资料审议了本来文。

10.2 委员会必须决定国内法院裁定拒绝承认波帕扬高等法院在其 1996 年 9 月 5 日的判决中命令的给提交人的赔偿是否构成对《公约》第十四条第 1 款的违反。委员会注意到缔约国提出的论点回顾了委员会的裁判规程，根据这一规程，审查每一个具体案件的事实和证据的责任在于国内法院。但是，委员会记得，这一裁判规程规定，如果情况表明评价做法是明显任意的或等于明显的错误或拒绝公证，则可有例外。<sup>2</sup>

10.3 在本案中，委员会注意到波帕扬高等法院 1996 年 9 月 5 日的判决被移交考卡省行政法院执行。缔约国或国内法院都没有声明这家法院有权处理本案；因此，可得出结论，这一移交的进行是错误的——这一错误的原因并不是提交人造成的。后者在发现该行政法院无管辖权后并清楚地相信他所做的是正确的，书面提出了退出声明。此外，双方向委员会提供的资料并没有包含任何证据说明提交人打算放弃他的被 1996 年 9 月 5 日的判决所承认的权利。相反，提交人多次表示他希望收回他的机动船；在以前的法律诉讼中他得到了有利的判决，其结果是取消了扣押令，并且，他提出了强制令申请，从而导致了 1996 年 9 月 5 日的判决。同时，很难相信国内法院坚持的提交人“撤消对赔偿的所有申诉”会被一家明显无权判决赔偿事项的法院(考卡省行政法院)所接受——因此而造成所有法律问题。还很难相信的是，竟然由提交人而不是相关法院发现错误并采取措施在那

<sup>2</sup> 见关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)，《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I))，附件六，第 26 段。

个错误的情况下去保护他的权利。双方提供的资料导致这样的结论：当波帕扬高等法院于 1997 年 1 月 17 日终于命令主管法院——(波帕扬)考卡行政法院——执行解决方案并确保赔付损失时，它这么做是完全合法的并且没有责怪提交人行动有何不当。然而，考卡行政法院于 1997 年 1 月 28 日拒绝执行高等法院的命令，因为它认为考卡省行政法院 1996 年 9 月 27 日接受提交人撤诉的判决是既判案件。

10.4 根据上述情况，委员会得出结论，国内法院拒绝执行对提交人的损失赔偿违反了《公约》第十四条第 1 款。<sup>3</sup>

11. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实表明提交人依据《公约》第十四条第 1 款享有的权利受到侵犯。

12. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效的补救，包括足够的赔偿。缔约国还有义务采取步骤防止今后出现类似的违反。

13. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[意见通过时有英文、法文和西班牙文本，其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]

---

<sup>3</sup> 见第 1089/2002 号来文，Rouse 诉菲律宾，2005 年 7 月 25 日通过的《意见》，第 7.2 段。



## 附录

### 委员会委员克里斯特·特林先生和杰拉尔德·纽曼先生的个人意见 (不同意)

委员会裁定提交人关于缔约国违反第十四条第 1 款的指控可予受理。我们郑重表示不同意。

委员会不是四审法院。正如委员会确立的裁判规程所规定的，一般是《公约》缔约国的法院审查一个特定案子的事实和证据，或国内立法的适用问题——除非可以证明这种评价或适用是明显任意的或等于是明显的错误或拒绝公正。<sup>a</sup>

委员会的任务就是决定国内法院在评估提交人的“撤消所有赔偿申诉”时是否没有达到这个标准。我们认为，在牢记提交人的程序性行动的令人遗憾的后果的同时，委员会面前的事实不允许得出结论——除了诉诸许多猜测(见多数人决定第 10.3 段)之外——说国内法院的评价或应用国内法律的方式等于拒绝公正。因此，关于违反第十四条第 1 款的指控，委员会本来还应裁定不可受理。

克里斯特·特林先生(签名)

杰拉尔德·纽曼先生(签名)

[提出时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]

---

<sup>a</sup> 见第 32 号一般性意见，第 26 段。

FF. 第 1620/2007 号来文: J.O.诉法国(2011 年 3 月 23 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: J.O.(由欧洲个人权利咨询中心 Adam Weiss 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 法国

来文日期: 2007 年 6 月 4 日(首次提交)

可予受理决定日期: 2009 年 10 月 7 日

事由: 指控滥用刑事诉讼程序; 被无罪判刑

程序性问题: 未用尽国内补救办法

实质性问题: 获得有效补救的权利; 获得公正审判的权利

《公约》条款: 第二条第 1 款; 第十四条第 2 款、第 3 款(甲)和(乙)项、第 5 款; 第十五条第 1 款; 第二十六条

《任择议定书》条款: 第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 23 日举行会议，

结束了 J.O.先生根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权  
事务委员会的第 1620/2007 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1.1 来文提交人是 J.O.先生，系英国公民，生于 1954 年 1 月 24 日。他认为是法国违反《公约》第二条第 1 款、第十四条第 2 款、第十四条第 3 款(甲)和(乙)

---

\* 参加审查本来文的委员会委员有：莱兹赫里·布齐德先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

根据委员会《议事规则》第 90 条，委员会委员克里斯蒂娜·沙内女士、奈杰尔·罗德利爵士和克里斯特·特林先生没有参与本决定的通过。

项、第十四条第 5 款、第十五条第 1 款和第二十六条的受害人。他由 Adam Weiss 先生(欧洲个人权利咨询中心)代理。<sup>1</sup>

1.2 2008 年 2 月 12 日, 新来文和临时措施特别报告员以委员会的名义决定可否受理问题应与案情分开审议。

### 提交人陈述的事实

2.1 1993 年 10 月, 提交人在法国与人共同创办了一家名为“海滨通信”的公司, 并接受了该公司经理的名誉职位。提交人平均每月花一小时为该公司做简单的行政管理工作。他从未收到过报酬, 为该公司服务的时间平均每月也不超过一小时。在 1980 年和 1990 年, 提交人在欧洲担任美国和英国公司的各种会计职务。1994 年 4 月至 1995 年 12 月, 他在英国 Willis Corroon 公司法国分公司担任会计和财务总监受薪职务。1995 年 12 月 31 日, 他被解雇。

2.2 提交人向国家职业介绍所(ANPE)登记申请就业, 并于 1996 年 1 月 31 日提交了一份发放失业金申请。从 1996 年 2 月 28 日起他可享受领取失业金的权利。从 1995 年 9 月 10 日至 1995 年底, 提交人发送了 108 封求职信。在 1996 年和 1997 年大部分时间里, 提交人经常征询国家职业介绍所的意见, 以协助其寻找工作, 并回答了 811 份工作建议。最后, 经过两年的紧张求职, 他找到了一份与自己的技能相称的工作, 并于 1997 年 12 月签署了合同。他作为首席财务官开始为大不列颠及北爱尔兰联合王国的一家公司工作。在 1995 年底至 1997 年底的整个失业期间, 提交人一直用其所有时间全心全力找新工作。

2.3 1997 年 11 月 10 日, “工商业就业协会”<sup>2</sup> 致函提交人, 通知他, 1997 年 10 月 22 日对他的档案再次进行了审查, 审查后发现自“海滨通信”公司于 1993 年 10 月 21 日成立以来他一直在该公司担任经理工作。“工商业就业协会”认为, 这种没有及时申报的无薪活动与求职者的地位不符。1997 年 11 月 14 日, “工商业就业协会”再次致函指出, 提交人必须在一个月的期限内偿还过去 20 个月领取的所有救济金。信中说, 提交人可在一个月内向“工商业就业协会”联合委员会提出行政上诉。

2.4 1997 年 11 月 26 日, “工商业就业协会”发出了与 1997 年 11 月 10 日第一封信的内容自相矛盾的第三封信。“工商业就业协会”联合委员会认为, 事实上在有某种职业活动收入的情况下, 只能在一定条件下才能同时领取失业保险制度的部分失业金, 根据失业保险条例, 他既担任“海滨通信”公司经理, 即不能领取部分失业金。“工商业就业协会”的运作明显混乱, 因为提交人未作为公司的经理领取薪金。他的律师通过 1998 年 1 月 19 日的函件申请行政复议。上诉于

<sup>1</sup> 《公约》和《任择议定书》分别于 1981 年 2 月 4 日和 1984 年 5 月 17 日对法国生效。

<sup>2</sup> 工商业就业协会。

1998 年 4 月 15 日被联合委员会驳回，援引的理由与 1997 年 11 月 10 日裁决中的理由相同。

2.5 1998 年 3 月 17 日，“工商业就业协会”以欺诈罪或为领取失业金而作出假陈述为由要求格拉斯刑事法院传唤提交人出庭。在 1999 年 6 月 25 日的聆讯中传票被撤消，因为它既未针对犯罪行为的日期，也未针对该时期。2000 年 9 月 27 日，“工商业就业协会”发出了一份新的传票，其中称，“海滨通信”公司自 1993 年 10 月成立以来的经理职务与求职者身份不符，尽管当事人认为其职务并非任何实际工作，而且他从未停止过求职。提交人称，传票含有两个明显的矛盾。首先，传票认定从 1996 年 2 月 28 日至 1997 年 10 月 31 日提交人在未申报带薪活动的同时领取失业金。此外，传票同时还称提交人在领取失业金期间未通知国家职业介绍所就恢复了就业，以及提交人自该公司 1993 年成立以来一直保持了这项工作。

2.6 在 2001 年 1 月 26 日的审判中，“工商业就业协会”的律师要求纠正传票中的事实错误，并以“领取失业金同时从事未申报的活动”取代“领取失业金同时从事带薪活动”。提交人未出席审判。他认为，这样一种修改不应简单地由律师提出，而应该导致法院宣告传票无效。本来要发出第三份传票。然而，时效规定不容许这样做。在提交人没有出席的 2001 年 5 月 25 日审讯会上，“工商业就业协会”首次解释说，在“工商业就业协会”的表格中，提交人对“你目前是否为公司或集团或协会的代理人？”问题的回答是“否”，因此他作了假陈述。<sup>3</sup>然而，无论是提交人还是其律师均未事先获悉传票中包含的指控罪行变化，他们未能准备新的辩护方针。2001 年 6 月 22 日，刑事法院驳回了提交人提出的时效理由，将其判处一个月有期徒刑，缓期执行，并课 65,843 欧元的罚款，罪名是为领取失业金进行欺诈或作假陈述。

2.7 2003 年 5 月 15 日艾克斯普罗旺斯上诉法院刑事庭驳回了提交人的上诉。2004 年 2 月 17 日，最高上诉法院驳回了上诉。提交人事先假定国内法官在刑事诉讼中不了解其采取的求职步骤，向复审委员会提出修改 2004 年 12 月 7 日的刑事定罪，以考虑到所提交的新证据，即一份所提出的 919 份求职申请清单，对其审判进行复审。复审委员会在其 2006 年 4 月 3 日的裁决中驳回了请求，理由是提交人虽然是英国公民，但在法国生活的时间够长，应了解当时填写的问卷中“代理人”一词的含义。因此，其论点“不可能引起对其罪行的质疑”。

2.8 提交人称，对其错误定罪导致必须偿还他并未领取的资金。他不得不更多地借贷来偿还其债务。

<sup>3</sup> “mandataire”和“gérant”两个术语具有相同的含意，法国当局指出，提交人在未诚实填写“工商业就业协会”的表格。

## 申诉

3.1 提交人声称缔约国违反了《公约》第十四条第 2 款、第 3 款(甲)和(乙)项以及第 5 款,第十五条第 1 款,第二条第 1 款和第二十六条。他认为,他是滥用刑事诉讼程序和对一个不存在的罪名定罪的受害者。

3.2 提交人抱怨说,传票不能使其知晓对其提出的确切指控。他援引第 13 号一般性意见,<sup>4</sup> 其中委员会指出,“可以用口头——如果后来经书面确认——或者书面通知指控来满足第 3 款(甲)项的具体要求,但信息必须说明指控所依据的法律及声称的一般事实”。尽管委员会有关该问题的判例很少,但提交人认为,简单指控“为获得失业金犯欺诈或假陈述罪”不符合委员会提到的标准,因为当局应向其详细告知这种指控背后的事实。提交人认为,指控的依据是保持带薪工作同时领取失业金。提交人及其律师是根据这些事实准备其辩护的。

3.3 提交人还认为他是侵犯其支配必要时间和设施准备其辩护的权利的受害者。传票的缺陷误导了提交人及其律师,使他们无法及时准备适当的辩护。

3.4 由于要求提交人证明其经理工作不是其积极求职的障碍,格拉斯刑事法院侵犯了其享有的受到第十四条第 2 款保护的无罪推定的权利。

3.5 提交人指控缔约国违反了第十四条第 5 款,因为上诉法院和最高上诉法院未向他提供陈述其申诉的机会。

3.6 提交人认为,缔约国违反了第十五条第 1 款,根据该款,任何人不得因依照国家法不构成刑事罪的行为而被判罪。事实上,他被判欺诈或假陈述罪,而根据法国最高上诉法院的判例,仅仅在框符上打勾并不足以构成这种罪行。

3.7 最后,提交人认为,刑事定罪复审委员会对他的处理很可能构成缔约国违反《公约》第二十六条,<sup>5</sup> 歧视甚至导致违反公约第二条第 1 款。由于断定其英国血统不能证明被告在“代理人”与“经理”术语之间出现混乱,复审委员会的审判完全带有偏见。提交人认为,法国法院审理的其他假陈述案件从未对被告如此不利。然而,事实证明,这些其他案件涉及的都是法国国民,这证明国内法官在国籍上表现出歧视。

## 缔约国的意见

4.1 通过 2008 年 2 月 4 日的普通照会,缔约国质疑来文的可受理性,因为未用尽国内补救办法。在涉及提交人提交的事实时,缔约国解释称,在“工商业就业协会”决定暂停唯一的递减救济金并要求偿还申诉人 1996 年 2 月 28 日至 1997

<sup>4</sup> 1984 年 4 月 12 日通过的第 13 号一般性意见由关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)所替代,《大会正式记录,第六十二届会议,补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I)),附件六。

<sup>5</sup> 提交人没有明确提到《公约》第二十六条。

年 10 月 29 日领取的款项后，提交人向“工商业就业协会”联合委员会提出了上诉。缔约国称，提交人没有出示该委员会所作的决定。

4.2 缔约国指出，在本案中未用尽国内补救办法。缔约国援引委员会的判例，<sup>6</sup> 同时强调说，提交人有义务先在国家法院“大体上”指出他后来在委员会的申诉。个人要想理清缔约国在适用法律方面的缺陷，必须在国家法院援引该法律，以便国家有可能自身解决纠纷问题。

4.3 在本案中，缔约国认为，没有任何案卷记录证明提交人曾在国家法院提到过其指称。然而，据称受到侵犯的权利曾经并仍然受到保护，完全可以在国内法院援引这些权利。

4.4 格拉斯刑事法院的判决复述了提交人反对的程序和论点，未提到提交人在委员会上指控的所谓法国当局所犯的不行为的指控。缔约国还指出，提交人在艾克斯普罗旺斯上诉法院没有提出这些申诉，因为该法院宣布上诉不可受理，这种情况也应归咎于提交人自己，他错过了提出申诉的最后期限，这是他在其来文中没有指出的。他也没有向最高上诉法院或复审委员会陈述这些申诉。提交人曾经能够在国内法院提出申诉，因为在诉讼的各个阶段他都得到一名律师的协助。缔约国的结论是，提交人没有根据《公约》在国内法院即使是大体上援引所提出的申诉，因此法国当局没有机会纠正这种情况。

#### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2008 年 5 月 23 日，提交人争辩说，在违约情况发生前，他未指控违反《公约》第十四条第 2 款、第十四条第 3 款(甲)和(乙)项、第十五条第 1 款、第二条第 1 款以及很可能违反第二十六条。然而，他所提及的违约行为一方面在格拉斯刑事法院发生，另一方面在复审委员会发生。正如缔约国所指出的，本来在申诉时提出这些违法行为是适当的。然而，艾克斯普罗旺斯上诉法院宣布上诉不予受理，剥夺了提交人的这一机会。

5.2 提交人认为，这种情况并非由他所造成。事实上，与 2001 年 6 月 22 日的判决书所称的相反，2001 年 5 月 25 日在刑事法院的审判中，提交人没有由其律师代理。因为提交人没有由原来的律师代理，而是由另一名没有获得有效授权代理他的律师代理，国内法规定的提出申诉的 10 天期限只能从判决书送达提交人手中起开始计算。<sup>7</sup> 判决书从来没有送达提交人，提交人认为，10 天期限从来没

<sup>6</sup> 第 661/1995 号来文，Triboulet 诉法国，1997 年 8 月 19 日通过的《意见》；第 1118/2002 号来文，Deperraz 诉法国，2005 年 5 月 10 日通过的《意见》。

<sup>7</sup> 提交人援引《刑事诉讼法》第 498 条，该条规定，“对庭审辩论后未出席宣判听证会的当事方而言，上诉期限只能从送达判决书开始起算，无论以何种方式送达[……]，但仅限于该当事方本身或其代理人未被告知宣判日期的情况”。提交人还说，《刑事诉讼法》第 498 条最近的一项修正案(在本案所述情况之后)明确给予在事发时隐含存在的保护。这项修正案规定，“对缺席审判的被告而言，上诉期限只能从判决书送达(不论以何种方式)开始起算……但在听取出庭为其辩护但不持有被告签署的代理委托书的律师意见之后”。

有起算。此外，格拉斯刑事法院在其判决书中并未指出提交人没有律师代理，艾克斯普罗旺斯上诉法院只宣布不予受理。后来最高法院依据这一相同的错误假设，核准了上诉法院的驳回。

5.3 提交人明确指出了其律师在本案中的作用。律师未出席格拉斯刑事法院 2001 年 5 月 25 日的审判，并忘记了向法官提交求职证明文件，提交人认为这是决定性的文件。提交人已就这一专业疏忽提出民事诉讼，艾克斯普罗旺斯上诉法院在 2008 年 4 月 29 日的判决中对此予以承认。提交人的律师 Cohen-Seat 硕士于 2007 年 6 月 12 日向上诉法院起诉反对格拉斯大审法庭的判决。这项判决使提交人有理由通过 2006 年 1 月 26 日的备忘录对其律师提出民事诉讼。

5.4 提交人认识到委员会的判例，即律师的过失或不作为不能归咎于缔约国，<sup>8</sup> 提交人指出，在本案中，他在用尽国内补救办法方面遇到的困难只能归因于律师，但也归因于缔约国。艾克斯普罗旺斯上诉法院民事庭明确承认，对提交人定罪既是律师疏忽也是司法失误的结果。上诉法院事实上认为，关于“工商业就业协会”传票的实质无效，“如果 J.O.能够在深知底细的情况下准备其辩护，这不只是一个纯粹的事实上错误，而是刑事定性的实质部分”。

5.5 关于刑事定罪的合法性，上诉法院指出，“仅对有关公司代理人现状的问题回答‘否’不足以构成欺诈行为”。因此，应由“工商业就业协会”证明提交人作为经理所履行的职能禁止其寻求一份全职工作。提交人和民事上诉法院认为，格拉斯刑事法院颠倒了举证责任，违反了无罪推定原则。

5.6 提交人驳斥了缔约国的论点，即他可以在复审委员会行使其公平审判权。事实上，该委员会的程序<sup>9</sup>不允许这样做。该委员会的唯一作用是确定在审判期间是否出现需要主审法官重新考虑的新证据。该委员会的作用并非在于发现程序不当。因此，提交人不可避免地首先向委员会，而不是首先向国内法院提出关于违反《公约》的指控。

5.7 提交人实际不可能发现格拉斯刑事法院的程序不当或复审委员会违规，他请求委员会将违反《公约》第十四条第 5 款列入其诉求之中。

### 委员会关于可否受理的决定

6.1 2009 年 10 月 7 日，委员会第九十七届会议认为来文可以受理。

6.2 委员会注意到缔约国的论点，即因未用尽国内补救办法来文不可受理。对此，委员会指出，据缔约国称，未用尽国内补救办法应归因于提交人未在国内法律规定的时间内提出上诉；出于同样的原因，提交人也未能向最高法院上诉。委

<sup>8</sup> 第 433/90 号来文，A.P.A.诉西班牙，1994 年 3 月 25 日通过的决定。

<sup>9</sup> 《刑事诉讼法》第 622 条。

员会注意到缔约国的论点，即所谓被侵犯的权利过去和现在仍然受到《公约》保护，且格拉斯刑事法院未提及与所谓法国当局过失有关的任何理由。

6.3 委员会注意到提交人的论点，即他不能在违反《公约》行为发生以前指控这些行为；归因于格拉斯刑事法院和复审委员会的过失在任何时候都没有作为上诉的主体。委员会还注意到提交人的论点，即他为用尽国内补救办法所面对的困难不但归因于律师，而且也归因于缔约国；在对提交人的律师提出的民事诉讼中(见第 5.3 段)，艾克斯普罗旺斯上诉法院民事庭明确承认，对提交人定罪既是律师疏忽也是司法错误的结果。上诉法院事实上认为，关于“工商业就业协会”传票的实质无效，“如果 J.O.能够在深知底细的情况下准备其辩护，这不只是一个纯粹的事实上错误，而且是刑事定性的实质部分”。

6.4 对此委员会注意到，缔约国对艾克斯普罗旺斯上诉法院民事庭的裁决未予置评，而该法院认为，未用尽补救办法不仅归因于提交人，而且也归因于刑事法院。在这种情况下，鉴于缔约国对此没有反驳，委员会认为根据《任择议定书》第五条第 2(丑)款，来文可以受理。

6.5 关于根据《公约》第二十六条提交人是基于国籍歧视的受害者问题，委员会认为，提交人没有为受理目的对复审委员会对其采取了歧视性做法的指控提供证据。因此，根据《任择议定书》第二条，认为来文的这一部分不可受理。

6.6 委员会认为，关于违反第十四条第 2 款、第 3 款(甲)和(乙)项、第 5 款，第十五条第 1 款以及第二条第 1 款的指控，提交人为受理目的对其指控提供了充足的证据。

### 缔约国关于案情的意见

7.1 2008 年 5 月 21 日，缔约国提交了对案情的初步意见，随后要求委员会不予考虑，因为委员会已决定对来文可否受理问题与案情问题分开审议。2010 年 5 月 25 日，缔约国通知委员会称，既然委员会已宣布来文可以受理，如蒙将此意见转告提交人将不胜感激。

7.2 在其对案情的初步意见中，缔约国首先对应给予提交人充足时间准备其辩护提出异议。书面证据显示，提交人知晓 2001 年 1 月 25 日传唤出庭，当天他发了一份传真，委任一名律师为其代理人，并称由于他地处偏远及其专业任务在身不能出庭。传票系 2000 年 9 月 27 日发出。依照《刑事诉讼法》第 552 条，审讯定于 2001 年 1 月 26 日举行，即在法警向被告发出传票四个月后。提交人声称，两年来他在法国境内已无主要居所，因此无法知晓发给被告的传票。缔约国指出，当提交人对这次传唤提出质疑时，他根本没有提到变更住所的原因。缔约国回顾指出，根据《刑事诉讼法》第 392 条第 1 款的规定，法院必须首先确定民事当事人需向法院书记处提交的押金，以保障支付民事罚款。然而关于押金的第一次审讯并无审判案件的使命。从 2001 年 1 月 26 日关于的押金审讯至 2001 年 5 月 25 日审理案件案情的审讯，提交人有四个月的时间准备其辩护。此外提交人的辩护律师在 2001 年 5 月 25 日这次审讯上从未提到这一所谓时间不足的问题。



题，尽管当时已经提交结论。缔约国强调，如果辩方认为这是一个问题，就会在辩护结论中提及，但情况并非如此。

7.3 关于与《公约》第十四条第 3 款相关的指控，缔约国指出，它力求确保任何被告人以其懂得的语言详细了解对其指控的性质和原因。<sup>10</sup> 在本案中，应“滨海阿尔卑斯工商业就业协会”的请求，提交人于 2000 年 9 月 27 日被格拉斯刑事法院传唤出席 2001 年 1 月 26 日的审讯。在请求的主体中，准确陈述了指控的事实和起诉的法律依据：“[提交人]从 1996 年 2 月 28 日至 1997 年 10 月 31 日从事一种未申报的有报酬活动同时兼领失业金。因此，[提交人]以欺诈行为从‘滨海阿尔卑斯工商业就业协会’不当地领取失业金，总额达 X 法郎。因此所犯行为构成获得失业救济金而进行欺诈或假陈述罪，《劳工法》第 L.365-1 条对该项犯罪规定了惩处措施。”因此缔约国认为，提交人对该问题的指控没有根据。

7.4 有关所针对的定罪合法性，缔约国援引 1993 年 12 月 21 日至 2002 年 1 月 1 日生效的法国劳工法第 L.365-1 条，该条规定“凡为取得或协助取得或试图协助取得不应给付的援助失业工人的救济金或第 L.322-4 条所指补助金而犯欺诈或假陈述罪的，可处监禁两个月和 25,000 法郎的罚款或仅其中一项处罚，且不影响因其选择适用其他法律而导致的其他处罚。法院亦可命令偿还非法领取的款项。”上诉法院刑事庭在 1996 年 2 月 27 日的一项裁决中指出，“因从事某项活动、即使是慈善活动而无法积极求职的人，领失业金，即为欺诈行为”。缔约国补充说，即使法国的法律今天已不规定因这种行为被判入狱，但《劳动法》第 L.5429-1 条规定这种行为仍为犯罪，该条规定“除可能构成《刑法》第 313-1 条和第 313-3 条界定和处罚的欺诈罪外，以欺诈手段获取或企图获取本法律规定的援助失业工人的救济金，包括第 5425-3 条所指的一次整付补助金的，可处 4,000 欧元罚款。帮助获取或企图帮助骗取上述救济金和补助金的，给予相同处罚”。缔约国的结论是，指控提交人的事实确实构成犯罪，不可能存在任何违反《公约》第十五条第 1 款的情况。

7.5 关于根据《公约》第二条第 1 款提出的指控，缔约国对提交人不懂法语，使其无法区分“代理人”和“经理”这两个术语表示严重质疑。后者在法国的一个英国集团公司法国子公司中担任一家保险和再保险经纪公司的会计和财务经理。此外，提交人提供的其他材料证明他精通法语。例如，他于 1994 年 3 月 4 日签署了用法语书写的雇佣合同，上面有手写的“已阅并同意”。

<sup>10</sup> 缔约国援引第 16/1977 号来文，Mbengue 诉扎伊尔，1983 年 3 月 25 日通过的《意见》。

7.6 关于必须送达一份缺席判决书的问题，缔约国回顾说，最高上诉法院刑事庭驳回了上诉，理由是上诉中所指的判决书正确适用了《刑事诉讼法》第 411 条第 1 和第 2 款<sup>11</sup>和第 498 条<sup>12</sup>。它指出，“一方面，被告向法院提交的委托书(……)赋权其律师在案件用对审方式押后的每次听证会上作为其代理人，除非亲自出庭，直至判决为止”，以及“另一方面，当被告由其律师代理时，上诉期限从宣判开始起算”。缔约国认为这一立场完全符合刑事庭关于律师代理委托书的有效性和被告人缺席、已听取其辩护人意见的宣判具有矛盾性质的判例。刑事庭多次指出，“律师被赋予协助和代理的一般权利，无须证明特别权利，代理委托书在整个诉讼期间有效”<sup>13</sup>。其次，它一贯认为，如果已经听取缺席被告的律师的意见，“必须从对审判决宣判开始起算的十天内提出上诉”<sup>14</sup>。缔约国的结论是，这一指控没有根据。

7.7 缔约国在 2010 年 5 月 7 日的补充意见中指出，委员会在 2009 年 10 月 7 日关于可否受理的决定中请其尤其对艾克斯普罗旺斯上诉法院民事庭认为是刑事法院误判的裁决表示意见。对此缔约国指出，艾克斯普罗旺斯上诉法院 2008 年 4 月 29 日在专门关于提交人律师专业责任问题的判决书中绝没有将未用尽国内补救办法归咎于刑事法庭。特别是，该上诉法院判决书第 6 页指出，2000 年 6 月 26 日或 2001 年 5 月 25 日没有无效抗告记录，加上没有上诉机会，两次剥夺了提交人很有机会成功获得的准许撤诉，这两次过失应归咎于提交人的律师，而不是刑事法庭。这也是为什么上诉法院认为律师的不当行为造成提交人确实失去获得一次免诉判决的机会以及应对赔偿其损失作出裁定的缘故。

<sup>11</sup> 事发当时生效的《刑事诉讼法》第 411 条规定：

“因犯可判处有期徒刑或两年以下有期徒刑而被传唤的被告，可通过寄给院长并列入案件文档的信函要求缺席审判。

本规定也适用民事当事方的自诉案件，无论刑期多长。

在这两种情况下，均应听取被告律师的意见。

但是，如果法院认为被告必须亲自出庭，则应根据控方的要求重新传讯被告，聆讯的日期由法院确定。

被告凡传唤拒绝出庭的将接受抗辩审理。

在本条第 1 款规定的情况下也对被告进行抗辩审理。”

<sup>12</sup> 事发时生效的《刑事诉讼法》第 498 条规定，“除第 505 条规定的情况外，应从对审判决宣判起算的十天之内提出上诉。然而，上诉期限只能从送达判决开始起算，无论以何种方式送达：第一，对于在对审辩论后没有出席或派代理人出席宣判聆讯的当事方，但只有在该当事方或其代理人没有获悉宣判之日的情况下；第二，对要求按照第 411 条第 1 款规定的条件进行缺席审判的被告；第三，对未按照 411 条第 4 款规定的条件出庭的被告。在第 410 条和第 494 条第 1 款规定的情况下亦如此。”

<sup>13</sup> 缔约国援引了最高上诉法院刑事庭 1999 年 10 月 27 日的判决书。

<sup>14</sup> 最高上诉法院，刑事庭，1978 年 11 月 27 日的判决书。

7.8 缔约国强调，任何时候都不能表明刑事法院在将其判决告知提交人的方式上未履行其义务。换言之，如果说上诉法院的判决包含对刑事法庭的批评，提及这些批评只是为了证明律师的职业责任承诺，未能提出本来可以提出的撤诉以及未能使其当事人在规定期限内提出上诉只能由律师负责。缔约国的结论是，刑事法院在未用尽国内补救办法方面没有任何责任。

7.9 缔约国补充说，上诉法院裁定，提交人的律师因未能履行其专业义务，应对其当事人被剥夺一次避免定罪的重要机会负责。提交人在这一问题上在本法院得到了赔偿，因为他的律师被判向其支付 6 万欧元的赔偿金。

### 提交人的评论

8.1 提交人在 2010 年 7 月 5 日的评论中驳斥了缔约国的论点，即上诉法院 2008 年 4 月 29 日的判决是专门针对提交人律师的职业责任问题。他认为，为了估计提交人律师的疏忽造成的影响，上诉法院必须考虑提交人是否有罪的问题，从而设想如果审理提交人对其定罪提出的上诉将有何审判结果。正是在这种背景下，上诉法院认为提交人没有犯被控的罪行，它确认了其律师的疏忽，并强调刑事法庭不遵守法国刑法。提交人强调，因刑事法庭的过失导致未遵守国内刑法，因此违反了《公约》，这一看法是上诉法院 2008 年 4 月 29 日判决的组成部分。对此提交人提到其评论第 5.4 段和第 5.5 段。他说，他并不认为在任何情况下，司法当局也要承担律师疏忽的责任，但在本案中，刑事法院的过失相当严重，可以得出如下结论：未用尽国内补救办法也应归咎于缔约国当局。鉴于上诉法院民事庭阐明的明显的错误，当缔约国声称刑事法院在未用尽国内补救办法方面没有任何责任时，提交人怀疑这种说法的诚意。

8.2 提交人还指出，缔约国没有回应这种指控，即 2001 年 6 月 22 日刑事法院的判决书没有提及 Cohen-Seat 律师(提交人的律师)未出席 2001 年 5 月 25 日的审讯。在这种情况下，对判决提出上诉所规定的 10 天的上诉期限只能从该判决书送达提交人之日开始计算。由于该判决书从来没有送达，2001 年 9 月 3 日提出的上诉符合最后期限。虽然刑事法院知晓在听证会上提交人没有由原来的律师代理，但它没有履行在其判决书中提及的责任。因此提交人只是在 2006 年 11 月在格拉斯刑事法院查阅其案卷时才取得了在 2001 年 5 月 25 日的听证会上律师被替代的证据。刑事法院的判决书应该包含有关律师被替代的资料。提交人指出，缔约国没有评论或澄清这一指控。

8.3 关于提交人在民事诉讼中，其律师因业务疏忽被判向其支付 6 万欧元损害赔偿金问题，提交人强调，这一数额相当于 2001 年 6 月 22 日刑事法院对其定罪后提交人必须偿还的 1996 年至 1997 年领取的失业金数额。这一数额不能被认为是对其不公正定罪的赔偿。对此提交人认为，民事审判不能被视为属于《公约》第二条第 3 款所指的适当的补救办法。在一次没有遵守《公约》规定的保障措施诉讼后，提交人在法国司法的眼中依然有罪并继续有罪。这种错误定罪继续阻挠提交人作为合格会计师工作的机会，从而损害其接济家庭的能力。

8.4 关于根据第十四条第 3 款(甲)项提出的指控,提交人指责缔约国只复述了对被告的传票的陈述,即“O 先生从 1996 年 2 月 28 日至 1997 年 10 月 31 日领取失业金同时从事未申报的带薪活动”。正如提交人在其初次提交的意见中所提到,对被告发出的这份传票并不反映实际情况,因为提交人从来没有作为“海滨通信”公司的经理领取薪金(见第 2.4 段)。然而,缔约国没有就这种区别表态,仅仅断言提交人已“明确”获悉对他的指控。现在的问题与明确无关,而是与这些指控的细节的准确性有关。提交人强调,这些指控虽然明确,但不反映对他指控的真实性。提交人再次提到在本来文第 3.2 段的申诉内容中提到的有关第十四条第 3 款(甲)项的指控,缔约国对此尚未做出回应。为了支持其论点,提交人提到欧洲人权法院在 *Pélissier 和 Sassi 诉法国* 一案中的判例,其中该法院认为,“起诉书在刑事检控中起决定作用:从送达起,被告正式被告知对其指控的法律和事实依据”。欧洲人权法院继续说,“《公约》承认被告不仅有权被告知起诉的原因,即对其指控和起诉依据的具体事实,而且被详细告知这些事实的法律确定性[……]”<sup>15</sup>。该法院指出,关于“刑事案件,对被告指控的明确和完整的信息,以及因此法院可能对他考虑的法律确定性是诉讼程序公平的必要条件”。<sup>16</sup>

8.5 关于根据第十四条第 3 款(乙)项提出的指控,提交人提到其最初的论点,并强调指出,指控违反这一条款源于他没有被告知对其指控的真正的事实依据,这些指控只是在听证会上得到了详细解释。因此缔约国在该问题上的论点不当。

8.6 关于第十五条第 1 款,提交人指出,缔约国援引最高上诉法院 1996 年 2 月 27 日对 *X...René* 的判决是错误的。这项判决指出,“如果当事人在上述期间的活动[……]应被视为志愿活动,事实仍然是,由于其长期性,[……]这种活动使其不可能寻找另一份工作。”法院对此的结论是“[……]审判法官最终指出,被告从事一项使其不能完成积极求职行为的活动”。该判决表明,当局也必须证明被告的志愿活动使其不能积极寻求工作。但在本此案中,控方和刑事法院没有履行其义务,即核实提交人从事自愿活动是否妨碍其积极寻找工作。在第 3.7 段的申诉内容中,提交人提到,刑事定罪复审委员会在起诉虚假陈述以获得失业救济金的类似案件中,认为所指的虚假陈述不足以表明该被告不能享有失业救济金。提交人进行的这种比较及其相关的指控没有遭到缔约国反驳。

8.7 提交人重申其有关第二条第 1 款的观点,特别是差别待遇,他是差别待遇的受害者。

8.8 提交人指出,缔约国对有关第十四条第 2 款和第 5 款的指控未表示意见,尽管委员会已宣布可以受理。提交人维持以前阐述的有关论点。

8.9 2010 年 11 月 26 日,提交人提供了补充评论,提到 2010 年 4 月 1 日,他根据《刑事诉讼法》第 620 条的规定向掌玺部长提出申诉,请求命令最高法院总检

<sup>15</sup> *Pélissier 诉法国*, 第 25444/94 号申诉, 1999 年 3 月 25 日判决(大法庭), 第 51 段。

<sup>16</sup> 同上, 第 52 段。

察长，要求最高法院刑事庭撤销格拉斯刑事法院 2001 年 6 月 22 日的裁决和艾克斯普罗旺斯上诉法院 2003 年 5 月 15 日的裁决，因为这些裁决违反了法国的法律。这一申诉的根据是提交人以前向委员会提供的理由。该请求于 2010 年 10 月 15 日被司法部长驳回。提交人强调，这一申诉并没有质疑 2009 年 10 月 7 日委员会关于受理的决定，因为刑事诉讼法第 620 条所指的上诉不能被视为符合《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项所指的有效补救。在其评论中，提交人还指出，他提出的不是一项而是两项复审请求，第二项请求是在艾克斯普罗旺斯上诉法院 2008 年 4 月 29 日作出民事裁决后提交的。根据第二项请求，提交人认为，2008 年上诉法院的裁定尽管针对提交人律师的疏忽问题，但也针对格拉斯刑事院所犯的法律错误；因此刑事诉讼应根据民事法庭的调查结果进行复审。第二项复审请求于 2009 年 9 月 29 日被驳回。在详细阅读了复审委员会第二次驳回决定的内容后，提交人认为，支持其复审请求的证据有可能导致一次新的刑事诉讼。

### 审议案情

9.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有书面资料审议了本来文。

9.2 委员会首先注意到提交人有关第十四条第 3 款(甲)项的指控。该指控称，2000 年 9 月 27 日向被告发出的传票不能被刑事法院称为单纯的“笔误”；该传票事实上提到，提交人被控领取失业金期间同时从事“未申报的有偿活动”。提交人认为，这种错误未能反映出对他指责的事实和指控的真实性。委员会回顾其关于第十四条的第 32 号一般性意见<sup>17</sup>，其中指出所有刑事被告有权迅速详细地被告知对他提出之指控的性质和原因。可以用口头——如果后来经书面确认——或者书面通知指控来满足第 3 款(甲)项的具体要求，但信息必须说明指控所依据的法律及声称的一般事实<sup>18</sup>。因此，有必要确定，在本案中，2000 年 9 月 27 日向被告发出的传票是否符合《公约》第十四条第 3 款(甲)项的规定。委员会注意到，缔约国没有说明这一问题，因为它仅复述了 2000 年 9 月 27 日传票的措辞，没有进行必要的澄清。

9.3 因此，委员会可以参考向被告提交的传票的内容，提交人提供了该传票的一个副本。委员会首先指出，日期为 2000 年 9 月 27 日的上述传票(即刑事法院在 2001 年 1 月 26 日的审讯上修改之前)载于一份六页的文件中，其中明确指出了所犯的罪行和适用的法律及指控的事实。这些事实表明提交人于 1996 年 1 月 31 日登记为求职者，1996 年 2 月 28 日至 1997 年 10 月 31 日向其赋予了领取金的权利；提交人称从 1995 年 12 月 31 日起完全失业；在提交人申请加入与一家责任有限公司的失业保险合作协议后，对提交人的案件进行了复审；经过复审，看来他保持了“海滨通信”公司于 1993 年 10 月 21 日成立以来在该公司的经理

<sup>17</sup> 第 31 段。

<sup>18</sup> 另见第 16/1977 号来文，Mbenge 诉扎伊尔，1983 年 3 月 25 日通过的《意见》，第 14.1 段。

工作。向被告发出的传票继续称，鉴于这项活动虽然没有报酬但未及时申报，提交人的案件被提交联合委员会，并裁定这一活动与求职者的身份不符。委员会指出，只是在这种冗长的事实陈述后，才出现了有争议的段落，即提到了一项有报酬的活动但未提及是否为一项未申报的活动。很显然，委员会援引相关段落的被告传票似乎并没有造成混淆，尽管提交人提出了事实上的错误。委员会得出的结论是，在本案中并没有违反第十四条第 3 款(甲)项的情况。

9.4 关于根据第十四条第 3 款(乙)项提出的申诉，委员会注意到，传票中的笔误是“工商业就业协会”提出的，后来由刑事法院在 2001 年 1 月 26 日的审讯上，即在关于案情的听证会前四个月作了修改。委员会由此推断，提交人之所以没有得到适当的辩护，责任在于其律师，他没有利用允许他这样做的时间。委员会得出的结论是，向其提交的事实表明没有任何违反《公约》第十四条第 3 款(乙)项的情况。

9.5 关于根据第十四条第 2 款提出的申诉，委员会注意到提交人的论据，即应由“工商业就业协会”举证，证明提交人担任的经理职务禁止其寻求全职工作；刑事法庭推翻了这一举证责任，违反了无罪推定的原则。委员会注意到缔约国的论点，即提交人被指控为获得或设法获得失业工人援助补助而进行欺诈或失实陈述，因此有关提交人的证据完全构成犯罪，法国《劳工法》第 365-1 条对此项犯罪规定了惩处措施。委员会注意到，在其于 2001 年 6 月 22 日进行的审判中，刑事法院注意到，提交人在其于 1996 年 1 月 31 日向“工商业就业协会”提交的救济金申请中对“你目前是否为公司、团体或协会的代理人”问题的回答是“否”；根据《劳工法》第 L351-1 条及随后的条款，要获得失业金，必须是失业并确实不断地在找工作；在案件所涉期间，提交人没有证明他作为“海滨通信”公司经理的身份允许他确实连续寻找一份工作；在这种情况下，提交人只能知道 1996 年 1 月 31 日填写的誓词是假的。

9.6 委员会回顾其关于第十四条的第 32 号一般性意见，其中指出，无罪推定是保护人权的基本要素，要求检方提供控诉的证据，保证在排除所有合理怀疑证实有罪之前，应被视为无罪，确保对被告适用无罪推定原则，并要求根据这一原则对待受刑事罪行指控者。<sup>19</sup> 在本案中，不可否认的是，提交人因律师疏忽没有得到适当的辩护。在 2001 年 5 月 25 日的听证会上，提交人没有由其律师代理，而是由另一位没有获得授权的律师代理，这也没有争议；正是在这次审讯上详细陈述了传票的内容和对提交人的指控。然而，在这次听证会上，刑事法院只注意到提交人没有证明根据《劳工法》第 L.351 条及随后条款他是无辜的，并没有提供任何证据来支持这种指控。鉴于提交人获得辩护的手段有限，委员会认为，缔约国法院将不相称的举证负担强加于提交人，对其罪名成立没有确定超越任何合理的怀疑。因此，委员会认为，缔约国违反了第十四条第 2 款。

<sup>19</sup> 第 30 段。

9.7 关于提交人根据第十四条第 5 款提出的指控，委员会认为，未将一审判决通知提交人而后者未由授权律师代理剥夺了其上诉的权利。委员会认为，提请其注意的事实表明，存在违反《公约》第十四条第 5 款的情况。

9.8 关于提交人指控违反了《公约》第十五条第 1 款，因为根据法国刑法，所指的假陈述不足以构成犯罪，委员会认为，提交人被定罪的行为，即欺诈行为，根据法国刑法，在发生时构成刑事犯罪。<sup>20</sup> 委员会认为，在本案中没有违反《公约》第 15 条第 1 款的情况。

10. 人权事务委员会依照《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款的规定行事，认为现有事实显示存在违反《公约》第十四条第 2 款和第 5 款以及相关关联的第二条的情况。

11. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项的规定，缔约国有义务向提交人提供有效的补救办法，包括重新审查其刑事定罪和适当的赔偿。缔约国也有义务防止今后发生类似的违约情况。

12. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>20</sup> 见第 1157/2003 号来文，Patrick Coleman 诉澳大利亚，2006 年 7 月 17 日通过的《意见》，第 6.4 段。



GG. 第 1621/2007 号来文: Raihman 诉拉脱维亚(2010 年 10 月 28 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人: Leonid Raihman(别名 Leonīds Raihmans)(由律师 Aleksejs Dimitrovs 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 拉脱维亚

来文日期: 2007 年 6 月 1 日(首次提交)

事由: 在身份证件上按照拉脱维亚文拼写形式拼写提交人的姓名

程序性问题: 未用尽国内补救办法

实质性问题: 任意和非法干涉私人生活; 禁止歧视; 保护少数群体

《公约》条款: 第十七条(本身并连同第二条第 1 款); 第二十六条和第二十七条

《任择议定书》条款: 第一条; 第二条; 第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会,  
于 2010 年 10 月 28 日举行会议,

结束了 Leonid Raihman 先生(也称 Leonīds Raihmans)根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1621/2007 号来文的审议,

考虑了来文提交人和缔约国提供的全部书面资料,

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下:

## 意见

1.1 2007 年 6 月 1 日来文的提交人 Leonid Raihman(别名 Leonīds Raihmans), 拉脱维亚公民, 是讲俄语的犹太裔少数群体成员。他出生于 1959 年, 取名“Leonid Raihman”, 苏联公共机关依照这个姓名做了登记, 并且一直沿用到

\* 参加审查本来文的委员会委员有: 阿卜杜勒法赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、拉扎里·布济德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

本意见附有委员会委员克里斯特·特林先生签署的个人意见。



1998 年 1 月，后来拉脱维亚当局将他的名字和姓氏改成非俄语和非犹太语形式的“Leonīds Raihmans”，尽管提交人不同意做此更改。他声称是拉脱维亚违反《公民权利和政治权利国际公约》第十七条本身和相关联的第二条第 1 款，以及第二十六条和第二十七条的受害者。Aleksejs Dimitrovs 为其代理律师。《公民权利和政治权利国际公约》和《任择议定书》分别于 1992 年 7 月 14 日和 1994 年 9 月 22 日对拉脱维亚生效。

1.2 2008 年 1 月 30 日，新来文和临时措施特别报告员决定应一并审议来文的可否受理和案情。

### 提交人陈述的事实

2.1 提交人是拉脱维亚国民，是讲俄语的犹太裔少数群体成员。他出生于 1959 年，取名“Leonid Raihman”，苏联公共机关依照这个姓名做了登记，包括他的苏维埃社会主义共和国联盟(苏联)护照上使用的也是这个姓名，并且一直沿用到 1998 年 1 月。当时，提交人收到“非拉脱维亚公民”的护照，他的名字和姓氏被改成非俄语和非犹太语形式的“Leonīds Raihmans”，但提交人不同意做此更改。2001 年 1 月，在加入国籍成为拉脱维亚公民之后，他收到同样印有“Leonīds Raihmans”姓名的拉脱维亚护照。提交人称 Raihman 是犹太人的姓氏，在他之前至少他的曾祖父、祖父和父亲使用过这个姓氏。他 1989 年出生的儿子也姓 Raihman。

2.2 提交人曾经要求在正式文件中按照最初的俄文和犹太文拼法，也就是“Leonid Raihman”代替用拉脱维亚文拼写的姓名，但是未果。2004 年 2 月 10 日，提交人向“国家语言中心”<sup>1</sup>递交申请书，请求该实体通过一项决定，授权拼写他的姓名(Raihman)时不添加拉脱维亚文语法规则所要求的男性姓名后缀“s”，还要求该决定允许他拼写姓氏(Leonid)时使用“i”而不是“ī”。提交人声称，缔约国当局强制要求使用拉脱维亚文拼写他的姓名违反了《拉脱维亚共和国宪法》第 91 条(不歧视)和第 114 条(保护文化和族裔特性的权利)和《公约》第十七条、第二十六和第二十七条，以及《欧洲人权和基本自由公约》第八条和第十四条。2004 年 2 月 20 日，他的申请被驳回，因为国家语言中心确定该中心的决定不能被视为有可能导致护照签发机构责任的行政行为。

2.3 2004 年 3 月 18 日，提交人就国家语言中心的决定向地区行政法院提出质疑，地区行政法院于 2004 年 5 月 11 日驳回他的申诉。2004 年 7 月 16 日，区域行政法院维持这项裁定。2004 年 8 月 3 日，最高法院将此案件发回地区行政法院，确认国家语言中心的决定是一项行政行为，并确认应当根据案情审议这起案件。2004 年 11 月 5 日，地区行政法院驳回提交人的申诉，称国家语言中心是根据《官方语言法》(1999 年)以及关于名字和姓氏的拼写及身份查验的第 295 号条

<sup>1</sup> 国家语言中心受司法部的管理，负责监督《官方语言法》(1999 年)的遵守情况。

例(2000 年 8 月 22 日)通过其决定的。该法院裁定,语言中心没有权力决定姓名的拼写,因为人名只能根据可适用的法律制度以拉脱维亚文书写。行政法院还提到拉脱维亚宪法法院的一项判决,<sup>2</sup> 其中支持《国家语言法》(1999 年)第 19 条的合宪性。<sup>3</sup> 在这项判决中,宪法法院裁定,强制执行使用拉脱维亚文拼写正式文件上的所有人名是一项必要限制,以满足“确保拉脱维亚的其他居民在拉脱维亚共和国全境自由使用拉脱维亚文的权利和保护国家民主制度,以及支持拉脱维亚语体系保持稳定”的正当目的。

2.4 2005 年 11 月 21 日,区域行政法院遵从宪法法院 2001 年 12 月 21 日的裁定,维持这一决定。该法院还指出,根据《官方语言法》第 19(2)条的规定,个人也可以要求在正式文件中摹写他/她的原名。<sup>4</sup> 法院又强调,人名主要反映其属于特定的家庭和祖国,但只有在特殊情况下才反映其属于某个族裔群体。法院认为,《国家语言法》所实行的限制措施引起隐私方面的问题,而与族裔身份权无关。法院进一步指出,这种限制的目的不是用“拉脱维亚文”拼写姓名,而只有适应拉脱维亚文语法的具体特点。

2.5 2006 年 5 月 16 日,最高法院(行政案件处)出于同样的原因,维持区域行政法院关于在提交人姓氏加后缀“s”一案所作的裁定。关于姓氏拼写用“ī”而不是“i”一案被发回区域行政法院,以便根据案情进行审议。因此,提交人声称,在姓氏拼写加后缀“s”一案中,他已经用尽国内补救办法。最高法院确认,受到指责的立法限制与所要达到的正当目的不相称,并且因其同样适用于所有姓名,不论起源,所以并不涉及公平问题。

## 申诉

3.1 提交人声称,根据《公约》第十七条(本身和与第二条第 1 款一并解读)、第二十六条和第二十七条的规定,有关在正式文件中用拉脱维亚文拼写姓名的法律规定侵犯了他的权利。关于第十七条,提交人申明,保留他特定的姓氏,包括其书面拼写形式的权利,是其身份的基本要素。他声称,按照最初的拼法拼写姓名

<sup>2</sup> 2001 年 12 月 21 日第 2001-04-0103 号案件。

<sup>3</sup> 《官方语言法》第 19 条规定:

(1) 人名应当按照拉脱维亚语的惯例描述,按照书面语言的现行规范并遵守本条第 2 款规定书写人名。

(2) 除了按照拉脱维亚语的现行规范描述个人名字和姓氏之外,如果个人或未成年人的父母有此意愿并能证实此种文件,还应当在护照或出生证上注明个人的家族姓氏,或按罗马字母拼写的不同语言的个人原名。

(3) 应当根据内阁条例管理书面形式的名字和姓氏及身份查验,以及书面形式和用拉脱维亚文拼写的外国人名。

<sup>4</sup> 同上,第 2 款。

的权利是他个人隐私不受任意或者非法干涉的权利的组成部分。<sup>5</sup> 在本案中，提交人认为，他的姓名未经本人同意而被单方面更改以遵守拉脱维亚文的拼写法。他认为这是对他隐私的任意干涉，并且补充说，用拉脱维亚文拼写他的名字和姓氏“看起来和听起来都很奇怪”，因为既不像犹太人和俄国人的姓名，也不像拉脱维亚人的姓名。这给他的日常工作造成各种后果，比如银行交易失败，导致在机场的移民管制环节出现延误，以及在日常生活中的其他方面造成不便。提交人还声称，在一些私人场合，无权使用原名对他造成重大影响，特别是在其与讲俄语的犹太社区进行交流时。

3.2 提交人进一步辩称，与其他拉脱维亚居民相比，他因为语言和种族而受到较为不利的待遇。与他不同，讲拉脱维亚语的社区的人(主要是拉脱维亚裔)可以使用他们自己的姓名而不用作任何更改。他声称，因此，缔约国对其隐私的干涉是基于语言的歧视，也是基于种族的间接歧视，违反了第十七条(单独以及与第二条第 1 款一并解读)。提交人补充说，这种干涉是过分的、不合理的，因为它与官方声称的确保拉脱维亚人能够使用自己语言的目的没有任何关系。因此，他辩称，这项措施是任意的。

3.3 关于第二十六条，提交人称，这一规定提供了一项自主权利，并且禁止直接和间接的歧视。他指出，如果对某一类人产生不利影响，且没有建立在客观和合理的基础之上，那么缔约国通过的看似中立的立法则有可能导致第二十六条所述的歧视。<sup>6</sup> 拉脱维亚语是约 58%人口的母语。因此，旨在更改外国姓名以使其符合拉脱维亚文语法的立法限制，对占很大比例的非拉脱维亚裔人口产生不利影响，在事实上否定了大多数拉脱维亚少数群体享有同样的便利，也就是使用其本族名字和姓氏的便利。据提交人称，这种影响与缔约国所要达到的目的不相称，其自身就令人怀疑。

3.4 关于第二十七条，提交人申明，讲俄语的少数群体已经在拉脱维亚生活了几个世纪，约占人口的 37.5%。他还说，俄语是 79%犹太裔拉脱维亚人的母语。提交人强调，个人姓名，包括其拼写形式，是种族、宗教和语言群体的基本文化要素，并与他们的身份有着密切联系。他还说，少数群体成员使用本族语言的权利是《公约》第二十七条述及的基本权利。据提交人称，缔约国当局拒绝接受其最初拼法的名字和姓氏等于剥夺了他及其俄罗斯人社区和犹太人社区的其他成员共同使用本族语言的权利。他补充说，他面临某种形式的同化压力，这不符合第二十七条的目的和宗旨。<sup>7</sup>

<sup>5</sup> 提交人援引了第 453/1991 号来文，Coeriel 和 Aurik 诉荷兰，1994 年 10 月 31 日通过的《意见》，第 10.2 段。

<sup>6</sup> 提交人援引了关于不歧视的第 18 号一般性意见(1989 年)，《大会正式记录，第四十五届会议，补编第 40 号》第一卷(A/45/40(Vol I))，附件六，A 节，第 12 段。

<sup>7</sup> 提交人援引了关于少数群体权利的第 23 号一般性意见(1994 年)，《大会正式记录，第四十九届会议，补编第 40 号》第一卷(A/49/40(Vol I))，附件五，第 9 段；以及 Manfred Nowak, 《公民权利和政治权利国际公约》，关于《公约》的评注(Kehl am Rhein, Engel, 1993 年)，第 502 页。

## 缔约国关于可否受理的意见

4.1 2008 年 1 月 28 日，缔约国对来文可否受理提出质疑。第一，该国称，根据《任择议定书》第二条和委员会《议事规则》第 90(f)条的规定，提交人未用尽国内补救办法。宪法法院曾经向提交人提供了一个有效的补救办法。缔约国称，在其宪法法院 2001 年 12 月 21 日的判决充分说明了《语言法》第 19 条以及三项相关条例的合宪性问题。<sup>8</sup> 尽管法院支持《官方语言法》第 19 条合宪性，但认为受到质疑的其他三项条例违反宪法。最终将它们全都废除，并由合宪性尚未受到质疑的新的立法规定所代替。<sup>9</sup> 提交人因此没有用尽他可以使用的国内补救办法。

4.2 缔约国还提出，根据《任择议定书》第一条和第二条的规定，提交人根据第十七条提出的申诉应不予受理，因为与属人原则相抵触，并且提交人未能证明他是违反《公约》第十七条规定的“受害者”。缔约国强调，在宪法法院 2001 年 12 月 21 日作出裁决之后采取了多项缓解措施，例如规定在护照的第 4 页仿写身份证明文件上的原名或曾用名。根据关于名字和姓氏拼写及身份查验的第 295 号条例第 10 条的规定(该条例在签发提交人新护照时可适用)，用拉脱维亚文拼写的人名与其原名、曾用名或音译名具有同等法律效力。同样的原则在关于用拉脱维亚文拼写和使用人名以及身份查验的第 114 号条例第 145 条和第 146 条中继续占主导地位。缔约国声称，提交人没有因使用拉脱维亚文仿写其姓名而受到伤害。他并没有表明，拉脱维亚国家当局忽视或质疑他的原名，也没有证明因此给他造成的任何不便。提交人在其旅行途中遇到的不便之处可能是其他国家造成的，而这方面的责任不能归咎于本缔约国。因此，不能认为拉脱维亚当局违反了提交人基于《公约》第十七条所享有的隐私权。

4.3 同样地，缔约国认为，就可否受理而言，提交人未能证明根据《公约》第二十七条的规定他是缔约国违反属人原则的受害者。他没有证明，缔约国犯有疏忽，阻止他享有本条所保障的权利。按照拉脱维亚文语法仿写人名的要求只涉及正式文件。提交人仍然可以在其私人生活和专业性活动中与其家人和社区成员自由使用其原名。因此，缔约国认为，根据《任择议定书》第二条的规定，他的申诉不应受理。缔约国补充说，提交人的申诉毫无根据。

4.4 关于《公约》第二条第 1 款，缔约国认为不可直接和孤立地援引该条款。因为提交人未能表明他是缔约国违反第十七条的受害者，所以提交人不能指控缔约国仅仅违反了第二条第 1 款。

<sup>8</sup> 关于名字和姓氏拼写及身份查验的第 295 号条例、关于拉脱维亚公民护照的第 310 号条例和关于第 310 号条例执行程序的第 52 号条例。

<sup>9</sup> 关于用拉脱维亚文拼写和使用人名以及身份查验的第 114 号条例；个人身份证件法和关于公民身份证件和非公民身份证件、公民护照、非公民护照和无国籍人士旅行证件的第 378 号条例(其规定应在护照第 4 页注明个人原名)。

4.5 关于提交人基于第二十六条提出的申诉，缔约国辩称，就可否受理目的而言，他未能表明其受到基于语言和种族的歧视。用拉脱维亚文仿写人名的法律规定同等适用于护照上登记的所有人名。

### 缔约国关于案情的意见

5.1 2008 年 5 月 27 日，缔约国辩称，其没有违反第十七条本身或连同第二条第 1 款。提交人的姓名没有更改，只不过按照适用于外籍姓名的相关法定条文进行了仿写。《公约》第十七条不保护姓名权，因为该条款案文没有直接提及姓名，而且关于隐私权的第 16 号一般性意见(1988 年)<sup>10</sup> 和判例都没有明确界定隐私权的范围。因此，不能说这项权利包括姓名的图形形式，对姓名进行改动，只是使其适应拉脱维亚语的特殊性。因此，这项措施并没有侵犯提交人基于第十七条的权利。缔约国补充提出，委员会应当另外提出结论，指明隐私权不是一项绝对的权利，并且提交人受到的干涉有确保拉脱维亚语作为一个完整体系正常运作的合法目的，而这是一种社会需要。缔约国进一步强调，就所要达到的目的而言，其采取的措施是合理的。它补充说，这项措施是依法制订的，因此，是合法而不是任意的。

5.2 关于第二条第 1 款，缔约国认为，提交人未能证明他受到了基于语言或种族的歧视。它申明，提交人获得与所有其他族裔的拉脱维亚人同样的待遇，他们的姓名按照语法要求也同样发生具有性别属性的变化。

5.3 关于第二十六条，缔约国重申，有关在正式文件中仿写姓名的规定同样适用于所有人，不分其语言或种族。<sup>11</sup> 因此，缔约国提出，提交人基于第二十六条的申诉毫无根据。

5.4 关于第二十七条，缔约国重申，《官方语言法》第 19 条仅规定在正式文件上仿写人名，没有扩大这一规定的范围，使之适用于包括族裔社区在内的私人环境下的原名或曾用名。提交人未能证明他在犹太社区或俄语社区被剥夺使用其原名的权利，也无法指明阻止其在这种环境下使用其姓名的任何机构或个人。相反的是，缔约国注意到，提交人在互联网站、出版物和研究中使用其原名。最后，缔约国表示，提交人基于第二十七条的申诉显然毫无根据，或者说，缔约国并没有违反第二十七条。

### 提交人对缔约国关于可否受理和案情意见的评论

6.1 2009 年 2 月 18 日，提交人对于缔约国关于可否受理和案情的意见提出了评论。关于用尽国内补救办法问题，他辩称，根据宪法法院 2001 年 12 月 21 日的

<sup>10</sup> 《大会正式记录，第四十三届会议，补编第 40 号》(A/43/40)，附件六。

<sup>11</sup> 缔约国援引的是欧洲人权法院的判例，特别是 *Kuharec* 诉拉脱维亚，第 71557/01 号申诉，欧洲人权法院在该申请书中裁定，所有人名都同样添加了改变性别属性的后缀，不论其是源自拉脱维亚语还是源自其他语言。因此，法院裁定受到指责的待遇不能视为歧视。

裁决，没有提供任何让他认为理应有效的可用补救办法。<sup>12</sup> 他强调，宪法法院在其裁决中支持用“拉脱维亚文”拼写姓名政策的合宪性。尽管宪法法院宣布专门规定在何处注明护照持有人原名的法律规定不合法，但实际上只是表明，如今可以在护照的第四页注明曾用名/原名。提交人强调，宪法法院的裁决具有法律约束力，如果他就《官方语言法》第 19 条的合法性向宪法法院提起申诉，而该法院已经对此进行过审议，在这种情况下，他的案件一定会被宣布不予受理。在他所经过的诉讼程序中，宪法法院的这项裁决被大量援引，这一事实从另外一个方面暗示了这种结果。

6.2 提交人重申，对其姓名的书写所施加的限制是一项任意措施，不符合第十七条的规定，并且人名，包括其拼写方式，都是个人身份的主要因素。在他的名字和姓氏的词尾添加改变性别属性的后缀，表明对其姓名做了更改，不仅是姓名的图形形式，还有姓名的发音。《官方语言法》第 19(2)条允许的这种背离，使得护照和出生证明上的原名仅适用于这些具体文件，并且也没有表明曾用名依法享有同官方形式的姓名一样的法律价值。提交人对其在银行交易等私人事务中可以自由使用原名的事实表示质疑，并提供了一个实例，尽管他提出过请求，但仍然被迫使用其官方形式的姓名，以延长其信用卡和驾驶执照的有效期。关于委员会就 *Coeriel* 和 *Aurik* 诉荷兰一案作出的决定，<sup>13</sup> 提交人声称，如果第十七条保护更改姓名的权利，更不必说它会保护恢复被强制更改过的姓名的权利。最后，他请委员会裁定，缔约国在这方面违反了第十七条。在某种程度上，该语言政策只影响到不讲拉脱维亚语的少数群体，这部分人在缔约国人口中占相当的比例。提交人还重申，缔约国违反了与《公约》第二条第 1 款一并解读的第十七条。<sup>14</sup>

6.3 关于第二十六条，提交人重申，《语言法》事实上导致对拉脱维亚的少数民族和语言上的少数群体的歧视，剥夺了他们按照其自身的语言规则使用本来的名字和姓氏的权利。提交人重申，这种限制与所要达到的目的不符。最后，他重申缔约国在这方面违反了第二十六条。

6.4 关于第二十七条，他重申，剥夺他在日常和专业性活动并且与其社区成员互动过程中使用其姓名的权利，违反了其基于第二十七条的权利。

<sup>12</sup> 提交人援引了第 437/1990 号来文，*Patiño* 诉巴拿马，1994 年 10 月 21 日通过的关于可否受理的决定，第 5.2 段。

<sup>13</sup> 前注 5。

<sup>14</sup> 提交人援引了委员会的结论性意见(CCPR/CO/79/LVA)，第 19 段，其中委员会对语言政策对少数群体产生的影响表示关注，包括大量讲俄语的少数群体。



## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

7.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事件未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

7.3 关于按照《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项提出的要求，以及缔约国所称提交人未用尽可供其使用的国内补救办法方面，委员会注意到，提交人曾经要求在官方记录中按俄文和犹太文的形式拼写其姓名，也就是用“Leonid Raihman”替代目前其官方身份证件按拉脱维亚文拼写的姓名，但是没有成功。提交人向国家语言中心、地区行政法院、区域行政法院并最终向最高法院提出申请，而最高法院支持区域行政法院关于在提交人姓氏后添加后缀“s”一案所作的裁决。委员会还注意到宪法法院 2001 年 12 月 21 日对《语言法》第 19 条的合宪性表示支持的裁定。该条款规定，“应当按照拉脱维亚语的惯例提交人名，并且按照书面语言的现行规范书写人名”(第 1 款)。委员会注意到，这项裁决作为具有约束力的判例，适用于针对提交人所通过的所有法律判决。它忆及，必须用尽可用且有效的国内有效补救办法。在本案中，提交人的申诉与宪法法院在 2001 年审议过的同一问题直接相关。因此，可以合理地假设，如果提交人在这种情况下提出上诉，很有可能被驳回。在这些情况下，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并没有阻止它审议本来文。

7.4 关于缔约国辩称提交人没有证实他是《任择议定书》第一条的“受害者”，以及提交人与《公约》第十七条和第二十七条有关的指控，委员会忆及，个人只有在其权利受到实质性侵犯的情况下才能声称自己是《任择议定书》第一条定义范畴内的受害人。个人不可以通过共同行动从理论上对其认为与《公约》不一致的法律或惯例提出异议。<sup>15</sup> 在本案中，委员会认为，提交人表现出足够的资格，因为他充分证实国家语言法规和政策直接损害了他依据《公约》第十七条(本身以及与第二条第 1 款一并解读)、第二十六条和第二十七条的权利。因此，委员会继续根据案情审查这些指控。

### 审议案情

8.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

<sup>15</sup> 见第 318/1988 号来文，E.P.等诉哥伦比亚，1990 年 7 月 25 日关于不可受理的决定，第 8.2 段；第 35/1978 号来文，Aumeeruddy-Cziffra 等人诉毛里求斯，1981 年 4 月 9 日通过的《意见》，第 9.2 段，以及第 1746/2008 号来文，Goyet 诉法国，2008 年 10 月 30 日通过的关于可否受理的决定，第 6.3 段。

8.2 关于违反第十七条的指控，委员会注意到提交人辩称，在他不间断使用其原名长达 40 年之后，用拉脱维亚文拼写正式文件姓名的法律规定给其日常生活造成诸多限制，并且他声称用拉脱维亚文拼写的名字和姓氏“看起来和听起来都很奇怪”，使其产生一种被剥夺感和任意感。委员会忆及，隐私这一概念指的是个人生活范畴，在此范畴内他或她可以自由表达其身份，不管是通过与他人形成一定关系还是自己单独表达这一身份。委员会进一步认为，个人的姓氏构成其身份的基本要素，并且保护个人隐私不受任意或者非法干涉包括保护选择和更改自己姓名的权利不受任意或者非法干涉。<sup>16</sup> 在本案中，为了遵守拉脱维亚文的语法规则，适用《语言法》第 19 条和其他相关条例的规定对提交人的姓名作出改动。因此，这样的干涉具有利害关系，不应视为非法干涉，但仍需审议是否属于任意干涉。

8.3 委员会忆及其关于隐私权的一般性意见，<sup>17</sup> 其中规定“任意干涉”一词也可以扩展至法律所规定的干涉。委员会注意到，缔约国《语言法》第 19 条提出一项具有广泛和普遍意义的原则，即所有姓名必须遵从拉脱维亚语，并且必须按照拉脱维亚语的规则书写。缔约国没有考虑不同种族姓名的例外情况。委员会忆及，引入任意这一概念的意图是确保法律所规定的干涉应当符合《公约》的规定、目的和目标，而且在特殊情况下无论怎样都要合情合理<sup>18</sup>。它注意到缔约国曾宣称实施这种干涉的目的在于为保护拉脱维亚语及其作为一个完整体系正常运作所采取的必要措施，包括确保其语法体系的完整性。委员会还注意到拉脱维亚语在苏联统治期间面临的困境，因此，认为其所述目标合情合理。但是，委员会认为，缔约国对提交人施加的干涉导致重大不便，鉴于它们与所要达到的目标不相称，因此是不合理的。关于立法政策问题，以及更改姓名拼写形式以保护和促进官方语言问题，最好还是留给缔约国酌情处理，委员会认为在已经使用了几十年的原姓氏的词尾强制添加改变性别属性并改变其发音的后缀是一项侵扰性措施，与保护国家官方语言的目的不相称。根据以前的判例，即第十七条提供的保护包括了对选择和更改自己姓名的权利的保护，因此委员会认为，这一保护更不必说会对个人姓名不会被迫受到缔约国的更改提供保护。因而，委员会认为，缔约国单方面更改提交人在正式文件上的姓名是不合理的，从而违反《公约》第十七条，是对其隐私的任意干涉。

8.4 就缔约国单方面更改提交人的姓名问题，委员会已经认定缔约国违反了第十七条，因此认为没有必要审理同一事实是否违反了第二十六条和第二十七条，或与第十七条一并解读的第二条第 1 款。

<sup>16</sup> 见 Coeriel 和 Aurik 诉荷兰(前注 5)，第 10.2 段。

<sup>17</sup> 第 16 号一般性意见(前注 10)，第 4 段。

<sup>18</sup> 见第 558/1993 号来文，Canepa 诉加拿大，1997 年 4 月 3 日通过的《意见》，第 11.4 段。



9. 人权事务委员会依据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款行事，认为现有事实显示存在违反《公民权利和政治权利国际公约》第十七条的情况。

10. 根据《公约》第二条的规定，缔约国有义务向 **Raihman** 先生提供适当的补救办法，并且为确保未来不发生类似的违反行为而采取必要措施，包括通过相关立法修正案。

11. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 附录

### 委员会成员拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生和克里斯特·特林先生的个人意见(异议)

大多数意见认为本案存在违反行为。我们恭敬地表示不同意。我们认为，有关本案情的论据和结论应如下：

8.2 关于违反第十七条的指控，委员会注意到提交人辩称，在他不间断使用其原名长达 40 年之后，用拉脱维亚文拼写正式文件姓名的法律规定给其日常生活造成诸多限制，并且他声称用拉脱维亚文拼写的名字和姓氏“看起来和听起来都很奇怪”，使其产生一种被剥夺感和任意感。委员会忆及，隐私这一概念指的是个人生活范畴，在此范畴内他或她可以自由表达其身份，不管是通过与他人形成一定关系还是自己单独表达这一身份。委员会进一步认为，个人的姓氏构成其身份的基本要素，并且保护个人隐私不受任意或者非法干涉包括保护选择和更改自己姓名的权利不受任意或者非法干涉。<sup>a</sup> 在本案中，为了遵守拉脱维亚文的语法规则，适用《语言法》第 19 条和其他相关条例的规定对提交人的姓名作出改动。因此，这样的干涉具有利害关系，不应视为非法干涉，但仍需审议是否属于任意干涉。

8.3 委员会忆及其关于隐私权的一般性意见，<sup>b</sup> 其中规定“任意干涉”一词也可以扩展至法律所规定的干涉。委员会注意到，缔约国《语言法》第 19 条提出一项具有广泛和普遍意义的原则，即所有姓名必须遵从拉脱维亚语，并且必须按照拉脱维亚语的规则书写。委员会忆及，引入任意这一概念的意图是确保法律所规定的干涉应当符合《公约》的规定、目的和目标，而且在特殊情况下无论怎样都要合情合理。<sup>c</sup> 委员会注意到拉脱维亚语在苏联统治期间面临的困境，并且接受缔约国的观点，即所通过的语言政策和法律是保护拉脱维亚语，包括其语法体系的完整性所必须的。委员会强调，关于立法政策问题，以及更改姓名拼写形式以保护和促进官方语言问题，最好还是留给缔约国酌情处理，并认为在这种情况下缔约国的目标合情合理。委员会进一步认为，缔约国对提交人施加的干涉符合所要达到的目标，因而是合理的。就其本身而言，缔约国更改提交人在正式文件上的姓名不等于对其《公约》第十七条定义范畴内的隐私的任意干涉。<sup>d</sup>

<sup>a</sup> 见 Coeriel 和 Aurik 诉荷兰(前注 5)，第 10.2 段。

<sup>b</sup> 第 16 号一般性意见(前注 10)，第 4 段。

<sup>c</sup> 见第 558/1993 号来文，Canepa 诉加拿大，1997 年 4 月 3 日通过的《意见》，第 11.4 段。

<sup>d</sup> 参看欧洲人权法院，Kuhareca 诉拉脱维亚，第 71557/01 号申诉(2004 年 12 月 7 日)；Mencena 诉拉脱维亚，第 71074/01 号申诉(2004 年 12 月 7 日)。

8.4 关于第二十六条，委员会注意到提交人辩称，《国家语言法》看似中立，但由于其对拉脱维亚的少数族裔和不讲拉脱维亚语的少数群体产生不利影响，则根据第二十六条的规定该法导致基于语言和种族的歧视。他声称，与拉脱维亚裔的多数群体不同，他不能使用原名。委员会忆及，对于第二十六条的违反行为可能由于一项表面中立或没有歧视意图的规则或措施的歧视性影响。但是，如果一项规则或决定的不利作用完全或者不合比例地影响某一特定种族、肤色、性别、语言、宗教、政治观点或其他观点、民族或社会出身、财产、出身或其他地位的人，这种间接歧视只能说是基于第二十六条所列举的理由。此外，具有这样影响的规则或决定如果是以客观和合理的理由为依据的，那么就不是歧视。<sup>e</sup> 在本案中，委员会注意到，《国家语言法》第 19 条要求姓名拼写遵从拉脱维亚文语法的规定同等适用于所有个人，无论是拉脱维亚的少数民族还是讲俄语的犹太裔少数群体，因此，委员会认为，施加的限制基于客观和合理的理由。作为结果，这种干涉不构成违反第二十六条的差别待遇。

8.5 关于提交人根据与第十七条一并援引的第二条第 1 款所提出的申诉，委员会同样认为，受到指责的法律以客观和合理的理由为依据，同样适用于受缔约国管辖的所有个人，并且就其本身而论，没有在《公约》第二条第 1 款和相关联的第十七条之下引起问题。

8.6 最后，关于第二十七条，委员会首先注意到，提交人是在拉脱维亚的讲俄语的犹太裔少数群体成员，这一点毋庸置疑。委员会援引先前的判例，<sup>f</sup> 忆及公约缔约国可以对构成少数民族文化某个基本内容的活动实行管制，前提是这种管制不得在实际上剥夺这项权利。<sup>g</sup> 在本案中，委员会认为，在名字和姓氏的词尾添加改变性别属性的后缀，并没有对提交人在其与讲俄语的犹太裔少数群体的成员进行交流时享有自己的文化、信奉和践行犹太宗教或使用俄语的权利造成不利影响。在这种情况下，委员会的结论是，所涉限制不等于违反《公约》第二十七条。

<sup>e</sup> 见第 18 号一般性意见(前注 6)；另见第 1474/2006 号来文，Prince 诉南非，2007 年 10 月 31 日通过的《意见》，第 7.5 段；以及第 998/2001 号来文，Althammer 等人诉奥地利，2003 年 8 月 8 日通过的《意见》，第 10.2 段。

<sup>f</sup> 特别见第 879/1999 号来文，Howard 诉加拿大，2005 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 12.7 段；第 197/1985 号来文，Kitok 诉瑞典，1988 年 7 月 27 日通过的《意见》；第 511/1992 号来文，Länsman 等人诉芬兰和第 671/1995 号来文，Länsman 等人诉芬兰，1996 年 10 月 30 日通过的《意见》。

<sup>g</sup> 见第 511/1992 号来文，Länsman 诉芬兰，1994 年 10 月 26 日通过的《意见》，第 9.4 段。

9. 人权事务委员会依据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款行事，认为现有事实没有显示存在违反《公民权利和政治权利国际公约》任何规定的情况。

拉斐尔·里瓦斯·波萨达(签名)

克里斯特·特林(签名)

[提出时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

HH. 第 1633/2007 号来文：Avadanov 诉阿塞拜疆(2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人： Khilal Avadanov (没有律师代理)

据称受害人： 提交人及其妻子，Simnara Avadanova

所涉缔约国： 阿塞拜疆

来文日期： 2007 年 7 月 31 日(首次提交)

可予受理决定日期： 2009 年 7 月 28 日

事由： 没有起诉伤害提交人家属的个人，没有对警方虐待提交人及其妻子的指控进行适当的调查

程序性问题： 属时理由，用尽国内补助方法

实质性问题： 酷刑、残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚；任意干涉家庭；家庭保护；法律面前享有平等保护权

《公约》条款： 第七条；第十七条；第二十三第 1 款；二十六条

《任择议定书》条款： 第一条和第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2010 年 10 月 25 日举行会议，

结束了 Khilal Avadanov 以他本人的名义及代表 Simnara Avadanova 女士根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1633/2007 号来文的审议，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1.1 来文提交人为 Khilal Avadanov 先生，阿塞拜疆国民，生于 1950 年，是 Simnara Avadanova 女士的丈夫，Simnara Avadanova 也是阿塞拜疆国民，生于

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、拉扎里·布兹德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·莫托科女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

1953 年, 2006 年 3 月 14 日, 提交人与其妻子获得在希腊的难民地位, 他们目前住在希腊。提交人代表其本人并代表其妻子宣称阿塞拜疆侵犯了他与其妻根据《公民权利和政治权利国际公约》第七条、第十七条、第二十三条第 1 款和第二十六条享有的权利。提交人没有律师代理。《任择议定书》于 2002 年 2 月 27 日对阿塞拜疆生效。

1.2 2009 年 5 月 19 日, 委员会通过新来文和临时措施问题特别报告员, 决定抛开案情审查来文可否受理。

## 事实背景

2.1 1999 年 10 月 27 日, 提交人在阿塞拜疆巴库的一部分房子被其外甥, B.G. 先生摧毁, 据称是在提交人姐姐的煽动下这么做的。在同一事件的过程中, 据称 B.G. 先生谩骂侮辱并打提交人的妻子。同一天, 其妻向巴库 Yasamal 区警察局第 29 警察分队(第 29 警察分队)举报了受到侮辱、毒打和财产被毁损的情况并要求对 B.G. 先生启动刑事诉讼程序。根据 1999 年 10 月 28 日法医对提交人妻子的检查, 她有轻伤, 但不会导致对她健康的短期损伤。

2.2 1999 年 11 月 10 日, 第 29 警察分队的调查员 T.G. 先生按照当时生效的《刑法》第 105 条第二部分(故意导致轻伤)和第 207 条第二部分(流氓行为), 并根据提交人, 其妻及其他见证人的证明, 对 B.G. 先生启动了刑事诉讼程序。调查员将此案例交 Yasamal 区检察官办公室核准, 之后将案件转给 Yasamal 区法院。在一个未确定的日期, Yasamal 区检察官办公室的检察官将此案发回第 29 警察分队。之后, 在一个未确定的日期将此案转给 Yasamal 区法院。这一次, 仅根据《刑法》第 106 条第一部分(故意导致轻伤)对 B.G. 先生启动了刑事诉讼程序。

2.3 1999 年 12 月 14 日, Yasamal 区法院按照《刑法》第 106 条, 并且根据 1999 年 12 月 10 日 Milli Majlis(议会)通过的大赦法, 中止了对 B.G. 先生的刑事诉讼程序。2000 年 5 月 17 日, 巴库市检察官对 Yasamal 区法院的裁决提出异议, 2000 年 6 月 9 日, 巴库市法院撤销了其决定, 下令由同一个一审法院对这个案件进行新的审查。2000 年 8 月 25 日, Yasamal 区法院驳回了对 B.G. 先生启动刑事诉讼程序的请求并且又一次中止了诉讼程序。法院认为, 尽管在 B.G. 先生的行为中含有《刑法》第 106 条第一部分规定的犯罪主要事实构成因素, 这一事件属于家庭性质, 提交人妻子所遭到的身体伤害并不导致对她健康的短期损害, 并且提交人的妻子在没有充分理由下未出庭。

2.4 在一个没有确定的日期, 提交人的妻子向阿塞拜疆上诉法院(上诉法院)对 Yasamal 区法院 2000 年 8 月 25 日的裁决提出上诉。2000 年 11 月 30 日, 由于根据《刑事诉讼法》第 108 和第 109 条, Yasamal 区法院必须在其中止诉讼程序之前启动刑事诉讼程序, 并且由于没有材料表明提交人的妻子和 B.G. 先生确实在所说那天被传唤出庭, 因而上诉法院驳回了初级法院的裁决。然而上诉法院根据

1999 年 12 月 10 日的大赦法第十三条，驳回了对 B.G.先生启动刑事诉讼程序的请求。该项裁决成为具有强制执行效力的决定。<sup>1</sup>

2.5 2000 年 12 月 12 日，提交人的妻子向最高法院刑事和行政案例司法分庭提出了对上诉法院裁决的上诉。2001 年 1 月 11 日，最高法院副院长答复撤销原判的上诉没有依据，没有理由对上诉法院的裁决提出异议。2001 年 2 月 2 日，提交人向最高法院院长提出申诉。2001 年 2 月 21 日，最高法院副院长答复提交人的妻子可以针对上诉法院的裁决向最高法院的刑事和行政案件司法分庭提出撤销原判的上诉。

2.6 2001 年 6 月 27 日，最高法院刑事和行政案件司法分庭维持上诉法院的裁决，驳回了提交人妻子提出的撤销原判的上诉。提交人声称，在审讯时，检察官声明，在 B.G.先生及其母亲的行为中具有构成新《刑法》第 128 条(故意造成有害健康的轻伤)、第 186 条第二部分(故意毁坏或损坏财产)和第 221 条第二部分(流氓行为)规定的主要犯罪证据。然而由于害怕不利于 B.G.先生及其母亲的裁决可能会促使他们犯下更为严重的罪行，据称检察官建议维持上诉法院的裁决。

2.7 2001 年 8 月 2 日，提交人及其妻子向最高法院的全体人员提交了要求撤回原判的补充申诉，要求驳回 2001 年 6 月 27 日最高法院刑事和行政案件司法分庭的裁决，要求下令由上诉法庭对案件重新审查。2001 年 9 月 12 日，最高法院院长驳回了这一请求。

2.8 2003 年 7 月 22 日，提交人向宪法法院提出了申诉。2003 年 8 月 21 日，宪法法院公民接待和请愿审查部的部长答复，尽管《阿塞拜疆宪法》第 130 条允许公民直接向宪法法院提出申诉，然而当时生效的法律并没有界定由公民提交的申诉审查程序。为此理由，宪法法院无法对提交人的申诉作任何行为。

2.9 提交人不同意缔约国主管当局及其法院处理他的案件的方式促使他寻找欧洲人权法院洗雪冤屈。2003 年 10 月 28 日，提交人于 2003 年 9 月 18 日向欧洲人权法院提出的针对阿塞拜疆的申诉被注册登记为第 34014/03 号案例。2003 年 11 月 4 日提交人收到了注册登记信。

2.10 提交人声称，其妻子首次举报有关 B.G.先生的第 29 警察分队的官员不知怎的获悉欧洲人权法院已经登记注册了有关他们行为的申诉，要求提交人将此封登记信交给他们。提交人拒绝这么做。为了避免与警察的任何接触，提交人在他朋友那里住了将近 40 天。2003 年 12 月 10 日，据称他在家被警察抓住。他声称警察毒打他，打坏了他的牙齿，在他的鼻子和左眼眉之下留下了伤疤。最后，他被带到警察分队，据称在那里他遭受电击。在受到酷刑时，警察对他说他遭到惩罚是因为他敢于“公开阿塞拜疆执法和司法系统工作方法的秘密”。提交人声称，同一天，4 名警官当着他的面强奸了他的妻子。提交人从来没有见过其中 3

<sup>1</sup> 见阿塞拜疆共和国《刑事诉讼程序法》第 407.2 条。

名警官，但他认出第 4 名警官是区督察员。这些警官威胁提交人他的女儿将是下一名被强奸的人，但是这些警官没有找到他的女儿。提交人声明没有对警察的行为做任何记录，因为这些警官试图推卸其责任。

2.11 2003 年 12 月 11 日清晨，据称一辆车子将提交人从警察分队运往巴库郊区，将他抛弃在荒地上。他没有去医院进行医疗检查也没有要求一张证明，根据提交人，任何法医检查必须在警官出席的情况下进行。据称由于害怕报复，并因为在任何情况下警方会为他们的名誉将受到损害而集体辩护，因此提交人及其妻子没有向缔约国的主管当局或法院提出任何有关酷刑和强奸的指控。

2.12 据称在提交人辩护律师的劝告下，提交人及其妻子于 2004 年 1 月 3 日离开阿塞拜疆。律师告诉提交人，如果他留在阿塞拜疆，他将被警察完全“消灭掉”。2004 年 1 月 8 日，提交人及其妻子抵达荷兰，向当局自首并申请庇护。

2.13 2004 年 1 月 20 日，提交人通知欧洲人权法院有关他不得不离开阿塞拜疆的事实并且提供了在荷兰的联系详情。2004 年 2 月中旬，他得到通知，法院的 3 名法官委员会于 2004 年 2 月 6 日宣布由于所涉案件发生在《欧洲人权公约》对阿塞拜疆生效之前，因此根据《欧洲保护人权和其他自由公约》第三十五条第 3 款，他的第 34014/03 号申请基于属时理由不予受理。

2.14 在一个未确定的日期，荷兰当局驳回了提交人及其妻子的庇护申请，理由是他们持希腊当局签发的签证进入申根领土。在一个未确定的日期，根据《都柏林规约》他们被驱逐回希腊。

2.15 2005 年 5 月 24 日，雅典酷刑受害者医疗康复中心的医疗主任对提交人进行了体格和临床检查。2005 年 7 月 20 日发表的医疗报告声明，根据提交人，在 1999 年至 2003 年期间，在他与他家庭居住的巴库，他被阿塞拜疆警方逮捕了 50 多次。他声称他的头部和胸部遭受毒打，致使他有一条 6 公分长的横向伤疤。并由于毒打在眉毛上有一条 4 公分长的纵向伤疤。由于毒打共打坏了 14 颗牙齿，上腭 6 颗，下腭 8 颗。提交人还声称遭到了电击。他描述了警察如何将他绑在一把铁椅子上，向他身上泼水，并将电线和铁椅子连接，通上电流。他声称他遭到四次酷刑，而他的妻子被 4 名警官强奸。报告的结论是提交人是酷刑受害者，他继续遭受到酷刑的身心创伤。

2.16 2006 年 3 月 14 日，提交人及其妻子被授予在希腊的难民地位。

## 申诉

3. 提交人声称阿塞拜疆侵犯了他的妻子及其他本人根据《公约》第七条、第十七条、第二十三条第 1 款和第二十六条享有的各项权利。

## 缔约国关于可否受理的意见

4.1 2009 年 2 月 2 日，缔约国确认上文 2.1 至 2.7 段内概述的事实，并对来文的可否受理提出质疑。



4.2 首先，缔约国提出提交人及其妻子要求当局对 B.G.先生启动刑事诉讼程序案件所涉的所有事实都发生在缔约国 2001 年 11 月 27 日加入《议定书》并在其对缔约国生效之前。

4.3 第二，按照提交人的指控他遭受到阿塞拜疆警方的酷刑，缔约国争论，与《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求相反，这个问题从来没有在国内的法院提出。缔约国的结论是，来文因没有用尽国内的补救办法而应宣布为不可受理。

#### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 提交人在 2009 年 3 月 4 日和 5 月 14 日的评论中提出，在缔约国关于可否受理的意见中仅提到了《刑法》第 106 条第一部分，而提交人的妻子及其律师根据《刑法》的三项条款要求主管当局对 B.G.先生启动刑事诉讼程序。提交人认为，如果根据《刑法》的三项条款启动刑事诉讼程序，那么之后不可能根据大赦法解脱 B.G.先生的责任。

5.2 至于缔约国基于属时理由的论点，提交人指出，事实上，他向宪法法院提出的申诉以及法院的答复的日期分别是 2003 年 7 月 22 日和 2003 年 8 月 21 日。

5.3 至于缔约国关于提交人酷刑的指控从未在国内法院提出的辩解，提交人提到了他于 2007 年 7 月 31 日的初次提交。在该次提交来文中，他解释为何在他离开阿塞拜疆之前他不可能用尽国内补救方法。他指出，他于 2004 年 5 月 14 日向人权委员会提交了一份个人来文，并寻求希腊当局委派的一名律师的咨询帮助他及其妻子进行庇护申请，从而试图在国外用尽阿塞拜疆的国内补救办法。提交人声称律师拒绝在提交人原籍国“处理有关警察暴力行为的问题”，律师解释说这已超越其职责范围之外。提交人没有经济能力在希腊雇用另一名律师。至于由一名在阿塞拜疆的家庭成员代表他的可能性的问题，提交人争论，这将把他亲戚的生命置于危险之地。他的结论是，对他而言，他无法得到阿塞拜疆的国内补救办法。他请求委员会免于其用尽国内补救办法的要求。

#### 关于可否受理的决定

6.1 在 2009 年 7 月 28 日第九十六届会议上，委员会审议了来文可否受理的问题。根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，委员会查明由提交人提交的同一项申诉于 2004 年 2 月 6 日由欧洲人权法院三名法官组成的委员会基于属时理由宣布不可受理(第 34014/03 号申请)。因此，委员会的结论是由于该问题不再由欧洲法院审查，《任择议定书》第五条第 2 款(子)项则不阻碍委员会审查本来文。

6.2 委员会注意到缔约国反对的理由是来文所涉事件发生在 2001 年 11 月 27 日阿塞拜疆加入《任择议定书》之前，基于属时理由不可受理。在这方面，委员会

回顾其以前的判例案，<sup>2</sup> 委员会不可受理《任择议定书》对缔约国生效之前发生的据称违反《公约》的情况，除非在生效之后这些违约行为仍在继续，或者其持续性的影响构成了违反《公约》的情况。在本来文中，委员会注意到 1999 年 10 月 27 日侮辱、毒打提交人妻子以及 1999 年 10 月 27 日摧毁提交人的财产以及上诉法院 2000 年 11 月 30 日关于不对 B.G.先生启动刑事诉讼程序的强制性裁决都发生在《任择议定书》对缔约国生效之前。委员会不认为指控的违约行为在 2000 年 11 月 30 日之后继续产生影响，从而构成违反《公约》规定的提交人及其妻子的权利的情况。因此，委员会依照《任择议定书》第一条的规定，认为来文此部分基于属时理由不予以受理。

6.3 缔约国争辩，提交人酷刑指控从来没有在国内法院内提出，使来文此一部分因没有用尽可获得的国内补救办法而不可受理。提交人承认他或他的妻子，或其他代表他们的人，都没有在其离开阿塞拜疆之前或之后向缔约国当局或法院提出这些指控。他解释说，没有这样做的理由是害怕报复，没有财力雇用律师，并部分由于据称这样做毫无意义，因为，无论如何，警方会集体地为其本身辩护。提交人声称，对他而言，在阿塞拜疆的国内补救办法是无效的而且是无法得到的。

6.4 委员会注意到，缔约国仅抽象地指出，与《任择议定书》第五条 2(b)项的要求相反，提交人的酷刑指控从未在国内法院内提出，但是没有论述所指控的对提交人及其家庭的威胁。委员会认为，在这样的情况下，并在没有来自缔约国的进一步资料的情况下，委员会不能因提交人出于害怕他本人可能遭受陷害和他家庭可能遭受陷害未向缔约国当局或法院提出这些指控，而归咎于他。委员会还认为与这方面有关的是，提交人成功地在第三国获得了难民地位。因此，委员会接受提交人的论点，对他而言，阿塞拜疆的国内补救办法是无效的和不可获得的。并认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定不阻碍除委员会审议本来文。

6.5 因此，委员会决定，由于来文中提出在《任择议定书》对缔约国生效之后与《公约》第七条有关的问题，来文可予受理。

### 缔约国关于案情的意见

7.1 2010 年 3 月 4 日，缔约国提交了关于案情的意见。缔约国重申有关 B.G.先生对提交人妻子造成轻伤的事实以及之后有关刑事诉讼程序的事实。缔约国还提到欧洲人权法院于 2003 年 10 月 23 日注册登记的提交人于 2003 年 9 月 15 日对阿塞拜疆提出的申诉，及三名法官委员会于 2004 年 2 月 6 日准确地基于属时理由裁定来文不予受理。

<sup>2</sup> 第 24/1977 号来文，Lovelace 诉加拿大，1981 年 7 月 30 日通过的《意见》，第 7.3 段；第 1060/2002 号来文，Deisl 诉奥地利，2004 年 7 月 24 日通过的《意见》，第 10.3 段。

7.2 缔约国提醒委员会注意提交人从来没有向缔约国任何机构、法院、检察官办公室或人权组织代表提出他遭到警官的酷刑或任何其他违法行为的申诉。缔约国声称，根据《刑事诉讼程序法》第 214.1.1 条，仅根据一名自然人的书面宣称或者口头声明就可启动刑事诉讼程序。缔约国补充说，提交人有了与 B.G.先生的经历之后完全清楚这一法律要求，但是没有向国家或非国家机构提出有关警方实行酷刑或其他非法行为的申诉，而没有利用这一权利。

7.3 缔约国争辩，提交人声称警官虐待及对其家庭施加压力的指控使他无法得到国内补救，是“令人困惑的”，因为在他对 B.G.先生的案例中，他在没有任何阻挠并且没有对他施加任何压力的情况下用尽了国内补救办法。

7.4 缔约国指出，提交人声称由于他向欧洲人权法院提出申诉而遭到警方迫害是“完全没有根据的”，因为没有任何一个向欧洲人权法院申诉阿塞拜疆的人声称其为此原因而遭受到非法行为。缔约国质疑上文 2.10 段内所归纳的提交人的申诉的真实性，缔约国争辩，据控对提交人造成的伤害类型必然促使提交人立即寻求医疗帮助，之后，一名医生肯定会按照法律规定的义务向执法机构报告这一案情。

7.5 缔约国指出，警官访问提交人的家与他的指控无关，而和按照《刑法》第 194 条第二部分对他儿子启动的刑事诉讼程序有关。他的儿子为逃避服兵役，采用伪造证件而遭到指控。因为警方在缉捕提交人的儿子，第 29 警察分队的官员于 1999 年至 2003 年期间多次访问提交人的家，并在提交人家庭成员的参与下拟定了有关报告。

7.6 缔约国进一步争辩，提交人可以根据《刑事诉讼法》第 215.3.2 条向检察当局申诉警官滥用职权。既然他“多年来向不同的机构申诉”，提交人不知道这一途径是荒谬可笑的。因此，缔约国认为，提交人声称提交人害怕向国家机构提出是没有依据的。缔约国补充说，根据《刑事诉讼程序法》第 204.6 条，只有提交未签署的书面宣称或者伪造署名的书面宣称，及匿名的宣称才是可能影响启动刑事诉讼程序的障碍。因此，缔约国指出，即使提交人害怕在阿塞拜疆遭到警方迫害，他可以在他居住的国家内由一名公证人证实他的签名，从国内向执法机构提出申诉。

7.7 至于提交人声称在 1999 年和 2003 年期间他被警官逮捕 50 多次(见上文 2.15 段)，缔约国争辩不清楚为何提交人除了区域督察员之外不记得任何警官的姓名。缔约国还质疑提交人关于必须有一名警官在场的情况下进行法医检查的声称。缔约国补充说，根据缔约国的法律，法医检查是在没有警方出席的情况下在医疗机构进行的。

7.8 缔约国认为，尽管存在着国内补救，甚至可以从国外获得国内补救，但是提交人的家庭从来没有利用这些补救。因此，委员会关于受理的决定不符合《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项。

7.9 缔约国在 2010 年 4 月 8 日有关案情的进一步意见中提到了“关于国家法医检查服务活动”法的第 25 条。根据该法，只有刑事诉讼程序的各方可参加法医检查。各方不得干预法医检查的进行，但他们可以向一名专家提问，并可以进行澄清。<sup>3</sup> 根据该法第 5 条，凡认为其权利和自由遭到国家法医检查服务活动的侵犯，他可以就此类行为向法医检查服务领导或者向法院提出申诉。缔约国提到了《刑事诉讼法》第 268.1.6 条，并且提供了一份一名刑事嫌疑犯或被指控者在法医检查时拥有的各种权利的清单。缔约国补充说，这些权利也适合其智力状况允许此类参与时，强行对他或她施加医疗措施的个人。

7.10 缔约国还提到《宪法》第 66 条，根据这条，不得强迫任何人对他或她本人、其配偶、子女、父母或者兄弟姐妹作证。根据《刑事诉讼程序法》7.0.32 条，任何人的配偶、祖父母、父母、兄弟姐妹及子女在其他中间被认为是近亲。根据《刑事诉讼程序法》第 20 条，不得强迫任何人对他或她本人或对其近亲作证，也不能因任何人这么做而对其进行迫害。任何人凡被邀请在审前调查或在法院内对他或她本人或近亲作证有权撤销此证词而不必害怕任何不利的法律后果。缔约国补充说，《刑法》载有条款<sup>4</sup>，在特定情况下，对故意提供假证词或拒绝作证的见证人或受伤害者免于刑事责任。

#### 提交人对缔约国关于案情意见的评论

8.1 2010 年 6 月 25 日，提交人评论了缔约国的意见。他重申 2.1-2.8 段和 5.1-5.2 段内概述的申诉并对缔约国提出的关于在他诉 B.G.先生案例中没有受到任何障碍用尽国内补救方法的论点提出了质疑。

8.2 提交人驳斥缔约国的辩解，即提交人从来没有向国家机构、法院、检察官办公室或人权组织代表就其遭受警官酷刑或任何其他非法行为提出申诉。他指出，他已笔头和口头向所有这些机构提出了有关酷刑的申诉，如果这些机构不道德地将他的申诉置于一边则不能归咎于他。至于 2003 年 12 月 10 日警方的最后一次虐待问题，提交人解释说，他和他的妻子没有提出申诉是由于绝望和害怕报复。他提到他们的辩护律师规劝他们离开阿塞拜疆，因为他们可能被“消除”掉（见上文第 2.12 段）。

8.3 至于缔约国辩解说单凭书面宣称或口头声明就可启动刑事诉讼程序，以及提交人可以根据《刑事诉讼程序法》第 215.3.2 条向检察当局提出申诉，提交人指出在起诉 B.G.先生的案例中，他及他的辩护律师向法院和检察当局提出的所有诉讼的结果是警方、B.G.先生及其包庇 B.G.先生家庭的国家官员的进一步的暴

<sup>3</sup> 缔约国提到欧洲人权法院作出的有关阿塞拜疆的 70 项决定与裁决，其中 23 项裁决内确认有违约行为。

<sup>4</sup> 提到《刑法》第 297 和 298 条的注释，根据该注释，任何人拒绝对他或她本人或近亲作证免于刑事责任。如果任何人被迫对他或她本人或近亲作证，而故意提供假证，也同样免于刑事责任。

力行为、威胁和侮辱。提交人补充说，在他提出申诉之后，他被带去和第 29 警察分队的一名绰号为“断骨者”的副头进行“谈话”，“断骨者”为“让他冷静下来”对他进行毒打。提交人然后申诉他的辩护律师也遭到毒打，辩护律师后来去警察站要求给个解释，然而警方“相互包庇”。

8.4 提交人提请委员会注意上文 7.4 和 7.7 段内概述的缔约国的辩解之间的相互矛盾之处，并重申他先前的声称即：任何法医检查必须当着警官的面进行。他补充说，当他的辩护律师试图获得此类医生证明时，医生对他的辩护律师说，他只有在警官出席的情况下才可以签发证明。然后辩护律师到第 29 警察分队，但警官拒绝和他一起去医疗所。

8.5 提交人驳斥缔约国声称在 1999 年至 2003 期间警方访问提交人的家与启动对他儿子的刑事诉讼程序有关。他补充说，访问的时间恰好与他和警方的“问题”开始相吻合，而他儿子在两年前，即 1997 年 12 月已经复员。

8.6 提交人声称他和他的家庭所遭受的所有经历是对他在 M.A.先生案例中所起的作用的“惩罚”，为了证实他的断言，他提供了一份题为“Kusar 的悲剧：调查的错误或……”的文章副本，该篇文章于 1998 年 4 月 4 日刊登在“镜报”上。该篇文章涉及提交人妻子的兄弟 M.A.先生的刑事调查进行情况。Kusar 区法院指控 M.A.先生在 1997 年 11 月 15 日酒醉殴打中杀害了 S.B.先生并之后判其有罪。该篇文章对调查提供的事件论述提出质疑并突出强调了调查中的一些违法行为。

8.7 提交人向委员会提交的解释信函中声明在一审法院判定 M.A.先生有罪之后，提交人雇用了两名律师，“这两名律师很快找到了真正的凶手”是交通检察处处长 G.G.先生的兄弟。看来 G.G.先生为了解脱其兄弟的麻烦贿赂了警方的头、检察官及法官，并找到了“替罪羊”——M.A.先生和另一个同案被告人来取代其兄弟接受审判。提交人所雇用的律师收集的证明 M.A.先生无辜的有利证据促使阿塞拜疆最高法院立即撤销 Kusar 区法院对 M.A.先生的定罪判决，并将其送交 Cuba 区法院复审。尽管有着支持 M.A.先生无辜的有利证据，但他再次因杀害 S.B.先生而被认为有罪，但这一次，在被拘留 13 个月之后，法庭释放了他。

8.8 提交人陈述“总检察长办公室的一名熟人”警告他，他可能因在 M.A.先生案例中所起的作用而遭到 Kusar 执法官员的报复和“消除”。显然，提交人“激怒了那些付了好多钱将 G.G.先生的兄弟买出来的人”，他是“不会为此被宽恕的”。人们警告提交人“小心行事不要中了圈套”。提交人进一步指出，9 个月之后，1999 年 10 月，“他们”成功地威胁他的姐姐，如果她拒绝合作就将她的儿子(在交通检察处工作)关入监狱，从而将他的姐姐置于他的对立面。提交人认为所有这一切都是由 Yasamal 区副检察官 B.P.先生一手策划的。“他们”希望提交人会对摧毁他的房子，毒打他的妻子作出激烈的反应，这样就能将其关入监狱，最终对他的积极行为进行惩罚。

8.9 至于缔约国的辩解即：提交人原本可从国外提出申诉，提交人提到他早先的声称即由希腊当局指派帮助他和他的妻子进行庇护申请的一名律师拒绝“处理”发生在阿塞拜疆的“警察暴力问题”，提交人没有财力雇用另一名律师(见上文 5.3 段)。因此，提交人要求委员会坚持其立场，即由于他不可能获得法律援助，豁免其用尽在阿塞拜疆国内补救方法的要求。

8.10 提交人声明他不理解缔约国 2010 年 4 月 8 日对本来文的进一步意见的关系所在。

### 审议案情

9.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

9.2 委员会注意到缔约国于 2010 年 3 月 4 日提出的意见，对来文的可受理性提出了质疑。委员会认为特别因对提交人及其家庭的威胁的指控没有提供新的有关资料，缔约国提出的论点还不至于使委员会有必要重新审查其可否受理的决定，<sup>5</sup> 因此，委员会认为没有理由复审其可否受理的决定，开始审议案例的案情。

9.3 委员会忆及，当委员会发现来文提出了《任择议定书》对缔约国生效之后涉及《公约》第七条的事件，委员会认为来文可受理，<sup>6</sup> 委员会要求缔约国向委员会提交一份澄清这一事项的书面解释或声明，如果采取任何措施，指明已经采取了何种措施。在这方面，委员会还忆及委员会关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，该项意见声明即使在公共紧急状态下，仍不得限制或克减第七条的规定。<sup>7</sup> 因此，为了使对有悖于第七条的虐待的禁止具有绝对性质，缔约国有义务迅速公正地调查证据确凿的有关酷刑和其他严重侵犯人权行为的指控。<sup>8</sup> 一旦调查揭示侵犯了《公约》的某些权利，缔约国必须确保将肇事者绳之以法。<sup>9</sup>

9.4 在本案例中，提交人详细论述了所指控的他及其他的妻子于 2003 年 12 月 10 日和 11 日遭到警方虐待的情况，并提交了 2005 年 7 月 20 日雅典酷刑受害人医疗康复中心发布的报告的副本佐证这些指控。根据报告，提交人是酷刑受害者

<sup>5</sup> 见第 1382/2005 号来文，Salikh 诉乌兹别克斯坦，2009 年 3 月 30 日通过的《意见》，第 9.2 段。

<sup>6</sup> 提交人根据《公约》第十七条、第二十三条第 1 款和第二十六条提出的申诉仅涉及 B.G.先生摧毁了他的房子的一部分以及缔约国主管部门和法院处理他诉 B.G.先生案例的方式，即发生在《任择议定书》对缔约国生效之前的事件。

<sup>7</sup> 《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，A 节，第 3 段。

<sup>8</sup> 同上第 14 段。

<sup>9</sup> 人权事务委员会关于《公约》缔约国的一般法律义务的性质的第 31 号一般性意见(2004 年)，《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol I))，附件三，第 18 段。

并且他继续遭受着酷刑的心理影响。缔约国驳斥这一指控，声称提交人从没有向阿塞拜疆的国家机构、法院、检察官办公室或人权组织代表提出有关其遭受警官的酷刑或任何其他非法行为的申诉。然而委员会指出，委员会接受可受理决定中提交人的辩解，即他在阿塞拜疆的国内补救方式是没有效力和不可能获得的，并且认为提交人在本来文内所提供的辩解至少说明有必要调查缔约国执法官员是否可能参与了对提交人及其妻子的虐待。

9.5 委员会回顾其案例<sup>10</sup>，认为举证责任不能仅由来文提交人承担，特别考虑到提交人和缔约国并不总能有同样的机会获得证据，而且，通常只有缔约国才能获得有关情报。尽管委员会根据其所收到的材料不能对缔约国执法官员对提交人及其妻子的虐待作出正面的结论，但是《任择议定书》第四条第2款隐含的意思是，缔约国有义务切实调查有关缔约国本身或其当局违反《公约》的所有指控，并向委员会提供所能获得的资料。然而缔约国并没有提供任何资料说明主管部门是否根据本来文进行调查就本来文的内容以处理提交人有根有据提出的详细且具体的指控。在这样的情况下，应适当考虑这些指控。因此委员会认为缔约国没有履行其职责充分调查提交人所提出的指控，并且认为所提出的事实表明存在着违反《公约》第7条以及相关关联的第二条第3款的情况。

10. 人权事务委员依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款规定行事，认为现有的事实表明存在违反《公约》第七条以及相关关联的第二条第3款的情况。

11. 根据《公约》第二条第3款(甲)项规定，缔约国有义务为提交人提供有效补救措施，这些补救方式，除其他事项外，可以根据提交人根据第七条提出的申诉进行公正调查，惩办那些肇事者并给予适当的赔偿。缔约国还有义务防止今后发生类似的侵权行为。

12. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在180天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>10</sup> 第30/1978号来文，Bleier诉乌拉圭，1980年3月29日通过的《意见》，第13.3段；第84/1981号来文，Dermitt Berbato等人诉乌拉圭，1982年10月21日通过的《意见》，第9.6段。

II. 第 1642-1741/2007 号来文: Jeong 等人诉大韩民国(2011 年 3 月 24 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: Min-Kyu Jeong 等(由律师 André Carbonneau 代理)  
据称受害人: 提交人  
所涉缔约国: 大韩民国  
来文日期: 2007 年 9 月 21 日和 11 月 6 日(首次提交)  
事由: 出于良心拒服兵役  
程序性问题: 用尽国内补救办法  
实质性问题: 思想、良心和宗教自由权  
《公约》条款: 第十八条第 1 款  
《任择议定书》条款: 第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 24 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Min-Kyu Jeong 等人提交人权事务委员会的第 1642-1741/2007 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1.1 来文提交人有 100 人，<sup>1</sup> 均为大韩民国国民。他们声称是大韩民国侵犯了他们根据《公民权利和政治权利国际公约》<sup>2</sup> 第十八条第 1 款享有的权利。提交人由律师 André Carbonneau 先生代理。

\* 参加审查本来文的委员会委员有：莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

委员会委员岩泽雄司先生、杰拉尔德·纽曼先生和迈克尔·奥弗莱厄蒂先生签署的个人意见附于本意见之后。

<sup>1</sup> 提交人名单及其各自的来文编号附于本意见末尾。

<sup>2</sup> 《任择议定书》于 1990 年 4 月 10 日对大韩民国生效。



1.2 2011 年 3 月 24 日，委员会根据其议事规则第 94 条第 2 款决定，鉴于这 100 份来文所涉的事实和法律问题相当类似，故一并就其作出决定。

### 提交人陈述的事实

2.1 这 100 名提交人均均为耶和华见证人信徒，因其宗教信仰拒绝服兵役，被判处一年半监禁。这些提交人均未向上一级法院提起上诉，因为大韩民国最高法院在 2004 年 7 月 15 日、宪法法院在 2004 年 8 月 26 日裁定，依良心不愿服兵役者也必须服兵役，否则就要面临监禁。由于大韩民国最高法院就这一问题作出了终审判决，任何进一步的上诉都将完全无效。

2.2 宪法法院在裁决中，驳回了以不符合大韩民国《宪法》保护良心自由的规定为由就《兵役法》第 88 条提出的违宪上诉。法院的理由除其他外包括：

“《宪法》第 19 条所述的良心自由并不意味着个人有权拒服兵役。良心自由只是一项请求国家在可能的情况下考虑和保护个人良心的权利，而不是允许个人以良心为由拒服兵役的权利，也不是允许个人要求以另一种服役安排来替代某项法定义务的权利。因此，从良心自由不能引伸出要求服替代役的权利。《宪法》并未规定言论自由具有绝对超越服役义务的地位。只有在《宪法》明确规定出于良心拒服兵役权利的情况下，它才能被视为一项有效的权利。”

2.3 根据最高法院和宪法法院的裁决，有 700 多名出于良心拒服兵役者因拒绝入伍而被判处一年半监禁。另外，每月有 50 至 70 人被定罪和监禁。

### Min-Kyu Jeong 先生的案件

2.4 2006 年 12 月 12 日，Jeong 先生收到缔约国兵务厅发出的一份征兵通知。Jung 先生出于其宗教信仰，拒绝服兵役。他同意服替代役。2007 年 4 月 25 日，全州地区法院群山分院驳回了他的请求，并以违反《兵役法》判处他一年半监禁。在警方和检察官调查期间，他解释了自己的宗教信仰和并不想逃避国家义务的事实。他指出，《宪法》保护宗教自由。在案件审理期间，他请法院推迟作出判决，直至缔约国政府采取替代役制度。他的请求被驳回。他正在监狱服刑，并称两年的调查和监狱生活令他紧张和伤感。

### Hui-Sung Gu 先生的案件

2.5 2005 年 12 月 12 日，Gu 先生收到兵务厅的一份征兵通知，命令他到春川军营服兵役。Gu 先生因其宗教信仰，拒绝在 3 天的规定时间内应征。2006 年 5 月 11 日，仁川地区法院判处他一年半监禁。

### Jin-Mo Yeon 先生的案件

2.6 在未指明日期的某一天，Yeon 先生给兵务厅打电话，解释了他作为依良心拒服兵役者的立场。他提交了所要求的一切资料，包括证明他是耶和华见证人信

徒的文件和一份解释他宗教信仰的书面声明。在庭审中，他告诉法官，只要免除他为期两周的强制性军训，他愿意服替代役。他的请求被驳回。2006 年 5 月 26 日，法院(未指出名称)判处他一年半监禁。

#### Il-Joo Lee 先生的案件

2.7 2005 年 10 月 31 日，Lee 先生收到一份应征服兵役的通知。他答复说，出于他的宗教信仰，他不愿服兵役。他遭到警方和检察官的讯问，并于 2006 年 5 月 16 日被关押。首尔地区法院西部分院驳回了他的请求，理由是服兵役必须有健康等方面的具有说服力的理由。Lee 先生称，《兵役法》侵犯了大韩民国《宪法》保护的良心自由。对此，法官的答复是，只有当这种自由是个人的私人权利时，才会得到保护，如果它与其他被保护的权利和义务相冲突，则不予保护。法院认为良心自由不是一项绝对权利，因此可加以限制。法院还指出，不准以任何其他办法代替服现役，这不能被视为一项过严的措施。2006 年 4 月 26 日，Lee 先生被判处一年半监禁。

#### In-Hwan Jo 先生的案件

2.8 2006 年 9 月 22 日，Jo 先生收到一份应征服兵役的通知。他给兵务厅写了一份声明，解释了他的宗教信仰。他遭到警方的讯问，并被关押了 37 天。2007 年 1 月 10 日，全州地区法院判处他一年半监禁。

#### Jung-Rak Kim 先生的案件

2.9 2006 年 2 月，Kim 先生收到一份应征服兵役的通知。他向兵务厅告知了他出于良心拒服兵役的决定，并提交了所要求的资料。他以自由人身份出席了昌原地区法院的审理，最后却被判处一年半监禁。

#### Jong-Wook Kim 先生的案件

2.10 2006 年 10 月，Kim 先生收到一份应征服兵役的通知。虽然他声明自己是依良心拒服兵役者，但法院指责他没有就未在收到征兵通知后 3 日内报到提出正当理由。2007 年 1 月 17 日，他被水原地区法院判处一年半监禁。

#### Dong-Hun Shin 先生的案件

2.11 2006 年 9 月 18 日，Shin 先生收到一份应征服兵役的通知，命令他在 3 日内到 Yonghyun-Dong 军营报到。他向兵务厅表示反对服兵役，但这一请求被拒绝。他在 2006 年 11 月 16 遭到逮捕和拘留。2006 年 12 月 28 日，他被仁川地区法院判处一年半监禁。

### Ju-Gwan You 先生的案件

2.12 You 先生在 2006 年 10 月 18 日收到一份应征服兵役的通知，但他出于宗教信仰，没有在规定时间内前往军训营地报到。2007 年 4 月 10 日，他被全州地区法院判处一年半监禁。

### Jae-Hyung Jung 先生的案件

2.13 2006 年 8 月 29 日，Jung 先生收到一份应征服兵役的通知。2006 年 10 月 11 日，他向水原兵务厅表示，出于宗教信仰，他拒绝服役。他提供了证明其立场所需的一切资料。2006 年 11 月 13 日，他遭到逮捕和拘留。2006 年 12 月 21 日，水原地区法院判处他一年半监禁。

### Uok Heo 先生的案件

2.14 Heo 先生在 2006 年 4 月 6 日收到征兵通知。他表示反对服兵役。警方和检察官分别于 2006 年 6 月 9 日和 2006 年 8 月 30 日开始对他进行调查。在被判决之前，他没有遭到关押。2006 年 11 月 10 日，仁川地区法院判处他一年半监禁。

### Jong-Keun Park 先生的案件

2.15 2006 年 10 月 1 日，Park 先生收到一份应征服兵役的通知。他到兵务厅办公室提交了依良心拒服兵役的声明。2007 年 4 月，他受到传讯和调查。2007 年 5 月 30 日，仁川地区法院判处他一年半监禁。

### Un-Hyun Baek 先生的案件

2.16 Baek 先生在 2006 年 9 月 12 日收到征兵通知后，因宗教原因拒绝入伍。他自 2006 年 10 月 25 日起被关押，同时接受调查。2006 年 11 月 30 日，忠州地区法院判处他一年半监禁。

### Jung-Rok Lim 先生的案件

2.17 Lim 先生在 2006 年 8 月 8 日收到一份应征服现役的通知，但他出于宗教信仰，拒绝入伍。在审判期间，检方要求判处 3 年监禁。2007 年 2 月 1 日，大邱地区法院判处他一年半监禁。

### Myung-Ki Shin 先生的案件

2.18 2006 年 1 月 27 日，Shin 先生被征召服兵役，他出于宗教信仰予以拒绝。后来，他到兵务厅提交了一份关于其宗教信仰的书面声明。警方在 2006 年 3 月、检察官在 2006 年 5 月进行调查后，法院对他进行了审理。2006 年 6 月 22 日，Ueijeongbu 区法院判处他一年半监禁。

#### Jae-Ha Cha 先生的案件

2.19 2006 年 10 月 2 日, Cha 先生收到了征兵通知。他发出了一封依良心拒服兵役的信函、一封证实他在所属教会中地位的信函和一份教会登记证明。警方对他进行了调查,但法官并未要求对他进行审前羁押。在庭审中,检方请求以不服兵役判处他 2 年监禁。2007 年 3 月 28 日,水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Ju-Hyun Park 先生的案件

2.20 2006 年 7 月 3 日, Park 先生收到一份征兵通知。他提供了依良心拒服兵役的书面声明,并在 2006 年 9 月接受了调查。在审判期间,他表示自己愿意服替代役。他的请求被驳回。2006 年 10 月 20 日, Ueijeongbu 区法院判处他一年半监禁。

#### Tae-Eung Kim 先生的案件

2.21 Kim 先生在 2006 年 12 月 26 日收到征兵通知。在法庭上,他表示愿意服替代役。2007 年 6 月 22 日,大邱地区法院判处他一年半监禁。

#### San Seo 先生的案件

2.22 2006 年 9 月 22 日, Seo 先生收到应征服兵役的通知。他出于自己的宗教信仰予以拒绝。他向兵务厅提交了必要的资料。2007 年 1 月 11 日,昌原地区法院判处他一年半监禁。

#### Ho Cho 先生的案件

2.23 2006 年 8 月 2 日, Cho 先生在收到了征兵通知。他出于自己的宗教信仰拒绝应征。2006 年 11 月 23 日,昌原地区法院判处他一年半监禁。

#### Jung-Hoon Kim 先生的案件

2.24 2006 年 6 月 8 日, Kim 先生收到征兵通知。他向兵务厅提交了必要的资料,并与警方和检察官进行了充分合作。在法庭上,他表示愿意服替代役。他的请求被驳回。2006 年 10 月 25 日,水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Jae-Hun Lee 先生的案件

2.25 2007 年 3 月 18 日, Lee 先生被征召服兵役。他作为耶和华见证人信徒,予以拒绝。2007 年 6 月 27 日,水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Hangle Yoon 先生的案件

2.26 2006 年 8 月 25 日, Yoon 先生收到一份征兵通知。他到兵务厅表明了他依良心拒服兵役的立场。警方对他进行了讯问,随后,他被关押在水原拘留中心,等待判决。2006 年 12 月 15 日,水原地区法院判处他一年半监禁。

### Hwan-Ho Jung 先生的案件

2.27 2006 年 7 月 31 日, Jung 先生收到一份征兵通知。他遭到讯问和审前羁押。2006 年 11 月 22 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

### Do-Hyun Kim 先生的案件

2.28 2006 年 6 月 20 日, Kim 先生被征召服役。他拒绝应征, 并在 2006 年 8 月 18 日表明了他的立场。在法庭上, 他表示愿意服替代役。他的请求被驳回。2006 年 11 月 10 日, 水原地区法院安山分院判处他一年半监禁。

### Gang-Wook Kim 先生的案件

2.29 2006 年 5 月 11 日, Kim 先生收到征兵通知。他作为依良心拒服兵役者, 拒绝应征。2006 年 11 月 8 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

### Hun Kim 先生的案件

2.30 2006 年 12 月 14 日, Kim 先生收到兵务厅发出的征兵通知。由于未在规定时间内报到, 他受到警方传唤和讯问。他提交了关于自己宗教信仰的书面声明。他遭到审前羁押。在审判时, 他表示愿意服替代役。他的请求被驳回。2007 年 3 月 20 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

### Young-Won Lee 先生的案件

2.31 Lee 先生在 2006 年 4 月 4 日收到一份征兵通知。他在审判之前和审判期间遭到关押。2006 年 8 月 31 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

### Tae-Soo Moon 先生的案件

2.32 Moon 先生在 2006 年 5 月 10 日收到一份征兵通知。他拒绝应征, 并于 2006 年 6 月 30 日向兵务厅解释了他的立场。他被逮捕并遭到审前羁押。2006 年 10 月 20 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

### Ji-Hyun Jung 先生的案件

2.33 Jung 先生在 2006 年 10 月 24 日收到一份征兵通知。他拒绝应征, 并向兵务厅解释了他的立场。他遭到审前羁押。在法庭上, 他表示愿意服替代役。他的请求被驳回。2007 年 1 月 30 日, 昌原地区法院判处他一年半监禁。

### Doo-On Kang 先生的案件

2.34 2006 年 10 月 3 日, Kang 先生被征召服役。他拒绝入伍, 2007 年 4 月 17 日被水原地区法院安山分院判处一年半监禁。

#### Sung-Ryul Kang 先生的案件

2.35 2006 年 8 月 28 日, Kang 先生收到征兵通知。他出于自己的宗教信仰, 拒绝入伍。2007 年 1 月 23 日, 釜山地区法院判处他一年半监禁。

#### Yong-Dae Kim 先生的案件

2.36 2006 年 3 月 14 日, Kim 先生被征召服役。他与兵务厅联系, 告知了自己作为依良心拒服兵役者的立场。2006 年 8 月 8 日, 大田地区法院判处他一年半监禁。

#### Seung-Yob Lee 先生的案件

2.37 2006 年 7 月 12 日, Lee 先生收到征兵通知。他到兵务厅表明了自己的宗教信仰。他受到两次讯问, 并被关押在水原拘留中心。2006 年 12 月 1 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Jae-Won Seo 先生的案件

2.38 Seo 先生在 2006 年 5 月 4 日收到征兵通知。由于信仰的缘故, 他拒绝入伍。检方要求判处他两年监禁。2006 年 8 月 30 日, 昌原地区法院古昌分院判处他一年半监禁。

#### Woo-Jin Choi 先生的案件

2.39 2006 年 7 月 28 日, Choi 先生收到征兵通知。他提交了一封关于依良心拒服兵役的信函。2006 年 12 月 7 日, 昌原地区法院判处他一年半监禁。

#### Sung-Jin Hwang 先生的案件

2.40 2006 年 4 月 21 日, Hwang 先生收到一份应征服兵役的通知。他拒绝了该通知的要求, 因此遭到逮捕和拘留。2006 年 9 月 25 日, 釜山地区法院判处他一年半监禁。

#### Sung-Joong Jeon 先生的案件

2.41 2006 年 10 月 16 日, Jeon 先生收到一份应征服兵役的通知。他拒绝应征, 因此在 2006 年 12 月 4 日遭到逮捕和拘留, 并在审判之前一直被关押。2007 年 2 月 7 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Dae-Jin Kim 先生的案件

2.42 2006 年 7 月 6 日, Kim 先生收到征兵通知。他向兵务厅告知了自己依良心拒服兵役的决定。他遭到逮捕和审前羁押。2006 年 11 月 3 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

### Eun-Woo Kim 先生的案件

2.43 2006 年 6 月 16 日, Kim 先生收到征兵通知。他作为一名依良心拒服兵役者, 拒绝应征。在审判时, 他表示愿意服替代役。他的请求被驳回。2007 年 5 月 4 日, 首尔地区法院南部分院判处他一年半监禁。

### Ji-Hoon Lim 先生的案件

2.44 2006 年 7 月 11 日, Lim 先生收到一份应征服兵役的通知。他作为依良心拒服兵役者, 予以拒绝。2006 年 11 月 3 日, 大邱地区法院判处他一年半监禁。

### Sung-Ho Lee 先生的案件

2.45 2006 年 9 月 21 日, Lee 先生被征召服兵役。在入伍之日前三天, 他给兵务厅打电话, 告诉他们自己是依良心拒服兵役者。2007 年 1 月 12 日, 经过 10 分钟的审理, 昌原地区法院判处 Lee 先生一年半监禁。

### Dae-Jun Shin 先生的案件

2.46 2005 年 9 月 23 日, Shin 先生被征召服兵役。他在警方和检察官调查期间, 解释了他作为依良心拒服兵役者拒绝入伍的原因。2006 年 5 月 18 日, 大邱地区法院判处他一年半监禁。

### She-Woong Park 先生的案件

2.47 2006 年 5 月 16 日, Park 先生收到征兵通知。他出于宗教原因, 拒绝应征。作为一名经认证的草药医生, 他被免除服现役, 而且, 只要他同意接受为期四周的基础军训, 就能服替代役(在公共卫生中心工作)。由于他的宗教信仰, 他不得不拒绝入伍。2006 年 9 月 27 日, 全州地区法院群山分院判处他一年半监禁。

### Jin-Moo Kwan 先生的案件

2.48 2006 年 5 月 8 日, Kwan 先生被征召服兵役。他提交了一封依良心拒服兵役的信函。虽然他详细解释了自己的宗教信仰, 但 2006 年 10 月 26 日, 釜山地区法院仍然判处他一年半监禁。

### Ki-Joon Kim 先生的案件

2.49 2006 年 5 月 26 日, Kim 先生被征召服兵役。他出于宗教原因, 拒绝应征。2006 年 11 月 1 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

### Young-Ki Lee 先生的案件

2.50 2006 年 9 月 4 日, Lee 先生收到应征服兵役的通知。他作为依良心拒服兵役者, 予以拒绝。2006 年 11 月 23 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Kang-Hyeok-Kang Seo 先生的案件

2.51 2006 年 10 月 12 日, Seo 先生接到服现役的命令。他给兵务厅打电话, 解释说出于宗教原因, 他拒绝服兵役。他遭到逮捕、调查和审前羁押。在审判时, 他表示愿意服替代役。他的请求被驳回。2007 年 1 月 18 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Chong-Bin Wee 先生的案件

2.52 2007 年 4 月 10 日, Wee 先生收到一份应征入伍通知。他将自己依良心拒服兵役者的身份告诉了兵务厅。他遭到逮捕和讯问, 并在水原拘留中心遭到审前羁押。2007 年 6 月 4 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Sang-Yong Oh 先生的案件

2.53 2006 年 5 月 10 日, Oh 先生收到一份应征服现役的通知。他出于宗教原因, 予以拒绝。2006 年 10 月 27 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Hyun Young 先生的案件

2.54 2006 年 8 月 31 日, Young 先生被征召服兵役。他给征兵处打电话, 告诉他们自己是依良心拒服兵役者。他遭到调查和审前羁押。2007 年 3 月 16 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Jae-Sung Lee 先生的案件

2.55 2006 年 8 月 21 日, Lee 先生收到应征入伍通知。他出于宗教原因, 予以拒绝。2007 年 1 月 5 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Bum-Hyuk Huh 先生的案件

2.56 2006 年 9 月 21 日, Huh 先生收到一份应征服现役的通知。他受到调查、逮捕和审前羁押。他表示愿意服替代役, 但他的请求被驳回。2007 年 1 月 19 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Gang-Il Kim 先生的案件

2.57 2006 年 6 月 13 日, Kim 先生收到一份应征服兵役的通知。他出于宗教原因, 拒绝入伍。他受到调查、逮捕和审前羁押。他表示愿意服替代役, 但他的请求被驳回。2006 年 10 月 20 日, 水原地区法院安山分院判处他一年半监禁。

#### Jong-Hoon Kim 先生的案件

2.58 2006 年 7 月 5 日, Kim 先生收到一份应征服兵役的通知。他把自己依良心拒服兵役者的身份告诉了征兵处。他受到调查、逮捕和审前羁押。他表示愿意服



替代役，但他的请求被驳回。2006 年 11 月 28 日，水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Hyun-Woo Jung 先生的案件

2.59 2006 年 3 月 22 日，Jung 先生被征召服役。他出于宗教原因，拒绝应征。他受到调查、逮捕和审前羁押。他表示愿意服替代役，但他的请求被驳回。2006 年 7 月 11 日，水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Jun-Hee Ha 先生的案件

2.60 2006 年 8 月 2 日，Ha 先生被征召服役。他出于宗教原因，拒绝应征。他受到调查、逮捕和审前羁押。他表示愿意服替代役，但他的请求被驳回。2006 年 12 月 1 日，水原地区法院安山分院判处他一年半监禁。

#### Min-Gu Kang 先生的案件

2.61 2006 年 7 月 27 日，Kang 先生收到一份征兵通知。他出于宗教原因，拒绝应征，并将自己的宗教信仰告诉了兵务厅。他受到调查、逮捕和审前羁押。他表示愿意服替代役，但他的请求被驳回。2006 年 11 月 15 日，水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Il-Gu Kang 先生的案件

2.62 2006 年 11 月初，Kang 先生收到一份征兵通知。他出于宗教原因，向京畿道兵务厅表示拒绝。在审判时，他表示愿意服替代役。他的请求被驳回。2007 年 4 月 3 日，水原地区法院安山分院判处他一年半监禁。

#### Sang-Hyun Gwak 先生的案件

2.63 2006 年 4 月 30 日，Gwak 先生被征召服役。他出于宗教原因，拒绝应征。在审判时，他表示愿意服替代役。他的请求被驳回。2006 年 10 月 27 日，水原地区法院安山分院判处他一年半监禁。

#### Sun-Hong Choi 先生的案件

2.64 2006 年 3 月 31 日，Choi 先生被征召服役。他出于宗教原因，拒绝应征。在审判时，他表示愿意服替代役。他的请求被驳回。2006 年 7 月 19 日，水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Chang-Hyo Lee 先生的案件

2.65 2006 年 10 月 10 日，Lee 先生接到服现役的命令。他出于宗教原因予以拒绝，并给兵务厅打电话说明了他的立场。2007 年 4 月 17 日，大邱地区法院判处他一年半监禁。

#### Chan-Hee Kim 先生的案件

2.66 2006 年 2 月 4 日, Kim 先生接到服现役的命令。他出于宗教原因予以拒绝。他受到调查、逮捕和审前羁押。他表示愿意服替代役, 但他的请求被驳回。2006 年 7 月 20 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Joon-Suk Kang 先生的案件

2.67 Kang 先生在 2006 年 8 月 23 日收到征兵通知。他出于宗教原因, 拒绝应征。在审判时, 他表示愿意服替代役。他的请求被驳回。2006 年 12 月 22 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Sung-Hee Lee 先生的案件

2.68 Lee 先生在 2006 年 3 月 13 日收到征兵通知。他出于宗教原因, 拒绝应征。2006 年 7 月 13 日, 水原地区法院安山分院判处他一年半监禁。

#### Gang-Min Lee 先生的案件

2.69 2006 年 7 月 27 日, Lee 先生接到征兵令。他出于宗教原因, 拒绝应征。2006 年 11 月 23 日, 水原地区法院安山分院判处他一年半监禁。

#### Seul-Yong Park 先生的案件

2.70 2006 年 3 月 14 日, Park 先生接到服兵役的命令。他向兵务厅表示, 他出于良心, 拒服兵役。他说愿意服替代役。2006 年 10 月 10 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Du-Hyun Jeon 先生的案件

2.71 2006 年 7 月 27 日, Jeon 先生被征召服兵役。他出于宗教原因, 拒绝应征。2006 年 12 月 8 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Chan-Wook Park 先生的案件

2.72 2004 年 4 月 14 日, Park 先生接到服兵役的命令。由于他出于宗教原因拒绝入伍, 2006 年 8 月 30 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Seung-Ho Suk 先生的案件

2.73 2006 年 6 月 26 日, Suk 先生接到服兵役的命令。他向兵务厅表示, 他出于良心, 拒服兵役。他遭到逮捕和审前羁押。2006 年 10 月 31 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Hyun-Il Nam 先生的案件

2.74 Nam 先生在 2006 年 7 月 28 日收到应征服兵役的通知。他出于宗教原因，予以拒绝。2006 年 11 月 17 日，水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Hyun-Soo Hong 先生的案件

2.75 2006 年 4 月 27 日，Hong 先生接到服兵役的命令。他表示了自己作为依良心拒服兵役者的立场。他遭到逮捕和审前羁押。2006 年 10 月 18 日，水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Woong-Hee Lee 先生的案件

2.76 2006 年 11 月 6 日，Lee 先生接到服兵役的命令。他出于宗教原因，予以拒绝。2007 年 4 月 25 日，水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Nam-Hee Lee 先生的案件

2.77 2006 年 7 月 12 日，Lee 先生接到服兵役的命令。他出于宗教原因，予以拒绝。2007 年 1 月 18 日，水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Young-Guk Ju 先生的案件

2.78 2006 年 7 月 22 日，Lee 先生接到服兵役的命令。他出于宗教原因，予以拒绝。他遭到逮捕和审前羁押。2006 年 12 月 13 日，水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Jin-Young Kim 先生的案件

2.79 2006 年 5 月 25 日，Lee 先生接到服兵役的命令。他出于宗教原因予以拒绝。2006 年 9 月 29 日，水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Hyuk Park 先生的案件

2.80 2006 年 3 月 22 日，Park 先生接到服兵役的命令。他出于宗教原因，予以拒绝。他遭到逮捕和审前羁押。他说愿意服替代役，但他的请求被驳回。2006 年 8 月 29 日，水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Myung-Jae Kim 先生的案件

2.81 2006 年 7 月 22 日，Lee 先生接到服兵役的命令。他表明了自己作为依良心拒服兵役者的身份。2007 年 7 月 9 日，水原地区法院安山分院判处他一年半监禁。

#### Yoon-Soo Kim 先生的案件

2.82 2007 年 4 月 5 日, Kim 先生接到服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。他遭到审前羁押。他说愿意服替代役。2007 年 7 月 25 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Ji-Ho Yoon 先生的案件

2.83 2007 年 2 月 16 日, Yoon 先生接到服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。他说愿意服替代役。2007 年 6 月 22 日, 水原地区法院安山分院判处他一年半监禁。

#### Jin-Hyung Park 先生的案件

2.84 2006 年 10 月 25 日, Park 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。2007 年 4 月 13 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Hee-Hwan Park 先生的案件

2.85 2006 年 9 月 22 日, Park 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。他遭到审前羁押。2007 年 2 月 7 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Gi-Uk Lee 先生的案件

2.86 2006 年 9 月 15 日, Lee 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。2007 年 2 月 15 日, 水原地区法院安山分院判处他一年半监禁。

#### Ki-Up Kim 先生的案件

2.87 2006 年 8 月 23 日, Kim 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。他提供了一切必要资料。他遭到逮捕和审前羁押。在法庭上, 他表示愿意服替代役。2007 年 2 月 21 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

#### Seng-Jae Ro 先生的案件

2.88 2006 年 7 月 5 日, Ro 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。他遭到讯问, 后来被释放。2006 年 11 月 10 日, 大邱地区法院判处他一年半监禁。

#### Bo-Hyun Kim 先生的案件

2.89 2006 年 10 月 17 日, Kim 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。他遭到审前羁押。2007 年 2 月 6 日, 昌原地区法院判处他一年半监禁。

**Seung-Jin Lee 先生的案件**

2.90 2005 年 12 月 14 日, Lee 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。在审判时, 他表示愿意服替代役。2006 年 8 月 10 日, 大邱地区法院判处他一年半监禁。

**Hoe-Min Kim 先生的案件**

2.91 2006 年 12 月 23 日, Kim 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。在审判时, 他表示愿意服替代役。2007 年 3 月 23 日, 昌原地区法院判处他一年半监禁。

**Suk-Jin Kwon 先生的案件**

2.92 2006 年 5 月 12 日, Kwon 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。在审判时, 他表示愿意服替代役。2006 年 9 月 15 日, 大邱地区法院判处他一年半监禁。

**Do-Hee Han 先生的案件**

2.93 2006 年 7 月 4 日, Han 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。他遭到逮捕和审前羁押。2007 年 1 月 18 日, 大田地区法院判处他一年半监禁。

**Dae-Hee Bae 先生的案件**

2.94 2006 年 7 月 28 日, Bae 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。他遭到审前羁押。他表示愿意服替代役。2006 年 12 月 15 日, 水原地区法院判处他一年半监禁。

**Mu-Myoung Kang 先生的案件**

2.95 2006 年 5 月 10 日, Kang 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因予以拒绝, 并向兵务厅提交了一切相关资料。他遭到审前羁押。在法庭上, 他表示愿意服替代役。2006 年 9 月 8 日, 仁川地区法院判处他一年半监禁。

**Eun-Geol Cho 先生的案件**

2.96 2006 年 5 月 10 日, Cho 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝, 并向兵务厅提交了一切相关资料。他遭到审前羁押。2006 年 9 月 5 日, 水原地区法院安山分院判处他一年半监禁。

#### Woo-Young Park 先生的案件

2.97 2006 年 3 月 28 日, Park 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。他遭到审前羁押。在法庭上, 他表示愿意服替代役。2006 年 7 月 18 日, 釜山地区法院判处他一年半监禁。

#### Jong-Woo Jeong 先生的案件

2.98 2006 年 5 月 19 日, Jeong 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝, 并向兵务厅提交了一切相关资料。他遭到审前羁押。2006 年 8 月 25 日, 釜山地区法院判处他一年半监禁。

#### Chang-Win Park 先生的案件

2.99 2006 年 8 月 4 日, Park 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。2007 年 1 月 22 日, 釜山地区法院判处他一年半监禁。

#### Myung-Woong Park 先生的案件

2.100 在未指明日期的某一天, Park 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。在审判时, 他表示愿意服替代役。2006 年 10 月 31 日, 光州地区法院顺天分院判处他一年半监禁。

#### Su-Heon Choi 先生的案件

2.101 2007 年 2 月, Choi 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝, 并向兵务厅提交了一切相关资料。2007 年 7 月 11 日, 仁川地区法院判处他一年半监禁。

#### Won-Kyung Lee 先生的案件

2.102 在未指明日期的某一天, Lee 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝。他提交了一份书面声明, 说明了持这种立场的理由。2007 年 3 月 8 日, 大田地区法院判处他一年半监禁。

#### Kwang-Yoo Kim 先生的案件

2.103 2006 年夏天, Kim 先生接到应征服兵役的命令。他出于宗教原因, 予以拒绝, 并向兵务厅提交了一切相关资料。他遭到审前羁押。在法庭上, 他表示愿意服替代役。2006 年 12 月 20 日, 议政府地区法院高阳分院判处他一年半监禁。

## 申诉

3.1 提交人申诉说，在缔约国没有规定义务兵役的替代办法的情况下，他们因拒服兵役而遭到刑事起诉和监禁，这侵犯了他们根据《公约》第十八条第1款享有的权利。

3.2 提交人提到委员会2006年11月3日就第1321/2004和1322/2004号来文中Yeo-Bum Yoon和Myung-Jin Choi诉大韩民国案通过的《意见》，委员会在这份意见中，依据同本文所涉各来文相似的事实，裁定缔约国违反了《公约》第十八条第1款，并要求缔约国必须向提交人提供有效的补救。

## 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 缔约国在2008年11月14日的信函中，就本案案情作出了答复。它提请注意委员会关于Yeo-Bum Yoon和Myung-Jin Choi案件的意见，<sup>3</sup>请委员会根据缔约国的安全环境，重新考虑这一裁决。

4.2 缔约国主要评论了委员会之前裁决的某些方面。委员会在裁决中指出，“越来越多保持义务兵役制度的缔约国实行了义务兵役的替代办法”，针对这一点，缔约国指出，已实行替代办法的德国和中国台湾省的法律制度与缔约国的法律制度有很大不同。缔约国自第二次世界大战以来一直处于分裂状态，而德国自1945年以来没有爆发战争，并于1990年实现了重新统一。

4.3 台湾在1955年成立了台湾政府后，没有再对中国大陆发起战争。朝鲜半岛则爆发了朝鲜战争，这场战争持续了三年零一个月，从1950年6月25日到1953年7月，直至最后签订了停战协定。此次战争导致南方死亡1,000万人，战争结束时，韩朝两国有1,000多万人与家人离散。缔约国指出，其痛苦的战争史是政府非常重视国家安全并将之作为国家政策议程中最重要优先事项的原因之一。从法律角度讲，缔约国指出，停战协定在缔约国仍然有效，这使其有别于其他地方，例如中国台湾省。虽然不断作出努力，但该协定尚未被新的法律框架所取代，如结束战争的声明或确保互不侵犯与和平的和平协定。缔约国认为，其安全环境与德国和台湾都不具有可比性，因为它与朝鲜民主主义人民共和国(朝鲜)接壤，边界线长达155英里。朝鲜和大韩民国舰队之间曾多次发生冲突，例如1999年6月15日和2002年6月19日的冲突。这说明即使在两国相对和解的环境中，仍有爆发战争的可能，并再次表明缔约国需要为防卫目的建设军事力量。

4.4 委员会认为，“大韩民国没有说明，如果充分尊重提交人根据第十八条享有的权利，会产生什么特别不利的影响”。对此，缔约国指出，出于良心拒服兵役或者实行替代役，与国家安全密切相关，而国家安全是国家生存和人民自由的根本前提。缔约国担心兵役替代役会损害国家安全。缔约国强调指出，朝鲜半岛的70%是山区，因此它更有必要拥有足够的地面部队来对付游击战。但缔约国只

<sup>3</sup> 见上文第3.2段。

有大约 680,000 名士兵，仅为朝鲜的 58%，后者的士兵总数约为 1,170,000 人。2000 年至 2005 年期间，缔约国 15 至 25 岁的男兵人数大幅减少。预计这一趋势今后还会继续，这使它更难接受免服兵役的例外情形。

4.5 缔约国认为，由于军队的条件较为艰苦，或者担心这种时间的中断会给个人的学术或职业生涯造成影响，总有人企图“逃避”征兵。因此更有必要保持现行的义务兵役概无例外制度，以确保有足够的地面部队。缔约国指出，在公众尚未就免服兵役达成一致的情况下，如果它接受这方面的请求，则将无法保证有足够数量的军人来保卫国家安全，因为这会降低公众对该制度是否公平的信任，导致公众对其必要性和合理性产生怀疑。此外，任何基于宗教信仰的例外情形都必须适用于所有宗教信仰人士，而这些人占军人的很大一部分，因此，担心这会导致免服兵役的请求激增是不无道理的。如果缔约国接受仅基于个人良心而不是宗教理由的豁免请求，则情况会更加严重。因此，缔约国认为，在承认出于良心拒服兵役并实行替代役安排之前，应当先采取一系列的措施，例如保持稳定和充足的预备役军人；实现不同信仰的人员之间以及有信仰者和无信仰者之间的平等；对确认可以免服兵役的明确而具体的标准进行深入研究；并取得一般公众对这一问题的共识。

4.6 委员会指出，“国家尊重真诚信仰及其表现形式本身就是确保社会团结和稳定多元化的一个重要因素”。对此，缔约国认为，由于其独特的安全环境，公平和忠实履行义务兵役制，是确保社会团结的一个决定因素。尊重真诚信仰及其表现形式不能仅靠实行某种制度来实现。只有社会对这一问题达成普遍一致，这种尊重才具有可持续性。2005 年 7 月和 2006 年 9 月进行的两次民意调查表明，分别有 72.3%和 60.5%的人表示反对承认应当对出于良心拒服兵役者实行替代役安排。缔约国认为，在公众未能达成一致意见的情况下，在较短时期内的不成熟阶段实行这种安排，将会加剧社会紧张而不是有助于社会团结。

4.7 缔约国指出，在实践中建立替代役制度，保证服义务兵役和服替代役的人员之间的平等和公平，是一项很难的任务。缔约国的大多数士兵都是在艰苦条件下履行义务的，有些士兵还要面临危及生命的情形。他们在履行保卫国家的义务时，面临着生命危险。实际上，2002 年 6 月 19 日，大韩民国和朝鲜海军军舰在黄海延坪岛附近发生的冲突就造成了 6 人死亡，19 人受伤。因此，确保服兵役和服替代役的人员之间的义务平等几乎是不可能的。假如这种差别继续存在，则在实行替代役制度之前，必须征得一般公众的理解和支持。

4.8 缔约国感到遗憾的是，它在 1990 年 4 月 10 日加入《公约任择议定书》之后，委员会未就出于良心拒服兵役是否属于第十八条的范围表示明确的立场。委员会仅在 1993 年 7 月 30 日的第 22 号(1993)一般性意见中宣布了其立场，即不承认出于良心拒服兵役是违反该条的行为。<sup>4</sup> 缔约国说，该国最高法院和宪法法

<sup>4</sup> 《大会正式记录，第四十八届会议，补编第 40 号》(A/48/40)，附件六，第 11 段。



院的裁决认为，目前未实行某种制度不能被视为违反《公约》，并且认为《兵役法》中关于处罚出于良心拒服兵役者的必要条款是合乎宪法的。

4.9 缔约国向委员会通报说，2006 年 4 月至 2007 年 4 月，国防部设立了“公私营部门研究替代役制度联合委员会”。该委员会对修订《兵役法》和实行替代役制度的可能性，包括军事人员的未来供需前景、拒服兵役者的陈述、该领域专家的意见和外国相关案件进行了调查研究。<sup>5</sup> 它目前正在开展一项调查，以了解 2008 年 8 月至 12 月期间的民意趋势。

4.10 此外，缔约国在 2007 年 9 月宣布它计划在这一问题上达成“公众一致意见”，就实行让出于宗教信仰予以拒绝入伍者服社会役的制度。缔约国向委员会通报说，一旦形成这种一致意见，则它“将根据民意调查的结果和有关部委与机构的立场，考虑实行替代役制度”。最后，缔约国请委员会结合它在这里给出的理由，重新考虑它以前就这一问题提出的意见。

### 提交人的评论

5.1 提交人在 2009 年 2 月 23 日的评论中反驳了缔约国的意见。他们指出，他们的申诉与 Yoon Yeo-bum 先生和 Choi Myung-jin 先生提交的第 1321-1322/2004 号来文<sup>6</sup> 中提交人的申诉性质相同，在上述来文中，委员会认为，缔约国违反了《任择议定书》第十八条第 1 款。因此，提交人认为，在本案中，他们依照第十八条享有的权利受到了侵犯。提交人对缔约国未能执行国家人权委员会制订的依良心拒服兵役问题国家行动计划感到遗憾，缔约国针对本来文和以往来文提交的意见中都提到了这项计划。<sup>7</sup>

5.2 缔约国称需要保护国家安全，并认为承认依良心拒服兵役会妨碍国家安全。对于这种说法，提交人答复说，大不列颠及北爱尔兰联合王国、荷兰、挪威、丹麦和俄罗斯联邦都颁布了法律，承认依良心拒服兵役者在战争期间的权利。没有证据表明此类法律削弱了这些国家的国家安全。另一个例子是以色列国，该国自 1948 年以来一直陷于军事冲突，造成的伤亡人数远远超过大韩民国过去五十多年的伤亡。但以色列国免除了依良心拒服兵役者的服役义务。提交人认为，对依良心拒服兵役的承认并不会损害一国的国家安全。

5.3 提交人还称，缔约国境内目前的依良心拒服兵役者人数占每年应征入伍人数的 2%。提交人认为这一数字不足以对缔约国的国防能力造成任何影响。他们还指出，这些依良心拒服兵役者未在军队服役，却在监狱服刑，这表明缔约国拒绝承认依良心拒服兵役者，不允许无助于改善或维护国家安全的替代役。缔约国担心承认依良心拒服兵役的权利会导致佛教徒、天主教徒和其他基督教信徒的这

<sup>5</sup> 缔约国没有提及这项调查的结果。

<sup>6</sup> 见以上第 3.2 段。

<sup>7</sup> Yeo-Bum Yoon 和 Myung-Jin Choi 诉大韩民国，第 6.5 段。

类请求增加。对此，提交人答复说，并无记录表明对依良心拒服兵役者实行替代民役的任何国家中，佛教徒、天主教徒和其他基督教信徒提出的依良心拒服兵役请求大幅增加。

5.4 缔约国称需要维护社会团结，对此，提交人援引了美国最高法院 1943 年的裁决。在这项裁决中，最高法院认为，基本自由并不取决于选举结果。<sup>8</sup> 提交人认为，公共舆论不能成为违反《公约》或缔约国自身《宪法》的理由。就本案而言，缔约国选择在《宪法》中列入了良心自由和宗教自由权。因此，国内法，包括《公约》在内，对这些权利予以保护。这意味着缔约国法律保护提交人依良心拒服兵役的权利。这些权利并不取决于公众表决。提交人还称，依赖民意调查可能会产生误导。缔约国指出，在 2005 年和 2006 年进行的两次调查中，分别有 73.3% 和 60.5% 的人反对承认对依良心拒服兵役者的替代役安排。但 2007 年 9 月 18 日，当国防部宣布决定对依良心拒服兵役者实行替代民役时，该部提到了另一次民意调查，此次调查表明，有 50.2% 的人同意实行国民兵役的替代形式。提交人援引的另两次调查也表明了同样的趋势。

5.5 提交人认为，这种矛盾状况表明，基本权利不能受选举结果左右，而缔约国已经选择在《宪法》和《公约》中保护这些自由。缔约国称，它在加入《公约》时，委员会尚未发布将第十八条范围扩大到依良心拒服兵役的第 22 号一般性意见。对此，提交人答复说，缔约国加入《公约》后，成为当时的联合国人权委员会的成员，该委员会在 1993 年、1995 年、1998 年、2000 年、2002 年和 2004 年通过了关于依良心拒服兵役者权利的决议。缔约国未对其中的任何一项决议表示反对。因此，提交人请委员会认定，在他们的案件中，缔约国违反了《公约》第十八条第 1 款。

#### 委员会需处理的问题和议事情况

##### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载的任何指控之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，确定该来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会注意到，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

6.3 委员会注意到，提交人未就各地区法院的判决提出上诉，因为任何上诉都将完全无效。提交人称，大韩民国最高法院在 2004 年 7 月 15 日、宪法法院在 2004 年 8 月 26 日裁定，依良心拒服兵役者必须服兵役，否则就要面临监禁。由于大韩民国各最高法院就这一问题作出了终审裁决，任何进一步的上诉都将完全

<sup>8</sup> 美国最高法院，西弗吉尼亚州教育委员会等诉 Barnette 等，319 U.S. 624, 639(1943)。

无效。考虑到提交人的说法和缔约国没有提出任何反对意见，委员会认为，根据《任择议定书》第五条第2款(丑)项，提交人已经用尽国内补救办法。

6.4 委员会还认为提交人的指控证据充足，因此宣布，根据《公约》第十八条第1款，这些指控可以受理，并着手对案情进行了审议。

#### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第1款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 委员会注意到，提交人称，他们依照《公约》第十八条享有的权利受到了侵犯，因为缔约国没有义务兵役替代制度，导致他们因未服兵役而遭到刑事起诉和监禁。委员会注意到，在本文所涉各案件中，缔约国重申了对以前提交委员会来文<sup>9</sup>的看法，特别是国家安全、兵役和替代役同等以及在该问题上尚未形成全国共识等问题。委员会认为在以前的意见<sup>10</sup>中已经审议了这些论点，因此认为没有理由背离以前的立场。

7.3 委员会忆及第22号一般性意见，在这份意见中，委员会认为，第十八条第1款所载自由的根本性质反映在以下事实中：如《公约》第四条第2款所述，即便是在公共紧急状态下，也不许减损这一规定。虽然《公约》没有明确提及依良心拒服兵役的权利，但委员会认为，从第十八条可以推出这项权利，因为涉及使用致命武力的任务可能与良心自由严重冲突。依良心拒服兵役的权利属于思想、良心和宗教自由权的一部分。它赋予个人在义务兵役与其宗教或信仰不可调和的情况下被免除义务兵役的权利。这种权利不应当因强迫而受到损害。国家如果愿意，可要求拒服兵役者在军事领域之外和不受军队指挥的情况下服替代民役。替代役不得具有惩罚性。它必须是真正地为社会服务，符合尊重人权的原则。

7.4 在这些案件中，委员会认为，提交人拒服义务兵役的做法源于他们的宗教信仰，毫无疑问，这些信仰是他们真正持有的信仰。委员会认为，随后将提交人定罪和判刑侵犯了他们的良心自由，违反了《公约》第十八条第1款。不许那些因其良心或信仰而不可能使用武器的个人拒服义务兵役，这与《公约》第十八条第1款不一致。

8. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款规定行事，认为现有事实表明，在每个提交人的问题上，都存在大韩民国违反《公约》第十八条第1款的情况。

<sup>9</sup> Yeo-Bum Yoon 和 Myung-Jin Choi 诉大韩民国(见以上第3.2段); 第1593-1603/2007号来文, Jung 等诉大韩民国, 委员会2010年3月23日通过的《意见》。

<sup>10</sup> 同上。

9. 按照《公约》第二条第 3 款(甲)项, 缔约国有义务向提交人提供有效的补救, 包括消除其犯罪记录, 并对其进行适当的赔偿。缔约国有义务避免今后再发生类似的违反《公约》的情况, 包括采取立法措施, 保障依良心拒服兵役的权利。

10. 缔约国加入《任择议定书》, 即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况, 而且根据《公约》第二条规定, 缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利, 并承诺在违约行为一经确定成立后, 即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料, 说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本, 其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本, 作为本报告的一部分。]

## 附录一

	案件编号	申诉人		案件编号	申诉人
1	1642/2007	JEONG, Min-Kyu	29	1670/2007	MOON, Tae-soo
2	1643/2007	GU, Hui-sung	30	1671/2007	JUNG, Ji-hyun
3	1644/2007	YEON, Jin-mo	31	1672/2007	KANG, Doo-on
4	1645/2007	LEE, Il-joo	32	1673/2007	KANG, Sung-ryul
5	1646/2007	JO, In-hwan	33	1674/2007	KIM, Yong-dae
6	1647/2007	KIM, Jung-rak	34	1675/2007	LEE, Seung-yob
7	1648/2007	KIM, Jong-wook	35	1676/2007	SEO, Jae-won
8	1649/2007	SHIN, Dong-hun	36	1677/2007	CHOI, Woo-jin
9	1650/2007	YOU, Ju-gwan	37	1678/2007	HWANG, Sung-jin
10	1651/2007	JUNG, Jae-hyung	38	1679/2007	JEON, Sung-joong
11	1652/2007	HEO, Uok	39	1680/2007	KIM, Dae-jin
12	1653/2007	PARK, Jong-kpeun	40	1681/2007	KIM, Eun-woo
13	1654/2007	BAEK, Un-hyun	41	1682/2007	LIM, Ji-hoon
14	1655/2007	LIM, Jung-rok	42	1683/2007	LEE, Sung-ho
15	1656/2007	SHIN, Myung-ki	43	1684/2007	SHIN, Dae-jun
16	1657/2007	CHA, Jae-ha	44	1685/2007	PARK, She-woong
17	1658/2007	PARK, Ju-hyun	45	1686/2007	KWAN, Jin-moo
18	1659/2007	KIM, Tae-eung	46	1687/2007	KIM, Ki-joon
19	1660/2007	SEO, San	47	1688/2007	LEE, Young-ki
20	1661/2007	CHO, Ho	48	1689/2007	SEO, Kang-hyeok
21	1662/2007	KIM, Jung-hoon	49	1690/2007	WEE, Chong-bin
22	1663/2007	LEE, Jae-hun	50	1691/2007	Oh, Sang-yong
23	1664/2007	YOON, Hangle	51	1692/2007	YOUNG, Jo-hyun
24	1665/2007	JUNG, Hwan-ho	52	1693/2007	LEE, Jae-sung
25	1666/2007	KIM, Do-hyun	53	1694/2007	HUH, Bum-hyuk
26	1667/2007	KIM, Gang-wook	54	1695/2007	KIM, Gang-II
27	1668/2007	KIM, Hun	55	1696/2007	KIM, Jong-Hoon
28	1669/2007	LEE, Young-won	56	1697/2007	JUNG, Hyun-woo

案件编号 申诉人			案件编号 申诉人		
57	1698/2007	HA, Jun-hee	79	1720/2007	KIM, Yoon-soo
58	1699/2007	KANG, Min-gu	80	1721/2007	YOON, Ji-ho
59	1700/2007	KANG, Il-gu	81	1722/2007	PARK, Jin-hyung
60	1701/2007	GWAK, Sang-hyun	82	1723/2007	PARK, Hee-hwan
61	1702/2007	CHOI, Sun-hong	83	1724/2007	LEE, Gi-uk
62	1703/2007	LEE, Chang-hyo	84	1725/2007	KIM, Ki-up
63	1704/2007	KIM, Chan-hee	85	1726/2007	RO, Seng-jae
64	1705/2007	KANG, Joon-suk	86	1727/2007	KIM, Bo-hyun
65	1706/2007	LEE, Sung-hee	87	1728/2007	LEE, Seung-jin
66	1707/2007	LEE, Gang-min	88	1729/2007	KIM, Hoe-min
67	1708/2007	PARK, Seul-yong	89	1730/2007	KWON, Suk-jin
68	1709/2007	JEON, Du-hyun	90	1731/2007	HAN, Do-hee
69	1710/2007	PARK, Chan-wook	91	1732/2007	BAE, Dae-hee
70	1711/2007	SUK, Seung-ho	92	1733/2007	KANG, Mu-myung
71	1712/2007	NAM, Hyun-II	93	1734/2007	CHO, Eun-geol
72	1713/2007	HONG, Hyun-soo	94	1735/2007	PARK, Woo-young
73	1714/2007	LEE, Woong-hee	95	1736/2007	JEONG, Jong-woo
74	1715/2007	LEE, Nam-hee	96	1737/2007	PARK, Chang-win
75	1716/2007	JU, Young-guk	97	1738/2007	PARK, Myung-woong
76	1717/2007	KIM, Jin-young	98	1739/2007	CHOI, Su-heon
77	1718/2007	PARK, Hyuk	99	1740/2007	LEE, Won-kyung
78	1719/2007	KIM, Myung-jae	100	1741/2007	KIM, Kwang-yoo

## 附录二

### 委员会委员岩泽雄司先生、杰拉尔德·纽曼先生和费边·奥马尔·萨尔维奥利先生的个人意见(赞成)

委员会多数委员认为,根据委员会以前在起诉缔约国的类似案件中作出的判例,现有事实表明,在每个提交人的问题上,都存在大韩民国违反《公约》第十八条第1款的情况。我们赞成这一意见。不过,在本案中,大多数委员会委员所持的理由与委员会在以前的判例中所持的理由有所不同。我们认为,委员会应当采用与以前相同的理由。因此,委员会意见的第7.2至7.4段应当修改如下:

7.2 委员会注意到,提交人称,他们根据《公约》第十八条第1款享有的权利受到了侵犯,因为缔约国没有义务兵役替代制度,导致他们因未服兵役而遭到刑事起诉和监禁。委员会忆及以前在起诉缔约国的类似案件中作出的判例,认为对提交人的定罪和判刑限制了他们表明其宗教或信仰的能力,并且认为,在这些案件中,缔约国没有表明有关限制是《公约》第十八条第3款意义范围内的必要限制。<sup>a</sup>

7.3 委员会注意到,在这些案件中,缔约国重申了答复委员会以前收到的来文<sup>b</sup>所提出的论点,特别是国家安全、兵役和替代役同等以及在该问题上尚未形成全国共识等问题。委员会认为在以前的意见<sup>c</sup>中已经阐述了这些论点,因此认为没有理由背离以前的立场。

7.4 委员会注意到,提交人拒服义务兵役的做法直接表明了他们的宗教信仰,毫无疑问,这些是他们真正持有的信仰;并且注意到,随后将提交人定罪和判刑侵犯了他们的良心自由,限制了他们表明宗教或信仰的能力。委员会认为,缔约国没有表明在这些案件中有关限制是第十八条第3款意义范围内的必要限制,违反了《公约》第十八条第1款。

岩泽雄司先生(签名)

杰拉尔德·纽曼先生(签名)

迈克尔·奥弗莱厄蒂先生(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本,其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本,作为本报告的一部分。]

<sup>a</sup> Yeo-Bum Yoon 和 Myung-Jin Choi 诉大韩民国(见以上第3.2段);第1593-1603/2010号来文, Jung 等诉大韩民国,2010年3月23日通过的《意见》。

<sup>b</sup> 同上。

<sup>c</sup> 同上。

JJ. 第 1751/2008 号来文: Aboussedra 等人诉阿拉伯利比亚民众国(2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人: Adam Hassan Aboussedra 博士(由 Al Karama 人权社代理)

据称受害人: Mohamed Hassan Aboussedra 博士(前者的兄弟)、Selma Younès 受害人妻子)和 T.A.和 A.A.(受害人两子女)

所涉缔约国: 阿拉伯利比亚民众国

来文日期: 2007 年 10 月 10 日(首次提交)

事由: 被拘留 20 年后强迫失踪

程序性问题: 缔约国不合作

实质性问题: 生命权; 禁止酷刑和残忍、不人道或有辱人格的待遇; 人身自由和安全权; 尊重固有的人格尊严; 得到公平审判的权利; 法律面前人格得到承认的权利

《公约》条款: 第二条第 3 款; 第六条第 1 款; 第七条; 第九条第 1 款至第 4 款; 第十条第 1 款; 第十四条第 1 款和第 3 款(甲)项至(丁)项; 第十六条

《任择议定书》条款: 第五条第 2 款(子)项和(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2010 年 10 月 25 日举行会议，

结束了 Adam Hassan Aboussedra 博士根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1751/2008 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 2007 年 10 月 10 日来文提交人 Adam Hassan Aboussedra 博士是利比亚国民，生于 1959 年，目前住在阿拉伯利比亚民众国的 Benghazi。Aboussedra 博士代表

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。



他的兄弟 Mohamed Hassan Aboussedra 博士及其受害者的妻子 Selma Younès 以及俩人的两名子女 T.A.和 A.A.提交来文。提交人认为，他的兄弟是阿拉伯利比亚民众国违反《公约》第二条第 3 款、第六条第 1 款、第七条、第九条第 1 至第 4 款、第十条第 1 款和第十六条行为的受害者。他由非政府组织 Al Karama 人权代理。《公约》及其《任择议定书》分别于 1970 年 8 月 15 日和 1989 年 8 月 16 日对阿拉伯利比亚民众国开始生效。

## 提交人陈述的事实

2.1 提交人 Adam Hassan Aboussedra 博士是 Mohamed Hassan Aboussedra 的兄弟，为医生和生物学家，居住在 Al Bayda(阿拉伯利比亚民众国)，与 Selma Younès 结婚，生育两名子女 T.A.和 A.A.。他说 Mohamed Hassan Aboussedra 博士(“受害者”)于 1989 年 1 月 19 日夜间在家中被国内安保部队逮捕，没有向他出示逮捕证或告知逮捕他的原因。提交人说，他另外三个兄弟也在与受害人相同的情况下被逮捕。所有五人都被单独监禁在不同的地方达三年，其间他们的父母再没有收到有关他们的消息。

2.2 他们的父亲 Hassan Salah Aboussedra 先生确定几个儿子发生了什么事情以及他们被关在哪里的全部尝试最后都毫无结果，直到 1992 年 4 月才了解到他的五个儿子仍然活着，被关在的黎波里的 Abu Salim 监狱。他和妻子因此得以在 1992 年 4 月第一次探视儿子。在探视中，父亲得知五个孩子受到酷刑，没有一个人被带见法官，没有对他们提起司法诉讼。此外，他们谁都不知道自己被拘留的原因。

2.3 1995 年 3 月 2 日，被监禁六年后，受害人的四个兄弟在从未出庭也未对他们提起司法诉讼的情况下被释放。但 Mohamed Hassan Aboussedra 在没有司法程序的情况下继续被拘留，他没有法律顾问，无法对其被拘留的合法性提出质疑。1996 年 6 月 28 日至 29 日 Abu Salim 监狱事件中几百名犯人在牢房中被杀，之后受害人被狱友推举作为中间人，尽力说服当局停止对他们使用武力。据称由于他在这些事件中的角色，他受到了成为当时在场高级官员的严重威胁，自此之后他的拘留条件显著恶化。若干年以来，Mohamed Hassan Aboussedra 再次被完全切断与外界的联系，没有任何家人探视或与律师联络的可能性。

2.4 受害者的父亲 2003 年去世前曾试图弄清自己的儿子是否还活着，或者他是否 1996 年 6 月事件受害者之一，但都徒劳无果。最初——第一次是在 1996 年夏天，之后还有过几次——他同监狱当局联络，未能获得自己儿子的任何消息。他还与一些知名委员会接触<sup>1</sup>，同样没有结果。他还竭力试图找到一名律师提起法律诉讼，但他联系的律师都建议他尽力与当局和好解决这个问题。据报告，他们还告诉他无论如何他都不可能提出申诉或提起司法诉讼。

<sup>1</sup> 当地的执行委员会，向人民大会(议会)和各总人民委员会(部)报告。

2.5 直到 2004 年 Mohamed Hassan Aboussedra 被逮捕 15 年后他才第一次被带见法官。有关法庭——黎波里人民法院这个具有听取政治案件管辖权的特别法庭<sup>2</sup>——判决他终身监禁。<sup>3</sup> 据提交人称，庭审非公开，没有告知受害者家属审判日期。从未给 Mohamed Hassan Aboussedra 机会查看自己的刑事档案，也未告知指控他什么罪行。不允许他亲自或由其家人介绍任用自己选择的律师。此外，在对他进行审判期间，没有对他提出任何刑事性质的确凿事实。只对他的政治信仰进行问讯，并据此作出判决。

2.6 Mohamed Hassan Aboussedra 对此项裁决提出上诉后，于 2005 年 6 月 2 日对其非公开重审。但这次是在普通法庭进行，因为该年一月将人民法庭取消。这次他被判决 10 年徒刑，由于他已被拘留 16 年，所以早已服够 10 年的刑期，主审法官因此判令立即释放他。

2.7 他的家人等待他被释放时从同一监狱过去被拘留的人那里得知 Mohamed Hassan Aboussedra 在 2005 年 6 月 9 日被国内安保部队官员从 Abu Salim 监狱迁走。尽管他们向法院和各当局多次问询，都无法确定为什么他会被转走或把他转到哪里。家人只是通过提交人联络求援的卡扎菲国际慈善与发展基金的一通电话才得知他们的儿子在“等待释放人员名单上”。

2.8 家人在 2007 年 1 月 31 日得知 Mohamed Hassan Aboussedra 被单独监禁在黎波里国家安保部队总部，拘留条件十分恶劣。几个月来遭受酷刑，其生命显然处于危险之中。同一天，他的家人向强迫或非自愿失踪问题工作组、任意拘留问题工作组以及酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚问题特别报告员提出紧急上诉，请他们与利比亚当局交涉，确保他被释放。

2.9 提交人又说，他的律师于 2007 年 1 月 30 日致函利比亚阿拉比民众国常驻联合国和其他驻日内瓦国际组织代表。律师在 2007 年 2 月 20 日收到一份答复，告诉他来文“已准时转交利比亚有关当局，以便查清”。

2.10 他的家人始终没有消息，但到 2009 年 1 月最后一个星期他们获得探监许可，于 2009 年 1 月 31 日和 2009 年 3 月 4 日两次探监。

2.11 2009 年 6 月 7 日 Mohamed Hassan Aboussedra 被逮捕 20 多年后被释放。但禁止他离开的黎波里。<sup>4</sup> 尽管受害者被释放，提交人的律师获得明确授权在委员会追究这个案子。<sup>5</sup>

<sup>2</sup> 提交人说，许多从事捍卫人权工作的非政府组织批评该法院判决不公正。

<sup>3</sup> 提交人称，他不知道该决定的确切日期。

<sup>4</sup> 提交人说，他不知道禁令是否继续适用。

<sup>5</sup> 提交人律师提交给委员会的来文日期是 2010 年 9 月 8 日。

## 申诉

3.1 提交人指称，各项事实证实他的诉请，显示他的兄弟是强迫失踪的受害者，<sup>6</sup> 自 1989 年 1 月 19 日最初被捕开始直至 1992 年 4 月<sup>7</sup> 以及 2005 年 6 月 9 日<sup>8</sup> 直到 2009 年 6 月 7 日被释放都如此。据提交人称，他的兄弟被缔约国安保人员逮捕后，他们拒不承认剥夺自由，隐瞒他所遭遇的厄运。2005 年 6 月 2 日签发判决后本应释放他，但他却被国家安保人员从官方拘留地点 Abu Salim 监狱转移了。

3.2 提交人坚持认为，作为强迫失踪的受害者，他的兄弟事实上被剥夺了行使上诉的权利，无法质疑其被拘留是否合法。他的家人尽其所能打探他的消息，试图了解他发生了什么事，但缔约国没有对他们的询问作出任何回应。就 Mohamed Hassan Aboussedra 和他的妻子及其子女而言，缔约国这样做违反了《公约》第二条第 3 款。

3.3 提交人还认为，他的兄弟强迫失踪本身对于他的生命权构成严重威胁，他的家人为其生命安全担惊受怕完全合情合理。尽管已经正式通知了缔约国 Mohamed Hassan Aboussedra 失踪，其家人从 1989 年他被捕到 20 年后被释放期间给监狱当局和知名委员会的所有申诉都杳无音信。提交人援引委员会关于生命权的第 6 号一般性意见(1982 年)<sup>9</sup>，指出其兄弟的强迫失踪造成对其生命权的严重威胁，缔约国违反了《公约》第六条第 1 款。

3.4 提交人还坚持认为，他兄弟的强迫失踪构成不人道和有辱人格的待遇，违反了《公约》第七条。受害者自己在家人 1992 年 4 月第一次到 Abu Salim 监狱探监时告诉他们，他在被捕后几个月遭受酷刑。据家人得到证人报告，他在 2005 年 6 月 9 日从 Abu Salim 监狱被转移后在的黎波里安保部队总部遭受更多酷刑。

3.5 对于他的妻子 Selma Younès 两个孩子 T.A.和 A.A.而言，受害者的失踪造成沮丧、悲伤和压力并存的困境，同他被羁押的前三年他们根本不知道他的命运如何一样，后来他们又等了 15 年(直到 2007 年 1 月 31 日)才得知他被关在国家安保部队总部，后来又过了两年才允许他们在 2009 年探监，这是在他获释前不久。当局在这 20 年时间里根本没有采取任何方式去通知他兄弟的妻子儿女他的

<sup>6</sup> 提交人援引《国际刑事法院罗马规约》第 7 条第 2(一)款和《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》第 2 条所载“强迫失踪”的定义。

<sup>7</sup> 这是受害人父亲据报告获悉他的儿子(包括受害人本人)还活着并被关在 Abu Salim 监狱中的日期(见上文第 2.2 段)。

<sup>8</sup> 这是据报告受害人被判 10 年监禁后被内部保安部队押解出 Abu Salim 监狱的日期(见上文第 2.7 段)。

<sup>9</sup> 《大会正式记录，第三十七届会议，补编第 40 号》(A/37/40)，附件五。

行踪音讯，来减轻他们的痛苦。提交人称，缔约国这样做就受害者的妻子儿女而言违反了《公约》第七条。

3.6 关于《公约》第九条，提交人首先指出，他的兄弟被国家安保部队逮捕，没有逮捕证，也没有通知他被捕的原因，违反了《公约》第九条第 1 和第 2 款所规定的保障。他后来被强制拘留，从 1989 年 1 月 19 日他被逮捕直到 1992 年 4 月他都被单独监禁，并无视法庭 2005 年 6 月 2 日释放他的法令把他一直单独监禁，直到 2009 年 6 月 7 日释放他，进一步违反了《公约》第九条第 1 款所规定的各项保障。提交人重申，他的兄弟被逮捕后 15 年才被带见法官，公然侵犯了他第九条第 3 款所保障的权利，即立刻被带见法官或其他法律授予行使司法权力的人。

3.7 提交人还回顾，由于受到单独监禁 20 多年，并被施以酷刑，他没有受到人道待遇，没有尊重他固有的人格尊严。因此他认为，他的兄弟是缔约国违反《公约》第十条第 1 款行为的受害者。

3.8 提交人还指出，作为强迫失踪的受害者，他兄弟被确认为权利与义务的主体，换言之，即作为应该受到尊重的人的权利被否决。他补充说，作为强迫失踪的受害者，他的兄弟被剥夺了法律保护，法律面前人格得到承认的权利被否定，缔约国违反了《公约》第十六条。

3.9 关于用尽国内补救办法，提交人提到他父亲多次试图确认 Mohamed Hassan Aboussedra 的状况或行踪。由于他不可能在利比亚找到一个律师愿意为他代理这类诉讼，因此他无法对失踪提起法律诉讼。提交人向卡扎菲国际慈善与发展基金寻求协助，可他得到的唯一回答是“Aboussedra 博士在即将释放人员名单上”，然后再无下文。对于提交人的法律顾问 2007 年 1 月 31 日致函利比亚阿拉伯民众国常驻代表团多次询问皆无满意答复。据提交人称，所有试图能够找到他兄弟的办法都无果而终，完全没有效力。他又说，缔约国没有国内补救办法，或者没有效力，因此为了使其来文能够得到委员会的受理，他不应还有义务继续在国内一级采取行动和诉讼。

#### 缔约国不合作

4. 于 2008 年 9 月 15 日、2009 年 1 月 20 日和 2009 年 7 月 24 日要求缔约国提交有关来文可否受理和案情的资料。<sup>10</sup> 委员会注意到尚未收到要求提供的资料。委员会感到遗憾的是，缔约国未能就提交人诉求的可否受理和/或实质内容提供资料。委员会回顾，根据《任择议定书》的规定，有关缔约国需要向委员会提交书面解释或声明，澄清这一事件以及如有可能业已采取的补救办法。缔约国

<sup>10</sup> 2008 年 3 月 24 日，缔约国说，它质疑来文的可予受理，但没有就质疑提出理由。2008 年 4 月 8 日，它说，它将在最初规定的截至期，即 2008 年 7 月 22 日之前，就来文的可否受理和案情向委员会提出意见。

不作答复，则须对提交人的指控给予应有的重视，只要这些指控得到适当证实即可。<sup>11</sup>

### 提交人的补充陈述

5. 2010年9月8日提交人通过其律师通知委员会其兄弟于2009年6月7日被缔约国当局释放，并命令他不得离开的黎波里。委员会还获悉，提交人的律师获得明确授权，就 Mohamed Hassan Aboussedra 的情况在委员会追究这个案件。

### 委员会需处理的问题和议事情况

#### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

6.3 关于用尽国内补救办法的要求，委员会重申其关注，即尽管向缔约国发送了三次提醒函，但未从缔约国收到关于可否受理或案情的意见。在此种情况下，委员会认为，没有任何问题阻碍它根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项审议该来文。委员会认为没有理由不裁定该来文可以受理，并着手审理根据第二条第 3 款，第六条第 1 款连同第二条第 3 款，第七条，第九条第 1 至 4 款，第十条第 1 款以及第十六条所提出的申诉的案情。委员会还指出，就受害者妻子和子女而言，还可在第十四条第 1 款至第 3 款(甲)项至(丁)项以及第七条连同第二条第 3 款之下引起问题。

#### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，联系各当事方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 关于指控单独监禁提交人兄弟的问题，委员会承认在与外界毫无联系的情况下无限期被监禁会带来巨大痛苦。委员会回顾其关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)<sup>12</sup>，该意见建议缔约国规定禁止单独监禁。它

<sup>11</sup> 参见第 1640/2007 号来文，El Abani 诉阿拉伯利比亚民众国，2010 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 4 段；第 1422/2005 号来文，El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国，2007 年 10 月 24 日通过的《意见》，第 4 段；第 1295/2004 号来文，El Alwani 诉阿拉伯利比亚民众国，2007 年 7 月 11 日通过的《意见》，第 4 段；第 1208/2003 号来文，Kurbanov 诉塔吉克斯坦，2006 年 3 月 16 日通过的《意见》，第 4 段；第 760/1997 号来文，Diergaardt 等人诉纳米比亚，2000 年 7 月 25 日通过的《意见》，第 10.2 段。

<sup>12</sup> 《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，A 节。

指出，像他的四个兄弟一样 Mohamed Hassan Aboussedra 被单独监禁在不同的拘留地点，从他在 1989 年 1 月 19 日被捕之日起到 1992 年 4 月他的家庭能够到 Abu Salim 监狱探访他为止，他一直在遭受酷刑。随后尽管他的四个兄弟在 1995 年 3 月 2 日被释放，他仍被单独监禁，几乎没有中断，一直到 2004 年，即被捕后 15 年，他才被提交的黎波里的人民法院。2005 年 6 月 2 日，这个特别法庭判处提交人的兄弟终身监禁之后，又在普通法庭重审，判处他 10 年徒刑。尽管他已被监禁 16 年，法庭判令立即释放他，2005 年 6 月 9 日还是将 Aboussedra 博士从 Abu Salim 监狱转移，单独监禁在的黎波里国家安保部队总部，他在那里遭受酷刑。他被关押在这些场所，直至家人获得许可在 2009 年 1 月和 3 月探视他，并最终于 2009 年 6 月 7 日获释。

7.3 委员会回顾其在 Abdelhakim Wanis El Abani 诉利比亚阿拉伯民众国<sup>13</sup>一案中的观点，指出缔约国没有对提交人的指控作出回应。委员会还重申，举证责任不应由来文提交人承担，特别是考虑到提交人和缔约国并非总是有同等机会获取证据，而且，往往是只有缔约国才能掌握有关资料。<sup>14</sup>《任择议定书》第四条第 2 款表明，缔约国有义务对关于它或它的代表违反《公约》行为的所有指控进行认真调查，并向委员会提供它所掌握的资料。

7.4 委员会根据现有证据作出结论，认为使提交人的兄弟遭受酷刑行为、将其关押 20 多年，并且禁止他与家人和外界联系，就 Mohamed Hassan Aboussedra 博士而言，这一事实构成违反《公约》第七条的行为。<sup>15</sup>

7.5 关于受害者的妻子 Selma Younes 和他的两名子女 T.A.和 A.A.，委员会指出，他们由于 Mohamed Hassan Aboussedra 的失踪和在 1989 年至 1992 年以及之后在 1995 年至 2005 年没有他的任何消息遭受痛苦与绝望。此外，尽管在 2004 年和 2005 年对他进行了审判，他也服完所有刑期，Aboussedra 博士的命运对于他的家人来说仍然不得而知，家人只是在 2007 年 1 月才了解到他被单独关押在国家安保部队总部。家人又等了两年才终于获允在 2009 年一月和三月探望他。委员会因此认为，现有事实显示，就受害者妻子和两名子女而言，缔约国违反了《公约》第七条以及相关关联的第二条第 3 款。<sup>16</sup>

<sup>13</sup> El Abani 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 11)，第 7.3 段。

<sup>14</sup> 见 El Hassy 诉利比(前注 11)，第 6.7 段；第 139/1983 号来文，Conteris 诉乌拉圭，1985 年 7 月 17 日通过的《意见》，第 7.2 段；第 1297/2004 号来文，Medjnoune 诉阿尔及利亚，2006 年 7 月 14 日通过的《意见》，第 8.3 段。

<sup>15</sup> 见 El Alwani 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 11)，第 6.5 段；El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 11)，第 6.2 段；第 540/1993 号来文，Celis Laureano 诉秘鲁，1996 年 3 月 25 日通过的《意见》，第 8.5 段；第 458/1991 号来文，Mukong 诉喀麦隆，1994 年 7 月 21 日通过的《意见》，第 9.4 段。

<sup>16</sup> 见 El Abani 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 11)，第 7.5 段；El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 11)，第 6.11 段；第 107/1981 号来文，Almeida de Quinteros 诉乌拉圭，1983 年 7 月 21 日通过



7.6 关于申诉违反第九条，委员会所掌握的资料显示，提交人的兄弟被缔约国特工人员无证逮捕，然后被单独监禁，不得聘请辩护律师，并且未被告知逮捕原因或对他的指控，直至他被捕 15 年后在 2004 年第一次被带至的黎波里具有特别管辖权的人民法院。委员会回顾，根据第九条第 4 款，对拘留是否合法进行司法审核，必须在宣布对他或她的拘留不符合《公约》条款、特别是第九条第 1 款的规定时能够提供裁令释放被拘押者的可能性。就本案而言，提交人的兄弟在 2004 年被带见法官前一直被拘押，不能聘用律师，或启用任何司法程序对其拘押是否合法提出质疑。此外，2005 年普通法庭重审并下令将其释放，因为他已经服完全刑，受害人仍然被隔离监禁直至 2009 年 6 月 7 日被释放。缔约国没有作出适当解释，因此委员会认定多方面违反第九条。<sup>17</sup>

7.7 关于提交人根据第十条第 1 款提出的申诉，指出他的兄弟被隔离监禁几乎达 20 年之久，并遭受酷刑，委员会重申，被剥夺自由者除被剥夺自由外，不得遭受任何艰辛或限制，应该人道地对待他们，尊重他们的尊严。缔约国没有就提交人的兄弟在 Abu Salim 监狱和的黎波里国家安保部队总部的待遇提供资料，因此委员会裁定违反《公约》第十条第 1 款。<sup>18</sup>

7.8 尽管提交人没有援引《公约》第十四条，委员会认为，委员会所掌握的 2004 年针对 Mohamed Hassan Aboussedra 的第一次判决的资料提出《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(甲)项至(丁)项内的问题。委员会注意到，Aboussedra 博士被逮捕 15 年后才对他进行审判，并在提到家人不知道的日期非公开审判判决终身监禁。从未给他机会查看自己的刑事档案或是对他的指控，他也从未有机会聘用自己选择的律师来协助他。因此委员会决定的黎波里人民法院对 Mohamed Hassan Aboussedra 的审判和终身监禁的判决违反了《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(甲)项至(丁)项。

7.9 关于第十六条，委员会重申其已确立的案例法，根据该法律，如果受害人最后一次被看见是由国家当局所控制，同时受害人的亲属争取获得可能的有效补救措施，包括司法补救(《公约》第二条第 3 款)的努力受到系统的阻挠，则故意长期剥夺其受法律保护的权利，可构成拒绝承认受害人在法律面前的人格行为。<sup>19</sup>

的《意见》，第 14 段；第 950/2000 号来文，Sarma 诉斯里兰卡，2003 年 7 月 16 日通过的《意见》，第 9.5 段。

<sup>17</sup> 见 El Abani 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 11)，第 7.6 段；Medjnoune 诉阿尔及利亚(前注 14)，第 8.5 段。

<sup>18</sup> 见关于对被剥夺自由的人给予人道待遇的第 21 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，B 节，第 3 段；第 1134/2002 号来文，Gorji-Dinka 诉喀麦隆，2005 年 3 月 17 日通过的《意见》，第 5.2 段；El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国案(前注 11)，第 6.4 段。

<sup>19</sup> 见第 1327/2004 号来文，Grioua 诉阿尔及利亚，2007 年 7 月 10 日通过的《意见》，第 7.8 段；第 1495/2006 号来文，Zohra Madaoui 诉阿尔及利亚，2008 年 10 月 28 日通过的《意见》，第 7.7 段。

在本案中，提交人指称，他的兄弟在 1989 年 1 月 19 日被逮捕时没有逮捕证，也没有被告知被捕的理由。之后他被带到各种秘密地点，并且在 2009 年 1 月以前他的家人一系列打探他消息的企图都毫无结果。尽管他们批准他的家人可以在 1992 年 4 月探监，因而承认了他被拘押在 Abu Salim 监狱，利比亚当局没有向他的家人提供任何有关他的进一步信息。因此委员会认为，Mohamed Hassan Aboussedra 在拘押的大部分时间里强迫失踪使他在同一时间里失去法律保护，剥夺了他在法律面前人格得到承认的权利，违反了《公约》第十六条。

7.10 提交人还援引了《公约》第二条第 3 款，该条款规定缔约国有义务确保所有个人享有可利用、有效和可实施的补救措施，以维护《公约》所载各项权利。委员会重申其十分重视缔约国制定适当的司法和行政机制，以根据国内法处理有关侵犯权利的指控。委员会提及其关于《公约》缔约国一般法律义务的性质第 31 号一般性意见(2004 年)，其中指出，如果缔约国不对侵犯权利行为的指控进行调查，可能会再次违反《公约》。<sup>20</sup> 在本案中，委员会获得的资料表明，提交人的兄弟没有获得有效补救措施，因此，委员会得认为，它所掌握的事实表明缔约国违反了第二条第 3 款以及相关第六条第 1 款和第七条。<sup>21</sup>

8. 人权事务委员会依照《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款的规定行事，认为现有资料显示，就提交人兄弟而言，缔约国违反了《公约》第二条第 3 款和相关第六条第 1 款和第七条，第七条本身，第九条，第十条第 1 款，第十四条第 1 款和第 3 款(甲)项至(丁)项以及第十六条。事实还显示，就受害者的妻子和两名子女而言，缔约国违反了第七条和相关第二条第 3 款。

9. 根据《公约》第二条第 3 款的规定，缔约国有义务向提交人提供有效的补救，包括彻底有效地调查 Aboussedra 博士失踪的情况、提供有关调查结果的充分资料，并对受害者、他的妻子和两名子女遭受违反行为给予适当赔偿。委员会认为，缔约国有义务对所指控的侵犯人权行为进行彻底调查，特别是强迫失踪和酷刑行为，起诉、审判和惩罚这类行为的责任者。<sup>22</sup> 缔约国还有义务采取措施防止今后发生类似的违反行为。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，

<sup>20</sup> 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol. I))，附件三，第 15 段和第 18 段。

<sup>21</sup> 见 El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 11)，第 6.9 段；第 1196/2003 号来文，Boucherf 诉阿尔及利亚，2006 年 3 月 30 日通过的《意见》，第 9.9 段。

<sup>22</sup> 见 El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 11)，第 8 段；Boucherf 诉阿尔及利亚(前注 21)，第 11 段；Medjnoun 诉阿尔及利亚(前注 14)，第 10.9 段。



说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中法文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

KK. 第 1756/2008 号来文: Moidunov 和 Zhumbaeva 诉吉尔吉斯斯坦(2011 年 7 月 19 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人: Turdukan Zhumbaeva (由律师 Tair Asanov 代理, 并有开放社会正义行动组织的协助)

据称受害人: 提交人和她亡故的儿子 Tashkenbaj Moidunov

所涉缔约国: 吉尔吉斯斯坦

来文日期: 2008 年 1 月 4 日(首次提交)

事由: 在警方羁押期间死亡

程序性问题: 无

实质性问题: 生命权; 禁止酷刑; 获得有效补救的权利

《公约》条款: 第二条第 3 款; 第六条第 1 款; 第七条

《任择议定书》条款: 无

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会,  
于 2011 年 7 月 19 日举行会议,

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》以 Tashkenbaj Moidunov 先生(亡故)和 Turdukan Zhumbaeva 女士名义提交人权事务委员会的第 1756/2008 号来文的审议,

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料,

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下:

## 意见

1. 2008 年 1 月 4 日来文提交人 Turdukan Zhumabaeva 女士, 为吉尔吉斯斯坦国民。她以自己 and 亡故的儿子 Tashkenbaj Moidunov 先生(生于 1958 年)的名义提交来文。她称他们是吉尔吉斯斯坦<sup>1</sup> 违反《公约》第六条第 1 款和第七条本身以及

\* 参加审查本来文的委员会委员有: 莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、杰拉尔德·L.纽曼先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

<sup>1</sup> 《公约》及其《任择议定书》于 1995 年 1 月 7 日对缔约国生效。

相关联的第二条第3款的受害人。提交人在开放社会正义行动组织的协助下，由律师 Tair Asanov 先生代理。

### 提交人陈述的事实

2.1 2004年10月24日，提交人的儿子 Tashkenbaj Moidunov 先生与他的妻子在街头吵架，一辆警车来至跟前，指责他们扰乱公共秩序，将他们带到 Bazakorgon 警察局。在警察局，提交人的儿子和他妻子分别受到讯问。据 Moidunov 的妻子的证词，警官强迫她写下对丈夫的控告，称他用刀子威胁她，还扬言要杀了她。她因为害怕警察，写下了这一声明。她随后获释，但很快又被召回警察局，问她是否知道丈夫患有心脏病。她来到警察局后，发现丈夫躺在地上。

2.2 召来了急救医生，告诉她 Moidunov 先生(受害人)是在警察局上吊自杀。医生在其 2004年11月18日的证词中称，她认真检查了受害人的颈部，没有发现任何绳索痕迹。她说，她注意到受害人的颈部有红色的指痕，她询问受害人是否被人扼杀死，一名警官答道，受害人似乎患有心脏病。她又问为什么向救护车调度员报告说是有人上吊自杀，警官答道，“他们惊慌失措，告诉救护车有人上吊”。

2.3 同日，法医专家进行了初步检查。他说，受害人没有显示任何骨折、抓痕或割伤。2004年10月25日，同一位法医专家进行了尸检，他描述了眉毛、下唇和脖子等处的伤痕，断定死亡是用软织物悬吊导致机械性窒息造成的。受害人的血液和尿液中发现了酒精(血液中为 3.27‰，尿液中为 3.49‰)。在 2005年4月25日的审讯时，法医专家称，受害人颈部的伤害可由任何钝物造成，包括手指，不过，他没有发现受害人颈部有任何扼杀的痕迹。刑侦人员询问，机械性窒息是不是扼杀的结果，法医专家回答说，颈部的伤害可以是手指甲造成，但对一些颈部组织的组织学检查，没有显示任何出血痕迹，而出血则表明可能是被扼杀。他还说，甲状软骨下角骨折也可能是源于手部用力。

2.4 在 2004年10月24日的第一次陈述中，警察局总督察 Mantybaev 先生称，受害人和他的妻子是因为在街头吵架被带至警察局的，来到警察局后，仍然争吵不休，受害人是醉酒了。他说，受害人的妻子想对丈夫提出控告，要求将她丈夫关押起来，避免进一步接触。受害人坐在走廊上，突然痛苦地抓住胸口，跌倒在地。一级警司 Abdukaimov 也作出同样陈述，但他还说，受害人的妻子目睹了受害人的死亡，随后昏倒了。

2.5 2004年11月9日，在初步审查事实后，助理检察官宣布根据《刑法》第316条(玩忽职守)启动刑事调查。2004年11月17日，警察局总督察 Mantybaev 先生接受讯问，对事实作了不同的陈述，他说，在听罢受害人妻子的控告后，他走出房间，受害人已经不在走廊上。经过一番搜查，他们在行政拘留室发现他，

已经用自己的运动裤上吊自杀。<sup>2</sup> 在实施了心肺复苏术后，召来一辆救护车。总督察和一级警司二人合谋咬定受害人死于心脏病，只是在调查过程中，因为惧怕后果，才决定说出真相。2004 年 12 月 21 日，受害人的妻子作证说，她的丈夫从不穿运动裤，也没有运动裤。

2.6 2005 年 5 月 16 日，警察局的总督察 Mantybaev 先生被指控：(a) 滥用职权，也即逾越公权力，致人死亡；(b) 在履行公职时作伪证；(c) 玩忽职守，过失致人死亡。他还被指控违反了内务部的命令，该命令要求当班警官在有人醉酒时应组织对其进行体检。伪证罪是基于 Mantybaev 先生的掩饰行为，即他在官方登记簿上写下受害人的尸体是在街头发现的，没有暴力死亡迹象。

2.7 2005 年 9 月 21 日，Suzak 区法院根据《刑法》第 316 (2)条，裁定 Mantybaev 先生玩忽职守，过失致人死亡罪成立。其他罪名据认为不适用。法院认为，Mantybaev 先生没有组织对受害人进行体检，并采取行动防止受酒精影响的受害人自杀。由于 Mantybaev 先生与受害人家人之间达成和解，被告免于刑事责任。<sup>3</sup> 在法院听取过程中，受害人的哥哥确认已从警察局总督察那里得到赔偿 (3 万吉尔吉斯斯坦索姆，约合 860 美元)，然而，他坚持要求对案件作进一步调查，因为他认为受害人是警官害死的。

2.8 提交人向 Zhalalabad 地区法院提出上诉。该地区法院裁定，一审法院未能评估 Mantybaev 先生与其他证人证词之间的矛盾处。它还裁定，一审法院在适用和解程序时，没有考虑受害人家人的立场。Zhalalabad 法院推翻了 Suzak 区法院的决定，下令重审该案。此一决定由 Mantybaev 先生上诉至最高法院。

2.9 2006 年 12 月 27 日，最高法院撤销了 Zhalalabad 地区法院的决定，维持 Suzak 区法院的决定。它裁定被告 Mantybaev 先生的罪责已由一审法院判定，他的行为被描述为过失，是合法的。它认为提交人关于调查不力和存在杀人证据的说法是出于猜测。

## 申诉

3.1 提交人认为缔约国应对受害人的死亡负责，他在警方羁押期间被任意剥夺了生命。提交人忆及委员会的判例，根据判例，缔约国在个人被羁押期间对关照其生命负有特殊责任，且应采取充分和适当措施保护其生命。<sup>4</sup> 她还忆及在羁押期间死亡案件中倒置举证责任的原则。<sup>5</sup> 提交人称，受害人在警方羁押期间死于

<sup>2</sup> 运动裤一词系指裤子里套的长衬裤。

<sup>3</sup> 《刑法》第 66 条规定：“犯有轻微罪行或过失者，如果与受害人达成和解并赔偿了所导致损害，可免除刑事责任”。

<sup>4</sup> 见第 84/1981 号来文，Dermitt Barbato 诉乌拉圭，1982 年 10 月 21 日通过的《意见》；第 30/1978 号来文，Bleier 诉乌拉圭，1982 年 3 月 29 日通过的《意见》。

<sup>5</sup> 见 Bleier 诉乌拉圭，第 13.3 段；第 458/1991 号来文，Mukong 诉喀麦隆，1994 年 7 月 21 日通过的《意见》。

警官使用武力，而此类武力是过度的，不必要的，因此违反了《公约》第六条第1款。提交人忆及尸检报告，其中称，受害人死于机械性窒息。然而，在调查期间，法医专家没有给出结论性意见，说明此类机械性窒息究竟是死于上吊还是死于用手扼杀。提交人强调受害人被带往警察局时，精神和身体状况良好，调查并没有搜集到任何相反的证据。最初检查了受害人尸体的急救医生注意到，受害人颈部有明显可见的红色指痕，这一点也得到了尸检报告的证实。她指出，官方调查确定的事实显示，最有可能的解释是受害人被人用手扼杀。她还指出，自杀的说法是不足为凭的，因为受害人的妻子作证说，他一条运动裤也没有，在尸检时，对据称使用的运动裤也未作任何法医检查。受害人不处于任何使他有自杀倾向的精神症状；鉴于受害人处于沈醉状态，他既无体力，也无时间(他在无人察觉的情况下离开的时间很短)去自杀。她还强调，作为主要嫌疑犯的警官曾几次努力，企图误导调查。他们先是告知救护车，受害人是上吊自杀的，又报告说他患有心脏病，然后在官方记录上填写发现他死于街头，又作证说他用自己的运动裤吊死了自己。

3.2 提交人又称，缔约国没有对受害人的死亡提供有效补救。提交人忆及委员会的判例，根据该判例，在导致丧失生命的情况中，应由一公正机构进行彻底调查，<sup>6</sup> 将肇事者绳之以法，<sup>7</sup> 并对受害人家人给予赔偿。<sup>8</sup> 提交人认为，各当局始终没有调查对受害人的任意杀害，却在2004年11月9日的命令进行刑事调查的判决中称，已就发现受害人上吊自杀的事实立案。提交人反驳说，当时，没有证据显示死亡原因可能是自杀，因为警官的书面陈述称受害人死于心脏病。直到2004年12月13日，尸检报告才申明，机械性窒息可能是悬吊造成的，此外，调查完全相信警官的最后证词，即受害人是上吊自杀的，并不考虑提交人和急救医生的证词。提交人强调，调查没有得出关于所谓上吊时受害人尸体位置的详尽描述，没有模拟上吊情景，再现所谓的自杀行为，没有确定确切的时间和事件顺序，它没有要求提供病历，以查明受害人是否有任何自杀倾向，也没有对据称用于受害人上吊的运动裤进行法医鉴定，同时，没有查明提交人称受害人口袋里装的现金(6,000 吉尔吉斯斯坦索姆，约合170美元)的下落。她认为，始终不曾就杀害受害人对警官进行调查。对Mantybaev先生，只以极为轻微的玩忽职守罪作了处罚，而当班的警官Abdukaimov先生始终没有受到指控或起诉。提交人认为，违反了《公约》第二条第3款和相关联的第六条第1款。

<sup>6</sup> 见第540/1993号来文，Celis Laureano 诉秘鲁，1996年3月25日通过的《意见》；第449/1991号来文，Mojica 诉多米尼加共和国，1994年7月15日通过的《意见》；第194/1985号来文，Miango Muiyo 诉扎伊尔，1987年10月27日通过的《意见》；第181/1984号来文，Sanjuán Arévalo 诉哥伦比亚，1989年11月3日通过的《意见》；第161/1983号来文，Herrera Rubio 诉哥伦比亚，1987年11月2日通过的《意见》。

<sup>7</sup> 见第563/1993号来文，Bautista de Arellana 诉哥伦比亚，1995年10月27日通过的《意见》。

<sup>8</sup> 见第868/1999号来文，Wilson 诉菲律宾，2003年10月30日通过的《意见》。

3.3 提交人还认为，受害人的家人始终没有得到对其死亡的适当赔偿。她说，Mantybaev 先生给予的赔偿是不足的。受害人的哥哥在 Suzak 区法院和解程序的框架内，收到了 30,000 吉尔吉斯斯坦索姆的赔偿。提交人解释说，按照国内法律，非法杀害受害人的国家责任取决于对以国家名义行事的警官的刑事定罪，而两名警官始终没有为杀害受害人受到指控或定罪。因此，她无法控告缔约国违反《公约》第二条第 3 款以及相关关联的第六条第 1 款。

3.4 提交人进一步称，警官非法使用武力构成了违反《公约》第七条。<sup>9</sup> 她指出，根据委员会的判例，缔约国必须合理解释对被剥夺自由者的伤害如何发生，并提供反驳指控的证据。<sup>10</sup> 提交人称，有证据表明受害人的面部和颈部有多处受伤，而缔约国的各当局没有对伤害如何发生，以及警官使用武力的合法执法目的作出任何解释。提交人认为，受害人在其被拘留前，颈部和面部没有任何受伤处，对死因的解释，也即上吊自杀，不能解释尸检报告中所述的多处青肿和伤痕。

3.5 提交人最后认为，尽管存在确凿证据，例如受害人面部和尸身上的多处伤痕，检察机关仍未能调查受害人的死亡是否源于酷刑和/或虐待。她还认为，受害人口袋里装的一大笔钱(6,000 吉尔吉斯斯坦索姆，约合 170 美元)始终下落不明。她称，这构成了违反《公约》第二条第 3 款以及相关关联的第七条。她还指出，尽管自 2003 年以来，已将酷刑列为刑事犯罪，但 Suzak 区法院裁定，就滥用职权的指控而言，警察局总督察不属于“公职人员”一类，最高法院也维持这一决定。因此，警官对酷刑罪不负责任。

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2010 年 6 月 16 日，缔约国提交了总检察署和最高法院提供的资料。总检察署称，2004 年 10 月 24 日 17 时，在 Bazarkorgon 警察局的行政拘留室中发现了受害人的尸体。尸体显示了上吊自杀的痕迹。据尸检表明，受害人是死于上呼吸道机械性窒息。2004 年 11 月 9 日，检察机关立案对警察局总督察 Mantybaev 先生因过失导致人身意外死亡进行刑事调查。2005 年 5 月 16 日，警察局总督察 Mantybaev 先生被指控过失和滥用职权。2005 年 9 月 21 日，Suzak 区法院判处 Mantybaev 先生过失罪。最高法院维持了这一决定。

4.2 最高法院申明，2005 年 9 月 21 日，Mantybaev 先生被判处过失罪(《刑法》第 316 条第 2 款)，由于与受害人家人达成和解协议，免除刑事责任(《刑法》第 66 条)。法院向提交人解释了就精神和物质伤害提起民事诉讼的程序。在提交人上诉后，二审法院审理了该案。2006 年 9 月 5 日，Zhalalabad 地区法院推翻了一审决定，下令重审该案。根据监督审查程序，在最高法院对 Zhalalabad 地区法院

<sup>9</sup> 见第 1416/2005 号来文，Alzery 诉瑞典，2006 年 10 月 25 日通过的《意见》。

<sup>10</sup> 见第 907/2000 号来文，Siragev 诉乌兹别克斯坦，2005 年 11 月 1 日通过的《意见》。

的决定提出质疑。2006 年 12 月 27 日，最高法院推翻了二审法院的决定，维持一审法院的判决，成为终审判决。

### 提交人的评论

5.1 2011 年 1 月 11 日，提交人就缔约国的意见提交评论，指出缔约国只不过重申了某人被指控过失罪而由于与受害人家人达成和解，免除刑事责任。然而，它没有对所指控的侵犯人权行为作出任何说明。提交人重申其最初的申诉，还说对她儿子的死亡仍未进行任何有效调查，并以支付了款项补贴丧葬费用为理由中止了法律诉讼。她强调缔约国不能通过适用避免刑事责任的程序，规避其对受害人死亡进行有效和公正调查，并将对此负责者绳之以法的国际法律义务。

5.2 提交人指出，Suzak 区法院的判决在其对所谓 Mantybaev 先生与受害人家人达成和解的考虑上是前后矛盾的。其中在概述证据时，它转述了 Mantybaev 先生关于他与受害人家人和解的说法，但又注意到受害人的哥哥表示，只要找到 Abdukaimov 先生，就可以对他弟弟的死亡作出澄清，因此，他要求进一步调查，以解决此案。尽管有此矛盾，Suzak 区法院认定，已经达成和解，可免除被告的刑事责任。在向 Zhalalabad 地区法院上诉时，提交人作证说，她相信她的儿子是仍然在逃的 Abdukaimov 先生害死的，要求采取法律措施将他缉拿归案。提交人指出，没有记录表明检察官不同意她的申述。提交人还指出，二审法院同意并未达成和解，要求重新审理，澄清调查中的矛盾和反复处。

5.3 提交人指出了据以免除 Mantybaev 先生刑事责任的《刑法》第 66 条，并指出区法院和最高法院都接受对个人在羁押时死亡引起的罪名可归为“轻微罪行”，只要支付小笔款项，补贴丧葬费，即足以弥补家庭成员死亡导致的经济损失。

5.4 提交人忆及委员会的判例，指出缔约国有义务将肇事者绳之以法，并根据侵犯人权的严重程度调整刑罚。委员会认为仅仅凭借纪律和行政补救办法，并不是足够和有效的。<sup>11</sup> 提交人称，她并没有放弃她的查明儿子死亡真相，追究肇事者责任的权利。他们家庭没有拒绝补贴丧葬费用的小笔款项一事，不能视为在知情同意和充分了解事实的基础上，明确放弃权利。提交人通过上诉和向委员会提交来文以寻求正义即可以证明他们不准备放弃。

5.5 最后，提交人重申由于没有通过独立和有效调查，对她儿子的死亡作出合理解释，委员会应将受害人的死亡视为任意杀害。她还重申了调查中的种种不足，并表示，Abdukaimov 先生在初次陈述后始终不知去向，也不清楚是否作出

<sup>11</sup> 见第 778/1997 号来文，Coronel 等诉哥伦比亚，1996 年 9 月 29 日通过的《意见》，第 6.2 段；另见提交禁止酷刑委员会的第 212/2002 号来文，Guridi 诉西班牙，2005 年 5 月 17 日通过的决定，第 6.7 段。

努力查找他。此外，受害人拥有的一大笔钱(6,000 吉尔吉斯斯坦索姆)下落不明。同时，没有让家人参与调查，调查结果也从未公布。

### 缔约国的补充说明

6. 2011 年 7 月 18 日，缔约国提交了补充资料。它回顾了围绕提交人儿子之死的大量事实和诉讼过程，重申其以往关于案情<sup>12</sup>的意见，认为没有理由审查法院在本案中的各项决定。

### 委员会需处理的问题和议事情况

#### 审议可否受理

7.1 在审议来文所载的任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

7.3 关于用尽国内补救办法的要求，委员会注意到，根据提交人提供的资料，所有现有国内补救办法，包括最高法院，都已用尽。在缔约国无任何异议的情况下，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求得到满足。

7.4 委员会认为，提交人为受理目的充分证实了其根据《公约》第六条第 1 款和第七条本身以及相关第二条第 3 款提出的申诉，因此着手审查案情。

#### 审议案情

8.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

8.2 委员会注意到，缔约国就国内程序和来文所述事实提供了资料，但它没有提供任何资料，说明提交人具体申诉的是非曲直。在此情况下，须对提交人已经充分证实的申诉给予适当重视。

8.3 委员会注意到，2004 年 10 月 24 日下午(据 2005 年 5 月 16 日关于刑事指控的决议称是在 16 时 30 分)，受害人和他的妻子发生争吵，据认为扰乱了公共秩序，因此被要求跟随警官前往 Bazarkorgon 警察局。受害人遭羁押，妻子获释。据缔约国提供的资料，提交人的儿子死于 2004 年 10 月 24 日 17 时(Suzak 区法院的判决书称是在 17 时 20 分)。委员会注意到，急救医生 2004 年 11 月 18 日的证词中断定受害人没有任何遭扼杀的痕迹，但颈部有红色的指痕。委员会还注意到，2004 年 10 月 25 日在医生和受害人两名亲属在场的情况下，法医专家检查了受害人的尸体，他在 2005 年 4 月 25 日的调查作证中说，受害人的眉毛、颈

<sup>12</sup> 缔约国提供的资料包括内务部、缔约国国家安全委员会和总检察署的资料。



下、颈部和右上肢可见抓痕，受害人的颈部左侧可见带血伤痕。法医专家称，此类伤痕可由指甲或手腕一类硬物造成，对尸体组织的组织学检查得出了受害人死于机械性窒息的结论。机械性窒息可因柔软织物悬吊引起。在询问用手掐是否可导致受害人死亡时，法医专家说，在颈部组织和皮肤处没有发现抓痕，但甲状软骨下角骨折可源于双手的压力。

8.4 委员会进一步注意到，Suzak 区法院依据 Mantybaev 先生的证词于 2005 年 9 月 21 日作出决定，裁定受害人是在行政拘留室中用自己的运动裤上吊自杀的。然而，该决定没有表明是否评估了其他证据，也没有调和 Mantybaev 先生的不同说法。委员会注意到受害人的哥哥坚决要求找到助理警官，并重审此案。然而，法院认定被告与受害人家人达成和解，免除了 Mantybaev 先生的刑事责任。经上诉，Zhalalabad 地区法院在 2006 年 9 月 5 日裁定，在初步调查期间，Mantybaev 先生、Abdukaimov 先生和受害人的妻子对受害人的死亡有不同说法，这些相互抵牾处在法庭诉讼过程中未能得到解决。该法院还认为，受害人的家人并没有显示同意和解，因为他们要求重审此案。该法院的结论是，应当在全面和客观推究所有情况的基础上重新审理。委员会注意到，最高法院在其 2006 年 12 月 27 日的判决中认定，受害人代表、证人、医学知识和案卷中其他材料提供的证言，都证实了刑事过失的事实，但没有进一步说明法院如何评价它所审议的材料。最高法院还指出，通过向受害人家人支付 30,000 吉尔吉斯斯坦索姆，被告与受害人家人之间的和解即告达成，受害人律师关于调查工作前后不一的种种说法均属猜测。

8.5 委员会注意到提交人称，受害人死于警方羁押期间是由于警官过度使用不必要的武力，而受害人在被羁押前精神和身体状况良好，同时，据他妻子说，他没有一条据称用于上吊自杀的运动裤，对用作证据的运动裤也从未进行法医检查，而由于受害人处于沈醉状态，他既无体力，也无时间吊死自己。委员会还注意到，提交人表示接受补贴丧葬费用的小笔款项，并不意味着她放弃查明儿子死亡真相，追究肇事者责任的权利。

8.6 关于提交人称她的儿子被任意剥夺生命，委员会忆及其关于生命权的第 6 号一般性意见(1982 年)，<sup>13</sup> 以及判例中表明，缔约国逮捕和拘留某人，即承担了关照其生命的责任，<sup>14</sup> 如侵犯了第六条所保护的人权，则刑事调查和随后的起诉即为必要的补救办法。<sup>15</sup> 委员会还忆及其关于《公约》缔约国一般法律义务

<sup>13</sup> 《大会正式记录，第三十七届会议，补编第 40 号》(A/37/40)，附件五，第 1 段。

<sup>14</sup> 见第 763/1997 号来文，Lantsov 诉俄罗斯联邦，2002 年 3 月 26 日通过的《意见》，第 9.2 段。

<sup>15</sup> 见第 1436/2005 号来文，Sathasivam 诉斯里兰卡，2008 年 7 月 8 日通过的《意见》，第 6.4 段；第 1275/2004 号来文，Umetaliev 和 Tashtanbekova 诉吉尔吉斯斯坦，2008 年 10 月 30 日通过的《意见》，第 9.2 段。

的性质的第 31 号一般性意见(2004 年), 其中申明, 如调查表明特定《公约》权利受到侵犯, 缔约国必须确保将负有责任者绳之以法。<sup>16</sup>

8.7 委员会忆及, 举证的责任不能只由来文提交人承担, 考虑到提交人与缔约国并不一定有同等机会接触证据, 且往往只有缔约国才能获取有关信息, 则情况尤其如此。<sup>17</sup> 《任择议定书》第四条第 2 款意味着缔约国有义务切实调查对该国以及其各当局违反《公约》行为的所有指控, 并向委员会提供其所掌握的信息。

8.8 委员会认为, 缔约国及其司法当局始终没有说明其有何根据得出受害人是在警方羁押时自杀的结论。在这一点上, 尤其考虑到法医专家的证词, 证词称甲状软骨下角骨折可能源于柔软织物的悬吊, 或手部用力, 并考虑到急救医生的证词, 证词称她没有发现任何扼杀的迹象, 但观察到受害人颈部的红色指痕。委员会还注意到, Mantybaev 先生对受害人的死亡有三种不同说法, 而一审法院和最高法院无视这些说法的矛盾之处, 完全依赖最后一次陈述, 即受害人是在行政拘留室中用自己的运动裤上吊自杀。委员会进一步注意到, 缔约国的司法当局没有考虑一级警司 Abdulkaimov 先生的任何证言。委员会认定, 就本案情况而言, 且由于缔约国缺乏有说服力的论据来反驳提交人关于她儿子在羁押期间遇害的说法, 同时, 鉴于法医专家提供的信息与缔约国的说法不一致, 缔约国对违反《公约》第六条第 1 款, 任意剥夺受害人的生命负有责任。<sup>18</sup>

8.9 委员会注意到, 提交人称对她儿子的尸检报告显示受害人的面部和颈部多处受伤, 而缔约国没有解释在警方羁押期间这些伤害如何形成。委员会注意到提交人称这些伤害得到了 2004 年 10 月 25 日尸检报告的证实。它还注意到缔约国当局对此类伤害的原因未作理会。委员会忆及缔约国有责任确保任何被拘留人员的安全, 同时, 个人在被拘留时, 如受到伤害, 缔约国必须拿出证据, 反驳提交人的指控。<sup>19</sup> 缔约国没有提供任何资料, 说明其当局是否在刑事调查的过程中, 或就本来文进行了任何讯问, 以切实处理提交人的具体指控。据此, 委员会认定, 提交人的指称言之有据, 并得到正式尸检报告和调查结果的进一步证实, 因此, 就提交人的儿子而言, 违反了《公约》第七条。

<sup>16</sup> 《大会正式记录, 第五十九届会议, 补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol I)), 附件三, 第 18 段。

<sup>17</sup> 第 30/1978 号来文, Bleier 诉乌拉圭, 1980 年 3 月 29 日通过的《意见》, 第 13.3 段; 第 84/1981 号来文, Dermitt Barbato 诉乌拉圭, 1982 年 10 月 21 日通过的《意见》, 第 9.6 段。

<sup>18</sup> 见 Sathasivam 诉斯里兰卡(前注 15), 第 6.2 段; 第 1186/2003 号来文, Titiahonjo 诉喀麦隆, 2007 年 10 月 26 日通过的《意见》, 第 6.2 段; 第 888/1999 号来文, Telitsin 诉俄罗斯联邦, 2004 年 3 月 29 日通过的《意见》, 第 7.6 段; Dermitt Barbato 诉乌拉圭(前注 17), 第 9.2 段。

<sup>19</sup> 见第 907/2000 号来文, Siragev 诉乌兹别克斯坦, 2005 年 11 月 1 日通过的《意见》, 第 6.2 段; 第 889/1999 号来文, Zheikov 诉俄罗斯联邦, 2006 年 3 月 17 日通过的《意见》, 第 7.2 段。

8.10 关于提交人根据第六条第 1 款和第七条提出的申诉，即缔约国没有履行其程序性义务，切实调查受害人的死亡和酷刑指控，并采取适当的调查和补救措施，委员会忆及其以往判例，即刑事调查和随后的起诉是对侵犯例如《公约》第六条第 1 款和第七条所保护人权行为的必要补救办法。<sup>20</sup> 委员会注意到，2004 年 11 月 9 日的调查令认为受害人上吊自杀是确定无疑的，因此没有考虑提交人关于受害人遭任意杀害的立场。Bazarkorgon 警察局总督察 Mantybaev 先生被判刑事过失罪，但由于据认为被告与受害人家人之间已达成和解，因而免除刑事责任。委员会注意到提交人称当局没有得出对受害人身体的位置的详细描述，没有模拟上吊情景，进而确定确切的时间和事件顺序，没有要求提供病历，以查明受害人是否有任何自杀倾向，没有对据称用于受害人上吊的运动裤进行法医鉴定，同时，受害人口袋里据称所装的现金始终下落不明，它也始终没有确认受害人是否死于酷刑或虐待。委员会进一步注意到，警官 Abdukaimov 先生始终不曾受到指控或起诉。鉴于缔约国从未对刑事调查中的矛盾之处，以及遭指控的肇事者为何始终没有受到指控或起诉的原因作出任何说明，同时考虑到提交委员会的详尽材料，委员会认定，缔约国没有对围绕提交人儿子之死各项情事，以及酷刑和虐待指控进行适当调查，也没有给予提交人任何有效的补救，因而侵犯了她依据第二条第 3 款以及相关第六条第 1 款和第七条享有的权利。

9. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款规定行事，认为现有事实显示吉尔吉斯斯坦侵犯了提交人儿子根据《公约》第六条第 1 款和第七条享有的权利，侵犯了提交人根据《公约》第二条第 3 款以及相关第六条第 1 款和第七条享有的权利。

10. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项的规定，缔约国有义务为提交人采取有效补救措施，这类措施特别应当包括：对围绕提交人儿子之死各项情事进行公正、有效和深入调查，起诉负有责任者，对提交人给予充分补偿，包括适当赔偿。缔约国也有义务防止今后再发生类似违约事件。

11. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>20</sup> 见关于禁止酷刑和残忍待遇或处罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，A 节，第 14 段；第 31 号一般性意见，第 18 段。

LL. 第 1758/2008 号来文: Jessop 诉新西兰(2011 年 3 月 29 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: Emelysifa Jessop (由律师 Tony Ellis 和 Alison Wills 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 新西兰

来文日期: 2007 年 10 月 16 日(首次提交)

事由: 对一名少年犯的逮捕、审判和定罪

程序性问题: 申诉缺少证据; 未用尽国内补救措施; 受害人身份; 基于属物事由不可受理

实质性问题: 获得有效补救的权利; 任意拘留; 被剥夺自由的人受到人道待遇和尊重的权利; 少年获尽快审理的权利; 获得公正审理的权利; 得到辩护的权利; 法官公正司法; 机会均等; 询问证人的权利; 迅速诉讼; 无罪推定; 不被迫作不利于自己的证明的权利; 少年人; 定罪和判决的复审权利; 在法律面前人格获得承认的权利; 隐私权; 儿童获得保护措施的权利; 禁止歧视

《公约》条款: 第二条第 3 款; 第九条第 1 款和第 3 款; 第十条第 2 款(乙)项和第 3 款; 第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(甲)至(戊)项和(庚)项、第 4 款、第 5 款; 第十六条; 第十七条; 第二十四条; 第二十六条

《任择议定书》条款: 第一条; 第二条; 第三条; 第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会,  
于 2011 年 3 月 29 日举行会议,

结束了 Emelysifa Jessop 女士根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1758/2008 号来文的审议,

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料,

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下:

\* 参加审查本来文的委员会委员有: 拉扎里·布基德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、科内利斯弗林特曼先生、岩泽雄司先生、赞克·马约迪纳女士、尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉菲尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

## 意见

1. 来文提交人是 Emelysifa Jessop 女士，生于 1983 年，15 岁时因恶性抢劫被定罪，判 4 年监禁。她声称，缔约国侵犯了她根据《公约》第二条第 3 款，第九条第 1 款和第 3 款，第十条第 2 款(乙)项和第 3 款，第十四条第 1 款、第 2 款和第 3 款(甲)至(戊)项和(庚)项、第 4 款和第 5 款，第十六条，第十七条，第二十四条和第二十六条享有的权利。《任择议定书》于 1989 年 5 月 26 日对新西兰生效。提交人由律师 Tony Ellis 和 Alison Wills 代理。

### 提交人陈述的事实

2.1 提交人是到新西兰的移民，生于 1983 年，父母是纽埃人<sup>1</sup>，她在两个月大的时候随父母来到新西兰。1998 年 6 月 2 日，她被控以恶性抢劫罪，其中涉及她于当天暴力袭击和抢劫一名 87 岁的男性老人，当时老人在自己家里。下午 3 点左右，提交人和她 15 岁的表姐访问了表姐的朋友，喝了酒，醉醺醺的。后来，提交人的表姐同其朋友离开了提交人，走出了公寓。大约在下午 6 点左右，受害人受到攻击和抢劫。此后，邻居很快就报了警，说在他的公寓外看见两个女孩。他可以描述她们的穿着，但说不出她们脸部长相。提交人和同案被控人于晚上 7 点 30 分左右被逮捕。

2.2 提交人的表姐(共犯)后来承认了攻击和抢劫的罪行，其在审判中的证词指出案发时提交人不在场<sup>2</sup>。这与受害人最初的说法，即，一个女孩抢劫了他，不谋而合<sup>3</sup>。提交人被逮捕后，与她表姐一起，被害人指控说他被两名女孩抢劫。由于他身体有病，他不能出庭作证。

2.3 提交人在案发时的年龄为 14 岁零 9 个月，始终宣称自己无罪。她声称，在罪行发生后不久，当时她处于醉酒状态，她就被捕，随后被任意拘留，是为了警察的列队认人目的。目击犯罪的邻居指出提交人和共犯为作案人。

2.4 数小时后在警察局，提交人在录音记录的问话中起初否认了犯罪行为<sup>4</sup>。然而，迫于警察和她母亲的压力，第二次她做出了“认罪供词”<sup>5</sup>，第一句话是，

<sup>1</sup> 提交人解释说，纽埃是太平洋中一个边远的波利尼西亚岛屿，上有居民 2,166 人。它是自治的，与新西兰自由联合，纽埃完全负责自己的内政。新西兰则保留对该国的外交和国防的控制。

<sup>2</sup> 从档案上看，在逮捕时，共犯确实在最初供出了提交人。

<sup>3</sup> 从档案上看，受害人在随后的证词中肯定他受到两个人攻击。

<sup>4</sup> 从档案上看，在录像开始前她起初向侦探承认她参与了犯罪，攻击了受害人(见 2005 年 12 月 19 日新西兰上诉法院判决书第 29 段)。此后，在第一次问话期间她提供了不同的情况，否认她参与犯罪，然后在第二次录像的问话中又重新承认参与。

<sup>5</sup> 引号是提交人加的。

“我从现在开始撒谎”，是用提交人的纽埃本地语说的，并录在了录像带上。在这一供词之后，提交人立即被正式逮捕和控告。

2.5 1998年6月15日举行了一次家庭会议，但对审判的适当的管辖权问题没有达成一致意见。1998年6月30日，Otahuhu 青年法庭法官就管辖权问题做出了判决<sup>6</sup>，但将案件送交给了新西兰高等法院，后者于1998年7月22日判处提交人及其共犯4年监禁<sup>7</sup>。当时年龄为14岁零10个月的提交人认为，这一管辖权并没有应用对儿童友好的程序。

2.6 1999年3月2日，新西兰上诉法院接受了提交人的上诉，裁定青年法庭的审理程序不符合简易程序法，<sup>8</sup>其中规定，须将被告需答辩的指控向其宣读，然后传唤他(她)表示或是服罪，或是不服罪。由于青年法庭没有这么做，上诉法院驳回了高等法院的定罪和判决，将案件发回青年法庭依法由提交人申诉案件。<sup>9</sup>

2.7 1999年6月24日，提交人向青年法庭提出无罪抗辩并确立了初步推定的案件。青年法庭再次将案件送交新西兰高等法院审判。提交人选择陪审审判。

2.8 1999年10月8日<sup>10</sup>，高等法院通过了预审裁决，宣布录像的警察问话为可接受的证据。法院裁定提交人在第二次问话期间做出的认罪供词根据证据法<sup>11</sup>是真实的自愿的供词，因为它不是任何诱供或压力的结果，也没有不公平的污点<sup>12</sup>。

2.9 在第二次预审裁决拒绝了提交人的释放申请后，初审法官 Potter 法官于1999年10月14日就本案所涉法律问题向陪审团作了说明，后者裁定提交人犯有恶性抢劫罪。高等法院于1999年12月14日做出判决，判处提交人有期徒刑4年零8个月。当时她16岁，已有6个月身孕。

2.10 1999年12月14日，提交人于收到高等法院判决书的当天向新西兰上诉法院提出上诉，理由是她的招供不是真实的，原本就不应将其作为证据提供给陪审团。

2.11 2000年2月1日，法律援助被拒绝，这一决定于2000年3月3日复审时得到确定。向提交人的出庭律师提供了解雇法律援助的理由，但没有向其本人提供。2000年3月30日，上诉法院在单方面的判决中驳回了对定罪的上诉。

<sup>6</sup> 法官 R.N.Gilbert 1998年6月30日的口头判决，Otahuhu 地方法院。

<sup>7</sup> 新西兰高等法院，Potter 法官的判决，奥克兰登记册 S.27/98, 1998年7月22日。

<sup>8</sup> 《简易程序法》第153A(4)节(1957年)。

<sup>9</sup> 政府诉 Emelysifa Jessop, 新西兰上诉法院，CA 404/98, 1999年3月2日。

<sup>10</sup> 政府诉 Emelysifa Jessop, 新西兰高等法院，T.1411/99, 1999年10月8日。

<sup>11</sup> 《证据法》第20节(1908年)。

<sup>12</sup> 提交人说她是在压力下被迫认罪的，压力来自她母亲和警察的共同不相信，加上有人对她说共犯已经供出她了。

2.12 2000 年 3 月 26 日，提交人的儿子出生，分娩中手被铐住几个小时，只是在真正生的时候手铐才被最后去掉。孩子出生后，受害人马上得接受一名监狱官到场看着她淋浴。然后，24 小时以后，她的婴儿被抱走。<sup>13</sup>

2.13 2002 年 1 月，提交人刑满释放。

2.14 2002 年 3 月 19 日，在 R.诉 Taito 案<sup>14</sup>中，枢密院审议了若干被新西兰上诉法院驳回的申诉人提出的申请，包括提交人的申请。枢密院裁定单方面驳回上诉的程序是违法的，其中包括提交人 2000 年 3 月的上诉。由于这一决定，提交人的案件被发回新西兰上诉法院。

2.15 2005 年 12 月 19 日，上诉法院驳回了对定罪和判决的上诉。

2.16 2006 年 3 月 27 日，提交人请求准许向最高法院上诉的申请在不经口头听证的情况下被驳回。<sup>15</sup> 提交人的不满和最高法院驳回的理由与早先上诉法院的裁决相似。

2.17 2007 年 8 月 16 日，提交人向最高法院提交了后续申请，要求撤销其关于驳回请求准许上诉的(2006 年 3 月 27 日)裁决，理由是根据其组成情况看，法院没有公正行事。<sup>16</sup>

## 申诉

3.1 提交人宣称，缔约国对于她在以下事件和实质性权利方面对《公约》有几处违反：

### 警察列队认人和将其送到警察局

3.2 提交人称，她被缔约国警察当局以非法的刑事调查目的任意拘留，直至她被正式指控和逮捕，这违反了《公约》第九条第 1 款。作为一个处于酒精影响下的 14 岁儿童，她不可能“同意”参加警察的列队认人活动。警察也没有与她父母联系代表她同意参加警方的列队认人活动。

<sup>13</sup> 提交人附了一封她给她的律师的日期为 2000 年 3 月 24 日的信，她在信中描述了她分娩时手被铐住的情况，和她的家属为去掉她的手铐所作的徒劳无功的努力。她还附上了一封她的父亲写给艾顿山女子监狱狱长的对同一个问题的投诉信(信的日期为 2000 年 3 月 27 日)。

<sup>14</sup> [2003 年] 2 NZLR 577。枢密院是当时新西兰的最高司法管辖程序。2004 年 7 月 1 日以后，新西兰最高法院成为最高司法管辖程序。

<sup>15</sup> [2006 年] NZSC 14, 2006 年 3 月 27 日。

<sup>16</sup> 提交人主要援引了以下事实：在驳回请求准许上诉的最高法院的法官中有一位在提交人的 2000 年 3 月 30 日单方面审讯时坐在上诉法院的法官席上(见上述，第 2.11 段)。



### 在警察局的询问

3.3 提交人称，一进入警察局，尽管警方声称他们向她说明了她有请律师的权利，但警方没有确保她足够了解她的权利和需要同律师商量，这违反了《公约》第九条第1款、第十条第1款、第十四条第3款(乙)项和第4款。

3.4 提交人还称，缔约国没有确保根据《儿童、青年人及其家庭法(1989年)》指定的“支持人”——当时是她的母亲——代表她的最大利益行事。

### 有权不被迫作不利于自己的证明或认罪

3.5 提交人争辩说，由于警察和作为支持人的她的母亲对她施加压力，以及缺乏对她作为儿童的脆弱性的保护，她是被迫对一个她并没有犯的罪行认罪的。最初她是断然否认她参与了该犯罪活动，但后来被共犯在向警察的陈述中牵连。她在供词之前的陈述“我从现在开始撒谎”被警方和她自己的、被警察吓怕了的母亲所忽视。因此，在审讯中接受她的供词侵犯了《公约》第十四条第3款(庚)项所规定的她的权利。

### 违反无罪推定和获得有效补救的权利

3.6 提交人称，当她未经犯罪抗辩就被判处4年监禁时，缔约国侵犯了她的无罪推定的权利。尽管因这一最初的缺陷她的案件被发回青年法庭重审，她的原判仍被维持。为此，缔约国违反了《公约》第十四条第2款以及相关关联的第二条第3款，因为它没有确保对她的无罪推定权被侵犯进行有效补救。

### 案件移交高等法院和公正审讯

3.7 提交人争辩说，1998年6月30日和1999年6月24日，青年法庭将她的案件交付高等法院违反了她的获得公正审判的权利。在双方没有一方提出申请的情况下，青年法庭本应行使其自由裁量权，评估这是否符合提交人的最大利益，并分析高等法院的审理对她随后带来的后果。<sup>17</sup>

3.8 提交人补充说，对于她的作为未成年人的特殊身份和相应的能力，没有从心理的角度做出任何努力确保她能有效参加刑事诉讼，在诉讼中能理解并参与。由于这一遗漏，提交人声称，缔约国违反了《公约》第十四条第2款、第3款(丁)项和第4款，第十六条，第二十四条和第二十六条。

### 诉讼的拖延

3.9 提交人称，将她的案件重新送交高等法院需总共16个月的审讯的过度拖延，而原因就是关于提交人的申诉、随后向上诉法院的上诉和青年法庭关于将

<sup>17</sup> 提交人主要指的是刑事司法系统关于未成年人的行动指南。



案件移交高等法院管辖的裁定方面的实质性错误造成的。由于她在审讯前就已经被拘留了一年，这就更加重了这一严重拖延。

3.10 她补充说，从 2000 年 3 月 30 日对她第二次上诉的单方面裁决到 2002 年 3 月 19 日枢密院对 R.诉 Taito 的裁决，她的案件又蒙受了两年的过度拖延。

3.11 此外，提交人争辩说，然后从 2002 年 3 月枢密院裁决到随后她的案件于 2005 年 12 月 19 日提交上诉法院，她又受到了又一次 3 年的拖延，其中至少有一年是由于法院没有准备好法院文件造成的，如，总结材料、判决通知书和完整的上诉案件等。提交人补充说，总的来说，从 2000 年 3 月她第二次上诉之日起，到 2007 年 8 月她向最高法院提出第五次上诉，6 年半过去了，其中 4 年半是无端拖延。鉴于这些理由，她坚持认为，就她而言，缔约国违反了《公约》第九条第 3 款、第十条第 2 款(乙)项，第十四条 3 款(丙)项、第 4 款和第 5 款。提交人补充说，由于她在上诉法院诉讼期间，自始至终，从 2000 年 3 月至 2002 年 1 月都在被拘留中，因此这种违反更加严重。在她提出第三次国内上诉时，她已经服满了刑期。

## 司法不公正

### (一) 高等法院

3.12 提交人称，先前在高等法院判了她 4 年的 Potter 法官，后来又为同一个案件主持了她的陪审团审讯。<sup>18</sup> 虽然她的律师当时没有要求这名法官回避，但提交人本人没有被征求过意见，也没有提供任何知情的弃权声明书。就她而言，这等于违反了《公约》第十四条第 1 款和第 5 款。她还提出，Robertson 法官不适合审理 1999 年 10 月的高等法院对释放申请的预审，因为她是 1999 年 3 月上诉法院诉讼程序的成员。

### (二) 上诉法院

3.13 提交人进一步称，上诉法院由该院两名常任法官和一名由首席法官推荐的高等法院法官(Panckhurst 法官)组成。提交人要求得到一份任命书的副本，但被拒绝了。她对于这一任命的质疑也被驳回。因此，她要求上诉法院代理院长 Glazebrook 法官在推荐 Panckhurst 法官的问题上回避一下，理由是她是先入之见的并明显表现出偏见，但该法官拒绝这么做。法院还拒绝了提交人的关于将上诉转交合议庭的要求，并审理了上诉。这样，鉴于上述情况，提交人称该法院是有敌意的<sup>19</sup>。

<sup>18</sup> 提交人援引人权事务委员会关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)，《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I))，附件六，第 21 段；《班加罗尔司法行为准则草案》(2001 年)原则 2。

<sup>19</sup> 提交人指的是委员会第 32 号一般性意见(以上脚注 18)，第 25 段。

### (三) 最高法院

3.14 提交人还声称，她向最高法院的上诉(已于 2006 年 3 月审理)根据《公约》第十四条的规定也是有缺陷的。她声称 Elias 和 Tipping 法官是有先入之见的。为支持这种说法，提交人解释说，最高法院首席法官 Elias 是 1999 年 3 月 2 日推翻对她的判决时上诉法院的成员。Tipping 法官也是在 2000 年 3 月拒绝她的关于单方面的问题的上诉的法官之一，并且，是向议会法律改革委员会就在 Taito 案裁决中审议的刑事上诉程序提供证据的法官之一。据提交人称，就她而言，这些因素违反了《公约》第十四条第 1 款和第 5 款。

#### 没有询问目击证人

3.15 提交人称，缔约国未能确保罪行的受害人 K 先生在审判她时出庭接受盘问。鉴于 K 先生做的两次陈述前后不一致，这种情况对提交人有严重的后果。K 先生在 1998 年 6 月 3 日的第一次陈述中说，他几乎双目失明，但听到只有一个女孩向他吼叫。在第二次陈述中，他说有两个女孩到他的公寓里，并且两人都向他吼叫。在审讯时，K 先生由于健康问题被认为不适合出庭举证。辩护律师向公诉人要求由一名独立律师盘问 K 先生，但被拒绝。公诉人认为，提交人和她的共犯已经承认她们两人在 K 先生的公寓房间里都在场。即使 K 先生说现在他吃不准，鉴于对他的攻击的性质、已经过去的时间和他的视力情况，那也是可以理解的。同样，鉴于 K 先生不能出庭可能会导致不公正的情况，根据刑法(1961 年)第 347 节提出的关于释放提交人的申请也被法院驳回。法院本应仔细检查 K 先生是否能从家里提供他的证据，或休庭直到他能举证时再开庭。但法院没这么做，从而阻止了任何公正审判的可能性。这些事实表明违反了《公约》第十四条第 3 款(戊)项。

#### 所判刑罚

3.16 判决法官未能扣除她被拘留的 11 个月，理由是在青年司法拘留所中度过的审判前拘留作为成文法规定的事项是不能计算在内的。<sup>20</sup> 她还宣称，4 年零 8 个月的徒刑是严厉惩罚，而不是教化性的，与犯罪的情况和严重性不符，违背了剥夺少年的自由应是一种最后的手段的原则，这等于侵犯了她根据《公约》第九条第 3 款、第十条第 3 款、第十四条第 4 款和第二十四条享有的权利。

#### 有权要求更高一级法院复审判决和定罪

3.17 提交人认为，在她的上诉被上诉法院不经审理就单方面拒绝时，她被剥夺了依法由更高一级法院复审其定罪的权利，违反了《公约》第十四条 3 款(丁)项和(戊)项和第 5 款，以及第二十六条。剥夺的理由只通知了她的律师。

<sup>20</sup> 《刑事司法法》(1985 年)第 81 节[2002 年废除]，R.诉 Emelysifa Jessop 案中引述，新西兰高等法院，1999 年 12 月 14 日，第 11 段。

3.18 提交人还提出，最高法院驳回她 2006 年 3 月 27 日的上诉也违反了第十四条，因为它只写了 4 段，并没有进行口头审讯。

#### 隐私权

3.19 提交人的名字在 1998 年 7 月高等法院的第一次判决以来就一直被公布，1999 年 3 月上诉法院推翻了该判决，然后在 1999 年 10 月的陪审团审判和她的 2000 年 3 月和 2005 年 10 月的上诉中，以及随后在 2006 年 3 月给最高法院的准予上诉请求中都被公布。如果她被青年法庭审判的话，她的名字就不会被泄露，因为对少年诉讼是实行特别保护的。因此，将此案移交高等法院，就提交人而言，违反了《公约》第十四条第 4 款和第十七条。

#### 在拘留中没有教育和文化活动的机会

3.20 提交人强调全时间拘留判决对一个 16 岁未成年人的影响，尤其是对她的受教育和发展权的影响。在她的青年拘留所审前拘留期间，她在为拿学业证书做准备。但是，在判决后她被放在一所成年人监狱，她无法切实有效地继续她的教育。提交人还强调她对于在被拘留期间她的纽埃文化受损失感到很苦恼。

#### 提交人的进一步陈述

4.1 2008 年 3 月 18 日，提交人告知委员会，除其他外，她 2007 年 8 月 16 日提出的关于对最高法院 2006 年 3 月 27 日的驳回请求准予上诉的裁决进行复审的申请于 2007 年 11 月 30 日被驳回。因此，提交人在新西兰用尽了她所有的国内补救措施。

4.2 提交人称，最高法院在这一最后的裁决中的法定人数中包括两名在 2006 年 3 月驳回她的申请的同样的法官(Elias 和 Blanchard 法官)。她提出，Elias 法官(也参与审理了她的 1999 年上诉)的介入超越了技术问题，造成对她的根据《公约》第十四条第 1 款的权利的侵犯。她还对 Tipping 法官参加最高法院 2006 年 3 月 27 日的裁决提出质疑，因为该法官以前曾参与对提交人 2000 年上诉的审理和就单方面上诉裁决问题游说议会。由于最高法院法官没有披露其参与游说的情况，因此不能提出完全回避的申请。最高法院驳回了提交人关于不公正的指控，理由是对于法官审理此案的能力提出质疑缺乏客观的和真实的根据。

4.3 在同一份提交件中，提交人告诉委员会她于 2008 年 3 月 11 日向联合国法官和律师独立性问题特别报告员提出了投诉。在投诉中她重申了最初的指控。

4.4 2009 年 10 月 28 日，提交人提出了补充资料，其中，提请委员会注意儿童权利委员会关于儿童在少年司法中的权利的第 10 号(2007)一般性意见<sup>21</sup>和关于

<sup>21</sup> 《大会正式记录，第六十三届会议，补编第 41 号》(A/63/41)，附件四。

少年司法实施问题的结论性意见。她重申，她的无罪推定的权利、被听取的权利和隐私权被缔约国违反。

### 缔约国关于可否受理和案情的意见

5.1 2008 年 8 月 7 日，缔约国提出应宣布来文不可受理，主要理由是其中提出的几条指控已经被国内法院纠正，以及要考虑到委员会不可作为“第四方”行事。

5.2 缔约国认为，提交人在青年法庭第一次出庭时为能得到正式的抗辩机会，和随后的无效程序，后来已被上诉法院的第一次裁决中纠正，该裁决将案件发回青年法庭以便提出抗辩。同样，提交人随后的 2000 年 3 月向上诉法院的上诉被裁定为“单方面的”，已在提交人和另外 11 人向枢密院提出上诉后，于 2002 年 3 月被裁定无效。结果，已指示上诉法院重新审理她的实质性上诉。这样，根据《任择议定书》第一条，来文的这两部分也应被宣布为不可受理，因为提交人没有关于这两点指控的受害人身份。

### 对警方列队认人的投诉

5.3 缔约国认为，提交人指控由于她喝醉了她没有同意列队认人、她不能见律师、被迫作不利于自己的证词和被任意拘留等，都应被委员会宣布为不可受理。上诉法院裁定关于提交人在识别身份之前就被逮捕或拘留的说法缺乏证据。最高法院重申了这一结论。在对提交人的审讯中没有提出证据来支持关于她喝醉了或她不同意列队认人的说法。

5.4 关于案情，缔约国还提出在第十四条第 3 款(乙)项和(庚)项下没有引起任何问题，因为提交人没有被指控任何刑事罪名。

### 将其送到警察局

5.5 关于提交人根据第九条第 1 款、第十四条第 3 款(乙)项和(庚)项和第十四条第 4 款提出的她被任意拘留的指控，缔约国提出，这些已被国内法院彻底裁定，并且是没有事实根据的，所以应被宣布为不可受理。这个投诉曾在上诉法院提出，但根据事实被驳回，因为声称她被非法逮捕是没有证据支持的。最高法院确认了这一裁定。

### 在警察局的问话

5.6 缔约国拒绝提交人根据第十四条第 3 款(乙)项和(庚)项、第十条第 1 款提出的指控，认为不可受理，因为它们并不能证明她是在其母亲、警察和共犯的压力下认罪，或她不懂她有权让律师到场。事实表明她自愿去警察局，正确地理解了警察传达给她的权利，包括她有权聘用律师和有权在任何时候离开。她的母亲是依法指定的她的支持人。在她母亲在场的情况下，她再次被告知了她的权利，并且只是当着她母亲的面才被问话的。在审讯过程中，任何时候都没有提到过她

不懂这些。就提交人也引述第十条第 1 款而言，缔约国认为这一条并没有被涉及，因为她没有被拘留。高等法院在审议了所有相关要素后，根据事实裁定，提交人在调查期间受到的待遇与其年龄是适当的。

### 认罪供词的受理

5.7 关于认罪供词问题，缔约国又指出，对于这一供词是否可作为证据受理问题专门举行了一次审判前审讯。法官考虑到了提交人作为未成年人的脆弱性以及她最初的用纽埃语的陈述，但裁定，警察采取了适当的谨慎措施，并没有证据显示她被任何压力压垮或不知所措。这样，法官裁定第二次问话是在自愿的情况下进行的。上诉法院和最高法院也都裁定，提交人的母亲正确地理解了她作为被指定人的作用，没有理由对这一裁定提出质疑。缔约国还指出，提交人没有根据《儿童、青年及其家庭法》在高等法院，或向上诉法院的第一次或第二次上诉中对受理供词提出质疑。只是在提交上诉法院的第三次上诉和后来在最高法院才提出这些指控，并被驳回。

### 将案件移交高等法院

5.8 缔约国在提到 2005 年 12 月 19 日上诉法院的判决时指出，提交人从来没有申请放弃陪审审判，或质疑将案件移交高等法院进行司法复审，虽然当时她是有一种选择的。后来在上诉法院也没提出高等法院在陪审审判期间采取的程序有什么缺陷。有鉴于此，缔约国认为，提交人在这方面没有用尽国内补救措施。关于提交人根据第二条第 3 款(甲)项和第十四条第 2 款下提出的指控，缔约国认为，提交人在一份备忘录中同意上诉是被允许的，案件被送回青年法庭以便提交人的抗辩能被适当的听取。提交人本应理智地预见到此事太严重，是青年法庭无法对付的，在听取了抗辩之后会被再次移交高等法院的。

### 罪名的确定

5.9 缔约国忆及提交人的犯罪前科，指出，1997 年她曾因两起涉及用刀的恶性抢劫被定罪。本案当时由青年法庭审理，下达了该法庭最重的 3 个月居住令，随后是 3 个月的管制令。鉴于这一背景和罪行的严重性，提交人被移交给了高等法院并根据刑法(1961 年)第 235 节被控恶性抢劫罪——一种可控告的罪名，最高可判 14 年监禁。由于提交人在案发时年龄不到 15 岁，青年法庭唯一可做的选择是：(a) 下达最重的 3 个月居住令，随后是 3 个月的管制令，或(b) 将案件移交可判更重刑期的高等法院。上诉法院鉴于罪行的严重性，驳回了青年法庭可能对审判有适当的管辖权的说法。

### 判决

5.10 缔约国指出，上诉法院维持了高等法院的判决。最初的判决考虑到了适用于未成年人的判决原则，上诉法院裁定，高等法院的审判法官鉴于提交人过去的犯罪记录，对其在作案时的年龄没有作为量刑的重要参考的做法，并无不适当。

### 未计入提交人在青年司法管教所度过的时间

5.11 提交人提出的 1999 年 12 月高等法院第二次判决 4 年零 8 个月没有把她在青年司法管教所中度过的 11 个月算进去的说法从未在国内法院提出过，因此，缔约国认为是不可受理的。此外，缔约国提出以下澄清：提交人在 1998 年 6 月 3 日被捕后在儿童、青年及其家庭收容所，直至 1998 年 7 月 22 日被判决。根据当时的法律，判决前在青年司法住所中度过的时间不算最后判决的服刑时间，但审判法官在确定刑期时可将此事考虑进去。这就是提交人案件所发生的情况，因为高等法院法官给了她 4 个月的扣除期。

5.12 从 1998 年 7 月 22 日至 8 月 4 日，提交人开始在奥克兰的艾顿山监狱服刑。这段时间算作她的服刑时间。1998 年 8 月 5 日，根据刑事审判法第 142A 节(服徒刑青年的拘留)，她被转移到基督城的一处青年司法管教所继续服刑直至 1999 年 3 月她向上诉法院成功上诉。这段时间算作她的服刑时间。

5.13 当她的定罪和判决于 1999 年 3 月 2 日被推翻时，根据刑事审判法第 142A 节，提交人仍被关在青年司法管教所，虽然她在 1999 年 3 月 8 日从严管囚室转到了开放囚室。1999 年 3 月 2 日至 4 月 7 日这段时间在理论上不一定算已服刑期，但实际上在教化司计算她的释放日期时是算作还押服刑时间的。

5.14 1999 年 4 月 7 日，她被送回奥克兰艾顿山监狱，到青年法庭出庭进行她的抗辩。1999 年 4 月 13 日，她申请保释，并于 1999 年 4 月 15 日被保释释放。4 月 7 日至 15 日这段时间在计算她的释放日期时被算作还押服刑期。

5.15 提交人在 1999 年 10 月被高等法院定罪前都处于保释状态，定罪后被还押到奥克兰艾顿山监狱等候 1999 年 12 月 14 日的判决。在计算她的释放日期时算入了还押的时间。然后她继续服她的 4 年零 8 个月的刑期直至 2002 年 1 月被假释，即，在她第二次被判决后两年零 1 个月，下达第一次判决后 3 年零 6 个月，其中 5 个月是保释期内度过的。她总共服了 37 个月的刑期，按照现在的通常做法，占了她最后判决的三分之二刑期，这也算进了在狱中因犯纪律过失而损失的减刑天数。

5.16 提交人的最后释放日期是从 1998 年 7 月 22 日她的初次判决日期算起的，从那天起在任何设施、包括青年司法管教所中所度过的时间实际上都算入了她的服刑时间。因此，她实际上在青年司法管教所最多有 49 天(从被控告到判决)未被算作服刑时间。这大大少于提交人在来文中声称的 11 个月。此外，判决法官允许在判决中减少 4 个月，算作青年法庭的审理时间。

### 过度拖延

5.17 缔约国提及委员会的裁判规程和关于《公约》第十四条的第 32 号一般性意见，并拒绝提交人的指控。关于高等法院陪审审判期间的拖延问题，提交人有选择的自由，可申请因青年法庭的拖延(根据《儿童、青年及其家庭法》第 322 节)或高等法院的拖延(根据《刑法》第 347 节或权利法案法第 25(b)节)，将对其

的指控中止诉讼或驳回。但没有提出这样的申请，因此，提交人在这方面没有用尽国内的补救措施。

5.18 关于她声称的从案发至高等法院陪审审判共 16 个月的问题，缔约国审查了司法过程的时间顺序，注意到她于 1998 年 7 月已被判决，即，被转到高等法院审判不到一个月。提交人一直到 4 个月以后(1998 年 11 月 24 日)才提出上诉，她的律师承认该拖延是他的责任，因为在 1998 年 8 月就曾为提出上诉的事同律师接触过。在提出上诉后，1999 年 2 月 27 日签署了一份同意备忘录，上诉法院在两天以后，于 1999 年 3 月 2 日做出了有利于提交人的判决。

5.19 然后，提交人被保释，等候审判。青年法庭在 1999 年 4 月、5 月和 6 月曾几次开庭审理此案，同时笔录供词。1999 年 6 月 24 日做了正式的抗辩，同日，案件被移交高等法院审判。1999 年 8 月，提交人选择陪审审判，听审了两份预审申请书，审判于 1999 年 10 月进行。

5.20 2005 年上诉法院驳回了提交人的过度拖延指控，并裁定，根据事实，从第一次上诉(1999 年 3 月)至高等法院陪审审判(1999 年 10 月)共 7 个月，不能算过度拖延。

5.21 缔约国拒绝了提交人的关于事实的指控，即，在审判前她被拘留了 1 年，这加重了所受到的拖延，违反了《公约》第十条第 2 款(乙)项。她是根据判决被关的，从 1998 年 7 月被定罪直到 1999 年 3 月她的第一次(成功的)上诉。从那次上诉到审判，提交人被羁押共 1 个月又 11 天，她是在青年司法住所度过的。那段时间里只有 6 天是关在监控囚室里。她另外被保释释放(1999 年 3 月 2 日)等候审判。

5.22 提交人的(第二次)上诉于 2000 年 3 月被“单方面地”驳回。2000 年 6 月，提交人向高等法院提出司法复审的申请。大约在 2000 年 11 月，提交人通过参加上诉人 Fa'afete Taito 现成的请求准许上诉申请来推进同一个问题。2001 年 2 月，枢密院审议了这个申请，并于 2002 年 3 月作出裁定。准许决定和实质性审理之间这段时间可用来准备所有这 12 个申请人的纪录和提交资料。

5.23 枢密院指示的重新审理，上诉法院有 3 年多没有这么做。提交人的律师为其中的三分之二时间(两年零 9 个月)承担责任。她声称剩下的一年拖延必须归因于法院的系统的拖延和未能提供适当的文件，这种说法不正确。在审理之前的 11 个月里，法院积极寻求案件的进展。2004 年 5 月和 2005 年 1 月期间，法院向律师发了好几封信，但提交人的律师反复要求法院提供材料，力求延期审理案件。2005 年 6 月 23 日法院安排了开庭日期为 2005 年 10 月 27 日。2005 年 10 月 26 日(预定的审理开庭的前一天)，提交人的律师要求会议延期、重新安排日期、或移交有五名法官(而不是通常的三名)的法庭，以便使与任命法官有关的问题得以进一步审议。2005 年 10 月 27 日审理如期进行。

5.24 2007 年 8 月 17 日，即，最高法院驳回提交人要求准许上诉的申请 17 个月以后，提交人提出了申请，要求撤销这一决定。一直到 2007 年 11 月 14 日，又

提出了一系列申请。最高法院于 2007 年 11 月 30 日，即，最后一套提交材料提出后两个星期，以书面决定的形式对申请作了决定。

5.25 缔约国进一步强调提交人没有《任择议定书》规定的受害人身份，因为每一次上诉所花的时间最终并没有改变她的定罪和必然的监禁。更快的审判或上诉程序不会导致她的释放。

### 司法不公正

5.26 关于提交人声称 Robertson 法官不适合参加高等法院 1999 年 10 月对申请释放的预审，因为他是 1999 年 3 月上诉法院推翻提交人的判决的一个成员，缔约国坚称这不可受理，因为这在国内法院从未提起过。其次，这没有法律依据：上诉法院 1999 年 3 月 2 日的裁决只涉及法院同意公诉人和辩护人提交的资料，还没有正式提出犯罪抗辩。

5.27 关于 Potter 法官作为 1999 年高等法院陪审审判的法庭庭长在 1998 年 7 月判决提交人时的所谓不公正问题，缔约国指出，提交人在高等法院没有提出这个问题。相反，提交人当时的律师在陪审团给出有罪事实认定后，特别要求 Potter J.担任法官来判决提交人。虽然这一指控在上诉法院实质性审理时提出过，但因无根据被驳回。最高法院在其拒绝复审其驳回请求准许上诉请求的裁决中也讨论了这个问题。据缔约国称，因此，来文的这一部分不可受理，因为国内补救措施没有用尽并缺乏证据。并且也没有法律依据。

5.28 缔约国还审议了提交人对司法权法(1908 年)规定的法定程序所提出的质疑，Panckhurst 法官根据该法被任命为上诉法院法官。当提交人要求查看任命书被拒绝后，她寻求上诉法院代理院长 Glazebrook 法官回避，理由是她参与了关于任命 Panckhurst 法官的决定。Glazebrook 法官拒绝回避，因为她在任命书方面的参与对于案件的案情没有影响。上诉法院裁定，司法权法并无意规定有任命书的法官的正式任命程序，而是日常司法行政的一部分而已。因此，对提交人的要求并无不公正。

5.29 缔约国也同样拒绝了提交人律师的指控——即，上诉法院就他而言是“有敌意的”，并指出，恰恰是后者妨碍议事，行为不礼貌，拒绝出庭作口头陈述。

5.30 缔约国拒绝了提交人的指控——即，首席法官 Elias 是上诉法院撤销提交人 1999 年 3 月的定罪和判决的法官之一，是有偏向的。最高法院审查了这一指控并在 2007 年 11 月 30 日的裁决中予以驳回，因为考虑到相关上诉涉及对新的审判的审查，而不是上诉法院在 1999 年审议的程序上的缺陷，因此，缺乏适当的依据来对不公正产生合理的担心。

5.31 缔约国还指出，Tipping 法官在最高法院审理 2007 年提交人申请对该院裁定驳回准许上诉的申请进行复审时是回避的。即使法院指出它怀疑这会引致不公正的问题，但在重新审理提交人的上诉时他还是被替换了。



5.32 提交人对以下事实提出质疑：三位资深法官在 2000 年早些时候和 2001 年年中，就随后将于 2002 年被枢密院作废的、罪行(刑事上诉)修订法案向新西兰议会议员作证，涉及，除其他外，“单方面的”刑事上诉问题。缔约国认为，就法院程序和司法行政的其他方面在议会委员会提供证据是一种公认的做法，并且，这种证据并非秘密。此处涉及的秘密包括当时的上诉法院院长的意见书，是一般性的陈述，与提交人案件没有任何关系。据缔约国称，因此，提交人根据第十四条第 1 款提出的指控在这方面没有根据。

#### 准许向最高法院上诉的条件

5.33 缔约方拒绝提交人提出的准许向最高法院上诉的条件违反了第十四条第 5 款，理由是缺乏证据。对定罪或判决向上诉法院上诉的权利是罪行法(1961 年)中规定的。上诉的理由很广泛，包括审查定罪的事实和法律依据的能力。最高法院是第三方法院，负有宪法责任，这就是为什么上诉是根据最高法院法(2003 年)按有足够重要性的法律问题的准许情况接受的。

#### 提交人的隐私权

5.34 缔约国拒绝这一指控，指出，提交人从来没有在任何管辖当局提出过不要透露她的名字。这样，她在这方面没有用尽国内补救措施。

#### 受害人在审判时无法出庭

5.35 缔约国拒绝了提交人根据第十四条第 3 款(戊)项提出的指控，理由是高等法院在预申请起诉书审理中拒绝驳回指控和开释提交人，因为受害人无法出庭举证。审判时受害人无法出庭问题是 Robertson 法官审理预申请起诉书的主题，并在上诉法院又进行了进一步辩论。高等法院裁定，根据本案的事实，特别是关于提交人曾表现出对于辩护的个人知识的供词，受害人缺席并不会对审讯的进行造成不公正，并且，被告可选择出示他的陈述或不出示。提交人拒绝了这一选择机会。提交人的定罪依据并不是受害人的证据。受害人的陈述即使有明显矛盾的地方，也没有向陪审团宣读。提交人的律师可选择将这些陈述带到法庭，但决定不这么做。不利于提交人的原始证据是她自己的坦白。受害人出庭或不出庭并不决定罪名。因此，这一指控无事实根据。

#### 提交人在分娩时的经历

5.36 缔约国称，提交人未引述任何《公约》条款的这一指控应被宣布为不可接受，因为她在国内法院从未在这方面提出过投诉。

5.37 缔约国澄清说，在 2000 年 3 月，提交人是高一中等安全风险犯人，有暴力犯罪前科和证据确凿的吸毒者。监狱管理当局被迫为她在公共医院住院设置适当的限制措施。关于提交人分娩一事给监狱工作人员的指示是要带上手铐，“如有必要”则使用，除非在分娩时，提交人须置于女狱警的不断观察之下。她被收住院，一只手腕拷上手铐与一名女狱警连在一起，在分娩的早期，手铐被去掉。

她住院 3 天，在她回监狱时，她的宝宝在她同意下被交给她的父母照顾。做了安排让她呆在离她父母近的艾顿山监狱，以便每天探监。但在提交人自己的要求下，她于 2000 年 5 月被转离奥克兰。

#### 监狱里缺乏教化和文化机会

5.38 缔约国也拒绝提交人所说的她没有任何重新做人的准备条件，判决后把她放在成人监狱，她无法追求学业的指控。据称，实际上在 1998 年 8 月 8 日她被判决后两周之内她就从监狱转回了青年司法管教所，继续得到判决前她能得到的同样的身心康复和教育设施。

5.39 在她 1999 年 3 月第一次上诉之后，她被保释。在她被定罪后，她被还押到艾顿山监狱，在孩子出生之前和以后，在 1999 年 12 月被判决后她被关在那里。在她 17 岁时，她被转到阿罗哈塔女子监狱，在那里她可利用广泛的身心康复和教育设施，并且，如果她有此愿望，她可继续正规的学业。因此，缔约国得出结论，这一指控没有根据。

#### 提交人对缔约国意见的评论

6.1 2008 年 12 月 19 日，提交人对缔约国依赖和参照国内法院的结论这一事实提出抗辩。据称，缔约国的意见没有回答她的核心问题，即，对她的诉讼程序不是儿童友好的，与《公约》不一致。关于《公约》第十四条第 4 款和第二十四条下的指控，以及关于高等法院的审讯，提交人争辩说，相对于她的律师，她没有被问到她是否接受 Potter 法官为审判法官。应当有一种法律推定，一个面临刑事控告的儿童是不懂审讯程序的。她还澄清说，她不质疑在她向上诉法院和最高法院的第三次上诉中根据适用的普通法和权利法案(1990 年)，她的供词的可受理性。她声称，她在上诉法院广泛地提到了相关的针对《儿童、青年及其家庭法》的理论参考资料。

6.2 关于高等法院的判决，提交人重申她本应由青年法庭审讯和由另一个法院，最好是地区法院判决的。她反对缔约国的论点，即，由于她不到 15 岁，因此，她只能由高等法院的青年法庭处理。由青年法庭审讯并转地区法院判决，这只有年纪更大的被告才有可能。提交人发现这一结果是年龄在 15 岁以下的人得到的权利更少。

6.3 关于提交人没有按规定提出犯罪抗辩以及她根据《公约》第二条第 3 款(甲)项、第十四条第 2 款和第十四条第 5 款提出的指控，提交人对缔约国提出的该问题已通过命令重审得到纠正的说法提出抗辩，因为她没有被给与有效的补救并在诉讼中面临无端的拖延。关于缔约国提到的同意备忘录，使案件被送回青年法庭进行适当的抗辩，提交人称，法院本不应接受这样的备忘录。她还强调，她的律师没有就此征求她的意见，不理解她的审讯的基本方面。

6.4 关于提交人根据第九条第 3 款、第十条第 2 款(乙)项和第十四条第 3 款(丙)项提出的指控和判处的刑期问题，提交人对缔约国的说法提出异议，并重申她在

社会福利拘留所中度过的时间没有被算进去。她还重申她受到不适当的上诉拖延，并补充说，在确定是否有不适当的拖延时，缔约国没能应用《公约》原则。

6.5 提交人还重申根据第十四条第 1 和第 5 款提出的指控，即她的诉讼由于新西兰法官缺乏体制的独立性，以及在提交人的具体案件上的不公正的具体表现而有缺陷，并具体指出上诉法院并不独立，或没有那种表现，因为无法了解上诉法院任命 Panckhurst 法官的方法。

6.6 提交人还重申她对于法官游说议会的确切情况仍然一无所知。她还强调，在法官和议会议员之间举行了一次秘密会议，那是个对她的审判的公平性有影响的重要问题，因为由于“单方面的”上诉程序，她无法知道哪位法官认为在 Taito 案中没有审判不当的情况。

6.7 关于若干具体事实的指控，提交人重申在警察列队认人时她已醉了，缔约国要求处于这种状态的 14 岁女孩参加列队是不适当的，并强调她未能看懂她的权利。

6.8 关于提交人说的有关她的审前被拘留、她儿子的出生和服刑期间缺乏教育服务和机会等情况，她只是作为背景情况提到这些问题，并不期待委员会审议它们在《公约》下可能提出的问题。

#### 委员会需处理的问题和议事情况

##### 审议可否受理

7.1 在审议来文所载的任何请求之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的条件。

7.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

7.3 委员会认为，提交人的请求中有两条已被国内法院纠正，并特别注意到提交人根据《公约》第十四条第 2 款以及相关关联的第二条第 3 款提出的指控，涉及其第一次在青年法庭出庭时未能确保正式提出抗辩，导致高等法院于 2007 年 7 月 22 日通过了有缺陷的判决。委员会指出，这一定罪已于 1999 年 3 月 2 日被上诉法院推翻。因此，根据《任择议定书》第一条，来文的这一部分不可受理。

7.4 同样，关于提交人根据《公约》第十四条第 3 款(丁)、(戊)项和第 5 款以及第二十六条提出的指控，涉及她 2000 年 3 月的“单方面的”上诉的非法性问题，委员会认为，这一裁决在向枢密院上诉后于 2002 年 3 月被判无效，并且提交人因此而于 2005 年 10 月被给与一次新的上诉机会。委员会回顾，除非一个人的权利实际上受到侵犯，否则他(或她)不能声称自己是《任择议定书》第一条意义内的受害人。因此，委员会宣布，根据《任择议定书》第一条，这两项指控不可受理。

7.5 委员会还认为，提交人未能为可受理目的证实她根据《公约》第二十六条提出的两项指控，即将其案件移交高等法院和驳回其 2000 年 3 月“单方面的”上诉。因此，委员会宣布，根据《任择议定书》第二条，来文的这一部分不可受理。

7.6 同样，委员会裁定，提交人未能为可受理的目的，证实她根据《公约》第九条第 3 款和第十条第 2 款(乙)项提出的关于司法诉讼拖延的指控。因此，委员会宣布，根据《任择议定书》第二条，来文的这一部分不可受理。

7.7 委员会也认为，提交人未能为可受理的目的，证实她根据《公约》第十六条提出的关于将案件二次移交高等法院的指控。因此，委员会宣布，根据《任择议定书》第二条，来文的这一部分不可受理。

7.8 同样，委员会还认为，提交人未能为可受理的目的，证实她根据第十四条第 3 款(丁)项下提出的关于将案件二次移交高等法院的指控。因此，委员会宣布，根据《任择议定书》第二条，来文的这一部分不可受理。

7.9 关于提交人参加警方的列队认人、她被送到警察局和她被警察问话等问题，提交人引用了《公约》第九条第 1 款，第十条第 1 款，第十四条第 3 款(乙)项和(庚)项、第 4 款，委员会认为，从列队认人那一刻起，到她坦白认罪的第二录录像问话结束时为止，提交人既没有被正式逮捕，也没有被拘留。从档案上看，显然是在一名目击证人指认了提交人和共犯后，提交人才被送到警察局并被告知她有权不陪同侦探、有权在任何时候离开和有权聘用律师。在她母亲抵达警察局时和两次问话的每一次问话开始时，又将她的权利向她作了解释。

7.10 提交人在第二次问话期间坦白了自己的罪行，只是在那次问话结束后她才被正式控以恶性抢劫的罪名。因此，在《公约》第九条第 1 款的含义内不能维持这样的指控，即提交人被逮捕、拘留、或被以别的方式剥夺自由。更不能维持她在这个时候已经受到刑事诉讼的说法，因为，那一时刻她还没有被起诉。因此，提交人根据第九条第 1 款，第十条第 1 款，第十四条第 3 款(乙)项和(庚)项、第 4 款提出的涉及警察列队认人、被送到警察局和她被警察问话那段时间的指控，根据《任择议定书》第 3 条的“属物理由”，不可受理。

7.11 委员会认为，提交人其余的申诉大多数与缔约国法院对事实和证据的评价有关。它注意到，第一，根据第十四条第 3 款(庚)项提出的提交人的口供作为审判证据是否可受理的问题已得到详尽的讨论，并在事实上和法律上被驳回，特别是被上诉法院在其 2005 年 12 月 19 日的判决中和被最高法院在 2007 年 11 月 30 日驳回。委员会忆及<sup>22</sup>，一般是由缔约国的法院来评价某个案件的事实和证据，

<sup>22</sup> 见人权事务委员会关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)，《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I))，附件六，第 39 段。

除非可以确定评价是明显武断的或等于拒绝公正。<sup>23</sup> 委员会收到的材料并没有发现有任何内容表明法院对这个问题的审理有任何这类缺陷。因此，委员会宣布，根据《任择议定书》第二条，来文的这一部分不可受理。

7.12 同样，关于提交人作为未成年人参加高等法院的审讯问题，委员会认为，这个问题已被高等法院和上诉法院审议过。委员会收到的材料并没有发现有任何内容表明，根据《公约》第十四条第 4 款和第二十四条，法院对这个问题的审理有任何这类缺陷，或以其它方式导致对提交人作为未成年人的剥夺公正。因此，委员会认为，后者未能根据《任择议定书》第二条为可否受理目的充分证实这项申诉。

7.13 提交人称，4 年零 8 个月的徒刑是严厉的惩罚性的，而不是教化性的，与情况和犯罪的严重性不相称，违背了剥夺青少年的自由应是最后手段的原则，等于违反了第十条第 3 款、第十四条第 4 款和第二十四条所规定她的权利。但是，鉴于缔约国关于罪名的认定、判决和提交人获得身心康复和教育设施的意见，委员会认为，提交人未能为可否受理目的为此申诉提出证据，并认为，根据《任择议定书》第二条，此申诉不可受理。

7.14 提交人称，1999 年 12 月 14 日高等法院下达 4 年零 8 个月的判决，没有把她第二次判决前在青年司法设施中度过的 11 个月算进去。委员会注意到缔约国的反驳，即，提交人从未在国内管辖当局提出过这一指控。提交人没有提出相反的证据。如果在缔约国的管辖当局提出这一指控本可以澄清事实，而这在计算在青年司法设施中度过的时间的计算上是有争议的。因此，委员会宣布，根据《任择议定书》第五条第(2)款(丑)项，来文的这一部分不可受理。

7.15 此外，委员会注意到提交人声称，从 1998 年 7 月高等法院第一次判决和诉讼进程的自始至终，她的名字被公布，因此她的隐私权被侵犯，这违反了《公约》第十四条第 4 款和第十七条。然而，显然提交人并没有向国内管辖当局要求将她的名字保密，而这似乎是可行的。提交人对此没有提出反驳。因此，委员会宣布，根据《任择议定书》第五条第(2)款(丑)项，来文的这一部分不可受理。

7.16 委员会还认为，提交人根据第十四条第 1 款和第 5 款指控，以前在高等法院判处她 4 年监禁的 Potter 法官后来又主持了对同一罪行的陪审审判，而这没有用回避的方式受到质疑。委员会在对同一位法官就同一罪名在两个场合审判被告是否合适表示怀疑的同时，提及提交人当时的律师的明确要求，即，由 Potter 法官主持陪审审判，这在案卷中有记载。鉴于这些情况，委员会宣布，根据《任择议定书》第一条和第 5 条第(2)款(丑)项，来文的这一部分不可受理。

7.17 关于提交人有关 Robertson 法官的反对意见(即，他不适合参加 1999 年 10 月高等法院对审判前申请释放的审判，因为他是上诉法院 1999 年 3 月推翻提交

<sup>23</sup> 参见第 541/1993 号来文，Simms 诉牙买加，1995 年 4 月 3 日通过的不可受理决定，第 6.2 段。

人的判决的法官之一)，显然提交人在诉讼的任何时候都没有提出过这个问题。因此，委员会宣布，根据《任择议定书》第 5 条第(2)款(丑)项，来文的这一部分不可受理。

7.18 就提交人关于 2005 年 3 月审理期间上诉法院的审理法官而言，委员会认为，提交人反对任命高等法院的 Panckhurst 法官到上诉法院审理此案。她要求查阅任命书，但被拒绝。因此，她请上诉法院代理院长 Glazebrook 法官回避。委员会认为，任命高等法院法官到上诉法院审理案件是缔约国法律规定的章程中所设想的情况。委员会注意到，提交人对其所称这一任命影响了她根据第十四条第 1 款或第 5 款上诉的公正性没有提出证据。她也没有令人信服地证明没有出示 Panckhurst 法官的任命书造成了任何对于上诉法院代理院长的不公正的合理的担心。委员会同样认为，提交人没有为可否受理目的证明她关于上诉法院对她是“有敌意的”指控。据此，委员会裁定，根据《任择议定书》第二条，来文的这些部分不可受理。

7.19 同样，委员会裁定，提交人无法证明 Tipping 法官和其他法官一起就修改刑事上诉制度——随后将被枢密院的一个决定所废除——提供证据，会如何影响对她的案件案情的审议。据此，委员会还裁定，根据《任择议定书》第二条，这一指控不可受理。

7.20 同样，委员会认为，提交人根据《公约》第十四条第 1 款和第 5 款对于首席法官 Elias 参加 2006 年 3 月最高法院的审理的指控，为可否受理目的，证据不足。委员会注意到首席法官 Elias 是 1999 年 3 月以程序缺陷为由，驳回对提交人的定罪和判决的上诉法院的成员。因此，案件开始重新审理。提交人为可否受理目的，未能证明首席法官 Elias 在这一新的审讯中审议提交人的司法复审申请时，是不公正的或是对案件怀有偏见的。因此，委员会宣布，根据《任择议定书》第二条，来文的这一部分不可受理。

7.21 关于提交人称 1999 年 6 月 24 日案件被二次移交高等法院违反了《公约》第十四条第 2 款、第 4 款和第二十四条，委员会提出以下意见：从案卷看，显然她向上诉法院提出了这个问题，但这是法院的法定属性的审议范围以外的。提交人没有更早提出过这一要求，从而使青年法庭法官可根据《儿童、青年及其家庭法》行使其自由裁量权，给提交人放弃陪审审判权利的机会并选择案件在青年法庭审理。提交人的辩述并不能使委员会相信，青年法庭本应自己估量出，如果她的案件仍放在其管辖下，是符合提交人的最大利益的。提交人是由律师代理的，并且没有利用本应能使其放弃陪审审判的权利或通过司法复审反对案件移交高等法院的机会，因此，委员会认为，提交人因未用尽国内补救措施而阻碍向本委员会提出这一问题。因此，委员会宣布，根据《任择议定书》第五条第 2 款(乙)项，来文的这一部分不可受理。

7.22 关于提交人因 Tipping 法官于 2006 年 3 月参加最高法院审理此案而指控司法不公正问题，委员会注意到 Tipping 法官没有参加最高法院于 2007 年 11 月 30

日通过的裁决。据此，委员会认为，提交人未能为可否受理目的为这一申诉提供证据，并认为，根据《任择议定书》第二条，这一申诉不可受理。

7.23 关于提交人指控拖延诉讼构成对《公约》第九条第 3 款和第十条第 2 款(乙)项的违反，委员会认为，提交人未能为可否受理目的为这一申诉提供证据，并认为根据《任择议定书》第二条，这一申诉不可受理。

7.24 最后，委员会注意到提交人称，她只是从背景情况的角度谈了她儿子出生以及在服刑期间缺乏教育服务和机会的问题，并不指望委员会审议这些问题在《公约》下会引起的潜在问题。

7.25 委员会认为，剩下的问题已有充分的证据证明。因此，它着手审查来文以下其他部分的案情：提交人声称诉讼的拖延问题，涉及第十四条第 3 款(丙)项、第 4 款和第 5 款；在审讯中提交人没有询问受害人，涉及第十四条第 3 款(戊)项；最高法院驳回其上诉，涉及《公约》第十四条第 1 款。

### 审议案情

8.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

8.2 关于提交人根据第九条第 3 款，第十条第 2 款(乙)项，第十四条第 3 款(丙)项、第 4 款和第 5 款提出的诉讼拖延问题，委员会回顾，根据《公约》第十四条，少年至少应享有给与成年人同样的保证和保护。<sup>24</sup> 委员会注意到，提交人提出将其案件二次移交高等法院导致了过度拖延，因为青年法庭本来会进行得更快的。委员会回顾其裁判规程，这一条款所保证的公平审判的权利包括不无端拖延地迅速公正宣判。<sup>25</sup> 拖延的问题必须根据案件的总体情况加以评估，包括评估案件的事实和法律的复杂性。

8.3 在这方面，委员会注意到，在案件于 1999 年 6 月 24 日被移交高等法院审理后，提交人在两次审前申请和陪审审判后，于 1999 年 12 月 14 日被判决。因此，高等法院的这些初步诉讼的持续时间，从青年法庭第二次移交案件算起，不到 6 个月。一旦上诉法院于 2000 年 3 月驳回提交人的“单方面的”上诉，提交人立即提出司法复审的申请，其中，她的律师在 2000 年 11 月决定将其与现有的申请合并。2001 年 2 月，枢密院审议了这些申请，并最后于 2002 年 3 月做出裁决。缔约国将这段时间归因于要就案件中的 12 个申请人准备记录和提交资料。

<sup>24</sup> 一般性意见第 32 号(前注 22)，第 42 段；第 1209/2003 号、第 1231/2003 号和第 1241/2004 号来文，Rakhmatov、Safarov 和 Salimov 以及 Mukhammadiev 诉塔吉克斯坦，2008 年 4 月 1 日通过的《意见》，第 6.6 段。

<sup>25</sup> 第 203/1986 号来文，Muñoz Hermoza 诉秘鲁，1988 年 11 月 4 日通过的《意见》，第 11.3 段；第 514/1992 号来文，Fei 诉哥伦比亚，1995 年 4 月 4 日通过的《意见》，第 8.4 段；第 263/1987 号来文，González del Río 诉秘鲁，1992 年 10 月 28 日通过的《意见》，第 5.2 段。

8.4 委员会认为，在 2002 年 3 月 19 日枢密院做出裁决命令重审提交人的案件后，上诉法院的审理只是在 2005 年 10 月才进行的。委员会注意到，提交人的律师表示对这一拖延中的 2 年零 9 个月承担责任，即这段时间的三分之二左右，因为他当时在国外。委员会还注意到，上诉法院努力为审理定下日期，以及提交人反复要求提供文件，以及自己要求案件延期。

8.5 关于最高法院的审理，从案卷看，在 2005 年 12 月上诉法院不受理她的案件后，提交人于 2006 年 1 月寻求准予向最高法院上诉，但在 2006 年 3 月 27 日被驳回。只是在 2007 年 8 月，即，最高法院裁决的 17 个月以后，她才提出撤销该裁决的申请。最高法院于 2007 年 11 月 30 日做出裁决。鉴于案件的特殊情况，委员会认为在裁决提交人上诉方面的拖延并不违反《公约》第十四条第 3 款(丙)项、第 4 款或第 5 款。

8.6 关于提交人称她在高等法院审讯期间无法盘问受害人，这导致侵犯她根据第十四条第 3 款(戊)项享有的权利。委员会认为，受害人在 1999 年高等法院审讯期间已经接近 89 岁，被发现因健康原因无法参加审讯。委员会注意到受害人的证据对审讯的重要性，而他提供的互相矛盾的陈述更放大了这一重要性，最初声称，抢劫发生时只有一名攻击者，而后来又说是两个，从而牵连到提交人。委员会忆及第十四条第 3 款(戊)项保证被告有权审查、或审查了其不利的目击证人，并在如对其不利的证人的同样条件下获得代表他们的证人的出席和审查。<sup>26</sup> 委员会认为，向陪审团宣读受害人的陈述可能达不到第十四条第 3 款(戊)项所规定的要求，即要给与适当的机会询问和质疑目击证人，更不必说在其证据对解决案件有直接关系和所面临的指控有如此严重性质的地方了。然而，在本案的特殊情况下，缔约国声称的并且提交人没有提出异议的是，提交人被定罪的依据是她本人的供词和没有将受害人的陈述向陪审团宣读，这一事实并不支持根据第十四条第 3 款(戊)项关于违反诉讼双方机会平等原则的结论。

8.7 提交人还称，最高法院驳回她在 2006 年 3 月 27 日的上诉，违反了第十四条第 1 款，因为它只有 4 段话，并且没有举行口头审讯。委员会认为，提交人的审讯和上诉是公开当众进行的，这没有争议，并回顾其以往的裁判规程，即，对上诉的判决不一定需要口头审讯。<sup>27</sup> 因此，委员会认为，最高法院 2006 年 3 月的诉讼程序不违反《公约》第十四条第 1 款。

9. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实表明不存在违反《公约》任何条款的情况。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>26</sup> 见委员会第 32 号一般性意见(前注 22)，第 39 段。

<sup>27</sup> 第 1347/2005 号来文，Dudko 诉澳大利亚，2007 年 7 月 23 日通过的《意见》，第 7.2 号；第 301/1988 号来文，R.M 诉芬兰，1989 年 3 月 23 日通过的不可受理的决定，第 6.4 段；第 819/1998 号来文，Kavanagh 诉爱尔兰，2001 年 4 月 4 日通过的《意见》，第 10.4 段。



MM. 第 1760/2008 号来文: Cochet 诉法国(2010 年 10 月 21 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人: Jean-Pierre Cochet (由 Antoine Garnon 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 法国

来文日期: 2007 年 12 月 4 日(初次提交)

事由: 对一项犯罪追溯适用法律; 监督执行情况和施加的刑罚

程序性问题: 无

实质性问题: 追溯适用较轻刑事法规原则

《公约》条款: 第十五条

《任择议定书》条款: 无

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2010 年 10 月 21 日举行会议，

完成了对第 1760/2008 号来文的审议，该来文是根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Jean-Pierre 先生向人权事务委员会提交的，

考虑了来文提交人和缔约国提供的所有书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、莱兹赫里·布齐德先生、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

根据委员会《议事规则》第 90 条，委员会委员克里斯蒂娜·沙内女士没有参与本决定的通过。

委员会委员奈杰尔·罗德利爵士和普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生签署的个人意见附载于本意见。

## 意见

1. 来文提交人 Jean-Pierre Cochet 先生, 1948 年 5 月 22 日生于法国圣伊莱尔乐珀蒂。他称法国侵犯了他根据《公约》第十五条享有的权利。提交人由 Antoine Garnon 先生代理。《公约》及其《任择议定书》分别于 1980 年 2 月 4 日和 1984 年 2 月 17 日对法国生效。

### 提交人陈述的事实

2.1 从 1987 年 11 月至 1988 年 3 月, 提交人任经理的兰斯郡农业合作社(后改为 COHESIS 合作社)从荷兰和大不列颠及北爱尔兰联合王国进口 100 多万公斤的豌豆。在关税方面, 这些豌豆被分类为“非播种商品”, 受益于欧洲共同体补贴。豌豆通过三个报关行进口, 其中第二个是 Eric Dalsace 先生代表的 Dalsace 兄弟公司。由于兰斯郡农业合作社进口的豌豆实际上用于播种, 属于不享受欧洲共同体补贴的类别, 因此海关对提交人和 Dalsace 先生起诉, 指控他们报关作假, 意图或实际上以进口谋利。因为海关认为一部分豌豆来自于匈牙利, 而非荷兰, 所以提交人还被指控为原产地报关有假。兰斯郡农业合作社(后改名为 COHESIS 合作社)和 Dalsace 兄弟公司被判处承担民事责任。

2.2 兰斯刑事法院适用较轻刑事法规, 于 1996 年 2 月 6 日裁决海关诉讼无效。海关提出上诉。兰斯上诉法院于 1999 年 5 月 5 日驳回了海关所有的申诉。法院裁定, 1992 年 7 月 17 日第 92-677 号法令已经废除诉讼所涉罪名。该法为贯彻第 91-680 号欧洲指令, 规定《海关法》再不适用于共同体内部商品进口。上诉法院还指出, 1992 年 7 月 17 日法令第 110 条仅适用于该法生效时正在进行的诉讼; 该法不妨碍根据以前立法起诉在该法生效前实施的违反海关规定行为。在本案中, 1994 年 8 月 1 日才提起诉讼; 换言之, 在该法生效 18 个月后。最高法院刑事庭于 2000 年 10 月 18 日否决上诉法院的裁定, 认为: 根据 1992 年 7 月 17 日法令第 110 条, 从 1993 年 1 月 1 日开始废除海关管制和关税, 不妨碍根据以前法律起诉该法生效前实施的违反海关规定行为; 提起诉讼的日期对该法的适用没有影响。

2.3 案件被退回巴黎上诉法院, 后者于 2001 年 11 月 14 日判决被告包括提交人犯有所控告的罪行, 并与经认定有民事责任的公司一起, 被判向海关支付约 200 万法郎的罚款, 另罚约 200 万法郎代替没收进口商品。最高法院刑事庭于 2003 年 2 月 5 日推翻这一判决, 理由是被告尚未有机会辩护。在指定的复审法院——巴黎上诉法院, COHESIS 合作社和提交人明确援引了罪名的取消与《公约》第十五条。巴黎上诉法院在 2006 年 7 月 6 日的裁决中认为: 1992 年 7 月 17 日法令第 110 条不违反《公约》第十五条的规定, 并认为被告包括提交人有罪, 判决他们与公司共同承担民事责任, 罚款约 30 万欧元, 另罚约 30 万欧元替代没收进口商品。

2.4 最高法院刑事庭在 2007 年 9 月 19 日的裁决中宣布，1992 年 7 月 17 日法令仅涉及豌豆进口补贴及其原产地规则遵守情况的监督程序，而非罪名存在与否或刑罚轻重问题，也驳回了根据《公约》第十五条规定提出的上诉。

## 申诉

3.1 提交人认为缔约国违反《公约》第十五条，错误地解释了 1992 年 7 月 17 日关于在共同体领土上停止适用《海关法》的法令。提交人指出，根据较轻刑事法规追溯力原则，只有在行为发生的当日构成犯罪的行为，才可予以处罚；而且只可判罚在当日依法可适用的刑罚。然而，如果新的法律规定比旧的轻缓，则的确适用于其生效前实施但尚未最后判决的罪行。<sup>1</sup> 提交人还援引法国《刑法》第 112-4 条。该条规定：新法规的立即适用不影响根据旧法采取的行动。但另一方面，一项刑罚如果是施以一个按判决之后颁布的立法不再是犯罪的行为，则停止执行。

3.2 提交人反驳最高法院的论点，即：在本案中，1992 年 7 月 17 日法令所作的修改仅涉及豌豆进口补贴及其原产地规则遵守情况的监督程序，而不是罪名存在与否或刑罚轻重问题。提交人称，这一论点有误，因为根据该法令第 110 条，自《海关法》停止在共同体领土上适用之时，该罪名即不再存在，提交人认为，《公约》第十五条第 1 款为不仅涉及较轻刑罚追溯力原则，而且更涉及到法律废除一项罪名即等同于废除所有刑罚的原则。

3.3 提交人称，缔约国由于没有适用较轻的法规，所以违反国际法优先于国内法的原则。提交人援引判例说，欧洲共同体法院维持较轻刑罚追溯力原则；这应在执行共同体法的国内法中适用。<sup>2</sup> 欧洲共同体法院又裁定，各国内法院在必须施加共同体条例所规定的刑罚时，必须适用这一原则。<sup>3</sup> 在一起法律修订不仅影响刑罚，而且影响起诉条件的案件中，欧洲共同体法院援引了这一原则。提交人指出，最高法院一贯认为较轻刑罚原则仅适用于刑罚，而非罪名。<sup>4</sup>

3.4 提交人回顾说，1992 年 7 月 17 日法令贯彻共同体取消边境管制的指令。这一指令具体规定，从 1993 年 1 月 1 日起取消所有成员国为关税实施的内部边境管制。因此，1992 年 7 月 17 日法令因为废除共同体指令中所载的法律规定，所以关系到罪名是否存在的问题，不仅仅是最高法院坚称的豌豆进口补贴及其原产地规则遵守情况的监督程序。

<sup>1</sup> 《法国刑法》第 112-1 条。

<sup>2</sup> 提交人援引欧洲共同体法院 2005 年 5 月 3 日的裁决，Berlusconi, 第 C-387/02 号案。

<sup>3</sup> 提交人援引 2007 年 3 月 8 日的裁决，Campina, 第 C-45/06 案。

<sup>4</sup> 提交人援引最高法院的两起裁决：2004 年 10 月 6 日，第 0384827 号申诉；2001 年 12 月 5 日案，第 0181228 号申诉。

## 缔约国的意见

4.1 缔约国在 2008 年 4 月 28 日的一封信中声明不质疑申诉可受理，但就本案案情于 2008 年 8 月 27 日提出意见。关于事实问题，缔约国解释说，提交人被指控的行为构成不报关而进口违禁品罪，属于第一类违反海关规定行为；《海关法》、《刑事诉讼法》以及欧洲委员会和欧洲共同体的条例中有具体规定，应受制裁。根据有关这一事项的法律规定以及较轻法规追溯力原则的宪法地位，缔约国注意到《公约》第十五条第 1 款的规定，即：如果犯罪实施之后颁布的法律规定了较轻的刑罚，则罪犯应当受益。

4.2 缔约国称，与提交人来文中的申诉相反，最高法院根据《公约》第十五条第 1 款对较轻刑事法规追溯力原则的解释与本案无关。相关的是本案中鉴于提交人违反海关规定的行为而对 1992 年 7 月 17 日法令范围的解释。提交人与缔约国之间的分歧主要围绕着 1992 年 7 月 17 日法令第 110 条应否视为取消法国国内法院援引的罪名。第十五条的适用取决于对该问题的回答。缔约国提到，最高法院在驳回提交人关于《公约》第十五条解释有误的论点时，不是基于提交人质疑的案例法，而是基于 1992 年 7 月 17 日法令引起的修订仅涉及豌豆进口补贴及其原产地规则遵守情况的监督程序，不涉及罪名存在与否或刑罚轻重问题。

4.3 因为最高法院判例法不适用于本案，所以提交人称其违反《公约》第十五条是错误的。缔约国提到人权事务委员会的意见，即委员会没有任务抽象地决定缔约国国内法是否符合《公约》，而是仅审议在提交的具体案件中是否存在违反《公约》的行为。<sup>5</sup> 最高法院 2007 年 5 月 9 日的初步报告明确提出了法院在 2007 年 9 月 19 日裁决中通过的解决办法。该裁决列出法院需要解决的问题，即：如果最高法院刑事庭裁定《公约》第十五条和法院都规定的原则不仅涵盖刑罚较轻的情况，而且涵盖罪名取消的情况，则法院必须确定后一情况是否是本案适用的情况。缔约国指出，在 1992 年 7 月 17 日法令通过前，《海关法》规定了关于提交人进口商品，即新的 12.5 公斤一包豌豆的管制。1992 年 7 月 17 日的法令取消了这一管制。因此问题是，较轻刑事法规追溯力原则是否适用于关于管制的条款，而非犯罪的实质内容。在本案中，最高法院 2007 年 9 月 19 日的裁决不是认为《公约》第十五条仅适用于刑罚，而是根据事实认为 1992 年 7 月 17 日法令带来的修改仅涉及豌豆进口补贴及其原产地规则遵守情况的监督程序，而不是罪名存在与否或刑罚轻重问题。

4.4 另外，缔约国指出，最高法院即使在金融法和税法方面也都恪守较轻刑事法规原则；这意味着当被违反的法律已经废止、中止或修订，则所有刑罚都一并取消。然而，该原则适用于没有相反具体规定的情况。缔约国强调说，1992 年 7 月 17 日法令第 110 条的规定不是较轻刑事法规追溯力原则的一个例外，而是过渡或短期规则的一个执行手段。该规定的理由是期望在条例具有附带和临时性的

<sup>5</sup> 第 55/1979 号来文，MacIsaac 诉加拿大，1982 年 10 月 14 日通过的《意见》，第 10 段。

领域内维护刑罚的遏制作用和效力。即使在这方面批评最高法院案例法的法律观点也承认 1992 年 7 月 17 日法令第 110 条有用或甚至有必要。走私者在 1991 年 11 月听说 1993 年 1 月 1 日起取消边境，可以有一年多的时间进行非法贸易；这不仅有诱惑力，而且根据较轻法规追溯力原则而明显不受刑罚。可以理解，立法机关希望阻止这类行为，即使冒有与宪法法院或《公约》发生冲突的危险。缔约国还指出，并非所有的观点都批评最高法院的立场：有些观点承认应当按字面解释《公约》第十五条，严格地说，就是仅涉及刑罚，而不是罪名，或只适用于仅界定维护刑法所用概念的非刑事性法律。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2008 年 9 月 22 日，提交人通过律师反驳缔约国的意见。他一开始就提到 1994 年 8 月 11 日收到的在刑事法院出庭的最初传票。根据该传票，他被指控为没有报关而进口违禁品，属于第一类的违反海关规定行为，根据《海关法》第 410、426-4、435、414、399、382 和 404 至 407 条应受刑罚。根据《海关法》第 2 条之二——出于 1992 年 7 月 17 日法令第 111 条和 121 条，该法不适用于进入关税地区的共同体商品。因此，1994 年 8 月 11 日的传票上只援引具体规定了刑罚的上述条款，而由于这些条款自 1993 年 1 月 1 日后再不适用，提交人认为最高法院的裁决曲解了 1992 年 7 月 17 日法令第 110 条，以致于认为该条仅涉及监督程序，而不是刑罚，尽管不能否认罪名在法律上不再存在。提交人补充说，即使第 110 条的确仅涉及违反行为的监督程序，但该法第 111 和 121 条有效地规定了在法律上废止该罪名。在这些条件下，不可能做出定罪裁决。

5.2 提交人再次指出最高法院案例法中有矛盾，坚称：如案件提交给刑事法院所体现的，海关案件是刑事案件，因此本案可适用较轻刑事法规追溯力原则。提交人指出，缔约国说可以理解立法机关希望甚至在冒险与宪法法院或《公约》发生冲突情况下阻止这类活动，因此已经承认最高法院对 1992 年 7 月 17 日法令第 110 条的解释违反《公约》。提交人认为，这明确构成了承认缔约国违反《公约》第十五条。他还说，因为海关查封了他的银行账户，所以他至今所受到的损害相当大。

5.3 2008 年 10 月 3 日，提交人再次提到最高法院在 2007 年 9 月 19 日裁决中提出的论点，即：宣布欧洲经济共同体第 91/680 号指令要求取消海关管制，1992 年 7 月 17 日法令第 111 条正是为了执行这一指令而规定《海关法》条款不再适用于共同体商品。最高法院以这一裁决将海关管制与罪名的存在密切挂钩。由于关于罪名的《海关法》条款不再适用，所以该罪名不再存在，提交人因此称，最高法院是寻求避免与其 2000 年 10 月 18 日关于同一事项的以前裁决发生冲突。法院长期以来一直称：除非有相反的规定，较轻法规具有追溯效力。然而，因为 1992 年 7 月 17 日法令颁布之前从未有过实际上不考虑追溯适用较轻法规，所以对宪法原则的这一歪曲实际上并不严重。因此，当 1992 年 7 月 17 日法令做出相反规定，最高法院在 2007 年 9 月 19 日裁决中选择漠视该法，以不直接与刑法追

溯力原则相冲突；但它称该法仅涉及监督程序而非罪名本身，已经实际上的确那样做了。

5.4 提交人最后提到 *Cochet* 案报告员对欧洲共同体法院 2005 年 5 月 3 日 *Berlusconi* 案裁决的援引，再次提及追溯适用较轻刑罚原则。提交人指出，*Berlusconi* 裁决表明，欧洲共同体法院称为适用较轻刑罚的原则不仅涵盖了规定刑罚的法律，而且涵盖了废除罪名的法律。一方面，裁决指出《意大利刑法》第 2 条规定追溯适用较轻刑罚的原则，实际上对条款更有利于被定罪者的法律赋予追溯效力；另一方面，它一般地援引了适用较轻刑罚原则，尽管最初裁决部分地提到在一些情况下废除罪名的意大利法律规定。因此，如果欧洲共同体法院用“较轻刑罚”的表述而一般性地指量刑上以及限制或甚至废止罪名的较轻刑事法规，则再也不应将《公约》第十五条的措施理解为仅指减轻刑罚的法律。提交人因此坚称，较轻刑事法规追溯力原则尤其必须适用于法律不仅减轻刑罚，而且实际废除罪名的案件。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载的任何申诉之前，人权事务委员会必须根据议事规则第 93 条，决定是否本来文符合《公约任择议定书》的可受理要求。

6.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事件不在另一国际调查或解决程序的审查之中。

6.3 关于用尽国内补救办法，委员会注意到，根据提交人提供的资料，已经用尽所有现行国内补救办法。在缔约国未提出任何反对的情况下，委员会认为《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项所规定的条件已经得到满足。

6.4 委员会认为，提交人已经为根据《公约》第十五条第 1 款提出的申诉提供了充分的可受理证据，因此着手审议案情。

### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 关于根据《公约》第十五条第 1 款提出的申诉，委员会注意到，根据提交人提供的传票，1987 年 11 月至 1988 年 3 月之间实施的行为构成不报关进口违禁品罪，属于第一类违反海关规定的行为，是《海关法》第 410、426-4、435、414、399、382 和 404 至 407 条，《刑事诉讼法》第 750 条，欧洲共同体理事会第 1431/82 号和 2036/82 号条例，以及欧盟委员会第 3540/85 号条例所规定和应受处罚的罪行。如提交人所述，委员会注意到这些规定在 1993 年 1 月 1 日停止适用，即 1992 年 7 月 17 日法令所确立的制度生效之日。委员会还注意到，以这些违反行为而对提交人提起刑事诉讼的时间是 1994 年 8 月 1 日，即上述制度生

效 18 个月后。委员会注意到缔约国没有反驳这些事实。由于缔约国所指控的行为于 1993 年 1 月 1 日不再构成刑事犯罪，因此这里的问题显然是罪名和相关刑罚不再存在。因此，1992 年 7 月 17 日法令明确涉及罪名制度和相关刑罚，而不仅仅是缔约国所称的监督程序。

7.3 关于《公约》第十五条第 1 款的适用范围，委员会认为不应狭义地解释该条：由于该条提到较轻刑罚追溯力原则，所以应当理解为尤其是指取消对一个不再构成犯罪的行为的处罚的法律。另外，法国《刑法》第 112-4 条规定：一项刑罚如果是施以一个按判决之后颁布的立法不再是犯罪的行为，则停止执行。

7.4 委员会认为，本案适用较轻刑罚追溯力原则和刑罚不存在的情形，因此 1992 年 7 月 17 日法令第 110 条违反《公约》第十五条规定的较轻刑事法规追溯力原则。

8. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为所收到的资料表明缔约国违反《公约》第十五条第 1 款。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效补救办法，包括适当赔偿。缔约国也有义务防止今后发生类似违反行为。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中法文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 附件

### 委员会委员奈杰尔·罗德利爵士和普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生的个人意见

我们同意在第十五条方面发生了违反《公约》的情况，但不是出于委员会提出的那种理由。我们认为委员会提出的理由完全超出了对本案作裁定的必要性，而且是对第十五条的过度解释。

按照委员会提出的理由，特别是在第 7.3 段中提出的理由，这种最严重的违法行为可以不受法律追究，例如在《濒危野生动植物种国际贸易公约》的框架内通过的联合国安全理事会的规定或规则的追究，即：如果作出这种规定的情况已解决，或者以前的濒危物种不再需要保护，因此这种规定最终被废除，那么，在这之前，只要他们的行为或者他们对这种行为的责任没有被发现，就不会受到追究。

我们认为这很荒谬，并猜想与之相一致的国家海关法不会很多。这也不是措辞清晰的第十五条第 1 款第三句所规定的。该句指的是“刑事罪”，而不是构成刑事罪的作为或不作为(见第十五条第 1 款，第一句)。关于虚假海关申报的刑事罪一直存在。

而对我们来说，本案的核心是，就法国的法律而言，如果有关的海关条例发生变化，正常的情况会是：提交人确实可以因适用“较轻的刑事法规”而获益(见第 4.4 段)。1992 年 7 月 17 日的法律明确将这种利益排除在外，但不管其目的(即在该法的通过到生效的过渡期杜绝滥用)如何可以理解，都很难说是合理的，包括对同样类别的提交人。因此，在我们看来，对提交人采用的法律不符合第十五条第 1 款以及相关关联的第二十六条(在法律面前平等)。

但是，如果法国的法律在总体上没有宽泛地对待第十五条第 1 款的第三句，那么我们就容易地发现没有违法行为。否则，至少如果我们采取委员会的方法，就会意味着我们所提到的那种违法不究就会变得很猖獗。

奈杰尔·罗德利爵士(签名)

普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]



NN. 第 1761/2008 号来文: Giri 等人诉尼泊尔(2011 年 3 月 24 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: Yubraj Giri(由倡导论坛代理)

据称受害人: 提交人及其妻子(Dhanamaya Giri)和子女(Yashoda 和 Yogesh Giri)

所涉缔约国: 尼泊尔

来文日期: 2008 年 1 月 14 日(首次提交)

事由: 任意逮捕和拘留; 对一名农民实施酷刑; 涉嫌参加共产党(毛派)

程序性问题: 未用尽国内补救办法

实质性问题: 任意逮捕和拘留; 酷刑和虐待; 单独监禁; 强迫失踪; 羁押条件; 获得有效补偿的权利; 紧急状态

《公约》条款: 第二条第 3 款; 第七条; 第九条; 第十条第 1 款

《任择议定书》条款: 第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 24 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Yubraj Giri 先生及其妻子和两名子女提交人权事务委员会的第 1761/2008 号来文的审议，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人 Yubraj Giri 先生，尼泊尔国民，生于 1983 年 2 月 1 日。他声称自己是尼泊尔违反《公约》第七条、第九条、第十条以及相关关联的第二条第 3 款的受害者。他由倡议论坛代理。《任择议定书》于 1996 年 3 月 4 日对缔约国生效。

\* 参加审查本来文的委员会委员有：莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、安托阿尼拉·尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

## 提交人陈述的事实

2.1 提交人是一名农民，居于尼泊尔贝里专区的班克县 Rajagadawa Bankhet。他与 Dhanmaya Giri 结婚，有两个孩子：7 岁的 Yashoda 和 5 岁的 Yogesh。<sup>1</sup> 2004 年 4 月 29 日，他到 Laknawar 村串门，下午在路边与村民玩棋盘游戏。玩到 10 分钟时，一名尼泊尔共产党(毛派) (“尼共毛派”) 成员加入游戏。大约 5 分钟之后，提交人听到一人向另一人喊“看！毛派分子”。提交人转过头来，看到两名便衣男子，携带手枪，骑着自行车。毛派分子开始逃跑，而两名男子下了自行车，开枪追逐。

2.2 大约 20 分钟后，两个便衣男子回到村里，找到自行车后离去。玩耍的人都已散去，但提交人仍在路边，向一个店主买烟草。买完后，他去一个熟人家里，看到一辆军用卡车穿过村庄，车上有 20 至 25 人身穿军装、手持枪支和口袋。大约 20 分钟后，提交人离开熟人之处，开始骑自行车回家。当他离开 Laknawar 村之时，遇到十几个穿军装的人，就是他所认为的尼泊尔皇家军队士兵。一个皇家军队士兵问提交人从哪里来、正要去哪里。当他回答时，两名早些时候追赶毛派分子的便衣男子过来。其中一人对士兵说，他看到过提交人与逃脱的毛派分子在一起。这名男子用靴子踢提交人的胸部和腹部三次。他在踢的时候还用手枪指着提交人，说他是毛派。被踢三脚后，提交人倒在地上。这名男子第四次踢在提交人的胸部，使他失去了知觉。

2.3 提交人苏醒时，正在行驶的卡车上，面朝下趴着。但他没有被蒙上眼睛或戴上手铐。由于呼吸困难，他问是否可以坐起，并得到允许。皇家军队士兵没有告知他被捕的原因，也没有告知他被捕时的权利。他发现周围都是穿军服的男子，但是便衣男子不在卡车上。当卡车到达高速公路时，提交人被蒙住眼睛。一些皇家军队士兵骂他，并揪他的胡子。大约 30 分钟后，卡车停了下来，提交人被命令下车。他的眼罩被除掉，能够看出他是在军营，后来听士兵称为 Immamnagar 军营。士兵随后又蒙上他的眼睛，并把他的手反铐。

2.4 提交人被迫步行约 10 至 15 分钟到一所建筑，锁在一个称为“医疗拘留室”的房间。房间大约 3 米宽 4 米长，光线昏暗，气味难闻，蚊子成群。有两个钢床，但没有被褥。屋内有一个抽水马桶，但没有水。有一小窗户，但以塑料和黄麻口袋遮住。被拘留的前三、四天，提交人双手被反铐，但后来改铐在前面。提交人至少与一人同室，但有时是几个人，导致过度拥挤。他得不到充足的水、食物、床上用具、自然光线或休闲设施。被拘留的前三个月，两名被拘留者都获准在进餐时间解除蒙眼布和手铐。哨兵通过牢房窗口递进食物和水。被拘留三个月后，进餐时哨兵不再解除提交人的手铐。他被告知哨兵丢失了手铐钥匙，再也不能解除手铐。因此，他在军营被拘留的剩余时间里一直被蒙住眼睛和戴着手

<sup>1</sup> 首次提交来文时子女的年龄。

铐，吃饭和大小便相当困难。他补充说，拘留期间他只获准洗了两次澡，并且必须请哨兵提供有限量的饮水。他从来没有衣服更换。

2.5 从 2004 年 4 月 29 日至 2005 年 5 月 12 日，提交人被单独监禁在 Immamnagar 军营，近乎 13 个月。拘留期间从未允许他与家人或律师联系。皇家军队士兵折磨他，他受到残忍、不人道和有辱人格的待遇。一星期内，他每天都遭受酷刑，通常在白天。一个星期后，酷刑停止三、四天，然后又恢复几天，再停几天。这种模式持续了约三个月之后，酷刑的频率降低，但仍然持续了 7 个月左右。酷刑发生在审问期间，包括用塑料管和硬木棍打肩膀、背部和腿部。提交人也遭到煽耳光、拳打头部和耳朵、用军靴在后面踢，包括前一天被殴打过的部位。审讯者会问提交人参与毛派的情况。在刑讯中，提交人被蒙住眼睛，戴上手铐。他曾听出一名施刑者的声音类似于被捕时打他的一名便衣男子的声音。当提交人否认有任何牵连时，酷刑会加剧。被拘留的第一天，经过刑讯后，提交人被告知休息，第二天将带上直升机，从机上把他抛下处死。在拘留期间，有的哨兵说他将获释。别的哨兵则说他将被处死。其他的酷刑包括用冰块摩蹭他的身体，用针刺他的背部、乳头附近的胸部以及脚趾甲下缝。在军营里，提交人至少两次被从医疗拘留室转移到其他场区。皇家军队士兵说，转移他是不让红十字会国际委员会(红十字会)或国家人权委员会发现他。

2.6 拘留 7 个月后，提交人被迫写供词，说自己是毛派分子、皇家军队已经从他那里缴获了有关尼共毛派的文件，并且他现在想“投降”。提交人被迫在文件上按指纹。后来，他还被迫写下并签署类似的声明。拘留 8 个月后，他只遭受到一次酷刑。然而，皇家军队士兵继续辱骂他，有些人说他将被处死，另一些人则说他将被释放。提交人估计他总共遭受约 100 次酷刑。拘留期间他不敢要求看病，而医生只看过他一次。由于酷刑的后果，他仍然患有经常性头痛和头晕，颞、头、肩、背、臀和腿部疼痛，诊断为脊柱骨关节炎。他还患有创伤后遗症，如抑郁、注意力难以集中，愤怒、恐惧和焦虑发作，包括惧怕制服以及纠缠往事。

2.7 2005 年 5 月 12 日，提交人由皇家军队移送到尼泊尔根杰的班克县警方。他被迫面对枪口写下并签署了类似先前签署的声明。2005 年 5 月 12 日，Immamnagar 军营 Kalidal 大队中尉向班克县警方写了一封关于提交人的信，建议依据《恐怖和破坏活动(控制和惩处)条例》(2004 年)第 9 条<sup>2</sup>对提交人进行预防性拘留。中尉在信中说，提交人参与了毛派恐怖活动，帮助过毛派运货和绑架。

2.8 2005 年 5 月 12 日，县警署警官 B.D.K 写了一份说明，附上了警务督察所写并经提交人签署的书面声明；提交人在这一声明中供认了中尉在 2005 年 5 月

<sup>2</sup> 第 9 条规定：“如果有适当理由相信必须阻止一人从事任何可能造成恐怖和破坏的行为，安全人员可发出命令，将他在‘任何人道的地方’预防性拘留 6 个月以下。如果有合理理由相信必须防止任何人在更长的时间内犯下任何恐怖活动，经国王陛下政府内政部批准，安全人员可命令再额外施以 6 个月预防性拘留”。

12 日信中所提到的罪行以及自己是毛派密探。提交人坚称，他是面对枪口被迫写下并签署这一供词的。

2.9 2005 年 5 月 13 日，警司 S.L. 写了一封信给县政府，通知说皇家军队已经于 2005 年 5 月 12 日将提交人移送警方拘留。警司具体说明提交人已被认定参与“毛派恐怖活动”，请求依据《恐怖和破坏活动条例》第 9 条对提交人实施预防性拘留。

2.10 2005 年 5 月 13 日，根据尼泊尔军方和班克县警署的信函，提交人被带到县政府，按照《恐怖和破坏活动条例》，对他发出预防性拘留令。提交人在同一天被转送到班克县监狱，并得到一封信，确认根据 2004 年《恐怖和破坏活动条例》第 9 条，他被预防性拘留。

2.11 2005 年 6 月 29 日，提交人在班克县尼泊尔根杰上诉法院提出人身保护令申请，说他被任意逮捕、非法和单独监禁，并且在被皇家军队拘留期间遭受身心折磨。申诉书指名县警署、县政府、县长和县监狱为应诉人。提交人在申请书中否认自己是毛派分子，对根据 2004 年《恐怖和破坏活动条例》继续拘留他提出质疑。2005 年 7 月 1 日，上诉法院要求应诉人在三天之内做出书面答复。县警署、县政府和县监狱在答复中否认提交人被非法拘留，援引了尼泊尔皇家军队等在这方面的有效请求。2005 年 9 月 14 日，尼泊尔根杰上诉法院下令将提交人带到县法院释放。它的结论是，县长没有权力根据 2004《恐怖和破坏活动条例》发出预防性拘留令。根据这一程序上的原因，它命令释放提交人。在县监狱被拘留 126 天后，提交人于 2005 年 9 月 15 日获释。

2.12 关于用尽国内补救办法的要求，提交人强调说，当他于 2005 年 6 月 29 日申请人身保护令时，当局知晓他的酷刑指控。根据上诉法院第 29 号和 30 号条例，如果存在任何酷刑证据，法院有权设立调查委员会。但法院没有在本案中行使这一自由裁量权。同样，尽管知晓提交人的酷刑指控，但警方没有展开刑事调查，以查明和起诉肇事者。提交人辩称：人身保护令申请两年后还没有开展调查，构成了不必要的延误，并表明任何进一步的投诉都将是徒劳的，没有任何成功的希望。

2.13 提交人还说，他试图向班克县警署投诉。不过警方拒绝接受，称其不是适当的机构。提交人笼统地说，受害人、受害人亲属和非政府组织的各种努力——争取投诉治安部门过去和现在的侵犯人权行为——都遭到警方拒绝。他肯定地说，对于他的人权受侵犯一事，不存在进一步的能够导致查明和惩罚肇事者的现有和有效的补救措施。

2.14 提交人强调说，除了《警察法》中一项非常模糊和没有实效的规定，<sup>3</sup> 尼泊尔法律中没有任何条文规定关于任意拘留、酷刑或虐待的个人刑事责任。他还提到，《警察法》为县长和任何“执勤时诚意采取行动”的警务人员规定了豁免

<sup>3</sup> 第 34(n)条规定，“如果有人以傲慢或恐吓而无理骚扰其他任何人，或造成任何人的财产损失或损害，则处以五年以下徒刑或暂停一年以内工资”。

权。<sup>4</sup> 《军队法》(2006 年)<sup>5</sup> 中颁布了类似的规定, 由于是一个特别委员会负责酷刑和失踪案的调查并且在一个特别军事法庭上检控, 所以肇事者事实上受不到任何惩罚。此外, 规定尼泊尔皇家军队行为和责任的旧《军队法》(1959 年)不适用于根据 2004 年《恐怖和破坏活动条例》实施的逮捕。

2.15 提交人还提到了根据 2006 年签署的《全面和平协定》设立的四个过渡机制, 但指出这些机制都不可能启动任何调查和刑事检控。关于民事补救办法, 提交人指出《酷刑赔偿法》<sup>6</sup> 没有实效, 并且受害者害怕受到报复和恐吓。该法提供的另一种可能是向警察当局上诉, 以纪律制裁的方式获得行政补救。关于向国家人权委员会的投诉(2007 年共 533 宗)以及委员会关于缔约国应赔偿受害者并就 14 宗投诉采取法律行动的建议, 其中只有两名受害者获得所建议的赔偿。

2.16 关于他的家人, 提交人说, 他们经过四、五个月的寻找, 最后收到非正式的消息说提交人在军营, 还活着。但是由于他们再没有听到消息, 所以对提交人能够还家失去了希望, 认为他已经死了。因为孩子们年幼, 所以妻子只说他们的父亲去了印度。她很沮丧, 经常头痛。在县监狱时, 提交人写了一封家信, 让他们知道自己还活着。家人不相信这封信是来自提交人, 派他的祖父到监狱确认他是否还活着。提交人还提到了他的被捕、拘留和酷刑对家人的经济影响; 由于健康原因, 他获释后一直无法工作。

## 申诉

3.1 提交人称, 缔约国违反了《公约》第七条、第九条和第十条以及相关关联的第二条第 3 款。<sup>7</sup>

3.2 提交人称, 对他而言, 缔约国以下列方式违反了《公约》第七条: (a) 在 Immamnagar 军营关押的 7 个月期间, 为逼供而使他遭受严重、系统的殴打和其他酷刑及虐待;<sup>8</sup> (b) 将他单独监禁 13 个月(从 2004 年 4 月 29 日至 2005 年 5 月 12 日);<sup>9</sup> (c) 剥夺他与家人联系的权利; (d) 使他在 Immamnagar 军营在不人道

<sup>4</sup> 第 37 条。

<sup>5</sup> 第 22 条。

<sup>6</sup> 提交人提到酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚问题特别报告员 2006 年 1 月 9 日访问尼泊尔的报告, E/CN.4/2006/6/Add.5, 第 3 页, 第 26 段。

<sup>7</sup> 提交人提到委员会关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年), 《大会正式记录, 第四十七届会议, 补编第 40 号》(A/47/40), 附件六, A 节, 第 14 段。

<sup>8</sup> 提交人提到第 973/2001 号来文, Khalilova 诉塔吉克斯坦, 2005 年 3 月 30 日通过的《意见》。

<sup>9</sup> 提交人提到第 577/1994 号来文, Polay Campos 诉秘鲁, 1997 年 11 月 6 日通过的《意见》; 第 115/1982 号来文, Wight 诉马达加斯加, 1985 年 4 月 1 日通过的《意见》; 第 449/1991 号来文, Mojica 诉多米尼加共和国, 1994 年 7 月 15 日通过的《意见》。

和有辱人格的条件下被拘留；<sup>10</sup> (e) 没有调查他在 Immamnagar 军营遭受酷刑和虐待的指控；(f) 从 2004 年 4 月 29 日被捕至 2005 年 5 月 13 日被转移到县监狱从而能够写信告诉家人他还活着关押在狱，他的命运和下落长期不明，使家人遭受精神痛苦和悲哀<sup>11</sup>。提交人实际失踪 13 个月，加重了对他第七条权利的严重侵犯。

3.3 提交人还称，根据他在拘留期间所受的虐待、关押他的物质条件以及对他的单独监禁，缔约国违反了第十条。

3.4 提交人认为，就他的任意逮捕和拘留而言，他还是缔约国违反《公约》第九条第 1 款、<sup>12</sup> 第 2 款和第 3 款的受害者。2004 年 4 月 29 日，他遭到皇家军队士兵的殴打、逮捕和带离，没有告知他逮捕理由，也没有指控犯罪或带上法庭，并且将他单独监禁长达 13 个月(2004 年 4 月 29 日至 2005 年 5 月 12 日)。提交人称，由于皇家军队逮捕他时不成比例过度使用武力，侵犯了他的人身安全权，因此缔约国进一步违反了第九条第 1 款。关于第九条第 4 款，提交人辩称，因为他被单独监禁，从而无法质疑拘留是否合法。<sup>13</sup>

3.5 关于补救办法，提交人请委员会要求缔约国以一个自主和独立的机构开展公正调查，并起诉那些被认定对其遭受任意逮捕、单独监禁和酷刑负有责任的国家行为者。他还要求委员会指导缔约国的调查，以保护提交人及其他投诉人和证人不受恐吓和报复，并告知他们调查的进展和结果。提交人还请委员会要求缔约国消除任何阻碍调查和起诉的因素，比如豁免权等，并暂停陆军参谋长的职务，直到完成针对他的调查。他还要求缔约国付给他和家人足够的赔偿、满足其医疗和心理康复需要，并且为提交人受教育提供帮助，作为恢复原状措施。

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2009 年 8 月 21 日，缔约国提交了关于可否受理问题和来文案情的意见。它首先辩称提交人没有用尽他可利用的国内补救办法。人身保护令追索仅限于关于拘留合法性的决定，并因此不要求缔约国启动提交人所称的调查。提交人未能根据 1996 年《酷刑补偿法》第 5 条在酷刑发生的 35 天内向县法院提出赔偿要求。

<sup>10</sup> 提交人提到第 458/1991 号来文，Mukong 诉喀麦隆，1994 年 7 月 21 日通过的《意见》。

<sup>11</sup> 提交人提到第 107/1981 号来文，Almeida de Quinteros 诉乌拉圭，1983 年 7 月 21 日通过的《意见》；第 992/2001 号来文，Bousroual 诉阿尔及利亚，2006 年 3 月 30 日，第 9.8 段；第 950/2000 号来文，Sarma 诉斯里兰卡，2003 年 7 月 16 日通过的《意见》，第 9.5 段。

<sup>12</sup> 提交人提到 Mukong 诉喀麦隆(前注 10)，第 9.8 段；Sarma 诉斯里兰卡(前注 11)，第 9.4 段；第 540/1993 号来文，Celis Laureano 诉秘鲁，1996 年 3 月 25 日通过的《意见》，第 8.6 段；第 563/1993 号来文，Bautista de Arrellana 诉哥伦比亚，1995 年 10 月 27 日通过的《意见》，第 8.5 段。

<sup>13</sup> 提交人提到第 1128/2002 号来文，Marques de Morais 诉安哥拉，2005 年 3 月 29 日通过的《意见》。

这一申诉本来将会允许县法院下令三天之内对提交人进行身心检查，并由政府安排任何所需的医疗。这一决定本来也有可能使提交人在 35 天内得到赔偿。关于酷刑问题的调查，县法院本来也可下令有关机构对负有责任的政府雇员采取部门行动。提交人没有能够利用这一迅速和有效的国内补救办法。

4.2 缔约国进一步争辩说，提交人没有向国家人权委员会投诉，这是根据《人权委员会法》(1997 年)成立的一个独立委员会，拥有法定权力调查侵犯人权行为、向国家机关提出建议、命令有关人员到案和在该委员会出示证据、甚至可以责令向侵犯人权行为受害者做出赔偿。提交人没有向国家人权委员会投诉，因此没有用尽他可利用的国内补救办法。缔约国因此要求委员会基于这一理由宣布来文不可受理，并认定提交人未能利用现行和有效的补救措施，因此滥用了提交来文的权利。

4.3 关于案情，缔约国反驳提交人的指控说，逮捕和拘留他肯定有可靠的情报依据，证明他作为共犯积极参与恐怖和破坏活动。根据 2004 年《恐怖和破坏活动条例》，皇家军队安全人员有权力逮捕和拘留个人一年以下，但须按照一个委员会的要求进行定期审查。缔约国说，该国武装冲突蔓延，因而宣布了紧急状态。个人被捕后很久后才告知家人是出于必要，以确保被拘留者及其家人的安全以及拘留场所的安全。

4.4 关于提交人的拘留条件，缔约国争辩说，如同所述，这类条件从尼泊尔人民一般生活标准来看，“相当人道”。它补充说，向皇家军队士兵提供的是类似条件。关于提交人的具体酷刑指控，缔约国确认说，当他于 2005 年 5 月 12 日被移交警方时，警方移交和接收记录完全没有提到酷刑，因此表明没有发生酷刑。此外，提交人提交的医疗处方和诊断书上也没有提到酷刑的迹象。缔约国还指出，提交人在 2005 年 9 月 15 日获释后等了 8 个月才进行身体检查。这些证据不能作为依据，证明拘留期间遭受酷刑。最后，缔约国争辩说，与提交人的指控相反，2004 年《恐怖和破坏活动条例》不赋予安全部门豁免权。第 19(4)条规定，如果以恶意适用该法，应向受害方支付合理补偿，并且对受处罚的有关官员采取部门措施。此外，《证据法》第 9 条规定不接受酷刑供词。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2009 年 12 月 2 日，提交人驳斥了缔约国提出的论点。他重申在大约 7 个月中共遭受 100 次折磨。提交人还提到他被拘留的境况，重申这构成《公约》第七条所涉的残忍、不人道或有辱人格的待遇。

5.2 关于用尽国内补救办法问题，提交人反驳缔约国关于他没有使用全部可利用的补救办法的主张。他强调说，他于 2005 年 6 月 29 日提出了人身保护令申请。这是他能够作出关于拘留和待遇问题投诉的首次机会，因为他仍然被关在班克县监狱。在这份申请中，提交人提到了他被拘留毫无根据、他在军营的强迫失踪、对他的单独监禁、以及他遭受的酷刑和其他虐待。尼泊尔根杰上诉法院只下令将他释放，尽管它拥有管辖权，在收到酷刑或虐待指控时设立一个调查委员



会展开调查，或命令行政部门挑选人员进行调查。法院没有选择其中任何途径，未能展开调查。

5.3 提交人强调说，尼泊尔法律授权调查警方和军方行动的其他机构是警方。在本案中，无论是县长还是县警署，都获知他的指控，因为提交人将他们指为<sup>14</sup>人身保护令申请的应诉方。然而，他们没有采取行动。获释后，提交人进一步争取向警方投诉，但后者拒绝立案。在提请其注意侵权行为 4 年后，缔约国仍未履行责任调查提交人的指控。提交人称，这构成不合理的拖延。他还争辩说，不应该要求他用尽《酷刑赔偿法》所规定的那类无效或徒劳的当地补救办法。提交人强调了缔约国对申诉的严格时间限制，即从酷刑发生之日起 35 天内。提交人当时被单独监禁在 Immamnagar 军营或班克县监狱，实际上不能在此期限内投诉。他还说，在县监狱拘留期间，他不能私下会见律师讨论他的酷刑问题，从而根据《酷刑赔偿法》准备申诉。《酷刑赔偿法》还要求提交病历，而这是提交人在拘留期间无法保证获得的。由于普遍的恐惧气氛以及依然害怕被再次逮捕和遭受酷刑，所以提交人在获释 35 天之内对于根据《酷刑赔偿法》投诉没有充分的自信。提交人还重申了这一申诉途径没有实效，200 宗案件中只有 4 人获得补偿。他还强调说，根据《酷刑赔偿法》的投诉，该委员会只有百分之二是针对军方的。关于国家人权委员会，提交人称其不是一个司法补救途径，该委员会只有建议权，因此不能适用于他提出的这类严重指控。进一步妨碍这一申诉途径实效的，是缔约国基本上不执行该委员会的建议，并且该委员会在提交人被拘留之时缺乏独立性。

5.4 回应缔约国对案情的意见以及对《公约》第四条的提及，提交人强调说，因为禁止强迫失踪是绝对性的，任何情况下不得减损，所以该国的政治局势不能作为他所受待遇的理由。单独监禁问题也同样如此，属于《公约》第七条的范围，所规定的保护是绝对的，不得减损。<sup>14</sup>

5.5 关于逮捕提交人的依据，提交人强调说，2005 年 5 月 13 日才根据 2004 年《恐怖和破坏活动条例》逮捕他，即他最初被捕 12 个半月之后。在此之前，缔约国没有提供任何资料说明拘留他的依据。尼泊尔根杰上诉法院本身的裁决证明，他的被捕以及在 Immamnagar 军营和班克县监狱的整个拘留都是任意和非法的。提交人还强调说，当他于 2005 年 5 月 13 日被告知应受到预防性拘留时，关于预防性拘留的《公约》第四条下正式克减已经终止。根据《恐怖和破坏活动条例》第 9 条，预防性拘留 6 个月后进行审查。由于提交人被按照《恐怖和破坏活动条例》拘留了 5 个月，所以没有经过审查。

5.6 提交人重申，他遭受的待遇在几个方面违反第七条，并再次提及禁止规定的绝对性。<sup>15</sup> 缔约国称尼泊尔警方从皇家军队接收他时本来会提到任何可见的

<sup>14</sup> 提交人提到 Sarma 诉斯里兰卡(前注 11)，第 9.5 段。

<sup>15</sup> 提交人提到委员会第 20 号一般性意见(前注 7)，第 3 段。



酷刑迹象，但考虑到警方对军方的从属地位，这没有结论性意义。关于医疗文件，提交人在获释前无法看独立的医生。他补充说，让被拘留者得到无报复担忧的医检，是缔约国的责任。虽然《酷刑赔偿法》要求在逮捕和释放时对被拘留者进行体检，并将报告的副本发送到县法院，但是在提交人的案件中没有这样做，为的是避免留下他遭受酷刑的记录。提交人向上诉法院提出人身保护令申请——其中特别提到了酷刑行为——之后，缔约国也没有下令进行医检。他出狱后等待近 8 个月才看医生的主要原因是付不起医疗咨询费，并且他不敢去尼泊尔根杰(那里的公立医院最近)，因为在那里军队和警察很多。直到 2006 年 5 月，他才弄到一些钱，看了一名医生。提交人说，由于眼睛长期被蒙，他的视力下降，在光线下不舒服。

### 委员会需处理的问题和议事情况

#### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载的任何申诉之前，人权事务委员会必须根据议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会注意到，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

6.3 关于用尽国内补救办法，委员会回顾说，根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，国内补救办法必须同时有效和可用，并且不得无故拖延。<sup>16</sup> 委员会注意到缔约国辩称提交人未能利用《酷刑赔偿法》提供的补救措施。然而，委员会注意到该法规定了严格的时限，即投诉必须在酷刑发生的 35 天内。委员会指出，由于在此期间提交人仍然被单独监禁于 Immamnagar 军营和班克县监狱，所以他实际上不可能利用该机制。委员会还注意到，尽管提交人向尼泊尔根杰上诉法院提出人身保护令申请，同时向县长和县警署告知了他的指控，但缔约国在被提请注意其侵犯行为四年后也没有调查这些指控。委员会认为这构成不合理拖延。最后，它回顾说，尼泊尔国家人权委员会这类国家人权机构，不属于《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项所指的司法补救范围。因此，提交人不必向该机构投诉，以满足《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项规定的要求。

6.4 委员会认为，对于审议本来文没有进一步的障碍，并因此着手审议提交人根据《公约》第七条、第九条和第十条以及相关关联的第二条第 3 款所提出申诉的案情。

<sup>16</sup> 第 1560/2007 号来文，Marcellana 和 Gumanoy 诉菲律宾，2008 年 10 月 30 日通过的《意见》，第 6.2 段；以及第 1469/2006 号来文，Sharma 诉尼泊尔，2008 年 10 月 28 日通过的《意见》，第 6.3 段。

## 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照双方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 关于指称的提交人被单独关押，委员会承认无限期关押以及无外界接触所涉的痛苦程度。它回顾说，它的第 20 号一般性意见第 7 条建议缔约国作出规定，禁止单独监禁。它注意到提交人的指控：他从 2004 年 4 月 29 日至 2005 年 5 月 12 日被单独监禁达 13 个月，无法与家人和外界联系。缔约国没有提供这方面的相反资料。

7.3 委员会还注意到提交人称他的拘留条件构成残忍、不人道或有辱人格的待遇。提交人被关押在一个黑暗和肮脏的 3 米宽 4 米长牢房、饮用水限量、没有厕所用水、被拘留期间只有两次能够洗澡。在被拘留的 13 个月中，有 10 个月他被铐住双手，被蒙住眼睛。提交人还详细说明了其遭受的酷刑和虐待，估计他在 Immamnagar 军营被单独监禁的 13 个月中遭受过 100 次酷刑。

7.4 委员会回顾说，缔约国有责任诚意调查一切关于本身及其代表违反《公约》的指控，并向委员会提供其所掌握的资料。在指控得到提交人提供的可信证据的确证，而进一步澄清完全有赖于缔约国所单独掌握的资料的情况下，如果缔约国未能提出令人满意的相反证据或解释，委员会即可将提交人的指控视为已得到证实。在缺乏缔约国任何令人信服的解释的情况下，必须对提交人的指控给予适当权衡。<sup>17</sup>

7.5 委员会回顾说，第 20 号一般性意见指出，它“认为不必逐一列出违禁行为，亦不必明确区分不同种类的待遇或处罚；这些区分视实际待遇的性质、目的和严厉程度而定”。<sup>18</sup> 然而，委员会认为，如果有事实根据，可以将某种待遇视为酷刑。就此遵循的是《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》中的酷刑定义；该《公约》第一条第 1 款指出，“酷刑是指为了向某人或第三者取得情报或供状，为了他或第三者所作或涉嫌的行为对他加以处罚，或为了恐吓或威胁他或第三者，或为了基于任何一种歧视的任何理由，蓄意使某人在肉体或精神上遭受剧烈疼痛或痛苦的任何行为，而这种疼痛或痛苦是由公职人员或以官方身分行使职权的其他人所造成或在其唆使、同意或默许下造成的……”。委员会注意到，这一定义不同于以前在《保护人人不受酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚宣言》中的定义——称酷刑是“过分严厉的、故意施加的、残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚”。因此，它的一般做法是

<sup>17</sup> 见第 1295/2004 号来文，El Awani 诉阿拉伯利比亚民众国，2007 年 7 月 11 日通过的《意见》，第 6.5 段；第 1422/2005 号来文，El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国，2007 年 10 月 24 日通过的《意见》，第 6.2 段；Celis Laureano 诉秘鲁(前注 12)，第 8.5 段；以及 Mukong 诉喀麦隆(前注 10)，第 9.4 段。

<sup>18</sup> 见(前注 7)，第 4 段。

认为，酷刑与其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚之间的关键区别在于有无一个相关的目的因素。

7.6 根据已经掌握的资料，并回顾到第七条甚至在公共紧急情况下都不允许任何限制，<sup>19</sup> 委员会认为，提交人遭受的酷刑和虐待、对他的单独监禁和拘留条件，反映出缔约国单独和累计违反了《公约》第七条。

7.7 委员会注意到，提交人失踪对他的家人造成痛苦和困扰；他于 2004 年 4 月被捕，但直至 2005 年 5 月被移送到县监狱时才能够给家人写信，通知他们自己还活在狱中。家庭从未获得他被拘留的正式确认。委员会因此认为，现有事实表明，就提交人妻子及其两个子女而言，缔约国违反了《公约》第七条和相关关联的第二条第 3 款。<sup>20</sup>

7.8 关于违反第九条的指控，委员会注意到，2004 年 4 月 29 日，提交人被尼泊尔皇家军队士兵武力逮捕，没有逮捕证。他被拘留在中西部的分区司令部(Immamnagar 兵营)，单独监禁，没有告知他被捕或指控的理由。委员会忆及，提交人在单独监禁期间从未被带上法庭；直到 2005 年 6 月 29 日向尼泊尔根杰地区上诉法院提出人身保护令申请，他一直无法质疑拘留的合法性。委员会注意到缔约国辩称是根据 2004 年《恐怖和破坏活动条例》逮捕提交人的；该《条例》是在缔约国宣布的紧急状态情况下通过的，允许逮捕和拘留疑犯一年以下。然而从案卷来看，只是在 2005 年 5 月 13 日移送警方后才以此为根据逮捕提交人。在缔约国对提交人从 2004 年 4 月 29 日至 2005 年 5 月 13 日被捕和拘留一事未做任何恰当解释的情况下，委员会认为缔约国违反了第九条。<sup>21</sup>

7.9 关于第十条，委员会虽然注意到缔约国的说法，即应根据尼泊尔的整体生活水平评估拘留条件，但回顾说，人道地对待被剥夺自由者并尊重他们的尊严是一项基本和普遍适用的规则。因此，这项规则的应用，作为最低要求，不能取决于缔约国的现行物质资源。<sup>22</sup> 委员会还回顾其意见：虽然第四条第 2 款不得克减的权利清单中没有单独提及，但这个一般国际法规范不得克减。<sup>23</sup> 委员会根据所掌握的资料，重申其在与此密切相关的第七条之下的结论，认为缔约国违反了第十条第 1 款。

<sup>19</sup> 同上，第 3 段。

<sup>20</sup> 见第 1640/2007 号来文，El Abani 诉阿拉伯利比亚民众国，2010 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 7.5 段；El Awani 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 17)，第 4 段；Quinteros 诉乌拉圭(前注 11)，第 14 段；以及 Sarma 诉斯里兰卡(前注 11)，第 9.5 段。

<sup>21</sup> 见第 1297/2004 号来文，Medjnoune 诉阿尔及利亚，2006 年 7 月 14 日通过的《意见》，第 8.5 段；以及 Sharma 诉尼泊尔(前注 16)，第 7.3 段。

<sup>22</sup> 见关于对被剥夺自由的人应给予人道待遇的第 21 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，B 节，第 4 段。

<sup>23</sup> 见关于紧急状态问题的第 29 号一般性意见(2001 年)，《大会正式记录，第五十六届会议，补编第 40 号》第一卷(A/56/40(Vol I))，附件六，第 3 段。

7.10 提交人还援引了《公约》第二条第 3 款；该条款规定缔约国有义务确保人人享有可利用、有效和可实施的补救措施，以维护《公约》所承认的权利。委员会重申其十分重视缔约国设立适当的司法和行政机制，以处理有关侵犯权利的指控，甚至在紧急状态期间。<sup>24</sup> 委员会进一步回顾，缔约国不对侵犯权利行为的指控进行调查，本身就可能构成对《公约》的又一种违反行为。<sup>25</sup> 在本案中，委员会收到的资料表明，提交人无法获得有效的补救措施；因此，委员会认为，现有事实表明缔约国违反了第二条第 3 款以及相关关联的第七条、第九条和第十条第 1 款。

8. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实表明，对提交人而言，缔约国违反了《公约》第七条，以及第九条和第十条第 1 款及相关关联的第二条第 3 款。委员会还认为，对提交人之妻 DhanmayaGiri 女士及其两个子女 Yashoda 和 Yogesh Giri 而言，缔约国违反了《公约》第七条和相关关联的第二条第 3 款。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务为提交人及其家人提供有效的补救办法，确保彻底和尽责调查提交人遭受的酷刑和虐待，起诉和惩罚肇事者，并就其所遭受的侵犯向提交人及其家人提供充分赔偿。在这样做时，缔约国应确保提交人及其家人免受报复或恐吓。缔约国也有义务防止今后发生类似的侵权行为。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>24</sup> 同上，第 14 段。

<sup>25</sup> 见关于《公约》缔约国一般法律义务的性质的第 31 号一般性意见(2004 年)，《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol I))，附件三，第 15 段。

OO. 第 1763/2008 号来文: Pillai 等人诉加拿大(2011 年 3 月 25 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: Ernest Sigman Pillai 等人(由律师 Richard Goldman 代理)

据称受害人: Ernest Sigman Pillai、其妻 Laetitia Swenthi Joachimpillai 和其三名子女 Steffi Laettitia、Markalin Emmanuel George 和 Isabelle Soheyla Pillai

所涉缔约国: 加拿大

来文日期: 2008 年 2 月 29 日(首次提交)

事由: 驱逐回斯里兰卡

程序性问题: 缺少证据和未用尽国内补救办法

实质性问题: 如果被遣送回斯里兰卡可能受到拘留及酷刑; 有侵犯生命权的可能; 对未成年儿童的保护和家庭生活权利

《公约》条款: 第六条第 1 款; 第七条; 第九条第 1 款; 第二十三条第 1 款和第二十四条第 1 款

《任择议定书》条款: 第二条和第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 25 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Ernest Sigman Pillai 先生等提交人权事务委员会的第 1763/2008 号来文的审议工作，

考虑了提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

\* 参加审查本来文的委员会委员有：拉扎里·布兹德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

本意见后附有委员会成员克里斯特·特林先生、海伦·凯勒女士、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、奈杰尔·罗德利爵士和岩泽雄司先生签署的个人意见。

## 意见

1.1 本来文提交人为 Ernest Sigman Pillai 先生和 Laetecia Swenthi Joachimpillai 女士，两人均为 1969 年出生的斯里兰卡国民。提交人称，他们与其三名子女——Steffi Lettitia(2002 年出生的斯里兰卡国民)、Markalin Emmanuel George(2004 年出生的加拿大国民)和 Izabelle Soheyla Pillai(2005 年出生的加拿大国民)是加拿大违反《公民权利和政治权利国际公约》第六条第 1 款、第七条、第九条第 1 款、第二十三条第 1 款和第二十四条第 1 款的受害人。<sup>1</sup> 提交人由律师 Richard Goldman 先生代理。

1.2 2008 年 3 月 3 日，委员会根据其议事规则第 92 条，通过委员会新来文和临时措施问题特别报告员要求缔约国在委员会审议该来文期间，不要将提交人及其子女遣返回斯里兰卡。

## 提交人陈述的事实

2.1 1993 年，提交人在斯里兰卡结婚。他们的长子 Steffi 于 2002 年 7 月 4 日出生，当时他们居住在 Mattakuliy(科伦坡)。该家庭信仰基督教泰米尔教派。自 2003 年 5 月 8 日他们抵达加拿大之后，他们的儿子 Emmanuel 和他们的女儿 Lzabelle 分别于 2004 年 4 月和 2005 年 11 月出生。他们俩都是加拿大公民。提交人的生活相对平静。1999 年，他们发现自己陷于以泰米尔·伊拉姆猛虎解放组织(猛虎组织)为一边，以斯里兰卡警方为另一边的双方之间。他们遭到了猛虎组织的一系列威胁和勒索。特别由于 Joachimpillai 女士的原籍为 Jaffina(北方)，猛虎组织将她作为目标，因为他们认为她可能会同情猛虎组织的事业，而警方将她作为目标，因为他们认为她可能同情猛虎组织。提交人因警方怀疑其支持猛虎组织而于 2001 年 7 月和 2003 年 2 月两次被捕。在警方拘留期间，两人均受到酷刑。

2.2 在 2001 年第一次被拘留期间，Pillai 先生的腹部受踢，并受到一名警官持枪威胁。Joachimpillai 女士受到警方的拷打和性骚扰。Pillai 先生的母亲进行了干预，两天之后他们被释放。在 2003 年的拘留期间，审讯 Pillai 先生的警官猛击他的肚子，并用皮靴踩 Pillai 先生的脚。另一名警官拿来一个烧碳火的锅。他们在锅里放入干辣椒，将 Pillai 先生的头放在烟里熏。Pillai 先生因烟熏而咳嗽并被烧伤，他感到他几乎都要死了。据称 Joachimpillai 女士在这四天的拘留期间也遭受种种折磨。她遭到拷打，警方抓住她的头发拖着她四处走，将枪塞入她的嘴巴威胁要杀害她。她还遭受性骚扰。在 Pillai 先生家庭成员的干预之下，他们在第二次拘留释放后，离开了斯里兰卡。他们于 2003 年 5 月 8 日持旅游签证抵达加拿大，并于 2003 年 5 月 21 日申请政治避难。

<sup>1</sup> 《任择议定书》于 1976 年 5 月 19 日对加拿大生效。

2.3 在提交移民和难民委员会的证据中，有一份由心理治疗师(David Woodbury)提交的诊断采访报告，内载有一份 Pillai 先生的创伤后应激障碍诊断，这归因于其本人及其妻子受到猛虎组织的威胁，其本人及其妻子受到猛虎组织的勒索，其本人及其妻子受到猛虎组织的逮捕、拘留和虐待所致。报告进一步指出，“创伤后应激障碍症状往往模仿我们所认为的与行动诡异、虚构或撒谎有关的举止”，难民委员会专员和申诉人之间表面权力之差异可能唤起申诉人的施加酷刑者——受害者的关系，从而“恶化早已严重的不安和恐慌症状。”根据该报告，除了其他症状之外，还可能引起“极度高涨的自发愤激(和)难以集中注意力而导致的意识混乱”。报告认为，关键的是任何有关 Pillai 先生证词可信度的裁决应该考虑到这一点。报告最后建议，受害者必须认为他的环境是安全的，这只有在远离受害者的酷刑施加者才是可能的。因此报告建议，提交人留在缔约国的领土之内，开始新的生活，以便能开始康复过程。向移民和难民委员会提交的证据还有来自提交人的医生，Pierre Dongier 的信函。该信函建议 Pillai 先生的妻子在移民和难民委员会代表他们俩，因为她似乎比较强壮，且比其丈夫受的创伤少。

2.4 2005 年 1 月 24 日审讯了难民诉求，该诉求于 2005 年 2 月 15 日被驳回。主持审讯的委员会成员提到 Dongier 医生建议法庭审问 Joachimpillai 女士而不要审问 Pillai 先生，但之后没有采纳这一建议。根据提交人，委员会成员指责 Dongier 医生没有指明他进行了何种检测，但没有提供任何医疗依据驳斥其建议。据称委员会成员还倾向于其本人对 Pillai 先生作证能力的鉴别，而不认可 Woodbury 先生诊断采访报告中的陈述。委员会成员在既没有提供驳斥专家观点的任何医疗依据，也没有对其专业资格提出任何疑问的情况下，裁定 Pillai 先生难以说明有关其在外外国旅途的日期，也难以说明所指控的泰米尔猛虎队索取金钱的问题，而他认为 Pillai 先生难以说明情况与其指控的可信度有关，而与其心理状态无关。

2.5 提交人向联邦法院请求启动司法复审的许可，但许可申请于 2005 年 5 月 24 日在没有任何理由的情况下被驳回。他们提到，在加拿大有关难民申请的司法复审过程是一个两个步骤的过程。在第一阶段，起诉人必须申请“许可”，指启动司法复审的允许，只有准予“许可”之后，起诉人可以开始第二阶段，在联邦法院进行口头审讯。当许可被驳回，则不提供任何理由，裁决不能上诉。只有 10% 的申请获得许可。此外，如同对案情的真正上诉中那样，对于有关证据可信度和鉴别的问题仅按“明显不合理”的标准，而非按照“正确性”的标准予以审查。

2.6 提交人于 2007 年 4 月 11 日提交了驱逐前危险评估申请，但该申请于 2007 年 12 月 28 日被驳回(于 2008 年 2 月 13 日发给了提交人)，理由是，没有证据表明猛虎组织追踪拒绝开展低层次辅助活动的人，因此不能认为提交人在返回其原籍国时会有风险。他们以人道主义和赔偿理由申请长期居住许可。2007 年 12 月 28 日，他们的请求被驳回，2008 年 2 月 13 日向他们传达了这一驳回。提交人解释说，在人道主义和赔偿决定的前提之下，一名驱逐前风险评估官员重申审查了他在初步驱逐前风险评估申请决定内所作的“风险”分析，他们认为，在这样的情况下，他的分析完全符合他在驱逐前风险评估决定中的分析，是“不奇怪



的”。然而，人道主义和赔偿决定承认申请人有拘留的风险，但驱逐前风险评估决定内没有承认这一点。

## 申诉

3.1 提交人认为他们是缔约国侵犯《公约》第六条第一款、第七条、第九条第1款、第二十三条第1款和第二十四条第1款的受害人。

3.2. 关于 2005 年 1 月 24 日在移民和难民委员会的审讯问题，提交人指出，Pillai 先生在委员会进行作证时有困难，他没能记住日期和细节，以及他的证词与其妻子的证词内在不符或相互矛盾，都被作为缺乏可信度的依据拒绝他们的难民申请。根据提交人，所谓“缺乏可信度”大部分是由于委员会成员错误地以她本人对 Pillai 先生作证能力的观点取代两名保健专业人员的观点。此外，委员会成员所依凭的前后矛盾和记忆消失等都与申诉的实质内容无关——例如：提交人是否确实是勒索、拘留和酷刑的目标，却依据一些皮毛细节，例如事件的日期，在某一时间有多少泰米尔猛虎成员在场等。提交人还指出，他们所指控的虐待和欺凌符合当时可获得的所有人权报告，包括向委员会提交证据内的报告。他们提到了委员会的立场，根据委员会的立场，在即将驱逐的情况下，评估一个问题的实质性论点是申诉已审查。<sup>2</sup> 因此，即便委员会成员在移民和难民委员会作出决定时(2005 年 2 月)，认为泰米尔人在科伦坡没有遭受猛虎组织的迫害是正确的，现有的证据表明自那时起，情况有了重大的变化。据提交人，证据表明，在目前，他们在科伦坡斯里兰卡国家当局的手中将会受到严重的虐待风险。

3.3 提交人向联邦法院申请启动司法复查许可，这一申请于 2005 年 5 月 24 日被驳回，他们认为，在加拿大无法对移民和难民委员会的裁决的法律依据提出真正上诉，目前尽管新的《移民和难民保护法》载有设立一个移民和难民委员会的难民上诉司的条款，旨在确立此类上诉。然而这些条款从未颁发。因此提交人认为，他们从未获得一个公正的机会针对移民和难民委员会对他们做出的不利裁决的法律依据进行争辩。

3.4 提交人还指出，遣返前风险评估是一旦缔约国认为被驳回请求的加拿大境内难民寻求者将要被驱逐向其提供的一个程序，并非旨在用来向移民和难民委员会的裁决提出上诉。他们认为这是一个有问题的追索，主要因为事实上由作为国籍和移民部雇员的公务人员决定的，而并非由独立的法庭决定。根据提交人，遣返前风险评估官员的主要结论与所提供的事实不符。例如，遣返前风险评估官员认为，提交人并没有表明他们比一般的民众更具有风险。提交人提到了日期为 2006 年 12 月的难民署报告，报告涉及泰米尔人在科伦坡所面临的风险，而

<sup>2</sup> 第 1069/2002 号来文，Bakhtiyara 诉澳大利亚，2003 年 10 月 29 日通过的《意见》，第 9.7 段。



Pillai 一家居住在科伦坡。报告提到被捕的风险越来越大，或者至少更为经常地受到安全检查。难民署还提到居住在科伦坡地区的泰米尔人遭受被迫失踪和杀害的风险很大。对于原籍在北部和东部的泰米尔人，特别来自猛虎组织控制地区的泰米尔人，他们被当局视为是潜在的猛虎组织成员或者支持者，更有可能遭到逮捕、拘留、绑架甚至杀害。难民署报告建议，在斯里兰卡安全局势未得到重大改善之前，不得强迫来自北部和东部的泰米尔人遣返。根据提交人，遣返前风险评估官员在 2007 年 12 月 28 日做出决定时可以得到该份难民署的报告。然而该官员忽视了这份报告，尽管事实上他确实提到了大约九个其他政府和非政府组织的资料。

3.5 提交人还提到了欧洲人权法院的立场，该法庭在来文提交时，对面临遣返回斯里兰卡的泰米尔人的所有请求准予暂时措施。欧洲人权法院还向法国和联合王国发了一封信函要求这些缔约国终止对害怕遣返斯里兰卡的泰米尔人发布遣返命令。难民署欢迎法院的这些决定。提交人认为，这一立场清楚地表明了难民署和欧洲人权法院都认为泰米尔人比“一般的斯里兰卡民众”具有更大的风险。

3.6 提交人对遣返前风险评估官员的分析提出进一步看法，根据遣返前风险评估官员的分析，没有任何证据证明因严重违反行为面临起诉者在斯里兰卡法律之下受到不公正的待遇。提交人提到联合国酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚问题特别报告员于 2007 年 10 月结束了对斯里兰卡的访问并声明酷刑在斯里兰卡是司空见惯的做法。就上述难民署的报告，联合国酷刑问题特别报告员的声明是在遣返前风险评估专员在发表他的裁决之前两个月发布的，据称遣返前风险评估官员忽视了这份报告。遣返前风险评估官员争辩到，没有证据证明猛虎组织追捕那些拒绝开展低层次辅助活动的人，针对这一点，提交人提到了 2006 年难民署的报告，该报告除了其他事项外表明，那些拒绝支持猛虎组织的人，那些被认为是政府的支持者或同情者的人，有着受到猛虎组织严重侵犯人权的风险。凡被认为反对猛虎组织的泰米尔人，包括那些被怀疑向政府通风报信的人，那些积极参加其他政治党派的人，甚至那些担任低级政府职位的人都有遭到谋杀风险。因此根据提交人，仅仅拒绝支持猛虎组织就可能导致严重的后果，这符合提交人的论述，他是猛虎组织的威胁和勒索的受害者。

3.7 提交人进一步指出，遣返前风险评估官员认为斯里兰卡的国家当局有能力向在他们控制领域内的泰米尔人提供足够的保护。他们声称这一声明忽视了以下事实：斯里兰卡国家是迫害泰米尔少数民族的帮凶，特别对那些从猛虎组织控制领域转移到国家控制领域内的泰米尔人更是如此。国家主管当局广泛采用酷刑，并由政府的若干部门实施。泰米尔人无望依赖于斯里兰卡政府的国家保护。提交人认为，如果更加狭隘地解释遣返前风险评估官员声明的含意是“斯里兰卡国家当局有能力防止猛虎组织对在国家控制领域内的个人进行攻击”的意义，那怕这也是不正确的。提交人再次声明猛虎组织能够在“全国范围内”追踪和攻击反对派。

3.8 提交人还说，如果他们遣返到斯里兰卡他们将有被武断拘留的风险。遣返前风险评估官员在人道主义和赔偿过程中认为鉴于目前的警戒状态，存在着提交人在科伦坡被斯里兰卡当局暂时拘留的可能性。然而，提交人参与猛虎组织的情况是微不足道的，因此他们不可能被起诉。尽管提交人的泰米尔原籍使他们成为拘留的目标，但现有的证据并不表明此类歧视会有严重后果。根据提交人，上文得出的初步结论是该官员已经承认由于他们的泰米尔族裔，他们确实特别具有被虐待的风险，这与遣返前风险评论裁决中的结论即提交人“不比一般民众更具有风险”相反。第二个结论是提交人认为，尽管该官员将武断拘留划为仅仅是“歧视”并最终认为这不足以对人道主义和赔偿申请给予正面裁决，这本身就存在着问题，况且，免遭武断拘留的权利是《公约》第九条第1款之下应受到保护的權利。因此，该官员承认如果提交人被遣返斯里兰卡，《公约》规定其的权利可能有遭到侵犯的风险。提交人认为，最后的结论是该官员再次忽视了被斯里兰卡当局拘留者受到酷刑和其他虐待的事实，认为“所提供的证据”并不表明此类拘留“具有严重后果”。

3.9 提交人指出，在对人道主义和赔偿申请做出裁决时，要求遣返前风险评估官员考虑受此裁决影响的未成年儿童的最佳利益。但他们认为，遣返前风险评估官员没有确认或讨论三名未成年儿童留在加拿大比遣返回“动乱的斯里兰卡”更符合这三名未成年儿童的最大利益，仅仅声称孩子们尚年幼，“家庭仍然是他们社会成长的中心”，他“确信他们将能够成功地过渡到斯里兰卡社会”。根据提交人，遣返前风险评估官员甚至没有根据他所承认的有限威胁(因其泰米尔原籍受到武断拘留)，更没有根据上文详细论述的其所忽视的源自大量事实的威胁，按照这些儿童在斯里兰卡将面临的对其福利的威胁开始适当地考虑这些儿童的最大利益。提交人认为，他们没有得到公正的评估。在这样的情况下，提交人指控将其三名未成年儿童遣返至斯里兰卡构成了对其《公约》第二十四条第1款所规定的权利的侵犯。

3.10 提交人进一步指出，遣返至斯里兰卡最终会有危及孩子父母的福利，特别是其父亲的福利，因为其父亲被诊断患有创伤应激障碍，因而可能剥夺儿童享有家长照顾和保护，提交人的遣返还侵犯了《公约》第二十三条第1款保障的儿童权利。尽管两名年幼的子女是加拿大公民，因而不属于从加拿大遣返之列，这是他们陪伴其他家庭成员返回斯里兰卡的唯一的另一种可能，如果其他家庭成员被遣返，那么这两名年幼的子女将在无人照看之下留在加拿大。这种方式将构成侵犯依据《公约》第二十三条第1款和第二十四条第1款享有的权利。

3.11 最后，提交人提出了2008年2月27日大赦国际加拿大法语科所发表的意见，该意见认为，如果 Pillai 一家被迫遣返斯里兰卡，无论是被遣返至 Joachimpillai 女士的原籍北方，还是被遣返至他们居住多年的科伦坡，都会受到风险。加拿大法语科进一步认为应该尊重该家庭提出在目前不被强迫遣返的要求，加拿大应寻找出一个方式向该家庭提供保护以履行其国际义务。

### 缔约国关于可否受理的意见和提交人对此的评论

4. 2008 年 8 月 7 日，缔约国以提交人未用尽国内补救方式为由对来文的可受理性提出了争议。2008 年 2 月 27 日，提交人就 2007 年 12 月 28 日遣返前风险评估和人道主义与赔偿裁决向联邦法庭申请司法复审许可。<sup>3</sup> 2008 年 2 月 29 日，在联邦法庭做出是否准予许可的决定之前，提交人向委员会提交了本来文。2008 年 7 月 3 日，联邦法庭准予两名提交人申请司法复审许可的申请。定于 2008 年 9 月 30 日对两份司法复审申请进行审讯。因而缔约国根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项要求委员会宣布来文因未用尽国内补救而宣布不予以受理。

5. 2008 年 10 月 20 日，提交人就缔约国关于可否受理的意见提出评论意见。他们说，由于他们害怕如果暂留申请被驳回，他们将只有一点时间或者几乎没有时间向委员会提交来文，因此他们在规定审讯合法暂留申请的日期之前向委员会提交了来文。确实在有些情况下，仅在规定遣返之前的几小时做出合法暂留决定。提交人进一步指出，对遣返前风险评估或人道主义和赔偿否决提出要求司法复审的请求本身以及这些请求本身并不能停止实施遣返命令。换言之，从法律上讲，他们的遣返命令仍然有效。

6. 2008 年 12 月 1 日，缔约国通知委员会其驳回了提交人司法复审理求，结束了国内司法程序。因而缔约国通知委员会，如果委员会延长其截止日期，它准备提供有关来文可否受理和案情的意见。

### 缔约国关于可否受理的进一步意见和关于案情的意见

7.1 缔约国在 2009 年 2 月 17 日关于来文可否受理和案情的函件中指出，提交人根据第六条第 1 款、第七条、第二十三条第 1 款和第二十四条第 1 款提出的指控因证据不足，即没有提供表面上确凿的证据，不予受理。缔约国认为，来文所依据的是向加拿大法庭和风险评估官员提交的同样事实和证据，联邦法庭审查并维持了加拿大法庭和风险评估官员的裁决。没有任何新的事实表明提交人在斯里兰卡具有受到酷刑或任何虐待的人身风险。缔约国忆及，除非表明国内法庭评估是武断或相当于拒绝司法，委员会没有重新评估事实和证据的职责。提交人所提交的材料并不能得出这样的结论。关于提交人有关第九条的指控，缔约国指出，这些指控与《公约》的条款不符，或者换言之，因其无确凿理由而不予以受理。缔约国认为，第九条不具备域外适用，且并不禁止一缔约国将一外国国民驱逐到他指称他将面临武断逮捕或拘留风险的国家。如果委员会宣布部分指控或全部指控可予以受理，缔约国则要求委员会查明这些指控毫无法律意义。

7.2 缔约国注意到，提交人在 2003 年 5 月 21 日要求避难的申请中指称，特别因 Joachimpillai 女士来自于对猛虎组织支持比较坚定的 Jaffna，因而他们受到了猛虎组织的威胁和勒索。他们以同样的理由宣称他们是警方的目标，警方认为他

<sup>3</sup> 见前文第 2.6 段。

们同情猛虎组织。1999 年 1 月, Pillai 先生开始了名为“Emanuel 通信”的生意。根据提交人, 这是他们所有问题的根源, 这些问题最终迫使其逃离该国。他们指称在 1999 年 10 月, 三名自称猛虎成员的泰米尔年轻人来到通信中心, 认出 Joachimpillai 女士曾在 Jaffna 居住。几天后他们又回来, 要求她窝藏其中一名成员, 当她拒绝时, 他们拿走了他的金链条。2000 年, 据称猛虎成员又来了三次, 向提交人勒索钱财。与此同时, 各种各样的泰米尔人来到 Emanuel 通信中心打电话。警察常常来到公司要求 Pillai 先生汇报他怀疑可能是猛虎成员的人。

7.3 2001 年 7 月 28 日, 猛虎组织袭击了斯里兰卡国际机场。提交人声称几天之后他们被带到警察站受审问。据称 Pillai 先生遭到脚踢并遭到持枪威胁。据称 Joachimpillai 女士受到毒打和性骚扰。两天之后他们被释放。2003 年 1 月, 据称 Pillai 先生在他的通信中心增添了新的服务项目, 即发放录像带。2003 年 2 月 2 日, 据称六名年轻的泰米尔人来到通信中心, 告诉 Pillai 先生发放猛虎组织的录像带。尽管他反对, 他们仍然说不久将给他带来这些录像带。两天之后, 因警方怀疑其支持猛虎组织, 提交人被警方逮捕。据称 Pillai 先生遭受酷刑, Joachimpillai 女士遭到毒打、性骚扰和持枪威胁。四天后他们被释放, 并下令其每周向警方汇报, 他们于 2003 年 5 月到达加拿大之前一直这么做。在他们要求避难的申请中, 提交人声称, 如他们被遣送回斯里兰卡, 他们害怕猛虎组织将继续向他们勒索钱财, 警方可能再次拘留他们, 对他们施行酷刑或甚至杀害他们。

7.4 2005 年 1 月 24 日, 加拿大移民和难民委员会难民保护司审讯了提交人申请难民的诉求。缔约国强调该部门是一个独立和专门的法庭。提交人有机会受到审讯以消除任何可能的误解。移民和难民委员会在其裁决中认为, 提交人即非难民也非需要保护的人, 其诉求没有任何可信依据。移民和难民委员会的结论是, 提交人没有确立 Pillai 先生拥有一个导致其所有问题的通信中心。缔约国强调, Pillai 先生在 2001 年和 2003 年期间拥有这个通信中心是其诉求的中心内容, 因为导致其离开该国的问题与这中心密切关联。然而, 即便 Pillai 先生确实于 1999 年登记注册了一个通信中心, 他权衡所有的可能性之后并没有确立在 2001 年和 2003 年之间他继续是该通信中心的拥有者。导致怀疑 Pillai 先生拥有这一中心的大量因素之一是证明其拥有权的唯一文件是 1999 年 1 月 23 日的一份“个人商业注册登记证书”。此外, 两名提交人都未能够提供通信中心的地址。而另一方面, Pillai 先生在记住他本人的家庭地址或者甚至其叔叔的商业地址方面没有任何问题。

7.5 缔约国进一步指出, 2001 年 Pillai 先生开始了新的商业业务, 进口纺织品和汽车配件。2001 年或 2002 年(所提供的日期证据相互矛盾), 他因商务旅行到印度、印度尼西亚和刚果。根据这一事实以及有关 Pillai 先生商务旅途日期的相互矛盾的证词, 移民和难民委员会否定了 Pillai 先生声称他于 2001 年仍然运行通信中心的可信性。而且, 在 Pillai 先生 2003 年访问签证申请上, Pillai 先生指出他目前的雇主是“Muthuwella 摩托车商店”。在他的采访中, 他告诉加拿大签证官员, 他从事汽车配件工作五年。他并没有告诉签证官员他曾拥有一个通信中心。然而在移民和难民委员会的证词中, Pillai 先生声称他于 2002 年停止了摩托

车生意工作。就他对签证官员和移民和难民委员会的答复相互不一致的问题 Pillai 先生没有提供合理的解释。

7.6 缔约国补充说，移民和难民委员会认为，提交人在加拿大申请难民保护的个人信息表格内所报告的他们认为是根本的内容与他们在移民和难民委员会前的证词相互矛盾，严重地损害了提交人的可信性。对这些相互矛盾的事实，提交人未能够提供令人满意的证明。除了这些相互矛盾的事实，移民和难民委员会评估了提交人受到迫害的风险，认为猛虎组织对其进行可能的钱财勒索并非提交人离开该国的理由，因为这些钱财勒索发生在 2000 年，即在他们抵达加拿大之前三年。2005 年 5 月 24 日，联邦法院因没有公正可认证的案情或需确认的一系列问题，驳回了提交人申请要求对移民和难民委员会裁决进行司法复审的许可。

7.7 关于人道主义和赔偿申请，结果提出，对一份人道主义和赔偿申请的评估由一名官员对此进行广泛和谨慎地审查以确定是否应该以人道主义和赔偿理由准许一个人在加拿大长期居住。当提出遣返风险指控时，如提交人的情况，该官员将评估某人在遣返该国时可能面临的风险。在诸如提交人在案情中，提出申请的理由是以原籍国的风险为依据的，一名经过专门培训的遣返前风险评估官员评估人道主义和赔偿的申请。2007 年 12 月 28 日，人道主义和赔偿申请被驳回。该官员认为，尽管事实上在斯里兰卡已经放弃停火，但主要的不安全事件发生在北部和东部，而不发生在提交人曾经居住的科伦坡。该位官员在要求考虑儿童最佳利益的情况之下仍然认为提交人的子女能够得到保健照料和教育，并能够成功地过渡到斯里兰卡社会。

7.8 关于遣返前风险评估申请，结果强调，风险评估是由经过高等培训的官员进行，这些官员将考虑《加拿大人权和自由宪章》以及《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》和《美洲关于人的权利和义务宣言》。他们还不断根据有关区域新的发展进行更新，并且能够获得有关这一事项的最新资料。遣返前风险评估申请被驳回。遣返前风险评估官员承认自审讯移民和难民委员会的申请之后，安全局势有所恶化，但这主要发生在斯里兰卡的北部和东部，而不是科伦坡。他仍然认为，所提供的信息没有一份能够佐证遭到迫害、杀害或者受到酷刑的风险的指控。因而提交人并没有表明他们比一般的民众更具有风险。该官员认为，受到猛虎组织勒索钱财的情况，即便得到证明也不能够作为迫害。关于将受到斯里兰卡主管部门施加酷刑的风险，该官员认为，鉴于提交人参与猛虎组织有限，斯里兰卡的主管部门不可能将目标对准提交人。2008 年 11 月 25 日，联邦法院驳回了提交人司法复审申请，维持了遣返前风险评估官员的结论。

7.9 缔约国认为，提交人根据第六条第 1 款、第七条、第二十三条第 1 款和第二十四条第 1 款提出的指控，为受理的目的，缺少足够证据。缔约国坚持，重要

的是委员会不得重新评估由主管法庭所做的可信度的结论。<sup>4</sup> 委员会的职责也不是对国内法院或法庭所做的事实调查结果进行证据衡量或重新评估。<sup>5</sup> 然而，如果委员会决定重新评提交人的可信度的结论，缔约国指出，对整个证据的审议只能得出一个结论，即提交人的指控是不可信的。除了上述所提到的前后矛盾之外，缔约国提到提交人声称，对评估 Pillai 先生的证词时，移民和难民委员会没有充分考虑他的创伤后应激障碍诊断。提交人向移民和难民委员会提交了一份医生的心理报告和函条。心理报告指明，创伤后应激障碍的症状表现为焦虑和恐惧，混乱和精神麻木，这些症状可能被误归于“诡秘、捏造或撒谎”。报告建议，有关 Pillai 先生证词可信度的判定应该考虑到这一点。与提交人的陈述相反，移民和难民委员会在评估 Pillai 先生证词时确实考虑到这一点。由于 Pillai 先生的症状，陪审团避免审问 Pillai 先生有关其拘留期间据称受到酷刑的问题。然而缔约国指出，在审讯期间，Pillai 先生的言词并非是混乱的，而是连贯和有悟性的。在衡量了 Pillai 先生的证词和心理报告之后，陪审团判定，Pillai 先生作证有困难的原因来自于指控本身缺乏可信度。提交人所提供的任何资料都不容怀疑移民和难民委员会程序中可能会出现武断现象。

7.10 缔约国承认提交人提交了若干报告，描述了斯里兰卡的人权状况，其中有来自难民署、大赦国际和国际危机小组的报告。但缔约国指出，提交人并没有提交任何证据表明被怀疑向猛虎组织提供低层次支助的科伦坡泰米尔人具有受到酷刑或遭到杀害的风险。即便继续有报告说一些斯里兰卡的泰米尔人，特别是抛头露面的积极分子的人权遭到侵犯，但其本身不足以作为提交人如果被遣返至斯里兰卡，《公约》遭到侵犯的依据。缔约国引用了英国内政部关于斯里兰卡人权局势的报告称，猛虎组织或斯里兰卡当局都不可能针对低层次的猛虎组织的支持者；尽管一些嫌疑为猛虎组织成员或支持者的泰米尔人仍然被拘留，但大多数很快被释放，因为当局一般不关心提供低层次支持的个人。<sup>6</sup> 缔约国坚持认为，这些数据证明极其少量的泰米尔人在科伦坡具有被拘留的风险，并且拘留的风险主要取决于个人的情况。缔约国引证了联合国禁止酷刑委员会的话，禁止酷刑委员会认为，“不管是否可以说斯里兰卡境内存在着一贯严重、公然、大规模侵犯人

<sup>4</sup> 缔约国提及第 891/1999 号来文，Tamihere 诉新西兰，2000 年 3 月 15 日通过的不可受理决定。第 728/1996 号来文，Paul 诉圭亚那，2001 年 11 月 1 日通过的《意见》，第 9.3 段。

<sup>5</sup> 缔约国提及第 215/1986 号来文，van Meurs 诉荷兰，1990 年 7 月 13 日通过的《意见》，第 7.1 段；第 485/1991 号来文，V.B.诉特立尼达和多巴哥，1993 年 7 月 26 日通过的不可受理决定，第 5.2 段；第 949/2000 号来文，Keshavjee 诉加拿大，2000 年 11 月 2 日通过的不可受理决定，4.3 段；第 934/2000 号来文，G.诉加拿大，2000 年 7 月 17 日通过的不可受理决定，4.2-4.3 段；第 761/1997 号来文，Singh 诉加拿大，1997 年 7 月 29 日通过的不可受理决定，4.2 段。

<sup>6</sup> 缔约国特别提到了题为“业务指导说明：斯里兰卡”的英国内政部报告，2008 年 8 月，第 3.6.24, 3.7.19 和 3.7.20 段。

权的情况，但并没有个人风险的证据，泰米尔人可被驱逐回斯里兰卡。<sup>7</sup> 缔约国还引用了欧洲人权法院的判决，该判决认为，尽管内战又出现公开敌对行为，但斯里兰卡的泰米尔人并不面临普遍的虐待风险。<sup>8</sup>

7.11 关于第六条第 1 款，缔约国仍然认为，提交人并没有表明被驱逐<sup>9</sup> 的必然和可预见的后果将使他们可能遭到杀害或者缔约国不可能保护他们；提交人也未确立，即使他们在科伦坡有生命危险，他们没有任何在斯里兰卡内部逃离的其他途经。因此缔约国认为，有关《公约》第六条第 1 款的来文不予受理。关于第七条，缔约国仍然认为，即使它承认提交人以往受到斯里兰卡当局的酷刑，但缔约国认为这不能确立这一点，其本身并非可作为今后可能遭到酷刑风险的证据。关于可能受到猛虎组织虐待的问题，缔约国采取了移民和难民委员会陪审团的结论，即使这是真实的，但是受到猛虎组织三次勒索并不构成迫害，且这三起事件在提交人离开斯里兰卡之前三年就结束了。因而缔约国认为提交人没有充分证明其根据《公约》第七条提出的申诉。

7.12 关于第二十三条第 1 款，据此提交人的驱逐将危及其福利，因而可能剥夺其子女享有父母的照料和保护，缔约国认为，提交人根据第六条和第七条提出的指控缺乏证据，因而使得根据第二十三条第 1 款提出的申诉也完全缺乏证据。关于提交人关于违反第二十四条第 1 款的指控，缔约国指出，按照法令要求，在提交人的人道主义和赔偿申请中明确地考虑了提交人子女的最佳利益，因而缔约国已经采取了履行其义务的必要措施<sup>10</sup>。在审议了证据之后，该审查官员认为，这些儿童将受益于该国内广泛的公共教育和保健照料制度。缔约国认为，因无确凿证据，关于违反第二十三条第 1 款和第二十四条第 1 款的申诉不予受理。

7.13 关于提交人根据第九条第 1 款提出的指控，缔约国重申，应宣布来文这一部分不符合《公约》的规定。提交人并没有指控缔约国逮捕或拘留他们违反了第九条第 1 款，而是指控将他们驱逐到他们可能被武断拘留的斯里兰卡，缔约国将违反这一条款。缔约国强调了委员会给予有限数量的权利具有域外适用，第九条第 1 款不属这些权利之一。缔约国引述了人权事务委员会关于《公约》缔约国的

<sup>7</sup> 缔约国提到了酷刑委员会的以下判例：第 182/2001 号来文，A.I.诉瑞士，2004 年 5 月 12 日通过的决定，第 6.4 段；第 191/2001 号来文，S.S.诉荷兰，2003 年 5 月 5 日通过的决定，第 6.2 段。

<sup>8</sup> 缔约国特别引用了欧洲人权法院关于 N.A.诉联合王国案的判决，2008 年 7 月 17 日，第 25904/07 号申诉，第 125 段。

<sup>9</sup> 缔约国引用了委员会的以下判例：第 692/1996 号来文，A.R.J.诉澳大利亚，1997 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 6.11-6.13 段；第 706/1996 号来文，G.T.诉澳大利亚，1997 年 11 月 4 日通过的《意见》，第 8.1-8.2 段。

<sup>10</sup> 缔约国提到了加拿大高级法院关于 Baker 诉加拿大案的判决(公民和移民部长)[1999 年] 2 S.C.R. 817，加拿大最高法院在这个判例中强调了在人道主义和赔偿的申请中，考虑儿童最大利益的重要性和必要性。

一般法律义务的性质的第 31 号一般性意见(2004 年)。<sup>11</sup> 该意见声明, 只有最为严重侵犯基本权利的行为构成例外, 缔约国才有权力确定允许外国人进入和逗留在其领土的条件。缔约国提出, 武断逮捕或拘留并未上升到第 31 号一般性意见中所陈述的严重和不可补救的伤害。因不符合《公约》条款之由, 缔约国要求第九条第 1 款被认为不可受理。另外, 缔约国要求委员会因其无确实证据而裁定其不可受理。

7.14 缔约国提醒委员会审议加拿大一般性制度并不属于其权力范围之内, 在目前的案例中, 委员会只能审查缔约国是否遵守了《公约》之下的各项义务。缔约国还提醒委员会, 在以往, 就类似的没有确实证据的指控, 委员会认为, 提交人没有证实加拿大当局的决定如何没有彻底和公正地审议他声称他具有侵犯《公约》第六和第七条的风险。<sup>12</sup>

### 提交人对缔约国意见的评论

8.1 2009 年 4 月 23 日, 提交人对缔约国的来文提出评论。与缔约国的意见相反, 提交人认为, 委员会的判例很清楚地表明《公约》的各项权利, 除了在第六条和第七条内所述那些权利之外, 适用于将非公民从缔约国领土遣返的情况。

8.2 就有提交人关于第六条、第七条和第九条的指控, 提交人仍然认为委员会有权力重新审议移民和难民委员会所作的无可信性的结论, 在这个决定中发生了如禁止酷刑委员会在 *Falcon Rios* 诉加拿大判例案中所陈述的拒绝司法的情况。<sup>13</sup> 在该案件中, 禁止酷刑委员会认为移民和难民委员会没有适当考虑作为证据证实提交人是酷刑受害者的心理报告是错误的。提交人指出, 缔约国通过移民和难民委员会在他们的案件中犯下了同样的错误。此外, 即使移民和难民委员会在 2005 年认为提交人如果返回斯里兰卡并不处于危险是正确的, 但是委员会评估指控侵犯《公约》的行为的相关时间是目前。在这方面, 提交人指出, 提交人在本来文中提供了难民署《关于斯里兰卡避难寻求者国际保护需求的立场》, 但缔约国没有对难民署的结论进行直接评论。

8.3 难民署报告表明, 所举报的斯里兰卡境内侵犯人权的案例绝大多数涉及来自于北部和东部的泰米尔少数民族的人, 例如 *Joachimpillai* 女士。如先前所阐述的那样, 报告提到越来越多的来自北部和东部的泰米尔人遭到逮捕、拘留以及警方有系统地注册登记。关于内部逃离/重新定居的可能性, 难民署认为, 由于各种活动和从属关系不断地归咎于来自北部和东部的泰米尔人, 来自这些地区的泰米尔人在该国的其他地方仍然有风险遭受侵犯人权的行为, 因而在斯里兰卡没有

<sup>11</sup> 《大会正式记录, 第五十九届会议, 补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol I)), 附件三。

<sup>12</sup> 缔约国提到委员会的以下判例: 第 1302/2004 号来文, *Khan* 诉加拿大, 2006 年 7 月 25 日通过的不予以受理决定, 第 5.5 段; *Singh* 诉加拿大(前注 5)。

<sup>13</sup> 第 133/1999 号来文, *Falcon Rios* 诉加拿大, 2004 年 11 月 23 日通过的《意见》。



其他合适的内部逃离/定居方式。该报告还认为，许多绑架事件涉及涉嫌为猛虎组织成员或同情者的平民百姓。关于酷刑、虐待和武断拘留，该报告提到斯里兰卡的警察、治安和武装部队广泛采用酷刑，并声称，特别来自北方的泰米尔人仅仅由于他们的种族，有巨大的风险遭到侵犯其《公约》第六、第七和第九条第 1 款之下各项权利的行为。提交人认为，缔约国所引用的禁止酷刑委员会的三项意见<sup>14</sup>是在上述报告，在终止停火和在该国局势严重恶化之前作出的。

8.4 提交人进一步指控，他们面临着侵犯其《公约》第六条、第七条和第九条第 1 款所规定的各项权利的重大人身风险。他们面临欧洲人权法院在 *N.A.诉联合王国* 中所确认的若干风险因素，最为显著的是，提交人曾两次被斯里兰卡警方以怀疑其向猛虎组织提供支持遭到逮捕和拘留，*Joachimpillai* 女士由于来自斯里兰卡北方而使她具有更高的风险涉嫌支持猛虎组织，夫妻两人及最年长的孩子在海外提出了避难要求，在缔约国的要求之下，向在加拿大的斯里兰卡最高委员会提出延长其护照的申请，使斯里兰卡当局对这一事引起警觉。提交人进一步驳回缔约国关于仅对猛虎组织高调支持才受到斯里兰卡当局制裁的分析。欧洲人权法院在 *N.A.诉联合王国* 的决定中采用了“高调”一语，是指来自猛虎组织而不是来自斯里兰卡当局的虐待风险。

8.5 关于提交人根据第二十三条第 1 款和第二十四条第 1 款提出的指控，他们指出，遣返前风险评估官员并不认为儿童的最大利益是首要考虑。根据难民和移民立法计划，儿童最佳利益得到考虑的唯一申请是人道主义和赔偿申请。在来文提交者的案件中，遣返前风险评估和人道主义和赔偿申请是由遣返前风险评估官员同时审议的。该官员没有审议儿童的最佳利益为何，只认为，儿童可以适应斯里兰卡的生活。儿童能否适应一种情况的问题与是否按照儿童的最佳利益有义务这么做的问题是两个风马牛不相及的问题。该官员没有考虑斯里兰卡的条件将会给这些儿童在该国的安全构成威胁。结果是对其子女拒绝司法，侵犯了他们根据《公约》第二十四条第 1 款享有的权利。提交人进一步提出，即便一项威胁尚不足以认为是侵犯他们第六条和第七条之下的权利，但这会影响其作为父母和保护其子女的能力，侵犯了《公约》第二十三条第 1 款和第二十四条第 1 款所规定的家庭权利。*Pillai* 先生生理报告的调查结果表明，他只有在远离酷刑施加者的情况下才认为是安全的。因而建议 *Pillai* 先生留在他可以建立新生活并开始康复过程的加拿大。提交人认为，任何对父母造成的伤害，无论是侵犯其第六和第七条之下的权利，或者影响其照料和保护其子女的能力，都是对上述条款的侵犯。

8.6 提交人驳斥缔约国的论点，即审议加拿大一般制度不属委员会的权限。他们提到了委员会第 31 号一般性意见第 17 段，该段表明，委员会在根据《任择议定书》审议案件时通常会在其意见中指出，除了为受害者提供补救以外，还必须采取措施以避免这种侵权行为再次发生。采取这种措施可能是要对缔约国的法律

<sup>14</sup> 见上文第 7.10 段。

或者惯例进行修订。第 31 号一般性意见在第 15 段内补充说，应该考虑到某些类别的人们，特别是儿童的特殊脆弱性，从而适当调整这些补救措施。提交人在其原先的来文中指出，加拿大的制度存在着若干缺陷，例如不能对否决难民地位的法律依据进行上诉，申请在联邦法院司法复审“许可”的要求，即便准允“许可”，司法复审的内在限制(相对对法律依据的真正上诉)以及遣返前风险评估审查的范围有限。

8.7 提交人认为，加拿大的遣返前风险评估官员未受过充分培训，他们缺乏独立性，加拿大人道主义和赔偿决策的高度任意酌处权，这些都是制度问题，也助长了对司法的拒绝，而他们认为他们是其受害者。提交人引用了议会常设委员会发表的一项建议：政府取消由公民和移民加拿大官员管辖遣返前风险评估的工作，而由移民和难民委员会进行遣返前的风险评估工作。关于加拿大的人道主义和赔偿决策问题，提交人引述了禁止酷刑委员会在 *Falcon Rios* 案件中的判例，在该项判例中委员会表明，人道主义和赔偿过程取决于政府执行部门的酌处，因而，属于“优惠”性质。因此，可以不可将其视为必须在向禁止酷刑委员会提交申诉之前用尽的国内手段。由于儿童的最佳利益是在这个高度任意酌处的过程中评估的，因而提交人怀疑在分析儿童最佳利益时，是否公正地采用了国家条件。提交人提议了一系列公正开展庇护审议过程的立法改革。

#### 缔约国关于可否受理和案情的补充意见

9.1 2009 年 12 月 3 日，缔约国针对提交人的评论提供了进一步意见。意见提到了提交人有关第九条第 1 款的论点，指出提交人所引用的两个案例都不能作为域外适用的例子，因为在这两个案件中，委员会都没有确定一缔约国对在另一缔约国内的侵犯《公约》的行为负有责任。在这两起案件中，委员会认为，将一名家长驱逐将会侵犯《公约》，因为这将强迫其他家庭成员不是分开居住就是转移到他们不知道的一个国家。这是遣返国家的行为应对家庭生活所造成的干预负责，而不是接受国家的行为应对此负责。因而，这些案例不能够佐证第六和第七条以外的遣返情况下进一步扩大《公约》的域外适用。

9.2 提交人为佐证他们在遣返斯里兰卡后将面临酷刑和迫害的人身风险的论点，引用了难民署关于斯里兰卡寻求庇护者的国际保护需求的立场，关于这一点，缔约国指出，该份报告是在斯里兰卡于 2009 年 5 月击败猛虎组织正式结束敌对行动之前汇编的。缔约国提到了 2009 年 7 月难民署发表的新的《2009 年斯里兰卡准则适用性说明》，并承认，自军方击败猛虎组织以来，斯里兰卡泰米尔人的一般人权状况仍然令人关注。然而，缔约国认为，种种迹象表明，未获得庇护返回科伦坡的泰米尔人，例如提交人，并不关于会有风险遭受侵犯其第六、第七条之下的权利的结论。缔约国进一步指出，尽管提交人可能在抵达科伦坡时受到询问，并可能在科伦坡受到突击抽查，但在战后的过渡阶段，可预料所有的泰米尔人都会受到这样的安全检查。没有理由认为，提交人因为以前被逮捕，或者因为他们未成为获得庇护者遣返，更具有风险。

9.3 关于提交人根据第二十三条第 1 款和第二十四条第 1 款提出的指控，缔约国重申，遣返前风险评估官员事实上确实处理了儿童最佳利益的问题。提交人引用了委员会 *Madafferi* 诉澳大利亚的判例，但这与本来文无关，因为所涉的儿童是 11 和 13 岁的儿童，并鉴于其已融入澳大利亚，因而实际上他们不可能跟随其父亲到意大利。与此相反，在目前的来文中，父母两人和最年长的孩子是斯里兰卡国民。两名年幼的儿童分别于 2004 年和 2005 年出生，如果其父母将从加拿大遣返，他们将跟随其父母。鉴于他们年幼，事实上他们将跟随其父母，并将在斯里兰卡获得公共保健照料和教育，遣返前风险评估官员合情合理地认为，这两名儿童将能够成功地重新融入斯里兰卡社会。

9.4 关于提交人在其来文中批判的加拿大难民保护制度，缔约国坚定地认为，委员会没有必要系统审查一个联合国难民事务高级专员称为是世界上最优的制度。缔约国补充说，委员会始终认为遣返前风险评估和人道主义和赔偿程序是保护难民的有效机制，并且认为，联邦法院的司法复审是确保该制度公正性的一项有效的手段。<sup>15</sup> 换言之，如果提交人希望对加拿大的难民保护制度提出一般性的申诉，那么他们首先应用尽国内补救办法，而他们尚未用完国内补救办法。

9.5 提交人指控遣返前风险评估决策者并非是培训有素的，关于这个问题，缔约国通报委员会，加拿大政府已对提交人所提到的议会常设委员会的报告作了答复。关于有关遣返前风险评估决策者不是独立的指控，缔约国向委员会提到了若干最高法院的裁决，其中包括在 *Say* 诉加拿大(检察长)<sup>16</sup>。在该起案件中，法院认为，在大量的案件中，遣返前风险评估决策者的独立性不容置疑。这项决定发生在 2004 年立法改革之前，该项改革将遣返前风险评估官员置于国籍和移民部长的管辖之下；因而进一步加强了该官员的独立性。提交人指控有关以人道主义和赔偿为由提出的申请的决策没有充分考虑儿童的最佳利益，缔约国回复说，加拿大最高法院清楚表明，决策者必须对这些利益具有警觉性，敏锐性和敏感性。联邦法院因决策者没有对儿童的最佳利益具有充分的警觉性、敏锐性或敏感性，而以不合理为由推翻了人道主义和赔偿的裁决。在目前的案例中，遣返前风险评估和人道主义与赔偿申请程序都将有可能由联邦法院进行司法复审，这充分符合缔约国在《公约》第六条、第七条、第二十三条和第二十四条之下的各项义务。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

10.1 在审议来文所载的任何申诉之前，人权事务委员会须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

<sup>15</sup> 缔约国还提到了 *Khan* 诉加拿大案(前注 12)，第 5.5 段。

<sup>16</sup> 缔约国提到 *Say* 诉加拿大案(检察长)，2005 FC 739，第 39 段。

10.2 委员会注意到，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

10.3 委员会注意到，缔约国对来文可否受理提出异议，认为提交人未能证实其根据《公约》第六条第 1 款、第七条、第九条、第二十三条第 1 款和第二十四条第 1 款提出的申诉。就第六条而言，委员会注意到，提交人并没有解释他们为何认为他们被驱逐至斯里兰卡将会使他们具有真正的侵犯其生命权的风险。因此，委员会认为，根据《任择议定书》第二条，来文这一部分没有为可受理的目的提出足够证据证明。

10.4 关于提交人根据第九条第 1 款提出的申诉，委员会注意到，缔约国认为，此条款没有域外适用性，该条并不禁止一缔约国将一外国人驱逐到另一个他声称他将会面临武断逮捕和拘留的国家。委员会注意到，提交人的指控，即在遣返前提下的《公约》的域外适用并不限于《公约》第六条和第七条。然而，提交人并没有解释为何他们将会面临严重侵犯《公约》第九条的真正风险。因此，委员会认为，根据《任择议定书》第二条，来文这一部分不可受理。

10.5 关于提交人根据第七条提出的申诉，委员会注意到，鉴于提交人指控其为猛虎组织勒索的受害者，两次被斯里兰卡当局逮捕和拘留，并指控两人在当局手中所遭受的待遇等详细内容，提交人解释了为何他们害怕遣返斯里兰卡的理由。委员会还注意到，提交人提供了证据，如心理治疗师的诊断采访报告，其中载有一份关于创伤后应激障碍的诊断以及 Pillai 先生的医疗证明。委员会认为，此类申诉足以佐证受理之目的，应该按照其案情予以审议。关于有关侵犯第二十三条第 1 款和第二十四条第 1 款的指控，委员会认为，这些指控与提交人根据第七条提出的指控密切相关，需要根据案情来确定。因而委员会认为，提交人根据第七条、第二十三条第 1 款和第二十四条第 1 款提出的申诉可以受理，应着手审议案情。

#### 审议案情

11.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提出的所有书面资料审议了本来文。

11.2 委员会认为，有必要牢记缔约国有义务根据《公约》第二条确保在其领土内的或者受其管辖的个人享有《公约》所承认的权利，包括在实施驱逐非公民的程序中确保所有个人的这些权利。<sup>17</sup> 委员会忆及，一般由《公约》缔约方的诉讼法院审理评估这些案件的事实。

11.3 委员会注意到提交人的论点，移民和难民委员会的成员没有充分考虑诊断采访报告，该报告内载有一份 Pillai 先生创伤后应激障碍的诊断，并载有两名保健专业人员有关其作证能力的观点。委员会还注意到，缔约国认为，移民和难民

<sup>17</sup> 见人权事务委员会关于生命权的第 6 号一般性意见(1982 年)和关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)。

委员会成员确实在审讯中考虑了诊断采访报告；并由于对 Pillai 先生的诊断，陪审团避免询问他有关其指控在拘留中遭到酷刑的任何问题；并说，在审讯中，Pillai 先生的讲话是连贯和思路清晰的而不是混乱的；在衡量了 Pillai 先生的证词以及心理报告之后，陪审团裁定 Pillai 先生作证有困难的理由源于缺乏可信性。

11.4 提交人声称，如果缔约国将他们驱逐回斯里兰卡，他们将会有受到酷刑的真正风险，关于这一点，委员会注意到，缔约国引用了有关伤害是驱逐的必然和可预见结果的论点。在这方面，委员会忆及其关于《公约》缔约国一般法律义务的性质的第 31 号一般性意见(2004 年)，委员会在意见中提到，在有充分理由相信具有不可弥补伤害的真正风险时，缔约国有义务不采取引渡、遣返、驱逐或者其他手段将有关人士逐出其领土。<sup>18</sup> 委员会进一步指出，Pillai 先生创伤后应激障碍的诊断使得移民和难民委员会没有询问他有关他早期指控的在拘留期间受到酷刑的情况。因此委员会认为，委员会所收到的材料表明没有充分考虑提交人有关酷刑的指控，并且没有根据所记载的斯里兰卡普遍存在酷刑的情况，<sup>19</sup> 充分考虑如果将他们驱回原籍国，他们将可能受到的真正风险的问题。尽管考虑到移民当局评估了他们所收到的证据，但委员会认为，应该对这一案件进行进一步的分析。因而委员会认为，向提交人发出的遣返命令，如果加以实施，则侵犯了《公约》第七条。

11.5 根据有关第七条的调查结果，委员会认为没有必要进一步审查提交人根据《公约》第二十三条第 1 款和第二十四条第 1 款提出的申诉。

12. 因此，人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为将提交人遣返回斯里兰卡，一旦执行，则侵犯他们根据《公约》第七条享有的权利。

13. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效补救，其中包括缔约国根据《公约》之下的义务，充分考虑如果提交人被遣返回斯里兰卡，他们将受到酷刑风险的申诉。

14. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[意见通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]

<sup>18</sup> 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol I))，附件三，第 12 段。

<sup>19</sup> 参见上文第 3.4 段至第 3.6 段。

## 附录

### 委员会成员克里斯特·特林先生的个人意见(反对意见)

大多数成员认为，提交人的一些申诉可以受理，并审议其案情。我不同意。我认为，第 10.5 段的意见应读为：

“10.5 关于提交人申诉的其余部分，委员会指出，缔约国认为委员会不应该重新评估有关法庭所作出的可信度的调查结论，也不能重新衡量证据或者评估国内法院或法庭所作的事实调查结果。委员会忆及其案例，一般应由《公约》缔约国的法庭评估某一具体案情的事实和证据，除非该评估明显是武断的，或者相当于拒绝司法。<sup>a</sup> 这一判例法始终适用于驱逐程序。<sup>b</sup> 委员会所收到的材料并不表明国内程序有如此缺陷，包括如果提交人被驱逐回斯里兰卡，提交人在《公约》之下的权利会受到侵犯风险的重要评估。因此，委员会认为，提交人并没有为受理之目的证实其申诉，并裁定根据《任择议定书》第二条来文不予以受理。”

在关于可否受理的问题上，被大多数人投票否定之后，我和委员会成员岩泽雄司先生一起<sup>c</sup>对案情持反对意见。

克里斯特·特林(签名)

[意见通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]

<sup>a</sup> 第 541/1993 号来文，Simms 诉牙买加，1995 年 4 月 3 日通过的不可受理决定；第 1544/2007 号来文，Hamida 诉加拿大，2010 年 3 月 18 日通过的《意见》；第 1551/2007 号来文，Tarlue 诉加拿大，2009 年 3 月 27 日通过的不可受理决定；第 1455/2006 号来文，Kaur 诉加拿大，2008 年 10 月 30 日通过的不可受理决定；第 1540/2007 号来文，Nakrash 和 Liu 诉瑞典，2008 年 10 月 30 日通过的不可受理决定；第 1494/2006 号来文，A.C.诉荷兰，2008 年 7 月 22 日通过的不可受理决定；第 1234/2003 号来文，P.C. 诉加拿大，2007 年 3 月 20 日通过的不可受理决定。

<sup>b</sup> Tarlue 诉加拿大，Kaur 诉加拿大和 A.C.诉荷兰。

委员会成员海伦·凯勒女士、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生和奈杰尔·罗德利爵士的个人意见(同意)

委员会通常的简洁可能使其一些读者难以理解我们认为《意见》内具有特别意义的内容。为此原因，我们撰写我们对此的理解如下：

委员会早承认《公约》第七条禁止缔约国将个人遣返回他们可能面临酷刑或残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚的国家。人权事务委员会关于《公约》缔约国一般法律义务的性质的第 31 号一般性意见(2004 年)也表达了这一原则：如果有重大理由相信，在实施驱赶的国家或者有关人士可能最终被赶往的国家之中确实存在《公约》第六条和第七条所设想的那种会造成不可弥补伤害的风险时，缔约国有义务不采取引渡、驱逐出境或其他手段将有关人士驱逐出其国境。<sup>a</sup>

然而，在 1990 年初，委员会首次探讨缔约国对其遣返决定后果所负责任的原则，委员会首先以短小的案文清楚阐明了这项义务。这样，在涉及将一名被判以死刑的被告引渡到美国的 Kindler 诉加拿大(1993)的案件中，委员会认为：

“a 一缔约国将一个人移交另一国家(无论是否是《公约》的缔约国)，而在该国一定会受到违反《公约》的待遇，或者是该人受到此种待遇恰是移交的目的，那么就违背了一缔约国根据《公约》第二条承担的义务。例如一缔约国如果在预见将发生酷刑的情况下，将一个人引渡到另一国，该缔约国本身就违反《公约》。后果的可预见性意味着另一国目前存在侵犯权利的情况，尽管后果将到晚些时候才能出现。”<sup>b</sup>

在 1990 年代的若干其他案例中，例如 Cox 诉加拿大(1994 年)(该案涉及将一名死刑被告引渡到美国)，<sup>c</sup> 委员会重复，如果担忧在接受国可能发生伤害，那么转移此类个人将侵犯《公约》第六条或第七条。在 G.T.诉澳大利亚(1997 年)的案例中，委员会认为，(提交人)被驱逐至马来西亚将会被审讯、定罪或者判以死刑或受到体罚不是可预见和必然结果。<sup>d</sup>

以前这些《意见》内所建议的肯定程度与《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》第 3 条所规定的标准相矛盾，该条禁止将任何人遣送到“有充分理由相信任何人在另一国家将有遭受酷刑的危险”(强调另加)。有

<sup>a</sup> 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol I))，附件三，第 12 段。

<sup>b</sup> 第 470/1990 号来文，1993 年 7 月 30 日通过的《意见》，第 6.2 段。

<sup>c</sup> 第 539/1993 号来文，1994 年 10 月 31 日通过《意见》，第 10.4 段和第 16.1 段。

<sup>d</sup> 第 706/1996 号来文，1997 年 11 月 4 日通过《意见》，第 8.4 段和第 8.6 段(着重部分)。



关危险或风险的聚焦点标志了禁止酷刑委员会和欧洲人权法院对遣返遭受酷刑问题的态度。<sup>e</sup>

委员会还认为，第七条要求注意局势所呈现的真正风险，不仅注意肯定会发生的情况，还要注意很可能将会发生的情况。上文所引用的第 31 号一般性意见表明了这一重点。委员会以前 10 年的各项《意见》和决定也是如此。词语有了变化，但委员会继续不时提到驱逐的“必然和可预见后果”。但委员会在查究此类后果时，委员会现在查问驱逐的必然和可预见的后果是否在接受国有真正的酷刑风险，而不是必然和可预见的后果是酷刑的确实发生。<sup>f</sup>

在提交本来文时，缔约国不加区分地提到委员会先前诸如 *Kindler* 的《意见》和最近的《意见》，缔约国论述了有关的问题，例如驱逐的必然和可预见后果将是提交人被杀害或受到酷刑。这不是一个适当的查询。问题应该是驱逐的必然和可预见的后果是提交人确实有被杀害或受到酷刑的风险。委员会在本《意见》内所确定的其他因素表明的对有关标准的此种错误理解可能剥夺了对提交人根据《公约》第七条提出的申诉的恰当评估。

海伦·凯勒(签名)

尤利亚·安托阿尼拉·莫托科(签名)

杰拉尔德·纽曼(签名)

迈克尔·奥弗莱厄蒂(签名)

奈杰尔·罗德利(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]

<sup>e</sup> 参见禁止酷刑委员会关于参照《公约》第二十二条执行第三条的第 1 号一般性意见(1997 年)，《大会正式记录，第五十三届会议，补编第 44 号》(A/53/44)，附件九，第 6 段；Saadi 诉意大利[GC]，第 37201/06 号申诉，欧洲人权法院，2008 年，第 125 段(2008)；Soering 诉联合王国，161 欧洲人权法院(ser.A)(1989)。

<sup>f</sup> 参见第 1539/2006 号来文，*Munaf* 诉罗马尼亚，2009 年 7 月 30 日通过《意见》，第 14.2 段。(“域外侵权是必然和可预见的后果”)；第 1205/2003 号来文，*Bauetdinov* 诉乌兹别克斯坦，2008 年 4 月 3 日通过《意见》，第 6.3 段(“有充分理由认为，转移至哈萨克斯坦的必然和可预见的后果是他有可能遭受第七条所禁止的待遇”)。



## 委员会成员岩泽雄司先生的个人意见(不同意)

1. 鉴于以下理由我不能认同委员会的《意见》。
2. 在 A.R.J.诉澳大利亚的案件中，委员会声明“本案的问题在于如果把 J.先生驱回伊朗，澳大利亚是否使他确实面临根据《公约》规定的他应当享有的权利遭到侵犯的危险(即必然和可预见的后果)，此类待遇的风险必然是真正的，即驱逐至伊朗的必然和可预见后果。”<sup>a</sup> 此类声明导致一些缔约国声称委员会将“必然和可预见的后果”与“一个真正的风险”等同起来。<sup>b</sup>

第 31 号一般性意见(2004 年)仅仅提到“真正风险”，但委员会甚至在 2004 年之后继续采用“必然的和可预见的后果”。委员会近期所采用的公式是否有充分的理由相信，作为提交人遣返的一项必要和可预见后果，提交人确实将会有其《公约》权利受到侵犯(即酷刑)的真正风险。<sup>c</sup>

此外，尽管委员会并没有明确表明，但风险必须是人身的。禁止酷刑委员会清楚地要求“酷刑风险必须是可预见的，真正的和人身的。”<sup>d</sup>

凯勒女士及其他人的同意意见指出，最近 10 年来，人权委员会要求驱逐的必然和可预见后果是否具有真正酷刑的风险，而不是真正发生酷刑。然而，委员会的判例并非一致。即便在最近几年，委员会还询问是否必然和可预见的后果将是对权利的侵犯，而不是确实的侵犯风险。<sup>e</sup> 而且，委员会不断地引证 A.R.J.诉澳大利亚作为权威，<sup>f</sup> 该案阐明将侵犯行为的必然和可预见后果作为验证。因此，委员会的验证需要予以澄清。

无论如何，在本案例中，驱逐的必然和可预见后果是否会导致提交人的被杀害或遭到酷刑并非只是缔约国当局采用的验证。在遣返前风险评估程序中，当局评估了提交人是否会面临受到迫害、杀害或酷刑(第 7.8 段，强调另加)人身风险，因而采用了上述同意意见认为是合适的验证。

<sup>a</sup> 第 692/1996 号来文，A.R.J.诉澳大利亚，1997 年 7 月 28 日通过《意见》，第 6.8 段和第 6.14 段(着重部分)。还见第 706/1996 号来文，G.T.诉澳大利亚，1997 年 10 月 4 日通过《意见》，第 8.1 段。

<sup>b</sup> 参见第 1324/2004 号来文，Shafiq 诉澳大利亚，2006 年 10 月 31 日通过的《意见》，第 4.5 段(缔约国关于案情的意见)。

<sup>c</sup> 参见第 1540/2007 号来文，Nakrash 和 Liu 诉瑞典，2008 年 10 月 30 日通过的不可受理决定，第 7.3 段。

<sup>d</sup> 参见禁止酷刑委员会的判例：第 326/2007 号来文，M.F.诉瑞典，2008 年 11 月 14 日通过的决定，第 7.3 段。

<sup>e</sup> 第 1539/2006 号来文，Munaf 诉罗马尼亚，2009 年 7 月 30 日通过的《意见》，第 7.5 段。

<sup>f</sup> 参见第 1544/2007 号来文，Hamida 诉加拿大，2010 年 3 月 18 日通过《意见》，第 8.7 段，注 19。

3. 委员会在遣返程序中的一贯做法是提及其过去的判例“通常是由《公约》的缔约国的法院评估某一案件中的事实和证据，除非可以确定评估显然是主观武断的或者相当于拒绝司法。”<sup>g</sup> 此外，委员会明确承认“[该]判例用于遣返程序。”<sup>h</sup>

然而在本《意见》中，委员会不作任何解释将常规更改如下：“一般由《公约》缔约国的法院评估此类案件内的事实[非公民的驱逐]”(第 11.2 段，强调另加)。然而，《意见》在以下段落承认“尊重移民当局对其所收到的证据的判断”(11.4 段，重点另加)。在这样的情况下，我只能合理地解释本《意见》没有更改委员会已确立的判例，即一般由《公约》的缔约国的法院评估具体案件的事实和证据，除非可以确定评估显然是主观武断的或者相当于拒绝司法。委员会应该避免作为第四审讯法庭重新评估缔约国主管当局在遣返程序中所收到的事实和证据，除非有明确和具体的理由这么做。”

4. 在本来文中，我注意到提交人和缔约国就移民和难民委员会对载有 Pillai 先生创伤后应激障碍诊断采访报告的考虑程度持有不同论点。我还注意到缔约国的认为个人资料表格与在移民和难民委员会进行的审讯中所提供的证词有着重大出入；Pillai 先生并没有确立他拥有导致他们所有问题的通讯中心；猛虎组织可能索取钱财的事实并不是提交人离开该国的理由，因为这些索取发生在他们抵达加拿大之前三年；根据对事实的审议，提交人的申诉不可相信；提交人并没有证实他们比一般民众更具有风险，也没有证实被嫌疑为猛虎组织提供低层次支持的科伦坡泰米尔人将有遭受斯里兰卡当局的酷刑或者杀害的风险；即便他们在科伦坡有着生命危险，他们可以在斯里兰卡内部逃离；提交人没有证实如果他们被遣返至斯里兰卡，他们将遭受酷刑或虐待的人身风险。

尽管我同意在难民诉求确定程序中，似乎没有充分地考虑诊断采访报告的结论，但我不认为委员会所收到的材料表明缔约国主管当局所进行的证据和事实的评估是武断的或者相当于拒绝司法。因此，我认为委员会所收到的事实并没有揭示对《公约》的侵犯。

岩泽雄司先生(签名)

[提交时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]

<sup>g</sup> 同上，第 8.4 段(着重部分)。还请见第 1551/2007 号来文，Tarlue 诉加拿大，2009 年 3 月 27 日通过的不可受理决定，第 7.4 段；第 1455/2006 号来文，Kaur 诉加拿大，2008 年 10 月 30 日通过的不可受理决定，第 7.3 段；第 1540/2007 号来文，Nakrash 和 Liu 诉瑞典(前注 c)，第 7.3 段；第 1494/2006 号来文，A.C.诉荷兰，2008 年 7 月 22 日通过的不可受理决定，第 8.2 段；第 1234/2003 号来文，P.C.诉加拿大，2007 年 3 月 20 日通过的不可受理决定，第 7.3 段。

<sup>h</sup> Tarlue 诉加拿大，Kaur 诉加拿大，A.C.诉荷兰。

PP. 第 1769/2008 号来文: Ismailov 诉乌兹别克斯坦(2011 年 3 月 25 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: Natalya Bondar(无律师代理)

据称受害人: Sandzhar Ismailov

所涉缔约国: 乌兹别克斯坦

来文日期: 2008 年 1 月 16 日(首次提交)

事由: 对提交人丈夫的拘留和审理

程序性问题: 证实申诉的程度

实质性问题: 任意拘留; 公平审理; 被告有权由本人选聘的律师为自己辩护; 诘问证人的权利; 自我控罪; 非法干预隐私和家庭生活

《公约》条款: 第九条第 1 款、第 2 款和第 3 款; 第十四条第 1 款和第 3 款(乙)、(丁)、(戊)、(庚)项; 第十七条第 1 款

《任择议定书》条款: 第二条

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 25 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Sandzhar Ismailov 先生提交人权事务委员会的第 1769/2008 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 2008 年 1 月 16 日来文提交人，Nataliya Bondar 女士，是乌兹别克公民。她代表丈夫 Sandzhar Ismailov 先生提交来文。Sandzhar Ismailov 先生是乌兹别克公

\* 参加审查本来文的委员会委员有：莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·阿汉汉左先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、安托阿尼拉·尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

民，1970 年出生，现正在狱中服刑役。她宣称，乌兹别克斯坦<sup>1</sup>侵犯了她丈夫依《公民权利和政治权利国际公约》第九条第 2 和 3 款，第十四条第 1 款和第 3 款(乙)、(丁)、(戊)和(庚)项，以及第十七条第 1 款享有的权利。

### 提交人陈述的事实

2.1 从 2002 至 2005 年，Ismailov 先生在乌兹别克斯坦武装部队国防部内担任参谋部中央情报司司长。2005 年 6 月 29 日，国家安全局(以下简称“国安局”)中央行政部以接受进入国安局高等学院的面试为由请他前往。当 Ismailov 先生抵达之后，即遭到国安局人员的讯问。此后，马上就派人搜查了他的公寓，但未搜索到任何可用于对之控罪的证据。在对他进行讯问和住所搜查期间，未向 Ismailov 先生提供律师，违反了乌兹别克立法。当天，他即遭到国安局人员的逮捕，并被押往国安局的预审拘留所，未向他通告对之提出的任何指控。

2.2 2005 年 7 月 1 日，根据一位调查官的决定，Ismailov 先生被告知了他本人为刑事审理被告的身份。乌兹别克斯坦军事检察厅副检察总长批准对他实行候审拘留。同一天，Ismailov 先生的家人聘请了为他辩护的律师。然而，国安局的调查官则违背宪法第 116 条和刑事诉讼立法的规定，以案件的保密性质为由，不准许私人聘用的律师出面维护被告利益。调查官另行指派了一位代理此案的律师。

2.3 2006 年 1 月 26 日，乌兹别克斯坦共和国军事法院依据乌兹别克刑法第 157 条(叛国罪)和第 248 条(私藏军火罪)判定 Ismailov 先生犯有上述罪行。他被判处 20 年监禁。根据此判决，Ismailov 先生泄露了国家秘密(具体为乌兹别克情报局的情资)，并将载加密的谈判宗卷交给了俄国使馆的一名代表。Mr. Ismailov 先生虽在办公处与俄罗斯公使进行了会晤，但却未报告这位俄罗斯人员对这些问题的关注。

2.4 2007 年 2 月 5 日，Ismailov 先生向乌兹别克斯坦共和国军事法院的司法庭提出了要求撤销原判的上诉。2007 年 2 月 22 日，法庭驳回了他的上诉，宣称一审法院合理合法地判定了他的罪责。

2.5 提交人(Ismailov 先生的妻子)和 Gavkhar Ismailova 女士(Ismailov 先生的母亲)曾向乌兹别克总统提出的无数次申诉。<sup>2</sup> 然而，所有这些申诉都转给了检察厅，然而，未就 Ismailov 先生遭逮捕和判罪是否合法给出任何解释，一律予以驳回。<sup>3</sup> 2007 年 12 月 3 日，Gavkhar Ismailova 女士以其儿子名义向最高法院提出了上诉。2007 年 12 月 24 日，该上诉被驳回。

<sup>1</sup> 《任择议定书》于 1995 年 12 月 28 日对乌克兰生效。提交人无律师代理。

<sup>2</sup> 据案卷资料显示，提交人曾多次向俄罗斯联邦外交部长和俄罗斯联邦的联邦安全局，甚至驻乌兹别克斯坦的俄罗斯联邦大使提出过申诉，均未果。

<sup>3</sup> 据案卷所载文件，检察厅分别于 2006 年 3 月 17 日、2007 年 4 月 23 日和 5 月 10 日驳回了申诉。

2.6 提交人辩称已经用以一切现有和有效的国内补救办法。

## 申诉

3.1 提交人宣称，2005 年 6 月 29 日，她丈夫被捕时没有告知对他的任何指控，违犯了《公约》第九条第 2 款。她还进一步宣称，2005 年 7 月 1 日乌兹别克斯坦军事检察厅副检察总长批准逮捕她的丈夫，违犯了《公约》第九条第 3 款。

3.2 提交人指称，她丈夫依第十四条第 3 款(乙)和(丁)项享有的权利遭到了侵犯，因为调查官以案件的保密性质为由，剥夺了她丈夫的权利，不允许其家人聘用的律师为之提供法律援助，另行为他指派了代理此案的律师。提交人坚称她丈夫仅与这位另行指派的律师会面两次。第一次是 2005 年 7 月 1 日。她宣称，调查行动期间丈夫并未在场，然而，当丈夫在压力之下供认有罪之后，于 2005 年 7 月 23 日签署了所有审讯报告。为此，由于指控不准 Ismailov 先生请自己选聘的律师协助代理准备各项拟提出的上诉，限制了他的宪法和诉讼权，无法就调查官的行为和决定，包括针对他的非法逮捕提出上诉。提交人说，只有在审理期间，私自聘用的律师才得以见到 Ismailov 先生。

3.3 提交人还指称刑事调查不全面，并指出法庭结论与她丈夫的实际案情不符。在预审调查期间以及法庭审理时，她丈夫要求传唤和诘问若干名可为其辩护作证而且对案件最终结果至关重要的证人，却一再遭到了拒绝，实属违犯《公约》第十四条第 3 款(戊)项之举。法庭尤其拒绝颁发传唤书，传唤 Ismailov 被控向之透露国家秘密的几位俄罗斯联邦公民到庭作证。她宣称，这些人本来是可依据(1993 年)“关于民事、家庭和刑事事务方面法律援助和法律关系问题”《明斯克公约》规定传唤到庭的。此外，她丈夫提出了彻底审查案卷所列一切文件和证据的请求，却遭到法庭拒绝，违背了《公约》第十四条第 1 款规定。她认定，之所以称法庭态度偏颇，是因为尚未审理所有的证据之前，法庭即推断 Ismailov 先生有罪，有悖宪法第 26 条和《刑事诉讼法》第 22 条和第 23 条规定。

3.4 提交人宣称，预审调查和审理程序本身即严重违犯了诉讼准则和 Ismailov 先生的宪法和诉讼权利。预审调查期间，她丈夫蒙受的心理压力，即是违反宪法第 26 条和《刑事诉讼法》第 17 条和第 88 条的做法，并且，正因为蒙受了重压，他才不得认罪。在 Ismailov 遭羁押期间，国安局人员对他本人及其亲属的公寓实施了五次搜查行动，没有一次搜查得到过一名检察官的批准，并且对他们施加了心理上压力。提交人宣称，国安局人员依法搜查了她的私驾车，判定与指控她丈夫的刑事案无关。然而，此后，当局却收缴了她的私驾车，并告诉提交人，只要她丈夫承认他是外国间谍并供出代号，就把私驾车还给她。此外，国安局人员还要阻止她丈夫的妹妹出境，不让她移民定居美国，并且威胁她，若她哥哥不肯招供认罪，就要对她提出刑事立案，没收她的公寓和私驾车。因此，提交人宣

称，她丈夫认罪是为了终止对家人亲属施加的压力。<sup>4</sup> 在审理期间，她丈夫改口推翻了最初在心理压力之下被提取的供词。然而，据 2006 年 1 月 26 日的判决，法庭认为，Ismailov 先生所谓的心理压力之称是无稽之谈，毫无可信之处，并裁定预审期间所作的自我认罪之词，可以作为对他判刑的依据。因此，判决纯粹以他违心的不实口供为依据，违反了《刑事诉讼法》第 26、455 和 463 条。提交人说，除了她丈夫自我认罪的供词之外，法庭拿不出任何可以佐证丈夫有罪的其它证据。这些事实表明侵犯了她丈夫依据《公约》第十四条第 3 款(庚)项和第十七条第 1 款享有的权利。

3.5 提交人宣称，上述事实以及在预审调查和法庭审理期间所供认的其它一些违犯刑事诉讼法之举，均导致了对她丈夫的不公做法和侵犯了她丈夫的辩护权和得到公平审判权。

### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4. 2009 年 2 月 16 日，缔约国指出提交人指称在刑事调查以及对所谓受害者审理期间发生侵权行为的指控，纯属无稽之谈。缔约国确认，2005 年，Ismailov 先生利用身任乌兹别克斯坦国防部公务员的职位，从事向外国外交使团代表泄露未经准许的国家秘密，从而危及乌兹别克斯坦国家安全的利益。缔约国还说，Ismailov 先生被控犯有乌兹别克《刑法》第 157 条第 1 款(叛国罪)、第 248 条第 1 款(非法私藏军火罪)和第 301 条第 1 款(滥用职权罪)所列的罪行。2006 年 1 月 26 日，乌兹别克共和国军事法庭判定他犯有上述罪行，并在 2005 年 12 月 2 日 Oliy Majlis 上院<sup>5</sup> 为“庆贺乌兹别克共和国成立十三周年纪念”颁布了法令之后，判处他 15 年的监禁。针对各调查机构和军事法庭处置提交人案情的深入审议以及各上诉程序对此案的审查均未发现，预审调查或审理期间曾犯有任何侵犯 Ismailov 先生权利的情况。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2009 年 2 月 20 日，提交人提出了对缔约国关于可否受理和案情意见的评论。她重申其指控称，调查和审理她丈夫的做法违犯了国家立法，违犯了依宪法规定他应享有的权利以及国际准则。乌兹别克当局未就她在无数次申诉提出的申诉，给予任何理由可信且动因明确的回复，来解答如下问题：(a) 为何事后提出指控；(b) 为何拒绝让她丈夫获得自己选聘律师的协助，以及为何在调查官为本案指派的律师不在场情况下，实施调查(审讯、供述等)行动；(c) 为何 Ismailov 先生及家人亲属遭受到以勒索、欺骗和多次搜查住所等行为施加的心理压力；

<sup>4</sup> 从案情宗卷所载文件看，2007 年 2 月 5 日要求撤销原判的上诉和 2007 年 4 月 3 日向乌兹别克斯坦总检察厅提出的申诉，均曾在法庭上提出过对 Ismailov 先生及其家人施加心理压力的指控。乌兹别克斯坦军事法院(一审法院)和受理撤销原判上诉的军事法院司法庭下达的判决，均在未对此申诉实质内容进行审理的情况下予以了驳回。检察官显然也未审理申诉实质内容。

<sup>5</sup> Oliy Majlis 参议院是乌兹别克议会的上院。

(d) 为何法庭无理和无根据地拒绝传唤和诘问辩护方的证人；(e) 为何在评估她丈夫案件的证据时，违背刑事诉讼法，以及为何仅以自我供罪之词为唯一判刑的依据。提交人提醒地指出，她提交委员会的原文罗列了上述所有这些指控。

5.2 提交人说，缔约国关于对依任择议定书提交的来文可否受理和案情的意见未给予解答。她辩称，迫害她丈夫，不对他适用年度赦免法，是缔约国蓄意拖延，不肯将他释放出狱的表现。

5.3 2010 年 4 月 15 日，提交人发函信称，她丈夫继续遭受到以不允许对她丈夫适用年度大赦；不断地施加心理和生理压力；不准许获得质量医务求助，和囚禁条件日益恶化方式的迫害。2010 年 3 月 24 日，Ismailov 先生从 Bekabad 监狱 Uya 64/21 号监管所转押到塔什干监狱，并于 2010 年 4 月 9 日转押至 Zhaslyk 城 (Karakalpakstan) 实行严格监管制度的流刑营区，Uya 64/71 号管教所。上述辗转羁押证明了当局处心积虑恶化他监禁条件的用意。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载的任何请求之前，人权事务委员会必须根据议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。关于用尽国内补救办法，委员会注意到 Ismailov 先生曾提出过各类申诉和上诉。委员会还注意到，缔约国没有以未用尽国内补救办法为由，提出反对受理来文。因此，委员会认为来文符合《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定。

6.3 关于提交人指称未经检察官批准搜查住所系为违犯《公约》第十七条第 1 款规定的行为，委员会说，提交人未展示充分的资料，包括是否曾向司法当局提出过这项指控的资料，佐证搜查违约的申诉。因此，委员会依据《任择议定书》第二条规定，认为此申诉因缺乏实证，不可受理。

6.4 委员会认为，提交人为了受理的目的提供了充分证据证明她根据《公约》第九条第 2 款和第 3 款，第十四条第 1 款和第 3 款(乙)、(丁)、(戊)和(庚)项提出的申诉，并因此着手审议案情。

### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。委员会注意到，缔约国未提供任何有关来文实质内容的资料，并且未详情阐明据称发生的各个具体违约行为。鉴于缔约国未就提交人申诉的实质内容提供任何相关的资料，依据提交人业已展示的相应实证，必须给予提交人的指控应有分量的考虑。



7.2 委员会注意到，提交人称，2005年6月29日国家安全局逮捕了她丈夫，并将之送入预审拘留所羁押，但未通告对他提出的任何指控。直至2005年7月1日，他才被告知受到刑事起诉。委员会提醒地提出，第九条第2款规定任何人在被捕时即应被告知遭逮捕的原因和对之的任何指控。鉴于缔约国未对提交人的这项指控发表任何说法，委员会认为，按照所述事实，存在着违犯该项条款规定的情况。<sup>6</sup>

7.3 委员会注意到提交人宣称，2005年6月29日，她丈夫被捕之后，乌兹别克斯坦军事检察厅副检察总长批准对她丈夫实施候审拘留，系为违反《公约》第九条第3款规定之举。委员会回顾委员会既有的案例，<sup>7</sup> 第九条第3款准许对遭到刑事罪起诉的被拘留者实行司法管控羁押。这是一个独立、客观和公正的当局，在处置相关问题时，行使适度司法权力本该具备的手段。鉴于本案案情，委员会并不认为公诉人符合可被定性为拥有体制上必备的客观性和公正性的条件，可被视为符合第九条第3款含义所指的“批准行使司法权力的官员”，因此，得出结论，所述事实显示存在着违犯本条款的情况。

7.4 委员会注意到提交人指称，她丈夫依第十四条第3款(乙)和(丁)项享有的权利遭到了侵犯，因为在审讯期间未向他提供律师，调查官剥夺了他的权利，不让他自己选聘的律师出面协助，改由调查官另行指派的律师代为理案。委员会还注意到提交人宣称，她丈夫只与指派的律师进行过两次会面，而且，调查虽是在丈夫本人不在场情况下进行的，然而，当刑事调查结束时，他却签署了所有的审讯报告。委员会提醒称，第十四条第3款(乙)项规定，被告必须得有充足的时间和设施准备为自己辩护和与自己选聘的律师接洽。这项条款是保障公平审理和适用权利平等原则的要素。<sup>8</sup> 委员会还回顾，按第十四条第3款(丁)，所有遭刑事起诉的被告都有权亲自或通过自己选聘的律师为本人辩护，或出于维护司法利益的需要，为之指派免费的法律援助。委员会强调，当局根据此规定提供的律师，必须为被告进行有效的代理，而且在某些案情中，指派律师的行为不当或不称职，可产生所涉缔约国违背第十四条第3款(丁)项的情况。<sup>9</sup> 鉴于缔约国未发表任何意见，委员会得出结论认为，直到开庭审判之前不允许被告面见律师，侵犯了Ismailov先生依据《公约》第十四条第3款(乙)和(丁)项享有的权利。

<sup>6</sup> 第1348/2005号来文，Ashurov诉塔吉克斯坦，2007年3月20日通过的《意见》，第6.4段。

<sup>7</sup> 参见第521/1992号来文，Kulomin诉匈牙利，1996年3月22日通过的《意见》，第11.3段；第1218/2003号来文，Platonov诉俄罗斯联邦，2005年11月1日通过的《意见》，第7.2段；Ashurov诉塔吉克斯坦，第6.5段。

<sup>8</sup> 见人权事务委员会关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第32号一般性意见(2007年)，《大会正式记录，第六十二届会议，补编第40号》第一卷(A/62/40(Vol I))，附件六，第32段。

<sup>9</sup> 同上，第37段和第38段。



7.5 提交人宣称，她丈夫没有机会让为他辩护的重要证人出庭和当庭诘问，因为法庭拒绝传唤这些证人。委员会回顾，为了履行平等权利的原则，第十四条第3款(戊)项规定必须保障被告及其律师进行有效的辩护，并保障被告拥有与检控方一样同等的法律实权，可迫使证人出庭或当庭对任何证人进行交叉诘问。<sup>10</sup> 鉴于缔约国未提供任何资料说明为何拒绝让被告方证人出庭和当庭诘问，委员会得出结论，提交人陈述的事实显示 Ismailov 先生依据《公约》第十四条第3款(戊)项享有的权利受到了侵犯。

7.6 委员会注意到提交人称，她丈夫蒙受了心理压力，而他供认有罪是为了让国安局人员停止对其家人施加心身压力。委员会还注意到，在审理和要求撤销判决的上诉过程中均提出了这些指控，然而军事法院和军事法院司法庭均在未审理申诉实质内容的情况下，驳回了所述指控。委员会还注意到，2007年4月3日，检察官在未对申诉进行审理的情况下即驳回了申诉人。缔约国未对此指控发表评论。委员会还注意到，提交人声称，尽管她丈夫在法庭审理期间当庭推翻了认罪自供，但法庭却置之不理，依然完全以靠施加心理压力手段提取的不实供词为据，下达了判决书。委员会回顾，《公约》第十四条第3款(庚)项规定要确保调查当局不得为了提取认罪供述，对被告施加任何直接或间接的人身或不应有的心理压力。<sup>11</sup> 鉴于缔约国未就此问题发表任何意见，委员会得出结论认为，提交人陈述的事实显示 Ismailov 先生依据《公约》第十四条第3款(庚)项享有的权利受到了侵犯。

7.7 鉴于就上述段落得出的结论，委员会认为无必要审议是否可能存在着违反《公约》第十四条第1款的情况。

8. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款行事，认为现有事实显示 Ismailov 先生依据《公约》第九条第2款和第3款，第十四条第3款(乙)、(丁)、(戊)和(庚)项享有的权利受到了侵犯。

9. 根据《公约》第二条第3款(甲)项，委员会认为缔约国有义务为提交人提供有效的补救。缔约国还有义务考虑遵循《公约》所列的所有保障重新审理，或者释放 Ismailov 先生，以及给予相应的赔偿，包括补偿。缔约国还有义务采取步骤，防止今后再发生类似违约行为。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立

<sup>10</sup> 同上，第39段。

<sup>11</sup> 同上，第41段。还参见第330/1988号来文，Berry 诉牙买加，1994年4月7日通过的《意见》，第11.7段；第1033/2001号来文，Singarasa 诉斯里兰卡，2004年7月21日通过的《意见》，第7.4段；第912/2000号来文，Deolall 诉圭亚那，2004年11月1日通过的《意见》，第5.1段。

后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

QQ. 第 1776/2008 号来文：Ali Bashasha 和 Hussein Bashasha 诉阿拉伯利比亚民众国(2010 年 10 月 20 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人：Salem Saad Ali Bashasha(由世界禁止酷刑组织和利比亚人权声援组织代理)

据称受害人：提交人和 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha(提交人表弟)

所涉缔约国：阿拉伯利比亚民众国

来文日期：2008 年 3 月 8 日(首次提交)

事由：强迫失踪

程序性问题：缔约国不合作；另一国际调查或解决程序

实质性问题：禁止酷刑和残忍、不人道和有辱人格的待遇；人身自由权和安全权；任意逮捕和拘留；所有在押人员享有人道待遇的权利；缺乏有效的补救办法

《公约》条款：第二条第 3 款；第六条；第七条；第九条第 1 款至第 5 款；第十条第 1 款

《任择议定书》条款： 第五条第 2(子)款

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2010 年 10 月 20 日举行会议，

结束了 Salem Saad Ali Bashasha 先生和 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 先生根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1776/2008 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、莱兹赫里·布齐德先生、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

根据委员会议事规则第 90 条，委员会成员迈克尔·奥弗莱厄蒂先生未参加对本意见的审议。

## 意见

1.1 来文提交人 Salem Saad Ali Bashasha, 为利比亚公民, 1942 年出生, 目前在瑞士居住, 他于 1998 年在该国获得庇护。他以自己的名义并代表其表弟 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 提交来文, 后者也是利比亚国民, 出生于 1966 年 9 月 5 日, 据称于 1989 年 10 月在阿拉伯利比亚民众国失踪。提交人声称是阿拉伯利比亚民众国<sup>1</sup> 违反公约第七条的受害人, 而其表弟则是违反公约第二条第 3 款、第六条(见第 3.2 和 5.2 段)、第七条、第九条第 1 至 5 款和第十条第 1 款的受害人。他由世界禁止酷刑组织和利比亚人权声援代理。

1.2 2008 年 6 月 5 日, 缔约国被告知, 在其对受理的质疑缺乏任何实证的情况下, 来文受理将与案情一并审议。

## 提交人陈述的事实

2.1 提交人的表弟 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 与其家人在班加西 Shabna 区居住, 他在那里经营一家食品商店。据称他在政治上并不活跃。提交人与其表弟从 1966 年至 1977 年居住在同一所房子, 关系非常密切; 提交人犹如其表弟的父亲。目前, 受害人的父亲已经去世。

2.2 1989 年 10 月, Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 因不明原因被利比亚国内安全机构便衣人员逮捕。这些人员武装抵达在班加西的家, 汽车没有标志, 没有出示逮捕证。其家人目睹了逮捕, 但未被告知提交人的表弟被带往何处。第二天, 国内安全警察对提交人表弟的家进行了搜查, 没收了大多数个人物品, 包括书籍、录音带和文件, 未对其家庭进行任何解释。

2.3 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 被捕正值 1989 年利比亚当局进行大规模逮捕, 当时政权正在镇压被发现的持不同政见者。许多年轻人当时被任意逮捕。他们大多被关押在阿布萨利姆监狱, 随后失踪。<sup>2</sup>

2.4 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 的家人和提交人曾多次试图找到他。鉴于 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 被便衣人员逮捕, 其家人强烈怀疑其被逮捕系政治而非犯罪原因, 因为未履行最起码的程序性手续。因此, 家庭只能向政治当局询问 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 的命运。他们询问了利比亚国内安全局和各地方办事处、革命委员会办公室和在班加西的军事警察站, 一个众所周知的审讯中心和送往的黎波里的政治犯中转点, 但始终徒劳。家庭和提交人受到威胁, 称如果他们继续寻找受害人将会遭到逮捕和拘留。因此家庭改变了其战略,

<sup>1</sup> 《任择议定书》于 1989 年 5 月 16 日对阿拉伯利比亚民众国于生效。

<sup>2</sup> 见大赦国际报告, “大赦国际参照最近的法律改革关切利比亚的囚犯问题”, 1991 年 6 月, 第 2-3、8 页。

利用非正规渠道试图获得有关受害人的下落。提交人解释称，非正式接近国内安全机构工作人员的做法是利比亚公民获取失踪家庭成员信息的习惯方法。

2.5 在 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 被捕半年多后，家庭怀疑其被关押在的黎波里以外的阿布萨利姆监狱，1989 年秋天被捕的许多人被关押在那里。家庭请求探视 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 的所有要求均遭到拒绝。虽然拒绝证实 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 关押在此监狱，但狱警经常接受家人带给他的食品和衣物。家庭理解这是确认 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 关押在该监狱；然而，不知道他们带来的物品是否交给了他。

2.6 多年来，家庭定期得到获释的被拘留者证实 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 被拘押在阿布萨利姆监狱。1994 年，一名获释的被拘留者<sup>3</sup>证实，他曾听说他被关押在阿布萨利姆监狱。他还称拘留条件极差，严重超员，有组织殴打和营养不良。

2.7 1996 年夏天，特别军事部队击毙了阿布萨利姆监狱的许多囚犯。许多报告说监狱恶劣条件引起了阿布萨利姆“暴动”，例如禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚问题特别报告员的一份报告中曾经提到，<sup>4</sup> 监狱条件恶劣，拥挤和不卫生；现有资料也表明，缺乏足够的食物、医疗保健并使用酷刑和其他虐待形式，导致政治犯死亡。

2.8 2003 年 5 月 24 日，提交人向强迫或非自愿失踪问题工作组提交了其表弟的案件。此案件被列为第 1002049 号案件，于 2003 年 8 月 29 日转交阿拉伯利比亚民众国政府。2003 年 9 月 17 日，工作组通知提交人，阿拉伯利比亚民众国政府没有回应其关于澄清的请求。提交人未从工作组得到进一步信息。

## 申诉

3.1 提交人声称，其表弟是违反《公约》第二条第 3 款的受害人，因为缔约国对其失踪未进行调查，并且自 1989 年以来，缔约国未向其家人提供任何有关其下落或命运的信息。<sup>5</sup>

3.2 提交人称他没有援引违反《公约》第六条，因为他不知道其表弟是否已经死亡，希望他仍然活在世。

3.3 提交人还指出，其表弟是违反第七条和第十条第 1 款的受害人，因为 1989 年以来他一直被隔离监禁。提交人提到委员会对 Youssef El-Megresisi 诉阿拉伯

<sup>3</sup> 提交人知道该被拘留者的姓名，但因害怕报复未披露其身份。

<sup>4</sup> E/CH.4/1999/61,第 448 段。

<sup>5</sup> 见人权事务委员会关于生命权问题的第 6 号一般性意见(1982 年)，《大会正式记录，第三十七届会议，补编第 40 号》(A/37/40)，附件五，第 4 段；第 107/1981 号来文，Almeida de Quinteros 诉乌拉圭，1983 年 7 月 21 日通过的《意见》，第 16 段。

利比亚民众国来文<sup>6</sup>的意见, 这些意见在 El Alwani 诉阿拉伯利比亚民众国、<sup>7</sup> El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国来文<sup>8</sup>中得到确认, 其中委员会认为在一个未知地点长期隔离监禁构成违反《公约》第七条和第十条第 1 款。

3.4 在提及委员会的判例<sup>9</sup>时, 提交人称其本人是违反第七条的受害人, 因为由于其表弟的命运不确定, 他遭受了急性、长期和慢性精神痛苦。提交人还回顾称, 他与其表弟关系非常密切, 类似父子关系, 自 1989 年其表弟被捕以来他一直试图打听其命运。

3.5 他还声称, 其表弟是违反第九条的受害人, 因为他在无逮捕令的情况下被任意逮捕, 并被长时间隔离监禁, 未被指控犯罪或被定罪(第九条第 1 款), 未被告知其被拘留和对其指控的理由(第九条第 2 款)以及从未被带见审判官(第九条第 3 款)。通过使其失踪, 缔约国使人们不可能质疑拘留提交人表弟的合法性(第九条第 4 款), 并寻求对其非法逮捕和拘留的赔偿(第九条第 5 款)。

3.6 关于受理问题, 提交人认为, 该问题未经另一国际调查或解决程序审查。他认为, 就《任择议定书》第五条第 2 款(甲)项而言, 强迫或非自愿失踪问题工作组的现有程序不能被认为是“国际调查或解决程序”。

3.7 关于用尽国内补救办法, 提交人回顾了委员会的判例, 根据这些判例《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的用尽要求仅适用于当地补救办法存在、有效和不无理拖延的情况。<sup>10</sup> 他认为在阿拉伯利比亚民众国对侵犯人权没有有效的补救办法, 因为司法机关并不独立于卡扎菲上校的政府。提交人提到了关于 El-Megreisi 诉阿拉伯利比亚民众国的第 440/1990 号来文、关于 El Alwani 诉阿拉伯利比亚民众国的第 1295/2004 号来文和关于 El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国的第 1422/2005 号来文, 并认为委员会已承认在阿拉伯利比亚民众国没有对公职人员的有效补救办法, 受害人或他们的代理人若试图援引任何补救办法将会面对不合理的高度损害风险。提交人进一步指出, 利比亚未提供关于委员会在第 440/1990 号来文(Youssef El-Megreisi 诉阿拉伯利比亚民众国)<sup>11</sup>中所提意见的执行情况, 进一步证明利比亚的法律制度无效和没有针对公职人员的补救办法。提交人认为, 国内补救办法既无效, 也不可行, 因此, 不应该要求他用尽补救办法, 因为

<sup>6</sup> 第 440/1990 号来文, 1994 年 3 月 23 日通过的《意见》, 第 5.4 段。

<sup>7</sup> 第 1295/2005 号来文, 2007 年 7 月 11 日通过的《意见》。

<sup>8</sup> 第 1422/2005 号来文, 2007 年 10 月 24 日通过的《意见》。

<sup>9</sup> Almeida de Quinteros 诉乌拉圭(前注 5), 第 14 段。

<sup>10</sup> 参见第 147/1983 号来文, Arzuaga Gilboa 诉乌拉圭, 1985 年 11 月 1 日通过的《意见》, 第 7.2 段。

<sup>11</sup> 委员会关于阿拉伯利比亚民众国第四次定期报告的结论性意见(CCPR/C/LBY/CO/4)/第 7 段。

它们在客观上无效。<sup>12</sup> 提交人还指出，他不能呼吁司法当局，请求对受害人的命运进行调查，因为普遍存在恐惧的气氛，<sup>13</sup> 特别是围绕在阿布萨利姆监狱政治犯的命运以及他本人和受害人家属将要面对不合理的高风险损害方面。

### 缔约国的意见

4.1 2008 年 6 月 2 日，缔约国提出，根据委员会的议事规则第 97 条第 3 款，它要对受理提出质疑，但未提供任何论据。

4.2 2008 年 4 月 3 日、2009 年 1 月 22 日、2009 年 8 月 12 日和 2009 年 12 月 16 日，要求缔约国提交关于来文可否受理和案情的信息。委员会注意到，没有收到这一信息。委员会感到遗憾的是，缔约国对可否受理或提交人申诉的内容没有提供任何实质性的资料。它回顾称，根据《任择议定书》，有关缔约国必须向委员会提交书面解释或声明，澄清有关事项及其可能已采取的补救办法(如有的话)。在缔约国不答复的情况下，如果提交人的指控被证实，则必须适当考虑这些指控。

4.3 2010 年 8 月 28 日，缔约国通知委员会，提交人受到利比亚司法通缉。

### 提交人的补充说明

5.1 2009 年 7 月 17 日，提交人提交了一份 2008 年 4 月 12 日签发的死亡证明书，该死亡证明书于 2009 年 6 月 20 日交给家属。根据该证明书，受害人于 1996 年 6 月 18 日在黎波里死亡，死因不明。

5.2 2010 年 8 月 20 日，提交人指出，似乎不再有任何希望找到活着的 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha。因此，他声称，其表弟也是违反《公约》第六条的受害人，因为没有证据表明其表弟死于自然原因，而是其强迫失踪的结果。

5.3 2010 年 9 月 16 日，提交人提到了缔约国 2010 年 8 月 28 日提交的资料，认为缔约国的解释似乎与提交人掌握的信息相矛盾，包括其表弟的死亡证明书。提交人对缔约国的不合作表示关切，并重申他希望通过独立和公正的调查手段了解其表弟的真正死因。应由一个主管机构进行调查，调查结果应予公布。

### 委员会需处理的问题和议事情况

#### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

<sup>12</sup> 见第 210/1986 号来文和第 225/1987 号来文，Pratt 和 Morgan 诉牙买加，1989 年 4 月 6 日通过的《意见》。

<sup>13</sup> 见第 594/1992 号来文，Phillip 诉特里尼达和多巴哥，1998 年 10 月 20 日通过的《意见》，第 6.4 段。

6.2 委员会注意到，提交人向联合国强迫或非自愿失踪问题工作组提交了其表弟的案件，委员会于 2003 年 9 月 17 日通知他，阿拉伯利比亚民众国未能提供所要求的任何资料。然而，委员会回顾指出，联合国人权事务委员会设立的、联合国人权理事会或经济及社会理事会接受的超常规程序或机制并不构成《任择议定书》第五条第 2 款(子)项所指的调查或解决程序，这些程序和机制的任务是审查和公开报道特定国家或地区的人权状况或全世界侵犯人权的主要现象。<sup>14</sup> 委员会指出，对更普遍性人权问题的研究尽管可能提及或利用有关个人的信息，但不能被视为与审查《议定书》第五条第 2 款(子)项所指个别案件相同的问题。<sup>15</sup> 因此，委员会认为，在联合国强迫或非自愿失踪问题工作组登记 *Milhoud Ahmed Hussein Bashasha* 案件并不会使其根据这一规定不予受理。

6.3 关于用尽国内补救办法的要求，委员会重申其关注，即尽管向缔约国发送了三次提醒函，但未从缔约国收到关于可否受理的实质性资料或意见，缔约国对受理或来文的案情提出了质疑但未提供任何论据。在此种情况下，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定不妨碍它审查本来文。委员会认为没有其他理由认为来文不予受理，因此根据第六条、第七条、第九条、第十条第 1 款和第二条第 3 款的规定着手审议申诉的案情。

#### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有书面资料审议了本来文。

7.2 委员会回顾了 *El Abani* 诉阿拉伯利比亚民众国的来文第 7.3 段，<sup>16</sup> 其中指出，导致一个人强迫失踪的任何行为构成对《公约》中规定的许多权利的侵犯。它还注意到，缔约国对提交人关于其表弟强迫失踪的指控没有做出回应。它重申，举证责任不能只由提交人承担，特别是考虑到提交人和缔约国并非总是平等地获得证据，而且经常只有缔约国获取相关信息。<sup>17</sup> 《任择议定书》第四条第 2 款隐含指出，缔约国有责任对向其或其代表提出的违反《公约》的所有指控真诚地进行调查，并向委员会提供其掌握的信息。在本案中提交人向缔约国提出了指控，这些指控得到了可信证据的证实，而且进一步澄清取决于仅缔约国掌握的信

<sup>14</sup> 见第 540/1993 号来文，*Celis Laureano* 诉秘鲁，1996 年 3 月 25 日通过的《意见》，第 7.1 段。

<sup>15</sup> 见第 1495/2006 号来文，*Zohra Madoui* 诉阿尔及利亚，2008 年 10 月 28 日通过的《意见》，第 6.2 段。

<sup>16</sup> 见第 1640/2007 号来文，2010 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 7.3 段。

<sup>17</sup> 见第 1640/2007 号来文，*El Abani* 诉阿拉伯利比亚民众国，2010 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 7.4 段；*El Hassy* 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 8)，第 6.7 段；第 1297/2004 号来文，*Medjnoune* 诉阿尔及利亚，2006 年 7 月 14 日通过的《意见》，第 8.3 段；第 139/1983 号来文，*Conteris* 诉乌拉圭，1985 年 7 月 17 日通过的《意见》，第 7.2 段。



息，在缔约国未提交相反的令人满意的证据或解释的情况下委员会可以审议提交人的已得到证实的指控。<sup>18</sup>

7.3 关于指控违反第六条第 1 款，委员会回顾了关于第六条的第 6 号一般性意见，其中规定，除其他外，缔约国应采取具体有效措施防止个人失踪，并建立设施和程序，由一个适当而公正的机构彻底调查在可能涉及侵犯生命权的情况下失踪和失踪者案件。<sup>19</sup> 委员会指出，2009 年 6 月 20 日，家庭收到了 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 的死亡证书，没有关于其死亡原因或确切地点的任何解释，或关于缔约国进行任何调查的任何信息。在此种情况下，委员会认为，缔约国违反了第六条中规定的生命权。

7.4 在本案中，委员会注意到，提交人的表弟据报在 1989 年 10 月被显然似乎是内部武装和便衣保安人员逮捕。受害人的家属目睹了逮捕，并在内部保安警察人员于翌日返回和没收 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 财物时在场。委员会注意到，缔约国对这些指控没有提供任何解释，因此无法对受害人被捕和随后的隔离监禁进行必要说明。委员会认识到被无限期关押和被剥夺与外界所有联系的痛苦程度。在这方面，委员会回顾了关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，其中建议缔约国应做出禁止秘密拘留的规定。<sup>20</sup> 在缺乏缔约国关于提交人表弟失踪、他自 1989 年起被拘押、一直被禁止与其家人和外部世界联系及其于 1996 年不明不白死亡的任何令人满意解释的情况下，委员会认为强迫失踪构成违反《公约》第七条。<sup>21</sup>

7.5 委员会还注意到自 1989 年 10 月以来提交人的表弟失踪对其近亲、包括提交人造成的痛苦。因此，委员会认为对提交人而言现有事实显示存在违反《公约》第七条的情况。<sup>22</sup>

7.6 关于指控违反第九条，委员会收到的信息表明，提交人的表弟被缔约国的便衣人员逮捕，没有逮捕证，随后被隔离监禁，得不到辩护律师帮助，从未被告知其被捕原因或对他的指控。委员会回顾，提交人的表弟从未被带见审判官，绝

<sup>18</sup> 见第 1439/2005 号来文，Aber 诉阿尔及利亚，2007 年 7 月 13 日通过的《意见》，第 7.2 段。

<sup>19</sup> 前注 5，第 4 段。

<sup>20</sup> 《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，A 节。

<sup>21</sup> 见 El Abani 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 17)，第 7.4 段；El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 8)，第 6.2 段；El Awani 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 7)，第 6.5 段；Celis Laureano 诉秘鲁(前注 14)，第 8.5 段；第 458/1991 号来文，Mukong 诉喀麦隆，1994 年 7 月 21 日通过的《意见》，第 9.4 段。

<sup>22</sup> Almeida de Quinteros 诉乌拉圭(前注 5)，第 14 段；第 950/2000 号来文，Sarma 诉斯里兰卡，2003 年 7 月 16 日通过的《意见》，第 9.5 段；第 992/2001 号来文，Bousroual 诉阿尔及利亚，2006 年 3 月 30 日通过的《意见》，第 9.8 段；El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 8)，第 6.11 段。

不可能质疑其拘留的合法性。在缔约国没有提供任何适当解释的情况下，委员会认为存在违反《公约》第九条的情况。<sup>23</sup>

7.7 关于提交人根据第十条第 1 款所作的申诉，即其表弟在阿布萨利姆监狱被隔离监禁，拘留条件恶劣，严重超员，被有组织殴打和食物不足，委员会重申，被剥夺自由的人可不经受被剥夺自由以外的任何困难或限制，他们必须受到人道待遇且其尊严受到尊重。由于缺乏缔约国有关提交人表弟在阿布萨利姆监狱待遇的资料并注意到所报道的关于该监狱的一般条件，<sup>24</sup> 委员会得出结论认为根据第十条第 1 款其权利受到了侵犯。<sup>25</sup>

7.8 提交人援引《公约》第二条第 3 款，其中要求缔约国确保个人对坚持《公约》规定的权利获得方便、有效和可强制执行的补救办法。委员会重申重视缔约国建立适当的司法和行政机制，根据国内法解决指控权利受到侵犯的问题。它提及其第 31 号一般性意见，其中指出缔约国对指控的违约情况不进行调查本身就可能导致违反《公约》。<sup>26</sup> 在本案中，委员会收到的资料表明，提交人的表弟没有获得这种有效的补救，因此委员会认为，现有事实显示缔约国违反了第二条第 3 款以及相关关联的第七条。<sup>27</sup>

8. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实显示，对提交人的表弟而言，缔约国违反了《公约》第六条和第七条本身以及相关关联的第二条第 3 款，第九条和第十条第 1 款；对提交人本人而言，则违反了《公约》第七条。

9. 根据《公约》第二条第 3 款，缔约国有义务给予提交人有效补救。因此，委员会敦促缔约国 (a) 对提交人表弟的失踪和死亡进行彻底和有效的调查；(b) 提供从其调查得到的足够信息；(c) 让 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 先生的遗体返回家庭，如果缔约国还没有这样做的话；(d) 起诉、审判和惩罚那些对违约负有责任的人；(e) 对提交人表弟受到的侵犯向提交人和 Milhoud Ahmed Hussein Bashasha 家庭提供足够的补偿。缔约国也有义务采取措施防止今后发生类似的违约情况。

<sup>23</sup> 见 Medjnoune 诉阿尔及利亚(前注 17)，第 8.5 段。

<sup>24</sup> E/CH.4/1999/61, 第 448 段。

<sup>25</sup> 见关于对被剥夺自由的人应给予人道待遇的第 21 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，B 节，第 3 段；第 1134/2002 号来文，Gorji-Dinka 诉喀麦隆，2005 年 3 月 17 日通过的《意见》，第 5.2 段；El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 8)，第 6.4 段。

<sup>26</sup> 见关于《公约》缔约国一般法律义务的性质第 31 号一般性意见(2004 年)，《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol I))，附件三，第 15 段和第 18 段。

<sup>27</sup> 见 El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 8)，第 6.9 段；第 1196/2003 号来文，Boucherf 诉阿尔及利亚，2006 年 3 月 30 日通过的《意见》，第 9.9 段。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

RR. 第 1777/2008 号来文: Crochet 诉法国(2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人: Roger Crochet(由 Manuel Riera 和 Alain Lestourneaud 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 法国

来文日期: 2007 年 12 月 28 日(首次提交)

可予受理决定日期: 2009 年 10 月 5 日

事由: 指称法院偏袒和司法不公

程序性问题: 受害人地位; 用尽国内补救办法

实质性问题: 得到公正审判的权利; 平等机会原则

《公约》条款: 第五条第 2 款(丑)项

《任择议定书》条款: 第十四条第 1 款

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2010 年 10 月 25 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》以 Roger Crochet 先生的名义提交人权事务委员会的第 1777/2008 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过如下：

## 意见

1.1 来文提交人 Roger Crochet 先生系法国国民，生于 1928 年 4 月 15 日。他认为他本人及其 SA Celogen 有限公司是法国违反《公约》第十四条第 1 款的受害人。他由律师 Manuel Riera 先生和 Alain Lestourneaud 先生代理。<sup>1</sup>

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

根据委员会议事规则第 90 条，委员会成员克里斯蒂娜·沙内女士不曾参与通过本决定。

1.2 2008年6月12日,新来文特别报告员代表委员会行事,应缔约国请求,决定分别审议来文可否受理问题和案情。

### 提交人陈述的事实

2.1 1994年10月12日,税务人员根据1994年10月11日托农莱班地区法院院长发布的一项命令,搜查了位于圣于连昂热纳瓦的 Le Macumba 夜总会场地。该搜查是对 SA Celogen 公司涉嫌公司税和营业税欺诈案所作调查的一部分。<sup>2</sup> 税务人员在这次行动中查获了一批颜色、价格和序列号完全一样的入场券。

2.2 1995年2月7日,根据1995年1月17日波尔多地区法院院长发布的一项命令,对波尔多拉博德印刷厂也进行了搜查。搜查中查获了与1994年10月12日发现的印制完全一样的入场券有关的各种单据。1995年3月21日,警方就存在重票问题提出了一份报告<sup>3</sup> (有关收取入场费的娱乐场所的管理条例)。

2.3 1996年1月12日,提交人和 SA Celogen 公司接到税务局的传唤,要求其在托农莱班刑事法庭出庭,就涉及 305,000 张入场券的指控接受询问。1997年10月10日,被告向托农莱班地区法院院长提出申请,要求废止根据1994年10月11日的法院命令进一步实施的所有程序。在提交人及其公司提出若干次上诉,托农莱班刑事法庭休庭,以及税务局送达若干传讯令状之后,<sup>4</sup> 最高上诉法院在2002年1月16日的判决中裁定,该申请与案情有关。<sup>5</sup>

2.4 2002年4月3日,最终在地区法院刑事法庭开庭审讯。被告<sup>6</sup> 共同和个别提请注意税务局所犯的一系列程序错误,而它本应取消该程序。<sup>7</sup> 提交人还援引《欧洲保护人权和基本自由公约》关于保障公正审判权的第六条第1款。

2.5 在托农莱班地区法院刑事法庭2002年9月18日的判决中,提交人及其公司共同和个别被判有罪。<sup>8</sup> 2003年11月13日,尚贝里上诉法院驳回被告第二次上诉提出的论点。法院维持一审判决,认定被告有罪。2003年11月14日和18

<sup>1</sup> 《公约》及其《任择议定书》分别于1981年2月4日和1984年5月17日对法国生效。

<sup>2</sup> 《税务手册》第16条B款。

<sup>3</sup> 《一般税务法》第290条之四和附件四,第50条之六B ff。

<sup>4</sup> 1998年11月10日和12日4日送达诉状。

<sup>5</sup> 就案情作出裁定的法院是一审法院或上诉法院。

<sup>6</sup> 提交人和 SA Celogen 有限公司。

<sup>7</sup> 被告辩称,税务局滥用程序,因为它根据《税务手册》第L16条B款获得搜查夜总会场地的授权,而该条款不适用于间接征税或实际被起诉的罪行。最初,授权搜查的目的实际上是查找 SA Celogen 有限公司欺诈行为的证据,该公司涉嫌逃避缴纳公司税和营业税(直接征税)。

<sup>8</sup> Crochet 先生和 SA Celogen 有限公司被判共同向税务局支付罚金 305,000 欧元、罚款 109,581 欧元,并没收潜在的总金额为 2,096,173.99 欧元中的 328,000 欧元。法院还判决以扣押方式强制执行。

日，提交人和 SA Celogen 有限公司就上诉法院判决向最高上诉法院提出上诉。作为佐证，被告提交了一份补充材料，材料最后提出了一系列明确的法律问题，基于各种理由声称违反了《欧洲人权公约》第六条第 1 款所规定的公正审判原则。最高上诉法院于 2004 年 12 月 1 日作出判决，驳回上诉，从而结束了普通法院的审理程序。

2.6 第二轮法律程序(这次是在国内行政法庭进行审理)是里昂行政上诉法院 2007 年 10 月 11 日作出的一项判决的标的物。<sup>9</sup>

## 申诉

3.1 提交人坚持认为，缔约国违反了《公约》第十四条第 1 款，因为审理本案的法院未能确定犯罪事实成立，以及根据法律适用证据规则须就问题作出答复，同时并未任意曲解证据制度，并以此确保所作任何判决在法律上与所证实的犯罪是一致的。提交人认为，对他本人和 SA Celogen 公司予以重判是任意武断行为，因而也是司法不公行为。

3.2 定罪的依据主要是行政官员查获一批所谓的非法入场券。然而，却没有任何人声称这些重票曾被投放市场，或者它们产生了丝毫收入。因此，在将指称的犯罪提交法院处理时，该指控并无成立的理由。

3.3 提交人声称，国内法院“任意”没收一笔 328,000 欧元的金额，是根据行政当局和法院自己都承认纯粹虚构的一项收入来计算的，因为这一计算是在假设查获的入场券确实投放市场的话，“可能会产生”的收益的基础上进行的。

3.4 此外，即使承认查获的门票从未投放市场，因此在查获之时也无拖欠税款一说，但就假设没收所适用的罚款比例仍包括了以 18.6% 的税率计算的增值税。

3.5 最后，提交人认为，税务局和国内法院使用的证据制度完全是以反置举证责任为基础，这在刑事诉讼中是不适当的。1995 年 3 月 21 日，当局提出了受到质疑的警方报告，随后对提交人和 SA Celogen 公司提出一项提交人认为是极不合理的要求，责令他们证明自己没有犯罪行为。在当事双方在场的情况下进行的初步审查，本应保障提交人及其公司获得较为有利的辩护。这种违反权利平等原则行为，也就是侵犯公正审判权行为。

## 缔约国的意见

4.1 在 2008 年 6 月 3 日的说明中，缔约国对提交人提交的来文可否受理问题提出两点质疑。首先，缔约国声称来文所涉 SA Celogen 公司部分是不可受理的。

<sup>9</sup> 税务局向格勒诺布尔行政法院提起诉讼，要求作出惩罚性纳税评估，该法院 2003 年 4 月 3 日作出判决，同意了税务局的请求。SA Celogen 公司，即诉讼被告方，就这一判决提出上诉。2007 年 10 月 11 日，行政上诉法院驳回了上诉。SA Celogen 公司遂向国务委员会提出上诉。在审议本来文之时，国务委员会尚未作出决定。

缔约国提出这一主张的依据是《任择议定书》第一条，该条承认“委员会有权接受并审查……个人……来文”。鉴于 SA Celogen 公司是一家受私法制约并具有法人资格的商业企业，故不能视之为《议定书》意义上的“个人”。

4.2 其次，缔约国辩称，提交人未用尽所有国内补救办法。缔约国解释说，如提交人所说，启动了两项程序：一项是民事法院审理程序<sup>10</sup>，一项是行政法院审理程序。案件卷宗文件证实，行政程序尚未结束。因此，缔约国辩称，应以未用尽国内补救办法为由宣布来文不予受理。

### 提交人的意见

5.1 2008 年 8 月 7 日，提交人就缔约国关于来文涉及 SA Celogen 公司部分应不予受理的意见提交了评论意见。他辩称，鉴于 SA Celogen 公司直接或间接由 Roger Crochet 先生家庭拥有和控制，“个人”一词允许群体向委员会提交来文。提交人继而援引了联合国人权事务高级专员办事处发布的概括介绍第 7/Rev.1 号，其中指出，“任何人都可以提请联合国关注某一人权问题”，该程序“对希望联合国就与其相关的人权状况采取行动的个人和群体开放”。提交人认为，尽管公共法人机构可能不在《任择议定书》第一条受益者范围之内，但由个人组成的私人法人机构应当可以向委员会提交来文。

5.2 关于未用尽国内补救办法一说，提交人声称，与缔约国的说法不同，目前没有“正在国内民事法院审理之中的程序”。提交人及其有限公司提出的来文对税务局启动的刑事程序提出质疑，该程序最终导致最高上诉法院刑事法庭于 2004 年 12 月 1 日作出判决。该判决驳回了提交人及其有限公司提出的联合上诉。因此，本案不曾启动任何民事程序。

5.3 对提交人及其有限公司提起刑事诉讼后，税务局又启动了一项行政程序，基于上述刑事诉讼获取的证据，要求只对 SA Celogen 公司作出惩罚性纳税评估。当局要求支付各种税款、附加费和罚款，并对因未报告一人或多人可能获益于利润分配而作出的罚款。

5.4 提交人坚持认为，本案存在两种可能性。要么是 Celogen 有资格向委员会提交来文，在这种情况下可以说是未用尽国内补救办法，要么就是 Celogen 没有资格向委员会提交来文，在这种情况下声称要等待行政程序的结果以便就提交人指控的侵权行为作出决定是毫无疑义的，因为他没有任何还可采纳的进一步补救办法。

### 委员会关于可否受理的决定

6.1 2009 年 10 月 5 日，委员会第九十七届会议审议了来文可否受理。

<sup>10</sup> 委员会的理解是，缔约国使用的“民事法院”一词意指普通法院，因为税务局对提交人和 SA Celogen 公司提出的诉讼案显然涉及到刑事程序。



6.2 委员会注意到，缔约国认为来文涉及 SA Celogen 公司(有限公司)部分基于属人理由应部分不可受理。委员会也注意到，提交人辩称，对提交人和 SA Celogen 公司共同和个人提出了刑事诉讼。委员会还注意到，提交人辩称，SA Celogen 公司所有资本均为 Roger Crochet 先生的家庭直接或间接所拥有和控制，并且《任择议定书》第一条的措词意指群体有权提交来文。委员会忆及其以往的一贯判例<sup>11</sup>和《任择议定书》第一条的明确规定，即个人，而不是法人机构，可向人权事务委员会提交来文。委员会认为，提交人虽提到委员会侵犯其公司的权利，但该权利不在《公约》保护范围之内，因此就来文涉及 SA Celogen 公司而言，提交人没有资格将该事项提交委员会审理。委员会认为，来文仅就涉及提交人的部分可以受理，因为提交人在本案中声称他是侵犯《公约》规定的公正审判权的受害人。

6.3 关于用尽国内补救办法的义务，委员会注意到，缔约国辩称本案中启动了两个程序：民事法院审理程序和行政法院审理程序。鉴于行政诉讼仍在审理之中，缔约国认为基于这一理由来文应不予受理。委员会注意到提交人辩称，最高上诉法院 2004 年 12 月 1 日所作判决，结束了对提交人及其公司共同和个别提出的诉讼程序，从而使提交人没有任何可以援引的进一步补救办法，届时税务局则启动了一项行政程序，根据上述刑事程序期间提出的证据，要求只对 SA Celogen 公司作出惩罚性的纳税评估。

6.4 委员会忆及，对于为《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项之目的宣布可予受理的来文，提交人必须利用能够给予其合理补救希望的所有司法或行政途径。<sup>12</sup> 本案中，委员会注意到，对 SA Celogen 公司而非提交人提出的行政诉讼，要求作出惩罚性纳税评估，并不意味着也绝非旨在提供对提交人所声称的撤销刑事诉讼的违规行为的补救办法。行政法院的审理程序所涉事项是普通法院所审案件的附带案件，而不是类似案件。鉴于提交人已没有任何其他求助手段，有望就指称普通法院违反《公约》第十四条第 1 款获得赔偿，委员会认为，第五条第 2 款(丑)项规定不妨碍其审议该来文。

6.5 委员会认为，提交人提出的指称，引起《公约》第十四条第 1 款之下的问题，为受理之目的得到了充分证实，因此宣布这些指称可以受理。

### 缔约国关于案情的意见

7.1 2010 年 5 月 7 日，缔约国就案情提出意见，其中忆及来文中提出的事实。缔约国补充说，在提交人的公司场地查获非法门票之后，印制者拉博德先生承认了这些构成违法犯罪的行为。在 2002 年 4 月 3 日地区法院刑事法庭最后审理本

<sup>11</sup> 第 502/1992 号来文，S.M.诉巴巴多斯，1994 年 3 月 31 日通过的不可受理决定；第 737/1997 号来文，Lamagna 诉澳大利亚，1999 年 4 月 7 日通过的不可受理决定。

<sup>12</sup> 第 437/1990 号来文，Colamarco Patiño 诉巴拿马，1994 年 10 月 21 日通过的不可受理决定；第 1533/2006 号来文，Ondracka 诉捷克共和国，2007 年 10 月 31 日通过的《意见》。



案之前，波尔多刑事法庭于 2000 年 11 月 16 日对拉博德先生所犯罪行作出了一项最后判决，判定当事人有罪。在审理期间，拉博德先生证实其以前的说法，并解释说，SA Celogen 公司是他的大客户，他这样做是受对该公司的财政依赖所驱使。有关拉博德印刷厂案件的文件列入了提交人和 SA Celogen 公司案件卷宗。在 2002 年 4 月 3 日托农莱班刑事法庭进行的庭审期间，提交人和 SA Celogen 公司没有请求传唤拉博德先生。2002 年 9 月 18 日，法院作出判决，判定提交人及其公司有罪。

7.2 缔约国提及案发时适用的《一般税法》第 290 条之四，该条规定，在收取入场费的娱乐场所，经营者必须在观众入场前向其发放入场券。该法还规定，对于违反这项规定或实施条例的违法行为，应作为间接征税问题予以调查、立案、起诉和惩处。根据《一般税法》附件四第五十条之六 B 款，在观众入场前发放的门票必须印有连续号码并按数字序列使用。因此，印制相同的重票，为非法行为。缔约国坚持认为，这些规定的目的在于避免发生隐瞒收入的逃税行为。

7.3 适用于该案的《一般税法》第 1791 条规定，凡违反有关间接征税或实施法案的违法行为，应处以罚款(罚款金额与认定为非法的门票金额相等)和违法罚金，后者金额为关税、税款、费用、货币赔偿或其他逃避或企图逃避的征税款额的一至三倍，以及没收所查获的任何非法物品、产品或商品。最后，根据《一般税法》第 1804B 条，法院命令支付该违法行为以欺诈或不当方式所获取的金额。

7.4 关于适用于刑事法庭诉讼的规定，《税务程序大全》第 L235 条规定，涉及间接征税的犯罪行为应予以刑事起诉，并由刑事法庭作出判决；行政当局应对案件进行调查，并将其提交法院审理。根据第 L236 条，《刑事诉讼法》第 550 条规定的传讯令状必须在正式报告犯罪行为后三年之内送达。第 L238 条规定，在没有相反证据的情况下，行政官员提出的正式报告应视为权威性文件。被起诉者可要求在正式报告中列入反驳证据。缔约国强调，诉讼须遵守《刑事诉讼法》序言中所明确的审判指导原则，其中规定诉讼程序必须公正，允许争议双方适当参与，并做到当事双方权利平衡；必须保证检察机关与司法机关职能分离。对于在同样条件下因同一罪行被检控的人，应按照相同的规则进行审判。当局确保这些权利得到保障，被检控者有权被告知对自己提出的指控，并有权获得辩护律师的援助。

7.5 关于刑事法庭采信的证据，缔约国指出，税务局提交了一份正式报告，实际上就是提出了支持直接传唤的最初犯罪证据。其次，《税务程序大全》第 L238 条规定，在没有相反证据的情况下，正式报告应视为权威性文件，这项规定仅适用于宣誓就职的官员所起草的报告中列举的事实，不适用于对这些犯罪事实的分类。在这方面，缔约国忆及，正式报告首先指出，从 SA Celogen 公司和拉博德印刷厂场地查获大量入场券重票和/或有关单据。提交人并未声称没有发生过查获行动，或没有任何重票问题。事实上，所查获的物品已在法庭上出示。

7.6 正式报告提到拉博德先生有关重复订票系统的陈述。缔约国认为，如果提交人打算质疑拉博德先生陈述的真实性，则如托农莱班刑事法庭所述，他本应请求作为证人传唤拉博德先生，以质疑他所作的陈述，但提交人并未这样做。由于本案适用的法律在证据受理方面没有任何规定克减普通法，法院实际上可以自行决定，评估当事双方提出的有争议的证据，并在此基础上合理确定被告有罪。缔约国还指出，提交人自 1996 年以来已了解报告的内容，因而有充分的时间向法院提出对己有利的证据。因此，以直接传唤方式提出诉讼，对提交人的公正审判权并未构成任何损害。

7.7 缔约国对提交人的以下论点提出质疑，即门票从未投放市场，因而不存在任何犯罪行为。实际上，尚贝里上诉法院已指出，“已发现 SA Celogen 公司有一个目前正在运作的重复订票系统，所涉门票 9,800 张”。缔约国还指出，所发现的重复订票系统所涉门票共计 305,000 张，在搜查和查获之时，只有一部分门票在“运作”。关于对没收款项的计算方法，缔约国指出，在发生违反票务管理条例的违法行为的情况下，逃税或规避检查的非法门票所显示的收据即构成诈骗工具，因此应将它们予以没收。因此，上诉法院将每张门票的销售价格与非法门票总数相乘，计算出所得收益。关于增值税，适用的违法罚金金额是关税、税款、费用、货币赔偿或其他逃避或企图逃避的征税款额的一至三倍。在本案中，重复订票系统的作用是所涉收益逃避增值税，属于逃税行为。

#### 提交人对缔约国意见的评论

8.1 提交人在其 2010 年 6 月 25 日的评论中指出，2002 年 4 月 3 日他在托农莱班刑事法庭接受刑事审讯时辩称，当局根据《税务程序大全》第 L16B 条获取搜查授权，是滥用程序行为，因为该条不适用于间接征税或实际被检控的犯罪行为。他还辩称，依据 1996 年 1 月 12 日的正式报告发出传票是不可接受的，因为税务管理局与税务局不是一回事，并且传票上也未列出民事当事方的名称。此外，只要必须将 1996 年 1 月 12 日的传讯令状视为无效，该罪行即为失效，这意味着自 1995 年 3 月 21 日提出正式报告到 1998 年 11 月 10 日发出传票，其间过去了三年多的时间。提交人还辩称，如要符合受理条件，最初基于逃避增值税提出的诉讼，本应首先提交涉税犯罪委员会审理。

8.2 审理期间，提交人还指出，2000 年 11 月波尔多刑事法庭就印制人拉博德所作的最后判决，对给行政管理造成的损害作了充分赔偿；1994 年 10 月 12 日的搜查和查获是无效的，因为两名行政官员级别不够；1995 年 3 月 21 日的正式报告是无效的，因为两名签署人并未亲自参与所述调查；对拉博德印刷厂场地的搜查和没收是无效的，因为官员所施加的压力致使拉博德先生前后说法矛盾；没有提出任何正式报告，也未提出任何证据，证明重复编号的订票系统确实启动运作。

8.3 关于缔约国提出的论点，提交人指出，门票并未使用，而是置放在 SA Celogen 公司场地，未被查获的门票不能作为任何定罪的合法依据，因为这些门

票并未流通。提交人还对国内法院适用《一般税法》第 1791 条提出质疑，因为刑事法庭不能在未准确确定实际逃税或企图逃税的总金额的情况下，下达有关罚款比例的命令。至于缔约国援引的《一般税法》第 1804B 条，该条款也规定，犯罪行为须有以欺诈或不当手段所获取的实际金额，而本案中并未发生这一情况。

8.4 关于刑事法庭诉讼，提交人认为，本案中行政管理部门在刑事诉讼中既是受害人，也是投诉人、调查人和检察官。因此，它拥有过多的权力，这种多重权力的结果则导致违反权利公平原则和侵犯公正审判权。提交人还指出，没有使用的门票不能构成犯罪要素。提交人就所没收款额的计算方法重申其论点，认为检察官在计算逃税金额前，本应首先准确确定已售出的重票数量。提交人就增值税事项提出同样的反对意见。

8.5 最后，提交人提到，对于源自《税务程序大全》第 L16B 条的制度，欧洲人权法院曾在其对 *Ravon and others* 诉法国一案的判决中提出质疑，它在该判决中认定，《税务程序大全》关于涉税搜查的第 L16B 条与《欧洲人权公约》第六条相抵触。

### 审议案情

9.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有书面资料审议了本来文。

9.2 委员会注意到提交人的论点，即定罪主要是基于查获了若干从未投放市场，因此也不可能产生丝毫收入的入场券；没收款额是根据被确认为纯属虚构的一项收入的计算而来，因为这一计算是在假设这些入场券确实投放市场的话，“可能会产生”的收益的基础上进行的；即使承认这些门票从未投放市场，因此在查获之时也无拖欠税款一说，但就假设没收所适用的罚款比例仍包括了以 18.6% 的税率计算的增值税；最后，税务局和国内法院使用的证据制度完全是以反置举证责任为基础，这在刑事诉讼中是不适当的。委员会还注意到缔约国的论点，即双方代表规则得到国内法院的遵守；按照现行立法使用证据制度；案发时，重复订票系统这一犯罪事实成立；将予以没收的款额和增值税等罚款，只能根据投放市场的所有重票可产生的收入来计算；因此，法院作出该判决是正确的，尽管提交人提出质疑。

9.3 委员会注意到，主管法院听取了提交人对形式与内容的质疑，在对所有质疑作出详细论证之后予以驳回。尤其是对于指称滥用程序，托农莱班地区法院的回应是，税务局根据《税务程序大全》第 L16B 条，经地区法院院长批准进行搜查和没收，其结果认定存在间接征税方面的犯罪行为，这一事实不构成滥用程序，而是附带发生的调查结果；税务管理局还提到，根据以前的国内判例，对于违反间接征税规定的企业，无须事先履行手续即可进行搜查。关于在正式报告确认犯罪事实成立到送达传票之间的时间间隔，法院的答复是，1998 年 11 月 10 日发出传票，并不意味着以前的传票令状有可能失效，其目的只是防止对该犯罪

的立案调查受到时间限制，很显然，一再上诉最高上诉法院的目的就在于此，如果行政当局或法院不保持警惕的话。关于反置举证责任问题，缔约国认为，税务局提交了一份正式报告，实际上就是提出了支持直接传唤的最初犯罪证据。最后，缔约国认为，《税务程序大全》第 L238 条规定，在没有相反证据的情况下，正式报告应视为权威性文件，这项规定仅适用于宣誓就职的官员所起草的报告中列举的事实，不适用于对这些犯罪事实的分类。

9.4 委员会忆及其关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)<sup>13</sup>，以及关于第十四条仅保证程序上的平等和公平的以往一贯判例。《公约》缔约国法院一般负责审查事实和证据，或在特殊情况下适用国内立法，除非有证据表明，这种审查或适用明显任意武断，或等于明显错误或司法不公，或者法院另有违反保持独立和公正义务的行为。<sup>14</sup> 在本案中，提交委员会审查的材料，尤其是托农莱班地区法院、尚贝里上诉法院和最高上诉法院所作的裁决，均未表明在法院诉讼中存在这一类问题，或者将存在重复订票系统列为犯罪行为(提交人未对这一事实提出质疑)是一明显错误。因此，委员会认为，提交人提出的指控并未表明存在违反《公约》第十四条第 1 款的情况。

10. 鉴于以上事实，人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实并未显示存在任何违反《公约》的情况。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中法文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>13</sup> 《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I))，附件六。

<sup>14</sup> 见第 207/1986 号来文，Morael 诉法国，1989 年 7 月 28 日通过的《意见》，第 9.4 段；第 541/1993 号来文，Simms 诉牙买加，1995 年 4 月 3 日通过的不可受理决定，第 6.2 段；第 1537/2006 号来文，Gerashchenko 诉白俄罗斯，2009 年 10 月 23 日通过的不可受理决定，第 6.5 段。

SS. 第 1780/2008 号来文：Aouabdia 等人诉阿尔及利亚(2011 年 3 月 22 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人： Mériem Zarzi(由瑞士反对有罪不罚协会——TRIAL 组织代理)

据称受害人： Brahim Aouabdia(提交人丈夫)，其本人和六个子女 Mohamed Salah Aouabdia (31 岁)、Abderaouf Aouabdia (30 岁)、Abdelatif Aouabdia (25 岁)、Seif Eddine Aouabdia (24 岁)、Shoaïb Aouabdia (19 岁)和 Sabah Aouabdia (18 岁)

所涉缔约国： 阿尔及利亚

来文日期： 2007 年 10 月 29 日(首次提交)

事由： 被监禁近 17 年后强迫失踪

程序性问题： 用尽国内补救办法

实质性问题： 生命权；禁止酷刑和其他残忍和不人道的待遇；自由权和人身安全；尊重人的固有尊严；在法律前人格获得承认

《公约》条款： 第二条第 3 款；第六条第 1 款；第七条；第九条第 1 至 4 款；第十条和第十六条

《任择议定书》条款： 第五条第 2 款(子)和(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 22 日举行会议，

结束了 Mériem Zarzi 根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1780/2008 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

\* 参加审查本来文的委员会委员有：哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

根据议事规则第 90 条，莱兹赫里·布齐德先生没有参加通过本决定。

委员会委员拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生和费边·奥马尔·萨尔维奥利先生签署的个人意见文本附于本决定。

## 意见

1.1 2007 年 10 月 29 日来文的提交人是 Mériem Zarzi, 系阿尔及利亚国籍。她代表其丈夫 Brahim Aouabdia 提交来文。Brahim Aouabdia 生于 1943 年 7 月 8 日, 出生地为 Aïn Mlila, 曾在君斯坦丁从事裁缝工作。提交人还以其本人的名义以及代表他们的六名子女: Mohamed Salah Aouabdia(31 岁)、Abderaouf Aouabdia(30 岁)、Abdelatif Aouabdia(25 岁)、Seif Eddine Aouabdia(24 岁)、Shoaïb Aouabdia(19 岁)和 Sabah Aouabdia(18 岁)提交来文。提交人声称, 她丈夫是阿尔及利亚违反《公约》第二条第 3 款、第六条第 1 款、第七条、第九条第 1 至 4 款、第十条和第十六条的受害者。她由 TRIAL 组织(瑞士打击有罪不罚协会)代理。《公约》及其《任择议定书》于 1989 年 9 月 12 日对阿尔及利亚生效。

1.2 2009 年 3 月 12 日, 新来文特别报告员以委员会的名义行事, 决定驳回缔约国 2009 年 3 月 3 日的请求, 请委员会根据案情单独审议来文可否受理问题。

## 提交人陈述的事实

2.1 提交人声称, 1994 年 5 月 30 日上午 9 时, 其丈夫 Brahim Aouabdia 在其工作场所被身着警服的警察逮捕, 这些警察要求他在其中三人的陪同下进入自己的汽车。这些警察没有出示逮捕证, 也未告知其逮捕的理由。前几天和随后几天, 许多其他人在君斯坦丁市的一次大规模警察行动中遭到逮捕, 其中包括市议会议员和在被取消的上次立法选举中当选的国会议员、被取缔的政党伊斯兰阵线的活动家或一般同情者<sup>1</sup>。所有这些人被带到君斯坦丁警察总部, 至少他们中的一些人在单独监禁几天或几周后被转移到隶属于研究和安全局的第五军区国土研究和调查中心, 即军队的情报部门。这些人在这次逮捕后全部失踪。Brahim Aouabdia 被捕时有许多目击者在场, 他们很快离开了现场, 因为担心自己被带走。但是, 曾与受害人一起工作的一名制衣车间员工以及其堂兄仍然留在现场, 得以在后来向提交人讲述这次逮捕的情况。

2.2 同一天, 在了解其丈夫被捕后, 提交人来到君斯坦丁大区司法警察总部 Coudiat 警察局, 希望能见到他, 或得到其消息, 但没有勇气进入。她看到其丈夫的汽车停在警察局对面, 并因此证实他被关押。她连日单独或与其子女到警察局门前, 希望其丈夫被释放。他的汽车始终停在附近。提交人的子女也说经常看到便衣警察驾驶其父亲的汽车在城市街道上行驶。

2.3 在等待两个星期后, 提交人每天来到法院, 希望她丈夫被移送检察官, 从而受到法律保护。1994 年 6 月, 她多次到君斯坦丁法院检察官办公室打听他最

<sup>1</sup> 提交人提到在这次行动中被捕的另外十人的姓名, 其中一人是委员会审议的第 992/2001 号来文的提交人, Bousroual 诉阿尔及利亚, 2006 年 3 月 30 日通过的《意见》。他还提到由君斯坦丁失踪者家属协会在该地区统计并向联合国强迫失踪工作组提交的近千名被各安全机构绑架和逮捕的受害者。

终出庭的日期。1994 年 6 月底，她致函主管国土的君斯坦丁法院检察官，以调查其丈夫被单独监禁的原因，而最严重的颠覆和恐怖主义罪的最长法定拘留期限为 12 天<sup>2</sup>。检察官办公室拒绝登记其请求，理由是它不是一项正式的申诉；然而在正式提出一项新的绑架和非法监禁申诉后，提交人没有得到更多的答复。

2.4 然而，提交人继续向所有可能干预的官方机构报警，以弄清其丈夫的下落。她特别致函内政部长、司法部长和共和国总统，但从来没有收到答复。提交人还向监测和促进人权的政府机构“全国人权观察”探听，该机构对她的回答是没有关于其丈夫的消息。

2.5 直到 1997 年 3 月 29 日，即在其丈夫被捕和失踪近三年后，提交人才被君斯坦丁中央警察局的一名法警传唤，通知其领取一份案件纪要，称 **Brahim Aouabdia** “被送交其单位，并于 1994 年 7 月 13 日转移到君斯坦丁第五军区国土研究和调查中心”。纪要没有提及被捕的日期，也没有提到被捕的理由。提交人随后到国土研究和调查中心询问其丈夫的下落，她被告知“从未见过此人”。她再次致函检察官，以便对纪要采取后续行动，但毫无结果。后来她得知其丈夫和其他 22 人(其中大部分在同一时期并在相同的情况下被捕和失踪)已于 1995 年 7 月 29 日被君斯坦丁刑事法院缺席判处死刑<sup>3</sup>。她要求该法院检察官提供有关这次判决的资料，但未得到答复。检察官也拒绝向其提供判决书副本。

2.6 然而提交人成功地获得了君斯坦丁起诉庭 1995 年 6 月 6 日的裁决副本，该法庭下令将全部被认为是逃犯的 **Brahim Aouabdia** 和 22 名其他共同被告送交刑事法庭，并颁布了对他们的逮捕令。该裁决的执行部分还显示，所有这些人都是因为在该地区犯罪而根据君斯坦丁检察官于 1994 年 7 月 12 日提出的起诉书而被刑事起诉。提交人认为，关于 **Brahim Aouabdia** 在该日期正在逃亡的这一信息与 1997 年 3 月 29 日发布的案件纪要自相矛盾，纪要证明他已于 1994 年 7 月 13 日移交国土研究和调查中心，而且 1994 年 7 月 12 日仍然被关押在司法警察局。

2.7 提交人本人就此提出刑事申诉，并于 1994 年 6 月底获悉其丈夫被中央警察局法警拘押，认为检察官不能不知道其丈夫在司法警察所被单独关押 43 天，然后移交给研究和安全局，此后他便失踪。这尤其是因为根据《刑事诉讼法》，检察官是检查司法警察局拘押情况的法律权威。提交人认为，检察官应在收到构成绑架和非法监禁的事实后，立即要求收集司法信息，或采取调查措施。虽然检察机关最终要求司法警察机构向提交人发送一份案件纪要通知，但却从来没有对这一证据依法采取后续行动。

2.8 虽然提交人与其子女从未停止过寻找其丈夫，并在面对与其失踪有关的繁缛行政手续的情况下试图了解关于其命运的真相，她被迫根据关于实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令(2006 年 2 月 27 日)启动了申报死亡的程序。

<sup>2</sup> 1992 年 9 月 30 日《反对恐怖主义法》第 22 条。

<sup>3</sup> 提交人指的是 **Bousroual** 诉阿尔及利亚案(前注 1)，第 6 段。

因此她申请一份“失踪纪要”，君斯坦丁 Wilaya 区安全局根据上述法令第 28 条于 2007 年 3 月 19 日提供了“失踪纪要”，证明“经本机构调查和研究未得出结果，Brahim Aouabdia 先生被视为失踪”。提交人强调指出，向其提供该证明的正是造成 Brahim Aouabdia 失踪的相同机构。鉴于此一事实，提交人收到了君斯坦丁法院于 2007 年 5 月 23 日发出的宣布死亡判决书。然后提供了一份死亡证明。提交人指出，法官认定的死亡日期(1994 年 5 月 30 日)是 Brahim Aouabdia 被法警逮捕的日期，而即使根据相同机构提供的案件纪要，Brahim Aouabdia 于 1994 年 7 月 13 日被转移到国土研究和调查中心，因此当时他还活着<sup>4</sup>。尽管有此判决，但提交人认为，她和她的子女无法找到和平与安宁，也无法悼念他们的父亲和丈夫。他们仍然相信，尽管时间流逝，Brahim Aouabdia 可能仍然活着，并被关押在某一秘密地点。提交人补充说，他的失踪对家庭的心理和物质影响无法估量。

## 申诉

3.1 提交人认为，支持其请求的事实表明，其丈夫从 1994 年 5 月 30 日被捕起就是强迫失踪的受害者<sup>5</sup>，并且一直延续至今。他被缔约国工作人员逮捕并拒绝承认剥夺其自由和隐瞒其下落。在失踪 13 年后<sup>6</sup>，找到活着的 Brahim Aouabdia 的机会日益渺茫，而颁发失踪证书使提交人担心其丈夫系在其被捕后因强迫失踪而导致死亡。提交人指出，在这种情况下，缔约国没有为澄清其下落做出任何努力，并提到委员会关于第六条的一般性意见，认为 Brahim Aouabdia 是违反《公约》第六条本身以及相关关联的第二条第 3 款的受害者。

3.2 提交人还声称，Brahim Aouabdia 的强迫失踪及其造成的苦恼和痛苦构成的待遇违反了《公约》第七条的规定。

3.3 关于她本人及其子女，提交人认为，Brahim Aouabdia 失踪是一种令人窒息、痛苦和苦恼的灾难，因为他们不知道他的命运，如果已经死亡，不知道他死亡的任何情况，如果发生这种情况，不知道他被埋葬在何处。这种不确定性从 1994 年 5 月 29 日起一直持续至今，导致全家遭受持续的深刻痛苦。从那时起，当局在任何时候都未曾试图进行有效的调查，以纾解他们的痛苦。提交人声称，缔约国这样做，对提交人及其子女而言违反了《公约》第七条。

3.4 关于《公约》第九条，提交人回顾说，其丈夫是由君斯坦丁司法警察部门在没有司法手令的情况下逮捕的，并且没有向他说明逮捕的理由。此后再没有人见到过他。后来，他被任意羁押，从 1994 年 5 月 30 日至 7 月 13 日被司法警察

<sup>4</sup> 上文第 2.5 段。

<sup>5</sup> 提交人指的是《国际刑事法院罗马规约》第 7 条第 2 款(i)项和《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》第 2 条规定的“强迫失踪”。

<sup>6</sup> 迄今几乎 17 年。



人员单独监禁 43 天，然后被移交给研究和安全局，也在此被无限期监禁。提交人认为，对 **Brahim Aouabdia** 而言，缔约国违反了第九条第 1 款。

3.5 她补充说，在任何时候都没有被告知对他提出的刑事指控以及被缺席审判和定罪，而他一直没有被释放，对他而言，这种做法违反了《公约》第九条第 2 款。此外，尽管对他提起诉讼，**Brahim Aouabdia** 没有被在最短时间带见法官或另一司法机构，且被单独关押。因此，提交人认为，其丈夫也是缔约国违反第九条第 3 款规定的受害者。最后，提交人认为，**Brahim Aouabdia** 被剥夺质疑其拘留是否合法的权利，也是违反第九条第四款的受害者，因为他被剥夺了与外界的任何联系，先是在警察拘留所，后来是从 1994 年 7 月 13 日起在研究和安全局，因此实际上无法质疑对其拘留的合法性，或者请求法官将其释放。

3.6 提交人进一步认为，因为其丈夫被单独监禁，违反了《公约》第七条，他没有受到符合人道和尊重人的固有尊严的待遇。因此，她认为后者是缔约国违反《公约》第十条第 1 款的受害者。

3.7 提交人还认为，由于 **Brahim Aouabdia** 是强迫失踪的受害者，他被剥夺了被视为权利和义务拥有者的权利，即沦为“非人”状态，缔约国违反了《公约》第十六条。

3.8 提交人还认为，缔约国对其为查明其丈夫的下落而采取的所有步骤未采取任何后续行动，违反了其保证 **Brahim Aouabdia** 采取有效补救办法的义务，因为它本应对其失踪进行全面彻底的调查。她声称，更加明显的是缺乏有效的补救措施，而不是在法律上宣布全面和普遍大赦，从而保证违规行为的负责人逍遥法外。缔约国这样做违反了《公约》第二条第 3 款。

3.9 关于用尽国内补救办法的问题，提交人指出，13 年来<sup>7</sup>，她的所有努力均告失败，当局从未对其丈夫的失踪进行任何调查，也从未对造成失踪的警务人员的严重指控作出回应。从 1994 年起她向国家最高机关定期发送信件，始终没有得到回复。作为补充，提交人认为，在关于实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令颁布后，她在法律上无法向一个司法机构提出上诉，该法令禁止为澄清诸如强迫失踪等最严重的罪行而诉诸司法，否则将会遭到监禁。<sup>8</sup> 如果说提交人提出的所有上诉曾经是不必要的和无效的，现在则越来越完全无法采用。因此，提交人认为，为了委员会受理其来文，她不必在国内更长时间地继续其行动和诉讼，并因此而面对刑事起诉。

<sup>7</sup> 迄今几乎 17 年。

<sup>8</sup> 提交人指出，该《宪章》拒绝“任何关于国家应为失踪现象承担责任的指控”。此外，2006 年 2 月 27 日颁布的 06-01 号法令禁止诉诸司法，否则将提起刑事上诉，并因此向受害者提供国内补救办法。该法令禁止就失踪或其他罪行对安全和国防部门提出任何起诉(第 45 条)。提交人补充说，该法令规定，对于任何检举或申诉，主管司法部门应宣布不予受理。任何人，凡“通过演讲、写作或任何其他行为，使用或利用民族悲剧的伤口破坏阿尔及利亚人民民主共和国的机构、削弱国家、损害其工作人员的名誉(……)或损害阿尔及利亚的国际形象”者，也可以提起刑事上诉(第 46 条)。

## 缔约国关于可否受理的意见

4.1 2009年3月3日，缔约国就本来文及以前向人权事务委员会提交的十份其他来文可否受理的问题提出了反对意见。缔约国是在“关于就实施《和平与民族和解宪章》的问题向人权事务委员会提交的来文可否受理的参考备忘录”中提出反对意见的。事实上缔约国认为，一些来文指控政府官员或者政府管辖人员对1993年至1998年期间发生的强迫失踪案件负有责任，这些来文必须在一个总的框架内处理，这些指控必须放在政府难以对付恐怖主义时期国内社会、政治以及安全的背景下加以审理。

4.2 当时，政府必须与相互间没有组织联系的恐怖主义团体进行斗争。所以，一些行动是在老百姓中开展的，其中存在一些混乱。老百姓很难区分恐怖主义组织的行动和安全部队的行动；他们往往将强迫失踪归罪于安全部队。因此，强迫失踪案件有多种起因，但是缔约国认为不能归罪于政府。根据众多独立的消息来源(包括新闻界和人权组织)所编辑的资料，上述期间在阿尔及利亚发生的失踪事件可以明确分为六种情况，其中没有一种情况可以归罪于国家。缔约国所指出的第一种情况是：一些据报失踪人员实际上是秘密回家参加武装组织，并且要求其家人报告说，他们已被安全部门逮捕，以便“掩盖行踪”和预防警方的“骚扰”。第二种情况是：据报失踪人员在被安全部门逮捕并获释之后，乘机转入地下。第三种情况是：一些人被武装组织绑架；由于这些组织没有被确认或因为它们偷取了警方或军方的制服和身份证，因而被错认为是军方或安全部门的人员。第四种情况是：据报失踪人员实际上已经抛弃其家庭，有时甚至出国，以逃避个人问题或家庭纠纷。第五种情况是：据报失踪人员实际上是遭到追捕的恐怖分子，他们因为派别斗争、路线斗争或分赃不匀而被杀害。缔约国所提到的第六种情况是：由于存在庞大的伪造证件网络，据报失踪人员实际上是以虚假证件在阿尔及利亚或国外生活。

4.3 缔约国强调，考虑到一般失踪概念的多样性和复杂性，阿尔及利亚的立法部门在举行关于《和平与民族和解宪章》的公民投票之后，建议对失踪问题采取一种综合性的解决办法。将根据这种办法处理所有发生在民族悲剧时期的失踪案件；将向所有受害者提供援助，帮助他们渡过难关；所有失踪事件的受害者及其受益人将有权获得补偿。根据内务部的数据，总共报告了8,023起失踪事件，审查了6,774起案件，其中5,704起经核准获得补偿，934起被驳回，另有136起正在审查。向所有失踪事件的受害人总共支付了371,459,390阿尔及利亚第纳尔。此外，支付的每月津贴费迄今为止已经达到1,320,824,683第纳尔。

4.4 缔约国还争辩说，提交人没有用尽国内补救办法。它强调指出，必须区分政治或行政部门规定的简单手续、通过咨询或调解机构争取的非司法补救办法以及通过有关的法院争取的司法补救办法。缔约国认为，从提交人的陈述中可以看

出<sup>9</sup>，申诉人已经致函政治和行政部门、咨询或调解机构以及检察部门的代表(总检察长或检察官)，但是他们并没有利用所有现有的上诉和司法审核的补救办法，实际上并没有启动法律程序和取得裁决。在所有这些部门中，只有检察部门的代表有法律授权可以开展初步调查，并将案件转交调查法官。根据阿尔及利亚的法律体制，只有检察官才能接受诉状，经过批准可以启动刑事诉讼程序。然而，为了保护受害人或其受益人的权利，《刑事诉讼法》授权受益人向调查法官提出诉状，要求给予赔偿。在这种情况下，应由受害者(而不是检察官)将案件提交调查法官。《刑事诉讼法》第 72 条和第 73 条所规定的这种补救办法在本案中没有被使用，而本来即使检察部门不同意，受害人也可以推动刑事诉讼，并且促使调查法官开展调查。

4.5 缔约国还谈到了提交人的论点，即由于公民投票通过了《宪章》及其实施法律(特别是第 06-01 号法令第 45 条)，因此在阿尔及利亚就不可能存在失踪事件受害人的家属可以求助的有效国内补救办法。提交人据此认为，他们没有义务将这一事项提交有关法院，凭预想判断法院对于实施法令的立场和结论。然而，提交人不能援引这项法令及其实施法律以免除自己的责任，没有利用现有的法律程序。缔约国回顾了委员会的案例，其中指出“当事人不能因为其对于补救办法的主观想法或推测而无需用尽所有国内补救办法”。<sup>10</sup>

4.6 然后，缔约国提到了《和平与民族和解宪章》及其实施法律的性质、原则和内容。它强调指出，根据已经成为国际权利的和平不可剥夺的原则，委员会应该支持和加强和平，并且鼓励民族和解，以便受到内乱影响的国家加强其能力。作为实现民族和解努力的一部分，缔约国通过了《宪章》。实施《宪章》的法律规定，对于被判定犯有恐怖主义罪行或依法按异见分子论处之人，应采取法律措施中止刑事程序以及减刑或者赦免；但是犯有大屠杀、强奸或者在公共场所实施爆炸等罪行者或其同谋除外。这项法令还规定了一项程序，即经官方裁定受害人推定死亡，其受益人作为民族悲剧的受害者有权领取补偿，从而有助于解决失踪问题。此外，还实施了社会和经济措施，其中包括为所有民族悲剧的受害者提供就业安排援助或赔偿。最后，这项法令规定了一些政治措施，例如禁止过去利用宗教助长制造民族悲剧的人从事政治活动；不得受理对于为保护人民生命和财产，捍卫国家和维护政府机构而采取行动的共和国国防或安全部门的个人或团体提出的起诉。

4.7 缔约国认为，除了为所有民族悲剧的受害者建立补偿基金之外，享有主权的阿尔及利亚人民还同意启动民族和解进程，作为治愈创伤的唯一方法。缔约国坚持认为，宣告实施《宪章》反映了人们希望避免在法院中的冲突、媒体论战以

<sup>9</sup> 缔约国在其备忘录中提到了“各个提交人”，因为它对 11 份不同的来文作了统一的答复。因此，这里也包括本来文的提交人。

<sup>10</sup> 缔约国特别引用了第 210/1986 和 225/1987 号来文，Pratt 和 Morgan 诉牙买加，1989 年 4 月 6 日通过的《意见》。

及政治上的秋后算账。因此，缔约国认为，提交人的指控属于《宪章》所规定的全面内部处理机制的管辖范围。

4.8 缔约国请委员会注意提交人所陈述的事实和有关情况与当时所处的社会、政治及安全环境何等相似；注意提交人没有用尽所有国内补救措施；注意缔约国的有关机构已经建立了一种全面的内部机制，以便通过符合《联合国宪章》以及随后的《条约》和公约中的原则的旨在实现和平与民族和解的措施，处理和解决这些来文中所提到的案件；判定上述来文不可受理并要求提交人更好地利用补救办法。

#### 缔约国关于来文可否受理的补充意见

5.1 2009年10月9日，缔约国向委员会提交了另一份备忘录，其中缔约国提出了一个问题，即向委员会提出的一系列个别来文是否实际上滥用了程序，其目的是否要向委员会提出一个笼统的涉及到委员会并不了解的原因和情况的历史问题。缔约国在这一方面认为，这些“个别的”来文叙述了发生失踪事件的一般性情况，只是强调了安全部队的行动，但是从来没有提及那些利用非法手段嫁祸于武装部队的各种武装组织的行动。

5.2 缔约国坚持认为，在解决来文可否受理问题之前，它不会讨论这些来文的案情；所有司法或准司法机构在审议案情之前都有义务处理先决问题。缔约国认为，就本案而言，关于同时合并审议可否受理问题及与案情有关问题的决定(且不说这项决定并不是在协商基础上作出的)严重影响到对于来文的一般性质及其具体情况的适当审议。缔约国在提到人权事务委员会的议事规则时指出，关于委员会确定来文可否受理程序的章节是同关于审议来文案情的章节分列的。因此，这些问题可以分别审议。缔约国强调指出，特别是用尽国内补救办法的问题，没有一份提交人的来文是通过阿尔及利亚的国内法院提交司法部门审议的。刑事指控法院(一家有权审讯上诉案件的高等调查法院)只收到几份来文。

5.3 缔约国回顾了委员会关于用尽国内补救办法的案例，并且强调指出，提交人只是对成功的前景存在怀疑或对延误感到担忧，不能因此而免除在用尽补救办法方面的义务。关于实施《宪章》是否使人们无法利用这方面的任何补救办法的问题，缔约国回答说，由于提交人没有采取任何措施提交指控以供审议，因此阿尔及利亚有关部门至今无法就《宪章》的适用范围和局限采取立场。此外，根据法令，唯一不得受理的司法程序是针对履行对共和国的核心职责，亦即保护人民生命和财产，捍卫国家和维护政府机构的“共和国国防和安全部门成员”的诉讼。另一方面，只要能够证明针对武装部队或者安全部队的指控发生在任何其他情况之下，有关人员的行动必须接受主管法院的调查。

5.4 最后，缔约国重申了在《和平与民族和解宪章》所建立的处理机制问题上的立场。它在这一方面指出，提交人同意利用关于宣布其丈夫死亡的程序，以便领取赔偿，而同时又谴责这项制度。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文中的任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。委员会注意到，Brahim Aoubdia 失踪案件已向联合国强迫或非自愿失踪问题工作组报告。然而，委员会回顾指出，人权委员会或人权理事会所建立的非常规程序或机制的任务是审查和公开报告具体国家或国土的人权状况或世界范围内严重侵犯人权的情况；这些程序或机制一般不是《任择议定书》第五条第 2 款(子)项所指的调查或处理的程序。<sup>11</sup> 因此，委员会认为，根据这项规定，不能因为强迫或非自愿失踪工作组审查 Brahim Aoubdia 的案件而裁定来文不可受理。

6.3 委员会注意到，根据缔约国所述，提交人没有用尽国内补救办法，因为没有考虑到关于将案件提交调查法官并且开展刑事诉讼要求赔偿的可能性。委员会注意到，提交人在 1994 年 6 月底致函君斯坦丁法院检察官询问其丈夫被单独监禁的理由，然后正式提交了对绑架和非法监禁的控告，但对这一控告没有采取任何后续行动。此外，1997 年 3 月 29 日，她收到了一份案件纪要，称其丈夫“被送到他们单位，然后于 1994 年 7 月 13 日被移交君斯坦丁第五军区国土研究和调查中心”。随后她试图请求检察官就该纪要采取行动，但没有实现。还对他发出了逮捕令并缺席判处死刑。然而，提交人未得到对这一定罪的任何确认，也未收到判决书的正式文本。委员会回顾了判例，根据该判例，提交人必须利用所有的司法补救办法，才能符合关于用尽所有国内补救办法的要求，但是这些补救办法必须是对本案件有效的，必须是提交人可以实际利用的<sup>12</sup>。在这种情况下，委员会认为，对于本案所指控的严重罪行提出起诉并要求赔偿不能替代检察官应该对此提出的起诉，更不必说提交人向其直接提出了关于其丈夫的刑事申诉。因此，委员会认为《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不妨碍受理本来文。

6.4 委员会认为，提交人已经充分证实她的指控，因为这些指控可能在《公约》第六条第 1 款、第七条、第九条第 1 至 4 款、第十条、第十六条和第二条第 3 款之下引起问题，因此委员会开始审议来文案情。

<sup>11</sup> 第 540/1993 号来文，Celis Laureano 诉秘鲁，1996 年 3 月 25 日通过的《意见》，第 7.1 段。

<sup>12</sup> 第 1003/2001 号来文，P.L. 诉德国，2003 年 10 月 22 日通过的可予受理决定，第 6.5 段。另见第 433/1990 号来文，A.P.A. 诉西班牙，1994 年 3 月 25 日通过的可予受理决定，第 6.2 段。

## 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有书面资料审议了本来文。

7.2 十分明显，缔约国认为，凡是指控政府官员或者政府人员同有关时期(1993 年至 1998 年)强迫失踪案件有牵连的来文，必须结合政府同恐怖分子进行斗争时期的国内社会、政治以及安全环境的大气候加以审议；因此，委员会不应根据个别申诉机制审议这些来文。委员会希望回顾它在其第九十一届会议上对阿尔及利亚的结论性意见<sup>13</sup>及其判例<sup>14</sup>。根据其判例，缔约国不应引用《和平与民族和解宪章》的规定来反对人们引用《公约》的条款或者向委员会提交来文。正如委员会在其有关阿尔及利亚的结论性意见中所强调的，<sup>15</sup>委员会认为，如果不按照委员会的建议进行修订，第 06-01 号法令似乎是在助长有罪不罚的现象；因此不能将其视为符合《公约》的规定。此外，委员会不能接受缔约国的观点，即提交人没有采取任何行动将其指控送交审查，因此使得阿尔及利亚的有关部门至今无法就《宪章》的适用范围和局限采取立场。

7.3 委员会回顾了关于以往来文的意见<sup>16</sup>，并注意到缔约国没有回应提交人对案情的指控。它还重申，举证责任并非由来文提交人独自承担，特别是考虑到，提交人并不享有与缔约国同等的获取证据的地位，往往是只有缔约国才能获取有关资料<sup>17</sup>。《任择议定书》第四条第 2 款隐含地表明，缔约国应真诚地调查所有关于它及其代表违反《公约》的指控，并向委员会提供所掌握的资料。

7.4 关于对提交人的丈夫单独监禁的指控，委员会认识到无限期监禁而与外界没有接触所导致的痛苦程度。委员会回顾了其关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)<sup>18</sup>，它在该意见中建议各缔约国禁止单独监禁。委员会注意到 Brahim Aouabdia 于 1994 年 5 月 30 日被捕，被带到君斯坦丁中央警察局，然后被转移到第五军区国土研究和调查中心。这是司法警察在 1994 年 7 月 13 日通过一份案情纪要向提交人正式确认的。在此期间，Brahim Aouabdia 被

<sup>13</sup> CCPR/C/DZA/CO/3, 第 7(a)段。

<sup>14</sup> 第 1196/2003 号来文, Boucherf 诉阿尔及利亚, 2006 年 3 月 30 日通过的《意见》, 第 11 段; 第 1588/2007 号来文, Benaziza 诉阿尔及利亚, 2010 年 7 月 26 日通过的《意见》, 第 9.2 段。

<sup>15</sup> CCPR/C/DZA/CO/3, 第 7 段。

<sup>16</sup> 尤其见第 1640/2007 号来文, El Abani 诉阿拉伯利比亚民众国, 2010 年 7 月 26 日通过的《意见》, 第 7.3 段。

<sup>17</sup> 见第 1422/2005 号来文, El Hassy 诉利比亚, 2007 年 10 月 24 日通过的《意见》, 第 6.7 段; 第 139/1983 号来文, Conteris 诉乌拉圭, 1985 年 7 月 17 日通过的《意见》, 第 7.2 段; 第 1297/2004 号来文, Medjnoune 诉阿尔及利亚, 2006 年 7 月 14 日通过的《意见》, 第 8.3 段。

<sup>18</sup> 《大会正式记录, 第四十七届会议, 补编第 40 号》(A/47/40), 附件六, A 节。

单独监禁。后来他于 1995 年 7 月 29 日被君斯坦丁刑事法院缺席判处死刑，但提交人始终未得到对这一判决的确认。

7.5 委员会根据其掌握的资料得出的结论是，从 1994 年起对其单独监禁，并阻止他与其家人和外界交流，对 **Brahim Aouabdia** 而言，这一事实即构成违反《公约》第七条<sup>19</sup>。

7.6 关于其妻子 **Mériem Zarzi** 和他们的六个子女，委员会注意到 **Brahim Aouabdia** 失踪对他们造成的焦虑和苦恼，他们几乎 17 年没有他的消息。虽然他们间接了解到 **Brahim Aouabdia** 被缺席判处死刑，但他们始终无法得到官方确认，不得不要求一份“失踪纪要”，随后是宣布死亡判决，没有为查明受害者的下落进行任何有效的调查。因此，委员会认为它所掌握的事实表明，对提交人及其六名子女而言，缔约国违反了《公约》第七条以及相关关联的第二条第 3 款<sup>20</sup>。

7.7 关于违反第九条的申诉，委员会收到的信息表明，**Brahim Aouabdia** 被缔约国的工作人员在没有逮捕证的情况下逮捕，然后被单独监禁，无法得到辩护人帮助，而且从未被告知其逮捕的原因及对他的指控。他还于 1995 年 7 月 29 日被君斯坦丁刑事法院缺席判处死刑。委员会指出，根据第九条第四款，如果宣布监禁与《公约》的规定不符，特别是与第九条第 1 款的规定不符，对监禁合法性进行司法审查必须包括命令释放被拘押者的可能性。由于缔约国没有提供任何相关的解释，委员会得出的结论是，监禁 **Brahim Aouabdia** 违反了第九条<sup>21</sup>。

7.8 关于提交人根据第十条第 1 款提出的申诉，委员会重申，被剥夺自由者不得遭受任何与剥夺自由无关的困苦或限制；必须人道地对待他们，尊重其尊严。由于缔约国未提供关于 **Brahim Aouabdia** 在君斯坦丁警察总部及第五军区国土研究和调查中心被单独监禁时所受待遇的资料，委员会认为存在违反《公约》第十条第 1 款的情况<sup>22</sup>。

7.9 关于第十六条，委员会重申其一贯的判例，即长期故意绑架一个受法律保护的人，如果受害者最后被外界看到时是在国家主管当局的掌控中，同时，如果

<sup>19</sup> 见第 1295/2004 号来文，**El Awani** 诉阿拉伯利比亚民众国，2007 年 7 月 11 日通过的《意见》，第 6.5 段；**El Hassy** 诉利比亚(前注 17)，第 6.2 段；**Celis Laureano** 诉秘鲁(前注 11)，第 8.5 段；以及第 458/1991 号来文，**Mukong** 诉喀麦隆，1994 年 7 月 21 日通过的《意见》，第 9.4 段。

<sup>20</sup> 见 **El Abani** 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 16)，第 7.5 段；**El Hassy** 诉阿拉伯利比亚民众国(前注 17)，第 6.11 段；第 107/1981 号来文，**Quinteros** 诉乌拉圭，1983 年 7 月 21 日通过的《意见》，第 14 段；以及第 950/2000 号来文，**Sarma** 诉斯里兰卡，2003 年 7 月 31 日通过的《意见》，第 9.5 段。

<sup>21</sup> 见 **Medjnoune** 诉阿尔及利亚(前注 17)，第 8.5 段。

<sup>22</sup> 见关于对被剥夺自由的人应给予人道待遇的第 21 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，B 节，第 3 段；另见第 1134/2002 号来文，**Gorji-Dinka** 诉喀麦隆，2005 年 3 月 17 日通过的《意见》，第 5.2 段；**El Hassy** 诉利比亚(前注 17)，第 6.4 段。



其亲属争取可能有效的补救办法、包括司法补救办法的行动受到系统的阻碍，即构成剥夺受害者被承认在法律前的人格的权利<sup>23</sup>。在本案中，虽然国家当局向其妻子提供了一份案情纪要，证实他被法警逮捕，在其控制下监禁，然后被转移至第五军区国土研究和调查中心，即承认了受害者被监禁，但是没有提供关于他的任何其他信息。委员会得出的结论是，Brahim Aouabdia 被迫失踪近 17 年，在此期间得不到法律保护，并被剥夺了他被承认在法律前的人格的权利，违反了《公约》第十六条。

7.10 提交人引用了《公约》第二条第 3 款，其中规定缔约国有义务确保所有人都能得到有效的和确能付诸实施的补救，以便行使《公约》保障的这些权利。委员会十分重视缔约国为审查侵权投诉而建立的各种司法和行政机制。委员会提到了其关于《公约》缔约国一般法律义务的性质的第 31 号一般性意见(2004 年)，除其他外，这项意见提到，如果缔约国不予调查关于侵权行为的指控，这种行为本身就违反了《公约》。<sup>24</sup>就本案而言，委员会所收到的资料表明，Brahim Aouabdia 并没有获得有效的补救，缔约国没有履行保护 Brahim Aouabdia 生命的义务。因此，委员会的结论是，它所收到的事实表明，缔约国违反了《公约》第六条以及相关关联的第二条第 3 款。

7.11 虽然裁定违反第六条本身以及相关关联的第二条第 3 款，但委员会认为没有必要另行审议仅根据第六条提出的指控。

8. 人权事务委员会，根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为它所收到的事实表明，就 Brahim Aouabdia 而言，缔约国违反了《公约》第六条以及相关关联的第二条第 3 款、第七条、第九条、第十条第 1 款和十六条。事实还表明，对提交人(受害者妻子)及其六名子女而言，则违反了第七条以及相关关联的第二条第 3 款。

9. 根据《公约》第二条第 3 款的规定，缔约国有义务向提交人提供有效的补救措施，特别是(a) 就 Aouabdia 失踪案开展彻底和严格的调查；(b) 向其家庭提供关于其调查结果的详细资料；(c) 若他仍在被单独监禁，立即将其释放；(d) 若 Brahim Aouabdia 已经去世，将其遗体交还其家庭；(e) 起诉、审判和惩罚那些犯有侵犯行为的负责人；以及(f) 对所遭受的侵犯向提交人及其家庭以及 Brahim Aouabdia(如果他还活着)作出适当的赔偿。缔约国也有义务采取行动防止今后发生类似的侵犯行为。

<sup>23</sup> 第 1327/2004 号来文，Grioua 诉阿尔及利亚，2007 年 7 月 10 日通过的《意见》，第 7.8 段；以及第 1495/2006 号来文，Zohra Madaoui 诉阿尔及利亚，2008 年 10 月 28 日通过的《意见》，第 7.7 段。

<sup>24</sup> 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol I))，附件三，第 15 段和第 18 段。



10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有法文、英文和西班牙文本，其中法文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 附录

### 拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生的个人意见(部分不同意见)

人权事务委员会在其关于 Aouabdia 等人诉阿尔及利亚案的决定第 7.11 段中指出，由于它注意到存在违反《公约》第六条以及相关第二条第 3 款的情况，它认为没有必要单独审议仅根据该条提出的申诉。然而，在第 7.10 段中，委员会称由于没有履行保护 Brahim Aouabdia 生命的义务，因此，缔约国的行为直接违反了《公约》第六条以及相关第二条第 3 款。此外，在第 8 段中，委员会以相同的措辞重申发现违反了第六条。

我不同意委员会的裁决，该裁决导致的结论是，在强迫失踪的案件中，在缔约国没有履行其保护生命权的义务和没有对失踪的情况尽快进行调查，但被害人死亡没有得到可靠证据证明的情况下，直接违反了第六条的规定。我认为，这是不适当地扩大第六条的范围，将其解释为适用于没有剥夺生命的案件，这是错误的解释。必须将归因于缔约国的侵权行为与生命权相联系，但我们不能因此断定直接侵犯了该项权利，因为我们知道被害人死亡并未得到证实。

鉴于这一原因，我认为该决定第 8 段应为：“委员会注意到它收到的事实表明缔约国违反了《公约》第二条第 3 款以及相关第六条”——而不是像目前的文本中所说的“缔约国违反了第六条以及相关第二条第 3 款”。

除此之外，我同意委员会所通过的决定。

拉斐尔·里瓦斯·波萨达(签名)

[提出的意见有西班牙文、英文和法文文本，其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 费边·奥马尔·萨尔维奥利先生的个人意见(部分不同意见)

1. 总体上我同意委员会在 *Aouabdia* 等人诉阿尔及利亚一案(第 1780/2008 号来文)中的决定,但是,鉴于该决定的论点,我必须提出关于在人员强迫失踪案件中违反《公民权利和政治权利国际公约》第六条的一些想法,以深化我在 *Benaziza* 诉阿尔及利亚一案(第 1588/2007 号来文)中提出的部分不同意见;我还将讨论在适用委员会认为不符合公约规定的标准的情况下有关赔偿的一些问题。

### 一. 强迫失踪与《公民权利和政治权利国际公约》第六条

2. 我认为,委员会应得出的结论是,存在违反《公民权利和政治权利国际公约》第六条的情况,损害了 *Brahim Aouabdia* 先生,缔约国应对此负责,在此不必提及第二条。

3. 委员会在第 6 号一般性意见中指出,各缔约国应采取具体和有效的措施预防人员失踪,并设立有效的设施和程序,以便在可能涉及侵犯生命权的情况下彻底调查失踪案件<sup>a</sup>。这些具体措施不仅应包括针对任意拘留而实施的有效的法律补救,而且应包括根据确保生命权的义务,预防国家工作人员采取任何可能造成强迫失踪的行动。

4. 就本案而言,委员会认为提交人指控的一组事实得到证实,而缔约国既未反驳,也未否认;*Brahim Aouabdia* 是在其工作地点被身着制服的警察逮捕的,他们用他自己的汽车将其带走,汽车停在派出所前面,警方人员甚至使用了他的汽车。后来,她正式收到书面消息称,*Brahim Aouabdia* 被转移到警察局,然后于 1994 年 7 月 13 日被移交给君斯坦丁第五军区国土研究和调查中心。

5. 在这样一个案件中,有证据表明缔约国应对受害者被羁押负责,关于保障生命权方面的举证责任在于国家:17 年后 *Brahim Aouabdia* 仍然失踪,从保护人权的现代国际法的角度来看,所陈述的事实表明存在违反第六条第 1 款的情况是符合逻辑的,因为缔约国没有履行保证 *Brahim Aouabdia* 生命权的义务。

6. 我在对 *Benaziza* 一案的个人意见中已经表明,关于保障《公约》规定权利的义务是通过以下三种方法提出的:第一,第二条第 1 款规定,缔约国有义务不加区别地保障所有人的权利,从而(明显地)体现在享有权利方面不歧视的原则。第二,第二条第 3 款提到,在《公约》所规定的任何权利遭到侵犯时,所有人都享有获得有效补救的权利。第三,缔约国有义务确保实施每一项权利本身。

<sup>a</sup> 第 6 号一般性意见(1982 年),第 4 段。

7. 我要强调，没有必要在《公约》承认的每一项权利之前规定：国家必须予以保障。如果说保障这些权利的义务只是指不歧视或在权利遭到侵犯的情况下提供补救的话，那么这种说法是荒谬的。《公约》第二条第 2 款也没有提到保障义务本身。这款规定提到采取立法或其他措施，以便实现《公约》所规定的权利。此规则体现了关于人权自行生效和产生有益影响的原则。这两项原则同保障有关权利的普遍义务有内在联系，但没有充分说明。

8. 根据逻辑，缔约国有义务保证在其管辖下的所有人享有《公约》所规定的一切权利。《公约》在具体规定每一项权利时在法律上已经包括了这种保障的义务。

9. 因此，就本案而言，缔约国违反了第六条第 1 款，因为没有保障 Brahim Aouabdia 先生的生命权；但是这绝不意味着受害人必定已经死亡，因为在档案中没有这样的证据。缔约国必须恢复这项权利，因此必须采取必要的行动确保受害人获释(如果他还活着)，一如委员会在其决定第 9 段中所指出的那样。与此同时，缔约国必须允许受害者的家人提出有关的民事诉讼，其中包括由于强迫失踪(而不是推定死亡)而引起的涉及继承和财产等事项的诉讼。

## 二. 在实施的标准与公约不符的情况下应给予赔偿

10. 自担任委员会的委员以来，我一直关注更准确地确定适当的赔偿，以更好地协助各国履行公约规定的义务。

11. 在本案(Aouabdia 诉阿尔及利亚)中，委员会正确地指出，缔约国不得引用《和平与民族和解宪章》的规定来反对援引《公约》规定的人或向委员会已提交或将要提交来文的人；我认为委员会应补充说明，该《宪章》的一些规定明显与《公约》不符，构成违反《公约》第二条以及与之相关的其它条款，因此，应明确指出赔偿应包括缔约国根据采用国内法的标准和规定的义务，修改《和平与民族和解宪章》，以落实《公约》规定的权利，并避免本来文中所述情况再次发生。这种性质的决定无疑是委员会的职权，旨在改进对人权的保护，同时适当执行《公约》的规定。

费边·奥马尔·萨尔维奥利(签名)

[提出的意见有西班牙文、英文和法文文本，其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

TT. 第 1783/2008 号来文: Machado Bartolomeu 诉葡萄牙(2010 年 10 月 19 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人: Fernando Machado Bartolomeu (由 Rui Ottolini Castelo-Branco 和 Maria João Castelo-Branco 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 葡萄牙

来文日期: 2008 年 3 月 24 日(首次提交)

事由: 歧视赌台管理员的《税法》

程序性问题: 违反在法律面前一律平等和禁止歧视等原则

实质性问题: 无

《公约》条款: 第二条第 1 款和第 2 款; 第二十六条

《任择议定书》条款: 无

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，于 2010 年 10 月 19 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Fernando Machado Bartolomeu 先生提交人权事务委员会的第 1783/2008 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人是 Fernando Machado Bartolomeu 先生，葡萄牙国民，生于 1953 年 12 月 21 日，现居葡萄牙圣多明戈斯拉纳市。他声称是葡萄牙违反《公约》第二十六条以及相关关联的第二条第 1 款和第 2 款的受害者。他由 Rui Ottolini Castelo-Branco 博士和 Maria João Castelo-Branco 博士代理。《任择议定书》于 1983 年 8 月 3 日对缔约国生效。

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、拉扎里·布兹德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·莫托科女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

## 提交人陈述的事实

2.1 Bartolomeu 先生是葡萄牙一赌场的赌台管理员。他拒绝申报 1999-2000 财政年度期间来自客人(赌客)给的小费所得。他认为,客人给小费纯粹是慷慨之举,可视之为慈善捐赠。严格来说,小费本身不是薪酬,因此不用缴税。

2.2 根据《个人所得税法》第 2 条第 1 款和第 3 款(h)项规定,就业所获得的收入包括雇主根据雇用合同或其他任何具有法律同等效力的契约给予或提供的薪酬。因提供了服务或由于工作服务所得到的酬金若不是雇主给予,则须视为就业所得收入的一部分。宪法法院 1997 年 7 月 7 日所作的第 497/97 号裁决,宣布该条违宪。然而,1999 年预算法、即 1998 年 12 月 31 日的第 87-B/98 号法违反了这项裁决,因为该法第 29 条规定,赌场工作人员从赌客(视赢钱多少)赌本中得到的金额,应视为酬金,因为酬金是因提供了服务或由于工作服务而给予的。

2.3 提交人认为,这种做法对赌台管理员造成歧视,并称其构成违反征税的合法性、平等和正义原则。<sup>1</sup> 只有这些专业人员的小费须缴税,而赌场其他服务员的小费不必缴税,但他们的小费一般也是赌客给的。欧洲共同体法院确认这种区别对待具有歧视性。<sup>2</sup> 金融研究中心提出的一项意见中,税务局本身也认为这项法律规定违反平等和公正原则。但受理诉讼的法院并未遵循这项结论(见下文)。

2.4 提交人还指出,生病和失业补助金并不是按他们收入总额计算的,而是按雇主直接支付的工资计算的。他声称,他们须从每月的小费收入中扣除 12%,缴纳给社会保险专项基金,但是这项缴费并未给他们带来任何福利,生病或失业补助金额也并未有所增加。因此,小费在此种情况下不被视为就业所获得的收入。此外,提交人还认为,政府无法控制其他专业类别的小费的课税问题,但控制赌台管理员的小费比较简单,因此不应采取不利于后者的行动。如果由于无法对小费的课税问题加以监督,而这又会造成行业间的不平等现象,政府完全可不必征收这种税。

2.5 提交人向辛特拉行政和税务法庭提出申诉,但该法庭于 2006 年 7 月 7 日驳回其申诉,裁定对赌台管理员的征税没有违反宪法规定的平等原则。南方中央行政法庭于 2007 年 6 月 12 日驳回了对这项裁定的上诉,重申了一审法院的推论。最后,宪法法院于 2007 年 10 月 29 日就提交人的上诉作出裁决,驳回认为有关规定违宪的申诉。

<sup>1</sup> 未提供计算方面的更多的细节,在这方面也未援引《公约》的任何有关规定。

<sup>2</sup> 提交人尤其援引欧洲共同体法院 2000 年 11 月 23 日的判决,判决认为小费是赌客自愿提供的一笔金额,以酬谢一名或多名赌台管理员的服务,不能计入应纳税所得额,因为这种小费相当于街头音乐家收取的费用。

## 申诉

3. 提交人认为，缔约国侵犯了提交人依据《公约》第二十六条以及相关关联的第二条第 1 款和第 2 款享有的在法律面前人人平等的权利。提交人认为，第 87-B/98 号法的通过改变了宪法法院第 497/97 号裁决的适用范围，使得赌台管理员相对其他行业而言，处于不利地位。这种情况违反了征税平等原则。此外，赌台管理员所获取的小费须额外扣除 12%，以缴付社会保险特别基金，但在生病或失业时却并未获得额外的补助金。

## 缔约国的意见

4.1 缔约国在 2008 年 10 月 21 日提出的意见中，对提交人提出的来文的案情表示质疑。缔约国说明了对赌台管理员的小费征税的来龙去脉，并强调《行业税收法》原案文并无关于课税小费的规定。税务局因此根据工作收入的法律定义，设法将第三者给予赌场雇员的小费列为一项可课税的收入项目。这一行动引起了赌台管理员方面的强烈反对。为了澄清情况，对 1978 年 6 月 12 日的第 138/78 号法令进行修订，以在法令中纳入《行业税收法》第 1 条第 2 款，根据该款规定，今后雇员在工作中收取的酬金或小费，即使不是雇主所给予，亦将视为工作收入。这项规定因无法律依据(政府通过的法令，但未经议会批准)，而被宣布违宪。

4.2 立法机构根据第 21-A/79 号法第 18 条颁布了第 297/79 法令，再次试图采用这项规定，因为前者第 18 条规定，应修订关于所得税范围的条例，以纳入所有的工作收入或与工作有关的收入。新法不再使用“小费和酬金”的提法，仅提到“雇员在工作中为他人所收取的金额，即使不是由雇主所给予”。这一新案文亦被宣布违宪，因为颁布当日未获时任总理的“签署”。第 183-D/80 号法令促使上述条文再次生效，案文的基本内容正式通过。然而，立法机构于 1982 年决定废除该法，并且直到 1988 年才再次提出关于小费和酬金的案文。《行业税收法》的新条款规定，凡雇员在工作中为他人收取的款项，无论其性质如何，若不是由雇主所给予，其半数款额必须缴税。

4.3 当两法(《行业税收法》和《补充税法》)制合并成《个人所得税法》这一较现代化和与欧洲共同体更为一致的税制时，1988 年 9 月 17 日第 106/88 号法令第 4 条第 2 款(a)项规定，“政府公务员和其他公法法人依雇用合同或与雇用合同具有同等法律效力的其他契约，为他人工作取得的所有报酬”均应视为工作收入。《个人所得税法》关于 A 类收入税基的第 2 条第 3 款(h)项规定，“因服务或工作提供的服务得到的酬金，若不是由雇主所给予的[……]亦应视为工作收入”。

4.4 调解人对这项规定是否合宪表示质疑，并就这一事项提交宪法法院裁定。关于酬金是否属于赠款因而可不适用就业税收条例的问题，宪法法院认为该项规定具有合宪性。该法院认为，赌台管理员这一职业具有特殊性，对其制定特别的专门制度并不违宪。采用这一独特框架的一个结果，是实行薪酬差别化。自从宪法法院 1997 年 7 月 9 日作出第 497/97 号裁定以来，立法机构和政府均主张小费应缴税。含有 1999 年国家预算的 1998 年 12 月 31 日第 87-B/98 号法令第 29 条

第5款规定,《个人所得税法》第8条应明确提到赌场赌台管理员非由雇主支付的收入。赌台管理员反对的正是这一条规定,因为他们认为法案中直接提到其职业,是一种新的势态发展。

4.5 缔约国在对提交人的指称是否有依据表示意见之前,探讨了与赌台管理员的收入,尤其是与酬金有关的立法。赌场是须缴付重税的私人实体。赌场受博奕总局监督。1985年8月28日第82/85号规范性法令就赌场雇员收到的酬金的分配办法作出了规定。可以看到,这些酬金并不是依赌客对某一赌台管理员是否有好感给予的。这些酬金被放入为此目的而设置的一笔基金中,按赌台管理员的不同级别每两星期分配一次酬金(级别较高的赌台管理员分得的酬金也较多)。1989年3月15日第24/89号决定颁布之后,成立了酬金分配委员会。这一事实说明所涉酬金数额极大,性质十分敏感。在酬金的分配上必须确保公平、合法和透明。缔约国还指出,社会保障系统也在酬金方面进行干预。根据有关法律,酬金属于工作所得收入。

4.6 缔约国坚称,与提交人所谓酬金是赠款,因而不必纳税的说法相反,酬金是由工作关系所产生的收入。赌台管理员是因其雇用合同而取得小费的。这种收入不是因其个人因素取得,因此应扣缴社会保险金。缔约国援引一些法学教授出版的一份研究报告,报告认为,通过一项关于收入、包括小费的综合全面的概念,不但反映社会实践,而且也是纳税能力原则的自然后果。缔约国指出,工作收入包括若干组成要素:基本工资、年资津贴、各种酬金、如假期津贴和圣诞节,以及各种补贴,如特殊岗位、加班、夜班、轮班津贴等。这种收入复杂,用途各异,成分不同,但都是合法的。例如,只有基本工资和年资津贴计入遣散费;而工伤事故只考虑到每月的定期收入。小费没有理由不缴税,因为小费是由工作服务所带来的酬金。

4.7 缔约国指出,提交人援引了欧洲法院的判例,该判例认为,人们对街头的音乐表演,自愿给予金额不定的偿金。在其中的一个案件中,已确定表演者与观众之间没有任何法律关系。因此,对街头音乐演奏者的收入不课税,因为这种收入不稳定,它完全是由酬金组成的。缔约国同意这项判例,但认为提交人援引这一判例是错误的,因为它与本案件无关。

4.8 缔约国根据宪法法院的判例,从三个角度分析了平等原则。首先,形式上的平等规定全体公民在税法面前一律平等,这就意味着依税法所有处于同一情况的纳税人应均适用同一税制。第二,实质上的平等规定,法律应保证同等收入水平的公民应承担相同的税收负担,以平等地负担公共开支和费用。最后,税收制度的平等,在于除了满足国家和其他公共实体的财政需要之外,还要确保收入和财富的公平分配,课征所得税的一个目标亦在于减少公民之间的不平等现象。因此,赌台管理员收到的大量款额是以酬金形式所给予,但这些款额并不是赠款,而是属于社会目的的捐款,如果只减免赌台管理员所收小费的税务负担,却不减免其他工作人员的税务负担,是毫无意义的。



4.9 缔约国指出，人权事务委员会认为，并非所有区别对待都属于歧视行为，只要这种区别对待的标准是合理和客观的，并且是为了达到根据《公约》视为合法的目的。因此，葡萄牙国家法庭所遵循的标准与委员会所制定的标准完全一致。由于这种种原因，缔约国认为本案中所涉款项是工作收入，应合理缴税，缔约国没有违反任何国际法标准，包括《公约》第二十六条。

#### 提交人对缔约国意见的评论

5. 提交人在 2008 年 11 月 25 日的评论中，重申首次来文所论述的论点。他请委员会作出结论，认定缔约国违反了《公约》第二十六条和第二条，并要求缔约国废除《个人所得税法》第 2 条第 1 和第 3 款(h)项，并向其支付 50,000 欧元的损害赔偿金。

#### 缔约国的补充陈述

6. 2009 年 6 月 2 日，缔约国重申，《公约》第二十六条所指的差别对待，若以合理和客观的标准为依据，不属于被禁止的歧视行为。缔约国进一步重申，立法的演变导致对赌台管理员征收税款，无论从国内法还是国际法来看，都是合法的。缔约国还认为，这种征税不是任意征收，因为相关的回报酬金受严格的立法框架的制约，不具有人身属性，并且被视为赚取的收入。据此，缔约国重申，对赌场赌台管理员征收税款，没有违反平等原则，亦不能视为违反《公约》第二十六条。

#### 委员会需要处理的问题和议事情况

##### 审议可否受理

7.1 在审议来文所载的任何诉求之前，人权事务委员会必须根据其《议事规则》第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

7.3 由于缔约国没有对来文的可受理性提出反对或提出理由指称来文全部或部分不可受理，因此委员会宣布，就根据《公约》第二十六条提出有关违反法律面前人人平等原则的指称而言，来文可予受理。

##### 审议案情

8.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

8.2 委员会注意到提交人的论点，即与其他行业相比，他们遭到了歧视，因为他们是唯一须缴纳小费税者；而付小费纯粹是顾客的慷慨之举，应视为慈善捐

赠；这种小费严格来说不应视为薪酬，因此不必缴税。委员会注意到，提交人称，他们一旦失业或生病，并不会因缴税而获得额外津贴。

8.3 委员会还注意到缔约国的论点，即对赌台管理员收取的小费课税，反映出一种立法的发展趋势，目的在于重新建立行业之间的平等地位；赌台管理员收取的小费与其他行业的小费没有可比性，因为所涉金额较大；为此，缔约国建立了一个酬金分配委员会，负责管理以小费名义收取的大笔资金；这笔钱款被放入一项共同基金，根据赌台管理员的不同级别按比例进行分配。委员会注意到，缔约国认为，与提交人所谓酬金是赠款，因此不必缴纳的看法正好相反，酬金是通过雇用关系所产生的收入。此外，工作收入是由几个要素组成的，包括基本工资、年资津贴、各种酬金；这种收入复杂，用途各异、成分不同，但都是合法的。例如，只有基本工资和年资津贴会计入遣散费。委员会还注意到，缔约国认为，关于酬金相关事宜的法律，为社会保障目的，将这类收入视为工作收入。最后，委员会注意到，缔约国认为，依税法的定义，所有属于同一情况的纳税人均须适用同一税制；同等收入水平的公民应承担相同的税收负担；税法的最终目标是减少社会存在的平等现象。

8.4 委员会忆及第 1565/2007 号来文，即与本案案情相同的 *Aurélio Gonçalves* 等人诉葡萄牙一案，<sup>3</sup> 委员会在审理时指出，适用赌台管理员的税制是独特而具体的。委员会重申，考虑到小费的数额极大、小费的分配方式、小费与雇用合同密切相关，以及小费不是为个人提供的，因而无法作出这一税制不合理的结论。因此，委员会的结论是，它所审理的资料并未表明提交人遭受了《公约》第二十六条所指的歧视。

8.6 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款的规定行事，认为现有事实表明葡萄牙没有违反《公约》规定。

[通过时有法文、英文和西班牙文本，其中法文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>3</sup> 2010 年 3 月 18 日通过的“意见”。

UU. 第 1812/2008 号来文: Levinov 诉白俄罗斯(2011 年 7 月 26 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人: Pavel Levinov(无律师代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 白俄罗斯

来文日期: 2008 年 3 月 31 日(首次提交)

事由: 任意逮捕; 有辱人格的待遇; 公平审判; 言论自由; 歧视

程序性问题: 证实申诉的程度

实质性问题: 不合理地限制传递信息的自由; 在行政案件中不尊重公平审判的保障; 被拘留者得不到足够的医疗; 出于政治原因的歧视

《公约》条款: 第七条和第十条; 第九条第 3 款; 第十四条第 1 款、第 2 款和第 3 款(乙)项; 第十九条; 第二十六条

《任择议定书》条款: 第二条和第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 7 月 26 日举行会议，

结束了 Pavel Levinov 先生根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1812/2008 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提交的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 来文提交人 Pavel Levinov 先生为白俄罗斯国民，1961 年生。提交人称自己是受害者，白俄罗斯侵犯了他根据《公民权利和政治权利国际公约》第七条、第

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、莱兹赫里·布齐格先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、安托阿尼拉·尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

九条第 3 款、第十条第 1 款、第十四条第 1、第 2 和第 3 款(乙)项、第十九条第 1 和第 2 款及第二十六条享有的权利。《任择议定书》于 1992 年 12 月 30 日对白俄罗斯生效。提交人无律师代理。

### 提交人陈述的事实

2.1 提交人是白俄罗斯赫尔辛基委员会白俄罗斯维帖布斯克地区的一名代表。他称, 该组织参与了对 2007 年地方议会代表选举(地方选举)的长期独立监督。委员会在监督过程中发现, 有 34 个选区(共 40 个选区)只注册了一名候选人参选。其余 4 个选区各注册了二名候选人。提交人决定开展宣传运动, 反对选举中缺乏选择的现象。他分发传单, 并在显眼处展示海报, 上面写有口号“停! 对无选择的投票说不”。选举委员会的代表撤走了海报, 还有警察在观察展示海报和分发传单的人员的举动。

2.2 2007 年 1 月 13 日星期六, 即投票前一天, 提交人正向信箱中发放呼吁抵制选举的传单。晚上九点刚过, 他正在家门口的广告牌上贴海报, 巡逻的警方将他制止并带至维帖布斯克 Pervomaisky 区内务部。

2.3 在警察局, 提交人被判犯有轻微流氓罪, 依据是《行政犯罪法》第 156 条, 指控他犯有的罪行是言语侮辱警官, 无视警方命令。他被安置在维帖布斯克的临时拘留所(IVS, 临时隔离拘留所), 等候法院审理其案件。他称自己受到了任意拘留, 并且本可以保释——法律规定可以保释——特别是因为他被捕时身上的钱足以支付保释金。他的保释要求遭警方拒绝。他称曾向警方请求自己选择代理人(其兄以及他被捕后来到警察局的另外二人), 但警方拒绝了这一请求。

2.4 提交人指出, 对他的拘留未考虑白俄罗斯《宪法》第三十三条及白俄罗斯《选举法》第四十五条<sup>1</sup>。他称警官使用这项罪名是为了逮捕他, 并确称自己未犯任何罪行。

2.5 提交人称, 自己在拘留期间高渗危症发作, 情况危急, 叫了救护车。他称, 警方不准他住院, 且不给他提供药品。为此他向检察官办公室提出了申诉(未提供更多资料)。另外, 2007 年 4 月 24 日, 他请检察官根据这些事实对有关警官提起刑事诉讼<sup>2</sup>。

2.6 2007 年 1 月 15 日星期一, 提交人在维帖布斯克佩尔沃迈斯基区法院出庭。2007 年 1 月 19 日和 23 日法院听证继续进行。档案中的材料显示, 法院于 2007

<sup>1</sup> 白俄罗斯《宪法》第三十三条保障思想和信仰自由, 以及表达思想和信仰的自由。作者提及《选举法》第四十五条最后一句(非官方译文): “选举当日不得宣传鼓动(包括呼吁抵制选举和全民投票)。此前在投票室外陈列的宣传印刷品应放在原处”(来源: <http://ncpi.gov.by/elections/eng/legal/code.htm>)。

<sup>2</sup> 作者向维帖布斯克区的检察官提供了一份申诉的副本, 日期为 2007 年 4 月 24 日。该文件显示, 作者患有过敏症, 但拒绝接受注射, 且未随身携带过敏源清单。医生提出让他住院, 但与拘留所负责人讨论之后, 救护车离开了。档案中无资料说明这些申诉结果如何。

年 1 月 15 日将提交人释放<sup>3</sup>。2007 年 1 月 23 日，维帖布斯克佩尔沃迈斯基区法院判提交人犯有轻微流氓罪，处罚款 62,000 白俄罗斯卢布。

2.7 提交人称，维帖布斯克佩尔沃迈斯基区法院负责其案件的法官未尽到保持独立和公正的职责。庭审即将开始时，有两名高级警官在法官办公室查阅提交人一案的卷宗，当时该法官在场。庭审最后，法官宣布休息 20 分钟后开始审议，随后去了自己的办公室，再未回来。法院始终未正式向提交人宣读其决定，也未告知他有可能就法院的决定提出上诉，且未曾宣布庭审结束<sup>4</sup>。提交人就此向法院提出申诉，一直未获答复。提交人称，总体看来，白俄罗斯的法官不具独立性。

2.8 提交人还称，庭审记录中的一些说法，如“罪犯的解释”、“罪犯签字”也意指他已“犯下行政罪行”，这些说法出现了不下三十次。

2.9 同时，2007 年 1 月 16 日，提交人致信维帖布斯克地区检察官，申诉称撰写其行政犯罪报告的警官伪造证据，提交人称，1 月 13 日被押送至维帖布斯克佩尔沃迈斯基区内务部的途中，他在警车中发现一份一页的文件，上有六人的照片，其中有他本人，六人都是政治活动人士，其中三人(包括他本人)于 2007 年 1 月 13 日和 14 日根据白俄罗斯《行政犯罪法》第 156 条被控有罪。因此提交人认为，流氓罪只是逮捕他的借口。

2.10 提交人确称已用尽一切可用且有效的国内补救办法。因此，2007 年 7 月 17 日，他就佩尔沃迈斯基区法院 2007 年 1 月 23 日的决定向维帖布斯克地区法院提出上诉(由于法律变更，该法院将其诉状转交最高法院处理)。他还向最高法院院长提出了申诉。最高法院的一位副院长和一位第一副院长分别于 2007 年 12 月 26 日和 2008 年 2 月 5 日驳回其上诉，并确认一审法院的决定理由充分，提交人所受罚款合法，其定罪合理。

## 申诉

3.1. 提交人称，自己根据《公约》第七条和第十条享有的权利受到了侵犯，因为他在维帖布斯克临时拘留所关押期间高渗危症发作，但警方不允许他住院治疗，且未向他提供足够的药品。

3.2 他称，其被捕及其后的拘留是非法且任意的，违反了《公约》第九条第 3 款，还称一般原则是不拘留候审人员，称自己本应获得保释。

3.3 提交人称，他的案件中还违反了第十四条第 1 款，原因是法官不具独立性，且未尽到保持公正的职责；主审法官始终未宣读其对提交人一案的决定；没

<sup>3</sup> 根据档案中的材料无法核实作者是否曾被保释。

<sup>4</sup> 作者提交了一份维帖布斯克区法院 2007 年 1 月 23 日的决定的复印件，但未说明他是如何获得该文件的。

有正式宣布庭审结束；听证结束时，命令出席公开审判的人员离开法庭，没有说明原因。

3.4 提交人称其被推定无罪的权利受到侵犯，这违反了《公约》第十四条第 2 款，因为法官签署的庭审记录中，他被称作“罪犯”而非被告。

3.5 提交人还称，他享有的受《公约》第十四条第 3 款(乙)项保护的辩护权受到侵犯，因为他被捕后随即请求自己选择代理，但遭到拒绝。

3.6 提交人称，将其逮捕且不许他分发传单和海报的行为使他无法表达自己的观点，这违反了《公约》第十九条第 1 和第 2 款的规定。

3.7 最后，他称自己是歧视行为的受害者，这违反了《公约》第二十六条，因为他由于自己的观点而被捕并被处以罚款。

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 缔约国在 2008 年 10 月 26 日的普通照会中称，白俄罗斯最高法院已审议了提交人的来文，并核对了 Levinov 先生(行政)案档案中的内容。缔约国称，提交人关于其案件审理中违规之处的指控并未得到确认。

4.2 缔约国称，佩尔沃迈斯基区法院(维帖布斯克市)2007 年 1 月 23 日的结论(判提交人犯有轻微流氓罪，罚款 62,000 卢布)符合案件实际情况，法院的决定是合理的。

4.3 缔约国称，提交人关于法官未宣读法院决定、未说明如何就决定提出上诉、审理不公开的指控没有根据，且不符合审判记录<sup>5</sup>。

4.4 缔约国称，提交人被处以罚款的原因是，2007 年 1 月 13 日下午 9 时，他在维帖布斯克的住所附近言语侮辱警官，扰乱了公共秩序，且有扰民行为，根据《行政犯罪法》第 156 条，这已构成犯罪——轻微流氓罪。

4.5 缔约国指出，四名证人证实了提交人的罪行，四人都在庭上接受了质询，有关材料已备案。据此，维帖布斯克佩尔沃迈斯基区法院判定提交人犯有所控罪行，并决定对其处以罚款。提交人就这一决定向白俄罗斯最高法院提出上诉。最高法院院长于 2007 年 12 月 26 日驳回该上诉，最高法院第一副院长于 2008 年 2 月 5 日驳回该上诉。

4.6 缔约国最后称，提交人本来还可就区法院的决定向总检察长办公室提出上诉，请检察长按监督程序向最高法院发出抗议书。缔约国称，提交人并未向检察长办公室提出上诉，所以本案中他并未用尽国内补救。

<sup>5</sup> 缔约国未提供该审判记录副本。

## 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2009 年 4 月 23 日, 提交人称, 根据《行政犯罪法》, 涉及行政法规(罚款)的法院判决是最终判决, 不接受上诉(《行政犯罪法》第 266 条第 2 部分)。

5.2 他承认, 自己有权根据监督程序在法院判决生效后向最高法院院长和总检察长提出上诉。但他称, 这种上诉不能视作有效补救, 要看法官或检察官的酌处权如何。此外, 有政治动机的案件中, 无论最高法院院长还是总检察长都未曾发出过抗议书。

5.3 提交人还指出, 白俄罗斯《行政犯罪法》并未强制规定用尽国内补救办法必须按监督程序向检察长提出上诉。他已两次按监督程序就区法院的决定向最高法院上诉, 均被驳回。因此, 他已用尽国内补救办法, 包括无效的补救办法。

5.4 关于案情, 作者指出, 缔约国在答复中称定罪合理, 但未反驳其对当前来文的指控。

5.5 他还称, 据缔约国解释, 他关于法官未宣读决定且未告知他有可能上诉的指控不符合审判记录。这种解释毫无根据。提交人称, 数人为其案件联名向司法部长和最高法院提出的上诉(有副本)、平面媒体及电子媒体的报道(有副本)以及他本人就该案件向主审法官提出的上诉及向其宣读决定的请求都可以反驳这种说法。

## 缔约国的补充意见

6.1 缔约国在 2009 年 9 月 21 日的普通照会中提供了补充资料, 涉及提交人因 2008 年 3 月的行为被判犯有的另一项轻微流氓罪, 当时 Levinov 先生被判处行政逮捕 10 天。

6.2 缔约国还反驳了提交人对白俄罗斯司法体系独立性的指控。缔约国称, 根据《宪法》和法律, 法官在司法事务中具有独立性, 其工作不得受干涉。此外, 最高法院和最高经济法院的法官分别由两法院的主席提名, 经国民会议“共和国院”同意, 然后由白俄罗斯总统任命。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

7.1 在审议来文所载任何申诉之前, 人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条, 决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会注意到, 根据《公约》第五条第 2 款(子)项的要求, 同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

7.3 委员会又注意到, 提交人称已用尽一切可用的国内补救, 包括最后上诉在白俄罗斯最高法院。委员会还注意到, 缔约国称, 提交人本可再向总检察长提出上诉, 请其按监督程序发出抗议书。委员会回顾其判例, 认为此种补救不属按

《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项规定必须用尽的补救。<sup>6</sup> 因此,委员会认为本案符合《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定。

7.4 提交人称,拘留期间,警方违反了《公约》第七和第十条,在他高渗危症发作时拒绝让他住院治疗且未提供足够的药品。委员会注意到,缔约国未专门回应这一申诉,但档案资料显示,急救人员赶到后,提交人本人拒绝接受注射,称这样做是出于医疗原因。有鉴于此,且由于无其他任何相关档案资料,委员会认为,来文中关于提交人根据《公约》第七和第十条提出的申诉的这一部分证据不足,未达到受理要求,根据《任择议定书》第二条,来文的这一部分不可受理。

7.5 委员会注意到,提交人称,将其逮捕违反了《公约》第九条的规定,还称他提出保释申请但未获保释。委员会在手头的资料中看到,提交人已被告知被捕及随后受到拘留的原因——轻微流氓罪——即便他声称警官因想要拘留他而未如实描述其被捕时的情况。委员会还注意到,提交人于 2007 年 1 月 13 日晚间(星期六)申请保释,保释命令于 2007 年 1 月 15 日(星期一)他出庭时下达。委员会在手头的资料中看到,法院询问了逮捕提交人的警官及其他人员,以了解提交人被捕的确切情况和原因,法院认为这些人的解释可信且相互吻合。因此委员会认为,提交人提供的证据不足以支持其根据《公约》第九条提出的申诉,未达到受理要求,根据《任择议定书》第二条,来文该部分不可受理。

7.6 委员会还注意到,提交人称自己被推定无罪的权利受到了侵犯,因为审判记录中有些地方将其称为“罪犯”而非“被告”。委员会指出,其手头资料中没有迹象表明审判记录影响了提交人被推定无罪的权利,认为根据《任择议定书》第二条,来文中关于提交人按《公约》第十四条第 2 款提出的申诉的部分证据不足,不可受理。

7.7 委员会注意到,提交人就《公约》第十九和第二十六条之下的问题进一步提出了指控。委员会指出,缔约国未直接反驳这些指控,但称已证实 Levinov 先生犯有轻微流氓罪,其案定罪合理,量刑有据。委员会称,其手头资料未显示提交人向国家法院提出了这几项指控。委员会指出,提交人 2007 年 7 月 17 日向维帖布斯克地区法院上诉以及 2008 年 1 月 5 日向白俄罗斯最高法院提出监督审查申请时,都未提出这些指控。有鉴于此,委员会认为,提交人根据《公约》第十九和第二十六条提出的申诉证据不足,未达到受理要求,根据《任择议定书》第二条和第五条第 2 款(丑)项,这些申诉不可受理。

7.8 委员会认为,提交人申诉的其余部分,即所涉问题属《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(乙)项规定范围的部分,佐证充分,达到受理要求,可以受理。

<sup>6</sup> 见第 1537/2006 号来文, Yekaterina Gerashchenko 诉白俄罗斯, 2009 年 10 月 23 日通过的不可受理决定, 第 6.3 段。



## 审议案情

8.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

8.2 提交人称其根据《公约》第十四条第 1 款享有的权利受到了侵犯，特别是因为佩尔沃迈斯基区法院从未向其宣读法院 2007 年 1 月 23 日的判决，无人告知他有可能就判决提出上诉，且庭审结束前不久，法官无故让公众离开了审判庭。缔约国称，这些指控没有根据，且不符合审判记录。委员会注意到，首先，提交人称，根据《行政犯罪法》第 156 条对其处以罚款的决定是最终决定，因此无法上诉(见上文第 5.1 段)。委员会还指出，尽管提交人称从未被告知有可能就法院因流氓罪对其处以罚款的决定提出上诉，他还是运用监督程序向维帖布斯克地区法院和最高法院提出了申诉，指控主审法官有违规行为。委员会又指出，根据提交人提供的备案材料，2007 年 1 月 23 日，主审法官已向提交人说明她对此案将做出何种决定<sup>7</sup>。有鉴于此，委员会认为，根据其掌握的事实，无法得出 Levinov 先生根据《公约》第十四条第 1 款享有的权利受到了侵犯这一结论。

8.3 提交人还称，自己根据《公约》第十四条第 3 款(乙)项享有的辩护权受到了侵犯，因为就在他被捕后，他的亲朋来到警察局，警方拒绝让他们担任其代理人，也不准许他指定律师。委员会指出，庭审中，提交人由一名顾问代理，从委员会手上的材料看，提交人一案开庭审理前没有调查活动。有鉴于此，委员会认为，本案中，其掌握的事实未表明 Levinov 先生的辩护权受到了侵犯。

9. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款规定行事，认为现有事实并未显示存在违反《公民权利和政治权利国际公约》中任何规定的情况。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>7</sup> 提交人向最高法院提交了一份其支持者的联名上诉副本，上诉日期不明。诉状中称，法官曾于 2007 年 1 月 23 日在办公室告知提交人自己对其行政案件的决定。

VV. 第 1813/2008 号来文: Akwanga 诉喀麦隆(2011 年 3 月 22 日第一〇一届会议通过的《意见》)\*

提交人: Ebenezer Derek Mbongo Akwanga(由补救信任基金的律师 Kevin Laue 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 喀麦隆

来文日期: 2008 年 6 月 20 日(首次提交)

事由: 拘押期间遭受酷刑和虐待; 不公平审判

程序性问题: 同一事项正在另一国际调查或解决程序下接受审查; 未用尽国内补救办法

实质性问题: 禁止酷刑; 人身自由和人身安全权; 拘押期间的人道待遇; 公正审判

《公约》条款: 第七条; 第九条; 第十条; 第十四条

《任择议定书》条款: 第五条第 2 款(子)和(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2011 年 3 月 22 日举行会议，

结束了 Ebenezer Derek Mbongo Akwanga 先生根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1813/2008 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 2008 年 6 月 20 日的来文提交人是 Ebenezer Derek Mbongo Akwanga 先生，喀麦隆国籍，1970 年 11 月 18 日出生在喀麦隆南部，目前居住在美国。他声称

---

\* 参加审查本来文的委员会委员有：莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

委员会委员克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·莫托科女士、奈杰尔·罗德利爵士、马戈·瓦特瓦尔女士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生的个人意见文本附于本决定。

是喀麦隆<sup>1</sup> 违反《公约》第七条、第九条、第十条和第十四条的受害者。他由 Redress Trust 组织的律师 Kevin Laue 先生代理。

### 提交人陈述的事实

2.1 从大学年代里起，提交人就是一个政治活动家和南喀麦隆青年联盟领导人；他为喀麦隆南部人民的权利开展和平运动。1997 年 3 月 24 日，他乘车在 Bui 州(西北省)的 Jakiri 停留。<sup>2</sup> 在没有任何预警的情况下，缔约国的安全人员向轮胎射击。提交人在他们中间认出一名身着便衣的雅温得警察政治安全机构成员。一群人聚集到汽车周围，提交人趁乱逃走。他在夜间被十余名武装警察逮捕。他被戴上手铐，并被带往一辆面包车，无人告诉他为何被捕。当他问及时，一名警察给了他一枪托，他便失去了知觉。当他苏醒时，已身处 Jakiri 宪兵队监狱，他被要求说出自己的身份。他的双腿被捆绑，遭到脚踢和警棍殴打并被泼洒污水，直至昏迷。他在 Jakiri 宪兵队被关押共约十三小时。

2.2 1997 年 3 月 25 日，提交人被带到 Kumbo 警察总队，他被脱光衣服，在将其绑住并强迫其伸直双腿后，有人用弯刀砍其脚底，然后强迫他在锋利的砾石上跳舞，同时用法文唱歌赞美比亚总统。后来，他被关进一个非常闷热并不断发出巨大沉闷声音的牢房。他在 Kumbo 警察总队待了五个小时。当天下午，他被带到 Bamenda 上站行政区宪兵团。有人在他赤裸的大腿上熔烧塑料袋，并让他赤身裸体在女警察面前来回走动，以此取笑他，既不给他水喝也不给他饭吃。他还被人用一根铁棒穿过膝盖吊起，头朝下，猛击脚底。在这些酷刑期间，提交人受到审讯，被要求承认企图分裂国家。他多次被指控是一个武装和暴力分离主义运动的成员，对此他一直予以否认。他在这一拘留地点待了五天。

2.3 1997 年 3 月 29 日，提交人被转移到位于雅温得的全国宪兵队总部(国防部国务秘书处)。他被称为“极端危险份子”，并与惯犯关在同一牢房，宪兵要求他们给他吃点苦头。在二十五天中，他被迫睡在厕所旁边被尿液淹没的地面上，不许他洗漱。他只能爬，因为他被绑住的腿站起来疼痛难忍。三天后，他受到审讯，并再次被指控为一个武装和暴力分离主义运动的成员。

2.4 1997 年 6 月 2 日，提交人被送交雅温得安全设防最高的 Kondengui 监狱，被控从事危害国家安全活动，并企图将喀麦隆南部与该国其他地区分离；然而，指控并不清楚且不断变化。提交人不得不与 40 至 50 名犯人拥挤在一间牢房，其中只配有 15 张铺板。监狱中有大量老鼠和昆虫出没。两周后，他出现高烧并感

<sup>1</sup> 《公约》和《任择议定书》于 1984 年 6 月 27 日对喀麦隆生效。

<sup>2</sup> 据大赦国际(AFR 17/03/1999)称，1997 年 3 月在西北省发生暴力事件后，来自喀麦隆讲英语省份的 50 多人被监禁两年以上，后来终于被送交首都雅温得的一个军事法庭。

染了阿米巴痢疾。他被送到监狱医院，但该医院缺乏资源和药品。提交人多次遭到警卫和其他囚犯殴打。他在该监狱度过了近三个月时间。

2.5 1997 年 8 月 29 日，提交人被送交 Mefou-et-Afamba 州 Mfou 特殊监狱，被关押在一间十分肮脏且没有窗户的黑暗牢房。几小时后，他被关进一间公共牢房，当其他囚犯发现他参加喀麦隆南部的活动时对他进行了殴打。监狱中的食物始终不足，且质量差。1998 年 6 月 6 日，在监禁十个月后，提交人患了重病。<sup>3</sup> 他设法提醒同事，他们指出他生了病，因此他被送到医院住院治疗。在 Mfou 县医院，医生确定他的情况是特别严重的酷刑造成的后果，他遭受创伤，局部瘫痪。一个月后，他被送回监狱。在随后的 18 个月中，提交人被单独监禁，不许与家人、朋友或律师联系。1999 年 2 月 4 日，他再次被转移到安全设防最高的 Kondengui 监狱。

2.6 1999 年 4 月 8 日，提交人在监狱中收到文件，通知他将在 1999 年 4 月 14 日到雅温得军事法庭出庭。这些文件用的是法语，他不得不在不知所言的情况下签字。没有任何律师在场。指控包括：抢劫、杀人、与国家为敌、企图分裂国家、不报告犯罪活动、叛乱、革命和同谋。提供的证据是一张南喀麦隆地图、南喀麦隆国民议会会员卡、募款箱，弓和箭以及四支“巢穴枪”。<sup>4</sup> 法官中只有一名南喀麦隆人，当他表示在翻译问题上与辩方意见一致时，即被政府的一名支持者取代。审判的第二天，罪名发生了改变，无论是被告还是其律师都不理解，因为罪名不清。新的指控包括违反了法律，而这些法律是在被认为犯有指控的罪行两年后通过的，其证据是由逮捕和拷打提交人的警察提供。他否认，并继续否认有过任何这种犯罪。1999 年 10 月 6 日，他被判处二十年监禁。

2.7 提交人在雅温得安全设防最高的 Kondengui 监狱服刑。他患有肺部感染，2001 年在病人区度过了九个月。2003 年 3 月，他被送进雅温得市中心医院。2003 年 7 月 9 日，提交人从医院逃脱，逃到尼日利亚，在那里停留了两年半时间。他在这个国家住院，一名医生在病历中写道，他曾遭受身体和心理折磨。

2.8 联合国难民事务高级专员署承认了提交人的难民地位。2006 年 2 月，他被接纳为在美国的难民。2007 年 11 月，一位心理治疗师注意到提交人遭受酷刑的心理后果，表现为持续恶梦、极度焦虑、恐惧、惊悚、抑郁和失眠。

<sup>3</sup> 他身体右侧行动不便，讲话困难。他吐血并便血。他视力减退。

<sup>4</sup> 用于传统仪式的传统枪，不使用子弹而使用火药。

## 申诉

3.1 提交人称，由于在他被捕和在被关押的不同地点遭受虐待和酷刑，违反了《公约》第七条，这些地点是 Jakiri 宪兵队；<sup>5</sup> Kumbo 警察总队；Bamenda 宪兵队和雅温得宪兵总部，在此地提交人被迫睡在肮脏不堪的条件下，在他遭到同室囚犯在肉体和精神上折磨他时当局不予干预；<sup>6</sup> 在安全设防最高的雅温得 Kondengui 监狱，他被监禁在非人道的监狱条件之下，直接导致他重病缠身，未得到适当治疗；<sup>7</sup> 以及最后在 Mfou 特殊监狱，从 1997 年 8 月 29 日至 1999 年 2 月 4 日提交人在此被单独监禁，这鼓励了酷刑和虐待的做法。<sup>8</sup> 提交人认为，他在被捕时和在连续的拘押场所受到的待遇构成酷刑或至少是残忍、不人道或有辱人格的待遇，与《公约》第七条和第十条不符。

3.2 提交人指出，所述事实表明侵犯了他根据第九条享有的权利，因为他在被捕时从未被告知被捕的原因；他未在最短时间移送司法当局并遭到严刑拷打；他在两年多时间被剥夺自由，然后被送交一个军事法庭，在此期间没有任何机会对其拘押的任何方面提出异议。

3.3 关于第十条，提交人援引委员会的判例，根据该判例，第十条涵盖《囚犯待遇最低限度标准规则》的规定。<sup>9</sup> 提交人认为，他与 55 人被关押在同一牢房，分享 15 张床，违反了第九条的规定。此外，他没有被褥、衣物、食物或适当的卫生设施，违反了《规则》第十条至第二十一条。他也没有受到适当的医疗护理(第二十二至第二十六条)。此外，提交人是被告，未与被定罪的囚犯分开，违反了第十条第 2 款。在 18 个月中他被隔绝与外界的联系，并认为他被单独监禁构成违反第十条。<sup>10</sup>

3.4 关于第十四条，提交人认为，军事法庭的组成和诉讼案件的进程侵犯了公正审判的权利；事实上军事法庭隶属于国防部的管辖之下，逮捕、起诉和审判提

<sup>5</sup> 见第 334/1988 号来文，Bailey 诉牙买加，1993 年 5 月 12 日通过的《意见》；第 255/1987 号来文，Linton 诉牙买加，1992 年 10 月 22 日通过的《意见》。

<sup>6</sup> 见第 868/1999 号来文，Wilson 诉菲律宾，2003 年 10 月 30 日通过的《意见》，第 2.1 段。

<sup>7</sup> 见第 115/1982 号来文，Wight 诉马达加斯加，1985 年 4 月 1 日通过的《意见》，第 15.2 至 17 段；第 1152/2003 号和 1190/2003 号来文，Bee 和 Obiang 诉赤道几内亚，2005 年 11 月 30 日通过的《意见》，第 6.1 段；第 458/1991 号来文，Mukong 诉喀麦隆，1994 年 8 月 10 日通过的《意见》，第 9.4 段；第 188/1984 号来文，Portorreal 诉多米尼加共和国，1987 年 11 月 5 日通过的《意见》，第 9.2 段。

<sup>8</sup> 见第 704/1996 号来文，Shaw 诉牙买加，1998 年 6 月 4 日通过的《意见》；第 449/1991 号来文，Mojica 诉多米尼加共和国，1994 年 8 月 10 日通过的《意见》，第 5.7 段；关于禁止酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》第一卷(A/47/40)，附件六，A 节，第 11 段。

<sup>9</sup> 参见 Mukong 诉喀麦隆(前注 7)，第 9.3 段；关于美利坚合众国报告的结论性意见，CCPR/C/79/Add.50，第 34 段。

<sup>10</sup> 见第 917/2000 号来文，Arutyunyan 诉乌兹别克斯坦，2004 年 5 月 13 日通过的《意见》。

交人的人也属于该部管辖。此外，控方所利用的信息是从酷刑获得。提交人在审判前的拘押期间没有律师，在审判中，他很少有机会与其律师交流，律师不了解起诉书，因此无法很好地准备为提交人辩护。此外，指控依据的是书面材料，证明武装袭击是预谋的；但这些证据在审讯中并未出示。提交人还认为，他被一个军事法庭审判，而他是一介平民。<sup>11</sup>

3.5 关于用尽国内补救办法，提交人说，在他被监禁期间，社会民主阵线等政党和国际非政府组织提出要求将他释放，但这些呼声被置之不理。也不准提交人接待家人、朋友或律师探访，他们不能采取任何办法与他见面，因为他们担心受到恐吓。提交人也无法从监狱采取法律行动。鉴于提交人后来越狱逃亡国外，他不能返回缔约国采取国内补救办法。

3.6 提交人还认为，一位辩护律师试图从军事法庭和维持最初定罪的中央省上诉法院获得一份审判或定罪记录副本，但是徒劳。军事法庭对 1997 年 12 月 10 日向最高法院提出的旨在挑战军事法院司法管辖权并要求在一个普通法法庭用提交人可以理解的语言进行审判的上诉置之不理，继续审判。迄今为止，该请求在最高法院仍然悬而未决。提交人认为超越他在监狱里已经采取的行动是徒劳和危险的。提交人回顾了委员会的判例，表明不能将有效性与虐待补救措施分离，因为提交人被认为是一名反对派政治活动分子。<sup>12</sup> 他补充说，他在监狱中被隔离，使他无法采用现有补救措施，特别是他被单独关押在非人道条件之下。他还认为，即使他能设法补救，在法院攻击国家的任何企图都将注定要失败，因为司法机关不独立。<sup>13</sup> 他补充说，赔偿要求也无效，因为赔偿法是在有关事件发生后生效的，并因为负责人必须因酷刑受到审判。因此，提交人称，在法律上或实践上他在喀麦隆没有任何适当或可用的补救办法。

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 在 2009 年 7 月 8 日的一份照会中，缔约国提交了对可否受理和案情的意见。它澄清了提交人对事件的看法，并指出，1997 年 3 月 23 日，一个火药库的炸药、雷管和硝酸盐被盗。1997 年 3 月 27 日，对 Jakiri 政府大楼发动了一次袭击，造成严重伤亡，人员被绑架。调查导致 67 人被捕。提交人在 1997 年 4 月 5 日的证词中说，作为南喀麦隆全国青年理事会主席，他被控盗窃炸药，然后将炸药隐藏在南喀麦隆全国青年理事会一名成员在 Jakiri 的家中。提交人是在他去取回炸药时被逮捕的。缔约国进一步指出，提交人是被法庭审判的南喀麦隆全国委

<sup>11</sup> 见人权委员会关于喀麦隆报告的结论性意见，CCPR/C/79/Add.116，第 21 段。

<sup>12</sup> 见 Mukong 诉喀麦隆(前注 7)，第 8.2 段；第 1134/2002 号来文，Gorji-Dinka 诉喀麦隆，2005 年 5 月 10 日通过的《意见》，第 4.11 段。

<sup>13</sup> 见 1997 年和 1999 年《美国国务院人权报告》和酷刑问题特别报告员的报告，(E/CN.4/2000/9/Add.2)，第 58 段)。

员会的 67 名成员之一，1999 年 10 月 5 日他因非法拥有战争武器和弹药及严重抢劫而被判处二十年监禁和 10 万法郎罚款。虽然此案在上诉法院审理，但提交人利用一次到医院就医的机会于 2003 年 7 月 9 日潜逃。2005 年 12 月 15 日，上诉法院维持了一审判决并发出了对提交人的通缉令。提交人的律师向最高法院提出了上诉。

4.2 缔约国提出反对意见认为，根据《任择议定书》第 5 条第 2 款(子)项的规定应宣布来文不予受理，因为同一案件已经以提交人和其他 17 人的名义提交非洲人权和人民权利委员会。该委员会第四十届会议于 2006 年 11 月 25 日对该案件进行了审理，但尚未公布决定。

4.3 此外，缔约国认为，因未用尽国内补救办法，应根据《任择议定书》第 5 条第 2 款(丑)项的规定宣布来文不予受理。<sup>14</sup> 提交人可根据《刑法》第 132 条之二向“主管刑事法庭”申诉他遭受酷刑或根据第 332 条以没有翻译和一般公正审判保障为由请求诉讼无效。为了解释他为何没有用尽国内补救办法，提交人说，他一直未获准接待来访者，而且因为他逃跑，他不能返回喀麦隆提出申诉。缔约国提出反对意见说，主管机关未收到指示拒绝访问，提交人曾两次在监视下住院，可借此机会起诉。

4.4 关于案情，缔约国称，对这些严重事件进行的调查完全尊重了当时生效的法律。缔约国援引委员会的判例指出，只要进行调查不是任意的，就应由国家当局决定如何调查犯罪。<sup>15</sup> 酷刑和虐待是属于刑法管辖的行为；因此举证责任在于提交人。缔约国认为，尼日利亚医生出具的医疗证明只说他患有胃溃疡和糖尿病，未指出这一诊断与提交人声称受害者的暴力之间有何联系。

4.5 关于所谓侵犯自由权和安全权，缔约国认为，南喀麦隆全国青年理事会是一个分裂主义组织，其所有行动都是非法的，并被禁止。提交人不守信用，因为他声称他不知道他被捕的原因，而正是通过他的证词才查明了被盗物品的所有者。

4.6 关于监禁条件，缔约国承认喀麦隆监狱存在的问题，包括监舍破旧、拥挤、犯罪和建造新监狱经费不足。然而，由于欧洲联盟的援助，从 2002 年 6 月起杜阿拉和雅温得监狱的状况有了显著改善。在 Kondengui 监狱，探访者可以补充囚犯收到的每日食物配给。监狱也有一个由一名医生领导的诊所，并与雅温得

<sup>14</sup> 见第 1010/2001 号来文，Aouf 诉比利时，2006 年 3 月 17 日通过的《意见》；第 1103/2002 号来文，Castro 诉哥伦比亚，2005 年 10 月 28 日通过的不予受理决定；第 1218/2003 号来文，Platonov 诉俄罗斯联邦，2005 年 11 月 1 日通过的《意见》；第 1302/2004 号来文，Khan 诉加拿大，2006 年 7 月 25 日通过的不予受理决定；第 1374/2005 号来文，Kurbogaj 诉西班牙，2006 年 7 月 14 日通过的不予受理决定。

<sup>15</sup> 见第 1070/2002 号来文，Kouidis 诉希腊，2006 年 3 月 28 日通过的《意见》。



中心医院建立了转诊制度。关于他在 Mfou 监狱遭受酷刑的问题，提交人自己也承认，这些酷刑是同室囚犯造成的。在没有任何证据表明当局是这种待遇的始作俑者的情况下，缔约国认为，它不能对个人的行为负责，并说在这些暴力行为发生后它承担了对提交人的治疗。

4.7 关于违反公正审判权的指控，缔约国强调，审判是按照现行法律进行的。关于根据《公约》第 14 条第 3 款(己)项的指控，缔约国解释说在听证会期间使用的是法语，不说或不理解法语的各方享有官方提供的翻译服务。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 在 2009 年 9 月 22 日的答复中，提交人表述了对缔约国关于受理和案情的意见的评论。他回顾说，他被监禁两年而没有被审判，无论是他还是他的辩护律师都不了解最初对他的指控，也不了解修改过的指控。他还声称，他被判处的罪行没人明确解释过，而且他从来没有见过判决书。

5.2 关于可否受理问题，提交人认为，他对以其名义向非洲人权和人民权利委员会提出的申诉并不知情。他说，他从来没有授权律师提出这种申诉。他补充说，缔约国对此没有提供任何文件，且所谓的申诉不属于公共领域。提交人回顾委员会的判例，<sup>16</sup> 即根据《任择议定书》第五条第 2 款(甲)项所指的“同一事件”必须涉及有关同样个人、由此人、或经授权可以代表此人的他人向其他国际机构提交的完全同样申诉。提交人认为，向非洲人权和人民权利委员会提交的投诉不能被认为是“同一事件”，因为它不涉及同样个人：缔约国事实上指出，向非洲委员会提交的投诉是以 18 个人的名义提出的，而在本来文中提交人是唯一的申诉人。此外，在本来文中，指控涉及提交人从 1997 年 3 月 24 日至 2003 年 7 月 9 日遭到监禁，向非洲人权和人民权利委员会提出的申诉依据何种事实并不清楚。

5.3 关于未用尽国内补救办法的问题，提交人反驳了缔约国关于提交人在向委员会提交来文前未用尽任何补救措施的论点。他强调，他由一个军事法庭审判，而对其上诉的裁决是 2005 年 12 月 15 日作出的。关于根据 1997 年 1 月 10 日第 97/009 号法令提出对酷刑申诉的可能性，提交人提出反驳意见说，该法庭只审查了几个问题，一旦负责人被确认有罪，政府通常不支持官员，阻止受害者寻求补救。此外，提交人被单独监禁，因此没有机会提出申诉。提交人还认为，鉴于他遭受的酷刑和虐待的严重性，补救是无用的。<sup>17</sup> 他还指出，缔约国对不允许提

<sup>16</sup> 见第 75/1980 号来文，Fanali 诉意大利，1983 年 3 月 31 日通过的《意见》，第 7.2 段；第 1155/2003 号来文，Unn 等人诉挪威，2004 年 11 月 23 日通过的《意见》，第 13.3 段；第 6/1977 号来文，Millan Sequeria 诉乌拉圭，1980 年 7 月 29 日通过的《意见》，第 9 段。

<sup>17</sup> 见第 612/1995 号来文，Vicente 和 consorts 诉哥伦比亚，1997 年 8 月 19 日通过的《意见》，第 5.2 段；第 778/1997 号来文，Coronel et consorts 诉哥伦比亚，2002 年 11 月 29 日通过的《意见》，第 6.4 段。



交人接受探访的事实没有提出异议，只是说未接受过这种指示。此外，提交人还认为，由于他的健康状况不佳，声称他可以利用医疗的罕见时刻起诉是不合理的，他的健康状况不佳应由缔约国负责。

5.4 提交人认为，《刑事诉讼法》中规定的公平审判保障并不适用，因为此案是由一个军事法庭审判的。1997 年 12 月 10 日，提交人向最高法院提出请求，质疑军事法庭的管辖权，并要求案件由一个普通法法院以其可以理解的语言审判，但其请求仍然悬而未决。根据委员会的判例，<sup>18</sup> 来文提交人不必采用在客观上并无希望成功的上诉办法。

5.5 关于案情，提交人否认参与任何盗窃炸药或其他非法活动，并否认 1997 年 4 月 5 日曾经作证。相反，他说，1997 年 4 月 5 日正是他在雅温得国家宪兵司令部遭受酷刑的时间。此外，他强调说，所有可能对他不利的证据都是可疑的，因为实施了酷刑或者因为采用的程序不正常。

5.6 关于遭受酷刑和虐待，提交人回顾了委员会的判例，即缔约国有义务对酷刑案件进行调查，调查必须及时、公正、彻底和独立。<sup>19</sup> 提交人补充说，缔约国没有回答他所提出的具体指控，其意见不过是一般的否定而已。<sup>20</sup> 此外，关于 2003 年由一名尼日利亚医生出具的医疗证明，他质疑缔约国提出的只有胃溃疡和糖尿病问题的论据。他还根据 2007 年和 2009 年的另外两份医疗报告，证明酷刑的心理影响，并认为这三份医疗报告，加上他的详细说明，免除了他的举证责任，毫无疑问地证明有过酷刑。

5.7 提交人还认为，当缔约国指出从 2002 年 6 月至 2006 年 12 月已得到改善时，即已承认监禁条件差。缔约国也承认提交人在身体上和精神上受到其他囚犯虐待。在提到委员会的一般性意见时，提交人强调缔约国没有履行遵守“囚犯待遇最低限度标准规则”的义务，而且没有阻止其他犯人的攻击。<sup>21</sup>

<sup>18</sup> 见第 210/1986 号和 225/1987 号来文，Pratt 和 Morgan 诉牙买加，1989 年 4 月 7 日通过的《意见》，第 12.3 段；第 147/1983 号来文，Arzuaga Gilboa 诉乌拉圭，1985 年 11 月 1 日通过的《意见》，第 7.2 段。

<sup>19</sup> 见 Kouidis 诉希腊(前注 15)，第 7.4 段和第 9 段；第 20 号一般性意见(前注 8)，第 14 段；第 107/1981 号来文，Almeida de Quinteros 和 consorts 诉乌拉圭，1983 年 7 月 21 日通过的《意见》，第 15 段。

<sup>20</sup> 见第 992/2001 号来文，Bousroual 诉阿尔及利亚，2006 年 4 月 24 日通过的《意见》，第 9.4 段。

<sup>21</sup> 见关于对被剥夺自由的人应给予人道待遇的第 21 号一般性意见(1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，B 节，第 3 段。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

6.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会注意到缔约国的论点，即应根据《任择议定书》第 5 条第 2 款(子)项宣布来文不予受理，因为同一问题已提交非洲人权和人民权利委员会。委员会还注意到，提交人称他从未授权任何人以其名义向非洲委员会提出申诉，他对这一申诉并不知情。委员会回顾其判例并强调指出，《任择议定书》第 5 条第 2 款(子)项并不意味着一个与提交人不相干的第三者可以在据称受害者不知情和同意的情况下使后者不能诉诸人权事务委员会。<sup>22</sup> 因此，在没有缔约国的任何文件的情况下，委员会认为，《任择议定书》第 5 条第 2 款(子)项的规定不妨碍它审议本来文。

6.3 委员会还注意到缔约国提出的论点，即提交人没有用尽国内补救办法，因为他可以根据《刑事诉讼法》提交一份请求，申诉他遭受的酷刑和审判的进程。委员会还注意到，提交人争辩说，他没有提出酷刑申诉是因为他被单独监禁，面对所遭受的严重酷刑和虐待，上诉是无用的。关于与审判进程相关的上诉，委员会注意到提交人的论据，即《刑事诉讼法》不适用于军事法庭的审判，他于 1997 年 12 月 10 日向最高法院提交了一份对程序提出异议的请求，但该请求仍然悬而未决。

6.4 委员会回顾其判例，即提交人必须利用所有法律补救措施，以符合《任择议定书》第 5 条 2 款(丑)项的规定，只要这种补救措施看来在特定案件中行之有效，而且事实上是提交人可以利用的。<sup>23</sup> 关于提交人没有在国内法院提出酷刑和不公正审判申诉，委员会注意到缔约国只抽象地列举了《刑事诉讼法》中规定的补救措施，但没有涉及到具体案件，而且没有说明如何才能获得有效补救。委员会注意到，在提交人从 1997 年 3 月 24 日至 2003 年 7 月 9 日拘押期间，他被单独监禁，缔约国予以否认，笼统地说有关当局没有接到拒绝提交人接受探访的指示。委员会认为，在这种情况下，《刑事诉讼法》规定的补救办法事实上提交人不能利用。关于不公正审判的申诉，委员会注意到，1997 年 12 月 10 日提交人向最高法院提交了一份请求，对军事法庭的管辖权提出异议，并要求在一个普通法法庭以其懂得的语言进行审判。委员注意到对这一请求没有答复，因此认为，延误对提交人在 1997 年向最高法院提出的请求的答复是不合

<sup>22</sup> 见第 74/1980 号来文，Estrella 诉乌拉圭，1983 年 3 月 29 日通过的《意见》，第 4.3 段。

<sup>23</sup> 见第 1003/2001 号来文，P. L. 诉德国，2003 年 10 月 22 日通过的可予受理决定，第 6.5 段；第 4331/1990 号来文，A. P. A. 诉西班牙，1994 年 3 月 25 日通过的可予受理决定，第 6.2 段。

理的。因此，委员会的结论是，《任择议定书》第 5 条 2 款(丑)并不妨碍审查提交人的来文。

6.5 委员会认为提交人为受理之目提供了充分证据证明他根据《公约》第七、九条、第十条和第十四条提出的申诉，并着手审议案情。

#### 审议案情

7.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有书面资料审议了本来文。

7.2 委员会注意到提交人对在不同拘押地点、包括在他逮捕时、在 Jakiri 宪兵队和 Kumbo 警察总队遭受酷刑的详细描述。它注意到缔约国的论据认为，酷刑和虐待行为涉及刑法，举证责任在于提交人。根据提供给委员会的资料，尤其是提交人遭受酷刑的详细指控，其中已归档的 3 份医生证明揭示了对其健康造成的后果，委员会的结论是缔约国违反了《公约》第七条。

7.3 关于提交人的监禁条件和其他囚犯的虐待，委员会注意到，缔约国并未质疑上述信息，包括与提交人遭受的恶劣待遇相关的信息。委员会指出，被剥夺自由者不得遭受与丧失自由无关的任何困难或限制；他们的待遇必须符合，除其他外，《囚犯待遇最低限度标准规则》。<sup>24</sup> 委员会认为，正如其多次注意到的根据类似事实提出的申诉一样<sup>25</sup>，提交人描述的监禁条件构成侵犯享有人道及尊重固有人格尊严的待遇的权利，因此违背了《公约》第十条第 1 款。此外，委员会认为，在关押定罪犯人的同一处所监禁尚未判决的提交人，缔约国违犯了《公约》第十条第 2 款。

7.4 关于违反《公约》第九条的指控，委员会注意到缔约国的论点，即提交人知道他被捕的原因，因为正是通过他的证词才辨认出赃物所有者。委员会指出，这并不表明提交人在其被捕时知道他逮捕的原因。委员会还指出，缔约国对以下事实没有提出异议，即从 1997 年 3 月 24 日至 1999 年 10 月 5 日，提交人在审判前被羁押了很长时间，没有机会对他被监禁的合法性提出异议。委员会回顾其关于人身自由和安全权的第 8 号一般性意见(1982 年)，<sup>26</sup> 认为没有迹象表明提交人在其被捕时知道被捕的原因，他被带见法官或司法当局或他有机会质疑他被逮捕或被拘押的合法性。在缺乏缔约国关于这些指控的准确资料的情况下，委员会认为其掌握的事实表明存在违反《公约》第九条第 2、3 和 4 款的情况。

<sup>24</sup> 第 21 号一般性意见(前注 21)，第 3 和 5 段；第 1134/2002 号来文，Gorji-Dinka 诉喀麦隆，2005 年 3 月 17 日通过的《意见》，第 5.2 段。

<sup>25</sup> 见第 908/2000 号来文，Evans 诉特立尼达和多巴哥，2003 年 3 月 21 日通过的《意见》；第 1173/2003 号来文，Abdelhamid Benhadj 诉阿尔及利亚，2007 年 7 月 20 日通过的《意见》。

<sup>26</sup> 《大会正式记录，第三十九届会议，补编第 40 号》(A/39/40)，附件六。

7.5 委员会注意到缔约国的论点，即对提交人的审判是按照现行法律进行的，他在听证会上享有正式翻译服务。委员会还注意到，提交人认为法庭不是独立的，他几乎没有机会与其律师沟通，律师没有见到起诉书，无法适当准备辩护，而指控所依据的书面证据没有在法庭上出示。委员会回顾其关于在法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判的权利的第 32 号一般性意见(2007 年)<sup>27</sup>，它在其中认为，关于当事人的具体类别，缔约国必须证明普通民事法庭无法进行审判，任何其他特别民事法庭或高度安全的法庭都不适合该案，利用一个军事法庭不可避免。缔约国还必须证明，军事法庭充分保证被告根据第十四条享有的权利得到保护。在本案中，缔约国没有证明为何必须利用一个军事法庭。在其对提交人指控的严重性所作的评论中，它并未指出为何普通民事法院或其他类型的民事法院对其审判不适当。根据《公约》，只是声称军事审判符合国内立法规定也不构成支持利用这些法庭的有效论据。缔约国无法证明本案必须诉诸军事法庭意味着委员会无需考虑军事法庭是否事实上提供了第十四条所载之全部保证。<sup>28</sup> 委员会认为，提交人由一个军事法庭定罪显示违反了《公约》第十四条。

8. 人权事务委员会依照《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款的规定行事，认为现有事实显示侵犯了 Akwanga 先生依据《公约》第七条，第十条第 1 款和第 2 款，第九条第 2 款、第 3 款和第 4 款以及第十四条享有的权利。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项的规定，缔约国有义务向提交人提供有效的补救办法，包括根据《公约》规定的保证重新审查其定罪，调查指控的事实，起诉负责人以及给予适当的赔偿。缔约国也有义务防止今后发生类似的违约情况。

10. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、西班牙文和法文文本，其中法文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>27</sup> 《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 40 号》第一卷(A/62/40(Vol I))，附件六，第 22 段。

<sup>28</sup> 见第 1172/2003 号来文，Madani 诉阿尔及利亚，2007 年 3 月 28 日通过的《意见》，第 8.7 段。

## 附录

委员会委员克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·莫托科女士、奈杰尔·罗德利爵士和马戈·瓦特瓦尔女士的个人意见

赞同本意见的签署人希望重申，他们认为军事法庭原则上不拥有审判平民的管辖权。

事实上，军事职能属于一个遵守纪律规则的分层组织，难以与《公约》第十四条规定和班加罗尔司法行为原则重审的法官独立的要求相符。

因此，当各国赋予军事法庭审判非军人的权限时，如果他们是根据《任择议定书》提交的来文的主体，就必须在他们的意见中解释迫使他们回避上述原则的首要原因或特殊情况。

在任何情况下，军事法庭审判被控犯有刑事罪的人必须保证被告享有《公约》第十四条规定的所有权利。

克里斯蒂娜·沙内女士(签名)

艾哈迈德·阿明·法萨拉先生(签名)

赞克·扎内莱·马约迪纳女士(签名)

尤利亚·莫托科女士(签名)

奈杰尔·罗德利爵士(签名)

马戈·瓦特瓦尔女士(签名)

[提出时有西班牙文、英文和法文文本，其中法文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 费边·奥马尔·萨尔维奥利先生的个人意见

1. 我赞成委员会关于 Ebenezer Derek Mbongo Akwanga 提交的第 1813/2008 号来文的意见；不过，我认为必须说明我对一个问题的想法，很遗憾，在这个问题上我与委员会大多数人的意见相左。这就是《公民权利和政治权利国际公约》框架下的军事管辖权的范围问题；我在此重复我在对第 1640/2007 号来文(El Abani 诉阿拉伯利比亚民众国)的个人意见中阐述的理由。

2. 在关于本来文的意见第 7.5 段中，委员会特别强调存在违反第十四条的情况，因为缔约国不能证明必须由一个军事法庭审判提交人，并因此指出，“缔约国无法证明本案必须诉诸军事法庭意味着委员会无需考虑军事法庭是否事实上提供了第十四条所载之全部保证。<sup>a</sup> 委员会认为，提交人由一个军事法庭定罪显示违反了《公约》第十四条”。

3. 我必须毫不含糊地说，在第 32 号一般性意见中分析这一问题的方法是很不合时宜的。在关于 Akwanga 案件的决定中，委员会存在明显的疏漏，未指出由军事法庭审判平民不符合《公约》第十四条的规定，也未纠正人权法方面的倒退行为。仔细研读第十四条，即可看出《公约》甚至都未暗示军事司法有可能适用于平民。第十四条保障获得诉诸司法和正当程序的权利，其中并无一处提到军事法庭。各国在许多情况下(总是对人权产生消极后果)都赋予军事法院以审判平民的权力，但《公民权利和政治权利国际公约》并未触及这一问题。

4. 委员会起草第 32 号一般性意见采用的推论应当恰恰相反：由军事法院审判平民是行使职权方面的一个特例(在军事管辖权范围内审判非军事人员)，此外审判是在特殊管辖权范围内实施(对普通司法而言，军事司法是例外)，因此，它是一种特殊的双重行使职权，在《公约》中应已有此种明确规定，以确保与《公约》规定相符，因为这种审判显然剥夺了平民接受其所谓天然法官审判的权利。

5. 不要忘记，对于权利的例外和限制(本案中作为获得诉诸司法和正当程序的权利一部分的由“天然法官”审判的权利的限制)的解释也必须有一定限制性，不得轻易被视为与《公约》相符。

6. 这样讲并不是说——委员会的作用也不是——在解释《公约》时要考虑到缔约国方面实际上涉及业已证明的侵犯人权行为的实际做法，而是要帮助缔约国符合适当程序现代标准，并明确指出必须酌情修订国内法，使之与《公约》相一致。

7. 自第二次世界大战以来至今，军事管辖权在世界各地的适用无不带来悲剧性的结果，无一例外，它意味着牢固确立对被指控犯有大规模严重侵犯人权行为的

<sup>a</sup> 见第 1172/2003 号来文，Madani 诉阿尔及利亚，2007 年 3 月 28 日通过的《意见》，第 8.7 段。

军事人员有罪不罚现象。此外，对平民适用军事刑事司法时，就是根据为各种侵权行为所损害的诉讼请求进行定罪，其结果，不仅辩护的权利成为一种幻想，所获证据大多也都是刑讯逼供的产物。

8. 《公约》不禁止军事法庭，我提出本项个人意见的本意也不是要取消军事法庭。然而，军事刑事司法这一管辖权，必须保持在合适的限度之内，才能完全符合《公约》的规定：基于属人理由，即军事司法应仅适用于现役军事人员，不得适用于平民或退役军人；基于属事理由，即军事司法应有权审判军人违纪行为，不得审判普通罪行，当然也不得审判侵犯人权行为。只有在这种情况下，军事管辖权才可能与《公民权利和政治权利国际公约》相符。

9. 第 32 号一般性意见是保障适当法律程序基本权利的一项重要法律文件，但对这里所讨论的问题却适用不当。该意见通过至今已近四年时间，委员会应采取步骤纠正这一概念，即军事法庭可以审判平民；委员会现有立场与国际人权保护现代标准以及对此问题最开明的学说格格不入。

10. 委员会没有必要为推动这一具体问题上的人道做法就起草一项新的一般性意见；它只要考虑到人权保护制度方面的发展情况即可。根据《任择议定书》提交的个人来文(即委员会所审查的案件类似 **Akwanga** 一案，涉及军事法庭审判平民问题)和缔约国根据《公约》第四十条审议提交的定期报告后通过的结论性意见，也为委员会提供了机会，以适当履行这一必不可少的法律任务，从而有助于全面实现《公约》的目标和宗旨。

11. 一旦采取这种立场，缔约国，作为国际社会的成员，必将本着善意修订其国内立法，而对于军事法庭有权审判平民这一状况，历史终将翻过这极不光彩的一页。

12. 纵观历史，委员会为国际人权法做出了显著贡献，并为其他国际和区域管辖权提供了有益的启示。然而，在本意见所涉及的这一问题上，委员会的做法却恰似背道而驰，我相信它将不会在此久留。

13. 正如从数千例案件中所看到的，再次令人遗憾的是，在 **Akwanga** 一案中，即使委员会并不认为有必要进一步研究该问题，因为缔约国没有任何理由不证明为何利用军事法庭审判平民，取消可审判平民的军事管辖权仍然是一个未决问题，亟待人权事务委员会给予适当的回应。

14. 此外，在其决定第 9 段中，委员会应强调的是，缔约国必须修改立法，以确保军事法院永远无权审判平民，作为一项措施，以防止正在审议的来文中所述情况再次发生。

费边·奥马尔·萨尔维奥利(签名)

[提出时有西班牙文、英文和法文文本，其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

WW. 第 1818/2008 号来文: McCallum 诉南非(2010 年 10 月 25 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人: Bradley McCallum(由律师 Egon Aristidie Oswald 代理)  
据称受害人: 提交人  
所涉缔约国: 南非  
来文日期: 2008 年 7 月 7 日(首次提交)  
事由: 拘留期间受到集体惩罚  
程序性问题: 无  
实质性问题: 酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或惩罚; 所有被羁押者获得人道待遇权; 补救权  
《公约》条款: 第七条; 第十条本身和相关联的第二条第 3 款  
《任择议定书》条款: 无

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会,  
于 2010 年 10 月 25 日举行会议,

结束了 Bradley McCallum 先生本人根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1818/2008 号来文的审议工作,

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料,

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下:

## 意见

1. 2008 年 7 月 7 日来文提交人, Bradley McCallum 先生, 生于 1979 年 4 月 18 日。目前, 他被关押在东开普省圣艾尔本斯管教所。他声称, 他是南非<sup>1</sup>违反

---

\* 参加审查本来文的委员会委员有: 普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马哈吉卜·埃尔·哈伊巴先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士和克里斯特·特林先生。

根据委员会议事规则第 90 条, 委员会委员, 赞克·扎内莱·马约迪纳女士未参与对本意见的审查。

<sup>1</sup> 《公约》和《任择议定书》分别于 1998 年 12 月 10 日和 2002 年 8 月 28 日对南非生效。



《公约》第七条和第十条本身以及相关关联的第二条第 3 款的受害者。提交人由律师 Egon Aristidie Oswald 先生代理。

### 提交人陈述的事实

2.1 提交人被羁押在东开普省伊利莎白港的圣艾尔本斯·马克本姆管教所。2005 年 7 月 15 日，管教所 C 监区的保洁员告诉提交人和 C 监区二号囚室的其他囚犯，说一名同狱囚犯在该监区的餐厅捅了狱警 N，结果该狱警被捅死了。同一天，B 监区的狱警们袭击了 C 监区的囚犯。

2.2 2005 年 7 月 17 日，狱警 P.一边辱骂，一边责令提交人与同囚室其他囚犯离开囚室。当提交人询问是什么原因时，狱警 P.用警棍抽打他的左上臂和左边头颅。另一名狱警 M.出手干预，强行扒掉了提交人的衬衣。在走廊里，狱警 M.从背后踢了提交人一脚，将他踢倒在地。然后，狱警 M.要提交人脱掉长裤，迫使他趴在地上，由此，造成他的下颌骨脱臼，门牙掉落。走廊里聚集了约 40 至 50 名穿着制服的狱警。提交人认识其中 5 人。这些狱警对各位囚犯一阵暴打，并让囚犯们赤身裸体躺在潮湿的走廊地上。狱警 P.让囚犯们在地上躺着排成一行，脸埋在躺在他们前面的一位囚犯的屁股间。

2.3 大约有 60 至 70 名囚犯裸体躺在潮湿的走廊地上，连成一条长长的人体链，只要囚犯抬头就会遭警棍殴打和脚踢。现场约有 20 名女性狱警，她们在这些囚犯的身边巡视，脚踢囚犯们的生殖器，并嘲笑这些囚犯的私处。此后，狱警们向囚犯们全身滋冷水，用警棍、木板、扫帚把、台球棍和镐把抽打。囚犯们还被下令上交肛门里窝藏的刀。<sup>2</sup> 由于惊恐和害怕，囚犯们尿尿失控，全撒在人体链相互搭连的他人身上。

2.4 曾经一度，狱警 P.走到提交人跟前，一边辱骂他，一边用警棍插入提交人的屁眼。当提交人挣扎着躲避时，该狱警用脚死死踩住提交人的背，迫使他躺在地上。提交人仍然时不时地回想起这种犹如遭强奸一样的折磨。与此同时，另一些狱警进入各个囚室，拿走了一些囚犯的个人物品。此后，囚犯们被命令返回其囚室。然而，这时造成了一片混乱，因为地板上满是水、尿、粪和血，囚犯们倾倒在地，互相堆压在一起。

2.5 直至 2005 年 9 月之后，受伤的囚犯被允许让医生医治。囚犯们不得不用烟灰作为消毒剂自我疗伤，并用沙止血。直到 2005 年 9 月中旬之后，提交人才得到医疗。<sup>3</sup> 然而，狱医未对他进行任何救治，因为狱医认为提交人的申诉只不过是“内部”性质事务，因此，不属狱医职权之列。<sup>4</sup> 由于提交人担心 2005 年 7 月 17 日会因其他囚犯的体液感染上病毒，要求进行艾滋病毒检测，然而，他却

<sup>2</sup> 据提交人称，囚犯肛门里藏刀并非寻常之举。

<sup>3</sup> 据病历档案记录，2005 年 8 月 31 日早上提交人前往医院，然而，并无资料载明诊疗性质。

<sup>4</sup> 据提交人提供的资料，非正式程序规定对囚犯因“内部”纠纷而造成的伤害不予医治。

未获准许。南非监狱里艾滋病毒传播流行。<sup>5</sup> 2005 年 10 月，提交人脱臼的下颌和打落的牙齿得到了医治。<sup>6</sup> 2006 年 3 月至 11 月期间，提交人的牙齿被一颗一颗的拔掉，影响了他的食欲和健康。2008 年 4 月 3 日，提交人要求监狱当局为他配装假牙，但是他的要求未得到任何回复。

2.6 这次袭击之后，管教所被封闭，为此，提交人与其家庭和律师失去联系近一个月左右。同时暂停了他的打电话和放风权。此后，他只被允许接受 5 至 10 分钟的探视。

2.7 2006 年 11 月 20 日，提交人的律师要求对提交人及其他受害者进行艾滋病毒检测。律师致函管教所长，管教局长、管教事务部全国和省级警署署长，以及国家检察长。2006 年 12 月 13 日，国家检察厅答复，管教事务部驳回了提交人和其他自称的受害者遭受酷刑和虐待的所有指控，然而，检察厅不反对进行艾滋病毒检测，但是，囚犯们必须书面同意并向其告知应支付的检测费用。提交人对检察长的回复，援用了宪法第 27 和 35 条，<sup>7</sup> 阐明被剥夺自由者享有获得医疗保

<sup>5</sup> 见禁止酷刑委员会的结论性意见，CAT/C/ZAF/CO/1，第 22 段。

<sup>6</sup> 据病历档案，2005 年 10 月 11 日报告了关于打落牙齿和下颌脱臼的伤情。

<sup>7</sup> 27. 卫生保健、粮食、水和社会保障

1. 人人有权获得

- (a) 卫生保健服务，包括生育保健；
- (b) 充分的食物和水；以及
- (c) 社会保障，包括他们若不能自行维持生计和赡养家眷，应给予适当的社会援助。

2. 国家必须采取合理的立法及其他措施，按现有资源逐步实现上述每一项权利。

3. 不利拒绝对任何人的紧急救治。

35. 逮捕、监禁和被告

[.....]

2. 凡遭监禁者，包括每位被判刑的囚犯都有权

- (a) 被及时地通告遭监禁的理由；
- (b) 选择律师和与之接洽，并被及时地告知这项权利；
- (c) 若造成了极大的不公正情况时，政府并由政府出资为被拘留者指定一位律师，和被及时地告知这项权利；
- (d) 可亲自当庭就拘留的合法性提出质疑，若拘留属非法，则应获得释放；
- (e) 拘留条件须符合人的尊严，至少得包括放风，和由政府出资满足充分的居住、营养、阅读材料和医治条件；和
- (f) 当事人可通信联络以及得到下列各方前来的探视，
  - (一) 配偶或生活伴侣；
  - (二) 亲属；
  - (三) 自选的宗教咨询人员；和
  - (四) 自选的开业医生。

健和紧急救治权。尽管往返多次的通信，检察长既未对提交人关于酷刑的指控给予任何答复，也未回复提交人进行免费艾滋病毒检测的要求。他只是说，他在等待管教事务部的指示。2006 年 11 月 15 日，禁止酷刑委员会审查缔约国提交的初次报告期间，缔约国的若干位代表团成员承认，“在圣艾尔本斯·马克西姆管教所发生谋杀的当天，警官们控制了局面，并发生了袭击事件”。2008 年 2 月 18 日，提交人要求司法巡视厅公布关于袭击问题的调查结果。尽管发出了多次的催问，但他没得到任何音讯。

2.8 在事件发生后不久，提交人向监狱当局提出了申诉，然而，监狱当局拒绝受理。2005 年 8 月至 9 月期间，司法巡视厅巡察了监狱，并记录了申诉人及其他囚犯的申诉。2005 年 9 月，南非警察局一位巡察员录下了提交人关于他所受到虐待的申诉。该巡察员保证要进行公开调查；然而，提交人并不清楚是否就此问题展开过任何调查。

2.9 2006 年 5 月，提交人被告知有一位法律代表，准备协助遭酷刑的受害者。在此之前，提交人一直无法获得法律代理。2006 年 5 月 12 日，提交人提出了民事上诉，要求就蒙受的伤害进行赔偿。提交人基于他们的诉案完全相当于剥夺自由的理由，要求准予针对缔约国(管教事务部长)的答辩状提出上诉特许的请求。然而，地方检察院维持了政府的答辩状，驳回了提交人关于 2005 年 7 月 17 日发生过酷刑、不人道和有辱人格的待遇或处罚指控的申诉。此外，政府援引了 2002 年对国家机关提出法律诉讼的第 40 号法案第三节，据此，原告(提交人)必须在据称所涉行为发生的 6 个月之内，向作为国家机关的被告发出一份书面通知，以及关于引起国家责任的事实。提交人撤回了他的上诉，另向高等法院提出了诉讼。然而，他称，他的民事诉讼有可能在高院败诉，因为他并未履行上述 6 个月限期的规则。

## 申诉

3.1 提交人说，他在圣艾尔本斯·马克西姆管教所监禁期间遭的若干次殴打和其他虐待、监禁期间经历的不人道和有辱人格的待遇、对他遭虐待的指控不及时展开调查，以及袭击事件发生之后将他单独监禁了一个月，都相当于违反第七条的行为。

3.2 他尤其称，当他被迫裸体躺在走廊潮湿的地面，遭到警棍和抗击盾牌的严酷殴打，并遭到警棍强行插入屁眼的强奸。他遭受的生理虐待惨重，造成其下颌脱臼，及其牙齿无可弥补的损伤，致使不得不将牙齿一颗一颗的拔除。此外，他遭到警棍的强奸，迫使其裸体，蒙受对其私处的语言羞辱，并迫使他将鼻子插入同狱囚犯的屁股缝中。被迫躺在尿、粪便和血之中，蓄意致使他担心感染上艾滋

病毒。当局随后拒绝进行艾滋病毒检测，加剧了提交人的心理创伤。提交人辩称，这些事实都等同于酷刑，并构成了违反《公约》第七条的行为。<sup>8</sup>

3.3 此外，提交人说，在事件发生之后，他遭到了单独监禁，而他打电话联系、放风以及获得医疗保健、法律代理和家庭探视权被剥夺了一个月，他说，这也违反了第七条。

3.4 提交人援引了委员会的司法案例，据此，有辱人格、不人道或者贬低人格的惩罚必定无疑地超越了特定程度，因而，上述所涉任何其它要素都绝对跨越了仅仅剥夺自由的限度。<sup>9</sup> 提交人说，监禁条件远远违背了剥夺自由本身的规定范围，因此等同于违反第七条的情况。

3.5 关于他的监禁条件，提交人回顾委员会曾无数次阐明，《囚犯待遇最低限度标准规则》切实融入了第 10 条。他宣称，《囚犯待遇最低限度标准规则》第 9 条，规定每个囚犯一间囚室，然而，就提交人被关押在一间同时羁押 60 至 70 名囚犯的囚室而论，圣艾尔本斯·马克西姆管教所这种极度拥挤状况，即为违反第 10 条情况。他的一些同室羁押囚犯不得不共用铺位，而提交人根本无隐私可言，且毫无充足的卫生设施可言。他还说，监狱过度拥挤状况达到了 300%，证实了管教事务部现状委员会的报告，此外，与《囚犯待遇最低限度标准规则》第 10 至 21 条的规则相反，非但未提供充分的床铺、衣物、食物和卫生设施，而且还违背了 22 至 26 条的规则，不提供充分的医疗保健。

3.6 提交人还说，缔约国没有及时调查他关于遭受虐待的申诉，未为他提供补救办法。他回顾了委员会关于禁止酷刑和残忍待遇或惩罚的第 20 号一般性意见(1992 年)，<sup>10</sup> 根据此项一般性意见，主管当局必须及时和公正地调查援引第七条提出的申诉，从而采取有效补救办法。因此，缔约国未能这么做，侵犯了提交人依据《公约》第七条和第十条以及相关关联的第二条第 3 款享有的权利。

3.7 关于用尽国内补救办法，提交人宣称，南非警察未及时调查他的案情、检察当局未追查此问题，而且管教事务部未对罪犯采取整肃惩处行动。提交人还说，缔约国颁布了立法，规定上诉人必须在 6 个月之内对国家机构提出民事诉讼，然而，一般的时限规定是 3 年。因此，他的民事诉讼很可能败诉，因为他家境贫困会对其法律代理的质量产生不良的影响，使之无法拿出用以佐证的生理、心理和体检证明，并在 6 个月时限内通报对政府提出的民事诉讼。

<sup>8</sup> 提交人说，他要求委员会展开具体的调查，查明他遭受的待遇是否即为第七条所列的酷刑行为，不只是泛泛地调查是否违反了第七条，不具体查实究竟违反了哪些具体条款。

<sup>9</sup> 见第 265/1987 号来文，Vuolanne 诉芬兰，1989 年 4 月 7 日通过的《意见》，第 9.2 段。

<sup>10</sup> 《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，A 节，第 14 段。

## 缔约国不合作

4. 2008 年 10 月 16 日、2009 年 7 月 7 日、2009 年 12 月 15 日、2010 年 5 月 6 日和 2010 年 8 月 18 日，委员会分别要求缔约国提交有关来文可否受理和案情事由的资料。委员会指出，一直未收到这方面的资料。委员会遗憾地感到，缔约国未提供任何阐明提交人的申诉是否可受理或是否确凿的资料。委员会回顾《任择议定书》第四条第 2 款示意，缔约国应本着诚意审查对之提出的所有指控，并向委员会提交缔约国掌握的所有资料。在缔约国未予以答复的情况下，按照提交人提供的证据程度，必须给予指控应有的考虑。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

5.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

5.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

5.3 鉴于提交人向监狱行政当局、警署、司法巡察厅、地方法院和高等法院的提出的申诉显然未得到调查，而且缔约国未发表任何意见，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不阻碍其受理来文。

5.4 委员会认为没有任何问题妨碍受理提交人根据《公约》第七条和第十条本身以及相关关联的第二条第 3 款提出的申诉，遂着手审查案情。

### 审议案情

6.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照向委员会提供的资料审议了本来文。委员会注意到，缔约国未处置提交人的申诉。在这种情况下，按出具充分佐证的程度，给予上述指控应有分量的考虑。

6.2 委员会指出，提交人宣称，2005 年 7 月 17 日圣艾尔本斯管教所的狱警要他裸体躺在监狱走廊潮湿的地面上，用警棍和抗击盾牌对之殴打，为此，他蒙受了多处生理上的创伤，诸如颌骨脱臼，对牙齿造成不可弥补的损伤，以及造成他左边胳膊和左侧颅的创伤。委员会还注意到，提交人指控，他频频陷入遭警棍强奸的回忆，他蒙受了对其私处侮辱性的语言、他被迫将鼻子插入同狱囚犯的屁股沟，并被迫躺在满处尿、粪和血污的地上，伴随着染上艾滋病毒的恐惧。委员会还注意到，提交人指控，在这一事件之后，他被单独监禁了一个月，被剥夺了医生就诊、律师接洽和家庭的探访。委员会还注意到，提交人宣称，拘留的条件违背了剥夺自由本身的规定条件，包括他被关押在一个羁押 60 至 70 名囚犯的囚室内，他没有隐私可言，无法获得充分的卫生设施、被褥、衣物、食物，以及医疗照顾，而且监狱的过度拥挤程度达到了 300%。为佐证他的宣称，提交人提供了他的病历复印件、2005 年 7 月 17 日事件新闻报道的剪报及其囚室的概况。

6.3 委员会还注意到，提交人宣称，未对他的申诉进行调查，因此他被剥夺了有效补救办法。为支持他的指控，提交人提供了向当局提出要求对 2005 年 7 月 17 日事件进行调查以及请求艾滋病毒免费检测的信件、传真信息票据和各类催问信的影印件。委员会还注意到，提交人最初向地方法院提出了对管教事务部的民事诉讼，然而，他决定撤回诉讼，转而向高等法院提出诉讼。委员会还注意到，提交人辩称，他的民事诉讼不太可能胜诉，因为他难以获得证据、他无法承担雇用适当代理的费用和在 6 个月期限内向国家机关发出起诉通知的时限已过。

6.4 委员会指出，提交人详细阐述了 2005 年 7 月 17 日的事件，据称他在期间遭受了虐待，并且指认了据称参与此事件的五名狱警姓名。委员会还注意到，提交人的病历和 2005 年 7 月 17 日关于事件的剪报。委员会认为，根据提交人就本案提出的论点，有必要展开最起码的独立调查，查明在提交人蒙受虐待的事件中，缔约国狱警可能的参与程度。因此，委员会认为，提交人这些未得到缔约国受理的指控可认为存在违反《公约》第七条的情况。<sup>11</sup>

6.5 关于提交人的宣称，2005 年 7 月 17 日事件之后，圣艾伊本斯的管教所被封闭，而他被单独监禁了一个月，既不让医生就诊、律师接洽，也不让家庭探访，委员会回顾其第 20 号关于禁止酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚问题的一般性意见，建议各缔约国应制订条款，禁止采用单独监禁做法。<sup>12</sup> 并指出对被拘留者或被监禁者全面的单独监禁可相当于第七条禁止的行为。鉴于这一看法，委员会认为存在违反《公约》第七条的新情况。

6.6 关于提交人申诉，尽管他向当局提出了若干次要求，但仍未对他进行艾滋病毒的检验，而他担心因 2005 年 7 月 17 日事件而染上了艾滋病，委员会查明，正如禁止酷刑委员会针对缔约国初次报告的结论性意见所述，南非监狱艾滋病毒流行。<sup>13</sup> 对此，提交人提请委员会注意以及 2005 年 7 月 17 日事件的具体情况可认为存在违反《公约》第七条的现象。

6.7 委员会指出，提交人向各不同主管当局，诸如监狱行政部门、警察、司法巡察厅、地方法院和高等法院等提出的申诉内容，显然都没有得到调查。委员会回顾关于禁止酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的第 20 号一般性意见<sup>14</sup> 和关于《公约》缔约国一般性法律义务的第 31 号一般性意见(2004 年)，<sup>15</sup>

<sup>11</sup> 见第 962/2001 号来文，Mulezi 诉刚果民主共和国，2004 年 7 月 8 日通过的《意见》，第 5.4 段。

<sup>12</sup> (前注 10)，第 11 段。

<sup>13</sup> CAT/C/ZAF/CO/1，第 22 段。

<sup>14</sup> (前注 10)，第 14 段。

<sup>15</sup> 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol. I))，附件三，第 18 段。

以及委员会一贯的案例，<sup>16</sup> 根据以上所述，主管当局必须对有关违反第七条的申诉展开及时、彻底和公正的调查，并必须采取适当行动惩治被查明有罪的人。根据目前情况，在缔约国未给予任何解释的情况下，必须给予提交人的申诉应有分量的考虑。因此，委员会得出结论，现有事实表明缔约国违反了《公约》第七条以及相关关联的第二条第 3 款。

6.8 关于提交人的申诉宣称，2005 年 7 月 17 日提交人遭虐待后被剥夺医疗护理问题，委员会注意到，提交人的病历载明的情况。据此记载，他于 2005 年 8 月 31 日被送入监狱医院。提交人重申，被剥夺自由的人除了由于剥夺自由所造成的境况之外，不得蒙受任何折磨或限制，而这些人必须得到联合国《囚犯待遇最低限度标准规则》规定的待遇。<sup>17</sup> 委员会重申，保障被剥夺自由者的人身安全和福祉是缔约国的义务。<sup>18</sup> 委员会说，2005 年 7 月 17 日事件之后，尽管提交人要求立刻请医生就诊，但据委员会收到的病历记录，直到 2005 年 8 月 31 日他才第一次得到就诊。委员会认为，在提交人提出要求医生检查之后，直至就诊期间所延误的时间，监狱当局采取如此的应对做法，侵犯了提交根据《公约》第十条第 1 款规定享有的权利。

7. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实显示侵犯了 McCallum 先生依据《公约》第七条本身和相关关联的第二条第 3 款以及第十条第 1 款享有的权利。

8. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务为提交人提供有效补救办法，包括彻底和有效调查提交人根据第七条提出的申诉，追查责任者并给予充分的补偿，包括充分的赔偿。只要提交人被关押在监狱内，他就应得到人道的待遇，尊重作为人固有的尊严，并应享受适当的医疗保健。缔约国还应根据义务，防止今后再发生类似的违约现象。

<sup>16</sup> 见第 1436/2005 号来文，Sathasivam 等人诉斯里兰卡，2008 年 7 月 8 日通过的《意见》，第 6.4 段；第 1589/2007 号来文，Gapijanov 诉乌兹别克斯坦，2010 年 3 月 18 日通过《意见》，第 8.3 段；第 1096/2002 号来文，Kurbanov 诉塔吉克斯坦，2003 年 11 月 6 日通过的《意见》，第 7.4 段；第 322/1988 号来文，Rodriguez 诉乌拉圭，1994 年 7 月 19 日通过的《意见》，第 12.3 段。

<sup>17</sup> 关于对被剥夺自由的人应给予人道待遇的第 21 号一般性意见 (1992 年)，《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件六，B 节，第 3 段和第 5 段。《罪犯待遇最低限度标准规则》由 1955 年在日内瓦举行的第一届联合国防止犯罪和罪犯待遇问题大会通过，后经经济及社会理事会 1957 年 7 月 31 日第 663 C (XXIV)号决议和 1977 年 5 月 13 日 2076 (LXII)号决议核准。还参见第 1134/2002 号来文，Gorji-Dinka 诉喀麦隆，2005 年 3 月 17 日通过的《意见》，第 5.2 段；第 1173/2003 号来文，Benhadj 诉阿尔及利亚，2007 年 7 月 20 日通过的《意见》，第 8.5 段。

<sup>18</sup> 见第 907/2000 号来文，Siragev 诉乌兹别克斯坦，2005 年 11 月 1 日通过的《意见》，第 6.2 段；第 889/1999 号来文，Zheikov 诉俄罗斯联邦，2006 年 3 月 17 日通过《意见》，第 7.2 段；第 1284/2004 号来文，Kodirov 诉乌兹别克斯坦，2009 年 10 月 20 日通过的《意见》，第 9.2 段。

9. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]



XX. 第 1876/2009 号来文: Singh 诉法国(2011 年 7 月 22 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人:	Ranjit Singh(由 O'Melveny & Myers 公司的 Christine Bustany 代理)
据称受害人:	提交人
所涉缔约国:	法国
来文日期:	2008 年 12 月 15 日(首次提交)
事由	没有免冠身份证照片, 不予更换居留证
程序性问题	未用尽国内法律救济手段
实质性问题	宗教自由; 不受歧视; 行动自由
《公约》条款	第二条; 第十二条; 第十八条和第二十六条
《任择议定书》条款	第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会,  
于 2011 年 7 月 22 日举行会议,

结束了 Ranjit Singh 先生根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》  
提交人权事务委员会的第 1876/2009 号来文的审议工作,

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料,

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下:

## 意见

1.1 来文提交人是 Ranjit Singh 先生, 印度锡克族, 从 1992 年起以难民身份居住在法国。他声称因所涉缔约国违反《公民权利和政治权利国际公约》第二条、

\* 参加本来文审查的委员会委员有: 阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、拉扎里·布兹德先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

根据委员会《议事规则》第 90 条, 克里斯蒂娜·沙内女士没有参加通过本决定的会议。

由委员会委员费边·奥马尔·萨尔维奥利先生签署的个人意见文件附在本决定后。

第十二条、第十八和第二十六条而成为受害者。<sup>1</sup> 提交人由 Christine Bustany 律师(O'Melveny 和 Myers)代理。

1.2 2010 年 7 月 23 日, 主席以委员会的名义做出如下决定: 可否受理应在结合案情的基础上进行审议。

### 提交人陈述的事实

2.1 提交人为一名印度公民, 自 1992 年开始享有难民身份, 拥有法国长期居留证。2002 年, 需更换长期居留证。2002 年 2 月 13 日, 提交人提交了更换其居留证的申请, 和上一次申请一样, 附带着两张本人佩戴头巾的身份证照片。2002 年 2 月 22 日, 提交人得到巴黎市警察局的通知, 其提交的照片不符合 1946 年 6 月 30 日第 46-1574 号法令(规定了外国人入境和居留法国的条件)第七条和第八条的规定, 即要求所有个人拍摄“免冠”正面照片。2002 年 4 月 11 日, 提交人向巴黎警察局寄信, 请求免除法令中的规定, 2002 年 5 月, 其请求遭到拒绝。随后, 提交人于 2002 年 7 月 12 日致信内政部, 要求其允许在身份证照片中佩戴头巾。但至今未得到回复。

2.2 2006 年 7 月 20 日, 巴黎市行政法庭驳回了提交人关于不满当局拒绝更换其居留证的上诉。2007 年 5 月 24 日, 巴黎市行政上诉法院驳回其上诉。2007 年 8 月, 提交人向国务委员会提出上诉, 2009 年 4 月 23 日, 上诉被驳回。

### 申诉

3.1 提交人解释说, 佩戴头巾是一项宗教义务, 是其所信奉的宗教——锡克教<sup>2</sup>的组成部分。这是表明锡克教徒身份的方式, 与个人信仰和身份紧密相连。摘下头巾被认为是背弃信念的行为, 被其他人错误的使用头巾也被视为遭受了极大的侮辱。对锡克教徒而言, 以“免冠”形象出现在公共场合是一种耻辱, “免冠”身份证照片每次都会引起羞愧感和卑鄙感。<sup>3</sup> 并非只是在拍摄免冠照片的时候, 重要的是, 缔约国每次要求 Singh 先生证明其身份的时候, 将使其不断的蒙受羞辱。有鉴于此, 提交人拒绝服从拍摄居留证照片时摘下头巾的规定。

3.2 提交人认为, 1946 年 6 月 30 日第 46-1574 号法令(要求所有居留证身份证照片必须为申请人的“免冠”正面照)并未考虑锡克族人需要在公共场合始终佩戴头巾的宗教信仰。提交人声称因缔约国违反第十八条第 2 款的规定而成为间接

<sup>1</sup> 《公约》与《任择议定书》分别于 1981 年 2 月 4 日和 1984 年 5 月 17 日对法国生效。

<sup>2</sup> 《锡克教行为准则》, Sikh Rehat Maryada, 第四部分, 第十章, 第十六条 t 款。

<sup>3</sup> 提交人提及若干国家更改本国法律, 承认锡克教徒佩戴头巾的必要性, 例如加拿大、美国、德国、英国。提交人同样提及联合国已允许锡克教徒在执行维和任务时佩戴头巾, 而非头盔。

歧视的受害者。<sup>4</sup> 提交人称，若没有居留证，他将被视为法国境内的非法居民，并因此无法享受免费的公共医疗服务。<sup>5</sup>

3.3 此外，因法国政府拒绝更换其居留证，提交人已无法获得失业津贴、房屋补助和老年人交通优惠。而根据法国法律，提交人不稳定的经济状况使其有权获得房屋补贴和失业津贴等政府援助。提交人最后一次获得上述援助是在 2005 年 5 月，在其因拒绝摘下头巾拍摄身份证照片而被驱逐之前。提交人指出，对其撤销发放社会补助，而其他处于类似经济条件下的法国居民却享有补助，这一事实已构成间接性歧视，是第十八条第 2 款所禁止的。<sup>6</sup>

3.4 提交人指出，《公约》第十八条第 3 款所限制的宗教行为仅包括那些法律明确规定的行为，以及那些对实现第十八条第 3 款所列某一目的构成必要条件的行为。<sup>7</sup> 提交人认为，“免冠”身份证照片很有可能使其在未来多次违背教规，因为只有摘下头巾才能更好的进行照片和真人的比对。提交人承受的羞辱可能是两方面的：每次权力机关要求其摘下头巾进行身份确认的时候，以及每次法国当局对其“免冠”照片进行审查的时候。这种重复性的羞辱与确认身份的目的之间是不成比例的。提交人认为，要求拍摄“免冠”照片并非维护公共安全的必要措施。缔约国要求“免冠”照片，但却不反对照片中人留有遮盖了半张脸的胡须。提交人第一张居留证上的照片是佩戴着头巾的，当时规定“免冠”照片的 1946 年 6 月 30 日第 46-1574 号法令已经实施。提交人还指出，其他欧洲国家都曾向锡克人签发过居留证，<sup>8</sup> 证件上的照片是佩戴着头巾的，很难理解为何一位戴头巾的人在其他欧洲国家均可进行身份确认，而法国却不能。

3.5 提交人指出，鉴于其始终戴着头巾，当局认为头巾会妨碍脸部特征的识别，从而使身份确认过程复杂化的言论是不成立的。与免冠照片相比，佩戴头巾的照片反而更容易进行身份识别。提交人认为，要求其在拍摄身份证照片时摘下头巾与确认身份的目的不相符。<sup>9</sup>

<sup>4</sup> 参见关于思想、良心和宗教自由权利的第 22 号一般性意见(1993 年)，《大会正式记录，第四十八届会议，补编第 40 号》(A/48/40)，附件六，第 5 段。

<sup>5</sup> 提交人引用了巴黎医院公共援助报告，该报告可以证明因提交人未更换居留证，而完全丧失获得医疗保险的权利。

<sup>6</sup> 参见第 22 号一般性意见；另见第 931/2000 号来文，Hudoyberganova 诉乌兹别克斯坦，2004 年 11 月 5 日通过的《意见》，第 6.2 段和第 7 段。

<sup>7</sup> 参见第 22 号一般性意见。

<sup>8</sup> 例如德国、比利时、意大利、挪威、葡萄牙、瑞典。

<sup>9</sup> 提交人引用 Phull 诉法国案，第 35753/03 号诉状，CEDH 2005-I, 2005 年 11 月 1 日，并认为，缔约国行为的最终目的与此案件不同，因为在 Phull 案件中，要求一名锡克人在机场安检时摘下头巾是为了保证其他乘客的安全，但在他向委员会提交的来文中写到，命令他摘下头巾的目的是为了进行身份确认。

3.6 提交人还指出，在拒绝更换其居留证的同时，缔约国违反了《公约》关于行动自由的第十二条的规定。没有新的居留证，提交人便无法取得有效的交通文件，也就无法离开法国。<sup>10</sup>

3.7 提交人认为，除此之外，要求拍摄“免冠”身份证照片还违反了《公约》第二十六条。既然佩戴头巾是锡克人的身份组成部分，那么法国当今所执行的1946年6月30日第46-1574号法令则区别对待提交人和其他多数人群。<sup>11</sup> 提交人不得不在履行宗教义务和获得公共医疗服务中做出选择，而大多数法国公民则不被强制要求做出这样的选择。

3.8 考虑到缔约国对于《公约》第二十七条的保留，提交人认为，其来文可以为委员会提供一个机会，以阐述其关于在法国遵守少数民族权利的担忧，<sup>12</sup> 以及承认锡克族是一个宗教和人种意义上的少数民族。<sup>13</sup>

### 缔约国关于可否受理的意见

4.1 2010年4月22日，缔约国对来文的可受理性提出质疑，对提交人所呈交的事实进行澄清，并指出，根据1945年11月2日第45-2658号法令第15-10条的现行规定(关于外国人入境和居留法国的条件)，提交人在1992年曾收到一张居留证，有效期为十年。在其更换申请中，提交人拒绝提交从1994年开始施行的，1946年6月30日第46-1574号法令第11-1条(关于外国人入境和居留法国的条件)所规定的正面“免冠”照片。2002年7月12日，内政部隐性驳回了提交人的上诉。2007年5月24日，巴黎市行政上诉法院驳回其上诉，并裁定：被质疑的规定不会单纯因为提交人在接受检查的时候佩戴头巾而在本质上将身份确认复杂化，并且不会在检查的过程中产生必然的摘下头巾的义务。缔约国坚决认为，摘下头巾以拍摄“免冠”照片的规定并非与维护公共安全的目的不相符合，也不会导致歧视。

4.2 缔约国指出，提交人在国务委员会于2009年4月23日对其不满做出裁决之前向委员会提交文件。缔约国认为，提交人在国务委员会并未提及对《公约》的任何违反行为，仅援引了《欧洲保护人权与基本自由公约》第九条(宗教自由)和第十四条(不受歧视)。提交人并未向欧洲人权法院提交文件，显然是认为该法院的判例对其不利。2008年11月13日，欧洲人权法院明确宣布，在国务委员会做出判决之后提交理由不充分的诉状将被认定为是对《宪法》第九条和第十四

<sup>10</sup> 见关于行动自由的第27号一般性意见(1999年)，《大会正式记录，第五十五届会议，补编第40号》第一卷(A/55/40(Vol I))，附件六，A节，第9段。

<sup>11</sup> 见关于不歧视的第18号一般性意见(1989年)，《大会正式记录，第四十五届会议，补编第40号》第一卷(A/45/40(Vol I))，附件六，A节，第9段。

<sup>12</sup> 经济、社会和文化权利委员会的结论意见(E/C.12/1/Add. 72)，第15段和第25段。

<sup>13</sup> 提交人引用了上院对Mandla诉Dowell Lee案的判决，[1983] AC 548。

条的侵犯。<sup>14</sup> 缔约国得出的结论是，提交人选择只向委员会递交诉状，是希望得到与欧洲人权法院所做判决不同的结果。缔约国认为，由于《公约》的特殊性，欧洲人权法院的判例在委员会没有换位的可能，提交人本应在国务委员会上援引《公约》。

4.3 至于所谓的违反《公约》第十二条，缔约国认为，无论是从广义的还是狭义的《公约》条款依据来看，提交人从未在国内法庭上提出与行动自由相关的不满。因此，这种不满不应予以受理。

### 缔约国关于案情的意见

5.1 2010年8月23日，缔约国曾对其内容发表过意见。缔约国认为，提交人引用的第931/2000号来文 Hudoyberganova 诉乌兹别克斯坦案件<sup>15</sup> 不能与其状况相提并论。与所引用的案例相反，提交人并未禁止佩戴或穿着任何宗教服饰。提交人只是被要求提供“免冠”身份证照片用来制作居留证件，仅仅涉及在拍摄照片时暂时的摘下一件宗教服饰。缔约国重申欧洲人权法院的判例，该法院坚决认为，《欧洲保护人权与基本自由公约》第九条(思想、意识和宗教自由)不保护任何以宗教或信仰为由，或受其影响的行为，也不允许任何个人以宗教信仰的行为方式为由，逃避合法条例的约束。<sup>16</sup> 例如，该法院认为，要求伊斯兰教女大学生提供“免冠”身份证照片才能颁发毕业证书，<sup>17</sup> 或者在机场安检或领事馆安检时要求一个人摘下头巾或面纱，<sup>18</sup> 都不构成对其宗教自由权利的侵犯。

5.2 缔约国指出，在另一宗与提交人十分相似的案件中，起诉人声称，驾驶执照中必须张贴“免冠”照片的要求对其私生活和宗教信仰自由造成侵犯，欧洲人权法院认为该上诉“明显理由不充分”，予以驳回(第24479/07号判决)，该案件并未告知政府。欧洲人权法院认为，“免冠”身份证照片对于负责公共安全和维护公共秩序的国家机关来说是必要的，实施管理的方法由国家酌情处理。该法院同样认为，为进行检查或者为制作驾驶执照而要求摘下头巾是一种临时性措施。

5.3 缔约国援引《公约》第十八条第3款，以及委员会第22号一般性意见，<sup>19</sup> 该意见阐述了国家可以对宗教自由附加的约束条件。缔约国认为，被质疑的措施

<sup>14</sup> 2006年12月15日国务委员会的判决，锡克人联合会和 Singh Mann 先生(第289946号)；欧洲人权法院的判决，2008年11月13日第24479/07号。

<sup>15</sup> 2004年11月5日通过的《意见》。

<sup>16</sup> Leyla Sahin 诉土耳其，第44774/98号申诉，CEDH 2005 XI, 第104段。

<sup>17</sup> Karaduman 诉土耳其，第16278/90号申诉，委员会1993年5月3日的决定，决定与报告74，第93页；Araç 诉土耳其，第9907/02号申诉，2006年9月19日。

<sup>18</sup> Phull 诉法国，第35753/03号申诉，CEDH 2005-I；El Morsli 诉法国，第15585/06号申诉，2008年3月4日。

<sup>19</sup> 第8段。

早已在法律中明文规定，尤其是 1946 年 6 月 30 日法令第 11-1 条(1994 年制定)。提供两张“免冠”身份证照片的要求可以降低走私或伪造居留证的危害，有益于维护公共秩序和公共安全。缔约国还认为，此项规定可以避免行政机关陷入复杂的评估考量，即确定这种或那种帽子可以遮盖面部多少比例，从而使某人在进行身份确认时感受到多大程度的舒适度，因此该规定也保证了安全和法律面前人人平等。

5.4 在承认拍摄“免冠”证件照的要求可能对某些人造成限制的同时，缔约国还要指出，这种限制是有限的。热衷于佩戴头巾的人不会被强迫永久性的或重复性的摘下头巾，只是在拍照照片的时候暂时性的摘下头巾。缔约国认为，给提交人带来的诸多不便必须与公共利益相平衡，也就是要抵制证件的伪造。另外，某些国家在此领域采取不同措施的事实并不能作为合理的理由，提交人曾被允许在居留证上张贴佩戴头巾的照片也不能作为合理的理由。总之，缔约国坚决认为，提交人并未因违反《公约》第十八条而成为受害者，国内法律因其能够维护公共安全和秩序而被认定为合理的，所使用的方法也符合预期目的。

5.5 关于对缔约国违反《公约》第二条和第二十六条的不满，缔约国援引委员会第 18 号一般性意见，<sup>20</sup> 认为提交人没有受到任何的不平等待遇，因为 1946 年 6 月 30 号法令毫无差别的适用于所有居留证申请者。缔约国强调，在此案件中，由于某些人的宗教主张，而允许其不遵守那些为维护公共秩序和安全而对所有人具有强制力的规定是不合理的；采取某些有利于弱势群体的措施也是不合理的，这样才能减少或消除那些将导致歧视现象的出现或有助于歧视现象长期存在的条件。<sup>21</sup> 至于提交人在失去若干社会补助权利方面的控告，缔约国明确指出，某些补助需要以长期居住为基本条件，其他补助则不需要，例如国家医疗补助、急救费用、与工伤或职业疾病相关的补助。此外，缔约国强调，提交人自己应对现状负责。因此，缔约国认为提交人并没有因为缔约国违反《公约》第二条和第二十六条而成为受害者。

5.6 缔约国指出，提交人关于《公约》第十二条的指控并未涉及与其他指控不同的问题，对其行动自由的限制是由于未向提交人签发居留证，而这又是因为提交人拒绝遵守签发居留证时所应遵守的一般性条例。总之，缔约国坚决认为，理由不充分，委员会应驳回提交人关于因缔约国违反《公约》第二条、第十二条、第十八条和第二十六条而成为受害者的指控。

#### 提交人对缔约国关于来文可否受理性和案情意见的评论

6.1 2011 年 1 月 3 日，提交人指出，根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，已满足用尽国内法律救济手段的准则。在其首次于 2008 年 12 月 15 日提交

<sup>20</sup> 第 7 段。

<sup>21</sup> 第 18 号一般性意见，第 8 段和第 10 段。



的英文诉状中，提交人提及了委员会的判例，根据这一判例，用尽国内法律救济手段的要求并不强制起诉人必须获得国家最高法院的裁定。若所有法律救济手段已被同类案件的另一起诉人用尽，那么即可应用这一例外。<sup>22</sup> 事实上，2006 年 12 月 15 日，国务委员会已做出决定，执行一项在适用于几乎相同情况的法律。法国当局曾因为身份证照片上的起诉人头戴锡克族头巾而拒绝更换其驾驶执照。2010 年 1 月 26 日，在提交人首次提交的法文诉状中，他提到了国务委员会于 2009 年 4 月 14 日做出的否定性决定。关于其为国家法庭上援引的各项条款，提交人指出，根据委员会的判例，他必须在国家法庭上援引最重要的法令，为达成《任择议定书》的目标，必须不能援引《公约》中的条款。<sup>23</sup> 提交人在国务委员会上指出，自己的宗教自由权利被侵犯，不受歧视原则遭到践踏，他的起诉是建立在与呈交给委员会的事实同样的事实基础上。

6.2 关于其就《公约》第十二条的指控，提交人指出，委员会的判例规定，根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定，明显无法获得的法律救助手段不需要用尽。<sup>24</sup> 提交人认为，若其提出侵犯行动自由的指控，国务委员会也不会做出其他的裁定结果，因为侵犯行动自由是与侵犯宗教自由紧密相关的。

6.3 关于来文的内容，提交人确信，根据《公约》第十八条的规定，缔约国并未在特殊案件中表现出 1946 年 6 月 30 日第 46-1574 号法令的法律目的，以及对其宗教自由的限制比例的必要性。<sup>25</sup> 缔约国声称，“免冠”身份证照片可以减少走私或伪造居留证的危害，但是，缔约国未提出任何论据，证明为达到这一目的而采取此措施的必要性。提交人重申，要求“免冠”身份证照片是专制的，因为在某些情况下，帽子并不妨碍身份确认。提交人坚决认为，与那些通过剪发、留长发、染发、剪短或蓄留胡须，对胡须染色、佩戴假发、变秃顶、画浓妆的方式严重改变外貌的人不同，始终戴在头上的头巾绝不会妨碍对其佩戴者的身份确认工作。

<sup>22</sup> 参见第 24/1977 号来文，Lovelace 诉加拿大，1981 年 7 月 30 日通过的《意见》。

<sup>23</sup> 参见第 273/1989 号来文，B.d.B 等人诉荷兰，1989 年 3 月 30 日通过的可予受理决定，第 6.3 段；第 305/1988 号来文，Van Alphen 诉荷兰，1990 年 7 月 23 日通过的《意见》。

<sup>24</sup> 例如参见第 1184/2003 号来文，Brough 诉澳大利亚，2006 年 3 月 17 日通过的《意见》，第 8.6 段；第 1156/2003 号来文，Escobar 诉西班牙，2006 年 3 月 28 日通过的《意见》，第 5.2 段和第 6 段；第 1036/2001 号来文，Faure 诉澳大利亚，2005 年 10 月 31 日通过的《意见》，第 6.1 段。

<sup>25</sup> 参见第 202/1986 号来文，Ato del Avellanal 诉秘鲁，1988 年 10 月 28 日通过的《意见》，第 14 段；第 30/1978 号来文，Bleier 诉乌拉圭，1982 年 3 月 29 日通过的《意见》，第 13.1-13.3 段；第 107/1981 号来文，Quinteros Almeida 诉乌拉圭，1983 年 7 月 21 日通过的《意见》，第 11 段；第 1085/2002 号来文，Taright 等人诉阿尔及利亚，2006 年 3 月 15 日通过的《意见》；第 146/1983 和 148-153/1983 号来文，Baboeram-Adhin 等人诉苏里南，1985 年 4 月 4 日通过的《意见》，第 14.2 段。

6.4 1992 年，提交人曾被允许在拍摄其第一张居留证的身份证照片时佩戴头巾，当时要求“免冠”照片的 1946 年 6 月 30 日第 46-1574 号法令已经开始实施。在其居留证的十年有效期内，提交人未遭遇过任何身份确认的不便。另外，同样面临着走私和公共安全危害的其他大多数欧洲国家都允许身份证明文件上张贴佩戴宗教头饰的照片。关于缔约国提出的“此项规定可避免行政机关陷入复杂的评估考量，即确定这种或那种帽子可以遮盖面部多少比例，从而使某人在进行身份确认时感受到多大程度的舒适度”的论断，提交人坚决认为，缔约国完全可以为行政机关制订相关指南，用来确定某种帽子是否遮盖了面部。<sup>26</sup>

6.5 提交人认为，即使此项规定被认为是合理的，它也是不符合其预期目的。提交人重申，佩戴头巾是对其宗教的忠诚，他不接受缔约国提出的“暂时性限制”的言论。提交人指出，不佩戴头巾的照片是一张永久性的照片，是对其宗教和民族的侮辱。提交人还指出，“免冠”照片必然将使当局多次提出令其摘下头巾的要求，以更好的确认身份，即使当局不提出此类要求，提交人也会在每次被检查居留证时，感到屈辱和背弃信念，因为居留证上的照片是一张“免冠”照片。提交人强调，缔约国尚未证实颁布一条禁止任何人佩戴任何头饰的规定是可达到预期目的的，受限程度最低的措施。提交人认为，根据《公约》第十八条第 3 款，其已成为自身权利遭持续性侵犯的受害者。

6.6 提交人重申，其案例是可以与 *Hudoyberganova 诉乌兹别克斯坦* 案件相比拟的，<sup>27</sup> 因为禁止在身份证照片上佩戴任何头饰(包括宗教头饰)就是禁止穿戴含有宗教意义的服饰。此外，与 *Hudoyberganova 诉乌兹别克斯坦* 案件相仿，法国并未提出特别理由，用以证明提交人所受约束在第十八条第 3 款的意义上是必要性的。关于缔约国所引用的欧洲人权法院的判例，提交人强调，此判例不能与委员会判例相提并论，尤其考虑到欧洲人权法院赋予其成员国的酌情处理的权利。提交人认为，所引用的判例不能适用于他的案件，因为所提及的限制宗教自由的目的不是本案的重点。在 *Leyla Sahin 诉土耳其* 案件中，<sup>28</sup> 欧洲人权法院牵涉了世俗化原则，宗教思想和两性平等；在 *Phull 诉法国* 案件中，<sup>29</sup> 涉及了维护航空乘客的安全问题。在 *Shingara Mann Singh 诉法国* 案件中，<sup>30</sup> 欧洲人权法院曾认定，要求一位锡克人拍摄“免冠”身份证照片以获得驾驶执照的规定是对其宗教自由的侵犯。需要指出的是，欧洲人权法院曾驳回此上诉，提交人认为，该法院

<sup>26</sup> 例如参见美国对美国护照申请人的指示，美国国务院，第 7 段：[http://travel.state.gov/passport/get/first/first\\_830.html](http://travel.state.gov/passport/get/first/first_830.html)。

<sup>27</sup> 参见第 931/2000 号来文，*Hudoyberganova 诉乌兹别克斯坦*，2004 年 11 月 5 日通过的《意见》，第 6.2 段和第 7 段。

<sup>28</sup> *Leyla Sahin 诉土耳其*，第 44774/98 号申诉，第 104 段，CEDH 2005 XI，特别参见法官 *Tukens* 的不同意见，第 8 段。

<sup>29</sup> *Phull 诉法国*，第 35753/03 号申诉，CEDH 2005-I。

<sup>30</sup> *Shingara Mann Singh 诉法国*，第 24479/07 号申诉，CEDH 1523,2008 年 11 月 27 日。



区别对待其关于居留证身份证照片的案件。此外，欧洲人权法院并未对这一案件进行实质性的审查。

6.7 提交人重申，根据《公约》第二条和第二十六条的规定，自己已成为间接的受害者，因为 1946 年 6 月 30 日第 46-1574 号法令是中性的，是对法国的锡克少数民族的侮辱。<sup>31</sup> 法国的大多数居民信奉基督教，不被要求佩戴宗教饰物，因此不会触犯此项规定。一旦提交人被认定证据确凿，受到歧视性待遇，缔约国必须证明这种影响是非歧视性的，或者这种歧视是合理的。尽管如此，缔约国仅论定此项规定不含歧视性目的，且未以歧视性方式予以实施，但这对于间接性歧视不构成决定性因素。<sup>32</sup> 提交人强调，真正的平等对待并非是在所有人身上运用同一条规定，而是在相似的情况下运用同一条规定，在不用的情况下予以不同的对待。提交人指出，歧视对其所造成的影响持续不断，不能说他曾得到医务治疗，急救除外。提交人认为，其在对缔约国违反《公约》第十八条的指控中所提交的必要性和比例性意见同样适用于对缔约国违反《公约》第二条和第二十六条的指控。

6.8 关于对缔约国违反《公约》第十二条的指控，提交人重申，限制行动自由只能在当其成为维护国家安全的必要条件时才能成立，且所有的限制都应该最低程度的打扰那些可以帮助其获得预期效果的人们。<sup>33</sup> 提交人再次重申其关于必要性和比例性的评论，并坚决认为其因缔约国违反《公约》第十二条而成为受害者。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

7.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

7.3 关于用尽国内法律救济手段，委员会指出，缔约国声称在委员会审理期间，国务委员会并未对提交人的控告做出裁决，且提交人未在国务委员会上援引《公约》条款，仅引用了《欧洲保护人权与基本自由公约》第九条和第十四条。委员会进入诉讼程序，并提及在争端案件中，其力图在审查来文时确定是否用尽

<sup>31</sup> 参见第 998/2001 号来文，Althammer 诉奥地利，2003 年 8 月 8 日通过的《意见》，第 10.2 段；第 208/1986 号来文，Bhinder 诉加拿大，1989 年 11 月 9 日通过的《意见》。

<sup>32</sup> 参见第 172/1984 号来文，Brooks 诉荷兰，1987 年 4 月 9 日通过的《意见》，第 12.3-16 段；第 516/1992 号来文，Simunek 等人诉捷克共和国，1995 年 7 月 19 日通过的《意见》，第 11.7 段。

<sup>33</sup> 第 27 号一般性意见，第 12 段。

了法律救济手段。<sup>34</sup> 然而，2009 年 4 月 23 日，国务委员会驳回了提交人向最高法院的上诉。

7.4 委员会指出，根据《任择议定书》，提交人不必在国内法庭上援引《公约》中的特别条款，但必须在本质上提及受《公约》保护的权利。<sup>35</sup> 委员会注意到，提交人在国内法庭上已指出其受《公约》第二条、第十八条和第二十六条保护的宗教自由权利和不受歧视原则遭到侵犯。因此，根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，委员会可以对来文内容进行审查。

7.5 关于对缔约国违反《公约》第十二条的指控，委员会注意到，提交人在国内法庭上并未提及受《公约》第十二条保护的迁徙自由权利遭受侵犯。因此，委员会认为，在其声称的违反《公约》第十二条方面，国内法律救济手段并未用尽，因此，根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，来文的这一部分内容不予受理。

### 审议案情

8.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照缔约国提交的所有资料审议了本来文。

8.2 委员会首先注意到，提交人坚决认为，根据《公约》第十八条的规定，为办理居留证而提供一张“免冠”身份证照片的要求侵犯了其宗教自由的权利，并且该要求对于维护公共安全和秩序不具有必要性，也不符合身份确认的目的。委员会还注意到，提交人认为，缺少居留证使其无法获得公共医疗服务及其他社会补贴。委员会同意注意到缔约国的言论，即认为在拍摄“免冠”身份证照片时摘下头巾的要求具有暂时性，符合维护公共安全和秩序的目的，且可以减少走私或伪造居留证的危害。

8.3 委员会援引关于《公约》第十八条的第 22 号一般性意见，认为宗教自由包括穿戴特殊的服饰或头饰。<sup>36</sup> 对锡克教要求其教徒在公共场合佩戴头巾的事实不予质疑。头巾被认为是一项宗教义务，也与个人身份紧密相连。因此，委员会认为，佩戴头巾是提交人的宗教所要求的行为，规定了外国人入境和居留法国条件的 1946 年 6 月 30 日第 46-1574 号法令第 11-1 条(于 1994 年修订)由于要求居留证的身份证照片为“免冠”照片而构成对宗教自由权利的侵犯。

<sup>34</sup> 参见第 1228/2003 号来文，Lemercier 等人诉法国，2006 年 3 月 27 日通过的可予受理决定，第 6.4 段；第 1045/2002 号来文，Baroy 诉菲律宾，2003 年 10 月 31 日通过的《意见》，第 8.3 段；第 1069/2002 号来文，Bakhtiyari 诉澳大利亚，2003 年 10 月 29 日通过的《意见》，第 8.2 段。

<sup>35</sup> 参见 B.d.b 等人诉荷兰(前注 23)，第 6.3 段；Van Alphen 诉荷兰(前注 23)，第 5.5 段。

<sup>36</sup> 参见第 22 号一般性意见，第 4 段。

8.4 因此，委员会必须确定对提交人的宗教或信仰自由加以限制(第十八条第 1 款)是否得到《公约》第十八条第 3 款的允许。委员会注意到，“免冠”身份证照片的要求符合法律规定，不予质疑，且此要求所追求的目标就是维护公共安全和秩序。<sup>37</sup> 因此，应该由委员会来衡量此项限制对于预定目标是否是必要且合理的。委员会认识到，缔约国有必要为维护公共安全和秩序而采取管控措施，居留证身份证照片上显示的人实际上就是文件持有者。委员会还注意到，缔约国并未解释为何戴着锡克教头巾(遮盖住头部上方和额头，但脸部其他部位清晰可见)与“免冠”样貌相比，会令提交人的身份确认更加不便，因为提交人无论在任何时候都是戴着头巾的。此外，缔约国也没有使用特别的词语解释一张“免冠”照片是如何协助打击走私或伪造居留证的。因此，委员会认为，缔约国尚未证明对提交人施加的限制在《公约》第十八条第 3 款的意义上是必要的。委员会还注意到，即使要求摘下头巾拍摄身份证照片可以被称为一种暂时性措施，但此要求将会产生对提交人宗教自由的潜在性侵犯，因为提交人不戴宗教头巾的形象将会永久的保留在身份证照片中，因此有可能在接受身份检查时被强制摘下头巾。因此，委员会的结论是，要求拍摄“免冠”居留证身份证照片的规定侵犯了提交人的宗教自由，在本案中构成对《公约》第十八条的违背。

8.5 在认定缔约国违反《公约》第十八条之后，委员会不再审查提交人对缔约国明显违背《公约》第二十六条规定的不受歧视原则的指控。

9. 人权事务委员会依《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款规定行事，认为现有事实显示缔约国违反了《公约》第十八条。

10. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项规定，缔约国有义务向提交人提供有效补救，包括复查其更换居留证的申请，在遵守《公约》规定的前提下修订相关规范框架并应用于实际问题。缔约国有义务采取措施，防止今后再发生类似的违约情况。

11. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中法文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

<sup>37</sup> 参见第 22 号一般性意见，第 8 段。

## 附录

### 费边·萨尔维奥利先生的个人意见

1. 在第 1876/2009 号来文 Ranjit Singh 诉法国一案中，人权事务委员会裁定《公民权利和政治权利国际公约》第十八条受到违反，对此我完全同意。委员会正确地裁定，确立的事实显示，来文提交人的宗教自由权利受到了侵犯。
2. 但是，基于下述理由，我认为委员会在本案中应断定，缔约国还应该为违反《公约》第二条第 2 款承担责任，委员会应指出，关于有效的法律救济部分，缔约国应修改本国法律，以保持与《公约》的一致。

### 违法《公约》第二条第 2 款，委员会需更明确地裁定补偿措施

3. 自我本人成为委员会委员之日起，我坚决认为，对于由个人提交的来文，是可以根据与国家人权事务方面的国际责任相关的现行规范，对可能违法《公约》第二条第 2 款的行为进行审查；我本人没有理由抛弃在第 1406/2005 号来文的个人意见第 6 至 11 段中阐述的观点(关于对于规范性文件的国际责任；在来文是由个人提交时，委员会所拥有的执行第二条第 2 款的能力；指导委员会对是否发生了违反情况并做出判断并确认的解释准则；以及关于所要求补救措施的结果)：我愿重申上述观点。<sup>a</sup>
4. 缔约国不能采取任何违背《公约》所承认的自由与权力的措施；我认为，已违法《公约》第二条第 2 款的规定。
5. 此外，在本案中，由于不利于 Ranjit Singh 先生的 1946 年 6 月 30 日第 46-1574 号法令(规定外国人入境和居留法国的条件)已得到具体实施，故排除所有的民众诉讼可能。
6. 本法令规定，必须拍摄正面免冠照片；这条要求不存在于原始文件中，是在 1994 年增加的，对第 46-1574 号法令第 11-1 条的修订，缔约国对此明文强调加以承认(参见委员会意见第 4.1 段)。
7. 1994 年，在修订第 46-1574 号法令时，《公约》与《任择议定书》早已在法国执行。
8. 这条新的规定与其具体执行相独立，鉴于法国并未采取切实实行《公民权利和政治权利国际公约》第十八条的法律措施，构成了对《公约》第二条第 2 款的违反。提交人强调缔约国违反《公约》第二条，在本案的决定中，委员会对于违反此条的指控不发表任何评论。

<sup>a</sup> 参见在第 1406/2005 号来文 Anura Weerawansa 诉斯里兰卡一案中费边·萨尔维奥利先生部分持异议的个人意见。

9. 在具体案件中裁定第二条第 2 款遭到违反绝非纸上谈兵，而是有实际后果的，这体现在补偿方面，特别是防止类似事件再犯。在本案中，的确有人因一项与《公约》不符的法律标准的实施而受害，这使得任何与人权事务委员会理论上可做出的裁决相关的解释不成立。

10. 在意见的第 10 段中，委员会要求缔约国“在遵守《公约》规定的前提下修订相关规范框架并应用于实际问题”，这对于前面的判例而言是一个进步，但这一进步还远远不够。若缔约国“复审”相关规定但却不予以修改，结果将会是怎样的呢？一条委员会认为与《公约》不符的规定将会继续实行下去。

11. 委员会经常在其意见中指出，缔约国应确保“类似事件不再发生”；为发展委员会的工作，必须更加明确的指出，而不是泛泛的指出，确实需要采取的措施，从而避免类似违反事件不再发生；这将帮助成员国按照规定履行自由加入《公约》和《议定书》所带来的义务。

12. 在本案中，唯一的选择是：此项规定与《公约》不符，因此，委员会本应该指出的是，为确保此类事件不再发生，缔约国必须修改 1946 年 6 月 30 日第 46-1574 号法令，取消必须拍摄“免冠”照片的要求。在任何情况下，这都不会妨碍缔约国采取措施，正确的确认出个人身份，只要上述措施是符合《公约》第十八条第 3 款的要求。

费边·萨尔维奥利(签名)

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为委员会提交大会的年度报告的一部分。]

YY. 第 1887/2009 号来文: Peirano Basso 诉乌拉圭(2010 年 10 月 19 日第一〇〇届会议通过的《意见》)\*

提交人: Juan Peirano Basso (由律师 Carlos Varela Alvarez 和 Carlos de Casas 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 乌拉圭

来文日期: 2009 年 5 月 5 日(首次提交)

事由: 审理提交人受控案件中程序不当

程序性问题: 没有用尽国内补救办法; 证据不足

实质性问题: 不准保释; 无故拖延诉讼

《公约》条款: 第九条第 3 款; 第十四条第 3 款(丙)项

《任择议定书》条款: 第二条; 第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，  
于 2010 年 10 月 19 日举行会议，

结束了 Juan Peirano Basso 根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交的第 1887/2009 号来文的审议，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

## 意见

1. 2009 年 5 月 5 日来文的提交人是乌拉圭公民 Juan Peirano Basso, 出生于 1949 年 11 月 4 日。他声称自己是乌拉圭违反《公约》第二条第 1 款、第 2 款和第 3 款(甲)项, 第七条, 第九条第 3 款, 第十条, 第十四条第 1 款、第 2 款和第 3 款(甲)项、(乙)项和(丙)项以及第二十六条规定的受害者。提交人由律师代理。

---

\* 参加审查本来文的委员会委员有：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、拉扎里·布济德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、马尤布·海巴先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和克里斯特·特林先生。

## 提交人陈述的事实

2.1 提交人的家族曾经拥有一些生意，其中包括蒙得维的亚银行。2002 年，应乌拉圭中央银行的要求，蒙得维的亚第八法院的主审刑事法官开展了调查，结果于 2002 年 8 月 7 日逮捕了提交人的父亲 Jorge Peirano Facio<sup>1</sup> 及其兄弟 Jorge Peirano Basso、Dante Peirano Basso 和 José Peirano Basso。他们被控犯有第 2,230 号法律第 76 条<sup>2</sup> 中关于有限公司董事和主管人员责任的罪行。

2.2 2002 年 6 月 25 日，提交人离开乌拉圭前往巴西圣保罗，并且在第二天飞往美国。他在 2003 年 3 月申请美国居留权；并于 2005 年 5 月 29 日获得永久居留证(“绿卡”)。在这段时期，乌拉圭的司法部门发出了国际通缉令，要求逮捕提交人。结果，提交人在 2006 年 5 月 19 日在美国被拘留；并于 2008 年 9 月 10 日被引渡到乌拉圭。9 月 11 日，他在第七巡回法院的初审法庭出庭受审，罪名是：破产欺诈。这项罪名一经定罪可判处 12 个月至 10 年徒刑。

2.3 提交人声称，自从他被引渡以来，法院一直不准他保释。法院于 2008 年 10 月 15 日首次决定不准提交人保释，其理由是：“由于被告自己向美国有关当局提出上诉，因此在美国被拘留时间超过 28 个月。目前，关于被告表面罪行的审讯刚刚开始，法院启动令所规定的取证程序正在进行之中。在这种情况下，如果允许被告保释，审讯和取证都可能受到阻碍或者影响。此外，被告明知法院要求他出庭受审，他还是选择离国出走，拒不接受乌拉圭的司法裁决。”

2.4 这项决定受到第三巡回法院刑事上诉庭的确认。该庭在 2009 年 2 月 27 日的裁决中重申：“不能将引渡程序所涉之行政拘留视为审前拘留，因为当时被告还没有被乌拉圭当局传讯；只是在发出启动令之后才对他进行传讯。至于在定罪之后是否能够在刑期中减去行政拘留的时间，完全是另外一个问题。”

2.5 提交人后来向最高法院提出申请，要求优惠释放。<sup>3</sup> 这项申请在 2009 年 3 月 25 日遭到否决。没有为这项决定提供任何理由，从而违反了国内司法制度的有关规定：必须为此类决定作出解释。2008 年 12 月 11 日，提交人申请程序法所规定的“短期离狱”，以便同其家人过圣诞和新年。2008 年 12 月 22 日的一项决定驳回了这项申请。法院在这项决定中承认，提交人已经在监狱中关押了两年多，其中包括在处理引渡要求期间在美国被行政拘留的时间。法官指出，她之所以驳回申请，“是因为被告曾经企图逃避在乌拉圭的法庭上受审，结果造成在

<sup>1</sup> 提交人父亲于 2003 年在狱中去世，时年 82 岁。

<sup>2</sup> 第 76 条规定：“凡是犯有欺诈行为或者违反任何法律或法令的有限公司的董事和主管人员应根据《刑法》中有关破产欺诈的第 272 条和第 274 条予以处罚。”2008 年 11 月 14 日第 18,411 号法律废除了这条规定。

<sup>3</sup> “优惠释放”是第 17,726 号法律第 17 条规定的一种概念。这项条款规定：“在诉讼的任何阶段，如果被告已被审前拘留一段时间而且诉讼拖得过长，在辩方律师提出书面申请的情况下，最高法院可准许被告临时性假释，但是必须要有法医科学研究所出具的有利报告。”



美国的长期引渡诉讼。而且，目前审讯正在初步阶段。无论如何也不能认为，对于提交人的审前拘留没有起到应有的作用：防止他潜逃或者妨碍司法公正。如果批准被告短期离狱的要求，可能会有同样的风险”。法院不批准对这项决定提出上诉；至少要过 90 天才能再次提出关于短期离狱的申请。

2.6 提交人指出，负责审前程序并且驳回他关于短期离狱要求的法官认为，他被拘留或者关押的时间应该从缔约国要求美国将其拘留之日算起；而上诉法庭则认为，应该从他出庭受审之日(即两年之后引渡诉讼结束之时)算起。

2.7 提交人争辩说，根据乌拉圭的司法制度，如果审案法官不准保释，唯一可行的补救办法是要求进行司法审核。被告向作出裁决的法官提出要求；法官将申请转交上诉法院。对于司法审核的这一部分，没有事先确定的时间表。只有在二审法院(上诉法院)作出最后裁决或者二审法院决定中止刑事诉讼的情况下，才能向最高法院提出撤销原判上诉。这就意味着，由于保释问题附属于主要的诉讼，这类申请不会导致可能被视为最后裁决的决定。因此，不能通过撤销原判上诉来质疑这些决定；申请人也不能直接向最高法院提出申诉。为此，提交人认为，他已经用尽所有国内补救办法。

2.8 提交人要求审查启动令和羁押令；他声称其中违反了程序规定。法官在 2008 年 11 月 12 日的一项决定中指出：已经掌握足够的证据，可以开始刑事诉讼的审前阶段；被告曾经有过出庭的机会，但是在其律师在场的情况下他自己决定放弃这个机会；之所以只批准他 48 个小时，因为法庭已经掌握足够的证据；提交人清楚自己被指控的罪行，因为在送交美国有关部门的引渡令中有详细说明。这项决定还指出，在提交人出庭受审时，法官的第一项行动就是通知他受到指控的罪名，并且问他是否需要指定律师。当法庭在其律师在场的情况下进行审问时，曾经问提交人是否要求推迟审讯，以便他更加充分地准备辩护，但是他拒绝了这项提议。在检察官要求发出启动令时，曾经允许提交人同其律师仔细阅读有关申请书。在启动令中具体说明了作为司法裁决基础的证据。<sup>4</sup>

2.9 提交人指出，在他被拘留期间，2002 年针对其父亲和兄弟的刑事案件正在进行之中。他的兄弟在监狱中关押了五年多，超过了法律就起诉他们的罪行规定的最高刑期。这宗案件曾经提交美洲人权委员会。该委员会在其 2007 年 5 月 1 日的裁决中<sup>5</sup> 认定，乌拉圭无故拖延了 Jorge Peirano Basso、Dante Peirano Basso 和 José Peirano Basso 的审前拘留期；因此，乌拉圭侵犯了他们的人身自由权；破坏了关于法律正当程序的保障；违反了自己的承诺：主管部门在作出决定时应当实施公民权利；违反了缔约国关于保障和实施这些权利的义务。美洲人权委员会建议，缔约国在不影响诉讼继续进行的情况下，在准备最后一项判决的同时，采取一切必要措施释放 Jorge Peirano Basso、Dante Peirano Basso 和 José Peirano

<sup>4</sup> 按照该决定，提交人提供了该命令的副本。

<sup>5</sup> 第 35/07 号报告。第 12,553 号案件。



Basso。该委员会还建议，缔约国修订其法律或者其他规定，使之完全符合《美洲人权公约》中关于确保人身自由权的条款。提交人指出，他的父亲在 2003 年以 82 岁的高龄死于狱中；他的兄弟于 2007 年才交保出狱。然而，司法部门至今尚未就此案件作出判决。

2.10 提交人还提到，巴拉圭提出了关于引渡他的要求。2008 年 12 月 22 日，第八巡回法院刑事庭就其引渡程序裁定：应当对他实施审前拘留；这项命令在第七巡回法院刑事庭因为这宗案件对他进行的拘留结束之后立即生效。

## 申诉

3.1 提交人指出，自从 1980 年军事独裁以来，还没有对《乌拉圭刑事诉讼法》进行过任何重大修订；这项法律规定了书面的调查制度。根据这项制度，审讯和调查有关案件的法官同时负责判刑。这种制度没有遵循即时性的原则，因为法官很少见到被告，而被告及其律师的行动自由又受到严格限制。也没有人身自由程序。1997 年，通过了一项新的程序法，但是后来又制定了一系列中止其实施的法律。因此，程序法至今尚未生效。

3.2 提交人断言，他遭到的拘留和指控是任意的和非法的，因为国家法律制度没有能够达到在公正性、接受公平审判的权利、二审原则、无罪推定以及正当法律程序等方面的最低标准。因此，它没有能够履行缔约国在批准《公约》时所承担的国际义务。这项事实本身就违反了《公约》第二条第 1 款、第 2 款和第 3 款(甲)项。

3.3 提交人还断言，他是缔约国违反《公约》第九条第 3 款，第十四条第 1 款、第 2 款和第 3 款以及第二十六条的受害者。在向委员会提交来文时，他已经被关押了三年；没有可能获得保释；对于他被指控犯下的罪行，最高刑罚为 12 个月的徒刑；他没有犯罪记录。在 7 个月之前，他已经就 2008 年 9 月 11 日的法院裁决向上诉法院提出了上诉。这些情况说明缔约国侵犯了他关于在合理时限内接受公平审判和正当法律程序的权利；违反了关于只能将审前拘留作为例外措施实施的原则；也违反了关于无罪推定的原则；而这两项原则是《公约》所规定的。

3.4 提交人争辩说，在他被逮捕三年之后，公共检察官办公室还没有提出起诉书。他还在上诉申请中争辩说，在认罪听证会上，没有人通知他指控罪名。这种做法违反了国内法律，因为法律规定，必须在被告被拘留 24 小时之内就控告罪名作出明确解释；这种做法也违反了《公约》第十四条第 3 款。他也没有足够的时间准备辩护，因为在他于 2006 年 9 月 10 日回国的第二天就遭到了逮捕和起诉。

3.5 由于没有通知他指控内容和有关证据以及拒绝向他提供提出抗辩和准备辩护的足够时间，缔约国违反了《公约》第二十六条，因为他们将他置于一种不平等地位。如果提交人同其父亲和兄弟于 2002 年 8 月 7 日向有关当局自首，他本来会被控犯有第 2,230 号法律第 76 条所规定的罪行，但是这项规定后来已被废

除，并且规定了比较轻的刑罚。然而，目前法院正在根据第 14,095 号法律第 5 条，<sup>6</sup> 以同样的证据指控提交人犯有公司破产欺诈罪。主审法官说过，已经发现了新的证据(例如：一家有关银行的清盘人在报告中提供的证据)，但是没有解释新的证据如何会改变有关行为的法律分类。

3.6 提交人还声称自己是缔约国违反《公约》第七条和第十条的受害者。2008 年 9 月 15 日，他遭到一群囚犯的辱骂和殴打。他们企图对他进行勒索，在他拒绝之后用刀子捅他。结果，就此进行了一项调查。他被关押在乌拉圭最拥挤的 COMCAR 监狱。这所监狱的环境之差和囚犯暴力行为发生频率之高是令人震惊的。禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚问题特别报告员在对乌拉圭访问之后在其报告中也指出了这一点(A/HRC/13/39/Add.2)。

3.7 提交人声称自己是缔约国违反《公约》第九条第 3 款的受害者。他申请临时性假释的要求遭到了否决，因为他在引渡程序期间被拘留的几乎两年时间并不算做审前拘留，其理由是：他不是被缔约国所拘留；因此应当将其视为行政拘留，而不是审前拘留。提交人争辩说，这种长期的审前拘留实际上是在结案之前实施部分刑罚。他指出，他并没有逃离乌拉圭，因为他在 2002 年 6 月 25 日出国时没有隐瞒身份。他断言，如果他获得保释，缔约国有办法确保和监测他出庭受审。此外，没有任何证据会受到影响，因为专家证据掌握在法庭手中。

3.8 提交人还声称，缔约国违反了《公约》第十四条第 3 款(丙)项所规定的关于受审时间不被无故拖延的权利。他举出了欧洲人权法院的判例法。根据这部法律，判断无故拖延的出发点是提出正式指控之时(可能包括对于推定被告采取中间措施的时间)；无故拖延的结束点是：将判决或者结案命令通知被告之时。提交人回顾说，欧洲人权法院驳回了一些国家所提出的论点：之所以会产生拖延是因为需要时间收集专家证据或者司法部门案件积压。他还举出了委员会关于这个问题的案例。他说，《刑事诉讼法》第 136 条规定，诉讼的审前阶段不应超过 120 天；如果超过这个时限，主审法官必须书面通知最高法院产生这种情况的原因。每隔 60 天就要重复一次通知。

#### 缔约国关于可否受理的意见

4.1 缔约国在 2009 年 9 月 16 日的普通照会中指出来文不可受理。它声称，提交人从 2008 年 9 月 11 日以来一直受到审讯和关押，被控犯有第 14,095 号法律第 5 条所规定的公司破产欺诈罪。

4.2 提交人在 2002 年 8 月 8 日之后是一名逃犯。他在其家属银行破产欺诈案发以及他的父亲、兄弟和其他一些商业伙伴遭到起诉和逮捕之后逃离乌拉圭。所有

<sup>6</sup> 这项规定指出：“凡是出于为自己或他人谋取不正当利益之目的，隐瞒、伪装或转移部分或全部企业资产并在此过程中损害第三方利益者应处以 12 个月以上和 10 年以下的徒刑。”

这些人都是同一家银行集团的成员。提交人遭到起诉的罪行与他人相同。这些罪行涉及这间被称为“Velox 集团”的非法活动和策略。

4.3 在 1993 年至 2002 年 8 月期间，Velox 集团拥有和控制了一些金融机构，其中包括：蒙德的维亚银行、BM Fondos 公司、Indumex 公司、Velox 银行(阿根廷)、Velox 投资公司(阿根廷)、Alemán Paraguay 银行(巴拉圭)、Guaraní 财务公司(巴拉圭)、贸易和商业银行(开曼群岛)以及乌拉圭贸易和商业银行的代理公司 LATINUR。Velox 集团的作案手法涉及安排 Peirano 家属成员控制这些公司的财产。提交人是 Velox 集团总裁，集团最重要的财务决策都是他作出的。2001 年年底，在阿根廷爆发的并且蔓延到本地区其他国家的经济危机使得该集团在乌拉圭的利益严重受损，银行的一些顾客开始从其下属银行提取大笔现款。在这种情况下，Velox 集团作出了旨在挽救其资产的决定。2002 年，乌拉圭中央银行获悉，蒙德的维亚银行的资本资产正在减少，因为它以不规范的方式向其下属金融机构提供援助，并且向提交人提供个人贷款。这些非法行动导致蒙德的维亚银行倒闭以及 Velox 集团侵吞储户的资产，从而引发了危及国家整个财政制度的金融危机。

4.4 鉴于提交人对于这些情况的个人责任，司法部门于 2002 年 8 月 8 日发出了国际通缉令。在提交人潜逃期间，提交人隐瞒了自己身份，采用了 John P. Basso、John P. Vasso 及 John P. Vazzo 等化名。在他于 2008 年 9 月 10 日返回乌拉圭当天，依法对他进行了审讯；2008 年 9 月 11 日，法院发出了启动令。《宪法》不允许缺席审判。因此，刑事案件的当事人必须出庭，依法接受审讯。在提交人从美国引渡回国之后，随即照此办理。提交人提出了申请，要求重审此案并宣布拘押令无效，但是遭到了否决。第三巡回法院刑事上诉庭于 2009 年 7 月 20 日维持了这项决定。

4.5 提交人曾经先后两次申请临时性假释。主审法官和上诉法院都否决了这些申请。最高法院否决了他关于优惠释放的申请。另外，他的关于短期离狱的申请也被否决。

4.6 提交人所涉案件正在审前调查阶段；有关证据也正在收集之中。因此，并没有达到提出来文的基本要求之一(用尽国内补救办法)。没有采取或者用尽国内法律所规定的任何司法补救措施，因为还没有就提交人员的刑事责任作出最后裁决。

#### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 提交人在 2009 年 12 月 3 日的评论中提到了缔约国关于他是一名逃犯的说法。他重申，他于 2002 年 6 月 25 日乘机离开乌拉圭前往圣保罗，当时并没有隐瞒自己身份。他在圣保罗搭乘飞机，于 2002 年 6 月 26 日抵达纽约。当时也没有隐瞒自己身份。同年 11 月，他以 Juan Peirano Basso 的名字在美国田纳西州申请并且获得了驾驶执照(美国的一种正式身份证)。2003 年 3 月，他正式申请在美国的合法居留权利，并且在他居住地点(田纳西州 Clarksville)安家。2003 年 4 月，

他向当地税务机关申请了纳税人识别号码。2004 年，他申请了临时工作许可证。社会安全局发给了他临时证，用的名字是 Juan Peirano Basso。2005 年 5 月 29 日，他收到了永久居留证，上面的名字也是 Juan Peirano Basso。在美国有关当局收到引渡要求之后，他们彻底调查了他的个人情况。如果当时认为他是一名逃犯，引渡程序就不会被启动；他本来会被立即遣送回国。

5.2 关于他与其兄弟情况相同的说法是不准确的，因为他的家庭成员于 2002 年 8 月被捕；而当时他并不在国内。致使他受到起诉的行为与他家人遭到审判的行为也不尽相同。他的家人因为 1893 年第 2,230 号法律所界定的罪行而遭到审判，而其中第 76 条已于 2008 年 11 月 28 日被废除；提交人因为公司破产欺诈罪而被起诉。此外，缔约国在其答复中提供了有关情况，意图证明提交人有罪，但是缔约国忘记了在作出最后裁决之前，应当推定他无罪。

5.3 提交人重申，对于他被控罪行的最低刑罚是一年；他的审前拘留期几乎相当于最高刑罚的一半。因此，对他的审前拘留实际上是在结案之前实施部分刑罚，严重违反了关于无罪推定的原则。此外，缔约国没有解释：为何至今没有完成诉讼程序；被告要求获得何种证据；它采取了哪些行动致使审讯无故拖延。他的处境同其兄弟在以下方面是相同的：虽然他们已经交保获释，但是他们仍然在候审；司法部门根据一项已被废除的法律审理这宗案件已达七年之久，但是至今尚未作出判决。

5.4 提交人重申，缔约国严重违反了根据审判类型所确定的关于在合理时间内接受公平审判的权利。正如引渡文件所指出，在发出引渡命令时有一项谅解：保障乌拉圭国家法律所规定的正当程序；履行国际义务，包括遵守乌拉圭作为缔约国的《公民权利和政治权利国际公约》所规定的关于受审时间不被无故拖延的权利。

5.5 关于用尽国内补救办法的问题，提交人为争取临时性假释，用尽了一切办法。他声称自己遭到侵犯的权利(包括：在合理时限内接受审讯的权利、自由权利以及免遭人身伤害的权利)并不取决于刑事诉讼是否继续，也不受其影响。用尽国内补救办法并不是指结束刑事诉讼，而是指用尽一切手段对情况加以弥补。如果再也没有办法可以申请在审讯期间释放，那么这一方面的补救办法已经用尽。没有必要再等待刑事诉讼的结束。此外，乌拉圭法律没有为任何诉讼阶段规定时限，因此，诉讼非常可能将继续拖延 10 年(法律规定的最高刑期)。

### 缔约国关于案情的意见

6.1 2010 年 1 月 11 日，缔约国指出，来文中的一些声称同有关刑事诉讼直接或者间接相关。因此，缔约国对这些问题进行评论是不合适的，因为这种做法将违反适用于国际体系的辅助性原则；也将导致对于司法部门尚未作出判决的案件作出预先判断；而且有可能会损害关于无罪推定的原则。因此，缔约国只就以下两个问题发表意见：否决临时性假释和在提交人被拘留场所发生的侵犯行为。

6.2 提交人于 2002 年离开乌拉圭，并且一直潜逃在外直至 2006 年。在这段期间，他隐瞒了自己的身份，用 John P. Basso、John Vasso 及 John P. Vazzo 等化名躲在美国。主审这宗案件的法官认为，有充分理由防止再次发生类似情况。

6.3 提交人目前被关押在监狱。他受到了公众极大关注，因为他家族的行为影响到大批民众，使得他们在 2002 年血本无归。这一事件导致公众震惊和社会动乱；这可能是提交人遭到袭击的原因。当时，监狱工作人员立即解救提交人，并且把他送往医院救治。在提交人出院之后，他被安置在单人牢房，作为保护他人人身安全的附加措施。2009 年 9 月，他被转移到最近才交付使用的 Juan Soler 监狱。这项行动是缔约国的单方面决定，而不是提交人的辩护律师要求的结果。其目的是要提供更好的保护，确保其人身安全。

### 提交人对缔约国意见的评论

7.1 2010 年 3 月 5 日，提交人对于缔约国关于案情的意见作出了评论。他指出，没有一个否决了他临时性假释申请的法官向他解释，为何他们认为或者怀疑他会逃跑或者阻碍调查。根据美洲人权委员会的判例，法官必须证明确实存在逃跑的风险。如果没有明确迹象说明存在这种风险，监禁是没有道理的。此外，如果否决的唯一原因是逃跑的风险，那么应该在采取措施确保被告出庭受审的情况下批准假释。同时也应该根据客观情况确定是否存在这种风险。在不考虑具体案件的情况下作出没有根据的声称是不符合这项要求的。

7.2 将审前拘留用作常规以及将最高刑罚作为时限是滥用和违反关于正当程序的法律规定的。就提交人的案件而言，这也是一种歧视性做法，因为采用这种做法的原因在于提交人的社会地位或者经济地位。

7.3 有关部门将提交人转移到了与蒙德的维亚相距 100 公里的高度设防监狱，但是在作出这项决定之前没有同主审法官协商，即使她负责维护被拘留人员的权利和保障。

7.4 提交人提到了联合国酷刑问题特别报告员的报告；该报告员于 2009 年 3 月访问了缔约国。特别报告员指出，乌拉圭监狱中条件极差、司法制度运作迟缓以及广泛地使用审前拘留。他认为，这些情况违反了关于无罪推定和将剥夺自由作为最后手段的原则。

### 提交人关于可否受理问题的补充意见

8. 2010 年 9 月 1 日，提交人指出，2010 年 7 月 22 日他关于临时性假释的申请遭到了否决。他还提到了 2009 年 9 月 28 日关于将在关押初期伤害他的两名囚犯定罪的裁决。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

9.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

9.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一国际调查或解决程序下接受审查。

9.3 委员会注意到缔约国的意见：提交人没有用尽所有国内补救办法，因为还没有就这宗案件作出最后判决。委员会认为，作为提交人申诉主题的状况必然涉及如何处理这宗案件，因而取决于案件的最后结果。因此，委员会认为，缔约国的论点同提交人提出的各项申诉可否受理问题无关。

9.4 委员会注意到提交人的声称：他遭到的拘留和指控是任意的和非法的，因为目前的程序法违反了《公约》第二条第 1 款、第 2 款和第 3 款(甲)项。委员会回顾了它在这一方面的判例。判例表明，规定缔约国一般性义务的《公约》第二条本身不能支持根据《任择议定书》提出的来文中的声称。因此，委员会根据《任择议定书》第二条认为，提交人在这一方面的论点是不可受理的。<sup>7</sup>

9.5 关于提交人的声称(在他于 2006 年 9 月 10 日返回乌拉圭之后，法院没有立即通知他指控罪名；他没有足够时间准备辩护)，委员会注意到法院 2008 年 11 月 12 日的决定，其中法官否决了提交人关于审查启动令和扣押令的要求；决定也涉及上述声称。这项决定具体提到，提交人清楚其被指控的罪名，因为在送交美国有关部门的引渡文件中已有详细说明。它还指出，法院曾经在其律师在场的情况下问提交人是否需要延期审讯，以便给他时间更加充分地准备辩护。根据这项决定，委员会认为，提交人在这一方面的声称未能提供充分证明，因而根据《任择议定书》第二条认为，它们是不可受理的。

9.6 提交人声称自己是缔约国违反《公约》第二十六条的受害者，因为据以审讯他的法律不同于在 2002 年审讯他的父亲和兄弟的法律，但是审讯的基础仍然是同样的事实和证据。委员会认为，要求它作出裁决的所有案件都必须根据具体情况加以审议；因此，这项声称毫无真实性。因此，委员会根据《任择议定书》第二条认为来文的这一部分不可受理。

9.7 提交人声称自己是缔约国违反《公约》第七条和第十条的受害者，因为 COMCAR 监狱的拘留条件很差；特别是因为他在 2008 年 9 月 15 日遭到其他囚犯的袭击并且被送进医院治疗。委员会指出，根据提交人的说法，这些事件导致进行了调查；结果，肇事的囚犯受到了审讯和定罪。委员会还注意到缔约国提供

<sup>7</sup> 参见第 802/1998 号来文，Rogerson 诉澳大利亚，2002 年 4 月 3 日通过的《意见》，第 7.9 段。

的关于为确保监狱安全而采取的措施的信息。因此，委员会根据《任择议定书》第2条认为，这项声称是不可受理的，因为没有事实根据。

9.8 提交人声称，缔约国否决了他的临时性假释申请，从而违反了《公约》第五条第3款，不尊重《公约》第十五条第2款所规定的关于无罪推定的权利。另外，他还声称，缔约国也不尊重《公约》第十四条第3款(丙)项所规定的关于受审时间不得无故拖延的权利。委员会认为，这些声称经过充分证明因而是可以受理的；国内补救办法已经用尽。由于在可否受理的问题上没有任何其他障碍，因此委员会认为，来文的这一部分是可以受理的，并且开始审议案情。

#### 审议案情

10.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第1款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

10.2 委员会注意到提交人关于司法部门否决他临时性假释申请的声称。委员会指出，提交人于2006年5月19日在美国被拘留；后来被引渡到缔约国。自从他在2008年9月10日返回乌拉圭以来，他一直被拘留。提交人要求在对他的起诉阶段准许他保释，但是申请遭到否决。委员会回顾了它关于《公约》第九条第3款的判例，其大意是：审前拘留应当作为意外情况；除非被告有可能潜逃、毁灭证据、影响证人或者逃离缔约国管辖范围，否则应当批准保释要求。<sup>8</sup> 委员会注意到缔约国的论点：被告是乌拉圭司法部门的一名逃犯；有充分理由认为，他以后有可能会采取类似行动。委员会强调指出了对于提交人指控的性质；他于2002年6月25日离开乌拉圭；在2002年8月8日发出了国际通缉令；他返回缔约国并不是自愿的，而是引渡要求的结果。因此，委员会认为，缔约国有关部门拒绝提交人关于临时性假释的申请并不违反《公约》第九条第3款。在得出这个结论之后，委员会认为，没有必要就是否违反《公约》第十四条第2款的问题作出决定。

10.3 委员会指出，在提交人被引渡回乌拉圭之后，于2008年9月11日发出了针对提交人的启动令。从那时以来，诉讼一直在审前阶段，尽管根据《刑事诉讼法》第136条，这一阶段不得无故超过120天。缔约国没有就这一个阶段的期限作出任何解释，<sup>9</sup> 也没有说明诉讼可能何时结束。在这种情况下，委员会认为，缔约国侵犯了《公约》第十四条第3款(丙)项所规定的关于受审时间不得无故拖延的权利。

11. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款行事，认为现有事实显示缔约国违反了《公约》第十四条第3款(丙)项的规定。

<sup>8</sup> 见第526/1993号来文，Hill诉西班牙，1997年4月2日通过的《意见》，第12.3段。

<sup>9</sup> 同上，第12.3段。

12. 根据《公约》第二条第3款(甲)项的规定，缔约国有义务向提交人提供有效的补救办法。缔约国也应该采取措施加速对于提交人的审讯。缔约国也有义务防止今后发生类似的侵权行为。

13. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[意见通过时有英文、法文和西班牙文本，其中西班牙文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为本报告的一部分。]



ZZ. 第 1959/2010 号来文：Warsame 诉加拿大(2011 年 7 月 21 日第一〇二届会议通过的《意见》)\*

提交人：Jama Warsame (由律师 Carole Simone Dahan 代理)

据称受害人：提交人

所涉缔约国：加拿大

来文日期：2010 年 7 月 26 日(首次提交)

事由：从加拿大驱逐回索马里

程序性问题：未用尽国内补救措施；没有充分证据支持指控；与《公约》不符

实质性问题：获得有效补救的权利；生命权；禁止酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇；自由行动权；隐私、家庭和名誉权；思想、良心和宗教自由；保护家庭

《公约》条款：第二条第 3 款；第六条第 1 款；第七条；第十二条第 4 款；第十七条；第十八条；第二十三条第 1 款

《任择议定书》条款： 第二条；第三条；第五条第 2 款(丑)项

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，于 2011 年 7 月 21 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Jama Warsame 先生提交人权事务委员会的第 1959/2010 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了如下：

\* 参加审查本来文的委员会委员有：拉扎里·布兹德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、拉杰苏默·拉拉赫先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

委员会以下委员签署的五份个人意见附在本意见之后：克里斯特·特林先生、杰拉尔德·纽曼先生、岩泽雄司先生、奈杰尔·罗德利爵士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、海伦·凯勒女士和科内利斯·弗林特曼先生。

## 意见

1.1 2010年7月26日来文的提交人 Jama Warsame 生于1984年2月7日，是索马里国民，正等待被从加拿大驱逐回索马里。他声称如果缔约国驱逐他，就违反了《公民权利和政治权利国际公约》第二条第3款、第六条第1款、第七条、第十二条第4款、第十七条、第十八条和第二十三条。他由律师 Carole Simone Dahan 女士代理。

1.2 2010年7月27日，委员会通过其新来文和临时措施问题特别报告员根据议事规则第92条采取行动，要求缔约国在提交人的案子被委员会审议期间不要将其驱逐。2010年12月29日和2011年4月21日，委员会通过其新来文和临时措施问题特别报告员采取行动，决定拒绝缔约国关于取消临时措施的要求。

1.3 2010年12月29日，委员会通过其新来文和临时措施问题特别报告员根据议事规则第97条第3款采取行动，决定委员会应结合来文的案情审议可否受理问题。

## 提交人陈述的事实

2.1 提交人于1984年2月7日生于沙特阿拉伯利雅得，但他从未获得过沙特阿拉伯公民身份。他是索马里人后裔，但他从未在索马里住过或访问过索马里。

2.2 提交人四岁时于1988年9月26日来到加拿大。1992年3月4日，他作为其母亲的抚养人根据难民申诉积案条例被给予永久居民身份。

2.3 2004年11月2日，提交人被判犯有抢劫罪并判处9个月监禁。2006年1月23日，提交人被判犯有为贩卖目的持有违禁物质罪并判处2年监禁。由于这些罪行，提交人于2006年6月22日收到从加拿大驱逐的命令，理由是犯有2001年《移民和难民保护法》所界定的“重罪”。

2.4 2006年10月25日，提交人就其被驱逐问题向移民上诉庭提出上诉，但他的上诉被驳回，理由是，根据移民和难民保护法第64节该庭无管辖权，因为该节规定，被判监禁2年或以上的人无上诉的权利。<sup>1</sup>

2.5 2007年1月19日，提交人提出“驱逐前风险评估”申请。2007年2月9日，驱逐前风险评估官员裁定，如果提交人回到索马里，他会面临生命危险和残忍和非寻常待遇或惩罚的风险。驱逐前风险评估官员的这一结论的依据是，除其他外，提交人的年龄、性别、缺乏家庭或部族支持、以前没有在索马里住过和缺乏语言技能，以及文件证据。然后，提交人的案子被移交到公共安全部全国总部

<sup>1</sup> 见《移民和难民保护法》第64节：64(1) 如果一个外国国民或永久居留者以安全、侵犯人权或国际权利、严重罪行或有组织犯罪等理由被裁定不可接受，则此外国国民或其赞助者或永久居民不可向移民上诉庭上诉。(2) 为第(1)小节目的，重罪须是在加拿大受到至少2年监禁惩罚的罪行。

的部长代表那里，并于 2009 年 2 月 23 日由代表亲自做出决定，提交人如回到索马里不会有个人危险，但他是对加拿大公众的一种威胁，人道主义和感情上的艰难轻于对公众的威胁。

2.6 2009 年 7 月 14 日，提交人的准许对部长代表的决定进行司法复查的申请因未能提出申请纪录而被驳回。提交人无法提出申请纪录的原因是他没钱雇用律师并且他要求法律援助的申请已被拒绝。

2.7 2010 年 7 月 21 日，提交人接到加拿大边境服务署的通知，他将于 2010 年 7 月 30 日被遣返到索马里博萨索。

## 申诉

3.1 提交人争辩说，如果他被驱逐到索马里将面临被任意剥夺生命的危险，即违反《公约》第六条第 1 款，以及将受到酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚，违反《公约》第七条。提交人提及禁止酷刑委员会 2005 年 7 月<sup>2</sup>和人权事务委员会 2005 年 11 月<sup>3</sup>的结论性意见，其中批评了缔约国不承认不驳回原则的绝对性。

3.2 提交人提出，他出生在索马里境外并且从未在该国住过或去过该国。由于他的语言技能非常有限、在邦特兰地区没有家人，并且不熟悉部族的风俗习惯或文化，他无法将自己称为邦特兰地区的一个部族的成员。他的父母都出生在穆加迪沙，在他要被遣返的博萨索没有远亲。

3.3 提交人担心在博萨索或索马里的其它地方，在没有家庭或部族的支持下，他将无法保护自己或生存，他将沦为无家可归，范围广泛的人权极易受到侵犯。<sup>4</sup> 此外，在无任何办法确定他是来自邦特兰地区的情况下，提交人可能被拘留和(或)被驱逐到索马里南部或中部那些对他的生命危险更大的地方。提交人提及关于索马里形势的文件证据表明那是个世界上最危险的地方之一，那里的所有居民都面临严重的生命威胁和遭受残忍和非寻常的待遇或处罚的严重风险。<sup>5</sup>

<sup>2</sup> CAT/C/CR/34/CAN, 第 4 和 5 段。

<sup>3</sup> CCPR/C/CAN/CO/5, 第 15 段。

<sup>4</sup> 联合国难民事务高级专员办事处，《索马里寻求庇护者的国际保护需求资格评估指南》，2010 年 5 月 5 日，HCR/EG/SOM/10/1, 第 9 页。根据这一指南，在没有部族保护和支持的情况下，一个人在邦特兰地区将面临境内流离失所的普遍命运，包括“缺少保护、获得教育和医疗服务的机会有限、容易受到性剥削和强奸、强迫劳动、始终存在的被逐出家园的威胁，和财产被破坏和没收”。

<sup>5</sup> 见加拿大难民委员会“关于暂停向索马里遣返的呼吁”，2010 年 7 月 16 日，第 2 页；联合国人权理事会索马里问题独立专家的报告，2010 年 3 月 8 日，第 77 段。

3.4 提交人还提出，这些风险对于一个在索马里没有经验、语言技能极有限和缺乏部族和(或)家庭支持的人来说更要加倍。他还提出，作为一个健康的 26 岁的人，他会有更高的风险被青年党和伊斯兰党等团体，甚至过渡联邦政府及其同盟部队强行招募。<sup>6</sup> 他还提出，如果他被遣返到索马里，他将成为该国严重的人道主义形势的受害者。<sup>7</sup> 此外，提交人提出，由于他皈依基督教，他一到索马里他本人就会成为目标。

3.5 提交人提出，将他驱逐到索马里等于判他死刑。他坚称他最严重的罪行是为贩卖目的持有违禁物质，将他驱逐到一个真正的迫在眉睫的死亡危险境地是与这类犯罪的惩罚不相称的，因此是与《公约》第六条第 1 款背道而驰的。

3.6 提交人还提出，他的驱逐将构成对其家庭的任意的或非法的干涉和对《公约》第十七条和第二十三条第 1 款的违反，因为他从未在索马里住过，并且他全家都生活在加拿大。他与母亲和姐妹关系非常密切，她们经常跑几个小时的路程到中东部教养中心来看他。<sup>8</sup> 提交人提出，将他驱逐到索马里与缔约国的预防刑事犯罪的目标不符。提交人获罪是吸毒的结果。

3.7 提交人进一步提出，如果将他驱逐到索马里，侵犯他根据《公约》第十八条享有的宗教自由，因为在索马里除了伊斯兰教之外，其它宗教都是严格禁止的。因此，如果他不改变宗教的话，他将面临迫害和严重的灾祸。<sup>9</sup> 这一申诉后来被撤回(见第 5.1 段)。

3.8 2010 年 11 月 30 日，提交人修改了他的申诉，并声称，如果将他驱逐到索马里，将侵犯他根据第十二条第 4 款享有的权利(见第 5.11 段)。

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2010 年 9 月 24 日，缔约国提交了其关于可否受理和案情的意见。缔约国提出，提交人有暴力前科，如果释放，他将对加拿大公众构成严重威胁。它进一步提出，提交人被遣返到索马里不会导致对他的不可挽回的伤害，并且他未能提出有初步证据的案子。缔约国强调它有对外国人的入境、居留和驱逐进行掌控的权利，以及将已被确定无保护需要的人和在这样的人对公民的安全和治安构成严重威胁的地方将这些人驱逐的权利。

<sup>6</sup> 难民署《资格评估指南》(前注 4)，第 9 和 16 页；秘书长关于儿童与武装冲突问题的报告(A/64/742-S/2010/181)，第 27-28 页。

<sup>7</sup> 见人权观察 2010 年《世界报告》索马里部分，第 3 段；人道事务协调厅 2010 年为索马里发出的综合呼吁，2009 年 11 月 30 日。

<sup>8</sup> 见第 1792/2008 号来文，Dauphin 诉加拿大，2009 年 7 月 28 日通过的《意见》，第 8.3 和 8.4 段。

<sup>9</sup> 难民署，《资格评估指南》(前注 4)，第 11、18、23 段。

4.2 缔约国对提交人提出的事实进一步提出，提交人的父母是索马里公民，因此，提交人有权获得索马里公民身份。它进一步提出，提交人提到的两个刑事罪只构成他的犯罪纪录的一小部分，其罪行还包括无端袭击一名 60 岁妇女和在一次抢劫中用钝螺丝刀多次猛刺一名商店店员。

4.3 1999 年 10 月 1 日，提交人因袭击一名 60 岁妇女而被定罪，被判处 18 个月缓刑考验。2002 年 3 月 27 日，提交人因未出庭而被定罪，获刑 12 天。2002 年 9 月 13 日，提交人因暴力抢劫而被定罪，获刑 51 天监禁和 18 个月缓刑考验。2003 年 9 月 16 日，提交人因持有隐蔽武器而被定罪，被判处 1 天监禁、28 天审前拘留和缓刑 18 个月；他还因阻碍一名警官的公务而被定罪，被判处 1 天监禁和缓刑 18 个月。2003 年 9 月 26 日，提交人因盗窃而被定罪，获刑 4 天。2003 年 11 月 5 日，提交人因未遵守一项保证的条件而被定罪，获刑 30 天。2004 年 11 月 2 日，提交人因抢劫而被定罪，被判处 9 个月监禁和缓刑 2 年；他还因未遵守一项保证或保证书和缓刑令的条件而被定罪，每项罪名获刑 2 个月。2005 年 1 月 25 日，提交人因袭击人而被定罪，被判处 2 年缓刑。2005 年 8 月 12 日，提交人因持有一类违禁物质和未遵守缓刑令而被定罪，每项罪名被判处 1 天监禁、22 天审前拘留和 12 个月缓刑。2006 年 1 月 23 日，提交人因持有贩卖目的的违禁物质(精炼可卡因)而被定罪，获刑 2 年。2006 年 1 月 23 日，提交人因未遵守缓刑令而被定罪，获刑 4 个月。2006 年 8 月 17 日，提交人因未遵守缓刑令而被定罪，每项罪名获刑 30 天。2010 年 4 月 23 日，提交人因在被拘押期间攻击人而被定罪，获刑 60 天。

4.4 缔约国澄清了部长代表于 2009 年 2 月 23 日裁定提交人在索马里并不面临个人的或个别化的严重伤害的危险和提交人对加拿大公众构成威胁的理由。关于所谓宗族从属关系，部长代表指出，索马里社会是以宗族一家庭成员为特点的，提交人声称的没有其父母的这种从属关系是未经证实的。他进一步认为，对于索马里公民身份的法定要求并不意味着对提交人通过其父母获得索马里公民身份会有障碍。他还指出，提交人宣称的他不会说当地语言和没有在索马里住过是可忽略不计的，因为他并不属于任何弱势群体类别，如妇女和儿童。关于正在发生的暴力和人道主义关切，部长代表指出，这些情况对索马里所有公民一概都适用。关于提交人对加拿大公众构成的威胁，部长代表指出了提交人的大量犯罪纪录以及其罪行的性质和严重性以及没有改过自新的前景。

4.5 关于可否受理问题，缔约国提出，由于没有用尽所有的可利用的国内补救措施，应宣布来文不可受理。回顾到委员会的判例，<sup>10</sup> 缔约国提出，本委员会和禁止酷刑委员会都主张，以人道主义和情感理由申请是可利用的有效补救办法，但提交人没有用尽。缔约国进一步指出，提交人没有就移民上诉庭 2006 年

<sup>10</sup> 见第 1578/2007 号来文，Dastgir 诉加拿大，2008 年 10 月 30 日通过的不可受理决定，第 4.4 段；第 939/2000 号来文，Dupuy 诉加拿大，2003 年 3 月 18 日通过的不可受理决定，第 7.3 段。

10 月 25 日的负面判决向联邦法院上诉，因此，未能用尽有效的补救措施。<sup>11</sup> 关于联邦法院于 2009 年 7 月 15 日驳回提交人针对部长代表的决定的上诉，由于提交人未能提出申请记录——据称是因为要求法律援助被拒绝，缔约国指出，在前几次和随后的诉讼中提交人都由律师代理，因此，他未能做出必要的努力寻求可利用的国内补救办法。

4.6 关于提交人所称独立地违反第二条第 3 款<sup>12</sup> 和 1951 年《关于难民地位的公约》条款，缔约国提出，应根据《任择议定书》第三条宣布这些与本《公约》的条款不一致。此外，它提出，提交人没有在表面的基础上提出证据证明违反了第二条第 3 款，因为缔约国提供了许多补救措施以提供保护免遭被遣返到可能有酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚风险的国家。

4.7 关于提交人根据第十八条提出的申诉，缔约国认为，提交人没有指控其违反了这一条，而是声称他一旦到了索马里，他将无法实践他的信仰和(或)因其信仰而受到虐待。缔约国提出，不同于第六条第 1 款和第七条，第十八条没有治外适用性。<sup>13</sup> 因此，缔约国提出，应根据《任择议定书》第三条宣布来文这一部分因属物理由不可受理。它还提出，提交人所称的引起对第十八条的违反应被认为不可受理，因为其所依据的正是向部长代表提出的完全相同的事实，并且国内诉讼程序并没有揭露任何明显的错误或不合理之处，也没有滥用程序、不诚实、明显的偏向或严重违规的迹象。

4.8 关于提交人根据第六条第 1 款和第七条提出的申诉，缔约国提出，提交人没有为可受理目的提出足够的证据支持其申诉，提交人只是说明在索马里继续存在侵犯人权的现象而不提供表面证据让人们相信提交人本人面临死亡、酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的个人风险，那是不够的。提交人声称的完全没有部族成员身份或所属关系已被评估为未经证实和没有说服力。它提出，提交人在 2010 年 4 月 9 日曾表示他母亲属于 Darod 部落和 Marjertain 部族。它进一步指出，提交人在 2010 年 6 月 9 日曾表示他希望回到索马里北部的博萨索或加勒卡约。缔约国进一步指出，由于没有提交支持证据，所以提交人声称的皈依基督教没有证据证明。在被不同的教养院接收时，提交人表示他信奉穆斯林并过斋月。关于在索马里的人道主义问题，缔约国提出，这是所有索马里公民面临的一般性的风险。它进一步指出，提交人提供的文件证明表明在邦特兰<sup>14</sup> 地区的

<sup>11</sup> 见第 1580/2007 号来文，F.M.诉加拿大，2008 年 10 月 30 日的不可受理决定，第 6.2 段；Dastgir 诉加拿大，第 6.2 段；Dupuy 诉加拿大，第 7.3 段。

<sup>12</sup> 见第 1341/2005 号来文，Zundel 诉加拿大，2007 年 3 月 20 日的不可受理决定，第 7.6 段；第 275/1988 号来文，S.E.诉阿根廷，1990 年 3 月 26 日的不可受理决定，第 5.3 段；第 343、344、345/1988 号来文，R.A.V.N.诉阿根廷，1990 年 3 月 26 日的不可受理决定，第 5.3 段。

<sup>13</sup> 见关于《公约》缔约国一般法律义务的性质的第 31 号一般性意见(2004 年)，《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(Vol I))，附件三，第 3 段。

<sup>14</sup> 难民署，《资格评估指南》(前注 4)，第 8 页。

形势有改善，据难民署的报告，在邦特兰或 Somaliland 地区个人并不面临严重伤害的风险。<sup>15</sup>

4.9 缔约国提及委员会第 16 号和第 19 号一般性意见及其判例<sup>16</sup>并提出，在从其领土驱逐外国人是它享有广泛的自由裁定权，以及第十七条和第二十三条并不保证一个人将永远不被从一个国家的领土上驱逐——如果那会影响该人的家庭生活的话。缔约国提出，在本案中，其当局既未非法行事，也未任意行事。它进一步指出，提交人在加拿大没有孩子、被抚养人、配偶或依习惯法的伴侣。提交人的被驱逐对其家庭生活的影响微乎其微，远远不及他所犯的罪行和他对加拿大公共治安构成的威胁严重。关于委员会的第 1792/2008 号来文——Dauphin 诉加拿大——的意见，缔约国提出，它脱离了委员会的长期裁判规程，<sup>17</sup>以及在本案中，考虑到提交人是个惯犯并且屡次不遵守保证或缓刑令的条件，因此，国家利益更不可抗拒。缔约国提出，提交人没有为可受理目的提出证据支持其在第十七条和第二十三条提出的申诉。

### 提交人的评论

5.1 2010 年 11 月 30 日，提交人提交了他的评论，并对根据《公约》第十二条第 4 款提出的最初申诉做了补充。他不再坚持根据《公约》第十八条提出的申诉。

5.2 提交人重申，国际社会普遍承认整个索马里的人权和人道主义形势极端严重。他坚称在邦特兰地区的治安和人权状况极端严重并在最近几个月大大恶化。<sup>18</sup> 2010 年 9 月，联合国秘书长对邦特兰地区的形势的评估是变得更为动荡，在政府军和与伊斯兰叛乱分子相联系的民兵之间冲突激烈。<sup>19</sup>

5.3 关于用尽国内补救措施问题，提交人重申他就对他的驱逐令向移民上诉庭提出了上诉并在 2006 年 10 月 25 日因无管辖权而被驳回；他申请了驱逐前风险评估，但在 2009 年 2 月 23 日被拒绝；他申请准许开始对负面的驱逐前风险评估进行司法复查，但在 2009 年 7 月 14 日被驳回。提交人称再也没有他可利用的有效的国内补救措施了。

<sup>15</sup> 同上，第 42 页。

<sup>16</sup> 关于尊重隐私、家庭、住宅和通信以及保护荣誉和名誉的权利的第 16 号一般性意见(1988 年)，《大会正式记录，第四十三届会议，补编第 40 号》(A/43/40)，附件六；关于保护家庭、婚姻权和夫妻平等的第 19 号一般性意见(1990 年)，《大会正式记录，第四十五届会议，补编第 40 号》第一卷(A/45/40(Vol I))，附件六，B 节。另见第 583/1993 号来文，Stewart 诉加拿大，1996 年 11 月 1 日通过的《意见》；第 558/1993 号来文，Canepa 诉加拿大，1997 年 4 月 3 日通过的《意见》。

<sup>17</sup> 见第 1222/2003 号来文，Byahuranga 诉丹麦，2004 年 11 月 1 日通过的《意见》，第 11.9 段。

<sup>18</sup> 见难民署，《资格评估指南》(前注 4)，第 41 页。

<sup>19</sup> 见秘书长关于索马里问题的报告(S/2010/447)，第 15 段。



5.4 提交人回顾了委员会的判例，根据该判例，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项不要求求助客观上无成功前景的补救办法。<sup>20</sup> 他提出，他申请准许对移民上诉庭 2006 年 10 月 25 日的决定进行司法复查因该局无审理提交人上诉的管辖权而在客观上没有成功的前景，因此，这不是有效的补救办法。提交人解释说，移民上诉庭没有审理其上诉的管辖权，其依据是移民和难民保护法第 64 节，<sup>21</sup> 以重罪为由裁定不可受理。司法复查并不会给提交人带来客观上成功的前景，因此，不是应该要求他寻求的补救办法。解释移民和难民保护法第 64 节的国内判例确定申请准许不会给提交人带来客观上成功的前景，因为他不可能满足“相当有理的案子”或“提出有待裁定的严重问题”的标准，并且他不可能证明移民上诉庭在应用移民和难民保护法第 64 节时犯有法律或管辖错误。此外，即使对移民上诉庭决定的司法复查成功了，这也不会给提交人带来有效的补救，因为还有来自 2006 年 1 月因贩卖目的持有违禁物质的定罪和因此被判处 2 年监禁的对提交人的第二份不可受理报告。<sup>22</sup>

5.5 提交人回顾了委员会的判例，根据该判例，如果提交人试图用尽补救措施但由于经济困难而无法得到法律援助，那么，就不能认为补救措施是事实上可利用的。<sup>23</sup> 提交人曾要求法律援助以对 2009 年 2 月 23 日负面的驱逐前风险评估的决定提出抗诉，但这被拒绝了。他针对否定法律援助决定的上诉被安大略省上诉部主任拒绝。提交人拒绝缔约国的说法，即，在过去，他本可以找到保留律师的办法或找到慈善性质的律师的；相反，提交人通过法律援助屡次有律师代理。在本来文中，提交人有律师代理，该律师在安大略省法律援助办资助的、开展为在押人员提供有限的义务法律援助方案的工作人员办公室工作。提交人声称，他努力寻求对部长代表的决定进行司法复查，因此表明他已做出了提交人为寻求国内补救所需要做的必要的努力。<sup>24</sup>

5.6 关于人道主义和情感理由的程序，提交人提出，这并不构成《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项意义内的有效补救，因为这不会停止执行或阻碍将他驱逐到索马里，并将由在驱逐前风险评估中已经评估了人道主义和情感理由并裁定

<sup>20</sup> 见第 210/1986 和 225/1987 号来文，Pratt 和 Morgan 诉牙买加，1989 年 4 月 6 日通过的《意见》，第 12.3 段，和第 1134/2002 号来文，Gorji-Dinka 诉喀麦隆，2005 年 3 月 17 日通过的《意见》，第 12.3 段。

<sup>21</sup> 见脚注 1。

<sup>22</sup> 如何计算刑期的问题与本不可受理决定没有关系。

<sup>23</sup> 见第 461/1991 号来文，Graham 和 Morrison 诉牙买加，1996 年通过的《意见》；第 377/1989 号来文，Currie 诉牙买加，1994 年 3 月 29 日通过的《意见》；第 321/1988 号来文，Thomas 诉牙买加，1993 年 10 月 19 日通过的《意见》；第 1003/2001 号来文，P.L.诉德国，2003 年 10 月 22 日通过的不可受理决定，第 6.5 段。

<sup>24</sup> 见第 433/1989 号来文，A.P.A 诉西班牙，1994 年 3 月 25 日通过的不可受理决定，第 6.2-6.3 段；第 420/1990 号来文，G.T.诉加拿大，1992 年 10 月 23 日通过的不可受理决定，第 6.3 段。



这些理由说服力不够的同一个办公室评价，此外，要获得加快办理永久居留申请的特权和不再坚持某项权利完全是自由裁量的补救办法。<sup>25</sup>

5.7 关于案情，提交人重申，他提出了有表面证据的案子。他坚持认为，他的在第六条第 1 款和第七条下的不可挽回的伤害的风险是个人的，有别于索马里一般民众面临的风险，尤其是因为他没有部族的保护、他的西方人身份和容貌、他没有当地知识、经验和支持网络，以及作为一个西方容貌的年轻人，他将成为私人或军事团伙强迫招募的目标。他进一步称，如果被遣返到邦特兰，他的这些个人特点的每一条都会使他极有可能被驱逐到索马里中部或南部，因为邦特兰当局已经驱逐了大批被认为不是邦特兰本地人的人。<sup>26</sup> 因此，他指出，对风险的评估不应仅限于在邦特兰要面临的情况，而且还要考虑到索马里中部和南部的情况。

5.8 关于没有部族保护问题，提交人提出，缔约国忽视了族谱父系传承知识在提供部族从属关系和获得部族保护方面的至关重要的作用，并忽视了提交人出生在索马里境外从未在索马里生活过这一事实。提交人的父母从未教过他家谱知识。提交人十来岁的时候父母分手了，提交人与其父亲的恶劣关系最终使他父亲与他脱离关系。因此，如果被遣返到索马里，由于与他父亲没有联系，使提交人不可能让其父亲证明他的父系祖先和要求部族从属关系和部族保护。提交人举出了难民署的索马里难民资格评估指南，其中指出，在邦特兰没有部族保护会导致对基本服务的获得、人身和法律保护受到限制。<sup>27</sup> 他进一步指出，作为在加拿大长大的索马里散居移民的孩子，由于他的长相、教育情况、价值观和行为举止，他绝对会被认作西方人。他的语言是英语，他的索马里语很有限并带有英语口音。

5.9 提交人进一步指出，在邦特兰外运作的青年党和其他伊斯兰叛乱集团构成的威胁在 2010 年大幅上升。<sup>28</sup> 缺乏辨认可能危险的情况的当地知识和经验会使他处于危险的境地。他进一步指出，海盗和叛乱团伙专门以没有家庭联系或社会网络的年轻人作为目标。<sup>29</sup>

5.10 关于违反第十七条和第二十三条第 1 款的问题，提交人提出，考虑到他与加拿大的紧密联系、他从未在索马里生活过、除了国籍之外也不拥有与索马里的任何其它联系，将他驱逐会导致他的家庭生活的严重破坏。他重申，他与他母亲

<sup>25</sup> 见禁止酷刑委员会第 133/1999 号来文，Falcon Rios 诉加拿大，2004 年 11 月 23 日通过的決定，第 7.3 段；第 166/2000 号来文，B.S.诉加拿大，2001 年 11 月 14 日通过的決定，第 6.2 和 6.4 段；第 304/2006 号来文，L.Z.B.等诉加拿大，2007 年 11 月 8 日通过的不可受理決定。

<sup>26</sup> 难民署，《资格评估指南》(前注 4)，第 35 页；S/2010/447，第 24 段。

<sup>27</sup> 难民署，《资格评估指南》(前注 4)，第 48 页；难民署，“关于将被拒绝的寻求庇护者遣返索马里的立场”，2004 年 1 月，第 4 页。

<sup>28</sup> S/2010/447，第 15 段。

<sup>29</sup> 秘书长根据安理会第 1897(2009)号决议编写的报告(S/2010/556)，第 4 段；难民署，《资格评估指南》(前注 4)，第 16 页；S/2010/447，第 24 段。

和姐妹的关系很密切，她们一个月来探监一次。在整个拘留期间，她们无条件提供了支助。他解释说，由于他母亲患有严重的精神疾病，他的父亲决定抛弃家庭，他们兄弟姐妹事实上是自己养活自己。提交人提出，过去三年他觉醒了并继续努力改过自新。他还解释说，他要养家，特别是他的患有严重的精神疾病的母亲。他提出，将他驱逐到索马里将与缔约国的预防刑事犯罪的目标不符。他声称，他的刑事犯罪因吸毒引起，而他已克服了吸毒。他进一步提出，除了因贩卖目的持有违禁物质而被判 2 年和因攻击人已服刑一段时间的 9 个月之外，他还受到了一些轻的判决。关于提交人在 2009 年被拘留期间攻击人而被定罪问题，他解释说参与了囚犯之间的口角之争，最后导致两名囚犯之间的武斗。他表示了服罪，但法院认为他没有对任何人造成身体伤害。提交人提出，除了 2009 年的这一轻罪之外，他的最后一次犯罪发生在 21 岁的时候。此外，他指出，将他驱逐到索马里会导致他的家庭联系完全破裂，因为，考虑到加拿大的旅行咨询，不能用到索马里探访来维持这种联系。<sup>30</sup>

5.11 最后，提交人提出，为第十二条的目的，加拿大是他“自己的国家”，<sup>31</sup>因为他从 4 岁起就一直呆在加拿大并在加拿大接受了他的全部教育。他特别提出，他的案子与委员会审议的其它来文不同，因为他既不是出生在索马里，也从来没在那里生活过。此外，他提出，他在索马里的公民身份很脆弱，因为他没有任何证据证明他的索马里公民身份，他将以临时的加拿大旅行文件被送到那里，无法保证他抵达时会给他公民身份。

#### 缔约国关于可否受理和案情的补充意见

6.1 2011 年 2 月 4 日，缔约国提交了关于可否受理和案情的补充意见，以及再次要求取消临时措施(见第 1.2 段)。它提出，提交人仍在加拿大的移民拘留所等待遣返。它重申了提交人的暴力前科和如果将其释放他将对公众构成严重威胁。它还重申，将提交人驱逐不会导致不可挽回的伤害，因为提交人未能提出有表明证据的案子。

6.2 缔约国坚持认为，对移民上诉庭负面决定的司法复查是有效的补救措施。它提出，令人关切的是，当提交人需要援助将律师留下以便寻求国内补救的时候，家庭的支助并没有来到。它进一步指出，自相矛盾的是，一方面，提交人能够为本委员会的审议程序保留律师，而另一方面，却没有寻求可利用的有效的国内补救办法。

6.3 关于提交人未能以人道主义和情感理由提出申请(人和情申请)，缔约国澄清说，诚然人道主义和情感理由的申请并不能停止驱逐，但在出现负面决定的情况

<sup>30</sup> 见 *Stewart 诉加拿大(驱逐到联合王国(原籍国，其兄弟住在那))*(前注 16)；*Canepa 诉加拿大(驱逐到意大利(原籍国，其亲戚住在那))*(前注 16)。

<sup>31</sup> 见关于行动自由的第 27 号一般性意见(1999 年)，《大会正式记录，第五十五届会议，补编第 40 号》第一卷(A/55/40(Vol I))，附件六，A 节，第 20 段。

下，提交人本可以提出司法复查的申请并要求暂停将其驱逐。缔约国进一步指出，“人和情”决定是受有明确定义的标准和程序指导的，只是在技术上有自由裁量权。它指出，这是个有效的补救措施。<sup>32</sup> 它还指出，家庭情况的变化本可在人道主义和情感理由申请中提出，但提交人未能这么做。

6.4 缔约国进一步重申，根据《任择议定书》第三条，来文与《公约》的规定不符，尤其是关于提交人在第二条第 3 款和 1951 年《关于难民地位的公约》提出的申诉方面。它进一步提出，鉴于有许多补救办法提供保护以避免遣返到一个可能有风险的国家，提交人未能提供充分证据初步证实其关于第二条第 3 款的指控。

6.5 关于第六条第 1 款和第七条，缔约国重申，提交人未能确立在被遣返到索马里时会面临个别的或个人的危险，因为他将被遣返到一个由其自己的 Majertain 部族控制的地区。它指出，提交人对于他与部族的关系的了解程度仍不清楚。直到 2010 年 4 月，提交人一直否认对于他的部族从属关系有任何了解，但然后说他母亲来自 Darod 部族或 Majertain 分部族。他还表示他希望搬到索马里北部，博萨索或加勒卡约，即，由 Majertain 分部族控制的地区。因此，缔约国得出结论，提交人将能够得到部族的保护。缔约国进一步指出，提交人是种族上的索马里国民，没有从事援助工作，新闻和宗教活动，不会适合处于危险境地的“西方人”的形象。关于提交人所称的他会被从邦特兰驱逐到索马里中部或南部，缔约国坚持认为，这种驱逐只会因为安全原因才发生，例如，从属于伊斯兰极端团体或由于在邦特兰没有部落从属关系。<sup>33</sup> 缔约国进一步重申，索马里人道主义危机造成的苦难并非个人风险，而且邦特兰地区的总的形势并不构成严重伤害的风险。<sup>34</sup>

6.6 关于提交人指控违反第十二条第 4 款，缔约国提出，由于加拿大不是提交人自己的国家——因为他与加拿大的联系不够，所以该条款在提交人的案子中不适用。它提出，不存在能确立提交人与加拿大的关系的特殊情况，并且对其获得加拿大公民身份没有设置不合理的障碍。<sup>35</sup> 它进一步指出，即使加拿大可被称为构成提交人自己的国家，他的驱逐也不能说成是任意的，因为这是依法判决，提交人已受益于法定的诉讼程序，并且提交人罪行的严重性导致对公众安全明确的当前威胁。缔约国提出，因此，提交人未能确定有表面证据证明违反了第十二条第 4 款。

<sup>32</sup> 见第 169/2000 号来文，G.S.B.诉加拿大，禁止酷刑委员会在同意了“人道和同情”申请后停止了审议；美洲人权委员会第 81/05 号报告，第 11.862 号申诉，不可受理，Andrew Harte 及家庭，加拿大(2005 年 10 月 24 日)，第 86-87 段。

<sup>33</sup> 难民署，《资格评估指南》(前注 4)，第 9-10 页，34-35 页。

<sup>34</sup> 同上，第 39 页。

<sup>35</sup> 见 Stewart 诉加拿大(前注 16)，第 12.6 段。

6.7 关于提交人根据第十七条和第二十三条第 1 款提出的指控，缔约国提出，将提交人驱逐既不是非法的，也不是任意的。关于提交人的家庭情况，缔约国提出，在提交人被拘留以前，他显然没有与其家庭保持紧密的关系。提交人从事严重的和广泛的犯罪活动，并且他的犯罪行为因暴力和残忍而引起人们震惊。缔约国指出，除了他最近的在 2010 年因攻击人而被定罪之外，提交人的上一次定罪发生在 4 年多以前，但提交人在过去 5 年都被关押着，这也合理地解释了为什么他的犯罪活动暂停了和他醒悟了。缔约国提出，提交人未能确立有表面证据证明违反了第十七条和第二十三条第 1 款。

6.8 最后，缔约国提出，来文没有法律依据。

## 委员会需处理的问题和议事情况

### 审议可否受理

7.1 在审议来文所载任何申诉之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条决定，决定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会已确知，按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，同一事项未在另一个国际调查或解决程序下接受审查。

7.3 关于《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项所要求的用尽国内补救措施的问题，委员会注意到缔约国提出的论点，即，提交人未能以人道主义和情感理由提出申请，以及未能就移民上诉庭 2006 年 10 月 25 日的负面判决以及部长代表 2009 年 2 月 23 日的负面的驱逐前风险评估的决定向联邦法院上诉。它还注意到提交人称，对移民上诉庭 2006 年 10 月 25 日的判决进行司法复查客观上没有成功的前景，并且，鉴于对人道主义和情感理由的评估具有自由裁量的性质，这些补救办法并不有效，因此，没有必要用尽。它还注意到提交人的论点，即，司法复查驱逐前风险评估的负面决定由于法律援助被拒绝，所以是事实上不存在的。

7.4 委员会忆及其裁判规程大意是，提交人在只要补救办法看上去在相关案子中是有效的并事实上提交人是可利用的情况下，就必须利用所有这类司法补救办法以满足《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求。<sup>36</sup> 关于提交人未能以人道主义和情感理由提出申请的问题，委员会注意到缔约国的论点，即，该补救办法只是“技术上”可自由裁量的，因为有明确的标准和程序指导部长的决定。它还注意到提交人的论点，即，以人道主义和情感理由提出的申请不会停止或阻止将其驱逐到索马里，并且将由在驱逐前风险评估中已经评估了人道主义和情感理由的同一个办公室进行评价。它还注意到，据提交人称，获得加快办理永久居留申请的特权和不再坚持某项权利是自由裁量的补救办法。委员会观察到，如缔约国

<sup>36</sup> 见第 1003/2001 号来文，P.L.诉德国，2003 年 10 月 22 日通过的不可受理决定，第 6.5 段；第 433/1990 号来文，A.P.A.诉西班牙，1994 年 3 月 25 日通过的不可受理决定，第 6.2 段。

所承认的，以人道主义和情感理由提出的申请并没有停止驱逐的作用。委员会认为，在提交人以人道主义和情感理由提出的申请正在被审查的时候，申请人被遣返到索马里——一个人权和人道主义形势特别不稳定的国家——的可能性会使补救办法变得无效，因此，并不能化解委员会关切的威胁生命或遭受酷刑的真正风险。因此，委员会得出结论，为可受理目的，提交人无需以人道主义和情感理由提出申请。

7.5 关于提交人未能对移民上诉庭负面判决上诉的问题，委员会注意到该判决的依据是移民和难民保护法第 64 节，其中规定，提交人如果“被裁定因犯有重罪而不可受理”则不可上诉。2005 年 2 月和 2006 年 6 月，“提交人被裁定不可受理”并据此于 2006 年 6 月 22 日发出将其驱逐的命令。委员会注意到，如果提交人可提出“相当有理的案子”或“提出有待裁定的严重问题”或法律或管辖错误，上诉才会成功。它指出，缔约国没有解释，鉴于有明确的国内立法和裁判规程，提交人如何才能达到这个门槛。因此，在本案的具体情况下，委员会认为，准许向联邦法院上诉的申请并不构成有效的补救。

7.6 委员会注意到，提交人未能寻求到对部长代表 2009 年 2 月 23 日的驱逐前风险评估负面的决定进行复查，并在 2009 年 4 月 9 日安大略省法律援助办上诉部主任维持了拒绝提供法律援助以寻求联邦法院的司法复查。它注意到提交人的论点，即，在司法诉讼中他屡次通过法律援助由律师代理，这一说法被缔约国反驳，但没有提出任何相应的证据。虽然委员会一贯主张经济考虑和对国内补救措施有效性的怀疑并不能允许提交人不将其用尽，<sup>37</sup> 它注意到提交人在国内和国际诉讼中显然通过法律援助有律师代理，并且，他试图获得法律援助以寻求对负面的驱逐前风险评估决定的司法复查，但未成功。因此，委员会得出结论，提交人做了必要的努力寻求国内补救办法，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定不妨碍它审议本来文。

7.7 委员会注意到缔约国质疑来文的可予受理，理由是其未提供充分证据支持提交人根据《公约》第二条第 3 款以及相关第六条第 1 款、第七条、第十二条第 4 款、第十七条和第二十三条第 1 款提出的申诉。

7.8 关于提交人提出的违反《公约》第六条第 1 款和第七条的指控，委员会注意到，2007 年 2 月 9 日，驱逐前风险评估官员裁定提交人如回到索马里会面临生命危险和酷刑和非寻常待遇的风险。它还注意到，这一裁定于 2009 年 2 月 23 日被部长代表修改，裁定提交人并不面临严重伤害的个人风险，以及他对加拿大公众构成威胁。它还注意到，提交人解释了为什么他害怕被遣返到索马里的理由，并详细解释了缺乏部族保护的情况、他的西方人身份和容貌、他缺乏当地的

<sup>37</sup> 见第 397/1990 号来文，P.S.诉丹麦，1992 年 7 月 22 日通过的不可受理决定，第 5.4 段；第 420/1990 号来文，G.T.诉加拿大，1992 年 10 月 23 日通过的不可受理决定，第 6.3 段；第 550/1993 号来文，Faurisson 诉法国，1996 年 11 月 8 日通过的《意见》，第 6.1 段。

知识、经验和支助网络和可能成为海盗和伊斯兰民兵团伙招募的目标。委员会认为，这些申诉为可受理目的已有充分证据支持并应根据案情加以审议。

7.9 关于根据第十二条第 4 款提出的申诉，委员会认为，没有先验的迹象表明提交人的处境不可被归入《公约》第十二条第 4 款项下，因此得出结论，这个问题应根据其案情加以审议。

7.10 关于违反第十七条和第二十三条第 1 款的指控，委员会注意到，没有先验的迹象表明提交人的处境没有被第十七条和第二十三条第 1 款所覆盖，因此得出结论，这件事应根据其案情加以审议。

7.11 委员会宣布本来文可予受理，因为在《公约》第六条第 1 款、第七条、第十二条第 4 款、第十七条和第二十三条第 1 款以及相关关联的第二条第 3 款之下引起问题，并着手审议案情。

### 审议案情

8.1 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各当事方提供的所有资料审议了本来文。

### 第六条第 1 款和第七条

8.2 委员会注意到提交人称将他从加拿大驱逐到索马里会使他暴露在不可挽回的伤害面前，从而违反了《公约》第六条第 1 款和第七条。它还注意到他的论点，即，鉴于他出生在索马里境外从未在那里居住过、他的语言技能有限、在邦特兰地区没有任何亲人、他没有部族的支助、他面临被海盗或伊斯兰民兵团伙强行招募的风险、以及他将被暴露在普遍的暴力面前，所以，这个风险是个人的，有别于索马里一般民众所面临的风险。委员会还注意到缔约国的意见，即，提交人没有提供表面上的根据使人相信他本人面临死亡、酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇的个人风险，以及他所谓的完全没有部族成员身份问题证据不足，因为他曾表示过他的母亲的部落是 Darod 和他的部落是 Majertain，并且他希望被遣返到邦特兰地区的博萨索或加勒卡约。它还注意到，2007 年 2 月 9 日驱逐前风险评估官员裁定提交人如被遣返到索马里会面临生命危险和酷刑和非寻常待遇的风险，以及 2009 年 2 月 23 日部长代表裁定提交人在索马里并不面临个人的或个别的严重伤害的风险，以及他对加拿大公众构成威胁。

8.3 委员会回顾其第 31 号一般性意见，其中它提到缔约国有义务在有充分理由相信存在不可挽回的伤害的真正风险的情况下，不将人从其领土引渡、驱逐或以其他方式遣返。<sup>38</sup> 因此，委员会必须决定提交人被遣返到索马里是否会使其暴露在不可挽回的伤害的真正风险面前。委员会注意到，从未在索马里生活过的提交人不会说当地的语言、部族支助有限或没有、在邦特兰没有任何亲人，根据《公

<sup>38</sup> 见第 31 号一般性意见，第 12 段。



约》第六条第 1 款和第七条将面临伤害的真正风险。因此，委员会得出结论，提交人的遣返到索马里，如果执行的话，将违反《公约》第六条第 1 款和第七条。

#### 第十二条第 4 款

8.4 关于提交人根据《公约》第十二条第 4 款提出的申诉，委员会必须首先审议，为本条款目的加拿大是否提交人“自己的国家”，然后决定他被剥夺进入该国的权利是否是任意的。关于第一个问题，委员会回顾其关于迁徙自由的第 27 号一般性意见，其中委员会认为“他自己的国家”的范围比“他的国籍的国家”概念更广泛。在正式意义上它不限于国籍，即，在出生时获得的或通过授予获得的国籍；它至少包括一个人由于其与一个特定的国家有特殊的关系或声称与该国有关系，就不能被认为是纯粹的外国人。<sup>39</sup> 在这方面，委员会裁定存在除国籍以外的因素可确定一个人和一个国家之间的紧密和持久的联系，那种可能比国籍联系更强的联系。<sup>40</sup> “他自己的国家”一词使人考虑以下因素，如，长期的居住、紧密的个人和家庭联系和继续留下的意愿，以及在其他地方没有这种联系等因素。

8.5 在本案中，提交人在 4 岁时抵达加拿大，他的核心家庭住在加拿大，他与索马里没有联系并从未在那里生活过，以及说当地语言有困难。委员会注意到，对以下情况没有提出争议：提交人从开始懂事起几乎都住在加拿大，他在加拿大接受了全部教育，以及在来加拿大之前他住在沙特阿拉伯不是索马里。委员会还注意到，提交人称他没有任何索马里公民身份的证明。在本案的特定情况下，委员会认为提交人根据将其与加拿大联系起来的强有力的纽带、他的家庭在加拿大的存在、他所说的语言、他在该国的逗留时间和缺乏任何其他除充其量可称为正式国籍以外的与索马里的联系，已证实加拿大是在《公约》第十二条第 4 款意义内的他自己的国家。

8.6 至于提交人被驱逐的所谓任意性，委员会回顾其关于迁徙自由的第 27 号一般性意见，其中指出，即使法律规定的干预也要符合《公约》的条款、目的和宗旨，并在相关的情况中无论如何要合理。委员会认为存在极少(如果有的话)的情况，剥夺一个人进入自己的国家的权利是合理的。<sup>41</sup> 缔约国不得通过剥夺一个人的国籍或逼迫一个人去第三国，任意地阻止该人返回自己的国家。在本案中，将提交人遣返到索马里会因加拿大的移民规定而使其事实上不可能返回加拿大。因此，委员会认为，将提交人遣返到索马里会阻碍其回到自己的国家，将不符合预防进一步犯罪的正当目标，因此是任意的。委员会得出结论，提交人的遣返，如果执行的话，将违反《公约》第十二条第 4 款。

<sup>39</sup> 关于行动自由的第 27 号一般性意见，第 20 段。

<sup>40</sup> Stewart 诉加拿大(前注 16)，第 6 段。

<sup>41</sup> 关于行动自由的第 27 号一般性意见，第 21 段。

## 第十七条和第二十三条第 1 款

8.7 关于违反第十七条和第二十三条第 1 款本身以及相关关联的第二条第 3 款，委员会重申其判例，即可能存在这样的情况：缔约国如果拒绝允许某个家庭的一个成员留在其领土上就会涉及干预该人的家庭生活。但是，该家庭的某些成员有权留在缔约国的领土上这么个事实并不一定意味着要求该家庭的其他成员离开就涉及这样的干预。<sup>42</sup> 委员会忆及第 16 号和第 19 号一般性意见，其中提出家庭的概念应以广义解释。<sup>43</sup> 委员会还忆及通过驱逐的手段使一个人与其家庭分离可被看作是任意干涉家庭和对第十七条的违反——如果在本案的情况下，提交人与其家庭分离以及此事对其的影响与驱逐的目的不符的话。<sup>44</sup>

8.8 委员会注意到，将提交人遣返到索马里将干涉到他在加拿大的家庭关系。但是，委员会必须审查所指的干涉是否能被看作是任意的或非法的。缔约国的移民和难民保护法明确规定，如果一个人被判犯有入狱至少两年的严重罪行，则其非国民永久居留身份可被吊销。委员会注意到缔约国的意见，即，当局的行动既不是非法的，也不是任意的，并且对提交人家庭生活的破坏微乎其微，远小于其罪行的严重性。委员会指出，任意性的概念不应限于程序上的任意性，而应扩展到干涉一个人在第十七条下的权利的合理性及其与《公约》的宗旨、目的和目标的一致性。<sup>45</sup>

8.9 委员会注意到，提交人的犯罪记录始于 1999 年他 15 岁时，包括袭击一名 60 岁老妇人被判有罪和在一次抢劫中用钝螺丝刀猛戳一名商店店员。委员会还注意到，提交人被定罪导致两次不可受理报告和 2006 年 6 月 22 日的驱逐令。委员会进一步注意到，提交人称他与其母亲和姐妹保持密切的关系；他计划赡养他的患有精神疾病的母亲；他在索马里没有任何亲人和他的被驱逐将导致他的家庭联系完全破坏，因为他的家人不可能飘洋过海去索马里。委员会进一步注意到，提交人称他的刑事犯罪是由吸毒引起，而他现已戒毒，以及除了犯有攻击人和为贩卖目的持有违禁物质罪之外，他得到的是轻罪判决。

8.10 委员会注意到提交人既不是出生在索马里，也没有在那里住过，他从 4 岁起就生活在加拿大，他的母亲和姐妹住在加拿大，并且他在索马里没有任何亲人。委员会注意到，提交人与其母亲和姐妹的家庭联系的紧密程度仍是双方有争议的。尽管如此，委员会认为提交人如果被遣返到索马里，他的家庭纽带会不可

<sup>42</sup> 参见第 930/2000 号来文，Winata 诉澳大利亚，2001 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 7.1 段；第 1011/2001 号来文，Madafferri 诉澳大利亚，2004 年 7 月 26 日通过的《意见》，第 9.7 段；和第 1222/2003 号来文，Byahuranga 诉丹麦，2004 年 11 月 1 日通过的《意见》，第 11.5 段；第 1792/2008 号来文，Dauphin 诉加拿大，2009 年 7 月 28 日通过的《意见》，第 8.1 段。

<sup>43</sup> 见关于尊重隐私、家庭、住宅和通信以及保护荣誉和名誉的权利的第 16 号一般性意见；关于保护家庭、结婚权和夫妻平等的第 19 号一般性意见。

<sup>44</sup> 见 Canepa 诉加拿大(前注 16)，第 11.4 段。

<sup>45</sup> 同上。



挽回地被切断，因为他的家人无法去那里看他并且在提交人与其在加拿大的家人之间保持经常通信的手段是有限的。此外，要有相当长的一段时间提交人不可能申请到加拿大的访问签证去看他的家人。委员会还注意到由于司法补救事实上的不存在，提交人无法在国内法院提出申诉。因此，委员会得出结论，对提交人家庭生活的干预会导致不可挽回的切断他与他在加拿大的母亲和姐妹的联系纽带，这不符合预防进一步犯罪的正当目标。因此，委员会得出结论，提交人的遣返到索马里，如果执行的话，将违反《公约》第十七条和第二十三条第 1 款本身以及相关关联的第二条第 3 款。

9. 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为将提交人遣返到索马里，如果执行的话，将侵犯他根据《公约》第六条第 1 款、第七条、第十二条第 4 款、第十七条和第二十三条第 1 款享有的权利。

10. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项款，缔约国有义务向提交人提供有效的补救办法，包括不将其遣返到索马里。

11. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国也已承诺确保其境内或受其管辖的所有个人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以有效和可强制执行的补救。委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。委员会还请缔约国公布委员会的《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为本报告的一部分。]

## 附录

### 委员会委员克里斯特·特林先生的个人意见(不同意)

大家裁定多处违反《公约》情况。我不同意。

第一，关于违反第十七条和第二十三条第 1 款，情况很像 Dauphin 诉加拿大的案子，<sup>a</sup> 当时我表示不同意并裁定不违约。我的立场没有改变，并且，我认为，大家在我们面前的案子中本不应裁定违约。提交人在加拿大的家庭纽带，根据他的犯罪记录，并不是那种如果他被遣返到索马里就是被过度干涉的问题。

第二，关于违反第六条第 1 款、第七条和第十二条第 4 款，我同意奈杰尔·罗德利爵士和纽曼先生在这方面的反对意见和裁定不违反《公约》。

克里斯特·特林(签名)

[以英文、法文和西班牙文印发，英文文本为原文。随后也将印发阿拉伯文、中文和俄文文本，作为委员会提交大会的年度报告的一部分。]

---

<sup>a</sup> 第 1792/2008 号来文，Dauphin 诉加拿大，2009 年 7 月 28 日通过的《意见》。

**委员会委员杰拉尔德·纽曼先生和岩泽雄司先生的个人意见(部分不同意)**

我们同意委员会裁定可能违反了第十七条和第二十三条第 1 款，但我们不同意其它的违反裁决，理由见奈杰尔·罗德利爵士个人意见中所表达的理由。

我们对大家的对第十二条第 4 款的解释的不同意见在我们关于第 1557/2007 号来文 Nystrom、Nystrom 和 Turner 诉澳大利亚的不同意见中有更全面的解释——2011 年 7 月 18 日通过的《意见》，第 3.1-3.6 段。

杰拉尔德·纽曼(签名)

岩泽雄司(签名)

[以英文、法文和西班牙文印发，英文文本为原文。随后也将印发阿拉伯文、中文和俄文文本，作为本报告的一部分。]

## 委员会委员奈杰尔·罗德利爵士的个人意见

我同意委员会关于可能违反第十七条和第二十三条第 1 款的裁决。但对其关于其它可能违约的裁决表示怀疑。

关于第十二条第 4 款，委员会给人的印象是它的关于加拿大是提交人自己的国家的意见依据的是第 27 号一般性意见。当然，该一般性意见指出，“他自己的国家”的范围比“他的国籍的国家”概念更广泛。但委员会忽视了在该一般性意见中适用更广泛概念的所有例子都是被剥夺了任何有效国籍的个人。该一般性意见所列举的是“在违反国际法的情况下被剥夺了国籍的一个国家的国民”；“自己国籍的国家被并入或转入另一个国家实体的、其国籍被否认的个人”；和“被任意剥夺了获得……居住国家国籍权利的无国籍人士”(第 27 号一般性意见，第 20 段)。

这些例子中没有一个适用于本案。提交人也没有试图解释为什么他没有像缔约国含蓄地表示的那样(第 6.6 段)争取加拿大国籍。因此，我不相信如果提交人真的被遣返到索马里将违反第十二条第 4 款。

同样，委员会对于违反第六条第 1 款和第七条的结论没做什么解释。尤其是，它没有解释为什么它提到了提交人的关于事实以及随之而来的风险的说法，而不是缔约国的说法。当然，人们必须对任何将一个人遣返到一个处于索马里动荡局势的国家的强迫性持十分怀疑的态度。确实，这是与我们对于可能违反第十七条和第二十三条第 1 款的裁决是相关的。委员会本来明智的做法是就让它这样不要管它。

奈杰尔·罗德利爵士(签名)

[以英文、法文和西班牙文印发，英文文本为原文。随后也将印发阿拉伯文、中文和俄文文本，作为本报告的一部分。]

## 委员会委员迈克尔·奥弗莱厄蒂先生和海伦·凯勒女士的个人意见

我们同意奈杰尔爵士关于第十二条第 4 款在本案中的适用性的意见。

迈克尔·奥弗莱厄蒂(签名)

海伦·凯勒(签名)

[以英文、法文和西班牙文印发，英文文本为原文。随后也将印发阿拉伯文、中文和俄文文本，作为本报告的一部分。]

### 委员会委员科内利斯·弗林特曼先生的个人意见

我同意委员会关于第十七条和第二十三条第 1 款的裁决，但我也像奈杰尔·罗德利爵士等人一样对委员会关于潜在违反的其他裁决持怀疑态度。

关于第十二条第 4 款，我不相信加拿大可被视为提交人自己的国家——尽管我倾向于第十二条第 4 款的范围应比奈杰尔爵士等人所提出的范围更广泛，要考虑到提交委员会的每一件来文的提交人与特定国家可能有的特殊联系(如，长期的居住、留下来的意愿、密切的个人和家庭联系和与另一个国家没有这种联系等)。

至于第六条第 1 款和第七条，我同意奈杰尔爵士等人的意见。

科内利斯·弗林特曼(签名)

[以英文、法文和西班牙文印发，英文文本为原文。随后也将印发阿拉伯文、中文和俄文文本，作为本报告的一部分。]

---