
国际特赦组织

公正审判手册



AI 索引: POL30/02/98

前 言

作者：**David Weissbrodt**

明尼苏达大学法学院 **Fredrikon** 和 **Byron** 法学教授

当一国政府指控某人犯罪或与某刑事案件有牵连，该人则会处于被剥夺自由或受到其他惩罚的危险境地。公正审判的权利对于确保个人不受非正义惩罚来说，是至关重要的保障，它与保护国际特赦组织关心的其他人权是不可分割的一个方面。这些人权包括，不受酷刑的权利和生存权，以及在政治案件中尤为重要的言论自由权。

因此，监督审判便是保护人权的国际活动方面的重要一环。旁听审判的权利源自于公正和公开审判的权利。公开审判的权利是一项已经广为认可的原则，且被规定于许许多多国际和区域性人权文件之中。《世界人权宣言》规定：“人人完全平等地有权（由一个独立而无偏倚的法庭）进行公正和公开的审讯，以确定……对他提出的任何刑事指控。”“凡受刑事控告者，在未经……公开审判而依法证实有罪以前，有权被视为无罪。”

公开审判权的主要目的是确保公正审判，以保护被告能在遵守刑事程序的情况下受到审判。公开审判亦能确保司法程序的完善化。公众的监督能够促使法官和检察官公正地和符合职业标准地履行其职责。公开审判可以促进更准确的事实认定—可以鼓励证人说明真实事实。此外，除被告的权利外，公开审判也反映了公众的利益需要。公众有权知道，司法系统是如何进行司法活动的，以及司法系统最终达成了什么样的判决。

许多年来，国际特赦组织及其他人权组织均派人员参与那些重大的政治案件的审理。允许（由外国政府或非政府组织派出的）国际观察员旁听审判，已经基本上成为一项国际性的法律标准惯例。这种惯例已牢固确立，并且已被国际社会广为接受。

在直接旁听审判或阅读审判记录或其他报告材料之后，对审判是否公正的评估方面，有很多标准可循。评估的目的在于查明某案件的审理活动是否与审判国的相关法律一致，同时，这些法律和审理活动是否符合该国为缔约国的国际条约标准以及其他非条约性标准。

本《公正审判手册》中提及的有关公正审判的国际和区域标准均见于国际人权条约和非条约性标准之中。手册对此提供了执行指南。它将为国际特赦组织的工作人员，以及全世界力促保护公正审判权的人权捍卫者们提供协助，它亦将帮助律师、法官以及其他人士切实理解这些保护公正审判权的国际标准。

引言

“任何地方的非正义行为都是对到处正义的威胁”

马丁·路德·金

正义建立在尊重每个人权利的基础之上。正如《世界人权宣言》所阐明的那样，“对人类家庭所有成员的固有尊严及其平等和不移的权利的承认，乃是世界自由、正义与和平的基础。”

当一个人由于刑事指控而接受审判的时候，他或她所面对的是整个国家机器对其进行的指控。个人被指控犯罪时受到的待遇如何，具体表明了一个国家在什么程度上尊重人权的问题。每一宗刑事审判案件都是对这个国家尊重人权承诺的检验。如果被告是政治犯---当局怀疑被告威胁到当权者的权力时，这个检验将显得更严峻。

任何政府都有义务将罪犯绳之以法。但是，如果人们因此而受到不公正的审判，正义则无法得到伸张。如果人们受到执法人员的酷刑或虐待、如果无辜的人被判为有罪，或者，如果审判明显地不公正或被认为不公正，则司法体系本身也就失去了它的可信性。如果人权在警察局、审讯室、拘留中心、法庭和监狱不能得到充分的保障，则是政府的失职和渎职。

整个司法诉讼过程：从有关官员开始怀疑某人开始，经过逮捕、审前拘禁、审判、上诉，直到服刑，都存在着侵犯人权的危险。国际社会为此制订了公正审判标准，旨在规范并保护人们在经历上述各个阶段中所享有的各项权利。

接受公正审判的权利是一项最基本的人权。它是《世界人权宣言》中承认的广为适用的一个原则。1948年，便为世界各国政府所通过和采纳。目前，它仍是国际人权体系中的一个里程碑。50年来，《世界人权宣言》中承认的公正审判权利已经为世界各国所接受，并成为对每一国家具有法律约束力的重要的国际法惯例。

自1948年以来，公正审判的权利不断得到其他同样具有法律约束力的国际公约的进一步重申和发展。其中包括1966年联合国大会通过的《公民权利和政治权利国际盟约》。在联合国和其他地区性政府间组织所通过的其他国际及地区性条约和非条约性标准中，公正审判的权利也一直得到承认和进一步规定。这些人权标准可以适用于世界各国的法律体系，因为在起草这些标准时，已经充分考虑了法律体系的多样性---它们规定的是所有法律体系均可以提供的最低限度保障标准。

关于公正审判的国际人权标准是国际社会就如何衡量各国政府对待被控犯罪人的标准所达成的广泛一致意见。本手册便是关于这些标准的一个指导性的文件。

国际特赦组织为公正审判所做的工作

国际特赦组织是一个全球性的志愿组织。其宗旨是促进全球遵循《世界人权宣言》和其他国际准则所规定的各类人权标准，包括公正审判权利。它参与对政治犯的审判，或可能会执行死刑判决的审判。

《国际特赦组织规约》第1(b)条号召，“在国际普遍认可的准则下”对政治犯予以及时、公正的审判。为此目的，国际特赦组织向世界上每一地区的多个国家派遣了审判观察员，就某些国家公正审判中存在的问题提出报告。敦促成员国对政治犯进行及时、公正的审判。国际特赦组织还特别关心对政治犯和面临死刑判决的人的不公正审判问题。本组织曾向联合国关于防止任意拘禁问题工作小组，及联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员呈递了多个案例，表达它对可能存在的公正审判问题的关注。本组织还发起了很多活动，促进国际刑事特别法庭就前南斯拉夫和卢旺达问题进行的审判，并促进国际刑事法院更好地执行公正审判标准。

在这个过程中，国际特赦组织制定了一个《防止酷刑的十二点纲要》，就防止“失踪”制定了一个十四点纲要，就防止司法程序外执行制定了一个十四点纲要。这些文件是依据国际特赦组织多年来，在各国所积累的实际经验而制定的。它们是对保障司法公正的过程中，如何保护个人权利的一个总结。同时也代表国际特赦组织关于各国政府应如何采纳这些标准的观点。

本手册的宗旨

本手册是提供相关人权标准的指导性文件，以便向参与检查刑事审判或司法体系是否符合公正审判国际标准的人士提供指导。它主要供审判观察员及其他人员在评估某一个案的公正性时参阅。亦可供那些评估一个国家的司法体系是否保证尊重公正审判的国际标准的人士参阅。

评估刑事审判是否公正是一项复杂而又多方面的工作。每一案件各不相同，因此必须依据各自的特点全面整体地评估。一般来说，评估的重点在于：诉讼程序是否符合国家的法律；这些国家的法律是否符合国际上关于公正性的基本保障标准；执法的方式是否符合国际标准。有时候，某一个案仅存在一方面的不足；但多数时候，个案有几个方面都不符合国际标准。

评估个案是否公正的国际标准很多。通常包含在各种各样的法律文件中，并一直在不断地修改完善。本手册为刑事审判的各个阶段提供了国际和地区性的人权标准。某些标准适用于各种形式的拘禁（包括行政拘留）和任何性质的案件，包括非刑事案件（如民事案件）的审判。本手册侧重于刑事诉讼程序标准。为了有助于澄清实践中应采用什么样的标准，本手册将联合国及区域性权威机构对某些特定标准的解释（参阅**国际人权标准及机构**）一并收入在内。

本手册是国际特赦组织关于公正审判方面出版的第一部专著。我们欢迎对本书内容提出任何建议和意见。请将您的建议寄往位于下列地址的国际特赦组织秘书处法律及国际组织部：Legal and International Organizations Program, Amnesty International, International Secretariat, 1 Easton Street, London (伦敦), WC1X 8DJ, UK (英国)。

本书结构

本手册分为三大部分：引言、正文和附录。

引言部分包括下列内容：目录、相关国际和区域人权标准和机构的概述、本手册中引用的标准和机构列表、术语使用的说明，以及引述的标准、机构和案例的缩略语列表。

手册正文共分三大部分。第一部分涉及审前的权利，包括被羁押人的权利。第二部分阐述审判期间的权利，包括在进行判决、上诉、判刑和服刑时的权利。第三部分讨论审理死刑案件、进行涉及少年犯罪的诉讼程序，以及国家处于紧急状态和武装冲突时的公正审判问题。

手册包含两个附录。一个是“人权委员会”通过的“一般性建议”的节选。它为如何解释《公民权利和政治权利国际盟约》提供了权威性的指导。附录二是“非洲人权与民族权委员会关于拥有适用补偿程序和公正审判权的决议”。之所以将上述两个文件收录在内，是由于该文件不象其他文件那样容易查阅。

由于受篇幅的限制，本手册采用相互参照条目的形式提供参阅说明，而没有重复相关章节。同时只选录了相关标准的相关条款，而非标准全文。

如何获取相关标准的文本

您可以通过下列方式获取联合国条约性和非条约性标准的文本：

书店。联合国设在您国家内的信息办事处。或写信给以下地址：
联合国人权署办公室，Office of the UN High Commissioner for Human Rights，United Nations，New York（纽约），NY10017，USA（美国）；

或者：

联合国人权署，日内瓦办公室，Office of the UN High Commissioner for Human Rights，United Nations Office at Geneva，8-14 avenue de la Paix，1211 Geneva（日内瓦）10，Switzerland（瑞士）；网页：
<http://www.unhchr.ch>

在下列互联网的网页上，您可以获得有关人权方面的信息：<http://www.derechos.org/human-rights/manual.htm> 或寄电子邮件给自动回复信箱：
manual@desaparecidos.org

您可以从下列地址获得区域性人权标准：

非洲统一组织，Organization of African Unity，POB 3243，Addis Ababa(亚的斯亚贝巴)，Ethiopia(埃塞俄比亚)

美洲国家组织，Organization of American States，Instituto Interamericano de Derechos Humanos，Apartado Postal 10081-1000，San Jose，Costa Rica(哥斯达黎加)。网页：<http://www.oas.org>

欧洲委员会，Council of Europe，F-67075，Strasbourg Cedex，France(法国)；网页：<http://stars.coe.fr>

其他信息

下列文章可以帮助了解更多有关国际标准中关于公正审判基本保障方面的信息。

联合国关于保护少数民族，防止对其歧视的小组委员会提交的关于公正审判权利的研究报告。起草人：Stanislav Chernichenko、William Treat 和 David Weissbrodt。（联合国文件，E/CN.4/Sub.2/1990/34,1990；E/CN.4/Sub.2/1991/29,1991；E/CN.4/Sub.2/1992/24 和 Add.1—3,1992；E/CN.4/Sub.2/1993/24 和 Add.2, 1993；E/CN.4/Sub.2/1994/24,1994）

联合国人权中心，预防犯罪和刑事司法处，人权和审前拘留，1994 年。（联合国售书号：E. 94. XIV.6）

Manfred Nowak 所著《联合国公民权利和政治权利盟约：CCPR 评论》，NP Engel 出版社, 1993 年

D.J.Harris、M.O’Boyle、C.Warbrick 所著，《欧洲人权公约法》，Butterworths 出版社, 1995 年

Nigel S. Rodley 所著，《国际法规定的被拘禁人待遇》，Clarendon Press 出版社, Oxford 牛津, 1987 年,(即将出新版)

David Weissbrodt 所著，“国际审判观察员”，《史丹福国际法期刊》,第 18 卷, 第 1 期, 1982 年春

David Weissbrodt 和 Rudiger Wolfrum (编辑),《公正审判的权利》，Beitrage zum Auslandschen Recht Offentlichen und Volkerrecht, 第 129 卷, Springer,柏林 1998 年

人权律师委员会，《什么是公正审判？关于法律标准与惯例的基本指南》,1995 年

瑞典人权研究所所著，《审判观察手册》，1996 年 3 月

William A. Schabas 所著，《在国际法中废除死刑》，第二版，英国剑桥，剑桥大学出版社，1997 年

国际特赦组织所著《关于死刑的国际标准》，AI Index: ACT 50/06/97,1997 年

鸣谢

本手册的出版归功于许多人的支持。是他们无偿地贡献了自己的时间和丰富经验，使我们得以完成此项工作。国际特赦组织秘书处的工作人员吉尔·汗恩（Jill Heine），负责对本手册的资料收集、组织和起草工作。其他很多工作人员（包括克里斯托夫·豪尔(Christopher Hall)，他是“武装冲突中的公正审判权”一章的撰稿人）为本手册的出版提供了专业指导和建议。我们特别感谢法律及国际组织处、出版处的工作人员，以及梅尔瓦特·丽什玛维(Mervat Rishmawi)和约瑟夫·施瓦克(Josef Szwarc)。国际特赦组织尤其感谢许多参与本书出版的其他机构的人士，特别感谢 Miyako Abiko、吉丽娜·帕吉克(Jelena Pejic)、丽娜·飞利浦森(Lina Philipson)和大卫·瓦斯伯特(David Weissbrodt)的宝贵协助。

国际人权标准和机构

本篇将解释各类与公正审判有关的国际人权标准，以及有权指导解释这些标准的部分国际机构。

- 1 人权标准
 - 1.1 条约
 - 1.2 非条约性标准
- 2 国际条约标准
 - 2.1 《公民权利和政治权利国际盟约》
 - 2.2 其他联合国人权条约
 - 2.3 武装冲突法
- 3 非条约性国际标准
- 4 区域性标准
 - 4.1 非洲
 - 4.2 美洲
 - 4.3 欧洲
- 5 联合国专题性机制
- 6 国际刑事法庭

1. 人权标准

本手册中引述的各类标准具有不同的法律地位。有些是条约，对该些条约的缔约国来说，具有法律约束力；还有些（非条约性标准）反映了国际社会对其应当追求的标准的一致观点。上述条约和非条约性标准共同组成了保障公正审判的一个国际性重大框架。这些标准是自二十世纪中期以来逐步发展形成的，它们是全世界人民和各民族赢得的共同标准。

作为一个人权组织，国际特赦组织引述的标准是适用一国的最具保护性的标准。一般来说，会引述条约中对该有关国家具约束力的保障权利标准的相关部分。然而，有时，一条约对某国不适用，因为该国没有加入该条约，有时，相关的问题在非条约性标准中有更具体的规定。无论在何种情况下，国际特赦组织均致力于推动国际一致认可和约定的准则。

1.1 条约

这些被称作盟约、公约、宪章和议定书的标准即为条约。它们对那些加入条约、同意受其管辖的国家来说，具有法律约束力。有些条约，如《公民权利和政治权利国际盟约》以及《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》等，均向世界各国开放加入批准。而有些条约仅向属于某一区域组织成员的国家开放。¹

国家可以通过两种方式表明同意受条约约束。它们可以通过签字和批准的两步法，或仅以加入的一步法，成为条约的缔约国。当一国签署了某一条约时，即表明其愿意在将来批准该条约的意愿。一旦签署某条约，该签署国便不得作出任何与该条约宗旨和目标不相符的行为。在一国批准或加入某条约后，即成为该条约的缔约国。成为某条约之缔约国，即承诺受所有条约规定的约束，并履行所有条约规定的义务。

脚注：

1. 这些条约包括《关于人权与民族权的非洲宪章》、《美洲人权公约》和《保护人权和基本自由权的（欧洲）公约》

议定书是作为附件附于另一条约的条约。它通常是对原条约附加某一方面的规定、扩延其适用范围或添加投诉机制。如一国批准或加入一议定书，则该议定书便对其具法律约束力。

关于解释国际条约规定条款的准则，是通过条约监督机构或人权法院的意见、决定和裁定作出的。这些机构是条约本身，或联合国或区域组织所建立的，其宗旨是监督条约的执行，以及对违反条约情况的投诉进行调查。其他政府间机构（例如，“联合国关于任意拘禁的工作组”和“联合国人权委员会特别报告员”——见**联合国主题性机制**一节）作出的解释，亦具有权威性指导效力。²

1.2 非条约性标准

有许多规定于非条约性标准中的人权标准都与公正审判有关。非条约性标准通常被称为宣言、原则、规则等等。《世界人权宣言》、《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》以及《囚犯待遇最低限度标准规则》即是确立公正审判重要保障原则的非条约性标准。尽管从技术上讲，它们没有像条约那样的法律效力，但是它们具有经过各国政府的多年谈判以及经一些政治性团体（例如像联合国大会）通过后（通常是一致通过）所产生的说服力量。正是有这种政治力量，这些标准往往被视为对国家有与条约同样约束力的标准。非条约性标准有时是重申那些已经被国际惯例法确立的、对所有国家均有约束力的原则。

2. 国际条约标准

下列对缔约国有约束力的国际条约含有保障公正审判权的规定，并在本手册中加以引述。

2.1 《公民权利和政治权利国际盟约》

《公民权利和政治权利国际盟约》（即 ICCPR）于 1966 年在联大正式通过，并于 1978 年开始生效。截至 1998 年 10 月，该盟约的缔约国达 140 个。ICCPR 将《世界人权宣言》中认可的公民权利和政治权利加以扩展，并将其规定于条约之中，使其对批准或加入该盟约的国家产生约束力。ICCPR 保护基本的权利，包括那些成为国际特赦组织工作中心的权利准则，即，生存权；言论自由权、信仰自由权，以及集会和结社自由权；免受任意逮捕或拘禁的权利；免受酷刑和虐待的权利；以及公正审判的权利。

ICCPR 建立起了一个由 18 名专家组成的监督机构——人权委员会。人权委员会一般性意见对解释 ICCPR 条款，提供了权威性的准则。有些已在本手册中引述，并重现于附录 1 中。人权委员会监督 ICCPR 及其两项议定书（见下文）的执行。根据 ICCPR 第 40 条规定，缔约国应定期向人权委员会，就其执行 ICCPR 的情况提交报告，并应请求提交特别报告。

脚注：

2. 国内法院的判决、法律学者以及非政府组织（例如，国际红十字委员会）的评论意见，亦有相同效力。

只要一缔约国根据 ICCPR 第 41 条的规定作出声明，以正式承认人权委员会的管辖权，人权委员会便可对该缔约国向另一缔约国提出的投诉进行审核。（在许多联合国或区域人权条约执行过程中，很少有缔约国采用此类程序对另一缔约国提出投诉。）

《公民权利和政治权利国际盟约》（第一项）任择议定书是在 1976 年正式生效的，它赋予人权委员会管辖权，以审核个人提出的，或代表个人提出的、对议定书缔约国违反 ICCPR 保障权利的规定的投诉进行审核。截至 1998 年 10 月，该议定书的缔约国达 92 个。本手册引述了该委员会对根据该议定书提出的有关个人的案件的意见。

旨在废除死刑的《公民权利和政治权利国际盟约》第二项任择议定书（ICCPR 第二项任择议定书）是于 1989 年由联大正式通过，并于 1991 年开始生效的。该议定书的缔约国同意确保在其司法管辖权范围内，任何人都不会在和平时期被执行死刑，并将采取所有必要措施废除死刑。截至 1998 年 10 月，共有 33 个国家成为该议定书的缔约国。

2.2 其他联合国人权条约

《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》（《禁止酷刑公约》）于 1984 年经联大一致通过，并于 1987 年开始生效。截至 1998 年 10 月，该公约的缔约国已达 109 个。缔约国有义务在其管辖权范围内，终止并预防酷刑、将酷刑定为犯罪、对所有有关酷刑的指控进行调查，并在整个诉讼程序中确保公正对待被指控人的前提下，将施行酷刑的人绳之以法。同时，排除在法庭上接受使用以酷刑所获得的证据，并确保对受害人进行补偿。禁止酷刑委员会监督确保执行公约，其途径包括审核缔约国就其执行公约的情况定期提交的报告、进行听证调查并公布裁定，如果有关缔约国承认其管辖权的话，该委员会还可对个案加以审核。

《儿童权利公约》是于 1989 年由联大通过，并于 1990 年开始生效。³ 截至 1998 年 10 月，除了美国和索马里以外，所有联合国的成员国（共 191 个国家）均成为该公约的缔约国。《儿童权利公约》中对被指控犯罪的儿童规定了公正审判的保障条款。公约设立了“儿童权利委员会”对各缔约国完成其公约义务的进展情况进行审查。公约要求各缔约国定期向委员会提交报告。

《消除对妇女一切形式歧视公约》（妇女公约）于 1979 年由联大通过，并于 1981 年开始生效。截至 1998 年 10 月，缔约国达 162 个。该公约致力于有效保护妇女不受歧视。其第 2 和第 15 条规定，妇女在法律面前，具有与男人同样的权利。通过公约第 17 条建立的消除歧视妇女委员会，通过包括审核缔约国定期报告等方式，监督缔约国的执行。

《消除一切形式种族歧视国际公约》（反对种族歧视公约）于 1965 年由联大通过，并于 1969 年开始生效。截至 1998 年 10 月，该公约的缔约国达 151 个。缔约国有义务谴责种族歧视行为，并必须采取一切所需的措施消除此类现象，包括在其司法系统内消除种族歧视现象。消除种族歧视委员会监督该公约的执行。

脚注：

3. 参阅国际特赦组织所著，《儿童权利公约》，AI Index: IOR51/09/94, 1994 年 10 月，对公约的讨论。

2.3 武装冲突法

1949 年的四项《日内瓦公约》旨在保护于国际冲突中（亦包括国内战争中）的平民和交战中的士兵，公约规定了确保公正审判的条款。截至 1998 年 2 月，公约缔约国为 188 个。该公约得到其《第一附加议定书》（有 150 个缔约国）的补充，扩大了在国际武装冲突中对平民和其他人的保护范围；而《第二附加议定书》（有 142 个缔约国）规定了在国内战争期间保护平民和其他人的条款。

3. 非条约性国际标准

下文中对有关公正审判的非条约性国际标准加以解释。本手册引述的所有非条约性标准均包含在“本手册引述的标准和机构”一篇中。

《世界人权宣言》（人权宣言）是由联合国大会于 1948 年通过的，是全球认可的、应当适用所有国家行为的原则集粹。其中有很多条款，包括第 10 和第 11 条规定了与公正审判相关的权利。人权宣言中所承认的公正审判权利已经被广泛地接受为国际惯例法的一部分（或为大多数国内法规定的一般原则，）因而对所有国家具法律约束力。人权宣言中的原则启发了许许多多国际和区域性条约和标准。

《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》（保护原则）于 1988 年在联大一致通过。其中包含一整系列在国际上普遍认可的、有关应如何对待被拘禁人的权威性标准，这些标准均适用于每一个国家。该保护原则规定了一系列基本的法律和人道主义的概念，是建立国内法律框架的指南。

《囚犯待遇最低限度标准规则》（最低限度标准规则）于 1955 年在第一届联合国预防犯罪和罪犯待遇大会上通过，并经联合国经社理事会批准。该规则确立了有关罪犯待遇方面“被普遍接受的良好原则和做法。” 1971 年，联合国大会号召成员国执行这些规则，并将这些规则融入国内立法中去。

《关于律师作用的基本原则》是在 1990 年第八届联合国预防犯罪和罪犯待遇大会上一致通过的，并受到联大的欢迎。此次联合国预防犯罪大会阐述了“要使所有人能够获得其有权得到的人权和自由的充分保护，就需要所有人都可以通过有效途径获得由独立的法律专业人员提供的法律服务。”

《关于检察官作用的准则》是在 1990 年第八届联合国预防犯罪和罪犯待遇大会上一致通过的，并受到联大的欢迎。通过该准则的目的在于协助各国政府“确保并促进检察官在刑事诉讼过程中的有效、公正与公平。”

《关于司法机关独立的基本原则》在 1985 年第七届联合国预防犯罪和罪犯待遇大会上通过并得到联大的支持。这些适用于专业和兼职法官的原则是基于协助各国政府确保和促进司法机关独立性的基础上制定的。这些原则“在各国制定国内法律框架或惯例时，应当受到政府的考虑和尊重，并应当引起法官、律师、行政和立法人员以及普通大众的重视。”

《保护面对死刑判决的人的权利的保障条款》于1984年由经社理事会通过，并得到联大的支持。它力图在尚未废除死刑的国家内限制施行死刑。这些保障条款规定，只有在适用了所有保障性程序，以确保公正审判的情况下，或至少在获得 ICCPR 第14条规定的平等权利，包括任何受怀疑或被指控犯有可被判处死刑的罪行的人，在各个诉讼阶段获得充分的法律协助的权利时，才能实施死刑。

4. 区域性标准

区域政府间机构已经发展出一些保护人权的区域性宣言和条约。这些标准通常适用于属于有关区域的国家。本手册中引述的区域性机构为非洲统一组织、美洲国家组织和欧洲委员会。还有一些在保护公正审判权方面起作用的其他标准，并未在本手册中加以引述。⁴

4.1 非洲

《关于人权与民族权的非洲宪章》（非洲宪章）由非洲统一组织于1981年通过，并于1996年开始生效。截至1998年10月，除厄里特里亚以外，所有52个非统组织成员国均成为宪章的缔约国。在该宪章中，作为申诉权利的一部分，也规定了基本的公正审判保障条款。⁵

非洲人权与民族权委员会（非洲委员会）监督对非洲宪章的执行。该委员会有11名委员，由缔约国提名并由非统组织的国家和政府首脑大会选举产生，被选举人以个人身份行使委员会职能。非洲委员会的任务是促进本地区的人权意识，审核区域内某缔约国对另一缔约国违反《非洲宪章》问题提出的指控。委员会有权对审核非由国家提出的指控，包括由个人在内的其他方面提出的指控。

非洲委员会的任务也包括“制定并发布有关原则和规则，以便解决与人权与民族权以及非洲各国政府作为其立法基础的基本自由权相关的法律问题。”（《非洲宪章》第（45）（1）（b）条）。1992年，委员会通过了一个被称为“关于拥有适用补救程序和公正审判权的决议”（非洲委员会决议），该决议扩大并加强了《非洲宪章》在公正审判方面的保障规定。

1998年非统组织的部长理事会通过了一项对《非洲宪章》的议定书，并将由此建立一个**非洲人权与民族权法院**（非洲法院）。该法院一旦设立后，其任务将是对非洲委员会的保护职能的重要补充，而且还会应《非洲宪章》、非洲委员会以及非洲统一组织机构成员国的请求，向其提供有关咨询意见。截至1998年10月，有30个国家签署了该议定书，并已有一个国家批准了该议定书。非洲法院将会在第15个国家批准该议定书后，开始生效工作。

4.2 美洲

《美洲人类权利和责任宣言》（美洲宣言）是在1948年于第九届美洲间国家大会上正式通过的。在该大会上还通过了《美洲国家组织宪章》。这是美洲国家保护人权历史上的一个里程碑。全体“美洲国家组织”的成员国均有义务遵守该宪章的人权规定。该宣言第16条规定了获得按法定程序审理的权利。

脚注：

4. 例如，阿拉伯国家联盟已经通过《阿拉伯人权宪章》（尚未正式生效）；《阿拉伯人权宪章》于1994年9月15日通过“18人权法期刊”（1997）第151页（英语翻译）关于阿拉伯人权宪章的评论，请参见 Mona Rishmawi 所著的“《非洲人权宪章》：一点评论”。10个互联点（1996），第8页，ICJ 评论期刊第56期，1996年6月。

5. 见国际特赦组织所著“国际特赦组织对《关于人权与民族权的非洲宪章》改革可能性的意见”AL Index: IOR 63/03/93, 1993年，以了解对《非洲宪章》的讨论。

《美洲人权公约》（美洲公约）（又称“哥斯达黎加圣约瑟条约”）于1969年通过，并于1978年7月开始生效。它向全体美洲国家组织成员国开放批准或加入。截至1998年7月，35个美洲国家组织的成员国中，已有25个成为公约缔约国。该公约第8条规定了公正审判的权利。公约赋予美洲间人权委员会和美洲间人权法院（见下文）管辖缔约国执行公约义务方面的权力。缔约国在批准公约时便自动承认了委员会在这方面的管辖权。然而，缔约国必须根据第62条，声明其是否接受美洲间法院的管辖权。截至1998年7月，已有17个国家接受了该法院的管辖权。

“旨在废除死刑的《美洲人权公约》议定书”是由美洲国家组织大会于1990年通过的。该议定书禁止其缔约国在和平时期于其境内实施死刑。截至1998年7月，4个国家批准、另有三个国家签署了该议定书。

《预防和惩罚酷刑美洲间公约》（美洲间禁止酷刑公约）由美洲国家组织大会于1985年通过，并于1987年2月正式开始生效。缔约国须向美洲间人权委员会，就其采取的该公约的国内立法措施，定期递交报告。截至1998年7月，美洲国家组织中的13个成员国已经成为该公约的缔约国。

《关于防止、惩罚和消除对妇女暴力的美洲间公约》（“Belem do Para 公约”）于1994年6月经联大通过，并于1995年3月正式生效。它是目前美洲体系中批准国最多的条约，截至1998年7月，已有27个国家成为其缔约国。

《关于人口强制失踪的美洲间公约》（美洲间失踪公约）由美洲国家组织于1994年通过并于1996年开始生效。该公约旨在预防、惩罚和消除本地区内的“失踪”现象。与大多数区域性条约不同的是，该公约并不是仅向区域组织的成员国开放批准和加入，而是向所有国家开放加入。截至1998年7月，有5个国家批准、另有8个国家签署了该公约。

美洲间人权委员会（美洲间委员会）是为了遵守和保护人权、并为此向美洲国家组织成员国提供咨询的目的而建立的。除其他职能外，该委员会可以在得到成员国请求和同意的情况下，进行现场视察、特别研究，并就采取促进和保护人权的措施，向各国政府提出建议，以及要求政府就其所采取的措施提交报告。

美洲间委员会还对由个人、团体或非政府组织提出的违反《美洲宣言》规定的人权，或《美洲公约》缔约国提出的违反该公约的指控，采取行动。在一些紧急情况下，委员会还可能要求采取预防性措施，以防止个人不受侵害。此外，对一些尚未向其提出的，但情况严重且紧急的案件，委员会还可请求美洲间人权法院发布临时措施令，以防止出现不可挽救的侵害。

美洲间人权法院（美洲间法院）是一个国际法庭，由7名法官组成，他们均从美洲国家组织的成员国中选举产生。该法院位于哥斯达黎加的圣约瑟。美洲间法院的宗旨是解释并适用《美洲公约》的规定。如果有关缔约国承认该法院的管辖权的话，法院则可以审核由该缔约国或美洲间委员会提起的案件。该法院的判决对相关国家有约束力。在极为

紧急的案件中，为了避免进一步的侵害，法院可以命令采取临时措施。该法院亦有广泛的咨询职能，并可应请求签发有关公约的解释性意见。截至 1998 年 7 月，该法院已公布了 15 条咨询性意见，它已成为美洲间体系中一个重要的法理机构。

4.3 欧洲

《保护人权和基本自由权（欧洲）公约》（欧洲公约）于 1953 年开始生效。加入欧洲理事会的条件之一便是必须批准或加入《欧洲公约》。截至 1998 年 9 月，所有欧洲理事会的 40 个成员国已经成为该公约的缔约国。公约的第 3、5、6 及 7 条规定了非常重要的保障公正审判的条款。

“有关废除死刑的《保护人权和基本自由权公约》第 6 项议定书”（欧洲公约第 6 项议定书）于 1985 年开始生效。该议定书禁止在和平时期实施死刑。截至 1998 年 9 月，有 28 个国家已经批准了该议定书。

“《保护人权和基本自由权公约》第 7 项议定书”（欧洲公约第 7 项议定书）于 1988 年开始生效。议定书中规定了保护外国人以及请求上一级法院审核刑事判决权利的条款。它还保障了当事人不因同样犯罪、在同一管辖区内受到一次以上审判的权利。议定书还规定了因误判而拥有的赔偿权利。截至 1998 年 9 月，26 个国家已经批准了该议定书。

“欧洲人权委员会”（欧洲委员会）监督《欧洲公约》的执行情况。在当事国均已批准该公约的情况下，委员会将审核一缔约国提出的有关另一缔约国违反《欧洲公约》的指控。如果被指控有违反公约行为的缔约国承认欧洲委员会有接受由个人、集体或非政府组织提出的此类指控的主管权的话，委员会还可以审核此类人员提出的指控。

“欧洲人权法院”（欧洲法院）的法官人数与欧洲理事会的成员国数量相同，而无论其是否已经批准了《欧洲公约》。《欧洲公约》和欧洲委员会的缔约国/成员国可以向欧洲法院提交案件，而该法院对有关适用和解释《欧洲公约》方面的案件有管辖权。法院的判决对公约缔约国有约束力。

上述两个机构已于 1998 年 11 月，根据第 11 项议定书，合并成一个新的机构，即 **“欧洲人权法院”**。个人可以直接向该法院提起诉讼。所有 40 个欧洲理事会的成员国均是该第 11 项议定书的缔约国。

《欧洲监狱规则》由欧洲部长理事会于 1973 年通过，又于 1987 年修改。尽管该规则不是一个强制性的条约，但是，它是关于被监禁人和囚犯待遇的指南。该规则禁止酷刑以及其他虐待行为，保障有关被监禁人分类方面的权利，例如，未经审判的被监禁人应当与已被定罪的囚犯分开关押。

“欧洲安全与合作组织”（OSCE）包含了所有的欧洲国家，包括那些非欧洲理事会成员国的中亚共和国，以及加拿大和美国。在哥本哈根（1990 年）和莫斯科（1991 年）的会议上，OSCE 通过了详细的、有政治约束力的遵守人权的承诺性文件，其中包括广泛重申了联合国有关标准和《欧洲公约》规定的保障公正审判权的文件。

5. 联合国专题性机制

除（上述）联合国条约监督机构外，联合国人权委员会就有关专题指定的专家（工作组和特别报告员）还会对适用人权标准提供指导意见。这些活动被称为联合国专题性机制。这些专家通常是受令在所有国家内（无论其是否受到国际人权条约的约束），调查某一特定形式的侵犯人权的情况。如果相关国家同意的话，专家们也可以前往该国查访。他们可以就个别案件开展听证，向各国政府递交他们的裁定报告和建议意见，并定期每年向联合国人权委员会递交报告。有好几项联合国的专题性机制是直接针对与公正审判相关问题的。

“关于任意拘禁问题工作组”于1991年建立。其任务是调查任意拘禁或违反国际标准的拘禁案件。其调查的问题包括审前和审后的关押。

“关于强制性或非自愿性失踪问题工作组”于1980年建立，调查与强制性或非自愿性失踪相关的问题，它是“失踪人”家属和有关政府之间的桥梁，以确保切实调查案件，并使“失踪人”的命运和所在地能够被真正澄清。它监督各国执行《保护所有人不遭受强迫失踪宣言》的情况。

“关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员”的职位是于1982年设立的。特别报告员的工作主要是对违反生存权的行为，包括在不公正审判之后判处某人死刑的做法，采取对策。报告员还受命于特别注意那种对特定的人群（例如，儿童、妇女、少数种族/民族、少数派宗教人士以及少数语种人士）实施的司法程序外的、即决判决的或任意执行的死刑。

“关于酷刑的特别报告员”的职位是于1985年设立的。该特别报告员的任务是检查有关酷刑的问题，并促进全面执行国际和国内禁止酷刑的法律。

“关于法官和律师独立性的特别报告员”的职位是于1994年设立的。其任务是报告有关侵犯法官或律师独立性的事件，调查并建议采取相关的保护司法机关独立性的措施。

6. 国际刑事法庭

为前南斯拉夫和卢旺达设立的国际刑事法庭是由安理会所设立的，目的在于审判与惩罚那些在前南斯拉夫和卢旺达的冲突中，对种族灭绝屠杀、其他违反人性以及严重违反人道主义法律的犯罪负有责任的人。这些法庭的规约（《南斯拉夫规约》和《卢旺达规约》）以及由这些规约制定的《证据与程序规则》（《南斯拉夫规则》和《卢旺达规则》）是极为重要的国际标准。这些标准代表了现代的公正审判保障措施，而且，从某种意义上来说，它们在保护嫌疑人和被告权利方面更进了一步，例如，在有权获得律师协助和有权保持沉默方面，均是如此。这些法庭不允许实施死刑。

这些标准中有许多与《国际刑事法院规约》是一致的。后者是在 1998 年 7 月 17 日在罗马召开的一次外交大会上通过的。在通过该规约的投票中，有 120 票赞成，7 票反对，另有 21 票弃权。在第 60 个国家批准之后，该规约将开始生效。规约排除了死刑的规定，而且规定了许多上述两项国际法庭的规约和规则所包含的公正审判保障条款。

本手册引用的标准和机构

本手册引用了下列人权标准与机构。一般使用括弧中所列的缩略用法；

《非洲人权与民族权宪章》（非洲宪章）	《儿童权利宣言》
非洲人权与民族权委员会（非洲委员会）	《消除对妇女暴力行为的宣言》
《非洲人权与民族权委员会关于拥有适用补偿程序和公正审判权的决议》（非洲委员会决议）	《非居住国公民个人人权宣言》
非洲人权与民族权法院（非洲法院）	《保护所有人不受酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或惩罚宣言》（禁止酷刑宣言）
《美洲人权公约》（美洲公约）	《保护所有人不遭受强迫失踪宣言》（失踪宣言）
《美洲人类权利和责任宣言》（美洲宣言）	欧洲人权委员会（欧洲委员会）
《关于司法机关独立的基本原则》	《保护人权和基本自由权（欧洲公约）（欧洲公约）
《关于律师作用的基本原则》	欧洲人权法院（欧洲法院）
《囚犯待遇基本原则》	《欧洲监狱规则》
《关于执法人员使用武力和武器的基本原则》	《1949年8月12日日内瓦公约》（日内瓦公约）
《北京宣言和行动平台》	《改善战地武装部队伤者病者境遇之日内瓦公约》（第一项日内瓦公约）
《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》（保护原则）	《改善海上武装部队伤者病者及遇船难者境遇之日内瓦公约》（第二项日内瓦公约）
《执法人员行为准则》	《关于战俘待遇之日内瓦公约》（第三项日内瓦公约）
禁止酷刑委员会	《关于战时保护平民之日内瓦公约》（第四项日内瓦公约）
《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》（禁止酷刑公约）	《关于检察官作用的准则》
《消除对妇女一切形式歧视公约》（妇女公约）	人权委员会
《预防和惩罚种族灭绝罪公约》	美洲间人权委员会（美洲间委员会）
《儿童权利公约》	

美洲间人权法院（美洲间法院）	《为卢旺达所设的国际法庭程序和证据规则》（卢旺达规则）
《关于强迫人口失踪的美洲间公约》（美洲间失踪公约）	《保护面对死刑判决的人的权利的保障条款》（死刑保障）
《美洲间预防和惩罚酷刑公约》（美洲间酷刑公约）	旨在废除死刑的《公民权利和政治权利国际盟约》第 2 项任择议定书（ICCPR 第 2 项任择议定书）
《消除一切形式的种族歧视国际公约》（禁止种族歧视公约）	关于司法程序外的、即决判决的或任意执行死刑的特别报告员
《公民权利和政治权利国际盟约》（ICCPR）	关于法官和律师独立性的特别报告员
《有关医务人员，特别是医生在保护被监禁和拘留的人不受酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚方面的任务的医疗道德原则》（医疗道德原则）	关于酷刑的特别报告员
对《1949 年 8 月 12 日日内瓦公约》以及有关保护国际武装冲突受害人的附加议定书（附加议定书 1）	《囚犯待遇最低限度标准规则》（最低限度标准规则）
对《1949 年 8 月 12 日日内瓦公约》以及有关保护非国际武装冲突受害人的附加议定书（附加议定书 2）	《国际刑事法院规约》（ICC 规约）
有关废除死刑的《保护人权和基本自由权公约》第 6 项议定书（欧洲公约第 6 项议定书）	《为前南斯拉夫设立的国际刑事法庭规约》（南斯拉夫规约）
《保护人权和基本自由权公约》第 7 项议定书（欧洲公约第 7 项议定书）	《为卢旺达设立的国际法庭规约》（卢旺达规约）
旨在废除死刑的《美洲人权公约》议定书	《联合国关于防止少年犯罪的准则》（利雅得准则）
非洲人权与民族权委员会关于拥有适用补救程序和公正审判权的决议（非洲委员会决议）	《联合国保护被剥夺自由少年规则》
《向在前南斯拉夫境内严重违反国际人道主义法罪行责任人起诉的国际法庭程序与证据规则》（南斯拉夫规则）	《联合国非拘禁措施最低限度标准规则》（东京规则）
	《联合国少年司法最低限度标准规则》（北京规则）
	《世界人权宣言》
	《维也纳关于领事关系的公约》
	关于任意拘禁问题工作组
	关于强迫性或非自愿性失踪问题工作组

术语用法

不同的国家法律制度和国际标准对有关公正审判的术语有不同的界定方式。以下的定义旨在澄清本手册和国际特赦组织使用的一些术语的含义。这些定义与国际标准或国家法律中所出现的定义不尽相同。

拘留/禁和监禁

拘留/禁是指，任何人因除被判定犯罪以外的任何原因而被剥夺自由。监禁是指，任何人因判定犯罪而被剥夺自由。监禁是指在审判或定罪之后被剥夺自由；而拘留/禁就刑事诉讼程序而言，则指在审判之前或当中被剥夺自由。¹

逮捕

逮捕是指“为关押某人并对其刑事起诉之目的，在政府授权下，剥夺某人自由的行为。”²

刑事指控

刑事指控是指由主管机关发给某一个人的、通知其已向其提出犯罪指控的官方通知。³

刑事犯罪

为适用国际公正审判标准之目的，判定一行为是否构成刑事犯罪是独立于国内法律进行的。这种判定取决于该行为的性质和可能判处刑罚轻重的性质。⁴ 尽管根据国内法进行的行为分类是个考虑因素，但这却不是决定性的因素，因此，一国不能以不将行为划定为犯罪的方式，或将管辖权从刑事法院转交给行政法院的方式，来逃避适用国际标准。

酷刑

在《禁止酷刑公约》中，酷刑被定义为“对某人故意实施的、导致其身体或精神极度痛苦的任何行为，这些行为的目的在于向其或第三人获取信息、认罪、惩罚其或第三人所犯或被怀疑所犯的罪行、强迫其或第三人，或为了基于歧视的任何其他目的，而且，这种痛苦是由公共官员所施，或

是在其怂恿下或在其首肯或默许情况下进行的，或是由任何其他以官方身份施加的。但这并不包括仅仅是由于依法施行的惩罚所固有的或偶尔出现的痛苦。⁵ 然而，这种惩罚必须根据国内和国际的标准是均为合法的。《禁止酷刑宣言》指出，“酷刑构成加重的和故意的残忍、非人道或有辱人格的待遇或惩罚。”⁶

残忍、不人道或有辱人格的待遇或惩罚

《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》指出，对“残忍、不人道或有辱人格的待遇或惩罚”之定义，应当从“最大限度地保护人们不受身体上或精神上的虐待”，“包括不在那种暂时或永久地剥夺其使用任何自然感觉（如看、听）或不了解其所被关押或监禁的地点和持续的时间的条件下被关押或监禁”的角度出发，加以解释。⁷

法院和法庭

法院和法庭是执行司法职能的机构。它们依法建立，宗旨为在其管辖权范围内，以法制为基础，按照法律规定的程序行使司法权。法庭的概念比法院更宽一些，但在国际人权文书中，法院和法庭的用法并不一致。⁸

脚注：

1. 《保护原则》、“术语使用”

2. “人权与审前监禁”，联合国人权中心，1994年，联合国文件：E.94.XIV.6.《保护原则》、“术语使用”，表明：“逮捕意指因受指控的犯罪或由一权力机关执行的拘禁行为。”

3. *Eckle* 案例，欧洲人权法院，51 Series A，1982年7月15日

4. *欧洲法院、Engel 及其他人诉荷兰*，欧洲法院，22 Series A，1976年6月8日

5. 《禁止酷刑公约》第1（1）条

6. 《禁止酷刑宣言》第1（2）条

7. 《保护原则》原则6的脚注。

8. 欧洲人权法院，见 *Sramek* 案例，84 Series A 17, 36 段，1984年10月22日；*Le Compte、Van Leuven 和 De Meyere* 案例，43 Series A 24, 55 段，1981年6月23日

缩略语

本手册使用了下列缩略语。第一行列出的是国际人权标准和机构的缩略语，然后，是在所引用案例中使用过的缩略语。

标准与机构

附加议定书 1

对《1949 年 8 月 12 日日内瓦公约》以及有关保护国际武装冲突受害人的附加议定书

附加议定书 2

对《1949 年 8 月 12 日日内瓦公约》以及有关保护非国际武装冲突受害人的附加议定书

非洲宪章

《非洲人权与民族权宪章》

非洲委员会

非洲人权与民族权委员会

非洲委员会决议

《非洲人权委员会关于拥有适用补偿程序和公正审判权的决议》

非洲法院

非洲人权与民族权法院

美洲公约

《美洲人权公约》

美洲宣言

《美洲人类权利和责任宣言》

保护原则

《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》

禁止种族歧视公约

《消除一切形式的种族歧视国际公约》

禁止酷刑公约

《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》

死刑保障

《保护面对死刑判决的人的权利的保障条款》

禁止酷刑宣言

《保护所有人不受酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚宣言》

失踪宣言

《保护所有人不遭受强迫失踪宣言》

欧洲委员会

欧洲人权委员会

欧洲公约

《保护人权和基本自由权（欧洲）公约》

欧洲法院

欧洲人权法院

第四项日内瓦公约

《关于战时保护平民之日内瓦公约》

日内瓦公约

《1949 年 8 月 12 日日内瓦公约》

ICCPR

《公民权利与政治权利国际盟约》

美洲间委员会

美洲间人权委员会

美洲间失踪公约

《关于强迫人口失踪的美洲间公约》

美洲间酷刑公约

《美洲间预防和惩罚酷刑公约》

美洲间法院

美洲间人权法院

医疗道德原则

《有关医务人员，特别是医生在保护被监禁和拘留的人不受酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚方面的任务的医疗道德原则》

《欧洲公约》第 7 项议定书

《保护人权和基本自由权公约》第 7 项议定书

利雅得准则

《联合国关于预防少年犯罪的准则》

卢旺达规则 《为卢旺达设立的国际法庭程序和证据规则》 卢旺达规约 《为卢旺达设立的国际法庭规约》 ICCPR 第 2 项任择议定书 旨在废除死刑的《公民权利和政治权利国际盟约》第 2 项任择议定书 最低限度标准规则 《囚犯待遇最低限度标准规则》 北京规则 《联合国关于少年司法最低限度标准规则》 东京规则 《联合国非拘禁措施最低限度标准规则》	则》 第三项日内瓦公约 《关于战犯待遇的日内瓦公约》 世界宣言 《世界人权宣言》 妇女公约 《消除对妇女一切形式歧视公约》 南斯拉夫规则 《向在前南斯拉夫境内严重违反国际人道主义法责任人起诉的国际法庭程序和证据规则》 南斯拉夫规约 《为前南斯拉夫设立的国际刑事法庭规约》 (T): 非联合国正式译文
引述 人权委员会 人权委员会报告 (A/-/40): 人权委员会报告, (联合国) 大会官方报告; 一届会议, 增补号 40, (A/-/40) Sel.Dec.: 人权委员会根据议定书所作的决定选编 Fin.Dec.: 人权委员会; 最后决定 一般性意见 (编号): 根据《公民权利和政治权利国际盟约》第 40 条第 4 款人权委员会通过的一般性意见 (编号) 人权委员会案例 ——诉某国, (-/-) 于年月日 (通过的观点), 人权委员会报告, x 卷, (A/-/40), 年份, (页数) 页 Sel.Dec. (第 1 或 2 卷, 页数) Fin.Dec. 联合国文件. CCPR/C/-/-, 年份, (页数) 页 联合国文件 CCPR/C/-/D/-/-, (页数) 页 非洲委员会 非洲委员会年度报告: -届非洲人权与民族权委员会年度活动报告 美洲间法院和委员会 美洲间法院年度报告: 美洲间人权法	院年度报告 美洲间委员会年度报告: 美洲人权委员会年度报告 <i>美洲间法院案例</i> ——案例, 年月日, 美洲间法院年度报告 (年份), OEA/Ser. L/V/-.-doc.-rev-, 年份 (页数) 页 欧洲法院和委员会 Ser. A-Series A: (欧洲人权法院) 判决和裁决 DR: (欧洲人权委员会) 决定和报告 年报: 欧洲人权公约年报 Coll. Dec.: 欧洲人权委员会决定选编 摘录: 有关欧洲人权公约的斯特拉斯堡判例法摘录 <i>欧洲法院案例</i> ——案例, 年月日, (卷号) Ser. A (页数) 或 Ser. A Vol. (卷号) ——案例 (-/-/-/-), 年月日 <i>欧洲委员会案例</i> ——诉某国, (-/-), 年月日, (卷号) DR (页数) (卷号) 年报 (页数) (卷号) Coll. Dec. (页数) (卷号) 摘录 (页数)

第一部分 审 前 权 利

第一章	自由的权利
第二章	被监禁人获取信息的权利
第三章	审前获得律师协助的权利
第四章	被拘禁人与外界接触的权利
第五章	及时受法官或其他司法官员审核的权利
第六章	对拘禁的合法性提出异议的权利
第七章	在合理时间内接受审判或被释放的权利
第八章	享有充足的时间和便利准备辩护的权利
第九章	审讯调查期间的权利
第十章	在拘禁期间获人道对待及免受酷刑的权利

第一章

自由的权利

任何人都享有人身自由的权利。任何逮捕和拘禁只有由被授权人员依法施行的时候才可允许。逮捕和拘禁绝对不得是任意性的。受到刑事指控的嫌疑人在候审期间通常不得被拘禁。

- 1.1 自由的权利
- 1.2 在什么情况下，逮捕和拘禁才是合法的？
 - 1.2.1 《欧洲公约》
- 1.3 在什么情况下，逮捕和拘禁是任意性的？
- 1.4 什么人可以依法剥夺他人的自由？
- 1.5 狱外候审推定

1.1 自由的权利

任何人都享有人身自由的权利。* 这是一项最基本的人权。

在某些特定情况下，政府可以剥夺一些人的人身自由。国际人权标准制定了一系列保护性措施，保障个人不得被非法或任意地剥夺人身自由，同时保护被拘禁人免受其他形式的虐待。一些标准适用于所有被剥夺自由的人，不论其是否犯有刑事罪；一些标准只适用于犯有刑事罪的人；另一些标准则只适用于特定人群，如外国公民或儿童。虽然本手册探讨的权利包括一些适用于所有被逮捕或拘禁人的权利，包括被行政拘留的人的权利，但是本手册的重点在于讨论受到刑事指控的人所应享有的权利。¹

享受自由权利的一个必然结果是不受任意或非法拘禁。为了保护人身自由，国际标准，如《世界人权宣言》第9条宣称：“任何人不得被任意逮捕（或）拘禁。”这一基本的保障条款适用于所有人，不论其是否受到刑事指控，或与患有精神疾病、漂泊流浪或移民管理规定有关。²

国际标准规定，逮捕和拘禁不得是任意性的，而且必须具备一定的依据并依照法律规定的程序施行。

相关标准：

《世界人权宣言》第3条：
“人人有权享有生命、自由和人身安全。”

《公民权利与政治权利国际盟约》第9（1）条：（T）
“人人有权享有自由和人身安全。任何人不得被任意逮捕或拘禁。除由于法律规定的原因并依照法律规定的程序实施的情况外，任何人均不得被剥夺人身自由。“非洲委员会裁定，“受国家元首的旨意”被逮捕并拘禁的政治犯，如拘禁时间超过12年而未对其予以起诉或审判，则违背非洲宪章第6条规定的自由的权利。³

美洲间委员会认为，在某些情况下，本宅软禁，国内流放，勒令出

* 《世界人权宣言》第3条、《公民权利与政治权利国际盟约》（下称“ICCPR”）第9条、《关于人权与民族权的非洲宪章》（下称《非洲宪章》）第6条、《人类权利与责任宣言》（下称《美洲宣言》）第1条、《美洲人权公约》（下称《美洲公约》）第7条、《欧洲人权公约》（下称《欧洲公约》）第5条

脚注：

1. 关于行政拘留的有关情况，请参阅 S. Frankowski、D. Shelton、Martinus Nijhoff 共同编辑的《可以预防的拘留—从比较和国际法的角度看》（Preventive Detention, A Comparative and International Law Perspective），1992 年 Dordrecht 版

2. 人权委员会一般性意见 8，第 1 段

3. （代表 Aleke Banda）的 *Krischna Achutan*，代表国际特赦组织的 *Orton 和 Vera Chirwa 诉 马拉维*，（分别在 64/92, 68/92, 78/92），非洲委员会第八次年报，1994-1995，ACHPR/RPT/8th/Rev. I

境（被迫另行择居）也可能有悖于《美洲公约》第7条保障的人身自由的权利。⁴

美洲国家法庭声明：《美洲公约》第8（2）条“无罪推定”的规定要求，受到人身自由限制的人士只能是那些必须予以限制的人士。⁵

1.2 在什么情况下逮捕或拘禁才是合法的？

只有由于法律规定的原因并依照法律规定的程序，才可以剥夺一个人的自由。*

这些程序不仅要符合本国法律，还要符合国际标准。

欧洲法院声明：《欧洲公约》第5（1）条中“符合法律规定的程序”是指本国法律，而本国法律“必须与《欧洲公约》明示的或暗示的原则相一致。”⁶

相关标准：

《欧洲人权公约》（下称《欧洲公约》）第5（1）条：（T）

“1. 任何人都享有自由和人身安全的权利。除非发生下列情况，并依据法律规定的程序，任何人不得被剥夺人身自由：

- A. 经有关法庭裁决将某人合法拘留；
- B. 由于某人不遵守法庭的合法判决，或为了保证其履行法律规定的义务，将该人合法拘禁；
- C. 有理由怀疑某人犯有罪行，而欲将其交给有关法律当局；或认为有必要防止某人犯罪或犯罪后逃逸，而将其合法逮捕或拘禁；
- D. 出于教育监督目的，依据法律规定对未成年人的拘禁；或欲将其交给有关法律当局而将其拘禁；
- E. 为防止传染病的传播，或对精神不健全者、酗酒、吸毒或无赖等人的合法拘禁；
- F. 为防止某人未经授权而进入本国，或已经决定将某人流放或引渡，而将其合法的逮捕或拘禁。”

1.2.1 《欧洲公约》

《欧洲公约》第5（1）条规定了在什么情况下可以剥夺人身自由。可以实施逮捕的一种情况是：“有理由怀疑某人犯了某种罪行”，而欲将其交给有关当局。

欧洲法院裁定：在有使一名客观的观察员满意地确信“某人可能犯了某种罪行的事实或信息”的情况下，基于“有理由怀疑”而实施的逮捕才是正当的。⁷

* ICCPR 第9（1）条、《非洲宪章》第6条、《美洲宣言》第25条、《美洲公约》第7（2）和（3）条、《欧洲公约》第5（1）条

脚注：

4. 美洲间委员会关于阿根廷人权现状的报告，1980年，OEA/Ser. L/V/II. 49, doc. 19, 189, 193, 291页。美洲间委员会关于智利人权现状的报告，1985年，OAS/Ser. L/V/II. 66, doc. 17, 134, 139页。美洲间委员会关于尼加拉瓜人权现状的报告，1981年，OEA/Ser. L/V/II. 53, 65页

5. 1992年11月12日审判结果，厄瓜多尔，*Suarez Rosero* 案例

6. 1994年11月24日，*Kenmache 诉法国*（NO. 3），（45/1993/440/519）

7. *Fox, Campbell 和 Hartley*, 1990年8月30日，第32段，（18/1989/178 / 234—236）

1.3 在什么情况下逮捕或拘禁是任意性的？

任何人不得被任意逮捕、拘禁或囚禁。*

按照国际标准衡量时，有时合法的逮捕或拘禁也可能是任意的。例如被拘禁的法律依据含糊不清、笼统概括，或与其他基本标准如表达言论自由的权利相抵触等。此外，虽然被拘禁人当初被逮捕时是合法的，但在司法当局下令释放后此人仍被监禁，则此种拘禁属于任意性的。

人权委员会解释说，《公民权利和政治权利国际盟约》第9（1）条款第款使用的术语“任意”不单单表示拘禁是“违反法律”的，还应该有更广义的解释，包括不适当，不公正，和缺乏预见性。⁸

非洲委员会认为，由于怀疑马拉维某办公室的工作人员为了颠覆国家政权，而使用办公设备如传真、复印机等，便将其大范围地逮捕和拘禁，是任意性的。它有悖于《非洲宪章》第6条。⁹ 该委员会还认为，服刑期满后仍被监禁亦违反《非洲宪章》第6条禁止的任意拘禁。¹⁰

在审查拘禁的合法性时，欧洲法院审查的是，该可疑拘禁是否符合本国法律的实体原则和程序原则，以及拘禁是否是任意性的。¹¹

美洲间委员会列举了三种形式的任意拘禁：法外拘禁（没有法律依据的拘禁，包括受主管人员的命令或经安全部队的同意或默许由准军事部队实施的拘禁）；¹² 违法拘禁；以及尽管拘禁合法，但属于滥用权利行为。¹³

1.4 什么人可以剥夺他人的自由？

逮捕，拘禁或囚禁只能由被授权执行此项工作的人员施行。** 这一点明确禁止在某些国家存在的一种普遍现象，武装部队各分部均可施行逮捕和拘禁，尽管在法律上他们没有权利这样做。

逮捕、拘禁或调查案件的有关当局可以行使法律赋予的权利。而此种权利的使用必须受到司法或其他当局的监督。***

国家应当依据本国法律制定相关原则，说明哪些官员有权利发布命令剥夺他人的人身自由。国家还应当规定在什么条件下可以发布此种命令。同时要保证严格监督，包括一系列明确的指示，负责实施逮捕、拘禁、监禁、转移和囚禁的司法人员。****

* 《世界人权宣言》第9条、ICCPR第9（1）条、《非洲宪章》第6条、《美洲宣言》第25条、《美洲公约》第7（2）条和第7（3）条、《欧洲公约》第5（1）条、《国际刑事法院规约》第55（1）（d）

** 《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》（下称《保护原则》）原则2

*** 《保护原则》原则9

**** 《保护所有人不遭受强迫失踪宣言》（下称“《失踪宣言》”）第12条

脚注：

8. *Albert Womah Mukong 诉喀麦隆*（458/1991），1994年7月21日，联合国文件，CCPR/C/51/D/458/1991，12页

9. （代表 *Aleke Banda*）的 *Krischna Achutan*，代表 *Orton* 和 *Vera Chirwa* 的 *国际特赦组织 诉 马拉维*，（分别在 64/92, 68/92, 78/92），非洲委员会第八个年报，1994-1995，ACHPR/RPT/8th/Rev. I

10. *Annette Pagnouille*（代表 *abdoulaye Mezou*）诉喀麦隆，（39/90），非洲委员会第十个年报，1996-1997，ACHPR/RPT/10th

11. *Kemmache 诉法国*（No. 3），（45/1993/440/519），1994年11月24日

12. 美洲间委员会关于阿根廷人权状况的报告，1980年，OEA/Ser. L/V. II. 49, doc. 19, 140；主管人员下令实施的无限期拘禁；美洲间委员会年度报告，1980-1981年，OEA/Ser. L/ V/II. 49, doc. 9 rev. 1, 1981, 117页。和美洲间委员会年度报告，1981-1982年，OEA/Ser. L/V /II. 57, 1982, 玻利维亚：与安全部队密切相连的准军事部队实施的拘禁

13. 美洲间委员会报告，13/96, 11. 430 案例，墨西哥，1996年10月15日。一位军官在七年间面临早已结案或驳回的16项初级听审、八项刑事指控。该委员会将此描述为“无理拖延的案例，是一种滥用权力的行为”。

1.5 狱外候审推定

作为一项总的原则，受到刑事指控而候审的人士不得受到监禁。依据享有自由权和无罪推定原则，（请参阅第十五章，**无罪推定**），法律上通常推定被指控犯有刑事罪的嫌疑人在审理前不得被拘禁。国际标准明确指出，某些情况下政府当局可以就一个人的自由权利规定一些条件，或将某人拘禁而候审。^{*} 这些情况包括有必要防止嫌疑人逃脱、妨碍其他证人，或嫌疑人对他人构成显而易见的、严重的威胁。此种威胁只有通过严格的限制手段才能避免。

人权委员会声明：“审前（再审前）拘禁应该是一种例外情况，拘禁时间越短越好。”¹⁴

人权委员会声明，审前拘禁不仅要合法化，而且是必须的、合理的。该委员会承认：《公民权利和政治权利国际盟约》允许政府当局对某人进行监护是一项特殊措施，目的在于有必要保障出庭受审。但是 ICCPR 将实施的“必要性”界定的范围很窄。该《盟约》认为，怀疑某人犯罪不足以决定将其拘禁而等待调查和起诉。但是，它还认为，为了防止某人逃逸、妨碍其他证人和证据，或防止其再犯其他罪行，监禁也是必要的。委员会认为，如果对社会构成显而易见的、严重的威胁，而且此种威胁不能以其他方式避免时，可以将其拘禁。¹⁵

相关标准：

《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》（下称《保护原则》）原则 2：

“逮捕、拘禁或监禁应严格按照法律规定并由为此目的授权的主管官员或人员执行。”

《保护原则》原则 9：

“逮捕、拘留某人或调查该案的当局只应行使法律授予他们的权力，此项权力的行使应受司法当局或其他当局的复核。”

欧洲法院认为“尽管有无罪推定原则，但只有当确切迹象表明，真正满足公众利益的需求高于尊重个人自由权利的原则时”，持续性的审前拘禁才可以被认为是恰当的。¹⁶

如果在审前被禁，政府当局应对此类拘禁进行定期的审核。^{**}

请参阅第五章，及时受法官或其他司法官员审核的权利、第六章，对拘禁的合法性提出异议的权利、第七章，在合理时间内接受审判或被释放的权利。

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第 9（3）条：（T）

“……在候审期间加以拘禁不应当作为一种普遍适用的原则，但如果将其释放，亦需保证在以后的诉讼过程中，该候审人出庭受审，并在适当的时候执行判决。”

^{*} ICCPR 第 9（3）条、《保护原则》原则 39；（《联合国非拘禁措施最低限度标准规则》（下称《东京规则》）第 6 条；还请参阅《美洲公约》第 7（5）条、《欧洲公约》第 5（3）条

^{**} 《保护原则》原则 39

脚注：

¹⁴ 人权委员会一般性意见 8，第 3 段

¹⁵ 参阅 *Van Alphen 诉荷兰*，（305/1988），1990 年 7 月 23 日，人权委员会报告第二卷，（A/45/40），1990，115 页

¹⁶ *Van der Tang 诉西班牙*，（26/1994/473/554），1993 年 7 月 13 日，55 段

《保护原则》原则 39:

“除法律规定的特殊情形外，以刑事罪名被拘留的人应有权利在审判期间按照法律可能规定的条件获释。除非司法当局或其他当局为了执法的利益而另有决定，这种当局应对拘留的必要性进行复审。”

《东京规则》第 6 条:

“6.1 审前拘留应作为刑事诉讼程序的最后手段加以使用，并适当考虑对被指称犯法行为的调查和对社会及受害者的保护。

6.2 应尽可能在早期阶段采用替代拘留的措施，……”

第二章

被监禁人获取信息的权利

逮捕或拘禁任何人后必须立即告知其被逮捕或拘禁的原因及其所拥有的权利，包括获得律师帮助的权利，同时还必须立即告知其被指控的罪名。上述信息是极为重要的，它们可以使被逮捕或拘禁的人对逮捕或拘禁的合法性提出异议。如果被提起刑事诉讼，则可以使他们为辩护做准备。

- 2.1 立即获知被逮捕或拘禁原因的权利
- 2.2 获知享有哪些权利的权利
 - 2.2.1 获知有得到律师协助的权利
- 2.3 立即获知指控罪名的权利
- 2.4 以被拘禁人理解的语言获得通知
- 2.5 外国公民

2.1 立即获知被逮捕或拘禁理由的权利

逮捕或拘禁任何人后必须立即告知其被剥夺自由的原因。*

通知被逮捕或拘禁的原因的主要目的在于允许被拘禁人对拘禁的合法性提出质疑。（参阅第六章，对拘禁的合法性提出异议的权利）。因此，告知的原因必须是具体明确的，必须包括对逮捕或拘禁的法律和事实依据的明确、清楚的解释。

例如，人权委员会认定，“只简单地通知被监禁人其被逮捕是出于紧急的安全措施，而未表明任何实质性原因的做法是不够的。”¹

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第9（2）条：（T）
“在逮捕发生时，任何被捕人都应被告知被逮捕的原因，并及时获知被指控的罪名。”

《保护原则》原则10：
“任何人在被逮捕时应被告知将其逮捕的理由，并应立即被告知对他提出的任何指控。”

《保护原则》原则11第2段：
“被拘留人与其如果有的律师，应及时获得完整的通知，说明拘留的任何命令及拘留理由。”

同样，人权委员会对苏丹“以国家安全”为由实施的拘禁表示关注。委员会建议，应以法律规定对国家安全的概念做出定义，警务及安全官员应当提供拘捕的书面原因并加以公布，同时应接受法院的审核。²

* ICCPR 第9（2）条、非洲委员会决议第2B段、《保护原则》原则10。请参阅《美洲公约》第7（4）条、《欧洲公约》第5（2）条、《保护原则》原则11第2段

脚注：
1 *Drescher Caldas 诉乌拉圭* (43/1979)，1983年7月21日，2Sel. Dec. 80
2 人权委员会的结论性观点，苏丹，联合国文件，CCPR/C/79/Add. 85，1997年11月19日，13段

在某一刑事案件的审理中，人权委员会认为，由于被告在被逮捕时仅仅被告知其被捕的原因与一起谋杀案的调查有关，而在随后的几周内，没有人通知他被逮捕的具体原因、犯罪的事实及受害人的身份，因而违反了《公民权利和政治权利国际盟约》第 9（2）条的规定。³

同样地，欧洲法院对《欧洲公约》第 5（2）条的解释是：在逮捕任何人时，都应该“以简单、通俗易懂的语言通知其被捕的主要法律和事实依据，从而使其在认为适当的时候，就其逮捕的合法性向法院提出异议。”然而，欧洲法院认为，在逮捕时，无需向其详细地解释所有的指控。在该受审核的案例中，执行逮捕的官员对所有被逮捕的人引述了执行逮捕的法律依据。在随后的几个小时之内，每一个被捕的人都受到了警察的审讯，此时告知他们，之所以逮捕他们是因为怀疑其参加了一个遭禁止的组织。该法院认为，应有理由相信，这些被捕的人有足够的信息以了解其被捕的原因。⁴

《公民权利和政治权利国际盟约》第 9（2）条、《保护原则》原则 10、非洲委员会决议第 2B 段要求，**必须在逮捕时**告知被逮捕的理由。

在一起接受审理的案例中，人权委员会认为，为一个地方人权组织工作的一位律师在未得知原因的情况下，被关押了五十个小时，是违反《公民权利和政治权利国际盟约》第 9（2）条规定的。⁵

然而，在认为被捕人完全已经了解其被捕原因的情况下，对告知被捕原因的要求可以留有余地。

有这样一个案例，在某人汽车中发现了毒品后将其逮捕，并仅在其被捕的第二天上午，才通过翻译告知其被指控的罪名。但人权委员会认为，在这种情况下，此人完全没有理由争辩认为其不知晓被捕的原因。⁶

《欧洲公约》第 5（2）条要求，被逮捕的人应“及时”获知被逮捕的原因。“及时”一词在这种情况下通常是有严格含义的。当然，有些时候不可避免的延误是可以容许的，例如要找到一名译员等。

欧洲法院表明，在逮捕后与审讯前的“几个小时的间隔时间”——此间被逮捕的人有可能了解其被逮捕的原因——“不得被认为是超出了《欧洲公约》第 5（2）条规定的“及时”的时间限制。”⁷

2.2 获知享有哪些权利的权利

为了行使个人的权利，必须要知道权利的存在。任何被逮捕或被拘禁的人士有权获知他们享有的权利，并就如何使用此种权利得到解释。^{*8}

2.2.1 获知有得到律师协助的权利

所有被逮捕或被拘禁的人士需要知晓的一个最重要的权利就是，他们有权获得律师的帮助。请参阅第三章，**审前获得律师协助的权利**。任何一位被逮捕、拘禁或指控的人士必须被告知他们有权获得律师的帮助。^{**}

根据《关于律师作用的基本原则》原则 5，此权利应当在逮捕、拘禁发生时或被指控犯罪时立即告知。先前的《保护原则》原则 17 第 1 段规定，此权利必须在逮捕发生后立即告知。《南斯拉夫规则》和《卢旺达

^{*} 《保护原则》原则 13、14、《南斯拉夫规则》第 42 条、《卢旺达规则》第 42 条

^{**} 《关于律师作用的基本原则》第 5 条、《保护原则》第 7（1）条

脚注：

3. *Kelly 诉牙买加*，（253/1987），1991 年 4 月 8 日，人权委员会报告，（A/46/40），1991 年，5 段

4. *Fox, Campbell 和 Hartley*，（18/1989/178/234-236），1990 年 8 月 30 日，40、41 段

5. *Portorreal 诉多米尼加共和国*，（188/1984），2 Sel. Dec. 214

6. *Griffin 诉西班牙*（493/1992），1995 年 4 月 4 日通过的观点，Fin. Dec. 联合国文件。CCPR/C/57/1，1996 年 8 月 23 日

7. *Fox, Campbell 和 Hartley*，（18/1989/178/234-236），1990 年 8 月 30 日，42 段

8. 南斯拉夫和卢旺达规则均要求，受到检控官提问的嫌疑人，不论其是否被监禁，均应当被告知其享有任意选择律师帮助、获得免费法律援助、有得到免费翻译和保持沉默的权利。

定，此权利必须在逮捕发生后**立即**告知。《南斯拉夫规则》和《卢旺达规则》要求，应当通知所有被检控官提问的嫌疑人，不论其是否被拘禁，他们均有获得律师协助的权利。

2.3 立即获知指控罪名的权利

任何被逮捕或被拘禁的人士有权利立即获知被指控的罪名。*

欧洲委员会表明，《欧洲公约》第5(2)条要求，任何被逮捕的人应当“充分获知决定将其逮捕的事实和证据。尤其重要的是，应使其能够表明是否承认或否认犯罪。”⁹

要求立即告知有关指控犯罪的信息主要有两个目的：向所有被逮捕或拘禁的人通告信息，使其可以就被拘禁的合法性提出异议 — 这是《公民权利和政治权利国际盟约》第9(2)条，以及其他地区性条约规定的保障人权的主要目的。它还允许面临刑事指控的任何人，不论其是否受到监禁，都可以为辩护做准备 — 这是《公民权利和政治权利国际盟约》第14(3)(a)条、《美洲公约》第8(2)(b)条和《欧洲公约》第6(3)(a)条详述的保障人权的主要目的。逮捕后迅即获知的信息不必象为准备辩护而获知的信息那样具体详细。参阅第八章，享有充足的时间和便利准备辩护的权利中的第8.4节，享有获得有关指控方面信息的权利。

相关标准：

《保护原则》原则13：

“任何人应于被捕时和拘留或监禁开始时或于其后及时地由负责逮捕、拘留或监禁的当局，分别提供并解释其享有权利的资料和说明如何行使这些权利。”

《关于律师作用的基本原则》原则5：(T)

“政府应当保证有关主管当局立即通知任何被逮捕、被拘禁或被指控犯有刑事罪的人士有任意选择律师得到帮助的权利。”

2.4 以被拘禁人理解的语言获得通知

为了有效传达信息，必须以接受信息的人理解的语言进行。请参阅第二十三章，享有口译和笔译服务的权利。

任何被逮捕、指控或拘禁的人，如果不能充分理解或使用当局所用的语言，则有权利以自己理解的语言获知所享有的权利、如何使用该权利、被逮捕或拘禁的原因和被指控的罪名。他们还有权利收到关于逮捕原因、被逮捕和被转移拘禁地点的时间、被送交法院审理或交由其他部门处理的时间和地点、逮捕或拘禁他们的单位以及所在的拘禁地点等的书面记录。^{**} 他们有权使用译员（必要时须免费提供）以协助处理被捕后与法律程序相关的事宜。^{***}

《欧洲公约》是唯一一个明确要求必须以被逮捕人理解的语言通告其被逮捕原因（而非指控罪名方面的信息）的条约。^{****} 然而，人权委员会对此观点作了进一步的解释。¹⁰ 即这也应该适用指控信息。非洲委员会决议第2(B)段，《保护原则》原则14对此作了详细的规定。

* ICCPR 第9(2)条、第14(3)(a)条、《美洲公约》第7(4)条和第8(2)(b)条、《欧洲公约》第5(2)条和第6(3)(a)条、《保护原则》第10条、非洲委员会决议第2(B)段；《南斯拉夫规约》第20(2)条和第21(4)(a)条、《卢旺达规约》第20(2)条和第21(4)(a)条

** 《保护原则》原则14

*** 《保护原则》原则14、《南斯拉夫规约》第21(4)(a)条、《卢旺达规约》第20(4)(a)条

**** 《欧洲公约》第5(2)条

脚注：

9. *X 诉（联邦）德国案*，(8098/77)，1978年12月13日，16 DR 111 114 页

10 人权委员会一般性意见13，第8段。

相关标准:

《保护原则》原则 14:

“一个人如果不充分通晓或不能以口语使用负责将其逮捕、拘留或监禁的当局所用的语言，有权用其所通晓的语言及时得到在原则 10、原则 11 第 2 段、原则 12 第 1 段和原则 13 中所提到的资料。如果必要的话，有权在其被捕后的法律程序中获得译员的免费协助。”

《维也纳关于领事关系的公约》第 36 条: (T)

“b. 如果本人要求，如在送出国领事管辖地区范围内，有该国公民被逮捕或由于候审而被监禁或拘留，或受到任何其他形式的拘禁，接受国的主管当局应当立即通知该公民所属国的领事机构。被逮捕、囚禁、监管或拘留的人士如欲向领事机构表达任何意见，亦应由有关责任当局立即转达。上述当局应当根据本项规定立即通知该相关人士他应当所享有的权利。”

《保护原则》原则 16 第 2 段:

“如果被拘留人或被监禁人是外国人，应及时告知其有权藉适当途径同其为国民或在其他情形下按照国际法有权与其联络的国家的领事馆或外交使团联络，如其为难民或在其他情形下受国际组织保护，则有权同主管国际组织的代表联络。”

2.5 外国公民

如果被拘禁或被逮捕的人士是外国公民，除上述权利外，他们还必须立即获知，应享有与其本国的大使馆或领事机构联系的权利。如果被拘留或逮捕人是难民或无国籍人士，或是受到政府间机构保护的人士，则必须立即通知他们有与相关国际机构联系的权利。*

《维也纳关于领事关系的公约》要求：必须立即通知被逮捕、拘留或监禁人这一权利。**而不得延误**。《保护原则》要求：此权利必须立即通告。

* 《维也纳关于领事关系的公约》第 36 条、《保护原则》原则 16 第 2 段

第三章

审前获得律师协助的权利

被拘留或可能面临刑事检控的人有权选择律师给予帮助，以保护其权利并协助其进行辩护。如果他们无力负担聘请律师的费用，则须为其分配一名称职、有资格的律师。他们必须获有足够的时间和便利与其律师交流，并使其能够及时地开展这样的交流。

3.1 获得律师协助的权利

3.1.1 在预审阶段获得律师协助的权利

3.2 选择律师的权利

3.3 免费获分配律师的权利

3.3.1 获得有资格及称职律师协助的权利

3.4 被拘禁人与律师联系的权利

3.4.1 被拘禁人何时有权与律师联系？

3.5 获得与律师交流的时间和便利的权利

3.6 与律师进行保密交流的权利

3.1 获得律师协助的权利

任何被逮捕或被拘留的人（无论是否受到刑事指控）及面临刑事检控的人（无论是否已被拘禁）均有权获得律师的协助。^{*}另见第二十章第 20.3 节：获得律师为其辩护的权利。

3.1.1 在预审阶段获得律师协助的权利

《关于律师作用的基本原则》原则 1 确立了在刑事程序的所有阶段（包括审讯调查阶段）获得律师协助的权利。（另见《保护原则》原则 17，该原则适用于所有被拘禁的人。）

相关标准：

《关于律师作用的基本原则》原则 1：（T）

“任何人都享有获得自己选择的律师协助的权利，以保护和确立所享有的权利，并在整个司法诉讼程序中为自己辩护。”

《保护原则》原则 17 第 1 段：

“被拘留人应有权获得法律顾问的协助。主管当局应在其被捕后及时告知其该项权利，并向其提供行使该权利的适当便利。”

《欧洲监狱规则》第 93 条：（T）

“未经审理的被监禁人，应有权在入狱之时立即选择一名律师或在适当情况下获准申请免费法律援助，并与该名律师会面，以协助进行辩护，并可拟写及向律师递交保密指示，同时听取律师的保密指示……”

《公民权利和政治权利国际盟约》、《美洲公约》、《非洲宪章》或《欧洲公约》并无明文规定审前获得律师协助的权利。然而，人权委员会、美洲间委员会及欧洲法院均认为，获得公正审理的权利只有在被拘留、审问及初步调查过程中均有权与律师联系的情况下，才能得到保证。

^{*} 《关于律师作用的基本原则》原则 1、《保护原则》原则 17 第 1 段、《欧洲监狱规则》第 93 条、《南斯拉夫规约》第 21(4)(d)条、《卢旺达规约》第 20(4)(d)条。另见《国际刑事法院规约》第 55(2)(c)条

人权委员会指出“所有被捕的人须可以立即与律师联系”。¹

美洲间委员会指出，要保证为自己辩护的权利，就必须允许被捕的人在刚刚被捕时就获得律师协助。该委员会的结论是，禁止被拘禁人在拘禁和调查期间与律师联系的法律规定会严重侵犯辩护权。²

同样地，欧洲法院亦承认得到公正审理的权利通常要求被指控人在警察调查的初步阶段期间便可获准与律师联系。该法院调查了一个案例，在此案中，当事人在须决定是否行使其缄默权的被拘留后的最初 48 个小时内，未被允准与律师联系。是否保持缄默的决定可能会影响其会否受到起诉，而根据国家法律，被拘留人在警察审问期间保持缄默可能会对审理产生不同的影响。该法院认定，拒绝此人在被捕后的最初 48 个小时内与律师联系的做法违反了《欧洲公约》第 6 条。³

《南斯拉夫规则》、《卢旺达规则》及《国际刑事法院规约》规定，嫌疑人在受到检察官盘问时有权获得律师的协助。*

3.2 选择律师的权利

获得律师协助的权利一般指每人均有权自己选择律师。** 见第二十章第 20.3 节：获得律师为其辩护的权利。

3.3 免费获分配律师的权利

如被一名被逮捕、起诉或拘禁的人无法得到自己选择的律师，在任何保证司法公正的情况下，均应有权获法官或司法当局分配的律师协助。如该人无力支付律师费，则须向其免费提供指定律师。***

判断司法公正的实现是否需要指定律师，主要应取决于罪行的严重程度及可能判处的刑罚的严重性（见第二十章第 20.3.3 节：获分配辩护律师的权利；获得免费法律协助的权利）。

《关于律师作用的基本原则》原则 3 规定政府应当提供充足经费及其他资源，以便为贫穷及其他弱势人士提供律师服务。

3.3.1 获得有资格及称职律师协助的权利

获得律师协助的权利指获得有资格律师协助的权利。所有国家必须确保指定的律师能够有效代理嫌疑人和被逮捕人。涉及刑事罪行而被逮捕、拘禁或起诉的任何人，均有权获分派得到对其有关指控罪行有相应辩护经验及能力的律师，以提供有效的法律协助。**** 见第二十章第 20.5 节，获有经验、有资格及称职辩护律师的权利。

* 《南斯拉夫规则》第 42 条、《卢旺达规则》第 42 条、《国际刑事法院规约》第 55(2)(d) 条

** 《关于律师作用的基本原则》原则 1 及 5、《欧洲监狱规则》第 93 条、《国际刑事法院规约》第 55(2)(c) 条

*** 《保护原则》原则 17 第 2 段、《关于律师作用的基本原则》原则 6、《南斯拉夫规则》第 42(A)(i) 条、《卢旺达规则》第 42(A)(i) 条、《南斯拉夫规则》第 21(4)(d) 条、《卢旺达规则》第 20(4)(d) 条、《国际刑事法院规约》第 55(2)(c) 条#

**** 《关于律师作用的基本原则》原则 6

脚注：

1. 人权委员会结论意见：Georgia, 联合国文件：CCPR/C/79/Add.74, 1997 年 4 月 9 日，第 28 段

2. 美洲间委员会年度报告，1985 - 1986 年，OEA/Ser.L/V/II.68, doc. 8 rev. 1, 1986 年，第 154 页，萨尔瓦多

3. *Murray 诉 英国*, (41/1994/488/570), 1996 年 2 月 8 日

3.4 被拘禁人与律师联系的权利

无论是否涉及刑事罪行，被拘禁的任何人均有权与其律师联系。* 世界各国普遍承认，被拘禁人及时定期与律师会面是防止酷刑、虐待、逼供及其他滥用权力行为的重要保障。⁴

3.4.1 被拘禁人何时有权与律师联系？

确保被拘禁人可以与律师联系是保障各项权利的重要一环，因此，国际标准倾向于规定被拘禁人有权在被捕后立即联系律师。

人权委员会强调，“所有被拘捕的人必须能立即与律师联系”。⁵

美洲间委员会认定，《美洲公约》第 8(2)条所规定的获得律师协助的权利适用于首次受审问的阶段。⁶

《关于律师作用的基本原则》原则 7 指出，联系律师的要求必须“立即”予以准许。⁷

只有在法律明确规定的特殊情况下，联系律师的请求才可以被推迟。

相关标准：

《保护原则》原则 17 第 2 段：

“被拘留人如未自行选择法律顾问，则在司法利益有此需要的一切情况下，应有权获得由司法当局或其他当局指派的法律顾问，如无充分的支付能力，则无须支付。”

《关于律师作用的基本原则》原则 6：（T）

“任何没有律师的[被捕、拘禁或指控]人在司法公正所需的任何情况下均有权获指派得到一名对指控的犯罪有经验和能力的律师，以便得到有效的法律协助，如其无足够支付能力，则免费获得该项服务。”

《保护原则》原则 18 第 1 段：

“被拘留人或被监禁人应有权与其法律顾问联络和磋商。”

《关于律师作用的基本原则》原则 7：（T）

“各国政府还应确保，被逮捕或拘留的所有的人，不论其是否受到刑事指控，均应迅速得到机会与一名律师联系，不管在何种情况下至迟不得超过自逮捕或拘留之时起的四十八小时。”

在“司法当局或其他当局为保安和维持公共秩序之目的，并在法律或合法条例具体规定的特殊情况”下，被拘禁人与律师的联系可能受到限制或被暂时中止。^{**}

即使在上述特殊情况下，联系律师的请求也不得被长时间拒绝。

* 《保护原则》原则 18 第 1 段、《关于律师作用的基本原则》第 1 及第 7 条

** 《保护原则》原则 18 第 3 段

脚注：

4. 人权委员会一般性意见 20，第 11 段；《联合国特别报告员关于酷刑的报告》(E/CN.4/1992/17)，1991 年 12 月 17 日，第 284 段

5. 人权委员会结论意见：乔治亚，第 CCPR/C/79/Add. 74 号联合国文件，1997 年 4 月 9 日，第 28 段

6. 关于尼加拉瓜摩斯基托当地民族人权状况的报告，OEA Ser.L/V/11. 62，doc. 10，rev. 3，1983 年

7. 自逮捕或拘留之时起不超过 48 小时

联合国关于酷刑的特别报告员建议，被逮捕的任何人“应在不迟于被逮捕后 24 小时内可与律师联系”。⁸

在任何情况下，与律师联系的请求最迟不得在被逮捕或拘禁 48 小时之后才予允准。^{*}

《保护原则》原则 15 指出，在任何情况下不得拒绝被拘禁人与律师联系达“数日以上”。^{**}

3.5 获得与律师交流的时间和便利的权利

因受到刑事指控的人有准备辩护的充足时间及便利的权利（见第八章）要求，被告有私下与其律师会面的机会。^{^9} 这项权利适用于诉讼程序所有阶段，尤其是审前拘禁阶段。

各国政府必须确保被拘禁人有机会在没有延误、窃听或审查的情况下咨询律师意见。^{^^}

尽管《欧洲公约》第 6 条并无明文规定被告与律师会面的权利，但该公约指出，由于被告与其律师的会面是准备其辩护的基本部份，故可从中引申出此项权利。¹⁰

各有关机关必须确保律师根据专业标准向其客户提供意见及代理其当事人时，不会受到任何胁迫、阻碍、骚扰或任何形式的不当干扰。^{^^^11}

相关标准:

《公民权利和政治权利国际盟约》第 14(3)(b)条：（T）
“在确定任何刑事指控时，人人都完全平等地享有下列最低限度保障：……
（b）有充分的时间和便利准备辩护，并与自己选择的律师交流。”

《关于律师作用的基本原则》原则 8：（T）
“被逮捕、拘留或监禁的任何人均应有充份机会、时间和便利条件，在毫无迟延、不被窃听、不经审查和完全保密的情况下接受律师来访和与律师联系协商。执法人员可以在看得见但听不见的范围内监督其与律师的交谈。”

3.6 与律师进行保密交流的权利

有关当局必须尊重律师与其当事人以保密方式交流及咨询的权利。所有人均有权与其律师进行保密交流，包括被逮捕或被拘留的人，而不论其是否受到刑事指控。^{***12} 另见第二十章第 20.4 节，与律师进行保密交流的权利

与律师进行保密交流的权利指被告与其律师的书面或口头交流内容（包括电话通话）不得被截取或检查。

被拘留或被监禁的人与其律师谈话内容不可被视为对当事人不利的证据，除非这些谈话内容与继续进行或图谋进行的罪行有关。^{****}

为确保谈话内容保密，但出于保安的原因，国际标准规定：执法人员可在其视线范围内但听力范围外监督与律师的交谈。^{*****}

^{*} 《关于律师作用的基本原则》原则 7

^{**} 《保护原则》原则 15

[^] 《关于律师作用的基本原则》原则 8、《保护原则》原则 18 第 2 段、《最低标准规则》第 93 条、《欧洲监狱规则》第 93 条、ICCPR 第 14(3)(b)条、《美洲公约》第 8(2)(c)条及 8(2)(d)条、《非洲委员会决议》第 2(E)(1)段、《南斯拉夫规约》第 21(4)(b)条、《卢旺达规约》第 20(4)(b)条、《国际刑事法院规约》第 67(1)(b)条

^{^^} 《关于律师作用的基本原则》原则 8、《保护原则》原则 18 第 3 段、《最低限度标准规则》第 93 条、《欧洲监狱规则》第 93 条

^{^^^} 《关于律师作用的基本原则》原则 16

^{***} 《关于律师作用的基本原则》原则 22 及 8、《保护原则》原则 18、《欧洲监狱规则》第 93 条。另见非洲委员会决议第 2(E)(1)段

^{****} 《保护原则》原则 18 第 5 段

^{*****} 《关于律师作用的基本原则》原则 8、《保护原则》原则 18 第 4 段、《囚犯待遇最低限度标准规则》第 93 条、《欧洲监狱规则》第 93 条

脚注:

8. 联合国关于酷刑的特别报告员报告, 第 E/CN.4/1990/17 号联合国文件, 1989 年 12 月 18 日, 第 272 段; 另见第 E/CN.4/1995/34 号联合国文件, 1995 年 1 月 12 日, 第 926 段

9. 人权委员会一般性意见 13, 第 9 段

10. *Krocher 和 Moller 诉瑞士*, (8463/78), 1981 年 7 月 9 日, 26DR52

11. 人权委员会一般性意见 13, 第 9 段

相关标准：

《关于律师作用的基本原则》原则 22：（T）

“各国政府应确认和尊重律师与其委托人之间可在其职业关系内保密地进行所有交流和磋商。”

《保护原则》原则 18 第 5 段：

“本原则所述的被拘留人或被监禁人与其法律顾问之间的联络不得用作对被拘留人或被监禁人不利的证据，除非这种联络与继续进行或图谋进行的罪行有关。”

《保护原则》原则 18 第 4 段：

“被拘留人或被监禁人与其法律顾问的会见可在执法人员视线范围内但听力范围外进行。”

脚注：

12. 人权委员会一般性意见

13 第 9 段

第四章

被拘禁人与外界接触的权利

被监禁的人有权立即与家人、律师、医生、司法官员联系，若被监禁人为外籍人士，则有权联系其领事馆人员或相关国际组织。根据经验，与外界接触是保障被监禁人免遭“失踪”或酷刑或虐待等侵犯人权现象的重要途径，而且亦为获得公正审判之关键。本章将讨论与亲属接触及获得独立医疗护理的权利。接触律师的权利已在第三章进行探讨，而交由法官审理的权利则在第五章讨论。

- 4.1 与外界联系及接受探访的权利
 - 4.1.1 隔离拘禁
- 4.2 通知家人被逮捕或拘留及被监禁地点的权利
- 4.3 与家人接触的权利
- 4.4 外籍人士对外接触的权利
- 4.5 获得医疗护理的权利
 - 4.5.1 应何时开始接触医生？

4.1 与外界联系及接受探访的权利

*《保护原则》原则 19

被依法拘留或监禁的人在一定时间内丧失人身自由权，而且其在隐私、行动自由及集会自由等其他方面的权利亦受到限制。虽然被拘禁人在定罪前被推定无罪，但由于他们仍处于国家监控之下，因此他们同囚犯一样极易受到伤害。国际法意识到这一点，因而对国家作出特别规定，要求其保障被拘禁人及囚犯的权利。当国家剥夺某人的自由时，同时亦承担照顾该人的责任。照顾责任的目的在于保护被剥夺自由人士的安全及保障其福利。除因剥夺自由而导致的不便外，被拘禁人不应受到其他任何刁难或约束。¹

被拘禁人与他人联系及接受探访的权利是保障其免遭酷刑、虐待或“失踪”的基本人权。

被拘留及监禁的人必须有权与外界联系，而只受合理的条件及限制约束。^{*}

4.1.1 隔离拘禁

隔离拘禁（不能与外界接触的拘禁）会促使酷刑、虐待及“失踪”等的出现。延长隔离拘禁时间本身就可能构成一种酷刑、非人道或有辱人格的行为。²

国际标准并未明确禁止在任何情况下均不得隔离拘禁。但是，国际标准及专家组织规定，只有在非常特殊的情况下，才能限制或推迟授予被拘禁人与外界接触的权利，而且亦只限于极短的时间内（参阅第三章第 3.4.1 节，被拘禁人何时有权与律师联系？及下文）。

联合国人权委员会于 1997 年 4 月表明，“长时间隔离拘禁可能给酷刑创造机会，而且其本身就可能已经构成酷刑、非人道或有辱人格的行为。”³

联合国有关酷刑的特别报告员呼吁全面禁止隔离拘禁。他表示：

“酷刑及非人道或有辱人格的待遇或处罚，包括长时间的隔离拘禁，是绝对禁止的。”

脚注：

1. 见人权委员会一般性意见 21，第 3 段

2. **隔离拘禁**在本手册中指已被或未被指控的被监禁人士，其无权与家人、朋友、律师及医生接触。隔离拘禁可发生在被提交司法机构处理之前或之后（见第五及第六章）。隔离拘禁与单独囚禁不同，后者指被拘禁人或囚犯被剥夺与其他被拘禁人或囚犯接触的权利。

3. 1997/38 决议，第 20 段

“酷刑经常在隔离拘禁期间施行。隔离拘禁应纳入非法行为之列，应立即释放正被隔离拘禁的人。法律应确保被拘禁人在被拘禁后的24小时之内与律师联系”。⁴

人权委员会认为，实施隔离拘禁可能会违反《公民权利和政治权利国际盟约》第7条（禁止酷刑及虐待）或第10条（保障被剥夺自由的人士）。⁵该委员会还指出，还应制定禁止隔离拘禁的法律规定，以作为反对酷刑及虐待的保障。⁶

在审核秘鲁允许警察在审讯涉嫌恐怖活动的被拘禁人时，可酌情实施15天以内的隔离拘禁的法律规定时，人权委员会表明，“隔离拘禁会造成酷刑……故应避免这种做法”，而且，“极需采取措施严格限制隔离拘禁”。⁷

美洲间委员会指出，隔离拘禁的做法有违尊重人权的原則，因为其“为实施酷刑等其他行为创造了便利条件”，⁸且隔离拘禁殃及被拘禁人的家人，因此扩大了制裁的范围，这是不允许的。⁹

美洲间法院认定，隔离拘禁36天便违反了《美洲公约》第5(2)条禁止酷刑及虐待的规定。¹⁰

相关标准:

《保护原则》原则19:

“除须遵守法律或合法条例具体规定的合理条件和限制外，被拘留人或监禁人应有权接受特别是其家属的探访，并与家属通信，同时应获得充分机会同外界联络。”

4.2 通知家人被逮捕或拘留及被监禁地点的权利

任何被逮捕、拘留或监禁的人均有权通知或由有关机构通知其家人或朋友，相关的信息必须包括其被逮捕或拘留的事实及其被监禁的地点。

（参见第十章第10.1.1，被关押在经认可的监禁地点的权利）如果被拘禁者被转送至另一监禁地点，须再次告知其家人或朋友。*

根据《最低限度标准规则》第92条，必须及时发出此类通知，或根据其他标准，至少应毫不延迟地加以通知。虽然在特殊案件中，为适当执行司法的需要（即需进行特殊的调查），通知可以推迟发出，但不能超过一定天数。**

4.3 与家人接触的权利

任何待审的被监禁者均有权获得所有合理的便利，与其家人或朋友联系及接受其探访。这些权利只能在为了“适当执行司法及保证监禁处良好秩序”的情况下，才可得到限制及监视。***

* 《保护原则》原则16第1)段、《最低限度标准规则》第92条，《欧洲监狱规则》第92条，《失踪宣言》第10(2)条

** 《保护原则》原则16第1与4段及原则15

*** 《保护原则》原则19，《最低限度标准规则》第92条，《欧洲监狱规则》第92条

脚注:

4. 《联合国关于酷刑的特别报告员报告》，联合国文件E/CN.4/1995/434，第926(d)段

5. *Albert Womah Mukong 诉 喀麦隆* (458/1991)，1994年7月21日，联合国文件CCPR/C/51/D/458/1991；*Elmegreisi 诉 利亚比亚* (440/1990)，1994年3月23日，联合国文件CCPR/C/50/D/440/1990

6. 人权委员会一般性意见20，第11段

7. 《人权委员会初步意见：秘鲁》，联合国文件，CCPR/C/79/Add.67，第18及24段，1996年7月25日

8. 《美洲间委员会1971-1981年的10年活动报告》第318页；《玻利维亚人权状况报告》OEA/Ser. L/V/II.53, Doc.6, rev.2, 1981年7月1日，第41-42页

9. 《美洲间委员会1982-1983年年度报告》OEA/Ser. L/V/II/61, Doc.22, rev.1；《美洲间委员会1983-1984年年度报告》OEA/Ser. L/V/II/63, Doc.22

10. *Suarez Roser* 案例，厄瓜多尔，1997年11月12日

相关标准：

《保护原则》原则 16 第 1 段：

“被拘留人或被监禁人在被逮捕后和每次从一个拘留处所转移到另一处所后，应有权将其被逮捕、拘留或监禁或转移一事及其在押处所通知或要求主管当局通知其家属或其所选择的其他适当的人。”

《最低限度标准规则》第 92 条：（T）

“未经审理的被拘禁人有权立即通知其家人其被拘禁的情况，且应获得任何合理便利与其家人或朋友联系及接受探访。这些权利只能在为了适当执行司法及保证监禁处良好秩序的情况下，才可得到限制及监视。”

《保护原则》原则 16 第 4 段：

“本原则所指的任何通知应不延迟地进行或允许不延迟地进行。但主管当局可因调查上述要求的特别需要在合理期限内推迟通知。”

《保护原则》原则 15：

“虽有原则 16 第 4 段原则 18 第 3 段所载的例外，被拘留人或被监禁人与外界，特别是与其家属或律师的联络，不应被剥夺数日以上。”

美洲间委员会认为，接受亲属探访的权利是确保尊重被拘禁者权利及保护其家人权利的“基本要求”，若无适当的法律程序，有关探访的限制条件及程序不能侵犯《美洲公约》所保护的其他权利，包括尊重人格、隐私及家人的权利。¹¹ 该公约指出，探访权利适用于所有被拘禁者，无论其因何种性质的罪行被指控或定罪。¹² 该公约规定，仅允许短时间、为数不多的探访或将被拘禁者转至偏远地点关押的做法，均属任意的制裁行为。¹³

4.4 外籍人士对外接触的权利

待审的被拘禁外籍人士有权获得所有合理便利以联系及接受其政府代表的探访。若他们为难民或受政府间组织保护，则有权联系或接受有关国际组织代表的探访。* 这类接触必须要取得被拘禁者的同意。

4.5 获得医疗护理的权利

被执法人员拘禁的人士有权接受医生的检查，且在需要时可接受治疗。

** 该项权利被视为是防止酷刑、虐待及其他类似手段的保障措施，亦为当局确保被拘禁人的人格尊严得到尊重的必要职责之一。

人权委员会指出，要保护被拘禁者，则必须使其能够获得及时和定期的医疗护理。¹⁴

有关确保被拘禁者医疗护理标准的保障，请参阅第十章第 10.1.3 节，获充分医疗服务的权利。

执法人员有义务确保在任何必要的情况下，为受伤或染病者提供协助及医疗救护。***

被拘禁者获得医疗护理的权利包括牙科治疗及心理诊断服务，并在

* 《维也纳关于领事关系公约》第 36 条、《最低限度标准规则》第 38 条、《欧洲监狱规则》第 44 条。参阅《保护原则》原则 16 第 2 段、《执法人员行为准则》第 2 条、《非居住国国民个人人权宣言》第 10 条

** 《保护原则》原则 24，《最低限度标准规则》第 24 条，《欧洲监狱规则》第 29 条

*** 《执法人员行为准则》第 6 条

脚注：

11. 第 38/96 号报告，10.506 案例（阿根廷），1996 年 10 月 15 日

12. 1992 年案例，1997 年 5 月 27 日

13. 《美洲间委员会 1983-1984 年年度报告》OEA/Ser.L/V/II/63, Doc.10, 乌拉圭：《关于古巴人权状况第七份报告》，1983 年，OEA/ Ser.L/V/II, 61, Doc.29, rev.1

14. 《人权委员会一般性意见》20，第 11 段

适当的情况下给予心理治疗。[^]

对于需要特别治疗的被拘禁者或监禁者，必须将其转送至专业机构或民间医院进行治疗。^{^^}

相关标准：

《执法人员行为准则》第 6 条：（T）
“执法人员须确保全面保护被拘禁者在拘禁期间的健康，特别是在必要时，须采取及时措施提供医疗护理。”

必需的医疗护理及治疗须免费提供。^{*}被拘禁者有权要求另选医疗方案，以及取阅本人的医疗记录。^{**}

未经审理的被拘禁者若提出合理要求，可接受其私人医生或牙医的治疗。^{***} 如果需拒绝该要求，则须说明原因。若被拘禁者接受其私人医生的治疗，则拘禁当局毋须支付医疗费用。

4. 5. 1 应何时开始接触医生？

被拘禁或监禁者被送进关押地点后，应尽快得到健康检查。^{^^^}医疗官员应尽快探望并检查每位被送进拘禁地点的被监禁者。此后，只要需要，便应提供医疗护理及治疗。^{^^^^}

相关标准：

《保护原则》原则 24：
“在被拘留人或被监禁人到达拘留或监禁处所后，应尽快向其提供体格检查；随后应在需要时向其提供医疗和治疗。医疗和治疗均应免费提供。”

《最低限度标准规则》第 24 条：（T）
“在每个囚犯被送进被关押地点后及此后有需要时，医疗官员须立即进行探访及检查。”

[^] 分别参阅《最低限度标准规则》第 22(3) 及 22(1) 条，以及《欧洲监狱规则》第 26(3) 及 26(1) 条

^{^^} 《最低限度标准规则》第 22(2) 条，《欧洲监狱规则》第 26(2) 条

^{*} 《保护原则》原则 24

^{**} 《保护原则》原则 25 及原则 26

^{***} 《最低限度标准规则》第 91 条、《欧洲监狱规则》第 98 条

^{^^^} 《保护原则》原则 24

^{^^^^} 《最低限度标准规则》第 24 条、《欧洲监狱规则》第 29 条

第五章

及时受法官或其他司法官员审核的权利

任何被剥夺自由的人都享有及时受法官或其他司法官员审核的权利。只有这样做，才能保障他们的人权。

5.1 及时受法官或其他司法官员审核的权利

5.1.1 被授权行使司法权力的官员

5.2 “及时”的含义是什么？

5.1 及时受法官或其他司法官员审核的权利

为了保障人身自由的权利，不受任意逮捕或拘禁，也为了防止最基本的人权受到侵犯，任何形式的拘禁令或囚禁令必须由司法官员或其他主管当局发出，或在其有效监督下发出。*

任何被逮捕或被拘留的人必须**及时**交由法官或其他依法授权行使此种司法权官员的审核。**

《公民权利和政治权利国际盟约》第9（3）条适用于被指控犯有刑事罪而被逮捕或拘留的人。其他条款的适用范围更广，适用于所有被剥夺自由权的人。

交由法官或其他司法当局审核的目的在于：

- 评估逮捕本身是否具有充分的法律依据；
- 评估审前拘禁是否必要；
- 保障被拘禁人的身体健康；
- 防止被拘禁人的基本人权受到侵犯。

上述程序通常使被拘禁人获得对拘禁的合法性提出异议的首次机会。如果逮捕或拘留侵犯了人权，他们可以寻求获得释放。

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第9（3）条：（T）

“任何受刑事指控而被逮捕或拘留的人应当迅即交由法官或其他依法授权行使司法权的官员加以审核，被逮捕或拘禁人亦有权在合理的时间内接受审理，否则应予释放……”

《保护原则》原则11第1段：

“任何人如未及得到司法当局或其他当局审问的有效机会，不应予以拘留。被拘留人应有权为自己辩护或依法由律师协助辩护。”

* 《保护原则》原则4

** ICCPR 第9（3）条、
《失踪宣言》第10（1）
条、非洲委员会决议第2段
（C）项、《美洲公约》第
7（5）条、《美洲间关于防
止失踪的公约》第11条、
《欧洲公约》第5（3）
条、《国际刑事法院规约》
第59（2）条、《保护原
则》原则11

美洲间委员会表明，如果法院没有接到正式的拘禁通知，或者通知被大大延误，则表明被拘禁人的人权没有得到保障。该委员会指出，这种情况将造成有关当局滥用职权，藐视法院的尊严和效率，助长机制性的无视法律的恶习。¹

就强调该权利在保护被拘禁人的人权不受侵犯而论，“包括防止失踪”的权利，国际特赦组织在其“防止失踪的十四点方案”中要求，必须将所有被拘禁人在其被监禁后，及时移交给司法当局，**不得延误**。

5.1.1 被授权行使司法权力的官员

如果被拘禁人被交由法官以外的其他官员审核，则该官员必须是被授权行使司法权力的官员，而且必须独立于任何当事人。所有行使司法权的机构必须是独立的，他们必须满足“关于司法机关独立性的基本原则”中规定的条件和标准。（请参阅第十二章第 12.4 节，**由独立的法庭听审的权利**）。

例如，欧洲法院认为，某案中，“其他依法授权行使司法权的官员”是一名军事审核员（auditeur militaire），或者是一名被政府聘用的公共检察官，并在之后的诉讼过程中可能将代表检控当局涉入此案，这有悖于《欧洲公约》第 5（3）条的规定。²

5.2 “及时”的含义是什么？

国际标准要求拘禁后**及时**进行此类听审。虽然标准本身没有明确地规定时间限制，且需按个案处理的原则决定时限，然而，人权委员会认为，“……延误不得超过几天”。³

人权委员会的成员对于拘禁 48 小时而未交由法官听审是否仍属于合理时间这一界限提出异议。⁴ 在一宗被判处死刑的案例中，人权委员会裁定，逮捕并拘禁一个星期后才将其交由法官听审的做法，违反了《公民权利和政治权利国际盟约》第 9（3）条的规定。⁵

欧洲法院裁定，将某人拘禁 4 天零 6 个小时后才将其交由法官听审不属及时的范围。⁶

美洲间委员会表明，只要“客观条件允许”便应当将被拘禁人及时交由法官或其他司法当局听审，“任何延误都是不可接受的”。⁷ 该委员会指出，“在被交由法官或主管法院进行听审前，古巴的法律在法理上允许在监狱内关押被拘禁人达一个星期，这是一段大大延误的时间。”⁸

脚注：

1. 美洲间委员会，关于苏里南人权状况的第 2 份报告，OEA/Ser. L/V/II. 66, doc. 21 rev. 1, 1995 年，第 23 页

2. *Brincat 诉 意大利*，（73/1991/325/397），1992 年 11 月 26 日；*De Jong, Baljet 和 van den Brink*，1984 年 5 月 22 日，77 Sev. A 23

3. 人权委员会一般性意见 8，第 2 段

4. 人权委员会报告，第一卷，（A/45/40），1990 年，第 333 段，德意志联邦共和国

5. *McLawrence 诉 亚买加*，联合国文件，CCPR/C/60/D/702/1996，1997 年 9 月 29 日，第 5、6 段

6. *Brogan 等人 诉 英国*，1988 年 11 月 29 日，145b Ser. A 33 62 页

7. 《关于厄瓜多尔人权状况的报告》，OEA/Ser. L/V/II. 96, doc 10, rev. 1 73 页，1997 年 4 月 24 日

8. 美洲间委员会《关于古巴人权状况的第七份报告》，1983 年，OEA/Ser. L/V/II. 61, doc 10, rev. 1, 41 页

第六章

对拘禁的合法性提出异议的权利

任何被剥夺自由的人都有权在法庭上对拘禁的合法性提出异议，并要求有关当局对拘禁进行定期审核。此项权利与被交由法官听审的权利不同（参阅第五章），因为此项权利是被拘禁人或其代表提出的，而不是当局提出的。

- 6.1 对拘禁的合法性提出异议的权利
- 6.2 对拘禁的合法性提出异议的程序
- 6.3 持续性审核
- 6.4 永远适用的权利
- 6.5 对非法逮捕或拘留予以矫正补偿的权利

6.1 对拘禁的合法性提出异议的权利

任何被剥夺自由的人都有权在法庭上采用法律程序对拘禁的合法性提出异议。这是对人身自由权的保护，防止被任意拘禁和其他人权遭到侵犯的保障。此项权利不单适用于犯有刑事罪而被拘禁的人，同时适用于所有被剥夺自由的人。*

对于某些当局可以秘密进行拘禁的国家而言，这一权利可以确定被拘禁人的关押地点、健康状况，同时了解是谁发布拘捕令并实施拘捕的。**

非洲委员会认为，将一名重要的政治人物拘留 12 年，而未对其指控或审理，从而使其不能在法庭上对侵犯其自由权提出异议，违反了《非洲宪章》第 7（1）（a）条的规定。¹

如果实施上述法律程序的话，则执行拘禁的当局必须保证被拘禁人出庭听审，而不得无理延误。审查拘禁合法性的法院必须“迅速”或“不得拖延地”作出裁决。如果拘禁不合法，必须发布释放被拘禁人的命令。

迅速作出裁决的要求适用于对拘留是否合法的初步裁定，亦适用于对依据本国法律或程序规定提起的上诉作出的裁决。²

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第 9（4）条：（T）

“任何由于逮捕或拘禁而被剥夺自由的人均有权提请法院审核裁决，从而使法院能及时确定拘禁的合法性，并在不合法拘禁的情况下，发布命令，释放被拘禁人。”

* ICCPR 第 9（4）条、《保护原则》原则 32、《美洲宣言》第 25 条、《美洲公约》第 7（6）条、《欧洲公约》第 5（4）条；还请参阅《非洲宪章》第 7（1）（a）条

** 《失踪宣言》第 9（1）条

脚注：

¹ *Krischna Achutan*（代表 *Aleke Banda*），代表 *Orton* 和 *Vera Chirwa* 的国际特赦组织诉马拉维，（分别在 64/92，68/92，78/92），非洲委员会关于人权与民族权利的第八届年度活动报告，1994-1995 年，ACHPR/RPT/8th/Rev. I

² 参阅 *Navarra . 诉法国*，（38/1992/383/461），欧洲法院，1993 年 11 月 23 日

6.2 对拘禁的合法性提出异议的程序

各国政府应当制定相关程序，以对拘禁的合法性提出异议。如果拘禁不合法，则应释放被拘禁人。该程序应简单明了，便于操作，如果被拘禁人没有能力支付费用，则应免费提供。*

在很多国家的法律体系中，对拘禁的合法性提出异议的权利以及平反赔偿的工作是通过基本权利保护令或人身保护令的形式实施的。

联合国人权委员会及其防止歧视和保护少数民族小组委员会号召，所有成员国“制定类似于人身保护令的程序，使任何由于逮捕或拘禁而被剥夺自由的人均有权在法庭上援引此程序，从而使法庭及时确定拘禁的合法性。如果拘禁被认为不合法，法庭可以立即发布释放令。”³

人权委员会和欧洲法院明确指出，审核拘禁合法性的机构必须是法庭，只有如此，才能保证最充分的客观性和独立性。

人权委员会认为，由一名高级军官对一宗涉及拘禁的纪律性惩戒措施进行审核，不符合《公民权利和政治国际盟约》第9（4）条规定的条件。⁴ 该委员会还裁定，由内政部审核一宗拘留寻求庇护者的案件，亦不符合该《盟约》第9（4）条规定的条件。⁵

欧洲法院裁定，没有决定权但可以向内政部长提出非强制执行性建议的专家咨询小组，根据《欧洲公约》第5（4）条的定义，不构成“法庭”。该小组的建议没有对外公布，被拘禁人在该小组面前亦无律师代理。⁶

非洲委员会裁定，拒绝向被拘禁的非法入境的外国人提供向国家法院上诉的机会，违背了《非洲宪章》第7（1）（a）条的规定，因为此种做法剥夺了其交由听审的权利。⁷

对拘禁合法性的审核必须确保拘禁是依照国内法律规定的程序施行的，且拘禁的理由是建立在国内法律的基础之上的。拘禁必须符合国内立法的实体原则与程序原则。法院还必须确保，根据国际标准衡量时，拘禁不是任意性的。⁸

相关标准：

《保护原则》原则 32：

1. “拘留如属非法，被拘留人或其律师应有权随时按照国内立法向司法或其他当局提起诉讼，对其拘留的合法性提出异议，以便使其获得立即释放。”
2. “本原则第1段所指的诉讼应属简易程序，对财力不足的被拘留人不应收费。拘留当局应将被拘留人移送该复审当局，不得有不当稽延。”

* 《保护原则》原则 32 第 2 段

脚注：

3. 委员会决议，1992/35，小组委员会决议 1991/15

4. *Vuolanne 诉 芬兰*，（265/1987），1989 年 4 月 7 日，人权委员会报告，（A/44/40），1989 年

5. *Torres 诉 芬兰*，（291/1988），1990 年 4 月 2 日，人权委员会报告第 II 卷，（A/45/40），1990 年，第 7 段

6. *Chahal 诉 英国*，（70/1995/576/662），1996 年 11 月 15 日

7. *Rencontre Afriaine pour la defense des droits de l'homme 诉 赞比亚*，（71/92），非洲委员会第十届年度报告，1996-1997 年，ACHPR/RPT/10th

8. 参阅 *Navarra 诉 法国*，（38/1992/383/461），欧洲法院，1993 年 11 月 23 日

6.3 持续性审核

任何被拘禁的人都有权由法庭或其他机构对拘禁的合法性在合理的时段内，进行定期审核。*

人权委员会指出，授权检察官，而非法官，确定是否应持续对某人予以审前拘留的做法，违背了《公民权利和政治权利国际盟约》第9（3）条的规定。⁹

6.4 永远适用的权利

对拘禁的合法性提出异议的权利是保障其他权利的一个必要前提。根据《美洲公约》，即使在紧急状态等特殊情况下，成员国亦不得中止（剥夺）此权利。¹⁰

尽管根据《公民权利和政治权利国际盟约》和《欧洲公约》，在法庭上对拘禁的合法性提出异议的权利可能会被终止，但人权委员会及其防止歧视并保护少数民族小组委员会要求，所有成员国“在任何时候，任何情况下，包括处于紧急状态时，都必须保证此项权利。”¹¹

6.5 对非法逮捕或拘留予以矫正补偿的权利

任何非法逮捕或拘禁的受害人都有获得强制性矫正补偿的权利，包括获得经济补偿的权利。（《公民权利和政治权利国际盟约》的法文版和西班牙语版均使用外延更广的术语：“补偿”；英文版中使用的“赔偿”是矫正补偿的一部分。）**¹²

如果拘禁或逮捕违反了国内的法律或程序或国际标准，或既违反了本国法律又违反了国际标准，则该被拘禁或逮捕的人有权获得矫正平反。落实此项权利的程序并无详加规定，但通常都是通过个人对造成拘禁错误的国家、机构或个人提起诉讼的方式进行的。

参阅第十章第10.4.8节，由于受到酷刑或虐待而获得矫正平反的权利以及第三十章，因误判而享有的补偿权利。

相关标准：

《保护原则》原则39：

“除法律规定的特别情形外，以刑事罪名被拘留的人应有权利在审判期间按照法律可能规定的条件获释，除非司法当局或其他当局为了执法的利益而另有决定，这种当局应对拘留的必要性进行复审。”

《公民权利和政治权利国际盟约》第9（5）条：（T）

“任何非法逮捕或拘留的受害人都享有获得经济补偿的强制性权利。”

《保护原则》原则35第1段：

“政府官员因违反本原则所载的权利的行为或不行为而造成的损害应按照国内法规定的关于赔偿责任的现行规则加以补偿。”

* 《保护原则》原则32和原则39。¹³

** ICCPR第9（5）条、《欧洲公约》第5（5）条。还请参阅《世界人权宣言》第8条、《保护原则》原则35、《美洲公约》第25条、《非洲宪章》第7条、《国际刑事法院规约》第85（1）条

脚注：

9. 人权委员会结论意见：白俄罗斯，联合国文件，CCPR/C/79/Add.86，1997年11月19日，第10段

10. 参阅：“紧急状态下的人身保护令”，建议意见OC-8/87 1987年1月30日、美洲间法院的年度报告，1987，OS/Ser.L/V/III.17 doc.13，1987年、“紧急状态下的司法保障”，建议意见OC-9/87 1987年10月6日、美洲间法院的年度报告，1988年，OAS/Ser.L/V/III.19 doc.13，1988年

11. 委员会决议1992/35和小组委员会决议1991/15

12. 矫正补偿的形式包括但不限于：恢复原状、赔偿、康复护理、赔款、保证不再重犯。《关于由于违反人权和国际人道法而获得矫正补偿权利的基本原则及指南草案》，联合国文件，E/CN.4/1997/104，联合国人权委员会考虑建议由联合国大会通过，该文件原型是前防止歧视及保护少数民族问题小组委员会特别报告员Theo Van Boven的调查报告，联合国文件：E/CN.4/Sub.2/1993/8。参阅美洲间法庭，*Vaquez Rodriguez* 案例，1988年7月28日，第166，174段

13. 第32条原则适用于所有被剥夺自由权的人；第39条原则适用于受刑事指控而被拘禁的人

第七章

在合理时间内接受审判或被释放的权利

如果被拘禁人在一段合理时间内未接受审判，他们有权获得释放，狱外候审。

7.1 在合理时间内接受审判或被释放以狱外候审的权利

7.2 何为合理时间？

7.2.1 逃脱的危险

7.2.2 有关当局是否尽职尽责？

7.1 在合理时间内接受审判或被释放以狱外候审的权利

受刑事指控的被拘禁人有权在一段合理时间内接受审判，否则应予释放，狱外候审。*

共有两类国际标准要求在一段合理时间内即进行审判。这两类标准都与无罪推定密切相关。

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第9（3）条：（T）

“任何受刑事指控的被逮捕或被拘留的人应当迅即交由法官或其他依法授权行使司法权的官员加以审核。被逮捕或拘禁人亦有权在合理的时间内接受审理，否则应予释放。在候审期间加以拘禁不应当作为一种普遍适用的原则，但如果将其释放，亦需保证在以后的诉讼过程中，该候审人出庭受审，并在适当的时候执行判决。”

《保护原则》原则38：

“以刑事罪名被拘留的人应有权在合理期间内接受审判或在审判前获释。”

《美洲公约》第7（5）条：（T）

“被拘禁人应当被及时交由法官或者其他依法授权行使司法权的官员加以审核，并有权在合理期间内接受审理，否则应在不影响诉讼程序正常进行的情况下予以释放。可以对其释放加附担保出庭受审的条件。”

《欧洲公约》第5（3）条：（T）

“依据本公约本条（1）（C）项的规定而被逮捕或拘留的人应当被迅即交由法官或者其他依法授权行使司法权的官员审核，并且有权利在一段合理时间内接受审理。否则应予释放，狱外候审。释放可以加附保证出庭受审的条件。”

非洲委员会决议第2(C)段：（T）

“被逮捕或拘留人应当及时交由法官或者其他依法授权行使司法权的官员处理，并有权在一段合理时间内接受审理，否则应予释放。”

* ICCPR 第9（3）条、《保护原则》原则38、《美洲宣言》第25条、《美洲公约》第7（5）条、《欧洲公约》第5（3）条、非洲委员会决议第2(C)段、《国际刑事法院规约》第60（4）条

第一类标准适用于被拘禁人。它要求应在一段合理的时间内对被拘禁人进行审理，否则应予释放。《公民权利和政治权利国际盟约》第9（3）条、《美洲公约》第7（5）条、《欧洲公约》第5（3）条均规定保障该项权利。根据无罪推定原则和人人享有人身自由权利的原则，任何被审前拘禁的人都有权要求优先审理其案件，并特别从速进行各诉讼程序。¹

第二类标准适用于所有受刑事指控的人，不论其是否被拘禁。这类标准要求所有的刑事审理都应及时进行，不得无理拖延。这样做的目的在于保证受刑事指控而等待审判的人不至于被无理拖延、无限等待、悬而不决，并且保证证据不至于丢失或受损，——这也是《公民权利和政治权利国际盟约》第14（3）（C）条、《美洲公约》第8（1）条和《欧洲公约》第6（1）条明文保障的。（请参阅**第十九章，不得无理拖延审判的权利**）。

因审判没有在合理时间内进行，而将审前拘禁的人释放，并不等于指控亦被撤销，而是狱外候审。一些国际标准，包括《公民权利和政治权利国际盟约》第9（3）条、《欧洲公约》第7（5）条和第5（3）条均规定可对此类释放加附前提条件，即必须保证被释放人出庭受审（如保释，或者其他担保措施）。

7.2 何为合理时间？

审前拘禁多长时间视为合理已经由人权委员会和地区性组织根据每个案件的具体情况而加以评估。对审前拘禁时间长短的合理性的考虑因素包括：被指控所犯罪行的严重性、可能受到刑罚的性质和严厉程度、如果释放被告人，其逃逸的危险性。考虑的因素还包括：考虑到调查的复杂性和特殊性，有关当局在诉讼程序中的表现是否“完全尽职尽责”、持续拖延是否是由于被告人的行为（如拒绝与当局合作）还是检控方的行为造成的。

审前被拘禁的合理时间可能会比狱外候审的合理时间要短。例如，欧洲委员会指出，根据《欧洲公约》第6（1）条规定，尽管根据公约第5条这段候审时间可能是合理的，但是，在狱内候审的话，根据第5条，这段时间则是不合理的，“因为其目的在于缩短拘禁时间，而不是提倡快速审判”。²

在巴拿马，一宗谋杀案的嫌疑人在宣判无罪前被关押了三年半多的时间，才允许其保释。人权委员会指出，“在涉及到如杀人或者谋杀等罪行严重的刑事指控时，如果法庭拒绝被告人受保释，则必须从速对其进行审理。”³

人权委员会认定，将一名被指控犯有严重谋杀罪的嫌疑人在审理前被拘禁了十六个月，而在此期间，国家对此无法作出令人满意的解释，或案件卷宗内亦无法找到令人满意的其他理由。这种情况违反了在合理时间内接受审判，否则应予释放的原则。⁴

脚注：

1. 欧洲法院，*Tomasí 诉 法国*，1992年8月27日，241-A Ser. A para. 84、*Abdoella 诉 荷兰*，（1/1992/346/419），1992年11月25日

2. *Haase 诉 联邦德国*（7412/76），1977年7月12日，11 DR78

3. *Del Cid Gomez 诉 巴拿马*，（473/1991），1995年月19日，Fin. Dec.，联合国文件，CCPR/C/57/1，1996 46页

4. *McLawrence 诉 亚买加*，联合国文件，CCPR/C/60/D/702/1996，1997年9月29日，第5，6段

乌拉圭有这样一个案例，被拘禁人被隔离拘禁了四到六个月的时间（具体日期尚有争议）。直到五到八个月之后，军事法庭才对他有关密谋和胁从违宪罪的指控进行审理。人权委员会认为此种作法有悖于《公民权利和政治国际盟约》第9（3）条的规定，“因为他没有被及时交由法官或者其他依法授权行使司法权的官员审核，还因为他没有在一合理时间内接受审判。”⁵

非洲委员会认定，拖延两年而没有进行听审或者确定审理日期，是违反《非洲宪章》第7（1）条关于在一段合理时间内接受审判的要求的。⁶ 在另一案例中，该委员会认为，将某人拘禁七年而没有对其审判，违反了《非洲宪章》中规定的“合理”时间的标准。⁷

美洲间法院指出，被剥夺自由权的时间与被指控所犯罪行而需受到的处罚不相符时，是不公正的。在 Suarez Rosero 的案例中，法院认为，将其拘禁三年零六个月，违反了无罪推定原则。⁸

7.2.1 逃脱的危险

如果存在实质性的逃脱危险，尽管此为确定审前拘禁时的相关因素，但却不能以此确定审前拘禁时间长短的合理性。此外，当局的行为也必须考虑在内。⁹

7.2.2 当局的行为是否尽职尽责？

审前拘禁多长时间才是合理的，这应当取决于案件的复杂性，即犯罪的性质和犯罪人数的多少。

欧洲法院的观点是，被拘禁候审的人在整个诉讼过程中，均有权得到当局“尽职尽责”的对待。¹⁰

欧洲法院指出，虽然审前被拘禁人享有从速审理其案件的权利，但此权利不能影响，亦不能妨碍当局认真执行任务的努力。¹¹ 在下列案例中，欧洲法院认定并无违反《欧洲公约》第5（3）条规定的情况。该案例中，一名外国人由于走私毒品，在审理前被拘留三年多的时间。这是出于对该外国人一直存在的逃脱危险的考虑。被拘禁时间的延长并不说明当局没有非常尽职尽责地工作。

脚注：

⁵ *Pietraroia 诉 乌拉圭*, (44/1979), 1981年3月27日, 第13.2和第17段

⁶ *Annette Pagnoulle (代表 Abdoulaye Mezou) 诉 喀麦隆*, (39/90), 非洲委员会第10届年度报告, 1996-1997年, ACHPR/RPT/10th

⁷ *Alhassan Abubakar 诉 加纳*, (103/93), 非洲委员会第10届年度报告, 1996-1997年, ACHPR/RPT/10th

⁸ *Suarez Rosero 案例*, 厄瓜多尔, 1992年11月12日

⁹ 欧洲法院指出, 被告人逃逸的危险不能单纯从可能判刑的严重性方面来评估, *Yagci 和 Sargin 诉 土耳其*, (6/1994/453/533-534), 1995年6月8日

¹⁰ 参阅 *Tomasi 诉 法国*, 1992年8月27日, 241-A Ser. Apar. 84; *Abdoella 诉 荷兰*, (1/1992/346/419), 1992年11月25日, 第24段

¹¹ *Van der tang 诉 西班牙*, (26/1994/473/554), 1993年7月13日

第八章

享有充足的时间和便利准备辩护的权利

公正审判的一个基本要点就是所有被指控犯罪的人都有权享有充分的时间和便利准备辩护。

- 8.1 充分的时间和便利准备辩护
- 8.2 何为充分时间？
- 8.3 获知信息
- 8.4 享有获得有关指控方面信息的权利
 - 8.4.1 何时必须告知被指控罪名？
 - 8.4.2 语言
- 8.5 获得专家协助

8.1 充分的时间和便利准备辩护

为了保证辩护权利富有实义，任何被指控犯罪的人及其律师（如果有的话），均必须拥有充分的时间和便利准备辩护。^{*1} 请参阅**第二十章第20.1节，为自己辩护的权利**。

享有充分时间和便利准备辩护的权利是“双方机会均等”基本原则中的一个重要方面。应确保辩方和控方获得同等机会，在诉讼过程中，准备和陈述案情。请参阅**第十三章第13.2节，“双方机会均等”**。

在整个司法诉讼过程中，包括审判前和上诉阶段，被告人及其律师均享有充分时间和便利准备辩护的权利。

此项权利要求，被告人可以单独与其律师进行私下交流。这一点对于被拘禁人而言尤为重要。（请参阅**第三章第3.4节，被拘禁人与律师联系的权利**）。

相关标准：

《世界人权宣言》第11（1）条：
“凡受刑事控告者，在未经获得辩护士所需的一切保证的公开审判而依法证实有罪以前，有权被视为无罪。”

《公民权利和政治权利国际盟约》第14（3）（b）条：（T）
“在确定刑事指控时，人人都完全平等地享有下列最低限度保障：……
（b）有充分的时间和便利准备辩护，并与自己选择的律师交流。”

8.2 何为充分时间？

准备辩护的时间充分与否取决于诉讼程序的性质（例如，是否是初审，正式审理还是上诉）以及每一个案件的实际情况。像案件的复杂性、被告人是否能获得证据、是否可以接触律师，以及本国法律规定的时间限制等均为考虑因素。² 需在合理时间内接受审理的权利与享有充分时间准备辩护的权利二者之间给予均衡考虑。

* ICCPR 第14（3）（b）条、《美洲公约》第8（2）（c）条、《欧洲公约》第6（3）（b）条、非洲委员会决议第2（E）（1）段、《南斯拉夫规约》第21（4）（b）条、《卢旺达规约》第20（4）（b）条、《国际刑事法院规约》第67（1）（b）条

脚注：

1. 拥有充分时间和设施准备辩护的权利适用于所有被指控犯有刑事罪的人。尽管辩护准备工作通常是在审前即已经开始的，但国际标准，如 ICCPR，将此权利与其他与审理有关的权利放在一起（即规定于第14条，而没有与审前的权利一起规定于第9条）

2. 参阅人权委员会一般性意见13，第9段

如果被告人确信，允许他准备辩护（包括与律师交流，阅读档案卷宗）的时间不充分，很显然，从法理上讲，被告人可以准备时间不充分为由要求本国的法庭推迟其案件的审理。³

人权委员会认为，推迟四个小时审理一起谋杀案，给被告人与重新指定（取代以前的律师）的一名律师交谈的机会来准备辩护是不充分的。⁴ 人权委员会还认定，某案中，新指定的律师在审理前 10 分钟才见到被告人，而其前任律师在初审阶段进行的听审中则多次缺席，这是违反《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（3）条规定的。⁵

8.3 获知信息

获得充分便利准备辩护的权利要求被告及其律师必须获准了解相关信息，包括有助于被告准备辩护、洗清罪名或在必要时，减轻刑罚的档案卷宗、信息及其他证据。^{*} 这些信息给被告提供了一个机会：了解翻阅控方所做的档案纪录或提出的证据，并对此发表意见。⁶

欧洲委员会指出，拥有充分便利准备辩护的权利意味着，合理接触控方卷宗档案的权利。⁷ 但此项权利可能会受到诸如出于安全方面的考虑等因素的限制。⁸ 委员会裁定，当被告人的律师，而非被告人本人接触该案件的档案卷宗后，便意味着此项权利已经得到满足。⁹

8.4 享有获得有关指控方面信息的权利

要落实有充分时间和便利准备辩护的权利，被告人有权利及时获知被指控的罪名，这是被告人应当获知的最基本信息。

相关标准：

《关于律师作用的基本原则》第 21 条：（T）
“有关主管当局有责任保证向律师提供他们拥有或控制的相关信息、档案和文件，并给予充分时间阅读，以使其向被告提供有效的法律协助。应尽早向律师提供此类信息文件。”

任何被指控犯有刑事罪的人，不论其是否被审前拘禁，都有权立即获知被指控罪名。^{**}

请参阅第二章第 2.3 节，立即获知指控罪名的权利。被监禁人立即获知被指控罪名的权利是《公民权利和政治权利国际盟约》第 9（3）条保障的权利，同时与对拘禁的合法性提出异议的权利密切相关。

人权委员会指出，“《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（3）（a）条规定的通知被告人的责任比第 9（2）条规定的立即通知逮捕人的责任更严格”。¹⁰

为落实公正审判的权利，审理前告知被指控罪名必须是“详细的”，必须提供被指控“罪名的性质和理由”。

人权委员会指出，告知被指控犯罪的人的信息必须表明“（定罪的法律和事实基础”。此信息可以口头提供，也可以书面提供。

11

*** 《关于律师作用的基本原则》第 21 条、《国际刑事法院规约》第 67（2）条、还请参阅《南斯拉夫规则》第 66 和 68 条、《卢旺达规则》第 66 和 68 条**

**** ICCPR 第 14（3）（a）条、《美洲公约》第 8（2）（b）条、《欧洲公约》第 6（3）（a）条、《南斯拉夫规则》第 20（2）条、《卢旺达规则》第 19（2）条、《国际刑事法院规约》第 67（1）（a）**

脚注：

3. *Douglas, Gentles 和 Kerr 诉 牙买加*, (352/1989), 1993 年 10 月 19 日, 联合国人权委员会报告, 第 II 卷, (A/49/40), 1994; *Sawyers 和 McLean 诉 牙买加*, (226/1987 和 256/1987), 1991 年 4 月 11 日, 人权委员会报告, (A/46/40), 1991 年

4. *Smith 诉 牙买加*, (282/1988), 1993 年 3 月 31 日, 联合国文件, CCPR/C/47/D/282/1988

5. *REID 诉 牙买加*, (355/1989), 1994 年 7 月 8 日, 联合国文件, CCPR/C/51/D/355/1989

6. 参阅人权委员会一般性意见 13, 第 9 段; 参阅 *Foucher 案例*, 欧洲法院, 25EHRR234

7. *X 诉 奥地利*, (7138/75), 1977 年 7 月 5 日, 9DR50

8. *Haase 诉 联邦德国*, (7412/76), 1977 年 7 月 12 日, 11DR78

9. *Ofner 诉 奥地利*, (524/59), 3 年报 322, 1960 年 12 月 19 日

10. *McLawrence 诉 牙买加*, 联合国文件, CCPR/C/60/D/702/1996, 1997 年 9 月 29 日, 第 5.9 段

欧洲委员会进一步澄清了《欧洲公约》第 6（3）（a）条的含义。该条款保障被指控犯有刑事罪的人有权“以其理解的语言，立即详细地获知被指控罪名的性质和理由”。欧洲委员会解释说，“被指控罪名的性质”是指犯罪事实的法律特征或类别；而“被指控罪名的理由”是指构成指控基础的事实。提供的信息应当包括被告人准备辩护而必需的材料，但不一定包括指控罪名所依据的证据。¹²

8.4.1 何时必须告知被指控罪名？

《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（3）（a）条和《欧洲公约》第 6（3）（a）条均要求必须“立即”告知指控罪名。《美洲公约》第 8（2）（b）条则要求“提前”通知。

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（3）（a）条：（T）
“在确定任何刑事指控时，人人都完全平等地享有下列最低限度保障：
（a）以其理解的语言，立即并详细地获知被指控罪名的性质和理由；”

《美洲公约》第 8（2）（b）条：（T）
“任何被指控犯罪的人，在依法证明其有罪之前，均有权被认为是无罪的。在司法诉讼程序中，人人完全平等地享有下列最低限度保障：……b. 审理前详细获知被指控罪名；”

《欧洲公约》第 6（3）（a）条：（T）
“任何被指控犯罪的人，都享有下列最低限度的权利：
a. 以其理解的语言，立即并详细地获知被指控罪名的性质和理由。”

人权委员会对《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（3）（a）条作出的解释是，“一旦有关主管当局确定罪名后，必须立即发出通知。委员会认为，在调查案件过程中，法院或者检控当局决定对犯罪嫌疑人或者对公开的受指控的人进行起诉时，均需落实此项权利。”¹³

《南斯拉夫规约》第 20（2）条和《卢旺达规约》第 19（2）条要求立即告知被告人被指控的罪名。

8.4.2 语言

告知的信息必须以被告人理解的语言传达。* 请参阅第二十三章，享有口译和笔译服务的权利。

8.5 获得专家协助

获得充分设施准备辩护的权利包括被告人在准备和陈述辩护过程中获得独立专家意见的权利。

《美洲公约》第 8（2）（f）条明确规定，被告人有权让某一行业专家作为证人出庭。请参阅第二十二章，传召和提问证人的权利。

*ICCPR 第 14（3）（a）条、《欧洲公约》第 6（3）（a）条、《南斯拉夫规约》第 21（4）（a）条、《卢旺达规约》第 20（4）（a）条、《国际刑事法院规约》第 67（1）（a）条

脚注：

11. 人权委员会一般性意见 13，第 8 段

12. *X 诉 比利时*，（7628/76），9DR169，1977 年 5 月 9 日、*Ofner 诉 奥地利*，3 年报 322，1960 年 12 月 19 日

13. 人权委员会一般性意见 13 第 8 段

第九章

审讯调查期间的权利

被怀疑或指控犯罪的人在刑事诉讼的调查阶段，极易受到酷刑及其他残酷、非人道或有辱人格手段等侵犯人权行为的侵犯，执法人员在审讯被拘禁人时，就更容易出现此类情况。本章将讨论被拘禁者在审讯期间的权利。

- 9.1 对受审讯人的保障
- 9.2 禁止逼供
- 9.3 保持缄默的权利
- 9.4 获得口译员协助的权利
- 9.5 审讯记录
- 9.6 审阅审讯规则及惯例

9.1 对受审讯人的保障

在进行刑事调查期间，被调查者受若干权利保护，其中包括无罪推定、禁止使用酷刑及残酷、非人道或有辱人格的手段、禁止强迫受审讯者认罪或作出不利于自己的供述、保持缄默以及得到律师协助等权利。

在受审讯期间还有其他的保障措施。最关键的一项是在受审讯过程中须有律师在场。（参阅第三章第 3.1.1 节，在预审阶段获得律师协助的权利）。

联合国关于法官及律师独立性的特别报告员指出：“在警察审问期间应当有律师在场，以保障被控人的权利。若无律师在场，虐待的行为有可能发生……”¹

美洲间委员会认为，为保障被控人免受强迫认罪及酷刑折磨，在进行审讯时必须有其律师及一名法官在场。²

国际标准中也包括了对当局不能在审讯期间不当地利用被拘禁者的处境方面规定。*

审讯当局必须将审讯过程记录在案。***³以酷刑或虐待方式取得的陈述不得用作证据，除非用于审理酷刑犯罪的案件。*** 参阅第十七章：不得使用以酷刑或其他强迫方式所取得之证据。

9.2 禁止逼供

任何被控犯有刑事罪行的人，均不应被强迫认罪或作出对自己不利的供述。**** 请参阅第十六章，不受逼供或强迫认罪的权利。

* 《保护原则》原则 21

** 《保护原则》原则 23

*** 《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》（下称《禁止酷刑公约》）第 15 条、《禁止酷刑宣言》第 12 条

**** ICCPR 第 14(3)(g) 条，《美洲公约》第 8(2)(g) 条，《保护原则》原则 21 第 2 段、《南斯拉夫规约》第 21(4)(g) 条，《卢旺达法规》第 20(4)(g) 条，《国际刑事法院规约》第 55(1)(a) 条

脚注：

1. 《特别报告员对英国任务的报告》），联合国文件 E/CN.4/1998/39/add.4，第 47 段，1998 年 3 月 5 日

2. 《关于尼加拉瓜摩斯基托族人的人权状况报告》，OEA Ser.L/V/1/62，第 10 号文件，第三修订版，1983 年，第 100 页

3. 人权委员会一般性意见 20，第 11 段

这项权利同时适用于审前及审判期间。人权委员会明确表明禁止强迫提供资料、强迫认罪以及以酷刑或虐待手段获取供述。

人权委员会表明：（《公民权利和政治权利国际盟约》）第 14(3)(g) 条规定的措辞 — 即任何人均不应被强迫作出不利于自己的供述或认罪 — 应理解为，调查部门不得为求被控人认罪而对其施加直接或间接的、生理或心理上的压力。为获取被控人的供述而采取违反公约第 7 条的做法也是不可接受的”。⁴

然而，欧洲法院也已明确规定，不得被迫供罪的权利并不排除在刑事诉讼程序中可能需使用强迫方式取得的、已经存在但非出于疑犯意志的材料，其中特别包括文件、呼吸、血样、尿样和身体组织，以进行 DNA 测试。⁵

考虑到被拘禁者容易受到伤害的境况，《保护原则》原则 21 规定：

“1. 应禁止不当利用被拘留人或被监禁人的处境而进行逼供，或迫使其以其他方式认罪，或作出不利于他人的证言。

“2. 审问被拘留人时不得对其施以暴力、威吓或使用损害其决定能力或其判断力的审问方法。”*

请参阅第十章第 10.4 节，免受酷刑及虐待，第 10.4.3 节，审讯期间的体罚压力及第十七章，不得使用以酷刑或其他强迫方式所取得之证据。

9.3 保持缄默的权利

被控人在调查及审理期间保持缄默的权利，是与无罪推定原则和被控人不受强迫认罪或作出不利于自己供述的权利相一致的。请参阅**第十六章，不受逼供或强迫认罪的权利**。在审讯因刑事指控而被拘禁的人时，保持缄默的权利极易受到侵犯，因为执法人员往往竭尽全力迫使被拘禁者认罪或获取认罪供词，被拘禁者行使保持缄默权利的意愿，往往在这些努力之下受到挫折。

很多国家的法律制度均保护缄默权。尽管国际人权条约并无明确作出保障，然而，普遍认为这项权利已隐含在《欧洲公约》中，并作为审理前南斯拉夫及卢旺达而设的国际法庭规则以及《国际刑事法院》规约规定的一项权利。

欧洲法院指出：“尽管在《欧洲公约》第 6 条中并无明确提及，然而，在警察询问时有权保持缄默的权利及不自我认罪的权利无疑是普遍认可的国际准则，亦是第 6 条所阐述的公正审判理念的核心内容。”⁶ 然而，该法院同时亦认定，因被控人保持缄默而对其作出不利推论是否妨碍了公正审判权应依据案件的具体情况而定。

* 《保护原则》原则 21

脚注：

4. *Kelly 诉 牙买加*, (253/1987), 1991 年 4 月 8 日, 《人权委员会报告》, (A/46/40), 1991 年; *Conteris 诉 乌拉圭*, (139/1983), 1985 年 7 月 17 日, 2 Sel. Dec. 168; *Estrella 诉 乌拉圭* (74/1980), 1983 年 3 月 29 日, 2 Sel. Dec. 93

5. *Saunders 诉 英国*, (943/1992/490/572), 欧洲法院, 1996 年 12 月 17 日

6. *Muarry 诉 英国*, (41/1994/488/570), 1996 年 2 月 8 日, 第 20 页

欧洲法院裁定，在刑事诉讼中，为将被控人定罪，而援用其在被强迫情况下向非检控调查人员所作的陈述记录作为证据的做法，侵犯了不自我定罪的权利。⁷

在另一宗案例中，欧洲法院认定，某人因拒绝向海关官员提交文件而被起诉，这构成了“试图强迫被控人提供其被指控罪行的证据”，并“侵犯了任何刑事被控人士……保持缄默及不自我定罪的权利。”⁸

《南斯拉夫规则》第 42（A）条明示规定了缄默权，该条规定，“受检控官诘问的疑犯有以下权利，而这些权利在诘问前须由检控官以疑犯所使用的及理解的语言向其说明：……(iii) 保持缄默的权利，以及被提醒所作任何陈述将会记录在案并可能用作证据。”《卢旺达规则》第 42（A）条亦有同样规定。《国际刑事法院规约》第 55（2）（b）条规定，在一名嫌疑犯即将接受国际刑事法院检察官或国家当局讯问时，该疑犯必须被告知有权“保持沉默，且这种沉默的行为将不会被作为判定其是否有罪的考虑因素。”

9.4 获得口译员协助的权利

任何人如不能理解或使用有关当局所用的语言，有权于被捕后要求得到口译服务，以协助进行法律诉讼。如有必要，可免费提供。*

《南斯拉夫规则》、《卢旺达规则》以及《欧洲监狱规则》规定，尚未接受审判的被监禁者有权在与当局进行所有基本接触及进行辩护时，包括与其律师交流时，免费获得口译员的协助。**

9.5 审讯记录

对被拘留者或被监禁者的审讯记录必须加以保留。这些记录应包括每次审讯持续的时间、各次审讯之间相隔的时间以及进行审讯的人员与其他在场人员的身份。这些记录应可供被拘禁者或其律师取阅。*** 人权委员会还规定，所有审讯的时间及地点均须记录在案，这些资料应可用于司法或行政诉讼程序。⁹

相关标准:

《保护原则》原则 14:
“一个人如果不充分通晓或不能以口语使用负责将其逮捕、拘留或监禁当局所用的语言，有权用其所通晓的语言及时得到在原则 10、原则 11 第 2 段、原则 12 第 1 段和原则 13 中所提到的资料，如果必要的话，有权在其被捕后的法律程序中获得译员的免费协助。”

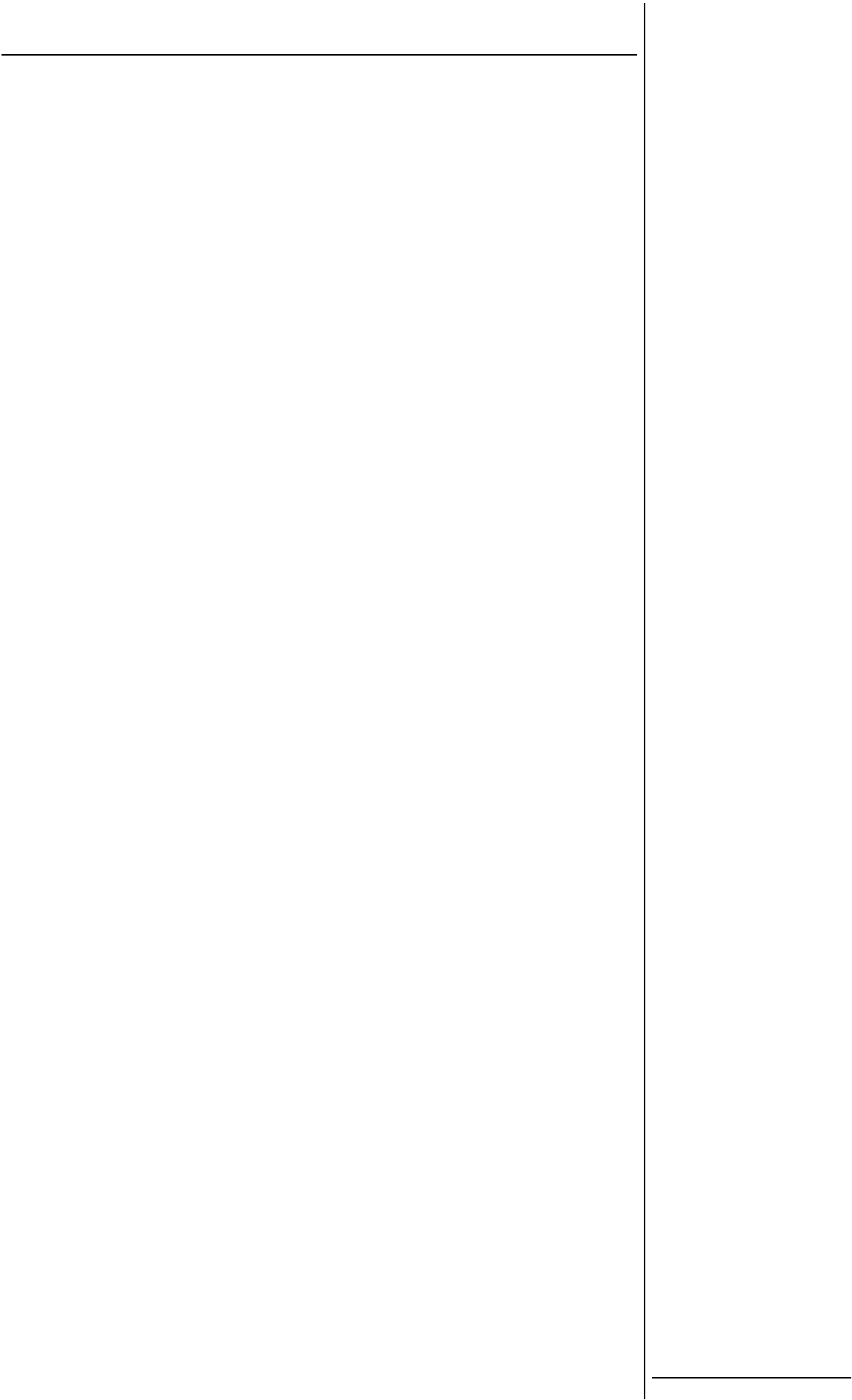
《南斯拉夫规则》及《卢旺达规则》要求用摄像机或录音机记录每次审讯过程。****

9.6 审阅审讯规则及惯例

国际标准要求各国定期及有系统地审阅有关审讯的行为、方法及惯例方面的规则及指示。*****

* 《保护原则》原则 14
** 《欧洲监狱规则》第 93 条，《南斯拉夫规则》第 42 条，《卢旺达规则》第 42 条，另见《国际刑事法院规约》第 55(2)(c) 条
*** 《保护原则》原则 23
**** 《南斯拉夫规则》第 43 条，《卢旺达规则》第 43 条
***** 《禁止酷刑公约》第 11 条

脚注:
7. *Saunders 诉 英国*, (943/ 1994/490/572) , 欧洲法院, 1996 年 12 月 17 日
8. *Funke 诉法国*, (82/1991/334/407) , 1993 年 2 月 25 日, 第 18 页
9. 人权委员会一般性意见 20, 第 11 段



第十章

在拘禁期间获人道对待及免受酷刑的权利

若拘禁条件妨碍被告为出庭接受审判作好准备，或被告受到酷刑或虐待折磨，则其受到公正审判的权利便无法实现。

- 10.1 在拘禁期间获人道对待的权利
 - 10.1.1 被关押在经认可的监禁地点的权利
 - 10.1.2 拘禁记录
 - 10.1.3 获充分医疗服务的权利
- 10.2 为审前被羁押者提供额外保障
- 10.3 女性被拘禁人士
- 10.4 免受酷刑及虐待
 - 10.4.1 长期隔离监禁
 - 10.4.2 使用武力
 - 10.4.3 审讯期间的体罚压力
 - 10.4.4 使用戒具
 - 10.4.5 搜身
 - 10.4.6 医疗或科学实验
 - 10.4.7 违纪行为
- 10.4.8 由于受酷刑或虐待而获得矫正补偿的权利

* ICCPR 第 10 条、《美洲公约》第 5 条、《美洲宣言》第 25 条；见《非洲宪章》第 4 及第 5 条

10.1 在拘禁期间获人道对待的权利

任何被剥夺自由的人有权获人道待遇的权利受到许多国际标准的保障。在人权条约规定了较广义标准的同时，一些非条约性规则列出了许多具体的要求，这些规则包括《保护原则》、《囚犯待遇最低限度标准规则》（下称《最低限度标准规则》）、《医疗道德原则》以及《欧洲监狱规则》等。

人人有权享有人身自由和安全（见**第一章：自由的权利**），有权获人道对待及获得固有人格的尊重、有免受酷刑及虐待的权利（见下文）以及在公正审判过程中未经无合理疑点定罪前有无罪推定的权利（见**第十五章：无罪推定**）。

所有被剥夺自由的人有权“获人道对待及获得固有人格的尊重。”*

这些国际标准规定，各国均有义务确保被拘留及被监禁的人获得最低限度待遇标准，并在每位被拘禁人士被剥夺自由期间保障其权利。

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第 10（1）条：（T）
“所有被剥夺自由的人应获得人道待遇及对其固有人格尊严的尊重。”

人权委员会指出，除因人身自由被剥夺所产生的约束外，被剥夺自由的人“不应承受任何其他苛刻待遇或束缚……被剥夺自由的人享有《公民权利和政治权利国际盟约》所规定的一切权利，惟其活动不可避免须限制在一个禁闭环境进行”。¹

人权委员会还指出，尊重被拘禁人的人格尊严是普遍适用的基本标准。一国不得以物资匮乏或财政困难为借口而实施非人道待遇。国家有义务为所有被拘留和被监禁人士提供满足其基本需要的服务。²

该等基本需要包括食物、盥洗及卫生设施、被褥、衣服、医疗保健、有自然光线、娱乐、体育锻炼、举行宗教活动的场地，以及与他人（包括外界人士）进行交流等。

《公民权利和政治权利国际盟约》第 10 条规定，国家有义务对被拘禁人士实施人道待遇，而该盟约第 7 条则禁止施用酷刑及虐待。违反第 10 条规定的拘禁条件不一定会违反第 7 条之规定，“第 10 条所指的**非人道待遇**，其对人格尊严的漠视程度仅次于第 7 条所指的情形。”³

在一名被拘禁人声称他曾经被关押在一座 500 年前修建的老监狱里，与老鼠、虱子、蟑螂为伍，同一间牢房里不分男女老少共关押了 30 个人之后，人权委员会认定，这违反《公民权利和政治权利国际盟约》第 10(1)条规定的情况。该处牢房内无任何防风与防寒设施，地上满是粪便，盥洗 — 甚至常常饮用的 — 水源均为海水。虽然有新的床单和枕套，但床垫与毛毯却散发着刺鼻的尿味。自杀、自残、斗殴及殴打事件时有发生。⁴

人权委员会同时指出，除非有例外情况，否则任何不予提供充足食物及康乐设施的行为均违反了《公民权利和政治权利国际盟约》第 10 条的规定。⁵

非洲委员会认为，卢旺达难民中的妇女、儿童及老人的生活条件尤为艰苦，这与《非洲宪章》第 5 条规定是背道而驰的。⁶

任何被拘留或被监禁的人均有权要求改善待遇或投诉受到不公平待遇。对于要求改善待遇或投诉之请求，主管机构必须作出迅速回应，如果这些请求或投诉未被接受，则可转呈司法或其他机构。*

在法国，被拘留人士对于受到苛刻待遇作出的投诉大多被搁置一旁，即便展开调查，“其结果通常也是不了了之”，人权委员会对此现象深表关注。委员会建议设立一个独立机制，一方面监控被拘禁的人，另一方面受理对有关执法人员滥施虐待的投诉。⁷

10.1.1 被关押在经认可的监禁地点的权利

所有被拘禁的人均有权要求只在经正式认可的监禁地点被关押，拘禁地点应尽可能接近其住所，并根据有效的指令进行拘押。只有这样，才能保证被拘禁人可与外界接触，且避免类似“失踪”或酷刑等侵犯人权事件的发生。**

*《保护原则》原则 33

****《保护原则》原则 11 第 2 段及原则 20、《失踪宣言》第 10 条、《最低标准规则》第 7(2)条、《欧洲监狱规则》第 7(1)条、《美洲间关于失踪的公约》第 6 条**

脚注：

1. 人权委员会一般性意见 21 第 3 段

2. *Kelly 诉 牙买加*, (253/1987), 1991 年 4 月 8 日、人权委员会报告, (A/46/40), 1991 年、*Parkanyi 诉 匈牙利*, (410/1990), 1992 年 7 月 27 日, 人权委员会报告, (A/47/40), 1992 年

3. Manfred Nowak, “联合国《公民权利与政治权利国际盟约》: CCPR 评论“第 186 页。1993 年 NP Engel 出版

4. *Griffin 诉 西班牙*, (493/1992), 1996 年 8 月 23 日联合国第 .CCPR/C/57/1 号文件, 第 52 页第 3.1 及 9.2 段

5. *Kelly 诉牙买加*, (253/1987), 1991 年 4 月 8 日, 人权委员会报告, (A/46/40), 1991 年第 5 段

6. *Organisation mondiale contre la torture, Association internationale des juristes juristes s, Commission internationale des juristes, Union interafricaine des droits de l' homme 诉卢旺达*, (分别为 27/89, 46/91, 49, 99/93), 非洲委员会第十届年度报告, ACHPR/RPT/10th

7. 人权委员会结论意见: 法国, 1997 年 8 月 4 日联合国第 CCPR/C/79/Add. 80 号文件第 16 段

10.1.2 拘禁记录

有关当局必须在各拘禁地点及中央设立并保存有关所有被拘禁人的最新官方记录。上述记录所刊载的资料可由法庭、其他主管机构、被拘禁人的家庭成员、其律师以及有合法权利取得该等资料的人士取阅。^{*}

10.1.3 获充分医疗服务的权利

国家有义务向被拘禁人提供有质量的医疗服务，因为他们无法自行获取该等医疗护理。他们应当获得符合国家正常标准的保健服务，而不能因其法律地位而受到歧视。^{**}

执法人员有责任保障在其看管下的被拘禁人的健康。[^]

本节内容涉及被拘禁人所获的医疗服务 *质量* 的管理标准；而有关被拘禁人就医及获得医疗服务的权利载于 **第四章第 4.5 节，获得医疗护理的权利**。

《保护原则》第 24 条、《最低限度标准规则》第 25 及 26 条、《欧洲监狱规则》和《医疗道德原则》第 29、30 及 31 条均规定了有关被拘禁人及囚犯的待遇标准。^{^^}

《最低限度标准规则》第 25 条及《欧洲监狱规则》第 30(1) 条规定，医护人员应诊治所有患病的、自称染病或受伤的被拘禁人或囚犯，及“根据状况”特别注意到的被拘禁人，“并按与医院标准一致的次数加以检查”。《最低限度标准规则》第 25(2) 条及《欧洲监狱规则》第 30(2) 条规定，“若医护人员认为持续监禁或任何监禁环境已经或有可能对某囚犯的心理或生理健康造成有害影响，则应立即将有关情况上报监所的负责人。”

国际特赦组织认为，若任何被拘留或被监禁人士声称遭到酷刑或虐待，或怀疑曾受到酷刑或虐待，被拘留或被监禁的人均应立即接受医生检查。该等就医权利毋须依赖对此类酷刑或虐待检控的官方调查结果。

国际特赦组织认为，应即时对任何声称被强奸或受到性侵犯的女性被拘禁人进行身体检查，最好能由女医生负责检查。这一措施对取得检控犯罪者的相关证据至关重要。

《医疗道德原则》第 1 条指出，医务人员必须为被拘留或被监禁人士提供保护和医疗，在标准及质量上与拘禁人士一视同仁。第 2 条至第 5 条亦指出，医务人员若作出以下行为，则违反了医疗道德：

- 参与或串谋施以酷刑或其他残忍、非人道或有辱人格的待遇；
- 与被拘禁人或囚犯建立目的超越评估、保障或改善其健康的专业范围的关系；

* 《失踪宣言》第 10(2) 及 (3) 条、《最低限度标准规则》第 7 条、《保护原则》第 12 条；见《美洲间关于失踪的公约》第 11 条、《欧洲监狱规则》第 7(2) 及 8 条

** 《囚犯待遇基本原则》第 9 条。

[^] 《执法人员行为准则》第 6 条。

^{^^} 《保护原则》原则 24、《最低限度标准规则》第 25 及 26 条、《欧洲监狱规则》和《医疗道德原则》第 29、30 及 31 条

脚注：

8. 见人权委员会一般性意见 20，第 11 段

- 运用其技术及知识协助，以对那些被拘禁人或囚犯的健康或身体状况造成不利影响或违反国际准则的方式审问被拘禁人或囚犯；
- 参与证明被拘禁人或囚犯适于接受可影响其心理或生理健康或违反国际准则的任何处置或惩罚，或以任何方式参与施以违背国际准则的待遇；
- 参与束缚被拘禁人或囚犯的任何程序，除非纯从医学标准判断此等做法经认定实属必要，目的是为保护囚犯或其他人的生理或心理健康或安全，且对该拘禁人之心理或生理状况无害。

凡有关被拘禁人士的医疗检查，均须记录在案，确保有关人士可以取阅。*

10.2 为审前被羁押者提供额外保障

国际标准规定须为预审中涉嫌刑事罪行的被羁押人士提供额外保护。**

任何涉嫌、被控、因刑事罪行而被捕或被拘留的人士，在审理前须按无罪推定来对待（见**第十五章，无罪推定**）。根据无罪推定原则，国际标准规定预审中的被拘禁人所获的待遇应有别于已被定罪的人。***

适用于在审理前被拘禁人的特殊条件包括：

- 有权与已经定罪及被判刑的人士隔离。^
- 有权在口译员协助下辩护。^^
- 有权自费让其私人医生及牙医探访诊治，但该项权利是有限的。^^^
- 有权穿著自己的衣服（如清洁及适合穿著的话）或有别于已定罪囚犯的囚服；亦有权穿著得体的便服出庭。^^^^
- 在与保安、法令及司法不抵触的情况下，有权购买书籍、书面资料及报刊。^^^^^

*《保护原则》原则 26

**《保护原则》原则 36 第 2 段

*** ICCPR 第 10(2)条、《最低限度标准规则》第 84(2)条、《美洲公约》第 5(4)条以及《欧洲监狱规则》第 91 条

^ ICCPR 第 10(2)条、《美洲公约》第 5(4)条。另见《最低限度标准规则》第 85(1)条、《欧洲监狱规则》第 11(3)条

^^《保护原则》原则 14、《欧洲监狱规则》第 36(4)条及第 93 条

^^^《最低限度标准规则》第 91 条、《欧洲监狱规则》第 98 条

^^^^《最低限度标准规则》第 88 条、《欧洲监狱规则》第 95 条

^^^^^《最低限度标准规则》第 90 条、《欧洲监狱规则》第 97 条

*****《最低限度标准规则》第 8(a)和 53 条

相关标准：

《保护原则》原则 36 第 2 段：

“……除为拘留目的，或为防止阻碍调查和执法过程、或为维持拘留处所的安全和良好秩序而确有必要时，应禁止对这种人施加限制。”

10.3 女性被拘禁人士

被羁押的女性应与男性被拘禁人士分开关押，并由女性看守人员看管。女性被拘禁人士应羁押在独立监所内，或在同一监所内进行分开拘禁，并由女性看守人员看管。在无女性看守人员陪同的情况下，任何男性看守人员均不得进入为女性被拘禁人士专辟的监所区。****

在美国,“男性看守人员可以进入女性拘禁中心,导致发生对女性被拘禁人进行性侵犯的严重指控及侵犯其隐私。”⁹,人权委员会对此深表关注。⁹

在审讯女性被拘留及被监禁人期间,应有女性管理人员在场,而且只有女性管理人员才能进行搜身。¹⁰

各国须为司法及执法人员及其他公职人员提供性别敏感问题的培训。¹¹

必须在拘禁女性的监所提供产前及产后的护理及医疗设施。如有可能,应安排女犯产妇在监所以外的医院分娩。*

女性被拘禁人及女囚犯在怀孕及分娩期间所受到的待遇必须符合尊重固有人格尊严的义务规定,严禁残酷、不人道或有辱人格的待遇,并遵守限制使用武力及戒具的规定。**

10.4 免受酷刑及虐待

任何人均不应受到酷刑或残忍、不人道或侮辱性的对待或惩罚。[^]

该项权利属绝对的且不可削弱的权利,适用于所有人。即使在战争、战争威胁、内部政治动荡时期或紧急情况下亦不能暂时中止。^{^^} 见第三十一章第 31.3 节,不可加以限制的权利。任何情况均不可施用酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚。^{^^^12}

该项权利对被剥夺自由的人尤为重要。

相关标准:

《公民权利和政治权利国际盟约》第 10(2)(a)条: (T)
“除特殊情况外,被指控的人应与被定罪的人分开监禁,并应给予与非定罪者身份相符的分别待遇;”

《最低限度标准规则》第 84(2)条: (T)
“未经定罪的囚犯应被视同无罪,并应受到如此待遇。”

严禁所有执法人员对任何人施加、煽动或纵容使用酷刑或其他残忍、非人道或有辱人格的待遇或处罚。即使是遵从上级命令采取上述措施亦非辩护理由;实际上,按照国际标准,执法人员不得听从该等命令并须进行举报。^{^^^} 即使某人被视为危险份子,也不能以此为理由对其处以酷刑。^{^^^^}

严禁酷刑及残忍、非人道或有辱人格的待遇或处罚,应包括任何会对受害者精神及肉体带来痛苦的行为。⁺

违纪处分绝不容许采用体罚、暗室禁闭及一切残忍、非人道或有辱人格的处罚。⁺⁺另见第二十五章第 25.4 节,体罚。

人权委员会已向各成员国发出指示,要求确保所有拘禁场所一律不

*《最低限度标准规则》第 23(1)条、《欧洲监狱规则》第 28 条

** ICCPR 第 7 及第 8 条、《非洲宪章》第 5 条、《美洲公约》第 5(2)、《欧洲公约》第 3 条

^ 《世界人权宣言》第 5 条、ICCPR 第 7 条、《保护原则》第 6 条、《非洲宪章》第 5 条、《美洲公约》第 5(2)条、《欧洲公约》第 3 条。

^^ ICCPR 第 4 条、《美洲公约》第 27(2)条、《欧洲公约》第 15 条。

^^^ 见《禁止酷刑公约》第 2(2)条、《禁止酷刑宣言》第 3 条、《保护原则》原则 6、《执法人员行为准则》第 5 条、《美洲间禁止酷刑的公约》第 5 条

^^^^ 见《禁止酷刑公约》第 2(3)条、《执法人员行为准则》第 5 及第 8 条、《美洲间禁止酷刑公约》第 3 条

^^^^^ 《美洲间禁止酷刑公约》第 5 条

+ 《禁止酷刑宣言》第 1 条、《反对酷刑公约》第 1 条、《美洲间关于酷刑公约》第 2 条

++ 《最低限度标准规则》第 31 条

脚注:

9. 人权委员会观点意见: 1995 年 4 月 7 日美国及联合国第 CCPR/C/79/Add. 50 号文件第 20 段

10 人权委员会一般性意见 16, 第 8 段。

11 《消除对妇女的暴力行为宣言》第 4(h)条, 联大 1993 年 12 月 20 日通过、关于消除歧视妇女问题委员会, 一般性建议第 19 条 (1992 年第 11 届会议), 1996 年 9 月 24 日, 第 19 页、联合国关于酷刑问题特别报告员的报告, 联合国文件 E/CN. 4/1995/34 第 8 页。

12. 见人权委员会一般性意见 20, 第 3 段

得放置任何可用于施行酷刑或虐待的器材。¹³

10.4.1 长期隔离监禁

人权委员会指出，长期隔离监禁可被归类为违反《公民权利和政治权利国际盟约》第7条关于禁用酷刑及虐待的规定¹⁴（另见第四章第4.1.1节，隔离拘禁。）

《囚犯待遇基本原则》第7条规定，国家应当尽力废除作为处罚手段的隔离监禁或限制其使用。

美洲间委员会规定：“长期隔离监禁并非是法律认可的处罚措施，因此无合理理由经常性地使用这种手段。”¹⁵

相关标准：

《世界人权宣言》第5条：
“任何人不得加以酷刑，或残忍的、不人道的或侮辱性的待遇或刑罚。”

《公民权利和政治权利国际盟约》第7条：（T）
“任何人均不得被施以酷刑或残忍、不人道或侮辱性的待遇或处罚。特别是不得在未经其自愿同意的情况下，而对其进行医学或科学试验。”

《保护原则》原则6：
“对于遭受任何形式拘留或监禁的人不应施加酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚。任何情况均不得作为施加酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚的理由。”

10.4.2 使用武力

国际标准限制执法人员对被拘禁人使用武力。执法人员只可在确有必要时使用当时情况所需的最低限度的武力。在任何情况下，执法人员都必须自我克制，并依据情况的严重性及既定的合法目的行事。*

执法人员仅在在被拘禁人士试图逃跑、违抗合法命令或人身安全受到威胁时，方可对被拘禁人使用武力，以维持监所内的安全与秩序。在任何情况下，只有在非暴力手段证实无效的情况下才可使用武力。**

执法人员仅在在有出现死亡或重伤威胁而自卫的情形下，或为制止罪犯威胁他人生命，或为逮捕任何此类危险份子或防止其逃跑，并且在较缓和手段不能奏效的情况下，方可使用武器。除非有为了保护生命安全而迫不得已的情况，否则，不能有目的地使用致命武器。***

10.4.3 审讯期间的体罚压力

禁止酷刑委员会表明，向被拘禁人施加“适度的生理压力”作为一种授权的审讯方式是“完全不能接受”的。该委员会规定，即使有证据显示嫌疑犯掌握有关国家即将遭受攻击（可能会威胁平民的生命安全）的情报，亦不得对嫌疑犯使用下述盘问方法，否则即违反了禁用酷刑及虐待

*《执法人员行为准则》第3条

**《最低限度标准规则》第54条、《关于执法人员使用武力及武器的基本原则》第15条

***《关于执法人员使用武力及武器的基本原则》第9条

脚注：
13. 见人权委员会一般性意见20，第11段
14. 人权委员会一般性意见20，第6段。
15. 1981 - 1982年美洲间委员会年度报告，OEA/Ser.L/V/II.57, doc.6 rev.1, 1982年，第124页，乌拉圭

的规定：将疑犯囚禁在环境极其恶劣的处所、蒙眼、长时间播放嘈杂音乐、长时间剥夺其睡眠、恐吓，包括死亡恐吓、猛烈摇晃，或以冷风折磨被拘禁人等。为此，该委员会建议以色列安全人员“立即停止”使用该等审讯方法。¹⁶另见第九章，审讯调查期间的权利。

10.4.4 使用戒具

国际标准规定限制对被拘留及被监禁人施用的戒具包括：手铐、铁链、镣铐及约束衣等。该等标准指出，中央监狱管理机构应决定戒具的种类及使用方法。戒具并非处罚用具，铁链及镣铐亦不应用作戒具。若需施用戒具，则使用的时间必须严格限制在必要的范围内。*

相关标准：

《最低限度标准规则》第 54(1)条：(T)
“除非出于自卫或被拘禁人企图逃脱、积极或消极地武力抵抗根据法律或规章所下的命令，监所官员在同囚犯的关系中不得使用武力。武力必须在严格必要的限度之内使用，并使用武力的官员须立即将此事件向监所负责人报告。”

《医疗道德原则》第 5 条指出：“医务人员，尤其是医生，参与束缚囚犯或被拘禁人乃有违医疗道德之行为，除非该等做法根据医疗标准，完全是出于保护囚犯或被拘禁人本人的生理或心理健康或安全，或保护其他囚犯或被拘禁人或其监管人员的需要之目的，且不会危害囚犯或被拘禁人的生理或心理健康。”**

囚犯或被拘禁人在司法或其他主管机构听审时，其戒具须事先除下，以反映无罪推定原则。***

10.4.5 搜身

搜查被拘禁人或囚犯的身体须由同性别的人员执行，其方式不得有辱被搜身人的人格尊严。***¹⁷

10.4.6 医学或科学实验

国际标准明文禁止在违背个人自愿同意的情况下对有关人进行医学或科学实验。¹⁸若该类实验会危害被拘禁人或囚犯的健康，则无论其自愿与否，该等实验均被绝对禁止。¹⁹

10.4.7 违纪行为

除法律或法规已有所规定的处罚情况外，任何监所均不得对任何囚犯实施处罚。囚犯有权知道其被指控的违纪行为，监管机构须就事件展开彻底调查，并给予囚犯辩解的机会，包括在必要且切实可行的情况下，由口译员协助辩护。²⁰

被拘留或被监禁人有权要求上级主管机构复核纪律处分。²¹

* 《最低限度标准规则》第 33 条及第 34 条、《医疗道德原则》第 5 条、《欧洲监狱规则》第 39 条

** 《医疗道德原则》第 5 条

*** 《最低限度标准规则》第 33 条

ICCPR 第 7 条

^^ 《保护原则》原则 22、《欧洲监狱规则》第 27 条

^^^ 《保护原则》原则 30、《最低标准规则》第 29 及 30 条、《欧洲监狱规则》第 35 及 36 条。

^^^^ 《保护原则》原则 30

脚注：

16. 联合国第 CAT/C/SR. 297 /Add. 1 号文件第 3 条第 8 段

17. 人权委员会一般性意见 16，第 8 段；见美洲间委员会第 38/96 号报告，案例 10.506（阿根廷），第 66、76 段，1996 年 10 月 15 日

18. 人权委员会一般性意见 20，第 7 段

相关标准：

《最低限度标准规则》第 33 条：（T）

戒具如手铐、铁链、脚铐、约束衣等，永远不得作为处罚用具。此外，铁链或脚铐亦不得用作戒具。除非在下列情况下，否则不得使用其他戒具：

- (a) 移送囚犯时防其逃亡，但囚犯在司法或行政主管当局听审时，应予除去。
- (b) 根据医生指示出于医学上的目的。
- (c) 如果其他管制办法无效，经主管负责人下达命令，以避免囚犯伤害自己、伤及他人或损坏财产；遇此情况，该负责人应立即咨询医生并报告上级行政官员。”

*《最低限度标准规则》第 31 条、《欧洲监狱规则》第 37 及 38 条

**《禁止酷刑宣言》第 11 条、见《禁止酷刑公约》第 14 条、《美洲间禁止酷刑公约》第 9 条

国际标准禁止对违纪行为实施下列处罚：集体连带处罚、体罚、暗室禁闭以及所有其他残忍、不人道或有辱人格的处罚形式。*（见第二十五章第 25.4 节，体罚）。

10.4.8 由于受酷刑或虐待而获得矫正补偿的权利

遭受酷刑或虐待的受害者拥有可强制执行的补偿权利，包括经济赔偿。

（尽管英文版的《禁止酷刑宣言》第 11 条以及《禁止酷刑公约》第 14 条均使用了“矫正”一词，而法文版及西班牙文版则使用了涵义更为广泛的”补偿“一词。）** 补偿的形式包括：恢复原状、赔偿、康复护理、赔款及保证不再重犯等。¹⁹

脚注：

19. 《关于由于（严重）违反人权和国际人道法而获得矫正补偿权利的基本原则及指南草案》，联合国第 E/CN.4/1997/104 号文件，现由联合国人权委员会审阅以交由联大通过，这些原则及指南是由关于防止歧视和保护少数民族小组委员会的专题报告员 Theo Van Boven 经综合研究得出的结果，联合国第 E/CN.4/Sub.2/1993/8 号文件。

第二部分 审判期间权利

第十一章	法律面前和法庭上人人平等的权利
第十二章	由依法设立的有管辖权的、独立和公正的法庭审理的权利
第十三章	公正听审的权利
第十四章	公开听审的权利
第十五章	无罪推定
第十六章	不受逼供或强迫认罪的权利
第十七章	不得使用以酷刑或其他强迫方式所取得之证据
第十八章	禁止适用刑法溯及力和双重惩罚
第十九章	不得无理拖延审判的权利
第二十章	本人为自己辩护或通过律师辩护的权利
第二十一章	在审理和上诉程序中出庭的权利
第二十二章	传召和提问证人的权利
第二十三章	享有口译和笔译服务的权利
第二十四章	判决
第二十五章	刑罚
第二十六章	上诉的权利

第十一章

法律面前和法庭上人人平等的权利

在审判过程中保证平等是多方面的。它禁止歧视性的法律条文，主张平等获得法庭审判并得到法庭平等对待的权利。

- 11.1 法律面前人人平等的权利
- 11.2 法庭上人人平等的权利
 - 11.2.1 平等诉诸法院的权利
 - 11.2.2 得到法庭平等对待的权利

11.1 法律面前人人平等的权利

法律面前人人享有平等的权利。* 法律面前人人平等的权利意味着法律本身不得是歧视性的。法官和其他官员在执法过程中不能有歧视性行

为。受到法律平等保护的权利不允许在法律上，或者在公共机构规定和保护的任何领域内的实际行动上有歧视行为。但是，这并不意味着不同的待遇就等于歧视，只有那些并非根据合理和客观的标准而造成的不同待遇才属歧视行为。¹

11.2 法庭上人人平等的权利

在法庭和特别法庭上人人享有平等的权利。** 这一基本的法制原则是指任何人都有权平等地诉诸法院并受到法庭的平等对待。

相关标准：

《世界人权宣言》第7条：

“法律之前人人平等，并有权享受法律的平等保护，不受任何歧视。人人有权享受平等保护，以免受违反本宣言的任何歧视行为以及煽动这种歧视的任何行为之害。”

《公民权利和政治权利国际盟约》第2(1)条：(T)

“本公约的每一成员国有责任尊重并保证其领土及其司法管辖区内的每一个人享有本公约认可的权利，而不得划分任何类别，如种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或者其他观点、民族或者社会地位，及财产、出身或者其他状况”。

《公民权利和政治权利国际盟约》第26条：(T)

“法律面前人人平等，人人有权获得法律的平等保护，不得受到任何歧视。鉴于此，法律应该禁止任何歧视行为，同时保证所有人得到平等有效的保护，不论基于何种理由，例如种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或者其他观点、民族或者社会地位，及财产、出身或者其他状况。”

* 《世界人权宣言》第7条和第10条、ICCPR第2(1)条、第3条和第26条、《消除一切形式歧视妇女公约》(下称《妇女公约》)第2条和第15条、《反对种族歧视公约》第2、5及7条、《非洲宪章》第2和第3条、《美洲公约》第1、8(2)和第24条、《欧洲公约》第14条、《美洲宣言》第2条和第18条

** ICCPR第14(1)条、《妇女公约》第2条和第15条、《反对种族歧视公约》第2和第5条、《南斯拉夫规约》第21(1)条、《卢旺达规约》第21(1)条、《国际刑事法院规约》第67(1)条

脚注：

1. *Broeks 诉 荷兰*，(172/1984)，人权委员会，1987年4月9日，2 Sel. Dec. 196; *Zwaan-de Vries 诉 荷兰*，(182/1984)，人权委员会，1987年4月9日，2 Sel. Dec. 209

人权委员会指出，《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（1）条保障平等权利，它要求各成员国“确保男性和女性公民能够平等地获得所有”《公民权利和政治权利国际盟约》保护的“公民和政治权利”。

人权委员会认定，秘鲁的法律只允许丈夫在法庭上代表婚姻财产权，这违反了《公民权利和政治权利国际盟约》的有关条款。²

关于外国人在法庭上享有平等权利问题，人权委员会具体指出，“一旦外国人被允许进入一成员国的领土，他们就享有（《公民权利和政治权利国际盟约》规定的）平等权利……外国人在法庭或裁判庭上有平等的权利……”³ 这一权利也是《非居住国公民个人人权宣言》第 5 条所规定的。

11.2.1 平等诉诸法院的权利

人人享有诉诸法院的平等权利，不得受到任何歧视。

在某些国家，妇女不享有同男性平等的诉诸法院的权利。这有悖于国际标准的规定，包括《公民权利和政治权利国际盟约》第 2、3、14 和 26 条，及《妇女公约》第 2 和第 15 条。

关于消除歧视妇女问题委员会指出：“某些国家在法律上限制妇女提起诉讼的权利，或者限制妇女获得法律咨询及求助法院的能力。另一些国家，妇女作为见证人，或由其提供的证据均不如男人那样受到同等尊重和具有同等的重要性。这样的法律和习俗严重地限制了妇女追求并保护自身平等拥有财产的权利，降低了妇女在社会生活中作为一个独立、负责和有价值的成员的地位。”⁴

还请参阅第二十九章，特别法庭和军事法庭。

11.2.2 在法庭上获得平等对待的权利

在刑事案件中获得法庭平等对待的要求体现在两个重要方面。第一个方面是最基本的原则，即辨方和控方均应得到同等待遇。在司法诉讼过程中，双方享有平等的机会准备和陈述案情。（请参阅第十三章第 13.2 节，“双方机会均等”）。

另一个方面是，每一被告人都享有与其他相类似状况的被告人同等待遇的权利，不得以《公民权利和政治权利国际盟约》第二条列出的任何理由为借口，使其受到任何歧视。^{*} 本节所述的平等待遇并不等于相同待遇，而是指当客观事实相似时，司法体系对此应作出相似的判决。如果法庭或者行政机关基于歧视性的理由做出任何裁决，则违反了平等待遇原则。

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（1）条：（T）
“在法院和法庭面前人人平等……”

^{*} 《妇女公约》第 15 条、
《反对种族歧视公约》第 5 条

脚注：

2. 参阅 *A to del Avellanal* 诉 秘鲁，（202/1986），1988 年 10 月 28 日，人权委员会报告，（A/44/40），1989，196 页

3. 人权委员会一般性意见 15，第 1 和 7 段

4. 对《消除一切形式的歧视妇女公约》条款的一般性建议，1996 年 9 月 24 日

一项原则是，不论行为是发生在“政治环境中”，还是发生在“一般犯罪环境中”，由于损坏财产而被指控犯罪的人，应该获得同样的人权保障。另一项原则是，如果法律本身歧视性地对不同性别的证人证词给予不同的证明力，则违反了法庭上平等待遇的原则。

《北京宣言和行动纲领》将下列方面作为战略性目标：除其他方面的工作之外，各国政府应当通过废除任何基于性别差异的歧视性法律，并在执行司法公务过程中消除性别歧视，从而在法律上和实践中努力保证平等和一视同仁。⁵

相关标准：

《世界人权宣言》第 10 条：

“人人完全平等地有权由一个独立而无偏倚的法庭进行公正的和公开的审讯，以确定他的权利和义务并判定对他提出的任何刑事指控。”

脚注：

5. 第四届世界妇女大会报告，联合国文件，A/CONF. 177/20，1995 年 10 月 17 日， 99 页

第十二章

由依法设立的有管辖权的、 独立和公正的法庭审理的权利

公正审判的一个基本原则和前提条件就是，负责对案件做出判决的法庭必须是依法设立的，且有管辖权的、独立和公正的。

12.1 由有管辖权的、独立和公正的法庭审理的权利

12.2 由依法设立的法庭听审的权利

12.3 由有管辖权的法庭听审的权利

12.4 由独立的法庭听审的权利

12.4.1 权力分立

12.4.2 法官的任命和聘用条件

12.4.3 案件分配

12.5 由公正的法庭听审的权利

12.5.1 对法庭的公正性提出异议

12.1 由有管辖权的、独立和公正的法庭审理的权利

从机构上保障公正审判的一个基点就是，判决不是由政治机构做出的，而是由依法设立的有管辖权的、公正和独立的法庭做出的。被告人接受法庭审理及在刑事诉讼过程中得到人权保障的权利，是司法诉讼程序的核心。

任何面临刑事审判或其他诉讼的人都享有由依法设立的有管辖权的、独立和公正法庭审理的权利。*

由独立、公正的法庭审理的权利是极为基本的人权。因此，人权委员会指出，这是“一项绝对的、不得有任何例外的权利”。¹

根据《美洲公约》，即使在紧急情况下，为保护人权所必需的最起码的司法保障，包括由有管辖权的、独立和公正的司法机构审理的权利，均不得被取消。***² 请参阅第三十一章，紧急状态期间的公正审判权。

相关标准：

《世界人权宣言》第 10 条：

“人人完全平等地有权由独立而无偏倚的法庭进行公正的和公开的审讯，以确定他的权利和义务并判定对他提出的任何刑事指控。”

《公民权利和政治权利国际盟约》第 14 (1) 条： (T)

“在司法诉讼过程中，人人都享有由依法设立的有管辖权、独立和公正的法庭进行公平、公开听证的权利，以确定其被指控的罪名，所享有的权利和应承担的责任……”。

* 《世界人权宣言》第 10 条、ICCPR 第 14 (1) 条、《美洲公约》第 8 (1) 条和第 27 (2) 条、《美洲宣言》第 26 条、《欧洲公约》第 6 (1) 条；还请参阅《非洲宪章》第 7 (1) 条和第 26 条、《关于司法机关独立的基本原则》

** 《美洲公约》第 27 (2) 条

脚注：

1. *Gonzalez del Rio 诉秘鲁*，(263/1987)，1992 年 10 月 28 日，人权委员会报告，第 II 卷，(A/48/40)，1993 年，20 页

2. 美洲间法院，建议意见 OC-8/87，1987 年 1 月 30 日，“紧急状态下的人身保护令”、美洲间法院，建议意见 OC-9/87，1987 年 10 月 6 日，紧急状态下的司法保障。OAS/Ser. L/V/III. 19 doc. 13，1988 年

由依法设立的有管辖权的、独立和公正的法庭审理的权利，要求“不仅必须做到司法公正，而且还必须公开司法的过程”。³

国际标准的用词是听审的法庭（tribunals），而非法院（courts）。欧洲法院将法庭定义为：这样一个依法设立的、在法制原则基础上、依据规定的程序、以某种既定的方式、在其职责范围内行使司法职能、判定案件的机构。⁴ 请参阅**术语用法**。

12.2 由依法设立的法庭听审的权利

任何对案件进行听审的法庭必须是依法设立的。^{*} 依法设立的法庭可以是依据宪法、其他立法机构颁布的法律或普通法设立的法庭。

在刑事案件审理中提出这样的要求是为了保障审理不是由专为审理某一案件而设立的法庭审理的。^{**}

12.3 由有管辖权的法庭听审的权利

由主管的法庭听审的权利，要求法庭对听审的有关案件有司法管辖权。

在法律上有管辖权的、对有关案件进行听审的法庭是由法律授予其此项权力的：即该法庭对该案件的标的和当事人有司法管辖权，而且对案件的审理是在法律规定的合理时限内进行的。

12.4 由独立的法庭听审的权利

法庭的独立性是公正审判的必要基础。也就是说，对某一案件有判定权的人能够自由地以事实为基础，以法律为依据地公正作出任何判决，而不受来自任何政府机构或者其他方面的任何干涉、压力或不当影响。这也意味着，被任命的法官主要是根据他们在法律方面的专业知识而选择的。

《关于司法机关独立的基本原则》在一定程度上说明了影响司法独立的因素。这些因素包括权力分立，以保证司法机构免受外来的影响或干预，同时还包括影响司法独立性的一些实际保障，如技术能力和法官任期等。

相关标准：

《关于司法机关独立的基本原则》原则 5：

“人人有权接受普通法院或法庭按照业已确立的法律程序的审讯。不应设立不采用业已确立的正当法律程序的法庭来取代应属于普通法院或法庭的管辖权”。

^{*} ICCPR 第 14（1）条、《美洲宣言》第 26 条、《美洲公约》第 8（1）条 5、《欧洲公约》第 6（1）条、《非洲宪章》第 26 条

^{**} 请参阅《关于司法机关独立的基本原则》原则 5

脚注：

3. 参阅欧洲法院，*Delcourt* 案例，1970 年 1 月 17 日，11Ser.A 17，第 31 段

4. 参阅 *Sramek* 案例，1984 年 10 月 22 日，84 Ser.A 17，第 36 段；*Le Compte, Van Leuven and De Meyere* 案例，1981 年 6 月 23 日，43 Ser.A 24，第 55 段

5. 《美洲公约》要求法庭是依法于审理前设立的

12.4.1 权力分立

法庭的独立性根植于民主社会中的权力分立制度。⁶ 不同的国家机构有各自具体的、专属的职责。司法系统作为一个机构，法官作为个人，必须享有专属的权力对管辖的案件作出裁决。

作为一个整体的司法系统及每一名法官不得受到来自国家或个人的任何干涉。司法的独立性必须得到国家的保证、法律的保护，及所有政府机构的尊重。国家还应当从结构和职能上，保证司法活动不受任何来自政治或其他方面的干涉。*

司法的独立性要求，司法体系对所有具有司法性质的问题拥有专属性的管辖权。即，法院做出的司法裁决不得被任何非司法机构所更改，以致于损害任何一方的利益。但涉及到减刑和特赦的问题除外。**

司法的独立性还要求，负责执行司法职能的官员完全独立于负有检控责任的机构之外。***

对司法独立的干涉有时是直接的。

非洲委员会审议了尼日利亚政府颁布的两条政令。该政令撤销了法院对政府法令和政府行为提出质疑的管辖权。非洲委员会裁定，该政令违背了《非洲宪章》第 7 条关于保证听审的权利及第 26 条关于法院独立性的规定。委员会指出，“对法院管辖权的侵犯是极其不当的，因为它不仅本身侵犯了人权，还使得其他侵犯人权的行为得不到处理。”⁷

相关标准：

《关于司法机关独立的基本原则》原则 2：

“司法机关应不偏不倚、以事实为根据并以法律规定来裁决其所受理案件，而不应有任何约束，也不应以任何直接或间接不当影响、怂恿、压力、威胁或干涉所左右，不论其来自何方或出于何种目的。”

《关于司法机关独立的基本原则》原则 1：

“各国应保证司法机关的独立，并将此项原则正式载入其本国的宪法或法律中。尊重并遵守司法机关的独立，是各国政府机构及其他机构的职责。”

《关于司法机关独立的基本原则》原则 3：

“司法机关应对所有司法性质问题享有管辖权，并对拥有绝对权威就某一提交其裁决的问题依照法律是否属于其权力范围作出决定。”

《关于司法机关独立的基本原则》原则 4：

“不应对应司法程序进行任何不适当或无根据的干涉；法院作出的司法裁决也不应加以修改。此项原则不影响由有关当局根据法律对司法机关的判决所进行的司法检查或采取的减罪或减刑措施。”

《关于检察官作用的准则》第 10 条：（T）

“检控官的职责必须与司法职能严格分开。”

* 《关于司法机关独立的基本原则》原则 1

** 《关于司法机关独立的基本原则》原则 3 和 4

*** 《关于检察官作用的准则》第 10 条

脚注：

6. 人权委员会关于古巴人权状况的第七份报告，1983 年，OAE/Ser. L/V/II.61，1983 年 10 月；关于厄瓜多尔人权状况的报告，OEA/Ser. L/V/II.96, doc 10, rev. 1 73 页，1997 年 4 月

7. 民事解放组织诉尼日利亚，（129/93），非洲委员会第八次年报，1994—1995 年，ACHPR/RPT/8th/Rev. I

美洲间委员会批评某些成员国对保证法庭独立性缺乏尊重。该委员会批评了下列做法：将作出违背政府利益判决的法官调职或解职、由行政官员任命法官、法官对行政官员的禁止命令持默认态度。委员会对智利的司法系统不能行使职权，以对侵犯人权事件的投诉进行调查提出了特别的批评。对秘鲁在审判与恐怖活动有关的案件中，对法官真实身份加以保密的司法体制提出了批评。（请参阅**第十四章第 14.4 节，侵犯公开听审权利的行为**）。⁸

在其他一些国家，司法机关的人员结构不能满足权力分立的要求（请参阅**第二十九章，特别法庭和军事法庭**）。

美洲间委员会认定，尼加拉瓜由民兵、后备役军人和其他执政党支持者所组成的特别刑事法庭，侵犯了司法的独立性和公正性的权利。⁹

该委员会还认为，哥伦比亚和智利的军事法庭缺乏独立性。¹⁰

在确定某一法庭是否具有独立性时，欧洲委员会和欧洲法院审核的是，审判员是否得听从行政机构的命令。

欧洲委员会在审查了一个军事法庭后，认为它是独立的。虽然该法庭的法官是现役军人，需要服从上级军官的命令，但是在履行司法职能时，并不需对上级负责。¹¹

然而，欧洲法院认定，一个市政警署委员会对一名参加未获批准的示威游行的学生施以罚款一案，缺乏足够的独立性，不符合《欧洲公约》第 6（1）条的规定。该警署委员会的主席由一名警员担任，在主持该委员会的工作时，不受制于其他命令。但是当任期结束后，该警员却极有可能执行其他警务工作。欧洲法院指出，普通市民可能会认为，该警员是警察组织中的一员，他将忠实于他的上级和同事。¹²

12.4.2 法官的任命和聘用条件

为保证司法机关的独立性和有效性，相关国际标准规定了法官的选择和聘用条件方面的原则。多数原则包含在《关于司法机关独立的基本原则》中。

保护司法机关的独立，要求法官的选择应基于候选人所接受的法律培训和经验。法官的选择不能出于“不恰当的动机”。他们必须是有专业资格的人士。^{*} 法官的提升应当以客观事实为基础，特别是其工作能力、经验和诚实可靠的品质。^{**}

国家应保证充足的后备力量，以使司法系统履行其职能。国家还要保证法官有充裕的工资和养老金。法官的任期、聘用条件和退休年龄亦应得到法律的保证。^{***}

*** 《关于司法机关独立的基本原则》原则 10**

**** 《关于司法机关独立的基本原则》原则 13**

***** 《关于司法机关独立的基本原则》原则 7 和 11**

脚注：

8. 参阅关于智利人权状况的报告，1985 年，OEA/Ser.L/V/II.66，第 36—45 段；美洲间委员会的年度报告，1996 年，OEA/Ser.L/II.95，doc.7，736 页，1997 年

9. 参阅美洲间委员会的年度报告，1982—1983 年，OEA/Ser.L/V/II61 doc. 22 rev. 1，1983 年，18 页

10. 美洲间委员会，关于哥伦比亚人权状况的报告，OEA/Ser.L/V/II.53 doc.22，1981 年 6 月 30 日，222 页；美洲间委员会，关于智利人权状况的报告，OEA/Ser.L/V/II.66 Doc.17，1985，286 页，第 8 段

11. *Sutter 诉瑞士*，（8209/78），1979 年 3 月 1 日，16DR166，174 页

12. *Belilos* 案例，1988 年 4 月 29 日，132 Ser.A30

美国几个州选举法官的方式，可能对落实《公民权利和政治权利国际盟约》第 14 条规定的公正审判权造成一些影响。人权委员会对此表示关注。委员会建议，实施由一个独立的机构，根据个人品行任命法官的机制。委员会还对美国“许多乡村地区”的司法职能是由无任何专业资格、未经过任何培训的人员执行的这一现象表示关注。¹³

人权委员会对苏丹的司法体系表示关注，该司法体系不论在事实上还是在表面上均不独立。委员会发现，很多法官并不是基于他们法律专业上的资格而被聘用；非穆斯林或妇女极少在司法系统的工作岗位上任职；法官可能会受到由政府控制的上级监管部门的压力。¹⁴

为保证司法的独立性，法官应保证获得有保障的任期，使他们不必担心其职位会因他们作出的判决，而受到任何政治因素的影响。法官不论是被任命的、还是被选举的，其任期必须得到一定的保障，即必须持续任职，直到其法定的退休年龄，或如果有任期，必须到其任职期满时，才可卸任。只有当他们不能履行其职责，或有与职位不相符的行为时，才可将他们免职或调职。*

在法官有不当行为时，可以纪律处罚，包括停职和免职。国家有责任对由于法官的失职而造成的损失予以赔偿。对法官在任职过程中的任何不当行为或不作为而带来的任何损失，法官个人应享有民事豁免权。对法官工作方面的任何投诉必须在公正听审的过程中，从速、公正地处理。**

人权委员会对白俄罗斯宪法法院和最高法院任职的法官可以由共和国总统罢免而得不到任何保障的情况表示关注。委员会注意到，两名法官由于未能判处、收缴由行政官员决定收缴的罚金，便被总统罢免了职位。委员会认为，白俄罗斯关于法官任期、法官纪律处分和被解职的程序不符合司法的独立性和公正性的原则。¹⁵

12.4.3 案件分配

法院内将案件分配给不同法官的任何工作均属司法管理工作中的内部事务。***

相关标准：

《关于司法机关独立的基本原则》原则 10：

“担任司法职位的人应是受过适当法律训练或在法律方面具有一定资历的正直、有能力的人。任何甄选司法人员的方法，都不应有基于不适当的动机任命司法人员的情形。在甄选法官时，不得有基于种族、肤色、性别、宗教、政治或其他见解、民族本源或社会出身、财产、出统或身份的任何歧视，但司法职位的候选人必须是有关国家的国民这一点不得视为一种歧视。”

《关于司法机关独立的基本原则》原则 11：

“法官的任期、法官的独立性、保障、充分的报酬、服务条件、退休金和退休年龄应当受到法律保障。”

* 《关于司法机关独立的基本原则》原则 12 和 18

** 《关于司法机关独立的基本原则》原则 16、17、19 和 20

*** 《关于司法机关独立的基本原则》原则 14

脚注：

13. 人权委员会的观点意见：美国，联合国文件，CCPR/C/79/Add. 50，1995 年 4 月 7 日，第 23，36 段

14. 人权委员会的结论意见：苏丹，联合国文件，CCPR/C/79/Add. 85，1997 年 11 月 19 日，第 21 段

15. 人权委员会结论意见：白俄罗斯，联合国文件，CCPR/C/79/Add. 86，1997 年 11 月 19 日，第 13 段

如果一个以上的法院对同一案件同时具有管辖权，则应由司法机关依据客观事实确定应由哪一个法院审理此案。

* 《关于司法机关独立的基本原则》原则 6

12.5 由公正的法庭听审的权利

法庭必须是公正的。公正的原则适用于每一案件。它要求每一个审判员，不论其是否是职业或非职业的法官或陪审团，都不得存有任何偏见。¹⁶

** 《关于司法机关独立的基本原则》原则 2

事实上和表面上的公正对维护司法尊严均至关重要。

由公正的法庭审理的权利要求法官和陪审团成员不得与所审案件有任何利益关系，亦不得存有任何先见。

*** 《关于司法机关独立的基本原则》原则 8

它还要求法院保证诉讼程序公平地进行，各方的利益均得到尊重。*

人权委员会指出，公正性“意味着法官对摆在面前的诉讼事项不得存在任何先见。法官的行为不得有利于任一方的利益。”¹⁷

欧洲法院认为，法官不得对“案件的是非存有任何先见”。¹⁸

基于事实的决定只能是根据证据做出的。对事实必须适用应适用的法律。不得受到来自任何方面的干涉、限制、利诱、压力或威胁。**

法官的行为必须维护司法的公正性和独立性，及其职务本身的尊严。^{***}

12.5.1 对法庭的公正性提出异议

可能会导致对法庭的公正性提出异议的情况各不相同，其中包括，作出判决的法官曾以其他身份参与过本案的其他司法诉讼程序，或当审理案件的法官在诉讼过程中有个人利益或与一方当事人有某种关系。

相关标准：

《关于司法机关独立的基本原则》原则 18：
“除非法官因不称职或行为不端使其不适于继续任职，否则不得予以停职或撤职。”

《关于司法机关独立的基本原则》原则 19：
“一切纪律处分、停职或撤职程序均应根据业已确立的司法人员行为标准予以实行。”

《关于司法机关独立的基本原则》原则 20：
“有关纪律处分、停职或撤职的程序的决定须接受独立审查。此项原则不适用于最高法院的裁决和那些有关弹劾或类似程序法律的决定。”

脚注：

16. 参阅 *Karttunen 诉芬兰* (387/1989)，1992 年 10 月 23 日，人权委员会报告，vol. II, (A/48 /40)，1993 年，120 页，关于非职业法官、*Collins 诉牙买加*，(240/1987)，1991 年 11 月 1 日，人权委员会报告，(A/47/40)，1992 年，236 页，第 8.4 段，要求陪审团成员具备公正性。还请参阅《国际刑事法院规约》第 67 (1) 条关于公平听审，从而保障公正性的规定

17. *Karttunen 诉芬兰*，(387/1989)，1992 年 10 月 23 日，人权委员会报告，vol. II, (A/48/40)，1993 年，120 页，第 7.2 段

18. *Fey 诉奥地利*，1993 年 2 月 24 日，255 Ser. A 13，34 段

人权委员会和地区性组织在审核法庭是否公正地审理案件时，通常进行两方面的检验：一方面是客观检验，审查法官所适用的保障程序是否足以消除任何合法的对不公正的怀疑；另一方面是主观检验，审核法官个人是否带有个人偏见。尽管在审查案件时，其表面上的不公正与事实上的不公正是一并考虑的，但一般的推定是，除非依据国内法律，在司法诉讼过程中，一方提出相反的证据，否则，法官个人或陪审团成员均是公正的。

人权委员会指出，如果本国法律规定合格的法官必须具备的资历，则该国的法院必须遵守这些规定，考虑取代那些不合格的法官。¹⁹

非洲委员会认定，下列案例违背了《非洲宪章》第7(1)(d)条的规定。一个特别设立的法庭由一名法官和四名武装部队成员组成。他们对民间纠纷案件享有专属的确定、裁决和判刑的权力。委员会指出，即使不考虑法庭成员个人特征的因素，就算是在事实上是公正的，但它的结构本身已经造成了表面上的不公正。²⁰

欧洲法院认定包括下列案例在内的一些案例中，并不存在不公正现象：

- 一名审案法官参与了审前的司法程序，包括裁定被告人应被审前监管。法院指出，“单纯凭法官参与在审前作出决定的事实，即决定将其回押拘留，不能作为担心法官不公正的合理理由。重要的是这些决定的范围和性质。”²¹
- 一名主审法官，以法庭的卷宗档案为依据，认定有初步的证据可以将该案件提交法庭审理。欧洲法院认为，该法官基于参与初审而对案件的详细情况有所了解，并不意味着当此案件移交到法庭审理时，该法官就会存有偏见，从而妨碍他公正执法。²²

然而，在下列案例中，欧洲法院则认为缺乏公正：

- 上诉法庭主审法官，权限极广，曾经在国家检控部门担任过极有影响力的职务，欧洲法院认定，这时，法庭的公正性“有值得怀疑的可能性”。但是，欧洲法院注意到，单纯从法官曾任职过公共检控官这一事实，尚不能决定法庭是否公正。²³
- 调查案件的法官在审理开始之前，命令拘留被告，并在刑事调查过程中，又几次对被告进行审讯。后来，他又被任命为审理该案件的法官，审理这一他已参与调查的案件。²⁴

相关标准：

《非洲宪章》第7(1)(d)条：(T)

“任何人都权使其案件获得听审。这包括：……

(d) 在合理时间内由公正的法院或法庭审理的权利。”

脚注

19. *Karttunen 诉芬兰*，(387/1989)，1992年10月23日，人权委员会报告，vol. II. (A/48/40)，1993年，120页，第7.2段

20. (关于 *Zamani Lakwot* 与六位其他人士)的宪法权利方案诉尼日利亚，(87/93)非洲委员会关于人权与民族权的第八个年度报告，1994—1995年，ACHPR/RPT /8th/Rev. I 14页，第10段

21. *Nortier 诉荷兰*，(31/1992/376/450)，1993年8月24日，12页

22. *Saraiva de Carvalho 诉葡萄牙*，(14/1993/409/488)，1994年4月22日，11页

23. *Piersack* 案例，1982年10月1日，53 Ser. A 14，第31段

24. *De Cubber* 案例，1984年10月26日，86 Ser. A13—16

第十三章

公正听审的权利

公正听审的权利不仅反映了国际标准中所有程序性条款及其他公正审判条款的规定，而且其适用范围更广。它还意味着审判还应该符合与国际标准一致的国内法律程序。即便是遵循了全部国内法律程序和国际标准程序，也不一定意味着审判是符合公正听审标准的。

13.1 公正听审的权利

13.2 “双方机会均等”

13.1 公正听审的权利

公正听审的权利是公正审判原则的核心。任何人都享有公正听审的权利。*

在刑事案件审理中享有公正听审权利，在其他人权保障条款中已经有详细规定，如有获得无罪推定的权利、有权不无故拖延地及时获得审理、有权为辩护做准备、有权自己辩护或通过律师辩护、有权召集并提问证人、有权得到有关溯及力的刑法条款的保护。但是，管辖司法审理的国际标准均清楚地表明，所列举的权利只是“最低限度保障”。在案件审理中，即使遵守了，并一定能保证在所有情况下，均保证了公正听审。公正听审权利的范围超出将单一权利相加的总和，同时还取决于整个审理过程的公正性。¹

人权委员会指出，公正听审亦需符合一定的条件，如双方机会均等（参阅下一节内容），尊重对抗制诉讼程序和及时开展诉讼的原则。²

人权委员会认为，在对 8 名反对扎伊尔前总统蒙博托的政治犯的审判中，因在没有程序保障条款的情况下，将被告判处长期监禁，因而从总体上违背了公正听审的原则。1981 年，他们曾经被流放，或被软禁。随后又被逮捕，并在国家保安法庭以密谋颠覆政权的罪名接受审判。被告人没有被传出庭，其中三人亦未接受审前审讯。根据一项“行政查禁措施”，被告人及其家属被迫迁居。该委员会认定，他们是被任意拘禁的，他们没有获得公平、公开听审的机会以表达个人观点。³

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（1）条：（T）
“……在司法诉讼过程中，人人都享有由依法设立的有管辖权、独立和公正的法庭进行公平、公开听证的权利，以确定其被指控的罪名，所享有的权利和应承担的责任……”

* 《世界人权宣言》第 10 条、ICCPR 第 14（1）条、《欧洲公约》第 6（1）条、《美洲宣言》第 26 条、《美洲公约》第 8 条、《南斯拉夫规约》第 20（1）条、《卢旺达规约》第 19（1）条、《国际刑事法院规约》第 64（2）条和第 67（1）条

脚注：

1. 参阅人权委员会一般性意见 13，第 5 段、美洲间人权法庭的建议意见，OC-11/90、“穷尽国内补救法的例外情况”，1990 年 8 月 10 日、美洲间法庭的年度报告，1990 年，OAS/Ser L./V/III. 23 doc 12, rev. 1991, 44 页，第 24 段

2. *Morael 诉 法国*，（207/1986），1989 年 7 月 28 日，人权委员会报告，（A/44/40），1989，210 页

3. *Mpandanji et al 诉 扎伊尔*，（138 /1983），1986 年 3 月 26 日，2 Sel. Dec. 164

13.2 “双方机会均等”

公正听审的一个基本标准是在案件的审理过程中坚持双方“机会均等”的原则。“机会均等”是指，在案件的审理过程中，双方在程序上均应获得平等的对待，使其陈述案情。⁴ 即双方均应得到合理适当的机会做出陈述，一方不得比另一方处于更有利的地位。

在刑事案件的审理中，由于检控方有国家机器做后盾，因而机会均等原则将从根本上保障被告享有为自己辩护的权利。该原则保证，辩方与控方地位平等，有合理的机会准备并进行辩护。它要求辩方拥有充分的时间和便利准备辩护，包括控方应提供关键性信息。⁵ 该权利还要求给予被告获得律师协助的权利、召集并询问证人的权利，及出庭审理的权利。如果获得准备辩护所需的信息，或者被告人不能召集专家证人，或者在进行上诉时，检控方出庭而被告却不能出庭的话，则会违反该项原则。

另参阅第八章，享有充足的时间和便利准备辩护的权利。

脚注：

4. 参阅欧洲法院关于对 *Ofrer* 和 *Hopfinger* 两起案例的判决。Nos. 524/59 和 617/59, Dec. 19. 12. 60, 年报 6, 680 页和 696 页

5. *Foucher* 案例，欧洲法院，25 EH RR 234, 247 页

第十四章

公开听审的权利

公开听审的权利从根本上保障司法诉讼的公正与独立性，同时亦保证公众对司法制度的信心。

- 14.1 公开听审的权利
- 14.2 公开听审的要求
- 14.3 可允许非公开听审的例外情况
- 14.4 侵犯公开听审权利的行为

14.1 公开听审的权利

除严格限定的情况外，所有的法庭听审和判决必须要公开进行。^{*1} 在刑事诉讼过程中享有公开听审的权利也是国际人权标准中的一项内容。^{**}

公开听审的权利是指，当事人以及公众均有权出庭或听取案件的审理。公众有权利了解如何开展司法活动，以及司法机构是如何做出判决的。

公开听审的权利是观察审判的人对审判得出任何结论所依赖的基础。观察审判的人的权利是“出席公开听审、诉讼和审判，并就审理是否符合本国法律及应适用的国际义务和承诺形成个人意见”，这一权利已被明确地载入“人权促进者宣言草案”中。该宣言草案可能将于1998年联大会通过。²

相关标准：

《世界人权宣言》第10条：

“人人完全平等地有权由一个独立而无偏倚的法庭进行公正的审讯，以确定他的权利和义务并判定对他提出的任何刑事指控。”

《公民权利和政治权利的国际盟约》第14(1)条：(T)

“在法院和法庭面前人人平等。在司法诉讼过程中，人人都享有由依法设立的有管辖权、独立和公正的法庭进行公平、公开听证的权利，以确定其被指控的罪名，所享有的权利和应承担的责任。由于下列原因，媒体和公众可以被排除在全部或部分听审过程以外：道德原因、公共秩序原因，或民主社会中的国家安全原因、当事人个人隐私的原因，或在极个别情况下，法庭认为公开听审将妨碍司法公正。然而，任何刑事判决或其他诉讼裁决应当对公众公开，但出于保护少年利益的原因，或审理婚姻纠纷或儿童监护权诉讼的情况除外。”

* 《世界人权宣言》第10条、ICCPR第14(1)条、《欧洲公约》第6(1)条、《南斯拉夫规约》第24(4)条、《卢旺达规约》第19(4)条、《国际刑事法院规约》第64(7)条和第67(1)条

** 《世界人权宣言》第11条、《保护原则》原则36第1段、《美洲公约》第8(5)条、《美洲宣言》第26条

脚注：

1. 人权委员会一般性意见13，第6段

2. “联合国关于社会中的个人、团体和组织促进被普遍承认的人权和自由的权利和责任的宣言草案”（简称“人权促进者宣言”）于1998年3月由联合国人权促进者工作小组通过，并在1998年的联合国人权委员会第五十四届大会上得到支持，提交联合国经社理事会通过，并提交联合国大会第五十三届大会，联合国第E/CN.4/1998/L.18，(附件)rev.1号文件

14.2 公开听审的要求

公开听审要求就案件的不同观点进行公开的口头听审。包括媒体在内的所有公众均可出席。法庭必须在合理的时间范围内将口头听审的时间、地点公布于众，同时提供足够的便利条件，为对此有兴趣的公众出席庭审提供方便。³

除极少量的例外情况外，必须对外公布所有刑事案件和其他诉讼的判决，（参阅**第二十四章，判决**）。

上诉是否应当公开应取决于上诉的性质。（参阅**第二十一章第 21.3 节，出席上诉庭审的权利**）

欧洲法院和欧洲委员会指出，除非案件属于可允许有例外的情况，否则，对某案件的审理中，至少应有一个法庭能够公开听审各方的主张。该法院认定，如果在下一级法院的诉讼中，已经就案件的不同观点进行过口头听审，则上诉程序可以不必口头或公开地进行。但是，如果上诉能够提出事实和法律方面的问题时，当事人可能仍有进行口头听审的权利。⁴

* ICCPR 第 14（1）条、《欧洲公约》第 6（1）条

14.3 可允许非公开听审的例外情况

公众出席听审只能在某些特定的情况下受到限制。

媒体或公众不能出席全部或部分听审的原因与《公民权利和政治权利的国际盟约》和《欧洲公约》中所列的例外原因是相同的。这些原因是，道德原因（例如，听审涉及性犯罪）、公共秩序原因（这一点主要与法庭内的秩序有关）、民主社会中国家的安全的原因，出于保护青少年利益的原因或当事人的个人隐私权提出如此要求时，或者在极个别情况下，法庭认为公开听审可能会妨碍司法公正。* 所有上述例外情况均被严格地加以解释。

人权委员会指出，除《公民权利和政治权利的国际盟约》第 14（1）条规定的例外情况外，委员会提请成员国注意，听审必须对包括媒体在内的普通公众开放，不得将开放对象局限于某一特定类型的人群。⁵

国际法并没有赋予任何国家任何自由斟酌权以自由地定义什么情况构成国家安全问题。根据国际法、国家安全和人权问题专家的观点，“以国家安全为由对公开听审权做出任何限制都是不合法的，除非限制的真正目的和呈现的结果是为了保护一个国家的存在或其领土完整，不受武力侵犯或威胁，（不论这种武力是来自外部一如军事威胁，还是内部一如推翻现存政府）或者对这种使用或威胁使用武力做出反应。”⁶

欧洲委员会认为，根据《欧洲公约》第 6（1）条，对涉及对未成年人性犯罪案件进行非公开听审，是可以允许的。⁷

脚注：
3. *Van Meurs 诉荷兰*（215/1986），1990 年 7 月 13 日，联合国人权委员会报告，（A/45/40），1990 年，60 页
4. *Fredin 诉瑞典*（No. 2），（20/1993/415/494），1994 年 2 月 23 日，6—7 页
5. 人权委员会一般性意见 13，第 6 段
6. 《关于国家安全、言论自由及获得信息的约翰内斯堡原则》，1995 年 10 月，根据第 19 条，由南非维瓦特斯兰特大学反对审查制度国际研究中心和应用法律研究中心主持召开的大会上通过
7. *X 诉奥地利*（1913/63），斯特拉斯堡判例法 438 摘要 2（1965 年 4 月 30 日），（未出版）

欧洲法院认定，出于公共秩序和安全方面的考虑，可以决定不允许媒体和公众出席在监狱内进行的对在押罪犯由于违反纪律而进行的司法审理程序。该法院指出，公开进行此类司法诉讼程序将“给国家有关当局带来过度的、不合理的压力”。⁸

根据《美洲公约》，“只有为了保护司法公正利益所需时，才可中止对刑事诉讼的公开听审的权利。”*

* 《美洲公约》第 8 (5) 条

14.4 侵犯公开听审权利的行为

人权委员会和美洲间委员会认为，在秘鲁和哥伦比亚对“与恐怖活动有关的犯罪”和走私毒品案进行的秘密审理违反了公正审判的权利。

在秘鲁，公众不允许出席这类案件的听审以及其后的上诉或司法审核程序。这些程序是在一个特定的小范围内由法官坐在屏风后面，在不让被告了解其身份的情景之下进行的。法官在所有的法庭文件中均使用号码，而不使用其真实姓名，因而被称为“不露面的法官”。人权委员会敦促秘鲁政府废除这种“不露面的法官”体制，保证对所有被指控犯有刑事罪的人，包括被指控犯有与恐怖活动有关的罪行的人，进行公开审理。⁹ 尽管“不露面的法官”体系于 1997 年 10 月被废除，但秘鲁仍然关起门来对与恐怖活动有关的犯罪进行审理，或者在封闭的军事法庭，或者在普通监狱内进行。

同样地，人权委员会和美洲间委员会认为，哥伦比亚由“不露面的法官”秘密进行审判的惯例，有悖于《公民权利和政治权利的国际盟约》和《美洲公约》的原则。美洲间委员会建议，取消任何形式的秘密司法行为，这将有助于“全面加强司法体系，特别是加强对最基本的人权保障”。¹⁰

美洲间委员会认定，智利的一个特别军事法庭在秘密审理军人造成的两个民间人士死亡和严重伤残的案件时，剥夺了受害人诉诸于应得的司法程序。因为秘密审理使受害人的律师根本不可能了解审理的基本情况，而军事当局得以控制所有呈递的证据。¹¹

脚注：

8. *Campbell* 和 *Fell* 案例，1984 年 6 月 28 日，80 Ser. A 42

9. 人权委员会初步观察报告：秘鲁，联合国文件，CCPR/C79/Add. 67，1996 年 7 月 25 日，第 26 段

10. 美洲间委员会，关于哥伦比亚人权状况的第二份报告，OEA/Ser. L/V/II84，文件 39，1993 年，249 页

11. 9755 案例，智利，美洲间委员会，132，137，OEA/Ser. L/V/I. 74，doc. 10，rev. 1（1988 年）

第十五章

无罪推定

公正审判的一个基本原则是被控犯罪的人享有在经公正审判或依法定罪之前推定为无罪的权利。

- 15.1 无罪推定
- 15.2 举证责任
- 15.3 与无罪推定相抵触的程序
- 15.4 裁定无罪后

15.1 无罪推定

人人都享有无罪推定的权利，在符合最起码公正要求的法律程序中被依法定罪之前，人人都应被以无罪对待。^{*}

无罪推定的权利不仅适用于法庭待遇及对证据的评估，而且亦适用于审理前的待遇。它适用于被指控犯罪疑犯从审前直至最终上诉后被判定有罪的各个阶段。（参阅第一章第 1.5 节，狱外候审推定、第七章，在合理时间内接受审判或被释放的权利、第九章，审讯调查期间的权利，及第十章第 10.2 节，为审前被羁押者提供额外保障。）

不受强迫作证指控自己或认罪的权利及与之相关的缄默权均源自无罪推定原则（参见第十六章，不受逼供或强迫认罪的权利）。

无罪推定的权利要求法官及陪审团对个案不能存有任何偏见地未审先断。该原则亦适用于其他公职人员。即，公共官员，尤其是检控官和警察，在审理结束之前不应对被控人是否有罪妄加评论。¹ 这亦意味着有关当局有责任避免新闻媒体或其他社会组织通过舆论影响裁决结果。

然而，当局将犯罪调查结果告知公众，及在此过程中提及疑犯的姓名，或声称疑犯已被捕或已供认，只要不宣称疑犯有罪，则不能被视为是违反无罪推定的做法。²

15.2 举证责任

在经符合所有公平原则的审判被证明有罪前，被控人被推定无罪，这种对公正的保障为刑事审理带来巨大的影响。换言之，检控人需证明被控人有罪，若仍有合理疑点，则不得将被控人定罪。

《国际刑事法院规约》第 66（3）条规定：“为证明被控人有罪，法庭必须在无合理疑点的情况下确信被控人罪名成立。”虽然在其他国际标准中对举证标准并无明确规定，但人权委员会指出：“根据无罪推定，控方负有举证责任，而被控人可提出异议。在指控被证实无合理疑点之前，均不得定罪”。³

* 《世界人权宣言》第 11 条、ICCPR 第 14(2)条、《保护原则》原则 36 第 1 段、《非洲宪章》第 7(1)(b)条、《非洲委员会决议》第 2(D)段、《美洲宣言》第 26 条、《美洲公约》第 8(2)条、《欧洲公约》第 6(2)条、《南斯拉夫规约》第 21(3)条、《卢旺达法规》第 20(3)条、《国际刑事法院规则》第 66 条；另参阅《最低限度标准规则》第 84(2)条、《欧洲监狱规则》第 91 条

脚注：

1. 人权委员会一般性意见 13，第 7 段

2. *Krause 诉瑞士*，13DR73，1978 年 10 月 3 日；另参阅 *Worm 诉奥地利*，(88/1996/702/894)，欧洲法院，1997 年 8 月 29 日

3. 人权委员会一般性意见 13，第 7 段

按照无罪推定原则，证据规则及审理程序均应确保控方负有举证责任。

在某些国家，法律要求被控人（而不是控方）就构成若干罪行的各项因素作出解释。例如，被控人可能须对其是否在场（在犯罪地点或其附近），或其所拥有的若干物品（比如盗窃财物或违禁物品）作出解释。这些要求在纳入法律后，被称之为法定假设。由于其促使将举证责任从控方转移至被控人身上，违反了无罪推定，因而受到质疑。

欧洲法院指出，法定假设未必违反无罪推定，但必须由法律来界定及作出合理限制，而且要保障被控人作出辩护的权利——换言之，被控人可以作出反驳。⁴

美洲间委员会认为，必须废止基于怀疑或有关联来界定刑事犯罪的做法，因为其转移了举证责任，违反了无罪推定原则。⁵

美洲间委员会认定，尼加拉瓜的特别裁判庭违反了无罪推定，因为该裁判庭将被控人曾是国民警卫军或是其关联机构之成员这一事实本身作为证据，构成了有罪推定。美洲间委员会称，该特别裁判庭开始调查的基础是假定这些机构的被控人在证明其无罪之前均有罪。⁶

*《欧洲监狱规则》第95(3)条；另参阅《最低标准规则》第17(3)条。

15.3 与无罪推定相抵触的程序

审理应在无罪推定的基础上进行。主管审理的法官不应事先假定被控人有罪或无罪，而且必须确保审理程序遵守此项原则。（参阅第十二章第12.5节，由公正的法庭听审的权利）

在审理期间应特别注意不使被控人带有任何有可能影响其无罪推定的有罪暗示。这种有罪暗示可能包括在法庭上将被控人禁于囚室内、要求其在法庭上带上手铐、脚镣或穿着囚服，或在那些被定罪的囚犯需要剃光头的国家中，将被控人剃光头后出庭受审。

为避免这类偏见性暗示，若被控人自己无合适衣服穿着，应向其提供得体的平便服以备出庭。^{*}

欧洲委员会在几个案例中表述了其观点，在作出裁决前将被控人以前的罪行告知裁决人的做法并不违反包括无罪推定在内的公正审判保障原则。在某一案中，主审法官在请陪审员对一起入室撬窃罪作出裁定之前，将被控人以前的罪行详情透露给陪审团。在另一案中，被控人过去所犯的盗窃罪在审理过程中被作为参考而被提及。而在另一个案件当中，在陪审团对一起强奸指控作出裁定前，检控官向法庭列举了被控人以前所犯的种种罪行。⁷

脚注：

4. 参阅 *Pham Hoang 诉 法国*（66/1991/318/ 390），1992年9月25日，法庭认定，法国海关法作出可反驳假设并不违反无罪推定。

5 美洲间委员会 1996 年年度报告，OEA/Ser.L/V/II.95，第7号文件，第745页，第4段，秘鲁

6. 《关于尼加拉瓜人权状况报告》，OEA/Ser.L/V/II.53，第25号文件，1981年，第91页

7. *X 诉奥地利*，1967年4月3日，23 Coll.12月31日；*X 诉 奥地利*，1996年4月1日，19 Coll. 1995年12月；*X 诉丹麦*，1965年12月14日，18 Coll. Dec. 44

15.4 裁定无罪后

若法院最终判决某人无罪，则该判决对所有国家机构均具有约束力。因此，公共机构，尤其是检控官和警方不应暗示此人可能有罪，以免破坏无罪推定及对法庭判决及法制的尊重。

欧洲法院认定，下述情形违反了无罪推定原则：在宣告被控人无罪之后，奥地利法院在解释其为何拒绝就审理前羁押对被控人作出赔偿时，表示其对被控人是否无罪有怀疑。⁸

欧洲委员会发现下述情形违反了无罪推定：尽管刑事诉讼因未能在法定时限内完成而终止，但瑞士某一法院命令被控人支付部份调查及审理费用，理由是法庭认为，被控人仍然触犯刑法。⁹

许多采用普通法体系的国家将刑事与非刑事（民事）的司法管辖权分开。在这些国家，某人虽被判定无罪，但并不限制法庭基于相同事实行使非刑事司法管辖权，以确立其所负的民事责任，但采用的举证标准不同（较低）。¹⁰

脚注：

8. *Sekaniana 诉 奥地利*, (10107/82), 1993 年 8 月 25 日, 266-A Ser. A。

9. *I. 和 C. 诉瑞士*, (10107/82), 1985 年 12 月 4 日, 48DR35。

10. *欧洲委员会、X. 诉 奥地利*, (9295/81), 1982 年 10 月 6 日, 30DR227。

第十六章

不受逼供或认罪的权利

根据无罪推定原则，任何被指控犯有刑事罪行的人，均不得被强迫作出对自己不利的证供或是认罪。（参阅第十五章）

- 16.1 不受强迫作出对自己不利的证供或认罪的权利
- 16.2 保持缄默的权利
- 16.3 受到胁迫的指称

16.1 不受强迫作出对自己不利的证供或认罪的权利

任何被控犯罪的人，均不得被强迫作出对自己不利的证供或是认罪。这项原则与无罪推定一样，将举证责任交给了控方，亦禁止对被控人使用酷刑及其他残酷、不人道或有辱人格的待遇。*

尽管《欧洲公约》第6条中没有明确的规定，但这项基本权利已被视为是第6条本身所固有的。欧洲法院指出：“尽管《欧洲公约》第6条中没有明确提及，然而，在警察审讯时保持缄默的权利及不自证其罪的权利无疑是普遍认可的国际准则——这是第6条所阐述的公平法律程序部份的核心内容。保障被控人免受当局不当强迫的权利，有助于避免司法不公情况的发生，并且维护第6条所建立的宗旨。”¹

禁止强迫被控人作供或认罪原则的适用范围很广。它禁止当局采用任何直接或间接、生理或心理的强迫手段，禁止对被控人施以酷刑及残酷、不人道或有辱人格的待遇，并禁止侵犯被拘禁者的固有人格尊严。²（参阅第十章，在拘禁期间获人道对待及免受酷刑的权利。）这项原则还禁止通过施加司法制裁以强迫被控人作供。³

16.2 保持缄默的权利

被控人在接受警察讯问及法庭审理时有保持缄默的权利，这项权利被视为隐含在两项受国际保护的权利当中：无罪推定的权利及不受逼供或强迫认罪的权利。⁴

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第14(3)(g)条：(T)
“在确定任何刑事指控时，人人都完全平等地享有下列最低限度保障：……
(g) 不受强迫作出对自己不利的证供或认罪。”

* ICCPR 第14(3)(g)条、
《美洲公约》第8(2)(g)条及
第8(3)条、《保护原则》原
则21、《南斯拉夫规约》第
21(4)(g)条、《卢旺达规
约》第20(4)(g)条、《国际
刑事法院规约》第67(1)(g)
条

脚注：

1 Murray 诉 英国，(41/
1994/488/570)，1996年2
月8日，第45段

2 人权委员会一般性意见
13，第14段；Kelly 诉 牙
买加，(253/1987)，
1991年4月8日，《人权委
员会报告》，(A/46/40)，
1991年，第246页

3 Manfred Nowak， “联合
国公民及政治权利公约：
CCPR 评论”， NP Engel，
1993年，第264页。

4. Murry 诉 英国， (41/
1994/488/570)，1996年
2月8日，第45段

《南斯拉夫规则》第 42(A) (iii) 条、《卢旺达规则》第 42(A) (iii) 条以及《国际刑事法院规约》第 55(2) (b) 条均明文确认被控人的缄默权，即使被控人被怀疑犯有种族灭绝罪、其他反人道的罪行以及战争罪等最严重的罪行，也是如此。

欧洲法院指出，如果纯粹或主要因为被控人保持缄默而被定罪的话，则这种因保持缄默而对被控人作出不利推论的做法违反了无罪推定及不自证其罪的权利。但欧洲法院同时也认为，保持缄默的权利并不是绝对的。法庭因被控人保持缄默而作出对其不利推论的做法是否侵犯了公正审判权，应视每个案件的具体情况而定。欧洲法院裁定，如果被控人在接受警察讯问以及法庭审理时，无法解释其出现在犯罪现场的原因，则法庭可作出不利推论，而不会违反无罪推定及相应的不受强迫作供的权利。在得出这一结论的过程中，欧洲法院认为下列因素起到决定性作用：控方只有在找到不利于被控人的表面证据之后，才能作出此等推论；法官有斟酌权决定应否作出不利推论；所作的推论必须是“常识性”推论，并且作出推论的理由须在法庭判决中说明；被控人所涉及的案件“案情严重”。但欧洲法院也认为，在被拘禁的最初 48 小时内，当被控人接受警察讯问及必须自行决定是否行使缄默权时，不给予被控人接触辩护律师的做法违反了《欧洲公约》第 6 条的规定。⁵

参阅第九章，审讯调查期间的权利中的第 9.3 节保持缄默的权利。

16.3 受到胁迫的指称

如果在诉讼过程中，被告人指称其被逼供或被逼认罪，法官有权在任何阶段审理这类指控。⁶

所有有关被控人的陈述是通过酷刑或其他残酷、不人道或有辱人格的手段取得的指控，均应由主管当局（包括法官）及时进行公正审查。*

所有被拘禁者及囚犯或代表他们的律师或亲属有权就被拘禁者及囚犯受到酷刑或虐待问题向官方作出秘密投诉。所有这类投诉应当立即处理回应，不得有不当拖延。如果投诉被拒绝或过份拖延，则投诉人有权提呈司法机构或其他机构解决。投诉人不应该因作出此等投诉而受到任何不公平对待。**

另外，只要有合理理由相信有人施用酷刑或其他残酷、不人道或有辱人格的手段，则必须立即展开公正调查。***

对于通过施用酷刑或其他残酷、不人道或有辱人格手段或其他强迫手段获得的证据（包括被控人认罪供述），除非用于审理施用酷刑、虐待或胁迫方式的诉讼，否则，法庭不应采纳。（参阅第十七章，不得使用以酷刑或其他强迫方式所取得之证据）。同时参阅第九章，审讯调查期间的权利及第十章第 10.4 节，免受酷刑及虐待。）

* 《禁止酷刑公约》第 13 及第 16 条，《美洲禁止酷刑公约》第 8 条

** 《保护原则》原则 33

*** 《禁止酷刑公约》第 12 及 16 条，《美洲禁止酷刑公约》第 8 条

脚注：

5. *Murray 诉英国*, (41/1994/488/570), 1996 年 2 月 8 日。

6. 《人权委员会一般性意见》18, 第 15 段。

第十七章

不得使用以酷刑或其他强迫方式 所取得之证据

法庭不得采纳通过酷刑或其他强迫方式所取得之证据，包括被告人的供词。

- 17.1 排除使用以酷刑或虐待方式取得的证据
- 17.2 排除使用以胁迫方式取得的证据
 - 17.2.1 《美洲公约》第 8(3) 条

17.1 排除使用以酷刑或虐待方式取得的证据

除非证据是用于证明指控施刑者的，否则，通过酷刑或其他残酷、非人道及有辱人格的方式所取得之证据（包括被告的供词），均不得用于任何诉讼程序。

除用于指控酷刑施刑者的诉讼外，任何通过酷刑所取得的证词均不能被接受用于诉讼程序*。其他国际标准不仅禁止使用通过酷刑所取得的任何证词，而且亦禁止使用通过其他残酷、非人道、有辱人格或惩罚性方式所取得的证词。**这些标准不仅适用于被告人的供词，同样亦适用于任何证人的证词。

* 《禁止酷刑公约》第 15 条、《美洲禁止酷刑公约》第 10 条

相关标准：

《关于检察官作用的准则》第 16 条：（T）

“如果检察官得知或有足够理由相信针对疑犯的证据是通过严重侵犯被告人人权的非法手段取得的，尤其是涉及酷刑或其他残酷、非人道、有辱人格的手段或惩罚，或是其他侵犯人权的行为，则除用于指控使用该等手段的人外，不应将该证据用于任何其他诉讼程序，而应将事实通报法庭，并采取一切必要措施将使用该等手段的人绳之以法。”

《禁止酷刑公约》第 12 条：（T）

“通过酷刑或其他残酷、非人道、有辱人格的手段或惩罚所取得的任何证据，均不得在任何诉讼程序中用作针对当事人或其他任何人的证据。”

《禁止酷刑公约》第 15 条：（T）

“各缔约国应确保，除非用于指控取证时施行酷刑人的证据，否则，使用酷刑所得之证词不得在任何程序中用作证据。”

《国际刑事法院规约》第 69（7）条：（T）

“在下列情况下，不得采用以违反本规约或是其他国际认可的人权之手段所得的证据：

- a) 违反行为极大地降低了证据的可信性，或
- b) 采用该证据将不利于且严重损害诉讼的公正性。”

** 《禁止酷刑宣言》第 12 条，《国际刑事法院规约》第 69(7) 条、《关于检察官作用的准则》第 16 条，参阅《保护原则》原则 27

17.2 排除使用以胁迫方式取得的证据

某些强迫方式并不构成酷刑，但同样亦被列为被禁止采用的取证方式，以此所取得的证据亦属无效。人权委员会扩大了以强迫方式取证的禁止范围，指出“法律必须禁止在司法程序中接受通过酷刑或其他被禁止的方式所取得之陈述或供词”。¹人权委员会还指出：“法律应规定，不论以何种强迫方式取得的证据，一律不予采纳”²，以及“以强迫方式取得的被告供词应当被系统地排除在任何司法程序之外。……”³

《保护原则》禁止利用被拘禁者的处境，强迫其作证或认罪，或使用暴力、恐吓或有损被拘禁者作出决定或判断能力的审讯方式。^{*}原则 27 指出，在考虑是否接受某证据时，必须确定取证时有否遵守这些相关原则。

国际特赦组织认为，只要有人指称某项证词是通过酷刑或残酷、非人道、侮辱性或强迫方式取得的，则必须在决定是否在审理过程中接受该证据之前另行举行听审调查。在这类听审中应当查明该证词的作出是否出于自愿。若裁定认为该证词并非自愿作出，则除用于审理指控强迫作出证词的诉讼外，这类证词不得被接受为证据而用于任何其他诉讼程序。

当检察官得知或有足够理由相信针对疑犯的证据是通过严重侵犯其的非法手段取得的，他们必须采取一切必要措施，以将使用此类非法手段的人绳之以法。^{***}

17.2.1 《美洲公约》第 8(3) 条

《美洲公约》第 8（3）条规定，被告认罪供述只有在无任何形式的强迫的情况下取得时方为有效，这与上文第 17.1 节所述的标准有两大区别。首先，上述规定仅与被告的认罪供述有关，而不涉及“任何证据”。其次，其同样要求不能在法庭内接受以*任何强迫方式*取得的供述，而任何强迫方式可能包括任何尚未构成酷刑或残酷、非人道、有辱人格的强迫行为。

美洲间委员会认为，接受使用被告在隔离拘禁（无权接触其辩护律师）的情况下所取得的供述，这违犯了《美洲公约》所规定的被告权利。

相关标准：

《美洲公约》第 8（3）条：（T）
“被告的认罪供述只有在未受到任何形式强迫的情况下作出时方为有效。”

*** 《保护原则》原则 21**

**** 《保护原则》原则 27**

***** 《关于检察官作用的准则》，第 16 条**

脚注：

- 1. 人权委员会一般性意见 20，第 12 段
- 2. 人权委员会一般性意见 13，第 14 段
- 3. 《人权委员会结论性意见报告：佐治亚州》
(Concluding Observations of the HRC: Georgia)，联合国文件 CCPR/C/79/Add. 75，第 26 段（1997 年 5 月 5 日）
- 4. 1989 年 9 月 29 日第 29/89 号决议（尼加拉瓜），《美洲间委员会 1989-1990 年度报告》，OEA/Ser.L/V/II. 77，第 7 号文件，第一修订版，1990 年，第 73-96 页

第十八章

禁止适用刑法溯及力和双重惩罚

如果某种作为或不作为在发生时不属于犯罪行为，则行为人不得受到起诉。同一罪行在同一司法管辖区内只能被起诉一次。

- 18.1 不得起诉在发生时不构成犯罪的行为
- 18.2 禁止双重审理
 - 18.2.1 《美洲公约》规定的一事不二理原则
- 18.3 国际法庭

18.1 不得起诉在发生时不构成犯罪的行为

依据国内法或国际法，或者依据国际社会均普遍承认的法律原则，如果某种作为或不作为在发生时不构成犯罪，则行为人不得受到起诉。*

禁止适用刑法溯及力的原则适用于任何情况，包括国家处于紧急状态的情况。**（参阅第三十一章，紧急状态期间的公正审判权。）

本原则禁止适用刑法溯及力。它不仅禁止进行溯及追诉，而且，要求各国在法律上严格、详细地界定哪些行为属于刑事犯罪。

根据国内法律的犯罪定义，应由包括成文法和普通法判例加以规定。

国际法对犯罪的定义，是指违反国际条约法或国际惯例法的行为。这就意味着即使依据国内法律，有些行为在发生时没有被界定为犯罪，但是，行为人仍然可以因种族灭绝罪或违反人道主义的其他罪行、严重违反《日内瓦公约》的行为（战争罪）、贩奴或酷刑，而被起诉。***

禁止使用刑法溯及力的原则还禁止施以比犯罪行为发生时法律规定的处罚更重的刑罚。尽管如此，各国义务依据本国的法律规定，适用之后规定的较轻的刑罚。（参阅第二十五章，刑罚。）

* 《世界人权宣言》第 11（2）条、ICCPR 第 15 条、《非洲宪章》第 7（2）条、《美洲公约》第 9 条、《欧洲公约》第 7 条、《国际刑事法院规约》第 22 条

** ICCPR 第 4 条、《美洲公约》第 27（2）条、《欧洲公约》第 15（2）条

*** 《世界人权宣言》第 11（2）条、ICCPR 第 15（1）条、《欧洲公约》第 7（2）条

相关标准：

《国际人权宣言》第 11（2）条：
“任何人的任何行为或不行为，在其发生时依国家法或国际法均不构成刑事罪者，不得被判为犯有刑事罪。……”

《公民权利或政治权利国际盟约》第 15（1）条：（T）
“任何人不得因在发生时，依据国内法或国际法，并不构成刑事罪的作为或不作为，而被认定有罪。……”

在乌拉圭的一些案例中，属于被禁止的反对党派的成员由于“结社图谋颠覆”而被军事法庭判刑。人权委员会认为，此种做法违背了《公民权利和政治权利国际盟约》第 15 条的规定。¹

非洲委员会认为尼日利亚的一条具有刑法溯及力的政府令，违背了《非洲宪章》第 7（2）条的规定。²

18.2 禁止双重审理

任何人均不得在已经被最终定罪或宣告无罪后，在同一司法管辖区内再次被按同罪名审判或处罚。*

禁止双重审理的原则，又被称为“一事不二理”（拉丁语 *ne bis in idem*），即防止任何人由于同一罪行在同一管辖区内接受一次以上的审理或处罚。

本禁止原则适用于刑事罪。如果依据本国法律，某种行为不具备刑事罪的特点，但是依据国际标准，仍可能被认为是犯罪，这主要取决于此种行为的性质及可能施以何种惩罚。本原则适用于所有的刑事罪，而不论其严重程度。

禁止双重审理原则适用于依据国内法律和程序作出终审判决或宣告无罪之后的情况。即，适用的司法审核和上诉程序必须全部最终进行完毕，申请核准和上诉的时间期限也已超过。

本禁止原则防止在**同一管辖区内进行新的**审判或处罚。但是对不同罪行的审理或在不同管辖区内进行的审理并不违反禁止双重审理的原则。

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（7）条：（T）

“如果行为人已经依据国内法律和司法程序，被最终判刑或宣告无罪，则不得再次接受审判或处罚。”

《欧洲公约》第七议定书第 4 条：（T）

“1. 任何人在已经依据本国法律和司法程序，被最终宣告无罪或被判刑以后，则不得在同一国家的司法管辖区内再次对同一犯罪被提起刑事诉讼或处罚。

2. 如果有新证据或新发现的事实，或者由于前一次审判中存在严重不足而有可能影响审判结果时，前款规定不妨碍根据该国法律和相应的司法程序重新审理该案。

3. 根据本公约第 15 条，本条各款的效力均不得受到任何中止和限制。”

* ICCPR 第 14（7）条、《欧洲公约》第七项议定书第 4 条

脚注：

1. *Weinberger 诉乌干达*，(28/1978)，1980 年 10 月 29 日，1 Sel. Dec. 57，第 12、16 段；*Pietraroia 诉乌干达*，(44/1979)，1981 年 3 月 27 日，1 Sel. Dec. 76

2. 关于尼日利亚律师协会的民事解放组织诉尼日利亚，(101/93) 非洲委员会第七届年报，1994—1995 年，ACHPR/RPT/8th/Rev. 1

人权委员会审查了一个意大利国民的案件。他在瑞士接受了终审判决后，又在意大利就同一犯罪受到当局的审判。该委员会认为，此种做法没有违背“禁止双重审理”的原则。“委员会认为，该原则仅禁止使某一犯罪在同一国家内受到再次审判”。³

如果存在执法不公，禁止双重审理原则不妨碍对案件的重新审理（包括新的审判）。必须分清究竟是由于特殊原因（可以接受的）对某一案件的重新审理或新的审判，还是对同一犯罪进行的第二次或后续审判或处罚（被禁止的）。因此，如果在判决后，新的证据表明，司法程序上存在严重不足或有新的或新发现的事实时，可以进行新的审判。（参阅第三十章，因误判而享有的补偿权利）。

18.2.1 《美洲公约》规定的一事不二理原则

《美洲公约》第8条第（4）款规定的一事不二理的原则与《公民权利和政治权利国际盟约》和《欧洲公约》第七项议定书规定的原则不尽相同。

首先，《公民权利和政治权利国际盟约》和《欧洲公约》第七项议定书适用于已判决的和宣告无罪的案件。而《美洲公约》规定的禁止原则只适用于行为人在过去的审判中被认定无罪（即，被宣告无罪）的情况。其次，《公民权利和政治权利国际盟约》和《欧洲公约》第七项议定书禁止对同一罪行再次进行审判，而《美洲公约》则禁止“根据相同的原因”进行新的审判。也就是说，如果是就同一事件或相同的事实而提出的指控，即使指控的罪名不同，之后的审判也在被禁止之列。根据《美洲公约》第8条第（4）款，即使在新的审判中被宣告无罪，个人的权利也受到了侵犯，因为他们受到了第二次指控。⁴

* 《南斯拉夫规约》第10条、《卢旺达规约》第9条；参阅《国际刑事法院规约》第20条

18.3 国际法庭

如果某一严重违反人道主义法律的罪行在本国法院被按照一般性犯罪（而不是严重违反人道主义法律的罪行）受到审判，或者本国法院的司法程序不独立或不公正，或者本国法院的司法程序是包庇被告人逃避国际刑事罪责任的，或者本国法院在审理案件时没有尽职尽责，则对已在本国法院接受审判的人仍可以在为审理前南斯拉夫和卢旺达设立的特别国际刑事法庭内再次进行审判。

但是，由于严重违反人道主义法律而在审理前南斯拉夫或卢旺达的特别国际刑事法庭接受过审判的人则不得在本国法院再因同一罪行受到审判。*

脚注：

3. *A. P. 诉意大利*，（204/1986），1987年11月2日，2 Sel. Dec. 67，68页

4. *Loayza Tamayo* 案例，美洲间法庭，1997年9月17日；另见“古巴人权状况报告”，1979年，OEA/Ser. L/V/II. 48，美洲间委员会年报，1983—1984年

相关标准：

《美洲公约》第8（4）条：（T）

“被告人被终审宣判无罪后，不得因相同的原因受到新的审判。”

第十九章

不得无理拖延审判的权利

任何被指控犯有刑事罪的人都有权及时接受审判，不得无理拖延。判定等候时间是否合理应取决于案件的具体情况。

- 19.1 不得无理拖延审判的权利
- 19.2 什么是合理的时间？
 - 19.2.1 案件的复杂性
 - 19.2.2 被告人的行为
 - 19.2.3 当局的行为

19.1 不得无理拖延审判的权利

刑事诉讼程序必须在合理的时间开始及完成。* 这一要求是指，在充分考虑被告人所应享有的充分时间和便利准备其辩护的前提下（参阅第八章），诉讼程序必须及时开始，终审判决必须在一定时间内作出（包括进行所有上诉程序之后），不得无理拖延。这项权利要求当局保证，所有的司法诉讼程序（从审前的各个阶段直到最后上诉阶段）均必须在一定的合理时间内完成，判决必须在此时间内做出。

该项权利在《公民权利和政治权利国际盟约》第14（3）（c）条、《南斯拉夫规约》第21（4）（c）条、《卢旺达规约》第20（4）（c）条、《国际刑事法院规约》第67（1）（c）条中均有规定。该项权利要求，对刑事指控的审判必须不得无理延误地进行。而《非洲宪章》第7（1）（d）条、《美洲公约》第8（1）条、《欧洲公约》第6（1）条均要求所有的审理工作（刑事或其他）必须在合理的时间内进行。（“不得延误”和“在合理时间内”的表述，在不同语言中的差异在实践中似乎并不大。）

对任何被指控犯罪并被拘禁待审的人而言，国家更有对其进行从速审判的责任；当被告被拘留时，可被视为合理的延误时间就更短。国际标准要求，如果在有些情况下拘禁的时间已经超过被视为合理的时间期限，应释放被指控犯罪的人，使其狱外候审。参阅第七章，在合理时间内接受审判或被释放的权利。

* ICCPR 第14（3）（c）条、《非洲宪章》第7（1）（d）条、《美洲公约》第8（1）条、《欧洲公约》第6（1）条、《南斯拉夫规约》第21（4）（c）条、《卢旺达规约》第20（4）（c）条、《国际刑事法院规约》第67（1）（c）条

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第14（3）（c）条：（T）
“在确定任何刑事指控时，人人都完全平等地享有下列最低限度保障：……
（c）不得无理拖延误审判；”

在刑事案件的司法诉讼程序中，保证从速审判的权利与人身自由权、无罪推定的权利，及为自己辩护的权利密切相连。其目的在于保证被告人的命运必须不得延误地被加以决定，并保证一个为自己辩护的人不至于过度的浪费时间而使这种自我保护能力削弱，在这段时间内，证人的记忆力可能会减弱或被破坏；证人可能会不存在；其他证据可能会被销毁或消失。尽管有无罪推定的原则，但从速审判权还能保证，被告人面临不确定命运的时间以及被指控犯罪的人可能背负的耻辱的时间不被拖延。及时审判的权利浓缩了这样的原则：被拖延的司法就是被剥夺的司法。

在合理时间内接受审判的权利并不取决于由被告人向当局提出从速审理的要求。尽管被告人有责任举证证明司法诉讼程序没有在合理时间内完成，但被告人不必表明延误造成了某些偏见。

确定是否尊重此项权利的时间段是从嫌疑人获知当局已开始采取具体行动对他或她进行指控开始，直到最后的上诉已经全部进行完毕，判决已经作出为止。人权委员会指出，“这一从速保证不仅与审判应从何时开始有关，还与审判应在何时结束、判决何时作出有关。整个过程必须‘不得无理拖延地’进行。要使这项权利很好地得到落实，就必须制定一个程序，来确保审判在初审阶段以及上诉阶段，均未被无理地延误。”¹

19.2 什么是合理的时间？

究竟是否为合理的时间是根据每一个案的不同情况而决定的。需要考虑的因素包括：国内立法、被告是否被监禁（参阅第七章）、案件的复杂性、被告人的行为和当局的行为。有些持续 10 年的审判案件曾被认定为是合理的；而一些前后不足 1 年的审判案件却被认定为属于无理拖延。

在巴拿马发生的一宗谋杀案中，犯罪嫌疑人在被宣告无罪前，被囚禁了三年半以上的时间，而未对其审判。人权委员会认定，在提出指控和审判之间被延误的时间“不能以案情事实复杂和需作持久的调查来加以简单地解释”。²

在充分考虑了国内立法、案件的复杂性、被告人和当局的行为之后，美洲间法院认定，花费 50 个月的时间才完成司法诉讼程序，大大地超过了《美洲公约》第 8（1）条的规定。³

19.2.1 案件的复杂性

审查是否在合理时间内完成全部司法诉讼程序时，就案件的复杂性而言，要考虑很多因素。这些因素包括：所犯罪行的性质和严重性、被告面临的指控罪名的数量、所需调查的性质、被控罪行所涉及的犯罪人数及证人数量。

涉及多个被告人的经济犯罪或毒品犯罪、涉及到国际事务的案件、

脚注：

1. 人权委员会一般性意见 13，第 10 段

2. *Del Cid Gomez 诉巴拿马* (473/1991)，1995 年 7 月 19 日，Fin. Dec.，联合国文件，CCPR/C/57/I，1996 年，第 46 页

3. *Suarez Rosero 案例*（厄瓜多尔），1997 年 11 月 17 日，第 73 段

多重谋杀案，及涉及到“恐怖分子”组织的案件被认为比普通的刑事犯罪更困难和复杂的案件。因此，相对较长些时间的延误被认为是合理的。

对一个涉及 723 名被告和 607 项刑事罪行案件的审理方面，欧洲法院认为，初审阶段的司法诉讼程序持续了八年半多的时间是合理的。但是，该法院又认定，随后的延误和不作为，包括戒严令法庭用了三年半多的时间签发其书面判决原因，在其他两个法庭进行的上诉程序持续了六年多的时间，则超出了合理时间的界限。⁴

19.2.2 被告人的行为

被告没有责任在司法诉讼程序中合作，也没有义务放弃任何程序上的权利。⁵ 但是，在确定诉讼过程中是否存在无理延误时，被告人的行为也在被考虑之列。如果被告企图逃逸或不合作（例如不选择律师或不出席庭审）而对审判造成延误，则不应被认为是当局的责任。在确定整个司法诉讼程序是否在合理时间内进行时，由于被告的原因而造成的此类延误可作为解除当局责任的因素。此外，在被告从一开始就认为不可能打赢这场官司而表示没有必要行使此项个人权利的情况下，曾被认定为是故意阻碍加速审判的行为。

19.2.3 当局的行为

当局有责任从速进行整个司法诉讼程序。如果由于疏忽，而在某个诉讼阶段没有推动案件的审理，造成调查或审判工作停滞不前，或者在完成某一项措施时花费了过长的时间，那么，该段时间被认为是不合理的。同样，如果刑事司法体制本身使审判不能从速进行，则也可能会侵犯在合理时间内接受审判的权利。

人权委员会认为，由于在准备审判的文字记录材料时花了 29 个月的时间，使加拿大的一宗案件的上诉程序几乎拖延了三年，这违反了《公民权利和政治权利国际盟约》第 14 条的规定。⁶

欧洲法院审查了某案用十五个半月的时间将递交的上诉申请转交给相关的上诉法院加以登记，而当局对此未作出任何令人满意的解释。欧洲法院认为这是不合理的。⁷

脚注：

4. *Mitap 和 Muftuoglu 诉土耳其*，（6/1995/512/595-596），1996 年 3 月 25 日

5. *Yagc 和 Sargin 诉土耳其*，（6/1994/453/533-534），1995 年 6 月 8 日

6. *Pinkney 诉加拿大*，（27/1978），1981 年 10 月 29 日，1 Sel. Dec. 95, 第 10 和 22 段

7. *Bunkate 诉荷兰*，（26/1992/371/445），1993 年 5 月 26 日

第二十章

本人为自己辩护或通过律师辩护的权利

任何被指控犯罪的人都享有为自己辩护或通过律师得到辩护的权利。为维护司法公正性，他们有权获得自己选择的律师或指定律师的协助。如果无力支付律师费，则此协助应无偿提供。他们还享有与律师保密交流的权利。（请参阅第三章，审前获得律师协助的权利）

- 20.1 为自己辩护的权利
- 20.2 本人为自己辩护的权利
- 20.3 获得律师为其辩护的权利
 - 20.3.1 告知享有律师协助的权利
 - 20.3.2 选择辩护律师的权利
 - 20.3.3 获分配辩护律师的权利；获得免费法律协助的权利
- 20.4 与律师进行保密交流的权利
- 20.5 获有经验、有资格及称职辩护律师的权利
- 20.6 严禁骚扰、恐吓律师

20.1 为自己辩护的权利

任何被指控犯罪的人都有权为自己辩护。*

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第14（3）（d）条：（T）
“在确定任何刑事指控时，人人都完全平等地享有下列最低限度保障：……

（d）在本人出庭的情况下接受审判，由本人或自己选择的律师为其辩护；如果本人没有律师，则应告知其享有此项权利；为维护司法公正利益的要求为其指定律师；对上述任一情况，如果本人无足够的能力支付律师费用，则需无偿提供。”

《非洲宪章》第7（1）（c）条：（T）
“任何人都有权使其案件获得听审。这包括：……
（c）辩护的权利，包括通过由自己选择的律师为其辩护的权利……；”

《美洲公约》第8（2）（d）条：（T）
“任何被指控犯罪的人，在依法证明其有罪之前，均有权被认为是无罪的。在司法诉讼程序中，人人完全平等地享有下列最低限度保障：……
（d）被告本人为自己辩护或由自己选择的律师协助辩护的权利，以及与其律师自由、保密交流的权利……；”

为确保辩护权利具有实际意义，被告人必须享有出庭受审的权利（参阅第二十一章，在审理和上诉程序中出庭的权利）及由本人为自己辩护的权利。被告人还享有律师协助其辩护的权利。由律师协助的权利包括选择律师的权利，并在出于司法公正的需要时，获得指定律师的权利。如必要，应免费提供指定律师。

被告及其律师（如果有的话），必须获得充分的时间和便利准备辩护（参阅第八章）。此外，被告必须享有与检控方平等的陈述案情的机

* 《世界人权宣言》第11（1）条、ICCPR第14（3）（d）条、《非洲宪章》第7（1）（c）条、《美洲公约》第8（2）（d）条、《欧洲公约》第6（3）（c）条、《南斯拉夫规约》第21（4）（d）条、《卢旺达规约》第20（4）（d）条、《国际刑事法院规约》第67（1）（d）条

会（参阅第十三章第 13.2 节，“双方机会均等”），包括传召及提问证人的权利（参阅第二十二章）。

20.2 本人为自己辩护的权利

任何被指控犯罪的人，都有权由本人为自己辩护。*

被告人也可以决定由律师提供协助。因此要求法庭告知被告所享有的获得律师协助的权利。

20.3 获得律师为其辩护的权利

获得律师的协助是被指控犯罪的人获得人权保障，特别是获得公正审判权利的基本途径。

任何被指控犯罪的人，都享有获得律师协助的权利，以保护其应享有的权利，并为自己辩护。**

获得律师协助的权利适用于司法诉讼的整个过程，包括初级调查和审前阶段。（参阅第二章第 2.2.1 节，获知有得到律师协助的权利，及第三章，审前获得律师协助的权利）。

即使被告人选择在诉讼程序中不出庭，仍享有由律师代理的权利。¹

在一宗被告人可能被判处死刑的案件中，人权委员会认为，出于司法公正的需要，如果被告人没有律师代理，该案件不得继续审理。² 参阅第二十八章，死刑案件。

相关标准：

《欧洲公约》第 6 (3) (c) 条：(T)

“任何被指控犯罪的人，都享有下列最低限度的权利：……
(c) 由本人为自己辩护或通过自己选择的律师协助辩护；如果被告人没有足够的能力支付律师协助的费用，为维护司法公正，应无偿提供协助；”

《关于律师作用的基本原则》原则 1：(T)

“任何人都享有获得自己选择的律师协助的权利，以保护和确立所享有的权利，并在整个司法诉讼程序中为自己辩护。”

在马拉维法院对 Vera 和 Orton Chirwa 判处死刑的审判中，他们被拒绝了获得律师协助的权利。非洲委员会认为，这违背了《非洲宪章》第 7 (1) (c) 条的规定。³

由律师为其辩护的权利包括获知享有此类律师辩护权的权利、与律师接触并保密交流的权利、获得自己选择的律师的协助或由指定的、称职的律师协助的权利。

* ICCPR 第 14 (3) (d) 条、《美洲公约》第 8 (2) (d) 条、《欧洲公约》第 6 (3) (c) 条、《南斯拉夫规约》第 21 (4) (d) 条、《卢旺达规约》第 20 (4) (d) 条、《国际刑事法院规约》第 67 (1) (d) 条

** ICCPR 第 14 (3) (d) 条、《关于律师作用的基本原则》原则 1、《非洲宪章》第 7 (1) (c) 条、《美洲公约》第 8 (2) (d) 和 (e) 条、《欧洲公约》第 6 (3) (c) 条、《南斯拉夫规约》第 21 (4) (d) 条、《卢旺达规约》第 20 (4) (d) 条、《国际刑事法院规约》第 67 (1) (d) 条

脚注：

1. *Poitrimol 诉法国*，(39/1992/384/462) 1993 年 11 月 23 日，第 10 页

2. *Robinson 诉亚买加*，(223/1987)，1989 年 3 月 30 日，人权委员会报告，(A/44/40)，1989 年，245 页

20.3.1 告知享有律师协助的权利

任何面临刑事审判的人，均必须获知他们有权由律师为其辩护。不论被告人是否在审前已经被逮捕或拘留，此项权利皆适用。为使获知权利有实际意义，通知必须在审判前及早发出，使其有充分的时间和便利条件准备辩护。* 参阅第二章第2.2.1节，获知有得到律师协助的权利。

20.3.2 选择辩护律师的权利

由于被告人与律师之间的相互信任和保守秘密是非常重要的，因此，被告人通常希望选择可以代理其的律师。**

一个军事法庭只允许被告在两个指定的律师中间选择一个。人权委员会认定，这种做法违背了可以自由选择律师为其辩护的权利的原则。⁴ 在另一类似案件中，被告人只能从所提供的军方律师的名单上进行选择，尽管有一名民间律师愿意做其代理，被告人仍被迫接受一名指定的军方律师。人权委员会认定，上述情况也属于违反此项权利的行为。⁵

美洲间委员会指出，秘鲁颁布的“法令法”严重违反了此项自由选择律师的权利。因为它规定，辩护律师在全国范围内一次只能代表一个被指控犯有恐怖活动罪行的被告人。⁶

如果由自己选择的律师违反职业道德，或律师本人是诉讼程序的主体，或拒绝按照法庭程序行事，则该项权利也可以受到限制。

欧洲委员会认定，下列案件的审理并未违背《欧洲公约》的规定。该案中的国内法院拒绝接受被告人自己选择的律师出庭辩护，因为这些律师被怀疑与被告人是同一宗刑事案的同谋。在另一宗案例中，一国内法庭拒绝接受由被告自己选择律师，因为该律师拒绝穿律师袍。⁷

另外，在选择指定律师时，特别是由国家支付此费用时，被告不享有无限的权利。然而，在一些死刑案例中，人权委员会指出，即使中止听审，法庭亦应优先考虑指定被告自己选择的律师，包括在上诉期间。⁸ 参阅第二十八章，死刑案件。

欧洲法院认为：“在指定辩护律师时，国内法院必须首先考虑被告人的意愿……。但是，法院在有相关、充足的证据表明需要维护司法公正的利益时，亦可违背其意愿。”⁹

* 《关于律师作用的基本原则》原则5、《南斯拉夫规约》第21(4)(d)条、《卢旺达规约》第20(4)(d)条、《国际刑事法院规约》第55(2)(c)条、ICCPR第14(3)(d)条

** ICCPR第14(3)(d)条、《关于律师作用的基本原则》原则1、《非洲宪章》第7(1)(c)条、《美洲公约》第8(2)(d)条、《欧洲公约》第6(3)(c)条、《南斯拉夫规约》第21(4)(d)条、《卢旺达规约》第20(4)(d)条、《国际刑事法院规约》第67(1)(d)条

脚注：

3. 代表 *Orton 和 Vera Chirwa* 的国际特赦组织，非洲人权与民族权委员会第八项年度活动报告，1994-1995年，ACHPR/RPT/8th/Rev.1

4. *Estrella 诉乌拉圭*，(74/1980)，1983年3月29日，2 Sel.Dec.93,95 页

5. *Burgos 诉乌拉圭*，(R.12/52)，1981年7月29日，人权委员会报告，(A/36/40)，1981年，176页；*Acosta 诉乌拉圭*，(110/1981)，1984年3月29日，2Sel.Dec.148

6. 美洲间委员会年度报告，1993年，OEA/Ser.L/V/II.85.doc.9 rev,1994,493 页

7. *Baader, Raspe 诉联邦德国*，(7572/76, 7586/76, 7587/76)，1978年7月8日，14 DR 64；和 *X 诉联邦德国*，(5217/71, 5367/72)，1972年7月20日，40 Coll.Dec.139

8. 参见 *Pinto 诉特里尼达和多巴哥*，(232/1987)，1990年7月20日，人权委员会报告，(A/45/40)，Vol.II, 1990年，73 页

9. *Croissant 诉德国*，(62/1991/314/385)，1992年9月25日，12 页

20.3.3 获分配辩护律师的权利；获得免费法律协助的权利

如果被告没有自己选择的代理律师，则有权获得指定的律师。*

根据《美洲公约》第8(2)(e)条规定，如果被告选择不由本人为自己辩护，或在法律规定的时间内不寻求律师协助，其获得指定律师的权利仍是不可剥夺的。但是，根据《公民权利和政治权利国际盟约》第14(3)(d)条和《欧洲公约》第6(3)条的规定，出于维护司法公正的考虑，可以对获得指定律师的权利加附条件。

确定是否出于维护司法公正的要求而指定律师的主要依据是：罪行的严重性、涉及的各方面问题 — 包括可能作出的刑罚及案件的复杂性。

人权委员会指出，对被指控犯有可能被判处死刑的罪行的被告，如果自己选择律师，为了维护司法公正的利益，则应当在整个司法诉讼过程中的每一个阶段均得到为其指定律师的协助。¹⁰

人权委员会审议了下面的案例：某人被指控超速驾驶。法庭在审理时，将该指控与另一无关的指控，即未能向注册官员提供有关其经营的公司的信息，一并审理。委员会认定，被告没有表明为维护司法公正的利益，其个人的特定情况需要由国家承担其指定律师的费用。¹¹

根据《公民权利和政治权利国际盟约》和《欧洲公约》，如果满足下列两个条件，国家需免费提供律师服务。第一，为维护司法公正的利益必须指定律师；第二，被告人没有足够的资金支付律师费。**

根据《美洲公约》第8(2)(e)条的规定，只有在本国法律有此规定时，国家才承担指定律师的费用。但是，美洲间法院认为，如果只有在有律师协助的情况下才能保证公平听审的话，国家必须向那些无支付能力的人免费提供律师服务。¹²

相关标准：

《美洲公约》第8(2)(e)条：(T)

“在司法诉讼程序中，人人完全平等地享有下列最低限度保障：……(e) 如果被告人没有由本人为自己辩护，或在法律规定的时间内与自己的律师进行接触，(享有)不可剥夺的由国家为其提供律师协助的权利，按照本国法律规定，或为其支付费用，或不为其支付费用。”

欧洲法院认为，下列案例违反了《欧洲公约》第6(3)(c)条的规定：一名男子被指控犯有毒品罪，在进行司法调查和审判期间，被拒绝获得无偿法律援助。他的被控罪行可以被判处长达三年的监禁。由于该被告在假释期间又被控犯了另一罪行，因此，法庭需解决的问题及适用的刑罚很复杂。此外，被告是一个年轻人，但却有长期的犯罪记录和吸毒历史。¹³

与此类似的是，欧洲法院认为，在一名男子将面临5年监禁的情况下，在其上诉期间，应为其免费指定一名律师服务。¹⁴

各国政府应当提供充足的资金和其他资源，以便为贫穷和弱势群体提供律师服务。***

* ICCPR 第14(3)(d)条、《美洲公约》第8(2)(e)条；还请参阅《欧洲公约》第6(3)(c)条、《南斯拉夫规约》第21(4)(d)条、《卢旺达规约》第20(4)(d)条、《国际刑事法院规约》第67(1)(d)条

** ICCPR 第14(3)(d)条、《关于律师作用的基本原则》第6条、《欧洲公约》第6(3)(c)条；参阅非洲委员会决议第4段

*** 《关于律师作用的基本原则》原则3

脚注：

10. *Henry 和 Douglas 诉亚买加*，(571/1994) 1996年7月26日，联合国文件CCPR/C/57/D/571/1994，第9.2段

11. *OF 诉挪威*，(158/1983)，1984年10月26日，2Sel. Dec. 44

12. 美洲间法院，1990年8月10日咨询意见，OC-11/90，“对充分利用国内补偿措施的例外情况”，OAS/Ser.L/V/III.23 Doc. 12 rev. 1991，第25-28段

13. *Quaranta 诉瑞士*，1991年5月24日，205 Ser. A17

14. *Maxwell 诉英国*，(31/1993/426/505) 1994年10月28日，10页；*Boner 诉英国*，(30/1993/425/504)，1994年10月28日，其中被告在一审中被判处8年有期徒刑。

20.4 与律师进行保密交流的权利

被告与其律师之间的交流是保密的。* 当局必须保证这一点。

《关于律师作用的基本原则》原则 22 要求，各国政府应承认并尊重这一事实：律师在提供专业服务期间与其当事人之间的所有交流均是保密的。**

人权委员会对保证与律师交流权利的《公民权利和政治权利国际盟约》第 14 (3) (b) 条的解释是，该条款要求“律师与被告之间的交流应该在充分尊重交流保密性的条件下进行。”¹⁵

对被监护的人，当局必须为其提供充分的时间和便利，使其能与律师见面并进行保密交流，这种交流可以是面对面的，或是通过电话或以书面形式进行的。面谈及电话交流可以有其他人在场，但必须在听不见他们谈话的范围内。[^]（参阅第三章，审前获得律师协助的权利）

人权委员会指出，当繁文缛节的程序给接触律师造成困难时，则是没有满足《公民权利和这种权利国际盟约》第 14 条所要求的条件。¹⁶

不允许将被拘留或监禁的人与律师之间的交流用作法庭证据，除非他们之间的交流是涉及进行中或图谋中的罪行的。^{^^}

相关标准：

《关于律师作用的基本原则》原则 3：(T)

“各国政府必须保证提供充足的资金及其他资源，向贫穷的，在必要时，和弱势的群体提供无偿的法律援助。各个专业律师协会必须协助组织、提供这类服务、便利，以及其他相关资源。”

20.5 获有经验、有资格及称职辩护律师的权利

辩护律师必须依照法律、认同的职业标准及道德，自由、勤奋和尽责地工作。他们必须告知当事人其所享有的法律上的权利和义务，向当事人介绍司法体系的运作。他们必须以所有适当的方式协助当事人，采取必要的行动保护当事人的权利和利益，并在法庭上协助当事人。***¹⁷ 在保护当事人的权利、弘扬司法正义的过程中，律师必须恪守得到国内法和国际法承认的所有人权和基本的人身自由权。****

美洲间委员会认为，一名律师在为当事人辩护期间，未能履行职责。因此，侵犯了当事人获得律师协助的权利。¹⁸

如果被告由指定律师代理的话，当局必须保证指定的律师有经验、有能力处理当事人被指控的罪行。***** 当局负有特别的责任采取措施，保证律师尽职尽责，保证其工作卓有成效。¹⁹ 否则，应替换该律师。²⁰

人权委员会注意到，“（美国）缺乏有效措施保证，犯有严重的刑事罪行的穷人，在司法诉讼程序中，特别是在州法院，由合格称职

* 《美洲公约》第 8 (2) (d) 条、《国际刑事法院规约》第 67 (1) (b) 条、非洲委员会决议第 2 (E) (1) 段、《关于律师作用的基本原则》原则 22、ICCPR 第 14 (3) (b) 条

** 《关于律师作用的基本原则》原则 22

[^] 《关于律师作用的基本原则》原则 8、《保护原则》第 18 条、《最低限度标准规则》第 93 条

^{^^} 《保护原则》第 18 (5) 条

*** 《关于律师作用的基本原则》原则 13

**** 《关于律师作用的基本原则》原则 14

***** 《关于律师作用的基本原则》原则 6

脚注：

15. 人权委员会一般性意见 13，第 9 段

16. 人权委员会结论意见：格鲁吉亚，联合国文件：CCPR/C/79/Add. 75，第 18 段，1997 年 5 月 5 日

17. 见人权委员会一般性意见 13，第 9 段

18. “关于尼加拉瓜摩斯基托原住民人口人权状况报告”，OEA/SerL/V/II. 62，Doc. 10，rev. 3，1983

19. *Kelly 诉亚买加* (253/1987) 1991 年 4 月 8 日，人权委员会报告，(A/46/40)，1991，248 页，第 5.10 段

20. *Artico* 案例，1980 年 5 月 13 日，37Ser. A16

事罪行的穷人，在司法诉讼程序中，特别是在州法院，由合格称职的律师代理。”²¹

人权委员会认为，如果被告只能从有限的官方指定的律师中选择律师，而该律师又采取“检控官的态度”，则被告人享有的充分辩护的权利便遭到了侵犯。²²

人权委员会认为，律师在上诉中卓有成效地代理被告，应当包括下列工作：律师与被告进行协商，告知被告，律师想撤回上诉的想法，或者争诉判决没有理由。²³

20.6 严禁骚扰、恐吓律师

律师(包括代理被控犯罪的人的律师)在履行职业职责时不得受到任何恐吓或不适当的干扰。[^]

人权委员会指出，律师“应当能够根据广为接受的职业标准和判断为当事人提供咨询，为其代理，而不得受到来自任何方面的限制、影响、压力或不当干涉。”²⁴

某案中，由于遭到极大的骚扰和恐吓，辩护律师被迫退出诉讼程序。但是审判却仍在继续，被告人被宣判有罪，并被判处死刑。为此，非洲委员会认定，被告人被拒绝了其获得辩护的权利，违反了《非洲宪章》第7(1)(c)条的规定。²⁵

各国政府必须保证律师不得由于为被告辩护而被按被告处理或等同于被告。^{^^}

美洲间委员会指出，蓄意地且毫无根据地认定一名辩护律师与其辩护的当事人的受控犯罪活动之间有联系，构成了“对自由从事法律职业的威胁，并且侵犯了实施司法和法定程序(即，辩护的权利)的基本权利保障。”²⁶

联合国关于法官和律师独立性的特别报告员对下列情况表示关切：警察发现，代理被指控犯有涉及北爱尔兰恐怖活动罪行被告的律师，与其当事人的活动有染。因此在审讯中，他们就律师的诚实与职业道德提出了疑问，从而干预了律师——当事人之间的关系。特别报告员得出的结论是，皇家警察官员(Royal Ulster Constabulary)对辩护律师的骚扰和恐吓是长期的、有系统的。报告员认为，曾在审讯当事人期间遭到保安机关人员威胁的一名为被指控犯有恐怖活动的人辩护的律师被谋杀，这件事对整个司法职业和公众对法律制度的信心产生了“不寒而栗的影响”。²⁷

[^] 《关于律师作用的基本原则》原则16

^{^^} 《关于律师作用的基本原则》原则18

脚注：

21. 人权委员会意见：美国，联合国文件：CCPR/C/79/Add.50，1995年4月7日，第23段

22. *Estrella 诉乌拉圭*，(74/1980)，1983年3月29日，3Sel. Dec. 93 第1.8、8.6、10段

23. *Kelly 诉亚买加*，(253/1987)，1991年4月8日，人权委员会报告，(A/46/40)，1991，248页

24. 人权委员会一般性意见13，第9段

25. 《有关 *Zamani Lakwot 和其他6人* 宪法权利项目 诉尼日利亚，(87/93)，非洲人权与民族权委员会年度活动报告，1994—1995年，ACHPR/RPT/8th/Rev.1

26. 27/94号报告(11.084案例，秘鲁)美洲间委员会年度报告，1994年，OEA/Ser.L/V/II.88, Doc. 9 rev. 1995, 123页

27. 特别报告员对英国任务的报告，联合国文件：E/CN.4/1998/39/add.4，第25、38段，1998年3月5日

第二十一章

在审理和上诉程序中出庭的权利

任何被指控犯罪的人都有权利在接受审判时出庭，以利于聆听起诉并进行辩护。

- 21.1 出庭受审的权利
- 21.2 缺席审判
- 21.3 出席上诉庭审的权利

21.1 出庭受审的权利

任何被指控犯罪的人都有权在接受审判时出庭，以聆听起诉，对起诉提出异议，并进行辩护。* 出庭受审的权利是为自己辩护权利中一个不可或缺的组成部分。（参阅第二十章，本人**为自己辩护或通过律师辩护的权利**）

虽然《欧洲公约》没有明文规定在接受审判时出庭的权利，但欧洲法院指出，该公约第6条的目的及宗旨是，被指控犯罪的人有权出席听审。¹

《美洲公约》第8（2）（d）条保证被告人为自己辩护的权利，而出庭受审的权利则是植根于被告人享有的自我辩护的权利。美洲间委员会批评了某案，在进行审理中，阻止被告人出席听审的情况下。²

出庭受审的权利要求当局承担下列责任和义务：保证充分的时间及早通知被告人，其案件审理的时间和地点、要求被告人出庭而不是无适当理由地拒绝被告人出庭接受审判。³

根据人权委员会的观点，也许有些因素会影响当局与被告人取得联系。但在前扎伊尔当局的审判案件中，委员会认为，虽然当局了解被告人住在国外，并知晓其居住地址，然而，法庭仅在开庭前3天才发出传票，而没有做出任何努力将开庭通知及早发给被告人，因而，侵犯了被告的出庭受审权。⁴

如果被告人干扰司法诉讼程序，致使法庭认为，在被告人继续出庭的情况下，继续审判已不切实际，这时，被告人出庭受审的权利可以暂时受到限制。人权委员会指出，如果被告人已及时地接获审判通知，但未能出庭，则可以认为此权利被放弃。

被告人可以放弃出庭的权利，但此种放弃必须明确地、最好以书面形式表达。⁵

* ICCPR 第14（3）（d）条、《南斯拉夫规约》第21（4）（d）条、《卢旺达规约》第20（4）（d）条、《国际刑事法院规约》第67（1）（d）条

脚注：

1. 欧洲法院，*Colozza 和 Rubinat*，1985年2月12日，89 Ser. A. 14，第27段

2. “关于巴拿马人权状况的报告” OEA/Ser. L/V/II. 44，doc. 38，rev. 1，1978

3. *Mbenge 诉扎伊尔*，（16/1977），1983年3月25日，2 Ser. Dec. 76，78页

4. *Mbenge 诉扎伊尔*，（16/1977），1983年3月25日，2 Ser. Dec. 76，78页

5. 见 *Colozza 和 Rubinat* 案例，1985年2月12日，89 Ser. A14，第28段；*Poitrimol 诉法国*，（39/1992/238/462），1993年11月23日，13页

21.2 缺席审判

《公民权利和政治权利国际盟约》第 14 (3) (d) 条的字面含义是不允许在被告人缺席的情况下进行审判的。

这种解释得到联合国秘书长报告的支持，该报告就前南斯拉夫问题建立一个特别国际审判庭事宜提出一系列建议。报告中说：“在被告亲临国际特别法庭之前，不得开始进行审判。人们普遍认为，缺席审判不得规定在“前南斯拉夫问题特别国际法庭规约”中，因为这将不符合

《公民权利和政治权利国际盟约》第 14 条的规定。该条款规定，被告人必须出庭受审”。⁶ 《南斯拉夫规约》、《卢旺达规约》和《国际刑事法院规约》均不允许缺席审判。

但是，在这些规约制定的 10 年前，人权委员会裁定认为，在极个别的情况下，缺席审判是可以接受的，但条件是，已经及时地通知了被告人有关开庭的消息、已经及时地发出传票要求其出庭，并给予充分时间和便利使被告人能准备辩护。⁷

对这种特殊情况应格外予以注意。人权委员会指出“在特别情况下，如果认为可以接受缺席审判，则严格维护辩护的权利就变得更为必要。”⁸ 这些权利包括享有由律师为其辩护的权利，即使被告选择不出庭时亦是如此。⁹

在不了解诉讼程序而未出庭的情况下被判处有期徒刑时，被告有权采取补救措施。¹⁰

国际特赦组织认为，被告人应当在整个审判过程中出庭，包括聆听起诉、作出辩护或协助律师辩护、反驳或提供信息以帮助律师反驳证据、提问证人，或者在提问时给律师提出建议。该组织认为，可以缺席审判的唯一例外是：审判开始后，被告人故意缺席，或由于被告人在法庭上的破坏性行为，使其不得被暂时驱逐出法庭。在这种情况下，法庭应使用视听设备以使被告人能够跟踪诉讼过程。该组织还认为，如果不是由于上述原因进行的缺席审判中，被告人被判有罪，并在判决后将被告人逮捕，则此裁决可以被推翻，并应在另一法院重新审理此案。

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第 14 (3) (d) 条：(T)
“在确定任何刑事指控时，人人都完全平等地享有下列最低限度保障：……
(d) 在本人出庭的情况下接受审判，……”

脚注：

6. ”联合国秘书长根据安理会第 808 (1993) 的报告“，联合国文件：S/25704/Corr.1, 1993 年 7 月 30 日，第 5 部分. A. 第 101 段

7. *Mbenge 诉扎伊尔*，(16/1977)，1983 年 3 月 25 日，2 Sel. Dec. 76, 76 页

8. 人权委员会一般性意见 13，第 11 段

9. 见 *Pelladoah 诉荷兰*，1994 年 9 月 22 日，297-B Ser. A35; *Lala 诉荷兰*，1994 年 9 月 22 日，297-A Ser. A13; *Poitrimol 诉法国*，(39/1992/384/462)，1993 年 9 月 23 日，14 页

10. *Colozza 和 Rubinat 案例*，1985 年 2 月 12 日，89 Ser. A14

21.3 出席上诉庭审的权利

在上诉中出庭的权利取决于上诉程序的性质。特别取决于上诉法庭是否审核案件的事实以及法律问题，取决于以何种方式表明并保护被告人的利益。

如果上诉法庭对法律和事实方面的问题均有管辖权，通常而言，公正审判的权利要求被告人在上诉程序中出庭。

欧洲法院裁定，挪威的最高法院在审理某案时，侵犯了被告人的权利。挪威最高法院在无任何特别理由的情况下，没有向被告发出传票要求其出庭，就在上诉中审核了法律和事实方面的问题，撤销了下一级法院作出的无罪释放判决，重新判定被告有罪并处以刑罚。欧洲法院认为，在被告人没有亲临上诉审判，亲自作为证人加以审核的情况下，推翻此前的无罪释放判决是不妥当。欧洲法院指出，在此案中，最高法院有责任传召被告，并直接向被告人取证。¹¹

如果被告人选择的律师在上诉中出庭的话，则被告出庭上诉的权利也可被认为得到满足。

人权委员会认为，发生在牙买加的一宗案例并没有违背此权利。因为尽管被告人没有在上訴中出庭，但其律师在场。在牙买加，上诉只审核法律方面的问题。¹²

欧洲法院裁定，如果上诉法庭只考虑法律方面的问题，被告人可以不必享有出庭的权利。

欧洲法院认定，在意大利的某案中，尽管无被告人的代表出席最高上诉法院的听审，但仍不属于违背《欧洲公约》的情况。因为被告人的律师没有出庭，也未能找他人代替其出庭。最高上诉法院只就法律方面的问题进行进一步裁定，其程序亦多以书面进行，在听审中，律师只能就上诉中提出的问题及书面递呈的问题进行辩论。欧洲法院裁定，被告人的辩护律师选择不安排被告出庭（或选派一名代表出庭听审）并不是国家应承担的责任。¹³

双方机会均等原则适用于上诉程序。（参阅第十三章第 13.2 节，“双方机会均等”）

欧洲法院援引此原则，认定在检控方、被告或其律师代表均未在上诉庭裁定是否允准上诉的听审时出庭的情况下，并没有侵犯被告在上诉中出庭的权利。该法院认定，上诉听审中需确定的问题实质表明，被告本人可以不必出庭。被告并没有处于比检控方更为劣势的情况下。¹⁴

脚注：

11. 见 *Botten 诉挪威*，（50/1994/497/589），1996 年 2 月 19 日，22 页；另见 *Kremzow 诉奥地利*，（29/1992/374/448），1993 年 9 月 21 日，16 页

12. *Henry 诉牙买加*，（230/1987），1991 年 11 月 1 日，人权委员会报告（A/47/40），1992，225 页

13. *Tripodi 诉意大利*，（4/1993/339/477），1994 年 2 月 22 日

14. *Monell 和 Morris 案例*，1987 年 3 月 2 日，115 Ser. A23

第二十二章

传召和提问证人的权利

任何被指控犯有刑事罪的人都有权利传召代表自己利益的证人，有权提问或由他人提问控方证人。

- 22.1 证人
- 22.2 辩方提问控方证人的权利
 - 22.2.1 匿名证人
 - 22.2.2 提问控方证人所受到的限制
- 22.3 传召和提问辩方证人的权利
- 22.4 受害人和证人的权利

22.1 证人

双方机会平等原则（请参阅第十三章第 13.2 节）及辩护权利中的一个根本要素是被告人有权利传召、提问证人。^{*} 该权利是用来“保证被告人与控方享有相同的法律赋予的权力要求所有证人出庭、提问或盘问任何控方的证人。”¹

传召、提问证人的权利保证辩方有机会向代表被告人利益提供证据的证人提出问题，有机会对不利于被告的证人进行质询。控方和辩方享有同等机会讯问证人的过程给法庭提供了聆听证据、质疑证据的机会。

国际标准使用了“提问或由他人提问”这一术语，是考虑到了不同的法律制度，包括对抗制审判的法律体系，及由司法当局提问证人的司法体系。²

被告人提问控方证人及传召、提问代表自己利益证人的权利不是没有任何限制的。《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（3）（e）条、《欧洲公约》第 6（3）（d）条和非洲委员会决议第 2（E）（3）段作出的基本相同的保障性规定。《美洲公约》第 8（2）（f）条比上述规定的范围稍广一些。（参见下列相关标准）。

22.2 辩方提问控方证人的权利

任何被指控犯罪的人都有权提问或由他人提问控方证人。^{**}

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（3）（e）条：（T）
“在确定任何指控罪名时，人人都有权平等地获得下列最低行动保障：
（e）提问，或由他人提问控方证人，要求代表自己利益的证人在与控方证人同等的条件下出庭并接受提问；”

^{*} ICCPR 第 14（3）（e）条、《美洲公约》第 8（2）（f）、《欧洲公约》第 6（3）（d）条、非洲委员会决议第 2（E）（3）段、《南斯拉夫规约》第 21（4）（e）条、《卢旺达规约》第 20（4）（e）条、《国际刑事法院规约》第 67（1）（e）条

^{**} ICCPR 第 14（3）（e）条、《欧洲公约》第 6（3）（d）条、《美洲公约》第 8（2）（f）条、非洲委员会决议第 2（E）（3）段、《南斯拉夫规约》第 21（4）（e）条、《卢旺达规约》第 20（4）（e）条、《国际刑事法院规约》第 67（1）（e）条

脚注：

1. 人权委员会一般性意见 13，第 12 段

2. 参阅 Manfred Nowak 著，“《联合国民事权利和政治权利国际盟约》：CCPR 评论”，NP Engel, 1993 年，262 页

被告人享有充分的时间和便利准备辩护的权利包括享有准备提问控方证人的权利。因此，这意味着控方有责任及早通知辩方，控方希望在审判时传召哪些证人，以备其准备。但是，如果在审判过程中，发现新的控方证人证词，而辩方亦没有因此而要求推迟审判，则可以认为辩方放弃了享有充分时间准备辩护的权利。³

提问或由他人提问控方证人的权利意味着所有的证据必须在公开听审时被告人出庭的情况下出示。这样，证据本身及证人的可靠性和可信度可以受到提出异议的挑战。尽管对该原则有例外情况，但这类例外不得侵犯辩方的权利。

欧洲法院注意到在审判毒品走私的案件时的困难，包括证人出庭作证的方面的困难。但法院指出，“这些情况不足以限制辩方享有的（提问证人的）权利。”⁴

在一宗毒品走私案件中，欧洲法院认为被告人的权利遭到了侵犯，因为法庭仅根据一名卧底警官的报告、截获电话录音的笔录及被告人在被出示了电话录音笔录后所作的证词便作出了判决。被告人没有机会核实、质询电话录音笔录，或提问该卧底警官，而且为了保护其身份，该警官的名字亦未公开，也没有作为证人被传召到庭。但是，欧洲法院也认定，该卧底警官不属于“匿名证人”，因为他是一名发过誓的警官，负责调查的法官了解该警官的职能，被告也认识该警官，因为曾经与他见过五次面。⁵

22.2.1 匿名证人

使用匿名证人的证词（即，在审判时辩方不了解证人的身份）的做法是侵犯被告人享有的提问证人的权利的，因为被告人不能获得必要的信息以便对证人的可靠性提出异议。使用匿名证人提供的证据可能导致整个审判变得不公平。

人权委员会批评了哥伦比亚“不露面的法官”的体制。按照该体制，地区法院在审判涉及到毒品走私、恐怖活动、叛乱和非法拥有武器等指控罪名的案件时，法官、检控官及其证人的名字是对辩方保密的。该委员会指出，该体制“不符合（《公民权利和政治权利国际盟约》）第14条的规定，特别是其第（3）款的（b）和（e）项，”因此建议废除该体制。⁶

与此类似地，美洲间委员会亦强调其对“不露面法官”体制的关注。委员会指出，“这种现象仍然是哥伦比亚法律制度的一部分，委员会对此很担忧。”委员会欢迎哥伦比亚立宪法庭作出的裁决，即允许根据匿名证人提供的证据而对被指控人定罪的一份政府令是违宪的。⁷委员会指出，尽管有此改革，及规定只有在特殊情况下才允许对检控官的身份保密，但是，地区司法体制的结构仍然不能

脚注：

3. 参阅 *Adams 诉牙买加*，（607/1994），1996年10月30日，联合国文件：CCPR/C/58/D/607/1994

4. *Saidi 诉法国*，（33/1992/378/452），1993年9月20日，17页

5. *Ludi 诉瑞士*，（17/1991/269/340），1992年6月15日

6. “人权委员会的结论意见”，联合国文件，CCPR/C/79/Add.75，1997年4月9日，第21、40段

7. 美洲间委员会，关于哥伦比亚人权现状的第二份报告，OEA/Ser.L/V/II.84.doc.39.rev.1993, 96、98及249页

保护被告人的权益或享有司法公正的权益。委员会还指出，在秘鲁和哥伦比亚，使用匿名证人的证词是违反正当程序规定的。⁸

欧洲法院没有完全排除在所有的案件审理中使用匿名证人。但是建议，使用时必须受到严格的限制。⁹

欧洲法院指出，“所有的证据一般来说必须在被告人出庭的公开听审中出示，以利于双方对抗辩论。对此原则可以有例外，但是，这些例外不得侵犯辩方的权利。作为一条总的原则，（《欧洲公约》）第6条第（1）款和第（3）款（d）项，要求给予被告人充分、适当的机会在其作陈述时或之后的某一阶段中，对控方证人提问及提出异议。”¹⁰

欧洲法院审核了这样的案例，两名匿名证人向一名警官提供证词，之后该警官在法庭上以此作证。欧洲法院认定，虽然辩方可以向证人以书面形式提问，但被告人的权利仍然受到了侵犯。该法院指出，“由于辩方不了解证人的身份，因而遇到了不可逾越的障碍：他被剥夺了获得有关信息的机会，使其无法得以验证证人的可靠性，或对其可信度提出异议。”¹¹

欧洲法院审查了一案例，其中被告人“在相当大的程度上”是根据匿名警官的证词被判定有罪的。辩方不仅不知道证人的身份，也不能观察其言行举止，从而不能直接提问证人，验证其可靠性。当警官向审案法官提供证据时，被告人、辩护律师和检察官分别在不同的房间内，通过声音传输装置听到提问的问题及回答。采取这种措施的依据是，警官们声明害怕遭到报复。欧洲法院得出结论认为，“这些措施不可能取代辩方享有的在其出庭的情况下提问证人，从而判断证人的言行举止及所作证词可靠性的权利”。该法院因此判定整个司法诉讼程序是不公平的。¹²

国际特赦组织反对在有些国家包括秘鲁和哥伦比亚使用匿名证人证词，也反对在国际法庭上使用这类证人证词。

22.2.2 提问控方证人所受到的限制

被告人提问或由他人提问控方证人的权利可以依据被告人的行为受到限制，（例如，在被告人逃逸的情况下），或如果证人不能出庭作证（例如，搬到另一个国家居住，或搬迁住址而没有留下地址），或证人有理由害怕遭到报复。

某案中，被告人在离开审判国三年之后才被带上法庭，而控方的主要证人没有到庭。欧洲法院认为，“只要当局已经作出相应的努力去寻找这些证人，则证人未能到庭不需要成为阻止检控继续进行的理由。”该法院注意到，未出庭证人向警方和审案法官提供的证词已经在法庭上宣读，并与其他证据互证。¹³

脚注：

8. 美洲间委员会年度报告，1996年，OEA/Ser.L/V/II.95.doc.7 rev.1997, 658 及 736 页

9. 参阅 *Doorson 诉荷兰*，1996年3月26日，2 Ser.A 470, 第69段

10. *Van Mechelen 及他人诉荷兰*，（55/1996/ 674/861-864），1997年4月23日，第51段

11. *Windisch 案例*，1990年9月27日，186 Ser. A 11；参阅 *Kostovski 诉荷兰*，1989年11月20日，166 Ser.A 20

12. *Van Mechelen 及他人诉荷兰*，（55/1996/674 /861-864），1997年4月23日

13. *Artner 诉奥地利*，（39/1991/291/362），1992年8月28日，第7页

人权委员会和欧洲法院可能认为被告人放弃了提问证人的权利，除非辩方在审判中或上诉时特别指出反对采用辩方还没有机会加以质疑的证据。

人权委员会认为下列案例并没有侵犯被告人的权利：法庭允许采纳一名后来已经出国的警察的证词作为证据。他曾在初次听审时向法庭宣誓作出此证词，当时，辩方有机会提问该证人。被告人在人权委员会辩称，该警察的证词与后来在审判中接受的证据出现矛盾，但由于该警察在后来的审判中没有出庭，被告人被否决了向其核实这些互相矛盾的证据的权利。但是人权委员会注意到，在审判和上诉中，辩方不反对引用这些证据；在初次听审中，辩方对证人的提问是在与控方所享有的同等条件下进行的。委员会指出，《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（3）（e）条“保障控方和辩方在提问证人过程中享有平等的机会，但是并不阻止辩方在审判听审中放弃或不行使盘问控方证人的权利”。¹⁴

22.3 传召和提问辩方证人的权利

任何被指控犯罪的人都有权传召证人出庭，并“在与提问控方证人的相同条件下提问代表自己利益的证人。”*

“在与控方证人相同的条件下”传召辩方证人的权利给予刑事法庭较宽的自主斟酌权决定应向哪一个证人发出传票，但是法官不得违背公平和机会平等的原则。

欧洲法院认为，尽管《欧洲公约》第 6（3）（d）条没有要求每一个有利于被告人的证人出庭接受提问，但法庭必须根据双方机会平等的原则斟酌决定应该传召哪些证人。该法院认定，法庭没有在判决书中说明为什么拒绝了被告人传召四名证人出庭作证的请求，这种做法违反了公正审判的原则。¹⁵

在一宗谋杀案的审判中，虽然一名辩方证人愿意作证，但由于没有交通工具，未能在特定的日期出庭。人权委员会认为，这违背了《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（1）条和第 14（3）（e）条的规定，因为证人不能出庭是法庭应付的责任，法庭可以推迟审判或为其提供交通工具。¹⁶

然而，欧洲委员会认为过去审理的几宗案例并没有侵犯被告人的权利。在这些案例中，国家法院有理由确信证人的证词不能协助进一步说明事实真相，因而行使自主斟酌权决定不传召被告人要求出庭的证人。¹⁷

《美洲公约》在这方面的规定较宽泛。该公约第 8（2）（f）条允许辩方有权利提问出庭的证人，并允许辩方要求专家证人或其他可以对案件的事实提供任何协助的人出庭作证。

* ICCPR 第 14（3）（e）条、
《欧洲公约》第 6（3）
（d）条、《美洲公约》第 8
（2）（f）条、非洲委员会
决议第 2（E）（3）段、
《南斯拉夫规约》第 21（4）
（e）条、《卢旺达规约》第
20（4）（e）条、《国际刑
事法院规约》第 67（1）
（e）条

脚注：

14. *Compass 诉牙买加*，
（375/1989），1993 年 10 月
19 日，联合国文件：
CCPR/C/49/D/375/1989，第 6
页

15. *Vidal 诉比利时*，
（14/1991/266/337），1992
年 4 月 22 日

16. *Grant 诉牙买加*，
（353/1988），1994 年 3 月
31 日，联合国文件：CCPR/C
//50/D/353/1988，10 页

17. *X 诉奥地利*，1973 年 5 月
31 日，45 Coll. Dec.59；*X 诉
英国*，1973 年 4 月 6 日，43
Col.Dec.151；*X 诉联邦德国*
，1970 年 4 月 1 日，37 Coll.
Dec.119；*X 诉联邦德国*，
1970 年 7 月 21 日，35 Coll.
Dec.127

22.4 受害人和证人的权利

应当均衡的考虑保护受害人和其他证人免于遭到报复或不必要的痛苦的权利，及被告人接受公正审判的权利。在平衡这些权利时，法庭采取的措施包括，在整个司法诉讼过程中向受害人和证人提供信息和帮助；

“为保证司法公正的利益”，将全部或部分司法程序对公众关闭（参阅**第十四章，公开听审的权利**）；及允许以电子或其他特殊方式提供证据。

欧洲法院指出，当证人的生命、自由或人身安全受到威胁的时候，国家必须采取措施，妥善安排刑事审判程序，以保证证人没有危险。该法院解释说：“在这种背景情况下，公正审判原则仍然要求在审理某些案件中，辩方的利益与被传召作证的证人和受害人的利益均得到均衡的考虑。”¹⁸但即便如此，正如欧洲法院最近指出的那样，公正司法的权利要求在采取限制辩方权益的任何措施时，必须谨慎，并且必须在需要时才能采纳。¹⁹

美洲间委员会亦意识到，在不影响保证正当程序的情况下，有必要采取措施保护证人和专家证人的人身安全。²⁰

《联合国关于保护刑事犯罪受害人及滥用权利受害人的基本司法原则的宣言》中规定的基本的原则是“司法和行政程序对受害人的要求作出的回应必须得到以下协助：在不影响被告人权利及不违反相关的国家刑事司法制度的情况下，允许受害人表达观点、提出关切的问题，并在其个人的利益受到影响的适当诉讼阶段加以考虑。”²¹同时，宣言还强调，受害人必须在整个司法诉讼过程中获知有关信息和协助，应当采取措施尽量减少其不便，保护他们的安全，避免不必要的拖延。²²

应采取特别措施，以满足调查、起诉、判决涉及到对妇女施暴（包括强奸或其他严重性侵犯行为）的刑事案件时的特别要求。受到此类暴行的妇女通常不愿出庭作证。联合国秘书长在设立前南斯拉夫特别国际刑事法庭时明确地指出，在处理这类案件中，必须配有女性调查员和检控官。国际特赦组织认为，所有参与处理此类涉及到对妇女施暴的刑事案件的法官和司法人员必须接受培训，以利于他们熟悉、了解所涉及的问题，协助其审理此类案件。国际特赦组织还认为，在不影响嫌疑人和被告人接受公正审判权利的情况下，法院（包括国际刑事法院）应当采取有效的措施保护女性受害人、其家庭及证人免于因公开审判而可能遭道的报复和不必要的痛苦。²³

相关标准：

《美洲公约》第8（2）（f）条：（T）

“任何被指控犯罪的人，在被依法证明有罪之前，都有权被认为是无罪的。在司法诉讼过程中，任何人都完全平等地享有下列最低限度保障：

（f）辩方有权提问出庭的证人，并要求专家或可以为案件的事实提供信息的其他人作为证人出庭；”

脚注：

18. *Doorson 诉荷兰*，1996 年 3 月 26 日，2 Ser.A 470, 第 70 段

19. *Van Mechelen 及其他人诉荷兰*，（55/1996/674/861-864），1997 年 4 月 23 日，第 54 和 58 段

20. 关于哥伦比亚人权状况的第二份报告，OEA/Ser.L/V/II.84, doc.39,1993, 109 页

21. 《关于保护刑事犯罪受害人及滥用权利受害人的基本司法原则的宣言》第 6（b）条

22. 《关于保护刑事犯罪受害人及滥用权利受害人的基本司法原则的宣言》第 6 条

23. 参阅国际特赦组织著，“国际刑事法院：作出正确选择—第二部”，1997 年 7 月，（AI Index:IOR 40/11/97），36 页；国际特赦组织著，“国际刑事法院：保证妇女得到司法公正”，1998 年 3 月，（AI Index:IOR 40/06/98）

第二十三章

享有口译和笔译服务的权利

任何被指控犯罪的人，如果不能理解或使用法庭上使用的语言，有权免费获得称职的口译人员的协助。他们还有权利要求将所有的文件翻译成他们通晓的语言。

- 23.1 口译和笔译
- 23.2 有权获得称职的口译人员的协助
- 23.3 有权要求翻译文件

23.1 口译和笔译

如果被告在理解和使用法庭上使用的语言有困难，或对阅读诉讼文件使用的语言有困难，则应享有口译和笔译服务的权利，这对于保证诉讼程序的公平性至关重要。口译员把法庭上使用的语言和被告人使用的语言相互在口头上翻译过来。笔译员则将诉讼文件以书面形式翻译成被告通晓的语言。提供口译笔译服务的作用对于保障享有充分便利准备辩护的权利、双方机会均等原则（参阅第八章和第13.2节），和公正审判的权利是非常重要的。没有这样的协助，被告人将不能理解并充分、有效地参与准备辩护及审判。被告人或证人可能被讯问到文件内容，这使得享有翻译服务的权利成为公正审判权的一个必要的前提条件。

23.2 有权利获得称职的口译人员协助

任何被指控犯罪的人，如果他们不理解或不能使用法庭上使用的语言，都享有免费获得口译员协助的权利。* 为使该权利有意义，口译员必须称职，翻译必须准确。《国际刑事法院规约》第67（1）（f）条保证获得“称职的口译员”协助的权利。

享有口译员服务的权利是为自己辩护及享有充分时间和便利准备辩护的权利的组成部分。人权委员会指出，“在被告不明白法庭使用的语言或对理解法庭使用的语言有困难，因而对保证辩护的权利造成极大妨碍时，”这项权利尤为重要。¹

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第14（3）（f）条：（T）
“在确定任何刑事指控时，人人都完全平等地享有下列最低限度保障：……
（f）如果被告人不理解或不能使用法庭上使用的语言，应免费获得口译员的协助；”

* ICCPR 第14（3）（f）条、《美洲公约》第8（2）（a）条、《欧洲公约》第6（3）（e）条、非洲委员会决议第2（E）（4）段、《南斯拉夫规约》第21（4）（f）条、《卢旺达规约》第20（4）（f）条、《国际刑事法院规约》第67（1）（f）条

脚注：

1. 人权委员会一般性意见13，第13段

享有口译员服务的权利适用于刑事诉讼程序的每一个阶段，包括警察质询和初期审查或听审阶段。*（参阅第二章第 2.4 节，以被拘禁人理解的语言获得通知和第九章第 9.4 节，获得口译员协助的权利）

为保障此项权利，被告或其律师应当提出获得口译员协助的要求。

人权委员会明确指出，必须让所有不使用或不理解法庭上使用的语言的人（不论其是否是该国公民）均有机会无偿享有获得口译员协助的权利。²

但是，如果被告可以在一定程度上使用并充分理解法庭上使用的语言，但却宁愿使用另一种语言，当局则没有责任免费为其提供译员协助。

在两宗案例中，被告人的第一语言是布列塔尼语，被告人及其证人宁愿使用布列塔尼语，而不愿使用法语（法庭用语），法庭拒绝了被告人及其证人享有译员的权利，因为被告和证人理解并可以用法语充分地表达自己。因此，人权委员会认定，此两案例并未违背《公民权利和政治权利国际盟约》的规定。³

不论审判结果如何，都应免费为其提供口译员。

欧洲法院裁定，当局在做出定罪判决时，企图让被告偿付口译员的费用，这属于违背无偿援助权利的行为。⁴

23.3 有权要求翻译文件

尽管只有《美洲公约》第 8（2）（a）条明确规定，被告有权利获得笔译员的协助，以便把有关的书面文件翻译过来，但是事实上，被告人享有口译员协助的权利已经包括了可以要求把文件免费翻译过来的权利。^{**}然而，人权委员会和欧洲法院均认为，至少在某些情况下，把文件口头上翻译过来已经足以保证被告人获得文件翻译的权利。⁵

如果被告需要将某些相关文件翻译过来，他们应该在诉讼程序中提出翻译要求，并且申明，如果没有书面翻译服务，他们所享有的拥有充分时间和便利准备辩护的权利将受到了歧视。

美洲间委员会认为，把文件翻译过来的权利是诉讼中正当程序的根本保障。⁶

* 《保护原则》第 14 条

** 《美洲公约》第 8（2）（a）条，参阅《国际刑事法院规约》第 67（1）（f）条

脚注：

2. 人权委员会一般性意见 13，第 13 段

3. *Cadoret 和 Bihan 诉法国*（221/1987 和 323/1988），1991 年 4 月 11 日，人权委员会报告，（A/46/40），1991，219 页；*Barzhig 诉法国*，（327/1988），1991 年 4 月 11 日，人权委员会报告，（A/46/40），1991，262 页

4. *Luedicke、Belkacem 和 Koc 案例*，1978 年 11 月 28 日，29 Ser. A, 17-19

5. *Haward 诉挪威*，（451/1991），1994 年 7 月 15 日，联合国文件：CCPR/C/51/D/451/1991

6. “关于尼加拉瓜摩斯基托原住民人口人权状况报告”，OEA Ser. L/V/11.62, doc. 10, rev. 3, 1983

第二十四章

判 决

除个别例外情况外，判决必须公开宣布。经依法设立的法庭审判后，任何人都有权利获知判决理由，判决必须由参与整个诉讼程序的决策者（法官）作出。

- 24.1 判决公开的权利
- 24.2 得知判决理由的权利
- 24.3 在合理时间内作出判决

24.1 判决公开的权利

除严格限定的个别情况外，对审判作出的判决（包括刑事或其他事项）必须予以公开。*

这一原则适用于所有法院作出的判决，包括特别军事法庭和上诉法庭作出的判决。¹

根据《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（1）条，判决公开的例外情况是指那些涉及到保护其隐私的少年犯罪的案件、婚姻纠纷案件，及有关儿童监护权的案件。

《美洲公约》第 8（5）条要求，除非出于保护司法公正的考虑，否则刑事诉讼程序应该公开。

享有判决公开权利的主要目的是为了保障司法公开化，以便于公众监督。因此，任何人，包括那些与诉讼程序无任何相关利益的人员，均可以伸张判决公开权利。

在对公众开放的庭审过程中口头宣布的或以书面形式公开发表的判决，均属于公开的判决。

只允许某些人得知的判决，或者只允许那些对此有特定利益的人查阅的判决，均侵犯了判决公开的权利。但是，如果判决没有在法庭上公开大声宣读，但案件涉及到的有关各方接到了判决副本，判决书存放在法庭的登记查询处，可以供任何有兴趣的人查阅，欧洲法院认为，这种情况并没有违背《欧洲公约》第 6（1）条的规定。²

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第 14（1）条：（T）
“……任何刑事判决或其他诉讼裁决应当对公众公开，但出于保护少年利益的原因，或审理婚姻纠纷或儿童监护权诉讼的情况除外。”

* ICCPR 第 14（1）条、《欧洲公约》第 6（1）条、《南斯拉夫规约》第 23（2）条、《卢旺达规约》第 23（2）条、《美洲公约》第 8（5）条；还请参阅《国际刑事法院规约》第 74（5）条和第 76（4）条

脚注：

1. 人权委员会一般性意见 13，第 4 段

2. 见 *Sutter* 案例，Series A Vol 74，1984 年 2 月 22 日

判决公开的要求（除前面所列的个别例外情况之外）同时适用于公众没有全部或部分出席法庭审判的情况。³

人权委员会认为，在被告人被禁止出席不公开的审判，亦未接到判决副本的情况下，判决被公开的权利受到了侵犯。⁴

24.2 得知判决理由的权利

判决公开的权利同时应被解释为，要求法庭解释判决的理由。收到列出理由的判决书的权利是被告享有上诉权利的必要条件。（参阅**第二十六章，上诉的权利**）⁵

在牙买加的一宗案例中，上诉法庭未能作出列明理由的书面判决。人权委员会认定，被告人的权利遭到了侵犯，因为这可能阻止被告成功地申辩，而无法获得上一级上诉法庭的上诉允准，也因而阻止了被告为自己争取任何其他补救的机会。⁶

《国际刑事法院规约》第 74（5）条，要求“对证据和结论裁决作出全面、合理的陈述”。*

* 《国际刑事法院规约》第 74（5）条；参阅《南斯拉夫规约》第 23（2）条、《卢旺达规约》第 22（2）条

24.3 在合理时间内作出判决

在合理时间内接受审判的权利（参阅**第十九章，不得无理拖延审判的权利**）包括在合理时间内收到列明理由的（审判和上诉）判决的权利。

人权委员会认为，牙买加的上诉法庭未能在合理时间内作出列明理由的书面判决致使被告人无法有效地行使要求上一级法院对其定罪和量刑进行复核的权利。⁷

脚注：

3. 人权委员会一般性意见 13，第 6 段

4. *Touron 诉乌拉圭*，（32/1978）1981 年 3 月 31 日，1 Sel. Dec. 61

5. *Hadjianastassiou 诉希腊*，（69/1991/321/393），1992 年 12 月 16 日

6. *Hamilton 诉亚买加*，（333/1988）1994 年 3 月 23 日，联合国文件：CCPR/C/50/D/333/1988，1994，56 页

7. *Currie 诉亚买加*，（377/1989），1994 年 3 月 29 日，人权委员会报告，Vol. II，（A/49/40），1994，73 页

第二十五章

刑 罚

刑罚只能对那些接受公正审判后被判定有罪的人施行。刑罚必须与所犯罪行相符，同时不得违背国际标准。

- 25.1 何时才能施以刑罚？
- 25.2 可判处的刑罚范围
- 25.3 刑罚不得违背国际标准
- 25.4 体罚
- 25.5 监禁的条件
- 25.6 禁止连带刑罚

25.1 何时才能施以刑罚？

法律规定的刑罚只能在经过符合国际标准的公正审判后，对那些被判定有罪的人施行。

人权委员会认为，对未得到公正审判而被判刑的人继续予以监禁，可能会违反《公民权利和政治权利国际盟约》的规定。¹

25.2 可判处的刑罚范围

公正审判后对犯罪判处的刑罚必须与所犯罪行的严重性及行为人的状况相符。² 刑罚及施以刑罚的方式不得违背国际标准。

法庭施以的刑罚不得比犯罪发生时适用的刑罚更重。但是，如果由于法律改革减轻了对某一罪行的处罚，则国家有责任依据法律追溯力原则适用较轻的处罚。*

如果犯罪发生时，法律没有规定死刑是其中可判处的刑罚之一，则不得判处死刑。参阅第二十八章，死刑案件；还请参阅第二十七章第27.7节，刑罚。

25.3 刑罚不得违背国际标准

刑罚本身及施以刑罚的方式均不得违反国际标准，包括禁止酷刑及其他残忍、非人道或有辱人格的待遇或处罚，不得违背个人所享有的尊重其固有尊严的权利。

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第15(1)条：(T)
“……亦不可判处比行为或不作为发生时应适用的更重的刑罚，如果在犯罪之后依法规定了应处以较轻的刑罚，犯罪者应予减刑。”

* 《世界人权宣言》第11条、ICCPR第15(1)条、《美洲公约》第9条、《欧洲公约》第7(1)条；还请参阅《非洲宪章》第7(2)条

脚注：

1. *Pinto 诉特里尼达和多巴哥*，(512/1992)，1996年7月16日，联合国文件：CCPR/C/37/D/512/1992

2. 联合国第八届预防犯罪和罪犯待遇大会的报告，联合国文件：A/Conf.144/28, rev.1 (91.IV.2)，Res.1(a)，5(c)，1990

必须绝对禁止酷刑及其他残忍、非人道或有辱人格的待遇或处罚。*（参阅第十章第 10.4 节，免受酷刑及虐待）。但是，酷刑的定义并不包括由于合法的惩罚而产生的、包含的或不期造成的任何疼痛和痛苦。（参阅术语使用）

《禁止酷刑宣言》第 1 条和《禁止酷刑公约》第 1 条使用的术语“合法的惩罚”是指依据本国法律和国际标准都合法的惩罚。因此，根据本国法律施行的处罚可能是合法的，但是，如果违背国际标准，如违背绝对禁止的酷刑，或其他残忍、非人道或有辱人格的待遇或处罚，则这样的处罚仍需禁止。任何其他解释均会与国际标准的根本目的——禁止酷刑——背道而驰。³

《禁止酷刑的美洲公约》第 2 条明确表明，在国家一级将某种行为合法化，但如果其中涉及该公约禁止的行为或方式，则此种行为并不能被视为合法。

如果有确凿的理由相信某人可能会在某一国家遭到酷刑，或其他残忍、非人道或有辱人格的待遇或处罚，包括可能导致这样的待遇或处罚，国际标准则禁止将其引渡、驱逐或强行遣返至该国。**

欧洲法院审查了下列案件：一名 18 岁的男子被指控犯罪，他可能被引渡到美国。在犯罪行为发生时，该男子很可能在精神上有障碍。法院认为，如果该男子被引渡到美国，则可能有被判处死刑的危险，还有可能在艰苦的条件下在等待执行死刑的监狱内生活六到八年。这违反了《欧洲公约》第 3 条禁止酷刑，或其他残忍、非人道或有辱人格的待遇或处罚的规定。⁴

25.4 体罚

体罚是由司法命令或作为行政处罚而施加的包括对身体的打击或伤害在内的肢体上的惩罚，其中包括使用鞭子、棍棒、藤条等工具抽打、鞭挞身体，断肢和烙印。⁵

联合国的专家小组和政治团体，及欧洲法院在各类声明中均明确指出，体罚是国际标准禁止的做法，因为它违背关于绝对禁止酷刑或其他残忍、非人道或有辱人格的待遇或处罚的规定。不论其所犯罪行多么恶劣，不论政局是否稳定，这种待遇或处罚均不得基于任何理由对任何人施行。

人权委员会指出，《公民权利和政治权利国际盟约》禁止酷刑的规定，应引伸理解为亦禁止将体罚和过度惩罚作为对犯罪行为的处罚或作为教育手段或违反纪律的惩戒手段。⁶

人权委员会指出，“鞭挞、断肢和用石块击打是（苏丹国家）认可的对犯罪行为的惩罚方式，然而这不符合《公民权利和政治权利国际盟约》的规定”。⁷ 因此，人权委员会得出的结论是，残害肢体

* 《世界人权宣言》第 5 条、ICCPR 第 7 条、《禁止酷刑公约》、《禁止酷刑宣言》、《保护原则》原则 6、《非洲宪章》第 5 条、《美洲公约》第 5（2）条、《美洲宣言》第 26 条、《欧洲公约》第 3 条

** 《禁止酷刑公约》第 3 条

脚注：
3. 见关于酷刑的特别报告员的报告，联合国文件：E/CN.4/1988/17，14 页；E/CN.4/1993/26，131 页；Nigel Rodley 所著，*国际法规定的罪犯待遇*，Achene Boulesbaa，“纠正联合国禁止酷刑公约第 1 条内模糊概念的分析和建议”，*佛罗里达国际法期刊*，第 5 卷 1990 年夏季刊第 3 期，317；见 Karima Bennouna，“降低人格的做法：国际法规定的体罚”，载于 *20 ans consacres a la realization d'une idee, Recueil d'articles en l'honneur de Jean-Jaques Gautier*，预防酷刑协会，日内瓦，1997 年

4. Soering 案例，（1/1989/161/217），1989 年 7 月 7 日

5. 见 Karima Bennouna，“降低人格的做法：国际法规定的体罚”，载于 *20 ans consacres a la realization d'une idee, Recueil d'articles en l'honneur de Jean-Jaques Gautier*，预防酷刑协会，日内瓦，1997 年

6. 人权委员会一般性意见 20，第 5 段

7. 人权委员会结论意见：苏丹，联合国文件：CCPR/C/79/Add.85，1997 年 11 月 19 日，第 9 段

和烙印等惩罚不符合禁止酷刑的原则。为此，委员会建议，“（伊拉克）必须立即停止此类惩罚，所有允许此类行为的法律和政府令必须立即废除，不得延误。”⁸

1997年4月，联合国人权委员会提请各国政府注意，“体罚可能导致残忍、非人道或有辱人格的处罚，甚至构成酷刑。”⁹

联合国关于禁止酷刑特别报告员在1997年指出，“体罚不符合禁止酷刑，或其他残忍、非人道或有辱人格的待遇或处罚的原则……”¹⁰

欧洲法院也同样认为，体罚违背了禁止酷刑，或其他残忍、非人道或有辱人格的待遇或处罚的原则。该法院认定，“棒打”（用木棍抽打）一个年龄为15岁、犯有骚扰罪的人已构成有辱人格的惩罚。¹¹

将体罚作为对犯罪行为或触犯纪律行为的惩罚，也违背了公正审判的权利，因为它使用的是国际法禁止的处罚。

国际标准禁止对被拘禁人和在押人施行体罚，以惩戒其违反纪律的行为（参阅第十章第10.4节，免受酷刑及虐待）。*

25.5 监禁的条件

关押被定罪的人的条件不得违背国际标准。

《最低限度标准规则》第56至第81条的规定为在监狱内服刑人的待遇问题设定了指导原则。这些原则是，监狱体制不得在剥夺人身自由的基础上再加重其痛苦。** 这些原则要求，监狱的机制应该努力缩小监狱内的生活与自由人生活之间的差别。***

国际标准对延长单独监禁时间、使用手铐和脚镣等器械、执法人员使用武力等做法作出了限制。（参阅第十章第10.4节，免受酷刑及虐待）。

25.6 禁止连带刑罚

对犯罪行为施以的刑罚只能针对犯罪行为人，国际标准禁止施行连带刑罚。《非洲宪章》第7（2）条规定，“惩罚是针对个人的，只能对罪犯本人施行”。^ 《美洲公约》第5（3）条规定“刑罚除针对罪犯之外，不得外延施加至任何其他入。”^^ （参阅第三十二章第32.5.1节，禁止连带惩罚）。

欧洲法院得出的结论是，无罪推定原则要求，犯罪所应承担的责任只能由犯罪人承担。法院认为，一名已过世的人由于没有适当缴纳

* 《最低限度标准规则》第31条、《欧洲监狱规则》第37条

** 《最限度低标准规则》第57条

*** 《最低限度标准规则》第60条。参阅《欧洲监狱规则》第64条等、《国际刑事法院规约》第106条

^ 《非洲宪章》第7（2）条

^^ 《美洲公约》第5（3）条

脚注：

8. 人权委员会结论意见：伊拉克，联合国文件：CCPR/C/79/Add. 84，1997年11月19日，第12段

9. 1997/38号决议，人权委员会，第五十三届大会报告（第一部分），（E/CN.4/1997/150），125页

10. 联合国关于酷刑的特别报告员报告，联合国文件：E/CN.4/1997/7，5页，第6段

11. *Tyer* 案例，Series A 26，1978年4月25日

税费而定罪，其亲属已经从遗产中支付了应付的税费，但其后，仍被处以罚款，这便违背了无罪推定的原则。¹²

相关标准：

《最低限度标准规则》第 57 条：（T）

“使罪犯与外面的世界隔绝的监禁或其他刑罚措施本身，使被监禁人在被剥夺人身自由而无法自主之外更增添痛苦。因此，除非有特别理由予以隔绝或维持监狱纪律，否则监狱制度不得加重这种痛苦。”

《最低限度标准规则》第 60（1）条：（T）

“监狱机制应努力寻求缩小监狱生活与自由生活之间的差距，因为监狱生活减轻了被监禁人的责任和人性共有的尊严。”

《最低限度标准规则》第 61 条：（T）

“对待被监禁人，重点不应该放在如何使他们与外部世界隔绝，而应促使他们继续参与社会活动。因此，各个社区机构应当在尽可能的情况下协助监狱内的被关押人重新适应社会生活。每一个社会机构的社会工作者有责任努力维护并改善被监禁人与其家人和重要的社区机构之间的任何所需的关系。在符合法律及判决的框架内，应最大限度地采取措施保证被监禁人的民事权益、社会保险权益和其他社会利益。”

脚注：

12. *A. P. M. P 和 T. P. 诉瑞士*，（71/1996/690/882），欧洲法院，1997 年 8 月 29 日

第二十六章

上诉的权利

任何被判定犯罪的人都有权请求上一级法院对定罪和量刑进行复审。

- 26.1 上诉的权利
- 26.2 由上一级法院复审
- 26.3 真正的复审
- 26.4 上诉中的公正审判保障

26.1 上诉的权利

任何被判定犯罪的人均有权请求上一级法院对其定罪和量刑的判决予以复审。*

虽然《欧洲公约》没有明文规定上诉的权利，但欧洲法院作出的裁决却暗示，上诉的权利植根于《欧洲公约》第6条规定的公正审判的权利之中，并得到《欧洲公约》第七项议定书第2条规定的明确保障。

非洲委员会认为，政府命令禁止对根据该命令设立的特别法庭判决提起上诉，这侵犯了上诉的权利。该特别法庭有处以死刑的管辖权，其判决必须得到总督的首肯或否决，而对总督的任何决定却不得上诉。¹

由上一级法院对定罪和量刑复审的权利普遍适用于任何被定罪的人，而不论其罪行的严重程度。人权委员会指出“这项权利不局限于那些犯有严重刑事罪的人”。²

人权委员会认为，即使被判处一年徒刑的指控也足以能够交由上一级法院复审，而不论其行为是否被本国法律界定为“刑事罪”。³

但是，《欧洲公约》第七项议定书第2(2)条规定，如果所犯罪行的性质轻微，如果诉讼一审是在本国最高级法庭进行，如果被告上诉后仍被判定有罪，则上诉的权利可以依法受到一定的限制。

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第14(5)条：(T)
“被判定有罪的人有权依法要求上一级法院对其定罪量刑加以复审。”

* ICCPR 第14(5)条、《美洲公约》第8(2)(h)条、《欧洲公约》第七项议定书第2条、非洲委员会决议第3段、《南斯拉夫规约》第24条、《卢旺达规约》第23条、《国际刑事法院规约》第81(b)条；参阅《非洲宪章》第7(a)条

脚注：

1. (有关 *Wahab Akamu, G. Adegboye* 和其他人的) 宪法权利项目诉尼日利亚，(60/91)，非洲人权与民族权委员会第8份年度报告，1994-1995年；见(有关 *Zamani Lakwot* 和其他六人的) 宪法权利项目诉尼日利亚，(87/93)，非洲人权与民族权委员会第8份年度报告，1994-1995年，ACHPR/RPT/8th/Rev. 1

2. 人权委员会一般性意见13，第17段

3. *Salgar de Montejó* 诉哥伦比亚，(64/1979)，1982年3月24日，1Sel. Dec. 127，129-130页

26.2 由上一级法院复审

对定罪和量刑的复审必须依法在更高一级的法院进行。复审的权利保障对任一案件至少有两级司法机构进行审理，二审应由比一审级别要高的法院进行。

人权委员会认定，由原审法官对判决作出确认的做法，不能满足此项要求。⁴

尽管人权委员会指出，《公民权利和政治权利国际盟约》第14(5)条并不要求各国规定一次以上的上诉，但是其用词“依据法律”却意味着，如果国内法对刑事诉讼程序规定有一次以上的上诉机会，则必须给予被定罪人有效的途径获得所有上诉机会。⁵

26.3 真正的复审

由上一级法院进行的复审必须是对案件的特定问题进行真正的复审。

美洲间委员会指出，国家有责任保证向上一级法院上诉的权利，这不仅要求对此加以立法，还需采取措施保证落实此项权利。该委员会认为，在巴拿马，繁琐的形式、允许提出上诉的时间极短，及上诉法庭拖延作出裁定等等，都属于落实此项权利的障碍。⁶

复审如果只限于法律问题也不能真正保障此项权利。

联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员对只审核法律问题而不审核事实问题的上诉程序表示关注。该特别报告员针对阿尔及利亚最高法院撤销判决的审核，表示关注。他还对科威特国家安全法庭的程序表示了类似的关注，在那里，“被告人没有充分地享有适用的国际规则规定的上诉权，因为他们被剥夺了全面复审案件的上诉程序，即同时复审法律及事实方面的问题。”⁷

上诉中的复审必须不仅限于“正式的对程序要求的核实。”

美洲间委员会指出，根据《美洲公约》公正审判的权利，在上诉过程中，法院必须不仅仅审核是否在整个诉讼过程中严格遵守了适当的法定程序，而且还应审核上诉的理由。⁸

26.4 上诉中的公正审判保障

在上诉过程中，必须遵守公正、公开审判的权利。这些权利中包括享有充分时间和便利准备辩护的权利、享有律师协助的权利、机会均等的权利（包括获知对方呈递的文件的权利）、在合理时间内由依法设立的有管辖权、独立和公正的法庭审理的权利，及在合理时间内接到公开并说明理由的判决的权利。¹⁰

脚注：

4. *Salgar de Montejó 诉哥伦比亚*，(64/1979)，1982年3月24日，1Sel. Dec. 127，129-130页

5. *Henry 诉亚买加*，(230/1987)，1991年11月1日，人权委员会报告(A/47/40)，1992，218页，第8.4段

6. 关于巴拿马人权状况的报告，OEA/Ser. L/V/II. 44，doc. 38，rev. 1，1878

7. 联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员的报告，1993年12月7日，联合国文件：E/CN. 4/1994/7，第113和404段；另见 Manfred Nowak 的“联合国公民权利和政治权利国际盟约：CCPR 评论”，NP Engel，1993年，266页

8. 9850 案例，美洲间委员会报告，1990-1991年，OEA/Ser. L/V/II. 79，doc. 12，rev. 41，1991，74-76页，(阿根廷)

9. 见人权委员会一般性意见13，第17段

10. 见 *Melin 诉法国*，(16/1992/361)，1993年6月22日，法院认定没有违反情况，但注意到与公正审判权相关的上诉权中的某些权利；*Hadjianastassiou 诉希腊*，(69/1991/321/393)，1992年12月16日

美洲间委员会指出，向缺乏独立性或没有资格进行复审的法院上诉，是不符合《美洲公约》规定的上诉权的。¹¹

只有当被告在合理时间内获知定罪裁决的理由时，上诉的权利才可以有效实施。因此，此项权利与被告收到陈述理由的判决的权利密切相关。（参阅**第二十四章第 24.2 节，得知判决理由的权利**）

欧洲法院发现在下列案例中，被告的权利遭到了侵犯。被告是一名军官，被一军事法庭裁决犯有泄漏军事机密罪。他向军事上诉法庭和最高上诉法院上诉。军事上诉法庭在被告出庭的情况下，以口头和简易审理的形式作出判决，而且也没有说明法庭对一系列疑问的考虑结果。待被告收到判决的完整笔录时，他已被禁止向最高上诉法院增补上诉理由。欧洲法院指出，国家法庭（包括上诉法庭）必须清楚地表明他们作出裁决的依据。而该法庭没有及时这么做，使被告无法向最高上诉法院递呈要求复审的依据，这就剥夺了被告有充分的时间和便利准备辩护的机会。¹²

在上诉中享有指定的律师代理被告的权利与在一审中享有指定律师的条件相似，即，必须被认为是出于维护司法公正的利益。（参阅**第二十章第 20.3.3 节，获分配辩护律师的权利；获得免费法律协助的权利**。还请参阅**第二十八章，死刑案件**）

欧洲法院判定，未能为一名被判处 5 年有期徒刑的被告在终审上诉阶段指定律师的做法，侵犯了他的人权。欧洲法院认为，司法公正的利益要求当局为被告在上诉中指定一名律师，因为没有律师的协助，被告不能充分地解决涉及到的法律问题，因此不能有效地为自己辩护。¹³

欧洲法院在另一案中认定，被告上诉的权利遭到了侵犯。被告就法律问题提出的上诉，被最高上诉法院拒绝，原因是被告人已经逃逸。欧洲法院还认为，该案亦违背了律师协助的权利，因为当被告人选择本人不出庭受审时，上诉法院拒绝允许被告自己选择的律师代理出庭。¹⁴

脚注：

11. 关于智利人权状况的报告，OEA/Ser.L/V/II.66, doc.17, 1985；关于尼加拉瓜人权状况的报告，OEA/Ser.L/V/II.45, doc.16, rev.1 1978

12. *Hadjianastassiou 诉希腊*, (31/1993/321/393), 1992 年 12 月 16 日

13. *Maxwell 诉英国*, (31/1993/426/505), 1994 年 10 月 28 日；见 *Boner 诉英国*, (30/1993/425/504), 1994 年 10 月 28 日

14. *Poitrimol 诉法国*, (39/1992/384/462), 1993 年 11 月 23 日

第三部分 特 殊 案 件

第二十七章	儿童
第二十八章	死刑案件
第二十九章	特别法庭和军事法庭
第三十章	因误判而享有的补偿权利
第三十一章	紧急状态期间的公正审判权
第三十二章	武装冲突中的公正审判权

第二十七章

儿 童

被控触犯刑法的儿童有权获得所有公正审判的保障以及所有适用于成人的权利，并应受到一些额外的特殊保护。

- 27.1 儿童接受公正审判的权利
- 27.2 儿童的定义
- 27.3 对待触犯法律的儿童的指导原则
 - 27.3.1 分立的少年司法制度
 - 27.3.2 非诉讼程序
 - 27.3.3 涉及儿童的案件必须迅速处理
 - 27.3.4 隐私
- 27.4 逮捕及审前拘禁
- 27.5 审理
- 27.6 判决
- 27.7 刑罚
 - 27.7.1 禁止实施的刑罚
- 27.8 被监禁的儿童

27.1 儿童接受公正审判的权利

儿童有权获得所有公正审判的保障以及所有适用于成人的权利，并应受到一些额外的特殊保护。本章仅涉及因儿童的年龄关系而适用于他们的额外保护。

国际标准运用“少年司法”和“少年司法制度”这些术语来指对被控违法犯罪或被判有罪的少年的处理方式，包括为儿童特别设立的司法制度，或同时也处理成人案件的司法制度。本手册亦按此方式使用这些术语。在已为儿童建立了特别司法制度的国家(国际标准鼓励这样做，请参阅下文)，这些制度被称之为“少年司法制度”。

许多人权标准，均作出了与少年司法问题有关的规定，如：《儿童权利公约》(尤其是第1、37和40条)、《儿童权利宣言》、《联合国保护被剥夺自由的少年的规则》、《联合国防止少年犯罪准则》(即“利雅得准则”)以及《联合国关于少年司法管理标准最低限度规则》(即“北京规则”)。还请参阅《公民权利和政治权利国际盟约》中的第10(2)(b)、10(3)、14(4)及24条。

人权委员会表明“根据《公民权利和政治权利国际盟约》第14条规定，少年应该至少享有与赋予成年人同样的保障和保护”。¹

《儿童权利公约》明确指出，儿童应当从任何能够更好地促进实现儿童权利的国内或者国际法律的条款中受益。*

* 参阅《儿童权利公约》第41条

脚注：

1. 人权委员会一般性意见13，第16段

27.2 儿童的定义

国际法已趋向一致认为，儿童是指未满18周岁的任何人，因此未满18周岁的任何人都享有与诉讼审理有关的特别保护。《联合国保护被剥夺自由少年规则》中，把少年定义为“所有未满18岁的人”。* 《儿童权利公约》对儿童的定义是18岁以下的任何人，除非对其适用之法律规定成年年龄低于18岁。** 成人的年龄由各个国家决定，但不应过多地偏离国际规范。

各国必须制定相应的法律及诉讼程序以便确定一个最低年龄，低于该年龄的儿童应当被视为无触犯刑法之行为能力的人。*** 考虑到儿童在情感、心理及智力上的不成熟，不应将儿童的犯罪责任年龄定得过低。^

各国也必须制定法律以确定一个最低年龄，任何低于该年龄的儿童不应被剥夺人身自由。^^

27.3 对待触犯法律的儿童的指导原则

国际标准确定了与少年司法相关的一些指导原则。这些原则是建立在国家对儿童的义务之上的。这些义务包括确保每一个儿童的利益，以及确保对触犯法律的儿童所采取的措施与其违法行为的严重程度相当，并同时对该少年的个人情况予以考虑。

相关标准：

《儿童权利公约》第40(2)(b)条：

(b) 所有被指称或被指控触犯刑法的儿童至少应得到下列保证：

- (一) 在依法判定有罪之前应被定为无罪；
- (二) 迅速直接地被告知其所被控罪名，适当时应通过其父母或法定监护人告知，并获得准备和提出辩护所需的法律或其他适当协助；
- (三) 要求独立公正的主管当局或司法机构在其得到法律或其他适当协助的情况下，通过依法公正审理迅速作出判决，并且须有其父母或法定监护人在场，除非认为这样做不符合儿童的最大利益，特别要考虑到其年龄或状况；
- (四) 不得被迫作口供或认罪；应可诘问或间接诘问他造证人，并且使自己的证人在他造证人平等的条件下出庭并受诘问；
- (五) 若被判定触犯刑法，有权要求高级独立公正的主管当局或司法机构依法复查此一判决及由此对之采取的任何措施；
- (六) 若儿童不懂或不会说所用语言，有权免费得译员的协助；
- (七) 其隐私在诉讼的所有阶段均得到充分尊重。

每一个儿童均有权受到其家人、国家以及社会的保护，这是其未成年人的身份所决定的。****

在所有与儿童有关的诉讼及相关活动中，包括法院、行政及立法机构的相关活动中，应将儿童的最大利益作为首要考虑事项。*****

* 《联合国保护被剥夺自由少年规则》第11(a)条

** 《儿童权利公约》第1条

*** 《儿童权利公约》第40(3)(a)条

**** ICCPR第24(1)条、
《美洲公约》第19条、《儿童权利宣言》原则2

***** 《儿童权利公约》第3(1)条

^ 《北京规则》第4条

^^ 《联合国保护被剥夺自由少年规则》第11(a)条

少年司法制度必须重视少年的身心健康，始终确保对少年犯所采取的任何行动均与其个人及其违法行为的具体情况相适应。*

各国应该认识到每一个被控犯罪的儿童均有权受到维护其尊严及价值的待遇，同时考虑到儿童的年龄，以及促进该儿童重返社会、发挥其积极作用的愿望。^

少年司法制度应该维护少年的权利与安全，增进少年的身心福祉，并考虑到该年轻人得到矫正的愿望。^^

制定政策时应当考虑到：“青年人的与整体社会规范和价值不符的举止和行为通常是他们走向成熟与成长过程中的一部分，这些行为对于大多数人来说，在步入成年之后，会自然而然地消失。” ^^^

根据所有儿童对与其相关的事项均有自由表达意见的权利，在任何涉及儿童的诉讼中，都应该直接地或通过其代理人给予他们陈述意见的机会。应根据儿童的年龄及其成熟程度，酌情考虑其意见。+

27.3.1 分立的少年司法制度

大多数国际标准都鼓励（但不要求）各国建立单独的或者专门的程序与机构来处理儿童被控或者犯有刑事罪的案件。++

然而，《美洲公约》要求各缔约国建立专门的特别法庭来处理被控犯罪的少年案件。+++

27.3.2 非诉讼程序

在完全确保尊重人权和法律保障的前提下，各国应当在适当的情况下考虑适用非司法审理方式处理少年犯的案件。这些其他方式包括将案件交由社区或其他服务部门处理。x

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第14(4) 条：（T）
“少年案件的司法程序应该将少年的年龄及促进其悔过自新的目的考虑在内。”

* 《北京规则》第5和17(1)条规定。

^ 《儿童权利公约》第40(1)条

^^ ICCPR 第14(4) 条、《联合国保护被剥夺自由少年规则》第1条

^^^ 《利雅得准则》第5(a)条

+ 《儿童权利公约》第12条

++ 《儿童权利公约》第40(3) 条、《北京规则》第2.3条

+++ 《美洲公约》第5(5)条

x 《儿童权利公约》第40(3)(b) 条、《北京规则》第11条

27.3.3 涉及少年的案件必须迅速处理

所有与被控有犯罪行为的少年有关的案件，不论他们被拘禁与否，都必须得到迅速处理。*

27.3.4 隐私

为使儿童免落污名，每一个被控或被定罪的儿童的隐私都必须受到保护。**

有关少年犯的记录必须严格保密，除适当的、依法授权的当局外，任何机构不得接触该记录。*** 这些记录不得在少年犯进入成年后的诉讼中使用。^

27.4 逮捕及审前拘禁

有关儿童拘禁的标准所依据的原则是，在大多数案件中，不使儿童与父母分离能够最大限度地保障他们的权益。^^

对儿童的逮捕、拘留或者监禁只能被作为最后措施使用，必须遵循法律，并且将其限制在适当的最短时间内。^^^

除非不符合儿童的最大利益，否则，候审拘禁的儿童必须与成年人隔开监禁。+

有关酷刑的特别报告员批评了将儿童与成人一同拘禁的做法，因为未成年人易受到身体和性方面的侵扰，并可能遭受严重的身体和精神创伤。²

《儿童权利公约》第37(c)条指出，在保证儿童最大权益的条件下，被拘禁儿童可以与成人，包括与其家庭成员一起关押。++

当有违法嫌疑的儿童被逮捕或者拘禁时，应立即通知其父母或监护人，除非这么做会对儿童造成危害。若该通知无法立即发出，应在其后最短的可行时间内作出。+++

相关标准：

《北京规则》第8条：

8.1 “应在各个阶段尊重少年犯享有隐私的权利，以避免由于不适当的宣传或加以点名而对其造成伤害。

8.2 原则上不应公布可能会导致人认出某一少年犯的资料。”

执法官员与儿童的接触必须在尊重儿童合法地位的方式下进行，避免伤害儿童，并应对儿童有益。*

与成人案件相比，国际标准更不鼓励对未成年人进行审前拘禁。应该尽可能地避免逮捕和在候审情况下拘禁儿童，并应将拘禁作为最后手段。当未成年人被拘禁后，他们的案件应绝对优先，尽可能迅速地得到

* ICCPR 第10(2)(b)条、
《儿童权利公约》第
40(2)(b)(三)条、《北京规
则》第20条、《美洲公约》
第5(5)条

** 《儿童权利公约》第
40(2)(b)(七)条、《北京规
则》第8和21条

*** 《北京规则》第21条

^ 《北京规则》第21.2条；
也请参阅《联合国保护被剥
夺自由少年规则》第19条

^^ 特别请参阅《儿童权利公
约》第9条、《儿童权利宣
言》原则6

^^^ 《儿童权利公约》第
37(b)条、《联合国保护被剥
夺自由少年规则》第1条；参
阅《北京规则》第19条、
《利雅得准则》第46条

+ ICCPR第10(2)(b)条、
《儿童权利公约》第37(c)
条、《北京规则》第13.4
条、《联合国保护被剥夺自
由少年规则》第29条；同时
参阅《美洲公约》第5(5)条

++ 《儿童权利公约》第
37(c)条、《联合国保护被剥
夺自由少年规则》第29条

+++ 《儿童权利公约》第
9(4)条、《北京规则》第
10.1条；同时参阅《联合国
保护被剥夺自由少年规则》
第22条

**** 《北京规则》第10.3
条

脚注：

2 联合国有关酷刑的特别报
告员报告，1988年1月12日，
联合国文件E/CN.4/1988/17
号，第48段

处理，以保证尽可能缩短审前拘禁期。*

各国应该立法规定儿童可被剥夺人身自由的最低年龄界限。**

《公民权利和政治权利国际盟约》第10(2)(b)条对未成年人“应尽快接受审判”的规定超越了该盟约第9(3)条所保证的在合理时间内进行审判的要求（参阅**第七章，在合理时间内接受审判或被释放的权利**），以及该盟约第14(3)(c)条中关于审判不得被无理延迟的规定（见**第十九章，不得无理拖延审判的权利**）。其目的是把未成年人在审判前的拘留降到最短时间。这一目标可以通过尽快将他们从候审拘留中释放或尽快审判的方式来达到。“审判”一词不仅指刑事法庭的裁决，也指有权处理未成年人犯罪的特殊的非司法机构所作出的裁决。³

与成人相同，被拘押的儿童有权立即得到法律援助并对拘留的合法性提出异议（参阅**第三章，审前获得律师协助的权利**和**第六章，对拘禁的合法性提出异议的权利**）。有关立即释放或者继续拘留的决定应立即作出，不得拖延。[^]

相关标准：

《儿童权利公约》第37(b)条：

“(b)不得非法或任意地剥夺任何儿童的自由。对儿童的逮捕、拘留或监禁应符合法律规定并仅应作为最后手段，期限应为最短的适当时间；”

《公民权利和政治权利国际盟约》第10(2)(b)条：(T)

“未成年人被告应该…以最快速度获得判决。”

《联合国保护被剥夺自由少年规则》第17条：

“被逮捕和扣押的少年或待审讯（“未审讯”）的少年应假定是无罪的，并当作无罪者等待，应尽可能避免审前拘留的情况，并只限于特殊情况。因此，应作出一切努力，采用其他的替代办法。在不得已采取预防性拘留的情况下，少年法院和调查机构应最优先给予最快捷方式处理此种案件，以保证尽可能缩短拘留时间。…”

《北京规则》第13.1和13.2条：

“13.1 审前拘留应仅作为万不得已的手段使用，而且时间应尽可能短。

“13.2 如有可能，应采取其他替代办法，诸如密切监视、加强看管或安置在一个家庭或一个教育机关或环境内。”

少年如在审判前被拘禁，则有权受到照料、保护和帮助。***

除特殊情况外，被拘禁儿童有权与其家人互通书信并接受家人探访。****

与成人一样，所有被拘禁儿童的基本人格尊严应受到尊重。绝对禁止酷刑，或残忍、不人道或有辱人格的待遇和处罚。***** 此外，对待被拘禁儿童的方式应考虑到在该年龄人的需要。^^（另请参阅**第四章和第十章**。）

* ICCPR第10(2)(b)条、《儿童权利公约》第37(b)条、《联合国保护被剥夺自由少年规则》第17条、《北京规则》第13条

** 《联合国保护被剥夺自由少年规则》第11(a)条

^ 《儿童权利公约》第37(d)条、《北京规则》第10.2条

*** 《北京规则》第13.5条、《联合国保护被剥夺自由少年规则》第18条及第四(D)部分

**** 《儿童权利公约》第37(c)条

***** 《儿童权利公约》第37条(a)及(c)、《利雅得准则》第54条

^^ 《儿童权利公约》第37(c)条

脚注：

3. Manfred Nowak所著，《联合国公民权利和政治权利国际公约：CCPR 评论》，NP Engel出版社，1993年，第190-191页

27.5 审理

包括审判在内的适用于未成年人的司法程序必须考虑到该儿童的年龄以及促进其获得矫正的需要。[^] 这是基于尽量使该儿童在其发展过程中免受犯罪的影响, 以及儿童犯罪行为应尽量使用教育手段而非惩罚措施的准则之上的。⁴

为了保护儿童的隐私权, 涉及未成年人的审理应不向公众和媒体开放, 这是公开听审权的一个可被允许的例外情况。^{^^} (见**第十四章第14.3节, 可允许非公开听审的例外情况**)。

相关标准:

《儿童权利公约》第37(d)条:

“所有被剥夺自由的儿童均有权迅速获得法律及其他适当的援助, 并有权向法院或其他独立公正的主管当局就其被剥夺自由一事之合法性提出异议, 并有权迅速就任何此类行动得到裁定。”

《北京规则》第13.3和13.5条:

“13.3 审前拘留的少年应有权享有联合国通过的《囚犯待遇最低限度标准规则》内载的所有权利和保障。……

13.5 看管期间, 少年应接受按照他们的年龄、性别和个性所需要的照顾、保护和一切必要的社会、教育、职业、心理、医疗和物质方面的个别协助。”

《儿童权利公约》第37条(a)与(c)项:

“缔约国应确保:

(a) 任何儿童不受酷刑或其他形式的残忍、不人道或有辱人格的待遇和处罚。对未满18岁的人所犯罪行不得判以死刑或者无释放可能的无期徒刑;

(c) 所有被剥夺自由的儿童应受到人道待遇, 其人格固有尊严应受到尊重, 并应考虑到他们这个年龄的人的需要的方式加以对待。……”

在整个诉讼程序中未成年人有权由律师代理。^{*} 此外, 有独立主见能力的儿童应有权直接或通过其代理人发表其对与他们有关的司法或行政程序的意见。^{**}

27.6 判决

为了避免使儿童被打上罪犯的标记, 并保护他们的隐私权, 未成年人案件的判决通常不得公开。《公民权利和政治权利国际盟约》第14(1)条为判决公开原则的例外情况提供了依据, 即当未成年人的利益要求如此时, 不应公开审理。^{***} 参阅**第二十四章, 判决**。

27.7 刑罚

对于触犯刑法的未成年人进行处置或处罚时, 儿童的最大利益应是首要的考虑因素。任何处置或处罚都应首先考虑该儿童的利益、需求及使其得到矫正的目标。^{^^^}

[^] ICCPR第14(4)条、《联合国保护被剥夺自由少年规则》第1段

^{^^} 《儿童权利公约》第40(2)(b)(七)条、《欧洲公约》第6(1)条, 见ICCPR第14(1)条

^{*} 《儿童权利公约》第40(2)(b)(二)条、《北京规则》第15条

^{**} 《儿童权利公约》第12条

^{***} ICCPR第14(1)条, 参阅《儿童权利公约》第40(2)(b)(七)条

^{^^^} 《儿童权利公约》第40(4)条、《北京规则》第17条, 见ICCPR第14(1)条、《儿童权利公约》第40(1)条、《儿童权利宣言》第7条

脚注:

4. 见Manfred Nowak的《联合国公民权利和政治权利国际盟约》: CCPR评论, NP Engel出版社, 1993年, 第265 -266页

所有处罚都应与其违法程度的严重性和该未成年人的情况相称。[^]

只有在特殊案件中并且作为最后措施的情况下才能够对违法的未成年人实施监禁。《北京规则》的第17(1)(d)条指出，未成年人不应受到监禁“除非该未成年人被裁定犯有严重的侵害他人的罪行或者还会持续实施其他严重违法行为，并且，已没有其他合适的处置方式”。如被监禁，则最长监禁期应由司法机构裁定并应尽量缩短。^{^^}

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第14(4)条：(T)

“少年案件的司法程序应该将少年的年龄及促进其悔过自新的目的考虑在内。”

《北京规则》第14.1和14.2条：

“14.1 少年罪犯的案件未（按规则11）转送观护机构时，则应由主管当局（法院、裁判法庭、委员会、理事会等）按照公平合理审判的原则对其加以处理。

14.2 诉讼程序应按照最有利于少年的方式和在谅解的气氛下进行，应允许少年参与诉讼程序，并且自由地表达自己的意见。”

《儿童权利公约》第40(4)条：

“应采用多种处理办法，诸如照管、指导和监督令、辅导、察看、寄养、教育和职业培训方案及不交由机构照管的其他办法，以确保处理儿童的方式符合其福祉并与其情况和违法行为相称。”

27.7.1 禁止实施的刑罚

少年不得受到肉体惩罚。*

儿童权利委员会指出，体罚有悖于《儿童权利公约》的规定。⁵

只有在特殊情况下，即，在所有其他方式都用尽并且无效，并明确得到授权而且符合法律和法规规定的情况下，才能够对未成年人实施束缚性和强制性的措施。这些措施不应具侮辱性和有损人格，并且要有限度地使用并尽可能将实施时间缩到最短。^{**}（另请参阅第十章）

对犯罪时未满18岁的罪犯不得判处无期徒刑。^{***}

无论国家法律规定的成人年龄界限为何，或者被告在诉讼和判决时的年龄多大，都不得对犯罪时年龄不满18岁的罪犯判决死刑。^{^^^}（见第二十八章，死刑案件）禁止对犯罪时年龄不满18岁者判处死刑的原则适用于任何时间任何情况：这是一条不得背离的原则。^{^^^^}

27.8 被监禁的儿童

被监禁儿童通常应该与成年人分开关押，并且应获得与其年龄和法律地位相称的待遇。^{^^^^^}

不得对任何儿童实施酷刑，或残忍、不人道或有辱人格的待遇和处

[^] 《儿童权利公约》第40(4)条、《北京规则》第5条和第17(1)条

^{^^} 《儿童权利公约》第37(b)条、《联合国保护被剥夺自由少年规则》第1条和第2条、《北京规则》第17条和第19条

* 《北京规则》第17.3条

** 《联合国保护被剥夺自由少年规则》第64条

*** 《儿童权利公约》第37(a)条

^^^ ICCPR第6(5)条、《儿童权利公约》第37(a)条、《死刑保障》第3段、《北京规则》第17.2条、《美洲公约》第4(5)条

^^^^ ICCPR第4条、《美洲公约》第27条

^^^^^ ICCPR第10(3)条、《儿童权利公约》第37(c)条、《联合国保护被剥夺自由少年规则》第28条和第29条、《北京规则》第26.3条，另请参阅《欧洲监狱规则》第11(4)条

罚。本禁令亦适用于任何机构内进行的粗暴的或是有辱人格的教导或惩罚。+（见第十章）

任何包含残忍、不人道或有辱人格的惩戒性措施都在被严格禁止之列，其中包括体罚、暗室监禁、秘密监禁或单独监禁、减少饮食、限制或禁止与家人联络、连带处罚或任何其他可能对未成年人身体或者精神健康构成危害的行为。++

相关标准：

《北京规则》第17.1 条（a）和（b）项：

“主管当局的处置应遵循下列原则：

(a) 采取的反应不仅应与犯罪的情况和严重性相称，并且应与少年的情况和需要以及社会的需要相称；

(b) 只有在经过审慎考虑之后才可对少年的人身自由加以限制并应尽可能保持在最低限度；”

《北京规则》第26.1条：

“ 被监禁少年的培训和待遇的目标是提供照管、保护、教育和职业技能，以便帮助他们在社会上起到建设性和生产性的作用。”

惩戒性束缚器具只能用于特殊情况，并作为最后手段且必须符合法律法规的规定。*

除特殊情况外，被剥夺人身自由的儿童有权与其家人通过书信和探访的形式保持联系。** 他们同样有受教育的权利。***

+ 《利雅得准则》第54条

++ 《联合国保护被剥夺自由少年规则》第67条

* 《联合国保护被剥夺自由少年规则》第64条

** 《儿童权利公约》第37(c)条

*** 《儿童权利公约》第28条、《儿童权利宣言》第7条

脚注：

5. 儿童权利委员会，*结论意见*，澳大利亚，联合国文件CRC/C/15/Add. 79号，1997年，第15段

第二十八章

死刑案件

国际特赦组织在任何情况下均反对施行死刑，因为死刑属于极端残忍、不人道或有辱人格的惩罚，它违反了人类生存权。根据国际人权标准，被指控犯有可判处死刑罪行的人有权享有所有最严格遵守的公平审理保障及若干额外的保障措施。但这些额外保障措施并不能成为坚持施行死刑的正当理由。

- 28.1 废除死刑
- 28.2 不可溯及应用，但可因法律修改获益
- 28.3 可判处死刑的罪行范围
- 28.4 不可被判处死刑的人
 - 28.4.1 青少年
 - 28.4.2 老年人
 - 28.4.3 智残者
 - 28.4.4 孕妇和产后妇女
- 28.5 严格遵守所有公正审判权利
 - 28.5.1 可获得律师代理的权利
 - 28.5.2 获得充分时间和便利准备辩护的权利
 - 28.5.3 各项程序不被无故拖延的权利
 - 28.5.4 上诉权利
- 28.6 争取赦免和减刑的权利
- 28.7 上诉或宽免呈请待决期间不得执行死刑
- 28.8 在死刑判决与执行之间须给予充分时间
- 28.9 死囚的监禁待遇

28.1 废除死刑

国际特赦组织在任何情况下均反对施行死刑，因为死刑属于极端残忍、不人道或有辱人格的惩罚，它违反了人类生存权。

在任何时间、任何场合均绝对禁止酷刑及其他残忍、非人道或有辱人格的待遇或处罚。（见第四章第 10.4 节，免受酷刑及虐待）。

生存权属于基本、绝对的权利* — 任何时候均不得中止** 见第三十一章，紧急状态期间的公正审判权。

国际人权标准提倡废除死刑。***

国际社会也采纳了一些特别针对废除死刑的条约。“旨在废除死刑的《公民权利与政治权利的国际盟约》的第二项任择议定书”、“旨在废除死刑的《美洲人权公约》议定书”以及“《欧洲公约》第六项议定书”均禁止执行死刑并要求在和平时期废除死刑。^

* 《世界人权宣言》第 3 条、ICCPR 第 6 条、《儿童权利公约》第 6 条、《美洲宪章》第 4 条、《美洲宣言》第 1 条、《美洲公约》第 4 条、《欧洲公约》第 2 条

** ICCPR 第 4(2)条、《美洲公约》第 27(2)条

*** 见 ICCPR 第 6(6)条、《美洲公约》第 4(2)条和 4(3)条

^ “旨在废除死刑的《公民权利和政治权利的国际盟约》第二项任择议定书”、“旨在废除死刑的《美洲人权公约》议定书”以及“《欧洲公约》第六项议定书”

国际性团体、地区性团体及人权专家均提倡废除死刑。

联合国大会指出“死刑所要达到的主要目的是，逐步减少应判处死刑的犯罪数量，从而最终废除死刑。”¹

人权委员会指出，《公民权利与政治权利的国际盟约》第6条“广泛地指废除死刑的问题，其中强烈建议……废除死刑是顺应要求的。本委员会认定，所有废除死刑的措施均应被视为是享受生存权利方面的进步……”²

在1997年和1998年，联合国人权委员会号召所有尚未废除死刑的成员国设定死刑暂缓执行期，以期完全废除死刑。³

联合国安理会为审理前南斯拉夫和卢旺达案件而设立国际刑事法庭时决定，虽然这些法庭对种族灭绝、其他有违人道主义的犯罪及战争罪等严重罪行有司法管辖权，但这些法庭仍不能判处死刑。⁴同样地，《国际刑事法院规约》也不允许国际刑事法院实行死刑。

28.2 不可溯及应用，但可因法律修改获益

除非在犯罪时，法律已经规定应对该犯罪判处死刑，否则不能实行死刑。*

联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员认为，依其观点，《公民权利和政治权利国际盟约》第6(2)条不允许在废除死刑后恢复使用死刑或扩大死刑的范围。⁵

不可判处比犯罪时应适用的处罚更严厉的刑罚。** 见第二十五章第25.2节，可判处的刑罚范围。

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第6(6)条：(T)
“本盟约的任何缔约国不得援引本条的任何部份来推迟或阻止死刑的废除。”

《美洲公约》第4(2)条和第4(3)条：(T)
“2. 在未废除死刑的国家，死刑只能适用于最严重的罪行，且判决是主管法院依据犯罪前已颁布的、规定可对此类犯罪判处死刑的现有法律所作出的终审判决。该项刑罚不能扩展适用至现时并不适用的罪行。
3. 已废除死刑的国家不得重新恢复死刑。”

* ICCPR 第6(2)条、《保护面对死刑判决的人的权利的保障条款》(下称《死刑保障》)第2段、《美洲公约》第4(2)条；见《欧洲公约》第2(1)条

** 《世界人权宣言》第11条、ICCPR 第15条、《美洲公约》第9条、《欧洲公约》第7条；见《非洲宪章》第7条

脚注：

1. 1977年12月8日通过的32/61号决议。联合国大会1978年通过的决议及决定(A/32/45)，第136页
2. 人权委员会一般性意见6，第6段
3. 人权委员会1997/12号决议，E/CN.4/1997/150、1998/8号决议，人权委员会第五十四届会议，E/CN.4/1998/L.12
4. 联合国安理会分别于1993年5月25日通过的825号决议和1994年11月8日通过的955号决议
5. 联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员关于其美国任务的报告，联合国第E/CN.4/1998/68 Add3号文件，1998年1月22日

但是，倘法律修改后减轻对某一罪行的处罚，被判定犯有该项罪行的人应可获益。^{*} 因此，在被定罪后，法律经修改而减轻对此的刑罚，则被判处死刑的人可因法律修改而减刑。^{**}

《美洲公约》明确禁止各国在该公约适用于该国后，将死刑扩大适用于其他罪行，同时也禁止已废除死刑的国家重新恢复死刑。^{***6}

28.3 可判处死刑的罪行范围

在尚未废除死刑的国家，只能就最严重的罪行判处死刑。[^]

人权委员会指出，“对‘最严重的罪行’这一措词必须作出极严格的理解，表明死刑属于十分特殊的措施”。⁷

可判处死刑的罪行应当被限制在“故意并导致死亡或其他特别严重后果的罪行。”^{^^} 联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员“认为，‘故意’一词应当表明有预谋并被理解为有蓄意谋杀意图”。⁸

联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员指出，“应废除对经济犯罪和与毒品有关的犯罪判以死刑。”⁹

人权委员会指出，对背叛、不正当性行为、官员贪污、抢劫、第三者同性性行为或屡次逃避兵役处以死刑的做法违反《公民权利和政治权利国际盟约》第6条，该条款规定仅对最严重的罪行处以死刑。¹⁰

人权委员会对美国若干州“对太多种罪行判处死刑”以及部份州重新恢复死刑表示忧虑，并指出，委员会对“最近美国联邦法律规定可判处死刑的罪行范围扩大表示痛心”。委员会敦促当局修改联邦及州法律，以期将可判处死刑的罪行限定于最严重的犯罪范围。¹¹

《美洲公约》明确禁止对政治犯罪或相关的普通犯罪判处死刑。^{^^^}

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第15(1)条：(T)

“任何人不得因在发生时，依据国内法或国际法，并不构成刑事罪的作为或不作为，而被认定有罪。亦不可判处比行为或不作为发生时适用的更重的刑罚，如果在犯罪之后依法规定了应处以较轻的刑罚，犯罪者应予减刑。”

^{*} ICCPR 第15(1)条、《美洲公约》第9条

^{**} 《死刑保障》第2段

^{***} 《美洲公约》第4条

[^] ICCPR 第6(2)条、《美洲公约》第4(2)条、《死刑保障》第1段

^{^^} 《死刑保障》第1段

^{^^^} 《美洲公约》第4(4)条

脚注：

6. 另见美洲间法院年度报告，建议意见 OC-3/83, 1983年9月8日，OAS/Ser.L/V/III.10 doc.13, 1984年

7. 人权委员会一般性意见6, 第7段

8. 联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员关于其美国任务的报告，联合国文件 E/CN.4/1998/68 Add3, 1998年1月22日，第7页

9. 联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员报告，联合国文件：E/CN.4/1996/44, 第556段

10. 人权委员会结论意见：苏丹，联合国第 CCPR/C/79/Add.85 号文件，1997年11月19日，第13段

11. 人权委员会观点意见：美国，联合国第 CCPR/C/79/Add.50 号文件，1995年4月7日，第16、31段

28.4 不可被判处死刑的人

国际标准限制对若干类别的人实行死刑，这些人包括犯罪时未满 18 岁的人、70 岁以上者、孕妇及产后妇女、智残者及精神病患者。

28.4.1 少年

不论审理时或判决时的年龄，犯罪时未满 18 岁的人不得被判处死刑。^{*12}

美洲间委员会指出，鉴于批准《美洲公约》和《公民权利和政治权利国际盟约》并根据这些条约修改其国内法的国家的数目日益增加，禁止对少年执行死刑已形成国际惯例法标准。¹³

人权委员会对美国一些州法律中允许对犯罪时不满 18 岁的人判处死刑并对这些人执行死刑的条款深表痛惜。委员会规劝当局确保不对犯罪时未满 18 岁的罪犯判处死刑。

28.4.2 老年人

《美洲公约》第 4(5) 条严禁对年满 70 岁的人实行死刑。^{**}

联合国经济和社会理事会建议各国应当设立“年龄界限，年龄超过该界限的人不应被判处或执行死刑”。¹⁵

28.4.3 智残者

禁止对精神病患者执行死刑。^{***} 该禁令包括自判处死刑后精神失常的人。¹⁶

联合国经社理事会已建议各国不应“在审判或执行时，患有精神障碍或智力极端不健全的人”判处死刑。¹⁷

人权委员会对“美国部份案件中，对患有精神障碍者似乎缺乏保护”的问题表示遗憾。

28.4.4 孕妇和产后妇女

不可对孕妇施以死刑。[^] 亦不可对“产后妇女”施以死刑。^{^^19}

28.5 严格遵守所有公正审判权利

鉴于死刑一旦执行便不可挽回的性质，因而对死刑案件的审理必须严格遵守所有保护公正审判权利的国际及地区标准。必须充分尊重预审、审判和上诉阶段适用的国际标准规定的全部保障措施和正当法律程序。国际特赦组织认为，所有死刑的执行均有违生存权。尽管这一观点未被普遍接受，但国际人权团体和专家一致认为，在不公正审判的基础上执行死刑是违反人的生存权的。

* ICCPR 第 6(5) 条、《儿童权利公约》第 37(a) 条、《死刑保障》第 3 段、《北京规则》第 17.2 条规定、《美洲公约》第 4(5) 条

** 《美洲公约》第 4(5) 条

*** 《死刑保障》第 3 段

^ ICCPR 第 6(5) 条、《美洲公约》第 4(5)

^^ 《死刑保障》第 3 段

脚注：

12. 1949 年《日内瓦公约》第一和第二附加议定书第 6(4) 条严禁对犯罪时未满 18 岁的人宣判死刑

13. 1986-1987 年美洲间委员会 3/87 号决议（美国）9647 案例，OEA/Ser.L/V/II.71, doc.9 rev.1, 1987 年，第 60 段。该委员会认为尽管美国当时签署了但尚未批准《美洲公约》，美国处决两名青少年罪犯，违反了该公约条款

14. 《人权委员会观点意见：美国》，联合国第 CCPR/C/79/Add.50 号文件，1995 年 4 月 7 日，第 16 段

15. 联合国经济及社会理事会 1989/64 号决议，1989 年 5 月 24 日通过，联合国第 E/1989/INF/7,127 号文件 128 页

16. 另见联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员的报告，联合国第 A/51/457 号文件第 115 段

17. 联合国经济及社会理事会 1989/64 号决议，1989 年 5 月 24 日通过，联合国第 E/1989/INF/7 号文件

18. 《人权委员会观点意见：美国》，联合国第 CCPR/C/79/Add.50 号文件，1995 年 4 月 7 日，第 16 段

19. 联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员的报告，(A/51/457)，1996 年 10 月 7 日，第 115 段

任何人均不应被任意夺去生命。*

人权委员会解释,《公民权利和政治权利国际盟约》第6(1)条严禁任意剥夺生命的条款要求法律必须严格控制并限制国家可以剥夺个人生命的情况。²⁰

人权委员会指出,在未遵守《公民权利和政治权利国际盟约》规定的情况下作出的、被判处死刑的人无法进行上诉的死刑终审判决,是违反生存权的。²¹

人权委员会指出,在死刑案件中,“必须遵循《公民权利和政治权利国际盟约》中的程序保障性条款,包括由独立司法机关公正审判权、无罪推定、保证有最低限度的辩护保障以及由上级司法机关复核权。这些均为在争取特赦或减刑的特殊权利以外的额外权利。”**22

死刑仅在被告的罪行“证据确凿且令人信服,毫无任何疑问的余地时”方可实行。*** 死刑“仅在管辖法庭提供全部可能的保障措施,以保证公正审判的合法程序后所作出的终审判决的基础上方可执行,这些保障措施至少等同于《公民权利和政治权利国际盟约》第14条所包含的内容,包括任何可判处死刑的犯罪疑犯或被告在诉讼程序整个过程中寻求适当律师协助的权利。”^

联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员指出:“死刑判决的法律程序必须按相关国际法律文件的规定,符合法官及陪审员独立、合格、客观、公正的最高标准。所有面临死刑判决的被告在诉讼程序的每一阶段均必须可以请合格律师为自己辩护。在经过严格应用最高标准搜集及经审查的证据证实被告确实有罪且无合理疑点之前,应假定被告无罪。此外,还应考虑所有可减轻罪行的因素。诉讼程序必须保证由更高一级法庭(由未参与初审或前一级审理的法官组成)复核事实及法律方面的权力。被告争取特赦、减刑或宽免的权利也应得到保证。”²³

相关标准:

《公民权利和政治权利国际盟约》第6(2)条: (T)

“在未废除死刑的国家,判处死刑只能是作为按照犯罪时有效的法律,对最严重的罪行的惩罚,并且不得违反本盟约规定和防止及惩治灭绝种族罪公约的规定。这种刑罚,非经主管法庭最后判决,不得执行。”

以下各节(28.5.1至28.5.4)并未重复本手册所述的所有适用于每个被控犯刑事罪者的公正审判保障原则,而仅包括对涉及死刑案件的诠释中提出的额外保障或其他适用保障措施的规定。

28.5.1 可获得律师代理的权利

任何受拘禁或被控犯刑事罪的人在拘留、审判及上诉期间均有权聘请律师。**** 见第三章,审前获得律师协助的权利和第二十章第20.3节,获得律师为其辩护的权利。

被指控犯有可判处死刑罪的人若选择不自己辩护的话,必须在诉讼程序的所有阶段由律师为其出庭辩护。

* ICCPR 第6(1)条、《非洲公约》第4条、《美洲公约》第4(1)条

** 见 ICCPR 第6(2)条

*** 《死刑保障》第4段

^ 《死刑保障》第5段

**** ICCPR 第14(3)条、《关于律师作用的基本原则》第1条、《非洲宪章》第7(1)条、《美洲公约》第8(2)(d)和(e)条和《欧洲公约》第6(3)(c)条

脚注:

20. 人权委员会一般性意见6,第3段

21. 联合国第CCPR/C/47/D/282号文件第10.6段, *Kelly 诉 亚买加* (253/1987), 1991年4月8日, 人权委员会报告, (A/46/40), 1991年, 第7段和第5.14段

22. 人权委员会一般性意见6,第7段

23. 联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员的报告, 联合国第A/51/457号文件, 1996年10月7日, 第111段

联合国经社理事会表示，应为可能被判处死刑的人“在诉讼的各个阶段，提供充足的律师协助，以便确保高于并超出非死刑案件中所提供的保障。”

人权委员会指出：“向被判决死刑的囚犯切实提供法律援助是毋庸置疑的原则，此点适用于（包括上诉在内的）司法程序的各阶段。”²⁵

联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员指出，被控犯有死刑罪的被告必须在所有阶段享有“国家资助的、由合格辩护律师进行的充足法律援助。”²⁶

如果没有合格称职的律师协助，不得进行死刑案件的诉讼程序。

在一宗案件中，被告的律师决定退出，被告显然仅在法官向其提供协助的情况下，被法庭审理、定罪并判处死刑，人权委员会指出，被告接受公正审判的权利受到了侵犯。人权委员会认为，在死刑案件中，如果被告无律师代理的话，则不能进行诉讼程序。²⁷

如同所有被控犯有刑事罪的人一样，被控犯有死刑罪的人在审理和上诉期间也有权选择律师代理出庭。如果指派免费律师，则被告没有绝对选择的权利。但是，人权委员会认为，在死刑案件的审理中，包括在上诉阶段，国家应尽量向被告提供其选择的律师。

人权委员会指出，在死刑案件中，被告应有由其选择的律师代理出庭，即使这样便意味着必须中止庭审，也应如此。²⁸

在死刑案件中，国家有特别义务采取措施确保指派的律师合格称职。如果当局得悉所指派的律师不称职，或律师明显不称职，当局必须促使该律师履行其职责，或更换律师。²⁹

在某一宗案件中，被告的代理律师对案件表现得毫无兴趣，在审理时也未能对检控证据提出质疑，但是，尽管被告要求在上诉时更换律师，法庭仍指派了同一律师，对此，人权委员会表示被告可选择律师的权利受到了侵犯。³⁰

同样地，在另一案件中，被告的律师没有预先通知被告或与被告商议，便在上诉听审时承认上诉并无理由，人权委员会认为被告的权利受到了侵犯。人权委员会指出，律师应当事先通知被告他不会支持其进行上诉，以便被告考虑其他可能选择的机会。³¹

28.5.2 获得充分时间和便利准备辩护的权利

被指控犯有刑事罪的人均有权获得充分时间和便利以准备辩护。* 见第八章，享有充足时间和便利准备辩护的权利。

在死刑案件中，这项权利尤其重要。

人权委员会指出：“在被告可能被判处死刑的案件中，给予被告及其律师充足时间和便利以准备辩护是毋庸置疑的权利。”³²

* ICCPR 第 14(3)(b)条、
《美洲公约》第 8(2)(c)条、
《欧洲公约》第 6(3)(b)条、
非洲委员会决议第 2(E)(1)段

脚注：

24. 联合国经社理事会
1899、INF、7 号决议，128；
另见《死刑保障》

25. *Kelly 诉亚买加*，
(253/1987)，1991 年 4 月 8
日。人权委员会报告，
(A/46/40)，1991 年，241 页

26. 联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员的报告，联合国第 E/CN.4/1996/4 号文件，1996 年 10 月 7 日，第 111 段

27. *Robinson 诉亚买加*，
(223/1987)，1989 年 3 月 30
日，人权委员会报告，
(A/44/40)，1989，241；见
*Abdool Saleem Yasseen 和
Noel Thomas 诉圭亚纳*，
1998 年 3 月 30 日，联合国第
CCPR/C/62/D/676/1996 号文件，
第 78 段，裁定在案件复
审的前四天一名被告没有律
师代理，因而违反了第 14 条
规定。

28. 见 *Pinto 诉特理纳达和多
巴哥* (232/1987)，1990 年 7
月 20 日，联合国人权委员会
报告第二卷，(A/45/40)，
1990 年，69 页

29. 见 *Artico* 案例，1980 年
5 月 13 日，欧洲法院，37
Ser. A 16，第 33 段

30. 见 *Pinto 诉特理纳达和多
巴哥*，(232/1987)，1990 年
7 月 20 日，人权委员会报告
第二卷 (A/45/40)，1990，
69；*Kelly 诉亚买加*
(253/1987)，1991 年 4 月 8
日，人权委员会报告，
(A/46/40)，1991 年

31. *Burrell 诉亚买加*，
(546/1993)，1996 年 7 月 18
日，联合国第
CCPR/C/57/D/546/1993 号文
件，1996 年。

32. *Kelly 诉亚买加*，
(253/1987)，1991 年 4 月 8
日，人权委员会报告 (A/46
/40)，1991 年，241 页。

28.5.3 各项程序不被无故拖延的权利

在刑事案件中，必须不无故拖延地及时完成各项程序，包括调查、审判和上诉的程序。^{*} 见第七章，在合理时间内接受审判或被释放的权利和第十九章，不得无理拖延审判的权利。

人权委员会指出：“在所有案件中，尤其是死刑案件中，被告有权在没有不当延误的情况下接受审判和进行上诉程序。”

人权委员会认为，在死刑案件中，以下过程均拖延过长：自拘捕至交由法院审核之间拖延了一个星期（违反了《公民权利和政治权利国际盟约》第 9(3) 条）；在被告接受审判之前被监禁 16 个月（违反了《公民权利和政治权利国际盟约》第 9(3) 条）；在审判与要求撤销判决的上诉之间拖延了 31 个月。³³

28.5.4 上诉权利

任何被定罪并被判处死刑的人均有权由更高级法庭复核其定罪和量刑。^{**} 见第二十六章，上诉的权利。

任何被判处死刑的人均有权向具有更高司法管辖权的法院上诉，应采取措施确保这些上诉成为强制性程序。⁺

联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员指出：“诉讼程序必须保证由不参与初审的法官组成的更高级法庭复核案件事实和适用法律方面的权利。”³⁴

28.6 争取赦免和减刑的权利

任何被判处死刑的人均有权要求获得赦免或减刑。^{***}

28.7 上诉或宽免呈请待决期间不得执行死刑

在所有上诉权均行使完毕之前，或提出这些上诉的时限结束之前、各种补救程序（包括向国际组织请求复核）完成之前，以及赦免和减刑的请求行使完毕之前，不准执行死刑。

死刑只可由管辖法院作出终审判决之后才能执行。^{****}

如有与赦免或减刑有关的任何上诉、补救程序或其他相关程序未定待决，不得执行死刑。^{*****} 国际特赦组织认为，这一条不仅适用于在国家法院的上诉程序，而且也适用于向国际机构请求审核的程序，这些国际机构包括人权委员会、美洲间人权委员会、美洲间人权法院、欧洲人权委员会和欧洲人权法院等。

联合国经济及社会事务理事会呼吁联合国成员国中实行死刑的国家“保证那些参与作出执行死刑决定的官员完全知悉被判刑人的上诉和宽免呈请状况”。³⁵

此外，负责执行死刑的官员不仅应当全面了解是否有任何待决补救程序，而且根据联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执

^{*} ICCPR 第 9(3) 及 14(3) 条、《非洲宪章》第 7(1) (d) 条、《美洲公约》第 7(5) 及 8(1) 条、《欧洲公约》第 5(3) 及 6(1) 条

^{**} ICCPR 第 14(5) 条、《美洲公约》第 8(2) (h) 条、《欧洲公约》第七项议定书第 2 条、非洲委员会决议第 3 段；见《非洲宪章》第 7(a) 条

⁺ 《死刑保障》第 7 段

^{***} ICCPR 第 6(4) 条、《死刑保障》第 7 段、《美洲公约》第 4(6) 条

^{****} ICCPR 第 6(2) 条、《死刑保障》第 5 段、《美洲公约》第 4(2) 条

^{*****} 《死刑保障》第 8 段、《美洲公约》第 4(6) 条；见 ICCPR 第 14(5) 条和第 6(4) 条

脚注：

33. *McLawrence 诉亚买加*，1997 年 9 月 29 日联合国第 CCPR/C/60/D/702/1996 号文件，第 5、6 段

34. 联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员报告，联合国第 E/CN.4/1997/60 号文件，第 82 段

35. 经社理事会决议 1996/15，于 1996 年 7 月 23 日通过

程序，而且，根据联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员的建议，还应被告知，在尚有上诉，或其他补救程序或任何其他有关赦免或减刑的程序存在时，不得执行死刑。

36

28.8 在死刑判决与执行之间须给予充分时间

各国应在死刑的判决与执行之间给予充分时间，以准备及完成各类上诉及宽免呈请程序。³⁷

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第 6(4)条：（T）

“任何被判处死刑的人应有权要求赦免或减刑。对一切判处死刑的案件均可给予大赦、特赦或减刑。”

《美洲公约》第 4(6)条：（T）

“任何被宣告死刑的人应有权申请大赦、特赦或减刑，所有案件均可给予大赦、特赦或减刑。在呈请仍有待主管当局裁决期间，不得执行死刑。”

联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员建议，在初审死刑判决被执行之前，应给予六个月的时间，以便有充分机会准备向更高一级司法机构上诉及呈请宽免。³⁸

28.9 死囚的监禁待遇

死囚的监禁待遇不得侵犯其尊重人类固有尊严的权利，并严禁施予酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚。（见第十章，在拘禁期间获人道对待及免受酷刑的权利和第二十五章第 25.5 节，监禁条件）

联合国经济及社会事务理事会已敦促保留死刑的国家“有效地运用（联合国）《囚犯待遇最低限度标准规则》，以尽量减低死囚所受的苦楚，并避免加深这些苦楚。”³⁹

针对一些死刑案件，人权委员会重申，《公民权利和政治权利国际盟约》第 10 条要求各国尊重每个人的固有尊严，其中包含为死囚提供充分的医疗保健、基本卫生设施、充足的食物和娱乐设施。⁴⁰

尽管国家法规有不同的规定，⁴¹ 人权委员会目前的观点是，在判处死刑和执行之间有较长时间本身并不构成侵犯囚犯的权利。这一观点是考虑到《公民权利和政治权利国际盟约》并不禁止死刑，而《公民权利和政治权利国际盟约》的宗旨和目的之一在于减少诉诸死刑，并担忧设定最大时限反而会促使成员国家在截止日期之前执行死刑。人权委员会指出：“在判处死刑后长时间监禁，在本质上违反《公民权利和政治权利国际盟约》，但最首要亦最严重的含义是，缔约国在尽可能长时间地监禁死囚后执行死刑，则不违反它在《公民权利和政治权利国际盟约》中的义务，而如果制止它这样做则将违反盟约。”⁴² 应当注意的是，人权委员会中的五个成员国不同意这一观点，并发布了一份单独的意见，声称这些规则本质上缺少灵活性，每宗案件均应按照其特点情况进行审

脚注：

36. 联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员的报告，联合国第 E/CN. 4/1996/4 号文件，第 553 段

37. 经社理事会决议 1996/15，于 1996 年 7 月 23 日通过

38. 联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员的报告，联合国第 E/CN. 4/1996/4 号文件，第 553 段

39. 经社理事会决议 1996/15，于 1996 年 7 月 23 日通过

40. *Kelly 诉亚买加*，（253/1987），1991 年 4 月 1 日、人权委员会报告（A/46/40），1991，241 页、*Henry 和 Douglas 诉亚买加*，（571/1994），1996 年 7 月 25 日联合国第 CCPR/C/37/D/571/1994 号文件，第 3.8 段、*Linton 诉亚买加*，（255/1987），人权委员会 1992 年 10 月 22 日报，（A/48/40），第二部份，1993 年

41. 见 *Pratt 和 Morgan 诉亚买加*，1993 年 11 月 2 日英国枢密院司法委员会大法官的判决

42. *Robinson LaVende 诉特理纳达和多巴哥*，（554/1993）1994 年 10 月 29 日联合国第 CCPR/C/61/D/554/1993 号文件第 5.3、5.4 段

查，“藉以辨明特定案件延长死囚监禁时间是否构成残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚”。

在一案件中，人权委员会指出“在判处死刑后监禁 11 年以上显然是个令人非常担忧的问题，但根据本委员会的法律制度，如果没有其他强制性情况，监禁一定时间并不构成违反《公民权利和政治权利国际盟约》第 7 和 10(1) 条。”⁴³

人权委员会认为，在死刑延迟执行的决定作出 20 小时后、并在预定的死刑执行时间 45 分钟前才通知两名死囚延迟执行死刑的做法，违反了《公民权利和政治权利国际盟约》第 7 条，构成残忍和不人道的待遇。⁴⁴

脚注：

43. *Johnson 诉亚买加*，1996 年 3 月 22 日联合国第 CCPR/C/56/D/588/1994 号文件

44. *Pratt 和 Morgan 诉亚买加*，（ 210/1986 和 225/1987），1989 年 4 月 6 日，人权委员会报告，（A/44/40），1989 年，222 页

第二十九章

特别法庭和军事法庭

公正审判的原则适用于所有法庭，包括特别法庭或法院以及军事法庭，的审判。

- 29.1 特别或者特设法院或法庭
- 29.2 专门法庭
- 29.3 在所有法院中的公正审判权
- 29.4 法定的司法管辖权
- 29.5 独立性与公正性
- 29.6 军事法庭
 - 29.6.1 有主管权、独立性与公正性
 - 29.6.2 军事法庭内对军人的审判
 - 29.6.3 军事法庭内对平民的审判

29.1 特别或者特设法院或法庭

许多国家设立了特别或特设法庭或法院来审理某些案件，通常这些法庭完全不遵循普通法院的诉讼程序。这些特别或特设法庭或法院包括“抢劫与枪支案特别法庭”、“特别刑事法庭”及“革命法庭”。

通常，特别法庭的程序对于公正审判的保证要低于普通法庭，正如人权委员会所述，“这类法庭成立的原因大多是想适用一些不符合正常司法标准的特例程序。”¹

然而，人权委员会明确指出，《公民权利和政治权利国际盟约》第14条的规定适用于包括普通法庭和特别法庭在内的所有法庭。²

联合国任意拘禁问题工作组指出：“导致任意拘禁最严重的一个因素就是特别法庭、军事法庭或以其他名称建立的类似法庭的存在。尽管这类法庭本身并不是《公民权利和政治权利国际盟约》所禁止的，然而，工作组认为，凭经验而论，实际上，任何此类法庭都不会尊重在《世界人权宣言》及该《盟约》中郑重规定的对于公正审判权的保证。”³

人权委员会表达了他们对法国的一些反恐怖主义法律的忧虑，这些法律赋予一个中央法庭司法管辖权，公诉人有特殊的逮捕与搜查权，并可以在警局拘留所扣押涉嫌人达四天之久（是正常关押时间的一倍）。根据这些法律，被控人不能享有与普通法院内相同的权利。此外，在警局拘留所被关押的前72小时中，被控人无权与律师联系，而且也无权对该特别法庭的裁决提出上诉。⁴

脚注：

1. 人权委员会一般性意见13，第4段
2. 人权委员会一般性意见13，第4段
3. 联合国任意拘禁问题工作组的报告，联合国文件号：E/CN.4/1996/40，第26页
4. 人权委员会结论意见：法国，联合国文件号：CCPR/C/79/Add.80，1997年8月4日，第23段

美洲间人权委员会建议取消审判恐怖罪行嫌疑人的特别法庭，在这类法庭中，法官与公诉人都对其身份保密，通过秘密的程序传唤证人并取得证词。⁵

对特别法庭或特设法庭程序公正性的分析一般着重于：法庭是否依法而设；法庭的司法权限是否违反了对不歧视与平等的保障；法官在判案时是否独立于行政当局或其他官方机构；法官是否有能力、是否公正；这类法庭的程序是否遵守了国际标准订立的公正审判的最低限度程序保证。

对那些没有达到国际标准的特别法庭或特设法庭，国际特赦组织要求他们改革或撤销这类法庭。对那些看来是专为违反人权而设立的该类法庭，国际特赦组织要求将其废除。

* 《世界人权宣言》第2、7和10条、《公民权利和政治权利国际盟约》第2和14条、《非洲宪章》第2和3条、《美洲公约》第1和8条、《欧洲公约》第14条

29.2 专门法庭

许多国家设立专门法庭来审理那些有特殊法律身份的人，如少年，或者是特定范畴的违法事件。后者包括，处理劳资纠纷、涉及海洋法或婚姻问题的法庭。

专门法庭不得因审理不同种族、肤色、性别、语言、宗教信仰、政治或其他观点、民族或社会背景、财富状况、出生或其他身份的群体的刑事被告人而设立。否则，即违反了法庭内人人平等的原则以及不歧视原则。*（参阅第十一章，法律面前和法庭上人人平等的权利。）

然而，设立专门法庭审理根据其他范畴划分的特定类别的群体是允许的。例如，只要完全遵循公正审判的原则，便可以设立少年法庭专门审理少年犯，设立军事法庭审理犯有军事罪的军人。

军事法庭 — 一种专门的法庭 — 尤其引起人们对于公正审判问题的关注，特别是当这些法庭用于审判平民百姓，或者用于审判诸如违背人权的军人刑事犯时，就更是如此（参阅下文）。

29.3 在所有法院中的公正审判权

大多数国际标准并不对建立特别法庭本身加以禁止。然而，它们却要求这些法庭有法定主管权、独立、公正，并且能够适用司法保障，以确保公正的诉讼程序。

人权委员会表明，尽管《公民权利与政治权利国际盟约》不禁止在特别法庭或军事法庭中审理平民的案件，但“这种案件审理应该是特例，且审理应当在具备真正全面保证《公民权利与政治权利国际盟约》第14条规定的条件时进行。”⁶

脚注：

5. 关于哥伦比亚人权状况的第二份报告，OEA/Ser. L/V/II. 84, doc. 39, 1993年

6. 人权委员会一般性意见13，第4段

《关于司法机关独立的基本原则》禁止设立不运用法定诉讼程序，并取代普通法院司法管辖权的特别法庭。这些原则确保每个违法者都有权接受普通法院的审理，并适用法定的诉讼程序。*

欧洲法院认为，《欧洲公约》不保证个人在任何特定的国内法庭接受审理的权利。该法院认定，某案中，被特别刑事法庭定罪的两名被告并没有丧失在依法设立的独立、公正的法庭接受审理的权利。⁷

* 《关于司法机关独立的基本原则》第5条

29.4 法定的司法管辖权

所有法院均应当依法（《公民权利和政治权利国际盟约》第14(1)条、《美洲公约》第8条、《美洲宣言》第26条、《欧洲公约》第6(1)条）具有司法管辖权，这一要求同样适用于特别法庭、军事法庭和特设法庭或法院。⁸（参阅第十二章第12.2节，由依法设立的法庭听审的权利。）

人权委员会指出，特别法庭的司法管辖权应该由法律严格界定。⁹

在伊拉克，除了列出的可在特别法庭审判的罪行外，内务部和总统办公室具有将任何案件移交到此类法庭审理的斟酌权，人权委员会对此表示担忧。¹⁰

欧洲委员会指出，只要一个法庭或法院的结构及管理其实质组成结构的安排已事先设定，则该类法庭可被视作具有业已存在的地位。¹¹

29.5 独立性与公正性

同普通法院一样，特别法庭或特设法庭必须独立于行政机构之外。其决策人必须做到公正。参阅第十二章，由依法设立的有管辖权的、独立和公正的法庭审理的权利。

非洲委员会指出一个违背《非洲宪章》第7(1)(d)条的实例：在尼日利亚，根据“抢劫与枪支（特殊规定）法”设立了一个特别法庭，其法官大多是没有法律专业知识的政府行政部门的人员，而该政府部门正是通过该“抢劫与枪支法”的部门。¹²

在另一类似的案件中，非洲委员会认定，根据“内乱（特别法庭）法”所设立的一个特别法庭进行的审判，违背了《非洲宪章》，因为该特别法庭的成员包括一名法官和四名军人。委员会注意到，“特别法庭的绝大多数成员来自政府的行政部门，即制定通过该‘内乱法’的部门。”委员会得出的结论是：“且不管这类特别法庭成员的个人素质如何，也不论其实质上是否缺乏

脚注：

7. *X和Y诉爱尔兰*, (8299/78), 1980年10月10日, 22 DR 51 第72-73页

8. 参阅T. Meron编辑的《国际法中的人权：法律及政策问题》一书中R. B. Lillich所著的“民权”，1984年，第141页

9 人权委员会结论意见：伊拉克，联合国文件号：CCPR/C/79/Add. 84, 1997年11月19日]

10. 人权委员会结论意见：伊拉克，联合国文件号：CCPR/C/79/Add. 84, 1997年11月19日

11. *Crociani等人诉意大利* (8603/79, 8722/79, 8723/79, 8729/79), 1980年12月18日, 22 DR 147, 第221页

12. (*关于Wahab Akamu*)、*G. Adega等人*)的宪法权利项目诉尼日利亚, (60/9)

公正性，其组成本身就给人缺乏公正的印象。因此，这违背了《非洲宪章》的第7(1)(d)条规定。”¹³

美洲间委员会认为，在哥伦比亚和秘鲁，对与恐怖活动相关的指控有司法管辖权的特别法庭，公诉人及法官不露身份，证人秘密作证，这种做法违反了《美洲人权公约》规定的司法原则以及对有管辖权和独立公正性以及法定程序的保障。¹⁴

29.6 军事法庭

许多国家设立了军事法庭来审理军人案件。在有些国家，平民也在军事法庭接受审判。不论是审理军人还是平民案件，军事法庭的审理都必须提供国际标准规定的公正审判权利的所有保证。

对于军事法庭的司法程序是否公正的分析通常要考虑：法官是否有管辖权、独立公正；特别法庭是否会受到上级的干预或外部的影响；法庭对于被告是否有司法管辖权；特别法庭是否具有适当裁决的司法能力。

29.6.1 有主管权、独立性和公正性

对法庭和法院有主管权、独立和公正性的要求适用于所有法庭，包括军事法庭和特别法庭。参阅第十二章，由依法设立的有管辖权的、独立和公正的法庭审理的权利。

军事法庭的法官通常是军队的在职军人。有些国家军事法庭的法官接受过军事法和平民法方面的培训，但有些国家的军事法官却非如此。在衡量军事法庭的独立性与公正性时，主要应考虑：法官是否接受过适当的法律培训并取得资格，在行使其作为法官的权力时，他们是从属于其上级还是不受其上级的影响。

美洲间委员会指出，通常来说，以军事司法替代法庭正常的司法管辖权意味着会严重削弱其他被告均能享有的权利，因为军事法官不象民间法官那样在法律上训练有素。¹⁵

1985年，美洲间委员会对智利军事法庭那些行使司法审裁权人员的独立性与公正性表示忧虑，因为他们完全缺乏法律专业培训或任职权利。¹⁶

在评估军事法官的独立性时，主要是看他们在行使司法审裁职能时是否须慑服于其军事当局的权威。即便军事法庭的法官是由其上级委任，并在除司法审裁权能之外，仍然在等级军衔中从属于其上级，但如果在行使司法权能时不受其上级干预，则他们仍被视为是独立的。

脚注：

13. (关于Zamani Lakwot等七人的) 宪法权利项目诉尼日利亚, (87/93), 非洲人权和民族权利委员会第8次活动年度报告, 1994-1995年, ACHPR/RPT/8th/Rev. I

14. 关于哥伦比亚人权状况的第二份报告, 文件号: OEA/Ser. L/V/II. 84, doc. 39, 1993年, 第249页、美洲间委员会年度报告, 1996年, 文件号: OEA/Ser. L/V/II. 95. doc. 7, 1997, 第736-737页

15. 美洲间委员会年度报告, 1973年, 文件号: OEA/Ser. L/V/II. 32 doc. 3 rev. 2, 1974年, 第34页

16. 关于智利人权状况的报告, 文件号: OEA/Ser. L/V/II. 66, doc 17, 第185页, 1985年9月27日

美洲间委员会指出，在有些国家，身为现役军人的军事法官，通常不是独立的，因为他们在进行司法裁决时须服从其上级的命令。¹⁷

美洲间委员会指出，秘鲁的特别军事法庭不是“有管辖权、独立公正的法庭”，因为它隶属于国防部，这使其成为一个从属于行政机关的特别法庭。¹⁸

欧洲人权委员会审核了一个分支特别法庭和军事终审法院的独立性。该分支特别法庭由政府委任任期三年的一个高级法官、一个军事法律官员和六个陪审员组成。委员会认定，虽然他们仍是现役军人，并在各自的单位从属于等级军衔的上一级，但是，当这些军官和士兵任职法官、进行司法裁决时，他们不受制于任何人。委员会还认定，没有证据表明法官会被解职。因此，得出的结论是，没有违反有权由独立公正法庭审理的规定。¹⁹

29.6.2 军事法庭内对军人的审判

一般来说，军事法庭对军事人员行使司法管辖权。只要完全保证公正审判，军人因悖逆军规（违反军纪的行为，但根据普通法律不属于违法的行为）而受到军事法庭的审判，并不违反国际标准的规定。

然而，由军事法庭对犯有普通罪和侵犯人权罪嫌疑的军人进行的审判通常却是不公正的，结果常常是罪犯免受处罚。人权委员会和美洲间委员会均建议应在普通法庭审理此类案件。

美洲间委员会指出，仅因行为人是军人而将一些普通犯罪案件交由军事法庭审理，从而扩大其管辖权，并不能保障《美洲公约》第8(1)条所规定的法庭独立公正性。²⁰

联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员对“一些军事法庭审理保安部队人员的情况感到担忧，因为据指称，这些法庭以错误理解的‘团结精神’致使嫌疑人逃避惩罚，一般来说，即是免刑。”特别报告员列举了一些广为人知的例子，例如哥伦比亚、印度尼西亚和秘鲁的军事法庭。比较来说，该特别报告员对巴西的法理原则表示欢迎，在巴西，任何涉及儿童的罪案均须由民间普通法庭审理，即使犯罪嫌疑人是军官的情况，亦是如此。²¹

人权委员会呼吁黎巴嫩将军事法庭审理所有有关军人违反人权的案件的管辖权转交给普通法院。²²

美洲间委员会呼吁哥伦比亚“确保与违反人权有关的案件不在军事司法制度下审理”。²³

脚注：

17. 参阅关于智利人权状况的报告，文件号：OEA/Ser.L/V/II.66 Doc.17, 1985年，第183-185页

18. 1994年美洲间委员会年度报告，文件号：OEA/Ser.L/V/II.88 Doc.9 rev.1995, 1995年2月17日，第125页，（秘鲁）

19. *Sutter诉瑞士*, (8209/78), 1979年3月1日, 16 DR 166

20. 美洲间委员会年度报告，1993年，文件号：OEA/Ser.L/V/II.85 doc.9, rev.1994, 第462页，尼加拉瓜；关于智利人权状况的报告，文件号：OAS/Ser.L/V/II.66, doc.A, 1995年，第183页

21. 联合国关于司法程序外的、即决判处的或任意执行死刑的特别报告员报告，联合国文件号：A/51/457, 第125段，1996年10月7日

22. 联合国文件号：CCPR/C/79/Add.77, 第131段

23. 美洲间委员会年度报告，1996年，文件号：OEA/Ser.L/V/II.95, doc.7, 1997年

国际标准特别禁止军事法庭或特别法庭对被控参与“失踪”事件的保安部队或其他官员的审判。*

29. 6. 3 军事法庭内对平民的审判

许多国家的军事法庭拥有审判涉嫌在军队境内犯有违法行为的平民的司法权力。也有一些国家将涉嫌犯有侵犯国家安全罪的平民交由军事法庭审判。

尽管国际标准没有明确禁止在军事法庭内审理平民案件，但这种做法却引起了人们对于公正审判问题的关注。人权委员会和美洲间委员会都要求撤销军事法庭对平民的司法管辖权。

人权委员会指出，“在有些国家，这样的军事、特别法庭不能根据至关重要的有效保护人权的第14条的要求，为适当的司法仲裁提供严格的保证。”²⁴

人权委员会呼吁黎巴嫩将所有军事法庭审理有关平民案件的管辖权转交给普通法庭。²⁵

1981年，美洲间委员会建议哥伦比亚应取消军事法庭审理平民案件的管辖权，或将此类管辖权严格局限在真正影响国家安全的犯罪案件上。²⁶ 1993年，该委员会最终决定，“必须取消受到军事司法影响的司法系统”。²⁷

1995年，美洲间委员会指出，在智利，军事法庭对于平民和被控犯有普通罪的保安部队成员的司法管辖权的不断扩大正逐步侵蚀着普通法院的司法管辖权，严重影响着公正审判权的行使。²⁸

美洲间委员会指出，将平民置于军事法庭的司法管辖之内有悖于《美洲公约》第8和25条的规定，军事法庭是专门为保持军警操守而设立的特别的功能性法庭，因此应仅对此类案件负有管辖权。²⁹

相关标准：

《联合国保护所有人不遭受强迫失踪宣言》第16条：（T）
“被控犯有任何上述第4条第1款所述行为（强迫失踪）的人都应当……只在各国的主管普通法院接受审判，而不是由任何其他特别法庭，尤其是军事法庭审判。”

* 联合国《失踪宣言》第16条、《美洲间失踪公约》第9条

脚注：

24. 人权委员会一般性意见13，第4段

25. 联合国文件号：CCPR/C/79/Add. 77，1997年4月，第13段

26. 美洲间委员会关于哥伦比亚人权状况的报告，文件号：OEA/Ser. L/V/II. 53 doc. 22，1981年6月30日，第222页

27. 关于哥伦比亚人权状况的第二份报告，文件号：OEA/ Ser. L/V/II. 84，doc 39，1993年，第108页

28. 关于智利人权状况的报告，文件号：OEA/Ser. L/V/II. 66，doc. A，1985年，第183页

29. 美洲间委员会年度报告，1993年，文件号：OEA/Ser. L/V/II. 85 doc. 9 rev. 1994，第507页，（秘鲁）

第三十章

因误判而享有的补偿权利

因误判而被定罪的人有权得到补偿。

30.1 误判的赔偿权

30.2 误判

30.1 误判的赔偿权

误判的受害者有权从国家得到赔偿。* 该项权利有别于非法拘留的赔偿权。(参阅第六章第 6.5 节, 对非法逮捕或拘留予以矫正补偿的权利)

30.2 误判

误判是“在司法程序中对被定罪人造成严重损害的一些重大失误”。¹

根据《公民权利和政治权利国际盟约》的第14(6)条及《欧洲人权公约》第七项议定书第3条的规定, 为了获得赔偿资格, 受赔偿人必须具备下列各项条件:

- a. 终审裁决的刑事罪(包括轻微犯罪)。
不能进一步得到司法复审或进行上诉的裁决即被视为终审裁决;
上述补救措施均已实施完毕或者其时限已过。²

及

- b. 被定罪人因此而受到惩罚。
惩罚可能是入狱徒刑或任何其他形式的惩罚。

及

- c. 由于新的或新发现的事实表明原裁决有误, 而使被定罪人得到赦免或推翻原判, 但原先未公开事实的原因为被告之咎的情况除外。

相关标准:

《公民权利和政治权利国际盟约》第14(6)条: (T)

“若在终审判决时被判定犯有刑事罪, 但随后由于新的或新发现的事实确凿表明是误判, 致使原判被推翻或被判罪人得到赦免, 则该因定罪而受到惩罚的人应依法得到赔偿, 除非证据证明没有及时公开未知事实的原因全部或部分归咎于该被定罪人。”

《美洲公约》第10条: (T)

“在终审裁决时由于误判而被判刑的任何人均有权依法得到赔偿。”

* ICCPR第14(6)条、《美洲公约》第10条、《欧洲公约》第七项议定书第3条、《国际刑事法院规约》第75条

脚注:

1. 欧洲理事会, 《保护人权和基本自由公约》第七项议定书的解释报告, 1985年

2. D. J. Harris、M. O' Boyle、C. Warbrick所著《欧洲人权公约法》, Butterworths出版(1995年)第586页

根据这些标准，如果为公开信息的最终责任全部或部分归咎于被告，则国家没有支付赔偿的义务。然而，该举证责任由国家承担。*

* ICCPR第14(6)条、《欧洲公约》第七项议定书第3条

这些标准没有明确要求国家在初审法院或上诉法院决定不予起诉或宣布被告无罪时需支付赔偿。不过，有些国家的司法制度要求在上述情况下仍需支付赔偿。

“根据法律”给予赔偿的要求是指，各国必须在为误判的受害者提供赔偿的问题上加以立法。³ 通常此类法律规定给予赔偿的程序，也可能规定赔偿的数额。然而，各国不能因为没有规范误判赔偿的法律或程序而免除支付赔偿的义务。各国依旧受到国际标准的制约。

当误判是由于违反人权而造成时，国际特赦组织认为，除赔偿外，受害者有权得到其他形式的补偿，这可能包括恢复原状、康复护理、赔款、保证不再重犯。⁴

还请参阅第六章第6.5节，对非法逮捕或拘留予以矫正补偿的权利。

脚注：

3. 人权委员会一般性意见13，第18段

4. 参阅《关于由于（严重）违反人权和国际人道法而获得矫正补偿权利的基本原则及准则草案》，联合国文件号：E/CN.4/1997/104

第三十一章

紧急状态期间的公正审判权

有些人权是绝对的，在任何条件下都不得被中止。然而，有些在紧急状态下，各国可以依照有些国际人权条约而中止限制某些公正审判权利。

- 31.1 中止限制
- 31.2 必要性和比例原则
 - 31.2.1 紧急情况是否存在？
- 31.3 不可加以限制的权利
 - 31.3.1 美洲国家制度下的司法保障
- 31.4 不允许中止公正审判权的标准
 - 31.4.1 人权条约
 - 31.4.2 非条约标准
 - 31.4.2 人道主义法
- 31.5 遵守国际义务

31.1 中止限制

有些人权在任何情况下都不得被剥夺。然而，有些国际人权条约允许各国在严格限定的条件下中止或限制一些特定的人权保障，但只能控制在情况绝对需要的程度。这些中止限制性条款承认各国避免因战争、暴乱或自然灾害引起的不寻常且不可修复的破坏的权利。然而，实际情况是，这些中止限制性条款经常在维护国家安全的名义下被误用来非法地剥夺人权。

在宣布国家处于紧急状态时，政府仍应受法律约束而不得自行替代法律。有些政府常常无视国内和国际法律所规定的、能够宣布紧急状态的严格限制，以及必须履行的程序和紧急状态政权的权力范围。有些最严重的侵犯人权的情况都是在国家处于紧急状态时发生的。

有些人权条约规定可以被中止的权利是一些公正审判的保障权。然而，对这些权利的中止限制绝对不得与该国的其他国际法律义务相冲突，其中包括规定在国家面临最高紧急状态时，即武装冲突中保证公正审判的人道主义法。中止限制性条款还包含重要的、必须遵守的程序要求。

根据《公民权利和政治权利国际盟约》的规定，在出现威胁到国家命运的公共紧急状态下，一国可以中止某些特定的人权义务。《公民权利和政治权利国际盟约》第4条允许一国政府中止某些人权，但条件是：

- a) 情况的紧急程度迫切需要采取中止措施；
- b) 该中止措施不与该国的其他国际义务相冲突；且

- c) 紧急状况由官方正式宣布并且政府立即将所中止的权利及其中止原因通知联合国秘书长。

只有那些在《公民权利和政治权利国际盟约》第4条中所规定的权利是不得被中止的权利（参阅下文31.3），其中没有具体指明公正审判的权利，但可能暗示那些权利。*1

人权委员会指出：“如果缔约国在符合《公民权利和政治权利国际公约》第4条所描述的国家紧急状态下决定中止限制第14条所要求的[公正审判]权利，则应当确保中止或限制措施不超越那些实际的紧急情况所绝对需要的程度，并尊重第14条第1款所规定的其他条件。”²

最近，人权委员会指出，《公民权利和政治权利国际盟约》中所规定的公正审判条款是不可被中止限制的，并且“一个国家不得保留……任意地逮捕和拘留……的权力，不得在某人无法证明自己无罪时即假定其有罪，……尽管可以对第14条的某些条款有所保留，但却不得普遍地保留公正审判权。”³

通过对各国执行《公民权利和政治权利国际盟约》的阶段性报告的评价和个案总结，人权委员会逐步表明，第14（1）条中一些核心的公正审判权以及对人身保护令的权利应被认为是不可被中止限制的。

《非洲宪章》中不包含任何紧急状态条款，因此对《宪章》中庄严载入的权利是不可中止限制的。《美洲公约》允许在“战争、公共危机，或其他威胁到一个缔约国的独立或者安全的”紧急情况下中止限制此类权利，但将不可中止限制性质扩大到“对于保障[不可中止限制]权利所必需的司法保证上”（参阅下文31.3.1）。《欧洲公约》允许在战争或者其他威胁到国家命运的公共紧急状态下中止限制某些权利。每项条约都包含了不同范畴的永远不得中止的权利（参阅下文31.3）。

* ICCPR第4条

相关标准：

《公民权利和政治权利国际盟约》第4条：（T）

“1. 在由官方宣布的、威胁到国家命运的公共紧急状态下，本《盟约》各缔约国可以视紧急状态所要求的必要程度采取措施中止限制其在本《盟约》中的义务，然而，此类措施不得违反该国在国际法中的其他义务并且不含有因种族、肤色、性别、语言、宗教或社会背景而产生的歧视。

2. 不得对第6、7、8（第1和2款）条、11、15、16和18条实行本条规定的中止限制措施。

3. 任何本《盟约》的缔约国在行使该中止限制权利时，应立即就被中止限制的条款和作此中止限制的原因，通过联合国秘书长，通知本《盟约》的其他缔约国。在其终止上述中止限制措施之日，该国亦应通过同样渠道通知其他缔约国。”

脚注：

1. S. Chernichenko和W. Treat所著，*司法和被拘禁人的人权，公正审判权*，联合国文件号：

E/CN.4/Sub.2/1994/24
（1994年），第128段

2. 联合国文件号：A/39/40，（1984年）第144页，第4段

3. 联合国文件号：CCPR/C21/Rev.1/Add.6
（1994）

有些人权，例如生存权和免受酷刑及其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的权利，在任何情况下都不得被中止。这些不可中止限制的权利包含一些 — 但不是所有 — 公正审判的保证。

不可中止限制人身保护令和基本权利保护令已逐渐成为国际共识。联合国人权委员会号召各国“建立一套人身保护令体系或者相似的、即使在紧急状态下个人权利也不受侵犯的体系。”⁴ 美洲间法院规定人身保护令和基本权利保护令是不可被中止限制的。

在国家出现危机的时候，正是一国可能会践踏其国民权利的时候。通常紧急状态的宣布完全由行政机关掌握，而行政机关通常有权不依照正常的司法程序自行发布紧急命令或规定。逮捕和拘留的权限经常被扩大，并且采用特别法庭和即决审判程序等情况亦时有发生。国际特赦组织认为，保障公正审判权是在紧急状态下保护人权的至关重要的一环，因此，这些权利永远不得中止。在紧急状态下更为重要的是，司法人员能够保持独立并且无阻碍地根据国内和国际法律行使司法职责。

31.2 必要性和比例原则

任何国家对公平审判权的中止必须严格出于具体情况的特别需要。比例原则要求一国中止其义务的程度，从威胁该国命运的紧急情况出发，必须是合理的、必需的。该原则还要求，必须定期由立法和行政机关复核该中止限制措施的必要性。

权利干涉的程度和任何中止限制措施的范围（包括其适用的地域和期限）必须“与应对实际上威胁该国命运的紧急状态的必要程度有紧密联系”。⁵

欧洲法院指出，中止限制措施被视为必要而合法的前提是：在解决相关问题时，显然已经不可能找到其他对人权限制较小的措施了。此外，该措施必须有望起到解决问题的作用。⁶

在联合王国（英国）政府通知其他缔约国其已撤销在北爱尔兰的中止限制措施后，仍然继续拘禁在押人员，而没有立刻将他们交由法官或其他司法当局处理的案件中，理由是这一措施对北爱尔兰的时局是必需的，但欧洲法院判定认为，被拘禁人的权利受到了侵害。⁷ 在判决之后，英国政府提交了另一份中止限制措施通告，声明说它的必要性源于“将恐怖分子绳之以法的压倒一切的需要。”这一申辩理由受到了挑战，因而未得成功。其中的原因之一就是，对拘禁缺乏司法控制不完全是出于紧急状态的需求。⁸（国际特赦组织就此案向法庭提起第三方诉讼，表明剩余的保障措施不足以保护被拘禁人在被隔离监禁的前48小时内免受酷刑或虐待。）

美洲间法院指出，“即便有紧急情况的存在，”但任何超越紧急情况特别需要的行动“都是非法的”。⁹

脚注：

4. 委员会决议案1994/32

5. Manfred Nowak著《联合国公民权利和政治权利国际盟约》：公民权利和政治权利盟约评论，NP Engel出版社，1993年，第84页

6. *Lawless诉爱尔兰*，A3（1961）

7. *Brogan等人诉联合王国*，1988年11月29日，145-b Ser. A 第30-34页，第55-62段

8. *Brannigan和McBride诉联合王国*，1993年5月26日，A 258-b（1993年）第55页

9. 美洲间法院年度报告，1987年，OEA/Ser. L/V/III/doc. 13, rev. 1987，第28页

31.2.1 紧急情况是否存在？

根据国际法规定，紧急状态只有在对国家有严重威胁的特别情况出现时才能宣布，例如国家内部或外部的武装部队使用或威胁使用武力，致使一国的命运或者领土完整受到威胁的情况。

从定义上看，紧急状态是一种回应此类威胁的临时法律措施。因此，永久性的紧急状态是与其定义相矛盾的。然而，令人遗憾的是，紧急状态有时候变成实质上的永久状态，因为它往往在宣布后就不加撤销，或者不断展期，或者由于此类特别措施被规定在普通法律中，因而在紧急状态结束后被继续沿用。

然而，欧洲法院认为，《欧洲人权公约》的各缔约国在确定是否存在威胁到国家命运的公共紧急状态上，拥有“广泛的决策余地”。

欧洲法院指出：“在确定其命运是否受到某‘公共紧急状态’的威胁方面，对本国命运负有责任的各缔约国首先应判定该状态是否存在，如果判定有的话，再决定为解决这种紧急状态需要采取哪些必要措施。由于各国政府与相关的紧急状态的迫切需要有直接和持续的接触，因此，从原则上说，他们要比国际法官更容易确定紧急状态是否出现，以及为了消除该状态所需作出的中止限制措施的性质和范围。在这一问题上，[《欧洲公约》]第15

(1) 条为各国政府留下了广泛的决策余地。¹⁰

尽管赋予“广泛的决策余地”，但是欧洲委员会和欧洲法院还是要审查一国宣布紧急状态的合理性。

欧洲委员会表明，它会就是否存在公共紧急状态进行调研，“虽然是有限度的”。¹¹

31.3 不可加以限制的权利

有一些权利在任何情况下都永远不得被中止，这一点在许多人权条约和国际惯例法中都已经完全确立。这些权利中有些是与公正审判权特别相关的，例如生存权、免受酷刑和其他残忍的、不人道的和有辱人格的待遇和处罚权，以及在行为实施时不属犯罪行为的情况下，之后不得受到起诉的权利。

根据《公民权利和政治权利国际盟约》的规定，以下权利永远不得中止：生存权（第6条）、禁止酷刑（第7条）、禁止奴役和劳役（第8条第1和第2款）、禁止因债务而受拘留（第11条）、禁止追咎既往地实施刑法（第15条）、承认法定人格（第16条），以及思维、意识、宗教和信仰自由（第18条）。任何权利的中止均不得涉及因种族、肤色、性别、语言、宗教或社会背景的不同而产生的歧视。*

* ICCPR第4（2）条

脚注：

10. 爱尔兰诉联合王国，1978年1月18日，A25 第207段；另参阅Brannigan和McBride诉联合王国，1993年5月26日，A 258-b（1993年）第49页 第43段

11. Brannigan和McBride诉联合王国，1993年5月26日，A 258-b（1993年）第80页，第45段

《欧洲公约》列举了一系列不可中止限制的权利，其中包括：禁止酷刑、奴役、劳役和有追溯效力的刑法，以及生存权（但因合法的战争而导致的死亡除外）。*

《美洲公约》规定了一类不得被中止限制的权利，其中除了《公民权利和政治权利国际盟约》第4（2）条中所规定的内容外，还包含参政的权利、儿童与家庭权、姓名权和国籍权以及对于保障不得被中止限制权利所必需的司法保障权。**

31.3.1 美洲国家制度下的司法保障

尽管《美洲公约》没有明确将公正审判权列为不可中止限制权，但该《公约》第27（2）条禁止中止那些对于保障不得被中止限制的权利所必需的司法保障。这些权利包括生存权和人道待遇权。***

此类不可中止限制的“司法保障”被美洲间法院定义为“用来保护、确保或者伸张赋予[不可中止限制]权利或者权利的实施”的保证。对于保护不可中止限制权利所必需的司法补救手段的决策，“会因受到威胁的权利的不同而异。……这些保障不仅是必需的而且是得到司法保障的……。这一概念的内涵是必须有一个有权认定在紧急状态下所采取措施的合法性的独立公正的司法机构的积极参与”。¹² 美洲间法院还指出，这些“司法保障应该在公约的第8条所规定的适当的法律程序的原则和框架内实施”。¹³

“司法保障”措施包含人身保护令和基本权利保护令。

美洲间法院指出，虽然人身保护令的主要目的是保护可中止限制的自由权，但是，这已经成为保护囚犯不可中止限制的生存权和免受酷刑权的必要措施。¹⁴ 美洲间法院因此认定，对于人身保护令和基本权利保护令的司法补救权利永远不可被中止，因为它们“对于保护[该公约]第27（2）条规定禁止中止限制的各种权利是非常重要的司法补救的一部分”。¹⁵

相关标准：

《美洲人权公约》第27条（1）和（2）款：（T）

“1. 在战争、公共危机或其他威胁到一缔约国的独立和安全的紧急状态下，该国可以严格按该紧急情况所要求的程度和期限，采取措施中止限制其在本公约中的义务，但此类措施不得与该国按国际法要求应承担的其他义务相违背，并且其中不含有因种族、肤色、性别、语言、宗教或社会背景不同而产生的歧视。

2. 前文所述的条款不赋予缔约国中止限制下列条款的权利：第3条（法定人格权）、第4条（生存权）、第5条（享受人道待遇权）、第6条（免受奴役权）、第9条（免受追咎既往法案约束权）、第12条（意识和宗教自由）、第17条（家庭权）、第18条（姓名权）、第19条（儿童权）、第20条（国籍权）和第23条（参政权），以及保障这些权利所必需的司法保障权利。”

* 《欧洲公约》第15条

** 《美洲公约》第27条

*** 《美洲公约》第27（2）条

脚注：

12. 美洲间法院，咨询意见OC-8/87，1987年1月30日，“紧急状态下的人身保护令”，第25，26页

13. 紧急状态下的司法保障，咨询意见OC-9/87，1987年10月6日，文件号：OAS/Ser. L/V/III. 19 doc. 13，1988年

14. 美洲间法院，咨询意见OC-8/87，1987年1月30日，“紧急状态下的人身保护令”，第27页

31.4 不允许中止公正审判权的标准

许多与公正审判权有关的国际标准均不允许中止任何对公正审判的保障措施。

31.4.1 人权条约

许多人权条约不允许中止受其认可的权利。例如，保护公正审判权不受限制的条约包括：《禁止酷刑公约》、《儿童权利公约》、《消除对妇女一切形式歧视公约》、《消除一切形式种族歧视国际公约》和《非洲宪章》。

《禁止酷刑公约》指出：“任何特殊情况，不论为战争状态、战争威胁、国内政局动荡或任何其他社会紧急状态，均不得援引为施行酷刑的理由”。* 根据该公约，被告拥有在整个刑事诉讼程序中（包括在审讯、拘禁、审理、判刑和处罚过程中）免受酷刑的权利，这是不得被中止限制的权利。因此，因施酷刑逼供而获取的证据不得被法庭接受，除非是在针对施行酷刑嫌疑人的诉讼中。¹⁶ 参阅第十章第10.4节，免受酷刑及虐待和第十七章，不得使用以酷刑或其他强迫方式所取得之证据。

《非洲宪章》在任何情况下都不允许对该《宪章》的任何条款加以中止限制，这些条款中包括公正审判权。非洲人权与民族权委员会认为，在紧急状态下，政府有继续“保卫本国人民安全和自由”的责任。国家紧急状况并不允许政府中止任何条约规定的、政府应确保权利的义务**¹⁷

31.4.2 非条约标准

公正审判权也受到很多非条约性国际标准的保护，例如《世界人权宣言》、《保护原则》、《关于律师作用的基本原则》、《关于司法机关独立的基本原则》和《最低标准限度规则》。非条约性标准适用于任何时候的任何情况。这些标准代表了国际社会对良好的原则及实践的一致意见。国际社会并不承认在紧急状态下有降低标准的可能性。

31.4.3 人道主义法

《日内瓦公约》及其两项适用于武装冲突的附加议定书都不允许受到中止限制。因此，在国际和非国际武装冲突中，人道主义法规定的公正审判权是始终有效的。参阅第三十二章，武装冲突中的公正审判权。

1949年的四个《日内瓦公约》及其第一项附加议定书适用于国际武装冲突的情况。该附加议定书的第75条对任何因与国际武装冲突有关而被监禁的人提供了公正审判的保障。除非法庭根据“尊重普遍认可的正规司法程序的原则”宣判认定有罪，否则任何人不得因武装冲突中的行为被判犯有刑事罪。***

* 《禁止酷刑公约》第2（2）条

** 《非洲宪章》

*** 第一项附加议定书第75条

脚注：

15. 美洲间法院，咨询意见 0C-8/87，1987年1月30日，“紧急状态下的人身保护令”，第29页

16. 司法和被拘禁的人权，公正审判权，S. Chernichenko和 W. Treat著，联合国文件文号：E/CN.4/Sub.2/1994/24（1994），第132段

17. （74/92），非洲人权与民族权委员会第九次活动年度报告，1995/96，AHG/207，附录8

《日内瓦公约》通用的第3条（又称“通用第3条”）和第二项附加议定书均适用于非国际性武装冲突的情况。该通用第3条的规定与未积极参与冲突的人有关，它禁止在未经正规法院事先审判和“提供文明社会公认不可或缺的所有司法保证”的情况下，而进行判刑和执行死刑。^{*} 由于该条约不允许被中止限制，在非国际武装冲突中这些司法保障是在人道主义法保护下的不可剥夺的权利。

通用第3条被看作是国际惯例法，因此，不论是否条约约束，世界各国均必须遵守该条规定。

《日内瓦公约》保证例外情况下的保护，但是其中含有人道主义方面的规定在和平时期也同样适用。¹⁸ 联合国关于被围困或紧急状态的特别专员报告员指出，由于根据人道主义法规定，公正审判权是不得被中止限制的，该权利就应被视为在任何时候均不得被中止限制，因为否则它就会“由于在和平时期的保证比战争时期更弱化而自相矛盾”。¹⁹

31.5 遵守国际义务

在中止《公民权利和政治权利国际盟约》、《美洲公约》和《欧洲公约》所认可的权利方面，必须与缔约国在包括人道主义法在内的国际法中的其他义务相一致。这意味着在国际和非国际的武装冲突中应用《日内瓦公约》及其附加议定书时，人道主义法中规定的公正审判权利是持续有效的。这还意味着如果该国是其他为不可中止限制权利提供更为广泛保障的人权条约的缔约国，则这些其他义务也必须同样受到尊重。惯例法中的不可中止限制的权利的效力也应超越有中止限制规定的任何条约的效力。

*** 《日内瓦公约》的通用第3条（d）款**

脚注：

18. “国家安全，人道权利和人权”，最终报告，国际红十字会，美洲国家人权学院，圣何塞，1984年，第61页

19. 联合国关于被围困或紧急状态的特别报告员，“对被称为被围困或紧急状态下的人权近期发展有关情况的研究”，联合国文件号：E/CN. 4/ Sub. 2/1982/15，第20页

第三十二章

武装冲突中的公正审判权

国际人道主义法规定了武装冲突期间的最低限度行为标准，其中为公正审判提供了重要保障。这些保障适用于国际战争和国内冲突，包括内战中各种范畴的群体。

- 32.1 国际人道主义法
 - 32.1.1 国际武装冲突
 - 32.1.2 非国际武装冲突
 - 32.1.3 非歧视原则
 - 32.1.4 保护期
 - 32.1.5 公正审判权
- 32.2 听审之前
 - 32.2.1 通知
 - 32.2.2 无罪推定
 - 32.2.3 免受逼供的权利
- 32.3 审前拘禁时的权利
 - 32.3.1 被拘禁的妇女
 - 32.3.2 被拘禁的儿童
- 32.4 受审时的权利
 - 32.4.1 有管辖权、独立且公正的法庭
 - 32.4.2 在合理的时间内审判
 - 32.4.3 辩护权
 - 32.4.4 一事不二理的保护
 - 32.4.5 免受追溯起诉或处罚的保护
- 32.5 非死刑案的刑罚
 - 32.5.1 禁止连带惩罚
- 32.6 死刑案件

32.1 国际人道主义法

国际人道主义法规范武装冲突中的行为。在1949年的四个《日内瓦公约》及其两个附加议定书中规定的保障性规定，保护在特定情况下被定义为被保护人的各种范畴的群体。这些保障规定包括对公正审判被指控犯罪人的保证。

如果武装冲突具有国际性的特征，则战俘受到第三项《日内瓦公约》的保护，平民受到第四项《日内瓦公约》的保护。在1977年的第一项附加议定书中的保障措施适用于受制于国际武装冲突中任一方权力之下的群体，包括战俘、被剥夺参战身份的人以及被控犯有违反人道主义和战争罪的人。

在非国际武装冲突中，包括内战中，四个《日内瓦公约》的第3条（又称“通用第3条”）及第二项附加议定书的第3条中的保障规定具有约束力。通用第3条的原则现被视为在任何时候都适用的条款。

在任何情况下，国际人道主义法规定的公正审判权都必须得到尊重——不得中止限制其中的任何相关条款。在特定的情况下，剥夺公正审判权利将意味着战争罪行，即，责任人必须在其被捕所在国接受审判，或者被引渡到另一国家或者被移交到国际刑事法院接受审判。

由于人道主义法规定的公正审判保证仅在特定情况下适用于特定的群体，因此，在引用之前必须仔细检查每一条约条款的适用性。虽然具体的条款会有所不同，但是其公正审判的基本要求，着重确保了同样的保障措施既适用于国际又适用于非国际冲突状态（参阅下文）。

32.1.1 国际武装冲突

受制于国际武装冲突中一方权力之下的人享有第一项附加议定书第75条规定的公正审判权。其他有关战俘在刑事案中的公正审判权的条款在第三项《日内瓦公约》的第82至88条及第99至108条中都有规定。¹

有关保证被占领区居民百姓的公正审判的规定可见于第四项《日内瓦公约》的第64至78条。有关被占领区平民外侨权利的规定及被俘拘禁的平民权利分别可见于第35至46条及79至141条。

32.1.2 非国际武装冲突

关于非国际武装冲突中的公正审判权的主要国际人道主义法的规定均可见于四项《日内瓦公约》的通用第3条及第二项附加议定书的第6条中。

通用第3条适用于“非国际性质”的武装冲突，其条款适用于“在敌对行动中没有起积极作用的人，包括已经放下武器的武装部队成员及那些因疾病、受伤、拘禁或任何其他原因而丧失战斗力的人”。

第二项附加议定书的适用范围更有限。它适用于“异己武装部队或其他有组织的武装团体”参与的武装冲突，这些部队或团体对于某地区的控制程度“能使他们得以进行持续、一致的军事行动，并实施该议定书中的规定”。然而，第二项附加议定书不“适用于内乱及紧张局势，如暴乱、偶发和少量的暴力行为及其他性质相似的行为，因其不是武装冲突”。也请参阅**第三十一章，紧急状态期间的公正审判权**。

32.1.3 非歧视原则

人道主义法包含两种与审判有关的非歧视原则的规定。被冲突一方扣押的人也应当享有与该方部队成员及公民保证拥有的权利相等的权利。也就是说，战俘不应该受到不适用于扣押他们的那个国家的军人的刑事处罚。² 战俘必须与拘留国人员在同样的法庭根据同样的程序接受审判，他们的刑罚也不应该更重。*

*** 第三项《日内瓦公约》第102条**

脚注：

1. 这些在刑事案中的公正审判权应该有别于纪律处分案件中的公平诉讼程序权，纪律案件的制裁至多是罚金或30天监禁，（这一规定可见于第三项《日内瓦公约》的第89至97条。）

2. 然而，他们可能会在这种情况下受到纪律处分。第三项《日内瓦公约》第82条，第2款

此外，不管相关的冲突是国际性还是非国际性的，禁止因种族、肤色、性别、语言、宗教或信仰、政治或其他观点、民族或社会背景、财富、出身或其他身份，或其他类似的标准，而给予歧视待遇。*

32.1.4 保护期

人道主义法有关公正审判的规定不仅适用于武装冲突期间，也适用于敌对双方冲突停止之后的某些情况。第一项附加议定书中对由于与国际冲突有关的原因被捕、被扣留、被拘禁的人公正审判的保证持续有效“直至他们被最终释放、遣返回国或者重新安置，甚至直到武装冲突结束后”。**

被占领区平民的公正审判权的适用期限是：从任何冲突和占领时间起至大部分军事行动停止后一年。此外，占领国一定要在占领期间实施公正审判权的保障性规定。在任何情况下，即使“被保护人的释放、遣返回国或重新安置都发生在上述日期之后，他们同时仍可继续受益于现有的公约”。***

第二项附加议定书第6条规定的对于公正审判权的保证，在内部武装冲突结束后继续适用于被剥夺自由或由于冲突的原因其自由受到限制的人。

* 分别可见于第一项附加议定书第75(1)条和第二项附加议定书第2(1)条

** 第一项附加议定书第75(6)条

*** 第四项《日内瓦公约》的第6条

相关标准：

《日内瓦公约》通用第3条（非国际武装冲突）：
“……不实际参加战事人员，包括放下武器之武装部队人员及因病、伤、拘留或其他原因而失去战斗力之人员在内，在一切情况下应予以人道待遇，不得基于种族、肤色、宗教或信仰、性别、出身或财力或其他类似标准而有所歧视。
因此，对于上述人员，不论何时何地，不得有下列行为：
(甲) 对生命与人身施以暴力，特别如各种谋杀、残伤肢体、虐待及酷刑；
(乙) 作为人质；
(丙) 损害个人尊严，特别如侮辱与降低身份的待遇；
(丁) 未经具有文明人类所认为必需之司法保障的正规组织之法庭之宣判，而遂行判罪及执行死刑……”

第一附加议定书第75(4)条（国际武装冲突）：
“对犯有与武装冲突有关的刑事罪行的人，除公正和正常组成的法院依照包括下列各项在内的公认的正常司法诉讼程序原则判定有罪外，不得判刑和处罚，……”

第二项附加议定书第6(2)条（非国际武装冲突）：
“对犯有罪行的人，除遵照具备独立和公正的主要保证的法院定罪宣告外，不应判刑和处罚。……”

32. 1. 5 公正审判权

当人道主义法条约中没有有关某一特定方面的公正审判权的明确规定时，这并不意味着人道主义法允许违背该方面的权利。为将本手册所描述的现有的公正审判权保障全面概括其中，在公正审判权保障方面使用了广义的措辞，并且只包括了适用所有情形的最低限度的要求。

在国际武装冲突期间，第一项附加议定书第75(4)条要求，对受制于冲突一方权力之下的人的审判必须在“独立的、正规组成的法庭，按照普遍认可的正常司法程序进行。” 第一项附加议定书第75(4)条列出了不详尽的公正审判保障措施。有些措辞广义，如第75(4)(a)条要求程序“应该使被告在审判之前及审判过程中获得所有必要的权利及辩护协助”。*

对于国际冲突期间居住在被占领区的平民，“占领国的有管辖权的法庭只能在正规审判之后才能宣判刑罚”。**

非国际武装冲突中的公正审判权的界定同样也比较宽泛。通用第3条阐明，审判必须提供“被文明民族所认可的、不可或缺的所有司法保障”。第二项附加议定书第6(2)条要求法庭提供“独立及公平的最基本保证”，同时提供一个并不详尽列举的、简短的保障措施列单。***

32. 2 听审之前

32. 2. 1 通知

任何因国际武装冲突的关系而被剥夺自由或被控犯有刑事罪的人都有一定的知情权。

应享权利的通知

拘禁国必须“在审判前的适当时间”，通知面临刑事指控的战俘其应有的特定权利。这些权利包括：“一位同是战俘的战友的协助、由其自己选择的一位合格的辩护律师或律师的辩护、召请证人作证，并且，在他认为必要的情况下，要求提供一位合格的口译员的服务”。^

扣押的原因

任何因与国际武装冲突有关而被逮捕、扣押或拘禁的人都必须及时得到通知，通知应使用他/她理解的语言，为其解释采取这些措施的原因。^^

被控罪名

任何被控犯有与国际武装冲突有关的刑事罪的人“必须毫无拖延地被告知其受控罪行的细节”。^^^

* 第一项附加议定书第75(4)条

** 第四项《日内瓦公约》第71条

*** 《日内瓦公约》通用第3条、第二项附加议定书第6(2)条

^ 第三项《日内瓦公约》第105条，第1款

^^ 第一项附加议定书第75(3)条

^^^ 第一项附加议定书第75(4)(a)条

战俘及其律师必须“在案件开审之前及时地”，“以战俘理解的语言……被告知受指控的细节”。*

* 第三项《日内瓦公约》第105条，第1款

被占领区的平民在占领国指控其犯有刑事罪时，“应该及时得到以他们能够理解的语言书写的、说明其被控细节的书面通知”。**

** 第四项《日内瓦公约》第71(2)条

家人和朋友得到通知的权利

第三项《日内瓦公约》规定，战俘因刑事指控而被捕的通知必须发给其保护国，保护国有将情况通知给战俘家人和朋友的义务。保护国是一个第三国，其职责是保障冲突双方及双方在敌国领土的公民的利益。第104条规定了对保护国发出通知的具体要求，如果拘禁国不遵守这些要求，则必须延缓开庭时间。

*** 第四项《日内瓦公约》第71条，第2、3款

第四项《日内瓦公约》要求占领国将严重案件的诉讼程序通知保护国，而后，最终通知有关家人和朋友。如若没有达到特定的通知要求，则不得进行审判。*** 此外，虽然第四项《日内瓦公约》第76条没有对家人及朋友的探视作出规定，但它保证了“被拘禁的受保护人有权得到保护国及国际红十字会的代表的探访……”。

^ 第四项《日内瓦公约》第76条，第6款

32.2.2 无罪推定

在国际和非国际冲突中，无罪推定的原则必须得到尊重。这一原则适用于判决作出前每一个诉讼阶段。在国际和非国际冲突中，“任何被控犯罪的人在依法被证明有罪之前，均应该被推定为无罪”。^^

^^ 第一项附加议定书第75(4)(d)条、第二项附加议定书第6(2)(a)条

32.2.3 免受逼供的权利

在国际冲突中，“不得强迫任何人作不利于自己的证明或承认有罪”。^^^ “不得对战俘施加精神或肉体上的胁迫以便诱使其对被控行为承认有罪”。+ 在非国际冲突中，“不得强迫任何人作不利于自己的证明或承认有罪”。++

^^^ 第一项附加议定书第75(4)(f)条

+ 第三项《日内瓦公约》第99条

++ 第二项附加议定书第6(2)(f)条

32.3 审前拘禁时的权利

狱外候审的推定

对战俘进行审前监禁是不允许的，“除非拘禁国武装部队的成员如果被控犯有类似罪行也会受到同样的监禁，或者是考虑到国家安全的利益而必须这样做”，此外，“无论在何种情况下，此种监禁都不应超过3个月”。+++

+++ 第三项《日内瓦公约》第103条第1款

免受酷刑和虐待的权利

对战俘实施任何如下行为均严重违反第三项《日内瓦公约》：“蓄意杀人、酷刑或者非人道待遇，包括生物实验[或者]对身体或健康故意造成巨大痛苦或严重伤害”。* 在被占领区对平民实施此类行为则严重违反第四项《日内瓦公约》。**

战俘不应受到“体罚、被监禁在没有日光的地方，并通常来说，不应受到任何形式的酷刑或残害”。***

身体检查与治疗的权利

因刑事指控被占领国拘禁的平民“应根据其健康状况的需求得到相应的医疗服务”。^

关于拘禁条件的投诉权

战俘有权就拘禁条件向拘禁国的军事官方投诉，而且不应因此遭受不利的待遇。^^ 如果拘禁的条件形成酷刑或其他残酷、非人道及有辱人格的待遇，则拘禁本身可能是非法的。

与家人和外界接触的权利

战俘拥有特定的、有限的与外界交流的权利，可以是直接的，也可以通过保护国。第三项《日内瓦公约》第103条第3款规定，诸如收发信件这样的权利“应该适用于受禁待审的战俘”。^^^

32. 3. 1 被拘禁的妇女

在国际武装冲突期间被拘禁的妇女有权得到特殊的保护。+ 妇女一般应与男性分开，并应在女性工作人员的监管之下。在可能情况下，还应将被拘禁的家庭成员关押在一起。++

“受到纪律处罚的女性战俘应与男性战俘分监，并应在女性工作人员的直接监管之下。”+++ 这一规定也适用于“受监待审”的女性战俘。x

相关标准：

第一项附加议定书第75(5) 条：

“基于有关武装冲突的原因而自由受限制的妇女，其住处应与男人的住处分开。这类妇女应由妇女直接监视。但在同一家庭的人被拘留或拘禁的情形下，如果可能，应按家庭单位予以安排，安置在同一地方。

* 第三项《日内瓦公约》第130条

** 第四项《日内瓦公约》第147条

*** 第三项《日内瓦公约》第87条第3款

^ 第四项《日内瓦公约》第76条第2款

^^ 第三项《日内瓦公约》第78条

^^^ 第三项《日内瓦公约》第103条第3款

+ 第一项附加议定书第76(1) 条

++ 第一项附加议定书第75(5) 条

+++ 第三项《日内瓦公约》第97条

x 第三项《日内瓦公约》第103条第3款

被占领国拘禁的平民妇女“应被分开监禁，并在女性工作人员的直接监管之下”。*

* 第四项《日内瓦公约》第76条第4款

32.3.2 被拘禁的儿童

在武装冲突期间儿童有权受到特殊保护。** 此外，由于被占领国拘禁的是“未成年人，因此应对他们的特殊待遇给予适当的关注”。*** 除与家人关押居住在一起的情况外，儿童应与成人分监。^

** 第一项附加议定书第77(1)至(3)条和第(5)条

*** 第四项《日内瓦公约》第76条第5款

^ 第一项附加议定书第77(4)条

32.4 受审时的权利

32.4.1 有管辖权、独立且公正的法庭

关于受制于国际武装冲突中一方权力之下的人应由有管辖权、公正且独立的法庭审判的权利的保证，在第一项附加议定书中已有规定。它要求“这类法庭必须是公平，而且按正常程序组成”。^^ 审判战俘的法庭必须是独立、公正的。除非对拘禁国武装部队成员同样罪行的审判也将在普通法院进行，否则，对战俘的审判亦应当在军事法庭内进行。^^^

^^ 第一项附加议定书第75(4)条

^^^ 第三项《日内瓦公约》第84条

针对被占领区审判平民的法庭的管辖权、独立性与公正性的保障是有限的。一般来说，除几个重要的特例外，被占领区的刑事司法制度继续生效，并由被占领区的法院执行。第四项《日内瓦公约》要求继续使用被占领区的刑法及法院，“但若它们对占领国的安全造成威胁或成为适用现有《公约》的阻碍，被占领国可以撤销或中止其刑法及法院。”+

+ 第四项《日内瓦公约》第64条第1款

在法官被解职方面有一些有限的保护。如果由于良心所致，被占领区公务人员或法官停止实施其职责，占领国不得惩处他们或改变他们的身份。然而，这不会影响占领国解除公务员职位的权力。++

++ 第四项《日内瓦公约》第54条

“为保持被占领区的有序管理以及确保占领国的安全”，占领国可以在被占领区制定刑事立法。+++ 在这种情况下，占领国可以在其自己的“适当组成的、非政治化的军事法庭审判被告，前提是这类法庭必须设在被占领区”。上诉法庭“最好”应该设在被占领区。x

+++ 第四项《日内瓦公约》第64条第2款

x 第四项《日内瓦公约》第66条

相关标准：

第三项《日内瓦公约》第84条：

“战俘在任何情况下不得由不能保证一般认为必要的独立与公正之任何法庭审判……”

在非国际武装冲突中，“除非有能提供独立公正等重要保障的法庭所作的裁决，否则，不得对被定罪的人量刑及执行刑罚。”*

32.4.2 在合理的时间内审判

战俘有权得到及时审判。“与战俘有关的司法调查应该在条件允许的情况下尽快进行，以便尽快开始审判。”** 由占领国起诉的在被占领区的平民“应尽快得到审判”。***

32.4.3 辩护权

为自己辩护的权利

第一项附加议定书(国际武装冲突)保证了为自己辩护的权利。该议定书要求“诉讼程序……应该在审判前及审判期间为被告提供所有必要的权利和辩护协助”。^

“在没有机会呈示其辩护以及没有得到合格辩护律师或律师协助的情况下，不得对战俘定罪。”^^

对于在被占领区的平民来说，第四项《日内瓦公约》保障了“他们对辩护非常必要的证据呈示权”，尤其是召请证人作证的权利。^^^

在非国际冲突中，第二项附加议定书规定，诉讼程序“应在审判之前及审判期间为被告提供所有必要的权利及辩护协助”。+

被告到庭

在国际与非国际冲突中，“任何被控犯罪的人都有权在审判中出庭”。++

拥有辩护人的权利

面临刑事指控的战俘有权得到“自己选择的合格的辩护律师或律师”的协助。在战俘没有选择律师时，应该为其指定一名律师。代理战俘进行辩护的辩护律师或律师“尤其可以自由探视被告并与其私下面谈”。+++

相关标准:

第一项附加议定书第75(4)(a)条(国际武装冲突)：
“诉讼程序应规定使被告立即被告知被控犯罪的细节，并使被告在审判前和审判期间享有一切必要的辩护权利和手段；”

第二项附加议定书第6(2)(a)条(非国际武装冲突)：
“程序应规定使被告立即被告知其被控犯罪的细节，并使被告在审判前和审判期间享有一切必要的辩护权利和手段；”

* 第二项附加议定书第6(2)条

** 第三项《日内瓦公约》第103条第1款

*** 第四项《日内瓦公约》第71条第2款

^ 第一项附加议定书第75(4)(a)条

^^ 第三项《日内瓦公约》第99条

^^^ 第四项《日内瓦公约》第72条

++ 第二项附加议定书第6(2)(a)条

+++ 第一项附加议定书第75(4)(e)条、第二项附加议定书第6(2)(e)条

+++ 第三项《日内瓦公约》第105条

充足的时间和便利准备辩护的权利

应确保战俘的律师“在开庭前至少有两个星期的准备时间，并有必要的便利条件为被告准备辩护”，包括与战俘及辩方证人的保密接触，并在“上诉或申诉期失效之前均能受益于这些便利条件”。*

获取及提问证人的权利

就与国际冲突有关的罪行来说，“任何被指控犯有此类罪名的人均有权使自方证人按与反方证人相同的条件获得出庭及接受提问的机会”，并有权“提问或由其代理人提问其反方证人”。**

被指控犯罪的战俘“应有权……召请证人作证”。***

享有口译及笔译服务的权利

战俘“应有权……在其认为必要的情况下，享有合格翻译服务的权利”。^

公开审理与判决权

在国际冲突中，“任何被起诉有罪的人都享有公开宣布判决的权利”。^^

尽管第三项《日内瓦公约》没有明确规定对战俘需要公开审判，但它确实要求保护国的代表应该能够出席，除非在特别例外的情况下，即从国家安全的利益出发，审判禁止旁听。^^^ 判决和刑罚，以及关于上诉权利的任何信息，必须立即通知保护国、战俘的代理人，并使用战俘理解的语言，通知战俘本人。+

上诉权

战俘与拘禁国武装部队的成员享有同样的上诉权，并且他们必须被告知这一权利。++

尽管第一项附加议定书没有保证上诉权，但它确实要求“一旦定罪，被定罪人即应被告知其司法和其他补救措施，以及可以实施这些措施的期限”。+++ 在非国际冲突的案件中，第二项附加议定书也包含同样措辞的保证。x

32.4.4 一事不二理的保护

第一项附加议定书(国际武装冲突)规定“任何人按照同一法律和在同一司法程序条件下均不得因已经被判无罪或定罪的罪行再被同一方起诉或惩罚”。xx 同样地，第三项《日内瓦公约》规定“战俘不得因同一行为或同一控告而受到多于一次的惩罚。” xxx

* 第三项《日内瓦公约》第105条

** 第一项附加议定书第75(4)(g)条

*** 第三项《日内瓦公约》第105条第1款

^ 第三项《日内瓦公约》第105条第1款

^^ 第一项附加议定书第75(4)(i)条

^^^ 第三项《日内瓦公约》第105条

+ 第三项《日内瓦公约》第107条

++ 第三项《日内瓦公约》第106条

+++ 第一项附加议定书第75(4)(j)条

x 第二项附加议定书第6(3)条

xx 第一项附加议定书第75(4)(h)条

xxx 第三项《日内瓦公约》第86条

32. 4. 5 免受追溯起诉或处罚的保护

国际冲突中受制于一方权力之下的任何人“均不得因任何在实施时依照对其有约束力的国内或国际法律的规定，并不构成犯罪的作为和不作为而被指控或定罪。” *

战俘不应因实施时依照国内或国际法律，不属于刑事犯罪的任何行为受到审判。 **

第四项《日内瓦公约》在保障被占领区的平民免受有追溯力的刑法制约方面，作了若干规定。“由占领国颁布的刑法条文规定在公布并使用居民的母语使其了解该法律规定的内容之前不能生效。这些刑法条文规定不得具有追溯效力。” ***

被占领区的法院“只能运用在被控行为发生之前便已经适用的法律条款”。 ^

适用于非国际冲突的第二项附加议定书规定，“任何人不得因在实施时根据法律并不构成刑事犯罪的任何作为或不作为，而被定为犯有刑事罪。” ^^

32. 5 非死刑案的刑罚

战俘不得被判处“任何与对犯有同样违法行为的[拘禁] 国武装部队成员的处罚不同的惩罚”。 ^^^

“在确定刑罚时，拘禁国的法庭或当局应该最大限度地考虑到如下事实：被告因不是拘禁国公民，因而不受到该国效忠义务的约束，并且他是在并非出自其自身意愿的情况下而受到拘禁国的权力管辖。上述法庭或当局可以自由酌减为战俘被控行为规定的量刑，并且也不必受到适用最低法定刑罚的约束。” +

“战俘受监待审的任何时段都应从其被判刑期中减掉，并在确定刑罚时将其计算在内。” ++

因在被俘房前所犯罪行被依照拘禁国法律起诉的战俘继续受到第三项《日内瓦公约》的保护。 +++ 已经服过刑的战俘不得受到与其他战俘不同的待遇。 x

对于在被占领区的平民来说，第四项《日内瓦公约》规定“法庭只能应用与一般法律原则一致的法律规定……尤其是刑罚应与犯罪行为罪刑相当的原则”。 xx

第一项附加议定书(国际冲突) 和第二项附加议定书(非国际冲突) 均规定不得施以比犯罪行为实施时所适用的更重的刑罚。但如果在犯罪实施后，法律经修改对该罪判处较轻刑罚时，则犯罪人也因此受益。 xxx

* 第一项附加议定书第75(4) (c) 条

** 第三项《日内瓦公约》第99条第1款

*** 第四项《日内瓦公约》第65条

^ 第四项《日内瓦公约》第67条

^^ 第二项附加议定书第6(2) (c) 条

^^^ 第三项《日内瓦公约》第87条

+ 第三项《日内瓦公约》第87条

++ 第三项《日内瓦公约》第103条

+++ 第三项《日内瓦公约》第85条

x 第三项《日内瓦公约》第88条

xx 第四项《日内瓦公约》第67条

xxx 第一项附加议定书第75(4) (c) 条、第二项附加议定书第6(2) (c) 条

32.5.1 禁止连带惩罚

第一项附加议定书(国际武装冲突)规定“对任何人的定罪都必须以其个人刑事责任为基础”。* 第三项《日内瓦公约》禁止对战俘“因个人行为而施行连带惩罚”。**

在非国际武装冲突中，“对任何人的定罪都必须以其个人刑事责任为基础”。***

对于被占领区的平民来说，“被保护人不应因其没有犯过的罪行而受到惩罚。连带惩罚以及所有威吓或恐怖行为都同样应该禁止。”^

32.6 死刑案件

在还没有废除死刑的国家，人道主义法严格限制判处死刑及执行判决的情况。这些限制是附加于公正审判的其他保障措施之外的，并且必须和人权法及限制使用死刑的标准合并适用(请参阅**第二十八章，死刑案件**)。为前南斯拉夫和卢旺达案件专门设立的两个特别国际刑事法庭及国际刑事法院的规约均排除对种族灭绝以及其他违反人性和严重违反人道主义法的罪行实施死刑。

战俘

第三项《日内瓦公约》限制对战俘施以死刑和执行死刑的条件。

“战俘和保护国应该尽快被告知依照拘禁国的法律可以用死刑惩处的罪行。”战俘在被俘获以后应该立即被告知上述信息，只有对在获知该信息之后所犯的死刑罪才能判处死刑。^^

拘禁国在没有保护国同意的情况下，不得扩大死刑的适用范围。^^^ 这为防止拘禁国制订临时立法使战俘所处地位变得恶化提供了保障。

当今，扩大死刑的范围将不符合联合国大会的要求，不符合联合国人权委员会缩小死刑范围、并最终废除死刑的愿望，不符合《公民权利和政治权利国际盟约》及《美洲公约》缔约国的条约义务。(参阅**第二十八章，死刑案件**。)

第三项《日内瓦公约》第100条要求在死刑宣判之前，法庭必须注意到战俘对另一国家效忠及被迫被拘禁的事实。主审法官“必须确保这一强制性的规定得到遵守”；“否则，就有理由上诉请求搁置法庭裁决”。3

* 第一项附加议定书第75(4)(b)条

** 第三项《日内瓦公约》第87条

*** 第二项附加议定书第6(2)(b)条

^ 第四项《日内瓦公约》第33条

^^ 第三项《日内瓦公约》第100条

^^^ 第三项《日内瓦公约》第100条

脚注：

3. 国际红十字会对第三项《日内瓦公约》的评论，第475页

在保护国收到判刑通知的至少六个月内，不得对战俘执行死刑。^{*} 第107条包含了有关通知的具体要求。六个月后执行的目的之一就是给保护国时间通知该判刑人原籍国，以便其能够作可望减轻刑期的外交交涉。此外，这也是保证避免“经常会出现的、基于当时情形而受到情感因素影响后作出判决的一种方式。”⁴

对特定类别的人禁止施以死刑

适用于国际冲突的第一项附加议定书规定“不得对在犯罪时未满18岁的犯有与武装冲突相关的罪行的人处以死刑”。^{**} 适用于非国际武装冲突的第二项附加议定书对此提供了更大的保护。它规定“不得对犯罪时不满18岁的人宣布死刑”。^{***}

第一项附加议定书虽然没有要求禁止对妊娠妇女或刚生育母亲就有武装冲突的罪行宣布死刑判决，但它禁止对这些女性执行死刑。“在可行的最大范围内，冲突各方应努力避免对犯有与武装冲突有关罪行的妊娠妇女或有幼婴的母亲宣判死刑。且不得对犯有此类罪行的上述妇女执行死刑。”[^]

第二项附加议定书(非国际武装冲突)规定“不得对妊娠妇女或有幼童的母亲执行死刑。”^{^^}

^{*} 第三项《日内瓦公约》第101条

^{**} 第一项附加议定书第77(5)条

^{***} 第二项附加议定书第6(4)条

[^] 第一项附加议定书第76(3)条

^{^^} 第二项附加议定书第6(4)条

脚注：
4. 国际红十字会对第三项《日内瓦公约》的评论，第475段

附录

- 附录 1 人权委员会通过的一般性意见
- 附录 2 非洲人权与民族权委员会
关于拥有适用补偿程序和公正审判权的决议

附录 1

人权委员会通过的一般性意见

联合国人权委员会通过的意见选摘。该一般性意见对解释《公民权利和政治权利国际盟约》，提供了权威性的指导。

（联合国文件 HRI/GEN/I/Rev.3，1997 年 8 月 15 日）

一般性意见 6（第 6 条）

3. 第 6（1）条的第三句话所明确要求的保护公民不被任意剥夺生命的权利是至关重要的。本委员会认为缔约国应当采取措施，不仅预防和惩罚剥夺生命的犯罪行为，而且，防止由缔约国本身的保安部队任意剥夺生命。国家当局剥夺人生命是极为严重的问题，因此，法律必须严格控制并对当局可以剥夺某人生命的情况作出限制。

6. 尽管根据第 6 条第（2）至（6）款的规定，缔约国没有义务全面废除死刑，然而，缔约国必须限制实施死刑，特别是应当废除在“最严重犯罪”之外实施死刑。因此，它们应当以此为出发点审核自己的刑事法律，并在任何情况下，均应将死刑严格控制在“最严重犯罪”的情况中。该条还一般性地提到废除死刑，并强烈建议（第 2 条第（2）和（6）款）希望废除死刑。委员会得出结论，所有废除死刑的措施，均应当被视为在享受第 40 条含义上的生存权方面的进步，并且应当将此报告给委员会。委员会注意到，一部分缔约国已经废除或中止适用死刑。然而，从国家报告上来看，在废除或限制适用死刑方面的进步仍然是不够的。

7. 委员会认为，必须严格限制“最严重犯罪”的范围，应将死刑限制适用在很特殊的情况中。委员会还使用了第 6 条的措辞，认为死刑只能在依照犯罪时有效力的法律且不违反《盟约》的情况下，方可适用。所规定的实施死刑的程序保障必须得到严格遵守，这些保障包括由一个独立的裁判庭进行公正听审的权利、无罪推定的权利、最低限度辩护保障、由上一级法院审核判决的权利等。这些均是在寻求特赦和减刑之外仍可享有的权利。

一般性意见 8（第 9 条）

1. 在缔约国的报告中，有关人身自由和安全权利的第 9 条规定常常被理解得过于狭窄，因此，这些报告的信息不够全面。委员会指出，第 1 款适用于所有剥夺自由权的情况，包括刑事案件和其他情况下，例如精神疾病、流浪、吸毒、出于教育之目的、移民管理等等。第 9 条的有些款项（第 2 款的一部分和整个第 3 款）确实仅适用于受到刑事指控的人，但是，其余所有款项，特别是第 4 款（有关由合法的法院控制监禁）所规定的重要保障措施，却适用于所有通过逮捕或拘禁而被剥夺自由的人。

2. 第 9 条第 3 款规定，在刑事案件中，任何被逮捕或拘禁的人均应当“及时”被提交法院或依法行使司法权的机构审理。大多数的缔约国的法律详细规定了这方面的时间限制。根据委员会的意见，延误绝对不能超过几天时间。许多国家并没有就它们在这方面的实践提供足够的信息。

3. 另一个问题是待审拘禁的时间。委员会对在有些国家的某些刑事案件中所反映出来的这方面的问题感到担忧。委员会询问缔约国，看其是否遵守了第 3 款标题为“在合理时

间内审判或释放”的规定。审前拘禁应当作为特殊情况处理，并应当将时间尽可能缩短。委员会将欢迎有关缩短此类拘禁的现有机制和已采取的措施方面的信息。

一般性意见 13（第14条）

4. 第14条的规定，在其范围内适用于所有法院和法庭，包括普通法院/法庭和专门法院/法庭。本委员会注意到，在许多国家，存在着军事或特别法庭，而且它们也审判平民。这对平等、公正和独立地进行司法活动来说，是很令人担忧的。设立特别法庭的目的，往往就是为了适用那些不符合通常司法标准的例外程序。尽管《盟约》没有禁止此类法院的存在，但从其规定的限制条件中明显看出，只有在极特殊的情况下，才能在这些特别法庭审判平民，而且，必须真正地满足全面保障实施第14条规定的各项条件。委员会注意到，在一些国家报告中，大大缺乏这方面的信息，而这些国家又存在着在这类法院审判平民的情况。在有些国家，此类军事或特别法院并没有保障第14条要求的适当司法的严格措施，而第14条规定则是有效保护人权的一个重要方面。如果缔约国认定有第4条形容的公共紧急情况，并需要削弱第14条规定的正常程序的话，则应当确保这种削弱的程度不超过实际情况所严格需要的限度，并且还应尊重第14条第1款中规定的其他条件。

5. 第14条第1款的第二句规定，“人人有权获得公正和公开的听审”。该条的第3款阐述了在进行刑事定罪时，“公正听审”所要求的条件。然而，该第3款的条件只是最低限度条件，这些条件并不足以保障第1款规定的公正听审权。

6. 听审公开化是有益于个人和社会的重要保障措施。不过，第14条第1款亦承认了法院有权在第1款规定的那些情况下，决定不全部或部分公开审判。但应当注意，除了这些例外情况外，委员会认为听审必须向公众开放，包括向媒体公开，绝对不能将听审仅向某些人开放。另外还需注意，即便是在不公开审判的例外情况下，判决也必须公开，这方面的例外情况是极有限的。

7. 委员会注意到，在第14条第2款规定的实施方面，缺乏信息。甚至在某些情况下，连对无罪推定这一保护人权的重要原则，都含糊其词，或附加很多使之失去效力的条件。出于无罪推定的考虑，犯罪举证责任应当在检控官身上，被告应当享有提出异议的权利。如果对指控还有合理疑点的话，则不得推定被告有罪。此外，无罪推定的原则说明被告有按此原则受到对待的权利。因此，所有公共当局均不应当预先推定审判结果。

8. 在第3款规定的刑事诉讼最低限度保障中，首先关注到的是任何人均有权以其理解的语言得知对其的指控罪名（第(a)项）。委员会注意到，国家报告中经常不提这一权利是如何得到尊重和保障的。第14条3款(a)项适用于所有刑事案件，包括被告未被拘禁的案件。委员会还注意到，“及时”收到指控罪名通知的权利，要求有关主管当局在对其提出指控后，立即给予通知。按照委员会的观点，在刑事调查的过程中，法院或某一主管检控的当局决定按照刑事诉讼程序，起诉某一嫌疑犯，或公开点名指控其犯罪时，该受指控人就必须立即获得此项权利。如果以口头或书面形式通知指控罪名的话，即可认为已经满足了第3款(a)项的条件，但必须说明指控所基于的法律根据以及指控其犯罪的事实依据。

9. 第3款(b)项规定，被指控人必须获得充足的时间和便利，以便准备辩护，并有权与其选择的律师联系。究竟什么是“充足时间”，要取决于个案的具体情况。然而，上述便利必须包括被告能够获得准备辩护所需的文件和其他证据，并有机会开始和保持与律师联系。在被告不想亲自出庭辩护，或需要有人或其选择的代理人代为出庭，他则应当有权获得律师协助。另外，该款要求律师能够在全面尊重交流内容保密性的条件下，与被告

联系。律师可以根据其业界已制定的职业标准和判决，不受任何限制、影响、压力或不正当干预地向被告提供咨询，并代其出庭。

10. 第3款(c)项规定被告应当及时受到审判，不得延误。这一保障性规定不仅仅是针对开始的时间而言，同时也要求审判应当及时结束，并及时作出判决，即每一个阶段均不应受到“不正当延误”。为了确保有效保护此权利，必须制定能够确保审判不受“不正当延误”地顺利进行的程序性规定，包括初审阶段和上诉阶段的程序。

11. 国家报告中还有些并没有说明所有有关第3款(d)项定义下的辩护权的问题。委员会经常收不到充分的、有关保护被告出庭受审权利方面的信息，同时也常常得不到有关国家法律制度是如何确保被告有权自己辩护或请自己选择的律师帮助辩护方面的信息，包括如果被告没有足够财力支付律师费的话，国家如何作出特别安排方面的信息。被告及其律师在行使所有辩护权的时候，必须有努力地且毫不恐惧地采取行动的权利，并有权在认为有不公正审判的情况下，对进行审判的方式提出异议。在某些有正当理由的极特殊缺席审判的情况中，严格遵守辩护权便显得更为重要。

12. 第3款(e)项表明，被告应当有权提问或请律师提问控方证人，并有权按照和控方证人相同的条件，招请辨方证人出庭并向其提问。此条规定目的在于保障被告得到相同的、可以强制证人出庭作证，并提问或交叉提问任何控方证人的法律权力。

13. 第3款(f)项规定，如果被告不理解法庭审理所有的语言，他/她有权免费获得口译的协助，该权利不以案件判决结果为依据，且适用于所有本国人或外国人。在被告不理解法庭所用语言，或理解起来有困难以致于影响其行使辩护权的情况下，这一权利便更为重要。

14. 第3款(g)项规定，不得强迫被告作出不利于自己的证词或自我认罪。在考虑这一保障措施时，必须牢记第7条和第10条第1款的规定。为了强迫被告认罪或作出对自己不利的证词，会经常使用违反这些规定的方式。法律应当规定，法庭完全不应接受任何以此类方式或任何其他强迫手段获取的证据。

15. 为了确保第14条第1和3款规定的被告权利，法官应当有权在任何诉讼阶段审核有关违反被告权利的指控。

16. 第14条第4款规定，在涉及少年的案件中，诉讼程序应当考虑到被告的年龄和促进其改过自新的目的性。大多数的国家报告都没有提供这方面的充分信息，例如，可受到刑事起诉的最低年龄限制、少年定义中的年龄上限、是否有专门的少年法院和程序、是否有规定少年犯罪案件诉讼程序的法律，以及所有这些特别安排是如何对“促进其改过自新的目的性”加以考虑的。少年被告应当至少享有第14条规定的对其他人的保障和保护。

17. 第14条第5款规定，所有被定罪的人应当有权依法要求上级法院对其定罪或量刑的判决进行复核。应特别注意“犯罪”一词的其他用词形式，（“违法”、“delito”、“prestuplenie”），它们说明这一保障措施不仅适用于最严重的犯罪。从这方面来看，一些国家报告中，没有提供足够的有关上诉程序的信息，特别是有关如何获得复核以及复核法庭的权限、对判决提出上诉的条件、复核法庭进行第14条第1款规定的公正和公开听审的程序方式方面的信息。

18. 第14条第6款规定了应当对误判依法作出赔偿的案件情况。从许多国家报告中看，这一权利似乎常常被国内法所忽视，或者是国内法中对此缺乏足够的保障。各国应当在必要的情况下，补充这一领域内的立法，以便使其法律规定与本《盟约》相适应。

19. 在研究国家报告时，常常发现对第 14 条第 7 款的范围问题有相左的意见。有些缔约国甚至认为，在有关重新审理刑事案件的程序方面，需要加以保留。从委员会的观点来看，许多国家似乎对因正当的特殊理由而重新审判和根据第 7 款规定的“一事不二理”的原则被禁止的重复审判这两种再次审判，有明显的区分对待。对“一事不二理”的这种理解，可以鼓励缔约国重新考虑其对第 14 条第 7 款的保留态度。

一般性意见 16（第 17 条）

8. 即使是符合《盟约》的当局干扰，相关的立法也必须详细规定允许作出此类干扰的具体特定情况。有关是否采取这种经授权干扰的决定必须由法律指定的机关在个案处理的基础上作出。第 17 条的规定，要求在法律上和事实上保障通信交流的完整性和保密性。信息应当在不受干扰、不被拆封或以其他方式阅读的情况下，送交给接收人。那种以电子或任何其他形式进行的监督，包括截听电话、扣留电报或任何其他通信形式、窃听对话或对其录音等行为，均应当受到禁止。只有在以查获证据为目的的情况下，才能搜查某人的住所，搜查亦不应造成骚扰。有关搜身的问题，应当采取有效措施，确保以尊重被搜身人尊严的方式进行。由国家官员进行的或应国家请求由医务人员进行的搜身，必须由与被搜身人相同性别的人进行。

一般性意见 20（第 7 条）

3. 第 7 条的规定并不赋予任何例外情况。委员会也重申，即便出现第 4 条规定的那些公共紧急情况，也不允许限制或中止第 7 条的规定，其规定必须持续有效。委员会还认为，不能以任何理由或借口（包括接到上级命令或公共当局指令等理由）违反第 7 条的规定。

5. 第 7 条中禁止的情况不仅仅涉及对受害人肢体造成痛苦的情况，同时亦包括对受害人精神造成伤害的情况。委员会还认为，禁止的情况还应当包括体罚和为惩罚犯罪或作为教育或处分措施的过分惩戒性手段。在这一点上还应当强调，第 7 条特别保护的是在教育 and 医疗机构中的儿童、学生和病人。

6. 委员会注意到，延长性的单独禁闭被拘留或监禁人的行为可能会导致受第 7 条禁止的行为范围。正如委员会在其一般性意见 6（第 16 条）中指出的那样，本《盟约》第 6 条以强烈建议废除死刑的措辞，一般地对禁止死刑作出了规定。此外，当某缔约国对最严重犯罪施行死刑时，它不仅必须根据第 6 条严加限制适用，而且，必须以对被判刑人造成最低限度肢体和精神痛苦的方式执行。

7. 第 7 条明确禁止在没有相关人士自愿同意的情况下，对任何人进行医学或科学实验。委员会注意到，国家报告基本上都没有提供这方面的信息。应当对确保遵守本条规定的需要和措施给予更多的关注。委员会还认为，在有关人士没有能力对此类实验作出自愿有效的首肯时，特别是在受到任何形式的拘留或监禁的情况下，就更需要得到有效的保护。这些人不应当被投入任何可能对其健康带来危害的医学或科学实验。

11. 除了采取措施，保护不遭受第 7 条规定的被禁止行为以外，缔约国应当提供详细信息，报告其对特别脆弱的人采取的特别保护措施方面的情况。应当注意到，对审问规则、指令、方法和做法，以及拘禁安排和对受到任何形式的逮捕、拘留或监禁的人的待遇，进行有系统的定期检核，是防止出现酷刑或虐待的有效手段。为了确保有效保护被拘禁人的权利，应当规定将被拘禁人被关押的官方认可的拘禁地点、被拘禁人的姓名和关押地点，以及对拘禁负责的人员的姓名注册登记下来，以便有关人士，包括被拘禁人的亲属或朋友查阅。同样地，所有审讯，包括所有在场人的姓名，均应当记录在案。这些记录在必要时应当向法院或行政当局出示。另外，还应规定禁止封闭性的关押。为此，各缔约国应当确

保在任何拘禁处所，均不能备有任何会导致酷刑或虐待的器械。为了保护被拘禁人，也应当给予其及时和定期看医生和与律师交谈的机会，并在适当的监管之下（若刑事调查需要的话），给予与其家属见面的机会。

12. 为了有效促进遵守第 7 条的规定，相关法律必须禁止在诉讼中接受使用通过酷刑或其他被禁止的手段而获取的证言或口供。

14. 第 7 条的规定应当与第 2 条第 3 款合并理解。在缔约国的报告中，应当表明其法律体系是如何有效保障立即终止所有第 7 条禁止的行为，以及采取适当补偿措施的。国内法律必须对提出有关虐待行为指控的权利加以认可。相关主管机关应当对此类指控进行及时且公正的调查，以便给予有效的补偿。国家报告中应当就向虐待受害人提供的补偿、提出投诉的程序，以及投诉的数量及其处理情况，提供详细特定的信息。

一般性意见 21（第 10 条）

3. 第 10 条第 1 款就因被剥夺自由而变得特别脆弱的人，向缔约国提出了积极的义务性要求，与此同时，还规定禁止第 7 条所包含的酷刑或其他残忍、非人道或有辱人格的待遇或处罚。因此，那些失去自由的人不仅不应当受到违反第 7 条的待遇，包括被作为医学或科学实验的对象，而且，他们也不应当受到非因剥夺自由而引致的困境或限制。应当保证被拘禁的人的尊严如同自由人一样的得到尊重。除受到因拘禁而不可避免出现的限制外，失去自由的人应当享有本《盟约》赋予的所有权利。

4. 以人道和尊重其尊严的方式对待失去自由的人，是一条重要的且被普遍接受的规则。因此，作为最低限度的规则，其适用不能因缔约国是否具备物质资源而有所减损。该规则必须一律平等适用，而无论被拘禁人的种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他观点、民族或社会出身、财产、出生或其他地位。

9. 第 10 条第 2（a）款规定，除例外情况外，应当将被指控犯罪者和被定罪者分开关押。这是因为需要强调被指控人未被定罪的地位，同时他们亦享有第 14 条第 2 款规定的无罪推定的权利。缔约国的报告应当表明是如何将被指控人和被定罪人分开关押的，并解释是如何区别对待被指控人的。

13. 此外，委员会注意到，有些缔约国的报告没有提供有关被指控少年和少年罪犯待遇方面的信息。第 10 条第 2（b）款规定，被指控的少年应当与成年人分开关押，从一些国家报告提供的信息中来看，他们对此没有加以重视，没有意识到，这是《盟约》所规定的一项强制性条款。条文中还规定，涉及少年的案件必须尽快审理。国家报告中应当说明缔约国在执行该条款中所采取的措施。最后，根据第 10 条第 3 款，少年犯应当与成年犯分开关押，并在拘禁条件方面，考虑其年龄和法律地位，例如减少工作时间、提供与亲属接触的机会，以便进一步对其加以改造和矫正。第 10 条并没有对少年的年龄加以限制。尽管这一点将根据各国的有关社会、文化和其他条件，由缔约国自行决定，然而，委员会认为，第 6 条第 5 款表明，所有年龄在 18 岁以下的人均应当被认定为少年，至少在刑事司法方面，应以此年龄为界限。缔约国应当就少年的界定年龄群，提供有关信息。为此，邀请缔约国表明，他们是否适用《联合国少年司法最低限度标准规则》（即 1987 年《北京规则》）。

附录 2

非洲人权与民族权委员会关于拥有适用补偿程序和公正审判权的决议

非洲人权与民族权委员会

牢记制定《关于人权与民族权的非洲宪章》的目的，是促进和保护该《宪章》所规定的人权以及认可国际人权标准，

认识到公正审判权是人类权利和自由的基本保障，

铭记《关于人权与民族权的非洲宪章》第 7 条的规定，

1. 认为，权利或自由受到侵犯的任何人均有权获得补偿。
2. 还认为，除其他方面外，公正审判权还应当包括：
 - A. 任何人有申辩其理由的机会，并在决定其权利和义务的法院和法庭面前受到平等对待。
 - B. 被逮捕的人应当在被捕时，以其理解的语言，被告知被捕的原因，并应当及时得知对其的指控罪名。
 - C. 被逮捕或拘留人应当及时交由法官或其他依法授权行使司法权的官员处理，并有权在一段合理时间内接受审理，否则应予释放。
 - D. 被指控犯罪的人在经主管法院判定其有罪之前，应当被推定为无罪。
 - E. 在判定对某人的指控时，被指控的人应特别有权：
 - 1) 有足够的时间和便利准备辩护，并在保密的情况下与其所选择的律师交流；
 - 2) 在合理的时间内受到审判；
 - 3) 提问，或由其律师提问控方证人，并按与控方证人相同的条件，聆听对辩方证人的提问并向其提问；
 - 4) 若不理解法庭内所使用的语言，免费获得口译的协助。
3. 被定罪的人有权向上级法院上诉。
4. 向《关于人权与民族权的非洲宪章》的缔约国建议，建立起对可以适用补救程序以及应向需要的人提供法律援助的意识。
5. 决定继续致力于促进获得补救程序和公正审判的权利，并进一步制定这方面的原则。