



人权理事会  
任意拘留问题工作组

2011 年 8 月 19 日至 9 月 2 日任意拘留问题工作组  
第六十一届会议通过的意见

第 28/2011 号(委内瑞拉玻利瓦尔共和国)

2011 年 6 月 6 日转交政府的来文

事涉: **Miguel Eduardo Osío Zamora** 先生

该国是《公民权利和政治权利国际公约》的缔约国。

1. 任意拘留问题工作组根据原人权委员会第 1991/42 号决议设立。委员会第 1997/50 号决议明确规定并延长了工作组的授权。人权理事会按第 2006/102 号决定接管了工作组的任务,并按 2010 年 9 月 30 日第 15/18 号决议将其任期再延长三年。工作组遵循其工作方法,将上述来文转交该国政府。

2. 工作组认为下列情况中的剥夺自由属于任意行为:

(a) 显然无法援引任何法律依据来证明剥夺自由有理(如在服满刑期后或尽管大赦法适用,却仍被拘留)(第一类);

(b) 剥夺自由是由于行使《世界人权宣言》第七、十三、十四、十八、十九、二十和第二十一条所保证的权利和自由所致,就缔约国而言,则为《公民权利和政治权利国际公约》第十二、十八、十九、二十一、二十二、二十五、二十六和第二十七条所保证的权利和自由(第二类);

(c) 完全或部分不遵守《世界人权宣言》和有关缔约国所接受的相应国际文书所确立的关于公正审判权的国际准则,其严重程度使剥夺自由具有任意性(第三类);

(d) 寻求庇护者、移民或难民长期遭受行政拘留，且无法利用行政或司法补救办法(第四类)；

(e) 因基于出身、国籍、种族或社会出身、语言、宗教、经济情况、政治或其他意见、性别、性取向；残疾或其他状况的原因遭受歧视，目的是或可造成忽视人权的平等，剥夺自由违反国际法(第五类)。

3. 工作组对政府未能回复向其转交的来文感到遗憾。有鉴于此，工作组将根据提交人的指控和所提供的背景通过其意见。

## 意见书

### 提交人的来文

4. 提交人指出，Miguel Eduardo Osío Zamora，已婚，委内瑞拉国民，生于 1968 年 5 月 28 日，职业为律师，曾经是 Econoinvest Casa de Bolsa, C.A 经纪公司(以下简称 Econoinvest)的法律及合规总监。Osío Zamora 先生于 2010 年 5 月 24 日被隶属于人民内部关系和司法权力部的科学、刑事和法医调查局有组织犯罪处的警务人员在无逮捕证的情况下逮捕。他仍然被剥夺自由，目前被关押在军事情报局的设施中。

5. 根据收到的资料，警方于 2010 年 5 月 24 日突击搜查 Econoinvest 的所在地，目的是搜查其办公室和任何附属建筑，并缴获外汇和可能提供非法外汇交易证据的文件和在电子媒体上存储的数据、任何潜在非法外汇交易的电子和实际(文件)记录以及与具有全部权限的国家检察署第 20 号办公室进行的第 F20NN-017-2010 号刑事调查有关的任何其他法庭证据。

6. 第 015/10 号搜查令由负责加拉加斯都市区刑事法庭巡回路线的第十六初审法庭临时法官 Santos Montero Tovar 于 2010 年 5 月 21 日签发，有效期为七天。

7. 提交人报告称，具有充分权限的国家检察署第 23 号和第 61 号办公室检察官要求负责加拉加斯都市区刑事法庭巡回路线的第十六初审法庭法官作为最紧迫事项签发对 Econoinvest 办公室的搜查令。他们的要求导致国家证券委员会主席 Tomás Sánchez 先生于 2010 年 5 月 14 日提出投诉。该委员会一直在监测一些被认为正在开展外币交易而无实体证券支持交易的经纪公司。根据提交人提供的信息，对搜查令的书面申请是在 2010 年 5 月 22 日即搜查令签发之日(5 月 21 日)后提交的。

8. 对 Econoinvest 总公司的突击搜查是由科学、刑事和法医调查署国家有组织犯罪处于 2010 年 5 月 24 日进行的，在场的有国家检察署第 20、23 和 74 号办公室的临时检察官、检察署反贪局副局长兼检察署法院诉讼主任 Alejandro Castillo。有关搜查的报告称，根据在场的检察官的指示，决定 Econoinvest 各董事应于翌日到即决裁判庭出庭。

9. Osío Zamora 先生是在 2010 年 5 月 24 日突击搜查后在 Econoinvest 办公室被逮捕的。五天后，即 2010 年 5 月 29 日，对他的拘留得到临时法官 Montero Tovar 先生批准。

10. 提交人强调，参加突击搜查的检察官和警察既没有也未出示授权逮捕 Osío Zamora 先生的逮捕证、书面命令或法院决定。然而，检察官指示警察逮捕 Osío Zamora 先生并将其带到警察局，怀疑他犯有两项罪行——非法外汇交易和团伙犯罪——通过 Econoinvest 进行债券交易，据称没有委内瑞拉中央银行的参与或监督。

11. Osío Zamora 先生被带到科学、刑事和法医调查署国家有组织犯罪处楼内。司法当局随后下令将他拘留在科学、刑事和法医调查署特别行动大队(现在称为快速反应大队)楼内。最后，他被转移到军事情报局，现在他仍然被关押在那里。

12. 债券交易是剥夺 Osío Zamora 先生自由和随后对其刑事指控的根源，这种交易是涵盖债券本金和利息的交易，称为 TICC 债券(Títulos de Interés y Capital Cubiertos)，是由委内瑞拉玻利瓦尔共和国发行的，以美元计价。刑事指控依据的所有交易均涉及 TICC 债券。该交易是 Econoinvest 和其他经纪公司在 2007 年年底进行的，并得到委内瑞拉中央银行和国家证券委员会批准。Econoinvest 在过去曾多次由国家证券委员会进行审计，而后者从未质疑其 TICC 债券交易的合法性。

13. 在进行这些交易时完全受到法律保护，因为一项明确的法律规定明确地排除这类交易是非法外汇交易。在这方面，提交人提到了 2007 年 12 月 28 日在第 5867 号官方公报(特刊)中公布的《非法外汇交易法案》第 9 条。这一法律文本直至 2010 年 5 月 17 日仍然有效，其中规定：

“委内瑞拉中央银行拥有通过授权的外汇交易商购买和出售任何数额外币的专属管辖权。任何人凡违反上述规定的即属于非法外汇交易，应当处以两倍于交易数额或等值玻利瓦尔的罚款。任何人，凡在同一年历在一次或多次交易中绕过委内瑞拉中央银行购买、出售或以任何方式提供、处置、转移或接收外币金额在 10,000 至 20,000 美元或等值的另一种货币的，应当处以两倍于交易数额或等值玻利瓦尔的罚款。

在上述情况下，当交易金额超过 20,000 美元或等值的另一种货币时，应当处以 2 年至 6 年监禁和两倍于交易数额的等值玻利瓦尔罚款。

上述规定不得损害按照适用的法律规则向委内瑞拉中央银行上缴或出售外币的义务。

债券交易应排除在这些规定之外。”

14. 检察署用以指控 Osío Zamora 先生的交易涉及 2010 年 1 月 23 日和 2010 年 5 月 10 日进行的债券交易。在上述日期，上述法律规定完全生效。提交人解释说，上述法律在后来进行了修订，成为 2010 年 5 月 17 日在第 5975 号官方公报(特刊)上公布的文本，其内容如下：

“第 9 条应作如下修订：

第 9 条.

委内瑞拉中央银行拥有购买和出售任何数额外币现金或债券的专属管辖权，目的是在其到期日之前通过对其处置为自己或为客户获得外币余额。任何人凡违反该法令的即属于非法外汇交易，应当处以两倍于交易数额或等值玻利瓦尔的罚款。

任何人，凡在同一年历在一次或多次交易中绕过委内瑞拉中央银行购买、出售或以任何方式提供、处置、转移或接收外币金额在 10,000 至 20,000 美元或等值的另一种货币的，应当处以两倍于交易数额或等值玻利瓦尔的罚款。

在上述情况下，当交易金额超过 20,000 美元或等值的另一种货币时，应当处以 2 年至 6 年监禁和两倍于交易数额的等值玻利瓦尔罚款。

上述规定不得损害按照适用的法律规则向委内瑞拉中央银行上缴或出售外币的义务。”

15. 提交人认为，除上述法律依据外，2010 年 7 月 15 日经济和财政部法律办公室主任送交国家公共信贷办公室的备忘录证实了交易的合法性。这份备忘录明确指出，TICC 债券可在美元和玻利瓦尔二级市场上买卖。提交人补充说，检察署扭曲了法律，因此，它可以剥夺 Osío Zamora 先生——和其他人——的自由，并对他们提出指控，同时强调，尽管 TICC 债券以美元计价，但可用玻利瓦尔购买。对此提交人强调，无论是委内瑞拉中央银行还是国家证券委员会均未在该法律修订之前作出此种规定，他们在任何时候都没有禁止 TICC 美元债券交易，他们从未说过只能以玻利瓦尔交易。此外，所有这些交易每月均在下个月 15 日以前上报国家证券委员会并附有总的资产负债表和指数。

16. 此外，提交人认为，Osío Zamora 先生被拘留是政府机关制定和执行的一项计划的一部分，是政治而非法律上的考虑。对此提交人说，在相关法律修订后，Econoinvest 立即停止了 TICC 债券交易。尽管如此，该公司诸董事却因他们在该法律修订以前进行的交易而被捕。

17. 提交人回忆说，当局在 2009 年开始干预和启动对各类金融机构董事的刑事诉讼。他们干预的范围后来扩大到包括与此类金融机构或者其股东直接或间接相关的任何公司，因而此后也包括证券公司和经纪公司。提交人认为，2010 年出现了普遍迫害经纪公司董事的情况，最终导致国家证券监管机构对许多这类机构采取行动，阻止他们履行其机构职责。

18. Osío Zamora 先生在无拘留证的情况下被逮捕并被警察拘留五天。在他被拘留的第六天才对他采取一项预防措施。

19. 提交人回忆说，在刑事诉讼中，剥夺自由只应是最后的特殊措施。出于这一原因，只要法律程序的目的仍然可以得到保证，法院应始终采取其他损害较少的措施。在这方面，提交人援引委内瑞拉玻利瓦尔共和国《刑事诉讼法》250 条，其中规定：

“第 250 条. 根据检察署的请求，监督法官可以下令对被告人进行审前拘留，条件是已证明存在以下情况：

1. 刑事诉讼明显未失时效，应受惩处行为证明须判处监禁；
2. 有确凿证据表明被告人是应受惩罚行为的肇事者或参与者；
3. 考虑到案件的具体情况，合理假设被告可能潜逃或在调查的具体措施方面阻挠查明真相的努力。

(……)

在需要立即采取行动的特殊情况下，只要本条中规定的条件得到满足，监督法官根据检察署的请求，应授权以任何适当的手段逮捕犯罪嫌疑人。”

20. 在 Osío Zamora 先生一案中，未证明存在潜逃或妨碍司法的风险。提交人进一步认为，Osío Zamora 先生在突击搜查时不在 Econoinvest 总部，当时他可以试图潜逃但却没有这样做。相反，他立即向当局报到。

21. 2011 年 4 月 11 日，临时法官 Robinson Vásquez 在负责加拉加斯都市区刑事法庭巡回路线的第十三初审法庭进行了初步审讯。在放弃申请撤案、例外和撤销拘留令后，法官下令开始公开口头审理 Osío Zamora 先生的案件。提交人解释说，法官用《刑法》中规定的阴谋罪指控取代了《有组织犯罪法》中规定的团伙犯罪指控。维持了经修订的《非法外汇交易法案》中规定的非法外汇交易指控。

22. Osío Zamora 先生的辩护律师对羁押措施提出了上诉，但被上诉法院驳回。他还请求负责加拉加斯都市区刑事法庭巡回路线的第十三初审法庭重新审视和检查羁押措施并用损害较小的措施取而代之。这一上诉也被该法庭驳回。他还向最高法院刑事法庭提出了认定请求，该请求仍然悬而未决。

23. 提交人认为，拘留 Osío Zamora 先生违反了国内法和国际法，因此具有任意性。关于对他的拘留是出于政治动机的可能性，提交人指出，在国家最高当局对这些机构表示其敌意后，很快开始干预并开始逮捕经纪公司的董事。政府支持的通信媒体随后根据所进行的突击搜查和对 Econoinvest 的董事提出的刑事诉讼开始宣传他们是罪犯。这些频道播出的节目给人的印象是有关人员已被审判和定罪。由于这种宣传和指控可以影响负责司法的机构，这种情况被控构成违反由独立和无偏倚法庭进行公正审判的权利以及对推定无罪和保障正当程序的权利给予应有尊重的国际标准。

24. 关于拘留明显违规的问题，提交人提请注意第十六初审刑事法庭法官签署和 2010 年 5 月 21 日签发的第 015/10 号搜查令的日期与向同一法官提交、由国家检察署第 23 和 61 办公室于 2010 年 5 月 22 日签署的申请签发搜查和扣押令文件的日期之间缺乏时间顺序。因此，似乎搜查令申请是在该搜查令签发后才提出的。

25. 提交人还强调，Osío Zamora 先生是在没有逮捕证的情况下被拘留的。提交人回忆说，在这方面，委内瑞拉玻利瓦尔共和国《宪法》第 49 条和第 44 条第 1 款规定，任何人未经主管和无偏倚法官签发逮捕令不得被拘留。由于 Osío Zamora 先生是在没有逮捕令的情况下被拘留，对他的拘留具有非法和任意性，违反了《公民权利和政治权利国际公约》第九条第一和第二款规定的基本原则。

26. 此外，在引述 2010 年 5 月 29 日在第十六初审法庭进行的对被告案件的口头审理法庭记录时，提交人指出：

“被告被逮捕系因突击搜查 Econoinvest 办公室所致。然而，没有以《刑事诉讼法》中规定的任何方法签发逮捕他们的法院命令的记录，更没有任何证据表明他们系现行犯被抓，因为监察署和辩护律师均指出，被调查的行为不仅仅是犯罪的行为。法院因此认为，刑事侦查警察的行动违反了宪法的限制，应宣布此次逮捕无效以及未满足《宪法》第 44 条规定的要求。”

27. 正当程序明显以 Osío Zamora 先生的人身自由为代价遭到侵犯，因为法院本身指出他被逮捕和侦查警察的行动违反了宪法的限制。然而，即使在法庭上表达了这种意见，法庭不但不下令释放被拘留者，反而根据在采取行动时并不构成犯罪的这些行动下令对他进行审前羁押。

28. 法院还忽略了一个事实，即 2010 年 5 月 24 日至 28 日 Osío Zamora 先生没有任何司法当局命令的情况下被剥夺了自由。直到 6 天后，即 2010 年 5 月 29 日，法院批准他被剥夺自由作为一项预防措施。法院还忽略了一个事实，即审前羁押只在例外情况下采用，而不得作为一般规则。

29. 因追溯适用刑法，加剧了拘留 Osío Zamora 先生的任意性。

30. 提交人还声称，已证明拘留 Osío Zamora 先生不可能找到任何法律依据。关于此点，提交人回顾 Osío Zamora 先生被指控犯有两项罪行——非法外汇交易和团伙犯罪——通过 Econoinvest 进行 TICC 债券交易。检察署指控的交易是在 2010 年 1 月 23 日至 2010 年 5 月 10 日进行的。该交易的性质和形式在 2007 年《非法外汇交易法案》第 9 条专门规定的豁免中作了明确规范，其中规定债券交易无论其数额如何都不应被视为非法外汇交易。

31. 2010 年 5 月 17 日对这一法律规定进行了修订。修订后的文本赋予委内瑞拉中央银行购买和出售任何金额外币的专属权以及自该日起债券交易不再豁免。因此，只是从 2010 年 5 月 17 日起债券交易才不再合法。

32. Osío Zamora 先生被审前羁押系因在当时并不构成犯罪的行动。对 Osío Zamora 先生追溯适用《非法外汇交易法案》明显侵犯其正当法律程序权利和公认的“法无明文规定不处罚”的刑法原则。

33. 提交人还提到对 Osío Zamora 先生的团伙犯罪指控，这是《有组织犯罪法》中规定一种罪行。提交人认为，这项指控不符合起诉所针对的行动，因为这种犯罪在《有组织犯罪法》中被界定为三个或三个以上的人在一段时间蓄意从事该法中规定的犯罪活动。Osío Zamora 先生被指控的罪行显然在另一项法律即《非法外汇交易法案》中作了规定。在这方面，负责加拉加斯都市区刑事法庭巡回路线的第十三初审法庭法官将罪行从“团伙犯罪”改为“阴谋”，这是一项根据《刑法》第 286 (或 287) 条界定和处罚的罪行，并需要两个或两个以上的人为从事犯罪行为的目的是结为团伙。

34. Osío Zamora 先生被指控的涉嫌犯罪行为是直至 2010 年 5 月 17 日，即直至现在指称的非法行为发生日期之后的法律明确允许的。出于此一原因，提交人得出的结论是，即使显示 Osío Zamora 先生与他人结为团伙从事目前界定为犯罪的行为，但绝不能忽视这些行为只是在其发生之后才成为非法；否则，法院将是追溯适用法律惩罚。

35. 最后，提交人声称，对五个独立经纪公司，包括 Econoinvest Casa de Bolsa, C.A. 的经理合并诉讼，被控犯有具有类似法律定义的不同罪行——非法外汇交易和团伙犯罪——也违反了正当程序。在这方面提交人指出，没有证据或指控表明不同经纪公司的经理事先约定采取被指控的行为，或这些不同行为之间有任何联系。此外，诉讼显然是在没有充分考虑的情况下合并的，因为在案件档案中没有记录说明或证实他们合并。

36. 提交人认为，一些被告因不同的行为而受到审判。这使情况不必要的复杂化，可能影响他们不被无故拖延审判的权利。提交人的结论是，这些因素对法庭审理这些不同案件的快速程度、对细节的注意和调查会产生影响。

37. 提交人的结论是，对 Osío Zamora 先生的拘留具有任意性。

### 政府的回应

38. 工作组感到遗憾的是，政府没有提供有关其回应提交人指控的信息。

### 工作组的审议

39. 由于政府对转交的来文没有作出答复，工作组根据提交人提交的事实提出以下意见。

40. 提交人认为，Econoinvest Casa de Bolsa, C.A. 经纪公司法律及合规主任、商人和律师 Miguel Eduardo Osío Zamora 先生于 2010 年 5 月 24 日被隶属于人民内部关系和司法权力部的科学、刑事和法医调查局有组织犯罪处的警员在警察突击搜查该公司办公室时无逮捕证的情况下逮捕，该公司专门从事外汇交易和其他

合法金融交易。提交人还指出，搜查令由负责加拉加斯都市区刑事法庭巡回路线的第十六初审法庭临时法官于 2010 年 5 月 21 日签发。对 Osío Zamora 先生的拘留于 2010 年 5 月 29 日得到批准。提交人声称，搜查令是在收到检察署的任何申请之前签发的。申请是在签发搜查令后的第二天提交的。检察官对没有逮捕证给出的理由是指控被拘留者系现行犯被抓。

41. Osío Zamora 先生被指控非法外汇交易和团伙犯罪。

42. 被指控的罪行包括国家发行的玻利瓦尔和美元 TICC 债券交易。此类交易自 2007 年年底以来所有经纪公司都在进行，并明确得到委内瑞拉中央银行和国家证券委员会批准。这两个机构过去曾对该公司进行多次审计。2007 年《非法外汇交易法案》允许此类交易，由中央银行根据规定监管。该法案规定：“任何人，凡在同一年历年在一次或多次交易中绕过委内瑞拉中央银行购买、出售或以任何方式提供、处置、转移或接收外币金额在 10,000 至 20,000 美元或等值的另一种货币的，应当处以两倍于交易数额或等值玻利瓦尔的罚款。在上述情况下，当交易金额超过 20,000 美元或等值的另一种货币时，应当处以 2 年至 6 年监禁和两倍于交易数额的等值玻利瓦尔罚款”。过去对 Econoinvest 的任何审计皆未发现违规行为。

43. 上面引述的法律条文表明，虽然在 2010 年 5 月 17 日——对法律进行修订的日期——之前“绕过委内瑞拉中央银行”进行的金额少于 20,000 美元的外汇交易可能受到惩罚，但惩罚仅仅是经济上的，在任何情况下都不包括监禁刑罚。只有交易金额超过这一界限时才判处监禁。

44. 提交人声称，检察官质疑的交易发生在 2010 年 5 月 17 日之前，特别是在 2010 年 1 月 23 日至 2010 年 5 月 10 日进行的，一直没有受到政府的质疑。

45. 在任何情况下，政府没有提供任何证据表明 Osío Zamora 先生被控在 2010 年 5 月 17 日之前进行的交易超过 20,000 美元或同等数额的其他货币，或他在 2010 年 5 月 17 日即任何金额的外汇交易成为非法以及从事任何形式外汇交易的任何人有可能被监禁的日期之后进行了外汇交易。在此种情况下，若能证明 Osío Zamora 先生被指控进行的交易发生在新法律于 2010 年 5 月 17 日生效之前，即违反了已纳入《世界人权宣言》(第十一条第一款)和《公民权利和政治权利国际公约》(第十五条)的当代刑法基本原则“法无明文规则不为罪”和“法无明文规定不处罚”的原则。

46. Osío Zamora 先生是在没有逮捕令的情况下被捕的。确实他被指控为现行犯而被捕。然而，事件的叙述(事先有搜查证，在 Econoinvest 办公室有警察和检察官在场，向警务人员发出了逮捕指示)表明，他应该被立即带见法官。但是，直到 2010 年 5 月 29 日他被拘留得到法院批准时这种情况并没有出现(《公民权利和政治权利国际公约》第九条)。

47. Osío Zamora 先生的辩护律师使用了各种补救措施，试图恢复他的权利，特别是他的人身自由权。对上诉法院先前的决定提出的上诉被驳回。要求审查其审前羁押的申请也被驳回。Osío Zamora 先生还被剥夺了自由出庭受审的权利，甚至被剥夺了保释或接受一些替代预防措施的权利。还向最高法院刑事审判庭提交了申请，但是仍然没有得到解决。所有这些补救措施均无效，违反了《世界人权宣言》第八条和《公民权利和政治权利国际公约》第二条第三款及第九条第四款的规定。

48. 对上述权利的漠视也构成侵犯被推定无罪的权利和不被无故拖延和在合理时间审判的权利(《世界人权宣言》第十一条第一款和《公民权利和政治权利国际公约》第十四条第二款)。

### 工作组的意见

49. 鉴于上述情况，工作组提出以下意见：

(a) 剥夺 Miguel Eduardo Osío Zamora 的自由具有任意性，属于审议提交给工作组的案件所适用标准的第三类，因为它违反了《世界人权宣言》第三、七、八、九、十和十一条以及《公民权利和政治权利国际公约》第二条第三款和第九、十、十四和十五条规定的人权；

(b) 在提出上述意见后，工作组要求委内瑞拉玻利瓦尔共和国有关当局立即释放被告人，虽然他可能被要求保证在司法程序的任何其他阶段出席审判，并在必要时报到听候执行判决。

[2011 年 8 月 30 日通过]