



联 合 国

人权事务委员会的报告

第二卷(第一部分)

第一〇八届会议

(2013 年 7 月 8 日至 26 日)

第一〇九届会议

(2013 年 10 月 14 日至 11 月 1 日)

第一一〇届会议

(2014 年 3 月 10 日至 28 日)

大 会

正式记录

第六十九届会议

补编第 40 号(A/69/40)

大 会
正式记录
第六十九届会议
补编第 40 号(A/69/40)

人权事务委员会的报告

第二卷(第一部分)

第一〇八届会议
(2013 年 7 月 8 日至 26 日)
第一〇九届会议
(2013 年 10 月 14 日至 11 月 1 日)
第一一〇届会议
(2014 年 3 月 10 日至 28 日)



联合国 • 纽约, 2014 年

说明

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

目录

段次 页次

第一卷

- 一. 权限和活动
 - A. 《公民权利和政治权利国际公约》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. 与缔约国的会晤
 - I. 根据《公约》第四十条第4款发表的一般性意见
 - J. 人力资源和正式文件翻译
 - K. 委员会工作的宣传
 - L. 有关委员会工作的出版物
 - M. 委员会今后的会议
 - N. 委员会提交大会的年度报告
 - O. 通过报告
- 二. 《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
- 三. 缔约国根据《公约》第四十条提交报告的情况
 - A. 2013年4月至2014年3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

四. 审议缔约国根据《公约》第四十条提交的报告和在无报告情况下根据议事规则第 70 条审议缔约国的情况

印度尼西亚

阿尔巴尼亚

塔吉克斯坦

捷克共和国

芬兰

乌克兰

多民族玻利维亚国

毛里塔尼亚

莫桑比克

吉布提

乌拉圭

塞拉利昂

尼泊尔

吉尔吉斯斯坦

乍得

拉脱维亚

美利坚合众国

五. 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. 缔约国在审议来文中的合作

F. 委员会审议的问题

G. 委员会在《意见》中要求采取的补救措施

六. 根据《任择议定书》对个人来文采取的后续行动

A. 自上次年度报告以来收到的全部后续行动资料

B. 就《意见》后续行动问题与缔约国代表的会晤

七. 结论性意见的后续行动

A. 委员会第一〇九届会议通过的后续行动报告

B. 委员会第一一〇届会议通过的后续行动报告

附件

一. 截至 2014 年 3 月 30 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. 2013 至 2014 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 2014 年 3 月 30 日)

四. 委员会在报告所涉期间审议的报告和情况以及委员会尚待审议的报告

五. 结论性意见后续行动列表

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 1405/2005 号来文, Pustovoit 诉乌克兰 (2014 年 3 月 26 日第一一〇届会议通过的意见).....	1
B. 第 1592/2007 号来文, Pichugina 诉白俄罗斯 (2013 年 7 月 7 日第一〇八届会议通过的意见).....	19
C. 第 1764/2008 号来文, Alekperov 诉俄罗斯联邦 (2013 年 10 月 21 日第一〇九届会议通过的意见).....	27

D.	第 1795/2008 号来文, Zhirnov 诉俄罗斯联邦 (2013 年 10 月 28 日第一〇九届会议通过的意见).....	40
E.	第 1796/2008 号来文, Zerrougui 诉阿尔及利亚 (2013 年 7 月 25 日第一〇八届会议通过的意见).....	47
	附录.....	61
F.	第 1798/2008 号来文, Azouz 诉阿尔及利亚 (2013 年 7 月 25 日第一〇八届会议通过的意见).....	64
	附录.....	78
G.	第 1808/2008 号来文, Kovalenko 诉白俄罗斯 (2013 年 7 月 17 日第一〇八届会议通过的意见).....	81
H.	第 1831/2008 号来文, Larbi 诉阿尔及利亚 (2013 年 7 月 25 日第一〇八届会议通过的意见).....	90
	附录.....	103
I.	第 1832/2008 号来文, Al Khazmi 诉利比亚 (2013 年 7 月 18 日第一〇八届会议通过的意见).....	106
J.	第 1839/2008 号来文, Komarovsky 诉白俄罗斯 (2013 年 10 月 25 日第一〇九届会议通过的意见).....	116
K.	第 1851/2008 号来文, Sekerko 诉白俄罗斯 (2013 年 10 月 28 日第一〇九届会议通过的意见).....	124
L.	第 1856/2008 号来文, Sevostyanov 诉俄罗斯联邦 (2013 年 11 月 1 日第一〇九届会议通过的意见).....	131
M.	第 1864/2009 号来文, Kirsanov 诉白俄罗斯 (2014 年 3 月 20 日第一一〇届会议通过的意见).....	141
	附录.....	148
N.	第 1865/2009 号来文, Sedhai 诉尼泊尔 (2013 年 7 月 19 日第一〇八届会议通过的意见).....	149
	附录.....	161
O.	第 1873/2009 号来文, Alekseev 诉俄罗斯联邦 (2013 年 10 月 25 日第一〇九届会议通过的意见).....	163
P.	第 1874/2009 号来文, Mihoubi 诉阿尔及利亚 (2013 年 10 月 18 日第一〇九届会议通过的意见).....	171
	附录.....	183

Q.	第 1881/2009 号来文, Shakeel 诉加拿大 (2013 年 7 月 24 日第一〇八届会议通过的意见).....	188
	附录.....	203
R.	第 1884/2009 号来文, Aouali 等诉阿尔及利亚 (2013 年 10 月 18 日第一〇九届会议通过的意见).....	206
S.	第 1885/2009 号来文, Horvath 诉澳大利亚 (2014 年 3 月 27 日第一一〇届会议通过的意见).....	219
	附录.....	235
T.	第 1889/2009 号来文, Marouf 诉阿尔及利亚 (2014 年 3 月 21 日第一一〇届会议通过的意见).....	237
	附录.....	252
U.	第 1890/2009 号来文, Baruani 诉刚果民主共和国 (2014 年 3 月 27 日第一一〇届会议通过的意见).....	253
V.	第 1898/2009 号来文, Choudhary 诉加拿大 (2013 年 10 月 28 日第一〇九届会议通过的意见).....	260
	附录.....	275
W.	第 1899/2009 号来文, Terafi 诉阿尔及利亚 (2014 年 3 月 21 日第一一〇届会议通过的意见).....	277
	附录.....	288
X.	第 1900/2009 号来文, Mehalli 诉阿尔及利亚 (2014 年 3 月 21 日第一一〇届会议通过的意见).....	290
	附录.....	304
Y.	第 1903/2009 号来文, Youbko 诉白俄罗斯 (2014 年 3 月 17 日第一一〇届会议通过的意见).....	306
Z.	第 1908/2009 号来文, Ostavari 诉大韩民国 (2014 年 3 月 25 日第一一〇届会议通过的意见).....	312
AA.	第 1910/2009 号来文, Zhuk 诉白俄罗斯 (2013 年 10 月 30 日第一〇九届会议通过的意见).....	324
BB.	第 1919/2009 号来文, Protsko 诉白俄罗斯 第 1920/2009 号来文, Tolchin 诉白俄罗斯 (2013 年 11 月 1 日第一〇九届会议通过的意见).....	335
CC.	第 1928/2010 号来文, Singh 诉法国 (2013 年 7 月 19 日第一〇八届会议通过的意见).....	343

DD.	第 1948/2010 号来文, Turchenyak 等诉白俄罗斯 (2013 年 7 月 24 日第一〇八届会议通过的意见).....	354
EE.	第 1955/2010 号来文, Al-Gertani 诉波斯尼亚和 黑塞哥维那 (2013 年 11 月 1 日第一〇九届会议通过的意见).....	363
FF.	第 1960/2010 号来文, Ory 诉法国 (2014 年 3 月 28 日第一一〇届会议通过的意见).....	377
	附录.....	387
GG.	第 1997/2010 号来文, Rizvanović 诉波斯尼亚和 黑塞哥维那 (2014 年 3 月 21 日第一一〇届会议通过的意见).....	389
	附录.....	403
HH.	第 2006/2010 号来文, Almegaryaf 和 Matar 诉利比亚 (2013 年 3 月 21 日第一一〇届会议通过的意见).....	404
II.	第 2007/2010 号来文, X. 诉丹麦 (2014 年 3 月 26 日第一一〇届会议通过的意见).....	415
	附录.....	424
JJ.	第 2094/2011 号来文, F.K.A.G. 等诉澳大利亚 (2013 年 7 月 26 日第一〇八届会议通过的意见).....	427
	附录.....	446
KK.	第 2102/2011 号来文, Paadar 等诉芬兰 (2014 年 3 月 26 日第一一〇届会议通过的意见).....	449
	附录.....	462
LL.	第 2104/2011 号来文, Valetov 诉哈萨克斯坦 (2014 年 3 月 17 日第一一〇届会议通过的意见).....	464
MM.	第 2136/2012 号来文, M.M.M. 等诉澳大利亚 (2013 年 7 月 25 日第一〇八届会议通过的意见).....	481
	附录.....	499
NN.	第 2149/2012 号来文, M.I. 诉瑞典 (2013 年 7 月 25 日第一〇八届会议通过的意见).....	500
OO.	第 2155/2012 号来文, Paksas 诉立陶宛 (2014 年 3 月 25 日第一一〇届会议通过的意见).....	512
	附录.....	526

PP. 第 2177/2012 号来文, Johnson 诉加纳 (2014 年 3 月 27 日第一一〇届会议通过的意见).....	527
QQ. 第 2202/2012 号来文, Castañeda 诉墨西哥 (2013 年 7 月 18 日第一〇八届会议通过的意见).....	534
附录	546

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 公约任择议定书》宣布来文不予受理的决定

- A. 第 1612/2007 号来文, F.B.L. 诉哥斯达黎加
(2013 年 10 月 28 日第一〇九届会议通过的决定)
- B. 第 1809/2008 号来文, V.B. 诉 捷克共和国
(2013 年 7 月 24 日第一〇八届会议通过的决定)
- C. 第 1879/2009 号来文, A.W.P. 诉丹麦
(2013 年 11 月 1 日第一〇九届会议通过的决定)

附录
- D. 第 1894/2009 号来文, G.J. 诉立陶宛
(2014 年 3 月 25 日第一一〇届会议通过的决定)
- E. 第 1897/2009 号来文, S.Y.L. 诉澳大利亚
(2013 年 7 月 23 日第一〇八届会议通过的决定)
- F. 第 1922/2009 号来文, Martinez 等人诉阿尔及利亚
(2013 年 10 月 28 日第一〇九届会议通过的决定)

附录
- G. 第 1923/2009 号来文, R.C. 诉法国
(2013 年 10 月 28 日第一〇九届会议通过的决定)
- H. 第 1935/2010 号来文, O.K. 诉拉脱维亚
(2014 年 3 月 19 日第一一〇届会议通过的决定)

附录
- I. 第 1963/2010 号来文, T.W. 和 G.M. 诉斯洛伐克
(2014 年 3 月 25 日第一一〇届会议通过的决定)
- J. 第 1983/2010 号来文, Y.B. 诉俄罗斯联邦
(2014 年 3 月 25 日第一一〇届会议通过的决定)

- K. 第 2014/2010 号来文, Jusinkas 诉立陶宛
(2013 年 10 月 28 日第一〇九届会议通过的决定)

附录

- L. 第 2197/2012 号来文, X.Q.H. 诉新西兰
(2014 年 3 月 25 日第一一〇届会议通过的决定)

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1405/2005号来文，Pustovoit 诉乌克兰
(2014年3月26日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人：	Mikhail Pustovoit (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4月21日(首次提交)
事由：	不公正审判后被判处终身监禁
程序性问题：	申诉的实证；另一国际机构的审理
实质性问题：	法律面前平等；酷刑和其他残忍，不人道或有辱人格的待遇或处罚；辩护权；盘诘证人权；有权不被逼迫认罪；寻求、接受和传输信息的自由
《公约》条款：	第二条第1款；第四条第2款、第七条、第十条第1和2款、第十四条第1和2款及第3款(乙项、(丁)、(戊)和(庚)、和第十九条第2款
《任择议定书》条款：	第二条和第五条第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2014年3月20日举行会议，

结束了对 Mikhail Pustovoit 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1405/2005号来文的审议，

考虑了来文提交人和所涉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：

* 委员会下列委员参与了对本来文的审议：亚赫·本·阿舒尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、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、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、雅安·塞伯特·佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、马戈·瓦特瓦尔女士和安德烈·鲍尔·兹勒泰斯库先生。

意见

1. 来文提交人 Mikhail Pustovoit 是乌克兰国民，1977 年出生，现在乌克兰境内服无期徒刑。他说乌克兰侵犯了他依据《公民权利和政治权利国际公约》第二条第 1 款；第四条第 2 款；第七条；第十条；第十四条第 1 和 2 款及第 3 款(乙)、(丁)、(戊)和(庚)项；和第十九条第 2 款规定应享有的权利，使之沦为受害者。《任择议定书》1991 年 10 月 25 日对该缔约国生效。提交人无律师代理。

事实背景

2.1 2000 年 5 月 13 日，两名年青妇女 E.G 和 O.P. 在 E.G 的公寓里被杀害。当杀人案件发生时，公寓里只有提交人和另一男性 I.Y.；一名叫 S.P. 先生的人在外面。提交人否认参与了这起杀人案，并说，I.Y. 叫他去案发现场拿走手提包；他取出手提包，回家后烧掉。他没敢举报这起杀人案，因为 I.Y. 威胁要杀了他。

2.2 2000 年 5 月 15 日，提交人因涉嫌杀人被捕。警察对他施用酷刑，并进行殴打逼迫他招供。伊贾斯拉夫内务部刑事侦缉科科长(“刑侦科长”)参与了上述虐待行为。S.P. 是此虐待行为的共同证人。

2.3 2001 年 5 月 8 日，赫梅利尼茨基州法院(“州法院”)查明，提交人犯有盗窃或损毁证件、图章和封印罪(《刑法》第 193 条第 1 款)、盗抢罪(第 142 条第 3 款)和有加重罪情节的预谋杀杀人罪(第 93 条第(a)、(d)、(f)和(j)款)，判处死刑并处没收资产。根据上述裁决，法庭驳回了提交人和 S.P. 关于调查手段非法、缺乏证据的申诉。法院提及一盘录下提交人平静、连贯且详情叙述罪案经过的录像带，并提到，他在证词中说，他制服了 E.G，而用匕首将她捅死的是 I.Y。

2.4 提交人说他本人是无辜的，并称在案发现场未发现他的指纹印，而且预审调查并未发现可证明他犯罪的证据。他说，对他的判罪是基于推测，并提到一位专家的结论称，O.P. 是被一名惯用左手的人捅死的。然而，他惯用右手，当他要求法庭请另一名专家进行验证时，第一位专家的结论被从案卷中撤走了。此外，州法院法官驳回了关于在预审拘留期间受到酷刑的申诉。在法庭上，尽管当庭播放的录像证明讯问提交人时刑侦科长在场，但科长却矢口否认。检察厅派出的调查官说，为调查过程保安起见，刑事侦缉科的警员当时在场。对提交人进行体检的法医专家当着那些曾对他施加酷刑的警员说，提交人身上没有受到过殴打的伤痕。提交人要求重新体检并向法庭展示了他的创伤(手腕上的勒痕、椎骨错位和牙齿脱落)。然而，法庭认定，被提交人称为“捏造”的检察官证明可信，认为提交人未曾要求赫梅利尼茨基州第 29 号预审拘留所(“审拘所”)的医务室给予救助。

2.5 2001 年 5 月 8 日，州法院作出有罪判决之后，提交人被转押至审拘所。¹ 直至 2001 年 12 月 13 日，他被关押在一间单人囚室里，但关入该囚室的有时多

¹ 2000 年 5 月 23 日至 2005 年 9 月 12 日期间，他被关押在该处。

达三人。这间囚室寒冷、阴湿、昏暗，没有定期供水，穿堂风刺骨，水泥地板潮湿。收音机已不响了。每周让他进入浴室一次盥洗几分钟，靠滴落的细水剃须和盥洗。不论天气如何，他都被迫离开囚室到院子里放风。

2.6 2001年5月9日，保安队长下令对他采取“预防性措施”，他便在走廊里受到了殴打。2001年5月14日，他就心理压力和实际的艰难处境以及恶劣的拘禁条件，向一位前来巡察的审拘所督察官提出了申诉。该督察官答复称，凡涉及拘禁条件的申诉一律应首先提交审拘所所长。此后，除了一次拔牙之外，不准提交人看牙。他掉了14颗牙齿，全部是在预审调查和被羁押在审拘所期间受警察酷刑和殴打损伤所致。他消化不良，患有慢性肠胃疾病。

2.7 提交人阅看州法院的审理记录稿时，因双手被铐，无法拿起这些记录稿。他申诉说，这些稿卷装订不良，没有页码甚至缺页，而且记录稿为了配合控罪起诉作了相应的编纂。主管人员对此置之不理。他为了在上诉法庭作辩护准备要求看到刑事案卷，但这项请求却石沉大海。他被口头告知，法律没有规定这种可能。

2.8 某日，州法院要求他在审查期间到庭陈述对审理记录稿的意见。2001年9月19日，他被告知，2001年9月17日法庭已进行了所述的审理。²

2.9 某日，最高法院审理他的上诉，他被押送到庭。他被戴上头套蒙住双眼，双手始终反铐，到了基辅预审拘留所之后才去掉手铐。

2.10 2001年11月27日，最高法院驳回了提交人就判罪提出的上诉。如裁决显示，提交人的上诉称，由于调查所采用的非法手段，他被迫供认有罪，而且两名受害者是被I.Y.杀死的。他还说，尽管存在着利益上的冲突以及三人证词显而易见的自相矛盾，可从调查一开始，所有三名被告均由同一名律师代理。他的上诉还说，对他使用了非法调查手段，因此，他是被迫承认杀人的。

2.11 然而，根据裁决，最高法院判定，提交人关于利用I.Y.捏造的证词为依据判定他有罪的说法，纯属无稽之谈，因为该证词得到其他几名罪犯、受害人和证人的证词、罪案现场勘察报告内容和专家结论的证实。最高法院认定，当几名同案被告开始作出自相矛盾的供述时，即从2000年6月22日起为提交人另行指派了一位律师。法院的结论说，对提交人和I.Y.指控调查采用非法手段逼迫认罪的说法进行了审查，然而，由于毫无根据，予以驳回。

2.12 提交人说，他就执法官员的虐待行为向法庭提出了口头申诉，并说在法庭审理他的上诉时，因他始终被铐住双手关押在保安铁笼里，因此无法书写申诉。

² 2001年9月12日通知称，2001年9月17日，州法院将审查S.P.和I.Y.就审理记录稿发表的意见。提交人既未提供过他对上述记录稿意见的副本，也没提供法庭审理期间要他出庭的传唤书副本。

2.13 2001 年 12 月 13 日，他返回审拘所时，关押无期徒刑囚犯的拘禁条件已经无法令人承受。尽管他曾具有原乌克兰州判决执行部官员的特殊身份，³ 他被当作普通刑事犯拘禁。结果，他与另两名囚犯关押在一起，其中有人曾被多次判罪、临时转押或从其它监狱转来，或是患有肺结核病的囚犯。他经常被转至曾关押过患有肺结核病囚犯的囚室。

2.14 某日，提交人要求审拘所主管社会事务的副主任解释，为何他关于不合法定罪和非人道拘禁条件的申诉未转报检察厅和法庭。两天之后，他和另几名囚犯受到几名蒙脸人的殴打。这是在(赫梅利尼茨基州)州判决执行部两名当初显然不喜欢提交人在该部门履职的高级官员巡察了审拘所之后不久发生的。从此之后，所有聚众殴打罪犯的行为均在州判决执行部快反特勤科和内务部军队参与下，当着上述人员以及审拘所管理人员的面实施。提交人还在审拘所官员在场的情况下受到单独殴打。

2.15 从 2003 年 9 月份起，食物质量恶化，并且不允许提交人在晚 10 点至早 6 点期间起身离开床铺，甚至不准解手。审拘所人员可通过窥视孔监视如厕，囚犯不得不当着其他同室囚犯的面解手如厕。从 2003 年 5 月起，禁止提交人及无期囚犯在审拘所商店购买必需品。

2.16 2004 年 6 月 24 日，提交人及其同室囚犯均在囚室内和院子里受到蒙面人的殴打。当天院子里还有其他无期囚犯被打后留下的血迹。提交人脸部受脚踢，腰肾和背部挨警棍抽打，咽喉受到击打。他要求医务救护，但保安队长答复说，一周内还会对无期囚犯进行殴打。2004 年 7 月 1 日，一名囚犯由于无法承受再一轮的殴打而夜间自缢。为了掩盖殴打行为，监狱当局强迫囚犯们书面撤回控告并写下证词，谎称他们从未受到过任何虐待。出于对生命和健康的担忧，提交人也违心书写了这类证词。

申诉

3.1 提交人说，最高法院对他的上诉进行审理期间他被铐住双手，关在铁笼里，这侵犯了《公约》第七条和第十四条第 1 款和第 3 款(乙)和(丁)项规定的权利。他还说将他押送至最高法院的运输条件违反了《公约》第七条的规定。

3.2 他说，他依照《公约》第七条和第十四条第 3 款(庚)项应享有的权利受到侵犯，因为在预审调查期间，官员们采用殴打和酷刑方式逼迫他供认有罪。他说，他在拘禁期间受到官员们的殴打，而且审拘所的监禁条件恶劣，这些都是违反《公约》第七条的，而且拘禁条件还引起了《公约》第十条下的问题。他还就 GVK-96 号监区的拘禁条件提出了《公约》第十条第 1 和 2 款规定被违反的指控。

³ 从 1998 年至 2000 年，提交人曾是赫梅利尼茨基州 Zamkovoy 第 58 号特别管制监区的低级监察员。

3.3 他说，对他的定罪和判刑均属不当，违反了《公约》第二条第 1 款、第四条第 2 款和第十九条第 2 款的规定。对他的定罪和判刑均基于推测和 I.Y. 在预审调查期间指证他有罪的供词，全然无视 I.Y. 曾在州法院和最高法院上当庭推翻证词的事实。⁴ 这些申诉显然引起了《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(庚)项所列的问题。

3.4 他说，法庭拒绝他传唤某些证人出庭作证的要求和请专家再做体检的要求，违反了《公约》第十四条第 3 款(乙)和(戊)项的规定。

3.5 提交人还说，当他在阅看审理记录稿时被铐住了双手，使辩护权受到侵犯，他提出在上诉审理之前要熟悉案卷的要求受到了拒绝，以及依法为他指派的律师行事无效，只有要对调查行动进行录音录像时才让他出庭，而且提交人从未与律师私下单独商谈过，只有在预审调查或审理期间才在调查员面前进行过交谈，这些情况引起了《公约》第十四条第 3 款(乙)和(丁)项所列的问题。律师拿走了提交人起诉书的唯一副本，并且无视他提出的申诉。

3.6 他说，由于在他被定罪之前一些报刊的报道将他认定为凶手，这样的报道引起了《公约》第十四条第 2 款所列的问题，是违反《公约》第十九条第 2 款规定的行为。

3.7 他还说存在着违反《公约》第二条第 3 款(甲)项的情况，但未进一步解释。

缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 缔约国通过 2005 年 12 月 27 日和 2006 年 4 月 28 日分别发送来的普通照会就可否受理问题和案情发表了意见，并援引了一些有关此案的文件。首先，缔约国指出，缔约国没有回复提交人提出的每一个问题，并不意味着这些问题都可受理。

4.2 缔约国认为，依据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项来文不可受理，因为 2004 年 12 月 24 日，提交人向欧洲人权法院提出了上诉，并且他的诉案于 2005 年 4 月 11 日获得了登记。

4.3 关于案情，缔约国说，《公约》第二条第 1 款是一般性质的条款，而该条款是否被违反的前提条件在于，是否可认定《公约》所列实质性权利受到了侵犯。缔约国说，关于依据第二条第 3 款(子)项规定提出的主张，提交人可以诉诸一项有效的补救办法，而且也确实利用了这一办法向国内各类主管机构提出了约 40 项申诉和请求。所述补救办法的存在并不一定意味着申诉人即可获得对之有利的结果。

4.4 至于据称的违反《公约》第四条第 2 款规定的情况，缔约国认为，提交人没有作出以资证明的解释。因此，缔约国推测，他的这些说法与他以第七条为据

⁴ 案卷中没有材料可佐证 I.Y. 曾推翻其先前证词的文字记录。相反，州法院判决书显示，I.Y. 作了指证提交人有罪的证词。

提出的申诉相关。所以，缔约国说，提交人未提供任何证据，特别是体检证明，以佐证他曾受殴打的申诉。2001 年 5 月 8 日，州法院审查了他的同案被告提出的关于在预审调查期间受殴打的申诉，并得出结论，“对之无法确定事实证据”。就此，缔约国说，如果要让缔约国承担起举证责任，提交人应首先为他的指控拿出真凭实据。总之，当提交人拿不出任何实据的情况下，这部分申诉系为口说无凭之谈。⁵

4.5 至于提交人的拘禁条件，缔约国说，审拘所三名囚犯⁶和官员们⁷就此提供的几份证词即可确定基本监禁条件是令人满意的。至于提交人称，尽管他的身份特殊，却与普通囚犯一起监押的问题，缔约国指出，2001 年 7 月 8 日提交人曾向审拘所管理层要求“让任何他人”与之关押在一起，而且长期单独监禁可相当于违反《公约》第七条的做法。⁸因此，这是一项毫无依据的申诉。

⁵ 缔约国提供的文件显示，在提交人的诉案获得登记后，就警察对之进行虐待，对他进行逼供的指控事件，开展了内部调查。2005 年 9 月 5 日至 10 日，内务部和副总检察长报告称，最高法院对该指控进行了审查并驳回为无稽之谈。副总检察长说，最高法院审视了提交人平静、连贯和详情叙述相关案犯经过的录像。提交人说，受到了区检察厅一名调查官和刑事侦缉科长的证词和一位专家结论的反驳。提交人从审拘所寄出了 33 份申诉，但从未提及受殴打或受侮辱问题。2005 年 9 月 10 日，州刑役执行部称，提交人在审拘所的整个被拘禁期间，他从未受到任何心理和生理上的压力。2005 年 9 月 28 日，赫梅利尼茨基州安全局说，Izyaslav 内务部的这位原官员，包括该科科长，A，参与了该罪行的调查。他们作证称，提交人的同案被告在接受审讯时承认有罪，并说提交人参与了此罪案。各位官员均否认曾对被告们施加过心理或生理压力。由于中央区医院的档案被毁，无法确定在预审调查期间是否为被拘禁者们提供过医务救护。2000 年 9 月至 2005 年 9 月期间，区检察厅则未曾收到过指控警员不法行为的投诉。2005 年 10 月 5 日，内务部长报告称，提交人未曾就虐待问题向执法主管机构提出过投诉，并且无法确认他的指控。

⁶ 从 2002 年至 2003 年期间，与提交人共处一室的三名囚犯说，冬天囚室内有暖气、正常供水，而且审拘所管理当局未曾使用过强迫或有辱人格的手段对待被拘禁者，更没有迫害过提交人或那些被判无期的囚犯。囚犯 Z. 说，提交人并未提出过关于拘禁条件的申诉。上述均系各位囚犯撰写的书面证词并且上面签了名。

⁷ 2005 年 9 月 2 日，审拘所副主任报告称，在他任职期间，从未下达过指令，禁止在审拘所被羁押囚犯从审拘所小卖铺购买物品。同一天，医务所说，囚室每天都得进行消毒。此外，审拘所的一位临时负责人说，被拘禁者每周洗一次澡和清洗他们的毛巾，并定期为他们提供饮水；囚室安装 75 至 100 瓦的电灯照明，且最低供暖温度为 18 度。2005 年 9 月 10 日，州刑役执行部报告称，关押提交人的囚室内配备了必要的床铺，有充分的照明，并设有盥洗盆和马桶，且有隔离挡板；窗户均确保空气流通；而且拘禁条件符合卫生设施和卫生的标准。提交人及其他被判无期的囚犯均按要求发给了被褥和食物，而且每天为他们提供一个小时的户外活动时间和八个小时不受打扰的睡眠时间。在审拘所的整个拘禁期间，提交人未受到单独监禁，或受到任何心理或生理上的压力。他的健康状况是令人满意的，医务档案可证明这一点。2003 年 11 月 11 日，他要求并获得了牙医就治疗。他没有与患有肺结核的囚犯关在同一囚室里。他并未就他的监禁条件向法院提出过申诉。2005 年 9 月 10 日，副总检察长确认，监禁条件遵循了相关的标准，而提交人并未与患有肺结核的囚犯关在一起。此外，提交人发送了 33 封信函，包括有关其预审调查期间拘禁条件的信函，并且针对他的申诉进行了审查。

⁸ 引述了委员会关于酷刑或其他残忍，不人道或有辱人格的待遇或惩罚问题的第 20(1989)号一般性意见，第 6 段。大会正式记录，第四十七届会议，增编，第 40 号(A/47/40)，附件六，A 节。

4.6 缔约国还说，提交人关于他被转押至最高法院期间，被铐着双手，蒙着眼睛的指控实属无稽之谈。缔约国指出，即使可证明这属实，这些措施被视为所采取的预防性措施，并非有意侮辱或贬低的做法。《警务法》规定在押送被拘禁者时，如有理由认为被拘禁者可能脱逃或可能会伤及警察或他人时，可允许采用戒具。州刑役执行部颁布的管教监狱例行条例法令(“法令”)第 25 节规定，任何押送期间都得给无期囚犯戴上手铐。

4.7 缔约国还说，国内法虽没有规定要采取蒙面手段，然而，如在被蒙面者的生命或健康面临危险的例外情况下，不妨使用。蒙面要得到批准，然而，本案未申请过批准。缔约国援引欧洲人权法院的案例⁹说，没有证据表明，对提交人采取所述的蒙面做法对他造成了伤害或人身或精神上的痛苦。

4.8 至于提交人求医问诊问题，缔约国提供了审拘所的医疗档案，说明一位医生对他进行了体检，并给予了医疗救助。¹⁰ 根据档案，与提交人所说的受殴打情况相反，在提交人身上既未发现创伤，也没有青肿块。缔约国还附上了 2005 年 9 月 2 日审拘所医务室开具的体检证明，证明提交人在该拘留所的整个拘禁期间(即：2000 年 5 月 23 日至 2005 年 9 月 12 日期间)，他没有因身上的创伤要求给予医务救护。

4.9 至于提交人依据《公约》第十四条提出的指控，缔约国说，他本人自愿承认，杀人案发生时，他本人在公寓里，他没有向当局报案，而且他从犯罪现场拿走了手提包。这些事实本身就足以判定他犯盗窃罪和隐瞒犯罪的事实。缔约国还说，法庭彻底地审查了所有同案被告自相矛盾的证词，下令实施若干法医检查，检查了若干位证人，并查获了所有指控他的证据之后，下达了判定提交人有罪的裁决。为此，法庭逐个审查了每一位同案被告的罪责，排除了 I.Y. 指证提交人有罪的证词。上诉维持了此项判决。缔约国提供了九封信函的影印件，包括提交人向各法庭陈述案情所附的信件，以及法庭给提交人的回复，¹¹ 反驳了对提交人说他无法阅看案卷和无法向法官提出上诉的指称。

⁹ Ahmet Özkan 及其他人诉土耳其案(2004 年 4 月 6 日的判决)，第 21689/9 号申诉，第 338 段；述及稍经修订的 Salman 诉土耳其案(2000 年 6 月 27 日的判决)，第 21986/93 号申诉，第 132 段；Öcalan 诉土耳其案(2003 年 3 月 12 日的判决)，第 46221/99 号申诉，第 224 和 228 段。

¹⁰ 医疗档案载有一份提交人验血证明的副本，和若干份记录，列明他曾 10 次会诊医生和 2 次会诊牙医，随之附上一说明注明：“无申诉”和诊断书注明：“举行了有关精神健康；精神疗法的讨论”。根据审拘所医务室主任发布的证词，2000 年至 2005 年期间，提交人每年都进行心脏和胸腔 X 光透视体检，并被确诊为正常。

¹¹ 信件封面显示，提交人竭力想阅看审理记录稿信(2001 年 5 月 10 日)；发送提出他的上诉信(2001 年 5 月 14 日)以及两封补充信件(2001 年 5 月 21 日至 7 月 21 日)，并请求阅看两名同案定罪犯上诉的信件(2001 年 5 月 24 日至 7 月 20 日)。2001 年 7 月 10 日州法院批准他阅看案卷的请求，和 2001 年 8 月 20 日，批准他阅看名同案定罪犯的上诉。2003 年 7 月 29 日，提交人要求州法院提供一份审理记录稿事件。2003 年 8 月 12 日，州法院通告他，国内立法没有这种做法的规定。

4.10 关于依据《公约》第十九条第 2 款的申诉，缔约国说，依据国内法，被拘留者或囚犯“接受和传输信息”权受到某种程度的限制。出于安全原因和防止信息泄漏或暴动越狱事件，主管机构要检查被拘留者的信件(但不是审查)。凡寄送议会人权事务专员、检察官和欧洲人权法院的信件，不受检查。缔约国提供了提交人从审拘所发出的 19 封申诉信件封面以及经他签名确认所收到回复函的影印件。

提交人的补充意见和对缔约国意见的评论

5.1 2006 年 1 月 15 日至 25 日和 3 月 15 日至 24 日，提交人说，他母亲未告知他即向欧洲人权法院提出了上诉。2006 年 2 月 6 日，他要求欧洲人权法院撤销他的上诉。2006 年 3 月 6 日，法院中止了诉案。

5.2 2006 年 2 月 23 日、2 月 28 日、3 月 24 日、7 月 7 日和 7 月 12 日、2007 年 1 月 7 日和 2009 年 2 月 23 日，提交人分别对缔约国的意见发表了评论。他重申了他最初的申诉以及他所发表意见阐述的其它论点，指出缔约国只是引述了国家法律，却未解释如何在实践中付诸适用。

5.3 他强调，缔约国提供了提交人向各不同主管机构提出申诉时所附信件封面的影印件，但并非他的申诉或所收到的答复影印件。如果缔约国提供了所有这些文件，那么缔约国说现行补救措施有效的论点就不攻自破了。此外，缔约国说他提出了约 40 份申诉，其实他发送的份数不止两倍于此。由于他未收到就众多申诉给予的任何答复，他认为，这些申诉信从未发送到寄送地址。

5.4 提交人认为，他依据《公约》第七条，同时还有第四条第 2 款规定，应享有的权利受到了侵犯。他说，缔约国蓄意不处置他关于受逼供的申诉，并重申他在预审调查、州法院和最高法院的审理期间曾一再提出过些问题。由于州判决执行部和检察厅拒绝下令进行体检，实际阻止了他获得体检证据，他甚至连体检的凭证都没有。

5.5 他重申，他在审拘所受到了州判决执行部快反特勤科人员的个人和群体殴打。2002 年至 2004 年，每月都会发生受群体殴打的事件。

5.6 提交人重申他关于双手戴铐被押送至最高法院的申诉，并还说，他头上被蒙上头罩，上面染有曾经载过这个蒙面头罩的他人血污和唾液。他担心，他会染上肺结核病和其它的疾病。在审查他的上诉期间戴着手铐，使他感到颇受侮辱和鄙视。在法庭大堂上没有必要将他关在笼子里。他反驳缔约国说依据国内法允许上手铐的论点。¹²

¹² 他说《公约》第七条受到违反。

5.7 此外，他被实际阻止行使为本人辩护的权利，因为他的双手被铐在背后，他无法翻看他在最高法院内宣读的附加上诉内容。主审法官拒不准许提交人本人带上附加上诉文本当庭宣读。¹³

5.8 提交人反驳了缔约国称曾向他提供过医疗救护的说法，并认为，在他被转押至 Gorodishche 监区(“GVK-96 监狱”)之前，没有让主管医生对他进行过体检。当他发现他的同室囚犯患有肺结核之后，审拘所对他的肺部进行了 X 光透视检查。他说，缔约国出示的是捏造的伪证，因为上面没有他的签名。

5.9 他并不否认 2000 年 5 月 13 日他在案发现场，目睹了杀人事件，并从公寓拿走了手提包。即便依据缔约国的说法这可能构成盗窃和隐瞒犯罪的行为，也不是判他犯有杀人罪的理由。

5.10 提交人说，据说 GVK-96 监狱的管理当局应委员会的要求准备于 2006 年 7 月 4 日进行体检。然而，当医务室的负责人拒绝归档记录显然由于受酷刑落下的伤痕，诸如打落的牙齿及其它伤情时，提交人即拒绝了体检。

5.11 他对缔约国出示的审拘所囚犯供述词是否出于自愿的性质提出了质疑，并指出，这些文书彼此相似，表明这都是在压力之下写的东西。

5.12 他说，2005 年 2 月 9 日他向内务部长提出了关于警察犯有违法行为的投诉。他辨认出了三名对他施用酷刑警察中的两人身份，这两人实际上在 2003 年因对某一嫌疑人施用酷刑致死已经被解职，但赫梅利尼茨基州检察厅却掩盖了这一事件，谎称嫌疑人为自然死亡。而第三名警察则曾因 2002 年同样的酷刑致死事件被解职。

5.13 某日，提交人要求 Izyaslav 区检察厅对上述三名警员提出刑事诉讼。2006 年 10 月 19 日，副检察长拒绝了他的请求，因为他未在预审调查和法庭上提出过同样的申诉。2006 年 11 月 3 日，提交人就此事向 Izyaslav 区法庭提出了上诉，并呈递了受警察酷刑的证据。2001 年 5 月 8 日州法院下达裁决，驳回了他 2006 年 12 月 30 日提出的上诉。该上诉曾称“由于调查采用的非法手段，逼迫他作出自我控罪的供述，不可被采纳为证据”。2007 年 2 月 16 日，提交人就 2006 年 12 月 30 日的裁决向州法院提出了上诉。上诉还尚待裁定。

5.14 最后，提交人申诉称，目前 GVK-96 监狱的拘禁条件违反了《公约》第十条第 1 和 2 款的规定。他是在一个悬吊半空之中，无自然光照的笼子里“放风”。由于他的身高，他无法在笼子里伸展身体，而且从笼子往下看望会产生恐高心理。监狱囚室四壁尽是污秽，供水无固定时间，而且不允许他购买马桶盖板。每隔十天，他就被转押至患染肺结核病或感染艾滋病毒/艾滋病的囚犯曾呆过的囚室。白天不允许他躺下。在监狱内移动时，囚犯们必须被反铐双手。在监区房舍外，囚犯都被戴上蒙面头罩。

¹³ 他说《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(乙)和(丁)款受到了违反。

提交人的补充意见

6.1 委员会 2010 年 7 月 21 日的信函请提交人就他的案情作出澄清。2010 年 8 月 9 日和 9 月 13 日，他说，2000 年 5 月 15 日他被捕后，在伊贾斯拉夫区警署被羁押了九至十天，才转押至审拘所。这三年的预审调查期间，他每隔一周被轮流羁押在审拘所和警署。这样的轮换羁押是为了让他感受到心理和生理上的压力。

6.2 他提供了当初被捕时对他进行殴打的三名区警署警察的姓名、警衔和职务。

6.3 提交人说，尽管受到了酷刑，但他不承认犯有杀人罪。对于最高法院就使用逼供手段问题的裁决中有关他上诉的简介的确切性，他提出质疑，并且称，最高法院还有警员，歪曲了他上诉的措辞，图谋陷害他。¹⁴

6.4 他重申，S.P. 目睹了他在区警署受到的酷刑。

6.5 他说明，2000 年 5 月 15 日被捕之后，他先是被转押至审拘所羁押了九至十天。他曾要求审拘所的医务室记录下他酷刑留下的伤痕，但未果。他仍承受着人身暴力酷刑后落下的痛苦后果。在检察官探访了审拘所之后，对他施加了心理和生理上的压力，造成了他的听觉损伤。此外，该检察官指示审拘所的工作人员要“从精神上搞垮”他。

6.6 提交人提到，在被判罪之后，他要求阅看审理记录稿。他获得了一堆的文件。由于在阅看审理记录稿时他的双手戴着手铐，他无法作笔记。随之，他向州法院和检察厅提出了申诉，指出一些资料遗失，如：专家关于 O.P. 是被一名惯用左手的凶手捅死的鉴定结论。他还指控审拘所的官员铐着他的双手，不让他获取记录稿。既无人回复他，他也得不到记录稿的影印件。

6.7 提交人解释说，由于他不懂得法律知识，援用《刑事诉讼法》第 255 条提出了获取案卷资料的要求。然而，他提出此要求，显然证明他想要阅看案卷材料。

6.8 他说，当局隐瞒了他就审理记录稿发表的评论。他在后来的上诉中提及了此事。他要求缔约国澄清为何对他发表的评论不予回复。他关于要出席 2001 年

¹⁴ 提交人说，他被捕后的第二天，几名官员要他签署一些莫名其妙的文件；当他拒绝时，官员们就殴打他。此外，他们拍摄了该警署警长用一个人形模特儿，要他演示如何折断人的颈椎骨，他拒绝听从，把人形模特儿推到了一边。由于他不肯认罪，他受到酷刑，而后被抬回囚室。这些都是他想不起姓名的同室囚犯们目睹的情况。当上述录像在法庭上演示时，I.Y. 作证指称，提交人拧断了 O.P. 的颈椎骨。当提交人要求使用这段录像作为施用酷刑的证据并对该警署署长提出起诉。法庭回头对该警署警长进行了询问。当专家的结论证明，O.P. 颈椎骨未折断时，调查员与警方串通一气，预谋提出另一项起诉，而法官则撤走案卷中所有提及此事的资料。提交人说，从案卷中撤除该录像的做法，违反了《公约》第七条和第十四条第 1 和 2 款。

9 月 17 日审理记录稿庭审的请求，却找不到了。此外，只剩下让他出席 2001 年 9 月 19 日庭审的通知。¹⁵

6.9 2001 年 11 月初的一个夜晚，提交人被从审拘所押解至最高法院。押解旅途长达 24 个多小时，期间他的双手一直被铐着，有时还被套上蒙面头罩。¹⁶

6.10 一名政府指派的律师为他代理向最高法院提出的上诉。提交人向调查官和法庭申诉，该律师无心为他辩护。¹⁷ 然而，鉴于他承担不起私人雇用的律师，只能仍让这名政府指派的律师为他代理。提交人还说，该律师退休前曾是在当局供职的同事。

6.11 他说，在最高法院审理期间，他就预审调查、审拘所和被押送出庭期间受到虐待的虐待提出了口头申诉。¹⁸

6.12 他解释称，审理法庭的法官无视他的要求，不让他陈述案情、询问和记录可证明他无辜的证词以及阐述 I.Y. 曾对他的威胁。提交人要求传唤 I.Y. 的同室囚犯到庭，证明 I.Y. 曾对该囚犯描述杀人过程，以及传唤到庭那些见证提交人受酷刑后痛苦的囚犯。他不记得那些囚犯的姓名了。

6.13 提交人说，州法院 2001 年 5 月 8 日的裁决是阴谋，因为裁决并未反映出 I.Y. 当庭撤销了此人在预审调查期间指证提交人曾参与杀人案证词的事实。相反，州法院则以 I.Y. 的指控证词为据判定提交人有罪。

6.14 他没有保留本州传媒出版物指称提交人为杀人凶手报道的影印件。

6.15 他没有就出版物和广播宣传指称他为凶犯的言论另行提出诉讼。然而，他表示，他在一些补充上诉中列入了上述这些出版和广播的材料。¹⁹

6.16 提交人澄清说，法庭采用 I.Y. 的初次证词为证据，依据《刑法》第 68 条的规定这是不得采纳的，据此规定，任何人都可成为刑事案件的证人，但庭审结果所涉利益方，如受害人、嫌疑人、被告或定罪犯除外。

6.17 提交人请委员会要求缔约国提供资料，列明他被转押至 GVK-96 监狱的情况、他对该监狱拘禁条件的申诉、申诉的结果以及相应的佐证文件。

¹⁵ 他依据《公约》第十四条第 1 和 2 款，就上述第 6.6 至 6.8 段所载的事实提出了申诉。他说由于主管当局未向他通告其就本人案件出席庭审的权利，系属违反《公约》第十四条第 1 款之举。

¹⁶ 他说《公约》第七条受到违反。

¹⁷ 他说《公约》第十四条第 3 款(庚)项受到违反。

¹⁸ 他说《公约》第七条受到违反。

¹⁹ 他说《公约》第十四条第 2 款受到违反。

缔约国的补充评论

7.1 2010 年 7 月 21 日委员会发出普通照会要求缔约国提供证明文件。

7.2 2010 年 12 月 29 日，并参照 2010 年 9 月 13 日提交人的进一步资料，缔约提供了最高法院(无具体日期)和州法院(2010 年 12 月 10 日)发表的评论。

7.3 关于 2001 年 11 月 27 日裁决歪曲了他的上诉问题，最高法院说，法院驳回了提交人及其律师提出的上诉，认定有确凿证据证明提交人有罪，而他的行为恰恰可以定性，并依法对他作出了判决。他出席了上诉听证，并有多次机会可为自己辩护。因此，最高法院按照适用的刑事诉讼立法审查了提交人的上诉，并遵守了《公约》条款。

7.4 州法院解释说，从审理记录稿来看，在宣判之后，主审法官向包括提交人在内的几名罪犯解释了上诉程序以及他们有权阅看审理记录稿并就此发表评论。2001 年 7 月 6 日、9 日和 10 日，提交人阅看了审理记录稿，并签字确认；他未发表评论。法庭则按规定审查了 S.P. 和 I.Y.就此发表的评论。

委员会需处理的问题和审议情况

审议可否受理问题

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 缔约国说，由于同样的申诉已经向欧洲人权法院提出，因此，委员会不得审议本来文。然而，委员会注意到，2006 年 3 月 6 日所述申诉已应提交人的要求中止了审议。在此情况下，依据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的规定，不妨碍委员会着手审议本来文。

8.3 关于援用无遗国内补救办法，委员会注意到，根据提交人初次提交的资料，一切现行国内补救办法已经用尽。在缔约国未提出任何相关资料的情况下，委员会认为《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定已得到满足。

8.4 委员会注意到，提交人说他依据《公约》第二条第 3 款(甲)项规定应享有的权利受到侵犯了，但未具体说明哪项条款被违反。委员会注意到，《公约》第二条规定了缔约国的一般性义务，单凭这一条款原则上不能在《任择议定书》下的来文中另行提出申诉。²⁰

²⁰ 见，例如 1991 年 7 月 10 日就第 316/1988 号来文，C.E.A.诉芬兰案作出的《决定》，第 6.2 段；2002 年 4 月 3 日就第 802/1998 号来文，Rogerson 诉澳大利亚案，通过的《意见》；和 2007 年 3 月 28 日就第 1213/2003 号来文，Sastre Rodríguez 及其他人诉西班牙案作出的《决定》，第 6.6 段。

8.5 关于提交人说第四条第 2 款受到违反的问题，委员会注意到缔约国未曾想要依据第四条提出对《公约》条款的任何克减。²¹ 因此，委员会认为，这部分来文不符合《公约》条款的规定，因此，依据《任择议定书》第三条不予受理。

8.6 委员会注意到，提交人就第七条提出，他受到警员的胁迫，以逼迫他作认罪供述，以及审拘所管理层对他施加了压力。缔约国驳斥了此申诉，因为提交人拿不出可以资佐证的体检证明，并因为两级法庭均仔细审查了提交人关于受虐待的指控，均以这些指控毫无依据给以了驳回。

8.7 委员会注意到，在审理之后，提交人接受了一位专家的体检。该专家没有发现他身上有受殴打留下的伤痕，而提交人并未就确实接受过体检提出异议。委员会还注意到，州法院和最高法院审查了他关于受胁迫的指控，并因缺乏证据予以驳回。委员会注意到，案卷材料并不能让委员会得出结论认为，国内法庭的裁决是任意或相当于剥夺公正之举。此外，委员会注意到，提交人的案卷并未显示出 2000 年 5 月 23 日至 2005 年 9 月 12 日羁押在审拘所期间，他曾提出过受逮捕时或在拘禁期间的任何一个时间节点受过殴打的申诉。此外，2006 年 7 月 4 日，虽然他说身上有明显的酷刑伤痕，然而却拒绝接受体检。再则，关于他说医生拒绝记录下他身上的伤痕，委员会注意到，委员会所收到的材料均未显示出提交人曾就医生拒绝记录酷刑伤向国内主管当局或法庭提出过质疑。

8.8 委员会还注意到，缔约国提供的资料显示，在提交人的申诉被转送之后，进行了内部调查，结果确认了国内法庭的结论，认定提交人未受到为了逼供而对他施虐的行为，而且他在审拘所没有提出过曾受虐待、侮辱或强行逼供的申诉。委员会还注意到，参照提交人提供的资料，没有证据证明他曾打算提出刑事诉讼，状告在预审调查期间意图对他施压逼供的做法。同样，他没有拿出证据，证明他拟对审拘所拘禁期间受到的虐待提出申诉，提醒国内主管当局的给予关注。关于他说在最高法院审理其案件期间双手被铐，可被理解为对于无法提出书面申诉的指控，委员会就此注意到，委员会收到的资料并不能得出结论，认为提交人无法从审拘所发送有关这个问题的申诉。

8.9 在此情况下，并鉴于存在着重大的前后矛盾之处，以及缺乏任何进一步的证据支持提交人依据《公约》第七条提出的受胁迫指控，委员会认为，委员会不能得出结论认为，提交人已充分证实此来文可予受理，因此，依据《任择议定书》第二条宣布来文不予受理。

8.10 委员会注意到，提交人说，他在被押送至最高法院的途中被戴上蒙面头罩，铐住双手是违反《公约》第七条的行为。委员会还注意到，缔约国否认提交人关于在押送期间曾蒙住他双眼的说法，缔约国还说，这类措施只能是在特殊情况下，出于对押送个人人身安全的考虑采取的一种措施，并须获得批准，而本案则不属有此必要的情况。委员会还注意到，提交人虽在其随后发表的一些意见重

²¹ 1985 年 7 月 17 日就第 139/1983 号来文，Hiber Conteris 诉乌拉圭案通过的《意见》，第 7.5 段。

申了他的申诉，却未提供佐证申诉的补充资料。委员会仍不清楚，提交人是否采取了任何行动，或提出任何申诉，提醒国内当局或法庭注意此问题。委员会还注意到，缔约国并未否认在押送提交人期间给他戴上了手铐，但缔约国引述了国家立法说明，在押送被拘留者期间，可以给他戴上手铐，以防脱逃或伤害，而对于无期囚犯在押送时，则更有规定每次都要给戴上手铐。委员会注意到，提交人没有提供具体的资料或提出论点，解释为何为了防止他逃跑在押送途中给他戴上手铐即构成了违反《公约》第七条所指的残忍，不人道或有辱人格的待遇。有鉴于此，委员会无法得出结论认为，提交人拿出了足够的证据支持他关于在押送途中给他戴上手铐的指控，因此，依据《任择议定书》第二条规定宣布来文不予受理。

8.11 委员会还注意到提交人下述几点申诉有可能引起《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(乙)、(戊)和(庚)项下的问题：法庭以推测为据、靠自相矛盾的证据，尤其以 I.Y. 的证词和凭借胁迫之下提取的证据，判定他有罪，并拒绝他要求重新体检以及传唤和盘诘证人的要求。委员会说，这些申诉首先相当于对事实和证据的评估，并回顾委员会的裁决案例说，通常应由国内相关法庭对某个具体案件的事实和证据作出评估，除非委员会可确切断定，评估显然具有任意性，或相当于剥夺公正。²² 委员会认为，委员会收到的材料并未显示出，各级法庭在评估提交人案件的事实和证据时任意行事，或诉讼审理程序存在着缺陷和相当于剥夺公正的现象。

8.12 委员会尤其注意到，鉴于各种意见和案卷材料相互矛盾，如果看不到审理记录稿影印件，提交人事实上是否在国内审理的任何阶段供认杀人仍然是不清楚的。委员会注意到，即使提交人确实作出了对自己不利的证词，法庭判定他有罪也是依据了得到多方佐证的证据。委员会注意到缔约国认为，定罪经过了法院二审展开的认真透彻的审查，逐一审核了个别提审的几名同案犯提供的相互矛盾的证词、证人的证词、若干份法医报告的结果，法庭还拒绝采纳 I.Y. 指控提交人有罪的陈述。委员会还注意到，最高法院在判定提交人有罪时参照了受害者亲属的证词和犯罪现场的记录。此外，委员会注意到，在任何审理阶段均无证据表明，提交人曾提出过传唤证人出庭和盘诘证人的要求，或他在这方面的要求被置之不理。在此情况下，委员会认为，对于依据《公约》第十四条第 1 款和第 3 款(乙)、(戊)和(庚)项提出的申诉，未提供充足佐证，因此，依据《任择议定书》第二条规定，来文不予受理。

²² 见，例如，2012 年 7 月 23 日就第 1834/2008 号来文，A.P. 诉乌克兰案作出的《决定》，第 8.12 段；2006 年 7 月 25 日就第 1212/2003 号来文，Lanzarote Sánchez 诉西班牙案作出的《决定》，第 6.3 段；2010 年 3 月 19 日就第 1616/2007 号来文，Manzano 及其他人诉哥伦比亚案作出的《决定》，第 6.4 段；2009 年 7 月 28 日就第 1771/2008 号来文，Gbondo Sama 诉德国案作出的《决定》，第 6.4 段；2011 年 3 月 29 日就第 1758/2008 号来文，Jessop 诉新西兰案通过的《意见》，第 7.11 段；和 2011 年 3 月 29 日就第 1532/2006 号来文，Sedljar 和 Lavrov 诉爱沙尼亚案，通过的《意见》，第 7.3 段。

8.13 委员会进一步注意到，提交人控告说，因被拒绝调阅刑事案卷和因按规定指派的律师行事不力而使得他的辩护权受到侵犯，所以可能引起《公约》第十四条第 3 款(乙)项和(丁)项下的问题。委员会注意到，亦如最高法院所确认的，2000 年 6 月 22 日当他与 I.Y 的证词出现相互矛盾的情况时，就立即为提交人另行指派了一名律师。委员会还注意到，委员会收到的材料并未显示在审理的任何阶段提交人曾经提出过换律师的要求。

8.14 委员会注意到，缔约国说，2001 年 7 月 6 日、9 日和 10 日，提交人阅看了审理记录稿，且有他的亲笔签名为证，而且，他并未就记录稿发表过意见。参照缔约国提供的文件，委员会注意到，缔约国批准了提交人的请求，准予他于 2001 年 7 月 6 日和 10 日阅看案卷。委员会还注意到，依照委员会收到的材料，提交人关于当局隐瞒了他对审理记录稿发表的意见之说，并无可予以佐证的证据。委员会还注意到，他从未向法庭提出他了解案卷、阅看审理记录稿或为本人辩护的权利受到了侵犯。委员会还注意到，由一名律师代理他的最高法院审理事务，而关于法律援助的质量问题，没有任何证据表明他曾提出过另行指派一位律师的要求。因此，委员会认为，依据《公约》第十四条第 3 款(乙)和(丁)项提出的申诉没有充足的证据，为此，依据《任择议定书》第二条的规定宣布上述申诉不予受理。

8.15 委员会注意到，提交人就审拘所拘禁条件提出的申诉可能引起《公约》第十条下的问题。委员会注意到缔约国就此提出的论点以及作为佐证提供的书面证词，包括提交人同室囚犯的书面证词，以及若干不同主管机构对审拘所的现场巡察核实的结果，均表明拘禁条件符合缔约国全国监狱系统现行适用的卫生和卫生设施配备准则。委员会注意到，上述这些书面证词的数量和细节以及前后连贯的性质。此外，从这些书面证词的内容看，委员会没有理由质疑证词的真实性。

8.16 至于可理解为提交人指控有时与其他两名囚犯，包括一些患有结核病的囚犯一同关押的申诉，委员会注意到，对于 2001 年 7 月 8 日他要求审拘所管理层让“别的囚犯”与他关押在一起的说法，提交人并未予以反驳。委员会还注意到，提交人未具体说明，他何时与患染肺结核病的其他囚犯关押在一起以及关押了多久。此外，委员会注意到，州判决执行部 2005 年 9 月 10 日的信函称，提交人从未与任何患染肺结核病的囚犯关押在一起。此外，委员会注意到，根据缔约国提供的提交人医务档案和记录，从 2000 年至 2005 年被关押在审拘所期间，他每年都要做胸腔 X 光透视检查，而他的肺部从未被感染过。委员会还注意到，提交人只是笼统地说这些书面证词是编造的伪证，然而却既未作出任何进一步的说明，也没有提供任何文件证据。

8.17 至于提交人关于受到单独监禁的说法，委员会重申其第 20 号一般性意见，长期单独监禁被拘留者或入狱者，即相当于《公约》第七条规定所禁止的行

为。²³ 然而，委员会指出，提交人并没有具体说明，他受单独监禁的确切时间，以及究竟监禁了多久。同样，他作为一名原监狱监管人员被与其他普通罪犯关押在一起是侵犯其权利的做法，提交人没有提供足够的资料。

8.18 委员会进一步注意到，提交人依据《公约》第十条第 1 和 2 款就 GVK-96 监区的监禁条件提出的指控。委员会注意到，缔约国没有具体反驳上述这些指控。然而，委员会还注意到，提交人没有作任何解释，说明他是否就监禁条件差向任何国内主管机构包括法庭提出过这类申诉，只是要求委员会请缔约国提供有关监狱条件的情况资料。

8.19 有鉴于上述这些情况，且考虑到种种前后不连贯和相互矛盾之处，委员会得出结论，提交人依据《公约》第十条，就审拘所和 GVK-96 监区监禁条件提出的申诉，没有为了受理的目的提供充足的实证，因此依据《任择议定书》第二条的规定不予受理。

8.20 委员会还注意到，提交人关于传媒在对他的案件终审判决之前发表指控他有罪报道的申诉，可能引起《公约》第十四条第二款下的问题。虽然委员会向提交人提出了具体询问，然而未收到任何文件证据证明上述这些申诉。由于档案中没有任何这方面的资料或任何澄清，尤其是没有任何解释说明传媒有关杀人案的负面报道如何对提交人的权利形成了不良影响的情况下，委员会认为，这项申诉无充分的实证，因此依据《任择议定书》第二条规定不予受理。

8.21 委员会注意到，提交人还说，他在审拘所内被铐住双手，无法边阅看审理记录稿边作笔记，不让他向最高法院上诉庭宣读或援用他的书面补充上诉，侵犯了他依据《公约》第七条和第十四条第 1 和第 3 款(乙)和(丁)项享有的权利。委员会还注意到，在最高法院审理他的上诉期间，提交人始终被铐住双手关在笼子里。委员会注意到，事实上上述这些申诉引起了《公约》第七条和第十四条第 1 款和第 3 款(乙)项之下的问题。鉴于缔约国发表的意见未述及上述这些问题，委员会认为，只要指控可得到充分的佐证，即应给予提交人的指控应有分量的考虑。因此，委员会得出结论认为，来文的这部分内容引起了《公约》第七条和第十四条第 1 款和第 3 款和(乙)项下的问题，因而予以受理，并着手审议案情实质。

审议案情

9.1 人权事务委员会按照《任择议定书》第五条第 1 款规定，参照当事各方提交的所有资料审议了来文。

9.2. 委员会面前要解决的问题是，就《公约》第七条而论，在最高法院审理提交人的上诉期间提交人被铐住双手关在铁笼里，是否即对他实施了有辱人格的待遇，违反了《公约》第十四条第 1 条的规定，以及他在审拘所阅看审判记录和最

²³ 见第 20 号一般性意见。

高法院审理上诉期间被铐住双手，是否侵犯了《公约》第十四条第 3 款(丁)项所保障的应得到必要便利做好辩护准备的权利。委员会忆及，为了充实第七条的禁止规定，《公约》第十条第 1 款提出了主动作为的要求，规定：“所有被剥夺自由的人应给予人道及尊重其固有的人格尊严的待遇”。²⁴ 委员会还回顾了第 21 号一般性意见，指出各国负有主动作为的义务，保障所有被剥夺了自由的人的尊严，并确保他们“除了在封闭的环境下无可避免地受到限制的情况之外，享有《公约》所列的所有权利”。²⁵ 此外，委员会回顾其第 32 号一般性意见指出，“所有公共当局均有责任不对审判结果作出预断，[...]被告通常不得在审判中戴上手铐或被关在笼中，或将其指成危险罪犯的方式出庭”，²⁶ 因为这样会造成违反第十四条第 1 款规定的后果。委员会还注意到，《公约》第十四条第 3 款(乙)项所载的各项重要内容，旨在保障公平审理原则，包括被告得到和使用为准备辩护所必要文件的权利。

9.3 委员会注意到，缔约国未具体回复上述这些指控，而且未说明对提交人采取的这些措施是符合《公约》第七条、第十四条第 1 款和第十四条第 3 款(乙)项的规定。具体而言，缔约国没有证明，最高法院的公开审理期间将提交人双手反铐关在笼子里的做法是出于安全或司法的必要，²⁷ 以及是否本可做出其它的安排，以符合提交人人的尊严和避免以示意他为危险罪犯的方式出庭。缔约国也没有说明，提交人在阅看审理记录稿和最高法院审理他的上诉期间仍让提交人戴着手铐，是否符合提交人本应享有的为被告提供充分的便利准备辩护的权利。因此，在案卷无其它相关资料的情况下，委员会得出结论，呈现的事实显示，鉴于提交人在审理期间受到了有辱人格的待遇，提交人依据《公约》第七条应享有权利受到了侵犯；鉴于提交人的辩护权受到干预，《公约》第十四条第 3 款(乙)项之下的权利受到了侵犯；鉴于这种有辱人格待遇影响了他受审判的公正性，与《公约》第十四条第 1 款一并解读的第七条之下的权利受到了侵犯。

10. 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，认为缔约国侵犯了提交人应享有的《公约》第七条和第十四条第 3 款(乙)项以及与第十四条第 1 款一并解读的第七条所载的权利。

²⁴ 第 20 号一般性意见，第 2 段。

²⁵ 关于被剥夺自由者享有人道待遇问题的第 21(1992)号一般性意见，第 3 段；大会正式记录，第四十七届会议，增编第 40 号，(A/47/40)，附件六，B 节。

²⁶ 关于法院和法庭面前平等和享有公平审理权问题的第 32 (2007)号一般性意见，第 30 段；大会正式记录，第六十二届会议，增编第 40 号，(A/62/40 第一卷)，附件六；和 2012 年 10 月 29 日就第 2120/2011 号来文，Kovaleva 和 Kozyar 诉白俄罗斯案，通过的《意见》，第 11.4 段。

²⁷ 根据(1988 年)《保护所有受到任何形式拘留或监禁的人的原则》原则 1，所有受任何形式拘留和拘禁的人都应得到人道并尊重其固有尊严的待遇。此外，根据《原则》原则 36，第 2 款，只有出于实施司法目的的理由，或根据法律规定的条件和程序才可，逮捕或拘留有待调查或审理的人。禁止为限制此类人员的自由所实施的拘留不是严格按必要的规定，或出于防止妨碍调查或司法，或为维护拘禁地点的安全和良好秩序的目的做法。

11. 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, 包括给予赔偿, 并对该国法律和做法作出必要的修正, 防止今后再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所有受其管辖的个人均享有《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本《意见》, 并将之译为乌克兰文, 并在缔约国境内以乌克兰文和俄文广为散发。

[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]

B. 第 1592/2007 号来文，Pichugina 诉白俄罗斯
(2013 年 7 月 7 日第一〇八届会议通过的意见)*

来文提交人： Olga Pichugina (由律师 Roman Kisliak 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 7 月 20 日(首次提交)
 事由： 人身保护令、不公正审判
 程序性问题： 用尽国内补救办法；诉求证实程度
 实质性问题： 及时获见法官的权利；不公正审判
 《公约》条款： 第二条、第九条第 3 款和第十四条第 1 款
 《任择议定书》条款： 第二条、第五条第 2 (丑)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 2013 年 7 月 17 日举行会议，

结束了对 Olga Pichugina 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 1592/2007 号来文的审议，

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 款通过如下：

意见

1. 来文提交人 Olga Pichugina 是波兰国民，1962 年出生。她说她是白俄罗斯侵犯其《公民权利和政治权利国际公约》第二条、第九条第 3 款和第十四条第 1 款之下权利的受害者。¹ 提交人由律师代理。

* 参加本来文审查的委员会委员有：亚赫·本·阿舒尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、赫舒·帕萨德·马塔的恩先生、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

¹ 《任择议定书》于 1992 年 12 月 30 日对该缔约国生效。

提交人陈述的事实

2.1 2002 年 4 月 20 日，提交人乘坐火车从莫斯科去华沙。早上 6 点半，她乘坐的火车停靠白俄罗斯布列斯特。在那里，她因涉嫌犯有《刑法典》第 228 条之下的罪行而被逮捕(走私大量限制货币)，并被关入布列斯特地区内部治安部调查拘留所。2002 年 4 月 22 日，国家安全委员会的一名调查员下令将提交人继续拘押。这项命令是由布列斯特区域检察官办公室根据《刑事诉讼法》第 119 条第 2 款、第 126 条第 4 款批准的。同一天，她被带到国家安全委员会总局的调查拘留所，之后不久将其带到布列斯特第 7 号审拘所。在 2002 年 4 月 30 日被释放之前她一直被关押在那里。在她被拘留的 10 天期间，没有按照《公约》第十九条第 3 款的要求让提交人获见一名法官。

2.2 在那时，提交人并没有采取任何法律步骤对白俄罗斯当局没有将其带见法官提出异议。她说《白俄罗斯刑事诉讼程序法》不承认任何与《公约》第九条第 3 款相同的权利。但与此同时，《刑事诉讼程序法》第 1 条第 4 款又规定，“白俄罗斯共和国加入的界定个人与公民权利与自由的国际条约在刑事诉讼中与本《法》同时适用”。

2.3 2007 年 4 月 26 日，在上述事件发生的五年之后，提交人根据《公约》第九条第 3 款，就有关当局没有将其立即带见一名法官向国家安全委员会主任和总局局长提出申诉。2007 年 5 月 14 日，她收到了国家安全委员会这两名领导的答复，信函的日期分别为 2007 年 5 月 4 日和 5 月 5 日，信函说没有侵犯其第九条第 3 款之下的权利，委员会调查员的决定是根据白俄罗斯现行法律做出的，她没有行使其权利按照《刑事诉讼法》第 144 条就被拘留向法院申诉。此外，委员会总局局长指出，当时所实施的法律并没有规定立即将受刑事指控被拘留或逮捕的人带见一名法官。

2.4 2007 年 4 月 26 日，来文提交人还根据《公约》第九条、第三条就布列斯特海关关员没有采取行动向白俄罗斯国家海关委员会主席和布列斯特海关领导提出申诉。2007 年 5 月 11 日，她收到来自白俄罗斯国家海关委员会副主席的答复，告知将她拘留是按照白俄罗斯实行的法律执行的。2007 年 5 月 11 日，她从布列斯特海关领导方面收到一封日期为 2007 年 5 月 5 日的信函，该位领导说，没有理由认为布列斯特海关没有将其立即带见法官的行为是非法的。

2.5 来文提交人说，她没有权利对上述裁决进行上诉，因为根据《刑事诉讼法》第 138 条，仅可以就国家机构的“行为与决定”提出上诉，而不能对“不行为”提出上诉。换言之，没有可上诉的政府官员主动行为。关于她没有行使其权利就拘留裁决向法院提出上诉的事实，来文提交人认为，上诉权利是指《公约》第九条第 4 款，而不是第九条第 3 款。

2.6 2007年5月26日，来文提交人请列宁斯基区法院就当局没有将其立即带见法官进行民事案件审理。2007年5月31日，列宁斯基区法院驳回了她的请求，理由是她的申诉“涉及调查机构在刑事诉讼法框架内实施的行为。对这些行为应根据《刑事诉讼法》第十六章(第138至147条)规定的程序向法院上诉，因而根据《民事诉讼法》第353条的规定，不能在民事诉讼程序内上诉，因为法律规定了另一个上诉程序”。提交人说，《民事诉讼程序法》第353条规定，对国家当局非法行为提出上诉的权利的意外情况仅在白俄罗斯法为审议具体的申诉“确立另一个，非司法的程序”才适用。列宁斯基区法院提到的《刑事诉讼法》第十六章所规定的程序不属于上述范畴。而且，根据2002年12月10日白俄罗斯最高法院全体法庭的第10号裁决第二部分第1段：“按照《白俄罗斯宪法》第60条，根据《刑事诉讼程序法》第353条，对国家机构行为的非司法程序提出的起诉(不行为)不得在公民不同意所通过的决定时阻止其向法庭提出申诉”。2007年6月5日，提交人根据上述理由，对列宁斯基区法院的裁决向布列斯特区法院提出上诉。她的上诉于2007年7月16日被驳回，理由是她应该在刑事诉讼程序内向负责的检察官就调查机构的行为或者不行为提出申诉。

2.7 委员会提到了委员会关于人身自由与安全权的第8号(1982年)一般性意见，² 在该条一般性意见内，委员会指出，被迅速带见法官的权利意味着迟延“不得超过数天”。她还提到关于第852/1999号来文(Borisenko 诉匈牙利)的意见。³ 在该项意见内委员会认为拘留持续3天之后才带被拘留者见法官时间太长，不符合《公约》第九条第3款所规定的“迅速”要求，除非有可信的迟延原因。她进一步提到第521/1992号来文(Kulomin 诉匈牙利)，⁴ 在该项意见中委员会认为，出于第九条第3款之目的，不能认为检察官是司法官员。

申诉

3.1 提交人申诉缔约国侵犯了其《公约》第九条第三款之下的权利，因为在2002年4月20日至4月30日拘留期间未立刻将她带见法官。

3.2 提交人进一步申诉，其《公约》第十四条第1款之下的权利受到侵犯，因为根据列宁斯基区法官2007年5月31日的裁决，她被剥夺得到一个主管、独立和公正法庭的保护的权利。

3.3 最后，提交人一般化地说《公约》第二条受到违反，没有对此提出详细的解释或论点。

² 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2段。

³ 第852/1999号来文，Borisenko 诉匈牙利，2002年10月14日通过的《意见》，第7.4段。

⁴ 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。

缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2008 年 5 月 2 日，缔约国提交了有关来文可否受理和案情的意见。缔约国解释说，提交人于 2002 年 4 月 20 日作为嫌疑犯被布列斯特海关高级检察官逮捕。2002 年 4 月 22 日，国家安全委员会布列斯特区局调查委员会的一名检察官决定将其羁押。仍在 2002 年 4 月 22 日同一天，布列斯特副检察官核准将来文提交人置于羁押之下。来文提交人于 2002 年 4 月 30 日被释放。2002 年 9 月 27 日，布列斯特列宁斯基区法院确认来文提交人犯有《刑法》第 14 条(1)(意图犯罪)和第 228 条(大量偷运限制货币)之下的罪行而被认定有罪并下令没收所涉金额(5 万美元)。2002 年 10 月 22 日，布列斯特区法院确认了该项裁决。缔约国指出，法庭的裁决具有确凿证据，提交人罪行得到了大量确凿证据证实，其中包括证人的证词与提交人本身的解释，即：她当时不想申报 5 万美元，所以申报说她所携带的钱仅有几百波兰兹罗提，原因是她害怕在旅途中受到生命危害。

4.2 缔约国进一步指出，提交人是根据《刑事诉讼法》以下各条拘留的：第 107 条(缉拿)；108 条(嫌疑犯缉拿)；110 条(缉拿程序)；114 条(释放)；115 至 119 条(缉拿通知和禁止措施)；126 条(拘留)和 127 条(拘留时间限制)。

4.3 缔约国还指出，2007 年 5 月 31 日，布列斯特列宁斯基区法院拒绝对提交人提出的有关当局未及时将其带见一名法官的事项启动民事诉讼程序，因为此类诉讼不在民事诉讼程序之下审理。2007 年 7 月 16 日布列斯特区法院维持了这一决定。缔约国认为这些决定是有依据和合法的，理由如下：根据《民事诉讼程序法》第 353 条，除非根据白俄罗斯法有另外一个审议具体申诉的非司法程序，一名公民可就国家当局的非法行为或不行为提出申诉。根据《刑事诉讼程序法》第 139 条，该《法》第 138 条所列个人可对负责监督调查当局在审前调查期间通过的行为与决定的检察官提出申诉。之后，国家法院准确地得出结论：提交人的申诉不能在民事诉讼程序的框架之内予以审理。

4.4 此外缔约国指出，除了《公约》第九条第 3 款之下的权利，《公约》第九条保障其他相关的权利。第九条第 1 款保障任何人不得加以任意逮捕或拘禁。除非依照法律所确定的根据和程序，任何人不得被剥夺其自由。而《公约》第九条第 4 款保障任何因逮捕或拘禁被剥夺自由的人有资格向法庭提出诉讼以便法庭能不拖延地决定执行拘禁其是否合法以及如果拘禁不合法时命令予以释放。

4.5 在这方面，缔约国指出，按照《公约》第九条所保障的权利，根据国内法，对提交人采取的逮捕的合法性以及所选择的禁止措施—— 候审拘留—— 是受到司法控制的。根据《刑事诉讼程序法》第 144 条，⁵ 羁押的合法性确定为 24 小时之内，而候审拘留的合法性规定为 72 小时之内。因此，由于提交人并没有利用上诉机会请求判定其拘留的合法性，她有关缺乏司法检查的申诉是没有依据的。

⁵ 《刑事诉讼法》第 144 条：“对羁押，扣押拘留，软禁或对扣押拘留和软禁的期限扩展的合法性和正当性受到司法检查”。

4.6 缔约国指出，鉴于提交人申诉的性质(没有立即将其带见一名法官)，这样的申诉应在刑法之下予以审议。因而，提交人申诉民事法庭非法拒绝在民事诉讼程序之内审理其申诉是没有理由的，并不能表明她被拒绝诉诸司法。

4.7 最后，至于提交人所说她不能够就官员的不行为或无行为提出申诉的控告，缔约国认为，提交人的这些说法是没有理由的。缔约国指出，提交人并没有利用《刑事诉讼程序法》第 144 条规定的机会在法庭质疑将其逮捕和拘留的合法性。

提交人对缔约国意见的评论

5.1 2008 年 7 月 4 日，提交人重申，在其 2002 年 4 月 20 日至 4 月 30 日被拘留期间，国家当局没有将其带见一名法官，违反了《公约》第 9 条第 3 款。

5.2 她进一步指出，缔约国的意见存在矛盾。她指出，一方面，缔约国认为她没有权利根据第 9 条第 3 款就其权利向法庭提出申诉，而需要向这方面的一名检察官提出申诉。另一方面，她指出缔约国强调，根据《刑事诉讼法》第 144 条，法庭可以根据《公约》第 9 条第 4 款，对羁押或押候的合法性行使司法检查。在这方面，提交人认为，在本案件内对负责监督刑事案件的检察官提出申诉或者要求对其拘留合法性进行司法检查都不是有效补救，都不能满足《公约》第九条第三款的目的。她指出，在另一起对白俄罗斯提出的申诉也涉及到向检察官办公室提出有关国家当局没有将个人及时提交法官的指控，但是并没有给受害者带来任何帮助。此外，至于根据《刑事诉讼程序法》第 144 条向法院提出诉讼的可能性，提交人指出，所提到的机会并不能保障在刑事诉讼法框架下被羁押或拘留的个人能够按照《公约》第 9 条第 3 款所规定的那样迅速带见一名法官。因而，她没有利用所述的可能性就其拘留提出申诉。

5.3 提交人指出，缔约国错误地解释《公约》第 9 条第 3 款所保证的权利是《公约》第 9 条第 4 款所载的保证的一部分。她强调，《公约》第 9 条第 3 款之下的权利——被迅速带见一名法官是独立于《公约》第 9 条第 4 款之下的一项权利(就拘留决定向法庭提出上诉)。不能因为提交人没有利用《公约》第 9 条第 4 款所规定的机会根据《刑事诉讼程序法》第 144 条提出上诉，就排除其享有《公约》第 9 条第 3 款之下的权利(在拘留之后被迅速带见一名法官)。

5.4 至于缔约国的论点即逮捕和拘留她是按照《刑事诉讼程序法》第 107、108、110、114、115 至 119、126 和 127 条实施的，提交人指出，所有这些条款都不含有《公约》第 9 条第 3 款所保证的相同保障。而且，《刑事诉讼法》第 114 条根本保证不了在刑事案件内被逮捕或拘留者享有《公约》第 9 条第 3 款所规定的迅速带见法官的权利。

5.5 关于侵犯其《公约》第 14 条第 1 款规定的权利的指控，列宁斯基区法院因 2007 年 5 月 31 日的裁决犯下剥夺正义的错误，阻止其享有得到一个主管、独立和公正法庭保护的權利。提交人补充说，缔约国的司法不独立也不公正，受行政部门的控制，使针对行政权力代表的行为或不行为的申诉成为无效。

5.6 最后，关于其强烈要求国家当局将其迅速带见法官的问题，提交人强调，不管怎样，她作为被按照刑事诉讼法羁押的个人，事实上从未被迅速带见一名法官，这违反了《公约》第 9 条第 3 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请求之前，人权事务委员会必须根据议事规则第 93 条决定本案是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会已按照《任择议定书》第 5 条第 2 款(子)项确定同一事项目前没有其他国际调查或解决程序进行审查。

6.3 关于《任择议定书》第 5 条第 2 款(丑)项的规定，委员会注意到缔约国说，提交人未根据《刑事诉讼法》第 144 条所规定的程序对 2002 年 4 月 20 日至 4 月 30 日的拘留提出上诉。然而委员会进一步注意到，实质上提交人的申诉并不涉及《公约》第 9 条第 4 款之下所保障的向法庭提出诉讼的权利，而是涉及《公约》第 9 条第 3 款规定的被迅速带见法官的权利，这无需提出要求，委员会还认为，提交人通过向国家安全委员会、缔约国海关当局、列宁斯基区的布列斯特法院和列宁斯基区法院提出上诉，向缔约国提出了有关这方面的论点(见上文第 2.3-2.6 段)。此外，委员会注意到缔约国并没有提供任何资料表明就缔约国当局未在个人被逮捕之后迅速带见法官的问题向检察官办公室提出申诉的实际效力。在这方面委员会指出，提交人提供的有关其他个人向检察官提出同样申诉无效的例子，但缔约国始终未予以驳斥。在这样的情况下，委员会认为《任择议定书》第 5 条第 2 款(丑)项的要求不排除审议本来文。

6.4 关于提交人提出的侵犯其《公约》第 2 条和第 14 条第 1 款所规定权利的指控，委员会认为这些申诉没有为受理之目的提供足够的证据。在没有进一步案件资料的情况下，委员会认为根据《任择议定书》第二条，来文此部分不予受理。

6.5 委员会认为，为受理之目的，提交人为在《公约》第 9 条第 3 款之下的其余主张提供了充分佐证。委员会宣布关于《公约》此项条款的申诉可予受理，并着手审理案情。

审议案情

7.1 人权事务委员会按照《任择议定书》第 5 条第 1 款的规定，根据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说其权利受到侵犯，因为从 2002 年 4 月 20 日至 4 月 30 日，即从实际逮捕到释放之时，她从未被带见法官，尽管《公约》第 9 条第 3 款要求在实际逮捕时起，迅速将被捕者带见法官。

7.3 在此方面，委员会提到审前拘留应是一种例外，时间应尽可能短。⁶ 为确保这一限制得到遵守，第 9 条要求迅速将拘留者送交司法检查。⁷ 迅速启动司法监督也构成防止虐待被拘留者的风险的重要保障。对拘留的这种司法检查必须是自动的，不得使其依赖于被拘留者预先的申请。⁸ 评价迅速与否的期限从被逮捕时开始，而不是从一个人到达拘留地点时开始。⁹

7.4 尽管《公约》第 9 条第 3 款中“迅速”一词的含义必须根据具体案件来决定，¹⁰ 委员会忆及，按照关于人身自由和安全权的第 8 (1982 年)号一般性意见¹¹ 及其判例法，¹² 延迟不得超过数日。委员会进一步忆及，委员会在审议缔约国根据《公约》第 40 条提出的报告时曾多次建议，带被拘留者见法官前的警方拘留时间不应超过 48 小时。¹³ 任何更长时间的拖延都要求有符合《公约》第 9 条第 3 款规定的特殊理由。¹⁴

7.5 在本案中，委员会注意到缔约国没有就提交人从 2002 年 4 月 20 日至 4 月 30 日的拘留之必要性，以及未将其带见法官作任何解释，只是说她没有启动申诉。委员会忆及被拘留者的不作为不是延迟带见法官的正当理由。根据本来文的情况，委员会认为对提交人的拘留不符合《公约》第 9 条第 3 款。¹⁵

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 5 条第 4 款的规定行事，认为缔约国侵犯了提交人根据《公约》第 9 条第 3 款应享有的权利。

⁶ 关于人身自由与安全权利的第 8 号一般性意见(1982)，第 3 段。

⁷ 见例如第 959/2000 号来文，Bazarov 诉乌兹别克斯坦，2006 年 7 月 14 日通过的意见，第 8.2 段。

⁸ 第 1787/2008 号来文，Zhanna Kovsh (Abramova)诉白俄罗斯，2013 年 3 月 27 日通过的《意见》，第 7.3 段。

⁹ 见例如第 613/1995 号来文，Leehong 诉牙买加，1999 年 7 月 13 日通过的意见，第 9.5 段。

¹⁰ 见例如第 702/1996 号来文，McLawrence 诉牙买加，1997 年 7 月 18 日通过的意见，第 5.6 段。

¹¹ 关于人身自由与安全权的第 8 号一般性意见(1982)，第 2 段。

¹² 见例如 Borisenko 诉匈牙利，第 7.4 段；来文第 625/1999 号，Freemantle 诉牙买加，2000 年 3 月 24 日通过的意见，来文第 277/1988 号，Teran Jijon 诉厄瓜多尔，1992 年 3 月 26 日通过的意见，第 5.3 段；来文第 911/2000 号，Nazarov 诉乌兹别克斯坦，2004 年 7 月 6 日通过的意见，第 6.2 段。

¹³ 见例如，关于科威特的结论性意见，CCPR/CO/69/KWT，第 12 段；关于津巴布韦的结论性意见，CCPR/C/79/Add.89，第 17 段；关于萨尔瓦多的结论性意见，CCPR/C/SLV/CO/6，第 14 段；关于加蓬的结论性意见，CCPR/CO/70/GAB，第 13 段。

¹⁴ 见 Borisenko 诉匈牙利，第 7.4 段，还请见《关于律师作用的基本原则》原则 7。

¹⁵ 还请见来文第 1787/2008 号来文，Zhanna Kovsh (Abramova)诉白俄罗斯，第 7.3-7.5 段。

9. 根据《公约》第 2 条第 3 款(甲)项的规定, 缔约国有义务为提交人提供有效的补救办法, 包括补偿她所交付的法律费用并给与足够的赔偿。缔约国还有义务采取步骤避免今后再度发生类似的违约行为。为此, 缔约国应审查其立法, 特别是《刑事诉讼法》, 确保符合《公约》第 9 条第 3 款的要求。

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, 根据《公约》第二条, 缔约国也已承诺确保其境内或者受其管辖的所有人均享有《公约》承认的权利, 并承诺如违约行为一经确定立即予以有效并可强制执行的补救。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。此外委员会还请缔约国公布本《意见》, 并以白俄罗斯文和俄文在缔约国境内广为散发。

[通过时有英文、法文和西班牙文, 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 1764/2008 号来文，Alekperov 诉俄罗斯联邦
(2013 年 10 月 21 日第一〇九届会议通过的意见)*

提交人:	Zeydulla Vagab Ogly Alekperov (由他的妹妹 Rafizat Magaramova 代理)
据称受害人:	提交人
所涉缔约国:	俄罗斯联邦
来文日期:	2008 年 1 月 16 日
事由:	未由陪审团审判；将死刑减刑为无期徒刑
程序性问题:	诉求的证实程度；用尽国内补救办法
实质性问题:	有效补救权；生命权；禁止酷刑、残忍或不人道和有辱人格的待遇或处罚；有权由一个独立的和无偏倚的法庭进行公正审理；通信免受干涉的自由；对规定了较轻刑罚的刑法的追溯适用；禁止歧视
《公约》条款:	第二条、第六条、第七条、第十四条、第十五条、第十七条和第二十六条
《任择议定书》条款:	第二条、第五条第 2 (丑)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 2013 年 10 月 21 日举行会议，

结束了对 Zeydulla Vagab Ogly Alekperov 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 1764/2008 号来文的审议，

考虑了来文提交人和缔约国向其提供的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过如下：

* 委员会的下列成员参与了对本来文的审议：亚兹·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞科·赞纳勒·马久迪纳女士、赫厄西欧·普拉萨德·马塔汀思先生、杰拉尔德·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、马戈·瓦特瓦尔女士。

意见

1. 来文提交人 Zeydulla Vagab Ogly Alekperov 是阿塞拜疆国民，生于 1971 年，目前在俄罗斯联邦的一个惩教设施中服无期徒刑。他诉称，缔约国¹ 侵犯了他在《公约》第二、六、七、十四、十五、十七和二十六条下的权利，他是受害者。他由他的妹妹 Rafizat Magaramova 代理。

提交人陈述的事实

2.1 1995 年 10 月 13 日，提交人因数项控罪，被摩尔曼斯克地区法院判处死刑，并处没收财产，法庭由一个专业法官和两名非专业法官组成。提交人诉称，他没有受到主管法庭的审判，因为他被剥夺了得到《俄罗斯宪法》(以下简称《宪法》)第二十条、² 第四十七条³ 和第十九条⁴ 保障的、案件由陪审团审理的权利。

2.2 提交人指出，1993 年 7 月 16 日，在俄罗斯联邦尚未设立陪审团制度之前，通过了以下法律：关于在俄罗斯苏维埃社会主义联邦共和国(以下简称“俄联邦共和国”)关于俄联邦共和国司法系统、俄联邦共和国刑事诉讼法、俄联邦共和国刑法和俄联邦共和国行政犯罪法的法律中引入修改和修订的法律(以下简称“1993 年 7 月 16 日法律”)。该法第二部分第 7 段为俄联邦共和国刑事诉讼法增加了新的一条：第十条“关于陪审团审判”。根据亦于 1993 年 7 月 16 日通过的俄罗斯最高苏维埃(议会)的决定(以下简称“1993 年 7 月 16 日的决定”)第 2 段，1993 年 11 月 1 日起，将在俄罗斯联邦的五个主体即地区(斯塔夫罗波尔、伊万诺沃、莫斯科、梁赞和萨拉托夫)首先实行陪审团审判；然后，1994 年 1 月 1 日起，在其他四个主体(阿尔泰、克拉斯诺达尔、乌里扬诺夫斯克和罗斯托夫)实行。因此，截至 1995 年 10 月 13 日，即提交人的判决日，死刑案件在俄罗斯联邦的九个地区由陪审团审理。在这方面，提交人诉称，与《宪法》第 15 条⁵ 和第 46 条⁶ 相违背的是，当时在摩尔曼斯克地区尚未建立陪审团制度。

¹ 《任择议定书》于 1992 年 1 月 1 日对该缔约国生效。

² 《宪法》第二十条规定：“(1) 人人有生命权。(2) 在完全废除死刑之前，联邦法律可考虑将死刑仅作为对侵害生命的特别严重罪行的惩罚，而且，应给予被告要求其案件交由陪审团审理的权利。”

³ 宪法第四十七条规定：“(1) 任何人不得被剥夺将其案件交由根据法律拥有管辖权的胜任的法院和法官审理的权利。(2) 任何被告人应有权要求将其案件交由陪审团审理——如果联邦法律提供了这种机会。”

⁴ 《宪法》第十九条第 1 款规定：“在法律和法庭面前人人平等。”

⁵ 《宪法》第 15 条第 1 款规定：“俄罗斯联邦宪法具有至高无上的司法效力和直接行动力并应在俄罗斯联邦全境适用。俄罗斯联邦通过的法律和其他法案不得与宪法相抵触。”

⁶ 《宪法》第 46 条第 1 款规定：“每个人的权利和自由均应得到司法保护。”

2.3 1996 年 1 月 23 日，最高法院维持了对提交人的判决。虽然提交人由于缺乏法律知识，在翻案上诉中未提出《宪法》条款受违反，但他认为，最高法院有义务注意到这些违宪情况并撤销对他的判决。

2.4 1998 年 12 月 21 日，总统赦免令将提交人的死刑减刑为无期徒刑。他诉称，这违反了宪法第 18 条，该条规定，俄罗斯联邦的司法仅由法院负责，而他的无期徒刑却是由总统令规定的。此外，总统令本身违反了《宪法》第 54 条⁷和《俄罗斯刑法》第 10 条，因为在犯罪发生时(1994 年 7 月)，《俄联邦共和国刑法》未规定无期徒刑刑罚。他所犯罪行的最高刑罚是 15 年徒刑或死刑。

2.5 应莫斯科市法院的请求和在三名囚犯 G 先生、F 先生和 K 先生的投诉基础上，俄罗斯宪法法院审查了 1993 年 7 月 16 日决定第一段和第二段的合宪性。⁸ 1999 年 2 月 2 日，宪法法院裁定，该决定第 1 段部分地违反了《公约》第 19、20 和 46 条，因为它未作出规定，实现可被判处死刑的所有被告人拥有的以下权利：在俄罗斯联邦全境内将其案件交由陪审团审理。宪法法院裁定，不能再以 1993 年 7 月 16 日决定第 1 段为由，拒绝要求陪审团审判动议，而且，应向被判刑者提供机会，将其案件交由陪审团审查。在 1999 年 2 月 2 日宪法法院决定生效后和一项确保在俄罗斯全境有效实现陪审团审判权的法律生效前这段时间内，由任何人员组成的法庭(由三名专业法官或一名专业法官和两名非专业法官组成的陪审团)均不能判死刑。

2.6 提交人诉称，根据《刑法》第 10 条、《宪法》第 54 条和《刑事诉讼法》第 397 条第 13 款，主管法院应自行行使他的判刑符合宪法法院 1999 年 2 月 2 日的决定。但法院并未这样做，提交人由于对法律的无知也未请求法院启动复审程序。

2.7 2004 年，提交人请求奥伦堡地区的索利-伊列茨克地区法院，使他的案件符合 2003 年 12 月 8 日“关于对《刑法》作出改动和修订”的法律对《刑法》作出的改动。2004 年 6 月 29 日，索利-伊列茨克地区法院对提交人的判决进行了复审，对他的某些诉讼的法律分类作了改动，但维持了无期徒刑判决。提交人诉称，索利-伊列茨克地区法院未使他的判决符合当时有效的法律，尤其是 1999 年 2 月 2 日宪法法院的决定。

2.8 2006 年 3 月，提交人了解到，车里雅宾斯克地区的兹拉托乌斯特市法院的 2001 年 1 月 29 日决定修改了另一名囚犯 D 先生的判决，使其符合宪法法院 1999 年 2 月 2 日的决定。提交人被告知，该决定是一个先例，他可使用该先

⁷ 《宪法》第 54 条规定：“(1) 引入或加重责任的法律不应有追溯力。(2) 任何行为如发生时未被视为犯罪，任何人不得被判有罪。如果在犯罪发生后，法律作出规定，取消了刑事责任或减轻了刑罚，则应适用新法律。”

⁸ 见上文第 2.2 段。

例，向主管他的案件的法院提出请求。在未指明的日期，他向奥伦堡地区的索利-伊列茨克地区法院提交了一份这种请愿书。

2.9 2006 年 8 月 23 日，奥伦堡地区的索利-伊列茨克地区法院以对此事项无管辖权为由驳回了提交人的请求，它解释说，该事项归最高法院主席团管辖。提交人诉称，这一决定侵犯了他在《刑事诉讼法》第 397 条第 13 款和《公约》第 19 条下的权利，因为该法院与车里雅宾斯克地区的兹拉托乌斯特市法院(见上文第 2.8 段)等级相同，因此，该法院拥有与兹拉托乌斯特市法院相同的权限，可使对他的判刑符合宪法法院 1999 年 2 月 2 日的决定。

2.10 2006 年 10 月，提交人向最高法院主席提交了一份请愿书。2007 年 3 月 2 日，最高法院的一位法官驳回了该请愿，其理由是，提交人未参与促成宪法法院 1999 年 2 月 2 日决定的宪法诉讼。因此，根据《刑事诉讼法》第 49 条，没有依据对他的判刑进行复审。提交人指出，尽管 D.先生(见上文第 2.8 段)未参加有关宪法诉讼，但他的判刑也已与 1999 年 2 月 2 日宪法法院的决定接轨。此外，宪法法院不能就同一事项作出两个决定；当出现类似问题时，法院应以宪法法院的现有决定为指导。⁹

2.11 通过 2010 年 8 月 31 日收到的一封信，提交人的妹妹向委员会通报说，提交人在收发与本来文相关的信函方面正不断遇到困难。具体而言，虽然提交人收到了委员会 2010 年 3 月 31 日的信函，但她从未收到提交人 2010 年 5 月 4 日的评论，¹⁰ 该评论是向她的地址寄发的，以便随后转交给委员会。2010 年 7 月 7 日，提交人又向她的地址寄发了一份 2010 年 5 月 4 日评论，但她也未收到。提交人的妹妹请求委员会：(1) 不要终止他的来文；(2) 向俄罗斯联邦常驻日内瓦代表团通报干扰提交人与委员会通信的情况；(3) 请俄罗斯联邦常驻代表团作出解释。¹¹

申诉

3.1 提交人诉称，上述事实构成缔约国对他在《公约》第二、六、七、十四、十五和二十六条下的权利的侵犯。¹² 具体而言，他说，他没有受到主管法庭的

⁹ 2008 年 9 月 10 日，提交人向欧洲人权法院提出了申请，他指控，《欧洲公约》第 7 条(法无明文不处罚)受到了违反。2009 年 4 月 17 日，欧洲人权法院宣布，提交人的申诉不可受理，因为该申诉未满足《公约》第 34 和第 35 条规定的受理标准。考虑到它所拥有的所有材料，法院裁定，提交人提交的申诉，在属于法院管辖的范围内，未显示《公约》或其议定书规定的权利和自由受到了违反。

¹⁰ 委员会未收到提交人的 2010 年 5 月 4 日资料。

¹¹ 2010 年 11 月 24 日，委员会请缔约国就提交人的妹妹通报的关于提交人由于据称受到监狱当局的干涉难于收发与本来文相关的信函问题作出评论。

¹² 在提交人最初列出的受违反《公约》条款清单中，他也列入了第七条，但此后未再提及该条，也未解释该条与其申诉的关系。

审判，违反了《公约》第二、六和十四条。引述《公约》第十四和十五条，他诉称，未使他的判决与宪法法院 1999 年 2 月 2 日决定接轨，该决定向所有被告人提供了将其刑事案件交由陪审团审判的权利。他还说，与《公约》第十五条相违背的是：(1) 尽管俄罗斯的司法是由国内法院负责的，但他是被总统赦免的，而不是由法庭赦免的；(2) 与犯罪时适用的刑罚(即 15 年徒刑)相比，由于减刑，对他判处了较重刑罚。他还指控，《公约》第二十六条受到违反，因为他被剥夺了在摩尔曼斯克地区由陪审团审判的权利，而在俄罗斯其他九个地区，死刑案件是由陪审团审判的。

3.2 提交人还诉称，对他与本来文相关的信函进行了非法干扰，这提出了《公约》第十七条第 1 款下的问题。

缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 通过 2008 年 7 月 22 日的普通照会，缔约国指出，在提交人的案件中作出的决定符合缔约国的国际义务和国内法律；提交人的指控是无根据的。1995 年 10 月 13 日，提交人被摩尔曼斯克地区法院判处死刑。他的案件是由一名专业法官和两名非专业法官组成的法庭审理的。1996 年 1 月 23 日，最高法院在上诉案中维持了对他的判刑。2004 年 6 月 29 日，索利-伊列茨克地区法院对提交人的判决进行了复审，对他的某些诉讼的法律分类作了改动，使其符合 2003 年 12 月 8 日的法律。¹³ 该法院确认了提交人的无期徒刑。

4.2 根据俄罗斯联邦共和国《刑事诉讼法》第 421 条，任何被控犯有应判死刑罪行的人，如果其罪行归某个区域、地区或市法院管辖，按照该法第三十六条的规定，可请求将其案件交由陪审团审理。提交人被控犯有归属此类法庭管辖的罪行。然而，在审理他的死刑案件时，摩尔曼斯克地区尚未实行陪审团审判。根据《宪法》“最后和过渡条款”第 2 章第 6 部分，在对陪审团审理案件程序作出规定的联邦法律生效前，保留由法庭审理该类案件的现有程序。

4.3 根据 2001 年 12 月 18 日第 177-FZ 号联邦法律第 8 条“关于贯彻落实《俄罗斯刑事诉讼法》”(有修订)，陪审团审判于 2003 年 1 月 1 日在摩尔曼斯克地区实行。2000 年 4 月 13 日，宪法法院审查了俄罗斯联邦共和国《刑事诉讼法》第 421 条的合宪性。藉第 69-0 号决定，该法院裁定，单纯因为没有陪审团审判制度，而将刑事案件从拥有地域管辖权的法院转往另一个法院审理，这有违《宪法》第 47 条第 1 款。缔约国还指出，当时，提交人并未反对将其刑事案件交由有两个非专业法官参与的法庭审查。因此，他的案件是由一个人员构成适当的法庭审理的。

4.4 缔约国还指出，1998 年 12 月 21 日，提交人被总统令赦免，死刑被减刑为终身监禁，这是较轻的刑罚。赦免提交人的总统令是总统行使宪法规定的赦免特

¹³ 见上文第 2.7 段。

权作出的。赦免是在刑事案件司法框架之外运作的，但它需要符合《俄罗斯刑法》第 54 条，该条禁止追溯适用加重有关人员责任的法律。该总统令符合当时有效的《俄罗斯刑法》第 59 条和第 85 条，这些条款规定，可将死刑减刑为无期徒刑。《俄罗斯联邦共和国刑法》第 24 条——在提交人犯罪之时有效——也对将死刑减刑为无期徒刑事宜作出了规定。赦免并不与刑事责任或量刑问题相关，刑事诉讼程序条款对这些问题作了规定，这些问题仅由法院作出裁定。

4.5 缔约国还援引了宪法法院分别在 A.G 和 I.F 案件中作出的 2002 年 1 月 11 日第 60-0 号和第 61-0 号裁决，根据这些裁决，赦免，作为宽恕行为，不能导致比确定刑事责任的刑法所规定的和由法庭就某个具体案件所裁定的后果更为严重的后果。因此，根据有效的刑法，通过赦免将死刑减刑为较轻刑罚(就提交人而言，减刑为终身监禁)，不能被视为恶化了罪犯的处境。

4.6 根据 2002 年 7 月 1 日起生效的俄罗斯《刑事诉讼法》第 413 条第 4 款第(1)项，可根据新确立的情况，对刑事案件进行复审，尤其是在宪法法院裁定该类案件所适用的法律违反了《宪法》的情况下。缔约国指出，提交人未参与促成 1999 年 2 月 2 日决定的宪法法院诉讼。因此，根据俄罗斯《刑事诉讼法》第 49 条，没有理由复审他的案件。

4.7 兹拉托乌斯特市法院 2001 年 1 月 29 日的裁决也未提供复审提交人案件的理由。根据俄罗斯法律，法院判决没有先例价值。此外，俄罗斯刑法第 24 条修正案规定，可通过特赦将死刑减刑为无期徒刑，该修正案通过 1992 年 12 月 17 日第 4123-1 号联邦法律颁布并于 1993 年 1 月 6 日起生效。在该修正案生效前，俄罗斯联邦共和国刑法第 24 条，包括 1986 年 5 月 28 日修正案，规定可将死刑减刑为 15 年至 20 年有期徒刑。兹拉托乌斯特市法院修改了 D 先生的刑期，¹⁴ 他的犯罪发生于 1992 年 11 月 12 日，即在 1992 年 12 月 17 日的联邦法律生效之前。因此，案卷中没有任何情节表明，提交人被剥夺了他在当时适用的《俄罗斯联邦共和国刑法》和《俄罗斯联邦共和国刑事诉讼法》下的权利或在《公约》条款下的权利。

提交人对缔约国意见的评论

5.1 2011 年 12 月 6 日，提交人对缔约国的论点——在作出对他的判决时(1995 年 10 月 13 日)，规定建立陪审团审判的联邦法律尚未生效，在摩尔曼斯克地区没有陪审团审判——提出了抗辩。他说，1993 年 7 月 16 日的法律已引入了陪审团审判，也就是说，在《俄罗斯宪法》于 1993 年 12 月 12 日生效之前就实行了。¹⁵

¹⁴ 见上文第 2.8 段。

¹⁵ 见上文第 2.2 段。

根据俄罗斯最高苏维埃 1993 年 7 月 16 日的决定，¹⁶ 最迟在 1994 年 1 月 1 日前在九个地区实行陪审团审判。

5.2 提交人说，从 1993 年 12 月 12 日(《宪法》生效日)到 1995 年 10 月 13 日(对他的判决日)，缔约国有足够的时间，在俄罗斯联邦全境建立陪审团审判。缔约国未这样做，导致他在《宪法》第 20 条和 47 条下的权利以及他在《公约》第六条下的权利受到侵犯，因为他被剥夺了提交申请使其案件由陪审团审理的可能性。提交人还诉称，他在《宪法》第 19 条和在《公约》第二十六条(这些条款保护法律面前人人平等的权利)下的权利受到侵犯，由于缔约国未能在摩尔曼斯克地区建立陪审团审判，与可提出要求将其案件交由陪审团审理的 9 个地区的被告人相比，这使他处于不利地位。提交人还认为，缔约国未能确保实现他的权利——提出申请使其案件由陪审团审理，这项权利是宪法第 20 条所规定的，这种失误意味着，1995 年 10 月 13 日对他作出有罪判决的由一名专业法官和两名非专业法官组成的摩尔曼斯克地区法庭无权判他死刑。因此，《宪法》(它规定，除非刑事案件由陪审团审理，否则不能适用死刑)于 1993 年 12 月 12 日生效后，缔约国应通过一项法律，在俄罗斯全境建立起陪审团审判之前，禁止死刑。然而，这种法律是在宪法法院 1999 年 2 月 2 日的决定作出后才通过的，推动作出这项决定的因素是，有公民诉称，他们应享的陪审团审判权受到了侵犯。

5.3 提交人还认为，将死刑减刑为无期徒刑是非法的，因为，根据在犯罪时有有效的《俄罗斯联邦刑法》，有期徒刑不得超过 20 年。

5.4 提交人援引 1999 年 2 月 2 日的宪法法院裁决，他指出，对 F 先生的判刑¹⁷促成了该裁决，因此这一判刑须进行复审。提交人称，这意味着，宪法法院承认：(1) F 先生的死刑判决违反了《宪法》；(2) 这种违反是在宪法法院 1999 年 2 月 2 日的裁决前发生的。鉴于提交人，像 F 先生一样，是在 1999 年 2 月 2 日裁决前被判处死刑的，提交人诉称，他在《宪法》第 19 条和《公约》第二十六条下的权利——法律面前人人平等和法律面前人人享有平等保护的权利——受到了违反。提交人还认为，根据俄罗斯《刑事诉讼法》第 413 条第 4 款第(1)项，由于新确立的情况，这种违反应促成对他的案件进行复审。他对缔约国的论点——宪法诉讼结果不适用于他的案件，因为他未参与这些诉讼——提出了质疑。他援引兹拉托乌斯特市法院 2001 年 1 月 29 日裁决，根据该裁决，虽然另一名囚犯 D. 先生也未参与宪法诉讼，但对他的判决作了修改，使其符合宪法法院的裁决。¹⁸

5.5 提交人还反驳了缔约国的论点——在 D 先生犯罪时，法律规定了将死刑减为 15 至 20 年有期徒刑，而在提交人犯罪时，法律规定减刑为无期徒刑。他说，这

¹⁶ 同上。

¹⁷ 见上文第 2.5 段。

¹⁸ 见上文第 2.8 段。

种规定违反了《俄罗斯联邦共和国刑法》第 21 条，因为无期徒刑未列于该法所载的处罚种类之中。因此，总统在行使赦免权时，不能指定在国内法下没有依据的刑罚。

5.6 根据上述情况，提交人请缔约国，像兹拉托乌斯特市中院在 D.先生一案中所做的那样，使他的判决符合 1999 年 2 月 2 日宪法法院的裁决；或者，提交人请求，根据该裁决，复审并撤销对他的判决并发回摩尔曼斯克地区法院，在陪审团的参与下重申——既然 2010 年 1 月 1 日起，陪审团审判已在俄罗斯联邦全境建立起来。

5.7 提交人在提交材料中引述了俄罗斯斯塔夫罗波尔的一位律师写给最高法院主席的一封公开信，信中提到，在将 1999 年 2 月 2 日宪法法院的裁决应用到在此日期前已经结案的死刑判决方面遇到很多困难。

缔约国的补充意见

6.1 通过 2011 年 2 月 21 日的普通照会，缔约国提出，2001 年 5 月 23 日起，提交人在奥伦堡地区的联邦监狱服务局的第 6 号惩戒设施服刑(Исправительная колония № 6 Управления Федеральной Службы Исполнения Наказаний России по Оренбургской области, ИК-6, 下称“ИК-6”)。在此期间，提交人向多个国内当局和非政府组织寄发了 87 封信件，包括三封寄给委员会的信和一封寄给联合国的信。¹⁹ 在监狱管理局的记录中，在处理或寄发提交人的信件方面没有出现过拖延。²⁰ 在寄发信件后，也及时通知了提交人，这可从他在证明文件上的签字得到确认。ИК-6 管理局称，未收到委员会写给提交人的信件。

6.2 缔约国还指出，提交人在 ИК-6 服刑期间，从未投诉在收发信件方面受到过任何干扰。此外，在委员会提出质询后，监狱当局进行了一次服务检查，²¹ 没有迹象表明，提交人在俄罗斯《刑事诉讼法》第 12 条下受到保护的建议权、提交资料权和申诉权受到侵犯。

提交人的进一步意见

7.1 2011 年 12 月 6 日，提交人补充说，他已收到委员会请他对缔约国的意见提出评论的五封来信。最后一封来信于 2011 年 12 月 2 日收到。他指出，他回复了前四封信，缔约国 2011 年 2 月 21 日提交的资料部分地确认了这一点。

¹⁹ 2009 年 6 月 8 日和 18 日的标号为 56/4-A-54 的两封信件；2010 年 7 月 28 日的标号为 56/5-A-54 的信件。

²⁰ 2009 年 11 月 30 日的标号为 56/4-A/114 的信件。

²¹ 2010 年 11 月 24 日，委员会请缔约国就提交人的妹妹指出的关于提交人由于监狱当局的据称干涉难以收发与本来文相关的信件问题作出评论(见上文第 2.11 段)。

7.2 提交人确认缔约国的结论：他通过 IK-6 监狱当局向委员会寄发了三封信。这些信件载有他对缔约国 2008 年 7 月 22 日意见的评论。最后一封信的登记编号是 56/5 A-54, 于 2010 年 7 月 28 日寄出。提交人将这些信件的副本寄给了他的妹妹, 并指示她将这些信件寄给委员会。看来, 他的妹妹和委员会都未收到这些信件。因此, 他的妹妹抱怨干扰他的通信(2010 年 8 月 31 日), 委员会请缔约国就这种情况作出评论(2010 年 11 月 24 日)。

7.3 提交人还说, 2010 年 12 月初, IK-6 监狱当局向他通报了委员会的 2010 年 11 月 24 日请求。根据缔约国 2011 年 2 月 21 日的提交资料, 提交人书面确认了监狱当局未干扰他的通信。监狱当局将他的所有信件寄给了委员会和他的妹妹, 并向他通报了登记号码。提交人还重申, 他无法解释为何收件人未收到这些信件。

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诉求之前, 人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条, 裁定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

8.2 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求, 委员会已确定, 本事项目前未由另一项国际调查或解决程序审查。委员会注意到, 欧洲人权法院于 2009 年 4 月 17 日判定提交人提出的一个类似诉求不可受理。然而, 委员会注意到, 该事项已不再等候另一个国际调查或解决程序审理, 而且, 俄罗斯联邦对《任择议定书》第五条第 2 款(子)项未作保留。因此, 《任择议定书》第五条第 2 款(子)项并不阻止委员会审议本来文。

8.3 委员会注意到, 提交人诉称, 他在《公约》第二条下的权利受到侵犯, 但未明确说明该条款受违反的性质。委员会认为, 《公约》第二条规定了缔约国的一般义务, 该条款并不能孤立地为根据《任择议定书》提出的来文提供依据。²²然而, 由于提交人一并援引了第二条和第十四条, 作为他的诉求(他被歧视性地拒绝由陪审团审判的权利)依据, 委员会认为, 就受理性而言, 该诉求得到了充分证实。

8.4 委员会注意到, 提交人诉称, 他在《公约》第七条下的权利受到侵犯。然而, 由于没有任何信息或证据支持该诉求, 委员会认为, 就受理性而言, 该诉求未得到充分证实, 因此, 宣布该诉求在《任择议定书》第二条下不可受理。

²² 除其他外请见第 316/1988 号来文, C.E.A.诉芬兰, 1991 年 7 月 10 日的决定, 第 6.2 段; 第 802/1998 号来文, Rogerson 诉澳大利亚, 2002 年 4 月 3 日通过的意见; 第 1213/2003 号来文, Sastre Rodríguez 等人诉西班牙, 2007 年 3 月 28 日的决定, 第 6.6 段。

8.5 委员会注意到提交人妹妹提出的诉求(IK-6 监狱当局据称干扰提交人与本来文相关的信函)，这可提出《公约》第十七条下的问题。²³ 委员会注意到，正如缔约国所指出的，而且也得到了提交人的承认，提交人在有关期间内从未向 IK-6 监狱当局投诉他的通信受到了干扰。委员会还注意到，缔约国对这些指控进行了正式核查，已经确认的是，监狱当局及时处理并发送了提交人的往来信函，并将收发情况向他作了通报，他的签名确认了这一点。²⁴ 委员会还注意到，提交人未反驳缔约国的上述论点；他确认，他已收到并答复了委员会关于他的案件的所有信函。²⁵ 在这种情况下，委员会不能得出结论认为，委员会未收到提交人 2010 年 5 月 4 日的信件是由缔约国有关当局造成的。因此，委员会认为，这部分来文就受理性而言未得到充分证实，因此宣布该诉求在《任择议定书》第二条下不可受理。

8.6 委员会认为，提交人的其他诉求提出《公约》第二条、第六条、第十四条第 1 款、第十五条第 1 款和第二十六条下的问题，就受理性而言已得到充分证实，因此根据案情予以审查。

审查案情

9.1 人权事务委员会按照《任择议定书》第五条第 1 款的规定根据所收到的所有资料审议了本来文。

9.2 委员会注意到提交人的以下诉求：(1) 未向他提供陪审团审判；(2) 国内法院未使他的死刑判决符合宪法法院 1999 年 2 月 2 日的裁定；(3) 他的赦免是总统决定的，而不是法院决定的，这提出了《公约》第十四条第 1 款下的问题，尤其是法律确立的由胜任的法庭公平审理的权利方面的问题。

9.3 关于在提交人案件中未提供陪审团审判的问题，委员会注意到缔约国的以下论点：他的判决是由一名专业法官和两名非专业法官组成的法庭于 1995 年 10 月 13 日作出的，这是由于，在当时，摩尔曼斯克地区尚未实行陪审团审判。缔约国还指出，在案件审理期间，提交人并未反对将其刑事案件交给由这些人员组成的法庭审理，对此，提交人至今未提出反驳。委员会还注意到缔约国的以下解释：提交人的案件是由依法设立的主管法庭审理的，因为，根据《宪法》“最后和过渡性规定”第二章第六部分，在对陪审团审理案件程序作出规定的联邦法律生效之前，由法庭审理该类案件的先前程序予以保留。委员会还注意到，缔约国援引了宪法法院 2000 年 4 月 13 日的裁决，根据该裁决，仅仅因为在拥有地域管辖权的法院没有陪审团审判的原因而将刑事案件从该法院转往另一个无地域管辖

²³ 见上文第 2.11 段；第 512/1992 号来文，Pinto 诉特里尼达和多巴哥，1996 年 7 月 16 日通过的意见，第 8.5 段。

²⁴ 见上文第 6.1 和 6.2 段。

²⁵ 见上文第 7.1 至 7.3 段。

权的法院，构成对使自己的案件由主管法院审理的宪法权利的侵犯。²⁶ 根据这些解释，委员会认为，提交人的案件是由《公约》第十四条第 1 款所指的主管法院审理的。²⁷

9.4 关于国内法院未在宪法法院 1999 年 2 月 2 日的裁决基础上复审提交人的死刑判决之指控，委员会认为，在实质上，提交人质疑的是对宪法法院裁决的有时限适用和未能沿循兹拉托乌斯特市法院的做法。因此，该诉求涉及的是对国内法的解释。委员会重申其判例：原则上讲，对事实和证据的评估以及对国内法的解释是应由缔约国法院裁决的事项，除非这种裁决显然是任意的或构成拒绝司法。²⁸ 然而，提交人未能证明，奥伦堡地区法院(该法院复审了他的判决)的裁决属于这种情况。²⁹ 具体而言，委员会回顾，宪法法院裁定，从其裁决(1999 年 2 月 2 日)生效之时直到通过一部联邦法律确保可被判死刑的被告人可行使由陪审团审判的权利，在此期间，不再允许判处死刑。委员会注意到缔约国的以下论点：该裁决不具有追溯效力，在该裁决生效前(即 1999 年 2 月 2 日之前)作出的死刑判决不必在该裁决的基础上进行复审。委员会注意到，提交人是在 1995 年 10 月 13 日被判处死刑的，即在该裁决生效前 3 年零 7 个多月；因此，该裁决不能作为对他的判决进行复审的法律依据。委员会还注意到缔约国的以下论点：兹拉托乌斯特市法院的裁决涉及的人员与提交人不同，他被判有罪，其罪行是在 1992 年《刑法》有关修正案之前发生的。根据上述情况，委员会确信，没有迹象表明，在本案中存在任意性或拒绝司法现象。

9.5 关于提交人提出的反对——其刑期是由总统令作出的而不是由法院作出的，委员会注意到缔约国的以下论点：总统令的作出是在行使总统的赦免宪法特权，总统令的执行符合在赦免时有有效的《俄罗斯刑事诉讼法》第 59 和 85 条，也符合在犯罪时有有效的《俄罗斯联邦刑事诉讼法》第 24 条，这些条款均规定，可将死刑减刑为终身监禁。³⁰ 委员会回顾，减刑酌处权——《公约》第六条第 4 款专门就死刑判决作出了相关规定——可在不违反第十四条的情况下，由国家元首或其他执行机构行使。³¹ 委员会没有任何依据可据以裁定，缔约国的立场——行政赦免权符合《宪法》——是任意的。

²⁶ 见上文第 4.2 和 4.3 段。

²⁷ 见第 1861/2009 号来文，Bakurov 诉俄罗斯联邦，2013 年 3 月 25 日通过的意见，第 10.3 段。

²⁸ 例见，967/2001 号来文，Valentin Ostroukhov 诉俄罗斯联邦，2005 年 3 月 31 日通过的决定，第 6.4 段。

²⁹ 见上文第 2.7 和 2.9 段。

³⁰ 见以上第 4.4 段。

³¹ 见关于在法院和法庭面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.1))，附件六，第 17 段；第 845/1998 号来文，Kennedy 诉特里尼达和多巴哥，2002 年 3 月 26 日通过的意见，第 7.4 段。

9.6 基于上述考虑，委员会认为，卷宗材料不允许它得出结论认为，提交人在《公约》第十四条第 1 款下的权利在本案中受到侵犯。

9.7 关于提交人在《公约》第六条下的诉求，委员会认为，1998 年 12 月 21 日，提交人被总统令赦免，1995 年 10 月 13 日对他的死刑判决被减刑为无期徒刑。因而，委员会将不单独审议提交人在《公约》的这项条款下提出的诉求。³²

9.8 委员会注意到，提交人诉称，将他的死刑减刑为无期徒刑构成对他在《公约》第十五条第 1 款下的权利的侵犯。在这方面，委员会注意到提交人的以下论点：(1) 宪法法院 1999 年 2 月 2 日的裁决取缔了死刑，因此，他所犯罪行的刑罚减小了(最多 15 或 20 年监禁)；³³ (2) 由于总统的赦免，对他施加的刑罚重于在犯罪时适用的刑罚；(3) 对他的赦免应由法院决定。

9.9 委员会认为，《公约》第十五条第 1 款涉及刑罚的性质和目的、在国内法下的界定、量刑程序以及作为刑事诉讼程序一部分的刑罚执行。³⁴ 委员会还指出，赦免在本质上是人道主义的，或者说在性质上是酌处性的，也可以公平考虑为动机，这并不意味着存在司法不公。委员会指出，正如缔约国所说的，死刑可即可根据犯罪时有有效的法律也可根据赦免时有有效的法律减刑为无期徒刑，在诉讼所涉所有相关时间，《宪法》赋予总统行使赦免权。³⁵ 委员会还指出，无论如何，无期徒刑不能被视为是重于死刑的刑罚。因此，委员会得出结论认为，《公约》第十五条第 1 款未受到违反。³⁶

9.10 委员会还注意到，提交人还诉称，他在《公约》第二十六条下的权利受到侵犯，因为未向他提供将其案件交由陪审团审理的选择，而这种选择提供给了俄罗斯其他地区可被判死刑的被告人。委员会注意到缔约国提及俄罗斯联邦《宪法》“最后和过渡条款”第二章第六部分，该部分规定，在确立陪审团审判程序的联邦法律生效前，应保留由法庭审理该类案件的现有程序。委员会进一步指出，陪审团审判最初是在九个俄罗斯地区实行的，但摩尔曼斯克地区不是其中的一个地区。³⁷ 根据缔约国提供的资料，2003 年 1 月 1 日起，根据 2001 年 12 月 18 日联邦法第 8 条，在摩尔曼斯克地区实行了陪审团审判。³⁸ 委员会回顾其判例，其大意是，虽然《公约》没有条款规定刑事案件中的陪审团审判权，但如果根据缔约国的国内法提供了这种权利，而且已向被控犯罪的某些人提供，就必须

³² 例见，1861/2009 号来文，Bakurov 诉俄罗斯联邦，2013 年 3 月 25 日通过的意见，第 10.5 段。

³³ 提交人在上文第 3.1 段说 15 年监禁，但在上文第 5.3 段说 20 年以下监禁。

³⁴ 见第 1425/2005 号来文，Marz 诉俄罗斯联邦，2009 年 10 月 21 日通过的意见，第 6.6 段。

³⁵ 见以上第 4.4 段。

³⁶ 见 1861/2009 号来文，Bakurov 诉俄罗斯联邦，第 10.9 段。

³⁷ 见上文第 4.2 段。

³⁸ 见上文第 2.2 段。

平等地向相似处境的其他人提供。³⁹ 如果作出区分，这种区分必须基于客观和合理的理由。⁴⁰ 委员会指出，提供陪审团审判是由联邦法律规定的，但在 2001 年 12 月 18 日的上述法律之前，并没有关于该问题的联邦法律。委员会认为，联邦国家允许在陪审团审判方面在联邦不同地区存在区别，这本身并不构成对《公约》第二十六条的违反。⁴¹ 由于提交人未提供任何资料表明，在摩尔曼斯克地区的死刑案件中实行了陪审团审判，从而证明在他本人与其他被告人之间存在着不同待遇，因而，委员会不能得出结论认为，他在《公约》第二十六条下的权利受到了侵犯。由于类似原因，委员会认为，提交人在第二条第 1 款下的权利(与《公约》第十四条一并解读)未受到侵犯。

10. 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 款的规定行事认为，所审理的事实未表明《公约》的任何条款受到了违反。

[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。]

³⁹ 见上文第 4.3 段。

⁴⁰ 见第 1861/2009 号来文，Bakurov 诉俄罗斯联邦，第 10.6 段；第 790/1997 号来文，Cheban 等人诉俄罗斯联邦，2001 年 7 月 24 日通过的意见，第 7.2 段。

⁴¹ 见第 1861/2009 号来文，Bakurov 诉俄罗斯联邦，第 10.6 段；第 1425/2005 号来文，Marz 诉俄罗斯联邦，第 6.3 段。

D. 第 1795/2008 号来文, Zhirnov 诉俄罗斯联邦
(2013 年 10 月 28 日第一〇九届会议通过的意见) *

提交人: Oleg Anatolevich Zhirnov(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 9 月 3 日(首次提交)
事由: 不公平审判
程序性问题: 无
实质性问题: 有充分的时间和便利准备辩护和与自己选择的律师联络的权利、在司法需要的情况下获得法律援助的权利
《公约》条款: 第十四条第 3 款(乙)项和(丁)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 2013 年 10 月 28 日举行会议,

结束了对 Oleg Anatolevich Zhirnov 根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交的第 1795/2008 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. 来文提交人 Oleg Anatolevich Zhirnov 先生是俄罗斯公民, 生于 1972 年, 提交来文时在俄罗斯联邦监狱服刑。他说缔约国¹ 侵犯了他在《公民权利和政治权利国际公约》第十四条第 3 款(乙)项和(丁)项下的权利而使他成为受害者。提交人无律师代理。

* 参加审查本来文的委员会委员有: 亚赫·本·阿舒尔先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、凯素·帕萨德·马塔的恩先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、拉扎里·布济德先生、瓦尔特·卡林先生、岩泽雄司先生、科内利斯·弗林特曼先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·L·纽曼先生、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、安雅·塞伯特-佛尔女士和马戈·瓦特瓦尔女士。

¹ 《任择议定书》自 1992 年 1 月 1 日起对俄罗斯联邦生效。

事实背景

2.1 提交人称，某天，他被捕并受到杀人、勒索和绑架指控。他说，萨马拉地区雅罗斯拉夫尔检察院调查官员 Vasyaev 先生 2000 年 7 月正式向他陈述对他不利的证据时(所谓“熟悉刑事案件”的过程)，他的第一名律师 Gordeeva 女士不在场。提交人指出，虽然他明确要求与律师一同熟悉刑事案卷，但还是被与律师分开阅看案卷。提交人称，这违反了当时生效的《刑事诉讼法》第 49 条第五部分，其中规定，在被告受到指控的罪行可能导致死刑的情况下，必须有律师参与刑事诉讼过程。提交人除其他外，被指控犯有《刑法》第 102 条所指罪行(蓄意杀人且情节严重)，在当时可处以死刑。

2.2 某天，提交人与另一名同案被告就上述情况向萨拉托夫地区法院刑事分庭提出申诉，要求将其刑事案件退回进一步调查。² 除其他外，提交人还要求与第二名律师 Abramova 女士一同熟悉所有案卷材料，因为他在 2000 年 5 月 6 日才聘请 Abramova 女士。2000 年 5 月 12 日，萨拉托夫地区法院刑事分庭判定，调查机构严重违反了刑事诉讼法，案件应退回进一步调查，以纠正发现的程序错误。法院特别指出，除非被告或其律师要求分开熟悉案卷，否则在任何有律师参与刑事诉讼的案件中，调查人员都应同时给被告及其律师看所有案件材料。

2.3 进一步调查于 2000 年 6 月 20 日完成。提交人指出，萨拉托夫地区法院刑事分庭 2000 年 5 月 12 日的裁决没有得到执行，他再次在律师不在场的情况阅看了部分卷宗。2000 年 7 月的一天，提交人的第二名律师 Abramova 女士成功通过了地方法官资格考试，不能再担任他的辩护律师。虽然提交人多次口头要求给他指派一名新律师或推迟阅看案卷，³ 主管调查官员仍在律师不在场的情况下正式让他阅看案件卷宗。7 月 18、19、20 和 21 日，调查官员继续在律师不在场的情况下，给提交人看案卷第六和第七卷的部分内容以及第十二、十三和十四卷。2000 年 7 月 21 日，提交人聘请了第三名律师 Nekhoroshev 先生。2000 年 7 月 24 日，提交人与 Nekhoroshev 先生分别阅看案卷第十五卷，此外，调查官员没有给提交人看某个视频证据，尽管提交人多次口头要求与律师一同观看。因此，提交人在庭审期间才第一次看到上述视频证据。法院接受了该视频的文字稿作为证据。

2.4 在 2000 年 8 月 29 日的庭审中，提交人就上述情况向萨拉托夫地区法院刑事分庭提出申诉。⁴ 提交人的第三名律师 Nekhoroshev 先生补充道，之前的律师在诉讼程序的不同阶段代表提交人，他本人已熟悉了所有案卷材料，但是提交人只阅看了部分案卷，而且当时他不在场。提交人向法院解释，他的案件卷宗应当

² 萨拉托夫地区法院刑事分庭的程序性决定显示，提交人的请求得到了检察官的支持。

³ 援引《刑事诉讼法》第 49 条第四部分。

⁴ 从庭审记录中可以看出，萨拉托夫地区法院刑事分庭 2000 年 8 月 29 日的人员构成与 2000 年 5 月 12 日不同。

包含一份日期为 2000 年 8 月 13 日的证明，确认他之前的律师 Abramova 女士成功通过了地方法官资格考试，他继而聘请了 Nekhoroshev 先生作为新的辩护律师。检察官就提交人的干预作出评论，称没有资料显示 Abramova 女士已被任命为地方法官。法院决定，在核实手头掌握的关于 Abramova 女士的信息之前，暂不处理提交人关于与 Nekhoroshev 先生一同阅看案件卷宗的动议。最终，萨拉托夫地区法院刑事分庭再也没有就此做出裁决。⁵

2.5 2000 年 11 月 1 日，萨拉托夫地区法院刑事分庭判处提交人犯有蓄意杀人罪且情节严重(《刑法》第 102 条)，且根据第 146 条(第 2 和第 3 款)、第 126 条(第 2 款)和第 148 条(第 2 款)指控的其他三项罪名成立，处以 11 年监禁。最高法院刑事分庭于 2001 年 4 月 25 日驳回了提交人关于撤销原判的申请。提交人请求最高法院复审的上诉也于 2003 年 7 月 17 日被驳回。最高法院称，未发现任何违反诉讼法以致于需要改变一审法庭判决之处。2003 年 11 月 12 日，最高法院副庭长驳回了提交人就最高法院 2003 年 7 月 17 日裁决提出的上诉。

申诉

3.1 提交人说缔约国侵犯了他在第十四条第 3 款(乙)项和(丁)项下的权利：有相当时间和便利准备他的辩护并与自己选择的律师联络，以及在司法利益有此需要的案件中，为他指定法律援助。案件卷宗总共十九卷，许多卷都超过 200 页。调查官员根据当时生效的《刑事诉讼法》第 201 条第六部分，规定了较紧的时间，每卷分配的时间只有一天(每天 4-5 个小时)。在第二名律师退出该案后，提交人不得不在 2000 年 7 月 18、19、20、21 和 24 日独自阅看案件卷宗的某些卷。提交人聘请了另一名辩护律师后，要求与新律师一道重新阅看之前独自阅看的材料，但是该请求被驳回。

3.2 提交人强调，在律师不在场的情况下，他无法在阅看案件卷宗材料后立即就材料的内容获得专业的法律意见。此外，由于不让提交人复印案件卷宗，他只得手写做笔记，因此无法在调查官员规定的较紧时间内读完，2000 年 8 月 2 日，他不得不签署一份“阅毕声明”，而实际上他并没有充分熟悉所有控方证据。提交人在声明里看到了他与律师一同阅看过的卷号，也看到了他从未读过的卷号。提交人说，他被剥夺了在审判前就某些案卷材料的内容获得专业法律意见的权利，也被剥夺了与律师一道及时就对其辩护以及案件判决至关重要的问题提出动议的机会(例如，请求传唤其他证人，指定其他法医专家)。提交人断言，对其辩护权的侵犯削弱了审判的合法性和有效性，因为他被剥夺了采取一切合法手段和方式进行辩护的可能性。

⁵ 提交人作为证据提出的庭审记录证实了本段所载信息，包括法院再也没有就该动议做出裁决。

缔约国关于案情的意见

4.1 2008 年 10 月 29 日，缔约国指出，总检察院多次审议了提交人关于辩护权受到侵犯的申诉，没有发现任何侵权之处。缔约国还指出，各级法院，包括宪法法院都对其案件进行了复审，均未发现存在侵权之处。缔约国进一步指出，提交人说他不得不在律师不在场的情况下独自熟悉案件卷宗，这不属实。根据 2000 年 6 月 21 日的一项记录，提交人被告知初步调查已经结束，他有权单独以及在有律师 Abramova 女士解释的情况下阅看案件卷宗。提交人及其律师自 2000 年 6 月 22 日起开始阅看案件卷宗。2000 年 6 月 30 日，提交人收到调查官员的书面警告，称拖延阅看过程不可接受。调查官员认为提交人故意拖延，于 2000 年 7 月 6 日签发了一项指令，要求提交人在 2000 年 7 月 28 日之前完成阅看。2000 年 7 月 18 日，提交人要求由另一名律师 Nekhoroshev 先生代理，于是在这名律师的参与下继续阅看卷宗。

4.2 提交人进一步指出，2000 年 8 月 29 日，法院驳回了提交人以熟悉案件卷宗的权利受到侵犯为由要求将案件退回进一步调查的动议。相应地，缔约国主张，并没有侵犯提交人在《公约》第十四条第 3 款(丁)项下的权利。

提交人对缔约国意见的评论

5 2008 年 11 月 28 日，提交人指出，他与律师 Abramova 女士自 2000 年 6 月 22 日起开始阅看案件卷宗并为辩护做准备。准备包括做笔记以及抄写控方证人的地址和审讯记录。2000 年 6 月 30 日，调查官员警告提交人拖延阅看卷宗不可接受。提交人解释，他患有近视，医生建议他每读一个小时休息 15 分钟，而抄写记录很耗时，他无意拖延。2000 年 7 月 6 日，调查官员不顾他的解释，硬是提出 2000 年 7 月 28 日为截止日期。提交人重申，他平均每天要看 200 页，无法在这么短的时间内做充分的准备。他还重申，2000 年 8 月 29 日庭审期间，他提交了一份动议，说在律师陪同下阅看案件卷宗的权利受到侵犯，但是法院从未就该动议作出裁决。

缔约国关于案情的进一步意见

6.1 2009 年 6 月 9 日，缔约国指出，提交人 2008 年 11 月 28 日的陈述没有任何新的信息。缔约国进一步指出，法院审理提交人的刑事案件并两次退回进一步调查，使提交人有两次机会熟悉案件卷宗，一次是 1999 年 2 月 1 日至 4 月 12 日之间，另一次是 2000 年 1 月 6 日至 4 月 7 日之间。提交人在 2000 年 6 月 22 日至 2000 年 7 月 28 日之间再次有机会阅看案件卷宗。在那期间换了一名律师，因为提交人拒绝 Abramova 女士的服务。缔约国指出，提交人称 2000 年 7 月

13、20、21 和 24 日在律师不在场的情况下阅看案件卷宗不符合阅卷日程所载信息。⁶

6.2 关于提交人称他没有充分的时间熟悉案件卷宗，缔约国指出，根据当时生效的《刑事诉讼法》第 201 条，如被告及其律师明显拖延阅看卷宗过程，调查官员经检察官批准，有权发布命令，规定阅看案件卷宗的最后期限。缔约国主张，被告明显拖延阅看案件卷宗的过程，⁷ 而且与被告 2000 年 8 月 29 日提交的材料所说的相反，法院审查并驳回了他关于阅看案卷权受到侵犯的动议。

提交人的进一步陈述

7 2009 年 12 月 6 日，提交人向委员会提交了阅毕声明最后一页、调查官员规定的部分阅卷日程以及调查官员下达的最后期限指令的部分内容的复印件。提交人提交的证明的复印件中有他的一份说明，大意是说他还没有完全熟悉案件卷宗，2000 年 7 月 13、20 和 21 日，他的辩护律师不在场，以及他希望与律师一起看视频证据。律师 Nekhoroshev 先生的一份说明称，他已读完全部卷宗。

缔约国关于案情的进一步意见

8. 2010 年 8 月 13 日，缔约国重申之前的意见，并指出，阅看案件卷宗的日程中有提交人及其律师的签名，提交人在阅毕声明最后所附的说明与上述日程不符。

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 委员会注意到，正如《任择议定书》第五条第 2 款(子)项所要求的，同一事件不在另一国际调查或解决程序审查之中。

9.3 委员会注意到，缔约国未就本来文的可受理性提出任何反对意见。委员会宣布，来文根据《公约》第十四条第 3 款(乙)项和(丁)项提出问题的部分可以受理，并着手审议案情。

⁶ 缔约国称，根据日程，提交人和第一名律师于 2000 年 7 月 13 日阅看了案件卷宗第 11 卷，2000 年 7 月 20、21 和 24 日，提交人与第二名律师阅看了案件卷宗第 12、14 和 15 卷，以上有提交人及其律师的签名为证。缔约国没有提供日程复印件。

⁷ 缔约国称，提交人在 6 月 26、27、28、29 和 30 日，分别只看了 22、9、16 和 31 页，接下来四天他每天分别看了 26、68、18 和 2 页。

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，提交人说没有充分的时间和便利准备他的辩护并与他自己选择的律师联络，因为他被要求在 37 天之内看完全部案件卷宗，共 19 卷(4,000 多页)，他说无法看完所有案件材料，而且未能与律师一同熟悉某些卷宗。委员会还注意到，缔约国认为提交人关于被迫在律师不在场的情况下阅看部分卷宗的指控与提交人及其律师在阅卷日程上的签名矛盾。不过，委员会注意到提交人在阅卷日程的最后注明他没有看完所有卷宗。委员会还注意到，萨拉托夫地区法院 2000 年 8 月 29 日的庭讯记录显示，提交人的律师证实了提交人关于没有充分的时间看完所有材料的指称。

10.3 委员会忆及，第十四条第 3 款(乙)项规定，被告必须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。这项条款是保障公平审判和适用权利平等原则的重要因素。⁸ 委员会进一步注意到，缔约国萨拉托夫地区法院 2000 年 5 月 12 日的裁决认定提交人在律师不在场的情况下阅看某些案件材料违反了国内刑事程序，并因此将案件退回进一步调查。委员会还注意到，从后来的庭审记录可以看出，上述法院未就同样的动议做出裁决，并且宣判提交人有罪。委员会进一步指出，缔约国称法院驳回了上述动议，但是没有提交任何文件证明这种说法。

10.4 委员会注意到，提交人不可以复印案件材料，给他的阅卷时间来不及手写作记录，此外，部分案件卷宗他根本没看过，包括在庭审中才第一次看到的视频证据。委员会还注意到，2000 年 7 月 13、20 和 21 日，提交人未能在律师在场的情况下阅看某些卷宗，而根据国内程序法他有权这么做。考虑到提交人受到的指控的严重性，其中一项指控在当时可判处死刑，委员会认为提交人没有获得充足的时间和便利准备他的辩护，因此他在《公约》第十四条第 3 款(乙)项下的权利受到侵犯。

10.5 鉴于以上结论，委员会决定不审查提交人关于缔约国违反《公约》第十四条 3 款(丁)项的指称。

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，认为现有事实显示缔约国违反了提交人在《公约》第十四条第 3 款(乙)项下的权利。

⁸ 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，第 32 段，大会正式文件，第六十二届会议，补编第 40 号，第一卷(A/62/40 (Vol. I))，附件六。

12 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项, 缔约国有义务给予提交人有效的补救, 包括充分和适当的赔偿。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。

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所有受其管辖的个人均享有《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, 还请缔约国以缔约国官方语文公布并广泛宣传本《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。]

E. 第 1796/2008 号来文, Zerrougui 诉阿尔及利亚
(2013 年 7 月 25 日第一〇八届会议通过的意见) *

提交人: Ahmed Zerrougui (由坚持追踪有罪不罚现象组织(坚持追踪有罪不罚现象组织)代理)

据称受害人: Benattia Zerrougui (提交人的兄弟)和提交人

所涉缔约国: 阿尔及利亚

来文日期: 2008 年 6 月 18 日(首次提交)

事由: 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、禁止酷刑及残忍或不人道的待遇、人身自由和安全权、尊重固有的人格尊严、在法律面前人格得到承认, 以及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、第九条(第 1-4 款)、第十条(第 1 款)和第十六条

《任择议定书》条款: 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 2013 年 7 月 25 日举行会议,

结束了对 Ahmed Zerrougui 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 1796/2008 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 款通过如下:

* 参加审查本来文的委员会委员有: 亚赫·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、赫舒·帕萨德·马塔的恩先生、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

根据委员会议事规则第 90 条, 莱兹赫里·布齐格先生未参加对本来文的审查。

委员会委员萨尔维奥利先生和罗德里格斯-雷夏先生个人意见的案文附于本意见之后。

意见

1.1 本来文提交人是 Ahmed Zerrougui。他说，阿尔及利亚违反了《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、第九条(第 1-4 款)、第十条(第 1 款)和第十六条，侵犯了其兄弟 Benattia Zerrougui 的权利。提交人还认为，该国违反了公约第二条第 3 款和第七条，侵犯了他本人的权利。提交人由律师代理。

1.2 2008 年 7 月 1 日，委员会根据议事规则第 92 条，由新来文和临时措施问题特别报告员经办，请缔约国不要采取任何可能阻碍提交人及其家人行使权利向委员会提交个人申诉的措施。因此，请缔约国不针对提交人及其家人援引相关国内法律，特别是实施《和平与全国和解宪章》的第 06-01 号法令。

1.3 2009 年 3 月 12 日，委员会通过新来文和临时措施问题特别报告员决定不分开审议可否受理问题和来文案情。

提交人陈述的事实

2.1 1992 年 2 月 11 日，时任提亚雷特当选市议会秘书长的 Benattia Zerrougui 首次被警方逮捕。审讯期间，提交人的兄弟受到了一名警员的虐待(掌掴、用步枪枪托击打)。提亚雷特法庭判处他 4 个月监禁。

2.2 1995 年 6 月 1 日近午时，在奥兰经商的 Benattia Zerrougui 从该市抵达了提亚雷特出租车站。他的兄弟——本来文提交人 Ahmed 正在那里等他。身着 wilaya (省)安全部门制服的武装蒙面警察在车站设置了路障，逮捕了 Benattia Zerrougui，随后将他带到了几百米外的警察局。

2.3 两人的母亲接到提交人报信后，急忙赶到了警察局。接连 15 天，她几乎每天都去警察局寻找儿子。1995 年 6 月 15 日，一名警员向她证实，她的儿子仍被关押在那里。她向这名警员询问儿子的健康状况。这名警员正准备带她探视受害人时，一名高级警员出面阻止，明确禁止被捕者和家人有任何接触。之后，两人的母亲每次去警察局都被告知其子未被关押在那里。

2.4 通过被捕者一名担任警察的校友和警察局的一名女性雇员，被捕者的家人获悉了他的近况。看起来他曾两次在提亚雷特 Youcef Damerdji 医院接受住院治疗。医院的一名医疗技术人员也证实，受害者曾去过该医院。1995 年 7 月 19 日，同一名警员告知 Benattia Zerrougui 的家人，军事安全部门已将他移交给了提亚雷特省军队部门。

2.5 Benattia Zerrougui 的家人还与一名军警有联系，这名军警设法找到了 Benattia 在提亚雷特所处的位置，并表示曾见过逮捕报告。他不时向 Benattia Zerrougui 的家人通报 Benattia 的境况，特别是在拘留地点发生变动的时候。1996 年 6 月，这名军警甚至当面见到了 Benattia 本人。1998 年年底，Benattia 的家人从提亚雷特军事部门内的消息源得知，他们的儿子已被转移至奥兰的 Eckmühl 军警秘密拘留中心。1999 年，Benattia 再次被转移至提亚雷特。1999 年 6 月，安

全部门的一名成员向 Benattia Zerrougui 的家人证实，他仍被单独关押在提亚雷特的军事部门，2000 年 11 月，一名前任警督告知他们，Benattia 被再次转移回奥兰，但并未说明关押地点。据 Benattia Zerrougui 家人收集的信息显示，1995 年至 2000 年间，他大部分时间被拘留在提亚雷特军事部门，其他时间被拘留在奥兰。然而，对这些非官方消息，其家人从未得到当局的证实。

2.6 1995 年期间，Benattia Zerrougui 的妻子和母亲向各类机构写了若干封信。1995 年 6 月 24 日和 10 月 15 日，他的妻子和母亲分别向提亚雷特省警察厅和提亚雷特法庭庭长写信，请求对方告知有关境况，特别是告知受害者的关押地点。这些信件都未获答复。1996 年 1 月，受害者的母亲和本来文提交人前往阿尔及尔的国家人权观察站，就 Benattia Zerrougui 失踪一事提交了申请。他们始终未收到任何答复，其母多次提醒对方答复亦未果，于 1998 年还就此事向省办公厅提起了申请。

2.7 1997 年 5 月 12 日，受害者母亲向监察员提交了援助请求。监察员答复称，已注意到这一事项，将采取措施。受害者母亲一直未收到后续消息，便于 1998 年 8 月 16 日致函检察官，询问其子是否正被关押以及为何未到法院受审。1998 年她多次被警方传唤，然而，在解释了其子被捕的情况后，没有收到任何答复。自 1998 年后，她被多次传唤至提亚雷特的 Dark Al Watani 旅总部，包括 1998 年 10 月 4 日和 2000 年 11 月 24 日。她解释了其子被捕的相关情况，但没有收到任何答复。

2.8 受害者母亲于 2000 年 9 月 4 日和 2001 年 4 月 8 日分别致函首席检察官和检察官，请求他们找到她的儿子。她还向共和国总统办公室写了信。后者在 2004 年 5 月 4 日和 7 月 14 日的两封信中告知，2004 年 3 月 27 日和 5 月 29 日的两封来信已转给国家人权观察站的继任机构——国家促进与保护人权咨询委员会。然而，一家人始终未获悉当局采取了任何行动，也没有收到委员会的任何答复。

2.9 受害者母亲最后聘请了一名律师，向提亚雷特法庭的检察官提起申诉，请求查找其子的下落；该申诉于 2004 年 12 月 21 日交存，但 Benattia 的家人始终未收到答复。然而，因为这些申诉，自称安全部门成员的人员却多次上门，让受害者母亲书面承认其子已加入武装团体，被她拒绝了。

2.10 提交人指出，阿尔及利亚于 2006 年 2 月 27 日颁布了第 06-01 号法令，实施 2005 年 9 月 29 日公投通过的《和平与全国和解宪章》，禁止就 1993 至 1998 年间发生的事件对阿尔及利亚国防和安全部门的成员采取司法行动，自此之后他就无法通过法院获得任何司法补救。此外，该国各主管部门的沉默和拒不承认事实的行为，也意味着在该国各机构均无有效补救可用。

申诉

3.1 提交人说，其兄弟于 1995 年 6 月 1 日受到了强迫失踪。他援引了《国际刑事法院罗马规约》第七条第(二)款第 1 项和《保护所有人免受强迫失踪国际公约》第二条。

3.2 提交人认为，其兄弟在某一秘密拘留中心失去音讯后已过去了 13 年，发现他还活着的希望已非常渺茫。其兄弟的长期失踪以及被捕的相关情况，都说明他已在拘留期间死亡。受害者如受到单独监禁，生命权就很可能受到侵犯。强迫失踪对受害者的生命构成威胁，是违反《公约》第六条的行为，而缔约国未能履行保护基本生命权的职责。此外，该国没有作出任何努力对受害者的受遇进行有效调查，因而也未能履行保障生命权的职责。

3.3 关于受害者，仅受到强迫失踪这一事实就足以构成不人道或有辱人格的待遇。无限期拘留和无法联络家人或外界造成的伤痛和苦难属于违反《公约》第七条的待遇。

3.4 两名警察逮捕受害者时，既没有逮捕令，也未告知逮捕理由，这侵犯了受害者根据《公约》第九条第 1 和第 2 款所享有的权利。此外，他未能及时被带见法官或其他司法主管机关，这一间隔时间不应超过几天，而单独监禁本身就可导致对第九条第 3 款规定的违反。作为强迫失踪的受害者，他无法就其拘留的合法性提出上诉，或向法官申请释放，甚至无法请第三方接手对他的辩护，这违反了第九条第 4 款。

3.5 如果查实他是违反第七条行为的受害者，那么就不能认为他所受到的待遇符合《公约》第十条第 1 款的规定，是人道的或尊重固有人格尊严的。

3.6 提交人的兄弟受到了秘而不宣的拘留，被迫沦入了非人的地位，这违反了《公约》第十六条。

3.7 Benattia Zerrougui 作为强迫失踪的受害者，无法行使获得补救的权利，无法由此质疑拘留他的合法性，这违反了《公约》第二条第 3 款。他的家人已经使用了所有合法途径探寻他的真正下落，但均未收到任何答复。

3.8 本来文提交人认为，缔约国还违反《公约》第七条，侵犯了他本人的权利，因为他兄弟的失踪使他受到煎熬，令她惊恐、痛苦和焦虑。

缔约国关于可否受理的意见

4.1 2009 年 3 月 3 日，缔约国在“关于涉及实施《和平与全国和解宪章》的提交人权事务委员会来文的可否受理问题的背景备忘录”中，反对受理向人权事务委员会提交的本来文以及其他十份来文。缔约国认为，审议控告相关时期(1993 年至 1998 年)强迫失踪案件的涉案公职人员和代表公共机构行事人员的来文时，应结合该国当时社会政治和安全方面的普遍广泛背景。那一时期，该国政府正在努力打击旨在颠覆“共和国制度”的恐怖主义。考虑到这一情况，并根据《宪

法》(第 87 和第 91 条), 当局采取了保护性措施, 且阿尔及利亚政府已按照《公约》第四条第 3 款, 通报联合国秘书长该国已宣布进入紧急状态。

4.2 在这一时期, 该国政府不得不与各个没有正式组织的团体进行斗争。结果, 在平民间开展若干行动时造成了一些混淆, 平民很难分辨出哪些是恐怖团体所为, 哪些是安全部队所为。平民往往把强迫失踪归罪于安全部队。因此, 缔约国认为, 强迫失踪案件的起因可能有很多种, 但是不能归罪于政府。据包括新闻界和人权组织在内的各类信息来源的资料, 可以得出如下结论: 上述期间在阿尔及利亚发生的失踪事件的概念包括了六种情况, 都与国家无关。第一种情况是: 一些被亲属报为失踪的人员其实是自己藏匿了起来, 以便加入武装团体, 并让其家人报告自己已被安全部门逮捕, 从而“掩盖行踪”和避免警方“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, 乘机躲藏起来。第三种情况是: 一些人受到武装团体绑架, 由于这些组织身份不明或是窃取了警察或士兵的制服和身份证件, 因而被错认为是军队或者安全部门的人员。第四种情况是: 据报失踪人员因为个人问题或家庭纠纷, 已经抛弃了家人, 有的甚至已经出国。第五种情况是: 被家人报为失踪的人员实际上是受通缉的恐怖分子, 他们死于派系内讧、教义之争或敌对武装团体之间的分赃纠纷, 已葬身在小树林里。缔约国提到的第六种情况是: 据报失踪人员实际上凭借着众多伪造证件者提供的虚假身份在阿尔及利亚或者国外生活。

4.3 缔约国认为, 正是考虑到失踪的一般概念所包括情况的多样性和复杂性, 阿尔及利亚的立法部门才在《和平与全国和解宪章》公投之后, 建议对失踪人员问题采取综合性的解决办法。采用这种方法, “国难”背景下所有失踪的人员问题都能得到解决, 所有受害者都可得到帮助以渡过难关, 并且所有失踪事件的受害者及其受益人都有权获得补救。根据内政部的数据, 已报告失踪事件共 8,023 起, 其中已审查 6,774 起, 有 5,704 起获准赔偿, 934 起被驳回, 另有 136 起未决。已向所有相关受害者支付的赔偿金总额为 371,459,390 阿尔及利亚第纳尔。此外, 每月支付的津贴总额已达 1,320,824,683 第纳尔。

4.4 缔约国还进一步主张称, 提交人没有用尽国内补救办法。缔约国强调, 必须区分涉及政治或行政主管部门的简单手续、通过咨询或者调解机构进行的非司法补救以及通过相关法院进行的司法补救。缔约国注意到, 从提交人的陈述中可以看出,¹ 申诉人已致函政治和行政主管部门, 向咨询或调解机构情愿, 以及向检察部门的代表(首席检察官和检察官)请愿, 但严格而言, 他们并未利用所有可用的上诉和司法复审补救办法, 从而提起法律诉讼并取得裁决。在所有这些主管部门中, 只有检察部门的代表依法有权开展初步调查, 并将案件转交调查法官。在阿尔及利亚的法律体系中, 只有检察官能受理申诉, 经过批准可以启动刑事诉讼程序。尽管如此, 为了保护受害人或其受益人的权利, 《刑事诉

¹ 由于缔约国对于 11 份不同的来文作了统一答复, 它提到的“提交人”也包括本来文的提交人。

讼法》授权受益人向调查法官提出申诉，要求予以赔偿。在这种情况下，应该由受害者(而不是检察官)将案件提交调查法官，从而启动刑事诉讼程序。《刑事诉讼法》第 72 和第 73 条所规定的这种补救办法在本案中没有被使用，而如是采用这一办法，即便检察部门不同意，受害人也可提出刑事诉讼，促使调查法官启动相关程序。

4.5 缔约国还注意到，提交人认为，由于公投通过了《和平与全国和解宪章》及其实施法律(具体而言是第 06-01 号法令第 45 条)，在阿尔及利亚就不可能存在失踪事件受害者家人可以使用的有效国内补救办法。提交人据此认为，考虑到法院对法令适用情况的可能立场和结论，没有必要将这一事项提交相关法院。然而，提交人不能将这项法令及其实施法律作为不发起可以利用的法律诉讼程序的借口。缔约国忆及委员会的判例，当事人不能因为主观上认定或推测补救办法无效，就可以不用遵守用尽所有国内补救办法的要求。²

4.6 缔约国随后提到了《和平与全国和解宪章》及其实施法律的性质、原则和内容。缔约国坚持认为，根据已经成为一项国际和平权利的和平不可剥夺原则，委员会应该支持和巩固和平，并鼓励全国和解，以便加强受内乱影响的国家。作为实现全国和解努力的一部分，缔约国通过了《宪章》。实施《宪章》的法律中规定了多项法律措施，对被判定犯有恐怖主义行为或受惠于民事异见法律条款的人员，可中止刑事诉讼程序以及予以减刑或赦免；但是犯下或参与大屠杀、强奸或者在公共场所实施爆炸者除外。这项法令还规定了一项程序：经官方裁定受害人推定死亡，其受益人作为国难的受害者有权获得赔偿。同时也实施了社会和经济措施，其中包括为国难的所有受害者提供就业安置援助和赔偿。最后，这项法令还规定了多项政治措施，例如：禁止过去利用宗教对国难推波助澜者担任政治职务，以及对控告阿尔及利亚国防和安全部门任何分支单位的个人或团体成员为保护人民生命和财产、保卫国家或维护国家制度而采取行动的诉讼，均不得受理。

4.7 缔约国称，除设立基金为“国难”的所有受害者提供补偿外，享有主权的阿尔及利亚人民还商定将全国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对簿公堂、媒体倾诉和政治清算。因此，缔约国认为，提交人的指控属于《宪章》所规定的全面国内解决机制的范畴。

4.8 缔约国请委员会：注意提交人所述事实和相关情况的相似性并考虑其社会政治和安全背景；认定提交人没有用尽国内补救办法；承认缔约国的主管部门已经建立了一种全面的国内解决机制，通过各项措施处理和解决这些来文中所提到的案件，这些措施旨在以符合《联合国宪章》及各后续条约和公约的原则的方式，实现和平与全国和解；认定上述来文不可受理；请提交人使用其他补救办法。

² 缔约国特别引用了第 210/1986 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。

缔约国关于可否受理的进一步意见

5.1 2009年10月9日，缔约国又向委员会送交了一份备忘录，在其中提出了如下问题：向委员会提交一系列个人来文，旨在让委员会关注一个广泛的历史问题，其中涉及委员会并不了解的起因和情况，这是否构成滥用程序？对此，缔约国认为，这些“个人”来文抓住失踪事件的一般背景不放，只关注安全部队的行动，却从未提及各类武装团体使用掩盖犯罪手段嫁祸武装部队的行为。

5.2 缔约国坚持认为，只有在来文可否受理的问题得到解决之后，才会讨论这些来文的案情，因为所有的司法或者准司法机构在审议案情之前都有义务先审理初步问题。缔约国认为，就本案而言，决定一并审议可否受理问题和案情（这一决定未经协商作出的问题姑且不论），非常不利于妥善审议来文的一般性质及其具体情况。缔约国提到了委员会的议事规则，指出规则中关于委员会来文可否受理确定程序的章节和关于来文案情审议工作的章节是分列的，因此，这些问题可以分别审议。关于用尽国内补救办法的问题，缔约国强调，提交人如使用相关渠道，本可让阿尔及利亚的司法当局审理本案中提交的任何申诉或信息请求，但提交人并未这么做。

5.3 缔约国忆及委员会关于用尽国内补救办法这一义务的判例，强调指出，提交人如只是怀疑国内补救办法无法成功或担忧出现延误，不得因此免除用尽这些办法的义务。关于颁布《和平与全国和解宪章》是否已禁止人们在这一领域进行上诉的问题，缔约国答复称，由于提交人迄今没有提交指控以供审议，阿尔及利亚的主管部门无法就《宪章》的适用范围和限制确定立场。此外，根据所涉法令，只有“共和国国防和安全部队任何分支单位成员”的受控行动符合共和国所赋予的核心职责（即保护人民生命和财产、保卫国家或维护国家制度）时，诉讼才不得受理。反之，只要证明国防或安全部队的受控行为不属于上述范畴，主管法院就要予以调查。

5.4 缔约国在2010年10月6日的一份普通照会中全文重申了2009年3月3日和2009年10月9日已提交过的关于可否受理问题的反对意见（见第4.1和第5.1段）。

提交人对缔约国意见的评论

6.1 2011年9月30日，提交人提交了对缔约国意见的评论，并就案情作了补充论述。提交人指出，缔约国已承认委员会有权审议个人来文。这一权力具有普遍性，且委员会行使这一权力时不受缔约国干涉。特别是，委员会是否适合受理某一特定案件，不是由缔约国决定的，而是委员会审议来文时自行决定的。提交人提到《维也纳条约法公约》第二十七条，认为在审议来文可否受理的阶段，缔约国不得以采取了国内法律和行政措施支持“国难”受害者为由，阻碍受其管辖的个人使用《任择议定书》规定的程序。即便此类措施对某一争端的解决有所影响，考察这些措施也必须结合来文的案情，不应在审议可否受理阶段就对其进行

察。而在本案中，这些法律措施本身就是对《公约》所载权利的侵犯，一如委员会先前所述。³

6.2 提交人忆及，缔约国于 1992 年 2 月 9 日进入紧急状态，但这对人们向委员会提交个人来文的权利并无影响。《公约》第四条只允许在紧急状态期间克减执行《公约》的特定条款，但不影响人们行使《任择议定书》所规定的权利。提交人认为，缔约国关于来文适当性的意见不足以证明来文不可受理。

6.3 提交人还提及缔约国的如下论点：用尽国内补救办法的要求意味着提交人必须按照《刑事诉讼法》第 72 条及其后诸项条款向调查法官提出申诉，从而提起刑事诉讼。提交人提到了一项涉及缔约国的个人来文，委员会在其中表示“缔约国不仅有责任彻底调查所控侵犯人权行为，特别是强迫失踪或侵犯生命权的行为，而且有责任起诉、审判和惩处认定应为这些侵权行为负责的人员。对像本案所控罪行这样严重的罪行，不得认为损害赔偿诉讼可以替代检察官公诉”。⁴ 因此，提交人认为，考虑到所控罪行的严重性，主管部门有责任受理本案。然而，尽管自 1995 年 6 月 1 日 Benattia Zerrougui 被提亚雷特警方逮捕以来，家人一直在徒劳地打探他的下落，当局却没有采取任何行动。

6.4 1995 年至 2000 年间，Benattia Zerrougui 的家人从未收到任何有关他下落的官方信息。获得的所有消息都出自非官方来源。他们由此了解到，Benattia 在提亚雷特警察局被拘留了 19 天，之后又被提亚雷特军事部门单独监禁。Benattia 被捕之后，其母立即去了提亚雷特警察局，但无法得到任何消息。她还曾向提亚雷特法庭检察官和提亚雷特法院首席检察官请愿。直到三年之后，经多名家人多次提醒，宪兵队才传唤了受害者的母亲以记录案情。同时，受害者的妻子和母亲还书面向监察员、政府首脑、共和国总统、内政部长、司法部长和国家人权观察站等各类主管部门请求帮助，都没有结果。因此，针对这样严重的侵犯人权行为，缔约国本不应忽视，不能因为提交人没有向调查法官申诉提起损害赔偿诉讼，就指责提交人没有用尽国内补救办法。

6.5 缔约国认为，来文提交人不能仅凭“主观认定或推测”就免除用尽所有国内补救办法的要求，对此，提交人提到第 06-01 号法令第 45 条，该条规定不得对国防或安全部队分支单位的个人或团体成员提起法律诉讼。凡提起此类申诉或指控的，可处以 3 至 5 年监禁和 25 万至 50 万第纳尔的罚款。因此缔约国未能令

³ 提交人提到人权事务委员会 2007 年 11 月 1 日通过的关于阿尔及利亚第三次定期报告的结论性意见(CCPR/C/DZA/CO/3)，第 7、第 8 和第 13 段。他还提到第 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，以及第 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。提交人还提到禁止酷刑委员会 2008 年 5 月 13 日通过的关于阿尔及利亚第三次定期报告的结论性意见(CAT/C/DZA/CO/3)，第 11、第 13 和第 17 段。最后，他引述关于紧急状态期间克减《公约》义务的第 29 号一般性意见(2001 年)，第 1 段(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.1))，附件六)。

⁴ 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 8.3 段。

人信服地说明，提起损害赔偿诉讼如何能让主管法院受理并调查申诉，因为这会违反该法令第 45 条，也未说明如何保障申诉的提交人不会因该法令第 46 条的规定而受到起诉。条约机构的判例证实，根据这些条款的解释，如就提交人及其兄弟受到的侵权行为提起申诉，不仅会被宣告不可受理，还会被视为刑事犯罪。提交人指出，缔约国未能举出任何例子，证明在有上述法令的情况下，类似案件的侵犯人权者受到过有效起诉。提交人得出结论，缔约国所述的补救办法无效。

6.6 关于本来文的案情，提交人指出，缔约国只是列举了一般情况下“国难”受害者失踪的若干可能情况。这种一般性评论未能辩驳本来文中提出的指控。事实上，缔约国在若干其他案件中也作出过类似评论，说明缔约国仍不愿意逐一考察此类案件。

6.7 缔约国认为，其有权要求将来文可否受理问题与案情分开审议，对此提交人援引委员会议事规则第 97 条第 2 款，该款规定，工作组或特别报告员可鉴于案件特殊性，要求仅就可否受理问题作出书面答复。因此，此类决定不能由来文提交人或缔约国作出，而是工作组或特别报告员的特权。提交人认为，本案与其他强迫失踪案件没有区别，因此，不应将可否受理问题与案情分开审议。

6.8 提交人指出，按要求，缔约国应“一并就来文可否受理问题和是非曲直提交解释或陈述”。他还提到各条约机构的判例，这些机构认为，在缔约国未就案情发表陈述的情况下，委员会可以根据案件卷宗中所载的资料决出决定。关于来文所述期间安全部队行为的诸多报告和受害者家人采取的许多行动，均证实了提交人在来文中提出的指控。鉴于缔约国参与了他兄弟失踪一案，提交人无法提供更多资料佐证其来文，因为资料完全掌控在缔约国手中。提交人还指出，缔约国未就案情发表任何意见，相当于承认侵权行为确实存在。

委员会需处理的问题和议事情况

审议可否受理

7.1 首先，委员会希望指出，特别报告员关于一并审议可否受理问题和案情的决定(见上文第 1.3 段)并不意味着委员会不能将这两个事项分开审议。一并审议可否受理问题和案情，也不意味着一定要同时审议这两个事项。因此，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《任择议定书》规定的受理条件。

7.2 根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的规定，委员会必须确定同一事件不在另一国际调查或解决程序审查之中。委员会注意到，Benattia Zerrougui 失踪案已报告给强迫或非自愿失踪问题工作组。然而，委员会忆及，人权委员会或人权理事会设立的公开调查和报告特定国家或领土的人权状况或世界上大规模侵犯人权案件的非常规程序和机制一般不属于《任择议定书》第五条第 2 款(子)项所

指的国际调查或解决程序。⁵ 因此委员会认为, 根据这一条款, Benattia Zerrougui 一案并不因受到强迫或非自愿失踪问题工作组审查而不可受理。

7.3 委员会注意到, 缔约国认为, 提交人及其家人未用尽国内补救办法, 因为他们未考虑就此事求助于调查法官并根据《刑事诉讼法》第 72 和第 73 条发起刑事诉讼, 提出损害赔偿要求。委员会还注意到, 缔约国称, 提交人曾致函政治和行政主管部门, 并向检察机关的代表(首席检察官和检察官)请愿, 但严格而言并未利用所有可用的上诉和司法复审补救办法, 从而提起法律诉讼并取得裁决。委员会还注意到提交人的论述, 即其母曾前往提亚雷特警察局探询受害者的下落, 也曾向提亚雷特法庭检察官和提亚雷特法院首席检察官提起申诉, 但直到三年之后, 经该家庭不同成员数次提醒, 宪兵队才传唤了受害者的母亲记录案情, 且没有下文。委员会还注意到, 受害者的妻子和母亲曾向各类国家主管部门写信, 包括监察员、政府首脑、共和国总统、内政部长、司法部长和国家人权观察站; 受害者的母亲还在最高法院聘请了一名律师, 向提亚雷特法庭的检察官提起申诉。委员会还注意到, 经过所有这些努力, 仍未启动任何诉讼程序或调查, 且尽管提交人采取了行政和司法行动, 也未能得到任何说明其兄弟下落的官方信息。此外, 委员会注意到提交人的论述, 即第 06-01 号法令禁止对国防或安全部队的任何成员提起法律诉讼, 否则将予以刑事起诉, 因此解除了受害者用尽国内补救办法的义务。

7.4 委员会忆及, 缔约国不仅有责任彻底调查提交主管部门的受控侵犯人权行为, 特别是强迫失踪或侵犯生命权的行为, 还有责任起诉、审判和惩处这些侵权行为的责任人。⁶ Benattia Zerrougui 的家人已就其失踪一事多次联系主管部门, 但缔约国罔顾该案涉及强迫失踪的严重指控, 未对提交人兄弟失踪一案进行彻底和有效的调查。缔约国也未能提供充分的证据, 证明存在可用的有效补救, 因为尽管委员会建议使 2006 年 2 月 27 日第 06-01 号法令符合《公约》的规定(CCPR/C/DZA/CO/3, 第 7、第 8 和第 13 段), 但是该法令仍在适用。委员会认为, 像本案中这样严重的被控罪行, 损害赔偿诉讼不可代替应由检察官提起的指控。⁷ 此外, 鉴于该法令第 45 和第 46 条措辞不明确, 且缔约国未就其这些条款的解释与实际执行给出令人满意的说明, 提交人担心提起申诉没有效果是合理的。

⁵ 例如, 见第 1779/2008 号来文, *Mezine* 诉阿尔及利亚, 2012 年 10 月 25 日通过的意见, 第 7.2 段; 第 1781/2008 号来文, *Berzig* 诉阿尔及利亚, 2011 年 10 月 31 日通过的意见, 第 7.2 段; 和第 540/1993 号来文, *Atachahua* 诉秘鲁, 1996 年 3 月 25 日通过的意见, 第 7.1 段。

⁶ 例如, 见第 1791/2008 号来文, *Boudjemai* 诉阿尔及利亚, 2013 年 3 月 22 日通过的意见, 第 7.4 段。

⁷ 例如, 见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚, 第 7.4 段。

7.5 委员会认为，要使来文可以受理，提交人只须用尽处理被控侵权行为的有效补救办法，就本案而言，只须用尽处理强迫失踪的有效补救办法。鉴于上述考虑，委员会得出结论，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不妨碍受理本来文。

7.6 委员会认定，提交人充分证实了涉及《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条、第十六条和第二条(第 3 款)之下问题的指控，因此委员会着手审议来文案情。

审议案情

8.1 委员会依照《任择议定书》第五条第 1 款规定，联系各当事方提供的所有书面资料审议了本来文。

8.2 对包括本来文在内的若干来文提交人的严重指控，缔约国作出了一般性和集体评论。缔约国一直坚持认为，审议控告 1993 年至 1998 年强迫失踪案件的涉案公职人员和代表公共机构行事人员的来文时，应结合该国当时社会政治和安全方面的普遍广泛背景。那一时期，该国政府正在努力打击恐怖主义。委员会提及其判例，⁸ 并忆及，缔约国不得针对援引《公约》条款或已向或可能向委员会提交来文的人员援引《和平与全国和解宪章》条款。《公约》要求缔约国关切每个人的命运，并以尊重固有人格尊严的方式对待每个人。没有委员会建议的修正案，第 06-01 号法令看上去会助长有罪不罚，因此在该法令的当前状况下，不能认为其符合《公约》条款。

8.3 委员会注意到缔约国未就提交人关于案情的指控作出答复，并忆及其判例，⁹ 举证责任不应全由来文提交人承担，特别是考虑到提交人和缔约国并非总是具备同等的取证能力，且必要信息往往只掌握在缔约国手中。《任择议定书》第四条第 2 款规定，缔约国有责任本着诚意调查所有针对该国及其代表的违反《公约》的指控，并向委员会提供所掌握的资料。如缔约国未就此作出解释，则只要提交人提出的指控证据充分，就应给予这些指控应有的重视考虑。

8.4 委员会注意到，提交人称，其兄弟 Benattia Zerrougui 于 1995 年 6 月 1 日午时前后被身穿省安全部门制服的武装蒙面警察逮捕，这些警察先前设置了路障，逮捕时提交人本人也在场；委员会还注意到，提交人称，其兄弟的长期失踪以及被捕的相关情况，都说明他很可能已在拘留期间死亡。委员会注意到缔约国没有提出任何证据反驳这一指称。委员会忆及，在强迫失踪案件中，当局剥夺相关人员的自由，又拒绝承认此事或掩盖失踪者的下落，让失踪人员无法获得法律保护并使其生命面临严重的持续危险，对此国家负有责任。就本案而言，委员会注意到缔约国没有提出任何证据证明该国已经履行了保护 Benattia Zerrougui 生命的义

⁸ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.2 段。

⁹ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.3 段。

务。因此，委员会得出结论，缔约国未能履行保护 Benattia Zerrougui 生命的责任，违反了《公约》第 6 条第 1 款。¹⁰

8.5 委员会承认，被无限期拘禁且与外界失去联系会造成很大痛苦。委员会忆及其关于禁止酷刑或其他残忍、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)，¹¹ 意见中建议缔约国制定规定，禁止单独监禁。委员会注意到，本案中，Benattia Zerrougui 于 1995 年 6 月 1 日被警方逮捕，至今下落不明。鉴于缔约国未给出令人满意的解释，委员会认为这起失踪构成违反《公约》第七条的行为，侵犯了 Benattia Zerrougui 的权利。¹²

8.6 委员会还注意到 Benattia Zerrougui 失踪对提交人造成的焦虑和痛苦。委员会认为，其所掌握的事实表明，存在违反《公约》第七条的行为，侵犯了提交人的权利。¹³

8.7 关于违反第九条的申诉，委员会注意到提交人指称，Benattia Zerrougui 于 1995 年 6 月 1 日被身穿省安全部门制服的警察逮捕，对方既没有逮捕令也未告知他逮捕理由；他未得知受控何罪，也未能面见法官或其他司法主管部门从而对拘留合法性提出质疑；提交人或其家人也未收到任何有关 Benattia Zerrougui 下落的官方信息。鉴于缔约国未给出令人满意的解释，委员会认定存在违反第九条的行为，侵犯了 Benattia Zerrougui 的权利。¹⁴

8.8 关于根据第十条第 1 款提出的申诉，委员会重申，被剥夺自由者不得受到与丧失自由无关的任何困难或限制，而且必须给予他们人道的待遇并尊重他们的尊严。鉴于 Benattia Zerrougui 受到单独监禁，而缔约国未就此作出说明，委员会认定存在违反《公约》第十条第 1 款的行为。¹⁵

8.9 关于所指控的违反第十六条的行为，委员会重申其既定判例，如蓄意将某人长期置于法律保护之外，只要人们最后一次见到受害者是在国家主管部门手中，且其亲属为争取包括司法补救在内的潜在补救办法(《公约》第二条第 3 款)所作的努力受到系统性阻碍，就可构成拒绝承认该人在法律面前的人格的行为。¹⁶ 在本案中，委员会注意到，尽管提交人多次向缔约国提出请求，缔约

¹⁰ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.4 段。

¹¹ 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 部分。

¹² 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.5 段。

¹³ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.6 段。

¹⁴ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.7 段。

¹⁵ 见关于以人道方式对待被剥夺自由者的第 21 号一般性意见(1992 年)，第 3 段(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 部分)，及例如，*Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.8 段。

¹⁶ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.9 段。

国也未提供资料，说明失踪者的下落或所在。委员会得出结论，1995 年 6 月 1 日以来对 Benattia Zerrougui 的强迫失踪剥夺了法律对他的保护，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。

8.10 提交人援引《公约》第二条第 3 款，该款规定，凡《公约》权利据称受到侵犯的人员，各缔约国均有义务确保向其提供有效补救。委员会重视各缔约国设立处理侵权申诉的适当司法和行政机制。委员会提到其关于《公约》缔约国的一般法律义务性质的第 31 号一般性意见(2004 年)，¹⁷ 其中指出缔约国如不对侵权指控进行调查，本身就是另一项违反《公约》的行为。本案中，受害者的家人曾就 Benattia Zerrougui 失踪一案联络主管部门，包括提亚雷特法庭检察官和提亚雷特法院首席检察官，但一切努力均没有结果，而缔约国也未对提交人兄弟失踪一案进行彻底和有效调查。此外，自实施《和平与全国和解宪章》的第 06-01 号法令颁布以来，提起司法诉讼的法定权利不复存在，一直剥夺了 Benattia Zerrougui、提交人及其家人获得有效补救的机会，因为该法令禁止寻求法律补救以揭露强迫失踪等最严重的犯罪，否则将处以监禁(CCPR/C/DZA/CO/3, 第 7 段)。委员会得出结论认为，现有事实显示，缔约国违反了与《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条和第十六条一并解读的第二条(第 3 款)，侵犯了 Benattia Zerrougui 的权利，还违反了与《公约》第七条一并解读的第二条(第 3 款)，侵犯了提交人的权利。

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：缔约国违反了《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条(第 1 款)、第十六条以及与上述条款一并解读的第二条(第 3 款)，侵犯了 Benattia Zerrougui 的权利。委员会还认定缔约国违反了第七条以及与之并解读的第二条(第 3 款)，侵犯了提交人的权利。

10. 根据《公约》第二条第 3 款，缔约国有义务向提交人及其家人提供有效补救，包括：(a) 对 Benattia Zerrougui 失踪一案进行彻底和有效的调查；(b) 向提交人及其家人提供详细调查结果；(c) 如 Benattia Zerrougui 仍被单独监禁，予以立即释放；(d) 如 Benattia Zerrougui 已亡故，应将遗体交还其家人；(e) 起诉、审判和惩处侵权责任人；(f) 就提交人所受到的侵权行为向其提供适足赔偿，如 Benattia Zerrougui 依然在世，也向其提供适足赔偿。不论第 06-01 号法令有何规定，缔约国都应确保其不妨碍酷刑、法外杀戮和强迫失踪等犯罪的受害者享有获得有效补救的权利。缔约国还有义务采取措施，防止今后发生类似的侵权情况。

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所有受其管辖的个人均享有《公约》承认的权利，并承诺如违约行为经确定成立即予以

¹⁷ 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.1))，附件三。

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，还请缔约国公布本《意见》，并以缔约国官方语文广泛分发。

[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。]

附录

费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生的个人意见

1. 我们赞同人权理事会在第 1796/2008 号来文中的决定，认为 Benattia Zerrougui 根据《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条(第 1 款)、第十六条以及与上述条款一并解读的第二条(第 3 款)所享有的人权受到了侵犯，提交人根据第七条以及与之一并解读的第二条(第 3 款)所享有的权利也受到了侵犯。
2. 然而，我们感到关切的是，委员会对相关来文的《意见》中并未承认，该国存在本质上不符合《公约》的国家法律条款，即第 06-01 号法令第 45 和第 46 条，这也是违反《公约》的行为。
3. 我们感到遗憾，关于实施 2005 年 9 月 29 日公投通过的《和平与全国和解宪章》的 2006 年 2 月 27 日第 06-01 号法令本身及适用这一法令的影响问题，我们不得不坚持与委员会大部分委员不同的法律评估。该法令禁止对阿尔及利亚国防和安全部门成员的酷刑、法外处决和强迫失踪罪行提起任何法律诉讼。根据这一法令，凡提交此类指控或申诉的，可处以 3 至 5 年监禁和 25 万至 50 万阿尔及利亚第纳尔的罚款。
4. 与我们所希望的不同，委员会没有明确指出，法令第 45 条不符合《公约》第十四条的相关部分，涉及让人们得以在法庭面前维护自身权利的诉诸司法权。委员会还本应认定存在违反《公约》第二条第 2 款的行为，该款规定，缔约国有义务调整国内法律，以符合《公约》所设立的标准。
5. 委员会大部分委员坚持“对来文提交人未援引权利的侵犯行为不予认定”的惯例，因而未能适用法官知悉法律原则。委员会这样做就无理地限制了自身的职权，作为一个保护人权的国际机构，这是不适当的。
6. 应当指出，这一指称的惯例不仅是基于错误的认识，也未得到一贯遵循：人权事务委员会虽然未在《意见》中明确提及法官知悉法律原则，但其本身有时也

会应用这一原则。近年来，不乏委员会脱离法律论述或控辩双方引用的具体条款，基于证据正确适用《公约》条款的案例^a

7. 第 06-01 号法令第 45 和第 46 条规定，凡就此类罪行提起申诉的，可处以监禁和罚款，这些条款的存在本身就不符合《公民权利和政治权利国际公约》，因为这些条款设立了一种有罪不罚的体制，阻止人们就严重侵犯人权的案件进行调查、判罪和赔偿，(提交人的兄弟) Benattia Zerrougui 的强迫失踪就是一例，受害者至今下落不明。该法令规定，像本案这种涉及强迫失踪的，如原告根据引发案件的各项事实提起申诉，行使申诉权，则属于刑事犯罪，这是通过法律禁止人们提起申诉，从而禁止调查本案或其他类似案件的事实，损害了诉诸司法权，助长了有罪不罚现象。

8. 委员会建议的补救措施也不足以防止此类行为在其他类似案件中再次出现。委员会在《意见中》指出：“缔约国应确保其不妨碍酷刑、法外杀戮和强迫失踪等犯罪的受害人享有获得有效补救的权利”(第 10 段)。我们认为，事实上，委员会本应清楚、直接地表示，第 06-01 号法令明令禁止人们对酷刑、法外杀戮和强迫失踪案件提起诉讼以开展调查，是违反《公约》第二条第 2 款所规定的一般义务的行为。该条款规定，缔约国必须“按照其宪法程序和[……]公约的规定采取必要步骤，以采纳为实施本公约所承认的权利所需的立法或其他措施”(黑体以示强调)。

9. 第 06-01 号法令第 45 和第 46 条助长有罪不罚并阻止此类严重罪行的受害者及其家人行使获得有效法律补救、了解真相、通过司法维护自身人权以及申诉和获得充分赔偿的权利。即便对第 06-01 号法令其他条款的积极贡献予以肯定，也不应当牺牲承受严重罪行恶果的受害者及其家人的基本人权，特别是考虑到，这些家庭可能会因行使援用法律补救的权利而再次受害，受到处罚和制裁。这些法律补救本身就是用来保护和保障人权(例如生命权或禁止酷刑)的工具，即便国家处于紧急状态，也不得中止(《公约》，第四条，第 2 款)。

10. 关于实施《和平与全国和解宪章》的第 06-01 号法令颁布以来，启动司法诉讼程序在法律上已不可能，这已经并仍在剥夺 Benattia Zerrougui、提交人及其家

^a 人权事务委员会，第 1390/2005 号来文，*Koreba* 诉白俄罗斯，2010 年 10 月 25 日通过的意见；人权事务委员会，第 1225/2003 号来文，*Eshonov* 诉乌兹别克斯坦，2010 年 7 月 22 日通过的意见，第 8.3 段；人权事务委员会，第 1206/2003 号来文，*R.M.* 和 *S.I.* 诉乌兹别克斯坦，2010 年 3 月 10 日通过的意见，第 6.3、第 9.2 段，认定不存在侵权行为；人权事务委员会，第 1520/2006 号来文，*Mwamba* 诉赞比亚，2010 年 3 月 10 日通过的意见；人权事务委员会，第 1320/2004 号来文，*Pimentel* 等诉菲律宾，2007 年 3 月 19 日通过的意见，第 3、第 8.3 段；人权事务委员会，第 1177/2003 号来文，*Ilombe* 和 *Shandwe* 诉刚果民主共和国，2006 年 3 月 17 日通过的意见，第 5.5、第 6.5、第 9 段；人权事务委员会，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 3.7 段；人权事务委员会，第 1044/2002 号来文，*Shukurova* 诉塔吉克斯坦，2006 年 3 月 17 日通过的意见，第 3 段。

人获得有效补救的机会，因为该法令禁止寻求法律补救以揭露强迫失踪等最严重的犯罪，否则将处以监禁。

11. 委员会本应明确表示，阿尔及利亚国应当遵守第二条第 2 款的规定，并相应地采取立法或其他措施，废止第 06-01 号法令第 45 和第 46 条，撤销其设立的助长强迫失踪、酷刑和法外杀戮等严重罪行不受惩处的障碍、刑罚、制裁和其他阻碍，不仅惠及本来文所指的受害者，还要惠及类似案件的受害者和受害家庭，以此作为一种旨在确保此类行为不再重演的赔偿措施。

12. 这样，委员会的行事方式还将符合其于 2007 年通过的关于阿尔及利亚的结论性意见(CCPR/C/DZA/CO/3, 第 7、第 8 和第 13 段)。委员会在该结论性意见中明确表示，阿尔及利亚应使第 06-01 号法令符合《公约》。否则，造成无法调查此类严重侵权行为并处刑的根本原因得不到解决，委员会还将不断收到类似的个人来文。

[提出时有英文、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。]

F. 第 1798/2008 号来文，Azouz 诉阿尔及利亚
(2013 年 7 月 25 日第一〇八届会议通过的意见)*

提交人： Taous Azouz (由坚持追踪有罪不罚现象组织代理)

据称受害人： Mohammed Lemmiz (提交人之子)和提交人

所涉缔约国： 阿尔及利亚

来文日期： 2008 年 7 月 7 日(首次提交)

事由： 强迫失踪

程序性问题： 法律行为能力；用尽国内补救办法

实质性问题： 生命权；禁止酷刑和残忍或不人道的待遇；自由和人身安全权；尊重人的固有尊严；承认在法律面前的人格和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、第九条(第 1 款至 4 款)、第十条(第 1 款)和第十六条

《任择议定书》条款： 第一条和第五条(第 2 款(乙)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 2013 年 7 月 25 日举行会议，

结束了对 Taous Azouz 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 1798/2008 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 款通过如下：

* 参加审议本来文的委员会委员有：亚兹·本·阿舒尔先生、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、沃尔特·凯林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、赫厄西欧·普拉萨德·马塔汀思先生、杰拉尔德·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

根据委员会议事规则第 90 条，委员会委员莱兹赫里·布齐德先生没有参加本来文的审议。

萨尔维奥利先生和罗德里格斯-雷夏先生的个人意见案文附在本《意见》之后。

意见

1.1 来文提交人 Taous Azouz, 是 Lemmiz 先生的遗孀, 1950 年 2 月 11 日生于阿尔及利亚塞提夫。她认为她的儿子 Mohammed Lemmiz 是阿尔及利亚侵犯他根据《公民权利和政治权利国际公约》第二条(第 3 款)、第六条(第 1 款)、第七条、第九条(第 1 款至 4 款)、第十条(第 1 款)和第十六条享有的权利的受害者。提交人还认为她本人是阿尔及利亚违反《公约》第二条(第 3 款)和第七条的受害者。她由律师代理。¹

1.2 2008 年 7 月 16 日, 委员会根据议事规则第 92 条, 通过新来文和临时措施问题特别报告员, 要求缔约国不得采取任何可能妨碍提交人或其家人行使向委员会提交个人来文之权利的措施。因此, 要求不得针对提交人或其家庭成员援引国家法律, 尤其是关于执行《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令。

1.3 2009 年 3 月 12 日, 委员会通过新来文和临时措施问题特别报告员, 决定不将来文的可受理性与案情分开审议。

提交人陈述的事实

2.1 1996 年 4 月 30 日, Mohammed Lemmiz 在阿尔及利亚国家人民军按照指挥官 M.B. 的命令进行的一次军事搜捕中, 在自己家里被该军队的成员逮捕。提交人之子据称被带到 Baraki 军营。后来, 据说有人在 Beni-Messous 军营见到受害人。受害人之前曾与自己的兄弟一起被捕, 后被当局释放。他第二次被捕时有家人(包括提交人)和两名邻居在场。自那日以来, 家人没有受害人的任何消息。

2.2 提交人曾几次试图确定儿子的命运。直至 1998 年, 由于担心受到报复, 而且因当局拒绝承认任何强迫失踪案件, 提交人仅采取了官方措施。她去了警察局、宪兵队、军营和法院, 设法打听与儿子被捕有关的情况。

2.3 1999 年 7 月 25 日, 提交人给 Blida 军事法院检察官写了一封信, 因为她的儿子是被阿尔及利亚军人逮捕的。² 她没有收到答复。1999 年 7 月 28 日, 提交人又写信给司法部。在前往阿尔及尔国家人权观察站后, 提交人于 1999 年 7 月 28 日致函该机构负责人。2001 年 1 月 16 日向观察站发出了第二封信。提交人还通过 1999 年 7 月 25 日的信函, 与国防部进行了联系。

2.4 提交人还将这一事项提交普通法院, 先是 El Harrach 法院, 该法院法官仅仅回复说, 受害人可能受到了罪犯绑架, 尽管几名证人的证词否定了这一点。法院发布了案件不成立的判决, 提交人就该判决向阿尔及尔上诉法院提起了上诉。

¹ 《任择议定书》于 1989 年 12 月 12 日对该缔约国生效。

² 提交人是被民事法院介绍到该法院的, 民事法院认为其无权审理对军事人员履行职责时实施的行为提出的指控。

2.5 提交人称，自关于实施 2005 年 9 月 29 日公民投票通过的《和平与民族和解宪章》的 2006 年 2 月 27 日第 06-01 号法令颁布以来，她无法获得法院的任何司法补救，因为该法令禁止就该国 1993 至 1998 年发生的事件对阿尔及利亚国防和安全部门人员提起任何司法诉讼。此外，国家当局的沉默及其对事实的否认意味着没有可向国家机构提出的有效补救办法。

申诉

3.1 提交人之子在 1996 年被军事人员逮捕、被带到 Baraki 军营以及自那以来一直失踪的事实表明，国家当局无疑对他的失踪负有责任。此外，这种失踪对他生命的威胁与日俱增。如果受害人仍然受到隔离关押，这显然会对他的生命权构成严重威胁，因为他将任凭监狱看守摆布，而且不在任何法律监督或监测机制范围之内。将他关押后，阿尔及利亚当局本应通过按照《刑事诉讼法》第 52 条的要求确保保存他的被捕记录等方式，保护他的生命权。缔约国没有履行提供这种保护的职责，因此未履行根据《公约》第六条第 1 款承担的义务。

3.2 鉴于当局没有开展任何调查来确定受害者的命运，缔约国违反了与第二条第 3 款一并解读的《公约》第六条第 1 款。

3.3 使受害人受到强迫失踪本身即构成不人道或有辱人格的待遇。此外，不得与家人或外界接触的无限期拘留所造成的焦虑和痛苦，则构成违反《公约》第七条的待遇。虽然家人尽了一切努力，但当局没有开展任何调查或程序，这违反了与第二条第 3 款一并解读的《公约》第七条。

3.4 儿子失踪给提交人造成的痛苦和煎熬，再加上她始终生活在不确定之中，这对提交人及其家人而言，构成违反第七条的情况。当局未在这方面采取行动，侵犯了提交人根据与第二条第 3 款一并解读的《公约》第七条享有的权利。

3.5 1996 年 4 月 30 日，受害人在无明显理由和逮捕令的情况下，在家中被国家人民军的成员逮捕。他从未被交给任何司法机构，也无法就其被拘留的合法性提出质疑。因此，缔约国侵犯了受害人根据《公约》第九条第 1 至 4 款享有的权利。

3.6 如果可以确定受害人受到违反第七条的情况，那他更是受到了违反《公约》第十条第 1 款的情况。

3.7 提交人之子自被捕以来，一直未受到法律保护，因此被剥夺了法律人格。他也无法诉诸法院，主张自己的权利。因此，缔约国违反了《公约》第十六条。

3.8 身为强迫失踪的受害人，提交人之子无法行使获得补救、从而就其被拘留的合法性提出质疑的权利，这违反了《公约》第二条第 3 款。他的家人为了解他的下落使用了一切法律手段，但没有得到回应。

缔约国关于可否受理的意见

4.1 2009 年 3 月 3 日，缔约国在一份“提交人权事务委员会的与执行《和平与民族和解宪章》有关的来文可否受理问题的背景备忘录”中，反对受理本来文以及提交委员会的另外十份来文。缔约国认为，这些来文控告有关时期——1993 至 1998 年——强迫失踪案件涉及的国家官员或代表公共机构行事的人员，应置于当时的社会政治和安全形势这一更为广泛的大背景之下加以审议，那段时期，阿尔及利亚政府正致力于打击旨在让“共和国垮台”的恐怖主义。在这一背景下，阿尔及利亚政府根据《宪法》(第 87 和 91 条)采取了预防措施，并根据《公约》第四条第 3 款告知联合国秘书处它已宣布进入国家紧急状态。

4.2 在那个时期，政府不得不打击各类非正规团体，因此开展了许多在平民中造成一些疑惑的行动，民众难以区分恐怖主义团伙的行动和安全部队的行动，往往将强迫失踪归咎于安全部队。缔约国称，因此强迫失踪可源于多种原因，不可一味归咎于政府。根据诸多独立消息来源，包括新闻和人权组织记载的资料，可以得出如下结论，即在上述期间阿尔及利亚境内发生的失踪案件涉及六种可能的情况，但无一可归罪于政府。第一种情景是，亲属报案所称的失踪人员，其实是为加入武装团伙自己选择了躲藏，并要求他们的亲属谎称他们被安全部门逮捕，以此作为一种“隐匿踪迹”的方式，并躲避警察的“骚扰”。第二种情景是，报称在受安全部门逮捕后失踪的人员，他们趁获释之机躲藏了起来。第三种情景是，失踪者受武装团伙绑架，因为这些团伙成员的身份无法辨别，或利用了从警察或士兵盗窃的制服或身份证，被误以为是武装部队或安全部门的成员。第四种情景是，报称失踪的人员为了逃避个人问题或家庭纠纷，抛弃家人出走，有的甚至离境出国。第五种情景是，家人报称失踪的人员实际上是受到通缉的恐怖主义者，他们在敌对武装团伙之间的派别争斗、理念争执或战争缴获品的争抢期间被杀害或埋葬在灌木丛中。缔约国所述的第六种情景是，所谓失踪者实际上凭借伪造身份证件网络提供的虚假身份，在阿尔及利亚境内或海外生活。

4.3 缔约国称，鉴于通常所述的失踪涵盖多种错综复杂的情况，在就《和平与民族和解宪章》举行公民表决之后，阿尔及利亚立法机构主张就失踪人员问题采取一种综合性的处置方针，从而可兼顾到那些在“国难”时期失踪的人员，为所有受害者提供支助，协助他们走出苦难，而且所有失踪受害者及其受益人均有权得到补救。据内务部统计，共报有 8,023 起失踪案；审查了 6,774 起案件；5,704 起案件获准赔偿；驳回了 934 起案件；另有 136 起尚待审核。向所涉受害者总共支付了 371,459,390 阿尔及利亚第纳尔的赔偿金，另外还有按月发放的抚恤金，总额为 1,320,824,683 第纳尔。

4.4 缔约国还称，尚未用尽所有国内补救办法。缔约国强调必须区分简单地求助于政治或行政主管机构，通过咨询或调解机构寻求的非司法补救办法，与通过

有关法院寻求的补救办法。缔约国称，据提交人³所述，申诉人向政治和行政机构投寄了书面信函、恳请咨询或调解机构出面，并向检控机构的代表(首席检察官、检察官)提出申诉，但严格地说，没有启动法律诉讼程序，并将其进行到底，所有可用的上诉和司法审查补救办法尚未用尽。在上述所有主管机构中，只有检察机关的代表可依法批准立案展开初步调查并将该案转交给一名调查法官办理。依据阿尔及利亚的法律制度，应由检察官接受申诉，并根据需要确立刑事诉讼。然而，为了保护受害者及其受益人的权利，《刑事诉讼法》授权后者就所受到伤害向调查法官提出申诉。就本案而言，应由受害者而非确立刑事讼案的检察官向调查法官提出此问题。《刑事诉讼法》第 72 和 73 条规定的这项补救办法未得到利用，即使检察机关另有决定，受害者也能通过这种办法提起刑事诉讼，并促使调查法官开展调查。

4.5 缔约国还注意到，提交人说，由于以公民表决方式通过了《和平与民族和解宪章》及其实施法——尤其是第 06-01 号法令第 45 条——因此阿尔及利亚不可能有失踪者家人可以利用的任何有效的国内补救办法。据此，提交人认为，鉴于各主管法庭就适用上述法令可能采取的立场和理解，她没有必要将这一事项提交有关法院。然而，提交人不能援引该法令及其实施法作为未启动法律程序的借口。缔约国回顾了委员会的判例，即个人主观认为或臆测补救办法系徒劳无益之举，并不能免除当事人须用尽所有国内补救办法的要求。⁴

4.6 缔约国然后提到《和平与民族和解宪章》的性质、原则和内容及其实施法。缔约国称，根据业已成为国际和平权的“和平不可剥夺原则”，委员会应支持和巩固和平并鼓励民族和解，以期加强受国内危机影响的国家的能力。缔约国通过《宪章》系为其致力于实现民族和解努力的一部分，《宪章》的实施法令为任何犯有恐怖主义罪行和以民间争端立法论处的人规定了终止刑事诉讼以及减刑或赦免等法律措施，但实施大屠杀、强奸或制造公共场所爆炸的主犯或从犯不在此列。该法令还规定了申请正式宣布推定死亡的程序，以协助处理失踪问题，使受益人按“国难”受害者获得补偿。此外，还推出了社会经济措施，包括协助所有被视为“国难”受害者的人再就业和获得赔偿。最后，该法令规定了政治措施，例如禁止任何过去操纵宗教造成“国难”的人担任官职，并规定不受理任何针对阿尔及利亚国防和安全部门个人或团体为保护人员和财产、捍卫国家及其机构所采取的行动提出的诉讼。

4.7 缔约国称，除了建立赔偿所有“国难”受害者的基金之外，拥有主权的阿尔及利亚人民一致认同民族和解进程是治愈所蒙受创伤的唯一途径。缔约国坚持认为，颁布《和平与民族和解宪章》体现了避免法庭上对峙、传媒上喧嚣和政治

³ 由于缔约国对 11 份不同来文提供了统一答复，采用了“提交人”的称谓，这一称谓也包括本来文的提交人。

⁴ 缔约国特别引述第 210/1986 号和第 225/1987 号来文，*Pratt 和 Morgan 诉牙买加*，1989 年 4 月 6 日通过的意见。

上清算的愿望。因此，缔约国认为，提交人的指控属于《宪章》中所规定的国内综合解决机制的范畴。

4.8 缔约国请委员会注意提交人所述的事实与情况极为相似，并考虑到发生这些事情所处的社会政治和安全环境；认定提交人尚未用尽所有国内补救办法；承认缔约国当局设立了综合性的国内机制，通过与《联合国宪章》和各相关公约和条约的原则相符、旨在实现和平与民族和解的措施，处理和解决上述来文所述的案件；认定本来文不可受理；并要求提交人寻求适当的补救办法。

缔约国关于来文可否受理问题的补充意见

5.1 2009年10月9日，缔约国向委员会转发了另一份备忘录，其中提出向委员会提交的一系列个人来文是否为滥用提交程序的问题，其目的是将一些委员会不了解其根源与情景的广泛历史问题提交委员会。缔约国指出，这些“个人”来文不厌其烦地叙说失踪案发生的总体背景，只是紧盯安全部队的行动，从不提及那些利用非法手段嫁祸于武装部队的各种武装团伙的行动。

5.2 缔约国认为，在就可否受理问题作出决定之前，它将不会就上述来文的案情发表意见，因为所有司法或准司法机构均有义务先解决初步问题，然后再审议案情。缔约国称，决定对本案可否受理问题与案情一并同时审议——除了并非在协商的基础上作出决定之外——严重影响从其一般性质及其固有的特殊性对提交的来文进行适当的审议。根据人权事务委员会的议事规则，缔约国指出，涉及委员会确定来文可否受理程序的章节与涉及审理来文案情的章节是分开的，因此，这些问题可分开审议。关于用尽国内补救办法问题，缔约国强调，提交人所提交的申诉和关于提供信息的请求，无一是利用阿尔及利亚司法主管机构允许审议案件的渠道提出。

5.3 缔约国在回顾委员会关于有义务用尽国内补救办法的判例时强调指出，仅怀疑是否有胜诉前景或对拖延担心，并不能免除提交人用尽这些补救办法的义务。至于颁布《和平与民族和解宪章》是否有可能阻碍这方面的上诉，缔约国答复称，提交人迄今未采取任何步骤提出指控以供审查，使阿尔及利亚当局无法就《宪章》适用范围和限度说明立场。此外，根据所述法令，唯一不可受理的诉讼是就符合武装部队履行共和国核心职责，即保护人员和财产、守卫国家和维护国家机构职责的行动对“共和国任何国防或安全部队成员”提出的指控。另一方面，对于被证明在上述职责范围以外采取的可归因于国防或安全部队行动的任何指控，均可由相关法院进行调查。

5.4 缔约国补充说，根据第06-01号法令第27和28条，国难受害者的地位通过刑事调查部门在没有找到的情况下发布失踪声明来授予，并通过主管法院应受益人要求发布的死亡声明加以确认。缔约国指出，提交人显然授权一个国际人权维护组织将其来文提交委员会，与此同时，她又向阿尔及利亚主管机构承认已同意采用《和平与民族和解宪章》中规定的国内机制所提供的解决程序。缔约国还指出，提交人在这些主管机构面前否认她为向委员会提交申诉寻求了坚持追踪有罪

不罚现象组织(提交人的代理组织)的支持,因为她已经接受了《宪章》规定的国内解决程序,据此发布了死亡声明,并提出了赔偿申请。

5.5 缔约国在 2010 年 10 月 6 日的一份普通照会中,全部重申了它 2009 年 3 月 3 日和 2009 年 10 月 9 日提交委员会的关于可否受理问题的反对意见。

提交人对缔约国意见的评论

6.1 2011 年 9 月 30 日,提交人提交了对缔约国关于可否受理问题的意见所作的评论,并就案情提出了补充论点。她指出,缔约国承认委员会有权审议个人来文。这是一般性质的权限,委员会履行此项权限不必受制于缔约国的酌处权。特别是,委员会审议具体案件是否妥当绝非由缔约国确定。应由委员会在审议来文时决定。提交人认为,缔约国为支助“国难”受害者所采取的国内立法和行政措施,不可在审议可否受理阶段被用于阻止受该国管辖的个人采用《任择议定书》规定的程序。即使此类措施可对解决纠纷产生影响,也必须从来文的案情而非可否受理的角度加以研究。就本案而言,所采取的立法措施本身即构成违反《公约》所载的权利,一如委员会先前所述。⁵

6.2 提交人回顾,1992 年 2 月 9 日阿尔及利亚宣布进入紧急状态,但这并不影响个人向委员会提交来文的权利。根据《公约》第四条的规定,紧急状态期间只允许减损《公约》的某些条款,但不影响行使《任择议定书》规定的权利。提交人认为,缔约国关于来文是否符合规定的意见并不构成不可受理的理由。

6.3 提交人提到涉及缔约国的一份个人来文,委员会在意见中指出,“缔约国有义务,不仅要彻底调查所指控的侵犯人权,尤其是强迫失踪或侵犯生命权的行为,而且要追究、审判和惩处任何被认为应就上述侵权行为负责的人。对与本案所指控的行为一样严重的罪行所造成的损害提起的诉讼,不得被认为可替代本应由公诉人提出的起诉”。⁶ 因此,提交人认为,鉴于所指控罪行的严重性,主管机构有责任受理本案。然而,未见到主管机构采取过任何行动,尽管自 Mohammed Lemmiz 被捕以来,其家属一直四处打听其下落未果,主管机构却没有采取任何行动。

⁵ 提交人提到人权事务委员会 2007 年 11 月 1 日通过的关于阿尔及利亚第三次定期报告的结论性意见(CCPR/C/DZA/CO/3)第 7、8 和 13 段。她还提到第 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 段和第 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。提交人还提到禁止酷刑委员会 2008 年 5 月 13 日通过的关于阿尔及利亚第三次定期报告的结论性意见(CAT/C/DZA/CO/3)第 11、13 和 17 段。最后,她提到人权事务委员会关于紧急状态期间《公约》减损的第 29 号一般性意见(2001 年),第 1 段(《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)。

⁶ *Benaziza* 诉阿尔及利亚,第 8.3 段。

6.4 提交人使用了一些非正式程序。她去了警察局、宪兵队和军营，试图打听与儿子被捕有关的情况。她随后向司法机构和共和国监察员、国家人权观察站及司法部提出了申诉，但都没有成功。因此，不能以她没有向调查法官提出申诉，没有就如此严重、不可能不为缔约国所知的侵犯人权行为提出刑事诉讼并要求损害赔偿为由，说她没有用尽国内补救办法。

6.5 缔约国称，不能仅因“主观认为或臆测”就免除对来文提交人用尽一切国内补救办法的要求，对此，提交人援引了第 06-01 号法令第 45 条，即不能对国防或安全部队任何分支的个人或团体提起法律诉讼。任何提出此类申诉或指控的人可处以 3 至 5 年监禁和 25 万至 50 万第纳尔的罚款。因此，缔约国没有令人信服地证明，如果提交人当初起诉并要求损害赔偿，主管法院就会受理和调查申诉，因为这将违反法令第 45 条，缔约国也没有证明提交人原本可获得何种保障，以免受法令第 46 条规定的起诉。一如条约机构的判例所证实的，阅看这些条款可以得出的结论是，有关提交人及其儿子所受到的侵犯人权行为的任何申诉，不仅将宣布不予受理，而且会被视为一种刑事罪行。提交人指出，缔约国未能提供任何一个案例，证明尽管存在上述法令，但实际上仍然对与本案相类似的案件中的侵犯人权行为者进行了有效的起诉。

6.6 提交人注意到缔约国在关于可否受理问题的补充意见中称，以本人和儿子的名义行事的提交人否认寻求了其代理坚持追踪有罪不罚现象组织的支持，该组织是她向委员会提起本案的代理。缔约国之所以这么说，是因为提交人接受了《和平与民族和解宪章》规定的国内解决程序，据此发布了死亡声明，并提出了赔偿申请。提交人指出，缔约国没有提供任何证据证明这一说法。它没有提供提交人否认请求代理服务的任何书面声明。相反，她的代理提供了一份 2006 年 1 月 13 日的书面授权委托书，授权它在委员会面前代表提交人行事。该授权委托书仍然有效。

6.7 提交人指出，禁止酷刑委员会在 2008 年 5 月 13 日关于阿尔及利亚的结论性意见中，对第 06-01 号法令表示关切，因为该法令要求失踪者家属必须首先证明其家人已经死亡，才有资格得到赔偿。这可能对当事人构成一种非人道、有辱人格的虐待(CAT/C/DZA/CO/3, 第 13 段)。鉴于这一立场，接受国内解决程序很难可被理解为提交人愿意中断向委员会提起的程序。此外，酷刑(包括强奸)和强迫失踪等罪行在任何情况下均不得免于起诉(CAT/C/DZA/CO/3, 第 11 段)。因此，缔约国仍然有义务对任何关于国际罪行的指控开展独立公正的调查，以起诉和惩罚负有责任者，而与为实现民族和解采取的措施无关。因此，提交人接受《和平与民族和解宪章》规定的国内解决程序并不能解除缔约国调查和起诉造成她儿子失踪的犯罪人的义务。

6.8 关于来文所述的案情，提交人指出，缔约国只列出了“国难”受害者在一般情况下可能失踪的几种情景。这种一般性意见并不能驳斥本来文所提出的指控。事实上，缔约国在一系列其他案件中也表述了类似意见，说明缔约国仍不愿意逐个审理此类案件。

6.9 关于缔约国称其有权要求将来文可否受理问题与案情分开审议的论点，提交人引述了人权事务委员会议事规则第 97 条第 2 款，该款说明，工作组或特别报告员，不妨因案情的特殊性，要求仅就可否受理问题提交一份书面答复。因此，来文提交人或缔约国均无权作出此类决定，只有工作组或特别报告员才有权决定可否受理。提交人认为，本案与其他涉及强迫失踪问题的案件并无二致，可否受理问题不应与案情分开审议。

6.10 提交人指出，缔约国必须“就来文可否受理问题和是非曲直提交解释或陈述”。她还提及条约机构的判例，判例认为，在缔约国没有就来文案情发表意见的情况下，委员会可依据案卷所载信息做出决定。关于当时安全部队行为的诸多报道，以及受害者家人采取的许多步骤佐证了提交人在来文中提出的指控。由于儿子的失踪是缔约国造成的，提交人无法提供更多支持其来文的信息，因为信息完全掌握在缔约国手中。提交人还指出，缔约国未就案情发表任何意见，等于承认了侵权行为。

委员会需处理的问题和议事情况

审议可否受理

7.1 首先，委员会谨指出，特别报告员关于一并审议可否受理问题和案情的决定(见上文第 1.3 段)不妨碍委员会分别审议这两个问题。一并审议可否受理问题和案情不代表必须同时审议。因此，委员会在审议来文所载任何申诉之前，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 缔约国称，以其本人和儿子的名义行事的提交人否认寻求了坚持追踪有罪不罚现象组织的支持，请其在提交委员会的本案中作她的代理，理由是她已接受了《和平与民族和解宪章》规定的国内解决程序，并据此发布了死亡声明，提出了赔偿请求。委员会注意到提交人的代理称，缔约国没有提供任何证据来证明这一主张。委员会注意到，本来文是根据委员会议事规则，具体说是根据第 96 条登记的，根据该条，来文应由有关个人本人或其代表提交。在本案中，代理提供了 2006 年 1 月 13 日的一份由提交人签字的授权委托书，授权其在委员会面前行事。提交人从未就这份授权委托书的真实性向委员会提出质疑。

7.3 委员会还注意到缔约国称，提交人向阿尔及利亚主管机构承认，她同意利用《和平与民族和解宪章》规定的国内机制所设立的解决程序。但委员会认为，接受国内解决程序并不能被解释为提交人愿意中断向委员会提起的程序。因此，委员会认为根据《任择议定书》第一条，来文可以受理。

7.4 依据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，委员会必须确定同一事件未在任何其他国际调查或解决程序的审查之中。

7.5 委员会注意到，缔约国认为，提交人及其家人未用尽国内补救办法，因为他们未考虑向调查法官提出此问题并根据《刑事诉讼法》第 72 和 73 条就损害提出刑事诉讼。委员会还注意到，缔约国称，提交人虽然致函政治和行政主管机构，并向检控机关的代表(首席检察官和检察官)提出申诉，但严格来说并未启动法律诉讼，而且亦未利用一切可用的上诉和司法审查补救办法，申诉到底。委员会还注意到提交人说，在与警察局和宪兵队进行非正式接触后，她诉诸了司法机构，即 El Harrach 法院和阿尔及尔法院，后来还包括 Blida 军事法院，其他两法院认为该法院才有权审理本案。委员会还注意到，在作出所有这些努力后，没有启动任何程序或调查，而且，虽然提交人采取了行政和司法行动，但没有得到关于她儿子下落的任何官方信息。最后，委员会注意到提交人称，第 06-01 号法令第 46 条规定，任何人凡就第 45 条所列行动提起诉讼即会受到惩罚。

7.6 委员会回顾，缔约国不仅有义务对提请主管机构注意的据称侵犯人权的行为，特别是强迫失踪或侵害生命权的行为进行彻底调查，而且有义务对这些侵权行为的责任人进行起诉、审判和惩罚。⁷ 虽然 Mohammed Lemmiz 的家人就其失踪问题多次与有关主管部门接触，但缔约国没有开展彻底和有效的调查。缔约国也未提供足够的证据，证明存在有效的补救办法，尽管委员会曾建议缔约国应使 2006 年 2 月 27 日颁布的第 06-01 号法令符合《公约》条款(CCPR/C/DZA/CO/3, 第 7、8 和 13 段)，但该法令却至今仍在适用。委员会认为，就本案中所指控的如此严重的罪行提起诉讼并要求损害赔偿，不得视为可替代本应由检察官提出的指控。⁸ 此外，鉴于该法令第 45 和 46 条的措辞不明确，而且缔约国未就这些条款的解释与实际执行给出令人信服的说明，提交人对提出申诉的有效性表示担心是合理的。

7.7 委员会认为，来文要视为可以受理，提交人只须用尽针对据称侵权行为有效的补救办法，就本案而言，只须用尽针对强迫失踪有效的补救办法。鉴于所有这些考虑，委员会得出结论认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不妨碍受理本来文。

7.8 委员会认为，提交人已充分证实了其依据《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条、第十六条和第二条(第 3 款)提出的指控，因此着手审议来文的案情。

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。

⁷ 例如，见第 1791/2008 号来文，*Boudjemai* 诉阿尔及利亚，2013 年 3 月 22 日通过的意见，第 7.4 段。

⁸ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 7.4 段。

8.2 缔约国曾就一些来文的提交人，包括本来文提交人提出的申诉给出过一般性总体意见。缔约国一直坚持就 1993 至 1998 年期间发生的强迫失踪案件指控公职人员或代表国家机构行事人员的来文，必须从政府不得不对付恐怖主义这段时期更为广泛的社会政治和安全背景加以审视。委员会提及其判例，⁹ 回顾缔约国不得凭借《和平与民族和解宪章》的规定来迫害任何援引《公约》条款或已向或可能向委员会提交来文的人。《公约》要求缔约国关心每一个人的命运，并且尊重每一个人固有的人格尊严。第 06-01 号法令未依照委员会的建议修订，似乎助长了有罪不罚现象，因此，按目前的状况，不能被视为符合《公约》的规定。

8.3 委员会注意到，缔约国未回复提交人就案情提出的指控，并且回顾，依据委员会的判例，¹⁰ 不应只要求来文提交人承担举证责任，尤其要考虑到提交人和缔约国并非一贯具备同等的取证能力，而且往往只有缔约国才掌握必要的信息。《任择议定书》第四条第 2 款隐含地表示，缔约国有义务本着诚意调查所有针对该国及其代理人提出的违反《公约》的指控，并向委员会提供其所掌握的任何资料。¹¹ 在缔约国未就此作出任何解释的情况下，只要提交人提出的指控证据充足，即应对这些指控给予应有的考虑。

8.4 委员会注意到，提交人称，1996 年 4 月 30 日下午 5 时 30 分，在按照指挥官 M.B. 的命令进行的一次军事搜捕中，她儿子在家中被阿尔及利亚国家人民军成员逮捕；据说他被带到 Baraki 军营；后来据说有人在 Beni-Messous 军营见到他；自他被捕以来，家人没有他的任何消息。委员会回顾，在强迫失踪案件中，剥夺自由，继而拒绝承认剥夺自由或隐瞒失踪者的命运，取消该人的法律保护并使其生命处于严重和持续的危险之中，国家对此负有责任。就本案而言，委员会注意到，缔约国未提供证据，证明其履行了保护 Mohammed Lemmiz 生命的义务。因此，委员会得出结论认为，缔约国未履行保护受害人生命的职责，违反了《公约》第六条第 1 款。¹²

8.5 委员会承认禁止与外界接触的无限期拘禁所造成的痛苦程度。委员会回顾其关于禁止酷刑或其他残忍、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)，¹³ 在这份意见中，委员会建议缔约国制定禁止隔离监禁的规定。委员会注意到，在本案中，Mohammed Lemmiz 于 1996 年 4 月 30 日被阿尔及利亚国家人民军成员逮捕，至今下落不明。鉴于缔约国未给出令人满意

⁹ Benaziza 诉阿尔及利亚，第 8.2 段。

¹⁰ 例如，见 Boudjemai 诉阿尔及利亚，第 8.3 段。

¹¹ 例如，见 Boudjemai 诉阿尔及利亚，第 8.3 段。

¹² 例如，见 Boudjemai 诉阿尔及利亚，第 8.4 段。

¹³ 《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。

的解释，委员会认为这起失踪案件对 Mohammed Lemmiz 构成违反《公约》第七条的情况。¹⁴

8.6 委员会还注意到 Mohammed Lemmiz 的母亲因其失踪而感到的焦虑和痛苦。委员会认为其所掌握的事实表明，对提交人构成违反《公约》第七条的情况。¹⁵

8.7 关于违反第九条的指控，委员会注意到提交人称，Mohammed Lemmiz 未被送交调查法官，因此无法质疑其被拘留的合法性；提交人及其家人未得到关于受害者下落的任何官方信息。鉴于缔约国未作出令人满意的解释，委员会认为对 Mohammed Lemmiz 构成违反第九条的情况。¹⁶

8.8 关于依据第十条第 1 款提出的申诉，委员会重申，被剥夺自由的人，除了丧失人身自由之外，不得受到任何苦难或限制，而且必须给予他们人道的待遇并尊重他们的尊严。鉴于 Mohammed Lemmiz 被隔离监禁，而缔约国未就此提供信息，委员会认为存在违反《公约》第十条第 1 款的情况。¹⁷

8.9 关于违反第十六条的指控，委员会重申其既有判案，根据判例，蓄意将某人长期置于法律保护之外，只要人们最后一次见到受害者是在国家主管机构手中，而且受害者的亲属为争取可能有效的补救办法，包括司法补救办法(《公约》第二条第 3 款)所作的努力受到蓄意阻碍，即可构成拒绝承认受害者在法律面前的人格。¹⁸ 就本案而言，委员会注意到尽管提交人多次要求，缔约国仍然没有提供任何关于失踪者命运或下落的信息。委员会认定，Mohammed Lemmiz 于 1996 年 4 月 30 日受到强迫失踪，使他得不到法律保护，剥夺了他在法律面前的人格得到承认的权利，违反了《公约》第十六条。

8.10 提交人援引《公约》第二条第 3 款，该款规定各缔约国有义务确保《公约》规定的权利受到侵犯的任何人都能得到有效的补救。委员会重视各缔约国设立受理侵权申诉的适当司法和行政机制。委员会提到其关于《公约》缔约国一般法律义务性质的第 31 号一般性意见(2004 年)，¹⁹ 其中指出缔约国如不对侵权指控进行调查，其本身即可单独构成违反《公约》的情况。就本案而言，提交人在 Mohammed Lemmiz 被捕后立即就其失踪一事与主管机构进行了联系。但采取的所有步骤都没有结果，缔约国未对失踪一事进行彻底和有效的调查。与此同时，

¹⁴ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.5 段。

¹⁵ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.6 段。

¹⁶ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.7 段。

¹⁷ 见关于被剥夺自由者的人道待遇问题的第 21 号一般性意见(1992 年)，第 3 段(《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)，以及如 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.8 段。

¹⁸ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.9 段。

¹⁹ 《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。

自关于实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令颁布以来，提起司法诉讼的法定权利便不复存在，这继续剥夺了 Mohammed Lemmiz 及提交人获得有效补救的机会，因为该法令禁止就强迫失踪等最严重的罪行提起法律诉讼，违者将处以监禁(CCPR/C/DZA/CO/3, 第 7 段)。

8.11 委员会还注意到，缔约国称，提交人接受了国内解决程序，并据此发布了死亡声明，提出了赔偿申请；这种程序是排他性的，因此不符合就违反《公约》的行为向委员会提交来文的规定。在这方面，委员会回顾在第 7.3 段指出的内容，并强调各国对严重侵犯人权的行为、包括强迫失踪开展彻底和有效的调查，而与为实现民族和解采取什么措施无关。委员会特别认为，提供赔偿不得以就失踪者发布死亡声明为条件。²⁰

8.12 鉴于上述情况，委员会认为，它所掌握的事实表明，对 Mohammed Lemmiz 构成违反与《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条和第十六条一并解读的第二条(第 3 款)的情况，对提交人则构成违反与《公约》第七条一并解读的第二条(第 3 款)的情况。

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，认为其掌握的事实表明，对 Mohammed Lemmiz 而言，缔约国违反了第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条(第 1 款)、第十六条以及《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条(第 1 款)和第十六条一并解读的第二条(第 3 款)。委员会还认定，对提交人而言，缔约国违反了第七条及与第七条一并解读的第二条(第 3 款)。

10. 按照《公约》第二条第 3 款，缔约国有义务向提交人提供有效补救，包括：(a) 就 Mohammed Lemmiz 失踪一事开展彻底和有效的调查；(b) 向提交人提供详细调查结果；(c) 如 Mohammed Lemmiz 仍被隔离监禁，应立即释放；(d) 如 Mohammed Lemmiz 已经过世，应将遗体交还家人；(e) 起诉、审判和惩处侵权行为的责任人；(f) 就提交人受到的侵害向其提供充分赔偿——无论她是否承认儿子死亡(如果这是事实的话)——如 Mohammed Lemmiz 仍在世，也向他提供充分赔偿。虽然颁布了第 06-01 号法令，但缔约国应确保该法令不得妨碍酷刑、法外杀戮和强迫失踪等犯罪行为的受害者行使获得有效补救的权利。缔约国还有义务采取措施，防止今后发生类似的侵权行为。

²⁰ 第 1917/2009 号、第 1918/2009 号、第 1925/2009 号和第 1953/2010 号来文，Prutina 等人诉波斯尼亚和黑塞哥维那，2013 年 3 月 28 日通过的意见，第 9.6 段。

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所有受其管辖的个人均享有《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，还请缔约国以缔约国官方语文公布并广泛宣传本《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文，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。]

附录

费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生的个人意见

1. 我们赞成人权事务委员会就第 1798/2008 号来文作出的决定，关于该来文，委员会认为对 Mohammed Lemmiz 而言，存在违反《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第 10 条(第 1 款)和第十六条所述人权以及与第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条第(1 款)和第十六条一并解读的第二条(第 3 款)所定义务的情况；对提交人而言，存在违反第七条以及与第七条一并解读的第二条(第 3 款)的情况。
2. 但令我们关切的是，委员会在关于上述来文的意见中，未将本质上不符合《公约》的国家法律规定，即第 06-01 号法令第 45 和 46 条也视为违反《公约》的情况。
3. 我们感到遗憾的是，在关于实施 2005 年 9 月 29 日公民表决通过的《和平与民族和解宪章》的 2006 年 2 月 27 日第 06-01 号法令第 45 和 46 条存在和适用的后果问题上，我们不得不坚持与委员会多数不同的法律意见，这两项条款禁止就阿尔及利亚国防和安全部门犯下的酷刑、法外杀戮和强迫失踪罪行向法院提起任何法律诉讼。根据该法令，对任何提起这种指控或申诉者，可处以 3 至 5 年监禁和 25 万至 50 万第纳尔罚款。
4. 委员会没有像我们希望的那样明确指出，第 06-01 号法令第 45 条的内容不符合《公约》第十四条关于人人有权诉诸司法以便能够主张权利的规定。委员会本来还应认定违反了第二条第 2 款，该款规定各缔约国有义务调整其法律，以实施《公约》所载规定。
5. 委员会多数认为应避免认定侵犯了来文提交人没有援引的权利，因此没有适用法官知法的法律原则。这样，委员会就以对于一个保护人权的国际机构来说不适当的方式，不必要地限制了自身的权限范围。
6. 这种做法不仅存在误解，而且没有得到一贯应用：人权事务委员会本身有时会在其意见中适用法官知法原则，尽管并未明确指出。近些年来，委员会不拘泥

于法律论据或各方引用的具体条款，根据所掌握的证据正确适用《公约》规定的情况很多。^a

7. 根据第 06-01 号法令第 45 和 46 条，报告其规定所涵盖的任何罪行的个人都有可能受到监禁和罚款，这两条的存在本身就不符合《公民权利和政治权利国际公约》，因为它们确立了一个有罪不罚框架，妨碍对严重侵犯人权案件如 **Mohammed Lemmiz** (提交人之子，他的下落至今不明) 的强迫失踪进行调查、定罪和补救。在法律上禁止就本案和其他类似案件所涉事件提出申诉——从而加以调查——助长了有罪不罚现象，侵犯了诉诸司法的权利，因为该法令规定了对产生本来文(其中涉及强迫失踪)的行为行使申诉权的处罚。

8. 委员会就防止其他案件中再次发生这类行为建议采取的补救措施是不够的。委员会在意见中指出，“缔约国应确保该法令不得阻碍酷刑、法外杀戮和强迫失踪等犯罪行为的受害者行使获得有效补救的权利”(第 10 段)。我们认为，实际上，委员会应直截了当地指出，第 06-01 号法令禁止采取法律行动对酷刑、法外杀戮和强迫失踪案件展开调查的明文规定违反了《公约》第二条第 2 款所载的一般义务，根据该款，阿尔及利亚政府必须“采取必要步骤，以采纳为实施本公约所承认的权利所需的立法或其他措施”(强调系本文所加)。

9. 第 06-01 号法令第 45 和 46 条助长有罪不罚现象，妨碍这类严重罪行的受害者及其家人行使获得有效法律补救、了解真相、主张诉诸司法的基本权利、申诉和获得充分赔偿等权利。即使第 06-01 号法令的其余规定确实有助于实现阿尔及利亚的和平与民族和解，但这不应以损害承受这种严重罪行后果的受害人及其家人的基本人权为代价，这些家人更不应该因行使援引法律补救的权利而受到惩处和罚款，再度成为受害人。此外，这种权利还是保护和保障其他人权(如生命权或不受酷刑的权利)的一种手段，即便是在紧急状态(《公约》第四条第 2 款)下也不得克减。

10. 自关于实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令颁布以来，提起司法诉讼的法定权利便不复存在，这剥夺了并在继续剥夺 **Mohammed Lemmiz**、提交人及其家人获得有效补救的机会，因为该法令禁止就强迫失踪等最严重的罪行提起法律诉讼，违者将处以监禁。

^a 人权事务委员会，第 1390/2005 号来文，*Koreba* 诉白俄罗斯，2010 年 10 月 25 日通过的意见；人权事务委员会，第 1225/2003 号来文，*Eshonov* 诉乌兹别克斯坦，2010 年 7 月 22 日通过的意见，第 8.3 段；人权事务委员会，第 1206/2003 号来文，*R.M.* 和 *S.I.* 诉乌兹别克斯坦，2010 年 3 月 10 日通过的意见，第 6.3 和 9.2 段，判定没有侵权行为；人权事务委员会，第 1520/2006 号来文，*Mwamba* 诉赞比亚，2010 年 3 月 10 日通过的意见；人权事务委员会，第 1320/2004 号来文，*Pimentel* 等诉菲律宾，2007 年 3 月 19 日通过的意见，第 3 和 8.3 段；人权事务委员会，第 1177/2003 号来文，*Ilombe* 和 *Shandwe* 诉刚果民主共和国，2006 年 3 月 17 日通过的意见，第 5.5、6.5 和 9.1 段；人权事务委员会，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 3.7 段；以及人权事务委员会，第 1044/2000 号来文，*Shukurova* 诉塔吉克斯坦，2006 年 3 月 17 日通过的意见，第 3 段。

11. 委员会应明确指出，作为旨在确保这类行为不再发生的补偿措施，阿尔及利亚应遵守第二条第 2 款的规定，不仅要为本来文所提及的受害人，还要为类似案件的受害者及其家人采取法律或其他措施，废除第 06-01 号法令的第 45 和 46 条，从而取消任何禁令、惩罚、制裁，或其他导致强迫失踪、酷刑和法外杀戮等严重罪行有罪不罚现象的障碍。

[提出时有英文、法文和西班牙文，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。]

G. 第 1808/2008 号来文，Kovalenko 诉白俄罗斯
(2013 年 7 月 17 日第一〇八届会议通过的意见)*

提交人：Sergey Kovalenko (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 5 月 8 日(首次提交)

事由：一个旨在为祭奠斯大林主义镇压下罹难者举行的和平集会驱散；侵犯了言论自由权和不受不合理限制举行和平集会的权利。

程序性问题：无

实质性问题：言论自由权；允许的限制；和平集会权。

《公约》条款：第十九条第 2 款、第二十一条

《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 2013 年 7 月 17 日举行会议，

结束了对 Sergey Kovalenko 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 1808/2008 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 款通过以下：

意见

1. 来文提交人 Sergey Kovalenko 是白俄罗斯国民，1975 年生，居住在白俄罗斯维捷布斯克。他说白俄罗斯违反了《公民权利和政治权利国际公约》第十九条第

* 参加审查本来文的委员会委员有：亚赫·本·阿舒尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、哈迈德·阿明·法萨拉先生、科内利斯·弗林特曼先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、赫厄西欧·普拉萨德·马塔汀思先生、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、雅安·塞伯特·佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

2 款和第二十一条，使之沦为受害者。1992 年 12 月 30 日起《任择议定书》对该缔约国生效。提交人无律师代理。

事实背景

2.1 2007 年 10 月 30 日，提交人与另外约三十位维捷布斯克居民共同参与了一次祭奠活动，悼念 1930 年至 1950 年代，在苏维埃俄罗斯时期斯大林集中营内受强劳期间，被枪杀或患疾病死亡的亲属。提交人之所以参加这次祭奠活动是因为他认为共产党(斯大林主义)体制是一个镇压性的政权，其要旨是扼杀苏维埃社会的政治多元化。因此，通过参加这场祭奠活动，他希望与其他参与者一起表达对镇压所有各类不同政见者行为的憎恶态度。祭奠活动原预想包括前往 Polyai 村附近悼念当年在该处被处决后就地埋葬的那些政治镇压之下的罹难者，并前往 Voroni 和 Kopti 两个村庄的墓地扫墓。参与者们准备献上花圈和鲜花，并竖立一个十字架。

2.2 当悼念者们的大巴停在 Polyai 村附近准备举行祭奠活动现场边的停车场，正要往下搬卸花圈、鲜花、十字架组装散件等物时，警员责令停止这场祭奠活动，因为维捷布斯克区内务署副署长认为，祭奠活动构成了未经批准的群体(“聚众抗议”)事件。悼念者们拒绝停止祭奠活动。提交人解释说，当时他扛着一面象征白俄罗斯民族和独立以及拒绝共产党历史的白红条相间的旗帜。警察要求他把旗帜收卷来。他确实收卷了起来，一直到在邻近当年受政治镇压遇害者倒下的小树林里竖起了十字架后，才再次把旗帜展开。当悼念者们再次登上大巴拟继续前往 Voroni 和 Kopti 两村庄时，维捷布斯克区内务署副署长上车宣布，他要驱散这场祭奠活动，车上的全体人员因参与非法聚众事件统统受拘留。所有悼念者包括提交人在内均表示反对，但服从了决定。

2.3 提交人与其他各位悼念者搭乘同一辆大巴，被押送到了维捷布斯克地区维捷布斯克区内务署。提交人被告知他触犯了《行政罪责法》第 23 条第 34 款第三节(违反了关于组织或举行大众活动的程序或关于“聚众抗议”行动的既定规则)。

2.4 维捷布斯克地区所设维捷布斯克区法庭 2007 年 10 月 31 日裁决，判定提交人有罪，犯下了《行政罪责法》第 23 条第 34 款第三节所列的行政罪，并罚款 620,000 白俄罗斯卢布。¹ 依据法庭规则，提交人当庭对将他参与的悼念活动定性为未经批准的聚众抗议行动提出了质疑，因为他只是参与了祭奠镇压罹难者的活动，聆听了那些人的演讲，扛着对他来说象征着白俄罗斯民族的白红条相间旗帜。法庭援引了 1997 年 12 月 30 日颁布的《公众事件法》第 2 条，其中说，“聚众抗议”活动系指某一公民或某一公民群体表达公民和政治、群体或个体及其它利益诉求或抗议(不以游行形式)公开实施的行为，包括就任何问题，使用或不使用标语牌、

¹ 约 200 欧元。

旗帜或其它物品方式举行的绝食。维捷布斯克区法庭得出结论，通过积极参与公开举行的公众事件，尤其是在停车场上与其他悼念者们一起长时间展开旗帜和竖立十字架的方式，提交人公开表达了他个人及他人的利益。

2.5 2007 年 11 月 8 日，提交人针对维捷布斯克区法庭 2007 年 10 月 31 日的裁决，向维捷布斯克地区法院提出了上诉。他上诉反驳了区法庭对其行为所下的法律定义。他承认曾展开过象征白俄罗斯民族的白红条相间旗帜，并指出他没有展示过任何其它的标语牌、旗帜或其它物品，因此，没有公开表达过某个群体、个人或其他方面的利益或抗议。祭奠是在远离公众视线的一片小树林遮掩下举行的活动。他还指出，即使他确实参与了一次未经批准的公众事件(“聚众抗议”)，《行政罪责法》第 23 条第 34 款所述的是，违反组织或举行公众事件的程序或“聚众抗议”活动的行为，但并不惩处仅仅参与这类公众事件的人。此外，同一时期系为白俄罗斯基督教悼念逝者的秋季亡灵祭奠日：这项宗教仪式不受白俄罗斯法律的规约。最后，他说，他所参与的祭奠是一场和平的公民集会。他之所以参与祭奠活动，是因为他想表达对政治镇压行为的憎恶，而且祭奠活动并没有对国家安全、公众安全、公共秩序、保护公共健康，道德或权利，乃至自由形成威胁。此外，当局抓捕他，不但侵犯了他享有白俄罗斯宪法所保障的和平集会权，而且也违反了白俄罗斯所承担的国际义务。

2.6 2007 年 11 月 28 日，维捷布斯克地区法院驳回了提交人的上诉。法院得出结论，法院面前的证据使之得以判定，提交人与其他一些人共同参与了一场未经批准，旨在表达个人或其它方面利益诉求的聚众抗议行动。根据证人的证言以及录像内容来看，这是一起公众性质的聚众事件。祭奠活动参与者在停车场长时间的展示旗帜，周边站立着围观人群。因此，法院得出结论，提交人所参与的活动，系为违反《公众事件法》第 2 条规定的行为，该条规定参与祭奠活动的人必须征得主管机构批准，才可举行这样的公众事件。区法庭依据《行政罪责法》第 23 条第 34 款第三节所列规定，就提交的人行为作出了正确的定性，依法所列数额，下达了对提交人判处的罚款。

2.7 2007 年 12 月 21 日，提交人请求最高法院履行监督复审程序，审议维捷布斯克区法庭和维捷布斯克地区法院所作的裁决。他在请求中重申了其在先前上诉时所述的论点。2008 年 2 月 4 日，最高法院副院长驳回了提交人的上诉。最高法院鉴于他先前曾因参与未经批准的聚众抗议行动，依据《行政罪责法》第 23 条第 34 款一节，对他下达过行政惩罚。本案卷所展示的证据表明，提交人参与了未经批准的公众事件，而且有录像显示了他展示白红条相间旗帜，意在表达某种利益诉求的行为。因此，最高法院副院长得出结论，两个下级法院/庭依据《行政罪责法》第 23 条第 34 款第三节对提交人行为的定性准确无误。

申诉

3.1 提交人说，2007 年 10 月 30 日在举行祭奠活动期间，警察对他的抓捕，侵犯了《公约》第十九条第 2 款所保障的言论自由权。他还说，法庭就他所参与的公众事件下达的界定有谬误。

3.2 他还说，正因为所述祭奠活动从未有过构成政法、社会或经济行动的想法，为之，悼念者们没有事先寻求对举行此悼念活动的批准。他所参与的祭奠活动是一次和平的公民集会，而参与者的行为既没有危及他人的权利和自由，也没有损害个人或公共财产。据提交人称，主管机构并未拿出任何事实证明在祭奠期间发生过破坏国家安全或公共秩序的行为，由此佐证了祭奠活动的和平性质。因此，据提交人称，缔约国还违反了受《公约》第二十一条保护的和平集会权。

缔约国关于可否受理问题和案情的意见

4.1 2008 年 11 月 24 日，政府的普通照会就来文可否受理问题和案情发表了意见。政府说，提交人就其参与非法活动，触犯《行政罪责法》第 23 条第 34 款三节所列行政罪，引述的辩解论点毫无根据。根据宪法第 35 条，国家保障不损害白俄罗斯公共秩序和公民权利的集会、会议、街头聚会、示威游行和聚众抗议活动的自由；举行上述这类事件的活动，受相关法规的规约。这就是 1997 年 12 月 20 日颁布的《公众事件法》。该法确立了创造实现公民宪法权利和自由的规定条件以及在街头、广场和其它公共场所举行此类活动事件时保护公共安全和秩序的程序。

4.2 缔约国指出，提交人并不否认他参与了 2007 年 10 月 30 日被他定性为和平集会的公众事件——祭奠活动。这一事件是在通常作为大巴站的公共场所举行，更有甚者，是在维捷布斯克—利奥兹诺线路上，挥舞诸如提交人所扛的白红条相间旗帜。缔约国驳斥了提交人的观点，即：这类旗帜是国家及其独立的象征，并指出，这些颜色并不构成国家的象征。

4.3 缔约国解释说，法庭依据《公众事件法》第 2 条规定，在得出提交人参与了聚众抗议行动的结论之后，作出了确凿有据的裁定。这一点得到若干位事件参与者的确认，使用了并非可作为国家的象征，而且他们的意图是在其自行选择的地点竖立一个十字架。在整个事件期间，悼念者们还发表了口头演讲。对于所举行的活动并未获得批准，而且警察对这些悼念者给予了应有的事先劝告，请悼念者们停止祭奠活动，但却无人听从。因此，法庭恰如其分地判定，提交人参与了未经批准的聚众抗议行动。鉴于此次违法行为仅离提交人上次所犯同类不法行为不到一年，法庭得出结论，正确无误地认定他的行为含有触犯《行政罪责法》第 23 条第 34 款三节所列罪行的要素。

4.4 据缔约国称，就此案而论与提交人所说的相反，并未发生违反国际义务的行为。白俄罗斯颁布了法律面前平等的原则，而且政府保障对公民的保护。一群公民举行公众事件或参与公众事件的愿望，不可损害他人的权利和自由。这也是《公众事件法》和《行政罪责法》第 23 条第 34 款三节规定的目的所在。

4.5 最后，缔约国解释称，提交人可以向最高法院和检察厅提出监督复审程序的请求。缔约国指出，提交人只选择了向最高法院提出申诉，因此，尚未援用无遗一切国内补救办法。

提交人对缔约国意见发表的评论

5.1 2009 年 1 月 11 日，提交人对缔约国的意见发表了评论。他指出，根据《公约》第二条第 2 款，缔约国着力创造此类法律和立法条件，从而确保其管辖下的个人行使这些权利。宪法第 33 条保障人人享有思想和信仰自由及其言论自由。根据宪法第 35 条，政府应保护保障白俄罗斯公民在不触犯法律和扰乱公共秩序以及侵犯其他公民权利的情况下，享有举行集会、会议上街游行、示威游行和聚众抗议的自由。对于举行上述各事件，应依法确定各个程序。提交人说，白俄罗斯公民可在任何情况下行使上述这些权利，只要依据法律规定的限制，并且不会有损于一个民主社会的国家安全或公共安全、公共秩序、公众健康，或道德利益或保护他人权利和自由。

5.2 提交人重申了他的论点，说当他受逮捕和送交法庭时，并没有因他的行为被控侵犯了国家安全和公共安全。同样，他也没有被控破坏了公共秩序或危害了个人的生命和健康、及其道德，或对他人权利和自由的保护。提交人说，他之所以被罚款，仅因为参与了“聚众抗议”行为，据称那是未按规定程序举行的公众事件。

5.3 提交人提醒地指出，《行政罪责法》第 23 条第 34 款并未规定，仅参与一起公众事件就得受到审判。他还说，当他被捕时以及在法庭上，既没有确定是他组织，也没有判定是他主导了这次祭奠活动。因此，仅仅参与一起公众事件，不应将他从事发现场抓走，并处以行政惩罚。提交人解释称，缔约国的主管机构从祭奠活动现场将他逮走，系为剥夺他和平集会权的行为。集会旨在举行对当年受斯大林主义镇压的罹难者进行悼念，即显示出了该活动的和平性质。抓捕提交人的警察、缔约国审理他案情的各级法庭，以及缔约国向委员会发表的意见，均未否认祭奠活动的和平性质。

5.4 提交人说，缔约国主管机构驱散祭奠活动的行为，也剥夺了他通过参与此祭奠事件，对以往的政治镇压做法表达其见解的自由。他还说，他有意选择以这种方式表达他的见解，是因为这种方式不会对国家安全或公共安全，公共秩序，或道德或他人的权利或自由形成任何危害。他承认，他挥舞着，1991 年至 1994 年期间，以白红相间颜色代表缔约国，而今被为视为以往历史上曾经的国旗，然而却解释称，如今从未被确认为受禁止的象征物。因此，提交人说，依据《公约》第十九条第 2 款和第二十一条规定，他应享有的权利受到了侵犯。

5.5 至于依据监督复审程序诉诸检察厅的问题，提交人解释称，最高法院采取走过场的方式，处置他要求的监督复审申诉，致使他确信监督复审，构不成有效的补救办法。

缔约国的进一步意见

6.1 2009 年 5 月 14 日，缔约国发来普通照会提醒地指出，维捷布斯克地区所设维捷布斯克区法庭依据《行政罪责法》第 23 条第 34 款一节判定提交人有罪，并判处了对之的罚款。缔约国重申了其理由，认定法庭的裁决确凿得当。

6.2 缔约国认为，《公约》第十九条第 2 款规定，人人都应享有言论自由权，而且《公约》第二十一条保障了和平集会权。然而，《公约》允许对上述各项权利有一定的限制。缔约国通过将《公约》融入国家法律及其宪法(第 33 和 35 条)等具体方式，履行了《公约》的上述条款。此外，宪法第 23 条准予限制个人的权利和自由，但只有在依法规定的情况，出于国家安全、公共秩序、保护居民的道德、健康，以及他人的权利和自由，才可予以限制。对宪法第 35 条的分析表明，虽宣布了举行公众事件自由的权利，然而，宪法也规定了举行公众事件的法律条例。目前，组织和举行集会、会议、上街聚会、示威游行和聚众抗议行动均受 2003 年 8 月 7 日颁布的《公众事件法》规约。该法规定了举行公众事件须获得批准——而不是通告——制度。只有依照法律规定，尤其须依据《行政罪责法》第 23 条第 34 款和《公众事件法》第 8 条的规定，出于国家安全和公共秩序的利益，才可限制举行公众事件。

6.3 缔约国判定，提交人视监督复审程序对审核行政罪并无实效的个人见解不符合现实，没有任何真凭实据或实例可言，甚至与本案情风马牛不相及。缔约国解释称，根据《行政罪责诉讼——执行法》第 12 条第 1 款，对于一起所确立的行政案，受起诉的被告个人、某一受害方，或其他代理或律师，均可就一项关于行政罪责的裁定提出上诉，而检控方则可对此类裁决提出抗诉动议。对于在法律上业已生效的裁决，也可由检控方提出抗诉动议进行重审。2008 年，检察厅收到 2,739 件针对行政罪责案提出的申诉。其中，422 起申诉得到圆满解决。2008 年，仅因总检察厅提出的抗诉动议，最高法院即推翻和修改了 146 起在法律上业已生效的行政罪责案裁决。这些数字表明，检控方监督复审系有足够的实效，而且每年有相当重大数量的行政案件，基于检控方的抗诉动议得到复审。

委员会对申诉问题和案情的审议情况

可否受理问题

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 委员会根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求确认，同一事项均未在其他任何国际调查或解决程序的审查之中。

7.3 委员会注意到，缔约国以提交人尚未要求检察厅依据监督复审程序审查其行政案件为由，对审议来文提出了质疑，因此，据缔约国称，依据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项应宣布来文不可受理。委员会还注意到，所提供的统计数字表明，监督复审有效地纠改了若干案件(见上文第 6.3 段)。然而，委员会注

意到缔约国未证明，该程序是否成功地适用于涉及言论自由或和平集会权的案件，以及，倘若有，究竟有多少案件胜诉。委员会回顾委员会的案例，据此，对于这类法律裁定业已生效案件的复审，并不构成依据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项规定必须援用无遗的补救办法。² 有鉴于此，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定并不阻碍审议本来文。

7.4 委员会认为提交人依据《公约》第十九条第 2 款和第二十一条规定提出的申诉，为获得受理目的列出了充足的依据，因此宣布可予以受理，并着手审理案情事由。

审议案情

8.1 人权事务委员会按照《任择议定书》第五条第 1 款的规定，根据各方向其提供的所有资料，审议了本来文。

8.2 委员会注意到，提交人说，2007 年 10 月 30 日，缔约国主管当局驱散悼念受苏维埃俄罗斯时期斯大林主义者镇压罹难者的祭奠活动，将他从祭奠现场抓走，并因在未经批准的“聚众抗议”行动期间，公开表达个人见解及其它利益，被处于罚款 620,000 白俄罗斯卢比的做法，违反了他依据《公约》第十九条第 2 款规定应享有的言论自由权。委员会还注意到，缔约国说，提交人因过去曾犯有违反组织和举行公众事件程序的前科，此次参与了未经批准的聚众抗议行动，依据《行政罪责法》第 23 条第 34 款三节规定，追究他的行政罪责。

8.3 摆在委员会面前的第一个问题是，针对提交人案情适用《行政罪责法》第 23 条第 34 款三节，形成了终止祭奠活动，并对之实行罚款的结果，是否构成了对提交人享有第十九条第 3 款含义所指言论自由权的限制。委员会注意到，《行政罪责法》第 23 条第 34 款三节确定了违反组织和举行公众事件的程序，应负的行政责任。委员会还注意到，鉴于缔约国设定了“举行公众事件的程序”，这就在实际对行使《公约》第十九条第 2 款所保障的传输信息自由的限制。³

8.4 因此，第二个问题是，就本案而论，这类是否属《公约》第十九条第 3 款所述的限制，即：依法或出于如下必要：(a) 尊重他人的权利或名誉；和(b) 保护国家安全或公共秩序，或公众健康或公共道德。委员会回顾，见解和言论自由是促进人类全面发展必不可缺的条件；这是任何社会不可或缺的两项自由；而且它们是奠定每个自由和民主社会的基石。⁴ 任何对行使见解和言论自由的限制，

² 例如，见 2013 年 3 月 18 日，就第 1785/2008 号来文，*Oleshkevich* 诉白俄罗斯案，通过的《意见》，第 7.3 段；2012 年 7 月 23 日，就第 1784/2008 号来文，*Schumilin* 诉白俄罗斯案通过的《意见》，第 8.3 段；2011 年 7 月 26 日，就第 1814/2008 号来文，*P.L.* 诉白俄罗斯案，通过的不予受理《决定》，第 6.2 段。

³ 2000 年 3 月 20 日，就第 780/1997 号来文，*Laptsevich* 诉白俄罗斯案，通过的《意见》，第 8.1 段。

⁴ 见人权事务委员会关于第十九条见解和言论自由问题的第 34(2011)号一般性意见，第 2 段。

都必须符合必要和相称度的严格标准，并且“必须依据法规，并出于与限制所预期的具体需要直接相关，才可适用”。⁵

8.5 委员会注意到，缔约国就本案提出的辩解理由自称，《公众事件法》的条款旨在创建公民行使宪法规定权利和自由的条件，并在这类公众事件期间，维护公共安全和公共秩序。委员会也注意到，提交人说，《行政罪责法》第 23 条第 34 款对他不适用，因为该款未规定对仅参与公众事件的人追究行政责任。此外，鉴于白俄罗斯法律并不规约祭奠活动，参与 2007 年 10 月 30 日举行的祭奠活动，无须征得负责主管组织和举行公众事件机构的批准。对此，委员会注意到，在祭奠活动是否构成应受《公众事件法》所列“举行公众事件程序”管辖的“公众事件”，以及《行政罪责法》第 23 条第 34 款是否列有针对仅参与“公众事件”者的规定问题上，提交人与缔约国之间存在着分歧。

8.6 即使对提交人实施的制裁系为国家法律所准许，委员会亦注意到，缔约国没有提出任何论点以说明该制裁符合《公约》第十九条第 3 款所列的哪一项合法性必要性，以及提交人公开表达其对苏维埃俄罗斯时期斯大林主义镇压行为的憎恶，会对公众构成何种威胁。委员会得出结论，鉴于缔约国未给予任何相关的解释，对提交人行使言论自由权的限制，不可被视为出于保护国家安全或公共秩序，或尊重他人权利或声誉的必要举措。因此，委员会认为，就此案而论，提交人依据《公约》第十九条第 2 款应享有的权利受到了侵犯。

8.7 委员会还注意到，提交人说，依据《公约》第二十一条规定，他应享有的集会自由权受到了侵犯，因为他被任意阻止举行和平集会。对此，委员会提醒地指出，《公约》第二十一条所确立的并非绝对的权利和自由，而且在某些情况下可受到限制。《公约》第二十一条第二句要求：对行使和平集会权不得予以限制，除去：(1) 依据法律，和(2) 民主社会出于维护国家安全或公共秩序，或公众健康和道德，或保护他人的权利和自由的需要。⁶

8.8 就本案而论，委员会必须审议的是，对提交人集会自由权实施的限制，是否符合《公约》第二十一条第二句所列的任何一项理由。委员会注意到，缔约国说，限制是依法采取的举措。然而，缔约国却未提供任何情况说明，祭奠斯大林主义镇压行为罹难者的悼念活动，如何实际损害了《公约》第二十一条所列的国家安全或公众安全、公共秩序，对公众健康或道德利益，以及对他人权利和自由的保护。因此，委员会得出结论，就本案而论，缔约国也存在着侵犯提交人依据《公约》第二十一条规定应享有的权利。

⁵ 同上，第 22 段。

⁶ 例如，尤其见 2012 年 3 月 23 日，就第 1772/2008 号来文，*Belayzeka* 诉白俄罗斯案，通过的《意见》，第 11.7 段；2011 年 3 月 28 日，就第 1604/2007 号来文，*Zalesskaya* 诉白俄罗斯案通过的《意见》，第 10.6 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，认为面前的事实显示存在着白俄罗斯违反《公约》第十九条第2款和第二十一条规定的现象。

10. 根据《公约》第二条第3款(甲)，缔约国有义务为提交人提供有效的补救，包括按2007年10月当时的罚款比值全额退还；偿还并赔偿提交人的一切诉讼费用。缔约国还有义务采取步骤，防止今后再发生类似的侵权行为。

11. 缔约国加入《任择议定书》即已承认委员会负有确定是否存在违反《公约》情况的主管职责，且根据《公约》第二条规定，缔约国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，并承诺违约行为一经确定成立，即提供有效且可强制执行的补救。鉴此，委员会希望在180天内收到缔约国提供的资料，说明为落实委员会《意见》所采取的措施。委员会还请缔约国公布本《意见》，并在缔约国境内以白俄罗斯文和俄文广为散发。

[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。]

H. 第 1831/2008 号来文, Larbi 诉阿尔及利亚
(2013 年 7 月 25 日第一〇八届会议通过的意见) *

提交人:	Djelloul Larbi(由坚持追踪有罪不罚现象组织代理)
据称受害者:	Djillali Larbi (提交人的父亲)和提交人本人
所涉缔约国:	阿尔及利亚
来文日期:	2008 年 10 月 24 日(首次提交)
事由:	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, 禁止酷刑和残忍或不人道待遇, 人身自由和安全权, 尊重固有的人格尊严, 在法律面前的人格得到承认, 获得有效补救的权利, 非法侵扰住宅
《公约》条款:	第二条(第 3 款)、第六条(第 1 款)、第七条、第九条(第 1-4 款)、第十条(第 1 款)和第十六条
《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 2013 年 7 月 25 日举行会议,

结束了对 Djelloul Larbi 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 1831/2008 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 款通过如下:

* 下列委员会成员参与了审议本来文的工作: 亚兹·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、克休·帕尔萨德·马塔的恩先生、杰拉尔德·L. 纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

根据委员会《议事规则》第 90 条的规定, 委员会成员拉扎里-布兹德先生未参与审议本来文的工作。

本意见附录载有萨尔维奥利先生和罗德里格斯-雷夏先生的个人意见。

意见

1.1 本来文提交人 Djelloul Larbi 是阿尔及利亚公民，生于 1975 年。他说，阿尔及利亚侵犯了他父亲在《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、第九条第 1-4 款、第十条第 1 款和第十六条之下享有的权利，使其父亲沦为受害者。提交人说，阿尔及利亚侵犯了他本人在《公约》第二条第 3 款和第七条之下享有的权利，使其也沦为受害者。提交人由律师代理。

1.2 2008 年 12 月 5 日，根据《议事规则》第 92 条的规定，委员会通过新来文和临时措施特别报告员请缔约国不要采取任何可能阻碍提交人及其家人行使向委员会提交个人申诉的权利的措施。因此，委员会请缔约国不要对提交人及其家人援引国内法律，特别是关于实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令。

1.3 2009 年 3 月 12 日，委员会通过新来文和临时措施特别报告员决定不将来文可否受理问题与案情分开审理。

提交人陈述的事实

2.1 1994 年 5 月 25 日近中午时分，Djillali Larbi 与一名雇员乘坐出租车前往距其农场 9 公里左右的 Mechraa Sfa 村买东西。村口设置了宪兵队哨卡。宪兵查验了他的身份证件之后，将其带到当地宪兵队总部。据提交人称，Larbi 家族的一名熟人目睹了逮捕过程。

2.2 提交人的祖父一听说儿子被捕，即带着另外两个儿子及孙子(本来文提交人)赶往 Mechraa Sfa 村。宪兵拒绝告诉他为什么逮捕他的儿子。尽管他屡次请求，宪兵也不允许他与儿子见面。不过，他们同意将食物和香烟转交给他的儿子。

2.3 1994 年 5 月 31 日，前文所述的宪兵告知前往探视 Djillali Larbi 的家人，他已经被转往 Mellakou 宪兵队。随后，Djillali Larbi 的父亲与另外两个儿子和本来文作者前往 Mellakou。他们在那里见到了被拘的 Djillali Larbi。他似乎受了不少罪，面部有明显被打的痕迹。他抱怨说，他在 Mechraa Sfa 宪兵队受到了酷刑，但在守卫在场的情况下，补充说自转到 Mellakou 以来待遇很好。他还说，他作了口供，请求带见法官，并得到保证说，将启动法律诉讼，并尽快带他见检察官。事实上，Djillali Larbi 被拘禁 13 天之后的确于 1994 年 6 月 8 日被带见提亚雷特检察官。那天，有几个人看到他在车里，被带往提亚雷特法院。他当天即被带回同一个宪兵队。随后几天中，他的家人获准探望他。他告诉家人他在检察官办公室等待了几个小时，但并没有被带见检察官。检察官下令让宪兵将其“带回”。

2.4 Djillali Larbi 在 Mellakou 一直被拘禁到 1994 年 6 月 13 日。6 月 14 日，他的父亲去给他送食物，宪兵拒绝接收，说他的儿子“已转往别处”。家人从此失去了他的音讯。

2.5 Djillali Larbi 的父亲和亲属从未停止寻找他，竭尽全力要找到他。他的父亲询问了地区宪兵队和军营，去了他儿子初次被监禁的地方 Mechraa Sfa，又去了提亚雷特，后来听说很多人被拘留在 Frenda，他又赶往那里。Djillali Larbi 的父亲遍寻不着，只好去了位于 Oran 的司令部。在那里，有人建议他去 Mers El Kebir 监狱问问。1994 年夏秋两季，他去了那里三次。他还去了提亚雷特法院。经过繁冗的程序之后，他和提交人的母亲终于获见检察官。他向检察官递交了一份书面申诉。

2.6 1995 年期间，提交人的祖父又去见了上文提到的检察官几趟。他本人、提交人的母亲、他所援引的熟悉本案事实的任何证人都没有被要求出席刑事调查。事实上，提亚雷特检察官办公室自始至终从未下令就 Djillali Larbi 的下落进行调查，也从未提供任何解释。

2.7 1994 年 9 月，提交人的祖父给若干非政府组织以及国家人权观察组织写信，向他们报告儿子失踪一事并恳请他们干预。

2.8 1998 年，来文提交人的祖父去世。他和他母亲继续寻找 Djillali Larbi。他们去了提亚雷特法院几次，希望了解法院对他们提起的多起投诉采取了哪些行动。不过，几个月之后，他们放弃了，因为检察官拒绝接待他们，也不告诉他们任何信息，还因为他们恐受报复。

2.9 2004 年，提交人再次致函当局，询问他父亲的下落。2004 年 5 月 19 日，他致函提亚雷特省警察局局长及省长、国家增进和保护人权咨询委员会主席以及共和国总统，但从未收到回复。2006 年 11 月 29 日，在致共和国总统和提亚雷特检察官的一封信中，他历数了已经开展的各种努力。在致提亚雷特检察官的一封信中，他还回忆了 Djillali Larbi 的父亲和提交人的母亲多年来提出的各项申诉，检察官从未对这些申诉作出反应。上述信件也都石沉大海。

2.10 提交人说，自 2006 年 2 月 27 日颁布关于实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令以来，他无法通过法院采取行动。该宪章是 2005 年 9 月 29 日经公投通过的，它禁止就 1993 年至 1998 年该国发生的事件对阿尔及利亚国防和安全部门的成员采取法律行动。提交人认为，鉴于所有国内补救措施均被证明没有效果和作用，也鉴于法律剥夺了 Djillali Larbi 的亲属诉诸司法的权利，因此，他不再有义务为了使本来文获得委员会的受理而继续寻求国内补救并承担被刑事起诉的风险。

申诉

3.1 提交人说他父亲是强迫失踪的受害者。他认为，自他父亲从 Mellakou 宪兵队失踪已经 14 年过去了，生还的机会渺茫。考虑到他父亲长期失踪及其被逮捕的情况和背景，他很可能在被拘禁时已经死亡。单独监禁极有可能引发对生命权的侵犯行为。对受害者生命的威胁构成侵犯《公约》第六条的行为，因为国家未能履行保护生命权这一基本权利的义务。此外，缔约国从未努力调查受害者的下

落，这也表明缔约国未能履行《公约》第六条规定的义务。因此，提交人认为他父亲在《公约》第六条和第二条第3款之下享有的权利受到侵犯。

3.2 提交人的父亲告诉他自己的父亲(亦即提交人的祖父)，他在 *Mechraa Sfa* 宪兵队总部(被捕之后他被拘禁在那里)受到过酷刑。他的面部有明显被打的痕迹。此外，根据委员会的判例，单单受到强迫失踪本身即构成不人道或有辱人格的待遇。无限期拘禁且无法与家人和外界联系带来的痛苦和煎熬构成违反《公约》第七条的待遇。

3.3 穿制服的宪兵在没有逮捕证的情况下逮捕了提交人的父亲，且没有告诉他逮捕理由，这侵犯了他在《公约》第九条第1款和第2款之下享有的权利。被逮捕13天之后，他才被带往提亚雷特法院；换言之，超过了法律规定的12天的期限。然而，他从未被带见一个依法授权可行使司法权的官员(在本案中，即提亚雷特检察官)，这违反了《公约》第九条第3款。作为强迫失踪的受害者，他无法亲自就拘留的合法性提出申诉，或者请法官下令释放他，甚至也无法请外面的第三方在法庭替他辩护；这种情况违反了《公约》第九条第4款。

3.4 如果事实证明提交人的父亲确系违反《公约》第七条行为的受害者，就不能说他受到第十条第1款原本希望提供的保护。

3.5 作为不被承认的拘留行为的受害者，提交人的父亲被降至“非人”地位，这违反《公约》第十六条。

3.6 作为强迫失踪的受害者，*Djillali Larbi* 无法行使对拘留合法性提出异议的权利，这违反《公约》第二条第3款。他的家人用尽了全部法律渠道追寻他的下落真相，但一无所获。

3.7 对于来文提交人及其家人来说，失踪一事至今仍令其感到无助、痛苦和煎熬，因为他们完全不知道 *Djillali Larbi* 的下落，这违反与《公约》第二条第3款一并阅看的《公约》第七条。¹

缔约国关于可否受理的意见

4.1 2009年3月3日，缔约国在一份“关于提交人权事务委员会的涉及实施《和平与民族和解宪章》的来文不可受理的背景备忘录”中，对该来文以及提交给人权事务委员会的另外10份来文可否受理提出异议。缔约国认为，对于控告1993年至1998年期间强迫失踪案涉案公职人员或代表政府机构行事的其他人员的来文，审议时应综合考虑该国这段时期的整体社会政治情况和安全局势。当

¹ 在这方面，提交人援引第107/1981号来文，*Almeida* 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日通过的意见，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；第886/1999号来文，*Schedko* 诉白俄罗斯，2003年4月3日通过的意见，第10.2段；以及委员会1998年7月29日就阿尔及利亚第二次定期报告通过的结论性意见(CCPR/C/79/Add.95)，第10段。

时，该国政府正努力打击试图“颠覆共和国政府”的恐怖主义活动。在这种情况下，该国依照《宪法》(第 87 条和第 91 条)实施了预防措施，阿尔及利亚根据《公约》第四条第 3 款通知联合国秘书处该国已宣布进入紧急状态。

4.2 在此期间，政府不得不与一些组织松散的团体作斗争，导致普通民众对若干行动的执行方式感到困惑。他们很难区分哪些行动是恐怖团体所为，哪些是安全部队所为。民众往往将强迫失踪归咎于安全部队。缔约国称，强迫失踪案有诸多原因，但不可一味归咎于政府。据包括新闻界和人权组织在内的若干独立消息来源称，阿尔及利亚在此期间发生的失踪这一总概念可分为六种不同情况，但无一可归咎于政府。第一种情况是：一些被亲属报为失踪的人员其实是自己藏匿了起来，以便加入武装团体，并让其家人报告自己已被安全部门逮捕，从而“掩盖行踪”和避免警方“骚扰”。第二种情况是：据报失踪人员被安全部门逮捕之后，趁获释之机躲藏了起来。第三种情况是：一些人受武装团伙绑架，由于这些团伙身份不明或者他们盗取了警察或士兵的制服或身份证件，而被误以为属于武装部队或安全部门。第四种情况是：据报失踪人员实际上是弃家出走，有时甚至远走异国，以逃避个人问题或家庭纠纷。第五种情况是：家人报称失踪的人员实际上是被通缉的恐怖分子，他们死于派系争斗、理念之争或敌对武装集团之间的分赃纠纷，葬身丛林。缔约国提及的第六种情况是：据报失踪人员凭借伪造证件者网络提供的虚假身份，仍在阿尔及利亚或国外生活。

4.3 缔约国认为，正是因为考虑到失踪这一总概念涵盖多种错综复杂的情况，阿尔及利亚立法机构才在对《和平与民族和解宪章》举行全民公投后提出建议，对强迫失踪问题采取综合性的解决办法，从而兼顾“国难”时期的所有失踪人员，为所有受害者提供帮助以渡过难关，并且所有失踪事件的受害者及其受益人均有权获得补偿。据内务部统计，报称失踪事件共 8,023 起，其中已审查 6,774 起，5,704 起获准赔偿，934 起被驳回，另有 136 起尚待审核。已向所有相关受害者支付的赔偿金总额为 371,459,390 阿尔及利亚第纳尔。此外，按月发放的赔偿金总额已达 1,320,824,683 第纳尔。

4.4 缔约国还称，尚未用尽所有国内补救办法。缔约国强调，必须区分涉及政治或行政主管部门的简单手续、通过咨询机构或调解机构进行的非司法补救以及通过相关法院进行的司法补救。缔约国注意到，从各提交人²的陈述中可以看出，申诉人已致函政治和行政主管部门，向咨询或调解机构请愿，并向检察部门的代表(首席检察官和检察官)请愿，但他们并未利用所有可用的上诉和司法复审补救办法，从而提起并完成法律诉讼。在所有这些主管部门中，只有检察部门的代表依法有权开展初步调查，并将案件转交调查法官。在阿尔及利亚的法律体系中，只有检察官能受理申诉，并在必要的情况下启动刑事诉讼程序。为了保护受害者或其受益人的权益，《刑事诉讼法》授权他们可向调查法官提起诉讼，要求

² 由于缔约国对 11 份不同的来文作了统一答复，它提到的“各提交人”也包括本来文的提交人。

赔偿损害。在这种情况下，应该由受害者、而不是检察官将案件提交调查法官，从而启动刑事诉讼程序。在本案中，没有使用《刑事诉讼法》第 72 条和第 73 条所规定的这种补救办法；而如是采用这一办法，即便检察部门另有决定，受害者也可提起刑事诉讼，促使调查法官启动相关程序。

4.5 缔约国还注意到，提交人认为，由于全民公投通过了《和平与民族和解宪章》及其实施法律，尤其是第 06-01 号法令第 45 条，在阿尔及利亚就不可能存在失踪事件受害者家人可以使用的有效国内补救办法。提交人据此认为，考虑到法院对法令适用问题的可能立场和结论，没有必要将这一事项提交相关法院。然而，提交人不能以这项法令及其实施法律作为借口，为自己没有提起本可利用的法律诉讼程序进行辩解。缔约国忆及委员会的判例，不能因为当事人主观上认定或臆测补救办法无效，就可以不用遵守用尽所有国内补救办法的要求。³

4.6 缔约国随后将注意力转向《和平与民族和解宪章》及其实施法律的性质、原则和内容。缔约国坚持认为，根据已经成为一项国际和平权利的和平不可剥夺原则，委员会应该支持和巩固和平，并鼓励民族和解，以便加强受内乱影响的国家。作为实现民族和解努力的一部分，缔约国通过了《宪章》。《宪章》实施法令中规定了多项法律措施，对被判犯有恐怖主义行为或受惠于民事异见法律条款的人员，可中止刑事诉讼程序以及予以减刑或赦免；但是犯下或参与大屠杀、强奸或者在公共场所实施爆炸者除外。这项法令还规定了一项程序：经官方裁定受害者推定死亡，其受益人作为“国难”的受害者有权获得赔偿。同时也实施了社会和经济措施，其中包括为“国难”的所有受害者提供就业安置援助和赔偿。最后，这项法令还规定了多项政治措施(例如：禁止过去曾利用宗教加剧“国难”者从事政治活动)，并规定不受理针对阿尔及利亚国防和安全部门成员为保护人民生命和财产、保卫国家及其机构所采取的行动提起的任何个别或集体诉讼。

4.7 缔约国称，除设立基金为“国难”的所有受害者提供赔偿外，享有主权的阿尔及利亚人民还一致认同，民族和解进程是治愈创伤的唯一方法。缔约国坚持认为，宣告实施《和平与民族和解宪章》反映了人们希望避免对簿公堂、媒体倾诉和政治清算。因此，缔约国认为，提交人的指控属于《宪章》所规定的全面国内解决机制的范畴。

4.8 缔约国请委员会：注意各提交人所述事实和情况的相似性并考虑到其发生的社会政治和安全背景；认定提交人没有用尽国内补救办法；承认缔约国主管部门已经根据符合《联合国宪章》及随后各公约原则的和平与民族和解政策，建立了用以处理和解决上述来文所述案件的全面国内机制；认定本来文不可受理；请提交人使用其他补救办法。

³ 缔约国特别援引了第 210/1986 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。

缔约国关于可否受理的补充意见

5.1 2009年10月9日，缔约国又向委员会发送了一份备忘录，在其中提出了如下问题：向委员会提交一系列个人来文，旨在让委员会关注一个宽泛的历史问题，其中牵涉到委员会并不了解的起因和情况，这是否构成滥用程序？对此，缔约国认为，这些“个人”来文抓住失踪事件的大背景不放，只关注安全部队的行动，却从未提及各类武装团体使用掩盖犯罪手段嫁祸武装部队的行为。

5.2 缔约国坚持认为，只有在来文可否受理的问题得到解决之后，才会讨论这些来文的案情，因为所有的司法或者准司法机构在审议案情之前，都有义务先审理先决问题。缔约国认为，在这些案件中决定一并同时审议可否受理问题和案情(姑且不论这一决定并非经协商作出)，非常不利于妥善审议来文的一般性质及其具体情况。缔约国援引人权事务委员会《议事规则》，指出关于委员会确定来文可否受理程序的章节和关于来文案情审议工作的章节是分列的，因此，这些问题可以分开审议。关于用尽国内补救办法的问题，缔约国强调，提交人如使用相关渠道提交申诉或信息请求，本可让阿尔及利亚司法当局审理本案，但提交人并未这么做。

5.3 缔约国忆及委员会关于用尽国内补救办法这一义务的判例，强调指出，不能仅仅因为提交人怀疑国内补救办法无法成功或担心出现延误，就因此免除他们用尽这些补救办法的义务。关于颁布《和平与民族和解宪章》是否使得人们无法上诉的问题，缔约国答复称，由于提交人迄今没有提交指控以供审议，阿尔及利亚主管部门无法就《宪章》的适用范围和限制确定立场。此外，根据该法令，不予受理的只有针对“共和国国防和安全部队成员”按照共和国所赋予的核心职责(即保护人民生命和财产、保卫国家或维护国家机构)所采取的行动提起的诉讼。反之，只要能够证明国防或安全部队的被控行为不属于上述范畴，主管法院就要予以调查。

5.4 在2010年10月6日的一份普通照会中，缔约国重申了先前提交的关于可否受理问题的反对意见。

提交人对缔约国意见作出的评论

6.1 2013年4月24日，提交人提交了对缔约国关于可否受理问题的意见作出的评论，并就案情提供了补充论述。提交人指出，缔约国已承认委员会有权审议个人来文。这一权力具有普遍性，且委员会行使这一权力时不受缔约国干涉。特别是，委员会是否适合受理某一特定案件，不是由缔约国决定的，而是由委员会审议来文时自行决定。提交人提到《维也纳条约法公约》第二十七条，认为在审议来文可否受理的阶段，缔约国不得以采取了国内法律和行政措施顾及“国难”受害者为由，阻碍受其管辖的个人使用《任择议定书》规定的程序。即便此类措施可能对争端的解决产生影响，也应结合来文的案情对其进行考察，而不应在审议

可否受理阶段就对其进行考察。而在本案中，采用的立法措施本身就是对《公约》所载权利的侵犯，一如委员会先前所述。⁴

6.2 提交人忆及，阿尔及利亚于 1992 年 2 月 9 日宣布进入紧急状态，但这对人们向委员会提交个人来文的权利并无影响。《公约》第四条允许在紧急状态期间克减《公约》的特定条款，但不影响人们行使《任择议定书》所规定的权利。提交人认为，不得以缔约国关于来文适当性的意见为由，认为来文不可受理。

6.3 提交人还援引缔约国的如下论点：用尽国内补救办法的规定要求提交人按照《刑事诉讼法》第 72 条及其后诸项条款向调查法官提出申诉，要求予以赔偿，从而提起刑事诉讼。他援引了一项涉及缔约国的个人来文，委员会在其中表示“缔约国不仅有义务彻底调查所控侵犯人权行为，特别是强迫失踪或侵犯生命权的行为，而且有义务起诉、审判和惩处侵权行为的所有责任人。对像本案所控罪行这样严重的罪行，不得认为损害赔偿诉讼可以替代应由检察官提起的指控。”⁵ 因此，提交人认为，考虑到所控罪行的严重性，主管部门有责任受理本案。然而，尽管自 1994 年 5 月 25 日 Djillali Larbi 被逮捕以来，家人一直在徒劳地打探他的下落，当局却没有这样做。

6.4 Djillali Larbi 的亲属在该地区的所有宪兵队、军营和军事监狱打探他的消息。他们向提亚雷特检察官提起了书面申诉，并在若干场合与其见了面。他们联系了大赦国际地方分社和秘书处——阿尔及利亚捍卫人权同盟以及国家人权观察组织。受害者家人还致函提亚雷特省警察局局长和省长、国家增进和保护人权咨询委员会主席以及共和国总统。上述问询全部石沉大海。应受害者妻子的请求，2010 年 3 月 2 日，国家宪兵队颁发了他在“国难”中失踪的证书。2005 年春，国家增进和保护人权咨询委员会下设的一个特设委员会接待了提交人的母亲，并亲自告诉她本案已经划归强迫失踪。然而，她再未获得关于 Djillali Larbi 下落的任何消息。

6.5 向委员会提交了个人来文之后，Djillali Larbi 的家人继续向阿尔及利亚当局请愿，希望了解他的下落。2010 年 11 月 27 日，他的家人向共和国总统、司法部部长、内务和地方政府部部长以及国家宪兵队司令发出了一份详细的报告，介绍他的失踪情况。在采取了上述举措之后，2011 年 1 月 11 日，提亚雷特检察官对受害者的妻子进行了访谈。在访谈报告中，她提到，提亚雷特检查部门家庭事

⁴ 提交人援引人权事务委员会 2007 年 11 月 1 日通过的关于阿尔及利亚第三次定期报告的结论性意见(CCPR/C/DZA/CO/3)，第 7、第 8 和第 13 段。他还援引第 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，以及第 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。提交人还援引禁止酷刑委员会 2008 年 5 月 13 日通过的关于阿尔及利亚第三次定期报告的结论性意见(CAT/C/DZA/CO/3)，第 11、第 13 和第 17 段。最后，他引述关于紧急状态期间克减《公约》义务的第 29(2001)号一般性意见，第 1 段(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.1))，附件六)。

⁵ 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 8.3 段。

务处 2010 年 7 月 1 日下达了一项决定，称她的申诉无论从形式还是内容上都可予受理，这为就她丈夫失踪一事进行彻底调查、包括听取证人证词创造了条件。因此，2011 年 2 月 9 日，提亚雷特检查部门家庭事务处听取了两名证人(分别是受害者的同事和邻居)的证词。他们解释说，自 1994 年以来，Djillali Larbi 就销声匿迹了，从此杳无音讯。出席听证会的受害者家人证实了上述证词。不过，上述诸多程序并没有促成妥善调查，也没有实现对强迫失踪责任人的起诉和惩处，更没有让受害者家人得到补偿。因此，对于这样一起缔约国本不应忽视的严重侵犯人权行为，不能因为提交人没有向调查法官提起申诉，要求通过刑事诉讼赔偿损害，就怪罪提交人没有用尽所有法律补救措施。

6.6 缔约国认为，来文提交人不能仅凭“主观认定或臆测”就免除用尽所有国内补救办法的要求。对此，提交人援引第 06-01 号法令第 45 条，该条规定不得对国防或安全部队成员提起任何个别或集体法律诉讼。凡提起此类申诉或指控的，可处以 3 至 5 年监禁和 25 万至 50 万第纳尔的罚款。因此缔约国未能令人信服地说明，提起损害赔偿诉讼如何能让主管法院受理并调查申诉，因为这会违反该法令第 45 条，也未说明如何保障申诉的提交人不会因该法令第 46 条而受到起诉。条约机构的判例证实，根据这些条款的解释，如就阿尔及利亚国家公职人员应负责的侵权行为提起申诉，不仅会被宣告不可受理，还会被当作刑事犯罪论处。提交人指出，缔约国未能举出任何例子，证明虽有上述法令，但仍对类似案件中的侵犯人权者进行过有效起诉。

6.7 关于本来文的案情，提交人指出，缔约国只是列举了一般情况下“国难”受害者失踪的若干可能情况。这种一般性评论未能驳斥本来文中提出的指控。事实上，缔约国在若干其他案件中也提出过同样的意见，说明缔约国仍不愿意逐一审理此类案件。

6.8 提交人忆及，根据委员会《议事规则》第 100 条第 1 款和条约机构的判例，在缔约国没有就案情发表任何意见的情况下，必须适当重视申诉方的指控。关于审议所涉期间安全部队行为的诸多报告以及受害者家人的不懈努力都证实和印证了提交人在来文中提出的指控。鉴于缔约国卷入他父亲失踪一案，提交人无法提供更多资料佐证其来文，因为资料完全掌控在缔约国手中。提交人还认为，缔约国未就案情发表任何意见，相当于默认来文所述的指控符合实际情况。

委员会需处理的问题和议事情况

审议可否受理

7.1 委员会忆及，特别报告员关于一并审议可否受理问题和案情的决定(见上文第 1.3 段)并不表示委员会不能将这两个事项分开审议。一并审议可否受理问题和案情，并不意味着同时审议这两个事项。因此，在审议来文所载的任何申诉之前，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。

7.2 根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的规定,委员会必须确定同一事件不在另一国际调查或解决程序审查之中。

7.3 委员会注意到,在缔约国看来,提交人并未用尽国内补救办法,因为他未考虑将这一问题诉诸调查法官,并根据《刑事诉讼法》第 72 和第 73 条发起刑事诉讼,提出损害赔偿要求。委员会还注意到,据缔约国称,申诉人仅致函政治和行政主管部门,向咨询或调解机构请愿,并向检察部门的代表(首席检察官和检察官)请愿,但严格来说,他们并未利用所有可用的上诉和司法复审补救办法,从而提起并完成法律诉讼。委员会注意到,提交人称其家人向提亚雷特检察官发送了请愿书,并在若干场合与其见了面;他们联系了阿尔及利亚捍卫人权同盟、国家人权观察组织、提亚雷特省警察局局长和省长、国家增进和保护人权咨询委员会主席以及共和国总统,但未收到任何回复。委员会还注意到,他的家人向共和国总统、司法部部长、内务和地方政府部部长以及国家宪兵队司令发出了一份详细的报告,介绍 Djillali Larbi 的失踪情况。委员会还注意到,提亚雷特检察官 2011 年 1 月 11 日对 Djillali Larbi 的妻子进行了访谈,提亚雷特检察部门家庭事务处 2011 年 2 月 9 日对两名证人进行了访谈,但没有下文。委员会还注意到,采取的诸多程序并没有促成妥善调查,也没有实现对强迫失踪责任人的起诉和惩处,更没有让受害者家人得到补偿。委员会进一步注意到,提交人称,第 06-01 号法令禁止对国防或安全部队的任何成员采取法律行动,如有违反即予以处罚,因此受害者没有义务用尽国内补救措施。

7.4 委员会忆及,缔约国不仅有义务彻底调查提请当局注意的据称侵犯人权行为,特别是强迫失踪或侵犯生命权的行为,而且有义务起诉、审判和惩处侵权行为的所有责任人。⁶ Djillali Larbi 的家人就其失踪一事多次联系主管部门,但缔约国罔顾该案涉及强迫失踪的严重指控,未对提交人父亲失踪一案进行彻底和有效调查。此外,缔约国也未能提供充分的证据,证明确实存在可用的有效补救,因为尽管委员会建议缔约国使 2006 年 2 月 27 日第 06-01 号法令符合《公约》的规定(CCPR/C/DZA/CO/3, 第 7、第 8 和第 13 段),但是该法令仍在适用。委员会认为,对像本案所控罪行这样严重的罪行,损害赔偿诉讼不可替代应由检察官提起的指控。⁷ 此外,鉴于该法令第 45 和第 46 条措辞含糊不清,且缔约国未就这些条款的解释与实际执行情况给出令人满意的说明,提交人关于提起申诉没有效果的担心是合理的。

7.5 委员会认为,为使本来文可以受理,提交人只须用尽为被控侵权行为提供有效补救的办法,就本案而言,只须用尽为强迫失踪提供补救的有效办法。鉴于上述考虑,委员会得出结论认为,《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不妨碍受理本来文。

⁶ 例如,见第 1791/2008 号来文, *Boudjemai* 诉阿尔及利亚, 2013 年 3 月 22 日通过的意见, 第 7.4 段。

⁷ 例如,见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚, 第 7.4 段。

7.6 委员会认定，提交人提出的指控证据充分，在《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条、第十六条和第二条(第 3 款)等方面提出了疑问，因此委员会着手审议来文案情。

审议案情

8.1 人权事务委员会依照《任择议定书》第五条第 1 款的规定，根据各当事方提供的所有书面资料审议了本来文。

8.2 对包括本来文在内的若干来文的提交人提出的严重指控，缔约国作出了一般性和集体评论。缔约国仅仅说，对于控告 1993 年至 1998 年期间强迫失踪案涉案公职人员或代表政府机构行事的其他人员的来文，审议时应综合考虑该国这段时期的整体社会政治情况和安全局势。当时，该国政府正努力打击恐怖主义活动。委员会援引其判例，⁸ 并忆及缔约国不得援引《和平与民族和解宪章》条款反对援引《公约》条款或已向或可能向委员会提交来文的人员。《公约》要求缔约国关心每个人的下落，并在尊重固有人格尊严的情况下对待每个人。如果不依照委员会的建议加以修正，第 06-01 号法令似乎会助长有罪不罚现象。因此，无法认为该法令目前的版本符合《公约》规定。

8.3 委员会注意到缔约国未就提交人关于案情的指控作出答复，并忆及其判例，⁹ 举证责任不应全由来文提交人承担，特别是考虑到提交人和缔约国并非总是具备同等的取证能力，且必要信息往往只掌握在缔约国手中。《任择议定书》第四条第 2 款规定，缔约国有责任本着诚意调查所有针对该国及其代表的违反《公约》的指控，并向委员会提供所掌握的资料。¹⁰ 如缔约国未就此作出解释，则只要提交人提出的指控证据充分，就应给予这些指控应有的重视。

8.4 委员会注意到，提交人称，他的父亲 Djillali Larbi 于 1994 年 5 月 25 日近中午时分被宪兵逮捕，当时他父亲的一名雇员和该家族的一位熟人在场。委员会还注意到，提交人称，他父亲的长期失踪以及被逮捕的情况和背景都表明他在拘留期间即已死亡。委员会注意到缔约国没有提出任何证据反驳这一指控。委员会忆及，在强迫失踪案件中，当局剥夺相关人员的自由，又拒绝承认此事或掩盖失踪者的下落，让失踪者无法获得法律保护并使其生命面临严重的持续危险，对此国家负有责任。就本案而言，委员会注意到缔约国没有提出任何证据证明该国已经履行了保护 Djillali Larbi 生命的义务。因此，委员会得出结论认为，缔约国未能履行保护 Djillali Larbi 生命的义务，违反了《公约》第六条第 1 款。

⁸ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.2 段。

⁹ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.3 段。

¹⁰ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.3 段。

8.5 委员会承认，被无限期拘留且与外界失去联系令人倍感痛苦。委员会忆及其关于禁止酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的第 20(1992)号一般性意见，¹¹ 意见中建议缔约国制定规定，禁止单独监禁。委员会注意到，本案中，Djillali Larbi 于 1995 年 7 月 3 日被警方逮捕，在 Mechraa Sfa 宪兵队受到酷刑，面部有明显被打的痕迹，至今下落不明。鉴于缔约国未给出令人满意的解释，委员会认为这起失踪案对 Djillali Larbi 构成违反《公约》第七条的行为。¹²

8.6 委员会还注意到 Djillali Larbi 失踪对提交人造成的痛苦和煎熬。委员会认为，它所掌握的事实表明：对于提交人而言，缔约国违反了《公约》第七条。¹³

8.7 关于违反第九条的指控，委员会注意到，提交人称，1994 年 5 月 25 日，身着制服的宪兵在没有逮捕令的情况下逮捕了 Djillali Larbi；没有告知他逮捕理由；没有对其定罪，也没有移交司法部门，使其有机会对拘留的合法性提出异议。鉴于缔约国未给出令人满意的解释，委员会认为，对于 Djillali Larbi 而言，缔约国违反了第九条。¹⁴

8.8 关于根据第十条第 1 款提出的申诉，委员会重申，被剥夺自由者不得受到与丧失自由无关的任何困难或限制，而且必须给予他们人道的待遇并尊重他们的尊严。鉴于 Djillali Larbi 受到单独监禁，而缔约国未就此作出说明，委员会认定，缔约国违反了《公约》第十条第 1 款。¹⁵

8.9 关于所指控的违反第十六条的行为，委员会重申其既定判例，如蓄意将某人长期置于法律保护之外，只要人们最后一次见到受害者是在国家当局手中，且其亲属为争取包括司法补救在内的潜在有效补救办法(《公约》第二条第 3 款)所作的努力受到系统性阻碍，就可构成拒绝承认该人在法律面前的人格的行为。¹⁶ 在本案中，委员会注意到，尽管提交人及其家人多次向缔约国提出请求，但缔约国从未提供资料，说明失踪者的下落或所在地。委员会得出结论认为，1994 年 5 月 25 日以来对 Djillali Larbi 的强迫失踪剥夺了法律对他的保护，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。

8.10 提交人援引《公约》第二条第 3 款，该款规定，缔约国有义务确保向《公约》权利受到侵犯的人提供有效补救。委员会重视各缔约国设立处理侵权申诉的

¹¹ 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 部分。

¹² *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.5 段。

¹³ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.6 段。

¹⁴ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.7 段。

¹⁵ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.8 段。

¹⁶ 例如，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.9 段。

适当司法和行政机制。委员会援引其关于《公约》缔约国一般法律义务的性质第 31(2004)号一般性意见，¹⁷ 其中指出缔约国如不对侵权指控进行调查，本身就构成另一项违反《公约》的行为。本案中，受害者的家人曾就其失踪一事联系主管部门，包括提亚雷特法庭检察官和提亚雷特法院检察官、提亚雷特省警察局局长和省长、国家增进和保护人权咨询委员会主席以及共和国总统，但一切努力均告失败，而缔约国也从未对提交人之父失踪一案进行彻底和有效调查。此外，自实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令颁布以来，提起司法诉讼的法定权利不复存在，使 Djillali Larbi、提交人及其家人至今仍没有机会获得有效补救，因为该法令禁止提起法律诉讼，以揭露强迫失踪等最严重的犯罪，否则将处以监禁(CCPR/C/DZA/CO/3, 第 7 段)。委员会得出结论认为，它所掌握的事实表明：对于 Djillali Larbi 而言，缔约国违反了与《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条和第十六条一并解读的第二条(第 3 款)，对于提交人而言，缔约国违反了与《公约》第七条一并解读的第二条(第 3 款)。

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，认为它所掌握的事实表明：对于 Djillali Larbi 而言，缔约国违反了《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条(第 1 款)、第十六条以及与上述条款一并解读的第二条(第 3 款)。委员会还认定，对于提交人而言，缔约国违反了第七条以及与之并解读的第二条(第 3 款)。

10. 根据《公约》第二条第 3 款，缔约国有义务向提交人及其家人提供有效补救，包括：(a) 对 Djillali Larbi 失踪一案进行彻底和有效的调查；(b) 向提交人及其家人提供详细调查结果；(c) 如 Djillali Larbi 仍被单独监禁，立即予以释放；(d) 如 Djillali Larbi 已亡故，应将遗骨转交其家人；(e) 起诉、审判和惩处侵权行为责任人；(f) 就提交人及其家人所受到的侵权行为向其提供适足赔偿，如 Djillali Larbi 依然在世，也向其提供适足赔偿。不论第 06-01 号法令有何规定，缔约国都应确保其不妨碍酷刑、法外杀戮和强迫失踪等犯罪行为的受害者享有获得有效补救的权利。缔约国还有义务采取措施，防止今后发生类似的侵权事件。

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，且根据《公约》第二条的规定，缔约国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，并承诺违约行为一经确定成立即提供有效且可强制执行的补救办法。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，还请缔约国公布本《意见》，并以缔约国官方语言广泛分发。

[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。]

¹⁷ 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.1))，附件三。

附录

费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生的个人意见

1. 我们赞同人权事务委员会在第 1831/2008 号来文中作出的决定，认为对于 Djillali Larbi 而言，缔约国侵犯了《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条、第十条(第 1 款)、第十六条以及与上述条款一并解读的第二条(第 3 款)所规定的人权，对于提交人而言，缔约国违反了第七条以及与之并解读的第二条(第 3 款)。
2. 然而，我们感到关切的是，委员会对上述来文的《意见》并未承认，该国存在本质上不符合《公约》的国家法律条款，即第 06-01 号法令第 45 和第 46 条，这也是违反《公约》的行为。
3. 我们感到遗憾的是，关于上述条款的存在及适用所带来的影响，我们的法律评估与委员会大部分委员的法律评估有所不同。实施 2005 年 9 月 29 日全民公投通过的《和平与民族和解宪章》的 2006 年 2 月 27 日第 06-01 号法令第 45 和第 46 条禁止就酷刑、法外处决和强迫失踪罪行对阿尔及利亚国防和安全部门成员采取任何法律行动。根据上述条款，凡提交此类指控或申诉的，可处以 3 至 5 年监禁和 25 万至 50 万阿尔及利亚第纳尔的罚款。
4. 委员会没有如我们所愿明确指出，该法令第 45 条的内容不符合《公约》第十四条中关于人人有权诉诸司法以维护自身权益的有关部分。委员会本来还应认定，缔约国违反了第二条第 2 款。该款规定，缔约国有义务调整国家法律，使其符合《公约》设定的标准。
5. 委员会大部分委员坚持“对来文提交人未援引权利的侵犯行为不予认定”的惯例，因而未能应用“法官知法”的法律原则。委员会这样做就毫无理由地限制了自身的职权。对于一个保护人权的国际机构来说，这是不适当的。
6. 应当指出，这一所谓的惯例不仅是错误的，而且也未得到一贯遵循：人权事务委员会虽然未在《意见》中明确提及“法官知法”原则，但其本身有时也会应

这一原则。近年来，不乏委员会脱离法律辩论或控辩双方引用的具体条款，基于证据正确适用《公约》条款的案例。^a

7. 第 06-01 号法令第 45 和第 46 条规定，凡就此类罪行提起申诉的，可处以监禁和罚款。这些条款的存在本身就不符合《公民权利和政治权利国际公约》，因为这些条款设立了一种有罪不罚的体制，妨碍了就严重侵犯人权的案件进行调查、定罪和补偿。Djillali Larbi (提交人的父亲)的强迫失踪就是一例，他至今下落不明。法律禁止人们就本案或其他类似案件中的事实提起申诉，因而也禁止对其进行调查，这助长了有罪不罚现象，侵犯了诉诸司法权，因为该法令将人们行使申诉权、因涉及强迫失踪就类似于引发本案的事实提起申诉的行为定为犯罪。

8. 委员会建议的补救措施也不足以防止此类行为在其他类似案件中再次出现。委员会在《意见》中指出：“缔约国应确保不妨碍酷刑、法外杀戮和强迫失踪等犯罪行为的受害者享有获得有效补救的权利”(第 10 段)。而我们认为，委员会本应明确、直接地指出，第 06-01 号法令明令禁止人们对酷刑、法外杀戮和强迫失踪案件采取法律行动启动调查，这违反了《公约》第二条第 2 款所规定的一般义务。根据这一条款，阿尔及利亚政府必须“按照其宪法程序和[……]公约的规定采取必要步骤，以采纳为实施本公约所承认的权利所需的立法或其他措施”(黑体以示强调)。

9. 第 06-01 号法令第 45 和第 46 条助长有罪不罚并阻止此类严重罪行的受害者及其家人行使获得有效法律补救、了解真相、通过司法维护自身人权以及申诉和获得充分补偿的权利。即便人们承认第 06-01 号法令其他条款对于在阿尔及利亚实现和平与民族和解作出了积极贡献，但这一切不应以牺牲承受严重罪行恶果的受害者及其家人的基本人权为代价，更不意味着其家人应当承受处罚和制裁。如果他们行使提起法律诉讼的权利，则可能因为这些处罚和制裁措施再次受害。而提起法律诉讼是用来保护和保障人权(例如生命权或免于受到酷刑的权利)的工具之一。即便国家处于紧急状态，也不得克减(《公约》，第四条，第 2 款)。

^a 人权事务委员会，第 1390/2005 号来文，*Koreba* 诉白俄罗斯，2010 年 10 月 25 日通过的意见；人权事务委员会，第 1225/2003 号来文，*Eshonov* 诉乌兹别克斯坦，2010 年 7 月 22 日通过的意见，第 8.3 段；人权事务委员会，第 1206/2003 号来文，*R.M.* 和 *S.I.* 诉乌兹别克斯坦，2010 年 3 月 10 日通过的意见，第 6.3、第 9.2 段，认定不存在侵权行为；人权事务委员会，第 1520/2006 号来文，*Mwamba* 诉赞比亚，2010 年 3 月 10 日通过的意见；人权事务委员会，第 1320/2004 号来文，*Pimentel* 等诉菲律宾，2007 年 3 月 19 日通过的意见，第 3、第 8.3 段；人权事务委员会，第 1177/2003 号来文，*Ilombe* 和 *Shandwe* 诉刚果民主共和国，2006 年 3 月 17 日通过的意见，第 5.5、第 6.5、第 9 段；人权事务委员会，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 3.7 段；人权事务委员会，第 1044/2002 号来文，*Shukurova* 诉塔吉克斯坦，2006 年 3 月 17 日通过的意见，第 3 段。

10. 关于实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令颁布以来，从法律上讲已不可能提起法律诉讼，这已经并仍在剥夺 Djillali Larbi、提交人及其家人获得有效补救的机会，因为该法令禁止向法院提起法律诉讼，揭露强迫失踪等最严重的犯罪，否则将处以监禁。

11. 委员会本应明确表示，作为一种旨在确保此类行为不再重演的补偿措施，阿尔及利亚政府应当遵守第二条第 2 款的规定，并相应地采取立法或其他措施，废止第 06-01 号法令第 45 和第 46 条并借此消除助长强迫失踪、酷刑和法外杀戮等严重罪行不受惩罚的禁令、刑罚、制裁和其他障碍，不仅针对本来文所述的受害者，也针对类似案件的受害者及其家人。

[提出时有英文、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。]

I. 第 1832/2008 号来文, Al Khazmi 诉利比亚
(2013 年 7 月 18 日第一〇八届会议通过的意见)*

提交人: Ibrahim Aboubakr Al Khazmi(已过世)及其子 Khaled Ibrahim Al Khazmi(由卡拉马人权组织和坚持追踪有罪不罚现象组织代理)

据称受害人: Ismail Al Khazmi(分别为两位提交人的儿子和兄弟), 及提交人

所涉缔约国: 利比亚

来文日期: 2008 年 11 月 6 日(首次提交)

事由: 强迫失踪

程序性问题: 缔约国未予合作

实质性问题: 生命权、禁止酷刑及残忍和不人道的待遇、人身自由和安全权、所有被剥夺自由者获得人道和有尊严的待遇的权利、在法律面前人格得到承认的权利以及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、第九条(第 1 至第 4 款)、第十条(第 1 款)和第十六条

《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 2013 年 7 月 18 日举行会议,

结束了对 Ibrahim Aboubakr Al Khazmi 和 Khaled Ibrahim Al Khazmi 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 1832/2008 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 款通过如下:

* 参加审查本来文的委员会委员有: 亚赫·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、赫舒·帕萨德·马塔的恩先生、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

意见

1. 2008 年 11 月 6 日来文的原提交人是 Ibrahim Aboubakr Al Khazmi, 利比亚公民。他说, 利比亚违反了《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, 侵犯了其子——1976 年生于利比亚 Beni Al Walid 的利比亚公民 Ismail Al Khazmi 的权利。原提交人还说, 其本人也是利比亚违反《公约》第二条(第 3 款)和第七条的行为的受害人。提交人去世后, Ismail Al Khazmi 的兄弟 Khaled Abubakr Al Khazmi 也随其父成为提交人, 并正式继续向委员会申诉(见下文 5.1 段)。提交人由卡拉马人权组织和坚持追踪有罪不罚现象组织联合代理。

提交人陈述的事实

2.1 Ismail Al Khazmi 是一名石油工程师, 他于 2006 年 6 月 17 日上午 11 时在其工作地点——Sabratha 市 Mellitah 的 AGB 天然气公司油田被国家内部安全局(AI Amn Al-Dakhili)逮捕并带走, 去向不明。据目睹了逮捕过程的同事称, 内部安全局的成员并未出示逮捕令, 也没有向 Ismail Al Khazmi 说明任何逮捕理由。Ismail Al Khazmi 的兄弟 Mubarek Al Khazmi, 生于 1978 年, 于同一天深夜在家中被捕, 并被带往的黎波里的阿布·萨利姆(Abu Salim)监狱。

2.2 Ismail Al Khazmi 有何政治活动(如果有的话)尚不清楚, 但有若干因素表明, 他被视为了政治反对分子, 因此受到了内部安全部队无端逮捕、秘密拘押, 失去音信, 且当局最高层禁止对他死亡一案开展任何调查。提交人补充称, 在缔约国, 无论真是政治反对派, 还是被当局视作如此, 都往往导致当局眼中的政权反对者及其家人受到骚扰、施压、威胁、任意剥夺自由、酷刑或杀人, 这样, 人们因为担心受害者或其家人受到报复, 通常不会报告侵犯人权的行。这一普遍的恐怖氛围也不可避免地影响了提交人, 特别是考虑到 Ismail Al Khazmi 的兄弟 Mubarek Al Khazmi 同时受到了逮捕。原提交人 Ibrahim Aboubakr Al Khazmi 也因为要求获得有关 Ismail Al Khazmi 死亡的信息而受到了直接威胁和施压。

2.3 自 Ismail Al Khazmi 被捕之后, 他的父母一直试图了解他的情况, 但未能成功。Khazmi 家多次上诉, 而当局虽然承认拘留了 Ismail Al Khazmi 的弟弟 Mubarek, 但对拘留 Ismail Al Khazmi 一事拒不承认, 也不肯透露有关其下落的信息。有目击者在的黎波里的 Asseka 监狱见到过 Ismail Al Khazmi, 他被拘押在那里, 未被带见法官, 也没有机会对拘留提出质疑。当局还禁止他联络家人或律师。

2.4 前狱友还报告称, Ismail Al Khazmi 曾反复受到酷刑。2006 年 6 月 29 日, Ismail Al Khazmi 连续受到数天酷刑之后, 再次在牢房内受到严刑拷打, 并被吊在天花板上, 负责刑讯的内部安全局官员 Tarek Al Marghini Al Tarhoun 一直在场。其他三名施加酷刑的官员是 Mohamed Al Kouache、Ahmed Al Fardjani 和 Fethi Al Qat。当天晚些时候, Ismail Al Khazmi 被一辆标致车带走, 去向不明, 当时他已不省人事, 但仍有呼吸。

2.5 2007年5月1日, Mustapha Al Maakef 指挥官将原提交人传唤至 Asseka 监狱, 告知了其子的死讯。原提交人拒绝签署文件让的黎波里医院停尸房移交遗体以便下葬, 要求了解其子死亡的日期和相关情况, 但只受到了官员的拒绝。于是他又要求由自己选择的专家对遗体进行尸检。当局拒不允许尸检, 原提交人便联系了一位律师, 提出了尸检要求, 并启动了对造成其子死亡的人的诉讼程序。总检察长 Mohamed Khalil 先生随后传唤了派驻在 Asseka 监狱并卷入死亡事件的高级内部安全官员, 以便听取他们有关本案的证词。然而, 总人民委员会公安秘书(主管内务部)Salih Rajab 将军对此表示反对, 并拒不批准调查。

2.6 原提交人还就其子一案联系了总人民委员会司法秘书(主管司法部)。司法秘书作了回复, 告知原提交人他已就 Ismail Al Khazmi 一案致函总检察长。但原提交人从未获知检察官办公室下令启动过任何法律诉讼程序。2007年6月11日, 原提交人请求与司法秘书会面, 但未能成功。尽管受到威胁和压力, 原提交人随后仍然拒绝在其子之死真相大白之前, 签署移交 Ismail Al Khazmi 遗体的行政文件。

2.7 2007年6月11日, Ismail Al Khazmi 一案被呈送酷刑问题特别报告员和即决处决问题特别报告员。¹

申诉

3.1 提交人说, 他们用尽了一切可能的办法, 试图了解 Ismail Al Khazmi 到底受遇了什么。他们尝试了所有敞开的行政渠道, 尤其是要求对 Ismail Al Khazmi 的遗体进行尸检, 但都未能成功, 因为政府的最高层阻碍了他们的努力。司法部门不独立, 司法补救本来就不会有效; 人们普遍害怕报复, 也就不会有司法补救可用。据此, 提交人得出结论: 本案实际上无司法补救可用。

3.2 Ismail Al Khazmi 于 2006 年 6 月 17 日被捕之后受到了强迫失踪, 之后当局又对剥夺他自由一事拒不承认。提交人回顾了《保护所有人免受强迫失踪国际公约》第二条以及《国际刑事法院罗马规约》第七条第(二)款第 1 项所规定的“强迫失踪”的定义。

3.3 作为强迫失踪的受害者, Ismail Al Khazmi 事实上无法行使对拘留合法性提出质疑的权利, 这违反了《公约》第二条第 3 款的规定。他的亲属们为了了解他的受遇已经用尽了一切办法, 而缔约国虽然有义务提供有效补救, 例如开展有效调查, 却并未采取任何后续行动。²

¹ 2007 年 6 月 28 日, 法外处决、即决处决或任意处决问题特别报告员和酷刑问题特别报告员向缔约国政府提交了一封联合指控函, 要求缔约国就 Ismail Al Khazmi 一案作出澄清说明。缔约国未予回复。

² 见第 612/1995 号来文, 比森特等诉哥伦比亚, 1997 年 7 月 29 日通过的意见。

3.4 Ismail Al Khazmi 受到强迫失踪本身就是对其生命权的严重威胁，政府未能履行保护这一基本权利的义务。³ 此外，缔约国通过其内部安全人员造成 Ismail Al Khazmi 在拘留期间死亡，侵犯了他的生命权。提交人称，缔约国只要逮捕和拘留个人，就要承担相应责任，鉴此，在拘留期间保护 Ismail Al Khazmi 的生命权，也是缔约国的职责所在。⁴ 因此，根据 Ismail Al Khazmi 在拘留期间丧生一事，可作出如下推定：关押他的缔约国人员应为其死亡负责。这一推定在本案这样的案件中尤应成立，因为涉案各方取证的机会并不平等。⁵ 据提交人称，反驳这一推定并为 Ismail Al Khazmi 之死提出其他解释，责任在缔约国一方。有人最后看见 Ismail Al Khazmi 活着的时候，他刚受过特别严重的酷刑，并在危急状态下被安全人员带走。原提交人随后被告知其子的死讯。基于这些事实，可以合理推断出受害人之死是由该国安全官员的酷刑所导致的。之后该国未能开展调查，甚至未能说明死亡原因。因此，缔约国必须对违反《公约》第六条第 1 款侵害 Ismail Al Khazmi 的行为负责。

3.5 关于 Ismail Al Khazmi，仅其受到强迫失踪这一事实就足以构成不人道或有辱人格的待遇，⁶ 这是违反《公约》第七条的行为。Ismail Al Khazmi 被捕之后被该国的安全官员带走，去向不明，此后当局还对拘留他一事拒不承认，因此，Ismail Al Khazmi 是强迫失踪的受害者。当局不许他与家人或律师联络，也不许对拘留他的决定予以司法复审。他的家人尽管作出了无数努力，但仍然无法探听到有关他下落的任何信息。除强迫失踪外，据目击者称，Ismail Al Khazmi 在 Asseka 监狱受到了反复殴打和酷刑。狱友最后一次看到他活着的时候，内部安全官员在他的牢房内对他严刑拷打，之前连续几天也是如此，还把他吊在天花板上。Ismail Al Khazmi 因此失去了知觉，并被带走。据提交人称，这一对待无疑构成了违反《公约》第七条侵害 Ismail Al Khazmi 的行为。

3.6 提交人认为，对受害者的家人而言，他的失踪是一个令人惊恐、痛苦和焦虑的打击，因为自 2006 年 6 月 17 日受害人被捕，到 2007 年 5 月 1 日获知他的死讯，期间完全没有他的任何消息。⁷ 此外，因为当局拒绝透露或调查受害人之死的案情，他的亲属仍然受到着精神上的痛苦。尽管 Ismail Al Khazmi 的死讯已经确认，不再被视为失踪，但其家人仍在经历的痛苦与他失踪时无异，因为他们

³ 提交人提到了委员会关于《公约》第六条的第 6 号一般性意见(《大会正式记录，第三十七届会议，补编第 40 号》(A/37/40)，附件五)。

⁴ 提交人提到了第 763/1997 号来文，*Lantsova* 诉俄罗斯联邦，2002 年 3 月 26 日通过的意见，第 9.2 段。

⁵ 提交人提到了第 888/1999 号来文，*Telitsin* 诉俄罗斯联邦，2004 年 3 月 29 日通过的意见，第 7.5 段。

⁶ 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 540/1993 号来文，塞利斯·劳雷亚诺诉秘鲁，1996 年 3 月 25 日通过的意见；及第 542/1993 号来文，齐欣比诉扎伊尔，1996 年 3 月 25 日通过的意见。

⁷ 见第 107/1981 号来文，金特罗斯诉乌拉圭，1983 年 7 月 21 日通过的意见。

仍然无法知道 Ismail Al Khazmi 是怎么死的。因此，提交人提出，缔约国拒绝说明 Ismail Al Khazmi 之死的情况，这样造成的精神痛苦之严重，也构成持续违反《公约》第七条。

3.7 内部安全部队逮捕 Ismail Al Khazmi 时，既没有逮捕令，也没有告知他被捕原因。这违反了《公约》第九条第 1 款。他随后受到了任意拘留，并且自 2006 年 6 月 17 日被捕以来，一直被隔离监禁。当局从未将他带至司法机关受审，也从未承认拘留他一事。提交人回顾称，委员会曾作出判例，认定不予承认地拘留个人是非常严重的违反第九条的行为。⁸

3.8 提交人还主张，Ismail Al Khazmi 在被拘留期间与外界隔绝，未能享受到人道的且尊重人所固有的尊严的对待，因此，他是违反《公约》第十条第 1 款行为的受害者。

3.9 当局拘留了 Ismail Al Khazmi，对拘留一事不予承认，使 Ismail Al Khazmi 无法得到法律保护，还让他沦为“非人”的地位，违反了《公约》第十六条。

提交人的补充资料

4.1 2010 年 6 月 2 日，提交人提交了 2009 年 3 月 26 日首席检察官呈送总人民委员会司法秘书的报告的副本(由法律总顾问签名)。报告内容可概述为如下：2006 年 6 月 30 日晚，首席检察官得知了 Ismail Al Khazmi 的死讯。2006 年 7 月 1 日凌晨，特别检察官办公室的一名成员前往医院检查了遗体、记录了伤口、拍摄了照片，并要求进行尸检。特别检察官办公室的成员检查了审讯死者的房间之后，在报告中记录了他所见。他得知，内部安全局局长已作出决定，要成立一个调查委员会，调查 Ismail Al Khazmi 之死。

4.2 报告还指出，2006 年 11 月 15 日，尸检报告得出结论，Ismail Al Khazmi 的直接死因是心脏疾病导致的心脏病发作，受害人所受的伤很可能在身体上和精神上促成了死亡。检察官办公室请总人民委员会公安秘书(相当于内务部长)批准检察官调查直接涉及受害者死亡一案的三名内部安全局官员。2007 年 4 月 2 日，总人民委员会公安秘书致函驳回了该调查请求。

4.3 据首席检察官的报告称，2007 年 4 月 30 日，原提交人向检察官办公室提交申请，要求领回其子的遗体，这一申请得到了批准。2007 年 5 月 5 日，原提交人拒绝领回遗体，同时口头表示其子是受酷刑而死的。原提交人进而请求委托一

⁸ 见第 612/1995 号来文，比森特等诉哥伦比亚(见上文注 3)；第 542/1993 号来文，齐欣比诉扎伊尔(见上文注 7)；第 540/1993 号来文，塞利斯·劳雷亚诺诉秘鲁(见上文注 7)；第 563/1993 号来文，包蒂斯塔诉哥伦比亚，1995 年 10 月 27 日通过的意见；第 181/1984 号来文，阿雷瓦洛·佩雷斯诉哥伦比亚，1989 年 11 月 3 日通过的意见；第 139/1983 号来文，Conteris 诉乌拉圭，1985 年 7 月 17 日通过的意见；第 8/1977 号来文，魏斯曼和佩尔多莫诉乌拉圭，1980 年 4 月通过的意见；及第 56/1979 号来文，卡萨列戈诉乌拉圭，1981 年 7 月 29 日通过的意见。

批法医专家进行新的尸检，且撰写第一份尸检报告的医生不得在场。检察官办公室于同一天接受了这一请求。

4.4 2007 年 9 月 19 日，检察官办公室收到了第二份尸检报告，该报告的结论是，某种坚硬的钝器造成的伤害导致了死亡，死者全身遍布青肿和淤痕，伤处存在皮下出血和肌肉撕裂，造成肾脏发生病理变化，全身缺水。血液循环和呼吸因此停滞。向内部安全局发送了函件，让其通知受害者的家人领回 Ismail Al Khazmi 的遗体。2009 年 3 月 17 日，原提交人再次拒绝在未了解具体死因或查明凶手的情况下领回其子的遗体。在一不明日期，检察官办公室决定，鉴于公安总人民委员会(内务部)未作出适当批准，故不对嫌疑人采取刑事行动。

4.5 提交人认为，这份文件证明了他们首次申诉。他们提出的 Ismail Al Khazmi 于 2006 年 6 月 17 日被捕的主张，与报告中提到的受害人于 2006 年 6 月 30 日在被内部安全部队拘留期间丧生的说法相吻合。⁹ 该报告还证实了提交人的说法，即，尽管检察官办公室曾请求对 Ismail Al Khazmi 之死展开调查，但公安总人民委员会拒绝批准调查。据提交人称，这说明司法机关相对行政机关没有独立性，且在缔约国内，提交人无法让 Ismail Al Khazmi 的权利以及他们自己的权利得到保障，包括获得有效补救的权利。提交人重申了有关案情的所有其他主张。

提交人的进一步陈述

5.1 2013 年 7 月 1 日，提交人的律师告知委员会，原提交人已于约六个月之前去世。他的儿子 Khaled Ibrahim Al Khazmi 已同意代表其兄弟 Ismail Al Khazmi 继续向委员会申诉。

5.2 提交人的律师还告知委员会，死者的家人一直未能领回 Ismail Al Khazmi 的遗体，遗体从停尸房消失了。家人仍不知道 Ismail Al Khazmi 的遗体是怎么失踪的，或者说遗体是否已经下葬以及何时下葬。当局也没有对 Ismail Al Khazmi 的失踪和死亡一案提起诉讼。

缔约国未予合作

6. 2008 年 12 月 5 日、2009 年 7 月 24 日、2010 年 5 月 6 日和 2011 年 1 月 25 日，曾请缔约国提交关于来文可否受理以及案情的意见。委员会指出，尚未收到这一资料。委员会感到遗憾的是，缔约国未能就提交人申诉可否受理和/或案情提供任何资料。委员会忆及，根据《任择议定书》第四条第 2 款，有关缔约国应向委员会提交书面的解释或声明，澄清问题情况，并说明为补救这一局面所采取

⁹ 提交人还提到了人权观察社的一份报告，“真相和正义不能等待——体制障碍下的利比亚人权发展”(2009 年 12 月)，报告中称，Ismail Al Khazmi 于 2006 年 6 月被捕之后受酷刑而死。

的措施(如果有的话)。鉴于缔约国没有作出答复,委员会必须对提交人提出的有适当依据的指控予以应有的考虑。¹⁰

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,决定该来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求,委员会必须断定本事项目前未由另一项国际调查或解决程序审查。委员会注意到, *Ismail Al Khazmi* 一案已报告给酷刑问题特别报告员和即决处决问题特别报告员。然而,委员会忆及,由人权事务委员会或人权理事会设立、负责审查和公开报告特定国家或领土的人权状况或全球大规模侵犯人权案件的非常规程序或机制,一般不属于《任择议定书》第五条第 2 款(子)项所指的调查或解决程序。¹¹ 因此,委员会认为,这一规定并不妨碍委员会审理本案。

7.3 关于用尽国内补救办法的问题,委员会重申了其关切,即尽管已向缔约国发送了三封提醒函,但仍未收到任何关于来文可否受理或者案情的意见。在这种情况下,委员会认为,《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定并不妨碍委员会审理本来文。

7.4 委员会认为,为了受理的目的,提交人所提指控得到充分证实,并着手按照《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)和第十六条的规定审理提交人代表 *Ismail Al Khazmi* 提出的申诉的案情,以及按照《公约》第七条和第二条(第 3 款)审理以其本人名义提出的申诉的案情。

审议案情

8.1 人权事务委员会已根据《任择议定书》第五条第 1 款的要求,参照向其提供的所有资料,审议了本来文。委员会注意到,缔约国没有对提交人提出的指控作出答复。在这种情况下,鉴于提交人的指控证据充分,应对这些指控予以应有的考虑。

¹⁰ 见,除其他外,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, 库尔博诺夫诉塔吉克斯坦, 2006 年 3 月 16 日通过的意见, 第 4 段; 及第 760/1997 号来文, *Diergaardt* 等诉纳米比亚, 2000 年 7 月 25 日通过的意见, 第 10.2 段。

¹¹ 见,除其他外,第 1781/2008 号来文, *Berzig* 诉阿尔及利亚, 2011 年 10 月 31 日通过的意见, 第 7.2 段; 以及第 540/1993 号来文, 塞利斯·劳雷亚诺诉秘鲁, (见上文注 7), 第 7.1 段。

8.2 委员会注意到提交人的主张，即 Ismail Al Khazmi 于 2006 年 6 月 17 日于其工作地点被内部安全部队的成员逮捕并带走，去向不明，现场有若干名目击者。委员会注意到，其家人从未收到任何有关 Ismail Al Khazmi 拘留地点的官方确认。委员会忆及，在强迫失踪案件中，剥夺当事人的自由，之后对剥夺自由一事拒不承认，或掩盖失踪者的下落，这种行为让当事人无法得到法律保护，并将其生命置于严重和持续的危险之中，国家应为此承担责任。¹² 除受害者受强迫失踪一事之外，委员会还注意到提交人的说法，即最后一次有人看见 Ismail Al Khazmi 活着是 2006 年 6 月 29 日，当时他刚受到过严刑拷打，之后又在危急状态下被安全人员带走，去向不明；且 2007 年 5 月 1 日监狱当局将其死讯告诉了他的家人。委员会忆及，按照判例，举证的责任不能完全由来文提交人承担，特别是在本案中，提交人和缔约国取证机会并不平等，且相关信息往往完全由缔约国掌握，例如与 Ismail Al Khazmi 拘留情况有关的信息，以及相关的法医证据。¹³ 委员会对提交人提交的证据予以了应有的考虑，证据包括 2009 年 3 月 26 日检察官办公室的一份报告，报告中说，有一份尸检报告得出结论，Ismail Al Khazmi 是受钝物多次暴力打击而因伤致死的。检察官办公室收到报告时，公安总人民委员会拒绝对卷入 Ismail Al Khazmi 之死的嫌疑人刑事立案。因此，委员会认为缔约国无疑侵犯了 Ismail Al Khazmi 的生命权，违反了《公约》第六条第 1 款。

8.3 委员会承认，被无限期关押且不得接触外界能够造成很大程度的痛苦。委员会忆及其关于第七条的第 20 号一般性意见(1992 年)¹⁴，在意见中委员会建议各缔约国作出规定禁止隔离拘禁。委员会注意到，本案中 Ismail Al Khazmi 于 2006 年 6 月 17 日被捕，被该国安全官员带往不明地点，之后还被禁止与家人有任何联系。其家人尽管作出了多次尝试，仍不能得到任何有关其下落的消息。此外，据检察官办公室的一份官方报告称，Ismail Al Khazmi 在 Asseka 监狱受到了殴打和酷刑，导致他于 2006 年 6 月 30 日死亡。缔约国尚未引证任何信息以推翻这些事实。委员会得出结论，对 Ismail Al Khazmi 的隔离拘禁和致命酷刑多方面违反了《公约》第七条。

8.4 委员会在作出上述结论后决定不再审理提交人根据《公约》第十条提出的指控。

8.5 委员会还注意到，Ismail Al Khazmi 的失踪以及死亡 10 个月之后才确认的死讯对提交人带来了痛苦和焦虑。缔约国当局并未立即通知提交人 Ismail Al Khazmi 的死讯，也没有开展彻底调查以起诉责任人，反而在明知提交人的亲属已于 2006 年 6 月 30 日在 Assaka 监狱死于严刑拷打的情况下，坐视提交人在 10

¹² 见，除其他外，第 1779/2008 号来文，*Mezine* 诉阿尔及利亚，2012 年 10 月 25 日通过的意见，第 8.4 段；第 1753/2008 号来文，*Guezout* 等诉阿尔及利亚，2012 年 7 月 19 日通过的意见，第 8.4 段；第 1781/2008 号来文，*Berzig* 诉阿尔及利亚，(见以上注 11)，第 8.4 段。

¹³ 见，除其他外，第 888/1999 号来文，*Telitsin* 诉俄罗斯联邦(见上文注 6)，第 7.5 和第 7.6 段。

¹⁴ 《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 部分。

个月期间对相关情况一直一无所知。委员会认为，其所掌握的事实显示，存在违反单独解读和与《公约》第二条第 3 款一并解读的第七条的情况，侵犯了提交人的权利。¹⁵

8.6 关于据称违反第九条的情况，委员会注意到，提交人称 Ismail Al Khazmi 于 2006 年 6 月 17 日被内部安全部队逮捕；逮捕时没有逮捕令，也没有告知逮捕原因；Ismail Al Khazmi 既未获知被控何罪，也没有被带至司法机关受审，没有机会就拘留的合法性提出质疑；当局也没有向提交人提供任何有关受害者的关押地或命运的官方信息。鉴于缔约国未提供令人满意的解释，委员会认定，存在违反第九条侵犯 Ismail Al Khazmi 权利的情况。¹⁶

8.7 关于据称违反第十六条的情况，委员会重申其既定判例，根据这些判例，有目的地长期使一个人得不到法律保护，如果受害者最后被外界看到时是在国家当局的掌控中，且如果其亲属争取可能有效的补救(包括司法补救)的行动受到系统的阻碍，则可能构成不承认此人在法律面前的人格的行为。¹⁷ 委员会忆及，Ismail Al Khazmi 于 2006 年 6 月 17 日被捕，且委员会认为其拘留情况属于任意拘留。之后，Ismail Al Khazmi 受到了强迫失踪，直到 2007 年 5 月 1 日其家人获知其死讯，而且根据首席检察官办公室的一份报告，他还受到了酷刑并因此于 2006 年 6 月 30 日丧生。当局没有对 Ismail Al Khazmi 之死进行正式调查，也没有起诉有关人等。委员会认为，在这种情况下，蓄意让 Ismail Al Khazmi 得不到法律保护的行为侵犯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。

8.8 提交人援引《公约》第二条第 3 款，其中规定缔约国有义务确保所有据称《公约》权利受到侵犯的个人都能有效的补救。委员会认为，缔约国必须建立适当的司法和行政机制以处理侵权问题。委员会提及其关于《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)，¹⁸ 按照该《意见》，缔约国如未能调查侵权指控，这种行为本身就可导致另一项违反《公约》的行为。在本案中，提交人启动了法律诉讼程序、曾请求司法总人民委员会干预，并在获得证明 Ismail Al Khazmi 死于酷刑的第二份尸检报告之后请求对嫌疑人启动刑事诉讼程序。然而，他们的这些努力都未能成功，缔约国未能进行迅速、彻底和公正的调

¹⁵ 见第 1913/2009 号来文，*Abushaala* 诉利比亚，2013 年 3 月 18 日通过的意见，第 6.4 段；第 1905/2009 号来文，*Ouaghlissi* 诉阿尔及利亚，2012 年 3 月 26 日通过的意见，第 7.6 段；第 1781/2008 号来文，*Berzig* 诉阿尔及利亚(见以上注 15)，第 8.6 段；及第 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。

¹⁶ 见，除其他外，第 1913/2009 号来文，*Abushaala* 诉利比亚，2013 年 3 月 18 日通过的意见，第 6.5 段，第 1905/2009 号来文，*Ouaghlissi* 诉阿尔及利亚(见上文注 18)，第 7.7 段，以及第 1781/2008 号来文，*Berzig* 诉阿尔及利亚(见上文注 15)，第 8.7 段。

¹⁷ 第 1328/2004 号来文，*Kimouche* 诉阿尔及利亚，2007 年 7 月 10 日通过的意见，第 7.8 段。

¹⁸ 《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。

查并起诉责任人，即便其自己的机关提出了明确证据，证明 Ismail Al Khazmi 死于在被缔约国拘留期间所受的酷刑。委员会得出结论，其所掌握的事实显示，存在违反与《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条和第十六条一并解读的第二条(第 3 款)的情况，侵犯了 Ismail Al Khazmi 的权利，还存在违反与《公约》第七条一并解读的第二条(第 3 款)的情况，侵犯了提交人的权利。

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，认为其掌握的信息表明，缔约国违反了与《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条和第十六条一并解读的第六条(第 1 款)、第七条、第九条和第二条(第 3 款)规定，侵犯了 Ismail Al Khazmi 的权利；还违反了单独解读和与《公约》第二条(第 3 款)一并解读的第七条规定，侵犯了提交人的权利。

10. 根据《公约》第二条第 3 款，缔约国有义务向提交人提供有效的补救，包括：(a) 对 Ismail Al Khazmi 失踪和死亡一案进行彻底、迅速和公正的调查；(b) 向其家人提供这一调查的结果的相关详细信息；(c) 将 Ismail Al Khazmi 的遗体交还其家人；(d) 起诉、审判并惩处侵权行为的责任人；(e) 按照已犯罪行的严重程度，向提交人提供相称的赔偿。缔约国还有义务采取措施，防止今后再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个人均享有《公约》承认的权利，并承诺违约行为一经确定成立，即提供有效且可强制执行的补救措施，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，还请缔约国公布本《意见》，并以缔约国的官方语文广为散发。

[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。]

J. 第 1839/2008 号来文, Komarovsky 诉白俄罗斯
(2013 年 10 月 25 日第一〇九届会议通过的意见)*

提交人: Aleksandr Komarovsky (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 8 月 7 日(首次提交)
 事由: 言论自由; 和平集会
 程序性问题: 用尽国内补救办法; 申诉证实程度
 实质性问题: 无理限制言论自由及和平集会自由
 《公约》条款: 第十九条(第 2 款)和第二十一条
 《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 2013 年 10 月 25 日举行会议,

结束了对 Aleksandr Komarovsky 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 1839/2008 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 款通过如下:

意见:

1. 提交人 Aleksandr Komarovsky, 是白俄罗斯国民, 生于 1942 年。他说自己是受害者, 白俄罗斯侵犯了他在《公民权利和政治权利国际公约》第十九条(第 2 款)和第二十一条之下的权利。¹ 提交人没有律师代理。

* 参加审查本来文的委员会委员有: 亚兹·本·阿舒尔先生、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, 瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪娜女士、吉舒·帕萨尔德·马塔的恩先生、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

¹ 《任择议定书》于 1992 年 12 月 30 日对该缔约国生效。

提交人陈述的事实

2.1 2008 年 2 月 8 日，提交人与另外三人一道向佐迪诺市行政委员会提出请求，要求准许在白俄罗斯人民共和国成立 90 年之际，于 2008 年 3 月 23 日在佐迪诺文化公园入口处附近举行一次会议，随后举行一次街头游行和一场音乐会。会议及活动将在下午 3 点至 6 点举行。

2.2 2008 年 2 月 21 日，佐迪诺市行政委员会向包括提交人在内的申请人告知，2008 年 3 月 22 日和 23 日将在佐迪诺的中心街道举行第二十五届全国马拉松比赛。因为没有提供其他解释，所以提交人继续作和平会议的准备。2008 年 3 月 17 日，行政委员会发出一份命令，宣布因为举办第二十五届全国马拉松比赛，所以不允许在 2008 年 3 月 23 日举行会议和随后的街头游行及音乐会。

2.3 2008 年 3 月 19 日，提交人和另外三名组织者向佐迪诺市行政委员会告知，他们决定取消计划的活动。他们还表示，他们正在讨论在 SITI 购物中心门前、在 GRES 商店所在地、在爱国者母亲库普里亚诺娃雕像前，或在任何其他不干扰马拉松比赛的场地举行和平会议的可能性。

2.4 2008 年 3 月 20 日，佐迪诺市行政委员会告知组织者，委员会不能审查组织者 2008 年 3 月 19 日的请求，因为该请求不符合《群众活动法》的要求。提交人和其他组织者获悉，如果他们在 2008 年 3 月 23 日举行会议，该会议将被视为未经批准的群众活动。

2.5 提交人及其他组织者决定不在 2008 年 3 月 23 日举行活动。然而，为了通知那些知道 2008 年 3 月 23 日活动场所的人活动已取消，提交人和其他的组织者与 3 月 23 日下午 3 时来到佐迪诺文化公园，在那里遇到 10 到 15 人。随后很快有更多人到达。提交人与聚集起来的人决定纪念在为国家奋斗的战争中牺牲的英雄，并在英雄永垂不朽纪念碑脚下献花。据提交人称，纪念和献花不属于具有政治、社会或经济性质的群众活动，要开展这类活动无需取得批准。

2.6 约由 20 人组成的人群缓慢地走向纪念碑；一些较年轻的人举着白俄罗斯历史上使用的国旗和欧洲联盟的旗帜。在附近旁观的一些警察注意到这些旗帜，便命令他们立即收起旗帜。警察没有向提交人下达任何命令，他和人群的其他人一起到达纪念碑、献花并释放红色和白色的气球。这些行为约持续了 5 分钟。

2.7 当人们开始离开时，有警察靠近提交人并将他带到警察局。他被询问有关会议的情况，他一直到次日上午都被关押在警察局。2008 年 3 月 24 日，明斯克区佐迪诺市法院作出裁决，声明提交人举办了未经许可的群众活动，命令将他行政拘留 7 天。2008 年 3 月 25 日，提交人就市法院的裁决，向明斯克区法院提出上诉，但区法院于 2008 年 4 月 8 日维持下一级法院的裁决。2008 年 5 月 16 日，提交人就区法院的裁决，向最高法院提出上诉，2008 年 6 月 28 日，他的上诉以缺乏依据为由被驳回。

申诉

3. 提交人说缔约国违反了他在《公约》第十九条(第 2 款)和第二十一条之下的权利,他因于 2008 年 3 月 23 日参加一次集会和表达意见而受到拘留和惩罚。

缔约国关于可否受理的意见

4.1 2009 年 2 月 19 日,缔约国对来文可否受理提出质疑,说提交人没有用尽国内补救办法。缔约国回顾,2008 年 3 月 24 日佐迪诺市法院作出判决指出,根据《行政犯罪执行程序法规》第 23.34 条第 2 款,提交人犯了一项行政罪行,因为他无视有关组织和举办会议及街头游行活动的既定程序,所以对他处以 7 天行政拘留。经过上诉,明斯克区法院于 2008 年 4 月 8 日确认这一裁决。最高法院副院长于 2008 年 6 月 28 日撤销了提交人的进一步上诉。

4.2 缔约国注意到,提交人向最高法院的上诉从未经过最高法院院长的审查。缔约国解释说,根据行政法的条款,提交人可就佐迪诺市法院的裁决,向最高法院院长上诉,他还可以就较低一级法院的裁决,要求总检察长向最高法院提出抗议。根据《行政犯罪执行程序法规》第 12.11 条第 3 款和 4 款,针对行政诉讼程序范畴内已生效的裁决提出的申诉(抗议)可在 6 个月期限内进行复审,超过该期限之后提交的申诉不能复审。提交人就国家法院的裁决向检察长办公室提出申诉,但是,因为提交人未能支付所需费用,所以裁决未得到审查。鉴于上述 6 个月的期限已过,提交人向国家法院提交的关于他犯有行政罪行裁决的申诉无法接受复审。缔约国指出,提交人没有用尽所有可用的国内补救办法,并坚持指出,这些补救办法是可用和有效的。

4.3 缔约国进一步指出,《行政犯罪执行程序法规》中规定了监督审查程序,其中所载的上诉程序是一项有效的补救办法。根据该法律第 12.1 条,可对有关行政罪行的裁决提出上诉,上诉方可以是行政案件的当事人、受害方之一,或其代表或律师,而检察官可针对这类裁决提出申诉动议。除其他外,该法律第 12.4 条规定,对有关行政犯罪的裁决提出申诉必须在行政案件涉案当事人被通知案件启动后 10 日内进行,如果行政案件涉及行政拘留或引渡,则应在 5 日内进行。此外,根据该法第 12.5 和 12.6 条,如果涉及该法第 12.1 条的当事人有合理原因表明无法满足上述期限,他们可要求法院确定一个新的期限。如果法院批准这一请求,裁决将暂停执行。

4.4 缔约国指出,检察长办公室 2008 年收到 2,739 项个人提交的申诉,对他们被判行政罪行的裁决提出质疑;其中有 422 个案件维持原判。同年,检察官办公室向最高法院提出了 105 项有关行政案件的上诉;最高法院对 101 个案件维持原判。

提交人对缔约国意见的评论

5. 2009 年 5 月 6 日,提交人指出,缔约国提及的补救办法是无效的,因此,他不必用尽这些补救办法。他还指出,他是通过监督程序向最高法院提出申诉,但申诉被撤销。他进一步指出,依照监督审查程序审查案件是由最高法院院长自由

决定的，因为他或她可决定是否启动这一程序。很明显，根据监督审查程序对申诉进行审查并不受法律保障；该审查并非强制，需要支付费用，因此不能被视为向国际申诉程序提交申诉的先决条件。此外，即使个人根据监督审查程序提交申诉，也并不能确保其能够充分参与这类程序，这一点违反开放、权利平等和公开等原则。关于缔约国提供的统计数据，提交人指出，并不清楚有多少涉及违反《公约》所保障权利的行政案件受到起诉或根据监督审查程序复审。提交人还指出，缔约国无视委员会针对一些缔约国的案件通过的意见。

缔约国关于案情的意见

6.1 2009 年 5 月 26 日，缔约国提交了有关案情的意见。缔约国指出，《宪法》第 35 条保障在不扰乱公共秩序和不侵害其他公民权利的前提下举行集会、聚会、街头游行、示威和抗议活动的自由。法律规定了举办这类活动的程序。《群众活动法》旨在为实现公民的宪法权利和自由创造条件，同时在街头、广场和其他公共场所举办这类活动时维护公共安全和公共秩序。缔约国回顾指出，根据《行政犯罪执行程序法规》第 23.34 条第 2 款，提交人被依法认定犯有行政罪行(违反组织和举行群众活动、街头游行的程序)，佐迪诺市法院于 2008 年 3 月 24 日对他处以 7 天行政拘留。明斯克区法院后来维持该裁决，最高法院于 2008 年 6 月 28 日撤销了提交人的上诉。提交人没有获得在 2008 年 3 月 23 日举行这一群众活动的许可，而且他清楚自己被禁止举办活动。

6.2 缔约国补充说，根据《公约》第十九条第 2 款，人人有自由发表意见的权利；此项权利包括寻求、接受和传递各种消息和思想的自由，而不论国界、也不论口头的、书写的、印刷的、采取艺术形式的、或通过他所选择的任何其他媒介。然而，《公约》第十九条第 3 款也规定了权利人的特殊义务与责任，因此，言论自由权可受到某些限制，这些限制由法律规定并为下列条件所必需：(a) 尊重他人的权利或名誉；(b) 保障国家安全或公共秩序，或公共卫生或道德。《公约》第二十一条承认和平集会权。该权利的行使不得加以限制，除非按照法律以及在民主社会中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，或保护他人的权利和自由的需要而施加的限制。

6.3 缔约国解释说，作为《公约》的缔约国，该国已将第十九条和第二十一条的规定纳入本国的法律制度。根据《宪法》第 23 条，只能在法律规定的情况下，出于国家安全、公共秩序、保护公共卫生和道德，以及保护他人的权利和自由之需要，方可对个人的权利和自由加以限制。对《宪法》关于保障举办公共活动自由的第 35 条的分析明显表明，《宪法》设立了有关举办这类活动的法律框架。2003 年 8 月 7 日的《群众活动法》对组织和举行集会、聚会、街头游行、示威和抗议活动作了规定，要求为举办这类活动事先取得许可。《宪法》所保障的言论自由只能在法律规定的情形下，根据国家安全、公共秩序、保护公共卫生和道德，以及保护他人的权利和自由需要加以限制。因此，白俄罗斯规定的限制符合缔约国的国际义务，目的是维护国家安全和公共秩序，特别是《行政犯罪执行程序法规》第 23.34 条和《群众活动法》第 8 条的规定。

提交人对缔约国意见的评论

7.1 提交人于 2010 年 3 月 21 日对缔约国的意见提供了评论。他指出，根据白俄罗斯共和国《宪法》第 35 条以及该国承担的《公约》义务及其他义务，缔约国不得任意干涉和平集会权。

7.2 提交人指出，他和三名组织者不仅没有被确保享有《公约》保障的权利，而且受到缔约国 7 天行政拘留形式的惩罚。在这方面，他指出，缔约国当局在驳回其申请时没有提供任何合理解释。此外，提交人指出，因为没有获得 2008 年 3 月 23 日举行活动的许可，他和其他组织者决定不举办活动，他们的确未举办活动。

7.3 关于 2008 年 3 月 23 日在文化公园附近发生的和平会议，提交人指出，那只是一些有相同想法的人的一次集会，他们希望纪念为国家奋斗的英雄，并在纪念碑脚下献花。与想法相同的人聚会并献花这种活动并不要求取得当局的许可。

7.4 提交人进一步指出，国家当局在适用《群众活动法》时，应当为享有言论自由和和平集会自由权提供便利。当局不应将享有相关权利的程序复杂化，而应简化程序，以确保在实际中可享有这些权利。在这方面，提交人指出，要求为举办这类活动取得许可的制度事实上阻碍举办这类活动，便于国家当局利用宽泛的标准解释，拒绝给予和平集会的许可。他还指出，在缔约国，尤其是在佐迪诺市，由民间社会和反对派组织的活动总是受到非法禁止。在拒绝举办这类活动时，国家当局通常不提供任何合理解释，或者以形式缺陷为由拒绝给予许可。提交人认为，就实质而言，举办群众活动必须获得许可的现有制度受中央控制，以意识形态的考虑为出发点。

7.5 提交人指出，以 7 天的行政拘留形式对他进行处罚构成有辱人格、镇压和歧视性待遇，不符合允许对和平集会权和言论自由予以干涉的限制条款的目的。在他看来，2008 年 3 月 23 日是一个值得国家骄傲的日子，是白俄罗斯人民共和国纪念日，在放飞气球和在纪念碑脚下献花的人当中，没有任何一个人威胁到国家安全、公共秩序、他人的权利和自由或公共卫生或道德，但他们后来被控犯有行政罪行。提交人还指出，缔约国在关于可否受理的意见中对《公约》及其《任择议定书》条款进行任意解释，无视人权事务委员会第 33 号一般性意见。

7.6 提交人强调，在一个民主国家，不得任意限制举行和平集会的权利，只有具备确切和非常严肃的理由时，才可施加这类限制。一个国家加入了《公约》及其《任择议定书》，不仅应在理论上，而且应在实践中遵守相关义务。因此，不能仅仅以形式方面的理由对《公约》之下的权利予以限制。只有在法律规定的情况下，出于国家安全或公共安全、公共秩序、保护公共卫生或道德或保护其他人的权利与自由之需要的情况下，才可对这些权利予以限制，该限制对民主社会是必要的。在这方面，提交人指出国家当局并没有审查民间社会代表提出申诉的案

情，而是以形式方面的理由撤销了案件。他还指出，由于国内法律中没有具体说明“对民主社会而言是必要的”限制，今后发生任何抗议活动，或纪念为国家奋斗及在战争中牺牲的英雄，以及在纪念碑脚下献花的活动都可能被缔约国以“国家安全和公共秩序”为由，任意加以限制。

7.7 提交人最后指出，缔约国在关于本来文可否受理的意见中对其在《公约》及其《任择议定书》之下义务的解释本质上导致对这些文书所载权利的侵犯。

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，决定该来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

8.2 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，委员会确定，同一事件不在另一国际调查或解决程序审查之中。

8.3 委员会注意到，缔约国说提交人没有用尽国内补救办法，因为他没有向白俄罗斯最高法院院长及检察官办公室申请监督审查程序。委员会注意到，根据案卷中提供的资料，似乎提交人依照监督审查程序向最高法院提交了申诉，但他的上诉于 2008 年 6 月 28 日以毫无根据为由被驳回。委员会还注意到，缔约国没有说明检察官办公室根据监督审查程序开展的程序是否成功适用于涉及言论自由和平集会权的案件，也没有说明这类案件的数量。委员会回顾其判例，根据判例，缔约国允许对已生效的法院裁决进行复审的监督审查程序不构成《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项要求用尽的补救办法。² 在此情况下，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项不排除对本来文的审议。

8.4 委员会因此认为，出于可否受理的目的，提交人为自己根据《公约》第十九条(第 2 款)和第二十一条提出的申诉列出了充足的证据。因此，委员会宣布来文可予受理，并着手审议案情。

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，提交人说，他仅仅因为在 2008 年 3 月 23 日在佐迪诺文化公园参加了一次小型集会，纪念国民英雄而被拘留，后来被控违反《群众活动

² 例如，见第 1785/2008 号来文，*Olechkevitch* 诉白俄罗斯，2013 年 3 月 18 日通过的意见，第 7.3 段；第 1784/2008 号来文，*Schumilin* 诉白俄罗斯，2012 年 7 月 23 日通过的意见，第 8.3 段；第 1814/2008 号来文，*P.L.* 诉白俄罗斯，2011 年 7 月 26 日通过的关于可否受理的决定，第 6.2 段。

法》，被处以 7 天的行政拘留，该行为违反了他根据《公约》第十九条第 2 款享有的权利。委员会还注意到，缔约国说，依照国内法律，提交人因违反有关组织和举行群众活动的程序而受到行政处罚。在本案中，委员会必须审议的问题是，对提交人的言论自由权施加的限制按照第十九条第 3 款规定的任何标准来看是否合理。

9.3 委员会指出，《公约》第十九条第 3 款规定了只应由法律规定并为下列条件所必需的限制：(a) 尊重他人的权利或名誉；(b) 保障国家安全或公共秩序，或公共卫生或道德。委员会回顾，见解自由和言论自由是个人充分发展不可或缺的条件，这些自由对任何社会而言至关重要，并且构成每一个自由和民主社会的基石。³ 对行使这些自由的任何限制必须符合关于必要性和相称性的严格判断标准，“施加限制的目的仅限于明文规定的，并且必须与所指特定需要直接相关”。⁴

9.4 委员会注意到，提交人在一个纪念碑前参加了一个小型聚会，提交人因此被捕。他因为组织一项未获批准的群众活动被控有罪，被处以 7 天行政拘留。在这方面，委员会注意到，缔约国的解释指出，《群众活动法》旨在为实现公民的宪法权利和自由创造条件，同时在街头、广场和其他公共场所举办公众集会时维护公共安全和公共秩序，提交人因违反上述法律规定的程序而受到行政处罚。然而，委员会注意到，缔约国并未指出，而且案件卷宗中没有任何内容表明 2008 年 3 月 23 日发生的活动与第二十五届全国马拉松赛相冲突。在这方面，委员会指出，缔约国没有充分表明为什么根据《公约》第十九条第 3 款，提交人在 2008 年 3 月 23 日的具体行动导致有必要对其进行拘留和处罚，⁵ 以及为什么应对其处以 7 天行政拘留。就此，委员会回顾，缔约国应表明对提交人在第十九条之下享有的权利的限制是必要的，即使缔约国制定了一项制度，旨在在个人传播信息的自由和在某些地带维护公共秩序这一基本利益之间达成平衡，但该制度的运作方式不应与《公约》第十九条相悖。委员会因此认为，就本案的情况而言，提交人在《公约》第十九条第 2 款之下的权利受到侵犯。

9.5 根据这一结论，委员会决定不另行审查提交人根据《公约》第二十一条提出的申诉。⁶

³ 见委员会关于见解和言论自由的第 33 号一般性意见（2011 年），第 2 段，大会正式记录，第六十六届会议，补编第 40 号第一卷(A/66/40 (Vol. I))，附件五。

⁴ 同上，第 22 段。

⁵ 见上文第 2.1、2.5 和 2.6 段。

⁶ 例如，见第 1830/2008 号来文，*Pivonos* 诉白俄罗斯，2012 年 10 月 29 日通过的意见，第 9.4 段。

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 款的规定行事，认为缔约国违反了提交人在《公民权利和政治权利国际公约》第十九条第 2 款之下的权利。

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补救，包括补偿提交人承担的任何法律费用，并提供适当赔偿。缔约国还有义务采取步骤，防止今后发生类似侵权行为。

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以及所有受其管辖的个人均享有《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，还请缔约国公布本《意见》，并以白俄罗斯文和俄文在国内广为散发。

[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。]

K. 第 1851/2008 号来文, Sekerko 诉白俄罗斯
(2013 年 10 月 28 日第一〇九届会议通过的意见)*

提交人: Vladimir Sekerko (未由律师代理)
据称受害人: 提交人
所涉缔约国: 白俄罗斯
来文日期: 2008 年 9 月 17 日 (首次提交)
事由: 拒绝批准举行一次和平集会
程序性问题: 用尽国内补救办法
实质性问题: 和平集会的权利; 允许的限制
《公约》条款: 第二十一条
《任择议定书》条款: 第五条第二款(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 2013 年 10 月 28 日举行会议,

结束了对 Vladimir Sekerko 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 1851/2008 号来文的审议工作,

考虑了来文提交人和缔约国向其提供的全部书面资料,

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 Vladimir Sekerko 是白俄罗斯国民, 出生于 1947 年。他诉称, 白俄罗斯侵犯了他在《公民权利和政治权利国际公约》(以下简称《公约》)第二十一条下的权利, 他是受害者。¹ 提交人没有代理。

1.2 2009 年 2 月 16 日, 缔约国请委员会按照委员会议事规则第 97 条第 3 款的规定, 将来文的可否受理问题和案情问题分开审议。2009 年 3 月 6 日, 通过其

* 委员会的下列成员参与了对本来文的审议: 亚兹·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞科·赞纳勒·马久迪纳女士、赫厄西欧·普拉萨德·马塔汀思先生、杰拉尔德·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、富宾恩·奥马·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、马戈·瓦特瓦尔女士。

¹ 《任择议定书》于 1992 年 12 月 30 日对该缔约国生效。

新来文和临时措施特别报告员，委员会决定，一并审议来文可否受理问题和案情问题。

提交人陈述的事实

2.1 提交人与戈梅尔市的一些居民(以下简称“其他申请人”)一起，请求戈梅尔市执行委员会批准在该市不同地区举办群体活动，以抗议取消贫困人口的社会福利。提交人计划的行动拟在“Vipra 民营统一企业”的文化宫和“Rechitskiy 市购物中心”前面的区域举行。申请是按照白俄罗斯共和国 1997 年 12 月 30 日的《群体活动法》(下称《群体活动法》)第 5 条的要求提交的。

2.2 2007 年 12 月 5 日，戈梅尔市执行委员会拒绝授权举办这些群体活动。它指出，申请中未列入与活动的规划和举办相关的必要细节，违反了《群体活动法》第 5 条。²

2.3 提交人和其他申请人就戈梅尔市执行委员会 2007 年 12 月 5 日的决定向戈梅尔特森特拉尼地区法院提出了申诉。在其申诉中，提交人指出，他在向戈梅尔市执行委员会提交的申请中附上了一份书面材料，列明了与该活动的规划和举办相关的详细内容。因此，戈梅尔市执行委员会限制了他的和平集会权，而未给出正当理由。

2.4 2008 年 2 月 1 日，特森特拉尼地区法院驳回了提交人和其他申请人的申诉。它指出，申请仅列入了适当组织该活动方面的内容，但缺少与活动的规划和举办相关的必要细节。然而，提交人认为，该法院裁决的根本原因是，他和其他申请人请求在不允许集会的地点举办这些活动，因为根据戈梅尔执行委员会 2006 年 4 月 11 日的第 318 号决定，在一个 50 万居民的城市举办群体活动，有一个单一的指定地点。³ 提交人和其他申请人就地区法院的裁决向戈梅尔区域法院提出了上诉。

2.5 2008 年 3 月 20 日，戈梅尔区域维持了戈梅尔特森特拉尼地区法院的裁决。根据白俄罗斯《民事诉讼法》第 432 条，上诉法院的裁决为最终裁决，自通过时起生效。根据戈梅尔区域法院的裁决，戈梅尔市执行委员会拒绝向提交人和其他申请人批准的理由是，他们的举办活动申请书所附的书面材料未列入与活动规划和举办相关的细节，这是审批的强制性和必要条件。

2.6 提交人认为，他已用尽了所有可以利用的有效国内补救办法。

² 《群体活动法》第 5 条第 5 款列出了申请所必需的以下内容：举办群体活动的目的、种类、地点；举办日期、开始和结束时间；途经路线；大致参与人数；组织者(1 人或多人)的姓名、其住所和工作(学习)地点；在举办群体活动时保障公共秩序和安全的措施；与医疗服务和举办群体活动后清理场所相关的措施；提交申请日期等内容。

³ 根据 2006 年 4 月 11 日戈梅尔执行委员会的第 318 号决定，群体活动应在 Vipra 民营统一企业的文化宫前的区域举行。

申诉

3.1 提交人诉称，他的和平集会权受到了侵犯，《公约》第二十一条对此项权利作出了保障。他的权利受到限制的理由是，他的举行群体活动的申请不完整，他打算在一个未经许可的地点举办其中一项活动。他认为，国家有关部门，包括国内法院，未提出这些限制的正当理由，也未提供论据，说明这些限制是必要的，是有利于国家安全或公共安全、公共秩序、保护公共健康或道德或保护他人的权利和自由的。

3.2 提交人认为，法院未能根据《公约》条款评估戈梅尔执行委员会的决定。根据 1969 年《维也纳条约法公约》第二十六条和第二十七条，白俄罗斯受《公约》约束，应本着诚信履行《公约》，不得援引国内法的条款作为未能执行《公约》的理由。根据《白俄罗斯国际条约法》第 15 条，公认的国际法原则和在白俄罗斯生效的国际条约的条款，构成国内法的内在组成部分。提交人强调，国内法院限制他的和平集会权的理由是，他打算在一个未经授权的地点举办活动，违反了一个法律细则。这种限制与《公约》第二十一条的本质以及该条所列明的限制理由相抵触。

缔约国关于可否受理的意见

4.1 2009 年 2 月 16 日，缔约国对来文可否受理提出质疑，说提交人未用尽所有可用的国内补救办法，因为他的案件尚未由检察官办公室根据监管审查程序进行审查。

4.2 缔约国还指出，提交人未按照《民事诉讼法》第 439 条的规定，请求戈梅尔区域法院院长或白俄罗斯最高法院院长对戈梅尔特森特拉尼地区法院和戈梅尔区域法院的裁决进行监督审查。因此，提交人未利用所有可用的补救办法，而且，没有理由认为，这些补救办法不可使用或无效。

提交人对缔约国关于可否受理意见的评论

5. 2009 年 3 月 5 日，提交人回顾，根据《公约任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，个人在向委员会提交申诉前，应用尽所有可用的国内补救办法。他指出，委员会已确认，如果启动监督审查程序有赖于法官或检察官的酌处权，在这些缔约国，有待用尽的补救办法仅限于撤销原判上诉。他未要求戈梅尔区域法院或最高法院启动监督复审程序，因为这种要求不会促成对该案进行复审。根据委员会的判例，国内补救办法应该是可用的和有效的。通过提出撤销原判上诉，提交人称，他已用尽了可以利用的国内补救办法。在上诉法庭通过了裁决时，下级法院的裁决即为最终裁决并即时生效。

缔约国关于案情问题的意见

6.1 2009 年 8 月 3 日，缔约国提交了关于该案案情问题的意见。缔约国重申了案件的事实。它指出，戈梅尔市执行委员会驳回了提交人和其他申请人的申诉，因为，他们的申请所附的书面材料未列入规划和举办此类活动所必需的所有细节。根据《群体活动法》第 10 条，这些信息是授权举办群体活动的一个强制性和必要条件。此外，法院确认，提交人和其他申请人未能说明在活动期间和其后为保障公共秩序和安全、医护和清理场所拟采取的措施，也未提交与提供这些服务相关的费用支付证明。此外，一些申请人申请批准在未经授权的地点进行纠察。这些情形不利于保障公共秩序和公共安全，在这种情况下，通过 2008 年 2 月 1 日的一个证据详实的裁决，戈梅尔特森特拉尼地区法院驳回了提交人和其他申请人的诉求。

6.2 群体活动的组织和举办由 1997 年 12 月 30 日的《群体活动法》规范。该法的目的是，在公共场所举办此类活动时，为实现宪法权利和公民自由、保护公共秩序和公共安全创造条件。根据该法，“国家保障不侵犯法律秩序和白俄罗斯共和国其他公民权利的群体活动自由”。

6.3 《公约》第二十一条规定了和平集会权利。白俄罗斯批准了《公约》，并将其条款包括第十九条和第二十一条纳入了国内法。具体而言，《宪法》第 33 条保障思想和信仰自由权和言论自由权。《宪法》第 35 条保障举行集会、会议、街头游行、示威和纠察的权利，但不得违反法律、扰乱秩序或侵犯其他公民的权利。同时，根据《宪法》第 23 条，除了为国家安全、公共安全、保护公共卫生或道德或保护其他人的权利和自由而依法施加的限制外，不得对公民的权利和自由施加限制。

提交人对缔约国关于案情问题意见的评论

7.1 2009 年 10 月 5 日，提交人指出，《公约》第二十一条保护的权利仅可按照该条所列的要求加以限制。然而，缔约国对行使和平集会权施加的限制不得损害该项权利的实质内容。缔约国应确定所施加的限制有《公约》第二十一条所列的一项正当目的作为理由。

7.2 提交人指出，即使假定他的申请所附书面材料举行大规模活动的书面承诺未提供《群体活动法》第 5 条规定的所有必要信息，而且，他打算在一个未经授权用于集会目的的地点举办和平集会，当局也有机会与他进行协商，确定保护他的权利的措施。根据《群体活动法》第 6 条，地方执行委员会主任或副主任有权在与组织者达成协议后，更改活动的日期、时间和地点，以确保保护他人的权利和自由、公共安全以及交通运输和各组织的正常运作。提交人重申，戈梅尔市执行委员会拒绝了他的请求，而没有根据《公约》第二十一条提出任何理由。因此，他的和平集会权受到了侵犯。

7.3 他补充说, 2008 年 4 月 2 日, 戈梅尔市执行委员会通过了关于戈梅尔群体活动问题的第 299 号决定, 对城市当局以外的和平集会组织者施加了一些限制。这些限制危及和平集会权本身。例如, 当局也将集会活动限制在一个单一地点, 即 Vipra 民营单一制企业的文化宫前面的区域。此外, 该决定要求, 在举办任何公共活动之前, 组织者与警方、医疗服务部门和清洁机构签订协议。第 299 号决定取代了戈梅尔市执行委员会的第 318 号决定, 该决定也对集会权施加了限制。

7.4 提交人认为, 鉴于上述情况, 戈梅尔市执行委员会 2008 年 4 月 2 日的决定损害了《公约》第二十一条所规定权利的实质内容, 他被剥夺了和平集会权。

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诉求之前, 人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条, 裁定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

8.2 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求, 委员会已确定, 同一事项目前未由另一项国际调查或解决程序审查。

8.3 委员会注意到缔约国的以下论点: 提交人本可要求检察官办公室以及戈梅尔区域法院院长或最高法院院长对戈梅尔特森特拉尼地区法院和戈梅尔区域法院的裁决启动监督审查。然而, 缔约国未证实, 此类审查程序实际可用和有效。具体而言, 缔约国未说明, 监督审查程序是否能在关于和平集会权的案件中成功应用, 也未说明有多少此类成功案例。委员会回顾了先前判例。根据这些判例, 就《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项而言, 针对已经生效的法院裁决启动的缔约国监督审查程序并不构成有待用尽的补救办法。⁴ 因而, 委员会认为, 《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不阻止委员会审议本来文。

8.4 委员会认为, 就可否受理目的而言, 提交人已充分证实了其根据《公约》第二十一条提出的申诉。因此, 委员会宣布该申诉可予受理并着手审查案情。

审议案情

9.1 人权事务委员会按照《任择议定书》第五条第 1 款的规定根据当事方提供的所有资料审议了来文。

9.2 委员会需处理的问题是, 拒绝授权举行提交人和戈梅尔市一些居民所规划的群体活动是否构成对《公约》第二十一条下的权利的侵犯。

⁴ 例见, 第 1785/2008 号来文, Olechkevitch 诉白俄罗斯, 2013 年 3 月 18 日通过的意见, 第 7.3 段; 第 1784/2008 号来文, Schumilin 诉白俄罗斯, 2012 年 7 月 23 日通过的意见, 第 8.3 段; 第 1841/2008 号来文, P.L. 诉白俄罗斯, 2011 年 7 月 26 日作出的不予受理决定, 第 6.2 段。

9.3 委员会回顾,《公约》第二十一条所保障的和平集会权是一项基本人权,它是公开表达个人观点和意见所必需的,也是民主社会不可或缺的。⁵ 这项权利意味着,可组织和参加和平集会,包括有权在公共场所举办固定点集会(纠察)。不允许对这项权利施加限制,除非:(a) 这些限制是依法施加的;(b) 这些限制是民主社会所必需的,有利于国家安全或公共安全、公共秩序、保护公共健康或道德或保护他人的权利和自由。

9.4 委员会指出,由于缔约国规定了组织群体活动的程序,又拒绝了提交人提出的授权举办规划的群体活动的申请,因而,它对行使自由集会权施加了限制。因此,委员会必须考虑,在本来文中,根据《公约》第二十一条第二句所列标准,对提交人权利的有关限制是否有正当理由。委员会指出,如果国家规定了某种限制,缔约国就有义务证明,该项限制对于此条款所列目的而言是必需的。

9.5 委员会注意到缔约国的以下解释:提交人被拒绝举办群体活动的授权,因为他未能提供《群体活动法》所要求的所有必要信息,包括为保障活动参加者的安全和医护以及为确保在集会期间和集会后保持场地清洁所拟采取的措施。委员会还注意到缔约国的以下陈述:所缺乏的信息不利于确保公共秩序和公共安全;有关法律的目的是,在公共场所举办此类活动时,为实现公民的宪法权利和自由、保护公共安全和公共秩序创造条件。

9.6 委员会回顾指出,在缔约国为调和个人的集会权和上述公共关切利益而施加限制时,缔约国应以促进该项权利为指导,而不是对其施加不必要的或不相称的限制。⁶ 对行使和平集会权的任何限制必须满足必要性和相称性的严格测试。

9.7 委员会注意到,缔约国未能证明,在提交人的案件中,拒绝授权——即使依据的是法律规定——对于《公约》第二十一条第二句的一项合法目的而言是必要的。具体而言,缔约国未具体说明,缺乏哪些与群体活动的规划和举办相关的必要细节,缺乏这些细节会对公共安全、公共秩序、保护公共健康或道德或他人的权利和自由构成威胁。缔约国也未证明,在提交人的案件中,这些目的仅可通过拒绝规划的群体活动来实现。由于缔约国未能证明,拒绝授权满足《公约》第二十一条所述标准,委员会得出结论认为,所提交的事实表明,缔约国侵犯了提交人在《公约》第二十一条下的权利。

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款行事,认为缔约国侵犯了提交人在《公约》第二十一条下的权利。

⁵ 例见,第1948/2010号来文,Turchenyak和其他人诉白俄罗斯,2013年7月24日通过的意见,第7.4段。

⁶ 同上,第7.4段。

11. 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补救, 包括偿付提交人产生的法律费用以及适当的赔偿。缔约国也有义务采取步骤, 防止今后发生类似的侵权现象。在这方面, 委员会重申, 缔约国应审查其立法, 特别是在本案中所适用的 1997 年 12 月 30 日的《群体活动法》, 以确保《公约》第二十一条下的权利可在缔约国充分享有。⁷

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着违反《公约》的情况; 而且, 根据《公约》第二条, 缔约国也已承诺确保在其领土内或受其管辖的一切个人享有《公约》承认的各项权利, 并承诺如违约行为经确定成立, 即提供有效和可执行的补救。有鉴于此, 委员会希望缔约国在 180 天内提供资料, 说明缔约国为落实委员会《意见》所采取的措施。委员会还请缔约国公布本《意见》, 并在缔约国以白俄罗斯文和俄文广为散发。

[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。]

⁷ 例见, 1948/2010 号来文, Turchenyak 和其他人诉白俄罗斯, 同上, 第 9 段; 1790/2008 号来文, Sergei Govsha、Viktor Syritsa 和 Viktor Mezyak 诉白俄罗斯, 2012 年 7 月 27 日通过的意見, 第 11 段。

L. 第 1856/2008 号来文，Sevostyanov 诉俄罗斯联邦
(2013 年 11 月 1 日第一〇九届会议通过的意见)*

提交人： Sergei Semenovich Sevostyanov (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： 2006 年 11 月 28 日(首次提交)

事由： 任意拘留；不公正审判

程序性问题： 用尽国内补救办法；佐证申诉的程度

实质性问题： 任意拘留和向法庭提出对拘留质疑的权利；法庭面前的平等；审查证人；上级法院对定罪和判刑的复审

《公约》条款： 第九条第 1 款、第四条和第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(戊)项和第 5 款

《任择议定书》条款： 第二条、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 2013 年 11 月 1 日举行会议，

结束了对 Sergei Semenovich Sevostyanov 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 1856/2008 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. 来文提交人 Sergei Semenovich Sevostyanov 是俄罗斯联邦公民，1960 年出生，目前关押在俄罗斯联邦监狱。他说，缔约国侵犯他依据《公民权利和政治权

* 参加审查本来文的委员会委员有：亚赫·本·阿舒尔先生、岩泽雄司先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、莱兹赫里·布齐德先生、瓦尔特·卡林先生、科内利斯·弗林特曼先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·L·纽曼先生、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、雅安·塞伯特·佛尔女士和马戈·瓦特瓦尔女士。

利国际公约》第九条第 1 和 4 款、第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(戊)项和第 5 款应享有的权利，他是受害者。¹ 提交人由其妻 Sevostyanova 女士代理。

事实背景

2.1 2004 年 9 月 25 日，提交人与妻子正在园地里干活，邻居 Mikitenko 先生过来，让提交人陪同他前去一家邻居的园子。周边的避暑住宅曾发生过多起盗窃和抢劫事件，Mikitenko 先生说，那些小偷就躲藏在邻家的园子里。Mikitenko 先生手里拿一个包裹，可以看出里面有类似斧柄的木把。当提交人与 Mikitenko 先生走近这家邻居的园子时，Mikitenko 先生让提交人在园子栅栏外面等候，他自己一个人走进了这家宅园。几分钟之后，提交人听到宅园里传出了枪声，于是决定进去看看。刚走到门槛前便迎头撞上了 Mikitenko 先生，Mikitenko 先生告诉他说，他们得马上离开。提交人往宅里瞥了一眼，看到有两个年青人，其中一个下巴上淌着血。提交人返回了自家的园子。不一会儿，Mikitenko 先生又路过提交人家的园子，告诉提交人说，他打伤了其中一个青年人，正要去唤救护车。

2.2 当天，提交人被内务部乌斯季伊利姆斯克局警察带到派出所，作为证人录下证言，然后就放回家了。Mikitenko 先生也被带到了同一派出所，并因涉嫌打死了一名叫 Zagrebin 先生的人受逮捕。

2.3 2004 年 9 月 27 日，内务部乌斯季伊利姆斯克局的警察再次将提交人带到派出所。当他在其中一个房间里等候时同在屋里的一名警察微笑着对他说，他“一家有杀人的传统”。² 后来，刑事调查局局长走进房间，匆匆地说了一句，有一名证人认出了他。然后，提交人被带到另一个房间，来自检察厅一位调查人员宣布，他们两个被指认为杀人凶手。而后，提交人与另两个男性一起(其中没有 Mikitenko 先生)，让证人，一个叫 Bekreev 先生的人(即：2004 年 9 月 25 日当日在邻居园子里的第二个年青人)辨认谁是杀害 Zagrebin 先生的凶手。在辨认时有两名现场证人(目击者)。调查员问证人，他们是否认识眼前的这几个男人，证人指向了提交人。然后，调查员问证人，当时提交人手中是否持有一支步枪，然而，证人却回答说不知道。调查员多次询问了同一问题，最终证人犹豫地承认，提交人手中持有一支步枪。在辨认程序结束之后，证人的父亲，一位退役警察，问调查员他与其儿子是否都做对了。调查员向提交人指了指，然后，带着证人父子走出了房间。同一天，提交人提出口头动议，要求调查员请一位指纹印和

¹ 1992 年 1 月 1 日《任择议定书》对俄罗斯联邦生效。

² 提交人说，2003 年 11 月 23 日，他儿子出于自卫杀了时任乌斯季伊利姆斯克反有组织犯罪局副局长 Peshkov 先生。提交人认为，当时 Peshkov 先生酩酊大醉，肆意开枪，向手无寸铁的儿子及其朋友(曾两度被 Peshkov 先生射伤)开枪。提交人的儿子被依据《刑法》第 317 条判定(杀害执行勤务警员)罪责，被判处长期监禁。提交人说，Chelmodeev 先生接到 Knyazev 先生的“一项命令”要对提交人本人的案件作些手脚以图报复。Knyazev 先生是乌斯季伊利姆斯克反有组织犯罪局的主官，是 Peshkov 先生的顶头上司。

弹道(火药残余)专家进行检验,以证明提交人从未持有杀人武器。此动议以及随后关于同一问题的动议,均被调查员拒绝。

2.4 提交人一直受拘禁,直到审判结束。他说,在接到调查员的进一步电话指示之前,提交人从 2004 年 12 月 25 日至 2005 年 1 月 12 日一直受拘禁。

2.5 提交人还说,在预审调查期间,他与其律师要求与 Bekreev 和 Mikitenko 先生当面对质,但这项调查行动却未获批准。在某个不详日期,安排了 Bekreev 先生与提交人之间的对质,而 Bekreev 先生从衣袋里掏出一页纸照念,说 Zagrebin 先生是被提交人打伤的。Bekreev 先生还说,案发当天,提交人穿着一身迷彩服,而许多其他证人包括 Mikitenko 先生则证明,提交人案发当天穿着一身运动衫。

2.6 2005 年 5 月 31 日,乌斯季伊利姆斯克市法庭依据《刑法》第 105 条第 1 款,判定提交人犯有蓄意杀害 Zagrebin 先生罪,被判处十年监禁徒刑,关押在戒备森严的监狱。³ 在法庭举行庭审时,2004 年 9 月 27 日辨认时在场的两位证人证实,调查员施加压力逼迫 Bekreev 先生了指认提交人。Mikitenko 先生在法庭上作证称,当他与 Zagrebin 先生扭在一起争夺那支步枪时枪响了,Zagrebin 先生中了致命的一枪。然而,法庭的结论认为,Mikitenko 先生自己承认杀害了 Zagrebin 先生的说法不足为信。⁴

2.7 2005 年 6 月 6 日,提交人就乌斯季伊利姆斯克市法庭的判决向伊尔库茨克州法院刑事案司法庭提出了上诉。提交人在上诉书中指出,一审法庭未考虑至关重要的证据。2005 年 11 月 3 日,伊尔库茨克州法院刑事案司法庭维持了乌斯季伊利姆斯克市法庭的判决。⁵

2.8 某日,提交人向伊尔库茨克州法院主席团提出了监督复审的要求。他在请求中除其他外质疑上诉法庭为何无视 Bekreev 先生 2005 年 8 月 10 日的书面证词及其向乌斯季伊利姆斯克区域间检察官承认他在调查员压力之下被迫指认提交人杀害 Zagrebin 先生问题。Bekreev 先生的同一证词说,Zagrebin 先生是被先进入住宅内的 Mikitenko 先生杀死的。2006 年 2 月 28 日,伊尔库茨克州法院法官驳回了提交人要求启动监督复审程序的要求。

³ 见上文第 2.3 段。

⁴ 在 Bekreev 先生指认提交人为杀人凶犯之后,便停止了对 Mikitenko 先生的调查。

⁵ 就所涉各相关方面而论,2005 年 11 月 3 日伊尔库茨克州法院刑事案司法庭[存档的]判决书说明如下:“提交人律师在上诉中说明,证人 Bekreev 先生在辨认期间受到压力,此系得到 Dzyuvina 和 Makhmudova 先生确认。他还说,据称涉嫌犯罪的证人,Mikitenko 先生知道作伪证的后果。[...]该[州]法院认为,提交人关于 Bekreev 先生提供伪证的说法毫无根据。该[市]法庭的结论认为没有理由相信 Bekreev 先生未依据案情事实提供证词。该[市]法庭充分审查和确切地确定了 Sevostyanov 先生[提交人]的犯罪事实及其犯罪动机。正如案卷事实所证明的,关于 Sevostyanov 先生未参与杀人 Zagrebin 先生案件的说法没有真凭实据,Sevostyanov 先生无疑进入了 Ignatov 先生的住宅,出于报复心理,蓄意开枪射中 Zagrebin 先生面部,造成大量失血,最终死亡。刑事司法庭认为,该[市]法庭正确地得出了认定 Sevostyanov 先生有罪的结论,并同意市法庭按《刑法》第 105 条第 1 款下达的定罪量刑”(非正式翻译)。

2.9 某日，提交人就伊尔库茨克州法院 2006 年 2 月 28 日裁决向同一法院主席团提出了上诉。2006 年 6 月 20 日伊尔库茨克州法院代理主席驳回了上诉。

2.10 2007 年 3 月 12 日，提交人以 Bekreev 先生 2005 年 8 月 10 日的书面证词为据，向最高法院提出了监督复审的要求。提交人认为，Bekreev 先生的书面证词构成了“新发现的证据”。⁶ 2007 年 4 月 23 日，最高法院驳回了提交人的要求。在某个具体不详的日期，提交人就上述驳回决定，向最高法院主席团提出了质疑。2008 年 1 月 28 日，最高法院主席团驳回了提交人的申诉。

2.11 某日，提交人为争取复审再次向伊尔库茨克州检察厅和总检察厅提出了请求。伊尔库茨克州检察厅分别于 2007 年 2 月 16 日、2007 年 3 月 9 日和 2007 年 5 月 18 日的答复中说明，提交人的案件不存在启动监督复审的理由。总检察厅还驳回了提交人 2007 年 8 月 16 日和 2007 年 12 月 7 日提出的请求。

申诉

3. 提交人说，对他的逮捕和审判构成了违反《公约》第九条第 1 和 4 款，和第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(戊)项和第 5 款的行为。

缔约国关于可否受理问题和案情的意见

4.1 2009 年 6 月 9 日，缔约国说，2004 年 9 月 25 日，提交人和 Mikitenko 先生同意查找并惩罚他们说在这个避暑住宅区行窃的小偷。他们进入一座避暑住宅，发现了两个陌生青年，而提交人用猎枪射击打中了其中一人的面部，造成该中弹青年死亡。当天，警察逮捕了 Mikitenko 先生。2004 年 9 月 27 日，根据《刑事诉讼法》第 91 条，警察逮捕了提交人，因为另一青年(Bekreev 先生)指认提交人

⁶ 《刑事诉讼法》第 413 条——“由于新的或新披露的案情，重新开庭审理刑事案件的理由”规定了何谓可被视为新证据的内容，并说明如下：

“1. 法庭生效的判决、裁决或决议可予以废除，然而，如因出现新的或新披露的案情，可就某刑事案重新开庭审理。[...]

3. 被视为新披露的案情应：

(1) 受害方或证人蓄意作伪证或编造的专家结论，以及伪造佐证文件，或蓄意扭曲的翻译，造成下达不法、无确凿证据或不公的判决刑或无根据的裁决或决议；
(2) 调查方、调查员或公共检察官在履行刑事诉讼期间，造成的司法审理不法、无确凿证据，或不公正的判决，或不法或无确凿证据的裁决或决议；
(3) 法官所主持的刑事诉讼，在法庭审查刑事案件期间，通过的判决业已生效[...]

5. 除了判刑以外，根据已过期的法律条款、大赦行动或宽恕行动，与被告死亡相关或当事人未到可追究刑事责任的法定年龄，经法庭裁决或决议、调查员或调查查明刑事案已经结束，不妨确定本条款第三部分所示的情况” (俄罗斯联邦《刑事诉讼法》(英文版)法律在线：可检索：<http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/7>)。

为凶手。2004 年 9 月 29 日，乌斯季伊利姆斯克副检察官向乌斯季伊利姆斯克市法庭提出动议，要求对提交人实行候审拘留。法庭推迟了决定，但将对提交人的拘留期延长了 72 小时，至 2004 年 10 月 2 日。2004 年 10 月 2 日，乌斯季伊利姆斯克市法庭下令按涉嫌杀人，对提交人实行候审拘留。2004 年 10 月 5 日，依据《刑法》第 105 条第 1 款对提交人提出了(蓄意杀人)指控。2004 年 11 月 26 日，乌斯季伊利姆斯克市法庭根据乌斯季伊利姆斯克副检察官提出的动议，将提交人的拘禁期延长至 2004 年 12 月 25 日。2004 年 12 月 22 日提交人及其辩护律师被告知，初步调查已经结束，并于 2004 年 12 月 24 日向他们展示了证据。2004 年 12 月 25 日副检察官批准对提交人提出的起诉。

4.2 缔约国说，2005 年 1 月 12 日，提交人及其律师获得了起诉书，当时以及在宣州审理期间，他们既没有提出任何反对，也没提出任何申诉。

4.3 缔约国说，2004 年 12 月 25 日提交人的刑事案交给了乌斯季伊利姆斯克市法庭。该法庭于 2005 年 1 月 21 日接受了此案，并在 2005 年 1 月 31 日延长了对提交人的拘留期，并计划在 2005 年 2 月 7 日首次开庭审理。2005 年 2 月 7 日法庭再度延长了提交人的拘留期。提交人律师直到 2004 年 10 月 2 日才就提交人的拘禁提出上诉。2004 年 11 月 9 日伊尔库茨克区法庭刑事案司法院驳回了上诉。提交人及其律师均未就 2004 年 11 月 26 日延长对提交人的拘禁决定提出上诉。缔约国认为，提交人所谓他依据《公约》第九条规定应享有权利受侵犯的指控系属子虚乌有，因为对他是依据本国刑事程序实施的逮捕，他当时可就他的拘禁向法院提出上诉。

4.4 缔约国还说，2005 年 5 月 31 日乌斯季伊利姆斯克市法庭依据《刑法》第 105 条第 1 款，判定提交人犯有蓄意杀人罪。为了确定对之所判刑期的长短，法庭计入了他从 2004 年 9 月 27 日至 2005 年 5 月 31 日的那段被拘禁期。2005 年 11 月 3 日，伊尔库茨克区法庭刑事案司法院驳回了提交人就此判决提出的上诉。缔约国说，提交人多次就对他的判罪提出上诉以及对调查员、检察官和法庭的不法行为提出多次申诉。缔约国认为，对提交人的申诉进行了调查并予以驳回。

4.5 缔约国说，Bekreev 先生是在审判决之后即 2005 年 8 月 4 日宣布，他错误地指认提交人为杀人犯，因此，不会被上诉法庭列入考虑。⁷ 乌斯季伊利姆斯克检察厅调查局对 Bekreev 先生发表关于他错误指控了提交人的另一声明进行了调查。2008 年 1 月 9 日乌斯季伊利姆斯克检察厅下达裁决，拒绝举行公开刑事调查，因为检察厅并没有发现曾犯有任何罪行的迹象。依据《刑事诉讼法》第 144 和 145 条调查了提交人随后提出的申诉，包括 Bekreev 先生的一份相同声

⁷ 缔约国并未解释为何上诉法庭不考虑 Bekreev 先生的声明。然而，根据《刑事诉讼法》，上诉法庭对一审法院的判决是否合法、证据是否确凿和量刑是否公正的审核显然是有限的。《上诉法庭或上诉院审查刑事案的限度》第 360 条说明如下：

“1. 刑事案审查法庭不论依据上诉，还是申诉程序应审核，司法裁决是否合法、判刑证据是否确凿以及是否公正。

2. 根据上诉或申诉程序审查刑事案的法庭，仅应审查上诉所质疑部分是否合法、证据是否确凿和量刑是否公正。如在审理刑事案期间确定涉及到同案其他被告判罪方或无罪开释方的利益，虽未就此提出或由人代理提出上诉，该刑事案也应同样审核上述所涉人员的案情。为此，不得恶化上述这些人的境况[...].”

还见，第 373 和 380 条：

“第 373 条。上诉法庭的司法诉讼程序宗旨

上诉法庭应通过上诉和代理申诉，审核其它法庭的裁决是否合法，是否证据确凿和量刑是否公正”。

“第 380 条。法庭下达的结论、关于判刑的诠释和刑事案件的实际情况之间不相吻合。

判刑被确认为不符合一审法院或上诉法庭本身所确立的实际刑事案件案情，如：

- (1) 法庭结论与庭审期间审查的证据不符；
- (2) 法庭没有考虑到对法庭结论形成至关重要影响的情节；
- (3) 面对眼前可对法庭结论形成至关重要影响的自相矛盾的证据，法庭没有在判刑时说明，基于何理由，在采信某些证据的同时，又拒绝另一些证据；
- (4) 法庭结论含有根本性矛盾之处的判刑诠释，可对当事人究竟是有罪，还是无罪；定罪，还是无罪开释；是否正确运用刑法，或如何确定量刑惩处问题形成重的大影响。”(见法律在线登载的《刑事诉讼法》，可检索：<http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/7>)。

明。⁸ 2008 年 12 月 8 日，乌斯季伊利姆斯克检察厅拒绝启动对调查员的刑事追查，因为检察厅未发现犯有任何罪行。伊尔库茨克区检察厅确认了上述决定。提交人未就伊尔库茨克区检察官的决定向法庭提出上诉。

4.6 缔约国仍认为，法庭在审理期间确保权利平等，传唤并询问了检控方和被告方的证人，法庭调查了被告方关于杀人者是 Mikitenko 先生的说法，但却无法确定，因为证据自相矛盾。缔约国详述了对提交人的预审调查情况。缔约国尤其指出，提交人辩护律师要求从证据中排除主要证人指认提交人的作证程序，但法庭 2005 年 3 月 2 日和 28 日的裁决驳回了这个动议。

4.7 缔约国说，提交人曾两次就法庭对他的定罪和上诉法庭的裁决向伊尔库茨克区法庭以及两次向最高法院提出过要求监督复审。对定罪判决和裁决进行了复议，上诉分别于 2006 年 2 月 28 日、2006 年 6 月 20 日、2007 年 4 月 23 日和 2008 年 1 月 28 日被驳回。缔约国认为，没有发生过侵犯提交人依《公约》规定应享有权利的情况。

⁸ 第 144 和 145 条所载相关内容如下：

“第 144 条。审议罪行举报信的程序：

1. 某个调查方、调查机构、调查人员以及某个调查机构的主管必须按本《诉讼法》所确立的主管现职范围，获得并核实任何关于犯罪或正在图谋犯罪的举报信息，从获悉此信息即日起的三天之内，就此作出决定。在核实禀报某一罪行的信息时，某个调查方、调查机构、调查人员以及某个调查机构的主管不妨要求进行文档核查、审计、审查文件、实物、尸体，并吸收各专家参与这类核实、审计和审查工作，以及发出书面指令，责成某个调查机构不得有误地履行调查执行措施。[...]
4. 接受罪行举报信的人员应向投诉人签发一份收件收据，注明收到的日期和时间。
5. 如拒绝接受举报某罪行的信函，可依据本《诉讼法》第 124 和 125 条确立的程序，向公共检察官或法庭提出上诉。
6. 受害者或其法律代理就某一刑事案件向某法庭提出的民间指控，应按本《诉讼法》第 318 条规定进行审理。如发生《诉讼法》四部分第 147 条所列案情和罪行举报信，则应依据本条款所列的规则进行核实。”

“第 145 条。基于对罪行举报信审理结果作出的裁决。

1. 根据审议罪行举报信的结果，该调查机构、调查方，调查员，调查机构的主管应作出如下之一的决定：
 - (1) 根据本《诉讼法》第 146 条确立的程序，下达关于刑事案的指示；
 - (2) 拒绝立案；
 - (3) 根据本《诉讼法》第 151 条确立的司法管辖，上呈举报信，并按民间提出的刑事起诉案，依据本《诉讼法》第 20 条规定，提交法庭。
2. 向申诉人通告所作出的决定。同时，向申诉人说明他有权对此决定提出上诉和提起上诉的程序。[……]”（见，法律在线登载的《刑事诉讼法》，可检索：<http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/7>）

提交人缔约国意见的评论

5.1 2009 年 7 月 30 日，提交人提出，审判期间，他的律师要求从证据中排除主要证人指认提交人的作证程序，但法庭驳回了此一动议。指认证人曾在法庭上作证称，调查员曾对主要证人施压，逼迫他指认提交人为凶手，但法庭选择采信对检控方有利的证据。在指认程序期间，他(提交人)却无律师协助。**Mikitenko** 先生没有同时与提交人一起出庭让主要证人辨认。缔约国还说，他(提交人)没有及时提出某些上诉，然而，那是因为他(提交人)并不熟悉刑事诉讼程序，而且他的律师不胜任。⁹ 法庭未考虑其中一位证人的证词，即：凶杀案发当时，她看到提交人就站在宅园栅栏外；缔约国说，主要证人不到法定年龄，因此必须由其父亲陪同，但却没有提及他父亲本人即是一位退役警察，意在支持其原同事。提交人还强调，主要证人，**Bekreev** 先生曾写了若干份书面证词，承认他作了伪证，指认提交人为凶案的罪犯，但乌斯季伊利姆斯克检察厅却并未进行应有的调查。

5.2 2009 年 12 月 30 日，提交人说，向检察厅提出了另一申诉信函，附上了 **Bekreev** 先生自称本人作了伪的证词，而他的申诉却被驳回。¹⁰

委员会要处置的问题和审理情况

审议可否受理问题

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 根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的规定，委员会确信同一事项不在另一国际调查或解决程序审查之中。

6.3 委员会认为，提交人为了受理目的，充分证明了他依据《公约》第九条第 1 款和第十四条第 5 款提出的申诉，因此，委员会着手审理对案情的审理。

6.4 委员会注意到，提交人说，调查方捏造对他的刑事指控，是为了报复提交人的儿子曾杀死过一名警察。然而，委员会注意到，提交人依据《公约》第十四条提出的主张仅限于缔约国法庭对事实和证据的评估。委员会回顾，通常应由缔约国法庭来评估某一具体案件的事实和证据，除非评估显然存在着任意性或相当于剥夺公正的情况。¹¹ 委员会收到的材料并未充分显示法庭审理程序存在着这类缺陷。因此，委员会认为提交人未充分证明他依据《公约》第九条第 4 款和第

⁹ 提交人私人聘请的律师。

¹⁰ 提交人出提供一份 2009 年 10 月 15 日伊尔库茨克区检察厅答复的影印制件。该答复说明，检察厅业已调查了同样的申诉，并且在 2008 年 12 月 8 日检察厅下达了不进行刑事调查的决定，因并未犯有刑事案。

¹¹ 见，尤其是 1995 年 4 月 3 日就第 541/1993 号来文，**Errol Simms** 诉牙买加案通过的不予受理的《决定》，第 6.2 段。

十四条第 1 款、第 2 款和第 3 款(戊)项提出的申诉，因此，根据《任择议定书》第二条规定宣布上述申诉不予受理。

审议案情

7.1 人权事务委员会依据《任择议定书》第五条第 1 款，参照当事各方依据提供的资料审议了本来文。

7.2 委员会指出，《公约》第九条第 1 款确认，人人享有人身自由和安全权，而且任何人都不得受到任意逮捕或拘留。然而，该条款规定对此权利可以有某种限制，可依法定理由和程序实施拘留。委员会注意到，提交人指控称，在调查员电话下达进一步指示前，从 2004 年 12 月 25 日至 2005 年 1 月 12 日他一直受任意羁押。委员会还注意到，缔约国说，提交人或其律师均未对 2004 年 11 月 26 日对之拘留的决定提出上诉。然而，委员会注意到，缔约国所述的上述决定将对提交人的拘禁延长至 2004 年 12 月 25 日，而法庭一直到 2005 年 1 月 31 日才下达了再次延长对提交人拘禁的决定。委员会认为，在法庭未下达拘留决定的情况下，提交人在这段时期受到任意拘留，违反了《公约》第九条第 1 款的规定。

7.3 委员会注意到，提交人指控称，上诉法庭未充分审查对他的刑事起诉案，违反了《公约》第十四条第 5 款，因为缔约国没有考虑到 Bekreev 先生 2005 年 8 月 10 日的书面证词。Bekreev 先生的证词承认，他由于受到调查员的压力逼迫，将 Zagrebin 先生的被杀责任推给了提交人，而 Mikitenko 先生才是真正的凶手。委员会还注意到，缔约国认为，上诉法庭根据《刑事诉讼法》不可审议上述证词，因为这份证词是在一审法院下达了定罪判决之后才作出的。委员会说，依据《公约》第十四条第 5 款，上一级法院必须审查定罪和判刑，但不必实际重新审理。然而，这项条款则规定缔约国有义务进行实质性的复审，基于证据的充分程序和依法复核定罪和判刑，即程序上是允许适当审议此案性质的。根据《公约》，只限于核实定罪的形式或法律方面而对事实不加任何考虑，是不充分的复议。¹² 委员会注意到，就本案而论，尽管诉讼法对上诉法庭审议案情事实规定了限制，然而，上诉法庭(见上文第 2.7 段)不仅一般审议了提交人上诉所提及的上诉理由，而且还审查了一审法庭的证据，具体维持了法庭的结论，认定没有理由不相信 Bekreev 先生最初的证词，并得出结论认为，上述对案情事实的结论，以及就此对提交人的定罪完全有道理。鉴于案件的情节，委员会认为，委员会面前的事实未显示出存在着违反《公约》第十四条第 5 款的情况。

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，认为委员会面前的事实显示，存在着违反《公约》第九条第 1 款规定的现象。

¹² 见委员会关于法院和法庭面前人人享有平等权利和公平审理权问题的第 32(2007)号一般性意见，第 48 段，大会正式记录，第六十二届会议，第 40 号增编，第一卷(A/62/40(第 1 卷))，附件四。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)款, 缔约国有义务为提交人采取充分的补救措施, 包括应予以充分和恰当的赔偿。缔约国有义务避免今后再发生类似的违约行为。

10. 缔约国加入《任择议定书》即已承认委员会负有判定是否存在违反《公约》的职责, 且根据《公约》第二条规定, 缔约国已承诺确保其境内或其管辖下的每个人均享有《公约》承认的权利, 并承诺违约行为一经确定成立, 即提供有效和可强制执行的补救。鉴此, 委员会希望缔约国在 180 天内提供资料, 说明采取了哪些履行委员会《意见》的措施。此外, 委员会要求缔约国公布本《意见》, 并以缔约国的官方语文广为散发。

[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。]

M. 第 1864/2009 号来文，Kirsanov 诉白俄罗斯
(2014 年 3 月 20 日第一一〇届会议通过的意见) *

提交人： Vladimir Kirsanov (未由律师代理)
 据称受害人： 提交人
 所涉缔约国： 白俄罗斯
 来文日期： 2008 年 10 月 22 日(首次提交)
 事由： 拒绝授权举行和平集会
 程序性问题： 用尽国内补救办法
 实质性问题： 和平集会的权利；允许的限制
 《公约》条款： 第二十一条
 《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 2014 年 3 月 20 日举行会议，

结束了对 Vladimir Kirsanov 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 1864/2009 号来文的审议，

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 款通过如下：

意见

1. 来文提交人是 Vladimir Kirsanov, 白俄罗斯国民，1937 年出生。他诉称白俄罗斯侵犯了他在《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》(以下简称《公约》)第二十一条下的权利，他是受害者。《任择议定书》于 1992 年 12 月 30 日对该缔约国生效。提交人没有由律师代理。

* 参加审查本来文的委员会委员有：亚兹·本·阿舒尔先生、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、赞科·赞纳勒·马久迪纳女士、杰拉尔德·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、马戈·瓦特瓦尔女士和安德烈·保罗·兹勒泰斯库先生。

委员会成员费边·萨尔维奥利先生和维克多·罗德里格斯-雷夏先生的个人意见全文附于本《意见》之后。

提交人陈述的事实:

2.1 2008 年 1 月 14 日, 提交人寻求获准于 2008 年 1 月 30 日举行一次静坐示威(抗议), 目的是引起公众注意缔约国针对反对党派和基层运动的政策, 抗议缔约国企图解散白俄罗斯共产党。提交人在事情发生时是白俄罗斯共产党党员。2008 年 1 月 22 日, Gomel 区域 Zhlobinsky 区执行委员会(“执行委员会”)拒绝批准, 理由是没有任何道理举行这样的活动, 因为最高法院 2007 年 8 月 2 日的裁决已经判定白俄罗斯共产党停止活动 6 个月。

2.2 提交人就执行委员会的拒绝向 Zhlobinsky 区法院(“区法院”)投诉。2008 年 3 月 3 日, 区法院驳回其申诉, 指出停止共产党的活动就有充分的理由限制其举行和平集会的权利。2008 年 4 月 10 日, Gomel 地区法院维持了 2008 年 3 月 3 日有关上述的裁决, 该项裁决是最终裁决。¹

2.3 提交人诉称他已经用尽所有可以利用的国内补救措施。他还说, 尽管他并不认为监督复审程序是一项有效的补救, 他请 Gomel 地区法院和最高法院启动这一程序。2008 年 7 月 9 日和 10 月 5 日, Gomel 地区法院院长和最高法院院长分别驳回了其请求。

申诉

3.1 提交人说, 《公约》第二十一条保障和平集会权, 而他的这项权利受到了侵犯。他的权利受到限制的理由是他作为成员的白俄罗斯共产党的活动被暂停 6 个月。国内法庭应该确定此类限制是否符合法律。他争辩道, 国家有关当局, 包括国内法院, 并不打算证明限制是正当的, 或者提出任何论点说明为了国家治安或者公共安全或者公共秩序, 保护公众健康或者道德, 或者保护其他人的权利和自由, 此限制是必要的。

3.2 提交人认为, 法院没有根据《公约》的条款评估执行委员会的决定。根据《1969 年维也纳条约法公约》第 26 和 27 条, 白俄罗斯受约束于《公约》, 应该真诚地实施《公约》, 不能够引用其国内法的条款来证明其没有实施《公约》是合理的。根据《白俄罗斯国际条约法》第 15 条, 公认的国际法原则和在白俄罗斯生效的国际条约的条款构成国内法的组成部分。根据《世界人权宣言》第 20 条, 仍然享有自由和平集会和结社的权利。《公约》第二十一条规定了和平集会的权利仅

¹ 根据 Gomel 地区法院 2008 年 4 月 10 日的决定, “提交人企图就一项捏造的问题举行抗议, 这将导致侵犯其他人获得可靠信息的权利”, 而《宪法》第 34 条保护该项权利。地区法院进一步指出, 提交人的论点, 即拒绝授权的所谓非法性是毫无根据的, 因为《群众活动法》第 10 条并没有一份包罗一切的拒绝授权理由的清单; 第二条要求考虑各种各样的情况, 特别是要考虑公共安全条款的情况。区法院遵循了法律的要求。区法院注意到提交人的理由, 即他以其个人的名义而并非代表任何政党形式。区域法院也注意到最高法院 2007 年 8 月 2 日的决定, 根据这项决定白俄罗斯共产党的活动由于该党没有遵循法律和其本身的章程而停止活动 6 个月。

受限制于该条所载的任何合法目的。提交人以《公约》第二十一条的条款之外的理由说其和平集会的权利受到限制，因此缔约国没有履行其国际义务。

缔约国关于可否受理的意见

4.1 2009 年 5 月 8 日，缔约国对来文可否受理提出质疑，认为提交人没有用尽所有可利用的国内补救办法，没有理由认为无法实施这些补救措施或者这些补救措施是无效的。提交人没有根据《民事诉讼法典》第 439 条要求检察官办公室或最高法院院长启动监督复审程序。缔约国指出，提交人说他要求监督复审的请求于 2008 年 7 月 9 日和 11 月 5 日被驳回，这点并不符合事实。

4.2 此外，缔约国指出，提交人说监督复审程序并不构成有效补救的论点是主观的，也不符合事实。缔约国提到了统计数据，根据这些统计数据，2007 年，由最高法院院长，采用监督审理的方式，审查了 733 起行政案件，撤消或者更改了 179 起案件，其中包括 36 起由检察官办公室提交的案件。2008 年，最高法院院长审查了 1,071 起行政案件，并且撤消或更改了 317 起案件，其中包括 146 起由检察官办公室提交的案件。由此，2007 年和 2008 年分别由最高法院院长撤消后更改了经审查的行政案件的 24.4% 和 29.6%。

提交人对缔约国可否受理意见的评论

5.1 2009 年 6 月 7 日，提交人重申他没有要求检察官办公室启动监督复审程序，因为这一请求并不能够导致重新审查这一案件，启动监督复审程序完全取决于一些公务员的甄处权。此外，提出这样的请求涉及支付一定的费用。他指出委员会先前确立，凡启动监督复审程序取决于少数公务员，例如总检察长或最高法院院长的甄处权的缔约国内，用尽补救办法限于推翻原判的申诉。提交人还重申，他请求最高法院院长启动监督复审。2008 年 11 月 5 日，最高法院副院长答复了其请求，缔约国对这一事实并没有驳斥。

5.2 提交人进一步指出，根据缔约国所提供的统计数据，这些数据涉及行政案件，因而与他的民事案件没有任何关系，他的民事案件隶属于《民事诉讼法典》的条款。

缔约国关于案情的意见

6.1 2009 年 7 月 30 日，缔约国就案情提出其意见。缔约国重述了案件的事实并指出，据法院确定，提交人所说的举行抗议的目的不符合事实，因为在禁止政党，特别是白俄罗斯共产党方面没有采取任何决定。根据 1997 年 12 月 30 日的《群体活动法》“国家保障不侵犯法律秩序和白俄罗斯共和国其他公民权利的群体活动的自由”。根据《宪法》第 34 条，“保障公民有权利接收有关国家实体和公共协会活动的可靠信息”。提交人被拒绝获准举行抗议，因为其涉及到举行一项制造问题的抗议，因此与公民接收可靠信息的宪法权利相违背。

6.2 缔约国进一步指出，群众活动的组织和举办由 1997 年 12 月 30 日的《群体活动法》规范。该法的目的是在公共场所举办此类活动时，为实现宪法权利和公民自由，保护公共秩序和公共安全创造条件。根据该法，“国家保障不侵犯法律秩序和白俄罗斯共和国其他公民权利的群体活动自由”。

6.3 《公约》第二十一条规定了和平集会权利。除了为国家安全、公共安全、保护公共卫生或道德或保护其他人的权利和自由而依法施加限制外，不得对行使此种权利施加任何限制。白俄罗斯批准了《公约》，并且将其条款，包括第十九条和二十一条纳入其国内法。特别是《宪法》第 33 条保障思想和信仰自由权利与言论自由权利。《宪法》第 35 条保障集会、会议、街头游行、示威和纠察的权利，但不得违反法律，扰乱秩序或侵犯其他公民的权利。此外，根据《宪法》第 23 条，除非为了国家安全、公共安全、保护公共卫生和道德或保护其他人的权利和自由而依法施加限制外，不得限制公民的权利与自由。

提交人对缔约国案情意见的评论

7.1 2010 年 2 月 12 日提交人质疑缔约国的论点。缔约国的论点是根据法律拒绝授权其举行和平集会，因为当局认为这一起抗议会造成麻烦。在这方面，提交人指出，《公约》第二十一条之下所保护的权利只有在其列的要求之下可以予以限制。他说，国家有关组织与进行群体活动的立法并不载有“造成问题”的提法。提交人指出，以这样的理由限制其和平集会的权利既不符合法律，也不是一个民主社会为保护国家安全或公共安全、公共秩序、或保护公共保健或道德或保护其他人的权利和自由必须这么做。

7.2 提交人补充说，他已经用尽所有可以获得的国内补救，他是侵犯《公约》第二十一条的受害者。

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诉求之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，裁定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

8.2 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，委员会已确定，同一事项目前没有另一个国际调查或解决程序审查。

8.3 委员会注意到缔约国的以下论点：提交人本可要求检察官办公室以及最高法院院长启动监督复审区法院和区域法院的裁决，并注意到缔约国提到的监督复审程序成功的若干行政案件。委员会还注意到提交人的解释：他要求启动监督复审程序的请求没有成功，此类补救既无效也无法获得，缔约国所提供的数据与其案件的情况毫无关系。委员会提到其先前的判例法，缔约国对已经生效的法院

裁决的监督复审程序并不构成《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的目的下的补救。² 委员会还注意到缔约国并没有表明是否和或者有的话，在多少案件内，监督复审程序成功地审议了有关和平集会权的案子。在这样的情况下，委员会认为《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不阻止委员会审议本来文。

8.4 委员会认为，提交人已充分证实了其根据《公约》第二十一条提出的申诉。因而该申诉可予以受理并着手审查案件。

审议案情

9.1 人权事务委员会按照《任择议定书》第五条第 1 款的规定，根据当事方提供的所有资料审议所有来文。

9.2 委员会需处理的问题是拒绝提交人要求授权举行所计划的抗议是否侵犯了《公约》第二十一条之下的权利。

9.3 委员会回顾，《公约》第二十一条所保障的和平集会权是一项基本人权，是民主社会中公众发表其意见和看法所必不可少的。³ 这项权利意味着可组织和参加和平集会，包括有权在公共场所举行定点集会(抗议)。不允许对此项权利施加限制，除非：(a) 这些限制是依法实施的；这些限制是民主社会有利于国家安全和公共安全、公共秩序、保护公共健康和道德或保护他人的权利和自由所必须的。

9.4 委员会指出，由于缔约国规定了组织群体活动的程序，但又拒绝了提交人提出的批准举办规划的群体活动的申请，因而，缔约国对行使自由集会权施加了限制。因此委员会必须考虑在本来文中，根据《公约》第二十一条第二句所立标准，对提交人权利的有关限制是否是正当的。委员会指出，如果缔约国根据第二十一条施加一条限制，那么缔约国有责任表明所实行的限制对于此条款所列目的而言是必须的。

9.5 委员会注意到缔约国的论点：提交人被拒绝批准举行一个与禁止政党指控相关的抗议，因为地方当局认为这是一个故意制造的问题。委员会还注意到，缔约国解释说，没有作出任何禁止政党的决定，因而提交人举行抗议的目标有悖于公民接受可靠信息的权利，而《公约》第三十四条和 1997 年 12 月 30 日《群体活动法》保护这一权利。委员会还注意到缔约国声明上述法律的目的是为实现公民的宪法权利和自由，并且为了在公共场所举行此类活动时保护公共安全和公共

² 见，例如第 1785/208 号来文，Olechkevitch 诉白俄罗斯，Schumilin 诉白俄罗斯，2013 年 3 月 18 日通过第 7.3 段。第 1784 / 2008 号来文，Schumilin 诉白俄罗斯，2012 年 7 月 23 日通过的《意见》，第 83 段；第 1841/2008 号来文，P.L. 诉白俄罗斯，2011 年 7 月 26 日的不予以受理决定，第 6.2 段。

³ 见，例如第 1948/2010 号来文，Turchenyak 及其他人诉白俄罗斯，《意见》于 2013 年 7 月 24 日通过，第 7.4 段。

秩序。委员会进一步注意到，提交人的论点是国家有关群体活动的立法并没有造成“问题”的提法，而这是拒绝授权举行群体活动的理由。

9.6 要求委员会确定，对提交人行使和平集会权利施加的限制是否侵犯《公约》第二十一条。委员会指出，Gomal 区域和 Zhlobinsky 区执行委员会的裁决拒绝授权提交人举行预定的抗议，国内法院维持了这项裁决。

9.7 委员会提到，以举行公共集会的内容为依据，拒绝一个人组织公共集会的权利是最严重干预和平集会自由的行为之一。⁴ 此外，当缔约国施加限制的目的在于为调停个人集会权与上述一般利益问题时，缔约国应以促进该项权利为目的为指导，而不是对其施加不必要的或不相称的限制。⁵ 对行使和平集会权的任何限制必须符合必要性和相称性的严格测试。

9.8 在本案件内，委员会注意到，在提交人的案件中，缔约国未能证明拒绝批准——即使依据的是法律规定——对于《公约》第二十一条所规定的任何法律目的是必要的。具体而言，缔约国并未具体说明，如缔约国所说的那样，为什么举行该项抗议对公众安全和公共秩序会造成威胁。至于所谓需要保护其他人接受可靠信息的权利，缔约国并未证明如何这符合《公约》第二十一条所载的合法目的，具体而言，为什么其在一个民主社会是必要的，而民主社会的基石是自由地散发信息和思想，包括散发政府或广大民众有争议的信息和思想。⁶ 此外，缔约国并没有表明只有拒绝提交人所提议的示威抗议才能够实现这些目的。委员会认为，在缔约国没有提出任何其他相关的解释时，所提交的事实表明缔约国侵犯了提交人《公约》第二十一条之下的权利。

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》第五条第四款行事，认为缔约国侵犯了提交人在《公约》第二十一条之下的权利。

11. 根据《公约》第二条第三款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效补救，包括适当的赔偿。缔约国还有义务采取步骤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，缔约国已承认确保在其领土内的或受其管辖的一切个人享有《公约》承认的各项权利，并承诺如违约行为经确立，即提

⁴ 还请见例如第 1873/2009 号来文，Alekseev 诉俄罗斯联邦，2013 年 10 月 25 日通过的《意见》，第 9.6 段。

⁵ 例如，见第 1948/2010 号来文，Turchenyak 和其他人诉白俄罗斯，2013 年 7 月 24 日通过的《意见》，第 7.4 段。

⁶ 酌情见第 1274/2004 号来文，Korneenko 诉白俄罗斯，2006 年 10 月 31 日通过的《意见》第 7.3 段：“第二十二条中提到的《民主社会》这一概念，在委员会看来，是指社会中各类社团，包括以和平方式促进不一定为政府或广大民众所愿意接受的思想的团体，因为这是民主社会的基石”。

供有效的、可执行的补救。委员会希望在 180 天内从缔约国收到资料，说明缔约国为落实委员会《意见》所采取的措施。委员会还请缔约国公布本《意见》，并在缔约国以白俄罗斯文和俄文广为散发。

[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

委员会成员富宾恩·萨尔维奥利先生和维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生的个人意见(赞同)

我们同意委员会在 Kirsanov 诉白俄罗斯的第 1864/2009 号来文中的决定。该项决定认为，国家在国际上对侵犯《公民权利和政治权利国际公约》第二十一条(和平集会权利)负有责任。然而，我们认为，委员会在这个案件内还应该确认缔约国违反了《公约》第十九条。事实表明，缔约国以“无理由”举行这样的活动为依据禁止一起和平示威构成了对言论自由权利的严重侵犯。

如提交人明确说明的那样，该次示威的目的是引起公众注意缔约国对反对党派和基层运动的政策，并对缔约国似乎企图瓦解白俄罗斯共产党的行为提出抗议。^a 毫无疑问，在本案件内，提交人发表其意见是最为重要的考虑，和平集会是为了行使该项权利而选择的方式。因而有两项权利被侵犯，特别是言论自由权利。

考虑到这些事实，委员会就应实施法律，即《公约》。各方所提出的论点将作为参考论点，委员会在评估案件的时候可予以考虑，但这些意见绝不能够削弱委员会的权威，阻止其以其认为能够最好地履行《公约》的目标与宗旨的方式审议本案件。

只要委员会坚持约制自己作出反应的能力，就会继续通过自相矛盾的决定。在通过这些《意见》的同一届会议上，委员会在涉及同一缔约国的同样事件的另一个案件中，得出了不同的结论。^b

如我们先前就其他来文的个人意见中所述的那样，委员会有时候实施了各方在其来文中并没引用的《公约》条款。^c 在其他情况下，如本案内，委员会并没有这么做。这种做法毫无逻辑。

结束这样的不连贯性将改进委员会的做法，更好地实施法律，适当地履行《公约》目标与宗旨，更好地指导各缔约国在查实其负有国际责任的案件内提供适当的赔偿。

[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]

^a 见委员会的《意见》，第 2.1 段。

^b Youbko 诉白俄罗斯，第 1903/2009 号来文，特别见第 9.2 至 9.6 段中委员会的审议意见。

^c Sedhai 诉尼泊尔，第 1865/2009 号来文，委员会成员费边·Salvioli 先生和维克多·Rodríguez-Rescia 先生的个人意见，第 6 段。联合意见脚注 3 载有十个《意见》的例子，在这些例子中，委员会引用了缔约国并未引用的条款。

N. 第 1865/2009 号来文，Sedhai 诉尼泊尔
(2013 年 7 月 19 日第一〇八届会议通过的意见) *

提交人： Shanta Sedhai (由尼泊尔倡导论坛律师代理)

据称受害人： Mukunda Sedhai (提交人的丈夫)和家人

所涉缔约国： 尼泊尔

来文日期： 2008 年 10 月 3 日(首次提交)

事由： 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、禁止酷刑和残忍、不人道的待遇、人身自由和安全的权利、尊重固有的人格尊严的权利、法律面前人格得到承认的权利和有效补救权

《公约》条款： 第二条第 3 款、第六条第 1 款、第七条、第九条、第十条第 1 款单独解读和与第二条第 3 款一并解读

《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 2013 年 7 月 19 日举行会议，

结束了对 Shanta Sedhai 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 1865/2009 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 款通过如下：

* 委员会下列委员参加了本来文的审议：亚兹·本·阿舒尔先生、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、沃尔特·凯林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、赫厄西欧·普拉萨德·马塔汀思先生、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、雅安·塞伯特·佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

委员会委员萨尔维奥利先生和罗德里格斯-雷夏先生的个人意见案文见本《意见》附录。

意见

1. 来文提交人 Shanta Sedha 是 Mukunda Sedhai 之妻，Mukunda Sedhai 是尼泊尔人，1970 年 12 月出生，2003 年 12 月 19 日失踪。提交人称，根据《公民权利和政治权利国际公约》第六、第七、第九条和第十条第 1 款，与第二条第 3 款一并解读，尼泊尔侵犯了她失踪的丈夫和她本人及家人的权利。¹ 她由尼泊尔倡导论坛代理。

提交人陈述的事实

2.1 提交人于 1991 年 3 月 7 日与 Sedhai 先生结婚，二人居住在达丁县 Jeevanpur 村发展委员会 6 号。二人育有两个子女：儿子 Anil Shedhai, 1993 年 3 月 25 日出生，女儿 Anita Shedhai, 1999 年 9 月 22 日出生。Sedhai 先生经商，经常前往加德满都，在 Swayambu 附近租有一间房屋。

2.2 2003 年 12 月 18 日，Sedhai 先生在加德满都经商兼销售甘蔗。提交人 12 月 17 日曾前往加德满都看望他。她 12 月 18 日与他分别，回去照顾留在村中的两个子女。Sedhai 先生 12 月 18 日晚住在 Swayambu 自己租的房子里。2003 年 12 月 19 日下午，他前往加德满都市中心 Bhimsensthan 20 号的一家茶房。茶房店主 Raju Khakurel 是 Sedhai 先生的二表兄，来自达丁县，与 Sedhai 先生来自同一个县。身在加德满都的达丁县人经常在这家茶房聚会，那里的人都认识 Sedhai 先生。

2.3 几名便衣来到茶房，沿过道走到里屋。当时在茶房里的 Raju Khakurel 先生和 Narayan Silwal 先生目睹了 Sedhai 先生被拘留的过程，二人分别于 2008 年 8 月 6 日和 8 日为尼泊尔倡导论坛提供了证词。两人都记得有些人有武装，还记得自己被要求起立并被搜身。来人问他们有何要坦白。两人都说没有，其中一名便衣点了 Sedhai 先生的名字。

2.4 Sedhai 先生起身面对来人。便衣将他带走，从外面锁上了里屋的门，跟其他人说他们 15 分钟后回来。Sedhai 先生从 Khakurel 先生身边走过时，便衣让 Khakurel 先生不要打开屋门，还说他们 15 分钟后回来。Sedhai 先生被带离茶房后向南走去，证人之一、Sedhai 先生同村的老乡 Silwal 先生称，茶房里其他顾客告诉他，他们看到 Sedhai 先生被停在山下的一辆白绿相间的军车带走了。

2.5 Sedhai 先生被捕后拘留在乔尼军营。2005 年，国家人权委员会调查后得出结论称，Sedhai 先生被捕后受到拘留。证人 Dev Bahadur Maharjan 先生 2008 年 8 月 6 日向尼泊尔倡导论坛作证称，他清楚地记得跟 Sedhai 先生在一起并谈到他如何被捕和在军营所受待遇。Sedhai 先生告诉他，自己在拘留的头几周中受到毒打和酷刑，以至于无法站立，被送往医院。这些对话之后 Maharjan 先生意识

¹ 《任择议定书》自 1991 年 8 月 14 日起对尼泊尔生效。

到，几周前他听说的受军方踢打一个半小时的人就是 Sedhai 先生。他听 Sedhai 先生说自己叫做 Mukunda，来自达丁县 Jeevanpur 村发展委员会。Maharjan 先生还记得 Sedhai 先生脸上有伤，他告诉 Maharjan 先生是踢伤的。

2.6 Maharjan 先生和 Om Parkash Timilsena 先生两名证人 2008 年 8 月向尼泊尔倡导论坛提供的证词描述了他们在乔尼军营受到的不人道的处境、酷刑及不人道和有辱人格的待遇。这些证词表明，军营中的被拘留者在营中一直蒙着眼罩，没有药品和卫生设施，得不到食物和水，很少能洗漱沐浴。严重的酷刑和殴打，包括电击和竹棍毒打，在军营中很常见。Maharjan 先生也证实，与他同室关押的一名男子因酷刑伤害死亡。

2.7 根据 Maharjan 先生的证词，2004 年 1 月 25 日，尼泊尔教育节(Saraswati Puja)前夕，Sedhai 先生和另外五人被带离拘留室。这些人至今下落不明。Timilsena 先生在提交尼泊尔倡导论坛的证词中称，他记得 2004 年 2 月的第一周，包括 Sedhai 先生在在内的大约 9 人被转往乔尼军营他被拘留的房间，审讯人员曾把毛派和毛派学生领袖的照片挂在这个房间的墙上。Sedhai 先生在这个房间拘留了 15 至 20 天。后来他告诉 Timilsena 先生自己要获释了。第二天，他和另外四五个人一起被带走，此后没有任何报告说有人看见过他，提交人一直未发现表明其下落的任何进一步证据。

2.8 Sedhai 先生被捕一周后，一名便衣人士找到提交人，称自己来自加德满都 Hanumandhoka 县警察局，还称提交人可以出钱保释丈夫。同日，加德满都县警长“否认”了此人的说法，并表示他将调查 Sedhai 先生是否被警方逮捕。

2.9 Sedhai 先生被捕后最初六周，同情他的乔尼军营卫兵带给提交人他写的两封信。第一封是在他被捕 10 到 15 天后，送信人自称是乔尼军营的军人。提交人丢失了第一封信，但记得信上说 Sedhai 先生尚好，并让她给那名军官“一件好外套”。2004 年 1 月 16 日，又一名军人送来 Sedhai 先生的第二封信。她按信中说的，给这名军官一件价值 350 卢比的外套。这是提交人从丈夫那里收到的最后一封信。Sedhai 先生于 2003 年 12 月 19 日被捕后，他的家人受到了极大的经济困难个人痛苦。一家人的精神折磨和经济困境持续至今，因为全家迫切想知道他的下落。

2.10 2004 年 12 月 14 日，提交人向尼泊尔最高法院提交了针对内务部、国防部、乔尼军营、警察总署、加德满都县行政办公室、加德满都县警察局和军方总部的人身保护令申请。自 2004 年 12 月 17 日起，这些机关在提交的答复中一直表示丝毫不知 Sedhai 先生下落。保护令于 2005 年 5 月 25 日暂停，因为提交人因其所在区域持续几天交通罢工而未能出席 2005 年 4 月 11 日的听证。提交人于 2005 年 9 月 15 日递交了第二份人身保护令申请。官方答复称他们不知据称受害人的下落，并要求驳回保护令申请。最高法院将第二份保护令申请与其他几份武装冲突中失踪人员的保护令申请放在一处。

2.11 2007 年 6 月，最高法院发布了关于 Sedhai 先生等多名冲突期间失踪者的决定。最高法院在这一重大决定中指示立法机构将强迫失踪入刑并调查 Sedhai 先生一案等多起失踪指控。政府至今未采取有效步骤落实这一决定，并且由于最高法院是尼泊尔最高司法机构，没有任何其他有效司法程序可上诉或执行该决定。

2.12 提交人还于 2004 年 3 月 26 日向国家人权委员会提出了申诉。委员会在为该申诉收集证据并确定据称受害人的下落的过程中数次试图确认信息，但未得到政府和军方配合，国防部和尼泊尔军方总部人权司也未给予配合。委员会进行了两年多的调查后于 2006 年 6 月 6 日发布决定称，委员会确信军方人员 2003 年 12 月 19 日逮捕了 Sedhai 先生。该决定建议政府公布 Sedhai 先生的下落，起诉对失踪案件负责的军方人员，并向最高法院和委员会提供资料，说明惩处对失踪负责的官员的情况。已证实国家人权委员会没有权力执行其决定，委员会的决定不同于最高法院的决定，它们采取建议而非强制命令的形式。

2.13 提交人称，临时宪法中提到了强迫失踪，但强迫失踪在尼泊尔未定义为一项罪行。也就是说，她凭自身力量无法令警方调查其夫失踪的案件。

申诉

3.1 提交人称，缔约国未采取具体的有效措施防止 Sedhai 先生失踪，这违反了第六条。缔约国未尽职地调查 Sedhai 先生的下落，在失踪案件上报主管机关后也未依法追究责任人，尽管国家人权委员会建议和最高法院指令这样做。

3.2 提交人称缔约国违反了第七条，因为：

(a) Sedhai 先生自 2003 年 12 月 19 日被捕后至失踪前一直被隔离拘留在加德满都的乔尼军营；

(b) 他在乔尼军营受到虐待和酷刑；

(c) 他受到毒打；

(d) 他的家人因不知其下落而受到精神压力和痛苦；

(e) 他的家人没有有效渠道，无法为因不知其命运和下落而受到的精神压力和痛苦索赔。

3.3 提交人认为，上述情况亦或构成违反《公约》第十条。此外，提交人称，不让家人探视 Sedhai 先生且拘留条件恶劣，这违反了第十条。Sedhai 先生一直被蒙住眼睛，偶尔准许他洗脸，受伤后没有药品，得不到食品和水，没有卫生设施可用。

3.4 提交人称缔约国违反了第九条，因为：

(a) 逮捕行动不符合国家要求及程序；

(b) 将 Sedhai 先生隔离拘留；

(c) 不许他质疑对其拘留的合法性；

(d) 他受任意逮捕和拘留而未获赔偿。

3.5 提交人还称，缔约国违反了第六、第七、第九和第十条，与第二条第 3 款一并解读，以及第二条第 3 款单独解读，因为缔约国未采取充分措施防止、全面调查失踪案件并提供有效且可执行的补救。具体而言，提交人称：

(a) 尼泊尔最高法院的权力不足以决定拘留的合法性或下达人身保护令，因此不具备有效质疑拘留的合法性的能力；

(b) 缔约国未妥善保存被拘留者的准确记录，致使提交人无法获得关于 Sedhai 先生被拘留在何处的足够信息，从而无法有效实现人身保护令的补救；

(c) 伪证法的缺陷加重了提交人无法获得有效补救的影响，强迫或非自愿失踪问题工作组于 2004 年 12 月报告了这些缺陷；²

(d) 国家人权委员会只能提出建议而无权执行。委员会就此案提出了建议并通报了最高法院和总理办公室及部长理事会，但对此案未进行调查或起诉；

(e) 没有法律将强迫或非自愿失踪定为刑事犯罪或规定惩处措施、调查机制和据称受害人赔偿。

3.6 提交人称，缔约国违反了第二条第 3 款本身，因为缔约国未就提交人的丈夫受到任意逮捕、酷刑和失踪后未提供有效且可执行的补救。对 Sedhai 先生失踪案的调查，除国家人权委员会进行的调查外，都未做到充分、公正或有效。该委员会的机制无效、人身保护的法律补救因缔约国的拖延而受到影响、未妥善保存拘留记录、缺乏执行最高法院相关决定的政治意愿。基于这些原因，来文称，尼泊尔未向 Sedhai 先生和提交人提供有效补救，并且违反了第二条第 3 款本身以及与第六条第 1 款、第七、第九和第十条一并解读。

缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 缔约国在 2010 年 8 月 9 日的普通照会中提交了意见。缔约国回顾道，来文所述事件发生在武装冲突期间。针对这种情况，缔约国决定根据 2007 年尼泊尔临时宪法第 33 条(s)款和 2006 年 11 月 21 日《全面和平协议》第 5.2.5 款成立调查失踪案件的委员会及一个真相与和解委员会。为此，已将广泛协商后所有利益攸关方参与起草的“真相与和解委员会法案”和“强迫失踪问题(罪行和惩处)法案”提交议会，相关立法委员会正在积极审议。将于法案核准后成立的两个委员会将调查冲突期间发生的事件，使 Sedhai 先生案等失踪案件的真相浮出水面。包括提交人在内的所有受到冲突影响的个人都有机会向这些委员会陈述他们的案情并表达意见。

² 被强迫或非自愿失踪问题工作组对尼泊尔的访问报告，2004 年 12 月 6 日至 14 日(E/CN.4/2005/65/Add.1)，第 42 段。

4.2 这两个委员会的活动决不会替代现有刑法的应用。“强迫失踪问题法案”旨在确立强迫失踪是可依法惩处的罪行；调查武装冲突中所发生的事件从而确定真相；为对犯罪者采取适当行动作准备，从而结束有罪不罚得现象；为受害者提供适当赔偿并伸张正义。同样，“真相与和解法案”强调，任何情况下都不得赦免参与强迫失踪行为者。将于议案获批准后成立的两个委员会将进行全面询问和调查，随后依法对被判有罪者采取适当行动。

4.3 提交人在来文中称，国家人权委员会在妥善调查之后建议尼泊尔政府公布 Sedhai 先生的下落。还建议判定法外拘留和强迫失踪行为的指控成立后立即起诉对这些行为负有责任的官员。同样，最高法院发布指令，要求政府起草适当法律并责成依法成立的两个委员会对失踪案件开展必要问讯和调查。两个法案已提交议会，这充分说明尼泊尔政府在这一过程中坚定真诚地决意执行国家人权委员会的建议和最高法院指令。

4.4 根据政府的政策和为武装冲突期间丧生或失踪的人员的家属提供援助款作为临时救济的承诺，Sedhai 先生的家人收到了 100,000 卢比。³ 该数额只是临时措施，绝无法补偿 Sedhai 先生的家属和亲人受到的痛苦。政府承诺根据即将建立的临时司法机制的建议提供更多救济。

4.5 缔约国还对尼泊尔倡导论坛的 Mandira Sharma 女士据称代表提交人提交的来文的真实性表示关切。缔约国感到疑虑的是，2008 年 8 月 4 日的授权信上 Sedhai 女士的签名与她在提交最高法院的第一份人身保护令申请上的签名有差别。此外，Sedhai 女士在第二份人身保护令申请上只按了手印。

4.6 鉴于缔约国承诺对十年武装冲突期间发生的所有强迫失踪案例进行适当的全面调查，并已本着《临时宪法》、《全面和平协定》和最高法院指令的精神采取步骤提供适当的国内补救办法，缔约国认为应驳回提交人提交的来文。

提交人对缔约国陈述作出的评论

5.1 提交人于 2010 年 10 月 5 日反驳了缔约国的意见。提交人称两项法案能否通过、何时通过和对受害者的权利有何影响都尚未确定。因此提交人反对缔约国关于调查失踪案件的委员会和真相与和解委员会构成国际人权法律要求的“及时、独立和有效的调查和起诉”的观点。⁴

5.2 提交人强调，Sedhai 先生被捕和失踪已超过七年，缔约国一直未开展公正的调查。此外，提到的两个委员会尚不存在，何时成立尚不明确。因此政府未作出符合要求的“及时”启动调查的承诺。提交人回顾道，两个委员会并非司法机构，也没有规定称它们有权对侵犯人权者加以妥善惩处。

³ 100,000 尼泊尔卢比相当于 1,150 美元或 880 欧元(2013 年 4 月 24 日)。

⁴ 提交人提及 委员会在第 1469/2006 号来文中的判例，Sharma 诉尼泊尔，2008 年 10 月 28 日通过的意见。

5.3 提交人指出，缔约国仍未执行国家人权委员会 2006 年 6 月 6 日发布的决定，该决定建议尼泊尔政府公布 Sedhai 先生的下落，起诉对其失踪负有责任的军方人员并向最高法院和委员会提交资料，说明惩处责任军官的情况。

5.4 提交人还认为，调查失踪案件的委员会和真相与和解委员会不是司法机构，规定成立委员会的两项法案不会赋予其对 Sedhai 先生强迫失踪案的犯罪者加以妥善惩处的权力。

5.5 提交人还认为，缔约国称临时司法机制更适合全面的问讯和调查，这无法向她保证及时起诉犯罪者。即便尼泊尔的刑事司法体系未将酷刑、强迫失踪、隔离拘留和虐待入刑，该体系仍是立即开展犯罪调查和惩处的更妥善的途径。不应以临时司法机构尚未建立为由驳回提交人的申诉。

5.6 对于缔约国在意见中提出的其他理由，提交人认为，缔约国在最高法院 2007 年 6 月作出决定后提供的 100,000 卢比临时救济不构成对她和家人的充分赔偿。

5.7 关于申诉的真实性，提交人指出，自己在申诉文件上的签名有差别是因为她是半文盲。另外，2004 年 12 月 14 日提交最高法院的第一份人身保护令申请时，由于时间紧迫、心中恐惧且没有墨水无法按手印，提交人请侄女代为签名。2005 年 9 月 15 日提交第二份人身保护令申请时，提交人按了手印。2008 年 8 月 3 日授权尼泊尔倡导论坛提交来文时，她感到有信心且能够签名。提交人还强调，2005 年 9 月提交的人身保护令申请末尾处的手印与她 2010 年 10 月 8 日提交委员会的来文所附声明中的手印相符，她 2008 年 8 月 3 日致人权事务委员会的信函上的签名也与该来文中签名相符。

缔约国的补充资料

6.1 缔约国在 2011 年 2 月 3 日答复提交人评论的普通照会中重申，真相与和解委员会和失踪问题委员会的成立得到了 2007 年尼泊尔临时宪法和 2006 年《全面和平协议》授权。⁵ 没有理由怀疑解决武装冲突期间的人员失踪问题和侵犯人权行为的宪法规定。必须遵守临时宪法第 8 章的规定才能使两项法案获议会批准。两项法案正在审议中，两个委员会将要建立。不应质疑即将成立的委员会的职权，因为临时宪法和《全面和平协议》已明确作出相关规定。

6.2 国家人权委员会是根据临时宪法第 132 条建立的宪法机构。它有义务确保尊重、保护和增进人权及其有效落实。其职能包括受理侵犯人权行为的申诉、开展独立问讯和调查并建议对犯罪者的行动。有效落实这些建议是政府承诺履行的宪法义务。提交人提及，据称政府在 Sedhai 先生一案中未根据国家人权委员会

⁵ 尼泊尔总统拉姆·亚达夫于 2013 年 3 月 14 日通过法令，下令建立真相与和解委员会。2013 年 4 月 1 日，最高法院中止适用该法令，称其有待进一步审议，主要原因是委员会的之前包括大赦侵犯人权行为的犯罪者的可能性。

的建议采取行动。但为某一事件单独成立委员会有所不妥且不实际。此外，涉案问题发生在武装冲突期间，必须由真相与和解委员会处理，这符合国际上查明此类案件真相的惯例，便利起诉与社会和解及争取持久和平。一旦两项法案成为法律，将根据其中规定采取应有的行动。

6.3 政府重申，提供给 Sedhai 先生家属的 100,000 卢比是临时救济，还将根据即将设立的过渡司法机制的建议提供补充救济。

6.4 提交人认为拟成立的委员会并非司法机构，对此政府强调，它们将依宪法授权和《全面和平协议》成立。失踪问题委员会也将依最高法院指令成立。两个委员会将有助于顺利管理冲突，包括调查冲突期间发生的严重侵犯人权行为并建议为失踪人员家属提供的救济水平。

6.5 关于酷刑未定为刑事犯罪的评论，1990 年《宪法》规定，不得对任何受拘留人员施加人身和精神酷刑或任何残忍、不人道的待遇，任何受到此种待遇者都应按照法定方式获得赔偿。2007 年临时宪法规定，反凡此类行为均受法律处罚，受害者将依法获赔。1996 年与酷刑相关的赔偿法案中规定了一项法律补救，还规定不断进行法律改革“以使打击酷刑的法规更有效”。

6.6 提交人提到自己曾请侄女代为签名。Muluki Ain (《民法》)和 2020 年 Bikram Samvat (General Code)规定，禁止任何人代他人签名，即使他人同意，这种行为应受惩处。人身保护令申请中未说明由侄女代签，提交人也未提出有何具体困难令其无法签字。缔约国还指出，没有墨水的说法不正确。

6.7 因此缔约国认为，本案没有法律依据，提交人的申诉应予以驳回。

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。

7.2 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，委员会已确定，同一事项不在另一国际调查或解决程序审查之中。

7.3 关于用尽国内补救办法，委员会指出，提交人于 2004 年 12 月向最高法院提交了人身保护令申请，2005 年 9 月再次提交，由此内务部、国防部、乔尼军营、警察总署、加德满都县行政办公室、加德满都县警察局和军方总部都注意到了她的指称，但侵权行为发生八年之后，缔约国仍未调查这些指控。委员会注意到，提交人在提出第二份人身保护令申请后收到的答复中重申，政府机关不知据称受害人的下落并要求驳回保护令申请，同时未提供任何资料说明为调查此案采取的步骤。委员会还指出，国家人权委员会反复试图获取资料，但缔约国没有配合。此外，自失踪案报告官方以来，缔约国未采取任何实际行动调查 Sedhai 先生的下落或将责任人绳之以法，尽管委员会的建议和最高法院的指令要求这样做。

7.4 委员会指出，缔约国未提供具体资料，说明本案正在进行的刑事程序，反之，提交人家属为确认是否正在进行调查而采取的所有步骤显示，不存在这种调查或这方面的任何重大进展。因此，委员会凭现有资料无法得出结论认为主责警方或检查机关正在开展刑事调查。

7.5 委员会还指出，缔约国称 **Mukhunda Sedhai** 一案将由临时司法框架处理，该框架尚待根据 2007 年临时宪法和 2006 年《全面和平协议》建立。委员还指出，提交人称相关法案不一定能成为法律、对受害者有何影响也不明确。⁶ 委员会认为根据现状，提交人已用尽所有可用的国内补救，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项也未排除委员会审议来文。

7.6 缔约国称提交人在整个过程中签名的差别令人质疑申诉的真实性，对此委员会认为，考虑到提交人的解释，凭这种差别不足以怀疑提交委员会的来文的真实性。

7.7 因此，委员会认为来文可以受理，并将着手审议提交人根据《公约》第六条第 1 款、第七、第九和第十条单独解读以及与第二条第 3 款一并解读、以及第二条第 3 款单独解读提交的指控。

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，参照各当事方提交的所有资料审议了本来文。

8.2 委员会注意到，提交人称，其夫 **Mukunda Sedhai** 先生于 2003 年 12 月 19 日在加德满都 **Bhimsensthan** 的一家茶房被四五名便衣逮捕，有几名带有武装。委员会注意到，茶房里的人都认识 **Sedhai** 先生，他常去那里同住在加德满都的达丁县人会面。委员会还注意到，国家人权委员会于 2005 年进行了一次调查，结论是 **Sedhai** 先生被捕后被拘留在乔尼军营；这一信息随后由证人 **Dev Bahadur Maharjan** 先生证实。**Sedhai** 先生的家人仍希望发现他在世，但委员会也理解提交人及其家人的担心，因为他失踪已久，可能已不在人世。委员会注意到，缔约国未提交证据反驳这一可能性。委员会回顾道，强迫失踪案件中，剥夺自由后拒绝承认剥夺自由或隐瞒失踪人员的下落令当事人无法受到法律保护并使其生命持续面临严重风险，缔约国应为此负责。在本案中，委员会注意到，缔约国未提交证据说明本国履行了保护 **Sedhai** 先生生命安全的义务。因此委员会

⁶ 见脚注 5。

的结论是，缔约国没有履行保护 Sedhai 先生生命的义务，这违反了《公约》第六条第 1 款。⁷

8.3 委员会承认被无限期关押、与外界隔绝的痛苦程度。委员会忆及，关于第七条的第 20 号一般性意见建议缔约国规定禁止隔离拘留。⁸ 委员会注意到，Sedhai 先生于 2003 年 12 月 19 日被捕，2004 年 1 月 16 日，一名军方人员把 Sedhai 先生被拘留后写的第二封也是最后一封信带给他的妻子，此后无再人知晓其下落。委员会还注意到，证人在证词中称，Sedhai 先生在乔尼军营拘留期间受到毒打和酷刑，并强调拘留条件不人道，酷刑和殴打常有发生(见上文第 2.5 和第 2.6 段)。委员会忆及，《任择议定书》第四条第 2 款明文规定，缔约国有义务诚意调查针对本国及其代表的所有违反《公约》行为指称的，并向委员会提供其掌握的资料。如缔约国未提供令人信服的解释，则必须适当考虑提交人的指控。⁹ 根据现有资料，并忆及第七条不允许任何限制，即便在公共紧急状况下，¹⁰ 委员会认为，提交人受到的酷刑行为、隔离拘留和强迫失踪及拘留条件显示，对 Sedhai 先生而言，缔约国单独和累积违反了《公约》第七条。¹¹

8.4 委员会还注意到 Sedhai 先生失踪案给提交人及二人的两个子女 Anil 和 Anita Shedhai 造成的痛苦和压力。官方从未向家属确认 Sedhai 先生受到了拘留。因此委员会认为，手头的资料显示，对提交人的妻子和两个子女而言，缔约国违反了《公约》第七条，单独解读和与第三条第 2 款一并解读。¹²

8.5 关于违反第九条的指控，委员会注意到，提交人称(见上文第 2.1 至第 2.3 段)，Sedhai 先生于 2003 年 12 月 19 日被四名便衣逮捕，四人未出示逮捕证，也未告知逮捕理由；Sedhai 先生未被告知对他的刑事指控，也未被送交法官或其它

⁷ 见，除其他外，第 1913/2009 号来文，Abushaala 诉利比亚，2013 年 3 月 18 日通过的意见，第 6.2 段；第 1753/2008 号来文，Guezout 和 Rakik 诉阿尔及利亚，2012 年 7 月 19 日通过的意见，第 8.4 段；第 1779/2008 号来文，Mezine 诉阿尔及利亚，2012 年 10 月 25 日通过的意见，第 8.4 段；第 1905/2009 号来文，Ouaghlissi 诉阿尔及利亚，2012 年 3 月 26 日通过的意见，第 7.4 段；第 1781/2008 号来文，Djebrouni 诉阿尔及利亚，2011 年 10 月 31 日通过的意见，第 8.4 段。

⁸ 见委员会关于第七条的第 20 号一般性意见(1992 年)，第 11 段。

⁹ 见第 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 6.5 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；第 458/1991 号来文，Mukong 诉喀麦隆，1994 年 7 月 21 日通过的意见，第 5.1 段。

¹⁰ 见《公约》第四条。

¹¹ 见第 1761/2008 号来文，Giri 诉尼泊尔，2011 年 3 月 24 日通过的意见，第 7.4 段；Ouaghlissi 诉阿尔及利亚(上文脚注 7)，第 7.5 段；Djebrouni 诉阿尔及利亚(上文脚注 7)，第 8.5 段；El Alwani 诉阿拉伯利比亚民众国，(上文脚注 9)，第 6.5 段。

¹² 见 Abushaala 诉利比亚，(上文脚注 7)，第 6.4 段；Mezine 诉阿尔及利亚，(上文脚注 7)，第 8.6 段；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。

司法主管当局，因此无法就其拘留的合法性提出质疑；提交人及家属未得到关于 Sedhai 先生下落或命运的任何官方消息。鉴于缔约国未给出令人满意的解释，委员会认为，对 Sedhai 先生来说，缔约国违反了第九条。¹³

8.6 关于依据第十条第 1 款提出的申诉，委员会重申，被剥夺自由者，除了丧失人身自由之外，不得受到任何苦难或限制，而且必须给予他们人道的待遇并尊重他们的尊严。鉴于 Sedhai 先生受到隔离拘留，考虑到证人提供的关于乔尼军营拘留条件的资料，并且缔约国对此未提供信息，委员会认为缔约国违反了《公约》第十条第 1 款。¹⁴

8.7 提交人还援引了《公约》第二条第 3 款，该条款规定，缔约国应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》承认的权利。委员会重视缔约国建立妥善的处理侵权申诉的司法和行政机制的情况。委员会提及第 31 号一般性意见(2004 年)，其中指出，缔约国未能调查侵权指控，这本身又可构成违反《公约》(第 15 段)。在本案中，Sedhai 先生一家反复联系主管机关询问其失踪一事，包括联系了警察总署、县警察局和尼泊尔最高法院等司法机关，所有努力都未果，并且缔约国也未对 Sedhai 先生失踪案进行全面有效的调查。此外，缔约国提及尚未落实的程序(尼泊尔 2007 年临时宪法和 2006 年《全面和平协议》授权成立的真相与和解委员会和失踪问题委员会)，不足以据此认为提交人可利用有效补救。另外，缔约国称，Sedhai 先生一家收到的 100,000 卢比是临时救济，之后还将提供补充救济，数额按同一有待成立的临时司法机制的建议决定，这也不能保证提交人获得有效补救。因此委员会的结论是，现有事实显示，对于 Sedhai 先生，缔约国违反了《公约》第二条第 3 款、第六条第 1 款、第七条、第九条和第十条第 1 款；对于提交人及其两个孩子 Anil 和 Anita Shedhai，缔约国违反了与第二条第 3 款一并解读的第七条。

9. 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，认为现有资料表明，对于 Sedhai 先生而言，缔约国违反了《公约》第六条第 1 款、第七条、第九条、第十条第 1 款和第二条第 3 款，与第六条第 1 款、第七条、第九条、第十条第 1 款一并解读，对于提交人及两名子女而言，缔约国违反了单独解读和与第二条第 3 款一并解读的第七条，。

10. 根据《公约》第二条第 3 款，缔约国有义务为提交人及家属提供有效补救，包括：(a) 彻底有效地调查 Sedhai 先生失踪案；(b) 向提交人及家人提供关于调查结果的详细信息；(c) 如当事人仍受到单独拘禁，应立即释放；(d) 如

¹³ 见 Mezzine 诉阿尔及利亚，(上文脚注 7)，第 8.7 段；Ouaghlissi 诉阿尔及利亚，(上文脚注 7)，第 7.7 段；Djebrouni 诉阿尔及利亚，(上文脚注 7)，第 8.7 段。

¹⁴ 见委员会关于第十条的第 21 号一般性意见(1992 年)，第 3 段；Mezzine 诉阿尔及利亚，(上文脚注 7)，第 8.8 段；第 1780/2008 号来文，Zarzi 诉阿尔及利亚，2011 年 3 月 22 日通过的意见，第 7.8 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。

Sedhai 先生已死亡，应将遗骸交还家人；(e) 起诉、审判并惩处侵害行为的责任人；(f) 对提交人及其子女受到的侵权行为给予充分补偿，如 Sedhai 先生仍在世，也应给予补偿。缔约国还有义务防止今后再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，该缔约国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，并承认违约行为一经确定成立，即提供有效且可强制执行的补救措施。鉴此，委员会希望该缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。还请缔约国公布委员会的本《意见》，并以缔约国的官方语文广为散发。

[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·奥马尔·萨尔维奥利先生和维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生的个人意见

1. 我们同意第 1865/2009 号来文中人权事务委员会的决定，该决定认为，对于 Mukunda Sedhai 先生，缔约国违反了《公约》第六条第 1 款、第七条、第九条、和第十条第 1 款以及第二条第 3 款，与第六条第 1 款、第七条、第九条、和第十条第 1 款一并解读；对于提交人及两名子女，缔约国违反了第七条，单独解读和与第二条第 3 款一并解读；并规定了缔约国应承担的国际责任。
2. 但我们深感遗憾的是，委员会不认为缔约国违反了《公约》第十六条，这有悖其关于强迫失踪问题的既有判例。
3. 在本案中，委员会不认为缔约国违反了《公约》第十六条，理由是来文提交人未援引这一条款；因此委员会没有应用法官知悉法律的法律原则并不合理地限制了其职权，作为保护人权的国际机构，这样做不恰当。
4. 提交委员会的文件已确认受害人的强迫失踪；自通过对 Kimouche 诉阿尔及利亚案的意见以来，委员会一直立场明确，^a 该意见认为，人员的强迫失踪意味着法律面前人格得到承认的权利受到了侵犯。这方面，该意见指出，“委员会重申了其一贯判例，根据判例，有目的地长期使一个人得不到法律保护可能构成不承认此人在法律面前的人格，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，同时如果其亲属争取可能有效的补救办法、包括司法补救[……]的行动一直受阻”。^b
5. 我们难以理解的是，确认的事实类似，委员会为何根据各方提出的论据得出了不同的结论。如果采取这样的行动，委员会解决当前问题的方式是将案件视为受民法而非国际人权法管辖。由于大多数委员不愿适用法官知悉法律的原则，从确定的事实来看，结果是不合理的。
6. 应指出的是，这种据称做法的依据是一种误解，而且未得到一贯应用：人权事务委员会本身有时适用法官知悉法律的原则，尽管未在其意见中明确提出。近

^a 见第 1328/2004 号来文，Kimouche 诉阿尔及利亚，2007 年 7 月 10 日通过的意见，第 7.9 段。

^b 见第 1781/2008 号来文，Berzig 诉阿尔及利亚，2011 年 10 月 31 日通过的意见，第 8.9 段。

几年中，委员会不拘泥于法律论据或各方引用的某些条款、视证据正确适用《公约》规定的实例很多。^c

7. 委员会将来应制定明确指南用于评估收到的案件的事实，以便适用法律；遵循最佳、最一致的国际办法而不限自身权限；必要时应适用法官知悉法律的原则，不要犹豫；避免判例不一致—这都是为了委员会在个人来文程序下能够充分履行监督尊重和保障《公民权利和政治权利国际公约》规定的《任择议定书》缔约国管辖范围内的人员的权利的任务。

[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。]

^c 见 1390/2005 第号来文，Koreba 诉白俄罗斯，2010 年 10 月 25 日通过的意见；第 1225/2003 号来文，Eshonov 诉乌兹别克斯坦，2010 年 7 月 22 日通过的意见，第 8.3 段；第 1206/2003 号来文 R.M.和 S.I.诉乌兹别克斯坦，2010 年 3 月 10 日通过的意见，第 6.3 和第 9.2 段，判定没有侵犯行为；第 1520/2006 号来文，Mwamba 诉赞比亚，2010 年 3 月 10 日通过的意见；第 1320/2004 号来文，Pimental 等人诉菲律宾，2007 年 3 月 19 日通过的意见，第 3 和第 8.3 段；第 1177/2003 号来文，Willy Wenga Ilombe 和 Shandwe 诉刚果民主共和国，2006 年 3 月 17 日的意见，第 5.5、第 6.5 和第 9.1 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 3.7 段；第 1044/2002 号来文，Shukurova 诉塔吉克斯坦，2006 年 3 月 17 日的意见，第 3 段。

O. 第 1873/2009 号来文，Alekseev 诉俄罗斯联邦
(2013 年 10 月 25 日第一〇九届会议通过的意见)*

提交人： Nikolai Alekseev (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： 2009 年 3 月 25 日(首次提交)

事由： 和平集会的权利

程序性问题： 同一事件已经在另一国际调查或解决程序的审查中；用尽国内补救措施；证实申诉的程度

实质性问题： 限制和平集会权没有正当理由

《公约》条款： 第二十一条

《任择议定书》条款： 第二条，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 2013 年 10 月 25 日举行会议，

结束了 Nikolai Alekseev 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 1873/2009 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材料，

根据任择议定书第五条第 4 款通过如下：

意见

1. 来文提交人是 Nikolai Alekseev，俄罗斯国民，生于 1977 年。他说俄罗斯联邦侵犯了他在《公民权利和政治权利国际公约》第二十一条下的权利，使他受害。¹ 提交人没有律师代理。

* 委员会下列委员参加审查本来文：亚兹·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、赫厄西欧·普拉萨德·马塔汀思先生、杰拉尔德·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特·佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

¹ 《任择议定书》于 1992 年 1 月 1 日对该缔约国生效。

提交人陈述的事实

2.1 提交人是同性恋，也是人权活动人士。从 2006 年至 2008 年，提交人与其他活动人士一起试图在莫斯科组织一些和平集会(“同性恋自豪”游行)，但都受到市政当局的禁止。

2.2 2008 年 7 月 11 日，提交人与其他活动人士一起向莫斯科中央行政区区长提出申请，要求在伊朗驻莫斯科大使馆前面举行固定集会—举牌抗议。集会的目的是对伊朗伊斯兰共和国处决同性恋者和未成年人表示关注，并呼吁禁止这种处决。提交人向当局通报了这次活动的目的、日期、时间和地点，即定于 2008 年 7 月 19 日下午 1 点至 2 点在伊朗使馆前面举行，参加人数为 30 人以下。

2.3 当天，莫斯科中央行政区副区长认为举牌抗议的目的会引起“社会的负面反应”，可能导致“群体违反公共秩序，会对参加者带来危险”，因此而拒绝批准举行这次活动。

2.4 2008 年 7 月 16 日，提交人就拒绝批准的问题向莫斯科 Tagansky 区法院提出申诉。他论辩说，只要集会的目的符合宪法价值，俄罗斯法律则不允许一律禁止举行和平集会。他还说，如果区长有任何严肃的理由认为，所申请的举牌抗议会引发大众暴乱，他们应该为集会参与者安排足够的警察保护，以确保他们行使和平集会的宪法权。

2.5 2008 年 9 月 18 日，Tagansky 区法院驳回申诉，核准市政当局的说法，即由于申请的活动会引起强烈的公众反应，因此不可能确保参加活动的人的安全，也不可能避免暴乱。法院认为，2008 年 7 月 11 日的决定符合国内法以及《欧洲人权和基本自由公约》的规定。2008 年 10 月 5 日，提交人就这项判决向莫斯科市法院提出上诉，但他的上诉于 2008 年 12 月 18 日被驳回。

申诉

3. 提交人说，缔约国违反了他受到《公约》第二十一条保护的集会权，因为它一律禁止他计划组织的集会。当局的拒绝批准不“符合法律”，也不是“民主社会的需要”。特别是，国内法明确要求当局采取必要措施，确保集会参与者的安全，并确保集会的和平举行。此外，实行的限制不是“民主社会所必要的”，也不符合《公约》第二十一条提到的合理目标。当局拒绝为这次群众活动提议另外的地点，他们说他们不能提供足够的警力保护参与者，这表明当局的真实目的是阻止莫斯科的男女同性恋少数群体显示在公众面前，防止引起公众注意他们所表达的关注。最后，一个少数群体的想法可能会“冒犯、震惊或扰乱”多数群体，可能会引起暴力反对，但不能用此来辩解对少数群体通过和平集会表达意见的一律禁止。相反，缔约国必须保护少数群体的和平集会，使他们免受暴力行为。

缔约国对可否受理和案情的意见

4.1 2009年6月29日，提交人对可否受理和案情问题提出了意见。它回顾了案件的事实以及提交人提出的诉讼。它还指出，提交人根据《公约》第二十一条提出的说法是没有依据的，因为不允许提交人举行举牌抗议，是为了保证公共秩序。在这方面，提交人指出，《公约》第二十一条承认和平集会权，但也规定可以依法为了国家安全或公共安全、公共秩序、保护公共健康或道德，或者保护他人的权利和自由而限制这项权利。《俄罗斯联邦宪法》第31条和第55条保障集会权，但也有类似于《公约》第二十一条所规定的限制，这种限制也在《关于集会、会议、示威、游行和举牌抗议的联邦法》(“联邦群众活动法”)中得到阐述。《联邦群众活动法》第8条第1款规定，公共群众活动可以在适合于活动目的的任何地点举行，只要这种活动不危及参加活动者的安全。缔约国还指出，2008年9月18日，莫斯科 Tagansky 区法院裁定，鉴于公众对这种举牌抗议的消极反应，当局不能充分保证参与这种群众活动的人的安全。缔约国坚持认为，当局2008年7月11日不批准这种活动，是符合国际规范和国内立法的。

4.2 缔约国还说，提交人没有按照《公约任择议定书》第五条第2款(丑)项的要求用尽所有国内补救措施，因为根据《民事程序法》第41章第367、第376、第377条，提交人可以要求莫斯科市法院院长对国内法院的决定作监督审查，然后要求最高法院作监督审查。

提交人对缔约国的意见提出的评述

5.1 2009年11月9日，提交人指出，缔约国错误地援引《联邦群众活动法》第8条。他认为，这项规定保障在适合公共活动的目的的任何地方举行公共活动。但是，对举行公共活动的限制是由于具体地点的特点而出于安全的考虑，如大楼可能倒塌等等。该条的措词中根本没有提到说它的目的是由于缔约国所引述的安全考虑而规定全面禁止和平集会权。此外，所引的条款应该在任何情况下都应该按照《联邦群众活动法》序言部分所述的那样作如下解释：“确保俄罗斯联邦公民行使宪法授予的权利，即和平集会[……]、大会、会议、示威、游行和举牌抗议的权利”。

5.2 提交人提出，如果当局援引安全考虑作为拒绝在组织者提出的地点或道路上举行群众活动，那么他们则必须根据《联邦群众活动法》第12条提议另一个活动地点。另一个解释，例如要组织者自己确定另一个地点，会使人得出结论，即有关的法律缺乏足够的清晰度，因此就《公约》第二十一条而言，可以认为对集会自由权的限制没有“依法”实施。据提交人说，如果当局对参加者的安全有担心，就应该由他们提出群众活动的另外地点。

5.3 关于缔约国对用尽国内补救措施的评述，提交人指出，监督审查程序不构成有效的补救，因为这种程序没有确保由一个法官小组(莫斯科市法院或最高法院的院长)来对上诉的案件的案情进行重新审查。《民事程序法》第381条规定，这种上诉由监督审查法院法官审理，该法官甚至可以在没有研究案宗材料的情况

下予以驳回。只有当法官认为提出的论据有说服力时，他或她才会要求提供案宗，并在他或她的权限内将案件移交监督审查法院的法官小组审理。在这方面，提交人援引 2007 年的一个类似案件：申诉人对不批准为呼吁容忍性少数群体举行一次集会的决定提出上诉，要求进行监督审查，但最高法院的一名法官认为，由于不能保证参加者的安全，因此这项决定是合法的，并决定对该案不予监督审查，由于他的案件涉及类似的情况，因此提交人认为通过监督审查程序进行上诉，该是徒劳无效的。

5.4 提交人还要求委员会考虑欧洲人权法院关于监督审查程序的有效性方面的判例，因为《民事程序法》没有明确撤消下级法院最后判决的理由，申诉人不能直接进入该程序。他还注意到委员会在审议了俄罗斯联邦根据《公约》提交的第六次定期报告后提出的关注，即缔约国存在着基于性取向的系统性歧视，包括政府官员的歧视的情况(CCPR/C/RUS/CO/6 和 Corr.1, 第 27 段)。

5.5 2009 年 12 月 2 日，提交人提交了额外的资料。特别是，提交人提请注意欧洲人权法院对《Martynets 诉俄罗斯案》的判决。欧洲法院在该判决中评估了缔约国 2008 年 1 月 7 日以来生效的监督审查程序的有效性。它认为，缔约国的监督审查程序不能被认为是根据《欧洲人权公约》第 35 条必须在向法院提出申请前要用尽的国内补救措施，因为对具有法律约束力的判决的监督审查程序可以通过多个审级进行，因此，案件可能会无限期地在一个审级到另一个审级之间来回。²

缔约国提出的进一步意见

6.1 2010 年 9 月 29 日，缔约国重申案件的事实以及提交人在国内一级采取的行动。它还重申：提交人根据《公约》第二十一条提出的说法是没有根据的；该条规定的对享有和平集会权的类似限制，在《宪法》第 55 条和《联邦群众活动法》第 8 条中也有规定。它回顾说，《联邦群众活动法》第 8 条规定，公共活动可以在适合于该活动的目的的任何地点举行，只要活动的开展不危及参加者的安全。在这方面，缔约国坚持认为，莫斯科中央行政区副区长的决定是根据对上述安全问题的考虑而作出的。

6.2 它还重申，提交人没有用尽监督审查程序中现有的国内补救措施，因此根据《公约任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，本来文不可受理。

6.3 缔约国还说，提交人滥用来文提交权，因为同一事项正在有另一国际调查或解决程序审查。特别是，它提请注意：2007 年 1 月 29 日、2008 年 2 月 14 日和 2009 年 3 月 10 日，提交人就当局不批准他举行关于性少数群体权利的群众活

² 欧洲人权法院，《Martynets 诉俄罗斯案》，第 29612/09 号申请，2009 年 11 月 5 日关于可否受理问题的决定。

动(同性恋骄傲游行)和举牌抗议而向欧洲人权法院提出请愿。³ 在这方面, 它提出, 向欧洲法院的申诉以及本来文在性质上是类似的, 因为它们由同一人就同一群体(属于性少数群体)和同一市政当局的行为而提出的。

提交人的进一步评述

7.1 2010 年 11 月 1 日, 提交人通知委员会说, 2010 年 10 月 21 日, 欧洲人权法院通过了对他的案件的判决。⁴ 该案涉及当局不允许他举办类似于本来文中提到的 2006、2007 和 2008 年的活动。在该案中, 欧洲法院认定违反了提交人在《欧洲人权公约》第 11 条(和平集会权)下的权利。

7.2 2010 年 11 月 30 日, 提交人重申, 监督审查程序不能被认为是可否审议方面的有效补救。关于缔约国的论点, 即本来文应该被看作是滥用申诉权, 因为类似事项正在由另一国际程序审议, 提交人认为, 本申诉以各种事实为根据, 并与不同的事实有关。向欧洲人权法院提出的请愿涉及禁止举行骄傲游行的决定或者禁止提交人提出的替代骄傲游行的举牌抗议的决定, 而本申诉涉及禁止举牌抗议伊朗伊斯兰共和国处决同性恋和未成年人的决定。因此, 提交人认为, 根据《公约任择议定书》第五条, 本来文应宣布为可予受理。

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说之前, 人权事务委员会必须根据《议事规则》第 93 条决定根据《任择议定书》来文是否可予受理。

8.2 根据《任择议定书》第五条第 2 款(甲)项的要求, 委员会应弄清同一事项是否在另一国际调查或解决程序下审议。在这方面, 委员会注意到缔约国的论点, 即: 提交人分别于 2007 年 1 月 29 日、2008 年 2 月 14 日和 2009 年 3 月 10 日, 就国家当局不允许提交人就性少数群体权利问题举行群众活动和举牌抗议向欧洲人权法院提出请愿, 欧洲法院对这几次请愿作了登记。缔约国提出, 向欧洲法院提出的申诉以及本来文的性质类似, 因为它们是由同一人提出的, 涉及的都是同一组人(属于性少数群体)的权利以及同一当局的行为。委员会还注意到提交人的解释, 即: 向欧洲人权法院提出的请愿涉及不同的实际情况, 即: 在 2006 年至 2008 年禁止举行骄傲游行或提交人作为替代骄傲游行而提出的举牌抗议, 而本申诉则涉及禁止举牌抗议伊朗伊斯兰共和国处决同性恋和未成年人。

³ 这几次请愿在欧洲人权法院分别登记为第 4916/07 号、第 25924/08 号和第 14500/09 号。

⁴ 见欧洲人权法院, 《Alekseev 诉俄罗斯》, 第 4916/07、25924/08 和 14500/09 号申请。

8.3 委员会回顾说,《任择议定书》第五条第 2 款(子)项意义范围内的“同一事件”应理解为包括同一作者、同一事实和同样的实质性权利。⁵ 委员会注意到,从关于案中的现有资料中显而易见,提交人向欧洲人权法院提出的请愿涉及同一人,事关本来文援引的同样的实质性权利。但是,委员会认为,向欧洲法院提出的各自请愿并不涉及同样的事实,即本来文所述的具体活动。因此,委员会认为,《任择议定书》第五条第 2 款(子)项并不排除在可否受理方面对本来文的审议。

8.4 关于《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项所规定的要求,委员会注意到缔约国的论点,即:提交人没有在监督审查程序的范围内用尽现有的国内补救措施,因此来文不可受理。在这方面,委员会注意到,提交人向莫斯科市法院提出上诉,该法院维持下级法院的决定。委员会援引判例法,认为,对生效的法院决定要根据法官或检察官的自由斟酌权而构成特别补救措施,⁶ 就可予受理的目的而言不必用尽。由于没有收到关于案中的任何其他有关资料,因此委员会认为,《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不排除它审议本来文。⁷

8.5 委员会认为,提交人就可以受理而言已经充分证实了他在《公约》第二十一条下的说法。它宣布来文可予受理,并开始根据案情进行审议。

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,参照收到的所有资料审议了本来文。

9.2 委员会要审议的第一个问题是缔约国的当局限制提交人的和平集会权,是否是《公约》第二十一条所载的任何标准所允许的。

9.3 委员会回顾,《公约》第二十一条所保障的和平集会权是公开表达个人的观点和意见所必须的,也是民主社会所不可或缺的。⁸ 它还回顾,缔约国必须制定有效的措施,防止以压制通过集会行使表达自由权为目的的攻击。⁹ 限制和平集

⁵ 例如见,第 1002/2001 号来文,《Wallmann 等人诉奥地利案》,2004 年 4 月 1 日通过的意见,第 8.4 段。

⁶ 主要见,第 836/1998 号来文,《Gelazauskas 诉立陶宛案》,2003 年 3 月 17 日通过的意见,以及第 1537/2006 号来文,《Gerashchenko 诉白俄罗斯案》,2009 年 10 月 23 日通过的不可受理决定。

⁷ 例如见,第 1866/2009 号来文,《Chebotareva 诉俄罗斯联邦案》,2012 年 3 月 26 日通过的意见,第 8.3 段。

⁸ 见第 1948/2010 号来文,《Turchenyak 等人诉白俄罗斯案》2013 年 7 月 24 日通过的意见,第 7.4 段。

⁹ 见委员会关于见解和言论自由的第 34(2011)号一般性意见,第 23 段,《大会第六十六届会议正式记录,补编第 40 号》,第一卷(A/66/40(Vol. I)),附件五。委员会指出,虽然第 34 号一般性意见述及《公约》第十九条,但它也为第二十一条的内容提供指导。见第 1790/2008 号来文,《Govsha 等人诉白俄罗斯案》,2012 年 7 月 27 日通过的意见,第 9.4 段。

会权，只有在以下情况下才可允许：(a) 符合法律，(b) 在民主社会中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。

9.4 在本案中，委员会认为，缔约国和提交人都同意，不允许于 2008 年 7 月 19 日下午 1 点至 2 点在伊朗驻莫斯科使馆前进行举牌抗议，是干涉提交人的集会权，但双方对这种限制是否是允许的有不同意见。

9.5 委员会还注意到，缔约国认为不允许举行所涉的举牌抗议，是为了公共安全的必要性。需要提交人认为安全原则只是不予准许的一个借口，但委员会认为这对评估该事实性指控是没有必要的，因为提交人根据第二十一条提出的说法可以按照如下假设作出裁定，即：受质疑的限制，其动机是对公共安全的担心。

9.6 委员会注意到，不允许提交人关于举牌抗议的申请，其唯一理由是，抗议所涉的主题，即倡导尊重属于性少数群体的人的人权，会引起负面反应，并可能会导致违反公共秩序的情况。不准许的决定与选择的地点、日期、时间、期限或提议的公共集会的方式都没有关系。因此，莫斯科中央行政区副区长 2008 年 7 月 11 日的决定等同于剥夺提交人举行关于所选择的主题的公共集会权，这是一起最严重干预和平集会自由的行为之一。委员会注意到，集会自由保护宣传可能令人不快或冒犯他人的思想的示威，因此缔约国有责任保护示威者行使他们的权利，防止受到别人的暴力侵害。它还指出，不明确而笼统的暴力反示威风险，或者是当局仅仅有可能无法防止或制止这种暴力，这不是禁止示威的充足理由。缔约国没有就本案向委员会提供佐证以下说的任何资料，即：公众对提交人提议的举牌抗议的“负面反应”会引发暴力，或者警察即使适当履行职责也无法防止这种暴力。在这种情况下，缔约国的义务是保护提交人行使《公约》的权利，而不是从中剥夺这些权利。因此，委员会认为，限制提交人的权利，在一个民主社会为了公共安全是没有必要的，违反《公约》第二十一条。

9.7 鉴于上述结论，委员会决定不审查提交人的额外说，即：关于拒绝允许的决定不符合法律，理由是国内法只适用于诸如大楼倒塌的风险等等的安全关注，当局在不批准原来的申请时有义务为集会指定另外的地点。

10. 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，认为面前的事实表明，提交人根据《公约》第二十一条应有的权利受到侵犯。

11. 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，包括就他支付的任何诉讼费用给以充分的赔偿和报销。缔约国还有责任采取措施防止未来发生类似侵权事件。

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。还请缔约国公布本《意见》，并以缔约国的官方语文广为散发。

[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。]

P. 第 1874/2009 号来文, Mihoubi 诉阿尔及利亚
(2013 年 10 月 18 日第一〇九届会议通过的意见)*

提交人: Rabiha Mihoubi, 由坚持追踪有罪不罚现象组织代理

据称受害人: Nour-Eddine Mihoubi (提交人之子)和提交人

所涉缔约国: 阿尔及利亚

来文日期: 2009 年 3 月 4 日(首次提交)

事由: 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、禁止酷刑和残忍、不人道的待遇、人身自由和安全权、尊重人的固有尊严、承认人在法律面前的人格和获得有效补救的权利

《公约》条款: 第二条第 3 款、第六条、第七条、第九条第 1 款至第 4 款、第十条和第十六条

《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 2013 年 10 月 18 日举行会议，

结束了对 Rabiha Mihoubi 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 1874/2009 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 款通过如下：

* 参加审查本来文的委员会委员有：亚赫·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、赫舒·帕萨德·马塔的恩先生、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

根据委员会《议事规则》第 90 条，委员会委员莱兹赫里·布齐格先生没有参与审议本来文。

萨尔维奥利先生和罗德里格斯-雷夏先生的个人意见以及纽曼先生的个人意见附于本意见之后。

意见

1.1 2009 年 3 月 4 日的来文提交人 Rabiha Mihoubi 系阿尔及利亚公民，生于 1933 年 3 月 13 日。她说她的儿子 Nour-Eddine Mihoubi——阿尔及利亚公民，生于 1962 年 3 月 15 日——因阿尔及利亚违反《公约》第二条第 3 款、第六条、第七条、第九条和第十条成为受害者。她还说她本人因阿尔及利亚违反《公约》第二条第 3 款和第七条成为受害者。提交人由坚持追踪有罪不罚现象组织代理。

1.2 2009 年 6 月 4 日，委员会通过其新来文和临时措施问题特别报告员行事，决定不将来文可否受理与案情分开审议。

提交人陈述的事实

2.1 1993 年 1 月 27 日下午 4 时，Nour-Eddine Mihoubi 在其兄弟 Hocine Mihoubi 位于 Diss (Bou Saâda) 的家中被当地警察逮捕。Hocine Mihoubi 同时被捕，但于第二天获释。他立即通知提交人，提交人火速赶往 Bou Saâda。提交人向警方打听消息，但一无所获，警方说对 Nour-Eddine Mihoubi 被捕一事一无所知。

2.2 Nour-Eddine Mihoubi 最初被关在 Bou Saâda 警察局。11 天后，他被转移至阿尔及尔省的警察局。根据他的家人 1995 年从他曾经的狱友那里获得的信息，他后来被送往 Châteauneuf 拘留中心，据称被隔离监禁了 18 个月。狱友称，他关押在 Châteauneuf 期间受到了酷刑，健康状况严重恶化。此后，家人便查不到他的下落，既未能与他取得联系，也未能从阿尔及利亚当局获得任何关于他的消息。

2.3 提交人就其子被绑架一案向 Bou Saâda 的检察官提出申诉。1996 年 7 月 22 日，即 Nour-Eddine Mihoubi 失踪三年半之后，Bou Saâda 的助理检察官明确承认 Bou Saâda 当地警察确实逮捕了 Nour-Eddine Mihoubi，并于 1993 年 2 月 7 日将其送往阿尔及尔省的警察局拘留。然而，应检察官要求开展的调查没有查到 Nour-Eddine Mihoubi 的任何消息，也没有说明他被安全部门拘留期间可能发生了什么或是他为何被捕。

2.4 Nour-Eddine Mihoubi 的父亲 Mohamed Mihoubi 还联系了阿尔及尔的检察官，告知其子被绑架一事。此外，他还给众多能够提供帮助的国家机关，包括共和国总统和司法部长写过信。鉴于有关部门没有任何回应，Mohamed Mihoubi 于 1995 年 10 月 21 日再次向阿尔及尔的检察官、司法部长和共和国总统提交诉状，但是没有得到任何答复。

2.5 Mihoubi 一家之后向国家人权观察站提交了寻找受害人的请求。他们收到的唯一答复是 1996 年 5 月 12 日的一封信，信中称，Nour-Eddine Mihoubi 系检察官第 25/93 号逮捕令和调查法官第 143/93 号逮捕令的通缉对象，这些逮捕令是特别法院 1993 年 3 月 31 日，也就是他被捕两个月之后签发的。

2.6 2000 年 1 月 16 日，Bourouba 地方警察无故传唤提交人，要求她次日前往位于阿尔及尔的国家安全总局检察部署总部。目的是让提交人——失踪人员的母亲——就其子被绑架和失踪一案提供证词。此后，再也没有人出于调查目的与这家人联系，他们也没有调查的任何音信。

2.7 增进和保护人权国家咨询委员会取代国家人权观察站之后，Nour-Eddine Mihoubi 的家人也向该机构提交了诉状。申诉于 2002 年 9 月 28 日登记在案。但是也没有得到关于失踪人员下落的信息。

2.8 Nour-Eddine Mihoubi 的案件也曾提交强迫或非自愿失踪问题工作组，工作组要求阿尔及利亚政府开始寻找受害人。然而，缔约国至今没有响应这一要求，或是对 Nour-Eddine Mihoubi 的案件作出任何说明。

2.9 2006 年 3 月 9 日，失踪者家人根据实施《和平与民族和解宪章》的 2006 年 2 月 27 日第 06-01 号法令，开始申请官方死亡声明，阿尔及尔的 Bourouba 国家宪兵队于 2007 年 4 月 12 日签发了 Nour-Eddine Mihoubi 的失踪证明。

申诉

3.1 提交人说她的儿子因阿尔及利亚违反《公约》第二条第 3 款、第六条第 1 款、第七条、第九条第 1 款至第 4 款、第十条第 1 款和第十六条而成为强迫失踪的受害者。提交人还说她本人因阿尔及利亚违反《公约》第七条本身以及与第二条第 3 款一并解读而成为受害者。

3.2 缔约国警察逮捕 Nour-Eddine Mihoubi 后，拒绝承认剥夺他的自由，并隐瞒了他的下落。他长期未露面以及他被捕的情况和背景表明，他已在拘留中死亡。提交人援引委员会关于第六条的第 6(1982)号一般性意见称，隔离监禁极有可能导致剥夺生命权，因为受害人的命运完全掌握在狱卒手中，而在那种情况下，狱卒不受任何监督。即使失踪没有导致死亡，失踪期间对个人生命的威胁也构成了违反第六条的情况，因为国家没有尽到保护基本生命权的责任。更有甚者，缔约国根本没有调查 Nour-Eddine Mihoubi 的下落。提交人因此认为缔约国违反了《公约》第六条本身以及与第二条第 3 款一并解读。

3.3 提交人提到委员会的判例，说仅仅是受到强迫失踪这一事实就构成了不人道或有辱人格的待遇。Nour-Eddine Mihoubi 被无限期拘留以及彻底与家人或外界隔绝造成的痛苦和折磨构成了违反《公约》第七条的待遇。此外，Nour-Eddine Mihoubi 极有可能在 Châteauneuf 拘留中心受到酷刑。所有从该拘留中心出来的人都说受到酷刑，目睹狱友受到酷刑以及受到极其恐怖的折磨。Nour-Eddine Mihoubi 在那里关了一年多，因此极有可能受到同样待遇。此外，与他接触过的一些狱友告诉他的家人，他受到狱卒的极端虐待，必然构成酷刑。他们还说，他因受虐身体严重恶化。提交人还认为，她儿子失踪对她本人以及家人构成痛苦不堪、难以忍受的折磨，因为他们不知道他是死是活，如果死了，不知道他

是怎么死的，也不知道埋在哪里。鉴于委员会关于该问题的判例，¹ 提交人断言缔约国还侵犯了她在《公约》第七条下的权利以及与第二条第 3 款一并解读的权利。

3.4 提交人指出，他们一家求助的主管机关否认拘留了受害人。直到 1996 年 7 月，检察官才最终承认逮捕并拘留了 Nour-Eddine Mihoubi，但是没有向他的家人提供任何关于其下落或命运的信息。他的家人通过非正式渠道间接得知他被转移至 Châteauneuf 拘留中心。因此，提交人称缔约国的行为违反了《公约》第九条第 1 款，因为 1993 年 1 月 27 日逮捕 Nour-Eddine Mihoubi 时没有逮捕证，也没有告知逮捕原因。他的兄弟获释后，家人再也没有见过他或是与他取得联系。他自始至终都没有被告知起诉罪名，这违反了第九条第 2 款。此外，不论是在警方合法拘留之初，还是在拘留结束时，他都没有被带见法官或是其他司法机关。Bou Saâda 法院助理检察官签发的文件没有提到 Nour-Eddine Mihoubi 在移交阿尔及尔警方之前被带见检察官，即使他那时已被警方拘留 11 天。提交人忆及，隔离监禁本身即可能构成违反第九条第 3 款，因此就其儿子的案件而言，缔约国无论如何都违反了该款。总之，鉴于 Nour-Eddine Mihoubi 在被无限期拘留的整个期间都被剥夺了法律保护，他从来都不可能提起诉讼，质疑其拘留的合法性或是通过法院要求释放，这违反了《公约》第九条第 4 款。

3.5 提交人还主张，鉴于被隔离监禁，她的儿子没有得到人道及尊重其固有的人格尊严的待遇，违反了《公约》第十条第 1 款。

3.6 提交人还说，作为强迫失踪的受害者，Nour-Eddine Mihoubi 被剥夺了法律保护，这违反了《公约》第十六条。

3.7 提交人主张，鉴于她为查明其子下落的所有努力都没有结果，缔约国没有履行保障 Nour-Eddine Mihoubi 获得有效补救的义务，因为缔约国本应彻底、有效地调查其失踪一事，并告知其家人调查结果。2006 年 2 月 27 日颁布实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令后，宣布实行全部或普遍赦免，缺乏有效补救的情况就更明显了，该宪章禁止就强迫失踪等严重罪行寻求法律补救，违者将处以监禁，确保了侵权行为的责任人不受惩罚。该大赦法违背了国家调查严重侵犯人权行为的义务，侵犯了受害者获得有效补救的权利。提交人断言，就其本人及其子而言，缔约国违反了《公约》第二条第 3 款。

3.8 关于用尽国内补救办法，提交人强调，她本人及家人的一切努力都没有结果。提交人一家多次向能够帮助他们的机构提交诉状，包括国家人权观察站(后为增进和保护人权国家咨询委员会取代)、司法部长和共和国总统。尽管司法部门于 1996 年 7 月承认 Nour-Eddine Mihoubi 确为 Bou Saâda 当地警察逮捕和拘留，上述机构均未就诉状作出回应。Nour-Eddine Mihoubi 一家一直谨慎行事，提交人也是每传必到。然而，调查从来都没有说明 Nour-Eddine Mihoubi 的下

¹ 第 959/2000 号来文，Bazarov 诉乌兹别克斯坦，2006 年 7 月 14 日通过的意见，第 8.5 段。

落。家人收到的结论不仅不完整，而且前后不一致，国家人权观察站 1996 年 5 月 12 日的一封信显示，应该是在 Nour-Eddine Mihoubi 被安全部队拘留了两个月后签发了逮捕令。鉴于上述情况，显然 Nour-Eddine Mihoubi 家人的所有努力都徒劳无功，没有得到满意的结果。

3.9 此外，提交人指出，自实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令颁布后，她便不再拥有诉诸司法程序的合法权利。不仅提交人寻求的所有补救都证明徒劳和无效，而且现在完全没有任何补救办法。

缔约国的意见

4.1 2009 年 5 月 29 日，缔约国在“关于向人权事务委员会提交的与实施《和平与民族和解宪章》有关的来文不予受理的背景备忘录”中对来文的可受理性提出质疑。缔约国认为，就 1993 年至 1998 年期间的强迫失踪案指控政府官员或代表政府机关行事人员的来文，应当结合政府正在努力打击恐怖主义的这段时期内的社会、政治和安全局势加以审视。

4.2 那段时间，政府不得不打击各类非正规团体。因此，平民对许多行动的开展方式感到疑惑，他们很难区分恐怖主义组织与安全部队的行动。缔约国称，强迫失踪有许多种原因，不可一味归咎于政府。许多独立的消息来源的资料表明，上述期间在阿尔及利亚发生的失踪事件包括六种情况，其中无一可归罪于政府。第一种情况：一些据家属报告失踪的人员实际上是偷偷去参加武装组织，让家人报告说他们被安全部门逮捕，以“掩盖行踪”和预防警方“骚扰”。第二种情况：据报失踪人员被安全部门逮捕并获释之后，乘机躲起来。第三种情况：一些失踪人员其实是被武装组织绑架，但是因为绑架者身份不明或是因为绑架者非法获得警方或军方制服和身份证，而被当作是军方或安全部门人员。第四种情况：据报失踪人员实际上抛弃了家庭，有时甚至出国，以逃避个人问题或家庭纠纷。第五种情况：据家属报告失踪的人员实际上是被通缉的恐怖分子，他们在敌对武装团体的冲突中丧生并葬身丛林。第六种情况：据报道失踪的人员实际上拿着证件伪造网络提供的假证件在阿尔及利亚或国外生活。

4.3 缔约国强调，正是考虑到失踪情况的多样性和复杂性，阿尔及利亚司法部门才在举行关于《和平与民族和解宪章》的公投后，建议对失踪人员问题采取全面方针，包括处理所有发生在“国难”时期的失踪案件，帮助所有受害者渡过难关，以及所有失踪受害者及其受益人都将有权获得补救。内政部的数据显示，共报告了 8,023 起失踪事件，审查了 6,774 起，其中 5,704 起经核准获得赔偿，934 起被驳回，另有 136 起仍在处理中。向所有受害者支付的赔偿金总计 371,459,390 阿尔及利亚第纳尔。此外，已支付的每月抚恤金总计 1,320,824,683 阿尔及利亚第纳尔。

4.4 缔约国还称，提交人没有用尽国内补救办法。缔约国注意到，从提交人的陈述中可以看出，她曾致函政府和行政部门，向咨询和调解机构提交诉状，并向检察部门的代表提出援助请求，但是严格来讲，她并没有利用所有可获得的补救

办法——上诉和司法复审，启动法律诉讼程序并诉讼到底。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。在阿尔及利亚的法律体系中，由检察官接受申诉，经批准可启动刑事诉讼程序。然而，为了保护受害者或其受益人的权利，《刑事诉讼法》授权后者向调查法官提出申诉，要求给予赔偿。在这种情况下，应当由受害者，而不是检察官，将案件提交调查法官，从而启动刑事诉讼程序。本案没有采用《刑事诉讼法》第 72 和 73 条规定的这种补救办法，通过这种方法，即使检查部门另有决定，受害者原本也能启动刑事诉讼程序，并促使调查法官开展调查。

4.5 缔约国还注意到提交人的主张：由于公投通过了《和平与民族和解宪章》及其实施法，特别是第 06-01 号法令第 45 条，因此不可能认为阿尔及利亚存在失踪受害者家属可获得的任何有效国内补救。提交人据此认为，他们没有义务将这一事项提交有关法院，因为法院对适用上述法令的立场和判断可想而知。然而，提交人不可以援引该法令及其实施法作为未启动法律程序的借口。缔约国忆及了委员会的判例，其大意是说：不能因为当事人对补救办法无效的主观判断或臆测而不要求当事人用尽国内补救办法。²

4.6 缔约国随后提到了《和平与民族和解宪章》及其实施法的性质、原则和内容。缔约国强调，根据已成为国际和平权的和平不可剥夺原则，委员会应支持和巩固和平，鼓励民族和解，以重建受国内危机影响的国家。为了实现民族和解，缔约国通过了《宪章》，《宪章》实施法针对任何犯有恐怖主义罪行和依法按异见分子论处之人，规定了终止刑事诉讼以及减刑或赦免等法律措施，但实施大屠杀、强奸或在公共场所制造爆炸的主犯或从犯不在此列。该法令还规定了解决失踪问题的措施，包括建立司法宣告死亡的程序，使受益人按“国难”受害者获得补偿。还实施了社会和经济措施，包括协助所有被视为“国难”受害者的人再就业和获得赔偿。最后，该法令规定了政治措施，包括禁止任何曾利用宗教造成“国难”的人从政，并规定，就其保护人员和财产、捍卫国家及共和国机构所采取的行动，对阿尔及利亚国防和安全部队的个人或集体提起的任何诉讼，不予受理。

4.7 缔约国称，拥有主权的阿尔及利亚人民一致同意启动民族和解进程，作为治愈伤痛的唯一途径。颁布《和平与民族和解宪章》体现了避免法庭上对峙、传媒上喧嚣和政治上清算的愿望。因此，缔约国认为提交人的指控属于《宪章》规定的国内综合解决机制的处理范畴。

4.8 缔约国请委员会注意各提交人陈述的事实和情况的相似性，并考虑到这些事件发生时的社会、政治和安全环境；注意到提交人尚未用尽所有国内补救办法；承认缔约国当局建立了国内综合解决机制，通过采取符合《联合国宪章》及

² 缔约国援引第 210/1986 号和第 225/1987 号来文，Pratt 和 Morgan 诉牙买加，1989 年 4 月 6 日通过的意见。

各有关公约和条约原则的、旨在实现和平与民族和解的措施，处理和解决这些来文所述案件；认定本来文不可受理；并要求提交人寻求其它补救办法。

提交人对委员会意见的评论

5.1 提交人在 2013 年 4 月 25 日的评论中指出，不得在可否受理阶段援引缔约国通过的帮助“国难”受害者的国内立法和行政措施，以禁止其管辖下的个人使用《任择议定书》规定的程序。就本案而言，正如委员会之前评论的，通过的这些立法措施本身就侵犯了《公约》所载权利。³

5.2 提交人忆及，阿尔及利亚 1992 年 2 月 9 日宣布进入紧急状态不影响人们向理事会提交个人来文的权利。提交人因此认为，缔约国关于来文适当性的意见不构成不可受理的理由。

5.3 缔约国主张，要求用尽国内补救办法意味着提交人必须依据《刑事诉讼法》第 72 条及其后诸项条款，通过向调查法官提出申诉，启动刑事诉讼程序，针对这一主张，提交人提到委员会的判例，⁴ 指出鉴于所指控罪行的严重性，不得援引受害人家人未起诉并要求损害赔偿为由，为缔约国未启动本应自己启动的刑事诉讼程序开脱。司法和政府机关都知道 Nour-Eddine Mihoubi 失踪一事，但是其失踪情况及当前下落仍然不明。缔约国未尽到调查并查明所有严重侵犯人权行为真相的义务。

5.4 缔约国主张，不能因为来文提交人的“主观判断或臆测”就免除对其用尽一切国内补救的要求，针对这一主张，提交人援引第 06-01 号法令第 45 和 46 条。缔约国没有令人信服地证明，如果提交人当初起诉并要求损害赔偿，主管法院就会受理和调查申诉，因为这将违反法令第 45 条，缔约国也没有证明提交人原本可获得何种保障，以免受法令第 46 条规定的起诉。阅看这些条款便能得出结论：关于提交人及其子所受到的侵权行为的任何申诉，缔约国不仅将宣布不予受理，而且将以刑事犯罪论处。提交人指出，缔约国未能提供任何类似案例，证明尽管存在上述法令，仍可有效起诉侵犯人权者。

5.5 关于来文所述案情，提交人指出，缔约国只列出了“国难”受害者可能失踪的一般情形。这种一般性意见未能反驳本来文提出的指控。此外，缔约国在许多其他案件中也表述了类似意见，说明缔约国仍然不愿逐个审理这类案件，不愿就来文提交人及其家人受到的痛苦向提交人承担责任。

³ 人权事务委员会的结论性意见，阿尔及利亚，CCPR/C/DZA/CO/3(2007 年 12 月 12 日)，第 7、8 和 13 段。第 1588/2007 来文，*Daouia Benaziza* 诉阿尔及利亚，2010 年 7 月 26 日通过的意见，第 9.2 段；以及禁止酷刑委员会的结论性意见，阿尔及利亚，CAT/C/DZA/CO/3,2008 年 5 月 16 日，第 11、13 和 17 段。

⁴ 第 1588/2010 号来文，*Benaziza* 诉阿尔及利亚，2010 年 7 月 27 日通过的意见，第 8.3 段。

5.6 鉴于只有缔约国才掌握关于她儿子命运的确切资料，她无法为其来文提供更多信息，提交人请委员会认定其指控已得到证实。

5.7 提交人认为，缔约国未就案情发表任何意见，等于默认了所指控事实的真实性。缔约国的沉默即承认未尽到调查强迫失踪案件的义务，否则缔约国本应能够基于调查的结果，作出具体回应。关于案情，提交人坚持其首次提交的来文中提出的所有指控。

委员会需处理的问题和议事情况

审议可否受理

6.1 首先，委员会忆及，特别报告员关于共同审议可否受理和案情的决定不妨碍委员会分别审议这两个问题。共同审议可否受理和案情不代表必须同时审议。因此，委员会在审议来文所载任何申诉之前，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 根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的规定，委员会必须确定同一事件不在另一国际调查和解决程序审查之中。委员会注意到 Nour-Eddine Mihoubi 失踪一案已上报强迫或非自愿失踪问题工作组。然而，委员会忆及，人权委员会和人权理事会设立的负责公开审查和报告具体国家和领土人权状况，或全球广泛的侵犯人权案件的非常规程序或机制一般不构成《任择议定书》第五条第 2 款(子)项意义下的国际调查或解决程序。⁵ 因此，委员会认为，根据该条款，强迫或非自愿失踪问题工作组对 Nour-Eddine Mihoubi 案件的审查并不导致来文不可受理。

6.3 委员会注意到，缔约国认为提交人未用尽国内补救办法，因为她未考虑向调查法官提出申诉并根据《刑事诉讼法》第 72 和 73 条就损害提起刑事诉讼。委员会还注意到，缔约国称，提交人只是致函政府和行政机关，并向咨询或调解机构以及检察部门的代表提交诉状，但是严格来讲，没有利用所有可获得的上诉补救办法，启动法律诉讼程序并诉讼到底。关于这一点，委员会注意到，提交人在 Nour-Eddine Mihoubi 被捕一天后与 Bou Saâda 警方联系，但是没有结果。她随后就其子被绑架一事向 Bou Saâda 的检察官提出申诉，此后，有关方面明确承认 Bou Saâda 当地警察逮捕了 Nour-Eddine Mihoubi，并于 1993 年 2 月 7 日将其送交阿尔及尔省的警方拘留。受害人家人还与阿尔及尔的检察官联系，多次向缔约国政府代表、国家人权观察站及其继任机构提交诉状，但一无所获。尽管采取了这些行动，有关方面还是没有开展有效调查，也没有起诉责任人并将其定罪。

⁵ 第 1781/2008 号来文，*Djebrouni* 诉阿尔及利亚，2011 年 10 月 31 日通过的意见，第 7.2 段。

6.4 委员会忆及，缔约国不仅有义务彻底调查提请主管机关注意的据称侵犯人权行为，特别是强迫失踪和侵害生命权行为，而且有义务起诉、审判和惩处这类侵权行为的责任人。⁶ 尽管提交人多次就其子失踪一事与主管机关联系，且该案涉及严重的强迫失踪指控，缔约国仍未开展彻底和有效的调查。缔约国也没有提供充分证据，证明事实上存在有效的补救办法，尽管委员会曾建议缔约国使 2006 年 2 月 27 日颁布的第 06-01 号法令符合《公约》规定，但是该法令至今仍然适用。⁷ 此外，鉴于法令第 45 和 46 条措词含糊，而且缔约国未就这些条款的解释和实际执行作出令人满意的说明，提交人对提出申诉的后果表示担忧是合理的。委员会忆及，来文要视为可以受理，提交人只须用尽针对据称侵权行为有效的补救办法——就本案而言，只须用尽针对强迫失踪有效的补救办法。此外，委员会回顾其判例，认为就本案指控的如此严重的罪行提起诉讼并要求损害赔偿，不得视为可取代本应由国家检察官提出的指控。⁸ 委员会因此认定，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项不构成受理本来文的障碍。

6.5 委员会认为，提交人已充分证实了其依据《公约》第六条、第七条、第九条、第十条、第十六条和第二条第 3 款提出的指控，因此着手审议来文案情。

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 缔约国就提交人的严肃指控提出了一般性总体意见，只是说就 1993 年至 1998 年期间发生的强迫失踪案件指控政府官员或代表政府机关行事人员的来文，应结合打击恐怖主义这段时期内大的社会、政治和安全背景加以审视。委员会注意到，《公约》要求缔约国关心每一个人的命运，并且尊重每一个人的固有尊严。此外，委员会还回顾其判例，⁹ 依据判例，缔约国不得援引《和平与民族和解宪章》的规定迫害任何援引《公约》条款的人或任何已向或可能向委员会提交来文的人。第 06-01 号法令未依照委员会的建议修订，似乎助长了有罪不罚之风，因此按目前的情况，不能视为符合《公约》规定。¹⁰

⁶ 除其他外，见第 1905/2009 来文，*Ouaghlissi* 诉阿尔及利亚，2012 年 3 月 26 日通过的意见，第 6.4 段。

⁷ 人权事务委员会的结论性意见，阿尔及利亚，CCPR/C/DZA/CO/3(2007 年 12 月 12 日)，第 7、8 和 13 段。

⁸ 除其他外，见第 1905/2009 来文，*Ouaghlissi* 诉阿尔及利亚，第 6.4 段。

⁹ 除其他外，见第 1781/2008 号来文，*Djebrouni* 诉阿尔及利亚，第 8.2 段；以及第 1905/2009 号来文，*Ouaghlissi* 诉阿尔及利亚，上文脚注 6，第 7.2 段。

¹⁰ 见委员会关于阿尔及利亚的结论性意见，CCPR/C/DZA/CO/3，第 7(a)段。

7.3 委员会注意到，缔约国未回应提交人就案情提出的指控，并回顾其判例，¹¹ 依据判例，不应只要求来文提交人承担举证责任，特别鉴于提交人和缔约国并非一贯具备同等的取证能力，而且往往只有缔约国才掌握所需信息。《任择议定书》第四条第 2 款暗示，缔约国有责任本着诚意调查所有针对该国及其代表提出的违反《公约》的指控，并向委员会提供其掌握的任何资料。¹² 在缔约国未就此作出任何解释的情况下，只要提交人的指控证据充足，即应对这些指控予以应有的考虑。

7.4 委员会注意到，提交人称她的儿子自 1993 年 1 月 27 日被捕后一直失踪，虽然当局承认逮捕了他，但是没有开展任何可能查明其下落的有效调查。委员会注意到，提交人认为 Nour-Eddine Mihoubi 还活着的希望十分渺茫，他长期未露面表明他在拘留中死亡；隔离监禁极有可能导致生命权受到侵犯，因为受害人的命运完全掌握在狱卒手中，而在那种情况下狱卒不受任何监督。委员会注意到，缔约国未提供任何证据，反驳这些指控。委员会认定缔约国没有尽到保护 Nour-Eddine Mihoubi 生命的义务，违反了《公约》第六条第 1 款。¹³

7.5 委员会承认与世隔绝的无限期拘留造成的痛苦的程度。委员会回顾其关于第七条的第 20 号一般性意见，其中建议缔约国作出禁止隔离监禁的规定。委员会注意到，提交人称，Nour-Eddine Mihoubi 于 1993 年 1 月 27 日在位于 Diss (Bou Saâda) 的兄弟家被 Bou Saâda 当地警察逮捕，他的兄弟也于同天被捕。此外，据后来获释的狱友称，他在 Châteauneuf 拘留中心被狱卒施以酷刑。鉴于缔约国未作出令人满意的解释，委员会认定就 Nour-Eddine Mihoubi 而言，存在多方面违反《公约》第七条的情况。¹⁴

7.6 委员会还注意到 Nour-Eddine Mihoubi 失踪给他的母亲，即提交人带来的焦虑和痛苦。委员会认为其掌握的事实表明，对提交人构成违反《公约》第七条的情况。¹⁵

7.7 关于违反第九条的指控，委员会注意到提交人说 Nour-Eddine Mihoubi 于 1993 年 1 月 27 日被警方无故逮捕；被捕后关押在 Bou Saâda 警察局 11 天，之后送往阿尔及尔省警察局拘留。家人之后获得的信息表明，Nour-Eddine Mihoubi

¹¹ 除其他外，见第 1791/2008 号来文，*Boudjemai* 诉阿尔及利亚，2013 年 3 月 7 日通过的意见，第 8.3 段。

¹² 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 8.3 段。

¹³ 见第 1831/2008 号来文，*Larbi* 诉阿尔及利亚，2013 年 7 月 25 日通过的意见，第 8.4 段。

¹⁴ 除其他外，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；以及第 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。

¹⁵ 除其他外，见第 1905/2009 号来文，*Ouaghliissi* 诉阿尔及利亚，上文脚注 6, 第 7.6 段；以及第 1781/2008 号来文，*Djebrouni* 诉阿尔及利亚，上文脚注 5, 第 8.6 段。

后来被送入 Châteauneuf 拘留中心，据称在那里被隔离监禁 18 个月并受到酷刑。此后，缔约国当局未向 Nour-Eddine Mihoubi 的家人提供任何关于他的信息。虽然国家人权观察站在 1996 年 5 月 12 日寄给受害人家人的信中称，特别法院 1993 年 3 月 31 日——受害人被捕两个月之后——签发了逮捕令，但是他没有被审问也没有被带到司法机关，因此无法对其拘留的合法性提出质疑。此外，尽管 Bou Saâda 的检察官承认 Nour-Eddine Mihoubi 被捕以及被拘留，提交人及其家人没有得到任何关于受害人下落或受遇的官方信息。鉴于缔约国没有作出令人满意的解释，委员会认定对 Nour-Eddine Mihoubi 存在违反《公约》第九条的情况。¹⁶

7.8 关于根据第十条第 1 款提出的申诉，委员会重申，被剥夺自由者除丧失人身自由外，不得受到任何苦难或限制，且必须给予他们人道的待遇并尊重他们的尊严。鉴于 Nour-Eddine Mihoubi 被隔离监禁，而缔约国未就此提供信息，委员会认为对 Nour-Eddine Mihoubi 存在违反《公约》第十条第 1 款的情况。¹⁷

7.9 关于违反第十六条的指控，委员会重申其既有判例，根据判例，蓄意将某人长期置于法律保护之外，只要人们最后一次见到受害者是在国家主管机关手中，只要受害者的亲属为争取可能有效的补救办法，包括司法补救办法(《公约》第二条第 3 款)所作的努力受到蓄意阻碍，即构成拒绝承认受害者在法律前的人格。¹⁸ 就本案而言，委员会注意到尽管各主管机关多次收到请求，他们始终没有向 Nour-Eddine Mihoubi 的家人提供自他 1993 年 1 月 27 日被捕以来的任何信息。委员会得出结论称，Nour-Eddine Mihoubi 20 多年来的强迫失踪使他得不到法律保护，剥夺了他被承认在法律前的人格的權利，违反了《公约》第十六条。

7.10 提交人援引《公约》第二条第 3 款，该款规定各缔约国有义务确保《公约》规定的权利受到侵犯的任何人都能得到有效的补救。委员会强调，各缔约国设立受理侵权申诉的适当司法和行政机制至关重要。委员会提到其第 31(2004)号一般性意见，其中指出缔约国如不对侵权指控进行调查，其本身即可单独构成违反《公约》。就本案而言，虽然受害人家人多次就 Nour-Eddine Mihoubi 失踪一事与主管机关，包括阿尔及尔和 Bou Saâda 的检察官等司法机关联系，他们的努力都没有结果，虽然国家官员逮捕、甚至也承认逮捕了受害人，缔约国却没有就其失踪一事开展彻底和有效的调查。此外，自实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令颁布以来，提起司法诉讼的法定权利便不复存在，这继续剥夺了 Nour-Eddine Mihoubi 及其家人获得任何有效补救的机会，因为该法令禁止就强迫失踪等最严重的罪行提起法律诉讼，违者将处以监禁。¹⁹

¹⁶ 除其他外，见第 1905/2009 号来文，*Ouaghlissi* 诉阿尔及利亚，第 7.7 段；以及第 1781/2008 号来文，*Djebrouni* 诉阿尔及利亚，第 8.7 段。

¹⁷ 见关于第十条的第 21(1992)号一般性意见，第 3 段，以及除其他外，第 1780/2008 号来文，*Mériem Zarzi* 诉阿尔及利亚，2011 年 3 月 22 日通过的意见，第 7.8 段。

¹⁸ 第 1905/2009 号来文，*Ouaghlissi* 诉阿尔及利亚，上文脚注 6，第 7.8 段。

¹⁹ CCPR/C/DZA/CO/3，第 7 段。

7.11 委员会进一步注意到，Nour-Eddine Mihoubi 的家人启动了申请官方死亡声明的程序，政府根据第 06-01 号法令第 27 条及其后逐项条款于 2007 年 4 月 12 日承认其失踪，上述条款规定，一旦司法警察签发失踪证明，受益人便可要求获得死亡声明，从而有权获得赔偿，但不得获得任何其他形式的补救(见上文 2.9 段)。委员会注意到，获得赔偿的前提是，家人承认失踪人员已死亡。委员会忆及，即使可能采取了关于“民族和解”的政治措施，缔约国也有义务就严重侵犯人权行为，包括强迫失踪开展彻底和有效的调查。委员会特别认为，提供赔偿不得以就民事诉讼中的失踪人员签发死亡声明为前提。²⁰

7.12 鉴于上述情况，委员会认为其掌握的事实表明，对 Nour-Eddine Mihoubi 而言，缔约国违反了《公约》第二条第 3 款，与第六条、第七条、第九条、第十条和第十六条一并解读，对提交人而言，缔约国违反了《公约》第二条第 3 款，与第七条一并解读。

8. 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，认为其掌握的事实表明，对 Nour-Eddine Mihoubi 而言，缔约国违反了《公约》第六条、第七条、第九条、第十条、第十六条，以及第二条第 3 款，与第六条、第七条、第九条、第十条和第十六条一并解读。委员会还认定，对提交人而言，缔约国违反了《公约》第七条和第二条第 3 款，与第七条一并解读。

9. 按照《公约》第二条第 3 款，缔约国有义务向 Nour-Eddine Mihoubi 的家人提供有效补救，包括：(a) 就 Nour-Eddine Mihoubi 失踪一事开展彻底和有效的调查；(b) 向其家人提供详细调查结果；(c) 如 Nour-Eddine Mihoubi 仍被隔离监禁，应立即释放；(d) 如 Nour-Eddine Mihoubi 已过世，将遗体交还家人；(e) 起诉、审判和惩处侵权行为的责任人；(f) 就受到的侵害向 Nour-Eddine Mihoubi 的家人提供充分赔偿，如 Nour-Eddine Mihoubi 仍在世，也向他提供充分赔偿。虽然颁布了第 06-01 号法令，但是缔约国应确保该法令不阻碍酷刑、法外处决和强迫失踪等犯罪行为的受害者行使获得有效补救的权利。缔约国还有义务采取措施，防止今后发生再次类似的侵权行为。

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所有受其管辖的个人均享有《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，还请缔约国以缔约国官方语文公布并广泛宣传本《意见》。

[通过时有英文、法文和西班牙文，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。]

²⁰ 见第 1798/2008 号来文，*Azouz* 诉阿尔及利亚，2013 年 7 月 25 日通过的意见，第 8.11 段。

附录

费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生的个人意见

1. 我们赞同委员会的意见以及委员会就 *Mihoubi* 诉阿尔及利亚案(第 1874/2009 号来文)得出的结论。不过,我们认为委员会本应表明,缔约国通过第 06-01 号法令即是未履行《公约》第二条第 2 款所载一般性义务,因为该法令的条款,尤其是第 46 条明显违反《公约》。此外,委员会本应认定缔约国违反与其他实质性条款一并解读的《公约》第二条第 2 款。我们认为,在下令采取的补救中,委员会本应建议缔约国使第 06-01 号法令符合《公约》规定。最后,我们认为受害者家人申请死亡声明的义务构成了《公约》第七条所述残忍和不人道的待遇,委员会本应在《意见》中提到这一点。
2. 目前,委员会内部对“法院知法”原则的适用存在分歧,该原则允许国际机构基于已证实的案件事实,以其认为适当的方式适用法律,而不必拘泥于当事方提出的法律申诉。
3. 国际机构适用“法院知法”原则已将近一个世纪:该原则由国际法院的前身——常设国际法院提出,^a 后来欧洲人权法院^b 将其作为既有判例法,^c 这两个机构的判例确立了其他机构,例如美洲人权委员会和美洲人权法院^d 以及非洲人权和人民权利委员会的当前做法。^e

^a 常设国际法院,“莲花号”案(S.S. “Lotus”), 1927 年,汇编 A, 第 10 号,第 31 页。

^b 欧洲人权法院, *Handyside* 诉联合王国, 1976 年 12 月 7 日,汇编 A, 第 24 号,第 41 段。

^c 欧洲人权法院, *Powell 和 Rainer* 诉联合王国, 1990 年 2 月 21 日,汇编 A, 第 172 号,第 29 段 *Guerra* 及其他人诉意大利, 1998 年 2 月 19 日,《判决和决定汇编 1998-I》,第 44 段; *Scoppola* 诉意大利(2), [GC] 第 10249/03 号, 2009 年 9 月 17 日,第 54 段;以及近期的 *G.R.* 诉荷兰,第 22251/07 号, 2012 年 1 月 10 日,第 35-36 段。

^d 美洲人权法院, *Godínez Cruz* 案; 汇编 C, 第 5 号, 1989 年 1 月 20 日的判决,第 172 段。法院在之后的所有判决中适用了同样原则。

^e 例如见, *Antoine Bissangou* 诉刚果共和国, 非洲人权和人民权利委员会, 第 253/2002 (2006) 号来文; 申诉人指称缔约国违反了第 2 条、第 3 条和第 21 条第(2)款; 委员会认定存在违反《非洲人权和人民权利宪章》第 3 条、第 7 条和第 14 条的情况。

4. 有人认为对委员会处理的个别案件适用“法院知法”原则不可行，这种看法忽略了这一事实，即委员会已有明确适用当事方未援引条款(“法院知法”)的若干先例；我们在以往的个人意见中援引过其中一些案件。^f
5. 有此可见，“法院知法”原则存在于全球(联合国)和区域(欧洲、美洲和非洲)一级国际司法和准司法机构的实践中；人权事务委员会不应放弃这一特权，而去采取适合国内民法或普通法体系的做法，这些体系遵循的原理与国际人权系统运作的原理完全不同。
6. 这不是实用或方便的问题，实用和方便标准不应当出现在国际人权机构的工作中。问题在于正确地适用法律。特别是，当陈述并经证实的案件事实显示存在违约情况时，委员会就必须将案件置于适当的法律框架中。
7. 通过像国际人权机构那样行事，适用“法院知法”原则，委员会不仅将针对同样经证实的事实确立前后一致的判例法(不仅可取，而且合理)，而且将避免陷入争端各方政治操纵的陷阱。
8. 就本案而言，各种已证实的事实显示存在违反《公约》的情况。委员会准确地指出了其中一些违约情况，但是没有将通过一项不符合《公约》的法令(导致缔约国未遵守第二条第 2 款下的一般性义务，从而影响了各项实质性权利)视为其中之一。
9. 委员会经常指出违反《公约》第二条第 3 款的情况，在本来文的案件中亦是如此；从法律角度来讲，委员会没有理由不就第二条第 2 款作出同样的解释。
10. 缺乏适当的法律框架不仅是一个理论或学术问题，而且对补救有影响。尽管这方面近年来取得了显著进展，我们认为，以往在这类案件中建议的补救形式还不够。就本案而言，委员会没有建议作为补救办法，修改第 06-01 号法令，使之符合《公约》规定，这是保障这类事件不再发生所不可少的。
11. 最后，委员会本应明确指出，失踪人员的家人必须承认失踪人员死亡才能获得赔偿构成了残忍和不人道的待遇，违反了《公约》第七条。委员会没有这样做，而是将该问题视为侵犯了人权侵权行为受害者获得补救的权利，因此判定违反了第二条第 3 款，与第七条一并解读(《意见》，第 7.11 和 7.12 段)。

^f 人权事务委员会：第 1390/2005 号来文，*Koreba* 诉白俄罗斯，2010 年 10 月 25 日通过的意见；第 1225/2003 号来文，*Eshonov* 诉乌兹别克斯坦，2010 年 7 月 22 日通过的意见，第 8.3 段；第 1206/2003 号来文，*R.M.* 和 *S.I.* 诉乌兹别克斯坦，2010 年 3 月 10 日通过的意见，第 6.3 和 9.2 段，裁定未违约；第 1520/2006 号来文，*Mwamba* 诉赞比亚，2010 年 3 月 10 日通过的意见；第 1320/2004 号来文，*Pimentel* 等人诉菲律宾，2007 年 3 月 19 日通过的意见，第 3 和 8.3 段；第 1177/2003 号来文，*Ilombe* 和 *Shandwe* 诉刚果民主共和国，2006 年 3 月 17 日通过的意见，第 5.5、6.5 和 9.1 段；第 1044/2000 号来文，*Shukurova* 诉塔吉克斯坦，2006 年 3 月 17 日通过的意见，第 3 段；以及第 973/2001 号来文，*Khalilova* 诉塔吉克斯坦，2005 年 3 月 30 日通过的意见，第 3.7 段。

12. 提交人只是说家人根据 2006 年 2 月 27 日第 06-01 号法令申请了死亡声明 (《意见》, 第 2.9 段), 但是没有指出这一情况侵犯了她的权利, 因为她既没有在申诉也没有在对缔约国意见的评论中提到这一点。

13. 不过——我们重申这一点——委员会在第 7.11 和 7.12 段中从法律角度研究了这一情况, 因此委员会在本案中适用了当事方未援引的法律, 也就是说, 适用了“法院知法”原则。

14. 我们不反对委员会对来文这一部分适用该原则, 但是我们认为从法律角度来看, 更为妥当的是, 判定要求家人承认受强迫失踪的家庭成员死亡违反了《公约》第七条, 因为这无疑构成了酷刑和有辱人格的待遇。

[提出时有英文、法文和西班牙文, 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。]

吉拉尔德·L·纽曼先生的个人意见

1. 我完全赞同大多数委员关于本来文的《意见》，不论是委员会决定的还是没有决定的。我想从个人的角度，明确地回应我的同事费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生在个人意见中提出的不同意见。为了尽量简短，我假定读者都熟悉《公约》及其解释，我不再阐述可能对普通读者有用的细节。
2. 自 2009 年起，委员会委员多次在个人意见中敦促委员会改变其一贯做法，在《意见》中判定缔约国违反《公约》第二条第 2 款。按照这种主张，可能涉及单独违反第二条第 2 款的情况，或是与《公约》第六条至第二十七条所载一项或多项实质性权利一并解读违反第二条第 2 款的情况。
3. 在我看来，不论哪种情况，这些主张都没有明确说明拟议的改变对保护人权有何实际作用。
4. 我知道美洲人权法院判定违反《美洲人权公约》的实质性条款时，通常将违反相关实质性条款与违反《美洲人权公约》第一条第 1 款或(和)第二条联系起来。美洲人权法院首次在判决中采取这种方式并延续这一做法，可能有其本身的考虑。但是，人权事务委员会从早年起就是判定直接违反《公约》的实质性条款，而不需要附带提到有同样效果的第二条第 1 款或第 2 款。
5. 如果委员会关于第二条第 2 款的当前方针使委员会无法确定缔约国的具体法律在多大程度上导致所涉侵权行为，那么修改这一方针可能有意义。但是，从本案的《意见》中可以看出，委员会能够确定法律对受害者的影响。
6. 如果委员会关于第二条第 2 款的当前方针使委员会无法就修改缔约国的法律框架提出建议，使之保护当前受害人或处于类似情况的人员今后不再受到侵害，那么修改这一方针可能有意义。然而，从本案的《意见》第 9 段中可以看出，委员会能够提出这类建议。此外，委员会在第 9 段倒数第二句中提出的建议充分考虑了具体缔约国的状况，而不是基于某些抽象的惯例。
7. 改变委员会的方针似乎不仅不能锦上添花，而且可能带来不便。不必要的添加更加抽象的侵权行为或是加上类似于“第二条第 2 款，与第六条、第七条和第十条第 1 款一并解读”这样的句子将使已经很拗口的委员会《意见》更加佶屈聱牙。此外，鉴于委员会收到的来文数众多且会议时间有限，如果不讨论具体案件中是否应当加上关于第二条第 2 款的裁决，省下的时间将可以就其他问题进行更有成效的讨论，或是就更多受害者的来文尽早作出决定。
8. 如果建议是判定单独违反第二条第 2 款，那么采纳这一建议将违反委员会的惯例：在来文中不判定单独违反第二条下任何一款。这种惯例有助于确保来文涉及具体权利受到侵犯的受害者，而不是涉及抽象地反对缔约国执行《公约》方式的人。

9. 还值得一提的是，这些个人意见将呼吁判定违反第二条第 2 款与对“法院知法”原则的广义理解联系起来，他们将这一原则理解为委员会有责任基于事实判定侵权行为，不论来文各方是否提到。在我看来，委员会谨慎适用该原则重新表述提交人的申诉是有道理的。就第二条第 2 款而言，应当考虑到缔约国的法律经常是以委员会委员看不懂的语言写成的，而且单凭法律文本未必能够看出实践中对该法的解释。当事方提供的资料和论证可能对委员会评估缔约国法律是否可能导致所涉侵权行为，以及可能需要如何修改以便使法律框架符合《公约》至关重要。

10. 此外，建议修改缔约国的法律通常还涉及无法参加关于个人来文的议事程序的第三方的利益。与美洲人权法院不同，委员会的运作遵循保密规则，不公开待审案件，也不提供听取外部意见的机会。此外，与美洲人权法院不同，委员会在定期报告程序中单独对缔约国的法律和实践进行公开审查。我提到这一点不是说只能在报告程序中对法律进行评估，而是要指出不同之处，正是因为这些不同之处，委员会在个人来文背景下审查法律可能需要更加谨慎。

[提出时有英文、法文和西班牙文，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 1881/2009 号来文，Shakeel 诉加拿大
(2013 年 7 月 24 日第一〇八届会议通过的意见)*

提交人：Masih Shakeel (由律师 Stewart Istvanffy 代理)

据称受害人：提交人

所涉缔约国：加拿大

来文日期：2009 年 6 月 24 日(首次提交)

事由：驱逐到巴基斯坦

程序性问题：未充分证实；不符合《公约》；未用尽国内补救措施

实质性问题：自由与安全权；酷刑、残忍和不人道的待遇；生命权；取得有效补救的权利

《公约》条款：第二条、第六条第 1 款、第七条、第九条第 1 款和第十四条

《任择议定书》条款：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 2013 年 7 月 24 日举行会议，

结束了对 Masih Shakeel 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 1881/2009 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材料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过如下：

* 参加审查本来文的委员会委员有：亚赫·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、凯素·帕萨德·马塔的恩先生、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯·雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

尤瓦尔·沙尼先生、科内利斯·弗林特曼先生、瓦尔特·卡林先生、奈杰尔·罗德利爵士、安雅·塞伯特佛尔女士和康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生以及岩泽雄司先生的两份个人意见的案文分别附在本意见之后。

意见

1.1 2009 年 6 月 24 日的来文提交人 Masih Shakeel 是一位基督教牧师，1970 年出生在巴基斯坦旁遮普省卡拉奇。他的庇护申请在加拿大被驳回，在提交来文时，他即将被驱逐到巴基斯坦。¹ 他说，加拿大将他驱逐到巴基斯坦，即违反了《公约》第六条第 1 款、第七条和第九条第 1 款。² 他还根据《公约》第十四条针对审议他的庇护申请的事项提出了指控。提交人由律师 Stewart Istvanffy 代理。

1.2 2009 年 6 月 25 日，根据委员会议事规则第 92 条，委员会通过其新的来文和临时措施特别报告员行事，请缔约国在委员会审议该来文时不要将提交人遣返到巴基斯坦。委员会的请求得到了同意。³

提交人陈述的事实⁴

2.1 提交人是巴基斯坦卡拉奇的一位基督教牧师，他说，他由于本人的基督教信仰而不断受到穆斯林宗教激进主义者的歧视。由于受到歧视，他被迫辞去卡拉奇供水委员会的工作。由于非常难以找到工作，他开始更经常地参加礼拜，2001 年，他被分配担任福音传道的任务。由于他是一位福音传道者，他经常受到穆斯林宗教激进主义者的骚扰。2001 年美国领导的入侵阿富汗行动以后，对基督教的仇恨更加强烈，导致有人纵火烧毁几座教堂，并暗杀虔诚的基督教信徒。2003 年底，提交人遇到声誉卓著的商人 A. M.，他希望皈依基督教。A. M. 成为提交人的朋友，便开始到他的家里作客。A. M. 开始接近提交人的妻子，而提交人请他停止与他们来往，但 A. M. 继续趁提交人不在家的时候前往他的家里，并开始指责提交人“致力于反对穆斯林”，并提请当地大毛拉(穆斯林宗教学者)注意。2004 年 2 月 4 日在回家的路上，提交人受到身份不明的袭击者的殴打。他们威胁他，如果他反对 A. M.，他们将把他活活烧死。提交人求助于警察，但没有任何结果。

2.2 2004 年 4 月 15 日，提交人的妻子和女儿受到身份不明的人的绑架。提交人向警察报告了这一事件，但没有作任何笔录。2004 年 4 月 20 日，提交人收到有人代表 A. M. 给他的一封信，信中告诉他，他的妻子和女儿现在阿富汗的坎大哈，他必须前往阿富汗才能再次见到她们。提交人表示同意，但 2004 年 4 月 24

¹ 对提交人的驱逐令已经签发，预定于 2009 年 6 月 26 日将他驱逐，即他向委员会提交来文两天以后。

² 《任择议定书》于 1976 年 8 月 20 日对加拿大生效。

³ 缔约国在 2013 年 4 月 18 日的函文中通知委员会，尽管提交人没有法定权利逗留在加拿大，但按照委员会的请求，他没有被驱逐到巴基斯坦(见以下 6.1 段)。

⁴ 为了明确起见，这一部分是根据提交人的来文及其向缔约国国内司法机关提交的申请以及业已做出的相关决定编写的。

日，他被三个人绑架，他们驱车将他送到阿富汗边境，并命令他告诉边防人员，他到那里是为了挖掘战壕。提交人被送往边境附近的一个营地，但随后被驱逐到巴基斯坦，不管他如何解释他的妻子很可能在坎大哈。

2.3 提交人返回巴基斯坦，⁵ 但没有返回卡拉奇。相反他在奎达的基督教聚居区定居，随后在海德拉巴的基督教聚居区定居。他同他的兄弟保持联系，而他的兄弟告诉他不要返回卡拉奇，因为那里有人正在寻找他。为了安全起见，提交人随后移居到斯里兰卡，⁶ 但随后他的兄弟告诉他，A. M. 提出一个送回他的妻子和女儿的交易，这促使提交人返回卡拉奇，但他在那里没有发现他的家人。提交人随后前往克什米尔聚居区，⁷ 与基督教朋友住在一起。

2.4 2004 年 10 月 6 日，宗教激进主义大毛拉在提交人在卡拉奇的住所的门上贴上一张书面通知，指责他烧毁可兰经，煽动公众杀害他。⁸ 提交人的兄弟把通知交给他，并向警察提供了一份复印件。警察非但没有协助他，反而告诫他在巴基斯坦“要学会与多数人共处”。提交人返回斯里兰卡，并在那里向联合国难民事务高级专员申请庇护，但被驳回。⁹ 在斯里兰卡，他继续住在一个基督教堂里，而教会分配他担任协助海啸受害者的各种任务。

2.5 2005 年 2 月 15 日，有人针对提交人发出了一份法特瓦，指着 he 亵渎伊斯兰教，并说：“牧师 Shakeel 及其全部家人有过错”，并说：“必须杀死他们所有人”。¹⁰ 2005 年 6 月 4 日，签署 2005 年 2 月 15 日法特瓦的同一控诉人在他不在场的情况下发出了对他的第一份信息报告。该报告说，2005 年 6 月 4 日(发出报告的同一天)，提交人与一批基督教徒一起携带大块木头、铁棍和石块，经过一个寺院(Jam'a Masjid Hanfiya Trust, Manzoor 聚居区)时大声谈论反对伊斯兰教，然后用石块袭击了该寺院。该报告点了提交人和其他嫌疑人的名，并说他是这一批人的领导人，并指责他鼓吹基督教信仰。在该报告结尾，卡拉奇警察明确表示，所报告的事实构成了《巴基斯坦刑法》规定的罪行，包括第 295 节(亵渎法)。

⁵ 没有提供日期。

⁶ 没有提供日期。

⁷ 位于卡拉奇市中心的 Jamshed 镇的一个街区。卡拉奇市区有 18 个自治镇，其中包括 Jamshed 镇。

⁸ 通知(未注明日期)(原文和乌尔都语译为英文的译文)已存档备案。通知写道：“牧师 Shakeel Masih 是穆斯林的敌人。他从宗教学校拿走可兰经，我亲眼看到牧师 Shakeel。他烧毁可兰经……如果你们在任何地方发现他，开枪杀死他。绝不能饶恕这种人。任何看到他的人都可以当场开枪打死他”。

⁹ 没有提供任何理由或决定。

¹⁰ 作为材料的附件(原文和乌尔都语译为英文的译文)。

2.6 提交人决定前往加拿大。他通过教会取得签证，并于 2006 年 9 月 6 日持访问签证抵达蒙特利尔。提交人在加拿大与他的兄弟保持联系，而他的兄弟继续告诫他不要返回巴基斯坦，并放弃寻找他的妻子和女儿的想法，因为他回国太危险。

2.7 2007 年 2 月，提交人在蒙特利尔申请难民保护。¹¹ 2008 年 5 月 16 日，加拿大移民和难民委员会(移民和难民委员会)的难民保护司听取了提交人的申诉。2008 年 7 月 8 日，移民和难民委员会作出决定，认定提交人不是一个“符合公约定义的难民”，而且不是一个需要保护的人。该委员会指出了提交人指称中几个相互矛盾的地方，并驳回了他的指称，即他的妻子和女儿受到绑架，而他逃到斯里兰卡是为了避免受到迫害。因此这种指称对于他为了支持其指控而提交的书面证据来说没有任何证明价值，而他本人说，有人对他提出虚假指控并发出了法特瓦。该委员会进一步审议了巴基斯坦的人权情况，并断定，针对基督教徒的暴力事件是孤立现象，并认为，提交人在被驱逐以后由于其本人的宗教可能会面临迫害，这只是一种可能性。2008 年 11 月 26 日，联邦法院驳回了提交人要求准许对移民和难民委员会的决定进行司法复审的申请。

2.8 2009 年 2 月 6 日，提交人以初次申请庇护的同样理由申请遣返前风险评估，并提交了新的书面证据，包括他的兄弟向警察提交的一封信和投诉。他的兄弟说，他受到寻找提交人的身份不明的人的殴打。¹² 随后于 2009 年 4 月 3 日，提交人提交了一张其死去的兄弟的照片，他的兄弟是由于受到袭击以后体内出血而死亡的。2009 年 3 月 16 日，提交人的遣返前风险评估申请被驳回，因此对他的遣返令可以立即强制执行。¹³ 遣返前风险评估官员拒绝了所提交的多数证据，因为没有表明这种证据是否在移民和难民委员会的决定之前就存在的。关于提交人的兄弟在受到身份不明的人的袭击以后提交的警察报告，遣返前风险评估官员确定，警察“不是指称事件的见证人”，因此对于提交人或其兄弟受到威胁的证据来说不具有证明价值，而被认为具有一种“谋私利”的性质。

2.9 2009 年 6 月 4 日，提交人向联邦法院申请准许他对移民和难民委员会的决定申请司法复审。2009 年 6 月 17 日，在他对否定性遣返前风险评估决定提出准许申请得到结果之前，提交人向联邦法院提出了一项动议，要求延缓执行对他的遣返令。2009 年 6 月 22 日，该法院驳回了他的申请。该法院同意，提交人的兄弟被身份不明的人殴打致死，而提交人具有自杀倾向并极为担心返回巴基斯坦，

¹¹ 提交人没有提供其庇护申请日期。从缔约国提交的来文来看，提交人的个人信息表上的盖戳是 2007 年 3 月 12 日。

¹² 提交人在材料中附上的他的兄弟于 2009 年 1 月 10 日提交的一份警察报告(从乌尔都语译入英语)，其中他说，他受到两名寻找提交人的身份不明的人的殴打。他的兄弟报告说，他告诉他们提交人不在卡拉奇，然后他受到威胁、侮辱和拳打脚踢，造成他的腹部和背部严重受伤。(据报告，提交人的兄弟随后由于这次袭击造成他体内出血而死亡)。

¹³ 驱逐定于 2009 年 6 月 26 日。

但法院认为没有充分的证据证明一个严重的问题，因为提交人有责任让法院相信，他有确切的理由对遣返前风险评估决定的合法性提出质疑，但他未能做到这一点。2009 年 9 月 22 日，联邦法院不准许对 2009 年 3 月 16 日否定性遣返前风险评估决定提出上诉。

2.10 2009 年 3 月 18 日，提交人以人道主义和同情为理由申请在加拿大长期居住，但这项申请仍然在审议之中。¹⁴ 提交人说，他已经用尽了可加利用的所有补救措施，因此产生了不得将他驱逐到巴基斯坦的效力。

申诉

3.1 提交人认为，将他从加拿大驱逐到巴基斯坦，将使他面临着几乎肯定的死亡危险，并面临着受到任意拘留、酷刑和法外处决的实际危险。过去提交人曾经受到与逊尼派极端主义分子先知卫士之友有联系的激进穆斯林的威胁，这是巴基斯坦一个最危险的组织，以杀害基督教徒的决心而臭名昭著。据提交人称，巴基斯坦当局控制不了这一运动。他还提到巴基斯坦境内教派恐怖主义盛行的程度以及缺乏国家保护的情况。

3.2 关于该国的情况，提交人提到几份评论亵渎法的国际非政府报告，包括国际危机组织的一份报告，其中强调指出，自从 1991 年以来，对于亵渎案件必须判处死刑，但死刑从来没有执行。该报告还强调指出，亵渎法仍然是“宗教极端分子手中的一种致命武器，而且是毛拉最便利的工具”，用于迫害竞争对手，特别是基督教教徒以及自由主义者。提交人还提到，巴基斯坦人权委员会报告说，在涉及少数群体的亵渎案件中，下级法院总是将被告定罪；宗教团体迫使警察根据亵渎法提起指控；1997 年 10 月，拉合尔高等法院的一位法官宣告一位十几岁男孩的亵渎罪不能成立，随即在其寝室内受到枪杀。

3.3 根据以上叙述的各种情况，提交人说，法特瓦和根据亵渎法指责他的第一份信息报告构成了不可辩驳的证据，证明他如果返回巴基斯坦，生命将受到威胁。如果他由于受到虚假的指控而被捕，他将面临着在巴基斯坦警察手里受到酷刑的实质性危险，而且他的生命权将受到威胁。他曾经多次求助于警察，包括在他受到殴打以后，在他的妻子和女儿被绑架以后，以及在他的生命受到威胁以后，但总是无果而终。¹⁵ 他参与其所在教会的多数宗教活动，而且在蒙特利尔的巴基斯坦人基督教徒中间也是众所周知的。¹⁶ 因此他不可能在巴基斯坦境内

¹⁴ 在提交人向委员会提交来文时，缔约国就可否受理和案情问题提交意见以及缔约国于 2013 年 4 月 18 日提交的最近来文(见以下第 6.1 段)时，提交人的案件中的这一项程序仍然未决。根据这项程序，检验标准是，如果申请人在加拿大以外的地方申请长期居住签证，他是否会受到不同寻常、不应有或过度的艰难困苦。对于以人道主义和同情的理由提出申请的次数没有任何限制，但必须支付申请费。

¹⁵ 对于所采取的具体行动没有提供任何进一步的细节。

¹⁶ 提交人附上了蒙特利尔基督教社团成员的几封信，信中说他是当地巴基斯坦人基督教社团的一位积极和忠实的成员。

躲藏起来。他重申，作为基督教少数群体的一位成员，他如果返回本国将面临着真正的危险，因此对他发出的驱逐令就相当于死刑判决。

3.4 提交人还认为，如果他返回巴基斯坦，他的精神健康将面临着危险。他提交了几份医生报告，其中证明他由于多重原因而患有忧郁症、精神疲劳和焦虑，这些原因包括他的妻子和女儿失踪、他担心返回以后其生命受到威胁，以及对他的兄弟的死亡深感悲痛并抱有一种内疚感。这些报告还说明了在他的兄弟死亡以后以及由于他担心被强迫遣返到巴基斯坦而形成的自杀的想法。由于将他强行遣返到巴基斯坦的日期已定，提交人的自杀症状已经加剧，而医疗报告认为这表明了极度的痛苦，因此认为，提交人处于一种危险的境地，需要得到精心的心理护理，首先需要得到加拿大政府的保护，使他能够生活在一个他感到安全的国家里。最后，提交人认为，缔约国将他驱逐到巴基斯坦，即构成侵犯《公约》第六条第1款、第七条和第九条第1款规定的权利。

3.5 提交人还对《公约》第二条和第十四条规定的难民甄别和庇护程序提出质疑，并指出，他的案件说明，缔约国缺乏任何有效的国内补救措施。尽管联邦法院承认，提交人的兄弟死于暴力，而且提交人具有自杀倾向，但仍然驳回了提交人要求延缓驱逐的申请。提交人认为，现行遣返前风险评估程序和人道主义与同情理由审查并不符合缔约国向个人提供有效补救的义务。风险评估是由移民官员展开的，但他们缺乏人权或一般法律事务方面的权限，而且缺乏客观性。这种决定是在增加驱逐人数的巨大压力下，按照移民的“执法方面”通过的。他还指出，2009年6月22日，有人代表他申请延缓驱逐，但当天被驳回，理由是改法院不能考虑到根据先前向移民和难民委员会或遣返前风险评估官员提交的同样的指称提出的不可挽回的损害的风险。提交人认为，这表明，向联邦法院提出延缓驱逐的申请的程序是徒劳无益的。他还指出，如果有确凿和不受反驳的证据表明生命危险和酷刑，就应该保障取得有效法律申诉的权利。提交人说，缔约国未能确保他取得这种有效的补救，即违反了《公约》第二条和第十四条。

缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 缔约国在其关于2009年12月21日转交的来文的可否受理和案情的意见中指出，提交人的来文恰恰依据同样的陈述、程序和事实，而对此主管的国内法院和专家风险评估官员已经确定不可信，而且不支持关于今后受到酷刑或残忍或不人道待遇的实质性个人风险的结论。

4.2 缔约国说，提交人关于第六条第1款和第七条的指称由于没有用尽国内补救措施和没有得到证实而不可受理。特别是，提交人以人道主义和同情为理由申请长期居住，而这是一种现有的有效补救，¹⁷但尚未作出决定。如果他的人道主义和同情申请得到批准，提交人将取得长期居住身份。如果他的申请被驳回，

¹⁷ 缔约国提到委员会第1302/2004号来文中的决定，Khan诉加拿大，2006年7月25日通过的关于不可受理的决定，第5.5段。

他将收到这种拒绝的理由，因此可以向联邦法院提出准许司法复审的申请。因此缔约国请委员会宣布，由于没有用尽国内补救措施，来文关于第六条和第七条的指控不可受理。

4.3 缔约国还认为，提交人甚至没有初步证实他关于《公约》第六条和第七条的申诉。他的指称既不可信，也没有得到现有客观证据的证实。缔约国认为，提交人提供的几件证据和断言非常不一致，致使人们怀疑他的可信度。它指出，法特瓦是以乌尔都语写的，然而却有一个英文的签字图章，用打字机打的英文脚注，而“Colony”误拼为“Calony”。缔约国认为，值得怀疑的是，巴基斯坦的一个宗教激进主义穆斯林团体的官方信笺抬头竟然会使用英文签字，而且出现如此拼写错误。它还质疑提交人提出的一些指控，包括指称他的兄弟受到殴打以后死亡、他的离婚、他前往斯里兰卡的目的以及据称殴打他兄弟的人的身份，因为提交人曾经在一份附信(随附一张他死去的兄弟躺在棺材里的照片)中将这些人称为“警员”，而另一次将他们称为“身份不明的人”(在其兄弟提交的警察报告中)，或称之为“流氓”(在他的兄弟给提交人的信中)。

4.4 缔约国还注意到 2007 年 10 月 26 日提交人的离婚证方面的矛盾之处，该离婚证提出了提交人寻求离婚的理由，因为他认为他无法再与其妻子保持正常的婚姻关系。缔约国认为，对于离婚的这种解释不符合提交人关于他的妻子被“绑架”的指称。此外，提交人提交的离婚证是他本人于 2007 年 10 月在卡拉奇签署的，即他在加拿大提出庇护申请(2007 年 2 月)几个月以后。提交人为了取得离婚证而自愿返回巴基斯坦，这表明，他并不像他说的那样担心受到迫害、酷刑或死亡。此外，提交人说，他的妻子和女儿于 2004 年 4 月“受到绑架”，但他在其庇护程序中承认，2004 年 6 月他参加了女儿的教会奉献仪式，而他并没有解释这两种说法之间的矛盾。

4.5 没有任何新的证据可以表明，提交人在巴基斯坦面临着酷刑或任何虐待的个人危险。缔约国回顾说，委员会的任务不是重新评价事实和证据，除非国内法院的评价显然是任意的或相当于执法不公。¹⁸ 关于巴基斯坦的形势，缔约国认为，提交人没有面临个人危险，¹⁹ 因为他没有提交任何证据证明基督教徒或基督教牧师在巴基斯坦面临着酷刑或死亡的特别危险。针对基督教徒的暴力事件是孤立的现象，而不是系统性或整体性现象。美国国务院的报告²⁰ 表明，多数亵渎指控是逊尼派穆斯林针对其他逊尼派穆斯林提出的。尽管几起案件涉及到对基

¹⁸ 缔约国特别提到第 1551/2007 号来文，Tarlue 诉加拿大，2009 年 3 月 27 日通过的关于不可受理的决定，第 7.4 段。

¹⁹ 缔约国提到禁止酷刑委员会第 119/1998 号来文，V.N.I.M. 诉加拿大，2002 年 11 月 12 日通过的决定，第 8.5 段，其中委员会决定，由于投诉人没有证实他返回以后面临着受到酷刑的个人危险，委员会决定，无须审查返回国的一般的人权情况。

²⁰ 美国国务院，2008 年巴基斯坦人权做法国别报告。该报告称：“多数指控是针对多数派逊尼派穆斯林团体的。多数亵渎指控是逊尼派针对逊尼派其他人提出的”。

基督教徒提出的亵渎指控，但同一资料来源表明，法院准许保释，至少有一个被告被宣告无罪，这表明，向基督教被告提供了司法保护。2005 年，通过了一部法律，要求高级警员审查亵渎指控，并取消虚假的指控。该报告证实，巴基斯坦的所有宗教少数群体——艾哈迈德教派、什叶派和印度教派以及基督教派——都成了歧视和零星暴力的目标。即使继续有报告称，在巴基斯坦包括基督教徒在内的某些人受到侵权，如果提交人返回巴基斯坦，这本身并不构成违反《公约》的情形。

4.6 缔约国还认为，提交人的指称涉及到巴基斯坦私人行为者的行动，而不是国家当局的行动，而提交人未能证实巴基斯坦无法或不愿意保护他。²¹ 最后，缔约国重申，提交人没有证实如果返回他将面临着个人危险，即使委员会认可，他将在卡拉奇面临危险，将向他提供国内航班的办法。

4.7 关于提交人根据第二条提出的指控，即他被剥夺取得有效补救的权利，缔约国认为，从《任择议定书》第三条意义上来说，这些指控不符合《公约》的规定。提交人批评了遣返前风险评估和人道主义与同情程序以及联邦法院根据《公约》第二条进行的复审程序，而这不能单独援引。²²

4.8 关于提交人根据《公约》第九条提出的指控，缔约国认为，按照《任择议定书》第三条，这些指控不符合《公约》的规定。缔约国认为，《公约》第九条不具有域外适用性，而并不禁止国家把外国国民驱逐到他说面临着受到任意逮捕或拘留的危险的国家。²³

4.9 至于提交人根据《公约》第十四条提出指控，质疑难民甄别和甄别后程序，缔约国认为，这一问题超越了委员会审查的范围，根据《任择议定书》第三条，就事而言应该宣布不可受理，因为正如委员会解释的那样，移民诉讼不是第十四条以上的一种“民事诉讼”。²⁴ 然而缔约国驳斥了提交人的论点，认为这种论点没有任何事实或法律依据。关于遣返前风险评估决定，缔约国提到联邦法院的几项决定，其中包括 Say 诉加拿大(总检察长)，²⁵ 其中根据广泛的证据和论点详尽审议了遣返前风险评估决策者的独立性并肯定了这种独立性。自从 2004 年以来，因此在提交人于 2009 年时期提出遣返前风险评估申请时，遣返

²¹ 缔约国提到第 1302/2004 号来文，Khan 诉加拿大(见以上脚注 17)，第 5.6 段，其中委员会认定，部分上由于这些原因，该来文不可受理。

²² 缔约国特别提到第 1234/2003 号来文，P.K. v 诉加拿大，2007 年 3 月 20 日通过的关于不可受理的决定，第 7.6 段。

²³ 缔约国提到委员会关于对《公约》缔约国规定的一般法律义务的性质的第 31(2004)号一般性评论第 3 段，第 12 段，《大会第五十九届会议正式记录，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(第一卷))，附件三。

²⁴ 缔约国提到第 1341/2005 号来文，Zundel 诉加拿大，2007 年 3 月 20 日通过的关于不可受理的决定，第 6.8 段，以及第 1230/2003 号来文，P.K. v 诉加拿大(见以上脚注 22)，第 7.4-7.5 段。

²⁵ 2005 FC 739。

前风险评估的职责一直属于公民和移民部长的权力，因此进一步强化了该官员的独立性。²⁶

4.10 如果委员会准备宣布部分或所有这些指控可予受理，缔约国请委员会认定这些指控没有根据。

提交人关于缔约国意见的评论

5.1 2012年4月10日，提交人驳斥了缔约国的意见。他认为，缔约国仅仅重申了难民委员会和遣返前风险评估决定的结论，而这些结论仅仅根据指称的前后不一致的说法驳回了提交人的申诉。提交人重申，他被剥夺了有效申诉的机会，并强调指出，缔约国中现有的程序不是旨在纠正错误，而且缔约国极不愿意承认庇护程序中所犯的任何错误。遣返前风险评估官员是在这种怀疑的气氛中工作的低级移民官员，他们认为任何被拒绝的难民申请人没有任何危险，而不管他们提出什么新的证据，也不管所涉国家的情况如何。提交人还指出，本案突出了这样的事实，即缔约国庇护程序的上诉制度中没有任何实际取得有效补救的机会，而这程序中司法复审的范围非常狭小。联邦法院提高了发布延缓驱逐令的可证明的理由的门槛，因而准许公然违反缔约国的义务。联邦法院不接受关于司法复审的任何新的证据，即使这种证据具有令人信服的理由。遣返前风险评估程序对新的证据采取了极为限制性的办法，而《移民和难民保护法》第113节的措辞就表明了这一点。²⁷

5.2 提交人提到援助难民委员会、大赦国际和公正与诚信中心提交加拿大议会移民委员会的报告。这项报告以及对议会所作的口头陈述显示，有确凿的证据表明，缔约国的法院在评估所面临的危险时，不是对“实质性危险”进行国际法检验，而是要求申请人达到一种“排除合理怀疑”的标准。联邦法院复审遣返前风险评估的决定的门槛很高：该法院介入的唯一条件是，它认定该决定“显然是不合理的”，而这是复审行政法方面决定的最高门槛。因此在许多情况下，法官根据手头证据得出的结论可能与遣返前风险评估官员得出的结论不同，但仍然不予介入，因为遣返前风险评估的决定不是“显然不合理的”。根据提交人提到的上述报告，遣返前风险评估官员因此无须作出“正确的”决定；他们只需避免作出“显然错误的”决定。提交人认为，特别是在涉及到生命权或免受酷刑的权利的

²⁶ 2004年之前，遣返前风险评估的职责属于加拿大边境事务局。

²⁷ 第113节规定：

“应该按照如下方式审议保护申请：

- (a) 难民保护申请被驳回的申请人只能提交驳回以后产生或当时无法合理提供的新的证据，或者申请人在申请被驳回的情况下没有合理理由可以提交的新的证据；
- (b) 如果部长根据所规定的要素认为，需要进行听证，即可以举行听证”

案件中，这不符合《公约》第二条规定的缔约国的义务。在本案中，提交人面临的危险没有得到缔约国当局的适当考虑。

5.3 提交人承认，他于 2009 年 3 月中旬提交的人道主义和同情申请仍然未决，但他驳斥了缔约国关于未用尽国内措施的论点，因为重新提出的人道主义和同情申请并没有保护他使之避免被驱逐到巴基斯坦。另外，作为人道主义和同情申请的内容提交的广泛的医生证明已经与他的遣返前风险评估申请一起提交，但没有得到考虑。因此这项人道主义和同情申请获得批准的希望甚小。

5.4 提交人驳斥了缔约国关于有些证据和指控存在前后不一致和疑问的论点。没有任何理由可以怀疑所提交的确凿的证据。至于缔约国对法特瓦的真实性提出质疑，但提交人指出，细微的英文的错误在巴基斯坦是常见的，甚至在官方文件中也是如此。提交人承认，他的律师提交的遣返前风险评估申请所附的一封信中有一个错误，其中指出，他的兄弟受到“警员”的袭击，²⁸ 但提交人指出，这并不否认或降低这种证据的证明价值，因为他的兄弟说警察未能记录袭击他的人的姓名。提交人还指出，他的妻子是离弃他还是受到绑架，似乎对本案并不是完全具有实质性意义。至于缔约国鉴于相互矛盾的日期而特别提到的离婚证，提交人答复说，离婚程序是由他的兄弟办理的，而他本人当时已经在加拿大。提交人只是签署所有文件，然后发回给他的兄弟，而他的兄弟在巴基斯坦代理他办理手续。他就失去他的妻子和女儿所报告的每件事情对他来说是非常痛苦的回忆，因此难以谈论这些事情。

5.5 关于国内航班办法的问题，提交人认为，伊斯兰宗教激进主义“遍布巴基斯坦”，因此该国没有任何地方对于基督教神父的生命来说是真正安全的。一个法律推定是，如果是国家或国家人员进行迫害，那么就应该认为不存在国内航班的办法。提交人回顾说，根据亵渎法，对他提出了一份警察报告。本案中的投诉人是发布指责提交人的法特瓦的同一个毛拉，他是因为众所周知的宗教激进主义者。因此，提交人可能在巴基斯坦任何地方受到逮捕并很可能受到酷刑。缔约国说，他将有一种国内航班的办法，但在这种情况下，这种办法不应被视为一种认真和合理的论点。

5.6 提交人还指出，基督教领导人面临危险的客观证据是极为确凿的而且有充分的记载。要说有什么区别的话，自从他离开巴基斯坦以后，这种危险进一步加剧了。提交人附上了大量的文件，包括剪报，特别是关于以下方面的剪报：在 Faisalabad，两位基督教徒兄弟受到暗杀，其中一位是牧师，他们受到逮捕并被指控犯有亵渎罪，随后在法院外面受到枪杀；一位五个孩子的基督教母亲由于“亵渎伊斯兰教”而被判处死刑，而有人悬赏要她的人头；旁遮普省省长 Salman Taseer 在伊斯兰堡受到暗杀，他由于反对巴基斯坦的亵渎法而被他的一位保镖枪杀；在卡拉奇，塔利班对基督教徒进行武装袭击。根据所提交的证据，提交人认

²⁸ 见以上第 4.3 段。

为，巴基斯坦当局显然没有向由于信仰而受到迫害的个人提供保护，包括没有向受到亵渎罪指控的个人提供保护。

5.7 提交人重申，有压倒一切的证据表明，由于他过去的经历，他面临着个人主观危险，因此他坚持认为，如果将他遣返到巴基斯坦，即违反了第六条、第七条和第九条。巴基斯坦显然不愿意或无法保护基督教徒。牧师和福音传道者面临的危险甚至更大。毫无疑问，提交人是一位基督教牧师。斯里兰卡、加拿大和巴基斯坦不同来源的几封信证实了这一点。被指控亵渎罪的人往往在监狱中受到私刑，而警员在这种情况下不仅不提供保护，而且实际上协助投诉人提出这种亵渎罪控诉。

5.8 提交人还提到所提交的独立的医疗和心理医生的证据，他回顾说，一位社会工作者和一位医生以及一个治疗创伤后精神压力障碍病人的主要组织²⁹一直向他提供长期的后续治疗。他还就他的兄弟死亡以后他的失望和自杀倾向的状态作证，并提交了他死去的兄弟的照片作为他要求延缓驱逐的申请的一部分。

缔约国提交的进一步意见

6.1 2013年4月18日，缔约国对提交人的评论作出答复。首先，它通知委员会，提交人仍然留在加拿大境内，唯一理由是委员会要求采取临时措施，而缔约国对此表示同意。缔约国重申，申诉是不可受理的，而且其实质内容没有任何依据，已经发现了一些前后不一致的地方，这损害了提交人的可信度。在这方面，缔约国指出，与提交人的说法相反，他的妻子是离弃他还是受到绑架，这对于本案具有实质性的意义，因为绑架是与他受到迫害和面临威胁的指称相一致的，而婚姻破例只是表明他离开巴基斯坦的个人动机，而与受到损害的危险无关的。缔约国重申，在他关于指称的绑架事件的讲述中发现了一些前后不一致和相矛盾之处，这对于评估他的指称是极为重要的。此外，由于提交人说，法特瓦是在“他的妻子的绑架者”的煽动下蓄意对他发布的，因此事实上是否存在绑架事件对于是否存在法特瓦的问题非常有关。

6.2 缔约国回顾说，提交人在其最近的意见中说，他的离婚是由他的兄弟安排的，他在加拿大签署这些文件，并将它们发回巴基斯坦。然而据缔约国称，提交人在该文件中签字据称是由另外两人见证的，一位律师根据他的(提交人的)身份证确定了他(提交人)的身份，而一位治安官“证明了”该文件。如果提交人最近的说法是真实的，那么这就表明，提交人伪造了一份法律文件，即它实际上是在加拿大签署的，却说是在卡拉奇签署的，而且他的证人参与了这一欺诈行为。要么提交人当时在卡拉奇，要么离婚证证明他缺乏可信度。缔约国认为，他的陈述中心部分中出现的这种不一致性严重损害了他的理由的总体可靠性。

²⁹ 受到有组织暴力行为人士治疗网。

6.3 缔约国驳斥了提交人根据《公约》第二条和第十四条关于加拿大难民甄别系统的各方面的说法。它指出，与提交人的指称相反，自从联邦法院 1988 年就 *Toth* 诉加拿大一案(就业和移民部长)作出裁决以来，³⁰ 该法院就一直对所要求的延缓驱逐进行检验，联邦法院在该判决中确定了以下检验：是否已有一个重大的问题需要审判；如果申请人被驱逐，是否有可能受到不可弥补的损害；以及利弊平衡是否有利于申请人。对于提交人于 2009 年 6 月提出的延缓遣返的申请进行了同样的检验，³¹ 该法院在检验中确定，提交人没有对遣返前风险评估的决定的合法性提出重大的问题，并在评估是否有可能受到不可挽回的损害以及利弊权衡是否有利于申请人方面审议了新的证据。缔约国还驳斥了提交人的指称，即在遣返前风险评估程序中取得保护的举证责任是“排除合理怀疑的”。它说明，不管这种风险是由移民和难民委员会评估，还是由遣返前风险评估官员评估，以难民公约为理由寻求保护的举证标准是“合理机会”，而以酷刑危险或生命危险或受到残忍和不寻常待遇或处罚为理由寻求保护的举证标准是“概率平衡”。缔约国还重申，委员会的任务不是抽象地审议加拿大的移民和难民保护系统。它认为，提交人关于该系统的缺陷的任何指控对于评估他的保护申请都有直接影响，这一点被否认，这些指控都应该向联邦法院提交。同样，缔约国回顾说，2009 年 3 月，提交人以人道主义和同情为理由申请长期居住。至今为止，尚未就这项申请作出任何决定。

6.4 关于巴基斯坦的人权情况，缔约国指出，美国国务院的《2011 年国际宗教自由报告》表明，巴基斯坦境内出于宗教动机的暴力和侵犯人权行为仍然是严重的问题，但有迹象表明，亵渎法和宗教容忍方面出现了一些改进。在最近几个月里，有报告称，巴基斯坦政府高级官员，包括内务部长，公开为面临亵渎指控的一位年轻的基督教女孩辩护。巴基斯坦警察和政府在其受到指控以后的几个月里向该女孩及其家人提供了保护。2012 年 11 月，伊斯兰堡高等法院以缺乏证据为理由否定了对该女孩提出的指控，并随后对该女孩的指控者提出了捏造证据的指控。缔约国认为，这些事态发展表明，巴基斯坦政府最高层以及警察和法院越来越敏感地意识到滥用亵渎指控的行为。它还强调指出，亵渎法适用于巴基斯坦所有其他宗教少数群体以及穆斯林宗教多数群体，因此不能认为这构成了特别是对基督教徒的歧视。

6.5 缔约国重申，该来文应该被视为不可受理，其理由是，提交人根据《公约》第六条和第七条提出的指控显然没有根据；他关于违反第二条、第九条和第十四条的指控不符合《公约》的规定；他在其答复中提出的新的指控方面没有用尽国内补救措施。否则，缔约国请委员会认定该来文完全没有任何依据。

³⁰ (1988), 86 NR 302 (FCA)。

³¹ *Masih* 诉加拿大(公民和移民部长), IMM-2867-09 (2009 年 6 月 22 日)。

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 委员会遵循《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的规定，确认同一事件不在另一国际调查或解决程序的审查之中。

7.3 至于提交人说，难民甄别和庇护程序违反了《公约》第十四条，因为移民官员缺乏权限和客观性，委员会认为，提交人未能为了可予受理的目的，充分证实，在他的案件中，在其庇护申请和相关的审查程序中通过的决定不是主管、独立和公正的法庭做出的。在这种情况下，委员会无须确定有关驱逐提交人的程序是否属于第十四条的适用范围(在民事诉讼中确定权利和义务)。³² 因此根据《任择议定书》第二条，来文的这一部分不可受理。

7.4 委员会注意到，缔约国说，提交人没有用尽国内补救措施，因为他于 2009 年 3 月 18 日提出了一项人道主义和同情申请，而这项申请仍然未决。委员会回顾它的判例，即提交人必须利用所有司法补救措施，才能满足《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求，只要这种补救措施在有关案件中似乎是行之有效的，而且已经事实上向他们提供。³³ 在本案中，委员会注意到，提交人提出人道主义和同情申请已经四年了，而仍然没有得到答复，因此它认为，这种拖延答复提交人的申请是无理的。委员会还注意到，未决人道主义和同情申请并没有向提交人提供保护使之避免被驱逐到巴基斯坦，因此不能被视为向他提供了一种有效的补救。因此委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并没有排除委员会审查提交人的来文。

7.5 委员会注意到，缔约国对来文是否符合受理条件提出质疑，理由是提交人未能根据《公约》第六条第 1 款和第七条证实他的申诉。根据所提交的关于总的国内情况和提交人的个人情况的广泛的证据，委员会认为，提交人为了可予受理的目的，业已充分证实，将他强制遣返到巴基斯坦将使他面临受到违反《公约》第六条和第七条的待遇的危险。因此委员会宣布，来文的这部分可予受理，因为它似乎根据这些规定提出了需要审议案情的问题。

7.6 关于提交人根据第九条第 1 款提出的申诉，委员会注意到，缔约国说，这一条款不具有域外适用性，因此并不禁止一国将外国国民驱逐到据称他面临着任

³² 例如见第 1315/2004 号来文，Singh 诉加拿大，2006 年 3 月 30 日关于不可受理的决定，第 6.2 段。

³³ 见第 1959/2010 号来文，Warsame 诉加拿大，2011 年 7 月 21 日通过的意见，第 7.4 段；第 1003/2001 号来文，P.L.诉德国，2003 年 10 月 22 日关于不可受理的决定，第 6.5 段；第 433/1990 号来文，A.P.A.诉西班牙，1994 年 3 月 25 日关于不可受理的决定，第 6.2 段。

意逮捕或拘留的危险的国家。委员会注意到提交人说，由于对他发出了法特瓦，并向警察提交了第一份信息报告，他返回以后将面临着任意拘留。根据本来文，委员会认为，这项申诉不能同《公约》第六条和第七条的规定分隔开来。

7.7 因此委员会宣布，本来文可予受理，因为它似乎提出了《公约》第六条第 1 款、第七条和第九条规定的问题，并着手审议案情。

审议案情

8.1 人权委员会按照《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照它所收到的所有资料，审议了本来文。

8.2 委员会回顾说，缔约国根据《公约》第二条有义务确保其境内和受其管辖的所有个人享有《公约》承认的权利，包括在实行驱逐非公民的程序方面确保这种权利。

8.3 委员会注意到，提交人说，如果他被强制遣返到巴基斯坦，由于他将得不到国家的保护，他将面临着受到违反《公约》第六条和第七条的待遇的实际危险。委员会还注意到，缔约国说，提交人向国内当局提出的申请被驳回，理由是提交人缺乏可信度，这项结论是根据他的陈述中前后不一致和缺乏可靠的证据支持他的指称而得出的。委员会还注意到缔约国说，褻渎法适用于巴基斯坦的所有宗教少数群体，也适用于该国的穆斯林多数群体，而提交人未能令人信服地表明，他无法取得巴基斯坦当局的保护。

8.4 尽管考虑到移民当局评估向他们提交的证据的意见，但委员会必须确定，提交人如果被遣返到巴基斯坦是否会使他面临着受到不可挽回的损害的实际危险。在这方面，委员会回顾其第 31 号一般性评论，其中它提到，如果有确凿理由认为，不管是遣返所至的国家还是当事人随后可能被遣返所至的任何国家里，存在受到不可挽回的损害的危险，例如《公约》第六条和第七条设想的危险，那么缔约国有义务不将任何人引渡、驱逐、驱赶或遣返出境。³⁴

8.5 委员会认为，在这种情况下，尽管缔约国强调来文前后不一致的说法，但没有充分注意到提交人关于如果将他驱逐到原籍国可能面临的实际危险的指称。委员会注意到，缔约国说，提交人的陈述不可信，而仅仅对这些说法的真实性表示怀疑，而没有证实这些指称。关于法特瓦，缔约国未能对其真实性进行任何认真的审查；法特瓦没有得到任何考虑，仅仅是因为其中有一处英文的签字和脚注，而且有一个英文的拼写错误。对于法特瓦的作者、其情况、或其发布法特瓦的权力没有进行任何官方的专家分析，也没有进行任何彻底的调查。本来更应该进行调查，因为法特瓦的作者曾经对提交人发出了第一份信息报告(2005 年 6 月 4 日卡拉奇警察予以登记)，这涉及到警察认为根据巴基斯坦刑法(褻渎法)应判处

³⁴ 关于对《公约》缔约国规定的一般法律义务的性质的第 31(2004)一般性评论(见以上脚注 23)，第 12 段。

死刑的一项罪行的行为。委员会还注意到，缔约国未能在其 2009 年 6 月 22 日的决定中对联邦法院的声明作出任何评论，而且它准备认可，提交人的兄弟被身份不明的人殴打致死。此外，缔约国未能考虑到提交人提供的无可争辩的医生报告，其中指出如果将他强制遣返到巴基斯坦，他的健康将面临着危险。

8.6 因此委员会根据本案中的情况认为，驱逐提交人即违反了《公约》第六条第 1 款和第七条。

8.7 鉴于委员会根据《公约》第六条第 1 款和第七条得出的结论，委员会认为没有必要继续审查提交人根据《公约》第九条提出的申诉。

9. 人权事务委员会按照《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，认为，将提交人遣返到巴基斯坦即侵犯了《公约》第六条第 1 款和第七条规定的提交人的权利。

10. 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，包括充分重新考虑他关于如果将他遣返到巴基斯坦就可能受到违反《公约》第六条第 1 款和第七条的待遇的指称，同时考虑到《公约》规定的缔约国的义务。缔约国还有义务采取措施，防止今后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和受其管辖的所有个人均享有《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。另外还请缔约国公布本《意见》并以缔约国的官方语文广为散发。

[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. 委员会委员尤瓦尔·沙尼先生提出并由委员会委员科内利斯·弗林特曼先生、瓦尔特·卡林先生、奈杰尔·罗德利爵士、安雅·塞伯特佛尔女士和康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生附议的个人意见(异议)

1. 基于以下原因，我们无法同意委员会作出的决定认定，缔约国决定将提交人驱逐到巴基斯坦即违反了《公约》第六条第1款和第七条。
2. 根据委员会的既定判例，它应该尊重国家移民当局对于被移送个人在被遣返以后是否面临着严重侵权行为的实际危险的基于事实的评估，因为“一般由《公约》缔约方的诉讼法院审理评估这些案件的事实”。^a 这种办法的根据是，委员会认可国内当局在作出实际结论时具有相对优势，因为它们在国家一级的法律诉讼中直接听取口头证词并查阅其他提交的材料。这种办法还基于这样一种观点，即委员会不是一个应该重新评估事实和证据的四审法院。
3. 因此委员会曾经认定，如果提交人能够指出决策程序中严重不合规定之处，或者最后决定显然是不合理或任意的，因为国内诉讼中没有适当考虑到《公约》规定的提交人的特定权利或没有考虑到现有证据，委员会即认为地方移民当局的决定违反了《公约》。^b 例如，委员会认定，如果地方当局未能考虑到一个重要的危险因素即违反《公约》。^c 委员会还认定，如果提交人能够根据无可辩驳的证据表明，在他被遣返以后他将面临着受到不可挽回损害的实际个人危险，即存在着侵权行为。^d
4. 本案中多数人的意见所依赖的所有危险因素-针对提交人发布的法特瓦、他的兄弟被暴力致死以及当地警察指控他违反巴基斯坦亵渎法-都由加拿大移民难民委员会和遣返前风险评估官员以及复审其决定的加拿大联邦法院加以适当的审议。加拿大当局根据所收到的所有资料得出结论，提交人关于在他离开巴基斯坦

^a 第 1763/2008 号来文，Pillai 诉加拿大，2011 年 3 月 25 日通过的意见，第 11.2 段。

^b 例如见 1544/2007 号来文，Hamida 诉加拿大，2010 年 3 月 18 日通过的意见，第 8.4-8.6 段。

^c 第 1763/2008 号来文，Pillai 诉加拿大(见以上脚注 1)，第 11.2 段和第 11.4 段(“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来文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，充分考虑如果他们驱回原籍国，他们将可能受到的真正风险的问题。”)。

^d 第 1544/2007 号来文，Hamida 诉加拿大(见以上脚注 2)，第 8.7 段。

之前围绕着他发生的事件的说法缺乏可信度，而且总的来说，巴基斯坦境内的基督教牧师目前并不面临着受到人身伤害的实际危险。

5. 我们不能同意多数人的意见，即加拿大当局的决定表明存在严重的程序性缺陷，例如未能审议一个重要的危险因素，或者显然是不合理或任意的。

6. 提交人有机会诉诸加拿大的各种司法和行政法院，而这些法院充分听取和审议了他关于如果遣返到巴基斯坦他将面临着不可挽回损害的实际危险的指称，而且他未能证实，存在任何程序性缺陷使我们应该拒绝这种结果。此外，提交人向加拿大当局提出的说法中有一些严重的矛盾之处，特别是关于他的妻子和女儿受到绑架的说法。因此我们不能认为，提交人说如果他被遣返到巴基斯坦，他就会面临着不可挽回损害的实际危险，而加拿大当局对这种说法的关键事实部分采取怀疑态度并不是显然不合理或任意的。

7. 我们在我们所掌握的证据中并没有发现任何理由可以拒绝加拿大当局作出的实际危险评估，即总的来说，巴基斯坦境内的基督教牧师目前并不面临着人身伤害的实际危险。鉴于缔约国的法律当局对于提交人提出的具体和一般实际风险因素进行了彻底审查并予以驳回，我们根据我们所掌握的证据，不能认为，提交人已证明，如果被返回以后，他将面临着不可挽回损害的实际个人危险。

8. 根据这些考虑，我们认为，提交人未能证实他的指称，即缔约国将他驱逐到巴基斯坦的决定违反了《公约》第六条第1款和第七条，因此我们认为加拿大没有违反《公约》。

[提出时为英文，随后还将印发阿拉伯文、中文、法文、俄文和西班牙文本，作为本报告的一部分。]

二. 委员会委员岩泽雄司先生的个人意见(异议)

1. 长久以来, 委员会处理遣返程序的始终如一的惯例是回顾委员会的判例, 即“一般由《公约》缔约国的法院来评价具体案件中的事实和证据, 除非委员会认定, 这种评价显然是任意或相当于执法不公”。^a 自从 2011 年以来, 委员会采用了以下办法: 如果有确凿的理由认为, 存在发生不可挽回损害的实际危险, 缔约国即有义务不将任何人引渡、驱逐、驱赶或遣返出境; “一般应由《公约》缔约国的机关来审查或评价事实和证据, 以便确定是否存在这种危险”。^b 这后一种办法即使与前者略有不同, 但来源于同一个基本想法。正如尤瓦尔·沙尼先生等人的个人意见同样解释的那样, 这种顺从性的审查标准的依据是委员会承认, 国内当局在评价事实和证据方面具有相对优势, 而且委员会不是一个应该重新评价事实和证据的四审法院。委员会认为, 如果评价显然是不合理的, 或者程序中存在严重的不合规定之处, 国内当局的决定就是违反《公约》的。

2. 在本来文中, 我无法得出结论, 提交委员会的材料表明, 缔约国当局对事实和证据进行的评价显然是不合理的。国内当局发现提交人的申诉中有一些前后不一致之处, 因而损害了他的可信度, 包括他关于他的妻子和女儿受到绑架的说法。委员会的多数人相当重视的事实是, 法特瓦的作者是针对提交人发出一份信息报告的同一人。然而, 提交人说, 法特瓦是在“他的妻子的绑架者”的煽动下发出的, 因此缔约国当局认为, 实际上是否发生了与法特瓦存在有关的绑架事件, 这并不是不合理的。

[提出时为英文, 随后还将印发阿拉伯文, 中文、法文、俄文和西班牙文本, 作为本报告的一部分。]

^a 第 1544/2007 号来文, Hamida 诉加拿大(见以上脚注 2), 第 8.4 段。另见第 1551/2007 号来文, Tarlue 诉加拿大(见以上脚注 18), 第 7.4 段; 第 1455/2006 号来文, Kaur 诉加拿大, 2008 年 10 月 30 日通过的关于不可受理的决定, 第 7.3 段; 第 1540/2007 号来文, Nakrash 诉瑞典, 2008 年 10 月 30 日通过的关于不可受理的决定, 第 7.3 段; 第 1494/2006 号来文, A.C. 诉荷兰, 2008 年 7 月 22 日通过的关于不可受理的决定, 第 8.2 段; 第 1234/2003 号来文, P.K. 诉加拿大, 2007 年 3 月 20 日通过的关于不可受理的决定, 第 7.3 段。回顾截止 2011 年 3 月委员会在遣返程序中采用的审查标准, 见第 1763/2008 号来文, Pillai 诉加拿大, 2011 年 3 月 25 日通过的意见、岩泽雄司的个人意见。

^b 第 2149/2012 号来文, Islam 诉瑞典, 2013 年 7 月 25 日通过的意见(在本意见通过之后), 第 7.4 段; 第 1912/2009 号来文, Thuraismy 诉加拿大, 2012 年 10 月 31 日通过的意见, 第 7.4 段; 第 1801/2008 号来文, G.K. v 诉荷兰, 2012 年 3 月 22 日通过的意见, 第 11.2 段; 第 1833/2008 号来文, X 诉瑞典, 2011 年 11 月 1 日通过的意见, 第 9.2 段; 第 1819/2008 号来文, A.A. 诉加拿大, 2011 年 10 月 31 日通过的关于不可受理的决定, 第 7.8 段; 第 1763/2008 号来文, Pillai 诉加拿大(见以上脚注 1), 第 11.2 段和第 11.4 段。

R. 第 1884/2009 号来文，Aouali 等诉阿尔及利亚
(2013 年 10 月 18 日第一〇九届会议通过的意见) *

提交人： Mouni Aouali、Feryale Faraoun 和 Fatiha Bouregba
(由坚持追踪有罪不罚组织代理)

据称受害人： Farid Faraoun(为三名提交人的丈夫、父亲和儿子)和
提交人

所涉缔约国： 阿尔及利亚

来文日期： 2009 年 5 月 19 日

事由： 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；禁止酷刑和残忍与不人道的待遇；自由和
人身安全权；尊重人的固有尊严；承认在法律前
的人格；私隐权；保护家庭权；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、第九条第
1 至 4 款、第十条第 1 款、第十六条、第十七条和
第二十三条第 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 2013 年 10 月 18 日举行会议，

结束了对 Mouni Aouali、Feryale Faraoun 和 Fatiha Bouregba 根据《公民权利
和政治权利国际公约任择议定书》提交的第 1884/2008 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 款通过如下：

* 参加审查本来文的委员会委员有：亚赫·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、凯素·帕萨德·马塔的恩先生、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

根据委员会议事规则第 90 条，莱兹赫里·布齐格先生没有参加审查本来文。

意见

1.1 来文提交人阿尔及利亚公民 Mouni Aouali (婚后改姓 Faraoun), 生于 1953 年 3 月 2 日、阿尔及利亚公民 Feryale Faraoun, 生于 1979 年 4 月 28 日、阿尔及利亚公民 Fatiha Bouregba, 生于 1931 年 7 月 14 日。他们分别说其丈夫、父亲和儿子 Farid Faraoun (生于 1951 年 9 月 8 日)因缔约国违反《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、第九条第 1 至 4 款、第十条第 1 款、第十六条、第十七条和第二十三条第 1 款而成为受害者。他们说其本人也因缔约国违反《公约》第二条第 3 款、第七条、第十七条和第二十三条第 1 款而成为受害者。提交人有律师代理。¹

1.2 2009 年 7 月 10 日, 委员会根据议事规则第 92 条, 通过其新来文和临时措施问题特别报告员, 要求缔约国不得采取任何可能妨碍提交人及其家庭成员行使向委员会递交个人申诉权利的措施。因此, 要求缔约国不得对提交人及其家庭成员援引其国内法律, 尤其是关于实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令。

1.3 2009 年 10 月 27 日, 委员会通过其新来文和临时措施问题特别报告员, 决定不将来文的可受理性与案情分开审议。

提交人陈述的事实

2.1 Farid Faraoun 先生是西迪贝勒阿巴斯地区养牛的农民, 他于 1996 年 1 月向西迪贝勒阿巴斯省安全局局长提出上诉, 要求举行听证, 就当局拒绝承认他当选奶业协会会长一事表示抗议; 他认为当局此举有政治动机, 皆因他在伊斯兰拯救阵线还是合法组织时曾支持过该组织。

2.2 1997 年 2 月 11 日, 西迪贝勒阿巴斯省安全部队的四名刑事调查官员身着便装, 全副武装, 开着军车来到 Faraoun 家, 在没有搜查证的情况下搜查了他家。警员强迫受害人自己开车跟他们到警察局。警方没有说明逮捕原因。受害人被捕当晚, 他的妻子 Mouni Aouali 得知家里的农场被西迪贝勒阿巴斯市政府的设备完全摧毁, 当时有一个宪兵队队员(Darak el Watani)在场。

2.3 1997 年 2 月 12 日, 身着便衣的刑事调查官员再次开着军车来到受害人家里, 命令 Aouali 女士和她的四个孩子离开。其中一名官员让 Aouali 女士带上证件、钱和首饰。一个邻居和一些家属获准进屋拿一些必需品。他们当着西迪贝勒阿巴斯省警察局长的面推倒了受害人一家生活了超过 17 年的房子。拆除工作未经法院允许, 使用了市政府的推土机, 长达数小时。受害人的家人只能借宿邻居和朋友家里。由于农场被毁, Farid Faraoun 一家的贷款无法偿还, 提交人失去了经济来源。

¹ 《任择议定书》自 1989 年 12 月 12 日起对该缔约国生效。

2.4 1997年2月12日，Aouali女士私下见了一名士兵，得知她的丈夫在被捕当晚受到酷刑，但还活着。士兵建议她不要轻举妄动，以免形势恶化。接下来的几个月，家人收到各种来源的消息，称受害人腿部和左眼受伤，有人在西迪贝勒阿巴斯军区医院见过他，之后被送到奥兰军区医院。

2.5 自受害人被捕以来，他的家人一直努力向当局寻求信息，并要求启动调查，但是没有结果。Farid Faraoun被捕两天后，Fatiha Bouregba去了警察局，得知她的儿子已被转移到市军区。她于是去了军区，受到军区司令的侮辱和逮捕威胁。1997年7月13日，Farid Faraoun的家人请求国家人权观察站主席介入寻找受害人，但是没有得到任何答复。1999年8月8日，受害人的母亲前往西迪贝勒阿巴斯省，报告儿子失踪，但是当局未采取任何行动。2005年8月4日和2006年1月8日，受害人的妻子写信给司法部长、内政部长和共和国主席，要求调查受害人的下落。2005年8月8日，受害人家人试图向增进和保护人权全国咨询委员会提交该案件，但是没有成功。2006年8月12日，受害人的母亲再次报告儿子失踪，这次是向阿尔及尔海滩宪兵队报告，得到了一份“调查和搜查未果的失踪证明”。Bouregba女士拒绝接受这一结果，请上述宪兵队队长彻底调查她儿子的拘留地点。受害人家人迄今没有收到关于受害人的任何消息，当局也没有应他们的要求开展任何调查。

2.6 提交人称他们因为担心报复而不敢轻举妄动。此外，关于实施《和平与民族和解宪章》的第06-01号法令于2006年2月27日颁布后，提交人便不再拥有启动司法程序的法律权利。提交人指出，根据委员会的既定判例，只需要用尽有效和可获得的补救办法。只有可能成功且让提交人满意的补救办法才是有效的补救办法，只有提交人能够不受限制地利用的补救办法才是可获得的补救办法。

申诉

3.1 提交人称Farid Faraoun是强迫失踪的受害者，因为他被政府官员逮捕，逮捕后政府官员拒绝承认他被剥夺自由，并隐瞒了他的下落。失踪和隔离监禁15年有余，受害人仍然在世的希望十分渺茫，即使失踪没有导致死亡，他生命受到的威胁也构成违反《公约》第六条(与第二条第3款一并解读)的情况。

3.2 提交人指出，根据委员会的判例，只要受到强迫失踪就构成不人道或有辱人格的待遇。受害人被无限期拘留以及完全无法与家人和外界联系造成的痛苦和折磨构成了违反《公约》第七条的待遇。此外，根据家人收到的信息，Farid Faraoun被捕后受到酷刑。

3.3 受害人失踪对提交人而言是一段痛苦和悲伤的经历，因为他们不知道受害人受到了什么，也不知道他是否还活着，如果他死了，怎么死的，如果被埋了，埋在哪里。这种不确定性使他们长期以来深受折磨，构成了违反《公约》第七条本身以及与《公约》第二条第3款一并解读的情况。

3.4 提交人主张，当局推倒他们的房子构成了《公约》第七条意义下的残忍或有辱人格的待遇，因为拆除房屋的唯一目的是恐吓他们，而且是在未经法院允许的情况下进行的，除了最基本的必需品外，没有给他们时间把家具或个人物品搬出来，而且没有提供其他住所。提交人因为军区司令威胁要逮捕他们，特别是刑事调查官员的恐吓(驱逐、摧毁房屋和剥夺生计)，不敢直接向当地法院投诉。

3.5 提交人回顾委员会的既定判例，即秘密拘留个人的行为彻底剥夺了《公约》第九条保障的自由和安全权，严重违反了第九条。警方于 1997 年 2 月 11 日在没有逮捕证的情况下逮捕受害人，且没有告知逮捕原因，违反《公约》第九条第 1 款和第 2 款。此外，缔约国法律限制合法扣留时间一般不超过 48 小时，涉及危害国家安全时不超过 96 小时，涉及恐怖主义或颠覆行为时不超过 12 天。未将受害人送交主管司法机关，违反《公约》第九条第 3 款。受害人被隔离监禁，无法与外界接触，因此无法质疑拘留的合法性或是请法官下令释放他，甚至无法请第三方为其辩护，这构成了违反《公约》第九条第 4 款的情况。

3.6 在秘密地点长期拘留也侵犯了《公约》第十条第 1 款保障的权利。

3.7 提交人指出，受害人因受到强迫失踪，被剥夺了行使《公约》规定权利和就国家行为的直接后果寻求任何可能补救的能力。这种情况应理解为拒绝承认受害人在法律前的人格，违反了《公约》第十六条。

3.8 搜查住宅和拆除房屋构成了对 Faraoun 一家私生活和住宅的非法干预，违反了《公约》第十七条。

3.9 受害人受强迫失踪毁掉了提交人的家庭生活，缔约国没有尽到保护责任，因此违反了《公约》第二十三条第 1 款。

3.10 强迫失踪使 Farid Faraoun 不可能行使上诉权，从而无法质疑对其拘留的合法性。提交人已尽全力搜寻受害人的下落，并使用了所有法律手段寻找受害人。由于没有彻底调查据称人权侵犯行为，也没有起诉、审判责任人并判刑，缔约国违反了《公约》第二条第 3 款。此外，缔约国未采取必要措施，保护第六、第七、第九、第十、第十六、第十七和第二十三条规定的权利本身也构成了违反上述条款所载权利(与《公约》第二条第 3 款一并解读)的情况。

缔约国的意见

4.1 2009 年 8 月 28 日，缔约国对来文的可受理性提出质疑。来文指控政府官员或代表政府机构行事的人员与 1993 年至 1998 年期间发生的强迫失踪案件有牵连，缔约国认为这些案件应当结合当时的社会、政治大环境加以审议，应宣布来文不可受理。单看这一个申诉无法反映据称事件发生时国内的社会、政治和安全环境，也没有反映“强迫失踪”这一非专有名词在上述期间所涵盖现实或情况的多样性。

4.2 在这方面，与国际非政府组织提出的理论相反——缔约国认为它们的理论不够客观——缔约国饱受恐怖主义折磨不能被视为两个对立阵营之间的内战；那是一场危机，号召民众造反后导致了恐怖主义的蔓延。继而导致出现了各种武装团体，它们实施恐怖主义行为、颠覆国家政权、摧毁和破坏公共基础设施，并对平民采取恐怖行动。因此，20 世纪 90 年代，缔约国经历了独立短短几十年来最深重的苦难。在这种背景下，政府根据《宪法》(第 87 和 91 条)实施了预防措施，并依据《公约》第四条第 3 款告知联合国秘书处该国宣布进入紧急状态。

4.3 那段时间，恐怖主义袭击每天都在发生；为不同意识形态的武装团体所为，他们与其说是反对国家政权，不如说是反对一种意识形态，严重削弱了当局控制安全局势的能力。因此，民众对许多行动的开展方式感到有些疑惑，他们很难区分恐怖主义组织与安全部队的行动；往往将强迫失踪归罪于安全部队。各种独立的消息来源，包括新闻界和人权组织的消息称，上述期间在阿尔及利亚发生的失踪事件包括六种情况，其中没有一种情况可以归罪于国家。第一种情况：一些据家属报告失踪的人员实际上是偷偷去参加武装组织，让家人报告说他们被安全部门逮捕，以“掩盖行踪”和预防警方“骚扰”。第二种情况：据报失踪人员被安全部门逮捕并获释之后，乘机躲起来。第三种情况：一些人其实是被武装组织绑架，但是因为没认出来或者因为绑架者偷了警察或军人的制服和身份证，而被错认为是军方或安全部门人员。第四种情况：据报失踪人员实际上抛弃了家庭，有时甚至出国，以逃避个人问题或者家庭纠纷。第五种情况：据家属报告失踪的人员实际上是被通缉的恐怖分子，他们因为派别斗争、路线斗争或敌对武装团体之间分赃不均而被杀害并葬身丛林。第六种情况：据报道失踪的人员事实上拿着证件伪造者网络提供的假证件居住在阿尔及利亚或国外。

4.4 缔约国强调，正是考虑到失踪情况的多样性和复杂性，阿尔及利亚司法部门才在举行关于《和平与民族和解宪章》的公投后，建议对失踪人员问题采取全面方针，包括处理所有发生在“国难”时期的失踪案件，帮助所有受害者渡过难关，以及所有失踪受害者及其受益人都将有权获得补救。内政部的数据显示，共报告了 8,023 起失踪事件，审查了 6,774 起，其中 5,704 起经核准获得赔偿，934 起被驳回，另有 136 起仍在处理中。向所有受害者支付的赔偿金总计 371,459,390 阿尔及利亚第纳尔(第纳尔)。此外，已支付的每月抚恤金总计 1,320,824,683 第纳尔。

4.5 缔约国还称，提交人没有用尽国内补救办法。缔约国强调，必须区分涉及政府或行政部门的简单手续、通过咨询或者调解机构寻求的非司法补救办法以及通过有关法院寻求的司法补救办法。缔约国注意到，从提交人的陈述中可以看出，提交人曾致函政府和行政部门，并向咨询或者调解机构以及检察部门的代表(检察总长和检察官)提出申诉，但是严格来讲，他们并没有利用所有可获得的补救办法——上诉和司法复审，启动法律诉讼程序并诉讼到底。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系，由检察官接受诉状，经批准可启动刑事诉讼程序。然而，为了保护受害者或其受益人的权利，《刑事诉讼法》授权后者向调查法官提出诉状，要求给予赔偿。在这种情况下，应当由受害者，而不是检察官，

将案件提交调查法官。本案没有使用《刑事诉讼法》第 72 条和第 73 条规定的这种补救办法，即使检查部门另有决定，受害者也能通过这种方法启动刑事诉讼程序，并促使调查法官开展调查。

4.6 缔约国还注意到提交人的主张：由于公投通过了《和平与民族和解宪章》及实施法，特别是第 06-01 号法令第 45 条，因此不可能认为阿尔及利亚存在失踪受害者家属可获得的任何有效国内补救。提交人据此认为，他们不需要将这一事项提交有关法院，因为法院对适用上述法令的立场和判断可想而知。然而，提交人不能援引该法令及实施法作为未启动法律程序的借口。缔约国回顾了委员会的判例，其大意是说：不能因为当事人对补救办法无效的主观判断或臆测而不要求当事人用尽国内补救办法。²

4.7 接着，缔约国提到了《和平与民族和解宪章》及实施法的性质、原则和内容。缔约国指出，根据已经成为国际和平权的和平不可剥夺原则，委员会应支持和巩固和平，鼓励民族和解，以加强受国内危机影响的国家。为了实现民族和解，缔约国通过了《宪章》，《宪章》实施法针对任何犯有恐怖主义罪行和依法按异见分子论处之人，规定了终止刑事诉讼以及减刑或赦免等法律措施，但实施大屠杀、强奸或在公共场所制造爆炸的主犯或从犯不在此列。该法令还规定了申请正式宣布推定死亡的程序，使受益人按“国难”受害者获得补偿。还实施了社会和经济措施，包括协助所有被视为“国难”受害者的人再就业和获得赔偿。最后，该法令规定了政治措施，例如禁止任何曾利用宗教造成“国难”的人从政，并规定，因其保护人员和财产、捍卫国家及其机构所采取的行动，对阿尔及利亚国防和安全部队的个人或集体提起的任何诉讼，不予受理。

4.8 缔约国称，除了建立赔偿所有“国难”受害者的基金之外，拥有主权的阿尔及利亚人民一致同意启动民族和解进程，作为治愈伤痛的唯一途径。缔约国坚持认为，颁布《和平与民族和解宪章》体现了避免法庭上对峙、传媒上喧嚣和政治上清算的愿望。因此，缔约国认为提交人的指控属于《宪章》规定的国内综合解决机制的范畴。

4.9 缔约国请委员会注意各提交人陈述的事实和情况的相似性，并考虑到这些事件发生时的社会、政治和安全环境；认定提交人尚未用尽所有国内补救办法；承认缔约国当局建立了国内综合解决机制，通过符合《联合国宪章》及各有关公约和条约原则的旨在实现和平与民族和解的措施，处理和解决本来文所述案件；认定本来文不可受理；并要求提交人寻求其它补救办法。

² 缔约国特别援引第 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。

提交人对缔约国意见的评论

5.1 2012 年 10 月 2 日，提交人提交了对缔约国意见的评论。提交人指出，缔约国承认委员会有权审议个人来文。这是一般性质的权限，委员会履行此项权限不必听从缔约国的指示。特别是，委员会是否应审议某个案件绝不是由缔约国决定的。应当由委员会决定何时审议来文。提交人认为，不得在审议可否受理阶段援引缔约国为帮助“国难”受害者所采取的立法和行政措施，以阻碍受该国管辖的个人利用《任择议定书》规定的机制。即使此类措施可能对解决纠纷有所影响，也必须从案情，而非可否受理的角度加以研究。就本案而言，一如委员会先前所述，所采取的立法措施本身即违反了《公约》所载权利。³

5.2 提交人回顾，阿尔及利亚于 1992 年 2 月 9 日宣布进入紧急状态，但这并不影响个人向委员会提交来文的权利。根据《公约》第四条，紧急状态期间只允许克减《公约》的某些条款，但不影响行使《任择议定书》规定的权利。因此，提交人认为缔约国关于来文适当性的意见并不构成不可受理的理由。

5.3 提交人还提及缔约国的下述论点：要求用尽国内补救办法意味着提交人必须依据《刑事诉讼法》第 72 条及其后诸项条款，通过向调查法官提出申诉，启动刑事诉讼程序。他们提到涉及缔约国的另一份个人来文，委员会在意见中称：“缔约国有义务，不仅要彻底调查所指控的侵犯人权，尤其是强迫失踪或侵犯生命权的行为，而且要追究、审判和惩处任何被认为应就上述侵权行为负责的人。对与本案所指控的行为一样严重的罪行所造成的损害提起的诉讼，不得被认为可替代本应由公诉人提出的起诉”。⁴ 因此，提交人认为，鉴于所指控罪行的严重性，主管机构有责任审理本案。然而，尽管提交人自 Farid Faraoun 被捕以来一直四处打听其下落未果，主管机构却没有采取任何行动。

5.4 Fatiha Bouregba 在儿子被捕两天后去了警察局，得知他已被转移到市军区，于是她又去了军区。她找到军区司令，但是没有得到任何信息，而且还受到威胁。由于房屋被毁并受到严密监控，Faraoun 一家长期生活在恐怖之中。不过，提交人又进一步搜寻(见上文 2.4 段)，但是一无所获。因此，不能因为提交人没有向调查法官提出申诉，没有就如此严重、本不应被缔约国忽视的人权侵犯案件提出刑事诉讼并要求损害赔偿，就说他们未用尽所有补救办法。

³ 提交人提到人权事务委员会 2007 年 11 月 1 日通过的关于阿尔及利亚第三次定期报告的结论性意见(CCPR/C/DZA/CO/3)，第 7、8 和 13 段。提交人还提到第 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 段和第 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。提交人还提到禁止酷刑委员会 2008 年 5 月 13 日通过的关于阿尔及利亚第三次定期报告的结论性意见(CAT/C/DZA/CO/3)，第 11、13 和 17 段。最后，他们提到人权事务委员会关于紧急状态期间减损的第 29(2001)号一般性意见，第 1 段(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)。

⁴ *Benaziza* 诉阿尔及利亚，第 8.3 段。

5.5 缔约国主张，不能因为来文提交人的“主观判断或臆测”就免除对其用尽一切国内补救的要求，关于这一主张，提交人援引第 06-01 号法令第 45 条，即不得对国防或安全部队任何分支的个人或团体提起法律诉讼。任何提出这类申诉或指控的个人可判处三至五年监禁，并处以 250,000 至 500,000 第纳尔的罚款。因此，缔约国没有令人信服地证明，如果提交人当初起诉并要求损害赔偿，主管法院就会受理和调查申诉，因为这将违反法令第 45 条，缔约国也没有证明提交人原本可获得何种保障，以免受法令第 46 条规定的起诉。一如条约机构的判例所证实的，阅看这些条款便能得出结论：关于提交人和 Farid Faraoun 所受到的侵权行为的任何申诉，缔约国不仅将宣布不予受理，而且将视为刑事犯罪。缔约国未能提供任何类似案例，证明尽管存在上述法令，仍然可对侵犯人权者进行有效起诉。

5.6 关于来文所述案情，提交人指出，缔约国只列出了“国难”受害者可能失踪的几种情景。这种一般性意见并不能驳斥本来文提出的指控。事实上，缔约国在许多其他案件中也表述了类似意见，说明缔约国仍然不愿逐个审理这类案件。

5.7 关于缔约国称其有权要求将来文可否受理问题与案情分开审议的主张，提交人援引议事规则第 97 条第 2 款，即“工作组或特别报告员，不妨因案情的特殊性，要求仅就可否受理问题提交一份书面答复”。因此，来文提交人和缔约国均无权作出此类决定，只有工作组或特别报告员才有权决定可否受理。提交人认为，本案与其它涉及强迫失踪的案件并无二致，可否受理问题不应与案情分开审议。

5.8 提交人回顾，缔约国必须“就来文可否受理问题和是非曲直向委员会提交书面解释或陈述”。他们还回顾条约机构的判例，判例表明：在缔约国没有就来文案情发表意见的情况下，委员会可依据案卷所载信息做出决定。关于当时安全部队行为的诸多报道，以及受害者家人所作的不懈努力佐证了提交人在来文中提出的指控。由于 Farid Faraoun 失踪是缔约国造成的，提交人无法提供更多支持其来文的信息，因为信息完全掌握在缔约国手中。提交人还指出，缔约国未就案情发表任何意见，等于缔约国默认了其侵权行为。

委员会需处理的问题和议事情况

审议可否受理

6.1 理事会回顾，特别报告员关于共同审议可否受理和案情的决定(见上文第 1.3 段)不妨碍委员会分别审议这两个问题。共同审议可否受理和案情不代表必须同时审议。因此，委员会在审议来文所载任何申诉之前，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 根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的规定，委员会必须确定同一事件不在另一国际调查和解决程序审查之中。

6.3 委员会注意到，缔约国认为提交人未用尽国内补救办法，因为他们未考虑向调查法官提出申诉并根据《刑事诉讼法》第 72 和 73 条就损害提起刑事诉讼。委员会注意到，缔约国称，提交人虽然致函政府和行政主管机构，但是没有利用所有可获得的补救办法——上诉以及向最高法院上诉，真正启动法律诉讼程序并诉讼到底。委员会注意到提交人称，他们因为害怕报复，只采取了有限的措施，而且 2006 年 2 月 27 日颁布的关于实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令剥夺了他们启动司法程序的法定权利。委员会注意到，尽管害怕报复，提交人还是四处打听，包括向主管警察大队询问受害人失踪的情况，但是一无所获。

6.4 委员会回顾，缔约国不仅有义务彻底调查提请主管机构注意的据称侵犯人权行为，特别是强迫失踪或侵害生命权的行为，而且有义务起诉、审判和惩处这类侵权行为的责任人。⁵ 虽然 Farid Faraoun 的家人多次就其失踪一事与警方及政府机构联系，但是缔约国并没有开展彻底和有效的调查。缔约国也没有提供充分证据，证明实际上存在有效的补救办法；尽管委员会曾建议缔约国应当使 2006 年 2 月 27 日颁布的第 06-01 号法令符合《公约》规定(CCPR/C/DZA/CO/3, 第 7、8 和 13 段)，但是该法令至今仍然适用。委员会回顾，来文要视为可以受理，提交人只须用尽针对据称侵权行为有效的补救办法；就本案而言，只须用尽针对强迫失踪有效的补救办法。此外，委员会认为，就本案指控的如此严重的罪行提起诉讼并要求损害赔偿，不得视为可代替本应由检察官提出的指控。⁶ 鉴于法令第 45 和 46 条措辞含糊，而且缔约国未就这些条款的解释与实际执行作出令人满意的说明，提交人对提出申诉的后果表示担忧是合理的。鉴于以上情况，委员会得出结论称，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项不构成受理本来文的障碍。

6.5 委员会认为，提交人已充分证实了其依据《公约》第六条第 1 款、第七条、第九条、第十条、第十六条、第十七条、第二十三条第 1 款和第二条第 3 款提出的指控，因此着手审议来文案情。

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 在本来文中，缔约国只是指出，就 1993 至 1998 年期间发生的强迫失踪案件指控公职人员或代表国家机构行事人员的来文，必须结合政府打击恐怖主义这段时间更为广泛的社会、政治和安全环境加以审视。委员会注意到，《公约》要求缔约国关心每一个人的命运，并且尊重每一个人的固有尊严。委员会还回

⁵ 除其他外，见第 1791/2008 号来文，*Boudjemai* 诉阿尔及利亚，2013 年 3 月 22 日通过的意見，第 7.4 段。

⁶ 同上。

顾其判例，⁷ 依据判例，缔约国不得援引《和平与民族和解宪章》的规定来迫害任何援引《公约》条款或任何已向或可能向委员会提交来文的人。第 06-01 号法令未依照委员会的建议修订，似乎助长了有罪不罚现象，因此，按目前的状况，不能被视为符合《公约》规定(CCPR/C/DZA/CO/3, 第 7 a 段)。

7.3 委员会注意到，缔约国未回复提交人就案情提出的指控，并回顾委员会的判例，⁸ 依据判例，不应只要求来文提交人承担举证责任，尤其要考虑到提交人和缔约国并非一贯具备同等的取证能力，而且往往只有缔约国才掌握所需信息。

《任择议定书》第四条第 2 款隐含地表示，缔约国有义务本着诚意调查所有针对该国及其代表提出的违反《公约》的指控，并向委员会提供其掌握的任何资料。⁹ 在缔约国未就此作出任何解释的情况下，只要提交人的指控证据充足，即应对这些指控给予应有的考虑。

7.4 委员会注意到，提交人称，1997 年 2 月 11 日，西迪贝勒阿巴斯省安全部队的四名刑事调查官员身着便装，全副武装，开着军车前来逮捕了 Farid Faraoun；他们在没有逮捕证的情况下，将 Farid Faraoun 带到西迪贝勒阿巴斯警察局；此后，Farid Faraoun 的家人再也没有见过他；虽然家人四处打听，但是主管机构没有提供任何有关受害人下落的信息。委员会回顾，在强迫失踪案中，剥夺自由，继而拒绝承认剥夺自由或隐瞒失踪者命运或下落，以至该人得不到法律保护，生命持续受到巨大威胁，国家对此负有责任。就本案而言，委员会注意到，缔约国未提供证据，证明其履行了保护 Farid Faraoun 生命的义务。因此，委员会得出结论称，缔约国未履行保护受害人生命的职责，违反了《公约》第六条第 1 款。¹⁰

7.5 委员会承认禁止与外界接触的无限期拘禁造成的痛苦程度。委员会回顾其关于禁止酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或惩罚的第 20(1992)号一般性意见，¹¹ 其中建议缔约国制定禁止隔离监禁的规定。委员会注意到，在本案中，Farid Faraou 于 1997 年 2 月 11 日被阿尔及利亚刑事调查官员逮捕，此后再也没有与家人联络，根据家人收到的消息，他在被捕后的几小时内受到酷刑。鉴于缔约国未给出令人满意的解释，委员会认为这些事件对 Farid Faraoun 构成违反《公约》第七条的情况。¹²

⁷ 见 *Boucherf* 诉阿尔及利亚，第 11 段；*Benaziza* 诉阿尔及利亚，第 9.2 段；第 1781/2008 号来文；*Berzig* 诉阿尔及利亚，2011 年 10 月 31 日通过的意见，第 8.2 段；以及 *Khirani* 诉阿尔及利亚，第 7.2 段。

⁸ 除其他外，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.3 段。

⁹ 同上。

¹⁰ 除其他外，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.4 段。

¹¹ 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。

¹² 除其他外，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.5 段。

7.6 委员会还注意到 Farid Faraoun 失踪给提交人带来的焦虑和痛苦。委员会认为其掌握的事实表明，对提交人构成违反《公约》第七条的情况。¹³

7.7 此外，委员会注意到提交人说家里的农场被宪兵队摧毁。Farid Faraoun 的妻子和两个孩子被赶出家门，眼睁睁地看着政府官员一声令下，住了 17 年的房子被推土机夷为平地，家具和个人物品被毁。委员会注意到提交人说政府没有提供其他住处，一家人陷入经济困难。委员会还注意到，提交人说这些行为是为了恐吓他们，因为害怕报复，他们当时不敢就上述行为，也不敢就 Farid Faraoun 被捕一事直接向法院上诉。委员会注意到缔约国没有反驳这些指控。委员会回顾第 20 (1992)号一般性意见，意见称委员会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。委员会还认为第七条不仅禁止造成身体痛苦的行为，也禁止使受害者受到精神痛苦的行为。¹⁴

7.8 委员会注意到，在本案中，正是缔约国当局摧毁了农场，推倒了房屋和屋里的一切；这些破坏行为未经法院允许；提交人一家眼睁睁地看着住了十几年的房子被推倒，这一过程持续了好几个小时；政府没有提供其他住所和经济来源。有鉴于此，委员会认为破坏行为构成了报复和威胁，单单是这些行为造成的精神伤害就对 Farid Faraoun 和提交人构成了违反《公约》第七条的情况。

7.9 关于违反第九条的指控，委员会注意到提交人说 Farid Faraoun 是在没有逮捕证的情况下被捕的；他没有受到指控，没有被送交司法机构，因此无法质疑逮捕的合法性；提交人没有收到关于受害人下落的官方信息。鉴于缔约国未作出令人满意的解释，委员会认定对 Farid Faraoun 构成违反第九条的情况。¹⁵

7.10 关于依据第十条第 1 款提出的申诉，委员会重申，被剥夺自由的人，除了丧失人身自由之外，不得受到任何苦难或限制，而且必须给予他们人道的待遇并尊重他们的尊严。鉴于 Farid Faraoun 被隔离监禁，而缔约国未就此提供信息，委员会认为存在违反《公约》第十条第 1 款的情况。¹⁶

7.11 关于违反第十六条的指控，委员会重申其既有判案，根据判例，蓄意将某人长期置于法律保护之外，只要人们最后一次见到受害者是在国家主管机构手中，只要受害者的亲属为争取可能有效的补救办法，包括司法补救办法(《公约》第二条第 3 款)所作的努力受到蓄意阻碍，即可构成拒绝承认受害者在法律

¹³ 除其他外，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.6 段。

¹⁴ 第 20(1992)号一般性意见，第 4 和第 5 段。

¹⁵ 除其他外，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.7 段。

¹⁶ 见关于被剥夺自由者的人道待遇问题的第 21(1992)号一般性意见，第 3 段(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)，以及除其他外，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.8 段。

前的人格。¹⁷ 就本案而言，委员会注意到尽管提交人多次要求，缔约国仍然没有提供任何关于失踪者命运或下落的信息。委员会得出结论称，Farid Faraoun 于 1997 年 2 月 11 日受到强迫失踪，使他得不到法律保护，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。

7.12 关于违反《公约》第十七条的指控，委员会注意到提交人说西迪贝勒阿巴斯的刑事调查官员在没有搜查证的情况下搜查了 Faraoun 一家的住所，彻底摧毁了房屋和农场，两次行动时分别有宪兵队和西迪贝勒阿巴斯省警察局长在场。委员会注意到，缔约国未对这些指控作出评论。在缔约国未对此作出任何解释的情况下，只要提交人的指控证据充足，即应对这些指控给予应有的考虑。¹⁸ 委员会得出结论称，政府官员在没有搜查证的情况下进入 Farid Faroun 及其家人的家里，摧毁他们的农场和房屋，对 Farid Faraoun 及提交人构成了非法干涉他们的私生活、家庭和住宅，违反了《公约》第十七条。¹⁹

7.13 鉴于上述情况，委员会将不再单独审议关于违反《公约》第二十三条第 1 款的指控。

7.14 提交人援引《公约》第二条第 3 款，该款规定各缔约国有义务确保《公约》规定的权利受到侵犯的任何人都能得到有效的补救。委员会强调，各缔约国设立受理侵权申诉的适当司法和行政机制至关重要。委员会提到其关于《公约》缔约国一般法律义务性质的第 31(2004)号一般性意见，²⁰ 其中指出缔约国如不对侵权指控进行调查，其本身即可单独构成违反《公约》。就本案而言，提交人在 Farid Faraoun 被捕后，曾多次就其失踪一事与主管机构联系。然而，他们的一切努力都没有结果，缔约国未对失踪一事进行彻底和有效的调查。更有甚者，自实施《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令颁布以来，提起司法诉讼的法定权利便不复存在，这继续剥夺了 Farid Faraoun 及提交人获得有效补救的机会，因为该法令禁止就强迫失踪等最严重的罪行提起法律诉讼，违者将处以监禁(CCPR/C/DZA/CO/3,第 7 段)。鉴于上述情况，委员会得出结论称，所掌握的事实表明，对 Farid Faraoun 构成违反第二条第 3 款(与《公约》第六条第 1 款、第七条、第九条、第十条、第十六条和第十七条一并解读)的情况，对提交人构成违反第二条第 3 款(与《公约》第七条和第十七条一并解读)的情况。

8. 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，认为其掌握的事实表明，对 Farid Faraoun 而言，缔约国违反了第六条第 1 款、第七条、第九条、第十条第 1 款、第十六条和第二条第 3 款(与《公约》第六条第 1 款、第七条、第九条、第十条第 1 款、第十六和第十七条一并解

¹⁷ 除其他外，见 *Boudjemai* 诉阿尔及利亚，第 8.9 段。

¹⁸ 见第 1905/2009 号来文，*Khirani* 诉阿尔及利亚，2012 年 3 月 26 日通过的意见，第 7.3 段。

¹⁹ 见第 1779/2008 号来文，*Mezine* 诉阿尔及利亚，2012 年 10 月 25 日通过的意见，第 8.10 段。

²⁰ 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。

读)。委员会还认定，对提交人而言，缔约国违反了第七条、第十七条和第二条第3款(与第七条和第十七条一并解读)。

9. 按照《公约》第二条第3款，缔约国有义务向提交人提供有效补救，包括：(a) 就 Farid Faraoun 失踪一事开展彻底和有效的调查；(b) 向提交人提供详细调查结果；(c) 如 Farid Faraoun 仍被隔离监禁，应立即释放；(d) 如 Farid Faraoun 已过世，应将遗体交还家人；(e) 起诉、审判和惩处侵权行为的责任人；(f) 就提交人受到的侵害向其提供充分赔偿，如 Farid Faraoun 仍在世，也向他提供充分赔偿。虽然颁布了第 06-01 号法令，但是缔约国应确保该法令不得阻碍酷刑、法外处决和强迫失踪等犯罪行为的受害者行使获得有效补救的权利。缔约国还有义务采取措施，防止今后发生类似的侵权行为。

10. 缔约国《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所有受其管辖的个人均享有《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，还请缔约国公布本《意见》并以缔约国官方语文广为散发。

[通过时有英文、法文和西班牙文，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。]

S. 第 1885/2009 号来文, Horvath 诉澳大利亚
(2014 年 3 月 27 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人: Corinna Horvath (由律师 Tamar Hopkins 代理)
 据称受害人: 提交人
 所涉缔约国: 澳大利亚
 来文日期: 2008 年 8 月 19 日(首次提交)
 事由: 未执行就警察的不当行为给予赔偿的判决
 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
 《公约》条款: 第二条(第 3 款)、第七条、第九条(第 1 和 5 款)、第十
 条和第十七条
 《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 2014 年 3 月 27 日举行会议,

结束了对 Corinna Horvath 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 1885/2009 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. 来文提交人 Corinna Horvath 是澳大利亚公民。她声称, 其根据第二条、第七
 条、第九条(第 1 和 5 款)、第十条和第十七条所享有的权利受到澳大利亚侵犯。
 提交人由律师代理。

* 参加审查本来文的委员会委员有: 亚兹·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、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·
 奥弗拉赫提先生、拉斐尔·里瓦斯·博萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·
 萨尔维奥利先生、马拉特·萨尔森姆巴耶夫先生、克里斯特尔·特林先生和马戈·瓦特
 瓦尔女士。

本意见附有委员会委员安雅·塞伯特佛尔提出、岩泽雄司和瓦尔特·卡林附议的个人意见以
 及杰拉尔德·纽曼的个人意见全文。

提交人陈述的事实

2.1 1996年3月9日晚上9时40分，两名警察，即J.警员和D.警员来到提交人位于维多利亚州萨默维尔的住宅，检查提交人的小轿车，以寻找最近驾车的证据。这两名警察在此前一天开出了一份不适于上路的证明。提交人当时21岁，她不让警察留在该房舍内，因为他们没有搜查证，她和她的同伴C.L.以武力迫使他们离开。两位警察叫人来增援，大约晚上10时30分，八名警察来到提交人的住宅，声称因提交人和C.L.在J.警员和D.警员第一次来访时攻击了这两名警察，他们要逮捕提交人和C.L.，并且声称J.和D.来检查不需要搜查证。

2.2 J.警员一脚踹开前门，同时猛击当时在场的一帮朋友中的一位，即D.K.的脸部，致使他受伤。然后，J.警员将D.K.按倒在地，击打他的头部右侧，并用警棍抽打他的后背下部。J.警员然后将提交人拖倒在地并用拳头猛击她的面部。在另一名警察协助下，J.警员将提交人翻过身来，不顾其鼻子流血，给她戴上了手铐，将她拖到外面的警车上并带回到黑斯廷斯警察局。

2.3 提交人鼻子骨折，面部还有其他创伤，包括瘀伤和牙齿掉了一块。她身上其他部位也有一些瘀伤、刮伤和擦伤。警察铐提交人的方法使她无法减轻鼻子的疼痛和流血，或者缓解其他伤害。在警察局，没有立即为她提供医疗，而是将她关在监室内，任其疼痛尖叫。她最终被一位警医发现，这名警医联系了她的父母，她的父母叫救护车将她送到弗兰克斯顿医院。一周后，由于鼻伤，她再度住院五天。几个月后，她身体上的创伤才康复，但鼻子上留下了疤痕，而且花粉热可能加重了。此外，她还患上焦虑和抑郁症，并为此接受治疗。

2.4 1997年6月6日，提交人和另外三名原告向维多利亚州法院，对四名警察分别提起了损害赔偿诉讼，并根据1958年《警察管理法》(维多利亚州)第123条，对维多利亚州提起了损害赔偿诉讼。2001年2月23日，州法院的Williams法官认定，对于提交人，J.警员因殴打和恶意检控应负赔偿责任；C.警员因失职应负赔偿责任；所有四名警察因非法侵入、非法逮捕和非法拘禁共同负有赔偿责任。Williams法官还认定，对于C.L.和另外两名原告，这四名警察因各种类似诉求应负赔偿责任。

2.5 Williams法官作出下列损害赔偿裁定：(a) C.警员因失职赔偿120,000澳元，赔偿金由国家支付；(b) J.警员因殴打行为赔偿90,000澳元；(c) 所有被告因非法侵入、非法逮捕和非法拘禁赔偿30,000澳元，赔偿金由国家支付；(d) J.警员一人因恶意检控赔偿30,000澳元。对于C.L.和另外两名原告，这些警察还因类似诉求，也被认定负有赔偿责任。¹

¹ 见第4.8段。

2.6 2001 年 4 月 9 日，维多利亚州政府对 Williams 法官有关其损害赔偿责任的判决提起上诉。2002 年 11 月 7 日，上诉法院推翻了 Williams 法官关于国家应负责支付因 J.警员的故意行为和 C.警员的失职而产生的损害赔偿的判决。上诉法院认定，C.警员的失职不是导致提交人受到伤害的原因，相反这些伤害是由故意行为造成的，故意行为实际上切断了 C.警员应负责任的因果链。因此，警察的损害赔偿赔偿责任依然存在，但国家支付损害赔偿金的责任被推翻。判给提交人总计 143,525 澳元的损害赔偿金。关于对维多利亚州的索赔，提交人寻求将上诉法院的判决上诉至澳大利亚高等法院。2004 年 6 月 18 日，澳大利亚高等法院拒绝了她的上诉。

2.7 提交人向维多利亚警察局道德标准部提出投诉。纪律程序随之启动，但后来由于证据不足而中止，尽管在上文所述的法院诉讼期间，针对这些警察，已有强有力的事实调查结论记录在案。提交人在纪律程序中没有名分，也没被传唤去作证。2004 年 8 月 4 日，她向警察监察专员提出投诉，该投诉后被转到警察廉政处。

2.8 在提交人向委员会提交来文时，赔偿情况具体如下：(a) 她没有收到警察个人的任何赔偿；(b) 她没有收到应付其律师团队的费用；(c) 维多利亚州继续坚持推卸其因故意践踏人权而对受害人负有的赔偿责任的法律立场。纪律事项的情况具体如下：(a) 卷入该事件的所有或大部分警察依然受雇于维多利亚州，没有对他们当中的任何人成功实施纪律或刑事行动，尽管 Williams 法官认定行为严重不当；(b) 维多利亚州的法律制度没有确保对践踏人权的警察予以有效的纪律惩处或检控。

2.9 J.警员对提交人提出攻击警察和违反交通规则指控，弗兰克斯顿治安官法庭于 1996 年 11 月 9 日驳回了这些指控。Williams 法官在 2001 年 2 月 23 日的判决中裁定，J.警员对提交人提出攻击检控，其动机不纯，是恶意和想要事后证明警察在整个事件中的基本行为是正当的愿望共同使然。据此，Williams 法官裁定，J.警员犯下了恶意检控的侵权行为。

申诉

第二条

3.1 提交人声称，缔约国未给予她有效补救，违反了《公约》第二条第 3 款。她没有得到赔偿，也未对殴打者采取任何纪律行动。

3.2 维多利亚州没有法定方案对于人权被践踏予以适当赔偿。根据普通法，国家对于警察的行为不负有责任，因为当警察依据法律赋予的权力行事时，他们是独立行事，而非作为国家的代理人。1958 年《警察管理法》第 123 条对这种情况只作了部分纠正，规定只有当警方本着诚意合理行事时，国家才应负赔偿责任。

任。² 此外，该法创设了一个范围特别狭窄的国家对警察作为或不作为的赔偿责任类别。如要让国家负赔偿责任，警察的行动必须属于疏忽，可是警察还必须是在本着诚意行事，作为或不作为均必须是在其执勤期间“必要或合理的”。很难想象达到这些标准的情况。在本案中，初审法官相信，C.警员对于这次突然搜查疏于计划和监督是一种本着诚意做出的合理但属于疏忽的行为，提交人遭受的虐待源于这种疏忽。然而，上诉法院推翻了这一分析，认定警察在突然搜查中的行动有效切断了这一因果链。上诉法院裁定，为实施故意侵权行为，那几名警察进行了“共同策划”，这种“共同策划”的分量超过 C.警员在规划这次突然搜查中的疏忽。

3.3 澳大利亚有四个州保证，即便警察的行动是故意或出于恶意的，国家也要对警察侵权行为的受害人予以赔偿。在其中两个州，由国家支付判处警察的惩罚性损害赔偿金。

3.4 缔约国未能确保施害者受到刑事法庭审判。由于其作为警察的地位，他们没有像其他类似施虐者一样被送上法庭。此外，国家允许涉案警察继续任职，因此他们那些令人无法接受的行为可能再犯。

第七条

3.5 提交人声称，她在突然搜查期间遭受到残忍、不人道和有辱人格的待遇。她被戴上手铐、拘押以及后来被指控，均加剧了对人格的侮辱。对她的逮捕是残忍和不正当的。

3.6 突然搜查期间对提交人所用武力的程度远远超过拘留她所需的程度，是不必要的。初审法官裁定，J. 警员“将她拖倒在地并开始‘野蛮和不必要地’用拳头猛击她的面部，打断她的鼻梁骨，使她不省人事。结果，Horvath 都想不起来 J.是如何殴打她的了。在 S. 协助下，J.警员将 Horvath 翻过身来，不顾其鼻子流血，给她戴上了手铐，然后将她拖到外面的警车上”。³

² 第 123 条规定如下：

“成员的豁免

- (1) 部队成员……对于其在作为部队成员或新警员执勤期间本着诚意必要或合理地做出或没有做出的任何事情，不负有个人赔偿责任。
- (2) 除第(1)款所述情形之外，由作为或不作为产生的赔偿责任将由部队成员或新警员承担，而非由国家承担。
- (3) 本条适用于在本条出台前后发生的作为或不作为。”

³ 关于提交人的创伤和心理影响的详情，见维多利亚州法院判决书。

3.7 第七条为缔约国规定了两项义务：防止违约行为的实质性(或消极)义务和对实质性违约指控进行有效调查的程序性(或积极)义务。在本案中，调查是由维多利亚警察局内的一个单位，即道德标准部进行的。在 2007 年警察廉政处的一份题为“公平、有效的维多利亚警察局纪律惩戒制度”的报告中，维多利亚警察局的纪律惩戒制度遭到批评。报告中提及提交人案件的方式清楚地表明，纪律程序未能对警察问责令人关切。

3.8 维多利亚州法院得出警方有过失的明确调查结论。尽管民事诉讼和纪律程序中的证据标准是相同的，但是纪律程序没有取得相同结果。由于未对案件进行切实调查，也未采信民事诉讼的调查结论作为免除施害警察职务的证据，施害者依然在职，没有受到任何形式的惩戒。这种不作为宽恕了违反第七条的行为，并且实际上为今后可能再次发生的违反第七条行为开了绿灯。

第九条(第 1 和 5 款)

3.9 提交人受到任意逮捕和拘留，这违反了《公约》第九条第 1 款。警察没有搜查证，就无权进入提交人的住宅并逮捕她。拘留是不正当的，也是不合法的。Williams 法官裁定，她是被非法逮捕和监禁的。此外，缔约国没有赋予她可强制执行的得到赔偿的权利，违反了第九条第五款。

第十条

3.10 提交人遭到的殴打、手铐限制、逮捕、拘留和迟迟不予医治疗，是不人道的，除违反第七条外，还违反了第十条。她在需要医疗的情况下被拘留，加剧了她的精神创伤。

第十七条

3.11 在没有搜查证或没有理由认为提交人犯下了可予起诉的严重罪行的情况下，警察侵入提交人的住宅构成任意和非法干涉她的住宅、家庭和隐私。另外，对于提交人攻击 J 警员的恶意检控，是对她名誉和声誉的非法破坏，是一种不相称的行为，以社会的迫切需求来解释无法证明其正当性。

用尽国内补救办法

3.12 提交人声称，为向维多利亚州索取损害赔偿金，她已用尽国内补救办法。她从其律师处获悉，对其已作出判决的那几个警察没钱支付判决的金额和诉讼费，或者其中的大部分。此外，提交人无法通过犯罪受害人赔偿法庭得到赔偿，因为她所遭到的行为是非刑事的。

3.13 1958 年《警察管理法》第 123 条没有为警察虐待行为的受害人提供有效补救办法，即使虐待是在警察行动和程序期间行为不当的结果。维多利亚州警察虐待行为的受害人得依靠个别施虐者支付的损害赔偿金。这就成问题了，因为警察们会对其资产作出安排，使他们能够逃避可能发生的对民事诉讼的赔偿责任。倘

如个别警察无力支付，或者在其名下没有资产，受害人就得不到赔偿。这既不是有效的赔偿方案，也没有鼓励维多利亚警察局防范进一步施虐。

寻求的补救

3.14 提交人寻求：(a) 得到按照根据澳大利亚国内法适用的标准评估的赔偿；(b) 指令缔约国颁布立法允许其对警察的非法活动予以赔偿；(c) 指令缔约国确保人民真正能够进行指控警察施虐的民事诉讼并在这方面得到援助，以便确保民事诉讼对警察机构内部改革产生全面影响；(d) 指令所涉缔约国改革当前适用于维多利亚州警察的纪律程序，以确保：(一) 所有被认定对践踏人权行为负有民事赔偿责任的警察，均受到纪律惩戒并被开除出警察队伍；(二) 缔约国对犯下刑事罪的警察进行检控；(三) 没有受到民事诉讼的警察接受调查，以及那些可酌情将其免职的程序。

缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 缔约国于 2010 年 3 月 24 日提交了它的意见。

根据第二条提出的申诉

4.2 缔约国声称，提交人未能以事实支持她关于违反第二条的申诉。尤其是，她没有以事实支持她的以下申诉，即对其已作出判决的那四名维多利亚警察局人员没钱支付所判定的损害赔偿金，而且在他们名下也没有任何资产。此外，国内有法律途径可供提交人确定其主张是否正确。《维多利亚州最高法院实施细则》规定了协助执行的发现程序。法院可根据有权强制执行一项判决者的申请，命令受到该判决约束的人员出庭，接受一些实质性问题的口头盘问并出示其持有、保管或掌握的与这些实质性问题有关的任何文件或物证。没有证据显示提交人寻求了这种命令。

4.3 即使那四名警员没钱支付赔偿金，在其名下也没有资产，国内仍有途径供提交人追讨全部或部分经法院裁定的债务。维多利亚州最高法院(其中包括上诉法院)作出的付款判决可通过一些手段强制执行，包括查封和出售令、债款扣押、工资扣发、对债务人财产的动产扣押令，以及在某些情况下为审问和查封(扣押财产)而拘押。尤其是，《最高法院实施细则》规定，判定债权人可向法院申请工资扣发令。这种命令的效果是，判定债务人的雇主必须将债务人工资的合理部分支付给债权人。提交人还有资格请上诉法院下令分期支付经法院裁定的债务。提交人没有设法通过工资扣发令或其他办法，追讨经法院裁定的债务。

4.4 2003 年，上诉法院对 J 警员作出判决大约六个月后，他自己决定宣告破产。提交人没有提供资料说明她与指定管理 J 警员的全部资产的受托人进行了哪些联系(如果有的话)，以确保在资产管理过程中考虑到她的权益。J 警员的破产于三年期满时解除。在 2006 年 7 月 J 警员的破产解除之后，提交人没有寻求强制执行对他的判决。

4.5 根据提交人提交的一份文件，她于 2007 年获悉她的律师没有采取任何步骤追讨法院判定的债务。虽然提交人于 2008 年指示其律师对其余警察提起破产诉讼，但破产登记册中没有关于债权人针对这些警察提交诉状的记录。

4.6 提交人没有向犯罪受害人援助法庭或其前身犯罪赔偿法庭寻求赔偿，尽管她有资格申请最多 60,000 澳元的赔偿。对于这些警察的行为没有进行刑事检控并不妨碍向该法庭提出申请。因此，也是以此为依据，提交人没有用尽国内补救办法。

4.7 缔约国声称，提交人根据第二条提出的申诉没有法律依据。在澳大利亚，Enever 诉国王案中阐明的普通法规则规定：一名“警察对于其在有意行使合法权力中所做出的无可辩解的行为自负其责”。对这种行为的赔偿责任没有转嫁给国家。1958 年《警察管理法》第 123(1)条改变了这一普通法立场，规定一名警察“对于其在执勤期间本着诚意必要或合理地做出或没有做出的任何事情，不负有个人赔偿责任”。根据第 123(2)条，对这种作为或不作为的赔偿责任反而应由维多利亚州承担。结果产生了一个赔偿方案，据此，倘若一名警察出现非法的作为或不作为，国家或相关警察个人应负赔偿责任。该方案平衡兼顾了适当程度的保护与确保不鼓励在警察当中形成不负责任的态度需要。它确保没有有罪不罚的空子可钻，并在适当时判予赔偿。个人的赔偿责任具有重要的威慑效果。如果将惩戒性、加重性或惩罚性的损害赔偿完全转嫁给国家，这种判决的功能就会被削弱。因此，国家拒绝对警察不在第 123 条范围内的作为或不作为予以赔偿符合第二条的规定。

4.8 维多利亚州上诉法院的裁定结果是，这些警察应自行负责支付殴打、非法侵入、非法拘禁和恶意检控的损害赔偿金。判予提交人的损害赔偿金包括补偿性赔偿金、加重性赔偿金和惩戒性赔偿金，总计 143,525 澳元。其中，判决 J 警员因殴打她而赔偿她 93,525 澳元；所有被告警察因非法侵入和非法拘禁而赔偿她 30,000 澳元；J 警员因对她的恶意检控而赔偿她 20,000 澳元。因此，提交人得到适当和有效赔偿的权利已经实现。缔约国不认同提交人已成功证明她在执行对她有利的判决中遇到困难，因为有执行判决的司法程序可供她利用。无论如何，违反第二条与否，不能取决于对其作出判决的那些警察个人是否有钱支付赔偿或在其名下是否有资产。

4.9 关于提交人的以下申诉，即缔约国没有对据称是侵犯她权利的责任人进行刑事检控，违反了第二条，缔约国忆及委员会的判例法理学，即《公约》并未为个人提供要求缔约国刑事检控他人的权利。此外，缔约国已有切实有效的法律程序来处理据称警察的不人道或有辱人格的待遇或处罚等违法行为，并且这些程序在本案中已得到充分利用。

4.10 1958 年《警察管理法》确立了一个纪律程序，该程序由警察总监监督，并由维多利亚警察局道德标准部实施。该部负责调查警察的不当和腐败行为，处理服务提供和纪律问题。它迅速、公正地处理各种申诉。自 2004 年 11 月以来，警察廉政处一直是负责侦查、调查和预防警察腐败和严重不当行为的独立机构。此

外，对于构成严重侵犯人权的行为，有刑事制裁措施可资利用。应将纪律调查通知副调查专员(投诉警察案)的法定要求，为独立核查纪律程序的充分性和适当性提供了机会。

4.11 由于提交人于 1996 年 3 月 21 日提出投诉，进行了初步调查。道德标准部多次向提交人通报调查的进展情况。在开始调查时，该部还通知提交人她可以向副调查专员(投诉警察案)另外提出投诉。副调查专员于 1997 年 4 月 30 日答复称，为提交人安排医治所用时间是不合理的，在这种情况下指控 C.警员和 J.警员违反纪律的建议是适当的。经过初步调查，J.警员被控行为可耻，C.警员被控玩忽职守。1998 年 8 月 25 日，对 J.警员进行了问询，1998 年 8 月 31 日对 C.警员进行了问询。由于审理人员不能合理地相信提交给他的证据，所有指控均被驳回。至于对 J.警员的问询，审理人员还注意到平民证人提供的证据不一致。问询结束时，民事诉讼程序尚未结束，初审法官尚未作出事实裁定，如若不然，审理人员本可以考虑法官的事实裁定。这一结果并不影响对于声称警察行为不当的投诉作出回应的程序的适当性。委员会的通常做法是，不质疑国内程序中对证据的评价。

4.12 可以用两种程序适用的举证标准不同，来解释初审法官的裁定与纪律程序的结果为何不一致。在涉及严重不当行为指控的纪律程序中，适用要求盖然性权衡的通常民事标准，但增加一项额外要求，即鉴于不利裁定所带来后果的严重性，需要达到的确定程度必须特别高。这一标准符合这种程序及其可能带来的惩罚(包括解雇)的严重性质。

根据第七条提出的申诉

4.13 以提交人没有利用为其提供了矫正的合理可能性的所有司法和行政途径为依据，缔约国认为提交人没有用尽国内补救办法。假如委员会认为根据第七条提出的申诉是可以受理的，缔约国认为那些指控是没有法律依据的。

4.14 提交人受到的待遇并不等于是残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚。缔约国同意，根据事实，特别是鉴于上诉法院决定维持因殴打和非法拘禁而作出的给予提交人损害赔偿的判决，可以作出这种待遇是不可接受或不适当的结论。然而，她在事件发生期间的待遇并不等于是违反了第七条。如要说在被捕中的待遇有辱人格，除通常的逮捕行动外，还必须有加重因素。由于同拘留一样，逮捕本身含有固有的耻辱成分，如要说逮捕违反了第七条，还必须存在应受指责的要素。在提交人所称的逮捕或拘留中的加重因素或应受指责要素都不足以达到违反第七条所需达到的最低限度的严重程度。况且，提交人没有证实她的身体和精神受到持续不利影响的申诉。

4.15 没有提供必要的医护，在某些情况下可以算作违反第七条。不过，在本案中，警方记录证实，提交人在拘押期间得到了适当、及时的医治。在到达警察局后的 20 分钟之内，即在 1996 年 3 月 9 日晚上 11 时，她就得到了一名医生的治疗。午夜，来了一辆急救车，提交人得到进一步治疗。她于 1996 年 3 月 10 日中

午 12 时 20 分被释放并被急救车送到医院。后来，她再度住院大约一周，治疗鼻伤。没有任何证明显示她在被拘留期间没有得到适当、及时的医治。1997 年 4 月 30 日，副调查专员评论说，为提交人安排医治所花时间并非不合理。

4.16 提交人声称，未对参与突然搜查的警察进行有效调查和予以纪律惩戒，就是宽恕违反第七条的行为并且实际上为今后可能再次发生的违反第七条行为开了绿灯。但是，这一申诉与她根据第二条提出的申诉重叠，应结合那一申诉来审议。各国义务确保主管当局对有关第七条的投诉进行及时、公正的调查。在本案中，对于这些警员的成功民事诉讼证明，这些个人依然对他们的作为和不作为负有赔偿责任。如果像提交人提出的那样，对于警察的所有作为和不作为的民事赔偿责任都应转嫁给国家，那么实际上就会免除他们个人可能要负的民事赔偿责任。这种责任是对警察的一种重要威慑。

根据第九条第一款提出的申诉

4.17 缔约国主张，国内补救办法没有用尽，并且这一申诉没有法律依据。不应将提交人所称的逮捕和拘留说成是第九条第 1 款范围内的非法或任意的。正如维多利亚州上诉法院所承认，参与突然搜查的维多利亚警察局警员认为，根据 1958 年《犯罪法》(维多利亚州)第 459A 条，他们有权进入提交人的房舍并逮捕她。

根据第十条提出的申诉

4.18 缔约国主张，国内补救办法没有用尽，并且该申诉没有法律依据。此外，提交人没有明确指出哪种待遇属于第十条范围之内。

4.19 《公约》第七条禁止的待遇必须有被剥夺自由这一事实之外的其他要素，这一原则也与第十条相关。可能伴随着戴手铐和拘留而来的任何耻辱感，均不足以达到确定违反第十条所需要达到的最低限度的严重程度。在被逮捕之后，提交人被直接带到警察局，在那里她的手铐被摘掉。在被认为是合法逮捕的情况下，以及在她显然不与警方合作的情况下，给她戴手铐并非不合理。提交人所称的不能减轻鼻子的疼痛和流血或者缓解其他创伤，不足以达到第十条所禁止的侮辱或贬损程度。因此，所称的逮捕、戴手铐和拘留本身不能等于违反第十条。

4.20 至于所谓的拖延医治，缔约国认为拘留期间对提交人的治疗没有违反第十条的规定。警方记录证实，提交人在拘押期间得到了及时的医治。没有医嘱说明她不应被拘留。其创伤的性质以及拘留时间不长这一点，都是这方面的相关考虑因素。提交人在被捕的几个小时内曾短暂入院治疗，随后便出院了。直到事件发生近一周后，她才再度入院并且在那里没住多久，这说明她所需要的治疗并不急迫。

根据第十七条提出的申诉

4.21 缔约国主张，国内补救办法没有用尽并且该申诉没有法律依据。缔约国重申了其就《公约》第九条提出的论点，认为提交人没有提出证据证明她的名誉和声誉遭到恶意破坏。就对她的指控可能是在没有合理原因的情况下恶意提出的而论，她关于 J 警员恶意检控的申诉成立。

提交人对缔约国的意见作出的评论

5.1 2010 年 7 月 2 日，提交人提交了关于缔约国意见的评论。提交人重申了她的主张并指出，她已用尽一切途径来设法追讨经法院裁定的债务。

5.2 在判决成为对于那些警察可强制执行后，就立即向他们发出了正式要求函，请他们支付拖欠提交人的款项。这些警察的律师在回复中通知提交人的律师，J 警员已经宣布自己破产，因此根据《破产法》的规定，提交人不能对他采取进一步的行动。至于其余被告，据提交人的律师调查，他们的资产很少。根据澳大利亚法律，破产就不能获得退休金。因此，实际上，如果任何被告被宣告破产，他们就没有资产可分给提交人及其他原告。查封和出售令，或者对债务人财产的动产扣押令，只有在有资产可查封或有财产可扣押的情况下才有用。提交人的律师从被告处取得了有关资料，自己也进行了调查，由此认为申请签发查封令或动产扣押令没有意义，其结果是得不到任何钱。因此，提交人的律师选择设法协议和解。结果，未破产的被告提出支付提交人及其三名共同原告最终和解费 45,000 澳元。这笔和解费已经收讫。J 警员有义务通知破产财产管理人所欠提交人的钱。由于没有收到该管理人的信函，显然没有钱可分给债权人。

5.3 关于缔约国的以下意见，即提交人可以向犯罪受害人援助法庭索赔，她指出该法庭不为身心痛苦提供赔偿，而是侧重于以及时、务实的措施援助犯罪受害人。该法庭可判与一定数额的财政援助和特别财政援助。财政援助用于弥补医疗和律师费、工资损失和暴力行为期间被损坏的衣服。特别财政援助可视为补偿性的。当申请人遭到严重负面影响这一暴力行为的直接后果的损害时，该法庭所判与的赔偿数额不高。它用罪行类别确定判予的特别财政援助最高额。有可能的是，在提交人的案件中，如果她没有证实她受到了非常严重的伤害，她会有资格得到 130-650 澳元或 650-1,300 澳元的财政援助，这是分别对于导致重伤的犯罪和殴打判予的数额。这些损害赔偿裁定额是象征性的，并不是要反映犯罪受害人根据普通法或其他法律可能有权得到的赔偿水平。在该法庭索赔的时限为两年且可延长。由于本案所涉事件发生在 1996 年，推定关于本来文的申请是不可受理的。

5.4 此外，该法庭不作出有罪裁决。其调查权力仅限于证实是否发生了暴力行为，以及是否应准予财政援助申请，以支付与该暴力行为有关的费用。它没有能力补救本来文所述的违法行为。因此，该法庭的裁定对于提交人而言不是一个有效的补救办法。为遵守用尽国内补救办法的要求，提交人必须利用可用且有效的补救办法纠正错误。这种补救办法也必须给国家机会做出响应并在其管辖范围内纠正问题。

5.5 提交人不同意缔约国有关施害人个人责任的论点。确保其警察不侵犯人权并在发生侵权行为时予以纠正，是国家的责任。国家通过直接赔偿受害人，确保履行这方面的义务。这种姿态并不减轻个别施害者在民事诉讼中的赔偿责任。国家还可能要求个别施害人予以偿付。目前，《警察管理法》第 123 条的实际效果是免除了国家对于恶意地、不合理地和在非值勤时行事的警察的责任。鉴于此，维多利亚州政府有义务像其他州那样，修改本州法律。此外，发生警察暴力的部分原因是，普遍缺乏培训、监督和纪律措施。国家对其代理人行动的赔偿责任，可以确保解决这种普遍缺乏的问题。

5.6 关于缔约国对于维多利亚州纪律惩戒制度效力的意见，提交人主张道德标准部缺乏实际独立性，对警察的非法或酷刑行为裁定极为罕见。她声称，在审理对 J. 警员的违纪指控期间，没有传唤她前去作证，也没有传唤其他平民证人。审理是在事件发生两年后进行的，调查用了 11 个月。这样拖延是不可原谅的。

5.7 提交人要求给她一份与其案件有关的纪律程序案卷，但这一要求被拒绝了，理由是那时会挪用太多国家资源。唯一公开发布的有关该程序的信息，载于警察廉政处一份题为“公平、有效的维多利亚警察局纪律惩戒制度”的报告中的一个简介段落。对于调查、审理或裁定没有公众监察，也没有上诉机制可供提交人利用。至于副调查专员作为该程序的保障作用，提交人声称所要求的仅仅是通知，因此没有监督。

5.8 缔约国用举证标准来解释纪律程序与民事诉讼结果上的差异，是不正当的，也是得不到支持的。它没有阐释这一事实，即纪律程序的审理没有引证平民证人关于警察不当行为的口头证词，在声称没有足够证据作出行为不当裁定的情况下，这反映出该程序全面、严重失效。两个程序结果上的差异在于，违纪审理程序缺乏适当性、透明度、问责制和独立性。

5.9 在民事诉讼程序断定警察在重大事项上撒谎之后，本来有机会重开或重新开始纪律程序并将检控简报提交检察院。但国家没有遵循这些途径。

5.10 提交人重申，她所受到的待遇违反了《公约》第七条。她当时 21 岁，那样对待她是有预谋的，旨在惩罚和恫吓她。她遭到拳头的多下猛击，给她造成极其严重和惨烈的痛苦：鼻子骨折，面部有创伤，面部及身体其他部位有瘀伤，牙齿掉了一块，失去知觉，恐惧，悲痛，忧伤，恐吓和持续的心理问题。当她已经没有还手之力并不省人事时，殴打还在继续。这种待遇因将她逮捕并送往警察局而得到了不必要的延长，在警察局，她继续被铐着。据 Williams 法官说，警察以“特别偏执和有偏见的眼光”看待提交人，将她描绘成一个“下流、肮脏、吸毒的女人”。这为其意图是贬损、羞辱和惩罚她的申诉提供了佐证。

5.11 关于缔约国有关第九条的意见，提交人重申警察进入其住宅是不适当、不正当和不合理的。正如 Williams 法官所说，这也是非法的。在逮捕确有必要，警察本可以采用侵入性更小的方法实施逮捕，例如取得逮捕证或对该房舍进行暗

中监视。即使个别警察认为进入该房舍是合法的，那也不意味着在进入之后所发生的一切是合法的。在当时情况下，殴打和带到警察局是不相称的行为。

5.12 如果委员会认为没有违反第九条，特别是其中第五款，则提交人认为那些行为侵犯了她根据《公约》第十二条所享有的行动自由。

5.13 提交人重申其根据第十七条提出的申诉。她指出，恶意检控必然侵犯她的隐私权，但不属于对非法破坏其名誉。

缔约国的补充意见

6.1 2011 年 8 月，缔约国提交了关于可否受理和案情的进一步意见。关于《犯罪受害人援助方案》内的赔偿，缔约国声称在有关事件发生时，提交人有资格根据 1983 年《刑事伤害赔偿法》(维多利亚州)提出索赔并且最多可得到 50,000 澳元的赔偿，其中包括一笔最多可达 20,000 澳元的痛苦赔偿金。提交人所依靠的那几类特别财政援助直到 2000 年才生效。在该方案下作出的赔偿所要达到的目的，从赔偿和证明清白两方面看，与在其他司法辖区所能得到的公法损害赔偿相似。

6.2 1996 年《犯罪受害人援助法》规定的赔偿，对于第二条之目的来说是一种有效补救。提交人依然有资格寻求这种赔偿。她没有这样做，因而还未用尽国内一切可用的补救办法。

6.3 在将侵犯人权设为一个单独的公法诉讼理由的司法辖区，公法损害赔偿可达到赔偿索赔人因侵权所造成的损失和痛苦的目的，同时通过强调这一权利的重要性和侵权的严重性来澄清该权利，对国家代理人形成威慑，使之今后不敢再侵权。除非为了达到上述一个或多个目的，否则一般不判予损害赔偿金。在适合判予损害赔偿金的情况下，所关切的是使索赔人恢复到如没有发生侵权行为她本应处于的状况。

6.4 缔约国不同意提交人的下述申诉，即只有维多利亚州全额支付了补偿性赔偿金、加重性赔偿金和惩戒性赔偿金以及全部诉讼费用，才是“有效补救”。《警察管理法》第 123 条意味着，当个别警察侵犯人权的行为是按照惯例和维多利亚警察局颁布的程序进行时，或者在不适当的培训、政策和程序助长这种行为的情况下，维多利亚州应对这种侵权行为负赔偿责任。只有当警察不是按照规定的政策和程序妥善行事，以至于可以说维多利亚警察局和维多利亚州绝没有助长这种行为时，维多利亚州才不应对这种侵权行为负赔偿责任。

6.5 关于根据第十二条提出的申诉，缔约国认为，由于上文具体说明的理由，提交人没有用尽国内补救办法，并且该申诉没有法律依据。自由(liberty)权和行动自由(freedom)是截然不同的两个概念。不等于侵犯自由权的限制措施，在某些情况下可能等于侵犯行动自由，但情况并非总是如此。本案的事实并未引起第十二条所考虑的行动自由(liberty)问题。即便情况如此，对提交人行动自由(liberty)的限制也在第十二条第 3 款允许的限制范围之内。

6.6 1958 年《犯罪法》(维多利亚州)第 459A 条规定,警察在其根据合理理由认为某人犯下可起诉的严重罪行的情况下,可为逮捕该人入户搜查。在这种情况下,入户、搜查和逮捕,属于法律规定的、对于保护国家安全、公共秩序以及其他人的权利和自由所必要的行动。

6.7 正如上诉法院所承认,这些警察认为,根据第 459A 条,他们有权进入该房舍并逮捕提交人。虽然上诉法院最终认定入户和逮捕为非法,但是在评估这些警察的行动时应考虑到他们的信念。

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,决定该案件是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求,委员会已查明,同一事项未在另一国际调查或解决程序审查之中。

7.3 提交人声称,她在 1996 年 3 月 9 日发生的事件及以后的事件中所遭受到的待遇侵犯了她根据《公约》第七、第九(第 1 和 5 款)、第十(第 1 款)和十七条所享有的权利。委员会注意到,提交人向委员会提出的申诉实质所依据的理由,与其向国家司法当局提出的那些主张的理由相同。在这方面,维多利亚州法院确定了对其住宅进行突然搜查的警察对于非法侵入、殴打、非法逮捕、非法拘禁、恶意检控和疏忽的赔偿责任。上诉法院裁定,那些警察对于殴打、非法侵入、非法拘禁和恶意检控,有责任支付损害赔偿金。委员会认为,在解决提交人申诉的实质性问题时,国内法院承认提交人的权利遭到侵犯并确定了施害者对属于《公约》上述条款范围内的那些行为的民事责任。鉴于国内法院承认国家代理人对于《公约》第七、第九(第 1 款)和十七条所涵盖的违反国内法行为的民事责任以及他们支付损害赔偿金的责任,委员会认为,在国内法院的终审判决可强制执行后,它所面对的真正问题是提交人对于侵犯其根据《公约》所享有的权利的行为是否得到了有效补救。

7.4 委员会注意到提交人根据第二条提出的申诉,即她没有得到国家法院确定的全部赔偿,并且没有对打人者采取刑事和纪律行动。委员会还注意到,缔约国质疑该来文的可受理性,理由是没有用尽国内补救办法,因为在 J 警员的破产解除之后,提交人没有运用《维多利亚州最高法院实施细则》有关协助强制执行的发现程序的规定,寻求强制执行对她有利的判决。缔约国还声称,提交人没有向犯罪受害人援助法庭寻求赔偿。委员会进而注意到提交人提供的关于为寻求执行判决所采取步骤的资料,以及她与共同原告感觉被迫接受的最终和解。委员会注意到提交人的以下论点,即犯罪受害人援助法庭裁定的损害赔偿额是象征性的,并不是要反映犯罪受害人根据普通法或其他法律可能有权得到的赔偿水平。

7.5 委员会认为，提交人选择根据《王权诉讼法》对那些警察提起损害赔偿诉讼，就是寻求一种适当的矫正途径，她在司法索赔中胜诉并且根据该法判与她赔偿的事实尤其证明了这一点。尽管她后来就此做出努力，但上诉法院的判决没有得到充分执行，这一事实不能归咎于提交人。因此，为确定是否可受理，不能期望除了这些程序之外，提交人还向犯罪受害人援助法庭寻求赔偿。因此，委员会断定国内补救办法已经用尽。

7.6 由于委员会看不出有何其他障碍阻碍受理该来文，委员会决定，就该来文似乎是根据《公约》单独解读及联系第二条(第 3 款)解读的第七、第九(第 1 款)、第十(第 1 款)和第十七条以及根据单独解读的第九条(第 5 款)提出的问题而言，该来文可以受理。

审议案情

8.1 人权事务委员会依照《任择议定书》第五条第 1 款规定，联系各方提供的所有资料审议了该来文。

8.2 委员会注意到提交人的下述申诉，即缔约国没有确保施害者接受刑事法庭的审判，她向维多利亚警察局纪律惩戒机构提出的投诉不成功。就此，委员会认为，《公约》第二条第 3 款并未将任何特定形式的补救强加给缔约国，而且《公约》没有规定个人有权要求国家对第三方进行刑事检控。⁴ 不过，第二条第 3 款确实规定了缔约国通过独立和公正的机构迅速、彻底和有效地调查关于侵犯权利指控的义务。⁵ 此外，在决定违反《公约》行为的受害人是否得到了适当赔偿时，委员会可以不仅考虑某种特定补救办法的可得性和有效性，而且还考虑几种性质不同的补救办法的累积效果，例如刑事、民事、行政或纪律补救办法。

8.3 在本案中，向警察机构提出的惩戒要求因缺乏证据被驳回。在这方面，委员会注意到缔约国对于提交人的下述说法未加以辩驳，即没有要求提交人或其他平民证人作证；不让提交人查阅卷宗；没有进行公开审理；在民事诉讼中作出裁定后，没有机会重开或重新开始纪律程序。鉴于这些缺陷，以及鉴于那个裁决机构的性质，委员会认为缔约国没有证明纪律程序符合《公约》第二条第 3 款规定的有效补救的要求。

8.4 委员会进而注意到，提交人在民事诉讼中胜诉，国家司法机构根据那些警察对于非法侵入、殴打、非法逮捕、非法拘禁、恶意检控和疏忽——她被认定是这些非法行为的受害人——的赔偿责任，指令给予她赔偿。不过，她寻求执行终审判决的努力没有成功。最后，提交人别无选择，只能接受最终和解，而这种和解费总额只是法院判予她的赔偿金的一小部分。

⁴ 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，第 8.6 段。

⁵ 关于《公约》缔约国一般法律义务的性质的第 31(2004)号一般性意见，第 15 段。

8.5 关于《警察管理法》(维多利亚州)第 123 条,委员会注意到这一条款对国家对于其代理人所犯非法行为的责任进行了限制,但没有提供对于国家代理人违反《公约》行为予以充分赔偿的替代机制。鉴于此,委员会认为第 123 条不符合《公约》第二条第 2 和第 3 款的规定,因为国家不能规避对于其代理人所犯违反《公约》行为的责任。就此,委员会忆及第二条第二款要求缔约国采取必要步骤,在其国内制度中实行《公约》所承认的权利,并且对国内法律和惯例进行必要修订,以确保它们符合《公约》。⁶委员会还忆及,根据第二条第 3 款,缔约国必须对那些《公约》所承认的权利遭到侵犯的个人作出赔偿。不作出这种赔偿,提供有效补救的义务就没有履行,而这一义务对于第二条第 3 款的效力至关重要。除了第九条第五款和第十四条第 6 款规定的明确赔偿外,委员会认为《公约》还泛泛涉及适当补偿。⁷

8.6 委员会还认为,在声称国家代理人非法或疏忽的案件中,国内法院的损害赔偿诉讼可提供有效的补救。它忆及,第二条第三款规定的国家义务不仅包括提供有效补救的义务,而且还包括确保主管当局在准予补救的情况下执行补救措施的义务。第二条第 3 款(丙)项规定的这一义务意味着,国家当局有责任实施国内法院为受害人提供有效补救的判决。为确保这一点,缔约国应利用一切适当手段,并且在其法律系统的组织安排上保证以与其《公约》义务相一致的方式实施补救。

8.7 在本案中,由于事实上和法律上的障碍,不可能使上诉法院的判决得到充分执行,这断送了提交人在其民事诉讼请求中取得赔偿的成功。事实证明,缔约国国内法确定的对侵犯提交人根据《公约》第七条、第九条第 1 款和第十七条所享有权利的行为的补救程序是无效的,而且考虑到所投诉的行为,最终向提交人提议的补偿裁定额,对于达到《公约》第二条第 3 款内的有效赔偿要求来说是不够的。委员会认为,在从该案的情况看终审判决已不可能执行的情况下,应有可资利用的其他法律途径,以便国家遵守其为受害人提供适当补救的义务。然而,在本案中,缔约国没有证明这种替代途径存在或者是有效的。缔约国提到《犯罪受害人援助方案》内的赔偿,但是鉴于该方案的性质,包括其不追究责任的特性,委员会不相信,对于国家代理人所造成的严重伤害,提交人确实能够通过该方案得到适当赔偿。委员会就此注意到,缔约国没有提供具有与提交人类似诉求的人通过该方案获得适当赔偿的案例资料。

8.8 鉴于上述情况,包括纪律程序的缺陷,委员会认为,联系第七条、第九条第 1 款和第十七条来看,现有事实显示存在违反《公约》第二条第 3 款的情况。鉴于这一认定,委员会将不考虑该案的具体案情是否构成单独违反第七条、第九

⁶ 第 31 号一般性意见,第 13 段。

⁷ 第 31 号一般性意见,第 16 段。

条第 1 款和第十七条，也不考虑是否违反了单独解读和联系第二条第 3 款解读的第十条第 1 款；以及第九条第 5 款。

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，认为缔约国侵犯了提交人根据《公约》第二条第 3 款以及第七条、第九条第 1 和 5 款、第十条第 1 款和第十七条所享有的权利。

10. 根据《公约》第二条第 2 款(甲)项规定，缔约国有义务给予提交人有效的补救，包括适当赔偿。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。在这一点上，缔约国应审查本国立法，确保其立法符合《公约》的各项要求。

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所有受其管辖的个人均享有《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，还请缔约国公布并广为散发委员会的本《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. 委员会委员安雅·塞伯特佛尔提出、委员会委员岩泽雄司和瓦尔特·卡林附议的个人意见(部分异议)

1. 本案的主要问题是缔约国未承认其对施暴警察的不当行为的责任。1996 年 3 月 9 日,如维多利亚州法院所认定,提交人被一名警察捉住,该警察将她拖倒在地并野蛮地用拳头猛击她的面部,使她不省人事,对她遭到毒打、已经破了的鼻子不管不顾。尽管她的鼻子在流血,她还是被翻过身来,戴上手铐,拖到车上。虽然州法院出于上述理由认定了这名警察个人的民事赔偿责任,但是缔约国继续否认对于残忍、不人道或有辱人格待遇的责任。我们遗憾的是,委员会多数委员决定不考虑案件的这一重要方面,而是将提交人所能得到的补救说成是真正问题。我们认为,鉴于这种虐待的严重性以及缔约国否认其责任,对于委员会来说必不可少的是,认定这名警察的行为等于违反第七条,而那些行为显然可归咎于缔约国。这样一种认定本来也会为委员会分析提交人根据第二条第 3 款提出的索赔提供必要的前提条件,因为该条款没有规定一种独立的、自成一体权利。

2. 我们一致同意,违反第七条的行为没有等到充分补救,因为提交人既未收到 J.警员对她施以虐待的任何赔偿金,也没有对她所受到的虐待进行她已请求的正式独立调查。因此,根据国内法确立的程序没有按照《公约》第二条第 3 款(甲)项的要求,给予提交人有效补救。不过,委员会提及(丙)项是误导,因为导致违反第二条的不是没有执行法院判决的补救,而首先是没有规定有效补救。我们强调这一方面是因为,如果不予以澄清,委员会的推理就可能会被理解为赋予了这样一种权利,即甚至在国内民事补救办法超出了第二条第 3 款(甲)项要求的情况下,例如规定惩罚性损害赔偿的情况下,也有权施行这些补救办法。这不是第二条所要求的,因此委员会关于缔约国有义务为提交人提供有效补救包括适当赔偿的结论,应根据通过对第二条的独立解读所形成的认识来理解。

3. 我们不同意委员会的以下裁定,即规定国家应对特定种类警察不当行为负责的 1958 年《警察管理法》(维多利亚州)第 123 条不符合第二条的规定。事实上,州法院裁定的损害赔偿金最初已根据该法转嫁给国家。导致未给予有效补救的不是这条规定,而且是上诉法院后来对该案适用普通法,以及缔约国在个别警察个人无力支付赔偿情况下没有提供替代补救办法。我们强调这一点,是为了彰显本案的特殊性,避免可能会引起对委员会意见过于宽泛解释的那些误解。

[提出时有英文本,随后还将印发阿拉伯文、中文、法文、俄文和西班牙文本,作为本报告的一部分。]

二. 委员会委员杰拉尔德·纽曼的个人意见(部分异议)

1. 我基本上同意几位委员会委员的不同意见。现简要写出本人对于委员会意见不能苟同的另外几点。
2. 多数委员的意见在处理与 J.警员的野蛮攻击无关但违反了第七条的问题上太过圆滑。它将大部分诉求作为一体, 尽管这些诉求无论是在特征上还是在事实基础上都互不相同, 并且它没有充分考虑提交人与另外三名警察的和解。
3. 再者, 暗示缔约国拒绝“执行”其国内法院的判决是错误的。这一侵权判决判予超出《公约》要求的巨额损害赔偿金, 从其本身条款看只针对那几个警察。在第 8.7 段中, 多数委员自然而然地转向了“替代途径”这一问题, 通过这种途径, 缔约国会从公共基金为提交人提供适当赔偿, 可这绝对不是法院判决所需要的。
4. 我对多数人就此表明的理由感到关切, 这种关切不仅限于本案之中。多数委员在讨论这类问题时所采用的过分大而化之的方法模糊了各种违约行为之间的明显区别, 不同的补救办法对于有些违约行为可能就足够了, 在本案中或许已经足够了。委员会将来应更为细致地讨论第二条第 3 款规定的义务。
5. 遗憾的是, 由于联合国出于预算原因坚持对委员会的意见加以字数限制, 我在此探讨这些问题的能力受到影响。这种做法是与委员会履行职责相悖的, 应予废除。

[提出时有英文本, 随后还将印发阿拉伯文、中文、法文、俄文和西班牙文本, 作为本报告的一部分。]

T. 第 1889/2009 号来文，Marouf 诉阿尔及利亚
(2014 年 3 月 21 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人： Khaoukha Marouf (由坚持追踪有罪不罚组织代理)

被指称受害人： Abdelkrim Azizi (提交人的丈夫)、Abdessamad Azizi (提交人的儿子)和提交人本人

缔约国： 阿尔及利亚

来文日期： 2009 年 1 月 30 日(初次提交)

事由： 强迫失踪

程序问题 用尽国内补救办法

实质性问题 生命权；禁止酷刑和残忍或不人道的待遇、人身自由和安全权；尊重人本身固有的尊严；承认人在法律面前的人格；有效补救权；隐私权和保护家庭生活的权利

《公约》条款： 第二条(第 3 款)、第六条(第 1 款)、第七条、第九条(第 1 至 4 款)、第十条(第 1 款)、第十六条、第十七条和第二十三条(第 1 款)

《任择议定书》条款： 第五条(第 2 款(丑)项)

《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条所设人权事务委员会，

于 2014 年 3 月 21 日举行会议，

结束了对 Khaoukha Marouf 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 1889/2009 号来文的审议，

考虑到来文提交人和缔约国向其提交的所有书面资料，

根据《任择议定书》第五条第四款通过如下：

* 委员会下列委员参加了对本来文的审议：亚赫·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、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·奥弗拉赫提先生、拉斐尔·里瓦斯·博萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、马拉特·萨尔森姆巴耶夫先生、克里斯特尔·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

意见

1.1 2009 年 1 月 30 日和 2009 年 4 月 28 日的来文提交人是 Khaoukha Marouf, 阿尔及利亚国民, 生于 1943 年 3 月 8 日。她说, 自己的丈夫 Abdelkrim Azizi(生于 1941 年 3 月 25 日)和儿子 Abdessamad Azizi(生于 1976 年 8 月 20 日)是缔约国违反《公约》第二条(第 3 款)、第六条(第 1 款)、第七条、第九条(1 至 4 款)、第十条(第 1 款)、第十六条、第十七条和第二十三条(第 1 款)行为的受害人。她还说, 她本人是缔约国违反《公约》第二条(第 3 款)、第七条、第十七条和第二十三条(第 1 款)行为的受害者。她由坚持追踪有罪不罚组织代理。

1.2 2009 年 10 月 19 日, 委员会通过新来文和临时措施特别报告员, 决定不分别审议可否受理问题和案情。

提交人陈述的事实

2.1 1994 年 9 月 22 日夜, 属于布鲁巴蒙塔格涅市派出所第五刑事调查机动大队身着制服的警察砸开提交人住所正门。她的丈夫 Abdelkrim Azizi 询问他们是谁以及要干什么, 受到他们的侮辱和推搡。然后, 他们蒙上他的眼睛, 并将他带到浴室。提交人及其三个女儿被关在客厅, 但提交人的一个儿子 Abdessamad Azizi(当时 18 岁)被警察带离住所, 以后从未露面。一名警察随后将最大和最小的姐妹带到另一个房间, 询问她们家庭情况和父亲的活动, 并扇耳光和踢踹她们。然后, 她们被带到浴室, 在那里, 他们用“抹布技术”对她们的父亲实施酷刑。¹ 警察还在 Abdelkrim Azizi 的胡子上涂强力胶, 然后试图拔掉他的胡须。两姐妹先后看到父亲躺在地上的水泊中, 浑身是血。警察然后来到楼下的家庭储藏室, 掠走珠宝、金钱、食品和身份证。警察威胁提交人说, 如果将今夜发生的情况告诉任何人就烧毁她的住所, 然后押着 Abdelkrim Azizi 离去。自那时以后, 提交人一家从未见过她的丈夫或儿子。这些事件过后, 她家住所又被搜查了几次。在搜查过程中, 警察掠走了珠宝、钞票、贵重物品和食物。

2.2 自 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 被捕后, Azizi 的家人一直在尝试查明受害人的下落。1994 年 9 月 23 日上午受害人被捕后, 提交人前往布鲁巴蒙塔格涅市派出所, 在那里认出了头天夜里闯入她家的警察。警察对她进行威胁, 但否认逮捕了她的儿子和丈夫。提交人尽管多次探访布鲁巴蒙派出所、阿尔及尔中央警察局、El Harrach 监狱和 Serkadji 监狱, 但未能获得任何与丈夫和儿子的厄运有关的官方资料。提交人还多次致函 El Harrach 法院检察官。鉴于她没有收到任何答复, 她随后致函阿尔及尔法院首席检察官, 但没有任何效果。提交人还通过律师向 El Harrach 法院提出询问, 也没有成功。1996 年 12 月, 提交人与阿尔及利亚捍卫人权联盟和全国人权观察站进行了接触, 仍没有任何结果。

¹ 抹布技术是在受害人口中塞入一块抹布, 强迫受害人吞下大量污水或化学品, 以图使他窒息或失去知觉。

2.3 1997 年 12 月 12 日，提交人将此案提交联合国强迫或非自愿失踪问题工作组。缔约国没有答复工作组索要资料的请求。

2.4 根据布鲁巴蒙塔格涅市派出所前副大队长 Mohamed Rebai 先生的证词，² 2 名受害人曾来过派出所，但没有对他们提出具体指控，这份证词是在 2000 年 7 月 1 日公开信中公布的，并列入了来文提交人的附件。Rebai 先生还说，这 2 名受害人被警察局长 Boualem 折磨致死。曾被关押在派出所、后来被释放的几个人表示，他们在那里见过受害人。另据报，Abdelkrim Azizi 曾来过 Ain-Nadja 军事医院，然后被押送到 Bourouba，日期不详。

2.5 关于用尽国内补救办法，提交人强调指出，她和家人的所有努力一无所获。尽管她提出申诉，但主管检察官从未对申诉采取后续行动，首席检察官也未启动司法调查。提交人说，她还多次致函当局。包括监察员，要求他们进行调查。监察员于 1998 年 1 月 10 日和 13 日、后来又于 1998 年 5 月 4 日回复提交人，确认收到其干预请求，并告诉她已将此案提交主管机构审查。此后，他再也没有提供任何资料，说明对他向“主管机构”提出的请求采取了什么后续行动。自那时以来，当局从未与提交人联系。对于她发给国家人权观察站、El Harrach 法院地方检察官或阿尔及尔上诉法院首席检察官的信函，她也没有收到任何答复。所有这些机构都未与提交人联系，告诉她已经展开调查。因此，尽管 Azizi 家人向有能力帮助他们的一些机构和国家当局发出呼吁，但这些机构和当局每次都无所作为。提交人所接触的警察和军事人员不仅否认事实且不向她提供任何资料，而且还嘲弄、威胁她。

2.6 提交人还说，考虑到她有一个儿子 Lakhdar Azizi 自 1993 年被判处 10 年监禁以来一直被羁押在 Berrouaghia 监狱；她的一个女儿的丈夫 Kamel Rakik 于 1996 年 5 月 6 日被安全部队逮捕后即告失踪；她的另一个女儿的丈夫 Ali Aouis 也于 1996 年 5 月被捕并受到酷刑折磨以及提交人及其三个女儿和小儿子(当时 12 岁)也于 1996 年 5 月被捕并在状不堪言的条件下被关押 5 个星期，她担心警察和司法系统实施进一步报复，因此采取的措施颇有节制。

2.7 至于其他办法，提交人认为，由于 2006 年 2 月 27 日颁布了执行《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令，³ 她不再有提起司法诉讼的法律权利。这一补救办法甚至对提交人有危险。所有已尝试采取的补救办法不仅证明毫无效果，

² 见 <http://www.algeria-watch.org/farticle/justice/taiwanlettre.htm>。

³ 提交人指出，2006 年 2 月 27 日颁布的《法令》第 45 条规定，“对于共和国国防和安全部队任何分支所属个人或团体为保护人员和财产、捍卫国家和维护阿尔及利亚人民民主共和国体制所采取的行动，不得提起法律诉讼。任何指控或申诉应由主管司法当局宣布不可受理”。第 06-01 号法令第 46 条规定，“任何人凡通过其口头或书面言论或任何其他行为，使用或利用国家悲剧造成的创伤，破坏阿尔及利亚民主人民共和国的体制、削弱国家、给有尊严地服务于国家的国家工作人员的荣誉抹黑或在国外玷污阿尔及利亚形象的，可判处 3 至 5 年监禁或 250 000 至 500 000 阿尔及利亚第纳尔”。另见人权事务委员会，关于阿尔及利亚的第三次定期报告的结论性意见，CCPR/C/DZA/CO/3/CRP.1，2007 年 11 月 1 日，第 7 和 8 段。

而且现在完全无法使用。因此，提交人认为，为了确保委员会同意审理其来文，她不再有义务继续在国内进行尝试，因为这样做有可能使她受到刑事起诉。

申诉

3.1 提交人认为，她的丈夫和儿子是强迫失踪的受害人，⁴ 此事违反了《公约》第六条(第 1 款)、第七条、第九条(第 1 至 4 款)、第十条(第 1 款)、第十六条、第十七条和第二十三条(第 1 款)的规定，无论是单独解读还是与《公约》第二条(第 3 款)一并解读。提交人还认为，她本人也是违反第七条、第十七条和第二十三条(第 1 款)行为的受害人，无论是单独解读还是与《公约》第二条(第 3 款)一并解读。

3.2 提交人表示，她的丈夫 Abdelkrim Azizi 和儿子 Abdessamad Azizi 是强迫失踪的受害人，因为国家工作人员逮捕了他们，逮捕后又拒不承认剥夺人身自由，也不披露他们的下落，从而蓄意剥夺了对他们的法律保护。她指出，根据许多消息来源，阿尔及利亚安全部队近 10 年来对平民实施了一系列大规模和有系统的任意逮捕，然后使他们强迫失踪，造成大约 7,000 至 20,000 人受害。活着找到提交人丈夫和儿子的机会微乎其微，即使他们没有失踪后死亡，对其生命的威胁仍违反了《公约》第六条以及第二条第 3 款。

3.3 提交人回顾，根据委员会的判例，受到强迫失踪这一事实本身就构成不人道或有辱人格的待遇。⁵ 无限期拘留而无法与家人或与外部世界联系所造成的痛苦和苦难，属于违反《公约》第七条的待遇。⁶ 此外，1994 年 9 月 22 日，提交人的丈夫在家庭住所浴室受到警察几个小时的酷刑，有时还在其两个女儿面前受到酷刑。此外，受害人被认为羁押在布鲁巴蒙塔格涅市派出所，该派出所因有系统地实施酷刑和虐待、特别是在事发时实施酷刑和虐待而闻名。这表明，受害人受到有悖于《公约》第七条的待遇。提交人还认为，她丈夫和儿子的失踪对于她本人及其亲属来说，一直是而且仍将是一个不知所措、痛苦和凄惨的经历，因为失踪者家属对受害人的厄运一无所知，如果他们实际上已经死亡，也不知道其死亡情况和埋葬地点。此外，提交人认为，Abdelkrim Azizi 的两个女儿被迫观看父亲受到酷刑这个事实，也应被视为属于《公约》第七条所禁止的待遇。观看父亲受刑只会加剧受害人家属所受到的精神痛苦，因为她们看到警察使用的方法，使 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 的失踪更加令人难以忍受。谈到委员会的判

⁴ 提交人提及《国际刑事法院罗马规约》第七条(第(二)款第 9 项)和《保护所有人免受强迫失踪国际公约》第二条规定的“强迫失踪”定义。

⁵ 第 449/1991 号来文，Barbarín Mojica 诉多米尼加共和国，1994 年 7 月 15 日通过的意见。

⁶ 第 950/2000 号来文，Jegatheeswara Sarma 先生诉斯里兰卡，2003 年 7 月 16 日通过的意见，第 9.5 段。

例，⁷ 提交人断定缔约国还侵犯了她根据《公约》第七条无论是单独解读还是与第二条第3款一并解读所享有的权利。

3.4 提交人回顾委员会的审结判例，据此任何秘而不宣的羁押行为都是对《公约》第九条所保证的人身安全和自由权的彻底否定，也是极其严重的违反该条款的行为。⁸ 她表示，1994年9月22日在没有逮捕令的情况下逮捕受害人且没有向他们说明逮捕理由，违反了《公约》第九条第一和第二款。此外，缔约国的立法规定合法羁押期一般仅限48小时，如控罪涉及国家安全，则仅限48小时，如涉及恐怖主义或颠覆行为，仅限12天。一旦超过时限，就必须将被逮捕人提送司法当局或释放，但在 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 一案中没有这样做。受害人被单独拘禁，不可能与外部世界联系，因此无法对拘留的合法性提出挑战，也无法要求法官命令将其释放，更无法要求第三方为其辩护。因此，提交人认为，缔约国的行为违反了《公约》第九条第1至4款。

3.5 鉴于她丈夫和儿子因被单独拘禁和受到虐待而成为违反《公约》第七条行为的受害者，没有获得人道待遇，其固有的人格尊严也没有受到尊重，因此提交人表示，他们是违反《公约》第十条第1款行为的受害人。

3.6 提交人还援引委员会的判例⁹ 表示，作为强迫失踪的受害人，Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 被剥夺了法律的保护，违反了《公约》第十六条。

3.7 提交人认为，警察的行动，即在没有逮捕令的情况下砸破住所大门、对她丈夫实施酷刑、逮捕他和儿子、使其他家庭成员受到身心折磨——特别是强迫提交人的女儿观看父亲受刑——以及几天来多次抢劫，给 Azizi 住所造成的重大损害，违反了《公约》第十七条。¹⁰

3.8 提交人丈夫和儿子的强迫失踪使其家庭生活受到破坏。她被迫独自照看三个女儿和她最小的儿子(当时10岁)。提交人认为，缔约国没有履行其保护她家人的义务，因此违反了《公约》第二十三条第1款。¹¹

3.9 提交人认为，鉴于她为查明丈夫和儿子的下落所采取一切步骤毫无结果，缔约国没有履行义务来保证对 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 采取有效补救办法，因为它本应对这两人的失踪进行深入和认真的调查，并将调查结果告诉家属。没有有效补救办法的问题因在2006年2月27日颁布执行《和平与民族和

⁷ 第107/1981号来文，Almeida de Quinteros 诉乌拉圭，1983年7月21日通过的意见。另见委员会关于阿尔及利亚第二次定期报告审议情况的最后意见，CCPR/C/79/Add.95，1998年8月18日通过，第10段结尾。

⁸ 第612/1995号来文，Vicente 等人诉哥伦比亚，1997年7月29日通过的意见。

⁹ 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7.9段。

¹⁰ 第687/1996号来文，Rojas Garcia 诉哥伦比亚，2001年4月3日通过的意见，第10.3段。

¹¹ 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。

解宪章》的第 06-01 号法令后合法宣布实行普遍大赦而变得更为复杂，该法令禁止采取法律补救办法，使强迫失踪等保证违法行为负责者不受惩罚的严重罪行不被曝光，违者将处以监禁。该大赦法违反了国家对严重侵犯人权行为和侵犯受害人获得有效补救权的行为展开调查的义务。提交人断定缔约国对她本人及其丈夫和儿子违反了《公约》第二条第 3 款。

缔约国关于可否受理的意见

4.1 2010 年 10 月 6 日，缔约国对可否受理来文提出质疑。缔约国认为，来文控告公职人员或代表公共当局行事者在这一时期(1993 年至 1998 年)参与强迫失踪案件，因此应在更广泛的社会政治范畴内审议来文，并应宣布来文不可受理。申诉中所强调的个人观点没有反映据说发生所称事件时国内的社会政治和安全环境，也没有反映这一期间的现实或“强迫失踪”这一通用词汇所涵盖的多种实际情况。

4.2 在这方面，缔约国认为国际非政府组织所提出的理论不十分客观，与这个理论相反，不能将缔约国的痛苦恐怖主义经历视为两个对立阵营之间的内战；相反，这是一场危机，在有人呼吁非暴力反抗后，造成恐怖主义四处蔓延。这反过来又导致出现许多武装团体，参与从事恐怖主义犯罪、颠覆活动、毁坏和破坏公共基础设施以及针对平民的恐怖行为。因此，缔约国 1990 年代作为一个独立国家经历了其年轻生命中最可怕的一场磨难。在这方面，根据《宪法》(第 87 和 91 条)采取了预防性措施，阿尔及利亚政府根据《公约》第四条第 3 款，向联合国秘书处通报了宣布进入紧急状态一事。

4.3 在这一期间，国内每天都发生恐怖主义袭击；这些袭击都是由一小撮受意识形态驱动、几乎没有什么组织结构的武装团体实施的，严重脆弱了当局管控安全局势的能力。因此，情况有些混乱，各派平民实施了若干行动，而且很难区分恐怖主义团体的行动和安全部队的行动，而平民往往将强迫失踪归咎于安全部队。根据各种独立消息来源，包括新闻媒体和人权组织，这一期间在阿尔及利亚失踪的概念涵盖六种可能出现的情况，其中任何一种情况都不能归咎于国家。缔约国列举的第一种情况涉及亲属报告失踪的人员，但他们实际上是为加入武装团体而选择躲藏起来的，并指示家属报称被安全部门逮捕，以此“掩护其行踪”并避免受到警察的骚扰。第二种情况涉及据报被安全部门逮捕后失踪、但利用随后获释的机会躲藏起来的人员。第三种情况涉及被武装团体绑架、但由于没有查明他们的身份或由于他们从警察或士兵那里偷来制服或身份证而被误认为属于武装部队或安全部队的人。第四种情况涉及据报失踪、但抛弃家庭、有时还出国躲避个人问题或家庭争端的人。第五种情况涉及家属报告失踪、但实际上为被通缉的恐怖分子并在派别内讧、教派争端或敌对武装团争夺战利品的争斗中被打死并埋在灌木林中的人。缔约国提到的第六种情况涉及据报失踪、但实际上使用伪造证件网络提供的假身份住在阿尔及利亚和国外的人。

4.4 缔约国认为，考虑到一般失踪概念所涵盖的情况多种多样，十分复杂，阿尔及利亚立法机关在就《和平与民族和解宪章》举行公民投票后，建议对失踪人员问题采取综合办法，向“国家悲剧”期间失踪的所有人提供照顾，帮助所有受害人渡过难关，并使所有失踪受害人及其受益人都有资格获得补救。根据内政部的统计数据，总共报告了 8,023 个失踪案件，6,774 个案件被审理，5,704 个案件核准赔偿，934 个案件被驳回，136 个案件尚待结案。为赔偿所有相关受害人总共支付了 371,459,390 阿尔及利亚第纳尔(第纳尔)。每月还支付总共 1,320,824,683 第纳尔的养恤金。

4.5 缔约国还表示，尚未用尽所有国内补救办法。缔约国强调，必须区分政治或行政当局参与实施的简单方案、咨询和调解机构采取的非司法性补救办法以及有关法院采取的司法补救办法。缔约国指出，正如人们可能从提交人的陈述中所看到的那样，申诉人向政治和行政当局发出了书面函件，向咨询或调解机构提出了请求并向检方代表(首席检察官和检察官)提出申诉，但严格地说，没有提起法律诉讼，也没有利用上诉和司法复核等一切可用补救办法坚持到底。在所有上述部门中，只有检方代表经法律授权可展开初步调查，并可将案件移送调查法官。在阿尔及利亚法律制度中，受理申诉和必要时提起刑事诉讼的是检察官。尽管如此，为了保护受害人或其受益人的权利，《刑事诉讼程序法》授权后者可通过向调查法官提出申述，诉请获得损害赔偿。在这种情况下，是由受害人而不是检察官提起刑事诉讼，将此事提交调查法官。《刑事诉讼程序法》第 72 和 73 条规定的这个补救办法，尽管能使受害人提起刑事诉讼，并迫使调查法官即使在检方另有决定的情况下也必须启动审案程序，但没有得到利用。

4.6 缔约国还注意到提交人的观点，即不可能认为由于经过全民投票后通过了《和平与民族和解宪章》和本国执行立法，特别是第 06-01 号法令第 45 条，失踪受害人就可在阿尔及利亚国内诉诸任何有效和可用的国内补救办法。据此，提交人认为，考虑到有关法院对适用法令问题可能持有的立场和得出的结论，他们没有必要将此事提交有关法院。不过，提交人不能以该法令及其执行立法为借口，不提出他们可以提起的法律诉讼。缔约国回顾委员会的判例，即个人认为补救办法无用的主观意念或推定不能豁免此人不必用尽所有国内补救办法。¹²

4.7 缔约国然后将其注意力转向《和平与民族和解宪章》及其执行立法的性质、原则和内容。缔约国认为，和平不可剥夺的原则已成为享有和平的国际权利，根据这个原则，委员会应支持和巩固和平并鼓励民族和解，以使受到国内危机影响的国家得到加强。作为实现民族和解努力的一部分，缔约国通过了该《宪章》，而且本国执行立法也规定了各项法律措施，除了实施大规模屠杀、强奸或公共场所爆炸的人及其帮凶外，对任何承认实施恐怖主义行为的认罪人或公民不同政见立法规定的受益的人停止刑事诉讼，并予以减刑或从轻处罚。该法令还采

¹² 缔约国特别引述第 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。

取了一项申请正式认定推定死亡的程序，使受益人有权作为“国家悲剧”受害人获得赔偿。社会和经济措施也落实到位，包括提供就业安置援助，以及对被认定为“国家悲剧”受害人的所有人员予以赔偿。最后，该法令规定了各项政治措施，例如，禁止过去曾利用宗教为“国家悲剧”推波助澜的任何人担任公职，并规定对阿尔及利亚国防和安全部队任何分支所属个人或团体为保护人员和财产、捍卫国家和维护国家体制所采取的行动所提起的任何法律诉讼不予受理。

4.8 缔约国表示，除了设立基金向所有“国家悲剧”受害人提供赔偿外，阿尔及利亚主权人民还商定，为愈合创伤开展民族和解进程。缔约国坚持认为，《和平与民族和解宪章》的颁布反映了人们希望避免对簿公堂、媒体泄愤和政治决斗的愿望。因此，缔约国认为，提交人的指控属于《宪章》规定的全面国内解决机制的适用范围。

4.9 缔约国请委员会注意，事实与提交人描述的情况十分相似，并考虑到发生这些情况的社会政治和安全环境；裁定提交人没有用尽一切国内补救办法；确认缔约国当局已建立全面国内机制，通过依照《联合国宪章》及嗣后公约的各项原则采取措施实现和平和民族和解，审理和解决这些来文所述及的案件；认定来文不可受理；并要求提交人寻求替代补救办法。

提交人对缔约国意见的评论

5.1 提交人在其 2011 年 5 月 13 日的评论中认为，在考虑可否受理阶段，缔约国不能以通过国内立法和采取行政措施支持“国家悲剧”受害人为由，禁止受其管辖的个人援用《任择议定书》所规定的程序。就此案而言，正如委员会以前指出的那样，采取立法措施本身就违反了庄严载入《公约》的各项权利。¹³

5.2 提交人回顾，阿尔及利亚 1992 年 2 月 9 日宣布进入紧急状态一事并不影响人民向委员会提交个人来文的权利。因此，提交人认为，缔约国关于来文是否适宜的意见不构成不予受理的理由。

5.3 提交人还提到缔约国的论点，即根据用尽国内补救办法的规定，提交人必须提起刑事诉讼，根据《刑事诉讼法》第 72 条及后列诸条向调查法官提出申述。她提到委员会的判例，¹⁴ 认为鉴于被指称违法行为的严重性质，不能以家属未提起损害赔偿诉讼为由，掩饰缔约国本应主动提出刑事诉讼而没有这样做这一情况。因此，在此类案件中提起损害赔偿诉讼，不是履行用尽国内补救办法要求的先决条件。显然，国内补救办法已证明完全无效。司法当局和政府部门已获悉 Abdessamad Azizi 和 Abdelkrim Azizi 被逮捕，但逮捕他们的动机以及他们目

¹³ CCPR/C/DZA/CO/3，第 7、8 和 13 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；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；禁止酷刑委员会关于阿尔及利亚的第三次定期报告的结论性意见，CAT/C/DZA/CO/3，2008 年 5 月 13 日通过，第 11、13 和 17 段。

¹⁴ Benaziza 诉阿尔及利亚，第 8.3 段。

前的下落依然不为人知。没有下达调查指令，没有展开调查，也没有要求参与此事的警察(本来可以轻而易举地查明其身份)说明情况。缔约国未能履行对严重侵犯人权行为进行调查和查明真相的义务。

5.4 关于缔约国提出的论点，即仅凭“主观意念或推定”不能豁免来文提交人不必履行用尽所有国内补救办法，提交人引述委员会的既定判例，其中规定为满足《公约任择议定书》第五条规定的要求，补救办法必须有效、有用和可用，而且必须为来文提交人提供合理的补救前景。¹⁵ 提交人还提及第 06-01 号法令第 45 条，其中规定不能对属于国防或安全部队的个人或团体提起法律诉讼。任何人凡提出此类申诉或指控可被判处 3 至 5 年监禁或罚款 250 000 至 500 000 第纳尔。谈到人权事务委员会，提交人还指出，第 06-01 号法令助长了有罪不罚现象，侵犯了有效补救权，也不符合《公约》的规定。¹⁶ 因此，提交人认为，缔约国没有令人信服地证明，如果提起损害赔偿诉讼，主管法院能够怎样受理和调查申诉，因为这样做可能违反《法令》第 45 条，也没有证明如何才能保证提交人免于受到《法令》第 46 条所规定的起诉。根据这些规定的行文，提交人的结论是，有关提交人及其丈夫和儿子所受侵犯的任何申诉不仅会被宣布为不可受理，还会被视为作犯罪行为。提交人指出，缔约国未能举例说明，尽管有上述《法令》，但类似案件中的侵犯人权行为实施人都得到了有效起诉。提交人的结论是，缔约国提及的补救办法毫无用处。

5.5 关于来文案情，提交人指出，缔约国只是列出了“国家悲剧”受害人可能失踪的一般情况。这些一般性意见没有对本来文提出的指控提出争议。此外，这些评论中的列报方式与其他一些案件相同，从而表明缔约国仍不愿意单独审理此类案件，也不愿意接受对来文提交人及其家属所受到的苦难承担责任。

5.6 鉴于只有缔约国掌握受害人厄运的确切情况，提交人无法为其来文提供补充佐证资料，提交人要求委员会认定她的说法有充分证据。

5.7 提交人认为，如对来文案情未作回应，就是默认所指事实准确无误。缔约国的沉默就是承认它没有尽责对提请它注意的强迫失踪案件进行调查，否则缔约国一定能够根据其调查结果做出详尽回应。关于案情，提交人坚持其最初来文中提出的所有指控。

委员会面前的问题和程序

审议可否受理问题

6.1 首先，委员会回顾，特别报告员关于合并审议可否受理问题和案情的决定(见第 1.2 段)不排除委员会可分开审议这两个问题。合并审议可否受理问题和案

¹⁵ 第 437/1990 号来文，Colamarco Patiño 诉巴拿马，1994 年 10 月 21 日通过的决定，第 5.2 段。

¹⁶ CCPR/C/DZA/CO/3，第 7、8 和 13 段。

情并不意味着必须同时审议这两个问题。因此，在审议来文所载任何要求之前，委员会必须根据议事规则第 93 条决定可否按照《公约任择议定书》受理来文。

6.2 根据《任择议定书》第五条第一款(子)项，委员会必须确定同一事项不在另一国际调查或解决程序审查之中。委员会注意到，Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 失踪一事已向强迫或非自愿失踪问题工作组报告。不过，委员会回顾，负责审议和公开报告某个国家或领土之人权状况或世界各地大规模侵犯人权情况的人权委员会或人权理事会所设立的公约外程序或机制，一般情况下不作为《任择议定书》第五条第 2 款(子)项意义上的国际调查或解决程序。¹⁷ 因此，委员会认为，强迫或非自愿失踪问题工作组对 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 一案的审议结果没有认定该来文按照这项规定不可受理。

6.3 委员会注意到，缔约国认为提交人没有用尽国内补救办法，因为她没有考虑可否将此事提交调查法官，并根据《刑事诉讼法》第 72 和 73 条，在刑事诉讼中诉请赔偿损失。委员会还指出，根据缔约国所述，提交人只是向政治和行政当局发出书面函件，并向咨询或调解机构以及检方代表提出请求，但严格地说，她没有提起法律诉讼，也没有利用上诉和司法复核等一切可用补救办法坚持到底。委员会在这方面注意到，提交人说，她曾在 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 被捕后的第二天，向布鲁巴蒙塔格涅市派出所、阿尔及尔警察总局以及 El Harrach 监狱和 Serkadji 监狱提出询问，均未成功。根据提交人的叙述，她还询问了 El Harrach 法院检察官和阿尔及尔法院首席检察官，并向缔约国政府代表多次提出请求，包括通过律师提出请求，随后又向阿尔及利亚捍卫人权联盟和全国人权观察站提出请求，均未成功。只有监察员给了她回复，确认收到其申诉。所有这些行动都未导致对那些负责者进行调查、起诉和定罪。

6.4 委员会回顾，缔约国有义务不仅全面调查提请缔约国当局注意的所称侵犯人权行为，尤其包括强迫失踪和侵犯生命权行为，还要起诉、审判和惩处这些侵犯人权行为的任何负责者。¹⁸ 虽然提交人多次就其丈夫和儿子失踪一事联系主管当局，但尽管此事涉及强迫失踪的严重指控，但缔约国没有对 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 的失踪进行全面或深入调查。缔约国也没有提供足够证据，证明实际存在有效补救办法，这是因为尽管委员会建议调整 2006 年 2 月 27 日第 06-01 号法令，使之与《公约》相一致，¹⁹ 但该法令依然适用。此外，鉴于《法令》第 45 和第 46 条措辞含糊不清，缔约国又没有提出令人满意的资料，说明对这两条的解释和实际执行情况，提交人对提出申诉是否有效感到担心情有可原。委员会回顾，为认定来文可予受理，提交人一定已经用尽了仅对所称违法行为的

¹⁷ 第 1874/2009 号来文，Mihoubi 诉阿尔及利亚，2013 年 10 月 18 日通过的意见，第 6.2 段。

¹⁸ 第 1884/2009 号来文，Aouali 等人诉阿尔及利亚，2013 年 10 月 18 日通过的意见，第 6.4 段。

¹⁹ CCPR/C/DZA/CO/3，第 7、8 和 13 段。

有效的补救办法。委员会还回顾其判例，重申针对与本案所称犯罪同样严重的罪行，不能将损害赔偿诉讼视为取代本应由检察官提出的指控。²⁰ 因此，委员会的结论是，《任择议定书》第五条第二款(丑)项不妨碍来文的可受理性。

6.5 委员会认为，提交人充分证明了她提出的主张，这些主张提出了《公约》第六条(第1款)、第七条、第九条(第1至4款)、第十条(第1款)、第十六条、第十七条(第1款)、第二十三条(第1款)和第二条(第3款)所适用的问题，因此着手审议来文案情。

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，参照各方提交的所有资料审议了来文。

7.2 在来文中，缔约国对提交人提出的严重指控提供了一般性集体评论，并坚持认为，针对来文将1993年至1998年期间发生的强迫失踪案件归咎于公职人员和代表公共当局行事的人员，应在政府不得不对恐怖主义问题的这一时期国内普遍存在的社会政治和安全环境的更广泛背景下审视这份来文。委员会注意到，《公约》要求缔约国关心每个人的厄运，并尊重每个人固有的尊严。此外，委员会回顾其判例，²¹ 根据判例，对于援引《公约》条款、或已经向委员会提交来文或可能提交来文的个人，缔约国不得援引《和平与民族和解宪章》条款。如不采纳委员会提出的修正案，第06-01号法令似乎会助长有罪不罚现象，因此不能认为其目前文本与《公约》相适宜。²²

7.3 委员会注意到，缔约国没有对提交人关于案情的主张作出回应，委员会回顾其判例，²³ 根据判例，特别鉴于提交人和缔约国并非总是享有同等程度的取证机会，而且往往只有缔约国才掌握必要的资料，因此不应完全由来文提交人承担举证责任。《任择议定书》第四条第2款默示缔约国有义务善意调查向本国和国家代表提出的所有关于违反《公约》行为的指控，并向委员会提供它所掌握的任何资料。²⁴ 如缔约国对此未作任何解释，提交人提出的指控就必须受到适当重视，但这些指控必须有充分证据。

7.4 委员会注意到，根据提交人所述，她的丈夫和儿子自1994年9月22日被逮捕以来一直失踪，当局不仅从未承认逮捕他们，而且没有进行任何可能查明其下落的有效调查。委员会注意到，根据提交人所述，Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad

²⁰ Aouali 等人诉阿尔及利亚，第6.4段。

²¹ Aouali 等人诉阿尔及利亚，第7.2段。

²² CCPR/C/DZA/CO/3，第7(a)段。

²³ Aouali 等人诉阿尔及利亚，第7.3段。

²⁴ 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。

Azizi 活着的机会微乎其微，而且他们长期渺无踪迹以及布鲁巴蒙塔格涅市派出所副大队长的证词都表明，他们在拘留期间死亡；单独拘禁带来了侵犯生命权的严重风险，因为受害人被狱卒控制，而狱卒在当时情况下没有受到任何监督。委员会回顾，在强迫失踪案件中，剥夺人身自由、然后拒不承认剥夺人身自由或隐瞒失踪者的下落等做法使失踪者无法受到法律保护，使其生命受到严重和持续威胁，对此，缔约国负有责任。就本案而言，委员会注意到，缔约国没有提出任何证据，表明它履行了保护 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 生命的义务。因此，委员会的结论是，缔约国违反《公约》第六条，没有履行保护 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 生命的义务。²⁵

7.5 委员会确认，无限期羁押而与外部世界毫无联系非常痛苦。委员会回顾其关于第七条的第 20 (1992)号一般性评论，²⁶ 其中建议缔约国对单独拘禁作出规定。委员会注意到，根据提交人所述，Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 是 1994 年 9 月 22 日在 El Harrach (阿尔及尔)Azizi 家中被布鲁巴蒙塔格涅市派出所警察逮捕的。根据后来被释放的一些狱友和前警察 Rebai 所述，他们据称还在布鲁巴蒙塔格涅市派出所受到酷刑。根据家属的证词，警察据称还在住所浴室对 Abdelkrim Azizi 实施酷刑。由于缔约国没有提出令人满意的解释，委员会认为这是违反《公约》第七条，侵犯 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 的行为。²⁷

7.6 委员会还注意到，Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 的失踪给提交人(妻子和母亲)带来悲伤和痛苦。委员会还注意到，警察强迫提交人的两个女儿观看警察折磨 Abdelkrim Azizi，警察还多次到提交人的家进行抢劫和破坏。委员会注意到，缔约国对这一断言未加驳斥。委员会还认为，第七条的禁令不仅涉及造成受害人身体痛苦的行为，还涉及对他进行精神折磨的行为。²⁸

7.7 委员会注意到，在本案中，在 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 被捕当天晚上和以后几天抢劫和破坏她家住所和储存室的，就是缔约国当局；当局在没有逮捕令的情况下下令实施了这些破坏行为；提交人及其家人无助地看着丈夫和父亲受到酷刑，其住所和储藏室被抢劫和被破坏。在这种情况下，委员会认为，这些行为就是报复和恐吓，使提交人及其家人受到严重的精神折磨。

²⁵ Aouali 等人诉阿尔及利亚，第 7.4 段。

²⁶ 《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。

²⁷ 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 6.5 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；

²⁸ Aouali 等人诉阿尔及利亚，第 7.7 段。

委员会认为，这是另外违反《公约》第七条，侵害 Azizi 和 Abdessamad Azizi 的行为。²⁹

7.8 关于所称违反第九条，委员会注意到提交人的指控，即 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 于 1994 年 9 月 22 日被警察逮捕，没有给予任何解释，他们被捕后被拘留在布鲁巴蒙塔格涅市派出所。缔约国当局从未向家属提供关于 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 厄运的资料。后者没有被指控，也没有送交司法当局，如果这样做，他们本来能够对他们被拘留一事的合法性提出质疑；此外，缔约国也没有向提交人或其家属提供正式资料，说明他们的拘留地点或厄运。由于缔约国没有提出令人满意的解释，委员会认为这是违反《公约》第九条，侵犯 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 的行为。³⁰

7.9 关于根据第十条提出的申诉，委员会重申，不得丧失人身自由的人受到与丧失人身自由无关的任何困难或限制，而且必须以人道和尊重其尊严的方式对待丧失人身自由的人。由于他们被单独拘禁，缔约国又没有提供这方面的资料，委员会认为这是违反《公约》第十条第 1 款，侵犯 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 的行为。³¹

7.10 关于所称违反第十六条，委员会重申其既定判例，根据判例，如果受害人最后露面时在国家机关控制下，如果亲属为获得可能有效的补救，包括司法补救（《公约》第二条第三款）而作出的努力一直受到有系统的阻碍，那么蓄意长期剥夺法律对于当事人的保护就会构成拒绝承认人在法律面前的人格的行为。³² 在本案中，委员会注意到，尽管多次向缔约国各部门提出各种请求，但缔约国当局没有向家属提供任何信息，说明 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 自被捕以来的厄运或下落。委员会的结论是，Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 自 1994 年 9 月 22 日以来强迫失踪违反了《公约》第十六条，剥夺了对他们的法律保护，并使他们无法享有在法律面前人格被承认的权利。

7.11 关于所称违反《公约》第十七条，委员会注意到，提交人说，布鲁巴蒙塔格涅市派出所警察在没有逮捕令的情况下搜查了 Azizi 家的住所和储藏室，造成损害并掠走珠宝、钱币、食品和身份证明，对此，缔约国没有反驳。委员会的结论是，国家官员这种情况下进入 Azizi 的住所和储藏室违反了《公约》第十七

²⁹ Aouali 等人诉阿尔及利亚，第 7.8 段。

³⁰ 第 1905/2009 号来文，Khirani 诉阿尔及利亚，2012 年 3 月 26 日通过的意见，第 7.7 段；第 1781/2008 号来文，Berzig 诉阿尔及利亚，2011 年 10 月 31 日通过的意见，第 8.7 段。

³¹ 见关于第十条第三款的第 21[44]号一般性评论，以及除其他外第 1780/2008 号来文，Zarzi 诉阿尔及利亚，2011 年 3 月 22 日通过的意见，第 7.8 段。

³² 第 1905/2009 号来文，前注 29，第 7.8 段。

条，构成对 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 以及提交人的隐私、家庭和住所的非法干涉。³³

7.12 鉴于上述情况，委员会将不单独审议对违反《公约》第二十三条第 1 款提出指控。

7.13 提交人援引《公约》第二条第 3 款，其中规定缔约国有义务确保《公约》权利受到侵犯的所有人都能获得有效补救。委员会十分重视缔约国建立适当司法和行政机制处理侵权申诉。委员会提及关于《公约》缔约国承担一般性法律义务的性质的第 31(2004)号一般性评论，³⁴ 其中规定缔约国未调查侵权指控这一情况本身可能会产生另一次违反《公约》的行为。在本案中，虽然受害人家属曾就 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 失踪一事多次与主管当局联系，包括与阿尔及尔检察官和 El Harrach 检察官等司法当局联系，但所有这些努力均证明毫无效果，缔约国也没有全面、有效地调查 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 失踪一事，尽管后者是被国家官员逮捕的。此外，自颁布执行《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法令以来，提起司法诉讼的合法权利不复存在，从而使 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 及其家属一直无法获得有效补救，因为该法令禁止为查明强迫失踪等最严重罪行提起法律诉讼。³⁵ 鉴于前述，委员会的结论是，委员会掌握的事实显示，缔约国对 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 违反了《公约》第六条、第七条、第九条、第十条、第十六条和第十七条的规定，对提交人则违反了《公约》第二条(第 3 款)与第七条和第十七条一并解读的规定。

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 款认为，委员会收到的资料显示，缔约国对 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 违反了《公约》第六条、第七条、第九条、第十条、第十六条和第十七条的规定，以及《公约》第二条第 3 款与第六条、第七条、第九条、第十条、第十六条和第十七条一并解读的规定。委员会还认定，它对提交人违反了《公约》第七和第十七条的规定，以及第二条(第 3 款)与第七条和第十七条一并解读的规定。

³³ 第 1884/2009 号来文，Faraoun 诉阿尔及利亚，2011 年 10 月 18 日，第 7.12 段。

³⁴ 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》(A/59/40(Vol.I))，附件三。

³⁵ CCPR/C/DZA/CO/3，第 7 段。

9. 根据《公约》第二条第3款，缔约国有义务向 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 的家属提供有效补救。包括：(a) 对 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 失踪一事进行全面和有效的调查；(b) 向其家属详尽通报调查结果；(c) 如果他们还被单独拘禁，立即释放他们；(d) 如果 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 已经死亡，将其遗体移交其家属；(e) 起诉、审判和惩处实施侵权行为的负责者；(f) 对提交人受到的侵犯、如果 Abdelkrim Azizi 和 Abdessamad Azizi 还活着也对这两人提供适当赔偿。尽管有第 06-01 号法令的规定，但缔约国应确保该法令不妨碍酷刑、法外处决和强迫失踪等罪行受害人享有有效补救权。缔约国还有义务防止今后再次发生违反《公约》的类似情况。

10. 鉴于缔约国加入《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，而且缔约国根据《公约》第二条的规定，承诺确保在其境内或受其管辖的所有人均享有《公约》承认的权利，并在违约行为确立后提供有效且可强制执行的补救，委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取了哪些措施落实委员会的《意见》。还请缔约国公布本《意见》并以缔约国官方语文广为散发。

[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，作为委员会提交大会的年度报告的一部分。]

附录

委员会成员费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生的联合意见(赞同)

1. 我们赞同委员会的意见及其对 Marouf 诉阿尔及利亚(第 1889/2009 号来文)得出的结论。根据我们前几次对类似案件表达的意见,^a 我们认为委员会目前应表明, 第 06-01 号法令的某些条款——特别是第 46 条——显然与《公约》不符, 因此缔约国由于通过了该法令, 没有履行《公约》第二条第二款规定的一般性义务。委员会还应认定违反了《公约》第二条第二款与其他实质性条款一并解读的规定。关于补救措施, 我们认为, 委员会应建议缔约国调整第 06-01 号法令, 使之与《公约》相一致。

2. 为简洁起见, 请读者见我们在关于 Mihoubi 诉阿尔及利亚(第 1874/2009 号来文)的联合意见中提出的论点。

[提出时有英文、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。]

^a 举例见我们对 Mihoubi 诉阿尔及利亚(第 1874 号/2009 号来文)的联合意见。

U. 第 1890/2009 号来文, Baruani 诉刚果民主共和国
(2014 年 3 月 27 日第一一〇届会议通过的意见) *

提交人: Franck Kitenge Baruani(由 SCALES 社区法律中心
Anna Copeland 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 刚果民主共和国

意见的通过日期: 2014 年 3 月 27 日

事由: 任意拘留和酷刑、被指控担任他国间谍并图谋推翻
政府

程序性问题: 用尽国内补救办法

实质性问题: 酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处
罚; 任意拘留; 任意或非法干涉私生活、家庭和住宅

《公约》条款: 第七、九和十七条

《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 2014 年 3 月 27 日举行会议,

结束了对代表 Franck Kitenge Baruani 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 1890/2009 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材料,

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过如下:

意见

1. 本来文提交人 Franck Kitenge Baruani 是刚果民主共和国国民及持人道主义签
证的澳大利亚永久居民, 出生于 1972 年 12 月 27 日。他说自己根据《公民权利

* 参加审查本来文的委员会委员有: 亚赫·本·阿舒尔先生、拉扎赫里·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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、马戈·瓦特瓦尔女士和安德烈·保罗·兹勒泰斯库先生。

和政治权利国际公约》第七条、第九条和第十七条享有的权利受到了侵犯。刚果民主共和国已于 1976 年 11 月 1 日加入了《公约》任择议定书。提交人由 SCALES 社区法律中心的 Anna Copeland 律师代理。

提交人陈述的事实

2.1 提交人出生于刚果民主共和国南基伍省布卡武。1998 年 9 月，出现了一伙打着刚果民主联盟(Rassemblement Congolais pour la démocratie)的旗号反对洛朗·卡比拉政府的叛军，据称他们得到卢旺达军队的支持。民主联盟在北基伍省和南基伍省强行征兵。1998 年 9 月，提交人被民主联盟强行带离大学校园，在布卡武与 20 多名学生一起被拘留两天两夜，随后被公共汽车运送至卢旺达加比洛，拘留在一个营地中。在此期间，抓捕他的人试图令其加入他们的队伍，帮助他们执行推翻洛朗·卡比拉的计划。在卢旺达待了 10 个月后，他被送回民主联盟在刚果民主共和国戈马的总部，他应该在那儿为民主联盟运动工作。但是他设法逃走，并返回布卡武。由于担心自己的生命安全，他决定搬到刚果民主共和国加丹加省卢本巴希居住。他在卢本巴希获得了国家情报部门发放的证书，证明他是境内流离失所人员。

2.2 2002 年 4 月 16 日，提交人在实习期间被总统特别警卫部逮捕。警卫部指控他是卢旺达间谍，图谋对约瑟夫·卡比拉总统(2001 年 1 月遇刺身亡的洛朗·卡比拉之子)发动政变。此时，提交人的妻子刚刚生下女儿，女儿仅有六个星期大。被拘留时，他没有得到任何信息，完全不知道自己受到何种指控、要被带到何处及被拘留多久。随后的七天，他被辗转关押于卢本巴希的不同地点，因为他的大学同事和人权维护者都在寻找他。

2.3 2002 年 4 月 23 日，提交人被带至卢本巴希国家情报部门(Agence nationale de renseignements)所在地，受到两天的虐待。他不断受到殴打，被指控是一名间谍。他手脚被铐，从一个牢房被拖到另一个牢房。他害怕自己被杀掉。随后他乘坐总统专机被转移到金沙萨国家情报部门所在地，¹ 在那儿被关押了六个月。

2.4 在金沙萨国家情报部门所在地，提交人被关押在两个不同的房间内：白天待在一个房间，晚上在另一个房间受到酷刑。² 他被机器垂直倒立吊起，生殖器、背部和头部持续受到粗大金属电棍的击打。他被倒立吊起时，舌头上夹着一把巨大的金属钳，审讯者拽着钳子，逼他供认策划在金沙萨刺杀卡比拉并夺取政权。这样被殴打后，机器将他松开，他便毫无支撑地跌落在地面上。他的生殖器受到反复电击，给他造成了巨大的痛苦。他还受到反复的殴打和拳打脚踢。对他施以酷刑的官员指控他藏在卢旺达，还是卢旺达军队的头目。他们还询问他在大学学习的情况。被带回牢房之前，他会被泼上一桶水。此外，他还无法获得食物

¹ 提交人指出，飞行员有一件衣领上绣着“总统”字样的衬衫。

² 没有任何资料说明有多少晚他受到了他所描述的待遇。

和水。被关押在金沙萨国家情报部门所在地期间，提交人与妻子女儿失去了一切联系，十分担心她们。酷刑的后果是他一侧睾丸被切除。³

2.5 2002 年 7 月，提交人未经事先通知便被带至国家安全法院⁴，在此得知他被怀疑是卢旺达、布隆迪和乌干达的情报人员；然而，法庭上没有出具任何不利于他的证据。他由国家人权观察社(L'Observatoire Nationale des Droits de l'Homme)代理，他在金沙萨被拘留期间见到了观察社主席。同月，国家安全法院将其转至金沙萨马卡拉民事监狱，但没有做出有罪裁定，也没有确定他的刑期。

2.6 2002 年 10 月 4 日，在人权组织和他在卢本巴希大学的同事施加越来越大的公众压力后，提交人从马卡拉民事监狱获释。狱方的释放文件称他因图谋危害国家安全被监禁，然而他从未因任何罪行受到判决。从马卡拉民事监狱获释七天后，提交人因担心自己的安全离开此地，前往刚果共和国。抵达刚果后，他在联合国难民事务高级专员办事处(难民署)进行了登记，并于 2004 年获得了难民地位。但是他知道由于两国距离很近，他的安全因而得不到保障。

2.7 提交人通过难民署获得了澳大利亚签证。他和家人于 2007 年 8 月 21 日搬到了澳大利亚。抵达澳大利亚后，他接受了创伤和酷刑方面的心理咨询。根据其创伤心理咨询师的说法，拘留和酷刑的创伤为他造成了长期的后果，包括睡眠、饮食、躯体疼痛和人际交往的问题。

申诉

3.1 提交人说，现有国内补救办法不起作用，⁵ 因为对他实施侵权行为的是政府，而且这些侵权行为直接关系到总统和行政部门。⁶ 他还说，由于他生命受到的威胁和他感受的恐惧，他在刚果民主共和国期间无法安全地寻求任何补救。

3.2 提交人说，缔约国侵犯了他根据《公约》第七条享有的免受酷刑、残忍、不人道和有辱人格的待遇或处罚的权利。他说刚果当局在他被拘留期间对他实施的行为构成了酷刑。⁷

³ 2008 年 5 月 14 日的医学证明证实，他接受了创伤后睾丸手术，而且有与脊椎问题有关的下肢无力症状。

⁴ 提交人说，法庭主席由总统任命，缺乏独立性。

⁵ 见第 004/1977 号来文，Ramirez 诉乌拉圭，1980 年 7 月 23 日通过的意见，和第 962/2001 号来文，Mulezi 诉民主刚果共和国，2004 年 7 月 8 日通过的意见。

⁶ 见法官和律师的独立性问题特别报告员关于访问刚果民主共和国的初步说明(A/HRC/4/25/Add.3)；特别报告员在说明中得出结论，行政部门和军方干预司法诉讼的现象极为普遍，司法制度极少发挥作用。

⁷ 见第 124/1982 号来文，Muteba 诉扎伊尔，1984 年 7 月 24 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 005/1977 号来文，Massera 诉乌拉圭，1979 年 8 月 15 日通过的意见。

3.3 此外，提交人说缔约国侵犯了他根据第九条第 1 款享有的免受任意逮捕和拘留的权利。他说对他的拘留不合理、不必要、不适度、不适当，也没有正当理由，因此具有第九条第 1 款含义所指的任意性。⁸ 他说，他个人不具备任何可以使拘留和监禁具有必要性和合理性的特别因素。被拘留期间，他未被告知自己受到什么指控，也没有获得关于指控的任何详细情况。

3.4 提交人还说，缔约国侵犯了他根据第十七条享有的私生活、家庭或住宅不受任意干涉的权利。⁹ 他指出，拘留迫使他离开妻子和新生的女儿，构成了对他家庭生活的干涉。离别使他受到严重的影响和精神折磨。¹⁰ 他说，对他的私生活和家庭的干涉具有任意性，因为他从工作的地方被带走，没有得到任何关于所受指控的通知，对他的拘留没有经过司法复审，他也没有受到具有程序性保障的完整的审理。上述过程中，没有对提交人的家庭给予任何考虑，2002 年 4 月至 10 月间，他也无法与家人联系。

缔约国不予合作

4. 2009 年 8 月 3 日、2010 年 3 月 16 日、2010 年 10 月 20 日、2011 年 1 月 25 日和 2013 年 11 月 19 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。委员会对于缔约国未就提交人的申诉可否受理或案情事由提交任何资料感到遗憾。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，必须根据提交人提供的证据，对指控给予应有的重视。

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 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，委员会已确认同一事项没有在另一国际调查或解决程序的审查之中。

⁸ 见第 1050/2002 号来文，D 和 E 诉澳大利亚，2006 年 7 月 11 日通过的意见；第 560/1993 号来文，A 诉澳大利亚，1997 年 4 月 3 日通过的意见，第 9.2 和 9.3 段；第 305/1988 号来文，*Van Alphen* 诉荷兰，1990 年 7 月 23 日通过的意见，第 5.8 段；第 1324/2004 号来文，*Shafiq* 诉澳大利亚，2006 年 10 月 31 日通过的意见，第 7.2 段。

⁹ 见关于第十七条(隐私权)的第 16 号一般性意见(1988 年)。

¹⁰ 他在澳大利亚的创伤心理咨询师的声明证实了这一点。

5.3 注意到提交人关于用尽国内补救措施的论点，并且考虑到缔约国的不合作情况，委员会认为《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项中没有任何内容禁止它审议本来文。

5.4 委员会指出，提交人指称 2002 年 4 月 23 日至 25 日在卢本巴希国家情报部门所在地受到了虐待，2002 年 4 月至 7 月在金沙萨国家情报部门所在地拘留期间受到了酷刑，他是被任意拘留，而且拘留迫使他与家人分离，给他造成了严重的精神痛苦。在缔约国未予以答复的情况下，委员会认为，提交人为其根据《公约》第七条、第九条和第十七条提交的各项申诉充分提供了可受理的证据。

5.5 根据《公约》第七条、第九条和第十七条，委员会认为不存在受理提交人申诉的障碍，遂着手审查案情事由。

审议案情

6.1 人权事务委员会按照《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照得到的所有资料审议了本来文。

6.2 委员会注意到提交人根据第七条提出的指称，即 2002 年 4 月 23 日至 25 日在卢本巴希国家情报部门所在地受到指控他为间谍的官员的虐待。他受到反复殴打，害怕自己被杀掉。委员会还指出，提交人指称自己在金沙萨国家情报部门所在地被拘留的六个月期间，受到了各种野蛮的酷刑。委员会还注意到提交人无法获得食物和水，也无法与家人联络。最后，委员会注意到，据提交人创伤心理咨询师所说，拘留和酷刑的创伤对他造成了长期的后果，包括睡眠、饮食、躯体疼痛和人际交往的问题。

6.3 委员会回顾，缔约国有义务本着诚意对所有关于它违反《公约》行为的指控进行调查，并向委员会提供所掌握的资料。在指控已得到提交人提供的可信证据的佐证，而进一步澄清有赖于缔约国单方面掌握的资料的情况下，如果缔约国未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充分证实。在缔约国没有做出任何解释的情况下，对于提交人的指控必须给予应有的重视。¹¹

6.4 根据已经掌握的资料，并回顾到第七条不受任何限制，即使在公共紧急状态下也不受限制，¹² 委员会认定，国家情报部门官员为了迫使提交人供认与卢

¹¹ 见第 1761/2008 号来文，Giri 诉尼泊尔，2011 年 3 月 24 日通过的意见，第 7.4 段；第 1295/2004 号来文，ElAlwani 诉阿拉伯利比亚民众国，2006 年 7 月 11 日通过的意见，第 6.5 段；第 1422/2005 号来文，ElHassy 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；第 540/1993 号来文，Basilio Laureano Atachahua 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。

¹² 《公约》第四条和委员会关于第七条(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)，第 3 段。

旺达政府有联系并计划推翻刚果民主共和国政府而对其施加的待遇，违反了《公约》第七条。

6.5 关于《公约》第九条，委员会指出，提交人于 2002 年 4 月 16 日被总统特别警卫部逮捕，2002 年 7 月在国家安全法院接受审判，而且一直被关押到 2002 年 10 月 4 日。提及委员会关于公约第九条(个人享有自由和安全的权利)的第 8 号一般性意见(1982 年)第 4 段及委员会的判例，委员会回顾指出，“任意性”这一概念并不等同于“违法”，必须作更广义的解释，它包括不适当、不公正、缺乏可预见性和缺乏适当的法律程序等要素。¹³ 这意味着还押拘留在任何情况下都必须是既合法，又合理，而且必要。

6.6 委员会收到的资料表明，提交人被总统特别警卫部在没有逮捕证的情况下逮捕，被指控为卢旺达间谍及图谋对总统发动政变。此外，委员会收到的资料未显示提交人受到过正式指控，或被告知逮捕他的理由或法律依据。2002 年 4 月 16 日至 2002 年 7 月间，他一直被拘留，无法获得法律援助，而且直到 2002 年 10 月获释后才与家人取得联系。他在没有得到事先通知的情况下被带上法庭，法庭上没有出具任何对他不利的证据，而且他也从未获判任何罪行。在缔约国没有就拘留提交人的合法性、合理性和必要性做出任何解释的情况下，委员会认为，存在违反第九条第 1 款的行为。

6.7 委员会还认定，尽管提交人被控犯有危害公共安全罪，但是没有任何正式指控，也没有资料说明逮捕和拘留提交人的理由和法律依据，这显示违反了第九条第 2 款。

6.8 此外，委员会回顾第 8 号一般性意见第 2 段及其判例，¹⁴ 其中规定第九条第 3 款中“迅速”一词的含义应依个案决定，但是拖延时间不得超过数日。委员会进一步回顾，警方将被拘留者带见法官前的拘留时间不应超过 48 小时。¹⁵ 任何超过此限时的拖延，都必须具有符合《公约》第九条第 3 款规定的特殊理由。¹⁶ 因此，委员会认为，拖延三个月才将提交人带见法官不符合《公约》第九条第 3 款规定的“迅速”的要求，从而构成违反公约的行为。

¹³ 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 5.1 段，和 van Alphen 诉荷兰，第 5.8 段。

¹⁴ 委员会认定，在缔约国没有做出任何解释的情况下，拖延三日后才将被拘留者带见法官，不符合第九条第三款所指“迅速”的要求。(见第 852/1999 号来文，Borisenko 诉匈牙利，2002 年 10 月 14 日通过的意见，第 7.4 段)。另见第 1910/2009 号来文，Zhuk 诉白俄罗斯，2013 年 10 月 30 日通过的意见，第 8.3 段；第 2120/2011 号来文，Kovaleva 和 Kozyar 诉白俄罗斯，2012 年 10 月 29 日通过的意见，第 11.3 段，和第 1787/2008 号来文，Kovsh 诉白俄罗斯，2013 年 3 月 27 日通过的意见，第 7.3 至 7.5 段。

¹⁵ 见第 1592/2007 号来文，Pichugina 诉白俄罗斯，2013 年 7 月 17 日通过的意见，第 7.4 段。

¹⁶ 见 Borisenko 诉匈牙利，第 7.4 段。另见《关于律师作用的基本原则》，第八届联合国预防犯罪和罪犯待遇大会通过，(联合国出版物，销售品编号 E.91.IV.2)。

6.9 此外，委员会认为，由于没有向提交人出具任何关于其所受指控的证据，而且他被拘留期间无法接触律师和联络家人，实际上使其无法向法庭申诉，质疑拘留的合法性，因此也违反了第九条第 4 款。

6.10 由于已经认定缔约国违反了《公约》第七条和第九条，委员会将不再审议提交人就违反《公约》第十七条提起的申诉。

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 款行事，认为现有资料显示缔约国违反了《公约》第七条和第九条。

8. 根据《公约》第二条第 3 款，缔约国有义务向提交人提供有效的补救，包括 (a) 对他的酷刑和虐待指控进行彻底、有效的调查；(b) 起诉、审判和惩处侵权行为的责任人；(c) 向提交人及其家人就其受到的侵害提供适当赔偿，并正式公开道歉。缔约国还应采取步骤，防止今后再次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。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。还请缔约国以所有官方语文发布本《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。]

V. 第 1898/2009 号来文，Choudhary 诉加拿大
(2013 年 10 月 28 日第一〇九届会议通过的意见)*

提交人：	Naveed Akram Choudhary (由律师 Stewart Istvanffy 代理)
据称受害人：	提交人、他的妻子 Safia Naveed 和三个子女(Asma、Saif、Rayan Naveed)
所涉缔约国：	加拿大
来文日期：	2009 年 8 月 31 日(首次提交)
事由：	将当事人驱逐至他/她担心受到酷刑和迫害的国家
程序性问题：	未用尽国内补救办法；证据不足；不符合《公约》规定
实质性问题：	生命权；免受残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的权利；不被任意拘留的权利；家人和住所不受任意非法干扰的权利；儿童受保护的權利
《公约》条款：	第二、六、七、九、十三、十四、十七、二十三和二十四条
《任择议定书》条款：	第二条、第三条和第五条第 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 2013 年 10 月 28 日举行会议，

结束了对 Naveed Akram Choudhary 依据《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 1898/2009 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 款通过如下：

* 参加审查本来文的委员会委员有：亚赫·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、赫舒·帕萨德·马塔的恩先生、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

本意见案文后附有委员会委员沙尼先生、塞伯特-佛尔女士、瓦尔泽拉什维利先生、弗林特曼先生、纽曼先生和卡林先生提出的联合异议意见案文。

意见

1.1 2009 年 8 月 30 日来文的提交人 Naveed Akram Choudhary 是巴基斯坦国民，1968 年 2 月 26 日出生于巴基斯坦。他说，如将其遣返巴基斯坦，缔约国将侵犯他根据《公约》第六、七和九条享有的权利，而且国内诉讼程序已经违反《公约》第二、十三和十四条规定的程序性保障。他最后说，将其遣返不仅侵犯他的权利，还将侵犯他妻子巴基斯坦公民 Safia Naveed Choudhary(生于 1972 年 8 月 28 日)和三个拥有加拿大公民身份的子女 Asma Naveed (生于 2002 年 9 月 15 日)、Saif Naveed (生于 2003 年 10 月 12 日)和 Rayan Naveed (生于 2005 年 10 月 23 日)根据《公约》第十七、二十三和二十四条享有的权利。他由律师 Stewart Istvanffy 代理。¹

1.2 2009 年 9 月 4 日，委员会依照其议事规则第 97 条，通过其新来文和临时措施特别报告员行事，请缔约国在该来文审议期间，暂不驱逐提交人及其家人。

事实背景

2.1 提交人与 Safia Naveed 结婚并育有四个子女，其中三人是加拿大公民。提交人是旁遮普省杰赫勒姆市 Bargah 伊玛目社区一名活跃的什叶派教徒，因公开谴责伊斯兰原教旨主义和暴力而成为逊尼派极端主义团体 Sipah-e-Sahaba (SSP) 的目标。杰赫勒姆市是 SSP 的根据地。

2.2 麻烦始于 1999 年，当时 SSP 在提交人的住所附近设立了办事处。2000 至 2002 年期间，提交人受到 SSP 成员的袭击和威胁。他们还威胁说，如提交人和其他什叶派教徒继续组织“异教徒”会议，将会有杀身之祸。他向杰赫勒姆市警方和高级警司办公室提出控告，² 但没有任何结果。特别是在 2001 年 3 月，他和妻子在一次宗教集会中遇袭。提交人因此受伤入院，接受治疗。³ 2002 年 2 月 13 日，一些 SSP 分子向他和其他什叶派教徒射击。还有一次，他得知 SSP 向警方控告他公开侮辱逊尼派信仰。⁴ 他于是决定离开巴基斯坦。

2.3 提交人离开巴基斯坦后得知，指控他公开侮辱逊尼派信仰的控告最终成为渎神罪刑事指控，警方已前往其住所实施逮捕。由于未找到提交人，警方对其发出了逮捕令。⁵ 2002 年 3 月，提交人携妻子取道美国逃往加拿大，并于 2002 年 4 月 15 日在蒙特利尔申请难民地位。

¹ 《任择议定书》于 1976 年 8 月 19 日对该缔约国生效。

² 提交人来文原件后附有 2002 年 2 月 14 日致杰赫勒姆区高级警司信函的副本。

³ 2001 年 3 月 10 日的医学报告，由提交人提交。

⁴ 提交人来文原件后附有 2002 年 2 月 14 日一名 SSP 成员提出的初步案情报告副本。

⁵ 提交人来文原件后附有 2002 年 5 月 7 日逮捕令的副本（2002 年 6 月 28 日，根据同一文件发出了逮捕令）。

2.4 提交人后来说，2006 年 11 月，作为对他的报复行为，他留在巴基斯坦的儿子受到绑架，而且至今下落不明。⁶ 杰赫勒姆市的逊尼派激进分子还向提交人发出了死刑令。

2.5 2004 年 12 月 14 日，移民和难民委员会难民保护处驳回了提交人的难民申请，理由是他和妻子没有确证其身份。委员会发现提交人的身份证件似系伪造，因为其中不具备此类文件的常见特征。关于他妻子出具的身份证件，委员会注意到，证件号码出现在巴基斯坦政府公布的失窃证件清单内。⁷ 因此，移民和难民委员会认为，上述证据使两个身份证的有效性和真实性令人怀疑。它得出结论，按照联邦法院的判例，如发现申请人提交的文件不实，而申请人又未做出令人满意的解释，陪审团可就申请人的身份和可信度得出否定的结论。⁸ 委员会得出结论，既然提交人和妻子均未确证其身份，他们未能证实其申诉的主要内容。

2.6 2005 年 3 月 24 日，联邦法院驳回了提交人要求准予司法审查的申请。2005 年 7 月 8 日，移民和难民委员会驳回了依据补充文件重新审理此案的请求。

2.7 提交人依据人道主义和同情理由提出的请求和遣返前风险评估的请求分别在 2007 年 5 月 28 日和 29 日被驳回。提交人请求对遣返前风险评估的决定进行司法审查，该请求在 2008 年 4 月受到拒绝。

2.8 提交人及其家人的计划遣返日期为 2009 年 9 月 8 日。2009 年 8 月 31 日他提出了延缓驱逐的请求；本来文提交委员会之时，该请求仍有待联邦法院做出决定。然而，这一补救办法对于驱逐令没有任何中止效果。因此，提交人说，国内补救办法已援用无遗。

申诉

3.1 提交人说，将其遣返会违反《公约》第六、第七和第九条。他说，考虑到对他发出的死刑令和逮捕令，如返回巴基斯坦，其生命和人身安全将面临巨大风险。Sipah-e-Sahaba 是巴基斯坦最危险的逊尼派激进组织之一，不受巴基斯坦当局的控制，过去还曾经虐待过提交人。

3.2 提交人参加了所属 Bargah 伊玛目最重要的宗教仪式，在蒙特利尔的巴基斯坦什叶派社区也较为知名。因此，他在国内无法藏身。提交人补充说，对其不利的群体在巴基斯坦完全逍遥法外。虽然有人权组织提供的有力证据和报刊文章为证，但加拿大当局依然否认存在这样的危险。

⁶ 提交的报纸文章。

⁷ 这份报告指出，该证件序列号出现在 1997 年在 Peshawar 失窃的空白国家身份证副本清单内。

⁸ 委员会援引了联邦法院在 *Yogorajah* 诉加拿大(公民及移民部长)(C.F. 1ère inst., IMM-5722-01)一案中的判例，Rouleau, 2002 年 12 月 20 日。

3.3 遣返前风险评估的决定未考虑他就其面临的生命和酷刑风险提交的证据，因而违反了《公约》第十三条和第十四条规定的程序性保障。

3.4 联邦法院的最后裁决仅提及遣返前风险评估决定的合法性，而没有提到其面临的生命危险。该裁决甚至未提及有关提交人长子于 2006 年 11 月在巴基斯坦失踪的报刊文章和其他证据。提交人提供了数份文件、证明、信函和报刊文章，证实他本人曾在巴基斯坦受到迫害，如返回祖国，他的生命将受到威胁。然而，移民和难民委员会由于对巴基斯坦宗派恐怖主义的严重程度及政府对此缺乏保护的情况认识不足，驳回了这个案件。更重要的是，这项裁决的主要依据是缺少身份文件。

3.5 提交人得到所在城市和巴基斯坦什叶派领袖的有力支持，并向加拿大当局提交了数封信件，证实他所面临的危险。提交人指称，驳回其遣返前风险评估申请的决定忽视了所有的证据。这些证据包括警方的报告、一份逮捕令、一份医学报告、一份律师函和其所属礼拜堂的证明信。提交人患有抑郁症，他的子女也害怕被遣返巴基斯坦。

3.6 联邦法院的司法审查不是有关案情的上诉，而是对重大法律错误的详尽审查。联邦法院要进行这一审查，必须获得许可，必须找出案件的可争议之处。此外，在遣返案件中，审查不具备中止效果。本案中，联邦法院称其不能依据提交人向移民和难民委员会或遣返前风险评估官提出的相同指控，重新评估无法弥补的伤害。因此，提交人认为，向联邦法院求助毫无用处。

3.7 提交人还认为，遣返前风险评估官不符合公正、独立和在国际人权和法律事务领域具有公认能力的要求。他们的决定不总是符合联邦法院或移民和难民委员会的判例，也没有实事求是地考虑请求救济者所属国家的状况。

3.8 2009 年 9 月 6 日，提交人向委员会提出补充申诉。他指出，其子女生于加拿大而且是加拿大公民，尽管有充分证据表明他们在巴基斯坦面临危险而又恶劣的生活条件，但是涉及他们的决定并未考虑他们的权利。孩子们有权以不歧视的方式得到缔约国的保护，而遣返其父母的决定没有尊重这项国际义务。如果孩子们与父母一同遣返，他们根据第二十四条享有的权利将受到侵犯。在 2008 年 4 月 7 日的决定中，联邦法院没有考虑到家庭保护或儿童的权利。

3.9 提交人指出，加拿大当局没有考虑他和家人自 2002 年起便生活在加拿大这一事实。这对夫妇的长子留在了巴基斯坦，并于 2006 年底在伊斯兰极端分子的手下失踪；这可以由曾提交给当局、现又提交至委员会的报刊文章和信函证明。⁹ 此外，提交人的一个儿子需要接受巴基斯坦无法提供的特殊教育。将这个家庭遣返巴基斯坦将违背儿童的最大利益，也将违反《公约》第十七和二十三条。

⁹ 2008 年 7 月为依据人道主义和同情理由提出的请求最后提交的材料中包括上述文件。

缔约国对可否受理和案情的意见

4.1 2010年3月1日，缔约国就来文可否受理和案情提出了意见。

4.2 缔约国对提交人根据第六条和第七条所提申诉的可受理性提出了质疑，理由是提交人尚未用尽国内补救办法；因为在撰写来文之时，提交人向联邦法院提出的准许司法审查的申请仍然待决。此外，提交人的指控不可受理，因为他未能证实本案的表面证据成立。事实上，提交人向委员会提出的指控依据的还是向加拿大当局提出的事实和证据。除非国家当局的评估明显武断或者构成执法不公，否则委员会没有责任重新评估这些事实和证据。提交人的来文中没有任何信息表明存在武断或执法不公的现象。然而，如果委员会决定重新评估本案的事实和证据，缔约国认为，提交人未能证实他个人有可能将受到违反《公约》的待遇。

4.3 提交人根据第二、九、十三和十四条提出的申诉不符合《公约》规定，依照《任择议定书》第三条，应不予受理。

4.4 提交人在作为难民申请佐证材料提交的书面陈述中指出，作为杰赫勒姆市一名参与宗教活动的什叶派教徒，他于2000年3月组织了一次什叶派宗教集会。SSP成员向他的住所投掷石块，警方虽然出警，但没有逮捕任何人。他开始接到恐吓电话，其他什叶派教徒也受到骚扰和殴打。2001年3月10日，他和妻子受到逊尼派极端分子F.M.和另外四人的攻击；他鼻部受创，还有其他瘀伤。2001年5月，Bargah清真寺受到20多名逊尼派分子的袭击，他们向什叶派投掷石块，还威胁说要烧毁建筑。2002年2月，有人乘摩托车驶过Bargah清真寺，据说还开了火。提交人不断接到恐吓电话，因此与其他什叶派教徒到警局报案。在他和妻儿到别的村庄探亲时，得知警察在一名逊尼派极端分子控告他公开侮辱逊尼派信仰之后，已前往其住所对他实施逮捕。这家人因此决定离开巴基斯坦。一个代理人只能为提交人和妻子安排旅行，但是承诺会安排他的儿子与之团聚。

4.5 在移民和难民委员会，提交人有律师代理，而且除提交了文件证据外，还做了口头证言。他有机会解释一切含糊和矛盾之处及回答任何问题。委员会裁定，提交人不是《公约》所指的难民，也不是需要保护的人。委员会认为，提交人的身份证件不实。早在移民和难民委员会2004年12月审理的3个多月前，提交人便已得到专家的报告，其中的结论是提交人的身份证件系伪造，但是他未能提供任何其他文件证明其身份。他只是认为文件是真实的。因为提交人没有证明其身份，而这又是本案中的关键要素，所以委员会认定提交人不是难民。2005年3月24日，联邦法院驳回了提交人请求准许对委员会裁决进行司法审查的申请。

4.6 遣返前风险评估期间，提交人提出的申诉与向移民和难民委员会提出的申诉相同。他补充说，2006年11月2日，其子Awais在杰赫勒姆市探访祖父母时受到绑架。关于提交人的身份问题，遣返前风险评估官指出，自2004年的审理之后，提交人和妻子获得了电脑打印的身份证和巴基斯坦护照。遣返前风险评估官将巴基斯坦当局确实为提交人签发了护照一事作为确凿的身份证据。

4.7 遣返前风险评估官考虑了有关巴基斯坦人权状况的各种报告，指出宗派暴力波及国内所有少数群体，占多数的逊尼派成员也身受其害。2005 年，巴基斯坦政府镇压了 SSP 武装分子，逮捕了包括其头领在内的许多成员。政府还采取措施，限制滥用渎神法，渎神罪案例的数目因此大幅度减少，许多指控被撤销，定罪率也很低。关于对提交人发出的死刑令，遣返前风险评估官采信了文件证据，这些证据表明在巴基斯坦任何人都可以说发出死刑令，但是只有那些由适当机构发出的死刑令才能产生后果。遣返前风险评估官认为，提交人提供的死刑令影印件模糊不清，不足以使这份文件具有证明力。

4.8 关于提交人之子据称被绑架一事，遣返前风险评估官认为，报道他儿子失踪 6 日的报刊文章，作为证据而言不够充分。提交人没有按照要求告知评估官他的儿子是否仍未找到，因此，失踪一事对于评估提交人面临的风险，不具备多少证明力。评估官得出结论，提交人未能证实存在个人风险。2007 年 8 月 9 日，提交人请求准许他向联邦法院提出就遣返前风险评估的否定裁决进行司法审查的要求。2007 年 12 月 20 日获得准许。该申请与提交人要求就对其人道主义和同情理由(“人道同情”)的否定裁决进行司法审查的申请合二为一。

4.9 在“人道同情”申请的框架内，除了已经向移民和难民委员会及遣返前风险评估官提出的申诉，提交人还指称，如全家人被迫返回巴基斯坦，出生在加拿大的三个子女有可能受到宗教极端分子的威胁。2007 年 5 月 28 日，提交人的“人道同情”申请被拒，依据的理由与遣返前风险评估官的理由相同。此外，评估官考虑了提交人在加拿大安居的程度和其子女的最大利益。评估官指出，提交人在加拿大失业 4 年，他积极参与蒙特利尔的宗教活动并不足以证明他已充分融入加拿大社会。关于孩子的问题，评估官认定，由于他们年纪幼小，将与父母一同前往巴基斯坦(其父母为该国民)，在巴基斯坦还有一个大家庭能给予支助，因此不能以儿童的最大利益为由免除正当的法律要求。评估官得出结论，这个家庭不会在遣返后面临不同寻常、不当或不成比例的困难，因此，不存在充足的人道主义和同情理由，使这个家庭免于遵守在加拿大境外获得移民签证的规定。

4.10 提交人要求就遣返前风险评估和“人道同情”裁决进行司法审查的申请获得批准后，联邦法院于 2008 年 4 月 7 日作出裁决，驳回了司法审查申请。法院认为，遣返前风险评估官所做决定正当合理，因为决定依据了全面而深入的分析。关于“人道同情”裁决，法院重申，儿童的最大利益是评估官要考虑的因素之一，但这个利益并不一定构成决定性因素，成为遣返这家人的障碍。法院认定，评估官按照法律的要求，对儿童的最大利益做到了“有意识、警觉和敏感”，他的调查结果以证据为基础，正当合理。

4.11 2008 年 7 月 23 日，提交人依据与第一份申请中相同的指控，提交了第二份“人道同情”申请，并且强调出生在加拿大的子女的最大利益和巴基斯坦不稳定的人权状况。评估官指出，虽然有一名子女需要接受语言治疗，但是在巴基斯坦也可以获得这种治疗。此外，尽管巴基斯坦的教育制度并不理想，但是儿童可以在 17 岁前接受公共教育，也可以进入私立学校。作为加拿大公民，他们还可

以选择返回加拿大接受大学教育。评估官得出结论，这些孩子如与父母返回巴基斯坦(他们在巴基斯坦有一个大家庭)，不会遇到困难。关于风险的问题，评估官考虑了巴基斯坦人权状况的最新进展。评估官指出，宗派暴力在巴基斯坦依然持续存在，所有宗教的教徒(艾哈迈德派教徒、基督教徒、印度教徒、什叶派和逊尼派教徒)均面临风险。他认为，提交人没有就此表明存在个人风险。他指出，提交人之父也是活跃的什叶派教徒，却能够在同一地址生活多年，而且显然没有任何问题。关于提交人之子被绑架一事，评估官认为，提交人朋友的信件来自相关人员，而且未曾交给警察或有可能采取行动的人权机构。

4.12 提交人在材料中述及大赦国际和人权观察社等几个人权组织，他说这些组织证实，“宗教恐怖分子及其罪行”在巴基斯坦根本不受制裁。提交人没有提交任何证据，表明像他这样的地方什叶派领袖在巴基斯坦尤易受到酷刑或杀害。即使依然存在关于侵犯人权的行为，包括侵犯什叶派教徒人权的报告，但这不足以成为违反《公约》的依据。如论如何，有关巴基斯坦人权状况的主要报告并未表明，什叶派教徒尤其易于受到风险。例如，美国国务院的一份报告指出，大部分渎神罪指控是由逊尼派穆斯林针对其他逊尼派穆斯林做出的。上诉法院驳回了大多数渎神罪指控，2005 年还通过了一项法律，要求高级警员审查有关渎神罪的指控，排除不实指控。缔约国指出，提交人所言主要是指逊尼派极端分子在巴基斯坦的行为，而不是国家当局的行为。

4.13 即使提交人如返回巴基斯坦确实面临虐待的风险，他也没有表明他无法选择在国内躲避。特别是提交人没有证实，据称要置之于死地的极端分子会在其故乡杰赫勒姆市之外进行搜查。即使他有可能因无法返回故乡而遭遇困难，这种困难也不构成违反《公约》第七条。

4.14 缔约国进一步说，提交人根据第二、第九、第十三和第十四条提出的申诉不符合《公约》规定，或者说证据不足。按照委员会的判例，第二条各项条款规定了缔约国的一般义务，这些义务本身或其中任何一项并不能构成根据《任择议定书》以来文形式提出申诉的理由。¹⁰

4.15 关于第九条，缔约国说第九条不同于第七条，不具备委员会关于《公约》缔约国的一般法律义务的性质的第 31 号(2004)一般性意见(第 12 段)所指域外适用。¹¹ 即使提交人能够证明他如返回巴基斯坦将受到拘留，这也不能使缔约国根据《公约》承担责任。只有最严重的侵犯基本权利的情形才能导致例外情况，使缔约国无权决定允许外国人进入或留在其境内的条件。使《公约》的所有条款具备域外适用，从而限制国家管理入境移民的权力，便是否认驱逐外国人出境的国家主权。

¹⁰ 缔约国特别提到委员会在第 1234/2003 号来文 *P.K.诉加拿大* 中的判例，2007 年 3 月 20 日通过的关于不予受理的决定，第 7.6 段。

¹¹ 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。

4.16 关于第十三条，缔约国认为，提交人的申诉证据不足而且不符合《公约》规定，因此不可受理。如果委员会希望将第十三条适用于本案案情，缔约国强调，第十三条体现了国际法的既定原则：国家有权控制外国人的入境、居留和驱逐。第十三条未赋予非国民广泛的庇护权或留在缔约国境内的权利。提交人获准留在加拿大，是为了等待其难民申请得到裁决和遣返前风险评估申请得到评估。既然已经认定提交人在巴基斯坦并不面临风险，而且向其发出的是合法命令，他留在加拿大境内便属非法。因此，第十三条不适用于本案。此外，第十三条规定的只是程序，而不是驱逐的实质性理由，其目的在于防止任意驱逐。缔约国认为，将提交人驱逐出加拿大这一问题所适用的相关法律和程序完全符合上述程序性要求。提交人未能证明，对其下达驱逐令所遵循的诉讼程序未依合法程序进行，也未能证明国内当局有欺诈或滥用职权的行为。换言之，缔约国认为，受到质疑的程序符合第十三条所载的保障措施。如前所述，提交人的案件由移民和难民委员会这个独立法庭审理；他有律师代理；他有充分的参与和发言机会，而且获得了司法审查的机会。

4.17 提交人关于第十四条的申诉证据不足，而且不符合《公约》规定，因为提交人没有提出任何论点或证据支持其申诉。此外，按照委员会的判例，提交人质疑的移民程序不属于“诉讼案”的范畴，因此不在第十四条范围之内。¹² 在与第十四条有关的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(2007)一般性意见中(第 17 段)，¹³ 委员会指出，这一条款不适用于引渡、驱逐和递解出境程序。

4.18 缔约国指出提交人对加拿大难民确定程序和确定后程序的广泛批评。提交人指称遣返前风险评估官缺乏独立性，对此，缔约国请委员会参照联邦法院的几项裁决，包括 *Say* 诉加拿大，¹⁴ 其中遣返前风险评估决定者的独立性在大量证据和理由的基础之上得到了缜密审查。此外，提交人说，遣返前风险评估决定是由移民局的执法部门所做，但与之相反，自 2004 年起，遣返前风险评估职能便由负责难民保护和移民事务的公民与移民部承担。遣返由另一部门公共安全部负责。

4.19 根据上述所有理由，缔约国认为，提交人的申诉不可受理。换言之，它认为提交人的申诉没有法律依据。

¹² 缔约国提到委员会在第 1341/2005 号来文 *Zündel* 诉加拿大中的判例，2007 年 3 月 20 日通过的关于不予受理的决定，第 6.8 段；*P.K.* 诉加拿大的判例，第 7.4 和 7.5 段。

¹³ 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。

¹⁴ *Say* 诉加拿大(总检察官)，2005 FC 739。

提交人对缔约国意见的评论

5.1 2012 年 3 月 28 日，提交人就缔约国的意见发表了评论，再次就其本人和家人如返回巴基斯坦将面临风险提出指控。

5.2 2004 年 12 月 14 日，移民和难民委员会依据提交人和妻子未能证明自己的身份这一结论，裁定他们并非《公约》所指的难民。阅看这项裁决可以明确得知，委员会没有评价提交人及其妻子的可信度。提交人请求宽限一些时间，提交其他文件以证明身份或表明身份证件有效，但是受到拒绝。这项决定是在 2002 年 6 月《移民和难民保护法》第 106 条通过之后做出的，该条规定要求对身份证件严加注意。2002 年法律颁布后，移民和难民委员会在这个问题上更为严格。许多难民申请在被驳回之前未经过审理，可信度未经鉴定。

5.3 提交人和妻子随后提交了巴基斯坦新的电脑化身份证，当局接受了这些证件作为身份的证明。这些证件载有与移民和难民委员会此前鉴定为假证的国家身份证上相同的号码和信息。委员会作出否定裁决后，联邦法院驳回了申请。

5.4 提交人重申，关于人道主义申请的裁决和关于遣返前风险评估申请的裁决均属于滥用权力和任意行为，因为它们没有考虑关于所面临风险的有力证据或保护家庭权利的重要性。提交人认为，这些裁决有力地说明了遣返前风险评估这种补救在本质上不具备效力。提交人提及大赦国际等非政府组织提交加拿大公民及移民常设委员会的一份简报，¹⁵ 其中指出了遣返前风险评估程序存在的制度性问题：(a) 拒绝接受显然可靠的证据，而不为此提供任何理由；(b) 随意选择文件证据；(c) 一旦移民和难民委员会得出否定结论，便不能独立审查可信度；(d) 抬高举证门槛，使之远远超过法律和判例的要求。该报告的结论指出，遣返前风险评估官缺少问责性和制度上的独立性，在遣返前风险评估官的资格和培训方面也缺乏透明度。

5.5 关于司法审查，提交人认为，加拿大当局的确不愿纠正十分明显的错误。联邦法院 2008 年 4 月 7 日的裁决中没有提及提交人之子失踪一事。此外，有两个问题需要法院证明：一是保护家人生命的问题，二是风险审查的适当标准。两个问题均未得到证明，而没有证明便不可能提起上诉。¹⁶

¹⁵ 提交人提交了一份文件，题为“*The Pre-Removal Risk Assessment in Canada, Brief presented to the Standing Committee on Citizenship and Immigration, House of Commons, Ottawa by Amnesty International, Section canadienne francophone, La Table de concertation des organismes au service des personnes réfugiées et immigrantes, Le Centre Justice et Foi, February 13, 2007*”。

¹⁶ 根据卷宗资料，联邦法院拒绝证明问题一的原因是，这并非新问题，已经由加拿大联邦上诉法院和最高法院作出裁决；联邦法院拒绝证明问题二的原因是，巴基斯坦的总体局势和是否存在个人风险的问题已经由遣返前风险评估官作出考虑。此外，按照联邦法院以往判例规定的标准，提出的问题须超越申请人的利益或构成具有广泛意义或涉及普遍适用的问题，才能由法院作出证明，而问题二提出的事实性问题不符合上述标准。

5.6 2009 年中期，当局要求提交人及其家属准备递解出境，日期定为 2009 年 9 月 8 日。提交人以书面形式要求推迟递解出境，为审理第二项人道主义申请争取时间。2009 年 6 月底，这个请求受到拒绝。提交人申请司法审查，并提交了实质性备忘录，提议暂停递解出境。这项申请于 2009 年 8 月 31 日得到审理，并于 2009 年 9 月 5 日以不存在严重的法律问题为由而被驳回。提交人认为，考虑到其指称的严重风险，这一裁决属于滥用权力。提交人说，获准暂停递解出境越来越难，因为许多律师因成功可能性过低而不再愿意寻求这种补救办法。对于何种案件存在商榷余地，可以下令暂停递解出境，联邦法院将门槛抬得过高，以至于允许公然违反缔约国的国际义务。

5.7 提交人认为，撰写来文之时，所有国内补救办法悉已援用无遗，第二项人道主义申请于 2009 年 9 月底被驳回，司法审查申请也于 2010 年 3 月被驳回。

5.8 提交人的家属因生活状况不稳定而出现了若干健康问题。2009 年底的一段时间，提交人的肢体部分瘫痪，其子女在蒙特利尔也得到酷刑受害者组织和社会服务机构的长期跟踪回访。¹⁷

5.9 关于根据第六条和第七条提出的指控，提交人重申，已经向国内当局提交了大量有关遣返后风险的证据，其中包括 2002 年 7 月 3 日其家庭所属 Bargah 伊玛目教长的一封信，信中概述了提交人离开巴基斯坦前受到迫害的主要事实；有关 2001 年 3 月 10 日提交人遇袭情况的详细的医学报告；2002 年 2 月 13 日向高级警司联合请求保护的申请书副本；他们前往警局后次日激进派伊玛目针对他提交的初步案情报告副本。上述文件的真实性不容置疑。在请求遣返前风险评估和提出“人道同情”申请时，还提供了更多受迫害的证据，例如对提交人发出死刑令的情况和其子失踪的有关信息。

5.10 提交人指出，2009 年 3 月，他和家人接到了移民局的通知并按照规定前往移民局。一名驱逐官拘留了父母二人和三个子女，指称他们对移民局的一封信件未做回复。随后提交人和他的妻儿一起被保释。提交人认为，在 Laval 拘留中心(蒙特利尔北部的移民收容中心)被拘留的数日事出无因，而且给其子女造成了巨大的痛苦。

缔约国的补充意见

6.1 2013 年 3 月 1 日，缔约国指出，提交人的律师对加拿大难民确定程序的说法不实并具有误导性。联邦法院依据得到的证据，认定提交人没有提出严重的问题，也没有证实无法弥补的伤害。法院还认定，第一次做出的“人道同情”决定已经考虑了儿童的最大利益。

¹⁷ 提交人未提供更多细节佐证其指控。

6.2 缔约国指出，提交人毫无依据地对庇护程序做出了广泛批评，又补充说，提交人从未向国内当局，特别是联邦法院提出上述指控。

6.3 关于 2009 年 3 月提交人与家人受到短期拘留一事，缔约国指出，提交人在向委员会提交来文之前和之后，均未在国内诉讼中对此次拘留持任何异议。因此，依照《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，由于未用尽国内补救办法，来文不予受理。缔约国认为，与提交人的说法相反，其子女从未受到拘留。将其子女安置在收容中心，是应提交人本人的要求，也是为了避免家庭离散。

6.4 缔约国指出，2011 年 12 月 19 日，提交人第三次以人道主义和同情为由申请永久居留。缔约国提出补充意见时，尚未就该申请做出决定。

6.5 2013 年 5 月 10 日，缔约国补充说，将提交人遣返不会干扰其家庭生活，因为加拿大未采取任何会导致家庭离散的措施。缔约国并未阻止其子女与父母一起返回巴基斯坦，继续共同生活。作为加拿大公民，其子女有权留在加拿大；到底是与父母一起返回巴基斯坦，还是留在加拿大，纯粹属于父母的决定，而不是缔约国裁决的结果，因此不构成任何干扰。此外，提交人的遣返理由充分、合法、合理而又适当。委员会在其判例中已经认定，儿童在出生时或出生后获得公民权，本身不足以使遣返其父母的决定具有任意性。

6.6 本案中，如缔约国所述，在提交人前两次“人道同情”申请的审查过程中，已经认真考虑了人道主义因素，包括在加拿大和巴基斯坦的家庭考虑因素。提交人和妻子来到加拿大，在明明知道如庇护请求被拒可能需要离境的情况下生育了三名子女。只有通过加拿大法律规定的补救措施，提交人才能够延长在加拿大的停留期限。

6.7 缔约国指出，提交人根据第二十四条提出的指控实际上涉及据称其子女在巴基斯坦可能面临原教旨主义激进分子的暴力，这个问题更适合根据《公约》第六条和第七条加以处理，缔约国为此还提及 2013 年 3 月 1 日的意见。关于未充分考虑提交人子女的最大利益这项具体指控，缔约国指出，《移民和难民保护法》明确规定，所做决定必须考虑到受直接影响的儿童的最大利益，本来文中便是这种情况。

7.1 2013 年 7 月 21 日，提交人补充说，在巴基斯坦的最后两年是 20 年间针对什叶派的暴力行为最为严重的时期，宗教少数群体的人权受到大规模、严重、公然地侵犯，而肇事者又逍遥法外。提交人认为，提交加拿大当局的证据说明了提交人及其家人如返回巴基斯坦将面临的严重风险。

7.2 提交人强调，目前在加拿大没有有效的补救，因为遣返前风险评估程序属于行政申诉，而司法审查力度又不够，审查的只是裁决的合法性。他这个案例的处理方式表明，当局不愿意提供纠正错误的方法，即便是对于提交人面临的这种生死攸关的问题(他认为迫害他的团伙是世界上最恶劣的恐怖主义团伙之一)。提交人不理解为何这个关键问题根本没有受到任何重视。因此，与缔约国的说法相反，提交人的申诉证据充分。

7.3 缔约国说，在加拿大的难民确定程序方面提交人试图误导委员会，提交人对此进行了反驳。提交人坚持自己的观点，认为对暂缓遣返执行的法律分析过于严格。他还坚持认为，遣返前风险评估官没有依法使用正确的法律标准。

7.4 关于提交人及其家人被拘留一事，提交人重申，对其子女的拘留毫无理由，而且为他们造成了痛苦。

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，如《任择议定书》第五条第 2 款(子)项所要求，同一事件不在另一国际调查或解决程序审查之中。

8.3 委员会注意到，提交人为阻止被遣返巴基斯坦提出了许多不同性质的申请，特别是第三次人道主义和同情理由(“人道同情”)申请。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》第五条第 2 款(丑)项的规定，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。¹⁸ 委员会指出，待决的“人道同情”申请不能使提交人免于遣返巴基斯坦，因此不能被视为给予其有效补救。因此，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定不妨碍委员会审查本来文的主要申诉。关于提交人后来就 2009 年 3 月受到拘留和据称子女被拘留数日而做出的指控，委员会指出，提交人没有在国内法院对这种拘留行为和据称受到的待遇提出异议。因此，委员会认为，按照《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，来文的这一部分不予受理。

8.4 关于提交人所称，缔约国违反了按照《公约》第二、第十三和第十四条承担的义务，没有提供有效补救，对提交人被驱逐提出异议，委员会认为，这些问题与本案案情关系密切。因此，委员会认为，这些申诉证据充分，可予受理。

8.5 关于提交人就其家人根据第十七条和第二十三条享有的权利受到侵犯而做出的指控，委员会指出，上述指控不够具体，而且考虑到孩子们的年龄(分别为 8 岁、10 岁和 11 岁)，无法预期家人即将离散。委员会因此认为提交人没有充分证明根据这些条款做出的指控，并得出结论，依照《任择议定书》第二条，来文的这一部分不予受理。

¹⁸ 见第 1959/2010 号来文，*Warsame* 诉加拿大，2011 年 7 月 21 日通过的意见，第 7.4 段；第 1003/2001 号来文，*P.L.* 诉德国，2003 年 10 月 22 日通过的关于不予受理的决定，第 6.5 段；第 433/1990 号来文，*A.P.A.* 诉西班牙，1994 年 3 月 25 日通过的关于不予受理的决定，第 6.2 段。

8.6 关于提交人就其子女返回巴基斯坦后的命运根据第二十四条提出的申诉，委员会认为，提交人没有为受理之目的证明其子女的教育在巴基斯坦即将中断，其中一人的特殊需要在该国将无法得到满足。委员会因此认为，依照《任择议定书》第二条，这项申诉不予受理。

8.7 关于提交人根据《公约》第六条第 1 款和第七条提出的申诉，委员会指出，提交人解释了他害怕被遣返巴基斯坦的原因，主要是因为据称对他发出了死刑令和逮捕令，以及过去曾受到 Sipah-e-Sahaba (SSP) 的骚扰和袭击。委员会还指出，提交人已提供书面证据支持这些申诉，应该对案情进行审议。委员会因此认定，依照《任择议定书》第二条，提交人根据第六条第 1 款和第七条提出的申诉，可予受理。

8.8 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主张，可能违反该条款不属于国家必须履行不驱回义务的情况。委员会注意到，提交人根据对其发出的死刑令、警方记录的初步案情报告和随后在 2002 年发出的逮捕令，说如被遣返将有可能受到任意拘留。委员会认为，本来文中不能将上述申诉与根据《公约》第六条和第七条提出的申诉分开考虑，因此，委员会不会把它们与后者分开，单独审议。

8.9 因此，委员会宣布，由于本来文根据《公约》第二条、第六条第 1 款、第七条、第九条第 1 款、第十三条和第十四条提出了问题，所以来文可予受理，并着手审议案情。

审议案情

9.1 人权事务委员会依照《任择议定书》第五条第 1 款的规定，参照各方提供的所有书面资料审议了本来文。

9.2 委员会忆及其第 31 号一般性意见，其中提到如果有重大理由相信存在造成不可弥补伤害的风险时，缔约国有义务不采取引渡、递解出境、驱逐或其他手段将有关人士逐出其国境(第 12 段)。委员会还忆及，一般来说，应当由《公约》缔约国的国家机关审查或评估事实和证据，以确定是否存在这样的风险。¹⁹

9.3 委员会指出，提交人说自己在 2000 至 2002 年间受到 SSP 成员的暴力袭击；有一份医学报告可以证实 2001 年 3 月他遇袭后的伤情；SSP 向他发出了死刑令，2002 年 5 月在该团伙成员向警方提交初步案情报告后，警方又因渎神罪向他发出了逮捕令。委员会还指出，提交人说，他留在巴基斯坦的儿子于 2006 年失踪。

¹⁹ 第 1819/2008 号来文，*A.A.诉加拿大*，2011 年 10 月 31 日通过的不予受理的决定，第 7.8 段。

9.4 委员会还指出，提交人说 2004 年 12 月 14 日，移民和难民委员会驳回了他的难民申请，理由是他未能证明自己的身份；随后联邦法院又于 2005 年 3 月 24 日驳回了提交人请求司法审查的申请；移民和难民委员会于 2005 年 7 月 8 日驳回了根据补充证据重新审理本案的请求。委员会还注意到，提交人指出移民和难民委员会没有评估其难民申请的实质可信度。

9.5 委员会注意到，缔约国说，提交人的申诉已经得到加拿大当局的彻底评估，包括移民和难民委员会、遣返前风险评估和“人道同情”程序，而且庇护程序中不存在任何任意性或执法不公。委员会注意到，缔约国说，在移民和难民委员会的程序期间提交人有律师代理，而且除提交书面证据外还发表了口头证言；他有 3 个月的时间为委员会的审理做准备，却没有利用这段时间提供其他证据证明自己的身份。关于个人风险，委员会指出缔约国的下列论点：在巴基斯坦，宗派暴力波及全国所有少数群体；就渎神法的适用情况所采取的措施取得了效果，许多指控因此被撤销；庇护程序期间提供的文件证明力不够；提交人未向加拿大当局提供关于其子据称被绑架的最新情况，这一点影响了其申诉的可信度；提交人也未提供书面证据说明像他这样的什叶派地方领导人在巴基斯坦尤其容易受到酷刑和死亡的风险。

9.6 委员会指出，由于提交人在程序的最初阶段显然未能证实自己的身份，因此即便是后来身份得到证实，他也没有进一步得到由移民和难民委员会对其难民申请进行评估的机会。尽管在遣返前风险评估期间，提交人提出的面临酷刑风险和生命受到威胁的申诉得到了评估，但是这种有限的评估不能取代本应由移民和难民委员会执行的全面评估。虽然考虑到移民当局评估了他们所收到的证据，但委员会仍然认为，应该对本案进行进一步的分析。²⁰

9.7 在这方面，委员会指出，近期的报告表明：包括什叶派在内的宗教少数群体依然面临严重迫害，安全得不到保障；巴基斯坦当局没有保护他们的能力或意愿；巴基斯坦政府已经搁置了对《刑法》第 295(C)条(即渎神法)的一项拟议修正案；²¹ 2012 年渎神罪案例激增。

²⁰ 第 1763/2008 号来文，*Pillai* 等诉加拿大，2011 年 3 月 25 日通过的意见，第 11.4 段。

²¹ 非政府利益攸关方为 2012 年 10 月 30 日普遍定期审议机制审查巴基斯坦提供的资料也提到以下事实：“宗教歧视、骚扰和攻击少数群体行为有增无减，而且肇事者逍遥法外。”(A/HRC/WG.6/14/PAK/3，第 49 段)。还有报告称，自巴基斯坦上一次普遍定期审议以来，“渎神法越来越频繁地被用于迫害宗教少数派，并已成为日益高涨的宗教极端主义和滥用私行的一个借口”(同上)。几个非政府组织对报告案件数量和渎神指控造成的死亡人数之多表示关切，它们还感到关切的是，被控犯有渎神罪的人即使被认定无罪，也受到私刑行动分子的杀害(同上)。其他组织也报告称，针对少数群体，包括基督教徒、艾哈迈德教派和什叶派穆斯林的暴力袭击事件有增无减，极端分子和激进宗教团体传播的仇恨言论甚嚣尘上(同上，第 73 段)。各国在提出的多项建议中指出，迫切需要废除渎神法(见 A/HRC/22/12)。

9.8 鉴于巴基斯坦当前的局势，对于提交人的指控必须给予应有重视。在此背景下，委员会注意到以下指控：已对提交人发出了死刑令并根据读神法出具了初步案情报告，而且按照巴基斯坦刑法的规定，读神罪指控可以导致死刑。尽管据报告称没有因此执行过死刑，但是有报告表明，发生过几例个人实施的针对被控犯有读神罪的宗教少数派成员的法外暗杀事件，而巴基斯坦当局没有意愿或能力对他们加以保护。因此，委员会认为，在这种情况下，驱逐提交人及其家人将违反《公约》第二条第3款一并解读的《公约》第六条第1款和第七条。

9.9 得出上述结论后，委员会决定不单独审议提交人根据《公约》第九条第1款、第十三条和第十四条提出的指控。

10. 鉴于上述事实，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，认为将提交人及其家人遣返巴基斯坦的决定，如一旦执行，将侵犯他们根据与《公约》第二条第3款一并解读的第六条第1款和第七条的规定享有的权利。

11. 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，包括全面重新审议提交人就其一旦被遣返巴基斯坦所面临风险的申诉，同时考虑到缔约国在《公约》之下的义务。

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，而且依照《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个人均享有《公约》承认的权利，并承诺违约行为一经确定成立，即提供有效且可强制执行的补救措施。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。还请缔约国以本国的官方语文公布委员会的《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

委员会委员尤瓦尔·沙尼先生、安雅·塞伯特—佛尔女士、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、科内利斯·弗林特曼先生、杰拉尔德·L·纽曼先生和瓦尔特·卡林先生的个人意见(异议)

1. 我们不能同意委员会做出的决定，即认定缔约国将提交人遣返巴基斯坦的决定违反了与《公约》第二条第 3 款一并解读的第六条第 1 款和第七条，原因如下：
2. 按照委员会的既定判例，委员会应尊重国家移民局依据事实就个人被遣返后是否面临严重的侵犯人权行为一事做出的评估，因为“一般由《公约》缔约方的诉讼法院评估这些案件的事实”。^a 这项方针的依据是，委员会承认国家当局在调查事实结果方面更具优势，因为它们能够直接接触国内法律诉讼中出具的证言和其他物证。它还依据了这样一种看法：委员会不应重新评估已由国内法律机构审查过的事实和证据。
3. 因此，委员会以往的立场是，如果提交人能够证明决策过程中存在重大违规行为，亦或是由于国内诉讼程序没有充分考虑提交人根据《公约》享有的具体权利或者未对现有证据加以充分考虑，使最后裁决显然不合理或具有任意性，委员会则认为地方移民局的决定有悖于《公约》规定。^b 例如，如果地方当局未能考虑到一个重要的风险因素，委员会则会认定这违反了《公约》规定。^c 如果提交人能够依据不容置疑的证据表明在遣返后他将面临真正的个人风险，将受到无法弥补的伤害，委员会则会认定这违反了《公约》规定。^d
4. 提交人在加拿大可以诉诸司法和行政程序，这些机构也审理和审议了他就遣返巴基斯坦后真正面临受到无法弥补的伤害的风险而提出的申诉。提交人援引的所有风险因素——对其发出的死刑令、关于其子失踪的说法及据称警方因其违反了巴基斯坦渎神法而发布了初步案情报告——均得到了加拿大遣返前风险评估官和人道主义和同情理由申请评估官的充分考虑，也得到了审查他们所做裁决的加

^a 第 1763/2008 号来文，*Pillai* 诉加拿大，2011 年 3 月 25 日通过的意见，第 11.2 段。

^b 例如，见第 1544/2007 号来文，*Hamida* 诉加拿大，2010 年 3 月 18 日通过的意见，第 8.4 至 8.6 段。

^c *Pillai* 诉加拿大，第 11.4 段(“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来文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，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。”)。

^d *Hamida* 诉加拿大，第 8.7 段。

拿大联邦法院的充分考虑。加拿大当局依据掌握的所有资料得出结论，提交人所述在离开巴基斯坦前的个人受遇证据不足，巴基斯坦的什叶派成员现在一般并不面临特别的人身伤害风险。

5. 我们不认为加拿大当局的决定明显不合理或具有任意性。没有任何记录表明，审查提交人案件的行政和司法当局没有充分考虑相关风险因素。此外，提交人向加拿大当局提供的事件经过包含一些未经证实的说法，尤其是其子被绑架的经过。因此，我们不能认为加拿大当局对提交人申诉(其个人背景使其在遣返巴基斯坦后将面临无法弥补的真实风险)中的关键事实所持的怀疑态度明显不合理或具有任意性。

6. 我们没有在目前的证据中找到任何理由否定加拿大当局所做的事实风险评估，这项评估认为，巴基斯坦的什叶派成员如今通常并不面临特别的人身伤害风险。提交人援引的具体和一般事实风险因素均得到了缔约国法律机关的彻底审查和否定，这种情况下，我们不能依据目前的证据认定提交人已经证明，如受到遣返，他个人将真正面临无法弥补的伤害。

7. 最后，我们无法认同大多数人所持的意见，即本案中采用的程序存在重大缺陷。尽管加拿大当局在提交人的身份得到证实之后决定不再重新启动移民和难民委员会的诉讼程序，但是遣返前风险评估程序、联邦法院和两次“人道同情”申请裁决均评估了提交人所称的酷刑和/或迫害风险或生命威胁及佐证文件。

8. 鉴于上述考虑，我们认为提交人未能充分证实其申诉，即缔约国将其遣返巴基斯坦的决定违反了与《公约》第二条第 3 款一并解读的第六条第 1 款和第七条，因此，我们认为加拿大没有违反《公约》规定。

[提出时仅有英文本。随后还将印发阿拉伯文、中文、法文、俄文和西班牙文本，作为本报告的一部分。]

W. 第 1899/2009 号来文, Terafi 诉阿尔及利亚
(2014 年 3 月 21 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人: Terafi (由阿尔及利亚失踪人员家庭集群社代理)

据称受害人: Ali Lakhdar-Chaouch (提交人之子)及女提交人本人

所涉缔约国: 阿尔及利亚

来文日期: 2009 年 6 月 26 日(首次提交)

事由: 强迫失踪

程序性问题: 用尽国内补救办法

实质性问题: 禁止酷刑和残忍或不人道的待遇; 人身自由和安全权; 法律承认人的身份和诉诸有效补救措施权

《公约》条款: 第二条第 3 款、第七条、第九条和第十六条

《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 2014 年 3 月 21 日举行会议，

结束了对 Zineb Terafi 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 1899/2009 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 款通过如下：

意见

1.1 来文提交人, Zineb Terafi (已婚姓名: Lakhdar-Chaouch)。她说, 她儿子 Ali Lakhdar-Chaouch, 阿尔及利亚国民, 1970 年 3 月 4 日生, 因缔约国违反《公民权利和政治权利国际公约》第二条第 3 款、第七条、第九条和第十六条使之沦为

* 委员会下列委员参与了对本来文的审议: 亚赫·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、雅安·塞伯特·佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、马戈·瓦特瓦尔女士和安德烈·鲍尔·兹勒泰斯库先生。

受害者。她还认为，她本人也是缔约国违反《公约》第二条第 3 款和第七条的受害者。¹ 提交人由律师代理。

1.2 2010 年 5 月 10 日，委员会通过新来文和临时措施特别报告员采取行动，决定不分开审议可否受理问题和案情。

提交人陈述的事实

2.1 1997 年 4 月 1 日午夜 1 点，Ali Lakhdar-Chaouch, 27 岁，整形外科医生，在他的工作单位——库巴医大医院急诊部值夜班时被捕。据报称，调研和情报地区中心身着便衣的武警来到医院，持逮捕证抓走了 Lakhdar-Chaouch 先生。该受害者被捕时诸多位目击者，包括该院院长，阿尔及尔中央医院院长，人事部部长和众多位护士均在场。院长曾想阻止逮捕行动，但武警们告诉她，他们只是想询问 Lakhdar-Chaouch 先生几个问题，且不会扣留他很久。随后他们就把他带上一辆无标识的白色汽车开走了。自那之后，他的家人再未得到过他的消息。

2.2 自 1997 年以来，提交人不断地四处打听并提出申诉，力争获知她儿子的下落。她去阿尔及尔的各个派出所和宪兵队打听，但却被告知她儿子没有受拘留。1997 年 7 月，提交人向先向哈拉齐法庭提出了申诉；随后申诉被驳回。2000 年 3 月 5 日，侯赛因—戴伊法庭检察官下令，并接到巴拉基宪兵队禀报之后，就某个或某些身份不明者受强迫失踪的投诉开展了调查。2000 年 3 月 15 日检察官与受害人的父亲进行了面谈。随后，提交人向侯赛因—戴伊法庭提出了状告缔约国警员的投诉。然而，2000 年 12 月 24 日，调查法官以程序为由驳回了此案，因为无法辩明抓捕责任人的身份。原本可传唤上述目击证人，然而，医院工作人员害怕受报复都不愿作证。

2.3 2001 年 2 月 12 日，提交人以可以辩明那些抓捕责任人的身份，并且可以传唤医院院长作证为由，代表 Lakhdar-Chaouch 全家对以上驳回的裁决提出了上诉。2001 年 2 月 13 日，阿尔及尔上诉法院起诉庭批准了上诉并推翻了 2000 年 12 月 24 日的驳回裁决。该案被退回给法官，然而，调查法官无视 2003 年 1 月 19 日医院院长的证词，于 2003 年 11 月 17 日再次驱回了此案。提交人就此裁决向阿尔及尔上诉法院提出了上诉。2004 年 4 月 21 日，该法院批准了上诉，将该案退回给调查法官。2004 年 8 月 15 日，调查法官再次驳回了该案。

2.4 2006 年 7 月 2 日，提交人收到了巴拉基宪兵队签发的失踪证明。提交人对就这么一张失踪通知书甚感不满，向侯赛因—戴伊法庭公诉人提出了申诉。2007 年 2 月 8 日巴拉基刑事侦缉警署随后告知她，这是经彻底调查之后签发给她的失踪证明。

¹ 《任择议定书》1989 年 12 月 12 日对该缔约国生效。

2.5 至于行政补救办法和向各个国际机构提出的申诉，1997年6月30日提交人向全国人权观察社提出了申诉，请求该社确查她儿子的下落。增进和保护人权国家咨询委员会从观察社接过了此案，历经三年多之久才确认收到了该申诉，并最终通告该家人，人权国咨委将启动调查工作。迄今为止，家人未收到过人权国咨委的任何消息。提交人一再向阿尔及利亚主管当局投书询问她儿子的情况。先于1997年，再于2003年分别向共和国总统投寄了书信。2003年1月，提交人还至信司法部长、内务部长和总理，然而，她却从未收到过回复。受害者家庭与国外的一些非政府组织，诸如国际人权联合会(国际人联会)和大赦国际等进行了联系。此外，提交人还将其儿子的案情，投书联合国强迫和非自愿失踪问题工作组，然而，一直得不到明确的消息。

2.6 提交人还说，目前《和平与民族和解宪章》及其执行立法杜绝了任何诉诸阿尔及利亚司法的途径。第06-01号法规阻止对国家官员采取法律诉讼的任何可能，因为第45条规定不受理就国防和安全部队各部门成员为保护人员和资产安全、保障国家和维护国家机制所采取的任何行动，提出的任何个体或联合诉讼。根据该法规，“各主管职责机构应宣布一律不予受理任何指控或申诉”。

申诉

3.1 提交人认为，她儿子十二年前的失踪情况²，构成了强迫失踪情形，系为违反《公民权利和政治权利国际公约》第二条第3款、第七条、第九条和第十六条的行为。她还认为，她本人亦经沦为缔约国违反《公约》第二条第3款和第七条行为的受害者。

3.2 根据委员会依据《公约》第二条第3款审判的裁定案例，缔约国有义务为提交人提供有效的补救，包括开展彻底和有效的调查，查明提交人儿子的下落，如他还在世，应立即释放他，充分通报调查结果，并就提交人儿子所蒙受的侵害给予提交人及其家庭充足的赔偿。缔约国还有责任实施刑事追究，审判和惩处此侵害行为的责任人。缔约国更有义务采取措施，防止今后再发生类似的侵权行为。³

3.3 提交人认为，根据委员会的审理案例，⁴ 仅受害者受强迫失踪即构成了《公约》第七条含义所指的不人道或有辱人格的待遇问题。此外，她儿子失踪多年，对于她作为母亲是痛彻心腹，倍受煎熬的经历。她不知道儿子境况如何，更令她担忧的是，因为她儿子患有糖尿病，可能得不到必要的治疗。鉴于受害者杳无音

² 在本来文提交委员会之时(即：迄今为止已将近17年)。

³ 2006年3月30日就第1196/2003号来文，Boucherf诉阿尔及利亚案通过的《意见》，第11段。

⁴ 见，例如：1996年3月25日就第542/1993号来文，N'Goya诉扎伊尔案通过的《意见》；1994年7月15日就第449/1991号来文，Mojica诉多米尼加共和国案通过的《意见》；和1996年3月25日就第540/1993号来文，Laureano Atachahua诉秘鲁案通过的《意见》。

讯，随着岁月的流逝，致使她精神上倍受折磨，由此同时也构成了违反《公约》第七条规定，对她本人的侵害行为。

3.4 提交人提醒指出委员会一些结案的先例⁵，据此，将人拘禁在任何无人知晓的地点，构成了彻头彻尾剥夺《公约》第九条所列人身自由和安全保障权的情形。受害者自 1997 年 4 月 1 日受 Ben Aknoun 武警部队逮捕，却一直得不到确认；警方拘禁登记册没有记录，以及从未进行过真正和有效的调查，均构成了缔约国违反第九条规定的行为。

3.5 提交人还称，受害者始终被剥夺了行使其权力和诉诸任何补救办法的能力，由此，致使受害者丧失了法律的保护，而缔约国却拒绝在法律上承认他，系属违反《公约》第十六条的行为。

3.6 Lakhdar-Chaouch 的家人从未停止过向阿尔及利亚当局打听，以求查找到他们已失踪儿子的命运究竟如何。缔约国由于未就所指称的侵犯人权行为开展彻底的调查，违反了《公约》第七条、第九条、第十六条和第二条第 3 款的规定。

缔约国对可否受理问题的意见

4.1 2010 年 5 月 3 日，缔约国提出了反对受理来文的意见。缔约国认为，针对这份就 1993 至 1998 年期间所涉强迫失踪案件，指责公务官员或代表国家主管机构行事的人员有罪的来文，应从更广泛的社会政治局势背景加以审视，并应被宣布不可受理。集中关注此申诉的单个问题，既未体现出发生此据称事件的国家社会政治和安全局势背景，而以“强迫失踪”这么一个通用术语也涵盖不了案发所涉期间局势所显示出的多重实际性质和实际情况。

4.2 为此，与各国际非政府组织所述的论点相反，缔约国认为，这些论说都极为不客观，缔约国所蒙受的恐怖主义痛苦经历，不能被视为两个反对派阵营的内战；相反，这是一场在发出采取平民抗拒行动呼吁之后，可导致恐怖主义四处扩散的危机。这反过来可导致滋生多重武装集团从事恐怖主义罪行活动，采取颠覆行动，摧毁或破坏公共基础设施，以及开展以危害平民百姓为目标的恐怖主义行动。为此，1990 年代，缔约国经历了该国早年独立初期的一段最为恐怖的经历。为此，依据阿尔及利亚宪法(第 87 和 91 条)，采取了各项防范性措施，并且阿尔及利亚政府向联合国安全理事会通报，阿尔及利亚依据《公约》第四条第 3 款规定，宣布实行国家紧急状态。

4.3 在此紧急状态期，恐怖主义袭击是该国每天都发生的事件。这些是一系列出于思想意识驱动，不受任何层次规约的武装集团所实施的袭击行动，严重削弱了主管当局掌控安全局势的能力。因此，在平民人口中采取的一些行动方式，产

⁵ 见，例如：1997 年 7 月 29 日就第 612/1995 号来文，Vicente 及其他人诉哥伦比亚案通过的《意见》；1995 年 10 月 27 日就 N'Goya 诉扎伊尔案；Laureano Atachahua 诉秘鲁案；和就第 563/1993 号来文，Andreu 诉哥伦比亚案通过的《意见》。

生了某种程度的混乱，人们无法辨别究竟是平民百姓，实施恐怖主义行动的集团，还是安全部队的成员。平民百姓往往把强迫失踪归咎于安全部队成员。据各类独立的消息来源，包括新闻和人权组织称，上述期间在阿尔及利亚境内发生的失踪现象，可归纳为六种可能的情景：但没有一种可归咎于政府。缔约国所述的第一种情景：系由失踪者亲属举报，但事实上却是失踪者自己藏匿行踪，是为了加入某个武装团伙，或他们指使家人报称他们被安全部队抓走了，以作为一种“掩盖其行踪”的方式，以防受警察的“骚扰”。第二种情景是那些被安全部队逮捕后报称失踪了，但他们趁随后获释之机藏匿了起来。第三种情景是，受武装集团绑架了，因为无法识别这些人员的身份，或因为他们身穿盗窃来的制服或警察或士兵身份证，被误认为隶属武装部队或安全局的人员。第四条是情景是，为了躲避个人问题，或家庭纠纷，抛弃了其家人，据报称失踪的人，有的人甚至离境流向海外。第五种情景是他们家庭报称失踪的人，但事实上是一些民间武装集团因战争分赃不平，产生内部派系争斗、思想意识争论或辩论期间被杀死或被活埋丛林里的被通缉恐怖主义分子。最后，即缔约国所述的第六种情景是那些持由某个伪造证件网络的假证件，实际生活在阿尔及利亚境内或海外的人。

4.4 缔约国认为，鉴于阿尔及利亚立法所述的这些一般失踪概念所含纷繁和错综复杂的情况，在就《和平与民族和解宪章》举行了公决之后，建议在考虑到“民族悲剧”背景下发生的所有失踪者情况下，采取一种综合性的做法，处置失踪人员问题，据此，应为所有受害者提供克服其痛苦经历的支持并让有所失踪受害者及其家眷都得以获得补救。根据内务部的统计，举报的失踪案有 8,023 起；审查了 6,774 起；5,704 起案件获得了赔偿，并拒绝了 934 起，仍有 136 尚待审查。总共向所有相关受害者支付了 371,459,390 阿尔及利亚第纳尔赔偿金。此外，每月总共支付 1,320,824,683 第纳尔养恤金。

4.5 缔约国还说，尚未援用无遗一切国内补救办法。缔约国强调必须区分，通过咨询或调解机构诉诸非司法性补救办法，由政治或行政主管机构适用简单的处置程序，还是通过相关的法庭诉诸司法补救措施。缔约国说，从提交人的陈述不妨看到，申诉人向政治和行政主管机构发送了信函，请求咨询或调解机构调停，并请检控机构代表(主检察官和公诉人)出面，但严格来说，却未诉诸法律诉讼，并通过诉诸一切现有上诉和司法审查补救措施，直至争取到最后的结果。在所有的主管机构中，只有检控方机构代表被授权启动初步调查，并将此案交给调查法官。按阿尔及利亚的法律体制度，公共检察官是受理申诉方，而只要案件成立，他可提出刑事诉讼。然而，为了保护受害者及其家庭亲属的利益，《刑事诉讼法》授权家庭亲属通过向调查法官投诉，就所受到的伤害诉诸诉讼。就本案而论，则不是检察官，而是受害者通过向调查法官提出了此问题，启动了刑事诉讼程序。尽管这本可让受害者启动刑事诉讼程序，而且哪怕检控机构决定不起诉，亦可迫使调查法官启动诉讼程序，然而，却未曾利用《刑事诉讼法》第 72 和 73 条所列的这项补救措施。

4.6 缔约国还指出，提交人说，就《和平与民族和解宪章》举行的公决及其执行——尤其是第 06-01 号法规的第 45 条规定——使之无法认为，阿尔及利亚存在

着失踪受害者家庭可诉诸的任何有效国家补救办法。有鉴于此，提交人认为，按她预计法庭依据上述法规会采取的立场以及得出的调查结论，她认为无必要就此问题诉诸相关的法庭。然而，提交人不可援用该法规并且以该法规的执行立法为借口，不启用他们可诉诸的现行法律程序。缔约国提醒地指出，委员会的审理案例说明，某人自己主观认为或推测某项补救办法无效，并不可免除对该当事人须援用无遗国内补救办法的要求。⁶

4.7 至此，缔约国提请注意《和平与民族和解宪章》及其执行立法的性质、原则和内容。缔约国认为，根据和平不可剥夺的原则，业已成为一项国际和平权利，委员会应支持并巩固和平并鼓励民族和解，以期加强面临国内危机影响的国家。为致力于实现民族和解，缔约国通过了《宪章》，而执行《宪章》的法规所列的法定措施，则规定中止刑事诉讼，并将对被判定犯有恐怖主义罪行的人或得益于民事纠纷条款的人实行减刑或改判，但是犯有或涉及大屠杀、强奸或制造公共场所爆炸案的罪犯则不在减刑或改判之例。该法规还确立了一项对被推测死亡案情予以确认的程序，就此为失踪人员家庭可作为“民族悲剧”的受害者获得赔偿。同时还为所有被视为“民族悲剧”的受害者，推出了包括提供就业安置援用和补偿在内的一些社会和经济措施。最后，条例规定了一些政治措施，据此，以往凡利用宗教酿成“民族悲剧”的人，一律不得从事政治活动，并规定不受理因国防和安全各部门为保护人员和财产，保障国家和维护国家体制所采取的行动，针对任何个人和群体提出的诉讼。

4.8 此外，据缔约国称，设立了为所有“民族悲剧”受害者提供赔偿的基金，阿尔及利亚主权民族商定要推进民族和解进程，以作为人痊愈悲剧给人民所造成伤痛的途径之一。缔约国认为《和平与民族和解宪章》的颁布体现了希望避免在法庭、传媒口的对峙以及政治清算的愿望。因此，缔约国认为，提交人的指控被涵盖在《宪章》所列的综合国家解决机制之列。

4.9 缔约国请委员会注意，提交人所述的事实和情况有多么大程度的类同性，并请考虑到这些案情事件所发生的社会政治和安全的背景；查明提交人未援用无遗一切国内补救办法；确认缔约国主管当局设立了综合性的国内机制，通过旨在以符合《联合国宪章》和《公约》原则的方式，实现和平与民族和解，处置和解决来文所述的这类案件；以认明来文不可受理；并请提交人寻求其它的补救办法。

提交人对缔约国意见的评论

5.1 2012年12月3日，提交人发表了对缔约国意见的评论。首先，提交人谨提请委员会注意缔约国常规性质的回复。缔约国只是按部就班地照抄了自《宪章》

⁶ 缔约国具体援引了1989年4月6日就第210/1986号来文和第225/1987号来文，Pratt和Morgan诉牙买加案通过的《意见》。

及其执行立法生效以来，针对那些有待委员会审理的所有个人来文的回复。她说，阿尔及利亚未考虑到委员会的要求。即缔约国必须针对提交人来文的内容给出具体的答复，并在答复中提供具体的相关证据。

5.2 提交人强调，根据人权事务委员会所处置解决的案例⁷ 只有对第二条第3款含义所指的有效和可诉诸的补救办法才必须援用无遗，提交人提醒地指出，Lakhdar-Chaouch 家人根据阿尔及利亚的法律诉讼程序提出的无数次上诉，均徒劳无益。1998 年至 2006 年期间提出的所有司法和非司法性的申诉，尽管这些申诉均涉及强迫失踪的严重指控，却无一得到切实调查或刑事诉讼。虽然，缔约国有责任展现该国切实履行了其调查义务，然而，阿尔及利亚当局提供任何具体的回复说明 Ali Lakhdar-Chaouch 的情况；这些回复只是泛泛之说而已。缔约国没有明确显示出该国作出了真正调查提交人儿子下落的努力，并查出那些应为他失踪负责的人。

5.3 提交人提及缔约国的论点称，提交人必须通过向调查法官提出申诉，启动刑事诉讼，以援用无遗国内补救办法。她提醒地指出，她曾向哈拉齐法庭和侯赛因一戴伊法提出过无以计数的申诉，然而均受驳回。此外，她还引述了委员会先前有关失踪的《决定》，据此，委员会说明，针对如同本案这样严重的案情提出伤害诉讼，不应被视为可替代由公共检察官就案情提出的指控。⁸ 这得由检察官本人通过调查来实施。

5.4 关于缔约国说，仅凭个人主观的认为或臆测补救无作用，并不能免除当事人履行援用无遗一切国内补救办法的要求之说，提交人引述了第 06-01 号法规第 45 条说，该法规条款阻止了针对国家人员提出任何法律诉讼行动的可能性。根据委员会的先例，⁹ 未按建议作出修订的第 06-01 号法规显然滋长了有罪不罚现象，因此，按目前的条款规定，不被视为与《公约》相符。因此，受害者业已援用无遗了所有国内现行补救办法。

5.5 提交人还提醒说，根据委员会的先例，缔约国不可援引《和平与民族和解宪章》条款，反驳向委员会呈递个人来文的人提交人。¹⁰

⁷ 见，例如：2011 年 3 月 22 日就第 1780/2008 号来文，Zarzi 诉阿尔及利亚案通过的《意见》，第 6.3 段；2011 年 10 月 30 日就第 1811/2008 号来文，Djebbar 和 Chihoub 诉阿尔及利亚案通过的《意见》，第 7.3 段。

⁸ 见，例如：2012 年 7 月 19 日就第 1753/2008 号来文，Guezout 及其他人诉阿尔及利亚案通过的《意见》，第 7.4 段；和 2012 年 3 月 26 日就第 1905/2009 号来文同，Khirani 诉阿尔及利亚案通过的《意见》，第 6.4 段。

⁹ 见，例如：Guezout 及其他人诉阿尔及利亚案，第 8.2 段，和 Khirani 诉阿尔及利亚案，第 7.2 段。

¹⁰ 同上。

委员会需处置的问题和审议情况

审议可否受理问题

6.1 首先，委员会回顾特别报告员关于是否一并审理可否受理问题和案情的决定(见第 1.2 段)，并未排除委员会将这两个议题分开审议。可否受理问题与案情一并审议，并不意味着要同时展开对这两个问题的审议。因此，在审议来文所载的任何申诉之前，人权事务委员会必须依据其议事规则第 93 条确定，来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 委员会必须遵照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项规定，确定其它国际调查或解决程序未在审理该同一事项。委员会注意到，Ali Lakhdar-Chaouch 的失踪案情已投报了联合国强迫和非自愿失踪问题工作组(上文第 2.5 段)。然而，委员会回顾人权委员会或人权理事会设立的《公约》外程序或机制，以及就具体国别或领土境内人权情况发表的报告，通常并不构成《任择议定书》第五条第 2 款(子)项含义所指的调查或解决程序。¹¹ 因此，委员会认为，强迫或非自愿失踪问题工作组审查 Ali Lakhdar-Chaouch 的失踪案不构成该条款规定所列不可受理来文的情况。

6.3 委员会注意到，缔约国认为提交人尚未援用无遗国内补救办法，因为她未考虑是否将该问题提交调查法官，并就所受到的伤害依据《刑事诉讼法》第 72 和 73 条提出诉讼。委员会还注意到，据缔约国称提交人投书政治和执政主管当局，但严格来说，他本人并未利用一切现行上诉和司法复审补救措施，提起法律诉讼并坚持争取到诉讼结论。然而，委员会注意到，提交人说，1998 年至 2006 年期间，Lakhdar-Chaouch 家人向司法机构提出了无数申诉，并且在 2006 年 2 月 27 日颁布了关于执行《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法规之后，她不再具备提出司法程序的法律权利。

6.4 委员会回顾，缔约国不仅有责任实施彻底调查，提请当局注意的据称侵犯人权行为，尤其是强迫失踪或侵害生命权的行为，而且也有责任追究、审判和惩罚任何应为上述侵权行为承担责任的人。¹² 虽然 Lakhdar-Chaouch 家人就失踪问题一再与执法和一政治主管当局联系，缔约国却未实施彻底和有效的调查。尽管委员会提议应与《公约》接轨，缔约国自 2006 年 2 月 27 日以来，始终奉行第 06-01 号法规，同时未拿出充分证据证实存在着有效补救办法。¹³ 委员会提醒地指出，为了受理的目的，提交人不仅必须援用无遗有效的补救办法——就本案所

¹¹ 2013 年 10 月 18 日就第 1874/2009 号来文，Mihoubi 诉阿尔及利亚案通过的《意见》，第 6.2 段。

¹² 见，例如：2013 年 3 月 22 日就第 1791/2008 号来文，Boudjemai 诉阿尔及利亚案通过的《意见》第 7.4 段。

¹³ 人权事务委会 2007 年 12 月 12 日关于阿尔及利亚的结论性意见，CCPR/C/DZA/CO/3，第 7、8 和 13 段。

述的据称侵权行为，采取针对强迫失踪的有效补救办法。此外，委员会还提醒地指出，就本案所述如此严重的伤害行为提出诉讼，不得被视为可取代本该由公共检察官所提出的指控。¹⁴ 鉴于该法规第 45 和 46 条的措辞含糊，以及缔约国未就该国对条款解释和实际执行提供令人满意的说法，提交人对提出申诉的实效感到担心是有道理的。鉴于上述方方面面的考虑，委员会得出结论，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不构成受理本来文的障碍。

6.5 委员会认为，提交人就他们依据《公约》第七条、第九条、第十六条和第二条第 3 款规定提出的问题而论，提供了充足的实证，因而，着手审议来文所述案情。

审议案情

7.1 人权事务委员会遵照《任择议定书》第五条第 1 款规定的要求，参照当事各方提供的所有资料，审议了本来文。

7.2 就本案而论，缔约国一直满足于说，就 1993 年至 1998 年期间各起强迫失踪案，指责公务官员或以国家主管机构行事人员有罪的来文，应从期间当初该国政府正致力于打击恐怖主义更广泛的社会政治情势和安全状况加以审视。委员会说，《公约》要求缔约国关注每位失踪者的命运，并本着尊重人固有尊严的态度，对待每一个人。缔约国还回顾该国的司法先例，¹⁵ 据此，缔约国可不援用《和平与民族和解宪章》条款，抗拒那些援用《公约》条款或那些向委员会发送或可能发送来文的人。不遵照委员会提出的建议修订第 06-01 号法规，显然滋长了有罪不罚现象，因此，对于眼下该法规则，无法视之与《公约》条款相符。¹⁶

7.3 委员会注意到缔约国未答复提交人就案情提出的申诉，并提醒地指出根据委员会的案例，¹⁷ 尤其考虑到提交人和缔约国并非始终拥有可获得证据的同等途径，而且往往只有缔约国才能获得必要的信息，因此，举证的责任不该只应由来文提交人来承担。依据《任择议定书》第四条第 2 款，缔约国有义务本着诚意调查一切指控缔约国及其代表违反《公约》的行为，并向委员会通报缔约国所掌

¹⁴ 例如，见 Boudjemai 诉阿尔及利亚案，第 7.4 段。

¹⁵ Boucherf 诉阿尔及利亚案，第 11 段；2010 年 7 月 26 日就第 1588/2007 号来文，Benaziza 诉阿尔及利亚案通过的《意见》第 9.2 段；2011 年 10 月 31 日就第 1781/2008 号来文同，Berzig 诉阿尔及利亚案通过的《意见》，第 8.2 段；和 Khirani 诉阿尔及利亚案，第 7.2 段。

¹⁶ 见人权事务委员会 2007 年 11 月 1 日关于阿尔及利亚的结论性意见，CCPR/C/DZA/CO/3，第 7(a)段。

¹⁷ 例如，见 1987 年 11 月 2 日就第 161/1983 号来文，Herrera Rubio 诉哥伦比亚案通过的《意见》，第 10.5 段；和 2011 年 7 月 19 日第 1412/2005 号来文，Butovenko 诉乌克兰案通过的《意见》，第 7.3 段。

握的情况。¹⁸ 鉴于缔约国未就此问题作出任何解释，只要提交人提供了足够的证据，即应给予提交人的指控应有分量的考虑。

7.4 委员会承认无限期地与外界失去联系所蒙受的痛苦程度。委员会回顾委员会就此发表的关于禁止酷刑或其他残忍，不人道或有辱人格的待遇或惩罚的第20 (1992)号一般性意见。¹⁹ 委员会该意见建议缔约国应制订出禁止单独监禁的规定。委员会注意到，就本案而论，Ali Lakhdar-Chaouch 是 1997 年 4 月 1 日受阿尔及利亚军方安全官员逮捕，并且自那时起，他与家人已失去了联系。鉴于缔约国未作出令人满意的解释，委员会认为，上述事件构成了针对 Ali Lakhdar-Chaouch 案件，违反《公约》第七条的行为。²⁰

7.5 委员会还注意到，由于 Ali Lakhdar-Chaouch 的失踪，给提交人，即身为 Ali Lakhdar-Chaouch 的母亲带来了痛苦和沮丧。因此，委员会认为，委员会所掌握的资料，存在着违反《公约》第七条侵害提交人的情况。²¹

7.6 关于违反第九条规定的问题，委员会注意到，提交人说，对于 1997 年 4 月 1 日受害者受 Ben Aknoun 军事安全部队逮捕的事实从未得到承认；警方的羁押登记册没有他被拘禁地点的记录，而且缔约国也从未就此展开过真正和切实的调查。鉴于缔约国未就此作出令人满意的说明，委员会认为存在着违反第九条规定，侵害违反 Ali Lakhdar-Chaouch 的现象。²²

7.7 关于违反第十六条的指控，委员会重申其审结的案例，据此，一旦当事人最后一次被看见是在国家主管机构控制之下，以及一旦当事人的亲属力争采取可能的有效补救措施，包括司法补救办法(《公约》第二条第 3 款)受到蓄意阻拦，那么这种蓄意长期剥夺对当事人的法律保护，可构成拒绝了从法律上承认受害者的身份之举。²³ 就本案而论，委员会注意到，尽管提交人向缔约国主管当局多方打听，然而，缔约国主管当局却未向提交人提供任何有关 Ali Lakhdar-Chaouch 下落的消息。委员会得出结论，自 1997 年 4 月 1 日 Ali Lakhdar-Chaouch 受强迫失踪之后，不仅始终剥夺了对他的法律保护，而且还剥夺了从法律上承认他人的身份的权利，系为违反《公约》第十六条的行为。

7.8 提交人引述了《公约》第二条第 3 款，该款规定各缔约国有义务确保每一位依《公约》规定应享有有权利受侵犯的人，都得到有效补救。委员会重视缔约国设立适当的司法和行政机制，处置对侵权行为的申诉。委员会回顾其关于《公

¹⁸ 例如，见 Boudjemai 诉阿尔及利亚案，第 8.3 段。

¹⁹ 《大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号》(A/47/40)，附件四，A 节。

²⁰ Boudjemai 诉阿尔及利亚案，第 8.5 段。

²¹ Boudjemai 诉阿尔及利亚案，第 8.6 段。

²² Boudjemai 诉阿尔及利亚案，第 8.7 段。

²³ Boudjemai 诉阿尔及利亚案，第 8.9 段。

约》缔约国所负有一般性义务性质的第 31 (2004)号一般性意见，²⁴ 该意见说明，缔约国如不对侵权指控展开调查的事实，即其本身即产生了另一项违反《公约》的行为。所采取的一切步骤均毫无收效，而缔约国却未就失踪案展开彻底和有效的调查。此外，自从颁布了执行《和平与民族和解宪章》的第 06-01 号法规之后，遏制了诉诸司法诉讼的法律权利，继续剥夺了 Ali Lakhdar-Chaouch 和提交人获得任何补救的可能，因为依据监禁徒刑，该法规禁止针对诸如强迫失踪这类最严重罪行提出诉讼。²⁵ 有鉴于此，委员会得出结论，委员会面前的资料显示，关于 Ali Lakhdar-Chaouch，存在着违反《公约》第二条第 3 款(与第七条、第九条和第十六条一并解读)的情况，以及就提交人而言，存在违反第二条第 3 款(与《公约》第七条一并解读)的情况。

8. 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，认为委员会掌握的情况显示，关于 Ali Lakhdar-Chaouch，存在着缔约国违反《公约》第七条、第九条、第十六条和第二条第 3 款(与第七条、第九条、第十六条一并解读)的情况。委员会还查明，就提交人而言，存在着缔约国违反《公约》第七条和第二条第 3 款(与《公约》第七条一并解读)的情况。

9. 根据《公约》第二条第 3 款，缔约国有义务为提交人提供有效的补救，通过：(a) 彻底和有效的调查 Ali Lakhdar-Chaouch 失踪案；(b) 向提交人通告有关该调查的详情；(c) 如受害者仍受到单独监禁，应立即释放受害者；(d) 如 Ali Lakhdar-Chaouch 已去世，将遗体交还其家人；(e) 起诉、审判和惩罚那些犯有侵权行为的责任人；和(f) 就提交人所受到的侵害以及万一 Ali Lakhdar-Chaouch 仍存活在世的话，对之作出充分的赔偿。尽管颁布了第 06-01 号法规，缔约国还应确保缔约国不得阻碍，诸如酷刑、违法杀戮和强迫失踪之类罪行受害者获得有效补救的权利。缔约国还有义务采取步骤，防止今后再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，且根据《公约》第二条规定，缔约国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，并承诺违约行为一经确定成立，即提供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。缔约国还必须公布本《意见》，并以缔约国的官方语言广为散发。

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

²⁴ 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》，第一卷(A/59/40 (第 1 卷))附件三。

²⁵ CCPR/C/DZA/CO/3，第 7 段。

附录

费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和维克多·曼努埃尔·罗德里格斯—雷夏先生另外提出的个人意见(赞同)

1. 我们赞同委员会就 Lakhdar-Chaouch 诉阿尔及利亚案(第 1899/2009 号来文)达成的意见。亦如我们多次就类似案件一如既往的表述,^a 我们也认为就本案而论, 委员会本应说明, 第 06-01 号法规的颁布——其中某些条款, 尤其是第 46 条——显然与《公约》不相符, 缔约国未履行《公约》第二条第 2 款所列义务。委员会还应该查明与《公约》其它实质性条款一并解读, 存在着违反第二条第 2 款的情况。关于补救, 我们认为委员会本来应建议缔约国该使第 06-01 号法规与《公约》保持一致。

2. 此外, 就本案而论, 鉴于缔约国未履行其保障生命的义务, 委员会本来应该认定存在着违反《公约》第六条的情况。委员会如得出这样的结论, 就会与委员会先前对——其中有些该缔约国的相关案情事实和事件性质与 Lakhdar-Chaouch 失踪相同的案件, 所持立场保持了一致。^b 此外, 本届会议期间就各类失踪案通过了诸项结论, 本案情事实虽被证实与之类同, 然而, 委员会却得出了不同的结论。^c

3. 我们一再坚持, 当面临案卷所述的确凿事实时, 委员会对《公约》的适用, 不应只限于缔约国的法律论点。因此, 委员会虽对诸多案件采取了正确的做法,^d 然而, 在针对别的案件, 诸如眼下的 Lakhdar-Chaouch 案, 委员会却决定限制辩论的范围, 然而未说明为何如此行事的理由。

^a 例如, 见我们关于 Mihoubi 诉阿尔及利亚案, 第 1874/2009 号来文的个人意见。

^b 例如, 见 2011 年 10 月 31 日就第 1781/2008 号来文, Berzig 诉阿尔及利亚案通过的《意见》, 和 2013 年 7 月 25 日就第 1798/2008 号文件, Azouz 诉阿尔及利亚案通过的《意见》。

^c 见 2004 年 3 月 21 日就第 1889/2009 号来文, Marouf 诉阿尔及利亚案通过的《意见》第 7.4 和 8 段。

^d 仅以如下为例: 见人权事务委员会第 2010 年 10 月 25 日就第 1390/2005 号来文, Koreba 诉白俄罗斯案通过的《意见》; 2010 年 7 月 22 日就第 1225/2003 号来文, Eshonov 诉乌兹别克斯坦案通过的《意见》, 第 8.3 段; 2010 年 3 月 10 日就第 1206/2003 号来文, R.M. 和 S.I. 诉乌兹别克斯坦案通过的查明无侵权现象的《意见》第 6.3 和 9.2 段; 2010 年 3 月 10 日就第 1520/2006 号来文, Mwamba 诉赞比亚案通过的《意见》; 2007 年 3 月 19 日就第 1320/2004 号来文, Pimental 及其他人诉菲律宾案通过的《意见》, 第 3 和 8.3 段; 2006 年 3 月 17 日, 就第 1177/2003 号来文, Ilombe 和 Shandwe 诉刚果民主共和国案通过的《意见》第 5.5、6.5 和 9.1 段; 2005 年 3 月 30 日就第 973/2001 号来文, Khalilova 诉塔吉克斯坦案通过的《意见》, 第 3.7 段; 和 2006 年 3 月 17 日就第 1044/2002 号来文, Shukurova 诉塔吉克斯坦案通过的《意见》, 第 3 段。

4. 为避免在此赘述，我们请读者参阅以往就类似案件所阐述的原因，我们认为就本案而论，委员会本来还应认定，缔约国颁布第 06-01 号法规违反了第二条第 2 款所述的各类《公约》权利。^e 因此，在有关补救的段落，委员会原本应该建议缔约国致使第 06-01 号法规与《公约》条款相吻合。

5. 我们认为，委员会必须确保就同样确凿的事实，作出前后连贯一致的决定，以有效履行《公约》，并采取补救办法，防止再发生这样的事件。人权事务委员会遵循相应法律清晰明确地行事，才可更好地履行其任务，确保缔约国尊重和维护《公约》所载的权利。

[提出时有英文、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。]

X. 第 1900/2009 号来文，Mehalli 诉阿尔及利亚
(2014 年 3 月 21 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人： Fatima Mehalli(由阿尔及利亚失踪人员家庭协会的一名律师代理)

据称受害人： Mohamed Mehalli (失踪)、他的妻子 Fatma Mehalli 和他们的子女： Bedrane Mehalli、Abderrahmane Mehalli、Soumia Mehalli、Razika Mehalli 和 Atik Mehalli(已故)；以及提交人本人

所涉缔约国： 阿尔及利亚

来文日期： 2009 年 6 月 26 日(初次提交)

事由： 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；禁止酷刑和残忍或不人道待遇，人身自由和安全权；尊重人的固有尊严；承认法律面前的人格以及有效补救权

《公约》条款： 第二条(第 3 款)、第六条、第七条、第九条、第十条(第 1 款)和第十六条

《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 2014 年 3 月 21 日举行会议，

结束了对 Fatima Mehalli 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 1900/2009 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 款通过如下：

* 下列工作组成员参与审查了本项来文：亚赫·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、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·奥弗拉赫提先生、拉斐尔·里瓦斯·博萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、马拉特·萨尔森姆巴耶夫先生、克里斯特尔·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

意见

1.1 来文提交人为 1969 年出生的阿尔及利亚国民 **Fatima Mehalli**，她代表 1935 年出生的父亲 **Mohamed Mehalli** (失踪)、1939 年出生的母亲即失踪者妻子 **Fatma Mehalli** 以及他们的子女(提交人的兄弟姐妹)，包括 1971 年出生的 **Bedrane Mehalli**、1977 年出生的 **Abderrahmane Mehalli**、1964 年出生的 **Soumia Mehalli**、1974 年出生的 **Razika Mehalli** 和 1978 年出生的 **Atik Mehalli** (已故) 以及她本人行事，所有人均为阿尔及利亚国民。她说，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、第十条和第十六条，她的父亲和家人是缔约国种种侵权行为的受害人。她由阿尔及利亚失踪人员家庭协会代理。¹

1.2 2009 年 10 月 19 日，委员会通过其新来文和临时措施特别报告员作出了合并审议本案可受理性和案情实质的决定。

提交人陈述的事实

2.1 **Cherif** 和 **Mohamed Mehalli** 兄弟两家住在同一栋祖宅内。**Cherif** 在胡赛因代伊法庭担任书记官。1992 年，伊斯兰拯救阵线向他发出不离职就死亡的威胁；他开始休病假。一天晚上，几名着装警察闯入祖宅，将他逮捕，并在胡赛因代伊警局关押八天，他在那里受到了暴力酷刑。两个月后，当警方再次来家找他，**Cherif** 告诉亲戚他要离开了。从那时起，祖宅甚至整个街区，都被置于监视之下，家人经常受到警方威胁。

2.2 由于 **Cherif** 没有返家，警方将矛头转向他的侄子 **Bedrane** (提交人的弟弟)，并于 1993 年第一次将他逮捕，在勒维莱警局关押两天。他于三个月后再次被捕，在胡赛因代伊警局受到暴力酷刑：他被捆在椅子上，双手反绑，连续四天，还经常受到殴打。他没吃没喝超过八天。当他父亲前往警局探视时，警察确认是他们扣留了 **Bedrane**，并称只有他叔叔 **Cherif** 自首，才能将他释放；他最后终于获释，但又多次被骚扰、殴打和逮捕。此事之后，警方要求他充当线人，但 **Bedrane** 逃到阿尔及尔郊外的亲戚家暂住了一段时间，后来因为亲戚害怕受报复，他又回到了自己家。与此同时，家人不断受到警方骚扰，他们经常以寻找 **Cherif** 为名，对祖宅进行搜查和肆意破坏。由于厌烦了这种骚扰，加上又收到自由阿尔及利亚青年(地下)组织寄来的威胁信(称 **Cherif** 为恐怖分子，并称他们将攻击他的财产和亲戚)，**Bedrane** 离家出走，再有没有返回。他的亲戚认为，他加入了游击队。

2.3 警方随后又挑中提交人的另一个弟弟，1978 年出生的 **Atik**。一天，他上学途中路过警方检查站，被警方认出并受殴打。1996 年 7 月 15 日，在警方一次由一个名叫 **Saad** 的警员带领的突击搜查行动中，**Atik** 试图跟随一帮青年逃离。由

¹ 《任择议定书》自 1989 年 12 月 12 日起对该缔约国生效。

于跌倒受伤，他一边跑一边用手撑着右腰。警方以为他藏有武器，朝他连开数枪；他当场死亡。家人前往警局一探究竟，并会见了 Saad 警员，警员告诉她们，他已誓言整肃社区，摧毁任何在亲戚中有恐怖分子的家庭。家人在收取 Atik 的尸体时遇到巨大困难，每天在阿尔及尔一处墓地前等候，最后收到尸体已是他死亡 12 天后。

2.4 提交人的父亲 Mohamed Mehalli (Cherif 的兄弟，Bedrane 和 Atik 的父亲)于 1995 年首次被捕，此前他曾被勒维莱警局传唤并关押在哈拉什监狱。1997 年 1 月 1 日，他因隶属恐怖主义团体和隐瞒凶手被判处 1 年监禁。由于审前关押期已长达 14 个月，他于 1997 年 1 月 2 日获释。

2.5 获释一周后，Saad 警员再次来家要将他逮捕。他在家看到了提交人，提交人告诉他，她父亲不在家，警员于是对她进行了打骂。他等到提交人的父亲回家，将其带走，然后又予以释放。这种情况几乎每两周发生一次，每次提交人的父亲被逮捕后都受到了殴打。1997 年 9 月 14 日凌晨，警方再次来家叫 Mohamed 出门；出门后，他被摁倒殴打了大约 10 分钟。1997 年 9 月 18 日，警方在 Saad 带领下再次来家，将 Mohamed 带到附近一处建筑工地。他被推倒在地受到殴打；他的胡子被烧焦，胸口压着一块大石头。他不得不为此接受医生治疗。

2.6 为躲避骚扰，他在另一个街区租了房子，全家人在那里生活了将近一年，直到 1998 年 6 月 29 日，Mohamed 在众目睽睽之下，在自己的车中被军事安全官员逮捕。与此同时，士兵和便衣警察突击搜查了他的住家。提交人和她的母亲对 Mohamed 一直未回家深感不安，次日前往警局，但没有结果。她们回家时，军事安全官员已在场等候，提交人、她的姐姐 Soumia 和母亲 Fatma 被蒙上双眼，乘车带往以酷刑和隔离监禁出名的新堡军营。

2.7 到达军营后，三个女人被分别关在不同牢房内。提交人受到审问，随后又受殴打，据她认为，目的是让也关在那里的她的父亲听到。她本人能够听到她父亲正在受到酷刑。她的姐姐 Soumia 被强迫躺在一张水泥桌上，用接通电池的电线捆绑，多次受到电击。她随后受到布刑，让她几乎窒息，后来又被棍子插入下身。三个女人在关押八天后被运送回家。就在获释之前，提交人从她的牢房窗户看到了她的父亲。他因为无法行走而被警卫拖行。从那天起，家人再没有他的任何消息。

2.8 警方随后又盯上了提交人的另一个弟弟 Abderrahmane。他于 1993 年在警方一次社区袭击后的突击搜查行动中首次被捕。他被关在勒维莱警局三天，审问后获释。1996 年，他再次被捕，在同一警局关押了 15 天。警方向他询问他哥哥 Bedrane 和叔叔 Cherif 的去向。几个月后他再次被捕，被关押了 27 天。1997 年 3 月，他逮捕并在勒维莱警局关押了 15 天，后被送往哈拉什监狱。1997 年 3 月 29 日，阿尔及尔刑事法院以隶属恐怖主义团体为名判处他 5 年监禁。2002 年获释后，Abderrahmane 又被警方逮捕三次，他们要他配合，以换取车和钱；被他拒绝后，警方又向他发出威胁。由于不堪忍受骚扰，他申请了出国签证。然而，

2006 年 12 月 26 日，他再次被捕，家人 12 天没有他的消息。在关押期间，**Abderrahmane** 受到酷刑，被迫承认与武装恐怖主义团体有联系。家人在 1998 年 6 月 14 日探望他时，发现他身体上和心理上都有酷刑的痕迹：他头上有一处伤口，而且目光呆滞。他告诉他的一个姐姐说，他跟一群囚犯关在一起，不断受到探监警卫的酷刑和性侵。2008 年 12 月 23 日，他被判处 4 年监禁，而在本项来文提交之时，他被关押在贝鲁瓦吉耶的监狱中。

用尽国内补救办法

2.9 提交人援引了委员会确认其既有判例的多项意见，认为只有有效和现成的补救办法才需要用尽。她表示，失踪者的家人已寻求所有可能的行政和司法补救办法，但没有结果。

2.10 关于她弟弟 **Atik** 在 1996 年 7 月 15 日被即决处决，提交人说没有可用的补救办法，因为对她弟弟的死亡负有责任的警员虽然承认开枪射杀，但威胁家人如果她们敢采取任何法律行动，他就将实施报复。由于害怕其他亲戚受到酷刑或杀害，家人没有提出申诉。

2.11 同样，受到骚扰、任意拘留和反复酷刑的 **Bedrane** 也没有对当局提出申诉(家人也没有这么做)，因为这么做必将使家人永久性地面临报复，而且，任何申诉当时都不会有成功的机会。

2.12 1998 年，在她们也同样受到酷刑和任意拘留之后，提交人和她的母亲由一名律师代理，就 **Mohamed Mehalli** 失踪一事提出多项申诉。2000 年 5 月 8 日，胡赛因代伊法庭的调查法官发布了无起诉理由命令；该法庭另一分庭的调查法官于 2000 年 8 月 8 日发布了第二项无起诉理由命令。2000 年 7 月 22 日，同一法庭拒绝了提交人提出的为她父亲的失踪开具证明的请求，理由是她没有申诉地位。2004 年 2 月 7 日，提交人的母亲向同一法庭提出申诉。2004 年 10 月 18 日，法庭终于承认 **Mohamed Mehalli** 失踪；贝赫贾拉宪兵队于 2006 年 7 月 4 日发出了证明。

2.13 关于启动调查或可能的起诉，提交人说，在本案中，无论如何都不会有《公约》第二条所指的有效补救办法可用，特别是因为对适用《和平与全国和解宪章》作出规定的条文阻止对国家官员进行法律追索，使受害人丧失了任何有效的补救手段。

2.14 在行政补救方面，家人于 1998 年 9 月 21 日向阿尔及尔省提出申诉(未采取行动)。她们还于 1999 年 7 月 14 日联系了全国人权观察所。全国促进和保护人权咨询委员会作为人权观察所的继任机构，于 2002 年 7 月 24 日答复称，根据安全部队获得的资料，寻找提交人的父亲的各种尝试，已被证明没有结果。继 1999 年 9 月 7 日第二次致函人权观察所之后，家人于 2000 年 5 月 15 日收到答复，称提交人的父亲从未被安全部队追查或逮捕。

申诉的内容

3.1 提交人指称，对于她失踪的父亲 Mohamed Mehalli，缔约国违反了《公约》第二条(第 3 款)、第七条、第九条和第十六条。她要求根据《公约》第二条第 3 款向 Mohamed Mehalli 的家人提供补偿，还要求当局进行有效调查。

3.2 提交人还说，对她被杀害的弟弟 Atik，缔约国违反了《公约》第六条和第二条(第 3 款)；对她母亲 Fatma、她本人和她姐姐 Soumia，缔约国违反了第二条(第 3 款)；对她弟弟 Bedrane，缔约国违反了第二条(第 3 款)和第七条；对她弟弟 Abderrahmane，缔约国违反了第七条、第十条和第二条(第 3 款)。

缔约国的意见

4.1 2009 年 10 月 6 日，缔约国对来文的可受理性提出异议。² 缔约国认为，来文说公职人员或代表公共当局行事的人员对所述期间、即 1993 至 1998 年间发生的强迫失踪事件负有责任，对该来文应在社会政治局势的更广泛背景下进行审议，并宣布其不可受理。该申诉的个人处理办法既没有反映指称事件所发生时的国家社会政治和安全背景，也没有反映在所述期间“强迫失踪”这一通称词汇所涉局势的现实或事实多样性。

4.2 与国际非政府组织提出的、被缔约国认为非常不客观的理论相反，缔约国所经受的恐怖主义痛苦考验不能被看作是两个对立阵营之间的内战，而是一场号召公民抗命之后导致恐怖主义蔓延的危机。这种情况又转而导致出现大量武装团体，参与恐怖主义犯罪、颠覆行动、毁坏和蓄意破坏公共基础设施、以及针对平民百姓的恐怖行动。其结果是，在 1990 年代，作为独立国家的缔约国经历了其年轻生命中最可怕的一次考验。在这一背景下，缔约国依照本国宪法采取了预防措施，政府也依照《公约》第四条第 3 款，向联合国秘书处通报了宣布紧急状态的情况。

4.3 在此期间，该国每天都有恐怖袭击发生，实施者是大量由意识形态驱动、等级观念模糊的武装团体，这严重削弱了当局掌控安全局势的能力。其结果是，平民百姓对于一些行动的实施方式有所混淆，难以区分哪些是恐怖主义团体的行动，哪些是安全部队所为，并常常将强迫失踪归咎于安全部队。根据诸多独立来源包括新闻媒体和人权组织的报道，在所述期间，阿尔及利亚境内的失踪人员有六种可能的情形，其中无一可归咎于国家：(a) 由亲戚报告失踪，但实际上是自己选择隐身以加入武装团体并指示家人报称他们被安全部队逮捕，以此“掩人耳目”和躲避警方“骚扰”；(b) 在被安全部队逮捕后报告失踪，但随后利用获释进行隐身；(c) 被武装团体绑架，由于武装团体未作身份识别或者使用警察或士兵的制服或身份证件，被误认为是武装部队或安全部门成员；(d) 由家人报告失

² 在同一份呈件中，缔约国实际上也对收到的其他八项来文的可受理性提出了异议。

踪，但实际上是故意抛弃家人，有时甚至是由于个人原因或家庭纠纷而离境出国；(e) 由家人报告失踪，实际上是被通缉的恐怖分子，在游击队里因为派系内讧、教义纠纷或对立武装团体争抢战利品而受处决并埋葬；以及(f) 报告失踪，实际上使用通过文件伪造网络制作的假身份在阿尔及利亚或国外生活。

4.4 缔约国认为，正是考虑到失踪这一概念所包含的情形复杂多样，阿尔及利亚立法机构在《和平与全国和解宪章》公投结束后建议全面处理失踪问题，将“国家悲剧”背景下失踪的所有人考虑在内，帮助所有受害人克服磨难，并向所有失踪人员及其受益人提供补救待遇。据内政部统计，报告的失踪案件有 8,023 起，6,774 起案件已作审查，5,704 起核定给予补偿，934 起被驳回，另有 136 起待定。总共已有 371,459,390 阿尔及利亚第纳尔作为补偿支付给所有相关受害人，有 1,320,824,683 第纳尔以抚恤金形式按月支付。

4.5 缔约国还认为并非所有国内补救办法都已用尽，强调必须在涉及政治或行政当局的简单程序、通过咨询或调解机构进行的非司法补救、以及通过相关法院进行的司法补救之间作出区分。缔约国指出，从提交人的陈述中或许可以看到，申诉人已致函政治和行政当局，求助咨询或调解机构，并向检察部门的代表(检察长和检察官)提出请求，但严格来说还没有启动法定程序并利用所有现成的上诉和司法复议补救办法予以完成。在所有这些当局之中，只有检察部门的代表依法有权开展初步调查并将案件移交调查法官。在阿尔及利亚体系中，是检察官受理申诉并视需要提起刑事诉讼。然而，为了保护受害者及其受益人的权利，《刑事诉讼法典》准许他们通过直接向调查法官提出申诉的方式提起刑事诉讼。在这种情况下，通过向调查法官提交案件提起刑事诉讼的是受害人而不是检察官。这一补救办法在《刑事诉讼法典》第 72 和 73 条中作了规定，但尽管受害人能够据此提起刑事诉讼并要求调查法官进行调查，却没有使用这一办法，即使在检察部门另有决定的情况下也是如此。

4.6 缔约国还注意到，提交人认定在公投通过《和平与全国和解宪章》及其实施条文、特别是第 06-01 号法令第 45 条之后，阿尔及利亚已不可能存在任何有效且现成的国内补救办法可供失踪人员的家人使用。提交人据此认为，考虑到适用上述法令的可能立场和结果，她没有义务将此事提交相关法院。然而，提交人不能援引这一法令及其实施条文来免除自己未利用现有途径提起刑事诉讼的责任。缔约国提请注意委员会的判例，大意是个人主观认定或假定补救徒劳无益，并不意味着该人就可以免除用尽所有国内补救办法的要求。³

4.7 缔约国随后提到《和平与全国和解宪章》及其实施条文的性质、原则和内容，强调根据现已成为国际和平权利的和平不可剥夺原则，委员会应支持和巩固和平并鼓励全国和解，以加强受到国内危机影响的国家的能力。为了努力实现全

³ 缔约国除其他外提到第 210/1986 号和第 225/1987 号来文，“Pratt 和 Morgan 诉牙买加”，1989 年 4 月 4 日通过的意见。

国和解，缔约国通过了《宪章》，并在实施法令中规定了对任何被认定犯有恐怖主义罪行或受益于公民异见条款的人停止刑事诉讼和减免刑期的法律措施，只有主谋或同谋实施大规模杀戮、强奸或公共场所爆炸的人除外。该法令引入了对推定死亡发布正式结果的程序，使受益人有资格作为“国家悲剧”的受害者领取补偿，这也有助于处理失踪问题。社会和经济措施也已经到位，包括向所有经认定的“国家悲剧”受害人提供就业安置援助和补偿。最后，法令还规定了政治措施，包括禁止任何曾经利用宗教促成“国家悲剧”的人参与政治活动，并规定不受理任何因为阿尔及利亚防卫与安全部队成员采取行动保护人员和财产以及保卫国家和国家机构而对他们提起的个人或集体诉讼。

4.8 缔约国表示，除了设立基金补偿“国家悲剧”的所有受害人，阿尔及利亚主权人民还商定启动全国和解进程，作为治愈创伤的唯一途径。缔约国强调，颁布《和平与全国和解宪章》体现了防止法庭对峙、媒体宣泄和政治报复的愿望。缔约国因此认为，提交人的指称应通过《宪章》规定的全面内部解决机制加以处理。

4.9 缔约国请委员会考虑当时的社会政治和安全背景；裁定提交人没有用尽所有国内补救办法；确认缔约国当局已建立全面国家机制，通过与《联合国宪章》各项原则及随后各项公约相符的和平与全国和解政策来处理 and 解决在这些来文中提到的案件；裁定来文不可受理；并要求提交人寻求其他补救办法。

4.10 缔约国在补充备忘录中提出，对于委员会不了解起因和情形的一个广泛历史问题，向委员会提交的一系列个人来文是否实际上可能构成程序的滥用。这些“个人”来文对失踪发生时的总体背景喋喋不休，只聚焦于安全部队的行动，却从未提到使用隐匿犯罪技术将罪行归到武装部队头上的各类武装团体的行动。

4.11 缔约国强调不会在可受理性问题得到解决之前讨论这些来文的案情实质，并指出所有司法或准司法机构都有义务在审议案情实质前处理先决问题。在这些案件中，撇开并非协商一致不谈，决定联合和同步审议可受理性问题和案情实质，将严重妨碍从一般性质和内在特征的角度对来文进行恰当审议。缔约国提到人权事务委员会议事规则，指出委员会确定来文可受理性的章节与审议来文案情实质的章节是单独分列的，所以这些问题可以分开审议。缔约国强调，来文提交人的申诉或索取信息请求都不是通过允许国内司法当局对案件进行审议的渠道提出，而且只有少量来文送达起诉分庭(有权听取上诉的司法机关)。

4.12 缔约国回顾了委员会关于有义务用尽国内补救办法的判例，强调仅凭对成功前景的质疑或对出现延误的担忧，免除不了提交人用尽这些补救办法的义务。至于颁布《和平与全国和解宪章》是否排除了在该领域拥有任何补救办法的可能性，缔约国回答说，提交人没有采取任何步骤将指称提交供审查，已导致阿尔及利亚当局无法就《宪章》的适用范围和限制条件表达立场。而且，根据前文所述法令，唯一不可受理的是因为“共和国防卫与安全部队成员”按照核心职责采取

行动保护人员和财产以及保卫国家和国家机构而对他们提起的诉讼。另一方面，任何针对可归于防卫或安全部队的行动提出的指称，如果可证明这些行动发生在任何其他背景之下，都要由主管法院进行调查。

4.13 2011 年 1 月 24 日，缔约国一字不漏地重申了上述评论意见。

提交人对缔约国所提意见的评论

5.1 2012 年 8 月 30 日，提交人陈述了对缔约国所提意见的评论。她指出，缔约国对来文的可受理性提出异议，理由是没有用尽国内补救办法，因为除其他外，没有通过上诉或司法复议提起并坚持完成任何法律诉讼。提交人援引委员会判例，指出只有现成和有效的补救办法才必须用尽，而当地补救规则不适用于客观上没有成功希望的上诉。她表示，委员会已认定，补救办法的有效性意味着缔约国有义务透彻调查所指称罪行的案情实质，但这一要求在本案中并没有达到。她随后回顾了家人为查明受害人到底发生何事而使用的所有行政和司法程序，包括在失踪后的第二年两次通过律师向胡赛因代伊法庭检察官提出申诉，但得到的命令是不予起诉。关于对她弟弟 Atik 的即决处决以及对她两个弟弟 Bedrane 和 Adberrahmane 的任意拘留和酷刑，她指出，根据委员会判例，受害人不必使用可能会给自己带来伤害的补救办法。她重申，家人受到的骚扰和威胁使她们不敢提起司法诉讼。

5.2 提交人接着表示，在本案中，没有必要利用《刑事诉讼法典》第 72 和 73 条对检察官的任何不作为进行补偿，因为尽管有所担忧，家人还是向检察官提出了申诉，而检察官也反过来启动了导致 2000 年 5 月 8 日和 8 月 8 日发布司法命令的程序。同样在 2000 年，家人为获得提交人父亲的失踪声明而采取了步骤，这一声明到 2004 年 10 月终于拿到，但没有提及失踪的情形。随后，根据《和平与全国和解宪章》，提交人父亲的失踪证明于 2006 年 7 月 4 日开具，但尽管家人向警方调查部门提交了证据，其中也没有说明失踪的情形；家人从未受邀参与任何调查。

5.3 提交人援引了委员会在第 1588/2007 号来文“Benaziza 诉阿尔及利亚”中的意见，⁴ 并指出在本案中，主管当局不应无视 Mohamed Mehalli 的被迫失踪，而应透彻调查所指称的事实，搜查肇事凶手并提起诉讼。根据家人的描述和有关肇事凶手的资料，检察官可依据《刑事诉讼法典》第 170 条，对调查法官不予起诉的裁定提出上诉。提交人表示，所有这些都表明，家人无法获得有效或有用的补救办法来迫使当局进行透彻和缜密的调查。2006 年 2 月 27 日第 06-01 号法令随后生效，意味着失踪者的家人不再有补救办法可用，因为其中第 45 条规定，不能提起任何针对防卫与安全部队的诉讼。

⁴ 第 1588/2007 号来文，“Benaziza 诉阿尔及利亚”，2010 年 7 月 26 日通过的意见。

5.4 提交人认为，第 06-01 号法令第 45 条提到的三种情况过于广泛，包含了国家官员对他人实施严重暴力侵害的所有情形，例如失踪、法外处决、甚至酷刑。因此，第 45 条规定针对军事或安全部队成员的申诉将自动被视为不可受理，就等于排除了由检察部门宣布申诉可受理的任何可能性。

5.5 许多针对某人或某些人向法院提出申诉、或者请求对失踪人员的下落进行调查的失踪人员家庭，已被转往各省负责执行《和平与全国和解宪章》的委员会，通过必要步骤获取补偿。提交人强调，自 2006 年以来，适用《和平与全国和解宪章》和补偿程序，已成为当局针对家人向相关司法和行政机构提出的所有揭示真相要求作出的唯一答复。她还指出，委员会已宣布法令第 45 条不符合《公约》，要求对法令进行修订，并请缔约国采取一切适当措施，保证对酷刑和失踪等严重侵犯人权行为进行调查，以及起诉包括国家官员和武装团体成员在内的此类侵权行为实施人。⁵

委员会需处理的问题和议事情况

审议可否受理

6.1 委员会首先回顾，关于合并审议可受理性和案情实质的决定(见本意见第 1.2 段)并不排除委员会对两者分开审议。案件合并也并不意味着审议必须同步进行。因此，在审议来文所载任何权利要求之前，人权事务委员会必须依照其议事规则第 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 根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，委员会必须确认，同一事项没有在另一国际调查或解决程序之下接受审议。

6.3 委员会注意到，缔约国认为提交人没有用尽国内补救办法，因为她没有考虑按照《刑事诉讼法典》第 72 和 73 条将此事交给调查法官并通过刑事诉讼要求赔偿损失的可能性。此外，缔约国表示，提交人虽然已致函政治和行政当局，但实际上并没有启动法定程序并利用所有现成的上诉和司法复议补救办法予以完成。委员会还注意到提交人及其家人为了找到失踪人员而采取的步骤，包括提起诉讼，以及提交人认为这些步骤因确实害怕报复而受到限制的观点。委员会还注意到，自 2006 年 2 月 27 日颁布关于执行《和平与全国和解宪章》的第 06-01 号法令以来，家人已失去提起司法诉讼的法定权利。

6.4 委员会回顾，缔约国不仅有义务对提交其当局注意的指称侵犯人权行为，特别是强迫失踪或侵犯生命权行为进行透彻调查，还有义务起诉、审判和惩治此

⁵ 人权事务委员会关于阿尔及利亚第三次定期报告的结论意见，CCPR/C/DZA/CO/3，2007 年 11 月 1 日通过，第 7(a)和(b)段。

类侵权行为的任何责任人。⁶ Mohamed Mehalli 的家人一再就其失踪问题联系警方及行政和政治当局，但缔约国没有进行透彻和缜密的调查。缔约国也没有提供足够资料说明现成可用的有效补救办法，而是继续适用 2006 年 2 月 27 日第 06-01 号法令，完全不顾委员会关于该法令应与《公约》一致的建议。⁷ 委员会认为，为了使来文可受理，提交人只须用尽对指称侵权行为有效的补救办法，而在本案中，只须用尽对强迫失踪有效的补救办法即可。委员会认为，通过诉讼要求为类似本案中的严重罪行赔偿损失，不能被视为可替代应由检察官提出的控罪。⁸ 而且，考虑到法令第 45 和 46 条措辞模糊，缔约国也没有就这些条款的解释和实际执行提供令人满意的资料，提交人对提出申诉的有效性表示担忧是合情合理的。根据上述所有考虑因素，委员会得出结论认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项不妨碍受理该来文中有关 Mohamed Mehalli 失踪的部分。

6.5 委员会还注意到提交人就她弟弟 Atik 的死亡，⁹ 她两个弟弟 Bedrane 和 Abderrahmane 受到的虐待和酷刑，¹⁰ 她母亲、她本人和她姐姐被关押在新堡军营八天以及她本人和她姐姐受到的待遇而作出的其他指称。委员会注意到，缔约国反对受理这些指称的一个总体理由是没有用尽国内补救办法。委员会还注意到，提交人的解释是，家人受到的骚扰和威胁使得她们不敢申诉或采取任何法律行动。鉴于缔约国没有清晰指明假定受害人应当用尽哪些补救办法，也没有在本案的总体背景下说明这些补救办法是否有效和现成可用，在本案没有任何其他相关资料的情况下，委员会认为，必须对提交人的指称给予应有的重视。委员会因此宣布，来文的这一部分可受理。

6.6 委员会因此认定，提交人就 Mohamed Mehalli 失踪提出的指称按照《公约》第七条、第九条、第十六条和第二条第 3 款提出了问题，证据已经充足。委员会还认为，按照《公约》第七条、第九条和第十条就其他家庭成员所受待遇提出的指称以及按照《公约》第六条就提交人弟弟 Atik 的死亡提出的指称也已经有足够的证据。因此，委员会将着手审议来文的案情实质。

⁶ 例如，见第 1791/2008 号来文，“Boudjemai 诉阿尔及利亚”，2013 年 3 月 22 日通过的意见，第 7.4 段。

⁷ CCPR/C/DZA/CO/3，第 7、8 和 13 段。

⁸ 例如，见“Boudjemai 诉阿尔及利亚”，第 7.4 段。

⁹ 见本意见第 2.10 段。

¹⁰ 见本意见第 2.2 和 2.8 段。

审议案情实质

7.1 人权事务委员会结合各方提供的所有资料，按照《任择议定书》第五条第 1 款的规定对来文进行了审议。

7.2 在本项来文中，缔约国只是简单地强调，来文说公职人员或代表公共当局行事的人员对所述期间、即 1993 至 1998 年间发生的强迫失踪事件负有责任，对该来文应在该国政府奋力打击恐怖主义之时的社会政治局势和安全状况的更广泛背景下进行审议。委员会提醒注意，《公约》要求缔约国关心每一个人的命运，在尊重人类固有尊严的情况下对待每一个人。委员会回顾了以往判例，¹¹ 大意是缔约国不得援引《和平与全国和解宪章》中的规定来反对援引《公约》规定或者已经或可能向委员会提交来文的人。第 06-01 号法令没有按照委员会的建议进行修订，似乎是在鼓励有罪不罚，因此，就其当前条文而言，不可被视为与《公约》规定相符。¹²

7.3 委员会注意到，缔约国没有答复提交人就案情实质提出的指称。委员会回顾了以往判例，¹³ 要求不将举证责任只放在来文提交人身上，特别是因为提交人和缔约国并不总能平等地获取证据，而且常常只有缔约国才掌握所需要的资料。《任择议定书》第四条第 2 款不言自明的是，缔约国有义务诚意调查针对该国及其代表提出的所有违反《公约》行为的指称，并向委员会提供手头掌握的资料。¹⁴ 鉴于缔约国没有就此作出任何解释，对提交人提出的有充足证据的指称必须给予应有的重视。

7.4 委员会确认被关押后无限期不能与外界接触所带来的痛苦。委员会回顾了关于禁止酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚的第 20(1992)号一般性意见，¹⁵ 其中建议各缔约国制订禁止隔离监禁的规定。委员会注意到，在本案中，Mohamed Mehalli 于 1998 年 6 月 29 日被当局逮捕，自那以后他与家人失去联系，而且据他的家人表示，他在被捕后不久即在新堡军营受到酷刑。鉴于缔约国没有就这一指称作出任何解释，委员会认为，这些针对 Mohamed Mehalli 的事件违反了《公约》第七条。¹⁶

¹¹ 除其他外，见第 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”，第 9.2 段；第 1781/2008 号来文，“Berzig 诉阿尔及利亚”，第 8.2 段；以及第 1905/2009 号来文，“Khirani 诉阿尔及利亚”，2012 年 3 月 26 日通过的意见，第 7.2 段。

¹² CCPR/C/DZA/CO/3，第 7 段。

¹³ 例如，见第 1863/2009 号来文，“Maharjan 诉尼泊尔”，2012 年 7 月 19 日通过的意见，第 8.3 段。

¹⁴ “Maharjan 诉尼泊尔”，第 8.3 段。

¹⁵ 《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。

¹⁶ “Maharjan 诉尼泊尔”，第 8.5 段。

7.5 委员会还注意到 Mohamed Mehalli 的失踪给提交人带来的悲痛和忧伤，以及她的众多家人所受到的骚扰和虐待行为。鉴于缔约国没有就此作出任何答复，委员会认为，现有事实已揭示在这方面对《公约》第七条的违反。

7.6 关于提交人按照《公约》第九条指称当局从未承认逮捕和拘留她的父亲，即使提交人在她父亲 1998 年被关押在新堡军营时曾亲眼看见他，鉴于当局没有提供任何相关资料，委员会的结论是，现有事实已揭示侵犯了 Mohamed Mehalli 按照《公约》第九条享有的权利。

7.7 委员会还注意到，提交人还提到他父亲按照《公约》第十六条享有的权利被侵犯。委员会重申其既有判例，认定故意将某人长期脱离法律保护，如果受害人最后一次露面是在国家当局手中，而且其家人获取潜在有效补救办法、包括司法补救办法(《公约》第二条第 3 款)的努力受到有系统地阻碍，即可等同于拒绝承认此人的法律人格。¹⁷ 在本案中，委员会注意到，尽管提交人多次向缔约国提出请求，缔约国一直没有就失踪人员的命运或下落提供任何资料。委员会的结论是，自 1998 年 6 月 29 日起强迫 Mohamed Mehalli 失踪，将他置于法律保护之外，并剥夺他法律人格获得承认的权利，这已构成《公约》第十六条的违反。

7.8 提交人提到《公约》第二条第 3 款，其中规定缔约国有义务确保向《公约》所述权利受到侵犯的所有人提供有效补救办法。委员会对缔约国建立适当的司法和行政机制来处理关于权利受到侵犯的指称极为重视。委员会引述其关于公约缔约国一般法律义务的性质的第 31(2004)号一般性意见，¹⁸ 其中除其他外，规定缔约国如果不对指称进行调查，本身就可单独构成对《公约》的违反。在本案中，提交人及其家人在 Mohamed Mehalli 被捕后立即就他失踪一事联系了主管当局，但她们的所有这些努力都没有结果，而缔约国也没有对他的失踪进行透彻和缜密的调查。此外，自从颁布了执行《和平与全国和解宪章》的第 06-01 号法令，Mohamed Mehalli 和提交人及其家人就丧失了提起司法诉讼的权利，无法获取任何有效的补救办法，因为法令禁止通过法律诉讼来揭露强迫失踪等最为严重的罪行。¹⁹ 鉴于上述，委员会得出结论认为，现有事实已揭示，对于 Mohamed Mehalli，违反了连同《公约》第七条、第九条和第十六条一并理解的第二条第 3 款；对于提交人和她的母亲及兄弟姐妹，违反了连同《公约》第七条一并理解的第二条第 3 款。

¹⁷ 例如，见第 1781/2008 号来文，“Berzig 诉阿尔及利亚”，2011 年 10 月 31 日通过的意见，第 8.9 段。

¹⁸ 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》(A/59/40(vol.I)，附件三。

¹⁹ CCPR/C/DZA/CO/3，第 7 段。

7.9 委员会随后注意到提交人对她弟弟 Atik 受警方杀害而提出的申诉。委员会注意到，缔约国没有提出任何反驳这一申诉的论据。鉴于没有任何其他相关资料，委员会认为，对提交人的指称必须给予应有的重视。因此，委员会的结论是，现有事实已揭示，缔约国对被任意剥夺生命的提交人弟弟 Atik 的死亡负有责任，而且侵犯了他按照《公约》第六条第 1 款所享有的权利。

7.10 关于提交人的两个弟弟 Bedrane 和 Abderrahmane 被非法拘留并受到虐待和酷刑，她的母亲、她本人和她的姐姐 Soumia 被关押在新堡军营八天，以及她本人和她姐姐在那里受到的待遇和侮辱，特别是 Soumia 受到的性虐待这一基于性别的极端暴力行为，委员会注意到缔约国没有提供反驳这些指称的任何具体评论。在这种情况下，委员会认为，对提交人的详细指称必须给予应有的重视。因此，委员会的结论是，来文的这一部分已揭示侵犯了提交人两个弟弟 Bedrane 和 Abderrahmane、提交人自己、以及她的姐姐和母亲按照《公约》第七条和第九条所享有的权利。

7.11 考虑到上述情况，委员会决定不单独审议提交人按照《公约》第十条提出的申诉。

8. 人权事务委员会按照《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款采取行动，认为现有资料已揭示，对于 Mohamed Mehalli，缔约国违反了第七条、第九条和第十六条以及连同《公约》第七条、第九条和第十六条一并理解的第二条第 3 款；对于提交人、她的母亲、两个弟弟 Bedrane 和 Abderrahmane 及她的姐姐，缔约国违反了第七条和第九条以及连同《公约》第七条一并理解的第二条第 3 款；对于她死去的弟弟 Atik，缔约国违反了连同第六条第 1 款一并理解的第二条第 3 款。

9. 根据《公约》第二条第 3 款，缔约国有义务向提交人提供有效补救办法，包括(a) 对 Mohamed Mehalli 的失踪进行透彻和有效的调查；(b) 向提交人提供详细的调查结果；(c) 如 Mohamed Mehalli 仍被隔离关押，则立即予以释放；(d) 如 Mohamed Mehalli 已死亡，则将其遗体交给家人；(e) 起诉、审判和惩治侵权行为的责任人；(f) 就提交人及其家人受到的侵害向他们提供适足补偿，如 Mohamed Mehalli 还活着，也向他提供补偿；(g) 对提交人、她的姐姐及两个弟弟 Bedrane 和 Abderrahmane 受到酷刑的指称立即进行有效调查，起诉和惩治肇事凶手，并向受害人提供适足补偿，包括就她们在这一背景下受到的非法关押提供补偿；以及(h) 对提交人的弟弟 Atik 的死亡情况立即进行有效调查，以起诉和惩治责任人。尽管已有第 06-01 号法令，缔约国仍应确保不阻碍酷刑、法外处决和强迫失踪等罪行的受害人获取有效补救办法的权利。缔约国还有义务防止今后发生类似侵权行为。

10. 鉴于缔约国已通过加入《任择议定书》承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的行为，而且已根据《公约》第二条承诺确保其领土内或受其管辖的所有人享有《公约》承认的权利，并在确定存在侵权行为时提供有效和可执行的补救办法，委员会希望缔约国在 180 天内提供为落实委员会意见而采取的措施的资料。还邀请缔约国将本意见公之于众，并用缔约国的官方语文广为散发。

[通过时有英文、法文和西班牙文，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。]

附录

费边·奥马尔·萨尔维奥利先生和维克多·曼努埃尔·罗德里格斯—雷夏先生的联合意见

1. 我们赞同委员会就“Mehalli 诉阿尔及利亚”一案(第 1900/2009 号来文)发表的意见和达成的结论。如同我们过去多次在类似案件中的陈述,^a 我们认为,在本案中,委员会本应指明,该国通过的第 06/01 号法令的某些条款,特别是第 46 条,明显不符合《公约》,该国没有遵行《公约》第二条第 2 款阐述的一般义务。委员会原本还应认定该国违反了连同《公约》其他实质性条款一并理解的第二条第 2 款。在补救方面,我们认为,委员会本应建议该国按照《公约》修订第 06/01 号法令。

2. 此外,在本案中,委员会本应认定该国违反了《公约》第六条,因为该国没有尽到保证生命权的义务。如果委员会达成这一结论,其立场就将其在以往案件中的判例保持一致,其中有些判例涉及同一缔约国,而且所涉事实和事件与“Mehalli”案有着完全相同的性质。^b 另外,在通过本结论的同一届会议上,委员会在一起类似的强迫失踪案件中达成了不同的结论,虽然各项事实经过验证相类似。^c

3. 我们已经一再强调,一旦案卷中的事实经过验证,委员会在适用《公约》时就不一定要接受各方的法律论据。委员会为此已在许多案件中作出决定,^d 但在其他案件,例如在当前这个“Mehalli”案件中,委员会决定对自身权力作了限制,没有提供这样做的合理原因。

^a 例如,见我们对“Mihoubi 诉阿尔及利亚”(第 1874/2009 号来文)的共同意见。

^b 例如,见第 1781/2008 号和第 1798/2008 号来文,“Lemmiz 诉阿尔及利亚”,2013 年 7 月 25 日通过的意见。

^c 见第 1889/2009 号来文,“Marouf 诉阿尔及利亚”,2014 年 3 月 21 日通过的意见(第 7.4 和 8 段)。

^d 仅为举例目的,见第 1390/2005 号来文,“Koreba 诉白俄罗斯”,2010 年 10 月 25 日通过的意见;第 1225/2003 号来文,“Eshonov 诉乌兹别克斯坦”,2010 年 7 月 22 日通过的意见,第 8.3 段;第 1206/2003 号来文,“R.M. 和 S.I.”诉乌兹别克斯坦,2010 年 3 月 10 日通过的意见,第 6.3 和 9.2 段,认定没有违反;第 1520/2006 号来文,“Mwamba 诉赞比亚”,2010 年 3 月 10 日通过的意见;第 1320/2004 号来文,“Pimentel 等人诉菲律宾”,2007 年 3 月 19 日通过的意见,第 3 和 8.3 段;第 1177/2003 号来文,“Ilombe 和 Shandwe 诉刚果民主共和国”,2006 年 3 月 17 日通过的意见,第 5.5、6.5 和 9 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 3.7 段;以及第 1044/2000 号来文,“Shukurova 诉塔吉克斯坦”,2006 年 3 月 17 日通过的意见,第 3 段。

4. 出于以往在类似案件中阐述的原因，对此我们不再赘述，我们认为，在本案中，鉴于缔约国通过了第 06/01 号法令，委员会本来还应认定其违反了连同《公约》其他实质性条款一并理解的第二条第 2 款。^e 因此，在有关补救的段落中，委员会本应建议缔约国按照《公约》修订第 06/01 号法令。

5. 这一结论将与委员会自己在本案中的推理论证保持一致，委员会认为，“第 06/01 号法令没有按照委员会的建议进行修订，似乎是在鼓励有罪不罚，因此，就其当前条文而言，不可被视为与《公约》规定相符”。^f 令人费解的是，在这样一个明确陈述之后，委员会竟然没有指明为了对侵权行为作出补救，必须按照《公约》修订法令。

6. 最后，我们希望表达的是，我们对委员会历史上首次在处理个人来文时指明一名被强奸的妇女(申诉人的姐姐)所受到的待遇构成基于性别的极端暴力行为感到满意。^g

7. 此类基于性别视角的分析，是像委员会这样的机构在行使管辖权方面向前迈出的一步。此类分析应促成建立适当补救办法，向执法官员提供关于性别议题和妇女权利的教育和培训，以保证此类事件不再发生。

[提出时有英文、法文和西班牙文本，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。]

^e 见我们对“Mihoubi 诉阿尔及利亚”案的共同意见。

^f 见本意见第 7.2 段，末尾。

^g 见本意见第 7.10 段。

Y. 第 1903/2009 号来文, Youbko 诉白俄罗斯
(2014 年 3 月 17 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人:	Galina Youbko (没有律师代理)
据称受害人:	提交人
所涉缔约国:	白俄罗斯
来文日期:	2009 年 2 月 18 日(首次提交)
事由:	传递信息权; 拒绝批准组织一次和平集会
程序性问题:	用尽国内补救办法
实质性问题:	言论自由权、和平集会权
《公约》条款:	第十九条、第二十一条
《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 2014 年 3 月 17 日举行会议，

结束了对 Galina Youbko 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 1903/2009 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 款通过如下：

意见

1. 提交人 Galina Youbko 女士为白俄罗斯国民，生于 1957 年。她说是白俄罗斯侵犯她根据《公民权利和政治权利国际公约》第十九和第二十一条享有的权利的受害者。¹

* 委员会下列委员参加了本来文的审议：亚兹·本·阿舒尔先生、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、沃尔特·凯林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯·雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、马戈·瓦特瓦尔女士和安德烈·保罗·兹勒泰斯库先生。

¹ 《任择议定书》于 1992 年 12 月 30 日对该缔约国生效。

提交人陈述的事实

2.1 2007 年 1 月 19 日，提交人以其本人和其他那些丈夫、儿子或其他亲属据称被非法定罪的妇女的名义，向明斯克市执行委员会提出申请，要求于 2007 年 2 月 10 日至 13 日举行示威，以提请公众注意司法部门在审理民事或刑事案件时需遵守《宪法》和缔约国批准的国际条约。提交人在申请中指出，示威将有 50 名妇女参加，在上午 11 时至下午 6 时举行，她们将张贴写有“实现正义”、“总统一宪法权利的保障者”、“反对法院和检察院的官僚主义”和“为什么无辜之人被判有罪，真正的杀人犯却逍遥法外”等口号的海报。

2.2 明斯克市执行委员会副主席审查了该申请，并在 2007 年 2 月 2 日拒绝了举行示威的请求，因为其目的被认为是企图质疑法院判决，并从而影响法院对具体民事和形式案件的裁决，这有违《宪法》第 110 条。

2.3 2007 年 2 月 17 日，提交人就这项拒绝向明斯克市莫斯科区法院提起申诉，强调计划举行的示威涉及已经过各级法院审查、包括监督复审程序下审查的民事和刑事案件，因此属于终审判决。2007 年 4 月 3 日，区法院驳回了她的申诉，认为执行委员会的拒绝理由是有根据的、合法的。

2.4 某日，提交人就莫斯科区法院的决定向明斯克市法院提起上诉，指出相关国家立法禁止在案件审理和判决过程中影响法院，但示威涉及的是已经过各级法院审查、包括监督复审程序下审查的案件。2007 年 5 月 10 日，明斯克市法院维持了初级法院的判决。某日(日期不详)，提交人通过监督复审程序，就这一裁决向明斯克市法院院长提出申诉，但她的监督复审请求在 2007 年 7 月 7 日被驳回。随后，她又向最高法院院长提出了两次监督复审申请，均未成功。某日(日期不详)，她还尝试向宪法法院提出申诉，也没有成功。

申诉

3. 提交人称，当局拒绝她与其他人一起举行旨在表达意见的示威的请求，侵犯了《公约》第十九和第二十一条所保障的她的言论自由权和举行和平集会的权利。

缔约国关于可否受理的意见

4.1 2009 年 11 月 23 日，缔约国就来文的可受理性提出异议，称提交人未用尽国内补救办法。缔约国回顾了提交人申请举行示威并受明斯克市执行委员会拒绝这一案件的事实。

4.2 缔约国指出，提交人通过上诉、撤销原判的程序和监督复审程序就所受拒绝提出的申诉均未成功。在这方面，缔约国指出通过监督复审程序，向明斯克市法院和最高法院提出了上诉。但提交人并未根据《民事诉讼法》第 438 条第 5 款的规定，请求总检察长就已经生效的判决启动监督复审程序。

提交人对缔约国关于可否受理的意见作出的评论

5. 2010 年 1 月 28 日，提交人罗列了她就 2007 年 2 月举行示威的请求提出的所有申诉和上诉，以及不同机构的答复。她强调，她向可能的各级法院、包括最高法院提出了申诉，但所有申诉都被驳回。她指出，在这种情况下，通过监督复审程序向总检察院提出申诉也会是无效的，因为根据《民事诉讼法》第 439 条，检察官提出的关于通过监督复审程序审查某一案件的抗诉会被交给被授权决定是准许还是驳回请求的法院审议。因此，向检察院提出申诉，不仅不是一个有效的补救办法，而且只会导致本案程序的进一步拖延。

缔约国的补充意见

6. 在 2012 年 1 月 25 日的普通照会中，缔约国申明，它加入《公约任择议定书》，即承认委员会根据该议定书第一条，有权受理和审议其管辖下的指控《公约》所载任何权利受到缔约国侵犯的个人提交的来文。这种对权限的承认是结合《任择议定书》的其他条款作出的，包括对请愿人和可否受理问题规定标准的条款，特别是第二条和第五条第 2 款。《任择议定书》没有规定缔约国有义务承认委员会的议事规则和委员会对《任择议定书》条款的解释。缔约国认为，这意味着，就来文程序而言，缔约国首先应该遵循《任择议定书》的规定，而关于委员会长期惯例、工作方法和判例法的提法“不是《任择议定书》的主题”。它还指出，凡违反《公约任择议定书》的规定而予以登记的任何来文将被缔约国视为违背《任择议定书》，并予以拒绝，而对可否受理问题或案情不加任何评论。缔约国认为，委员会就此类“被拒绝的来文”作出的决定将被缔约国当局视为“无效”。

委员会需处理的问题和议事情况

缔约国未予合作

7.1 委员会注意到，缔约国说，审议提交人的来文没有任何法律依据，因为来文是在违反《任择议定书》规定的情况下予以登记的；缔约国没有义务承认委员会的议事规则或委员会对《任择议定书》条款的解释；委员会就本来文作出的决定将被缔约国当局视为“无效”。

7.2 委员会回顾，《公约》第三十九条第 2 款授权委员会制定其本身的议事规则，而缔约国已同意对此予以承认。委员会还指出，《公约》缔约国加入《任择议定书》即承认人权事务委员会有权受理和审议说《公约》规定的任何权利受到侵犯的个人提交的来文(序言部分和第一条)。缔约国加入《任择议定书》，即隐含地表明它承诺真诚地与委员会合作，使委员会能够审议此类来文，并在审查以后将意见转达缔约国和当事人(第五条第 1 款和第 4 款)。如果缔约国采取任何行

动，阻碍或妨碍委员会审议和审查来文并表示意见，即违背了这些义务。² 应该由委员会来决定是否应对来文予以登记。委员会指出，不承认委员会有权确定来文是否应予登记并事先就宣布它将不接受委员会对来文的可否受理和案情问题作出的裁决，缔约国即违反了《任择议定书》第一条规定的义务。³

审议可否受理问题

8.1 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，决定该来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

8.2 按照《任择议定书》第五条第2款(子)项的要求，委员会已查明，同一事项未在另一国际调查或解决程序审查之中。

8.3 委员会注意到，缔约国以没有如《任择议定书》第五条第2款(丑)项规定的那样用尽国内补救办法为由，对来文的可受理性提出质疑，因为提交人未向总检察院办公室提出根据监督复审程序对其案件进行审议的请求。但委员会注意到，缔约国没有表明，监督复审程序是否成功地运用于关于言论自由权及和平集会权的案件。委员会还注意到，提交人称在本案情况下，监督复审程序将会无效，并导致案件的拖延，因为根据《刑事诉讼法》第439条，检察官的抗诉会被交给审查其申诉的同一法院审议。委员会回顾其判例，即缔约国审查已生效的法院判决的监督复审程序并不构成了《任择议定书》第五条第2款(丑)项的目的而必须用尽的补救办法。⁴ 因此，委员会认为，《任择议定书》第五条第2款(丑)项并不妨碍委员会审查本来文。

8.4 委员会认为，提交人根据《公约》第十九和第二十一条提出的指称就可否受理而言证据充足，因此宣布其可以受理，并着手审查案情。

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，参照当事各方提供的资料，审议了本来文。

² 除其他外，见第869/1999号来文，Piandiong等人诉菲律宾，2000年10月19日通过的意见，第5.1段。

³ 例如见第1226/2003号来文，Korneenko诉白俄罗斯，2012年7月20日通过的意见，第8.1和第8.2段；以及第1948/2010号来文，Turchenyak等人诉白俄罗斯，2013年7月24日通过的意见，第5.1和第5.2段。

⁴ 例如见第1785/2008号来文，Olechkevitch诉白俄罗斯，2013年3月18日通过的意见，第7.3段；第1784/2008号来文，Schumilin诉白俄罗斯，2012年7月23日通过的意见，第8.3段；第1841/2008号来文，P.L.诉白俄罗斯，2011年7月26日通过的关于不予受理的决定，第6.2段；以及第1839/2008号来文，Komarovsky诉白俄罗斯，2013年10月25日通过的意见，第8.3段。

9.2 委员会审议的第一个问题是，禁止在 2007 年 2 月举行示威，张贴写有呼吁正义的具体口号的海报，以提请公众注意司法部门在审理民事或刑事案件时需遵守《宪法》和缔约国批准的国际条约的规定，这是否构成对提交人根据《公约》第十九条第 2 款和第二十一条享有的权利的侵犯。

9.3 委员会回顾，《公约》第十九条第 2 款要求缔约国保障言论自由权，包括传递信息的自由。委员会提到其关于见解自由和言论自由的第 34 号一般性意见(2011 年)，其中指出，见解自由和言论自由是个人全面发展不可或缺的条件。这些自由在任何社会都是必要的，它们是每一个自由和民主社会的基石。⁵ 对行使这些自由规定的任何限制必须符合关于必要性和相称性的严格判断标准。⁶ 施加限制仅限于明文规定的目的，并且必须与所指特定需要直接相关。⁷

9.4 委员会注意到，拒绝准许举行旨在张贴海报以吸引公众对某一特定问题——本案中为司法部门工作——的注意，构成对提交人行使传递信息权和集会自由权的限制。因此，委员会需处理的问题是核实本来文提到的对提交人权利的限制是否符合《公约》第十九条第 3 款和第二十一条第二句规定的标准。

9.5 委员会回顾，《公约》第十九条第 3 款仅允许法律所规定而且为以下情况所必需的某些限制：(a) 尊重他人的权利或名誉；或 (b) 保障国家安全或公共秩序，或公共健康或道德。委员会还回顾，《公约》第二十一条第二句要求，行使和平集会的权利不得受到任何限制，除非是 (a) 按照法律以及 (b) 在民主社会中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而施加的限制。委员会指出，如缔约国实施了限制，则须由缔约国证明，本案中对《公约》第十九条第 2 款和第二十一条规定的各项权利的限制是必需的，而且即使原则上缔约国可以实行一项制度，将个人传递信息和参加和平集会的自由与在某一地区维持公共秩序的公众利益调和起来，这种制度的运作也不得违背《公约》第十九和第二十一条的目的和宗旨。⁸

9.6 委员会注意到，缔约国未就本来文的案情提出意见。但委员会指出，缔约国的地方当局拒绝准许提交人在为提请公众注意司法部门在审理民事和刑事案件时需尊《宪法》和缔约国批准的国际条约而举行的示威中，张贴呼吁正义的海报，限制了她对缔约国的司法表达意见并与他人一起参加和平集会的权利。委员会注意到，当局拒绝的理由是，当局认为示威的目的是试图质疑法院判决，从而

⁵ 见委员会关于见解自由和言论自由的第 34 号一般性意见(2011 年)，第 2 段，《大会正式记录，第六十六届会议，补编第 40 号》第一卷(A/66/40 (Vol. I))，附件五。

⁶ 同上，第 22 段。

⁷ 同上，第 22 段。例如，另见第 1948/2010 号来文，Turchenyak 等人诉白俄罗斯，2013 年 7 月 24 日通过的意见，第 7.7 段。

⁸ 例如，见第 1948/2010 号来文，Turchenyak 等人诉白俄罗斯，2013 年 7 月 24 日通过的意见，第 7.8 段。

影响法院对具体民事和刑事案件的裁决，这有违《宪法》第 110 条。但委员会注意到，地方当局没有解释，就《公约》第十九条第 3 款或第二十一条第二句所述的合法目的而言，在实践中，对司法的一般性批评如何会妨碍法院的相关裁决。

9.7 在这点上，委员会注意到，缔约国没有解释，为了《公约》第十九条第 3 款和第二十一条第二句的目的，为什么限制提交人表达意见的权利、拒绝准许她举行示威是必需的——是为了尊重他人的权利或名誉，还是为了保障国家安全或公共秩序，或公共卫生或道德？

9.8 在此情况下，并且由于缔约国没有提供这方面的任何资料，证明限制是为了第十九条第 3 款和第二十一条第二句的目的所必需，委员会认为，提交人根据《公约》第十九条第 2 款和第二十一条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，认为现有资料显示缔约国侵犯了提交人根据《公约》第十九条第 2 款和第二十一条享有的权利。

11. 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。

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，还请缔约国公布本《意见》并在缔约国内以白俄罗斯文和俄文广为散发。

[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。]

Z. 第 1908/2009 号来文，Ostavari 诉大韩民国
(2014 年 3 月 25 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人： Iraj Ostavari (由律师 Jong Chul Kim 代理)
 据称受害人： 提交人
 所涉缔约国： 大韩民国
 来文日期： 2009 年 10 月 19 日(首次提交)
 事由： 递解皈依基督教人士至伊朗伊斯兰共和国
 程序性问题： 用尽国内补救办法、证据不充分
 实质性问题： 返回原籍国会面临酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的危险；任意拘留
 《公约》条款： 第七条；第九条(第四款)
 《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 2014 年 3 月 25 日举行会议，

结束了对 Iraj Ostavari 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 1908/2009 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 Iraj Ostavari，伊朗国民，1965 年出生，本来文提交时，他被羁押在华城外国人拘留中心，等待被遣返伊朗伊斯兰共和国。他诉称，如果他被遣返伊朗伊斯兰共和国，则侵犯了他在《公约》第七条下的权利。他还诉称，在他的案件中，缔约国违反了《公约》第九条。提交人由律师代理。

* 委员会下列委员参与了对本来文的审议：亚赫·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、岩泽雄司先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·L.纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、雅安·塞伯特·佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、马戈·瓦特瓦尔女士和安德烈·鲍尔·兹勒泰斯库先生。

1.2 2009 年 10 月 21 日，新来文和临时措施特别报告员代表委员会行事，决定按照委员会议事规则第 92 条请求采取临时措施，要求缔约国当局在委员会审议提交人案件期间暂不对他实行遣返，并保证对其行政拘留进行定期司法审查。委员会的请求得到了同意。

提交人陈述的事实

2.1 提交人出生在伊朗伊斯兰共和国一个穆斯林家庭。他开始聆听国际基督教广播节目希望之声之后，对基督教的兴趣与日俱增。提交人持有效期为三个月的“C-2”短期商务签证，于 2005 年 5 月 30 日来到大韩民国。在韩国期间，他开始在 Shin-Kwang 教堂参加库尔德礼拜仪式，他在该教堂形成了基督教信仰，学习《圣经》，并皈依基督教。2005 年 11 月 4 日，检察官以消费大麻的指控将其逮捕，法院判处其 10 个月的监禁，¹ 缓期两年执行。

2.2 他被判刑之后，通过了一项针对提交人的驱逐令，² 2005 年 12 月 12 日将其关押在华城拘留中心。羁押他的理由与他的刑事判决没有关联，而是根据《移民管制法》第 46 条执行针对其签发的驱逐令。根据该法第 63 条，如果不能立即依照驱逐令将有关人员从大韩民国递解出境，在可以遣返之前，应将其羁押在外国人拘留室或收容所或者由司法部指定的另一个地方。

2.3 提交人被羁押在华城外国人拘留中心期间，于 2005 年 12 月 28 日申请难民身份。司法部于 2006 年 3 月 10 日驳回了他的申请，理由是，提交人没有根据《1951 年公约》第一条与难民身份有关的规定，证实“完全有充分根据担心会遭到迫害”。2006 年 6 月 23 日，司法部驳回了他的上诉，认定初审裁决“有正当理由”。据提交人称，司法部故意删除该裁决文本的最后一句，说明提交人可以在收到裁决通知后 90 天内对该裁决提出行政上诉。因此，提交人没有在法定最后期限内对该裁决提出上诉。

2.4 在被持续羁押期间，提交人加深了基督教信仰，Shin-Kwang 教堂人员定期去探视他。2006 年 7 月 10 日，他决定接受洗礼来公开他的基督教信仰。

2.5 2006 年 10 月 13 日，提交人不能再质疑司法部驳回其庇护请求，移民局官员邀请伊朗大使馆的一名官员探视提交人，并签发一份新的护照以便能够将其遣返。在与伊朗大使馆官员会面期间，提交人声称他已皈依基督教，他不打算返回伊朗伊斯兰共和国，但该官员要求他恢复穆斯林信仰。

2.6 2007 年 2 月 20 日，提交人提交了一份新的难民身份申请，该申请于 2007 年 4 月 20 日被驳回，理由如下：他的陈述不可信，且与给他施洗的牧师所言相矛盾，特别是提交人在第一次庇护申请遭到拒绝之后要求受洗的原因方面各执一

¹ 未提供日期。

² 驱逐令的日期是 2005 年 12 月 12 日，但是未注明遣返日期。

词；伊朗外交官并未对提交人改变宗教信仰作出任何评论，这表明伊朗大使馆没有确认其改变了宗教信仰；只有参与积极宗教活动的人才会在伊朗伊斯兰共和国面临受迫害的危险。提交人没有参与任何传教工作，他可以在伊朗伊斯兰共和国过普通的宗教生活，包括参加主日礼拜，不会有什么危险。

2.7 2007 年 5 月 25 日，提交人的上诉被驳回。2007 年 7 月 3 日，提交人又提出了一份行政上诉，他在其中提交了证据表明皈依基督教的伊朗人在返回伊朗伊斯兰共和国之后会遭到迫害。提交人提交了一份由首尔联合国难民事务高级专员办事处应首尔行政法院主审法官的要求编写的日期为 2007 年 10 月 9 日的文件。该文件表明，“据资料来源、政府机构、联合国和非政府组织称，皈依基督教的穆斯林人可能在伊朗伊斯兰共和国遭受苦难，在一些情况下，尤其是在他们改变宗教信仰的情况下会遭到迫害”。提交人在申请中也信赖这样的事实，即伊朗大使馆通过曾探视过他的官员知晓他已皈依基督教。他还提交了自己的私人日记作为他皈依基督教真实性质的证据。

2.8 提交人的行政上诉于 2008 年 1 月 22 日被驳回，主要理由如下：他进入大韩民国境内似乎是基于经济原因；他在初次难民身份申请被拒绝之后接受洗礼；仅基于提交人的陈述，认为他已将改变宗教信仰事宜告知伊朗大使馆官员，很难赞同伊朗当局知晓其改宗情况；并且，尽管事实是，皈依基督教在伊朗伊斯兰共和国教育和经济活动方面会受到政府迫害和歧视，但是仅仅改变宗教信仰鲜有导致刑事诉讼，除非某人积极劝诱公众改变宗教信仰。因此，提交人未能证明其完全有充分根据担心其一旦返回伊朗伊斯兰共和国将会受到迫害。提交人对首尔高等法院作出的裁决提出了上诉，但是他的诉求于 2008 年 11 月 11 日被驳回。他于 2009 年 2 月 26 日又向最高法院提出上诉。提交人诉称他已用尽国内补救办法。

2.9 2009 年 3 月 31 日，提交人接受了伊朗驻首尔大使馆另一名官员的探视，该官员试图说服他恢复伊斯兰教。

2.10 关于用尽国内补救办法，提交人陈述，就他的庇护审理程序而言，他最后一次上诉由最高法院审议，2009 年 2 月 26 日被驳回。因此，他诉称，他已没有进行上诉的进一步申诉程序可用。提交人还认为，如果他在收到驱逐令通知后 7 天内利用根据《移民管制法》第 60 条对司法部提出异议的程序，该程序可能还有用。同样，根据《行政诉讼法》第 20 条撤销驱逐令的诉讼程序原本可以向提交人开放。然而，他错过了提交此等上诉的法定最后期限，即收到驱逐令通知后 90 天的期限。因此，他陈述，他不能利用这两种途径中任何一种。

2.11 提交人还陈述，原则上他可以采取确认驱逐令无效的宣示行动，但这不会有效。与撤销诉讼不同，该程序没有规定时限。然而，行政法院的常用判例显示，命令被签发时如有重大和客观明确的缺陷，可予以取消。驱逐令是根据《移民管制法》第 46 条签发的，当时司法部不知道提交人已皈依基督教。因此，驱逐令签发时并无重大和客观明确的缺陷，该程序是不会有效的。

2.12 关于对他进行羁押，提交人陈述，撤销诉讼或对司法部提出异议的程序不可用，因为他在寻求庇护诉讼时错过了法定最后期限。关于确认拘禁令无效的宣示行动程序，2005 年 12 月 12 日签发的拘禁令是根据《移民管制法》第 63 条通过的。提交人争辩，对他的羁押在他首次被拘留之初并不是任意的，但是逐渐地变成任意行为，因为没有接受定期司法审查。由于对他进行羁押与执行驱逐令有关，确认拘禁令无效的宣示行动只有在通过提交人描述为无效的程序认定驱逐令本身无效的情况下才能取得成功。同样，拘禁令被通过时本身并没有重大和客观明确的缺陷。因此，该程序不会有效。

申诉

3.1 提交人诉称，缔约国将他递解出境，将违反《公约》第七条，因为伊朗当局知晓他已改变宗教信仰，将对他施以酷刑，甚至处以死刑，³ 因为伊朗《刑法》于 2008 年修订后，可以对放弃伊斯兰信仰的伊朗男性判处死刑。⁴

3.2 提交人还强调，他从 2005 年 12 月 12 日起一直被关押在华城拘留中心。只要驱逐令未被废除或撤销，对他的羁押将是无限期的，因为《移民管制法》第 63 条规定，“如果不能立即将驱逐令所称对象从大韩民国递解出境”，在“可以将其遣返之前”可对其进行拘留。自 2009 年 2 月 27 日(最高法院就他的难民案件作出的最后裁决被通过)以来，提交人未经任何司法审查一直被羁押，等待执行针对他的驱逐令。⁵ 因此，他陈述，在他的案件中，缔约国违反了《公约》第九条。

缔约国关于可否受理的意见

4.1 2010 年 1 月 11 日，缔约国陈述了关于来文可否受理的意见。缔约国争辩，提交人未能用尽国内补救办法，他可以对驱逐令和对其进行行政拘留的合法性提出质疑。关于驱逐令，根据《移民管制法》第 60 条，提交人有权在收到驱逐令后 7 天内向司法部提出异议。提交人还可在收到通知后 90 天内，根据《行政诉讼法》提起行政诉讼，寻求撤销该驱逐令。

4.2 缔约国还陈述，根据《移民管制法》第 64(2)条(四)项，提交人可以请求递解到伊朗伊斯兰共和国以外的另一个国家。由于提交人已同意利用该程序，缔约

³ 提交人未明确提及《公约》第六条。

⁴ 提交人提及以下报告：原籍国调信机构国别报告，“未在伊朗劝诱改宗或未积极传教的皈依基督教人士的地位”(2008 年 11 月 24 日)，及美国国际宗教自由委员会，《2009 年年度报告》，第 32-38 页。

⁵ 这是他向委员会提交来文的时间。提交人此后被临时解除监押。见缔约国关于可否受理的意见(第 4.3 段)。

国给他留有充分的时间与第三国协商。提交人目前正与第三国协商其能否被递解到该国的事宜。⁶

4.3 关于提交人指称的任意拘留，缔约国回顾，提交人是依照《移民管制法》第 63(1)条和该法的《执行法令》第 78(1)条予以拘留，这些条文规定，一旦签发驱逐令，如果个人无法被立即递解出境，可将其羁押在外国人保护处、外国人拘留中心或司法部指定的其他任何地方。针对提交人的驱逐令是 2005 年 12 月 12 日签发的。当时提交人被羁押在华城拘留中心，2009 年 11 月 20 日被临时解除监押之前他一直被拘留在此处。

4.4 缔约国陈述，收到 2005 年 12 月 12 日的驱逐令通知后 90 天内，提交人原本可以提起行政诉讼寻求撤销该驱逐令。此外，提交人也可以根据《移民管制法》第 55 条，在他被羁押期间的任何时候对司法部羁押他的事件提出异议。如果该异议被驳回，他还可以在收到否定裁决通知后 90 天内提起行政诉讼，寻求撤销该否定裁决。提交人于 2009 年 8 月 18 日提出异议，质疑对他的扣押。该异议于 2009 年 11 月 3 日被驳回，但是提交人没有提起行政诉讼以质疑该裁决。

4.5 缔约国还注意到，根据《移民管制法》第 65 条，在执行驱逐令之前被羁押的任何人也可寻求政府予以临时解除监押。如果该请求被拒绝，可以在收到该裁决后 90 天内提起《行政诉讼法》规定的行政诉讼，寻求撤销该裁决。在本案中，首尔移民局负责人接受了提交人 2009 年 11 月 20 日关于临时解除监押的请求，提交人目前依然被临时解除监押。

4.6 因此，缔约国坚称向提交人提供了司法审查对其羁押的合法性的机会，并且他依然有机会对 2009 年 11 月 3 日的否定裁决提出质疑，因此，他未能用尽国内补救办法。

提交人对缔约国关于可否受理的意见作出的评论

5.1 2010 年 4 月 20 日，提交人对缔约国的意见作出回应。他陈述，缔约国提及的《移民管制法》和《行政诉讼法》项下的质疑其驱逐令的程序无法使用，因为这些程序必须在分别收到驱逐令通知后的 7 天和 90 天内提出。由于驱逐令是在 2005 年 12 月 12 日通过的，现在这些程序对于提交人而言无法使用。

5.2 关于对司法部提出异议和提起行政诉讼，这也不是有效的补救办法，因为遣返将构成违反不驱回原则的理由在提交人受洗之后，即在 2006 年 7 月 10 日之后，已经显现。因此，在提供这些补救办法时，驱逐令不会被撤销，因为司法部已决定，因为提交人吸毒罪名成立，将对其进行遣返。他接受洗礼并因而担心一旦返回伊朗伊斯兰共和国将会遭受酷刑之后，这些补救办法不再可用。

⁶ 所述国家为土耳其。见第 5.4 段。

5.3 关于撤销驱逐令本身，缔约国并没有向提交人提供一个稳定的身份，因为他可能事实上遭到驱回。他可以寻求的唯一有效的保护是通过庇护申请程序，他采用了该程序。在缔约国，没有一位寻求庇护者提出异议/提起诉讼来撤销驱逐令，因为这并非有效的补救办法。

5.4 关于正在进行的与第三国的协商，提交人陈述，这些协商是无限期的，没有法律约束力。另外，提交人坚持被递解到非穆斯林国家，但是缔约国依然建议土耳其是第三国的一个选择方案。提交人称，土耳其参与羁押和强迫难民返回伊朗伊斯兰共和国。⁷ 因此，提交人断定，与第三国的协商不可用，也并非要求他用尽的有效补救办法。

5.5 至于缔约国对提供质疑羁押他的补救办法的论点，提交人强调，他在收到拘禁令 90 天内提起行政诉讼既非必要亦非有效，因为当时对他的拘留并非任意的。只是在两到三年后未经定期司法审查才变成任意的。在这一点上，上述补救办法对他不再可用。

5.6 关于 2009 年 8 月 23 日他向司法部提交的诉讼，⁸ 质疑对他的羁押，提交人陈述，该程序被过度延长，因为在他于 2009 年 10 月 19 日向委员会提交来文时，司法部尚未对他的申请作出决定。⁹ 此外，提交人没有收到缔约国提及的 2009 年 11 月 3 日的否定裁决通知。

5.7 最后，提交人陈述，他被临时解除监押并未改变他的指称，因为只要缔约国想要羁押他，他就会被羁押。

缔约国关于案情的意见

6.1 2010 年 4 月 21 日，缔约国陈述了关于来文案情的意见。缔约国重申，与第三国关于递解提交人的协商正在进行，与此同时，在作出决定之前暂缓执行对提交人的驱逐令。因此，提交人担心他会受到酷刑或虐待是没有正当理由的。

6.2 缔约国还陈述，即便提交人被遣返到伊朗伊斯兰共和国，他也不会面临酷刑和/或残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚。2008 年 1 月 22 日，首尔行政法院认定，没有充足的理由证明提交人的申诉，即如果将其遣返伊朗伊斯兰共和国，他会受到迫害。2009 年 2 月 26 日，最高法院基于以下理由确认该结论：提交人未在伊朗伊斯兰共和国参与基督教相关活动，他进入大韩民国是出于

⁷ 提交人特别提及欧洲人权法院在 *Keshmiri* 诉土耳其案中的裁决，第 36370/08 号申请，2010 年 4 月 13 日。

⁸ 缔约国声称，该上诉于 2009 年 8 月 18 日提交(见第 4.4 段)。

⁹ 提交人指出，《移民管制法》第 55(2)条规定，“司法部收到第 1 段项下的异议之后，应毫不延迟地审查[着重部分由作者标明]相关文件。如果该请求毫无根据，应通过决定予以拒绝；如果完全有充分的根据，应通过决定命令解除对该外国人的收容[拘留]。”

经济目的；他在难民申请被第一次拒绝之后接受洗礼；伊朗伊斯兰共和国不可能知晓他已皈依基督教；改变宗教信仰本身导致刑事迫害在伊朗伊斯兰共和国并不常见，除非此人积极从事传教活动；存在教育和经济活动方面的歧视不等于受迫害。因此，缔约国重申，提交人返回伊朗伊斯兰共和国，不会面临任何危险。

6.3 关于提交人根据第九条诉称他是被任意拘留，缔约国重申，提交人未能用尽国内补救办法。他在 2005 年 12 月 12 日被拘禁之后，直到 2009 年 8 月 18 日才对他的羁押提出行政异议。他的申请被驳回之后，未能就该裁决提出上诉。

6.4 缔约国还认为，提交人指称他不可能提起行政诉讼，因为对他被羁押提出此类申请的期限已过。然而，庇护审理程序和关于羁押的行政程序是截然不同的程序，提交人原本可以质疑对他进行拘禁的合法性，而不论他的庇护申请程序如何。在法律诉讼期间，提交人由律师代理，这使得缔约国推断他有意决定不对羁押他的合法性的初次裁决提出上诉。

6.5 最后，缔约国重申，只要与第三国就提交人可能的递解情况进行的协商还在进行，就不会强制执行驱逐令。

提交人对缔约国关于案情的意见作出的评论

7.1 2010 年 7 月 14 日，提交人重申，就其可能的递解情况与第三国协商并非有法律约束力的程序，因为这并不排除缔约国将提交人驱回伊朗伊斯兰共和国的可能性。他补充说，此类协商带有延迟羁押的不可避免的风险，因为《移民管制法》未对该程序附加任何最后期限。

7.2 关于缔约国提及的上诉程序，提交人指出，在收到命令后 90 天内对拘禁令提起行政诉讼，仅仅是决定初次羁押是否合法，不会解决有关拖延拘留是否合理的问题。他补充说，即便他的异议被司法部驳回之后 90 天内提起了行政诉讼，这也不会是合宜的司法措施，因为他被拘留的期限已延长，没有限定司法部必须对上诉作出决定的时限。

7.3 关于他被临时解除监押，提交人指出，他向委员会提交来文之后才获准临时解除监押的。为了延长临时解除监押期限，他必须定期去移民局。此外，移民局有充分的酌处权撤销临时解除监押的决定，或者拒绝延长该期限。因此，提交人可能会被再次收押。

7.4 关于被遣返伊朗伊斯兰共和国后出现的风险，提交人提及联合国难民事务高级专员办事处的意见(见上文第 2.7 段)，并强调他传教的权利受到限制将构成对他的宗教自由权的不合理限制。

提交人的补充陈述

8.1 2014 年 2 月 5 日，提交人回顾，他在被羁押 47 个月之后，于 2009 年 11 月 20 日被释放。他强调，在他被羁押期间，他的健康状况严重恶化。大多数牙齿掉了，还自杀未遂。在他被关押的外国人拘留中心，没有提供任何心理保健服务，也没有牙科诊所，使得他的处境进一步恶化。提交人补充说，从那时起，他不服药就无法生存。¹⁰

8.2 提交人回顾，他于 2009 年 11 月 20 日被释放，交了 3,000 美元的保证金。随后他每 3 个月定期延长释放期限，亲自向移民当局报到。他强调他的配合和自愿报到就是证据，证明如果他早就被释放而不是无限期的关押，他就不会潜逃。因此，他重申先前的陈述，即因为没有定期接受定期审查，对他的拘留是任意的。

8.3 此外，提交人诉称，他于 2013 年 12 月 13 日去移民当局申请延长释放期限时，移民当局以其不符合当局的要求向伊朗当局补领护照为由拒绝延期，而 3,000 美元保证金被没收。因此，2013 年 12 月 30 日重新将他羁押，在又交了 3,000 美元保证金之后临时解除监押。¹¹ 提交人陈述，自从他于 2013 年 12 月 13 日延长释放期限以来，他的健康状况每况愈下。

8.4 提交人还陈述，自从他被临时解除监押以来，他一直在研究神学，并在教堂担任《圣经》导师。2012 年，他获得安提阿事奉团国际学院和神学院的神学学士学位。

缔约国的补充陈述

9.1 2014 年 2 月 13 日，缔约国提交了一份有关提交人现状的最新资料。缔约国回顾，政府按照委员会 2009 年的请求，允许提交人呆在该国，并且暂停执行驱逐令。他于 2009 年 11 月 20 日被解除羁押之后，提交人定期申请延长临时解除监押的期限。

9.2 缔约国还回顾，最高法院最后否决提交人 2009 年提出的难民身份申请时，首尔移民局通知提交人，他可以前往第三国而不是伊朗伊斯兰共和国。因此，已给予提交人充足的时间与第三国进行协商。缔约国未提及任何具体国家。

¹⁰ 提交人附上一份日期为 2013 年 12 月 2 日的医疗证明。提交人因睡眠障碍、焦虑、抑郁和过敏于 2013 年 9 月 2 日去诊所看病。该证明显示，医疗检测显示有“极大压力的症状”，并且给提交人开了抗抑郁药并作了抗焦虑治疗，每两个星期作一次精神病诊治。证明还表明，患者需要精神稳定和支持，如果他面临持续压力，他的症状可能会加重。提交人还接受了其他与压力有关的症状的诊断，如十二指肠溃疡、手脚麻木、偏头痛和肌肉痉挛。

¹¹ 未提供日期。

9.3 提交人继续在大韩民国的外国人神学院学习，将于 2014 年 3 月毕业。提交人就读的神学院的院长承诺在提交人毕业后支助其离开大韩民国前往加拿大，提交人也正式通知首尔移民局他打算前往第三国。¹² 根据这些承诺，移民局允许提交人被释放并完成其学业，推迟执行驱逐令。

9.4 缔约国回顾，事实证明提交人在大韩民国犯有吸毒罪，司法部和最高法院在全面审议他的申诉之后，发现提交人无权受到基于不驱回原则的保护，因而驳回了他的庇护申请。

9.5 缔约国表示关切提交人的情况对政府合法行使移民管制的影响，因为尽管 2009 年以来提交人的法律身份仍未确定，但他能够学习深造，并根据委员会采取临时措施请求留在缔约国境内，而事实上他在 4 年前被否决了难民身份。因此，缔约国政府请求委员会根据先前提交的意见和提交人目前的状况，快速作出裁决。

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。

10.2 委员会已按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求确定，同一事项并不在任何其他国际调查或解决程序审查之中。

10.3 委员会注意到提交人的申诉，即对他进行羁押违反了《公约》第九条，因为自 2005 年 12 月 12 日以来他一直被羁押，并且对他被羁押未进行定期司法审查几乎长达 4 年。委员会回顾，在移民管制诉讼程序期间进行羁押，其本身并非是任意的，但是羁押必须证明依照情形是合理、必要和相称的，并且随着时间的延长重新进行评估。¹³ 委员会指出，在本案中，对提交人的羁押是根据《移民管制法》第 63(1)条进行的，该条规定，针对个人的驱逐令被通过后，如果无法立即将此入遣返，可以对其进行监押。委员会还注意到缔约国的论点，即尽管他有机会这么做，但提交人在 2009 年 8 月 18 日之前未对他被羁押的情况提出质疑。委员会认为，提交人在诉讼期间有律师代理，他没有对他原本可以在更早的时候对其被羁押提出质疑的事实提出异议。提交人也未能对 2009 年 11 月 3 日就其被羁押一事提出行政异议的否定裁决提出上诉。因此，委员会认为提交人尚未用尽国内补救办法，并认定根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，来文的这一部分不可受理。

¹² 缔约国附上了司法部 2012 年 5 月 11 日关于提交人申请延长其释放期限的报告。

¹³ 第 560/1993 号来文，A.诉澳大利亚案，1997 年 4 月 3 日通过的意见，第 9.3-9.4 段。

10.4 关于提交人可能被遣返伊朗伊斯兰共和国，委员会注意到因为未用尽国内补救办法，缔约国质疑来文的可受理性，并且提交人未能在收到通知后 90 天内，根据《行政诉讼法》提起行政诉讼，寻求撤销驱逐令。委员会也注意到提交人的申诉，即该程序基于属时管辖权是无效的，因为他的申诉要点，即由于他皈依基督教而面临的危险，在该补救办法依法可用期间尚未显现，因为他是在 2006 年 7 月 10 日受洗的，并且他应当在 2006 年 3 月之前提出此项上诉。委员会还注意到，在他改变宗教信仰之后，提交人于 2007 年 2 月 20 日申请难民身份。他的申请被否决，理由是他缺乏可靠性，并且他返回伊朗伊斯兰共和国之后不会面临迫害。提交人连续提出几次上诉，直到 2009 年 2 月 26 日最高法院最后驳回了他的上诉。提交人诉称，他没有进一步补救办法来质疑针对他通过的驱逐令，而缔约国尚未对此提出异议。

10.5 委员会注意到缔约国的论点，即提交人定居第三国的协商正在进行，提交人自愿选择利用该程序。委员会还注意到，已向提交人提出定居国建议，提交人不准备参与该进程；缔约国没有在协商得出最后结果之前强制执行将其遣返伊朗伊斯兰共和国的命令。委员会已注意到提交人的论点，即此类协商是无限期的，缺乏法律效力。委员会认为，该程序似乎是自由裁定的，没有时间限制，在撤销方面没有正式的暂停执行效力。委员会回顾其判例，大意是，提交人必须利用所有司法补救措施，以便完成《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求，只要该补救措施在特定案件中似乎是有效的，并且事实上可以向提交人提供。¹⁴ 在这种情形下，委员会认为，关于提交人在第三国重新安置的协商不构成要求提交人根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项用尽的补救办法。

10.6 委员会宣布就根据《公约》第六条和第七条提出问题而言，该来文可以受理，因此，可以开始审议案情。

审议案情

11.1 人权事务委员会依照《任择议定书》第五条第 1 款规定，联系各当事方提供的所有书面资料审议了本来文。

11.2 委员会注意到提交人的申诉，即他已皈依基督教，由于伊朗当局知晓这一事实，如果被迫返回伊朗伊斯兰共和国，他会面临与《公约》第七条相悖的待遇的实际危险。提交人还指称，在伊朗伊斯兰共和国他可能会被判处死刑，因为《刑法》规定对背弃伊斯兰信仰的任何男子可处以死刑(见上文第 3.1 段)。委员会注意到缔约国的争辩，即提交人向国内主管机关的申请被拒绝，理由是提交人缺乏可靠性，在他初次申请庇护遭到拒绝之后，他皈依了基督教，这是主要据此而得出的结论。

¹⁴ 见第 1003/2001 号来文，*P.L.诉德国案*，2003 年 10 月 22 日通过的不可受理裁决，第 6.5 段；和第 433/1990 号来文，*A.P.A.诉西班牙案*，1994 年 3 月 25 日通过的不可受理裁决，第 6.2 段。

11.3 委员会回顾，一般而言，《公约》缔约国各机构有责任审查或评估事实和证据，以确定是否存在不可挽回的伤害的危险。尽管考虑到移民当局评估向他们提交的证据的意见，但委员会必须确定，提交人如果被遣返到伊朗伊斯兰共和国是否会使他面临受到不可挽回的伤害的实际危险。在这方面，委员会回顾其第31(2004)号一般性意见，其中它提到，如果有确凿理由认为，不管是遣返所至的国家还是当事人随后可能被遣返所至的任何国家里，存在受到不可挽回的伤害的危险，例如《公约》第六条和第七条设想的危险，那么缔约国有义务不将任何人引渡、驱逐、驱赶或遣返出境。¹⁵

11.4 因此，委员会必须确定，提交人如果被遣返到伊朗伊斯兰共和国是否会使他面临《公约》第六条第一款和第七条规定的不可挽回的伤害的实际危险。委员会认为，提交人已皈依基督教，这是无可争辩的；他被羁押期间伊朗官员去探视他并获悉他已改变宗教信仰。在这方面，委员会注意到有关报告，表明尽管伊朗法律未将放弃宗教信仰作为犯罪编入法典，但检察官和法官可能会如此对待，指控改变宗教信仰者犯有背教罪，据报道这已导致一些人被任意逮捕、¹⁶ 单独监禁、酷刑、定罪甚至处以死刑。

11.5 委员会还注意到，提交人已获得安提阿事奉团国际学院和神学院的神学学士学位，该学院由安提阿事奉团管理，在北部非洲、中东和亚洲“向未触及的人群有效传播福音”。¹⁷ 委员会注意到无可争辩的意见，缔约国对此表示赞同(上文第6.2段)，即在伊朗伊斯兰共和国，从事传教的基督教徒面临被起诉和处罚的严重危险。委员会注意到，在遣返审理程序中没有审查这一方面。因此，缔约国未能对提交人不仅作为皈依基督教人士而且作为具有显著的福音传教士背景的神学研究者的，在伊朗伊斯兰共和国面临个人危险给予适当考虑。因此，委员会认为，提交人如果被迫返回伊朗伊斯兰共和国，将会面临《公约》第六条第一款和第七条项下的不可挽回的伤害的实际危险。

12. 人权事务委员会按照《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第4款行事，认为，将提交人遣返到伊朗伊斯兰共和国即侵犯了《公约》第六条第一款和第七条规定的提交人的权利。

13. 按照《公约》第二条第三款(甲)项，缔约国有义务向提交人提供有效的补救办法，包括充分重新考虑他关于如果将他遣返到伊朗伊斯兰共和国就可能受到违反《公约》第六条第一款和第七条的待遇的危险的指称，同时考虑到《公约》规定的缔约国的义务。另外，缔约国不应将提交人遣返至可能将其遣返伊朗伊斯兰共和国的任何第三国。缔约国还有义务采取措施，防止今后发生类似的侵权行为。

¹⁵ 《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。

¹⁶ 人权事务委员会关于伊朗伊斯兰共和国的结论性意见(CCPR/C/IRN/CO/3)，第23段。

¹⁷ <http://amicenter.net/en/acs/>。

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和受其管辖的所有个人均享有《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的意见的情况。另外还请缔约国公布本意见并以缔约国的官方语文广为散发。

[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。]

AA. 第 1910/2009 号来文, Zhuk 诉白俄罗斯
(2013 年 10 月 30 日第一〇九届会议通过的意见) *

提交人: Svetlana Zhuk (由律师 Raman Kisliak 代理)

据称受害人: Andrei Zhuk (受害人的儿子)

所涉缔约国: 白俄罗斯

来文日期: 2009 年 10 月 27 日

事由: 经不公正审理判处死刑

程序性问题: 缔约国对委员会关于临时措施的要求, 既不予合作, 也不予尊重; 滥用提交权、未充分证实指控; 未援用无遗国内补救办法

实质性问题: 任意剥夺生命、酷刑和虐待、任意剥夺自由、及时带见法官权、由独立和公正法庭公平审理权、无罪推定权、具备充足时间和便利, 准备自行辩护及与律师沟通权、有权不被迫自证其罪或认罪、避免对据称受害人造成无法弥补伤害的临时性措施、违反《任择议定书》规定的义务

《公约》条款: 第六条第 1 和第 2 款、第七条、第九条第 3 款、第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(乙)、(丁)和(庚)项

《任择议定书》条款: 第一条、第二条、第三条和第五条第 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 2013 年 10 月 30 日举行会议,
结束了对 Svetlana Zhuk 代表其儿子, Andrei Zhuk, 依据《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第 1910/2009 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 款通过如下:

* 参加审查本来文的委员会委员有: 亚赫·本·阿舒尔先生、哈迈德·阿明·法萨拉先生、赫厄西欧·普拉萨德·马塔汀思先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、莱兹赫里·布齐德先生、瓦尔特·卡林先生、科内利斯·弗林特曼先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·L·纽曼先生、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、雅安·塞伯特·佛尔女士和马戈·瓦特瓦尔女士。

意见

1.1 来文提交人是 Svetlana Zhuk。她代表其儿子，1983 年出生的白俄罗斯国民提交来文。来文提交时，Andrei Zhuk 于 2009 年 7 月 17 日被明斯克区域刑事法庭判处死刑之后，被羁押在明斯克。提交人说，因白俄罗斯违反了《公民权利和政治权利国际公约》第六条第 1 和 2 款、第七条、第九条第 3 款和第十四条第 1 款、第 2 款和第 3 款(乙)、(丁)和(庚)项所列权利，致使她儿子沦为受害者。¹ 提交人由律师 Raman Kisliak 代理。

1.2 2009 年 10 月 30 日登记来文时，委员会依据议事规则第 92 条，通过新来文和临时措施问题特别报告员行事，要求缔约国在委员会审理 Zhuk 先生案件时，暂不对 Zhuk 先生执行死刑。2009 年 12 月 7 日，委员会重申了暂停要求。

1.3 2010 年 3 月 23 日，委员会获得消息称，尽管提出了采取临时措施的要求，但提交人的儿子已受处决。同一天，委员会要求缔约国紧急澄清这个问题，提醒缔约国注意，不尊重临时措施构成了缔约国违反本着诚意履行《公约议定书》的义务。在规定时限内却未收到答复。2010 年 3 月 30 日，委员会的新闻发布就执行处决表示了遗憾。

提交人陈述的事实

2.1 提交人说，2009 年 3 月 1 日晚 8 点左右，她儿子因涉嫌 2009 年 2 月 27 日袭击并杀害了携带钱款、准备为公司雇员支付工资的一男一女，在 Soligorsk 的一家咖啡馆里被内务部人员逮捕。他被捕时正处于吸毒后的状态之下。当天晚上 9 点 30 分，他被押送至内务部的区局，他当即提出要见律师。当晚，提交人的儿子被允许与律师会面 5 分钟(从晚上 10 时 02 分至 10 时 07 分)，随即，便开始了对她儿子的第一次讯问，直至 2009 年 3 月 2 日下午 12 时 37 分才结束。提交人说，就她儿子当时的状况，并不明白此讯问程序的严重性，而且他受到虐待，被逼供认，他持有犯罪武器，并前去案犯现场重复了犯罪过程的演示，自证其罪。她还称，尽管在演示犯罪过程时，儿子曾提出要求律师到场，然而，法律代理的要求却受到了拒绝。

2.2 提交人儿子于 2009 年 3 月 1 日受逮捕，然而，对他的还押拘留令则是 2009 年 3 月 10 日下达的。检察官下达了拘留令，却根本未与被拘留者见面。一直到 2009 年 6 月 6 日，即在受逮捕三个月零五天之后，Zhuk 先生才被送交法官审议

¹ 1992 年 12 月 30 日《任择议定书》对该缔约国生效。

对他的拘禁是否合法。提交人认为，上述行为违反了国内刑事诉讼法，² 和她儿子依据《公约》第九条第 3 款应享有的权利，并引述了委员会案例。³

2.3 2009 年 7 月 17 日，明斯克区法院刑事庭依据《刑法》第 139 条第 1、12 和 15 款；第 205 条(第二节)；第 207 条(第 3 节)；第 294 条(第 3 节)和第 328 条(第 1 节)，裁定提交人儿子有罪，判处死刑并没收资产。提交人说，侵犯了她儿子的无罪推定权，因为初审法庭在审理刑事案的整个过程期间，他被铐住双手，关在一个铁笼子里。提交人认为，这表明，甚至在判决下达之前，她儿子即被当作危险的刑事犯受到了逮捕。此外，国家掌管的大众传媒，包括主流电视台的 ONT 频道，从调查开始之初就称她的儿子为“罪犯”。提交人具体提及 2009 年 3 月 2 日与内务部长，Naumov 先生会面时，他一直称她的儿子及儿子的同案被告为“罪犯”，那时他们还尚未被判定有罪。

2.4 提交人还说，受早就说他们有罪的传媒和高级别公共官员影响，一审法庭对她儿子持有偏见。她说，检控方虽对她儿子提出了企图武装抢劫指控，而法庭则判定他们犯有蓄意杀人罪，远为更严重的罪责，而对此控罪他根本无法准备辩护。

2.5 2009 年 10 月 21 日，在最高法院刑事庭前代理提交人儿子的律师，要求内务部第 1 号候审还押所(候审还押所)，向他提供从 Zhuk 先生被转押至 Zhodino 第 8 号监所即刻起其聘雇人的医病档案影印件。2009 年 10 月 26 日，律师收到了一份医疗证明印件，据此显示，2009 年 3 月 16 日的体检期间，查明提交人身体上显现出伤痕(身体上的青肿瘀伤)。律师将体检证明提交给了上诉法庭，同时还有提出提交人儿子在 2009 年 3 月 1 日预审拘期间受到虐待的申诉。提交人说，该申诉书提出了侵犯她儿子依据《公约》第七条和第十四条第 3 款(庚)项应享有的权利问题。最高法院驳回了该申诉。

2.6 2009 年 10 月 27 日，最高法院刑事庭驳回了提交人儿子向上诉庭提出的上诉，并维持了死刑原判。提交人说，她儿子向上诉庭提出的上诉，提出了侵犯他依《公约》第六条、第九条第 3 款和第十四条应享有权利的问题。为此，提交人认为他已经援用无遗所有国内补救办法。

申诉

3. 提交人说，缔约国侵犯了她儿子依据《公约》第六条第 1 和 2 款；第七条、第九条第 3 款和第十四条第 1 款、第 2 款和第 3 款(乙)、(丁)和(庚)项应享有的权利，因为他受到了任意逮捕、逮捕后的虐待，并经不公正的审理后被判处了死刑。

² 提交人认为，拘留她儿子违反了国家《刑事诉讼法》第 107 条第 1 款；第 108 条第 1 和 3 款；第 111 条；第 119 条第 2 款和第 126 条第 4 款的规定。

³ 提交人引述了委员会 2002 年 10 月 14 日就第 852/1999 号来文，Borisenko 诉匈牙利案通过的《意见》；1994 年 3 月 16 日就第 521/1992 号来文，Kulomin 诉匈牙利案通过的《意见》；以及关于人身自由和安全权的第 8(1982)号一般性意见(大会正式记录，第三十七届会议，补编第 40 号，(A/37/40)，附件五)。

缔约国关于可否受理问题和临时措施的意见

4.1 2009 年 12 月 1 日，缔约国说，该国认为，鉴于依据《任择议定书》第二条和第五条第 2 款(丑)项规定，即：提交人儿子尚未援用无遗国内补救办法，因为他并未就此向最高法院提出监督复审的请求，因此，启动委员会审查程序，“不具备基本法律理由”。缔约国说，提交人提交来文的做法，构成了滥用《任择议定书》第三条所列的提交权，因为她儿子尚未向最高法院提出监督复审请求。

4.2 缔约国还说，所谓侵犯提交人儿子权利的指控并无证据，而且与现实情况不符。缔约国坚持，对他是依据国内刑事法和刑事诉讼程序立法核实后判定的罪责。缔约国认为，提交人以《公约》第六条为据提出的指控毫无根据，因为该条款允许判处死刑，只限定不应对待未满 18 岁的罪犯判处死刑，并且不应对待孕妇执行死刑。缔约国说，该国立法对使用死刑的限制比《公约》更严格，因为只能对最为严重的罪行—带有加罪情节的杀人罪—判处死刑，并且不得对妇女、未成年人和 65 岁以上的老年人判处死刑。缔约国认为，法庭在判处提交人儿子死刑时，斟酌了他的个人品行、杀人的残忍性质以及他所犯下的其它危害性罪行。

4.3 缔约国还说，对于每一起死刑案，都会经总统赦免委员会审核之后，再提交总统本人。

4.4 2010 年 4 月 21 日，缔约国在回应委员会 2010 年 3 月 30 日的新闻发布时说，委员会就案件公开发表的信息有悖《任择议定书》第五条第 3 款。缔约国说，该国并没有违背依据《公约》和《任择议定书》规定就此所作的承诺，因为国际法并不禁止死刑，而且该国也不是《公约》旨在废除死刑的第二项任择议定书的缔约国。缔约国还指出，缔约国承认委员会依据《任择议定书》第一条规定拥有主管职责，但委员会“试图以委员会议事规则充当缔约国的国际承诺义务……则是绝对不可接受的”。缔约国重申，缔约国未违反《任择议定书》，因为：第一条承认委员会拥职责受理和审议，据称某项权利受侵犯受害者本人直接提交，而并非经第三方发送的来文；而且缔约国本着诚意与委员会合作，并提供了一切与案情相关的资料。缔约国还说，国内立法规定国内法庭必须立即履行生效的判决，而《任择议定书》并无条款规定缔约国在委员会审理完申诉人的申诉之前，必须停止执行死刑。缔约国坚持，委员会要求就此案应停止执行处决的立场，并不具有约束力，而是“建议性质”。缔约国说，上述问题可通过修订《任择议定书》加以解决。缔约国还说，缔约国在极为罕见的情况下才判处和执行死刑，而且目前，议会正就此开展辩论。

提交人对缔约国意见的评论

5.1 2012 年 7 月 11 日，提交人说，向白俄罗斯总统提出赦免请求，或向最高法院提出监督复审的请求，都不可被视为《任择议定书》所述的有效国内补救办法。关于总统的赦免，提交人认为，这并不是在向人权事务委员会提出申诉之前，一

项必须援用无遗的有效国内补救办法，因为这是一项人道主义性质的措施，不是法律补救办法。⁴ 提交人还说，根据委员会既有案例，监督复审不是一项依据《任择议定书》规定，必须援用无遗的有效国内补救办法，再说，根据此程序提出的请求，不会自动形成对案情实质审议的结果。相反，通常会有一位公共官员来主持法庭单方面举行的审议，且有可能会拒绝复审要求。提交人说，这种单方面的审议不包含公开听审，不会允许监督复审程序被当作一项补救措施。

5.2 提交人还说，尽管立法规定可提出监督复审和总统赦免的请求，然而，立法既未规定这两项程序的长短期限，也没列有通告请求结果的程序。事实上，对于死刑案，往往是在处决执行前几分钟，才通知请求者，他的申请被拒绝了。请求的结果也往往保密，不让被判罪者的律师和家人知道。提交人还说，白俄罗斯秘密执行死刑，事前不告诉罪犯、其律师和家人死刑的执行日期。因此，被判处死刑的人，实际上是不可能在他的监督复审和总统赦免请求受拒绝之后，才向委员会发送来文。

5.3 提交人说，2009 年 11 月 13 日，她儿子提出了争取总统赦免的请求。她说，这一请求极有可能被拒绝，并详细描述了自 2010 年 3 月 19 日以来，她为查找其儿子下落以及他是否已经被处决的消息，受到无数次一无所获，徒手而返的经历。她说，2010 年 4 月 2 日内务部长在传媒上发表讲话，确认了她儿子已被处决的消息。

5.4 提交人还说，缔约国的意见是空泛之谈，并没有对提交人说的大部分实质内容提出质疑。至于缔约国说，提交人援引违反《公约》第六条的指控属无稽之谈的说法，提交人回顾，依据委员会的案例，在经不尊重《公约》规定的审判后下达的死刑判决，构成了任意剥夺生命的行为。提交人指出，缔约国并未反驳提交人依据《公约》第九条第 3 款、第七条和第十四条提出的说法。

5.5 提交人还提交了与第一候审还押所原所长面谈的记录影印件，详细描述了如何执行死刑的情况；内务部长具体说明，国内立法优于“从其它方面援引的准则”；一位曾参与审理她儿子案件的明斯克区域法庭原法官说，他服从总统办公厅对司法机构下达的指令。

委员会要处理的问题和审议情况

对委员会采取临时措施的要求，既不予合作，也不予以尊重

6.1 委员会注意到，缔约国说：就来文登记涉及违反《任择议定书》第二条和第五条第 2 款(丑)项的规定而论，不存在审议本来文的理由，因为据称受害者本人并没有提出此来文，而且也未援用无遗国内补救办法；缔约国没有义务承认委

⁴ 提交人引述了如下两个案例：委员会 2004 年 7 月 21 日就第 1033/2001 号来文，*Singarasa* 诉斯里兰卡案发表的《意见》，第 6.4 段；2005 年 10 月 18 日就第 1132/2002 号来文，*Chisanga* 诉赞比亚案发表的《意见》，第 6.3 段。

员会议事规则，以及委员会对《任择议定书》的解译；以及缔约国无义务尊重委员会关于采取临时措施的要求。

6.2 委员会提醒地指出，《公民权利和政治权利国际公约》第三十九条第 2 款授权委员会制订其本身的议事规则，对此，各缔约国亦同意确认了此授权。委员会国说，《公约》各缔约国通过遵循《任择议定书》，承认人权事务委员会负有职责，受理和审议缔约国管辖下的个人提交说《公约》所列任何权利受到侵犯的来文。⁵ 恪守《任择议定书》即示意各缔约国应本着诚意与委员会合作，从而使得且能让委员会审议这类来文，并在审议之后，将委员会的意见转达所涉缔约国和当事个人。⁶ 如某缔约国采取任何行动阻止或遏制委员会审议和审查来文并发表委员会的意见，则是与《任择议定书》第一条所列义务背道而驰的行为。⁷

6.3 就本案而论，委员会观察到，2009 年 10 月 27 日提交来文时，提交人向委员会通告，她儿子被关押在死囚牢房。2009 年 10 月 30 日，委员会向缔约国发函，要求在委员会审议案情期间，暂不对他执行死刑。2009 年 12 月 7 日，委员会重申了暂停要求。2010 年 3 月 23 日，委员会收到通告称，尽管提出过采取暂行措施的要求，但提交人的儿子已经被处决。委员会说，无可争辩的是，尽管已经按应有程序向缔约国提出，并且一再重复要求采取暂时保护措施，然而，处决还是如期执行了。

6.4 除来文所述缔约国的任何违反《公约》行为之外，倘若某个缔约国采取行动妨碍或阻止委员会审议指控违反《公约》的来文，或致使委员会的审查无效，或对委员会关于缔约国应按《公约》规定履行义务所表达的《意见》，置惹罔闻，毫无效果，那么该缔约国犯下了严重违背其义务的行为。⁸ 就本案而论，提交人说她儿子被剥夺了按《公约》条款规定应享有的权利。在获得有关来文和委员会要求采取暂时措施的通知之后，在委员会就来文得出结论性意见之前，处决了据称受害人。缔约国违反了依据《任择议定书》应承担的义务。

6.5 委员会还提醒地指出，根据《公约》第三十九条规定通过的委员会议事规则第 92 条所列的临时措施，系委员会依据《任择议定书》履职，避免对据称侵权受害者造成无可挽回损害的关键举措。不遵循该规则，尤其诉诸如本案处决

⁵ 《任择议定书》序言和第一条。

⁶ 《任择议定书》第五条第 1 和 4 款。

⁷ 例如，具体见 2000 年 10 月 19 日就第 869/1999 号来文，Piandiong 等其他人诉菲律宾案通过的《意见》，第 5.1 段；和 2008 年 7 月 16 日就第 1461、1462、1476 和 1477/2006 号来文，Maksudov 及其他人诉吉尔吉斯斯坦案通过的《意见》，第 10.1 和 10.3 段。

⁸ 例如，具体见 2009 年 3 月 31 日就第 1276/2004 号来文，Idieva 诉塔吉克斯坦案的《意见》，第 7.3；和 2012 年 10 月 29 日就第 2120/2011 号来文，Kovaleva 和 Kozyar 诉白俄罗斯案通过的《意见》，第 9.4 段。

Zhuk 先生这类的不可逆转的做法，损害了按《任择议定书》规定所保护的《公约》权利。⁹

6.6 委员会注意到，缔约国的来文称，委员会 2010 年 3 月 30 日通过新闻发布，针对此案不听从采取临时措施的要求，仍处决受害者公开表示的不满，有悖于《任择议定书》第五条第 3 款。委员会注意到，相关段落称，委员会应举行不公开会议审查来文。该段并未阻止委员会公开发表意见，指出缔约国未与委员会合作履行《任择议定书》的情况。

审议可否受理问题

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 条确定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会确认，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审查之中。

7.3 委员会注意到缔约国的论点称，来文是由第三方而不是据称受害者本人提交委员会，因此不可受理。就此，委员会提醒地指出，委员会议事规则第 96 条 (b)项规定，来文通常应由本人亲自或通过其代理提交，然而，如据称受害人本人显然无法亲自提交来文，则也可以接受代表他出面提交的来文。¹⁰ 就本案而论，委员会注意到，来文提交时，据称受害人被关押在死囚牢房。代表据称受害者出面提交这份来文的其母亲和律师，出示了他本人按规定签署的委托书，授权其母亲和律师作为向委员会投诉的代理。因此，《任择议定书》第一条规定并不可阻碍委员会审查本来文。

7.4 缔约国说，在她儿子向最高法院提出监督复审之前，即向委员会发送了文，属提交人滥用提交权行为。鉴于本案案情，和随后对受害者的处决，委员会看不出来文如何构成了滥用提交权行为。委员会还注意到，此论点涉及更多的是《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项规定。在提不出为何本来文构成滥用提交权的确凿理由情况下，委员会认为，此点并不构成本案不可受理的理由。

7.5 委员会注意到缔约国的论点说，鉴于 Zhuk 先生未曾向最高法院提出监督复审要求的事实，在来文提交之际，他还尚未援用无遗国内补救办法。对此，委员

⁹ 见尤其是 2004 年 7 月 8 日就第 964/2001 号来文，Saidova 诉塔吉克斯坦案通过的《意见》第 4.4 段；2009 年 7 月 22 日就第 1280/2004 号来文，Tolipkhuzhaev 诉乌兹别克斯坦案通过的《意见》，第 6.4 段；第 2120/2011 号来文，Kovaleva 和 Kozyar 诉白俄罗斯案通过的《意见》，第 9.5 段。

¹⁰ 见尤其是就第 2120/2011 号来文，Kovaleva and Kozyar 诉白俄罗斯案，通过的《意见》第 10.2 段。

会重审其先前的案例，据此，缔约国的监督复审是一个酌情处置程序，¹¹ 并且正因为如此，不构成《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项所述的有效补救办法。因此，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，并不阻碍委员会审议本来文。

7.6 委员会认为，提交人依据《公约》第六条第 1 和 2 款；第七条；第九条第 3 款；和第十四条第 1 款、第 2 款和第 3 款(乙)、(丁)和(庚)项规定，她就儿子案情提出的指控证据充足，符合受理目的，因此，委员会着手审理案情。

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，参照所有收到的一切资料审议了本来文。

8.2 委员会注意到，提交人依据《公约》第七条和第十四条第 3 款(庚)项说，Zhuk 先生受到到了对之施加的人身和心理压力，逼迫他作出了认罪供述，而且他的供述被用作对之定罪的依据。委员会还注意到，缔约国对上述指控并未提出反驳。为此，委员会提醒地指出，一旦提出指控违背第七条规定的虐待行为，缔约国必须进行及时和公正的调查。¹² 委员会还提醒地指出，《公约》第十四条第 3 款(庚)项所规定的保障，必须被理解为调查当局绝不可为了提取认罪供述，对被告施加任何直接或间接的人身或不应有的心理压力。¹³ 委员会注意到，尽管审理期间辩护律师出示了提交人儿子身上有伤痕的体检证明，然而，缔约国没有任何信息表明缔约国就此虐待指控进行了任何调查。在此情况下，委员会必须给予提交人的人说应有分量的考虑，为此，委员会得出结论，委员会面前的事实显示存在着侵犯 Zhuk 先生依据公约第七条和第十四条第 3 款(庚)项规定应享有权利的情况。¹⁴

8.3 至于提交人指称，2009 年 3 月 1 日 Zhuk 先生受逮捕，从逮捕即日起关押了三个月零五天，直到 2009 年 6 月 6 日才将之送交法官审理对之拘留的指控，委员会注意到缔约国未对上述指控作出说明。虽然第九条第 3 款所述“及时”一

¹¹ 例如见 2011 年 7 月 26 日就第 1812/2008 号来文，Levinov 诉白俄罗斯案通过的《意见》，第 7.3 段；和就第 2120/2011 号来文，Kovaleva 和 Kozyar 诉白俄罗斯案通过的《意见》第 10.4 段。

¹² 见委员会关于禁止酷刑或其他残忍，不人道或有辱人格的待遇或惩罚的第 20(1992)号一般性意见，第 14 段(大会正式记录，第四十七届会议，补编，第 40 号(A/47/40)，附件四，A 节)。

¹³ 例如，见委员会关于法庭和法院面前权利平等和公平审理权的第 32(2007)号一般性意见，第 41 段(大会正式记录，第六十二届会议，补编，第 40 号，第 1 卷(A/62/40(第 1 卷)))；1994 年 7 月 21 日就第 330/1988 号来文，Berry 诉牙买加案通过的《意见》，第 11.7 段；2004 年 7 月 21 日就第 1033/2001 号来文，Singarasa 诉斯里兰卡案通过的《意见》，第 7.4 段；2011 年 3 月 25 日就第 1769/2008 号来文，Ismailov 诉乌兹别克斯坦案通过的《意见》，第 7.6 段。

¹⁴ 例如，见委员会的第 32 号一般性意见，第 60 段；2009 年 10 月 27 日就第 1401/2005 号来文，Kirpo 诉塔吉克斯坦案通过的《意见》，第 6.3 段；2011 年 7 月 25 日就第 1545/2007 号来文，Gunan 诉吉尔吉斯斯坦案通过的《意见》，第 6.2 段。

词的含意必须按逐一案情确定，然而，委员会回顾了委员会关于人身自由和安全权问题的第 8(1982)号一般性意见，¹⁵ 以及委员会案例，¹⁶ 据此，前后不得超过几天的耽搁。委员会进一步回顾，委员会在审议缔约国依据《公约》四十条规定提交的各份报告时，曾无数次建议，警方在将被拘留者送交法官前的羁押时限，不应超过 48 小时。¹⁷ 任何超过此限时的延长，都必须具有符合《公约》第九条第 3 款规定的特殊理由。¹⁸ 因此，委员会认为在送交法官前，先将 Zhuk 先生羁押了三个月有余的做法，不符合《公约》第九条第 3 款规定，因此构成了侵犯 Zhuk 先生依据该条款规定应有的权利。

8.4 委员会还注意到，提交人说，没有遵从无罪推定原则，因为在法庭对她儿子下达判决之前，若干政府官员即在公开讲话中称她儿子有罪，并且因为大众传媒在法庭开庭审理他的案件之前，即向广大公众披露了初步调查材料。此外，在整个庭审期间，他一直被关在铁笼子里，而且地方传媒载发了他被关在法庭铁笼栅格后面的照片。委员会还注意到，缔约国没有反驳上述这些指控。对此，委员会提醒地指出，委员会关于法庭和法院面前权利平等和公平审理权问题第 32(2007)号一般性意见所列举的委员会案例，¹⁹ 据此，“无罪推定是保护人权的根本，为之检控方承担着证明指控的举证责任，保证在毫无疑问地证明罪责之前，不得作出有罪的推定，确保被告可提出质疑，为此，得按无罪推定原则，对待被指控犯罪的人”。²⁰ 该一般性意见也同样提及所有公共主管机构不得对审判结果预先作出判定，包括不应发表对被告产生定罪影响的公开言论；²¹ 该意见还说，审理期间不应给被告戴上手铐或关在笼子里，否则，会以此方式会在法庭上呈现出被告可能是危险的罪犯，而传媒则应避免发表有损于无罪推定的报道。鉴于委员会收到的资料，以及缔约国未对此作出任何回应的情况，委员会认为，

¹⁵ 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 2 段。

¹⁶ 委员会认定，鉴于缔约国未作出任何解释，拖延三天才将当事人送交法官，不符合第九条第 3 款规定的“及时”要求，(见，第 852/1999 号来文，Borisenko 诉匈牙利案，第 7.4 段)。还见，2013 年 3 月 27 日就第 2120/2011 号来文，Kovaleva 和 Kozyar 诉白俄罗斯案，第 11.3 段，和第 1787/2008 号来文，Kovsh 诉白俄罗斯案通过的《意见》第 7.3-7.5 段。

¹⁷ 例如，见关于科威特的结论性意见，CCPR/CO/69/KWT，第 21 段；关于津巴布韦的结论性意见，CCPR/C/79/Add.89，第 17 段；关于萨尔瓦多的结论性意见，CPR/C/SLV/CO/6，第 14 段；关于加蓬的结论性意见，CCPR/CO/70/GAB，第 13 段。

¹⁸ 见 Borisenko 诉匈牙利案，第 7.4 段。还见，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》，原则 7。

¹⁹ 例如，见 2000 年 7 月 20 日就第 770/1997 号来文，Gridin 诉俄罗斯联邦案通过的《意见》，第 8.3 段；2010 年 3 月 10 日就第 1520/2006 号来文，Mwamba 诉赞比亚案通过的《意见》，第 6.5 段。

²⁰ 见委员会第 32 号一般性意见，第 30 段。

²¹ 同上，第 30 段。

依据《公约》第十四条第 2 款保障 Zhuk 先生应得到无罪推定的待遇受到了侵犯。

8.5 委员会还注意到，提交人指控称，在调查程序的最初阶段期间，她儿子只被允许与律师五分钟的见面时间，并实际剥夺了法律援助，而且，尽管他曾要求请律师，却被迫在无法律咨询情况下参与调查行动，系为违反国内刑事诉讼程序的做法。委员会还注意到，缔约国未反驳上述这些指控。委员会提醒地指出，《公约》第十四条第 3 款(乙)项规定，被告必须具有充分时间和便利准备自己的辩护和与他们所聘任的律师接洽。这项条款是保障公平审理和运用权利平等原则的一个重大要素。²² 委员会还回顾，所有受刑事指控的被告都有权本人自行提出辩护或通过他们自己聘任的律师进行辩护，或按第十四条第 3 款(丁)项规定，当出于司法公正目的有此需求时，通过为他们免费指派的法律援助进行辩护。²³ 鉴于缔约国对提交人所述的这些事未发表任何意见的情况下，委员会得出结论，在预审的关键性初步调查期间，剥夺 Zhuk 先生聘用律师的机会，侵犯了按《公约》第十四条第 3 款(乙)和(丁)项规定他应享有的权利。

8.6 委员会注意到，提交人指控称，她儿子依据第十四条第 1 款规定应享有的权利受到了侵犯。还注意到，缔约国未对该指控提出反驳。鉴于委员会查明缔约国未履行《公约》第十四条第 2 款和第 3 款(乙)、(丁)和(庚)项保障的公平审理权，委员会认为，对 Zhuk 先生的审判从整体上看存在着相当于违反公约第十四条第 1 款规定的违规行为。

8.7 提交人还说，由于 Zhuk 先生是经不公正审理之后被判处的死刑，系侵犯了 Zhuk 先生依《公约》第六条所列应有的生命权。委员会注意到，缔约国援引公约第六条第 2 款说，法庭是依据白俄罗斯《宪法》、《刑法》和《刑事诉讼法》规定判处 Zhuk 先生的死刑，而判处死刑并不违反白俄罗斯所签署的各项国际文书。对此，委员会提醒地指出，委员会关于生命权问题第 6(1982)号一般性意见。据此，委员会指出，关于只有依据法律才可判处死刑的规定，与《公约》条款并不相悖，系指“程序保证必须遵守，包括获得公平审理权，由一个独立法庭履行无罪推定，最起码的辩护保证，并经由某一上级法庭审查的权利”。²⁴ 委员会在上述意见中重申了其案例，经不尊重《公约》第十四条规定的审判后下达死

²² 同上，第 32 段。

²³ 又见第 1769/2008 号来文，Ismailov 诉乌兹别克斯坦案，第 7.4 段。

²⁴ 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 7 段；还见，1991 年 4 月 8 日就第 253/1987 号来文，Kelly 诉牙买加案通过的《意见》，第 5.14 段。

刑判决，系构成违反《公约》第六条的行为。²⁵ 参照委员会关于存在着违反公约第十四条第 1 款、第 2 款和第 3 款(乙)、(丁)和(庚)项规定现象的调查结果，委员会得出结论，最终下达对 Zhuk 先生的死刑判决和处决，均不符合第十四条规定，由此，侵犯了他依据《公约》第六条应享有的生命权

9. 人权事务委员会，根据《公约任择议定书》第五条第 4 款的规定行事，认为眼前的事实表明 Zhuk 先生根据《公约》第六条、第七条、第九条第 3 款、第十四条第 1 款、第 2 款、第 3 款(乙)、(丁)和(庚)项规定应享有的权利受到了侵犯。缔约国还违反了《公约任择议定书》第一条所规定的义务。

10. 依据《公约》第二条第 3 款，缔约国有义务为提交人作出充分的赔偿，包括补偿所花费的法律开支。缔约国还有义务防止今后再发生类似的侵权行为，并依照《任择议定书》规定的义务，本着诚意与委员会合作，尤其是完成委员会采取临时措施的要求。

11. 缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会负有判定是否存在违反《公约》的职责，且根据《公约》第二条规定，缔约国已承诺确保其境内或其管辖下的每个人均享有《公约》承认的权利，并承诺违约行为一经确定成立，即提供有效和可强制执行的补救。鉴此，委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取了哪些履行委员会《意见》的措施。此外，委员会要求缔约国公布本《意见》，并以白俄罗斯文和俄文广为散发。

[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]

²⁵ 见委员会第 32 号一般性意见，第 59 段；1998 年 11 月 32 日就第 719/1996 号来文，Levy 诉牙买加案通过的《意见》，第 7.3 段；2003 年 11 月 6 日就第 1096/2002 号来文，Kurbanov 诉塔吉克斯坦案通过的《意见》，第 7.7 段；2006 年 3 月 17 日就第 1044/2002 号来文，Shukurova 诉塔吉克斯坦案通过的《意见》，第 8.6 段；2009 年 3 月 31 日就第 1276/2004 号来文，Idieva 诉塔吉克斯坦案通过的《意见》，第 9.7 段；2011 年 3 月 29 日就第 1304/2004 号来文，Khoroshenko 诉俄罗斯联邦案通过的《意见》，第 9.11 段；2011 年 7 月 25 日就第 1545/2007 号来文，Gunan 诉吉尔吉斯斯坦案通过的《意见》，第 6.5 段。

BB. 第 1919/2009 号来文, Protsko 诉白俄罗斯
 第 1920/2009 号来文, Tolchin 诉白俄罗斯
 (2013 年 11 月 1 日第一〇九届会议通过的意见)*

提交人:	Alexander Protsko 和 Andrei Tolchin (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:	2009 年 8 月 22 日(首次提交)
事由:	言论自由、集会自由
程序性问题:	用尽国内补救办法
实质性问题:	无理限制传播信息的权利
《公约》条款:	第十九条和二十一条
《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 2013 年 11 月 1 日举行会议，

结束了对 Alexander Protsko 和 Andrei Tolchin 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 1919-1920/2009 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 款通过如下：

意见

1.1 “第一提交人” Alexander Protsko (第 1919/2009 号来文)和“第二提交人” Andrei Tolchin(第 1920/2009 号来文)均为白俄罗斯国民，分别出生于 1953 年和 1959 年。他们说自己是受害者，白俄罗斯侵犯了他们在《公民权利和政治权利

* 委员会下列委员参加了本来文的审议：亚兹·本·阿舒尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、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，瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪娜女士、杰拉尔德·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、雅安·塞伯特·佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

国际公约》第十九条和第二十一条之下的权利。他们没有律师代理。《任择议定书》于 1992 年 9 月 30 日对该缔约国生效。

1.2 2013 年 11 月 1 日，委员会根据议事规则第 94 条第 2 款决定，鉴于这两份来文所涉的事实和法律问题相似，一并就两份来文作出决定。

提交人陈述的事实

2.1 2009 年 4 月，两名提交人在戈梅利地区的不同地点散发传单，内容涉及即将为纪念 1986 年 4 月切尔诺贝利事故遇难者举行的和平集会。

Protsko 先生

2.2 2009 年 4 月 22 日，第一提交人在布拉金村为即将在布拉金举行的一场和平纪念活动散发传单，活动内容包括在纪念仪式中向切尔诺贝利事故遇难者 Vassily Ignatenko 敬献花圈和鲜花。

2.3 警察逮捕了 Protsko 先生，并出具了一份正式报告，指称他犯有《行政罪行法》第 23.34 条第 1 款规定的行政罪(违反了关于组织或举行集会、会议、街头集会、示威、抗议和其他活动的规定)。提交人指出，1997 年 12 月 30 日的《群众活动法》第 8 条规定，禁止在计划举行的活动获得官方许可前，为其编写或散发任何类型的信息资料。鉴于他是为尚未得到许可的计划活动散发传单，警察认定他违反了有关组织和和平集会的规章。该案件被立即送交法庭审理。

2.4 同日，布拉金区法院认定他有罪，违反了《行政罪行法》第 23.34 条第 1 款，并处以罚金 105,000 白俄罗斯卢布。法院还命令没收已经扣押的 600 份传单。

2.5 2009 年 5 月 20 日，戈梅利地区法院驳回了第一提交人就区法院的判决提起的上诉。第一提交人又按照监督复审程序，向最高法院院长提出申诉，但是于 2009 年 8 月 4 日被法院副院长驳回。提交人指出，他已经用尽所有可以运用的国内补救办法，而未获得任何补救。

Tolchin 先生

2.6 2009 年 4 月 23 日，第二提交人在纳罗夫拉市散发传单，内容涉及计划在纳罗夫拉举行和平集会，在纪念仪式中向切尔诺贝利事故遇难者敬献花圈和鲜花。警方逮捕了 Tolchin 先生，并出具了一份报告，称其违反了《行政罪行法》第 23.34 条第 1 款的规定，原因是为未经许可的活动散发传单。2009 年 4 月 24 日，纳罗夫拉区法院据此命令对提交人实施 5 天的行政逮捕。提交人就这一判决提起上诉，但是戈梅利地区法院于 2009 年 5 月 15 日驳回了上诉。一审法院的判决从而成为可强制执行的终审判决。

2.7 关于用尽国内补救办法的问题，提交人援引委员会关于这一事项的案例法，说缔约国的监督复审程序不构成有效补救。此外，行政案件的监督复审要求支付国家税。因未支付这笔税款，提交人后来根据监督复审程序向最高法院院长提起的上诉未经审理，便予退回。

申诉

3.1 提交人说，在本案中适用《群众活动法》，无故限制了他们受到《公约》第十九条第 2 款保护的就和平纪念活动传播信息的权利及受到《公约》第二十一条保护的和平集会权。

3.2 两名提交人均说，除了一再重申他们未能遵守在散发传单之前获取集会许可的法定义务，法院并没有解释他们被罚款的缘由。上诉法院不顾提交人的明确要求，没有根据《公约》评估提交人的行为便作出判决。提交人认为，这项限制并非为《公约》第十九条第 3 款之目的所必需：即为尊重他人的权利或名誉、保障国家安全或公共秩序，或公共卫生或道德所必需。因此，根据提交人的说法，他们在《公民权利和政治权利国际公约》第十九条第 2 款和第二十一条之下的权利受到了侵犯。

缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 缔约国在 2010 年 1 月 25 日的两份照会中就来文可否受理和案情提出了意见。它解释说，两名提交人分别在 2009 年 4 月 22 日和 23 日被认定有罪，因未获得当局必要的事先许可便为纪念活动散发传单而违反了法律。警方逮捕了两名提交人，并出具了关于他们违反《行政罪行法》的正式报告。

4.2 2009 年 4 月 22 日，布拉金区法院认定 Protsko 先生违反了关于组织或举行群众活动的《行政罪行法》第 23.34 条第 1 款，并处以罚金 105,000 白俄罗斯卢布。2009 年 5 月 20 日，戈梅利地区法院驳回上诉，维持原判。2009 年 8 月 4 日，最高法院副院长驳回了 Protsko 先生根据监督复审程序提起的上诉。

4.3 2009 年 4 月 24 日，纳罗夫拉区法院认定 Tolchin 先生违反了《行政罪行法》第 23.34 条第 1 款，并判处行政逮捕 5 天。2009 年 5 月 15 日，戈梅利地区法院驳回上诉，维持原判。2009 年 7 月 14 日，因未按要求缴纳国家税，Tolchin 先生根据监督复审程序提出的上诉被最高法院予以退回。

4.4 缔约国补充说，《行政罪行法》第 12.1 条规定，行政案件的被告可就判决提起上诉。它指出，Protsko 先生没有(按照《行政罪行执行程序法规》第 7.2 条的规定)向内务部或戈梅利市内务局提起上诉，起诉布拉金区内务局将其逮捕一事或警方为其出具行政罪报告一事。同样，Tolchin 先生也没有就其被捕一事或纳罗夫拉区内务局为其出具行政罪报告一事向上述机构提起上诉。两名提交人也未向检察官办公室提出监督复审的请求。缔约国还指出，Protsko 先生未向最高法院院长提出监督复审的请求，Tolchin 先生也没有按照监督复审程序直接向最高

法院院长提起上诉。因此，按照缔约国的说法，提交人尚未用尽所有可以运用的国内补救办法，没有理由认为这些补救办法无法获得或不具效力。

4.5 缔约国补充说，Tolchin 先生关于监督复审程序不具效力的论点毫无依据。为证实这一点，缔约国提供了统计数据，表明检察官办公室在 2009 年受理了 3,235 起行政罪申诉，并就其中 518 起做出了决定。最高法院依据总检察官办公室的抗诉动议，撤销和更改了 126 项已经执行的行政罪终审判决。按照缔约国的说法，这些数据表明检察官的监督复审(*nadzor*)构成了对司法保护的有效补救，而且每年都依据检察官的抗诉动议审理大量涉及行政罪的案件。关于申诉人在提出监督复审请求时承担的费用，缔约国指出，法律规定必须支付国家税，这一点必须依法执行。

4.6 关于《群众活动法》不符合《公约》条款的指称，缔约国说，该法律的目的不仅在于规范群众活动、会议、集会、示威、游行和其他活动的组织和举行，还包括确保各种条件，使公民能够实现其宪法权利和自由，在街道、广场和举行此类活动的其他公共场所维护公共安全和秩序。¹

4.7 缔约国说，鉴于上述考虑因素，提交人关于被判行政罪侵犯了其在《公约》第十九条和第二十一条之下的权利这一指称毫无依据。

提交人关于缔约国的陈述的评论

5.1 提交人在 2010 年 11 月 22 日的信函(2013 年 3 月收悉)中提交了关于缔约国的陈述的评论。他们认为，可以运用的国内补救办法悉已援用无遗，因为他们均已就一审法院的判决提出上诉，要求撤销原判。根据他们的说法，只有要求撤销原判的上诉才具有效力，因为这种上诉总会引发对案情的评估。监督复审上诉则不具效力，因为它们要经一名官员自由裁量，即便是准予上诉，也往往不能引发对案情实质和证据的重新审查，而仅仅局限于对法律问题的审查。提交人指出，根据委员会的要求，补救不仅应当可以获得，而且应当具有效力。提交人补充说，在白俄罗斯，个人不得向宪法法院提起申诉。

5.2 Tolchin 先生补充说，他根据监督复审程序向最高法院院长申诉，但是由于没有支付审查所需的国家税，他的申诉未经审理；他说自己当时无法支付这笔费用。Protsko 先生指出，他也根据监督复审程序向最高法院院长提出申诉，但案件却由最高法院的一位副院长审理，而此人驳回了他的申诉。

5.3 Tolchin 先生指出，缔约国提交的关于行政案件监督复审程序的数据无法说明，这些案件中有多少起涉及对公民活动者和政治活动者基于明确的政治原因的行政起诉。他对于这些数据是否与公民权利和政治权利相关表示怀疑，还解释

¹ 缔约国补充说，该项法律第 9 条列出了禁止举行群众活动的地点。地方管理部门负责规定举行群众活动的固定场所及指明禁止举行此类活动的地点，并通过大众传媒发布相应的公告。

说，据他所知，10 年来最高法院或总检察官办公室没有试图撤销一例关于白俄罗斯公民的公民权利和政治权利的行政案件。

5.4 提交人认为，为《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项之目的，本案中可以运用的国内补救办法悉已援用无遗。

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。

6.2 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，委员会确定，同一事件不在另一国际调查或解决程序审查之中。

6.3 关于国内补救办法悉已援用无遗的问题，委员会注意到缔约国所称，提交人未就受到逮捕和行政起诉一事向内务部上诉；也没有要求检察官办公室启动监督复审；第一提交人没有向最高法院院长提交监督复审请求，而第二提交人在向最高法院院长提交监督复审请求时没有按要求缴纳国家税。

6.4 委员会指出，缔约国未提供任何解释，说明在提交人的案例中，为用尽国内补救办法之目的，向戈梅利市内务局或内务部提起申诉如何构成一项有效补救。据此，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不因此妨碍委员会审议来文。

6.5 委员会进一步指出，提交人称监督复审程序既不具效力，又无法获得。委员会指出缔约国就此问题提出的反驳，尤其是提供了统计数字，以证明监督复审就若干起行政案件发挥的切实效用。然而，委员会指出，缔约国未说明，是否有涉及言论自由的案件以及有多少起此类案件圆满适用了监督复审程序。委员会回顾其判例，委员会在判例中认为，对已经生效的法院决定，缔约国的监督复审程序不构成《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项所指必须援用无遗的补救办法。² 有鉴于此，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定并不妨碍审议这些来文。

6.6 委员会认为，提交人已为申诉列出了充足的依据，证明他们在《公约》第十九条第 2 款和第二十一条之下的权利受到侵犯，因此宣布来文可予受理，并着手审议案情。

² 例如见，第 1808/2008 号来文，*Kovalenko* 诉白俄罗斯，2013 年 7 月 17 日通过的意见，第 7.3 段；第 1785/2008 号来文，*Oleshkevich* 诉白俄罗斯，2013 年 3 月 18 日通过的意见，第 7.3 段；第 1784/2008 号来文，*Schumilin* 诉白俄罗斯，2012 年 7 月 23 日通过的意见，第 8.3 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，参照各方提供的所有资料审议了本来文。

7.2 委员会需审理的第一个问题是：由于为计划举行的两项纪念切尔诺贝利事故遇难者的群众和平活动散发传单，第一提交人被没收传单并施以罚款，第二提交人则被处以行政拘留 5 天，这是否构成侵犯提交人在《公约》第十九条第 2 款之下权利。

7.3 委员会回顾称，《公约》第十九条第 2 款要求缔约国保障言论自由的权利，包括传递信息的自由。委员会援引关于见解自由和言论自由的第 34 号(2011)一般性意见，其中指出，见解自由和言论自由是个人全面发展不可或缺的条件。这些自由在任何社会都是必要的，它们是充分自由和民主社会的基石。³ 对行使这些自由施加的任何限制必须符合关于必要性和相称性的严格判断标准。⁴ 施加限制的目的仅限于明文规定的，并且必须与所指特定需要直接相关。⁵

7.4 委员会指出，没收传单、对第一提交人施以罚款和拘留第二提交人的做法构成了对行使传递信息权利的限制。因此，委员会必须审议的是，上述来文所述对提交人的权利实施的限制，是否符合《公约》第十九条第 3 款所列的理由。

7.5 委员会回顾称，《公约》第十九条第 3 款允许实施限制，但这些限制只应由法律规定并为下列条件所必需：(a) 为尊重他人的权利或名誉；(b) 保障国家安全或公共秩序，或公共卫生或道德。委员会指出，如缔约国实施了限制，须由缔约国证明，本案中《公约》第十九条第 2 款规定各项权利的限制是必需的，而且即使原则上缔约国可以实行一项制度，将个人传递信息的自由与在某一地区维持公共秩序的公众利益调和起来，但这种制度的运作不得违背《公约》第十九条的目的和宗旨。⁶

7.6 委员会指出，提交人说当局未能解释，为《公约》第十九条第 3 款的目的，为尊重他人的权利或名誉或为保障国家安全或公共秩序，或公共卫生或道德，为何必需限制他们就和平集会传递信息的权利，并对其提起行政诉讼。

³ 见委员会关于见解自由和言论自由的第 34 号(2011)一般性意见，第 2 段，大会第六十六届会议正式记录，补编第 40 号，第一卷(A/66/40 (Vol. I))，附件五。

⁴ 同上，第 22 段。

⁵ 同上，第 22 段。例如，另见第 1948/2010 号来文，Turchenyak 等诉白俄罗斯，2013 年 7 月 24 日通过的意见，第 7.7 段。

⁶ 例如，见第 1948/2010 号来文，Turchenyak 等诉白俄罗斯，2013 年 7 月 24 日通过的意见，第 7.8 段。

7.7 委员会注意到，缔约国解释称，对两名提交人提起行政诉讼，是因为他们散发传单的行为违反了关于组织或举行群众活动的《行政罪行法》第 23.34 条第 1 款。委员会指出，两名提交人受到制裁是因为传播信息，宣传没有按照《群众活动法》的要求获得地方当局许可的计划举行的纪念活动。委员会指出，按照《群众活动法》的规定，在计划举行的集会得到当地主管部门正式许可之前，不得传播任何信息，如违反这一规定则依法构成行政罪。在这方面，委员会进一步指出，缔约国解释说，《群众活动法》不仅规范群众活动、会议、集会、示威、游行和其他活动的组织和举行，还旨在提供各种条件，使公民能够实现其宪法权利和自由，在街道、广场和举行此类活动的其他公共场所维护公共安全和秩序。然而，委员会指出，尽管对第一提交人的罚金和对第二提交人的拘留具有法律依据，但是缔约国未能证明它们为《公约》第十九条第 3 款所列之合法目的所必需。

7.8 委员会回顾称，限制不得过于宽泛，而且相称原则不仅必须在规定限制的法律中得到尊重，而且还须得到行政和司法当局的遵守。⁷ 委员会在第 34 号一般性意见中指出，如果缔约国援用一项合理理由限制言论自由，则其必须以具体和单独的方式表明威胁的确切性质，以及所采取具体行动的必要性和相称性，特别是通过在言论和威胁之间建立直接和紧密的关联。⁸ 由于戈梅利地区法院未能审理限制提交人传递信息的权利是否为《公约》第十九条第 3 款之目的所必需这一问题，而且卷宗中也没有任何其他相关资料为当局的判决提供依据，因此委员会认定，本案中缔约国未能表明，对提交人权利的限制符合《公约》第十九条第 3 款所列标准。委员会因此得出结论，缔约国侵犯了提交人在《公约》第十九条第 2 款之下的权利。

7.9 根据这一结论，委员会决定不另行审查提交人根据《公约》第二十一条提出的申诉。

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 款规定行事，认为现有事实显示缔约国侵犯了提交人根据《公约》第十九条第 2 款所享有的权利。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项的规定，缔约国有义务给予提交人有效的补救，按照当前的价值偿还罚金及提交人承担的一切法律费用，并给予适当赔偿，包括对逮捕 5 天给予赔偿。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。为此，缔约国应审查其法律，特别是《群众活动法》，并审查法律的实施情况，以确保其符合《公约》第十九条。

⁷ 见委员会第 34(2011)号一般性意见，第 34 段。另见第 1128/2002 号来文，Marques 诉安哥拉，2005 年 3 月 29 日通过的意见，第 6.8 段和第 1157/2003 号来文，Coleman 诉澳大利亚，2006 年 7 月 17 日通过的意见，第 7.3 段。

⁸ 见委员会第 34 号(2011)一般性意见，第 35 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所有受其管辖的个人均享有《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，还请缔约国公布本《意见》，并以白俄罗斯文和俄文在国内广为散发。

[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。]

CC. 第 1928/2010 号来文，Singh 诉法国
(2013 年 7 月 19 日第一〇八届会议通过的意见)*

提交人： Shingara Mann Singh (由 O'Melveny 和 Myers 的律师，Christine Bustany 女士代理)

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： 必须拍摄免冠护照照片。

程序性问题： 尚未援用无遗国内补救办法。

实质性问题： 表达本人宗教自由和迁徙自由、间接歧视

《公约》条款： 第二、十二、十八和二十六条

《任择议定书》条款： 第五条第 2 款(丑)

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 2013 年 7 月 19 日举行会议，

结束了对 Shingara Mann Singh 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 1928/2010 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 款通过以下：

意见

1. 来文提交人，Shingara Mann Singh 是原籍印度旁遮普邦的法国公民。他说，因法国违反《公民权利和政治权利国际公约》第二、十二、十八和二十六条，使之沦为受害者。1984 年 5 月 17 日，《任择议定书》对该缔约国生效。提交人由律师代理。

* 参加审查本来文的委员会委员有：亚赫·本·阿舒尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、赫厄西欧·普拉萨德·马塔汀思先生、杰拉尔德·L·纽曼先生、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、雅安·塞伯特·佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·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·沙内女士没有参加对本来文的审议。

提交人陈述的事实

2.1 1970 年提交人移民至法国，1989 年入籍成为法国公民，随即获得法国护照。他所居住的瓦勒德瓦兹县政府颁发了第一本护照，允许他佩戴缠头巾拍摄的身份照片。随后 15 年期间，提交人前后共于 1989 年 12 月 8 日、1991 年 10 月 21 日和 1995 年 12 月 15 日获得了分别颁发的三本护照，并于 2000 年 11 月 16 日获得核准对 1995 年护照的延期。上述每一本护照均贴有一张提交人佩戴缠头巾拍摄的身份照片。

2.2 2005 年 12 月 8 日，提交人想续办第四本护照，并提交了本人佩戴缠头巾的护照照片。然而，瓦勒德瓦兹县政府拒绝了他的申请，说该照片不符合 2001 年 2 月 26 日第 2001-185 号法令关于颁发和续办护照条件的规定。该法令第 5 条规定，身份证照片必须“正面、免冠、大小尺寸为 35x45 厘米、新近拍摄，确系本人的像片”。2005 年 12 月 30 日颁布了关于电子护照的第 2005-1726 号法令，虽取代了前述法令，然而对身份照片的要求仍未改变。

2.3 2006 年 2 月 16 日，提交人向塞尔吉—蓬图瓦兹行政法庭提出申诉，质疑县里拒绝续办护照的做法。2006 年 6 月 29 日，他的申诉被驳回。于是，提交人就此驳回裁决，向凡尔赛行政上诉法庭提出了上诉。2008 年 1 月 24 日，凡尔赛行政上诉庭下达的裁决驳回了他的上诉。

2.4 凡尔赛行政上诉法庭的裁决引述了《欧洲保护人权和基本自由公约》(以下简称：“《欧洲人权公约》”)第 9 和 14 条和《公约》第十八条，并指出“这些条款本身即说明，条款所保障的自由可受到某些限制，尤其是出于公共安全和保护公共秩序的利益考虑；2001 年 2 月 26 日颁布的法令第 5 条 [...], 拟通过按身份证尽可能精准地辨认核实证件持有证人，系旨在限制伪造或假冒驾驶证风险的规定，就眼下所处置的相关问题而论，既无不妥之处，也非失衡无度的做法；鉴于被侦破的假冒伪证数量递增的原因，尽管过去虽曾容许使用戴冠照片，然而，这并不妨碍作出不再容许戴冠照片的决定；就此所谓具体侵犯锡克教规和教仪之说，与所述议题不相干，考虑到摘除头饰拍摄一张免冠照片义务的性质有限，则更加无可指摘；这项要求并不涉及对锡克教族采取了与对待他人不同做法的问题，因此，所谓 2001 年 2 月 26 日法令不合法的谬论，应予以驳斥。裁决还指出，副县长的裁决“并不涉及歧视问题，也未无视[...]2004 年 12 月 30 日[设立打击歧视和增强平等的高级别主管机构]法案第 19 条规定；《欧洲人权公约》第 9 和 14 条规定[...]以及《公约》第一和十二条规定所述的平等原则”。

2.5 提交人说，他之所以没就此案向最高行政法院提出诉讼，是因为 2006 年 12 月 15 日最高行政法院就一起涉及其驾驶证照片的同样案情下达过对他的裁决。当时，最高行政法院认为，2005 年 12 月 6 日 2005-80 号通文关于驾驶证照片条款的目的，是通过按身份证尽可能精准地辨认核实证件持有人，以限制伪造或假冒驾驶证的风险，而所谓具体侵犯锡克教规和教仪之说，与所述议题不相干，考虑到摘除头饰拍摄一张免冠照片义务的有性质限，则更加无可指摘。这并不涉及对锡克教族采取与对待他人不同做法的问题。

2.6 随后，提交人曾就此涉及其驾驶证的案情向欧洲人权法院提出了上诉。2008 年 11 月 13 日，欧洲人权法院因案情显然毫无根据，裁决宣布驳回此案。欧洲人权法院具体依据《欧洲人权公约》第 9 条，审议了各国在这方面酌情处置的自由度，并得出结论，此项被诉的干预措施，在原则上和相称度方面均与所述宗旨相符。¹

2.7 鉴于上述两项裁决，提交人认为，由于本案论点相同，因而，就此向最高行政法院和欧洲人权法院提出上诉实为徒劳之举。因此，他认为国内补救办法业已援用无遗。此外，缔约国就此案侵犯了他的宗教自由，剥夺了他离开本国出外旅行的机会，为此，则越发迫切需要寻找出一个解决办法。

2.8 提交人认为，佩戴缠头巾是锡克教族信仰和身份的组成部分。锡克教族的第一条戒律是，绝对不可剃发并且必须整洁、修饰和隐匿不示众人。摘除缠头巾可被视为背弃信仰，而他人如大为不恭地肆意动了所佩戴的缠头巾，系为极端污辱性的举止。迫使锡克教族摘除所佩戴的缠头巾，不啻为强迫人们在大庭广众面前脱裤子一样，系属有辱人格的行为。一些承认缠头巾具有宗教和个人的双重大含义，以及遮盖头发重要性的国家，采取了一些具体措施，保护虔诚锡克教族的尊严和宗教自由。

申诉

3.1 提交人认为，针对他的案情适用第 2001-185 号法令第 5 条，违反了《公约》第二、十二、十八和二十六条的规定。

3.2 该法令虽表面看来系为中立，然而，必须免冠拍照展示本人的规定，对于显然属锡克教族法国公民的这类少数人是有辱人格的要求。因此，针对提交人案情适用此条款，是基于其族裔出身和宗教信仰的间接歧视。对截然不同处境的人，一律采取同样做法，可构成某种歧视的形式。对于人们来说，重要的是人人都可平等地享有同样的权利。这种歧视性的效应，违反了《公约》第二和二十六条。对此，委员会第 18 号一般性意见说明，平等的原则有时要求国家采取平权行动，以降低或消除可能造成或滋生《公约》所禁止的歧视现象赖以存在的条件。² 法国必须对锡克教族采取与对待其他多数人不同的做法，以避免产生歧视性的效应。

3.3 提交人认为，他系展示其宗教或信仰权受侵犯的受害者。法国主管机构则说，符合“适当有度”的要求，因为干预提交人宗教自由的举措，仅“一时片刻”而已。然而，由于提交人的免冠照片，则极有可能导致一再责令他摘除缠头巾，从而可更好地辩论核实他本人与照片的相似度。这种一再重复的羞辱，与辨

¹ Mann Singh 诉法国案(dec.)，第 24479/07 号。

² 关于不歧视问题的第 18 号一般性意见，第四十五届大会正式文件，补编第 40(A/45/40)号，第一卷，附件六，A 节，第 10 段。

别个人身份的宗旨不相称。当限制如仅出于有助、期望或期待的目的，或当这些目的仅会对某一宗教或族裔少数产生影响时，《公约》并未授权各国限制表达个人宗教的权利。任何限制必须出于必要，别无其它办法与上述宗旨相吻合时，才可诉诸。

3.4 移民官员和计算机系统都能辨别护照持有者，即使头发被遮盖住了——甚至像锡克教族那样从来不会在大庭广众面前摘下遮头饰物，然而，脸部则显露无疑的人。这就是提交人所持的前三本，贴有佩戴缠头巾身份照片护照的情况。

3.5 目前，缔约国准许其他国家公民持戴冠照片的护照入境，因此，实在难以整理解，为何只限制法国公民的宗教自由，就必然会使法国更安全。

3.6 这些法案也构成了违反《公约》第十二条所保障的迁徙自由权。提交人被迫在维护其尊严与无法离开法国出境旅行之间作出抉择，但他绝对不可两者兼得。根据第 27 号一般性意见，任何迁徙自由的限制都必须与《公约》确认的所有其它权利一致。³ 提交人指出，当缔约国颁布诸如涉及护照之类这些会对迁徙自由形成影响的安全条例时，这些条例必须确保所规定的限制，不会违反《公约》其它条款。

缔约国关于可否受理问题的意见

4.1 2010 年 4 月 26 日，缔约国就可否受理问题发表了意见，说明因尚未援用无遗国内补救办法，来文不可受理。

4.2 提交人并不认为有必要将此案诉诸最高行政法院，因为 2006 年 12 月 15 日，最高行政法院在审理裁决锡克教族联盟协会和 Mann Singh 先生案，即提交人当初为申诉方的案件时，已就与眼下本案实质相同的案情进行了审判。然而，所述案情仅涉及颁发驾驶证的条件，并不是为续办护照提供证明文件的事宜。此外，最高行政法院就该案下达的裁决，只涉及据称违反《欧洲人权公约》第 9 和 14 条规定的问题，与是否违反本《公约》条款无关。

4.3 提交人虽向国内各法庭提起诉讼，指称还存在违反《欧洲人权公约》第 9 和 14 条的情况，然而，却决定就此案向委员会提出申诉，而不向欧洲人权法院提出诉讼，其动因是期望从委员会获得与法庭所作裁定的不同判决。因此，申诉人认为，由于《公约》的具体性质，法院的案例法对委员会不适用，或就颁发驾驶证的条件诉讼案的裁决结果，不可适用于对颁发护照条件提出的质疑。有鉴于此，他不能指望，仅依据《欧洲人权公约》对颁发驾驶证条件作出裁决的最高行政法院，还会就眼下提交委员会问题作出实质上的裁决。

³ 关于迁徙自由问题的第 27 号一般性意见，大会第五十五届会议正式文件(A/55/40)，第 40 号补编，第一卷，附件六，A 节，第 11 段。

4.4 无论如何，最高行政法院 2006 年 12 月 15 日的裁决，根本就未裁决迁徙自由问题，而且，这也是提交人在本来文中才提出的问题。

提交人对缔约国关于可否受理意见的评论

5.1 2011 年 1 月 3 日，提交人就缔约国关于可否受理问题的意见发表了评论。关于援用无遗国内补救办法问题，提交人重申，最高行政法院 2006 年 12 月 15 日关于案件的决定，已经就此问题作出了裁决。提交人曾就此案在国内法庭诉讼期间引述过《欧洲人权公约》第 9 和 14 条，业已无足轻重了，然而，在委员会面前，他则在援用相应的《公约》条款。提交人先前曾就案件的决定，向欧洲人权法院提起诉讼，也无关紧要了。眼下，他决定就本案向委员会提出申诉。委员会没有义务遵循欧洲人权法院的案例法。

5.2 2006 年的案件，并不是最高行政法院唯一就此类问题发表意见的案件。2009 年 4 月 14 日，最高行政法院裁决的一起案件，驳回了另一位锡克教族公民针对要求用免冠照片办理居住证的第 46-1574 法令规定提出的诉讼。⁴ 最高行政法院认为该要求并未违反《欧洲人权公约》第 9 和 14 条。

5.3 鉴于上述两项裁决，如将此问题向最高行政法院提出诉讼则会败诉而归。至于缔约国说，2006 年案件并未提出迁徙自由问题，则并未显示出，最高行政法院如必须就此问题采取立场，就会下达不同的裁决。另一方面，侵犯迁徙自由权源于对宗教自由权的侵犯，而这两项权利是相互关联的。如未向最高行政法院未提出宗教自由问题，那么也就未曾提出迁徙自由问题。

5.4 提交人指出，本案与 2006 年他向欧洲人权法院投诉的案件不同，因为与 2006 年当时所涉及的国内法不同。当初法庭不受理所依据的论点，对本案的裁决不适用。因此，目前的来文不可按《任择议定书》第五条第 2 款(子)项被宣布不可受理。

缔约国对案情的意见

6.1 2010 年 8 月 20 日，缔约国就来文所述案情发表了意见。缔约国指出，1985 年宪法保护平等和不歧视的原则。早在 1979 年，宪法委员会就承认，来去自由为宪法规定的原则。

⁴ 随后提交委员会的 *Ranjit Singh* 案件。见 2011 年 7 月 22 日就第 1876/2009 号来文，*Singh* 诉法国案通过的《意见》。

关于第十八条的申诉

6.2 缔约国回顾，自由展示本人的宗教，受《公约》第十八条第 3 款规定的约束，而根据委员会就第十八条发表的第 22 号一般性意见，⁵ 须按狭义诠释就上述限制提出的诉讼。

6.3 欧洲人权法院就此类穿戴宗教服装和装饰案件采取的立场，是为了保护公共秩序或公共健康，或保护他人的权利和自由。更重要的是，针对极其类似提交人 2007 年向欧洲人权法院投诉案情的本案，法院适用了其案例法，甚至都未将案情转达给缔约国，即认定此案显然毫无根据。

6.4 法院认可了负责确保公共安全和公共秩序主管当局，对驾驶证必须张贴免冠身份照片的要求，尤其是为了核实查证驾驶员的身份，并确保驾车者有资格驾驶所涉车辆。依据《欧洲人权公约》第 9 条第 2 款，这是必要的核实查证。对此，法院强调，这项受指责条例力度的加强，是因为伪造和假冒驾驶证风险的递增所致。法院具体说明，实施身份可核实的举措，隶属国家自酌处置的范畴，以及为此，或当初为颁发驾驶证的目的，更有必要采取片一时刻摘除缠头巾拍照的措施。法院得出结论，“这项受到指摘干预措施，符合所述宗旨的原则且程度恰当”。

6.5 缔约国认为，《公约》第十八条第 3 款所确立的条件得到了满足。首先，这项受质疑的措施具有法律依据：即 2001 年 2 月 26 日颁布的法令。

6.6 第二，此措施有合法的目的。此措施是为了通过使用所涉证件尽可能确切核实持证人的方式，限制伪造或假冒护照的风险。对于诸如护照之类等这些证件，经对持证人严格安检后通过边境，尤其是为了确保公共安全，则更应该成为可令人理解的关切。通过适用这样简便的规则，确立起此项义务，这些条例可使行政主管机构避免卷入评估某一类或另一类的头饰，究竟显露多少脸部比例等，繁冗费事的工作，可较为可靠地核实当事人的身份。这不仅可由此确保公共安全和秩序，也确保了每位公民在法律面前的平等。

6.7 第三，所议论的措施在程序上与宗旨相符。虽然拍摄免冠身份识别照片的义务，可能会令人感到某些窘迫，甚至有些尴尬，但这只是程度有限的窘迫。那些认为自己受佩戴缠头巾义务束缚的人，并无必要无止境，甚至一再摘除缠头巾，而仅为了拍摄一张身份证照，摘除这么一次而已。申请手续带来的不便，必须与遏制护照造假的总体利益相平衡。

6.8 提交人虽未因驾驶证问题，获得欧洲人权法院满意的裁决，然而却希望就护照问题，获得委员会满意的裁决。鉴于《欧洲人权公约》第 9 条和《公约》第十八条之间措辞的相同，以及前后两起案情强有力的相似度，以及两个法院与委员会为人权提供的高度保护，缔约国认为，提交人的要求不具备相关所涉的理由。

⁵ 第 22 (1993)号一般性意见，大会第四十八届会议正式文件(A/48/40)，补编第 40 号，附件六。

关于第二和二十六条的申诉

6.9 鉴于 2001 年 2 月 26 日法令一概无区别地适用于任何人，因此，提交人既未受到任何歧视，也不是任何间接歧视的受害者。所述条例既无歧视性目的，也未以歧视方式适用。第 18 号一般性意见第 8 段说明：“然而，平等地享有各项权利和自由，并不意味着任何情况下都享有同样的待遇”。该段落并示意各国必须依据不同方的意见，实行差别待遇；该段仅认同有时对于个体案情客观上的不同情境设有另行规则。就本案而论，单凭人们的宗教信仰，即对某些人免于实施出于维护公共安全和秩序的目的，适用于全体公民的规则，是没有道理的。

6.10 同样，提交人不能利用第 18 号一般性意见第 10 段，为其说的减免寻找理由，因为该段说明，“平等原则，有时要求各缔约国采取平权行动，以减少或消除滋生或维系《公约》所禁止歧视的条件”。该条述及旨在实际减少歧视并审慎述及“平权行动”刻意政策的段落，绝对没有呼吁颁布，基于人们的见解或信仰，可对某些人适用，而对另一些人却不适用的区别做法，也没有呼吁法国在执行一般法时，基于对受管辖之下的各族人民所奉行哲学和宗教义务程度的理解，掺入颇具疑问(甚至恰好带有歧视性)的论点。

关于第十二条的申诉

6.11 本申诉并没有提出前两起申诉已经提出的问题。由于提交人断然拒绝遵循颁发护照的通则，往来自由的限制条例，可以出于公共安全绝对必要的理由，形成拒绝向提交人颁发旅行证件的结果。在这种情况下，不可能发生违反《公约》第十二条的现象。

提交人对缔约国关于案情意见的评论

7.1 2011 年 1 月 3 日，提交人回复了缔约国关于案情的意见。

关于第十八条的申诉

7.2 提交人并未反驳国家所奉行的是力争减少伪造和假冒现象切实可行靠的目标。然而，缔约国并未证明，为实施此目标，必须采取所述的措施。

7.3 缔约国未回复下述辩驳论点：(a) 护照采用免冠照片的规定是任意性的做法，因为这只适用大多数为辨别身份，不妨去掉头饰的情况；(b) 缠头巾并没有遮盖住脸部。从长远而论，比起诸如人们故意蓄留或剃掉特别茂密的长发或胡须，或头发染色、佩戴假发、耳环或发夹，或剃光头发，或浓妆艳抹等其它任何装饰的改变，裹缠头巾甚至更易识别。就提交人案情而论，他在公共场合一直佩戴缠头巾，一张佩戴缠头巾的身份照会更便利而不会阻碍对身份的核实。自 1970 年以来对他颁发的所有身份证件，都附有佩戴缠头巾的照片，而且这从来就未产生过问题；(c) 缔约国准予持着附有免冠照片护照的外籍公民入境；(d) 缔约国准予使用那些显示个人通常佩戴宗教象征物的照片申请签证；(e) 大部分欧洲国家及其它诸国，例如：澳大利亚、加拿大、新西兰和美利坚合众国都与法

国一样具有对安全和伪造问题的担心，则允许在拍摄身份照片时头上佩戴宗教象征物。法国是唯一的欧洲联盟国家，规定必须使用免冠护照照片。

7.4 缔约国对上述各论点不作回复，显然依据第十八条第 3 款规定，上述所涉措施既无必要，也不合理合法。

7.5 据提交人称，行政主管部门在判定身份方面遇到问题，究竟是否因头饰遮盖住了脸面所致，以及这项措施由此确保了法律面前人人平等的原则之说，系无法令人置信。许多国家制订了这方面的一些规则。以美利坚合众国为例，对于宗教人员可以拍摄佩戴头饰的鉴证或护照照片，但头饰不得形成遮挡脸部的阴影，而且不得盖住前额。此外，缔约国并没有回复提交人关于采用其它手段，诸如生物验证措施或电子鉴别手段等建议。

7.6 至于该措施的相称度问题，缔约国认为，这只是一时片刻的举措，但提交人的免冠照片则会被一再当作验证身份的正式手段长期使用。因此，这种窘境不只是一种不便，而是对锡克教族、他的族裔身份以及他本人在法国社会中地位的冒犯。免冠照片会造成，他须在多种场合下被要求摘除缠头巾，以便依据照片对他本人进行核实。

7.7 综上所述，提交人得出结论，存在违反第十八条的现象，因为这项有争议的措施既无必要，也不合适，而且缔约国也未采用限制度最低的手段来实现所述的目的。

关于第二和二十六条的申诉

7.8 提交人重申，所争议措施是对隶属少数人的法国锡克教族公民及其他非基督教群体的冒犯，而法国隶属多数的宗教群体对此措施则无所谓，因为他们并没有出于宗教原因遮盖头部。因此，对提交人适用此措施，显然是一种间接歧视行为。尽管这项措施的推出本身并无歧视性目的，也并未以带有明显歧视性的做法来实施，然而，却产生了歧视性效应。

7.9 平等权利意味着，针对同样的情况，以同样的方式处置，然而，当有必要时，不同的情况，应以不同的方式处置。依据第十八条提出该措施必要性和适度的辩说论点，也适用于依据第二和二十六条提出的申诉。

关于第十二条的申诉

7.10 提交人反驳了缔约国关于此问题的论点，因为这些论点并不证明，对提交人迁徙自由实施的限制是有道理的。在此所引述的必要性与适度的标准，也适用于涉及第十二条的申诉。

委员会对申诉问题和案情的审议情况

可否受理问题

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 委员会根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求确认，同一事项均未在其他任何国际调查或解决程序的审查之中。

8.3 委员会注意到缔约国的论点认为，提交人尚未援用无遗国内补救办法，因为当凡尔赛行政上诉法庭驳回他的上诉之后，他未向最高行政法院提出上诉。委员会注意到，2006 年最高行政法院曾就他对 2005 年 12 月 6 日颁布的驾驶证所用身份照片第 2005-80 号通文提出的上诉，下达了提交人败诉的裁决。在一位锡克教族公民向最高行政法院提出的另一起上诉案中，法院也维护了居住证必须附贴免冠照片的第 46-1574 号法令规定。鉴于最高行政法院涉及身份照片案的先例，以及当时法国实行的相关法律，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，并不妨碍受理申诉人就第二、二十六和十八条所列问题提交的来文。来文所述问题已凡尔赛行政上诉法庭作出过裁决。

8.4 关于就《公约》第十二条提出的申诉，委员会注意到，提交人并未反驳缔约国的论点，即：先前并未向最高行政法院提出过涉及侵犯迁徙自由的问题。因此，委员会认为，针对就《公约》第十二条提出的侵权指控，尚未援用无遗国内补救办法，并根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，认为来文该部分问题不可受理。

8.5 委员会认为，所有其它受理标准均已得到满足，并宣布来文涉及《公约》第二、十八和二十六条的申诉可予受理。

审议案情

9.1 人权事务委员会按照《任择议定书》第五条第 1 款规定，参照各方向委员会提供的全部资料，审议了本来文。

9.2 委员会注意到，提交人指控称，关于必须拍摄免冠护照照片的规定，侵犯了他依据《公约》第十八条规定享有的宗教自由权，并且依据该条第 3 款的规定，系为既无必要，也系不恰当的措施。委员会注意到，缔约国认为，本案符合第十八条第 3 款所确立的条件。缔约国尤其说，该项规定虽只造成了一时片刻的窘迫，然而则顺应了行政主管机构限制伪造或假冒护照持有人身份风险的必要性。

9.3 委员会述及委员会就《公约》第十八条发表的第 22 号一般性意见，并认为展示某一宗教，包括穿戴显著不同的服饰或头饰物。⁶ 锡克教族要求本族员在公开场合必须佩戴缠头巾，是无可争议的规定。佩戴缠头巾不只被视为宗教义务，而且还与个人身份特征相关联。因此，委员会认为，提交人佩戴缠头巾是出于宗教动因的行为，而第 2001-185 号法令第 5 条及其相同的第 2005-1726 号法令所列拍摄免冠照片的要求，均干预了行使宗教自由权。因此，委员会必须判定，《公约》第十八条第 3 款的规定是否准许限制提交人显示其宗教或信仰自由的权利(第十八条第 1 款)。

9.4 法律规定人们必须拍摄免冠身份照片，及其目的是为了保护和公共安全和秩序，并无可争议。因此，委员会面前的任务是判定，这样的限制规定是否有必要，且是否与所寻求的结果相称。⁷ 委员会承认缔约国出于公共安全和公共秩序的目的，必须确保并核实护照照片上的人，即为持护照者本人。然而，委员会认为，缔约国既未解释为何一贯佩戴缠头巾的提交人，虽有锡克族的缠头巾遮盖住了头部及部分前额，然而，脸部其余部分清晰的情况下，会比他不戴缠头巾，更难以辨别身份。缔约国也未具体说明，免冠身份照片会如何更易于辨别，日常生中一向在公共场合佩戴头饰的人，以及如何有助于规避伪造或假冒护照的风险。

9.5 因此，委员会认为，缔约国并未说明对提交人所实施的限制符合《公约》第十八条第 3 款含义所指的必要性。委员会还认为，即使为了拍摄身份照片摘掉缠头巾被称之为一次性的要求，这也会潜在地干预了提交人持续不间断地享有的宗教自由，因为他时不时地要出示他不佩戴宗教头饰的身份证照片，并且在核实身份时可迫使他迫使他摘掉缠头巾。因此，委员会得出结论，要求拍摄免冠身份照片的条例系为程度不当的限制，违反了提交人依据《公约》第十八条应享有的宗教自由，并构成了违约行为。

9.6 委员会在认定发生了违反《公约》第十八条规定的现象之后，将不再审议因违反《公约》第二和二十六条所载的不歧视权，提出的另一项申诉。

10. 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，认为面前的事实显示存在着缔约国违反《公约》第十八条规定的现象。

11. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)，缔约国有义务为提交人提供有效的补救，包括重新审议他续办护照的申请，并依据缔约国所承担的《公约》义务，修订相关规则及其实际适用情况。缔约国还有义务采取步骤，防止今后再发生类似的侵权行为。

⁶ 同上，第 4 段。

⁷ 同上，第 8 段。

12. 缔约国须铭记，加入《任择议定书》，即已承认委员会负有确定是否存在违反《公约》情况的主管职责，且根据《公约》第二条规定，缔约国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，并承诺违约行为一经确定成立，即提供有效且可强制执行的补救。委员会希望在 180 天内收到缔约国提供的资料，说明为落实委员会《意见》所采取的措施。委员会还请缔约国公布本《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。]

DD. 第 1948/2010 号来文, Turchenyak 等诉白俄罗斯
(2013 年 7 月 24 日第一〇八届会议通过的意见)*

提交人: Denis Turchenyak 等人(由律师 Roman Kisliak 代理)
 据称受害人: 提交人
 所涉缔约国: 白俄罗斯
 来文日期: 2009 年 11 月 21 日(首次提交)
 事由: 不公正审判、言论自由、和平集会、歧视
 程序性问题: 用尽国内补救措施、证实诉求的程度
 实质性问题: 不公正审判、言论自由、和平集会权利、歧视
 《公约》条款: 第十四条第 1 款、第十九条第 2 款、第二十一条和第二十六条
 《任择议定书》条款: 第二条; 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 2013 年 7 月 24 日举行会议,

结束了对 Denis Turchenyak 等人根据《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 1948/2010 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材料,

根据任择议定书第五条第 4 款通过如下:

意见:

1. 来文提交人是 1963 年出生的 Denis Turchenyak、1951 年出生的 Irina Lavrovskaya、1974 年出生的 Valery Fominsky 和 1975 年出生的 Roman Kisliak,¹ 均为白俄罗斯国民。他们说, 白俄罗斯侵犯了《公民权利和政治权利国际公约》

* 委员会下列委员参加审查本来文: 亚兹·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪娜女士、克休·帕尔萨德·马塔的恩先生、安托阿尼拉·尤利亚·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

¹ Kisliak 先生本人提交来文, 并代表其他三人提交来文。

第十四条第 1 款、第十九条第 2 款、第二十一条和第二十六条规定的其权利。《任择议定书》于 1992 年 12 月 30 日对该缔约国生效。

提交人陈述的事实

2.1. 2008 年 12 月 30 日，提交人向布列斯特市执行委员会提出申请，要求连续三天(2009 年 1 月 15 日、16 日和 17 日)设置警戒线，目的是提请公民注意准备设置纪念布列斯特 1,000 周年的纪念碑的过程中出现的问题。他们在申请中表示，警戒线将由包括他们本人在内的 10 人设置，时间从下午 1 时至下午 3 时，而预期地点是布列斯特果戈理大街的一个步行区。

2.2. 布列斯特市执行委员会副主席审查了该申请，并于 2009 年 1 月 9 日作出决定，拒绝准许在所列明的地点设置警戒线。该拒绝准许决定是根据布列斯特市执行委员会 2006 年 10 月 25 日地方法规第 1715 号决定(“关于决定在布列斯特举行公共集会的常设地点”)作出的，该决定确定，根据 1997 年“关于白俄罗斯共和国国内公共活动”的法律的规定，公共集会只能在“火车头”体育场举行。

2.3. 2009 年 2 月 10 日，提交人对这项拒绝同意决定向布列斯特地区执行委员会提出了上诉。2009 年 2 月 20 日，他们收到了布列斯特地区执行委员会副主席的答复，其中认为他们的上诉没有任何依据，因此予以驳回。

2.4. 提交人还于 2009 年 2 月 10 日，对布列斯特市执行委员会拒绝同意决定向布列斯特列宁地区法院提出上诉，说这侵犯了他们的言论自由。2009 年 3 月 3 日，他们补充了自己的上诉材料，说这项拒绝同意的决定是基于他们的信仰而对他们实行的歧视。2009 年 3 月 4 日，该法院驳回了他们的上诉，说，按照布列斯特市执行委员会 2006 年 10 月 25 日第 1715 号决定，除了国家当局组织的示威和街头游行以外，举办群众活动的地点是“火车头”体育场。该法院认为，布列斯特市执行委员会 2009 年 1 月 9 日的决定是合法的，并没有侵犯提交人的权利。法院认定，提交人关于基于信仰原因的歧视的指称是不合理的，因为关于由国家当局组织的群众活动的地点是由布列斯特市执行委员会逐项核准的。在审判中，一位提交人请求法院传唤布列斯特市执行委员会主席、副主席和一位雇员进行当场询问。这项请求被驳回，因为法院认为，布列斯特市执行委员会在法庭上已经做了充分和适当的陈述。

2.5. 2009 年 3 月 16 日，提交人向布列斯特地区法院提出了撤消布列斯特列宁地区法院判决的上诉。他们在上诉中指出，他们受到公正审判的权利受到下级法院的侵犯，因为该法院拒绝传唤所要求传唤证人进行询问。2009 年 4 月 9 日，布列斯特地区法院驳回了上诉，维持下级法院的判决。

申诉

3.1. 提交人说，《公约》第十九条第 2 款和第二十一条所保障的言论自由权利与和平集会权利受到了任意限制，因为布列斯特市执行委员会副主席的决定和国内

法院的决定，除了正式适用 2006 年 10 月 25 日第 1715 号决定以外，没有对限制设置警戒线的理由提出任何依据。特别是，提交人说，这种限制的理由既不是为了国家安全或公共安全、公共秩序、保护公众健康或道德，也不是为了保护他人权利和自由所必需的，因此违反了《公约》第十九条第 2 款。他们说，将布列斯特所有 30 万公民举行群众活动的地点限于一个地点，而且这一地点是远离城市中心的一个体育场且四周都是水泥墙，将所有群众活动排除在公共场所此外，因此侵犯了言论自由。

3.2. 提交人还说，政府拒绝准许他们在第 1715 号决定规定的唯一地点以外设置警戒线，这相当于基于信仰对他们实行的歧视，因而违反了《公约》第二十六条，因为布列斯特市执行委员会曾多次准许其他人在官方制定的地点以外举行群众活动。为了证实这一点，他们提到执行委员会曾准许举办此类群众活动的六次不同的情况。²

3.3. 提交人还说，《公约》第十四条第 1 款所保障的受到公正审判的权利受到了侵犯，因为布列斯特列宁地区法院拒绝传唤提交人希望询问的三位关键证人。他们还坚持认为，法院拒绝传唤这些证人，这表明法官已经支持市政当局立场，因此没有公正地裁决这一案件。

缔约国的初步意见

4.1. 2010 年 7 月 8 日，缔约国表示，它“[……]并不认为继续审议这些来文具有任何法律依据”。它还指出，归档文件似乎并没有表明委员会从个人收到了这些来文，因为“似乎显而易见的是”，这些来文是第三方(并非个人)编写的，这违反了《公约任择议定书》第一条的规定。它还请委员会说明本来文提交人和他们表示有资格从委员会取得关于申诉的机密资料的联系人的个人之间的关系，并具体说明《公约任择议定书》哪些条款规定委员会可直接向个人和第三方提交机密资料。

4.2. 委员会在 2010 年 8 月 10 日的普通照会中通知缔约国，除了其他事项以外，新的来文和临时措施特报告员认为《任择议定书》第一条并不妨碍本来文的可受理性，因为来文得到了各自提交人的正当签名，而且《公约任择议定书》、委员会的议事规则和工作方法并没有规定提交人除了表明自己的联系地址以外，不可以按照自己的意愿表明另一个地址作为联系地址。它还邀请缔约国在规定的时限内就该来文的可否受理和案情问题提交其意见。

4.3. 缔约国在 2010 年 9 月 3 日的普通照会中，除了其他事项以外，指出：“白俄罗斯在委员会针对缔约方在其前几份来文中所提出的所有问题作出全面答复之前，暂停对上述来文的进一步审议。它还指出，它承担了《任择议定书》第一条规定的义务。”缔约国注意到新的来文和临时措施特别报告员关于《任择议定

² 这六次活动都是国家当局组织的。

书》并不妨碍该来文可予受理的答复，但它认为，该答复是特别报告员的个人意见，这并不对而且不能对《公约》缔约国产生任何法律义务。缔约国还指出，它并没有对本来文的通讯地址提出任何问题，然而“它请委员会说明第三方与申诉人 Turchenyak 先生的关系(……)以及将不属于白俄罗斯管辖的第三方作为有资格从委员会取得机密资料的联系人的理由”。最后，缔约国“提请委员会注意，按照《任择议定书》第一条，缔约国承认委员会有权受理和审议其管辖权内说缔约国侵犯了《公约》规定的任何权利的个人提出的来文，但不是其他人(第三方)提交的来文。缔约国不接收《任择议定书》第一条规定的义务以外的任何其他义务，因此除了其他事项以外，它暂停对本来文的进一步审议。

4.4. 委员会主席在 2010 年 10 月 28 日的函件中通知缔约国，除了其他事项以外，本来文是由各自提交人正当签名的，而提交人是指称的受害者。关于提交人决定指定住在缔约国以外的第三方代表他们接受委员会发出的函件，主席指出，《任择议定书》没有规定，提交人不得提出其本人地址以外的其他通讯地址，或指定第三方代表他们接受委员会的函件。在这方面，主席强调指出，委员会的长期惯例是，提交人可指定自己选择的代表，不仅接受函文，甚至代表他们与委员会联系，而且该代表不必住在缔约国境内。最后，缔约国再次被邀请就来文的可否受理和案情提交意见。2010 年 12 月 20 日，委员会首次发函催促缔约国提交意见。

4.5. 缔约国在 2011 年 1 月 6 日的普通照会中回顾说，它针对无理登记个人来文问题曾反复向委员会表示过其正当的关注。引起这些关注的多数原因是有人故意不用尽缔约国内所有现有补救措施而提交来文，包括根据监督复审程序针对已定案的判决向检察厅提出上诉。³

4.6. 缔约国还说，委员会登记由第三方(律师、其他人)代表说其权利受到侵犯的个人提交的来文无疑是滥用委员会的职权，而且是滥用提交来文的权力；登记此类来文违反了《任择议定书》第三条。此外，尽管作为《公约任择议定书》的缔约国并承认委员会具有其中第一条所规定的职权，但缔约国没有同意延伸委员会的权限。在这方面，缔约国注意到，委员会“对各项国际条约的法律规则做了单方面和广义的解释[……]”，并解释说，对《公约》和《任择议定书》规定的解释应该严格符合《维也纳条约法公约》第三十一条、第三十二条和第三十三条。它还指出，按照对《公约任择议定书》第一条和序言部分的正确解释，委员会只能登记由个人(而不是其代表)提交的来文。因此缔约国得出结论，它将拒绝违反上述条约的规定而在委员会登记的每一份来文，而委员会就此类来文作出的任何决定将被缔约国视为不具法律效力。

4.7. 2011 年 9 月 20 日，委员会向缔约国发出第二份催复函，请它就本案的可否受理和案情提交意见。

³ 缔约国解释说，这项要求的依据是《公约任择议定书》第二条。

4.8. 缔约方在 2011 年 10 月 5 日的普通照会中指出, 审议本来文的可否受理和案情都没有任何法律依据, 因为该来文是在违反《公约任择议定书》第一条的情况下予以登记的, 而无视这样的事实, 即不受缔约国管辖的第三方参与本来文。它强调指出, 对第三方(律师、其他人)代表说其权利受到侵犯的个人提交的来文的登记, 这是对委员会职权的滥用, 也是对提交来文权利的滥用, 因而违反了《公约任择议定书》第三条。

4.9. 2011 年 10 月 25 日, 委员会向缔约国发出了第三份即最后一份催复函, 请它就本案的可否受理和案情问题提交意见。

4.10. 缔约国在 2012 年 1 月 25 日的普通照会中重申了其先前的意见, 特别是 2011 年 1 月 6 日的意见。它回顾说, 它加入《任择议定书》即承认委员会根据其中第一条有权受理和审议说《公约》规定的任何权利受到缔约国侵犯的受其管辖的个人提交的来文。这种对权限的承认还适用于《公约任择议定书》的其他条款, 包括对请愿人和可否受理问题规定标准的条款, 特别是《任择议定书》第二条和第五条第 2 款。《任择议定书》没有规定缔约国有义务承认委员会的议事规则或委员会对《任择议定书》条款的解释。缔约国认为, 这意味着, 就申诉程序而言, 缔约国首先应该遵循《任择议定书》的规定, 而关于委员会长期惯例、工作方法和法理学的提法“不是《任择议定书》的主题”。它还指出, 凡违反《公约任择议定书》的规定而予以登记的任何来文将被缔约国视为违背《任择议定书》, 并予以拒绝, 而对可否受理问题或案情不加任何评论。缔约国还指出, 委员会就此类“被拒绝的来文”作出的决定将被缔约国当局视为“无效”。

委员会需处理的问题和议事情况

缔约国未能予以合作

5.1. 委员会注意到, 缔约国说, 审议提交人的来文没有任何法律依据, 因为来文是在违反《任择议定书》的规定情况下予以登记的; 缔约国没有义务承认委员会的议事规则或委员会对《任择议定书》条款的解释; 委员会就本来文作出的决定将被缔约国当局视为“无效”。委员会还注意到, 缔约国认为, 对由第三方(律师、其他人)代表说其权利受到侵犯的个人提交的来文进行登记是对委员会职权的滥用, 也是对提交来文权利的滥用。

5.2. 委员会回顾说, 《公约》第三十九条第 2 款授权委员会制定其本身的议事规则, 而缔约国对此同意予以承认。委员会还指出, 《公约》缔约国加入《任择议定书》即承认人权事务委员会有权受理和审议说《公约》(序言部分和第一条)规定的任何权利受到侵犯的个人提交的来文。委员会还指出, 缔约国否认个人有权由其选择的一位律师(或一位指定的人)与委员会联系, 即未能履行《公约任择议定书》规定的义务。缔约国加入《议定书》, 即隐含地表明它承诺真诚地与委员会合作, 使委员会能够审议此类来文, 并在审查以后将意见转达缔约国和当事人(第五条第 1 款和第 4 款)。如果缔约国采取任何行动, 阻碍或妨碍委员会审议和

审查来文并表示意见，即违背了这些义务。⁴ 应该由委员会来决定来文是否应该予以登记。委员会指出，不承认委员会有权确定来文是否应予登记并事先就宣布它将不接受委员会对来文的可否受理和案情问题作出的裁决，缔约国即违反了《公约任择议定书》第一条规定的义务。⁵

审议可否受理问题

6.1 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，决定该来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

6.2 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，委员会已查明，同一事项没有正在由另一个国际调查或解决程序加以审查。

6.3. 关于《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项规定的要求，就提交人根据《公约》第十九条第 2 款和第二十一条提出的指称而言，委员会注意到，缔约国在其 2011 年 1 月 6 日的来文(见以上第 4.5 段)中，以未用尽国内补救措施为理由对本来文的可否受理问题提出质疑，理由是提交人未能向检察厅提出监督复审的请求。然而委员会注意到，缔约国未能表明这一程序是否成功地运用于关于言论自由与和平集会权利的案件，也没有具体说明此类案件的数量。委员会回顾其法理学，即审查已生效的法院裁决的这种程序并不构成了《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的目的而必须用尽的补救措施。⁶ 有鉴于此，委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不排除委员会审查来文的这一部分。

6.4. 至于提交人说，《公约》第十四条第 1 款规定的其权利受到侵犯，因为提交人提出的传唤证人在法庭上进行询问的请求被驳回，委员会指出，事实上，提交人的申诉涉及到国内法院评估证据的方式，以及哪些具体证据在庭审中具有相关性的问题。委员会认为，这些指控主要涉及到法院如何评价事实要素和证据的问题。它回顾说，通常应该由缔约国的法院来评价特定案件中的事实和证据，除非可以确定，这种评价显然是任意的或相当于执法不公，或者该法院违反了其独立和公正的义务。⁷ 委员会认为，在本来文中，提交人未能表明法院对其案件的结论在评价证据方面达到了任意行为的程度或相当于执法不公。因此委员会认为，

⁴ 尤其见第 869/1999 号来文，Piandiong 等人诉菲律宾，2000 年 10 月 19 日通过的意见，第 5.1 段。

⁵ 例如见第 1226/2003 号来文，Korneenko 诉白俄罗斯，2012 年 7 月 20 日通过的意见，第 8.1 段和第 8.2 段。

⁶ 例如见第 1785/2008 号来文，Olechkevitch 诉白俄罗斯，2013 年 3 月 18 日通过的意见，第 7.3 段；第 1784/2008 号来文，Schumilin 诉白俄罗斯，2012 年 7 月 23 日通过的意见，第 8.3 段；第 1841/2008 号来文，P.L. 诉白俄罗斯，2011 年 7 月 26 日通过的关于不予受理的决定，第 6.2 段。

⁷ 特别见第 1188/2003 号来文，Riedl-Riedenstien 等人诉德国，2004 年 11 月 2 日通过的关于不予受理的决定，第 7.3 段；第 1138/2002 号来文，Arenz 等人诉德国，2004 年 3 月 24 日通过的关于不予受理的决定，第 8.6 段。

提交人未能根据《公约》第十四条第 1 款充分证实其指控，因而委员会认为根据《任择议定书》第二条，来文的这一部分不予受理。

6.5. 至于提交人说，《公约》第二十六条规定的权利受到侵犯，在手头没有任何进一步有关资料的情况下，委员会认为，为了可否受理的目的，这项指称没有得到充分的证实，因此得出结论、根据《任择议定书》第二条，来文的这一部分也不可受理。

6.6. 最后，委员会认为，提交人指控的其余部分提出了《公约》第十九条第 2 款和第二十一条之下的问题，为了可否受理的目的，已得到了充分的证实，因此委员会宣布，就《公约》这些条款而言，这一部分可予受理，并着手审查其案情。

审查案情

7.1. 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款，参照当事各方提供的所有资料，审议了本来文。

7.2. 委员会注意到，提交人说，他们的言论自由和集会自由受到任意限制，因为布里斯特市执行委员会副主席的决定和国内法院的决定正式运用执行委员会 2006 年 10 月 25 日第 1715 号决定，其中指定城市中心以外的一个体育中心为布里斯特公共集会的通常地点，除此以外，没有对限制设置警戒线提出任何理由。提交人还说，将群众活动限于唯一一个场所，这限制了布里斯特所有 30 万公民举行和平集会的权利，因为这项决定将多数群众活动限于四周是水泥墙的一个体育场的孤立地点，因此任意限制了《公约》第二十一条保障的权利。

7.3. 委员会进一步注意到，布里斯特市执行委员会第 1715 号决定确定该体育场是举行公开群众活动的唯一地点(但街头示威和街头游行除外)，而且国内法院的相关决定认定对提交人实行的限制符合《群众活动法》和《白俄罗斯宪法》，但这些决定没有对所实行限制提出任何理由。特别是，委员会注意到布里斯特地区法院 2009 年 4 月 9 日对撤消原判上诉作出裁决，其中的结论是，提交人要求在所希望的地点设置警戒线的申请按照第 1715 号决定被依法驳回，因为这项决定规定，包括设置警戒线在内的群众活动均应在火车头体育场举行，即可能为了支持或反对某种有争议的事而在某一特定地点举行集会，而不论是否拥有宣传材料。

7.4. 委员会回顾说，《公约》第二十一条保障的和平集会权利是一项基本人权，对于公开表达个人意见和见解十分重要，而且是一个民主社会所必不可少的。这项权利使人们有权组织和参加和平集会，包括有权在公开场所进行静坐集会(例如警戒线)。集会的组织者通常有权选择一个在其目标受众的视线和视力范围内的地点，且这种权利不得受到任何限制，除非是 (a) 按照法律以及 (b) 在民主社会中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而必需的限制。如果缔约国实行限制的目的是将个人的集会权利与上述普遍关注的利益调和起来，就应该追求一个目标，即便利实行这项权

利，而不是寻求不必要或过分地限制这项权利。因此缔约国有义务说明对《公约》第二十一条所保护的权利的限制的理理由。

7.5. 在本案中，提交人选择布里斯特市的一个步行区作为连续三天从下午 1 时至下午 3 时设置警戒线的预期地点，目的是提请公民们注意为了纪念布里斯特 1,000 周年而设置一个纪念碑方面引起的问题，但他们的请求被驳回。在这种情况下，并由于缔约国没有提出任何解释理由，委员会认为，缔约国当局剥夺提交人在自己选择的公共地点举行和平集会的权利的决定的决定是无理的。根据档案中的材料，委员会还注意到，国家当局在对提交人所作的答复中未能表明，在该地点设置警戒线如何必然会妨碍国家安全、公共安全、公共秩序、保护公共卫生或道德或保护他人的权利和自由。委员会指出，除了在火车头体育场以外，事实上禁止在整个布里斯特市的任何其他公共地点举行集会，这不当地限制了集会自由权利。有鉴于此，委员会得出结论，《公约》第二十一条规定的提交人的权利受到了侵犯。

7.6. 委员会注意到，提交人说，他们就为了纪念布里斯特 1,000 周年而准备设置一个纪念碑过程中出现的问题传递信息的权利受到《公约》第十九条第 2 款的保护。提交人说，这种限制不是为了国家安全、公共安全、公共秩序和保护公共卫生或道德的理由而属于合理的，也不是为了保护他人的权利和自由所必需的，因此《公约》第十九条第 2 款规定的其权利受到了侵犯。

7.7. 委员会回顾说，《公约》第十九条第 3 款仅允许法律所规定而且为以下情况所必需的某种限制：(a) 尊重他人的权利和声誉以及(b) 保护国家安全或公共秩序或公共健康或道德。委员会提到其第 34 号一般性评论，其中指出，见解自由和言论自由是人格充分发展必不可少的条件，而且对于任何社会都是不可缺少的。这些自由是每一个自由和民主社会的基石。⁸ 对行使这种自由的任何限制必须经受必要性和相称性的严格检验。施加限制的目的仅限于明文规定的，而且必须与所指特定需要直接相关。⁹

7.8. 委员会回顾说，¹⁰ 应该由缔约国表明，对第十九条规定的提交人的权利的限制是必要和合理的，即使原则上缔约国可实行一种制度，将个人传递信息的自由与在某一地区维持公共秩序的公众利益调和起来，但这种制度的运作不得违背《公约》第十九条。委员会注意到，缔约国没有就本来文的案情提出任何意见。然而，委员会指出，国家当局拒绝准许提交人在自己选择的地点设置警戒线，因此限制了他们就为了纪念布里斯特 1,000 周年而设置纪念碑表达关注的权利，其

⁸ 见委员会关于见解和言论自由的第 34(2011)号一般性评论，第 2 段，《大会第六十六届会议正式记录，补编第 40 号》，第一卷(A/66/40)(第一卷))，附件五。

⁹ 同上，第 22 段。

¹⁰ 例如见第 1830/2008 号来文，Pivonos 诉白俄罗斯，2012 年 10 月 20 日通过的意见，第 9.3 段；第 1785/2008 号来文，Olechkevitch 诉白俄罗斯，2013 年 3 月 18 日通过的意见，第 8.5 段。

唯一的理由是，布里斯特市执行委员会 2006 年 10 月 25 日第 1715 号决定为此类群众活动指定了一个特定的地点。在这方面，委员会指出，国家当局没有根据《公约》第十九条第 3 款，说明对《公约》第十九条规定的提交人的权利实行的限制如何是合理的。在这种情况下，而且由于缔约国未能在这方面提供任何资料说明为了《公约》第十九条第 3 款的目的而实行的限制的理由，委员会得出结论，《公约》第十九条第 2 款规定的提交人的权利受到了侵犯。

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，认为缔约国侵犯了《公约》第十九条第 2 款和第二十一条规定的提交人的权利。委员会重申其结论，即缔约国还违反了《任择议定书》第一条规定的其义务。

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措施，包括偿还提交人支付的任何法律费用，并予以赔偿。为了确保缔约国内人们能够充分享受《公约》第二十一条规定的权利，缔约国还应审查在本案中适用的国家法律。缔约国还有义务采取措施，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和受其管辖的所有个人均享有《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的意见的情况。另外还请缔约国公布本意见并在缔约国内以白俄罗斯文和俄文广为散发。

[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。]

EE. 第 1955/2010 号来文，Al-Gertani 诉波斯尼亚和黑塞哥维那
(2013 年 11 月 1 日第一〇九届会议通过的意见)*

提交人： Zeyad Khalaf Hamadie Al-Gertani (由律师 Nedzmija Kukricar 代理)

据称受害人： 提交人

所涉缔约国： 波斯尼亚和黑塞哥维那

来文日期： 2010 年 6 月 4 日(首次提交)

事由： 驱逐回伊拉克

程序性问题： 用尽国内补救办法、证据不足

实质性问题： 返回原籍国后面临酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的风险；禁止驱回；任意和非法干涉私人和家庭生活；禁止歧视

《公约》条款： 第六、七、九(第 1、2 和 4 款)、十三、十四、十七、二十三、二十四和二十六条

《任择议定书》条款： 第二和第五条(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 2013 年 11 月 1 日举行会议，

结束了对 Zeyad Khalaf Hamadie Al-Gertani 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 1955/2010 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材料，

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 Zeyad Khalaf Hamadie Al-Gertani, 伊拉克国民，生于 1970 年 3 月 30 日。他说，缔约国侵犯了《公约》第六、七、九(第 1、2 和 4 款)、十三、

* 委员会以下委员参与了本来文的审议工作：亚兹·本·阿舒尔先生、莱兹赫里·布齐格先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

十四、十七、二十三、二十四和二十六条赋予他的权利，使他成为受害人。在提交来文之时，他被关押在萨拉热窝东部移民中心，等待遣送回伊拉克。提交人由律师代理。《任择议定书》于 1995 年 6 月 1 日对该缔约国生效。

1.2 2010 年 6 月 14 日，新来文和临时措施特别报告员根据委员会议事规则第 92 条代表委员会请缔约国在委员会审议本案期间不要将提交人驱逐回伊拉克。2010 年 12 月 15 日，缔约国通知委员会说，根据委员会的请求，已经暂停对提交人的驱逐措施，并且由于认为提交人对缔约国国家安全构成威胁，因此将继续将其置于萨拉热窝移民中心的控制(监视)措施之下，不得离开。

事实背景

2.1 提交人是逊尼派伊拉克人。他说，他的母系家族参与了萨达姆政权，特别是他的一名兄弟当过共和国卫队成员。他说自己于 1989 年开始在伊拉克军队服兵役，1991 年 2 月或 3 月当伊拉克占领科威特时，他逃离军队，之后藏在巴格达郊区的亲戚家。提交人称，他后来通过亲属才知道自己被缺席判处死刑，并且由于他的逃离，他的兄弟被逐出军队，判处一年徒刑。

2.2 提交人说，他在伊拉克库尔德斯坦的摩苏尔和埃尔比勒躲藏 9 个月。他设法获得“伊拉克库尔德当局”颁发的一本假护照，因为感觉不安全而前往伊朗伊斯兰共和国、巴基斯坦和苏丹。后来他抵达也门，在那里居住 11 个月。他冒名顶替自己的朋友 Abdulla Seid Ali Ba-Awra，又获得了一本假也门护照，前往阿拉伯叙利亚共和国和土耳其。随后，他到了克罗地亚，并且在 1995 年 9 月到达波斯尼亚和黑塞哥维那。

2.3 1995 年 11 月，他娶了一位波斯尼亚和黑塞哥维那国籍女子。他们有三个未成年子女。他定居在波斯尼亚和黑塞哥维那，从事二手车生意。1996 年 1 月 4 日，内政部按照 Abdulla Seid Ali Ba-Awra 的姓名，授予他波斯尼亚和黑塞哥维那国籍。

2.4 提交人称，2003 年，他向泽尼察—多博伊广省内政部报告了他的真实身份，说他的全名是 Zeyad Khalaf Hamadie Al-Gertani。然而，他们并没有认真对待，因为他未提供任何文件证明自己的真实身份。2005 年，他的兄弟设法为他在巴格达获得一个身份证明，随后由提交人交给缔约国当局。2007 年 1 月 29 日，外国公民入籍决定更正问题国家委员会撤消了曾经授予他的国籍，理由是他假冒身份。

2.5 2009 年 3 或 4 月，根据外国人事务局的决定，提交人被捕，在萨拉热窝东部移民中心关押至 2009 年 6 月 3 日，理由是：根据《外国人通行和居留与庇护法》第 99 条第 2 款(b)和(c)项，认为他威胁了波斯尼亚和黑塞哥维那的法律制度、公共秩序、和平与安全，并且对他的真实身份有合理怀疑。提交人针对这项措施向波斯尼亚和黑塞哥维那法院上诉。2009 年 5 月 8 日，提交人的上诉被驳回。随后，拘留令被定期延长，而提交人此后一直处于拘留之中。

2.6 2009年5月13日，提交人依照《外国人通行和居留与庇护法》向安全部庇护科申请国际保护，称他不能把波斯尼亚和黑塞哥维那国籍的妻儿带到处于战争中的国家，因为他们将面临人权侵犯行为。2009年5月18日和20日，提交人受到主管机构约见，在场的有他的律师和联合国难民事务高级专员办事处的代表。他说：他担心如果返回伊拉克，会受到杀害或折磨，因为他已经被判处死刑；现在有内战，并且国家现由什叶派统治，而他属于逊尼派。他还称：在他逃离军队时，一名由军事法庭判处死刑的人被立即处死了。出于这个原因，他不得不迅速逃生，只是后来通过家人听说判刑一事。他指出：即使他没有被判刑，也会由于族裔出身而面临危险。他还说：他来自一个著名的逊尼派家族，几个亲戚都已经被杀害，而他的家人已逃往阿拉伯叙利亚共和国或该国与伊拉克的边境地区。关于使用 Abdulla Seid Ali Ba-Awra 姓名的也门护照一事，提交人说，他没有显示真实身份，是为了免受伊拉克前政权的报复。

2.7 2009年5月28日，安全部庇护科根据《外国人通行和居留与庇护法》第105、106(第4款(a)项)、109(第6款)、116(第1款(c)项)和118条，驳回了提交人的庇护申请，因为缔约国的情报和安全局已经把提交人列为对国家安全构成威胁的人员。此外，提交人在申请中没有为适用不驱回原则提出理由，因为他的话不可信，所提供的请求保护理由不合理。限他在15天内离开缔约国领土。该决定指出：虽然伊拉克的人权状况令人担忧，但各种国际报告称，处于危险的是前政权的成员和支持者以及阿拉伯复兴社会党的成员，如仅是逊尼派，则不面临这样的危险。该决定就此认为，提交人逃离军队表明他未支持前政权。他的兄弟被解除了共和国卫队的职务并被前政权判过刑，而提交人称其出于著名逊尼派家族一事无案可查。他所称的被判处死刑一事，如果有，应在20世纪90年代初，也就是2003年被推翻的什叶派政权期间宣布，但是没有迹象表明新政权将执行这一判决。此外，2007年7月15日，提交人的亲属在巴格达为他获得一份国籍证书。2008年5月11日，提交人获得伊拉克驻维也纳大使馆颁发的伊拉克护照，有效期至2016年。在缔约国当局对提交人采取控制(监视)措施期间，他的妻子与伊拉克驻贝尔格莱德大使馆联系过，请求协助。最后，事实证明，尽管伊拉克存在暴力局势，但逊尼派并不受系统的迫害。

2.8 2009年5月29日，安全部庇护科将对提交人采取的通行限制和禁止离开萨拉热窝移民中心设施的期限延长90天，从2009年6月4日算起。

2.9 2009年6月10日，提交人就缔约国拒绝国际保护一事向波斯尼亚和黑塞哥维那法院提出申诉，认为这个决定具有任意性。他指出：主管机构对于他在伊拉克面临风险这一事实，存在着不正确和片面的理解。关于他威胁公共秩序或安全的调查结果不合理或没有任何证据支持。主管机构未能考虑到伊拉克的人权状况，从而导致了实际情况以及提交人一旦被驱逐出境所面临风险的错误评估。他进一步指出，主管机构援引的国际报告反映出伊拉克存在着教派和政党影响下

的民兵等方面造成的暴力气氛以及侵犯人权的行爲。¹ 关于他的家庭情况，他说主管机构没有考虑到他离开的可能性是否会严重影响他的家人，他的家人不可能融入伊拉克社会，因为他们是波斯尼亚和黑塞哥维那国民，不说阿拉伯语、与伊拉克没有任何联系。

2.10 2009 年 8 月 26 日，因为提交人的上诉仍悬而未决，所以安全部将限制他通行的措施延长 90 天。

2.11 2009 年 11 月 18 日，波斯尼亚和黑塞哥维那法院驳回提交人针对取消其波斯尼亚和黑塞哥维那国籍的决定的申诉。提交人就这一裁决上诉到宪法法院。在提交人向委员会提交本来文之时，他的上诉仍然悬而未决。

2.12 2009 年 11 月 23 日，波斯尼亚和黑塞哥维那法院驳回了提交人针对拒绝保护而提出的申诉。法院指出，安全部根据《外国人通行和居留与庇护法》第 105 条、第 106 条第 4 款和第 118 条驳回提交人的国际保护申请时，审查了提交人是否符合不驱回原则保护的条件。然而，在全面细致地审查了提交人提供的资料后，安全部认为，他称自己担心被迫害是毫无根据的。法院指出，提交人曾在 1995 年离开缔约国领土数次，他与家人去迪拜度过假；他去过匈牙利并在那里提出过庇护申请，但后来撤回。他没有向安全部证明对他的死刑判决实际上已经下达，并且在会见中对主管机构提出的问题多次避免做出具体回答。鉴于提交人被视为对国家公共秩序和安全构成威胁，因此命令他离开缔约国领土是合法的，没有侵犯提交人的家庭和私人生活权利，因为这一权利的行使必须符合公共利益和缔约国的国家安全。由于这是最终决定，所以安全部于 2009 年 11 月 30 日对提交人采取控制(监视)措施，将他关在萨拉热窝移民中心，不得离开。这一措施每 30 天延长一次。

2.13 2009 年 12 月 15 日，提交人针对波斯尼亚和黑塞哥维那法院的裁决向宪法法院提出申诉，并请求采取临时措施，以暂停对他的驱逐程序。提交人称，波斯尼亚和黑塞哥维那法院的裁决不合法，侵犯了《宪法》和《欧洲保护人权与基本自由公约》赋予他的以下基本权利：禁止酷刑、不人道或有辱人格的待遇或处罚，私人和家庭生活权利、获得有效补救的权利、不受歧视地自由享有各项权利的权利；质疑驱逐令和获得司法审查的权利。提交人重申了他的要求，并指出安全部没有解释为什么认为那份对国家安全构成威胁人员名单上的“1974 年 8 月出生于科威特的 Abdulla Ba-Awra”实际上就是提交人(1970 年 3 月 30 日出生于巴格达的 Zeyad Khalaf Hamadie Al-Gertani)。此外，他说，不应将一个人遣返到他会面临酷刑或其他严重虐待的地方，无论他可能对于审查其国际保护申请的国家来说如何不受欢迎或危险。

¹ 提交人援引了《难民署关于评估伊拉克寻求庇护者国际保护需求资格的准则》(2009 年 4 月)。《准则》规定：来自巴格达等五个中省份的寻求庇护者，应视为需要国际保护的人。如果发现他们不符合难民身份，应当仍然认为他们面临伊拉克现行武装冲突的严重伤害危险。

2.14 2010 年 2 月 25 日，宪法法院驳回了提交人关于采取措施暂停将他驱逐出境的申请，因为尚未下达如果他不自愿离境就强制驱逐出缔约国领土的任何决定。

2.15 2010 年 5 月 4 日，安全部外国人事务局对提交人发出驱逐令，五年内禁止他在波斯尼亚和黑塞哥维那入境和停留。他于 2010 年 5 月 12 日就驱逐令提出上诉。2010 年 5 月 13 日，他再次请求宪法法院采取临时措施，理由是当局已经向他发出了驱逐令。2010 年 5 月 28 日，安全部驳回了他的反对驱逐令的上诉。

申诉

3.1 提交人说，缔约国驱逐他回伊拉克，将违反《公约》第六、七、十三、十四、十七、二十三、二十四和二十六条。

3.2 提交人认为，缔约国当局没有恰当评估如果他回到伊拉克将面临的危险，尤其是他将面临立即被拘、拷打和杀害的真实风险。因此，缔约国遣返他回伊拉克将违反《公约》第六条和第七条。提交人争辩说：逊尼派阿拉伯人面临着因涉嫌参与或支持逊尼派武装团体为由被拘留、拷打和处决的特定风险；伊拉克对涉嫌叛乱分子判处和执行死刑的情况有所增加；伊拉克当局将视他为一个与前政权和/或那些武装团体有瓜葛的人。² 根据这种情况以及他的个人和家庭背景，他会在机场就引起伊拉克主管机构的注意，被当作一个潜在的威胁，特别是如果他被波斯尼亚和黑塞哥维那强制遣返的话。仅仅根据他是与前政权有关的逊尼派阿拉伯人以及他在波斯尼亚和黑塞哥维那以安全为由受到拘留，他就冒有以损害伊拉克内部安全的罪名被处死的真实风险。此外，因他逃离伊拉克军队而下达的死刑判决依然适用，即使这是前政权决定的。

3.3 谈到与第三条第 3 款合并解读的第十三和第十四条，提交人说，缔约国以威胁公共秩序和国家安全为由拒绝了他的国际保护申请，但是没有告诉他为什么将他视为一个威胁。没有向他提供任何有关这种威胁的事实，更遑论证据，并且在审理其国际保护申请过程中甚至没有提及这一问题。主管机构只是提到一份涉嫌构成安全威胁的人员名单。提交人指出：安全威胁的指控如果作为驱逐或长期拘留的依据，则必须有佐证。因此，缔约国违反了第十三条所载的驱逐程序保障，没有按照《公约》第十四条对他进行公正和公开的审理。

3.4 谈到缔约国违反第十七条、第二十三条和第二十四条的申诉，提交人指出，对他的拘留和可能驱逐出境措施，构成了对他私人和家庭生活的任意和非法干涉。他的妻子和未成年子女是波斯尼亚和黑塞哥维那国民，不说阿拉伯语，并且与伊拉克文化没有任何联系。他们不能跟着他前往一个面临着内战、治安恶劣的国家。因此，驱逐令的实际执行将导致他与家人多年分离、对他的子女产生不

² 提交人援引了《难民署关于评估伊拉克寻求庇护者国际保护需求资格的准则》和国际特赦组织的《伊拉克：人权简报》(2010 年 3 月)。

利影响。在这方面，主管机构没有适当评估提交人家庭生活受到干涉的严重性以及《儿童权利公约》第 3 条所规定的儿童最大利益。³ 援引委员会关于《公约》所规定的外侨地位的第 15 号一般性意见(1986 年)，提交人称，尽管《公约》不承认外国人有权进入或居住在一个缔约国境内，并且在原则上由国家决定谁可入境，但在某些情况下，事关在一国的入境或居留时，特别是事关尊重家庭生活时，外国人可享受《公约》的保护。

3.5 关于他根据第二十六条提出的申诉，提交人指出：当局确定他对国家安全构成威胁，以此为主要理由拘留他并将他从居住近 15 年的国家驱逐出去，是出于对伊斯兰教阿拉伯人的偏见。

缔约国关于可否受理问题的意见

4.1 2010 年 10 月 13 日，缔约国提交了来文可否受理问题的意见。

4.2 缔约国指出，提交人冒名顶替 Abdulla Ba Awra Said Ali，作为也门国民、持也门护照、非法进入波斯尼亚和黑塞哥维那。根据伊拉克大使馆和国际刑警组织的文档和其他证据，主管机构发现提交人的真实身份是 Zeyad Khalaf Hamadie Al-Gertani。撤销他的波斯尼亚和黑塞哥维那国籍并驳回他的国际保护申请，部分是由于情报和安全局的“机密”文件证明他对公共秩序、和平与国家安全构成威胁。提交人在国籍被撤销两年之后，在对他实行一定控制措施之时才申请国际保护。缔约国认为，他提出申请是为了拖延驱逐，是对国际保护申请权的滥用。

4.3 提交人向波斯尼亚和黑塞哥维那法院提出上诉，抗议安全部 2010 年 5 月 28 日关于确认将他驱逐出境的命令的决定。然而，在缔约国提交本意见之时，法院对该案的审理仍悬而未决。

4.4 2010 年 7 月 28 日，外国人事务局延长了对提交人的控制(监视)措施，将提交人在移民中心拘留至 2010 年 9 月 5 日，限制了他自由和无限制通行的权利。提交人就这一决定向安全部提出上诉。2010 年 7 月 29 日，他的上诉被驳回。随后，提交人在波斯尼亚和黑塞哥维那法院对这一决定提起诉讼。在缔约国提交本意见的时候，法院尚未做出裁定。缔约国还指出，就驱逐决定提起的诉讼，不具有中止效果，因此不推迟驱逐决定的执行。

4.5 在诉讼过程中，安全部与波斯尼亚和黑塞哥维那法院审议了提交人的全部指控。主管机构没有仅限于认定他对本国安全构成威胁，而是也根据《外国人通行和居留与庇护法》第 91 条审查了他的请求，并评估了如果提交人被驱逐回伊拉克将面临的所谓危险或风险。《公约》第六、十三、十四、十七、二十三、二十四和二十六条赋予提交人的权利未受侵犯，而他的国际保护申请得到了审理。此外，缔约国认为，在特殊情况下可对提交人的通行自由权加以限制，比

³ 见《大会正式纪录，第四十一届会议，补编第 40 号》(A/41/40)，附件六，第 5 段。

如说，为了保护国家安全和公共秩序。另外，在民主社会中，政府部门为保护国家利益而介入是必要的。如果就此做出了决定，这一决定比私人和家庭生活权更重要。

4.6 综上所述，缔约国认为提交人的来文没有充分证据，因此不应受理。

缔约国关于案情的意见

5.1 2010年12月15日，缔约国提交了关于来文案情的意见。

5.2 缔约国通知委员会说，在波斯尼亚和黑塞哥维那法院于2009年11月23日确认对国际保护申请的驳回决定之后，提交人继续处于控制(监视)之下，不得离开萨拉热窝移民中心；这些措施一直由外国人事务局逐月延长，并且作为上诉案件而经过安全部与波斯尼亚和黑塞哥维那法院部的审查。

5.3 缔约国指出，驱逐提交人回原籍国的决定，是根据《外国人通行和居留与庇护法》第16、88(第1款)和117条做出的。这些条款规定，一旦以具有最终法律约束力的决定而驳回国际保护申请，须将该人驱逐出境。关于控制措施，根据《外国人通行和居留与庇护法》第99条，如果有正当理由相信一外国人可能威胁缔约国的公共秩序或安全，则将其置于监视之下，以确保驱逐决定得以执行。根据第102条，这样的控制措施应不超过180天。在特殊情况下，如果不可能在180天内驱逐该外国人，监视的总持续时间可以延长到180天以上。

5.4 缔约国重申，安全部与波斯尼亚和黑塞哥维那法院审议并评估了提交人的申诉，即驱逐他回伊拉克将使他面临有违《公约》待遇的严重风险。

5.5 谈到提交人有关私人和家庭生活权的申诉，该缔约国认为这不是一个绝对的权利，可以因公共利益而加以限制。在这方面，既定事实表明提交人构成了一个“社会威胁”。此外，如果提交人的申诉是正确的，则将为情况类似的外国人赋予一种永久豁免权，不符合对私人和家庭生活权的保护。

5.6 对提交人的控制和监视措施是主管机构根据法定程序采取的。这些措施的期限及其超出180天的延长，是由于提交人所提起的诉讼，以及申诉审理机构所做的决定，比如委员会关于采取临时措施请求。所有这些措施，以及关于提交人国际保护申请的决定，都由行政和司法当局公平和彻底地进行了审议。

5.7 至于提交人称缔约国违反《公约》第二十四条和第二十六条的申诉，缔约国认为这不属实。正如《外国人通行和居留与庇护法》所规定的，提交人有机会诉诸行政和司法程序，不受歧视地质疑所有关于他的决定。在提交人的国际保护申请得到最后裁决前，外国人事务局没有采取任何措施驱逐他。另一方面，提交人在指称中仅仅是断言他子女的权利如何受到侵犯。

提交人关于缔约国意见的评论

6.1 2010 年 12 月 31 日和 2011 年 3 月 4 日，提交人针对缔约国关于可否受理问题和案情的意见提交了他的评论。

6.2 提交人通知委员会说，针对安全部 2010 年 5 月 28 日确认驱逐令的决定，他向波斯尼亚和黑塞哥维那法院上诉，请求采取临时措施，因为根据《外国人通行和居留与庇护法》第 4 条第 3 款和《行政争议法》第 18 条第 1 款，上诉不具有自动中止驱逐行动的效果。然而，波斯尼亚和黑塞哥维那法院拒绝就临时措施的申请做出决定，简单地将这一问题移交安全部，而后者于 2010 年 6 月 11 日驳回申请。因此，向波斯尼亚和黑塞哥维那法院提出的上诉未成为一种质疑驱逐令的有效补救措施。此外，将临时措施申请的审理交由上诉程序中的一个当事方——安全部——严重损害了公平审判的权利。

6.3 关于他向宪法法院提出的采取临时措施的申请，提交人说，由于宪法法院决定这类申请所需的时间过长，所以实际上不能当作一种有效补救措施来质疑一起构成违反《公约》第六条和第七条的驱逐行动。尽管如此，当对他发出驱逐令后，他向宪法法院提交了这一事项，要求采取临时措施。然而，在他于 2010 年 12 月 31 日向委员会提交案件之时，法院还没有做出决定。最后，提交人还认为，正如缔约国在其意见中所承认的，根据《外国人通行和居留与庇护法》第 4 (第 3 款)、89 (第 5 款)和 93 条(第 2 和 3 款)，针对强制驱逐决定而提起的上诉不推迟驱逐令的执行。

6.4 2010 年 11 月 27 日，就提交人对安全部 2009 年 5 月 28 日决定与波斯尼亚和黑塞哥维那法院 2009 年 11 月 23 日裁决的上诉，宪法法院下达裁决，驳回提交人的国际保护申请。宪法法院驳回提交人的申请，指出“在驳回上诉人国际保护申请的行政/司法程序与侵犯关于不受酷刑或不人道和有辱人格的待遇的权利之间，不可能有关连”。⁴ 它还认定，驱逐令和拒绝国际保护并不构成对提交人家庭生活权的任意干涉。综上所述，提交人称，他已经用尽了所有的国内补救办法，并且不存在他可利用的有效国内补救办法来防止自己被驱逐回伊拉克。

6.5 提交人认为，在审理过程中，他从来没有面对任何关于他威胁国家安全或公共秩序的事实或证据。安全部与波斯尼亚和黑塞哥维那法院部都没有提供理由说明为什么认为他对缔约国安全构成威胁，而仅是将其评估限于援引一个据称包括他姓名的名单。即使在这一情况下，缔约国也不能忽视一个事实，即它有义务不将一个人遣返或驱逐到一个他所面临的待遇有违《公约》第六条和第七条的地方。提交人称，对于如果他被迫驱逐而将面临的所谓风险，缔约国未提供任何意见。此外，由于缔约国为了驱逐他而与伊拉克当局联系过，因此毫无疑问，那些

⁴ 提交人提供了宪法法院判决的英译文，并转交缔约国。

主管机构都充分了解他可能被驱逐出境的情况，从而增加了他抵达伊拉克时将被拘留的可能。⁵

6.6 提交人指出，在最初的来文中，他没有就对他所施控制措施的任意性和漫长而提出任何问题，特别是他继续被关押的问题，因为这些问题仍有待宪法法院审理，并且他认为该程序构成有效的补救办法。然而，鉴于缔约国就这些措施重申的意见，以及他被拘留了 22 个月的事实，提交人认为，向宪法法院的上诉实际上无效、无法防止对《公约》第九条的违反。

6.7 提交人称，主管机构说最初拘留他是为了确保将他驱逐出境，令人置疑；其实，主管机构所依据的是一个未经证实的避免安全威胁的理由。他指出，当他被送进移民中心时，主管机构甚至还没有启动强制执行驱逐令的程序。

6.8 对提交人的拘留具有任意性，也反映在这一事实中，即：安全部在 2007 年撤销他的波斯尼亚和黑塞哥维那国籍时还没有采取任何控制措施。虽然情况没有重大改变，但是两年多后，在 2009 年 5 月 4 日，他被视为缔约国安全的威胁，并被拘留在一个移民中心。波斯尼亚和黑塞哥维那法院对这项措施的审查也具有任意性。在 2010 年 4 月 30 日的裁决中，法院批准了他对安全部 2010 年 4 月 27 日延长提交人拘留的决定的上诉，因为这涉及到《欧洲人权公约》第 5 条关注的问题。2010 年 5 月 4 日，同一安全部做出新的延长拘留的决定。令人惊讶的是，尽管安全部完全无视法院在 2010 年 4 月 30 日的判决，但提交人对后一决定的上诉于 2010 年 5 月 12 日被法院驳回。波斯尼亚和黑塞哥维那法院这种不一致的做法证明了对提交人的拘留构成任意剥夺他的自由，违反《公约》第九条第 1、2 和 4 款。

缔约国的补充意见

7.1 2011 年 6 月 21 日以及 2012 年 1 月 10 日、5 月 18 日和 10 月 9 日，缔约国提交了补充意见。

7.2 缔约国认为，提交人关于萨拉热窝移民中心监测措施的指称不准确。为公共利益和安全的原因而继续拘留他，是合理和正当的。根据采取及后来延长这些措施的各项决定所包含的理由，最初的监视是为了确认提交人的身份，并且是因为将他视为缔约国安全的威胁。这项措施后来的正当理由是为了确保将他驱逐，并且因为他仍然被视为安全的威胁。这项措施得以延长，还依据的是委员会关于采取临时措施的请求、主管机构关于他对缔约国安全构成威胁的结论、以及他没有波斯尼亚和黑塞哥维那居住证的事实。提交人有机会向安全部与波斯尼亚和黑塞哥维那法院质疑这些措施。在此背景下，监视措施时间漫长不能归咎于缔约国。此外，尽管案情复杂，主管机构在很短时间内就做出了关于监视措施的决定，审议了提交人的国际保护请求、驱逐令、以及提交人随后提出的上诉。

⁵ 提交人援引了禁止酷刑委员会关于波斯尼亚和黑塞哥维那的结论性意见(CAT/C/BIH/CO/2-5)，第 14 段。

7.3 外国人事务局没有义务告知提交人为什么将他视为国家安全的威胁，因为在 2009 年 5 月 4 日的最初决定中明确说明了采取监视措施的法律依据。在这方面，这项措施不是依据于他的波斯尼亚和黑塞哥维那国籍正在撤销过程中这一事实，而是因为有关资料和证据显示出对他身份的合理怀疑。因此，决定采取并且后来延长监视措施，都是根据《公约》第九条采纳的。

提交人的补充评论

8.1 2011 年 11 月 15 日、2012 年 3 月 27 日和 2012 年 7 月 23 日，提交人提交了补充评论。他重申以前的指称：如果被驱逐回伊拉克则将面临的风险、对他采取的监视措施的任意性和漫长、以及他的家庭生活权。

8.2 提交人认为，审理和监视措施漫长不能归因于他。他提起诉讼是基于《公约》第二条第 3 款所赋的获得法律补救的权利。

8.3 主管机构称，2010 年 6 月 14 日后延长对提交人的拘留，根据《公约》第九条依然合法，令人置疑。当时委员会发出一项采取临时措施请求，请缔约国在审议来文期间不要驱逐他。此外，主管机构在审理他的国际保护申请期间对他的拘留不符合法律，违反了《外国人通行和居留与庇护法》第 143 条。该条规定，第六章(关于外国人的接纳和监视/拘禁)不适用于寻求庇护者。虽然他的申请正在审议之中，但是主管机构只能在 180 天内采取措施限制他的通行，不能剥夺自由。因此，《公约》第九条第 1、2 和 4 款赋予他的权利受到侵犯。

委员会需处理的问题和议事情况

审议可否受理问题

9.1 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，决定本案是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

9.2 委员会根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项确认，同一事项不在其他国际调查或解决程序的审理之中。

9.3 关于《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项所载的要求，委员会援引其判例并指出，是否用尽了所有补救办法，取决于审议来文之时的情况。⁶ 在本案中，委员会注意到，波斯尼亚和黑塞哥维那法院于 2009 年 11 月 23 日驳回了提交人的国际保护申请，并且宪法法院于 2010 年 11 月 27 日确认这一裁决合法。委员会注意到缔约国承认说，针对外国人事务局 2010 年 5 月 4 日驱逐令的申诉不延缓驱逐程序的执行，并注意提交人关于采取临时措施的申请也被驳回。委员会还

⁶ 见第 1876/2009 号来文，Ranjit Singh 诉法国，2011 年 7 月 22 日通过的意见，第 7.3 段；第 1228/2003 号来文，Lemercier 诉法国，2006 年 3 月 27 日通过的不予受理决定，第 6.4 段；第 1045/2002 号来文，Baroy 诉菲律宾，2003 年 10 月 31 日通过的不予受理决定，第 8.3 段；以及第 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。

注意到，提交人还在行政和司法机关对针对其采取和延长执行的监视措施(拘留令)提出了质疑，但这一质疑未能取得任何效果。在缔约国对这一问题未表示任何意见的情况下，委员会认为，根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项受理本来文，不存在任何障碍。

9.4 委员会注意到，提交人根据《公约》第六、七、十三和十四条指称，主管机构没有评估如果他返回伊拉克将面临的危险，并且没有考虑到他的个人情况和他在离开伊拉克之前经历的事件。它还注意到，驳回他国际保护申请的依据是他对公共秩序和国家安全构成威胁，但是没有向他提供有关这种威胁的任何事实或证据，并且主管机构只是援引一份据称构成安全威胁的人员名单。在此背景下，他获得有效补救措施以质疑将他驱逐到伊拉克是否合法的权利，受到严重损害。

9.5 委员会注意到，主管机构在审议提交人的国际保护申请期间，于 2009 年 5 月 18 日和 20 日分别约见他两次，有他的律师和联合国难民事务高级专员办事处的代表在场；在审理过程中，提交人未提供任何文件证明他如果返回伊拉克将面临风险、特别是关于死刑的断言。委员会还注意到，提交人通过他的亲戚从巴格达的伊拉克主管机构那里得到了身份证明文件，并且在审理其波斯尼亚和黑塞哥维那国籍撤销问题期间提交。在他被拘留之后，他的妻子联系过伊拉克驻贝尔格莱德大使馆，以寻求帮助。委员会还注意到，开始是安全部、后来是波斯尼亚和黑塞哥维那法院与宪法法院审查了提交人的国际保护申请。在驳回这一申请时，安全部和法院并没有将评估限于缔约国表示的安全关切，而且还审议了提交人关于如果被遣返回伊拉克则可能面临风险的申诉，并认定他不需要国际保护。在此情况下，委员会认为，提交人根据《公约》第六、七、十三和十四条提出的申诉没有充分证据，根据《任择议定书》第二条宣布不予受理。

9.6 委员会还注意到提交人根据第二十六条提出的歧视问题，即：主管机构称提交人对国家安全构成威胁，是基于对阿拉伯血统伊斯兰信徒的偏见。委员会认为这一申诉没有充分证据，根据《任择议定书》第二条宣布不予受理。

9.7 委员会注意到提交人根据《公约》第九条第 1、2 和 4 款提出的指称，即：他于 2009 年 5 月 4 日被带到萨拉热窝移民中心，置于控制(监视)措施之下，因为他被视为缔约国国家安全的威胁；他此后一直被拘留；虽然他就这项措施及其延长向安全部和法院提出申诉，但实际上无法质疑它的依据，因为缔约国未向他提供关于他对国家安全构成威胁这一结论的理由或证据。委员会认为，就受理来文而言，提交人为其根据《公约》第九条第 1、2 和 4 款提出的指称而提供了充分的详情和证据，因此宣布可以受理。

9.8 关于提交人根据第十七、第二十三和二十四条提出的申诉，委员会认为，就受理来文而言，提交人提供了充分的资料和证据，因此宣布可以受理。

审议案情

10.1 按照《任择议定书》第五条第 1 款的规定，人权事务委员会根据各方提供的所有资料，审议了本来文。

10.2 关于提交人称对他的拘留具有任意性质，违反第九条第 1、2 和 4 款，委员会注意到：提交人在萨拉热窝移民中心处于监视(拘留)措施之下，不允许离开。按照缔约国的说法，采取这项措施最初是为了确定他的身份，并且因为将他视为缔约国安全的威胁。这项措施后来的正当理由是为了确保将他驱逐出境，并且因为他仍然被视为威胁。最后，它的延长也是出于委员会关于采取临时措施请求、主管机构关于他威胁缔约国安全的结论、以及他在波斯尼亚和黑塞哥维那没有居留许可的事实。缔约国认为，对提交人继续拘留是合理的，明确存在着公共利益上的正当理由，并且措施时间漫长不能归咎于缔约国。

10.3 委员会指出，第九条第 1 款采用的“任意性”概念不应等同于“违法”，而是须作广义解释，以涵盖不恰当、不公正、缺乏可预测性、以及法律正当程序等因素。⁷ 移民控制过程中的拘留措施本身不具有任意性，但是拘留时间长短必须根据具体情况证明是合理、必要和相称的，并且在延长时重新评估。有关决定必须审议个案相关因素，并考虑到能够实现同样目的的侵犯性较轻手段，比如报告义务、担保人或防止潜逃的其他条件。此外，必须定期接受重新评估，并按照第九条第 4 款进行司法审查。⁸ 委员会还指出：第九条第 2 款规定，在逮捕之时必须向被捕的任何人告知逮捕理由，而这一要求不限于与刑事指控有关的逮捕。⁹

10.4 委员会注意到，提交人自 2009 年以来仍然在押。2009 年 5 月 4 日，情报和安全局通知外国人事务局说，提交人被视为缔约国公共秩序、和平与安全的威胁。在同一天，外国人事务局逮捕了提交人，将他送入萨拉热窝移民中心，期限是 2009 年 6 月 3 日；这一措施的理由是：根据《外国人通行和居留与庇护法》第 99 条第 2 款(b)和(c)项，认为他对波斯尼亚和黑塞哥维那的法律制度、公共秩序、和平与安全构成威胁，并且对他的真实身份存在着合理怀疑。2009 年 5 月 8 日，波斯尼亚和黑塞哥维那法院驳回提交人反对这项措施的上诉。随后，提交人对这项措施及其延长又提出上诉。然而，从来没有向提交人提供理由或证据，说明是什么导致主管机构认定他威胁国家安全；或者提供任何解释，说明为什么他不能得到关于这个问题的任何资料。根据双方提供的材料，委员会得出结论认为，审查拘留措施的法院既没有考虑这一评估是否恰当的问题，也没有解释为什

⁷ 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 5.1 段；第 305/1988 号来文，Van Alphen 诉荷兰，1990 年 7 月 23 日通过的意见，第 5.8 段。

⁸ 见第 2094/2011 号来文，F.K.A.G 等诉澳大利亚，2013 年 7 月 26 日通过的意见，第 9.3 段；以及第 2136/2012 号来文，M.M.M.等诉澳大利亚，2013 年 7 月 25 日通过的意见，第 10.3 段。

⁹ F.K.A.G 等诉澳大利亚，第 9.5 段和 M.M.M.等诉澳大利亚，第 10.5 段。

么法院本身也没有被告知这一评估所依据的理由。因此，委员会认为，虽然就缔约国掌握的资料来说，最初的逮捕和拘留可能合理，但缔约国者却未能证明2009年以后继续和延长拘留的必要性，并且证明其它侵扰程度较低的措施不可能达到同样目的。因此，委员会认为，对提交人的拘留侵犯了《公约》第九条第1款赋予他的权利。

10.5 关于提交人根据第九条第2款提出的申诉，委员会认为，要求向所有被捕者告知逮捕理由的主要目之一是：在被捕者认为所给的理由不能成立或缺乏根据的情况下，他们能够争取获释；另外，理由不仅须包括逮捕的一般依据，而且还须包括反映指控的实质内容的足够事实细节。¹⁰ 在此情况下，委员会认为，行政机关将提交人关入萨拉热窝移民中心时没有向他、并且也没有向法院提供资料，说明为什么认为他对安全构成威胁，从而实际上损害了他向法院争取释放的权利。因此，委员会的结论是，缔约国没有向提交人提供有关被捕理由的资料，侵犯了《公约》第九条第2款赋予他的权利。

10.6 委员会认为：《公约》第九条第4款规定，法院在审查拘留合法性时，必须考虑到评估拘留合法性的全部必要相关因素。委员会根据所掌握的材料发现：法院没有得到资料说明是什么导致情报和安全局将提交人视为缔约国公众秩序、和平与安全的威胁，并且没有质疑为何法院本身也不能被告知这一评估所依据的理由。¹¹ 委员会的结论是，缔约国法院对拘留合法性的审查不符合第九条第4款所规定的审查标准，从而违反了《公约》这一规定。

10.7 委员会注意到：提交人根据《公约》第十七、二十三和二十四条称，对他的拘留和驱逐可能性构成了对私人和家庭生活的任意和非法干涉，因为这将意味着分裂他的家庭、不利地影响他的子女幸福。他的妻子和未成年子女是波斯尼亚和黑塞哥维那国民，不说阿拉伯语，并且与伊拉克文化没有任何联系。此外，他们不能跟随他前往一个面临内战、治安恶劣的国家。委员会还注意到：缔约国说私人和家庭生活权不是绝对的权利，可出于公共利益的原因受到限制。

10.8 委员会指出，根据它的判例，以驱逐手段使一人与家庭分离，构成对《公约》第十七条第1款所保护的家庭生活权的干涉。¹² 在一部分家人必须离开缔约国领土，而另一部分家人有资格居留的情况下，必须一方面参照缔约国驱逐有关人员之理由的重要意义，另一方面参照这一驱逐对家庭及其成员所造成的困苦程度，来审议相关标准，以评估对家庭生活的具体干涉是否是任意干涉、或者在客观上能否证明合理。¹³

¹⁰ 见 F.K.A.G 等诉澳大利亚，第 9.5 段；M.M.M 等诉澳大利亚，第 10.3 段。

¹¹ 见第 1051/2002 号来文，Ahani 诉加拿大，2004 年 3 月 29 日通过的意见，第 10.2-10.3 段。

¹² 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。

¹³ 见第 1011/2001 号来文，Madafferi 诉澳大利亚，2004 年 7 月 26 日通过的意见，第 9.8 段。

10.9 在本案中，委员会认为，驱逐提交人将给他的家庭造成相当大的困难。如果提交人的妻子和未成年子女决定移民到伊拉克，以避免家人分离，则将不得不生活在一个文化和语言都不熟悉的国家中。委员会还注意到：在裁定提交人的驱逐案时，波斯尼亚和黑塞哥维那法院与宪法法院都仅限于援引提交人被视为对国家安全的威胁的事实，但不去恰当地评估这一驱逐相关的理由。此外，这些法院没有给提交人提供充分机会来阐述所谓的安全威胁问题，让他能够为恰当评估他的驱逐对家庭处境的影响问题提供意见。既然缔约国未清楚解释为什么提交人对该国安全构成威胁、或者为什么未提供这一资料，委员会认为，缔约国未能证明对他家庭生活的干涉是正当的、具有严肃和客观的理由。因此，委员会认为，根据这些情况，驱逐提交人将违反《公约》第十七条和第二十三条。

10.10 既然得出结论认为存在着违反上述条款的行为，委员会决定不另外审查提交人根据《公约》第二十四条提出的申诉。

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，认为缔约国违反了第九条第1、2和4款赋予提交人的权利，而且驱逐提交人回原籍国将构成对《公约》第十七和二十三条的违反。

12. 按照《公约》第二条第3款(子)项，缔约国有义务向提交人提供有效的补救，包括充分的赔偿。它应当或者在适当条件下释放提交人，或者为他提供充分机会对拘留他所依据的全部理由提出质疑。在争取将提交人驱逐回原籍国之前，它还应全面复议将提交人驱逐回伊拉克的理由，以及由此对其家庭生活产生的影响。缔约国也有义务采取措施，防止今后再发生类似的违约行为。

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。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本《意见》，并以缔约国官方语文广为散发。

[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。]

FF. 第 1960/2010 号来文，Ory 诉法国
(2014 年 3 月 28 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人： Claude Ory (由律师 Jérôme Weinhard 代理)
 据称受害人： 提交人
 所涉缔约国： 法国
 来文日期： 2010 年 4 月 1 日(首次提交)
 事由： 一名游居者因缺乏车辆保险和旅行许可而被定罪
 程序性问题： 同一事项正在另一国际程序审查、用尽国内补救办法
 实质性问题： 迁徙自由、歧视和法律的平等保护
 《公约》条款： 第十二条第 1 款和第二十六条
 《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 2014 年 3 月 28 日举行会议，

结束了对 Claude Ory 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 1960/2010 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 款通过如下：

意见

1.1 2010 年 4 月 1 日来文的提交人为 Claude Ory, 1980 年 12 月 1 日生于法国贡捷堡。他说法国侵犯了他根据《公民权利和政治权利国际公约》第十二条第 1 款和第二十六条享有的权利。他由律师代理。

1.2 2010 年 10 月 18 日，新来文和临时措施问题特别报告员决定，来文的可否受理问题应与案情一并审议。

* 委员会下列委员参加了本来文的审议：亚兹·本·阿舒尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、沃尔特·凯林先生、赞克·扎内莱·马约迪娜女士、尤利亚·安托阿尼拉·莫托科女士、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗拉赫提先生、拉斐尔·里瓦斯·博萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、马拉特·萨尔森姆巴耶夫先生、克里斯特尔·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

提交人陈述的事实

2.1 提交人是游居群体¹的一员。他生活在勒芒市(萨尔特省), 住在一个有蓬卡车中, 因此受 1969 年 1 月 3 日第 69-3 号法律²和相关的 1970 年 7 月 31 日第 70-708 号法令管辖, 其中要求他持有旅行许可证, 并且须由当局定期盖章,³ 否则可能受到刑事处罚。⁴ 2004 年, 由于没有经常收入, 提交人持有 1998 年 2 月 2 日签发的旅行卡, 该卡需每三个月由警察盖一次章, 最后一次盖章是 2003 年 8 月 27 日。

2.2 2004 年 2 月 29 日, 提交人开着卡车去工作时, 在梅泽雷镇(萨尔特省)受到宪兵检查。检查发现, 他既没有车辆保险, 旅行卡上也没有盖章。2006 年 3 月 11 日, 当他再次在奥比涅-拉康(萨尔特省)受到宪兵检查时, 被告知了 2004 年 2 月 29 日所犯两种罪行的后果。他被带到警察局, 并受到四个小时的询问。他获悉, 拉弗莱什(萨尔特省)警察法院 2005 年 11 月 23 日作出缺席判决, 命他为没有有效的旅行许可证交纳 150 欧元罚款; 他还因没有保险而被罚款 300 欧元, 并被吊销一个月的驾照。法院传票上的地址参考了他的旅行许可证和所登记乡镇。由于阿纳日(萨尔特省)市政厅不是他的常住地, 他也不在那里接受邮件, 无法通知他将要举行的审理, 因此对他进行了缺席审判。

2.3 提交人在法国没有固定住处或住所, 长期住在自己的车上。他承认其旅行证未在规定时间内由行政当局盖章。他提出撤销 2005 年 11 月 23 日缺席判决的申请, 勒芒副检察官传他出席 2006 年 5 月 24 日在拉弗莱什警察法院举行的审理。他要求为其辩护提供律师协助, 并通过法律援助实现了这一点。在他请求延期后, 他的案件最终于 2006 年 9 月 27 日开庭审理。他的辩护律师要求撤销案件, 并引述了《欧洲人权公约第 4 议定书》, 该议定书第 2 条规定, 合法处在一国领土内的每一个人在该领土内有权享受迁徙自由和选择住所的自由。2006 年 12 月 20 日, 法院驳回了以指出未盖章的报告无效为由提出的这一异议, 认定提交人犯有上述罪行, 并判处他 100 欧元罚款(而不是最初确定的 150 欧元)。

¹ 用来指法国罗姆人的行政用语。1969 年第 69-3 号法律用该词取代了 1912 年 7 月 16 日法律中的“游牧民族”一词, 后一部法律涉及流动性行业, 规范游牧民族的迁徙。

² 关于从事流动性活动和在法国流动、没有固定住处或住所的人员适用制度的 1969 年 1 月 3 日第 69-3 号法律。

³ 根据 1969 年 1 月 3 日的法律第 4 条, 没有固定住处或住所、住在移动住所中并有经常收入者会收到旅行证, 它必须定期盖章, “间隔不少于三个月”。对于没有经常收入者, 则签发旅行卡, 必须每三个月盖一次章(第 5 条)。

⁴ 1970 年 7 月 31 日第 70-708 号法令的目的是实施 1969 年 1 月 3 日关于从事流动性活动和在法国流动、没有固定住处或住所的人员适用制度的第 69-3 号法律第一章和第二章的某些条款, 该法令第 20 条规定: “所持旅行许可证未在 1969 年 1 月 3 日的法律第 5 条或本法令第 18 条第 2 款规定的时限内盖章者, 将被处以对第 5 类轻罪规定的罚款”。

2.4 2006 年 12 月 28 日，提交人就这一判决向昂热上诉法院(曼恩—卢瓦尔省)提起上诉。他再次请求法律援助，并且获许。诉讼过程中，他的律师称所涉罪行构成禁止歧视的《欧洲人权公约》第 14 条所规定的歧视。提交人称，首先，从事流动性活动或行业的人被免除了持有经盖章的旅行卡的义务；其次，这些规定只适用于长期住在机动车、拖车或其他移动住所中的人，而没有固定住处或住所的其他人，如无家可归者或船员并没有这种义务。上诉法院院长考虑将案件提交欧洲联盟法院作出初步裁决。⁵ 但最后，他于 2007 年 4 月 19 日驳回上诉，理由是，提交人的状况是他自己选择的，并使他必须遵守符合国家公共利益的具体义务，因此这些义务绝没有歧视性；他将罚款减到 50 欧元。提交人于 2007 年 4 月 19 日提起撤销原判的上诉。他提出的法律援助请求因理由不充分受到拒绝。因此他无法保留律师，他的上诉于 2008 年 3 月 4 日被上诉法院驳回。

2.5 2008 年 12 月 22 日，提交人就这一案件向欧洲人权法院提出申请。2009 年 9 月 1 日，该法院根据《公约》第 35 条第 1 款宣布申请不可受理，因为从作出国家一级的最后裁定到提交申请，时间已经超过了六个月。

申诉

3.1 提交人称，首先，他并不质疑第一项指控(没有车辆保险)的有效性，但他反对第二项指控，即在法国没有固定住处或住所超过六个月的情况下，并未持有经盖章的旅行卡，这属于 1969 年 1 月 3 日的法律第 3 条的范围。

3.2 关于迁徙自由受到侵犯，提交人指出，法国法律规定他必须持有旅行许可证并应要求向执法人员出示，否则会受到刑事处罚。他回顾说，这是可以追溯到 19 世纪的一种旧法律制度的规定；现代旅行许可证直接沿袭了根据 1863 年 1 月 6 日的通告实行的巡回演出许可证及后来根据 1912 年 7 月 16 日的法律实行的“游牧民族人体测量身份证”。后来的法律都保留了要求持有旅行卡的原则。因此，提交人经常受到警察检查。他说，这显然侵犯了《公约》第十二条规定的他在本国自由迁徙的权利。他拒绝接受昂热上诉法院的结论(见以上第 2.4 段)，指出他并没有选择自己的生活方式，而是继承了住在移动住所中的长期家庭传统，包括父母双方的家庭。⁶ 他还说自己就是以这种方式长大的，他的兄弟姐妹也是这样生活，他从来没有在房屋里住过，路上的生活是他知道的唯一生活方式。

3.3 关于法律面前的平等，提交人指出，根据法国法律，为行使公民权利的目的，任何公民的居住地是指“其主要居住地点”。⁷ 但受 1969 年 1 月 3 日第 69-3

⁵ 根据一种程序，国家法院可请求欧洲联盟法院就欧洲法律对其受理案件的有效性作出解释或发表意见。

⁶ 提交人附上了他的家谱。

⁷ 《民法典》第 102 条。

号法律管辖的游居者没有居住地，通常是住在地面上的移动住所中。本案中适用的具体法律制度没有提到居住地，而是要求个人为行政目的在某个乡镇进行登记；他们不能自由选择或变更乡镇；这与《民法典》第 103 条和以下各条规定的变更居住地的权利相反。提交人称，他并不享有与有固定住所的公民同样的权利。

3.4 提交人指出，受盖章制度管辖的人受到的不利待遇构成法律禁止的内部和外部歧视。说法律禁止，是因为有法律规定。说内部歧视，是因为要求持有第 69-3 号法规定的旅行许可证的人中，从事流动性活动或行业的人不受盖章制度约束。其他居无定所者，如在船屋(船工)或街头生活的人，也不受必须持有旅行许可的行政要求约束。提交人称，歧视也是外部歧视，因为住在 1970 年 7 月 31 日第 70-708 号法令第 2 条所界定的固定住所并因此拥有居住地的大部分人口，在上个世纪并未被要求拥有这些“通行证”。提交人认为，因此盖章制度和整个旅行许可制度只是侵犯了受这些制度约束的人在一国的来去自由。这构成对他们的内部和外部歧视，造成了居住地概念方面的权利不平等。因此，提交人要求给予精神和物质赔偿，并从警方记录中删除他的犯罪记录。他要求得到与所有同胞同等的待遇，即能够保持他的生活方式，有权拥有《民法典》规定的居住地，以及变更和选择这一居住地的自由，而不是必须出示旅行许可证，否则就会被认为有罪。

缔约国关于可否受理的意见

4. 2010 年 9 月 29 日，缔约国提交了关于可否受理的意见，认为应将来文宣布为部分不可受理，因为没有用尽国内补救办法。缔约国指出，提交人对委员会称他没有选择或变更居住地的自由。但在国内法院中，诉讼程序只涉及他的旅行卡中没有盖章的问题。就这一罪行而言，已经用尽了国内补救办法。在这方面，缔约国认为，来文中所述的涉及登记乡镇选择的事项完全与国内法院审议的问题无关，因此根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项不可受理。

缔约国关于案情的意见

5.1 2011 年 1 月 28 日，缔约国提交了关于来文案情的意见。缔约国再次指出，提交人关于选择居住乡镇的指控并未向国内法院提出。缔约国还称，提交人只是提到法国《民法典》中关于登记乡镇的条款，而没有指明违反了《公约》的哪些条款。因此，来文的这一部分应被视为不可受理。

关于选择和变更登记乡镇的自由

5.2 关于案情，缔约国首先讨论了选择自由和登记乡镇的问题。缔约国忆及，1969 年 1 月 3 日第 69-3 号法律中的个人惯常住所根据该法第 3 条，按定义是指“机动车、拖车或任何其他移动住所”。为确保拥有这种住所的人能够享有和行使公民权利和政治权利，并履行义务，立法人员建立了乡镇登记制度，以便这类人员与行政当局保持联系。缔约国称，这种地址纯粹是用于行政目的，并不构成

《公约》第十二条意义范围内的住所。这类人员的永久住所是其拖车或其他移动住所，其居住地是某一特定时间移动住所的所在地。因此，受《公约》第十二条保护的自由选择住所的权利只适用于提交人的永久住所，而它具有移动性。

5.3 缔约国还指出，与提交人的指称相反，在法国流动、没有固定住处或住所的人可选择希望为行政目的登记的乡镇，但必须为这一选择提供合理的理由(如家庭关系)。地方行政长官不得否决这种选择，除非有重大理由，特别是与公共秩序有关的理由，而在此情况下，必须发布显然证据充分的决定。⁸ 因此，缔约国称，对自由选择登记乡镇这一权利的限制极其有限，并且符合《公约》第十二条第3款，该款规定，这一权利可以受到“法律规定并为保护国家安全、公共秩序、公共卫生或道德、或他人的权利和自由所必需且与本公约所承认的其他权利不抵触的限制”。

5.4 关于提交人援引的《公约》第二十六条，缔约国称，1969年1月3日的法律第7条规定，“请求签发旅行许可证的任何人(……)必须告知其希望登记的乡镇”。因此，选择登记乡镇的权利适用于任何长期住在机动车、拖车或任何其他移动住所中的16岁以上、没有固定住处或住所超过六个月的人(第3条)。缔约国提到委员会关于不得歧视的第18号一般性意见(1989年)，⁹ 并且指出，乡镇登记使在法国流动、没有固定住处或住所的个人能够切实享有和行使其公民权利和政治权利，包括选举权。委员会指出，在平等的基础上享受权利和自由并不意味着在每一情况下的同等待遇。¹⁰ 为没有固定住处或住所的人建立特定的法律制度，确实考虑到其情况的具体特点。缔约国指出，无论如何都不能认为，如提交人所称的那样，提交人以及与他情况相同的所有其他人被剥夺了法国民法所保障的拥有居住地的权利。并没有妨碍住在移动住所中的人改变其生活方式和选择《民法典》第102条含义范围内的居住地的法律障碍。在流动生活情况下，乡镇登记提供了行使个人权利的途径，并不会造成任何歧视。

旅行卡

5.5 关于提交人认为显然侵犯他在国内迁徙自由的旅行许可证问题和盖章义务，缔约国承认，这一要求产生的限制构成《公约》第十二条第3款含义范围内的限制，但它认为，这种限制是法律规定的，并且因为公共秩序的原因，是合理的。缔约国指出，没有固定住所或没有证据表明其有经常收入的人，有义务对其旅行卡进行定期盖章，这是与他们得到承认的如其希望可每天变更居住地的权利相对应的。这种要求可使行政当局与他们保持联系，并使当局能够与之接触，以及必要时在考虑到他们流动生活方式的条件下对其进行检查。

⁸ 1970年7月31日第70-708号法令第23条(见上面的脚注3)。

⁹ 《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7段。

¹⁰ 同上，第8段。

5.6 关于根据《公约》第二十六条提出的旅行许可要求，缔约国称，对旅行许可证盖章的义务并不限于特定群体，而是适用于所有长期住在机动车、拖车或任何其他移动住所中的 16 岁以上、没有固定住处或住所已超过六个月的人(1969 年 1 月 3 日的法律，第 3 条)。因此，任何选择流动生活方式(见以上的定义)的人，都必须持有旅行许可证，并须由行政部门定期盖章。相应之下，流浪艺人和住在活动房内的人(在大型建筑场地工作的员工)也必须有旅行许可证。缔约国还指出，与提交人的指称相反，从法律角度看，流动生活方式实际上是有关人员的选择，这种选择得到公共当局的尊重。

5.7 总之，缔约国重申，适用于提交人和情况相同的其他人的特定制度是他们与采用固定生活方式的人相比流动程度较高的结果。因此，待遇上的这种差别是他们的情况不同所造成的客观结果。最后，缔约国指出，提交人关于旅行许可证的指称反映的不是所有游居者的共同情况，因为这一群体的有些人认为，这种证件作为身份证件，是非常重要的。

提交人对缔约国关于案情的意见作出的评论

6.1 2011 年 4 月 4 日，提交人对缔约国关于案情的意见作出了答复。

关于与第十二条有关的指称

6.2 提交人不否认，要求在乡镇登记并不违反第十二条所保障的自由选择住所的原则。他指出，他想主张的是迁徙自由原则。提交人指出，有固定住所的法国公民在国内迁徙，无需拥有行政证件。此外，其他没有固定住所的人，如船工和无家可归者，也无需拥有特殊的行政证件。被认为是“游居者”的人是唯一根据 1969 年 1 月 3 日的法律受此制度约束的一类人。提交人认为，如果一个人没有许可证、如果该人在旅行时被发现没带许可证或无法提供拥有许可证的证据，并不会受到包括罚款和监禁在内的刑事处罚，那么拥有这种对有些人来说已成为身份象征的许可证本身，并不是一件十分严重的事情。另外，必须定期由警察在旅行卡上盖章，否则将受到刑事处罚，构成对迁徙自由的严重侵犯。

6.3 这种制度还使得许可证持有人每次要求盖章时，当局都要检查通缉犯的档案，包括由于行政和司法理由被通缉的人。¹¹ 提交人还说，旅行许可证制度可使警察保持一份关于无固定住处或住所人员的特殊档案。该档案目前有 200,000 多项记录。¹² 国家信息技术和公民自由委员会以及其他相关人员已提请注意未宣布的与无固定住处或住所人员档案有关的数据库和信息。本案还为传播 1992

¹¹ 1996 年 5 月 15 日关于内政部和国防部保留的通缉犯档案的法令。

¹² 提交人解释说，根据 1994 年 3 月 22 日法令中的条款建立的这一档案由国家宪兵队保管。它用于对旅行许可证的计算机化处理和监测。2005 年以来，该档案含有许可证持有者的数字照片。执法人员(警察和宪兵)、地方行政部门和经授权的第三方(财政部门及卫生、司法和军事机构)可以查阅这份档案。

年的一份宪兵内部机密文件提供了机会，该文件题为“某些非定居性少数民族的犯罪”。提交人称，这一术语显然是指游居者。该文件指出，没有固定住处或住所人员行政档案中的 120,000 个人中，几乎有三分之一是已知的罪犯。文件还指出，“工作人员尤其要明确区分两种人员：一种是没有固定住处或住所的人员，可要求其提供行政证件……而无需遵循任何特定程序；另一种是定居人员，在《刑事诉讼法典》第 78-1 至第 78-5 条规定的法律框架内检查其身份证件”。提交人指出，这些指南显然表明，旅行许可证检查具有特殊和歧视性质。检查涉及使用专门与游居人口有关的警方情报，他们被称为“非定居少数民族”，受到特殊的、系统的和侮辱性的检查，而旅行许可制度使这种检查成为可能。

关于与第二十六条有关的指称

6.4 提交人还称，应从社会学的角度来分析游居者的生活方式，考虑到一代代传递下来的文化资本，并超出对个人“选择”的法律分析。尽管现在生活在固定住所是一种常规，但不应把这种生活方式强加给从未有此经历的人。提交人说，他从不了解游居以外的生活方式，他的家人——可以追溯到他的曾祖父母一代——一直过着游居生活，并从事流动性工作。他还说，除了对迁徙自由的限制外，旅行许可证本身也是游居群体受到不同于他人待遇的方式之一。尽管所给出的理由是这一群体具有流动性，但其他流动人口，如船工、流动商贩和无家可归者等，并不受到同样的检查。另外，对游居者的界定方式与他们的流动性无关，而是与他们至少在移动住所居住六个月有关。¹³ 缔约国以没有固定住所作为对游居者特殊对待的理由，但船工、游牧民族和马戏团艺人没有固定住所。根据 1958 年 10 月 7 日第 58-923 号法令，这些人被认为是同等的，¹⁴ 该法律赋予这三类人自由选择住所的可能性，并为此修改了《民法典》。1969 年 1 月 3 日的法律虽然对船工保留了与居住地有关的规定，却取消了对游牧民族和马戏团艺人(最近的法律将他们改称为“游居者”)的这种规定，该法提出了这两类人在乡镇登记的概念。提交人还说，与上述法律有关的法案表明，该法第 8 条规定一个市镇登记的游居者不得超过当地人口的 3%，这种配额是为了确保有关市镇的选举情况不会因与该市镇没有实际联系的选民涌入而有大的改变。提交人指出，为降低这一人口的有效选举代表作出的努力表明法律面前并不平等，其中游居群体是受害者。

¹³ 1969 年 1 月 3 日的法律，第 3 条。

¹⁴ 提交人还指出，由于一些实际原因，1958 年法令从未得到执行。

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，决定该来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项，委员会发现提交人提出的一项类似申诉(第 3257/09 号申诉)在 2009 年 9 月 1 日被欧洲人权法院根据《欧洲人权公约》第 35 条第 1 款认定不可受理，因为从作出国家一级最后裁定(上诉法院)到提交申请，时间已超过六个月。委员会还忆及，缔约国在接受《任择议定书》时，对议定书第五条第 2 款(子)项提出了保留，指出“如果同一事件正在或已经受到另一国际调查或解决程序审查，则委员会无权审查来文”。不过，委员会注意到，欧洲人权法院并未对本案进行《任择议定书》第五条第 2 款(子)项意义范围内的“审查”，因为其裁决仅与程序问题有关。¹⁵ 因此，经缔约国的保留修订的《任择议定书》第五条第 2 款(子)项并不妨碍委员审查本来文。

7.3 委员会还注意到缔约国称，提交人在根据 1969 年 1 月 3 日的法律(第 7 条及以下各条)实行的登记制度选择和变更居住地的问题上，没有用尽国内补救办法。委员会注意到，提交人没有对此提出异议，并指出，在第十二条第 1 款规定的保障措施中，他只希望主张迁徙自由权。因此，委员会宣布，根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，来文中与选择和变更居住地有关的部分不可受理。

7.4 委员会认为所有其他受理标准均已得到满足，并宣布，就提交人根据《公约》第十二条第 1 款(关于迁徙自由)和第二十六条提出的论点而言，来文可以受理。

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称，缔约国因为他的旅行许可证缺乏有效印章这一刑事犯罪而对他罚款 150 欧元(昂热上诉法院减至罚款 50 欧元)，涉嫌违反了保障提交人以下权利的义务：(1) 《公约》第十二条第 1 款规定的在缔约国领土内自由迁徙的权利；(2) 《公约》第二十六条规定的在不受歧视的情况下享受法律平等保护的权利。委员会注意到缔约国称，1969 年 1 月 3 日第 69-3 号的法律对适用第十二条施加的限制符合该条第 3 款，因为这些限制是为了公共秩序的原因。

¹⁵ 见第 1505/2006 号来文，Vincent 诉法国，2017 年 10 月 31 日作出的不予受理决定，第 7.2 段；第 1389/2005 号来文，Bertelli Gálvez 诉西班牙，2005 年 7 月 25 日作出的不予受理决定，第 4.3 段；以及第 1446/2006 号来文，Wdowiak 诉波兰，2006 年 10 月 31 日作出的不予受理决定，第 6.2 段。

特别是，缔约国指出，要求在旅行许可证上盖章，可与流动人口保持行政联系，并在必要时进行检查。

8.3 委员会忆及其关于迁徙自由的第 27 号一般性意见(1999 年)，其中指出，对于《公约》第十二条所保护权利允许施加的限制不得损害自由迁徙的原则，应服从第十二条第 3 款规定的需要并与《公约》承认的其他权利相一致。¹⁶ 事发时适用于提交人的 1969 年 1 月 3 日第 69-3 号法律第 5 条要求，超过六个月以上无固定住处或住所、生活在移动住所中和没有经常收入的人，必须持有旅行卡，并且每三个月盖一次章，才能在法国旅行。1970 年 7 月 31 日第 70-708 号法令第 20 条也规定，未在规定期限内盖章的，有关人员将受到与第 5 类轻罪相应的罚款。¹⁷ 这一规定显然会限制有关人员的迁徙自由(第十二条第 1 款)，因此委员会必须确定这种限制是否属于《公约》第十二条第 3 款所准许的限制。

8.4 对于法律规定的持有旅行许可证并由当局定期盖章的义务，没有争议。委员会注意到缔约国称，这些措施的目的是帮助维持公共秩序。因此，委员会应评估这种限制是否必要，并与预期目的相称。¹⁸ 委员会确认，为了维持安全和公共秩序，缔约国需要核实经常更换居住地的人是可以识别和联系的，无论是现在还是以后。

8.5 但委员会注意到，缔约国没有表明定期给旅行卡盖章的义务或对未履行这项义务者提起刑事指控(1970 年 7 月 31 日第 70-708 号法令第 20 条)属于必要措施，并与想要达到的目的相称。委员会认为，对提交人迁徙自由权的这种限制不符合第十二条第 3 款规定的条件，因此对他而言，构成对第十二条第 1 款的违反。

8.6 鉴于委员会就第十二条第 1 款得出的结论，委员会将不再另行审议有关违反《公约》第二十六条的主张。

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 款行事，认为现有事实显示存在违反《公约》第十二条第 1 款的情况。

10. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国须向提交人提供有效补救办法，包括撤销他的犯罪记录，为所受损害向他提供适当赔偿，并审查相关立法及其实际适用情况。缔约国还有义务采取措施，防止今后发生类似的违约行为。

¹⁶ 见第 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 2 段。

¹⁷ 见上面的脚注 4。《刑法典》第 131-13 条规定，第 5 类轻罪最多可处以 1,500 欧元罚款；再次犯罪的，罚金可增至 3,000 欧元。

¹⁸ 第 27 号一般性意见，第 14 段。

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。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。还请缔约国公布本《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。]

附录

费边·奥马尔·萨尔维奥利先生的个人意见(赞同)

1. 我赞同委员会就 Ory 诉法国一案(第 1960/2010 号来文)作出的决定,在这项决定中,委员会认为对受害者而言,缔约国违反了《公民权利和政治权利国际公约》第十二条。
2. 但我感到遗憾的是,委员会的决定认为没有必要讨论提交人关于违反《公约》第二十六条^a 的严重诉求^b。委员会仍然对两个主要人权问题,即法律面前的平等和不歧视保持了沉默,而这两个问题是来文的核心。
3. 在本案中,有确凿证据表明,存在对某一特定人群(即“游居群体”成员)的歧视,其中许多人——包括提交人在内——都有法国国籍。就行政和法律目的而言,“乡镇登记”已足以实现该国的目的(即需与行政当局保持联系)。但该国没有说明或证明“游居群体”为何还需定期在旅行卡上盖章。
4. 在对来文的答复中,法国指出,要求持有旅行许可证的原因是需要在国家和游居群体成员之间保持联系和进行“检查”。^c
5. 关于该国给出的第一个原因,要求游居群体成员根据第 69-3 号法律第 7 条的规定在乡镇进行登记,就应能充分保持这种联系。^d
6. 关于“检查”需要,该国的说法过于笼统,并且没有对这些人为何必须接受特殊检查作出合理解释。
7. 委员会以前曾确定平等和不歧视原则的基本要素,指出表面上属中性或并无歧视意图的规则或措施造成的歧视后果也可能会违反第二十六条,也就是说一项规则或决定的不良后果只影响到或不相称地影响到具有某一种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、财产、出身或其他身份的人。但造成此种后果的规则或决定如果有客观、合理的理由,则并不构成歧视。^e

^a 委员会的《意见》第 8.6 段。

^b 见委员会的《意见》,第 3.3 和 3.4 段,以及后面的第 6.4 段。

^c 见委员会的《意见》,第 5.5 段。

^d 该法律的最近修正没有改变“乡镇登记”制度。

^e 关于第二十六条的第 18 号一般性意见, HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I), 1989 年 11 月 10 日;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 等诉奥地利, 2003 年 8 月 8 日通过的意见,第 10.2 段。

8. 在特殊情况下，国家可采取有区别的措施，但必须是为了合法目的，有法律规定，而且最重要的是，必须具有合理性和相称性。在本案中，要求“游居群体”成员定期给旅行许可证盖章并不符合合理、必要和相称的要求。因此，委员会应认为对来文提交人而言，还违反了《公约》第二十六条，该国在提供救济时应考虑到这一点，包括取消盖章要求，确保不再发生这种违约情况。

[提出时有英文、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。]

GG. 第 1997/2010 号来文，Rizvanović 诉波斯尼亚和黑塞哥维那
(2014 年 3 月 21 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人: Fatima rizvanović 和 Ruvejda Rizvanović (由坚持追踪
有罪不罚组织律师代理)

据称受害人: 提交人及其失踪亲属, Mensud Rizvanović

缔约国: 波斯尼亚和黑塞哥维那

来文日期: 2010 年 9 月 15 日(首次提交)

事由: 强迫失踪和有效补救

程序问题: 证据不足

实质性问题: 生命权、禁止酷刑和其他虐待、自由和人身安全、
有权受到人道待遇权和享有尊严权、承认法律人
格、获得有效补救的权利

《公约》条款: 第六、第九、第十和十六条与第二条第 3 款一并解
读; 第七条单独解读并与第二条第 3 款一并解读;
第二十六条和第二条第 1 款

《任择议定书》条款: -

根据《公民权利和政治权利国际公约》第 28 条设立的人权事务委员会，
于 2014 年 3 月 21 日举行会议，

结束了对 Fatima Rizvanović 和 Ruvejda Rizvanović 根据《公民权利和政治
权利国际公约任择议定书》提交给人权事务委员会的第 1997/2010 号来文的审
议，

考虑到来文提交人和缔约国向其提供的所有书面资料，

根据任择议定书第 5 条第 4 款通过如下：

* 参加审查本来文的委员会委员有：亚赫·本·阿舒尔先生、拉扎赫里·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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、马戈·瓦特瓦尔女士和安德烈·保罗·兹勒泰斯库先生。

本意见附有委员会委员杰拉尔德·纽曼先生提出、委员会委员安雅·塞伯特-佛尔女士附议的个人意见(赞同)。

意见

1. 来文的提交人是 1929 年 8 月 28 日出生的波斯尼亚国民 Fatima Rizvanović 和 1952 年 8 月 18 日出生的波斯尼亚和黑塞哥维那国民 Ruvejda Rizvanović。他们以自己的名义并代表 Mensud Rizvanović 提出来文(Fatima Rizvanović 之子、Ruvejda Rizvanović 之夫)。后者是 1992 年 7 月发生的强迫失踪事件的受害者，其命运和下落仍然不明。Mensud Rizvanović 强迫失踪事件发生时在 Rizvanovići 做邮递员。他有两个子女。两位提交人说，针对 Mensud Rizvanović 发生了违反《公民权利和政治权利国际公约》第六、七、九、十和十六条(均与第二条第 3 款一并解读)的行为。他们还说，他们本身就是波斯尼亚和黑塞哥维那¹ (下称波黑)违反第七条(单独解读并与《公约》第二条第 3 款和第二条第 1 款及第二十六条一并解读)行为的受害者。提交人的代理机构是坚持追踪有罪不罚组织。

提交人陈述的事实

2.1 在波斯尼亚和黑塞哥维那于 1992 年 3 月宣布独立后，爆发了武装冲突。当地主要的冲突方是大部分由波什尼亚克人² 组成并忠于中央当局的 Armija Republike Bosne i Hercegovine (波黑共和国武装部队)、Vojska Republike Srpske (斯普斯卡共和国军)和大部分由克族人组成的 Republike vijeće Hrvatsko obrane (共和国克罗地亚国防委员会)。³

2.2 1992 年 7 月 20 日，斯普斯卡共和国军部队和准军事团体包围了 Rizvanovići 村，逮捕了许多平民，包括 Mensud Rizvanović。他当时和妻儿在家。这一事件发生在该地区受到的“族裔清洗行动”的大背景下。据目击者说，Mensud Rizvanović 和其他人一起被带到学校。随后被送往 Keraterm 集中营。据报，Mensud rizvanović 和其他人在 Keraterm 营地生活在不人道的条件下，而且经常受到殴打和虐待。目击者最后一次见到 Mensud rizvanović 是在他的生命受到威胁的情况下，据称是和其他人一起被警卫带往不明地点从事强迫劳动。⁴ Mensud Rizvanović 的命运和下落仍然不明。

¹ 波斯尼亚和黑塞哥维那(波黑)加入了《公民及政治权利国际公约》(1993 年 9 月 1 日，波黑继承了前南斯拉夫，后者于 1971 年 6 月 2 日批准该条约)以及 1995 年 6 月 1 日对波黑生效的《公约第一项任择议定书》。

² 在 1992 年-1995 年战争之前，波什尼亚克族人被称为穆斯林。不应将“波什尼亚克族人”(Bošnjaci)一词与“波斯尼亚人”(Bosanci)一词相混淆，后者通常用来指波斯尼亚和黑塞哥维那公民，不论其民族血统如何。

³ 1992 年-1995 年战争之后，波黑共和国武装部队、斯普斯卡共和国军和克罗地亚国防委员会逐步并入了波斯尼亚和黑塞哥维那武装部队。

⁴ 这些事件的目击者是 Midhad Duratović，他与 Mensud Rizvanović 一起被送往 Keraterm 营地，并被羁押在同一个房间。有关信息在 2000 年得到 Ibrahim Alagić 确认。他是 Mensud Rizvanović 的侄子，两人一起被捕。

2.3 1995 年 12 月武装冲突结束后,《波斯尼亚和黑塞哥维那和平总框架协议》(以下称为《代顿协定》)生效。⁵

2.4 在 Mensud Rizvanović 失踪 18 年多以来,波黑当局没有进行过当然、迅速、公正、彻底、独立和有效的调查。尽管有证据表明,那些负责逮捕 Mensud rizvanović 并迫使其失踪的人是斯普斯卡共和国军军人,但没有人因犯有这些罪行被传唤、起诉或定罪,从而助长了持续不断的有罪不罚现象。

2.5 Ruvejda rizvanović 的丈夫被捕 4 天之后,她和她的子女被斯普斯卡共和国军士兵带到了 Trnopolje 集中营,然后又被带到了特拉夫尼克,在那里停留了两个星期。他们从那里到了 Posusje。1992 年 8 月 25 日, Ruvejda rizvanović 的姐夫(或妹夫)把她和她的子女带到了奥地利 Sierning。在那段时间, Rizvanović Ruvejda 一直无从知晓 Fatima Rizvanović 出了什么事。他们最后在 Sierning 碰面。⁶

2.6 Fatima 和 Ruvejda Rizvanović 一起提起诉讼,寻找 Mensud Rizvanović。他们向 Sierning 市报告了这起强迫失踪事件。⁷ 他们每个月都去找红十字会 Sierning 办公室,通过奥地利红十字会和萨格勒布被禁人士和难民办事处发出信函和追查请求。向红十字国际委员会(红十字委员会)总部和波斯尼亚的一家杂志社发出了信息,后者向波斯尼亚散发了信息。⁸ 在回到 Rizvanovići 后,⁹ 向下列机构报告了 Mensud Rizvanović 强迫失踪事件:在波黑的国际组织(国际失踪人员委员会和红十字国际委员会)和处理失踪人员问题的实体(如澳大利亚红十字会、失踪人口联邦委员会、失踪人员研究所、斯普斯卡共和国追查失踪人员行动小组)。Fatima 和 Mensud rizvanović 的子女向红十字国际委员会提供了 DNA 样本,以便识别遗骸。在红十字委员会的数据库中, Mensud Rizvanović 仍列在下落不明者之类。

2.7 2003 年 11 月 26 日, Ruvejda Rizvanović 从普里耶多尔市法院拿到了一项决定,宣布 Mensud Rizvanović 于 1996 年 11 月 22 日,即“敌对行动结束一年后的第一天”死亡。提交人称,他们非常不愿意在不确信 Mensud Rizvanović 命运和下落的情况下接受这一决定,但他们需要得到按月发放的养恤金,市法院只有在出具死亡证明的情况下才向失踪人员亲属提供社会津贴。提交人认为,这一令人

⁵ 根据《代顿协定》,波斯尼亚和黑塞哥维那由两个实体组成:波斯尼亚和黑塞哥维那联邦和斯普斯卡共和国。《代顿协定》未决定布尔奇科地区的实体间边界线,但双方同意在这方面根据联合国国际贸易法委员会(贸易法委员会)的规定作出有约束力的仲裁。在缔约国的专属主权和国际监督下,2000 年 3 月 8 日布尔奇科特区正式成立。

⁶ 没有人给出 Ruvejda Rizvanović 和 Fatima Rizvanović 能够再次在 Sierning 相会的确切日期。

⁷ Fatima Rizvanović 没有获得她的报告的书面证据。

⁸ 金百合有一个失踪人员科。在信息公布后, Ruvejda Rizvanović 收到了国际伊斯兰学会的一封信,称她丈夫已被 Ustasha 杀害。没有任何资料可以证实这一说法。

⁹ 没有任何信息说明他们可以返回波黑的日期。

痛苦的程序相当于将“强迫失踪”作为“直接死亡”来处理，尽管不能确定失踪者的命运和下落。2009年2月，普里耶多尔退伍军人和保护残疾人局行政事务处发布一项决定，给予两位提交人自2007年10月1日起每月领取养恤金的权利。¹⁰ 养恤金是一种社会援助形式，不能被视为对所受到的侵权行为的适度赔偿。

2.8 2006年5月，Fatima Rizvanović 向波黑宪法法院人权委员会提交了申请。法院将其与 Izvor 失踪人员亲属协会其他成员的申请合并在了一起。2007年7月16日，宪法法院通过一项决定，结论是，该项集体行动的申请人被赦免了在普通法院用尽国内补救措施的要求，因为“在波黑似乎没有有效运作的强迫失踪问题专门机构”。¹¹ 法院还认定发生了违反《欧洲人权公约》第3条和第8条的行为，因为包括申请人 Mensud Rizvanović 在内的失踪亲属音信全无。法院命令波斯尼亚和黑塞哥维那所有有关当局在收到裁定至迟30日内毫不拖延地紧急……提供“关于在战争期间失踪的申请人家庭成员的一切可获得和可用的资料”。宪法法院没有就赔偿问题通过任何决定，因为该法院认为这属于失踪人员法涉及财政支助问题的条款和设立失踪人员亲属支助基金的范畴。但是，提交人说，关于财政支助的规定尚未得到执行，而且基金仍未建立。

2.9 2008年3月，Fatima Rizvanović 收到了斯普斯卡共和国政府追踪被拘留者和失踪人员办公室2007年12月27日的一封信，其中通知她，红十字国际委员会和联邦失踪人员委员会已将 Mensud Rizvanović 登记为失踪人员，并称，斯普斯卡共和国政府追踪被拘留者和失踪人员办公室致力于尽快解决失踪人员问题。这是 Fatima Rizvanović 从有关当局收到的关于执行宪法法院裁定的最后一封信。宪法法院2007年7月16日裁定所规定的时限到期，法院或提交人没有收到关于 Mensud Rizvanović 的命运和下落的任何相关信息。

2.10 2009年5月13日，Fatima Rizvanović 根据“1992年5月20日至1996年6月19日期间战争活动所致钱款和非钱款损失赔偿权利法”提出了赔偿请

¹⁰ Fatima Rizvanovic 每月可领取 70 马尔卡(约 35 欧元)的养恤金。

¹¹ 波黑宪法法院所述可受理性原则，M.H.等人，AP-129/04 号案件，2005 年 5 月 27 日的判决书，第 37-40 段，这在 Mensud Rizvanović 案的判决书中提到：Jele Stjepanović 等人，AP 36/06 号案件，2007 年 7 月 16 日的判决书。

求。2010 年 9 月 23 日，斯普斯卡共和国国家检察长办公室¹² 驳回了她的申请，理由是该办公室没有资格对其主张作出决定，其中未提及因服役和参与军事活动而受到的损失。2010 年 9 月 28 日，Fatima Rizvanović 就有关裁定向斯普斯卡共和国司法部提出了上诉。在提出本申诉时尚未通过任何决定。

2.11 2010 年 7 月 19 日，Fatima Rizvanović 再次致函斯普斯卡共和国失踪人员工作队，寻求能表明执行宪法法院 2007 年 7 月 16 日裁定的措施的更多资料。2010 年 7 月 23 日，她收到一份答复称，有关信息应由失踪人员研究所提供。2011 年 4 月 13 日，她联系了波黑宪法法院，指出 2007 年 7 月 16 日的裁定未得到落实并要求法院按照其议事规则第 74.6 条通过一项裁决。¹³ 在向委员会提交来文之时，法院仍没有答复。

2.12 2010 年 9 月 16 日，Fatima Rizvanović 收到失踪人员研究所的一封信，通知她，迄今为止无法确定 Mensud Rizvanović 的下落，波黑检察官办公室已经处理了在普里耶多尔市若干乱葬坑挖掘尸体的要求，预计法院将颁布命令。研究所最后表示，在收到初步为认定她的儿子身份进行的 DNA 分析结果后，将告知她最后确定身份的程序，然后移交 Mensud Rizvanović 的遗体，以供埋葬。

2.13 提交人提及宪法法院的结论，其中指出，目前“将案件移交给波黑普通法院不会产生任何结果”，在波黑没有有效运作的强迫失踪问题专门机构。因此，宪法法院认为，Fatima Rizvanović 和其他申请人“没有可用的有效和适当补救办法来保护他们的权利”。按照《波黑宪法》第 6 条第 4 款，必须将 2007 年 7 月 16 日的裁决视为最终和具有约束力的裁决，提交人没有任何其他有效补救办法。关于委员会的属时管辖权，来文者提到国家和国际司法管辖机构和人权机制

¹² 2010 年 9 月 21 日，坚持追踪有罪不罚组织的运作要求说明 1992 年 5 月 20 日至 1996 年 6 月 19 日期间战争活动所致金钱和非金钱的损失赔偿权利法所确立的程序的运作情况。2010 年 9 月 27 日，斯普斯卡共和国国家检察长办公室作出了一个正式的答复，内称经过修正的关于延长申请提交截止日期的规定“与基本法第 15 条和第 16 条(战争致残者及死亡和失踪士兵的家属)相关，因此它们不包括战争平民受害者，他们完全能够通过向普通法院提出请求经由司法机构实现他们的权利。”因为，通过阅看金钱和非金钱的损失赔偿权利法及其后的修正案，看不出平民无法获得赔偿的权利，他们也不必遵循与退伍军人不同的程序，因此，坚持追踪有罪不罚组织再次联系了斯普斯卡共和国国家检察官办公室。当时，国家检察长办公室代表承认，法律条文并没有明确排除平民享有赔偿权利，但根据他们对法律的解释，只有斯普斯卡共和国军成员有权获得赔偿。提交人提出，对法律的此种解释显然具有歧视性，没有任何法律依据。

¹³ 宪法法院议事规则第 74.6 条规定：“如果一项裁定未得到执行，或没有得到及时执行或没有及时向宪法法院提供信息，说明所采取的措施，宪法法院将作出裁决，其中将说明，其裁定没有得到执行，可以确定有关裁定的执行方式。这一裁决应送交主管检察官或经宪法法院指定的有权执行裁定的另一机构，作出以往裁定执行不力的上述裁决”。

的判例以及关于强迫失踪现象持续性或长期性的国际条约的规定。¹⁴ 在本案中，Mensud Rizvanović 于 1992 年 7 月 20 日被任意剥夺了自由，自那时以来，侵犯其权利及提交人权利的行为一直在继续。

申诉

3.1 对来文可受理性的属时管辖权，提交人提出，尽管该事件发生在《任择议定书》对该缔约国生效之前，强迫失踪本身构成对若干人权的持续侵犯。就提交人而言，在《议定书》生效以后，关于 Mensud Rizvanović 失踪原因和情况以及波黑当局所进行的调查的进展和结果信息不明的情况仍在继续。在这方面，提交人提出，波黑当局一直没有进行当然、迅速、公正、彻底和独立的调查，一直没有起诉和惩罚对 Mensud Rizvanović 被任意剥夺自由、虐待和强迫失踪应负责任人，缔约国也未能执行宪法法院 2007 年 7 月的裁定，对于 Mensud Rizvanović 而言，这一切违反了《公约》第六、第七、第九、第十和第十六条(均与第二条第 3 款一并解读)。

3.2 提交人认为，应由缔约国披露 Mensud Rizvanović 的命运。他们提及强迫或非自愿失踪问题工作组的一份报告，其中指出，执行这些任务的主要责任在于疑似乱葬坑所在辖区的当局。¹⁵ 提交人还说，缔约国有义务对严重侵犯人权行为，如强迫失踪、酷刑或被任意杀害行为进行迅速、公正、彻底和独立的调查。进行调查的义务也适用于杀害或不归于缔约国、影响享有人权的其他行为。在这些案件中，调查义务来源于各国有义务保护受其管辖的所有个人，使其免受可能阻碍他们享受人权的个人或团体所实施的行为。¹⁶

¹⁴ 见，除其他外，见欧洲人权法院，Varnava 等人诉土耳其，2009 年 9 月 18 日大分庭的判决，第 136-148 段；美洲人权法院，Goiburú 等人诉巴拉圭，2006 年 9 月 22 日的判决，C 系列，第 153 号；美洲人权法院，Radilla Pacheco 诉墨西哥，2009 年 11 月 23 日的判决，C 系列，第 209 号，第 23-24 段；强迫或非自愿失踪问题工作组关于作为持续犯罪行为的强迫失踪问题的第 9(2010)号一般性意见，可查阅 <http://www2.ohchr.org/english/issues/disappear/docs/GC-EDCC.pdf>；《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》，第 8 条，第 1 款；第 400/1990 号来文，Mónaco de Gallicchio 诉阿根廷，1995 年 4 月 3 日通过的意见，第 10.4 段。

¹⁵ 见负责前南斯拉夫境内失踪人员问题特别程序的强迫或非自愿失踪问题工作组专家成员曼弗雷德·诺瓦克的报告(E/CN.4/1996/36)，第 78 段。

¹⁶ 见联合国人权事务委员会关于公约缔约国承担的一般法律义务的性质的第 31(2004)号一般性意见，第 8 段(《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；美洲人权法院，Chitay Nech 等人诉危地马拉，2010 年 5 月 25 日的判决书，C 系列第 212 号，第 89 段；美洲人权法院，Velasquez Rodriguez 诉洪都拉斯，1988 年 7 月 29 日的判决，Series C，第 4 号，第 172 段；欧洲人权法院，Demiray 诉土耳其，第 27308/95 号申请，2000 年 11 月 21 日的判决书，第 50 段；欧洲人权法院，Tanrikuluy 诉土耳其，第 23763/94 号申请，1999 年 7 月 8 日的判决书，第 103 段；欧洲人权法院，Ergi 诉土耳其，第 23818/94 号申请，1998 年 7 月 28 日的判决书，第 82 段。

3.3 关于第 6 条, 来文者提到委员会的判例, 其中表明, 缔约国负有采取适当措施保护人的生命的首要责任。¹⁷ 对于强迫失踪案件, 缔约国有义务进行调查并将肇事者绳之以法。提交人认为, 缔约国在本案中未能这样做, 等于侵犯了 Mensud Rizvanović 的生命权, 违反了《公约》第六条(与第二条第 3 款一并解读)。Mensud rizvanović 被非法拘留, 1992 年 7 月 20 日以来一直下落不明。尽管提交人多次作出努力, 但一直没有进行当然、迅速、公正、彻底和独立的调查, 受害人的命运和下落仍然不明。

3.4 提交人还提出, Mensud rizvanović 在未被起诉的情况下被斯普斯卡共和国军士兵非法拘留, 他被无限期关押, 而与外界失去联系, 同时一再受到虐待和强迫劳动。在这方面, 提交人认为, Mensud Rizvanović 最后一次出现在 Keraterm 营地, 看守他的是曾经实施若干其他酷刑和任意杀害行为的人员, 仅凭这一事实就足以表明他按照《公约》第七条应享受的权利很有可能受到侵犯。提交人还提到委员会的判例, 其中指出, 强迫失踪本身就构成一种酷刑,¹⁸ 但缔约国尚未对此进行任何调查, 以查明、起诉、审判和惩处那些对有关案件应负责任者。提交人认为, 就 Mensud Rizvanović 而言, 这违反了《公约》第七条(与第二条第 3 款一并解读)。

3.5 提交人进一步指出, 关于 Rizvanović Mensud 被逮捕和斯普斯卡共和国军成员移交到 Keraterm 营地的情况, 缔约国没有提供任何解释。提交人还指出, 在任何正式登记册和在法庭上对 Mensud Rizvanović 被拘留的合法性提起的诉讼中, 没有任何拘留记录。因为缔约国没有给出任何解释, 也没有作出努力, 以澄清 Mensud Rizvanović 的命运, 提交人认为, 缔约国违反了《公约》第九条(与第二条第 3 款一并解读)。

3.6 Mensud Rizvanović 被关押在 Keraterm 营地, 没有可能对外联系。提交者提及前南斯拉夫问题国际刑事法庭(前南问题国际法庭)的判例, 其中 Keraterm 的条件堪称非人道和有辱人格。¹⁹ 他们还回忆称, 目击者曾看到 Mensud rizvanović 受到虐待。²⁰ 提交人回顾了委员会的判例, 其中指出, 强迫失踪本身即违反了《公约》第十条。²¹ 他们认为, 缔约国没有调查受害者在被拘留期间所受到的

¹⁷ 第 84/1981 号来文, Dermot Barbato 诉乌拉圭, 1982 年 10 月 21 日通过的意见, 第 10 段。

¹⁸ 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; 第 1327/2004 号, Grioua 诉阿尔及利亚, 2007 年 8 月 16 日通过的意见, 第 7.6 段; 第 1495/2006 号, Zohra Madoui 诉阿尔及利亚, 2008 年 12 月 1 日通过的意见, 第 7.4 段。

¹⁹ 除其他外, 前南问题国际法庭, 检察官诉 Dusko Sikirica、Damir Dosen 和 Dragan Kolundzija, 案件号 IT-95-8-S, 2001 年 11 月 13 日的判决书, 第 52-100 段; 前南问题国际法庭, 检察官诉 Miroslav Kovacka 等, 案件号 IT-98-30/1-T, 2001 年 11 月 2 日审判判决书, 第 112 至 114 段。

²⁰ 见上文脚注 6。

²¹ 第 1469/2006 号来文, Yasoda Sharma 诉尼泊尔, 2008 年 10 月 28 日通过的意见, 第 7.7 段。

酷刑和不人道或有辱人格的待遇，对于 Mensud Rizvanović 而言，这违反了《公约》第十条(与第二条第 3 款一并解读)。

3.7 提交人提到委员会的判例，其中表明，如果受害者最后一次出现是在缔约国当局手中，而且如果亲属为获得有效的补救办法所作的努力受到蓄意拒绝，则强迫失踪可能构成拒绝承认受害者的法律权利。²² 提交人为了解 Mensud Rizvanović 的下落和获得可能有效的补救办法而作的不懈努力在当事人失踪以来一直受到阻碍。提交人因此认为，就 Mensud Rizvanović 而言，缔约国应对持续违反《公约》第七条(与第二条第 3 款一并解读)的行为负责。

3.8 提交人还说，他们本身就是波黑违反《公约》第 7 条(结合第 2 条第 3 款一道理解)的受害者，因为他们受到了下列原因所导致的严重的精神压力和痛苦：(a) Mensud rizvanović 的失踪；(b) 宣布他死亡的事实上的要求，以便获得养恤金；(c) 他的命运和下落的持续不确定性；(d) 不进行调查和确保有效的补救；(e) 对其案件缺乏关注，例如，使用信函模板答复他们一再提出的请求提供信息的要求，但至今仍没有答案；(f) 不执行失踪人员问题法的各种规定，包括关于设立失踪人员亲属支助基金的规定；(g) 缔约国没有执行波黑宪法法院的判决。²³ 因此，提交人认为，他们是单独违反《公约》第七条(与第二条第 3 款一并解读)行为的受害者。

3.9 提交人还认为，让战争平民受害者而不是斯普斯卡共和国军老兵承担具体的程序负担，使他们能够获得非金钱的损害赔偿，这是违反《公约》第二条第 1 款和第二十六条的行为。根据这一声明，提交人认为，以 Mensud Rizvanović 是战争平民受害者为由，拒绝他们根据“1992 年 5 月 20 日至 1996 年 6 月 19 日期间战争活动所致钱款和非钱款损失赔偿权利法”提出的非钱款损失赔偿要求，并非来源于有关法律规定，而是来源于斯普斯卡共和国总检察长办公室对法律规定的解释。他们认为这种解释相当于歧视，侵犯了他们获得有效补救的权利和对所受到的损失获得公平和充分的赔偿和补偿的权利。

缔约国的意见

4.1 缔约国在 2011 年 4 月提出了意见。关于一般框架，该缔约国提出，在战后时期，自 1996 年以来，公民向斯普斯卡共和国的法院提出了很多非钱款损失赔偿请求。法院发布了大量终审判决，命令在短期内无歧视地支付赔款。为避免破坏斯普斯卡共和国预算承诺的实现及其运作，2004 年 7 月 15 日通过了斯普斯卡共和国国内债务认定和解决方式法，其中规定将通过发行“14 年期”斯普斯卡共和国债券来解决战争期间引发的钱款和非钱款损失。在做出裁定后，将在 9 至

²² 第 1495/2006 号来文，Zohra Madoui 诉阿尔及利亚，2008 年 12 月 1 通过的意见，第 7.7 段；第 1327/2004 号来文，Grioua 诉阿尔及利亚，2007 年 8 月 16 日通过的意见，第 7.9 段。

²³ 欧洲人权法院，Suljagic 诉波斯尼亚和黑塞哥维那，第号 27912/0210 申请，2009 年 11 月 3 日的判决，第 21 段。

14 年内分 10 次付款。缔约国还指出，为有效地应对这些损失，斯普斯卡共和国通过了一项钱款和非钱款赔偿问题特别法，以减轻斯普斯卡共和国的法院涉及战争损害赔偿的案件数量，争取受害方同意司法外解决。

4.2 关于提交人的情况，缔约国提出，Fatima Rizvanović 于 2009 年 5 月 13 日向共和国总检察长办公室提出了赔偿请求。缔约国进一步指出，“1992 年 5 月 20 日至 1996 年 6 月 19 日期间战争活动所致钱款和非钱款损失赔偿权利法”第 8 条第 2 款规定，对于 2001 年 6 月 19 日收到其请求书、其损失由军方为保卫国家而服役的过程中受到的损害所涉人员，有权法外解决在战争期间引发的钱款和非钱款的损失。缔约国认为，因为 Mensud rizvanović 是作为战争平民受害者而不是军事人员失踪的，共和国总检察长办公室没有司法管辖权进行法外解决，对 Fatima Rizvanović 进行赔偿，曾以书面形式向她通报这一情况。缔约国认为，Fatima rizvanović 应通过向具有管辖权的法院提出民事诉讼，寻求赔偿。

提交人对缔约国意见作出的评论

5.1 提交人于 2011 年 5 月 12 日提出了评论意见，将强迫或非自愿失踪问题工作组关于强迫失踪问题的第 9(2010)号一般性意见称之为一种持续的犯罪。²⁴ 他们认为，缔约国的意见证实了这样一个事实，即 Mensud Rizvanović 仍然是作为“下落不明”的失踪人员登记的，并通知委员会说，通过失踪人员问题国际委员会建立的在线查询工具没有发现匹配者。因此，追查进程仍未结束，由波斯尼亚和黑塞哥维那当局负责。

5.2 提交人认为，缔约国的意见并未对他们提出的主张进行质疑，也没有提及为确定应负责任者而正在进行的任何调查或者为确定 Mensud Rizvanović 的命运和下落而采取的措施。提交人提到委员会的判例，其中表明，在这种情况下，必须适当考虑了提交人的指控。²⁵ 他们认为，缔约国的沉默只能证实，波黑当局当前并未履行调查、审判和惩办那些应对强迫失踪行为负责者的义务。提交人进一步指出，失踪人员研究所并没有联系他们，认为沉默是缔约国当局和失踪人员亲属之间缺乏沟通的另一种表现。

5.3 提交人再次要求了解肇事者的身份、Mensud Rizvanović 的命运和下落，以及搜寻进展和结果。他们还要求随时了解缔约国主管当局所采取的所有诉讼步骤。在这方面，提交人提到了强迫或非自愿失踪问题工作组关于了解强迫失踪真

²⁴ 见 A/HRC/16/48，第 39 段，可查阅 <http://www.ohchr.org/EN/ISSUES/DISAPPEARANCES/Pages/DisappearancesIndex.aspx>。

²⁵ 见第 886/1999 号来文等，Banderenko 诉白俄罗斯，2003 年 4 月 28 日通过的意见，第 10.2 段。

相权的第 10 (2010)号一般性意见, 其中确定了受害者的亲属作为其了解真相的权利的参与问题(第 3 段)。²⁶

5.4 提交人提出, 对他们的案件必须结合战争罪有罪不罚的总体局势来解读。许多障碍在是实际存在的, 例如检控资源有限, 缺乏必要的专业知识和缺乏证人保护。提交人还认为, 出现这一情况的原因是警察缺乏调查意愿和检察官没有利用现有证据来源。²⁷

5.5 提交人还认为, 缔约国的意见仅提及对 *Fatima rizvanović* 2009 年 5 月 19 日提交的非钱款补偿要求问题的意见。他们表示, 在提交本来文时, 她 2010 年 9 月 28 日对斯普斯卡共和国检察长办公室的裁定提出的上诉仍在处理中。

5.6 提交人认为, 斯普斯卡共和国检察长办公室的信确认, 在享受获得有效补救权利方面存在不利于战争平民受害者的歧视。在其呈件中, 缔约国没有质疑这种歧视的存在, 也没有就提交人没有得到补救和赔偿问题提出任何评论。提交人认为, 这种沉默证明他们在这问题上的论点。

5.7 提交人通知委员会, 2011 年 3 月 22 日, 宪法法院答复了 *Fatima rizvanović* 提出的要求, 即通过一项关于法院 2007 年 7 月 16 日的裁定未得到执行的裁决。在该信中, 法院指出, 2009 年 3 月 27 日, 委员会通过了一项关于执行宪法法院 2008 年 1 月 1 日至 12 月 31 日裁决的通报, 因此, 法院 2007 年 7 月 16 日的裁定被认为已获执行。提交人称, 他们等了两年才获得裁定信息, 该裁定获得通过并不反映现实情况, 因为养恤基金仍然没有建立, 对 *Mensud Rizvanović* 的命运和下落也没有提供任何信息。提交人认为, 该裁定反映出宪法法院的裁定未得到执行的系统性问题, 进一步彰显出波黑当局的冷漠。

缔约国的进一步提交的资料

6.1 2011 年 8 月 4 日和 17 日, 缔约国提供了进一步资料, 以回应提交人的意见。斯普斯卡共和国总检察长办公室认为, 它没有能力处理提交人的赔偿请求, 因为只有该办公室只负责代表和保护斯普斯卡共和国涉及民事的财产利益。对刑事事项具有管辖权的是检察官办公室。因此, 总检察长办公室认为, 之所以做出驳回提交人的申请的裁定是因为缺乏管辖权。此外, 考虑到战争期间所致钱款和非钱款的损失赔偿权利法并不是唯一的相关立法, 提交人也可通过其他程序行使其获得赔偿的权利, 缔约国认为, 提交人没有就有关裁定的歧视性充分证实其请求。

²⁶ 见 A/HRC/16/48, 第 39 段, 可查阅 [Http: //www.ohchr.org/EN/ISSUES/DISAPPEARANCES/Pages/DisappearancesIndex.aspx](http://www.ohchr.org/EN/ISSUES/DISAPPEARANCES/Pages/DisappearancesIndex.aspx)。

²⁷ 见欧洲委员会人权专员在 2010 年 11 月 27 至 30 日访问波斯尼亚和黑塞哥维那后提交的报告 (CommDH (2011) 11, 第 132 和 133 段)。

6.2 缔约国说，已作出重大努力，改进追查失踪人员的工作，特别是通过了2004年失踪人员法，斯普斯卡共和国政府建立了一个追踪失踪人员行动小组。

6.3 缔约国还认为，在确定失踪人员的命运或下落方面已经取得许多成功。在战争期间，近30 000人失踪，其中2万多人已被挖掘出来，超过18 000人的身份已经确认。失踪人员研究所自成立以来，已采取措施，以便更快和更有效地进行搜寻，包括通过设立区域办事处和组织单位。在提交本文件时，在普里耶多尔市，已挖掘出超过769具尸体，其他的仍有待挖掘，另有800人仍然失踪，包括Mensud Rizvanović。

6.4 缔约国认为，为避免更多的创伤，通常不会把挖掘情况和DNA检测结果通知亲属。然而，缔约国指出，2010年9月16日，他们告诉Fatima Rizvanović，将在普里耶多尔市地区进行挖掘，如果通过DNA分析初步确定了她的儿子的身份，他们将通知她。

提交人的进一步评论

7.1 2011年9月15日，提交人提交了补充意见，其中认为缔约国的答复没有提供任何新资料，说明Rizvanović Mensud强迫失踪的情况，而且它也没有处理他们提出的一些问题。因此，提交人重申其以前的呈件。

7.2 提交人还通知委员会，2011年4月1日，斯普斯卡共和国司法部发布了一项裁定，驳回了Fatima Rizvanović就斯普斯卡共和国总检察长办公室就她提出的非钱款损失赔偿要求的裁定所提出的上诉，并请她去找普通法院。提交人称，由于Rizvanović Mensud是平民，现有的法律框架不允许他的亲属获得与退伍军人亲属同样的非钱款损失赔偿。此外，他们认为一般法院的惯常做法是驳回对战争期间受到的非钱款损害的赔偿要求，因为它采用主观三年和客观五年的法定时效。因此，提交人争辩说，他们不能获得有效的补救办法。

委员会需处理的问题和议事情况

审议可否受理

8.1 在审查来文中所说的任何主张以前，人权事务委员会必须按照其议事规则第93条确定是否可以根据《公约任择议定书》予以受理。

8.2 根据《任择议定书》第五条第2款(子)项的规定，委员会确信同一事项不在另一国际调查或解决程序审查之中，提交人已经用尽一切可用的国内救济办法。

8.3 委员会注意到，缔约国没有质疑来文的可受理性，就可受理性而言，提交人的指控具有充分的证据。既然符合所有受理标准，委员会宣布来文可以受审，并着手对案情进行审查。

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 款的规定参照各方提交的所有资料审议了本来文。

9.2 提交人说, 自 1992 年 7 月 20 日 Mensud Rizvanović 被非法逮捕以来, 他在斯普斯卡共和国军手中成为强迫失踪的受害者。尽管他们作出了许多努力, 缔约国一直没有进行迅速、公正、彻底和独立的调查, 以澄清其命运和下落, 并将犯罪人绳之以法。在这方面, 委员会回顾其关于公约缔约国一般法律义务性质的第 31(2004)号一般性意见。根据该意见, 如果缔约国不调查侵权指控(特别是酷刑和其他残忍、不人道和有辱人格的待遇, 即决处决或任意处决和强迫失踪), 并将某些违法行为的实施者绳之以法, 本身就可能单独违反了《公约》。

9.3 提交人没有说缔约国对其亲属的强迫失踪负直接责任。

9.4 委员会注意到缔约国提供的信息, 鉴于在冲突期间发生的 30,000 宗强迫失踪案例, 总体而言, 它已作出相当大的努力。值得注意的是, 宪法法院已认定, 缔约国当局负责调查提交人亲属的失踪案件(见上文第 2.8 段); 为处理强迫失踪和其他战争罪案件, 已建立国内机制(见上文第 4.2 段); 从一些身份不明的尸体上提取的 DNA 样本已与 Fatima 和 Mensud Rizvanović 子女的 DNA 样本进行比对。

9.5 委员会忆及其判例, 其中表明, 根据调查强迫失踪指控并将肇事者绳之以法的义务, 不是结果义务, 而是手段义务, 对其进行解释时不能为缔约国当局规定一项不可能的或不相称的责任。²⁸ 但是, 委员会注意到, 根据提交人和缔约国所提供的资料, 没有采取任何具体措施, 调查 Mensud Rizvanović 被任意剥夺自由、虐待和强迫失踪的行为, 也未将那些应负责任者绳之以法。委员会还特别注意到, 宪法法院从未就 2007 年 7 月 16 日的裁定是否得到执行征求提交人的意见, 他们不了解宪法法院曾通过 2009 年 3 月 27 日的裁定, 内称裁定已被执行, 就 Mensud Rizvanović 的命运和下落没有提供任何资料, 失踪人员亲属支助基金仍未建立。最后, 委员会注意到, 亲属在整个诉讼过程中获得的有限的资料是在他们提出要求或拖延很长时间后才获得, 缔约国对此并不否认。委员会认为, 关于强迫失踪案件的调查情况必须迅速提供给亲属。²⁹ 因此, 委员会得出结论认为, 在这种情况下, 当前的事实表明, 就提交人及其失踪亲属而言, 存在违反《公约》第二条第 3 款(与第 6、7、9 款一并解读)的行为。

²⁸ 见第 1917/2009 号、1918/2009、1925 年/2009 和 1953/2010 号来文, Prutina 等人诉波斯尼亚和黑塞哥维那, 2013 年 3 月 28 日通过的意见, 第 9.5 段。

²⁹ 同上, 第 9.6 段。

9.6 委员会还注意到，向提交人提供的社会津贴取决于他们是否承认他们的失踪亲属已经死亡，尽管其命运和下落有不确定性。委员会认为，在调查仍在进行时迫使失踪人员亲属要求宣布失踪人员死亡，以便有资格获得补偿，使获得赔偿依赖于一种有害的进程，并构成了不人道和有辱人格的待遇，就提交人而言，违反了《公约》第七条(与第二条第 3 款一并解读)。³⁰

9.7 鉴于上述结论，委员会将不分别审查提交人根据《公约》第二条第 3 款(结合第十条和第十六条一道理解)提出的指控。

9.8 关于违反《公约》第二条第 1 款和第二十六条的指控，委员会注意到提交人的论点，即“1992 年 5 月 20 日至 1996 年 6 月 19 日期间战争活动所致钱款和非钱款损失赔偿权利法及其后修正案并不排除平民获得赔偿的权利，而排除情况是总检察长办公室对法律进行解释的结果，是有歧视性的。委员会还注意到，缔约国称，上述法律之所以对平民及其亲属不适用，是因为该法第 8 条第 2 款，其中规定，该法只适用于在为保卫国家而服役的过程中受到的损害。委员会还注意到缔约国的论述，即提交人可以利用其他程序行使其获得赔偿的权利，因此，提交人没有证明他们关于法律及其解释具有歧视性的说法。在没有收到任何进一步信息之前，委员会认为，根据现有的资料无法认定存在提交人按照《公约》第二十六条和第二条第 1 款应享权利受到了侵犯。

9. 委员会还确认，根据 Ruvejda Rizvanović 最近提供的资料，Fatima Rizvanović 于 2013 年 5 月 19 日去世，没有享受到了解真相、伸张正义和获得因她的儿子强迫失踪而应享有的获得赔偿的权利。

10. 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 款行事，人权事务委员会认为，就提交人及其失踪的亲属而言，缔约国违反了《公约》第二条第 3 款以及第六条、第七条、第九条的规定。就提交人而言，违反了第七条(单独解读)。

11. 根据《公约》第二条第 3 款，缔约国有义务向 Ruvejda rizvanović 和她的家人提供有效的补救办法，其中包括：(a) 继续努力按照 2004 年失踪人员问题法确定 Mensud rizvanović 的命运或下落；(b) 继续努力将对其失踪负责者绳之以法，并按照国家战争罪行战略在 2015 年年底前这样做；(c) 确保适当的赔偿。缔约国还有义务防止今后发生类似的侵权行为，尤其是必须确保向失踪人员亲属提供对强迫失踪指控的调查情况，并向强迫失踪受害者亲属提供社会福利和赔偿，而不要求他们有义务取得市法院证明受害者死亡的裁定。

³⁰ 同上。

12. 缔约国加入《任择议定书》即已承认委员会有权确定是否有违反《公约》的情况，同时根据《公约》第二条，缔约国承诺保证其境内所有受其管辖的个人均享有《公约》确认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立后，即予以切实可行的补救。鉴此，委员会希望缔约国在 180 天内提供有关材料，说明根据本《意见》采取的措施。还请缔约国公布本《意见》，并以缔约国的所有三种官方语文广为散发。

[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·纽曼先生提出、委员会委员安雅·塞伯特—佛尔女士附议的个人意见(赞同)

我谨另行撰文述及出于可以理解的原因大多数人未予回应的两个问题。提交人要求委员会还认定，对于违反《公约》第十和第十六条的行为，缔约国违反了提供有效补救办法的义务。我愿述及这些主张，并认定，出于法律原因这些主张理由不足，而对其中的法律原因作出解释是有益的。

首先，作为一般事项：

委员会往往认为，国家当局所实施的强迫失踪行为导致违反第十条，该条保障被剥夺自由的人受到人道的待遇。但国家根据第十条应尽的义务涉及其权力范围内的拘留条件，而不是被他人非法剥夺自由的形式。³¹ 在这方面，第十条不同于第七条，其中要求缔约国必须“采取积极措施，确保私人或实体不对在其权力之下的其他人施以酷刑或残忍的、不人道的或侮辱性的待遇或刑罚”。³² 如果失踪行为不是归因于国家，那么强迫失踪案件的发生并不意味着该国违反了根据第十条应尽的义务。

同样，委员会得出结论认为，国家当局所实施的强迫失踪行为，可能在适当的事实情况下违反第十六条的规定，其中保证人人有权被承认法律人格。很难想象并非国家代理人的行为者，在没有国家勾结的情况下行事，本身不被该国承认是法律人格的受害者。如果失踪行为不是归因于国家，那么在缔约国境内发生强迫失踪案件并不意味着该国违反了第十六条。

就本案而言，提交人没有说 **Mensud Rizvanović** 的强迫失踪归于波斯尼亚和黑塞哥维那，而是反对该国的武装部队。他们似乎只是这样假设，因为他所受到的暴行可以被描述为强迫失踪，第十条和第十六条被违反，由此产生了根据《公约》第二条第 3 款提供有效的补救措施的附加义务。我本来想说，这一推理是错误的。如果没有更多的依据将缔约国与失踪案件联系起来，我认为，提交人没有充足的证据证明其说法，即缔约国违反了第二条第 3 款以及第十条或第十六条。

[提出时有英文本。随后还将印发阿拉伯文、中文、法文、俄文和西班牙文本，作为本报告的一部分。]

³¹ 人权事务委员会关于被剥夺自由的人的人道待遇的第 21(1992)号一般性意见，第 2 段(《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)。

³² 人权事务委员会关于公约缔约国承担的一般法律义务的性质的第 31(2004)号一般性意见，第 8 段(《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)。

HH. 第 2006/2010 号来文，Almegaryaf 和 Matar 诉利比亚
(2014 年 3 月 21 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人：	Youcif Almegaryaf 和 Hisham Matar (由坚持追踪有罪不罚组织代理)
据称受害人：	Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar (分别为两位提交人的父亲)，及提交人
所涉缔约国：	利比亚
来文日期：	2010 年 11 月 10 日(首次提交)
事由：	强迫失踪
程序性问题：	生命权、禁止酷刑及残忍和不人道待遇、人身自由和安全权、所有被剥夺自由者获得人道和有尊严的待遇的权利、在法律面前人格得到承认的权利、获得有效补救的权利以及儿童保护
实质性问题：	缔约国未予合作
《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(第 1 款)、第十六条和第二十四条(第 1 款)
《任择议定书》条款：	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 2014 年 3 月 21 日举行会议，

结束了对 Youcif Almegaryaf 和 Hisham Matar 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 2006/2010 号来文的审议，

考虑了来文提交人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：亚兹·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、马戈·瓦特瓦尔女士和安德烈·保罗·兹勒泰斯库先生。

根据委员会议事规则第 91 条，委员会委员杰拉尔德·纽曼先生和奈杰尔·罗德利爵士没有参加本来文的审议。

意见

1. 2010 年 11 月 10 日来文的提交人是美国公民 Youcif Almegaryaf 以及美国和英国公民 Hisham Matar。他们二人的父亲分别为 Izzat Youcef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar, 均为利比亚人。Izzat Youcef Al-Maqrif 于 1952 年出生在利比亚班加西, Jaballa Hamed Matar 于 1937 年出生在利比亚艾季达比耶。两位提交人声称他们的父亲是利比亚¹ 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、第十条第 1 款和第十六条行为的受害人。提交人还声称, 他们本身也是利比亚违反《公约》第二条第 3 款和第七条行为的受害人。Almegaryaf 先生声称, 他还是利比亚违反第二十四条第 1 款行为的受害人。提交人由坚持追踪有罪不罚组织代理。

提交人陈述的事实

2.1 Izzat Yousef Al-Maqrif 先生是一名军官, 1973 年因被指控参与推翻穆阿迈尔·卡扎菲政府的企图而遭到逮捕。他在没有受到起诉的情况下被关押了差不多一年, 后被释放并开除出军队。1981 年, 他携妻子离开利比亚, 在摩洛哥拉巴特定居, 以逃离卡扎菲先生对政治反对派的镇压政策, 并加入了拯救利比亚国民阵线。其子 Youcif Almegaryaf 于 1983 年生于拉巴特。1984 年, 他们举家迁到埃及开罗, 在那里 Al-Maqrif 先生成为拯救利比亚国民阵线执行委员会的一名高级成员。

2.2 1969 年军事政变发生时, Jaballa Hamed Matar 是利比亚军队的一名上校。他于 1970 年被捕, 六个月后获释。此后不久, 他被任命为外交部参赞并加入利比亚驻纽约联合国代表团。在这期间, 他的儿子 Hisham Matar 出生。他于 1972 年卸任, 1973 年返回的黎波里, 并在那里成为一名成功的企业家。1978 年, 他在前往意大利的途中得悉他的名字出现在通缉名单上。1979 年, 他的妻子和两个孩子得以离开利比亚, 全家在埃及开罗定居, Matar 先生在这里成为拯救利比亚国民阵线执行委员会的一名成员。

2.3 1990 年 3 月 4 日和 5 日, Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar 被埃及国家安全调查局(Mabahith Amn al-Dawla al-Ulya)的特工从其在开罗的家中带走。然后, 他们被带到位于开罗 Lazoghli 广场的国家安全调查局总部, 在埃及情报总局特工在场的情况下, 他们就其在拯救利比亚国民阵线中的活动接受了审问。他们被释放, 但护照被没收, 没有给出解释。

2.4 1990 年 3 月 12 日, 他们再次被埃及情报总局特工从其家中带到该局副局长的办公室。他们再没有回到家中, 其命运和下落至今仍然不明。

¹ 《任择议定书》于 1989 年 5 月 16 日对阿拉伯利比亚民众国生效。

2.5 其家人认为他们被关押在埃及，因此亲属和拯救利比亚国民阵线的成员曾几次试图从埃及当局那里查明其下落，但没有成功。根据一位朋友的证词，1990年3月14日，他和拯救利比亚国民阵线的其他成员会见了埃及情报总局的 N.A. 上校，以期弄清楚 Al-Maqrif 先生和 Matar 先生发生了什么。会见期间，N.A. 上校声称，两人已被拯救利比亚国民阵线偷运到了利比亚，或者可能已离开埃及，因为他们每人都有多本护照。N.A. 上校还警告拯救利比亚国民阵线成员不要向媒体谈论这个案件，并威胁说如果他们这样做，其本人和居住在埃及的家人要承担后果。当时的拯救利比亚国民阵线政治专员于 1990 年 6 月被派遣到埃及，目的是亲自联系埃及当局。据他讲，他请求会见 N.A. 上校，但 N.A. 上校拒绝了，并对这件事已为公众包括人权组织知晓表示愤怒。同样，Matar 先生的妻子也被埃及国家情报总局的官员警告不要继续调查其丈夫失踪一事，否则可能无法保障其丈夫的安全。

2.6 1992 年，大赦国际提交的一份报告引起了强迫或非自愿失踪问题工作组对埃及这两起失踪案的注意。工作组的几份年度报告中均提到了这些案件。但是，工作组无法得到对 Al-Maqrif 先生和 Matar 先生的命运或下落的澄清。

2.7 1993 年末或 1994 年初，Al-Maqrif 家人的一位朋友收到了 Al-Maqrif 先生偷偷发出的一封信。² 他在信中表示，他和 Matar 先生在开罗被捕后的次日被转移到的黎波里，随后被关押在阿布萨利姆监狱。Al-Maqrif 先生的哥哥证实曾在 1994 年末看到这封信，当时他得知 Al-Maqrif 先生和 Matar 先生于 1990 年 3 月被转移到的黎波里。³ 家人共收到 Al-Maqrif 先生偷偷发出的四封信和一系列的诗作，据称全部写于 1993-1994 年期间。2009 年才把所有信件交给 Almegaryaf 先生。1995 年末至 1996 年初，Matar 先生的家人和朋友收到了三封偷偷发出的信函和 Matar 先生录制的一封信的录音带。⁴ 这些信叙述了他们二人于 1990 年 3 月 13 日被埃及当局移交给利比亚当局、被转移到的黎波里以及被监禁在阿布萨利姆监狱的情况。信中表明，在 1990 年 3 月 12 日被捕后，他们被拘押在埃及情报总局总部的不同房间内，禁止他们回家。第二天，他们被情报总局的特工用窗户内部覆盖有报纸的卡车带走。驶离短短一段路程后，卡车停下，他们被移交给利比亚军警。随后，他们乘坐利比亚私人飞机被运送到的黎波里，到的黎波里后被带到阿布萨利姆监狱。

2.8 阿布萨利姆监狱的一名前囚犯声称，他在 Al-Maqrif 先生和 Matar 先生被移交后，即 1991 至 1992 年期间，曾在阿布萨利姆监狱看到过他们——Al-Maqrif 先生和 Matar 先生曾告诉他其被从开罗转移到的黎波里的情况。他声称最后一次看

² 其中两封信的副本已提交委员会。

³ Al-Maqrif 先生的哥哥的证词附在本来文后。

⁴ 案卷中有 Matar 先生的一封信的副本。这封信没有日期，但推测写于 1995 年。

到他们是 1996 年 6 月阿布萨利姆监狱“大屠杀”那天，当时他们被狱警从其牢房中带走。提交人表示，他们认为在这次“大屠杀”中约 1,200 名囚犯被杀害。

2.9. 这名前囚犯表示，阿布萨利姆监狱中的所有囚犯都遭到了酷刑，无一幸免。他声称，Al-Maqrif 先生和 Matar 先生患有糖尿病和高血压，但在狱中就医机会受到限制。他们开始时被单独囚禁，之后被关在一个牢房中。不允许他们与其他囚犯或外界联系，包括律师在内。阿布萨利姆监狱的所有囚犯均不得提出请求或控告，这样做的囚犯遭到杀害。提交人还认为，Matar 先生在其偷偷发出的一封据认为写于 1995 年的信中证实，他和 Al-Maqrif 先生关在一个牢房中，但他们被隔离，无法与其他囚犯联系。在这封信中，Matar 先生还描述了狱中的酷刑情况。⁵

2.10 许多文件提到阿布萨利姆监狱中的恶劣条件。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的报告⁶指出，监狱条件恶劣，缺乏足够的食物、医疗保健并使用酷刑和其他形式虐待，导致囚犯死亡。

2.11 Matar 先生的一位亲属是利比亚的律师，2001 年，这位亲属发现 Matar 先生的名字出现在了武装平民检察官的一份公诉书中。虽然在该特定诉讼案件中并未对 Matar 先生提出控告，但提到 Matar 先生招募被告进行叛乱活动。在常设军事法庭进行的审判期间，被告方指出，Matar 先生是在缺席情况下被审判的，但他的证词没有被记录在案或存档。因此，被告方请求让 Matar 先生出庭。但这个请求没有结果。2002 年 2 月，该诉讼案件中的被告均被判定有罪。提交人认为，Matar 先生显然被认定有罪，并在另一场审判中被判处死刑。不过，尚不清楚是否已执行死刑，也没有关于指称的针对 Matar 先生的案件的任何记录。

2.12 Hisham Matar 表示，2008 年，他通过消息提供者得到了一名阿布萨利姆监狱前囚犯提供的信息，称 2002 年曾在的黎波里一个绰号为“地狱之门”的戒备森严的监狱中看见过他的父亲。

2.13 提交人表示，两家人逃离比利亚时正值通过关于禁止结社或组建政党以及惩罚对现有政治制度任何形式批评的立法。Al-Maqrif 先生和 Matar 先生被逮捕并移交利比亚之时，正值 1989 年利比亚当局进行大规模逮捕，当时政权正在镇压其所认为的持不同政见者。

2.14 提交人补充说，1980 年代初采取一项名为“肉体消灭”反对者的政策，并得到了最高层的核可。这项政策扩大到居住在国外的反对者，埃及和利比亚在这个框架下交换反对派活动家。

⁵ 案卷中有这封信的副本。

⁶ 酷刑问题特别报告员 1999 年 1 月 12 日的报告(E/CN.4/1999/61, 第 448 段)。

2.15 提交人及其家人未能从利比亚当局处成功得到关于 Al-Maqrif 先生和 Matar 先生命运和下落的信息。其他尝试包括，Al-Maqrif 先生的哥哥曾在 2007 年 1 至 2 月期间会见利比亚当时的外交部长，但该人没有提供任何信息。2008 年，一位亲属就 Al-Maqrif 失踪一事，向班加西利比亚情报局提出请求，但未得到任何答复。Hisham Matar 先生为寻找父亲还作了其他尝试，其中包括他于 2010 年 1 月 18 日在伦敦会见赛义夫·伊斯兰·卡扎菲，后者向他证实其父亲曾被埃及当局绑架，移交给利比亚当局并被带到利比亚。然而，赛义夫·伊斯兰·卡扎菲否认知道 Hisham Matar 的命运和下落。从大赦国际和利比亚当局有关两名失踪人员的命运和下落情况的来往信函中得知，利比亚当局否认了解他们的任何信息，并声称他们没有居住在利比亚。

2.16 提交人称，对于侵犯人权行为的受害者，国内补救办法既不能用也没有效力，这是由于担心他们自己及其家人遭到报复。在本案中，这种担忧还由于他们的父亲是被查禁的反对党的高级成员，以及由于存在《荣誉章程》(作为一种威慑，使生活在利比亚的侵犯人权行为受害者不敢提出诉讼)、缺乏司法独立以及完全有罪不罚现象盛行。

申诉

3.1 提交人声称，他们的父亲在 1990 年 3 月 13 日被移交给利比亚当局后遭到强迫失踪。作为一个著名反对派团体的成员，以及在实行有计划失踪和暗杀政策的背景下，Al-Maqrif 先生和 Matar 先生处于极度风险之中，其人格完整和生命可能遭到不可挽回的损害。缔约国没有依职权对他们父亲的失踪进行调查，因而没有履行其防止任意剥夺生命的义务。此外，缔约国没有对他们被强迫失踪一事进行调查，没有证实他们的命运和下落，也没有将嫌疑犯罪人绳之以法并在认定其有罪的情况下予以制裁。提交人声称，缔约国因此违反了单独解读和联系第二条第三款解读的《公约》第六条。

3.2 由于使 Al-Maqrif 先生和 Matar 先生遭到强迫失踪，缔约国违反了《公约》第七条。此外，他们遭到长期隔离拘禁，不能与外界有任何联系，这也构成违反第七条。提交人补充说，缔约国没有开展有效调查，以便将犯罪人绳之以法并惩处那些被判有罪者，这等于是违反《公约》与第二条第三款一并解读的第七条。

3.3 提交人还忆及，他们的父亲过去曾经或现在仍然被关押时所处的总体拘禁环境，尤其是拘禁的隔离性质和缺乏医疗护理，违反了第七条和第十条第 1 款。提交人忆及，委员会之前的结论认为阿布萨利姆监狱的拘禁条件违反《公约》第十条第 1 款。提交人还提及《囚犯待遇最低限度标准规则》关于为生病的囚犯提供医疗护理和治疗的规则 22，并声称无法按照其父亲病况的要求就医，等于违反了《公约》第七条和第十条第 1 款。

3.4 提交人声称，他们的父亲是违反第九条行为的受害者。他们在外国领土上，在埃及当局的配合下遭到绑架、袭击、被戴上手铐并转移到黎波里的阿布

萨利姆监狱，之后被隔离拘禁长达 20 多年——如果他们还活着的话。这等于是违反了第九条第 1 款。关于第九条第 2 款，提交人认为，在被埃及当局逮捕时，在被移交给利比亚当局控制时，以及在任何其他时候，都没能告知他们的父亲逮捕他们的理由或对他们的指控。关于第九条第 3 款，提交人声称，对其父亲的逮捕从未记入官方档案，其父亲从未被带见法官或其他任何司法官员，也没有可能质疑拘禁他们的合法性。另外，他们声称，其父亲遭到长达 20 多年秘而不宣的拘禁，以及缔约国没有对他们被剥夺自由和随后被强迫失踪进行调查，等于是违反了单独解读和与第二条第三款一并解读的第九条第 3 款。关于第九条第 4 款，当局剥夺了他们见法律顾问或家人的权利，因此使他们不可能质疑拘禁他们的合法性，违反了这条规定。

3.5 提交人还声称，由于被强迫失踪，其父亲人格在法律面前得到承认的权利遭到侵犯，这违反了单独解读和与第二条第三款一并解读的《公约》第十六条。

3.6 提交人还认为，其父亲是违反第二条第三款行为的受害者。由于没有承认他们被剥夺自由这一事实，他们寻求有效补救的可能性也被剥夺。利比亚当局完全否认它们卷入了其父亲的失踪案，使其家人寻找他们下落的努力受挫。

3.7 提交人称，他们本身也是受害者，其根据与第二条第三款一并解读的《公约》第七条所享有的权利遭到侵犯，因为其父亲的强迫失踪给他们的一生打上了烙印，导致他们感到前途未卜、痛苦不堪，这种感觉至今依然存在。Almegaryaf 先生还认为，其父亲失踪时他 6 岁，利比亚未采取特别措施保护作为未成年人的他，这违反了《公约》第二十四条第 1 款。最后，提交人声称，对于过去 20 多年造成的损害，他们从未得到过任何补偿或赔偿。

提交人的补充资料

4. 2011 年 9 月 30 日，提交人通知委员会，2011 年 9 月 25 日在阿布萨利姆监狱附近发现了一个万人冢。提交人声称，据信这些人体残骸是 1996 年 6 月前利比亚政权杀害的囚犯的。联系最近这次发现，根据同时存在的证明其父亲在 1991 至 1996 年期间被拘禁在阿布萨利姆监狱的证据以及他们死于 1996 年大屠杀的可能性，提交人请求采取一系列临时措施，以便除其他外，保护这个万人冢，发掘遗骸并鉴别他们的身份。⁷

缔约国未予合作

5. 2010 年 11 月 22 日、2011 年 12 月 21 日、2012 年 4 月 18 日、2012 年 6 月 19 日和 2013 年 6 月 6 日，曾请缔约国提交其关于来文可否受理和案情的意见。委员会指出，尚未收到这一资料。委员会感到遗憾的是，缔约国没有就提交人申诉可否受理和(或)案情提供任何资料。委员会忆及，根据《任择议定书》第四条

⁷ 由于缺乏更具体的资料，委员会未批准这项临时措施申请。

第 2 款, 相关缔约国应向委员会提出书面解释或声明, 说明原委, 如该国业已采取补救办法, 则亦应一并说明。由于没有收到缔约国的答复, 委员会必须对提交人提出的有适当依据的指控予以应有的考虑。⁸

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。

6.2 根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的规定, 委员会必须确认同一事项不在另一国际调查或解决程序审查之中。委员会注意到, Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar 案件涉及埃及的部分已提交强迫失踪问题工作组。除了未将本案涉及利比亚的部分提交该工作组这一事实外, 委员会忆及, 由人权委员会或人权理事会设立、负责审查和公开报告特定国家或领土内的人权状况或世界范围内大规模侵犯人权案件的非常规程序或机制, 一般不属于《任择议定书》第五条第 2 款(子)项所指的调查或解决程序。⁹ 因此, 委员会认为, 这一规定并不妨碍委员会审理本案。

6.3 关于用尽国内补救办法, 委员会重申了其关切, 即尽管已向缔约国发出五份催复通知, 但尚未收到任何关于来文可否受理或者案情的意见。在这种情况下, 以及在缔约国未质疑来文的可受理性的情况下, 委员会认为, 《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定并不妨碍委员会审理本来文。

6.4 委员会认为, 为了受理目的, 提交人关于 Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar 根据第二条第三款、第六条第一款、第七条、第九条第一至四款、第十条第一款以及第十六条所享有的权利受到侵犯的申诉已得到充分证实。因此, 委员会宣布本来文可受理, 并开始对其案情进行审查。

6.5 委员会注意到, 提交人声称他们是受害者, 由于其父亲的强迫失踪, 他们根据与第二条第三款一并解读的《公约》第七条所享有的权利遭到利比亚侵犯。

⁸ 除其他外, 见第 1913/2009 号来文, *Abushaala* 诉利比亚, 2013 年 3 月 18 日通过的意见, 第 6.1 段; 第 1751/2008 号来文, *Aboussedra* 诉阿拉伯利比亚民众国, 2010 年 10 月 25 日通过的意见, 第 4 段; 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 1776/2008 号来文, *Bashasha* 诉阿拉伯利比亚民众国, 2010 年 10 月 20 日通过的意见, 第 4.2 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, *Kurbonov* 诉塔吉克斯坦, 2006 年 3 月 16 日通过的意见, 第 4 段; 以及第 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。

⁹ 除其他外, 见第 1781/2008 号来文, *Berzig* 诉阿尔及利亚, 2011 年 10 月 31 日通过的意见, 第 7.2 段; 第 1776/2008 号来文, *Bashasha* 诉阿拉伯利比亚民众国(见脚注 8), 第 6.2 段, 以及第 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。

Almegaryaf 先生还声称其根据《公约》第二十四条第一款所享有的权利遭到利比亚侵犯。委员会忆及，根据《任择议定书》第一条，缔约国承认委员会有权审查其管辖下的个人声称缔约国侵害《公约》所载任何权利的受害人的来访文。委员会注意到，Almegaryaf 先生是美利坚合众国公民，出生在拉巴特，从未在利比亚居住过。Hisham Matar 是美利坚合众国和联合王国公民，自 1979 年起从未在利比亚居住过。因此，所产生的问题是，缔约国在《公约》下的义务是否适用于本来文的提交人。委员会认为，这不妨碍委员会审理提交人代表自己提出的申诉，因为他们父亲的强迫失踪对其生活产生了直接不利影响，并导致他们一直感到痛苦不堪和前途未卜，尤其是对第一位提交人而言，其父亲失踪时他才 6 岁。

审议案情

7.1 人权事务委员会依照《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 委员会注意到提交人未遭到反驳的主张，即 Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar 于 1990 年 3 月 13 日被埃及当局移交给利比亚当局，随后被转移到黎波里并拘禁在阿布萨利姆监狱，直至 1996 年 6 月在这所监狱里最后一次被看到。委员会注意到，关于 Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar 被转移到利比亚一事或者他们的拘禁地点，其家人从未得到官方确认。委员会还注意到，缔约国对提交人关于其父亲强迫失踪的指控没有作出回应。委员会重申，举证责任不应只由来文提交人承担，特别是考虑到提交人和缔约国取证的机会并不总是相等，而且经常只有缔约国才能获得相关资料。¹⁰《任择议定书》第四条第 2 款隐含指出，缔约国有义务本着诚意调查对它及其代表提起的违反《公约》规定的所有指控，并向委员会提供其所掌握的资料。如果有可靠的证据证实提交人对缔约国提出的指控，且进一步澄清取决于缔约国独自掌握的资料，那么在缔约国未提供相反的充分证据或解释的情况下，委员会可审议提交人已得到证实的指控。

7.3 委员会还进一步注意到证人向提交人提供的资料，根据该资料，最后一次看到活着的 Izzat Yousef Al-Maqrif 先生是 1996 年 6 月在阿布萨利姆监狱中，而最后一次看到活着的 Jaballa Hamed Matar 是 2002 年在黎波里一所戒备森严的监狱中。委员会还注意到提交人的父亲从其拘禁地点寄出的信函，信中他们介绍了自己在 1990 年 3 月 13 日被移交给利比亚当局后被转移到的黎波里的情况。

¹⁰ 见第 1422/2005 号来文，*El Hassy* 诉阿拉伯利比亚民众国(见脚注 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；以及第 1804/2008 号来文，*Il Khwildy* 诉利比亚，2012 年 11 月 1 日通过的意见，第 7.2 段。

7.4 委员会忆及，在强迫失踪案件中，剥夺自由之后拒绝承认剥夺自由或隐瞒失踪人员的命运，令当事人无法受到法律保护并使其生命持续面临严重风险，缔约国应对此负责。¹¹ 在本案中，委员会注意到，缔约国未提供任何证据证明其履行了保护 Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar 的生命的义务。委员会得出结论，缔约国没有履行保护提交人父亲生命的义务，因此违反了《公约》第六条第 1 款。

7.5 关于所指称的对 Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar 的隔离拘禁，委员会承认无限期关押且不得接触外界所能造成的痛苦程度。委员会忆及其关于第七条的第 20 号一般性意见，其中建议缔约国规定禁止隔离拘禁。委员会注意到，在本案中，他们于 1990 年 3 月 13 日被带走，直到现在也不知道他们的命运如何。根据两名指称受害者的前狱友提供的关于阿布萨利姆监狱中广泛使用酷刑的信息、Jaballa Hamed Matar 那封描述了监狱中实施的酷刑但未注明日期的信函提供的信息、关于阿布萨利姆监狱中非人条件的信息，¹² 以及缔约国未提供资料反驳上述信息的情况，委员会得出结论，现有事实显示，对于 Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar，存在违反《公约》第七条的情况。

7.6 关于指称的违反第九条第 1 至 4 款规定的问题，委员会注意到提交人的资料表明，其父亲是在没有逮捕证的情况下被带走的，也没有告知他们自己被捕的原因，并且他们也没有受到司法机关的审判，因此无法质疑拘禁他们的合法性。在缔约国没有给出任何相关解释的情况下，委员会认为存在违反《公约》第九条的情况。¹³

7.7 关于提交人根据第十条第 1 款提出的申诉，即其父亲在阿布萨利姆监狱被隔离关押、拘禁条件恶劣、缺乏医疗，委员会重申，除了被剥夺自由所带来的困苦或限制以外，被剥夺自由者不得遭受任何其他困苦或限制，他们必须受到人道待遇且其尊严受到尊重。由于缔约国没有提供资料说明提交人的父亲在阿布萨利姆监狱中的待遇情况，并且注意到所报告的该监狱的总体条件，¹⁴ 委员会认为存在违反《公约》第十条第 1 款的情况。¹⁵

¹¹ 见第 1913/2009 号来文，*Abushaala* 诉利比亚(见脚注 8)，第 6.2 段。

¹² 见 E/CN.4/1999/61，第 448 段(见脚注 6)。

¹³ 见第 1640/2007 号来文，*El Abani* 诉阿拉伯利比亚民众国(见脚注 8)，第 7.6 段；以及第 1297/2004 号来文，*Medjnoune* 诉阿尔及利亚(见脚注 10)，第 8.5 段。

¹⁴ 见 E/CN.4/1999/61，第 448 段(见脚注 6)。

¹⁵ 见关于被剥夺自由的人的人道待遇第 21(1992)号一般性意见，第 3 段，《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；以及第 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；以及第 1422/2005 号来文，*El Hassy* 诉阿拉伯利比亚民众国(见脚注 8)，第 6.4 段。

7.8 关于第十六条，委员会重申其已有的判例，根据该判例，如故意使一个人长期得不到法律保护，如果受害者最后被外界看到时是在国家当局的掌控中，而且如果其亲属争取有效补救包括司法补救(《公约》第二条第 3 款)的行动受到有系统的阻碍，则可能构成否认该人人格在法律面前得到承认的权利。¹⁶ 在本案中，缔约国没有提供有关失踪人员命运或下落的任何资料，尽管失踪人员的亲属等方面向缔约国提出了正式和非正式的请求。因此，委员会认定存在违反《公约》第十六条的情况。

7.9 提交人还援引《公约》第二条第 3 款，其中要求缔约国确保个人得到便捷、有效和可执行的补救办法来维护《公约》规定的权利。委员会重申，它重视缔约国根据本国法建立适当的司法和行政机制以处理指控的侵权行为的问题。委员会注意到，在本案中，未向受害者或来文的提交人提供任何补救，更不用说有效的补救以解决其人权遭到侵犯的问题。委员会提及第 31 号一般性意见，其中指出如果缔约国不对侵权指控进行调查，这种行为本身就可导致另一项违反《公约》的行为。¹⁷ 在本案中，委员会注意到，家人曾设法寻找这两名失踪人员的下落。尤其是，Izzat Yousef Al-Maqrif 的亲属于 2007 年会见了利比亚外交部长并于 2008 年就 Al-Maqrif 失踪一事，向班加西利比亚情报局提出请求，而 Hisham Matar 曾于 2010 年 1 月 18 日在伦敦亲自会见赛义夫·伊斯兰·卡扎菲，询问其父亲失踪一事。但是，所有这些努力都没有成功，缔约国没有对他们的失踪进行彻底、有效的调查。委员会得出结论，现有事实显示，与第六条第 1 款、第七条、第九条、第十条第 1 款和第十六条一并解读，存在违反《公约》第二条第 3 款的情况。

7.10 关于提交人本身，委员会注意到 1990 年 3 月 13 日其父亲失踪给提交人造成的痛苦和不幸，之后是三四年不确定状态，当时他们发现其父亲被转移到黎波里并被拘禁在阿布萨利姆监狱。20 多年来，缔约国当局使提交人得不到任何信息——这种状态仍在持续。委员会得出结论，对于提交人，现有事实显示存在违反《公约》第七条单独解读和与第二条第 3 款一并解读的情况。得出这个结论后，考虑到第一位提交人在父亲被绑架时还是未成年人并且因此给他造成的痛苦是加倍的，委员会还认定，给第一位提交人造成的痛苦显示，存在违反与第七条一并解读的第二十四条第 1 款的情况。

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 款行事，认为现有事实显示存在缔约国违反第六条第 1 款、第七条、第九条、第十条第 1 款和第十六条的情况。对于 Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa

¹⁶ 见第 1640/2007 号来文，*El Abani* 诉阿拉伯利比亚民众国(见脚注 8)，第 7.9 段；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，*Madaoui* 诉阿尔及利亚，2008 年 10 月 28 日通过的意见，第 7.7 段。

¹⁷ 见关于《公约》缔约国的一般法律义务的性质第 31(2004)号一般性意见，《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。

Hamed Matar 还显示，与第六条第 1 款、第七条、第九条、第十条第 1 款和第十六条一并解读，存在违反《公约》第二条第 3 款的情况。最后，委员会认定，对于提交人，存在违反单独解读和与第二条第三款一并解读的《公约》第七条的情况；对于第一位提交人，还存在违反与第七条一并解读的第二十四条第 1 款的情况。

9. 根据《公约》第二条第三款，缔约国有义务尤其通过以下方式为提交人提供有效的补救：(a) 对 Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar 的失踪进行彻底、有效的调查；(b) 向提交人及其家人提供调查结果的详细资料；(c) 如果 Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar 仍被隔离拘禁，立即予以释放；(d) 如果 Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar 已经死亡，将其遗骸交给其家人；(e) 起诉、审判并惩处所犯下的这些侵权行为的责任人；(f) 对提交人所遭受的侵权行为向其提供适当补偿，如果 Izzat Yousef Al-Maqrif 和 Jaballa Hamed Matar 还在世，也向他们提供适当补偿。缔约国还有义务采取措施防止今后发生类似的侵权行为。

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所有受其管辖的个人均享有《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，还请缔约国公布并广为散发委员会的意见。

[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。]

II. 第 2007/2010 号来文，X.诉丹麦 (2014 年 3 月 26 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人：X (由律师 Niels-Erik Hansen 代理)

据称受害人：X

所涉缔约国：丹麦

来文日期：2010 年 11 月 23 日(首次提交)

事由：将提交人遣送回厄立特里亚

程序性问题：提供申诉依据、基于属事理由的受理

实质性问题：返回原籍国将面临无法弥补伤害的风险

《公约》条款：第七、第十四和第十八条

《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 2014 年 3 月 26 日举行会议

结束了对 X 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第 2007/2010 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 款通过如下：

意见

1.1 来文提交人 X 1987 年出生，是厄立特里亚国民，居住在丹麦境内。在庇护申请受拒绝之后，他被下令立即离开丹麦。他说，丹麦如将他强制送回厄立特里亚，即是违反《公民权利和政治权利国际公约》第七、第十四¹和第十八条规定的行为。他由律师 Niels-Erik Hansen 代理。

* 委员会的下列委员参与了对本来文的审议：亚兹·本·阿舒尔先生、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、沃尔特·凯林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·纽曼先生，奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安娅·塞伯特-弗尔女士、尤瓦尔·萨尼先生、马戈·瓦特瓦尔和安德烈·保罗·兹勒泰斯库先生。本《意见》附有委员会委员杰拉尔德·纽曼的个人意见案文。

¹ 提交人援引《公约》第九条，阐述了公平审理权问题。就此依据《公约》第十四条提出了一些相关的辩论理由。

1.2 2010 年 11 月 25 日，委员会根据议事规则第 92 条通过新来文和临时措施问题特别报告员采取行动，要求在委员会审理来文期间暂不将提交人送回厄立特里亚。

提交人陈述的事实

2.1 提交人是厄立特里亚国民，并且是基督教少数群体“五旬节运动”教派的成员。基督教五旬节教徒因其宗教信仰拒服兵役。虽然提交人是厄立特里亚国民，但他一直在厄立特里亚境外生活。

2.2 提交人在埃塞俄比亚的斯亚贝巴出生和长大，并与其母亲生活在一起，直至他年满 13 岁。1999 年和 2000 年埃塞俄比亚与厄立特里亚发生的两次冲突期间，许多生活在亚的斯亚贝巴的厄立特里亚人返回厄立特里亚。提交人母亲也与那些被迫离开埃塞俄比亚的人一起返回。提交人仍滞留在亚的斯亚贝巴，寄住在一位同埃塞俄比亚国民结婚的叔叔家中，因此获准在埃塞俄比亚境内居住。

2.3 某日，埃塞俄比亚当局指控提交人叔叔帮助厄立特里亚政府，并逮捕了他叔叔。提交人决定逃离埃塞俄比亚，转辗苏丹和德国前往丹麦。2010 年 2 月 4 日他到达丹麦，随即提出了庇护申请。

申诉

3.1 提交人说，将他遣送回厄立特里亚将构成侵犯《公约》第七和十八条所述权利的行为。提交人说，由于他信奉基督教五旬节教派运动，所以拒绝应征入伍。他说，因此他会被视为厄立特里亚国内政权的反对派，因为厄立特里亚规定凡 18 至 40 岁年龄之间的男女国民都必须服兵役²，不管他们是否依良心拒绝服役。提交人认为，由于他是兵役适龄人，他如返回厄立特里亚将会被征募入伍。他还说，厄立特里亚当局对依良心拒服兵役者施加压力，实行不予审理的羁押(甚至长达 14 年)，并在拘禁期间施加酷刑。³ 因此，他说，“作为被禁止的教会群体成员”，他一抵达机场就会受迫害，而且，一旦不肯应征入伍，还有受虐待和酷刑的风险。

3.2 提交人说，他如返回会面临“受极为严酷虐待”的风险，因为厄立特里亚当局将长期拘禁并酷刑迫害回国的寻求庇护者。⁴ 提交人提出的另一理由说，对

² 提交人引述了“大赦国际 2009 年和 2007 年的报告”，《厄立特里亚国家役务公告》第 82/1995 号(1995 年 10 月 23 日)。

³ 提交人引述了下列主管机构：联合国难民事务高级专员办事处(难民署)、难民署“厄立特里亚寻求庇护者对国际保护的需求评估指南”(2009 年)第 14-15 段；大赦国际，大赦国际 2007 年报告；美利坚合众国国务院“人权行为国别情况报告”：厄立特里亚(2006 年)；耶和華见证会，厄立特里亚国家概况(2008 年 10 月)；耶和華见证会大众宣传处编撰的“厄立特里亚境内的耶和華见证会”(2008 年 10 月)；难民署的立场文件(2009 年 4 月)；《卫报》1995 年 5 月 23 日刊登了一篇具体不详的文章；和一份未具体不详的难民署手册(第 169-174 段)。

⁴ 提交人引述了具体不详的难民署报告，第 34 页。

于逃避兵役者“经常有报告称受到酷刑迫害”。⁵ 提交人说，他无法证明是合法离开厄立特里亚的，因为他从未在厄立特里亚境内生活过，而且既无护照，也无厄立特里亚的出境签章。他认为，他因此会在机场受逮捕并受到审讯和拘禁。

3.3 至于用尽国内补救办法，提交人说，移民局拒绝了他的申请，并于 2010 年 7 月 10 日拒绝了他的居住许可。提交人说，难民申诉委员会 2010 年 10 月 13 日驳回了他的上诉，并下令要他立即离开丹麦。关于是否用尽国内补救办法，再无进一步的资料。

缔约国关于来文可否受理及案情的意见

4.1 缔约国 2011 年 5 月 25 日在来文中首次提供补充资料，说明 2010 年 2 月 4 日提交人提出庇护申请 2010 年 7 月 29 日被驳回。缔约国认为，来文因没有充足的证据而不可受理。难民上诉委员会的决定依据扎实，因为这是根据提交人寻求庇护的个人动机作出的评估，并依据一系列广泛消息来源提供的最新背景情况作出的决定。至于《公约》第七条的规定，提交人如返回厄立特里亚，不太可能与当局形成冲突。上诉委员会查明，厄立特里亚当局不可能知道提交人皈依的宗教教派，原因就在于 (a) 提交人从来未在厄立特里亚境内居住过；(b) 他与五旬节派运动从事的活动只限于每周几个小时，与教派其他成员一起诵吟和向上帝祈祷，并协助为该运动筹款；(c) 他对该运动情况的了解有限；⁶ 和 (d) 他未向厄立特里亚境内的任何人，包括其母亲透露过他的宗教信仰。⁷ 上诉委员会还指出，提交人从未接到过入伍的兵役通知书。而且他也从未就他所奉行的宗教与厄立特里亚境内主管机构直接接触过。上诉委员会注意到，他说从 19 岁起就作为五旬节派教徒接受过洗礼。缔约国认为，迄今为止提交人无法在上诉委员会听证会上详细阐述 19 岁接受洗礼的详实情况，尽管提出了种种讯问，他未提及按洗礼仪式往头颅撒水的任何详细情节。然而，上诉委员会援用的背景材料表明，以洗礼方式加入五旬节教派的仪式，通常得全身浸入水中，而在任何情况下，洗礼期间，必须以洗礼水从头部灌顶连续冲三次。至于提交人说他没有护照和加盖过的出境签章，如返回厄立特里亚将会受到逮捕和拘禁，非法离境并不影响厄立特里亚国民从厄立特里亚驻外使馆获取护照。缔约国认为，该国提出了充分和确凿的事实论点，反驳了提交人就《公约》第七条提出的每一项指称。⁸

⁵ 提交人引述了难民署，“厄立特里亚寻求庇护者对国际保护的需求评估指南”(2009 年 4 月)，第 14-15 段。

⁶ 缔约国提及上诉委员会报告载有提交人所作的下列陈述：“申请人信奉 Penta Costa。这就意味着相信只有一个上帝。申请人 18 岁就皈依了该宗教。申请人阅看过圣经，其中有些关于耶稣的描述。由此他开始对宗教产生了兴趣。当他阅看了对 Penta Costa 的描述之后，他接受了洗礼”。

⁷ 缔约国指出，提交人确实说，他告诉过叔叔，自己是五旬节教派运动的成员。

⁸ 缔约国引述了人权事务委员会就来文第 1222/2003 号(2004 年 11 月 1 日)，Jonny Robin Byaruhanga 诉丹麦案发表的《意见》。

4.2 缔约国还认为，提交人依据《公约》第十八条(关于宗教自由权)规定提出的申诉不可受理。第十八条不得域外适用，并且不禁止某个国家将某人移送至不存在违反第十八条风险的另一国。虽然《公约》未清楚说明依良心拒服兵役权，然而则可依第十八条作出引伸解释。⁹ 然而，提交人并未举证说明，他如返回厄立特里亚就会面临应征入伍的风险，而且提交人皈依和参与五旬节教派活动的情况显然有限。

4.3 另一方面，缔约国认为，就案情而论，以及按同样的论点分析，找不出遣返提交人即存在着违反《公约》第七条或第十八条的依据。

提交人对缔约国意见的评论

5.1 2011 年 9 月 1 日，提交人就缔约国的意见发表了评论。提交人说，遣返他将会违反《公约》第七和第十八条，而且他完全有充足的根据担心会因宗教受到迫害和因政治信仰获罪。提交人认为，厄立特里亚不承认拒绝服兵役，是一种政治抗议形式，而这就会因持有受肃清的政治见解而受迫害。提交人还认为，丹麦移民局的裁决存在着缺陷，因为该移民局拒绝如下的观念，即：当一个国家当局不认为，他真诚皈依的宗教信仰是拒绝服规定兵役的可靠理由时，那么这位拒服兵役者即有资格享有难民地位¹⁰。提交人认为，移民局的谬误在于，着重强调厄立特里亚境内无人知晓提交人的宗教皈依这个无可辩驳的事实。据提交人称，问题并不在于这一事实，而是提交人如在机场受到厄立特里亚当局盘问就会面临的风险。提交人认为，届时厄立特里亚当局会知道他皈依的宗教信仰。他说，他将被认定为寻求庇护者，因为他将由丹麦警察押送抵达。他还说，一旦发现他没有被盖过从厄立特里亚离开的出境鉴章时，当局就知道他不曾服过兵役，因为厄立特里亚出境许可列明的具体规定，就是要防止未曾服满兵役的人离境。提交人认为，丹麦难民上诉委员会事实上承认，申诉人在厄立特里亚境内面临强制服兵役的风险。¹¹ 提交人认为，上诉委员会得出错误的结论认为，不论提交人皈依何宗教，强制服兵役不是申诉庇护的依据。针对缔约国称始终采取了考虑到《公约》条款的立场，提交人提出了反驳，并指称上诉委员会并未考虑适用《公约》第十八条，。

⁹ 缔约国引述了人权事务委员会第 22 号一般性意见(1993 年 7 月 30 日)并指出，提交人述及人权委员会第 1989/59 号决议(1989 年 3 月 8 日)，具体确认了委员会的第 1991/65 号决议(1991 年 3 月 6 日)和第 1993/84 号决议(1993 年 3 月 10 日)。

¹⁰ 关于该问题，提交人引述了难民署根据 1951 年《公约》和 1967 年《关于难民地位的议定书》编撰的《确定难民地位的程序和标准的手册》，第 172 和 174 段；难民署“厄立特里亚寻求庇护者国际保护需求资格评估指南”(2009 年 4 月)，第 14-15 段；和欧洲理事会议员大会第二十九届会议(1977 年 10 月 5 日至 13 日)通过的“关于依良心拒服兵役权的第 816 (1977)号建议(1977)”。

¹¹ 提交人引述上诉委员会的决定，说明：“申诉人可能面临被当局传唤履行厄立特里亚兵役的风险，其本身并不能导致颁发《外籍人法》第 7 节规定的居住许可，不论申请人所信奉的是何宗教信仰”。

5.2 提交人还认为，缔约国侵犯了他的公平审理权。提交人认为，上诉委员会不去评估移民局决定是否正确，却评估他的可信度，实属其权限范围之外的做法。¹² 提交人还认为，因为他从未在厄立特里亚境内生活过，他显然没在国内受到过那些迫害，然而，这一事实不可被视为确定因素，以判定他在该国境内今后是否会面临进一步迫害的风险。提交人认为，缔约国意见就上诉委员会的裁决作了错误的定性。提交人说，例如，缔约国意见把提交人皈依五旬节教派描述为“极为有限的范畴”，而上诉委员会则说，皈依仅为“有限的范畴”。此外，提交人认为，恰恰与缔约国的说法相反，上诉委员会的裁决从未说过，非法离开厄立特里亚国境绝不是发放厄立特里亚护照的障碍。提交人认为，移民局从未询问过他洗礼期间的浸身情况，而且上诉委员会则一再就此提问，从未表示过有背景资料说明，全身浸礼是五旬节教派的通用仪式。提交人还确认，他在埃塞俄比亚受的洗礼并非全身浸礼。提交人认为，虽然缔约以难民署手册为据，作为关于基于政治或宗教原因迫害的“法律渊源”，然而，缔约国却未援用该手册大部分相关的段落。¹³ 提交人还认为，缔约国没有就其立场提供充分的事实依据。¹⁴ 提交人说，就依《公约》第七、十四和十八条提出的申诉而论，来文应予以受理。

缔约国关于可否受理问题和案情的补充意见

6. 2011 年 11 月 24 日和 2012 年 4 月 12 日，缔约国针对提交人的评论发表了意见并向难民上诉委员会提出了补充意见。上诉委认为，提交人就上诉委举行的口头听证会提出的评击，完全毫无依据，因为听证会不偏不倚，并为提交人提供了一次陈述案情的机会。上诉委依照义务作出客观正确的裁决，并以充分的事实为鉴。虽然，上诉委员会的决定并未具体引述《公约》，然而，则采纳了各国际人

¹² 为此，提交人说，上诉委员会言词不确切地说：“对申请人提出庇护请求的动机，结合对原籍国国情背景整体情况的了解，以及案情任何的具体重要细节，作出具体和个体评估”。

¹³ 提交人引述了难民署根据 1951 年和 1967 年《关于难民地位的议定书》编撰的《判定难民地位的程序和标准的手册》(1992 年)第 169 至 172 段为最为相关的段落：“第 169 条：逃兵或逃避兵役者也被视为难民，只要能证明当事人基于肤色、宗教、民族、某个具体社会群体的成员，或政治见解的原因，会因兵役罪受到远超相称程度的严酷迫害。如能证明，他完全有理由出于对上述各原因担心受到迫害和远超出逃避兵役程度的惩处，本条规定同样适用。第 170 条：然而，同样存在着必须履行服役的案情，可成为申请难民地位的唯一理由，例如：倘某人如可证明，服役必须参与的军事行动，有悖于他真正的政治、宗教或道德信念或良心意识的确实可信理由。第 171 条：即使每个人都出于真诚的信念，但绝非都可构成逃兵或逃避兵役者申请难民地位的充分理由。针对采取某项具体军事行动的理由，某人持与政府不同的观点不足以成其为理由。然而，当某个不想与某种被国际社会谴责为违背人类操守基本规则的某类型军事行动相关连，并依照所有与此定义相关的其他规定，因逃兵或逃避兵役受惩罚时，其惩罚本身即为迫害行为。第 172 条：依据良心也可拒绝服役。倘若申请人能证明，他真诚信奉宗教仰，而且当要求他履行兵役的国家不考虑他信奉宗教的状况，那么他就不可能确立其申请难民地位的诉求。难民地位申请还必须进一步证明，由于申请人及其家庭的宗教信仰而遇到重重困难”。

¹⁴ 因此，提交人认为，缔约国荒谬地视眼下案件有别于 2004 年 11 月 1 日人权事务委员会第 1222/2003 号来文，Jonny Robin Byaruhanga 诉丹麦案通过的《决定》所述的事实。

权公约为执行上诉委活动的核心要素。上诉委认为其裁决并未讨论提交人的宗教皈依，是因为并不采信他的证词。上诉委还指出，上诉委不受任何证据规则的具体约束，因此，上诉委在作出裁决时，无义务按丹麦移民局审案的同等程度考虑某些具体事实的情节。为此，上诉委下达的裁决可出于移民局决定所述事实以外的其它原因，维持移民局的原判。

提交人的进一步评论

7.1 2012 年 1 月 24 日和 2012 年 4 月 30 日，提交人发表了对缔约国补充意见的评论。提交人说，口头听证期间，在涉及提交人的信仰问题时，上诉委员会并未质疑提交人的信仰，而移民局也不应该有疑问。为此，提交人认为，他对上诉委提出的这方面既非中立，也非客观的问题，并未获得公平的机会，作好辩护准备。提交人认为，缔约国只是在其发表的意见中对他的信仰提出质疑，而在任何移民/庇护审理程序阶段，没有任何一个主管当局提出过信仰问题。提交人认为，既然缔约国把上诉委员会视为“法庭”，那么，缔约国就必须确保公平的审理。¹⁵

7.2 提交人还说上诉委员会网站登载的是已过时陈旧的人权标准备忘录。¹⁶ 提交人举例指称，上诉委 2008 年关于《公约》的备忘录并未提及第十八条的重要意义，或逃避服役或逃避应征入伍的问题。提交人说，上诉委的其他备忘录无视，最近欧洲人权法院司法判例说明，逃兵或逃避服役面临受延长惩处期的风险，隶属《欧洲保护人权公约》第三条所辖范畴，¹⁷ 而各国规定的兵役制应该提供以其它民事役务替代服役的机会。¹⁸

委员会需处理的问题和审议情况

审议可否受理问题

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

¹⁵ 提交人引述了消除种族歧视委员会的结论性意见：“委员会关切地注意到，难民委员会关于庇护请求的裁决是终决，不得向法庭提出上诉”(CERD/C/DEN/CO/17, 第 13 段)。然而，“最高法院重视难民委员会是由一个类似法庭性质的专家委员会。最高法院自那时起曾多次在司法裁决书中一再重申了此立场”(CERD/C/DEN/CO/17/Add.1, 第 12 段)。

¹⁶ 提交人所指的网址：www.fln.dk。

¹⁷ 提交人引述了上诉委的备忘录，题为：“依据联合国难民公约和《欧洲人权公约》保护寻求庇护者”，该备忘录反过来述及了 EMD 案件：Said 诉荷兰案(第号上诉案第 2345/02 号上诉案)，2005 年 7 月 5 日的判决书，2005 年 10 月 5 日获得大法庭的确认。

¹⁸ 提交人引述了下列欧洲人权法院的判例：Bayatyan 诉亚美尼亚案(第 23459/03 号上诉案，2011 年 7 月 7 日)；和 Ercep 诉土耳其案(第 43965/04 号上诉案)，2011 年 11 月 22 日裁决书。提交人还说明，向人权事务委员会提出了若干投诉大韩民国的来文。大韩民国不允许以民事役务替代兵役(援引人权事务委员会第 1321-1322/2-04、1593-1603/2007、1642-1741/2007 号来文)。

8.2 委员会注意到，按照《任择议定书》第五条第二款(子)项的要求，任何其他国际调查或解决程序均未在就该同一事件进行审查。

8.3 委员会回顾其案例说明，提交人本人必须履行《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的规定，用尽一切国内补救办法，只要这些补救办法对案件看来有效且可供提交人诉诸。¹⁹ 委员会注意到，提交人就丹麦上诉委员会拒绝庇护的裁决提出的上诉未果，而且缔约国对于提交人已用尽国内补救办法未提出异议。

8.4 委员会注意到，缔约国说，提交人就《公约》第七和第十八条提出的申诉，因无充足的证据而不可受理，而且缔约国反对域外适用《公约》第十八条。然而委员会认为，提交人已充分解释了他为何原因担心如返回厄立特里亚，会造成受到与《公约》第七条规定相悖待遇的风险。委员会还注意到，所提供资料阐述了关于符合应征资格的厄立特里亚人会面临的酷刑和拘禁风险。因此，委员会认为，提交人依据第七条规定，为获得受理的目的，给出了充分的实证，就此指控提出了可站得住脚的论点。至于有关违反第十八条行为的指控，委员会认为，这不能与提交人依据第七条提出的指控脱节，必须据此审理案情。

8.5 至于提交人说，他未得到难民上诉委员会的公平审理，违反了《公约》第十四条之说，委员会参照其案例，说明关于驱逐外籍人的审理程序，并不属于第十四条第 1 款含义所指，确定“法律诉讼中权利和义务”的范畴，但属《公约》第十三条所辖之列。²⁰ 因此，委员会认为，依据《任择议定书》第三条规定的属事范围，提交人就第十四条提出的申诉不可受理。

8.6 综上所述，委员会认为，依据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，就来文提出所涉《公约》第七和第十八条的问题而论，来文可受理。

审议案情

9.1 人权事务委员会依据《任择议定书》第五条第 1 款规定，参照当事各方提出的所有资料审议了本来文。

9.2 委员会认为，缔约国必须铭记《公约》第二条第 1 款所列义务，确保所在其领土上，受其司法管辖下的所有个人享有《公约》确认的权利，包括适用《公约》有关涉及驱逐非公民的程序。²¹ 委员会还提醒地指出，各缔约国有

¹⁹ 见，2011 年 7 月 21 日就第 1959/2010 号来文，Warsame 诉加拿大案通过的《意见》第 7.4 段；2003 年 10 月 22 日就第 1003/2001 号来文，P.L.诉德国案通过的不予受理《决定》，第 6.5 段。

²⁰ 见，2008 年 7 月 22 日具体就第 1494/2006 号来文，A.C.及其子女，S., M.和 E.B.诉荷兰案通过的不予受理《决定》，第 8.4 段：“委员会援引其案例说明，遣送程序既不涉及‘判定任何刑事指控罪’，也不涉及第十四条含义所指的‘法律诉讼中的权利和义务’”(援引第 2007 年 3 月 20 日就 1234/2003 号来文，P.K.诉加拿大案作出的不予受理《决定》，第 7.4 和 7.5 段)。

²¹ 见，委员会第 6 和 20 号一般性意见；还见，2010 年 3 月 18 日就第 1544/2007 号来文，Mehrez Ben Abde Hamida 诉加拿大案，通过的《意见》第 8.2 段。

义务当实施这类遣送会形成诸如《公约》第七条所预想的那种必然且可预见的无法弥补伤害实质性风险后果时，既不得从该领土上将某人引渡、遣送、驱逐或以其他方式移送至那个拟送回的国家，也不得将之遣送至任何此人最终将被送达的国家。²² 委员会还说明，此必须是个体的人身风险²³而为了确定是否存在着无法弥补伤害的真实风险，设有必须按相当高的严格要求列出实质性理由。²⁴ 因此，对所有相关事实和案情，包括提交人原籍国的普遍人权情况都必须予以审议。²⁵

9.3 委员会回顾其案例称，虽然应赋予缔约国所作的评估应有分量，然而，应由《公约》缔约国法庭对具体案件的事实和证据作出评估，除非委员会发现，这样的评估显然存在着任意或相当于剥夺公正的情况。²⁶ 委员会注意到本来文提交人说，他既无厄立特里亚护照，也没有出境鉴章，会使他成为被盯住的对象，因为他无法证明他从未在厄立特里亚境内生活过，并且是合法离境的。委员会还注意到提交人说，厄立特里亚当局侵害寻求庇护未果的返回者。委员会还注意到缔约国说，提交人可从厄立特里亚驻丹麦使馆获取护照。然而，委员会更注意到，据可靠消息来源称，非法移居侨民、申请庇护未果的人和逃避应征入伍的人，一旦返回厄立特里亚会面临严峻的迫害。而提交人说，他基于良心原因不得不拒绝服兵役。²⁷ 委员会认为，缔约国并未充分解决提交人对其个人情况感到担心，包括由于他无法证明他合法离开厄立特里亚，可能会招至他被认定为寻求庇护未果的人，和尚服完厄立特里亚法定义务兵役的人，或被视为依良心拒服

²² 关于《公约》缔约国一般法律义务性质的第 31 号一般性意见 (2004 年)，第 12 段；见，尤其是，2010 年 3 月 18 日就第 1544/2007 号来文，Mehrez Ben Abde Hamida 诉加拿大案，通过的《意见》第 8.7 段；1997 年 7 月 28 日就第 692/1996 号来文，A.R.J.诉澳大利亚案，通过的《意见》第 6.14 段。

²³ 1997 年 7 月 28 日就第 692/1996 号来文，A.R.J.诉澳大利亚案，通过的《意见》第 6.6 段。

²⁴ 2011 年 11 月 1 日就 1833/2008 第号来文，X.诉瑞典案通过的《意见》第 5.18 段。

²⁵ 同上。

²⁶ 见，尤其同上，和 1995 年 4 月 3 日就第 541/1993 号来文，Errol Simms 诉牙买加案，通过的不予受理《决定》第 6.2 段。

²⁷ 见，难民署“评估寻求庇护者需要国际保护资格的标准”-见，厄立特里亚的 kers(2009 年 4 月)：“据报称，逃避应征者/逃兵往往受到酷刑”(第 14 页)；……“据若干报告称，那些被迫返回的厄立特里亚人可能在当局手中面临不予起诉的逮捕、拘禁、虐待、酷刑或甚至有时被迫害致死。据报称，他们受单独监禁、处于拥挤不堪和无卫生设施的条件之下，得不到医疗照顾，有时被延长拘禁期...。难民署知道，至少有两名厄立特里亚寻求庇护者的受遇境况-见，2008 年 6 月，kers 自受到埃及遣返后脱逃，抵达了苏丹。2002 年被迫从马耳他和 2004 年被迫从黎巴嫩返回的厄立特里亚人，一抵达厄立特里亚即受到逮捕和酷刑。这些返回者被解送至 Dahlak 岛和红海沿岸的两座监狱关押，据悉其中大部分人受到单独监禁。还有未经确认的报告称，有些从马耳他返回的人受到杀害。另有一起案件称，寻求庇护被拒者，ker 当她被从大不列颠及北爱尔兰联合王国强迫解送回厄立特里亚之后五，即受到当局逮捕。2008 年 5 月 14 日，德国移民局强制送回了两名庇护被拒者- kers 回厄立特里亚。据称，庇护被拒者一抵达阿斯马拉机场即被扣押并受单独监禁，且据悉，面临受酷刑和其它虐待的风险”(第 33-34 页)。

兵役者。因此，委员会认为，缔约国未认识到，提交人作为个体可能会面临违反第七条规定待遇迫害的可能境况。因此，委员会认为，一旦执行将提交人送回厄立特里亚的遣返，将会构成违反《公约》第七条的行为。

9.4 鉴于就第七条得出的调查结果，委员会将不再审议提交人根据《公约》第十八条提出的申诉。

9.5 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，如执行将提交人驱回厄立特里亚，将构成违反《公约》第七条的行为。

9.6. 根据《公约》第二条第3款(甲)项，缔约国有义务依《公约》规定的义务，为提交人提供有效的补救，包括全面重审提交人关于一旦将他送回厄立特里亚，他会面临受到有悖第七条规定的迫害的风险。

9.7. 缔约国加入《任择议定书》即已承认委员会确定是否存在违反《公约》情况的主管职权，且根据《公约》第二条规定，《公约》缔约国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，并承诺违约行为一经确定成立，即提供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，说明采取了哪些落实委员会《意见》的措施。同时，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。]

附件

委员会委员杰拉尔德·纽曼的个人意见(赞同)

我完全赞同委员会的意见。我之所以单开一篇是希望略述委员会《意见》第 8.4 和 9.4 段所回避的法律问题，即：提交人力争将其境况纳入直接产生于《公约》第十八条的不驱回义务范畴。缔约国说，这应按不可受理予以驳回，因为履行不将当事个人移送至《公约》权利会受侵犯国家的义务，只适用于第六条(保护生命不受剥夺的权利)和第七条(禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或惩罚)。委员会在转弯抹角地解释来文可受理时，认定申诉“无法与提交人依据《公约》第七条所提出的指控脱节”，而后者指控显然是可受理的申诉，并为委员会裁决提供了依据。委员会一再采用这种提法，规避解答这种不驱回的义务并非源于第六和七条而源于《公约》的其他条款的问题。

提交人不应被送回厄立特里亚的论点，是因为他依据第十八条规定享有的思想、良心和宗教自由权可能会面临受到侵犯的真实风险，类似于依据 1951 年《关于难民地位的公约》第三十三条规定(同时也列入了 1967 年《任择议定书》)不得将难民送返回因其宗教信仰而会受迫害国家的说法。^a 就本案事实而言，鉴于提交人就担心受到虐待所陈述的理由，面临威胁的危害无疑抬高了《难民公约》含义所指的“迫害”程度。

因此，既可借助于参照《难民公约》对本《公约》作出的诠释，也可以泛泛地说，《公约》规定缔约国负有不得侵犯个人权利的义务，包括有义务不得将个人送回存在着将侵犯个人权利现实风险的国家，来支撑就第十八条提出的论点。上述两项辩解论点表面上都颇具吸引力，然而，再加仔细斟酌却都引起了严重的问题。

至此，当委员会确认了根据《公约》形成的不驱回义务时，委员会即界定此为绝对的义务。只要另一国存在着违反第六或七条的“真正风险”，缔约国就不能将当事个人送回，不论具体情况如何，包括该当事人可能会对遣送国内造成危险。这项绝对的义务是以《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》关于为避免酷刑禁止驱回的第三条为范本拟定的绝对和不可减损的义务。

然而，《难民公约》所列不驱回义务是有限度的。首先，该义务是围绕着“难民”所作的界定，载有各项除外条款，其中有些条款对因犯有本应受到追究

^a 见难民署：“第 10 号国际保护指南：依据 1951 年《关于难民地位的公约》第 1 条第一款第乙项和/或 1967 年议定书所列规定，提出涉及服兵役问题的难民地位申请”(HCR/GIP/13/10) (2013 年)。

的，诸如战争罪、危害人类罪和严重的非政治性罪之类行为，拒绝给予“难民”保护。^b 其次，《难民公约》第三十三条本身载有一项例外条款，具体说明禁止驱回规定，不适用于下列人员，即：被判定犯有严重罪行，或对遣送国形成危险的人，即使当事人被确认拥有难民身份。^c 因此，《难民公约》兼顾到了担心受迫害者个人的利益和各国及其居民的其它重大利益。

委员会如果承认第十八条确立的不驱回义务，委员会就必须确定，这究竟是否与第七条所列义务一样，是一项绝对的义务，还是如《难民公约》所列义务，具有例外，而如有例外，那么，在拒绝返回者的利益与其他人的权利之间如何作出权衡。作为一项酿成复杂情况的因素，第十八条由多重分层次内容构成，其中有些可被理解为决绝对的权利(诸如宗教信仰权)，而另有些则清楚说明有限的权利(诸如，实际表达个人信奉宗教信仰的权利)。人们不禁要问，为何禁止返回为绝对的义务，然而义务所基于的却并非绝对的权利。

与此同时，委员会还必须确定，根据第十八条究竟要到何种程度或采取何种干预措施，才会达到有理由适用不驱回义务的程度。根据《难民公约》，对宗教自由带有威胁性的干预措施，必然形成可让受害者提出申请难民地位的“迫害”程度。^d 并非每项违反第十八条的行为都程度足够严重到可有理由适用《公约》禁止驱回的规定。例如，对于民间宗教学校歧视性的资助规定、寻求规避公立学校基督教教育的负担，或公立学校歧视性的服饰规定，尽管委员会实际查明上述各自的理由均违反了第十八条的规定，人们不禁会怀疑，是否就都可要求缔约国不将申诉人(分别)遣送回加拿大、挪威或法国。^e

这些实例还说明下述抽象论点的荒谬：如果在另一国存在着侵犯某项权利的真实风险，国家不得侵犯这一权利的义务就意味着有义务不得将个人遣返该国。委员会第 31 号一般性意见述及“诸如《公约》第六和第七条所设想的那些无法弥补的伤害”，因为这样的伤害程度之严重，足以有理由诉诸不驱回义务。有些违反《公约》行为只产生经济上的后果，因而易于弥补，但除此之外，上述一般性意见的措辞系指更深层次无法弥补的伤害。难以想象的是，《公约》第二十五条仅因“真实风险”，或即使是肯定会发生限制政治人士作为候选人参与国家立

^b 见同上，第 2 段，阐述了就涉及服兵役问题申请难民地位的指南，并不处置例外条款是否适用问题，对此，“将必须作出适当的评估”(援引难民署：“第 5 号国际保护指南：例外条款的适用问题：1951 年《关于难民地位的公约》第 1 条第六款”(HCR/GIP/03/05)(2003 年))。

^c 更确切地说，第三十三条第二款说明，“如有正当理由认为难民足以危害所在国的安全，或者难民已被判决认为犯过特别严重罪行从而构成对该国社会的危险”，则不得受益于第三十三条第一款关于禁止驱回的规定。

^d 本人在此暂不提及《难民公约》也要求担心受迫害应立足于种族、宗教、国籍、政治见解，或其个具体社会团体成员身份的等所列明的理由。

^e 见 1999 年 11 月 3 日就第 694/1996 号来文，Waldman 诉加拿大案，通过的《意见》；2004 年 11 月 3 日就 Leirvåg 诉挪威案通过的《意见》；2012 年 11 月 1 日就第 1852/2008 号来文，Bikramjit Singh 诉法国案通过的《意见》。

法机构竞选权的情况，就禁止将该政治人士驱回，尽管我本人承认丧失这种机会是无法得到完全弥补的。同时，蓄意违反第二十五条的恶劣行为，诸如一国公然不举行真正定期选举，就意味着其他国家对这个国家的所有公民负有驱回的义务，也是不可能的。空泛地说，对所有可能违反《公约》的行为都必须履行驱回的义务，是站不住脚的。

就本案而论，提交人的宗教信仰所涉及的问题是，一旦他被驱回厄立特里亚是否会面临风险，受到有悖第七条规定的待遇。从这方面着手加以审视，即为委员会的裁决提供了充分的依据。

[提出时有英文本，随后还将印发阿拉伯文、中文、法文、俄文和西班牙文本，作为本报告的一部分。]

JJ. 第 2094/2011 号来文, F.K.A.G.等诉澳大利亚
(2013 年 7 月 26 日第一〇八届会议通过的意见)* **

提交人: F.K.A.G.等人(由律师 Ben Saul 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 澳大利亚

来文日期: 2011 年 8 月 28 日(首次提交)

事由: 将人无限期拘留在移民设施中

程序性问题: 用尽国内补救办法、由于属事原因不可受理、证据不足

实质性问题: 自由权、受保护不受到不人道待遇的权利、家庭生活权、儿童得到保护的权利

《公约》条款: 第七条、第九条(第 1、2 和 4 款)、第十条(第 1 款)、第十七条(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、第三条和第五条(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 2013 年 7 月 26 日举行会议，

结束了对代表 F.K.A.G.等人根据《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 2094/2011 号来文的审议，

考虑了来文提交人和缔约国向其提供的全部书面资料，

根据《任择议定书》第五条第 4 款通过如下：

* 委员会的下列成员参与了对本来文的审议：亚兹·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞科·赞纳勒·马久迪纳女士、赫厄西欧·普拉萨德·马塔汀恩先生、杰拉尔德·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、马戈·瓦特瓦尔女士。

委员会委员奈杰尔·罗德利爵士的个人意见附于本意见。

** 附件一仅以原文转载。

意见

1.1 来文提交人是 37 名在澳大利亚移民设施关押的人员。¹ 他们都是泰米尔族斯里兰卡公民，仅一名提交人例外，是罗辛亚族缅甸公民。他们诉称，在第七条、第九条(第 1、2 和 4 款)、第十条(第 1 款)、第十七条(第 1 款)、第二十三条(第 1 款)和第二十四条(第 1 款)下的权利受到侵犯。提交人由律师代理。

1.2 2012 年 7 月 4 日、11 月 16 日和 11 月 29 日，在收到律师提交的资料后，² 新来文和临时措施问题特别报告员代表委员会请缔约国采取一切必要措施，确保提交人的身心健康，保护他们免受自我伤害风险，并向其提供支持，减轻由于长期关押而带来的高度焦虑，以避免对其造成不可挽回的伤害。特别报告员还请缔约国对其中两名提交人进行独立的精神病检查。³

提交人提供的事实

2.1 31 名提交人，包括两名儿童，在 2009 年 3 月和 2010 年 3 月期间搭乘不同船只进入澳大利亚领海。他们在海上被捕，首先在澳大利亚圣诞岛离船登岸。根据 1958 年《移民法》第 189(3)条，他们被带到移民拘留所，该条规定，澳大利亚当局必须将身为“非法的非公民”的人关押在一个“离岸地点”。他们没有有效签证进入澳大利亚。提交人之一是在澳大利亚关押期间出生的未成年儿童。⁴

2.2 五名提交人(S.R.(提交人 13)、A.R.(提交人 14)、A.R.(提交人 15)、S.S.(提交人 22)和 S.Y.(提交人 34))在海上被澳大利亚海关“海洋维京号”舰船营救，后在印度尼西亚离船登岸。后来，澳洲与印度尼西亚达成协议：澳大利亚将于 2009 年 12 月 29 日以“特殊目的”签证接收他们。飞机一抵达圣诞岛，签证就过期了，他们成了未在“离岸地点”入境的“移民区”中的“非法的非公民”。他们有权申请保护签证，在其地位得到最终解决之前，被置于移民拘留所之中。

2.3 这些提交人后来被转往多个移民拘留所。在这批 31 人中的提交人后来被移民与公民事务局承认为难民，如将其遣返至来源国是不安全的。从“海洋维京号”登陆的 5 人被联合国难民事务高级专员办事处(难民署)认定为难民，但他们申请在澳大利亚的永久保护。

2.4 在澳大利亚安全情报组织(情报组织)作出了负面的安全评估后，所有的成年提交人后来都被拒绝继续留在澳大利亚的签证。未向任何一位提交人说明这些负面安全评估的理由。三名儿童得到保护签证。

¹ 提交人名单见附件一。

² 见以下第 2.7 段。

³ P.S 和 K.T.(提交人 29 和 30)。

⁴ V.R.(提交人 16)。

2.5 提交人无法对安全评估的理据提出抗辩。⁵ 他们可使用的唯一途径是由联邦法院进行“管辖权错误”(法律错误)审查, 审查内容可包括拒绝程序公正。然而, 这种审查并不是对情报组织的决定所依据的事实和证据进行的实体审查。由于未透露安全组织评估的理由, 提交人无法确定是否存在任何管辖权错误。

2.6 由于提交人被拒绝签证, 根据《移民法》第 198 条, 他们处于被关押之中, 准备驱逐出境。然而, 他们不希望自愿返回国籍国, 所涉缔约国未通知他们打算将其遣返回这些国家。所涉缔约国也未通知他们是否有第三国已同意接收他们, 或者是否正在为此目的进行积极谈判。没有任何第三国有义务接收他们。在澳大利亚对他们作出了构成安全风险的评估后, 任何第三国愿意接受他们也是极不可能的。

2.7 在随后的信函中, 律师向委员会通报说, 处于关押之中的提交人所面临的身心健康风险日益增加。2012 年 5 月, K.N.(提交人 11)过量使用抗抑郁药物, 不得不住院治疗。2012 年 5 月 6 日, S.Y.(提交人 34)被发现试图用电线自残。2012 年 11 月 8 日, K.S.(提交人 27)试图自杀。其行动的诱因是, 他对弟弟 P.S.(提交人 29)的待遇感到忧虑, P.S.患了精神病, 但未得到适当治疗。2012 年 11 月 15 日和 24 日, K.T.(提交人 30)试图自杀。⁶

申诉

3.1 提交人诉称, 对他们的拘留违反了《公约》第九条(第 1、2 和 4 款)、第七条、第十条(第 1 款)、第十七条(第 1 款)、第二十三条(第 1 款)和第二十四条(第 1 款)。

第九条第 1 款

3.2 根据第九条第 1 款, 对提交人的拘留是任意的或非法的, 这种拘留分为两个不同阶段: 首先, 在澳大利亚拒绝向其提供难民保护之前; 其次, 在澳大利亚作出拒绝决定之后和在将其从澳大利亚驱逐出境之前。

3.3 缔约国未提供任何合法的和个人化的理由, 藉以裁定提交人中的每个人是否有潜逃风险或缺乏合作或构成初步证据下的安全威胁, 从而有理由在他们抵达时将其拘留。所有人都是被自动拘留的, 仅仅因为他们是离岸地点的非法非公民。法定框架不允许对拘留的实质必要性作个人评估。

⁵ 提交人收到的关于安全评估结果的信函表示, 他们“没有权利寻求对安全组织的评估进行实体审查。这是因为, 根据《1979 年澳大利亚情报组织法》, 只有某些类别的人员可寻求对安全评估进行实体审查, 你们不属于其中的任何类别”。

⁶ 见上文第 1.2 段。2013 年 2 月 26 日, 回应委员会的关注, 澳大利亚提供了资料, 说明向有关提交人适用各种政策的情况, 其中包括一个心理支持方案、教育和娱乐活动和分配了一名个人事务官定期与他们见面并回答各种咨询。

3.4 在未证明有必要对每个提交人逐一拘留的情况下，可以得出以下推断：这种拘留追求的是其他目标——一般性的潜逃风险，这种风险并不与每个提交人个人相关；惩罚或威慑非法抵达等更广泛的目标；或仅仅是为了官僚便利，便于随时掌握这些人。在这些目标中，没有一个目标为拘留提供了合法理由。

3.5 关于拒绝后阶段：仅仅说某人构成安全风险并不能满足第九条的要求。⁷ 由于安全评估的秘密性，无法评估拘留的正当理由，构成拒绝正当法律程序。只能假设的是，评估与他们进入澳大利亚之前的涉嫌行为有关。但是，如果缔约国有证据怀疑任何提交人在斯里兰卡武装冲突背景中或通过泰米尔伊拉姆猛虎解放组织等组织的联系犯下了罪行，此种犯罪可据澳大利亚法律进行起诉。此外，不能轻易地以提交人在斯里兰卡的任何先前活动证明，提交人对澳大利亚社会构成相关风险。情报来源可能也是不可靠的，尤其是如果澳大利亚当局依据的是斯里兰卡政府提供的情报。

3.6 缔约国未使用任何拘留替代方法，亦未证明，这些方法不足以或不适于满足安全关切。此外，澳大利亚法律未提供任何有法律执行力的机制，藉以对拘留理由或拘留最长期限进行定期审查。拘留会继续维持，直到有关人员获得签证或被逐离澳大利亚。在类似案件中，澳大利亚高等法院确认了无限期移民拘留的有效性。

3.7 澳大利亚的安全评估，为排斥难民提供额外的和单边的理由，这是《关于难民地位的公约》（《难民公约》）所不允许的。难民只有在涉嫌犯有《难民公约》第 1F 条规定的严重行为或构成或第 33 条第 2 款规定的风险时，才能被排除保护，但在他们符合澳大利亚法律的广义“安全”定义时，不能将其排除于保护

⁷ 移民与公民事务部寄来的向提交人通报安全评估结果的信件表示：“情报组织评定[提交人姓名]构成《1979 年澳大利亚安全情报组织法》第 4 条定义的直接(或间接)安全风险。因此，情报组织建议，[提交人姓名]的任何签证申请应予拒绝”。该法第 4 条的“安全”定义如下：

(a) 保护联邦以及若干州和领地及其人民不受到：

- (一) 间谍活动；
- (二) 破坏；
- (三) 有政治动机的暴力行为；
- (四) 煽动社区暴力；
- (五) 袭击澳大利亚国防系统；
- (六) 外国干涉行为；

无论这些活动或行为是从澳大利亚指挥的或在澳大利亚境内实施的；

(aa) 保护澳大利亚领土和边界完整不受到严重威胁；

(b) 履行澳大利亚在段落(a)的任何子段落提及的事项或在段落(aa)中提及的事项上对任何外国的责任。

亦请见下文第 6.4 段。

之外。如果第 1F 条或第 33 条第 2 款均不适用，根据国际难民法，对他们的拘留就没有正当理由。

第九条第 2 款

3.8 当局未通知任何一位提交人将其拘留的实质理由。他们只是被告知，他们被拘留，是因为他们是离岸入境人员和非法的非公民，可根据《移民法》予以拘留。

第九条第 4 款

3.9 不能根据澳大利亚法律对拘留提出抗辩，没有法院有管辖权，可据以评估拘留的必要性，包括考虑与提交人个人相关的危险因素。《移民法》要求对离岸入境人员进行强制拘留，未规定进行个人化评估。

3.10 澳大利亚法院只能进行纯形式性的审查：提交人是否是离岸入境人员，是否已获得签证，是否被关押等候遣送到另一个国家。法院仅可以有限的管辖权错误包括拒绝程序公正等法律理由审查行政决定，而不能审查拘留的实质必要性。

3.11 由于未透露负面安全评估的原因，提交人不可能确定澳大利亚安全情报组织(情报组织)是否有任何法律错误。此外，法院已承认，它们缺乏评估安全信息的专门知识，它们对此类案件中的证据的审查，在很大程度上，仍是形式上的和无实效的。即使提交人可启动司法程序，情报组织可以“公共利益豁免”为由，使提交人不能在法庭上抗辩任何负面安全证据——在涉及非公民的负面安全评估的联邦法院其他案件中，情报组织已经这样做过。

第七条和第十条(第 1 款)

3.12 总而言之，对他们的拘留的任意性、长期性和/或无限期性以及拘留设施的艰苦条件，累加在一起，正在对提交人造成严重的、不可逆转的心理伤害，违反了《公约》第七条和第十条(第 1 款)。拘留的艰苦条件包括，身心健康服务不足；受到暴动、暴力和惩罚性的法律待遇；当局过度使用暴力的风险；目睹或担心他人的自杀或自我伤害事件。在这方面，没有国内补救办法，包括宪法补救。

3.13 不同机构，包括澳大利亚人权委员会和医疗机构，已表示对在移民设施中关押者的精神健康感到关切。拘留设施的物质条件使拘留对提交人精神健康的影响更加恶化。例如，澳大利亚人权委员会对维拉伍德移民拘留中心和设在达尔文的北方移民拘留中心的极端限制环境表示关切，这些中心广泛使用了高层铁丝栅栏和监视设备。同样，圣诞岛移民拘留中心也像监狱一样。该委员会还对拘留设施可能过度使用暴力以及身心健康服务不足表示关切。

第十七条(第 1 款)、第二十三条(第 1 款)和第二十四条(第 1 款)

3.14 R.家庭的五名成员(提交人 13-17)诉称,对他们的长期拘留也违反了第十七条(第 1 款)、第二十三条(第 1 款)和第二十四条(第 1 款),因为这种拘留干扰了家庭生活,与缔约国保护家庭和儿童的义务相抵触。该家庭住在维拉伍德的一个单独设施中——悉尼移民居民住宅区。对儿童的拘留是没有正当理由的。由于他们的年龄(在提交时分别为 1 岁、4 岁和 7 岁),他们不构成任何安全、健康或潜逃风险。虽然维拉伍德住宅区设施优于拘留所,但它仍是一个封闭设施,儿童及其家人不能自由出入。精神卫生专业人员称,拘留婴儿和儿童会对其发展和对其心理和情感健康产生即时性的而且很可能是长期性的影响。

3.15 在 2010 年 11 月 1 日的一份报告中,一位精神病医生对所有五位提交人进行了广泛评估,该报告已向移民和公民事务部部长提供。报告指出,S.R.(提交人 13)患有严重抑郁,满足严重抑郁症的标准条件。她也有创伤后应激障碍的某些特征。其家庭成员自从被拘留以来所经历的严重压力和对未来的不确定感,可以适当地解释其抑郁状态。三岁儿子可能患有不正常的悲伤和焦虑症,并可能有营养不良问题。他的正常发育可能会受到严重干扰。如果继续在拘留状态下生活,所有三名子女可能会在未来面临困境:在未上学时,对友谊的限制;与大家庭的接触;在上学时对课外活动的影响。

3.16 对 R.家庭的拘留构成对家庭生活的干扰,因为拘留破坏了普通的家庭互动、自由和关系,包括确定自己的居住地、生活条件、选择同居者、住宅外的家庭活动以及社区内的关系。没有任何合法的目的为这种干扰提供正当理由,因为对他们的长期拘留违反了《公约》第九条、第七条和第十条。

3.17 2011 年 8 月以来,由于被关押在维拉伍德,S.S.(提交人 20)一直与妻子和未成年子女分居,他们住在悉尼社区中。分离对家庭造成了严重的压力和焦虑:这种分离的背景是,拘留是无限期的和不可复审的,而且,不能通过家人对提交人的定期探访得到缓解。没有丈夫在身边,妻子很难融入社会,由此造成了与紧张相关的健康问题。妻子和子女被安置在离拘留所很远的地方,使他们的每日探访费力、费时而且费钱。由于对提交人的拘留是非法的,这种拘留所造成的对家庭生活的干扰就没有合法理由,缔约国对违反《公约》第十七条、第二十三条(第 1 款)和第二十四条(第 1 款)负有责任。⁸

3.18 由于上述原因,提交人没有具有约束力的国内补救办法,可藉以防止对其家庭生活的任意干涉或迫使以符合《公约》第二十三条(第 1 款)和第二十四条(第 1 款)要求的方式对其家人或子女提供保护。

⁸ 向委员会提交的一份资料显示,由于对 S.先生的长期拘留和与家人的分离所产生的严重压力,这个家庭在认真谈论履行一个共同的“自杀约定”。

所寻求的补救

3.19 缔约国应，除其他外，承认违反了《公约》，立即释放提交人，向他们道歉，并向其提供适当赔偿，包括精神痛苦和心理痛苦赔偿。如果缔约国认为有必要拘留提交人，就应对必要性作个人化评估；考虑以侵入性较低的措施替代拘留；提供一个程序，对继续拘留的必要性进行定期的独立复审；作出规定，对这种必要性进行有效的司法审查。

3.20 在保障不再次发生方面，应修订澳大利亚法律：废除强制性拘留；需对拘留的必要性进行个人化评估；向被拘留者通报将其拘留的实质性原因；需对拘留的必要性进行定期的独立复审；需考虑以侵入性较低的措施替代拘留；作出规定，对拘留和负面安全评估进行实质性的和有效的司法审查；作出规定，采取措施，更有效地保护家庭和儿童权利。

缔约国关于可否受理的意见

4.1 2012 年 12 月 5 日，缔约国说，所有诉求均不可受理。缔约国称，2012 年 10 月 15 日，政府宣布，它将任命一个独立审查员，负责审查在向处于移民拘留之中的寻求庇护者提供保护义务方面所作出的负面安全评估。审查员将审查情报组织使用的所有材料(包括受影响的个人向情报组织提供的任何新材料)并向总检察长、移民和公民事务部部长和情报与安全监察总长报告审查结果。每 12 个月，审查员还将对负面安全评估进行定期审查。将向来文提交人提供初始和定期审查机制，使其能够在安全评估方面使用一个开放的和可问责的决策程序。

4.2 鉴于提交人被认定为难民，在国际法下对其负有保护义务，不能将其遣返到来源国。政府正在为他们寻找解决方案，包括在第三国安置或在伤害风险不再存在或母国可寄来可靠的和有效的保证时使其返回来源国。然而，在寻找这种解决方案时，让有负面安全评估的人在社会中生活是不适当的。

未用尽国内补救办法

4.3 参照第七条、第九条(第 1 和第 4 款)、第十条(第 1 款)、第十七条(第 1 款)、第二十三条(第 1 款)和第二十四条(第 1 款)，提交人未用尽国内补救办法。每个提交人都可要求澳大利亚联邦法院或高等法院对拘留决定进行司法审查，而且，作为司法审查程序的一部分，可要求获得安全评估依据方面的信息。除 P.S.(提交人 29)和 Y.R.(提交人 17)外，提交人未寻求此种审查。P.S. 向高等法院提出了申请，但随后与澳大利亚政府达成和解，撤回了案件；Y.R. 于 2012 年 5 月向高等法院提起诉讼，质疑对他的负面安全评估和对他的拘留的合法性。⁹ 高等法院将审议，在作出负面安全评估时，Y.R. 是否得到了程序公正；移民法第 189 条是否授权对他进行拘留；《宪法》的分权体制是否内在地意味着，对个人的长

⁹ 原告 S138/2012 诉安全局长和他人。

期拘留仅在有法院命令的情况下才是合法的。目前尚无判决日期。对负面安全评估提出的成功司法审查申请的结果可能是，情报组织进行重新考虑。

4.4 最近的一个案例(原告 M47/2012 诉安全局长和他人)进一步表明，仍有提交人可以使用国内补救办法。该案是搭乘“海洋维京号”抵达澳大利亚的那批人中的一个人提出的。高等法院审议了安全组织对原告作出的负面安全评估的理由，也审议了向他提供的回应安全评估决定所依据的关键问题的机会。高等法院裁定，情报组织在原告 M47 案件情节基础上向他提供了程序公正。但是，它裁定，根据《移民法》制定的一个条例是无效的，因为它适用了一项标准，这项标准阻止向得到负面安全评估的难民发放保护签证。该裁定的效果是，拒绝向原告 M47 发放保护签证不是依法作出的，移民与公民事务部需重新考虑他的保护签证申请。法院裁定，为确定原告 M47 的保护签证申请而对他进行的继续拘留是有效的。M47 判决可适用于搭乘“海洋维京号”抵达的提交人(如果他们提交了保护签证申请，但他们迄今未这样做)。但是，该判决对属于《移民法》所指的离岸入境人员的提交人不产生影响，因为根据《移民法》第 46A 条，他们不能提出有效的签证申请。

4.5 缔约国不同意提交人以下论点：不值得去尝试司法审查程序，因为澳大利亚法院仅限于以有限的管辖权错误理由进行审查，而不能对拘留的必要性进行实质性理据审查。M47 案件在高等法院进行审理，而且，该案直接质疑在提交人所处的情节中对人员进行拘留的合法性，这表明，处于相同情节的提交人仍有有效的补救办法可以使用。

4.6 儿童提交人(提交人 14、15 和 16)，通过其父母，未能利用向其提供合理补救机会的所有行政途径。

因属物理由不可受理

4.7 由于不符合《公民权利和政治权利公约》条款的规定，基于《难民公约》提出的来文的任何诉求因属物理由不可受理。

4.8 根据第九条第 2 款提出的诉求也因属物理由不可受理，因为提交人未被“逮捕”。“逮捕”一词应理解为，它指的是，与犯有或涉嫌犯有一个刑事罪行相关，而对某人进行抓捕并将其关押的行为。“逮捕”一词的通常意义并不延伸到为进行健康、安全和身份检查的目的而对寻求庇护者实施的行政拘留。

缺乏证明

4.9 应宣布根据第七条和第十条(第 1 款)提出的诉求因缺乏证明而不可受理。提交人就拘留条件提出了一般性材料。然而，他们未提供任何证据表明，在提交人个人的独特情境中，除了拘留事实本身之外，对每个或任何提交人的待遇达到了侮辱或有损人格的程度。

提交人对缔约国关于可否受理意见的评论

5.1 2013 年 2 月 21 日，提交人提供了对缔约国关于可否受理意见的评论。

5.2 提交人拒绝以下论点：未用尽国内补救办法。对拘留和负面安全评估进行司法审查的正式法律权利是存在的，但这种审查实际上是没有实效的，而且/或者在范围上过于狭隘，不足以保护《公约》权利。关于拘留审查问题：法院可检查被拘留者是否是离岸入境人员，但无权审议拘留的实质必要性。此外，高等法院判例¹⁰已确认，无限期移民拘留在国内法中是合法的。根据用尽国内补救办法的要求，不能期望提交人去抗辩高等法院的近期和最终判例。关于对负面安全评估的司法审查：未向提交人提供对其进行的评估的支持理由或证据，所以无法确定可构成复审理由的法律错误。进行猜测性的诉讼会被视为滥用法庭程序。

5.3 也有一些现实考虑妨碍了司法审查：对正在被关押的难民而言，司法审查是昂贵的，他们没有任何收入，而且无权得到法律援助。关于 M47 案件：该难民能够提起诉讼，这仅表明，此人可找出法律错误，因为与本来文提交人相比，向他提供了更大程度的信息披露。

5.4 此外，M47 案件所涉及的是搭乘“海洋维京号”的一个难民，他是持有特别目的签证合法进入澳大利亚的。因此，他的情况与本来文大多数提交人的情况不同，他们是乘船非法进入澳大利亚的，无法律资格申请保护签证。高等法院的裁决至多可适用于搭乘“海洋维京号”的 5 名提交人。高等法院仍然维持对原告 M47 继续拘留的合法性。这只是将拘留的法律依据从等候驱逐出境为目的的拘留切换为等候新的(有效的)安全评估和重新考虑其保护签证申请为目的的拘留。这表明，除了十分有限的技术理由之外，法院无权释放提交人。

5.5 关于儿童提交人：虽然他们有权在社区中生活，但这并不使其诉求不可受理。这些儿童的最大利益是，不与父母分开，而且不在拘留中生活。父母构成的任何国家安全威胁(他们予以否认)可通过在社区中对其采取安全措施加以解决，例如监控、报告、保证、全球定位系统跟踪器手镯或限制通信和住所。

5.6 关于来文涉及违反《难民公约》的指控可否受理问题，提交人并未要求委员会裁定该《公约》是否受到直接的或自主性的违反。实际上，他们是请委员会按照难民法(此处应将该法视为特别法)解释第九条第 1 款。

5.7 关于缔约国提出的反对意见——第九条第 2 款仅限于刑事逮捕情形：提交人说，这一条款与第九条的保护目的相同，即防止任意逮捕或拘留，而不只是刑事逮捕或拘留。

¹⁰ 见 Al-Kateb 诉 Godwin (2004 年)。

5.8 就第七条和第十条下的诉求可否受理问题而言，提交人已提交了充足资料，而且可提交更多资料。每个提交人愿意提供个人陈述，详细说明他们的拘留经历和对自己的影响。如要求，也可提供不同提交人的进一步的精神病科报告。

5.9 关于任命一个负面安全评估独立审查员：提交人认为，这是一个改进；但该机制在程序上仍不得当。首先，审查员的调查结果不具约束力——仅作为向情报组织提出的建议。第二，在任何情况下，都没有最低限度的内容披露，这限制了难民作出有效回应的能力。在具体案件中，情报组织仍可决定，不可向有关人员透露任何实质性理由，这也会阻止审查员作任何披露。因此，在作出决定前，依据法律，难民仍可能得不到任何指控通知。

缔约国关于案情的意见

6.1 2012 年 12 月 5 日，缔约国说，由于以下原因，所提出的诉求没有法律依据。

第九条第 1 款

6.2 提交人是根据《移民法》被拘留的非法非公民。因此，对他们的拘留是合法的。澳大利亚高等法院已裁定，《移民法》的有关规定在宪法上是有效力的。寻求庇护者被置于移民拘留之中，因为他们是：(a) 未经许可抵达者，这种拘留是为了管理健康、身份和对社会的安全风险；(b) 对社会构成不可接受的风险的非法非公民；(c) 多次拒绝遵守签证条件的非法非公民。

6.3 拘留期限和条件，包括膳宿和所提供服务的适当性，都得到定期审查。拘留不受固定时限限制，而是取决于个人化的对社会的风险评估。这些评估以尽可能快的速度完成。决定性的因素不是拘留的时间长短，而是拘留的理由是否合理。

6.4 澳大利亚安全情报组织对每个成人提交人逐一进行了评估，并且，适用《澳大利亚安全情报组织法》第四条，该组织确定，由于以下一项或多项原因，向他们发放永久签证会构成风险：

- 对澳大利亚和澳大利亚人构成安全威胁，其中包括：出于政治动机的暴力、煽动社区暴力、对澳大利亚的领土和边境完整造成威胁；
- 向他们所属的任何组织(一个或多个)提供一个安全庇护场所，在澳大利亚或海外向其政府发动袭击；以及/或者
- 有可能向个人或恐怖主义组织提供一个安全庇护场所，在澳大利亚境内从事恐怖主义活动和为恐怖分子筹资

6.5 向人们提供负面评估所依据的机密细节会破坏安全评估程序并损害澳大利亚的安全。这也会使情报组织来源面临风险并削弱情报组织赖以履行其职责的各项能力。

6.6 对成年提交人的拘留是为应对他们每个人被认定所构成的安全风险而采取的适当回应措施。就三位儿童提交人而言，考虑了他们的最大利益，包括在社区中居住。在有关家庭决定在拘留设施中共同生活的情况下，向儿童提供了适当的支持服务和设施。他们住在移民住宅区，可自由地去上学，外出和参加其他举办活动，这样，在为其家庭寻找解决方案的同时，可使这些儿童在尽可能少的限制和与其合法非公民的地位相一致的情况下生活。

6.7 根据《情报组织法》所作决定的合法性需接受司法审查。此外，情报和安全监查总长可对情报组织进行的与非公民的安全评估相关的工作的合法性、正当性、有效性和适当性进行调查。

第九条第 2 款

6.8 如果委员会裁定，就第九条第 2 款而言，提交人被“逮捕”，缔约国认为，该条规定未受到违反。按照惯常做法，抵达圣诞岛的所有提交人都被告知拘留理由，在用英文书写的拘留通知中列明了这些理由。一名政府官员在来自有关语言群体的口译人员的协助下宣读了通知内容。

6.9 “海洋维京号”提交人得到通知，他们未满足安全要求，不能获发在澳大利亚永久居留的签证，因此需将其拘留，同时考虑重新安置办法。其他提交人被告知，他们被拘留的原因是，他们被怀疑是非法非公民。移民与公民事务部收到安全组织关于负面安全评估的意见后，提交人会得到相应通知和解释，由于评估结果，他们没有资格获得永久签证。

第九条第 4 款

6.10 提交人可就拘留合法性提出司法审查，如果拘留不符合法律规定，法院可命令将其释放。虽然《移民法》第 494AA 条禁止与离岸入境人员相关的某些法律诉讼，但该条明确指出，该条规定并不影响高等法院的宪法管辖权。

6.11 负面安全评估司法审查为法院提供了一个重要机会，法院可藉此机会审理情报组织向有关个人透露信息的事宜。司法审查诉讼当事方可要求得到任何资料，但必须与诉讼相关，而且公众利益豁免诉求可能胜出。

第七条和第十条(第 1 款)

6.12 移民拘留系统和对被拘留的提交人的待遇并未造成严重的身心痛苦，其程度不足以构成违反这些规定的待遇。此外，对未经许可抵达者进行强制性移民拘留，这一系统本身并不是任意性的；就每个提交人而言，对每个人的拘留也不是任意性的，因为这种拘留是合理的、必要的、适度的、适当，而且，考虑到所有情节，也是合理的。长期拘留，就其本身而言，并不足以构成对这些条款的违反。

6.13 缔约国反驳了关于拘留条件构成非人道或有辱人格待遇的指控。提交人的膳宿情况，据评估，最适合其具体情节。共有 11 名提交人被安置于移民拘留中

心，20 人被安置于移民住宅区，6 人被安置于移民临时住宿处。这些设施都是由 Serco 运营的，这是一家私营承包商，它必须确保被拘留者得到公正和公平待遇，享有尊严和尊重。一套行为守则是 Serco 工作人员的行动和行为的基础。Serco 也制定了各种政策和程序，确保被拘留者的福祉安康。

6.14 安置审查定期进行，而且，对每位提交人都进行了安置审查。澳大利亚人权委员会、难民署和寻求庇护者和拘留问题部长理事会等外部和独立机构也对移民拘留进行定期考察。

6.15 被移民拘留的人，尤其是受到过酷刑和创伤或在抵澳前就有精神健康问题的非正规海上抵达者，很容易出现精神健康恶化、自我伤害行为和自杀。被拒绝签证申请、移民地位的不确定性以及在关押中度日都可对这些人带来额外的压力。因此，他们可获得适合其个人情况的保健和心理卫生支持服务，有资质的保健人员定期进行健康评估。

6.16 所有移民拘留所，包括提交人所在的拘留设施，都有现场初级保健服务，一般可达到澳大利亚社会可获得的医疗保健水平；这些设施还考虑到在里面的被拘留者各种各样，并可能很复杂的健康保健需求。在无法现场提供必需的专科治疗的情况下，被拘留者被转介给非现场的专科医生。

6.17 与提交人的说法正相反的是，拘留所的物质条件是适当的，而且在不断改善之中，个人也有充分机会参与娱乐活动。涉及暴乱或暴力的事件有可能发生，Serco 对此制定了广泛的相关政策。提交人未指明他们亲眼见证的任何暴乱或暴力事件。只是在万不得已的情况下，Serco 才会使用监禁，可能动用的武力程度也有严格限制。

6.18 在没有关于任何提交人个人的具体指控的情况下，委员会不能得出结论认为，提交人亲身遭遇了违反第七条和第十条(第 1 款)的待遇。

第十七条(第 1 款)、第二十三条(第 1 款)和第二十四条(第 1 款)

6.19 既然未将 R.家庭分离，而且第十七条并不延伸到对“家庭生活”的干涉，因此，并不存在对 R.家庭的干涉。如果委员会不赞同，缔约国则提出，并不存在干涉，因为已向该家庭提供了获得支助、使用设施和参加活动的途径，足以确保尽可能小地干扰家庭生活。2010 年 8 月 10 日以来，该家庭一直在维拉伍德移民住宅区居住，该住宅区提供社区环境内的私人家庭式住宿。该设施有四套联式住房，每套住房都有三间卧室、两个浴室、一个厨房、起居室、餐厅和停车场。一个共用空间包含绿茵草坪、小花园、儿童玩乐设备、一个半场篮球场和一个非露天娱乐区。由于根据评估，Y.R 和 S.R.构成安全风险，所以当该家庭到达此处时，对他们采取了某些限制。这些限制后来被取消，该家庭可与该设施中的其他住户自由交往，接待客人和参加设施外活动。

6.20 如果委员会裁定，拘留构成对该家庭的干涉，缔约国则提出，干涉并不是非法的或任意的。保护国家安全利益的必要性远远超出了该家庭所经历的艰苦程度。

6.21 缔约国也未干涉 S.S.的家庭生活。他的妻子和孩子住得很近，可每天去看他，他每周六可去他们的住所看他们，有四个小时的探亲时间。此外，分开居住的决定也是该家庭自己作出的。如果委员会裁定，将提交人与其家人分开构成对该家庭的干涉，那么，这种干涉并不是非法的或任意的，因为这与澳大利亚保护国家安全利益的合法目的是相称的。

6.22 由于同样原因，根据第二十三条第 1 款提出的诉求也是没有法律依据的。提供保护的要求受限于为控制移民所采取的合理措施，这与缔约国有权控制外国人入境、居住并将其驱逐出境和保护国家安全是一致的。制定了向处于移民拘留的家庭提供支持的方案和政策，包括通过有资质的家庭支助人员、医务人员、咨询师和福利工作人员提供这些支持。

6.23 根据《公约》第二十四条第 1 款提出的诉求也是没有法律依据的。R.家庭在悉尼有亲属，维拉伍德就位于该市。因此，其子女可选择与亲属住在一起，同时，离父母也不远。他们留在拘留设施中，是因为父母的决定。通过向其子女提供在社区中居住的选择，缔约国已履行了在第二十四条第 1 款下的义务。

6.24 如果委员会不接受上述论点，缔约国则提出，R.子女的拘留情节不构成对第二十四条第 1 款的违反。其最大利益得到了考虑：向他们提供了适当的保护措施。他们持有保护性签证，有资格获得与澳大利亚公民相同的健康服务，可去上学，也可参加各种学校活动。

6.25 就 S.家庭而言，向该家庭提供了许多住宿选择——包括使小孩能与父亲保持密切关系、住在社区中、上学和参加其他活动——这表明，缔约国考虑了该儿童的最佳利益。

补救办法

6.26 由于提交人在《公约》下的权利未受到侵犯，委员会不应建议他们所寻求的任何补救办法。由于根据评估，他们对国家安全构成风险，而且考虑到近期任命了一位独立审查员，委员会如建议释放成年提交人是不适当的。如果委员会裁定，澳大利亚违反了某些权利，应建议除释放之外的其他补救办法。

自我伤害指控

6.27 关于第 2.7 段所述自我伤害指控，2012 年 8 月 6 日，缔约国向委员会通报说，S.K.和 N.Y.(提交人 11 和 34)得到了与其身心健康问题相关的治疗和支持。澳大利亚政府最近就委员会对提交人详情的调查作出了答复。另外，就提交人的持续移民拘留问题，所有提交人都向申诉专员作了义务报告。缔约国努力确保，在身心健康需要方面，向所有处于移民拘留之中的人提供适当程度的支持，将其

安置在有助于减少自我伤害风险的环境中，并向其提供必要支持，减少和管理由于长期拘留所造成的焦虑。

提交人对缔约国关于案情的意见的评论

7.1 2013 年 2 月 23 日，提交人提出了对缔约国关于案情的意见的评论，重申了以前的论点并补充了以下内容。

第九条第 1 款

7.2 对提交人的拘留是非法的。第九条第 1 款下的合法性不仅必须按照国内法解释而且必须按照国际法包括《公约》加以解释。根据第九条第 1 款，以安全为由进行的拘留是非法的，因为国内审查程序明显不足。

7.3 抵达时的强制性拘留是任意的。这种拘留尤其具有任意性，因为在抵达和接到负面安全评估之间的拘留时间很长(14 个月到 2 年)。缔约国一直未解释这种延迟的必要性。

7.4 缔约国未作任何证明，在每个个案中，它考虑了拘留替代措施；也未解释为何替代措施是不适当的。它未提供任何证据，证明它为将提交人安置在第三国所作的努力。

7.5 关于未提供拘留审查或拘留审查的无效性，提交人论称，情报和安全监督总长仅有建议权，他并不能提供有效的补救，即不能行使具有法律执行力的权利来推翻负面安全评估。

第九条第 2 款

7.6 提交人在抵达时收到的拘留通知并未解释，为何每个提交人都被视为一种风险，因此，必须将其拘留，而不论是由于身份、安全、健康或有可能潜逃等原因。同样，移民与公民事务部寄来的通知提交人情报组织评估结果的信函也未指明将其拘留的安全原因。缔约国未提供任何证据证明，每个提交人在抵达澳大利亚时事实上收到了书面拘留通知，或用可以理解的语言通知圣诞岛上的每个提交人。

第九条第 4 款

7.7 如果委员会根据第九条第 1 款裁定，对提交人的拘留，由于不必要或不相称，因而是非法的，那么，第九条第 4 款也受到了违反，因为澳大利亚法院没有权力审查拘留必要性问题。关于高等法院的审查：作为澳大利亚的最高上诉法院和宪法审查法院，高等法院每年仅裁决大约 100 宗案件。在高等法院处理的案件数量如此之少，每年有数千名离岸入境人员被拘留，而且其他联邦法院的司法管辖权被排除在外的情况下，说向提交人有效提供了司法审查，这是不切实际的。此外，筹备向高级法院提出申请，需要有广泛的资源和法律代理，这是提交人所不具备的。

第七条和第十条(第 1 款)

7.8 澳大利亚的若干独立机构对所有移民拘留中心的不良条件及其对精神健康的影响提出了批评。被拘留者不断恶化的心理健康即是证据，它表明，澳大利亚采取的健康措施不足以确保被拘留者的安全，因为长期拘留本身是医学无法治疗的伤害原因。在裁定对提交人的拘留是否是不人道的或有辱人格的，以下事实是影响因素：(a) 提交人是有权得到特殊保护的难民，拘留应是最后手段，而且应尽可能地短；(b) 大部分提交人都受到了逃离斯里兰卡经历的创伤；(c) 其中一些提交人被诊断患有精神疾病，只要他们仍被拘留，就无法得到有效治疗；(d) 其中一些提交人是特别易受伤害的儿童。

7.9 如果委员会由于证据不足无法裁定第七条受到违反，委员会仍可裁定第十条第 1 款受到违反，因为提交人，作为一个集体，在无限期拘留情况下，在不良的物质和健康条件下，受到了虐待。

第十七条(第 1 款)、第二十三条(第 1 款)和第二十四条(第 1 款)

7.10 对父母的非法和/或任意拘留构成无视儿童的最大利益，他们被迫在两种方案中作出选择，而任何一种方案都不符合其最大利益：与父母分离或与他们一起在拘留所居住。

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诉求之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，裁定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

8.2 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，委员会已确定，本事项目前未由另一项国际调查或解决程序审查。

8.3 委员会注意到，缔约国以尚未用尽国内补救办法为由对来文可受理性提出质疑。缔约国说，属于“海洋维京号”集体的五名提交人，因为他们有权申请保护签证，可提请高等法院进行司法审查。然而，委员会认为，虽然对他们适用的无限期拘留制度与其他提交人不相同，但缔约国未能证明，对于提交人提出的关于其旷日持久的和有可能是无限期的拘留的诉求有有效的补救办法。缔约国亦未证明，在所需的冗长诉讼期间，其法院有权就每个提交人的拘留理由作出个性化裁决。此外，委员会注意到，在高等法院 2012 年 10 月 5 日关于 M47 案件的裁决中，高等法院维护了对一位“海洋维京号”难民进行的持续强制性拘留。因此，委员会得出结论认为，缔约国并未证明，存在有待用尽的有效补救办法；就这些提交人而言，来文在《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项下可予受理。

8.4 作为离岸入境人员并被禁止提出签证申请的所有其他提交人，除两人外，未就对他们的拘留决定和安全评估依据寻求司法审查。就这两人而言，一名提交人向高等法院提出了申请，但后来中止了自己的案件，第二个提交人的申请仍有

待审理。然而，委员会认为，缔约国未能证明，对于提交人关于其拘留的诉求存在有效的补救办法。至于缔约国最高法院有一天可能会推翻维持无限期拘留的先例，这种可能性不足以表明当前存在有效补救办法。缔约国亦未证明，其法院有权就每个提交人的拘留理由作出个人化裁决。此外，就这些提交人而言，亦相关的是，高等法院 M47 一案中的裁决维护了对该难民的持续强制性拘留，这表明，成功的法律抗辩不一定会促成从任意拘留中的释放。因此，委员会得出结论认为，缔约国未能证明，存在有待用尽的有效补救办法；就这些其他提交人而言，来文在《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项下可予受理。

8.5 委员会还注意到缔约国的以下论点：应宣布提交人在第九条第 2 款下的诉求因属物理由不可受理，因为该条款受限于与刑事犯罪相关的逮捕。然而，委员会认为，该条款语境中的“逮捕”一词的意思是：不论是在刑事还是在行政诉讼程序中启动对自由的剥夺；个人有权得到理由关于任何逮捕的通知。¹¹ 因此，委员会认为，该项诉求并不因属物理由或其他理由而不可受理，应对根据案情予以审查。

8.6 关于根据《公约》第七条和/或第十条(第 1 款)提出的诉求，委员会认为，就可受理性而言，这些诉求有充分佐证，因此宣布可予受理。

8.7 关于 R.家庭的提交人的诉求——对他们的拘留，就其三个子女而言，违反了第十七条(第 1 款)和第二十三条(第 1 款)以及第二十四条(第 1 款)——委员会注意到，向该家庭提供了住在一起的可能性，向其提供了特别住宅楼，也向其提供了教育、娱乐和其他方案，包括设施外的方案，尤其是向其子女提供了有关方案。尽管拘留生活带来多种艰辛，但委员会认为，鉴于上述情况，提交人的诉求未得到充分证实，因此宣布这些诉求在《任择议定书》第二条下不可受理。¹² 关于 S.S. (提交人 20)根据相同条款提出的诉求，鉴于缔约国为便利 S.S.与住在社区中的妻子和子女之间的联系所作的安排，委员会亦认为，由于上述情况，就可受理性而言，提交人的诉求未得到充分证实。

8.8 因此，委员会裁定，来文似在第七条、第九条(第 1、2 和 4 款)和第十条(第 1 款)下提出了问题，在此范围内，来文可以受理。

审议案情

9.1 人权事务委员会按照《任择议定书》第五条第 1 款的规定根据当事方提供的所有资料审议了来文。

¹¹ 见关于人身自由和安全权的第 8 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 1 和第 4 段；第 1460/2006 号来文，Yklymova 诉土库曼斯坦，2009 年 7 月 20 日通过的意见，第 7.2 段；第 414/1990 号来文，Mika Miha 诉赤道几内亚，1994 年 7 月 8 日通过的意见，第 6.5 段。

¹² 第 1050/2002 号来文，D.和 E.诉澳大利亚，2006 年 7 月 11 日通过的意见，第 6.4 段。

第九条第 1 款下的诉求

9.2 提交人诉称，以安全为由在抵达时对他们进行了强制性拘留，而且，拘留是持续性的和无限期性的，这种拘留是非法的和任意的，因而构成对《公约》第九条第 1 款的违反。他们诉称，对他们的拘留与他们据称构成的安全风险不对称，而且，藉以进行拘留审查的国内程序明显不足。缔约国说，成年提交人是非法非公民，对他们的拘留适用的是《移民法》和《澳大利亚安全情报组织法》；因此，如同高等法院先前所宣布的，对他们的拘留是合法的，有宪法效力的；对于他们被裁定所构成的安全风险而言也是相称的应对措施。

9.3 委员会重申，“任意性”这一概念并不等同于“违法”，必须作更广义的解释，它包括不适当、不公正、缺乏可预见性和缺乏适当的法律程序等要素。¹³在控制移民的行动过程中所进行的拘留并非本身就是任意的，但拘留必须有正当理由，即考虑到具体情节，拘留是合理的、必要的和相称的；而且，随着时间的推移必须进行再评估。在最初阶段，可短暂拘留非法进入缔约国领土的寻求庇护者，以记录他们的入境情况和诉求，并有疑虑的情况下确定其身份。在处理其诉求期间，如果没有与个人相关的特别原因(例如个人潜逃可能性、对他人犯罪的危险、危害国家安全的风险)，进一步拘留就是任意性的。作出裁决时必须逐案考虑相关因素，而不应基于适用于一个宽泛类别的强制性规则；必须考虑以侵入性较低的方式实现同样目的，例如报告义务、担保金或其他条件以防止潜逃；必须进行定期重估和司法审查。裁决还须考虑儿童的需要和被拘留者的精神健康状况。如果缔约国无法实施驱逐，不能以控制移民的理由将个人无限期关押。

9.4 委员会注意到，提交人自 2009 或 2010 年以来一直处于移民拘留之中，首先是处于抵达时强制拘留之中，然后是由于负面安全评估而被拘留。在高等法院 2012 年 10 月作出了情报组织制度不适用的裁决后，“海洋维京号”提交人的拘留依据可能作了改变，但其他提交人仍处于以安全为由的无限期拘留之中。无论最初拘留有何理由，例如，为确定身份和其他事项，委员会认为，缔约国未能逐一证明对他们的持续无限期拘留有正当理由。缔约国未能证明，其他侵扰性较低的措施无法实现以下相同目的：满足缔约国应对这些成年提交人据称构成的安全风险的需要。此外，提交人的关押情节是，未向其通报他们每个人被判定的具体风险，也未向其通报澳大利亚当局为寻找解决办法作出了哪些努力，使其能够获得自由。他们还被剥夺了使其能够抗辩无限期拘留的法律保障。由于所有这些原因，委员会得出结论认为，对两个组别提交人的拘留都是任意的，违反了《公约》第九条第 1 款。这一结论也扩展到三个未成年儿童，因为他们的处境，无论他们具有合法非公民的法律地位，也无法与其父母的处境相隔绝。

¹³ 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 5.1 段；第 305/1988 号来文，van Alphen 诉荷兰，1990 年 7 月 23 日通过的意见，第 5.8 段。

第九条第 2 款下的诉求

9.5 提交人诉称，从个人角度考虑，在抵达时或在情报组织作出了评估之后，当局均未通知他们拘留的实质原因。缔约国说，在抵达时，向大部分提交人提供了拘留通知，该通知解释说，他们涉嫌是非法非公民，以后，每个人会通过信件被告知情报组织的安全评估结果。首先，委员会认为，第九条第 2 款规定，任何被逮捕的人，在被逮捕时应被告知逮捕他的理由；这项要求并不限于与刑事指控相关的逮捕。¹⁴ 委员会认为，就最初拘留而言，向提交人提供的资料足以满足第九条第 2 款的要求。就后来收到了负面安全评估的提交人而言，这种评估是移民处理过程中的后续阶段，并不构成涉及第九条第 2 款的新逮捕，而必须结合第九条第 1 款加以审议。然而，就“海洋维京号”组别的五位提交人而言，事前安全评估是对他们进行初步拘留的依据。在这方面，委员会认为，要求所有被逮捕的人被告知逮捕理由，一个主要目的是，使其能够谋求释放——如果他们认为，所给出的理由是无效的或无根据的；这些理由不仅必须包括逮捕的一般性根据，而且必须包括充分的具体事实，以指明指控内容。对于出于何种原因未向提交人提供具体信息，说明负面安全评估的依据，缔约国提供的理由十分模糊而且过于笼统，有鉴于此，委员会得出结论认为，就这五名提交人而言，《公约》第九条第 2 款受到了违反。

第九条第 4 款下的诉求

9.6 关于离岸入境提交人的诉称——对他们的拘留不能根据澳大利亚法律提出抗辩；没有任何法院拥有管辖权，可藉以评估拘留的实质必要性——委员会注意到缔约国的以下论点：提交人可提请高等法院就其拘留和负面安全评估的合法性进行司法审查。鉴于高等法院在 2004 年 *Al-Kateb 诉 Godwin* 一案中的先例中宣布，无限期移民拘留是合法的，而且，在缔约国的答复中没有相关先例表明，在类似情况下向高等法院提出的申请是有效的，委员会并不信服，高级法院可对提交人的拘留理由进行实体审查。此外，委员会注意到，在 *M47* 一案的裁决中，高等法院维持了对该难民的持续强制性拘留，这表明，一个成功的法律诉讼并不一定会促成从任意拘留中的释放。委员会回顾其判例：根据第九条第 4 款对拘留合法性的司法审查并不仅限于该拘留是否符合国内法律，而是必须包括可命令释放的可能性——如果该拘留不符合《公约》的要求，尤其是第九条第 1 款的要求。¹⁵ 因此，委员会认为，本案的事实涉及对第九条第 4 款的违反。

¹⁴ 见上文脚注 11。

¹⁵ 第 1014/2001 号来文，*Baban 诉澳大利亚*，2003 年 8 月 6 日通过的意见，第 7.2 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 9.4 段；第 1255、1256、1259、1260、1266、1268、1270、1288/2004 号来文，*Shams 等人诉澳大利亚*，2007 年 7 月 20 日通过的意见，第 7.3 段。

9.7 关于“海洋维京号”提交人，高等法院 2012 年 10 月 5 日在 M47 案件中的裁决明确表明，向高等法院提出的司法审查确实提供了一个途径，可藉以质疑基于情报组织的评估而不顾个人事实的拘留的合法性。然而，高等法院的裁决表明，成功的诉求人将被还押于强制拘留制度之下，等候处理其保护签证申请。因此，委员会得出结论认为，在所涉期间，“海洋维京号”提交人也受到了对第九条第 4 款的违反。

第七条和第十条(第 1 款)下的诉求

9.8 委员会注意到提交人根据第七条和第十条(第 1 款)提出的诉求以及缔约国在这方面提交的资料，包括向处于移民拘留之中的人提供的保健和心理支持服务。然而，委员会认为，以完全无法告知本人作为由进行长时间无限期的拘留对被拘留者的心理健康可产生负面影响，因此，尽管提供了这些服务，也不会使这方面不可争议的指控失去力量。这些指控得到了关于某些提交人的医疗报告的证实。委员会认为，对提交人的拘留的任意性、长期性和/或无限期性、拒绝向提交人提供信息权和程序权以及拘留的艰苦条件，这些因素累加在一起，正对被拘留者造成严重的心理伤害，并构成违反《公约》第七条的待遇。鉴于这一裁决，委员会将不审查根据《公约》第十条第 1 款提出的相同诉求。

10. 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 款行事，人权事务委员会认为，缔约国侵犯了提交人在《公约》第七条和第九条(第 1 和第 4 款)下的权利。就五位提交人而言，缔约国还违反了第九条第 2 款。

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补救，包括以适合每个人的条件予以释放、康复和适当赔偿。缔约国也有义务采取步骤，防止今后发生类似的侵权现象。在这方面，缔约国应审查移民立法，以确保符合《公约》第七条和第九条(第 1、2、4 款)的要求。

12. 由于成为《任择议定书》的缔约方，缔约国已承认委员会有权裁定《公约》是否受到了违反；而且，根据《公约》第二条，缔约国已承诺：确保在其领土内或受其管辖的一切个人享有《公约》承认的各项权利，并且，如已确定发生了侵权情况，提供有效的和可执行的补救。有鉴于此，委员会希望在 180 天内得到资料，说明缔约国为落实委员会意见所采取的措施。此外，委员会还请缔约国公布本意见，并在缔约国广为散发。

[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

Appendix I

[English only]

Names of authors and places of detention¹

1. Mr. F.K.A.G.(Scherger IDC)
2. Mr. T.A.(Scherger IDC)
3. Mr. S.B.(Villawood IDC)
4. Mr. V.E.(Christmas Island IDC)
5. Mr. S.G.(Scherger IDC)
6. Mr. S.G.(Northern IDC at Darwin)
7. Mr. T.K.(Christmas Island IDC)
8. Mr. S.K.(Villawood IDC, Blaxland)
9. Mr. S.M.(Villawood IDC)
10. Mr. N.M.(Northern IDC at Darwin)
11. Mr. K.N.(Maribyrnong IDC)
12. Mr. J.P. (Curtin IDC)
13. Ms. S.R.(Villawood IDC)
14. Master A.R. (Villawood IDC)
15. Miss A.R. (Villawood IDC)
16. Master V.R.(Villawood IDC)
17. Mr. Y.R.(Villawood IDC)
18. Mr. R.R.(Scherger IDC)
19. Mr. K.S.(Curtin IDC)
20. Mr. S.S.(Villawood IDC, Fowler)
21. Mr. D.S. (Maribyrnong IDC)
22. Mr. S.S.(Maribyrnong IDC)
23. Mr. N.S.(Villawood IDC, Fowler)
24. Mr. M.S.(Villawood IDC, Fowler)
25. Mr. N.S.(Villawood IDC)

¹ IDC: Immigration Detention Centre.

26. Mr. N.S.(Villawood IDC, Fowler)
27. Mr. K.S.(Villawood IDC, Blaxland)
28. Mr. T.S.(Villawood IDC, Fowler)
29. Mr. P.S.(Villawood IDC, Fowler)
30. Mr. K.T.(Maribyrnong IDC)
31. Mr. S.T.(Villawood IDC, Blaxland)
32. Mr. M.T.(Scherger IDC)
33. Mr. V.V.(Scherger IDC)
34. Mr. S.Y.(Maribyrnong IDC)
35. Mr. S.S.(Curtin IDC)
36. Mr. S.B.(Scherger IDC)
37. Mr. S.S.(Northern IDC at Darwin)

附录二

委员会委员奈杰尔·罗德利爵士的个人意见

我引述在“C.诉澳大利亚”一案中我的单独意见。^a 我认为，第九条第 4 款受到违反之裁决属于循环论证而且是多余的，因为缺乏质疑拘留的法律保障是上述裁决(第九条第 1 款受到违反)的一部分，而且可以说是其核心因素。而且，我仍不相信，第九条第 4 款的保护——它要求可质疑拘禁的合法性——远远超出(也许根本未超出)根据国内法对合法性的质疑。国际法下的不合法性正是第九条第 1 款的范畴。

[提出时有英文本。随后还将印发阿拉伯文、中文、法文、俄文和西班牙文本，作为本报告的一部分。]

^a 见第 900/1999 号来文，C.诉澳大利亚，2002 年 10 月 28 日通过的意见，委员会委员奈杰尔·罗德利爵士的个人意见。

KK. 第 2102/2011 号来文，Paadar 等诉芬兰
(2014 年 3 月 26 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人： Kalevi Paadar、Eero Paadar 及其家庭、Veijo Paadar、
Kari Alatorvinen 及其家庭(由律师 Johanna Ojala 代理)

据称受害人： 提交人

所涉缔约国： 芬兰

来文日期： 2011 年 9 月 22 日(首次提交)

事由： 强行宰杀提交人的驯鹿

程序性问题： 无

实质性问题： 审判不公、平等和不受歧视的权利、土著人享有自己文化的权利

《公约》条款： 第十四条第 1 款、第二十六条、第二十七条

《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 2014 年 3 月 26 日举行会议，

结束了对根据《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 2102/2011 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材料，

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：亚兹·本·阿舒尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、马戈·瓦特瓦尔女士和安德烈·保罗·兹勒泰斯库先生。

本意见附有以下委员会委员提出的个人意见全文：瓦尔特·卡林先生、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、安雅·塞伯特佛尔女士和尤瓦尔·沙尼先生。

意见

1.1 来文的提交人是 Kalevi Paadar、Eero Paadar 及其家庭(他的妻子 Taimi Jetremoff 以及他的三个未成年子女 Hannu、Marko 和 Petri Paadar)、Veijo Paadar、Kari Alatorvinen 及其家庭(他的妻子 Paula Alatorvinen 以及他的四个子女: Johanna, 1986 年 12 月 13 日出生; Jennika, 1988 年 6 月 22 日出生; Joonas, 1991 年 3 月 21 日出生; Juuli Alatorvinen, 2001 年 3 月 13 日出生)。除 Kari Alatorvinen 以外, 来文提交人都是土著萨米族人。Alatorvinen 先生的妻子和子女也都是萨米族。提交人声称芬兰违反了单独解读和联系第一条解读的《公约》第十四条第 1 款、第二十六条和第二十七条。提交人由律师代理。《任择议定书》于 1976 年 3 月 23 日对该缔约国生效。

1.2 2011 年 9 月 23 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, 请缔约国在委员会审议提交人的案件时不要继续强行宰杀提交人的驯鹿。2012 年 3 月 23 日, 缔约国声称其已遵守这一要求。

提交人陈述的事实

2.1 提交人是专职的驯鹿放牧人。他们生活在内利姆村, 属于艾瓦罗驯鹿畜牧合作社(下称“合作社”), 该合作社分为两个畜牧组, 一个在北边的内利姆村周围, 另一个在南边的艾瓦罗村周围。在合作社大区内, 内利姆畜牧组和内利姆村形成一个独特的萨米族社区。内利姆畜牧组几乎完全由萨米族人组成, 保留了传统的放牧方式, 而这些传统方式正是萨米族文化的组成部分。四位提交人及其家庭是主要依靠驯鹿放牧获得家庭收入的仅有的几个家庭。内利姆组其余牧民所拥有的驯鹿较少, 他们不是依靠放牧来获得主要家庭收入。

2.2 在内利姆地区, 由于冬天的气候条件以及不同于艾瓦罗组的牧场, 致使驯鹿放牧变得困难。除了有关牧场、食肉动物和下雪情况的差异之外, 两个畜牧组的驯鹿饲养方法也不同, 因为提交人完全依靠天然牧场来放牧驯鹿。瓦罗组为其驯鹿提供大量饲料, 而提交人在冬天只给他们的驯鹿提供干草, 引导驯鹿迁往苔藓牧场并留在那里。驯鹿饲养不是萨米族畜牧活动的一部分, 萨米族的畜牧活动是以自由牧场为基础。

2.3 合作社是一个公共法律实体, 不是由其会员自由组成的私人协会, 也不是由过去一向以家庭或村子等自然社区为单位放牧驯鹿的土著萨米人组建的传统和自愿驯鹿畜牧单位。合作社制度是在 1930 年代通过立法实施的, 目前由 1990 年生效的《驯鹿畜牧(饲养)法》(下称“《驯鹿畜牧法》”)管理。

2.4 合作社中大多数牧民属于艾瓦罗组。内利姆组的驯鹿较少, 在决策方面属于少数派。内利姆组未能成功地将其从合作社中分离出来, 所以无法组建自己的合作社。据提交人声称, 合作社内部意见不统一是国家通过成立人为搞大的驯鹿畜牧管理机构对萨米人的驯鹿放牧活动进行干预, 而不是让萨米人自己决定最适

合其放牧的自然社区类型的结果。传统的萨米人驯鹿畜牧业基于由自然社区组成的小型畜牧团体，它们拥有其自己的传统草场。

2.5 根据《驯鹿畜牧法》第 21 条之规定，农林部决定合作社在 10 年期内可在其区域范围内饲养的驯鹿的最高数量以及合作社股东可以饲养的驯鹿的最高数量。农林部在决定某一合作社可以保有的活鹿最高数量时，必须确保冬季在该合作社区域范围内吃草的驯鹿数量不超过其冬季草场的可持续生产能力。

2.6 根据《驯鹿畜牧法》第 22 条第 1 款之规定，如果合作社或驯鹿所有者拥有的驯鹿数量超过第 21 条所述最高数量，合作社必须在接下来的畜牧年度中决定将驯鹿数量降到最高限量。根据第 22 条第 2 款之规定，在特殊情况下，合作社可以决定不减少属于某个股东的驯鹿数量，在此情况下，其他所有者将按照其拥有驯鹿数量的比例减少同等数量的驯鹿。根据第 22 条第 3 款之规定，如果下一畜年度的驯鹿数量显然会超过最高限量，则合作社可以决定必须在本畜牧年度期间减少驯鹿数量。合作社的决定可以立即执行，除非行政法庭因有人提出申诉而另有裁定。根据第 22 条第 4 款之规定，如果所有者不按照合作社的决定减少其驯鹿数量，合作社主席可决定由合作社代表所有者减少驯鹿数量。

2.7 在本来文所述事实发生之时，艾瓦罗合作社的驯鹿最高限量为 6,000 头。提交人认为在 2011 年之前的四年里都没有超过。事实上，在过去 10 年期间，超过这一数量的年度只有一次(在 2004/2005 年)。

2.8 据提交人声称，几年来，合作社制定的宰杀计划实际上一直在导致提交人的驯鹿数量急剧下降，比艾瓦罗组的下降速度快很多。出现这种情况的原因是合作社为减少驯鹿数量而采用的方式。该方式未能考虑到这样一个事实，即(与艾瓦罗畜牧组的做法相比)内利姆组靠天放牧的畜牧方法，这种方法依靠在天然草场中自由放牧，相当于针对牧群规模的一种内部控制机制。幼崽损失是传统萨米人畜牧方法的一个组成部分。

2.9 由于各种不同的自然条件，特别是容易遭受食肉动物侵袭，造成每年都有大量属于内利姆组所有的驯鹿幼崽在森林中消失。从头年 10 月至来年 1 月期间，在集拢驯鹿时，有 30%至 50%在春季新生的幼崽走失。相比之下，艾瓦罗组的幼崽损失要少得多，因为他们的驯鹿是在人类住区附近放牧，减少了被食肉动物侵袭的机会。另外，内利姆组的放牧区位于芬兰、挪威和俄罗斯三国交界处的一片广阔、偏远的区域。根据近期的科学研究，这一区域熊的种群密度很大，成为每年驯鹿幼崽遭受严重损失的主要原因。现行立法¹完全禁止或在春夏期间禁止杀害或侵扰熊和鹰，而大多数驯鹿幼崽是在春夏期间丢失的。阻止驯鹿幼崽严重丢失的唯一合法手段，是停止在天然草场上自由放牧的传统方式，而采用人

¹ 提交人提到《自然保护法》和《狩猎畜牧法》，这两部法律禁止控制捕食驯鹿的食肉动物的数量。

工额外饲养,从经济角度来讲,这种做法在内利姆不可行,等同于强行改变传统放牧方式。

2.10 合作社中的多数人商定宰杀计划时没有考虑到捕食压力的不均衡问题。该计划规定了宰杀比例(通常为 70%或以上),这是基于所有者在上一畜牧年度末(5月)拥有的成年驯鹿的数量。因此,在确定要宰杀的驯鹿数量时没有考虑到在中间几个月内发生的损失。即使约 90%的雌性成年驯鹿都生一头幼崽,也有高达 50%的幼崽无法活过集拢之时。在计算将要宰杀的驯鹿数量时,新生幼崽不被考虑在内,但它们可以被用于履行宰杀义务。与合作社中的艾瓦罗组不一样,内利姆牧民没有足够的幼崽来完成其宰杀定额。因此,他们被迫宰杀成年驯鹿,而这正是他们的放牧经济的生产基础,正是他们所需要的。²

2.11 Kalevi Paadar 是来文提交人之一,他在 2005 年就合作社有关减少驯鹿数量的决定向罗瓦涅米行政法院提出申诉,声称这种削减驯鹿的方式威胁到他的职业和作为萨米族驯鹿放牧人的生活方式。他的申诉于 2005 年 12 月 13 日被驳回,因为行政法院认为合作社的决定合法有效。Kalevi Paadar 于 2007 年 4 月 10 日就驳加其申诉的结果向最高行政法院提起上诉,而最高行政法院维持了罗瓦涅米行政法院的判决。

2.12 在 2007 年 5 月 31 日春季会议上,合作社批准了 2007/2008 畜牧年度的宰杀计划。该计划规定所有股东都有义务在上一畜牧年度拥有的驯鹿数量的基础上,按照同一比例宰杀驯鹿。在 2006/2007 畜牧年度未宰杀的驯鹿(所谓的积压驯鹿)应首先宰杀。

2.13 在 2007 年 10 月 7 日的秋季会议上,合作社就积压驯鹿问题作出决定,它将代表所有者执行削减措施。对于提交人而言,这意味着他们集拢的所有动物都要被宰杀,直到合作社前几年作出的有关减少驯鹿数量的决定得到执行为止。另外,提交人还被要求按照本年度宰杀比例宰杀一部分驯鹿。据提交人声称,合作社要求宰杀的驯鹿总数超出了他们在上一畜牧年度结束时拥有的成年驯鹿的数量。即使把可能的幼崽数量(相当于成年驯鹿数量的 50%或 60%)计算进去,需要宰杀的驯鹿数量也会超过提交人估计他们在集拢时可能拥有的驯鹿总数。³几乎没有动物会被留下,而提交人将再也无法从事驯鹿畜牧业,因为根据法律,一旦放牧人失去他们拥有的所有驯鹿,那他们就不能购买新的驯鹿并继续放牧。

2.14 在拉普兰地区的萨米人居住区,内利姆的情况并不是个案。各个合作社与其属下的萨米组在有关要宰杀的驯鹿数量方面也有其他类似的争议。不过,在所

² 在芬兰,驯鹿畜牧业主要是基于宰杀幼崽,只留下一些幼鹿,以弥补每年损失的成年驯鹿。

³ 根据提交人提供的数字,四个家庭在 2011/2012 放牧年度拥有的成年驯鹿总数为 418 头;而 2011/2012 放牧年度预计要求宰杀的总数估计为 932 头。这一要求没有考虑到,提交人拥有的成年驯鹿的数量事实上在 2003 年至 2010 年期间已经减少。

涉缔约国境内，大多数萨米人合作社采用不同于艾瓦罗所使用的宰杀制度，他们将幼崽损失考虑在内。按照他们的宰杀制度，成年驯鹿和幼崽所采用的宰杀比例不同，幼崽损失严重的不会像艾瓦罗模式那样，受到额外宰杀成年驯鹿的惩罚。艾瓦罗模式的根本问题在于，减少驯鹿的工作不是按照集拢驯鹿时实际拥有的驯鹿数量的一定比例来进行，而是按照严重偏离宰杀时所拥有数量的一定比例。其他模式使所有者能够在合作社的驯鹿总数中保留一定比例的驯鹿，尽管幼崽损失比例很大。

2.15 提交人针对合作社 2007 年 10 月 7 日的决定向罗瓦涅米行政法院提出申诉，并请求采取临时保护措施。他们声称，采用同样的方式为合作社的所有股东制定宰杀计划妨碍了萨米人从事其生计和文化，因此对他们有歧视。2007 年 10 月 11 日，该法院下令停止宰杀活动。到那个时候为止，合作社已经宰杀了提交人的部分牧群。2007 年 10 月 19 日，行政法院在未经审查案情的情况下驳回了该案。判决未提及提交人的萨米人出身，也未提及《公约》。同一天，提交人向最高行政法院提出紧急申请，要求采取临时措施，并在其申请书中提到次日将会继续进行宰杀，而次日正是星期六。因为没有人会在周末期间审理这一上诉，故宰杀活动在 2007 年 10 月 20 日继续进行。不过，最高行政法院于 2007 年 10 月 23 日下令停止宰杀活动。

2.16 2008 年 4 月 4 日，最高行政法院撤销了罗瓦涅米行政法院的判决，并将该案发回重审。在其 2008 年 8 月 15 日的判决中，罗瓦涅米行政法院驳回了提交人的诉求。它认为，不论股东的族裔背景如何，对所有股东均应一视同仁。因此，根据《宪法》以及对所涉缔约国具有约束力的国际条约，合作社在 2007 年 10 月 7 日作出的决定不能被视为对萨米人有歧视。

2.17 2008 年 9 月，提交人向最高行政法院提出上诉，主张执行合作社 2007 年 10 月 7 日的决定将意味着其驯鹿畜牧业的结束，因为强行宰杀将包括其所谓的驯鹿老本，也就是说，雌性驯鹿。这也将意味着内利姆牧民将作为一个独立单位的消失，因为剩下的牧民或驯鹿数量不够多。因此，内利姆地区萨米人的生计将会结束。这些主张尤其提到《公约》第二十七条，而合作社并没有对这些主张提出质疑。

2.18 法院请所涉缔约国政府就《驯鹿畜牧法》第 22 条的执行问题以及与萨米人作为土著人的地位相关的问题发表一份声明。法院收到了农林部、外交部、司法部、芬兰狩猎和渔业研究所以及驯鹿牧民协会提交的声明。

2.19 2011 年 2 月 2 日，最高行政法院维持了罗瓦涅米行政法院的判决。该法院认定，合作社“关于在特定年份驯鹿宰杀的执行方式”的决定“不会起到侵害生计和文化运转条件的作用，即使考虑到畜牧方法可能存在不同。另外，就这一问题而言，一方面需要考虑到一般平等问题，即所有驯鹿所有者之间的平等，另一方面，实现萨米人驯鹿所有者之间的平等，特别是考虑到以传统方式开展驯鹿畜牧活动的前提条件。在这方面，考虑到双方提出的观点，没有说明驯鹿畜牧合作社在就上诉人的所谓积压驯鹿的宰杀方法等问题作出决定时本应考虑平等要

求。基于上述理由，艾瓦罗驯鹿畜牧合作社在 2007 年 10 月 7 日作出的关于减少驯鹿数量的执行方式的决定未违背芬兰《宪法》，也没有违反基本权利和自由以及人权”。

2.20 该法院的判决为终审判决，不能上诉。因此，国内救济办法已经用尽。2011 年 9 月 18 日，合作社的董事会决定，提交人必须宰杀其在 2011 年 9 月 26 日以后出生的所有驯鹿。

2.21 提交人补充说，在最近几年里，有两个问题造成他们与合作社里其他成员的关系紧张。一个涉及到两个畜牧组的草场是用一个围栏来分隔的，导致内利姆组在进行传统的萨米人驯鹿放牧时遇到困难，并可能成为该畜牧组驯鹿幼崽损失率更高的一个原因。围栏使内利姆组牧民无法沿其自然迁徙路线活动并在夏季结束后返回其冬季牧场。艾瓦罗畜牧组在合作社中拥有多数票的事实，使围栏在每年的那个时候被都封闭。另一个问题涉及到芬兰林业局的林业活动。传统的萨米人驯鹿放牧依靠自然林，林业活动对其产生了不良影响，这就是内利姆组反对在其区域进行伐木以及采取其他林业措施的原因。艾瓦罗组是芬兰境内萨米人居住区中唯一从事大量驯鹿饲养活动并使用非萨米人方式放牧的畜牧组。因此，该畜牧组不太容易受到林业活动的影响。故艾瓦罗组以及艾瓦罗合作社一直积极反对内利姆组及其他萨米人畜牧合作社旨在迫使林业局减少林业活动的行动。

2.22 这几个 Paadar 家庭在 2010 年对林业局提起一项法律诉讼，结果是双方达成和解，内利姆组周围的大多数剩余森林得以保留，以供其进行驯鹿放牧之用。不过，如果这些 Paadar 家庭失去其驯鹿，上述协议将会失效，因为按照协议条款，只要这些 Paadar 家庭或其亲属还是驯鹿牧民，就不得对这些森林进行林业开发活动。

申诉

3.1 提交人声称，所涉缔约国最高行政法院在驳回上诉而未考虑本案的合法诉求、论据和案情时违反了《公约》第十四条第一款之规定。另外，法院请求政府发表声明，而它本身就受行政部门管辖，从而侵犯了提交人获得公平审判的权利。

3.2 强行宰杀其驯鹿必然违反提交人根据《公约》第二十七条享有的与其他萨米人相同的自身土著文化的权利。提交人及其家庭在宰杀之后无法继续其生活方式，因为其家庭不再有任何驯鹿能够被留下。这将意味着提交人及其家庭的萨米人生计的结束。在作出决定时，合作社有义务根据芬兰《宪法》第十七条第 3 款以及《公约》第二十七条之规定考虑到保护萨米人文化。

3.3 作为一个公共法律实体，艾瓦罗驯鹿畜牧合作社有关宰杀提交人驯鹿的决定，无论是在目的上还是在效果上都具有歧视性，违反了《公约》第二十六条之规定。提交人因为其萨米人放牧方式、其萨米人族裔及其反对林业局继续在其传统土地上伐木，而成为过多宰杀其驯鹿的目标。即使这种歧视意图无法在法庭上通过可以采信的证据加以证明，但宰杀的效果将是具有歧视性的，因为它只影响

到合作社中属于萨米族土著人并使用传统的、在文化上属于萨米族的放牧方法的那些成员。

3.4 《驯鹿畜牧法》未承认传统萨米族驯鹿放牧方式，致使其驯鹿遭受宰杀，提交人面临的这种威胁是由于缔约国没有承认萨米族的各种土地权利的结果。在这方面，提交人回顾了关于芬兰第五次定期报告的结论意见，在该意见中，委员会指出，“缔约国应当与萨米人一起迅速采取果断行动，根据《公约》第二十七条，适当考虑到维护萨米人特征的必要性，达成适当解决土地纠纷的办法”（CCPR/CO/82/FIN，第 17 段）。提交人还提到土著人民权利问题特别报告员的报告，其中指出，“芬兰应该加大工作力度，澄清并依法保护萨米人对土地和资源拥有的权利。考虑到这种生活方式对萨米人的文化和遗产起到的核心作用，芬兰尤其应该确保对萨米人的驯鹿畜牧业予以特殊保护”（A/HRC/18/35/Add.2，第 84 段）。

3.5 提交人补充说，安纳尔萨米语正在受到严重威胁，因为只有 300 人说这种语言。这种语言的生存取决于社区是否集体使用这种语言。内利姆是说这种语言的最重要的村子之一，而内利姆畜牧组的驯鹿畜牧业是说安纳尔萨米语者的基本集体实践。如果计划的宰杀活动得以实施，内利姆畜牧组和驯鹿放牧作为内利姆村的一种传统萨米人生活方式将不复存在，因为这个村子依靠驯鹿畜牧业和小规模旅游业为生。因此，该畜牧组乃至整个村子（以及安纳尔萨米语）的未来正在受到威胁。

缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 在 2011 年 11 月 22 日的口头照会中，缔约国指出，它对该来文的可受理性没有异议。2012 年 3 月 23 日，缔约国提交了其对案情的意见。

4.2 缔约国提到《驯鹿畜牧法》第 21 和 22 条。它还提到关于《驯鹿畜牧法》的政府法案(HE 244/1989)，根据该法案，每个地区的驯鹿放牧情况和做法各不相同。在山区，它们是萨米人文化的一部分，并且拥有特殊的地方特点。该法案还指出，作为一个整体，驯鹿放牧涉及到很多共同特征，所以不适合在《驯鹿畜牧法》中为不同的地区作出不同的规定，只能规定适合于所有驯鹿放牧活动的条款。

4.3 根据《狩猎动物损害补偿法》(105/2009)第 14 条之规定，已经建立起一种新的补偿制度，按照这种制度，应该对驯鹿幼崽的损失予以补偿，即使没有找到尸体。补偿应在产崽至来年 11 月底期间支付。由每个合作社根据驯鹿肉的生产人价格、放牧区的估计产崽率、合作社管辖范围内雌性驯鹿的数量以及由大型野生动物在该区域内造成的幼崽估计死亡率进行计算。对所发现的其他被害驯鹿的补偿为 1.5 倍。如果合作社遭受特别严重的损失，补偿金额为 3 倍。

4.4 关于本案中的国内诉讼部分，最高行政法院在 2011 年 2 月 11 日的判决中指出，合作社有关减少驯鹿数量的决定应该从平等的角度来评估，一方面是所有驯鹿所有者一律平等，另一方面是萨米族所有者一律平等。没有证实未能尊重平等要求。从长远看，遵守《驯鹿畜牧法》第 21 条之规定应该有助于维护驯鹿畜

牧业的机会，而这正是萨米人文化的一部分。因此，合作社作出的强行宰杀决定不能被视为违反《宪法》或《公约》之规定。

4.5 自从 2000 年以来，艾瓦罗合作社允许饲养驯鹿的最高数量一直是 6,000 头，个人所有者允许饲养的最高数量一直是 500 头。所涉缔约国称，这些数量足以开展萨米人传统的驯鹿畜牧业。

4.6 在 2004/2005 畜牧年度，合作社共有 6,080 头驯鹿。因此，它在 2005 年 7 月 30 日决定通过 2005/2006 畜牧年度的宰杀计划。通过 Kalevi Paadar 提出的上诉，最高行政法院的判决证实 2005/2006 畜牧年度的宰杀计划符合《驯鹿畜牧法》的要求。2006 年 5 月 31 日，合作社通过了新的宰杀计划。2007 年 5 月 31 日，合作社发布宰杀清单，说明了每个股东的所谓拖欠数量(即先前没有宰杀的驯鹿以及所谓的超额部分——先前宰杀的驯鹿超出宰杀指标部分)。没有人对这些决定提出申诉。

4.7 2007 年 10 月 7 日，合作社决定执行这些决定。提交人就这一最新决定向罗瓦涅米行政法院提出申诉。2007 年 10 月 12 日，法院下令暂停执行该决定，但在 2007 年 10 月 19 日，法院驳回该案，因为提交人未对宰杀计划提出申诉，而宰杀计划是强行宰杀决定的源头并且已经在合作社的会议上得到批准。

4.8 从双方向最高行政法院提交的答辩内容来看，合作社中的大部分牧民似乎都是萨米人。另外，根据罗瓦涅米行政法院的判决，合作社已经计算出，在其会议上，本地萨米人通常平均拥有全部表决权的 58%至 60%。

4.9 在提交人提出上诉之后，最高行政法院于 2007 年 10 月 23 日发布了禁止宰杀的临时措施。2008 年 4 月 2 日，最高行政法院撤消了罗瓦涅米行政法院的判决，并且将案件发回罗瓦涅米行政法院重审。最高行政法院认为，可以对 2007 年 10 月 7 日的决定提出申诉，因为这是根据《驯鹿畜牧法》第 22 条第 4 款之规定就驯鹿宰杀问题作出的第一项决定。

4.10 罗瓦涅米行政法院重审了提交人的申诉，但在 2008 年 8 月 15 日驳回了其诉求。不过，法院维持有关禁止在就本案作出终审裁定之前执行合作社的决定的裁定。提交人就这一判决向最高行政法院提出上诉，而最高行政法院于 2011 年 2 月 11 日驳回了提交人的上诉。

4.11 驯鹿畜牧合作社一向是一级行政单位，因为出于不同目的，需要这些合作社来组织各种畜牧活动，例如，对大型野生动物造成的损害予以农业援助和补偿。这些单位都很大，因为它们都是按照本地驯鹿畜牧业的需求设立的。大部分合作社都既有萨米人股东，也有非萨米人股东。由于芬兰法律禁止登记族裔这一事实，故无法提供不同合作社中萨米人股东和非萨米人股东数量的官方统计数字。

4.12 提交人提出，内利姆畜牧组希望从艾瓦罗合作社中分离出来并组建自己的合作社。然而，缔约国指出，内利姆组并没有达到目的，因为在艾瓦罗合作社内部未能就如何划定内利姆组的牧场范围达成一致。

4.13 从本质上，提交人的来文是基于萨米人放牧驯鹿的传统做法。不过，他们并没有指出这种做法到底意味着什么。没有说明他们是否指游牧生活方式，牧民随牲畜一起从一个地方搬到另一个地方。牧民们一般是乘坐机动车辆搬家并生活在为放牧而建设的固定建筑物内。

4.14 尽管可能存在各种不同的驯鹿放牧方式(传统方式、不断发展的方式、混合方式和现代方式)，但所有驯鹿牧民都有共同的责任使其饲养的驯鹿数量保持在规定的最高限量范围之内，以便确保合作社冬季草场的可持续生产能力。在芬兰，驯鹿种群是以雌性动物为主，以便使幼崽产量和牧民的收入最大化。幼崽比例高便有可能增加驯鹿的数量。通常，幼崽会在驯鹿迁到冬季草场之前宰杀，这样有助于避免过度消耗这些草场。采用这种做法的目的一直是提高驯鹿畜牧业的盈利能力，从而保护牧民们未来的生计。

4.15 根据 2011 年 2 月 11 日的判决，合作社中有些萨米族成员已经履行宰杀义务。因此，本案似乎并不涉及萨米族牧民与非萨米族牧民之间的待遇不平等問題，而是涉及到合作社成员之间的差异。该判决表明，合作社成员对驯鹿放牧方法有很大不同意见。

4.16 农业部已对艾瓦罗合作社范围内因野生动物对驯鹿造成的损失进行调查，并且已经查明，该合作社范围内所造成的损失与牧区或萨米人居住地别处的损失大体上没有什么不同。2004 年发生了一起事件，当时正值产崽期，一头熊造成了特别严重的损失。不过，这一事件并不是发生在内利姆畜牧区，而是发生在合作社畜牧区的南部。根据《狩猎法》第 41 条之规定，可以申请特别许可来射杀造成损害的大型野生动物。提交人未申请过特别许可。在秋季，他们有机会在驯鹿放牧区内猎杀规定数量的熊。在本来文所涉期间，这一定量没有迅速完成，以至于提交人无法从中受益。据主管当局所知，没人具体提出过对造成内利姆畜牧区内驯鹿损失的野生动物予以射杀的许可申请。

4.17 提交人指出，他们以传统方法进行驯鹿放牧活动。据缔约国称，这种方法应该使牧民能够比完全自由放养更有效地监测大型野生动物给驯鹿造成的损失程度。拉普兰地区委员会已经明确建议将有人看护放牧作为减少野生动物造成的驯鹿损失的一种手段。

4.18 关于《公约》第十四条第一款，缔约国指出，包括最高行政法院在内的国内法院已对提交人的申诉进行了全面评估(也从萨米人的特有权利的角度出发)，同时考虑到国际人权义务，特别是源自《公约》的各项义务。他们还对其判决进行了适当和全面的推理。正如第十四条所规定的，当所涉法院(例如，本案中的最高行政法院)在为彻底研究本案而获得所有必要信息时，获得公平审判的权利就已经得到了保障。公平审判保障确保法律诉讼的所有当事人都有倾诉权。

4.19 缔约国得出结论，认为本案的事实显示不存在违反《公约》第十四和二十六条的情况；也不存在违反单独解读和联系第一条解读的第二十七条的情况。

提交人对缔约国的意见作出的评论

5.1 2012 年 6 月 18 日，提交人就缔约国的意见作出评论。他们重申，最高行政法院的判决意味着内利姆畜牧组的驯鹿放牧活动的结束，缔约国对这一事实没有提出质疑。整个畜牧组的完全消失会产生实质性影响，因此，等同于否认享受萨米人文化的权利。内利姆畜牧组的草场和情形与艾瓦罗畜牧组的不同，在作出强行宰杀等决定时应该考虑到这一事实。法律及其实施导致这两个畜牧组面临不同且不平等的待遇。

5.2 在其意见中，缔约国未考虑食肉动物对这一问题的作用。提交人不同意缔约国的评估，即为弥补所受损失而提供的补偿充分且构成处理因特别有害动物所引起的问题的有效方式。首先，内利姆牧民的幼崽损失非常之大且每年都会出现大概相同的情况。其次，大部分损失都是由生活在 Paatsjoki 河谷的一个规模相当大的族群中的熊造成的。在 2000 年至 2008 年期间，Paatsjoki 驯鹿畜牧合作社的幼崽存活率为 52%；也就是说，几乎一半幼崽在秋季计算牲畜数量的时间到来之前便会消失在森林之中。在同一段时间内，四位提交人的驯鹿幼崽存活率为 53% (Kari Alatorvinen)、56% (Eero Paadar)、58% (Kalevi Paadar) 和 58% (Veijo Paadar)。与此相比，整个艾瓦罗合作社的驯鹿幼崽存活率为 66%。

5.3 即使内利姆组与合作社之间的驯鹿幼崽存活率差别乍一看不那么显著，也足以使内利姆牧民无法执行合作社确定的宰杀数量。合作社 66% 的成活率包括内利姆组低很多的成活率，这就意味着二者之间的差别似乎更大。

5.4 拉普兰地区委员会在 2011 年发布了一份关于食肉动物及其对驯鹿畜牧业影响的报告。据该报告称，因为当前食肉动物的数量，在受食肉动物影响最大的拉普兰地区，经济上可以盈利的驯鹿养殖业已经崩溃。在该地区，熊的种群已从 1995 年的 170 头增加到 2010 年的 370 至 420 头之间(即增长了 120%到 150%)。实际数量可能更高，因为在芬兰北部将看到食肉动物记录在案的人比国内其他地方要少。报告还指出，发生在夏季的损失，例如由熊造成的损失，极难确定发生地点，也没有办法记录在案，因为食肉动物和食腐动物很快便将驯鹿尸体吃完了，而且分解过程也很快。

5.5 就新的补偿制度而言，它是为了补偿驯鹿幼崽损失而设立的，不需要任何证明文件，是根据《狩猎动物损害补偿法》(105/2009)而制定的，地区委员会指出，这项文书的实施已被证明存在不足和问题。提交人声称这一说法与缔约国的下述意见矛盾，即新制度已经明显改善驯鹿所有者的情况，因为补偿总额上升，而损失减少。地区委员会的报告指出，自 2007 年损失达到峰值以来，牧民遭受的损失略有下降，这是食肉动物导致驯鹿数量下降的结果。根据地区委员会援引的一项科学研究，南部和东部驯鹿养殖区的宰杀量暴跌，那里遭受到食肉动物带来的最严重损失。现有 27 个合作社受到食肉动物问题的困扰，占到缔约国内全部驯鹿畜牧合作社的近一半。

5.6 在艾瓦罗合作社作出本来文所涉宰杀决定时,《狩猎动物损害补偿法》引进的驯鹿幼崽补偿制度尚未生效。不过,即使这种补偿制度能够有效发挥作用,提交人提出的问题也不会得到解决。那些因食肉动物损失驯鹿幼崽的数量比合作社中多数牧民多许多的牧民,仍然需要宰杀其生产基础(即其成年雌性驯鹿),只有这样才能完成其宰杀指标。即使得到大量货币补偿,也不能代替生计的损失。另外,据地区委员会的报告称,对驯鹿幼崽损失的补偿事实上离实质性补偿还很远,无法弥补实际损失。例如,在 2011 年,就 Paatsjoki 合作社来说,在新生驯鹿幼崽总数中,得到补偿的比例只有 6%,而实际上每年的幼崽损失率接近 50%。

5.7 外交部请萨米人议会理事会就内利姆畜牧组的强行宰杀计划发表评论意见。在 2012 年 3 月 23 日的答复中,萨米人议会理事会指出,《驯鹿畜牧法》未承认萨米人的驯鹿畜牧业,尽管芬兰《宪法》第十七条第 3 款规定萨米人有权保持和发展其本民族的语言和文化。另外,关于萨米人议会法的政府议案和《宪法》修正案都声称驯鹿畜牧业、渔业和狩猎是萨米文化和萨米人传统生计的一部分。最高行政法院的裁决仅仅侧重于实施削减驯鹿数量的正规方法,而没有对提交人的主要论据表明态度,即合作社的强行宰杀决定违反了《公约》第二十七条之规定。因此,提交人已被否认根据《公约》第十四条第一款所享有的获得公平审判的权利。萨米人议会认为,所有萨米族驯鹿牧民及其家庭成员都必须能够在萨米人居住区从事驯鹿养殖业,这是他们生计和文化的组成部分,不当的国内立法阻碍或威胁了这一权利。通过驯鹿养殖业,萨米人社区和萨米语才能得以发展和生存下去。合作社的强行宰杀决定还侵犯了提交人享有本民族语言的权利。

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。

6.2 按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求,委员会已查明,同一事项未在另一国际调查或解决程序审查之中。

6.3 委员会指出,缔约国未对可受理性表示异议,且国内救济办法已经用尽。由于符合所有受理条件,故委员会宣布本来文可以受理并开始对其案情进行审查。

审议案情

7.1 人权事务委员会依照《任择议定书》第五条第 1 款规定,联系各当事方提供的书面资料审议了本来文。

7.2 委员会注意到提交人声称其根据《公约》第十四条第一款所享有的获得公平审判的权利受到侵犯,因为最高行政法院在未考虑其合法诉求、论据和事实的情况下驳回了他们的上诉请求,并且注意到该法院请求政府发表声明,而它本身

就受行政部门管辖。委员会认为，向其提交的材料未表明法院在评估提交人案件的事实和证据时存在随意行为，也未表明诉讼程序存在瑕疵并等同于拒绝司法。因此，委员会认定所申诉的事实没有构成侵犯提交人在《公约》第十四条第一款之下享有的权利。

7.3 提交人声称自己是违反《公约》第二十六和第二十七条行为的受害人，因为艾瓦罗驯鹿畜牧合作社 2007 年根据《驯鹿畜牧法》第 22 条作出的强行宰杀其驯鹿的决定对他们产生了歧视性影响。为遵守合作社以及每位股东的驯鹿最高限量要求，在决定要宰杀的驯鹿数量时，合作社没有考虑到提交人的传统萨米人放牧方法，也没有考虑到此种方法会使驯鹿幼崽损失更多的事实。因此，合作社在畜牧年度之初根据其驯鹿数量规定所有股东的宰杀比例对提交人产生了负面影响，因为在秋季宰杀时，其牧群因食肉动物而遭受的损失比其他股东大。

7.4 缔约国指出，根据最高行政法院的判决，合作社中有些萨米族成员已经履行宰杀义务。因此，本案似乎并不涉及萨米族牧民与非萨米族牧民之间的待遇不平等，而是涉及到合作社成员之间的差异。判决表明有关驯鹿放牧方法的意见分歧极大。

7.5 就委员会而言，提交人属于《公约》第二十七条意义上的少数民族的成员并因此拥有享有其本民族文化的权利，这一点没有争议。驯鹿养殖业是萨米人文化的基本要素，这一点也没有争议。为此，委员会忆及其先前的判例法，即如果经济活动是民族文化的基本要素，则该经济活动可能属于第二十七条的范围之内。委员会还忆及，根据第二十七条之规定，不应否认少数民族成员享有其文化的权利，其影响等同于否认这种权利的措施与第二十七条规定的各项义务不相容。⁴

7.6 委员会忆及第 23(1994)号一般性意见的第 6.2 段，其中指出：

尽管第二十七条所保护的各种权利属于个人权利，但它们又取决于少数民族群体维持其文化、语言或宗教的能力。因此，国家采取的积极措施可能对保护少数民族的特性及其成员享有和发展与群体内其他成员一致的其文化的权利是必要的……。在这方面，必须指出的是，此种积极措施必须遵守《公约》第二条第一款以及第二十六条之规定，包括在不同少数民族之间的待遇方面，也包括少数民族内部成员与其他人口的待遇方面。不过，只要这些措施的目的是为了纠正那些阻碍或损害享有第二十七条之下所保障的各项权利之条件，则它们可构成《公约》之下的合法区别对待，条件是它们是基于合理且客观的标准。

⁴ 第 511/1992 号来文，*Ilmari Länsman* 等人诉芬兰，1994 年 10 月 26 日通过的意见，第 9.2 和第 9.4 段；第 671/1995 号来文，*Jouni E. Länsman* 等人诉芬兰，1996 年 10 月 30 日通过的意见，第 10.2 段；第 1023/2001 号来文，*Jouni Länsman* 等人诉芬兰，2005 年 3 月 17 日通过的意见，第 10.1 段。

7.7 在本案中，提交人声称他们遭受的驯鹿幼崽损失大于艾瓦罗组牧民所遭受的损失。不过，向委员会提交的材料并未包含这方面的数字。提交人提供了有关其驯鹿数量以及合作社规定在 2010/2011 年度要宰杀的数量的一些数字，但未提供 2007/2008 年度以及前几年的数字。也不清楚在 2007 年之前对其牧群实施削减计划的执行进度，不清楚与对合作社内其他成员规定的削减数额相比如何，具体而言，他们如何走到其所有驯鹿都必须被宰杀的境地。没有这方面的材料，委员会无法在证据有限的情况下认定艾瓦罗合作社的驯鹿削减方式对提交人的影响等同于否认提交人根据《公约》第二十六和第二十七条所享有的权利。尽管得出这一结论，委员会仍然认为必须重申，缔约国在采取能够影响到根据第二十七条所享有的权利的措施时必须牢记，尽管其自身的不同活动可能不会构成违反该条款之规定，但这些活动合在一起可能会损害萨米人享有其自身文化的权利。⁵

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，认为现有事实显示并不存在违反《公约》第二十六条或第二十七条的情况。

[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。]

⁵ 第 671/1995 号来文，前引书，第 10.7 段。

附录

委员会委员瓦尔特·卡林先生、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯—雷夏先生、安雅·塞伯特佛尔女士和尤瓦尔·沙尼先生的个人意见(异议)

我们无法同意委员会作出的意见，即现有事实显示并不存在违反《公约》第二十七条的情况。我们对多数委员的决定未能充分考虑到本案的事实感到遗憾。根据提交人提供的没有争议的事实，艾瓦罗驯鹿畜牧合作社董事会决定提交人(内利姆畜牧组成员)必须从 2011 年 9 月 26 日开始宰杀其所有驯鹿。宰杀提交人的驯鹿的决定源于国家根据 1990 年《驯鹿畜牧法》建立的合作社制度。根据《驯鹿畜牧法》第 21 条第 1 款之规定，农林部确定驯鹿畜牧合作社可以在其管辖区域内饲养的驯鹿的最高数量。根据该法第 22 条第 1 款之规定，如果合作社或驯鹿所有者拥有的活驯鹿数量超过最高限量，合作社必须决定将驯鹿数量降到最高限量。如果所有者不按照合作社的决定减少其驯鹿数量，合作社主席可决定由合作社代表所有者执行削减措施。在本案中，提交人对合作社根据其通过的 2007/2008 畜牧年度宰杀计划代表所有者执行削减措施的决定的申诉被罗瓦涅米行政法院和最高行政法院驳回。因此，提交人现在面临其所有驯鹿都要被宰杀的情况。

驯鹿养殖业是提交人文化的一个基本要素，因此受到《公约》第二十七条的保护，根据该条规定，不得否认属于少数族裔的成员与其群体内其他成员共同享有其本民族文化的权利。委员会过去的做法一向是询问缔约国对养殖业的干预是否足以导致缔约国未能适当保护提交人享有其自身文化的权利。^a

在本案中，宰杀提交人的所有驯鹿对其根据《公约》所享有的权利构成特别严重的干涉，因为这么做会剥夺他们的生计，而这种生计对于他们继续享有其传统文化的能力至关重要。我们认识到，这种干涉不是源自缔约国某个机关要宰杀其牧群的直接命令，而是艾瓦罗驯鹿畜牧合作社所作决定的结果。不过，根据《公约》第二十七条之规定，缔约国不仅有义务不采取等同于否认少数民族成员享有其文化的权利的措施，而且还有义务采取积极的保护措施，防止“缔约国境内其他人的行为”。^b 在这方面，我们承认，为了实现《驯鹿畜牧法》出于经济和生态原因限制驯鹿数量和确保维护萨米少数民族及其福祉的目的，允许畜牧合作社对其成员规定宰杀指标是合理的，且符合《公约》第二十七条之规定。^c 不过，

^a 第 779/1997 号来文，*Äärelä 和 Näkkäläjärvi 诉芬兰*，2001 年 10 月 24 日通过的意见，第 7.5 段。

^b 第 23(1994)号一般性意见，第 6.1 段。

^c 见第 197/1985 号来文，*Kitok 诉瑞典*，1998 年 7 月 27 日通过的意见，第 9.5 段。

在看似保护整个少数民族的权利的立法与其对该少数民族单个成员的适用之间存在明显冲突的情况下，委员会一向以下述思想为指导：对某一少数民族个别成员的限制不仅必须表明在特殊案情中存在合理且客观的正当理由，而且还必须表明对整个少数民族的持续生存能力和幸福是必要的。^d 缔约国未能表明宰杀提交人的所有驯鹿对实现这一目标是必要的，向委员会提交的材料也无法让我们得出这样的结论，即在本案中，限制驯鹿数量的目标不能以其他方式实现，且实现这一目标证明宰杀提交人的所有驯鹿的决定是正确的，尽管这对提交人享有其文化的权利产生实质性影响。基于以上原因，我们认为委员会本应认定缔约国违反了其在《公约》第二十七条之下的义务。

[提出时有英文本，随后还将印发阿拉伯文、中文、法文、俄文和西班牙文本，作为本报告的一部分。]

^d 同上，第 9.8 段；以及第 24/1977 号来文，*Lovelace* 诉加拿大，1981 年 7 月 30 日通过的意见，第 16 段。

LL. 第 2104/2011 号来文，Valetov 诉哈萨克斯坦
(2014 年 3 月 17 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人： Nikolai Valetov (由律师 Anastasia Miller 代理)
据称受害人： 提交人
所涉缔约国： 哈萨克斯坦
来文日期： 2011 年 9 月 13 日(首次提交)
事由： 引渡回吉尔吉斯斯坦
程序性问题： 遵循委员会临时措施的要求、无实证、未用尽国内补救办法
实质性问题： 驱回、公平审理
《公约》条款： 第七条和第十四条第 3 款
《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 2014 年 3 月 17 日举行会议，

结束了对 Nikolai Valetov 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 2104/2011 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 款通过如下：

意见

1.1 来文提交人 Nikolai Valetov 是俄罗斯联邦国民，1952 年 5 月 9 日出生。本文提交时，他被拘禁在哈萨克斯坦境内，等待按要求被引渡至吉尔吉斯斯坦。他说，如果哈萨克斯坦将他引渡至吉尔吉斯斯坦，他会受到逮捕和酷刑，是违反

* 委员会下列委员参与了对本来文的审议：亚赫·本·阿舒尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、雅安·塞伯特·佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、马戈·瓦特瓦尔女士和安德烈·鲍尔·兹勒泰斯库先生。

《公民权利和政治权利国际公约》第七条之举。他还说，由于哈萨克斯坦侵犯了他依据《公约》第十四条第 3 款规定应享有的权利，他成为受害者。¹ 提交人由哈萨克斯坦人权和法治事务国际局律师 Anastasia Miller 代理。

1.2 2011 年 9 月 27 日，委员会遵照委员会议事规则第 92 条，通过新来文和临时措施特别报告员行事，要求在委员会审议提交人案件期间暂不对他实行引渡。2011 年 10 月 14 日，委员会得悉即将引渡提交人，因而再次要求缔约国履行暂不引渡措施。2011 年 10 月 21 日，委员会接到消息称，提交人已于 2011 年 10 月 14 日被引渡至吉尔吉斯斯坦。当天，委员会要求缔约国澄清 Valetov 先生的下落。

提交人陈述的事实

2.1 提交人说，2001 年他居住在吉尔吉斯斯坦境内其侄女 Antonina Churakova 家。她与一位警察有亲密的关系，经常在家举行“派对”，邀请一些警员聚会畅饮。他想阻止这样的聚会，与一些聚会的警员发生冲突。2001 年 6 月，他目睹侄女杀死了前去看望她的婆婆。

2.2 提交人说，杀人案发之后，他就当即受到逮捕，并被控犯有杀人罪和其它几项刑事罪。他认为，对他的刑事指控是吉尔吉斯斯坦警察捏造的诬陷。提交人说，在被拘留期间，他受到酷刑：被戴上手铐并铐着手悬吊、殴打、烧手指、戴上防毒面具反复堵塞透气口、威胁他要用警棍对他实施强奸、并电击他的生殖器。他受到极其严酷的殴打，致使他的阴囊“损毁”，丧失了性能力。提交人说，他曾多次要求请医生就诊，但却得不到医治。

2.3 2001 年 8 月 23 日，提交人从吉尔吉斯斯坦的拘留所越狱脱逃，偷偷跨越吉尔吉斯斯坦边界后进入哈萨克斯坦。提交人说，他向一名警察自首，要求得到保护并请求协助与俄罗斯当局联系。该警察拿走了他的俄罗斯联邦护照、军人证和证件后消失了。从那之后，当局即把提交人当作哈萨克斯坦国民提出了起诉。他被控据称在哈萨克斯坦境内犯有多起罪行受逮捕和起诉。² Ryskulovski 区法庭 2003 年 2 月 3 日以犯有盗窃和抢劫等罪判处提交人十六年监禁。在多次提出上诉之后，刑期被减至七年。提交人被关押在管教监区服刑，2004 年 4 月越狱脱逃。此后，他于某日返回吉尔吉斯斯坦。

2.4 某日，提交人在吉尔吉斯斯坦行窃之后被捕。他说自己叫“Tytryshny”，并按此名字以盗窃被判罪。2005 年因获大赦被从监狱释放出来后，于 2006 年 1 月返回了哈萨克斯坦。某日，他受到逮捕，并颁发了他为哈萨克斯坦公民的证书。提交人说，2002 年吉尔吉斯斯坦将他 2001 年在吉尔吉斯斯坦境内所犯的那起案

¹ 2009 年 9 月 30 日《任择议定书》对该缔约国生效。

² 提交人被控犯有《刑法》第 178 条第 2 款(抢劫)、第 175 条第 2 款(盗窃)和第 259 条(非法购买、运送或出于销售目的储存，制作，加工、运输或分销毒品或精神药物)所列罪行。

件移交给了哈萨克斯坦执法部队，吉尔吉斯斯坦当局决定就 2001 年在吉尔吉斯斯坦境内的相关事件对他提出起诉。只要他是吉尔吉斯斯坦公民，吉当局就有权起诉他。最初他抗议称，他是俄罗斯联邦公民，却受到了拒绝，但后来经广泛审理之后，2008 年 8 月 19 日收到俄罗斯联邦当局的消息，确认他是俄罗斯联邦公民。基于上述情况，2001 年哈萨克斯坦当局，将该刑事案称移交给了吉尔吉斯斯坦司法机构。

2.5 提交人在哈萨克斯坦监狱服剩余的刑期，并应于 2011 年 7 月 15 日刑满释放。然而，2011 年 7 月 11 日，根据吉尔吉斯斯坦总检察厅的引渡要求，科斯塔奈州检察官根据哈萨克斯坦《刑事诉讼法》第 534 条下令，对提交人实施 40 天“引渡押候”期。2011 年 7 月 21 日，科斯塔奈州法院确认了拘禁令；2011 年 8 月 18 日检察官下令并获得法庭确认将拘押期延长至 2011 年 9 月 15 日；2011 年 8 月 31 日科斯塔奈州法院也确认了上述延长决定。

2.6 2011 年 8 月 23 日，总检察厅决定批准引渡提交人的要求。2011 年 9 月 21 日，他向科斯塔奈州法院提出的上诉受到驱回。提交人说，科斯塔奈州法院的驱回裁决是终决，不可再提出上诉，而根据 2011 年 8 月 23 日哈萨克斯坦总检察厅的裁决，他很可能会被引渡至吉尔吉斯斯坦。提交人说，他已用尽一切国内可用的有效补救办法。

申诉

3.1 提交人说，将他引渡至吉尔吉斯斯坦会致使他受逮捕和酷刑。他认为，因为他过去在吉尔吉斯斯坦境内曾受到过酷刑，并因为他曾从吉国境内拘留所越狱脱逃，会有受酷刑的直接风险。他说，哈萨克斯坦当局知道，他曾受到过酷刑，而且吉尔吉斯斯坦国内施用酷刑是司空见惯的现象，再则，当局如引渡他，即会犯下违反《公约》第七条的行为。

3.2 提交人还指控存在着违反国内《刑事诉讼法》的情况，由此侵犯了他依据《公约》第十四条第 3 款应享有的权利。提交人具体说明，2011 年 7 月 11 日执行引渡程序期间，他不被允许见他的律师。2011 年 7 月 18 日和 2011 年 7 月 19 日，他虽曾提出了见律师的要求，但却受到了拒绝，而他就此提出的多次申诉一概被置之不理。

缔约国关于可否受理问题和案情的意见

4.1 2011 年 11 月 9 日，缔约国说，应吉尔吉斯斯坦总检察厅提出的引渡要求，提交人 2011 年 10 月 14 日被移交给了吉尔吉斯斯坦执法当局。吉执法当局向缔约国作出了遵循《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》的保证以及其他各项尊重提交人人权，包括获得律师援助权，“不施用酷刑”的保证。缔约国还说，在哈萨克斯坦总检察厅收到有关提交人向人权事务委员会发送的申诉材料之前，他已经被移交给了吉尔吉斯斯坦当局。

4.2 2011 年 11 月 25 日，缔约国说，2011 年 8 月 23 日哈萨克斯坦总检察厅决定批准吉尔吉斯斯坦的引渡要求，向吉方移交俄罗斯公民 Valetov Nikolai Egorovich，以便按吉尔吉斯斯坦《刑法》第 168 条第 2.2、2.4 和 3.3 款；第 97 条第 2.3、2.6、2.8、2.15 款；和第 336 条第 1 和 2.1 款对之所犯罪行进行审判³，并且服完 2005 年 3 月 16 日楚河州法院判决的剩余(还有 1 年 26 天的)刑期。与此同时，为审判提交人触犯《刑法》第 164 条所列(盗窃)罪提出的引渡受到了拒绝，因为根据第 168 条第 3.1 款(由原先被判定盗窃、敲诈或盗贼罪的罪犯所犯的抢劫罪)和第 259 条第 1 款(不是为了销售的目的，获取和储藏毒品或精神药物罪)，对罪行的追溯时限已过，哈萨克斯坦《刑法》已剔除了相等的罪行，而且由于依据第 348 条第 2 款(盗窃他人护照或任何重要个人证件罪)，这是不必实行监禁的罪行。提交人对上述裁决提出了上诉，然而，2011 年 9 月 21 日，库斯塔奈市第二法庭驳回了他的上诉。继而，提交人向库斯塔奈州法院提出上诉，2011

³ 相关条款的各所涉部分：

“第 97 条：杀人

.....

(2) 杀人：.....

3) 凶手所熟悉的人处于无助的境地或未成年人.....

6) 尤其残暴.....

8) 出于雇用或雇凶的原因，或与抢劫、敲诈或盗抢有牵连，.....

15) 一群有预谋的人员团伙”。

“第 168 条：抢劫

.....

(2) 如犯下的是同样的罪行：.....

2) 一群有预谋的人员团伙，.....

(4) 如犯的是同样的罪行：.....

4) 进入住宅、房舍或其它储藏地点，.....

(3) 如犯下的是同样的罪行：.....

3) 对受害者造成严重身体伤害.....

(4) 如犯下的是同样的罪行：.....

4) 进入住宅、房舍或其它储藏地点”。

“第 336 条：从拘禁或羁押地点脱逃

(1) 服刑或被羁押人员从拘禁或羁押地点脱逃，可处以剥夺自由，三年以下监禁；

(2) 同样的罪行：由一群有预谋的人员团伙；一个有组织的团伙，采用暴力危及他人生命或健康，或威胁使用暴力，使用武器或使用物体作为武器所犯的罪行，可处以剥夺自由，三至八年监禁。”

年 10 月 6 日上诉被驳回。因此，2011 年 10 月 14 日引渡决定生效，提交人被移交给了吉尔吉斯斯坦执法机构。

4.3 缔约国说，该国承认人权事务委员会依据《任择议定书》拥有的主管职责，负责审议控告缔约国违反任何《公约》所列权利，使之成为受害者的个人来文。此外，缔约国无意违反按《任择议定书》规定承担的义务，而且并不认为委员会的意见，尤其是履行委员会议事规则第 92 条的工作白费功夫，徒劳无益。就本案而论，存在着“不幸的误会”。直至 2011 年 10 月 19 日引渡业已实施之后，总检察厅才收到外交部关于委员会要求暂不引渡提交人事宜的信函。

4.4 缔约国还称，继提交人 2011 年 6 月 29 日和 2011 年 7 月 27 日提出了在吉尔吉斯斯坦境内被拘禁期间曾受酷刑和虐待问题的申诉之后，⁴ 哈萨克斯坦总检察厅就此作出了处置，要求保障提交人不得受到酷刑并核实对他提出的诉讼是否合法。2011 年 8 月 8 日，吉尔吉斯斯坦总检察厅答复称，该厅保证允许提交人一切为其本人辩护的可能，包括获得律师的援助；遵照《禁止酷刑公约》，他不会受到酷刑和其他残忍，不人道或有辱人格的待遇或惩罚；针对执法人员在提交人进行调查期间曾犯有不法行为的指控进行了核实，但“无法予以确认”。此外，2011 年 10 月 26 日，哈萨克斯坦向吉尔吉斯斯坦总检察厅提出了允许外交或领事代表会见提交人的要求，以核实上述保证是否得到尊重。吉尔吉斯斯坦总检察厅答复称，吉总检察厅称，并不反对上述会见。缔约国说很快就会安排会见，并且会向委员会通报会面情况。

4.5 缔约国说，提交人的来文应被宣布不可受理，因为他尚未遵照《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项规定用尽一切国内补救办法。缔约国尤其认为，当提交人发现吉当局已就他在吉尔吉斯斯坦境内所犯的罪行提出了引渡他的要求之后，他便开始无中生有地说，他曾受到过吉尔吉斯斯坦执法机构施加的酷刑。提交人并未向委员会提交任何证据，诸如有关实施酷刑的司法证明或体检证明，因为根本就不存在这类证件。提交人并未向哈萨克斯坦法庭提出有关侵犯其辩护权或受到酷刑问题的申诉或上诉。人们不妨得出结论，基于可能性的存在，提出所谓提交人曾受到酷之说的，只是推测和怀疑，并无任何确凿的理由或事实。缔约国认为，提交人关于他因受吉方执法人员酷刑迫害，落下伤残的指控，其动机是期望阻止被引渡。然而，哈萨克斯坦当局对上述事实进行了核实：不久即会向吉尔吉斯斯坦总检察厅提出对提交人进行体检的要求。根据从提交人在哈萨克斯坦境内服刑监狱所获得的提交人身体健康状况体检文件，他仅患有哮喘病、扁桃腺炎、耳疾和痔疮之类的“常见病”。

⁴ 缔约国未提交上述申诉副本。

提交人的进一步意见

5.1 2011 年 11 月 28 日，提交人说，尽管委员会提出了采取临时措施的要求，他还是被引渡至吉尔吉斯斯坦，被控犯有违反吉尔吉斯斯坦《刑法》第 97、168 和 336 条所列的罪行。他说，他已被审讯过一次，他担心不会获得公平的审理，并有可能再度受酷刑。他认为，吉尔吉斯斯坦当局的目的是要将他判罪，处以长期监禁，而且国内审理程序不会给他真正的自行辩护机会，因为这些审理不符合《公约》规定。

5.2 2011 年 12 月 9 日，提交人说，缔约国无视委员会关于采取临时措施的要求，将他移送给吉尔吉斯斯坦当局，违反了《任择议定书》第一条。提交人两次就此发表意见向委员会通报，他向俄罗斯联邦大使馆、总检察厅和监察署提出了申诉。

提交人对缔约国意见的评论

6.1 2012 年 3 月 19 日，律师说，2009 年 4 月，提交人向哈萨克斯坦人权和法治事务国际局提出申诉称，2001 年 6 月，他在吉尔吉斯斯坦境内受到酷刑，但哈国际局拒绝听取他提出的指控。当他被哈萨克斯坦判处十六年监禁之后，他向各不同机构，提出了多次申诉，包括他在哈萨克斯坦境内受到过酷刑的申诉。⁵

6.2 提交人说，尽管他提出了酷刑指控，然而，却并未为他指派法医专家进行体检，然而，他认为，他身上仍留有受过酷刑的伤痕。

6.3 2001 年受拘禁期间，提交人向哈萨克斯坦警方通报，他是俄罗斯联邦公民，并要求与就近的俄罗斯联邦代表联系。然而，该警察销毁了他的俄罗斯联邦护照和军人证。提交人向检察官一再提出关于他权利被侵犯的申诉，均徒劳无益。例如，2007 年 7 月 20 日，Dzhambysky 区检察官针对提交人的申诉答复说，根据法庭案情卷宗，提交人是哈萨克斯坦公民，而且检察官认为无理由就此启动调查。2008 年 10 月，针对提交人说对之非法判罪和非法销毁他身份证件件的指控，Karaganda 检察官回复称，这些都是无端之说。然而，2008 年 11 月，移民署说，提交人是俄罗斯联邦公民。上述事实证明，对于他的指控未进行过切实的调查。2009 年 8 月 6 日，哈萨克斯坦人权和法治事务国际局致函哈萨克斯坦总检察厅要求对销毁他身份证件一事展开调查并惩处责任人，然而，却未获得回复。

6.4 2011 年 7 月 11 日，科斯塔奈市第二法庭允许，在吉尔吉斯斯坦提出引渡要求之后，对提交人实行 40 天有待引渡的押候。有待引渡的押候延长了三次，直至 2011 年 10 月 15 日。提交人说，哈萨克斯坦法庭就 2011 年 9 月 8 日和 2011

⁵ 意见并未具体说明提交人向哪个机构/法庭提出了申诉。

年 9 月 21 日两次延长对他实施引渡候押的裁决驳回了他就延长候押决定提出的申诉，这违反了无罪推定原则，因为法庭称他为犯有罪行的罪犯。

6.5 提交人还提出，2011 年 10 月 14 日对他实行引渡时，他持有委员会向他通报委员会依据议事规则第 92 条提出暂不实施引渡要求的信函，但哈萨克斯坦拘留所的官员们却对该文件置若罔闻。

6.6 对于缔约国称此案发生了“不幸的误会”，因为委员会的要求直到 2011 年 10 月 19 日即在寄出后 23 天后才送达检察厅之说，提交人认为，这样的辩解站不住脚，因为缔约国已经收到了暂行措施的要求，但却仍对他实施了引渡。他认为，缔约国明知提交人关于他会面临酷刑或有辱人权待遇风险的指称，而且缔约国在实施引渡时，至少该就是否存在此风险作出应有的评估，斟酌他的证词和非政府组织关于吉尔吉斯斯坦施用酷刑的情况。缔约国本该依据《酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的有效调查和文件记录手册》(《伊斯坦布尔议定书》)进行体检。提交人还认为，2011 年 8 月 8 日吉尔吉斯斯坦总检察厅关于尊重提交人权利的保证并未列明任何具体的保障措施，也没有载明是否有一机制监督如何执行上述保证的情况。⁶ 他认为，这份文件不足以保障他的权利，而且这证明并没有把保证当回事，而提交人面临着的是现实风险。他还进一步指出，缔约国拿不出任何文件证明，他们核对了上述保证的执行情况。

6.7 提交人认为，不论是哈萨克斯坦当局，还是吉尔吉斯斯坦当局都未就他提出的酷刑指控依据《伊斯坦布尔议定书》开展适当的调查。他不能参与调查程序，从未对他就侵犯权利的情况进行过询问，也从无专家对他进行过体检。“检查”只是走形式，并不是要确定责任以查清和惩罚肇事者。直至在对提交人实施了引渡之后，缔约国才开始提及有可能对他进行探访和要求体检。提交人认为，这些问题本来都应在引渡他之前得到落实。

6.8 提交人指出，他在申诉中提及人权观察社《2009 年世界报告》⁷ 以及酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或惩罚问题特别报告员，Juan E. Méndez, 2011 年对吉尔吉斯斯坦的访问情况报告(A/HRC/19/61/Add.2)。该报告说明，利用酷刑和虐待手段提取供述的现象仍普遍泛滥，对于酷刑和虐待行为的指控严重缺乏迅捷、彻底和公正的调查，而且所走访的大部分拘禁地点的总体情况均相当于不人道和有辱人格的待遇。

6.9 提交人说，缔约国恪守《任择议定书》，意味着有义务本着诚意与委员会合作，从而允许并使之能审议各来文，并在委员会审议之后，向缔约国和当事人提出看法。缔约国如采取任何行动防止或阻碍委员会审议和审查来文和发表委员

⁶ 提交人引述了 2008 年 7 月 16 日委员会就下列裁决案列：第 1461/2006、1462/2006、1476/2006 和 1477/2006 号来文，Maksudov 及其他人诉吉尔吉斯斯坦案通过的《意见》第 12.5 段。

⁷ 可检索：www.hrw.org/sites/default/files/reports/wr2009_web.pdf。

会的意见，是有悖于缔约国义务的行为。他指出，委员会一再说明，缔约国如采取行动，阻止或阻碍委员会审议指控违反《公约》行为的来文，或致使委员会审查工作徒劳无益，使委员会表达的意见毫无作用，缔约国则犯下了违反《任择议定书》所规定义务的行为。⁸ 他说，他曾向缔约国申诉，如将他移送至吉尔吉斯斯坦，缔约国会犯下侵犯依据《公约》第七条他应享有权利的行为。缔约国虽对此十分清楚，然而却依然在委员会未完成对该案的审议和委员会发表其意见之前，对他实施了引渡。提交人还引述了委员会就 *Israil* 诉哈萨克斯坦案的第 2024/2011 号来文发表的《意见》。委员会就此提醒说，依据《公约》第三十九条规定通过的委员会议事规则第 92 条设立的临时措施，是委员会依据《任择议定书》履职的关键，并指出无视该规则特别是采取引渡提交人这种无法挽回的措施，破坏了通过《任择议定书》对《公约》权利的保护。⁹ 提交人说，他在吉尔吉斯斯坦境内曾受到酷刑，而且哈萨克斯坦当局对此很清楚。当时他持有一份委员会要求采取临时措施的信函副本，并且他还提供了一些关于吉尔吉斯斯坦普遍人权情况的报告。在收到临时措施要求的两个多星期之后，提交人却仍被移送给了会面临酷刑或虐待真实风险的国家。他重申，这些是侵犯他依据《公约》第七条规定应享有权利的行为。

缔约国的补充资料

7.1 2012 年 3 月 22 日，缔约国重申，2011 年 8 月 23 日哈萨克斯坦总检察厅下达了裁决，批准吉尔吉斯斯坦总检察厅引渡提交人的要求。

7.2 至于提交人指控称哈萨克斯坦法庭对他进行非法且毫无理由的审理和判罪，缔约国说，2003 年 2 月 3 日 *Ryskulovsky* 区法庭依据哈萨克斯坦《刑法》第 175 条，第 2 款(a)和(b)项；第 178 条第 2 款(a)、(b)和(c)项以及第 259 条第 2 款判定了提交人的罪行。缔约国审核了判决书的内容，说对该判决书曾提出过上诉，并被确认为合法且理由充足。2004 年 4 月 16 日，提交人被关押在第 AK-159/20 号管教监区服刑，然而，2004 年 5 月 4 日，他没有按要求返回该监区，藏匿了起来。他被列入个人通缉名单，并最终被捉拿归案。2007 年 1 月 16 日，依据哈萨克斯坦《刑法》第 359 条(躲避监禁形式的惩罚)，他被定罪，被处以五年零三个月的监禁。

7.3 缔约国说，2002 年，缔约国收到吉尔吉斯斯坦对提交人提出杀人、盗窃、非法持有毒品和盗抢以及盗窃证件罪的刑事案。2001 年 8 月 23 日，在他被捕受羁押，有待对上述罪行进行调查期间，提交人从吉尔吉斯斯坦拘留所逃脱。针对提交人越狱脱逃另行提出了指控，并将他列入了通缉名单。提交人在哈萨克斯坦境内被捉拿归案，继哈萨克斯坦法庭判决之后在牢里服刑，并依据 2002 年 10 月

⁸ 提交人引述了委员会下列裁决案例：第 1461/2006、1462/2006、1476/2006 和 1477/2006 号来文，*Maksudov* 及其他人诉吉尔吉斯斯坦案，第 10.2 段。

⁹ 2011 年 10 月 31 日通过的《意见》第 7.3 段。

7 日《民事、家庭和刑事事务法律援助和法律关系公约》(《基希讷乌公约》), 将上述刑事案移交给了哈萨克斯坦当局。

7.4 缔约国还说, 2007 年 5 月 23 日, 吉尔吉斯斯坦向哈萨克斯坦移交了另一起 N.V. Tytryshny 从吉尔吉斯斯坦越狱脱逃的刑事案。该罪犯在离服满刑役还差 1 年零 26 天时越狱脱逃了。经指纹比对, 确定 N.V. Tytryshny 与提交人实为同一人。基于此点, 两起案件合并为一。然而, 2008 年, 提交人被确认为俄罗斯联邦国民, 并因此, 依据哈萨克斯坦《刑事诉讼法》第 192 和 528 条, 上述案件不属哈萨克斯坦管辖之列。因此, 上述这两起案件移交给了吉尔吉斯斯坦当局。

7.5 缔约国说, 根据《公约》第八十五条,¹⁰ 吉尔吉斯斯坦有义务就被引渡个人的刑事审理情况进行通报, 然而, 在发表意见之际, 吉尔吉斯斯坦法庭尚未审议指控提交人的案情。缔约国拟重申该国 2011 年 11 月 25 日发表的意见(见上文第 4.2-4.5 段)。

7.6 缔约国还说, 在吉尔吉斯斯坦当局提出引渡要求之后, 对提交人进行了体检, 以核实是否存在酷刑伤痕。缔约国说, 根据 2012 年 1 月 11 日体检的结论, 没有发现提交人身上, 包括他的外部生殖器上有酷刑的痕迹。缔约国还说, 2011 年 12 月 22 日, 哈萨克斯坦大使馆代表在 Bishkek 拘留所与提交人见了面, 并确定他的健康和生活条件均良好, 且“酷刑的事实并不成立”。

7.7 关于提交人指控称他作为俄罗斯联邦公民不应被引渡之说, 缔约国澄清, 《民事、家庭和刑事事务法律援助和法律关系公约》并不妨碍缔约国将提交人引渡至其原籍国或第三国, 而且就移交给第三国而论, 没有必要得到其国籍国的同意。

提交人的进一步意见

8.1 2012 年 5 月 17 日, 提交人律师重申 2012 年 3 月 19 日提出的所有论点。律师还说明, 她一直未与提交人联系上; 她未收到据称 2012 年 1 月 11 日专家体检报告结论的副本; 以及她无法评论体检是否称职和全面。她还说, 这样的体检本该在引渡之前, 而不是在之后进行。

8.2 关于 2001 年 12 月哈萨克斯坦 Ryskulovsky 区法庭对提交人的定罪, 律师说, 提交人说明, 他曾因在心理压力和酷刑之下被迫签署了一份供述, 并提出了其他些指控提交人的证据并无定论性的论点。她说, 提交人向 Dzhambylsky 州法院提出了上诉。2002 年 3 月 7 日州法院下达裁决, 推翻了判决的某些指控, 将判决改为 12 年监禁。提交人向州法院最高复议庭再次提出上诉, 复议庭推翻了先前的裁决, 并将此案发回, 由法庭另组法官重审。2002 年 10 月 6 日举行了重审, 而提交人被判罪, 处以九年监禁。提交人就此新裁决再次向 Dzhambylsky 州法院提出上诉。州法庭推翻了判决, 再次将该案发回重审。

¹⁰ 《公约》缔约国发表的意见所指哪个国家尚不清楚。

2003 年 3 月 2 日，提交人被判罪，处以八年监禁。继 2003 年 3 月 20 日提交人提出上诉之后，Dzambylansky 州法院最高复议庭修正了判决，将刑期削减为七年监禁。

8.3 律师重申，提交人依据《公约》第七条应享有的权利受到了侵犯，因为缔约国未遵照委员会的要求履行临时措施。

8.4 2012 年 11 月 7 日，律师说，2012 年 10 月 10 日，她收到了 2012 年 9 月 10 日提交人的供述称，2012 年 4 月 24 日，提交人被关押在 Kayyngdy 拘留中心时，受到了人身暴力的侵害，而且卫兵毁掉了专为庆祝东正教节日提供给他的食物。他还说，拘留所的监禁囚室没有马桶，给了他几个装着饮用水的瓶子，但过一段时间后连装水瓶都被拿走了。他说，他就拘禁条件向检察厅和庭长提出了申诉，但他的申诉无人理睬。2012 年 5 月 11 日，为抗议一再使用酷刑、对他提出的酷刑指控不予调查、将他“非法引渡”至吉尔吉斯斯坦和多次其它侵犯人权的暴力行为，提交人采取了“缝住自己嘴巴”的行动，开始了“禁用固体食物”的抗议行动。直至后来某日，提交人才开始饮水。2012 年 6 月 6 日，提交人律师通告要举行绝食抗议行动。2012 年 10 月 22 日，提交人通告律师，在绝食期间，既无任何律师前来探望，也无哈萨克斯坦代表或吉尔吉斯斯坦检察厅的检察官前来看望。据报称，2012 年 10 月中旬，他被转移至某个医疗单位，但他未得到应有的照顾和监护。他的体重未得到控制，然而，他是否得到足够的饮用水，尚不清楚。

8.5 律师说，提交人无法自由地与她进行联系。提交人还称，他的拘禁条件，包括由于缺乏相应的医疗照顾和无法与被告联系等，均违反了第七和第十条的规定。

8.6 律师说，哈萨克斯坦一再“不履行对本案应尽的义务”，不举行定期的会面或监督提交人的人权，以及不采取针对酷刑指控开展依据哈萨克斯坦与吉尔吉斯斯坦之间达成的“外交保证”的应当实施的调查行动。

8.7 律师说，由于提交人自 2012 年 5 月 11 日起一直处于绝食抗议状况，但吉尔吉斯斯坦当局却拒绝为他提供充足的医疗照顾，可对提交人生命和安全形成直接威胁。律师要求委员会提出一项临时措施要求，请哈萨克斯坦大使馆派代表紧急探访提交人，确保由一名独立的医生对提交人进行体检，且如有必要，依据《绝食抗议者宣言》(《马耳他宣言》)¹¹，要求提供充分的健康护理，以维护他的生命和安全。遵照《公约》履行规定的义务以及先前吉尔吉斯斯坦当局作出的保证，哈萨克斯坦当局应要求吉尔吉斯斯坦总检察厅开展充分的调查，彻底调查提交人关于酷刑的指控。哈萨克斯坦当局应设立有效的机制，进行经常不断的走

¹¹ 1991 年 11 月在马耳他举行的世界医学大会第四十三届会议上通过，并经 1992 年 9 月在西班牙，马贝拉，举行的世界医学大会第四十四届会议编辑修订。

访和确保了解提交人人权状况的最新、全面和确切的消息。缔约国应向人权事务委员会通报为了不得对提交人造成不可挽回的伤害，采取了哪些防范行动。

委员会要求提供的资料

9. 2012 年 11 月 9 日，新来文和临时措施特别报告员要求缔约国，遵照哈萨克斯坦与吉尔吉斯斯坦之间达成的协议，向委员会提供有关提交人下落和身体状况的最新资料，以便让哈萨克斯坦监督提交人被引渡之后的情况。他还求最晚不得迟于 2012 年 12 月 9 日提供资料，说明为履行这项要求采取了哪些措施。

缔约国的进一步意见

10.1 2012 年 12 月 18 日，缔约国说，根据从吉尔吉斯斯坦总检察厅获悉的情况，2012 年 4 月 26 日楚河州 Panfilovsky 区法庭对提交人进行了审判，依据吉尔吉斯斯坦《刑法》第 97、168 和 336 条判定他有罪，并处以十六年的监禁。2012 年 5 月 15 日，提交人就对他的判罪提出了上诉，而今他的上诉仍在审理之中。缔约国说，2012 年 11 月 9 日，为核实他关于受酷刑的指控，下令进行一次法医心理检测。鉴于提交人正在进行绝食抗议，他的身体状况日趋恶化，体检推迟至 2012 年 11 月 21 日。然而，提交人自己缝住了嘴，拒绝参与心理检测。2012 年 11 月 23 日，当着 Panfilovsky 区副检察官的面，对提交人进行了体检和“讨论”。上述心理检测的结果查明，检测并未发现提交人有任何创伤，而他目前患有三级亢进症状。来文提交之际，提交人仍在进行绝食期间，并被安排住入了病房，接受医疗护理。缔约国反驳律师关于提交人自那时起一直未获得适当医疗照在的说法。根据 2012 年 4 月 16 日和 17 日的急诊救护日志登记，提交人曾诉说头痛、心律不齐和晕眩，当时就叫来了救护车，送他求诊就医。

10.2 至于提交人称 2012 年 4 月 24 日拘禁所几名雇员和警察，对他和另几位被拘禁者实施人身暴力的申诉，对此事件进行了调查，询问了其他被拘禁者和狱警，他们均不认可提交人对此事的说法。当时决定不对狱警提出刑事起诉，此项决定经上诉之后得到了确认，并且按规定向提交人通报了该申诉的结果。缔约国说，鉴于提交人关于酷刑的指控无一得到确证，因此，他的申诉是对哈萨克斯坦无中生有的诬告。

10.3 关于提交人称哈萨克斯坦代表未曾探访过他的申诉，缔约国说，检察厅每周都对羁押提交人的拘禁中心进行巡查，以核实该管教机构是否依法行事，检查结果均在日志中有记录，如有必要，可提供给哈萨克斯坦当局并转发给委员会。缔约国还说，迄今为止，大使馆代表未前往吉尔吉斯斯坦探访提交人，因为他们一直未获得吉尔吉斯斯坦外交部的批准。

当事各方发表的进一步意见

11.1 2013 年 2 月 15 日,¹² 律师说,提交人向她通告,2013 年 1 月 31 日 Bishkek 拘留所医务中心主任告诉他,他患有肺结核病,因此,他被转押至羁押被确诊患有该疾病囚犯的 Moldovanovka 村管教监区(IK 31)。他确认,他仍在坚持绝食抗议,而他只喝甜茶和鸡汤;他拒绝输液和医药,因为他不相信拘留所监管人员。提交人用线将嘴缝住,然而,线沤烂了,因此他用铁丝缝上,然而,2013 年 1 月 31 日被拘留所监管人员强行拆除了。他说,如就他提出的指控为之提供律师,维护他的辩护权,他将结束绝食抗议。

11.2 关于 2012 年 4 月 24 日的事件,提交人说,他被带到一间审讯室,那里有几名警察,这几名警察说,他们记得 2001 年提交人曾提出申诉指控过他们,接着就动手对他的头部、腰肾和腿踢打。他浑身都被打得青肿。2012 年 4 月 26 日,他试图向法官提出申诉,然而,法官拒绝启动诉讼程序。提交人认为,对该事件未进行充分的调查。被拘禁者受警察虐待也是无可置疑的事实,尽管提交人提供了他们的姓名,然而未及时进行体检。直至 2012 年 11 月 24 日才决定对施暴者提出刑事起诉。提交人认为,吉尔吉斯斯坦未进行彻底的调查,而且哈萨克斯坦未坚持彻查此案。

11.3 至于请专家体检,提交人说,有一次,即 2012 年 11 月 23 日,他被抬上担架送去体检。当时 Panfilovsky 州副检察官以及该镇的法医都在场。镇法医并没有对提交人进行体检,只是询问了他几个问题。提交人认为,未对他进行心理检测,而他从未拒绝接受心理检测。在提交来文时,提交人只能拄着拐杖行走,且身心疲惫,患有高血压和冠心病。

11.4 提交人上述情况和缔约国外交代表无法探访提交人为据,反驳了缔约国称他的权利未受到侵犯的说法,并认为对他实施遣送违反了哈萨克斯坦依据《公约》第七条承担的义务。

11.5 2013 年 2 月 27 日,缔约国重申其 2012 年 12 月 18 日发表的意见(见上文第 10.1-10.3 段)。

11.6 2013 年 4 月 23 日,提交人律师说,她失去了与提交人的联系,但认为缔约国的意见没有任何新意,而且哈萨克斯坦违反了《公约》第七条规定的义务。

11.7 2013 年 8 月 14 日,缔约国重申其关于对提交人刑事审理的意见(见上文第 10.1 段)并说,根据 2013 年 7 月 30 日从吉尔吉斯斯坦总检察厅获得的消息,2013 年 6 月 12 日楚河州法院的裁决推翻了 2012 年 4 月 26 日对提交人的定罪判决并退回一审法院重审。2013 年 7 月 24 日,检控方提出要求复审 2013 年 6 月

¹² 自那时起,提交人哈萨克斯坦境内的律师已与吉尔吉斯斯坦境内的律师达成协议,前去探访提交人并传达有关他案件的消息。

12 日的裁决。目前该案正在复审之中。还据说，正计划安排提交人与哈萨克斯坦外交代表会面。

11.8 2013 年 9 月 9 日，提交人律师说，缔约国的意见并没有提出任何新论点，而她坚持提交人先前提出的意见。

委员会需要解决的问题和审议情况

不尊重委员会采取临时措施的要求

12.1 委员会注意到，尽管根据《任择议定书》登记了提交人来文并向缔约国就此提出了采取临时措施的要求，然而，缔约国还是引渡了提交人。委员会提醒指出，¹³ 《公约》缔约国通过恪守《任择议定书》，承认了委员会拥有主管职责，受理和审议提交人关于违反《公约》(序言和第一条)所列任何权利的行为使之成为受害者的个人来文。一国恪守《任择议定书》即意味着承诺本着诚意与委员会合作，从而允许并使委员会能审议此类来文，并将委员会审议后的意见转达给缔约国和当事个人(第五条第 1 和 4 款)。¹⁴ 委员会注意到，缔约国发表意见称，外交部的信函直至引渡实施之后才送达。然而，委员会认为，2011 年 9 月 27 日委员会已将要求发送给了缔约国常驻代表团。2011 年 10 月 14 日，在得悉提交人随时将面临引渡的消息之后，委员会两次重审了其要求，然而，2011 年 10 月 14 日还是实施了引渡。缔约国有义务安排将委员会的要求转达给该国境内的主管机构，以使委员会要求得到及时执行。委员会注意到，提交人无可反驳地说，引渡时他手中持有委员会的信函，而且他在拘留所里就提醒官员注意委员会依据其议事规则第 92 条提出的要求，然而，对此却无人理睬。

12.2 除了来文所述缔约国的任何违反《公约》行为之外，缔约国的不作为，阻止或阻碍委员会审议指控违反《公约》行为的来文，或致使委员会的审议徒劳无益，并使其表达的意见毫无收效，是对缔约国依据《任择议定书》所承担义务的严重违反。就本来文而论，提交人说，如将他引渡至吉尔吉斯斯坦，即侵犯了他依据《公约》第七条规定应享有的权利。缔约国在接到来文通知的情况下，未待委员会完成审议和审查来文的工作提出委员会的意见之前，即对提交人实施引渡，犯下了违反《任择议定书》所规定义务的行为。令人尤感遗憾的是，在委员会依据议事规则第 92 条采取行动，提出了请缔约国暂不引渡提交人的要求之后，缔约国还是实施了引渡。

¹³ 见，2000 年 10 月 19 日就第 869/1999 号来文，Padilla 和 Sunga 诉菲律宾案，通过的《意见》第 5.1 段。

¹⁴ 见，2013 年 10 月 30 日就第 1910/2009 号来文，Zhuk 诉 Belarus 案，通过的《意见》第 6.2 段；和第 1461/2006、1462/2006、1476/2006 和 1477/2006 号来文，Maksudov 及其他人诉吉尔吉斯斯坦案，第 10.1 段。

12.3 委员会提醒指出¹⁵，依据委员会遵照《公约》第 39 条规定通过的议事规则第 92 条提出临时措施，是委员会依据《任择议定书》履职的至关重要举措。无视该规则，特别是采取诸如本案情所述，不可挽回的措施，引渡提交人，违反了履行《任择议定书》保护《公约》权利的做法。委员会认为，上述情况显示存在着缔约国违反依据《任择议定书》第一条所裁定义务的行为。

审议可否受理问题

13.1 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。

13.2 委员会确认，按《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，并无任何其他国际调查或解决程序正就同一事件进行审查。

13.3 至于提交人依据《公约》第十四条第 3 款提出的意见，委员会注意到，提交人显然未将此问题向国内法庭提出诉讼。鉴于提交人未拒绝就此诉诸国内法庭，委员会认为，依据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，本来文此部分申诉不可受理。

13.4 委员会注意到，缔约国的意见称，鉴于提交人尚未用尽一切国内补救办法，应宣布提交人的来文不可受理。因为，当他得知要对之实施引渡之后才提出指控，说他曾受到到吉尔吉斯斯坦执法机构实施的酷刑。然而，委员会注意到，根据缔约国本身提出的意见(见上文第 4.4 段)，提交人在 2011 年 6 月 29 日和 2011 年 7 月 27 日的申诉以及在缔约国各级法庭引渡审议期间提出了上述有关酷刑的控告。因此，这并不阻止委员会审议依据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项提交的来文。

13.5 委员会认为，提交人为了受理目的，为依据《公约》第七条所提出的申诉提供了充足实证，因此，本申诉可予受理，并着手审议案情。

审议情况

14.1 人权事务委员会依据《任择议定书》第五条第 1 款规定，参照当事各方提交的所有资料审议了来文。

14.2 至于将提交人引渡至吉尔吉斯斯坦是否会使他面临酷刑或虐待的真实风险，委员会认为，缔约国绝不可以引渡、驱逐或驱回的方式，将当事个人遣送至另一国家，致使他面临受到酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或惩罚的

¹⁵ 见，2004 年 7 月 8 日就第 964/2001 号来文，Saidova 诉 Tajikistan 案通过的《意见》，第 4.4 段。

危险。¹⁶ 这项原则不应出于对当事人被控或被怀疑犯有任何其它罪行的考虑而废止。¹⁷ 委员会注意到，源于《公约》第七条禁止驱回的规定，确定缔约国有义务对缔约国主管当局就引渡时所知晓的情况或查访获悉的情况，作出彻底的评估，而这是与引渡是否会产生所涉风险相关。委员会重申，如缔约国将其管辖之下的某人移交至有充分理由认为将被引渡者移交至另一国管辖之下会面临诸如《公约》第七条所预见的那种不可挽回之风险时，该缔约国本身即可能犯下了违反《公约》的行为。¹⁸

14.3 委员会注意到，缔约国就提交人 2011 年 6 月 29 日和 2011 年 7 月 27 日提出的申诉展开了调查，以期核实酷刑的指控。然而，委员会还注意到，提交人提出的“核查只是走形式”，提交人不能参与该调查程序，即从未向之进行过询问，也未实施过法医检查的指控未受到反驳。

14.4 委员会还注意到，提交人的意见称，由于在吉尔吉斯斯坦关押期间受过酷刑，结果他蒙受了严重的人身伤害，落下了病伤。委员会还注意到，缔约国的意见称，提交人称曾受哈萨克斯坦执法人员酷刑的申诉毫无依据，其动机是为了达到阻止引渡的目的。委员会认为，缔约国未解释为何否认提交人的酷刑申诉，在未进行法医体检之前就将之遣送出境。法医体检本可核实他所称身上是否仍留有酷刑疮疤和伤痕。委员会还注意到，在实施了引渡之后，缔约国确认有此必要并要求吉尔吉斯斯坦总检察厅进行体检，以核实提交人的酷刑指控。

14.5 委员会回顾，在引渡提交人时，据称，缔约国主管当局知道，或应该知道有可靠的公开报道揭示，吉尔吉斯斯坦境内被拘禁者普遍受滥用酷刑之害的问题。¹⁹ 委员会认为，在评估要求引渡国国内是否存在不可挽回伤害的现实风险时，哈萨克斯坦的主管负责机构，必须纳入所有的相关考虑，包括吉尔吉斯斯坦境内的普遍现状。委员会注意到，缔约国获得了吉尔吉斯斯坦总检察厅尊重提交人各项权利的保证。是否存在着保证、保证的内容以及是否设有执行机制和得到实施，均系与从总体上确定事实上是否真正存在所述虐待风险的所有相关要素。然而，委员会重申，所获得的保证最起码应包含各监督机制，并作出一些切

¹⁶ 人权事务委员会关于禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或惩罚问题的第 20 (1992) 号一般性意见，大会第四十七届会议正式记录，增编，第 40(A/47/40)号，附件六，A 节，第 9 段。

¹⁷ 见，第 2024/2011 号来文、Israil 诉哈萨克斯坦案，第 9.4 段。

¹⁸ 见，1993 年 11 月 5 日就第 469/1991 号来文、Ng 诉 Canada 案通过的《意见》，第 6.2 段，以及人权事务委员会关于《公约》规定的缔约国义务问题第 31(2004)号一般性意见，大会第五十九届会议正式记录，增编第 40 号，第一卷，(A/59/40 (Vol. I))，附件三，第 12 段。

¹⁹ 见，2000 年 7 月 20 日，人权事务委员会关于哈萨克斯坦共和的结论性意见，CCPR/CO/69/KGZ，第 7 段；禁止酷刑委员会提交大会的报告，A/55/44，第 74 段。

实可行的安排，以作为移送和接受国双方切实执行这些保证的保障。²⁰ 委员会注意到，缔约国说，迄今为止，大使馆代表无法前往吉尔吉斯斯坦羁押提交人拘留所探访，因为哈方未获得吉方主管当局的批准。缔约国未告诉委员会，缔约国是否采取了任何针对拒绝探访的行动，以落实哈萨克斯坦与吉尔吉斯斯坦两国之间达成的“外交保证”。

14.6 委员会还注意到，提交人指控称，他受到了《公约》第七条所禁止待遇的迫害，并且在 2012 年 5 月 11 日为抗议一再蒙受的酷刑、不对他的酷刑指控展开调查以及无数次别的侵犯人权行为，提交人开始了绝食抗议。尽管提交人向缔约国提出了要求，然而，缔约国代表未前往拘禁所见提交人。这种不来探望的情景可归咎于对所获得的保证缺乏切实可行的安排，或因缔约国未作出足够的努力，确保落实这些保证。在此情况下，委员会得出结论，获得吉尔吉斯斯坦总检察长的总体保证，不能被视为保护提交人免受酷刑风险的有效机制。

14.7 因此，委员会认为，哈萨克斯坦当局将提交人引渡至吉尔吉斯斯坦，既不事先调查针对酷刑的指控，也无视吉方对国内被拘禁者滥用酷刑的现状，而且还毫无理由地拒绝在引渡之前对他进行体检，显示出该裁决程序存在着严重不规的情况，说明缔约国未考虑到与引渡相关的各个重要风险因素。委员会还注意到，缔约国随后并未探访提交人，以及监督对他的监禁条件，均表明缔约国不应听信吉尔吉斯斯坦总检察厅作出的保证，以作为防止侵犯提交人权利风险的有效保障。因此，委员会得出结论，引渡提交人即相当于违反《公约》第七条的做法。

15. 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，认为委员会面前的事实显示出存在着哈萨克斯坦侵犯提交人依据《公约》第七条应享有权利的现象。缔约国还违反了依《公约任择议定书》第一条规定应承担的义务。

16. 依据《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办法，包括予以充分的赔偿。缔约国必须采取有效措施，与接受国合作，监督来文提交人的境况。缔约国应定期向委员会提供说明提交人境况的最新消息。缔约国还有义务防止今后再发生类似的侵权行为。

17. 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，且根据《公约》第二条规定，缔约国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，并承诺违约行为一经确定成立，即提供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

²⁰ 见，2006 年 10 月 25 日，第 1461/2006、1462/2006、1476/2006 和 1477/2006 号来文，Maksudov 及其他人诉吉尔吉斯斯坦案，第 12.5 段和 2006 年 10 月 25 日就第 1416/2005 号来文，Alzery 诉 Sweden 案，通过的《意见》，第 11.5 段。

采取措施落实委员会《意见》的情况。缔约国还须公布委员会的本《意见》，并将之译成缔约国的官方语文，广为分发。

[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。]

MM. 第 2136/2012 号来文，M.M.M.等诉澳大利亚
(2013 年 7 月 25 日第一〇八届会议通过的意见)*

提交人： M.M.M.及其他人(由律师本·索尔代理)

据称受害人： 提交人

所涉缔约国： 澳大利亚

来文日期： 2012 年 2 月 20 日(首次提交)

事由： 在移民设施内无限期拘留

程序性问题： 用尽国内补救办法、基于属事理由不予受理、证据不足

实质性问题： 自由权、免受不人道待遇的权利

《公约》条款： 第七条、第十条第 1 款和第九条第 1、2 和 4 款

《任择议定书》条款： 第二条、第三条和第五条第 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 2013 年 7 月 25 日举行会议，

结束了对 M.M.M.先生及其他人根据《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 2136/2012 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 款通过如下：

意见

1. 来文提交人是关押在澳大利亚移民拘留所内的九个人。其中两人(M.M.M.先生，1983 年出生；R.R.先生，1974 年出生)是缅甸罗辛亚族公民；六人(K.P.先

* 委员会下列成员参加了本来文审议：亚兹·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、凯素·帕萨德·马塔的恩先生、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯·雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

委员会委员奈杰尔·罗德利爵士的个人意见附于本意见之后。

生，1975 年出生；I.M.F.先生，1978 年出生；N.V.先生，1978 年出生；M.S.先生，1974 年出生；M.J.女士，1971 年出生；R.J.先生，2007 年出生)是斯里兰卡泰米尔族公民；一人(A.A.K.B.B.A.先生，1993 年出生)是科威特贝都因族公民。他们说澳大利亚侵犯了他们根据第七条和/或十条第 1 款和第九条第 1、2 和 4 款享有的权利。提交人由律师代理。

提交人陈述的事实

2.1 这些提交人于 2009 年 10 月至 2010 年 12 月期间乘坐各种船只进入澳大利亚水域，目的是在澳大利亚申请难民保护。他们首先在属于澳大利亚领土一部分的圣诞岛登陆。他们没有进入澳大利亚的有效签证，所以根据 1958 年《移民法》第 189 条第 3 款在抵达后被安置在移民拘留中心。该条要求澳大利亚当局将“非法非公民”拘留在“离岸收容所”。第 189 条涉及根据《移民法》对擅自进入澳大利亚的人实施拘留。在向委员会提交本来文时，四人关押在 Scherger 移民拘留中心，¹ 四人关押在维拉伍德(Villawood)的移民公寓，² 一人关押在墨尔本移民临时居所。³

2.2 提交人经澳大利亚移民与公民事务部(移民部)初步审查被认定为难民，返回原籍国不安全。然而，在澳大利亚安全情报组织(安全情报组织)作出不利安全评估后，移民部继而拒绝发放他们可留在缔约国的签证。安全情报组织或移民部没有向提交人说明对他们作出不利安全评估的理由。也没有披露安全评估的有关证据。

2.3 提交人无法质疑安全评估的合理性。⁴ 尤其是根据 1979 年《澳大利亚安全情报组织法》第 36 条，行政上诉法庭不对非公民或不持有有效永久签证或特别签证的人的案件进行复查。此外，由于提交人是离岸入境者，他们无权要求难民复审法庭进行合理性审查。该法庭只有权审查拒绝给予保护的決定。此外，安全情报组织是在离岸鉴定步骤完成后发出不利安全评估的。因此，已经没有在庇护鉴定过程中审查不利安全评估合理性的离岸程序了。

2.4 提交人可能诉诸的唯一途径是联邦法院对“司法错误”(“法律错误”)的审查，其中可能包括对剥夺程序公正的审查。然而，这种审查不是对安全情报组织决定的事实和证据基础的合理性审查。此外，在安全情报组织处理安全案件中，联邦法院同意，涉及有关个人的程序公正的内容可被严格限

¹ 提交人 K.P.、I.M.F.、N.V.和 M.S.。

² 提交人 R.R.、A.A.K.B.B.A.、M.J.和 R.J. (M.J.之子)。

³ 提交人 M.M.M.。

⁴ 提交人收到的关于安全评估结果的信函指出，他们“无权要求对安全情报组织的评估进行合理性审查。这是因为根据 1979 年《澳大利亚安全情报组织法》，只有某些类别的人可以要求对安全评估进行合理性审查，你们不属于任何这些类别”。

制。由于安全情报组织的评估理由未披露，所以提交人无法确定是否存在任何司法错误。

2.5 在签证申请被拒后，所有提交人被关押在拘留设施内，目的是根据《移民法》第 198 条将他们递解出境。然而，他们不希望自愿返回原籍国，缔约国也没有通知他们打算将他们遣返回原籍国。亦没有告诉他们有任何第三国同意接受他们，或者正为此目的积极磋商，或者有与其他可能国家进行任何谈判的时间表。

2.6 提交人称，他们已经用尽国内补救办法，因为没有任何法律依据可以质疑拘留的实质必要性。提交人的拘留条件是国内法授权设定的，所以根据澳大利亚法律，除非有超出法律授权的情况，否则没有依据质疑法律允许的不人道或有辱尊严待遇。

申诉

3.1 提交人称，对他们的拘留违反了《公约》第九条第 1、2 和 4 款，也违反了第七条和/或第十条第 1 款。

第九条第 1 款

3.2 根据第九条第 1 款，在两个不同阶段对提交人的拘留是任意的和非法的：首先，在澳大利亚作出拒绝给予难民保护决定之前，二是作出拒绝决定之后和从澳大利亚递解出境之前。

3.3 提交人抵达后便被拘留，缔约国对此没有提供任何合法和单个理由，说明哪个提交人有潜逃嫌疑或不予合作的可能，或者经初步审查后被认为对澳大利亚构成安全威胁。他们被自动拘留，仅因为是“离岸收容所”的“非法非公民”。法律不允许对拘留的实质必要性进行逐一评估。当局未向提交人说明任何理由或披露相关资料或证据，证明他们涉嫌构成安全威胁，所以被拘留，以进一步调查和作出最终决定。此外，缔约国没有向提交人告知此类披露的程序。

3.4 在无法证明有必要对每个提交人进行拘留的情况下，可以推断此种拘留是为了其他目的：防止潜逃这一不属于某个提交人的普遍性风险；达到惩治或阻止非法移民的更大目标；或仅仅为了可随时找到这些人的单纯行政便利。所有这些目的都没有为拘留提供一个正当理由。

3.5 至于拒绝之后的阶段，行政机关仅仅说某个人构成安全风险，将他拘留是正当的，这不符合第九条的要求。⁵ 安全评估的秘密性，使评估拘留理由变得不可能。这也构成了剥夺正当法律程序的行为。可以假定评估涉及到他们进入澳大利亚之前的行为。但是，如果缔约国拥有确凿证据怀疑任何一名提交人在斯里兰卡武装冲突中犯下罪行，或与某一组织如泰米尔伊拉姆猛虎解放组织有联系，那么可根据澳大利亚法律对这些罪行提出诉讼。此外，提交人先前在斯里兰卡的任何活动不能轻易证明提交人对澳大利亚社会具有相关风险。这些信息的来源可能不可靠，特别是如果澳大利亚当局依赖斯里兰卡政府提供的情报。

3.6 缔约国没有使用拘留之外的任何其他手段，或者证明此种手段不足以或不可能满足安全需要。此外，澳大利亚法律没有规定可在法律上强制执行的任何机制，以对拘留理由或最长拘留期限进行定期审查。拘留只是持续下去，直至得到签证或从澳大利亚遣返回国。在类似案件中，澳大利亚高等法院已确认无限期拘留移民的合法性。

3.7 澳大利亚没有提供任何证据或材料证明提交人构成了“极其严重的威胁”，为保护社会必须将他们从澳大利亚驱逐，或证明没有其他侵扰性较小手段来保护社会。如果澳大利亚打算将提交人驱逐到第三国，它也需要证明这一国家是安全的，而且没有“连锁驱回”原籍国的可能。

3.8 缔约国没有对提交人的拘留时限进行定期审查，确定证明拘留合法的任何个人理由是否继续存在。也没有定期审查拘留理由的可依法强制执行的机制，法律也没有规定拘留的最长限制。

3.9 澳大利亚的安全评估是将难民排除在外的另一单方面理由，不符合《关于难民地位的公约》的规定，超过了该公约所允许的范围。按照该公约，只有当涉嫌犯下第一条 F 款所述严重行为或构成第三十三条第 2 款所指威胁时，才可将难民排除在保护之外，而不是澳大利亚法律所指广义的“安全”范围。根据难民

⁵ 移民部来函告知提交人安全评估结果，信中指出：在 1979 年《澳大利亚安全情报组织法》第 4 条的意义内，“安全情报组织经评估认为[提交人姓名]直接(或间接)构成安全风险。因此，安全情报组织建议，[提交人姓名]的签证申请应予拒绝”。该项法律第 4 条将“安全”界定为：

(a) 保护本联邦及各州和领土以及人民不受以下行为侵害：

- (一) 间谍活动；
- (二) 破坏活动；
- (三) 出于政治动机的暴力行为；
- (四) 煽动社区暴力；
- (五) 攻击澳大利亚的防御系统；或
- (六) 外国干涉行为；

无论从是否在澳大利亚境内指挥或实施；

(aa) 保护澳大利亚领土和边界完整，不受严重威胁；

(b) 在(a)段各小段所述事项或(aa)段所述事项上，履行澳大利亚对任何外国的责任。

法，一旦难民身份被确认，对他们的拘留便不正当，第一条 F 款和第三十三条第 2 款都不适用。

第九条第 2 款

3.10 当局没有告知提交人对他们拘留的实质性理由。他们仅知道，被拘留是因为他们是离岸入境者和非法非公民，根据《移民法》可被拘留。

第九条第 4 款

3.11 根据澳大利亚法律，无法对拘留提出质疑，法院也无权评估拘留的必要性，包括参照单个提交人的危险因素进行评估。《移民法》规定对离岸入境者实施强制拘留，而且不需要以正当理由对拘留某些人的必要性进行单个评估。所以，没有法律依据可以反驳拘留的实质必要性。他们可利用的唯一的鉴定程序(难民地位评估和独立的合理性审查)是对其庇护申请的审查。

3.12 澳大利亚法院只进行纯粹的形式审查，审查提交人是否属于离岸入境者，是否已获得签证，是否被关押以等候遣送到另一国家。虽然法院可以以司法错误等有限法律理由，包括剥夺程序公正，对行政决定进行审查，但这一审查不涉及拘留的实质必要性。

3.13 由于不利安全评估的理由没有透露，所以提交人不可能找出安全情报组织的任何法律错误。此外，法院认为，它们缺乏专业知识来评估安全信息，对这类案件中的证据审查多半是形式上的和无效的。即使提交人可以提出司法复查程序，但安全情报组织可以提出“公共利益豁免”，使提交人在法庭上无从反驳不利安全评估的证据，正如它在联邦法院审理涉及非公民的不利安全评估案件时所做的那样。

第七条和/或第十条第 1 款

3.14 对他们的任意拘留、延长和/或无限期拘留以及拘留设施的恶劣条件，综合和累积起来对提交人造成了严重和不可逆转的心理伤害，违反了《公约》第七条和/或第十条第 1 款。恶劣的拘留条件包括不足的身体和心理卫生服务；受到骚扰、暴力和惩罚性法律待遇；当局过度使用武力；以及目睹或恐惧他人的自杀事件或自伤行为。这方面，没有任何国内补救办法，包括宪法补救措施。

3.15 各种机构，包括澳大利亚人权委员会和医疗机构，对移民设施关押人员的心理卫生状况表示严重关切。2010 年，对超过 700 名被拘留者的最大研究项目之一发现，拘留时间与精神疾病比率存在“明显关联”，被拘留两年以上者精神

健康状况尤其糟糕。⁶ 另一项 2010 年的研究表明，获释后心理问题仍然持续存在，包括严重的不安全和不公平感；人际关系紧张；对自身看法发生深刻变化；抑郁症和士气低落；注意力和记忆力障碍；持续的焦虑；抑郁、焦虑、创伤后压力症和生活质量低的比率高。⁷

3.16 拘留对提交人的心理健康影响，因拘留设施的恶劣物质条件而更形严重，这从大量的自伤事件中可以看出。例如，据移民部称，2010-2011 年威胁或实际发生的自伤事件有 1,100 起。

3.17 澳大利亚人权委员会尤其关切维拉伍德移民拘留中心的高度限制性环境，那里使用了大量高铁丝网和监视塔台。圣诞岛移民拘留中心也同样被描述为类似监狱。委员会还表示关切拘留设施内可能过度使用武力，以及心理和身体卫生保健服务不够。委员会收到的投诉说，被拘留者从维拉伍德去预约看病的途中被令人痛心地戴上手铐等戒具，需要上厕所时也不拿掉。医疗卫生中心的人员配备不足，对医疗卫生的质量和及时性有影响。维拉伍德开出了大量精神药物处方，包括将抗精神病药和抗抑郁药当作治疗失眠的镇静剂。预防或应对自我伤害的办法也不够。

3.18 骚乱、抗议和暴力是许多被拘留者急性挫折和精神痛苦的症状。例如，2011 年 4 月，维拉伍德的被拘留者进行抗议，有些人占据建筑物屋顶多天。

寻求补救措施

3.19 关于第九条之一的申诉，缔约国应承认违反了《公约》，立即释放提交人，向他们道歉，并给予足够赔偿，包括对精神折磨和心理痛苦的赔偿。如果缔约国认为有必要继续拘留提交人，它应该对拘留每个提交人的必要性作出单个评估；在评估中考虑侵扰性较小的替代办法；合理告知提交人拘留的实质性理由，而不是简单地说他们属于某一法定类别；提出对继续拘留任何提交人的必要性进行定期独立审查的程序；规定对拘留必要性进行有效的司法审查。

3.20 关于第七条和/或第十条第 1 款之下的申诉，缔约国应当承认提交人不人道或有辱人格的拘留条件，向提交人道歉，对不人道待遇，包括他们受到的精神折磨和心理痛苦给予适当赔偿。

⁶ 见 Janet Green 和 Kathy Eagar, “澳大利亚移民拘留中心关押人员的健康状况”, 《澳大利亚医学杂志》, 第 192 卷, 第 2 期。另见 D. Silove, P. Austin 和 Z. Steel, “难民免受恐惧：拘留对澳大利亚受创伤影响寻求庇护难民心理健康的影响”, 《跨文化精神病学》, 第 44 卷, 第 3 期, 这些研究可在卷宗中查阅。

⁷ Guy Coffey et al., “长期移民拘留对寻求庇护者的意义及心理健康影响”, 《社会科学及医学》, 第 70 卷, 第 12 期, 也见于卷宗。

3.21 关于保证不重犯条款，澳大利亚法律应该予以修改：废除强制拘留；要求对拘留必要性进行单个评估；告知被拘留者拘留的实质性理由；要求对拘留必要性进行定期独立审查；要求考虑侵扰性较小的替代方法；规定对拘留和不利安全评估进行实质和有效司法审查。

缔约国关于可否受理的意见

4.1 2012 年 12 月 5 日，缔约国来函反对来文可予受理，认为所有申诉都是不可受理的。它指出，政府于 2012 年 10 月 15 日宣布将委任一位独立复审专员，复审对移民拘留所内申请保护的寻求庇护者作出的不利安全评估。复审专员将审查安全情报组织使用的所有材料(包括有关个人向安全情报组织提供的新材料)，之后向总检察长、移民和公民事务部长及情报和安全总监报告复审结果。复审专员还每 12 个月对不利安全评估定期审查一次。这些初次和定期审查机制都向来文提交人开放，让他们了解开放和问责的安全评估的决策过程。

4.2 鉴于提交人已被认定为难民，缔约国根据国际法有义务保护他们，不得将他们遣返回原籍国。澳大利亚政府正在探寻解决办法，包括在第三国安置或当原籍国不存在伤害风险或从原籍国获得可靠和有效保证时，将他们安全送回原籍国。但是，在寻找解决方案时，这些获得不利安全评估的个人是不适宜在澳大利亚社会生活的。

未用尽国内补救办法

4.3 关于第七条、第九条第 1 和 4 款和第十条第 1 款，提交人没有用尽国内补救办法。

4.4 首先，儿童提交人 R.J. 与其母亲 M.J. 一起居住在移民拘留中心，而后者是不利安全性评估的对象。2012 年 8 月 21 日，移民和公民事务部长决定解除申请限制，允许 R.J. 递交保护签证申请。他于 2012 年 11 月 1 日递交了申请。目前正在评估之中。如果 R.J. 得到签证，他将是合法的非公民，可被解除拘留。如果他的母亲希望他生活在社区内，他可以住在亲戚家里或其他社区设施内。如果 R.J. 的保护签证申请受拒，可以对这一决定申请合理性审查和司法审查。

4.5 其次，所有提交人都可以向澳大利亚联邦法院或高等法院请求对不利安全评估和拘留进行司法审查，作为司法审查程序的一部分，可要求了解安全评估的依据。提交人没有请求进行这样的审查。A.K.B.B.A. 向澳大利亚联邦法院提出了诉讼，称政府有责任避免伤害，将他转移到限制性较小的拘留场所，甚至改变拘留形式，允许他在社区内居住。法院于 2012 年 6 月 4 日驳回了存在此种义务的要求，认为提交人未能证明他提出的任何替代性拘留形式可以大大改善他的心理健康。提交人已向联邦法院合议庭提出上诉。决定尚待作出。

4.6 在 Al-Kateb 诉 Godwin(2004 年)一案中，法院以微弱多数裁定，对申请保护签证受拒又不能驱逐的人无限期拘留，按照《移民法》是允许的。目前正在高等法院审理的“原告 S138/2012 诉安全和其他事务总监”一案中，正在对这一裁定

提出抗辩。原告 S138 已于 2012 年 5 月在高等法院提出上诉，反对不利安全评估和拘留的合法性。高等法院将考虑一系列问题，包括：

(a) 对原告 S138 的继续拘留是否合法，是否符合《移民法》。在申诉中，原告要求法院考虑为了将他递送到安全第三国而进行拘留是否合法，而递送在近期内是不可能的；

(b) 对原告的拘留是否违宪。原告说，对一个人长期拘留只有法院下令才合法，这是宪法三权分立的固有原则。

4.7 这一案件与本来文有关，因为，如果原告 S138 在高等法院胜诉，就可以为提交人根据第七条、第九条第 1 和 4 款和第十条第 1 款提出的侵权指控提供有效的补救。高级法院对原告的有利判决，可能导致受判决影响的提交人获得释放。

4.8 在最近一起案件(“原告 M47/2012 诉安全和其他事务总监”)中，高等法院考虑了安全情报组织向原告 M47 提供的不利安全评估理由。法院认为，拒绝给予原告 M47 保护签证的决定不是依法做出的，因为对获不利安全评估的难民不发放保护签证的规定是无效的。因此，移民部将需要重新考虑原告的保护签证申请。法院认为，在处理其保护签证申请时，对原告继续拘留是正当的。

4.9 缔约国不同意提交人的论点，即司法审查程序不值得寻求，因为澳大利亚法院仅对少数司法错误的理由进行审查，而不会对拘留必要性作出实质性审查。缔约国认为，提交人可以在高等法院对所处情况下人身拘留的合法性提出质疑。

基于属事理由不予受理

4.10 关于第九条第 1 款，缔约国不同意受理来文中涉及《关于难民地位的公约》的任何申诉。这些申诉不符合《公民权利和政治权利国际公约》的规定，基于属事理由，不应予以受理。

4.11 基于属事理由，第九条第 2 款下的申诉也不应予以受理，因为提交人不是被“逮捕”。“逮捕”一词应理解是指抓捕犯有或涉嫌犯有刑事罪的人，并对其实施羁押。“逮捕”的通常含义不包括为了健康、安全和身份检查的目的对寻求庇护者进行行政拘留。

证据不足

4.12 第七条和第十条第 1 款下的申诉，因证据不足，不应予以受理。提交人笼统地提出了拘留条件问题。除了各自情况下的拘留事实以外，他们没有提供任何证据证明被拘留的每位或哪位提交人受到的待遇达到了侮辱或贬低的程度。

提交人对缔约国关于可否受理意见的评论

5.1 2013 年 2 月 23 日，提交人对缔约国关于可否受理的意见作出了评论。

5.2 提交人反驳了缔约国关于未用尽国内补救办法的说法。请求对拘留和不利安全评估进行司法审查的正式法律权利确实存在，但审查实际上是无效的和/或范围过于狭窄而无法保护《公约》权利。关于对拘留的审查，法院可能只检查被拘留者是否属于离岸入境者，而没有权力考虑拘留是否实属必要。此外，高等法院在“Al-Kateb”一案中具有约束力的判例已经确定，无限期的移民拘留根据国内法是合法的。关于不利安全评估，要求进行司法审查之前，提交人必须发现行政决定中可以进行审查的法律错误。因为提交人没有被告知不利安全评估的理由或证据，所以无法找到法律错误。推测性诉讼应视为滥用司法程序。

5.3 关于缔约国提到的“M47 案”，高等法院的裁决不适用于身为非法离岸入境者的本来文提交人。M47 案的原告是合法进入澳大利亚并申请了保护签证的难民。此外，高等法院认定，在新的安全评估之前，对他的拘留是合法的。

5.4 还有现实因素妨碍请求司法审查，如对被拘留、没有任何收入和得不到法律援助的难民而言，所涉费用承担不起。在极少数情况下，获不利安全评估的被拘留难民请求进行司法审查，是因为他们能够发现可能的法律错误。没有向受影响个人披露安全情报组织决定的最低限度标准。

5.5 按照用尽国内补救办法的要求，不能指望提交人驳回澳大利亚高等法院近期最终判例(即 Al-Kateb 案判决)。这样的要求将使任何来文的提交人都不可能用尽国内补救办法，因为一个国家只要求提交人必须首先反驳该国最高法院已定法律判例就够了。

5.6 关于儿童提交人的待决程序，虽然给予他保护签证可使他离开拘留所，但给予签证不会追溯纠正他抵达澳大利亚到获得签证期间被非法拘留的状况，也不会对非法拘留给予任何赔偿。如前所述，没有任何法律依据可以有效反驳拘留的非法性，因为实行的是不加区别的强制拘留政策，法院除了考虑有无签证进入澳大利亚这一纯粹形式上的理由外，不会去审查拘留政策。因此，澳大利亚要求用尽行政补救办法，不会为违反《公约》行为提供有效补救。

5.7 关于缔约国反对受理有关违反《关于难民地位的公约》的指控，提交人说，他们没有要求委员会判定直接或自主违反该公约。他们只是要求委员会参照难民公约解释第九条第 1 款，就本来文而言，难民公约应视为特别法。

5.8 关于缔约国认为第九条第 2 款仅限于刑事逮捕的说法，提交人认为该款规定具有第九条保护个人免受任意逮捕或拘留的共同目的，不只限于刑事逮捕或拘留。如果只要求国家对抓捕犯罪嫌疑人说明理由，而允许它不加任何解释或通知而任意行政拘留个人，则有点说不通。

5.9 为了第七条和第十条下申诉可予受理的目的，提交人提供了充分材料，还可提供更多材料。既然报告所述某些拘留条件可相同或类比地适用于所有被拘留者，那么委员会可以合理推断，客观证实的拘留条件是否必然对有关类别的被拘留者产生影响。如果一般的拘留标准、设施和服务不够，对被拘留的所有人是否

都不够。每个提交人都愿意提供个人陈述，详细说明他们的拘留经历和所受到的影响。各位提交人还可应请求提供精神状况报告。

5.10 关于任命独立复审专员复审不利安全评估，提交人认为这是一个进步，但在程序上仍然不够。首先，复审专员的结论不具有约束力——只是对安全情报组织的建议。其次，在所有案件中都没有最低限度的内容披露，限制了难民作出有效答复的能力。在某一案件中，安全情报组织仍可决定它不可能对某人披露任何重要理由，也将阻碍复审专员的披露。因此，在作出决定之前，难民按法律仍收不到指控的通知。

缔约国关于案情的意见

6.1 2012年12月5日，缔约国指出，提交人的申诉缺乏根据，理由如下。

第九条第1款

6.2 提交人是根据《移民法》第189条和第199条被拘留的非法非公民。因此，对他们的拘留是合法的。澳大利亚高等法院认定，《移民法》有关规定合乎宪法。寻求庇护者如果属于以下类别之一，则被安置在移民拘留中心：**(a)** 无签证抵达者，为了管理对社区的卫生、身份和安全风险；**(b)** 对社区带来不可接受风险的非法非公民；**(c)** 一再不遵守签证条件的非法非公民。

6.3 定期审查拘留期限和条件，包括所提供的住宿和服务是否适宜。拘留不受规定时限的限制，取决于对社区风险的单个评估结果。风险评估由政府机构尽速完成。决定因素不是拘留时限，而是拘留理由是否合理。

6.4 安全情报组织对每个成年提交人进行了单个评估，并根据《澳大利亚安全情报组织法》第4条决定，出于以下一个或多个理由，给予他们永久签证将带来风险：

- 对澳大利亚和澳大利亚人民构成安全威胁，包括出于政治动机的暴力，宣扬社会暴力或对澳大利亚领土和边界完整性构成威胁；
- 为他们所属的任何组织提供安全避风港，从澳大利亚和/或海外发起对其政府的攻击；
- 可能为个人或恐怖组织提供避风港，从事恐怖活动或在澳大利亚境内进行恐怖主义筹资。

6.5 提供不利安全评估的机密详情，将破坏安全评估过程，并危及澳大利亚的安全。也将使安全情报组织的信息来源处境危险，并削弱安全情报组织履行职责的能力。

6.6 拘留成年提交人是对他们各自构成的安全风险的适当回应。关于儿童提交人 R.J.，按照缔约国的《公约》义务，在移民拘留安置的所有决定中都考虑了他的利益。如上所述，他已经拥有申请保护签证的选择。拘留场所向他提供了适当

的支持服务和设施。他住在移民公寓里，目的是提供一个舒适环境，在与家人拘留居住的同时，可以继续发展。他可以自由参加户外活动和其他有组织活动，以未成年非法非公民的身份，在尽可能少的限制条件下生活。

6.7 对根据《安全情报组织法》作出的决定是否合法也进行司法审查。此外，情报和安全总监可以调查安全情报组织对非公民的安全评估工作的合法性、正当性、有效性和适宜性。

第九条第 2 款

6.8 如果委员会得出结论认定，为了第九条第 2 款的目的，提交人是被“逮捕”的，那么缔约国则认为，它没有违反这一条款。按照惯例，已向抵达圣诞岛的所有提交人分发了英文拘留通知书，详细说明了拘留原因。由政府官员在各自语言的口译人员的协助下，当众宣读了通知书。

第九条第 4 款

6.9 如前所述，提交人可以请求对拘留的合法性进行司法审查，如果拘留违反法律规定，法院可下令释放。在“Al-Kateb 诉 Godwin”一案中，澳大利亚高等法院裁定，对移民的无限期行政拘留属于议会的权力范围，是为了评估非公民希望留在澳大利亚的申请，或为了在他们没有合法权利留下来的情况下，对他们实施遣返，即使遣返时间尚无法合理预见。《移民法》关于在“合理可行时间范围内”尽速遣返“非法非公民”的要求意味着拘留没有时间限制。

6.10 缔约国拒绝提交人关于法律明确禁止对离岸入境者的地位或拘留合法性进行司法审查的指控。虽然《移民法》第 494AA 条对离岸入境者的某些法律诉讼加以限制，但该条也特别指出有关规定不影响高等法院的宪法管辖权。

6.11 对不利安全评估的司法审查提供了一个重要机会，法院可考虑由安全情报组织向受影响个人披露某些信息的问题。作为对不利安全评估的司法审查的一部分，诉讼当事方可要求获取任何信息，但信息必须相关，并认定为符合公众利益。

第七条和第十条第 1 款

6.12 如果委员会认为提交人提供了足够信息，可以考虑他们根据这些条款提出的指控，缔约国则认为这些指控是没有根据的。首先，移民拘留制度和提交人在拘留中的待遇没有造成严重的身心痛苦，达到了违反这些条款的待遇的程度。其次，对未经许可入境移民的强制拘留制度本身不是任意的，在任何情况下都是合理、必要、适度、适当和有理由的。第三，长期拘留的事实本身不足以构成违反这些条款的待遇。

6.13 缔约国否认拘留条件相当于不人道或有辱人格的待遇的指控。提交人被安置在经评定认为最适合其状况的宿舍里。六名提交人住在移民公寓，二名提交人住在移民临时居所，一名提交人住在移民拘留中心。这些设施是由私人承办商信

佳(Serco)负责管理，必须确保里面的人得到公平和公正待遇，享有尊严和尊重。信佳的员工在行动和行为上遵守行为准则。信佳也制定了保障被拘留人员福祉的政策和程序。

6.14 对移民拘留所内所有人员进行定期拘留条件审查。对每个提交人的情况都定期审查。移民拘留条件检查由外部和独立机构进行，如澳大利亚人权委员会、联合国难民事务高级专员办事处(难民署)和寻求庇护者与拘留问题部长委员会。

6.15 缔约国承认，移民拘留所内人员，特别是已经历过酷刑和创伤或已预先存在心理健康问题的非法海上抵达者，容易出现健康状况恶化、自我伤害和自杀行为。签证申请受拒、个人移民身份不确定和拘留时间，均可对这些人造成额外压力。为此，他们可获得适合其个人状况的医疗保健和心理支持服务，并由合格的卫生专业人员给他们进行定期身体评估。

6.16 进入移民拘留所的所有人在抵达后 72 小时内，都接受心理健康检查，以确定是否有精神疾病或受到过酷刑和创伤的症状。此外，还对他们进行定期医疗评估，以发现新的身体和心理健康问题。除了定期检查外，在某人心理健康出现问题时，立即送去就医。

6.17 所有移民拘留所，包括提交人所在的拘留设施，都设有标准与澳大利亚社区医疗保健机构大致相同的初级医疗保健室，并考虑拘留人员的多样和复杂的医疗保健需求。当医疗保健室没有所需专科医生时，则转到外面治疗。

6.18 2010 年 8 月，政府针对移民拘留所内人员采取了三项新的精神卫生政策：对移民拘留所内人员进行心理健康检查；对受到过酷刑和创伤但幸存下来的移民拘留所内人员进行鉴别和给予支持；防止移民拘留所内自我伤害的心理辅导计划。

6.19 几位提交人在发生身体和心理健康问题时，接受过具体的治疗和辅导。M.M.M.、N.V.、A.A.K.B.B.A.和 I.M.F.一直定期接受心理健康小组的检查，在出现自我伤害迹象时，由心理支持计划提供治疗。R.R.、A.A.K.B.B.A.和 K.P.也接受心理健康小组的持续性辅导和支持，以治疗创伤后压力症。M.J.也接受心理健康小组的持续性辅导。也给予 R.J.持续性辅导，以治疗早期抑郁症状。

6.20 与提交人的说法恰恰相反，拘留的物质条件是足够的，并在持续改善。每个人都有足够机会参与娱乐活动。当然，骚乱或暴力事件时有发生，信佳有各种应对政策。提交人没有说他们亲眼目睹过任何动乱或暴力事件。信佳将束缚作为最后手段使用，而且对所部署的武力有严格限制。

6.21 在单个提交人未提出具体指控的情况下，委员会不能得出结论认定，提交人受到了违反第七条和第十条第 1 款的待遇。

补救措施

6.22 鉴于提交人的《公约》权利没有受到侵犯，所以委员会不应该建议准予他们寻求的任何补救措施。委员会也不应该建议缔约国释放成年提交人，因为他们被认定为对国家安全构成威胁，而且近期任命了独立复审专员。如果委员会认为澳大利亚侵犯了某些权利，缔约国请求建议采取释放以外的补救办法。

提交人对缔约国关于案情的意见的评论

7.1 2013年2月23日，提交人对缔约国关于案情的意见作出以下评论。

第九条第1款

7.2 提交人不同意缔约国关于拘留合法的说法。对该项规定的合法性的解释，不仅要参照国内法，而是要参照适用于某一司法管辖领域的法律，包括国内法和《公约》等国际法。出于安全理由的拘留，违反第九条第1款，而且国内审查程序明显不够，因为：无权知道拘留理由或获得最低限度的证据披露，受影响个人不能有效行使寻求审查的权利；主要决定的决策者不是独立的，而是充当秘密调查员、法官和陪审团的安全情况组织；主要决定决策者的定期审查结果不具约束力；合理性审查结果不具约束力；司法审查实际上没有或无效，不可能强迫披露甚至是对某人安全评估的摘要。

7.3 提交人认为，抵达时的强制拘留是任意的。任意性尤其体现在，从抵达后到收到不利安全评估结果期间的拘留时间漫长(13个月到2年)。缔约国没有说明为什么需要这么长时间。

7.4 缔约国没有试图表明它针对每个人的情况考虑了替代拘留的其他办法，或者说明由于每个人造成的风险程度不同，某些替代办法为什么不适宜。它也没有提供证据证明正在努力将提交人安置在其他地方，特别是为安排他们每个人联系了多少国家，有多少国家拒绝接纳，是如何定期提出这类请求的。

7.5 关于拘留审查没有或无效的问题，提交人认为，情报和安全总监只有建议权，不能提供请求推翻不利安全评估的强制法定权利形式的有效补救。

7.6 关于对儿童提交人的拘留，他认为，不拘留居住和不与他的母亲分开，才符合他的最佳利益。澳大利亚是能够尊重他的最佳利益的，可允许他的母亲和他一起住在社区里，按照他引述的《公约》第十七条第1款、第二十三条第1款和第二十四条的要求，藉此维护家庭团结和过普通人的家庭生活。提交人称，对他的拘留是任意的，因为不是出于必要，而且是不相称的。澳大利亚没有说他是一个安全隐患，有潜逃风险，或者对澳大利亚构成任何其他威胁。对他的母亲构成的任何国家安全威胁(她并不承认)，可以通过在社区采取各种安全措施来预防，如监视、报告、担保或使用GPS追踪手镯。

第九条第 2 款

7.7 提交人抵达后收到的拘留通知没有说明为什么将每个提交人认定为安全威胁，所以需要拘留，或说明是出于身份、安全、健康或防止潜逃等原因而进行拘留的。同样，移民部向提交人通知安全情报组织评估结果的信件也没有指出是为了安全理由而拘留他们。缔约国没有提供任何证据证明每个提交人在抵达澳大利亚时都收到了书面拘留通知，或每个提交人在圣诞岛上都以他或她可以听懂的语言得到了通知。缔约国依赖于这方面的一般做法或政策，没有证据证明在提交人的案件中遵循了这样的政策。

第九条第 4 款

7.8 如果委员会根据第九条第 1 款认定对提交人的拘留没有必要或不相称，因此是非法的，那么也同时违反了第九条第 4 款，因为澳大利亚法院没有权力审查拘留的必要性问题。关于高等法院的审查，高等法院作为澳大利亚最高上诉和宪法审查法院，每年只裁决约 100 起案件。认为提交人可有效利用司法审查的说法是不切实际的，因为高等法院裁决的案件数量很少，每年有成千上万的离岸入境者被拘留，其他联邦法院又没有管辖权。此外，准备向高等法院的申诉需要大量资源和法律代理人，而提交人根本不具备这些条件。

7.9 关于安全评估的司法审查，在安全情报组织认为披露资料可能损害国家安全时，法院不会推翻这些评估。在各种其他安全案件中，法院没有强迫安全情报组织披露可能妨碍国家安全的信息。

第七条和第十条第 1 款

7.10 一些澳大利亚的独立机构多次批评所有移民拘留中心的条件不佳，对心理健康有影响。例如，在来文获得登记以后，拥有法定职责定期审查长期拘留案件的联邦监察专员表示，长期拘留造成心理伤害，不利于精神疾病的有效治疗。他还批评拘留设施内精神卫生服务不够。被拘留者的心理健康状况持续恶化，表明澳大利亚采取的卫生措施不足以确保被拘留者的安全，因为长期拘留本身是医学无法医治的病因。

7.11 提交人提供了发展精神病学和心理学中心主任 2012 年 8 月 12 日信件的副本，其中指出，拘留中心提供的治疗是有限的，不可能扭转被拘留者的状况。拘留中心不是精神病院，没有设备或人员来治疗严重精神疾病和紊乱。只有社区精神卫生机构可以提供适当治疗。

7.12 以下事实影响到确定对提交人的拘留是否不人道或有辱人格：(a) 提交人是享有特别保护的难民，拘留应该是最终手段，时间尽可能短；(b) 提交人在 2009 年斯里兰卡北部战乱之中或之后逃离家园，这一经历留下了精神创伤；(c) 一些提交人被诊断患有精神疾病，被拘留无法得到有效治疗；(d) 提交人之一是儿童，特别容易受到伤害。

7.13 如果委员会因证据不足不能判定缔约国违反第七条，但仍可判定其违反第十条第 1 款，因为提交人作为一个群体，在恶劣的物质和卫生条件下被无限期拘留，形同于受到虐待。

补救措施

7.14 提交人不同意缔约国这方面的观点，重申其最初请求。

缔约国的补充意见

8.1 2013 年 6 月 27 日，缔约国来函称，提交人 M.J.和她的儿子 R.J.最近获发保护签证，被解除移民拘留转到澳大利亚社区生活。移民和公民事务部长 2012 年 8 月 21 日决定解除 R.J.的签证申请限制，允许他递交保护签证申请。⁸ 2013 年 2 月 8 日，他得到了保护签证。但是，经其母亲同意，仍与母亲一起住在移民拘留中心。关于 M.J.，进一步安全评估结束并得到新的有关信息后，最近发出了新的不具损害安全评估。于是她获得释放，目前与儿子一起住在澳大利亚社区。

8.2 从这一案件可能看出，安全情报组织只向它有义务提供保护但发放签证又不符合澳大利亚安全利益的人发出不利安全评估。发出不利安全评估的决定是基于当时的信息，随着新的相关信息的获得，可以并将作出新的安全评估。

委员会需处理的问题和议事情况

审查可否受理

9.1 在审查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。

9.2 委员会根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项要求查明，同一事项未在其他国际调查或解决程序的审查之中。

9.3 委员会注意到缔约国以未用尽国内补救办法为由反对来文可予受理，因为提交人没有寻求对其拘留决定和安全评估依据的司法审查。缔约国还说，高等法院在“Al-Kateb 诉 Godwin 案”判决中指出，对无法递解出境的申请人进行无限期拘留是《移民法》准许的，与本来文提交人状况类似的一位提交人已向高等法院提出控告，反驳这一判例，但裁决尚待作出。然而，委员会认为，缔约国没有证明可以对提交人的拘留申诉提供有效补救。缔约国最高法院有一天可能推翻允许无限期拘留的判例，不足以表明目前存在有效补救措施。缔约国没有证明该国法院有权对拘留每位提交人的合理性作出单个裁定。此外，委员会还注意到，高等法院在 2012 年 10 月 5 日的第 M47 号案件判决中，认可了对难民的持续强制拘留，说明成功的法律抗辩不一定导致任意拘留的解除。因此，委员会得出结论

⁸ 见上文第 4.4 段。

认为，缔约国没有证明存在可以用尽的有效补救办法，根据《任择议定书》第五条第2款(丑)项，认定来文可以受理。

9.4. 关于提交人 M.J.和 R.J.，委员会注意到缔约国 2013 年 6 月 27 日来函表示，他们已于近期获得保护签证，被解除拘留(上文第 8.1 段)。因此，委员会的上述结论只适用于他们获释前的时间。

9.5 委员会还注意到缔约国称，提交人根据第九条第 2 款提出的申诉应基于属事理由宣布不予受理，因为这一规定仅涉及逮捕犯有刑事罪行的个人。然而，委员会认为，按照本规定“逮捕”一词是指剥夺自由的开始，无论发生在刑事或行政诉讼中，任何受逮捕的个人都有权被告知逮捕理由。⁹ 因此，委员会认为，这一申诉基于属事理由或其他理由不予受理，应审查案情。

9.6 关于《公约》第七条和第十条第 1 款下的申诉，委员会认为，已有充分证据证明可予受理，遂宣布可以受理。

9.7 为此，委员会决定，来文似乎在第七条、第九条第 1、2 和 4 款以及第十条第 1 款之下引起问题，因此可以受理。

审查案情

10.1 人权事务委员会依照《任择议定书》第五条第 1 款规定，根据各当事方提出的所有资料审议了本来文。

第九条第 1 款下的申诉

10.2 提交人称，抵达后对他们实行强制拘留，以及以安全理由继续和无限期拘留，是非法的、任意的，违反了《公约》第九条第 1 款。他们称，对他们的拘留与他们构成的所谓安全风险相比是不相称的，而国内审查程序又明显不够。缔约国表示，成年提交人是按照《移民法》和《安全情报组织法》拘留的非法非公民；正如高等法院之前所宣布的，对他们的拘留合法、不违宪；是对他们可能构成的安全风险的适当回应。

10.3 委员会回顾，虽然“任意”的概念不等同于“违反法律”，但也必须加以广义解释，包含不适当、不公正、不可预测和缺乏正当法律程序。¹⁰ 移民管制诉讼过程中的拘留本身不是任意的，但拘留必须有正当理由，根据情节合理、必要和相称，并随着时间推移重新评估。对非法进入缔约国领土的寻求庇护者可以

⁹ 见关于个人享有自由和安全的权利的第 8(1982)号一般性意见(《大会正式记录，第三十七届会议，补编 40》(A/37/40)，附件五)，第 1 段和第 4 段；第 1460/2006 号来文，Yklymova 诉土库曼斯坦，2009 年 7 月 20 日通过的《意见》，第 7.2 段；第 414/1990 号来文，Mika Miha 诉赤道几内亚，1994 年 7 月 8 日通过的《意见》，第 6.5 段。

¹⁰ 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 5.1 段；第 305/1988 号来文，van Alphen 诉荷兰，1990 年 7 月 23 日通过的《意见》，第 5.8 段。

短时间拘留，以办理入境手续，记录其申诉，确定其身份——如果有疑问。如果没有与某人相关的具体理由，如有可能潜逃，有对他人的犯罪危险，或者有可能危害国家安全的行为，在处理其申诉进程中再进一步拘留，则是任意的。拘留决定必须逐一考虑相关因素，而不是基于针对一个广泛群体的强制性规则；必须考虑以侵扰性较小办法实现同样目的，如报告义务、担保或防止潜逃的其他手段；必须进行定期重新评估和司法审查。拘留决定还必须考虑到儿童的需求和被拘留者的心理健康状况。即使缔约国无法将他们递解出境，也不能以移民管制为理无限期拘留。

10.4 委员会注意到，提交人自 2009 年或 2010 年以来一直关押在移民拘留所，先是抵达后的强制性拘留，然后是不良安全评估后的强制性拘留。不管最初拘留是出于何种理由，例如确定身份或为了其他问题，但委员会认为，缔约国没有根据每个人的情况证明对他们的连续无限期拘留是正当的。缔约国没有证明其他侵扰性较小的措施能否达到同样的目的，即缔约国需要应对成年提交人可能带来的安全风险。此外，对提交人实施拘留，而且不告知他们可能构成哪些具体风险，澳大利亚当局作出了哪些努力寻找解决方案，使他们能够获得自由。还剥夺了他们的法律保障，使他们无法质疑无限期拘留。出于所有这些原因，委员会得出结论认为，对提交人 M.M.M.、R.R.、K.P.、I.M.F.、N.V.、M.S.和 A.A.K.B.B.A.的拘留是任意的，违反了《公约》第九条第 1 款。这一结论适用于提交人 M.J.和她的未成年儿子 R.J. 获释前的时间。

第九条第 2 款下的申诉

10.5 提交人称，从个人角度考虑，当局没有告知他们被扣留的实质性理由，抵达后没有，安全情报组织作出评估后也没有。缔约国称，所有提交人抵达后，都得到了一份拘留通知书，说他们被怀疑为非法非公民，后来每个人又收到了安全情报组织安全评估的书面信函。委员会首先指出，第九条第 2 款规定，逮捕任何人时，都应告知逮捕理由，这一要求不限于与刑事指控有关的逮捕。¹¹ 委员会认为，就最初的拘留而言，向提交人提供的信息足以满足第九条第 2 款的要求。此外，他们后来收到了不利安全评估，是其移民诉讼程序中的另一阶段，不构成涉及第九条第 2 款的新逮捕，应该参照第九条第 1 款来考虑。因此，委员会得出结论认为，不存在违反《公约》第九条第 2 款的情况。

第九条第 4 款下的申诉

10.6 提交人称，根据澳大利亚法律对拘留无法质疑，而且法院不具对拘留实质必要性进行评估的司法管辖权。委员会注意到缔约国称，提交人可向高等法院请求审查拘留合法性和不利安全评估。鉴于高等法院在 2004 年“Al-Kateb 诉 Godwin 案”判例中宣布无限期移民拘留的合法性，而且在缔约国答复中没有相

¹¹ 见上文脚注 9。

关先例显示在近期类似情况下向高等法院提出的请求切实有效，因此，委员会不相信法院可以对拘留提交人的理由进行实质性审查。此外，委员会注意到，高等法院在 2012 年 10 月 5 日第 M47 号案件判决中，认可了对难民的持续强制拘留，说明成功的法律抗辩不一定导致任意拘留的解除。委员会回顾其以下判例：根据第九条第 4 款对拘留合法性的司法审查，不限于仅符合国内法，也必须包括在拘留不符合《公约》特别是第九条第 1 款要求情况下下令释放的可能性。¹² 因此，委员会认为，本案的事实表明违反了第九条第 4 款。

第七条和第十条第 1 款下的申诉

10.7 委员会注意到提交人根据第七条和第十条第 1 款提出的申诉以及缔约国提供的有关资料，包括向被拘留人员提供医疗和心理支持服务的情况。然而，委员会认为，这些服务不能消除无限期延长拘留对被拘留者心理健康可能造成负面影响这些无可争议的指控——甚至被拘留者不知道拘留原因。这些指控在一些提交人的医疗报告中得到了证实。委员会认为，对提交人拘留的任意性、延长和/或无期限拘留、拒绝提供有关信息和保障程序权利，加上恶劣的拘留条件，综合起来对提交人造成了严重的心理伤害，构成了违反《公约》第七条的待遇。鉴此，委员会将不审查根据第十条第 1 款提出的相同申诉。

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，认为缔约国侵犯了提交人根据《公约》第七条和第九条第 1 款和第 4 款享有的权利。

12. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项规定，缔约国有义务给予所有提交人有效补救，包括对所有仍被拘留人员按个人具体情况予以释放、恢复和适当补偿。缔约国有义务采取措施，防止今后再发生类似的违约情况。在这方面，缔约国应该审查移民法，确保符合《公约》第七条和第九条第 1 款和第 4 款的要求。

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》，并在缔约国广为散发。

[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。]

¹² 第 1014/2001 号来文，Baban 诉澳大利亚，2003 年 8 月 6 日通过的《意见》，第 7.2 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 9.4 段；第 1255 号和其他来文，Shams 和其他人诉澳大利亚，2007 年 7 月 20 日通过的《意见》，第 7.3 段。

附录

委员会委员奈杰尔·罗德利爵士的个人意见

我提请注意我在“C.诉澳大利亚案”中的个人意见。^a 我认为违反第九条第4款的裁定循环重复和多余，因为缺少对拘留提出质疑的法律保障是上述违反第九条第1款裁定的一部分，也可以说是裁定的中心内容。我仍无法确信，保障第九条第4款，即需要能够质疑拘留的合法性，远远超出了按照国内法质疑拘留合法性的范畴。国际法下的不法性恰恰是第九条第1款的管辖范围。

[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。]

^a 见第 900/1999 号来文，C.诉澳大利亚，2002 年 10 月 28 日通过的《意见》，委员会委员奈杰尔·罗德利爵士的个人意见。

NN. 第 2149/2012 号来文，M.I.诉瑞典
(2013 年 7 月 25 日第一〇八届会议通过的意见) *

提交人： M. I.(由瑞典红十字会的律师 Eva Rimsten 代理)
 据称受害人： 提交人
 所涉缔约国： 瑞典
 来文日期： 2012 年 5 月 7 日(首次提交)
 事由： 将女同性恋者驱逐到孟加拉国
 程序性问题： 未得到充分证实
 实质性问题： 返回原籍国后有可能受到酷刑及其他残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚；禁止驱回
 《公约》条款： 第七条
 《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 2013 年 7 月 25 日举行会议，

结束了对 M. I.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 2149/2012 号来文的审议，

考虑了来文申诉人和缔约国向委员会提交的所有书面资料，

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 M. I.是孟加拉国国民，1985 年 1 月出生。她说，缔约国将她驱逐到孟加拉国，违反了《公约》第七条。提交人由律师代理。

* 参加审查本来文的委员会委员有：亚赫·本·阿舒尔先生、拉扎里·布济德先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、凯素·帕萨德·马塔的恩先生、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯·雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

1.2 2012 年 5 月 10 日和 2013 年 1 月 18 日，新的来文和临时措施特别报告员代表委员会行事，鉴于提交人当时陈述的事实不够充分，决定不按照委员会议事规则第 92 条请求采取临时措施。

提交人陈述的事实

2.1 提交人以往住在孟加拉国的达卡，她的父母和兄弟姐妹仍然住在那里。她说，她是女同性恋者，而她的父母是在 2002 年底或 2003 年初获悉这一情况的。随后，她的父母安排她与住在瑞典的一名孟加拉国男子结婚。2006 年 1 月 3 日，在违背她的意愿的情况下，婚礼在达卡举行。她的丈夫在孟加拉国逗留几天以后，返回瑞典。

2.2 2006 年 6 月，提交人在获得瑞典临时居住证以后抵达瑞典。她的丈夫发现她是女同性恋者以后，于 2006 年 7 月强迫她返回孟加拉国。同年，她遇见了她的伴侣，她们开始同居。由于她们的收入很低，她们向一个称为 **Satra Dal (Chhatra Dal)** 的学生组织寻求援助。作为交换，提交人协助该组织招募新的成员。2008 年 4 月，警察获悉她是女同性恋者，将她逮捕并将她拘留了 4 至 5 天。在被拘留期间，她受到强奸和殴打。在同一时期，即 2008 年 4 月 14 日，她的伴侣 P.A. 女士被一个称为 **Shator Shivir (Chhatra Shibir)** 的伊斯兰学生组织绑架，此后提交人一直不知道她的下落。提交人说，她受到该组织和警察的威胁。她与一位姐姐(妹妹)保持联系，并偶尔与她的母亲联系；她的父亲拒绝与她保持任何联系，因为他认为，她的行为使他的名誉扫地。

2.3 由于她的瑞典居住证有效期到 2008 年 5 月为止，提交人返回了瑞典。2008 年 5 月 16 日，她向瑞典移民委员会申请庇护。她说，她逃离孟加拉国是为了逃避警察和 **Chhatra Shibir** 的虐待。她说，她由于她的性取向而被警察拘留四至五天并受到强奸，而她的伴侣被 **Chhatra Shibir** 绑架。此外，孟加拉国法律禁止同性恋行为，¹ 因此没有任何组织可以公开为同性恋者的权利辩护。如果返回孟加拉国，她将面临着受到酷刑和不人道待遇的危险。她提交了一份日期为 2008 年 12 月 11 日的医生报告，其中表明，她患有忧郁症并正在服药。她感到孤独无援和不安全，并始终感到恐惧。

2.4 2009 年 1 月 14 日，移民委员会驳回了提交人的庇护申请，并命令她返回孟加拉国。该委员会指出，她没有提交任何书面证据来证实她的诉求，并得出结论，她的指称是不可信的。该委员会并不认为，她会由于自己的性取向而受到迫害。它指出，据称其父母、其丈夫的家人或 **Chhatra Shibir** 的人对她的威胁是个人的犯罪行为，应该由孟加拉国当局加以处理。同样，提交人被警察拘留和强奸是应该向当局举报的一种不端行为。她所控诉的这些行为从来没有向警察或任何其他主管当局举报，而且她也没有表明，当局没有能力或不愿意调查这些指称或

¹ 《孟加拉国刑法》第 377 节规定：“任何人，凡违背人性，自愿与男子、女子或动物发生性交的，判处十年以下监禁或终身监禁。”

对她加以保护。在委员会还指出，尽管同性恋行为是孟加拉国法律所禁止的，但不得而知的是，这种法律是否实际上被强制执行。² 最后，该委员会指出，提交人使用本人的护照毫无困难地离开了孟加拉国，这表明，她并没有被孟加拉国当局通缉。此外，它指出，2006 年她首次抵达缔约国，但只是等到 2008 年才提出庇护申请。因此它断定，她并不认为迫切需要申请保护。

2.5 提交人对这项决定向瑞典移民法院提出上诉。她说，移民委员会的决定对资料的评估着重指出，孟加拉国禁止同性恋行为的法律并没有得到执行。然而该委员会未能评估与她的案件有关的所有要素，特别是她被迫结婚和离开瑞典，以此迫使她改变她的性取向，而且她本人及其伴侣在孟加拉国受到虐待。作为警察强奸的受害者，她无法向警察求助。此外，移民委员会无视同性恋者在孟加拉国社会上的普遍受遇。她提供了两份日期分别为 2009 年 5 月 28 日和 10 月 19 日的医生报告，其中表明，她由于担心返回孟加拉国以及其家人拒绝她的性取向而患有严重的忧郁症。尽管服药，她的情况一直恶化，而自杀的危险率很高。

2.6 2009 年 12 月 22 日，移民法院驳回了提交人的上诉。法院指出，提交人并没有提供任何证据证实自己的诉求，而孟加拉国境内同性恋者的普遍情况并不是充分的理由可以使提交人得到缔约国的居住证。此外，她的指称前后不一，而且她所提供的资料含糊不清和不可靠。前后不一的问题特别涉及到她的丈夫如何了解她的性取向，以及她何时并在何种情况下被迫离开其父母的住所。她就关于 Chhatra Shibir 的迫害的指控提供的资料含糊不清而且不够充分。关于指称她的伴侣失踪的问题，法院认定，提交人说，邻居看到几个留着胡子的男子将她的伴侣带走，这并不足以得出结论，她是被 Chhatra Shibir 绑架的。此外，由于提交人未能就这一事件提出控诉，因此不能得出结论，她由于其伴侣的失踪而可能处于危险境地。至于她说受到警察的逮捕、身体虐待和强奸，法院重申了移民委员会的立场，即这种侵害行为是个别警察实施的一种犯罪行为，而没有任何理由可以认为，这些行为不会受到当局的调查和惩罚。移民法院得出结论，提交人未能表明，她返回孟加拉国以后会面临迫害。

2.7 提交人向移民上诉法院提出上诉准许申请。2010 年 5 月 5 日，该法院决定不准许她上诉。

2.8 在移民当局决定将提交人遣返到孟加拉国以后，她的心理状况已经恶化。她由于深度忧郁症和自杀的危险而六次被送入医院。2011 年 2 月 24 日，她根据《外国人法》第 12 章第 18 节和第 19 节，向移民委员会提出申请，要求由于健康原因而不执行驱逐令。她说，在委员会的前几次面谈中，特别是当着男子的面，她感到羞愧。在这些面谈中，由于口译的问题，也有一些误解。2011 年 3 月 9 日，移民委员会驳回了她的申请。该委员会认为，提交人的健康状况已经由

² 委员会注意到移民委员会的决定提到瑞典外交部 2007 年关于孟加拉国人权的报告并提到联合王国：内政部，《原籍国资料报告——孟加拉国》，2007 年 8 月 31 日。

移民委员会和移民法院做了评估。此外，《外国人法》第 12 章第 18 节适用于当事人病重因而原则上无法返回的情况。

2.9 2011 年 10 月，提交人向移民委员会提出了第二次申请，提出了一些新的情况，以证实她关于返回孟加拉国以后有可能受到迫害或酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚的指称。作为证据，她提交了她的伴侣的兄弟就其伴侣失踪问题向达卡 Cerani Gong 警察局提出申请的复印件。她还提交了报纸 *Dainik Nowroj* 2011 年 4 月 13 日发表的一篇文章，其中谈到孟加拉国女同性恋者情况。这篇文章提到 2008 年的一篇文章，而后者就提交人与 P.A 女士的关系发表了评论。2011 年的文章指出，前一篇文章在全国各地受到了很大的关注，因此提交人和她的伴侣躲藏起来，而没有任何人知道她们的下落。2011 年的文章还提到达卡大学的一位社会学教授的意见，该教授说，提交人和她的伴侣之间的关系是表明西方文化对孟加拉国社会的不利影响的一种迹象。提交人还提交了一份新的医生报告，其中反映了她的陈述，即由于她的性取向，她在身心上受到她的丈夫的虐待，警察逮捕、殴打和强奸了她，而她的家人不想同她联系。根据该医生报告，她生活在极度恐惧之中，需要服药并得到咨询，因为她受到严重的创伤并患有严重的忧郁症，而没有任何精神症状。³ 最后，提交人提交了关于孟加拉国的人权情况以及男女同性恋、双性恋和变性者面临迫害的报告。⁴ 2012 年 2 月 15 日，移民委员会驳回了这项申请。

2.10 提交人对移民委员会决定向移民法院提出了上诉。2012 年 3 月 9 日，该法院裁定，没有任何新的情况使得必须复审此案。随后提交人向移民上诉法院申请准许上诉。2012 年 3 月 23 日，上诉法院驳回了这项申请。

2.11 2013 年 1 月 10 日和 15 日，提交人通知委员会，女同性恋者在孟加拉国受到污名化，往往受到家庭和社会的极大压力，迫使她们与男子结婚。Chhatra Shibir 是一个极端的伊斯兰组织，其目标是在孟加拉国建立一种伊斯兰体系。事

³ 一份日期为 2011 年 10 月 14 日的医生报告的复印件在委员会存档。

⁴ 提交人提到联合国难民事务高级专员办事处(难民署)和国际危机组织的报告以及 Sabine Jansen 和 Thomas Spijkerboer 编写的报告《逃离仇视同性恋的现象：欧洲与性取向和性别认同有关的庇护要求》，荷兰同性恋者融入社会联合会和阿姆斯特丹大学，2011 年 9 月。

实上，性少数群体受到 Chhatra Shibir 的迫害的信息很少有人披露，这表明，孟加拉国的同性恋者的境况如何困难。⁵

2.12 提交人指出，她非法居住在瑞典，因此警察可以随时执行将她驱逐到孟加拉国的决定。此外，移民委员会通知她，她无权享受每日津贴或住房。没有这种援助，她就没有经济手段，也没有住所继续逗留在缔约国。她还通知委员会，移民委员会拒绝重新将她登记为津贴享受人。她担心在等待被驱逐之前受到行政拘留。

申诉

3.1 提交人认为，缔约国当局没有充分地评估她返回孟加拉国可能会受到的危险，特别是受到迫害或酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚，这将违反《公民权利和政治权利国际公约》第七条。缔约国当局过分地强调禁止同性恋行为的法律没有得到执行这样一个事实。然而当局未能评估与她的案件有关的所有要素，包括她的精神健康状况。

3.2 尽管禁止同性恋关系的法律没有得到普遍实行，但这种法律强化了仇视同性恋的普遍气氛以及致使迫害男女同性恋、双性恋和变性者的人逍遥法外的现象。此外，该法律得到非正式的执行，而国家和非国家人员的迫害行为没有得到记录。

3.3 提交人说，移民当局没有考虑到在诉讼期间，她需要口译服务，而她关于重要事实的陈述中有些前后不一致，这是误解或不准确的口译所造成的。

⁵ 提交人向委员会提交了各国和非政府组织关于孟加拉国情况的报告，包括：United States Department of State, *2010 Human Rights Report : Bangladesh* (April 2011); United Kingdom: Home Office, *Bangladesh – Country of Origin Information Report* (23 December 2011); Human Rights Watch, *World Report 2011: Bangladesh, Events of 2010* (January 2011); Immigration and Refugee Board of Canada, *Bangladesh: Treatment of homosexuals, including legislation, availability of state protection and support services* (19 July 2010); and Citizens' Initiatives on CEDAW-Bangladesh, *Combined sixth and seventh UN CEDAW alternative report* (July 2010)。根据美国国务院的报告，禁止同性恋行为的法律很少得到执行。总的来说，没有任何关于迫害同性恋者的资料，而同性恋权利组织由于有可能受到警察的查抄，而仍然是非正式的，而且无法建立常设机构。此外，提交人提到这些报告，这突出了这样的事实，即在孟加拉国，《刑法》第 377 节规定同性恋行为为刑事犯罪。有些报告提到孟加拉国境内女同性恋者的情况，并指出，几乎所有伊斯兰妇女的命运都是结婚和生孩子。女同性恋者成为拒绝和社会嘲弄的对象，由于担心失去结婚的希望，女同性恋行为处于秘密状态。另一方面，公民倡议组织指出，新的研究表明，在性别上受到边缘化的人口，特别是属于希吉拉或变性者群体的人，通过《刑法》第 54 节，受到国家的系统性迫害，因为这一条款规定，在“涉嫌”行为的情况下，可以加以逮捕，而无需逮捕证。它还指出，警察通过援引第 54 节公然侵犯性少数群体的权利，而骚扰、身体和性虐待和勒索以及任意逮捕和拘留是这些群体所面临的司空见惯的暴力形式。

缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2013 年 1 月 14 日，缔约国就来文的可否受理和案情提出了意见。缔约国指出，缔约国当局根据 2006 年 3 月 31 日生效的 2005 年《外国人法》评估了提交人的案情，因此所有国内补救措施已经用尽。

4.2 当移民上诉法院决定不准许提交人上诉时，命令将提交人驱逐到孟加拉国的决定于 2010 年 6 月 2 日取得了法律效力。由于她拒绝志愿离开缔约国，2010 年 11 月 4 日，移民委员会决定将强制执行驱逐令的任务交给警察。

4.3 来文显然没有根据，因为提交人说，她有可能受到相当于违反《公约》的待遇，但这种指称未能达到为了可予受理的目的而需要得到证实的基本程度。

4.4 如果委员会判定，来文可予受理，委员会需要审理的问题是将提交人强行遣返到孟加拉国是否违反了《公约》第七条规定的缔约国的义务。

4.5 由于孟加拉国是《公民权利和政治权利国际公约》以及《禁止酷刑和其他残忍或不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》的缔约国，委员会当然充分意识到该国的普遍人权情况，包括男女同性恋、双性恋和变性者的情况。根据一些关于孟加拉国目前情况的报告，⁶ 无法得出结论，普遍需要保护来自该国的寻求庇护者。尽管有人可能会关注孟加拉国境内男女同性恋、双性恋和变性者的当前人权情况，但这一事实本身并不足以证实，强行遣返提交人将构成违反《公约》第七条规定的缔约国义务。

4.6 如同委员会在审议根据《公约》第七条提交的来文一样，瑞典移民当局在审议根据《外国人法》提交的庇护申请时进行同样的测试。评估庇护请求的国家当局完全能够评估庇护寻求者提交的资料并评估其诉求的可靠性。

4.7 至于提交人说，由于她的性取向，她个人面临着在孟加拉国受到孟加拉国当局以及伊斯兰学生组织 Chhatra Shibir (Islami Chhatra Shibir) 施以酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的实际危险，缔约国回顾说，移民委员会和移民法院对提交人的指称进行了彻底审查。在就这一案件作出决定之前，移民委员会就庇护申请举行了一次简短的介绍性面谈，并与提交人进行了一次较长的面谈，大约为一小时四十分，并有提交人指定的律师和口译在场，而提交人证实她充分理解口译的话。此外，提交人有机会就面谈的记录提交意见，并向移民委员会和移民法院提交书面意见。移民法院还举行了一次庭审会，听取提交人的意见。此外，即使在命令将她驱逐的决定取得法律效力以后，移民委员会曾两次审查了提交人根据《外国人法》第 12 章援引的新的情况。驱逐决定受到上诉，但移民法院没有予以推翻。在这种背景下，必须认为，移民委员会和移民法院有充

⁶ 缔约国提到瑞典外交部，2010 年《孟加拉国人权报告》(2011 年 6 月)；联合王国：内政部，《孟加拉国——原籍国资料报告》(2012 年 9 月 30 日)；以及美国国务院，2010 年《关于人权实践的国家报告——孟加拉国》(2012 年 5 月 24 日)。

分的证据评估提交人在缔约国受到保护的需要。没有任何理由可以断定，移民当局的决定是不够充分的，或者国内程序的结果显然是任意的或相当于执法不公。实际上，应该极为重视缔约国移民当局作出的评估。

4.8 至于提交人说会受到迫害，缔约国说，提交人关于 2006 年 7 月返回孟加拉国以后的活动的说法中有一些矛盾和含糊不清之处，而移民法院 2009 年 12 月 22 日的决定中已经指出了其中许多问题。在 2008 年 5 月 19 日与移民委员会的第一次面谈中，提交人说，她在孟加拉国的家人获悉她是同性恋者以后，在 2002-2003 年期间将她从家里赶出去。然而在 2008 年 12 月 8 日与移民委员会的面谈中，她曾多次表示，2006 年，大概是她从缔约国返回孟加拉国以后不久，她的家人将她从家里赶出去。此外，她表示，她于 2006 年在大学里遇见她的伴侣，当她于 2006 年被赶出家庭以后，她们自认为是一对夫妻。此外，她的律师向移民法院提交了一份日期为 2009 年 4 月 1 日的书面陈述，其中提交人说，她在返回孟加拉国以后被迫搬出其父母的住所，因为据称她的父亲勃然大怒，并威胁和殴打她。在 2009 年 12 月 9 日移民法院口头审理时，提交人说，2006 年她返回孟加拉国以后，她被反锁在其父母的家里，长达七八个月，几次受到殴打，直到 2007 年 2 月或 3 月她最后设法逃离其父母的住所为止。缔约国强调指出，在庇护诉讼的主要程序中，提交人得到律师和口译的协助，而且在庭审之前，她有机会为自己的案件向移民委员会和移民法院提出书面辩解。

4.9 在整个诉讼期间，提交人就指称受到伊斯兰学生组织 Chhatra Shibir 的威胁及其伴侣受到绑架的情况提供的资料含糊不清而且不完全。提交人说，她四次受到 Chhatra Shibir 的口头威胁，而她认为，在她本人受到警察羁押期间，她的伴侣被该组织的成员绑架。然而她没有提供任何细节，说明她何时受到威胁，也没有表明这些威胁的具体内容。此外，她关于其伴侣受到绑架情况的指称也同样是含糊不清的，唯一依据是据称看到她的伴侣被“留着胡子的男子”带走的同学提供的二手资料。缔约国还指出，提交人据称逃离孟加拉国的日期与她在缔约国的临时居住证到期的日期相吻合。因此鉴于提交人关于主要方面的说法中的前后矛盾和含糊不清，有充分的理由怀疑提交人关于她于 2006 年 7 月返回孟加拉国以后一直到 2008 年 5 月据称发生的事件的说法的可靠性。

4.10 缔约国认为，提交人返回孟加拉国以后，并不面临着受到违反《公约》第七条的待遇的真正危险。她没有提交任何书面文件证实她的指称，即她曾经或现在仍然受到孟加拉国当局的通缉或被指控犯有任何罪名。此外，2008 年 5 月，她使用本人的护照从国际机场飞离孟加拉国，而没有遇到任何问题。另外，按照她本人的说法，尽管孟加拉国禁止同性恋，据称她受到孟加拉国警察逮捕仅仅几天以后，就获得释放。有鉴于此，没有任何事实可以表明，逮捕和处理提交人是孟加拉国当局正式批准的；相反，必须将这些行为视为个别警察实施的犯罪行为。在这方面，缔约国指出，关于提交人原籍国的人权报告中没有任何资料可以表明，孟加拉国当局系统或积极地通缉或迫害女同性恋者。

4.11 至于提交人说受到 Chhatra Shibir 的威胁，但她没有提供任何具体资料表明，该组织成员目前正在搜寻她。此外，自从提交人据称受到该组织的威胁以来已经过去四年多时间了。有鉴于此，提交人预计该组织对她的任何人身威胁不能被视为具有超越理论或排除怀疑的依据。同样，也没有任何具体资料可以表明，其前夫的家人将使她受到违反《公约》第七条的待遇。2006 年 7 月至 2008 年 5 月期间，提交人住在达卡，而其前夫的家人没有对她采取任何行动。

4.12 至于提交人于 2011 年 10 月 20 日就其第二次请求重新审查其居住许可证申请向移民委员会提交的书面证据，提交人伴侣的兄弟向孟加拉国警察提交的所谓的调查申请是一份手写文件的传真件，因此作为证据的价值不高。此外，缔约国通知委员会，它请瑞典驻达卡使馆协助调查提交人说报纸 *Dainik Nowroj* 上发表的一篇文章，以便核实该报纸的存在情况并了解该报纸的发行和读者情况。瑞典驻达卡使馆表示，它对该报纸一无所知，不管怎样，这不是一份该国的主要报纸。此外，使馆未能找到关于该报纸的任何进一步的资料。缔约国认为，不管上述情况如何，奇怪的是，2001 年 4 月该报纸发表了一篇文章，叙述提交人的关系如何在三年前，即 2008 年 1 月引起媒体注意。即便情况确实如此，更令人奇怪的是，提交人根本不知道 2008 年第一篇文章据称在全国引起注意。因此，缔约国认为，所提交的新闻报道的证据价值很低。

4.13 最后，缔约国认为，提交人的说法缺乏可靠性，而且在基本事实方面存在一些前后矛盾和含糊不清之处。因此，根据《任择议定书》第三条，来文由于没有得到证实而应该被宣布为不可受理。因此对提交人强制执行驱逐令并不违反《公约》第七条。关于案情，缔约国认为，来文没有揭示任何违反《公约》的情形。

提交人关于缔约国意见的评论

5.1 2013 年 3 月 4 日，提交人就缔约国关于可否受理和案情的意见提交了评论。提交人重申，若干资料来源说明孟加拉国境内男女同性恋、双性恋和变性者的境况如何困难和严重。此外，由于同性恋行为是国内法律(《刑法》第 377 节)规定的非法行为，因此孟加拉国当局极不愿意，也无法保护男女同性恋、双性恋和变性者。

5.2 她说，瑞典移民当局根据 2005 年《外国人法》对其案件的审查不能类比其他按照《公约》第七条进行的审查。尽管她提交了新的证据，但她的案件从未由缔约国当局根据《外国人法》第 12 章第 19 节规定的标准重新加以审查。实际上，《外国人法》使得寻求庇护者几乎无法要求对其请求重新审查。在本案中，移民委员会在 2012 年 2 月 15 日的决定中认为，所提交的新的证据具有的价值很低。这意味着，并非所有提交证据都是按照一种类似于根据《公民权利和政治权利国际公约》第七条进行审查的方式受到彻底审查。

5.3 根据难民署难民身份确定程序和标准手册(HCR/IP/4/Eng/REV.1)，面谈者应该考虑到，含糊或笼统的说法可能是由于申请人“担心”。此外，面谈者还应该

考虑到，申请人可能受到创伤，因而无法回忆起所有细节和情况。关于她向移民当局叙述的情况，2008 年 5 月 19 日移民当局与她的第一次面谈的记录表明，她本人和面谈者之间存在一种误解。当她提到 2002 年或 2003 年其家人的一些情况时，她是说，当她的家人获悉她是女同性恋者以后，他们认为难以在孟加拉国为她找到丈夫，因此安排她与住在国外的一位男子结婚。然而面谈者理解为，她被赶出其父母的住所。此外，在非常简短的第一次面谈时她的律师没有在场，而面谈者只是提出一些补充问题；面谈结束以后，面谈的记录没有向她本人宣读。

5.4 至于缔约国认为，她改变了本人在移民法院庭审时的说法，提交人说，她告诉移民法院，她在其父母的家里被关押，这种说法没有充分的理由，因为她还告诉移民委员会，她被她的家人关押。然而由于面谈时口译的误解，在移民法院的听证会上，这种陈述没有得到同样的处理。在移民委员会的第一次面谈时，她提到，她的健康状况不好，而在第二次面谈时，她表示，她患有心理疾病，而且她看过医生。她还告诉面谈者，她在羁押期间受到孟加拉国警察的强奸。她在移民委员会作出第一次决定之前向它提交的 2008 年 12 月 11 日的医生报告证实，尽管她受到治疗，但她的忧郁症正在恶化。此后，精神病医生 2009 年 10 月 10 日的报告表明，她患有适应紊乱症和深度忧郁症，而没有任何精神病症状。提交人回顾说，对于酷刑受害者来说，往往会出现往事突然闪现和不可靠的回忆，正如她提交的医生报告所解释说，这是她所提供的资料前后矛盾和脱节的原因。不管怎样，她的说法的主要部分一直是不变的；因此没有理由质疑她的可靠性。

5.5 Chhatra Shibir 这一组织于 1977 年创建，已成为孟加拉国三个主要学生组织之一。当她还住在自己家里时，该组织通过电话第一次同她联系。当她拒绝回答问题时，打电话者威胁她，并告诉她，如果她不信奉该宗教，他将对她采取行动。后来当她搬家与她的伴侣住在一起时，她们双双受到 Chhatra Shibir 的成员的跟踪，该组织的领导人 J 先生威胁向她们的脸上泼撒硫酸，把她们的性取向告诉周围的所有人，并用石头将她们砸死。她们没有向警察举报，因为担心由于是女同性恋者而被捕。有一次，她告诉 Chhatra Shibir，她不会向警察举报。然而不久以后，她被警察逮捕，并在羁押期间受到性虐待。警察告诉她，她之所以被捕是因为她是女同性恋者。关于其伴侣失踪的问题，她认为，她的伴侣被带走时她不在场，因此她只能依靠二手资料。但一位邻居告诉她，她的伴侣是被一些佩剑的留胡子男子带走的。

5.6 缔约国调查报纸 *Dainik Nowroj* 以及请瑞典驻达卡使馆协助的事情并没有向提交人通报；因此她难以对该使馆关于不存在这种报纸的说法作出回应。然而只要在因特网上简单地搜寻就可以证实，该报纸确实存在，而且列在孟加拉国的媒体名单上。⁷ 另一方面，她认为，她不知道 2008 年这家报纸发表一篇关于其本

⁷ 委员会注意到，提交人提到的网址(<http://media-bangladesh.com/media-details.php?mid=63>)列明了与孟加拉国一些媒体有关的人名；该网址列明了报纸 *Dainik Nowroj* 的地址、电话和传真号码以及工作人员的姓名。

人及其伴侣的文章，这并不奇怪，因为这几天她并不阅看该报纸。这一年她离开孟加拉国返回瑞典，在她离境之前，她的伴侣失踪，而她被警察逮捕，因此她不是生活在正常的生活状态下，因为她受到很大的压力，受到创伤而且非常担心。她的母亲告诉她这篇文章的事情，并指责她在报纸上报道她的消息因而给她的家人带来更多的耻辱。此后，她的一位朋友竟然给她发了一份该文章的复印件。

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 委员会遵循《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的规定，确认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《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项规定的要求，委员会注意到，缔约国承认，所有现有的国内补救措施已经用尽。委员会还注意到缔约国认为，提交人根据第七条提交的指称没有得到证实。然而委员会认为，为了可予受理的目的，提交人就其本人根据《公约》第七条提出的指称提供了充分的细节和书面证据。因此，由于受理问题并不存在任何其他障碍，委员会宣布来文可予受理，并着手审查案情。

审议案情

7.1 人权事务委员会按照《任择议定书》第五条第 1 款，参照当事方提交的所有资料，审议了本来文。

7.2 委员会注意到，提交人说，由于她的性取向，她返回孟加拉国以后有可能受到酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚。在她上一次抵达缔约国之前，她的家人迫使她嫁给一位孟加拉国男子；她受到 Chhatra Shibir 这一组织和孟加拉国警察的骚扰；她在警察羁押期间受到警察的强奸；她的伴侣受到 Chhatra Shibir 成员的绑架，而且至今下落不明。孟加拉国法律禁止同性恋行为，而男女同性恋、双性恋和变性者得不到当局的保护，因为当局既不愿意也无法保护他们。尽管这项法律没有得到系统的执行，但这项法律的存在强化了仇视同性恋者的普遍气氛以及致使迫害男女同性恋、双性恋和变性者的国家和非国家人员逍遥法外的现象。此外，同性恋在孟加拉国社会中受到严重的污名化，而女同性恋者往往受到恐吓和虐待，并被其家人强迫嫁人。由于她所经历的所有这些事件，提交人的精神健康受到严重的影响。提交人还说，她提供了相关的证据，但没有得到缔约国当局应有的重视，特别是 2011 年 4 月 13 日报纸 *Dainik Nowroj* 发表的一篇文章提到她本人与其伴侣 P.A. 女士的性关系，而 2008 年报纸上的一篇文章曾经对此予以报道，并在全国范围内引起了很大的关注。

7.3 委员会注意到缔约国说，提交人缺乏可靠性，因为她关于受到警察和 Chhatra Shibir 迫害的陈诉含糊不清，而且她没有提供任何书面文件来证实庇护诉讼期间提出的指称。此外，缔约国认为，提交人指称受到逮捕和强奸系警察的不端行为所致，而且她说，她受到 Chhatra Shibir 的威胁，而该组织应对其伴侣受到绑架事件负责，但这种说法缺乏具体的证据。缔约国还说，尽管孟加拉国法律禁止同性恋行为，而且人们对男女同性恋、双性恋和变性者的人权情况表示关注，但该法律实际上没有付诸实施。此外，提交人就其向移民委员会提出的第二次申请提交的文件被认为具有很低的价值，因为当局无法证实这些文件的真实性。

7.4 委员会回顾其第 31 号一般性评论，⁸ 其中委员会提到，如果有充分的理由认为，有可能出现不可挽回的损害，例如《公约》第六条和第七条所设想的损害，各国义务不对某人采取引渡、遣送、驱逐或移送出境的做法。委员会还回顾说，通常应该由《公约》缔约国的相关机关来审查或评价各种事实和证据，以便确定是否存在此种危险。

7.5 就本来文而言，委员会根据它所收到的材料认为，缔约国并没有对提交人的性取向及其关于在拘留期间受到孟加拉国警察强奸的指称提出质疑。它还注意到，提交人的性取向已经进入公众视线而且为当局所熟知；尽管她在缔约国得到治疗，但她的忧郁症仍然很严重，而且很有可能自杀；《孟加拉国刑法》第 377 节禁止同性恋行为；同性恋者在孟加拉国社会上受到污名化。委员会认为，此种法律存在其本身助长了男女同性恋、双性恋和变性者受到污名化的现象，并构成了妨碍调查和批准起诉这些人的障碍。委员会认为，缔约国当局在对她的庇护请求作出决定时主要着眼于提交人关于具体事实的说法中的前后不一致和含糊不清之处。然而所提到的前后不一致和含糊不清之处并不具有一种可以断定是否存在所担心的危险的性质。当事方提供的报告中反映出属于性少数群体的人面临的情况，根据这种背景，委员会认为，缔约国在评估提交人返回其本国以后可能会面临的危险方面没有适当考虑到提交人关于由于她的性取向而在孟加拉国发生了一系列受遇的指控——特别是她受到警察的虐待。因此在这种情况下，委员会认为，将提交人驱逐到孟加拉国将违反《公约》第七条。

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 款行事，因此认为，将提交人驱逐到孟加拉国的决定如果得到执行，将侵犯《公约》第七条规定的提交人的权利。

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，包括重新充分审议她关于如果返回孟加拉国可能会受到违反第七条的待遇的指称，同时考虑到《公约》规定的缔约国义务和委员会的本意见。与此同时请缔

⁸ 见委员会关于《公约》缔约国必须承担的一般性法律义务的性质的第 31(2004)号一般性辩论，第 12 段，《大会第五十九届会议正式记录，补编第 40 号》第一卷(A/59/40(第一卷))，附件三。

约国在重新审议提交人庇护请求期间避免将她驱逐到孟加拉国。缔约国还有义务采取措施，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和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，说明采取措施落实本意见的情况。此外，还请缔约国公布本意见，并将其译成缔约国的官方语文并广为分发。

[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。]

OO. 第 2155/2012 号来文，Paksas 诉立陶宛
(2014 年 3 月 25 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人： Rolandas Paksas (由律师 Stanislovas Tomas 代理)

据称受害人： 提交人

所涉缔约国： 立陶宛

来文日期： 2011 年 6 月 24 日(首次提交)

事由： 限制参与公共生活权

程序性问题： 基于属事理由不予受理

实质性问题： 参与公共生活权及自由和公正选举中的投票权

《公约》条款： 第十四条第 1 和 2 款、第十五条、第二十五条(甲)、(乙)、(丙)项

《任择议定书》条款： 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 2014 年 3 月 25 日举行会议，

结束了对 Rolandas Paksas 先生根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务理事会的第 2155/2012 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》第五条第四款通过了如下：

意见

1. 来文提交人是 Rolandas Paksas。他诉称立陶宛¹ 侵犯了他在《公民权利和政治权利国际公约》第十四条(第 1 和 2 款)、第十五条和第二十五条(甲)、(乙)和(丙)项下的权利。Paksas 先生的代理律师是 Stanislovas Tomas。

* 参加审查本来文的委员会委员有：亚兹·本·阿舒尔先生、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，瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪娜女士、杰拉尔德·L. 纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特佛尔女士、尤瓦尔·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、马戈·瓦特瓦尔女士和安德烈·保罗·兹勒泰斯库先生。

本意见附有委员会委员，杰拉尔德·L. 纽曼先生的个人意见。

¹ 《任择议定书》于 1992 年 2 月 20 日对缔约国无保留生效。

提交人陈述的事实

2.1 提交人于 2003 年 1 月 5 日在直接民主选举中当选为立陶宛共和国总统。2003 年 4 月 11 日，提交人发布了与内政部长共同签署的《第 40 号令》，通过例外方式授予俄罗斯商人尤里·鲍里索夫立陶宛国籍，以便其为立陶宛提供服务；尤里·鲍里索夫曾因其为立陶宛服务、努力在全世界为立陶宛的声名增光添彩，并协助立陶宛融入国际社会，由提交人的继任者瓦尔达斯·阿达姆库斯通过《第 1373(2001)号总统令》授予其“大流士和吉列纳斯勋章”。

2.2 2003 年 11 月 6 日，立陶宛议会请宪法法院就《第 40 号总统令》是否符合《宪法》及《国籍法》提出意见。议会陈述，以例外方式授予公民身份似乎应用不当，因为鲍里索夫先生没有特别的建树值得给予其特殊待遇，而提交人授予其公民身份是为了奖励其在提交人竞选总统期间提供了可观的财务援助。

2.3 提交人说，2003 年 12 月 8 日，主要弹劾发起人、议会副议长金塔拉斯·斯捷潘纳维丘斯与宪法法院院长 Egidijus Kūris 会面，并商讨授予鲍里索夫先生公民身份的问题。2003 年 12 月 18 日，86 名议会成员提交一份对提交人启动弹劾程序的提案。2003 年 12 月 23 日，议会设立了一个特别委员会，调查对提交人行为的指控。2004 年 2 月 19 日，特别调查委员会认定，对提交人的一些指控事实清楚且情节严重，建议议会启动弹劾程序。同一天，议会请宪法法院确定，委员会所援引的提交人的特定行为是否违反了《宪法》。

2.4 2004 年 3 月 31 日，宪法法院通过了第 14/04 号裁决，宣布提交人在以下三点严重违反《宪法》及其宪法宣誓：

(a) 通过《第 40 号总统令》非法授予鲍里索夫先生公民身份，作为对其提供财务支助的奖励；

(b) 向鲍里索夫先生通报执法机关正在调查他并窃听他的电话；

(c) 利用其公职身份影响私营公司 Žemaitijos keliai Ltd. 股份转让方面的决定，以维护与其关系密切的某些个人的财产利益。

2.5 2004 年 4 月 6 日，议会投票赞成实施弹劾。提交人希望作为候选人参加定于 2004 年 6 月 13 日进行的总统选举。2004 年 4 月 22 日，中央选举委员会认定，没有任何法定理由阻止他参加选举。然而，2004 年 5 月 4 日，议会修订了《总统选举法》，插入以下规定：“凡因弹劾程序被议会撤销议员或其他职务者，在被撤职后五年内，不得当选为共和国总统。”继此项修订之后，中央选举委员会拒绝将提交人作为候选人进行登记。这一问题被转交给宪法法院。

2.6 2004 年 5 月 25 日，宪法法院认定(第 24/04 号裁决)，剥夺个人参加选举的资格符合《宪法》规定，但是对剥夺选举资格设定一个期限不符合《宪法》。法院还指出，《宪法》精神禁止提交人参加总统选举或议会选举，且提交人终身不得担任总理、部长、法官或国家审计长。2008 年 9 月 15 日，议会修订了《地方自治法》。提交人认为，这项修订禁止他，一个被弹劾的总统，参加地方选举。

2.7 2004 年 10 月 21 日，检察长中止了对有关指控的刑事调查，即提交人滥用总统职权，对 Žemaitijos keliai 公司就股份转让所作决定施加影响，违反了《刑法》第 228 条。

2.8 2005 年 12 月 13 日，立陶宛最高法院撤销了对提交人向鲍里索夫先生通报执法机关正在调查他并窃听他的电话交谈的指控。

2.9 2004 年 9 月 27 日，提交人向欧洲人权法院提出了对立陶宛的申诉。欧洲法院在 2011 年 1 月 6 日的判决² 中认定，立陶宛违反了《欧洲保护人权与基本自由公约第 1 号议定书》第 3 条，并认为，剥夺提交人担任议会职务的资格的处罚过分严厉，因为取消资格具有永久和不可撤销的性质。同时宣布提交人申诉的其余部分基于属事理由与《公约》不符。继欧洲法院作出判决之后，立陶宛政府组成了一个工作组，为执行该判决提出提案。2011 年 5 月 31 日，工作组提交了相关结论，声称对于因严重违反《宪法》和违背宪法宣誓的行为依照弹劾程序被撤职的个人，必须去除取消其资格的永久性和不可撤销性。2011 年 6 月 6 日，立陶宛政府核准了拟议的宪法修正案，但宪法法院于 2012 年 9 月 5 日认定该修正案不符合《宪法》。

申诉

3.1 提交人诉称，立陶宛违反了《公民权利和政治权利国际公约》第十四条(第 1 和 2 款)、第十五条和第二十五条(甲)、(乙)和(丙)项。

3.2 提交人认为其申诉应当被认定是可以受理的，因为：(a) 他于 2011 年 6 月 24 日提交了诉状，因此在欧洲人权法院于 2011 年 1 月 6 日发布第 34932/04 号判决书之后并未延迟向委员会作出陈述；(b) 基于属事理由《欧洲保护人权与基本自由公约》未涵盖竞选总统的权利，因而欧洲法院未予以审查。³

3.3 关于穷尽国内补救办法，提交人提及 2008 年 9 月 15 日通过的《地方自治法》修正案，其中作出了禁止受弹劾总统参加地方选举的规定。据提交人称，关于这一点的本国立法将涉及一般立法，与他的情况不符。

3.4 提交人提及第 24/04 号裁决，其中宪法法院解释称，应当禁止组织全民投票来决定提交人是否违反了《宪法》，以及是否必须撤销终身禁止其竞选的禁令，他声称这种做法违反了《公约》第二十五条(甲)项。提交人声称，他向欧洲人权法院提交的申请中提及这项违反行为，但未得到审理。

3.5 关于案情，提交人认为，终身禁止参加总统和地方选举并非法律规定，不客观、不合理，是错误的，因而违反了他在《公约》第二十五条(甲)和(乙)项下的权利。就此而论，提交人提及委员会在 *Dissanayake* 诉斯里兰卡案中的判

² 见欧洲人权法院第 34932/04 号判决书，帕克萨斯诉立陶宛案，2011 年 1 月 6 日。

³ 同上，第 72 段。

例，委员会确认因违反《宪法》而禁止在七年内参加各种选举的处罚过分严厉。⁴

3.6 提交人说，未经过公正审判，违反了第二十五条(丙)项所规定的程序公平的要求，包括通过议会副议长与宪法法院院长于 2003 年 12 月 8 日举行会议，讨论授予鲍里索夫先生公民身份的问题。2004 年 3 月 16 日，提交人的律师以此次会面为由提交了一份要求撤销 Kūris 法官职务的动议，但遭到驳回。因此，提交人认为，宪法法院违反了委员会判例中发展形成的客观公正权。⁵

3.7 提交人还说，宪法法院在两方面存有偏见。首先，2004 年 1 月 5 日，宪法法院对提交人的新年致辞作出评议。其次，2004 年 3 月 16 日，宪法法院院长在听证会期间评论，提交人提出的撤销法官的动议可未经审议予以驳回。⁶

3.8 提交人认为，议会持续对法院施加压力。例如，2004 年 3 月 25 日，议会发表了“关于罗兰达斯·帕克萨斯行为的声明”，声称宪法法院对提交人有罪的认定“只是时间问题”，“考虑到一个事实，即弹劾程序将持续很长一段时间，[议会]建议共和国总统罗兰达斯·帕克萨斯辞职。”据提交人称，议会相信正在进行的弹劾程序得出的结论，因而违反了《公约》第十四条第 2 款。

3.9 提交人说，宪法法院第 24/04 号裁决声称，终身禁止参与选举和被任命担任需要作宪法宣誓的职务是基于有罪的推定，这违反了《公约》第十四条第 2 款，追溯性地应用到他身上，违反了《公约》第十五条。

3.10 提交人说，2004 年 5 月 25 日宪法法院第 24/04 号裁决首次实施终身禁止担任总理或部长职务的禁令，这是在提交人的相关行为之后、弹劾程序结束之前实施的。议会相应地修订了《议会选举法》和《总统选举法》。

3.11 提交人认为，违反基本的程序公正性，与政治对手相比他受到歧视，因而违反了客观性原则。提交人重申所指控的违反《公约》第十四条方面形成的论据，辩称前两位总统在“争议大得多”的案件中，尽管是在例外情况下授予国籍，但没有因为“案情实质”而受到终身限制。提及委员会的判例，⁷ 提交人认为，对他施加的制裁过分严厉，违反了《公约》第二十五条。

3.12 在 2012 年 6 月 9 日再次提交的陈述中，提交人说，委员会应当审查继宪法法院第 24/04 号裁决之后，禁止就提交人是否违反《宪法》的问题以及是否必

⁴ 见第 1373/2005 号来文，*Dissanayake* 诉斯里兰卡案，2008 年 7 月 22 日通过的意见，第 8.5 段。

⁵ 见第 1015/2001 号来文，*Perterer* 诉奥地利案，2004 年 7 月 20 日通过的意见，第 10.4 段。

⁶ “该撤销法官的动议可能一起驳回(同时请求暂停以提交视频证据)，但是这方面的问题必须在议事室决定。然而，直到现在你尚未提供撤销的理由。”

⁷ 提交人提及第 1373/2005 号来文，*Dissanayake* 诉斯里兰卡案，同前；第 1134/2002 号来文，*Fongum Gorji-Dinka* 诉喀麦隆案，2005 年 3 月 17 日通过的意见；以及第 1392/2005 号来文，*Lukyanchik* 诉白俄罗斯案，2009 年 10 月 21 日通过的意见，第 8.5 段。

须撤销终身禁止参加选举的问题组织全民投票的禁令。提交人还认为，虽然欧洲人权法院认定公正审判权的问题不予受理，但委员会应当根据其判例认定其可以受理。⁸

3.13 在这方面，提交人认为，弹劾程序具有犯罪性质，因为该程序是在被指控犯有刑事罪之后启动的。提交人还认为，根据 1999 年 2 月至 2004 年 11 月生效的议会《议事规则》第 246 条，弹劾程序必须遵守“刑事诉讼原则和基本规则”。提交人还认为，在宪法法院启动弹劾程序属于诉讼案件，因为一些议会成员正式向宪法法院提起对他的指控，还因为确认其违宪不可避免地导致其被撤销职务。因此，提交人说，第十四条和第十五条适用。

3.14 提交人说，宪法法院僭越了人民的意志，剥夺其投票选举提交人的权利，从而对民主构成威胁。提交人还认为，《宪法》并不包括任何明文禁止遭到弹劾后重新当选的规定。

3.15 提交人认为，2012 年 9 月 5 日宪法法院的裁决相当于拒绝执行欧洲法院的判决，该判决要求重新确立提交人参与议会选举的权利，因而违反了《公约》第二十五条。

3.16 因此，提交人寻求确认立陶宛违反《公约》第十四条(第 1 和 2 款)、第十五条和第二十五条，重新确认其参加总统、议会和地方选举以及担任需要作宪法宣誓的职务的权利。

缔约国关于可否受理及案情的意见

4.1 在 2012 年 9 月 21 日和 2012 年 12 月 5 日的普通照会中，缔约国提交了有关意见。缔约国认为，鉴于提交人的所有指控均不符合《宪法》规定，且没有事实依据，必须宣告来文不可受理而且其实质内容没有任何依据。

4.2 缔约国认为，弹劾程序是一种宪法责任形式，不可等同于对公务员的纪律制裁程序或刑事指控。⁹ 针对提交人提起的弹劾案件的目的是确定他是否严重违反《宪法》，是否严重违背了宪法宣誓。缔约国认为，弹劾程序不涉及在诉讼案件中确定提交人的权利和义务问题；相反，弹劾程序涉及国家元首的宪法责任，因而属于刑事领域范围之外。

4.3 缔约国还认为，提交人说他因为严重违反《宪法》而被撤职本应在刑事法院予以证实是错误的。这种解释歪曲了《宪法》关于弹劾的规定，因为并非所有弹劾理由都涉及实施刑事犯罪行为。根据《宪法》规定，共和国总统在任期间，不得对其提起刑事诉讼(《宪法》第 86 条)。

⁸ 提交人提及第 1774/2008 号来文，*Boyer* 诉加拿大案，2009 年 3 月 27 日通过的不可受理决定，第 4.2 段；第 1015/2001 号来文，*Perterer* 诉奥地利案，同前，第 9.2 段；以及第 1454/2006 号来文，*Lederbauer* 诉奥地利案，2007 年 7 月 13 日通过的意见，第 7.2 段。

⁹ 见第 1015/2001 号来文，*Perterer* 诉奥地利案，同前，第 9.2 段。

4.4 缔约国说，甚至在宪法法院推断提交人违背了誓言和违反了《宪法》之后，他依然可以辞去职务以完全避开宪法责任。争论中的具体限制仅在议会根据宪法法院的相关推断之后以不少于五分之三的多数票撤销某人职务的情况下适用。缔约国辩称，提交人没有利用上述机会辞去职务。缔约国认为，议会的最后决定是适用宪法制裁的理由，《公约》第十四条不适用于议会受理的程序。

4.5 缔约国还认为，2005 年 12 月 13 日宣告提交人未犯有泄露机密资料的罪行，这不能改变宪法法院的认定，即提交人严重违反《宪法》。¹⁰ 弹劾程序不涉及《公约》第十四条含义所指的确定任何刑事指控或法律诉讼中的权利和义务。因此，依据《任择议定书》第三条规定的属事范围，应当宣布来文的这一部分不可受理。¹¹

4.6 即便委员会不这么认为，但缔约国说，提交人关于所称违反《公约》第十四条第一和二款的指控也缺乏事实依据。在这方面，缔约国认为，提交人的来文寻求重新审查对其施加的宪法制裁的合法性，并提及委员会的判例，据此，“各缔约国法院原则上应评估事实和证据，除非能够确定对事实和证据的评估显然存在任意或相当于剥夺公正的情况”。¹² 缔约国认为，提交人所提出的申诉明显不属于这种情况。缔约国回顾，立陶宛法律规定了一些保护在弹劾程序受影响的个人免受任意对待的保障条款，因为刑事司法程序规则和公正审判原则适用于弹劾程序。虽然启动弹劾程序和适用制裁的决定是议会作为一个政治机构的特权，但是宪法法院作为司法机关的任务是裁定是否存在违反《宪法》的行为。如果法院认定不存在违宪，则议会不得撤销官员的职务。另外，在实施弹劾程序时，议会由最高法院的一名法官主持，只有通过一项理由充分的决定在议员五分之三多数投票的情况下才能对某人撤职。最后，提交人有多名律师为出谋划策，因而完全能够在公开审理中提供其证据。¹³

4.7 缔约国认为，提交人未提交有关所称任意性和诉讼程序不公正的任何有理的论点。关于所称宪法法院回应提交人 2003 年 12 月 31 日的发言时在 2004 年 1 月 5 日发布的公开陈述中存有偏见，缔约国认为，法院显然避免参与任何政治争论。

4.8 关于宪法法院院长于议会副议长之间的会面而产生的所称偏见，缔约国认为，这些指控没有事实依据，因为当时尚未启动弹劾程序。缔约国认为，委员会在 *Dissanayake* 诉斯里兰卡案¹⁴ 中的判例不能适用于提交人的案件，因为所提及

¹⁰ 2004 年 3 月 31 日宪法法院的认定。

¹¹ 第 1419/2005 号来文，*De Lorenzo* 诉意大利案，2007 年 7 月 24 日通过的不可受理决定。

¹² 第 1329/2004 号来文和第 1330/2004 号来文，*Pérez Munuera* 和 *Hernández Mateo* 诉西班牙案，2005 年 7 月 25 日通过的不可受理决定。

¹³ 见大法庭判决书，2011 年 1 月 6 日，第 34932/04 号申请，第 102 节。

¹⁴ 同前。

的限制与提交人的任意定罪和判刑没有关联。此外，缔约国认为，提交人违宪行为的严重程度不可与 Dissanayake 先生相提并论，Dissanayake 先生被判定的是蔑视法庭罪。缔约国认为，本案也与委员会的 *Bandaranayake* 诉斯里兰卡案¹⁵ 截然不同，因为对提交人权利施加的限制是他因宪法规定的弹劾程序而被撤职的结果（而不是刑事责任原因），不存在任何种类的任意性。

4.9 关于提交人依照《公约》第十四条第 2 款提出的申诉，即所称违反无罪推定原则，缔约国认为，提交人将弹劾程序与刑事或惩戒法问题等同起来，从而歪曲立陶宛的法律。

4.10 缔约国还认为，提交人谴责议会违反对他的无罪推定时，并没有提及建议其辞去总统职务的声明是在他于 2004 年 3 月 24 日邀请鲍里索夫先生担任其公共顾问以及提交人第二天发表电视声明对该邀请表示道歉，并称其为“致命错误”之后作出的。缔约国认为，议会的声明回应了总统易受影响的问题，这体现在鲍里索夫先生因对他使用精神虐待而被定罪中。因此，缔约国认为，提交人关于违反《公约》第十四条的指控没有事实依据。

4.11 至于因所称任意和追溯适用宪法制裁而所称违反《公约》第十五条，缔约国提及委员会根据第十五条第 1 款作出的判例，其中仅禁止追溯适用涉及刑事事项的法律。¹⁶ 撤销职务和(随后)剥夺竞选资格的措施涉及国家元首的宪法责任，属于“刑事”领域之外。

4.12 即便委员会不这么认为，缔约国依然认为提交人关于违反《公约》第十五条的指控没有事实依据，而且其实质内容没有任何根据。宪法制裁不予追溯适用，因为它是在提交人被议会撤销职务的当天生效，且尊重了程序上的保障。另外，缔约国辩称，所通过的限制是不可预见的：宪法法院在 2004 年 5 月 25 日的裁决中还提出了因弹劾而受到宪法制裁的不可撤销性的概念，这是 1999 年 5 月 11 日宪法法院作出裁决以来业已知晓的。如果提交人怀疑宪法责任的后果，他可以要求解释和修订宪法法院依照《宪法法院法》第 60 和 60 条作出的这项裁决。

4.13 2004 年 5 月和 7 月分别通过了新的《议会选举法》和《总统选举法》修正案，旨在详细说明宪法规定，减轻实施弹劾程序之后适用的制裁。宪法法院宣布这些规定不符合宪法。缔约国认为对于提交人而言这项决定并非不可预见，并断定所称违反《公约》第十五条应被认定为没有事实依据，而且其实质内容没有任何根据。

4.14 关于所称违反《公约》第二十五条，缔约国认为，宪法制裁的范围和内容已有明确、清晰和严密的界定，因为这项禁止专门涉及消极的总统和议会选举

¹⁵ 第 1376/2005 号来文，*Bandaranayake* 诉斯里兰卡案，2008 年 7 月 24 日通过的意见。

¹⁶ 第 1994/2010 号来文，*I.S.*诉白俄罗斯案，2011 年 3 月 25 日通过的不可受理决定。

权，以及需要作出宪法宣誓的职位。投票和参与公共事务行为的权利并未限制，提交人被撤销总统职务之后的政治活动足以证明这一点。

4.15 关于所称违反提交人发起全民投票的权利，缔约国辩称，弹劾程序受到明确监管。撤销一个人的职务和解除其任务授权及随后施加宪法制裁不可能通过全民投票的方式来决定。缔约国认为，提交人就此事项提出的申诉基于属事理由与《公约》规定不符：提交人原本可以根据《宪法》第 9.3 条发起全民投票来修正各自的宪法规定。因此，缔约国认为，提交人根据《公约》第二十五条(乙)项提出的申诉不可受理，而且其实质内容没有任何根据。

4.16 缔约国还说，从未阻止提交人参加市政选举。2007 年 2 月市政选举时，他被列为他所在政党竞选维尔纽斯市政府职务的第一候选人，2007 年 3 月至 2009 年 6 月他还是维尔纽斯市议会成员。缔约国还说，2008 年对《地方自治法》第 22 条进行修订，并不影响提交人的权利，因为自治市议会新成员所作的宣誓与宪法宣誓有所不同。因此，提交人根据《公约》第二十五条声称他无法参加市政选举的申诉是没有根据的。

4.17 关于提交人不能参加议会选举，缔约国认为，提交人未提及他被阻止行使竞选权的任何特定选举。缔约国认为，在符合委员会判例的情况下，¹⁷ 提交人不得声称是《任择议定书》第一条含义所指的受害人。

4.18 即便委员会不这么认为，但缔约国辩称，提交人未能用尽有关其不能参加议会选举的国内补救办法。如果提交人表示其有意在 2004 年 10 月和 2008 年 10 月成为议会的一名成员，而最高选举委员会拒绝将其作为候选人进行登记，他原本可以向行政法院提出所称干扰其有关权利的申诉。因此，这就妨碍了委员会根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项审议来文的这一部分。缔约国说，政府在欧洲人权法院作出判决之后实施的近期改革证明了这一立场。

4.19 缔约国还认为，立陶宛民主政体焕然一新，说明保留现有宪法制裁是合理的，即便它可能在健全的民主体制中似乎有些过分。提交人被撤销总统职务仅过去 8 年时间。对参与选举的限制依然被视为合理，且与他实施的宪法犯罪相称。宪法修正案由政府于 2011 年 6 月 6 日提出并核准，并转交给议会。已决定对《议会选举法》作出相关修改，近期还将作出相关宪法修正。

4.20 关于限制竞选总统方面所称违反《公约》第二十五条(乙)项，缔约国提及委员会的判例，据此，行使投票和被选举权不可能被中止或排除，依照法律确立¹⁸及符合法律宗旨的客观和合理理由除外。¹⁹ 缔约国重申，任何刑事责任均不适

¹⁷ 第 1038/2001 号来函，*Dáithí Ó Colchúin* 诉爱尔兰案，2003 年 3 月 28 日通过的不可受理决定。

¹⁸ 关于参与公共事务权、投票权和平等获得公共服务的权利的第 25(1996)号一般性意见，第 4 段；以及第 1134/2002 号来函，*Fongum Gorji-Dinka* 诉喀麦隆案，同前。

¹⁹ 第 500/1992 号来函，*Joszeff Debreczeny* 诉荷兰案，1995 年 4 月 3 日通过的意见。

用于提交人，只有他消极的竞选总统权受到限制。尽管具有不可撤销的性质，但是宪法限制与所寻求达到的目的和相关违宪行为的严重程度相称。缔约国断定，提交人未能有效地证实其在《公约》第二十五条(乙)项下的申诉，因此根据《任择议定书》第二条应认定该申诉不可受理。

4.21 关于宪法限制竞选总统的合理性，缔约国重申，其目的是防止严重违反《宪法》和违背其宪法誓言的任何人担任《宪法》中规定的职务。宪法限制涉及提交人被撤销的相同职务。鉴于弹劾程序的目的是保护和加强民主宪法秩序和国家安全，该限制必须被视为是合理的。其他民主国家存在类似的永久性限制(如美国、捷克共和国、斯洛伐克和波兰)。

4.22 缔约国还强调，宪法限制竞选总统仅适用于法律中有明确规定的人员类别，毫无疑问，作为前共和国总统，提交人属于这一群体。因此，宪法限制不得被描述为具有歧视性。缔约国还回顾，自从立陶宛恢复独立以来，针对其他在位总统启动了七次类似的程序。争论中的限制措辞明确；同样适用于任何人，而且具有客观性。²⁰

4.23 缔约国特别强调立陶宛共和国总统的特殊职责，希望总统能够以身作则。缔约国说提交人依然不承认其违宪行为的严重性，并推断提交人期望欧洲人权法院和人权事务委员会认为他蓄意实施的严重违反行为是合理的。缔约国认为，所施加的限制与有关行为相称，既非歧视亦非任意。

4.24 关于提交人不能担任法官、国家审计长、总理和部长方面所称违反《公约》第二十五条，缔约国认为，提交人尚未提供任何论点和证据。缔约国重申针对基于属事理由《公约》第十四条不适用而提交的论点，并认为本来文与不被任意解除公职的权利无关。²¹ 缔约国还陈述，提交人关于其不能担任法官或国家审计长的申诉只不过是假设，因为他不符合任何这类职务的特定资格要求。因此，缔约国认为，提交人没有实际冤情来根据《公约》第二十五条提出申诉，依照《任择议定书》第一条和第二条，他的申诉是不可受理的。关于提交人不能当选总理或部长的申诉，缔约国认为，提交人未表明他实际上有意参加这些职位的选举并且被阻止参选。因此，他不能声称是《任择议定书》第一条含义所指的“受害人”。

提交人对缔约国所作陈述的意见

5.1 2012年11月30日和2012年12月22日，提交人就缔约国的陈述提供了评论意见。提交人指出，他从未谈及任命鲍里索夫先生为总统公共顾问的可能性，只是任命其担任“(无薪)志愿顾问”，这项任命实际上没有实施。

²⁰ 第25号一般性意见，同前，第4段。

²¹ 缔约国提及第1376/2005号来文，*Bandaranayake* 诉斯里兰卡案，2008年7月24日通过的意见。

5.2 关于缔约国说，提交人并未打算竞选总统或在近 8 年里当选为部长，提交人认为，他竞选总统或担任部长的意图因 2004 年 3 月 25 日宪法法院十分明确的裁决而遭到拒绝。此外，虽然 2012 年 10 月议会选举后，提交人所领导的政党成为联合政府的一部分，但是提交人不得担任部长，因为终身禁止依然有效。

5.3 提交人说，适用于他的案件的弹劾程序是刑事上的，因为所施加的制裁既是威慑性的又是惩罚性的。因此，他认为《公约》第十四条和第十五条应适用，缔约国未能提交这方面的任何实质性抗辩。

5.4 关于违反《公约》第十四条第 1 款，提交人认为，缔约国试图证明宪法法院 2004 年 1 月 5 日的陈述是合理的，这就存有偏见，缔约国认为宪法法院“避免参与政治辩论”，而法院实际上通过其陈述参与了相关“政治辩论”。

5.5 提交人还说，关于宪法法院院长与议会副议长会面，缔约国提供虚假事实努力为自己辩护，他认为议会不是向普通法院施压，而是向宪法法院施压。

5.6 提交人认为，终身禁止参加选举和担任部长仅通过有罪推定来证明其合理性，违反了《公约》第十四条第 2 款。此外，他认为议会在 2004 年 3 月 31 日宪法法院作出裁决之前，在 2004 年 3 月 25 日作出声明，违反了无罪推定原则。他辩称，通过投票核准该声明，议会有意因其政治见解而处罚提交人。

5.7 考虑到缔约国的陈述，即他在任时原本可以要求宪法法院对相关制裁作出解释，提交人评论，他没有这么做是因为当时禁止令还不存在。缔约国实施所述的制裁，违反了《公约》第十五条。此外，提交人认为，宪法法院“判定有罪”，也违反了第十五条，然而，针对他泄露国家机密的指控，最高法院宣告其无罪，关于其滥用职权、影响私营公司 *Zemaitijos keliai* 的决定的指控也被撤销，对所称鲍里索夫先生买取公民身份的调查从未开始。提交人认为，他被“判定有罪”是明显的评估错误引起的，构成对正义的剥夺，宪法法院违反了法无明文规定者不罚原则。

5.8 提交人还说，缔约国通过 2012 年 9 月 5 日宪法法院的裁决，宣布 2012 年 3 月《议会选举法》修正案不符合《宪法》，违反了《公约》第二十五条(乙)项。提交人认为，这项裁决相当于拒绝执行欧洲法院要求通过追溯方式重新确立参与议会选举权的判决。

5.9 关于他担任部长、国家审计长或法官的权利，提交人辩称，他有充分的大学学历可以胜任国家审计长，他可以获得担任法官所需的资格。

5.10 最后，提交人认为，“选举”显然不能宣告一个人无罪，缔约国的陈述大意是企图误导委员会。然而，提交人认为，“选举”和“全民投票”均可能导致对《宪法》的修正，宪法法院禁止全民投票来避免作出此类修正。

缔约国的补充意见

6.1 缔约国在 2013 年 3 月 15 日的陈述中作出了补充评论，并坚称其立场，即提交人有关所称违反《公约》第十四条(第 1 和 2 款)、第十五条和第二十三条(甲)、(乙)和(丙)项的申诉不符合《公约》规定，且没有事实依据。

6.2 缔约国重申，弹劾程序的目的和宗旨是保护国家社会，因此这些程序与刑事诉讼程序有所不同。

6.3 缔约国说，并没有建议提交人向宪法法院申请设定宪法制裁，而是修订所审议的宪法制裁的不可撤销性质。

6.4 缔约国认为，提交人关于所称议会对宪法法院施加影响的陈述在他个人看来是有根据的，因为宪法法院在 2004 年 3 月 31 日的裁决中，没有提及提交人对鲍里索夫先生的邀请，也没有提及议会作出的建议提交人辞去职务的声明。

6.5 缔约国回顾，特别调查委员会断定，对提交人提出的指控是在议会启动弹劾程序的理由。缔约国强调，提交人非法授予鲍里索夫先生立陶宛国籍的指控仅仅是弹劾的理由之一。

6.6 关于提交人说明，《宪法》案文不包括明文禁止弹劾后重新选举的规定，缔约国说，正式的宪法原则是《宪法》的一部分。提交人陈述，欧洲人权法院 2011 年 1 月 6 日作出的判决要求以追溯方式重新确立其参加议会选举的权利，这是误导和不正确的。宪法法院明确确认其有责任撤销与《宪法》不符的《公约》第 1 号议定书》第 3 条的规定。最后，缔约国强调，宪法法院没有禁止全民投票以阻止对争议中的限制进行修正。法院在 2004 年 5 月 25 日的裁决中的陈述专门述及，在启动弹劾程序所针对的具体个人方面，其裁决是最终的和不可争辩的。这并不意味着管辖弹劾程序的宪法法律法规及其后果不得通过全民投票或普通立法程序予以改变。

委员会需处理的问题和议事情况

审议可否受理

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

7.2 委员会必须按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项断定，任何其他国际调查或解决程序均未在就该同一事件进行审查。委员会注意到，欧洲人权法院于 2011 年 1 月 6 日(第 34932/04 号申请)裁决，提交人被永久和不可撤销地剥夺担任议会职务的资格，违反其参加议会选举的权利。提交人质疑宪法法院随后于 2012 年 9 月 5 日作出的裁定是拒绝执行欧洲法院的判决。委员会注意到，根据《欧洲保护人权与基本自由公约》第 46 条第 2 款，执行欧洲人权法院的最终判决受部长理事会部长委员会的监督，并认为另一国际调查或解决程序正在积极审查这一事件。因此，委员会认为，在当前的情形下，根据《任择议定书》第五条

第 2 款(子)项，来文中涉及提交人终身被剥夺担任议会职务资格的部分不可受理。

7.3 然而，委员会注意到提交人向欧洲人权法院提出的其他诉求，即涉及其被剥夺担任议会以外职务资格的诉求，被宣告基于属事理由与《欧洲公约》不符。委员会回顾，“同一事件”的概念必须理解为包括同一提交人、相同事实和相同的实质性权利。委员会注意到，第二十五条(乙)和(丙)项在获得立法以外的公职方面并不等同于《欧洲公约》及其《议定书》，因此认定来文不涉及《任择议定书》第五条第二款(子)项意义上的同一事件。委员会还回顾，立陶宛坚持遵守《任择议定书》，并没有对第五条第 2 款(子)项作出保留。因此，委员会认定，根据第五条第 2 款(子)项不阻碍其审议这些诉求。

7.4 关于所称因 2008 年 9 月 15 日通过的《地方自治法》修正案禁止提交人参与地方选举，委员会注意到缔约国的论点，据此该修正案不影响提交人参与地方选举的权利，因为对自治市议会新成员实施的宣誓与提交人被阻止作出的宪法宣誓不同。委员会认为，提交人尚未充分证实其有关地方选举的诉求，并宣布根据《任择议定书》第二条，这项诉求不可受理。

7.5 关于剥夺其担任法官或国家审计长资格，委员会注意到缔约国的论点，即提交人不受该剥夺资格的影响，因为他不符合这些职务的特定先决条件。委员会注意到，提交人尚未获得法律教育，未显示其已采取具体步骤将来获得此等学历。委员会认定，提交人尚未表明在剥夺其担任上述职务的资格方面他可以被视为违反《公约》的受害人。根据《任择议定书》第一条，宣布来文的这一部分不可受理。

7.6 委员会注意到提交人的论点，据此正在审查的弹劾程序与所称刑事犯罪有关联，因而具有犯罪性质。委员会还注意到提交人的申诉，即所称宪法法院院长与对其提出弹劾程序的议会成员之间的串通共谋，以及对宪法法院施压，违反《公约》第十四条第 1 和 2 款。委员会注意到，根据立陶宛《宪法》，总统免于刑事责任，但可以撤销其职务，通过弹劾程序在宪法上追究其责任，²²而议会是授权决定对其启动弹劾程序的个人是否应当撤销职务的唯一主管机关。²³

7.7 委员会回顾，在确定对个人提出刑事指控或其在法律诉讼中的权利和义务方面的案件中，由合格、独立和无偏倚的法庭进行公正和公开审讯的权利得到保障。委员会还回顾，对于法律诉讼中有关人员面对以其服从高度行政或议会管制的身份对其采取的措施，²⁴如弹劾程序，没有确定权利和义务。在正在审查的案

²² 《宪法》第 74 和 86 条。

²³ 《议会章程》第 246 至 258 条和第 260 条，及《宪法》第 74 条和第 107.3 条。

²⁴ 见第 32(2007)号一般性意见，涉及法院和法庭面临平等及公正审判的权利，第 17 段；以及第 1015/2001 号来文，*Perterer* 诉奥地利案，同前，第 9.2 段(纪律惩戒)。

件中，弹劾程序由议会作为一项议会程序提出，独立于对提交人实施的刑事诉讼程序。

7.8 同样，弹劾程序的结果不会以“刑事罪”指控提交人，也不会认定其犯有《公约》第十五条含义所指的“刑事罪”。因此，提交人根据《公约》第十四条和第十五条提出的申诉基于属事理由与《公约》规定不符，根据《任择议定书》第三条不可受理。

7.9 关于所称弹劾程序和采取的限制措施违反第二十五条，委员会注意到缔约国的论点，据此提交人原本可以向宪法法院申请对 1999 年 5 月 11 日的裁决作出解释，并认定弹劾程序下的宪法制裁“具有不可撤销的性质”。委员会还注意到缔约国的立场，即提交人原本可以辞职以避免弹劾程序及其结果。委员会还注意到提交人的论点，据此向宪法法院提出申请不会有效，因为“具有不可撤销性质”的含义是确定无疑的，根据立陶宛《宪法》第 107 条，宪法法院的裁决具有法定效力，并且是最终的。就此而论，委员会赞同欧洲人权法院的分析，据此事先请求宪法法院澄清撤职是否需要终身限制“可能[……]不会推动审查提交人的特殊情形[……]。还要求他自愿辞去总统职务，从而接受一项限制条件，即所述补救办法在任何情况下都不可能视为‘可获得’。”因此，委员会认为，在所称违反第二十五条方面，提交人已用尽一些可用的国内补救办法，这些申诉是可以受理的。因此，委员会继续审议案情。

审议案情

8.1 人权事务委员会依据《任择议定书》第五条第一款规定，参照当事各方提出的所有资料审议了本来文。

8.2 关于提交人在《公约》第二十五条下的申诉，委员会收到的问题是对他采取的终身剥夺其作为总统选举候选人或总理或部长资格的行为是否相当于违反《公约》。

8.3 委员会回顾，《公约》第二十五条确认和保护每个公民参与公共事务行为的权利、投票和被选举的权利，以及获得公共服务的权利。无论现行宪法或现任政府的形式如何，公民行使这些权利不得被中止或排除，除非法律规定的理由是客观和合理的，并且采取了公正的程序。²⁵

8.4 委员会注意到缔约国的论点，即限制提交人权利的宪法制裁与其违宪行为的严重性相称。也注意到提交人的论点，即对他采取的终身禁止并非法律规定，不客观也不合理，并且过分严厉。在这方面，委员会注意到宪法法院 2004 年 1 月 5 日和 2004 年 3 月 16 日作出的陈述，暗示提交人在正在审查的程序得出结论之前的责任。委员会还注意到，2004 年 4 月 6 日，议会决定撤销提交人

²⁵ 见第 25 号一般性意见，同前，第 3、4 和 16 段。

的总统职务时，没有任何法律条文明确规定因此禁止其参与选举。因此，2004 年 4 月 22 日，中央选举委员会授权提交人参加 2004 年 6 月的总统选举。然而，2004 年 5 月 4 日，议会对《总统选举法》作出修正，声称因弹劾程序被撤职的任何人在实施弹劾程序后五年内不得竞选总统。继该修正案之后，中央选举委员会拒绝对提交人作为候选人进行登记。2004 年 5 月 25 日，宪法法院认定此项剥夺资格的规定符合《宪法》，但是对此规定一个时限不符合《宪法》，因而补充规定其适用于必须作出宪法宣誓的任何职务。2004 年 7 月 15 日，议会通过了一项《选举法》修正案，规定因弹劾程序被撤职的任何人不具有资格担任议会成员，并且不能参选总统、总理、部长、法官或国家审计长等职务。鉴于以上所述，委员会认为，在时间和内容上均与对提交人启动的弹劾程序高度关联的裁决作出程序之后，对提交人施加了终身剥夺其作为总统选举候选人或担任总理或部长资格的处罚。在本案的特定情形下，委员会因此认为对提交人施加的终身剥夺资格限制缺乏必要的可预见性和客观性，因而相当于《公约》第二十五条(乙)和(丙)项下的不合理限制，侵犯了提交人在这些条款下的权利。

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》第五条第四款行事，认为缔约国侵犯了提交人在《公民权利和政治权利国际公约》第二十五条(乙)和(丙)项下的权利。

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，包括通过修改终身禁止提交人成为总统候选人或担任总理或部长的权利，以符合缔约国在《公约》下的义务。此外，缔约国有义务采取步骤避免将来出现类似的违反行为。

11. 缔约国加入《任择议定书》即已确认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情形，并且根据《公约》第二条，缔约国保证确保其领土内或受其管辖的所有个人拥有《公约》所确定的权利，并且在确定出现违反时提供有效和可执行的补救办法，鉴此，委员会希望在 180 日之内收到缔约国关于采取措施执行委员会意见的信息。同时要求缔约国公布本意见，并以缔约国官方语文将其广为散发。

[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·L. 纽曼先生的个人意见(部分异议)

本人完全赞同委员会关于可否受理的裁决。特别是，已经在欧洲人权法院胜诉的诉讼当事人不允许将同一问题作为《任择议定书》下的来文提交，以寻求二次意见，这对于正确履行委员会的职能非常重要。^a

关于案情，我想强调委员会裁定的严格性，这是根据提交人被永久剥夺参与某些职务选举资格所采取的不寻常方式而得出的。该裁决不应理解为对依照既定的基本法则永久剥夺受弹劾任职者未来选举资格提出质疑。例如，不同国家在其宪法中明确规定受弹劾后丧失选举资格，作为一项授权或强制性的结果。^b 即便裁定是严格的，但我不同意委员会意见第 8.4 段的结论，在此种情形下，提交人永远没有资格再次参与具体总统职务的选举，这违反了《公约》第二十五条。

弹劾是保护民主政治进程、反对滥用职权却无法予以撤职的总统的一项特殊手段。弹劾比较少见且过程艰难。弹劾不仅仅是设想重新选举以检验总统的民众支持情况的不信任投票。因弹劾而被撤职的总统可能没有资格再次参加此等敏感职务的选举，这是合理和可预见的。

受弹劾后永远取消资格对于滥用职权而言也并非过分严厉的结果。本届委员会认为，永久剥夺被判定有罪的公民作为选民参与政治进程的资格可能违反第二十五条。^c 对寻求对他人实施更大权力的候选人提出更严格的要求，根据第二十五条依然是合理和相称的。如果成功完成一个或多个任期的总统可能会为了确保健全和有竞争力的政治制度而永远没有资格重新当选，那么当然，因滥用职权被撤职的总统也可以被永久禁止。

[提出时有英文本，随后还将印发阿拉伯文、中文、法文、俄文和西班牙文本，作为本报告的一部分。]

^a 参见第 712/1996 号来文，*Smirnova* 诉俄罗斯联邦案，2004 年 7 月 5 日通过的意见，第 9.3 和 9.4 段(认定提交人不再是她在欧洲人权法院胜诉的有关问题的“受害人”)。

^b 例如，见安哥拉宪法(第 65(3)条)；阿根廷宪法(第 60 条)；孟加拉国宪法(第 48(4)条)；哥伦比亚宪法(第 175(2)条)；马达加斯加宪法(第 132 条)；菲律宾宪法(第十一条第 3 款)；斯洛伐克宪法(第 107 条)；南非宪法(第 89(2)条)；东帝汶宪法(第 79 条)；美利坚合众国宪法(第一条第 3 款)。

^c 第 25 号一般性意见，同前，第 14 段。

PP. 第 2177/2012 号来文, Johnson 诉加纳
(2014 年 3 月 27 日第一一〇届会议通过的意见)*

提交人: Dexter Eddie Johnson (由死刑项目代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 加纳

来文日期: 2012 年 7 月 18 日(初次提交)

事由: 法定死刑

程序性问题: 无

实质性问题: 生命权、禁止不人道或有辱人格的待遇或处罚、受公正审判的权利

《公约》条款: 第六条第 1 款、第七条和第十四条第 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 2014 年 3 月 27 日举行会议，

结束了对代表 Dexter Eddie Johnson 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 2177/2012 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 Dexter Eddie Johnson 是加纳和联合王国国民，1967 年出生。他被判处了死刑。他说，如果加纳¹ 执行死刑，将侵犯根据《公民权利和政治权利

* 参加审查本来文的委员会委员有：亚兹·本·阿舒尔先生、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、瓦尔特·卡林先生、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、拉尔德·L.纽曼先生、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、安雅·塞伯特-佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生、马戈·瓦特瓦尔女士和安德烈·保罗·兹勒泰斯库先生。

根据委员会议事规则第 91 条，委员会委员奈杰尔·罗德利爵士没有参加审查来文。

¹ 《任择议定书》2000 年 12 月 7 日起对加纳生效。

国际公约》第二条第3款、第六条第1款、第七条和第十四条第1和5款他应有的权利。他由死刑项目代理。

1.2 2012年7月19日，根据委员会议事规则第92条，委员会通过其新来文和临时措施问题特别报告员请缔约国确保在委员会审议来文期间不执行对 Dexter Eddie Johnson 的死刑判决。

提交人陈述的事实

2.1 2004年5月27日，一位美国国民在加纳大阿克拉地区的 Ninggo 村附近被杀。提交人被指控犯了此罪并被提交审判。他否认犯有此罪。2008年6月18日，阿克拉快速高等法院判定提交人犯有杀人罪并判处他死刑，这是根据加纳法律对杀人罪的唯一判刑。

2.2 提交人认为，根据《加纳刑事和其他犯罪法》(1960年)第46条，“犯有杀人罪的人可能受到死亡惩罚”。他说，虽然“可能”一词含义模糊，但在加纳法院，它却被解释为，对所有杀人案都要判处死刑。他还说，《加纳宪法》(1992年)第13条第1款规定了生命权，根据该条规定，“除非为执行一法院根据《加纳刑事和其他犯罪法》对一刑事犯罪作出的判决，不得故意剥夺任何人的生命”。提交人还认为，对《加纳刑事和其他犯罪法》的解释必须体现《宪法》规定的基本权利，特别是生命权。虽然《公约》未被融入加纳的国内法律，但它仍然为解释《宪法》第13条第1款所规定的生命权提供了具有说服力的指导。

2.3 提交人向上诉法院提出了上诉，对判罪和判刑表示了反对。他说，虽然死刑本身根据《宪法》第13条第1款的规定是允许的，但强制性死刑判决却是《宪法》中没有的，因此违反《宪法》。提交人论证其主张说，强制性死刑侵犯了不受到不人道和有辱人格待遇或处罚的权利、不被任意剥夺任命的权利和接受公正审判的权利，所有这些权利都受《宪法》保护。2009年7月16日，上诉法院驳回了对判罪和判刑的上诉。上诉法院，除其他外，特别认为，它无权审议提交人提出的强制性死刑是否符合《宪法》的问题，因为这一问题在下级法院中没有提出，在诉讼记录中也没有反映。它还提到《宪法》中关于死刑合法性的第13条第1款。

2.4 提交人就判罪和判刑向最高法院提出了上诉。2011年3月16日，最高法院驳回了对判罪的上诉。关于判刑，它驳回了上诉法院关于其无权审议强制性死刑是否符合宪问题的裁决，因为在诉讼中的任何时候均可提出法律问题。最后，它驳回了提交人质疑强制性死刑是否符合宪的法理依据，坚持认为，对杀人罪强制判处死刑符合《宪法》。它还说，只有议会能修改《刑事和其他犯罪法》，以将不同程度的杀人罪纳入其中，使审判法院能决定对判定的杀人犯判处何种刑罚。

2.5 提交人认为，他已用尽国内补救办法，因为无权对最高法院的裁决提出上诉。

申诉

3.1 提交人称，对各种表现形式的某种犯罪，如杀人，一律强制性判处死刑，使审判法院不能考虑这种特殊形式的惩罚在本案情况下是否合适。因此，他认为，这种不分青红皂白一律判处死刑的做法，等于侵犯了根据《公约》第六条第 1 款他应有的生命权。

3.2 提交人认为，强制性判处死刑而没有判处较轻刑罚的司法酌处权，这违反了《公约》第七条关于禁止不人道或有辱人格待遇或处罚的规定。在这方面，提交人援引了本国法院的判例以及欧洲人权法院对 *Soering* 诉联合王国² 一案的判决。

3.3 提交人还认为，在他的案件中强制判处死刑侵犯了他受公正审判的权利，因为这一权利的一部分是由一上级法院审查对其判决的权利，因此，对他的判决等于侵犯了根据《公约》第十四条第 1 和第 5 款他应有的权利。他认为，这种强制性判决使法院不能决定对有关个人的判决。这样，它们就只能作出唯一的判决，而不管犯罪或犯罪者的具体情节如何。这也使法院在上诉阶段不能考虑一些实际问题，因而侵犯了犯罪者由一上级法院审查对其判决的权利。

3.4 最后，提交人表示认为，缔约国没有履行根据《公约》第二条第 3 款应履行的义务，即为上述对其权利的侵犯提供有效补救办法，因此，请委员会对此情况作出判断。

缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 缔约国表示认为，它事实上是一个废除死刑的国家，因为在过去 20 年中它没有执行过任何死刑，因此，在本案中很可能也不会执行死刑。另外，虽然重申保留死刑的《宪法》是加纳的最高法律，但缔约国也表示，有关死刑的宪法改革正在进行。

4.2 缔约国表示，包括《公约》及其《任择议定书》在内的一些国际文书在其法律系统中尚未生效，因此，不能优先于国内法律。它还指出，它尚未批准《公约》的第二项《任择议定书》。它还说，提交人关于强制性死刑是否合宪的质疑已被加纳的最高司法机关驳回。

4.3 虽然《宪法》第 13 条第 1 款允许对杀人、种族灭绝和叛国等一些严重罪行判处死刑，但这种刑罚不是随意使用的，被判定犯有杀人罪者的个人情节可能导致减轻判决。缔约国还表示，作为一个主权国家，它有能力，而且确实决定了如何权衡《宪法》规定的相互冲突的权利。

² *Soering* 诉联合王国案(第 14038/88 号申诉)1989 年 7 月 7 日的判决，第 104 段。

4.4 它还说，在杀人案件方面，陪审团对具体案件的情节进行评估，必须就对一杀人指控的判决作出一致决定。缔约国还说，被判罪的人可向总统请求宽大，而总统则可将死刑减为较轻的判决。

4.5 只要剥夺生命不是任意的，国际人权法并不反对判处死刑，而是试图鼓励各国废除死刑，对如何作出这种判决实行一些限制。另外，在加纳，死刑是在国际限制范围内实行的，因为只允许对上述三种罪行实行死刑；可争取宽大；某些类罪犯可能不会面临死刑。对少年、孕妇或哺乳母亲等类被告不会实行死刑。而且，对有精神残疾者或患有疾病、不知其行为后果的人，或处于“疯病发作”、不可能知道杀人是犯罪的人，不会给予惩罚。中毒也是一种辩护理由，如果有关个人是非自愿中毒，或中毒程度至失去理智。因此，缔约国得出结论说，在作出死刑判决时会考虑到被告的个人细节情况。

4.6 缔约国最后说，在加纳，对杀人罪判处死刑会考虑到不同的严重程度，因为没有人阻止法院考虑被告的基本情况或根据个人具体情况作出判决。法院不会随意作出强制性死刑判决。因此，它请委员会明察，在加纳不是对某一类罪行都强制判处死刑，因为对某些类人不能执行死刑。

4.7 关于提交人根据《公约》第七条提出的说法，缔约国表示，由于对一些类人不能执行死刑，刑事判决在一定程度上个别情况个别对待，并非对所有杀人案都强制判处死刑。它还说，本案的判决是和犯罪的严重程度相称的，因为对杀人罪通常都要判处死刑，减轻因素允许对杀人罪不适用死刑。因此，不存在违反《公约》第七条关于禁止不人道或有辱人格待遇或处罚的规定的规定的问题。

4.8 关于《公约》第十四条第 1 和第 5 款，缔约国称，对杀人罪强制判处死刑并不侵犯提交人根据《公约》第十四条第 1 和第 5 款应有的权利，因为最高法院有权进行司法审查，也有权对任何法规或行政行动是否合宪的问题作出裁决。它还表示赞同最高法院的结论，即：《刑事和其他犯罪法》第 46 条与《宪法》是一致的，因此，只有议会有权改变关于杀人罪判决的法律。

4.9 缔约国概括说：国际法不禁止极刑；加纳不是《公约》第二《任择议定书》的缔约国；它没有投票赞成联合国关于暂停死刑的规定；它强调平衡相互冲突权利的主权；其法律制度允许死刑，由于这一规定与《宪法》一致，只有议会而不是司法机关有权改变法律；在加纳，根据《公约》第六条第 2 款，只为最严重的罪行保留死刑的适用，并非自动适用于被告；有法律保障防止司法不公，特别是对可能会适用死刑的刑事指控；加纳在过去二十年中未执行过死刑；加纳正在进行法律改革，除其他外，特别是为废除死刑的改革。

4.10 缔约国最后说，在《宪法》最终反映出其关于死刑的法律变化之前，请委员会承认《宪法》的最高地位，不要得出违反这一点的任何结论。

提交人对缔约国意见的评论

5.1 提交人同意缔约国的说法，即：《公约》在加纳的法律系统中没有生效；加纳是一个主权国家，可保留平衡相互冲突的权利的权利；有防止司法不公的法律保障；加纳目前正在争取废除死刑。但提交人称，这些说法与他向委员会提交的来文中所陈述的案情无关。

5.2 缔约国错误地说，在加纳，对杀人罪通常可判处死刑，因为在加纳，对杀人罪必然判处死刑，法院没有酌处权，不能作出其他判决。在他的案件中，审判法官在对他判罪之后立即宣布判处他死刑，这是对杀人罪可作出的唯一判决。判处死刑是强制性的，一旦他被判犯有杀人罪，就不再有司法酌处的任何余地，因而必然会判处他死刑。

5.3 提交人重申，没有法院可借以减轻判决的情节，因而法院不能改变死刑判决。他还援引了审判法官当时立即说出的话：“对你所犯罪行的唯一判决是死刑。因此，判你死刑”。

5.4 关于缔约国所说在《刑事和其他犯罪法》中有宽大条款，这一说法与他的申诉无关，因为这种酌处措施不能代替对刑事案件的司法审查。

5.5 至于缔约国根据《公约》第十四条作出的辩解，他评论说，由于最高法院驳回了他对杀人罪强制性死刑判决合宪性的质疑，在加纳就没有法院有权对被告被判定犯有杀人罪的案件进行审查了。

5.6 最后，提交人对缔约国关于它实际上是一个已废除死刑的国家的说法作了评论。他说，这是一个政治酌处权问题，死刑的执行可在任何时候恢复。因此，提交人请委员会向他提供可制止执行的措施。

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。

6.2 委员会已按照《任择议定书》第五条第2款(子)项的要求确定，同一事项不在任何其他国际调查或解决程序审查之中。它还注意到，国内补救办法已经用尽。未收到缔约国对这一结论的质疑。因此，《任择议定书》第五条第二款(子)和(丑)项的要求已得到满足。

6.3 委员会认为，提交人根据第二条第3款、第六条第1款、第七条和第十四条提出的申诉已为可受理之目的得到充分证实。因此，委员会宣布来文可以受理，因此，可开始审议案情。

审议案情

7.1 人权事务委员会依照《任择议定书》第五条第 1 款规定，联系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根据《公约》第六条第 1 款作出的申诉：《刑事和其他犯罪法》第 46 条规定，死刑是对杀人罪的唯一惩罚；缔约国《宪法》未提到对杀人罪是否必须判处死刑。委员会还注意到缔约国称，被判罪者可争取向总统请求宽大；加纳是事实上的废除死刑国家；对包括孕妇、哺乳母亲、未成年人以及有精神残疾或精神病人等类犯人不可判处死刑。委员会承认缔约国是事实上的废除死刑国家，但也注意到提交人的反应，他说，事实上的暂停执行不能保证死刑不在以后某个时候执行。在这方面，它记得缔约国曾说，迄今，它没有投票赞成大会呼吁世界暂停执行死刑的第 62/149 号决议。

7.3 委员会注意到，在提交人的案件中，不论是一审法院还是上诉法院都没有行使司法酌处权的余地，因此，在他被判犯有杀人罪之后，只能作出法律规定的唯一判决，即死刑。委员会还注意到，虽然缔约国法律排除了对某些类犯人判处死刑的可能性，但强制性判处死刑的唯一根据是犯人被判定犯有的罪行的种类，法官没有对具体犯罪情节进行评估的余地。在这方面，委员会提到其判例法，大意是：在不考虑被告个人情况或具体犯罪细节而判处死刑的情况下，自动和强制性判处死刑构成任意剥夺生命，违反了《公约》第六条第 1 款。³ 事实上的死刑暂停执行的存在不足以使强制性死刑判决与公约一致。⁴ 另外，委员会还提醒说，根据《公约》第六条第 4 款的要求，寻求赦免或减刑权利的存在，并不足以保证对生命权的保护，因为，和对一刑事案件的各个方面进行适当司法审查相比，这些行政上的酌处措施还要服从许多其他考虑。⁵ 因此，提交人案件中根据《刑事和其他犯罪法》第 46 条的自动判处死刑，侵犯了根据《公约》第六条第 1 款提交人应有的权利。委员会还提醒缔约国，成为《公约》缔约国意味着它承诺采取法律措施以履行其法律义务。⁶

³ 除其他外，特别是第 1520/2006 号来文，Mwamba 诉赞比亚，2010 年 3 月 10 日通过的意见，第 6.3 段；第 1132/2002 号来文，Chisanga 诉利比亚，2005 年 10 月 18 日通过的意见，第 7.4 段；第 845/1998 号来文，Kennedy 诉特立尼达和多巴哥，2002 年 3 月 26 日通过的意见，第 7.3 段；第 806/1998 号来文，Thompson 诉圣文森特和格林那丁斯，2000 年 10 月 18 日通过的意见，第 8.2 段。

⁴ 第 1406/2005 号来文，Weerawansa 诉斯里兰卡，2009 年 3 月 17 日通过的意见，第 7.2 段。

⁵ 第 806/1998 号来文，Thompson 诉圣文森特和格林那丁斯，2000 年 10 月 18 日通过的意见，第 8.2 段。

⁶ 《公约》第二条第 2 款和关于《公约》缔约国一般法律义务之性质的第 31 (2004)号一般性评论，《大会第五十九届会议正式记录，第 40 号补编》，第 I (A/59/40(Vol. I))卷，附件三，第 7 和 13 段。

7.4 鉴于关于违反《公约》第六条第 1 款的上述结论，委员会将不再审理提交人根据第七条和第十四条第 1 和 5 款提出的申诉。⁷

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，认为现有事实显示存在侵犯根据《公民权利和政治权利国际公约》第六条第 1 款提交人应有权利的情况。

9. 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，包括减轻对提交人的死刑判决。缔约国有义务避免将来发生类似违约情况，包括按照《公约》条款调整其法规。

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所有受其管辖的人均享有《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实行的补救，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。此外，还请缔约国公布本《意见》，在缔约国全境广为散发。

[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。]

⁷ 第 1077/2002 号来文，Carpo 等诉菲律宾，2003 年 3 月 28 日通过的意见，第 8.4 段。

QQ. 第 2202/2012 号来文, Castañeda 诉墨西哥
(2013 年 7 月 18 日第一〇八届会议通过的意见)*

提交人: Rafael Rodríguez Castañeda (由 Graciela Rodríguez Manzo 代理)

据称受害人: 提交人

所涉缔约国: 墨西哥

来文日期: 2012 年 10 月 25 日(首次提交)

事由: 查阅总统选举中使用的选票

程序性问题: 其它国际调查或解决程序

实质性问题: 知情权

《公约》条款: 第二条(第 1 款、第 2 款、第 3 款(甲)和(丙)项)、第十四条(第 1 款)和第十九条(第 2 款)

《任择议定书》条款: 第三条和第五条(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 2013 年 7 月 18 日举行会议，

结束了对 Rafael Rodríguez Castañeda 先生依据《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 2149/2012 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 款通过如下：

意见

1.1 来文提交人 Rafael Rodríguez Castañeda 是墨西哥公民，生于 1944 年 6 月 11 日。提交人说，因墨西哥违反了他根据《公约》第十九条(第 2 款)和第二条(第 2

* 委员会下列委员参加了本来文的审议：亚赫·本·阿舒尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、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、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、赫厄西欧·普拉萨德·马塔汀思先生、杰拉尔德·L·纽曼先生、奈杰尔·罗德利爵士、维克多·曼努埃尔·罗德里格斯-雷夏先生、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、雅安·塞伯特·佛尔女士、尤瓦·沙尼先生、康斯坦丁·瓦尔泽拉什维利先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

本文件附有委员会委员纽曼先生和沙尼先生的两份个人意见(赞同)。

款、第 3 款(甲)项和(乙)项及与第十四条(第 1 款)和第二条(第 1 款)一并解读所享有的权利,使之成为受害者。提交人由 Graciela Rodríguez Manzo 女士代理。

1.2 2012 年 10 月 31 日,新来文和临时措施特别报告员代表人权事务委员会行事,并依据委员会议事规则第 92 条,要求缔约国在委员会审议来文期间,暂缓销毁 2006 年 7 月 2 日选举中所用选票。

1.3 2012 年 11 月 14 日,联邦选举机构总委员会依照人权事务委员会临时措施请求,暂缓销毁 2006 年 7 月 2 日选举中所用选票。

提交人陈述的事实

2.1 2006 年 7 月 2 日,缔约国举行总统选举。根据起初的计票结果,最终被确认为胜选者的候选人获得 15,000,284 张选票,占总投票的 35.89%。有一些政党就此结果向联邦选举机构区委员会提出质疑,于是由选举事务专门机构和最终上诉法院——联邦司法部门选举法庭——安排对部分选票重新统计。法庭宣布,根据最终结果,得票最多的两名候选人分别获得总计 41,557,430 张选票中的 35.89% 和 35.33%。提交人称,两名候选人之间的差距,从最初报告的 243,934 张选票,缩小到选举法庭安排重新计票后的 233,831 张选票,而作废的空白选票数也从 904,604 张减少到 900,373 张。尽管做了重新计票,但仍有一个团体因投票站关闭后几个小时内发生的各种事情而质疑选举结果和选票统计。例如,快速点票结果没有公布,联邦选举机构初步选举结果方案公布的总统和议会选票数量也不相符。

2.2 在这一背景下,2006 年 7 月 28 日,即选举法庭就总统选举有效性作出裁决之后,作为供职于“Proceso”杂志的记者,提交人立即与联邦选举机构透明和知情问题联络办公室联系,要求根据《联邦透明和获取政府信息法》,查阅为 2006 年 7 月 2 日选举设立的投票站中所有已用、未用和作废的选票。他也据此要求联系该国 300 个选区的办公室,以便总统选举中的投票能够重新统计。¹

2.3 2006 年 9 月 1 日,选举组织行政部通知联邦选举机构信息委员会,不能允许提交人查看选票,因为选举过程已经结束,且正由选举法庭进行审查。此外,按照当时适用的《联邦选举机构及程序法》第 234 条第 4 款,不能开启已打包选票,除非选举法庭按照该法第 247 条中的例外情况规定下令开启,第 247 条和第 234 条一样,是一条普遍适用的政府条例(该条第 1 条规定)。关于总统选举的有

¹ 委员会指出,根据提交人在 2006 年 7 月 28 日来文中所附的向联邦选举机构提交请求的复印件以及提交人于 2006 年 9 月 18 日提出的保护申请,提交人向联邦选举机构联络办公室提出了两份补充请求,要求提供选举日记录以及全国为总统选举所设立的 130,477 所投票站发布的最终选票统计情况复印件以及选票分发详细记录、计票会议详细记录以及该国 300 个选区的计票记录。

效性，行政部决定，联邦选举机构无权处理提交人请求中的这部分内容，因为应由选举法庭宣布胜选者，并回应对于结果的任何质疑。

2.4 2006 年 9 月 5 日，联邦选举机构信息委员会拒绝了提交人关于查看选票的要求。但是，为维护提交人的选举信息知情权，委员会下令向其提供该机构就 2006 年总统选举所发布的各项记录。信息委员会表示，它无法满足提交人的要求，因为选举法并未规定公众可以查看选票；相反，按照《联邦选举机构和程序法》第 234 和 254 条的规定，必须尊重所要求的选举文件的不可侵犯，而且在选举法庭处理了正式对于选举提出的一切正式反对意见并宣布胜出者之后，必须销毁文件。选举法是基于维护投票保密的原则，这就是说，只能在例外情况下才能查看选票，并且只能由选举法庭当局查看，以证实可能出现的任何反对意见。信息委员会还指出，根据《联邦透明和获取政府信息法》以及联邦选举机构关于透明和获取公共信息的工作手则，选票并非公开文件，而是选民对于选举倾向的实体表达。就获取选举日信息而言，向感兴趣方提供联邦选举机构在投票结束后发布的正式记录就足够了。这些记录显示每个票箱的投票情况及总况；记录由投票站的选举主任准备和签字，并由参加选举的各政治实体的代表核准。

2.5 2006 年 9 月 20 日，提交人向联邦区第四行政区法院(第四法院)提出保护申请，表示反对选举组织行政部 2006 年 9 月 1 日的裁决、信息委员会拒绝其要求查看选票的决定以及《联邦选举机构和程序法》第 254 条第 2 款，因该款规定，装有包括选票在内的选举材料的信封在选举结束后必须销毁。提交人称，拒绝他的请求就违反了他根据缔约国《宪法》以及《公约》第十九条等法律赋予他的知情权。根据这项权利，一般规则应当是除法律规定的限制外，要公布公共机构掌握的信息，提供获取这一信息的渠道，以满足民主社会中超越一切的公共利益。既然这些并未被明确列为限制或保密信息，那么在选举结束后，选票就成为没有对外公布的文件。提交人称，《联邦选举机构和程序法》第 254 条第 2 款违宪，侵犯了知情权，因为销毁选举材料就使人无法行使寻求和接受公共机构所掌握信息的权利，无论保护国家安全或公共秩序还是公众健康或道德亦或公共和平都不能成为限制这一权利的理由。最后，他说，让人查阅投票站记录既不能成为拒绝人查看选票的理由，也没有充分满足他的获取资讯权，因为他请求的对象是不一样的信息，使他能够分析投票站记录如何准确地记录选票内容，并找出这一过程中可能出现的任何不一致之处，目的只是为了确保公共行政部门的透明度，评估选举机关的工作表现。

2.6 2006 年 9 月 21 日，第四法院驳回提交人的保护申请，理由是他利用这一申请来挑战不应通过“保护”程序加以质疑的行为，他应通过选举法规定的质疑选举结果的程序进行。

2.7 2006 年 10 月 5 日，提交人向第一巡回区第一行政协议法院(第一协议法院)申请对第四法院的决定进行司法审查，称自己请求的目的不是要挑战联邦选举机构关于选举事项的任何决议或决定，而是要保护自己获取国家所掌握信息的知情权。

2.8 2006 年 10 月 31 日，第一合议庭请最高法院审议提交人提出的司法审查申请，最高法院接受了这一请求。

2.9 2008 年 3 月 11 日，最高法院驳回提交人的保护申请，确认第四法院关于不予受理的裁决。最高法院裁决指出，作为联邦选举机构拒绝提交人查阅选票请求决定的依据，《联邦选举机构和程序法》第 354 条是一条选举规定，其目的是规范选举程序中的一个方面。具体说来，该条规定了如何处理放有已用、未用和作废选票的信封，即应在有关选举结束后予以销毁。适用这项规定，拒绝人们查看内含选票的信封同样也是一项选举事项。因此提交人的申请不可受理，原因是从本质上属于选举问题的规定、行为和决议不可作为“保护”程序的对象。

2.10 2008 年 4 月 24 日，提交人向美洲人权委员会提出申诉，请其采取预防性措施，说其根据《美洲人权公约》(《哥斯达黎加圣何塞公约》)所享有的知情权(第 13.1 和第 13.2 条)及获得有效救济权(第 25.1 条)受到侵犯，同时被侵犯的还有司法保障权(第 8.1 条)及公约规定的一般义务(第 1.1 和第 2 条)。2008 年 7 月 2 日，美洲人权委员会请缔约国采取紧急措施，暂缓销毁 2006 年 7 月 2 日总统选举中使用的选票。

2.11 2011 年 11 月 2 日，美洲人权委员会宣布提交人的申诉不可受理，因为未能提供可能构成违反《哥斯达黎加圣何塞公约》所保障权利行为的事实。委员会认定，已经向提交人提供的每个投票站编制的计票结果系统地反映了选票中包含的信息。因为，根据委员会的判例，获取信息既包括获取经过加工的数据，也包括获取原始数据，委员会的结论是，缔约国提供的信息满足了或应该满足了提交人获取信息的需要，提交人并未就这一信息为何没有满足其目的作出任何解释说明。

2.12 2012 年 10 月 3 日，联邦选举机构总委员会发布第 CG 660/2012 号决定，批准在 2012 年 11 月 12 日到 26 日这段时间内销毁 2006 年总统选举中使用的选票。

2.13 提交人称，在最高法院 2008 年 3 月 11 日就此事项作出裁决后，所有有效的国内补救办法均已用尽。而且，尽管他以前向美洲人权委员会提出过申诉，但在他向人权事务委员会提交来文时，没有任何申诉正在由另一国际调查或解决程序审查。在这方面，提交人称，尽管《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的西班牙文本有别于其它语言文本，规定委员会不得审查任何个人来文，除非已断定(……)同一事件“未曾经过另一国际调查或解决程序审查”(西班牙文本系“no ha sido sometido”),但该项规定应与英文相一致，因为这才是委员会判例中作出的普遍解释，也是对当事人最有利的解释。换句话说，该项应理解为意指委员会“不得审查任何个人来文，除非已断定同一事件不在另一国际调查或解决程序审查之中”。此外，美洲人权委员会没有审查其申诉的案情，因为已经根据《美洲人权公约》第 47 条(b)项，以“没有表面确凿的证据显示《公约》所保护权利受到侵犯”为由宣布其申诉不可受理。因此来文符合《任择议定书》第五条第 2 款(子)项和(丑)项规定的受理条件。

申诉

3.1 提交人说自己是缔约国违反其根据《公约》第十九条(第2款)和第二条(第2款)和第3款(甲)项和(乙)项)连同第十四条(第1款)和第二条(第1款)理解所享有权利的受害者。

3.2 关于违反第十九条第2款的指控,提交人称,联邦选举机构拒绝其在选举结束后查看2006年总统选举所设投票站里的已用、未用和作废选票违反了其寻求、接受和传播信息的权利。这样一来,他了解选举情况的权利乃至他质疑、调查和审议联邦选举机构是否充分履行自身公共职能的权利受到拒绝。作为一般规则,任何国家机构掌握的一切信息都是公共信息,此类信息的获取只能暂时性地或在例外基础上加以限制。因此,缔约国有义务提供有关自身活动的涉及公共利益的信息,除非适用《公约》允许的限制。

3.3 联邦选举机构拒绝他的请求,对他获取国家所掌握的信息的权利构成了过度的限制,却没有合理或充分重要的理由来作出这种限制,因为他请求的目的并未威胁到国家安全、公共秩序或第三方的权利。因此,缔约国不能援引《公约》第十九条第3款规定的任何理由来为自己的决定辩解。限制必须是出于合法的目的,必须是民主社会中所必需的,也就是说,限制必须是旨在服务于公共利益。因此,所规定的任何限制必须与作为限制理由的利益相称,必须推进作出规定的合法目的,尽可能缩小对有效行使人权的损害。

3.4 最高法院的裁决驳回提交人的上诉,维持第四法院的判决,这就侵犯了获得有效补救的权利,即《公约》第二条第3款(甲)项和(乙)项)连同第十四条第1款一并理解规定的权利,因为这一判决随意剥夺了对提交人权利的法律保护,使其案件无法在具备一切应有的司法保障的情况下获得审理。《联邦选举机构和程序法》第254条中规定的销毁总统选举中所用选票的条款不应被视为一项选举规定,因为按照该法第170条,在选举法庭宣布选举有效并公布胜选者之时,选举进程就结束了。此外,在“保护”程序下,当确定什么应被理解为本质为选举的事项时应当采用最严格的解释。

3.5 提交人主张,提出“保护”申请是捍卫自己知情权的唯一适当途径。根据当时适用的法律,如果向联邦选举机构就透明问题提出上诉,他可以通过这一程序来争取推翻拒绝其查看选票的决定,但这既非充分又非有效的补救办法,因为这种途径无法使他挑战《联邦选举机构和程序法》第254条违宪的问题。通过负责选举事项的司法当局来维护选举政治权的程序对他的案情也不适用,因为他向联邦选举机构提出的知情要求并不寻求任何选举目的,这一程序也无法使他要求暂停销毁选票。

3.6 关于《公约》第二条第2款,提交人称,缔约国未能及时采取措施,使本国立法与《公约》相一致,并落实《公约》中承认的权利。2008年新的《联邦选举机构和程序法》事实上保留了在选举结束后下令销毁选票的条款,而没有规定对选票归档保存,供所有感兴趣者查阅,以保护公众知情权。

缔约国关于可否受理问题和案情的意见

4.1 2012 年 11 月 12 日，缔约国就来文可否受理及其案情提交意见，请委员会根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项或是根据第三条宣布来文不可受理。缔约国还认为，其提交意见不应以任何方式被理解或解释为接受委员会有权就来文可否受理或其案情作出裁决。

4.2 缔约国说，根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项，来文不可受理，因为同一事项已经由提交人提交另一国际调查或解决程序即美洲人权委员会审查。该委员会是一个国际、公共、准司法和独立的机构，满足列为《任择议定书》第五条第 2 款(子)项下所述国际调查或解决程序的要求。

4.3 尽管委员会承认，在《任择议定书》第五条第 2 款(子)项英文、法文和西班牙语文本中存在差异，² 但议定书并未在其不同文本之间规定任何等级、倾向或优先顺序，因为，根据第十四条第 1 款，所有文本同等作准。根据 1969 年《维也纳条约法公约》，对案文必须根据上下文中对条约术语最一般的含义并依据其目的和宗旨作出诚意解释。此外，根据《条约法公约》第三十三条第三款，应当推定作准的西班牙文本及其内容与其它语言文本的含义相同。在这一背景下，既然西班牙文本是缔约国的官方语言，缔约国加入议定书是基于其西班牙文本，缔约国也是根据该文本的措辞承担议定书规定的义务。因此，缔约国不受议定书以其它语言存在的真实有效文本的约束。

4.4 提交人关于议定书西班牙文本已经与英文本相统一的主张在条约法中并没有法律依据。而且，缔约国主张，委员会在第四届会议上对《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的西班牙文本作出的解释，即决定西班牙文本中的“*sometido*”一词应参照其它语言文本理解，即应理解为“正在另一国际调查或解决程序审查之中”³ 是单方面的决定，对《任择议定书》的缔约国没有任何约束力。此外，这一事项未经缔约国会议或在其它任何场合讨论，从而有可能假定或推定缔约国直接或间接地同意或赞成委员会所决定的解释。因此，作准的西班牙文本就是对缔约国和以西班牙文批准《任择议定书》的所有国家有效的文本。

4.5 缔约国在加入《任择议定书》时，没有对第五条第 2 款(子)项作出保留，即在某一事项提交另一国际调查或解决程序时，拒绝委员会的管辖权，原因是缔约国的加入是基于西班牙文本，缔约国接受的是该文本的条件，同意接受这些条件的约束。如果要为了确保按在议定书文本中已经明确规定的内容来理解而做出保留，那倒是荒唐之举。

² 提交人援引第 986/2001 号来文，Semey 诉西班牙，2003 年 7 月 30 日通过的意见。

³ 《大会正式记录，第三十四届会议，补编第 40 号》(A/34/40)，1979 年，第 584 段(见 1978 年 7 月 24 日 CCPR/C/SR.88)。

4.6 缔约国对提交人关于应适用最有利条款的说法表示反对，因为这里讨论的不是两个不同条款的适用问题，而是一部国际条约的同等作准的西班牙文本是否必须适用的问题。缔约国还指出，美洲人权委员会决定驳回提交人的申诉，其依据不仅是对程序事项的审查，而且也是在审查了申诉内容之后，委员会认定没有证据显示违反了提交人的人权。

4.7 关于来文的案情，缔约国指出，提交人向美洲人权委员会提出的申诉中所述事实和法律问题与他目前向人权事务委员会提出的是一样的。美洲人权委员会评估了提交人有关知情权指控的案情，并得出结论认为，向提交人提供的投票站 2006 年选举记录中所载信息满足了提交人的知情权。缔约国重申其当时向美洲人权委员会提出的论点，特别是该国通过选举结果信息系统保障了提交人及一般公民对于 2006 年选举的知情权。由随机挑选的市民编写的介绍投票结果的选票统计反映了选票的内容。2006 年选举的全部投票站记录以及区选票统计都是公开和可以查阅的。这些记录反映了选民的意愿，因为它们记录了每个候选人所得票数、作废票数以及未使用的选票数。此外，对选票的检查是在政党代表在场、有时还有选举观察员在场的情况下进行的。

4.8 《联邦选举机构和程序法》对选举结果的公开发布和透明做出了保障。即使在最终结果统计出来之前，公众也可查询选举结果。选票审查和统计一结束，就以通知的形式发布选举结果，在选举官员办公室及地方和区议会的办公室张贴。结果也在选票统计中作出记录。

4.9 选票本身不提供给公众查阅，《联邦选举机构和程序法》规定，在选举工作结束后，必须予以销毁。本地区其它国家的选举法也规定了销毁选票的具体程序。不能将销毁选票视为侵犯知情权：这是一项合理的措施，反映了选举的不可更改性，免去了处理和保存选票的成本。

4.10 虽然《任择议定书》和《公约》都没有规定提交来文的时间限制，但本案中，在用尽最终的国内补救办法六年之后才提交，而没有就拖延提出任何解释，就构成对提交权的滥用，从而为根据《任择议定书》第三条宣布来文不可受理提供了依据。此外，考虑到提交人说被违反的权利在《美洲人权公约》和《公约》下是基本相同的，因此显然向人权事务委员会提交来文不是为了要适用给予更大保护的一项条款，而是要将委员会作为对美洲人权体系所做实质性决定的复议机构。但是，《任择议定书》的目的不是将委员会变成另外的国际调查或解决程序的复议机构。也不是要重复程序，依据内容基本相同的条款重审同一案件。

4.11 关于 2012 年 10 月 31 日向缔约国转达的委员会的临时措施请求，缔约国认为，委员会提出这一请求是超越了其职权，首先是因为提交委员会的案件并不涉及到某个人的生命、身体健康或安全受到威胁，其次，因为委员会没有指出据以得出结论认为即将发生对提交人的权利不可修复的损害的客观指标或标准，更没有提供表明存在严重或紧急形势的证据。

提交人对缔约国关于可否受理意见的评论

5.1 2013 年 1 月 21 日，提交人就缔约国的意见提交评论。关于来文可否受理问题，似乎缔约国认为除了援引的《任择议定书》第三条和第五条第 2 款(子)项之外，没有其它理由可以宣布这一事项不予受理。

5.2 对于《任择议定书》第五条第 2 款(子)项，提交人主张，缔约国关于作准的西班牙文本的范围和解释的论点并不能得到《维也纳条约法公约》的支持。缔约国援引公约第三十三条，但似乎并不接受，在条约案文几种语言文本同时作准的情况下，应推定它们具有相同的含义，除非出现无法依照《公约》三十一和三十九条加以解决的分歧。

5.3 不同作准文本，包括西班牙文本之间的差异，必须通过依照《公约》及《任择议定书》的目的和宗旨来统一案文，并按照诚信原则、服务于有益目的的需求以及按人的原则加以解决。虽然《任择议定书》规定了一个程序，这一程序本身是确保人们为主张自身权利获得有效补救办法的诸多途径中的一种，但是在解决这些差异时，必须采取有利于对涉及保护个人及其权利的来文予以受理的办法。

5.4 提交人称，他对于《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的立场与对该项的普遍解释相一致，即只有在同一事项正在另一国际调查或解决程序下审查时才能援引该项作为宣布来文不可受理的理由，除非已经适时作出了相反的声明或保留。来自其它区域的几个缔约国，如包括以西班牙文为官方语言的两个国家，就对这一条款作出了此类保留或声明。

5.5 后来有关实施《任择议定书》的实践也确认了上述解释，特别是对于涉及以前已由另一国际机构审议事项的来文接受委员会的管辖权，并接受委员会议事规则第 96 (e)条。应由委员会来确定自己的管辖权。

5.6 对于缔约国就《任择议定书》第三条所提意见，提交人说，就来文可否受理问题而言，某一事项以前是否曾提交给另一国际程序没有关系，因为委员会有权根据自己关于管辖权的规则审议此类案件。而且，提交来文并不构成委员会议事规则第 96 条(c)项规定的滥用权利行为，因为直到 2008 年 3 月 11 日最高法院宣布保护申请不予受理之前，国内补救办法都没有用尽。此外，向美洲人权委员会提起的国际程序一直到 2011 年 11 月 2 日才结束。

5.7 缔约国称来文根据《任择议定书》第三条不可受理，因为本来文已经另一国际调查或解决程序根据实质上相同的条款审查过了，但这并不是《任择议定书》规定的宣布来文不可受理的理由。不同国际人权条约所载权利的相似性并不能阻止据称受害人寻求补救。相反，按照依人的原则，不得将国际人权条约的任何条款作为限制向其它方面获取更高保护标准的借口，其中包括为捍卫这些权利规定的程序。

5.8 美洲人权委员会并未就提交人申诉的案情作出裁决，只是进行了基本分析，得出结论认为来文不可受理，但对案情并未作出判断。

5.9 关于来文的案情，提交人重申其指控，认为这些指控并未得到缔约国的反驳。

5.10 美洲人权委员会在审议关于知情权受到侵犯的指控时对原始和加工数据所做区别与本案无关，因为缔约国《宪法》第 6 条 A 款第一分节规定，任何公共机构掌握的所有信息一般说来都被视为公共信息，并未对原始数据信息和加工数据信息作出区分。

5.11 此外，不能要求提交人提供证据，证明为何获得在投票记录中提供的经过加工的信息是不充分或没有用的，因为按照《宪法》第 6 条 A 款第三分节，要求获取公共信息者并没有必要解释其利益，或为其利用信息的意向说明理由。

5.12 推测获取投票站记录或选举结果是否或能否满足提交人出于记者的职业利益而要求获取信息的权利是没有意义的，因为这些结果和所要求的选票是不同的文件。正如美洲人权委员会所指出的，如果考虑到原始信息可能被修改的风险，那么这种立场尤其站不住。销毁选票构成侵犯《公约》第十九条第 2 款中规定的获取信息权利的行为。根据委员会关于见解和言论自由(《公约》第十九条)的第 34 号一般性意见(CCPR/C/GC/34)，获取信息的权利涵盖所有文件，而不论这一信息的储存形式、来源和产生日期为何。此外，缔约国本身的《宪法》承认，保留由公共机构掌握的文件的义务是这一权利的基石，不论涉及原始还是加工数据。

委员会需要处理的问题和议事情况

审议可否受理问题

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 委员会注意到缔约国提出的论点，即根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项来文不可受理，原因是同一事项已经由提交人提交了美洲人权委员会，后者宣布来文不可受理，理由是来文没有表面确凿的证据显示《美洲人权公约》所保护的权利受到侵犯。

6.3 委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(子)项西班牙文本规定，委员会不得审查任何个人来文，除非已断定另一事件“未曾经”(西班牙文为“no ha sido sometido ya”)另一国际调查或解决程序审查过，这会造成对该款西班牙文本出现与其它语言文本不一致的理解。⁴ 委员会认为，必须根据 1969 年《维也

⁴ 作准的英文本规定：“The same matter is not being examined under another procedure of international investigation or settlement”；作准的法文本规定：“La même question n’est pas déjà en cours d’examen devant une autre instance internationale d’enquête ou de règlement”；作准的俄文本规定：“этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования”。

纳条约法公约》第三十三条第四款解决这一差异，即采用顾及条约目的及宗旨之最能调和各约文之意义。委员会回顾其判例，其中称，对西班牙文中“*ha sido sometido*”一语的解释必须参照其它语言文本，即将其理解为意指“正在”另一国际调查或解决程序“审查之中”。⁵ 委员会认为，这一解释调和了《任择议定书》第十四条第 1 款中所述同一作准文本中第五条第 2 款(子)项的含义。因此，委员会认为，根据《任择议定书》第五条第 2 款(子)项，受理来文不存在任何障碍。

6.4 关于用尽国内补救办法的要求，委员会注意到提交人的主张，即在最高法院 2008 年 3 月 11 日裁决宣布其“保护”申请不予受理时，所有国内补救办法业已用尽。由于缔约国对此没有提出任何意见，委员会认为根据《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项，受理来文不存在任何障碍。

6.5 委员会注意到缔约国的论点，即必须根据《任择议定书》第三条宣布来文不可受理，因为来文滥用了提交来文的权利，它是在最后用尽国内补救办法六年后才提交的，而且来文试图将委员会变成对美洲人权委员会所作决定的复议机构。委员会注意到，美洲人权委员会于 2011 年 11 月 2 日宣布提交人的申诉不可受理，提交人随后于 2012 年 10 月 25 日向人权事务委员会提交来文。因此，既然来文是在另一国际调查或解决程序结束后三年内提交的，委员会认为，按照其议事规则第 96 条(c)项，关于用尽国内补救办法上提交来文的时间以及另一国际机构的决定均未构成滥用提交来文权利的行为。

6.6 委员会注意到提交人的主张，即联邦选举机构拒绝其查阅 2006 年总统选举所设全体投票站的已用、未用和作废选票，以及要求在选举进程一经结束即销毁选票的法律规定侵犯了他根据《公约》第十九条第 2 款享有的获取信息的权利；拒绝他的请求根据《公约》第十九条第 3 款不能成立；与缔约国的说法相反，查阅投票站记录不能替代所要求的信息。委员会认为，就满足可受理要求而言，提交人已经充分证实了他根据《公约》第十九条提出的主张。

6.7 关于提交人根据第二条第 3 款(甲)项和(乙)项连同第十四条第 1 款理解所提出的主张，委员会注意到提交人的指控，即最高法院关于驳回提交人上诉的裁决侵犯了他获得有效补救办法的权利。委员会认为，从满足可受理目的而言，这一主张没有得到充分证实，因此根据《任择议定书》第二条宣布其不可受理。

6.8 委员会还注意到提交人根据第二条第 2 款提出的指控，即缔约国未能及时采取措施，调整规定选举一经结束即销毁选票的本国立法，没有下令将选票归档保存，供所有感兴趣者查阅，以保护公众知情权。委员会回顾这方面的判例，其中指出，规定缔约国一般性义务的《公约》第二条本身不得作为根据《任择议定

⁵ 第 986/2001 号来文，Semey 诉西班牙，2003 年 7 月 30 日通过的意见，第 8.3 段。

书》提出来文的理由。⁶ 因此委员会认为提交人这方面的主张根据《任择议定书》第二条不可受理。

审议案情

7.1 人权事务委员会依据《任择议定书》第五条第 1 款，参照各方向其提供的所有资料，审议了来文。

7.2 委员会注意到缔约国的论点，即通过向提交人提供选票统计情况保障了他获取信息的权利；这些记录反映了选民的意愿；《联邦选举机构和程序法》相关条款保障了选举结果的发布和透明，因为在选票审查和统计工作一经结束后，即以通知的方式公布选举结果，并在选票统计中加以记录。但是，缔约国指出，选票本身不向公众提供；按照法律，选举进程一经结束即必须销毁选票；销毁选票不应被视为对获取信息权的侵犯；这是一项合理的措施，反映了选举的不可更改性，并免去了处理和保存选票的成本。

7.3 委员会也注意到提交人的主张，《公约》第十九条第 2 款规定的他享有的知情权受到缔约国的侵犯，因为拒绝他查阅 2006 年总统选举所设全体投票站的已用、未用和作废选票构成缔约国对其权利的过度限制，而并没有合理或充分重大的理由做出这一限制，鉴于任何国家机构所掌握的所有信息都是公共信息，只能暂时或在例外情况下对获取这些信息作出限制。具体到他的案件，他请求的目的并不构成对国家安全、公共秩序或第三方权利的威胁。因此，根据《公约》第十九条第三款不应对其加以限制。而且，提交人认为，请求获取公共信息者没有必要解释其利益所在或说明其对于这一信息的用途意向。

7.4 委员会回顾指出，获取公共机构所掌握的信息权涵盖公共机构所掌握的记录，不论这一信息的保存形式、来源及产生日期如何(CCPR/C/GC/34,第 18 段)，而且缔约国必须尽一切努力确保公众方便、迅捷、有效和实际获得此类信息(同上，第 19 段)。

7.5 委员会援引其判例，即对言论自由权的任何限制必须同时满足《公约》第三款中规定的下述条件：必须是法律规定的，必须是出于第十九条第三款(甲)项和(乙)项规定的目的，必须是实现上述目的之一所必须的。⁷

7.6 委员会注意到，提交人说他请求查阅选票是为了分析投票站记录中记录选票内容的准确程度，找出在这一进程中可能出现的任何偏差，其目的只是为了确保公共行政的透明度，评估选举主管当局的工作表现。委员会还注意到，联邦选举机构信息委员会驳回提交人查阅选票的请求。但是，机构确实向提交人提供了

⁶ 见第 1834/2008 号来文，A.P.诉乌克兰，2012 年 7 月 23 日通过的意见，第 8.5 段；第 1887/2009 号来文，Juan Peirano Basso 诉乌拉圭，2010 年 10 月 19 日通过的意见，第 9.4 段。

⁷ 第 1128/2002 号来文，Marques de Morais 诉安哥拉，2005 年 3 月 29 日通过的意见，第 6.8 段。

在该国 300 个选区每个投票站由随机挑选的公民编制的选票统计情况。根据该国法律，这些记录列出每位候选人所得票数、作废选票数以及未使用的选票数。按照法律，投票有政党代表，有时还包括有资格的选举观察员在场监督，对每个投票站的结果都可以质疑，并提交更高机关审查，在 2006 年总统选举中就是这样，当时初步结果由选举法庭进行了部分审查。

7.7 鉴于存在核实选票统计情况的法律机制，在所涉选举中也使用了这一机制；鉴于向提交人提供了在该国 300 个选区每个投票站由随机挑选的公民编制的选票统计；鉴于信息的性质及保存其完整的必要性；鉴于向提交人提供其所要求信息渠道的复杂性，委员会认为，拒绝提交人获得所要求的信息，即实物选票，是为了保障民主社会中选举进程的完整性。这一措施是缔约国作出的适度限制，正如《公约》第二十五条中规定的那样，是依照法律保护公共秩序和兑现选民权利所必须的。鉴于上述，委员会认为其收到的事实没有显示有违反《公约》第十九条第 2 款的行为。

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，认为面前的事实没有显示存在违反《公约》任何条款的行为。

[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。]

附录

一. 委员会委员杰拉尔德·L·纽曼先生的个人意见(赞同)

我完全赞同委员会关于本来文的意见。我单独出具意见，是为了补充些许评论，即在我看来，委员会的分析如何说明了关于获取政府所掌握信息的权利。

《公约》第十九条第2款规定的言论自由权的核心范例是一个愿意的发言者与一个愿意的聆听者之间沟通的权利。委员会参照第二十五条，进一步将第十九条第2款解释为支持获取由公共机构掌握但倾向于不予披露的信息的附加权利(见 CCPR/C/GC/34,第18段)。这一权利不是从简单适用第十九条第2款的文字“接受……消息的权利”中衍生出来的，第2款明确规定了接受自愿沟通的得到更高保护的权利。^a

委员会在本意见中提到安排获取提交人所要求的大量信息的复杂性以及提交人要求原件而非复印件所带来的完整性问题等因素。这些因素往往关系到对获取信息加以限制的合理性和适度性。

在本案具体情况下，另一项重要因素涉及选举进程的完整性和假如每个公民均有权进行私人统计可能造成的混乱状况。再加上其它因素，这些考虑就压倒了提交人的查阅权。但委员会绝不是说，第十九条将允许缔约国审查根据已经发布的信息对选举开展情况作出的批评。

[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。]

^a 见第1470/2006号来文，Toktakunov诉吉尔吉斯斯坦，2011年3月28日通过的意见(委员会委员杰拉尔德·L·纽曼先生的个人意见(赞同))。

二. 委员会委员尤瓦·沙尼先生的个人意见(赞同)

1. 我一方面赞同委员会的意见，即在本案具体情况下，考虑到请求范围非常广泛，缔约国拒绝提交人查阅所有选票的请求并未违反《公约》，同时确实担心，满足这一请求有可能对国家造成过于沉重的负担，并影响到国家最终确定选举结果的能力。

2. 但是我对委员会意见第 7.7 段采用的语言感到关切，其中在得出没有发生违反《公约》行为的结论意见时，似乎对“存在核实选票统计情况的法律机制，在所涉选举中也使用了这一机制”给予了重视。在我看来，这就有可能错误地暗示，寻求和接受公开提供的信息的自由总体上取决于个人证实其行使自由的社会益处的能力，或者说，如果有其它的选举监督机制，那么这一自由就不适用于由公共当局掌握的与选举有关的信息。

3. 《公约》第十九条第 2 款保护“寻求、接受和传递各种消息和思想的自由”。按照委员会关于见解和言论自由(《公约》第十九条)的第 34 号一般性意见，此类信息包括“由公共机构掌握的记录，不论信息是以何种方式保存的”(CCPR/C/GC/34,第 18 段)。没有理由怀疑选票总体上属于第十九条第 2 款涵盖的内容。选票是公共机构所掌握记录的一种具体形式，其上载有选民选举倾向的重要信息。连同选票统计及投票站反馈结果一起，获取来自选票的信息能使提交人评估墨西哥联邦选举机构的行动(其行为有助于落实《公约》第二十五条)。

4. 因此，提交人关于获取选票的请求符合《公约》第十九条第 2 款规定的寻求和接受信息的自由，和其它行使言论自由的途径一样，它无需表面正当或存在动机才能行使(根据第十九条第 3 款规定的可能限制除外)。此外，似乎在本案具体情况下，提交人寻求的信息有可能为其提供有关联邦选举当局行动及其提供的各类公正保障的具有社会价值的信息。因此，寻求和传递关于选举结果信息的自由一般来说得到《公约》第十九条的保护；此外，鉴于就选举开展和监督机制进行知情的公共辩论的重要性，提交人获取查阅选票的自由本应得到缔约国更高程度的保护。

5. 然而，和《公约》其它权利一样，依照第十九条第 2 款寻求和接受信息的自由不是绝对的，即使是为了促进重要的公共利益也是如此。事实上，根据第十九条第 3 款的规定，它可能受到法律规定的必要限制：(a) 尊重他人的权利或名誉；(b) 保障国家安全或公共秩序，或公共卫生或道德。此类限制可能包括规定费用，这不构成对获取信息的不合理的阻碍(见 CCPR/C/GC/34,特别是第 19 段)，而且必须始终是必要和适度的。^a

^a 见第 633/95 号来文，Gauthier 诉加拿大，第 13.6 段。

6. 在本案情况下，我同意委员会其他委员的意见，即提交人要求复查所有选票的幅度之大使得缔约国特别难以通过维护选举保密性的可行的操作方式满足这一请求。需要以不会损害进程完整性(如在国家监督之下)和不损害缔约国在选举后较短时间内确定选举结果的合法利益的的方式提供选票给提交人所带来的严重的具体问题使得限制提交人查阅所有选票这一自由成为合理和适度之举，因此符合第十九条第3款中列出的公共秩序的例外规定。因此，我认为，在本案具体情况下，没有违反《公约》第十九条。

[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。]
