



## 冲突中和冲突后社会的法治和过渡司法

### 秘书长的报告

#### 摘要

近年来，联合国对冲突中和冲突后社会的过渡司法和法治问题给予更多重视，为我们今后的活动吸取了重要的经验教训。成功取决于若干关键的因素，其中之一，是必须确保为国际规范和标准提供一个共同的基础，并调动必要的资源，以便在司法领域进行可持续的投资。我们还必须懂得，应避免以同一个办法套用于所有情况和完全照搬外国模式，而是把我们提供的支持建筑在国内评估、国民参与以及国家需要和愿望的基础上。凡行之有效的战略都寻求既支持进行改革的技术能力，也支持进行改革的政治意愿。因此，联合国必须向国内改革的所有拥护者提供支助，帮助建设国家司法部门各机构的能力，促进关于司法改革和过渡司法的全国协商，并协助填补在很多冲突后社会中存在的法治真空。

司法、和平与民主并不是相互排斥的目标，而是相辅相成的需要。为了在脆弱的冲突后环境中推动所有这三个需要，必须对各项活动进行战略规划，精心地将其结合为一个整体，并明智地排定其先后次序。仅侧重某一个部门，或忽视民间社会和受害者的方法都不会奏效。我们对司法部门采取的方式必须是全面的，注重其中所有相互依存的机制，注意主要群体的需要，并重视在各个过渡司法机制之间实现互补的必要性。我们的主要作用不是用国际体制来代替国家体制，而是帮助建设本国的司法能力。

在某些情况下采取的方法是建立国际法庭或混合法庭，用以在饱受战乱的社会中审理过去的犯罪行为。这些法庭有助于为被害人声张正义，为他们带来希望，消除罪犯逍遥法外的现象，并丰富国际刑事法学的实践。然而，这些法庭费用高

\* 由于技术原因重新印发。



昂，对可持续的国内司法能力贡献不大。国际刑事法院为一劳永逸地减少罪犯逍遥法外的现象带来了新的希望，因此，应促使其规约得到更多国家批准。

法庭虽然重要，但我们有关真相调查委员会的经验也显示，这些委员会可以在伸张正义及实现和解方面成为宝贵的补充工具，条件是它们按照一贯做法，采取以被害人为中心的方式，帮助建立历史纪录和建议补救措施。同样，我们为审查过程提供的支持显示，这些过程是过渡司法的一个必要组成部分，如果对被害人和被告人的权利都予以尊重，会在恢复公众对本国治理制度的信任方面发挥关键作用。被害人也受益于精心制定的补偿方案。这些方案本身有助于保证司法工作重视的不仅是犯罪行为人，而且包括犯罪行为的被害人。为了加强联合国在所有这些方面提供的支持，将需要努力加强所有参与者之间的协调，扩大我们的专家名册，增加我们的技术工具，并更加系统地记录和分析这些经验教训，将其运用于安全理事会的各种任务规定、和平进程，以及联合国和平特派团的活动。

## 目录

	段次	页次
一. 导言 .....	1	4
二. 在冲突发生之后加强法治和过渡司法 .....	2-4	4
三. 用共同的语言阐述联合国的司法概念 .....	5-8	5
四. 根据国际规范和标准提供援助 .....	9-10	5
五. 确定联合国和平行动的作用 .....	11-13	6
六. 评估国家需要和能力 .....	14-16	7
七. 支助国内的改革拥护者 .....	17-18	7
八. 认识政治环境 .....	19-22	8
九. 采取综合互补方法 .....	23-26	9
十. 填补法治真空 .....	27-33	10
十一. 发展本国司法制度 .....	34-37	11
十二. 从特设刑事法庭吸取的经验教训 .....	38-48	12
十三. 支持国际刑事法院的作用 .....	49	15
十四. 促进说明真相 .....	50-51	16
十五. 审查公职人员 .....	52-53	16
十六. 给予补偿 .....	54-55	17
十七. 协调我们的努力 .....	56-59	18
十八. 建立我们的专家名册 .....	60-63	18
十九. 向前迈进：结论和建议 .....	64-65	19

## 一. 引言

1. 安全理事会于 2003 年 9 月 24 日举行部长级会议，讨论联合国在为冲突后社会建立司法和法治方面发挥的作用。<sup>1</sup> 在 2003 年 9 月 30 日的一次公开会议上，安理会请各会员国为这一进程提供帮助。<sup>2</sup> 在 9 月 24 日的会议结束时主席代表安理会发表了一项声明，<sup>3</sup> 其中指出联合国系统拥有丰富的相关专门知识和经验，并着重指出有必要掌握和推广这些专门知识和经验，以便借鉴和吸取过去的经验教训。安理会欢迎我主动建议提交一份报告，以帮助其进一步审议这些问题。在 2004 年 1 月 26 日关于“冲突后民族和解：联合国的作用”的会议上，安全理事会请我在这份报告中考虑到于该次讨论中发表的意见。<sup>4</sup> 现根据这些请求提交本报告。

## 二. 在冲突发生之后加强法治和过渡司法

2. 本报告的目的，是着重指出联合国在促进冲突中和冲突后社会的司法和法治方面的主要问题和经验教训。<sup>5</sup> 我们过去十年的经验清楚地显示，除非全国人民确信，可以通过旨在和平解决争端和实行公正司法的合法体制来申冤，否则便无法在紧接冲突之后的时期巩固和平，更无法在长期内维持和平。与此同时，所有冲突和冲突后局势都显示，少数群体、妇女、儿童、囚犯和被拘留者、流离失所者、难民等等更为易受伤害，这使得恢复法治的需要更加紧迫。

3. 然而，在一个饱受战乱的社会中，制度遭破坏，资源被耗竭，安全无保障，国民饱受创伤和意见分歧，如果要在这样一个环境中帮助恢复法治，并抚平过去的大规模虐害行为造成的伤痛，任务必然非常艰巨，而且经常令人力有不逮。为此需要注意无数的欠缺，其中包括：欠缺进行改革的政治意愿，欠缺司法部门内的机构独立性，欠缺本国的技术能力，欠缺物质资源和财政资源，欠缺公众对政府的信任，欠缺政府对人权的尊重，而且更为广泛的是，欠缺和平与安全。多年来，联合国在弥补每一个这样的主要欠缺方面都积累了大量的专门知识。联合国将其系统内的很多部门、机构、方案和基金以及专家部署到处于过渡期间、饱受战乱和冲突刚刚结束后的国家，以协助开展复杂但是必要的法治改革和建设工

4. 当然，在司法和法治问题上，如果事先预防出力一分，其效力大大超过事后补救出力十分。联合国的努力是为了让全体人民能够具体感受到其存在，满足其眼下的安全需要，并补救战争造成的严重不公正，但冲突的根本原因常常被置诸一旁。然而，国际社会如果通过合法和公正的方式来消除造成冲突的根本原因，可以帮助预防冲突局势的重演。只有使全体人民确信，可以通过合法和公正的方式来处理象种族歧视、财富和社会服务分配不均、滥用权力、剥夺财产权和公民权，以及国与国之间的领土争端这样的政治敏感问题，才能够使和平与稳定占上风。从这个角度来看，司法的第一要务是预防。

### 三. 用共同的语言阐述联合国的司法概念

5. 为了解国际社会在加强人权、使个人免于恐惧和贫穷、解决财产争端、鼓励经济发展、促进负责治理以及和平解决冲突方面的努力，“司法”、“法治”和“过渡司法”这样的概念非常重要。这些概念既界定了我们的目标，也确定了我们的方式。然而，即使在这个领域中的最紧密的联合国合作伙伴之间，对这些概念的定义和理解也是多种多样。在实际操作层面，一些概念与其他相关概念有不少重叠之处，例如安全部门改革、司法部门改革和治理改革。为了在这个领域开展有效的合作，必须对关键的概念形成共同的理解。

6. “法治”是本组织使命的核心概念。这个概念指的是这样一个治理原则：所有人、机构和实体，无论属于公营部门还是私营部门，包括国家本身，都对公开发布、平等实施和独立裁断，并与国际人权规范和标准保持一致的法律负责。这个概念还要求采取措施来保证遵守以下原则：法律至高无上、法律面前人人平等、对法律负责、公正适用法律、三权分立、参与性决策、法律上的可靠性、避免任意性以及程序和法律透明。

7. 对于联合国来说，“司法”是一个负责任和公正地保护和捍卫权利，并防止和惩罚违法行为的理想。司法意味着重视被告人的权利、被害人的利益和整个社会的福祉。这是一个根植于所有国家的文化和传统之中的概念，虽然其实施通常意味着正式的司法机制，但传统的解决争端机制同样重要。半个多世纪以来，国际社会一直在争取共同阐明司法方面的各种实质性和程序性规定。

8. 本报告讨论的“过渡司法”概念包含与一个社会为抚平过去的大规模虐待行为所遗留的伤痛，确保究问责任、声张正义、实现和解而进行的所有相关进程和机制。这些进程和机制可以包括国际社会参与程度各有不同（或根本不参与）的司法和非司法机制、起诉个人、补偿、真相调查、制度改革、审查和革职办法，或其中任何一些的组合。

### 四. 根据国际规范和标准提供援助

9. 我们在推动法治的时候，所依据的规范是《联合国宪章》本身，以及现代国际法体系的四个支柱：国际人权法、<sup>6</sup> 国际人道主义法、国际刑法和国际难民法。这些准则包括了过去半个世纪以来制定的大量联合国人权和刑事司法标准。<sup>7</sup> 这些都是在联合国主持下通过的放之四海而皆准的标准，因此，联合国为支持司法和法治而开展的所有活动都必须将其作为基本规范。

10. 联合国的规范和标准是由世界各国制定和通过的，为会员国的各种各样的法律体系所采纳，无论这些体系的基础是英美法系、大陆法系、伊斯兰法系还是其他法系。因此，这些规范和标准带来了一种向外输出的国家模式所没有的正当性，后者常常更多地体现了输出国和援助提供国自己的利益或经验，而不

是输入国的最佳利益或法律建设需要。这些标准还为联合国的参与确定了规范界限，例如，联合国的法庭决不能允许使用死刑；联合国支持的和平协定决不能承诺赦免灭绝种族罪、战争罪、危害人类罪或严重侵犯人权的行为；联合国的任务如果是行使行政或司法职责，其经管的设施必须严格遵守司法方面的国际人权标准。

## 五. 确定联合国和平行动的作用

11. 并非所有维持和平行动的任务都包括过渡司法和法治方面的活动。然而，科索沃（联合国科索沃临时行政当局特派团）和东帝汶（联合国东帝汶过渡行政当局/联合国东帝汶支助团）的过渡管理机构直接负责司法、警察和监狱部门。其他维和行动，包括萨尔瓦多（联合国萨尔瓦多观察团）和危地马拉（联合国危地马拉人权核查团）的行动，以及最近在科特迪瓦（联合国科特迪瓦特派团/联合国科特迪瓦行动）、利比里亚（联合国利比里亚特派团）和海地（联合国海地稳定特派团）开展的行动，都在法治和司法方面发挥重要作用，显示联合国对这些问题的注意日益增加。

12. 在总部一级，为和平行动的法治和过渡司法工作提供的支持包括需要评估、任务规划、专门工作人员的挑选和部署，以及向特派团的法治单位提供的指导和支持。在实地一级，和平行动开展的有关工作除其他外包括：加强国内执法和司法机构；帮助举行关于司法改革的全国协商；协调国际法治援助；监测和报告法庭诉讼情况；培训国家司法部门官员；向当地的司法改革机构提供支持；向东道国的法治机构提供咨询。联合国的和平行动帮助各国的有关方面进行了以下工作：审查和挑选本国警察、法官和检察官；起草新宪法；修订法律；对公众进行宣传教育；建立监察机构和人权委员会；加强刑事辩护律师协会；建立法律援助机构；设立法律培训机构；建设民间社会对司法部门进行监测的能力。各和平特派团还帮助东道国建立法庭、真相调查与和解机制以及被害人补偿方案，以解决过去侵犯人权的行为所造成的问题。

13. 涉及范围如此广泛的活动无论在何种情况下都是艰巨挑战。使这一挑战更为困难的是，联合国常常需要在极短的时间内筹划和平行动的法治活动部分，能够得到的依据不过是对东道国进行的简短的评估考察，能够利用的人力和财务资源也很少。由于专门处理法治和过渡司法问题的工作人员人数有限，联合国在向现有和平行动的法治活动提供支助的同时还要顾及新特派团所需要的法治规划，资源自足捉襟见肘。秘书处需要及早考虑并予以注意的一个问题是，如何在总部的有关部门配备足够资源，以满足日益增加的向和平行动提供法治支持的需要。我打算指示和平与安全执行委员会探讨这些问题，以期就增加这些资源的问题向会员国提出建议。

## 六. 评估国家需要和能力

14. 在拟定给安全理事会的建议、规划特派团任务和结构以及设想援助方案时，安全理事会和联合国系统必须认真审议每个东道国特定的法治和司法需求。所以，我们必须评估各种各样的因素，诸如冲突的根本性质、各方的愿望、是否广泛存在虐害的历史、查明诸如少数群体和流离失所者等弱势群体的问题、妇女的境况和作用、儿童的境况、和平协定所涉法治问题以及该国的法律制度的状况和性质、传统和机构等。

15. 不幸的是，国际社会并不总能提供适合国情的法治援助。往往过多强调外国专家、外国模式和外国设想的解决方法，但不利于持久的改善和可持续能力。的确，本国和国际专家都可发挥关键作用。但我们已经了解到，有效和可持续方法得从透彻分析本国需求和能力开始，要尽可能调动本国的专门知识。联合国越来越多地期待本国牵头的评估和协商战略，由本国利益有关者进行积极和有意义的参与，其中包括司法部门官员、民间社会、专业团体、传统领导人以及诸如妇女、少数群体、流离失所者和难民等重要群体。在此类情况下，国家机构动员本国法律专业人士，牵头进行对司法部门的诊断，并带头进行与过渡司法有关的国内协商和评估。在这些进程中，联合国可帮助推动举行各种会议，提供法律和技术咨询，促进妇女和传统上遭排斥的群体的参与，支助能力建设和帮助调动从财政和物资资源，但将进程的领导权和决策权留给本国利益有关者。

16. 同样，最为成功的过渡司法的经验表明，其成功很大程度上得益于进行了大量高质量的公众协商和被害人协商。当地协商便于更好地了解过去冲突的来龙去脉、歧视的情况以及被害人的类别。尽管国际社会有时推行外来的过渡司法解决方法，但在诸如塞拉利昂和阿富汗之类的地方，正在出现明显的更加公开和更多协商的趋势。尽管过去有关过渡司法努力方面的经验教训可向未来的设计提供借鉴，但过去只能供参考。事先制定的解决方案是不明智的。相反，应仅将其他地方的经验当作当地辩论和决定的起点。

## 七. 支助国内的改革拥护者

17. 归根结底，不能指望任何外部推行的法治改革、司法重建或过渡司法倡议会成功或可持续。联合国和国际社会的作用应该是声援，不应越俎代庖。如上文所讨论的那样，重要的是，这些努力必须要以有意义的公众参与为基础，要有本国法律专业人士、政府、妇女、少数群体、受影响的群体和民间社会的参与。无数的事先设计或进口的项目，无论理论根据多么详实充分，包装多么得体，都未能经得起司法部门改革的考验。没有公众认识和教育运动以及公开的协商倡议，就不能确保公众对国家改革努力的理解和支持。在这些进程中必须让民间社会组织、本国法律协会、人权团体和被害人及弱势群体的倡导者均有机会发表意见。最重要的是，我们的方案必须查明、支助国内改革拥护者，并增强其能力。因此，

和平行动必须要更好地协助本国利益有关者拟订其自身的改革蓝图、其自身的日程和过渡司法实施方法以及其自身的国家计划和项目。我们所能起的最重要的作用是促进有关进程，以便各利益有关者能够通过这些进程来辩论和构思其国家计划的要素，按照国际标准、国内法律传统和民族愿望来解决过去的非公正问题，并确保未来的可持续司法公正。这样做，我们一定要更好地学会如何尊重和支持当地所有权、当地领导权和当地改革拥护者群体，同时保持对联合国规范和标准的忠实。

18. 必须促使社会的所有群体支持改革，其中包括前政权的精英、前战斗员和无犯罪记录的人员，必须确保他们将受到保护，不会遭到非法或不公正的报复，并得到重返社会的真正机会。最后，在冲突后局势中，在审议过渡司法程序时，一个特别重要的组成部分就是该国的被害人。联合国在设计和执行过渡司法措施时必须评估和尊重被害人的利益。被害人及倡导他们的利益的组织值得国际社会最大的重视。

## 八. 认识政治环境

19. 尽管有效的法治战略必须以法律和体制要求为重点，但也必须适当重视各种政治因素。重建司法制度、规划法治改革以及商定过渡司法程序，是最直接影响公众利益的活动。所以，它们是认真的公众协商和辩论的必要主题，它们既是政治问题又是技术性问题的。仅仅评估其效益的提高，而不考虑其对人权或其对公众对话的责任的承诺，就不能对接受国际援助的机构进行合理评估。在有些情况下，国家当局更关心的是巩固权力，而不是加强法制，后者经常被视作是对前者的威胁。所以，我在这一领域的高级代表们必须专门关注支助司法和法治改革的政治方面的问题。他们的斡旋对确保改革者有政治空间、使执法部门不被政治滥用以及调动资源加强司法部门很重要。

20. 然而，国际社会经常低估支助冲突后国家的有效法治改革所需的政治意愿的程度，对有关改革问题的公共协商投入不足。结果，司法战略和援助方案有时忽略了促进重要的利益有关者就改革的性质和步伐与新体制达成一致的问题。联合国在这一方面也要发挥作用。如同我们一直支持选举和公民投票形式方面的全国性协商，我们也必须支持和促进为确定过渡司法或法治改革的全国方案而进行的全国性协商。

21. 同样重要的是，法治改革和过渡司法活动经常与冲突后选举以及脆弱的和平进程的展开同时进行。仔细安排这些程序的先后顺序对其成功和合法性很重要。正义与和平并不是相互矛盾的力量。如果处理恰当，它们可相互促进和扶持。那么，问题从来就不是要不要追求正义和问责问题，而是何时以及如何追求的问题。这就意味着承认，除一些明显的例外情况以外，联合国的和平行动是当作短期干预措施来规划的，而追究过去的责任、建立法治和培育民主则是长期进程。所以，



战略规划从一开始起就应该考虑到分阶段进行的必要性，以及这些领域在特派团结束任务后所需的国际支助，包括长期发展援助的需求。

22. 一个相关的问题就是确定选举程序的时间问题。最近的经验已经表明，在没有充足的政治和安全筹备以及过早脱离接触的情况下举行选举会损害而不是促进建立法治的进程。然而，国际社会有时仍然会鼓励在冲突后国家早日举行选举，为的是让政治领导人、进程和机构合法。但是，不成熟的选举充其量也只能带来装饰性的选举民主。在许多情况下，在安全状况不允许的条件下举行选举会排斥关键群体有意义的参与，而同时让人们面临不必要的人身安全风险。在其他情况下，旧政治秩序下的候选人和党派，缺乏对民主原则和人权的承诺，利用不成熟的选举巩固其权力。最糟糕的是，他们可以使政治对话极端化，甚至导致重新爆发冲突。

## 九. 采取综合互补方法

23. 我们的经验确认，对法治和过渡司法采取零敲碎打的方法不会为饱受战争创伤或被残暴折磨得伤痕累累的国家带来满意的结果。有效的法治和司法战略必须是全面的，必须由所有的司法部门机构，包括官方的和非政府机构，参与拟订和执行一个本国拥有和牵头的司法部门单一战略计划。此类战略必须重视司法标准、反映这些标准的法规、执行这些标准的机构以及监测这些标准的机制，以及必须能够利用这些司法手段的人。

24. 联合国几十年实践经验中有来之不易的教训。例如，有时国际努力强调重建警察服务，而很少注意司法部门的其他组成部分，如立法工作、预防犯罪、司法发展、法律教育、监狱改革、起诉能力、被害人保护和支助、民间社会支助、公民资格和身份认证条例以及财产争议解决。然而所有这些都对法治都很重要，这一切是相互依赖的。忽略一项会最终导致其他各项的削弱。

25. 在其他情况下，国际社会匆忙为过渡司法规定特定公式，强调刑事起诉或查明真相，而没有首先向被害人和本国有关群体提供机会，审议和决定如何取得适当均衡。国际社会必须认识到，过渡司法不仅是法院和法庭的问题。为应付冲突后环境的挑战，必须采取一种能在诸多目标之间实现均衡的方法，其中包括追究责任、真相与赔偿、保全和平以及建立民主和法治。全面战略也必须特别注意下列受冲突影响最大的群体所遭受的虐待，如少数群体、老人、儿童、妇女、囚犯、流离失所者和难民，并在司法及和解程序中建立对他们进行保护和作出补偿的特别措施。例如，对儿童的保护措施可包括不公开听证、事前录制证词、视像会议以及使用假名保护儿童证人的身份。

26. 在需要过渡司法的地方，战略必须是全面的，包括兼顾起诉个人、赔偿、寻求真相、改革机构、审查和革职的问题，或这些行动的任何适当组合。联合国必须通过事先规划和协商，审议不同的过渡司法机制会如何相互作用，以确保它们

不互相冲突。例如，现在普遍认识到，真相委员会能够积极补充刑事法庭。阿根廷、秘鲁、东帝汶和塞拉利昂的事例就说明了这一点。在东帝汶，重罪股按照规定接受、真相与和解委员会职权范围的联合国东帝汶过渡行政当局第 2001/10 号法规，与该委员会密切合作。

## 十. 填补法治真空

27. 在冲突后局势中，立法框架多有长期被忽略和被政治因素扭曲的现象，有着各种歧视性内容，很少反映国际人权和刑法标准的要求。往往大肆发布各种紧急法规和行政法令。即使有适当法律，一般公众可能也不知道，政府行动者可能既没有能力也没有工具来执行这些法律。国家司法、警察和矫正系统通常缺乏适当履行其职责所需的人力、财力和物力资源。这些系统还往往缺乏合法性，冲突和滥权行为将其变为镇压工具。这种情况的特点一般是武器泛滥，性别暴力和性暴力行为猖獗，儿童遭受剥削，少数群体和弱势群体受迫害，出现有组织犯罪、走私、贩运人口以及其他各种犯罪活动。在这种情况下，有组织犯罪集团控制的资源往往比当地政府多，拥有的武器比地方执法机构更精良。恢复国家机构的能力和合法性，是一项长期任务。然而，为恢复人的安全、人权和法治而迫切需要采取的行动并不能拖延。因此，各国经常请联合国的和平行动帮助填补法治真空。

28. 确实，在有些地方，我们面对的困难是在根本没有任何在运作的刑事司法机制的情况下展开和平行动。在这样的情况下，维持和平行动人员遇到那些正在实施严重罪行的歹徒，他们的罪行对平民和和平行动构成直接威胁。军事部分通常缺乏应付这种局面的训练、技能和资源。同时，包括民警在内的和平行动文职部分往往部署太迟缓，并且很少有权采取诸如逮捕等执行行动。然而，这种法纪荡然的情况可能严重破坏整个和平行动的努力。面对这些现实，我们必须同联合国会员国一道，重新思考我们目前在处理部署人员时经常面对的法治真空的战略，包括军事部分和民警部分的作用、能力和义务。

29. 在这个问题最严重的地方，有些和平特派团中的民警获授权采取执行行动，包括有权进行逮捕和拘留。在大多数情况下，联合国民警提供行动支助和建议，没有权采取执行行动，但他们的责任变得越来越复杂。无论在何种情况下，联合国民警的作用对于恢复法治都是至关重要的，应获得更有力的支持和更多的资源。在冲突后地区，只要街上有执法人员，就能大大减少掠夺、骚扰、强奸、抢劫和谋杀。联合国 20 年的经验表明，在这个领域进行认真审查将是有益的，可促使我们考虑加强我们努力的方式。

30. 但如上所述，冲突后局势的警察干预行动是整个法治工作的一个关键部分，必须与同时向司法系统其他机构和职能提供的支助联系起来。如果没有现代法律可予适用，被逮捕人员的拘留设施不人道、没有足够资源和适当监督，没有可合法和迅速地审判这些人员的健全司法机制、没有辩护律师代表被逮捕人员，就不

能把加强警察（或联合国民警）进行逮捕的能力视为有助于加强法治。近几年来，在填补这些空白方面取得了进展，包括按照联合国和平行动问题小组报告<sup>8</sup>的建议执行了若干项目，专门制定过渡时期的守则、导则和法治政策工具。在今后几个月里，将完成其中许多新的工具。

31. 建立独立的国家人权委员会是一项补充战略。事实证明，在司法系统尚未充分发挥作用之前，这种战略很可能有助于恢复法治、和平解决争端以及保护弱势群体。已在冲突中和冲突后社会建立了许多此种委员会，其任务包括发挥准司法职能、解决冲突和执行保护方案。最近的例子包括阿富汗、卢旺达、哥伦比亚、印度尼西亚、尼泊尔、斯里兰卡和乌干达的国家人权机构，其中每一个机构目前都在这方面发挥重要作用。此外，联合国越来越多地使用特别事实调查机制，例如为调查在前南斯拉夫、卢旺达、布隆迪和东帝汶等地发生的战争罪行而建立的特设国际调查委员会。

32. 此外，加速恢复法治的战略必须同流离失所的平民和前战斗人员重返社会的计划结合起来。解除武装、复员和重返社会方案是走出冲突、恢复正常秩序的关键之一。对饱受战争蹂躏的人民来说，这些进程是逐渐恢复和平与安全的一些最明显的迹象。同样，必须对流离失所者执行专门的方案，帮助他们返回家园。仔细地拟定赦免政策，可有助于这两类人返回家园和重返社会，因此应予以鼓励，不过，如上所述，绝不应允许利用赦免为灭绝种族罪、战争罪、危害人类罪和严重侵犯人权的行为开脱罪责。

33. 最后，必须制定更好的保障措施，确保为保护包括妇女和儿童在内的弱势群体和受害群体而采取的干预措施不会导致这些人进一步遭受伤害。在这种局势中，妇女往往在家里受到家庭暴力，在公共场所遭受有目标的暴力行为。要处理在冲突局势和冲突后局势中这些群体所遭受的常见性虐待、剥削和创伤问题，就需要特殊技能、资源和机制，以确保执法人员、维持和平人员以及与这些群体有接触的其他人员不会在无意中加重或加剧他们遭受的痛苦。极为重要的是，必须追究那些试图虐待或剥削这些群体的人的责任。确实，法治要有任何意义，就意味着包括维持和平人员在内的任何人都不能凌驾于法律之上。因此，我印发了关于采取特别保护措施以防止性剥削和性虐待的公报（ST/SGB/2003/13），确定了所有联合国人员都应遵守的基本行为准则，以及为防止性剥削和性虐待需采取的措施。

## 十一. 发展本国司法制度

34. 虽然国际社会有义务在冲突破坏或阻碍国内法治的地方为保护人权和人的安全直接采取行动，但从长期来看，任何特别措施、临时措施或外部措施都不能够取代一个有效运作的国内司法系统。因此，几十年来，一些联合国实体一直在帮助各国依照国际标准加强本国家司法系统。

35. 建立国内司法系统的有效战略将适当地注意到法律、程序（正式和非正式程序）及机构（官方和非官方机构）方面的问题。符合国际人道主义法和与本国当前的需要及现实相符的立法至关重要。以法治为基础的制度的体制核心是强有力的司法部门。该部门应当是独立的，拥有足够的权力、经费、设备和训练有素的人员，能够通过司法工作维护人权。司法部门的其他机构也同样重要，包括依法建立的警察部队、人道的监狱、公正的检察机关以及得力的刑事辩护律师协会（这是一个常常被忘却，但却十分重要的部分）。在刑事司法领域之外，这些战略还必须确保建立有效的法律机制，以解决民事权利请求案件和争端（包括财产纠纷），审理行政诉讼、处理关于国籍和公民权的请求，以及冲突后环境中出现的其他重要法律事项。必须建立少年司法系统，以确保按照公认的少年司法国际标准适当地处理触犯法律的儿童。司法部门机构必须关注社会性别问题，并必须通过这个部门的改革使妇女得以参加司法工作及获得更多的权利。进行法学教育和培训，以及支持组织法律界（包括通过律师协会），是促进司法工作持续发展的重要因素。

36. 我们制定的方案还必须支持司法系统的开放，克服文化、语言、经济、交通旅程或性别方面的常见障碍。在这方面，法律援助和公设代理人方案至关重要。此外，我们在注重建立能有效运作及符合国际标准的正规司法系统的同时，还必须设法确保辅助性的和非正式的司法机制的运作，特别是在短期内的运作。独立的国家人权委员会在过渡时期可以在查究责任、纠正错误、解决争端和采取保护措施方面发挥关键作用。同样，必须适当地注意本地和非正式的司法传统或解决争端传统，帮助它们继续发挥其往往是十分重要的作用。在这样做时应遵守国际标准，也应符合地方传统。如果无视或推翻这些传统，其结果可能是使社会一大部分的人不能获得司法服务。在冲突后环境中尤其必须使弱势、受排斥、受伤害和处于边缘地位的群体也参与这个部门的发展，获益于该部门的新体制。在这种情况下，必须采取措施确保司法部门机构注意性别问题。在儿童方面，还必须支助保护儿童和少年司法的新机构，包括制定其他方法来取代拘留做法，以及加强司法部门各机构保护儿童的能力。

37. 最近的国家经验表明，实现这些复杂目标的最佳方式是，确定国家进程，以国家司法计划为纲领，由司法委员会或法律委员会等专门指定的独立国家机构指导进行。我们对这些进程和机构的支持将有助于确保这个部门的发展有足够资源、协调一致、符合国际标准，并且由国家掌控。如果这项工作再获得司法部门内部能力建设的有力支持，我们的行动所产生的影响就大有希望推动司法和法治的可持续改进。

## **十二. 从特设刑事法庭吸取的经验教训**

38. 在过去十年中，联合国设立或帮助设立了各种各样的特别刑事法庭。这样做是为了推动若干目标，包括将严重侵犯人权和人道主义法的责任人绳之以法；结

束并防止再次发生此种侵权行为；为被害人伸张正义和保障其尊严；建立过去所发生事件的记录；促进民族和解；重建法治；以及协助恢复和平。为此目的，出现了各种机构模式。这包括安全理事会以大会附属机构的形式，为前南斯拉夫（前南问题国际刑事法庭）和卢旺达（卢旺达问题国际刑事法庭）建立的特设国际刑事法庭；作为条约法院设立的塞拉利昂混合法庭；根据一项条约按照特别颁布的国内法律提议设立的柬埔寨混合法庭；在波斯尼亚和黑塞哥维那国家法院以特别分庭的形式设立的混合法庭（其结构是“庭中庭”）；联合国东帝汶过渡行政当局设立的对重罪拥有专属管辖权的分庭；根据联合国科索沃临时行政当局特派团的法规在科索沃法庭中使用国际法官和检察官；以及将按照联合国同危地马拉之间的协定设立的危地马拉非法集团和秘密保安组织调查委员会，作为一个依照危地马拉国内法展开活动的国际调查/起诉组织。目前正在讨论该协定的细节。

39. 在过渡局势中刑事审判可发挥重要作用。这种审判表达公众对犯罪行为的谴责。刑事审判是追究行为人责任的直接形式。并确保为受害人提供一定程度的伸张正义，使他们看到过去残害他们的人必须为自己的罪行负责。只要有有关的程序规则使受害人能够在审判时表达其观点和关切，刑事审判就可帮助他们恢复尊严。刑事审判还可有助于加强公众对国家实施法律的能力和意愿的信心。通过建立关于某些事件和事项的详实记录，刑事审判可帮助社会走出冲突时期。刑事审判能有助于使极端分子失去合法地位，确保将他们清除出国内政治进程，并有助于恢复文明与和平。及有加强威慑作用。然而要实现和兼顾刑事司法的各种目标并不那么容易，在过渡局势中有各种各样的制约因素限制实现刑事司法。这些因素或是资源方面的，或是与案件数量相关，或是涉及政治权利平衡。

40. 当然，在追究责任时必须首先诉诸国内司法系统。但在国内当局不愿意或不能够在国内起诉违法者的情况下，国际社会的作用就变得至关重要。过去十年中，国际刑事法庭和混合刑事法庭的建立和运作有力地说明了这一点。在追究严重侵犯国际人权和违犯人道主义法的文职和军事领导人的责任方面，这些法庭代表着历史性成就。它们证明在国家法律体系瓦解后，有可能在国际一级伸张正义和有效进行公正审判。更重要的是，它们反映国际社会日益不再容忍有罪不罚的现象和赦免罪犯，而是走向建立国际法治精神。国际刑事法庭和混合刑事法庭尽管有其局限性和不完善，但它们已改变了国际司法的特点，加强了法治的全球性质。

41. 前南问题国际刑事法庭和卢旺达问题国际刑事法庭是最早的现代国际刑事法庭，在推动前南斯拉夫和卢旺达的司法事业方面发挥了关键作用。确实，如果没有这两个法庭，它们所服务的国家时以及设立了混合法庭（必须承认混合法庭是最初的两个刑事法庭的下一代产物）的国家就会出现严重的司法欠缺。这两个法庭还作出了全球贡献，建立了丰富的国际刑事法判例经验，从而扩大和振兴了一国际司法制度的这一主要支柱。由于这些法庭的评议工作，以下问题的概念更加明确，从而有益于追究违法者法律责任的努力：强奸行为作为战争罪和危害人类罪、灭绝种族罪的要件、酷刑的定义、个人刑事责任的性质、指挥责任的理

论以及适当量刑原则。此外，这些法庭还为在其他地方建立混合法庭提供了有关信息。

42. 当然，取得这些成就是付出了很大代价的。这两个特设法庭已发展为大型机构，有 2 000 多个员额，合并年度预算超过了 2.5 亿美元，超过了联合国经常预算总额的 15%。虽然对于任何法律体系来说，审判这种复杂法律案件费用都会很高，而且法庭的作用和绩效是不能只用财务数字来衡量的，但费用同审理的案件数目之间的惊人差距确实反映出了一些重要问题。人们对混合法庭所审理案件的费用和效率也感到关切。在处理这些与费用有关的问题上，应首先考虑是否需要提供一种有效的执法系统。

43. 塞拉利昂和柬埔寨混合法庭的财务机制完全是靠自愿捐款，在部分程度上说，是对最初的两个法庭费用高昂作出的反应。特别分庭采用这种机制是否可行尚有待验证，但就塞拉利昂特别法庭而言，我关于通过自愿捐款为法庭活动提供资金这种做法是否可持续和是否安全的怀疑得到证实。在该法庭运作不到两年，就在即将开始审判的时候，法庭面临严重的财政危机。<sup>9</sup> 因此，今后的任何财务机制都必须提供有保障的和持续的所需经费来源，以任命官员和工作人员、订约外包事务、采购设备和支助调查、提出起诉和进行审判并迅速进行这些工作。因此，在这些情况下仍然必须依靠分摊缴款。司法机构的活动不能完全依靠变化无常的自愿资助。

44. 前南问题法庭和卢旺达问题法庭都设在罪行发生地的国家境外，这使它们有更加充分的业务设施，并有助于保护其安全和独立性。然而，如果在能够充分维持安全和独立的情况下，把法庭设在相关国家境内，会有一些重要的益处，包括更容易同当地居民交流、更接近证据和证人以及使受害者更容易接触法庭。这种接触使受害者及其亲属能够在追究过去残害他们的人的罪责时出来作证。把法庭设在相关国家内，还加强了特设法庭为国家能力建设作出的贡献，因为这些法庭能将其实物基础设施（包括建筑物、设备和家具）留给该国的司法系统，并增强国家司法人员的技能。在设在相关国家的法庭里，国际人员同当地的国内对应人员共同工作，并能够对国内的律师、官员和工作人员进行在职培训。这些好处，如果同旨在使公众了解实情的专门措施和能力建设的有效技术结合起来，可有助于确保在有关国家保留下长远的影响。

45. 我们还吸取了关于及时审判的经验教训。由这两个特设法庭审理的许多嫌疑犯曾被长时间拘留，等待审判开始。关于特设国际法庭，许多审判经过很长时间才能完成，其部分原因是起诉国际罪行性质复杂。对两个特设国际法庭的程序规则进行了修改，以期减少延误。我的专家组在 1999 年审查两个特设法庭的工作时建议，采取措施缩短审判时间，加速完成审判，并建议法官发挥积极作用，实际控制审判进程。因此，那些被提名、选举或任命担任国际法庭和混合法庭的法官的人极需具有丰富的刑事审判经验，最好是担任过法官。为了便于这样做，各

国应实行一种职业制度，以便较容易地将在国内司法部门工作的人员调往国际法院或法庭工作，并完全承认他们在这些机构服务时期的经历。此外，在国际刑事诉讼中作出裁定是一项艰巨的和压力很大的任务，这两个特设法庭的临时空缺很多，就表明了这一点。因此提名、选举或任命担任国际法庭或混合法庭法官的人都必须身体健康。在这方面可能还宜考虑到对担任司法工作规定年龄限制，许多国家的司法制度都这样做。

46. 在冲突后国家中，绝大多数严重侵犯人权和违犯国际人道主义法罪行的行为人最终不论在国际上还是在国内都永远不会受到审判。因此，起诉政策必须具有战略性，依据明确的标准，考虑到社会背景。必须通过有效的宣传战略，使公众在期待处理结果时对此有所了解。必须制定方案来保护和支助性别暴力和性暴力行为的被害人，并保护证人。今后必须从一开始建立任何国际法庭和混合法庭时，就作为优先事项考虑最终的撤离战略和打算给有关国家留下的影响。

47. 此外，还需要建立诸如本报告其他地方讨论的其他过渡司法机制，以克服刑事司法固有的局限性——去做法院做不到或做不好的事，特别是协助满足受害者亲属找寻亲人和查明其下落的自然需要；确保受害者及其亲属所遭受的伤害得到补偿；满足建立关于在冲突期间所发生的一切和为什么发生这一切的完整而全面的历史记录这一需要；促进国家和解和鼓励出现温和势力；以及确保从司法和保安部门清除那些可能共谋侵犯人权行为或帮助和唆使进行镇压的人。

48. 最后，对违法者过去的侵害行为追究法律责任的努力并没有只限于违法行为发生地国的法院或国际法庭。近几年来，根据普遍性原则，在第三方国家的国内法院提起诉讼的案件空前增多。普遍性原则是过去很少应用的一项国际法要素，认为某些罪行极为严重，因而所有国家都应当起诉这些罪行。一些涉及过去在世界各地实施的侵害行为的案件引用了普遍管辖权原则，取得的成绩参差。无疑，这种特殊的管辖权只应限于起诉最严重的罪行，并且只限于罪行发生地国的司法系统不能够或不愿意起诉此种罪行的情况。此外，采用这种方式，引起复杂的法律、政治和外交问题。然而，这是源于国际法的一项原则，见诸联合国法律文书，是国际社会与有罪不罚现象作斗争的一种可能起重要作用的备用工具。因此，过去十年中关于普遍管辖权的试验值得仔细审查和考虑，使我们可能找到加强和保留这一重要的司法和究责原则的方式。

### 十三. 支持国际刑事法院的作用

49. 无疑，在国际社会为推动司法和法治而进行的长期斗争中，近期最重要的发展是设立了国际刑事法院。《罗马规约》于2002年7月1日生效，但国际刑事法院已产生重要影响，让可能的违法者知道他们不一定能够逃脱惩罚，并促使各国制定法律惩罚最严重的国际罪行。已有94个国家批准了《罗马规约》。现在国际社会必须确保这个新生机构获得必要的资源、能力、信息和支助，以便在国家当

局不能够或不愿意时，调查、起诉和审判对战争罪、危害人类罪和灭绝种族罪负有最大责任的人。安全理事会在这方面可发挥特有的作用，因为它有权将有关情势提交国际刑事法院，即使有关国家不是国际刑事法院规约的缔约国。同时，我仍然相信，尚未批准《罗马规约》的所有联合国会员国都应尽早批准这项文书。

#### 十四. 促进说明真相

50. 处理过去侵犯人权行为的又一重要机制是真相委员会。真相委员会是一个正式的非司法性质的临时事实查明机构，调查在若干年中一系列侵犯人权或践踏人道主义法的行为。这些机构的工作重点是被害人，在工作结束时提出一份关于事实调查结果和建议的报告。迄今已设立了 30 多个这样的委员会，包括阿根廷、智利、南非、秘鲁、加纳、摩洛哥、萨尔瓦多、危地马拉、东帝汶和塞拉利昂的真相委员会。联合国在很大程度上参与并支持萨尔瓦多、危地马拉、东帝汶和塞拉利昂的委员会的活动。在利比里亚和刚果民主共和国的联合国特派团目前正在支持这两个国家为建立真相委员会而进行的协商进程。真相委员会最有利于帮助冲突后社会确定过去侵犯人权的事实、促进究问责任、保全证据、查明犯罪行为、提出关于补偿和体制改革的建议。这些委员会还可能为被害人提供一个公开场合，让他们直接告诉全国他们的个人经历，并可有助于公众进行关于如何面对过去的辩论。

51. 这些潜在好处可能会受到一些因素的限制，包括民间社会力量薄弱、政治不稳定、被害人和证人不敢作证、司法系统无力或腐败、没有足够的时间进行调查、缺乏公众支持以及经费不足。如果通过草率或政治化的进程指派真相委员会成员，这些委员会的作用将必然受到损害。最好是通过协商进程组成真相委员会，吸取公众关于委员会的任务和挑选委员会成员的意见。真相委员会要成功运作，就必须享高度独立，有可信的委员会成员选择标准和程序。强有力的公共信息和通信战略对管理公众和被害人的期望；以及提高公信力和透明度至关重要。必须确保这些委员会关心社会性别问题，以及被害人和受歧视者的需要。最后，许多真相委员会将需要获得强有力的国际支持，以发挥其作用，其活动的独立性也须受到国际伙伴的尊重。

#### 十五. 审查公职人员

52. 审查公职人员，以清除与过去侵害行为有关的个人，是过渡司法的另一重要组成部分，联合国经常收到在这方面给予协助的请求。审查进程有助于在冲突后国家促进稳定的法治局面。在波斯尼亚和黑塞哥维那、科索沃、东帝汶，以及目前在海地，我们的行动都根据要求以各种方式支持审查进程。我们通过各种方法协助制定专业标准、建立监督机制以及确定客观和合法的标准。审查工作经常需要展开一种正式进程，以查明和革除对侵害行为负有责任的人，特别是从警察、监狱部门、军队和司法系统中革除这些人。被调查人会得到通知，知道面对的指



控，并有机会向进行审查的机构作出答辩。被指控的人通常有权获得关于指控的合理通知、有权对指控作出抗辩、有权向法院或其他独立机构就不利本人的裁判提出上诉。采用这些适当程序的主要内容，使正式的审查进程有别于某些国家的大批清洗做法，后者不是根据个人记录，而是根据所属党派、政治观点，或与前国家机构的联系而大规模革除人员和剥夺任职资格。

53. 我们通过这些领域的工作吸取了许多经验教训。第一，合法的审查机制无论是作为行政机构还是作为准司法机构设立的，运作时都应尊重受害人的敏感性和尊重涉嫌侵害人的人权。第二，应及早同民间社会协商，并必须使公众了解情况。第三，审查进程应包括注意人选的技术能力、客观资格和品格问题。第四，应向审查进程的对象提供程序性保护，无论他们是在职雇员还是新的申请人。最后，在存在着这些机制的地方，如果它们予人以公正、有效以及按照国际人权标准运作的印象，它们将能够在加强政府机构的合法性、恢复公众信心和建立法治方面发挥重要作用。因此，在必要时这些机制应得到国际上的技术和财政支助。

## 十六. 给予补偿

54. 联合国还需要处理补偿被害人的问题。在第一次海湾战争后，联合国赔偿委员会处理的索赔案超过了 250 万件，向伊拉克非法入侵和占领科威特的被害人赔偿了 180 多亿美元。在人权委员会内，正在展开一项工作，以编写“关于违反国际人权法和人道主义法行为被害人的补救和补偿权的基本原则和准则”。在世界各地的和平行动中，联合国人员正在帮助各国制定补偿方案，以解决常见的冲突后难题，例如流离失所者和难民的财产损失。确实，面对普遍存在的侵犯人权行为，各国义务不仅采取行动惩治罪犯，并且应帮助被害人——包括通过提供补偿。为被害人遭受的损害提供补偿能够有效和迅速地补充法庭和真相委员会作出的贡献，提供具体的补救措施、促进和解以及恢复被害人对国家的信心。有时候补偿包括非金钱措施，例如恢复被害人的合法权利、展开被害人康复方案以及诸如正式道歉、纪念碑和纪念仪式等象征性措施。恢复产权，或在无法这样做情况下给予赔偿，是冲突后国家中补偿的又一个常见方面。物质形式的补偿可能最难处理，如果是通过大规模政府方案来进行这项工作就尤其如此。困难的问题包括，应赔偿的被害人中包括哪些人、应给予多少赔偿、应包括那些种类的损害、如何量化损害、如何比较和赔偿不同种类的损害，以及如何分配赔偿款。

55. 看来没有哪一种单一的补偿方式能使被害人感到满意。通常需要适当地考虑把各种补偿措施结合起来，作为对刑事法庭和真相委员会工作的补充。不论采用哪种过渡司法模式，也无论如何设计这些模式的补偿方案，对正义的要求及和平的呼声都要求我们采取行动赔偿被害人。确实，南斯拉夫问题法庭和卢旺达问题法庭的法官们自己也认识到了到这一点，因此建议联合国考虑建立一种特别补偿机制，同这两个法庭一道运作。<sup>10</sup>

## 十七. 协调我们的努力

56. 过渡司法和法治是联合国数十年来一直关注的广泛的实质性领域。<sup>11</sup> 在联合国之外，甚至有更多的行动者在进行这一工作。在此情况下，有效协调特别重要。

57. 于是，2002年，联合国和平与安全执行委员会核准了一个全系统的特设工作队审议联合国处理和行动中司法和法治的方法的最后报告。<sup>12</sup> 工作队发现，联合国系统内有许多广泛而丰富的法治资源和专门知识可供利用，<sup>13</sup> 但也有一些欠缺。<sup>14</sup> 工作队就我们如何最好地利用这些资源以及外部实体的资源，以更好地通过和平行动解决法治问题提出了建议。工作队的报告列举了系统内可供利用资源，有实用价值，已被证明大有助于协调我们的努力。作为后续行动，在总部建立了一个由代表11个部和机构的专家组成的法治协调中心网络，以便促进有关法治问题的协调，加强我们对和平行动法治方面问题的支助。仍有很多事情要做。我们需要更多的工具和机制来促进性别司法。目前尚无有关联合国系统积累的文书、工具和经验以及最佳方法的共同数据库，没有可从外地查阅这些数据的网上手段。发展这些能力将是我们未来活动的重点。今年，我们将公布一些新的法治政策工具，将召开技术会议，收集和分析相关经验，包括在今年秋天举行关于过渡司法经验方面的技术研讨会。正在筹备制作有关下列方面的工具：司法部门勘查、过渡刑法、对严重违法行为进行混合和国内起诉的基本政策方法、关于真相委员会设立方法的指导、司法系统监测方法、对和解方法的审查、对公共部门进行审查的指导。最后，已开始规划建立一个过渡司法资源网站。

58. 尽管有时要求我们的和平特派团发挥这一作用，但在更广泛的国际社会间进行协调同等重要，包括在双边和多边捐助者、援助机构、非政府组织、私人基金和联合国之间进行协调，但这种协调在很大程度上仍是未解决的挑战。这一部门的协调不足导致援助的重复、浪费和不足，以及相互矛盾的援助和方案目标。更严重的是，国际社会未经协调的干预可能会产生扭曲国内司法日程、浪费国内司法部门行动者的宝贵时间以及消耗宝贵的发展资源等影响。

59. 为补救这些问题，援助者、和平特派团以及联合国系统必须要致力于相互合作，共同参与民间社会和有关政府的关键行动者牵头的集体努力。仅仅分享信息是不够的，所有伙伴应通过对需求、能力和愿望的共同国家评估和有关过渡司法、司法改革和发展方面的共同国家方案来合作。

## 十八. 建立我们的专家名册

60. 多年来，联合国的专家工作人员掌握了协助冲突后国家建立过渡司法程序、恢复遭破坏的司法系统以及重建法治方面大量的专门知识和经验。但是，鉴于这一领域的需求很大(且不断增加)，专家数目不足于完成眼前的任务。因此，我们正越来越多地利用外部专门知识，补充内部专家工作人员的工作。但是，快速找到和部署此类人员存在着一些困难。

61. 第一个挑战是缺乏掌握所需的各种技能，可代表联合国完成这一工作的专家。也没有足够的民警、法官、检察官、律师、监狱官等等。的确，有许多人深谙本国法律系统的运作和本国立法，并精通本国语言。但是，此类专门知识对我们的活动的价值有限。所需要的是多种专门知识的结合，包括熟悉联合国有关司法行政的规范和标准、具有在冲突后局势工作的经验、了解东道国法律制度（英美法、大陆法、伊斯兰法等）、熟悉东道国文化、采取利用当地对应人员的工作方法、能够用东道国语言工作，以及熟悉多个法律领域的问题。

62. 所以，显然需要建立一个可靠并符合上述要求和标准的个人和机构国际名册（包括外部伙伴），以便高效率地物色、筛选、征聘、部署前培训和部署高质量的人员，以及便于为我们在这些领域工作建立有效的机构伙伴关系。为此，我们可以利用多个伙伴建立和维持的各种名册，但保持我们的甄选程序。

63. 在物色了合格的人员后，下一步是确保他们受益于严肃认真和系统的部署前培训；培训核心课程包括东道国的制度和传统、特派团的业务、适用的规范和标准、行为守则等。联合国已编制了供多个领域的法治专家用的培训方案和材料。其他国际组织和一些会员国的机构也这样做了。更加系统地协调这一领域的努力将大大有助于我们物色、培训和迅速部署合格人员，支持冲突后国家的司法和法治。

## 十九. 向前迈进：结论和建议

### A. 谈判、和平协定以及安全理事会任务规定应考虑的事项

64. 确保和平协定及安全理事会决议和任务规定：

(a) 优先重视恢复法治以及对法治的尊重，明确授权支助法治和过渡司法，特别是在需要联合国支助司法和检控程序的地方；

(b) 尊重、参考吸纳并适用司法行政方面有关公平、适当程序和人权的国际标准；

(c) 拒绝赞同赦免灭绝种族罪、战争罪，或危害人类罪，包括与族裔、社会性别和性别有关的国际罪行，确保任何以前给予的此类赦免不妨碍在联合国设立的或协助的法院进行起诉；

(d) 确保联合国不设立或不直接参与将死刑列为可判处刑罚的法庭；

(e) 规定所有司法程序、法院和起诉必须可信、公平，符合司法独立和公正，检察官有力、公正和公平办案以及司法程序的完整性等既定国际标准；

(f) 依照国际标准，承认和尊重被害人和被告人双方的权利，特别关注儿童、妇女、少数群体、囚犯、无家可归者及其他受冲突和法治的崩溃影响最大的群体，并确保用于处理冤情的程序包括便于他们参加和保护他们的特别措施；

(g) 认识到冲突和法治不足对妇女产生的不同影响、必须在恢复法治和过渡司法中确保关注性别问题，以及必须确保妇女的充分参与；

(h) 避免实行外部强加的模式，规定和资助本国需求评估和全国协商进程，促使政府、民间社会和关键国内群体的有意义参与，以确定过渡司法和恢复法治的进程；

(i) 在构思为分裂的社会设立混合法庭时，如果无法确切保证本国司法系统具有实际和表面的客观性、公正性和公平性，考虑规定国际法官须占多数，但同时要考虑到各国家团体意见，以便提高这种法庭在社会在所有团体眼中的可信度和公平程度；

(j) 坚持政府必须与国际法庭和混合法庭充分合作，包括根据请求移交被告人；

(k) 对法治和过渡司法采取全面和综合性的方法，包括为执行和平进程、过渡司法进程、选举进程和其他过渡进程确定适合的先后顺序和时间；

(l) 确保为恢复法治和建立过渡司法提供足够的资源，包括可行和可持续的筹资机制。在建立联合国支助的法庭时，至少应通过分摊缴款来筹措部分经费；

(m) 考虑设立国家人权委员会，以作为过渡安排的一部分。

## **B. 联合国系统应考虑的事项**

65. 我打算指示和平与安全执行委员会(和安执委会)在其工作队早先工作的基础上，就本报告所讨论的事项提出具体行动，以便加强联合国对冲突中和冲突后国家的过渡司法和法治的支助，除其他外，考虑：

(a) 提出改善联合国系统支助冲突中和冲突后社会的法治和过渡司法的安排的建议；

(b) 确保将法治和过渡司法方面的考虑纳入我们的和平行动战略和业务规划之中；

(c) 更新目前有关法治专题的联合国准则、手册和工具，并对这些资料进行必要补充；

(d) 建议新的或改良的联合国系统机制，包括共同数据库和共同网上资源，以便收集和拟订过渡司法和司法部门发展方面的最佳方法、文件、指南、手册、准则和其他工具；

(e) 审查最佳做法，拟订有关可行的全国性法治协调机制的建议；该机制应由司法部门机构、民间社会、捐助方和联合国系统参与；

(f) 拟订可确保所有支助宪政、司法和立法改革的方案和政策促进两性平等的方法；

(g) 举行有关法治和有关世界各地的过渡司法经验的技术性研讨会；

(h) 确定有关建立和维持最新的司法和过渡司法专家名册/资料库的安排；名册/资料库应依据明确的标准,体现地域、语文、性别和技术方面的多样性,并按照专门知识分类编列；

(i) 组织有关法治和有关过渡司法的部际工作人员培训方案；

(j) 确保参加法治和过渡司法业务的人员有系统地汇报情况。

## 注

<sup>1</sup> S/PV. 4833。

<sup>2</sup> S/PV. 4835。

<sup>3</sup> S/PRST/2003/15。

<sup>4</sup> S/PRST/2004/2。

<sup>5</sup> 主管维持和平行动副秘书长应 34 国委员会主席提出的请求,于 2002 年 11 月 25 日致函所有会员国,说明在这个领域内联合国现有的专业力量和资源以及各种差距。

<sup>6</sup> 《世界人权宣言》早在 1948 年就确认,对固有尊严以及平等的和不移的权利的承认,乃是世界自由、正义与和平的基础。同样,为 151 个国家所批准的《公民及政治权利国际盟约》规定,即使在紧急状态期间,也必须捍卫合法和法治的原则。关于司法问题,《盟约》规定了法律面前人人平等、公正和公开审判、无罪推定的原则,并规定了某些最起码的程序性保障措施。联合国通过了无数的条约、宣言、准则和原则来具体界定国际社会在司法和法治方面的义务。

<sup>7</sup> 例如,《公民及政治权利国际盟约》规定,缔约国有义务“尊重和保证……”《盟约》“承认的权利”,并“采取必要的步骤,……以实施……权利……”,包括确保在任何人权利受侵害时向其提供有效补救,以及由主管的司法、行政或立法部门裁定提出的补救要求,并在补救措施获批准之后予以执行(第二条)。法治不容擅断。因此,《盟约》明确禁止任意剥夺生命(第六条)、逮捕和拘禁(第九条)、剥夺进入本国的权利(第十二条)、干涉私生活、家庭、住宅或通信(第十七条)。《盟约》还力求保证以公正与合法的程序进行逮捕和拘禁(第九条)、监禁(第十条)、驱逐出境(第十三条)以及审判(第十四条)。特别重要的是,第二十六条确认,所有的人在法律面前平等,并有权受法律的平等保护,无所歧视。同样,《经济、社会、文化权利国际盟约》的缔约国在批准该盟约时保证,“采取步骤,以使用一切适当方法,……逐渐达到……所承认的权利的充分实现”(第二条)。法治在保护经济和社会权利以及政治权利方面都无疑发挥着必不可少的作用。一个法律制度如果要保证为所有人伸张正义,保护法治,就必须采纳这些基本的规范 and 标准。

<sup>8</sup> 见 A/55/305-S/2000/809。

<sup>9</sup> 我关于向塞拉利昂特别法庭提供补助的请求得到批准,金额为 1 670 万美元,但有一项谅解,即如果收到了足够的自愿捐款,为法庭拨出的任何经常预算款项都应在法庭清理结束时归还联合国。

<sup>10</sup> 见 S/2000/1063 和 S/2000/1198。

<sup>11</sup> 自 1993 年以来，这一事项一直列于大会议程项目“加强法治”之下。各国元首和政府首脑在《联合国千年宣言》中认识到，有集体责任不遗余力，加强法治，并尊重一切国际公认的人权和基本自由。

<sup>12</sup> 见“和平与安全执行委员会拟订和平行动综合法治战略工作队的最后报告”（2002 年 8 月 15 日）（2002 年 9 月 30 日和平与安全执行委员会核准）。应 34 国委员会主席的要求，主管维持和平行动副秘书长于 2002 年 11 月 25 日向所有会员国提供了报告的复印件。

<sup>13</sup> 同上，附件 B。

<sup>14</sup> 同上，附件 C。