



第六十七届会议

临时议程* 项目 70(b)

促进和保护人权：人权问题，包括增进
人权和基本自由切实享受的各种途径

人权维护者状况

秘书长的说明

秘书长谨向大会成员转递人权维护者状况特别报告员玛格丽特·塞卡格亚根据大会第 66/164 号决议提交的报告。

* A/67/150。



人权维护者状况特别报告员的报告

摘要

本报告是现任人权维护者状况特别报告员向大会提交的第五份报告。报告的重点是利用法律来规范人权维护者的活动。特别报告员汇总了她关于各类法律的其他报告。她考虑了其他报告员就与本报告相关问题所制定的原则，并就如何确保各类国家法律有助于人权维护者的有利工作环境提出了建议和指导。

特别报告员在报告的第一节中提供了本报告的背景。她在第二节中阐述了同规范维护者的活动相关的国际法律框架，包括应该通报相关法律的制定和运用情况的各项基本原则。

在第三节中，特别报告员审查了影响人权维护者工作的各类法律，包括反恐怖主义及其他与国家安全相关的法律；与公共道德相关的法律；关于社团登记、运作和资金筹措的法律；关于获取信息的法律和官方保密的法律；关于诽谤和亵渎的法律；以及关于规范互联网准入的法律。

在第四节中，特别报告员为制定法律和适用法律过程须遵守的程序保障措施，阐述了须遵循的最低标准。在第五节中，特别报告员提出了结论，并提出了给各国和其他利益攸关方的建议。

目录

	页次
一. 导言	4
二. 国际法律框架	5
三. 规范人权维护者活动的法律的类别	5
A. 反恐以及其他与国家安全相关的法律	5
B. 与公共道德相关的法律	8
C. 规范社团登记、运作和资金筹措的法律	10
D. 关于获取信息的法律和官方保密法	12
E. 诽谤和亵渎法	13
F. 规范互联网准入的法律	14
四. 关于法律的最低标准	14
A. 合法性原则	14
B. 必要性和相称性原则	15
C. 克减的有限性	16
D. 不歧视原则	16
E. 宪法保障措施	17
F. 程序保障措施	17
五. 结论和建议	18

一. 导言

1. 本报告系按照人权理事会第 16/5 号决议和大会第 66/164 号决议提交。
2. 在本报告中，特别报告员根据对正在通过和(或)执行的法律所表达的诸多关切，着重阐述利用法律规范人权维护者的活动的问题。上述法律的通过及执行方式限制了各国、各大洲以及各种政治和社会背景下人权维护者的活动。
3. 从很多方面说，本报告更新了秘书长人权维护者问题特别代表希纳·吉拉尼 2003 年向大会提交的报告(A/58/380，附件)。在该报告的第 13 段，特别代表考虑了安全法律对于人权维护者工作环境的影响。她指出，一些国家在过去两年通过了内容广泛的新的安全法律，作为加强安全和打击恐怖主义的最新公开承诺。她接着说，新立法的全部影响仍有待观察，但正出现的一些案例表明这些内容非常宽泛的安全规定将来很有可能被用来对付人权维护者。特别报告员认为，现在是评估法律方面的这些事态发展对人权维护者有何影响的时候了。
4. 2003 年以来，特别报告员在几份报告中重点谈到具体领域法律的发展情况。在两份报告(A/59/401 和 A/64/226)中，她谈到结社自由权。在另两份报告(A/61/312 和 A/62/225)中，她考虑了和平集会自由权。在 2011 年向大会提交的报告(A/66/203)中，她概述了《关于个人群体和社会机构在促进和保护普遍公认的人权和基本自由方面的权利和责任宣言》(《关于人权维护者的宣言》)所规定的权利，以及报告给她的在行使这些权利时最经常受到的限制。
5. 2003 年以来出现了一系列重要的事态发展。2005 年，人权理事会规定了在反恐时促进和保护人权与基本自由问题特别报告员的任务，2010 年，人权理事会延长了该项任务。同样在 2010 年，人权理事会确定了和平集会和结社自由权利问题特别报告员的任务，同时决定，在其第一次报告中，特别报告员应述及这些权利方面的最佳做法。特别报告员的第一次报告于 2012 年印发(A/HRC/20/27)。此外，促进和保护意见和言论自由权问题特别报告员的报告(A/66/290 和 A/HRC/20/17)以及人人有权享有能达到的最高标准身心健康问题特别报告员的报告(A/66/254)都谈到与法律的使用以及与人权维护者工作环境有关的问题。
6. 鉴于这些发展情况，特别报告员认为有必要汇总过去十年里提出的意见和建议；评估各类法律是如何规范和限制人权维护者的活动的；并就此向各国和其他利益攸关方提出具体的建议，包括关于国家行为者如何能够确保人权维护者的有利工作环境的建议。
7. 特别报告员除了经常收到信息外，还向各会员国和民间社会组织发出了调查问卷，征求关于利用法律规范人权维护者活动的具体信息。特别报告员对作出答复的国家和非政府组织表示感谢。这些答复的全文，可在联合国人权事务高级专员办事处网站关于特别报告员的工作一节查阅(www2.ohchr.org/english/issues/defenders/index.htm)。

二. 国际法律框架

8. 《关于人权维护者的宣言》载有有关规定，以保护维护者不受通过任意使用法律而对其活动实施限制。尤其是，第 2 条第 2 款项认定，每一国家均应采取可能必要的立法、行政和其他措施，以确保《宣言》所提权利和自由得到有效的保证。

9. 在《宣言》的序言部分第 3 段和第 8 条第 1 款中，对不歧视原则作了明确的规定。除其他外，这一原则还得到了《世界人权宣言》第 2 条、《公民及政治权利国际公约》第 2 和 26 条以及《经济、社会、文化权利国际公约》第 2 条第 2 款的认可。特别报告员希望强调，这一原则对于法治至关重要，因此，对于利用法律规范人权维护者的活动至关重要。这与《世界人权宣言》第 7 条以及《公民及政治权利国际公约》第 16 和 26 条规定的法律面前人人平等权密切相关。

10. 根据《关于人权维护者的宣言》，人人有权在和平地反对侵犯人权及虐待行为时得到国内法的保护。根据第 12 条第 2 款，国家应该采取一切必要措施确保主管当局保护每一个人单独地或与他人一起不受任何暴力、威胁、报复或事实上或法律上的恶意歧视。国家应通过法律和运用国内法，保护采取维护人权行动的个人和社团。

11. 《宣言》第 3 和 17 条规定，国家法律标准应符合国家的国际人权义务。特别报告员希望强调，根据《宣言》第 17 条，对《宣言》所载权利的任何限制，均须依照适用的国际义务，并由法律纯粹为保证充分承认和尊重他人的权利和自由、满足正当道德要求、公共秩序和民主社会的普遍福利而规定。

三. 规范人权维护者活动的法律的类别

12. 在本节内，特别报告员审查了被视为影响人权维护者活动的法律类别。针对每一类法律，她详细阐述了观察到的各种限制，谈到了有关法律的规定及其应用情况。

A. 反恐以及其他与国家安全相关的法律

13. 正如本报告的引言中指出的，秘书长人权维护者问题特别代表在 2003 年向大会提交的报告中，对安全法律对于维护者活动的影响深感关切。她关切的是，2001 年 9 月 11 日以来新颁布的很多立法所载宽泛规定赋予了执法者广泛的酌处权，并有可能被用来压制批评政府的不同意见(A/58/380，第 11 和 12 段)。

14. 特别报告员收到的信息表明，所表达的这些关切是有根据的。政府以执行反恐怖主义法和其他国家安全相关法律为借口，将人权维护者拘留、逮捕、起诉、判刑和对其进行骚扰。过去几年里，行使其言论自由、结社自由以及某种程度上和平集会自由权利的维护者尤其面临风险。

15. 一些情况下，反恐法所述规定非常宽泛，以致于表达不同意见的和平行为都可以符合恐怖行为的定义或帮助、支持或鼓动恐怖主义行为的定义。在实践中，此种规定严重限制了个人和社团和平集会进行抗议或提高人们对某一人权问题的认识的权利。在一些情况下，若扰乱交通或公共服务的提供，则构成此种立法所规定的犯罪，因此，如果因举行和平示威以捍卫人权而造成这种情况，便可能被解释为恐怖行为。这明显违反《公民及政治权利国际公约》第 15 条，该条要求在何种行为构成犯罪问题上遵循法律确定性原则。

16. 此外，反恐立法中过于宽泛的规定严重限制意见和言论自由。特别报告员还获悉若干案例，其中的人权维护者被判恐怖行为罪，但所提证据却仅限于文章、博客上发表的评论和(或)推特文字，涉案维护者在这些文章、评论和推特文字中呼吁为了人权实行改革。

17. 在这方面，特别报告员希望重申在反恐的同时促进和保护人权与基本自由问题特别报告员所界定的恐怖主义的标准。在其提交人权理事会的 2006 年报告(E/CN.4/2006/98)中，特别报告员强调，恐怖主义罪的特征应通常具备下列两个累加条件，同时指出，只有在满足了这两个条件后，才能将某一行为定为恐怖主义罪：

(a) 使用可称为致命或严重的手段，针对大众成员或其中一部分人的暴力，或劫持人质；

(b) 目的是引起人们的恐慌或迫使政府或国际组织采取或不采取行动，通常是在促进某一政治、宗教或意识形态事业。

18. 特别报告员敦促各国应确保其反恐立法严格遵照上述标准。一旦满足了这些标准，人权维护者就能够避免国家通过反恐立法加以迫害的风险，更好地开展活动。

19. 关于有关公共安全和公共秩序的其他法律，特别报告员观察了对于人权维护者的工作条件具有不利影响的发展动态。这些动态发展同维护者的和平集会权尤其有关。

20. 特别报告员获悉，有国家实施此种法律用以阻止民主活动和反对派成员举行集会。法律禁止此种活动和集会的理由常常不明确，因为这些法律往往局限于“避免公众骚乱”或“确保公共服务不受干扰”等老一套说法，没有界定何种行为构成“公众骚乱”或“公共服务收到干扰”。这种宽泛的说法为以随意和(或)歧视性方式实施有关的法律提供了根据。例如，政府的支持者在组织集会时，就没有受到像民主活动分子和反对派成员那么多的限制。此外，在很多情况下，关于这一问题的法律赋予当局广泛的权力，使之可以在具体时限内甚至无限期地在具体地域实行和执行禁止集会的禁令。

21. 关于实行公共集会须经批准的制度的国家，特别报告员继续收到报告称，打算提高人们对于人权的认识或抗议侵犯人权行为的人权维护者得不到批准。在其他情况下，集会虽得到批准，但并非在所申请地方举行。特别报告员认为，国家需要得到关于将要举行集会的通知，以确保参加者和集会周围的安全。她赞同和平集会和结社自由权问题特别报告员的立场，即：通知的制度赋予当局足够的通知时间，各国应通过遵守这一国际标准尊重和平集会的权利(A/HRC/20/27，第28段)。但是，政府应确保允许举行自发的集会，并让抗议者能够向其目标受众表达其关切。让已获批准集会换到组织者所提地方以外的地域举行，将构成对自由集会权的限制。

22. 最后，执法官员过度使用武力仍是公共集会期间的一个严重问题。国家应确保法律框架载有规范对官员的监督和问责的有效和非歧视性规定，特别是有关其对公共示威和表达不同意见所作反应。对于所报告的在公共集会中过度使用武力的情况，应迅速、公正和独立地进行调查和起诉，追究肇事者的责任。除此之外，特别报告员还重申了和平集会和结社自由权问题特别报告员的立场，即：国家拥有主动保护和和平集会的积极义务。这一义务意味着有责任保护和和平集会的参与者，防范以扰乱或驱散此类集会为目的的个人和团体(同上，第33-38段)。适用法律中应对此种义务作出规定。

23. 特别报告员强烈鼓励各国执行特别代表在其提交大会的2006年报告(A/61/312)以及和平集会和结社自由权问题特别报告员在其最近提交人权理事会的报告(A/HRC/20/27)中提出的各项建议。这对于确保有关公共秩序和安全的法律充分尊重和保护和和平集会权而言至关重要。

24. 一些国家有关国家安全的法律及其刑法也严重损害意见和言论自由权。随着社会媒体和其他在线传播工具重要性的日益显著，国家寻求对其进行管制，因而常常给维护者的活动带来严重影响。将出版有可能有损国家安全、公共秩序、公共健康或公共利益，煽动暴力，构成颠覆或对国家金融气候具有不利影响的文章或照片定罪的规定，均范围过广，限制性过大。这些规定不仅限制人权维护者就人权问题表达意见的能力，也让维护者难以知道何为法律所接受的行为，并因此导致自我检查。

25. 根据反恐法和与国家安全相关的其他法律实行的逮捕、拘留和起诉程序，往往限制与依此程序遭起诉人士进行接触和了解有关逮捕人的理由的信息。适用法律通常还导致人们在未经正式起诉的情况下被延期拘留。与律师接触的权利可能受到限制或者根本不允许。这对人权维护者提供法律援助和致力于监督监狱和拘留设施带来严重的影响，因为他们常常无法见到委托人及核查其被拘禁的条件。特别报告员建议各国允许民间社会、社区团体和国家和人权机构——如果这种机构存在的话——会见依此类法律被拘留的人士。

26. 特别报告员对于她所收到的如下报告表示惊愕：这些报告称，人权维护者们在向被拘留及被控违反有关国家安全法律的人士提供法律援助时，他们自己有时候却遭逮捕，并因履行其职责而被起诉。律师因为替被依此类法律被起诉的个人进行辩护而失去执照的情况也时有发生。人权维护者有权根据《关于人权维护者的宣言》第 9 条第 3 款(c)项提供法律援助。根据 1990 年 8 月 27 日至 9 月 7 日在哈瓦那举行的第八届联合国预防犯罪和罪犯待遇大会通过的《关于律师作用的基本原则》第 16 条，各国政府有义务确保律师履行其所有职责而不受到恫吓、妨碍或不适当的干涉；不会由于其按照公认的专业职责、准则和道德规范采取任何行动而受到或被威胁会受到行政、经济或其他制裁。特别报告员赞扬那些通常作为其与平等和不歧视有关的法律的一部分而颁布法律保障措施的国家。她认为这是能够确保维护者不会由于提供法律援助而遭受司法干扰的好做法。

27. 持续存在的危险是，多项涉及国家安全的法律对司法诉讼实行限制，有可能使程序保障措施遭到破坏，包括克减使用律师的权利、指控之前拘留的最长期限以及人身保护权利。除了对于维护者向这方面被拘留人士提供法律援助实行的限制之外，特别报告员还继续收到有关个人因从事维护人权的和平活动而依法遭拘留的报告。

28. 在这方面，特别报告员希望强调，人权事务委员会在关于紧急状态问题的第 20 号一般性评论的第 7 段中认为，获得公正审判的权利是一项不可克减的权利，因为，公正审判权不应适用使不可克减权的保护受到限制的克减措施。人权事务委员会在关于《公民及政治权利国际公约》第 14 条的第 32 号一般性评论的第 6 段认为，根据该公约，合法性和法治的原则不可克减。这些原则要求在依照有关国家安全的法律受审人士时，尊重程序保障措施。因此，特别报告员敦促各国遵守这些原则，并确保在依照有关国家安全的法律审判人权维护者或其委托人时，尊重关于在反恐的同时促进和保护人权与基本自由问题特别报告员所阐述的各项原则(A/63/223，第 31-42 段)。

B. 与公共道德相关的法律

29. 很多国家的刑法内载有其目标为维护公共道德和凝聚力的条款，其刑罚由罚款到数年徒刑不等，在一些情况下甚至判处死刑。近年来，为实行进一步的限制，借口公共道德颁布了多项法律，特别是关于同性恋、避孕药具的获得、堕胎、穿着异性服装和变性手术的法律，以及关于通过正规和非正规教育提供有关性以及性健康与生殖健康的信息的法律。在与性取向和性别认同相关问题上以及在性权利和生殖权利方面，此种法律对于从事消除歧视的人权维护者都有很大影响。

30. 努力促进和保护男女同性恋者、双性恋和变性者人权的维护者情况继续令人不安，因为目前全世界超过 75 个国家将两厢情愿的成人间同性关系定为犯罪。¹

¹ 由于法律措辞常常十分含糊，难于确定同性关系是否构成犯罪。在其 2012 的报告“国家赞助的同性恋仇视：关于将两厢情愿的成人间的同性行为定为犯罪的世界概览”中，国际女同性恋、男同性恋、双性恋、变性和间性协会认为这样的国家有 78 个。据联合国人权事务高级专员称，76 个国家将同性关系定为犯罪(A/HRC/19/41，第 40 段)。

近年来，几个国家出现了压制致力于这些问题的维护者的活动的立法趋势。这些法律通常将经营致力于维护男女同性恋者、双性恋和变性者权利的社团定为犯罪，并常常含有措辞模糊的条款，将提倡同性恋或便利、宽恕甚至仅仅见证了同性关系的个人予以定罪。除了所谓的维护公共道德的理由之外，一些法律还明确禁止在未成年者中提倡同性恋。此种措施将同性恋与恋童癖联系起来，而这两者是毫不相干的现象。这使得男女同性恋者、双性恋和变性者蒙受耻辱，损害了维护者工作的声誉。

31. 此种法律对于男女同性恋者、双性恋和变性者人权维护者的根本自由具有严重不良的深刻影响，另外，对参与预防艾滋病毒和为艾滋病毒患者提供护理的非政府组织和保健人员亦然。自由结社权受到此种法律的严重影响，迫使男女同性恋者、双性恋和变性者社团转入地下活动，或完全停止运作。

32. 对于言论自由，这些法律具有同样严重的影响，这是因为，出版文章或表达观点支持男女同性恋者、双性恋和变性者的平等权利，可能使一些人受到刑事起诉。这导致了致力于性取向和性别认同方面问题的维护者的自我检查。

33. 和平集会自由权面临有关法律的重大限制。在实行公众集会须经批准制度的国家里，想要组织支持男女同性恋者、双性恋和变性者的公众会议、游行和示威，或者举行“自豪行”和节日的维护者，常常遭到禁止，无法举行此种活动。提出的理由包括必须维护公共道德以及存在对抗性抗议的危险。在很多情况下，不理睬公众集会禁令的人权维护者遭到逮捕，在一些情况下还依照有关维护公共道德的适用法律被定罪。特别报告员希望强调，根据不歧视原则，这些理由不足以阻止这种集会的举行。如涉及安全风险，国家则有责任根据《关于人权维护者的宣言》第 12 条第 2 款对行使和平集会权的人士提供保护。

34. 还应指出的是，在一些国家，这种立法还只是草案形式。在一些情况下，立法在议会等待批准已达数年。但特别报告员认为，即使是草案形式，这些法律都有可能给从事性取向和性别认同问题工作的人权维护者的情况带来消极影响。已经制定法律但几年之内都未付诸实施的情况也是如此。鉴于这种情况继续对人权维护者的工作产生消极影响，特别报告员建议废除这种法律。

35. 特别报告员强调，人权委员会认为，成年人两厢情愿的非公开性活动属于个人隐私，受《公民及政治权利国际公约》第 17 条的保护 (CCPR/C/50/D/488/1992, 第 8.2 段)。将私下的、双方同意的同性恋行为定为刑事犯罪，侵犯了个人的隐私权和不受歧视的权利，构成对国际人权法的违反 (A/HRC/19/41, 第 41 段)。从事关于这些问题的工作的维护者提倡国际公认的人权标准。因此，各国应确保致力于促进男女同性恋者、双性恋和变性者权利的维护者能够在有利和公开的环境下这样做，而毋需担心受到迫害。鉴于人权维护者有权发展和讨论新的人权想法和原则，并提倡根据《关于人权维护者的宣言》第 7 条予以接受，国家有责任确

保其有关公共道德的法律顾及这一权利，不损害维护者的言论自由、结社自由及和平集会自由的权利。

36. 性权利和生殖权维护者也受到旨在维护公共道德的法律的限制。促进这些权利的社团由于散发关于堕胎的信息和将妇女转诊到适当医疗设施而受到限制。很多情况下，有个人、组织和国家行为者提出了法律诉讼，指称此种活动违法法律。医疗保健专业人士因为履行自己的职责而遭遇到类似的行动。特别报告员还指出，这种情况在性权利和生殖权、包括堕胎权在国家法律框架内得到保障的国家中也有发生。这种情况尤其令人不安，原因是，正如人人有权享有能达到的最高标准身心健康问题特别报告员指出的，妇女是这些服务的主要接受者，若无法获得这些服务，她们便在遭受歧视和丧失权力(A/66/254，第1617段)。

37. 因此，性权利和生殖权维护者在确保尊重妇女的人权方面具有重要的作用。这种活动不应受到刑事处罚。此外，具有保障性权利和生殖权法律框架的国家必须确保不加歧视地执行此种法律。不应容忍对性权利和生殖权维护者进行司法骚扰，法官和检察官在这方面有着关键的作用。特别报告员还希望强调，医疗保健专业人员受《关于人权维护者的宣言》第11条的保护，根据该条，人人有权根据有关的国家和国际专业和职业行为或道德标准，包括人权标准，从事其专业或职业。

38. 人权维护者在传播有关性权利和生殖权的信息方面的作用，不论其是作为就此目的所设国家机构的一部分，还是通过非政府组织和通过正规教育制度，都必须在有关公共道德的法律中予以明确界定，以确保此种活动不被定为犯罪。根据《关于人权维护者的宣言》第6条(b)款，提供基于证据的性健康和生殖健康信息和教育的维护者在任何情况下都不应受到刑事处罚(另见A/66/254，第65段)。

C. 规范社团登记、运作和资金筹措的法律

39. 除《世界人权宣言》和《公民及政治权利国际公约》等无数国际文书之外，结社自由也是《关于人权维护者的宣言》第5条(b)款所规定的一项基本权利。人权维护者依照本国法律结社的能力非常重要，而《关于人权维护者的宣言》的多数条款都强调了人权维护者单独地和与他人一起参与活动，则正凸显了这一点(第5-9、11-13和17条)。

40. 正如本报告的导言指出的，特别报告员在以往两次报告中重点述及结社自由的问题(A/59/401和A/64/226)。和平集会和结社自由权问题特别报告员2012年向人权理事会提交了一份全面报告，除其他外，其中载有同结社自由权有关的自最佳做法(A/HRC/20/27，第51-76段)。因此，特别报告员认为没有必要在本报告中作进一步的阐述。但她指出，各份报告所提出建议远远没有得到执行。事实上，看来各国最近立法方面的发展情况进一步限制了结社自由权。在接下来的一节中，特别报告员提出了这方面的意见，并评价了最近的发展与《关于人权维护者的宣言》以及其他相关国际人权文书的规定相符的情况。

41. 特别报告员收到的信息表明，有几个国家将单独或作为未向政府登记社团的一部分进行活动的维护者定罪。一般来说，根据刑法或关于社团的法律，可惩处此种活动。而且有时，这些活动被与国家安全或公共秩序挂上钩，并以模糊的措辞，将社团视为对国家安全或公共秩序构成威胁。但在大多数情况下，刑法或关于社团的法律禁止未向当局登记的社团从事活动，并施加从罚款到徒刑不等的惩罚，并且在一种情况下处以死刑。

42. 特别报告员过去曾说，政府坚持非正式团体必须登记，这反映出政府企图控制这些团体的活动和阻止批评政府的团体表达意见(A/64/226, 第 60 段)。特别报告员呼吁各国废除对致力于实现人权的未登记社团定罪的做法。应该由这些社团本身来决定是否希望登记，以便得到登记社团可以得到的益处。

43. 特别报告员过去曾建议，国家应采用通知制度而不是批准制度（同上，第 59 段）。希望向政府登记的社团，只要向政府适当实体提交一份声明或通知，即已足够。

44. 特别报告员担心，各国政府正越来越多地借助新通过或讨论中的新法律，试图限制社团能够开展工作的专题领域。这方面的实例包括禁止参与从维护政治权利到将人权列入团体目标的各种政治活动。特别报告员认为，此种规定违反了人权的精神，特别是不可分割、相互关联和相互依存的原则，这些原则强调，所有人权都同等重要，不可分割。此外，这些规定还违反人权维护者不受歧视的权利。特别报告员敦促有关国家从其法律框架中删除这种登记标准。

45. 需要及时和独立地处理关于社团登记的申请。负责与社团打交道的机构应独立于政府。这一机构的建立应与人权维护者磋商，其中包括民间社会的独立成员，他们也应在评估申请方面发挥重要作用。正如和平集会和结社自由权问题特别报告员所说的，法律应该对评估申请规定令人可接受的时限，如果负责机构不遵守时限，则应假定社团是合法经营(A/HRC/20/27, 第 60 段)。

46. 法律方面的另一最新发展是，当局被赋予监督社团活动的广泛权力。很多情况下，为让社团保留执照，对社团施加了额外的报告要求。在最极端的情况下，法律授权政府可以对社团进行监视，迫使社团接受管理决定，并要求社团交出其掌握的文件。特别报告员认为，这种规定是对结社自由权的严重侵犯。她重申特别代表提出的建议，即：对社团的唯一正当要求应是出于透明考虑而提出的要求(A/59/401, 第 82(1)段)。

47. 最后，特别报告员注意到全世界对社团的资金供应的限制越来越多，特别是来自国外的资金。存在的一种趋势是，社团可以从国外收到资金的比例有限，有些情况下低至 10%。一些国家的社团还必须寻求当局批准后，方能获准开展资金筹集活动。

48. 一些国家借口保护主权或国家利益，颁布法律取缔致力于维护政治权利或参与政治活动的社团——如果这些社团接受国外资助的话。刑法至少将一个情况定为叛国罪。在其他情况下，则要求此种社团必须在其出版物上表示，它们在履行外国特工人员的职责。

49. 特别报告员对此种新发展深感关切。这些新发展给人权维护者的工作带来了重大的不利影响，而由于国内可以获得的资金有限，人权维护者常常要依靠国外的资金。她敦促各国尊重《关于人权维护者的宣言》第 13 条，该条明确指出，人人有权单独地和与他人一起，根据本宣言第 3 条的规定，以和平手段纯粹为了促进和保护人权和基本自由的目的征集、接受和使用资源。特别代表和和平集会和结社自由权问题特别报告员都强调了非政府组织应有权与政府拥有同等的获得外国资金的机会(分别见 A/59/401 第 82(1)段和 A/HRC/20/27 第 69 段)。特别报告员完全同意这一立场。

50. 根据上述理由，对于自国外接受资金促进政治权利和进行其他倡导活动的被告提出的叛国罪指控是不能接受的。此类处罚规定以及要求社团声明它们履行外国特工人员的职责的规定，给对人权维护者的工作带来广泛的耻辱化。

D. 关于获取信息的法律和官方保密法

51. 获取信息是人权维护者工作的一个极其重要的方面，因为获取信息才能让人权维护者能够收集关于违法行为的资料，监测公共当局以及向政府和其他利益攸关方提出关于如何改善人权状况的知情建议。索取、获得、保存和分发信息的权利受《关于人权维护者的宣言》第 6 和 14 条的保护。

52. 近年来，越来越多的国家通过了保障获取公共当局所持有信息的权利的立法，特别报告员热烈欢迎这一事态发展。为确保人权维护者的有利工作环境，仍有必要协调此种法律与官方保密法之间的关系。官方保密法系用于对有可能危害公共安全的信息进行加密和禁止发表。

53. 特别报告员获悉了人权维护者由于传播被视为官方机密的信息或根据此种信息而公开采取立场而被指控和判刑的案例。在制定了允许获取信息的法律的国家，这种情况也有发生。特别报告员呼吁各国确保其允许获取信息的法律完全符合国际标准，特别是促进和保护意见和言论自由权问题特别报告员、欧洲合作与安全组织新闻媒体自由事务代表以及美洲国家组织言论自由问题特别报告员所印发的《关于获取信息和保密法的联合声明》。² 特别报告员尤其强调，对获取信息的权利应该有较狭义和明确界定的限制，以便保护公共利益和私人利益，包括隐私权。正如《联合声明》中提到的，使用权应受严格的、有针对性的例外制

² 见 www.article19.org/resources.php/resource/3053/en/joint-declaration-on-access-to-information-and-secrecy-legislation。

度的制约，以保护压倒性的公众利益和个人利益，包括隐私权。只有在可能对所保护之利益构成重大损害以及损害大于获取信息方面的总体公众利益时，例外才能起用。否定获取权时，举证说明信息属于例外制度范畴的责任应在公共当局。

54. 此外，官方保密法不应被用作压制不同意见和迫害人权维护者的工具。保护被视为机密的信息的责任应该在于政府，这方面负责的国家官员应该负起责任。人权维护者，包括新闻工作者和媒体工作者，不应为发表或传播此种信息而负责。向上述人泄露信息的情况也是如此，除非他们为获得信息而犯下罪行。

55. 如果一些信息的传播会对国家安全、公共健康或道德或其他最高利益的保护构成危险，则可以合法地向公众公布这种信息。但此种规定应在官方保密法中予以明确界定，其中还应指出用来确定信息能否被宣布为秘密的确切标准。根据《关于人权维护者的宣言》第 6 和 14 条，不能利用官方保密法阻止披露符合公众利益的信息。

E. 诽谤和亵渎法

56. 特别报告员注意到最近有人权维护者因发表文章、在博客或推特上发表评论或公开表达意见而被控诽谤，甚至被控亵渎的案例。诽谤法的目的是保护个人的声誉免遭不实和恶意的攻击。根据促进和保护意见和言论自由权问题特别报告员的意见，这是限制言论自由的有效理由(A/HRC/20/17, 第 83 段)。他还认为，几乎所有国家都有某种形式的诽谤法，包括关于中伤、污蔑、诋毁、侮辱、藐视或大不敬的规定。他还指出，诽谤案件的问题是，这些案件常常掩盖了政治和经济力量因为受到管理不善或腐败的批评或指控，而存心进行报复并向媒体施加过度压力(同上)。

57. 在一些国家，若批评政府的代表，特别是国家元首，则会依照刑法被定为诽谤罪，通常可判处罚款，但在一些情况下，也可判处数月监禁。特别报告员担心此种规定被用来压制公众批评，并被用作阻挠人权问题公众辩论的一种障碍，公共官员通常负责公众辩论。《关于人权维护者的宣言》第 8 条第 1 款赋予维护者有效参加治理本国国事和管理公共事务的权利，特别报告员认为，这取决于维护者能够辩论公共官员的业绩以及公共政策的成效以及公共政策是否符合人权标准。特别报告员赞同促进和保护意见和言论自由问题特别报告的立场，即对诽谤的刑事起诉不可避免地成为一种审查机制，损害不同意见的表达，并与言论自由权相悖(A/HRC/20/17, 第 87 段)。因此，她敦促各国不将诽谤定为犯罪。

58. 近年来，几个国家已经不再将诽谤定为犯罪，特别报告员对这一事态发展表示欢迎。但是，民法的有关规定继续被用来针对人权维护者。在有几个案件中，人权维护者被判处缴纳与所犯罪行极不相称的罚款。特别报告员赞同促进和保护意见和言论自由权问题特别报告员所表达的关切，即：过高和过重的经济处罚可能使小型媒体单位、包括专门为报告人权问题而建立的单位破产，因此，给言论

自由造成巨大威胁(同上, 第 85 段)。因此, 她呼吁各国确保对依照民法对诽谤所实行处罚加以限制, 以确保与所造成的伤害相称。

59. 有几个国家根据亵渎罪对破坏宗教和(或)质疑宗教法规的言论实行严厉的处罚。在承认宗教和信仰自由权的同时, 特别报告员坚持认为, 根据《关于人权维护者的宣言》第 6 条, 人权维护者有权讨论人权想法和问题, 包括有可能与国际人权标准相悖的宗教仪式。特别报告员尤其关切妇女人权维护者的情况, 因为那些直言反对在这方面对妇女实行虐待的人遭受了严重的处罚, 包括长期徒刑。

60. 特别报告员对于诽谤法和亵渎法的规定继续给很多国家的人权维护者状况造成严重影响深感关切。依照这些法律被控的风险导致维护者的自我检查, 影响有关人权问题的真实而深刻的辩论。由于这些辩论是维护人权工作的一个组成部分, 特别报告员呼吁各国根据本说明的建议对这些法律予以修订。

F. 规范互联网准入的法律

61. 过去十年来, 互联网已成为很多人权维护者从事工作的不可缺少的工具, 尤其是传播意见、分享关于人权和违反人权行为的信息以及与其他人权维护者进行联络的手段。在协助人权维护者和社会其他成员实现有利于社区或国家的人权状况方面, 互联网具有巨大的潜力。因此, 特别报告员对于很多国家对互联网的准入实行广泛限制, 包括对社团、新闻和社交网络网站及博客的限制感到失望。在这方面, 特别报告员呼吁各国仔细考虑何种限制是确实必要的限制, 同时指出, 为此, 应不折不扣地贯彻促进和保护意见和言论自由权问题特别报告员在其提交大会的 2011 年报告中提出的标准(A/66/290, 第 15 段)。

62. 特别报告员还感到关切的是, 通过社交网络和其他网站获得的关于人权维护者的个人信息可能损害人权维护者的安全, 特别是考虑到有几个国家法律的新规定授权这些国家的政府对网站进行广泛监测。各国应在这方面显示最大程度的克制, 特别是应确保此种法律不会被用来对人权维护者进行打压。前文所述促进和保护意见和言论自由权问题特别报告员所制定的标准在这方面是有益的。

四. 关于法律的最低标准

63. 特别报告员在本节提出了在制定并实施影响人权维护者活动的法律时应该使用的最低标准。其目的是提醒各国注意确保尊重人权的国际原则, 同时指明了如何将最低标准付诸实施以确保人权维护者的有利工作环境。

A. 合法性原则

64. 关于合法性原则, 《公民及政治权利国际公约》在第 15 条中作了规定, 该条规定, 任何人的任何行为或不行为, 若在其发生时依照国家法或国际法均不构成刑事罪者, 则不得据以认为其犯有刑事罪。根据合法性原则, 所有法律均应经明

确规定、有可确定性且不追溯适用。任何不符合这一基本标准的法律都不符合合法性原则。法律必须预先合理地警告公民，使之了解宣布构成刑事或民事犯罪行为的行为的性质。³ 此外，在犯罪行为的定义中，法律必须规定出行为的可接受界限，让个人能够使自己的行为顺应合理的界限。

65. 在制定法律方面，存在着涉及合法性原则的进一步规定。在一项法律通过之前，必须民主地予以颁布，这意味着应就该法律与有关的个人和社团、包括民间社会进行广泛的磋商。此外，一旦通过一项法律，必须通过适当渠道将该项法律公布，以确保公众了解何种行为构成应受惩罚的行为。

66. 根据《公约》第 15 条，合法性原则禁止犯罪和处罚的追溯适用。为产生刑事责任，则在有关行为实施之时，须有规定加以禁止并作刑事处罚。第 15 条还规定，所实行的刑罚不得重于犯罪时适用的规定。这就要求须以经常和连续的方式执行法律，处罚应按适用法律所述方式作出。因此，该原则保护个人不受国家的虐待和干预，与此同时确保司法当局的公平和透明。

67. 特别报告员指出，国家有义务确保所有法律，包括刑法均遵守合法性原则。为了使个人能够生活，包括为维护人权而以可预测的方式单独或与他人联合从事活动，国家必须确保法律连贯、合理和容易被一般公众理解。宽泛界定的法律的后果包括：受《关于人权维护者的宣言》保护的各項权利受到损害以及法律制度内存在可能被用于骚扰和恫吓维护者的漏洞。

B. 必要性和相称性原则

68. 必要性原则用于国际法的很多领域，国际法庭也在案例法中加以援引。它要求各国确保，根据国际法委员会在其“国家对国际不法行为的责任条款草案”第 25 条第 1 款(a)项中的规定，只有在作为保护国家的一项根本利益免遭严重和迫切危险的唯一办法时，才能采取与国际义务不一致的行为。第 25 条第 1 款(b)项要求各国确保这种行为不会损害另一国或国际社会的根本利益。

69. 特别报告员赞同关于在反恐的同时促进和保护人权与基本自由问题特别报告员的看法，即：特定的反恐怖主义法律只有在认真考虑是否具有必要性后才能制定，而且为了法治，限制结社和集会自由权利的法律必须设定限制这些权利的前提条件。不符合法律或《公民及政治权利国际公约》第 21 和 22 条规定要求的限制，则违反该公约(A/61/267, 第 18 段)。特别报告员认为，这也适用于其他形式的法律，这些法律应在制定之前根据必要性原则作类似的审查。

70. 必要性原则旨在评价某项法律的目的是否必要，而相称性原则考虑的是法律影响与其目的相称的程度。通过这种方式，相称性原则力求平衡个人权利和一般

³ 另见 International Criminal Law Services 编制的“国际刑法的一般原则”，可查阅：wcjp.unicri.it/deliverables/docs/Module_3_General_principles_of_international_criminal_law.pdf。

公众的利益。区域人权机制制定了评估相称性的令人感兴趣的模式，例如欧洲人权法院所应用的“判断余地”以及中美洲人权法院的“民主社会的公正的紧急情况”。⁴

71. 特别报告员认为，必要性原则要求国家表明，预期的结果是必要的，而有关法律是实现这一结果的最佳可用手段。必须显示法律的影响尽可能有针对性，从而使有关权利的行使受到的损害尽可能小。此外，根据相称性原则，限制的影响必须相称，限制所造成的损害不能超过实行限制带来的益处。个人行使其言论、结社和和平集会自由权的能力是一种极其重要的评价，国家需要尽早作出这种评价以确保上述权利没有受到影响。

C. 克减的有限性

72. 很多人权条约，包括《公民及政治权利国际公约》，都有克减制度。这种制度让国家能够在包括武装冲突、内乱和暴乱、环境和自然灾害在内的紧急情况等例外情况下，临时性地对其义务作出修改。

73. 尽管此种情况下允许采取例外措施，但国家必须遵行法律的要求，以确保发生紧急情况时，克减条款不会造成法律真空。国家尤其必须作出以下限定，即：严重程度、临时性质、公告和通知、合法性、相称性、与国际法所规定其他义务的一致性、不歧视性、以及相关条约中所承认的某些权利的不可克减性。克减制度旨在确保通过对政府的权力做出合理的限制，从而使个人权利在发生危机时受到保护。

74. 《公民及政治权利国际公约》第 4 条、《欧洲保护人权与基本自由公约》第 15 条和《美洲人权公约》第 27 条都对克减条款作了规定。不可克减权利的清单因条约而异，义务则根据国家所加入的条约而异。

75. 特别报告员希望强调，紧急状态并没有让国家当局可以放任地压制人权维护者。对捍卫致力于保护人权的个人的权利的克减，必须在法律中作出规定，必须遵守必要性和相称性原则，并以具体的理由为根据。

D. 不歧视原则

76. 特别报告员强调，为履行国际人权法规定的义务，国家还必须尊重上文第二节所述不歧视的原则。特别是，除了国际法所禁止的歧视性规定外，国家不应通过可能在一开始便显示带有歧视性效果的规定。这一点在《关于人权维护者的宣言》第 12 条第 2 款中已明确指出，根据该款，国家有义务提供保护，防止事实上和法律上的恶意歧视。特别报告员指出，与民间社会就起草法律进行广泛磋商以及政府愿意接纳民间社会这方面的反馈，具有重要的意义。

⁴ 见 Cedric Ryngaert, “国家责任、必要性与人权”, 国际法研究所, 第 141 号工作文件 (Leuven, 国际法研究所, 2009 年 12 月)。可查阅: www.law.kuleuven.be/iir/nl/onderzoek/wp/WP141e.pdf。

E. 宪法保障措施

77. 除其他外，很多国家规定的宪法保障措施为人权维护者赋予了集会和结社自由、获得公正审判以及免遭随意逮捕和拘留、酷刑或有辱人格的待遇的权利。尽管有这些权利，但在促进和保护人权时，全世界的维护者仍面临严重的限制。很多这种限制存在于国内法中，包括近期颁布的法律。

78. 特别报告员指出，一些情况下，维护者就压制性法律是否符合宪法的问题成功地提出了挑战，特别是在本国宪法法院上。这一挑战常常立足的论点是，适用的法律侵犯了国家宪法所保障的基本人权。应该让寻求维护人权的个人和社团更容易求助于这些渠道。由于这些程序是法治的组成部分，国家应竭尽全力让普通公民及其法律代表更容易利用这些程序。

F. 程序保障措施

79. 程序性保障措施，包括调查的时限以及让嫌疑人知道他们在被调查之中的义务，已列入很多国家的刑法。这些措施的目的是防止利用不可靠的证据，并迫使检察官公正地考虑证据。但是，这些基本的预先防范措施常常被无视，很多国家的检察官拘留人权维护者的时间常常超过允许的时间，并在不向维护者告知所进行调查或此后指控的性质的情况下便进行调查。

80. 根据国际标准，当公正的调查显示指控没有根据时，则禁止检察官继续进行诉讼。使用不可靠和未经证实的证据的做法违反这些标准。有时，检察官在没有证据的情况下展开调查或提出指控，显示其更加偏向于事先决定的结果。特别报告员关切地指出，可能有人利用初步的调查来恫吓、压制或阻止维护者开展其促进人权的正当活动。这种做法违反同检察官的作用有关的国际人权标准，特别是第八届联合国预防犯罪和罪犯待遇大会所通过的《关于检察官作用的准则》的第13和14条。这两条规定，检察官应不偏不倚地履行其职能，在公正的调查证明起诉没有根据时，不应提出或继续检控，或应竭力阻止诉讼程序。

81. 此外，有时，在初步调查已经完成，甚至在维护者被捕之后，检察官没有向维护者通告对他们的指控。一些国家的做法尤其令人关切，在这些国家，除了其他政府官员外，检察官将促进人权视为等同于颠覆行为，甚至在审判开始之前就公开将人权维护者说成是恐怖分子或反民族主义者。这种行为造成无法进行公正的审判，违反所有检察官和司法当局都必须遵守的无罪推定。

82. 特别报告员还强调法官在确保遵守程序保障措施方面的作用。正如法官和律师独立性问题特别报告员在她向大会提交的2011年报告(A/66/289)中指出的，法官有责任确保人们享有根本权利而不受歧视。她指出，这意味着应主动承担起在案件审理和执行法庭程序过程中维护平等和不歧视国际标准的义务。她指出，法官可以在法律或规则不符合国际人权标准时建议予以废除或修正(同上，第38

段)。这是一项重要的程序保障措施，可确保不会对采取维护人权行动的个人提出没有根据和出于政治目的的指控。

五. 结论和建议

83. 特别报告员对于国家立法继续限制人权维护者的活动仍深感关切。一些国家法律方面的最新发展不符合国际人权标准，特别是不符合《关于人权维护者的宣言》，无助于维护者的有利工作环境。

84. 根据对影响人权维护者活动的各类法律进行的审查，特别报告员希望提出以下建议。

85. 国家应确保其反恐立法根据关于在反恐的同时促进和保护人权与基本自由问题特别报告员所编制的标准(E/CN.4/2006/98, 第37和38段)，明确确定被称为恐怖主义、并按恐怖主义惩处的行为。

86. 国家必须确保旨在保障公共安全和公共秩序的本国法律载有定义明确的规定，而且在实施此种法律时，特别是对行使言论、结社和和平集会自由的权利，不允许实行歧视。

87. 国家法律框架应就规范公共官员、包括执法官员的监督和问责作出有效、非歧视性的规定，特别是涉及这些官员对以和平方式公开表明不同意见和提出人权问题的示威作出的处理。

88. 国家应允许非政府组织和本国人权机构——如果这种机构存在——接触根据反恐怖主义法和其他与国家安全相关法律拘留的人士。

89. 国家在任何情况下都不得起诉向根据与国家安全相关法律被拘留和指控的人士提供法律援助的人权维护者。

90. 国家在根据反恐怖主义法和其他与国家安全相关法律审判嫌犯时，应依据关于在反恐的同时促进和保护人权与基本自由问题特别报告员所拟订的原则(A/63/223, 第31-42段)，尊重获得公正审判的权利以及该权利所包含所有程序保障措施。

91. 国家应废除将致力于性取向和性别认同问题的人权维护者的活动定为犯罪、而其所宣布目标却为维护公共道德的所有法律，包括很长时间未予实施的法律。

92. 国家应竭尽全力保护人权维护者免遭司法骚扰，包括在维护者履行职责，特别是在维护性权利和生殖权时予以保护。

93. 国家在任何情况下都不得将单独或与他人一起行动的人权维护者的和平活动定为犯罪。

94. 国家应对希望向政府登记的社团实行通知制度，而不是批准制度。
95. 国家应确保根据明确和公共适用标准对打算登记的社团所提交的申请进行评估，并作及时处理。国家在任何情况下都不得对允许社团开展工作以便获得登记的领域、包括基于权利的领域实行限制，条件是执行活动是和平活动。
96. 国家应确保对社团实行的报告要求合理，且不妨碍职能自主权。
97. 国家应避免对社团可能的资金来源、包括外国来源施加法律限制。将利用外国资金开展的维护人权的活动定为犯罪、包括根据叛国罪指控将之定罪的法律，应予废除。
98. 国家应确保对获取信息的权利有较狭义和明确界定的限制，以便保护公共利益和私人利益，包括隐私权。关于不透露信息的规定应由法律作出明确规定。
99. 国家不应因人权维护者发表或传播归类为机密的信息而对其提出起诉或让其承担赔偿责任。这也适用于信息被透露给人权维护者的情况，除非他们为获得信息而犯下罪行。
100. 国家不应将诽谤定为犯罪，并废除其刑法内保护公共官员不受检查和批评的任何规定。
101. 国家应确保根据国内法对诽谤施加的处罚程度有限，以确保与所造成的伤害相称。
102. 国家应确保民间社会、本国人权机构和其他利益攸关方参与广泛的磋商进程，以确保新法律的草拟符合《关于人权维护者的宣言》和其他适用国际人权文书。国家应为这些利益攸关方提供充足的时间以便分析有关法律草案的影响，并确保能够方便地提供反馈以及在编制法律时考虑到这些反馈。
103. 国家，包括检察官，应确保根据适当程序标准，对起诉包括人权维护者在内的个人的刑事案件进行公正和独立的调查。所有证据不足的案件均应立即结案，并应赋予个人向适当当局直接提出申诉的机会。
104. 国家应确保其法律符合其宪法所载各项基本权利。应让个人、包括人权维护者随时可以利用补救渠道，对现有法律和新法律是否符合宪法提出质疑。
105. 法官在审理案件和运用法院程序时应主动维护关于平等和不歧视的国际标准。
106. 国家在收到相关案件时，若法律或规则不符合国际人权标准，则应建议废除或修订这些法律或规则。
107. 公共官员应避免发表损害人权维护者声誉或者羞辱人权维护者的言论。

108. 司法和执法官员应熟悉《关于人权维护者的宣言》的规定以及该宣言的规定赋予他们的责任。

109. 制定新法律时，应与本国人权机构进行密切磋商。国家人权机构应继续监测现有法律，并始终如一地向国家通报现有法律对于人权维护者的影响。

110. 民间社会应就正在制定的此种法律草案可能产生的影响向国家提供意见。民间社会行为者应继续监测相关法律及其对人权维护者工作环境的影响。
