



经济及社会理事会

Distr.
GENERAL

E/CN.4/1995/39
6 February 1995
CHINESE
Original: ENGLISH

人权委员会
第五十一届会议
临时议程项目10

- 所有遭受任何形式拘留或监禁的人的人权问题,特别是:
- (a) 酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚;
 - (b) 《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》的现况;
 - (c) 被迫或非自愿失踪问题;
 - (d) 《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》任择议定书草案问题

审判员、陪审员和评审员的独立性
和公正立场以及律师的独立性

特别报告员帕拉姆·库马拉斯瓦米先生根据人权委员会
第1994/41号决议提交的报告

目 录

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
导 言	1 - 14	3
A. 任务	1 - 5	3
B. 特别报告员的活动	6 - 14	3
一、关于任务的考虑	15 - 64	6
A. 导言	15	6
B. 任务的历史背景	16 - 31	6
C. 法律体制	32 - 52	10
D. 某些特别重要的问题.....	53 - 62	20
二、工作方法.....	63 - 93	22
A. 导言.....	63 - 69	22
B. 关于指控的侵权行为.....	70 - 82	24
C. 关于取得的进步和具体建议.....	83 - 90	25
D. 关于原则问题.....	91 - 93	27
三、资源要求.....	94 - 97	27
四、结论.....	98 - 104	28
五、建议.....	105	29

导 言

A. 任 务

1. 人权委员会在其第五十届会议期间于1994年3月4日通过的第1994/41号决议中表示注意到侵害法官、律师以及司法人员和辅助人员独立性的事件日益增多,注意到司法机关和律师所受保障的削弱与侵犯人权事件的严重性和频繁性存在着联系,请委员会主席任命一位任期三年的特别报告员,其职权包括下列任务:

- (a) 对送交特别报告员的任何重要指控进行调查,并汇报调查的结论;
- (b) 不仅查明和记录对司法机关、律师及司法人员和辅助人员独立性的损害行为,而且也查明和记录保护和加强这种独立性工作的进展,并提出具体建议,其中包括在有关国家有此要求时提供咨询服务和技术援助;
- (c) 为提出建议,研究某些重要的具有现实意义的原则问题,以期保护和加强司法机关和律师的独立性。

2. 经济及社会理事会在其1994年7月22日的第1994/251号决定中批准了上述请求。

3. 人权委员会在其第1994/41号决议中还促请所有国家政府向执行任务的特别报告员提供合作和帮助,并向他提供所需要的一切资料。

4. 人权委员会主席在和主席团协商之后通过1994年4月21日的信任命帕拉姆·库马拉斯瓦米(马来西亚)为特别报告员。

5. 特别报告员在本初次报告中介绍了他对整个任务的考虑和理解以及在执行任务时他将遵循的标准。然后,特别报告员说明了他在履行其职能时将采用的工作方法。为实现其任务的宗旨,特别报告员然后就有效执行其任务所需要的资源发表了意见。最后,特别报告员作出了一些结论并就其任务和如何有效执行提出了一些初步建议。

B. 特别报告员的活动

6. 特别报告员(根据人权委员会第1993/94(A)号决议第6段)采取的第一个行动是参加根据《维也纳宣言和行动纲领》第二部分第95段于1994年5月30日至6月1日举行的人权委员会特别报告员、代表、专家和特别程序工作组主席会议。如该次会议的报告E/CN.4/1995/5,附件)所反映,该次会议为特别报告员提供了一次很好的

机会,使他得以会见根据委员会的程序从事保护人权工作的多数其他特别报告员和独立专家,并讨论了各种共同关心的问题。特别报告员利用在万国宫的机会会见了人权事务中心的工作人员。

7. 特别报告员于1994年9月11日至15日第二次访问了日内瓦以便和人权事务中心进行协商,并就和执行其任务有关的实质性和实际问题与人权事务高级专员和人权事务助理秘书长进行了会谈。特别报告员还利用这次机会会见了和他的任务有特别关系的非政府组织的代表。

8. 特别报告员在1994年9月在日内瓦期间开始和联合国所有会员国、联合国各专门机构和可能和他的任务有关系的各机构、世界性和区域性各政府间组织以及可能和他的任务有关系的所有非政府组织初步建立直接联系。因此,在随后几个月中,向各国政府、司法机关负责人、律师协会以及各种政府间和非政府组织发出了1,600多封信。这些信的目的不仅是介绍特别报告员及其任务,并且是要获得和执行其任务有关的一般和具体资料。目前正在陆续收到答复,特别报告员也在考虑所收到的答复。同时,特别报告员还在继续编列他需要与其建立直接联系的全世界的机构和人员名单,这是为了尽可能广泛的让人们了解他的任务以及有关司法人员独立的标准和根据国际法和实现普遍尊重人权所必要的法律职业。

9. 由于和各国司法机关和法学家学会建立直接联系对特别报告员特别重要,他已经和世界上多数主审法官和律师协会建立了这种联系。这一过程仍在继续(例如,特别报告员不久将和一些国家的法官协会进行联系),他希望和这些机构建立密切关系。

10. 特别报告员还在努力和全世界的议会机构建立联系以便保证它们能充分理解并积极通过立法手段维护司法机关和司法职业的独立性。与国际议会和议员协会已经建立了积极关系,预期,特别报告员将依靠这些国际、区域和国家方面的关系。

11. 根据委员会第1994/41号决议第3(a)段,特别报告员对关于侵犯司法人员独立性的一些指控进行了调查。其中一些调查正在进行,另外一些看来已经有了结论。但是,由于特别报告员只是在接近1994年7月底经济及社会理事会批准其任务之后才真正开始进行工作,这次他不打算就他所关注的任何问题提出报告。他打算在提交人权委员会1996年举行的第五十二届会议的报告中详细报告这些问题以及其任务的其他实质性方面。

12. 根据委员会第1994/41第3(b)段,特别报告员目前正在对在保护和加强司法独立性和公正性以及法律职业的独立性方面所取得的进展进行编目分类,这一工

作的部分依据是通过与各国政府和国家司法机关的初步联系得到的答复,部分依据是对一些选定国家情况的研究。关于按照第1994/41号建议第3(b)段的规定“提出具体建议,其中包括在有关国家有此要求时提供咨询服务和技术援助”的问题,特别报告员对正在向民主过渡的国家给予特别注意,因为总的来说它们的需要是相当大的,在其过渡初期采取的积极步骤将大大有助于法制的实现、对人权的尊重以及和平与繁荣。在这方面,特别报告员希望在其任务有关的问题上与人权事务中心咨询服务方案密切协作。为此,特别报告员希望:(一)经常了解该中心目前和计划参与在司法独立和公正以及法律职业的独立问题方面提供咨询服务和技术援助的情况;(二)就旨在保证司法独立和公正以及法律职业独立的具体服务和援助进行协商。

13. 关于委员会第1994/41号决议第3(c)段,特别报告员研究了以前向防止歧视及保护少数小组委员会提交的关于司法独立和公正以及法律职业独立性的重要报告。这些报告充分表明,有一些原则问题需要进一步研究并最终制定明确标准。虽然这些问题主要是在司法独立问题的边缘,但一般来说,它们仍然是保护人权的障碍,例如,在紧急状态下。至今,特别报告员只注意到其中一些问题,他打算在完成其任务的过程中阐明某些问题。

14. 这里有一个一般性问题,特别报告员想就他决定为其任务选择一个适当的简短名称的问题作一说明。在接受任务时,特别报告员被称为“司法人员的独立性和公正立场问题特别报告员”。但是,他不久就意识到,这一简短名称不能完全反映其任务的范围,即使与此有关或应当与此有关的人事和机构也不很了解这一名称。例如,防止歧视及保护少数小组委员会负责这一问题的特别报告员的情况就是如此,特别报告员早期的经验表明,一些律师和律师协会并不充分了解其任务,甚至也不充分了解根据国际法他们应当具有的权利和得到的保护。据这些人看来,“司法人员”一词并不能立即或充分表示包括律师和其他法院官员。因此,特别报告员决定从1995年一开始就使用“法官和律师的独立性问题特别报告员”这一名称,条件是:“独立性”一词虽然在技术上不同于“公正性”,但一般也有公正的含义。然而,特别报告员并不希望给人的印象是,他将不理会与包括律师协会在内的司法机构和法律职业有关的结构问题。也不应当将特别报告员的简短名称的含义解释为,他将不关心影响陪审员的独立性和公正立场的问题。同样,特别报告员也将注意对陪审员独立性和公正立场的干涉问题。

一、关于任务的考虑

A. 导 言

15. 本章的目的是,结合到目前为止在制定国际标准和争取遵守这些标准方面所进行的大量工作考虑特别报告员的任务。为此,特别报告员将简短叙述其任务在联合国范围内的历史先例,说明其工作的法律依据,明确他打算在今后两年中处理的一些重要原则问题。特别报告员这样做的目的是希望,本报告能接续以前的工作,将有助于加强他为完成其任务所做工作的明确程度和连贯性。

B. 任务的历史背景

16. 法官、律师和政府司法部门其他人员的独立性和公正立场被认为是保障人权的基本要素。这一思想已被纳入保护人权的各项国际法律文书。然而,在全世界由于缺乏被认为是对确保司法人员的独立性和公正立场至关重要的措施和条件而遇到一些实际困难,这一情况促使防止歧视和保护少数小组委员会在其1978年9月13日的第5E(XXXI)决议中请秘书长就这一问题进行初步研究并向小组委员会1979年举行的第32届会议提出报告。为此,秘书长在考虑到小组委员会以前在司法方面所做工作的情况下,向各会员国政府征集了有关资料,并在其随后的1979年7月11日的报告(E/CN.4/Sub.2/428)中汇集了所收到的答复。

17. 小组委员会在1979年对秘书长的报告进行审议之后请经济及社会理事会授权(1980年5月2日的第1980/124号决定)L.M.辛格维先生编写一个关于审判员、陪审员和评审员的独立性和公正立场以及律师的独立性的报告,并得到了有关授权。遵照此决定,辛格维先生于1980年提交了关于这一问题的初步报告(E/CN.4/Sub.2/L.731),于1980年(E/CN.4/Sub.2/481和Add.1)、1982年(E/CN.4/Sub.2/1982/23)和1983年(E/CN.4/Sub.2/1983/16)分别提交了进展情况报告。

18. 根据辛格维先生的历次报告,小组委员会通过了第1984/11号决议,其中请辛格维先生向小组委员会于1985年举行的第三十八届会议提交其最后报告,并决定在该届会议上审议该报告以便起草一套原则草案。委员会的这一决定和辛格维先生随后进行的工作促进了全世界有关人士和非政府组织的活动,而这些活动则加强了原则草案的起草工作并为之做出了具体贡献。辛格维先生在其最后报告(E/CN.4/Sub.2/1985/18和Add.1-6)中提出了一份司法独立宣言初步草案(“辛格维宣言草

案”)。除他自己的草案之外,辛格维先生还在其报告后面附上了在来自世界的一些律师于1982年5月10日至14日在意大利 NOTO 举行的一次会议(特别报告员有幸参加了该次会议并做出了贡献)上编写的法律职业独立性原则草案以及《世界司法独立宣言》(在一些著名法学家1983年6月10日在加拿大蒙特利尔举行的一次会议上通过)。

19. 根据小组委员会第1985/107号决定,在小组委员会成员中散发了辛格维先生的最后报告以征求意见,并请辛格维先生根据这些意见向小组委员会第三十九届会议再次提出报告。第E/CN.4/S.2/1987/17号文件汇集了小组委员会成员的意见。

20. 辛格维先生考虑了小组委员会成员和各会员国的意见(在根据小组委员会第1987/23号决议散发了草案之后),向小组委员会第四十届会议提交了一个反映这些意见和关于宣言草案的建设的报告(E/CN.4/Sub.2/1988/20)以及宣言草案修订本(E/CN.4/Sub.2/1988/20/Add.1和Add.1/Corr.1)。这时,国际社会已经拟定了关于司法人员的明确标准:1985年8月26日至9月6日在米兰举行的第7次联合国预防犯罪和犯人待遇问题大会通过了关于司法人员独立性的基本原则(A/CONF.121/22,第一章,D.2节),联合国大会1985年11月29日的第40/32号决议和1985年12月13日的第40/146号决议批准了这些基本原则。与此同时,在联合国维也纳办事处秘书处编写的一项工作文件的基础上,在联合国主持下审议了关于律师作用的基本原则草案,很明显没有参照辛格维先生编写的宣言草案(见E/CN.4/Sub.2/1988/20,第53段)。联合国这些密切相关的活动为辛格维先生修改宣言草案提供了依据。

21. 在其第1988/25号决议中,小组委员会表示赞赏和感谢特别报告员辛格维先生为促进和保护人权的首要先决条件之一——与司法独立有关的法律学——作出了持久和宝贵的贡献,并决定将特别报告员提出的关于审判员、陪审员和评审员的独立性和公正立场以及律师的独立性的宣言草案提交人权委员会进一步审议。它还决定在其第四十一届会议上做为其议程的一个单独项目审议宣言草案。

22. 人权委员会在其第四十五届会议通过的第1989/32号决议中请各国政府在执行关于司法人员独立性的基本原则时考虑到辛格维宣言草案中所提出的原则。人权委员会还表示欢迎小组委员会决定在其第四十一届会议期间审议关于宣言草案的议程项目,并请小组委员会在同一议程项目下审议监督执行关于司法人员独立性的基本原则和保护开业律师的有效手段。

23. 小组委员会在其第四十一届会议上通过的第1989/22号决议中对人权委员会的上述要求作出了反应,请路易斯·儒瓦内先生编写一个关于监督执行有关标准的手段的工作文件。人权委员会在其第1990/33号决议中批准了小组委员会的第

1989/22号决议，并建议把预防和控制犯罪委员会拟订的关于律师作用的基本原则草案作为第八次联合国预防犯罪及罪犯待遇大会优先审议的事项，以便予以通过。第八次联合国预防犯罪及罪犯待遇大会于1990年8月27日至9月7日在哈瓦那举行，确实通过了上述原则以及关于检察官作用的指导原则。

24. 根据其任务，儒瓦内先生向小组委员会第四十二届会议提交了一个工作文件(E/CN.4/Sub.2/1990/35)，其中，他叙述了当时联合国的标准制定和报告活动，对违反有关司法人员独立性和公正立场以及法律职业独立性的国际标准的行为作了分类，回顾了为维护法官和律师独立性方面所取得的积极经验，并得出了一些结论。在同一工作文件中，儒瓦内先生还建议小组委员会请它的一位成员编写一个报告，该报告要：(a)对整个联合国系统在这一问题方面的咨询服务和技术援助方案进行分析；(b)提请小组委员会注意为加强司法人员的独立性和公正立场以及法律职业独立性而制定法律和实际措施的情况，或与此相反，违反这些标准的情况(E/CN.4/Sub.2/1990/35，第76段)。

25. 在审议儒瓦内先生提交的工作文件之后，小组委员会在其第1990/23号决议中委托儒瓦内先生编写他所建议的报告。人权委员会在其第1991/39号决议中批准了这一决定。

26. 与此同时，有关律师和检察官作用的标准制定工作继续进行：第八届联合国预防犯罪和罪犯待遇大会通过了关于律师作用的基本原则和检察官作用的指导原则；随后，大会在其1990年12月14日的第45/121号决议和1990年12月18日的第45/166号决议中表示欢迎这两项法律文书。

27. 次年，儒瓦内先生向小组委员会第四十三届会议提交了一个全面报告(E/CN.4/Sub.2/1991/30)。在该报告中，儒瓦内先生评述了联合国在人权领域和其他有关领域提供的咨询服务和技术援助；评述了加强，或相反削弱了保障独立性和保护的措施和做法；得出了一些结论并提出了一些实际建议。儒瓦内先生承认，虽然该报告相当全面的涉及各种问题，但并不是详尽的。关于加强或削弱司法人员的独立性和保护律师的措施与做法，他“只是打算从方法角度说明有关报告在国际标准方面可能包含的内容”(E/CN.4/Sub.2/1991/30，第301段)。事实上，儒瓦内先生在其报告中将咨询服务和技术援助放在了优先地位，只是谈到“主要障碍——特别是实际压力”，其部分原因是“所收到或收集的资料太多，不可能在一个报告中全部涉及”(第302段)。因此，儒瓦内先生在咨询服务和技术援助方面提出了详细建议，但在加强或削弱司法人员独立性和保护律师的措施和做法方面，他只建议延长其这方面的任务期限以使他能够向小组委员会提供尽可能详细的资料(第312段)。

28. 小组委员会在1991年8月29日的第1991/35号决议中决定委托儒瓦内先生编写另一个报告已提请小组委员会注意按联合国标准可加强或削弱司法人员和法律职业独立性的做法和措施。人权委员会在其第1992/33号决议中批准了小组委员会的决定。

29. 小组委员会在其第四十四届会议上审议了儒瓦内先生的进一步报告(E/CN.4/Sub.2/1992/25和Add.1)，其中，他报告了旨在加强独立性的保障和保护的措施和做法，列举了削弱这些保障的措施和做法情况。他将有关情况分类为下列措施和做法：构成对法官和律师施加“压力”者；在紧急状态期间和军事司法过程中采取者；削弱法律保障和法官职权者；削弱得到律师援助的保障或律师从业保障者；削弱律师结社和言论自由的保障者。小组委员会在审议了他的报告之后，在1992年8月28日的第1992/38号决议中委托儒瓦内先生编写最后报告，该报告除提请小组委员会注意关于按照联合国标准有助于加强或削弱司法人员的独立性和对开业律师的保护的做法和措施的进一步情况以外，还要使儒瓦内先生能够就司法人员独立性和对开业律师的保护提出具体建议以便在联合国咨询服务和技术援助方案中予以考虑(根据他以前的建议)；探讨如何在预防犯罪和刑事司法委员会与防止歧视及保护少数小组委员会的工作中加强合作并避免重复；详述其1992年报告中的建议。随后，人权委员会第四十九届会议在1993年3月5日的第1993/44号决议中批准了小组委员会的第1992/38号决议。

30. 儒瓦内先生在其最后报告(E/CN.4/Sub.2/1993/25)中报告了他所称的“关于保障独立性、公正立场和保护积极和消极措施和做法”，并提供了：关于在联合国咨询服务和技术援助方案范围内进行的有关活动的最新情况；在世界和区域各级制定标准情况的概述；对其关于各国政府在本国管辖范围内所实行积极和消极措施与做法的综述的修订。在“消极措施与做法”方面，儒瓦内先生谈到事实上的违反情况和在执法过程中的违反情况，其标题如下：“暴力、人身威胁和困扰”；“阻挠法院获得客观和公正情报的行为”；“宣布进入紧急状态或成立特别管辖法院”；“侵犯职业或管辖地位”；“侵犯基本自由”。儒瓦内先生在其报告的最后提出了一些关于加强联合国人权方案与联合国预防犯罪和刑事司法方案之间的合作的建议，并建议建立一个监督机制。具体而言，儒瓦内先生建议确立一种特别程序，能够：审查他所说的“今天仍然大量存在的侵犯行为，这在本报告中只叙述了最表面的现象”(E/CN.4/Sub.2/1993/25，第2章，第10段)；“争取各国政府合作”(E/CN.4/Sub.2/1993/25，第2章，第11段)以便处理有关问题或情况；纠正“法官和律师职业组织不能充分参与与他们之间有关的问题”的情况(同上)——为了

全社会更广泛的利益，特别报告员还要补充的是：“可能需要放在优先地位的是设想一些已经相当重要和紧急的新的工作领域：司法和新闻媒介，司法和国家理由，司法和紧急情况，司法和反恐怖主义措施等(同上)。

31. 根据十多年来在小组委员会各项任务的范围内进行的各项研究和编写的报告，并特别考虑到儒瓦内先生的最后报告(E/CN.4/Sub.2/1993/25和Add.1)，小组委员会在其1993年8月26日的第1993/39号决议中建议设立一种监察机制，负责调查司法机关、尤其是法官和律师以及司法人员的独立性和公正立场问题，以及有损于此种独立性和公正立场的问题的性质。人权委员会在其1994年3月4日的第1994/41号决议中批准了小组委员会的建议，并据此请人权委员会主席指定一名特别报告员。上面第1至3段中转述了经经济及社会理事会第1994/251号决议批准的人权委员会第1994/41号决议的实质性内容。

C. 法律体制

32. 特别报告员说，独立和公正司法的要求具有普遍性并产生于自然法和实在法。在国际一级，该法律的渊源来自约定承诺、惯例义务和一般法律原则。

33. 特别报告员不打算在此撰写一部专著以确立适用法的基础和内容。实际上，在每一情形下，适用标准的具体结合形式取决于对各当事国具有约束力的约定义务、具有同等约束力的惯例义务和一般法律原则。然而，在本报告的这一部分，特别报告员希望澄清在评估各国遵循义务情况时他将提及的一些基本要素。

34. 特别报告员认为，司法独立和公正的基本概念是《国际法院规约》第三十八条第一款(寅)项的含义所指的“一般法律原则为文明各国所承认者”，关于这些概念，特别报告员感到最好是摘引辛格维先生1985年提交小组委员会简洁明了的最后报告(E/CN.4/Sub.2/1985/18/add.1-6号文件)中的下述一些段落：

“75. 历史分析和对司法职能以及司法机构的目前状况所进行的概述表明，司法人员的明确作用在世界上已得到普遍承认。公正立场和独立性原则是各国司法职能的合理性和合法性的标志。司法人员的公正立场和独立性概念以各自不同的特点和机构条件作为先决条件。这些并不是模糊的观点，而是国内法和国际法中非常确切的概念。没有这些概念将会导致摒弃公正，并会使人怀疑司法进程的可信性。应强调指出，司法部门的公正立场和独立性与其说是它本身的特权，还不如说是司法受惠者的人权。

“ 76. 法官应持公正和独立立场，免受任何直接或间接的限制、影

响、引诱、压力、威胁和干涉。他们还应具有审慎、平衡、勇气、客观、同情、人性和学识等品德,因为所有这些都是进行公正审判和可信与可靠裁决的先决条件……

“ 79. 从某种意义上来说,公正立场概念与独立性概念是不同的。公正立场即意味着不囿于偏见、成见和党派观点;它即意味着没有偏袒;即意味着持客观立场,没有偏袒或恶意。法官持公正立场就是要进行公正衡量,在没有恐惧或偏袒的情况下作出裁决,以主持正义……

“ 81. ……陪审员和评审员以及律师的职责颇为不同,但其独立性同样指他们毫无畏惧和审慎地履行其职责……,和法官一样,陪审员和评审员必须持公正立场并具有独立性。尽管并不要求律师与法官、陪审员或评审员以一样的方式持公正立场,不过他也必须不受外界压力和干涉的影响。他的职责是代表其当事人及其案件,并为其权利和合法利益进行辩护。在履行这一职责时,他应具有独立性,以便使当事人可以信任作为其代表的律师,并使律师界顶住压力和干涉”。

35. 辛格维先生在其报告中继续阐明,司法独立性和公正性的原则体现在世界各类法律系统中,它仍通过宪法和立法手段而确立,得到广泛实践的支持。为此,辛格维先生进而指出,“事实上,世界各国司法独立性概况还具有连贯性,并不仅仅是出于礼仪需要才作有这类规定”(E/CN.4/Sub.2/1985/18/add.1号文件,第104段)。特别报告员完全赞成辛格维先生的论述。此外,特别报告员还认为,各国把保证独立和公正司法的一般惯例视为法律,因此,它构成《国际法院规约》第三十八条第一款(丑)项的意义上的国际习惯。

36. 尽管这些基本义务及其基本要素可能产生于国际习惯和各文明国家公认的一般法律原则,但这些义务的具体内容也已成为世界和区域各类国际文书详加阐述的主题。特别报告员虽然无权监督各国如何遵循由区域级文书引起的义务,但认为若干项区域文书重申并增强了世界性的义务。关于世界一级,特别报告员尤其提请注意1948年的《世界人权宣言》、1985年的《关于司法机关独立的基本原则》、1990年《关于律师作用的基本准则》和1990年《关于检察官作用的准则》等文书中的一些条款。应当指出,上述文书的案文是由联合国机构拟定并经联大充分核准的。

37. 关于约定义务,特别报告员首先提请注意产生于《联合国宪章》的义务。具体而言《宪章》在序言、第一条第三款和第五十五条(寅)款中提及普遍尊重人权的重要性。序言还宣布,决心“创造适当环境,俾克维持正义,尊重由条约与国

际法其他渊源而起之义务，久而弗懈”。有关这方面，特别报告员指出，体现在《宪章》和联合国工作中的“公正”这一总体概念包括尊重人权，它取决于司法机构的独立和公正性本身并致力于维护其他人权。

38. 特别报告员说，若要进一步具体阐述《宪章》所载的约定义务，就须阐述《世界人权宣言》以及随后各项保护人权的国际文书。为此，不妨说至少《世界人权宣言》中以普遍尊重人权为其本身内容的那些条款，是产生于《宪章》所载的联合国各成员国的约定义务。特别报告员认为《世界人权宣言》第七、八、十和十一条正是如此，这些条款规定如下：

“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。”

“第 8 条

“任何人当宪法或法律所赋予他的基本权利遭受侵害时，有权由合格的国家法庭对这种侵害行为作有效的补救。”

“第 9 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”。

“第 11 条

“(一) 凡受刑事控告者，在未经获得辩护上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。

“(二) 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。刑罚不得重于犯罪时适用的法律规定”。

39. 特别报告员指出，《世界人权宣言》第十条清楚阐明了独立和公正司法的

要求,而第七、八和十一条则清楚表明了这一要求。特别报告员还指出,防止歧视及保护少数小组委员会、人权委员会和联大就此问题通过的几乎每一项决议的序言段始终指出此点,坚持和一再重申这一理解。

40. 关于更为具体的约定义务,特别报告员提及了1966年的《公民权利和政治权利国际盟约》第二、十四和二十六条,条款规定如下:

“第 2 条

“一、本盟约每一缔约国承担尊重和保证在其领土内和受其管辖的一切个人享有本盟约所承认的权利,不分种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、财产、出生或其他身份等任何区别。

“二、凡未经现行立法或其他措施予以规定者,本盟约每一缔约国承担按照其宪法程序和本盟约的规定采取必要步骤,以采纳为实施本盟约所承认的权利所需的立法或其他措施。

“三、本盟约每一缔约国承担:

“ (甲) 保证任何一个被侵犯了本盟约所承认的权利或自由的人,能得到有效的补救,尽管此种侵犯是以官方资格行事的人所为;

“ (乙) 保证任何要求此种补救的人能由合格的司法、行政或立法当局或由国家法律制度规定的任何其他合格当局断定其在这方面的权利;并发展司法补救的可能性;

“ (丙) 保证合格当局在准予此等补救时,确能付诸实施。”

“第 14 条

“一、所有的人在法庭和裁判所前一律平等。在判定对任何人提出的任何刑事指控或确定他在一件诉讼案中的权利和义务时,人人有资格由一个依法设立的合格的、独立的和无偏倚的法庭进行公正的和公开的审讯。由于民主社会中的道德的、公共秩序的或国家安全的理由,或当诉讼当事人的私生活的利益有此需要时,或在特殊情况下法庭认为公开审判会损害司法利益因而严格需要的限度下,可不使记者和公众出席全部或部分审判;但对刑事案件或法律诉讼的任何判决应公开宣布,除非少年的利益另有要求或者诉讼系有关婚姻争端或儿童监护权。

“二、凡受刑事控制者,在未依法证实有罪之前,应有权被视为无罪。

“三、在判定对他提出的任何刑事指控时,人人完全平等地有资格享受以下的最低限度的保证:

“ (甲) 迅速以一种他懂得的语言详细地告知对他提出的指控的性质和原因;

“ (乙) 有相当时间和便利准备他的辩护并与他自己选择的律师联络;

“ (丙) 受审时间不被无故拖延;

“ (丁) 出席受审并亲自替自己辩护或经由他自己所选择的法律援助进行辩护; 如果他没有法律援助,要通知他享有这种权利;在司法利益有此需要的案件中,为他指定法律援助,而在他没有足够能力偿付法律援助的案件中,不要他自己付费;

“ (戊) 讯问或业已讯问对他不利的证人,并使对他有利的证人在与对他不利的证人相同的条件下出庭和受讯问;

“ (己) 如他不懂或不会说法庭上所用的语言,能免费获得译员的援助;

“ (庚) 不被强迫作不利于他自己的证言或强迫承认犯罪。

“ 四、对少年的案件,在程序上应考虑到他们的年龄和帮助他们重新做人的需要。

“ 五、凡被判定有罪者,应有权由一个较高级法庭对其定罪及刑罚依法进行复审。

“ 六、在一人按照最后决定已被判定犯刑事罪而其后根据新的或新发现的事实确实表明发生误审,他的定罪被推翻或被赦免的情况下,因这种定罪而受刑罚的人应依法得到赔偿,除非经证明当时不知道的事实的未被及时揭露完全是或部分是由于他自己的缘故。

“ 七、任何人已依一国的法律及刑事程序被最后定罪或宣告无罪者,不得就同一罪名再予审判或惩罚。”

“第 26 条

“所有的人在法律前平等,并有权受法律的平等保护,无所歧视。在这方面,法律应禁止任何歧视并保证所有的人得到平等的和有效的保护,以免

受基于种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、财产、出生或其他身份等任何理由的歧视”。

41. 特别报告员指出,上述第十四条清楚阐明了独立和公正司法的要求,而第二和二十六条则清楚表明了这一要求。特别报告员还指出,防止歧视及保护少数小组委员会、人权委员会和联大就此问题通过的几乎每一项决议的序言段始终指出此点,坚持和一再重申这一理解。

42. 特别报告员指出,对于执行《公民权利和政治权利国际盟约》第二、十四和二十六条至为重要的司法机构独立性和公正性以及独立律师的规定,对有效实现和享有大部分其他权利和自由,特别是执行那些有关禁止武断行为和那些有关司法监督规定的条款也同样是至关重要的。公约第六条第一款和第二款及第九条与此尤其相关:

“第 6 条

“一、人人有固有的生命权。这个权利应受法律保护。不得任意剥夺任何人的生命。

“二、在未废除死刑的国家,判处死刑只能是作为对最严重的罪行的惩罚,判处应按照犯罪时有效并且不违反本盟约规定和防止及惩治灭绝种族罪公约的法律。这种刑罚,非经合格法庭最后判决,不得执行”。

“第 9 条

“一、人人有权享有人身自由和安全。任何人不得加以任意逮捕或拘禁。除非依照法律所确定的根据和程序,任何人不得被剥夺自由。

“二、任何被逮捕的人,在被逮捕时应被告知逮捕他的理由,并应被迅速告知对他提出的任何指控。

“三、任何因刑事指控被逮捕或拘禁的人,应被迅速带见审判官或其他经法律授权行使司法权力的官员,并有权在合理的时间内受审判或被释放。等候审判的人受监禁不应作为一般规则,但可规定释放时应保证在司法程序的任何其他阶段出席审判,并在必要时报到听候执行判决。

“四、任何因逮捕或拘禁被剥夺自由的人,有资格向法庭提起诉讼,以便法庭能不拖延地决定拘禁他是否合法以及如果拘禁不合法时命令予以释

放。

“五、任何遭受非法逮捕或拘禁的受害者,有得到赔偿的权利”。

43. 关于《公民权利和政治权利国际盟约》(以及《世界人权宣言》)中要求司法监督和有关司法监督的条款,在解释其充分涵义时,辛格维先生指出,在制订这些文书时,“独立性和公正性的概念未加以分析和阐明。这些广泛的概念被认为是不言自明的,因而未引起任何争论”(E/CN.4/sub.2/18号文件第28段)。

44. 至于更具体的解释,根据《公民权利和政治权利国际盟约》第二十八条设立的人权事务委员会在根据第四十条第四款采取行动时,在1984年第13号一般性评论中说,盟约第十四条第一款规定的“依法设立的合格的、独立的和无偏倚的法庭”的概念,产生了一些问题,涉及“任命法官的方式、获得任命的资格和法官任期;法官晋升、调任和停职的条件以及司法机构实际独立于行政机构和立法机构的问题”(HRI/GEN/1,第13号一般性评论第3段)。

45. 在对根据《公民权利和政治权利国际盟约》任意议定书收到的个人来文所作的评述意见中,人权事务委员会详细论述了其本身的法律见解,关于第十四条第一款,它指出“由一个独立和公正的法庭进行审理是一项绝对的权利,不应有例外”(第263/1987号来文,冈萨雷斯·德·里奥诉秘鲁案,1992年11月20日的决定,CCPR/C/46/D/263/1987号文件第5.2段)。委员会还更具体地说:

“法庭的‘公正性’系指法官不得对由他们审理的事务具有某种先入之见,并不得以某种行事方式袒护其中某一当事方的利益。凡出现按法律所规定的取消某一法官资格的理由之时,法庭则有责任依职权考虑这些理由,并更换属应取消资格标准范围的法庭成员。由一名根据国内法规应当取消资格的法官参与的有异义的审理,一般均不能被视为第十四条含义所述的公正和无偏倚的审判”(第378/1989号来文,卡尔图宁诉芬兰案,1992年11月17日的决定,CCPR/C/46/D/387/1989/第7.2段)。

46. 在谈及人权领域中需要司法独立和公正性的其他一些约定义务时,特别报告员提及了1965年《消除一切形式种族歧视国际公约》第五条(子)款和第六条;1979年《消除对妇女一切形式歧视公约》第二条(c)款、第十五条第1款和第2款;1984年《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》第二条第1款;以及1989年《儿童权利公约》第九条第1款和第十二条第2款。特别报告员认为,上述这些条款中均已包含了司法独立性和公正性规定,而且实际上与此目的密切相关。这些条款内容如下:

“《消除一切形式种族歧视国际公约》

“第 5 条

“.....

“(子) 在法庭上及其他一切司法裁判机关中平等待遇的权利;

“.....

“第 6 条

“ 缔约国应保证在其管辖范围内,人人均能经由国内主管法庭及其他国家机关对违反本公约侵害其人权及基本自由的任何种族歧视行为,获得有效保护与救济,并有权就因此种歧视而遭受的任何损失向此等法庭请求公允充分的赔偿或补偿。”

“《消除对妇女一切形式歧视公约》

“第 2 条

“.....

“ (c) 为妇女确立与男子平等权利的法律保护,通过各国的主管法庭及其他公共机构,保证切实保护妇女不受任何歧视;”

第 15 条

“1. 缔约各国应给予男女在法律面前平等的地位。

“2. 缔约各国应在公民事务上,给予妇女与男子同等的法律行为能力,以及行使这种行为能力的相同机会,特别应给予妇女签订合同和管理财产的平等权利,并在法院和法庭诉讼的各个阶段给予平等待遇”。

“《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》

“第 2 条

“ 1. 每一缔约国应采取有效的立法、行政、司法或其他措施,防止在其管辖的任何领土内出现酷刑的行为。

“《儿童权利公约》

“第 9 条

“ 1. 缔约国应确保不违背儿童父母的意愿使儿童与父母分离,除非主管当局按照适用的法律和程序,经法院审查,判定这样的分离符合儿童的最大利益而确有必要……”

“第 12 条

“1. 缔约国应确保有主见能力的儿童有权对影响到其本人的一切事项自由发表自己的意见,对儿童的意见应按照其年龄和成熟程度给以适当的看待。

“ 2. 为此目的,儿童特别应有机会在影响到儿童的任何司法和行政诉讼中,以符合国家法律的诉讼规则的方式,直接或通过代表或适当机构陈述意见”。

47. 虽然根据上述公约成立的监督机构尚未根据其权利,通过一般性建议,对含有司法独立和公正性的要求发表意见,但特别报告员指出至少关于消除种族歧视问题委员会的法律见解肯定了《消除一切形式种族歧视国际公约》第五条(子)款关于公正的要求(见3/1991号来文,纳伦那诉挪威案,1994年3月24日的意见,CERD/C/44/D/3/1991号文件第9.1--10段)。特别报告员认为,对上述任何其他条款展开辩论都将得出令人信服的同样看法或意见。

48. 在上述基本人权文书中一些具有同等重要性的约定义务是:1951年《关于难民地位的公约》第十六条和1954年《关于无国籍人地位的公约》第十六条,这些条款的内容如下:

“《关于难民地位的公约》

“第 16 条

“向法院申诉的权利

“（一）难民有权自由向所有缔约各国领土内的法院申诉。

“（二）难民在其经常居住的缔约国内，就向法院申诉的事项，包括诉讼救助和免于提供诉讼担保在内，应享有与本国国民相同的待遇。

“（三）难民在其经常居住的国家以外的其他国家内，就第（二）款所述事项，应给以他经常居住国家的国民所享有的待遇”。

“《关于无国籍人地位的公约》

“第 16 条

“向法院申诉的权利

“一、无国籍人有权自由向所有缔约各国领土内的法院申诉。

“二、无国籍人在其经常居住的缔约国内，就向法院申诉的事项，包括诉讼救助和免于提供诉讼担保在内，应享有与本国国民相同的待遇。

“三、无国籍人在其经常居住的国家以外的其他国家内，就第二款所述事项，应给以他经常居住国家国民所享有的待遇。”

49. 特别报告员指出，《关于难民地位的公约》的第十六条所提的“法院”意味着独立和公正的条件。确实，就特别报告员所能确认的而言，这一含义显然本身已经十分清楚，因此在起草过程中、在联合国难民事务高级专员办事处国际保护司的说明或分发的文件中、难民署执行委员会或任何其他类似机构的权威性发言中，甚至随后有关该公约的任何一份学术性评述意见的分析中，从未引起过争论。《关于无国籍人地位的公约》第十六条具有同样特点，在起草、分析、执行和学术性研究中也从出现过争议，更未提出过任何疑问。这种毫无疑问的情况，很可能在于该条款具有较强的逻辑性，即受保护者应能诉诸一个不受行政或立法当局指使的或受其利益左右的审理法庭，即一个独立和公正的法庭。如果不是这样，那么特别报告员则

认为,这些条款也将失去其存在的意义了。

50. 特别报告员尤其重视上文提到的《关于司法机构独立的基本原则》、《关于律师作用的基本原则》和《关于检察官作用的基本原则》等文书中的规定,认为它们最准确地阐明了司法独立与公证以及法律职业独立的标准。回头看一看这些规定,即可明白,这些文书将机构成执行目前任务的主要参照条例。

51. 虽然特别报告员的任务的法律框架可以说是包括了多年来不同国际法渊源产生的各类义务,但特别报告员也相当重视1993年6月25日世界人权会议一致通过的《维也纳宣言和行动纲领》(A/CONF.157/23)第一部分第27段,该段作了简洁明了的概括,其中指出:

“ 27. 每个国家均应提供一个有效的补救框架,解决人权方面的冤屈或人权遭受侵犯的问题。司法工作,包括执法和检察机关、特别是独立的司法机构和法律专业,完全符合国际人权文书所载的适用标准,是充分和不歧视地实现人权的关键,也是民主和可持久的发展进程所不可或缺……”。

52. 虽然司法独立和公正的概念以及独立法律职业这一较广泛的概念均已具有相当成熟的法律内容,但在国际法中,这些概念的边缘仍存在着某些空白。这一事实说明了特别报告员为何还承担着第三部分方面的任务,这项任务,即便不涉及到进一步的拟订工作和可能的制订标准工作,也涉及到对一些原则作出澄清的问题。

D. 某些特别重要的问题

53. 如上所述,特别报告员被授权“为提出建议,研究某些重要的具有现实意义的原则问题,以期保护和加强司法机关和律师的独立性”(人权委员会第1994/4号决议,第3(c)段)。

54. 特别报告员研究了在产生其职权之前小组委员会的工作,指出,人们,特别是儒瓦内先生在其报告中提出了一些原则问题。具体说,儒瓦内先生建议,在一个监督机制如现已设立的监督机制之下,可优先重视以下问题:司法和新闻媒介、司法和国家存在的理由、司法和紧急情况、司法与反恐怖主义措施等(E/CN.4/Sub.2/1993/25,第二章,第11段)。

55. 事实上,如特别报告员已经指出的那样,某些问题仅要求加以澄清。例如,分权原则是司法独立和公正立场赖以建立的基石,关于这一问题,可能只需加以澄清(或许,更准确地说法是加以重申)。理解并尊重分权原则是民主国家的必要

条件，因此对于向民主过渡的国家至关重要，因为典型情况是，这些国家的特点恰恰是没有分权。因此，特别报告员将强调特别并迫切需要尊重分权原则和关于司法独立及公正性的要求，在向民主过渡的国家中尤其如此。他坚信，在这样强调时，司法独立和公正司法对国家发展的宝贵贡献也将变得显而易见。

56. 可能需要加以澄清的另一问题是司法审查的功能或者在政府决定、行政命令和法案是否合宪或合法问题方面的类似功能。特别报告员在执行任务的初期就已指出政府当局甚至议会方面对此有着巨大的误解。误解似乎是，司法审查就是以法官的意见代替政府行政部门或立法部门之内或其下属主管当局做出的决定或采取的行动。常常听到这样的意见：“仅仅是被指定的法官怎么能将民选代表的决定搁置一旁，而用自己的决定取而代之呢？”这种误解还往往促使行政或立法部门寻求限制甚至中止司法审查的权力，例如干涉司法的独立性。当然，司法审查的功能只是要保证行政和立法部门依法履行责任以及它们的决定或行动不越过被授予的权力。司法审查程序是通过坚持法治来对行政和立法部门的越权加以制衡；它绝无取代之意。但是，由于似乎广泛存在着对司法审查权力（它对保护法治却又如此重要）的误解，特别报告员将花一些功夫来讨论这一问题，特别是在向民主过渡的国家这一范围内讨论。

57. 除了可能需要某些澄清的问题之外，关于某些标准，显然需要从在某些情况或形势下具体应用的角度，进一步拟订，而其他一些原则问题将要求拟订全新的标准，以填补现有的空白。关于前者，应当指出，在军事法院、革命法庭或类似的特别法院，“独立”的标准并不总是得到尊重。在这些情况下，独立标准的程度就会成为问题，因而在应用现有标准方面，要求作出明确和充分的答复。

58. 现代国家十分复杂，加上的确存在着不加区别地对整个社会表现出敌意的威胁，因而产生了一些原则问题，在司法独立和公正立场问题上以及对法律职业很可能要求有其他标准。但是，对于行政部门以“国家原因”（如国家安全）而援引的限制司法独立的理由，必须加以仔细地分析，对于各种限制也必须规定明确的限度。特别报告员坚信，可以找到创造性的解决办法，克服各种问题，例如克服敏感文件问题（行政部门可能寻求不让司法部门得到这些文件），以避免儒瓦内先生视为“滥用赋予政府当局的特权的行爲”这一问题（E/CN.4/Sub.2/1993/25，第116段），必须着手对这一问题的审查。

59. 特别报告员非常关注的另一个问题涉及紧急状态。有一名评论家曾精确地指出：“在紧急状态中，使辩护律师无能为力或对其骚扰并非鲜见”（Chowdhury, Subrata Roy, 《紧急状态下的法治问题》，Pinter出版社，伦敦，1989年，第130

页)。的确，紧随宣布紧急状态的法令的往往是大规模解去法官职务、设立特别法院、限制或中止司法审查。多年来，许多组织在许多讲坛上(如国际法学家委员会及其法官和律师独立中心、国际法律协会和防止歧视及保护少数小组委员会)对这些事项表示关注，毫无疑问，这一问题仍待解决。在此方面，特别报告员注意到《紧急状态立法工作准则》第9条(题为“紧急状态对司法的影响”，除其他外，该条寻求保护司法审查这一重要功能)。该准则是莱安德罗·德斯波伊先生根据经济及社会理事会第1985/37号决议提交小组委员会的第四份年度报告和自1985年1月1日以来宣布、延长或终止紧急状态的国家名单(E/CN.4/Sub.2/1991/28)的附件。

60. 恐怖主义祸害还导致反恐怖主义的措施，而这些措施对于司法独立或法律职业的独立往往造成问题。因为在紧急状态下，反恐怖主义措施的一个特点是设立特别法院。在某些国家，这些措施在程序方面的要求显然干涉了律师与当事人的关系(例如对保密性的干涉)。其他措施如日益广泛应用的隔离法官的作法在适当程序方面产生了更大问题，而这可能会影响到司法独立和公正性的概念。在此领域，可能要求制定某些标准。

61. 另一使人日益关注的问题来源于新闻媒介与司法机构之间的关系。在通讯技术日新月异的当代，在同样重要的言论自由(以及相应的知情权)与公平审判(特点是独立和公正的司法机构)的要求之间，有时很难达到平衡。当然，法官(和/或陪审员)必须受到保护，不受压力，因为压力会植入或产生偏见，甚至会使这种偏见表现出来，而这无论在具体案件中或在总体方面均有害于法治。同时，必须非常小心，不要没有必要地限制言论自由。必须审查这一问题，在这两个同样重要而又冲突的权利之间必须寻求良好的平衡，在此方面，可能必须制定出其他保护标准。

62. 在述及以上问题时，特别报告员仅仅是力求指明他特别重视的一些原则问题。特别报告员希望在有关政府、政府间组织、非政府组织和个人的合作下，在进一步拟订司法独立和公正、法律职业独立的适当标准方面，能够作出有建设性的贡献。

二、工作方法

A. 导言

63. 特别报告员回顾了导致产生他的任务的以往工作和他本人早期经验的成果。他希望初步指出，如其任务长长的标题所表明的那样，它广泛适用于法院官

员。与此相应，特别报告员将讨论影响到其任务所涵盖的法院有关官员的问题。但是，特别报告员还注意到，儒瓦内先生的经验使他指出，就较广泛的法律职业而言，“似乎只有法官和律师职业才冒真正的危险”（E/CN.4/Sub.2/1992/25/Add.1,第6(2)(e)段）。作为实际后果，这意味着特别报告员将讨论那些主要影响到法官和律师的问题，而无论他们在政府司法部门中的正式作用是什么。

64. 关于定义，特别报告员将讨论所有的情况、形势和事项，只要它们涉及法官（无论是在高等法院或是在下级法院，或是在根据规约设立的特别法庭）、陪审员、评审员和律师履行职责的情况，而无论有关人员是专业人员还是非专业人员、无论其职务或任命是长期的还是临时的，也无论他们的资格或受到承认的情况如何。

65. 在制订完成任务的工作方法时，特别报告员意识到，他的任务是针对具体和实际问题而产生的。在许多国家，法官和律师由于秉公执法而受到报复。有各种各样的干涉：有的是专业制裁和解职，有的是任意逮捕和拘留，有的是包括杀害和使其失踪在内的肉体攻击。除了对法官或律师的个人干涉外，在许多事件中，行政或立法部门中止了司法部门的某些职能，或者在某些情况下，通过立法，取消司法部门，例如，对于管理司法（包括律师协会）的各种机构，就曾有过干涉。特别报告员认为，在一国家，如果存在有着牢固基础的独立机制，它独立于政府行政和司法部门，负责任免、提拔、调动法官（如人权事务委员会第13号一般性评论所指出的那样），就能有效地保证司法的独立和公正。此外，财政独立于政府行政和立法部门对于司法制度的独立和公正也是至关重要的。因此，特别报告员将调查联合国会员国国内是否有此机制。

66. 本章的目的是概述特别报告员打算如何以可行的方式完成其任务的各个方面。人权委员会第1994/41号决议第3段明确指出了该任务的核心工作。为了完成所授权的任务，就要求：（一）有公正和可靠的调查方法，对指控进行调查；（二）有可靠的方法评价在保护和加强司法独立方面所取得进步，并有可靠的方法评价具体需求，以提出适当和具体的建议，实现真正的改善；（三）有一些方法来查明和审查有关司法独立和公正以及法律职业独立的原则问题。

67. 作为一般规则，特别报告员将尽最大能力，尽可能广泛地提供服务。他将寻求与各国政府、有关的国内当局、政府间组织、有关的专业组织和机构、其他有关的国际和国家非政府组织、学术机构和个人建立直接联系，并在此方面已经采取步骤。

68. 第二项一般规则是，特别报告员的办法将强调防止侵权行为。因此，特别

报告员将鼓励传播有关的标准，一旦被告知司法独立和法律职业独立有可能受到威胁就作出迅速反应。

69. 关于其他专题机制，负责保护人权特别程序的独立专家联合声明(A/CONF.157/9)和负责保护人权特别程序的独立专家于1994年5月30日至6月1日在日内瓦举行的会议的报告(E/CN.4/1995/5)提出了一些建议，特别报告员表示打算按照建议，通过定期协商、联合研究和视情况执行联合任务等办法进行充分合作。

B. 关于指控的侵权行为

70. 人权委员会第1994/41号决议第3(a)段规定的任务与其他特别的专题程序相符。因此，特别报告员的方法将汲取各个专题机制已经获得的经验，大体上将遵循既定作法。特别是，他注意到法外、任意和即决处决问题特别报告员(E/CN.4/1994/7,第13-67段)和酷刑问题特别报告员(E/CN.4/1994/31,第5-23段)所采用的工作方法。

71. 特别报告员的任务包括涉及到保护司法和法律职业独立的范围广泛的问题。由于对司法独立的干涉可能是针对个人，也可能针对机构或部门本身，因此，特别报告员将须考虑一般情况以及具体事件和个案。

72. 关于法律职业，特别报告员知道《律师作用基本原则》第14条所述的律师及其各自的协会在维护人权和基本自由方面的作用，但政府有时将这种作用视为干预政治。特别报告员将保持警惕，保护律师维护这些权利和自由的重要作用，对于横加指责的政府则提出指责；特别报告员还知道在一些情况下律师未经审判即被任意拘留，在另一些情况下，他们的开业活动受到经济制裁。但是，特别报告员将保持同样的警惕，对于律师可能利用其协会从事党派活动，从而损害法律职业独立性的情形，进行仔细审查。在此方面，特别报告员将力求区别两种情况：保护具有政治含义的人权和从事政治活动本身。

73. 在所有情况下，将寻求直接接触声称的受害者和/或其代表。还要从声称的受害者或其代表以外的消息来源寻求印证和补充资料。

74. 如果特别报告员收到的资料表面上证据确凿，特别报告员通常将把指控函告有关政府，以获得答复。

75. 在确定指控来源是否可信时，特别报告员将考虑：声称的受害者介绍其本人和所声称的事件或干涉时，详细到何种程度；确证消息来源；逻辑；有关国家的有效法律。

76. 在为数极少的特别严重侵权指控中，例如声称的受害者生命受到威胁，特别报告员将向有关政府发出紧急呼吁。这一方法将依照其他专题机制的既定作法。

77. 无论是通过信函还是电报发出的紧急呼吁，对于特别报告员关于得到资料或解释要求，将期望有关政府迅速答复。在此方面，特别报告员提请注意人权委员会第1993/47号决议，其中鼓励政府作出迅速答复。

78. 特别报告员适当考虑到，在向有关政府寻求答复之前，需要获得可靠的资料，因此他将力求本着预防精神采取行动，而且他也将本着这一精神对待他的总任务。在这样做时，特别报告员希望避免较严重的干预或攻击。例如，如果特别报告员注意到在世界上的某些地方出现限制司法独立或法律职业独立的动向（例如在考虑立法），他将争取立即将有关的国际标准告知决策者。此种努力很可能要求对地方一级进行直接干预，以期在通过立法或其他侵权行为发生之前，提请有关当局注意具体标准。

79. 在可能需要的情况下，特别报告员将进行现场访问，以进一步了解特定的情况，并促进与有关各方特别是政府当局的个人接触。

80. 如果特别报告员认为从政府得到的答复不能令人满意，他将要求从消息来源/受害者和政府各方得到新的资料。如仍不满意，就将在特别报告员下次提交人权委员会的报告中提到政府的答复。特别报告员将继续追踪案件/情况，直到收到满意答复为止。令人满意的政府答复将被认为是“澄清”了指控，通常情况下，这些案件不会出现在特别报告员的报告中。

81. 关于从一国政府收到“令人满意”的答复这一概念，特别报告员希望明确指出，答复必须表明在实践中尊重司法和法律职业的独立。特别报告员将不会满足于从有关国家宪法中引出的仅仅对于原则的陈述，而是要得到进一步的资料，说明如何在实践中适用这些原则，以保证司法独立和公正以及法律职业的独立。

82. 在出现人权委员会第1994/41号决议第3(a)段下的案件或情况时，特别报告员将采用上述方法，他注意到，儒瓦内先生经历并叙述过，由于资料的翻译和传送、以及在消息来源、特别报告员、人权事务中心和有关政府之前一般通信往来非常耗费时日，在通过正常程序进行工作，审议指控及其政府作出的答复时会有种种困难。特别报告员真诚希望能够克服这些困难。

C. 关于取得的进步和具体建议

83. 国际人权法律的显然目标是在国家一级落实各项标准。但是，此种落实首

先要求在尽可能广泛的基础上充分了解现有的标准。在此方面，特别报告员一开始的经验证实了儒瓦内先生早些时候的发现：“非政府组织，特别是法学家专业组织，不太了解专门保护法官和律师的具体规范体系”（E/CN.4/Sub.2/1992/25/Add.1,第6(4)(b)段）。因此，需要大量的促进活动，在落实标准方面推动进步。

84. 特别报告员关于全世界取得进步情况的报告将有助于促进尊重司法的独立和公正。不仅积极的步骤可得以彰显，而且具体的落实方法也毫无疑问地可提供学习机会：在世界上某处取得的进步可能有助于克服世界上另一地方的困难。

85. 积极的保护措施可产生健康、有力、满怀信心履行职责的司法和法律界人士。这些措施所产生的进步要比没有明显干涉和攻击所产生的进步要更为显著。在世界上的许多地区，需要有立法上的进步，以克服现有的结构性缺陷。但是，这种立法上的进步可能取决于上文所述的促进活动。例如，在议会准备通过立法措施采取行动以保证司法独立和法律职业独立之前，将须克服独立的司法可能篡夺行政或立法权力这一并无理由的恐惧心理。

86. 关于上述情况，特别报告员尤其了解到，必须鼓励和帮助向民主制度过渡的国家，建立一个制度，在各有关部门与司法管理部门之间达到适当的平衡。值此全球变化之际，特别报告员坚信，在司法管理特别在司法独立与法律职业独立方面，最迫切需要咨询服务和技术援助的是向民主制度过渡的国家。因此，特别报告员寻求与这些国家的当局进行对话，以确定具体需求并鼓励提供适当的服务和援助。

87. 为了加强司法独立，特别报告员还将有力地鼓励区域合作。在此方面，特别报告员欢迎全世界范围的某些主动行动。例如，特别报告员赞扬欧洲政府间组织如欧洲委员会和欧洲安全和合作组织民主机构与人权部正在前苏联进行的工作。欧洲法官争取民主和自由协会编写了《欧洲人权公约》附加议定书草案，亚洲首席法官协会编写了司法独立一般性原则草案，这些主动行动的目的在于在区域一级制定标准。就其符合或补充普遍标准而言，也值得赞扬。当然，应当承认，一些受尊重的非政府组织如总部设在日内瓦的国际法学家委员会法官与律师独立中心和总部设在纽约的维护人权律师委员会发起的主动行动，通过详细报告旨在保证法官和律师独立的具体标准的发展情况和落实方法，作出了巨大贡献。关于这些主动行动，除进行报道外，如果特别报告员的参与被认为是受欢迎和富于建设性的，他将寻求起到催化和促进的作用。

88. 现在回到结构性缺陷的问题，先要通过仔细研究法律来对其进行审查。更深入的审查则要求访问各国，以评估需求。在得到各国政府请求时，特别报告员将

可进行这种访问，但是，在此方面，如果他认为有益，也可能与政府接洽。特别报告员可能有时发表“国家情况”，既揭露问题又指明政府所作的需要支持和鼓励的努力。还可能涉足多边机构如世界银行，特别是鼓励资助基础设施的需求，而这些需求涉及到独立和公正司法下的司法管理的“资本费用”。

89. 显然，若要有效地落实人权委员会第1994/41号决议第3(b)段并特别注意其结构性重点，就要求与人权事务中心的咨询服务和技术援助方案密切合作。为此目的，特别报告员将寻求在有关司法独立和法律职业独立事项上与人权事务中心定期交换资料和意见。

90. 从长远看，取得进步的关键在于增加了解各项标准。由于也考虑到这一问题，特别报告员不仅接触了有关的专业协会——它们的成员包括最有关和最受影响的人士，而且接触了法律学校和院系，以期向未来的律师、法官和在许多情况未来的政治领导人提供资料和灌输思想。关于后一群体，特别报告员打算继初步接触之后采取后续行动，提出为法律学校制定特别方案的建议。

D. 关于原则问题

91. 关于人权委员会第1994/41号决议第3(c)段阐述的部分任务即原则问题，儒瓦内先生和辛格维已经选出一些将予处理的主题，本特别报告员也对其中一些主题及其他主题作了评论。在他审查全世界各种案件和形势的过程中，很可能会出现其他问题。特别报告员将努力在报告中有系统地分析这些问题。

92. 除了他自己的分析外，特别报告员可能希望获得各国政府、专门的或有关的组织和独立专家的意见。可能采取的广泛协商的形式是有时参加甚至主办研讨会和会议。总之，特别报告员将促进讨论的进行，以期加以浓缩，就可能的标准达成一致意见。

93. 在进行研究的过程中，特别报告员很可能从政府、政府间组织和非政府组织寻求伙伴。

三、资源要求

94. 毋庸置疑，特别报告员的任务能否有效的执行取决于能否得到充分的人力和财务资源。在此方面，存在着直接的因果联系：充分的资金有助于有效的执行，而不充分的资金将导致执行不力。还应指出，能否得到资源会大大影响第二类

因果联系：如人权委员会第1994/41号决议第七序言段承认的那样，独立和公正司法的实现会在总的方面大大影响对人权的尊重程度。尊重人权的程度直接着影响一国民主制度的质量，就此点而言，可将这种因果联系继续推论下去。考虑到这一逻辑，支持独立和公正司法的“收益”是非常高的；例如，它非常有助于避免歧视，而歧视会产生群体的不满和争议，从而引起冲突。

95. 显然，特别报告员将要求有充分的资源，以有效地执行任务。他希望会员国将通过有关的联合国机构保证提供这些资源。在此方面，对于人权事务高级专员向每一特别报告员提供现代通讯手段并让其使用人权资料电子数据库这一令人欢迎的打算(参见E/CN.4/1995/5/Add.1)，本特别报告员表示感谢。希望成员国支持这种具体和有益的主动行动。

96. 如果资源要求得不到满足，则实际影响是特别报告员不能进行组织和执行任务：他不能规划出差工作，不能决定如何(有时不能决定是否)进行干预，等等。明确的预算是有效工作的必要先决条件。在紧急情况下，尤其如此：特别报告员必须清楚知道他能够得到多少资金和/或允许他花费多少，这样，他就不会进行由于没有资金而不可行的工作，也不会使他动用个人资源而又无处报销。此点尤其重要，因为特别报告员不是联合国雇员，而是为公益工作。

97. 为了提高效率，并考虑到本组织尽人皆知的资金拮据情况，特别报告员可能需要接受有意支持其工作的组织和个人的自愿捐款或实物援助。但是，由于在可能的指控案件中存在着的潜在的利益冲突，故原则上特别报告员将不接受政府捐款，无论在实际上还是在表面上，特别报告员都将努力坚持其独立性。

四、结论

98. 这里不妨重述一下辛格维先生在几乎十年以前的报告中提出的看法：

“当代国际秩序是建立在自由、公正与和平所固有的密不可分的基礎上的。显而易见，在我们当今生活的世界上，没有公正就没有和平，没有自由就没有公正，没有人权就没有自由”(E/CN.4/Sub.2/1985/18/Add.1, 第74段)。

99. 人权委员会第1994/41号决议不仅确认了上述的辛格维先生的一般性看法，而且随着冷战的结束，它还赋予辛格维先生另一较具体的看法以新的意义和推动力：

“法律体制的力量在于保证法治和尊重人权与基本自由，防止对司法的拒绝和滥用司法。加强法律系统内的人权，增强法律系统的力量和维护

法治与根除任何拒绝司法的行为应成为促进新的社会秩序的先决条件的一项重要战略。”(E/CN.4/Sub.2/1985/18,第44段)

100. 特别报告员强烈认为,任何法律系统力量的标志是司法的独立和公正程度。

101. 为了使司法独立和法律职业独立的原则产生尽可能广泛和深入的效果,现有的司法独立标准应得到广泛传播。应强调不仅通过特别报告员的努力而且通过人权事务中心的出版物和促进活动来实现这一传播。

102. 要执行特别报告员的任务,监督已经取得的进步,提出具体建议,包括提供咨询服务和技术援助,就要求与人权事务中心的咨询服务和技术援助方案密切合作。至少,特别报告员须定期得到该中心的情况通报。

103. 考虑到有效执行任务的实际细节,显而易见,如果不提供充分的人力财力资源,这一工作就不会有效。在此方面有一些最起码的要求。具体说,特别报告员认为,在设于日内瓦的人权事务中心,他至少需要一名全日工作的专业工作人员,在他的住所(吉隆坡),应提供秘书服务。此外,特别报告员要求确定他可使用的预算资源,以便对活动和出差作出规划。

104. 最后,任务能否有效的执行取决于会员国在国内管辖权问题上有何种意愿。在有问题时,有关政府的合作是至关重要的。在寻求解决现有问题时,最要紧的是进行富于建设性的对话,因此,特别报告员采用的主要办法将是此种对话。

五、建议

105. 由于本报告的主要目的是建立起在他执行任务时进行分析和此后进行工作的条件,因此他没有实质性的建议。但是,如果人权委员会通过以下建议,就可能有助于其职权的更好运作并有助于有效地执行任务。具体说,特别报告员建议:

- (a) 在司法管理领域特别在司法独立和公正方面,关于要求得到咨询服务和援助的请求以及通过人权事务中心正在提供或预计将提供的咨询服务和援助,应定期告知特别报告员
- (b) 为了最广泛地传播司法独立和公正以及法律职业独立的原则,人权事务中心应出版关于这一主题的“概况介绍”。