



人权理事会
任意拘留问题工作组

任意拘留问题工作组第六十二届会议(2011 年 11 月 16 日至 25 日)
通过的意见

第 61/2011 号(墨西哥)

2011 年 9 月 5 日转交该国政府的来文

事关: Tomintat Marx Yu 和 Zhu Wei Yi

该国自 1981 年 3 月 23 日已加入《公民权利和政治权利国际公约》。

1. 任意拘留问题工作组系根据前人权委员会第 1991/42 号决议设立。人权委员会第 1997/50 号决议对工作组的任务作出明确说明并延长其任期。根据人权理事会第 2006/102 号决定,工作组的任务由人权理事会接管。人权理事会 2010 年 9 月 30 日第 15/18 号决议将工作组任期再延长 3 年。工作组按照其工作方法将上述来文转交该国政府。

2. 工作组视下列情况为任意剥夺自由:

(a) 显然提不出任何剥夺自由的法律依据(如:某人刑期已满或尽管大赦法对其适用,却仍被关押)(第一类);

(b) 剥夺自由系因行使《世界人权宣言》第七、第十三、第十四、第十八、第十九、第二十和第二十一条、以及(就缔约国而言)《公民权利和政治权利国际公约》第十二、第十八、第十九、第二十一、第二十二、第二十五、第二十六和第二十七条所保障的权利或自由(第二类);

(c) 完全或部分不遵守《世界人权宣言》以及当事国接受的相关国际文书所确立的关于公正审判权的国际准则,情节严重,致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，且无法得到行政或司法复议或补救(第四类)；

(e) 由于存在基于出生、国籍、种族或社会出身、语言、宗教、经济情况、政治或其他见解、性别、性取向、残疾或其他状况的歧视，剥夺自由违反国际法，且目的在于或可能导致无视人权平等(第五类)。

提交的材料

来文方提交的来文

3. Zhu Wei Yi 先生是一名商人，已入墨西哥籍。他于 2007 年 3 月 15 日被联邦探员无证逮捕。探员们声称警方当时正突击搜查他一名亲属的住所，他出现后被当场抓获。他被拘留于总检察长办公室 72 小时。自 2007 年 3 月 18 日起，他被拘留于联邦特区总检察长办公室的一所预防性拘留(*arraigo*)中心内。2007 年 6 月 15 日，他被转送至第一联邦社会康复中心(*Altiplano*)，在那里仍然被剥夺自由。

4. Tomintat Marx Yu 先生是一名商人，拥有墨西哥和美国双重国籍。他于 2007 年 4 月 19 日被联邦检察院危害健康罪特别调查股的警官逮捕，警官在此之前搜查了其住所。他被拘留于危害健康罪特别调查股两日，随后自 2007 年 4 月 21 日起被拘留于联邦特区总检察长办公室的一所预防性拘留中心。2007 年 6 月 15 日，他被转送至第一联邦社会康复中心(*Altiplano*)，在那里仍然被剥夺自由。

5. 2007 年 3 月 15 日，Zhu Wei Yi 先生和 Tomintat Marx Yu 先生分别在各自的公司 H.K. Comercializadora 和 Comercial Tams 办公，这两家公司分别位于墨西哥城 Colonia Centro, Calle Dolores 22 号和 25 号(隔路相对)。当日，Tomoiyi Marx Yu 女士(Tomintat Marx Yu 先生的姐妹和 Zhu Wei Yi 先生的妻姐妹)的丈夫的一名雇员 Erick Raymundo Campos 先生前来告诉他们警察正在突击搜查 Tomoiyi Marx Yu 女士的住所。

6. Zhu Wei Yi 先生和 Tomintat Marx Yu 先生担心正在被搜查的住所中 Tomoiyi Marx Yu 女士和她 7 岁儿子 Ziming Ronald Ye Marx 的安全，与 Erick Raymundo Campos 先生一起来到位于墨西哥城 Colonia Lomas de Chapultepec, Calle Sierra Madre 515 号的住所。来文方称，搜查是为了调查 Tomoiyi Marx Yu 女士的丈夫 Zhenli Ye Gon 先生与危害健康罪和有组织犯罪有关的活动。Tomintat Marx Yu 先生是 Zhenli Ye Gon 先生的妻舅。

7. Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生到达被搜查的住所后，Tomintat Marx Yu 先生获准陪伴其年幼的外甥 Ziming Ronald Ye Marx 离开。但是 Zhu Wei Yi 先生和 Erick Raymundo Campos 先生被迫留在住所中。2007 年 3 月 15 日晚 9 时，他们得知自己已被逮捕。

8. Zhu Wei Yi 先生被联邦探员逮捕，探员又将其移交给调查有组织犯罪的助理总检察官办公室下属的联邦检察官。给出的逮捕原因是他在参与有组织犯罪和与

非法来源资金有关的活动时被当场抓获。Zhu Wei Yi 先生被控持有在他的妻姐妹住所中发现的外币。Zhu Wei Yi 先生是 Zhenli Ye Gon 先生妻子的姐妹夫。

9. Zhu Wei Yi 先生获知他将被拘留 48 小时，从 2007 年 3 月 15 日晚 9 时至 3 月 17 日晚 9 时。然而，来文方称 48 小时后 Zhu Wei Yi 先生并未获释，又被拘留于联邦特区总检察长办公室所在地 24 小时，以便使法官有时间审理联邦检察院要求核准对其进行预防性拘留的请求。2007 年 3 月 18 日晚 9 时许，联邦检察官下令释放 Zhu Wei Yi 先生，但只是为了依据联邦特区第五刑事法院批准预防性拘留请求的决定，立即将其再次逮捕。

10. Zhenli Ye Gon 先生的 2.07 亿美元被没收。在被拘留于调查有组织犯罪的助理总检察官办公室危害健康罪特别调查股 72 小时之后，Zhu Wei Yi 先生于 3 月 18 日被移送至位于联邦特区 Cuauhtémoc 市 Colonia Doctores 的总检察长办公室预防性拘留中心，直到 2007 年 6 月 15 日。换言之，除了按照签发的逮捕令被关押 2 天之外，他又按照法院的命令被预防性拘留 88 天。

11. 2007 年 3 月 20 日，Zhu Wei Yi 先生的妻姐妹 Tomoiling Marx Yu 女士就预防性拘留令提起保护宪法权利(*amparo*)的请求，联邦特区第十四宪法权利刑事法院准予了这一请求。但是联邦检察院设法推翻了这一裁定，使补救措施丧失了效力。法院认为，《打击有组织犯罪联邦法案》第 12 条违反了《宪法》第 14、16、19 和 21 条，因为上述条款无一允许为预审的目的限制自由超过 96 小时，而且《宪法》中也没有任何关于预防性拘留的规定。因此，最初下令批准预防性拘留的法院必须下达新的裁决撤销该命令。

12. 危害健康罪特别调查股的联邦检察官和联邦特区第十四宪法权利刑事法院的联邦检察机关提起上诉，要求就准予保护宪法权利的请求进行司法复议。来文方认为，申请司法复议的唯一目的就是延迟执行此前准予的保护宪法权利的请求，并确保 Zhu Wei Yi 先生仍然被预防性拘留。

13. 2007 年 8 月 22 日，在 Zhu Wei Yi 先生作为庭审被告由预防性拘留转至监狱 4 个月后，最高法院第一审判庭就反对保护其宪法权利的上诉做出裁决，撤销了联邦检察院两名代表的上诉并维持了准予保护宪法权利的裁定。虽然由于其预防性拘留违宪而维持了原来的准予保护宪法权利的裁定，但是因为 Zhu Wei Yi 先生的法律地位发生了改变，该裁决被搁置。

14. Tomintat Marx Yu 先生于 2007 年 4 月 19 日被危害健康罪特别调查股的联邦检察官逮捕，此前警方对其位于联邦特区 Colonia Centro, Calle José Marroquí 26 号 6 号公寓的住所进行了突击搜查。联邦检察院最初提出的搜查令申请被法院拒绝，检察院就裁决提起上诉。在法院尚未就上诉做出决定期间，检察院又向另一法院提出搜查令申请，而没有提及上诉一事。该申请得到了批准。

15. Tomintat Marx Yu 先生被捕是因为联邦检察院指控他在参与有组织犯罪和与非法来源资金有关的活动时被当场抓获，理由是他一直看管着 2007 年 3 月 15 日在他姐妹家中发现的外币。他被认为是 Zhenli Ye Gon 先生犯罪团伙的成员。

16. 据称，批准将 Tomintat Marx Yu 先生预防性拘留的最长时限是 90 日，条件是联邦检察院在收到批准令后 30 日内通知法院讯问结果和调查至此取得的进展，一项谅解是若未能遵守批准预防性拘留所规定的条件，则要将被拘留者释放。2007 年 4 月 21 日，Tomintat Marx Yu 先生被移送至位于联邦特区 Cuauhtémoc 市 Colonia Doctores, Calle Doctor Ignacio Morones Prieto 43 号的总检察长办公室预防性拘留中心。

17. 鉴于法院规定的预防性拘留 Tomintat Marx Yu 先生的条件未得到遵守，其辩护律师于 2007 年 6 月 6 日提出申请，要求撤销命令，该申请于 2007 年 6 月 11 日获得批准。但是，法院下令停止拘留的裁定未受理睬。Tomintat Marx Yu 先生不仅没有获释，反而在毫无法律依据的情况下在上述预防性拘留中心又被关押两天，直至 2007 年 6 月 15 日。换言之，Tomintat Marx Yu 先生被法庭的命令剥夺自由 51 天，又在没有任何法庭命令的情况下被预防性拘留 2 天，再加上对其下达逮捕令的 2 天，他总共在预防性拘留中心被关押了 55 天。

18. 2007 年 5 月 10 日，Tomintat Marx Yu 先生就其预防性拘留提出要求保护宪法权利的申请。但是法庭没有对该申请作出任何裁决，原因是他已被移送至社会康复中心。这样，为提审而签发的逮捕令又延长了他被剥夺自由的时间。请求保护宪法权利的申请被搁置一旁，因为他的法律地位发生了变化。Tomintat Marx Yu 先生被控犯有危害健康罪，犯罪形式为煽动、有组织犯罪和洗钱。

19. 2007 年 6 月 12 日，(总检察官办公室)调查有组织犯罪的助理总检察官危害健康罪特别调查股的联邦检察官对 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生提起刑事诉讼。2007 年 6 月 13 日，特区第四刑事法院就第 25/2007-I 号案件签发了 Zhu Wei Yi 先生和 Tomintat Marx Yu 先生的逮捕令。两日后的 2007 年 6 月 15 日，二人被移送至 Almoloya de Juárez 的联邦第一社会康复中心(El Altiplano)，在那里仍然被剥夺自由。6 日后的 6 月 21 日，特区第四刑事法院根据有组织犯罪和涉及非法来源资金活动的指控下达了对 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生的正式收监令。

20. 应该指出的是，Zhenli Ye Gon 先生已不在墨西哥境内，而且墨西哥已经提出了将其从美国引渡的请求。他与 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生的联系表现在他妻子是前者的姐妹，也是后者的妻姐妹。

21. 来文方称，上述家庭关系对于使法庭确信存在犯罪组织十分关键。上述家庭关系似乎本身就被视为可能存在刑事责任的证据。来文方还认为，在对 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生的刑事诉讼中，举证责任被倒置，因为没有要求联邦检察院证明发生了违法行为，而是要求被告证明他们的清白。

22. 2008 年 3 月 14 日，Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生的辩护律师提出申请，要求就收监令行使宪法权利的保护，该申请于 2009 年 1 月 5 日得到第二巡回法院第 2 庭的批准。批准保护宪法权利是为了证实 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生的犯罪行为 and 责任的现有证据。

23. Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生还就第二巡回法院第 1 庭的法官提起了行政申诉，该申诉正在由联邦司法委员会审理。他们还就第 6 号收监令提出了保护宪法权利的申请。

24. 引述《美洲人权公约》第 7.5、8.1、2 和 29 条及无罪推定、合理延迟和人道的原则，又考虑到 4 年过后至今尚未就第 25/2007-I 号刑事案件下达最终的刑期判决，说明剥夺 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生自由的事实和法律依据，辩护律师向特区第四刑事法院提出申请，要求停止对他们的审前拘留。律师要求采取替代措施，防止他们逃避司法并确保他们在诉讼审理期间处于法庭管制之下，而不剥夺其自由。该申请被驳回。随后被拘留者提出申请要求保护宪法权利，该申请依然在由特区第五保护宪法权利和联邦民事訴訟法院审理。

25. 基于上述同样的原因，二人向特区第五刑事法院提出另一份申请，要求从监狱中释放，该申请也被驳回。被拘留者随后提出另一份要求保护宪法权利的申请，目前正由特区第五保护宪法权利和联邦民事訴訟法庭审理。

26. 辩护律师代表 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生提起的所有上诉，特别是要求保护宪法权利的上诉均已证明无效。在此背景下，来文方提及任意拘留问题工作组在 2002 年访问墨西哥的报告中提出的意见，当时工作组指出保护宪法权利的诉讼在打击任意拘留方面的缺陷。¹ 工作组还表示，在大多数案件中，诉讼被搁置，从而使法庭不能有效管制实行那些未经司法程序就实行任意拘留者。来文方认为，这便是本案中发生的情况。

27. 来文方得出结论称，对 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生的拘留违反了国内法和国际法，因此构成任意拘留。首先，来文方怀疑他们是否是在作案现场被捕，这是他们被逮捕的理由。其次，来文方认为，他们遭受的预防性拘留不符合宪法，侵犯了他们的基本权利。第三，它指出缺乏使他们能够对任意拘留提出异议的迅速有效的法律补救；最后，它认为上述几点说明，所有法律诉讼中必须固有的保障未得到维护。

28. 来文方指出，对于逮捕 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生，给出的理由是据称他们在作案现场被捕，依据的是 2007 年生效的《联邦刑事诉讼法》第 193 条规定的现行罪的范畴：

以下情况中存在现行罪：

- 一. 被告在实施犯罪行为时被抓捕；
- 二. 被告在实施犯罪行为后立刻被追踪并抓捕；
- 三. 被告由受害人、现场其他目击者或从犯指认为罪犯；被发现持有犯罪对象、工具或所得；或者发现线索或证据有理由假设他参与实施犯罪，

¹ E/CN.4/2003/8/Add.3，第 51 段。

如果罪行属于法律界定的重罪，距实施犯罪不超过 48 小时，已经启动初步调查，而且罪行依然受到调查。

29. 本案中现行罪的法律概念建立在警察突击搜查一处不属于两名被拘留者的住所的基础之上。突击搜查时 Zhu Wei Yi 先生和 Tomintat Marx Yu 先生并不在场，他们在搜查开始后自行抵达，目的是帮助搜查时正在住所中的两名亲属(其中一名是未成年人)。来文方认为，不大可能发生上文引述的法律中第一条和第二条所概括的情景，因为两起案例中均没有出其不意或追踪的因素。相反，两名被拘留者是未经任何官方要求自行出现在犯罪调查现场的。

30. 2007 年 3 月 15 日被捕的 Zhu Wei Yi 先生的案例和 35 日后被捕的 Tomintat Marx Yu 先生的案例中，现行罪的概念被适用于持有在上述住所中发现的大量外币(美元)。鉴于发现现金的位置不同于据称持有现金者所处位置，他们在持有现金时被当场抓获的说法令人难以接受。

31. 来文方回顾工作组在 2002 年访问墨西哥的报告中就在现场抓获罪犯这一概念的宽泛解释所表达的观点，这一概念并不限于在某人正实施犯罪或犯罪者受到指认时将其逮捕。² 工作组曾指出，对现行罪概念的宽泛解释意味着可以在没有法院命令的情况下仅仅依据申诉或证人证言即进行抓捕，这种现行罪假设不符合无罪推定的原则，而且造成任意拘留的风险。Tomintat Marx Yu 先生在据称在实施所控罪行的犯罪现场被抓获 35 日后被逮捕。据称二人被抓获时皆持有在某处发现的现金。他们在发现现金时既不在场，此处又非二人的住所或工作场所。这仅仅是在与二人皆有亲属关系的某人的住所内发现的现金。

32. 此外，来文方还坚持认为，被称为预防性拘留(*arraigo*)的法律程序不符合宪法而且侵犯人权。来文方认为，剥夺 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生自由的 *arraigo* 制度是任意的，也是违宪的。他们被逮捕时，宪法中没有任何有关 *arraigo* 的条款，这与现在的情况不同。其合法性仅仅得到联邦法律《打击有组织犯罪联邦法案》第 12 条的承认，该条文如下：

第 12 条：法庭可以应联邦检察院的请求，并考虑据称罪行的性质和被告的个人情况，下令以在请求中规定的方式、在规定的场所，并且在联邦检察院及其附属官员的监督下对其实施预防性拘留，条件是这种不应超过 90 天的拘留持续的时间仅应为进行调查所严格必须的时间，目的是获得当事人的合作，以确定据称事实的真实性和缩短拘留期限。

33. 来文方感到惊讶的是，考虑到在 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生被捕一年前的 2006 年，最高法院曾裁定预防性拘留违宪，从而确定了重要的法律先例，在逮捕二人后居然还提出预防性拘留的请求。

² 同上，第 39 段。

34. 来文方进一步强调两起案件中实行预防性拘留的违宪和任意性，引述了联邦特区第十四刑事宪法权利保护法院在第 No. 254/07-IL.A 号刑事案件中的裁决，法院在裁决中指出：“……《打击有组织犯罪联邦法案》第 12 条违反了《宪法》第 14、16、19 和 21 条，因为上述条款无一允许为预审的目的限制自由超过 96 小时，而且《宪法》中也没有任何关于预防性拘留的规定”。

35. 工作组在访问墨西哥的报告中谈到预防性拘留的任意性，指出这已经成为审前拘留的一个形式，常常在 *casas de arraigo* (或“宵禁室”) 中执行。³ 工作组指出，使用这种宵禁的实际后果是使联邦检察院在能够正式控告当事人之前有更多的时间开展相关调查并收集它需要提交特区法官的证据。因此，有一种事实上的预审，不是由法官主持，而是由总检察长办公室的官员主持，这些官员从而获得了在当事人被指控之前采取司法行动、评估证据及提出证明手段的权力。它指出，在安保方面预防性拘留中心实际上类似于监狱，拥有众多的武装守卫人员、电子监控系统和类似设施。

36. 来文方最后回顾，尽管工作组在 2002 年建议墨西哥，除其他外，修订其关于预防性拘留的国内法，使其符合关于无罪推定、现行罪和尽早释放的国际规范，对任意拘留采取有效的补救并将此类拘留定为犯罪，但是该国决定修订《宪法》第 16 条，赋予预防性拘留以宪法地位。其目的在于根据 2008 年 6 月 18 日 (Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生被预防性拘留整整一年之后) 的政府公报中公布的宪法改革，赋予这种剥夺自由的行为以合宪性。

37. 工作组指出，在 2002 年访问墨西哥的报告中，保护宪法权利的一个显著特点是它并非普遍适用，若当事人的法律处境发生变化，手续即被停止或搁置，这就使其无法有效保护人身自由。⁴ 在宪法改革之前，保护宪法权利的这两个特点使其没有效果。

38. 虽然 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生提出各种上诉，希望证明自己的清白，但是他们已经身陷诉讼审理 4 年零两个月，期间没有下达任何最终的刑期判决。来文方强调，这一事实藐视了目前生效的《宪法》中第 20 条规定的他们在一年之内得到审判的权利：

八. 最长刑期不超过两年的案件中，[被告]应在 4 个月内得到审判，刑期超过这个期限的，应在一年内得到审判，除非他请求延期辩护。

39. 来文方回顾人权事务委员会曾表达过以下看法：拘留不可以超过国家可以给出正当理由的时限。因此，已经违反了“保护所有遭受任何形式拘留或监禁的

³ 同上，第 45 至 50 段。

⁴ 同上，第 18 段。

人的原则”第 38 条，⁵ 该条规定：“因刑事指控被拘留者有权在合理的时间内受审判或在候审期间被释放。”

40. Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生审前拘留的时间长达 4 年多，除此之外，他们还与已决犯关在一起，拘留条件相同，这违反了“保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则”第 8 条，该条规定：“对被拘留人应给予适合其尚未定罪者身分的待遇。因此，在可能情形下，应将他们同被监禁人隔离。”这种情况显然将被拘留者至于十分脆弱的境地，因为无法保证他们会得到与已经认定犯有罪行而正在服刑的犯人有任何不同的待遇。

41. 最后来文方强调，缔约国未能采取预防措施，使 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生能够获得释放，同时有使其在自由的条件下必须出席审理诉讼并确保其不会逃避司法。要求采取此类措施的请求曾在不止一个场合提出。

42. 因此，来文方得出结论称，对 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生的拘留是任意拘留。

政府的答复

43. 该国政府未能满足工作组的要求，在其工作方法规定的期限内编写一份关于受理的指控的报告。因此，依照其工作方法第 15 条，工作组可以提出意见。工作组不能按政府的请求延期 20 天，因为该请求提交时已经超过了工作方法规定的最后期限。工作组欢迎政府此后提供的任何资料，并将在工作组提交人权理事会的报告中加以概述。

工作组的审议

44. 根据来文方的陈述(政府没有提出异议)判断，上诉方所代表者被剥夺自由已近 5 年。实际上，Zhu Wei Yi 先生 2007 年 3 月 15 日被逮捕时，没有适当机构签发的逮捕令。当时他出现在亲属的家中，总检察长办公室官员正在对此处进行搜查，随后他被拘留于总检察长办公室 72 小时。办公室认为，Zhu Wei Yi 先生现身于此就相当于在实施有组织犯罪行为或与非法来源资金有关的活动时被当场抓获。这个时期过后，他被移送至办公室下属的一所预防性拘留中心，在那里被预防性拘留 88 天，而没有逮捕证。同年 6 月 15 日，他被移送至联邦社会康复中心，直至本意见发表时还在那里，其被剥夺自由的时间共计 4 年零 8 个月。甚至因有关罪行收监的命令也是 6 月 21 日才由特区第四刑事法院下达，当时他已经被行政拘留近 3 个月了。

45. Tomintat Marx Yu 先生于 2007 年 4 月 19 日因相同指控被剥夺自由，而且也被认为是在犯罪现场抓获。他在危害健康罪特别调查股办公地点被关押了两天，随后在没有逮捕令的情况下被移送至总检察长办公室预防性拘留中心，在那里关

⁵ 大会第 43/173 号决议，附件。

押了 56 天，依据的不是法院的命令，而是一条关于预防性拘留的规定，下文将详细讨论这条规定。6 月 15 日，他与 Zhu Wei Yi 先生被移送至同一所社会康复中心，仍旧被剥夺自由，他总共被拘留了 4 年零 7 个月，包括在总检察长办公室和预防性拘留中心关押的时间和调查的时间，调查拖延了 4 年多还毫无结果。

46. 为通过一项意见，工作组将从来文方的角度审查当事人的情况，分别考虑因实施上述罪行而被当场逮捕的时间、预防性拘留的时间和司法调查过程中的拘留时间。还将提到辩护律师向法院提起的上诉。

因据称现行罪被捕

47. 根据《联邦刑事诉讼法》第 193 条，三种情况下存在现行罪：(a) 被告在“实施犯罪行为时”被抓捕；(b) 被告“在实施犯罪行为后立刻”被追踪；(c) 如果逮捕发生在实施犯罪 48 小时之内，已经启动初步调查，已经查明据称犯罪者，而且罪行性质严重。

48. 根据来文方的陈述(政府没有提出异议)判断，被拘留者看来显然不是在实施任何犯罪行为的过程中被当场抓获的。2007 年 3 月 15 日，Zhu Wei Yi 先生和 Tomintat Marx Yu 先生得知亲属 Zhenli Ye Gon 先生的家遭到搜查，并毫无畏惧地自行前往，仅仅希望保护家人，包括一名 7 岁男童。Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生分别是正在接受调查的 Zhenli Ye Gon 先生的妻舅和 Zhenli Ye Gon 先生妻子的姐妹夫。即使在搜查期间，总检察官办公室的官员依然允许 Tomintat Marx Yu 先生与男童一起离开此地，一个多月后他才在办公室的另一次突击中于自己的家中被捕。没有发现他持有任何非常规物品，前面提到的现金也不是在他家中，而是在他的妻舅 Zhenli Ye Gon 先生的家中发现的。以上所有情况都不符合现行罪的概念。最为离奇的是，两次逮捕间隔 35 天，这一事实与现行罪的主张相悖。

49. 应该注意的是，工作组在 2002 年访问墨西哥的报告中曾指出，“‘等同于现行犯’的依据是对‘在犯罪现场’抓获罪犯这一概念的宽泛解释”……也就是说“可以在没有法庭命令的情况下实施逮捕，而且正如工作组在与众多被拘留者交谈时发现的那样，仅仅依据申诉或目击者的证言便实施逮捕。这种现行犯假设有悖于无罪推定的原则，而且造成任意拘留和勒索的风险”。⁶

预防性拘留(*arraigo*)制度

50. Zhu Wei Yi 先生根据特区第五刑事法院下达的命令，从 2007 年 3 月 18 日到 6 月 15 日(88 天)被预防性拘留，而 Tomintat Marx Yu 先生则根据一个刑事法院下达的类似命令，从 2007 年 4 月 19 日到 6 月 15 日被预防性拘留共 52 天。虽

⁶ E/CN.4/2003/8/Add.3，第 39 段。

然法院命令规定的是法律许可的最长期限，但是要以总检察长办公室在调查中取得相当大的进展为条件。

51. 来文方坚称，尽管正在讨论的案件中是由法院下达预防性拘留的命令，但它是一项行政措施。工作组不同意这一观点：关于有组织犯罪的立法和 2008 年的《宪法》规定，只有法院才能应联邦检察院的请求，依据提供的证据下达预防性拘留的命令。

52. 二人被逮捕时，预防性拘留制度还没有宪法依据，只有联邦法律中有此规定(《打击有组织犯罪联邦法案》第 12 条)(以上第 32 段)，因而成为众矢之的，促使最高法院裁定它违宪。因此剥夺 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生自由的法律依据不符合宪法。仅凭这一点就足以得出结论，对他们的拘留是任意拘留，因为它违背了 70 年来国际人权法中规定的所有准则。它明显构成工作组工作方法第三类中规定的任意拘留案件。

53. 《宪法》第 16 条修正案显然不能将修正案通过之前采取的行动合法化；它反而突出了在此之前拘留的任意性。《宪法》中的新准则规定：“处理有组织犯罪时，如果预防性拘留对于调查的成功或保护人身和财产安全有必要，又或有充分理由担心嫌疑人将逃避司法，司法部门可以应检察官的要求，命令将某人按照法律规定的期限预防性拘留于某处所，最多不超过 40 天。”(第 16 条，第 7 款)。此外还规定联邦检察院可以将预防性拘留的期限延长 40 天。

54. 工作组认为，按照《打击有组织犯罪联邦法案》和当前《宪法》的规定，预防性拘留侵犯了人身自由权、接受公正审判的权利和无罪推定权；接受审判时免于剥夺自由的权利；享有安全保障的人权；免遭酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的权利。

55. 工作组在第六十一届会议期间收到了联邦特区人权委员会第 02/2011 号建议的案文，其中列举了预防性拘留引发的严重人权问题。委员会建议联邦特区总检察官和特区高等法院院长在各自的职权范围内鼓励有关部门实行改革，旨在从立法中取消预防性拘留这种拘留形式，并落实工作组认为具有关键意义的其他各项建议。

56. 在关于 2002 年访问的报告中，工作组指出预防性拘留“实际上相当于一种任意性的预防性拘留形式，因为缺乏法院监督，而且执行措施的地点虽然不是秘密的，但却是‘隐蔽’的。”⁷ 工作组指出，询问这些场所确切位置“或多或少是一个禁忌的话题，对于行政人员也是如此”。⁸

⁷ 同上，第 50 段。

⁸ 同上，第 50 段。

57. 同样，法官和律师独立性问题特别报告员在她 2010 年访问墨西哥的报告中深入研究了预防性拘留的使用，并指出这种做法允许“为调查的目的实施拘留，而适当、正确的行动步骤应该是迅速开展有效调查然后实施逮捕。预防性拘留是调查制度和司法运作不良的后果。”特别报告员得出结论说：“预防性拘留(*arraigo*)是一种任意措施，不符合无罪推定的原则，侵犯了人身自由权”，而且应该将其“从墨西哥的刑事司法制度中取消”。⁹

获得司法补救的人权

58. 《公民权利和政治权利国际公约》第二条第 3 款(所有权利)和第九条第 3 款(人身自由权，普遍称为“人身保护”)所载权利也遭到无视。每项条款中的基本原则是补救的有效性。申诉(政府未提出任何反对意见)指出，至少寻求了以下补救措施：

(a) 2007 年 5 月 14 日，联邦特区第十四刑事宪法权利保护法院批准了代表 Zhu Wei Yi 先生就预防性拘留命令提出的宪法权利保护申请。但是，联邦检察院请求复议该措施，致使无法落实宪法权利保护，最终造成持续的预防性拘留。补救措施结果无效；

(b) 主管法院拒绝发出搜查令。但是联邦检察院提起上诉，同时向另一位法官申请发出搜查令，并获得批准，从而推翻了有利于当事人的一项裁决；

(c) Tomintat Marx Yu 就拘留提出保护宪法权利的申请，但没有得到任何裁决，从而使补救措施无效。给出的理由是他已经接受审判(2007 年 5 月 10 日)；

(d) 为使他们在诉讼审理期间获释而提起的各种上诉、补救和申诉遭到拒绝，一些仍在审议中。

59. 以上信息显示出对所指人权的严重忽视，而且反映出联邦特区的司法制度运作极其不良。联邦特区人权委员会也持有相同看法，在第 02/2011 号建议中坚称，“在委员会记录的案件中，联邦特区高等法院法官未能保障嫌疑人的权利”；而且补充说，在没有充足理由或没有运用明确的证据标准的情况下，频繁批准预防性拘留的命令。同一份建议简明扼要地指出，“鉴于上述资料和推理，本委员会得出结论，宪法和联邦特区法律中规定的预防性拘留的模式相当于一种法律行为或程序性行为，因为它需要有法院命令和联邦检察院单方面采取的行动，对刑事调查对象的权利产生严重后果”。

⁹ A/HRC/17/30/Add.3，第 64、92 和 94 (bb)段。

60. 值得注意的是，工作组的意见与其他联合国机制表达的意见完全一致：

(a) 在审议墨西哥普遍定期审议国家报告期间，一些国家呼吁废除预防性拘留的做法；¹⁰

(b) 预防小组委员会在访问墨西哥的报告中“建议缔约国废除 *arraigo*”；¹¹

(c) 人权事务委员会强调“按 *arraigo* 规定被拘留者有可能遭到虐待”，并建议“缔约国应采取一切必要措施，在联邦和州两级的立法和实践中废止 *arraigo* 拘留”。¹²

无故拖延

61. 工作组认为，在未定罪的情况下剥夺人身自由 4 年多，构成对《公民权利和政治权利国际公约》第十四条第 3 款(丙)项所载受审时间不被无故拖延之权利的剥夺。

工作组的意见

62. 鉴于上述情况，工作组提出以下意见：根据工作组工作方法第三类，剥夺 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生的自由是任意行为，因为这侵犯了《世界人权宣言》第三、七、八、九、十和十一条；《公民权利和政治权利国际公约》第二条第 3 款(甲)、(乙)和(丙)项、第九、十、十二和十四条所载的人权。

63. 工作组因此请墨西哥下令释放 Tomintat Marx Yu 先生和 Zhu Wei Yi 先生，这不妨碍采取必要措施确保他们按要求出庭及服可能获判的任何刑罚。

64. 工作组还请该国政府下令对本意见涉及的任意行为造成的损失和损害做出赔偿。

65. 最后，工作组请该国政府采纳联合国特别机制建议的措施，特别是法官和律师独立性问题特别报告员在 2010 年访问墨西哥后、本工作组 2002 年正式访问墨西哥后及美洲人权委员会就现行罪的不当解释和废除预防性拘留(*arraigo*)所建议的措施。

[2011 年 11 月 22 日通过]

¹⁰ A/HRC/11/27，第 49 段：新西兰和瑞士的建议，其中新西兰增加了“尽快”一词。

¹¹ CAT/OP/MEX/1，第 334 段。

¹² CCPR/C/MEX/CO/5，第 15 段。