联合国 A/60/316

大会

Distr.: General
30 August 2005
Chinese
Original: English

第六十届会议

临时议程* 项目 73(a)

人权问题：人权文书的执行情况

酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚

秘书长的说明

秘书长谨向大会各会员国转递人权委员会酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚问题特别报告员曼弗雷德·诺瓦克依照大会第 59/182 号决议提出的临时报告。

* A/60/150。

05-47650 (C) 220905 230905

酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚问题特别报告员的报告

摘要

本报告是依照大会第 59/182 号决议和人权委员会第 2005/39 号决议提出的。特别报告员在报告中提到他的前任特奥·范博芬向人权委员会第六十一届会议提出的报告（E/CN.4/2005/62 和 Add.1-3）以及他本人自 2004 年 12 月 1 日担任特别报告员以来进行的活动。他并阐述了他特别关心的问题，尤其是与他任务范围内的问题有关的整体趋势和事态发展。

作为以前提交大会和人权委员会关于体罚问题的各份报告的后续活动，特别报告员提请注意此种处罚仍在发生，他调查了国际和区域人权机制的各项判例，认为任何形式的体罚都不符合禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的要求。在随后一节，他在反恐怖主义措施和绝对禁止酷刑的范畴内，根据法院和国际人权机制的判例，审查了不驱回原则和外交保证的使用情况。特别报告员认为，在保障不受酷刑和虐待方面，外交保证并不可靠，也无效力，因此各国不能采用此种办法。

目录

		段次	页次
一.	导言	1-17	4
二.	体罚	18-28	6
	A. 联合国人权条约机关	19-23	7
	B. 区域人权机制	24-25	8
	C. 结论	26-28	8
三.	不驱回原则和外交保证	29-52	9
	A. 在国际人权机制判例中的不驱回原则	30-37	9
	B. 区域人权机制的判例	38-39	10
	C. 外交保证	40-50	10
	D. 结论	51-52	12

一. 导言

1. 本报告是人权委员会酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚特别报告员依照大会第 59/182 号决议(第 28 段)和人权委员会第 2005/39 号决议(第 29 段)向大会提出的第七次报告。这是现任特别报告员曼弗雷德·诺瓦克在 2004 年 12 月 1 日接替特奥·范博芬担任报告员后提出的第一次报告。本报告载有特别报告员特别关注的问题，尤其是与他任务范围内的问题有关的整体趋势和事态发展。

2. 特别报告员提请注意 E/CN.4/2005/62 号文件，其中载有“专门用来施加酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇的器具的交易和生产情况的调查结果”的最后定本。该调查报告在结论中指出，《禁止酷刑和其他残忍、不人道和有辱人格的待遇或处罚公约》规定防止酷刑的义务必须包括颁布各项措施，制止能轻易用来施加酷刑和虐待的器具的交易。

3. E/CN.4/2005/62/Add.1 号文件载列 2003 年 12 月 16 日至 2004 年 11 月 30 日期间的履约情况，其中载有遭受酷刑的个别控诉或普遍存在的酷刑现象、代表可能会遭受酷刑或其他形式虐待的人发出的紧急呼吁，以及各国政府的答复。特别报告员注意到，从 2001 年 12 月 1 日至 2004 年 11 月 30 日发出的 999 份紧急呼吁中，各国政府作出答复的比率只有 41%。有 33 个国家对这些呼吁根本不作回应，其中包括下列一直收到大量紧急呼吁的国家：赤道几内亚、洪都拉斯、利比里亚、塔吉克斯坦、土库曼斯坦、乌干达和也门。由于没有收到任何实质性的回应（例如承认或否认各项指控，和指出已采取何种措施），特别报告员无法对他的介入是否有效作出评估。特别报告员还指出，各国政府合作澄清指控是政府必须承担的义务，否则他就无法适当履行他的任务。

4. E/CN.4/2005/62/Add.2 号文件载有各项资料，说明各国对特别报告员以前各次国家访问后提出的建议所采取的后续活动。虽然有些国家提供了有用的资料，但有半数特别报告员曾经访问的国家都未回应他提出的提供资料说明各项建议的执行情况的要求。喀麦隆、肯尼亚、巴基斯坦和委内瑞拉等国政府自他访问后从未提出任何后续资料。特别报告员指出，国家访问不仅是一项重要的实况调查工具；它也提供该国一个展开与国际社会长期合作打击和防止酷刑的机会。

5. 在 2004 年 12 月 1 日至 2005 年 7 月 31 日期间，特别报告员向 30 个国家政府发出了 41 封载有酷刑指控的信函，并代表可能会遭受酷刑或其他形式虐待的人向 47 个国家政府发出了 133 次紧急呼吁。

6. 关于实况调查，特别报告员在 2005 年 2 月 19 日至 25 日访问了格鲁吉亚，行程还包括阿布哈兹和南奥塞梯（此次访问的初步报告载于 E/CN.4/2005/62/Add.3 号文件，最后报告将提交人权委员会第六十二届会议）。特别报告员对格鲁吉亚政府向他提供的充分合作表示感谢。他认为，除其他事项外，执法人员施加酷刑

和虐待的情况在格鲁吉亚依然存在，并且拘留所的条件一般都差。他向格鲁吉亚政府和阿布哈兹和南奥塞梯事实上的管辖当局就此提出了一些建议。

7. 特别报告员在 2005 年 6 月 6 日至 9 日访问了蒙古。特别报告员对蒙古政府向他提供的合作表示感谢。他认为，酷刑依然存在，特别是在警察局和审前拘留设施。他对适用死刑的情况秘而不宣，而尤其对于没有任何关于死刑的官方数据的情况，表示关切。特别报告员认为，死囚牢房的悲惨情况和执刑不通知家属，这等同于酷刑。在这方面，特别报告员曾收到严肃可信的指控，指出死囚都被单独监禁，并在整个拘留期间手脚都有镣铐。他对监狱当局不让他与这些人会面表示遗憾，尽管政府当局已同意他可进入拘留设施，不得加以阻拦。特别报告员后来得知有个人，Seded Bataa 先生，在狱中死亡，他要求蒙古政府立即展开有效调查，查明与他死亡有关的各种情况。在访问时，他还指出，对刑期 30 年的囚犯单独监禁是不人道的待遇。此次访问的报告将提交人权委员会第六十二届会议。

8. 关于在 2005 年下半年尚未进行的访问，预期将在 2005 年 9 月和 11 月分别对尼泊尔和中国进行访问。特别报告员已经收到墨西哥政府发出的参加 2005 年 10 月举行的《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》执行情况研讨会的邀请。

9. 特别报告员仍在积极考虑接受巴拉圭政府和玻利维亚政府以前发送的前去进行实况调查访问的邀请。此外，他也已收到科特迪瓦政府（2005 年提出首次要求）和俄罗斯联邦就车臣共和国问题（2000 年）发出的在未来进行访问的正面表示。

10. 他遗憾地表示，尽管一直提出请求，但依然未从阿尔及利亚（1997）、埃及（1996）、印度（1993）、印度尼西亚（1993）、以色列（2002）、突尼斯（1998）和土库曼斯坦（2003）等国政府收到前去访问的邀请。特别报告员遗憾地指出，他至今也未收到美利坚合众国政府就酷刑问题特别报告员和法官和律师独立性问题特别报告员、任意拘留问题工作组主席兼报告员、人人有权享有最佳身心健康问题特别报告员的共同请求发出的邀请，以便访问在伊拉克、阿富汗和关塔那摩湾军事基地被以所谓恐怖主义或其他罪名拘禁的人（见 E/CN.4/5/5，附件一）。不过，他相信不久就会获得邀请。2005 年，特别报告员还要求白俄罗斯、赤道几内亚、厄立特里亚、埃塞俄比亚、伊朗伊斯兰共和国、尼日利亚、斯里兰卡、阿拉伯叙利亚共和国、多哥和津巴布韦发出允许前往访问的邀请。

11. 特别报告员还就下列事项，同其他特别程序报告员一道向新闻界发表声明：关塔那摩湾拘留中心存在四周年之后该地被拘留者的景况（2005 年 2 月 4 日）；尼泊尔宣布国家进入紧急状态之后的局势（2005 年 2 月 8 日）；乌兹别克当局在安集延暴力事件中侵犯人权的指控（2005 年 6 月 23 日）；美利坚合众国政府在人权委员会独立专家提出访问关塔那摩湾的要求一周年时未发出邀请（2005 年 6 月

23 日)；津巴布韦强行驱逐居住在非正规住区的非正规贸易商和居民（2005 年 6 月 24 日)；和对一名在伊朗伊斯兰共和国遭到监禁的新闻记者不给医疗的报道（2005 年 7 月 18 日)。

12. 2005 年 1 月 28 日，特别报告员与下列关心酷刑问题的国际非政府组织代表举行了为期 1 天的非正式会议：大赦国际、防止酷刑协会、基督徒废除酷刑行动组织国际联合会、国际人权联合会、人权观察、国际法学家委员会、国际人权联盟、酷刑受害者国际康复理事会、国际人权服务社和世界禁止酷刑组织。这次会议使非政府组织代表有机会会晤新任命的特别报告员，和介绍他们各自组织，简要地报告他们进行的活动。这也是各位代表讨论各项实质问题以及合作方式的场合。

13. 2005 年 2 月 4 日，特别报告员为了加强联合国涉及酷刑和虐待问题的各机制之间的合作，会晤了儿童权利委员会成员。在会晤中，大家讨论了共同关心的问题，包括互相注意各自机构对有关国家提出的建议的执行情况，和合作筹备特别报告员进行的国家访问以及进行联合国关于对儿童的暴力行为的研究。

14. 2005 年 4 月 7 日，他参加了在瑞士卡尔蒂尼欧洲酷刑和侵犯人权受害者治疗和康复中心网举行的会议。特别报告员对他的任务作了全盘说明，并讨论了治疗中心在任务活动包括在国家访问的筹备工作和后续活动中所能发挥的重要作用。

15. 同时在 2005 年 4 月 7 日人权委员会第六十一届会议举行期间，特别报告员参加了奥地利政府和人权高级专员举办的纪念特别报告员任务建立 20 周年庆典。彼得·亨德里克·科艾曼斯、奈杰尔·罗德利和特奥·范博芬三位前任特别报告员都出席了庆典，他们各自说明在任期中取得的成就和面对的挑战，并讨论了特别报告员任务的前景。

16. 2005 年 6 月 26 日，时值联合国支持酷刑受害者国际日，特别报告员会同禁止酷刑委员会、联合国援助酷刑受害者联合国自愿基金董事会和联合国人权事务高级专员发表了联合声明。

17. 2005 年 7 月 14 日，特别报告员在维也纳欧洲安全和合作组织举行的关于人权和打击恐怖主义的人的方面补充会议作了主题发言。他在发言中强调，设法规避禁止酷刑的绝对和不可减损的特性，尤其在反恐怖主义的战略下，就破坏了认为人权具有至高无上地位的共识，并向恐怖分子表明他们已经达成颠覆各国建立的规范的目标。

二. 体罚

18. 特别报告员特别感到关切的和他希望提请注意的一项问题就是体罚。[1] 特别报告员从担任这项任务以来，就一直都在转递一些对施行断肢、石刑、掐颈、挖眼、笞刑和殴打等体罚的国家的指控。鉴于这种长期存在的处罚时常起源于包括

宗教法（伊斯兰法）在内的国内法的公义，并坚称合法施加处罚引起的疼痛和痛苦不属于禁止酷刑的范围，[2] 因此特别报告员认为有必要审查国际和区域人权机制的相关判例。

A. 联合国人权条约机关

19. 人权事务委员会和禁止酷刑委员会都呼吁废除司法上的体罚。[3] 事实上，人权事务委员会在第 20 号一般性评论（1992 年）第 5 段中指出，《公民权利和政治权利国际盟约》第 7 条禁止酷刑和虐待的规定必须延伸到体罚，包括作为一项罪行的处罚或作为调教或申诫措施而命令施加的过度惩罚。

20. 人权事务委员会是通过相关判例法达成这种看法的。2000 年 3 月，在 Osbourne 诉牙买加案中，申诉人被判以藤鞭抽打 10 次。不过，委员会认为：“不管所犯的罪行是否应该受罚，以及这种处罚是否残酷，委员会坚信体罚是属于违反《盟约》第 7 条的规定的残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚”。[4] 这项判例法随后又在 Sooklal 诉特立尼达和多巴哥案[5] 和 Higginson 诉牙买加案[6] 以及 2004 年 Errol Pryce 诉牙买加案[7] 中获得确认。

21. 人权事务委员会在其对伊拉克的结论意见中认为判处残忍、不人道和有辱人格的处罚，例如断肢和烙印，都不符合《盟约》第 7 条的规定，对这种处罚的判决应立即停止，并且规定这种判决依据的所有法律和法令都应立即废除。[8] 它在对苏丹的结论意见中指出，被视为作为罪行的惩罚的笞刑、断肢和石刑都不符合《盟约》的规定。[9] 关于阿拉伯利比亚民众国，人权事务委员会指出，被视为对罪行的一种处罚的笞刑不符合《盟约》第 7 条的规定；对这种处罚的判决应立即停止；规定这种判决所依据的所有法律和法令都应立即废除；正式废止断肢。[10]

22. 1995 年，禁止酷刑委员会认为在约旦实施的体罚可能违反了《公约》的规定。[11] 1997 年，禁止酷刑委员会审议了纳米比亚提出的缔约国报告之后，建议该国政府“只要在 1959 年刑法和 1977 年刑事程序法的范围内在法律上可行，立即废除体罚”。[12] 2001 年，关于赞比亚，委员会一名成员指出，不论藤杖是 3 尺长还是 4 尺长，实施体罚就是公然违反《公约》第 16 条的规定。[13] 2002 年，委员会在对沙特阿拉伯作出的结论意见和建议中指出，虽然宗教法明确禁止酷刑和其他残忍和不人道待遇，但国内法却没有反映这项禁止，也没有不准使用这种刑事处分。[14] 委员会认为，确有需要将酷刑罪按《公约》第 1 条的规定明确纳入缔约国的国内法以表示对禁止酷刑极端重视，并认为司法和行政当局判处和判决体罚特别包括笞刑和断肢都不符合《公约》的规定。[15] 关于也门的报告，委员会认为刑事处分，特别是笞刑和断肢都可能违反《公约》的规定。[16]

23. 在审议沙特阿拉伯的报告时，儿童权利委员会对 18 岁以下的人可能根据 1977 年拘留和监禁条例第 28 条被判处笞刑以及根据刑法对他们不足 18 岁时所犯的罪行判处笞刑、石刑和断肢的规定表示关切。[17] 委员会同样地注意到根据伊朗伊斯兰共和国刑法第 49 条的规定，对不足 18 岁的罪犯可判处司法机关一向判决

的断肢、笞刑和石刑。[18] 在这两个案例中，委员会都认为这些措施不符合《公约》的规定。委员会对也门依然将包括笞刑在内的体罚作为一种合法处刑感到非常关切，它建议也门明确禁止一切形式的体罚。[19]

B. 区域人权机制

24. 在 Tyrer 诉联合王国案中涉及鞭打未成年人的传统处罚，欧洲人权法院认为这是属于《欧洲人权公约》第 3 条范围内的有辱人格的处罚，因此应予禁止。[20] 法院在 A 诉联合王国案中认为在家中施加体罚也是违反《欧洲公约》第 3 条的有辱人格的处罚。[21]

25. 2005 年 3 月，美洲人权法院在 Winston Caesar 诉特立尼达和多巴哥案中首次谴责在司法上的体罚处分。[22] 法院一致认为“用九尾鞭抽打的这种处罚从其根本性质、用意和结果都与《美洲人权公约》第 5.1 条和第 5.2 条规定的人道待遇的标准不符”。法院认为这种处罚的根本性质体现出一种体制化的暴力，虽然此种处分为法律允许，并由国家法官判定和由监狱当局执行，但却与《公约》的规定相违。在这种情况下，通过笞刑施加的体罚视为是某种形式的酷刑，它根本侵犯了受到此种处罚的人的肉体、精神和道德完整性应受尊重的权利。

C. 结论

26. 特别报告员回顾，人权委员会在许多场合都曾指出“体罚，包括对儿童体罚，等同残忍、不人道或有辱人格的处罚，或甚至等同酷刑。[23] 在这方面，特别报告员同意前任特别报告员奈杰尔·罗德利爵士的看法，即体罚不符合《世界人权宣言》、《公民及政治权利国际盟约》、《保护人人不受酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚宣言》和《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》内揭示的禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的规定不符。[24] 关于国际人权法，他指出，对战犯或对受到保护的平民施加体罚就是公开违反 1949 年 8 月 12 日日内瓦四公约及其第一附加议定书规定的国家责任。[25] 第二附加议定书第 4 条载有人道待遇的基本保证，并具体规定任何形式的体罚都受到禁止。此外，《囚犯待遇最低限度标准规则》第 31 条规定：“体罚、囚禁黑牢和所有残忍、不人道或有辱人格的处罚均不得作为惩戒罪行的处罚”。

27. 特别报告员指出，《禁止酷刑公约》第 1 条第 1 款内的“法律制裁”必须视为是针对国内法以及国际法。此外，第 1 条第 2 款内的保留条款明确规定第 1 条第 1 款并不妨碍载有适用范围较广的规定的任何国际文书。遵循上面引述的国际和区域判例法，体罚违反了国际法（《公民及政治权利国际盟约》第 7 条；《欧洲人权公约》第 3 条；《美洲人权公约》第 5 条）。因此，体罚不能被视为是依照《禁止酷刑公约》第 1 条第 1 款实施的“法律制裁”。

28. 特别报告员根据对国际和区域人权机制判例的审查，认为任何形式的体罚都不符合禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的规定。此外，各

国不可引用国内法的规定证明它违反根据国际法承担的义务，包括禁止体罚，是正当的行为。因此，他吁请各国立即废除司法上和行政上一切形式的体罚。

三. 不驱回原则和外交保证

29. 特别报告员继续收到大量涉及个人不驱回的绝对原则未获尊重的指控。有几个政府在打击恐怖主义的斗争中已将被指控涉嫌恐怖活动的嫌犯送回他们可能会受到酷刑或虐待的国家，或建议将他们送到这些国家。特别报告员在本节阐明不驱回原则和政府间外交保证或正式担保的使用情况，以便使被遣返的人不会受到酷刑、虐待或被判死刑，并给予获得公平审判的权利。

A. 在国际人权机制判例中的不驱回原则

30. 国际法的基本原则之一是明确规定禁止将任何人驱回有充分证据相信此人会受到酷刑的地点。这项原则在以前几任特别报告员提交大会的报告中都有论及。[26] 不过，在本报告中，特别报告员将特别强调各国际人权机制最近对此事作出的决定。

31. 《禁止酷刑公约》第 3 条清楚明白地规定，“如有充分理由相信任何人在另一国家将有遭受酷刑的危险，任何缔约国不得将该人驱逐、遣返或引渡至该国”。

32. 人权事务委员会也在第 20 号一般性评论（1992 年）中认为，《公民权利和政治权利国际盟约》第 7 条包含了不驱回原则，指出：“缔约国不得以引渡、驱逐或驱回的方式使个人在返回另一国时面临遭受酷刑或残忍、不人道或有辱人格待遇或惩罚的危险”（第 9 段）。不驱回原则在 1951 年关于难民地位的公约第 33 条及其 1967 年议定书中都有坚实的基础。

33. 2005 年 5 月，禁止酷刑委员会在对加拿大报告作出的结论意见中对“加拿大最高法院在 Suresh 诉移民部长案中没有认识到《公约》第 3 条提供的保障在国内法中是绝对的、没有任何例外的情况”表示关切。[27] 此外，对“缔约国当局在驱逐加拿大国民 Maher Arar 先生的事件中，把此人从美国驱逐到据称采用酷刑的阿拉伯叙利亚共和国所起的作用”[28] 表示关切。委员会还建议加拿大“……无条件地在任何情况下都尊重第 3 条的绝对性，并全面将第 3 条的规定纳入缔约国的国内法……鉴于《公约》第 3 条规定的禁止驱回的绝对性质，缔约国应向委员会详细说明自 2001 年 9 月 11 日以来已有多少由于得到‘外交保证’或他种担保而进行引渡或驱逐的案件，并明确列出缔约国对这种保证或担保的最低要求以及缔约国对这类案件随后进行的监测所采取的措施，和说明给予的保证或担保是否在法律上能够执行。”[29]

34. 2005 年 5 月 17 日，在 Mafhoud Brada 诉法国案中，禁止酷刑委员会“……根据《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 22 条第 7 款采取行动，认为将投诉人递解出境到阿尔及利亚已构成违反《公约》第 3 条和第 22 条的规定。[30]

35. 2004 年 3 月，人权事务委员会对《盟约》第 2 条作出一般性评论，其中委员会指出：“第 2 条规定缔约国应尊重并确保其境内所有人和其控制下的所有人均享有盟约权利，在有充分理由相信在移送国或任何其他随后接收国存在《盟约》第 6 条和第 7 条设想的遭受不可补救伤害的真实风险，就不得将其引渡、递解、驱逐或以其他方式移送出境”（第 12 段）。

36. 在 Ahani 诉加拿大案中，加拿大基于国家安全的理由，将投诉人驱离加拿大，人权事务委员会指出：

> “……缔约国根据他没有提出会受到伤害的充足理由而未给他曾经给予 Suresh 案原告的程序性保护就没有履行第 13 条规定的义务，该条规定允许投诉人就行政当局指控他的案件提出他不能被驱逐的理由，并由主管当局对提出的全部文件进行审查，以便对提交当局的材料作出评论。委员会从而认为加拿大违反了《公约》第 13 条以及第 7 条的规定”。[31]

37. 2005 年 6 月 22 日，联合国难民事务高级专员和联合国人权事务高级专员分发了一份新闻稿，其中他们两人敦促吉尔吉斯斯坦政府不要采取任何行动强迫乌兹别克寻求庇护者回返他们的国家，因为有确凿的理由相信，如果在吉尔吉斯斯坦的寻求庇护者返回乌兹别克斯坦，就有可能人权会立即遭到严重侵犯的风险，包括酷刑及法外处决和即决处决。秘书长在联合国支持酷刑受害者国际日也提醒各国政府，禁止酷刑是无可妥协的，并且在任何情况下都不能认为酷刑是正当行为。这包括依照《公约》第 3 条的规定绝对禁止将任何人送往有合理理由相信此人会遭受酷刑危险的另一管辖地点。[32]

B. 区域人权机制的判例

38. 特别报告员希望回顾欧洲人权法院对 Soering 案的判决，其中法院认为《欧洲人权公约》第 3 条中普遍和绝对禁止酷刑的规定体现了不驱回的普遍原则。[33]

39. 在 Chahal 诉联合王国案中，[34] 法院不仅重申欧洲人权法内不驱回的义务，它还确认外交保证对遣返酷刑是“固有的”或是“顽强和持久的问题”的国家的担保不够。法院判定尽管印度政府作出外交保证，但将一名涉嫌参与恐怖主义的锡克族活动分子遣返印度就使联合王国违反根据欧洲公约第 3 条承担的义务。

C. 外交保证

40. 2004 年 11 月，禁止酷刑委员会对联合王国在驱回的外交保证的最低标准，包括有效的遣返后监测安排和适当的法律程序，都不完全清楚的情况下，就使用外交保证的方式执行驱回，表示关切。[35] 委员会要求联合王国在一年内向委员会详细说明自 2001 年 9 月 11 日以来已有多少件在收到外交保证或担保之后引渡或驱逐的案件，阐述缔约国对这种保证或担保的最低要求，并指出联合王国为这些案件的随后监测采取了何种措施。[36]

41. 在 Tapia Paez 诉瑞典案中，禁止酷刑委员会指出第 3 条的适用是绝对的：“如有充分理由相信任何人在被驱逐到另一个国家将有遭受酷刑的危险时，缔约国就不得将该人遣送至该国”。此人所涉的活动性质在根据《公约》第 3 条作出决定时不能作为重要考虑。[37]

42. 2005 年 5 月，禁止酷刑委员会审议了 Agiza 诉瑞典案，[38] 涉及 2001 年 12 月瑞典将 Ahmed Agiza 和 Mohammed al-Zari 两人以涉嫌参与恐怖活动的理由从瑞典乘坐美国操作的飞机驱逐到埃及。

43. 瑞典当局驱回的依据是埃及政府作出的外交保证，即埃及不会对两名嫌犯判处死刑，施加酷刑或虐待，并且他们会获得公平的审判。两国政府还执行了由瑞典当局访问埃及的遣返后监测机制。不过，尽管有这些保证，Agiza 指称：

> “……在 1 月份的探视之后，他又遭电击，过去 10 天，还一直被单独禁闭。手脚一直被捆绑着，并且还不让去厕所。在父母下一次探视时，他说他还是被单独禁闭，只是没有捆绑。每天可去厕所一次，牢房又冷又黑。一名安全官员要他问他母亲：‘你知道他晚上对我干了什么吗？’有人还告诉他，他妻子不久就会回到埃及，他妻子和他母亲会在他面前受到性攻击。此后，投诉人的父母每月探视他一次，到 2002 年 7 月以后，才改为每两星期探视一次。律师指出，根据可得的资料显示，他被关在大小 2 平方米的牢房内，温度被人为降低，漆黑无光，而且还没有床垫可睡。据说上厕所也受到限制。”[39]

虽然瑞典当局探视了两人 25 次，但没有一次是在他们被单独监禁的头 5 个星期进行的。

44. 委员会在这项重要案例中认为：“缔约国驱逐投诉人违反了《公约》第 3 条的规定。取得外交保证，但却未规定执行机制，就不足以对这种表现风险提供保护。”[40]

45. Agiza 案是第一个就非常施行提供给我们国际一级法律陈述的案例。在本案中，取得外交保证不足以免除遭受酷刑的表现风险，因此这些外交保证是无法执行的。

46. 特别报告员认为，采用遣返后监测机制并不能真正减轻酷刑的风险，并且目前已经证明在保障免遭酷刑和作为问责机制两方面，这些机制都不具实效。

47. 2004 年 7 月，欧洲委员会人权专员 Alvaro Gil-Robles 指出：

> “寻求外交保证这种做法的固有弱点在于如果有寻求这种保证的需要，也就显然认识到了遭受酷刑或虐待的风险。由于禁止酷刑或不人道或有辱人格待遇的绝对性质，如果风险依然存在，单凭正式保证是不够的。”[41]

48. 特别报告员也希望回顾前任特别报告员以 Maher Arar 的名义在 2003 年 8 月 12 日递交的来文。[42] 本案非常清楚地表明违反不驱回原则的后果，以及外交保证在免遭酷刑和其他形式虐待方面的无能为力。

49. 2002 年 9 月，美国当局逮捕了 Maher Arar，他有加拿大和叙利亚的双重国籍，正从突尼斯经纽约转机前往他的居住地加拿大。他被扣留了几乎两个星期，然后被美国移民当局送上飞机送往约旦，在约旦他被送过边界，交给叙利亚当局。尽管 Arar 先生一再向美国官员声明他在阿拉伯叙利亚共和国会受到酷刑，并一再要求将他送回加拿大居住地，但他还是被转交给叙利亚。美国政府声称，在转交 Arar 先生之前，美国已得到阿拉伯叙利亚共和国政府的保证，表示 Arar 先生回返后不会受到酷刑。Arar 先生在叙利亚被监禁了 10 个月后获得释放，没有被控任何罪名，据称他在约旦被安全官员拷打，在叙利亚监狱监禁期间，一再遭到酷刑，时常还用鞭子和电线抽打。Arar 先生在 2004 年 1 月 22 日在美国联邦法院提出诉讼，控告参与将他转交给叙利亚的美国官员和警察违反了美国宪法第五修正案；美国政府根据《禁止酷刑公约》承担的条约义务；和《1991 年酷刑受害者保护法》。美国司法部为了设法撤消此项诉讼，采用了极少引援的“国家秘密特权”（1947 年国家安全法第 102(a)条），并在 2005 年 1 月向法院提出动议，指出公布任何有关 Arar 先生转交叙利亚的官方资料会危及美国的情报作业、外交政策和国家安全利益。

50. 美国政府一直未解释为何将 Arar 先生转交给叙利亚而不送交他居住的加拿大，以及美国为何在对叙利亚运用酷刑有严肃和可信的指控的情况下依然相信叙利亚政府作出的保证是可信的。此外，美国政府至今依然拒绝公布它声称从叙利亚收到的有关 Maher Arar 不会遭到酷刑的保证的任何资料。

D. 结论

51. 特别报告员认为，在保障免遭酷刑和虐待方面，外交保证并不可靠，也无效力。这种保证通常都由一贯采用酷刑的国家提供；遣返后监测机制已证明对免遭酷刑不具效用；外交保证没有法律约束力，因此如遭破坏，外交保证并不具备法律效力和法律责任；如外交保证受到侵犯，受到这种保证保护的人并无申诉的权利。特别报告员因此认为，如有切实理由相信一个人被遣返后会有遭受酷刑或虐待的危险，则任何缔约国均不得将外交保证作为使此人免遭酷刑和虐待的保证。

52. 特别报告员吁请各国政府严格遵守不驱回原则，并且不驱逐任何人到他们的人权可能遭到侵犯的边境或领土，不论他们是否已正式被认定为难民。

注

[1] 另见 E/CN.4/1996/35，E/CN.4/1997/7，A/54/426，A/55/290 和 A/57/173。

[2] E/CN.4/1997/7，第 7 和第 10 段，和 E/CN.4/1997/7/Add.1，第 435 段。

[3] 分别见《大会正式记录，第五十届会议，补编第 40 号》(A/50/40)，第 467 段，和《同上，第五十二届会议，补编第 44 号》(A/52/44)，第 250 段。

[4] 《同上，第五十五届会议，补编第 40 号》(A/55/40)，第二卷，附件九，L 节，第 759/1997 号来文，Osbourne 诉牙买加案，第 9.1 段。

[5] 《同上，第五十七届会议，补编第 40 号》(A/57/40)，第二卷，附件九，FF 节，第 928/2000 号来文，Boodlal Sooklal 诉特立尼达和多巴哥案。

[6] 《同上》，第二卷，附件九，Q 节，第 792/1998 号来文，Higginson 诉牙买加案。

[7] 《同上，第五十九届会议，补编第 40 号》(A/59/40)，第二卷，附件九，B 节，第 793/1998 号来文，Pryce 诉牙买加案。

[8] CCPR/C/79/Add.84，第 12 段。

[9] CCPR/C/79/Add.85，第 9 段。

[10] 见 CCPR/C/79/Add.101。

[11] 《大会正式记录，第五十届会议，补编第 44 号》(A/50/44)，第 169 段。

[12] 同上，《第五十二届会议，补编第 44 号》(A/52/44，第 250 段)。

[13] 见 CAT/C/SR.494，第 34 段。

[14] CAT/C/CR/28/5，第 4 段。

[15] 同上。

[16] CAT/C/CR/31/4，第 6 段。

[17] CRC/C/15/Add.148，第 33 和 34 段。

[18] CRC/C/15/Add.123，第 37 和 38 段；和 CRC/C/15/Add.254，第 45 和 46 段。

[19] CRC/C/15/Add.266，第 41 和 42 段。

[20] Tyrer 诉联合王国，欧洲人权法院，汇编 A:裁决和判决，第 26 卷，1978 年 4 月 25 日裁决，第 35 段。

[21] A 诉联合王国，欧洲人权法院，1998-VI 报告，1998 年 9 月 23 日裁决，第 21 段。

[22] Caesar 诉特立尼达和多巴哥，美洲人权法院，汇编 C，第 123 号，2005 年 3 月 11 日裁决。

[23] 人权委员会，第 2002/38 号决议，第 5 段；第 2003/32 号决议，第 5 段；第 2004/41 号决议，第 6 段和第 2005/39 号决议，第 7 段。

[24] 见 E/CN.4/1997/7，第 6 段。

[25] 日内瓦第三公约第 87 条、日内瓦第四公约第 32 条和第一附加议定书第 75(2)条：罗德利，国际法下战犯的待遇（1999 年，牛津大学出版社），第 314-316 页。

[26] 见 A/54/426、A/57/173 和 A/59/324。

[27] CAT/C/CR/34/CAN，第 4(a)段。

[28] 同上，第 4(b)段。

[29] 同上，第 5 段。

[30] CAT/C/34/D/195/2002，第 14 段。

[31] 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 40 号》(A/59/40)，第二卷，附件四，BB 节，第 10.8 段。

[32] www.un.org/News/Press/docs/2005/sgsm9959.doc.htm。

[33] Soering 诉联合王国，欧洲人权法院，汇编 A:裁决和判决，第 161 卷，1989 年 7 月 17 日裁决。

[34] Chahal 诉联合王国，欧洲人权法院，1996-V 报告，1996 年 11 月 15 日裁决。

[35] CAT/C/CR/33/3，第 4 段。

[36] 同上，第 5 段。

[37] 第 39/1996 号公报，Gorki Ernesto Tapia Paez 诉瑞典，第 14.5 段。

[38] CAT/C/34/D/233/2003。另见特别报告员以 Agiza 的名义递交的来文(E/CN.4/2003/68/Add.1，第 461 和 462 段，和 E/CN.4/2005/62/Add.1，第 645 和 646 段)。

[39] 同上，附件，第 2.8 段。

[40] 同上，第 13.4 段。

[41] 人权专员 Alvaro Gil-Robles 访问瑞典的报告，2004 年 4 月 21 日至 23 日，欧洲委员会，CommDH(2004)13 号文件，2004 年 7 月 8 日，第 9 段。

[42] E/CN.4/2004/56/Add.1，第 1665 段。