



经济及社会理事会

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2006/53
8 March 2006
CHINESE
Original: ENGLISH

人权委员会
第六十二届会议
临时议程 11(b)

公民权利和政治权利，包括失踪和即审即决问题

法外处决、即审即决或任意处决问题特别报告员

菲利普·奥尔斯顿的报告 *

* 本报告迟交是为了载入最新资料。

内容提要

本报告是根据委员会第 2005/34 号决议提交的，应当与各个增编结合起来阅读。它们提供了以下情况：关于法外处决案指控而向各国政府发函的详细分析，2005 年对尼日利亚和斯里兰卡的国别访问报告，关于死刑透明度原则的报告，以及关于以前对苏丹、巴西、洪都拉斯和牙买加国别访问跟踪情况的几份报告。

报告提到，设立人权理事会为创建更可靠的人权体系提供了一个极好的机遇。因此，报告强调了使委员会特别程序制度更有效的机会。其中最主要的是，需要保证特别程序任务执行者所承担的国别访问制度能够有效地发挥作用。报告呼吁人权理事会设立一个程序，使那些不与任务执行者合作长期或特别棘手的具体案件能够自动引起注意、并使理事会着手处理。某些具有最严重人权问题的国家也是最不可能接受访问的国家；对于制度来说，这既不公平也影响信誉。

也应当注意与保证生命权的措施密切相关的透明度原则。透明度可以相当有助于查清法外处决的原因，并有助于制定可能的补救措施。没有政府透明程序所提供的信息，则不可能完全实现作为改革主要动力的参政权。报告讨论了通常缺少透明度的几个关键领域：调查法外处决的调查委员会、死刑的执行、以及武装冲突期间的侵权行为。根据这些领域中管理程序的法律和经验分析，报告提出了关于增加透明度和减少法外处决的建议。

- 实行死刑的国家应当至少每年一次地提供有关被判死刑个人在每一阶段上的详细情况：判处死刑者的人数，实际执行死刑的次数，在上诉中推翻或缓刑的死刑次数，从轻处罚的案件数量，以及根据被定罪者的罪行而对上述数字所作的分类；
- 应当对被判死刑者及其家属和律师及时提供关于上诉、从宽处理申请和处决的程序和时间方面的可靠信息；
- 各国在武装冲突期间必须充分履行人权法义务。这包括有义务通过独立和公正的机构及时、彻底和有效地调查侵犯生命权的指控，以及采取与罪行严重程度相当的措施惩罚侵权者。

2005 年发生的各种事件表明，“举枪就杀”政策对生命权构成了一个非常实际的威胁。报告试图分析这一政策，而方法是正视所面临的挑战、同时也尊重确立已久的人权原则。各种威胁，包括普遍的掠夺、武装抢劫、毒品交易和——最重要的——

自杀性爆炸现象，对传统执法措施的效力提出了挑战。然而重要的是确认，必须依据人权法的规范及其绝对必要的标准来约束执法官员使用致命武力。从来不应使用举枪就杀的说法。其危险是传递这样一个信息，即明确的法律标准已经被含糊的杀人许可所取代。

对这类情形所体现的威胁，报告系统地运用了人权规范并作出结论说：当各国采取政策，允许使用致命武力而事先没有作出警告、逐步提升使用武力的强度或清楚表明即将使用致命武力，则必须为维护生命权而提供替代的保障。在这类情况下依赖于情报信息，意味着国家必须制定法律规范，在国家负责的操作计划和事后追究两个阶段都适当纳入情报机构的信息和分析；还要指示官员们：除非几乎确认不这样做将造成生命损失，否则不存在以任何理由举枪就杀的法律依据。

目 录

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
导 言	1 - 7	5
一、活 动	8 - 19	6
A. 通 信	8 - 12	6
B. 访 问	13 - 19	7
1. 需要保证对访问请求的答复：对理事会 的一个挑战	13 - 16	7
2. 2005 年所提出的访问请求和收到的答复	17	8
3. 2005 年进行的访问	18	10
4. 国别访问的后续行动	19	11
二、某些关切问题综述及透明度的作用	20 - 54	11
A. 透明度原则	23 - 24	12
B. 侵权行为调查中的透明度问题：调查委员会	25 - 27	12
C. 与死刑有关的透明度问题	28 - 32	13
D. 武装冲突中的透明度问题：在武装冲突和占 领期间侵犯生命权的责任问题	33 - 43	14
E. 举枪就杀政策	44 - 54	17
三、建 议	55 - 62	20

导 言

1. 每年按“同样的配方”向人权委员会这类政府间机构作报告，要说的太多了。可预见性和尊重先例使得报告易于理解，而内容似乎不太可能转达任何新的或令人意外的信息。但也有负面的效果。每年报告中重复同样的东西，为不太仔细阅读一个似乎太熟悉了报告而提供了有说服力的理由。对常规程序问题和重要实质问题一视同仁的倾向，使得难以区分出重大事项和非重大事项。由此带来的结果是通常懒于明确确定委员会有关讨论应当侧重的关键问题、或提出那些明确建议采取行动的事项。

2. 本报告脱离了传统的格式。既然这是向委员会最后一届会议提交的报告，因此可以对执行特别报告员任务执行程序的优缺点作某些讨论。因为委员会的继任——新的人权理事会的大量工作首先是找出经改进的程序，所以必须提请注意某些更重要的、应当予以考虑的问题。

3. 本报告要达到三个目标：概述在 2005 年为消除法外处决所采取的主要措施，¹ 找出方式方法为实现委员会目标而制定更有效的相关程序，以及说明在国家层面处理法外处决的某些核心问题。报告尤其侧重于透明度的概念——这是国际人权体系所依据的责任概念的一个核心组成部分。

4. 本报告是根据委员会第 2005/34 号决议提交的。

5. 本报告考虑了从 2004 年 12 月 1 日至 2005 年 9 月 30 日所收到的资料和发出的函件。然而，应注意本报告的增编载有发函和所收答复的详情，并采取了不同的时间顺序。详情如下。²

6. 可在报告 C/CN.4/2005/7 第 5-1 段看到特别报告员职权范围的概述、特别报告员对之采取了行动的各类侵犯生命权行为的清单、以及在履行其使命中所采取的法律规范和工作方法的介绍。

7. 特别报告员感谢人权事务高级专员办事处的工作人员对其工作所提供的协助以及纽约大学法学院 William Abresch 先生所提供的专业协助和建议。

一、活 动

A. 通 信

8. 特别报告员任务的一个极为重要的组成部分，是与各国政府进行有效和有益的对话，以答复那些可信的涉及法外处决的侵权行为指控。这是部分地通过发函而做的。这类发函也许请求采取某种紧急行动或对指控提供一个详细和系统的答复。为保证这类交流坦率、有效和集中，特别报告员争取使用直截了当的措词，清楚说明他的关切并提出认为可恰当采取的步骤。与各国政府做形式上的交流没有用处，他试图加以避免。

9. 本报告涵盖了去年所发的函件³和所收到的答复⁴。报告增编一详细地载有特别报告员关切问题的详情和各国政府在答复中所提供的资料。增编是关于本任务所作工作报告中一个不可分割的、在某种意义上甚至更重要的组成部分。因此，特别报告员试图使资料比往年更易于使用和更好地编排，并且附上了他自己对与各政府的每一批往来信件的意见。

10. 将复函根据下列 5 个类别作了分类，以协助委员会对任务的效果作出评估：

- (a) “基本满意的答复”是指对指控作出了反应、并且大体上澄清了事实的答复。然而，这并不意味着所采取的行动肯定符合国际人权法；
- (b) “合作性的但不完全的答复”是指对指控提供了某些解释、但只提供了有限的事实根据或者没有触及某些问题的答复；
- (c) “没有适当根据而否认指控”的答复是指没有文件为依据或就所涉具体情况而言作出令人满意的分析就否认指控的答复；
- (d) “确认收到”是指确认收到了来函但未提供任何重要资料的答复；
- (e) “无答复”。

11. 关于本报告所涉期间发函的数据简要情况表明，向 55 个国家和 3 个其他行为者发出 117 件信函(包括 57 份紧急呼吁和 60 份指控书)，总共涉及 800 多人。所呼吁问题的分类表明，涉及 373 名男性，76 名女性，350 名性别不详者，56 名未成年人，75 名宗教、族裔或土著少数成员，29 名人权捍卫者，6 名记者，200 名以上行使观点和言论自由权者，18 名以维护名誉和情感为由被杀害者，2 名以包括性倾向在内等各种歧视理由而被杀害者，以及 9 名移民。

12. 总体而言，本报告所述期间，各国政府对发函作出的答复比例仍然很低，平均为 46%(然而，如果包括本期间所收到的各国政府对上一报告期间发函的答复，则收到的复函率提高到 57%)。这意味着所有发出的信函，几乎有一半没有在合理的时间里收到有关政府的答复。如特别报告员以往报告中所指出的，必须把这一答复率说明问题相当严重，特别是这发生在用于处理侵犯生命权指控这样一个严重问题的既定已长的程序的情况下。

B. 访 问

1. 需要保证对访问要求作出答复：对理事会的一个挑战

13. 最近关于设立人权理事会讨论的主要重点是所有国家——并且特别是那些谋求入选委员会或理事会的国家——与特别程序合作的义务。长期以来，委员会的各种决议⁵一直避免触及这一义务的重要性；而某些政府拒绝合作，已经因此招致相当多的批评。该义务最重要的内容关系到对特别报告员或其他任务执行者的访问要求给予积极答复。

14. 《联合国宪章》规定有义务以合作促进对人权的普遍尊重(第五十五条和第五十六条)。出于对履行这一义务重要性的确认，委员会设立了“长期有效邀请”的惯例，一国政府据此对所有专题特别程序发出公开邀请。除了已经承诺这类义务的 53 个国家外，许多国家一向对具体请求作出肯定答复。

15. 然而，近年来人们普遍看到的人权委员会的信誉丧失，大都与未处理某些国家不邀请或不允许特别程序适当介入的案件有关。因此，理事会将面临的一个主要挑战是制定一个程序来记录对每一国家所发出请求的数量，记录那些直接拒绝或使用拖延手段的案例；一旦某个案例达到一定的严重程度，则采取适当行动。如果是临时性的、并取决于一个或一个以上国家采取主动，则任何这类程序都不可能有效。相反，理事会应当设立一个程序，使那些一贯或特别成问题的具体不合作案件自动引起理事会注意和着手处理。

16. 显然，并非所有国家都有义务立即接受每一个访问要求。例如，在某些事情下发出的请求过多或者所提议的时机的确成问题，但总的来说，如果委员会建立一个可靠的特别程序机制，则必须在这样一个总的前提下运作，即应当便利访问活动，对明显的不合作情况委员会将采取适当行动。

2. 2005 年所提出的访问请求和收到的答复

17. 在 2005 年期间提出了一些访问请求。这些访问请求的详情以及某些已经提出的但仍未落实的请求如下：⁶

- (a) 中国：2005 年 3 月 24 日发出访问请求。尽管没有收到书面答复，但特别报告员于 2005 年 6 月 24 日会见了中国驻日内瓦常驻代表，并得到保证说北京正在考虑请求。尚未收到进一步答复；
- (b) 印度：当时的特别报告员在 2000 年 10 月提出访问请求，但未实现。2005 年 12 月 1 日提出的后续请求立即从常驻代表团得到答复，说他们“正将你的请求转给印度主管部门审议，并在得到答复时通知你”；
- (c) 印度尼西亚：2004 年 9 月 27 日提出了访问——特别是访问亚齐省——的请求。迄今尚无答复；
- (d) 伊朗伊斯兰共和国：2004 年 1 月 14 日提出了访问请求，提到该国政府已发出长期有效的邀请。次日即收到答复，称原则上接受访问，但需视其他特别程序所要求访问的情况予以考虑。2005 年 2 月 11 日又致函常驻代表团。2005 年 4 月 4 日，经特别报告员的请求与常驻代表举行会谈，讨论了访问的具体日期。在 2005 年 4 月 18 日的一封信中确认了这些日期和访问的范围。2005 年 8 月 9 日发出了另一封信。经过请求，于 2005 年 10 月 14 日又一次会见常驻代表。2005 年 10 月 17 日发出又一封信，根据请求确认可能的访问日期。尚未收到答复；
- (e) 尼泊尔：2004 年 9 月 27 日提出访问请求。常驻代表团答复说，已经将请求“附以积极的建议转呈加德满都”。尚未收到答复；
- (f) 巴基斯坦：在 2000 年 10 月，当时的特别报告员提出访问请求，但未实现。2005 年 12 月 1 日再次提出请求。尚未得到答复；
- (g) 秘鲁：2005 年 11 月 30 日的一封信对秘鲁的长期有效邀请表示赞赏，并请求在 2006 年进行访问。2006 年 1 月，常驻代表团对请求做出了肯定答复；
- (h) 俄罗斯联邦：2003 年，当时的特别报告员请求访问，但没有结果。2004 年 9 月 17 日又提出一次请求，但得到一个消极的答复。2005 年 6 月 14 日以不同的措词再次提出请求。常驻代表团于 6 月 28 日答复说，

“俄罗斯联邦愿意与特别报告员继续进行建设性的合作，并且在这方面愿意积极考虑其对俄罗斯的访问请求。然而，鉴于所计划之近期访问的时间安排过紧，可在晚些时候讨论何时能够实现这一访问的问题”。

- (i) 沙特阿拉伯：2005 年 5 月 11 日发出请求。常驻代表团在 2005 年 7 月 27 日答复说，“鉴于目前正在联合国所进行的关于人权委员会改革的磋商、会议和讨论，并鉴于在所指定的期间某些负责阁下任务之官员事先已有其他安排，王国政府遗憾地表示不能够在 2006 年第一季度邀请特别报告员”；向该国政府发出第二封信指出，关于改革的讨论“不应当被视为尽早实现访问的障碍”，并重新提出了访问请求。尚未得到进一步的答复；
- (j) 泰国：特别报告员的上一次报告详细介绍了自 2004 年 11 月 8 日发出访问请求以来的通信。在 2005 年 1 月 31 日和 3 月 8 日，该国政府提供了所设立的独立调查委员会的书面资料及其报告。在 2005 年 8 月 30 日和 2005 年 11 月 10 日的两封信中，特别报告员通知该国政府他仍有兴趣实现访问。尚未收到答复；
- (k) 多哥：2005 年 5 月 11 日发出访问请求，2005 年 10 月 26 日获得接受；
- (l) 乌兹别克斯坦：特别报告员于 2005 年 5 月 19 日提出访问——包括访问安吉延——的请求。在 2005 年 5 月 20 日的新闻稿中，他表示严重关切所报道的杀害事件，并建议设立一个独立的事件调查组。常驻代表团在同一天答复说“正在考虑请求”，但也表示它“对于特别报告员没有访问安吉延事件现场、并没有适当研究问题的实际情况而做出的预先判断表示关切”。代表团认为，特别报告员的声明具有“政治偏见、并且清楚表明特别报告员超越了其职权和任务”。尚无进一步的答复；特别报告员提请委员会特别注意在他对伊朗伊斯兰共和国所反复提出的请求所遇到的问题，而尽管有一个长期有效的邀请。一系列可靠的报告表明局势进一步恶化，包括处决青少年(在犯罪时 18 岁以下者) 在 2005 年已经成为普遍现象。鉴于这明显构成伊朗违反《儿童权利公约》

和《公民权利和政治权利国际公约》的义务，尤其令人感到不安。这是一个需要委员会明确做出反应的情况。

3. 2005 年进行的访问

18. 特别报告员在 2005 年进行了两次访问：

- (a) 尼日利亚：特别报告员于 2005 年 6 月 27 日至 7 月 8 日进行了访问。他的报告(E/CN.4/2006/53/Add.4)反映了在执行死刑方面和警务方面存在的问题。关于死刑，普遍地没有程序章法。在死囚区平均等待 20 年，是不可接受的；在 12 个省对通奸或鸡奸实行投石处死。尼日利亚警方资源严重不足，却面临着很高的犯罪率；侵权，包括过度使用武力和处决是普遍现象。警方以“武装抢劫”和“企图逃脱”为借口实行法外处决。国内法律规范为使用这些借口提供了理由，等于向警方提供任意射击和杀害的空白授权书。令人鼓舞的是，奥巴桑乔总统在 2005 年 8 月承认法外处决是一个普遍现象，并且明确承诺要挖出和惩治责任人。为此目的，本报告提出了需要改善这一情况的措施；
- (b) 斯里兰卡：特别报告员从 2005 年 11 月 28 日至 12 月 6 日进行了访问。他发现，杀人之事反映了警方普遍使用酷刑，对军方所实施或允许的侵权缺乏约束，各种军事武装的一贯行为、特别是泰米尔伊拉姆猛虎解放组织(猛虎组织)杀害那些拒绝支持猛虎组织的泰米尔人及其所引起的军事报复行动。这次访问及时证明：2002 年 2 月该国政府与猛虎组织之间的停火协议在 2005 年 12 月面临着前所未有的压力。在那之前，各方武装力量之间的停火协议基本上受到尊重，仅有少数例外。相反，一系列所谓的“政治杀人”，却反复破坏了对平民的停火行动。特别报告员谴责最近对政府工作人员的袭击，并重申：和平对于在斯里兰卡充分保障生命权是必要的。然而，他也希望强调，停火并未阻止“政治杀人”行为，并且似乎将继续下去，无论冲突的发展走向。报告(E/CN.4/2006/53/Add.5)提出了改进这一状况的措施。

4. 国别访问的后续行动

19. 特别报告员打算采用其他类似的特别程序已经采用的适当后续程序，以符合委员会第 2004/37 号决议强调的对报告和建议之后续行动的重视。这也由于委员会要求他“在信件往来和进行国别访问之后采取后续行动”，并要求已被访问的国家“仔细研究特别报告员提出的建议……，[并]向特别报告员汇告就这些建议采取行动的情况”。如同在他对委员会提交的上一次报告(E/CN.4/2005/7,第 30 段)中所指出的，为了落实其前任的建议，特别报告员争取从适当来源获得资料，包括政府间组织、非政府组织和民间团体。2005 年 9 月，他向 4 个有关政府发函，获取关于它们在审议和落实有关建议方面所作努力的资料以及这方面所面临的制约。2005 年 9 月 1 日向洪都拉斯发函，2005 年 9 月 19 日向牙买加发函、2005 年 9 月 21 日向苏丹发函、2005 年 9 月 30 日向巴西发函。这些信函载有从以上提到的其他来源所得到的各国资料的概述。开始时，特别报告员请求各国政府在 2005 年 11 月 1 日之前提交意见。根据请求，他将截止日期延长到 2005 年 12 月 15 日，并对某一国家延长到 2006 年 1 月 10 日。遗憾的是，这四个国家政府都未提供任何意见。因此，有关增编完全依据于从其他来源所获得的信息。

二、某些关切问题综述及透明度的作用

20. 本报告获取信息的来源包括每年进行的国别访问、所收到的大量来文以及民间团体和专家所提供的详细分析报告。访问报告以及向各国政府发函的汇编基本上不言自明，但它们也是针对具体案例的，因此单凭这些资料不足以探索那些在终止法外处决的工作中出现的最重要的规范性问题。

21. 因此。报告这一部分寻求追溯对具体权利的规范性内容及其在具体环境中的适用方式的认识过程的演变，并强调关键的生命权规范与人权规范其他部分之间的相互联系。关于各种权利之间的相互依赖和相互联系，已经说了很多空话，但还是总也难免对它们区别对待。结果是，很少注意这些权利之间的联系及其潜在的强化和协同关系。特别报告员在报告中强调了责任概念在整个人权规范中所起到的总括作用。本报告的侧重点是透明度概念，这可以被视为责任⁷问题的一个关键内容。在简要介绍透明度的规范性重要作用后，报告侧重于三个具体方面——它们对

于本任务所面临的问题具有特别的重要性。这就是：关于设立调查委员会调查大规模或特别严重的侵权行为，关于死刑，以及关于武装冲突和占领的情形。

22. 另外，也审议了日趋严重的所谓“举枪就杀”政策的问题。这一政策或者是对恐怖主义威胁的反应、或者是表明政府要镇压诸如劫掠、吸毒或武装抢劫这类棘手问题。

A. 透明度原则

23. 透明度原则对于消除法外处决核心问题的关键作用体现在两个方面。首先，参政权就是人权本身、并且是善治概念的一个关键属性。人们在这方面已经注意到，信息权或适当知情权现在“已经成为合法行使公共权力的先决条件”。因此，它成为民主国家管理的一个‘基本原则’”。⁸ 其他的评注者已经注意到，“决策上的透明度与了解信息是有效行使参政权和审议权的重要基础。它们也通过直接向公众和同行评议披露行政决定和有关文件而促进问责制。”⁹

24. 其次，透明度对用于减少法外处决发生以及调查其原因和潜在补救措施的各种手段是非常重要的。本报告以下部分的问题反映了这一内容。

B. 侵权行为调查中的透明度问题：调查委员会

25. 特别报告员在 2005 年向委员会提交的报告中的建议之一是：绝对有必要在国家一级调查对武装部队或安全部队违反国际法行为的指控。但要使调查可信和令人接受，就必须公布调查结果，包括以什么方式和由什么人开展调查、调查结果以及随后是否提出任何起诉的详情。¹⁰

26. 该建议与有罪不罚问题密切相关，而这一问题长期以来是法外处决问题特别报告员工作的一个主要重点。不做调查、不提出有效的报告和公开跟踪调查、或不(相应地)惩罚那些责任者，这些均是这一问题的普遍特点。在国家一级设立的调查委员会在这方面发挥着重要作用。通常在出现屠杀、拘禁致死、警方或军方枪杀或其他法外处决之后采取这类措施。但是这些措施通常主要用于平息民愤、而非确定真相。某些这类调查是以诚意开展的、并发表了报告，极大地有助于促进尊重人权。一个出色的例证是尼日利亚政府于 2005 年设立委员会调查所谓的 Apo 6

杀人案。¹¹ 然而在其他案件中，程序、结果以及反应很少令人满意。某些调查几乎只是走形式，在另外一些情况下，委员会以诚意开展工作，但从未发布结果；而且还有些情况下，政府的确最后发布了报告，却没有任何后续行动。

27. 在原则上，调查委员会是为涉及法外处决的侵犯人权现象而争取公理和确定责任的完全恰当的措施。问题在于制定可接受的标准、并能够以此评估调查委员会的工作。这一问题很重要，特别报告员遇到的不少问题涉及到已开展的调查。因此，他计划对调查委员会进行一个研究，于 2007 年提交人权理事会。该研究将侧重于查明过去在这类调查及其后续行动中所遇到的主要问题，并提出各国政府可在将来予以考虑的最佳实践的建议。

C. 与死刑有关的透明度问题

28. 在 2005 年对人权委员会的报告中，特别报告员提请注意关于死刑缺乏透明度的问题。他特别提到，相当多国家有关死刑的资料，通常有保密的阴影。它们不提供有关处决或羁押在死囚区的囚犯人数或身份的资料，向将被处决者或其家属提供的此类资料少之又少，甚至根本不提供任何资料”。¹² 他提到，这类保密的做法在许多方面不符合人权标准，并认为“国际法并不禁止保留死刑的国家作出保留的选择，但这些国家有公布实施死刑详情的明确义务”。¹³ 在本报告的增编中，特别报告员详细分析了在这类问题上实施透明度责任的法律依据。也审议了反映这一领域中现存主要问题的一系列案例研究。

29. 透明度是防止任意剥夺生命的最基本的正当程序保障之一。如同《世界人权宣言》与《公民权利和政治权利国际公约》所指出的，人人有权使自己受到的刑事指控得到公开审理。本报告详细审议了《公民权利和政治权利国际公约》第十四条第 1 款。该款对秘密审判作了非常严格的限制，规定了一个强有力的透明度要求。国家有义务保证享有正当程序的权利和尊重免于残忍、不人道或有辱人格待遇或惩治的权利。这一义务也限制了定罪后处理过程中的保密做法。

30. 这一分析导致两个关键性结论。首先，在缺乏关键资料的情况下，公众无法就死刑作出一个知情的评估。特别是，无法出现任何有意义的公共讨论，而除非国家公开下列详细资料：被判死刑者的人数，实际执行的死刑人数，在上诉中推翻或减刑的死刑数量，从宽处理的案例数量，以及根据被定罪者的罪行所作的上述数

据的分析。尽管这一信息在任何知情的决策过程中起着关键作用，但许多国家选择保密而非透明，依然声称部分地保留死刑是由于公众广泛的支持。

31. 第二，应当对被判死刑者及其家属和律师及时提供关于上诉、从宽处理申请和处决的程序和时间方面的可靠信息。经验表明，否则将极可能造成对正当程序权的侵犯和不人道及有辱人格的待遇。

32. 案例研究表明，不履行透明度方面的义务具有相当大的现实意义。虽然国际法不禁止死刑，但是以秘密方式实施死刑则有可能不符合对生命权的尊重。

D. 武装冲突中的透明度问题：在武装冲突和 占领期间侵犯生命权的责任问题

33. 对于武装冲突和占领过程中侵犯生命权的行为，各国通常不进行实际调查、起诉和惩治，这一问题继续引人关注。这种失误有几种形式：关于死亡调查的政策允许不合理的例外、并通常有失公平和独立性。在军事冲突期间，如果是由武装部队成员所实施，则通常从轻发落甚至谋杀等严重犯罪；在调查、起诉和惩治指挥官方面情况更令人失望。对个人有罪不罚并非唯一的失误。在某些情况下，从根本上不愿进行“人数清点”，可能妨碍了全面审估如何能最大限度地减少武装冲突对平民的影响。对武器和战术选择对平民生命意外损失之影响的监督基本上是临时性的，因此没有充分检查是否遵守关于相称性和预防措施的要求。¹⁴

34. 这些实际现象可能导致过去 50 年中在以法律约束武装冲突方面所取得进展的倒退。1949 年 8 月 12 日《日内瓦公约》首先规定各国在法律义务调查非法杀人的指控并起诉犯罪者。《日内瓦公约》在解释“尊重和保证尊重”人道主义法的一般性义务时¹⁵，规定了对侵权行为的惩治性约束。特别是，当一国收到指控说某人正在实施或命令实施一个严重侵权行为——比如“故意杀害”一个受保护的平民时¹⁶，该国则有法律义务搜捕该人，或者在本国法院审判他、或者将其引渡给另一个已经有初步立案理由的国家。¹⁷ 如果判处此人有罪，该国必须执行“有效的惩罚”。¹⁸ 然而，这个责任体制有漏洞。在国际武装冲突中，某些个人被排除在国籍保护之外。¹⁹ 在非国际武装冲突中，不存在惩治性约束的机制。²⁰ 但是，法律保护的范围已经在逐渐扩大。自从 1949 年通过《日内瓦公约》，各国已经同时填补了空白并以人权法的新文书补充了保护措施，如 1966 年通过的《公民权利和政治权

利国际公约》。因此，关于非国际武装冲突，1977年通过的《第二附加议定书》的序言部分确认了人权法所提供的新保护。²¹今天，人权法和国际人道主义法同时要求在任何情况下都必须追究责任。

35. 人权法规定各国义务通过独立和公正的机构及时、彻底和有效地调查关于侵犯生命权的指控。²²这一义务来自于保证人人享有生命权的总体义务。国家可能采取的、与执法行动有关的履行这一义务的特别措施，已经得到详细解释。最著名的是1989年经济和社会理事会通过的《有效防止和调查法外处决、任意处决和即审即决的原则》。²³在各国实施强制执行行动时、包括武装冲突和占领期间，这些详细的原则应当提供指导。²⁴然而，在武装冲突和占领所引起的其它情况下，对调查侵权行为指控义务的形式所给予的重视较少。

36. 武装冲突和占领并不解除各国调查和起诉侵犯人权行为的义务。无论情况如何，生命权是不可减损的。²⁵这禁止在武装冲突和占领期间不调查侵权指控的任何做法。如人权事务委员会所指出的，“在保护……明确承认不可克减权利时，显然必须通过程序保证来实行。……[《公约》]中关于程序性保证的条款决不能受到一些措施的左右，如这些措施会妨碍对不可克减权利的保护。”²⁶不可否认，在武装冲突期间，环境有时可能妨碍调查。这种环境永远不能解除调查的义务——这将削弱生命权的不可减损性，但环境可能影响调查的方式和内容。除了对其代理人行为负有完全责任，对于私人行为者的行为，各国在武装冲突期间如在平时一样负有尽责的义务。就具体情况而言，一国也可采用效果较差的调查手段来应付具体的限制。例如，当敌对部队控制枪击现场时，则可能无法做尸体解剖。然而，无论情况如何，永远必须尽可能有效地开展调查，并决不使其仅仅流于形式。²⁷在这方面，有些具体的问题领域。

37. 武装冲突和占领并不减低国家对可能的侵权行为进行独立和公正调查的义务。²⁸尽管没有充分确定这一义务在武装冲突情况下的执行方式，但某些意见是明确的：

- 各国必须设立能够履行人权法义务的机构；对于军法审判没有双重标准。尽管人权法并不规定任何特殊的司法机构安排，但也不允许对其要求有所例外。军法审判的调查和起诉程序必须也——在每一案件中并且毫无例外地——符合独立和公正的要求；

- 实际上，将侵犯人权的起诉交付军法审判通常导致有罪不罚。²⁹ 在这种情形下，有必要由独立于军方的机构来进行调查和起诉；
- 尽管指挥官有责任调查和制止侵权行为，³⁰ 人们日益认识到需要设立新的调查机制以保证公平。³¹

38. 军法审判是自我约束的一种形式，保证一国武装部队的纪律、并作为对等措施促进敌方部队的合法行为。由于国际法日益增加对平民的保护，因此军法审判已经开始显得不合时宜。许多国家已经在国内法和国际法上同时限制了军法审判。所有国家都应当研究其司法制度是否为武装冲突受害者提供实际意义以及象征意义的真正的独立和公正的调查。

39. 在武装冲突期间亦如在和平期间一样，有效处罚侵权行为法律义务对于法治都关键的。因此，当各国从轻处罚那些侵犯平民和敌方战斗员的罪行时，令人感到不安。惩罚这些侵犯生命权的个人的法律义务不能仅流于形式。为了保证生命权，必须进行惩罚，维护受害者的权利，并防止对犯罪者有罪不罚。因此，各国必须以与犯罪严重程度相称的措施来惩罚那些侵权者。国际法没有对判刑做出具体规定，但是许多因素可以表明一国是否有效地惩罚了非法杀人行为，这包括：

- 一国士兵对平民和敌方战斗员所犯罪行所受惩罚是否与他们在对本国武装部队成员犯下罪行时受到的惩罚同样严厉？
- 惩罚对外国人的犯罪是否与惩罚对本国人的犯罪同样严厉？
- 所实施的惩罚与其他国家或各国际刑事法院和法庭所实施的惩罚相比较如何？

40. 重要的是注意到：在战斗中所遇到的精神压力和困惑，并不能成为拒绝或避免适用这些规范的理由，适用法的内容和已经确立的对刑事犯罪的防范完全适合武装冲突的实际情况。³² 士兵必须受到国际法规范的培训并遵守它。在惩治方面的任何双重标准，都是对法治的损害、并且可能影响人权法禁止歧视的规定。

41. 调查的义务是保障生命权义务的一部分，因此范围大于确定刑事责任。为保证其机构、政策和措施尽可能有效地维护生命权，各国也有责任采取制度性的视察和定期调查。加拿大在索马里的经验说明了刑事和非刑事调查的互补作用。加拿大起诉并处罚了在索马里犯下不法行为的士兵，但也设立了一个调查委员会来查明那些使这类侵权行为发生的机构性漏洞。通过查清交战规则是如何起草的、如何经

过指挥系统散发的、以及如何对战场士兵传授的这类普遍问题，加拿大改进了其机构性能力，从而在将来更好地保障生命权。各国必须不断监视和调查自己是否有效地保证人权法、并采取一切必要措施防止侵权行为的发生。

42. 最后，重要的是承认武装冲突的独特性质。然而，何种规则约束致命武力的使用问题完全不同于调查违规的问题。尽管通常在武装冲突期间也允许故意杀人，一国必须首先调查发生了什么事，然后才能确定一个具体行为是否合法。例如，死者是否参与敌对行为本来是一个事实问题，要求实际调查。同样，特别报告员必须首先审议事实情况然后才决定一个具体事件是否属于他的任务范围。当他收到一个侵权行为的指控，他通常需要经有关国家提供事实根据，来确定那些可能为使用致命武力提供合理解释的任何情况或活动。确定死者是一个战斗员或在死亡之时参与了敌对行动的结论，并不能够使特别报告员对信息做出有效答复，并迅速争取取消法外处决、即审即决或任意处决。

43. 在未来几年里，应以更大努力来设定指标和标准，以根据相称性的原则对决定作出评估，并对这类公断请求赋予更客观的判断。在冲突过程中，任何这类指标都将必然被有关军事人员应用、并且不可能随时受到外部审查。然而，如果交战方保持各自的评估记录并在冲突结束后的一定时间予以公布，则事后监视也是可能的。在战争罪审判中，这种记录也将便于起诉和辩护。另外，随后的公布将允许各交战方反驳虚假的指控、并反驳某些批评者提出的战争中没有尊重国际人道主义法的看法。这样做将加强那些参与这类决策的人尊重法律的潜在意识。

E. 举枪就杀政策

44. 近年来，有些官员，通常是最高级的政府官员作了一些引人注目的声明，即：他们已经命令警方或军方“举枪就杀”、“见到就杀”或使用“最大限度的武力”来对付某一对法律和秩序的挑战。这类声明通常是对所预见的恐怖主义威胁所做的反应，然而也是对普遍的劫掠、高发性的武装抢劫或吸毒现象所做的反应。通常的情况是，有关官员受到了公众关于未采取适当措施保护民众的严厉批评。他们并没有反思，如果及时采取预防措施或者使用可接受的警方技术——在必要情况下予以适当加强——或许问题就能够得到解决，却反而寻求如何逃避责任，宣布镇压犯罪、不宽容任何恐怖主义嫌疑人、或采取政策，根除贩毒者以泄国耻。

45. 但是，对以人权为基础的执法政策，举枪就杀以及类似用语构成一个根深蒂固的威胁。很象“预定杀人”的说法，用举枪就杀来表示一个新的政策，表明依法行动对于恐怖主义活动无效。然而，人权法已经允许在确实有必要挽救生命时使用致命武力。举枪就杀的用语只能是以含糊的杀人许可替代明确的法律规范，使执法官员失措，使无辜者受到威胁、并使错误行为合理化，同时又回避了有关威胁所造成的真正难题。

46. 使用举枪就杀的做法也——有意或无意地——把国际人道主义法的词汇纳入了基本上属于执法问题的领域，而这些执行问题也是国际法要求在人权法框架内加以处理。必须明确否定关于一国政府可利用武装冲突法来谋求处理执法问题的观念，否则将等于允许各国政府向特定的一些和所有的人权同时宣战。

47. 最浅白地说，这一用语给人权法造成了误解。例如，不被恐怖主义者所炸死的人权与不被警察任意枪杀的人权之间并无冲突。根据人权法，各国必须同时尊重和保障生命权。³³ 各国负有法律责任行使“尽责义务”保护个人生命免于受到罪犯袭击，包括恐怖主义者、武装抢劫者和贩毒者的袭击。³⁴ 这也许要求对一个嫌疑人使用致命武力，但只有当这样做是相称的、并对于防止生命损失绝对不可避免之时。³⁵ 不允许减损生命权、也不需要减损生命权。³⁶

48. 人权法无条件禁止不必要地杀害犯罪嫌疑人，但完全承认有时绝对必须使用致命武力来从非法暴力中挽救无辜者的生命。除“最严重的犯罪”³⁷ 外而禁止死刑，这是人权法为“固有生命权”赋予的价值。只有在必须自卫和保护他人生命的情况下使用致命武力，才可被视为合法。³⁸ 因此，国家的法律规范必须“严格控制并限制执法官员可以使用致命武力的情形”。³⁹ 除了遵循合法的目标，执法官员必须在为达到该目标而绝对不可避免的时才能使用武力。在可能的情况下，非致命的逮捕必须一贯尽力使用非致命的逮捕或预防措施。在大多数情况下，执法官员必须给嫌疑人投降的机会⁴⁰ 并且逐级诉诸武力。⁴¹ 然而，当这样做不适当地使执法官员和他人处于死亡和严重伤害的危险时，使用致命武力可能是绝对不可避免的。各国向执法官员提供一个定义含糊的举枪就杀的许可——即使在可以使用其它预防嫌疑分子袭击的手段的情况下，就会使得无辜者的日常生活不是更安全、而是更危险了。面临恐怖主义或其它威胁，导致必须采取极端措施的各国，应当通过训练和书面指导而向执法官员解释人权法的意义。

49. 从最复杂的角度来说，举枪就杀忽视了人权法规范在防止惨案性错误方面所起的作用。国际警长协会(警长协会)所发布的培训材料代表了举枪就杀的观念，并且在关键问题上推广了那些减损生命权的主张。人权法通常要求官员发出警告，允许投降的机会并在诉诸致命措施前逐级使用武力。这些要求在一定程序上区分了那些只能以致命武力加以阻止的危险犯罪分子与那些可以被阻止的犯罪者和无辜者。然而，因为在某些情况下立即使用武力对于防止更大的生命损失极为必要，所以对要求发出警告和逐级作出反应存在着例外情形。在大多数这类情形中，这种必要性是威胁的紧迫性所导致的。这也是一种保障手段。当一个罪犯已经在实施犯罪过程中或明显地即将使用武器，毫无疑问，不立即使用致命武力将不可避免地发生侵权行为。然而，一个可疑的自杀性爆炸者，构成了某种不同的问题。警告和使用非致命措施是有危险的：这并非因为它们可能无法防止一个已经迫在眉睫的侵权行为。而是因为它们也许实际上引起爆炸——或者由于警告爆炸者这是他最后的机会、或者由于直接引发爆炸物。考虑到这些风险，警长协会的准则建议执法官员在某些情况下举枪就杀——不必警告、不必谋求使用非致命措施或不必面临急迫的威胁。这剥夺了使用致命武力的通常保障，而且也没有提供任何替代保障。

50. 重要的是考虑到官员们通常拥有的信息有限，这在法律上造成的影响。培训材料不断提到“可疑的自杀爆炸者”，但忽视强调在合法使用致命武力前所要求的高度确定性。除非拥有充足可靠的情报允许在自杀爆炸行动开始前采取制止措施，否则责任通常落在个别官员身上，由其去判断某人是否是自杀爆炸者。警长协会的方针完全基于自杀爆炸者的形象。有刚修整过的胡须、吸毒症状、紧束的背包等等，被视为可能的自杀爆炸者“最明显的标志”。然而，实际爆炸者的人数远远少于其它具有这些特征的人，因而造成了普遍出现虚假警报的现象。无人声称遇见一个这种外貌的人本身就足以允许使用致命武力，但是既然执法措施通常不包括警告爆炸嫌疑人，则很难说一个官员如何确认或者否认他一开始的怀疑。根据人权法，怀疑不足以为使用致命武力提供理由。除了几乎确定不那样做将导致生命损失，不存在以任何理由举枪就杀的法律依据。

51. 采取举枪就杀政策处理自杀爆炸者的各国必须制定法律规范，在国家责任的操作性计划和事后追究两个阶段都适当采纳情报信息和分析。如果有确凿证据相信一个嫌疑人是自杀爆炸者并能够在受到盘问时引发爆炸，并且该情报已尽可能经

过具有充足经验和专业知识者的评估，那么立即使用致命武力也许是合理的。然而，采取举枪就杀政策的各国必须保证，只有将这类确凿信息与适当的程序保障相结合才能使用致命武力。

52. 除了法律上的论点，也应当注意到：基于举枪就杀政策而错杀无辜者的后果，可能有非常大的反作用。这包括失去公众对警方的信任、由于某一特定群体的实际上被视作目标而损害社区关系，以及削弱有关社区成员未来与保安部门合作的意愿。

53. 国家责任所含有的多个阶段，使得各国有必要采取事后调查、并且使特别报告员的调查具有一个广阔的范围。人权法下的国家责任问题既含有也超越了开枪的警官是否由此负有刑事责任的问题。McCann 等人诉联合王国一案已经很好的说明了这一点。⁴² 联合王国特别空勤队的成员射杀了爱尔兰共和军的数名成员。他们得到了错误信息，即一个爱尔兰共和军成员携有一个汽车炸弹的按钮起爆器。根据这一信息，欧洲人权法院并没有质疑他们的决定，即“绝对必要”在爱尔兰共和军成员做出相当于拿起爆器的动作时杀死他们。

54. 然而，法院也指出，由于肯定地通知士兵有这样一个炸弹和起爆器，所以控制行动的主管当局在收集和分析情报方面粗心大意，并因此侵犯了受害者的生命权。为了使特别报告员有效地答复他所收到的资料，各国必须在国家行动的尽早阶段予以合作，提供资料——比如约束致命武力使用的法律和规则性框架、向执法官员提供的培训、行动计划与情报的使用——以及事件本身的事实。采取举枪就杀政策的各国必须接受根据这些情报信息所做的开枪后果，即国家公开调查死亡情况并在适当情况下起诉犯罪者。调查和审判也许要求公布某些情报信息。不公布这类信息将构成政府以无法证实的行动合法声明来代替公众责任，颠倒正常程序的根本理念。

三、建 议

55. 人权理事会应当设立一个程序，使那些一贯或特别成问题的不与任务执行人合作的具体案例自动引起理事会注意和着手处理。

56. 适用死刑时，透明度具有根本的重要性。缺乏有关事实，公众则无法对死刑作出知情评估。保证生命权所要求的监督取决于国家至少每年公布下列有关信

息：被判死刑者的人数，实际执行的死刑数量，在上诉中被推翻或减刑的死刑数量，从宽处理的案例数量，以及根据被判刑者罪行所作的以上数量分类。

57. 应当向被判死刑者及其家人和律师及时提供关于上诉程序和时间，减刑申请和死刑执行的可靠的信息。经验表明，不这样做将极可能造成对正当程序权的侵犯和不人道及有辱人格的待遇。

58. 必须在人权法的框架内约束执法官员使用致命武力。绝对不得使用举枪就杀的用语。其危险是传播这样一个信息，即明确的法律标准已经被定义含糊的杀人许可所取代。

59. 当面对自杀性爆炸者威胁的各国允许不经事先警告、事先逐步升级使用武力或存在紧迫威胁的明显迹象就使用致命武力，它们必须为保证生命权提供替代保障。在这类情况下依赖于情报信息意味着各国必须制定这样的法律框架：在国家责任的操作性计划和事件追究阶段都适当纳入情报信息和分析；并保证官员们了解：除非几乎确定不这样做将导致生命丧失，否则不存在以任何理由举枪就杀的法律依据。

60. 通过独立和公正的机构而及时、彻底和有效地调查侵犯生命权指控的人权义务，在武装冲突期间并不停止适用。同样，以与其犯罪严重程度相称的措施惩治那些侵权者的义务在武装冲突期间也同样适用。各国必须设立能够履行这些人权法义务的机构；特别是不存在军法审判的双重标准。

61. 必须在国家一级调查那些指控军方或安全部队实施违反国际人权和人道主义法行为的主要案件。需要开展一个更详细的研究，以确认这类调查的行动及后续行动中所遇到的主要问题，并提出各国在今后可能考虑的最佳实践做法。

62. 警方责任问题无所不在，极大地加剧了法外处决所造成的损害。制定适当问责机制的挑战是复杂的，并需要得到比其至今在国际人权法体系中所得到的更长期持续的分析。

注

¹ The term “extrajudicial executions” is used in this report to refer to executions other than those carried out by the State in conformity with the law. As explained in my previous report “[t]he terms of reference of this mandate are not best understood through efforts to define individually the terms ‘extrajudicial’, ‘summary’ or ‘arbitrary’, or to seek to categorize any given incident accordingly”. Rather, “the most productive focus is on the mandate itself, as it has evolved over the years through the various resolutions of the General Assembly and the Commission” (E/CN.4/2005/7, para. 6).

² See note 4 below.

³ The focus on communications based exclusively on allegations and reports brought to the Special Rapporteur’s attention means that there is very little and sometimes no information from countries where civil society is unable to function effectively. As a result this report is far from being comprehensive in terms of the occurrence of violations of the right to life worldwide.

⁴ In order to comply with strict reporting deadlines, and to give Governments a minimum of two months to reply, the present report reflects communications sent between 1 December 2004 and 30 September 2005, and responses received from Governments between 1 December 2004 and 1 December 2005. A comprehensive account of communications sent to Governments up to 1 December 2005, along with replies received up to the end of January 2006, and the relevant observations of the Special Rapporteur, are reflected in addendum 1 to this report.

⁵ See, e.g., Commission on Human Rights resolution 2005/34, paragraph 14: “*Strongly urges* all States to cooperate with and assist the Special Rapporteur so that his mandate may be carried out effectively, including, where appropriate, by issuing invitations to the Special Rapporteur when he so requests, in keeping with the usual terms of reference for missions by special rapporteurs of the Commission”

⁶ Countries are listed in alphabetical order.

⁷ Jonathan Koppell, “The legitimacy-accountability connection and transnational global governance”, at <http://www.governance.qub.ac.uk/qub2005/KoppellPaperUpd.pdf>; and Alasdair Roberts, “A partial revolution: the diplomatic ethos and transparency in intergovernmental organizations”, 64 *Public Administration Review* (2004) 410, available at http://faculty.maxwell.syr.edu/asroberts/documents/journal/Roberts_PAR_Revolt_2004.pdf.

⁸ Sol Picciotto, “Democratizing globalism”, quoted in Alasdair Roberts, “A partial revolution”.

⁹ Benedict Kingsbury, Nico Krisch, and Richard B. Stewart, “The emergence of global administrative Law”, 68 *Law and Contemporary Problems* (2005) 15.

¹⁰ E/CN.4/2005/7, paragraph 86.

¹¹ See E/CN.4/2006/53/Add.4, paragraphs 8-14.

¹² E/CN.4/2005/7, paragraph 57.

¹³ E/CN.4/2005/7, paragraph 59.

¹⁴ See e.g. Marco Sassòli, “Targeting: the scope and utility of the concept of military objectives for the protection of civilians in contemporary armed conflicts”, in D. Wippman and M. Evangelista (eds.), *New Wars, New Laws? Applying the Laws of War in 21st Century Conflicts* (2005) 181 at 204-205.

¹⁵ Common article 1 to the Geneva Conventions of 12 August 1949; see also Protocol I, article 87, paragraph 3.

¹⁶ This is not the only grave breach that may intentionally or unintentionally result in loss of life. See Geneva Conventions I-IV, articles 50/51/130/147; Protocol I, articles 11, 85. Under the Geneva Conventions of 1949, “torture or inhuman treatment, including biological experiments” and “wilfully causing great suffering or serious injury to body or health” might well lead to a death that is not itself wilful. Less directly, the same is true of “compelling a prisoner of war [or person protected in Geneva (IV)] to serve in the forces of the hostile Power” or “wilfully depriving a prisoner of war [or person protected in Geneva (IV)] of the rights of fair and regular trial prescribed in this Convention”. Grave breaches related to medical procedures are extended in article 11, paragraph 4 of Protocol I. In addition, article 85, paragraph 3 of Protocol I classifies a number of acts as grave breaches “when committed wilfully, in violation of the relevant provisions of this Protocol, and causing death or serious injury to body or health”.

(a) Making the civilian population or individual civilians the object of attack;

(b) Launching an indiscriminate attack affecting the civilian population or civilian objects in the knowledge that such attack will cause excessive loss of life, injury to civilians or damage to civilian objects, as defined in article 57, paragraph 2 (a) (iii);

(c) Launching an attack against works or installations containing dangerous forces in the knowledge that such attack will cause excessive loss of life, injury to civilians or damage to civilian objects, as defined in article 57, paragraph 2 (a) (iii);

- (d) Making non-defended localities and demilitarized zones the object of attack;
- (e) Making a person the object of attack in the knowledge that he is “hors de combat”.

¹⁷ Article 49/50/129/146 of the Geneva Conventions (I-IV).

¹⁸ Article 49/50/129/146 of the Geneva Conventions (I-IV).

¹⁹ See Geneva Convention (IV), article 4. Note that the broader substantive reach of the prohibition of wilful killing. Common article 3 to the Geneva Conventions; Protocol I, article 75. These provisions reflect customary international law.

²⁰ Common article 3 to the Geneva Conventions. Protocol II does not include any accountability mechanisms either.

²¹ For an analysis of the simultaneous and complementary relationship of human rights and humanitarian law see E/CN.4/2005/7, paragraphs 41-54.

²² Human Rights Committee, general comment No. 31, “Nature of the legal obligation on States Parties to the Covenant” (2004), (CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, para. 15). See also Commission on Human Rights resolution 2004/37, paragraph 5, in relation to the mandate of the Special Rapporteur: “Reiterates the obligation of all States to conduct exhaustive and impartial investigations into all suspected cases of extrajudicial, summary or arbitrary executions, to identify and bring to justice those responsible, while ensuring the right of every person to a fair and public hearing by a competent, independent and impartial tribunal established by law, to grant adequate compensation within a reasonable time to the victims or their families and to adopt all necessary measures, including legal and judicial measures, in order to bring an end to impunity and to prevent the recurrence of such executions, as stated in the Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions.”

²³ Economic and Social Council resolution 1989/65 of 24 May 1989.

²⁴ See Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions, Principle 1 (“... Exceptional circumstances including a state of war or threat of war, internal political instability or any other public emergency may not be invoked as a justification of such executions. Such executions shall not be carried out under any circumstances including, but not limited to, situations of internal armed conflict, excessive or illegal use of force by a public official or other person acting in an official capacity or by a person acting at the instigation, or with the consent or acquiescence of such person, and situations in which deaths occur in custody.”).

²⁵ ICCPR, article 4, paragraph 2.

²⁶ Human Rights Committee, general comment No. 29, “Derogations from provisions of the Covenant during a state of emergency” (2001), paragraph 15.

²⁷ See Inter-American Court of Human Rights, *Velásquez Rodríguez Case*, Judgment of July 29, 1988, paragraph 177: “The duty to investigate, like the duty to prevent, is not breached merely because the investigation does not produce a satisfactory result. Nevertheless, it must be undertaken in a serious manner and not as a mere formality preordained to be ineffective. An investigation must have an objective and be assumed by the State as its own legal duty, not as a step taken by private interests that depends upon the initiative of the victim or his family or upon their offer of proof, without an effective search for the truth by the government.”

²⁸ Human Rights Committee, general comment No. 31 (2004), paragraph 15 (“the general obligation to investigate allegations of violations promptly, thoroughly and effectively through independent and impartial bodies ... A failure by a State Party to investigate allegations of violations could in and of itself give rise to a separate breach of the Covenant”); Human Rights Committee, general comment No. 29: Derogations from provisions of the Covenant During a State of Emergency (2001), paragraph 15 (“It is inherent in the protection of rights explicitly recognized as non-derogable ... that they must be secured by procedural guarantees ... The provisions of the Covenant relating to procedural safeguards may never be made subject to measures that would circumvent the protection of non-derogable rights”).

²⁹ Former Special Rapporteurs on extrajudicial, summary or arbitrary executions have identified this relationship time and again. E/CN.4/1995/61, paragraph 93 (“Military tribunals, particularly when composed of military officers within the command structure of the security forces, very often lack the independence and impartiality required under international law. Military jurisdiction over human rights violations committed by members of the security forces very often results in impunity”). E/CN.4/1999/39, paragraph 67 (“In some cases situations of impunity are a direct product of laws or other regulations which explicitly exempt public officials or certain categories of State agents from accountability or prosecution ... The Special Rapporteur is also increasingly concerned about the practice of prosecuting members of security forces in military courts, which often fall short of international standards regarding the impartiality, independence, and competence of the judiciary”).

³⁰ Protocol I, article 87.

³¹ The development of the United Kingdom's policy on investigations over the past few years is instructive. The June 2003 policy of having the Royal Military Police (RMP) investigate and then decide on prosecution was shortly replaced with the July 2003 policy under which, "If the Commanding Officer (CO) of the soldier was satisfied, on the basis of the information available to him, that the soldier had acted lawfully and within the rules of engagement, then there was no requirement to initiate an investigation by the military police." Initially, then, the United Kingdom moved from a greater to lesser level of independence in the investigative process. However, according to Lieutenant General Sir John Reith, Chief of Joint Operations, "Between January and April 2004 there was a further reconsideration of this policy. This was prompted by the fact that the environment had become less hostile and also by the considerable media and Parliamentary interest in incidents involving UK forces in which Iraqis had died. On 24 April, a new policy was adopted by MND (SE) [Multi-National Division - Southeast] which required all shooting incidents involving UK forces which result in a civilian being killed or injured to be investigated by SIB (RMP). Exceptionally the Brigade Commander may decide that an investigation is not necessary and in any such case the decision must be notified to the Commander MND (SE) in writing." *Al Skeini v. Secretary of State for Defence*, High Court of Justice, Queen's Bench Division, Divisional Court, [2004] EWHC 2911 (Admin), 14 December 2004, paragraphs 47-54. [The quote from Lt. Gen. Reith is from his written witness statement].

³² See generally Marco Sassòli, "Le génocide rwandais, la justice militaire suisse et le droit international", Volume 12, *Revue suisse de droit international et de droit européen* (2002) 151, at 175-176.

³³ ICCPR, article 2, paragraph 1.

³⁴ E/CN.4/2005/7, paragraphs 71-74. *Jiménez Vaca v. Colombia*, Human Rights Committee (25 March 2002), paragraph 7.3, ("[T]he Committee points out that article 6 of the Covenant implies an obligation on the part of the State party to protect the right to life of every person within its territory and under its jurisdiction.").

³⁵ Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, Principle 9 ("In any event, intentional lethal use of firearms may only be made when strictly unavoidable in order to protect life").

³⁶ ICCPR, article 4, paragraph 2.

³⁷ *Baboeram v. Suriname*, Human Rights Committee (4 April 1985), paragraph 14, links the “most serious crimes” and use of lethal force standards.

³⁸ In *Baumgarten v. Germany* the Human Rights Committee (31 July 2003) found that shooting persons attempting to cross the border from the Former German Democratic Republic was a violation of the right to life. (“The Committee recalls that even when used as a last resort lethal force may only be used, under article 6 of the Covenant, to meet a proportionate threat.”)

³⁹ *Baboeram v. Suriname*, Human Rights Committee (4 April 1985), paragraph 14.

⁴⁰ *Suárez de Guerrero v. Colombia*, Human Rights Committee (31 March 1982), paragraph 13.2, (“the police action was apparently taken without warning to the victims and without giving them any opportunity to surrender to the police patrol or to offer any explanation of their presence or intentions”). Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, Principle 10 (“In the circumstances provided for under Principle 9, law enforcement officials shall identify themselves as such and give a clear warning of their intent to use firearms, with sufficient time for the warning to be observed, unless to do so would unduly place the law enforcement officials at risk or would create a risk of death or serious harm to other persons, or would be clearly inappropriate or pointless in the circumstances of the incident”).

⁴¹ Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, Principle 4 (“Law enforcement officials, in carrying out their duty, shall, as far as possible, apply non-violent means before resorting to the use of force and firearms. They may use force and firearms only if other means remain ineffective or without any promise of achieving the intended result”).

⁴² European Court of Human Rights, App. No. 18984/91 (27 September 1995).

-- -- -- -- --